

ОБЪЕДИНЕННЫЕ НАЦИИ
ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
И СОЦИАЛЬНЫЙ СОВЕТ



Distr.
GENERAL

E/CN.4/1172
27 January 1975

RUSSIAN

Original: English/French
Russian/Spanish

DIVISION LINGUISTIQUE
SECTION DES RÉFÉRENCES
COPIE D'ARCHIVES
A RENDRE AU BUREAU E/4097

КОМИССИЯ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА
Тридцать первая сессия
Пункт 10 предварительной повестки дня

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА И НАУЧНО-ТЕХНИЧЕСКИЙ ПРОГРЕСС

Защита человеческой личности и физической и интеллектуальной
неприкосновенности человека в условиях прогресса
биологии, медицины и биохимии

Доклад Генерального Секретаря

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>
ВВЕДЕНИЕ.....	1-12
ЧАСТЬ ПЕРВАЯ. ПРОГРЕСС В ОБЛАСТИ БИОЛОГИИ.....	13-111
I. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ.....	13-17
II. ПРАВОВЫЕ И ДРУГИЕ ПРОБЛЕМЫ, ВЫТЕКАЮЩИЕ ИЗ ДОСТИЖЕНИЙ В ОБЛАСТИ ИСКУССТВЕННОГО ОПЛОДОТВОРЕНИЯ.....	18-111
1. Медицинские и психологические проблемы.....	27-40
2. Выбор донора.....	41-50
3. Особые проблемы, связанные с хранением спермы для ее исполь- зования в последующий период.....	51-71
4. Правовые последствия искусственного оплодотворения.....	72-111
ЧАСТЬ ВТОРАЯ. ПРОГРЕСС В ОБЛАСТИ МЕДИЦИНЫ*.....	112-439
I. ПЕРЕСАДКА ОРГАНОВ.....	112-303
1. Вопрос об опасности, которой подвергаются живые доноры, или операциях по пересадке, с учетом возможной пользы операций.....	113-139

* Часть вторая будет издана в качестве документа E/CN.4/1172/Add.1.

Пункты

2.	Вопрос о добровольном согласии живых доноров на операции по пересадке.....	140-183
3.	Вопрос о согласии на использование органов мертвого человека: предварительное согласие донора и согласие его родственников.....	184-213
4.	Право на жизнь в применении к донорам при операциях по пересадке, в результате которых донор не сможет выжить, рассматриваемые в свете предлагаемых новых медицинских определений смерти.....	214-244
5.	Достоинство человеческой личности в свете существования методов искусственного продления некоторых функций тела после прекращения деятельности головного мозга.....	245-270
6.	Вопрос о гласности, создаваемой вокруг личности людей, подвергшихся операциям по пересадке органов.....	271-290
7.	Послеоперационные права живых доноров или какого-либо другого лица, подвергающегося процессу экспериментального исследования, с точки зрения здравоохранения и послеоперационные права донора, если таковые имеются, в отношении органа реципиента.....	291-303
II.	РАДИКАЛЬНЫЕ МЕТОДЫ ЛЕЧЕНИЯ В ЦЕЛОМ: РОСТ СТОИМОСТИ МЕДИЦИНСКОГО ОБСЛУЖИВАНИЯ.....	304-434
1.	Целесообразность применения передовых методов лечения для продления жизни некоторых больных, если связанные с этим расходы сокращают возможность предоставления менее сложного медицинского обслуживания для многих других людей.....	304-324
2.	Критерии, которые следует применять к отбору реципиентов, если это необходимо, для прогрессивного метода лечения и к отбору реципиентов пересаживаемых органов, в отношении которых имеет место нехватка.....	325-353
3.	Метод медицинского лечения, установленный для тех стран или районов, где имело место или предвидится наступление такого момента, когда экономическое положение не может позволить предоставить каждому больному весь комплекс доступных способов медицинского лечения, способствующих его выздоровлению.....	354-376

Пункты

4.	Вопрос о существовании такого момента, после которого не следует более применять интенсивные методы поддержания жизни неизлечимо больных или очень пожилых людей.....	377-402
5.	Вопрос о существовании такого момента, после которого не следует осуществлять хирургическое вмешательство для продления жизни или облегчения симптомов, если это приводит к серьезной инвалидности больного.....	403-434
III.	ПОСТАНОВКА ПРЕДРОДОВОГО ГЕНЕТИЧЕСКОГО ДИАГНОЗА.....	435-437
1.	Последствия с точки зрения прав человека при постановке предродового генетического диагноза.....	435-437
IV.	РАСПИРЕНИЕ ПРИМЕНЕНИЯ ТЕХНИЧЕСКИХ УСТРОЙСТВ В ОБЛАСТИ МЕДИЦИНЫ	438-439
1.	Меры, необходимые для охраны здоровья, безопасности и жизни пациентов, которые подвергаются воздействию электрических, электронных, механических и других технических устройств в ходе постановки диагноза или терапевтических процедур.....	438-439
	ЧАСТЬ ТРЕТЬЯ. ПРОГРЕСС В ОБЛАСТИ БИОХИМИИ**.....	440-534
I.	ПРОБЛЕМЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА, ВОЗНИКАЮЩИЕ В РЕЗУЛЬТАТЕ РАСПРОСТРАНЕНИЯ В ПОСЛЕДНЕЕ ВРЕМЯ НОВЫХ НАРКОТИКОВ И РОСТА ИХ ПОТРЕБЛЕНИЯ	440-485
II.	КАКИЕ МЕРЫ КОНТРОЛЯ ДОЛЖНЫ ОСУЩЕСТВЛЯТЬСЯ ЗА ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ПСИХОТРОПНЫХ СРЕДСТВ, ИСХОДЯ ИЗ ТОГО, ЧТО ИХ ПРИМЕНЕНИЕ МОЖЕТ ДАВАТЬ ПОЛОЖИТЕЛЬНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ?.....	486-512
III.	ВОЗМОЖНОЕ ЗЛУОПОТРЕБЛЕНИЕ ЛЕКАРСТВАМИ, В КАЧЕСТВЕ СРЕДСТВА КОНТРОЛЯ, В ЦЕЛЯХ, НЕ СВЯЗАННЫХ С ТЕРАПИЕЙ И НЕСОВМЕСТИМЫХ С ОСНОВНЫМИ ПРАВАМИ ЧЕЛОВЕКА.....	513-534
	ЧАСТЬ ЧЕТВЕРТАЯ. ЭКСПЕРИМЕНТЫ НА ЧЕЛОВЕКЕ**.....	535-542
I.	ЗАЩИТА ЛИЧНОСТИ ПРОТИВ НЕОПРАВДАНЫХ ЭКСПЕРИМЕНТОВ, ВКЛЮЧАЯ ВОПРОС О СВОБОДНОМ И ОСВЕДОМЛЕННОМ СОГЛАСИИ НА ЭКСПЕРИМЕНТЫ, ПРОВОДИМЫЕ НА ЧЕЛОВЕКЕ.....	535-537

** Части третья и четвертая будут изданы в качестве документа E/CN.4/1172/Add.2.

Пункты

- | | | |
|------|--|---------|
| II. | МОРАЛЬНОЕ И ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ВРАЧА, УЧАСТВУЮЩЕГО В ПРОВЕ- | |
| | ДЕНИИ ЭКСПЕРИМЕНТОВ..... | 538-539 |
| III. | ЗАЩИТА НАСЕЛЕНИЯ ОТ ВРЕДНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ ХИМИЧЕСКИХ ВЕЩЕСТВ, | |
| | ПРИМЕНЯЕМЫХ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ, ОБРАБОТКЕ, УПАКОВКЕ И ХРАНЕНИИ | |
| | ПРОДОВОЛЬСТВЕННЫХ ТОВАРОВ..... | 540-542 |

ВВЕДЕНИЕ

1. В пункте 1 резолюции 2450(XXIII) от 19 декабря 1968 г. о правах человека и научно-техническом прогрессе Генеральная Ассамблея предложила Генеральному секретарю предпринять, в частности, с помощью Консультативного комитета по применению достижений науки и техники в целях развития и в сотрудничестве с генеральными директорами компетентных специализированных учреждений, изучение проблем, возникающих в области прав человека в связи с научно-техническим прогрессом, в частности, в отношении следующих вопросов:

- "а) уважение к частной жизни человека и неприкосновенности и суверенитета наций в условиях прогресса техники звукозаписи и других средств;
- б) защита человеческой личности и физической и интеллектуальной неприкосновенности человека в условиях прогресса биологии, медицины и биохимии;
- с) применение электроники, которое может затронуть права человеческой личности, а также допустимые пределы такого применения электроники в демократическом обществе;
- д) в более общем плане -- то равновесие, которое необходимо установить между научно-техническим прогрессом и интеллектуальным, духовным, культурным и моральным ростом человечества".

2. Ассамблея просила Генерального секретаря подготовить в предварительном порядке доклад, содержащий краткую сводку уже проведенных или проводящихся исследований, имеющих отношение к вышеуказанным вопросам и исходящим, в частности, из правительственных и межправительственных источников, от специализированных учреждений и компетентных неправительственных организаций, а также подготовить проект программы работы, которая могла бы быть предпринята в тех областях, в которых потребуются дальнейшие обследования для достижения целей настоящей резолюции; и представить указанный доклад Комиссии по правам человека для рассмотрения и препровождения его, через посредство Экономического и Социального Совета, Генеральной Ассамблее.

3. На двадцать седьмой сессии Комиссия рассмотрела предварительный доклад (E/CN.4/1028 и Add.1-6 и Add.3/Corr.1 и 2) 1/ и приняла 18 марта 1971 г. резолюцию 10(XXVII)2/. Комиссия признала необходимость сосредоточить свое внимание в течение второго Десятилетия развития Организации Объединенных Наций на наиболее важных и основных проблемах защиты прав человека и основных свобод в контексте научно-технического прогресса и,

1/ Комиссия располагала также предварительным меморандумом Всемирной организации здравоохранения по аспектам здравоохранения прав человека и научно-технического прогресса (A/8055/Add.1).

2/ Более полный, чем в данном случае, ссылка на резолюцию 10 (XXVII) сделана в пунктах 3-8 документа E/CN.4/1142, который представлен тридцать первой сессии Комиссии.

в частности, помимо прочего, на "предотвращении использования научно-технических достижений для ограничения основных демократических прав и свобод человека". Комиссия просила Генерального секретаря продолжить его исследование последствий современного научно-технического развития для соблюдения прав человека и представить Комиссии один или несколько докладов, касающихся тех областей, где имеются достаточные документация и исследования, которые могли бы быть использованы "в качестве основы для изучения возможности подготовки международных документов, направленных на усиление защиты прав человека, провозглашенных во Всеобщей декларации прав человека".

4. В первом докладе из серии докладов, посвященных вопросам, упомянутым в пункте 1 резолюции 2450 (XXIII) Генеральной Ассамблеи (E/CN.4/1116 и Add.1-4 и Add.3/Corr.1), рассматривалась проблема "уважения к частной жизни человека и неприкосновенности и суверенитета наций в условиях прогресса техники звукозаписи и других средств" (пункт 1 "а" резолюции 2450 (XXIII) Генеральной Ассамблеи).

5. Второй доклад из этой же серии (E/CN.4/1142/и Add.1-2 и Corr.1-4), посвящен проблеме "применения электроники, которое может затронуть права человеческой личности, а также допустимые пределы такого применения электроники в демократическом обществе" (пункт 1 "с" резолюции 2450 (XXIII) Генеральной Ассамблеи 3/).

6. Настоящий доклад, который является третьим в данной серии, был подготовлен во исполнение пункта 1 "b" резолюции 2450 (XXIII) Генеральной Ассамблеи, предусматривающего защиту человеческой личности и физической и интеллектуальной неприкосновенности человека в условиях прогресса биологии, медицины и биохимии, и с учетом резолюции 10 (XXVII) Комиссии.

7. Вербальной нотой от 23 ноября 1973 года правительствам государств-членов Организации Объединенных Наций и специализированным учреждениям было предложено представить информацию и мнения относительно защиты человеческой личности и физической и интеллектуальной неприкосновенности человека в условиях прогресса биологии, медицины и биохимии, включая определенные специфические проблемы, которые были затронуты в соответствующих частях предварительного доклада, упомянутого выше в пунктах 2 и 3 4/, а также фактические или возможные решения этих проблем.

8. К 21 декабря 1974 года, ответы по существу данного вопроса были получены от Аргентины, Австралии, Австрии, Барбадоса, Бельгии, Дании, Финляндии, Ганы, Ирака, Японии, Кхмерской Республики, Люксембурга, Малайзии, Марокко, Норвегии, Республики Вьетнам, Румынии, Сингапура, Шри Ланки, Швеции, Украинской Советской Социалистической Республики, Союза Советских Социалистических Республик и Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии.

9. Просьбы о предоставлении информации и мнений были также направлены 16 ноября 1973 года Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры,

3/ Этот доклад представлен тридцать первой сессии Комиссии.

4/ Документ E/CN.4/1028/Add.2 и, соответственно, пункты 62-84 и 29-44 документов E/CN.4/1028/Add.5 и 6.

Продовольственной и сельскохозяйственной организации ООН и Всемирной организации здравоохранения, а 14 декабря 1973 года -- ряду неправительственных организаций, имеющих консультативный статус при Экономическом и Социальном Совете. К 21 декабря 1974 года ответы по существу были получены от ЮНЕСКО и следующих неправительственных организаций:

Категория II: Комиссия церквей по международным делам, Международная ассоциация юристов-демократов, Международная ассоциация юристов;

Список: Совет международных медицинских организаций, Международная геронтологическая ассоциация, Международная фармацевтическая федерация, Международное кардиологическое общество, Международный союз научной психологии, Всемирная федерация нейрохирургических обществ, Всемирная федерация научных работников, Всемирная медицинская ассоциация и Всемирная ассоциация психиатров.

10. Дополнительный материал для настоящего доклада был собран в результате исследования, проведенного независимо от указанных просьб, и была получена информация от ряда других организаций и учреждений, а также отдельных ученых. Учитывался также материал, который использовался или был собран для соответствующих частей предварительного доклада (см. сноску к пункту 7 выше). Заявления правительств, специализированных учреждений, региональных межправительственных организаций и неправительственных организаций, которые в целом явились вкладом в предварительный доклад, содержатся в документах Е/CN.4/1028, пункт 6, и Е/CN.4/1028/Add.5, пункт 3.

11. По просьбе Исполнительного совета ВОЗ Генеральный директор этой организации проводил Генеральному секретарю документ, касающийся аспектов здравоохранения с точки зрения прав человека в свете научно-технических достижений 5/. Исполнительный совет просил далее Генерального директора ВОЗ обратить внимание на тот факт, что указанный документ "носит информационный характер, поскольку рассматриваемые в нем вопросы являются предметом постоянного изучения со стороны ВОЗ". Этот документ распространен членам Комиссии в качестве документа Е/CN.4/1173.

12. Изучение тех частей предварительного доклада, которые указаны в ссылке к пункту 7 выше, показывает, что вопрос, определение которого содержится в пункте 1"b" резолюции 2450 (XXIII) Генеральной Ассамблеи (см. пункт 1 выше), порождает многочисленные и разнообразные проблемы. В отведенное время не представлялось невозможным рассмотреть все эти проблемы в настоящем документе или отдельном докладе ВОЗ. Осталась часть будет помещена в дополнение к настоящему документу. Следует отметить, что в предварительном докладе, как указывается в пункте 9 документа Е/CN.4/1028, говорится об угрозах и опасностях правам человека. В настоящем документе содержится также информация (как и в только что упомянутом добавлении) о предложенных мерах и предпринятых действиях по защите тех лиц, которые подвергаются таким угрозам и опасностям. Эти меры, предлагаемые или фактически, могут явиться основанием для исследования возможности подготовки международных документов, целью которых является укрепление защиты прав человека, провозглашенных во Всеобщей декларации прав человека, как это предусмотрено пунктом 10 резолюции 10(XXVII) Комиссии.

5/ Всемирная организация здравоохранения, Исполнительный совет, пятьдесят пятая сессия, Health Aspects of Human Rights in the Light of Scientific and Technological Developments, документ EB55/R.65 от 31 января 1975 года.

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ: ПРОГРЕСС В ОБЛАСТИ БИОЛОГИИ

I. ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЕ ЗАМЕЧАНИЯ

13. За последние годы познания человека в области биологии значительно расширились, и некоторые авторы уже обсуждают вероятные последствия таких познаний для человеческой расы, включая их возможное влияние на права человека. Эти же вопросы привлекают внимание правительственных и неправительственных организаций и форумов как на международном, так и на национальном уровнях.

14. Обсуждение вопроса о возможном влиянии на человечество последних достижений в области биологии касалось главным образом будущего. В предварительном докладе Генерального Секретаря по вопросу о проведенном им исследовании проблемы прав человека и научно-технических достижений говорится, что: "обсуждаемые специалистами возможности включают в себя следующее: искусственная иновуляция; оплодотворение *in vitro*; партеногенез; избрание пола будущих детей; создание человеческих существ при помощи неполового процесса, называемого "клонинг"; опыты с молекулами Д.Н.А. для регулирования процессов наследственности ("генетическая хирургия"); повышение умственных способностей будущего ребенка до его рождения при помощи принятых методов и создание человекоподобных существ" 6/.

15. Позиции ученых различаются в вопросе о том, в какой степени будет затронуто будущее. Кроме того, значительная часть предположений основывается на представлении о том, что методы воздействия, оказавшиеся возможными в отношении других форм жизни, в итоге также окажутся возможными по отношению к человеку. В предварительном докладе Генерального Секретаря отмечается: "В связи с существующими в настоящее время предположениями относительно возможных злоупотреблений "генетической техникой" в будущем, в передовой статье журнала *Nature*, том 224 (27 декабря 1969 года), стр. 1242, указывалось, что "нельзя с легкостью утверждать, что те зачаточные опыты с бактериями и вирусами, которые сейчас осуществимы или будут осуществимы в ближайшем будущем, могут безоговорочно применяться к организмам млекопитающих" 7/.

16. В силу указанных причин Генеральный Секретарь в ходе составления предварительного доклада затруднялся точно указать, какие проблемы подлежат исследованию, о проведении которого говорится в резолюции 2450 (XXIII). Он решил ограничить свое исследование следующими двумя вопросами:

6/ Документ E/CN.4/10"/Add.2, пункт 187, примечание 146.

7/ Там же, пункт 187, примечание 147.

- i) правовые и другие проблемы, возникающие в результате прогресса в области искусственного оплодотворения; этому вопросу посвящены пункты 18-111 настоящего доклада;
- ii) вопрос о "генетическом бремени", возложенном на человечество, вследствие того обстоятельства, что все большее число лиц, страдающих от передаваемых по наследству заболеваний, имеют возможность продлить свою жизнь до момента воспроизведения ими потомства; проблемы прав человека, возникающие в этой связи, были упомянуты в предварительном докладе Генерального Секретаря 8/, а вопрос в целом будет содержаться в добавлении к настоящему документу.

17. Одним из вопросов, перечисленных в пункте 14 выше, который в период подготовки предварительного доклада не имел прямого отношения к проблеме, является "генетическая хирургия". В вышеупомянутом докладе ВОЗ отмечается: "Значительные достижения в области генетики за последние годы послужили причиной для многочисленных теоретических дискуссий и трудов, посвященных этическим и социальным последствиям "генетического регулирования" или "генетической техники", применяемой к человеческим существам. Однако любое применение подобной техники по отношению к человеку в такой степени не соответствует текущим практическим возможностям, что возникает сомнение, может ли это вообще оправдать озабоченность государственных органов здравоохранения, национальных законодательных органов или межправительственных организаций" 9/.

8/ Документ E/CN.4/1028/Add.2, пункт 186 (i), и документ E/CN.4/1028/Add.6, пункты 30-31.

9/ ВОЗ, документ EB55.R.65, op.cit., приложение, стр. 13-14.

II. ПРАВОВЫЕ И ДРУГИЕ ПРОБЛЕМЫ, ВЫТЕКАЮЩИЕ ИЗ ДОСТИЖЕНИЙ В ОБЛАСТИ ИСКУССТВЕННОГО ОПЛОДОТВОРЕНИЯ

18. Один из авторов поставил вопрос и предложил ответ на него о целесообразности искусственного оплодотворения в условиях увеличения численности мирового населения: "Мы можем спросить в данном случае, есть ли смысл волноваться по поводу искусственного оплодотворения ... или ликвидации бесплодия вообще в то время, когда мир страдает от слишком большого количества детей и существует очевидная возможность их усыновления? Один из ответов заключается в том, что медицинская этика требует от врача делать все, что он считает наиболее соответствующим интересам отдельного пациента, независимо от того, отвечает ли это интересам общества" 10/. Этот вопрос следует рассматривать с точки зрения права "мужчин и женщин, достигших совершеннолетия ..., вступать в брак и основывать семью" (пункт 2 статьи 16 Всеобщей декларации прав человека). Правительство Австрии выразило следующее мнение: "Если право на создание семьи является признанным в том смысле, что супружеские пары в праве иметь детей, то в этом случае искусственное оплодотворение может рассматриваться как совместимое с правами человека" 11/.

19. В процессе искусственного оплодотворения семя может быть предоставлено как супругом (И.О.С.), так и другим донором (И.О.Д.*) 12/. Настоящий доклад главным образом, хотя и не исключительно, посвящен проблеме, связанной с использованием И.О.Д., и вытекающими из этого этическими, правовыми, социальными и психологическими проблемами в той мере, в которой они могут рассматриваться как затрагивающие права человека.

20. В течение десятилетий в законодательстве большинства стран практика искусственного оплодотворения игнорировалась, контроль был незначительным и вопрос решался главным образом договоренностью врачей с их пациентами. Внимание законодателей, государственных и судебных органов, социологов и религиозных деятелей было привлечено к проблеме искусственного оплодотворения в целом лишь после второй мировой войны. В настоящее

10/ Anne McLaren, "Biological regulation of reproduction", The Family and its Future: A Ciba Foundation Symposium (London, J. & A. Churchill, 1970), p. 105.

11/ Информация представлена правительством Австрии 21 ноября 1974 года.

12/ Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p. 4.

*/ Примечание переводчика: И.О.С. - искусственно оплодотворяющий супруг
И.О.Д. - искусственно оплодотворяющий донор.

время эта практика в значительной мере существует в более развитых в техническом отношении странах, однако и эти страны располагают в этой области приблизительной и неполной статистикой. Во Франции количество рождений, имевших место в результате искусственного оплодотворения, исчисляется в настоящее время цифрой, колеблющейся от 1 000 до 2 000 человек в год 13/. Судя по сообщениям "в Швеции ежегодно в результате искусственного оплодотворения рождается около 100 детей" 14/. В Соединенном Королевстве, как предполагают, в результате искусственного оплодотворения ежегодно рождается "несколько сот" детей 15/. С другой стороны, цифра для всей Европы составляет около 1 000 человек в год 16/. Оценки в отношении Соединенных Штатов Америки колеблются от 10 000 рождений в год 17/ до 150 000 18/. В 1970 году сотрудник медицинского колледжа Калифорнийского университета США д-р Роберик Горни подсчитал, что к данному времени в результате искусственного оплодотворения на свет появилось около 1 000 000 детей 19/. Эта процедура применяется также в Австралии, Бельгии, Федеративной Республике Германии, Израиле, Нидерландах и Южной Африке 20/, Аргентине 21/, Финляндии 22/, Норвегии 23/ и Румынии 24/.

13/ Mariel Revillard, "Legal aspects of artificial insemination and embryo transfer in French domestic law and private international law", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p. 80; Dr. E. Mollet, "Fecondation Naturelle, Insemination Artificielle et Fecondation in Vitro et le Droit a la Vie". IVe Colloque de Besançon: Les Droits de l'Homme Devant la Vie et la Mort, Besançon 17-19 Janvier 1974, p.3.

14/ Информация представлена правительством Швеции 12 марта 1974 года.

15/ Bernard Dickens, "Biological timebombs under the law", New Scientist, 14 March 1974, p. 681.

16/ Gerald Leach, The Bocrats: Implications of Medical Progress, Revised edition, (Middlesex, England, Penguin Books Ltd. 1972), p. 86.

17/ R. Michael Davidson, Avant Guard post anniversary issue, p. 10.

18/ Hilda Harris, "Advances in medicine and biology: some implications", Soroptimist, September 1969 (vol.40, No.5), p. 65.

19/ Paul Ramsey, Fabricated Man: The Ethics of Genetic Control, (New Haven and London, Yale University Press 1970), p. 128.

20/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, Home Office Scottish Home Department (London, Her Majesty's Stationery Office, July 1960, Cmmd. 1105), p. 4.

21/ Информация представлена правительством Аргентины 30 мая 1974 года.

22/ Информация представлена правительством Финляндии 25 февраля 1974 года.

23/ Информация представлена правительством Норвегии 15 апреля 1974 года.

24/ Информация представлена правительством Румынии 29 апреля 1974 года.

Из полученной от правительств информации явствует, что в настоящее время искусственное оплодотворение не практикуется в Сингапуре 25/, Шри Ланке 26/ и Республике Вьетнам 27/.

21. Учитывая указанные в пунктах 22-25 факторы, по-видимому, есть основания предположить, что эта практика становится все более широкой, и поэтому еще более важно изучить связанные с этим проблемы прав человека.

22. В Соединенном Королевстве и в Соединенных Штатах Америки проблемы бесплодия касаются приблизительно 12% супружеских пар. Предполагается, что из общего числа этих пар на долю мужского бесплодия приходится 10-15% 28/. Отмечалось, например, что во Франции, "учитывая, что ... на 8 супружеских пар приходится одна бесплодная, можно считать, что из 20 пар бесплодность по крайней мере одной пары зависит от мужчины" 29/.

23. Помимо проблемы бесплодия, И.О.Д. часто применяется в случае серьезной резусной несовместимости между супругами или когда известно, что муж страдает или является источником серьезного генетически передаваемого заболевания, каковым является, например, хорей Хантингтона или гемофилия. К помощи И.О.Д. часто обращаются там, где, например, благодаря генетическому исследованию пара была поставлена в известность о том, что у них возможно возникновение рецессивного генетического нарушения, которое может повлиять на их потомство 30/. Отмечается, что "пара с признаками больной клетки может избежать со всей определенностью рождение ребенка с нездоровой клеточной анемией лишь в том случае, если они не будут иметь детей, родившихся естественным образом" 31/.

24. Большинство супружеских пар желает иметь детей, и это желание, видимо, будет наблюдаться и в будущем. Все более широкое применение эффективных противозачаточных средств, смягчение законов и отношения к абортam, а также изменение положения женщины в обществе, видимо, снижают возможность иметь детей для усыновления. По данным в Соединенных Штатах Америки на каждые десять бездетных пар приходится лишь один усыновленный ребенок 32/.

25/ Информация представлена правительством Сингапура 13 марта 1974 года.

26/ Информация представлена правительством Шри Ланка 5 марта 1974 года.

27/ Информация представлена правительством Республики Вьетнам 27 марта 1974 года.

28/ Anne McLaren, "Biological Aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p. 4.

29/ Dr. E. Mollet, op.cit., p.5.

30/ Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p. 4.

31/ Gerald Leach, op.cit., p.137.

32/ Anne McLaren, "Biological regulation of reproduction", The Family and its Future: A Ciba Foundation Symposium, (London, J. A. Churchill, 1970), p. 105.

25. Там, где имеет место вмешательство в естественный процесс воспроизводства, существует опасение, что потомству может быть нанесен ущерб. Авторитетные источники выражают свое согласие в том, что в отношении искусственного оплодотворения, это опасение, видимо, является безосновательным 33/. Последующие изучения показали отсутствие фактора увеличения смертности новорожденных или количества врожденных дефектов; физическое и умственное развитие таких детей ни в коей мере не отличается от развития тех детей, которые родились в результате естественного процесса. Более того, благодаря сбалансированности овуляции и оплодотворения, которое стало возможной в результате профессионального искусственного оплодотворения, видимо, снижается степень риска, возникающего в результате хромосомной аномалии 34/.

26. И.О.С. применяется, главным образом, в тех случаях, когда плодovitость супруга или активность его спермы находятся на низком уровне и для оплодотворения супруги в периоды предполагаемой максимальной способности к оплодотворению используется собранная в различных случаях и замороженная сперма. Успех подобного оплодотворения едва достигает 20%, в отличие от 70-75% в случаях применения И.О.Д. Однако попытки использования И.О.С., как правило, имеет место до использования И.О.Д. 35/.

1. Медицинские и психологические проблемы

27. Супруг имеет право на отцовство в отношении своего ребенка там, где это возможно. Он может быть лишен этого права в том случае, если его супруга получила совет обратиться за помощью к И.О.Д. без установления соответствующим образом уровня его плодovitости. Поэтому была выражена озабоченность относительно тщательности исследования плодovitости супруга до момента обращения к помощи И.О.Д. 36/. Правительство Ганы выразило свое мнение в отношении необходимых условий: "Разрешение на осуществление искусственного оплодотворения при соответствующем контроле дается в том случае, когда доказано, что супруг бесплоден или не способен к нормальным половым отношениям, а получение у него семенной жидкости, содержащей жизнеспособные сперматозоиды, является невозможным" 37/.

33/ Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.4.

34/ Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.5.

35/ Gerald Leach, op.cit., p.80; Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.3.

36/ Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), pp.27-28

37/ Информация представлена правительством Ганы 21 марта 1974 года.

28. Была выражена также озабоченность относительно того, что единоутробные братья и сестры, появившиеся в результате искусственного оплодотворения, могут вступить в непреднамеренный брак и иметь детей. Г-н Нигель Кальдер отмечает, что критика искусственного оплодотворения касается риска случайного кровосмешения и родственного спаривания в результате широкого использования анонимных доноров 38/. Принимая во внимание существующую, выше обычного, долю риска смертности и пороков развития в тех случаях, когда родители находятся в тесной генетической связи, один из авторов предлагает статистическую перспективу проблемы в случаях использования свежей спермы: "Например, если исходить из того, что каждый год в Великобритании имеет место 2 000 рождений от И.О.Д. (приблизительно в десять раз больше, чем это имеет место в настоящее время), а каждый донор используется пять раз (это приблизительно соответствует частоте их использования в настоящее время), непреднамеренный кровосмесительный брак может иметь место лишь раз в 50-100 лет" 39/.

29. Одной из наиболее важных медицинских проблем, связанных с И.О.Д., является психологическое воздействие этой процедуры. Наряду с существованием многих тысяч И.О.Д. имеется мало данных о том, каким образом эта процедура влияет на тех лиц, которые имеют с ней самое непосредственное отношение: матери, супруга и ребенка. Большая часть врачей, практикующих использование И.О.Д., считают, что не следует держать под наблюдением семью и напоминать ей о том, что ее члены "отличаются" от других семей. Джеральд Лич обобщает этот подход, цитируя слова одного из врачей: "Никогда не жертвуйте человеческим счастьем ради научных результатов" 40/.

30. Данные, которые существуют по этому вопросу, свидетельствуют о том, что использование И.О.Д., видимо, не является катастрофическим с точки зрения психологии; однако возник вопрос, является ли психиатрическая оценка потенциального И.О.Д., реципиента и ее супруга обязательной. Некоторые авторитетные источники настаивают на необходимости прохождения психиатрического исследования потенциальной матерью и ее супругом до момента самой процедуры с целью определения, существуют ли они с эмоциональной точки зрения условиям эксперимента 41/. Другие возражают, указывая на трудности

38/ Nigel Calder, Technopolis: Social Control of the Uses of Science (London, 1969), pp.229-230.

39/ Gerald Leach, op.cit., p.94; see also Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973). p.7.

40/ Gerald Leach, op.cit., стр. 92.

41/ New York Times, 25 May 1969, стр. 10; сообщение о статье, опубликованной в "Литературной газете".

проведения подобных психологических исследований, так как потенциальные естественные родители не подвергаются психоанализу, а И.О.Д. с не меньшей долей оснований, чем супружеские пары, может претендовать на осуществление своего права естественного отцовства 42/. Многие естественно зачатые дети появляются на свет против желания родителей, а ребенок от И.О.Д. избавлен от проблем, которые могут возникнуть в подобной ситуации.

31. В целях решения некоторых возможных психологических проблем, связанных с супругом, многие специалисты советовали супружеским парам продолжать половые сношения даже в тех случаях, когда супруг является клинически бесплодным, а супруга получает семя от И.О.Д. Может иметь место естественное оплодотворение, а супружеская пара удовлетворяется, если в этом есть необходимость, мыслью о том, что оплодотворение могло произойти и естественным путем 43/. С этой целью некоторые специалисты смешивают часть семени супруга с семенем донора (И.О.С.Д.) 44/.

32. Согласно одному специалисту, "... ряд исследований показал, что более 50% бесплодных пар избрали бы И.О.Д., а не усыновление ..." 45/. Основное преимущество И.О.Д. по сравнению с усыновлением заключается в том, что женщина удовлетворяет потребность в материнстве. Аналогичным образом, супруг может удовлетворить потребность стать "отцом". Кроме того, обычно, этот процесс является более простым и более "интимным", чем усыновление; а "родители" избавлены от возможного беспокойства, связанного с тем, что естественная мать усыновленного ребенка может потребовать его обратно. Далее, в результате неоднократных успешных рождений от И.О.Д. в семье, при подборе доноров, имеющих характерные черты облика супруга и разделяющих генетический состав матери, мать, ее супруг и дети, видимо, будут выглядеть как "естественная" семья 46/.

42/ Gerald Leach, op.cit., p.93.

43/ Gerald Leach, op.cit.; see also E.E. Philipp speaking at Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series), (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.29; and Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, Home Office Scottish Home Department. (London, Her Majesty's Stationery Office, July 1960, Cmnd.1105), p.9.

44/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., p.9.

45/ Gerald Leach, op.cit., p.86.

46/ Ibid., p.87.

33. До сих пор существует мало исследований, если таковые вообще имеются, особых психологических проблем в отношении ребенка, связанных с искусственным оплодотворением 47/. Тем не менее часто настаивают на том, что такой ребенок "не должен знать об обстоятельствах своего появления, а супругу и супруге советуют держать в тайне факт подобного оплодотворения от родственников. Супругу и супруге должна быть предоставлена свобода информировать ребенка, по их усмотрению, о том, что он является потомком лишь одного из них" 48/.

34. Однако различные мнения существуют в отношении того, следует ли вообще говорить ребенку об обстоятельствах его появления, и если нет, каков может быть результат, если он узнает об этом случайно. Если ребенок должен быть поставлен в известность, то основная трудность возникает в отношении того, в каком возрасте при этом должен быть ребенок. "И.О.Д. является техническим вопросом, который ребенок, видимо, не в состоянии понять в раннем возрасте так, как он мог бы понять процесс усыновления, и который он не может полностью постигнуть до тех пор, пока он не узнает некоторых подробностей относительно половых сношений" 49/. Отсрочка подобного объяснения увеличивает период, в течение которого ребенок находится в заблуждении, и затрудняет процесс окончательного принятия им такого положения. Увеличивается и риск того, что он узнает об этом случайно 50/.

35. Необходимо взвешивать возможные преимущества скрытия обстоятельств и то положение 51/, что "каждый ребенок имеет право знать, кто является его настоящим отцом". Конечно, когда И.О.Д. является анонимным, каждый ребенок может узнать только, кто не является его отцом.

47/ Dr. E. Mollet, "Fécondation Naturelle, Insemination Artificielle et Fécondation in Vitro et le Droit a la Vie". IVe Colloque de Besançon: Les Droits de l'Homme en France. Programme les Droits de l'Homme Devant la Vie et la Mort, Besançon 17-19 Janvier 1974, p.11.

48/ Mariel Revillard, "Legal aspects of artificial insemination and embryo transfer in French domestic law and private international law". Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (New series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.82; Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, Home Office Scottish Home Department. (London, Her Majesty's Stationery Office, July 1960, Cmmd.1105), P.16.

49/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, Home Office Scottish Home Department, (London, Her Majesty's Stationery Office, July 1960, Cmmd.1105), p.45.

50/ Ibid.

51/ Discussed in ibid., p.45.

36. В редких случаях, когда применяют И.О.Д., в результате наличия у супруга наследственного заболевания, которое могло бы быть им передано, и ребенку становится известно об этом заболевании, рекомендуется ставить его в известность о том, что он не связан генетически со своим предполагаемым отцом 52/.

37. При использовании И.О.Д. отношения в семье часто рассматриваются по аналогии с отношениями, возникающими в случае усыновления ребенка. Однако, если ребенок родился в результате И.О.Д., один из родителей является с биологической точки зрения предком этого ребенка; вместе с тем, как отмечает доктор Молле: "усыновление, видимо, может устанавливать определенное равенство двух родителей, по крайней мере в том, что касается отцовства и материнства ..." 53/.

38. Утверждается, что способность супружеской пары успешно переносить свое родительское неравенство как следствие применения И.О.Д. - это вопрос, который должен учитываться при определении целесообразности использования И.О.Д. для такой семьи 54/.

39. Что касается И.О.С., вопрос о его психологической пригодности решается врачом. Один из авторов рассматривает эту проблему следующим образом: "Видимо, самым важным вопросом, связанным с И.О.С., который подлежит выяснению, является право врача отказать в просьбе его применения. Появление этого вопроса обусловлено тем фактом, что большинство супругов, выступающих в качестве И.О.С., имеют довольно серьезные психосексуальные нарушения, и почти все врачи, применяющие И.О.С., считая себя в значительной мере ответственными за ребенка, появлению которого они помогают, полагают также, что они должны действовать как судьи в отношении брака в том случае, когда он в значительной мере расстраивается или угрожает безопасности ребенка. Таким образом, в большинстве случаев они отказывают в И.О.С. Эта исключительная в своем роде, почти благовидная позиция врачей вмешиваться в этот процесс, в значительной мере находит поддержку со стороны большинства врачей, практикующих И.О.С. Хотя в медицинской практике существует большое количество прецедентов подобного отношения - выбор между возможной и срочной операциями часто в большей степени зависит от решения врача, - ни один из них не является чрезвычайным" 55/.

40. Этот же автор продолжает: "Если мы, как общество, верим в то, что люди имеют право рассчитывать на нашу помощь при зачатии детей ... совершенно очевидной является нетерпимость подобных действий со стороны врачей ... Но мы не можем избежать насущного вопроса: сильнее или слабее "право" бездетных, хотя и имеющих отклонения, супружеских пар иметь детей, когда это возможно, права врачей решать, подходят они или не подходят для того, чтобы их иметь?" 56/.

2. Выбор донора

41. Критерии выбора донора при использовании И.О.Д. являются причиной возникновения ряда проблем, связанных с правами человека, для всех заинтересованных сторон.

52/ Ibid., p.46.

53/ Dr. E. Mollet, op.cit., p.11.

54/ Ibid., p.11.

55/ Ibid., pp.84-85.

56/ Ibid., p.85

42. Что касается преобладающего критерия выбора донора, который обеспечивает такое положение, при котором ребенок рождается без каких-либо неизбежных физических дефектов, единственным существующим законодательным положением, видимо, является Санитарный кодекс Нью-Йорка 57/, "...особо устанавливающий, чтобы донор не страдал такими заболеваниями, как сифилис, гонорея, туберкулез или генетические нарушения. В нем также содержится требование, чтобы донор и реципиент имели одинаковый резус" 58/. Ответственный за установление критериев выбора донора возлагается главным образом на тот медицинский персонал, который ведает административными вопросами, а применяемые врачами критерии отличаются друг от друга 59/.

43. Обычно донор проходит физическое обследование, при этом учитывается история его семьи, целью чего является обнаружение рецессивных генетических черт, которые донор мог унаследовать в результате рождения. Некоторые авторы рекомендуют выбирать доноров из числа тех, кто являлся отцами одного, а если возможно, и двух здоровых детей 60/. Было сказано, что: "ответственность выбора донора, который умственно и физически здоров и воспроизводит только здоровых детей, лежит на специалисте" 61/.

44. Использование женатых доноров, хотя и обеспечивает некоторую генетическую безопасность ребенку ИОД, ставит ряд социальных проблем перед донором, его женой и их детьми. На практике требуется согласие жены донора как условие, необходимое для использования его в качестве такового 62/, но это не устраняет ряд правовых проблем, которые будут рассмотрены ниже.

57/ Professor Michael Lerner, notes from a lecture on Human Population Biology given at Stanford University, U.S.A. 1973, provided by the World Council of Churches, p.4., see also Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, Home Office Scottish Home Department (London, Her Majesty's Stationery Office, July 1960, Cmnd.1105) p.5.

58/ B03, документ EB55/R.65, op.cit., стр. 14-15.

59/ Docteur E. Mollet, "Fécondation Naturelle, Insemination Artificielle et Fécondation in Vitro et le Droit a la Vie". IVe Colloque de Besançon: Les Droits de l'Homme en France, Programme les Droits de l'Homme Devant la Vie et la Mort, Besançon 1974. p.12.

60/ Ibid., p.13.

61/ Mariel Revillard, "Legal aspects of artificial insemination and embryo transfer in French domestic law and private international law", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.82.

62/ Docteur E. Mollet, "Fécondation Naturelle, Insemination Artificielle et Fécondation in Vitro et le Droit a la Vie", IYe Colloque de Besançon: Les Droits de l'Homme Devant la Vie et la Mort, Besançon 17-19 Janvier 1974, p.13.

45. В Соединенных Штатах и, в некоторой степени, в Соединенном Королевстве, где обычно в качестве доноров используются студенты и медики, донорство оплачивается 63/. Такая практика встречает сопротивление некоторых специалистов на основании соображений биологического и социального порядка: "...оплата представляет собой некоторые неудобства: донор-кандидат может стремиться скрыть некоторые факты из своей жизни, имеющие патологический характер; особенно, нам кажется, следует избегать анонимности, когда люди рассматривают донорство как коммерческий акт (особенно если донор выбирается из той же социальной группы)" 64/.

46. Другой автор утверждает, что "...попрос, следует ли платить донору спермы, имеет четкое значение в моральном плане, особенно в отношении мотивов, и еще более очевидное научное значение, имеющее непосредственное отношение к медицинской практике" 65/. Автор проводит аналогию между такой практикой и неудовлетворительным положением, вызываемым оплатой донорской крови. "По той же причине оплата донором спермы без всяких доказательств генетической пригодности, кроме непроверенных заявлений об отцовстве и медицинских записей, предполагает наличие в высшей степени неэтичного риска, в результате которого оплодотворяемая пациентка, ее муж и ожидаемый ребенок могут оказаться жертвами. Хотя мы и неохотно соглашались на распространение законодательного регулирования на медицинскую практику, минимальным требованием, в случае продолжения ИОД, должно быть либо запрещение законом оплаты доноров спермы, либо издание авторитетного акта соответствующим профессиональным органом об устранении такой оплаты как неэтической практики" 66/.

47. На некоторые опасения со стороны противников искусственного оплодотворения был дан следующий ответ: "Проблема отбора донора является важной проблемой, которая вызывает некоторую тревогу в отношении биологии. Высказываются опасения, что желание стать донором может быть связано с некоторыми нежелательными личными свойствами, которые затем передаются непропорциональному по размеру потомству. Видимо, это необоснованный мотив для беспокойства: не говоря о природе таких личных свойств и их наследственности, можно констатировать, что большинство доноров является либо нуждающимися студентами-медиками, которые получают финансовую поддержку, либо мужьями пациенток клиник по лечению бесплодия, которые согласны стать донорами из благодарности" 67/.

63/ Gerald Leach, The Biocrats: Implications of Medical Progress, Revised Edition, (Middlesex, England, Penguin Books Ltd. 1972), p.87.

64/ Docteur E. Mollet, op.cit., p.12.

65/ G.R. Dunstan, "Moral and social issues arising from A.I.D." Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.53.

66/ Ibid., p.53.

67/ Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.6.

48. Другой возникшей с связи с выбором донора проблемой является степень, в пределах которой реципиент и ее супруг имеют право требовать от врача удовлетворения их желаний относительно определенных характеристик донора. В то время как большая часть врачей стремится подобрать донора, который бы соответствовал явным физическим характеристикам супруга, "...чтобы он соответствовал ему в отношении расы и цвета кожи...", а некоторые стараются также подобрать донора одинакового вероисповедания..., некоторые врачи испытывают значительные трудности при подборе лиц, которые по умственным способностям и кругозору соответствуют супружеской паре" 68/. Таким образом, супругу, супруге и их потомству может быть обеспечено определенное сходство семейных уз. В другом источнике, выражающем иной подход, говорится, что если желание иметь ребенка является достаточно сильным, можно примириться с рождением "...ребенка иной расы...", и далее, что подобный подход мог бы привести "постепенно к ликвидации ...расовой сегрегации" 69/. При отсутствии единообразных критериев выбора донора вопрос определения соответствия донора решается врачом. Некоторые из них оставляют этот выбор на волю случая, смешивая сперму ряда доноров 70/.

49. Вопрос о том, является ли желательным установление личности или анонимности донора и реципиента, имеет социальные последствия. В докладе английского Комитета по проблемам искусственного оплодотворения излагается точка зрения, которая, видимо, в данном случае является преобладающей: "Можно считать, что когда ИОД впервые стало применяться в этой стране, в качестве доноров время от времени использовались такие лица как брат супруга или его лучший друг, однако вскоре стало очевидно, что браку будет угрожать опасность, если донор не будет анонимным. С этого времени, насколько мы знаем, твердо соблюдался принцип, согласно которому донор не должен знать супружескую пару, а она не должна знать донора" 71/. Это условие трактуется как обязанность врача другим авторитетом: "Врач должен сохранять профессиональную тайну в отношении личности донора и, безусловно, отказывать членам семьи супруга выступать в качестве доноров" 72/. Желательность полной анонимности подчеркивается правительством

68/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., p.11.

69/ Remarks of Le Syndicat de Médecins libre patentés de Madagascar, furnished by the World Federation of Scientific Workers on 5 March 1974.

70/ Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.7.

71/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., p.11.

72/ Mariel Revillard, "Legal aspects of artificial insemination and embryo transfer in French domestic law and private international law", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.82.

Аргентины: "Было бы весьма желательным, чтобы донор был анонимным для реципиента и наоборот, а, если это возможно, и для врача, практикующего оплодотворение" 73/. Правительство Ганы придерживается аналогичной точки зрения о том, что "донор должен быть анонимным" 74/.

50. Было высказано предположение, что централизация сбора семени не только способствовала бы его доступности, но и сделала бы более анонимной эту процедуру: "Крупные централизованные пункты сбора спермы оказали бы чрезвычайную помощь. В них могли бы храниться запасы разнообразных "типов спермы", включая и необычные (в отношении расы, группы крови, роста и т.д.). Появилась бы возможность тщательного исследования всех доноров - аналогичного исследованию крови, которое проводится с донорских пунктах. С их помощью можно было бы обеспечить сохранение тайны. Практикующий искусственное оплодотворение врач мог бы запросить в пункте столько кубических сантиметров семени донора, отвечающего определенным данным, сколько ему необходимо, и при этом единственным ключом к определению личности донора являлась бы квитанция с порядковым номером. Разумеется, при этом возникла бы необходимость составления в пункте надежных секретных кодов, однако эту процедуру легко осуществить. Такие пункты существуют, хотя и не в столь грандиозных масштабах. Первые два пункта созданы в 1964 году в г. Айова и в Токио" 75/.

3. Особые проблемы, связанные с хранением спермы для ее использования в последующий период

51. Там, где это является возможным, был разработан метод сохранения человеческой спермы для ее использования в будущем. В пунктах хранения спермы семя помещается в герметически закрываемые капсулы и замораживается в канистре с жидким водородом. При необходимости семя размораживается и применяется для искусственного оплодотворения так же как и свежее семя.

52. Первый ребенок, зачатый от ранее замороженной спермы, родился в 1953 году в США и был "совершенно нормальным" 76/. Хотя эта процедура применялась по отношению к людям лишь в течение последних двадцати лет 77/, было подсчитано, что к 1972 г.

73/ Информация представлена правительством Аргентины 30 мая 1974 года.

74/ Информация представлена правительством Ганы 21 марта 1974 года.

75/ Gerald Leach, op.cit., p.94.

76/ Gerald Leach, op.cit., p.95.

77/ Нью-Йорк Пост, 16 ноября 1972 года.

в результате искусственного оплодотворения от семени, которое ранее хранилось в замороженном виде, родилось около 400 детей 78/. Ряд пунктов хранения спермы был создан для удовлетворения медицинских потребностей, а первые коммерческие пункты хранения спермы начали открываться главным образом в США, начиная с 1970 года 79/. Полагают, что "...консервация спермы путем длительного замораживания будет широко использоваться..." 80/ в будущем. Использование замороженной спермы для искусственного оплодотворения поможет решить некоторые особые проблемы, однако порождает новые.

53. В то время как число врожденных дефектов при беременности, вызванной естественным путем, составляет в среднем 2% или, возможно, несколько больше, последующее наблюдение более чем 300 детей, родившихся в результате искусственного оплодотворения с использованием замороженного семени, показало отсутствие каких-либо явных дефектов, за исключением одного ребенка, родившегося без пальца. Наблюдается также меньшее, чем в среднем, количество самопроизвольных выкидышей и осложнений при родах, однако это может быть отнесено за счет лучшего, чем в среднем, предродового ухода. Сторонники этого метода считают также, что семя может храниться неопределенно долго. Один ребенок был рожден от спермы, которая хранилась десять лет 81/.

54. Отдельные лица пользуются услугами коммерческих пунктов хранения семени в силу различных причин, однако в основном это мужчины, которым предстоит пройти стерилизацию путем удаления спермовыводящего протока и которые отдают свое семя для использования в том случае, если у них появится желание иметь детей в будущем. Некоторые сторонники этого метода считают, что наблюдающаяся в настоящее время тенденция к увеличению количества мужских стерилизаций возрастет еще более, если мужчины узнают о существовании метода, с помощью которого они, тем не менее, смогут иметь детей 82/.

55. Указан также ряд других причин для хранения семени. Небольшая группа людей пользуется услугами пунктов, с тем чтобы обеспечить себе продолжение семейного рода в случае стерилизации их потомка по мужской линии; другие - это мужчины с низким

78/ Нью-Йорк Таймс, 16 февраля 1972 года.

79/ Нью-Йорк Таймс, 22 августа 1971 года.

80/ Семинар ООН по правам человека и проблемам науки и техники, Вена (Австрия), 19 июня - 1 июля 1972 года. Исходный документ подготовлен Willibald P. Pahr, Head International Department Constitutional Service, Austrian Federal Chancellery, p.9.

81/ Нью-Йорк Пост, 6 ноября 1971 года.

82/ Boyer Rensberger, "Sperm banks: from the day of deposit - a lien on the future", New York Times, 22 August 1971.

уровнем плодovitости, семя которых должно быть собрано и сконцентрировано для увеличения возможности зачатия. В дальнейшем пунктами хранения, видимо, будут пользоваться мужчины, работающие с радиоактивными веществами, что представляет опасность для их плодovitости и наследственности 83/. Другой аспект проблемы хранения зачаточного вещества был изложен в документе, представленном на семинаре ООН по правам человека и проблемам науки и техники, проходившем в Вене в 1972 году: "Вполне реальной возможностью является сохранение человеческой спермы и яйцеклеток путем сильного замораживания в недоступных для проникновения радиации контейнерах, с тем чтобы располагать неповрежденным генетическим веществом после ядерной войны" 84/.

56. Один из авторов характеризует использование после длительного хранения замороженного семени для оплодотворения "...как незнание экспериментирование над человеком" и заявляет, что врачи и матери (если они осознавали характер этой процедуры), "...являются виновными в том, что они преднамеренно подвергают ребенка... неизвестным опасностям" 85/.

57. Другой автор характеризует пункты для хранения спермы как "...элемент насильственной эволюции в миниатюре. Имеется обширный выбор спермы, предназначенной для замораживания. Экземпляры спермы, полученные от различных доноров, в значительной мере отличаются друг от друга по своей способности сопротивлению процессу замораживания-хранения-оттаивания. Существует также обширный отбор в рамках одного и того же экземпляра спермы, полученной от какого-либо одного донора. Так как "способность к замораживанию" должна являться своего рода генетической особенностью, совершенно очевидно, что это связано с другими видами генетических особенностей, например сопротивляемостью к заболеваниям, телосложением, умственным развитием и т.д. Таким образом, будет наблюдаться тенденция к выживанию спермы, имеющей эти особенности, и дальнейшему распространению этих особенностей" 86/.

58. Хотя и известны случаи рождения сотен детей от семени, сохраняемого в замороженном виде, до сих пор вызывает озабоченность возможность ошибочного подхода к вопросу о гарантии будущей плодovitости путем использования запасов спермы 87/.

83/ Ньюсуик, 30 августа 1971 года; Нью-Йорк Таймс, 3 января 1972 года.

84/ Семинар ООН по правам человека и проблемам науки и техники, Вена (Австрия), 19 июня - 1 июля 1972 года.

85/ Paul Ramsey, The Fabricated Man: The Ethics of Genetic Control (New Haven and London, Yale University Press, 1970), p.133.

86/ Gerald Leach, op.cit., p.95.

87/ Нью-Йорк Таймс, 16 февраля 1972 года.

59. Как об этом говорилось выше, использование И.О.Д. предполагает риск случайного кровосмешения. В то время как при использовании свежей спермы риск является минимальным, он резко возрастает при использовании замороженного семени. При использовании свежей спермы время получения семени от донора определяется в зависимости от времени оплодотворения, которое, в свою очередь, определяется периодом наибольшей плодovitости реципиента. Редкими являются случаи использования свежего семени донора для оплодотворения более чем одной женщины. Однако единичное извержение свежего семени можно использовать для многочисленных оплодотворений: "...от одного извержения можно получить от 20 до 40 доз ..." ^{88/}. Кроме того, так как время приема спермы в пунктах может быть установлено в зависимости от пожелания донора, то таким образом появляется возможность его более частых пожертвований. Поэтому было внесено предложение о том, что "здесь, видимо, необходимо установить правовые рамки в отношении частоты использования каждого донора или даже принять закон, устанавливающий обязательную конфиденциальную проверку по центральному донорскому реестру до каждого брака" ^{89/}.

60. Один из источников настаивает на особых ограничениях как в силу генетических, так и социальных причин: "С другой стороны, необходимо признать, что эти условия в значительной мере затрудняют процесс отбора, тем более, что мы стараемся ограничить число оплодотворений от одного донора. Максимальное предлагаемое число - три, но их можно ограничить двумя или даже одним разом, если на этом настаивает донор; эта мера предосторожности нам кажется важной в силу различных причин; прежде всего она снижает риск "генетического смешения", т.е. появление единокровного ребенка в результате случайной связи двух достигших совершеннолетия детей одного отца. С другой стороны, это придает акту донорства элемент гуманного характера, ибо мысль о том, что донор является вероятным отцом трех различных детей, может быть для него невыносимой с психологической и моральной точек зрения" ^{90/}.

61. Пункты сбора и хранения спермы позволят "сломать традиционный замок пространства и времени процесса полового размножения" ^{91/}. Женщина может зачать ребенка от своего

^{88/} Dr. E. Mollet, "Fécondation Naturelle, Insemination Artificielle et Fécondation in Vitro et le Droit a la Vie". IVe Colloque de Besançon: Les Droits de l'Homme en France. Programme les Droits de l'Homme Devant la Vie et la Mort, Besançon 17-19 Janvier 1974, p.7.

^{89/} Cerald Leach, op.cit., p.94.

^{90/} Dr. E. Mollet, "Fécondation Naturelle, Insemination Artificielle et Fécondation in Vitro et le Droit a la Vie". IVe Colloque de Besançon: Les Droits de l'Homme en France. Programme les Droits de l'Homme Devant la Vie et la Mort, Besançon 17-19 Janvier 1974, p.3.

^{91/} Cerald Leach, op.cit., p.97.

супруга или другого мужчины даже в том случае, если он давно умер. С эмоциональной точки зрения такой ребенок принадлежал бы исключительно этой женщине, а сама ситуация была бы аналогична той, которая существует в отношении незаконнорожденных детей, отцы которых не известны 92/.

62. Хранение спермы путем ее замораживания позволяет осуществлять ее сбор в соответствии с позитивной евгеникой, т.е. "наукой об улучшении потомства" 93/. Эта идея была впервые изложена доктором Германом Мюллером 94/, Нобелевским лауреатом в области психологии и медицины, который назвал этот процесс евгеникой с помощью "зародышевого выбора". Герберт Брюер и Джулиан Хаксли поддерживали эту идею, дав ей другие названия 95/.

63. Один из авторов резюмировал предложение д-ра Мюллера следующим образом: "В нескольких словах идея заключается в использовании современной практики оплодотворения с помощью донора в качестве первого шага к созданию продуманной всеобъемлющей евгенической программы на основе добровольного выбора. Вместо того, чтобы делать вид, что использование И.О.Д. является естественным способом подбора супруга и донора таким образом, что каждый считает, что супруг является настоящим отцом, необходимо воспользоваться этой блестящей возможностью и попытаться создать "особенно достойное человеческое существо" 96/.

64. Это предложение не ограничивается супружескими парами, которые стоят перед проблемой бесплодности или генетическими проблемами, а предлагается в качестве процедуры для всего населения. Д-р Мюллер считает, что хотя его план может и не получить немедленно всеобщего признания, его популярность будет быстро возрастать по мере того, как станет очевидным, что дети, рождающиеся в результате "зародышевого выбора", обладают выдающимися качествами 97/.

65. Один из авторов подвергает сомнению реальность такого плана прежде всего в силу биологических причин: "... Невозможно оценить генетические достоинства индивидуума, ибо наследственные качества передаются сотнями тысяч генов, а мы знаем о благоприятных или неблагоприятных воздействиях лишь небольшого их числа" 98/. Он высказывает сомнения относительно того, "примут ли люди план, который угрожает уничтожению семейных уз, когда семья им даст столь большое эмоциональное удовлетворение и такое чувство безопасности" 99/.

92/ Ibid., p.97.

93/ The American College Dictionary. Random House, New York, 1947.

94/ David Klein. "Genetic manipulations", Impact of Science on Society, Vol. XXIII, No.1 (January-March 1973) (UNESCO SC.72/I.85/A, 1973), p.22.

95/ Gerald Leach, op.cit., p.122.

96/ Gerald Leach, op.cit., pp.122-123.

97/ David Klein, op.cit., pp.22-23.

98/ Ibid., p.23.

99/ Ibid., p.23.

66. Харриет Пиллел выразила следующую озабоченность: "если есть возможность хранить сперму с желаемыми характеристиками, то это дает государству огромную власть решить, какие характеристики являются желательными, а какие нет" 100/.

67. "Идея генетически контролируемого общества" привела одного из авторов к мысли с возможным решением: "Пока регулирование спермы является вопросом технической возможности, необходимо рассмотреть его с точки зрения вредных последствий. Одним из решений могло бы быть обеспечение пунктов хранения замороженной спермы контролем со стороны международного органа, специально созданного в целях наблюдения за использованием этого и других, имеющих далеко идущие последствия, научных открытий. Подобная комиссия, действующая, возможно, совместно с Организацией Объединенных Наций, несла бы ответственность в том, что касается гарантий, что изъятие из пункта сбора и хранения будет осуществляться исключительно на добровольной основе" 101/.

68. Однако в результате хранения семени генетик располагает большим количеством зародышевого материала для отбора в течение неопределенно длительного времени. Д-р Дж. К. Шерман, работающий в Арканзасском университете (США) и выдвинувший первые гуманные концепции в отношении применяемого в настоящее время метода замораживания спермы, поясняет, что "... пункты хранения замороженной спермы, возможно, на первом этапе позволят ученым оценить генетический состав человека на экспериментально контролируемой основе от поколения к поколению" 102/.

69. Однако другой автор указывает, что хранение семени в замороженном виде было бы полезно даже без ограничения выбора выдающимися особями; он пишет:

"Может быть заморожена сперма мужчин, не имеющих наследственных заболеваний и располагающих желаемыми умственными и физическими особенностями. Информация о способностях каждого донора была бы введена в электронно-вычислительную машину и сохранялась бы в ее запоминающем устройстве.

Размороженная сперма разрушается в течение короткого времени, и чета, желающая прибегнуть к искусственному оплодотворению должна соглашаться на любого донора, который доступен в данный момент. Длительное хранение могло бы все это изменить. Супруг и супруга имели бы возможность сделать разумный и обоснованный выбор" 103/.

100/ Quoted by Mike McGrady in "Family Banking", New York, 12 June 1972.

101/ Lucy Kavalier, "Sperm in the Deep Freeze", New York Times, 26 January 1971.

102/ J.K. Sherman quoted by Mike McGrady in "Family Banking", New York, 12 June 1972.

103/ Lucy Kavalier, op.cit.

70. Однако не существует единого мнения даже в отношении биологических аспектов этой процедуры. Касаясь проблемы генетической ценности сохранения семени одаренных мужчин, Морт Дэвид указывает на "общую ошибку": "Нам нужно не семя выдающихся мужчин. Нам нужно семя отцов выдающихся мужчин" 104/.

71. В настоящее время нет законов, которые бы специально регулировали организацию сбора и хранения семени; директора коммерческих пунктов сбора семени в США указывают на то, что они не намерены осуществлять какого-либо контроля над использованием семени, более того, оно остается собственностью донора, который может использовать его так, как он считает нужным 105/. При отсутствии правового регулирования существует возможность того, что отдельные частные лица могут осуществлять свои собственные программы зародышевого выбора.

4. Правовые последствия искусственного оплодотворения

72. Хотя процедура искусственного оплодотворения не нова, правовые вопросы, которые возникают в связи с ней становятся очевидными лишь в настоящее время 106/. Лишь в нескольких законодательных системах предусмотрено правовое регулирование этого вопроса 107/, посвященное главным образом проблеме законности произведения потомства с помощью И.О.Д. Кроме того, в Санитарном кодексе Нью-Йорка существует положение, которое предусматривает отбор доноров, о чем упоминается выше (см. пункт 42). Разработан небольшой раздел в области прецедентного права, однако большинство правовых вопросов относительно прав и обязанностей сторон остается открытым. Отмечалось, что: "многие врачи, практикующие искусственное оплодотворение, указывают, что воздействие закона является одним из основных препятствий для широкого распространения И.О.Д." 108/.

73. Специалисты-медики в целом сами регулировали практику в соответствии с принятыми кодексами медицинской этики и с общими правовыми принципами. В соответствии с информацией, полученной в Соединенном Королевстве, "большинство врачей считает необходимым обеспечение супружеской четы руководством о правовых аспектах применения И.О.Д." 109/.

104/ Mort David quoted by Mike McGrady in "Family banking", New York, 12 June 1972.

105/ Boyer Rensberger, op.cit.

106/ Проф. Майкл Лернер, выдержки из лекции по проблемам биологии человечества (Стенфордский университет, США, 1973 год), при содействии Всемирного совета церквей.

107/ Включая штаты Калифорния и Нью-Йорк, США.

108/ Gerald Leach, *The Biocrats: Implications of Medical Progress*, Revised Edition, (Middlesex, England, Penguin Books Ltd., 1972), p. 91.

109/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, Home Office Scottish Home Department. (London, Her Majesty's Stationery Office, July 1960, Cmmd.1105), p. 16.

Один из авторов пришел к выводу о том, что "в праве отсутствует какая-либо ясность в отношении законности применения И.О.Д." 110/.

74. Отмечалось, что "проблемы искусственного оплодотворения являются больше правовыми, чем медицинскими, однако долг врача, осуществляющего эту процедуру, заключается в том, чтобы убедиться, что оба супруга в полной мере отдают себе отчет в правовом значении их решения, которому в разных странах может придаваться разный смысл" 111/.

75. Одна из подобных правовых проблем касается вопроса согласия. Правительство Австрии считает, что "искусственное оплодотворение не следует рассматривать в принципе как несовместимое с честью мужчины. Решающим критерием является свободное согласие" 112/. После согласия женщины на оплодотворение 113/ остается вопрос согласия ее супруга. На практике большинство врачей не осуществляют эту процедуру без согласия обоих супругов 114/ и обычно получают такое согласие в письменной форме, что имеет значение с доказательственной точки зрения, как правило получают также письменное согласие донора на использование его семени в целях искусственного оплодотворения 115/. Что касается формы согласия донора, рекомендованной Союзом медицинской защиты Соединенного Королевства, одним из условий согласия донора является "получение письменного согласия супругов на осуществление процедуры" 116/.

110/ Prof. Michael Lerner, op.cit., p. 4.

111/ ВОЗ, EB55/41, op.cit., приложение, стр. 14.

112/ Информация представлена правительством Австрии 21 ноября 1974 года.

113/ Оплодотворение, осуществляемое без согласия женщины, может рассматриваться как посягательство на личность, а не как изнасилование. "Отсутствует половое совокупление, как материальный элемент изнасилования Такое действие определяется как ... преднамеренное непристойное поведение, осуществляемое под принуждением или с вынужденным согласием при наличии угрозы", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series). Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973, p. 80).

114/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., p. 15. See also Dr. E. Mollet, "Fecondation Naturelle, Insemination Artificielle et Fecondation in Vitro et le Droit a la vie". IVe Colloque de Besançon: Les Droits de l'Homme en France. Programme les Droits de l'Homme devant la Vie et la Mort, Besançon 17-19 Janvier 1974, pp.81-82.

115/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., p. 12.

116/ Ibid., p. 12.

76. Правительство Аргентины заняло следующую позицию по этому вопросу: "При искусственном оплодотворении супруги необходимо всегда отдавать предпочтение сперме ее супруга или сожителя. При отсутствии таковой для оплодотворения требуется письменное согласие супруга или сожителя"117/. Правительство Румынии особо подчеркнуло требование согласия обоих супругов: с правовой точки зрения согласие женщины, безусловно, является необходимым, а что касается замужних женщин - согласия супруга 118/. Правительство Соединенного Королевства считает, что "было бы чрезвычайно желательным, чтобы согласие мужа, представленное в письменной форме, было обязательным условием применения И.О.Д."119/.

77. Мнение о необходимости согласия супруга на искусственное оплодотворение не является всеобщим и такое согласие, видимо, не является необходимым условием, закрепленным в каких-либо правовых системах. Эксперты при подготовке соответствующего доклада для Министерства юстиции Швеции в 1953 году "считали, что, если оплодотворение осуществляется при согласии женщины и донора, дающего свое семя, такая процедура в принципе является допустимой"120/.

78. Один из авторов ставит следующие вопросы: "Можно ли считать искусственное оплодотворение, осуществленное при согласии замужней женщины без ведома или согласия ее супруга, как нарушение супружеской верности? Является ли врач при этом участником?"

79. В ряде правовых систем получило признание то положение 122/, что даже при отсутствии согласия супруга такое действие не определяется как нарушение супружеской верности со стороны супруги. Однако там, где этот вопрос прямо не предусмотрен, как например в Англии, по данному вопросу выносится частное определение суда 123/. Тем не менее существует мнение, что подобное поведение может являться основанием для развода. В Соединенном Королевстве "в ходе соответствующего дела суд может постановить, что применение И.О.Д. без согласия на то супруга может быть расценено как поведение, дающее право супругу на вынесение судебного решения ... на основании, того, что

117/ Информация представлена правительством Аргентины 30 мая 1974 года.

118/ Информация представлена правительством Социалистической Республики Румынии 29 апреля 1974 года.

119/ Информация представлена правительством Соединенного Королевства 8 августа 1974 года.

120/ Информация представлена правительством Швеции 12 марта 1974 года.

121/ Mariel Revillard, op.cit., pp.80-81.

122/ Olive M. Stone, "English law in relation to A.I.D. and embryo transfer". Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (New Series), (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p. 69, citing McLennan vs. McLennan /1958/ Scots Law Times 12; Doornbos vs. Doornbos (1956) 12 Ill.App.2d 473 (Illinois, U.S.A.); Oxford v. Oxford (1921) 58 Dominion Law Reports 251 (Ontario, Canada).

123/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., pp.22-23.

ответчица вела себя таким образом, который противоречит возможности проживания истца с ... ней"^{124/}. Маризль Ревияр пишет, что во Франции, как и в Федеративной Республике Германии и Италии, правовая предпосылка физического совокупления женщины и ее любовника исключает возможность считать врача или донора соучастниками адюльтера. Однако она продолжает "тайное оплодотворение безусловно наносит серьезный вред супругу и создает основание для возбуждения иска о разводе"^{125/}. На основании тех же юридических предпосылок автор заключает также, что использование семени донора для какой-либо женщины, помимо его супруги, по-видимому, не является нарушением супружеской верности с его стороны. Группа по проблемам искусственного оплодотворения Медицинской ассоциации Великобритании поддержала рекомендации Фавержемского комитета 1960 года о нецелесообразности пересмотра закона для того, чтобы позволить супруге возбудить процесс о разводе на том основании, что ее супруг дал семя для искусственного оплодотворения без ее согласия. Группа предложила далее, чтобы до процедуры использования доноров, находящихся в браке, врач испрашивал согласие жены на получение семени ее супруга для искусственного оплодотворения.

80. Когда прибегают к услугам И.О.С. или И.О.Д. в результате неспособности одной из сторон поддерживать нормальные половые отношения, возникает вопрос, препятствует ли оплодотворение последующему иску о расторжении брака по причине неудовлетворенности брачными отношениями. В исследованных правовых системах искусственное оплодотворение даже с помощью семени супруга не подразумевается как осуществление брачных отношений. Однако вопрос действительности брачных отношений порождает проблему: лишается ли супруга, давшая свое согласие на искусственное оплодотворение, своего права на расторжение брака? Английское общее право в целом исходит из фактов, аналогичных проблеме действительности брака; даже если ребенок родился в результате применения И.О.Д. супруга может получить решение о признании ничтожности брака, если было установлено, что она ранее не знала о существовании тех средств правовой защиты, которыми она могла воспользоваться ^{126/}.

^{124/} Информация представлена правительством Соединенного Королевства 8 августа 1974 года. См. также Olive M. Stone, *op.cit.*, p. 69; cf. Lord Kilbrandon *Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (New Series)*, (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p. 91.

^{125/} Mariel Revillard, *op.cit.*, p. 81.

^{126/} *Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination*, *op.cit.*, pp. 21-22.

81. Помимо того, что правовые проблемы возникали в связи лишь с искусственным оплодотворением лишь в отношении к отдельным случаям, один вопрос затрагивает каждое рождение, достигаемое с помощью этого метода: правовой статус потомства. Этот вопрос не был со всей определенностью решен в результате применения обычных норм права и остается темой для дискуссий юристов. Как заявляет один из авторов: "Метод искусственного оплодотворения влечет за собой пересмотр одного из постулатов, на которых зиждется право установления отцовства в Гражданском кодексе Франции: утверждение, что рождение обязательно является результатом физической связи отца и матери, более не соответствует действительности" 127/.

82. При отсутствии иных конкретных законодательных положений дети, рожденные в результате применения И.О.Д., в законах большинства правовых систем считаются незаконно-рожденными. Вопрос согласия супруга на оплодотворение является несущественным 128/.

83. Однако в англо-американском праве презумпция законности возникает в случаях, когда ребенок родился в результате законного брака - "pater est quem nuptiae demonstrant" 129/ - и эта презумпция может быть опровергнута лишь при наличии "убедительного, явного, полного и неоспоримого" 130/ доказательства. Поэтому во многих случаях весьма трудно установить факт незаконного рождения. Может быть представлено свидетельство неспособности или невозможности полового общения, однако если супружеская чета осуществляла половые сношения в период применения И.О.Д. или если семя супруга было смешано с семенем донора (И.О.С.Д.), нельзя утверждать, что супруг не имел доступа к своей супруге в данный промежуток времени 131/.

84. Один из авторов отмечает, что "неоспоримое решение" данного вопроса законодательство некоторых штатов США, которое считает законными детей, родившихся в результате применения И.О.Д., при условии, что супруг дал письменное согласие на эту процедуру 132/.

127/ Mariel Revillard, op.cit., p. 78.

128/ Leila Obier Schroeder, "New Life or Property", a paper presented at the 3rd World Congress on Medical Law", Ghent, Belgium, 19-23 August 1973, pp.2-3. See also Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., pp.24-25, and information furnished by the Government of the United Kingdom on 8 August 1974.

129/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., p. 24.

130/ Ibid., p.24 citing Lord Lyndhurst in Morris v. Davies [1837] 51 Cl. and Fin. 215, at p. 265.

131/ Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., p.25.

132/ Leila Obier Schroeder, op.cit., p.3. See also Olive M. Stone, op.cit., p.72 referring to the States of California, Georgia and Oklahoma, U.S.A.

С другой стороны, по крайней мере пять других штатов США рассмотрели и отвергли подобное законодательство о признании детей законнорожденными 133/. Тем не менее в одном из этих штатов (Нью-Йорк) суд решил, что ребенок, родившийся от И.О.Д., на что супруг дал письменное согласие, не является незаконнорожденным, однако "рассматривается как усыновленный ребенок или ребенок, родившийся вне брака и узаконенный в результате брака его родителей" 134/.

85. Мариэль Ревиллар считает, что "конкретные условия зачатия ребенка не должны интересоваться право, и именно поэтому во всех случаях следует соблюдать конфиденциальность процесса искусственного оплодотворения" 135/. Правительство Австрии считает, что "искусственное оплодотворение следует рассматривать как один из аспектов уважения к семейной жизни, и поэтому, и даже только по этой единственной причине", не может быть вопроса о вмешательстве со стороны органов власти ... Следует разработать положение, предусматривающее защиту и гарантию тайны факта искусственного оплодотворения как вопроса, не касающегося общества (или, более точно, как права на частную жизнь)" 136/.

86. Хотя в притязаниях на отцовство может быть отказано, "... в силу врачебной тайны, успешное завершение подобного действия является гипотетическим" 137/. Мариэль Ревиллар сравнивает правовые системы относительно этого вопроса: "В соответствии с германским правом, после применения И.О.Д. отцовство может быть оспорено даже при условии согласия на это супруга. В праве Швейцарии применение И.О.Д. запрещено, как несовместимое с институтом брака; согласно этой доктрине, существует возможность отречения от ребенка, родившегося в результате применения И.О.Д. (статья 254 гражданского кодекса Швейцарии). Лишь в праве Португалии ясно предусмотрена проблема искусственного оплодотворения: статья 1799 гражданского кодекса Португалии гласит, что искусственное оплодотворение не является само по себе достаточным доказательством для обсуждения вопроса об установлении отцовства" 138/.

87. Как правило, рождение детей регистрируется и при регистрации обычно заносятся данные об отце. Безусловно, существует некоторая фальсификация при регистрации детей, родившихся от И.О.Д. Учитывая отсутствие данных о количестве детей, родившихся в результате применения И.О.Д. и зарегистрированных в качестве законных детей, с указанием имени супруга как отца, можно полагать, что закон нарушается регулярно; в обязанности регистрирующего органа не входит выяснение того, родился ли ребенок в результате применения И.О.Д. 139/.

133/ Olive M. Stone, op.cit., p.72.

134/ Olive M. Stone, op.cit., pp.72-73 citing Strnod v. Strnod 190 Misc. 786, 78 N.Y.S. 2d 390 (1948).

135/ Mariel Revillard, op.cit., p.84.

136/ Информация представлена правительством Австрии 21 ноября 1974 года.

137/ Mariel Revillard, op.cit., p.84.

138/ Ibid. p. 84

139/ British Medical Journal Supplement, 7 April 1973, "Appendix V: Report of panel on human artificial insemination" British Medical Association, p.3.

88. Усыновление ребенка супругом или обоими родителями было предложено как альтернативное решение, однако в большинстве правовых систем эта процедура может быть сложной и длительной. Другим предлагаемым решением было бы разрешение как матери, так и супругу усыновлять ребенка еще в тот момент, когда он находится в чреве матери, — избегая таким образом фальсификации при регистрации (что может караться в уголовном порядке) и связанных с усыновлением обычных трудностей, отсрочки и неудобств 140/.

89. Иная точка зрения была выражена лордом Килбрандоном: "Мы не должны придавать слишком большого значения процессу регистрации рождения. Мы не можем назвать ребенка, родившегося от И.О.Д., законнорожденным в полном смысле этого слова. Мы должны просто изменить значение слова "законнорожденный", если мы желаем сделать этого ребенка законнорожденным — и очень многое говорит за то, чтобы изменить это значение. В конце концов, назвать ребенка законным только потому, что он рожден супругой во исполнение пожелания супруга, значит злоупотреблять языком. При регистрации ребенка не возникает никаких принципиальных вопросов. Часто не обращают внимания на то, что материнство является фактом, а отцовство лишь подразумевается. Никто не может доказать свое отцовство, в то время как материнство может быть доказано свидетелями. Таким образом, информация, вносимая при регистрации в графу "отец", в этом смысле всегда является предметом субъективного мнения" 141/.

90. Правительство Аргентины считает, что ребенок, родившийся в результате искусственного оплодотворения, "подлежит охране со стороны законов и обычаев страны, как это имеет место в отношении законных, признанных и усыновленных детей, в зависимости от обстоятельств" 142/.

91. Фавершемский доклад Соединенного Королевства 1960 года внес рекомендацию о том, чтобы в законы, касающиеся законности или регистрации рождений, не вносились какие-либо изменения в том случае, если имеет место применение И.О.Д. Одновременно был подготовлен меморандум о несогласии. В 1973 году Группа по проблемам искусственного оплодотворения человека Медицинской ассоциации Великобритании единодушно поддержала две рекомендации, содержащиеся в меморандуме о несогласии: "i) определение законности должно быть расширено, с тем чтобы включать детей, родившихся от И.О.Д., на рождение которых супруг и мать дали свое согласие, и ii) при регистрации рождения этого ребенка супруг должен рассматриваться как его отец" 143/.

Далее Группа заявила, что в этих двух рекомендациях отражена современная тенденция, существующая в судебном праве.

140/ Olive M. Stone, *op.cit.*, p.72.

141/ Lord Kilbrandon, *Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series)*, (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.92.

142/ Информация представлена правительством Аргентины 30 мая 1974 года.

143/ *British Medical Journal Supplement*, *op.cit.*, p.4.

92. В 1973 году симпозиумом фонда Сиба по вопросам права и этики И.О.Д. и эмбриональной пересадки было внесено предложение изменить процесс регистрации рождения с тем, чтобы "дети регистрировались на имя "отца или усыновляющего супруга". В таком случае не возникало бы вопроса, имело ли место обычное зачатие или зачатие в результате применения И.О.Д.: " 144/.

93. В докладе Международного совета церквей относительно консультации по вопросу "Генетика и ценность жизни", проведенной в июне 1973 года, была выражена следующая точка зрения: "Если известно, что родитель-мужчина содержит в себе дефективный ген, являющийся причиной серьезных последствий, иногда прибегают к искусственному оплодотворению с использованием семени, полученного от донора (И.О.Д.). Некоторые из нас считают, что применение И.О.Д. в этих целях является приемлемым с этической точки зрения, при условии гарантии законного статуса потомства; следует изменить законы, чтобы они отвечали этой необходимости" 145/.

94. Отмечается, что "при расторжении брака после успешного применения И.О.Д. может возникнуть вопрос о праве "отца" на доступ к ребенку или обязанности содержать его" 146/.

95. Один из авторов ссылается на судебное дело, разбиравшееся в Калифорнии (США), где бывший супруг матери ребенка зачатого, в результате применения И.О.Д., на которое супруг дал согласие, был признан виновным в преступном деянии, выразившемся в отказе от помощи ребенку. Он приводит цитату из решения суда: "Определяющим фактором является вопрос, существует ли правовая связь отца и ребенка. Ребенок, зачатый путем гетерологического искусственного оплодотворения, не имеет "естественного отца" в общепринятом смысле [*sic*] Анонимный донор, предоставляющий сперму, не может считаться "естественным отцом", поскольку он не несет ответственности за использование своей спермы, подобно донору, дающему кровь или почку ... Поскольку отсутствует "естественный отец", мы можем лишь стремиться к установлению законного отца" 147/.

96. Другой суд в США, признав незаконно рожденным ребенка, зачатого от И.О.Д., на применение которого супруг дал согласие, тем не менее потребовал от супруга обеспечивать его поддержкой. По сути, дело носило договорный характер: письменное согласие супруга на процедуру "подразумевало обещание с его стороны обеспечивать любое потомство, появляющееся в результате подобного оплодотворения" 148/.

144/ Lord Kilbrandon, *op.cit.*, p.93.

145/ *Genetics and the Quality of Life*, report of a consultation "Church and Society", Christian Medical Commission, Zurich, June 1973, World Council of Churches, Geneva, Switzerland.

146/ WHO, doc. EB55/R.65, *op.cit.*, Annex, p.15.

147/ Leila Obier Schroeder, *op.cit.*, p.3.

148/ *Ibid.*, p.3

97. В Соединенном Королевстве, в соответствии с концепцией "ребенка семьи", супруг может быть признан обязанным оказывать поддержку ребенку, родившемуся от его супруги, и ребенок может быть "принят" им в качестве члена семьи. Правительство Соединенного Королевства считает, что "это безусловно относилось бы к каждому случаю рождения ребенка в результате применения И.О.Д. при согласии супруга, однако не к тому случаю, где это согласие отсутствует, если только супруг не усыновляет ребенка после того, как он узнает о действительных фактах" 149/. Однако в ответе правительства Соединенного Королевства это заявление уточняется со ссылкой на примеры и делается вывод, что "... положение не всегда может быть столь очевидным" 150/.

98. При рассмотрении дела об иске супруга против реципиента И.О.Д. суд в Оклахоме (США) решил в пользу матери вопрос об опеке над ребенком и отказал супругу в праве посещать его на том основании, что он не является биологическим отцом, несмотря на тот факт, что он являлся единственным отцом, которого знал ребенок 151/.

149/ Информация представлена правительством Соединенного Королевства 8 августа 1974 года.

150/ Ibid.

151/ R. Michael Davidson, Avant Guard post anniversary issue pp.9-10

99. Другим аспектом, который необходимо рассмотреть, является правовая ответственность донора по отношению к ребенку, родившемуся в результате применения И.О.Д.

"... Не допускается выявления личности донора и реципиента по отношению друг к другу, и от донора требуется заявление об отказе от права на ребенка. Однако сама эффективность подобного отказа ранее не проверялась, а так как существуют записи, которые могут быть предъявлены в силу судебного решения, донор может претендовать на те же права и от него могут потребовать выполнения тех же обязательств, какие имеет любой другой отец незаконнорожденного ребенка. Было бы полезно урегулировать правовую точку зрения на основе логически связанных продуманных принципов" 152/.

100. Даже в тех правовых системах, где определенное законодательство в отношении статуса И.О.Д. существует, разрешены не все вопросы. В Калифорнии (США) кодекс 1970 года предусматривает: "Супруг женщины, которая имеет ребенка в результате искусственного оплодотворения, считается отцом этого ребенка ..., если он дал письменное согласие на искусственное оплодотворение". В той же главе кодекса классифицируется как мисдиминор отказ совершеннолетнего ребенка от обеспечения своего нуждающегося родителя. Профессор Майкл Лернер задает вопрос: "какого родителя?" 153/.

101. На симпозиуме Фонда Сиба, состоявшемся в 1973 году, был задан вопрос о том, может ли ребенок, родившийся от И.О.Д., в узком смысле претендовать на наследство донора, если донор не оставил завещания или завещательного отказа в пользу их "детей" 154/. Ответ гласил, что "теоретически, если ребенок сможет доказать свое происхождение и суд найдет это удовлетворительным, он мог иметь право наследования" 155/.

102. Лишь в тех нескольких правовых системах, где ребенок, родившийся от И.О.Д., признается "законнорожденным" в силу закона или где обстоятельства зачатия держатся в тайне, ребенок располагает некоторыми гарантиями в отношении своих наследственных прав. В иных случаях некоторая степень защиты предусмотрена в других правовых системах, например Соединенного Королевства, где незаконнорожденные дети имеют более широкие права в этой области 156/.

152/ Bernard Dickens, "Biological timebombs under the law", New Scientist, 14 March 1974, p.682

153/ Michael Lerner, op.cit., p.4.

154/ Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series) (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), p.98

155/ Olive M. Stone, op.cit., p.99

156/ Information furnished by the Government of the United Kingdom on 8 August 1974. See also Report of the Departmental Committee on Human Artificial Insemination, op.cit., pp.24-26; Family Law Reform Act 1969, Chapter 46, Part II, Section 14 (UK).

103. На симпозиуме Фонда Сиба была изложена следующая точка зрения по этим проблемам: "Что касается ребенка, родившегося в результате И.О.Д., отец становится единой главой семьи независимо от того, является ли он действительным отцом ребенка. Акцент делается скорее на семью как на ячейку, а не на действительное отцовство или материнство; физическое отцовство рассматривается как вторичное по отношению к некоторым видам отношений в обществе. ... понятие pater familias является более важным, чем понятие фактического отца в генетическом смысле" 157/.

104. Однако даже эта расширительная концепция отцовства не охватывает ситуации, которая возникает при использовании семени И.О.С., сохраняемого в замороженном состоянии после смерти супруга. Один из авторов настаивает на "необходимости рассмотрения проблемы, ибо какая-нибудь здравомыслящая чета может сдать сперму на хранение, чтобы обеспечить зачатие супруги в случае смерти супруга или его неспособности к оплодотворению" 158/.

105. Мариэль Ревияр спрашивает, могут ли "законнорожденные дети быть зачаты post mortem?" 159/. Чтобы дать на этот вопрос отрицательный ответ, она ссылается на французский гражданский кодекс (статьи 312 и 315) и поясняет, что "хотя и предполагается, что отцом ребенка, родившегося во время брака, считается супруг, презумпция отцовства не применима к ребенку, родившемуся после 300-дневного периода после смерти или исчезновения супруга, а акт усыновления не разрешается (гражданский кодекс, статья 340)". Далее она предлагает "ограничить использование законсервированной спермы для И.О.С. медицинскими процедурами, при условии согласия обоих живых родителей, способных воспитать ребенка" 160/. Однако в данном случае отсутствуют какие-либо законодательные акты, особым образом регулирующие использование замороженного семени. Другой автор предлагает:

"Необходимо принять закон, который бы определил статус и наследственные права ребенка, родившегося от вдовы спустя несколько лет после смерти ее супруга, ибо существующие в настоящее время критерии отцовства безусловно требуют зачатия в течение жизни отца. Брачный ребенок, родившийся через год после смерти своего отца,

157/ Lord Kilbrandon, op.cit., p.91.

158/ Bernard Dickens, op.cit., p.681.

159/ Mariel Reveillard, op.cit., p.83.

160/ Mariel Reveillard, op.cit., p.83.

может претендовать на право наследования в отношении его собственности, оспаривая интересы тех наследников, которые уже получили это имущество по закону" 161/

106. Помимо прав, возникаемых у сторон, непосредственным образом связанных с процессом искусственного оплодотворения, — матери, ее супруга, ребенка и донора, существует вопрос, связанный с их правами по отношению к специалисту, практикующему эту процедуру. Обязанность врача определяется следующим образом: "Обязанностью врача является выбор донора, который здоров в умственном и физическом отношении и который производил лишь здоровых детей" 162/. Зародыш с отклонениями от нормы может появиться в результате обычного полового акта супругов, и метод искусственного оплодотворения не обязательно гарантирует, что врач может избежать подобную возможность; однако было указано, что "врач должен действовать с особой предосторожностью, чтобы исключить возможность получить от донора сперму, которая могла бы привести к какому-либо ... заболеванию" 163/.

107. Один из авторов считает, что на врача лежит еще большая ответственность:

"... В случае если родившийся ребенок имеет черты, которых не предвидел врач или которых не хотела мать (например, если ребенок в значительной мере отличается по своей расовой принадлежности или рождается с таким заболеванием, как сифилис, унаследованный не от матери, или если используемая сперма получена не от желаемого донора), мать может возбудить против врача иск о возмещении ущерба, причиненного в результате небрежности или введения в заблуждение. Существует также возможность возбуждения иска по отношению к врачу со стороны ребенка, родившегося с каким-либо физическим дефектом. Этому нельзя воспрепятствовать никаким согласием матери или какого-либо другого лица. Иски против поставщиков талидомида, возбужденные лицами, родившимися с физическими дефектами в результате приема этого препарата матерью во время беременности, до сих пор рассматриваются судами" 164/.

108. В докладе Группы по проблемам искусственного оплодотворения Медицинской ассоциации Великобритании обязанности врача рассматриваются шире, чем просто техническое применение процедуры, включают психологический эффект этой операции: "Необходимо особенно учитывать эффект воздействия И.О.Д. на пациентку и ее супруга, причем врач должен проявлять соответствующую степень осторожности и умения для того, чтобы пациентка и ее

161/ Bernard Dickens, op.cit., p. 681.

162/ Mariel Reveillard, op.cit., p.82.

163/ British Medical Journal Supplement 7 April 1973, op.cit., p.4.

164/ Olive M. Stone, op.cit., p.70 см. также Mariel Reveillard, op.cit., p.82

супруг полностью осознавали характер процедуры и были предупреждены о возможных эмоциональных расстройствах, могущих возникнуть в результате рождения ребенка. Если в ходе судебного процесса будет установлено, что супружеская чета была не в состоянии понять сложности вытекаемых проблем, суд может признать врача виновным в небрежности, состоящей в том, что он не предусмотрел заблаговременно возможности возникновения таких проблем" 165/.

109. Лорд Килбрандон отмечает, что врач, а возможно и персонал больницы могут нести ответственность в отношении ребенка в результате пренебрежения возложенными на них обязанностями, и характеризует это право ребенка как "неоспоримый аспект вопроса об основных правах человека" 166/.

110. Лежащая обязанность соблюдать осторожность и право сторон на возможно лучшие результаты на основе современных медицинских и генетических достижений выдвигаются в качестве аргументов в пользу законодательного регулирования практики искусственного оплодотворения. Хотя сама процедура использования И.О.Д. настолько проста, что она может быть осуществлена любой опытной акушеркой, ряд специалистов настаивает на том, чтобы законодательство предусматривало применение этой процедуры только врачом. Это могло бы позволить обеспечить такое положение, при котором процедура выполнялась бы с соблюдением медицинской профессиональной этикой и тайны, а сам донор был бы соответствующим образом исследован в отношении его пригодности 167/.

111. Бернард Дикенс считает, что "закон совершенно упускает из вида практик применения И.О.Д. случайными врачами независимо от того, являются ли они квалифицированными с медицинской точки зрения, и не регламентирует методы поиска доноров, который является таким же неопределенным и трудным, каким, по словам покойного профессора Титмуса, является поиск доноров, сдающих кровь ... Уже сейчас нужно было бы запретить в законодательном порядке практику подпольного И.О.Д., подобно тому, как запрещаются подпольные аборты. Хотя цели обеих процедур диаметрально противоположны, аналогия является близкой" 168/.

165/ British Medical Journal Supplement 7 April 1973, op.cit., p.4.

166/ Lord Kilbrandon, op.cit., p.92.

167/ Anne McLaren, "Biological aspects of A.I.D.", Law and Ethics of A.I.D. and Embryo Transfer: Ciba Foundation Symposium 17 (new series), (Amsterdam, Associated Scientific Publishers, 1973), pp.101-102

168/ Bernard Dickens, op.cit., p.681.