

Mennesson v. France

(代孕之法律上親子關係及公民身分案)

歐洲人權法院第五庭於 2014/09/26 之裁判*

案號：65192/11

劉定基**、王彥涵*** 節譯

判決要旨

1. 代孕議題於歐洲人權公約締約國間尚無共識，易引起敏感倫理問題，故原則上給予締約國較大評斷餘地。法國基於「人身與公民身分不可處分原則」與國內公共秩序，明文禁止代孕；而在外國進行代孕並由外國裁判合法之代孕親子關係，因有悖於法國法下國際公共秩序，不應承認其效力。

2. 被告國對受術夫妻與代孕子女等之干預具有國內法律依據，且未阻止原告共同生活，故符合公約第 8 條第 2 款「依法為之」規定，亦未逾越同條第 1 款家庭生活受尊重權之保障範圍。

3. 考量到法律上親子關係為個人身分認同之重要面向，本案被告國之評斷餘地應予縮減；權衡各方利害時應優先重視兒童利益，故法國法院不承認代孕之法律上親子關係之判決，違反代孕子女受人權公約第 8 條保障之私人生活應受尊重權。

* 裁判來源：官方英文版

** 美國喬治·華盛頓大學法學博士，國立政治大學法學院副教授

*** 國立政治大學法律科際整合研究所碩士

涉及公約權利

歐洲人權公約第 8 條（私人生活、家庭生活受尊重之權利）

事 實

I. 本案相關情形：

A. 第三與第四原告出生

1.-6. （略）

7. 第一與第二原告為夫妻。因第二原告屬不孕體質，兩人無子女。

8. 原告二人曾以雙方精子與卵子嘗試體外受精胚胎植入術（in vitro fertilization，簡稱 IVF），經歷數次失敗後決定改採第一原告精子與捐贈者卵子的受精卵人工結合後，將體外授精胚胎植入另一位女性的子宮，於是前往上述受孕方式合法的美國加州（California）簽訂妊娠代孕協議（gestational surrogacy agreement）¹。

原告主張，根據加州法律，代理孕母（the surrogate mother）不得收受「薪酬」，而僅能收受「相關開銷費用」。且本案代理孕母及其丈夫皆擁有比第一、第二原告更高的收入，因此代孕是出於助人利他精神，非因處於經濟或社會弱勢。

¹ 代理孕母類型，可分成借腹型（如妊娠代孕），即孕母僅出借子宮，與所生子女之間無基因上血緣關係；以及基因型（如傳統代孕），即孕母不僅出借子宮，且與所生子女之間有基因上血緣關係。參見陳鈺雄等，世界各國代孕生殖政策探討結案報告，行政院衛生署國民健康局研究計畫，頁 10（2010 年）。

9. 2000年3月1日代理孕母成功懷上雙胞胎。2000年7月14日，經第一、第二原告、代理孕母及其丈夫聲請，加州最高法院判決該代理孕母接下來4個月內產下的孩子，以第一原告為生父（genetic father）、第二原告為法律上母親（legal mother）。該裁判並敘明出生證明應記載之事項，且表示應將第一與第二原告註記為父親與母親。

10. 第三與第四原告（即代孕雙胞胎）於2000年10月25日出生，出生證明依前揭裁判內容記載。

B. 法國領事館拒絕註記出生證明事項

11. 2000年11月初，第一原告前往駐洛杉磯法國領事館欲將上述出生證明事項登錄於法國戶政登記簿（French register of births, marriages and deaths），並欲在其護照上註記第三、第四原告姓名，以全家一同返回法國。

12. 原告等主張，過往循類似途徑產下子女的法國夫妻，皆能順利完成登記流程。領事館卻因第一原告無法證明雙胞胎由第二原告產下，且懷疑本案涉及代孕安排而駁回申請，並將案件移送法國Nates檢察署。

C. 對第一、第二原告進行調查

13. 由於美國聯邦行政機關核發美國護照予雙胞胎，其上將第一及第二原告記載為父母，本案四名原告方能於2000年11月返回法國。

14-16. 檢察署於2000年12月展開初步調查。2001年5月開始調查代孕仲介問題，以及第一與第二原告是否有虛假陳述而侵害兒童的公民身分。2004年9月30日，調查法官根據Créteil檢

察官提交的資料，基於本案相關行為所在地美國未將代孕視為犯罪，故於法國亦不構成犯罪，而作出不成案裁決。

D. 前審國內法院判決

17-18. 前揭調查進行同時，檢察署於2002年11月25日指示駐洛杉磯法國領事館將第三、第四原告出生證明相關事項登記於Nantes的中央戶政登記處。然而，Créteil檢察官卻於2003年5月16日對第一與第二原告提起訴訟，請求Créteil大審法院（tribunal de grande instance）註銷前述登記，並主張附註的加州法院（承認原告間具親子關係）裁判亦應隨之無效。

檢察官強調，女性答應受孕、懷胎並於胎兒出生時將其拋棄的協議，有悖於「人身與公民身分不可處分」的公共秩序原則而無效。他並據此主張，加州最高法院2000年7月14日的裁判，因違反法國之公共秩序及國際公共秩序，不應於法國執行，而基此所做成戶政登記的效力，也不應在法國被承認。

1. 2005年12月13日Créteil大審法院判決、2007年10月25日巴黎上訴法院判決、2008年12月17日廢棄法院判決

19. Créteil大審法院於2005年12月13日宣告不受理該訴訟。法院指出，該戶政登記完全係依檢察指示，目的是為了能提起本件訴訟以將其註銷。據此，法院認為檢察官指示該登記即已違反公共秩序，故以公共秩序為由提出之訴訟不應受理。並且，依民法第47條規定，檢察官本即有權確認該出生證明的合法性，並有權拒絕任何將該證明於法國登記並使其取得拘束力的請求。

20. 檢察官提起上訴，巴黎上訴法院（the Paris Court of Appeal）於2007年10月25日另附理由維持原審法院判決。上訴法院認為

依據加州最高法院判決，出生證明上的記載正確，且檢察署並未爭執該判決於法國亦有效力，或依法國民法第 47 條，加州依該州正常程序所核發的出生證明，應視為有效。

21. 2008 年 12 月 17 日，廢棄法院（第一庭）廢棄原判決，認為上訴法院認定之事實，系爭出生證明僅可能因代孕安排而作成，故檢察署得以為註銷該登記而提起本件訴訟。廢棄法院將該案發回巴黎上訴法院其他庭審理。

2. 2010 年 3 月 18 日巴黎上訴法院判決

22-23. 2010 年 3 月 18 日，巴黎上訴法院推翻原判決，宣告有關出生證明的登記事項無效，且要求將此新判決註記於該無效的出生證明。上訴法院認為，檢察官基於外國出生登記的效力可能危及內國公共秩序，或為阻止該出生證明事項的登記，而先指示進行相關登記再請求撤銷，該作法似乎難認違反公共秩序或破壞平靜的家庭生活。

24. (略)

3. 2011 年 4 月 6 日廢棄法院判決

25. 原告提起上訴，主張原審判決未考量聯合國兒童權利公約（International Convention on the Rights of the Child）第 3 條第 1 款所宣示之「兒童最佳利益」，且原審判決侵害了原告間擁有穩定親子關係的權利，亦抵觸歐洲人權公約公約第 8 條及該條連結第 14 條。此外，他們主張，一個承認代孕子女與合法簽訂代孕協議的受術夫妻存在親子關係之外國判決並不違反國際公共秩序，此一國際公共秩序不應與內國公共秩序混淆。

26. 於 2011 年 3 月 8 日之庭審程序中，佐審官認為應廢棄原

審（2010年3月18日巴黎上訴法院）判決。其指出，國際公共秩序不應被用來拒絕承認一個在外國合法取得的權利，或用以拒絕外國法院依法所為的裁判於法國發生效力，特別是如此將構成對法國所批准國際條約所保護的原則、自由或權利的侵害。

佐審官注意到，涉及歐洲人權公約第8條的 *Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg* 案（見 no. 76240/01, 28 June 2007）裡，本院將單親媽媽與其於秘魯收養子女間「正常運作之家庭生活」（effective family life）及「事實上家庭關係」（de facto family ties）納入考量，而完全未考慮前者刻意前往外國從事其本國法律所禁止之收養關係。根據佐審官的見解，如果相同法理可以適用於本案，即使內國法遭到規避，但從歐洲人權公約第8條的觀點而言，於外國合法成立法律關係的效力，特別是關於家庭組成、持續運作的效力，不應受到妨礙。佐審官也觀察到，第三與第四原告已於法國生活了十年，且「受術父母給予愛、照顧、教育及必須的物質與社會資源將其撫養長大，讓其成長於事實上家庭（de facto family）」而此正常運作及有愛的家庭——雙胞胎出生國視為完全合法——在法國卻成「法律上黑戶」（legally clandestine）。至於上述情形是否侵害原告「一般家庭生活的權利」，佐審官回應如下：

「現階段有兩種互相矛盾的答案：其一，出生證明註記僅為一種形式，拒絕註記不會產生後遺症也不會實質影響家庭生活。若此登記法律效力極低，很難想像會撼動社會的價值原則基礎或抵觸公共秩序。

其二，拒絕出生證明註記將原告家庭一分為二，一邊是法國夫妻，另一邊是無法取得法國國民身分的孩子，並實質上破壞了家庭生活。但問題隨之而來：國際公共秩序能否因此削弱歐洲人權公約第8條保障的家庭生活權利？或該公共秩序或該外國權利或判決，基於遵守歐洲人權公約的義務，而不應被推翻。」…（略）

27. 然而，2011 年 4 月 6 日廢棄法院（第一庭）基於以下理由駁回上訴：

「…據現行內國法立場，代孕協議產生之親子關係若合法生效便抵觸了公民身分不可處分原則—此一法國法之根本原則。雖於他國合法，然基於我國民法第 16-7 條及第 16-9 條公共秩序考量，系爭親子關係不生效力。

原判決既未剝奪加州法律承認之合法親子關係，亦不妨礙孩子與 Mennesson 夫妻之共同生活；且未抵觸兒童受歐洲人權公約第 8 條保障之私人和家庭生活受尊重權利…，或聯合國兒童權利公約第 3 條第 1 款之最佳利益原則…」

4. 申請國籍證明

28. 2013 年 4 月 16 日，第一原告為第三、第四原告向 Charenton-le-Pont 地區法院申請法國國籍證明，收到回函表示該申請「處理中，尚待法國駐加州洛杉磯領事館就身分查驗一事回覆」。

…

判決理由

I. 訴稱抵觸歐洲人權公約第 8 條

43. 原告主張，法國不承認經代孕於國外出生之第三、第四原告，與第一、第二原告在外國合法成立之法律上親子關係，侵害了子女之最佳利益。原告訴稱，法國已侵害公約第 8 條所保障「私人和家庭生活應受尊重」之權利。

「1. 任何人皆享有其私人生活、家庭生活、居住與通訊受尊重之權利。

2. 前項權利之行使，不受公權力之侵犯。但基於民主社會中國家安全、公共安全或國家經濟福祉之利益、為防止失序或犯罪、為保護健康或道德，或為保護他人之權利與自由所必要，且依法為之者，不在此限。」

B. 實體部分

1. 是否存有權利之干預

48. 本件兩造對法國當局拒絕於法律上承認第一、第二原告與第三、第四原告間之親子關係，已對原告的家庭生活構成「干預」並不爭執，因此本案爭點為被告國是否未盡其基於公約第 8 條之消極義務而非積極義務。

49. 本院同意前述論點並重申，此為本院在 *Wagner and J.M.W.L.* (no. 76248/01, § 123, 28 June 2007) 與 *Negrepointis-Giannisiv. Greece* (no. 56759/08, § 58, 3 May 2011) 兩案中，針對盧森堡與希臘法院拒絕於法律上承認「於他國成立領養關係之裁判」所採取之見解。在上述案件中，公約第 8 條所保障之家庭生活與私人生活權利皆受到干預，本件亦同。

50. 除非該干預是被告國基於法律，並為了追求公約第 8 條第 2 項所規定之一個或多個正當目的，且「在民主社會中有必要」，否則將違反公約第 8 條。所謂「必要」係指該干預係為回應迫切之社會需求，且與所欲追求之正當目的間符合比例原則。

2. 系爭干預之正當事由

(a) 「依法為之」

(i) 原告

51. 原告等主張，系爭干預之法律依據不足。據其主張，依行為時實定法規定，他們可以正當地相信登記申請加州合法核發之出生證明不會遭遇任何困難，不會因違反公共秩序遭到拒絕。原告們提出應適用公共秩序削弱效應（attenuated effect）原則。基於此一原則，一條款違反公共秩序的效果，應區別該條款涉及在法國取得權利或是在法國境內賦予已於外國（在不涉及詐欺情況下）有效

取得的權利而定（參 *Rivière judgment*; Cass. Civ., First Division, 17 April 1953）。

52. 原告首先指出，法國《民法》第 16-7 條，僅建立任何人工受精與妊娠代孕契約均屬無效之原則，但該無效（之法律效果）並不延伸至因此受孕出生之親子關係，特別是該親子關係是由他國裁判所合法建立者，更不應適用該原則。此外，法國並無任何法律禁止男女與代孕出生的孩子建立法律上親子關係，並且法國《民法》第 47 條規定，經他國合法程序作成之公民身分文件，應視為有效。原告就此主張，立法者於 2003 年修法規定與記載事項事實不符之非自然血緣之親子關係證明文件將不再視為有效，突顯出修法前並未有相關要求。原告亦提到，修法前其他於國外代孕出生之子女皆順利進行戶政登記。

53. 其次，於本案發生當時，實務見解不會以國際公共秩序為由，拒絕承認法律上親子關係。廢棄法院僅在代理孕母同時亦為自然血緣之母親，以及代孕安排發生於法國境內之情況，曾作出否定親子關係的判決。就檢察署部分，其曾在巴黎上訴法院作出准許收養於美國代孕所生子女之裁決後，放棄上訴至廢棄法院；於此同時，檢察署則就准許收養於法國境內代孕所生子女之裁決向廢棄法院提起上訴。此外，原告認為政府所提出之論點，亦即依據廢棄法院 1986 年 11 月 12 日判決關於民法第 47 條的見解，若第三國所核發之證明，其上所載內容與事實不符，在法國境內可拒絕賦予其效力，與本案無關。他們強調，在本案中，美國所發證明之目的，並非要確立第二原告與第三、四原告間存在自然血緣關係。

54. 最後，當其他處境類似之受術夫妻得以輕易地為子女取得法國護照，本案原告卻須面對駐洛杉磯法國領事館針對代理孕母驟然的行政實務改變，此一狀況與本院認定構成違反公約規定的

Wagner and J.M.W.L. 案中的驟然實務改變，情況類似。

(ii) 被告國

55. 被告國主張其干預係「依法為之」。法國民法第 16-7 條使任何人工生殖代孕協議不生法律上效力，屬於公共秩序規定，且廢棄法院曾於 1999 年與 1994 年判決闡明人身與公民身分不可處分原則，並拒絕賦予代孕協議形成之父母地位及親子關係法律效力，亦屬於公共秩序。而上述判決之事實涉及根據於法國領域內簽訂之代孕協議所生收養令之效力，並不影響相關判決於本案之適用。重點在於相關判決清楚確立了此等協議抵觸公共秩序原則，意即被告國認為原告並非不能預見禁止代孕協議具有法國公共秩序之性質，以及隨之而來的可能後果。

56. 被告國補充，根據廢棄法院 1986 年 11 月 12 日判決後續所衍生，關於民法第 47 條之判決先例，如第三國核發之公民身分文件記載與事實不符，相關行政機關得在法國拒絕賦予其效力。更有甚者，除了少數個案，第三、第四原告出生時，基於外國代孕協議註記出生證明事項尚非法國戶政登記實務常態。因此本案事實與前揭之 *Wagner and J.M.W.L.* 案有所區別，在後一案件中，申請人依據行政實務得以領養的權利遭受剝奪。

(iii) 本院見解

57. 根據本院判決先例，公約第 8 條第 2 項所稱「依法為之」，除了指系爭干預措施應有內國法之根據外，同時要求該法律應具有一定的品質，亦即其應為效力所及之人所知悉且能預見其法律效果。為使法律符合預見可能性之標準，其應就干預措施適用之明確條件，以使人民能夠據此規劃其行為。

58. 本院認為本案符合上述要件。首先，本院注意到申請人並

未提出任何證據證明過去法國實務上針對在外國透過代孕安排出生的子女與其父母間法律關係之承認，採取較為自由之做法。其次，法國民法第 16-7 條與第 16-9 條清楚規定代孕協議不生法律效力，並闡明系爭條文立基於公共秩序。不可否認地，廢棄法院尚未針對在法國法下，是否承認受術夫妻與代孕子女之法律上親子關係，作出一般性判決。但如該法院在代理孕母同時為孩子生母之案件中所所述，代孕協議違反了人身與公民身分不可處分原則。同法院於另一類似判決中認定，該原則不承認代孕子女與受術妻子之法律上親子關係，亦無法將外國作成之出生證明事項記錄於戶政資料。正是基於上述民法規定及相關實務見解，廢棄法院認為加州最高法院肯認代孕契約有效的裁判有悖於國際公共秩序，並據此認定基於該出生證明於法國所為的註記應為無效。本院認為，即使內國法並未有明確規定排除第一、第二原告與第三、第四原告間親子關係之合法性，且存在公共秩序削弱效應〔但廢棄法院認為此一效應不適用於此類案件…〕，原告仍不可能未預見法國法院作出不利判決之重大風險。故本院認為被告國之干預措施，符合公約第 8 條「依法為之」之內涵。

(b) 正當目的

59. 原告等表示檢察署主動要求登記美國法院裁判，並於登記完成幾個月後，向法國內國法院聲請註銷該登記；原告等主張，法國當局上述自相矛盾之行為，不應被視為係在追求正當目的。

60. 被告國答辯表示，拒絕將美國出生證明細項註記於法國戶政登記之原因，在於允許註記將形同讓代孕協議產生法律效力，而此係內國公共秩序所正式禁止者，且該行為若於法國為之即構成犯罪。法國法反映出人體不可成為商業工具，以及孩童不可降格為契約標的之倫理與道德原則。據被告國之主張，其干預之「正當目的」係為預防社會混亂或犯罪、保護人民健康以及保障他人權利與

自由。其並補充，檢察署申請註記第三、第四原告之出生證明細項正是為了之後能聲請註銷。檢察署之作法符合 1999 年 5 月 11 日公民身分一般通函第 511 條，涉及公共秩序之自動登記規定，特別是為註銷依外國當地程序登記為法國公民身分資料之情形。

61. 本院不採信原告主張。僅以檢察署申請將加州最高法院 2000 年 7 月 14 日判決註記於戶政資料，以於日後將其註銷，此一事實，無法令本院認定系爭干預行為之目的，不符公約第 8 條第 2 項之規定。然而，本院亦不採信被告國以「預防社會混亂或犯罪」為正當目的之主張。本院注意到，被告國並未證明法國國民前往代孕合法國家進行代孕安排，在法國構成犯罪行為。雖然，本案曾以「從事代孕居間行為」與「虛假陳述侵害兒童公民身分」啟動調查，但調查法官認為因代孕於行為地美國並非犯罪，故於法國不成立犯罪。

62. 本院理解法國拒絕承認受術夫妻與外國出生代孕子女之法律上親子關係，係為阻止其國民向外國尋求人工生殖。被告國禁止於國內進行代孕之目的，在於保護兒童與代理孕母。綜上所述，本院接受被告國政府之主張，系爭干預行為係為追求公約第 8 條第 2 項規定之「保護健康」及「保障其他人民之權利與自由」兩項正當目的。

(c) 於民主社會所必要

(i) 原告

63. 原告等承認，由於歐洲尚未針對代孕形成一致之做法，締約國因此對於代孕之相關規範擁有寬廣之評斷餘地。然而，原告主張本案評斷餘地之範圍是相對的。本案爭議所在並非締約國禁止代孕是否抵觸公約；而是締約國剝奪了依外國合法成立代孕安排而出生之代孕子女，在身分證明文件上記載其與受術夫妻（包括其

生父)法律上親子關係之權利。原告等亦認為,至少歐洲相關思潮正朝對其有利之方向發展。並舉 *Wagner and J.M.W.L.* 案為例指出,兒童最佳利益之考量應有限縮締約國評斷餘地之效果。

64. 原告等接著主張法國法院對原告等之家庭狀況與相關利益,未落實必要之具體、詳細審視。上訴法院未附理由地無視原告對於系爭干預抵觸公約第 8 條之主張;而廢棄法院維持原判決,僅說明系爭措施未妨礙原告等共同生活。

65. 此外,原告等表示,廢棄法院僵固的立場旨在全面性嚇阻代孕,等同於排除了基於兒童最佳利益考量,承認外國合法代孕建立法律上親子關係之任何務實安排。原告認為,這與本院過去公約第 8 條判決先例,對家庭現實生活採取務實之立場相悖。

66.-70. (略)

(ii) 被告國

71. 被告國主張,即使未將外國公民身分文件(如第三、第四原告之出生證明)相關記載事項於內國登記,該文件仍具法律上效力。首先,在依據上述外國公民身分文件,確認其中一位父母具法國籍後,已核發法國國籍證明,而未成年人不會遭驅逐出國。其次,第一、第二原告依據上述美國文件賦予之身分對第三、第四原告享有完整之親權。其三,如第一及第二原告離婚,家事法官將依外國公民身分資料決定子女之居住地以及雙親探視權。最後,子女是否具繼承身分得以任何形式證明,故第三、第四原告將仍可依一般規定,依據上述美國公民身分文件,繼承第一、第二原告之遺產。被告國政府亦指出,原告已克服無法為第三、第四原告申請社會安全保險、辦理入學或向家庭津貼辦公室(Family Allowances Office)領取津貼等問題;且整體而言,第三、第四原告之出生證

明事項未能註記於戶政資料，並未導致原告家庭面臨「大量的日常困難」，故被告國質疑未註記對原告家庭生活之實際干預程度，並認為系爭干預僅限於第三、第四原告無法取得法國公民身分文件而已。

72. 被告國強調，立法者作為法國之民意代表，出於禁止任何將人體做為商業工具之可能，並為尊重人身與個人公民身分不可處分之原則，以及保護兒童最佳利益等考量，遂決定不讓代孕安排合法化。內國法院有義務根據上述意旨，拒絕相關登記，否則無異接受相關法律可以被故意規避，也將危及禁止代孕規定之一致適用。

被告國並補充說明，之所以未登記第一原告（生父）與第三、第四原告之親子關係，是因其共同參與了代孕協議。考量到在法國法下各種建立親子關係之方式，單純因具備自然血緣關係而給予不同處置顯有不當。被告國亦認為，基於兒童最佳利益，對於父、母與子女法律上關係採取一致立場，應是較佳的做法。

73.-74. (略)

(iii) 本院

(α) 整體考量

75. 本院注意到，被告國主張，針對系爭問題，締約國就「是否為民主社會所必要」，享有寬廣之評斷餘地。本院亦注意到原告雖認同此一主張，卻認為本案評斷餘地應相對縮減。

76-77. 本院認同原告之分析並重申，締約國之評斷餘地應依個案實際情況、議題與脈絡而有不同；就此而言，其中一項因素在於「各締約國內國法是否存有共通立場」。一方面，當歐洲理事會會員國間，不論是針對所牽涉利益之重要性，或是保護該等利益之

最適手段，並無共識，特別是當個案涉及敏感倫理道德議題時，評斷餘地會特別寬廣。另一方面，當案件攸關個人生存或身分等極為重要的面向時，評斷餘地原則上將受到限縮。

78. 本院觀察到，針對代孕是否合法，或受術夫妻與外國代孕子女間親子關係是否受法律承認，歐洲目前尚無共識。一項由本院進行的比較法研究顯示，除了法國以外，35 個歐洲理事會會員國中有 14 國明文禁止代孕；另有 10 國以一般規定禁止、零容忍或合法性不確定。然而，有 7 個會員國明文准許代孕，另有 4 國則採容忍政策。在此 35 國中，有 13 國允許透過外國合法代孕程序之受術夫妻有機會取得與代孕子女間之法律上親子關係。此外，另有 11 國通常願意承認代孕親子關係（雖其中 1 國僅在受術丈夫為代孕子女生父時，承認父親與子女間之關係），剩下的 11 國則不承認代孕親子關係（其中 1 國在受術丈夫為代孕子女生父者時才可能例外承認）…

79-80. 各會員國缺乏共識反映出代孕易引起敏感倫理問題之事實；同時亦確認關於此類人工生殖是否合法化，以及是否承認透過外國代孕的受術夫妻與代孕子女間之法律上親子關係，原則上須給予會員國較大之評斷餘地。然而，考量到法律上親子關係是個人身分認同之重要面向，本案被告國之評斷餘地應予縮減。

81. 此外，被告國立法者基於評斷餘地所形成之干預措施，仍應受本院之審查。本院當謹慎檢驗已納入考量並形成干預措施之各論點，並決定政府與受影響者間相衝突之利益，是否已獲得公允之平衡。而當案件涉及兒童時，更應遵守兒童最佳利益是首要之基本原則。

82. 本案廢棄法院認為法國國際公共秩序禁止將基於外國裁

判作成之出生證明事項註記於戶政登記中，因該證明含有與法國法基本原則衝突之內容。廢棄法院注意到，根據公共秩序，代孕協議並無法律效力，且若使受術父母與代孕子女具有法律上親子關係將牴觸公民身分不可處分此一「法國法基本原則」。廢棄法院認定，由於加州最高法院判決賦予代孕協議法律效力，違反了法國法概念下之國際公共秩序，因此基於該裁判作成之第三、第四原告出生證明細項，無法註記於法國戶政登記（見第 27 段）。

83. 依據廢棄法院之說明，法國法不承認第一、第二原告與第三、第四原告具法律上親子關係，係因立法者基於倫理考量而禁止代孕。被告國指出，內國法院已依職責做出適當判決，拒絕授權戶政機關為「經過代孕協議並以外國身分文件建立之代孕親子關係」進行出生細項註記。如允許登記，將等同於默許規避內國法令之行為，並且將使禁止代孕規定之一致適用受到破壞。

84. 本院考慮到，系爭干預體現了被告國於國際私法上國際公共秩序之立場，故不對此提出質疑。然仍須檢驗被告國於本案採行系爭措施時，內國法院是否適當地權衡公共利益（確保人民遵守依循民主程序所作成之決定）與被告（尤其是兒童最佳利益至上）完全享有其私人與家庭生活受到尊重之權利。

85. 本院注意到，廢棄法院認定第三、第四原告無法將出生證明細項註記於法國戶政系統，並未侵害其私人和家庭生活受尊重之權利或兒童最佳利益，因為原告間受美國加州法承認之法律上親子關係並未遭到剝奪，且第三、第四原告亦未被阻止與第一、第二原告於法國共同生活。

86. 本院認為在本案中應區分兩種情形加以考量：其一是所有原告家庭生活受尊重之權利；其二則是第三、第四原告私人生活受

尊重之權利。

(β) 原告等家庭生活受尊重權

87. 關於此點，本院考量到不承認第一、第二原告與第三、第四原告間之親子關係必然影響其家庭生活。如原告所指出者，巴黎上訴法院肯認本案的情況將導致原告等「(生活上的)實質困境」；本院亦觀察到，法國最高行政法院於 2009 年生物倫理法律報告中表示：「因生活中許多場合皆須正式身分，未經戶政登記的家庭，實務上生活確實較為麻煩。」。

88. 因此，由於原告未持有法國公民身分文件或家庭戶口名簿，原告於近用權利或請求服務而須提出法律上親子關係證明時，每次皆須出示經官方認證過的美國公民身分文件譯本，且即使有該文件，其偶爾仍會遭到處理相關請求者之懷疑或不理解。原告亦提及遇到之困難包括為第三、第四原告註冊社會安全保險、登記進入學校餐廳或戶外活動中心，以及向家庭津貼辦公室申請財務補助。

89. 此外，至少截至目前為止，在法國法下，兩名兒童與第一、第二原告無法律上親子關係結果之一是，它們未能取得法國國籍。此結果使得原告等之家庭旅行變得複雜且引發下列擔憂（儘管被告國主張此擔憂並無根據）：第三、第四原告成年後是否有權繼續留在法國，以及基此而生對原告等家庭穩定性之影響。被告國政府主張，根據司法部 2013 年 1 月 25 日之通函…，第三、第四原告於出示美國出生證明後，可根據法國民法第 18 條「兒童父母之一擁有法國國籍者」，得取得法國國籍證明。

90. 然而，本院注意到，第三、第四原告能否取得法國國籍仍不確定。首先，根據被告國提及之條文，子女如欲取得法國國籍須至少

父母之一具法國籍；而本件核心問題正是原告間是否具法律上親子關係。是以，從原告的主張以及被告國的回應可以看出，本案如要依國際私法規則援引法國民法第 18 條，以使第三、第四原告取得國籍，將過於複雜且充滿不確定性。第二，本院注意到被告政府援用民法第 47 條為其論據。依本條規定，於外國依其程序核發的公民身分證明視為有效，但由其他文件、外部資料或該證明本身所載之事項足以認定該證明係違法、偽造或所載之事實與現實不符者，不在此限。由此所生之問題闕為：當廢棄法院認為於外國進行代孕係規避法律時，本案情況是否有系爭但書規定之適用？雖然審判庭庭長請被告政府代表回答前述問題，並具體說明經代孕核發之證明後續是否有遭駁回、撤銷或撤回之風險，被告國政府至今未就此提供任何說明。此外，第一原告為第三、第四原告於 2013 年 4 月 16 日送交 Charenton-le-Pont 地方法院登記處之國籍證明聲請，至今已擱置 11 個月。

91. 另一項合理之擔憂則是，當第一原告身亡或原告夫妻離婚等情事發生時，第一、第二原告與第三、第四原告之家庭生活如何受到保障。

92. 但無論對原告家庭生活造成何種程度之風險，本院都認為須考量到，原告家庭因第一、第二原告與第三、第四原告間缺乏法國法承認之親子關係而須克服的實際困境。本院注意到原告未曾表示不可能克服前述困難，亦未曾證明其家庭生活受尊重之權利在法國因原告間不具法律上親子關係而受阻。就此而言，本院考量到原告等於第三、第四原告出生後不久即返回法國定居，共同生活之條件大致與其他家庭相當，且無跡象顯示原告家庭將因其特殊情況而有遭到分離之危險。

93. 本院亦注意到，廢棄法院駁回原告根據公約所提出之上訴

時，係考量註銷第三、第四原告之出生登記細項不會妨礙所有原告於法國共同生活。參照 *Wagner and J.M.W.L.* 案，曾對於生活情形進行之實際審查，本院認定：法國法院確實正當妥適地將前揭條件納入考量而完成審查，並認為原告因在外國成立之法律上親子關係未獲承認所可能面臨之家庭生活實際困境，並未逾越公約第 8 條權利保障之界限。

94. 準此，考量到親子關係不受法國法承認導致之家庭生活實際問題，以及被告國所享有之評斷餘地，本院認為法國廢棄法院針對本案作出之判決，就家庭生活受尊重之權利而言，公正平衡了原告及被告國間之利益。

95. 至於第三、第四原告之私人生活應受尊重之權利是否受到侵害，仍有待檢驗。

(γ) 第三及第四原告私人生活受尊重權

96. 據本院觀察，欲達到「私人生活受尊重」，須每個人作為一獨立個體皆能確立其身分認同之組成要素，包含法律上親子關係…；個人身分認同之一個基本面向即是法律上親子關係。第三、第四原告目前因內國法規定而使其身分處於不確定之法律狀態中。雖然法國法院確實承認原告等依據美國加州法律而建立之法律上親子關係，但拒絕賦予美國判決任何效力，以及註記第三、第四原告之出生細項，顯示原告間之親子關係並不受法國法所承認。換言之，雖然第三、第四原告於他國已被視為第一、第二原告之子女，法國法仍拒絕承認。本院認為此種矛盾破壞了第三、第四原告於法國社會之身分認同。

97. 公約第 8 條雖未明文保障取得特定國籍之權利，然而，國籍確為一個人身分認同之重要元素。本院已指出，第三、第四原告

之生父雖為法國國民，但兩位原告卻仍須擔憂能否依法國民法第18條取得法國籍…該不確定性對其個人身分認同產生負面影響。

98. 本院亦考量到，第三、第四原告在法國法下，不被承認為第一、第二原告之子女，將影響其繼承權，並注意到被告國雖否認此一情形，但法國最高行政法院裁判卻已闡明，因與外國代孕出生之子女不具法律上親子關係，除非經受術妻子（第二原告）指定為受遺贈人（legatee），否則透過外國代孕安排所生之子女無法直接繼承其不動產，且遺產相關義務將如同一般第三人來計算…對子女較為不利。即使本案之受術丈夫為第三、第四原告之生父，在繼承發生時，仍將產生同樣情形。繼承權亦為建立在親子關係上之重要身分認同，而代孕子女此一權利卻遭到剝奪。

99. 本院接受法國希望嚇阻其國民赴外國進行內國禁止之人工生殖。然據前揭考量，法國法不承認受術夫妻與代孕子女間之親子關係，其所產生之法律效果不單限於違反內國規定之受術夫妻，亦實質影響代孕子女私人生活應受尊重之權利——即藉由法律上親子關係建構自我之身分認同。隨之產生之嚴肅問題即是：現行情況是否符合兒童最佳利益？而尊重兒童最佳利益係任何判決之指針。

100. 相關分析另有一值得特別關注之面向，如同本案之情形，其中一位受術父母與子女具有血緣關係。考量到血親作為身分認同之重要要素，在原告間已確立具有血緣關係且要求該關係獲當局承認之前提下，剝奪兒童與血親建立法律上親子關係實難以視為符合兒童最佳利益。第三及第四原告與其生父，不僅在註記出生證明細項時親子關係未獲承認，即使透過認領、收養或事實上享有此種公民身分等方式來正式確認親子關係，均可能有違廢棄法院過往判例…本院認為，考量此一嚴格限制對第三、第四原告身分認

同及公約「私人生活受尊重權」可能導致的後果，被告國不承認代孕子女與生父間法律上親子關係，已逾越評斷餘地所容許之範圍。

101. 考量到權衡各項衝突利益時，兒童利益之重要性，本院認定，前揭廢棄法院判決違反第三、第四原告受公約第 8 條保障之私人生活應受尊重之權利。

3. 本院結論

102. 被告國未違反四位原告受公約第 8 條保障之家庭生活應受尊重之權利；然而，被告國違反第三及第四原告受同條保障之私人生活應受尊重之權利。

綜上所述，本院一致判決：

...

2. 一致判定，就全部原告而言，本案未違反公約第 8 條家庭生活應受尊重之權利；
 3. 一致判定，就第三及第四原告而言，本案違反公約第 8 條私人生活應受尊重之權利；
- (下略)

【附錄：判決簡表】

Originating Body	Fifth Section
Document Type	Judgment
Published in	Reports of Judgments and Decisions 2014 (extracts)
Title	CASE OF MENNESSON v. FRANCE [Extracts]
App. No(s).	65192/11
Importance Level	Key cases
Represented by	SPINOSI P.
Respondent State(s)	France
Judgment Date	26/06/2014
Conclusion(s)	Remainder inadmissible No violation of Article 8 - Right to respect for private and family life (Article 8-1 - Respect for family life) Violation of Article 8 - Right to respect for private and family life (Article 8-1 - Respect for private life) Non-pecuniary damage - award
Article(s)	8, 8-1, 8-2, 35, 41
Separate Opinion(s)	No
Strasbourg Case-Law	A., B. and C. v. Ireland [GC], no 25579/05, ECHR 2010

	<p>Chavdarov v. Bulgaria, no 3465/03, 21 December 2010</p> <p>E.B. v. France [GC], no 43546/02, §§ 76 and 95, 22 January 2008</p> <p>Genovese v. Malta, no 53124/09, § 33, 11 October 2011</p> <p>Jäggi v. Switzerland, no 58757/00, § 37, ECHR 2006 X</p> <p>Mazurek v. France, no 34406/97, ECHR 2000 II</p> <p>Mikulić v. Croatia, no 53176/99, §§ 34-35, ECHR 2002 I</p> <p>Negrepontis-Giannisis v. Greece, no 56759/08, § 58, 3 May 2011</p> <p>Pla and Puncernau v. Andorra, no 69498/01, ECHR 2004 VIII</p> <p>Rotaru v. Romania [GC], no 28341/95, § 55, ECHR 2000 V</p> <p>S.H. and Others v. Austria [GC], no 57813/00, ECHR 2011</p> <p>Sabanchiyeva and Others v. Russia, no 38450/05, § 124, ECHR 2013 (extracts)</p> <p>Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg, no 76240/01, 28 June 2007</p> <p>X, Y and Z v. the United Kingdom, 22 April 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997 II</p>
Keywords	<p>(Art. 8) Right to respect for private and family life 私人與家庭生活受尊重之權利</p> <p>(Art. 8-1) Respect for family life 對家庭生活之尊重</p> <p>(Art. 8-1) Respect for private life 對私人生活之尊</p>

	<p>重 (Art. 8-2) Necessary in a democratic society 民主社會所必要 (Art. 8-2) Protection of health 健康之保護 (Art. 8-2) Protection of the rights and freedoms of others 他人權利及自由之保護 (Art. 8-2) In accordance with the law 依法為之 (Art. 35) Admissibility criteria 起訴合法性之標準 (Art. 41) Just satisfaction-<i>{general}</i> 合理賠償 - <i>{一般}</i> Margin of appreciation 評斷餘地</p>
ECLI	ECLI:CE:ECHR:2014:0626JUD006519211