

# Globethics Repository

The logo for Globethics, featuring the word "Globethics" in white sans-serif font on a blue rectangular background.

## 人、克隆人与宪政[Human, human cloning and constitution]

This page was generated automatically upon download from the Globethics Repository. More information on Globethics see <https://www.globethics.net>. Data and content policy of Globethics Repository see <https://repository.globethics.net/pages/policy>.

Item Type	Article
Authors	陈, 斯彬
Publisher	华侨大学出版社
Rights	With permission of the license/copyright holder
Download date	2026-06-21 03:22:35
Link to Item	<a href="http://hdl.handle.net/20.500.12424/184358">http://hdl.handle.net/20.500.12424/184358</a>

# 陈斯彬：人、克隆人与宪政

陈斯彬

人、克隆人与宪政

陈斯彬

(华侨大学 法学院, 福建 泉州 362021)

**摘要：**克隆技术是当今世界争论不休的一个话题。宪法学考虑的是：克隆技术在多大程度上受到科学研究自由的保障和限制。关键的问题是如何考量克隆人的影响。克隆人的出现影响的首先是宪政的基本价值，即人的尊严和生命价值，克隆人的出现不可避免的会亵渎人的尊严和生命的价值；克隆人的出现也会对宪法最基本的权利——自由和平等产生颠覆性的冲击，会造成新的奴役制度和新的不平等的现象。对于克隆人的挑战，宪法学应该正确厘定科学研究自由的范围和界限，应该区分治疗性克隆和生殖性克隆。

**关键词：**克隆人；科学研究自由；自由与平等；人的尊严

## 一、问题的提出

克隆一词是英语clone或cloning的音译。我国以前将之译为“无性生殖”或“无性繁殖”。作为一种生殖方式，克隆不是一个双性结合的过程，而是由同一个祖先细胞通过分裂的方式繁殖而形成的纯细胞系。这个细胞中每个细胞的基因（也即遗传信息）彼此是相同的，从而决定了每个细胞由基因所控制的性状是彼此相同的。由于上一代和下一代的遗传信息是一致的，所以可以简单地说，克隆是生命的全息复制。无性繁殖本来是一种低级的生殖方式。生物进化的层次越低，越有可能采取这种生殖方式；进化层次越高，则越不可能采取这种生殖方式。这是因为高等动物体细胞已经失去了全能性，其携带的遗传信息和原来个体不是完全相同。在高等动物，只有受精卵暂时具有全能性，其分别继承了父母各一半的遗传信息。因此，在动物上一直采用卵细胞、受精卵细胞以及胚胎细胞来进行克隆，直到1997年，英国生物学博士维尔穆特采用羊的体细胞克隆成功。多莉羊的特殊之处在于，其细胞核来自一头成年绵羊的乳腺细胞，这比胚胎细胞克隆更进了一大步，因为乳腺细胞已失去全能性。这也是多莉羊的科学意义所在。

克隆羊多莉的出现立即引起世界的震撼。人们感到了克隆人似乎已在眼前，不再是空想；有人为此欢呼人类的进步，而更多的人表示忧虑，他们提出了克隆人可能带来的一系列社会伦理法律问题。基于不同的观点，人们或无条件的赞成和期待克隆技术的发展，期盼克隆人的出现；或全盘否决，坚决抵制克隆技术；或抱有忧虑，希望对克隆技术做一定程度的限制，使其在人类可控制的范围内以有益的形式得到发展。到底克隆技术该不该限制，限制到什么程度，这涉及到宪法上的一个基本权利——科学研究自由。

## 二、科学研究自由

科学研究自由是指独立思考的自由，充分发表自己学术观点的自由，选择科学研究课题的自由，采用适合自己特长或适合所研究的问题性质的研究方法的自由。科学研究是宪法上的基本权利。我国现行宪法第47条对科学研究自由进行了规定：中华人民共和国公民有进行科学研究、文学艺术创作和其他文化活动的自由。国家对于从事教育、科学、文学、艺术和其他文化事业的公民的有益于人民的创造性工作，给以鼓励和帮助。作为宪法的下级法

《科学技术进步法》进一步规定：国家保障科学研究的自由，鼓励科学探索和技术创新，使科学技术达到世界领先水平。滥用职权，压制科学技术发明或合理化建议，情节严重的，对直接负责人员给予行政处分。而在德国和日本，科学研究自由是学术自由的下位概念，作为学术自由的核心概念规定在宪法里。德意志联邦共和国基本法第五条第三款规定：艺术与科学、研究与讲学均属自由，讲学自由不得免除对宪法之忠诚。日本国宪法第二十三条规定：保障学术自由。

根据我国宪法，科学研究自由的主体是每一个公民。科学研究自由是我国公民享有的基本权利。这一点没有疑义。问题在于在现代社会，科学研究的状况已经大有别于十七、十八世纪的情况，科学研究是在有组织有分工的情况下进行的，而不仅是个人的兴趣爱好。在当代，承担科学研究功能的除了个人，更多是大学以及大学以外的学术机构、研究机构。在德国，学术自由是每一个人的基本权利，但实务认为，公立大学作为公法人，在直接归属于基本权保障之生活领域内，亦享有基本权利能力。因此，大学亦为学术自由之基本权利主体。此外，大学以外的学术机构，亦为学术自由所保障。[ ]日本通说也认为，研究自由的主体不限于以学问研究为职业的学者，而是包括所有的国民，同时，亦不限于在大学，而是无论在其他学校或以私人地位进行的学问研究，举凡一切学问研究之自由均受保护。[ ]

从科学研究自由的范围看，一般包括：1.学问研究的自由，也就是科学研究活动的自由；2.研究结果发表的自由；3.研究结果的教学自由。这是就横向来看。从纵向看，科学研究自由内在地包含各种层次的基本权利内容。在最初意义上，科学研究自由是一种思想自由，它表现为个人内心思考的绝对的自由。科学研究自由进一步表现为行为的自由和表现的自由，也就是科学研究活动的自由和发表研究成果，以及传播和讲授研究成果的自由。最后，研究自由在现代社会亦为一种客观的价值秩序，具有客观功能。[ ]这要求国家机关必须尽到保护人民基本权利的义务，使科学研究自由免于公权力的或第三人的侵害。换句话说，研究自由不仅可以消极抵制国家的侵害，还可以积极要求国家保护。同时，在现代社会中，科学研究自由，尤其是基础科学研究的领域，都仰赖于高额的研究经费的支持。如果没有国家财政上的辅助，是不可能顺利进行的。因此，研究自由之保障，要求国家积极负起奖励与辅助的义务。这层意义说明科学研究是具有社会权意味的权利。

科学研究自由是现代宪法的重大价值，这是所有克隆技术的支持者为克隆技术提出的最为有力的声辩。保护科学研究自由首先具有保护个体价值的作用。科学研究是现代社会普遍的有益的活动，人们可以通过这种活动来形成自身的社会属性，从而发展自己的人格，因此科学研究自由具有个体意义上的价值，也就是自我实现的价值。（删去了上引号）保护科学研究自由，还是人类知识和社会进步的重要条件。科学研究只有自由的氛围才能够得到发展，才能给人类社会提供巨大的效益。换过来说，科学的巨大效益一定程度上也支持了科学研究自由。无疑的，克隆技术给我们提供了巨大的诱惑，这为它提供了不少的支持。克隆技术可以应用于农业。利用克隆技术，可以在无需土壤和阳光的工厂里生产所需的蔬菜水果，也可以改变农作物的基因型，产生大量抗病、抗虫、抗盐碱的新品种，提高农作物的生态适应区域。在自然界，克隆技术的应用使人们更深层次地认识高等动物的发育机理，实际运用加快优良家畜品种的繁殖速度。有人也提议用克隆技术来挽救濒危的野生动物，如大熊猫等。此外，治疗性的克隆的效用给人们更多的期待。科学家们设想利用这种技术，培育出为人类器官移植使用的器官。如果这个理想能够实现，无疑将带来医学的革命，其所发挥的作用将是没有任何其他技术可以比拟，它能够挽救成千上万人的宝贵生命。

### 三、宪法的价值秩序的基础 人的尊严

科学研究自由作为重要的宪法权利，对其加以弘扬和保护、鼓励，自是必然之事。不过必须明了的是，这种支持和保护是有一定限度的。科学研究自由是宪法秩序内的权利，必须服从由宪法构成的价值秩序整体。其最根本的标志是科学研究自由不能触犯人的尊严。现代宪法作为最高法规范，形成了一个有序列有系统的价值秩序，而人的尊严属宪法价值秩序中的根本原则。人的尊严是宪法价值秩序的基础。

人的尊严的最好论述体现在康德的学说里面。康德的学说包括两个方面，首先是，人本身即是目的。不得被视为是一种手段或者工具，人若被物化、商品化，自然无尊严可言。其次是，人得以自治自决，不应处于被操纵的他治他决的地位。因此，自决权应受国家及他人之尊重。

从人的尊严的角度看，克隆技术的发展是应该得到鼓励的。克隆技术在很大程度上使人类进一步认识自然规律，并且利用规律为自己服务。人类在自然面前进一步摆脱无奈的境地，显示自己的主体性。这使人的尊严在自然规律面前得到彰显。但是克隆技术的发展不应该是无节制的。大部分学者都已经指出克隆人的出现对人的尊严的伤害。

首先被问到的问题是，克隆人的动机是什么。是为了克隆人而进行克隆吗？不是。当前提到的关于克隆人的理由大概可以归结为：1、克隆人不失为一种供不孕不育夫妻选择的繁衍途径；2、克隆人可以让一个患有严重遗传病的人，避免产生一个患有严重遗传病的孩子；3、克隆人是为了进行研究的需要；4、克隆人技术能复制大量符合从事特殊职业，执行特殊任务的人；5、克隆人可以满足思念亲人的需要。凡此种种，没有一种观点是立足于克隆人本身来思考问题的。都是把克隆人作为手段来实现某种目的。当然，人们生育的过程可能也是有一定规划的，表现出一定的目的性。譬如有人生养孩子，目的是为了未来的养老。虽然如此人的出生总体上还是一个自然的过程，并且这种计划不影响儿女日后寻求作为一个独立的人的努力。这和克隆人全盘为人所设计有着质的区别。

通过克隆产生的人也是缺乏独特性的，因此也是缺乏尊严的。克隆人并不像普通人那样是父母基因重组而形成的一个崭新的基因组，而是父或者母一方基因的大致承袭。虽然克隆人不等于完全的复制，在克隆人形成的过程中，母亲卵细胞中的线粒体和质体所具有的基因也会发生作用，所以克隆人的遗传密码表达方式和特征与父亲并不相同；同时人不仅是自然的人，而且是社会的人，克隆人的个性、智力的发展往往还取决于社会环境的影响。但是，克隆人的遗传特征毕竟还是和原来供体非常相同，克隆人不会与他的供体完全相似，但毕竟也是非常相似。与自然生殖方式生育的普通人相比，克隆人在遗传特征上的自由度最早、开放度受到根本性的限制。普通人在体征与性格上可能承袭父亲，也可能承袭母亲，也可能超越父母而拥有更优秀的表现；而克隆人在很大程度上先定地受制于其基因供体。他的独特性，唯一性，虽然不能说是被完全地否定，但确已大大地降低了。这和普通人相比是有质的差别。更何况使克隆人和其供体完全相似本身就是克隆技术本身所追求的。出生的受限性，大大地影响了克隆人的尊严和生命价值的实现。克隆人将很难通过自己的努力实现自己的价值。从一定程度上，他可以通过其供体的生命历程透视自己的未来。强烈的宿命论和悲观主义会深深地埋进他的心理，成为终其一生挥之不去的阴影。

### 三、权利的冲突：自由和平等与研究自由

在科学研究自由行使的过程中，也难免出现这种情况，就是科学研究自由和其他权利相冲突。这时候必然存在着一个权利之间权衡、取舍的过程。为此，也有必要在一定程度上限制科学研究自由。

科学研究自由和其他权利的冲突可以集中地体现在和自由、平等两种类权利的冲突上面。这主要是由于克隆人的出现带来的。自由和平等是近代启蒙运动以来确立两项的最基本的人权。近现代宪法的基本权利体系基本上是在自由和平等两者之上。没有自由和平等就没有宪法的基本权利体系，也就没有人权可言。令人不安的是，克隆人的出现不可避免地会产生新的不自由和不平等的现象。

克隆人的技术必然是以一群人对另一群人的奴役为前提的。在克隆人的过程中，克隆人会有什么目的和要求是被排除在人们的考虑之外的。提出要克隆的人考虑的是通过克隆人实现自己的某种目的。克隆人只是他实现目的的一个手段一个工具。但是，克隆人也是人，他也会有自己的想法，会对他为什么要服从寻求克隆的人的要求产生置疑，他们甚至可能起来反抗寻求克隆的人。因此，如果克隆人的技术能够实行，寻求克隆的人他的目的要实现，就

必须确定寻求克隆的人和克隆人之间的被依附和依附的关系。由此，一种奴役性的法律产生了。在这样的法律制度之下，作为近现代宪法基石的自由理念受到了前所未有的颠覆。

克隆人的产生还会带来新的不平等现象。首先是，拥有塑造、设计、决定权的上一代与被塑造、被设计、被决定的下一代的严格分野。[ ](p56)从社会层面来看，制造新人的行为本身就意味着一种新的不平等，同时也意味着将认可社会出现一种新的不平衡的相互关系类型。于是，人类历史上除了传统的性别、阶级、种族、宗教上的差别外，又出现了一种新的由生物特征界定出来的两大阵营，这两大阵营的人们由于所处的地位的巨大势差，自然就不可能形成一种相互认可的主体间的关系，不可能进行相互尊重的交往，不可能形成体现双方意志的共识。[ ](p58)这样的一种不平等关系恐怕会构成对宪法的平等观的致命挑战。从近代宪法的发展来看，不平等的现象一般局限于具体的某个社会领域。像性别差别待遇以及美国为代表一些国家的种族歧视那是较大规模的社会分层式的歧视和不平等。但这种涉及到社会各个方面的不平等并不多见。而且更为致命的是，这样的一种歧视和不平等的可能性是内在于克隆技术本身的。在“天赋人权”的口号下面，无论是性别歧视还是种族歧视都存在解决的逻辑可能性。而克隆人的问题则不然，因为克隆人的技术必然涉及到决定的一方和被决定的一方，一方是“天赋人权”，一方是“人赋人权”。后一方的权利不是天赋的，而是前一方决定和赋予的。双方的平等对话缺乏必要的平台。克隆技术造成的第二种不平等是，作为同一代人的克隆人与非克隆人之间的不平等。当人们企图通过克隆技术来满足自己的某种感情或某种欲望的时代，就不能把人的精神状态想得过于高尚。在这样的社会情形下，克隆人由于奇特的出生方式必然受到人们的瞩目和好奇，也会不可避免地受到一些人的任意的对待甚至侮辱。无论这种关注是善意还是恶意，其潜在的逻辑是将克隆人和非克隆人作不同的人来看待，作区别的对待。人们会有意无意地将克隆人看作“不同的种族”，或者将他们看作低等级的人类。无论这种关注是善意还是恶意，都将伤害克隆人的自尊心。克隆人和克隆的动物不一样。克隆的动物对遗传学一无所知，亦不知道自己是克隆产生的，其他的同类动物也不知道它是怎么产生的。克隆人却会了解到他们是怎么出生的。他们作为其他人目的产物，在一有意识时起，必然带有强烈的自卑感和对生命的悲观主义。而其他入的关注和任意的对待不然不断地加深他们这种意识。

## 五、科学研究自由的限制

正是由于克隆人的产生将可能给宪政的价值、宪法基本权利以及宪政秩序带来如此巨大的冲击，各国政府迅速地做出反应，采取立法措施禁止克隆人的研究。欧洲议会2002年通过了一项禁止克隆人类的决议，认为克隆人类胚胎的行为违背了科学研究的准则，严重侵犯了人类的尊严。欧洲议会同时要求欧盟委员会禁止向任何研究机构提供克隆人类胚胎所需要的经费。英国政府正在制定禁止“繁殖性克隆”的法律，即禁止用克隆技术培育完整的人类个体。目前英国通过对有关领域的科学家发放研究许可证的方式对科研行为进行限制。美国有关禁止克隆人法案曾在众议院获得通过，禁止的理由主要是“保持人类的尊严”。在中国克隆技术也得到了很大的发展，卫生部于2001年对克隆人提出“四不”的表态：在任何情况、任何场合、任何条件下，都不赞扬、不允许、不支持、不接受生殖性克隆人的实验。

世界各国的反映显然有些仓促，缺少一些从容。但它反映了人们的一种共识，也就是克隆技术必须受到法律的限制。这个问题从更深远看，是人类如何对待当代科学技术发展的问题。现代科学是从文艺复兴时期的文化变革中，从十六、十七世纪西欧的经济、政治和社会的变动中产生出来的。十七世纪科学摆脱宗教、国家以及对认识本身引起道德后果的考虑而自主发展起来时，科学曾经不得不提出它特有的和唯一的道德律令：为了认识而认识。但在科学威胁其他事务的存在时，这一道德律令就不再是正确的了。因此科学在十七世纪是被排挤的。十九世纪以后，科学与技术逐渐结合，变成技术 - 科学，成为位居主导社会的中心地位，因为它不仅被引入大学，而且被引入工业企业的核心，特别是国家的核心。科学发展此后就决定着社会的发展，改变了许多以人为主体的观念，例如，人类科学的高度专业化，破坏和拆散了我们对人本身的认识；甚至有的社会科学宣称不需要以这种认识为基础。科学的实践本身把我们引向不负责任和完全的无意识。所谓的无意识无异是指道德意识，因而无意识的科学不过是盲目的科学，只是人类的毁灭。宪法学问题和科学问题的分离

可能使科学变成致命的，它关系到我们是否将失去我们作为公民和人类的人道主义的生活。没有意识的科学只是灵魂的毁灭，人们因此期望理想的科学应该是一个自觉的科学。

因此，科学的发展必须经受宪政及其价值体系的衡量，不能超出和违背宪政及其价值体系。科学研究在宪法上有其自由的范围。宪法和宪政是充分重视科学技术的发展的。科学研究是宪法和宪政重要保障的活动和行为。但是科研自由也是有其自身的限制，它并不是绝对的无限制的自由。从宪法的价值序列来看，科研自由并不是唯一的最高的价值。科研自由要服从人的生命和尊严，不能以挑战人的生命和尊严为代价而得到发展。当今世界各国纷纷以宪法上更高的价值来限制科研自由。在德国，抑制科技发展的宪法依据是宪法第二款规定的生命及人身不可侵犯权利，而人的尊严保障又是生命及人身不可侵犯的政治及哲学基础。在日本，通过宪法解释确定了了生命、健康权的人权体系，并把它作为限制科研自由的依据。从科研自由的实现来看，它在很大程度上受国家财政支持，国家在分配科研项目经费时，应考虑所要研究的科研内容及其科研成果的合宪性。对于违背宪法基本价值以及侵害宪法基本权力的科研项目，国家有权予以限制。[ ](p13)另外，从科学工作者的伦理要求看，科研自由应造福于人类，不能危害人类社会，特别是科研活动不得违反人权保障原则。通过科研促进人类进步事业是科学工作者的基本职业要求，这种伦理要求与宪法的基本理念是相一致的，它构成合宪性的基础。[ ](p12)在现代科技发展的强势压力下面，对现代科技负效应的抑制已经成为现代宪法发挥其调整功能的重要方面。在宪政的框架内合理限制科研自由已经成为现代宪法学的重大议题。[ ](p12 - 15)

对于克隆人技术亦是如此。克隆人技术作为科学自由发展的一个现象，其在合宪性的范围内应该得到宪法的保障和推动，但同时必须严守宪法的界限不得雷池一步。这是以区分治疗性克隆和生殖性克隆为前提的。所谓治疗性克隆就是以治疗为目的，把成人细胞核接种到一个被摘出的卵子里，在试管里培育胚胎干细胞核有可能被使用，尤其是通过移植可被使用的细胞系统或组织的技术。生殖性克隆与治疗性克隆，从技术上讲有许多相似之处，但目的根本不同。两者克隆的方法均采用核移植方式，制造囊胚并从中获取胚胎干细胞技术，问题在于胚胎后续的发展结果大不相同。生殖性克隆制造的是活生生的人，其遗传背景是一个与细胞提供者可能在99%左右相同的完整的个体；而治疗性克隆只产生人类所需要的组织或器官。大多数科学家都认为，克隆技术应当广泛用于人类医疗领域，因为在攻克遗传性疾病和器官移植等方面，它所能发挥的作用没有任何其他技术可以比拟，它能够挽救成千上万人的宝贵生命。目前，许多国家已明确表态，支持治疗性克隆技术研究，希望这一技术最终能够造福人类。只要科学界表明克隆技术能够挽救人类生命和治愈疾病时，任何人就都拒绝不了治疗性克隆的重要性。

从其功效和目的看，治疗性克隆是在宪法允许的范围内的，并且有助于实现宪法价值的进一步实现，应该得到宪法的保障。但是如上面所说的生殖性的克隆，是以产生克隆人为目的和结果的。它只能产生破坏和颠覆宪政价值和宪政秩序的结果。这样的一种技术已经超越了宪法上科研自由的界限。在宪法和宪政视野下，生殖性克隆技术必须加以禁止。另一方面讲，虽然治疗性克隆在一定程度上可以允许，但也必须加以严密的限制。毕竟，治疗性克隆和生殖性克隆很可能只有一步之遥，稍一疏忽对治疗性克隆的开放可能会导致克隆人的产生。凡蒂冈以及其他天主教国家就不仅反对生殖性克隆，也禁止治疗性克隆。理由是，治疗性克隆的细胞如果移植到女性子宫同样可以产生胎儿。

总的来说，克隆人问题是现代科学技术一个比较典型的问题。21世纪科技会以更快的速度发展，在给人类发展机遇的同时也会带来更多的困扰着人类。面对科技的强大攻势，我们国家要取其利去其弊，在世界保持前列，为此，必须更加注重宪政建设，尊重人的尊严和价值。否则，很可能未得其利，先得其弊，一失足成千古恨。

参考文献：

[ ]周志宏. 学术自由之过去、现在与未来[J]. 台湾宪法 之纵剖横切[C]. 台北：元照出版公司，2002.

[ ][日]宫泽俊义著. 日本国宪法精解. 董潘舆. 北京：中国民主法制出版社，1990. 225.

[ ]周志宏. 学术自由之过去、现在与未来[J]. 台湾宪法 之纵剖横切[C]. 台北：元照出版公司，2002.

[ ] [ ]甘绍平. 克隆人：不可逾越的伦理禁区[J]. 中国社会科学. 2003, (4).

[ ][ ] [ ]韩大元. 论现代科学技术对宪法学的影响[J]. 科技与法律. 1996. (1)..

<http://toushang.fyfz.cn/blog/toushang/index.aspx?blogid=11525>

/