

令和 2 年 7 月 7 日現在

機関番号：32634

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2016～2019

課題番号：16K03391

研究課題名(和文) 生殖補助医療をめぐる家族法の展望

研究課題名(英文) thoughts on medically assisted proliferation in perspective of family law

研究代表者

早川 眞一郎 (HAYAKAWA, SHINICHIRO)

専修大学・法務研究科・教授

研究者番号：40114615

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,300,000円

研究成果の概要(和文)：国際的生殖補助医療(国際的代理出産を中心とする)をめぐる法的規律(とくに国際的代理出産によって生まれた子の親子関係等の法的地位の規律)について、これまでの諸外国の司法・立法の動向及び国際的なフォーラム(ハーグ国際私法会議、国際社会事業団(ISS)、国際連合人権委員会等)での議論の状況を検討した結果、生まれてきた子についての「子の最善利益」という考慮要素と、それ以外の考慮要素(関係者とくに代理母の人権保護、商業主義の社会への悪影響の排除等)との緊張関係をどのように調整するかにつき、困難な問題が生じており、それをどう克服するかをめぐって議論が進んできていることがわかった。

研究成果の学術的意義や社会的意義

本研究では、国際的代理出産から生まれた子の法的地位という問題を中心にして、国内の議論状況とともに、諸外国及び国際的なフォーラムでの検討状況を研究した。生殖補助医療の問題は、多様な立場の者の意見や利害関係が複雑に絡み合っており、また諸外国の立法方針もきわめて多岐にわたるため、全体の見通しがつきにくいきらいがあるが、その見通しをつけるための基礎研究をしたことに、本研究の学術的意義があり、また、(日本での生殖補助医療に関する立法作業が滞っている一因が上記のような全体の見通しのつきにくさにあることに鑑みれば)社会的意義もあると考える。

研究成果の概要(英文)：A review of judicial and legislative developments in foreign countries and discussions at international forums (such as the Hague Conference on Private International Law, the International Social Service (ISS), and the United Nations Human Rights Commission) on legal disciplines for international assisted reproductive health (with a focus on international surrogacy), particularly disciplines for the legal status of the parent-child relationship of a child born through international surrogacy, reveals that difficult problems have arisen and discussions have been held on how to overcome the tension between the consideration of the "best interests of the child" and other considerations (in particular, the protection of the human rights of the surrogate mother and the elimination of the negative impact of commercialism on society).

研究分野：国際民事法

キーワード：生殖補助医療 家族法 国際民事法 代理母 子の利益 法的親子関係

1. 研究開始当初の背景

研究開始当初の、日本における生殖補助医療に関する法的規律の状況は、次のようなものであった(その状況は、現在でも基本的には変わっていない)。すなわち、生殖補助医療の実施を規律する法律は制定されておらず、政府の関係諸機関等において立法のための調査・準備の作業がある程度は進んでいるが、それらの作業が実際の立法に結実する見込みは立っていなかった。そこで、日本産科婦人科学会などの専門家集団の自主規律が生殖補助医療実施に関する事実上のルールとして機能しているにすぎなかった。また、生殖補助医療によって生まれた子の法的地位(親子関係等)についても、法制審議会生殖補助医療関連親子法制部会の中間試案が出産者を母とするなど一定のルールの立法提案をしていたが、この点についても立法の目的は立たないまま、民法等の規定する一般的な親子法の解釈によって対応しようとしていた。

しかし、とくに代理懐胎によって生まれた子(代理母が、依頼者など他人の卵子を用いた胚を受胎し、出産した子)の法的親子関係をめぐっては、次のような問題が生じていた。すなわち、上記の日本産科婦人科学会の会告(見解)によって日本国内における代理懐胎の実施は事実上禁じられていたため、代理懐胎による挙児を望む日本人(日本在住者)は、いわゆる代理懐胎ツアーを行って、代理懐胎実施が認められている外国に出かけて現地の代理母に子を産ませてその子を日本に連れ帰ることになる。そうすると、このような国際的代理懐胎による子の親子関係についてどのような法的対応がとられるべきかが問題となる。このような国際的代理懐胎において依頼者女性と子との間の実親子関係を認めるべきかが問題となった事案において、最高裁(最決平成19年3月23日)は、実親子関係を認めた原審決定を破棄してこれを否定する結論を示した。そして、これと同様の問題が、国内での代理懐胎実施を禁じている諸外国でも生じており、その解決をめぐって、諸外国でもさまざまな議論がなされていた。

2. 研究の目的

本研究は、以上のような状況のもと、代理懐胎等の生殖補助医療によって生まれた子に関する家族法上の規律(法的親子関係など)につき、日本法上いかなる解釈・立法をするのが適切かを検討するために、基礎的な研究を行うことを目的とする。その際、とくに、外国で実施された生殖補助医療(代理懐胎など)によって生まれた子の法的地位(親子関係等)を日本においてどのように規律するかという、近時重要になってきている問題をとりあげて、日本においてこの問題にどのように対処すべきかを考えるための資料を提供することを図る。

3. 研究の方法

生殖補助医療をめぐると法的規律は、(a)生殖補助医療の実施そのものに関する規律と、(b)生殖補助医療によって生まれた子に関する家族法上の規律(法的親子関係など)の2つの柱からなるが、本研究では、主として、(b)の家族法上の規律について検討する(ただし、(a)も、(b)と密接に関連する問題であるため、必要に応じて検討の対象とする)。その際に、一方でこれまでの日本での議論(裁判例も含む)を整理しつつ、他方で、とくにこの問題に関する諸外国での司法・立法の動向(欧州人権裁判所の裁判例も含む)及び国際レベルで行われている議論(ハーグ国際私法会議、International Social Service (ISS)などでの検討)を参照することを通じて、この問題にどのような角度からアプローチするのが適切かを検討する。

4. 研究成果

- (1) 生殖補助医療実施の法的規制は、国によって大きく異なっており、生殖補助医療の種類にもよるが、国による規制のばらつきが極端に大きいことがある。そこで自国では禁じられている生殖補助医療を利用して子を得たいと考える人が、それが認められる国に出かけてそこで子を作り、その子を自国に連れ帰る、いわゆる「生殖補助医療ツーリズム」がさかんに行われることになる。そのような国際的生殖補助医療によって生まれた子と生殖補助医療を依頼した者(「親志望者」)との間に法的親子関係を認めるべきかが、親志望者が子を連れ帰った先の国において問題となる。
- (2) 本研究での主たる検討対象である代理出産(代理懐胎)については、その実施を一切禁じている国、非営利のもののみ認めている国、及び商業ベースでの実施も認めている国が、それぞれ相当数存在している。日本では、法的規制はないが、産科婦人科学会の自主規律によって、事実上、代理出産の実施が禁じられているため、日本に居住する日本人が商業的代理出産を認めている国にでかけて、その地の代理母に依頼して代理出産子を作り、日本に連れ帰ることが、かなり広く行われているものと推測されている。そのような国際的代理出産によって生まれた子のほとんどは、帰国後、親志望者たる女性が自ら出産したとする出生届を提出し(出生国で発行されるその趣旨の証明書とともに)、親志望者の実子として戸籍に記載されているものと考えられている。偶然、代理出産であることが判明した案件で、実子としての記載がなされないため、裁判が提起された例が若干あり、そのなかの1件について、最高裁判所は実親子関係を認めることはできない

いという判断を下した（最決平成19年3月23日民集61巻2号619頁）。学説上は、この最高裁の結論を支持するもの（もっとも、その理由付けについては批判するものが多い）も、反対するものもあり、議論が分かれる。

- (3) 代理出産の実施を禁じている国においては、日本と同様、上記のような国際代理出産子の法的親子関係をめぐる問題が生じている。とくにフランスでは、この問題について、著名な破毀院（最高裁）裁判が出されたこと、そして親子関係を認められなかった当事者から欧州人権裁判所に提訴され、同裁判所が、破毀院の裁判が欧州人権条約に違反するとの判断を示したこと、などから活発な議論がなされている。代理出産を禁じているドイツでも、また非営利的な代理出産のみを認めている英国でも、同様の問題が生じている。また、上記のような法的親子関係の問題以外にも、国際的代理出産に関しては、インドなど商業的代理出産を認めるいくつかの国で、代理母となる女性の搾取など、人権問題にかかわる問題の発生が懸念される事態が生じたこともあり、国際的な注目を集めることとなった。
- (4) 以上のような状況の下で、いくつかの国際的なフォーラムにおいて、国際的な代理出産の法的規律をめぐる議論がなされてきている。ハーグ国際私法会議では、国際的な代理出産で生まれた子の親子関係について国際条約を作ることを視野にいれたプロジェクトが進んでいる。これは、同会議が嘗て作成して成功した国際養子条約を1つのモデルとして、代理出産の実施について、条約加盟国が厳格な規律を行って関係者の保護を図る（とくに生まれる子の利益を確保する）ことを前提として、そのようにして生まれた子と親志願者との法的親子関係を、他の条約加盟国も承認する、という骨格の条約を作成しようとする試みである。もっとも、代理出産の実施の是非についての各国の見解が激しく対立する状況などから、このプロジェクト（代理出産子に限らず、親子関係一般にスコープを広げたプロジェクトになっている）は必ずしも順調に進んでいるわけではないようである。また、国際社会事業団（ISS）では、国際的代理出産によって生まれる子の人権を守る必要があるという観点から、国際的代理出産に関する原則（ルール）を策定するプロジェクトが進められている（なお、本科研の研究代表者も、そのプロジェクトのワーキンググループの一員として、原則策定に参加している）。そこでは、国際的代理出産が広く行われていること（世界のすべてでこれを禁止することは現実には不可能であること）を踏まえて、子の利益・子の人権を守るための具体的なルール作りが模索されている。さらに、国際連合でも児童の権利委員会を中心に国際的代理出産をめぐる議論が続けられている。そこでは、とくに特別報告者に任命された法律家による報告書が、国際的代理出産の実情の調査を踏まえて子の人権の観点から詳細に論じており、現在の商業的な代理出産は、国際人権法で禁じられている子の売買にあたるおそれが大きいことなどが指摘されている。
- (5) 以上のような諸外国や国際的フォーラムでの議論は、まだ確定的な結論が出されるところまで行っておらず、また確固たる方向を示しているわけでもなく、むしろ試行錯誤をしつつ今後の方向をさぐっている状態であるというべきであろう。このことは、この問題がそれだけ複雑で困難であることを示唆している。とくに、国際的代理出産によって生まれてきた子についての「子の最善利益」（これが国際人権法でも各国の実定法でもきわめて重要な位置を占めることは間違いない）という考慮要素と、それ以外の考慮要素（関係者とくに代理母の人権保護、商業主義の社会への悪影響の排除等）との緊張関係をどのように調整するかにつき難しい問題が生じており、それをどう克服するかをめぐって議論が進められてきている。日本での立法にあたっては、これらの相対立する要素をどのように調整するか、世界でのこれまでの議論を踏まえて慎重に検討する必要があるといえよう。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計2件（うち査読付論文 0件／うち国際共著 0件／うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 早川眞一郎	4. 巻 83巻4号
2. 論文標題 「代理出産は子の売買か 児童の権利条約に関する国連特別報告書について」	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 法学（東北大学）	6. 最初と最後の頁 108頁-134頁
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 早川眞一郎	4. 巻 239号
2. 論文標題 外国における代理出産によって出生した子の出生届	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 別冊ジュリスト	6. 最初と最後の頁 72-73
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計4件（うち招待講演 3件／うち国際学会 1件）

1. 発表者名 早川眞一郎
2. 発表標題 国際的代理出産の法的規律 現状と展望
3. 学会等名 北陸国際関係私法研究会（招待講演）
4. 発表年 2020年

1. 発表者名 Hayakawa Shinichiro
2. 発表標題 Legal Aspects of Surrogacy inJapan
3. 学会等名 Eastern and Western Perspectives on Surrogacy（招待講演）（国際学会）
4. 発表年 2016年

1. 発表者名 早川眞一郎
2. 発表標題 国際的な代理出産の法的規律について
3. 学会等名 国際私法フォーラム
4. 発表年 2016年

1. 発表者名 早川眞一郎
2. 発表標題 生殖補助医療という視点からの国際私法上の問題
3. 学会等名 アジア国際法学会日本協会（招待講演）
4. 発表年 2017年

〔図書〕 計1件

1. 著者名 Jens M. Scherpe et al ed., Shinichiro Hayakawa	4. 発行年 2019年
2. 出版社 Intersentia	5. 総ページ数 606
3. 書名 Eastern and Western Perspectives on Surrogacy	

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

	氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
--	---------------------------	-----------------------	----