

Theodorou and Tsotsorou v. Greece

（婚姻消解後原姻親間禁止結婚爭議案）

歐洲人權法院第一庭於 2019/09/05 之裁判*

案號：57854/15

翁燕菁** 節譯

判 決 要 旨

1. 原告兩人曾為姻親，女方為男方前配偶之姐妹。男方與前配偶育有一女，雙方經長期分居並由法院判准離婚後，與女方依法定程序事前公告且經地方當局核可結婚。惟婚後 1 年餘，已與男方離異之原配偶檢舉原告兩人婚姻無效，檢方起訴後，歷審判決確定撤銷其長達 10 年之婚姻。

2. 希臘民法典規定，姻親關係不因構成姻親關係之婚姻消滅而解除。而立法者基於倫理觀感、社會生物學、及情感混淆等社會需求，絕對禁止三親等內姻親通婚。絕大多數歐洲國家允許姻親通婚，而頒訂與希臘雷同禁令的兩個國家亦有例外准予通婚之規定。

3. 歐洲人權法院依據歐洲共識，要求希臘提出系爭通婚禁令於本案適用之必要，尤其本案係依法為當局准予締結之婚姻關係，卻於結婚多年後遭到撤銷。然被告國希臘未能說明撤銷原告

* 裁判來源：官方法文版

** 法國巴黎第二大學法學博士，國立政治大學政治學系兼創新國際學院副教授

婚姻何以能滿足社會倫理觀感、血緣交流與情感安定等立法目的。

4. 本案被告國於公約第 12 條之內國法自決原則下，仍享一定程度之評斷餘地。惟事後撤銷原告兩人之婚姻，剝奪其曾合法享有之法定權利，不符比例原則，已損及結婚權之核心。故本案構成《公約》第 12 條之違反。

涉及公約權利

結婚權、婚姻自由（歐洲人權公約第 12 條）

程 序

1.-4. 本案原告為 Georgios Theodorou 先生（以下簡稱 GT）與 Sophia Tsotsorou 女士（以下簡稱 ST），皆為希臘籍，於 2015 年向本院提起訴訟。案件於 2016 年通知被告國提出答辯。

事 實

I. 本案事實概要

5.-11. 原告分別生於 1951 及 1957 年，居住於希臘 Koropi 城。GT 於 1971 年與前配偶 PT 結婚，嗣於 2001 年經雅典法院以第 5781/2001 號裁判准予離婚，裁判公布於 2001 年 10 月 25 日，明示兩造自 1996 年已持續分居，並顯示兩人育有一女。離婚證書則是於 2004 年 7 月 24 日頒發。2005 年 5 月 28 日，GT 經宗教婚與 PT 之姐妹 ST 結婚。2006 年，PT 向雅典檢察署檢舉上開婚姻無效，指締結婚姻之雙方 GT 和 ST 係經聯姻而為近親關係。2007 年檢方向地方民事法院提起 GT 與 ST 婚姻無效之訴。

12. 2010 年，原告向雅典法院辯稱，自 GT 與 PT 離婚證書頒布後，原告兩人已無親屬關係，系爭結婚限制之目的失其正當性，況以其壯年之齡，亦無所謂「性競爭」關係之疑義。渠等並主張，希臘從未註銷任何情況類似之名人婚姻，希臘民法典第 1357 條之限制既不合時宜亦未符其情，而且違反歐洲人權公約第 12 及 14 條。渠等並補充，歐洲人權法院於 B. and L. v. the United Kingdom 案(no. 36536/02, 13 September 2005)之判決中，即曾認定英國法律禁止公公與媳婦結婚違反公約第 12 及 14 條。

13.-17. 2010 年 9 月 22 日雅典法院以第 5906/2010 號裁定宣告原告兩人之婚姻失效，指原告兩人為旁系二親等之姻親，依民法典第 1357 條規定，其婚姻應為無效。針對原告根據公約第 12 條提出之主張，該法院認為，公約第 12 條確實保障結婚權，「惟內國法限制締結婚姻與組織家庭之機會，並因此於本案阻卻原告兩人結婚，係以家庭制度(οικογενειακή τάξη)之良俗與尊重為由。」法院並駁斥原告就公約第 14 條之主張，認系爭規定適用於所有類型婚姻，無論宗教婚、公證婚、抑或共同生活盟約¹(pacte de vie commune)。法院並指出立法者意在維繫對家庭制度的尊重，而本案則全然破壞此一手足關係。原告等不服提出上訴，2011 年雅典上訴法院確認原判。2014 年原告等再上訴最高法院²，惟於 2015 年遭駁回。最高法院認定上訴法院正確闡釋系爭規定，並指出在希臘民法典第 1357、1372、1378 及 1462 條等規定下，婚姻創造之旁系姻親關係不因婚姻失效而消滅，最高法院並肯定檢方得因此向法院起訴請求宣告此等婚姻失效。另就原告等據公約第 12 條

¹ 譯註：此制仿自法國，為較婚姻寬鬆之親密排他民事關係契約。

² 譯註：希臘形似法國，民事第三審機關亦稱「撤銷法院」（cour de cassation），惟此特殊譯法於此裁判譯文中似非必要，故簡化以最高法院稱之。

提出之主張，最高法院則認該條文允許立法者設定婚姻限制條件以保護婚姻家庭或維護良俗，相關限制無涉婚姻權之核心，如本案所示。本案於 2015 年 9 月 2 日做成終局判決。

II. 相關內國法及國際法規定與裁判實務

A. 內國法

18. 希臘民法典（第 2250/1940 號法，1946 年生效後迭經第 1250/1982、1329/1983 及 3089/2002 號法，以及第 456/1984 總統令修正）相關條文如下：

第 1357 條：「直系親屬以及至三等親以內之旁系親屬禁止結婚。」

第 1368 條：「締結民事婚姻或依東正教會儀式所為之婚姻，須取得許可或擬結婚雙方各自上個居住地長官之許可。遇有權頒發上開許可者不予許可時，由地方民事法院作成終局裁判認定之。」

第 1369 條：「結婚前須於擬結婚雙方各自上個居住地之市府或地方官署張貼公告，載明雙方姓氏、名諱、職業、家長姓氏及其出生地、上個居住地以及結婚地點。倘未於公告後 6 個月內結婚，須重新公告。

當擬結婚雙方居住於大城市，上開公告須刊登於雙方居住地之日報上。」

第 1370 條：「經〔權責機關〕確認擬結婚雙方符合法定結婚要件並〔經權責機關確認〕結婚公告為確實者，須發給結婚許可。」

第 1372 條：「唯違反第 1350 至 1352、1354、1356、1357 及 1360 條規定者，婚姻始屬無效（…）。」

第 1376 條：「婚姻之失效必須經司法裁判確認之。」

第 1378 條：「撤銷婚姻效力之救濟得循下列方式為之：一、依第 1350 至 1352、1354、1356、1357 及 1360 條提出者，

須為配偶及任何具正當利害關係者，以及由檢察官主動提出（…）」

第 1381 條：「婚姻經法院裁判撤銷之決定為終局，無論婚姻撤銷原因為何，所有婚姻效力盡皆消滅。」

第 1462 條：「配偶一方之直系尊親屬與配偶另一方結為姻親，系屬輩分皆比照視之。（…）姻親關係於構成該姻親關係之婚姻消解或撤銷（…）後仍繼續有效。」

B. 比較法

19. 依據本法院掌握關於近親結婚限制之 42 個歐洲理事會會員國比較法資料，24 國允許曾為家族成員者通婚。16 個會員國禁止曾為家族成員者通婚，惟此等限制不包括曾為或仍為姻親之兄弟姊妹。其中僅有義大利與聖馬利諾兩國禁止曾為姻親兄弟姊妹間之通婚。然而，上開禁令尚非絕對，擬結婚之二人得訴請內國法院認可其例外免於適用此等規定。尤其值得注意的是，義大利民法典第 87 及 117 條雖禁止配偶雙方之直系尊親之間通婚，但允許法官准予免於適用此規則，而且質疑婚姻違反該規定之訴以於結婚後一年內提出者為限。聖馬利諾相關規定，則是訂於 1986 年 4 月 26 日家庭法第 7 及 134 條。

判決理由

I. 《公約》第 12 條之違反爭議

20. 原告等主張內國法院撤銷其婚姻構成《公約》第 12 條之違反。

A. 受理要件

21. 依公約第 35 條第 3 項第 a 款規定，本案並非顯無理由，

且無涉任何應不予受理事項，所以本法院宣告受理。

B. 實質問題

1. 雙方主張

a) 原告等主張

22.-23. 原告等主張其婚姻之撤銷對渠等之結婚權構成不成比例且無理由之限制。姻親通婚禁令侵害結婚權之核心，且內國法未設任何例外。原告主張其婚姻之撤銷終止，反轉其長達 10 年之法律地位，而且此一撤銷判決欠缺目的之正當性。原告主張其婚姻無涉亂倫，亦無關乎任何人之競爭衝突或情緒不安等。反之，GT 與 PT 離婚，是經過 4 年分居後由司法判決確定，兩人自 1997 年結婚 8 年後已無婚姻之實。另外，本案亦非血親間結婚。PT 向檢察官檢舉其婚姻恐為報復，而且，檢察官若無 PT 之檢舉，亦不至於起訴。原告並強調其與 PT 之間並無子嗣。此外，內國法並未禁止姻親間之婚外關係。原告等引述前揭本法院 B. and L. v. the United Kingdom、Rees v. the United Kingdom (17 October 1986, series A no. 106) 以及 F. v. Switzerland (18 December 1987, series A no. 128) 等判決，主張與自己的情節雷同。而上開 B. and L. 案所涉之姻親通婚禁令尚非絕對，仍為本法院宣告違反公約第 12 條。

b) 被告國政府主張

24.-25. 被告國政府根據其民法典第 1357、1372、1378 及 1462 條指出，婚姻之造就旁系親屬關係於婚姻消滅後仍續存，違反上開規定之婚姻得經檢舉後為檢察官向地方法院起訴撤銷之。被告國主張系爭立法緣由如下：（一）基於「倫理之廣義觀感」(οι ευρύτερες αντιλήψεις ηθικής φύσης)，為確保穩定且透明家庭關係之道德使然，經常同居一處或朝夕相處之近親間不應通婚；（二）「生物學之估算」(εκτιμήσεις βιολογικής φύσεως)，近親通婚有基

因上重大遺傳風險；（三）親等及代際之間關係混淆之實際風險；以及（四）基於家族成員與外界血緣交流之社會需求，相較於單一家族血統與其「內向性」，禁止近親通婚有助於社會成員彼此間的血緣交流，更有利於家族更新與存續。被告國主張，公約第12條允許內國立法者為保障家庭及維護道德故，得以不侵害該項權利核心為前提設定限制，而本案並未涉及結婚權之核心。此外，系爭禁令以維護倫理與家庭為目的，應屬正當，本法院無權取代更適於評估在地社會需求並予以回應之內國司法機關。另外，本案與前揭 B. and L. 案不同，英國立法尚非絕對禁止姻親通婚。

2. 本法院判決

(a) 一般性原則

26. 本法院回顧，公約第12條保障一男一女間結婚並組織家庭之基本權利。本法院並回顧，婚姻權之行使有其社會、個人及法律上之後果，而公約第12條明文規定婚姻由內國法規範之。考量到道德抉擇以及尤其如保障子女與有利家庭安定等重大考量之敏感性質，在內國當局更適於權衡其社會需求並予以回應之前提下，本法院必須避免倉促以自身裁判取代內國當局之考量（前揭 B. and L.，段36）。然而，內國法所設下之結婚要件，尚不得視為全然保留給締約國加以評斷：因為如此一來無異於使締約國擁有完全開放之選項，乃至於能禁止行使結婚之權利。相關評斷餘地實則無法如此寬廣 (Parry v. the United Kingdom (dec), no. 42971/05, ECHR 2006-XV)。然而，無論設下何等條件，內國法對該項權利之約束或限制，尚不得以觸及該權利實質核心之方式為之（前揭 Rees，段50；F.，段32；B. and L.，段34）。

(b) 上開原則於本案之適用

27. 本法院於本案中指出，原告兩人共同生活、經營穩定關

係且為期已長，而且，原告兩人自 2005 年 5 月 28 日結婚後，其婚姻雖於 2015 年 6 月 29 日遭宣告撤銷，其至今仍共同生活，惟其關係不受制度承認。

28. 至於就希臘系爭結婚限制之普遍情況而言，本法院理解其民法典第 1357 條禁止姻親之間結婚，直至三親等。本院認為，即使當初促成姻親關係之婚姻撤銷或消滅，亦無礙於禁令繼續適用，因為根據民法典第 1462 條規定，於此等情況下，姻親關係持續存在。本法院指出，內國司法機關係基於上開條文而於本案宣告原告兩人之婚姻失效。依內國司法機關認定，系爭禁令係內國立法者為維護道德及對家庭制度之尊重而訂立，其目的尚屬正當。本法院並指出，被告國政府於其答辯中特別強調，立法者設下系爭結婚禁令，首要為維護倫理觀感。被告國政府辯稱，由於被告國當地道德觀感使然，同居共爨或日常相濡以沫之親族成員間不應結婚。其次，系爭規定乃是為了避免親等及輩分上的混淆風險。本法院回顧過去判決就此面向所建立之一般規則後，認為關於締結婚姻之能力、合意、血緣或防止重婚等限制，皆可能符合公約第 12 條規定(*O'Donoghue and Others v. the United Kingdom*, no. 34848/07, § 83, ECHR 2010)。其餘禁止成年人或達法定適婚年齡者基於合意結婚之禁令，則可能違反上開條文規定。

29. 本法院指出，本案系爭禁令，舉例而言，並無防止原告 GT 與 PT 之婚生女兒產生情感混淆或情緒不安之效果可言，也無法防止該女兒產生親屬關係或親等之混淆（參見，類推適用之前揭 *B. and L.*，段 38）。

30. 此外，本法院指出，歐洲理事會締約國內部似就曾為或正為姻親兄弟姊妹間之婚姻禁令有其共識。事實上，根據現有資訊，僅有兩會員國設有類似結婚禁令。更重要的是，其禁令並非

絕對（參見前揭段 19）。本法院特別重視此一歐洲共識：對於曾為姻親兄弟姐妹關係者，不絕對禁止其結婚，此等共識對本法院就本案爭議中彼此衝突利益之分析而言，具有一定影響力（參見類推適用之 *Vallianatos and Others v. Greece* [GC], nos. 29381/09 and 32684/09, § 91, ECHR 2013）。

31. 本法院尚注意到，原告 2 人於 2005 年 5 月 28 日結婚，於正式結婚前並未遭遇任何障礙。實際上，於 2004 年 7 月 20 日原告 GT 與前妻 PT 離婚證書頒發之後，原告兩人舉行其宗教婚禮時並未受到阻礙，而且內國主管機關亦未提出反對，原告兩人的婚姻也持續甚久。本法院並且指出，系爭內國法就結婚前之程序設有一系列要求。舉例而言，依據該國民法典第 1369 條規定，擬結婚雙方首先須公告其結婚之意向，無論是張貼於市政府或地方公署，或是當其是居住於大城市之情況則是刊登於日報上，皆屬之。本法院就此指出，本案卷宗並未顯示原告兩人於公告結婚意向後，PT 或其餘人士曾對其所欲締結之婚姻關係表示異議。實際上，本法院特別指出 PT 係於原告 2 人結婚約 1 年 5 個月後始向檢察官檢舉其婚姻，而檢察官則於接獲檢舉 7 個月後，亦即原告 2 人結婚 2 年後，始向地方法院起訴。

32. 本法院接著指出，依據希臘民法典第 1370 條規定，內國主管機關負責審查擬結婚者是否得合法結婚，並於相關要件相符時頒發結婚許可。就本案而言，卷宗內並無任何資料顯示主管機關曾於頒發原告 2 人結婚許可之前，表達任何疑慮。

33. 本法院因此指出，原告兩人婚姻無效之問題僅係於事後發生。直到 2015 年 6 月 29 日，亦即最高法院駁回原告 2 人上訴之日前，原告兩人之婚姻關係不但事實上有效，而且產生法律效力。此意謂著原告兩人曾於超過 10 年期間享有法律及社會對其婚

姻關係的承認，並享有僅屬已婚配偶方得享有之保障。就此而言，本院也注意到被告國政府主張例如有保護「倫理本質上廣義的觀感」之必要。惟本院認為，被告國政府未能說明，在本案系爭情狀下可能具體產生何種「倫理」秩序的問題，尤其當事涉一段已經穩定存在多年的關係時，如同本案之情節時，被告國政府的確未能說明。

34. 經本法院檢閱被告國政府辯詞，指稱「生物學之估算」及混淆之實際風險，促使立法者設立系爭結婚禁令。然而，本院注意到此等問題並未出現於本案。實際上，當兩名家長並非直系血親且無其共同子嗣時，難以想像原告兩人結婚可能造成何等生物學上之估算及混淆風險。最後，關於被告國政府辯稱有家族成員與外界血緣交流之社會需求，本院再次指明，被告國政府並未說明系爭禁令如何可能有助於此等血緣交流需求。

35. 本法院回顧過去判決，並且指出，婚姻被廣泛視為賦予結婚雙方特殊之地位與權利(*Burden v. the United Kingdom* [GC], no. 13378/05, § 63, ECHR 2008; *Joanna Shackell v. the United Kingdom* (dec.), no. 45851/99, 27 April 2000)。婚姻保障原則上構成對已婚及未婚伴侶間差別待遇之重要且正當之事由(*Şerife Yiğit v. Türkiye* [GC], no. 3976/05, § 72, 2 November 2010)，而婚姻本身即為整套權利義務所定義，使其清楚有別於一男一女共同生活之情狀(*Nylund v. Finland* (dec.), no. 27110/95, ECHR 1999-VI; *Lindsay v. the United Kingdom* (dec.) no. 11089/84, 11 November 1986)。尤其，就社會與財稅政策領域而言，例如稅收、津貼與社會安全等，各國視已婚與否施以規範上的差別待遇時，確實享有一定程度之評斷餘地（參見類推適用之前揭 *Burden*，段 65）。就本案而言，原告兩人目前似乎被剝奪所有已婚配偶所享之權利，亦即其曾於婚姻關係 10 年間所享有者。

36. 承上所述，本法院根據本案情節判斷，原告兩人婚姻之承認與撤銷，係以不符比例之方式限制原告結婚之權利，導致此一權利之實質核心遭到侵害。本案因此構成公約第 12 條之違反。

37.-45. 就國家義務履行部分，依公約第 41 條規定，就權利侵害難以回復者，核計原告受害之金錢賠償，併其訴訟費用，由被告國依本判決支付。另就採取一般性措施以符公約規範部分，本法院指出，被告國應採取適當措施，依本判決意旨確保原告及其餘相同處境者之結婚權。

綜上所述，本法院：

以一致決判定，

1. 宣告本案可為受理；

2. 宣告本案違反《公約》第 12 條之規定；

3. 宣告：

a) 被告國需於判決終局日起 3 個月內，以匯款至原告 2 人代表之銀行帳戶方式，向原告 2 人支付稅後 1 萬歐元之精神損害賠償，及稅後 4,120.79 歐元之訴訟費用。

b) 逾期未支付者，利息依歐洲央行公布者計算之。

4. 駁回其餘聲請事項。

【附錄：判決簡表】

Originating Body	Court (First Section)
Document Type	Judgment (Merits and Just Satisfaction)
Title	CASE OF THEODOROU AND TSOTSOROU v. GREECE
App. No(s).	57854/15
Importance Level	2

Represented by	C. Ronidis & K. Lappas
Respondent State(s)	Greece
Judgment Date	05/09/2019
Conclusion(s)	Violation of Article 12 - Right to marry (Article 12 - Marry) Respondent State to take individual measures (Article 46-2 - Individual measures) Respondent State to take measures of a general character (Article 46-2 - General measures) Non-pecuniary damage - award (Article 41 - Non-pecuniary damage) Just satisfaction)
Article(s)	12, 41, 46, 46-2
Separate Opinion(s)	No
Strasbourg Case-Law	B. and L. v. the United Kingdom, no 36536/02, 13 September 2005 Burden v. the United Kingdom [GC], no 13378/05, ECHR 2008 F. v. Switzerland, § 32, 18 December 1987, Series A no 128 Joanna Shackell v. the United Kingdom (dec.), no 45851/99, 27 April 2000 Lindsay v. the United Kingdom (dec.) no 11089/84, 11 November 1986 Nylund v. Finland (dec.), no 27110/95, ECHR 1999 VI O'Donoghue and Others v. the United

	Kingdom, no 34848/07, § 83, ECHR 2010 (extracts) Parry v. the United Kingdom (dec.), no 42971/05, ECHR 2006 XV Rees v. the United Kingdom, § 50, 17 October 1986, Series A no 106 Şerife Yiğit v. Turkey [GC], no 3976/05, § 72, 2 November 2010 Vallianatos and Others v. Greece [GC], nos. 29381/09 and 32684/09, § 91, ECHR 2013 (extracts)
Keywords	(Art. 12) Right to marry 結婚權 (Art. 12) Marry 結婚 (Art. 12) National law 內國法 (Art. 41) Just satisfaction-{general} 國家義務履行 - {一般} (Art. 41) Just satisfaction 國家義務履行 (Art. 41) Non-pecuniary damage 非金錢損害 (Art. 46) Binding force and execution of judgments 拘束力與判決執行 (Art. 46-2) Execution of judgment 判決執行 (Art. 46-2) General measures 一般性措施 (Art. 46-2) Individual measures 個別措施