人工辅助生殖技术服务合同探讨

段双妮, 田代飞^①, 段双霞^①, 肖卫华^②
(南华大学 公共卫生学院, 湖南 衡阳 421001)

[摘要] 我国不孕不育患者目前已经占到了育龄人口的 12.5%, 人数已经超过 4000 万, 而且还呈现出增长趋势, 寻求以人工辅助生殖技术孕育子女的夫妇也越来越多, 造成这方面的医疗纠纷不断增多。从合同法的视角研究人工辅助生殖技术服务合同关系, 明确双方的权利义务, 规范人工辅助生殖技术服务行为, 探讨违约救济等有关合同理论和实务问题, 为人工辅助生殖技术医疗服务的临床路径提供一个法律框架。

[关键词] 人工辅助生殖; 服务合同; 权利义务

[中图分类号] D922.16 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1673-0755(2011)02-0067-03

从赫胥黎的《美丽新世界》中的生殖幻想到第一个试管婴儿的出世再到代孕母成功帮助无法亲自怀孕的妇女生儿育女, 人工辅助生殖技术服务在全世界已达到一个相当大的规模。2009 年 8 月 22 日, 中国国际不孕不育高峰论坛上《中国不孕不育现状调研报告》公布, 我国不孕不育患者目前已经占到了育龄人口的 12.5%, 人数已经超过 4000 万, 而且还呈现出增长趋势^[1]。在中国医师协会指导下, 天伦孕育基金发起了“2010 年不孕不育症发病现状调查”活动, 调查显示每年新增不孕不育夫妻 3 万对^[2]。在医疗服务中寻求以人工辅助生殖技术(ART)孕育子女的夫妇越来越多, 而提供生殖医学服务机构的数量也不断增加, 由于 ART 技术风险大, 成功率仅 20~30%^[3], 这方面的医疗纠纷也在增多, 当事人往往依侵权法请求赔偿, 而法院从侵权法的角度来处理这类案件因无具体的法律依据使受害者的权益得不到有效保障。笔者拟从合同法的视角探讨人工辅助生殖技术服务法律关系, 使当事人的权利义务更明确化、具体化, 规范辅助生殖技术服务行为, 为人工辅助生殖技术服务的临床路径提供一个法律框架。

一 人工辅助生殖技术服务合同概念和特征

(一) 人工辅助生殖技术服务合同的概念

人类辅助生殖技术(ART)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(AI)和体外受精-胚胎移植技术(IVF-ET)及其各种衍生技术、无性生殖^[4]。IVF-ET 及其衍生技术主要包括常规 IVF-ET、卵泡浆内单精子显微注射、胚胎植入前遗传学诊断、配子或输卵管内移植、人类胚胎辅助孵化、卵子体外

成熟技术以及生育功能的保存技术(如精子冷冻、卵子和卵巢的冷冻、胚胎冷冻)等。我国台湾地区《人工辅助生殖法》对人工生殖定义为利用生殖医学之协助, 以非性交之人工方法达到受孕生育目的之技术, 不包括以取出夫之精子植入妻体内实施之配偶间人工授精。合同是平等主体的自然人、法人及其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。人工辅助生殖技术服务合同(以下简称辅助生殖合同)则是指人工生殖医疗机构(以下简称人工生殖机构)与受术夫妇双方就提供人工辅助生殖技术服务以达到受孕生育目的之意思表示一致的协议。

(二) 辅助生殖合同的特征

辅助生殖合同属于民事性质的医疗合同, 与其他类型的民事合同相比, 具有下列主要特征:

第一, 主体的专属性。根据 2001 年 8 月起施行的《人类辅助生殖技术管理办法》规定, 只有被卫生部批准的医疗机构才可以实施与被批准相适应的辅助生殖技术并要求符合相关的法律规定, 以及只有已婚的不孕夫妇才能实施人工辅助生殖技术服务, 而且还不得违反我国相关人口和计划生育法律规定。

第二, 医疗给付的连续性。通过人工辅助生殖技术服务达到受孕生育须人工生殖医疗机构连续、持续给付数个不同的医疗给付, 包括诱发排卵、检测卵泡大小、取卵、取精、体外授精、植入胚胎等给付, 各次医疗给付形式上虽然各自独立, 但性质上互相依存, 须前后彼此配合方能达成最终医疗目的。

第三, 标的物的特殊性。辅助生殖合同的标的物为配子、合子、胚胎。

[收稿日期] 2011-01-16

[作者简介] 段双妮(1986-), 女, 湖南资兴人, 南华大学公共卫生学院硕士研究生。

^①南华大学公共卫生学院硕士研究生。 ^②南华大学公共卫生学院教授。

第四,为涉及第三人合同。无偿提供精子或卵子予受术夫妇孕育生产胎儿之捐赠人和精子库、卵子库。

二 辅助生殖合同法律关系

(一) 辅助生殖合同的主体

人工生殖机构和受术夫妇成为辅助生殖合同的当事人是没有争议的。但是不是所有的医疗机构和受术夫妇都能当然的成为辅助生殖合同的当事人,而只能是符合我国卫生部颁布的《人类辅助生殖技术管理办法》第6条、第11条之规定和受术夫妇为合法的不孕不育夫妻且不违反我国一系列的法律、法规的主体^[5]。

生殖细胞的捐赠者与生殖细胞的存储机构能否作为辅助生殖合同的当事人?根据辅助生殖合同的性质决定了生殖细胞的捐赠者和存储机构不可能成为辅助生殖合同的当事人呢?但是辅助生殖合同却离不开生殖细胞的捐赠者和存储机构。而通常卵子、精子的捐赠者以及它们的存储机构都与实施人工辅助生殖技术的医疗机构签订合同,因此,可将其视为辅助生殖合同的子合同或者附随合同的地位,以第三人的角色进入辅助生殖合同。

(二) 辅助生殖合同的客体

法律关系的客体是法律关系主体的权利和义务所指向的共同对象,它是将法律关系主体间的权利义务联系在一起的载体。

受精卵、胚胎是否能作为合同的客体的范畴?受术夫妇是否可以将其通过人工生殖所形成的胚胎转让给他人,如果可以的话,这一转让是属于合同法上的赠与关系还是身份法上的收养关系?这个问题涉及到受精卵、胚胎的法律地位。按照我国民法通则的观点,对自然人生命的起点均采用“独立呼吸说”,即以母体与胎儿完全分离而独立生存时为出生,终于死亡^[6]。笔者认为从生物发育学和医学角度来讲,人的生命是一个连续发展的过程,其连续性始于受精卵形成的那一刻。欧美的科学家认为胚胎在受精14天具有神经系统出现的初期迹象时可视为人。英国法律也规定了人命始于怀孕14天后受精卵着床之日时起,我国台湾地区《人工生殖法》也都禁止使用受精超过7天的胚胎。德国1991年制定的《胚胎保护法》就将“受精卵”、“初期胚胎”看作是“人的萌芽”,并将其理解为人之基体,作为该法的保护法益^[7]。那么在此之前的胚胎,虽然有成为人的真正潜力,但在没有发育成为具有人类特征的独立个体之前,仍不能直接将其视为具有人格权益的个体。其次,它们也不同于胎儿,不能比照适用民法关于胎儿的有关规定。

笔者认为,不管对于身处不同发展阶段的“胚前期组织”、“胚胎”和“胎儿”,人类都应赋予它们与成熟程度成正比的、依次递增的法律上的尊重和保护,以体现对人之生命,包括潜在生命的尊重。

(三) 辅助生殖合同的内容

1. 人工生殖机构的权利

(1) 诊疗主导权:在诊疗过程中,人工生殖机构享有诊断、处方、处置权,有权询问受术夫妇的家庭病史,受术夫妇的个人生活情况,有权建议要求受术夫妇做各种相关的检

查,有权对受术夫妇的治疗、处置方案作出医学上的判断和合理建议。

(2) 医疗费用支付请求权:人工生殖机构提供辅助生殖技术服务后,有权要求受术夫妇支付相应的费用。

2 人工生殖机构的义务

根据我国《合同法》第12条规定:“合同的内容由当事人约定”。可见,在辅助生殖合同法律关系中,医患双方的约定是确定合同义务的主要方式,但是基于人工辅助生殖技术服务的特殊性,人工生殖机构负有很多的法定义务,包括各种法律文件所规定的义务和人工辅助生殖技术规范规定的义务。民法上债之关系建立在给付义务上,主要包括主给付义务、从给付义务和附随义务。辅助生殖合同中人工生殖机构的义务也包括这三类。

第一,主给付义务。主给付义务是指合同所固有的、必备的,并决定合同目的和性质的基本义务。辅助生殖合同双方的共同价值目标是利用人工辅助生殖技术孕育生产胎儿。故人工生殖机构以为受术夫妇完成一定的辅助生殖技术服务为其主给付义务。但是由于辅助生殖技术存在着高风险性以及各种辅助生殖技术的适应症不尽相同,它要求人工生殖机构在此方面履行高度注意义务。其一,详尽问诊义务。问诊收集病史,包括婚姻史、生育史、月经史、既往史、个人史、家族史等。其二,适当检查义务。在详尽问诊之后,应当做相应的体格检查和辅助检查。其三,明确诊断义务。对受术夫妇所患的不孕症作出一个明确的病因性诊断。其四,选择合理的辅助生殖技术之义务。根据受术夫妇不孕症之问题选择一种最适合他们的辅助生殖技术。其五,实施适宜的不孕症治疗义务。

第二,从给付义务。从给付义务是指主给付义务之外的,为了准备、确定、支持、辅助和完全履行主给付义务,债权人可以独立诉请履行以及完全满足给付上利益的义务。在辅助生殖合同中有大量的从给付义务。

其一,人工生殖机构对辅助生殖技术瑕疵担保的义务,要求达到当代辅助生殖技术水平。首先,人工生殖机构应提供健全的生殖细胞;第二,保证不受生殖细胞提供者的干涉;第三,在法律规定的范围内合理使用生殖细胞。

其二,告知说明义务。笔者认为,对辅助生殖技术服务的告知说明义务也应属于医方的从给付义务而不是主给付义务和附随义务。其内容主要包括:不孕症之病因性诊断;治疗方案,选择和实施的辅助生殖技术的种类、必要性、可行性、妊娠率、措施步骤、预期效果及风险、降低风险之措施、有无替代方案、治疗费用,精卵与胚胎处置、移植,以及受术夫妇、精卵捐赠人作出合理选择的其它实质性信息。

其三,基于诚信原则和合同补充解释所派生之义务。主要包括:忠实义务、给付障碍解释义务、医疗信息记录与查阅义务和取得知情同意书^[8]。

第三,附随义务。附随义务是指与合同履行无直接关联的其他非独立性义务,是为履行给付义务或保护当事人人身或财产上的利益于合同履行过程中基于诚信原则而产生的义务。辅助生殖合同中人工生殖机构的附随义务是人工生

殖机构为促进诊疗义务的实现,使受术夫妇的权益获得最大的满足和保护而应尽的职责。概言之,第一,保护义务,主要保护受术夫妇安全的义务,不仅是诊疗安全还应为患者提供一个安全的受诊环境。第二,保密义务,受术夫妇的健康状况、肌肤形态及夫妻生活状况和精卵捐赠人,均属于隐私的内容。我国《执业医师法》第 22 条第 3 项明确规定医师应“保护患者的隐私”。如果医护人员违反保密义务,即构成了违约或侵权,应承担相应的赔偿责任。第三,随访义务。对行辅助生殖技术后的受术夫妇进行定期和不定期的信息收集,并记录在案、长期隐秘保存,了解成功率、安全性,指导受术夫妇处理不良情况。

3 受术夫妇的权利义务

受术夫妇的权利来源于医方履行的义务,同样受术夫妇的履行的义务也实现了医方的权利,在此就不再赘述。

随着人类辅助生殖技术的迅速发展及不断推广使用,由其引发的法律纠纷将会层出不穷,并且各式各样,这向各国法律规范提出了新的挑战。探讨辅助生殖合同的相关问题,从而有利于进一步明确人工辅助生殖技术服务合同当事人的权利义务,规范人工辅助生殖技术服务,有利于提高医患双方的法律意识,增强辅助生殖机构的责任心,防范服务风险,减少与此有关的医疗纠纷,为人工辅助生殖技术服务的良好发展提供法律上的保证;有利于不断完善人工辅助

生殖技术服务法律制度,提高医疗服务水平。

[参考文献]

- [1] 2009 中国不孕不育现状调研报告 [EB/OL] (2009-08-22) [2010-12-26]. <http://by.xtata.com/b/20091023/0300158460.shtml>
- [2] 2010 中国不孕不育现状调研报告 [EB/OL] (2010-07-01) [2010-12-26] <http://www.tljj.org.cn/fckyx/xecjs/57960637528.html>
- [3] 朱晨静. 关于辅助生殖技术发展及应用的伦理思考 [J]. 中国医学伦理学, 2009, 22(1): 123-124+132
- [4] 赵卯生. 医学法学概论 [M]. 北京: 中国物资出版社, 2003 315.
- [5] 张燕玲. 人工生殖法律问题研究 [D]. 山东大学硕士学位论文, 2006
- [6] 马俊驹, 余延. 民法原论 [M]. 北京: 法律出版社, 2005 76
- [7] 徐国栋. 体外受精胚胎的法律地位研究 [J]. 法制与社会发展, 2005(5): 50-66
- [8] 吴志正. 解读医病关系 I——医疗契约篇 [M]. 台北: 元照出版有限公司, 2006 55.

The Explorion on the Service Contract of In vitro fertilization

DUAN Shuang-ni, TIAN Dai-fei, DUAN Shuang-xia et al

(University of South China, Hengyang 421001, China)

Abstract The number of patients with infertility and sterility in China is more than forty million. It is 12.5% of the total population in China and it is rapidly increasing. The number of couples who look for the assistance of in vitro fertilization service and the cases of medical dispute are also increasing. This article will explore the contractual relationship in in vitro fertilization service from the angle of contractual law, clarify the rights and obligations of both the medical service provider and receiver, regulate the behaviors of medical services, discuss the compensation of contract violation in the in vitro fertilization service contract. This article will provide a clinic legal framework for the in vitro fertilization service contract in China.

Key words in vitro fertilization; service contract; right and obligation