

上訴案件編號：178/2012

合議庭裁判日期：二零一二年五月三十一日

主題：

親子關係

鑑定證據

裁判書內容摘要：

根據《民法典》第三百八十三條的規定，鑑定證據的證明力由法院自由評價。雖然不屬具約束力的法定證據，但其本身固有的科學判斷的可信性，實難以讓法官憑一般經驗法則及常理推翻之。

裁判書製作法官

賴健雄

澳門特別行政區中級法院
民事上訴卷宗第 178/2012 號
合議庭裁判

一、序

A，其身份資料載於卷宗，現由檢察院代表，針對 B 及 C 向初級法院民事法庭提起就父親身份爭議之訴。

初級法院第二民事法庭依法受理和經法定程序審理後作出如下的裁判：

I - 敘述部份:

澳門特別行政區檢察院於 2010 年 12 月 3 日按《民法典》第 1710 條 2 款 b)項、第 1711 條、第 1719 條、1722 條及 1678 條 1 款之規定，代表未成年人 A；

針對

第一被告，C，男，父親 XX，母親 XX，出生於 1957 年 2 月 10 日，持有第 XXX 號澳門永久居民身份證，現居於澳門羅利老馬路 XX 大廈 XX 樓 XX 座，聯絡電話: XXX;

第二被告，B，男，出生於 1967 年 3 月 23 日，持有中華人民共和國編號第 XXX 號居民身份證及編號第 XXX 號往來港澳通行證，現居於中國廣東省佛山市順德區 XX 鎮南 XX 大街 XX 巷 XX 號，電話:XXX 或致電姐姐 XXX, XXX 和 XXX;

提起本對父親身份爭議及調查父親身份之訴之通常宣告程序

檢察院代表未成年人提交了第 2 至 3 頁之起訴狀，要求本院宣告:

1. 宣告未成年人不是第一被告的親生女兒，而是第二被告的親生女兒;
2. 命令更正未成年人在民事登記局之出生紀錄。

*

各被告獲傳喚後未有提交答辯。

*

在事宜、等級及地域方面，本法院對此案有管轄權。

不存在不可補正之無效。

訴訟雙方具有當事人能力及訴訟能力。

沒有無效、抗辯或妨礙審查本案實體問題且依職權須即時解決的先決問題。

*

本院依法由合議庭主席以獨任庭形式對本訴訟進行公開審理。

II - 事實:

經查明，本院認定如下事實:

- 未成年人 A，女，於 1999 年 10 月 16 日在澳門出生。
- 未成年人被登記作第一被告 C 及 D 的女兒。
- 第一被告的父親身份是透過第一被告在民事登記局（原出生登記局）作出認領而被確立。
- 第二被告與未成年人的親生母親 D 於 1996 年 9 月 16 日在中國廣東省順德市 XX 鎮登記結婚。
- 第一被告、第二被告、未成年人的親生母親 D 及未成年人進行了脫氧核糖核酸 (A.D.N.) 測試之親子鑑定。
- 報告指第二被告是未成年人的親生父親之似然比率為 3,903,182，而第一被告則不是未成年人的生父。

III - 法律理據:

父親身分之爭議

檢察院以未成年人不是第一被告之親生女兒，而是第二被告之女兒為由，要求本院宣告未成年人不是第一被告的親生女兒，並更改有關出生紀錄。

根據已證實之事實，第一被告與未成年人進行了親子鑑定測試，報告結論排除了前者是後者的生父的可能性。

因此，檢察院要求本院宣告未成年人不是第一被告的親生女兒之請求成立。

【民事登記法典】第 66 條 a)項規定虛假的登記無效。

根據【民事登記法典】第 67 條 b)項之規定 “下列情況下，登記方屬虛假：存在會導致對被登記之事實或當事人之身分產生錯誤之瑕疵”。

基於已證實第一被告並非未成年人之生父，未成年人於民事登記局之出生登記為部分無效；因此，應按【民事登記法典】第 70 條 a)項之規定註銷涉及父親身分部分之登記。

*

調查父親身分

根據《民法典》第 1720 條 1 款之規定 “在調查父親身分之訴中，原告應證明有關之人為親生父親”。

因此，檢察院負有舉證責任，證明第二被告乃未成年人之生父。

按已證實事實，有關親子鑑定報告分析第二被告是未成年人生父之似然比率為 3,903,182。按有關報告的分級屬 “極強力支持” 第二被告乃未成年人之生父。

該報告級別由上而下分別為 “極強力支持”， “強力支持”、 “中度強力支持”、 “中度支持” 及 “有限度支持”，但此等級別並沒有提供相應的百分比率來支持有關親子關係的準確度，僅憑此等級別的界定難以證明被鑑定人間是否存在父子或母子關係。

同時，由於本院在庭審後沒有認定未成年人母親在未成年人出生前 300 天的首 120 天只跟第一及第二被告發生性關係；因此按上一部份推翻第一被告之父親身份後亦不可隨之認定第二被告乃未成年人之生父。

此外，雖然按第二被告的結婚日期及未成年人的出生日期可推斷，未成年人在其生母與第二被告婚姻存續期間出生，但基於第二被告乃內地居民，根據【民法典】第 54 條之規定，規範其與未成年人之親子關係之設定的準據法為內地法。考慮到內地之實體法並沒有母親之丈夫為子女之生父之推定，本院不能根據上述事實認定第二被告乃未成年人之父親。

因此，有關認定第二被告乃未成年人之生父之請求不成立，著令於未成年人之出生登記登錄第二被告為生父之請求亦不成立。

IV - 裁決 (Decisão):

據上論結，本法庭裁定訴訟理由部分成立，判決如下：

1. 宣告未成年人 **A** 不是第一被告 **C** 之親生女兒；
2. 命令註銷未成年人之出生登記內第一被告作為未成年人親生父親的紀錄
3. 駁回檢察院針對第二被告 **B** 之請求，開釋第二被告。

訴訟費用由第一被告承擔一半，餘下豁免。

依法作出通知及登錄本判決。

*

Em face de todo o que fica exposto e justificado, o Tribunal julga procedente parcialmente a acção e, em consequência, e decide:

1. Declarar a menor, **A**, não é filha biológica do 1º Réu, **C**;
2. Ordenar o cancelamento da parte do registo de nascimento da menor donde consta que o 1º Réu é pai da menor;
3. Absolver o 2º Réu, **B**, do pedido formulado pelo Ministério Público.

Custas em metade pelo 1º R. sendo isenta a restante metade.

Registe e Notifique.

原告 **A** 就上述判決中駁回宣告第二被告作為未成年人親生父親的請求部份不服，向本中級法院提起平常上訴。

上訴人提出的上訴理由結論如下：

三、結論:

1、根據《民法典》第1651條的規定，在有關親子關係之訴訟中，驗血及其它經科學證實之方法可作為證據方法。

2、目前，脫氧核糖核酸(俗稱DNA)鑑定是目前國際公認的能夠以99.99%準確

率進行親子鑑定的唯一手段，是親子鑑定中最準確的一種證據方法。

3、司法警察局刑事技術廳針對本案三名當事人分別各自抽取了16個STR基因座進行檢測，結果顯示第一被告不是未成年人的生父，而有“極強力”證據支持第二被告是未成年人的生父，相關的似然比率為3,903,182，屬強度分級中的首位，檢察院向原審法院提供上述DNA化驗報告作為有關訴訟請求的依據。

4、在DNA檢測中，倘若一名小孩和一名被檢測男子的DNA模式在一個或多個STR位點不吻合，被檢測男子便被100%排除他是該名小孩的親生父親之可能性。相反，DNA鑑定肯定概率只可達99.99%以上。99.99%的準確率是通過概率計算得到的，因為使用的STR標記首先是要有一個人群統計學的數據，比如說我的STR在某一個位點的分型，比如是10或者是11，而另外一個人在這一點的分型和我一樣的機率是多少？然後綜合多少個位點得出來的一個統計學數據。因此，根據統計學數據來定，它不可能是一個100%的數據，只可能是無限接近100%。

5、國際權威的法醫科學組織[The Forensic Science Service(FSS)]認為，證據之證明力是透過“證明”這個詞以及以一合適的修飾詞——“有限度(>1 到 10)、適中(10 到 100)、稍強(100 到 1000)、強烈(1000 到 10000)、十分強烈(>10000)”來表達。

6、再者，參考《法庭科學DNA證據的解釋》一書的表10.1，我們可以在給定父權指數的條件下，將後驗父權概率的值製成表格：

父權指數	父權概率
10	0.9090909
100	0.9900990
1000	0.9990010
10 000	0.9999000
100 000	0.9999900
1 000 000	0.9999990
10 000 000	0.9999999

對應同一書中的表10.2，可以得出：

父權指數	父權概率
------	------

100~1000	99%~99.9%
1000~10 000	99.9%~99.99%
10 000~100 000	99.99%~99.999%
>100 000	>99.999%

由此說明，不管是司法警察局所沿用的表述方式或是以百分比作表述方式，僅為DNA檢測結果的不同形式之表述，這兩種表述均離不開一個確立親子關係所講求的「或然比率」、「似然比率」或「概然比率」(Probabilidade)。

7、當然，根據《民法典》第383條以及《民事訴訟法典》第512條之規定，鑑定之證明力，由法院自由定出，然而，根據《民事訴訟法典》第558條第1款之規定，證據由法院自由評價，法官須按其就每一事實之審慎心證作出裁判。

8、作者Francisco Pereira Coelho以及Guilherme de Oliveira在《Curso de Direito da Família》一書中指出可以接受法院在下列情況下不採納某鑑定證據：

- (1)被鑑定之人並非案中所要被調查的人；
- (2)有關鑑定證據在違反人權的情況下而作成；
- (3)利用不合適的生物物質完成有關鑑定測試；或是
- (4)懷疑有關生物物質並非取自擬被鑑定之人。

9、故此，我們認為，在一般情況下，不論是排除或確立某人與某人之間的親子關係，尤其是未出現上述所指的情況下，法院不能在沒有提出任何相反證據，或是按照既證事實沒有得出司法警察局所製作的有關報告有任何不規則、不可信的地方時，法院不能單純以有關檢測結論沒有以百分比作表述方式來否定鑑定所得出的結果。

10、另一方面，原審法院既然能證實報告指第二被告是未成年人的親生父親之似然比率為3,903,182，何以不能證實起訴狀第8點所指有關鑑定結論屬“極強力”證據支持這一客觀事實呢？不能忽視的是，這個國際通用的似然比率系數必然就代表了相應的鑑定等級結論(只是沒有用另一種表述方式：百分比作表達而已)，這個鑑定等級結論則正正是其中一種似然比率的等級表述標準(Grau da probabilidade)。

11、再者，既然原審法院能認定出自同一機構(司法警察局刑事技術廳)針對未

成年人與第一被告所鑑定出來的DNA結果，為何又質疑該機構針對未成年人與第二被告的鑑定報告結果呢？

11、誠然，根據《民事訴訟法典》第499條、500條，尤其是第510條第2款的規定，賦予法官依職權命令進行有助查明事實真相的鑑定措施。

12、Teixeira de Sousa教授指出：向法庭展示的證據之證明力一般由法官自由心證，因此，法官有義務說明根據科學規則、邏輯以及經驗法則來得出的充份理據是否足以符合法官審理既證事實與非既證事實所形成的心證之合理性。更加強調的是，對作出的決定附理由說明的要求並非希望外顯法官形成心證的心理原因，相反是透過說明理由說服第三者相信其作出之判決的正確性。

13、顯然，法院可自由評價鑑定報告的結論，但只當事實前提與結果間存有矛盾或用以支持有關檢測結果的理據受到質疑的情況下，方可否定有關報告的結論。

14、因此，除應有的尊重外，原審法院在作出判決時，單純以有關檢測結果沒有以百分比作表述方式來否定鑑定所得出的結論明顯違反了或至少未達至法律規定在審查證據時的謹慎要求。

15、另外，針對原審法院以內地法律沒有婚生子女推定的制度來否定第二被告與未成年人間存在父女關係的部份，要指出的是，根據1956年9月25日中華人民共和國最高人民法院《關於徐秀梅所生的小孩應如何斷定生父問題的覆函》可得知中國至少早在1956年已開始設立了婚生子女的推定制度。在這套制度下，只需證明在子女出生或受孕時丈夫與子女的母親有婚姻關係，且子女是丈夫之妻所生，丈夫的父親身份便得以確認，即在婚姻關係存續期所生子女，應認定為夫妻雙方的子女，丈夫否認子女屬其所生，應負舉證責任，這一法律原則實際上就是婚生子女推定原則，至今仍為全國人民法院所遵循。

16、儘管中國內地沒有親子關係法，沒有從法律上規定親子關係的推定條件，但從1956年最高人民法院發出的覆函，以及相關法理來看，親子關係是完全可以推定的。

17、在本案中，從被上訴判決的既證事實來看，未成年人在1999年10月16日出生，且第二被告與未成年人的親生母親於1996年9月16日登記結婚，顯然，未成年人是在第二被告與未成年人的親生母親婚姻存續期內出生，按照第二被告是內地

居民，而根據《民法典》第54條之規定，規範其與未成年人之親子關係之設定的準據法為內地法，因此，依據以上所述，第二被告應被推定為未成年人A的父親。

18、為此，除應有尊重外，被上訴判決明顯沾有適用法律錯誤的瑕疵。

*

綜上所述，應裁定本上訴理由成立，從而撤銷本上訴標的內容之被上訴判決部份，並宣告第二被告B屬未成年人A的親生父親，以及命令民事登記局以附註方式作出相應的記錄。

兩名被告沒有就原告提起的上訴提交答覆。

隨後上訴連同卷宗上呈至本中級法院，經裁判書製作法官作出初步審查和受理後，再經兩位助審法官檢閱，由評議會作出如下的裁判。

二、理由說明

一審法院認定的事實如下：

- 未成年人A，女，於1999年10月16日在澳門出生。
- 未成年人被登記作第一被告C及D的女兒。
- 第一被告的父親身份是透過第一被告在民事登記局（原出生登記局）作出認領而被確立。

- 第二被告與未成年人的親生母親 D 於 1996 年 9 月 16 日在中國廣東省順德市 XX 鎮登記結婚。
- 第一被告、第二被告、未成年人的親生母親 D 及未成年人進行了脫氧核糖核酸 (A. D. N.) 測試之親子鑑定。
- 報告指第二被告是未成年人的親生父親之似然比率為 3,903,182，而第一被告則不是未成年人的生父。

上訴人爭議的唯一問題是原審法院沒有認定上訴人所主張即其本人與第二被告 B 之間存在親子關係。

根據一審判決的理由陳述，原審法院是基於附卷的鑑定證據所能證明者是第二被告是上訴人生父的似然比率為 3,903,182，屬「極強力支持」第二被告為上訴人的生父。鑑於該鑑定證據沒有提供相應的百分比率來支持有關親子關係的準確度，僅憑「極強力支持」的等級的界定難以證明上訴人及第二被告存在親子關係。

上訴人不認同原審法院的理解，相反主張負責進行親子 DNA 鑑定的司法警察局所沿用的表述方式雖然不是以百分率來表達，但其所沿用的似然率僅是不同形式的表述。因此，鑑定報告中所指的似然率為 3,903,182，足以證明原告和第二被告之間存在親子關係。

以下讓我們着手分析本上訴所提出的問題。

原審法院沒有採信 DNA 鑑定報告，認為其證明力不足以肯定原告

與第二被告之間存在親子關係，即載於起訴狀第四點的待証事實。

上訴人認為上述事實應通過由 DNA 親子鑑定證據的證明力而裁定為獲証事實。

《民事訴訟法典》第五百九十九條^{*}規定，倘上訴人就一審法院認定的事實事宜提出爭議，則必須履行的責任。

從上訴狀看到，上訴人清楚指出其認為應獲証實的事實及具體支持其主張的證據，因此履行了上述第五百九十九條規定其應負的責任。

因此，本院應着手審查原審法院在沒有認定起訴狀第四點的待証事實時有否犯上事實審判錯誤。

在本個案，所涉者是一 DNA 親子鑑定證據。

根據《民法典》第三百八十三條的規定，鑑定證據的證明力由法

*一、如上訴人就事實方面之裁判提出爭執，則須列明下列內容，否則上訴予以駁回：

- a) 事實事宜中就何具體部分其認為所作之裁判不正確；
- b) 根據載於卷宗內或載於卷宗之紀錄中之何具體證據，係會對上述事實事宜之具體部分作出與上訴所針對之裁判不同之另一裁判。

二、在上款 b 項所指之情況下，如作為顯示在審理證據方面出錯之依據而提出之證據，已錄製成視聽資料，則上訴人亦須指明以視聽資料中何部分作為其依據，否則上訴予以駁回。

三、在上款所指之情況下，他方當事人須於所提交之上訴答辯狀中指明以視聽資料中何部分否定上訴人之結論，但法院有權依職權作出調查。

四、第一款及第二款之規定適用於被上訴人依據第五百九十條第二款之規定請求擴大上訴範圍之情況。

院自由評價。

雖然不屬具約束力的法定證據，但其本身固有的科學判斷的可信性，實難以讓法官憑一般經驗法則及常理推翻之。

在一審判決中，原審法官所質疑者僅是鑑定報告中採用的親子可能概率的表述和認為「極強力支持」的結論不足以肯定原告與第二被告間存在親子關係。

然而，根據載於本卷宗第 25 頁的鑑定結論，第二被告 B 是原告 A 生父的似然比率數值為 3,903,182，屬最高級別似然率(大於 1,000,000)。

事實上，DNA 親子鑑定技術屬現存最可靠和最準確的鑑定方法，既然原告和第二被告的生物樣本經鑑定後被結論為似然率屬最高級別，則本院難以有說服力地單憑自由心証而不採信其證明力，從而否定起訴狀第四點的事實，即原告為第二被告的親生女兒的事實。

因此，本院得將被一審法院不予認定的起訴狀第四點的事實，改判為獲証事實，進而宣告第二被告為原告之父親。

三、裁判

綜上所述，中級法院民事及行政分庭評議會表決，裁定上訴理由成立，宣告第二被告 B 為原告 A 的生父。

無須支付訴訟費用。

依法作登記及通知。

二零一二年五月三十一日，於澳門特別行政區

賴健雄

蔡武彬

趙約翰 (Foi-me traduzido o acórdão)