

Dickson v. the United Kingdom

（無期徒刑受刑人及其妻子請求 進行人工生殖案）

歐洲人權法院大法庭於 2007/12/4 之裁判

案號：44362/04

蔡宗珍* 譯

判決要旨

1. 否准原告進行人工生殖之請求，涉及其私人與家庭生活。公約第 8 條對此得予以適用：第 8 條包括了權利人生育親生子女、為其父母的權利。

2. 受刑人除了依公約第 5 條（人身自由與安全之權利）而受合法地剝奪自由，因而並無人身自由權外，仍享有公約所保障之權利，因此，任何對此等權利所為之限制，均須於個案中加以正當化。凡因受監禁所帶來之必要且無可避免之後果者，或是於權利之限制與當事人間存有適當之連結關係者，均可認有正當化的事由。反之，僅因「若非如此，將會激怒輿論」，尚無法成為該等正當化事由。

3. 本案之情形，並不須要判斷國家究竟是負有消極性義務或積極性義務，蓋因本案問題的焦點僅在於是否合理地調和相對立的私益與公益的問題。

* 國立臺灣大學法律學院副教授，德國慕尼黑大學法學博士。

4. 公約締約國有權機關就個案中相對立之利益間，如何予以適當地調和，原則上享有一定程度的評斷餘地。但若牽涉到一個人之存在或認同之極其重要的面向時，例如選擇以人工生殖方式成為一個在基因成分上與其相關之小孩的父母的決定，則該等評斷餘地一般而言是受到限制的。但若在締約國中，不管是對相關連利益之重要性評比，還是如何予以最佳保護的問題，均並不存有共識時，則評斷餘地的範圍就會擴大些。特別是在該等拋出了社會措施之複雜議題與選擇的個案：有權機關對他們自己的社會及其需求之直接認識，意味著他們一般而言應會比國際法的法官更能評斷公共利益是什麼。

5. 超過半數的公約締約國已容許配偶到監獄探視。此一發展值得讚許。然而歐洲人權法院迄今均未將公約規定解釋為已課予締約國必須明定此等探視權之義務。於此一領域中，締約國毋寧享有相當廣泛的評斷餘地。

6. 有鑑於妻子的年齡以及受刑人丈夫所能期待最快獲得釋放的時間，原告等現實上僅能期望經由人工生殖的方式而生育與夫妻有相同血緣的子女。然而，行政機關一開始便為其申請案設定了極重的舉證責任，致使英國有權機關與法院並未於個案中，進行公約所要求的，於相對立的私益與公益間予以適當地衡量，以及比例原則之審查。

7. 公約第 12 條（締結婚姻的權利）於本案中並不具有特別的意義，因此本案毋須依此規定加以審查。

涉及公約權利

歐洲人權公約第 8 條、第 12 條、第 41 條

事 實

1.-18. 原告等是英國公民。第一原告，*Kirk Dickson*，出生於1972年，提起本訴時正於監獄中服刑。他於1994年因謀殺罪而遭判處無期徒刑，且明令關於其假釋，最快須於坐牢滿15年後始得予以考量。在監獄中他透過一次受刑人的交誼活動而認識了第二原告。她當時同樣是服自由刑，但後來已獲釋放。原告等於2001年結婚。第一原告並無子女，第二原告則於與第一原告結婚前，便與他人生下三名子女。由於原告等希望生育自己的親生子女，第一原告遂於2001年10月申請進行人工生殖，第二原告則於2002年12月加入第一原告的申請。對此，他們特別主張，有鑑於第二原告的年齡，以及第一原告最早要到2009年才可能被釋放，他們只能藉由人工生殖才有可能生育自己的親生子女。2003年5月28日英國內政部否准他們的申請，並表明此等申請只會例外地，且還必須考量到相關人具有個人特殊貢獻時，才會獲准。內政部在詳述了各種於其決定中提到的一般性考量之後，也承認等到第一原告獲釋放後，原告等再生育子女的希望是很渺茫的，且他們很希望能進行人工生殖，他們彼此間也維持著相當緊密的關係。然而，此一於監獄中建立的關係，尚可於正常的日常生活中予以維持，但當第一原告獲釋放後，是否還能繼續保有此等關係，客觀上實在無法加以確定。此外，小孩物質需求的提供也是很不夠的，且對於母親與小孩的奧援似乎也不是能立即到位。特別令人擔憂的是，小孩將有一段很長的時間在沒有父親的處境下成長。雖然第一原告的行止在監獄中有進步，且也為出獄作好準備，但他所觸犯因而也被判刑的嚴重暴力罪行，是無法加以忽視的。公眾很有理由擔憂，懲罰第一原告所欲追求的贖罪與嚇阻目的將會落空，假如他作為受刑人竟然獲准去進行人工生殖而成為父親的話。高等法院分別於2003年7月29日與9月5日駁回請求法院對內政部之否准決定進行審查的申請。之後對內政部之決定所提

起的司法救濟請求，上訴法院於 2004 年 9 月 30 日援引了一個早先的判決(……) 而予以駁回。2006 年 12 月 19 日第一原告依據行刑處遇分級表(“tarif”)，成為 D 類受刑人，移轉到開放監服刑。若第一原告繼續保有其 D 類受刑人身分達 6 個月，他原則上便可以在無監護狀態下返家(「無期徒刑受刑人暫時釋放」條款)。

2004 年 11 月 23 日原告等向歐洲人權法院起訴，主張其申請進行人工生殖遭否准，係其依公約第 8 條(尊重私人與家庭生活之權利)以及公約第 12 條(締結婚姻權)所享有的權利遭受侵害。受理的第四庭於 2005 年 3 月 8 日決議，同時審查本案起訴之合法性與是否有理由，並於 2006 年 4 月 18 日一致地認定本案起訴合法，但以 4 票對 3 票認定公約第 8 條、第 12 條規定未受侵害。2006 年 9 月 13 日大法庭接受原告等請求將本案移轉於大法庭審理的聲請(公約第 43 條)，s 隨後於 2007 年 1 月 10 日舉行言詞辯論，於 2007 年 12 月 4 日以 12 票對 5 票作成判決，認定原告等依公約第 8 條所享有的權利受到侵害，並一致認定無庸審查原告主張之公約第 12 條受侵害的論點。此外，大法庭亦以 12 票對 5 票判決英國應賠償原告等 5.000 歐元的精神上損害，以及 21.000 歐元扣除已由歐洲理事會支應之訴訟救助費後的訴訟費與相關費用。

理 由

I. 關於公約第 8 條與第 12 條受到侵害的主張

37. 原告等對於其申請進行人工生殖遭否准聲明不服，主張其受公約第 8 條所保障的其私人與家庭生活受尊重的權利因而遭受侵害。(……)

38. 此外，原告等亦指控其依公約第 12 條所享有的成立家庭之權利亦遭受侵害。(……)

A. 第四法庭的判決

39. 第四庭首先明確肯認，遭判刑之犯罪行為人，除了人身自由權外，仍繼續享有公約所保障的其他權利，但同時也認定，在自由狀態下的通常生活處境，會因自由刑而受到影響，且必然會因此對公約權利之行使帶來限制與監控。該等監控本身原則上並不當然會牴觸公約規定，關鍵的是，監控的種類與範圍是否合於公約規定。

40. 關於系爭受質疑的限制是否構成對原告等之私人與家庭生活應受到尊重之權利的干預（國家的消極性義務），或是國家是否未履行其對此所負有之積極性義務的問題，第四庭認為，系爭限制所牽涉到的是國家拒絕同意某一尚未存有法律上請求權的事項。因此，本案原告主要是控訴國家未履行其積極性義務，以確保原告等之權利。

41. 公約第8條所規定的私人與家庭生活應予以「尊重」的要求，並未明確加以界定，特別是在牽涉到此一概念所蘊含的積極性義務時，尤為如此；特別是若考慮到各個締約國各有不同的事態情狀，以及其對於優先順序與資源選擇的不同，其具體的要求即應依個案而有不同。此等考量於本案中尤具重要性，因為本案所牽涉到的問題，是歐洲理事會的締約國中並未有太大共識者。從而公約締約國在此應享有一個廣泛的評斷餘地。

42. 關於在判斷國家是否、以及於多大範圍內存有積極性義務時所須得出的社會公益與個人利益間合理之均衡，第四庭首先概括性地審查此等領域的行政措施。法庭認為相關措施所欲追求的兩大目標是正當的：維護公眾對於刑事審判制度的信賴，以及本案中所可能產生之子女的福祉，從而也是社會整體的普遍性利益。法庭尤其重視行政部門所採行的措施並非全面禁止，毋寧是

允許以既非恣意、亦非不合理，同時也是與措施基本的正當目標相連結之內國標準，來考量各個申請進行人工生殖個案之特殊情狀。法庭駁斥了內國的相關考量僅僅只是理論上的、虛構性的說法，因為無可爭辯的明證是，過去已有若干個案曾獲允許進行人工生殖。

43. 最後，有關行政部門既定措施於本案之適用，第四庭也考慮到原告等所處之困難的處境。然而，法庭提到了內政部已經針對當事人的處境作了審慎的考量，且其決定亦經過高等法院與上訴法院之審查，這些法院也認定該等措施不僅可以理解與合法，同時，適用於當事人之情形時，既非不合理，亦非不適當。

44. 有鑑於內國有權機關所享有的廣泛的評斷餘地，第四庭緊接著認為，系爭否准當事人進行人工生殖之決定既未顯示有恣意、不合理之情形，亦非未公平地調和相對立之利益，因此亦未出現不尊重原告等的私人與家庭生活之權利的情形，從而並未違反公約第 8 條。

45. 基於同樣的理由，第四庭也認為並未牴觸公約第 12 條規定。

B.原告等的主張

1. 公約第 8 條

46. 原告等援引 Casadevall, Garlicki and Borrego Borrego 等法官的不同意見而爭執第四庭之論理與結論。他們主張，被告政府所引用的司法判決主要是先前委員會所作成，對於當前發展趨勢既無指標作用，亦非直接針對本案情形。既然本案並無前例可循，大法庭即應自行判斷。

47. 他們提到，英國政府不管是在第四庭前，還是最初在大法庭前，均堅持相關限制的目的是在於懲罰。假如目的確實如此，那麼容許該等措施可以有任何例外就沒道理了：依理而言，此等措施即不應適用於比如說任何因未來風險考量而不適用行刑處遇累進表（"post-tariff"）的受刑人身上，但實際上並非如此；系爭措施因而在屬於開放性行刑處遇之無期徒刑受刑人與非屬開放性行刑處遇之無期徒刑受刑人之間為差別待遇；且在犯罪與懲罰間將未存有合理的關聯——一個被判處侵犯兒童罪的受刑人請求進行人工生殖遭否准是可能合於該等措施的，同時，除了例外情形以外，廣泛予以否准的作法即屬恣意。

48. 然而，英國政府在大法庭主要強調的是，系爭措施是監禁所必然會有的結果：除高度主觀性意見之外，否准進行人工生殖，並非監禁所必然會有的結果，有如單純不具安全性或其他物理性或財務性障礙般。未能妥善處理這些論點的第四庭，其判決的基礎因而受損。

49. 隱含了受刑人之基本權利毋寧是例外而非通常情形之意的懲罰性目的，與公約難以相符。僅有人身自由權才會因為判服徒刑而自動排除。國家其對其他權利之限制，必須具備正當化事由。從而系爭措施的出發點是錯誤的，必須加以扭轉：系爭措施必須要能讓受刑人享有生育權，除非對此存有不得不然的反對理由。此一倒置的結構排除了任何對個案的實質評估：由於必須顯示「若非透過人工生殖，懷孕將是不可能的」，因此必須證明例外情形的存在。整個情勢對請求同意進行人工生殖一事是如此地不利，以致於並不存有個案性的實質評估，其結果則是一個既定的結論，使得系爭措施最後形同全然的禁止。

50. 原告等主張，其請求所加諸於國家的負擔是如此地微小

(以輕微的規制來允准進行某事)，以致於區分積極性與消極性義務並無適用上的實益。假如還是必須作一選擇，他們主張否准人工生殖之施作，構成了對生育子女權利的干預（消極性義務）。應於積極性義務下予以審查的想法，預設了監禁與系爭措施的目的是在於懲罰，以致於——如前所述——讓一個受監禁者失去其基本權利（包括生育子女的權利），而這是懲罰的一部分。只要一個受刑人於受監禁期間仍保有其公約權利，且只是請求求實施該等權利之一的程序而已，那麼該請求必須在消極性義務的脈絡下加以審查。即便是已對國家造成沉重負擔而得於積極性義務的脈絡下加以審查，本案很明顯地並未有這樣的情形，英國政府也未爭執此點：原告等將會自行負擔所有費用，且除了得讓獲許帶走樣本者進入監獄外，並無其他安全上或實施上的負擔可言。

51. 關於應予以適用的評斷餘地以及夫妻探視受刑人之趨勢，原告等指出，他們所提出的是比較沒那麼繁重的請求，同時，假如就協助人工生殖一事在歐洲理事會的會員國中無法達成共識的話，那是因為此等協助在一個允許夫妻探視受刑人的國家是不必要的。法庭不能漠視，其所認知的評斷空間必須與本案情形相符合。相反地，否准的決定是植基於一項從未經過國會審議考量的行政措施，且該措施並不容許有依據內國法所為之實際的比例原則之審查：評斷餘地在此等情形並無法有任何功能。法庭毋寧應該介入內國決策者的作法，並找出利益均衡點之所在而作成自己的決定。

52. 關於否准進行人工生殖所必要之可加以考慮的正當化事由，原告等主張不論是系爭措施，還是該措施於本案之適用，均屬不當。

53. 基於上述理由，懲罰性目的既不一貫，亦不合邏輯。至於

認為無法生育乃監禁所直接帶來之結果的論點，原告等如前述主張，國家所承受的負擔將是很輕微的。

54. 據說是系爭措施之基礎所在的社會因素（擬孕育之子女與社會之利益）並不在公約第 8 條第 2 項所設想的範圍內。廣泛的公共利益概念是模糊的，且並未予以明確定義，無論如何，並無證據顯示若准許進行人工生殖，便會損害公眾對於刑罰體系的信任。認為子女的最佳利益攸關是否准許進行人工生殖的看法，是侮辱性、不適當、家長式作風、難以服人的：判斷誰應可成為父母以及誰應可出生，這是件乍看微不足道，長遠來看卻是事關重大之事（……）；這也不符合再社會化(rehabilitation)的原則；由單親撫育長大者必然不是子女最佳利益的假設，不但是難以服人，且也是侮辱人的；尤有甚者，以子女的利益作為正當化事由，是與主張唯一可保護該子女之利益的方法，便是確保該子女不會出生一樣，是似是而非的。這些論點其實是侮辱了單親家庭，而且，實際上也違反了英國在非受刑人請求進行人工生殖案例的司法實務中，盡可能減少此等社會因素之影響的法律發展（……）。此等立場事實上是將證明他或她將會是（包括財務方面）好的父母親的證明責任加諸於父母身上。無論如何，英國有權作成關於人工生殖之決定的機關，乃人類生育與胚胎學機關，該機關才有權決定原告等是否為進行人工生殖之適格候選人。

55. 有關係爭措施對原告等之適用，原告等強調，以第一原告的刑期以及第二原告的年齡來說，否准進行人工生殖之申請將粉碎他們建立家庭的權利。他們駁斥英國內政部所作的結論，認為原告等對於子女無法提供有說服力的財務安排：第二原告毋須依賴國家的福利（她擁有價值 20 萬英鎊的財產，正接受關於輔導方面的課程，如果取得執業資格，將可從事每小時 30 英鎊之報酬率的輔導工作）。如果說原告等的關係未經過考驗的話，那是不公

平的：任何關係（無論是否為受刑人）的緊密度都是不確定的，監禁與關係的瓦解間並沒有當然的關連性，且事實上他們的關係並未因第一原告受監禁而淡化。無論如何，這是一個迂迴的論點，因為這說法可自動否定任何由像這樣服長期徒刑之受刑人所提出之進行人工生殖的請求。如果說第一原告將在子女成長初期缺席的話，同樣也是不公平且循環的論法：長期缺席正是申請進行系爭請求（人工生殖乃懷孕唯一的方法）的必要始點，但同時卻也意味著進行人工生殖之請求無法被准許（因為長期缺席造成必然與人工受孕而生之小孩分離）。如果原告等的婚姻被認許為再社會化且為法體系所支持，但同時卻無權生兒育女的話，那是完全不合理的。

56. 最後，即便系爭措施得以適用，但適用於本案亦屬不公，對第一原告而言，同樣的情形不能適用於不在監服刑的第二原告，而這點是上訴法院、英國政府以及第四庭均未處理的。第二原告起初主張，既然她並非受刑人，系爭措施便不能適用於她，因此根本就沒有可與她的權利相抗衡、予以取代的其他權利。然而，在大法庭前，她也接受無法完全獨立於第一原告的情形而考量她的立場，以及她的權利並無法凌駕一切；但她堅持她應有權與丈夫共同生育自己的小孩，除非存有得以與之對抗的例外理由（例如，父親是 1 位經判決有罪的謀殺兒童犯）。無論如何，她不應僅因系爭概括且無說服力的措施之故而無法與丈夫生育親生子女，對並非受刑人的她來說，系爭措施根本就是無關緊要的。欲排除她依公約第 8 條所享有之權利的話，須有特別重大的正當化事由。

2. 公約第 12 條

57. 雖然原告等曾於第四庭審理時同意，若已獲致本案未抵觸公約第 8 條規定之結論的話，公約第 12 條的部分也將得出同樣的

結論，但他們在大法庭主張本中公約第 8 條與第 12 條規定應加以區分，並分別予以審查。

C. 英國政府的答辯

1. 公約第 8 條

58. 英國政府引用第四庭的判決，主張判決中以及上訴法院所列出的理由均未牴觸公約第 8 條。

第四庭於承認監獄受刑人繼續享有除人身自由權以外之所有公約權利——包括其私人與家庭應受尊重之權利在內——的「已確立」原則之同時 (*Hirst v. the United Kingdom (no. 2)* [GC], no. 74025/01, ECHR 2005-……)，亦接受監禁將會無可避免且必然會對個人權利帶來某些限制。第四庭同時也接受系爭個案所涉及的積極義務之履行中，存有一個廣泛的評斷餘地，以及基於公益與私益間所必須有的平衡，其中正當的公共目的是維護公眾對於刑事體系的信任，以及胎兒之利益，從而也包括社會作為一個整體所生的利益。系爭措施及其於系爭案件之適用，對於該等目的而言，並非不適當。

59. 第四庭的判決係與法院的判決先例一致的（特別是 1975 年 2 月 21 日 *Golder v. the United Kingdom* 一案的判決，Series A no. 18, § 45），也與委員會過去的前例一致（見英國上訴法院於前文引用到的 *Mellor* 一案，§24）。最後，法庭的判決採用了上訴法院對於系爭措施所持合法性的見解，並得適用於本案中。

60. 英國政府更進一步地主張系爭措施合於公約規定。

系爭措施並非是一概括性的措施，而是一個得以考量到公約原則下審究個案之優點的措施。統計數據顯示了個別性評價是公正的：自 1996 年以來有 28 位進行人工生殖之申請案，12 位申請

人未繼續進行，1 位申請人則是在親密關係破裂後自行撤回申請，1 位申請人假釋出獄，另 2 位申請人尚在審議中。在 12 份有效的申請案中，有 3 份獲得准許，9 份遭受否准。

系爭措施的正當性可由以下 3 個原則中見之：失去生育子女的機會乃人身自由權遭剝奪的重要內涵，且為受監禁的通常結果；假如處刑判決中之懲罰與嚇阻性要素可因允許受刑人生育子女而被迂迴地逃避的話，公眾對於刑罰體系的信賴將會瓦解；且父母之一方無可避免的長期缺席，包括父母的財務與其他支援的欠缺，對孩童與社會整體都有負面的後果。後面這一點的確是一個複雜且有爭議的論點，也凸顯了國家當局之所以最適當作成評價的原因所在。若國家考量到所有與被孕育的孩童間的連帶關係，因而設定措施的目的之一是確保該等可合理地期待將會進入一個穩固的家庭安排，並扮演雙親角色者獲准進行人工生殖的話，是正當的。的確，國家負有確保孩童獲得有效之保護、道德及實質福祉的義務。

61. 依此，系爭措施的出發點是人工生殖將會在例外的情況下獲得允許，亦即當拒絕人工生殖將會阻卻一起建立家庭時，且之後國家當局也會將其他攸關例外性存否的相關要素納入考量。依照英國政府的觀點，該出發點是合理的。從而在否准進行人工生殖的情形，通常並不會侵害公約第 8 條所保障的權利。例如，一個被孕育孩童的生活中，其父親因為受監禁的結果而無從實際參與其中，正屬於此種情形。單純的生育權並不是公約權利。只有在極不尋常的情況下，受刑人於監禁期間若不進行人工生殖，將會使他即使在獲釋後仍無法生育自己的子女。於政府承認受刑人的再社會化是監禁的一大基本且重要面向之同時，系爭措施則是考量到所有相關的因素。

62. 再者，系爭措施正確地適用於本案，有權機關確認了相關的要素並予以公平地權衡。內政部長所信賴之理由的重要性，超過了本案原告若非進行人工生殖，即無法生育自己的子女的理由：缺乏 1 份已建立的關係；第一原告將會在小孩的生活中長期缺席；對小孩所提供的實質儲蓄可預見地不夠充分，以及第二原告僅有薄弱的支援網絡。而正當的公眾關懷所在是一個處刑判決的懲罰性與嚇阻性要素將會遭迂迴地脫免，假如第一原告（經判決觸犯謀殺罪）獲允許成為一個孩童的父親的話。納入考量的還有第二原告的利益，包括她希望能與第一原告共同生育他們親骨肉；然而，事實是，她的處境是與第一原告連結在一起的，且假如她的利益成為決定性的因素，那麼國家不啻是失去所有裁量空間。

63. 最後，英國政府主張其應享有廣泛的評斷餘地，本案所牽涉到的是要求國家應採取積極的步驟以迴避原本是監禁所無可避免之結果，而去協助當事人在 1 個個人權利與社會需求間必須作出艱難抉擇的社會措施領域中孕育親骨肉。如前所說明的，該措施並不是一個空白性、概括性的措施，且也未顯示歐洲國家間有任何有利於受刑人主張其有權要求進行人工生殖的共識。

2. 公約第 12 條

64. 英國政府依據第四庭的判決而主張，既然並未抵觸公約第 8 條，那麼自然也不會抵觸公約第 12 條。

D. 大法庭對於有關公約第 8 條之主張的判斷

1. 公約第 8 條的可適用性

65. 本案中對公約第 8 條所構成的限制，是拒絕協助原告實施人工生殖。兩造當事人對於公約第 8 條的可適用性均不爭執，儘管英國政府在大法庭審理中似乎有意主張，公約第 8 條在某些特

定情形下並不能予以適用，例如，若一個受刑人須坐監服刑的期間已長到已不存在任何親身「參與」孕育子女生命的希望時；且公約第 8 條並不保證生育子女的權利。

66. 公約第 8 條於本案得予適用，因為否准原告進行人工生殖之申請，已涉及其私人與家庭生活。私人與家庭生活之保障包括了尊重原告成為自己親生子女之父母親的決定在內。……

2. 基本原則

67. 於涉及法律對於受刑人之選舉權的 Hirst 控訴英國一案中（見歐洲人權法院裁判，人權法院闡述了以下意旨：

「69. 本案中首先應強調的是，受刑人原則上繼續享有公約所保障的各項基本權利與自由，除了人身自由權外—若合法科處的徒刑明顯地是在公約第 5 條所規範的範圍內的話。例如不得以違反公約第 3 條之規定而虐待受刑人，或是對之為不人道、羞辱性的刑罰或處置（……）、言論表達自由（……）、宗教活動自由（……）、有效地接近尋求律師或法院救濟以實現其公約第 6 條所保障之權利（……）、通訊應受尊重之權利（……）、以及婚姻權（……）。此等權利之限制必須基於正當性事由，通常例如基於安全事由，特別是為防範犯罪以及維護秩序等自監禁本身所必然導出者（參閱例如歐洲人權法院，1983，A 系列，第 61 冊，第 38-41 頁，編碼 99-105 – Silver 等人控告英國一案中，歐洲人權法院認定廣泛地限制受刑人的通訊權抵觸公約第 8 條，但基於防範犯罪與維持秩序而扣留某些恐嚇信或其他有爭議性陳述內容的信件則被視為是正當的）。

70. 因此，毫無疑問地，一位受刑人不會僅因被判處徒刑而遭監禁，便喪失其所有公約所保障的權利。同樣地，從肯

認容忍與開放的心胸乃民主社會之象徵的公約體系中，亦不存有任何僅因為「若非如此，即可能激怒輿論」，因而自動剝奪其選舉權的空間。

71. 然而，此一容忍的要求並不妨礙一個民主社會採取一些步驟，以便防止該等意圖廢除公約之權利與自由保障的活動。從而，賦予各個人有影響立法機關之組成可能性的歐洲人權公約議定書第 3 條並不禁止對某些人的選舉權予以限制，例如嚴重瀆職者，或是其行為對法治國要求或民主基礎有破壞之虞者(……)。然而剝奪選舉權這樣嚴厲的措施不應輕易為之，且基於比例原則，在此等措施與當事人之行為與其特殊處境間必須要有可辨識且充分的關連性。(……)」

68. 據此，受刑人仍保有其依公約所保障之權利，因此對此等權利所為之限制，均須於個案中加以正當化。其中，只要是監禁所帶來之必要且無可避免之後果者（第四庭判決§ 27），或者，如同原告於大法庭所承認的，於系爭限制與當事人間存有適當之連結關係者，均可認有正當性。然而，不得僅因「若未加限制，將會激怒輿論」此一理由，即對公約權利加以限制。

3. 消極性義務或積極性義務

69. 兩造當事人對於否准原告進行人工生殖之請求是否對其既有的生育子女權利構成干預，抑或是國家對於其所負有的（先前並未有之）權利提供義務之違反，有所爭執。若屬干預性質，則必須本於消極性義務的觀點加以審查；但若屬國家所負有之權利提供義務的違反者，則是所謂的積極性義務。第四庭認為原告的主張應在積極性義務的範疇加以審查。

70. 雖然公約第 8 條基本上是保護個人免於受公權力之恣意

性干預，然而並非僅僅要求國家不得為該等干預行為。除了此種主要的消極性義務外，亦可能存有自有效地尊重私人與家庭生活之要求中所導出的積極性義務。對此，甚至可能要求要採取在私人關係中保護私人與家庭生活之相關措施。依據公約第 8 條而來的消極性義務與積極性義務間之界限並無法截然清楚地劃定。然其可適用的基本原則是相近的。特別是在兩種情形下，均須衡量相對立利益間之均衡性（……）。

71. 然而於本案之情形，法院認為毋須判定究竟牽涉到國家的消極性義務或積極性義務，蓋本案核心問題乃英國之行政機關與法院是否已就相對立利益間之均衡性為適當地衡量（見以下編號第 77 段-第 85 段）。

4. 相對立的私益與公益

72. 有關原告的利益，英國行政機關與法院皆承認，本案自 1999 年開始共同生活，並於 2001 年結婚的當事人，基於第二原告的年齡以及第一原告可能獲釋的最早時間等因素，現實以觀，若非藉助人工生殖之助，恐無法達成生育共同親生子女的願望。法院於此考量到，此一問題很明顯地對原告具有極其重要的意義。

73. 英國政府陳述了關於系爭措施之正當性的 3 點理由。

74. 在大法庭上，英國政府首先以當事人喪失生育親生子女的機會乃監禁所帶來之無可避免且必然的後果為由。

受刑人無法孕育小孩，有可能是遭監禁的結果，但卻未必是無可避免的結果，因為沒有人能主張，允准進行人工生殖之申請就會招致安全問題，或是帶給國家行政與財務方面的嚴重負擔。

75. 英國政府在大法庭上似乎有意主張，但卻未特加強調的第 2 個正當化理由是，假如藉由刑罰手段所追求的懲罰與嚇阻目的，因允許遭監禁之重刑犯孕育小孩而就可以被迴避掉的話，那麼公眾對於刑事司法體系的信任將會瓦解。

正如同第四庭所指出的，在肯認容忍與開放的心胸乃民主社會之象徵的公約體系中，並不存有僅僅因為「若非如此，即可能激怒輿論」之故，便使得受刑人自動喪失其權利的空間(……)。然而，歐洲人權法院與第四庭均同意，確保公眾對於刑罰體系的信賴，對於刑事措施之發展而言，乃深具意義。此外英國政府似乎亦有意主張，系爭限制本質上便是自由刑的目的所在。但儘管刑罰乃自由刑的目的之一，然應強調的是，自由刑之刑事措施在歐洲之發展，晚近已賦予「再社會化」愈來愈高的重要性，特別是針對長期徒刑之目的(見上述第 28 段-第 36 段)。

76. 英國政府主張的第 3 點理由是，父母一方長期地缺席，將會對被孕育出生的小孩帶來負面的影響，最終也將會影響整個社會。

基於公約第 8 條第 2 項之規定，歐洲人權法院可以接受有權機關於形成與適用其相關措施時，以孩童之福祉作為原則問題而詳加考量，完全是正當的，而孕育小孩正是此等適例。更有甚者，國家負有積極性義務以確保孩童能獲得有效的保護(……)。然而，對此不能過分到阻撓那些處於有如本案處境中之希望嘗試孕育親生子女的父母親達成其願望特別是第二原告是自由之身，也可以照顧其生育的子女到她丈夫獲釋之時。

5. 相對立利益之調和與評斷餘地

77. 由於在歐洲人權法院為終局評價之前，先要由涉及之國家

有權機關於個案中判斷孰為適當的利益均衡點之所在，因此締約國有權機關於作成該衡量決定時，原則上享有一定程度的評斷餘地。該等評斷餘地之範圍不一，端視許多要素而定，例如受限制之活動的種類，以及其所欲追求之目的等(……)。

78. 依此，若涉及一個人之存在或認同之極其重要面向時，例如選擇以人工生殖方式成為父母，則國家所享有之評斷餘地一般而言將會受到限制。

然而，若在歐洲理事會的締約國中，不管是對相關連利益之重要性評比，還是如何予以最佳保護的問題，均並不存有共識時，則評斷餘地的範圍就會擴大些。特別是該等拋出了社會措施之複雜議題與選擇的個案：有權機關對他們自己的社會及其需求之直接認識，意味著他們一般而言應會比國際法的法官更能評斷公共利益是什麼。(見上述§ 77)

79. 在此脈絡下，Hirst 控告英國一案所確立的見解極具重要性。歐洲人權法院於本案中指出，雖然在歐洲理事會的締約國中並不具共識，締約國因而享有較大的評斷餘地，但非謂此等評斷餘地不受限制。人權法院從而導出以下結論，不管是立法者還是法院，均未嘗試在相對立的利益間加以衡量，或對受刑人所受到的系爭限制是否合於比例原則的問題加以判斷。該等對受刑人的限制被認為是一種「粗率的手段」，致使一大群受刑人完全未有區別地被剝奪其公約權利、一律遭受概括性的、自動的限制，全然未考量受刑人各自之刑期長短、種類或是其所觸犯之罪行的性質或嚴重程度，也完全未顧慮受刑人之個別處境。法院進一步(Hirst, § 82)指出：

「像這樣的對於極其重要的公約權利為一般性、自動的、無差別待遇的限制，必須視為已逾越合理的評斷餘地範

圍—無論該等判斷餘地範圍可以有多寬—，從而抵觸了公約第一號議定書第3條規定。」

80. 本案兩造當事人對於有權機關所得享有的評斷餘地範圍有所爭執。原告認為，評斷餘地對於本案無足輕重，因為行政機關從未將系爭措施提交國會審議，因而也從未有過是否合於比例原則的真正審查。英國政府則主張，本案涉及國家的積極性義務，且系爭措施並非一種概括空泛的措施，歐洲理事會締約國間對此等議題亦未有共識，因此內國有權機關應享有廣泛的評斷餘地。

81. 歐洲人權法院指出，有關公約締約國間的共識問題，第四庭認為超過半數的締約國皆已允許受刑人配偶的探視，雖然仍附加許多限制，但其中已可看出一種使有權機關毋須另行提供進行人工生殖之可能性的方法。雖然人權法院樂見許多歐洲國家給予受刑人配偶探視權的發展趨勢，然公約迄今並未被解釋為已課予締約國須明定此等探視機會之義務(……)。因此，公約締約國對於應採取何等措施以遵守公約規定，並適當地顧及社會與個人的需求與資源，享有廣泛的評斷餘地。

82. 然而，即便假定如同上訴法院於 Mellor 一案的判決，依據公約第8條對行政措施為司法審查（雖然該等行政措施在英國簽署人權公約前即已是英國法的一部分，且不管司法審查之脈絡，見上述§ 23-26），但人權法院認為，行政措施，依其結構屬性，實已排除了對相對立的公益與私益間進行實際的衡量，也無法於任何個案中就權利之限制為必要的比例原則審查。

特別是，有鑑於 Mellor 一案中菲力普爵士的判決以及 Auld 法官於本案的判決，行政機關的措施加諸了請求進行人工生殖之原告等證明其具有非比尋常之「例外性」的重擔（見上述§13, 15-17，

23-26)。原告等為了獲得准許，首先必須符合系爭行政措施的前提要件而，證明若進行人工生殖之請求遭否准，則懷孕就完全不可能（「出發點」）。其次，更重要的，他們還須證明，他們的處境符合系爭措施其餘標準中「非常」之意涵（「終點」）。人權法院考量到，即便原告等援引公約第 8 條而向英國內政部與上訴法院提出控訴，行政機關對於原告等之申請，始終設定極重的負擔，以致於英國內政部與法院並未於其個案中，進行公約所要求的於相對立的私益與公益間予以衡量，以及比例原則之審查。（……）

83. 此外，英國內政部於確立該等行政措施時，亦無證據顯示其已衡量過所有相關的私益與公益，或是對相關的限制過比例原則的審查。由於該行政措施並非以法律形式規定，國會從未就各種相對立的利益進行衡量，也未就比例原則的問題加以審查（……）。事實上，該行政措施正如同 *Mellor* 案之上訴法院判決中所提及的，出現在英國法的時間早於歐洲人權公約。

84. 系爭行政措施也許不會導致概括性的禁止，如同 *Hirst* 控告英國一案的情形般，因為所有受刑人基本上均可申請進行人工生殖，且英國政府所提出的數據顯示，其中有 3 對夫妻成功完成人工生殖。不論究竟是為什麼而使得申請案不多，且其中只有極小的部分得以獲准，而大多數均遭否准，人權法院認為，由英國政府所提報的數據資料顯示上述論斷應無疑問，即行政措施不允許於個案中進行比例原則的審查。但英國政府卻無法以以下論點取信於人，即主張其以「例外性」作為出發點是合理的，因為只有極少數會受到影響，這意味著，欲以受不利影響者之數目很小這一點，來正當化對原告等公約權利之限制。

85. 由於在一個對原告等而言極具意義的領域（見上述§ 72）

中，並未作過相關衡量，此等欠缺即須視為已超過所有合理可接受之評斷餘地的範圍。也因此，於本案所涉及之相對立的公益與私益間，並未建立適當的均衡。基此，公約第 8 條之規定已受到侵害。

E. 對於公約第 12 條之主張的判斷

86. 與第四法庭之見解相同地，大法庭亦認為公約第 12 條於本案例中並無特殊意義，因此本案毋須依據此條規定加以審查。（……）

II. 公約第 41 條

「若法院認定違反公約或議定書規定，且締約國之相關內國法僅允許部分賠償時，法院必要時得給予受害人合理之賠償。」

88. 原告等請求歐洲人權法院宣告英國有關受刑人進行人工生殖之相關行政措施抵觸歐洲人權公約，並進而指示或要求被告國家應立即就原告等重新提出之進行人工生殖之申請，予以審酌。

89. 原則上，歐洲人權法院的任務是審查判定國家既有之措施是否合於公約之規定。於本案之情形，法院認為並不適合作成原告等所請求之處分（……）。

A. 非財產上損害賠償

90. 原告等就其自第 1 次向英國行政機關提出申請以來所蒙受之長期的煎熬，以及第二原告懷孕的機會減少為由，請求損害賠償。他們的請求並未載明特定金額。作為備位聲明，他們建議暫緩有關損害賠償之判決，俟第二原告是否能懷孕，或是取得有關時間上之延遲究竟會對懷孕機會帶來什麼樣影響的專家鑑定報告之時。

英國政府對此的回應是，無法證明原告等受到超過每一個當事人在訟爭事件中通常都會有的擔心程度的煎熬。而第二原告認為其懷孕機會減少，則純屬臆測。從英國政府的立場來看，原告等若獲得違反公約規定的判決，就已經是對他們很充分正當的彌補了。

91. 人權法院認為，原告請求依據公約第 41 條規定停止審查此一面向的問題，是無濟於事的。此外，並無因果關係存於前已認定的違反公約情事（即未依公約第 8 條規定進行利益衡量而否准當事人進行人工生殖之請求），與所訴稱之損害（使第二原告無法生育子女）兩者之間；更有甚者，基於懷孕的本質以及第二原告的年齡，早在她於 2002 年 12 月首度提出申請時，便已如此。

92. 然而，如前所認定的，英國有權機關於適用其行政措施時，並未適切顧及原告等在此等極具重要意義之事項中的利益（見上述§72）。於此等情形下，很明顯地，英國有權機關之不作為從過去到現在一直都帶給原告等挫敗感與壓迫感。因此，人權法院於衡平裁量後，判決原告等獲得 5,000 歐元的非財產上的損害賠償（……）。

B. 訴訟費與其他訴訟支出

93. 原告等請求償還其訴訟費與及委託事務律師與辯護律師之費用每小時 250 英鎊。事務律師工作時間計 21 小時（其中 13 小時是在大法庭階段），另出席大法庭之言詞辯論程序（2 天）。此外，他們要求償還 110 封信（每封信 25 英鎊）與電話費的費用。辯護律師的工作時間總計為 31 小時，其中 22 小時是在大法庭階段；另出席大法庭之言詞辯論程序（同樣為 2 天）。以上費用再加上增值稅，原告等請求償還訴訟費與其他相關支出共計

24,733.75 英鎊。

英國政府回應，事務律師與辯護律師每小時 250 英鎊的收費高得不合理，尤其是這兩人的執業範圍均不在倫敦。於公約締約國間適用的酬金標準，於本案並不相關，歐洲人權法院不應允許超過原告所請求之每小時收費金額之半數的金額。英國政府也認為，原告所合計的工作時數過高，特別是事務律師在若干出庭的場合中根本只是複述了辯護律師所已經完成的工作而已。就所有訴訟費與相關支出費用，人權法院不應該判令給付原告等超過 8,000 英鎊。

94. 若訴訟費與相關費用之支出乃事實上所必要，且金額合理時，人權法院得依公約第 41 條規定，命償還該等費用(……)。

95. 原告所請求的金額的確過高，特別是原告請求給付辯護律師與事務律師出席於大法庭所舉行之言詞辯論程序各兩天份之費用，然實際上該等程序僅花了一個早上的時間；以及以 22 小時計算辯護律師在大法庭程序階段之酬金，但在律師酬金之估算時並未有此筆金額，在原告請求給付之總金額表中，卻又列出該筆金額。雖然準備以及出席大法庭審理程序乃無可或缺的重要工作，但為第四庭判決之後的工作所請求的金額過高。計算酬金的每小時收費標準也過高。然基於原告之利益而可確定的是，原告等的主要考量以及絕大部分的論點均集中在他們成功地主張系爭措施抵觸公約第 8 條規定。

96. 有鑑於本案情形，歐洲人權法院判付原告 21,000 歐元作為訴訟費用之賠償（含增值稅），但扣除歐洲理事會已支付之訴訟救助費 2,148.09 歐元。(……)

C. 遲延利息

97. 歐洲人權法院以歐洲中央銀行之邊際貸款利率加 3%，課予遲延利息。

【附錄：判決簡表】

審判庭	大法庭
裁判形式	實體判決及損害賠償
官方語言	英文：法文
案名	Dickson v. the United Kingdom
案號	44362/04
重要等級	1
被告國家	英國
裁判日期	2007/12/4
公約適用可能性	公約第 8 條得予以適用
裁判結果	抵觸公約第 8 條；毋須審查公約第 12 條；給予非財產上損害賠償；訴訟費與其他費支出給予部分補償
相關公約條文	8 ; 12 ; 41
不同意見書	有
系爭內國法	1952 年監獄法第 47 章；1999 年監獄規則 (SI 1999 No 728)，第 4 號規則
本院判決先例	<i>Aliev v. Ukraine</i> , no. 41220/98, § 187-189, 29 April 2003 ; <i>Boso v. Italy (dec.)</i> , no. 50490/99, ECHR 2002-VII ; <i>E.L.H. and P.B.H. v. the United Kingdom</i> , <i>Kalashnikov v. Russia (dec.)</i> , no. 47095/99, ECHR 2001-XI ; <i>Evans v. the United Kingdom [GC]</i> , no. 6339/05, §§ 71-72, 75, 77 and 86-89, 10 April 2007 ; <i>Hirst v. the United</i>

	<p><i>Kingdom (no. 2) [GC]</i>, no. 74025/01, §§ 70, 79, 82 and 83, ECHR 2005 ; <i>L.C.B. v. the United Kingdom</i>, judgment of 9 June 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-III, § 36 ; <i>Odièvre c. France [GC]</i>, no 42326/98, § 40, CEDH 2003-III ; <i>Osman v. the United Kingdom</i>, judgment of 28 October 1998, Reports 1998-VIII, § 115-116 ; <i>Smith and Grady v. the United Kingdom</i>, nos. 33985/96 and 33986/96, § 88 and § 138, ECHR 1999-VI ; <i>Smith and Grady v. the United Kingdom</i> (just satisfaction), nos. 33985/96 and 33986/96, § 28, ECHR 2000-IX ; <i>Z and Others v. the United Kingdom [GC]</i>, no. 29392/95, § 73, ECHR 2001-V</p>
其他參考資料	<p>International Covenant on Civil and Political Rights, Article 10 (3) ; The United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (1957) ; European Prison Rules 1987 and 2006</p>
關鍵字	<p>建立家庭、評斷餘地、積極性義務、比例原則、尊重家庭生活、尊重私人生活</p>