



# 生育法治视角下的三人共育行为研究

刘霞

福建工程学院法学院,福建 福州 350118

**摘要:**随着人工辅助生殖和生物工程技术的飞速发展,传统生育方式受到越来越多的冲击。传统的生育秩序也随之发生着重大的变革,这对传统的家庭结构、社会伦理和法律制度也造成了重大影响和冲击。这就要求法学、社会学、医学等相关领域高度重视这个问题,从人口建设的角度,基于生育法治的视角对三人共育进行功能性分析,并对其进行合理的规范和制约,使之能够为人类谋福祉。

**关键词:**三人共育;人口建设;生育权;生育自由;生育法治

中图分类号:D923.8

文献标志码:A

文章编号:1671-0479(2019)03-202-004

doi:10.7655/NYDXBSS20190307

2016年9月28日,英国《新科学家》周刊(New Scientist)揭示,世界首位利用三人共同生育(以下简称三人共育)技术的婴儿已经诞生。这名仅5个月大婴儿的DNA除来自其父母外,还有极少部分基因来自一名捐赠者。华裔科学家张进团队采用了前所未有的步骤以确保这名男婴能够免于遗传其母亲携带的遗传性疾病<sup>[1]</sup>。这是在人工授精、体外受精—胚胎移植及其衍生技术基础上的又一重大突破,是在线粒体替换基础上发展而来的三人共育辅助生殖技术。这一事件也昭示着传统生育秩序在发生着重大的变革,对传统的家庭结构、社会伦理和法律制度造成了巨大的冲击。

## 一、三人共育的内涵

三人共育是人类辅助生殖技术具有里程碑意义的革新,是使用父母的精子和卵子,抽去母亲卵子中缺陷线粒体,代之以自愿捐献者的健康线粒体,人工受孕生育出婴儿的人口再生产行为。线粒体遗传物质的遗传是通过母系代代相传的,线粒体缺陷引起的遗传疾病也会随之传给后代,造成对后代的破坏性影响,所以医学专家进行了大量的动物实验,希望通过线粒体替换技术解决这一难题,三人共育就是这一技术在人类自身的临床应用。

三人共育是人类繁衍生命的一种手段和方式,具有明显的工具性价值。而三人共育的婴儿是一个新生命,根据德沃金的生命终极价值观念,婴儿的生命具有内在价值,不因外在条件而有所消减或

消失,自然也就不会因为生育婴儿的方式方法不同而削弱婴儿生命自身的价值<sup>[2]</sup>。三人共育婴儿的生命价值指向生育生命行为领域,即共育婴儿的生命不仅关乎婴儿自身,而且直接关系到婴儿的父母,关系到家庭的幸福与稳定,进而影响社会整体的价值选择。

## 二、三人共育的功能

### (一)中国人口建设的隐忧

随着2016年二胎政策的全面放开,新生儿大幅增加,全年出生人口1786万人,比2015年多增131万人,人口出生率为12.95‰;死亡人口977万人,人口死亡率为7.09‰;人口自然增长率为5.86‰,比2015年提高了0.9个百分点,预计今后增势有望继续保持<sup>[3]</sup>。但中国人口建设的问题依然存在而且比较严重。

#### 1. 人口老龄化问题严重

2017年末中国大陆总人口139008万人,60周岁及以上人口24090万人,占总人口的17.3%,其中65周岁及以上人口15831万人,占总人口的11.4%,已明显超过国际社会对人口老龄化判断的标准,即一个国家60岁以上老人占总人口比例达到10%以上,或65岁以上老人占总人口比例达到7%以上。预计到2020年,中国老年人口会达到24800万人,老龄化水平达到17.17%,其中80岁以上老年人口将达到3067万人;2025年,60岁以上人口将达到30000万人,成为超老龄化国家<sup>[4]</sup>。中国人口结构

收稿日期:2018-09-07

作者简介:刘霞(1982—),女,安徽安庆人,讲师,研究方向为医学法学和伦理。

令人担忧,会对家庭和社会造成极大负担,不利于国家的长远发展。

## 2. 新生儿缺陷问题堪忧

卫生部《中国出生缺陷防治报告(2012)》显示,我国出生缺陷发生率约为5.6%,每年新增出生缺陷新生儿约90万例,出生缺陷在全国婴儿死因中的构成比顺位由2000年的第4位上升到2011年的第2位,达到19.1%。另外根据2011年《中国妇幼卫生事业发展报告》统计,近年来,我国新生儿出生缺陷发生率呈上升趋势,由1996年的87.7人/万人,上升到2010年的149.9人/万人,增长幅度达到70.9%。出生缺陷不但是儿童残疾的重要成因,也日渐成为儿童死亡的主要原因<sup>[5]</sup>。

### (二)三人共育的优生优育功能

我国人口基数大,人口建设的重中之重不再是单纯的数量问题,而是结构和素质问题。在人口自然增长率较低的前提下,缺陷儿童出生率持续走高和老年人口比重逐年上升严重影响着我国社会的长期均衡发展。高质量的出生人口关乎着个人、家庭的当下利益和社会的长远利益,是未来人力资源的根本保障,所以优生优育显得尤为重要。而研究显示,导致新生儿出生缺陷的三大原因是遗传、基因突变和环境影响,其中遗传占了很大比重<sup>[5]</sup>。三人共育技术恰是解决遗传基因问题的有效手段之一,能够避免携带遗传病致病基因的女性将疾病遗传给下一代。专家称,此举预示着医学的新时代,并能够帮助其他携带罕见遗传性疾病的家庭<sup>[1]</sup>。这是人类对自身生殖的进一步有效干预,让生育类型从“被动的接受型”向“主动的选择型”转化,生育权利、生育自由、优生优育在生物医学技术的帮助下得以实现和彰显。在中国当前的人口形式下,有必要允许其存在并对其进行必要的规制。

## 三、三人共育引起的冲突与思考

人类生育行为带有明显的社会属性,且社会属性才是人类生育行为的本质属性。三人共育行为是在生物科技辅助的基础上进行的,其社会属性较之单纯的自然生育更为明显,并引起个人、社会和国家之间利益诉求的差异性。

(一)对公民而言,生育权利意识不断增强,生育自由观念不断深入

在当今中国,广大“80后”已经成为生育的主力军。他们普遍接受过良好教育,而且在改革开放逐步深入和信息爆炸的“互联网+”时代,能够方便快捷地获取海量信息,导致他们具有强烈的权利意识和自由多样化的生育观念。

从微观层面考虑,三人共育行为是生殖障碍的

适龄夫妇生育权实现的个体行为,是自然人基本人权的彰显。通过正常的自然生育方式无法实现或者无法正常实现生育健康婴儿的情况下,个人的自利本性驱使广大具有强烈权利意识的生育人群想方设法实现自己的权利,保障自己的利益和稳固自己的家庭,三人共育就是能够帮助生育障碍的夫妇生育健康婴儿的一个有效途径。这不仅直接影响公民自身的生活,而且关系到后代的生存与发展、夫妻和乐、家庭幸福,对个体和家庭而言,是非常好的一种辅助生殖手段。

但是三人共育方式产生了生物学上的一父两母,基因遗传关系复杂,对于所生育出的婴儿和其生物学上的父母来说,都是一个不稳定因素,会带来亲子关系的不确定,进而影响家庭关系、社会关系等。而且,因为人类生物科学技术、基因技术过多地介入到人类自身的生育行为当中,如果管控不好,容易滑向“设计婴儿”的偏轨,造成人类生育秩序的混乱和无序。

(二)对国家而言,生育行为多元化已成趋势,规范与引导才是解决之道

从宏观角度考虑,以“试管婴儿”为代表的人类辅助生殖技术,将“生育和性、家庭、婚姻割裂开来”,使他们的关系不再那么紧密无缝,从根本上改变了传统的自然生育模式和行为。三人共育则进一步打破了家庭和父母子女关系的传统联系,突破了传统意义上生育子女的一父一母限制,产生了生物学意义上的一父两母,生育行为日益多元化。在个体极力追求生育自由、渴盼生育权利的充分实现时,一般较少思虑社会整体的秩序和规范,如果没有外力的严格约束和控制,容易因为技术的乱用、滥用,对现存的法律秩序和家庭伦理道德造成巨大冲击,滋生父母子女关系不确定、家庭伦理关系混乱、“设计婴儿”等种种严重的社会问题。

在这种情况下,个体生育权的实现和生育自由、群体的伦理道德观念、社会现有的法律秩序、法律规制等之间的利益选择和平衡是生育法治视角下三人共育何去何从的关键问题。这是公权与私权的碰撞,是无法回避的现实问题,我们应当正视公权与私权之间、公民生育自由诉求与国家人口战略维护之间的张力。客观地看待人们对权利、自由、平等认知的进步与积极追求,在无法回避和禁绝的情况下,要求国家尊重个体差异和个体权利的保障和实现,认真研究“国家人口建设、生育调控”与“公民生育自由”之间的关系,构建多元化和包容性的生育法治规范体系,实现“国家公权行使的适度性、社会整体利益的均衡性、公民个人权利的充分性”的有机统一,促进三人共育等辅助生殖技术、生育法治与社会伦理道德之间的妥

协与均衡,从而推动社会成员的权利和自由的真正实现。

(三)对社会而言,重视全局利益,维护家庭和社会整体秩序的和谐稳定

随着辅助生殖技术和基因工程技术在临床应用的日益增多,自然生育和辅助生育之间的碰撞和交融逐步形成了“和而不同”但“和而有乱”的多元化并存态势。不同的利益群体,必然存在不同的利益诉求,要平衡多元化的利益诉求,就必须学会博弈和妥协。自然生育、试管婴儿、代孕、三人共育等多种生育方式,涉及到多种生育主体,造就了复杂的生育和养育关系,这是目前我国乃至世界很多国家面临的生育法治问题,法律自然需要与时俱进,合乎形势。在人类种族的优良繁衍和社会秩序的和谐之中实现妥协与法治,是人类整体利益共存的让步与妥协,是关爱生殖障碍人群的社会多元化的宽容,是必须依靠生育“法治”,实现个体、国家、社会利益均衡与和谐的良好法治的要求。

#### 四、国外的既有经验

2016年,世界上第一个三人共育婴儿诞生于墨西哥,表明墨西哥默认或至少是不禁止这项技术的应用。美国虽然禁止这类技术的应用,但三人共育婴儿的操刀者却是纽约新希望中心的研究团队,说明美国没有禁止对这项技术的研究,如何进行法律规制需要进一步验证。而英国在人类辅助生殖技术领域一直占据着重要地位。从1799年外科医生John Hunter完成了人类第一例人工授精,到1978年诞生全球第一个试管婴儿,再到今天的三人共育技术,英国都是认可的,只是因为人类辅助生殖技术的人工干预色彩浓厚,英国政府对于其运用进行严格的管理。1990年成立英国人类受精与胚胎管理局(HFEA),对医疗机构从事人类辅助生殖技术颁发执照,对个人运用人类辅助生殖技术实施许可,采用特许主义,即英国针对特定的事件采取个案审查的方式进行许可,精准确定适应证和适用人群,在患者、生殖医学专家、伦理委员会、法学家、监管部门等充分磋商讨论的前提下实施,能够有效地规制该技术的运用。

英国的经验告诉我们,“设计婴儿”技术的有序发展应该建立在伦理论证和科学立法的基础上,准确界定适应证和适用人群,严格管理和限定适用的范围,由生殖医学专家、伦理学家和法学家共同努力,建立符合中国国情的法律法规、伦理指导原则和操作指南,进行严格而有效的规范,是为了能充分实现个体的生育自由权,又不过度影响现有的自然生产的规律和秩序,实现公民个人权利的充分性和社会整体利益均衡性的有机结合<sup>[6]</sup>。

#### 五、三人共育的未来展望

新出生的人口是今天财富的消费者,却是明天财富的创造者。因此,生育既是人类对自身的投资,也是人类延续的基础与前提条件。对待生育的态度,实际上体现的是对生命的态度和对生育与生命的认识深度,同时也是人类文明的最直接体现<sup>[7]</sup>。

##### (一)严格限定三人共育的行使范围

我国2001年8月1日起实施的《人类辅助生殖技术管理办法》第24条规定:“本办法所称人工辅助生殖技术是指运用医学技术和方法对配子、合子、胚胎进行人工操作,以达到受孕目的的技术,分为人工授精和体外受精——胚胎移植技术及其各种衍生技术。”该条说明在我国认可了人工授精这种生育方式。此处的人工授精方式应做扩大化解释,包括人工授精的衍生技术——三人共育技术。但是,并不是说在任何情况下,夫妻都可以通过三人共育的方式实现生育权。我们可以借鉴英国的经验,实行特许主义,严格规定三人共育的适应证和适用人群,并进行个案的严格审查。三人共育技术中当事人生育权的行使应具备以下条件:第一,生育主体是基于合法婚姻,具有夫妻身份的自然人。三人共育技术虽然使生育婴儿突破了家庭的桎梏,但仍然需要在家庭框架下进行运作,且仅仅是为孕育抚养后代,实现稳定家庭、夫妻幸福之目的。第二,夫妻双方就三人共育实现生育权的意思表示,有明确一致的书面形式,并且必须向有权施行手术的医疗机构提出申请。夫妻双方生育意愿不一致时,只能采取协商方式解决,不允许强迫对方生育或者不生育<sup>[8]</sup>。第三,必须是妻子一方遗传基因中之线粒体有缺陷,并能通过母体遗传给婴儿,造成婴儿病变产生严重的基因疾病且无法通过常规治疗治愈。这三个条件相辅相成,缺一不可。生育权的行使范围在辅助生殖技术的作用下,得到了很大扩充。同时,生育实现方式在人工辅助生殖技术刺激下,也变得多样起来,需要人们理性对待和科学选择,使自然生育、国家计划生育和辅助生育能够有机结合,力避不足,更好地服务于人类种族的优质延续和繁衍。

##### (二)规范三人共育的实施机构和人员

三人共育其实不是单纯的生育问题,一方面是生育的现实需要和社会伦理道德的冲突问题,但是我们应该认识到,道德首先是用来约束自己的,而不是用来抨击别人的。另一方面也是现在的技术和公共政策、法律的选择导致的未来问题之间的冲突。如何更好地解决这两方面问题,均衡各方利益,关键要利用现代信息技术做好信息档案的工作。这需要法律进行合理、适度、适时的规范和引

导,不能简单禁止或放任,应该在整个过程中都进行适当的管理和规范。对“三人共育”技术的实施机构和实施人员进行明确的规范和管理。只能在国家授权的医疗卫生机构进行,仅许可具有国家认定资质的医护人员实施,保证技术受众的健康。

### (三)建立严密的三人共育信息档案

三人共育技术能够解决基因缺陷夫妇健康生育的难题,随着世界范围内这种生育困难人群的增加,这项技术必将慢慢地进入更多人的视野。虽然可能引起个人利益、家庭利益和社会公共伦理道德、法律等方面的冲突,但我们应当辩证地看待这个问题,生育权的平等实现是良法之治的必然追求,虽然在实现过程中可能存在碰撞和冲突,但是从权利保护的角度和法律主体的利益追求角度,都是宜疏不宜堵的。对捐献基因者要进行严格的身体检查,确保基因本身的健康,并对其进行信息档案的记录和存档以备查;对“三人共育”婴儿的信息进行细致的记录和存档,以便日后结婚时进行信息的核查,避免亲缘冲突等。法律在整个过程中都要严谨细致地对其进行规范,方能达到比较好的社会效果,尽量减少技术和道德、法律的冲突问题。

对于生育权在三人共育技术下的行使问题的探讨,使人们再次领会到法律徘徊在道德伦理与社会需要之间的取舍。理性和宽容应该是社会的态度,藉此,法律天平利益衡量下亦应向人性倾斜,体现人文关怀,让人们在法律的有效规范和制约下充分享受现代文明的进步。当前,世界各国日益重视通过立法保障人工生殖技术的正确应用,力求生殖

技术与社会协调发展。我国也应尽快对人工生殖技术的立法进行顺应形势的完善和重构,依法调整在人工生殖技术运用中所产生的各种新型法律关系,以此保证和促进人工生殖技术给人类带来的积极影响。

### 参考文献

- [1] 人民网. 世界上首例使用新的“三人”生育技术婴儿诞生[EB/OL]. [2016-11-28]. <http://world.people.com.cn/n1/2016/0928/c1002-28745698.html>
- [2] 罗纳德·德沃金. 生命的自主权——堕胎、安乐死和个人自由的辩论[M]. 郭贞伶,陈雅汝,译. 北京:中国政法大学出版社,2013:8
- [3] 2017年中国人口出生率集新生儿数量预测[EB/OL]. [2018-10-10]. <http://www.chyxx.com/industry/201712/597574.html>
- [4] 2018年中国人口老龄化现状分析、老龄化带来的问题及应对措施[EB/OL]. [2018-10-10]. <http://www.chyxx.com/industry/201805/637022.html>
- [5] 中国新生儿缺陷调查:为什么缺陷发生率逐年上升?[EB/OL]. [2018-10-10]. [http://www.360doc.com/content/13/0422/09/1993072\\_280039789.shtml](http://www.360doc.com/content/13/0422/09/1993072_280039789.shtml)
- [6] 欧洲人类生殖与胚胎学会(RSHRE). 关于PGD的操作指南[EB/OL]. [2016-11-14]. <http://humrep.oxfordjournals.org/content/20/1/35.full.pdf>
- [7] 陈友华. 生育与生命的意义[J]. 人口与发展,2013(6):29
- [8] 邢玉霞. 生育权在现代生殖方式中的行使范围[J]. 法学杂志,2007(5):146

## Research on reproductive behavior of one father and two mothers in the perspective of legal regulations of birth

Liu Xia

Law School, Fujian University of Technology, Fuzhou 350118, China

**Abstract:** With the rapid development of artificial assisted reproduction and bioengineering technology, more and more impacts have been placed on traditional fertility methods. At the same time, the traditional reproductive order is also undergoing significant changes, which has caused a great impact on the traditional family structure, social ethics and legal system. This requires us to attach great importance to this issue in the fields of law, sociology, medicine and so on. We should analyze the function of three-person co-breeding based on the perspective of population construction and the reproductive rule of law, to reasonably regulate and restrict three-person co-breeding so that it can benefit human beings.

**Key words:** three-person co-breeding; population construction; reproductive rights; reproductive freedom; legal regulation of birth