

特定生殖補助医療法案についての FAQ

ふあみいろネットワーク¹

1. 特定生殖補助医療は、生まれた子どもが幸せになれる医療ですか？

特定生殖補助医療で生まれた子どもと、それ以外の方法で生まれた子どもとの間に、心理的ウェルビーイングや親子関係の質の違いはないことが、海外の研究結果で実証されています (Golombok 2017)²。

ただし、これが実現されるためには、特定生殖補助医療で生まれた子どもが、幼少時からのアイデンティティ形成の過程において、特定生殖補助医療で生まれた事実を告知されていること（以下、「告知」といいます。）が重要であることも知られています。

日本でも、精子提供で生まれたことを告知されずに成長した人々の中には、思春期以後や成人後に予期せずその事実を知ったことでアイデンティティの問題に苦しみ、幼少期からの告知の重要性を訴え続けている多くの人々がいます。こうした研究成果や当事者の声を受けとめ、現在の日本では、早期から告知を開始する親が増えています。幼少期に告知を受けて育つ子どもたちについての知見は、日本ではまだ出揃っていませんが、海外同様に、良好なウェルビーイングが期待されています。

2. 子どもの「出自を知る権利」とは何ですか？

子どもの権利条約（児童の権利に関する条約、Convention on the Rights of the Child）³ の7条1項は、児童は「できる限りその父母を知り、かつその父母によって養育される権利を有する⁴」と定めています。

この「親（父母・parents）を知る権利」には、法律上の親だけでなく、ドナーを含む生物学上・遺伝上の親を知る権利が含まれます。これが、出自を知る権利（right to know one's origin）の法的な根拠です。

¹ <https://famiiro-network.org/>

² Golombok, S. (2017). Parenting in new family forms. *Current opinion in psychology*, 15, 76-80.

³ (英文) <https://www.unicef.org/child-rights-convention/convention-text>

(和訳) <https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/jido/zenbun.html>

⁴ “The child shall be registered immediately after birth and shall have the right from birth to a name, the right to acquire a nationality and, as far as possible, the right to know and be cared for by his or her parents.”

2.1 「出自を知る権利」と、本法案の趣旨（第1条）の関係

本法案の第1条は、本法案の趣旨について、「特定生殖補助医療により出生した子が自らの出自に関する情報を知ることに資する制度等について必要な事項を定めるものとする。」と定めています。私たち、特定生殖補助医療によって家族形成を行う親側の当事者一同は、子どもの出自を知る権利を担保しようとする本法案の趣旨を大いに歓迎します。

子どもの権利条約及び上記の本法案の趣旨に則り、子どもの最善の利益（the best interest of the child）（子どもの権利条約第3条第1項）を叶える制度設計を、強く期待します。

2.2 本法案が保護すべき「出自を知る権利」

出自を知る権利には、次に掲げるような、重要な意義があると考えられます。

- (i) ドナーに関する情報は、子が自分の遺伝的背景を深く知ることに関わり、成長過程でのアイデンティティ形成に影響します。
- (ii) 特定生殖補助医療で生まれた子が、その事実を秘密にされた状態で育ち、成人後に予期せずを知る場合があります。そうした人の中には、アイデンティティの深刻な危機を経験し、ドナー情報を切実に求める人々も存在します。
- (iii) 現在では、特定生殖補助医療で生まれた子の幼少期から告知を開始することが推奨されています。告知の過程で子がドナー情報に興味を持った場合、出自の情報へのアクセスを保障されることは、子どもの権利条約に定められた子どもの権利です。
- (iv) 医学的観点から、遺伝情報を把握しておくことが有益な場合があります。
- (v) 意図せざる近親婚（民法734条、同736条）を回避する上でも必要です。

これらの意義・目的に資する形でなければ、本法案の趣旨は十分に達成されたとは言えません。仮に、成人後にドナー情報を知ることができたとしても、子ども期（18歳未満）という重要な時期にドナー情報を知ることができなければ、子どもの権利が真に守られているとは言えません。本法案において、生まれた子どもがドナー情報を照会できるのは成人後と定めていることは重大な問題です。

2.3 なぜ、子どもの権利条約が大事なのですか？

子どもの権利条約は、締約国が196か国にのぼる、世界で最も広く受け入れられてい

る人権条約であり、日本も締約国の1つです⁵⁶。

一般に、憲法第98条第2項は、「日本国が締結した条約及び確立された国際法規は、これを誠実に遵守することを必要とする」と規定しており、我が国が締結し、公布された条約等は、国内法としての効力を持ち、条約は法律に優位するものと考えられています。したがって、子どもの権利条約も、国内法としての効力を持ち、法律に優位すると考えられます⁷。

子どもの権利条約などの国際条約に違反する法律は、憲法違反の法律と同様に、無効とされるおそれがあります。立法にあたっては、この点を慎重にご検討いただく必要があるものと存じます。

3. 本法案で排除されるべき「優生思想」とは何ですか？

本法案に関する議論の中では、しばしば、「優生思想」ということばが登場します。しかし、「優生思想」とは、極めて曖昧かつ漠然とした、話者によっても意味が異なることば⁸です。本法案は、子どもの出自を知る権利という極めて重要な権利を制限しかねないものですから、曖昧で漠然としたことばだけで議論するのではなく、より具体的に、何が問題なのかをお考えいただけますと幸いです。

本法案において本当に排除すべきは、子どもの人格を尊重せず、子どもが自分の道具であるかのように、遺伝的な特徴も含めて、子どもを自分の意のままにコントロールしようとする発想や、障害のある方々を不当に差別する発想だと考えられます。

特定生殖補助医療で生まれる子に、幼少期からのドナー情報へのアクセスを保証することや、告知に必要なドナー情報を育児中の親に開示することは、こうした不当な発想とは無関係です。子どもの出自を知る権利を犠牲にしてまで、こうしたドナー情報へのアクセスを排除する理由はないはずです。

⁵ https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&clang=_en

⁶ <https://www.unicef.or.jp/crc30/>

⁷ https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/jido/9605kaito/5b_002.html

⁸ 令和5年6月19日に衆参両院の厚生労働委員長から衆参両院議長に報告された「旧優生保護法に基づく優生手術等を受けた者に対する一時金の支給等に関する法律第21条に基づく調査報告書」(*)第3編4頁において、「優生思想」は、「優生学から派生した用語」であり、「優生学に類似した思想」、「優生学によって喚起された人間を序列化する価値観」といったニュアンスで使用される場合が多いと言われるものの、「語源や内実を特定するのが困難」なことばであることが指摘されています。そもそも、同報告書第3編2頁において、派生元である「優生学」ということば自体が、「一つの明確な目的を有し、矛盾なく定義された固定的存在ではなく、複数の意味を持つ概念である」とも指摘されています。

(*) https://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_rchome.nsf/html/rchome/shiryo/yousei_houkokusho.htm

4. 婚姻外の患者の治療を禁止することの、憲法上の疑義とは何ですか？

本法案は、特定生殖補助医療を受けられる患者を、法律婚をしている異性カップルに限定し、事実婚カップルや同性カップル、パートナーを設けずに配偶子等提供により子供を持つことを選択した「選択的シングル」については、特定生殖補助医療の対象から除外していません⁹。

残念ながら、このことは、幸福追求権（憲法 13 条）や法の下での平等（同 14 条）に対する憲法上の保障に違反する疑いがあるといわざるを得ません。現代社会においては、事実婚カップル、同性カップル、選択的シングルを含む多様な家族の在り方が存在し、そうした家族の在り方を選択する権利や、生殖に関する自己決定権を含むリプロダクティブ・ライツは、幸福追求権（憲法 13 条）として、憲法上保障される権利であると考えております。また、どのような家族の在り方であっても、平等に尊重されなければなりません（憲法 14 条）。多数の高等裁判所を含む裁判所において、同性婚を認めないことが憲法に違反する（または違憲状態にある）との判決が下されていることは、そうした多様な家族の在り方が憲法上保護されていることの、最も象徴的な表れといえます。自然妊娠・出産や一般不妊治療については法律婚が要件とされていないところ、特定生殖補助医療についてのみ、法律婚を要件とすることは、合理的な理由を欠く差別として、法の下での平等（憲法 14 条）に違反し、また、様々な家族の在り方を志向する人々の幸福追求権（憲法 13 条）を侵害する重大な疑義がございます。

5. 国外犯規定を含む嚴重な刑事罰は妥当ですか？

5.1 本法案の刑事罰と国外犯規定

本法案は、広範な刑事罰と国外犯規定が定められていることが特徴です。

法案では、婚姻外の治療、ダブルドネーション（ドナーから精子と卵子の双方の提供を受けること）、代理懐胎を、適法に行われる特定生殖補助医療の範囲から除外していません。

事実婚カップル、同性カップル、選択的シングルの患者に特定生殖補助医療を提供した

⁹ 事実婚カップルについては、本法案 2 条 1 項において、「特定生殖補助医療」の定義には含まれておりませんが、許容される特定生殖補助医療の範囲を定める同 3 条柱書では、事実婚カップルが含まれておりません。そのため、本法案は、事実婚カップルに係る特定生殖補助医療を許容していないと考えられます。

医療機関の管理者・医師は、①まずは中止命令の対象になり（46条2項）、②その中止命令に従わなければ1年以下の拘禁刑・100万円以下の罰金又はそれらの併科の刑事罰が科される（73条3項）、という2段構えになっています。

また、下記の行為を行った者には、2年以下の拘禁刑・300万円以下の罰金又はそれらの併科の刑事罰が定められています（71条1項）。これらは、国外犯規定により、日本国民が日本国外で行った場合も同様に処罰されます（71条2項）。

- ① ドナーによる対価の受領等（66条1項）
- ② 代理母等による対価の受領・要求・約束（66条2項）
- ③ 患者によるドナー・代理母に対する対価の提供等（66条3項）
- ④ 提供のあっせんの報酬の受領等（67条1項）
- ⑤ 代理懐胎等のあっせんの報酬の受領等（67条2項）
- ⑥ 患者によるあっせん者に対するあっせん報酬の提供等（67条3項）

このように厳重な刑事罰を定めることは、果たして妥当でしょうか？

5.2 刑法の謙抑性と、法益の保護

適正手続を定める憲法 31 条の下、一般に、国家が行う中でも最も厳しい制裁である刑事罰は、他の手段では法益保護という目的が達成できない場合に限り補足的に発動されるべきであるとされます（刑法の謙抑性）。

一方で本法案は、医療機関・医師等の特定生殖補助医療実施者やあっせん機関等のみならず、ドナーや親などの個人をも刑事罰の対象とする点で、他国と比しても極めて厳格で、処罰範囲が広いことが特徴です。

これらの規制が、ドナー・子・親等の関係者の正当な利益や公益といった法益の保護のために有益か、また、必要最小限であるのかには、様々な点で疑義があるといわざるを得ません。

適法に行える特定生殖補助医療の範囲を厳しく制限することで、かえって、実効的な取り締まりが困難なアンダーグラウンドの配偶子等提供（SNS を介した精子の取引や、精子提供の名目での望まない性交渉など）が拡大し、保護されるべき法益が損なわれてしまう点が強く懸念されます。

5.2 国外犯（日本の法政策の域外適用）の正当性・必要性への疑義

また、本法案では国外犯の規定が存在し、法の効力が国外に及びます。

これにより、日本国民が仕事の都合や婚姻などで海外に居住している場合、居住国で適法とされている特定生殖補助医療を現地の主治医の勧めで受ける場合も、そこに対価の授受が介在すれば国外犯として処罰されることとなります。しかし、国によっては、むしろ、ドナーやあっせん機関に対して適切な対価を支払うことがスタンダードであり、そうした国では、金銭の授受が禁止されれば、居住国での治療が不可能又は著しく困難になりかねません。

配偶子等提供やそのあっせんに係る対価の授受は、各国間で法政策が大きく分かれる事項です。各国は、それぞれ、ドナー等になる自国民の法益が不当に害されないように、各国ごとの法政策に従って適切な規制を設けています。そのような中で、本法案に国外犯規定を設け、治療国では適法とされる場合や、治療国では刑事罰が課されない場合も含めて刑事罰という最も強力な形で介入することが本当に必要なのか、日本の法政策の域外適用を正当化するほどに日本が強い利益を有しているのかは、慎重な検討が必要です。

以上