

死後生殖についての生命倫理的視点からの一考察

児玉聡

先日の 9 月 4 日、亡夫の凍結精子を用いて出産した女性が、夫の子として認知を求めた訴訟の判決が最高裁で出された。最高裁は、死後生殖については現行の民法が規定していない以上、父子関係を認めることはできないとする最高裁初の判断を示した。以下では、最初にこの事件の概要を説明し、次に生命倫理的な視点から死後生殖の是非について論じる。なお、本論で述べられる見解は筆者の私見であることをあらかじめ断っておく。

事件の概要

判決文¹や新聞報道などによると、この女性の夫は白血病で、放射線治療により無精子症になる恐れがあったことから、精子を凍結保存した。夫は妻に、「自分の死後、再婚しないなら自分の子を産んでほしい」と話していたという。夫は 1999 年に死亡したが、死後の体外受精で 01 年に男児が誕生した。母親が嫡出子(婚内子)として役所に出生届を出したところ、父親の死後 300 日を経過していたため、嫡出子としては認められず、非嫡出子(婚外子)としての出生届が受理された。

非嫡出子の場合、夫による認知がなければ法律上の父子関係が認められないため、女性は認知を求める訴えを起こした。松山地裁は 03 年 11 月に請求を棄却したが、高松高裁は 04 年 7 月に「認知には血縁的親子関係と父の生前同意が必要」との基準を示し、同種の訴訟で初めて請求を認めた。凍結精子による死後生殖で生まれた子供の認知を求めた訴訟は、これまでに他にも 2 件あり、東京高裁、大阪高裁のいずれも認知を否定する判決を出していた。

今回の最高裁第二小法廷(中川了滋裁判長)の判決では、「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」とし、そのような立法がない以上、現行法上では亡夫と子ども間の法律上の親子関係は認められないと 4 人の裁判官が全員一致で判断した。その結果、認知を認めた二審・高松高裁判決を破棄し、請求を棄却したことにより、女性の敗訴が確定した。

なお、最高裁判決の補足意見として、早急な法制度の整備の必要性が指摘されていたように、現在日本には死後生殖を禁じる法律も、死後生殖によって生まれた子供の認知について規定した法律もなく、生殖医療に関連する学会による自主規制に任されているのが現

¹ 平成 18 年 09 月 04 日最高裁判所第二小法廷。

<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20060904164054.pdf> (2006 年 9 月 6 日確認)。

状である。政府レベルでは、2003年4月に厚生科学審議会がまとめた生殖医療に関する報告書では死後受精は認められていないが、まだ立法には至っていない²。また、法制審議会も生殖医療に伴う親子関係を一時審議したが、議論は中断している³。学会レベルでは、日本生殖医学会(旧日本不妊学会)が平成15年9月に、凍結精子の取扱いについて「本人が死亡した場合、直ちに廃棄する」との見解を示している⁴。また、日本産科婦人科学会は、体外受精の実施を婚姻夫婦に限るとしているため、夫の死亡により婚姻関係が消滅した場合には、凍結精子を用いた体外受精による出産は認められないと考えられる⁵。

死後生殖についての考察

一般に、生殖医療や終末期の問題など、新しい医療技術によって現行法が想定していなかった事態が生じることにより、これまでの社会通念や法制度では対応できない問題が起きた場合、重大な判断を裁判所だけに任せておくべきではなく、行政、立法、一般市民が十分な議論を行った上で社会的合意を作る努力を行うべきである。したがって、今回の判決では、その補足意見において、医療法制や親子法制の整備は司法機関の仕事ではないとして、最高裁があくまで現行法の解釈に留まった点は高く評価できる。また、生殖医療においては法的な親子関係が問題となる以上、医学界や医療集団の自己規制に委ねておくわけにもいかないという指摘も正鵠を射ていると言えよう。今後は厚労省や法務省での議論、学界や社会全体での議論を経て、速やかに生殖医療全般に関する立法作業を行うべきであろう。

以上を前置きとして、今後の議論のたたき台として、生命倫理学の観点から今回の死後生殖の問題について論じてみたい。生命倫理学の観点から見た場合、今回の事例における重要な考慮は、生殖における夫婦の自己決定と子の福祉の配慮の二点である。また、より一般的な論点として、類似した他の事例における判断との一貫性(整合性)も重要な考慮である。医療倫理学の原則⁶を用いて言えば、生殖における夫婦の自己決定は、自律尊重原則か

² 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備に関する報告書」(最終報告書)平成15年、4 III-3-(6)。

<http://www.mhlw.go.jp/shingi/2003/04/s0428-5.html> (2006年9月6日確認)。

³ 法制審議会生殖補助医療関連親子法制部会「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」平成15年7月。
<http://www.moj.go.jp/PUBLIC/MINJI35/refer01.html> (2006年9月6日確認)。

⁴ 「「医学的介入により造精機能低下の可能性のある男性の精子の凍結保存」に関する日本不妊学会の見解」平成15年9月30日。

<http://www.jsfs.or.jp/funin/guideline/2003.html#20030930> (2006年9月6日確認)。(2006年9月6日確認)。

⁵ 日本産科婦人科学会会告「体外受精・胚移植に関する見解」平成18年4月改定。

http://www.jsog.or.jp/about_us/view/html/kaikoku/H18_4_taigaijusei.html (2006年9月6日確認)。なお、日本受精着床学会の倫理委員会の報告(平成16年11月1日)

<http://www.jsfi.jp/ethicscommit/pdf/touketsu.pdf> も参照せよ。

⁶ 赤林朗編著、『入門・医療倫理 I』、勁草書房、2005年、第三章参照。

ら支持される。また、子の福祉の配慮は、善行原則から支持される。さらに、類似したほかの事例における判断との一貫性については、「等しいものは等しく扱え」とする正義原則から要請されると言える。

最高裁判決の補足意見にもあるように、今回のような凍結精子を用いた死後生殖には、(1)夫の死後に、残った妻が凍結精子を用いて子供を出産することが法的に認められるべきかどうかという医療法制上の問題と、(2)それが認められる場合、法的な父子関係を認めるべきかどうか、という親子法制上の問題の二つの問題があると言える。今回の判決では主に(2)が問題になったわけだが、これは民法上の専門的な議論であり、生命倫理学の問題の射程からはいささか外れるため、以下では(2)の前提となる(1)に焦点を絞って論じることとする。

父親による死後の認知という問題を抜きにして、死後生殖を法的に認めるべきかどうかについて、上の三つの考慮から検討する。第一に、生殖における夫婦の自己決定という考慮からすれば、仮に夫の同意なしに妻の意思だけで死後生殖が行われたとすれば、それは夫を単なる生殖のための手段として扱ったことになり、許されないであろう。したがって、死後生殖のためには夫の生前の同意があることが不可欠である。ただし、この同意が事前に書面で示されていないか、あるいは今回のように口頭で家族に伝えていたものも認められるべきかどうかについては、十分な議論が必要であろう。

第二に、子の福祉の点から言えば、たしかに、生まれてくる子供にとっては、一般に父親が存命の方が望ましいと言えよう。とはいえ、生まれてくる子供が社会的なハンディキャップを背負う可能性が高いからといって、父親が死んでいるからという理由だけで、この子が生まれぬ方が幸せだとまでは言えないであろう。また、理論的には夫の死後、何十年も経過した後で出産するという可能性もあるが、今日のわれわれの考えからすればたとえそれがいかに不自然であったとしても、それを理由にこの子が生まれぬ方が幸せだと主張することは難しいだろう。したがって、この子供を産むことは、子の福祉には反しなないと思われる。

第三に、一貫性の点から言えば、凍結精子を用いた死後生殖が仮に認められるとすると、夫ではなく妻が先に死んだ場合に凍結胚や凍結卵子を用いた死後生殖をも認めるべきかどうかという論点がありうる。ただし、これについては、代理母を用いることの倫理的是非も合わせて論じるべきであり、代理母を用いることが倫理的に望ましくないのであれば、凍結精子を用いた死後生殖は許されても、凍結胚や凍結卵子を用いた死後生殖は許されないという結論もありうる。より重要な問題として、もし今回の形での死後生殖が認められたとすると、シングルマザーの不妊治療も認めるべきことになると思われる。上で見たように、日本産科婦人科学会の会告は、不妊治療の提供を婚姻夫婦に限定しているため、シングルマザーの不妊治療は現在認められていない。しかし、厳密には今回の訴えを起こした女性は男性が死亡した時点で婚姻関係が解消されていたのであるから、立場上は、シングルマザーの不妊治療と同じことになると思われる。「等しいものは等しく扱え」とする一

貫性の考慮から言えば、一方を認めて一方を認めないわけにはいかない⁷。今後、凍結精子を用いた死後生殖を考える上では、こうした類似の事例についても考慮しなければならないだろう。

なお、上記の厚生科学審議会生殖補助医療部会による最終報告書では、死後生殖を禁ずる理由として、「提供者の死亡後に当該精子・卵子・胚を使用することは、既に死亡している者の精子・卵子・胚により子どもが生まれることとなり、倫理上大きな問題である」としているが、倫理上何が大きな問題であるかが示されていないため、説得力を欠く⁸。また、死亡した者の同意に関して、「提供者が生存している間は、提供の意思の翻意によって提供の同意を撤回することができるが、死亡した場合は、その後当該提供の意思を撤回することが不可能になるため、提供者の意思を確認できない」と述べているが、これは、終末期医療に関する事前指示、脳死・心停止後の臓器提供意思についても言えるため、一貫性を欠くと言える。さらに、「精子・卵子・胚の提供により生まれた子にとっても、遺伝上の親である提供者が出生時から存在しないことになり、子の福祉という観点からも問題である」という論点については、上で述べたとおりで、たしかに生まれたときから一方の親がいなことは望ましいこととは言えないが、しかし「生まれない方がよかった」とまでは言えない以上、生むことを禁ずる十分な理由とも言えない。

まとめ

以上、生命倫理学の観点から、夫の凍結精子を用いた死後生殖の是非について論じた。生殖に関する夫婦の自己決定、子の福祉の配慮の二つの考慮からは、このような死後生殖を禁ずる十分な理由はないと述べ、また、もし凍結精子を用いた死後生殖を認めるならば、他の類似した事例との一貫性を考慮する必要があると述べた。夫の死後に体外受精によって生まれた子供の認知することは現行法上は認められないとする最高裁判決は妥当と思われるが、判決文の補足意見で述べられているように、生殖や家族関係に関わる重大な問題を「法の欠缺」として裁判所に任せたり、学会の自主規制に任せたりすることなく、社会的な議論を踏まえた上で生殖医療に関する法律を早急に整備する必要があるだろう。今回の議論がそのたたき台になることを期待する次第である。

⁷ さらに、海外では、「夫の同意が得られている場合、夫の死後に採取した精子を用いて、死後生殖を行うことが許されるか」という議論も行われている。米国の1997年の調査では、82件の報告があり、そのうちの約3分の1の事例で実際に死後生殖が行われたという(RD Orr, M Siegler, 'Is Posthumous semen retrieval ethically permissible?' *Journal of Medical Ethics* 2002;28:299-303)。これは日本でも起こりうる事態であり、一貫性を持つ判断を行うためには、こうした事態も視野に入れて論じておく必要がある。

⁸ あることが「法的に問題である」という主張は、具体的に刑法や民法のどの条項に抵触しているのかが示されなければ、説得力を持たないであろう。同様に、あることが「倫理的に問題である」という主張も、具体的にどのような倫理的考慮(両親の自律尊重や子の福祉の配慮など)が問題になるのかが示されなければ、説得力を欠くと言える。