

# Vallianatos and Others v. Greece

## （同性伴侶適用民事結合關係案）

歐洲人權法院大法庭於 2013/11/07 之裁判\*

案號：29381/09, 32684/09

林昀嫻\*\* 節譯

### 判決要旨

1. 希臘立法規範婚姻以外的民事結合關係（civil union），但適用主體僅限於異性伴侶，違反歐洲人權公約第 8 條及第 14 條。

2. 公約第 8 條之立法目的在於保護個人免於受到公權力之恣意干預，但該條規定並不僅僅是課予國家消極不為干預之義務，亦課與國家作為之義務，俾使私人與家庭生活受到尊重。此等積極性義務要求國家應採取有效措施，以確保私人與家庭生活受到尊重，甚至針對私人間關係。

3. 歐洲公民之平等權係在公約第 14 條下受到保護，將同性伴侶排除於系爭法律之範圍以外將侵害其平等權，並構成對不同性傾向歐洲公民的歧視。

4. 系爭法律對同性伴侶及異性伴侶之差別待遇，與該法欲

\* 裁判來源：官方英文版

\*\* 美國柏克萊加州大學法學博士，清華大學科技法律研究所專任副教授

保護之婚姻家庭價值相較，手段與目的並不符合比例原則。

## 涉及公約權利

私人與家庭生活權（人權公約第 8 條）、平等權（人權公約第 14 條）

## 事實

8. 案號第 29381/09 中之聲請人在雅典以伴侶形式同居。案號第 32684/09 之案件，第一及第二位聲請人、第三和第四位聲請人在雅典以伴侶形式長期同居。第五位、第六位聲請人係為情侶關係，但出於職業及社會因素，其二人並未同居，但依銀行對帳單所示可得而知，第六位聲請人長期支付第五位聲請人的社會保險金。而第七位聲請人係一非營利性協會，該協會之成立目的包括為男女同性戀者提供心理和道德倫理上支持。

9. 2008 年 11 月 26 日，「關於家庭、兒童和社會的改革」之第 3719/2008 號法律公布生效。該法在希臘首次制定了婚姻以外的正式伴侶制度，即「民事結合關係」（civil unions）。根據該法第 1 條，此類伴侶關係只能由異性成年人組成。

10. 依據第 3719/2008 號法律之立法理由書所示，引入民事結合關係反映了社會現實，即婚姻以外之同居關係，並允許關係人於較婚姻更為靈活之法律框架內登記其關係。該理由書並補充，希臘隨著時間推移與觀念的演進，在實質伴侶關係中所出生的非婚生子女隨時間而迭增，此數字約佔該國全體出生子女的百分之五。在長期同居後，婦女在伴侶關係中的地位得不到實質的支持與保障，且單親家庭現象普遍，需要立法者回應。但，宗教婚姻之地位無與倫比並與民事婚姻並列，對於希望建立一個擁有最大

化的法律、財務和社會保障措施的家庭而言，仍係最佳選擇。且《公約》第 8 條從私生活和家庭生活權之角度保護非婚姻形式之結合，許多歐洲國家對異性或同性伴侶均在法律上承認某種形式的結合。理由書雖沒有進一步詳細說明，但指出，民事結合關係係保留與異性成年人之新結合關係，並非「彈性婚姻」（flexible marriage），且不會因此削弱傳統婚姻制度，蓋婚姻係受另一規則所約束。

11. 在實施第 3719/2008 號法律前有激烈的辯論，希臘教會曾正式表示反對。在 2008 年 3 月 17 日聖主教會議發布之新聞稿中，該教會將民事結合關係描述為「賣淫」。同時，司法部長向議會委員會致辭並表示：「…我們認為，我們不應走得更遠。同性伴侶不應包含其中。我們堅信，希臘社會的需求並不能證明超越這一點。執政黨在其立法職能中對希臘人民負責，並對此問題辯論，而我們相信這是進步的道路。」

12. 國家人權委員會在 2008 年 7 月 14 日於對該法案的意見中，特別提到了家庭生活的概念並非一成不變，乃根據社會習俗而發展（見下文第 21 至 24 段）。

13. 2008 年 11 月 4 日，議會科學委員會（向議會議長負責的諮詢機構）準備了一份有關該法案的報告並指出：在提及本院的判例法時，對性傾向的保護屬於《公約》第 14 條的範圍，並且「家庭」概念並非僅侷限於婚姻關係內、個人之間之關係，而可以更廣泛的涵蓋婚姻以外其他實質上構成家庭生活之關係（報告第 2 頁）。

14. 在 2008 年 11 月 11 日關於民事結合關係主題的議會辯論中，司法部長僅表示「當今社會尚未準備好接受同性伴侶關係，

甚至是一起同居的事實」。然而，幾位發言者強調：希臘排除同性伴侶將違反其國際義務，特別是《公約》第 8 條和第 14 條下之義務。

15. 2010 年 9 月 27 日，國家人權委員會寫信給司法部長，再次表示第 3719/2008 號法律具有歧視性的意見。委員會在其信中建議草擬法案並將民事結合關係之範圍擴大並包含同性伴侶在內。

## 內國和國際法律與實務

### A. 內國法律和實務

#### 1. 第 3719/2008 號法律

16. 第 3719/2008 號法律的相關章節內容如下：

#### 第 1 節

##### 民事結合關係之成立

「兩名異性成年人間以伴侶身分生活之契約（「民事結合關係」）應在雙方均在場之情形下經公證後始得訂立。該契約自將公證文書副本送達該伴侶住所地民事登記處之日起生效。該公證文書副本應當記錄在特別民事登記簿中。」

#### 第 2 節

##### 要件

1. 具有完全行為能力者，始得成立民事結合關係。
2. 有下列情形之一者不得成立民事結合關係：(a) 一方當事人已婚或已成立民事結合關係 (b) 具有血緣關係...或婚姻關係...之人相互間 (c) 收養人和被收養人相互間。
3. 違反本節規定者，民事結合關係無效。」

### 第3節

#### 民事結合關係之無效

「當事人和主張其合法家庭或經濟利益之任何人，均可依前節之原因而聲請使該民事結合關係無效。如認有違反公共秩序之情形，檢察官得獨立聲請使該民事結合關係無效。」

### 第4節

#### 終止

1. 民事結合關係因下列情形而終止：(a) 雙方間當場簽署且經公證之協議 (b) 一方經公證之聲明已送達他方，以及 (c) 若民事結合關係之雙方依法結婚或當事人中之一方與第三人結婚。
2. 民事結合關係於經公證之文書或單方面之聲明交存於民事結合關係登記所在地之民事登記處時，發生終止之效力。」

### 第5節

#### 姓氏

「民事結合關係不得變更當事人之姓氏。一方得於他方同意下使用他方之姓氏或於社交關係中將其附加於自己之姓氏中。」

### 第6節

#### 財務關係

「當事人間之財務關係，特別係於民事結合關係存續期間所獲得之任何資產（即嗣後所購得之資產）有關之財務關係，得由民事結合關係契約或經公證之書面所規範。若對嗣後所購得之資產無法達成協議，則於民事結合關係終止時，一方得就所貢獻之任何資產提出請求。此類請求不得讓與於請求人之繼承人；該請求不得繼承或轉讓，但得對債務人之繼承人請求。請求權自民事

結合關係終止之兩年後消滅。」

### 第 7 節

#### 終止後之撫養義務

- 「1. 民事結合關係契約或經公證之文書中，一方或雙方相互間得負擔撫養費。於民事結合關係終止後，若一方之收入或資產不足以維持生活，則他方應負擔之。若一方考量其他義務後，認義務人無法維持生活，得免除扶養他方之義務。該義務不得移轉予義務人之繼承人。
2. 民事結合關係之撫養權利人，其地位與債務人之離婚配偶相同。
3. 終止民事結合關係後，負有扶養義務之一方不得以該義務存在，而免除全部或部分給付配偶或未成年子女之撫養義務。
4. 在不影響第 2 和第 3 款之前提下，若受扶養權利人在民事結合關係終止後無謀生能力，則第 1 款所示之契約義務優先於對受扶養權利人以外第三人所負之撫養義務。」

### 第 8 節

#### 婚生推定

- 「1. 民事結合關係存續期間、或其終止或無效後三百天內所出生之任何子女，推定其生父為與生母結合之人。該推定非由終局確定之司法裁判，不得予以推翻。民法第 1466 條及民事訴訟法第 614 條應類推適用之。
2. 民事結合關係之無效不影響子女生父之身分。」

## 第 9 節

### 子女姓氏

「民事結合關係存續期間、或其終止或無效後三百天內所出生之任何子女，均應依其父母經民事結合關係契約或在第一個子女出生前經公證之書面中所載、不可撤銷之共同聲明所選擇之姓氏為姓氏。被選擇之姓氏應為所有子女之姓氏，且須為父母一方之姓氏或父母姓氏之組合。在任何情況下均不得由超過兩個以上之姓氏組成。若未經任何聲明，則應給子女由父母雙方姓氏所組成之綜合姓氏。若一方或父母之姓氏為複姓，則子女之姓氏應由兩個姓氏中之第一個所組成。」

## 第 10 節

### 父母之親權

1. 民事結合關係存續期間、或其終止或無效後三百天內所出生之任何子女，其親權應由父母雙方共同承擔。民法中關於婚生子女親權之規定應類推適用之。
2. 若依本法第 2 節和第 4 節所述之原因而終止民事結合關係，則親權類推適用民法第 1513 條之規定。」

## 第 11 節

### 繼承權

1. 因死亡而終止之民事結合關係，縱無遺囑生存者亦有權繼承。若該生存者與有權繼承之第一順位繼承人共同繼承，則應繼承其伴侶遺產之六分之一。若與任何其他順位之繼承人共同繼承，則應繼承三分之一。若一方死亡時無遺囑，且無其他有權繼承的繼承人，則生存者應繼承全部遺產。
2. 生存者有權獲得遺產之特留分，其份額為應繼分之一半。...

3. 民法第 1823 條、1839 條及 1860 條應類推適用。」

第 13 節

適用範圍

「本法適用於希臘或於希臘領事館所成立之所有民事結合關係。非前項所指之情形下，均應適用依國際私法所選擇之法律。」

2. 民法

17. 民法中有關條款規定如下：

第 57 條

「任何人身權利遭到非法侵犯之人均有權提起訴訟，以強制停止侵害並防止將來之侵害……又依侵權行為請求損害賠償之權利並不被排除。」

第 59 條

「在前兩條所指之情形下，法院得依權利受侵害者之請求作出判決，在考量侵權行為之性質後，亦得命可歸責之人為非財產上損害賠償。前項情形包含金錢賠償、公開宣告以及一切適當之其他措施。」

第 914 條

「因違法行為而造成他人損害者，應負損害賠償責任。」

第 932 條

「除因違法行為造成之財產損害應予賠償外，法院均得依職權，就非財產損害判決合理之賠償。得請求損害賠償者應包含健康受損、名譽受損、受到無禮攻擊之人或被剝奪自由之人。若死亡者，賠償金得支付予死者之家屬以慰撫其所受之痛苦和折



磨。」

第 1444 條

「…若權利人再婚、與他人保持穩定關係或事實上伴侶關係，則扶養費之支付應予終止……」

3. 民法總則

18. 民法總則第 104 和 105 節規定如下：

第 104 節

「國家應依民法關於法人之規定，對其有關私法關係或國家資產之機關所為或不作為承擔責任。」

第 105 節

「國家有義務彌補因行使公共權力而因其機關之非法行為或不作為所造成之任何損害。前項情形不包含該非法行為或不作為為促進公共利益。行為人與國家應承擔連帶責任，但有關首長責任之特別規定不受影響。」

19. 上開規定確立公法中特殊偏見行為（special prejudicial act）之概念，並建立國家侵權行為責任。此責任源於非法行為或不作為，且不僅法律行為、亦可能是政府之物理上行為，包含不能透過法院強制執行之行為。損害賠償訴訟之起訴合法性受一個要件所約束，即所涉作為或不作為的合法性。

20. 最高行政法院第 1141/1999、909-910/2007、1011/2008、3088/2009、169/2010 和 2546/2010 之案件係關於法律違憲之情形下，國家對侵權行為承擔責任之司法判決先例。在第 1141/1999 判決中，關於撤銷授予大家庭之父母經營公共服務車輛之權利立法，最高行政法院以適用法律並非違憲為由，駁回損害賠償請

求。在第 909-910/2007 和 169/2010 判決中，同一法院承認，由於違反《維也納道路標誌和信號公約》，在公共高速公路沿線豎立大型廣告路牌，國家負有民事責任。在判決第 1011/2008 號，對於限制財產所有權人在其不動產上大興土木之權利所訂立的法律，而提出之賠償請求，最高行政法院駁回其請求，並認為若違法係為了公共利益，則國家之民事責任係無法履行。在判決第 3088/2009 號中，因立法機關未制定承認高等技術學校特定專業資格之規定，故認定國家有義務賠償相關人員。最後，在判決第 2546/2010 號中，最高行政法院認定，國家應負民事賠償責任蓋因其在風暴破壞了農作物後，已向五位特定農民給付賠償，而忽略在相同條件下，第六位因同一損失而遭受損害農民之賠償。

#### 4. 國家人權委員會之報告

21. 該委員會於 1998 年成立，並向總理負責。其目標之一係主動或承政府、議會或非政府組織之命而編寫和發布有關人權保護之報告。

22. 2008 年 7 月 14 日，委員會一致性通過報告並提出標題為「關於家庭、兒童和社會的改革」法案之意見書。委員會表示，鑒於該法案授權成立一種新形式之非婚姻關係，尚難理解該法案為何具有該標題。且委員會補充認為，該法案在未事先公開諮詢及徵求社會、學界和專業人士之意見之情形下，以零散、倉促和缺乏充分理由之方式修改民法家庭法之規定。

23. 又該法案立法理由書中某些段落，暗示起草人將民事結合關係視為劣於婚姻之法律制度。且縱使該理由書中明確提及其他歐洲國家將同性伴侶納入民事結合關係之事實，但卻不具任何理由而將同性伴侶排除於法案之適用範圍外。

24. 委員會特別提及最後一點，即自 2004 年以來，該會持續呼籲政府對同性伴侶間之伴侶關係給予法律上之承認。委員會以國際法在這一議題上之演變為依據，特別係《公約》第 8 條和第 14 條之本院判例法。委員會認為，希臘錯過了一個獨特之機會，未能彌補對同性戀者在建立法律認可之伴侶關係方面之歧視，且該立法提及對異性伴侶而言，實質上伴侶關係得作為婚姻之替代選擇。委員會並認為，引入民事結合關係相對於對異性伴侶而言，更符合同性伴侶之需求。

## B. 比較法（歐洲和國際法）

### 1. 比較法

25. 在歐洲委員會成員國之法律體系內，採用正式非婚姻伴侶關係而提供給本院之比較法資料顯示，有九個國家（比利時、丹麥、法國、冰島、荷蘭、挪威、葡萄牙、西班牙和瑞典）承認同性婚姻。此外，有十七個成員國（安道爾、奧地利、比利時、捷克共和國、芬蘭、法國、德國、匈牙利、冰島、愛爾蘭、列支敦士登、盧森堡、荷蘭、斯洛文尼亞、西班牙、瑞士和英國）允許某種形式之民事同性伴侶結合關係。丹麥、挪威和瑞典承認同性婚姻，但並未同時允許成立民事伴侶關係之可能性。

26. 最後，立陶宛和希臘是僅存只為異性伴侶設計、以伴侶形式登記以替代婚姻制度（僅異性伴侶可以使用）之歐洲理事會成員國。

### 2. 歐洲理事會

27. 歐洲理事會議會在其關於歧視同性戀者之第 924 號（1981 年）建議中，批評歐洲理事會某些成員國對同性戀者所存之各種形式之歧視。在關於歐洲理事會成員國男女同性戀狀況之第 1474 號（2000 年）建議中，呼籲成員國頒布相關民事伴侶登

記之規定。此外，歐洲理事會成員國在有關庇護和移民方面針對同性戀者及其伴侶之第 1470 號（2000 年）建議中，特別建議歐盟部長理事會，宜敦促各成員國「審查其在社會權利和保護移民方面之政策，以確保將同性戀伴侶及家屬，與異性戀伴侶及家屬在同一基礎上受到平等之對待……」。

28. 歐洲理事會議會於 2010 年 4 月 29 日通過名為「基於性傾向和性別認同歧視」之第 1728 號（2010 年）決議，並呼籲成員國「如議會 2000 年之建議，國家立法以確保合法承認同性伴侶關係」：

- 「16.9.1. 與異性戀伴侶之金錢權利和義務相同；
- 16.9.2. 「近親」身分；
- 16.9.3. 採取措施以確保當同性伴侶之一方係外國人之情形下，給予該伴侶與異性戀伴侶相同之居留權；
- 16.9.4. 承認其他會員國所通過具有類似效力之規定；」

29. 在採取措施打擊性傾向或性別認同歧視之 CM / Rec 第 5 號（2010 年）建議中，歐盟部長理事會建議成員國：

- 「1. 審查現有之立法和其他措施，並收集和分析相關數據，以監測和糾正基於性傾向或性別認同之一切直接或間接歧視。
- 2. 確保採取立法和其他措施，並有效執行以打擊基於性傾向或性別認同之歧視，以確保尊重女同性戀、男同性戀、雙性戀和變性者之人權，並促進對他們之寬容；...」

30. 該建議書亦指出：

- 「23. 國家法律賦予婚姻以外之伴侶權利及義務，則成員國應確保該法律以非歧視性之方式適用於同性和異性伴

侶，包括遺屬之年金和租賃權方面。

24. 若國家立法承認已登記之同性伴侶關係，則成員國應確保其法律地位、權利和義務與異性伴侶相同。
25. 若國家立法不承認已登記之同性伴侶和婚姻以外伴侶關係，亦未賦予權利或義務，則請成員國考慮是否可能提供不帶任何形式之歧視、能包含異性伴侶及同性伴侶之制度，以解決其與生活方式及社會現實有關之實際問題。」

### 3. 歐盟法律

31. 2000年12月7日簽署並於2009年12月1日生效的《歐洲聯盟基本權利憲章》（下稱憲章）第7、9和21條規定如下：

#### 第7條

「人人有私人和家庭生活、家及通訊均受尊重之權利。」

#### 第9條

「應依據國家法律以保障結婚和建立家庭之權利。」

#### 第21條

1. 禁止基於性別、種族、膚色、民族或社會階級、遺傳特徵、語言、宗教、信仰、政治或任何其他見解、少數民族成員、財產、出身、殘疾、年齡或性傾向之任何歧視。
2. 在《建立歐洲共同體條約》和《歐洲聯盟條約》之適用範圍內，於不影響條約特別規定之情形下，應禁止基於國籍之任何歧視。」

32. 歐盟基本權利獨立專家於2006年編寫之《歐洲聯盟基本權利憲章》評論中，關於《憲章》第9條規定如下：

「縱使一些國家之內國法律朝向更加開放和接受同性伴侶之現代趨勢發展，但一些國家仍有公共政策和/或法規明確禁止同性伴侶有權結婚。目前，就同性伴侶無法結婚之意義而言，對同性關係之法律認可非常有限。換言之，大多數國家之內國法都預設以配偶為不同性別為前提。但是，在一些國家，例如荷蘭和比利時，法律承認同性間之婚姻。北歐國家等其他國家亦已支持登記伴侶法，其意味與婚姻有關之大多數規定如財產分配、繼承權等法律關係亦適用於結伴伴侶關係。同時，必須指出，有意選擇「登記伴侶」之名稱以避免與婚姻相混淆。且已確立為一種用以識別個人在社會中身分關係之替代性方法。因此，這種新制度通常只開放給無法結婚之伴侶且無法與婚姻享有相同之地位和利益。...為考量內國關於婚姻規定之多樣性，《憲章》第9條提及了內國立法。由其文義而言，該條所定之範圍比其他國際條約中之之相應條款更為廣泛。不同於在其他人權條約之情形，該條並未明確提及「男人和女人」，故可以說承認同性婚姻關係並無障礙。惟，該條亦未明確要求內國法律應促進此種婚姻。國際法院和委員會至今仍不願將結婚權之適用範圍擴大到同性伴侶。」

33. 在本案中，部分指引亦具重要性。2003年9月22日之歐洲理事會關於家庭團聚權之第2003/86/EC號指引規定了合法居住在成員國領土上之第三國國民行使家庭團聚權之要件。

該指引第4條位於「家庭成員」標題下，其規定如下：

「(3) 成員國得依本指令授權法律及命令，並於符合第四章規定之前提下，若擔保人經適當證明與該伴侶具備穩定而長期之關係，作為第三國國民之未婚伴侶即得以入境和居住，或依第5條第2款透過登記伴侶關係而與擔保人有法律上關係之第三國國民，...」

此外，同一指引之第 5 條內容如下：

「1. 為了行使家庭團聚權，成員國應確定申請人或其家庭成員是否應向成員國主管機關提出入境和居留申請。2. 申請書應附有家庭關係證明文件，以及符合第 4 條、第 6 條、第 7 條和第 8 條規定之證明文件及家庭成員旅行證明文件。適當時為獲取家庭關係存在之證據，成員國得對擔保人及其家人進行訪談，並為其他必要之調查。成員國在審查擔保人與未婚伴侶有關之申請時，應考慮例如共同子女、過去之同居關係、伴侶關係之登記以及任何其他可靠之證明方式等因素，以作為家庭關係之證據。...」

34. 2004 年 4 月 29 日歐洲議會和理事會的第 2004/38/EC 號指引，涉及歐盟公民及其家庭成員在成員國領土內自由遷徙和居住之權利。第 2 條包含以下定義：

「2) 「家庭成員」指：

- (a) 配偶；
- (b) 依據成員國法律，與歐盟公民登記為伴侶之伴侶，且接受國之立法依移民法規定之條件將登記伴侶視為與婚姻相同者；
- (c) 未滿 21 歲或受撫養之直系卑親屬，以及 (b) 點所定義之配偶或伴侶之直系卑親屬；
- (d) 受撫養之直系尊親屬以及 (b) 點所定義之配偶或伴侶之直系尊親屬；」

## 法律問題

### I. 案件之合併

35. 本院注意到，兩件所提起之訴訟中之聲請人，均主張將同性伴侶排除於第 3719/2008 號法律之範圍外。因此，鑒於兩者之起訴在事實和所提出之實質性問題上之相似性，本院決定合併

案件，並在單一判決中共同審查。

## II. 涉嫌違反《公約》第 14 條和第 8 條

36. 聲請人聲稱，第 3719/2008 號法律所納入之民事結合關係，係針對異性成年人所組成之伴侶，此侵犯其所享有之確保私生活和家庭生活受尊重之權利，並對異性伴侶和同性伴侶構成不合理之歧視，從而損害後者。聲請人請求依據《公約》第 14 條與第 8 條合併觀察。其規定如下：

### 第 14 條

「應保障享有《公約》所規定之權利和自由，不得以任何理由，例如性別、種族、膚色、語言、宗教、政治或其他見解、民族或社會出身、少數民族、財產、出身或其他身分有關聯而有任何歧視。」

### 第 8 條

「1. 人人有私人和家庭生活、家及通訊均受尊重之權利。

2. 除依法進行且在民主社會中出於考量國家安全、公共安全或經濟利益、預防疾病或犯罪、保護健康、道德或保護他人自由及權利所必要者外，政府不得干涉上述權利之行使。」

## A. 屬人性 (*ratione personae*)

### 1. 當事人主張

#### (a) 政府

37. 政府首先主張，該訴求欠缺屬人因素而不合法。關於「Synthessi 資訊、意識提升及研究協會」(association Synthessi-Information, Awareness-raising and Research) 部分，政府認為，作為一法人實體，該協會不能被視為聲請人所謂違法行為之直接或間接受害者。此外，由第 14 條和第 8 條之角度觀察，聲請人不得



作為所謂違法行為之受害者，蓋因其未因無法成立民事結合關係而遭受直接和立即之不利後果。舉例而言，政府指出，終止民事結合關係後，依據第3719/2008號法律第6節規定，支付扶養費之義務是具有任意性的。此外，聲請人在任何情形下均得自由訂定此部分之契約，以平等互惠來規範權利與義務。關於伴侶之繼承權方面，政府承認系爭法律第11節規定，民事結合關係中即使沒有遺囑，尚生存之伴侶仍得法定繼承。但是，考慮到聲請人之年齡（聲請人中年齡最大者未滿六十歲），聲請人僅得被視為其所謂違法行為之假想受害者。在任何情況下，聲請人均得經由遺囑或契約隨時調整與其伴侶間之財產狀況（包括財務關係）、繼承或一般性問題。

38. 政府進一步認為，聲請人在本案中並未用盡可能之國內救濟途徑。整體觀之，政府認為，聲請人無法在內國法院對系爭法律提出救濟之原因，並非由於希臘法律欠缺有效之救濟途徑，而係由於聲請人未因被排除於民事結合關係而遭受立即或直接之偏見。綜合上述，以個別私人身分提起訴訟之聲請人欠缺了受害人身分，因為每對伴侶之扶養費支付、繼承安排和財務問題所遭受之潛在損害僅為假設性且基於臆測。

39. 政府進一步主張，依民法總則第105節在行政法院提起之損害賠償訴訟，將構成對本案有效之補救措施。根據該規定，國家有義務對因行使公權力而作為或不作為所造成之損害加以賠償。惟其唯一條件係該作為或不作為必須為非法，亦即，必須侵害法律所保障之特定個人權利或利益。在本案中，聲請人本可依據民法第57、914和932條與民法總則第105節一併向內國法院提起訴訟，主張將同性伴侶排除在第3719/2008號法律範圍外，係侵犯其人格權和導致社會邊緣化之影響。政府認為，上開救濟將使聲請人得對立法影響下所造成之任何損害請求賠償，並得挑

戰其合憲性。政府並指出，根據內國法院之判例法，後者得廣泛地解釋憲法之平等原則，將有利於特定群體之立法規定擴張至類似情形下之另一群體。作為權威依據，政府援引最高法院關於不同類別雇員之薪資和津貼的兩項判決（第 60/2002 號和第 9/2004 號），該法院即從平等原則之角度對這一問題進行了審查。

40. 政府並補充，希臘之違憲審查制度是零星且偶發的，根據向其提出之具體訴求，所有內國法院均有權審查合憲性及與《公約》是否牴觸之問題。政府指出，根據《憲法》第 28 條，國際條約一旦獲得立法機關之批准，便有優先於內國法的效力，而立法法令第 53/1974 號已批准該公約。政府並援引最高行政法院、最高法院和審計法院之某些判決，在上開判決中，法院以希臘憲法和/或《公約》第 7 條，第 11 條和第 12 條以及《第一號議定書》第 1 條來進行各種立法規定之一致性附帶審查。此部分，政府特別提及最高行政法院第 867/1988 號、第 33/2002 號、第 2960/2010 號、第 1664/2011 號和第 1501/2012 號判決；最高法院第 982/2010 號判決和審計法院第 2028/2004 號判決。政府認為，若司法機關認定該法律違反憲法，則可以對有問題之立法進行修法。並援引一個案例，即在第 1848/1989 號法律之下，關於希臘軍官行使結婚權之正式條件，最高行政法院作出第 867/198 號判決後，將立法法令第 1400/1973 號第 65 條廢除。

41. 綜合上述，政府得出結論認為，根據民法總則第 105 節，聲請人可在內國法院依據《公約》第 14 條和第 8 條提起訴訟，並提出系爭法律具有歧視性之主張。

#### (b) 聲請人

42. 聲請人首先認為，理論上他們得請求公證人依系爭法律起草民事結合關係之契約。但若公證人出乎意料地回應他們的請

求，則公證人將因違法而遭受懲戒處分。因此，任何公證人都不大可能為了回應聲請人之請求而觸犯法律。此外，聲請人指出，希臘公證人係自由職業者而非國家之代理人，因此於行政法院採取之任何行動均無成功之希望。至於在民事法院提起訴訟，亦無更大之成功機會，蓋因公證人拒絕為同性伴侶作成公證書係依據內國法律之規定，故並非違法亦不具備故意，不會構成侵權行為。

43. 關於依民法總則第 105 節提出損害賠償訴訟之具體問題，聲請人對政府方所述此係有效救濟途徑之主張提出不同意見。首先，聲請人認為本案影響他們的公民身分和他們在希臘社會中之地位，因此，內國法院可能判予之任何賠償均無法減輕他們因第 3719/2008 號法令所感受之被排斥和社會邊緣化的感受。聲請人認為，只有本院認定系爭規定違反《公約》第 8 條和第 14 條才能彌補他們在本案中所遭受之損害。

44. 聲請人進一步堅稱，內國法院傳統上相當不願意對立法行為或特定領域怠未立法而判決賠償。聲請人首先主張，政府所援引之內國法院判例法並不認為只要某項法律違反了較高級別之法律規範，國家就應承擔民事責任。無論是在涉及《憲法》或國際公約之情形下，行政法院對於制定限制立法機關評斷餘地之一般原則仍然非常猶豫。第二，聲請人認為，政府引用之判例法與本案欠缺關聯性。尤其就「家庭」概念而言，內國法院之判例法比本院之判例法更具限制性。聲請人援引了最高法院第 1141/2007 號判決，該判決明確將死者之伴侶排除在他的「家屬」之外。

45. 最後，聲請人指出，由於對合憲性審查之分散性和偶發性，內國法中並不存在當法規被認定為違憲時，有得修正該法規

之程序，使公證人能夠為同性伴侶起草民事結合關係契約。換言之，依民法總則第 105 節提出之損害賠償訴訟縱使在內國法院中勝訴，政府依舊沒有義務修改系爭立法。

(c) 第三方訴訟參加人

46. 第三方參加人未對訴訟合法性表示意見。

2. 本院判斷

(a) 受害者身分

47. 本院重申，依《公約》第 34 條，聲請人必須滿足兩個條件：必須屬於第 34 條所述請願人類別之一，並且必須提出係違反《公約》之受害者。依本院已確立之判例法，「受害者」概念之解釋必須是獨立且不考慮內國法概念者，例如與利益或行為能力有關之概念（見 *Gorraiz Lizarraga and Others v. Spain*, no. 62543/00, § 35, ECHR 2004-III）。在《公約》第 34 條之範圍內，「受害者」一詞是指直接或間接受到所謂違法行為所影響之一人或多人（見 *SARL du Parc d'Activités de Blotzheim v. France*, no. 72377/01, § 20, 11 July 2006）。因此，第 34 條不僅涉及所謂違法行為之直接受害者或其他受害者，且亦涉及對違法行為可能造成損害、或在制止這種違法行為方面具有個人利益之任何間接受害者（見 *mutatis mutandis*, *Defalque v. Belgium*, no. 37330/02, § 46, 20 April 2006, and *Tourkiki Enosi Xanthis and Others v. Greece*, no. 26698/05, § 38, 27 March 2008）。

48. 關於「Synthessi 資訊、意識提升及研究協會」部分，本院認為此係一非營利性協會，其主要目的係為男女同性戀者提供心理上和道德上之支持。但，本案提出的主張與第 3719/2008 號法律第 1 節欠缺為同性提供成立民事結合之可能性有關。因此，就第 32648/09 號之聲請人中，第 7 號聲請人係一法人實體，在本案

中，不能將其視為《公約》第 34 條所指之直接或間接「受害者」（請參見 *mutatis mutandis*, *Fédération chrétienne des témoins de Jéhovah de France v. France* (dec.), no. 53430/99, ECHR 2001-X）。

49. 關於其他聲請人，本院認為，他們係成年個人，依據所提出之資訊，均為同性關係，在某些情況下亦同居。在一定程度上，依據第 3719/2008 法律第 1 節規定將同性伴侶排除在法律範圍之外，他們不能根據該法律以成立民事結合關係，本院認為，他們直接與本案有關且具有合法之個人利益。因此，總而言之，應將聲請人中之個人視為《公約》第 34 條所稱違法行為之「受害者」。

50. 鑒於上述，本院認為，第 32684/09 號起訴書中之第七位聲請人不具有《公約》第 34 條所指受害者地位，因此，根據第 35 條第 4 款規定駁回其告訴。政府認為其餘聲請人沒有受害者身分之異議，予以駁回。

#### (b) 用盡內國救濟途徑

51. 本院重申，有關《公約》第 35 條第 1 款所稱應用盡國內救濟途徑之規定，係基於有密切關連之第 13 條所反映之假設，指就所謂違法行為在實務上和法律上均存在有效國內救濟途徑（見 *Kudła v. Poland* [GC], no. 30210/96, § 152, ECHR 2000-XI, and *Hasan and Chaush v. Bulgaria* [GC], no. 30985/96, §§ 96-98, ECHR 2000-XI）。用盡國內救濟途徑之規定要求聲請人在有效情形下，使用內國法中適當之救濟途徑，以讓成員國有可能在提起訴訟前改正其違法情形（參見 *Fressoz and Roire v. France* [GC], no. 29183/95, § 37, ECHR 1999-1）。

52. 《公約》第 35 條第 1 款所唯一要求用盡之救濟途徑，是與所訴違反條約義務有關之救濟。同時，這些救濟途徑是實用且有

效的。此救濟途徑之存在不僅在理論上且在實踐中都必須充分確定，否則，將缺乏必要之實用性和有效性；此應由被訴國證明是否滿足這些條件（參見 *McFarlane v. Ireland* [GC], no. 31333/06, § 107, 10 September 2010）。僅對某特定救濟途徑之成功存有疑慮，而謂該救濟非顯然無用者，並非未用盡國內救濟途徑之正當理由（見 *Akdivar and Others v. Turkey*, 16 September 1996, § 71, Reports of Judgments and Decisions 1996-IV）。最後，聲請人已直接而非間接使用可糾正所控違法行為之救濟途徑，並無義務使用其他雖可使用但有效性存疑之救濟途徑（見 *anoussakis and Others v. Greece*, 26 September 1996, § 33, Reports 1996-IV, and *AnakombaYula v. Belgium*, no. 45413/07, § 22, 10 March 2009）。

53. 在本案中，本院認為，政府關於用盡國內救濟途徑的主要論點在於，通過依民法總則第 105 節提出賠償訴訟，基於中間聲請，聲請人原本即得以質疑第 3719/2008 號法律之合憲性，因此聲請人得向內國法院提出系爭規定與《公約》第 8 條和第 14 條是否牴觸之問題。

54. 本院認為，首先，政府所指救濟途徑僅規定關係人就國家行使公權力之作為或不作為而獲得賠償。因此，本院對法律之合憲性所進行之任何審查僅係附帶問題，目的是確定國家是否必須就侵犯法律所保障之特定個人權利或利益提供賠償。但是，在本案中，聲請人訴稱由於他們作為同性伴侶無法成立民事結合關係因而國家持續違反《公約》第 14 和第 8 條，系爭法律卻為異性伴侶提供了這種可能。因此，僅獲判金錢賠償似無法彌補他們的不滿。

55. 其次，關於政府援引之救濟途徑性質，即使內國法院允許依民法總則第 105 節提出損害賠償之請求，國家亦沒有法定義

務修正系爭法律。

56. 最後，正如政府依民法總則第 105 節在賠償訴訟中援引之判決所示，內國法院限縮適用第 105 節於因為法律違憲、而國家應負侵權責任之情形。本院特別注意到，政府引用之希臘最高法院之判決中，沒有一個與本案系爭問題相類似，亦即，沒有一項法規因涉及歧視私人或家庭生活之權利而具有違憲性。更甚者，亦沒有一個判決審查了因法律與《公約》第 8 條和第 14 條抵觸、而給予賠償之議題。

57. 綜合上述，本院認為政府未提供任何過去之法院裁判實例，而可令人信服地證明，聲請人依民法總則第 105 節提出之訴訟可用以救濟依《公約》第 8 條和第 14 條提出之訴求。然而，欲抗辯聲請人未用盡國內救濟途徑之國家，必須證明存在有效和充分之國內救濟途徑（見 *Soto Sanchez v. Spain*, no. 66990/01, § 34, 25 November 2003; *L. v. Lithuania*, no. 27527/03, §§ 35-36, ECHR 2007-IV; and *Sampanis and Others v. Greece*, no. 32526/05, § 58, 5 June 2008）。

58. 鑒於上述，本院認為，考慮到民法總則第 105 節賠償訴訟之性質以及法院之適用，並非《公約》第 35 條第 1 款所謂之有效國內救濟途徑。故本院駁回政府對未用盡國內救濟途徑之異議。

### (c) 結論

59. 本院認為，對於第 32684/09 號案聲請人中之第 7 位聲請人，依《公約》第 35 條第 4 款駁回告訴。蓋該聲請人不具備《公約》第 34 條所指「受害者」地位。此外，政府對於未用盡國內救濟途徑之異議亦駁回之。就《公約》第 34 條目的而言，具有「被

害者」身分之其餘 8 位聲請人，不得以任何其他理由而不受理此一告訴；告訴具合法性。

## B. 實體

### 1. 當事人主張

#### (a) 聲請人

60. 聲請人引用 Schalk 和 Kopf 訴奧地利案（第 30141/04 號，歐洲人權法院 ECHR 2010 年），在該判決中，本院承認同性伴侶以穩定之事實上伴侶（*de facto partners*）關係共同生活，符合了「家庭生活」之概念。聲請人認為，縱使歐盟各國關於此議題之立法並未統一，但仍顯現了在法律上承認同性伴侶之趨勢。希臘是至今唯一制定了婚姻以外的合法伴侶制度，卻僅適用於異性伴侶的歐盟國家。換言之，唯一立法制定了民事伴侶制度，卻又將同性伴侶排除於適用範圍之外的國家僅有希臘。因此，就此部分希臘顯然與其他歐盟國家之規範脫節。聲請人認為，維護傳統異性戀家庭關係之願望，不足以構成差別對待同性伴侶之實質理由。被訴政府未採取積極手段以減少希臘社會對於男女同性戀者之偏見，反而頒布排除同性伴侶之第 3719/2008 號法律，恐將更進一步強化這種偏見。聲請人認為，系爭法律對同性戀投射出負面之道德判斷，蓋該法反映了對同性伴侶之無理限制，甚至具有敵意。立法機關既然決定不再將婚姻視為家庭生活之唯一正式類型，但卻明確地無視同性伴侶之存在，將其排除在第 3719/2008 號法律之範圍之外。

61. 末者，聲請人不能接受政府之論點，亦即，立法機關之目的係保護生活在實質伴侶關係中之異性夫婦所生之子女。聲請人認為，系爭法律之立法意旨明顯地在規範不願結婚之伴侶關係，無論是否育有子女。因此，將聲請人排除在立法範圍外缺乏任何客觀和合理之正當原因，因此具有歧視性。



(b) 政府

62. 政府指出，第 3719/2008 號法律所追求之合法目的，係使民事結合之法律成為一套制度，使父親承擔公平之親權責任以扶養自己之親生子女，而不必強迫夫妻結婚。因此，民事結合關係意味著，當該婦女懷孕時，伴侶不必再因為擔心不能與非婚生子女成立親子關係而被迫結婚。通過引入民事結合關係，希臘立法機關在思想上既表現出傳統又具有現代性。藉由頒布第 3719/2008 號法律，立法機關試圖加強傳統意義上之婚姻和家庭制度，蓋從此以後結婚與否將與生育無關，而純粹是基於雙方之共同承諾而由兩個異性戀者所組成，不受外界干涉。

63. 政府進一步主張第 3719/2008 號法律旨在於回應現有之社會現象，即生育了子女之未婚異性伴侶之社會現象。希臘法律在此部分與其他歐洲國家規定同性伴侶關係之法律不同。希臘立法機關在該法之立法理由書中明確表示，該法目的並非規範所有形式之實質上伴侶關係，而係為保護父母不願結婚而在此伴侶關係中所生之子女及其父母。政府認為，該法律之整體結構及其法條之實體內容已反映此點。故，為同性伴侶制定民事結合關係將需要一套獨立之規範來管理與異性伴侶相似但不相同之情況。

64. 政府指出，在頒布第 3719/2008 號法律之前，內國法對婚外同居之不同性別伴侶的承認極為有限。特別是民法第 1444 條提到「事實上伴侶關係」。根據該規定，再婚或以事實上伴侶關係生活之離婚者喪失受扶養之權利。民法關於人工輔助生殖之第 1456 和 1457 條亦提及「事實上伴侶關係」。第 1456 條規定，若未婚婦女尋求人工輔助生殖技術，則她與「事實上伴侶關係」之男性必須在公證人面前表示同意。第 1457 條規定了丈夫或「事實上伴侶關係」的男性死亡後允許人工授精之條件。

65. 政府認為，在審查第 3719/2008 號法律與《公約》第 8 條和第 14 條是否抵觸時，特別係在評估系爭法律之侵害比例性時，本院應考慮案件之整體背景及民事結合關係。首先，政府敦促本院對同居和未同居之聲請人加以區分。就前者而言，應從「家庭生活權」之角度審查他們的主張；就後者而言，可適用之概念是「私人生活」。

66. 政府接著分析隨民事結合所生的權利義務，並總結出聲請人的財產及個人法律地位並未因為他們被排除於民事結合的立法範圍之外而受到任何影響。在財產的議題上，政府重申有關申訴人之屬人可採納性（*the admissibility ratione personae*）之論點。他們觀察民事結合並不會對伴侶間財產狀況自動產生有拘束力的影響。至於社會安全事項，同性伴侶和決定要進入伴侶關係的異性伴侶處於相同的地位。就生活費和繼承議題而言，同性伴侶間只需要有合約協議，而不需要民事結合來規範這些事項。

67. 有關聲請人的個人情形，政府堅稱由於異性伴侶和同性伴侶生理上的不同，民事結合侷限於異性伴侶具有正當性，因為同性伴侶不能共同生育親生子女。政府特別提到第 3719/2008 號法律的第 9 和 10 節，使非婚生子女的生父不需要跟該子女的生母結婚，也可以建立親子關係並能參與子女的成長過程。因此，法院或父親本人對婚姻和親子關係的承認不再只是建立親子關係的唯一方法。政府更強調系爭規範之客體代表了民事結合的「核心」，並且根據定義，只能適用於異性伴侶。基於此主張，政府認為本案並不會構成對《公約》第 8 條和第 14 條的違反。在他們的觀念中，由於同性伴侶不可能共同生育子女，因此和異性伴侶的情形有所差異而無法互相類比。

68. 政府更提到，在第 3719/2008 號法律中所提到的民事結合

和其他歐洲理事會國家的類似立法還是有所不同。那些立法著重於雙方的財產關係，但希臘的立法則聚焦於民事結合制度下如何建立父母子女之關係。政府依此總結第 3719/2008 號法律注重伴侶間的個人關係，而非他們關係中的財產面向。

(c) 第三方訴訟參加人（略）

2. 本院判斷

(a) 第 14 條及第 8 條的可適用性

70. 有關聲請人因為性取向而在私人及家庭生活的領域受到歧視，本院已處理過一些類似案件。有些案件只在第 8 條之下被檢視。這些案件涉及成人之間的同性戀關係受刑法禁止（參見 *Dudgeon v. the United Kingdom*, 22 October 1981, Series A no. 45; *Norris v. Ireland*, 26 October 1988, Series A no. 142; 以及 *Modinos v. Cyprus*, 22 April 1993, Series A no. 259）以及排除同性戀加入武裝部隊（參見 *Smith and Grady v. the United Kingdom*, nos. 33985/96 and 33986/96, ECHR 1999-VI）。其他案件則同時在第 14 條及第 8 條之下被檢視。這些案件涉及刑法對同性戀性關係及異性戀性關係的同意年齡之不同（參見 *L. and V. v. Austria*, nos. 39392/98 and 39829/98, ECHR 2003-I），賦予親子關係的責任（參見 *Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal*, no. 33290/96, ECHR 1999-IX），收養子女的認可（參見 *Fretté v. France*, no. 36515/97, ECHR 2002-I; *E.B. v. France* [GC], no. 43546/02, 22 January 2008; 及 *Gas and Dubois v. France*, no. 25951/07, ECHR 2012），過世伴侶的遺產繼承權（參見上述 *Karner* 案，以及 *Kozak v. Poland*, no. 13102/02, 2 March 2010），申請社會安全保險的權利（參見 *P.B. and J.S. v. Austria*, no. 18984/02, 22 July 2010），同性伴侶得結婚或有其他法律認可的形式（參見上述 *Schalk and Kopf* 案），和排除同性伴侶繼親收養（參見 *X and Others v. Austria* [GC], no. 19010/07, ECHR 2013）。

71. 本案中聲請人以第 14 條及第 8 條提起申訴，而政府並未爭執所適用之法條。本院亦贊同之（參見，具同等效力的，*Schalk and Kopf*，同前註，§ 88）。

72. 此外，本院不只一次主張第 14 條並不能單獨適用，而須與《公約》的其他權利連動。本條旨在補充《公約》及議定書中的其他規範。由於它須與《公約》所保障的「權利和自由」相互配合適用，所以通常不會單獨存在。雖然第 14 條的適用不以違反這些規範為前提——在此程度上是獨立適用的——除非系爭事實牽涉法條中一種或多種事項，否則並無適用餘地（參見，其他來源，*Petrovic v. Austria*, 27 March 1998, § 22, *Reports* 1998-II; *E.B. v. France*，同前註，§ 47; *Schalk and Kopf*，同前註，§ 89；以及 *X and Others v. Austria*，同前註，§ 94）。

73. 本院注意到，根據案件檔案，聲請人等具備穩定的同性伴侶關係。無庸置疑的，他們的關係屬於《公約》第 8 條「私人生活」的概念。本院同時指出在前案 *Schalk and Kopf*（同前註，§ 94）中，由於有越來越多的成員國在法律上承認同性伴侶的趨勢，欲繼續維持「同性伴侶無法像異性伴侶一樣可以享受第 8 條之『家庭生活』」之見解，未免顯得虛偽。同樣的，本院認為聲請人等的關係在本案和異性伴侶一樣，盡皆涵蓋於「私人生活」以及「家庭生活」的概念中。政府要求區分（參見前述第 65 段 *in fine*）同居的聲請人等人，以及因為工作和社會因素而並未同居的聲請人等人（參見前述第 8 段），本院認為欠缺基礎。因為在本案中，未同居的事實並不會使伴侶喪失穩定性，他們確實屬於第 8 條所指的家庭生活範圍內。

74. 結論是，本院認為在本案中得適用第 14 條及第 8 條。

## (b) 是否遵守第 14 條並同時考量第 8 條相關規範

## (i) 本案範圍

75. 本院認為界定本案的範圍是重要的。聲請人的申訴與希臘政府是否有立法承認同性伴侶關係的義務無關。在本案中，聲請人申訴第 3719/2008 號法律只提供民事結合制度給異性伴侶，同性伴侶則被排除於其適用範圍之外。換言之，聲請人等的申訴並不是希臘政府未遵守《公約》賦予的積極義務，而是政府依照第 3719/2008 號法律引入了差別待遇，在他們眼中即為歧視。相應的，在本案中應被決定的爭議是根據《公約》第 14 條和第 8 條，希臘政府是否有權在婚姻制度之外，提供未婚者另一套登記伴侶制，且只侷限於異性伴侶而排除同性伴侶。

## (ii) 本院判例法所建立的原則

76. 根據本院過去的判例，為了使一個爭議可以在第 14 條之下被討論，在可類比的情況下必須對人有所差別待遇。此不同的待遇如果無法被客觀合理的正當化，即屬歧視；換言之，如果該立法並非追求一個合法的目標，或者如果所採用的手段與尋求的目標之間沒有合理的比例關係，即為歧視。締約國在評估類似情況下是否為差別待遇、以及在何種程度上能正當化該差別待遇時，則具有評斷餘地（參見 *Burden v. the United Kingdom* [GC], no. 13378/05, § 60, ECHR 2008；上述 *Schalk and Kopf* 案，§ 96；以及上述 *X and Others v. Austria* 案，§ 98）。在第 14 條之下，即使《公約》並未要求給予更好的待遇，歧視的概念也包含在欠缺正當理由之下，而對個人或群體為更加不利之對待（參見 *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*, 28 May 1985, § 82, Series A no. 94）。

77. 性取向是第 14 條所涵蓋的概念。本院反覆地主張，就如同基於性別所導致的差別待遇，基於性取向所生的差別需要「具

有說服力且重大的理由」始得加以正當化(參見,舉例來說,*Smith and Grady*, § 90; *Karner*, §§ 37 and 42; *L. and V. v. Austria*, § 45; 以及 *X and Others v. Austria*, § 99, 皆同前註)。當差別待遇是基於一個人的性別或性取向時,國家的評斷餘地將會被限縮(參見 *Karner*, § 41, 以及 *Kozak*, § 92, 皆同前註)。當差別僅是基於性取向的考量時,則不被《公約》所接受(參見 *Salgueiro da Silva Mouta*, § 36; *E.B. v. France*, §§ 93 and 96; 以及 *X and Others v. Austria*, § 99, 皆同前註)。

(iii) 這些原則在本案的適用

(α) 比較聲請人等的情況與異性伴侶的情況以及差別待遇的存在

78. 本院要解決的第一個問題是,聲請人等的情況與希望締結第 3719/2008 號法律之民事結合的異性伴侶是否可以相互類比。本院重申,同性伴侶和異性伴侶同樣有能力建立穩定的承諾關係(參見上述 *Schalk and Kopf* 案, § 99)。因此本院認為聲請人等在需要法律承認及保護他們的關係的方面,與異性伴侶處於可類比的情況下(同前註)。

79. 本院更觀察到第 3719/2008 號法律的第 1 節明確地保留了兩個異性個人締結民事結合的可能性。相應的,系爭法律默許將同性伴侶排除於適用範圍之外,此乃基於關係人的性取向而有差別待遇。

(β) 立法目的及比例原則

80. 本院觀察政府主要依據兩項論點來正當化其立法之選擇,亦即不將同性伴侶納入第 3719/2008 號法律的適用範圍。首先,政府主張如果該法的民事結合制度適用於聲請人等,會帶給聲請人權利和義務——主要是財產狀況、每對伴侶之間的財務關

係及繼承權——而這些原本就可以根據普通法提供的立法框架，以合約來訂定之。第二，政府辯稱，系爭立法是為了實現以下目標：保護非婚生子女、保護單親家庭（在該法的立法理由書中已明確表明）、回應父母想撫養子女而不必結婚的訴求，以及最終，加強了傳統意義上的婚姻和家庭制度。

81. 關於政府提出的第一項論點，本院認為，即使該論點是有效的，其並未考慮到第 3719/2008 號法律所提供的民事伴侶（civil partnership）即為婚姻制度的替代方案，且無論他們會產生多大的法律效力，都會對聲請人等產生內在的價值（intrinsic value）。就如同本院所觀察到的，同性伴侶和異性伴侶同樣有能力建立穩定的承諾關係。共同生活的同性伴侶和異性伴侶一樣，都需要互相支持及協助。因此，根據希臘法律，締結民事結合的選擇將提供前者唯一的機會，可以用國家承認的法律地位來使他們的關係正式化。本院並指出，將民事結合之範圍延伸包含同性伴侶，可以使他們得以處理與財產、撫養和繼承有關的爭議，不用跟一般私人之間一樣，必須根據普通法（ordinary law）來訂定契約，而是根據規範民事結合的法律規範，同時使他們的關係得到國家的正式承認。

82. 政府提出的第二項論點則是，第 3719/2008 號法律是為了強化非婚生子女的法律地位，並讓父母無須結婚也可以共同撫養他們的子女。政府主張在此方面，即得以合理區別異性伴侶及同性伴侶，因為後者無法共同擁有親生子女。

83. 本院認為從《公約》第 8 條的角度而言，立法機關制定法規以規範非婚生子女的情況，並倡議此概念以間接地強化希臘社會的婚姻制度是合法的。就如政府所說明者，這將使結婚的決定不再仰賴制度限制或生育子女的可能性，而是基於兩個人的相互

承諾（見上文第 62 段）。本院承認，在傳統價值中，對家庭的保護是重大且合法的理由，得以正當化差別待遇（參見 *Karner*, § 40，以及 *Kozak*, § 98，皆同前註）。無庸置疑的是，對兒童利益的保護也是一個合法的目的（參見 *X and Others v. Austria*，同前註，§ 138）。但本案是否遵守比例原則還有待確認。

84. 本院重申其判例法中已確立的原則。保護傳統家庭價值的目標十分抽象，並且有多元的具體措施可以用來實現此一目標（參見 *Karner*, § 41，以及 *Kozak*, § 98，皆同前註）。同時，由於《公約》是一部與時俱進的法律，必須在現今的脈絡下予以解釋及適用（參見，其他來源，*Tyrer v. the United Kingdom*, 25 April 1978, § 31, Series A no. 26，以及 *Christine Goodwin v. the United Kingdom* [GC], no. 28957/95, § 75, ECHR 2002-VI），政府在根據第 8 條選擇保護家庭且確保家庭生活被尊重的方式時，必須考慮到社會的發展、以及對社會和公民地位議題及關係的看法之變遷，也要考量個人的家庭生活或私人生活並非只是單一選項的事實（參見 *X and Others v. Austria*，同前註，§ 139）。

85. 在政府的評斷餘地被限縮的案例當中，如同基於性別或性取向而有差別待遇的情況，比例原則並不只要求所選擇的措施符合手段目標原則。該措施也要顯示為了達成該目標，因此有必要將某些特定類別的人——在此例子中即是同性伴侶——排除於系爭規範的適用範圍之外（參見 *Karner*, § 41，以及 *Kozak*, § 99，皆同前註）。根據上述判例，此舉證責任落在被訴政府之一方。因此，希臘政府需要說明為了追求他們的立法目的，限制同性伴侶成立第 3719/2008 號法律的民事結合關係是必要的（參見，類似的，*X and Others v. Austria*，同前註，§ 141）。

86. 本院指出，系爭立法並不只是提出規範社會現況及達成



政府目標的方法（見上述第 80 段）。該立法最初是被設計來承認婚姻制度以外的關係，即「民事結合」。從該法的內容及架構中就可以明顯的看出這一點。第 1 節將民事結合定義為「兩名異性成年人之間以伴侶身分生活的契約」。再者，之後的幾個條文並不侷限於規範非婚生子女的地位，而是在處理締結民事結合的伴侶在生活上的規劃。第 6 和 7 節，舉例來說，係涉及雙方的財產關係以及在伴侶關係終止後的扶養義務。同時，第 11 節規定當伴侶一方死亡時，生存的一方享有繼承權（見上述第 16 段）。

87. 本院指出，在國家人權委員會（National Human Rights Commission）的立法草案報告中，其並未明確指出為何該法案被稱為「關於家庭、子女與社會的改革」，而實際上卻是創設了婚姻以外之法律關係（見上述第 22 段）。有鑒於上述的情形，本院認為，除卻名稱及立法目的，第 3719/2008 號法律之意旨其實在於承認新的婚姻以外之法律關係。

88. 無論如何，就算假設該立法目的是為了提升法律對於非婚生子女的保護，且間接地強化婚姻制度，然而事實上在實施第 3719/2008 號法律時，採用了民事伴侶的形式，亦即「民事結合」，同時承認異性伴侶，無論是否育有子女，均得以適用在關係中各個層面，卻排除了同性伴侶。

89. 在這點上，本院首先指出，政府的論點雖是針對有子女的異性伴侶的情形，然而系爭立法對於「非家長的同性及異性伴侶」的差別待遇並未予以正當化。第二，政府的論點指出，為了達成第 3719/2008 號法律的目標，前提是要排除同性伴侶於其適用範圍之外，此點並未說服本院。該立法並非不可能既包含對非婚生子女的規範，又同時將締結民事結合關係的權利延伸至同性伴侶。本院主張，系爭立法的立法理由書並未揭示民事結合僅限

於異性伴侶的立法原因（見上述第 10 段）；更指出國家人權委員會（National Human Rights Commission）認為該法案不適用於同性伴侶是歧視性的（見上述第 23-24 段），而且國會科學委員會（Scientific Council of Parliament）亦採取了類似的立場（見上述第 13 段）。

90. 最後，本院觀察到在希臘法律之下，如同政府所提出的（見上述第 64 段），跟同性伴侶不同的是，異性伴侶的關係在第 3719/2008 號法律實施之前就可以被法律承認，無論是基於婚姻制度或者是較限縮的，在民法規範下的事實上伴侶（*de facto partnership*）。因此，同性伴侶會對締結民事結合特別有興趣，因為跟異性伴侶不同的是，這會是希臘法律中唯一可能承認他們關係的法律基礎。

91. 此外，本院指出，雖然在歐洲理事會成員國的法制上並未達成共識，有關同性關係的法律承認是一個新興的趨勢。有九個成員國具有同性婚姻的相關規定。此外，有十七個成員國認可某種形式的同性伴侶民事關係。至於本案例中提出的具體爭議（見上述第 75 段），本院認為歐洲理事會成員國中法制的新興趨勢是明確的：在認可婚姻制度以外的登記伴侶制（*registered partnership*）的十九個國家中，立陶宛和希臘是唯二將其專門保留給異性伴侶的國家（見上述第 25 和 26 段）。換言之，除了這兩個例外，歐洲理事會成員國在選擇制定法律採行新的登記伴侶關係制度，作為未婚伴侶的婚姻替代制度時，通常會將同性伴侶包含在其適用範圍之內。再者，上述趨勢也在相關的歐洲理事會文獻中呈現出來。在這方面本院特別是指歐洲理事會議會（Parliamentary Assembly of the Council of Europe）的第 1728 號決議（2010 年），以及歐盟部長理事會（Committee of Ministers Recommendation）CM/Rec（2010 年）第 5 號（見上述第 28-30

段）。

92. 在一個國家法制演變過程中，其立法的特定面向處於孤立地位的事實，並不必然代表這個面向與《公約》有所衝突（參見 *F. v. Switzerland*, 18 December 1987, § 33, Series A no. 128）。然而，根據上述情形，本院認為政府並沒有提出具有說服力且重大的理由，來正當化第 3719/2008 號法律將同性伴侶排除於適用範圍之外的原因。也因此，本院認為本案確實違反《公約》第 14 條及第 8 條。

### III. 可能違反《公約》第 13 條

93. 聲請人等人聲稱在內國法中並無有效的救濟方法，而使他們無法在內國法院提起關於本歧視性民事結合的訴訟。依據公約第 13 條：

「在《公約》中規定的權利與自由被侵犯的每個人，即使是有公職身分的人而造成的侵害，也應在國家主管機關獲得有效的救濟。」

94. 本院重申，第 13 條並非保證聲請人等可以因為締約國的法律與《公約》有所衝突，而在國家主管機關前能獲得救濟（參見，其他來源，*Roche v. the United Kingdom* [GC], no. 32555/96, § 137, ECHR 2005-X，以及 *Paksas v. Lithuania* [GC], no. 34932/04, § 114, ECHR 2011）。在本案中，聲請人等人根據第 13 條的申訴和此原則並不一致。因此，此申訴明顯是沒有基礎的，並且根據《公約》第 35 條第 3 項 (a) 款及第 4 條，應不予受理。

### IV. 《公約》第 41 條之適用

95. 《公約》第 41 條規定：

「若本院認為有違反《公約》或議定書之處，且若締約國的

內國法只允許部分的賠償，本院得在必要情況下提供公正的賠償予受損害方。」

### A. 損害賠償

96. 聲請人等在第 29381/09 號申請中，要求政府因為違反《公約》第 14 條及第 8 條、以及缺乏有效的救濟措施而造成的非財產上損害，共計 10,000 歐元（EUR）。他們同時請求本院對政府做出明確的建議，亦即須修改第 3719/2008 號法律，俾使民事結合延伸適用於同性伴侶。

97. 聲請人等在第 32684/09 號申請案要求每對伴侶各獲得 15,000 歐元的非財產上損害賠償，共計 45,000 歐元。他們主張直至今日仍因為性傾向而遭受令人無法接受的歧視，並指出被排除於第 3719/2008 號法律的適用範圍之外使他們非常沮喪。

98. 政府主張聲請人要求的金額過多，且聲請人等並未證明他們在私人及家庭生活中遭受到個別或直接的干擾。政府主張發現侵害之本身即足以構成公正的賠償。

99. 本院與政府意見相左，認為發現違反《公約》第 14 條及第 8 條的本身並不足以賠償聲請人所遭受的非財產上損害。根據《公約》第 41 條，除了第 32684/09 號申請的第七位聲請人以外，在公平原則下，本院判決每位聲請人獲得 5,000 歐元的非財產損害賠償，加上任何可能被徵收的稅款。本院駁回聲請人其他公平賠償的請求。

### B. 訴訟費用及支出

100. 第 29381/09 號申請的聲請人要求總額 7,490.97 歐元的訴訟費用及支出。他們特別估算了希臘赫爾辛基監察中心（Greek

Helsinki Monitor) 的代表們在本案上所花費的工時，總共二十個小時，每小時收費為 100 歐元。依此，他們提供了一份文件寫明該代表們在準備法庭意見時所花費的時間等細節。聲請人也就 Ms Mécary 在大法庭 (Grand Chamber) 中代表他們而要求 4,485 歐元，並提交了費用單以支持他們的要求。最後，聲請人就代表出席大法庭聽證會而生的交通費用，要求 1,005.97 歐元。聲請人解釋，根據他們與代表達成的協議，若本院認定有《公約》之違反，他們願意向後者給付大法庭就訴訟費用及支出所判給的全部款項。因此，他們要求根據該項目所得的賠償直接支付給希臘赫爾辛基監察中心代表的銀行帳戶。

101. 第 32684/09 號申請的聲請人就本院程序，共同要求總額 8,000 歐元，並提交收據與費用單以佐證他們的要求。

102. 政府回應，本院只有在這些要求被充分證實的情況下，才能就聲請人提出的訴訟費用及支出進行裁決。

103. 根據本院判例法，只有在確定訴訟費用和相關支出確實發生，且金額合理之情況下，聲請人才有權利核銷訴訟費用及相關支出（參見 *Creangă v. Romania* [GC], no. 29226/03, § 130, 23 February 2012）。考慮到現有的文件以及上述標準，本院認為第 29381/09 號申請的聲請人應共同獲得 5,000 歐元，加上任何可能被徵收的稅款，直接支付至他們的代表的銀行帳戶（參見，類似的，*Carabulea v. Romania*, no. 45661/99, § 180, 13 July 2010）。至於第 32684/09 號申請的聲請人，本院認為他們應就訴訟費用及支出共同獲得 6,000 歐元，加上任何可能被徵收的稅款。

### C. 遲延利息 (Default Interest)

104. 本院認為，違約利率應以歐洲中央銀行的邊際貸款利率

(marginal lending rate) 為基礎，並應加上三個百分點。

綜上所述，本院判決：

1. 全體一致決定合併案件審理；
2. 以多數決通過，就 G. Vallianatos 與 N. Mylonas, C.S., E.D., K.T., M.P., A.H. 及 D.N. 等聲請人在《公約》第 14 條及第 8 條下的申請予以受理。並且，全體一致決定其他申請不予受理；
3. 十六票比一票通過，主張違反《公約》第 14 條及第 8 條；
4. 十六票比一票通過，主張：
  - (a) 被訴國應在三個月內支付聲請人以下金額：
    - (i) 5,000 歐元的非財產上損害給各聲請人，第 32684/09 號申請的第七位聲請人除外，加上任何可能被徵收的稅款；
    - (ii) 5,000 歐元的共同訴訟費用與相關支出給第 29381/09 號申請的聲請人，加上任何可能被徵收的稅款，直接支付至訴訟代表的銀行帳戶；
    - (iii) 6,000 歐元的共同訴訟費用與相關支出給第 32684/09 號申請的聲請人，加上任何可能被徵收的稅款，第七位聲請人除外；
  - (b) 從上述三個月屆滿起至結算，應按違約期間之歐洲中央銀行邊際貸款利率，加三個百分點的利率，對上述金額支付單利；
5. 全體一致駁回聲請人其他賠償的請求。

根據《公約》第 45 條第 2 項及本院規則第 74 條第 2 項，以下單獨意見書附於本判決之後：

- (a) Casadevall、Ziemele、Jočienė 及 Sicilianos 法官的協同意見書；

(b) Pinto de Albuquerque 法官的部分協同、部分不同意見書。

### Casadevall、Ziemele、Jočienė 及 Sicilianos 法官的協同意見書

1. 我們投票認為本案違反了《公約》第 14 條及第 8 條。由於本案的系爭規範和歧視的基礎——性傾向——和 *X and Others v. Austria* ([GC]. no. 19010/07, ECHR 2013) 一案相同，一開始可能有人會思考在這兩案中我們的立場是否一致。回想在審議 *X and Others v. Austria* 案時，我們投票反對認為有違反《公約》第 14 條及第 8 條的判決，並且與我們的另外三名同事一起在部分不同意見書中闡述了反對的理由（參見 *X and Others v. Austria*，見前註，joint partly dissenting opinion of Judges Casadevall, Ziemele, Kovler, Jočienė, Šikuta, De Gaetano and Sicilianos）。然而，就算有上述的相似之處，我們相信這兩案明顯地有彼此不同之處，亦解釋了在兩案中我們不同的投票決定。
2. 除了 *X and Others v. Austria* 案的特色——在上述部分不同意見書中有闡述（*ibid.*, §§ 2-11）——如我們所知，該案的背景是同性伴侶收養的議題。更精確的是，該案是有關於第一位聲請人收養其伴侶之子女的可能性。此外，對同性伴侶自身而言，這樣的收養必然會劇烈地改變被養子女以及其本生父母的情況，子女最佳利益及父母在憲法上的權利也會出現問題。然而在本案中並沒有這些考慮。本案的聲請人等均為同性的成年人，希望可以使他們的關係正式化。沒有任何第三方被影響。同時，希臘有關民事結合的立法並沒有異性伴侶收養的相關法規（見第 3719/2008 號法律之文字，引用於原判決第 16 段）。換言之，即使讓該立法延伸範圍包括同性伴侶，也不會產生與 *X and Others v.*

*Austria* 案類似的爭議。

3. 第一個明顯不同之處和另一項考量因素緊密相關。如同我們在 *X and Others v. Austria* 案的部分不同意見書（見前述第 14 段）所申論，《公約》的締約國，包含那些承認未婚伴侶繼親收養的國家於本案的爭議「乃是清楚地劃分且……沒有共識」。的確，內國法制有相當多的不同方法來規範收養相關的議題。相反地，在本案中，允許同性伴侶適用伴侶登記制卻有一個非常明確的趨勢存在。這個趨勢在原判決第 91 段中有特別被提及，並總結出除了有兩個例外，歐洲理事會的成員國在以登記伴侶制替代婚姻制度立法之時，通常「包含同性伴侶於其範圍之中」。
4. 更甚者，*X and Others v. Austria* 案中所提起的爭議之複雜性，我們認為在 2008 年修正、2011 年九月實施的《歐洲兒童收養公約》（European Convention on the Adoption of Children）的第 7 條第 2 項可以反映。該法規如下：「國家得延伸此《公約》的範圍至已婚或者登記伴侶制的同性伴侶。亦得延伸此《公約》的範圍至穩定同居的異性伴侶及同性伴侶。」換言之，有關前面所提到的不同手段，最近的歐洲理事會條約文書在兒童收養的不同規範情境上賦予國家完全的自由，亦包含了 *X and Others v. Austria* 案的情境。
5. 這樣自由放任的態度與原判決中第 27-30 段相關的歐洲理事會文書意見相反。這些明確支持在本案中認定存在違反《公約》第 14 條和第 8 條的情況。尤其部長委員會於 2010 年 3 月 31 日通過的有關打擊基於性取向或性別認同的歧視的 CM / Rec (2010) 5 號建議和議會通過的第 1728 (2010)



號決議，題為「基於性取向和性別認同的歧視」。從另一方面來看，本判決所認定的違法事項與歐洲理事會立場相互一致，尤其也包括了晚近的見解。類似的觀點也準用（*mutatis mutandis*）於歐盟法，相關的規範如原判決中第31段至第34段所述。

### **Pinto de Albuquerque 法官的部分協同、部分不同意見書**

*Vallianatos and Others* 一案中的特別利益在於，大法庭（Grand Chamber）在作為一審法院時，對希臘法律的「傳統性」進行了抽象審查。大法庭不只審查了未適用於聲請人的法律與《公約》是否合致，且事先對同一法律進行審查。換言之，大法庭在沒有內國法律意見先例的情形下，賦予自身抽象審查《公約》的權力。

我同意多數的意見，認為總部位於雅典的一個法人，「Synthessi 信息、意識提升及研究協會」（Association Synthessi–Information, Awareness-raising and Research）因為缺乏被害人身份而無法受理。我也同意其他聲請人根據第13條所提出的訴訟顯然沒有基礎，亦應不予受理。但對於違反《歐洲人權公約》（European Convention on Human Rights, “the Convention”）第14條及第8條的申訴，我則持反對意見。由於尚未用盡國內的救濟手段，我認為應不予受理。雖然個別聲請人有可爭議的主張，但他們原本可以卻沒有嘗試向內國法院提出救濟。內國的主管機關因此沒有機會在內國層級解決聲請人的申訴。這侵犯了附屬性原則的核心。

### **潛在的受害者及對《公約》與法律合致性的抽象審查**

歐洲的人權保護機制原則上並不允許對《公約》與內國法合致性進行抽象審查。因此，歐洲人權法院（European Court of

Human Rights, “the Court”) 的聲請人必須能夠主張其已成為或即將成為國家行為的受害者，即使他或她在過去、現在與未來都不是該行為的直接對象。然而，如果存在確實有可能受到該法律影響的個人，則其可能會爭辯，在沒有任何具體實施措施的情況下，法律侵犯了他或她的權利。本法建立了有一定風險的人的類別：在刑事訴訟的痛苦中必須改變其行為的人，以及屬於可能直接受到立法（無論是普通立法還是憲法立法）影響的一類人的成員。這兩類人涵蓋的範圍很廣，包括「郵政及電信服務的所有用戶或潛在用戶」、「非婚生子女」、「達生育年齡的女性」或擁有羅姆人（Roma）和猶太人（Jewish）血統的人，均曾被稱為潛在的受害者。

在本案中聲請人爭執自己屬於具有可識別特質的特定群體（未婚同性伴侶），卻沒有在特定法律對情況相似的另一群體（未婚異性伴侶）所提供的保護中獲得利益。他們的主張與開創性的 *Marckx v. Belgium* 案中的聲請人 *Alexandra* 沒有什麼不同，在該案中她爭論自己屬於具有可識別特質的一個群體（非婚生子女），卻沒有在比利時民法對另一群體（婚生子女）提供的法律保護中獲得利益。在 *Marckx* 案中建立的可受理性原則在本案中同樣有效。換句話說，當法律或規範根據某一群體的可識別特質，而僅賦予該群體一項《公約》權利時，在相同或相似情況下，卻無客觀正當地剝奪另一群體享有該權利時，本院可根據被剝奪權利的群體中之成員所提出的申訴，抽象審查該法律或規範與《公約》的合致性。相同的結論對下列法律或規範都是有效的：1. 法律或規範明確以某一群體之可識別特質，而禁止或限制屬於該群體者享受公約之權利，並與處於相同或相似情況的另一群體呈現差別待遇，卻無需任何客觀理由（直接歧視）；2. 法律或規範於不同情況下對數個群體為相同對待，卻無任何客觀理由（間接歧視）。在上述兩種情況下，被剝奪充分享有《公約》權利的人均可獨立

於任何實施行為，在本院面前質疑該法律或規定。毫無疑問，針對已確定或可明確識別的人員之任何歧視性法律或規定，無論採取任何實施行為（直觀的人格歧視），都可能受到本院的質疑。最後，前述的所有結論，雖然沒有被《公約》明確的規定，即使未違反實際的權利本身，也屬於《公約》權利的範圍。

既然如此，從已提及的觀點而論，本案除了一個聲請人之外，所有聲請人都可以聲稱自己是潛在的受害者。相比之下，「Synthessi 信息、意識提升及研究協會」的申訴並非基於對聲請人造成人身傷害的任何風險，因此不能被視為潛在的受害者。

### 針對歧視性法律的國內救濟手段尚未窮盡

《公約》不僅是關於締約國相互義務的多邊協定，它還規定了締約國對其管轄範圍內所有個人的義務，希望在締約國的內國法律秩序中切實執行受保護的權利和自由。因此，《公約》締約國在法律上有義務不以任何方式阻礙個人申請權的有效行使，並有須要對其內國法律制度進行必要的修改，以確保充分履行締約國的義務。從另一個角度看，這是《維也納條約法公約》第 26 條和第 31 條所規定的誠實信用原則在履行條約義務中的結果。

雖然《公約》第 13 條原則上沒有規定採取補救措施，以使內國法院對《公約》的遵守情況進行審查，當所謂違反《公約》權利的行為係針對聲請人所屬的群體，且涉及歧視性法律或規定時，必須先在內國法律體系提供有效的補救措施，以使此類法律或規定得以被挑戰。否則，締約方將不會向其管轄範圍內的人提供對《公約》權利的法律保護，而直接進入本院將是唯一可用的法律途徑。但希臘情況並非如此。

希臘擁有對憲法的合憲性和《公約》遵守情況進行分散、具

體、連續和偶然的審查的制度，且該制度是有效的。實際上，希臘法院曾經宣布普通法的數項規定違憲或違反《公約》。在其第 3/2012 號判決中，希臘最高上訴法院（全體會議）甚至裁決，根據《憲法》第 12 條第 1 款和《歐洲人權公約》第 11 條的規定，服兵役的個人有權享有結社自由，上訴法院認為第 1264/1982 號法律的第 30 條和第 2265/1994 號法律的第 1 條並沒有類比地適用於軍事人員，因此違反了《憲法》和《歐洲人權公約》的規定。最高上訴法院亦進一步裁定，「因缺乏任何具體的法律，《民法典》第 78 條及其後各條的一般規定可資適用」。缺乏為軍事人員制定任何法規以保障其成立協會的權利，此一事實並不妨礙最高上訴法院裁定相關權利是《憲法》和《公約》所保障的，其行使並不取決於頒布一部普通法來規範這項權利，並且在沒有專門立法的情況下，應適用《民法》的一般規定。

本案的聲請人並未給內國法院一個機會，來對他們的主張行使相同的論證。在為基本權利提供憲法保護的情況下，主張受侵害的當事人一方有責任測試這種保護的程度，並允許內國法院以解釋的方式發展這些權利。本院不能像聲請人一樣，假定內國法院不會充分實踐其憲法的規定。

### **《公約》有義務向受歧視的人提供優惠條款**

此外，希臘法律要求國家或公營企業針對損害要採取特別行動。民法第 57 條規定，遭受人身傷害的任何人不僅有權要求經濟賠償，而且更具體地有權「強制停止侵權並限制將來的任何侵權行為」。根據國家判例法，如果現行法或缺乏立法會與較高法律位階者（諸如憲法或國際公約）互相抵觸，則立法機關有賠償責任，包括《公約》在內。再者，仍舊是根據國家判例法，因立法機關忽視了與其適用客體情況相同的個人，而造成任何違反平等原則之行為，會使他們在國家及公法法人實體的地位都有義務進

行賠償。更甚者，根據判例法，「若法律規範了針對特定群體的特殊規範，而有另一群體因有相同理由應得相同待遇，卻被排除在適用範圍之外，即為不利的歧視，該歧視性規範會因為違憲而被宣告為無效。在這樣的情況下，為了重建平等的憲法原則，該適用於特定群體的規範亦應適用於遭受歧視的群體。於此情形，不能說司法機關違反了憲法第 1 條、第 26 條、第 73 條以下及第 87 條的權力分立原則。」

因此，遇歧視性法律時，希臘法院必須依照憲法第 87 條第 1、2 項；第 93 條第 4 項；及第 120 條第 2 項，行使對立法機關的審查權，而且按最大可能來適用平等原則，並在該基礎上對弱勢群體適用較有利的法規。

在《公約》之下，這樣的法律途徑已屬充分。如果內國法院限制自己宣布歧視性條款違憲或違反《公約》，而又不能將特別優惠的規定擴展到受歧視的個人，則違反平等原則的情形將繼續存在，聲請人所尋求的司法保護將缺乏實際內容。無論內國立法改革程序如何發展，司法機構都必須適用《公約》，因「一國在履行第 53 條所規定義務的手段上享有選擇自由，但不允許其暫停適用《公約》」。在實務上，內國法院必須對本國法律採用對《公約》最友善的解釋，以履行其遵守《公約》的國際義務。即使如此，聲請人甚至沒有試圖在內國法院爭辯他們的案件應按照上述判例法處理。

### 《公約》有義務審查與之不符的立法

此外，在將普通法與《憲法》或《公約》相互調合的情況下，需要立法機關的介入，而希臘也曾對法律進行必要的修改。舉例來說，在希臘最高行政法院第 867/1988 號判決確定後，該判決認為第 1400/1973 號立法第 65 條的規定與憲法第 2 條第 1 項及第 4

條第 1 項，及《公約》第 12 條互相抵觸，後來第 1848/1989 號法律的第 18 條第 1 項頒布生效，廢除了飽受抨擊的法規。的確，希臘法律中並未明確規定國家有義務審查與《憲法》或《公約》不符的立法。但是，就與《公約》不符的立法而言，該義務源之於《公約》本身，並且須將其納入內國法律秩序。

在沒有與《公約》相符的內國法律框架、或現有的內國法律框架或行政慣例違背《公約》的情況下，防止違反《公約》的義務應可以保證採取一般措施。在某些情況下，甚至可能需要修改國家憲法，因為《公約》「不區分有關規則或措施的類型，也不排除根據《公約》對成員國『管轄權』的任何部分進行審查」。實際上，無論是《公約》的有效使用原則還是輔助性原則，都意味著，一旦由《憲法》明確確定，任何違反《公約》的行為，包括立法機關的任何行為，都必須在內國第一審法院予以解決。如果在最終審法院判定一項法律違反了《公約》之後，立法機關卻完全不採取行動，則可以根據《公約》第 6 條提出基於不執行最終審法院判決的申訴。因此，根據《公約》第 6 條的效力和輔助性原則，當締約國於國內或地區內已達成最終司法裁判，卻不遵行《公約》時，本院即有義務審查任何法律或規定。聲請人忽視了此一額外的法律救濟途徑。

儘管如此，大法庭願意對希臘立法機關的「主要」意圖進行超越其「所宣稱的」意圖的審查（見判決第 87 段），並對其進行批判，在不迴避對被訴國的命令之下並提出立法替代方案（見第 89 段）。經過試點判決（pilot judgment）程序和「第 46 條判決」（或所謂的「準試點判決」，quasi-pilot judgment）之後，大法庭在本判決中創設了一種新的救濟途徑，尤其是在有關人員已在本院直接採取行動之後，內國立法者卻遲遲未能解決該問題。本院不再純粹是「消極立法者」：它已經承擔超越國家的「積極立法

者」角色，並直接介入締約國的立法缺漏的狀況。

### 結論

鑒於上述，聲請人並未近用使希臘法院能夠審查其違反《公約》指控之救濟途徑。因此，本院原本不該對本案進行實質審查，然而卻以歐洲憲法法院（European Constitutional Court）之地位在當事人直接要求下充當了「積極立法者」，而受理本案的實體部分。即使是憲法集中審查制度的設計者 Hans Kelsen，做夢也不會想到有一天歐洲會採取這樣的措施。

### 【附錄：判決簡表】

<b>Originating Body</b>	Court (Grand Chamber)
<b>Document Type</b>	Judgment (Merits and Just Satisfaction)
<b>Published in</b>	Reports of Judgments and Decisions 2013 (extracts)
<b>Title</b>	CASE OF VALLIANATOS AND OTHERS v. GREECE
<b>App. No(s).</b>	29381/09 32684/09
<b>Importance Level</b>	Key cases
<b>Represented by</b>	GREEK HELSINKI MONITOR ALIVIZATOS N. MALLIOS E.
<b>Respondent State(s)</b>	Greece
<b>Judgment Date</b>	07/11/2013
<b>Applicability</b>	Art. 14+8 applicable
<b>Conclusion(s)</b>	Preliminary objection partially allowed (Article 34 - Victim)

	<p>Preliminary objection partially dismissed (Article 34 - Victim)</p> <p>Preliminary objection dismissed (Article 35-1 - Exhaustion of domestic remedies)</p> <p>Remainder inadmissible</p> <p>Violation of Article 14+8 - Prohibition of discrimination (Article 14 - Discrimination) (Article 8 - Right to respect for private and family life)</p> <p>Article 8-1 - Respect for family life</p> <p>Respect for private life)</p> <p>Non-pecuniary damage - award</p>
<b>Article(s)</b>	8, 8-1, 14, 14+8, 34, 35, 35-1, 41
<b>Separate Opinion(s)</b>	Yes
<b>Domestic Law</b>	<p>Sections 1-11 and 13 of Law no. 3719/2008</p> <p>Articles 57, 59, 914, 932 and 1444 of the Civil Code</p> <p>Sections 104 and 105 of the Introductory Law to the Civil Code</p>
<b>Strasbourg Case-Law</b>	<p>Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom, 28 May 1985, § 82, Series A no 94</p> <p>Akdivar and Others v. Turkey, 16 September 1996, § 71, Reports of Judgments and Decisions 1996-IV</p> <p>Anakomba Yula v. Belgium, no 45413/07, § 22, 10 March 2009</p> <p>Burden v. the United Kingdom [GC], no 13378/05, § 60, ECHR 2008</p>



	<p>Carabulea v. Romania, no 45661/99, § 180, 13 July 2010</p> <p>Christine Goodwin v. the United Kingdom [GC], no 28957/95, § 75, ECHR 2002-VI</p> <p>Creanga v. Romania [GC], no 29226/03, § 130, 23 February 2012</p> <p>Defalque v. Belgium, no 37330/02, § 46, 20 April 2006</p> <p>Dudgeon v. the United Kingdom, 22 October 1981, Series A no 45</p> <p>E.B. v. France [GC], no 43546/02, 22 January 2008</p> <p>F. v. Switzerland, 18 December 1987, § 33, Series A no 128</p> <p>Fédération chrétienne des Témoins de Jéhovah de France v. France (dec.), no 53430/99, 6 November 2001</p> <p>Fressoz and Roire v. France [GC], no 29183/95, § 37, ECHR 1999-I</p> <p>Fretté v. France, no 36515/97, ECHR 2002-I</p> <p>Gas and Dubois v. France, no 25951/07, 15 March 2012</p> <p>Gorraiz Lizarraga and Others v. Spain, no 62543/00, § 35, ECHR 2004-III</p> <p>Hasan and Chaush v. Bulgaria [GC], no 30985/96, §§ 96-98, ECHR 2000-XI</p> <p>Karner v. Austria, no 40016/98, ECHR 2003-IX</p> <p>Kozak v. Poland, no 13102/02, 2 March 2010</p>
--	---

	<p>Kudla v. Poland [GC], no 30210/96, § 152, ECHR 2000-XI</p> <p>L. v. Lithuania, no 27527/03, §§ 35-36, ECHR 2007-IV</p> <p>L. and V. v. Austria, nos. 39392/98 and 39829/98, ECHR 2003-I</p> <p>Manoussakis and Others v. Greece, 26 September 1996, § 33, Reports 1996-IV</p> <p>McFarlane v. Ireland [GC], no 31333/06, § 107, 10 September 2010</p> <p>Modinos v. Cyprus, 22 April 1993, Series A no 259</p> <p>Norris v. Ireland, 26 October 1988, Series A no 142</p> <p>P.B. and J.S. v. Austria, no 18984/02, 22 July 2010</p> <p>Paksas v. Lithuania [GC], no 34932/04, 6 January 2011, § 114</p> <p>Petrovic v. Austria, 27 March 1998, § 22, Reports 1998-II</p> <p>Roche v. the United Kingdom [GC], 19 October 2005, no 32555/96, § 137, ECHR 2005-X</p> <p>Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal, no 33290/96, ECHR 1999-IX</p> <p>Sampanis and Others v. Greece, no 32526/05, § 58, 5 June 2008</p> <p>SARL du Parc d'Activités de Blotzheim v. France, no 72377/01, § 20, 11 July 2006</p>
--	--

	<p>Schalk and Kopf v. Austria, no 30141/04, ECHR 2010</p> <p>Smith and Grady v. the United Kingdom, nos. 33985/96 and 33986/96, ECHR 1999-VI</p> <p>Soto Sanchez v. Spain, no 66990/01, § 34, 25 November 2003</p> <p>Tourkiki Enosi Xanthis and Others v. Greece, no 26698/05, § 38, 27 March 2008</p> <p>Tyrer v. the United Kingdom, 25 April 1978, § 31, Series A no 26</p> <p>X and Others v. Austria [GC], no 19010/07, 19 February 2013</p>
<p><b>International Law</b></p>	<p>Recommendation 924 (1981) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe on discrimination against homosexuals</p> <p>Recommendation 1474 (2000) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe on the situation of lesbians and gays in Council of Europe member states</p> <p>Recommendation 1470 (2000) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe on the situation of gays and lesbians and their partners in respect of asylum and immigration in the member states of the Council of Europe</p> <p>Resolution 1728 (2010) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe of 29 April 2010 entitled “Discrimination on the basis of sexual orientation and gender identity”</p>

	<p>Recommendation of the Committee of Ministers of the Council of Europe CM/Rec (2010)5 on measures to combat discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity</p> <p>Articles 7, 9 and 21 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union</p> <p>Articles 4 and 5 of European Council Directive 2003/86/EC of 22 September 2003 on the right to family reunification</p> <p>Article 2 of Directive 2004/38/EC of the European Parliament and Council of 29 April 2004</p>
<p><b>Keywords</b></p>	<p>(Art. 8) Right to respect for private and family life 尊重私人和家庭生活權</p> <p>(Art. 8-1) Respect for family life 尊重家庭生活</p> <p>(Art. 8-1) Respect for private life 尊重私人生活</p> <p>(Art. 14) Prohibition of discrimination 禁止歧視</p> <p>(Art. 14) Comparable situation 相同狀況</p> <p>(Art. 14) Discrimination 歧視</p> <p>(Art. 14) Other status 其他身分</p> <p>(Art. 14) Objective and reasonable justification 客觀且合理之事由</p> <p>(Art. 34) Individual applications 個人請求案</p> <p>(Art. 34) Victim 受害者</p> <p>(Art. 35) Admissibility criteria 受理標準</p> <p>(Art. 35-1) Exhaustion of domestic remedies</p>

	<p>窮盡國內救濟          (Art. 41) Just satisfaction- {general} 公正          補償 - {一般}          Margin of appreciation 評斷餘地          Proportionality 合比例性</p>
<b>ECLI</b>	ECLI:CE:ECHR:2013:1107JUD002938109