

# 台灣 DNA 親子鑑定管理規範檢討

何建志 台北醫學大學醫學人文研究所助理教授

目次

壹、前言

貳、親子鑑定簡介

一、親子鑑定之意義與方法

二、親子鑑定之目的與社會背景

參、親子鑑定服務之法律性質與管理  
規範

肆、隱私權與自主權議題

一、未經當事人同意採集檢體

二、對未成年人保護不周

三、母親未參與親子鑑定

伍、DNA 檢體之處理程序

陸、鑑定報告之法律效力

柒、結論與展望

## 壹、前言

據 2008 年 10 月 27 日國內媒體報導：「劉姓婦人因生下一名罹患先天性心臟病男嬰，正憂心孩子健康之際，卻遭婆婆懷疑孫子非親生血緣…劉婦的婆婆偷偷將兒、孫的檢體送去做 DNA (Deoxyribonucleic Acid, 去氧核糖核酸) 鑑定親子關係，踢爆八德檢驗所將父子檢體轉送博微生技公司檢驗，博微竟然驗錯 DNA 情事。…本

月初榮總證明孩子確是龐家骨肉才還她清白。知情人士表示，龐家前往榮總鑑定，確認男嬰與父母的親子關係後，隨即前往八德檢驗所要求解釋，檢驗所才要求博微生技公司，用當時送驗的一式兩份檢體中，未用的那份再驗一次。知情人士並說，檢驗所隨後告知龐家，再驗結果顯示男嬰與父親具血緣關係，讓龐家大為詫異，並考慮對博微生技公司提告。」<sup>1</sup>

在以上這個烏龍事件當中，涉及罹患先天性心臟病男嬰、籠罩猜忌陰霾的家庭、當事人不在場而採集送驗的檢體，以及未經政府認證的親子鑑定機構。這個宛如肥皂劇的案件，呈現出現代社會家庭關係的複雜性，科技應用對當事人可能造成的種種衝擊，以及現行制度下管理鬆散、服務品質良莠不齊的親子鑑定市場。事實上，隨著社會環境變遷，目前民眾求助於親子鑑定的需求越來越多，但是國內目前未有適當管理機制，親子鑑定服務缺乏一致標準，而消費者權益與當事人身心則面臨各種風險。本文在此引述的社會案例，只是類似眾多

事件之一。如果我們對於親子鑑定仍不採取適當作為，恐怕類似案例將會一再發生。

在國內人文領域對於親子鑑定問題的研究，主要只有法學界的某些著作，而其他人文社會領域學者則沒有加以討論。而在這些數量有限的法學著作當中，討論主題則以親屬繼承法律問題為主。<sup>2</sup>至於親子鑑定服務法律性質、親子鑑定管理規範、親子鑑定所涉及隱私權與自主權議題，乃至於親子鑑定相關社會、倫理衝擊等等，尚有待進一步系統深入研究。

為維護人民權利，確保國內親子鑑定服務品質應是目前當務之急。以下本文將先簡介親子鑑定基本概念（本文貳部分），分析親子鑑定行為法律性質與管理規範（本文參部分），並討論親子鑑定隱私權與自主權議題（本文肆部分）、DNA 檢體之處理程序（本文伍部分）、鑑定報告之法律效力（本文陸部分）。在本文中，除檢討親子鑑定所涉及倫理、社會議題，也將分析國內法律適用問題，說明現行法不足之處，並介紹世界各國相關規範與管理措施，以供國內日後立法參考，期能儘速建立良好制度保障人民權利。

## 貳、親子鑑定簡介

### 一、親子鑑定之意義與方法

親子鑑定(parentage testing)是判斷特定人之間生物血緣關係之檢驗程序。如果進一步細分，親子鑑定可分為父系鑑定(paternal testing)與母系鑑定(maternal testing)。除了人工生殖<sup>3</sup>、尋親認親、在醫院抱錯小孩等少數情況外，通常母親與子女的生物血緣關係不會發生疑問，因此實施親子鑑定以父系鑑居多。

關於親子鑑定的方法，自古在漢人社會曾以「滴血認親」確認父母子女關係。例如在西元 1247 年宋朝人宋慈撰寫的法醫學著作《洗冤集錄》，即提到「檢滴骨親法」，亦即由血液是否能滴入骸骨，以判斷死者與生者之親子關係。<sup>4</sup>除了滴骨法之外，另一種滴血認親方法是「合血法」，是在待確認親子關係的活人之間，各以血液滴入器皿，以血液是否溶合判斷親子關係。隨著現代科學的發展，滴血認親法自然因為科學根據不足而廢棄不用。<sup>5</sup>

在當代分子生物學發達之前，實務上曾經一度倚賴血型比對方法判斷親子關係。<sup>6</sup>不過，血型能排除非血緣關係的能力有限，目前實務上已多採用更精確的 DNA 鑑定。由於人類細胞核中的雙股 DNA 長達三十億個鹼基對，每個人的 DNA 組合形式都是

獨一無二。而人的 DNA 只來自於父母，除了先天基因突變、後天基因病變（如暴露於化學物質）、骨髓移植、近親亂倫等少數情形，藉由 DNA 片段與位址的模式進行比對，便能以極高的準確性排除與非血緣者的親子關係。

在 DNA 鑑定方法上，目前有限制酶切割片段多型性 (restriction fragment length polymorphism, RFLP)，以及聚合酶鏈鎖反應 (polymerase chain reaction, PCR) 等二種方法。前者是利用限制酶酵素切割 DNA，經電泳分離、濾膜轉移、探針雜交、感光顯影後，而將不同長度的 DNA 片段圖譜呈現在濾膜上。後者是在反覆加熱冷卻的程序中，使用 DNA 聚合酶快速大量複製 DNA 進行鑑定。據國內專家指出，RFLP 之基因變異性高，但十分費時，檢體必須大量為其缺點，PCR 系統的優點是在於鑑定方法簡單快速且適用於微量與裂解之檢體。因此，目前國內大部分的實驗室幾乎採用 PCR 系統。<sup>7</sup>

## 二、親子鑑定之目的與社會背景

許多人類社會秩序安排依附於生物血緣關係，而當生物血緣關係出現疑問時，便有實施親子鑑定之必要性。這些情形例如：確認親子關係（如子女請求扶養，或父親拒絕扶養；確

認是否在醫院抱錯小孩；確認人工生殖捐贈精子來源者；要求繼承財產）、申請依親移民、確認死者身份等。

在男女交往自由而複雜的當代社會，更換伴侶或同時擁有多數伴侶情形為數不少，以致常發生子女與父親血緣關係存有疑問，而人們不得不求助於現代科技解決心中疑惑。一旦人們能確認與自己扶養的子女具有血緣關係，固然可使當事人心安釋懷。若親子鑑定結果推翻人們原有認知，即暴露出兩性關係中發生了背叛與謊言，而可能使男女或家庭關係發生衝突，甚至導致兒童或青少年失去生活支持。

由於親子鑑定涉及敏感的個人隱私與家庭關係，舉凡關於鑑定機構之人員、設備，以及同意、採樣、運送、儲存、分析等程序，乃至於鑑定結果告知與法律證據能力等等事項，本應遵循嚴格標準進行。但是在現今社會風氣與科技便利條件下，親子鑑定卻可能受到個人濫用，甚至成為民間業者的「商機」，而匿名鑑定與郵寄檢體鑑定隨處可得，實在是令人憂心的現象。

## 參、親子鑑定服務之法律性質 與管理規範

目前 DNA 親子鑑定之人員、儀器設備、操作程序上已有客觀作業標準。例如美國血庫協會 (American Association of Blood Banks, AABB) 自 1984 年便開始從事親子鑑定實驗室認證，且自 1990 年出版第一版親子鑑定實驗室標準，目前該標準已經在 2007 年更新至第八版，並自 2008 年 1 月 1 日生效實行。<sup>8</sup> 國內中華民國鑑識科學學會於 2003 年，曾參考 AABB 標準而制訂親子鑑定實驗室認證技術規範。<sup>9</sup> 然而，以上美國 AABB 標準與國內親子鑑定實驗室認證技術規範，都不是具有官方法律拘束力的規範，而屬於民間專業團體所制訂的參考性標準，只能拘束自行參加其認證體系的會員或機構。

事實上，除了瑞士將親子鑑定納入基因檢驗行為加以管制<sup>10</sup>，美國紐約州政府衛生部針對親子鑑定實驗室制訂管理規範<sup>11</sup>，以及美國密西根 (Michigan)、內布拉斯加 (Nebraska) 及懷俄明 (Wyoming) 等三州針對執行法律鑑定的親子鑑定實驗室設有立法規範<sup>12</sup>，世界各國多未就親子鑑定事項進行立法管理。而在這些其他國家中，不是完全放任，便僅有不具法律拘束力的參考準則。以英國為例，政府衛生部在 2001 年曾制訂「父系鑑定服務作業準則指導」，並在 2008 年更

新為「父系鑑定服務優良作業指導」。<sup>13</sup> 英國政府的這份優良作業指導，並非基於國會立法授權，因此不能直接拘束民間鑑定機構，而只能拘束政府機關及法院。如果鑑定機構並未接受政府或法院委託鑑定，或其鑑定報告並非使用於行政或司法程序，則無必要遵守衛生部標準，因此這份指導文件屬於非強制性、自願性的規範。

為何各國政府多未積極管理親子鑑定行為？其中可能的主要原因之一，應在於親子鑑定服務並非醫療行為。親子鑑定目的在於判斷特定人間生物血緣關係，與疾病之預防、診斷或治療無關，也不會影響受鑑定者之生命或健康<sup>14</sup>。以國內情形為例，衛生署無法以醫師法或醫療法管理親子鑑定行為，而從事親子鑑定者亦不須具備醫師資格。

在 2002 年 9 月 19 日，衛生署曾公布親子鑑定實驗室評核基準。<sup>15</sup> 由於這個基準並沒有法律授權依據，因此在性質上屬於不具法律拘束力的行政指導或內部行政規則。至於衛生署的評核結果，以 2006 年 1 月 1 日至 2007 年 12 月 31 日期間為例，全國僅有 17 個合格機構，其中除柯滄銘婦產科診所外，其餘皆是醫學中心或區域醫院等級的大型醫療機構。<sup>16</sup> 至於國內眾多執行親子鑑定的醫事檢驗所與

生物科技公司，雖然不乏自我標榜通過 ISO 或各種國內、外標準認證，卻全部不在衛生署合格名單之列。由於衛生署親子鑑定實驗室評核基準屬於非強制性、自願性規範，因此即便醫事檢驗所與生物科技公司未通過衛生署認證，依然可以經營親子鑑定業務。

此外，國內雖有醫事檢驗師法，但因爲親子鑑定與人體健康檢驗或疾病檢驗無關，加上親子鑑定並非醫事檢驗師法第 12 條所列舉的醫事檢驗師業務<sup>17</sup>，因此在現行法下無法將親子鑑定納入醫事檢驗行爲管理。而醫事檢驗所及生物科技公司則可雇用不具醫事檢驗專業資格者從事親子鑑定行爲。<sup>18</sup> 另以美國爲例，其臨床實驗室改善修正法 (Clinical Laboratory Improvement Amendment, CLIA) 僅能管制從事醫療性檢驗的實驗室。除非實驗室營業項目兼有醫療性與非醫療性檢驗，若實驗室單純提供非醫療性親子鑑定，則可不受本法管制。

在本文先前引述的媒體報導中，記者曾針對本案訪談立法委員，而受訪立法委員則痛批：「檢驗過程疏失影響民眾權益，嚴重者應撤照或停止營業，但國內目前仍無相關法令可罰，將督促相關主管機關盡速訂定。」不過，根據筆者進一步檢討國內法規後發現，國內目前對親子鑑定是否果真

無法可管，還有最後一個需要討論的法律。而這個法律不但立法委員，恐怕連一般律師、法官都不會加以注意。

根據法醫師法第 13 條規定，「親子血緣法醫鑑定」屬於專科法醫師之執業項目。<sup>19</sup> 而法醫師法第 37 條規定，除法醫實習、「醫師、醫事檢驗師或其他專門職業及技術人員，依其專門職業法律執行業務」，以及「行政機關及學校從事鑑定之人員，依相關法律、組織法令規定執行職務或業務」，未具法醫師資格，擅自執行本法規定之法醫師業務者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰金，其所使用之器械沒收之。

如果親子鑑定屬於法醫師法之「親子血緣法醫鑑定」，則社會上生物科技公司或民間檢驗機構，即便不使用法醫師名稱，亦應受到管理。關於服務業之管理，在法律上有名稱管理制與行爲管理制二種方式。例如醫療服務行爲，現行法律同時採取名稱管理制與行爲管理制，因此不具醫師資格者不可使用醫師名稱，且不得從事醫療行爲。<sup>20</sup> 至於某些服務業，如建築設計、營養諮詢等，現行法採取名稱管理制而非行爲管理制，因此只要行爲人不使用「建築師」、「營養師」

名稱，即使接受委託執行相關業務，仍不構成違反法律。

現行法醫師法對於法醫業務之管制，則是比照醫師法管制模式，同時採取名稱管理制及行為管理制。只要在業務行為上實質涉及法醫師職業項目，而未具有法醫師資格者，不論是否使用法醫師名稱，均一概受到法醫師法所規範，而且機構負責人與受僱執行業務者，均一併構成違反法醫師法。由於違反法醫師法第 37 條之最重本刑為 5 年，依刑法第 80 條第 2 款規定，其刑法追訴時效為 20 年。準此，在過去至今 20 年內，凡是不具有醫師、醫事檢驗師、法醫師資格，也並非在行政機關及學校內從事鑑定人員，其從事親子血緣法醫鑑定業務者，均觸犯法醫師法第 37 條刑責。

不過，如果親子鑑定不屬於法醫師法之「親子血緣法醫鑑定」，則社會上生物科技公司或民間檢驗機構，則可以合法由不具醫師、醫事檢驗師或法醫師資格者從事親子鑑定行為。至於親子鑑定究竟是否屬於法醫師法之「親子血緣法醫鑑定」？這在法律上仍有待解釋。之所以會出現這個法律不確定性問題，主要原因在於法醫師法對於何謂「法醫」及「法醫鑑定」等關鍵名詞沒有定義。而法醫主管機關法務部（法醫師法第 2 條），自法醫

師法制訂公布以來，則從未針對這一個法律解釋問題提出官方解釋，也從未針對親子鑑定服務制訂管理措施或規範。

## 肆、隱私權與自主權議題

親子鑑定必然會涉及敏感的個人隱私與家庭關係。不過，在國內法制不明不白的現況下，人民隱私與家庭卻受到不法或不當親子鑑定行為所威脅。這些缺失弊端包括：一、未經當事人同意採集檢體；二、對未成年人保護不周；三、母親未參與親子鑑定。茲分述如下：

### 一、未經當事人同意採集檢體

當個人對於子女血緣關係發生疑問，如果沒有將這件事以適當方式與家人進行討論，而是自行以秘密方式尋求親子鑑定，便往往會出現偷採檢體送驗的情形，例如蒐集伴侶或子女帶有毛囊細胞的毛髮，或衣物上殘留的乾燥體液。在國內法律下，由於人體組織與基因資訊屬於個人隱私，偷採檢體送驗行為構成民法第 195 條第 1 項之侵害隱私責任。<sup>21</sup> 而這種情形如果發生在英國，更觸犯了 2004 年人體組織法(Human Tissue Act 2004)第 45 條之 DNA 竊取罪。

根據國內行政院提出的個人資料保護法草案，其第 6 條明文禁止未經同意蒐集、處理或利用他人基因資料。<sup>22</sup>另依草案第 40 條規定，違反草案第 6 條而偷採他人檢體送驗，應處二年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以下罰金；而接受違法檢體進行 DNA 鑑定者，因涉及營利行為更應受加重處罰，而可處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。<sup>23</sup>當然，因本草案還未經立法院通過成為正式法律，因此未經同意蒐集、處理或利用他人基因資料，在國內目前僅有民事責任而沒有刑事責任。

另外值得注意的是，當鑑定機構受理委託執行親子鑑定，如果檢體來源不合法，則鑑定機構本身也構成侵害他人隱私。當檢體採集者未經本人同意而採集人體組織送交 DNA 鑑定，採集檢體者本身當然構成侵害隱私，而執行鑑定的機構因提供專業協助而參與侵害隱私，根據民法第 185 條共同侵權行為規定，鑑定機構應與委託鑑定者負連帶損害賠償責任。而一旦發生連帶責任，依民法第 273 條規定，受害者對於違法採樣者及違法鑑定者，可同時或先後請求全部或一部之給付。換句話說，受害者對於違法採樣者得以請求之賠償，可全數向

鑑定機關求償。而鑑定機構為避免成立共同侵權責任，唯有依法確定檢體來源合法，且應確認檢體來源者同意 DNA 鑑定，否則鑑定機關難以免除共同侵權責任。

## 二、對未成年人保護不周

在親子鑑定議題中，未成年子女是最應該受到保護的對象。一般而言，父、母親在法律上扮演未成年子女保護者的角色，但如果在親子鑑定時與子女發生意見不一致，甚至利益衝突時，則我們有必要特別考量保護未成年人的相關議題。本文以下將討論二種情形。首先，父、母親可否不經未成年人同意，而自行為未成年人進行親子鑑定？其次，未成年人可否未得到父、母親同意，而自行從事親子鑑定？

### （一）父母主動代理子女為親子鑑定

為討論父母可否代子女為親子鑑定，我們必須先了解民法上的行為能力制度，以及父、母親在法律上的親權內容與行使方式。未成年人如果未滿七歲，在法律上無行為能力，只能由父、母親以法定代理人身份代為從事意思表示及法律行為。而滿七歲以上未滿二十歲之未成年人，則有限制行為能力，其為意思表示及法律行為應得法定代理人之允許。<sup>24</sup>至於父、

母親權的行使，民法第 1089 條規定：「對於未成年子女之權利義務，除法律另有規定外，由父母共同行使或負擔之。父母之一方不能行使權利時，由他方行使之。父母不能共同負擔義務時，由有能力者負擔之。父母對於未成年子女重大事項權利之行使意思不一致時，得請求法院依子女之最佳利益酌定之。法院為前項裁判前，應聽取未成年子女、主管機關或社會福利機構之意見。」

基於以上規定可知，七歲以下的未成年人，在法律上屬於無行為能力人，只能依賴法定代理人為他們從事法律行為。因此父、母親在法律上可以主動代理未滿七歲子女從事親子鑑定行為。當然，民法也考慮了父、母親的決定可能損害子女，因此民法第 1089 條才有共同行使親權的規定，以避免父親或母親任一方以片面決定損害子女。不過，在受理未成年人相關業務時，國內各公、私立機構往往不見得都嚴格遵守民法上共同行使法定代理權規定，因而造成父、母任一方可代理未成年人處理事務。在這種情況下，父親或母親一方便可未知會他方，而將自己與子女 DNA 樣本送交鑑定。雖然，民法第 1089 條第二項為另一位法定代理人提供了救濟手段，而可請求法院介入保護子女最佳利

益，然而一旦涉及訴訟則難免影響家庭和諧，因此在親子鑑定議題上，這項法律救濟規定並不一定是當事人理想選擇。

而對於七歲以上未滿二十歲之未成年人(限制行為能力人)，根據民法規定，法定代理人是扮演輔助角色，而是藉由事前允許(民法第 77 條)或事後承認(民法第 79 條)協助未成年人從事法律行為。而除此之外，法定代理人可否主動代理限制行為能力人從事法律行為？對於這個問題，其實現行民法並沒有明確規定，因此在理論上或有爭論餘地。<sup>25</sup> 不過在國內實務上，法定代理人可主動代理限制行為能力子女從事法律行為，因此除非日後有明文禁止的立法出現，我們無從事先預防法定代理人自行代理七歲以上未滿二十歲子女從事親子鑑定。

關於親子鑑定與未成年人權利保護，瑞士法律值得我們日後立法參考借鏡。對於非經法院委託的親子鑑定，瑞士聯邦人類基因檢驗法第 31 條第 1 項後段特別規定，無識別能力之兒童，與特定人之親子血緣關係有待鑑定時，不得由該特定人代理同意。因此，假設父(*putative father*)<sup>26</sup> 不得自行代理子女同意從事親子鑑定，而必須由其他法定代理人代為同意。

## （二）子女獨立進行親子鑑定

根據民法第 77 條規定，一般而言，限制行為能力人從事法律行為應得法定代理人允許，因此限制行為人無法獨立進行法律行為，包括委託鑑定機關進行親子鑑定。不過，民法第 77 條有重要的例外規定，若是「純獲法律上之利益」或「依其年齡及身份、日常生活所必需者」，限制行為能力人則有行為能力從事法律行為。

由於委託親子鑑定屬於契約行為，且必須向鑑定機關支付費用，因此顯然不屬於「純獲法律上之利益」。至於未成年人試圖確定生父或生母，是否屬於「依其年齡及身份、日常生活所必需者」？則有進一步討論必要。筆者認為，對於這個法律問題，如果只是訴諸咬文嚼字方式加以解釋，恐怕不易獲得客觀而有意義的結論。1989 年聯合國兒童權利公約第 12 條第 1 項規定：「締約國應確保有主見能力的兒童<sup>27</sup>有權對影響到其本人的一切事項自由發表自己的意見，對兒童的意見應按照其年齡和成熟程度給以適當的對待。」準此，對於心智成熟的未成年人，我們應當盡量尊重其自主權，因此在解釋民法第 77 條「依其年齡及身份、日常生活所必需者」時，可採取較為自由寬鬆的解釋，以符合當今國際人權趨勢。

不過即使如此，我們仍然面臨判斷未成年人心智成熟度的問題。對此，在制度設計上有個案判斷法及標準年齡法可供選擇。這二種方法的優、缺點剛好互為對比，前者較有彈性能適應個別差異，但是卻有耗費人力、判斷流於主觀的缺點；後者較缺乏彈性，但是有標準客觀，執行便利的優點。以英國為例，前述衛生部 2008 年「父系鑑定服務優良作業指導」，即採取標準年齡法，而容許滿 16 歲未成年人從事親子鑑定。至於國內情形，由於親子鑑定相關法制不明不備，因此實務上缺乏統一原則或標準可供遵循。針對國內未來立法，筆者建議可比照英國模式，而在立法程序中進一步討論適當年齡標準。至於對目前國內實務，筆者建議可初步採取 16 歲作為可獨立進行親子鑑定的年齡標準，而在個案如有疑慮時，可參考專業人士（如醫師、心理師、社工員）之評估意見予以調整。

## 三、母親未參與親子鑑定

親子鑑定的利害關係人涉及了子女與父、母親。而在技術上，為確定特定人與子女的親子關係，只需要這兩人的 DNA 即可，並不必然需要另一方父母提供 DNA 同時進行比對。不過在社會與倫理層面考量上，若只有假設父與子女參加鑑定時，這種母

親缺席的親子鑑定(motherless testing)較可能引發不良後果。另一方面，由於母親通常不會在親子鑑定後改變對子女的照顧，因此如未經假設父知悉或同意，而由母親提供假設父與子女檢體進行親子鑑定，其倫理疑慮及社會後果較不嚴重（至於母親取得檢體是否合法，則是另一問題）。

由於母親缺席的親子鑑定往往可能傷害到子女，因此英國醫學會建議醫師不應實施，而英國衛生部也抱持反對意見。<sup>28</sup> 當然，人在道德上並無義務扶養與自己沒有血緣關係者，也無義務與不具血緣關係者維持親子關係。而在法律上，個人本有權利以訴訟確認親子關係。一旦個人循司法訴訟確認親子關係，法院自應委託鑑定機構判斷親子關係，而不需考慮母親是否同意鑑定。

如前所述，國內 DNA 鑑定機構往往不要求父、母親共同同意親子鑑定。而這就為母親缺席的親子鑑定大開方便之門。在國內親子鑑定服務品質良莠不齊的現況下，為避免不當親子鑑定行為引發家庭糾紛，本文建議母親缺席的親子鑑定只能在司法程序中實施，由法院對 DNA 鑑定品質發揮把關作用，而民間醫療機構、醫事檢驗所、生物科技公司，不宜在未經法院囑託下實施這類親子鑑定。

## 伍、DNA 檢體之處理程序

如同其他高科技程序，影響 DNA 鑑定正確性的最大風險，並非來自於科學原理或儀器設備，而是來自於人類行為。為確保 DNA 親子鑑定正確性，應由專業人士從事檢體之採集、運送、儲存與分析。否則，如檢體並非在鑑定機構內當場採集，或者在採集檢體程序中有非專業人士介入，則可能出現檢體來源身分錯誤、檢體遭受其他人 DNA 污染、檢體數量不足、檢體 DNA 保存不當腐敗等風險管理漏洞。

以國內政府機關受理民眾自費申請 DNA 鑑定為例。法務部調查局要求受驗人攜帶身分證、戶口名簿或護照等證件，於受驗當日至調查局報到，經核對身分無誤，且同案到場關係人均無異議後，填寫基本資料與 DNA 採樣志願書。<sup>29</sup> 刑事警察局則要求受驗人依通知時間，攜帶身分證明文件，親至刑事警察局繳納費用及採樣；其為限制行為能力人或無行為能力人者，應由代為申請之人或機關派員陪同前往。<sup>30</sup> 而衛生署親子鑑定實驗室評核基準，原則上亦要求採集檢體前應確認受檢人身分，來自其他實驗室之檢體，亦應有適當之確認程序，檢體收件及檢驗過程，均應保持受驗者檢體監管流程之確認性。如檢

體非經實驗室人員直接採取者，應經檢體採集證人的確認。<sup>31</sup>

不過，在政府機關及衛生署認證親子鑑定實驗室以外，國內許多醫事檢驗所及生物科技公司並未要求受驗人到場採樣，甚至接受匿名鑑定與郵寄檢體鑑定。在本文先前引述社會新聞案例中，生物科技公司檢驗報告的出錯原因，便很可能與受驗人未到場採樣有關。爲了避免親子鑑定結果因人爲疏失出現誤差，並保護 DNA 樣本來源者之隱私權，本文建議國內日後可立法要求受驗人應到場採樣，以及禁止以他人檢體從事匿名鑑定或郵寄檢體鑑定。

## 陸、鑑定報告之法律效力

一般而言，除公權力機關執行職務從事親子鑑定外，凡醫療機構、醫事檢驗所、生物科技公司之親子鑑定報告，其法律性質屬於「私文書」而非「公文書」，因此不當然具備法律上證據能力與證明力<sup>32</sup>，亦即不一定能使用於司法訴訟或行政程序。至於何種機構的鑑定報告方可用於司法訴訟或行政程序？以英國爲例，根據英國 1969 年家庭法改革法(Family Law Reform Act 1969)授權，英國司法部針對親子鑑定機構制訂了以下合格標準：必須經過 ISO/IEC 17025 標準認

證、應遵守衛生部父系鑑定服務優良作業指導，以及應每年接受司法部評鑑。<sup>33</sup>

而國內情況則是，由於民事訴訟法、行政訴訟法及行政程序法均未針對鑑定機構資格設有限制，也未針對親子鑑定有特別規定，因此親子鑑定報告之證據能力及證明力問題，只能憑法院或機關自行認定。而在國內近年訴訟實務上，法院所採認之親子鑑定機構，除政府機關如法務部調查局<sup>34</sup>外，以國立臺灣大學醫學院附設醫院<sup>35</sup>、林口長庚紀念醫院<sup>36</sup>、台北市立聯合醫院仁愛院區<sup>37</sup>等爲例，均在衛生署合格親子鑑定實驗室名單之列。然而，即使是經衛生署認證的親子鑑定機構，如臺大醫院亦曾發生先後二份鑑定結果不同，而引發訴訟當事人質疑臺大醫院鑑定報告，法院則不得不委請其他鑑定機構重新鑑定。<sup>38</sup>

如果訴訟一方當事人以民間生物科技公司鑑定報告作爲證據，曾發生對造當事人質疑其證據能力或證明力，而法院則會另行委囑託其信任機構從事 DNA 鑑定。<sup>39</sup>但在有時法院則願意接受非衛生署認證之生物科技公司鑑定報告。<sup>40</sup>因此生物科技公司鑑定報告之證據能力與證明力，在現今國內法院實務上並未有統一標準。

隨著近年國人在台海兩案往來頻繁，也因而為此出現親子關係爭議。在這類案件中，便曾出現國內法院接受中國大陸地區鑑定報告案例。<sup>41</sup> 在各種兩案親子關係爭議中，如果不能使當事人在台灣地區進行親子鑑定，則只能在中國大陸地區進行親子鑑定。從而國內法院接受中國大陸地區鑑定報告，自有其不得已之必要。

為便利人民尋找合格鑑定機構，使 DNA 親子鑑定報告能夠被法院與行政機關所接受，本文建議可由衛生署與司法院、法務部共同建立親子鑑定機構認證標準與合格名單。尤其是涉及兩案人民關係案件，為確保法院所使用之大陸地區鑑定報告合乎當前科學標準，宜由司法院與中國大陸有權機關進行司法合作，以建立一份大陸地區合格鑑定機構名單。如此可避免人民花費金錢卻得到在法律程序上無法使用的鑑定報告，並鼓勵鑑定機構主動遵守較高標準。

## 柒、結論與展望

基於本文以上分析討論可知，當前社會親子鑑定行為涉及許多倫理及法律問題。為全面解決這些問題，最理想方案當然是儘速立法並建立適當管理制度。然而，鑑於國內諸多生物醫學相關立法遲延落後情形嚴重，我

們恐怕不易期待行政與立法機關能在短期內提出親子鑑定法律草案並通過立法。

在沒有親子鑑定專法的情況下，筆者認為，基因隱私、人體組織及未成年人權利保護，仍是目前最亟待處理的優先事項。目前個人資料保護法草案已經由行政院送交立法院審議中，如果本法正式立法通過，將可以大幅減少偷採檢體鑑定現象。至於人體組織法草案及基因資訊保護法草案，目前正在由衛生署研議中。考量到目前親子鑑定專法的研議尚未進行，本文建議可先在人體組織法草案及基因資訊保護法草案中，增設關於親子鑑定之特別規定，以及早提升對人民權利之保護。

至於親子鑑定與未成年人保護，雖目前國內沒有法律提供特別保護規範，但針對醫療機構與醫事檢驗機構，本文建議主管機關可適度引用醫師法及醫事檢驗師法關於「違背醫學倫理」及「業務不正當行為」等規定，以懲戒執行不當親子鑑定行為之醫師或醫事檢驗師。例如，當醫師或醫事檢驗師接受親子鑑定委託，卻疏於確認未成年人檢體來源是否合法，或未確實遵守民法第 1089 條規定由所有法定代理人完成共同代理，以致發生未成年人檢體來源不合法，或是在母

親缺席下對未成年人進行親子鑑定，以上這些情形即可認為涉及「違背醫學倫理」或「業務不正當行為」，而可使用醫師法第 25 條<sup>42</sup>或醫事檢驗師法第 36 條<sup>43</sup>加以處罰。

由法律社會學觀點來看，不論是立法或執法，當人民對於親子鑑定議題缺乏理解與關心，則不但完成妥善立法遙遙無期，對既有法律的尊重與執行也不易落實。因此，為提升國內在親子鑑定事務上的人權水準，今後醫療、倫理、社會、法律等專家應有積極行動與深入研究，以引發大眾與政府之關心，及早建立完善制度。

註：

1. 2008 年 10 月 27 日蘋果日報「夭壽驗錯 DNA 惡婆疑媳偷漢」。
2. 賴見強，他不「驗」，他是我爸爸！？—DNA 鑑定與親子關係之確定，全國律師，10 卷 1 期，2006 年 1 月，頁 83-91；高一書、鄧學仁、嚴祖照，DNA 鑑定—親子關係爭端之解決，元照出版，2006 年 12 月。
3. 例如人工生殖機構誤使用他人胚胎進行人工生殖。
4. 檢滴骨親法，謂如某甲是父或母，有骸骨在，某乙來認親生男或女，何以驗之？試令某乙就身刺一兩點血滴

骸骨上，是的生親則血沁入骨內，否則不入。俗云「滴骨親」，蓋謂此也。

5. 滴骨法無法排除非血親者血液滴入死者骸骨。合血法無法排除 A 型與 B 型血液相互溶合。

6. E. Donald Shapiro, Stewart Reifler, and Claudia L. Psome, The DNA Paternity Test: Legislating the Future Paternity Action, 7 Journal of Law and Health 1, 19-24 (1993).

7. 進一步細節介紹，見許瑋真、吳振銘、胡朝榮、李龍雄，親子鑑定簡介個案報告，中華民國醫檢會報，19 卷 2 期，2004 年 6 月，頁 45-51。

8. American Association of Blood Banks, Standards for Parentage Testing Laboratories (1990); American Association of Blood Banks, Standards for Relationship Testing Laboratories (2007).

9. 中華民國鑑識科學學會 2003 年 9 月 5 日(92)鑑學字第 920014 號公告，自 2003 年 9 月 15 日生效。

10. 瑞士聯邦議會於 2004 年制訂了瑞士聯邦人類基因檢驗法，並於 2007 年 4 月 1 日生效實施。本法第 1 條第 2 項、以及第 31 條至第 34 條，明文將親子鑑定納入管理，並設有特別規定。本法全文，見瑞士司法部網頁：<http://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/the-men/gesellschaft/gesetzgebung/abgesch>

lossene\_projekte0/genetische\_untersuchungen.html (last visited Jan. 2, 2009)。關於本法中譯，見何建志、陳麗娟，瑞士聯邦人類基因檢驗法中譯，法律與生命科學，6期，2008年7月，頁44-56。

11. Division of Laboratory Quality Certification, New York State Department of Health, Clinical Laboratory Standards of Practice(2008), available at <http://www.wadsworth.org/labcert/clep/standards.htm> (last visited Jan. 2, 2009).

12. MICH. COMP. LAWS § 722.716a (2001); NEB. REV. STAT. § 43-1414 (2002); WYO. STAT. ANN. § 14-2-109 (Michie 2001).

13. U. K. Department of Health, Code of Practice and Guidance on Paternity Testing Services (2001); U. K. Department of Health, Good Practice Guide on Paternity Testing Services (2008), available at [http://www.dh.gov.uk/en/Consultations/Liveconsultations/DH\\_082626](http://www.dh.gov.uk/en/Consultations/Liveconsultations/DH_082626) (last visited Jan. 2, 2009).

14. 採集 DNA 並非以抽血為唯一必要方法，以棉棒採集口腔表皮細胞即可獲得足夠 DNA 供鑑定之用，甚至由附有毛囊細胞的毛髮或乾燥唾液中，

也能採集可用的細胞與 DNA，因此採集 DNA 對於人體的侵入性與風險性相當微小。

15. 行政院衛生署 衛署醫字第 0910062763 號，行政院衛生署公報第 32 卷 3 號 46-53 頁。

16. 見衛生署公布之 94 年度親子鑑定實驗室訪查合格名單：1. 三軍總醫院臨床病理科分子診斷實驗室 2. 台大醫院基因醫學部親子鑑定實驗室、3. 台北市立聯合醫院仁愛院區分生室、4. 台北市立聯合醫院婦幼院區小兒科分子生物研究室、5. 台北榮民總醫院內科部輸血醫學科、6. 柯滄銘婦產科診所基因飛躍生命科學實驗室、7. 馬偕紀念醫院檢驗科血庫組親子鑑定實驗室、8. 林口長庚紀念醫院臨床病理科、9. 國泰綜合醫院臨床醫學研究中心 分子遺傳及生化研究室、10. 中國醫藥大學附設醫院人類遺傳實驗室、11. 台中榮民總醫院免疫遺傳實驗室、12. 財團法人彰化基督教醫院親子鑑定實驗室、13. 財團法人佛教慈濟綜合醫院大林分院免疫功能室、14. 成大醫院婦產部分子遺傳室、15. 高雄榮民總院過敏免疫風濕科實驗室、16. 高雄醫學大學附設中和紀念醫院親子鑑定實驗室、17. 長庚紀念醫院高雄分院臨床病理科。本名單來源見衛生署網站：<http://www.doh.gov.tw/ufile/doc/94>

年度親子鑑定實驗室訪查合格名單.pdf (last visited Jan. 2, 2009).

17.醫事檢驗師法第 12 條：「醫事檢驗師業務如下：一、一般臨床檢驗。二、臨床生化檢驗。三、臨床血清檢驗。四、臨床免疫檢驗。五、臨床血液檢驗。六、輸血檢驗及血庫作業。七、臨床微生物檢驗。八、臨床生理檢驗。九、醫事檢驗業務之諮詢。一〇、臨床檢驗試劑之諮詢。一一、其他經中央衛生主管機關認可之醫事檢驗業務。」

18.關於醫事檢驗人員之資格限制，醫事檢驗師法第 39 條第 1 款禁止「容留未具醫事檢驗師或醫事檢驗生資格人員擅自執行醫事檢驗業務」。不過，本規定並未禁止醫事檢驗所容留未具醫事檢驗師或醫事檢驗生資格人員執行「非醫事檢驗業務」。

19.法醫師法第 13 條：「法醫師之執業項目如下：一、人身法醫鑑定。二、創傷法醫鑑定。專科法醫師之執業項目如下：一、性侵害法醫鑑定。二、兒童虐待法醫鑑定。三、懷孕、流產之法醫鑑定。四、牙科法醫鑑定。五、精神法醫鑑定。六、親子血緣法醫鑑定。七、其他經主管機關指定之法醫鑑定業務。」

20.醫師法第 7 條之 2 第 1 項：「非領有醫師證書者，不得使用醫師名稱。」  
醫師法第 28 條：「未取得合法醫師資

格，擅自執行醫療業務者，處六個月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰金，其所使用之藥械沒收之。但合於下列情形之一者，不罰：一、在中央主管機關認可之醫療機構，於醫師指導下實習之醫學院、校學生或畢業生。二、在醫療機構於醫師指示下之護理人員、助產人員或其他醫事人員。三、合於第十一條第一項但書規定。四、臨時施行急救。」

21.民法第 195 條第 1 項：「不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。」

22.個人資料保護法草案第 6 條：「有關醫療、基因、性生活、健康檢查及犯罪前科之個人資料，不得蒐集、處理或利用。但有下列情形之一者，不在此限：一、法律明文規定。二、法律未明文禁止蒐集、處理或利用，且經當事人書面同意。三、公務機關執行法定職務或非公務機關履行法定義務所必要。四、當事人自行公開或其他已合法公開之個人資料。五、公務機關或學術研究機構基於醫療、衛生或犯罪預防之目的，為統計或學術研

究而有必要，且資料經過處理後或依其揭露方式無從識別特定當事人。」

23.個人資料保護法草案第 40 條：「違反第六條、第十五條、第十六條、第十九條、第二十條第一項規定，或中央目的事業主管機關依第二十一條限制國際傳輸之命令或處分，足生損害於他人者，處二年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以下罰金。意圖營利犯前項之罪者，處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。」

24.民法第 13 條：「未滿七歲之未成年人，無行為能力。滿七歲以上之未成年人，有限制行為能力。未成年人已結婚者，有行為能力。」民法第 76 條：「無行為能力人由法定代理人代為意思表示，並代受意思表示。」民法第 77 條：「限制行為能力人為意思表示及受意思表示，應得法定代理人之允許。但純獲法律上之利益，或依其年齡及身份、日常生活所必需者，不在此限。」

25.關於法定代理人代為意思表示，現行民法僅針對無行為能力人規定在民法第 76 條：「無行為能力人由法定代理人代為意思表示，並代受意思表示。」因此由反面解釋來看，法律並未規定法定代理人有為限制行為能力人代為意思表示之代理權。不過另一方面，民法第 1086 條第 1 項僅規定父

母為其未成年子女之法定代理人，但是並未限制法定代理之方式，據此則有解釋空間可主張父母可主動代理限制行為能力子女從事法律行為。

26.假設父是親子鑑定慣用語，並非國內法律名詞。

27.依本公約第一條規定，所謂兒童指 18 歲以下之人。

28.U. K. Department of Health, Good Practice Guide on Paternity Testing Services, 23-24 (2008).

29.法務部調查局辦理血緣關係鑑定案件收費標準第 5 條第 2 款。

30.去氧核糖核酸採樣條例施行細則第 10 條第 2 項。

31.親子鑑定實驗室評核基準第 5 條。

32.證據能力為有無作為證據之資格，證明力則是指證據價值的高低。

33.U. K. Department of Health, Good Practice Guide on Paternity Testing Services, 14 (2008).

34.臺灣基隆地方法院 92 年度親字第 45 號民事判決、臺灣臺北地方法院 96 年度親字第 80 號民事判決。

35.臺灣臺北地方法院 91 年度親字第 19 號民事判決、臺灣臺北地方法院 97 年度親字第 8 號民事判決、臺灣臺北地方法院 97 年度親字第 164 號家事判決。

36.臺灣高等法院民事判決 93 年度家上字第 3 號民事判決、臺灣高等法院 95 年度家上字第 240 號民事判決。

37.臺灣高等法院 95 年度家上字第 261 號民事判決。

38.臺灣高等法院 97 年度家上字第 123 號民事判決。

39.臺灣臺北地方法院 91 年度親字第 19 號民事判決。

40.臺灣臺北地方法院 97 年度親字第 45 號民事判決。

41.臺灣臺北地方法院 97 年度親字第 6 號民事判決。

42.醫師法第 25 條：「醫師有下列情事之一者，由醫師公會或主管機關移付

懲戒：一、業務上重大或重複發生過失行爲。二、利用業務機會之犯罪行爲，經判刑確定。三、非屬醫療必要之過度用藥或治療行爲。四、執行業務違背醫學倫理。五、前四款及第二十八條之四各款以外之業務上不正當行爲。」

43.醫事檢驗師法第 36 條：「醫事檢驗師、醫事檢驗生有下列各款情形之一者，處新台幣一萬元以上五萬元以下罰鍰；其情節重大者，並處一個月以上一年以下停業處分或撤銷其執業執照：一、違反第十五條或第十六條規定之一者。二、於業務上如有違法或不正當行爲者。」