

## 生殖補助医療法の成立 -その意義と課題-

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 明治大学法律研究所 公開日: 2022-03-28 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 石井, 美智子 メールアドレス: 所属:
URL	<a href="http://hdl.handle.net/10291/22234">http://hdl.handle.net/10291/22234</a>

【論 説】

# 生殖補助医療法の成立

## —— その意義と課題 ——

石 井 美 智 子

### 目 次

1. はじめに
2. 生殖補助医療法の概要
3. 立法経緯
4. 生殖補助医療法の問題点
5. 今後の課題

## 1. はじめに

2020 年 12 月、「生殖補助医療の提供等及びこれにより出生した子の親子関係に関する民法の特例に関する法律」(以下「生殖補助医療法」という。)が成立した<sup>(1)</sup>。わが国最初の AID (提供精子人工授精) 子が生まれたのは、1949 年である。体外受精子は、第 1 号が 1983 年に生まれている。2019 年にわが国で生まれた子の約 14.3 に 1 人、6 万 598 人が体外受精子であり、1983 年からの累計は 71 万 931 人に上る<sup>(2)</sup>。それにもかかわらず、長い間、生殖補助医療を規制する法律も生まれた子の親子関係を定める法律もなかったが、漸く法律ができた。旧厚生省が設置した「生殖補助医療技術に関する専門委員会」が 2000 年末にまとめた「精子・卵子・胚の提供による生殖補助医療のあり方についての報告書」の中で 3 年以内の法整備を求めてから 20 年余が経っている。しかし、同法は、それだけの年月を要した成

(1) 令和 2 年法律第 76 号。令和 2 年 12 月 4 日に成立し、同月 11 日に公布された。

(2) 「令和 2 年度倫理委員会 登録・調査小委員会報告」日産婦誌 73 巻 9 号 1089 頁。

果というにはほど遠い。同法は、全部で 10 条にすぎず、第 1 条で立法趣旨を説明し、第 2 条で生殖補助医療を定義し、第 3 条で基本理念を示したうえで、4 条で国の責務、5 条で医療関係者の責務、6 条から 8 条で国が講ずべき措置について定め、8 条と 9 条で第三者の卵子又は精子を用いた生殖補助医療により出生した子の親子関係について定めた。けれども、規制については、具体的には何も定めておらず、附則に「おおむね 2 年を目途として、検討が加えられ、その結果に基づいて法制上の措置その他の必要な措置が講ぜられるものとする」と規定したに止まる<sup>(3)</sup>。親子法についても、卵子提供型生殖補助医療により出生した子の母は出産した女性とし、精子提供型生殖補助医療に同意した夫の嫡出否認を禁止しただけである。

本稿においては、同法制定までの経緯を踏まえて同法を検証し、その意義と問題点を明らかにし、今後の課題を示す<sup>(4)</sup>。

## 2. 生殖補助医療法の概要

生殖補助医療法は、第 1 章総則（1 条・2 条）、第 2 章生殖補助医療の提供等（3 条～8 条）、第 3 章生殖補助医療により出生した子の親子関係に関する民法の特例（9 条・10 条）と附則（1～3 条）から成る。

第 1 条（趣旨）は、本法は、生殖補助医療をめぐる現状等に鑑み、生殖補助医療の提供等に関し、基本理念を明らかにし、並びに国及び医療関係者の責務並びに国が講ずべき措置について定めるとともに、生殖補助医療の提供を受ける者以外の者の卵子又は精子を用いた生殖補助医療により出生した子の親子関係に関し、民法の特例を定めるものとする。

第 2 条（定義）は、「生殖補助医療」を人工授精又は体外受精若しくは体外受精

---

(3) 同法附則 3 条。

(4) 永水裕子「あるべき生殖補助医療法制をめぐる検討すべき課題」桃山法学 35 号 1 頁が詳細な検討を行っている。同法の紹介としては、永水裕子「生殖補助医療の提供等及びこれにより出生した子の親子関係に関する民法の特例に関する法律の問題点と課題」年報医事法学 36 号 238 頁、小川貴裕「生殖補助医療の提供等及びこれにより出生した子の親子関係に関する民法の特例に関する法律（生殖補助医療により出生した子の親子関係に関する民法の特例部分）の概要」民事月報 76 号 49 頁。水江真人「生殖補助医療法の制定」時の法令 2121 号 33 頁。立石真公子「『生殖補助医療の親子関連法』の制定」時の法令 2121 号 54 頁。

胚移植を用いた医療と定める。「人工授精」は、男性から提供され、処置された精子を、女性の生殖器に注入すること、「体外受精」は、女性の卵巣から採取され、処置された未受精卵を、男性から提供され、処置された精子により受精させること、「体外受精胚移植」とは、体外受精により生じた胚を女性の子宮に移植することと定める。

第3条（基本理念）は、次のような4項の基本理念を掲げる。

- 1) 生殖補助医療は、不妊治療として、その提供を受ける者の心身の状況等に応じて、適切に行われるようにするとともに、これにより懐胎及び出産をすることとなる女性の健康の保護が図られなければならない。
- 2) 生殖補助医療の実施に当たっては、必要かつ適切な説明が行われ、各当事者の十分な理解を得た上で、その意思に基づいて行われるようにしなければならない。
- 3) 生殖補助医療に用いられる精子又は卵子の採取、管理等については、それらの安全性が確保されるようにしなければならない。
- 4) 生殖補助医療により生まれる子については、心身ともに健やかに生まれ、かつ、育つことができるよう必要な配慮がなされるものとする。

第4条（国の責務）は、基本理念を踏まえ、生殖補助医療の適切な提供等を確保するための施策の総合的策定・実施を国の責務とする。また、その施策の策定・実施に当たっては、生殖補助医療の特性等に鑑み、生命倫理に配慮するとともに、国民の理解を得るよう国は努めるものとする。

第5条（医療関係者の責務）は、基本理念を踏まえ、良質かつ適切な生殖補助医療を提供するよう医療関係者は努めるものとする。

第6条（知識の普及等）は、妊娠・出産及び不妊治療に関する正しい知識の普及・啓発の努力義務を国に課す。

第7条（相談体制の整備）は、生殖補助医療の提供を受けようとする者、その提供を受けた者、生殖補助医療により生まれた子等からの生殖補助医療、子の成育等に関連する各種の相談に応ずることができるよう、必要な相談体制の整備を国は図らなければならないとする。

第8条（法制上の措置等）は、生殖補助医療の適切な提供等を確保するために必要な法制上の措置等を国は講じなければならないとする。

第9条（他人の卵子を用いた生殖補助医療により出生した子の母）は、女性が自

己以外の女性の卵子（その卵子に由来する胚を含む。）を用いた生殖補助医療により子を懐胎し、出産したときは、その出産をした女性をその子の母とする。

第 10 条（他人の精子を用いる生殖補助医療に同意をした夫による嫡出の否認の禁止）は、妻が、夫の同意を得て、夫以外の男性の精子（その精子に由来する胚を含む。）を用いた生殖補助医療により懐胎した子については、夫は、民法第 774 条の規定にかかわらず、その子が嫡出であることを否認することができないとする。

附則第 1 条は、施行期日を公布の日から 3 月経過した日とする。ただし、第 3 章は公布の日から 1 年を経過した日とする<sup>(5)</sup>。

附則第 2 条（経過措置）は、第 3 章の親子関係に関する規定は、同章施行後に生殖補助医療により出生した子に適用するものとする。

附則第 3 条（検討）1 項は、生殖補助医療の適切な提供等を確保するための次の 3 事項その他必要な事項については、おおむね 2 年を目途として、検討が加えられ、その結果に基づいて法制上の措置等の必要な措置が講ぜられるものとする。

1) 生殖補助医療及びその提供に関する規制の在り方

2) 生殖補助医療に用いられる精子、卵子又は胚の提供（医療機関による供給を含む。）又はあっせんに関する規制（これらの適正なあっせんのための仕組みの整備を含む。）の在り方

3) 他人の精子又は卵子を用いた生殖補助医療の提供を受けた者、当該生殖補助医療に用いられた精子又は卵子の提供者及び当該生殖補助医療により生まれた子に関する情報の保存及び管理、開示等に関する制度の在り方

2 項は、前項の検討に当たっては、両議院の常任委員会の合同審査会の制度の活用等を通じて、幅広くかつ着実に検討を行うようにするものとする。

3 項は、第 1 項の検討の結果を踏まえ、この法律の規定について、認められることとなる生殖補助医療に応じ、当該生殖補助医療により出生した子の親子関係を安定的に成立させる観点から、第 3 章の規定の特例を設けることも含めて検討が加えられ、その結果に基づいて、必要な法制上の措置が講ぜられるものとする。

---

(5) 本法は、令和 2 年 12 月 11 日に公布されたので、令和 3 年 3 月 11 日に施行されたが、第 3 章の生殖補助医療により出生した子の親子関係に関する民法の規律の特例については、令和 3 年 12 月 11 日に施行され、同日以後に生殖補助医療により出生した子について適用される。

### 3. 立法経緯

#### (1) 行為規制

生殖補助医療の法規制は何度か試みられていた。1998年10月には旧厚生省の厚生科学審議会先端医療技術評価部会の下に、医学、看護学、生命倫理学、法学の専門家からなる「生殖補助医療技術に関する専門委員会」が設置された。専門委員会は、以下の6つの基本的考え方に基づいて検討し、2000年に報告書「精子・卵子・胚の提供による生殖補助医療のあり方について」（以下「専門委員会報告書」という。）をまとめた。1. 生まれてくる子の福祉を優先する。2. 人を専ら生殖の手段として扱ってはならない。3. 安全性に十分配慮する。4. 優生思想を排除する。5. 商業主義を排除する。6. 人間の尊厳を守る。報告書は、子を欲しながら不妊症のために子を持つことができない法律上の夫婦に限って、提供精子・提供卵子・提供胚による生殖補助医療を認めるけれども、代理懐胎（代理母・借り腹）は禁止し、代理懐胎のための施術・施術の斡旋については、罰則を伴う法律によって規制するものとした。そして、3年以内に必要な制度の整備を求めた。

それを受けて2000年に、厚生科学審議会に具体的な制度整備について検討する生殖補助医療部会が設けられた。同部会も、上記委員会の基本的考え方を踏襲し、2003年に「精子・卵子・胚の提供等による生殖補助医療制度の整備に関する報告書」（以下、「部会報告書」という。）をまとめた<sup>(6)</sup>。同報告書は、精子・卵子・胚の提供等による生殖補助医療については、個々の症例について実施医療施設の倫理委員会において実施の適否が審査されるものとした。さらに、提供を受けることができる胚は、他の夫婦が自己の胚移植のために得た胚に限ることとし、精子・卵子両方の提供によって得られる胚の移植は認めないことにした。そして提供胚による生殖補助医療については、個別の症例ごとに公的管理運営機関の審査会において、提供を受ける夫婦が子どもを安定して養育することができるかなどの観点から実施の適否を審査することとした。また、卵子の核移植については、遺伝子の改変につながる可能性があるので、当分の間認めないこととした<sup>(7)</sup>。

---

(6) 厚生科学審議会生殖補助医療部会における審議の状況については、石井美智子「非配偶者間生殖補助医療のあり方」ジュリスト1243号19頁参照。

(7) 厚生科学審議会生殖補助医療部会「精子・卵子・胚の提供等による生殖補助医療制度の整

さらに、2008年には、法務大臣と厚生労働大臣の諮問を受けた学術会議が報告書「代理懐胎を中心とする生殖補助医療の課題—社会的合意に向けて—」（以下「学術会議報告書」という。）を公表した。学術会議報告書は、「生殖補助医療法（仮称）のような新たな立法が必要」とし、「生命倫理に関する諸問題については、その重要性にかんがみ、公的研究機関を創設するとともに、新たに公的な常設の委員会を設置し、政策の立案なども含め、処理していくことが望ましい」との考えを示した<sup>(8)</sup>。代理懐胎については、原則禁止することが望ましいとし、営利目的で行われる代理懐胎の場合には、施行医、斡旋者、依頼者を処罰するものとした。けれども、先天的に子宮をもたない女性及び治療として子宮の摘出を受けた女性（絶対的適応の例）を対象を限定して、厳重な管理の下での代理懐胎の試行的実施（臨床試験）は考慮されてよいとした。母体の保護や生まれる子の権利・福祉を尊重するとともに、代理懐胎の医学的問題、具体的には懐胎者や胎児・子に及ぼす危険性のチェック、特に出生後の子の精神的発達などに関する長期的観察の必要、さらに倫理的、法的、社会的問題など起こり得る弊害を把握する必要性があるという。そして一定期間後に代理懐胎の医学的安全性や社会的・倫理的妥当性などについて十分に検討した上で、問題がなければ法を改正して一定のガイドラインの下に代理懐胎を容認するけれども、弊害が多ければ試行を中止するという。

いずれの報告書も法律による規制を提案したが、立法には結びつかなかった。その後、自民党のプロジェクトチームが生殖補助医療について立法に向けた活動を始め、2016年には、自民党の法務厚生労働合同部会がプロジェクトチームのまとめた民法の特例法案を了承した（以下「自民党案」という。）<sup>(9)</sup>。同案は、治療時に適切な医療を提供するよう医療関係者に責務を課すほか、国に不妊治療の正しい知識の普及や相談体制の整備を求めるものとした。同プロジェクトは、行為規制法も同時に提出することを目指していたが意見がまとまらず、国会内に調査会を設置して超党派でさらに議論するとのことであった。

---

備に関する報告書」Ⅲ 1 (2) 5) 提供された卵子を用いた細胞質置換及び核置換の技術。

(8) 報告書については、「特集 生殖補助医療の法制化をめぐる」ジュリスト 1359号4頁、『生殖補助医療と法』（学術会議叢書 19号 2012）参照。

(9) 日経新聞 2016年3月17日付朝刊、朝日新聞 2015年6月26日付夕刊。

## （2）生殖補助医療により出生した子の親子関係

### （i）立法提案

上記専門委員会報告書は、生まれた子の親子関係については、以下のように法で定めるものとした。

「・提供された卵子・胚による生殖補助医療により子を妊娠・出産した人を、その子の母とする。

・妻が夫の同意を得て、提供された精子・胚による生殖補助医療により妊娠・出産した子は、その夫の子とする。

・妻が提供された精子・胚による生殖補助医療により妊娠・出産した場合には、その夫の同意は推定される。

・精子・卵子・胚を提供した人は、当該精子・卵子・胚の提供の事実をもって、当該提供された精子・卵子・胚による生殖補助医療により生まれた子の父母とはされない。」

上記専門委員会報告書が3年以内の法整備を求めたのを受けて、法務省は、法制審議会に生殖補助医療関連親子法制部会を設け、2003年7月に以下のような内容の「精子・卵子・胚の提供等による生殖補助医療により出生した子の親子関係に関する民法の特例に関する要綱中間試案」を公表した<sup>(10)</sup>。

「・女性が自己以外の女性の卵子（その卵子に由来する胚を含む。）を用いた生殖補助医療により子を懐胎し、出産したときは、その出産した女性を子の母とする。

・妻が、夫の同意を得て、夫以外の男性の精子（その精子に由来する胚を含む。以下同じ。）を用いた生殖補助医療により子を懐胎したときは、その夫を子の父とする。

・制度枠組みの中で行われる生殖補助医療のために精子を提供した者は、その精子を用いた生殖補助医療により女性が懐胎した子を認知することができない。

・民法第787条の認知の訴えは、制度枠組みの中で行われる生殖補助医療のために精子を提供した者に対しては、提起することができない。

・自己の意に反してその精子が当該生殖補助医療に用いられた者についても、認知の訴えは提起することができない。」

さらに、2008年の学術会議報告書は、代理懐胎によって生まれた子の親子関係に

---

(10) 大村敦志「生殖補助医療と家族法」ジュリスト1243号12頁参照。

については、次のように提言した。

「・代理懐胎者を母とする。試行の場合も同じとする。外国に渡航して行われた場合についても、これに準ずる。

・代理懐胎を依頼した夫婦と生まれた子については、養子縁組または特別養子縁組によって親子関係を定立する。試行の場合も同じとする。外国に渡航して行われた場合についても、これに準ずる。」

2016年に自民党の法務厚生労働合同部会が了承した民法の特例法案（自民党案）は、(1)第三者から卵子提供を受け出産した場合、出産した女性を母親とする(2)夫の同意を得て第三者の精子を用いて妊娠した場合、夫は子が嫡出であることを否認できないことを民法の特例として明記するものとした<sup>(11)</sup>。法案の国会提出に向けて動き出すと伝えられたけれども、その後立法に向けた動きは見られなかった。

そうした中、生殖補助医療により出生した子の親子関係をめぐって、訴訟事件が起き、最高裁の判例が出されている。最高裁は、その中で、立法による問題解決の必要性を繰り返し判示した。

## (ii) 判決

### (ア) AID

AID子の父が問題となった最初の公表判例は、1998年の東京高裁決定である<sup>(12)</sup>。離婚に際して父母がAID子の親権をめぐって争った事件であった。東京高裁は、「夫の同意を得て人工授精が行われた場合には、人工授精子は嫡出推定の及ぶ嫡出子である」とし、母も「親子関係が存在しない旨の主張をすることは許されない」と判示した。

それに対して、1998年の大阪地裁判決は、夫はAIDには同意していなかったと判断し、夫のAID子に対する嫡出否認の訴えを認めた<sup>(13)</sup>。

### (イ) 死後生殖

夫の死後に凍結保存されていた夫の精子を用いて行われた生殖補助医療によっ

---

(11) 生まれた子の親子関係に関する民法の特例法案の骨子を自民党の法務厚生合同部会が了承し、国会提出に向けて動き出すと伝えられた。朝日新聞 2015年6月26日付夕刊、日経新聞 2016年3月17日付朝刊。

(12) 東京高決平 10・9・16 家月 51 卷 3 号 165 頁。

(13) 大阪地判平 10・12・18 家月 51 卷 9 号 71 頁。

て、生まれた子の父子関係が問題となった。松山事件<sup>(14)</sup>、東京事件<sup>(15)</sup>、大阪事件<sup>(16)</sup>の3件の判決が公表または紹介されている。最高裁は、死後懐胎子の父は親権者になり得る余地はなく、死後懐胎子が父から監護、養育、扶養を受けることはあり得ず、死後懐胎子は父の相続人になり得ず、父との関係で代襲相続人にもなり得ない等、死後懐胎子と死亡した父との関係は、民法上の親子関係における基本的な法律関係が生ずる余地のないものであるから、「立法がない以上、死後懐胎子と死亡した父との間の法律上の親子関係の形成は認められない」と判示して、子の死後認知請求を認めなかった。

その上で、最高裁は、死後懐胎子と死亡した父との「法律上の親子関係の形成に関する問題は、本来的には、死亡した者の保存精子を用いる人工生殖に関する生命倫理、生まれてくる子の福祉、親子関係や親族関係を形成されることになる関係者の意識、更にはこれらに関する社会一般の考え方等多角的な観点からの検討を行った上、親子関係を認めるか否か、認めるとした場合の要件や効果を定める立法によって解決されるべき問題である」と判示した。

#### (ウ) 性別変更後の生殖補助医療

性同一性障害者特例法に基づいて男性に性別変更した元女性が法律上父と認められるかが問題となった。元女性の夫に生殖能力はなく、生まれた子の遺伝上の父でないことは明らかであるうえ、性別変更した事実は戸籍上明らかである<sup>(17)</sup>。そのため、性別変更した男性の妻が嫡出推定期間内に出産した子は嫡出子と、当初は、認められなかった<sup>(18)</sup>。そうした中、特例法により男性に性別変更した夫が、妻

(14) 松山地判平 15・11・12 家月 56 卷 7 号 140 頁〔請求棄却〕、高松高判平 16・7・16 家月 56 卷 11 号 41 頁〔認容〕、最判平 18・9・4 民集 60 卷 7 号 2563 頁。

(15) 東京地判平 17・9・29 家月 58 卷 5 号 104 頁〔請求棄却〕、東京高判平 18・2・1 家月 58 卷 8 号 74 頁〔控訴棄却〕、最判平 18・9・8 判例集未登載〔上告棄却〕。

(16) 大阪家判平 17・4・20 判例集未登載〔嫡出親子関係存在確認請求棄却、認知請求却下〕、大阪高判平 17・12・15 判例集未登載〔控訴棄却〕、最判平 18・9・8 判例集未登載〔上告棄却〕、村重慶一「死後生殖子の法的地位」判タ 1207 号 32 頁。

(17) 戸籍の身分事項欄に「平成 15 年法律 111 号 3 条による裁判確定日」が記載される。

(18) 法務省は、産科婦人科学会からの質問状に対して、次のように回答して、嫡出子出生届、認知届ともに受理しない方針を明らかにしていた。法務省民事局民事第一課、平成 23 年 2 月 18 日付「『質問状 ― 性同一性障害者夫婦への非配偶者間人工授精により生まれた子の親子関係について』に対する回答」。

「1 当該子について、性別の取扱いの変更の審判を受けた者との間で民法第 772 条による嫡出推定を及ぼすことはできないので、性別の取扱いの変更の審判を受けた者の実子

が婚姻中に AID によって懐胎出産した子を夫婦の嫡出子として出生届を提出したところ、妻の非嫡出子として長男と戸籍記載され、「父」は空欄とされた。そこで、夫が戸籍訂正の許可を求めた。1 審の東京家裁も 2 審の東京高裁も請求を認めなかった<sup>(19)</sup>。けれども、最高裁は、子の「父」の欄に「夫の名」を記載し、その出生については「届出人 父」と記載する旨の戸籍訂正を許可した<sup>(20)</sup>。最高裁は、次のように判示し、夫が性別変更した男性の場合にも、772 条の嫡出推定は及ぶとした。

「妻が夫との婚姻中に懐胎した子につき嫡出子であるとの出生届がされた場合においては、戸籍事務管掌者が、戸籍の記載から夫が特例法 3 条 1 項の規定に基づき性別の取扱いの変更の審判を受けた者であって当該夫と当該子との間の血縁関係が存在しないことが明らかであるとして、当該子が民法 772 条による嫡出の推定を受けないと判断し、このことを理由に父の欄を空欄とする等の戸籍の記載をすることは法律上許されない」。

その後、法務省は、性別変更した男性を父とする出生届の受理を認めるとともに、すでに妻の非嫡出子として戸籍記載した子についても嫡出子に戸籍訂正することとし、父と特別養子縁組している場合には特別養子縁組事項を消除するものとした<sup>(21)</sup>

本件は、性別変更者を父とする戸籍記載に関する事件であり、最高裁は、AID について直截判示はしていない。けれども、提供精子による生殖補助医療の場合にも 772 条の嫡出推定が及ぶことを示したと見ることもできる。ただし、AID の場

---

として法律上の父子関係があると認めることはできず、嫡出子であるとの出生届を受理することはできない。2 性別の取扱いの変更の審判を受けて男性となった者を認知者とする認知届を受理することはできない。3 家庭裁判所が民法上の要件を満たしていると判断して縁組を成立させる審判をした場合には当該子を養子とする特別養子縁組届を受理することができる。なお、当該子と性別の取扱いの変更の審判を受けた者が普通養子縁組届をすることにより、両者の間に嫡出子として法律上の親子関係を創設することも可能である」。

(19) 東京家審平 24・10・31 民集 67 卷 9 号 1897 頁、東京高決平 24・12・26 民集 67 卷 9 号 1900 頁。

(20) 最決平 25・12・10 民集 67 卷 9 号 1847 頁。

(21) 平成 26 年 1 月 27 日付民一第 77 号民事局長通達、武見敬太郎ほか「性同一背障害により性別の取り扱いの変更の審判を受けた夫と妻との婚姻中に出生した子に関する戸籍事務の取扱について（平成 26 年 1 月 27 日付民一第 77 号民事局長通達）の解説」戸籍時報 713 号-2 頁。

合に、夫が嫡出否認できるかどうかは、別問題である。

### （エ）代理出産

日本人夫婦がアメリカのネバダ州で代理出産によって子をもうけたケースで、最高裁は、子を出産したアメリカ人の代理母が母であると判示した。がんで子宮を摘出した女性が夫の精子と自分の卵子を体外受精してできた胚を米国人女性に移植して双子をもうけた。ネバダ州の裁判所は日本人夫婦を父母と認める判決をした。夫婦が自分達を父母とする嫡出子出生届の受理を求めた事件である。1 審は請求を認めなかったが、東京高裁は、ネバダ州地裁の判決は民事訴訟法 118 条の適用ないし類推適用により効力を有するとし、出生届の受理を命じた<sup>(22)</sup>。

しかし、最高裁は次のように判示して、高裁決定を破棄した<sup>(23)</sup>。日本民法は、「出産という事実により当然に法的な母子関係が成立するものとしている」。「子を懐胎し出産した女性とその子に係る卵子を提供した女性とが異なる場合についても」、「現行民法の解釈としては、出生した子を懐胎し出産した女性をその子の母と解さざるを得ず、その子を懐胎、出産していない女性との間には、その女性が卵子を提供した場合であっても、母子関係の成立を認めることはできない」。そのうえで、ネバダ州地裁判決は、「我が国における身分法秩序を定めた民法が実親子関係の成立を認めていない者の間にその成立を認める内容のものであって、現在の我が国の身分法秩序の基本原則ないし基本理念と相いれないものといわざるを得ず、民法 118 条 3 号にいう公の秩序に反することになるので、我が国においてその効力を有しない」とした。

また、最高裁は、「女性が自己の卵子により遺伝的なつながりのある子を持ちたいという強い気持ちから、本件のように自己以外の女性に自己の卵子を用いた生殖補助医療により子を懐胎し出産することを依頼し、これにより子が出生する、いわゆる代理出産が行われていることは公知の事実になっているといえる。このように、現実に代理出産という民法の想定していない事態が生じており、今後もそのような事態が引き続き生じ得ることが予想される以上、代理出産については法制度としてどう取り扱うかが改めて検討されるべき状況にある。この問題に関しては、医学的な観点からの問題、関係者間に生ずることが予想される問題、生まれてくる子

(22) 東京高決平 18・9・29 判時 1957 号 20 頁。

(23) 最決平 19・3・23 民集 61 卷 2 号 619 頁。

の福祉などの諸問題につき、遺伝的なつながりのある子を持ちたいとする真しな希望及び他の女性に出産を依頼することについての社会一般の倫理的感情を踏まえて、医療法制、親子法制の両面にわたる検討が必要になると考えられ、立法による速やかな対応が強く望まれる」と付言した。

さらに、補足意見の中で、依頼者夫婦と子どもたちの間の特別養子縁組の可能性が示唆された<sup>(24)</sup>。代理出産の事例で、依頼者夫婦による特別養子縁組が認められた審判は、2件公表されている。まず、国内で実母が娘のために娘夫婦の卵子と精子による胚を懐胎し、血縁的には自分の孫を出産したケースである神戸家裁の審判が公表された<sup>(25)</sup>。

最近、外国で代理出産によって日本人夫婦が子をもうけたケース、ウクライナにおいて代理出産によって生まれた子の養子縁組の審判が公表された<sup>(26)</sup>。ウクライナは代理母ビジネスが盛んなようである<sup>(27)</sup>。ウクライナ法では、生殖補助医療により夫婦の精子と卵子を受精してできた胚を、他の女性の体内に移植した場合、当該夫婦が生まれた子の両親とされるという。日本人の依頼者夫婦 AB は、平成 19 年に婚姻したが、妻 B が病気の治療の結果、懐胎・出産できないため、海外での代理母出産をあっせんする企業に依頼し、2018 年にウクライナにおいて、ウクライナ国籍の代理母に AB 夫婦の精子と卵子を体外受精してできた胚を移植し、懐胎してもらった。2018 年 11 月に、夫 A は胎児認知した。2019 年に代理母は子 C を出産した。代理母は、ウクライナの公証人の前で、生殖補助技術を用いた代理出産として出生したのであり、子の出生届には遺伝学上の父母である AB が父母として記載されることに同意する旨を宣言した。夫 A と代理母は、協議により、子 C の親権者を A と指定し、C の国籍留保の届出がされた。依頼者夫婦は子 C を引き取って日本に帰国し、監護養育している。AB は、2019 年 6 月 10 日に特別養子縁組を申し立てた。静岡家裁浜松支部は、日本法を適用し、次のように審判して、特別養子を認めた。まず、家庭裁判所調査官による面接を含む調

(24) 古田・津野・今井裁判官の補足意見。その後、依頼者夫婦と本件子どもたちの間では、特別養子縁組が認められたそうである。

(25) 神戸家裁姫路支審平 20・12・26 家月 61 卷 10 号 72 頁。

(26) 静岡家裁浜松支審令 2・1・14 判時 2496 号 82 頁。

(27) 「世界の『赤ちゃんオンラインストア』ウクライナ、代理出産が盛況」2020 年 8 月 22 日 AFP BBNews, <https://www.afpb.com/articles/-/3294362?page=2> (2021.10.30 確認)。

査の結果、Cは、ABの監護養育の下で、概ね順調に成長し、医師の経過観察が必要な点も、ABにおいて適切な受診等の対応がなされていること、CとABとの間で親子としての愛着関係が築かれていることが確認され、ABの監護意欲、監護能力、監護環境やCとABとの適合性に問題は見当たらない。ABの養親としての適格性、ABとCとの適合性に問題はない一方で、代理母は、そもそもCがABを実親とし、ABに監護養育されることを予定してCを懐胎しており、代理母がCを監護することは著しく困難で、CをABの特別養子とすることが、その利益のために特に必要があるという。また、特別養子縁組の重要な成立要件である父母の同意については、「代理母は、ABの子としてCの出生が届け出られることに同意しており、その同意は、代理母とCとの間の日本法上の母子関係を終了する効果を有する日本法上の特別養子縁組への同意を含むと解され」とした。

#### （オ）胚の無断移植

夫の精子と妻の卵子を用いた生殖医療によって生まれた子に対して、夫が胚の移植に同意していなかったことを理由に、父子関係を否定することができるかが問題となった。奈良と大阪の2つの訴訟事件が公表されている。

奈良家裁の事件では、妻Aと夫Xは体外受精によって長男を得た後、残りの胚を凍結保存していた。夫婦が別居した後、妻Aが夫Xに無断でその凍結保存胚を移植し、2015年4月に第2子Yを出産した。妻AはYを嫡出子として出生届出し、約10日後に、XはYの出生を知った。2016年10月、AとXがYの親権者をAとして調停離婚した日に、Xは、XY間の親子関係不存在確認の訴えを提起した。2017年12月15日、奈良家裁は、胚の移植に夫の同意がないことは嫡出推定が及ばない事情とはいえ、親子関係不存在確認の訴えは不適法であるとして、Xの訴えを却下した<sup>(28)</sup>。けれども、同時に、裁判所は、凍結保存胚によって生まれた子と夫との間に民法上の親子関係を認める要件として、生物学上の親子関係が認められるだけでなく、夫が生殖補助医療によって妻との間に子を誕生させることに同意していることが必要であると判示した。大阪高裁も、2018年4月26日、凍結胚を移植する段階で夫の同意がないことは、嫡出推定が及ばない事情に匹敵する特段の事情とみることはできないとして、Xの控訴を棄却した<sup>(29)</sup>。最高裁は、

(28) 奈良家判平29・12・15判例集未登載。

(29) 大阪高判平30・4・26判例集未登載。

2019年6月5日に上告を棄却し、夫が胚移植に同意していなかったことを理由として親子関係不存在確認の訴えを起すことはできないことが明らかになった<sup>(30)</sup>。

大阪の事件は、嫡出否認の事件である。夫婦は2013年10月に不妊治療を始め、体外受精を実施したが、2014年4月から別居した。妻が夫の署名もした同意書をクリニックに提出し、胚の移植を受けて妊娠した。2015年6月、妻は、夫に妊娠を告げ、2016年1月に長女を出産した。夫は、2016年12月に嫡出否認の訴えを大阪家裁に提起した。大阪家裁は、生殖補助医療によって出生した子の親子関係に関する立法がない現状においては、法律上の父子関係については自然生殖によって生まれた子と同様に解するものとして、親子関係不存在確認の訴えを却下し、嫡出否認の訴えを棄却した。生物学上の父子関係が認められる本件においては、嫡出否認請求の理由がないとした<sup>(31)</sup>。また、夫は、妻とクリニックに対し、損害賠償請求訴訟も提起した。大阪地裁は、元夫の子をもうけるかどうかという自己決定権を侵害したとして、妻の不法行為責任を認め、慰謝料880万円の支払いを命じた<sup>(32)</sup>。クリニックに対する請求は認められなかった。夫と妻双方の控訴を受けた大阪高裁は、慰謝料額を500万円に減額し、その他にDNA鑑定料8万6400円の損害賠償を認めた<sup>(33)</sup>。

### (3) 国会における審議<sup>(34)</sup>

生殖補助医療法は、第203国会に参議院の秋野公造議員外4名議員によって2020年11月16日に提出された議員立法である。参議院法務委員会も衆議院法務委員会も1日の審議で可決され、本会議でも共産党以外の議員の賛成によって可決、成立した。

(30) 最判令1・6・5判例集未登載。

(31) 大阪家判令1・11・28判例集未登載。

(32) 大阪高判令2・11・27判所ウェブサイト。

(33) 大阪地判2・3・12裁判所ウェブサイト。

(34) 国会審議の状況については、内田亜矢子「生殖補助医療の提供等に関する法整備の実現と課題」立法と調査431号210頁、永水裕子「〔資料〕『生殖補助医療の提供等及びこれにより出生した子の親子関係に関する民法の特例に関する法律』制定における国会の議論」桃山法学35号93頁が詳しく紹介している。

(i) 提案理由<sup>(35)</sup>

提案者は、理由を次のように説明した。

「近年、我が国では生殖補助医療の技術が進展し、生殖補助医療を受ける方も増加しているが、生殖補助医療については法律上の位置付けがなく、懐胎及び出産する女性の健康の保護や当事者の意思の尊重、生まれる子の福祉への配慮といった共有されるべき理念も法定されていない。また、現に生殖補助医療により生まれた子は相当数に上り、今後も生まれることが見込まれるところ、生殖補助医療により生まれた子の親子関係については、最高裁判例や解釈によって一定の方向性が示されているものの、法律上明確な規律がないため、その子の身分関係が不安定となり、その利益を害するおそれがある状況が続いている。

このようなことから、個人の人権に配慮した生殖補助医療に関する法整備が求められている等の生殖補助医療をめぐる現状等に鑑み、生殖補助医療の提供等に関し基本理念を明らかにし、並びに国及び医療関係者の責務並びに国が講ずべき措置について定めるとともに、生殖補助医療の提供を受ける者以外の者の卵子又は精子を用いた生殖補助医療により出生した子の親子関係に関し、民法の特例を定める」。

(ii) 論点

法務委員会においては、出自を知る権利の問題と3条4項の基本理念の問題が主な論点となった。出自を知る権利の問題では、衆議院法務委員会においては、AIDで生まれた石塚幸子氏が参考人として出席し、次のような意見を述べている<sup>(36)</sup>。「提供者情報を知るということは、自分を確立し、自分を肯定して生きていくために絶対に必要なことです。過去があることで今の自分があるということを確認し、それによってこれから先の未来について考え、生きていくことができる」。「提供者を知りたい最も大きな理由としては、自分が、母親と、精子という物から生まれていたという感覚があって、そこに非常に違和感を持っているからです。物ではなくて、きちんと人が介在していたということを実感として感じたいと。だからこそ、提供者については、身長や体重といった断片的な情報ではなく、個人が特定できるまでの情報を、そして、一度でもいいので会いたい、その人が人として本当に実在

(35) 2020年11月17日参議院法務委員会における秋野公造議員の説明、第203国会参議院法務委員会議事録2号27頁。

(36) 第203国会衆議院法務委員会議事録3号令和2年12月2日。

しているんだということを確認させてほしい」。

3条4項が基本理念として、「生殖補助医療により生まれる子については、心身ともに健やかに生まれ」と定めていることについては、優生思想につながる批判された。日弁連は法案が提出される前に会長声明を出し、「障がいや疾病を有する子の出生自体を否定的に捉える懸念がある」と問題を指摘していた<sup>(37)</sup>。しかし、参議院法務委員会においては、同規定は、児童の最善の利益が主として考慮され、全ての児童が生命に関する固有の利益を有するという児童の権利条約の要請に合致する<sup>(38)</sup>、生まれくる子の福祉に配慮すべき旨の規定と説明された<sup>(39)</sup>。衆議院法務委員会には、障害者団体から3条4項の削除を求める要望書が提出された<sup>(40)</sup>。けれども、提案者は、3条4項は、生殖補助医療によって生まれて来る子供の福祉そして権利の尊重を基本理念の中に明記するという目的をもって規定したもので、法的な安定性と整合性の観点から他の法律と同様の法律用語を使用し、障害を有する子の出生を否定的に捉える優生思想につながるものでは全くないと答えて修正しなかった<sup>(41)</sup>。

### (iii) 附帯決議

両議院の法務委員会では、本法の施行に当たって適切に対応すべき点について多数の詳細な附帯決議がされた。参議院では、以下の14項目の附帯決議がされた<sup>(42)</sup>。

「一 政府は、生殖補助医療及び不妊治療の提供に当たっては、以下の基本的認識に基づいて施策を講ずること。

- 1 生殖補助医療の提供等については、それにより生まれる子の福祉及び権利が何よりも尊重されなければならないこと。
- 2 当事者、特に女性の心身の保護及びリプロダクティブ・ヘルス／ライツ（性と生殖に関する自己決定権）の保障が尊重、確保されなければならないこと。また、

(37) 2020年11月12日「生殖補助医療の提供等及びこれにより出生した子の親子関係に関する民法の特例に関する法律（案）」に対する会長声明。

(38) 秋野公造議員の説明、第203国会参議院法務委員会議事録3号令和2年11月19日。

(39) 石橋通宏議員の説明、第203国会参議院法務委員会議事録3号令和2年11月19日。

(40) 認定 NPO 法人日本障害者協議会代表藤井克徳「『生殖補助医療等及びこれにより出生した子の親子関係に関する民法の特例に関する法律案』に関する緊急要望」。

(41) 石橋参議院議員説明、第203国会参議院法務委員会議事録3号令和2年11月19日。

(42) 参議院法務委員会附帯決議（令和2年11月19日）。

保障されるべきリプロダクティブ・ヘルス／ライツには、女性の健康の確保だけではなく、身体的にも精神的にも本人の意思が尊重され、自らの身体に係ることに自ら決定権を持つことが含まれるものであることに留意すること。

3 商業的な悪用・濫用を禁止し、防止するとともに、優生思想の排除を維持すべきこと。

4 生殖補助医療及び不妊治療は、国による少子化対策としてのみ推進されるべきものではないこと。

二 政府は、血縁のある子をもうけることを推奨するような誤解を招くことや、子をもうけることが人生のプロセスとして当然かのような印象を与えることがないように、適切な措置を講ずること。

三 政府は、本法第三条第三項に規定する精子又は卵子の採取、管理等の安全性の確保の要請は、胚についても及ぶことを踏まえた措置を講ずること。

四 政府は、生殖補助医療及び不妊治療の提供を受ける者が安心かつ安全に必要とする治療を受けられるよう、不断にその質の向上に努めるとともに、その確保のために、自由診療の下での医療費及び高額請求等の実態把握、諸外国より低いとされる成功率の実態調査及び原因・要因の分析、生殖補助医療提供者の治療技術や治療実績などの把握や検証等を行い、治療技術の標準化や情報公開等の在り方についての検討を行った上で、必要に応じて法制上の措置を講ずること。

五 政府は、生殖補助医療及び不妊治療の効果に関するインフォームド・コンセントを尊重したカウンセリング体制の強化並びに生殖補助医療及び不妊治療への社会の理解の促進を図ること。

六 政府は、本法附則第三条に基づく法制上の措置が講ぜられるまでの間、生殖補助医療の提供等において婚姻関係にある夫婦のみを対象とするのではなく、同性間カップルへの生殖補助医療の提供等を制限しないよう配慮すること。

七 政府は、生殖補助医療及び不妊治療を利用する当事者及びそれにより生まれる子への偏見を防止するとともに、不当な差別を禁止するために必要な措置を講ずること。

八 政府は、養育里親、特別養子縁組等多様な選択肢の周知と支援体制を強化し、多様な生き方及び多様な家族の在り方を保障するための取組を推進すること。

九 政府は、生殖補助医療及び不妊治療の研究において、ヘルシンキ宣言及び国の

研究指針等が遵守されるよう努めること。

十 政府は、仕事と生殖補助医療や不妊治療等との両立が実現できるよう、職場における働き方の環境や制度の整備を行うとともに、周囲や社会全体の理解の醸成のためのヘルスリテラシー等に係る教育の推進など必要な措置を講ずること。

十一 政府は、生殖補助医療の提供における適正性を確保するための幅広い分野の専門家を構成員に含む検討会を設置すること。

十二 政府は、ヒト受精卵に対する遺伝情報改変技術等の規制の在り方を検討すること。

十三 本法附則第3条に基づく検討を行うに当たり、以下の事項をその対象とすること。

1 女性のリプロダクティブ・ヘルス／ライツの保障が本法第3条の基本理念に含まれ、それは健康にとどまらず身体的にも精神的にも本人の意思が尊重されるべきことが含まれるものであって、その徹底が強く要請されていることを踏まえ、その十分な確保のための具体策

2 児童の権利に関する条約（子どもの権利条約）が子どもの最善の利益とともに命の権利や意思表明権の保障も要請していることに十分に留意した、生殖補助医療により生まれた子のいわゆる「出自を知る権利」の在り方

3 本法が児童の権利に関する条約（子どもの権利条約）の要請に十分に合致するものであることを担保する観点での、生命、生存及び発達に対する権利、子どもの最善の利益、子どもの意見の尊重等の保障の在り方の具体策

4 精子又は卵子の提供者及び提供を受ける者が十分かつ適切な説明を受けた上で承諾した事実の管理等を公的に行う機関の在り方

5 第三者機関による審査・監督制度や胚培養士等専門職の資格制度の在り方

6 精子・卵子提供を受ける側の要件及び判断の在り方

7 生殖補助医療や不妊治療に係る法令違反の際の罰則等と倫理規定の在り方

8 同性間のカップルにおける生殖補助医療の提供の在り方や同性間のカップルに対する生殖補助医療に係る支援の在り方

9 精子・卵子提供者を含む当事者に対する生殖補助医療に係るインフォームド・コンセントの確保・確立と不利益の回避のための具体的な制度の在り方

10 生殖補助医療に用いられる卵子の提供において、家族間等の無償の卵子提供

の強要を防止する対策

11 代理懐胎についての規制の在り方

12 現在、法制審議会民法（親子法制）部会において行われている嫡出推定制度等の親子法制に係る見直しの検討について取りまとめがなされた場合、その結論を踏まえた、生殖補助医療により生まれた子に関する新たな法制上の措置

十四 本法成立後速やかに、幅広い会派の参加により本法附則第3条の検討を行うこと。

さらに、衆議院では、3条4項に対する批判に対応する形で、参議院の附帯決議に、以下のような第四項が加えられ、以下項番号が繰り下げられている<sup>(43)</sup>。

「四 政府は、本法第3条第4項の規定が、本法の目的の一つである生殖補助医療によって生まれる子どもの福祉と権利の尊重を理念に定めたものであり、障がいの有無にかかわらず、すべての子どもが安全で良好な環境で生まれ、育つ固有の権利を有すること、及びその尊重と確保のために必要な配慮がなされなければならないことを規定していることに留意し、必要かつ適切な施策を講ずること」。

## 4. 生殖補助医療法の問題点

### (1) 規制規定の問題点

生殖補助医療法には、生殖補助医療が新たに人間をこの世に誕生させる重大な医療であるという観点が欠けているように見える。それは、法の拠って立つべき、人間の尊厳、優生思想の排除、営利主義の排除、リプロダクティブライツ等の重要な基本理念が掲げられていないことにも表われている。何よりも、生まれてくる子の福祉を最優先すべき事が示されていない。

どの範囲の医療を誰が受けることができるかという基本的な枠組みも示されず、すべて、今後の検討に委ねられている。どのような生殖補助医療が認められるのか。生殖補助医療に用いることの出来る精子、卵子、胚についての規定もない。

生殖補助医療は、妊娠できない女性を治療する「不妊治療」として位置づけられ

---

(43) 衆議院法務委員会附帯決議（令和2年12月2日）。

ている。男性は精子を提供する者でしかない。

用語にも問題がある。まず、2条の定義が不十分である。「体外受精」には、「顕微授精」も含まれると思われるが、必ずしも明確ではない。「精子により受精させる」という規定で十分なのだろうか。精子の核だけを注入する場合や、精母細胞を用いる体外受精も行われている。

3条1項の規定から、生殖補助医療は不妊治療に限ることが示されているけれども、不妊の定義はない。高齢による不妊もここに含まれるのだろうか。

5条は医療関係者の責務について定めているけれども、「医療関係者」とは誰を意味するのか。生殖補助医療に関わる医師以外の医療者の資格等の問題もある。

何よりも、「提供」という言葉が、いろいろな場面で用いられていることは問題である。生殖補助医療も「提供」、精子・卵子も「提供」、そして自己の子を持つための生殖補助医療に用いられるときも、他人の生殖補助医療に用いられるときも精子については「提供」という言葉が用いられている（2条の定義）。自分の子を持つために一緒に生殖補助医療を受ける男性は、精子提供者ではないだろう。附則3条では、1項2号の「提供」は、他人の生殖補助医療に対する提供であろう。しかし、3号の「提供者」には、自己の子を持つための生殖補助医療に精子を「提供」した夫は、含まれないのではないか。

他人の生殖補助医療に用いられる卵子・精子についても「提供」という用語は適当だろうか。わが国では、臓器移植についても「提供」という言葉が用いられているのでやむを得ないが、英国では「提供者」は「donor」と呼ばれている。「贈与」なのである。

逆に、附則3条1項2号では、医療機関については「供給」という語が用いられている。精子・卵子を物のように「供給」というのは、不適切ではないだろうか。

## (2) 親子関係規定の問題点

親子関係規定については、まず、民法に規定しないことが問題であろう。最高裁は、前述した代理出産の判決において、次のように判示している。

「実親子関係は、身分関係の中でも最も基本的なものであり、様々な社会生活上の関係における基礎となるものであって、単に私人間の問題にとどまらず、公益に深くかかわる事柄であり、子の福祉にも重大な影響を及ぼすものであるから、どの

ような者の間に実親子関係の成立を認めるかは、その国における身分法秩序の根幹をなす基本原則ないし基本理念にかかわるものであり、実親子関係を定める基準は一義的に明確なものでなければならず、かつ、実親子関係の存否はその基準によって一律に決せられるべきものである。したがって、我が国の身分法秩序を定めた民法は、同法に定める場合に限って実親子関係を認め、それ以外の場合は実親子関係の成立を認めない趣旨である」（下線は筆者）。そのように重要な実親子関係について、民法の外で、特例として定めることは、問題ではないのか。

次に、母については、民法には、出産した女性を母と定める規定はないにもかかわらず、それを前提として、他人の卵子を用いた生殖補助医療による場合だけ、出産した女性を母と定める。父については、「夫の同意」が要件として定められているけれども、母については、女性の同意を要件として定めていない。9条は、「自己以外の女性の卵子（その卵子に由来する胚を含む。）を用いた生殖補助医療により子を懐胎し、出産したとき」と定めるけれども、自己の卵子を用いた生殖補助医療を受けた女性が、卵子あるいは胚を取り違えられて、自己以外の女性の卵子によって懐胎し、出産したときも、出産をした女性がその意思に反しても子の母となるのだろう。また、父については、「夫の同意」によることで婚姻関係にある場合についてだけ定めているけれども、母については、未婚の場合も適用になるのである。

父については、同法は、生殖補助医療を受けることができる者を婚姻した夫婦に限定していないにもかかわらず、同意した夫の嫡出否認権の制限のみ規定している。事実婚夫婦の場合は、どうなるのだろうか。独身女性の場合は、提供者が父となるのだろうか。また、前述した国会の附帯決議の六にあるように、同性間カップルに生殖補助医療が行われた場合には、生まれた子の親子関係はどうなるのであろうか。

現在、嫡出推定規定に関する民法改正が検討されており、民法に、生殖補助医療によって生まれた子の親子関係についても定められるべきである。

また、本法は「生殖補助医療」法であり、定義では「処置された精子」を用いることになっているので、医師によらない人工授精の場合には、適用されないということになるのだろうか。

前述したように実際に同意の有無が問題になった事件が起きているにもかかわらず、「同意」はいつどのようにされる必要があるのか等については何も規定して

いない。

さらに、他人の精子を用いる生殖補助医療についてのみ規定し、無断生殖や死後生殖等の問題が現に起きているにもかかわらず、夫の精子を用いた生殖補助医療の場合における「父」の問題については何も定めていない。

最後に、出自を知る権利については、附則で「情報の保存及び管理、開示等に関する制度の在り方」を検討課題としてだけであることは、生殖補助医療法が生まれる子の視点に立っていないことの表れともいえ、問題である。

## 5. 今後の課題

生殖補助医療法は、リプロダクティブ・ライツ、子の福祉、優生思想の排除、商業主義の排除等の重要な基本理念を掲げることなく、国等の抽象的な責務を定め、親子関係についても判例法理を規定したに止まる。附則において、概ね2年を目処として検討の上、法制上その他必要な措置が講ぜられることが法律に明記された。生殖補助医療について法が定められたことの意義は大きい。本法が1歩となつて、より包括的な法律が作られることを期待したい。今後の課題は、両議院の法務委員会の附帯決議であげられていることも含めて多数ある。ここでは、あまり論じられていない、生殖補助医療に関わる新しい技術の問題を今後の課題として検証しておく<sup>(44)</sup>。

### (1) 胚の選別

体外受精してできた胚の一部を取って調べる着床前検査は、日本産科婦人科学会の会告に従って行われている。日本産科婦人科学会は、着床前検査を重篤な遺伝性疾患を対象とした着床前遺伝学的検査 (PGT-M) と流産の防止のための均衡型染色体構造異常を有する患者に対する検査 (PGT-SR)・胚の染色体異数性の検出 (PGT-A) に分けて規制してきた。現在、その両者ともに適応を拡大する方向で会告の改正を進めている。

---

(44) デザイナーベビーの問題については、石井美智子「『デザイナー・ベビー』は許されるのか」広渡他編『日本社会と市民法学』（日本評論社 2013）で検証した。

日本産科婦人科学会は、1998年10月に「着床前診断に関する見解」を発表し、臨床研究という位置付けで、最初は重篤な遺伝性疾患の回避のためのPGT-Mについて、適応を1例ごとに厳格に審査してきた。着床前診断の申請はいくつかあったが2004年まで承認されることはなかった。その後、2006年2月に染色体転座に起因する習慣流産も着床前診断の対象に加え、2010年6月には見解を改定し「本法は、原則として重篤な遺伝性疾患児を出産する可能性のある、遺伝子変異ならびに染色体異常を保因する場合に限り適用される。但し、重篤な遺伝性疾患に加え、均衡型染色体構造異常に起因すると考えられる習慣流産（反復流産を含む）も対象とする」とした。2018年までに合計で695名にPGTが承認され、そのうち176例が遺伝性疾患を対象としたPGT-M、446例が習慣流産を対象としたPGT-SRであったという。

PGT-Mについては、従来、その適応を考える重篤性の判断基準は、「人工呼吸器を装着しなくては生命維持ができない」状態もしくはそれ以上に該当するという意味で「成人に達する以前に日常生活を強く損なう症状」としていた。その再検討のために2020年から2021年にかけて倫理審議会が開かれ、その最終報告書が2021年4月にまとめられた<sup>(45)</sup>。そこでは、次のような考えが示された。「重篤性」の定義については、「原則、成人に達する以前に日常生活を強く損なう症状が出現したり、生存が危ぶまれる状況になる疾患で、現時点でそれを回避するために有効な治療法がないか、あるいは高度かつ侵襲度の高い治療を行う必要のある状態」に改める。ただし、今までに審査経験のない疾患申請に関してのPGT-M実施適応の判断は専門学会（臨床と遺伝関連）に依頼し、意見書の提出を必須とする。意見書では①医学的視点（分子遺伝学的な視点での診断正確性と重篤性の基準）をもとにPGT-Mの適応を判断、その上で②PGT-Mを希望するご夫婦の生活背景や置かれた立場・考えも考慮し判断を行った結果を示すものとする。この報告書を受けて、2021年9月に新しく「重篤な遺伝性疾患を対象とした着床前遺伝学的検査に関する見解」と「細則」の案がパブリックコメントに付されている。

PGT-A/SRについては、その有効性を確かめるための臨床研究が2020年1月から実施され、2021年7月までの中間集計結果が公表された。PGT-Aを実施した場

(45) 日本産科婦人科学会倫理委員会「PGT-Mに関する倫理審議会（第1部2020.1.25、第2部2020.11.01、第3部2021.2.7）報告書」。

合、胚移植あたりの妊娠率はおよそ 70%、流産率は 10%であった。PGT-A を実施した場合は、妊娠率、流産率ともに年齢による影響を受けず、通常の治療成績より良好な成績を示した。しかし、60%の患者では PGT-A により移植可能な胚が得られないことが判明した。従って、PGT-A を行っても、生児獲得率は PGT-A 非実施症例を上回ることはできない可能性があり、流産を予防することはできるが、成功率を高めることができるかについては保証されないという<sup>(46)</sup>。この結果を踏まえて、新しく「着床前遺伝学的検査 (PGT-A/SR) に関する見解」と「細則」の案が作られ、2021 年 11 月にはパブリックコメントに付せられた。検査の対象は、過去の体外受精不成功（妊娠しない場合と流産となった場合を合わせて）の回数が 2 回以上の場合に不妊症に対する PGT-A の適応とし、過去の流産の回数が 2 回以上の場合に不育症に対する PGT-A の適応とすることが考えられている。

## (2) 胚の操作

ミトコンドリア病の女性が生まれる子に病気が遺伝することを防ぐために、卵子または受精卵の提供を受け、その核を自分の卵子または受精卵の核と置換してできた胚を生殖補助医療に用いることが、イギリスでは認められている<sup>(47)</sup>。わが国では、核移植胚の作成はクローン規制法に基づく特定胚指針で禁止されていたが、2021 年 6 月に指針を改正し、ミトコンドリア病の基礎研究のためのヒト胚核移植胚の作成を可能とした<sup>(48)</sup>。現在は、基礎研究に限り、作成された胚の子宮への移植は禁止されているけれども、将来は臨床研究になる可能性がある。

また、ゲノム編集の技術が急速に進み、利用が広がっている。ヒト受精胚に遺伝情報改変技術等を用いる研究に関する倫理指針が改正され、遺伝性又は先天性疾患の病態の解明及び治療の方法の開発に資する研究については可能となった<sup>(49)</sup>。受精卵のゲノム編集の臨床応用は禁止されている。けれども、中国の研究者が胚のゲノム編集を行った子を出生させて問題となった。わが国でも法律による禁止が提

(46) 日本産科婦人科学会倫理委員会「PGT-A・SR 臨床研究に関する公開シンポジウム第 1 回プログラム 報告書 PGT-A・SR 特別臨床研究中間集計報告」。

(47) Human Fertilisation and Embryology Act 2008 §3(5)(5), Human Fertilisation and Embryology (Mitochondrial Donation) Regulations 2015.

(48) 特定胚の取扱いに関する指針（令和 3 年 6 月 30 日改正）。

(49) ヒト受精胚に遺伝情報改変技術等を用いる研究に関する倫理指針（令和 3 年 7 月 30 日改正）。

案されたが、未だ立法はされていない<sup>(50)</sup>。

生殖補助医療に用いる胚については、遺伝子の改変を行ってはならないことは法律によって明確にされる必要がある。

### (3) 胚作成

生殖補助医療の向上のためには、ヒト受精胚を作成する研究も必要であり、そのために生殖補助医療に用いられなかった配偶子を使ってヒト受精胚を作ることは認められている。けれども、作成されたヒト受精胚を人又は動物の胎内に移植することは、厚労省・文科省の定めた指針によって規制されている<sup>(51)</sup>。また、精子のない男性も自分の細胞から **ips** 細胞をつくりその **ips** 細胞から精子を作ることができれば、自分の遺伝子を継ぐ子どもをもつことが可能になる。研究のためにヒト **ES** 細胞やヒト **iPS** 細胞等から精子・卵子等の生殖細胞を作ることは認められている<sup>(52)</sup>。現在は、ヒト **ES** 細胞やヒト **iPS** 細胞等から作成した生殖細胞からヒト胚をつくることは禁止されている<sup>(53)</sup>。けれども、その禁止の見直しを求める意見がある<sup>(54)</sup>。

現在、「ヒト胚の取扱いに関する基本的考え方」の見直しが進められている<sup>(55)</sup>。加えて、研究のために胚を体外で培養できる期間は、受精から 14 日までに限られているけれども、その期限を撤廃しようという動きもある<sup>(56)</sup>。

### (4) 子宮移植

子宮がないために自分の子を持つことが出来ない人は、代理出産を頼むことに

---

(50) 『「ヒト胚の取扱いに関する基本的考え方」見直し等に係る報告（第二次）～ヒト受精胚へのゲノム編集技術等の利用等について～』。

(51) ヒト受精胚の作成を行う生殖補助医療研究に関する倫理指針第 3 章第 3、2012 年 4 月施行。

(52) 当初、ヒト **ES** 細胞から精子・卵子等の生殖細胞を作ることは認められていなかったが、2010 年から可能になった。

(53) ヒト **ES** 細胞の分配及び使用に関する指針 22 条 4 号、ヒト **iPS** 細胞又はヒト組織幹細胞からの生殖細胞の作成を行う研究に関する指針 6 条。

(54) 「解説 精子・卵子『体外作成』議論の時」読売新聞 2021 年 10 月 13 日付朝刊。

(55) 『「ヒト胚の取扱いに関する基本的考え方」見直し等に係る報告（第三次）』案が 2021 年 9 月にパブリックコメントに付された。

(56) 国際幹細胞学会は、指針を改定して、受精卵を 14 日を超えて培養することを認めた。朝日新聞 2021 年 6 月 22 日付朝刊。

なる。逆に、子宮を提供してもらい、移植して自分で懐胎出産することも出来る。すでにスウェーデンなど外国での成功例がある。わが国では、まだ猿での実験で成功しているだけであるが、人で臨床研究の実施が検討されている。わが国では、臓器移植法によって、死体からの子宮の移植は出来ない<sup>(57)</sup>。そこで、生体からの子宮移植が検討されている。その実施の可否を検討した日本医学会の倫理委員会は、2021年6月、生体からの子宮移植の臨床研究の実施を容認する報告書を公表した<sup>(58)</sup>。子宮移植の問題も、不妊治療として、生殖補助医療と合わせた検討が必要であろう。

(明治大学法学部教授)

\* 5. (1)で紹介した着床前検査について、日本産科婦人科学会は、2022年1月、「着床前診断に関する見解」を改定し、「『重篤な遺伝性疾患を対象とした着床前遺伝学的検査』に関する見解」、その「細則」と「『不妊症および不育症を対象とした着床前遺伝学的検査』に関する見解」、その「細則」を公表した。

---

(57) 臓器移植法5条、施行規則1条によって定める移植できる臓器に含まれていない。

(58) 日本医学会子宮移植倫理に関する検討委員会報告書。