

令和元年6月26日現在

機関番号：32641

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2015～2018

課題番号：15K03221

研究課題名(和文) 望まない妊娠への法的支援に関する日本・ヨーロッパ・アメリカの比較法的研究

研究課題名(英文) Comparative research on legal support for an unexpected pregnancy in Japan, Europe and USA

研究代表者

鈴木 博人 (SUZUKI, HIROHITO)

中央大学・法学部・教授

研究者番号：90235995

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,400,000円

研究成果の概要(和文)：望まない妊娠をした女性と子どもに対する支援は、日本では、児童虐待対策の一環として位置づけられている。というか、児童虐待対策に組み込まれることによって具体的な形をとってきている。そのため、家族介入的な要素が強くなる傾向がある。この傾向は、養子制度を児童虐待対策の一環に組み込むという養子制度の構築に最も強く表れている。本研究は、この点に着目して、望まない妊娠を理由とする養子縁組が、望まない妊娠をした女性への支援策の中で日本と主にドイツでどのように異なるのかを比較検討した。その際に注目したのは、女性の権利と子どもの権利のバランスと国家に対する親の権利の保障である。

研究成果の学術的意義や社会的意義

家族への支援と家族への介入は共通する要素と相反する要素を含んでいる。介入的要素が強まると、家族への支援は打ち切れ、実親子の引き離し、さらには、実親子関係の断絶にまで行きつく。実親子関係の断絶をもたらす法制度が養子制度である。養子縁組は私法上の制度なので、その利用を決定するのは私人である。ところが、この制度をあたかも公法上の制度であるかのように利用すると、私人としての親や子どもの権利への過剰介入となる可能性もある。親の権利とは何かということ、介入にあたっての比例原則(相当性の原則)の重要性を検討している点に本研究の最大の意義が存在する。

研究成果の概要(英文)：The support for a pregnant woman, who didn't want to have her baby, is placed in the steps for child abuse in Japan. Therefore the support for a pregnant woman in Japan has a factor of Intervention in Family. This factor is growing up. This research compares the legal support for an unexpected pregnancy between Japan and mainly Germany. The important viewpoints are a balance of the right of woman and child, and the securing of parent's right for an Intervention of the state.

研究分野：民事法学(家族法)

キーワード：親の権利 子どもの権利 養子縁組 内密出産 ベビークラブ 特別養子 望まない妊娠 妊娠葛藤

様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19、CK - 19 (共通)

1. 研究開始当初の背景

2007年5月に熊本市の慈恵病院で、ドイツのベビークラブをモデルにしたという「このとりのゆりかご」が設置された。「ゆりかご」の設置者は、できるだけ早く、子は特別養子縁組につながられるべきであると主張していた。また、2011年には、「子ども虐待による死亡事例等の検証結果等について(第7次報告)」で、日齢0日児の死亡事例割合の多さが報告された。この報告を受けて、同年7月27日の通知「妊娠期からの妊娠・出産・子育て等に係る相談体制等の整備について」で、保護・支援制度の一つとして、里親とならんで養子縁組が挙示されるに至った。すなわち、「養育できない・養育しないという保護者の意向が明確な新生児については、妊娠中からの相談を含め、出産した病院から直接里親の家庭へ委託する特別養子縁組を前提として委託の方法が有用である。特別養子縁組は…実親の妊娠中から里親委託まで切れ目のない支援が行え、実親が安心して出産を迎え、里親と自然に親子関係を作ることができる」と。児童虐待としての日齢0日児死亡事例への対応方法として養子縁組、とりわけ特別養子縁組が挙げられるに至っていた。

2. 研究の目的

上記1.で述べたように、児童虐待対策の一環として養子縁組の利用が挙示され、乳幼児縁組が推奨されるような事情が生まれていた。養子縁組は、子の福祉を積極的に促進するものである一方、実親子関係を法的に断絶するものである。養子縁組が行われるべきか否か、行われるとした場合、どのような手順で行われるべきか、養親には誰でもなれるのか、またどのような事前教育や準備が必要かは、本来「養子縁組斡旋法」が規律するべきものである。さらに、児童虐待対策の一環として利用されるということになると、親子関係、親の権利ならびに子の権利に介入するという面をもつことになるかもしれない。

これに対して、研究開始時には、日本には「養子縁組斡旋法」は存在しなかった。また、例えばドイツ法に見られるように、家族保護条項は日本法には存在しないし、権利の制限や権利への介入に関する憲法上の比例原則(権利制限は必要にして、最小限のものでなければならない)を定める規定も存在しない。また、公法と私法という法の分類基準にしたがうと、里親制度は、公法上の制度であるが、養子制度は私法上の身分関係の変動をもたらす制度であり、養子縁組(日本法では特別養子縁組)は、親権喪失制度よりも重い法律効果を生むものである。このような性格をもつ養子制度を行政機関、福祉機関が、あたかも里親制度のように利用するのであれば、私的領域への過大な法的介入に帰着することになりかねない。

養子制度をめぐる以上のような法的な問題の枠組のなかで、それでは望まない妊娠・出産をした女性の権利・利益ならびに生まれる子の権利・利益はどのように尊重、擁護されるべきかを検討することを目的にしたのが本研究である。

3. 研究の方法

比較法的手法により、日本法の特徴と問題点を抽出し、そのうえで日本法の進むべき方向性を示すことを目指した。

望まない妊娠・出産をした女性の利益と彼女が出産する子の利益の双方を調整して、両者の権利、法益を確保する日本での制度を、諸外国との比較法的考察を踏まえて、具体的に提示する。比較法対象とする各国(フランス・ドイツ・オーストリア・アメリカ合衆国)では、永続的にか期間を区切ってかの違いはあっても、望まない妊娠・出産をした女性に匿名性を保証しようとしている点に共通の特徴が存在する。これらの国の望まない妊娠・出産に対応するための実体法上の要件・効果、手続法上の流れ、身分登録の仕組みを総合的に明らかにする。その上で、民法・戸籍法という法的枠組を踏まえて、妊娠・出産の事実を知られたくない女性の匿名性を求める法益と自分の出自を知る子の権利の保障という法益の双方を比較考量することを目指した。比較対象とする数か国のうち、現地調査を行ったのは、ドイツである。その他の国のうち、フランスとオーストリアについては、本研究開始前に実施した調査結果を利用し、アメリカ合衆国については文献研究によった。

4. 研究成果

希望しておらず、かつ予定外の時期に妊娠した場合の(主として)女性への支援は、日本の福祉分野では「特定妊婦」問題として対処されるようになってきている。出産前からの早期からの支援の必要性は各国で認識されているものである。この点については、ある種の各国で共通性が認められる点である。

日本での議論の特徴は、この早期の支援と子どもへの虐待対応とが、あるタイプの事例で接合されて、そのための制度的方策を構築するということが、一部の医療・児童福祉・実務法曹の論者によって主張されているという点にある。その主張が特に強くなされているのは、子を自ら養育しておらず、児童相談所等の福祉機関の指導にも応じず、子との面会も行わない実親や、出産しても自ら養育できない、もしくは養育しない実親についてである。さらに、この視点に立った、特別養子法と児童福祉法改正が実施されてしまった(2019年6月7日成立、施行は1年以内)結果、養子縁組と児童虐待対策とが結びつくという比較法的には、極めてまれな法制度になってしまったということができる。

以下に、本研究で明らかになった大きなポイントを3点挙示する。

(1) 親の権利とはなにかについての理解不足

民法の親権と親権の背後に存在する親の権利という構造が十分に理解されていない。民法上の特別養子制度規定(民法 817 条の 6)は、「特別養子縁組の成立には、養子となる者の父母の同意がなければならない」と規定しており、同意権者を親権者としてはいない(普通養子縁組については、「養子となる者が 15 歳未満であるときは、その法定代理人が、これに代わって、縁組の承諾をすることができる」(民法 797 条 1 項)とされている)。ここには、親の固有の法的地位が認められているということが出来る。ドイツ基本法(憲法)は親の固有権を認めているが、日本法では、親固有の権利が存在するということが、必ずしも認められているとはいえない。民法上の親権の効力を止めれば、親子関係に介入できるという認識が横たわっていると指摘できる。

場合には、実親が仮に特別養子縁

組に同意しないとしても、もっと積極的に子に特別養子縁組を通じて家庭養育の機会を提供していくべきであるという主張である。この主張の背景には、アタッ

チメントの構築にとっては乳幼児期が決定的に重要であるという考え方が存在する。アタッチ

メントの構築のためにはパーマネントな家庭養育環境が必要だとい

うのである。このために必要なのは、現行法よりも積極的な特別養子縁組を推進する法制であるとされる。

(2) 比例原則の欠如

比例原則は、相当性の原則とも言われる。権利制限は必要にして最小限度のものでなければならぬというものである。行き過ぎた権利制限は、この原則に抵触することになる。この原則が憲法に規定されていれば、公的機関が実施する行き過ぎた権利制限、対象となる事柄に見合っていない権利制限は、憲法違反ということになるが、日本国憲法および日本の法律にはこの原則についての明文規定は存在しない。

この原則の存在が自覚的に意識されていないがゆえに、望まない妊娠・出産についても介入的議論が優勢になり、さらには児童虐待対策という視点が加わることによって、児童虐待対策に養子縁組を用いるという比較法的にはきわめて稀な法制度が構築されるに至っている。

(3)近代法の原則からの逸脱

各国比較をすると、特別養子縁組制度は、私法上の制度であるという共通認識の存在が認められる。日本での議論や立法にはこの基本的理解が欠けている。この基本的な理解を踏まえずに養子制度をあたかも行政法に分類される児童福祉法上の制度のように位置づけるということは、なぜ特別養子縁組が民法上の制度として設けられているかの基本的理解を欠くものといえる。

日本の望まない妊娠に対応する方策が、比較法的にみると、世界各国の動向や国際養子縁組に関するハーグ条約の内容とかなり食い違った方向で行われているということを指摘することができる。また、「民間あっせん機関による養子縁組のあっせんに係る児童の保護等に関する法律」が施行されるに至っているが、法律の名称が示しているように、本法は、民間あっせん機関の組織や活動を規律しようとするものであり、養子縁組斡旋の基本法がこの法律によって制定されたというわけにはいかない。そのため、望まない妊娠・出産に関わる母子およびその他の関係者の権利・利益を擁護し、調整する法律が日本法にはまだ存在しないということになる。

5 . 主な発表論文等

[雑誌論文](計 4 件)

鈴木博人 契約型養子法の比較法的研究、 法学新報、査読無、122 巻 1・2 号、2015 年、527 - 557 頁

URL:

<http://ir.c.chuo-u.ac.jp/repository/search/binary/p/9679/s/8179/>

鈴木博人 日本の養子法の特色と問題点、 比較法雑誌、査読無、50 巻 2 号、2016 年、41 - 49 頁

URL:

<http://ir.c.chuo-u.ac.jp/repository/search/binary/p/10759/s/9689/>

鈴木博人 社会的養護と特別養子制度 児童福祉法改正作業における議論の整理、 法学新報、査読無、123 巻 5・6 号、2016 年、433 - 478 頁

鈴木博人 内密出産制度の実情と課題、世界の児童と母性、査読無、85 号、2019 年、61 - 71 頁

URL:

https://www.zaidan.shiseido.co.jp/activity/carriers/publication/pdf/vol_85.pdf

〔学会発表〕(計1件)

2018年2月23日 児童福祉法研究会

鈴木博人

日本の養子縁組あっせん法制の到達点 「民間あっせん機関による養子縁組のあっせんに係る児童の保護等に関する法律」の出発点・到達点・残された問題

〔図書〕(計1件)

宮島清・林浩康・米沢普子編著 子どものための里親委託・養子縁組の支援、2017年、明石書店、237頁。

〔産業財産権〕

出願状況(計0件)

名称：

発明者：

権利者：

種類：

番号：

出願年：

国内外の別：

取得状況(計0件)

名称：

発明者：

権利者：

種類：

番号：

取得年：

国内外の別：

〔その他〕

ホームページ等

6. 研究組織

(1) 研究分担者

研究分担者氏名：

ローマ字氏名：

所属研究機関名：

部局名：

職名：

研究者番号(8桁)：

(2) 研究協力者

研究協力者氏名：

ローマ字氏名：

科研費による研究は、研究者の自覚と責任において実施するものです。そのため、研究の実施や研究成果の公表等については、国の要請等に基づくものではなく、その研究成果に関する見解や責任は、研究者個人に帰属されます。