

母親、子宮、精卵、市場的糾葛與迷思： 代理孕母全球化現象下思考臺灣

顧燕翎

行政院性別平等會第 2 屆委員

2014/12

一、前言

女性的身體自主權自始即是婦女運動的重要議題，從二十世紀初期爭取婚配自主、避孕的權利，到二十世紀中的生育權(生與不生的自由與安全的生產)，到晚近的委託代孕。與早期的議題相較，委託代孕是更為複雜的社會議題，非僅攸關個別女人身體主權，更涉及生殖科技的改變，代孕者及其家庭、代孕子女及委託夫妻多方之權益與人倫關係，甚至全民健保和社會福利制度。十多年來，需求子女者不斷呼求施壓，要求政府早日將代孕合法化，我們卻聽不見尚未現身、無法言說的代孕者及子女的聲音，在權力的落差下，更需要從多方立場審慎思辨，做出周詳的判斷。

本文將探討代理孕母的全球化現象以及合法化過程中需要思考的幾個重點。

二、代理孕母的全球化現象

代孕現象始於 1970 年代美國，墮胎合法化之後，社會上可供領養的兒童在數目上明顯減少，代孕需求因而增加。早期的代孕以基因型(traditional surrogacy)為主，或稱傳統型，由代理孕母提供卵子及子宮，將精子注入，因為方法簡單，可以用 DIY 方式進行，政府也不易規範。隨著體外受精技術的進步，並且為了消除代孕者與新生子女的基因連結，借腹型代孕(gestational surrogacy)成為主流，代孕者只出借子宮，胚胎在體外受精之後，由醫師植入子宮。

傳統家庭的建立是由一男一女結合，自然受孕，生下子女，自行養育，所以懷孕、生育、養育都在家庭之內進行，精卵都來自夫妻自己，家人之間有親密的血緣關係。委託代孕打破了自然的連結，精、卵提供者、子宮提供者和子女養育者之間可以毫無婚姻和血緣關係，而形成了家庭的新面貌，也對立法構成了新挑戰。

由於代孕制度涉及人的生命和家庭倫理，大部分國家均謹慎以對，諸如德、

法、義、瑞士、瑞典、芬蘭、挪威、日本、匈牙利等都明白禁止。以立法的方式將代理孕母合法化的國家和地區為數很少，最著名的是允許商業代孕（commercial surrogacy）的印度和美國加州，孕母可以收取代孕費用。其他國家和地區即使法律允許或者不禁止，也僅限於利他型代孕(altruistic surrogacy)，孕母必須無償付出，最多只能獲得損失補償和醫療費用，如英、澳、荷蘭、丹麥、加拿大等。同時各政府也對相關機制如施術機構從嚴指定，仲介、廣告嚴加規範或者根本禁止，以避免利他型代孕實質上轉變成商業代孕，而被指責為人口販賣。

然而在資本主義全球化的今天，由於借腹型代孕在技術上可以切斷子女與代理孕母的基因連結，委託者因此得以選擇只使用異族的子宮，另尋精卵來源，生下符合自己期待的孩子，而產生了具競爭力的國際市場，代孕的供給和需求已經形成了跨國的生殖旅遊業(reproductive tourism)，價碼也隨各地生活指數而層級化。印度雖是商業代孕，其醫療費用加上旅費仍遠低於歐美的無償代孕，且政府管制鬆散，不需要領養手續，孕母也可以集中住宿管理、更為服從聽話和便宜，以致發展成為世界的代孕工廠，年產值達美金 25 至 40 億。印度之外，烏克蘭、俄羅斯、泰國、墨西哥都因低價和手續簡便而吸引了不少國外客源，雖然其中僅烏克蘭的商業代孕是合法的。美國加州商業代孕合法，卻因收費高，即使本地人也寧可出國尋找代理孕母，但是仍然吸引了資金雄厚、希望子女取得美國籍的外國客戶。

時至今日，人的製造儼然形成了方興未艾的跨國企業，而因為代孕而引發的國際糾紛也時有所聞，包括親權的爭奪和缺陷兒的棄養、新生兒國籍的認定問題、合約的爭執、貧窮地區年輕女性被綁架去做代理孕母、代孕者因生產而死亡等等。

三、基本人權與非工作權的矛盾

在國內長達十餘年的討論中，委託代孕是否為基本人權是爭論的開端，1994 年開羅國際人口與發展會議以及 1979 年聯合國通過的消除對婦女一切形式歧視公約(簡稱:CEDAW)都明白主張政府應保障婦女的生育權，因而在許多場合，生育權被引申為委託他人代替自己生育的權利。但仔細閱讀開羅會議結論上下文，可以發現生育權涵蓋的是生育者的基本人權，包括安全、可負擔、有效、合理的生育過程，並未包含委託別人代替自己懷孕和生產。CEDAW 第十二條對生育權的保障亦是對婦女個人提供懷孕、分娩和產後的服務及營養，而非使用另一女人身體的權利。從任何角度思考，都很難得出使用他人身體可以構成個人基

本人權的結論。

如前所述，為了避免人口販賣，大部分代孕合法化的國家僅允許無償的利他型代孕，然而代孕者需要承擔生命風險和長時間、無喘息的身體負擔、犧牲生活品質，若不允許換取酬勞，必須無償、愛心付出，最多只能接受損失補償，並不合理。固然有部分女性可能為了「助人」及「懷孕之快樂與自我實現」而樂於替人懷孕，也有人基於姐妹情誼而願意拔刀相助，但畢竟是少數，否則跨國的商業代孕就不致於如此盛行了。再者，既然要求付出最大的代孕者無償服務，那麼其他相關人士，如醫事人員、仲介者、廣告商是否也應依據同樣的利他原則無償服務？否則豈不是針對健康女體的剝削？

在此，荷蘭的作法值得借鏡，荷蘭對代孕規範極為嚴謹，包括必須由委託者提供自己的精卵、嚴禁仲介及廣告、代理孕母必須會說荷語、孕母有反悔權、委託之妻年齡上限為 41 歲、全國僅一家醫院可以進行手術等等，但對於代理孕母的酬勞卻未加以限制。以色列也設下諸多規範，如不得使用其他人的精子、委託之夫不得大於 59 歲，妻不得大於 48 歲等，代理孕母的酬勞則是有下限無上限。兩個國家都是保障代孕者的利益高於其他人的利益。

四、誰是母親？

大部分合法化代孕的國家，如英、澳、荷、加、以，都尊重民法對生母和血親的認定，視代孕者為生母(birth parent)及法律上的母親，澳洲甚至在法律上稱委託者為 substitute parent 或 arranged parent。英國的代孕者有六週猶豫期；以色列孩子出生後，監護權先給社工為臨時監護人，再交由委託夫妻領養；荷蘭則以生母為法律上的母親，再透過複雜的收養程序由委託者領養。委託者需通過收養或准收養手續，孕母有反悔權。反悔權雖甚少使用，但其存在可以確保代孕者確實是在自由意志下放棄對子女的親權。再說，委託夫妻並未支付報酬，他們希望擁有子女的慾望，不應比代孕者具有優先性，畢竟與胎兒血肉相連、承受懷孕風險的是代孕者。

根據我國的民法，當生父不願認領其非婚生子女時，基於血統真實主義，可以請求強制認領，以確保非婚生子女之權益。但不宜因此推論，借腹型代理孕母因為沒有提供卵子，所以不是母親。若此條件成立，精或卵來源為第三者時，則委託夫妻也不必然是父母，精卵提供者才是？

五、代孕子女之權利

即使在世界某些地區，代孕已經以量產方式進行，但是所產出的畢竟是人而非物品，在滿足委託者的願望之前，子女的安全、福祉必須加以考量。大部分代孕合法國家都會先針對委託夫妻（或伴侶）之身心健康進行檢查及評估，調查有無犯罪（特別是性犯罪）、家暴之紀錄。澳洲規定精卵捐贈者、委託者、代孕者及其配偶都需接受獨立的心理、生理及法律諮商，以確保各方都獲得完整、正確的資訊，再做決定。獨立是指進行代孕的醫師和機構與提供諮商服務者沒有任何關聯。西澳甚至規定因年長而無法懷孕不能做為委託代孕之理由；荷蘭委託之妻不得大於 41 歲；以色列委託之夫不得大於 59 歲，妻不得大於 48 歲，都是希望新生兒可以生長在健全的環境，並且委託者有能力照顧新生兒至成年。這樣做不僅為了保護兒童，也在於預防社會問題。

此外，代孕子女應有權利知道自己的基因歷史和手足關係。英國健康部（The Department of Health）自 2004 年起規定精子捐贈者必須先在政府機構 the Human Fertilisation and Embryology Authority 登記，資料保存五十年以上，人工生殖子女年滿十八歲之後有權利獲知自己的身分和血統，並且與捐贈者保持連絡。美國亦有專設網站，供人工生殖子女尋找捐贈者及來自相同捐贈者之手足。Dr. Vasanti Jadvā 等(2010)的研究發現，人工生殖之子女亦有需要協助自己的子女了解其基因家族史和基因身分，而且這樣做並不會對自己和養父母的關係形成負面影響。反而是隱瞞真實血統會對養母造成心理壓力，而且真相也可能有一天被子女意外發現。

荷蘭規定，必須在委託夫妻提供自己精卵的條件下，才能進行代孕（全國僅有一家醫院可施手術）；英國則規定唯有在男女使用自身精卵時，才能在任何醫療機構進行代孕，否則必須到有特殊執照的醫療機構，都是為了避免委託代孕過於浮濫。泰國雖然沒有合法化商業代孕，卻因政府管制不嚴，加上其他因素，成為生殖旅遊的勝地，也因此問題叢生，最近（2014 年）先後爆發了澳、英委託者棄養缺陷兒、代孕兒成為戀童症患者之工具、單身日本男性大量訂製兒童等問題。因此為了保護兒童，對於委託代孕應嚴格管制，對於委託者亦應謹慎篩選。

六、仲介及廣告

仲介及廣告是代孕商業化的關鍵，也是利之所在，應明文禁止、明訂罰則，並參考澳洲定義何為廣告，參考英國確定處罰對象。荷蘭、澳洲對仲介及廣告

皆處以刑罰，澳洲並且以法律詳細規定何謂廣告¹。英國不只禁止廣告，且業主、編輯、發行人都連帶有罪²，居間代孕服務機構不得收取任何形式報酬，機構內之個人收取報酬亦視同機構收取報酬，所以機構需為個人行為負責。這些作法都值得借鏡。

七、其他

基於保護產婦、鼓勵生育的人口政策和全民健保制度，中央和地方政府對於生育有許多保護和獎勵措施，包括免費產檢、健保給付、生育津貼、產假、產檢假、陪產假、生育獎勵金、補助計程車資、減輕工作等，由僱主和全體社會共同承擔生育的成本，減輕了個別家庭的負擔，因此在臺灣生育費用遠低於其他使用商業保險的地區。在代孕全球市場化的今日，若我們沒有利他型代孕國家如荷、澳、英等國的嚴格限制，又比商業代孕的加州便宜，那麼臺灣是否可能發展出另一種類型的代孕工廠？是值得慶幸？還是令人憂慮？都需要三思。

¹澳洲規定：訂立商業代孕合約或仲介商業代孕合約，一年以下或併罰 100units（144.34 澳幣為 1 unit）。

何謂廣告：A person commits an offence if the person—

- a. Publishes an advertisement, notice or anything else with the intention of inducing someone to enter into a substitute parent agreement; or
 - b. Publishes an advertisement, notice or anything else that—
 - i. Is likely to induce someone to enter into a substitute parent agreement; or
 - ii. seeks or purports to seek someone who is willing to enter into a substitute parent agreement; or
 - iii. states or implies that someone is willing to enter into a substitute parent agreement.
- （ 50 penalty units--6 months ）

何謂出版 Publish—if

- a. included in a newspaper, periodical publication or other publications; or
- b. publicly exhibited in, on, over or under a building, vehicle or place (whether or not a public place and whether on land or water), or in the air in view of people on a street or in a public place; or
- c. contained in a document given to someone or left on premises where someone lives or works; or d. broadcast by radio or television; or
- d. electronically disseminated in another way (for example, by inclusion on a website)

²英國法律定義商業行為(acting on a commercial basis)

- a. Any payment is at any time received by himself or another in respect of it, or
- b. He does it with a view to any payment being received by himself or another in respect of making, or negotiating or facilitating the making of, any surrogacy arrangement.

代孕者除外。

參考資料：

陳鈺雄 2010 世界各國代孕生殖政策探討，衛生署國民健康局研究計畫。

Curry-Summer, Ian and Machteld Vonk 2013 Surrogacy in the Netherlands, International Surrogacy Arrangements: Legal Regulations at the International Level, ed. K. Trimmings and P. Beaumont, Hart Publishing, Oxford.

Jadva, Vasanti, Tabitha Freeman, Wendy Kramer and Susan Golombok 2010, Experiences of offspring searching for and contacting their donor siblings and donor, Reproductive BioMedicine Online, 20(4):523-532.

內政部及衛生福利部的相關文件及會議紀錄

近一年國際及國內相關新聞報導