Элисон Дундес Рентелн

Права мертвых: вскрытие и служебное злоупотребление трупами в мультикультурных обществах[1]

Вопреки распространенному убеждению, что мертвые заслуживают уважительного отношения, тема смерти вызывает множество культурных конфликтов[2], которые положили начало череде судебных процессов. Дело в том, что существует несчетное множество обычаев и верований, диктующих, как обращаться с мертвыми, и основанных на различных представлениях о теле и загробной жизни [Bashir, 1994, p. 73; Shibles, 1974][3]. И хотя традиции, связанные со смертью, вызывают массу споров, этой теме не уделялось должного внимания[4]. Смерть — это часть жизненного пути любых организмов, и привычные нормы, связанные с ключевыми обрядами перехода, заслуживают дальнейшего исследования[5].

1 Перевод с англ. Анастасии Кутузовой под редакцией Антона Смолькина и Ивана Напреенко выполнен по Renteln A. D. (2001) The Rights of the Dead: Autopsies and Corpse Mismanagement in Multicultural Societies. *The South Atlantic Quarterly*, 100 (4): 1005-1027. Печатается по договоренности с издательством.

2 Большая часть исследований по этому вопросу фокусируется на роли культуры в криминальных эпизодах [Renteln, 2000]. Способ, которым интерпретируется культура в судебных процессах по гражданским делам, также заслуживает особого рассмотрения. Об обращении к культуре в гражданских делах см., например, [Villarrea, 1991].

3 Цикл эссе о смерти с различных культурных точек зрения в [Encyclopedia of Bioethics, 1995]; [Kalish, Reynolds, 1976; Habenstein, Lamers, 1994; Parry, Ryan, 1995; Kass 1985]. Культурные практики, связанные с мертвыми, весьма различны. Для изучения изменений в западной традиции см. [Ariès, 1973]. В системе англо-американского права труп — «это тело человека уже без жизни, но и не вполне разложившееся» [Gilligan, Stueve, 1995].

4 Недостаток исследований о культурных конфликтах и правовой оценке в связи с мертвыми можно объяснить культурно обусловленной склонностью к отрицанию смерти [Becker, 1973; Kamerm, 1988].

5 Существуют уголовные дела, связанные с практиками каннибализма. Так, например, в деле Р. против Нобой-Босай (1971) семь туземцев были обвинены в нарушении уголовного кодекса, в котором был прописан запрет на халатное обращение с трупом [Papua New Guinea Law Reports, 1971–72, p. 271]. Однако данное эссе фокусируется на гражданских делах.

Пристального изучения требуют именно отношения между живыми и мертвыми[1]. В некоторых культурах мертвые имеют права, которые живые обязаны защищать. Чтобы установить, каким образом суды должны рассматривать такие дела, необходимо прежде прийти к согласию в вопросе о том, имеют ли мертвые права[2]. С философской точки зрения стоит сначала задаться вопросом, является ли мертвый человек «личностью», может ли он быть в каком-либо смысле независимым и каков его юридический статус?[3]

В общем праве решения о том, как распорядиться телами умерших, обычно принимаются в соответствии с волеизъявлением супругов, ближайших родственников или желанием покойного, которое было выражено при жизни. Подразумевается, что только живые имеют власть принимать решения относительно тела покойного[4]. Это обусловлено вопросом практичности, поскольку затруднитель-

1 Любопытно, что в социальном конструировании человеческого тела в праве полностью игнорируют мертвые тела. Алан Хайд говорит о трупах лишь мимоходом [Hyde, 1997, p. 212, 219]. Также см. [Gold, 1996]. Однако см. [Nelkin, Andrews, 1998; Quigly, 1996].

2 Один из вопросов, который встает здесь перед исследователями — имеют ли мертвые право на неприкосновенность? Имеет ли право патологоанатом, который проводит посмертное исследование, не разглашать информацию (даже членам семьи, которые могут быть подвержены тому же заболеванию)? В любом случае, хотя от врачей требуют сохранения конфиденциальности даже тогда, когда пациент умирает, совершенно непонятно, как относится этот принцип к патологоанатомам, которые не находятся с покойным в общепринятом формате отношений доктора и пациента [James, Leadbeatter, 1996, p. 1–4].

3 В знаменитом эссе Джоэль Файнберг признает, что недавно умерший человек условно все еще является человеком (в большем понимании, чем зародыш), но отрицает идею, что мертвые должны обладать правами: «Наши чувства больше заострены на неомортах потому, что это не только символ людей в целом, но, в отличие от зародыша, это символические останки конкретного человека, его собственных отличительных черт и истории. Более того, нам даже не требуется быть искушенными в риторике, чтобы приписать права и интересы неоморту (с возможным исключением в том, что касается его предсмертных указаний)». [Feinberg, 1982, p. 20]. Хотя Файнберг в целом отрицает утилитаризм, об использовании мертвых тел он говорит, что это «область, в которой утилитаризм заслуживает поддержки» [Ibid., p. 31-32].

4 «Согласно управляющему принципу, который существует в нашем законе, существует право на собственность, право на защиту, право на предание земле, или же, иначе говоря, на избавление от мертвого тела; такое право принадлежит супругу, если таковой остался; если же таковых не осталось, тогда правом обладает следующий родственник по нисходящей линии; и нарушения в таком случае являются гражданским правонарушением». *Steagall v. Doctors Hospital, 171 F. 2d 352 (1948).*

но спросить умерших об их предпочтениях после того, как они отошли в мир иной.

Англо-американское право, как правило, не рассматривает труп как собственность родственников. Традиционная точка зрения заключается в том, что покойник является nullius in bonis, или ничьей собственностью [Iserson, 1994, p. 556; Price, 1951]. Кроме того, устоявшийся принцип действия закона состоит в том, что ближайшие живые родственники имеют, что называется, «квази-имущественный» (quasi-property) интерес распоряжения телом [Iserson, 1994, p. 558; Jackson, 1950, p. 133; Meyers, 1990, p. 211 n.16; Gilligan, Stueve, 1995, p. 5-6]. Родственники имеют это право, потому что они должны похоронить покойного [Meyers, 1990, p. 184]. Если же они подают гражданский иск в связи с нанесением увечий трупу, основанием для этого является не то, что мертвому телу был причинен вред, а то, что это нанесло психологическую травму живым родственникам[1].

Общественное мнение в культурах, где покойников считают людьми, предполагает, что права мертвых должны защищаться точно так же, как и права их живых родственников. Неважно, идет ли речь о мертвых или живых, я полагаю, что в случаях, когда семьи оспаривают решения, принятые относительно покойных, следует уделять самое пристальное внимание особенностям культуры.

Во многих культурных конфликтах, связанных с темой смерти, наибольшее количество сложностей вызывает медицинское вскрытие, когда оно производится несмотря на религиозные возражения этнических меньшинств. Вскрытие часто является необходимым элементом судебно-медицинского исследования [Souder, Trojanowski, 1992, p. 136]. Судебно-медицинский эксперт или коронер обычно проводит расследование, если существуют подозрение в насильственной смерти или опасность для здоровья населения[2]. В целом в опубликованной по данному вопросу литературе медицинское сообщество полностью поддерживает проведение вскрытия [Hill, Anderson, 1988, p. 135; Sugiyama, Fujimori, Maeda, 1991; Rezek, Millard, 1963][3].

---

1 Джексон подчеркивает, что речь об ответственности за причиненный вред заходит только в случае серьезных душевных травм, а не простого неудовольствия [Jackson, 1950, p. 134-138].

2 Коронер или судмедэксперт — это выборное должностное лицо, у которого обычно нет медицинского образования. Должность коронера появилась еще до Великой Хартии Вольностей в Англии [Hugh, 1979].

3 Большая часть медицинской литературы описывает возможный конфликт между религиозными возражениями и зарегистрированным снижением

Несмотря на положительное отношение медицинского сообщества к вскрытию, некоторые правовые системы традиционно поддерживают ограничение его применения требованием согласия родственников[1]. Главный принцип в США состоит в том, что супруги или ближайшие родственники умерших юридически уполномочены дать согласие на вскрытие или же отказаться от него [Waltz, Inbau, 1971, p. 204; Pearson, 1981, p. 858-902][2]. Если семья не согласна на аутопсию из-за возражений религиозного характера, ставится вопрос, будет ли отказ от вскрытия соблюдаться (respected)[3]. В тех случаях, когда вскрытие производится несанкционированно, семья может подать иск о возмещении ущерба.

Нанесение увечий трупу запрещено во многих культурах[4], включая хмонгов[5], иудеев [Geller, 1984; Jakobivits, 1969, p. 395–401; Jakobivits, 1960, p. 212–21; Feldman, 1984, p. 82–85; Grollman, 1974, p. 119–40;

количества вскрытий в США. Некоторые высказывают обеспокоенность возможным влиянием религиозных возражений на принятие решений о донорстве органов. См., например, [Orlowski, Vinicky, 1993, p. 195-197]. Однако в учебниках для медицинских экспертов фактически этот вопрос не поднимается. Учебное пособие по судебной медицине [Spitz, 1983] ни разу не упоминает культурные и религиозные верования, связанные с мертвыми. Один врач даже рекомендовал не обсуждать религиозные вопросы с членами семьи после проведения вскрытия [Hirsh, 1984]. Другие медики описывают способы убеждения семей умерших для получения согласия на вскрытие [Davis, Peterson, 1996, p. 1041-1044].

1 В некоторых странах, например, Австрии, Болгарии, Венгрии, Италии и Польше, для проведения вскрытия не требуется согласия родственников. Сообщается, что в Австрии процент вскрытий доходит до 100 [Iserson, 1994, p. 124–125].

2 Существует даже некая предвзятость по отношению к судебным решениям, кого признавать «ближайшим родственником». См., например, Smialek vs Begay, 721 P. 2d 1306 (N.M. 1986).

3 В штате Мэриленд в 1976 году суд поддержал законность вскрытий, несмотря на религиозные возражения «ближайших родственников». См. [Boglioli, Taff, 1990; Curran, 1977a, h. 1220–21; Curran, 1977b, p. 260–61].

4 Калиш и Рейнольдс сообщают, что один из четырех англо-американцев и афроамериканцев, один из трех мексиканцев и японцев выступают против вскрытия, что указывает на существенное сопротивление физическому вторжению в останки [Kalish, Reynolds, 1976, p. 47]. Исследователям, которые ставят под сомнение обоснованность религиозных возражений, см., например, [Geller, 1984b, p. 494–95; Boglioli, Taff, 1990].

5 См., например, [Bliatout, 1988, p. 25-28]. Вот что он говорит об отношении хмонгов к вскрытию: «Вскрытие считается одной из самых страшных вещей, которые могут случиться с человеком племени хмонг; считается, что в таком случае человек родится изуродованным в следующей жизни. Кроме того, души людей могут стать несчастными и вернуться, чтобы вызвать болезнь у остальных членов семьи и их потомков» [Bliatout, 199, p. 96].

Green, Green, 1992; Rosner, 1971, p. 43–63][1], американцев мексиканского происхождения [Perkins, Supik, Hazuda, 1993, p. 145–54; Perkins, 1991, p. 72–71][2], мусульман[3] и навахо (или дене, предпочитаемое самоназвание группы)[4]. Мировоззрение этих групп обычно подразумевает веру в то, что человек входит в загробную жизнь в теле, которым он располагал на момент смерти. Существуют также представления, что мертвых не следует тревожить. Например, мексиканцы американского происхождения верят, что «душа постоянно находится в теле или рядом с ним и может чувствовать боль в течение нескольких дней после смерти тела. Если производится вскрытие, душа испытывает физические страдания во время разрезания плоти (если она находится в теле) или психологические страдания, наблюдая за осквернением тела (если находится за его пределами)» [Perkins, 1991, p. 74][5].

Для групп, которые запрещают вмешательство в тела умерших, процесс вскрытия при обычных обстоятельствах неприемлем[6]. В случае, если родственники борются за то, чтобы вскрытие не проводилось из-за возражений религиозного характера, юридический вопрос заключается в том, имеют ли власти достаточно вескую причину, чтобы предпочесть правовые процедуры свободе вероисповедания. Обычно вскрытие может быть проведено только при достаточных основаниях, предусмотренных законом. К ним относятся, например, подозрения в насильственной смерти, и тогда вскрытие

1 Некоторые отрицают, что иудейский закон выступает против вскрытий. См., например, [Lauterback, 1970, p. 247–51].

2 Многие американцы мексиканского происхождения католики «могут придавать большое значение сохранению трупа невредимым. Основанием для этой точки зрения может служить вера в то, что Бог хочет, чтобы человеческое тело возвращалось к Нему целым после смерти, поэтому человек после вскрытия должен будет жить вечно с этим телом и с этими увечьями, или то, что увечья трупа являются осквернением храма Святого Духа» [Perkins, 1991, p. 74].

3 В соответствии с заповедью пророка Мухаммеда «разрушение кости умершего подобно разрушению кости живого» [Ghanem, 1988, p. 241; Ghanem, 1982, p. 25].

4 Случай касался истцов из племени Навахо, которые подали в суд, потому что судебно-медицинский эксперт несанкционированно вскрыл труп их родственника.

5 Некоторые теоретики, например, ван Геннеп и Виктор Тернер, описывают недавно умершего как находящегося в пограничном состоянии между жизнью и смертью. [Lidz, 1995, p. 1, 483]. Похоронный ритуал облегчает переход. Даже образованные члены этнических групп могут поддерживать запрет на вскрытия [Perkins et al., 1993, p. 153].

6 К исключительным случаям относится вскрытие ради спасения другой жизни, которое иудейским законом дозволяется.

проводится в рамках расследования, или если существует угроза для здоровья населения[1]. Во многих судебных процессах, связанных с незаконным вскрытием, коронеры или медицинские эксперты считаются официальными лицами, имеющими неприкосновенность[2]. Однако многие ведомства не дают неприкосновенности в случае незаконных действий [Pearson, 1981].

Даже если вскрытие посягает на свободу вероисповедания, медицинскому эксперту разрешается провести его при условии, что власти имеют достаточные основания, чтобы оправдать нарушение[3]. Из-за того что правовая система США не обеспечивает конституционную или законодательную защиту культурных прав человека или группы людей[4], у истца нет выбора, но он может возразить, что судебная экспертиза трупа нарушает его право на свободу вероисповедания[5]. Хотя этот аргумент точно характеризует ситуацию, в тех случаях, когда возникает соблазн рассмотреть убеждение как культурное, а не религиозное явление, истец не будет иметь возможности утверждать, что эта практика основывается на культуре. Несмотря на то что многие люди с более целостным мировоззрени-

1 Вскрытие, как правило, считается оправданным, если существует «принуждение общественной необходимости». Иногда суд не находит подобной необходимости, как в деле Ротхольц против Города Нью-Йорк, *Rotholz v. C*ity of New York 151 Misc. 2d 613, 528 N.Y.S. 2d 366; 1992 N.Y. Misc. LEXIS 99 (Supreme Court of New York). В некоторых случаях нет очевидной необходимости проводить вскрытие, о чем говорят многочисленные документированные иски, поданные ортодоксальными евреями.

2 Очевидно, аргумент о неприкосновенности редко применяется по этой причине, хотя в некоторых случаях суды принимали иск.

3 В случае Ruth Schwartz, 162 Misc. 2d 313, 616 N.Y.S. 2d 921; 1994 N.Y. Misc. LEXIS 398, мать ортодоксального еврея, заключенного, который умер от СПИДа, подала в суд, обнаружив, что было проведено вскрытие трупа, несмотря на ее возражения. Суд пришел к выводу, что закон штата требует вскрытия трупов всех заключенных якобы для определения причины смерти и выявления заболеваний, которыми могут быть заражены другие заключенные и тюремный персонал, однако правовая норма, предусматривающая возражения религиозного характера, имеет приоритет перед исправительным правом. Суд не нашел непреодолимой общественной необходимости в этом случае, постановив, что не было выявлено никаких сомнений по поводу «подлинности» возражений семьи, и присудил ей $7500 в качестве возмещения ущерба.

4 В соответствии с международным правом существует право на свою культуру; это зафиксировано в статье 27 Международного пакта о гражданских и политических правах, который был ратифицирован практически всеми странами, включая США.

5 Мое мнение заключается в том, что религия является подкатегорией культуры. Таким образом, религиозные претензии являются культурными претензиями, но соответственно не все культурные претензии религиозны.

ем не разделяют культуру и религию, из-за необходимости подачи иска в официально установленных правовых категориях претензия истца должна быть основана именно на религии[1].

Родственники часто высказывают возражения религиозного характера относительно проведения вскрытия, если власти хотят провести его в рамках расследования уголовного дела. Дело «Albareti vs Hirsch» («Альбарети против Хирш») дает нам подходящий пример такого конфликта. Дафир Альбарети был застрелен на рабочем месте в одном из продуктовых магазинов Манхеттена. Хотя внешний осмотр показал, что он скончался от двух пулевых ранений, вскрытие сочли необходимым[2]. Родственники Альбарети, будучи мусульманами, возражали против вскрытия и дали согласие только на взятие образца крови из грудной клетки убитого[3]. Семья подала в суд, чтобы судмедэкспертам запретили проводить вскрытие.

Суд пришел к очевидному выводу, что в соответствии с законом штата Нью-Йорк медицинский эксперт наделен полномочиями проводить вскрытие вопреки религиозным возражениям, если это необходимо, чтобы завершить расследование убийства. Необходимость получения дополнительной информации была в данном случае не до конца понятна, но суд принял как само собой разумеющееся, что во имя нужд общественности власти могут стремиться получить максимально полную информацию.

Мало того, что постановление суда о расследовании убийства из-за общественной необходимости потеснило право на свободу вероисповедания, суд также пришел к выводу, что этот законодательный акт фактически не нарушает законы ислама[4]. Суд со-

---

1 Судам было проще оправдывать вскрытие, пока стандарты рассмотрения были ниже, однако вскрытие в случае насущного государственного интереса могло осуществляться так же долго, как и в случае достаточного государственного интереса. В США эта проблема возникла, когда Верховный суд вынес решение по делу *Employment Division, Department of Human Resources of Oregon v. Smith (1990) U.S. 872, 110 Sup.Ct. 1595 (1988); 108 Sup.Ct. 1444,* снизив стандарты рассмотрений и облегчив проведение правительством политики, ограничивающей религиозные практики. Судья был вынужден изменить свое решение после того, как было вынесено решение по делу Смита. См. *You Vang Yang v. Sturner, 728 F. Supp. 845 (D.R.I. 1990); 750 F. Supp. 558 (1990).*

2 Albareti vs Hirsch. *New York Law Journal (July 7, 1993): 21.*

3 Согласно некоторым юридическим определениям, процедура может считаться «частичным вскрытием» [Waltz, Inbau, 1971, p. 205].

4 В другом случае судья, отметив, что неуместно спрашивать стороны об их понимании собственных традиций, указал, что мать, исповедующая ортодоксальный иудаизм и возражавшая против вскрытия трупа сына,

слался на заявление директора Нью-Йоркского центра культуры ислама, согласно которому исламский закон разрешает вскрытие трупа в случае смерти при подозрительных обстоятельствах. Это толкование, впрочем, разделяют не все [Green, Green, 1992, p. 209; Rispler-Chaim, 1993, p. 164-168][1]. Согласно традиционной точке зрения, рассечение (*cutting*) тела дозволяется [Green, Green, 1992, p.209], однако очень мало написано о вскрытии[2]. Со временем позиция мусульман изменилась, вскрытие стали проводить для расследования преступлений[3], хотя это не является общепринятой позицией[4].

Кажется, что религиозная позиция изменилась в свете новых обстоятельств. Но если ислам наглядно демонстрирует готовность идти навстречу, сложно обнаружить подобную гибкость со стороны американской правовой системы. Вопрос в том, является ли требуемая экспертиза необходимостью и действительно ли она необходима во имя общественного интереса. В случае Альбарети по имеющимся данным (до вскрытия) невозможно определить, действительно ли результаты экспертизы нужны для успешного проведения расследования по данному делу.

Существует вопрос о легитимности принудительного проведения судебно-медицинской экспертизы для представителей групп,

---

который погиб в ходе полицейской погони, вероятно, была введена в заблуждение, поскольку вскрытие не нарушает иудейский закон. *Montgomery v. County of Clinton, Michigan 743 F. Supp. 125 (1990); Montgomery v. County of Clinton, Michigan, 1991 U.S. App. LEXIS19070.*

1 Ахмед Сакр говорит, что «вскрытие не рекомендуется проводить за исключением тех случаев, когда его невозможно избежать» [Sakr, 1995, p. 47–73].

2 «Вскрытие не было предметом споров в большинстве мусульманских стран, поскольку медицинское сообщество в целом на него не ориентировалось» [Geller, 1984b, p. 496]. Геллер также предполагает, что исламские верования в дальнейшем не будут препятствовать вскрытиям.

3 Рисплер-Чайм резюмирует дискуссию на эту тему: «Процесс вскрытия включает процедуры, неприемлемые для исламского права, причем преимущества, которые оно приносит, нельзя назвать чем-то исключительным. Неприемлемые процедуры в результате допускаются на основании прагматического исламского правового принципа «общественной пользы» (маслаха). Вторжение в мертвое человеческое тело считается необходимым для торжества науки, справедливости и, следовательно, общественного блага» [Rispler-Chaim, 1993, p. 167], [Ghanem, 1988, p. 241].

4 Состоялись по крайней мере две конференции по данной теме. Вскрытия получили оправдание в случае создания определенных преимуществ: «Студенты-медики учатся на трупах, посредством вскрытий торжествует справедливость и контролируются инфекции, следовательно, преимущества превышают ущерб при условии, что исследования выполняются только в случае необходимости» [Rispler-Chaim, 1993, p. 167].

которые не дают на нее свое согласие. Особенно если возникают сомнения в том, что количество и качество полученной таким образом информации оправдает это принуждение. Во многих случаях причина смерти очевидна, и вскрытие просто подтверждает версию об огнестрельных ранениях или утоплении. Возможно, в редких случаях судебно-медицинская экспертиза может дать неожиданную информацию, например, если утонувший в действительности был отравлен или если причиной смерти жертвы огнестрельных ранений на самом деле стал сердечный приступ, но совсем не очевидно, что эти редкие находки оправдывают нарушение права на свободное вероисповедание. Если причина смерти очевидна, то нет никакого смысла обременять скорбящую семью ненужным исследованием, которое оскорбляет их религиозные чувства.

Некоторые ведомства приняли решение о минимизации количества проводимых вскрытий. Например, законодательным собранием штата Нью-Джерси принят закон, который обязывает судмедэксперта прислушиваться к высказанным религиозным возражениям или делать выводы по одежде или прическе покойного [Becker, 1984, p. 316; Bogliogli, Taff, 1990, p. 7]. Если существуют явные или скрытые возражения, эксперт должен подождать сорок восемь часов, пока по данному делу будет принято решение. Если вскрытие сочтут необходимым, судмедэксперт должен получить постановление суда, основанное на «убедительных государственных интересах». Судмедэксперты возражают против такого подхода, но громоздкая бюрократическая формулировка «государственный интерес» дает возможность относительно легко получить разрешение на проведение вскрытия.

Поскольку существует установившаяся презумпция в пользу вскрытия, в большинстве случаев его продолжают проводить вопреки религиозным возражениям. Даже политика, направленная на освобождение религиозных меньшинств от принудительного вскрытия, не способна полностью защитить их от согласия большинства на препарирование трупов[1]. Видимо, представители религиозных меньшинств смогут избежать вскрытий только если они

1 Иные стратегии, призванные согласовать различные убеждения, при внимательном рассмотрении не работают. Например, калифорнийская система, которая позволяет людям получать сертификаты о религиозном запрете, неэффективна. Закон указывает, что государственные интересы могут отменять религиозные запреты, а сотрудники правоохранительных органов не знают о сертификатах и вряд ли станут искать подобный документ у трупа [Goldberg, 1985].

будут находиться у власти. Такую политику можно наблюдать только в Израиле, где религиозная община составляет большинство[1].

Хотя медики и считают, что вскрытие служит общественным интересам, представители религиозных меньшинств уверены, что эти мирские обоснования неубедительны, когда речь идет о бессмертной душе. Будет ли конкретное преступление раскрыто, для представителей этих групп кажется гораздо менее значительным по сравнению с положением человека в загробном мире.

Если бы в США было принято решение о недопустимости вскрытия без согласия родственников, это вовсе не означало бы, что они непременно будут возражать. По большому счету ничто не останавливало бы медиков, политиков, представителей церкви и других официальных лиц от попыток убедить семью в необходимости вскрытия. Подобное изменение просто означало бы, что правовая система не станет вынуждать родственников, потерявших близкого человека, страдать, осознавая, что телу умершего наносят увечья[2].

Следует отметить, что некоторые меньшинства трактуют свое обычное право так, чтобы допустить исключения. Это позволяет иметь позицию, не противоречащую официальной государственной политике. Например, иудеи и мусульмане не одобряют вскрытие, поскольку считают его осквернением тела умершего. Однако они могут позволить провести судмедэкспертизу, если для нее существуют объективные юридические или медицинские причины. Доминирующая судебная система по доброй воле не предпринимает подобных попыток; исключения случаются редко, и они почти всегда продиктованы требованиями не проводить вскрытие, если оно не является необходимым. Если меньшинства готовы сделать исключения из обычного права, то большинству следует также предпринять добросовестную попытку сделать исключение[3].

1 Обзор стратегий, связанных с принятием реальных механизмов предотвращения вскрытий по религиозным соображениям, см. [Yishai, 1980; Rosner, 1971, p. 53–59].

2 Обзор законодательства по вскрытиям в разных странах см. [Svendsen, Hill, 1987, p. 846–50].

3 Удивительно, но даже в Нью-Йорке, где было принято специальное постановление, известное как Серебряный закон, продолжают проводиться неавторизованные вскрытия, несмотря на религиозные запреты. Особенно вопиющий случай произошел по делу Либерман против Мемориальной часовни Риверсайда, *225, A.D. 283, 650 N.Y.S.2d 194; 1994 N.Y. App. Div. LEXIS 12299 (1996).* Не имея убедительной общественной необходимости, престижный Манхэттенский похоронный дом, который осуществляет исключительно еврейские похороны, произвел вскрытие ортодоксального еврея Филиппа

Не следует полагать, основываясь на действиях медицинских экспертов и коронеров, что все члены культуры большинства, которые работают с группами этнических меньшинств, пренебрегают особенностями их представлений о мертвых. Те, кто работает со скорбящими этническими сообществами, проявляют большую заботу об их «практиках смерти» (deathways), хотя, как известно, тоже делают ошибки. Руководители бюро ритуальных услуг иногда получают просьбы подготовить тело к церемонии в соответствии с нормами обычного права, которые им не знакомы. Если они ошибаются, семьи могут подать иск о нанесении морального ущерба[1]. По сравнению с зарегистрированным числом исков за незаконное вскрытие возникает сравнительно мало проблем, связанных с «индустрией смерти»; они в первую очередь касаются бальзамирования, кремации и транспортировки[2]. Хотя раньше суды не были склонны присуждать денежные компенсации за причинение морального ущерба, в последнее время они все чаще принимают сторону истцов[3].

Случается, что семьи страдают от эмоциональной травмы, вызванной тем, что тело близкого человека подготовлено к погребению ненадлежащим образом, с нарушением религиозных норм. Например, в деле «Кон против США», солдата по имени Марк Кон случайно застрелил сослуживец, и вскрытие было произведено без ведома родственников и, естественно, без их согласия. Часть органов была

Брауна. Дочь покойного подала в суд, в результате чего ответчик был оштрафован на $1,4 млн. и приговорен к компенсации за моральный ущерб в размере $75 000. При рассмотрении апелляции штраф был отменен, но Верховный суд штата Нью-Йорк (Апелляционный отдел) восстановил штраф в размере $650 000 [Goldman, 1994]. Ирония в том, что Филипп Браун многие годы был членом Чевра-Кадиша, ортодоксального еврейского похоронного общества, обеспечивающего проведение похорон евреев в соответствии с иудейским законом (*"Unauthorized Autopsy Proves Costly", Houston Chronicle, March 19, 1994).* Поскольку внешность ортодоксальных евреев весьма характерна, трудно понять, почему ошибки продолжают совершаться. Похоронная индустрия должна их признать и избегать в дальнейшем.

1 В случае невыполнения должностных обязанностей (не вмешиваться в похороны, поддерживать безопасность помещения, снимаемого для гражданской панихиды) сотрудники похоронных бюро несут ответственность за нанесение морального вреда. [Gilligan, Stueve, 1995, p. 29, 33–34].

2 В некоторых случаях сотрудники похоронных бюро также несут ответственность за соучастие в незаконном вскрытии. См. примеры [Ibid., p. 30].

3 Гиллиган и Стьюив поясняют, что, поскольку правило телесных повреждений подверглось эрозии, суды выносят решение о компенсации в случае гражданских правонарушений, которые состоят в умышленном причинении вреда, вызвавшего психологическую травму, а также в случаях халатных действий и нарушений условий договора [Ibid., p. 32-34].

изъята, а тело кремировано. Его родители и сестра подали судебный иск, аргументируя тем, что действия правительства нарушают иудейский закон. Хотя федеральный районный суд отказался признавать ответственность правительства США за проведение вскрытия, тем не менее суд постановил выплатить компенсацию в размере 105 тыс. долларов каждому родителю за причинение морального ущерба, вызванного бальзамированием, а также кремацией и сокрытием извлеченных органов[1]. Суд убедился, что семья пережила шок и неподдельный ужас, узнав, что в случае их сына «имело место нарушение еврейских верований, и тело было захоронено не в целости», и не нашел оснований для поспешного бальзамирования[2]. Примечательно, что суд принял решения в пользу военных о вскрытии, но осудил решение о бальзамировании[3].

К ошибкам военного командования и сотрудников похоронных бюро в некоторых случаях добавляются ошибки госпиталей. В деле «Лотт против Штата и Туминелли против Штата» тела двух женщин различных вероисповеданий, ортодоксальной иудейки Роуз Лотт и католички Мэри Тумминелли, были перепутаны в больничном морге (возможно, вследствие того, что они умерли с разницей

1 Согласно протоколу, военные знали, что Марк Кон был евреем, однако они «полностью игнорировали религиозные предписания, по которым тело следует похоронить, а извлеченные в результате человеческого вмешательства или иным способом органы вернуть. Также военные не предприняли попытки уточнить, есть ли у истцов соответствующие убеждения». В отношении запроса на вскрытие суд сослался на военных: «Суд не имеет возможности определить, что вскрытие было не необходимым для установления причины смерти. Безусловно, результаты служат доказательством в преследовании Хейла. Интерес ближайших родственников, хотя и основывался на искренности их веры, не превосходит заинтересованности правительства в проведении вскрытия» (Kohn vs United States 591 F. Supp. 568, 573-574 (1984)). В соответствии с законом штата Кентукки сестра не является наследницей в случае, если родители умершего живы. Полагаясь на этот закон, суд не присудил возмещения ущерба сестре.

2 Рассмотрение этого метода см. [Laderman, 1996]. Рассмотрение истории бальзамирования в США см. главу 13 в книге Ладермана «The Business of Death in the Late Nineteenth Century». Бальзамирование редко использовалось в Европе, и его популярность в США может объясняться «некоторым отказом принять смерть» [Ariès, 1973, p. 98-99].

3 Другое дело о бальзамировании, в котором суд рассматривал иск об умышленном причинении эмоциональной травмы, см. Scheuer vs William F., Howard Funeral Home, 385 So. 2d 1076 (Fla) (1980). Дети матери-еврейки обжаловали решение суда в пользу похоронного бюро, служащие которого забальзамировали тело сразу после смерти, хотя знали, что она еврейка (при этом они сохранили две бутылки с кровью покойной для захоронения вместе с телом).

в один час). Их тела были подготовлены к чужому ритуалу погребения[1]. Родственники получили возмещение морального ущерба за перенесенные из-за путаницы психологические страдания в размере $1000 на семью. Суд в данном случае выяснял не то, какой именно вред причинили мертвому телу, но сосредоточился на мучительных переживаниях, вызванных неподобающим обращением с трупом.

В деле «Доршинг против Государственного похоронного совета» сотрудник похоронного бюро оказался замешан в возмутительном случае. Похороны оказались настолько плохо организованы, что экзаменационная комиссия аннулировала лицензию сотрудника[2]. Любая семья была бы шокирована, если бы похоронное бюро вернуло тело с раной на голове, незашитыми надрезами для бальзамирования и без привычного косметического макияжа. Однако подобный опыт, вероятно, куда более травматичен для мексикано-американской семьи, для которой осмотр тела — неотъемлемая часть похорон[3]. Возникает вопрос, должны ли сотрудники похоронного бюро обладать достаточными знаниями в области народных обычаев различных культурных групп[4]. Частью гражданской ответственности является и некоторый уровень знаний о традициях других групп.

1 Тело Розы Лотт забальзамировали и положили в гроб с распятием и четками. Также ей сделали макияж в соответствии с требованиями Римско-католической церкви. Тело Мэри Тумминелли поместили на доску Тахара, омыли и произносили над ним молитвы в ходе подготовки к ортодоксальному еврейскому погребению (Lott vs State and Tumminelli vs State, 32 Misc. 2d 296, 225 N.Y.S.2d 434, 1962 N.Y. Misc. LEXIS 3800 (1962)).

2 Doersching vs State, Funeral Directors Board 405 N.W. 2d 781 (Wis. App., 1987). Хотя мнение большинства состава суда не затронуло нечуткости, продемонстрированной Филипом Доршингом по отношению к культурным различиям, мнение меньшинства высказалось против идеи что он был обязан ознакомиться с аспектами мексиканской культуры.

3 Необходимость осмотра тела зафиксирована в литературе. Пример см. [Kalish, Reynolds, 1976, p. 180].

4 Существует мало свидетельств, что сотрудники похоронных бюро полагали необходимым узнать о традициях других религий и народов. Например, в [Habenstein, Lamers, 1962] данная тема никак не представлена. Подобно тому, как культурные различия не рассматриваются Ассоциацией погребальной этики, так и различные похоронные обряды не являются обязательным предметом Американского совета по образованию похоронных служб. Однако исторически существовали ассоциации, например, Национальная ассоциация чернокожих сотрудников похоронных агентств, Ассоциация гробовщиков, Ассоциация евреев-сотрудников похоронных агентств, которые могут ориентироваться на нужды некоторых общин.

Еще один способ обращения с мертвым телом — это кремация, которая использовалась еще в античности[1]. В современном мире кремация стала чрезвычайно востребованной, поскольку она экономит значительные пространства и обходится дешевле, чем захоронение[2]. Кремация не пользовалась популярностью в Европе до конца XIX века, но сейчас кремация широко применяется и там[3].

---

1 Кремация — процесс, который подразумевает сжигание трупа до пепла и мелких костных фрагментов. Подробное рассмотрения вопроса см. [Iserson, 1994]. Гиллиган и Стьюив отмечают, что кремация «технически не является способом захоронения (disposition), но представляет собой одну из ступеней в процессе захоронения» [Gilligan, Stueve, 1995]. Они замечают, что урна с «прахом кремированного» может храниться в семье, в нише колумбария, быть погребенной на кладбище; также прах может быть развеян. Одна из главных причин, по которым отдается предпочтение кремации, — желание избежать осквернения могилы и тела [Ragon, 1983, p. 275; Prothero, 2001].

2 Рагон цитирует президента Французской федерации кремации: «Соединенное Королевство в 1967 г. сэкономило площадь, равную 607 футбольным полям» [Ragon, 1983, p. 272]. Такие страны, как Англия и Япония, обладающие высокой плотностью населения, также имеют высокие показатели по проведенным кремациям [Iserson, 1994, p. 248]. Более 97% умерших японцев подвергаются кремации; в 1998-м японцы разработали групповые могилы и погребальные кондоминиумы, похожие на шкафчики [Magnier, 1998, p. A13]. Североамериканская ассоциация кремации предположила, что к 2010 г. в США 42% умерших будут подвергаться кремации [Emmons, 1998, p. A3, A24–25]. Очевидно, что захоронение в гробу до сих пор предпочтительнее «в индустриализированном мире» (The World's Way of Death, The Economist, November, 14, 1998, 95).

3 Рагон указывает, что кремация распространена в протестантских странах, за исключением США, где люди «демонстрируют ту же брезгливость к кремации, как и в романских странах», где число кремаций не превышает 3,6% [Ragon, 1983, p. 274]. В США предпочтение отдается бальзамированию. Католическая церковь время от времени рассматривает возможность пересмотра своих взглядов на кремацию. В 1996 г. Литургический комитет, представленный епископами, рекомендовал не оставлять кремированные останки в катафалке во время похоронной литургии (Diverse Customs, Mortuary Management, April 1996, 36).

Самая востребованная кремационная печь - газогорелочная модель, разработанная итальянским профессором Полли; некогда она использовалась в Германии самым зловещим образом, который ее изобретатель даже не мог предположить. Ассоциация кремационных печей концентрационных лагерей может объяснить, почему некоторые люди находят эту технику отвратительной.

Любопытный анализ практик смерти в США объясняет, почему бальзамирование оказалось предпочтительным методом погребения. В «Священном прахе» (The Sacred Remains) Гэри Ладерман демонстрирует, как

Кремация практикуется в одних группах, например, у индусов, и запрещена в других. И хотя Католическая церковь не всегда выступала против сожжения человеческих останков, среди католиков распространено мнение, что кремация неприемлема. Таким образом, некоторые семьи могут подать иск на сотрудника похоронного бюро, который по ошибке кремировал католика[1]. В другом случае семья подала иск потому, что кремация не была выполнена в кратчайшие сроки, хотя иудейский закон требует произвести кремацию или погребение в течение 24 часов[2].

В другом примечательном случае «Оньеануси против Pan Ann» Оньеануси, представитель народа игбо из Нигерии, выиграл суд у Pan Ann, предметом разбирательства которого было неправильное обращение с телом его матери во время транспортировки из США в Нигерию[3]. Оламма Оньеануси умерла 1 октября 1986 года в гостях у сына, который жил в Филадельфии. Ее сын, Оньебучим, организовал перевозку тела из Нью-Йорка в порт Аркур, Нигерия, через Париж. Останки должны были покинуть Нью-Йорк 15 октября и прибыть в Нигерию 17 октября. За это время в деревне Узуаколи на традиционную похоронную церемонию собрались 20 000 представителей народа игбо. Произошла девятидневная задержка, и, когда Оньебучим Оньеануси прибыл забрать тело из аэропорта, ему выдали останки незнакомого человека. Наконец, тело матери нашлось. Его вынесли завернутым в мешковину; согласно традициям народа игбо это означало, что причиной смерти стал суицид.

Гражданская война трансформировала способы, которые использовали американцы, когда имели дело с погибшими. В значительной степени из-за наличия большего количества тел, чем солдаты могли похоронить, американцы были вынуждены искать новые техники захоронения. Во-первых, бальзамирование задерживало разложение, что давало медикам больше времени для работы с телами, минимизируя потребность в «свежих трупах». Во-вторых, это было связано с продвижением «индустрией смерти» специфических товаров, например, гробов. Джессика Митфорд утверждает, что бальзамирование стало популярным, поскольку воспринималось как «необходимая гигиеническая мера» [Mitford, 1998, p. 56].

1 Дело о неудачной незаконной кремации см. Leonard v. Kurtz 234 Ill. App. 3d 553; 600 N.E. 2d 896 (1992).

2 В этом деле еврейская семья потребовала, чтобы покойная была кремирована в течение 24 часов с момента смерти. Шесть дней спустя семья получила контейнер с пеплом, а еще через четыре месяца государственные служащие обнаружили тело в огромном холодильнике крематория Пачеко. Семья подала иск в связи с развитием соматического заболевания, психическом потрясении, унижении и возмещении медицинских расходов (‘Dishonesty Is a Costly Policy, Mortuary Management 86 (February 1999): 18).

3 Onyeanusi vs Pan Am, 767 F. Supp. 654 (E.D.Pa. 1990); 952 F. 2d 788 (3d Cir.) (1992).

Более того, тело лежало лицом вниз: по традициям игбо это говорило о том, что смерть произошла при постыдных обстоятельствах.

Встал юридический вопрос, применима ли здесь Варшавская конвенция? Если тело умершей при транспортировке определялось как «человек, товар или багаж», случай попадает под ее юрисдикцию. Если конвенция применима, закон о сроках давности стал бы препятствием при подаче искового заявления. В итоге суд постановил, что тело относилось к категории «товары».

Конечно, с культурной точки зрения человек рассматривается как «личность», но и этот аргумент не помог бы выиграть суд. Даже если были бы задействованы культурные интерпретации тела, постановление суда не изменилось бы[4]. Однако главная проблема здесь в том, что авиакомпании могут нанести людям непредвиденную травму халатным отношением к перевозке тел. Даже опоздав, авиакомпания могла бы не заворачивать тело в мешковину и не укладывать его лицом вниз.

Рассмотрев некоторые известные случаи неподобающего обращения с трупами, следует задаться вопросом, почему существует относительно небольшое количество соответствующих судебных дел[5]. Этому есть несколько возможных объяснений. Во-первых, руководители похоронных бюро считают своим долгом утешить семьи и естественно стремятся сделать все необходимое, не выходя за рамки закона[6]. Во-вторых, они осознают огромные возможности развития бизнеса, связанные с поминальными обедами для различных сообществ[7]. Третья причина, почему сотрудники похоронных

4 Очевидно, что компетентность адвоката пострадавшего может быть поставлена под вопрос. Ему не следовало так долго тянуть с подачей иска в суд.

5 Такие случаи трудно выявить. Даже в сборнике судебных решений The Legal Compass, который публикуется Интернациональной ассоциацией кладбищ и похоронных служб, есть лишь несколько соответствующих примеров. Эта довольно смутные ссылки, и материалы недоступны даже в колледжах похоронных наук (Jackie Taylor, president and professor, San Francisco College of Mortuary Sciences, в личном разговоре с автором, 17.03.1999).

6 Роберт Нинкер, директор Ассоциации погребальной этики, заявил, что было бы «безумством» со стороны сотрудников похоронных бюро не принимать во внимание нужды семей (телефонный разговор с автором, 17.03.1999). Джон Кармон, представитель Национальной ассоциации сотрудников похоронных агентств, сказал: «Люди придерживаются своих традиций [в самые трудные] моменты жизни. Наша работа состоит в том, чтобы создать атмосферу, в которой люди смогут принять реальность смерти любым комфортным для них способом» (Diverse Customs...).

7 The Los Angeles Times оценивает этот рынок в 4 млрд долларов [Weber 1994, p. AI, AII]. В других оценках звучат цифры 25-50 млрд (Ninker, телефонный разговор).

бюро стремятся быть щепетильными с представителями различных культур, заключается в том, что они хотят избежать негативной рекламы[1]. Наконец, судебные тяжбы бывают предотвращены потому, что религиозные меньшинства передают тела для подготовки к похоронам в агентства, сотрудники которых имеют соответствующие культурные корни и могут выполнить работу должным образом[2]. В целом в индустрии похорон США все шире распространяется информация о многообразии похоронных обрядов[3].

Судебные решения о выплате денежной компенсации в случаях халатного обращения подразумевают, что совершенная ошиб-

1 Скотт Гиллиган, главный юрисконсульт Национальной ассоциации сотрудников похоронных агентств, объяснил, что многие случаи удается урегулировать до рассмотрения судом из-за желания избежать негативной огласки (телефонный разговор с автором, 17.03.1999).

2 К примеру, похоронный дом Universal Chung Wah в Альгамбре, Калифорния, ориентирован на азиатов. Его директор, Генри Квонг, рассказывает об азиатских культурных традициях на конвентах (Betty McIntire, исполнительный директор, California Funeral Directors Association, телефонный разговор с автором, 15.03.1999). Любопытно, что, когда кладбище Rose Hills предложило открыть в Альгамбре похоронный зал с сотрудниками, говорящими на мандаринском и кантонском (перепись 1990 г. показала, что 26% жителей Альгамбры китайцы по происхождению), члены общины, в основном китайского происхождения, отреагировали с ужасом. Один из адвокатов, Льюлеллин Чин, объяснил: «Никто не хочет ходить мимо морга или тем более заходить внутрь, пока это не станет действительно необходимо. Люди опасаются, что в жилом районе появятся призраки» [Lee, 1993]. После некоторой дискуссии кладбище Rose Hills отказалось от идеи открывать похоронный зал. Удивительно, что они допустили такую ошибку, учитывая их опыт взаимодействия с различными культурами в Уиттиере [Wainwright, 1997].

3 Национальная ассоциация сотрудников похоронных агентств (NFDA) опубликовала две книги, которые разграничивают практики [Habenstein, Lamers, 1994; Irish, Lundquist, Nelsen, 1993]. В 1997 г. главный профессиональный журнал NFDA The Director, посвятил выпуск теме «Культурные различия в США». Национальная ассоциация колледжей погребальных наук опубликовала обзор различных погребальных ритуалов в Funeral Services and Ceremonies (Dallas, TX, 1994). Кэти Валчак, Отдел Исследований, National Funeral Directors Association, рассказала мне в телефонном интервью 12 марта 1999 г., что NFDA отвечает на информационные запросы краткими описаниями погребальных традиций различных этнических групп. У NFDA есть материалы по похоронным традициям амишей, бахаев, буддистов, православных, индуистов, иудеев (как ортодоксальных, так и консерваторов и реформистов, и глоссарием «еврейских терминов»), мусульман и индейцев. Они доступны по факсу членам NFDA, которые связываются по бесплатному номеру. Специальный выпуск The Director «Культурные различия в США» указал также на то, что NFDA составляет список «экспертов» по похоронным обычаям.

ка признана значительной. Это предполагает, что истцы должны также выигрывать судебные процессы против судмедэкспертов. Судмедэксперт своими сознательными действиями может нарушить религиозный закон конкретной группы. Ошибки же руководителей похоронных бюро зачастую случайны. Кроме того, руководители часто ошибаются потому, что судебно-медицинский эксперт неверно идентифицировал тело. Их могут привлечь к суду, а судмедэксперта может защищать юридическая неприкосновенность[1]. Поскольку закон предусматривает наказание за умышленное нанесение вреда, наказание должно быть предусмотрено именно для судмедэкспертов, а не для руководителей похоронных бюро.

В большинстве судебных процессов, связанных с мертвыми, наблюдается двойственное отношение к трупу. Судьи в целом относятся к нему не как к человеку, но и не как к объекту. Это объясняется тенденцией, берущей начало в XIX веке, прояснять правовые отношения между живыми и мертвыми через интерес квази-собственности живых на мертвого родственника с целью принятия решения о правильном погребении останков. Это не столько собственность, сколько владение.

Можно подумать, что мертвые имеют право не подвергаться жестокому обращению, однако такое представление не распространено в англо-американском праве. Единственная причина судебных исков против тех, кто халатно обращается с трупами, видимо, заключается в том, что живые имеют юридические права на уважительное отношение к телам родственников при условии, что их действительно связывают близкие семейные узы. Очевидно, после рассмотрения прецедентного права по этому вопросу в случае отсутствия живых родственников, готовых подать в суд от имени мертвых, сами мертвые не смогут противиться действиям, которые их осквернят. Так и те, кто не являются ближайшими родственниками, не смогут их защитить.

Нельзя сказать, что мертвые имеют право на независимость в том смысле, в котором это понятие используется в биоэтике. До какого предела живые должны следовать воле мертвого, выраженной еще при жизни? Мертвые вызывают отвращение, и отрицание смерти приводит к нежеланию классифицировать трупы как людей. Поэто-

1 Напряженность в отношениях между медицинскими экспертами и директорами похоронных бюро существует на протяжении десятилетий. По словам Джессики Митфорд, сотрудники похоронных бюро не любят вскрытий, потому что они затрудняют подготовку тела для похоронных церемоний. Из-за этого они могут советовать семьям не давать согласие на процедуру [Mitford, 1998, p 16].

му возможные судебные иски о причинении вреда мертвым (если это отрицательно повлияло на живых родственников) могут показаться странными.

Предположительно, люди подают судебный иск, поскольку тела умерших родственников стали объектом преступной халатности. Стандартное объяснение — живые хотят убедиться, что к мертвым относятся с должным уважением, дабы те покоились с миром. Подобные представления глубоко укоренены во многих сообществах. Другая возможная причина, почему живые стремятся защитить умерших от неприемлемых действий, — страх перед возмездием. Мишель Рагон указывает, что уважение к мертвым — это на самом деле страх мертвых: «У истоков похоронных обрядов стоит не столько уважительное отношение к мертвым, сколько страх за свою жизнь и желание предотвратить их возвращение. Осознаем мы это или нет, но этот страх до сих пор проявляется в наших верованиях и обычаях» [Ragon, 1983, p. 16]. Он утверждает, что мы кладем тяжелые надгробные плиты над трупом не только чтобы отметить место захоронения; они также предотвращают его воскрешение. Традиция помещать умерших в гробы на кладбищах отражает стремление защитить живых от мертвых. В современных обществах страх перед мертвыми превращается в чувство уважения с помощью психологического механизма реактивного образования[1].

В случаях проведения вскрытия происходит конфликт между религиозными меньшинствами и государством, которое утверждает, что общественная необходимость требует проведения патологоанатомического исследования. В судебных процессах о неподобающем обращении с трупами (в вопросах бальзамирования, кремации и транспортировки) предмет иска заключается в том, что семья пережила эмоциональный стресс в результате халатности. Чтобы поддержать иск, родственники должны показать, что ошибка существенным образом задевает их религиозные верования. Следовательно, культурное измерение заключается в том, что воздействие на семью приводит к иску о возмещении ущерба. Если бы родственники не принадлежали к другой религии, ошибка могла бы быть неприятной, но не стала бы причиной эмоционального потрясения.

1 Айзерсон использует этот термин в качестве оскорбления, чтобы объяснить происхождение некрофилии [Iserson, 1994, p. 400]. Кристиан Ховд утверждает, что люди опасаются трупов, потому что те могут стать «агентами зла или не успокоившимися духами» [Hovde, 1995, p. 143].

В целом закон испытывает трудности с определением понятий «психологическая травма», «эмоциональное потрясение» и «психические страдания». Судьи испытывают трудности с расчетом морального ущерба в денежном эквиваленте. Также есть основания для беспокойства в связи с тем, что суды могут налагать чрезмерную ответственность на ответчиков, а некоторые истцы подавать мошеннические иски [Bry, 1990, p. 361]. В случае халатного отношения к трупам иногда проблема заключается в том, позволяет ли закон подавать иски об эмоциональном потрясении[1]. Там, где такие претензии возможны, истец должен доказать, что также имело место телесное повреждение. Суть в том, что вред должен быть нанесен живому родственнику; ущерб мертвого тела сам по себе не может стать основанием иска.

Судебный процесс в США основывается на представлении, что живые имеют право на погребение родственников в соответствии с их требованиями. Судебные разбирательства предполагают, что умерший предпочел бы быть погребенным в соответствии с процедурами, предусмотренными его/ее религией/культурой. Когда родственники подают в суд по причине оскорбления религиозных убеждений, приписываемых мертвому телу, суд во многих случаях выносит решение о возмещении убытков[2].

Другая проблема судебных тяжб заключается в том, что доминирующее общество берется оценивать представления других народов о жизни после смерти. Если судьи ставят под сомнение мировоззрение других людей, то их собственные представления также могут быть оспорены. В действительности у судей нет способа определить, приведет ли осквернение тела к божественному возмездию. Но тот факт, что убеждения искренне поддерживаются истцами, должен быть достаточен для судебных задач, которые мы рассматриваем.

---

1 В Иллинойсе, к примеру, исторически запрещены иски такого типа [Ibid.]. Брай приводит аргументы, которые могут лечь в основание иска по ненадлежащему обращению с трупом. В Вашингтоне, округ Колумбия, суд также отклонил требование о подаче иска на основании неподобающего обращения с трупом, ставшего причиной эмоционального потрясения (Torts: Emotional Distress, 63 U.S.L.W 2180 (1994)).

2 Если умерший высказал пожелание, чтобы к его/ее остаткам не обращались в соответствии с требованиями религии, в которой он или она были воспитаны, суд может вынести решение, что он или она имеет на это право. В деле «Ткачук против Галлахер» (1965) 26 Conn Supp 290, 222 A2d 226, app. dismd 153 Conn 744, 220 A2d 163 дочь предпочла кремацию, несмотря на протесты родителей-католиков. Суд отказался вынести судебный вердикт, запрещающий кремацию.

Споры о трупах предполагают, что разные в культурном плане участники спора могут достичь взаимопонимания, поскольку представление о том, что мертвые заслуживают уважения, широко, если не повсеместно, распространено. Но, несмотря на предполагаемую всеобщность данной ценности, возникают многочисленные конфликты по поводу обращения с мертвыми. По крайней мере отчасти это связано с различными интерпретациями понятия трупа. Как показывают примеры, культурные меньшинства и коренные народы рассматривают труп как человека (person), в то время как главенствующая правовая система в США полагает, что труп есть часть имущества, по отношению к которому некоторые родственники имеют право квази-собственности [Andrews, 1986, p. 28–38][1]. Термин отражает историческую необходимость описать мертвое тело как «некоторую форму собственности», которую следует защищать от кражи и других видов ущерба.

Судебная реакция на подобные случаи наиболее интересна. С одной стороны, судьи выражают симпатию к истцам; они тоже считают, что беспокоить мертвых — это серьезное осквернение и переживают о собственной смертности. С другой стороны, судьи могут пойти против, потому что государственный интерес имеет приоритет над религиозной свободой, они не разделяют убеждений истцов о загробной жизни, и более всего потому, что они рассматривают труп принципиально иначе.

По многим причинам жизненно важно, чтобы суды уважали традиции этнических групп в отношении умерших. Это необходимо для защиты мертвых, ведь если соответствующая система убеждений верна, нанесение телу повреждений или неправильная подготовка к захоронению будет препятствовать обретению загробной жизни или сделает его/ее вечное существование несчастным. Кроме того, мертвые не в состоянии отстоять свои собственные права[2].

Гарантия того, что обращение с умершими согласуется с обычным правом этнических групп, имеет решающее значение для живущих[3]. В конце концов функция большинства ритуалов смерти за-

1 Эндрюс утверждает, что судьи «с ужасом отреагировали на мысль, что части тела могут быть собственностью. Тем не менее многие правовые решения рассматривают тело как вид собственности» [Ibid., p. 29]. См. также [Matthews, 1983; Campbell, 1992; Horton, 1994; Bourianoff-Bray, 1990].

2 Тот факт, что мертвые не могут отстаивать собственные права, находит отражение в выражении «через мой труп». Человек будет бороться до конца, но после смерти уже не будет в состоянии противостоять другой личности.

3 Ученые отмечают символическое значение трупа: «Мертвое тело является священным символом реального человека» [Feinberg, 1985]. Файнберг тем

ключается в утешении членов семьи погибшего, которые пытаются смириться с потерей близкого человека [Mandelbaum, 1965]. Безразличное обращение с трупом особенно травматично, если учитывать контекст траура, в котором оно происходит. Потенциально разрушительные эмоциональные последствия могут объяснить, почему судьи, даже если они не разделяют взгляды истцов на загробную жизнь, зачастую выносят приговор о возмещении морального вреда. Они признают ущерб, нанесенный семье потерпевших.

Если правовая система не признает народный закон тех, кто переживает горе и эмоциональный кризис, то вряд ли эти люди станут всерьез воспринимать взгляды большего общества и культурный плюрализм в целом. Такие конституционные ценности, как равная защита и свобода вероисповедания, будут казаться им пустыми или неприемлемыми. Реакция может оказаться очень серьезной, приводя к отчуждению множества индивидов и избеганию ими контакта с доминирующей системой. Например, представители группы, опасающейся вскрытий, могут не обращаться за медицинской помощью, когда в действительности будут в ней нуждаться. Навязывая американскую медицинскую практику этническим меньшинствам, закон может непреднамеренно поставить здоровье некоторых людей под угрозу. Более того, люди, которые считают, что обычаи их культуры не соблюдаются, будут чувствовать себя отчужденными и станут менее охотно сообщать об уголовных правонарушениях в правоохранительные органы. Едва ли эту ситуацию можно назвать идеальной, хотя ее можно с легкостью исправить. Повышение культурной чуткости к родственникам покойных способствовало бы межгрупповой гармонии[1].

Государственная политика должна установить принцип, согласно которому с мертвыми следует обращаться уважительно, а правила обращения с телом должны задаваться той группой, к которой принадлежит умерший. Конечно, такой подход не гарантирует, что

не менее отвергает предположение, что родственники должны иметь право опротестовывать извлечение органов у умершего. См. также [May, 1985].

1 «Добрые слова ничего не стоят, но значат многое. Родственников умершего утешит, если медицинский работник скажет христианину или иудею, что покойный умер спокойно; мусульманину, что последними словами умершего были “Аллах”; индусу или сикху, что человек умер, читая “Бхагвану”; и иные добрые слова для родственников других религий» [Qureshi, 1994, p. 74]. Это предположение указывает, что можно относительно легко позволить этническим меньшинствам почувствовать, что у них есть своя ниша в системе, и подобные действия не обязательно влекут за собой изменения правовой системы.

должностные лица будут с особым вниманием относиться к культурам, но закрепит за меньшинствами и коренными народами возможность обратиться за помощью. Выплата денежной компенсации после акта осквернения не может восстановить нанесенный ущерб, но способна по крайней мере сыграть сдерживающую роль. Следовательно, судебные процессы должны предотвратить саму возможность принести ущерб.

Число культурных конфликтов, связанных с мертвыми телами, поражает и, кажется, отражает принципиально разные представления о мертвых в зависимости от того, рассматриваются ли трупы как собственность или как личность. Однако идея, что мертвые неприкосновенны, является общей для многих культур, и с ее помощью можно легко убедить, что с мертвыми следует обращаться, согласно их культуре. От тех, кто расследует случаи смерти, следует ожидать знакомства с практиками смерти в соответствующих общинах. Они не должны иметь возможность ссылаться на «незнание закона», когда речь идет об обычном праве других народов. Неспособность проявлять интерес к традициям других приведет к широкому распространению отчуждения, что само по себе опасно. Кроме того, если плюралистические общества оказываются не способными принять различные группы в их уважительном отношении к мертвым, то как они могут проявить должное сочувствие к живым?

Библиография/References

Andrews L. B. (1986) My Body, My Property. *Hastings Center Report,* 16, 5: 28-38.

Ariès P. (1973) *Western Attitudes toward Death: From the Middle Ages to the Present*, Baltimore: Johns Hopkins University Press.

Becker E. (1973) *The Denial of Death,* New York: Free Press.

Becker S. M. (1984) Autopsies and Religious Objection. *Pathologist,* 38.

Bernard H. Y. (1979) *The Law of Death and Disposal of the Dead*, Dobbs Ferry, NY: Oceana.

Bliatout B. T. (1988) Hmong Attitudes towards Surgery: How It Affects Patient Prognosis. *Migration World,* 16, 1: 25-28.

Bliatout B. T. (1993) Hmong Death Customs: Traditional and Acculturated. *Ethnic Variations in Dying, Death, and Grief: Diversity in Universality*, ed. D.P. Irish, K.F. Lundquist and V.J. Nelsen, Washington, DC: Taylor & Francis.

Hyde A. (1997) *Bodies of Law.* Princeton: Princeton University Press.

Boglioli L. R., Taff M. L. (1990) Religious Objection to Autopsy: An Ethical Dilemma for Medical Examiners. *American Journal of Forensic Medicine and Pathology* 11.1.

Bourianoff Bray M. (1990) Personalizing Personality: Toward a Property Right in Human Bodies. *Texas Law Review* 69: 209-44.

Bry K. E. (1990) Genuinely Distressing: Illinois' Failure to Allow a Claim of Action for Emotional Injuries Caused by Negligent Mishandling of a Corpse. *John Marshall Law Review*, 23.

Campbell C. (1992) Body, Self, and the Property Paradigm. *Hastings Center Report* 22.5: 34-42.

Curran W. J. (1977a) Damage Suits against Medical Examiners for Authorized Autopsies. *New England Journal of Medicine*, 297.

Curran W. J. (1977b) Religious Objection to a Medical Autopsy: A Case and a Statute. *New England Journal of Medicine*, 297.

Davis G. J., Peterson B. R. (1996) Dilemmas and Solutions for the Pathologist and Clinician Encountering Religious Views of the Autopsy. *Southern Medical Journal*, 89, 11: 1041-44.

Emmons S. (1998) Funeral Firms Feel Pressure of New Shoppers. *Los Angeles Times*, December 7.

Encyclopedia of Bioethics (1995), rev. ed., vol. 1, ed. Warren Thomas Reich. New York: Free Press.

Feinberg J. (1982) Sentiment and Sentimentality in Practical Ethics. *Proceedings and Addresses of the America Philosophical Association* 56.1.

Feinberg J. (1985) The Mistreatment of Dead Bodies. *Hastings Center Report* 15.1: 31-37.

Feldman D. M. (1984) Rabbinic Comment: Autopsy. *Mount Sinai Journal of Medicine* 51.1: 82-85.

Geller S. (1984a) Autopsy. *Mount Sinai Journal of Medicine*. 51.1: 77-81.

Geller S. (1984b) Religious Attitudes and the Autopsy. *Archives of Pathology and Laboratory Medicine* 108: 494-95.

Ghanem I. (1982) *Islamic Medical Jurisprudence,* London: A. Probsthain.

Ghanem I. (1988) Permission for Performing an Autopsy: The Pitfalls under Islamic Law. *Medical Science and Law,* 28, 3.

Gilligan T. S., Stueve T. F. H. (1995) *Mortuary Law*, Cincinnati: Cincinnati College of Mortuary Science.

Gold E. R. (1996) *Body Parts: Property Rights and the Ownership of Human Biological Materials.* Washington, DC: Georgetown University Press.

Goldberg C. K. (1985) Autopsy and Religious Belief. *Los Angeles Lawyer* (December): 31-34.

Goldman A. (1994) Unauthorized Autopsy. *New York Times*, March 12.

Green J., Green M. (1992) *Dealing with Death: Practices and Procedures*. London: Chapman and Hall.

Grollman E. A. (1974) The Jewish Way in Death and Mourning. *Concerning Death: A Practical Guide for the Living*, ed. Grollman. Boston: Beacon: 119-40.

Habenstein R. W., Lamers W. M. (1962) *The History of American Funeral Directing*. Milwaukee, WI: Bulfin.

Habenstein R. W., Lamers W. M. (1994) *Funeral Customs the World Over.* Milwaukee: Bulfin.

Hill R. B., Anderson R. E. (1988) *The Autopsy: Medical Practice and Public Policy,* Boston: Butterworths.

Hirsh C. S. (1984) Talking to the Family after an Autopsy. *Archives of Pathology and Laboratory Medicine,* 108.

Horton J. (1994) A Personhood Analysis of Property Rights in the Human Body. *Revue Canadienne de Propriete Intellectuelle* II: 213-31.

Hovde C. (1995) Cadavers: General Ethical Concerns. *Encyclopedia of Bioethics*, 1:143.

Irish D.P., Lundquist K.F., Nelsen V.J. (eds.) (1993) *Ethnic Variations in Dying, Death, and Grief: Diversity in Universality.* Washington, Taylor & Francis.

Iserson K. V. (1994) *Death to Dust: What Happens to Dead Bodies?* Tucson, AZ: Galen.

Jackson P. E. (1950) *The Law of Cadavers and of Burial and Burial Places*, New York: Prentice-Hall.

Jakobivits I. (1969) Jewish Law Faces Modern Problems. *Studies in Torah Judaism*, ed. Leon D. Stitskin. NewYork: Yeshiva University Press: 395-401.

Jakobivits I. (1960) The Dissection of the Dead in Jewish Law. *Hebrew Medical Journal* 2: 212-21.

James D. S., Leadbeatter S. (1996) Confidentiality, Death, and the Doctor. *Journal of Clinical Pathology,* 49, 1: 1-4.

Kalish R. A., Reynolds D. K. (1976) *Death and Ethnicity: A Psychocultural Study,* Los Angeles: Ethel Percy Andrus Gerontology Center, University of Southern California.

Kamerman J. B. (1988) *Death in the Midst of Life: Social and Cultural Influences on Death, Grief, and Mourning* (Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall: 28-32.

Kass L. R. (1985) Thinking about the Body. *Hastings Center Report,* 15, 1: 20-30.

Laderman G. (1996) *The Sacred Remains: American Attitudes toward Death, 1799-1883,* New Haven: Yale University Press.

Lauterback J. Z. (1970) The Jewish Attitude toward Autopsy. *Studies in Jewish Law, Custom, and Folklore*, ed. Lauterbach, reprint, New York: Ktav: 247-51.

Lee R. (1993) Rose Hills Withdraws Plan for Mortuary. *Los Angeles Times*, December 9.

Lidz V. (1995) Death: Anthropological Perspectives. *Encyclopedia of Bioethics*, 1.

Magnier M. (1998) Putting the Squeeze on the Dead. *Los Angeles Times*, November 5.

Mandelbaum D. G. (1965) Social Uses of Funeral Rites. *The Meaning of Death*, ed. Herman Feifel, New York: McGraw Hill: 189-217.

Matthews P. (1983) Whose Body? Whose Property? *Current Legal Problems* 38: 194-239.

May W. (1985) Religious Justifications for Donating Body Parts. *Hastings Center Report*, 15.1: 38-42.

Meyers D. W. (1990) *The Human Body and the Law*, Stanford: Stanford University Press.

Mitford J. (1998) *The American Way of Death Revisited*, New York: Alfred A. Knopf.

Nelkin D., Andrews L. (1998) Do the Dead Have Interests? Policy Issues for Research after Life. *American Journal of Law and Medicine,* 24: 261-91.

Orlowski J. P., Vinicky J. K. (1993) Conflicting Cultural Attitudes about Autopsies. *Journal of Clinical Ethics* 4.2: 195-97.

Parry J. K., Ryan A. S., eds. (1995) *A Cross-Cultural Look at Death, Dying, and Religion,* Chicago: Nelson-Hall.

Pearson J. O. Jr. (1981) Liability for Wrongful Autopsy. *American Law Reports* 18: 858-902 (1998 supplement).

Perkins H. S. (1991) Cultural Differences and Ethical Issues in the Problem Autopsy Requests. *Texas Medicine* 87.5.

Perkins H. S., Supik J. D., Hazuda H. P. (1993) Autopsy Decisions: The Possibility of Conflicting Cultural Attitudes. *Journal of Clinical Ethics* 4.2: 145-54.

Price T. W. (1951) Legal Rights and Duties in Regard to Dead Bodies, Post-Mortems, and Dissections. *South African Law Journal*, 68: 403-423.

Prothero S. (2001) *Purified by Fire.* Berkeley: University of California Press.

Quigly C. (1996) *The Corpse*, Jefferson, NC: McFarland.

Qureshi B. (1994) *Transcultural Medicine: Dealing with Patients from Different Cultures*, Boston: Kluwer Academic.

Ragon M. (1983) *The Space of Death: A Study of Funerary Architecture, Decoration, and Urbanism.* Charlottesville: University Press of Virginia.

Renteln A. D. (2000) Raising Cultural Defenses. *Cultural Issues in Criminal Law*, ed. James G. Connell III and Rene L. Valladares, Yonkers, NY: Juris.

Rezek P. R., Millard M. (1963) *Autopsy Pathology: A Guide for Pathologists and Clinicians*, Springfield, IL: Thomas.

Rispler-Chaim V. (1993) The Ethics of Postmortem Examinations in Contemporary Islam. *Journal of Medical Ethics* 19: 164-68.

Rosner F. (1971) Autopsy in Jewish Law and the Israeli Autopsy Controversy. *Tradition* 11.4: 43-63.

Sakr A. H. (1995) Death and Dying: An Islamic Perspective. Parry and Ryan, *A Cross-Cultural Look at Death, Dying, and Religion*, 47-73.

Shibles W. (1974) *Death: An Interdisciplinary Analysis*. Whitewater, WI: Language Press.

Souder E., Trojanowski J. Q. (1992) Autopsy: Cutting Away the Myths. *Journal of Neuroscience Nursing,* 24, 3.

Spitz W. U., ed., (1983) *Medicolegal Investigation of Death: Guidelines for the Application of Pathology to Crime Investigation*, Springfield, IL: Thomas.

Sugiyama T., Fujimori T., Maeda S. (1991) Autopsy Rates in Medical Schools and Hospitals in Japan. *Autopsy in Epidemiology and Medical Research*, ed. E. Riboli and M. Delendi. Lyon: International Agency for Research on Cancer: 245-52.

Svendsen E., Hill R. B. (1987) Autopsy Legislation and Practice in Various Countries. *Archives of Pathology and Laboratory Medicine,* III: 846-50.

Villarreal C. (1991) Culture in Lawmaking: A Chicano Perspective. *U. C. Davis Law Review,* 24: 1193-242.

Wainwright D. (1997) Providing Funeral Service in a Culturally Diverse Market. *The Director* 69 (October): 46-48.

Waltz J. R., Inbau F. E. (1971) *Medical Jurisprudence,* New York: Macmillan.

Weber T. (1994) New Niches for Funeral Marketers. *Los Angeles Times*, August 29.

Yishai Y. (1980) Health Policy and Religion: Conflict and Accommodation in Israeli Politics. *Journal of Health Politics, Policy, and Law* 5.3: 431-61.

Рекомендация для цитирования/For citations:

Рентелн Э.Д. (2016) Права мертвых: вскрытие и служебное злоупотребление трупами в мультикультурных обществах. *Социология власти*, 28 (3): 239-265.

Renteln A.D. (2016) The Rights of the Dead: Autopsies and Corpse Mismanagement in Multicultural Societies. *Sociology of power*, 28 (3): 239-265.