

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の補足説明

はじめに

法務大臣の諮問機関である法制審議会（会長・鳥居淳子成城大学教授）に設置された生殖補助医療関連親子法制部会（部会長・野村豊弘学習院大学教授。以下「本部会」という。）は、この度、「精子・卵子・胚の提供等による生殖補助医療によって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（以下「本試案」という。）を取りまとめるとともに、これを事務当局において公表し、広く一般の意見を求めることを了承した。

本補足説明は、これまでの部会の審議を踏まえ、本試案の理解に資することを目的として、本試案の内容を説明するとともに、必要に応じて本部会における議論の状況をも紹介するものであり、その文責は法務省民事局参事官室にあることを予めお断りしておく。

審議の背景及び経緯

1 審議の背景

(1) 我が国の生殖補助医療の動向

本試案及び本補足説明において、「生殖補助医療」とは、生殖を補助することを目的として行われる医療をいい、具体的には、人工授精、体外受精、顕微授精、代理懐胎等をいう。本試案が主として対象とするのは、第三者が提供する精子、卵子又は胚（以下「配偶子等」ともいう。）を用いて行う生殖補助医療である（「本試案の内容の説明」中、（前注1）を参照）。

我が国においても、患者の病態に応じた多様な生殖補助医療技術の開発が進み、従来から行われていた人工授精に加え、昭和58年には体外受精・胚移植による初めての出生例が、平成4年には顕微受精による初の出生例が、それぞれ報告されている。日本産科婦人科学会は、昭和61年から一定の生殖補助医療について実施機関の登録及び実施例の報告制度を設け、報告の収

集・分析結果を公表しているが、それによると、平成11年における体外受精、顕微授精等の治療周期総数は6万9019周期、出生児数は1万1929人に達したとされている。

さらに、第三者から配偶子等の提供を受けて行う生殖補助医療のうち、第三者が提供した精子を用いた人工授精（AID）について、日本産科婦人科学会は、平成9年にその実施条件についての見解をまとめた。また、平成13年3月時点におけるAIDの臨床実施に関する登録施設数は全国で26施設あり、平成11年における同医療の患者数は1134人、出生児数は221人とされている。

(2) 法整備の必要性

このように、我が国においては、AIDを含む生殖補助医療一般が社会に定着してきている一方で、生殖補助医療の実施に関する法的規制はなく、上記の日本産科婦人科学会の会告による自主的規制にゆだねられてきた。しかし、近時、代理懐胎等、会告に違反した医療が行われるなど、当該自主規制の限界が認識され、法的規制の必要性が指摘されるようになった。また、非配偶者間の生殖補助医療によって生まれた子の親子関係が裁判上問題となった事案が生じるなど、親子関係の明確化、子の法的地位の安定化の必要性も顕在化してきたといえる（夫に無断で行われたAIDにより生まれた子につき、夫の嫡出否認の訴えを認容した大阪地判平10・12・18判タ1017号213頁、親権者指定の審判において夫の同意を得たAIDにより生まれた子との間の父子関係が存在しない旨の主張が許されないとした東京高決平10・9・16判タ1014号245頁）。

そのような状況下、平成10年10月に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「生殖補助医療技術に関する専門委員会」が設置され、生殖補助医療技術に係る安全面、倫理面、法制面における論点整理のための検討が行われた。平成12年12月に取りまとめられた報告書（以下「専門委員会報告書」という。）においては、精子、卵子又は胚の提供による生殖補助医療を一定の条件の下で認めるとともに、当該医療を実施するための条件整備の一環として、当該生殖補助医療によって生まれた子の親子関係に関する法整備の必要性が提言された。

(3) 諸外国における法整備の動向

外国法制を見ても、先進諸国を中心に、生殖補助医療の普及に対応して、当該医療の許容性・実施条件及び親子関係の規律についての整備が進んでいる。

英国においては、1980年代に政府内に設けられた調査委員会の報告・勧告も参考として、1990年、「ヒトの受精及び胚研究に関する法律」を制定し、ヒト配偶子の受精、胚の研究利用等を認可制の下に置く規制枠組みを定め、禁止行為を定めるとともに、許容される生殖補助医療によって出生した子の親子関係を明確にしている。

ドイツにおいては、代理母あっせんの禁止等を定める「養子斡旋及び代理母斡旋禁止に関する法律」(1989年)や「遺伝子技術規制法」(1990年)に続き、同年「胚保護法」を制定し、不正な生殖技術を罰則をもって禁止した。このような規制を前提として、1997年及び2002年には親子関係を明確化するための民法改正を行っている。

フランスにおいては、1994年、「生命倫理法」と総称される3つの立法により、人体の尊重という共通の倫理原則の下、先端医療技術の包括的な規制の枠組みが定められた。これにより、臓器・組織の移植等とともに生殖技術に関する規制枠組みも整備されたが、民法中にも、人体尊重の原則を提示する規定のほか、生殖補助医療によって生まれた子の親子関係の確定を図る規定も置かれている。

スウェーデンにおいては、「人工授精法」(1984年)及び「体外受精法」(1988年制定、2002年改正)による医療行為の規制枠組みに対応する親子法の改正により、親子関係に関する規定が整備された。

米国においては、医療行為を包括的に規制する連邦法・州法はないが、各州法に生殖補助医療によって出生した子の親子関係についての定めがある。このような州法のモデルとして、統一州法に関する全米委員会の「統一親子関係法」(2000年)及び「援助された妊娠による子どもの地位に関する統一法」(1988年)がある。

2 本部会の審議経緯等

専門委員会報告書の親子関係に関する法整備の提言を受けて、平成13年2

月26日に開催された法制審議会第133回総会において、「第三者が提供する配偶子等による生殖補助医療技術によって出生した子についての民法上の親子関係を規律するための法整備を早急に行う必要があると思われるので、その要綱を示されたい。」との諮問（諮問第51号）がされ、その調査審議のために、法学者、法律実務家、医療関係者、有識者等からなる本部会を設置することが決定された。

本部会は、平成13年4月に第1回会議を開催し、以降17回にわたる審議を重ねてきたが、この度、個別論点に関する審議の結果を要綱中間試案として取りまとめた。本部会は、今後、本試案に対して寄せられた意見を踏まえて、法案法律案要綱を取りまとめる作業を続け、これを制度枠組みに関する法案の一部として国会に提出する予定である。

なお、前記専門委員会報告書において提案された生殖補助医療の実施に関する法的規制については、厚生労働省の厚生科学審議会生殖補助医療部会において慎重な審議を重ね、本年4月に審議結果を取りまとめた「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「生殖補助医療部会報告書」という。）を公表しているところである（<http://www.mhlw.go.jp/shingi/2003/04/s0428-5.html>）。

本試案の内容の説明

（前注1）

本試案における「生殖補助医療」の定義を明らかにするものである。

1 生殖補助医療の定義及び凡例

本試案の適用対象となる生殖補助医療は、前記のとおり、生殖を補助することを目的として行われる医療をいい、具体的には、人工授精、体外受精、顕微授精、代理懐胎等をいうが、我が国において規制対象となる生殖補助医療は、最終的には、生殖補助医療部会報告書を踏まえて立案される同医療の実施に関する法律等において定められることになる。

本補足説明においては、精子、卵子又は胚の提供による生殖補助医療により出生した子の親子関係を検討するに当たって、生殖補助医療を大きく次のよう

に区分する。

夫の精子と妻の卵子からなる子を妻が懐胎・出産する場合（配偶者間型）

夫以外の男性の精子からなる子を妻が懐胎・出産する場合（精子提供型）

妻以外の女性の卵子からなる子を妻が懐胎・出産する場合（卵子提供型）

妻の卵子及び夫の精子からなる子を妻以外の女性が懐胎・出産する場合（借り腹型）

妻以外の女性の卵子及び夫の精子からなる子を妻以外の女性が懐胎・出産する場合（代理母型）

なお、他の夫婦の配偶子から形成された胚が、依頼夫婦の懐胎のため提供される場合、上記及びの双方に当たる。しかし、本試案における親子関係の規律に当たっては、父子関係についての観点から、母子関係についての観点から述べるところが妥当するため、独立して取り上げることはしない。

上記区分を生殖補助医療の実施類型に対照させると以下のとおりとなる。

実施類型	実施内容
人工授精	妊娠を目的として精子を体外に取り出し、その精子を注入器を用いて人工的に女性の体内に注入する方法
1 配偶者間人工授精	AIH：artificialinseminationwithhusband'ssemen 人工授精を夫の精子で行うもの
2 非配偶者間人工授精	AID：artificialinseminationwithdonor'ssemen 人工授精を夫以外の男性の精子で行うもの
体外受精	妊娠を目的として、体外に取り出した卵子と精子を培養液の中で受精・分割させて、その胚（受精卵）を子宮内に移植する方法 顕微授精は、体外受精の関連技術の一つとして、卵子に顕微鏡下の操作によって精子を注入等する方法をいう。
3 配偶者間体外受精	夫婦の精子と卵子を体外で受精させて、その胚（受精卵）を妻に移植するもの
4 非配偶者間体外受精	4 - 1 提供精子 夫以外の男性の精子と妻の卵子を体外で受精させて、その胚（受精卵）を妻に移植するもの
	4 - 2 提供卵子 妻以外の女性の卵子と夫の精子を体外で受精させて、その胚（受精卵）を妻に移植するもの
	4 - 3 提供胚

	他の夫婦の配偶者間体外受精で余った胚の提供を受けて、その胚（受精卵）を妻に移植するもの
代理懐胎	不妊夫婦の妻に代わって、妻以外の女性に懐胎・出産してもらうもの
5 借り腹	不妊夫婦の精子と卵子を体外で受精させて、その胚（受精卵）を妻以外の女性に移植するもの
6 代理母	妻以外の女性に夫の精子を人工授精して行われるもの

2 生殖補助医療制度の枠組みとの関係

本試案における親子関係の規律は、基本的には、生殖補助医療の実施の規律を踏まえたものでなければならぬと考えられることから、本補足説明も、そのような観点から、生殖補助医療部会報告書が示す現段階における生殖補助医療制度の枠組み（以下「制度枠組み」という。）に適宜言及しながら説明を加えることとする。もっとも、本試案における親子関係の規律の中には、制度枠組みの中で行われた医療のみならず、同枠組みでは認められないもの又は同枠組みの外で行われたものにも適用されるものがある。なお、生殖補助医療部会報告書において、検討の対象となった生殖補助医療としては、容認するものとして、A I D（提供された精子による人工授精・上図2）、提供された精子による体外受精（上図4 - 1）、提供された卵子による体外受精（上図4 - 2）及び提供された胚の移植（上図4 - 3）が挙げられ、禁止するものとして代理懐胎（借り腹・代理母、上図5、6）が挙げられている。夫婦の精子及び卵子を受精させ、妻が懐胎出産するもの（上図1、3）については、検討の対象として明示されていない。

第1 母子関係について（本試案第1）

1 問題の所在

現行民法上の嫡出推定及び嫡出否認の制度の前提となる嫡出母子関係は、子の懐胎及び出産の事実から発生するものと理解されている（民法第772条）。また、嫡出でない母子関係についても、原則として認知をまたず分娩の事実により発生するものと解されている（最二小判昭37・4・27民集

16巻7号1247頁参照)。

しかし、例えば卵子提供型又は借り腹型のように、他人から卵子の提供を受けて子を出産する場合には、子を出産した女性と、卵子を提供した血縁上のつながりのある女性とが異なることになる。民法の上記規定も、嫡出でない母子関係に関する上記最高裁判決も、このような場合を想定したものとは考え難く、また、社会通念上、いずれの女性を母とするか、一義的に定まるものでもないため、母子関係に関する立法的な解決が必要となる。

2 外国の法制

各国における生殖補助医療によって出生した子の母子関係の規律は、その規律対象に差はあるものの、子を出産した女性を母とする原則を採るのが一般である。

英国においては、生殖補助医療において子を出産した女性が母となり、他の女性は母とならないことを原則とするが(ヒトの受精及び胚研究に関する法律第27条第1項)、代理懐胎において、裁判所の親決定により、出生した子を配偶子等を提供した夫婦の子とする途が開かれている(同法30条)。

米国の統一親子関係法においては、母子関係は出産により成立するものとする(同法第2章第201条第(a)項(1))が、有効な代理懐胎契約に基づいて、依頼者夫婦の子となる途が開かれている(同法第8章第801条以下)。

ドイツにおいては、生殖補助医療の場合を含め、一般的に、子を出産した女性を母と定められている(民法第1591条)。

フランスにおいては、母子関係に関する明文の規定はないが、従来から一貫して、出産した女性が子の母であると解されている。

スウェーデンにおいては、卵子提供による体外受精の場合に、子を出産した女性を母とみなす旨の規定が置かれている(親子法第1章第7条)。

3 試案の説明

(1) 基本的な考え方

本試案第1では、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、出産した場合には、子を出産した女性をその子の母とすることとしている。すなわち、出産した女性と子との間に出産の事実によって母子関係が成立するとの趣旨

である。この考え方を採用したのは、次のような理由による。

- ア 母子関係の発生を出産という外形的事実にかからせることによって、母子間の法律関係を客観的な基準により明確に決することができる。
- イ この考え方によれば、自然懐胎の事例における母子関係と同様の要件により母子関係を決することができるため、母子関係の決定において、生殖補助医療により出生した子と自然懐胎による子とをできるだけ同様に扱うことが可能になる。
- ウ 女性が子を懐胎し出産する過程において、女性が出生してくる子に対する母性を育むことが指摘されており、子の福祉の観点からみて、出産した女性を母とすることに合理性がある。
- エ 本試案が主として想定する卵子提供型の生殖補助医療においては、当該医療を受けた女性は生まれた子を育てる意思を持っており、卵子を提供する女性にはそのような意思はないから、出産した女性が母として子を監護することが適切である。

(2) 適用範囲（第1・注関連）

- ア 本試案第1は、生殖補助医療の範囲を限定せず、制度枠組みの中で行われる卵子提供型の生殖補助医療だけでなく、同枠組みで認められていない借り腹型等の生殖補助医療によって生まれた子の母子関係についても適用されることとしている。これは、このような事例においても、血縁上のつながりのある女性と出産した女性とが異なる限り、出生後の母子関係を明確にする必要性は同じであること、出産した女性を母とする根拠のうち、前記(1)ア、イ及びウはこの場合にも妥当すること、さらに、借り腹について、生殖補助医療部会報告書によれば、人を専ら生殖の手段として扱い、また、第三者に多大な危険性を負わせる等の理由から、禁止される方向であるところ、親子関係の規律において依頼者である女性を実母と定めることは、上記の医療を容認するに等しい例外を定めることとなり、相当でないこと等を理由とする。
- イ 本試案第1は、子の血縁上のつながりがある女性と出産した女性が異なる場合の母子関係の解決を目的としたものであって、両者が一致する場合（自然懐胎、配偶者間型、精子提供型、代理母型）における母子関

係の決定に関する現行民法の解釈に影響を与えるものではない。

第2 父子関係について（本試案第2）

1 問題の所在

- (1) 民法は、妻が婚姻中に懐胎した子を夫の子であると推定し（民法第772条）、夫のみが一定期間内に嫡出否認の訴えによって嫡出父子関係を否認することができるものとしている（同法第775条）。夫は、嫡出否認の訴えにおいては、子との間の血縁がないことを主張立証して上記の推定を覆すことができるが、夫が子の出生後にその嫡出性を承認したときは、嫡出否認権を失う（同法第776条）。

上記のように、嫡出父子関係を争うことは、その主体及び手段において相当限定されており、これにより、父子関係の早期安定及び家庭の平和の尊重が制度的に図られている。

- (2) 精子提供型の生殖補助医療が行われる場合においては、当該医療を受ける夫婦の夫と出生した子との間に血縁関係がないことが明らかであるため、現行法の解釈においては、出生した子が嫡出推定を受けるか、嫡出推定を受けるとした場合、夫が嫡出否認の訴えにより父子関係を覆すことが可能か等が問題となり、立法的手当てが必要となる。

2 外国の法制

精子提供型の生殖補助医療によって出生した子の父子関係について、諸外国の多くは、その懐胎に同意した男性を父と規定している。

英国においては、妻が夫以外の者の精子を用いた人工授精、胚移植又は精子及び卵子の注入を受けて懐胎した場合、夫（裁判別居している者を除く）は、実施に同意していなかったことが立証されない限り、子の父とされる（ヒトの受精及び胚研究に関する法律第28条）。なお、同条では更に、独身女性が生殖補助医療によって懐胎したとき、精子提供者でなく懐胎に同意した男性が父となる旨が規定されている。

フランスにおいては、法律上の夫婦の場合、まず嫡出推定がされ（民法第312条）、生殖補助医療に関する夫の同意があった場合には、あらゆる親子関係又は身分関係の争いの訴えが禁止される（同法第311-20条）。

また、事実婚の夫婦の場合にも、男性が同意することにより、誰も父子関係について争い得ないこととされている。

ドイツにおいては、母の夫が父とされることを前提として、第三者の精子提供に同意した夫婦から子が出生したときは、夫及び子の母が夫の父性を否定することはできないとされている（民法第1592条第1号、第1600条第2項）。

スウェーデンにおいては、人工授精又は体外受精が夫又は内縁の夫の同意を得て行われ、出生した子が諸般の状況からみて当該人工授精又は体外受精によって懐胎されたと信ずべき相当な事由がある場合、同意した男性が子の父とみなされる（親子法第1章第6条、第8条）。

米国の統一親子関係法においては、夫が妻の生殖補助医療に同意していれば、夫は、出生した子の父となるとされる（同法第7章第703条）。

3 試案の説明

(1) 基本的な考え方

ア 本試案第2では、妻が夫の同意を得て夫以外の男性の精子を用いた生殖補助医療により子を懐胎したときは、その子を同意した夫の子（嫡出子）とすることとしている（本試案及び本補足説明にいう夫の同意は、妻が生殖補助医療を受け、それによって懐胎することについての妻に対する同意であり、制度枠組みにおいて必要とされる生殖補助医療実施に対する同意とは概念的には区別される。）。これは、精子提供型の生殖補助医療は、当該医療を受ける夫婦がその間の子を設けることを希望するものであり、これによる妻の懐胎に同意した夫は出生した子を自らの子として引き受ける意思を有していると考えられるので、同意した夫を父とし、親の責任を負わせるのが相当であることを理由とする。なお、制度枠組みにおいては、生殖補助医療の実施前に、医師が、当該医療を受ける夫婦に対し、法律上の親子関係を含めた諸事項を説明し、カウンセリングを受ける機会を与える等の慎重な手続を経ることとされており、同意した夫が出生した子を自らの子として引き受ける意思を持つことについての制度的な手当てがされている。

本試案第2は、上記のような規律の実質を示したものであるが、これ

を法律中に規定する場合には、「同意した夫は、子が嫡出であることを否認することができない」と手続的に規定する案と、「同意した夫をその子の父とする」と実体的に規定する案が考えられる。本部会においては、民法の嫡出推定制度との整合性及び子の法的地位の早期安定化を理由に前者の考えが大勢を占めている。

イ 本試案第2の夫の同意は、上記のとおり、自己との間に血縁関係のない子の父となることを引き受け、親の責任を負う根拠になるものであり、配偶者間型の生殖補助医療における同意とは内容が異なり、第三者が提供する精子又は胚によって妻を懐胎させることに対する同意である。したがって、配偶者間型の生殖補助医療に対する同意があるからといって、精子提供型の生殖補助医療に対する同意があると評価することはできない。

ウ なお、制度枠組みにおいては、生殖補助医療を受けることの同意は、実施前には自由に撤回することができるものとされている。本試案第2における生殖補助医療に対する同意は、実施時に存在していることを要し、実施前に同意を撤回した場合には、上記の同意が存在しないことになると考えられる。

(2) 同意の立証責任（第2・注1関連）

本試案第2（注1）は、上記の夫による同意の立証責任に関するものである。専門委員会報告書においては、子の法的地位の安定の観点から、妻が生殖補助医療により出生した子については、夫の同意があることを推定する旨法律で明記すべきであるとの提言がされていたところであり、外国法制にも、妻が生殖補助医療を受けた場合、夫が同意していなかったことを立証しない限り、出生した子の父とされるものとするものがある（ヒトの受精及び胚研究に関する法律第28条第(2)項）。

しかし、生殖補助医療部会報告書によれば、生殖補助医療を受ける夫婦の同意書が長期間（80年間）公的機関に保管され、関係者の同意書へのアクセスが認められることとされており、同意の存在を立証することが特段の困難を強いるものとは考えられず、また、一般的にある事実（同意）の「不存在」の立証は困難であること等から、主張立証責任の一般原則に

従い、自己に有利な法律効果を主張する側が、当該事実の存在を主張立証することとした。この考え方によると、妻が婚姻中に生殖補助医療により懐胎した子について、夫が嫡出否認の訴えを提起した場合、夫が血縁関係の不存在を主張して嫡出否認権の発生を根拠付けようとするのに対し、子又は母の側で、子が第三者の精子・胚提供に係る生殖補助医療によって生まれた子であること及び当該生殖補助医療について夫の同意があったことを主張立証して、否認権の発生を障害することになると考えられる。

なお、以上のとおり、制度枠組みで要求される医療機関における同意書は、夫の同意の立証手段として重要なものであると考えられるが、本試案第2における夫の同意は、第三者の精子により妻が懐胎することに対する親子法制上の実体的な同意であり、これについて書面性が要求されているものではない。

(3) 適用範囲等（第2・注2関連）

本試案第2（注2）は、本試案の適用範囲を説明するものである。

本試案第2は、妻が婚姻中に夫の同意を得て精子提供型の生殖補助医療によって子を懐胎した場合について定めるものであり、したがって、当然に嫡出父子関係に関するものであって、嫡出でない父子関係については特段定めを置かないものとしている。

これは、制度枠組みにおいては、婚姻外の男女が生殖補助医療により設けた子は、嫡出とならず、子の地位が不安定になり、生まれてくる子の福祉に反するおそれがあるため、法律上の夫婦にのみ実施を認めることとしているところ、親子関係の規律もこれと平仄を合わせるのが相当であると考えられたこと、また、内縁の夫にも適用することとすると、当該婚姻外の男女間にどの程度の関係があれば内縁と評価することができるかについて明確な基準の定立が必要になるが、このような基準の定立は困難なこと等を理由とする。しかし、法律上の夫婦が受ける精子提供型の生殖補助医療であれば、必ずしも制度枠組み内で医療が行われなかった場合であっても、本試案が適用される。

なお、本試案は、自らの不妊治療のため生殖補助医療を受ける夫婦と子との間の親子関係を規律することを目的としたものであり、その趣旨から、

代理懐胎により子を出産した代理母に夫がいる場合において、生殖補助医療により妻（代理母）が懐胎することに対する夫の同意があっても、その夫と子との親子関係について本試案が適用されることは予定されておらず、その結果、当該親子関係は、現行民法の解釈により決せられることになる。

第3 生殖補助医療に精子が用いられた者の法的地位（本試案第3）

1 精子提供者の地位（第3・1関連）

(1) 問題の所在（第3・注1関連）

精子又は胚の提供による生殖補助医療における提供者は、出生した子との間に血縁関係を有するため、現行法においては、任意認知又は認知の訴えによって親子関係が生ずる余地がある（民法第779条，第787条）。そのため、精子提供者と出生した子との間の親子関係について明確にする必要が生じる。

もっとも、適法な精子、卵子又は胚の提供による生殖補助医療によって子が出生した場合、当該医療を受けた夫婦との間に嫡出親子関係が発生することから、認知によって提供者と子との間に父子関係が生ずることはない。本試案第3（注1）は、そのことを注意的に述べたものである。

なお、生殖補助医療部会報告書においては、精子、卵子又は胚の提供による生殖補助医療によって出生した子は、15歳以上であれば、公的機関から、提供者を特定することができる内容を含む情報の開示を受けることができるものとしている。

(2) 外国の法制

生殖補助医療のために精子を提供した者の地位については、特段の規定を置かないもの（ドイツ，スウェーデン）もあるが、以下のように、提供者が生殖補助医療によって出生した子の父とならないと規定するものもある。

英国においては、生殖補助医療に対する精子の提供に同意をした男性は、当該生殖補助医療により出生した子の父とされない（ヒトの受精及び胚研究に関する法律第28条第(6)項(a)，同法付則3第5項）。

フランスにおいては、提供者と出生した子の間にはいかなる親子関係も生じさせることはできず、提供者に対して責任に関する訴えを提起することもできないものとされる（民法第311-19条）。

米国統一親子関係法においても、精子の提供者は親とされない（同法第7章第702条）。

(3) 試案の説明

ア 基本的な考え方

本試案第3・1では、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ついて、任意認知及び認知の訴えがいずれもできないこととしているが、その理由は次のとおりである。

新たな制度枠組みは、匿名の第三者が精子等を提供することにより、不妊症の夫婦が子を設けることができるようにするものであるから、提供者である第三者が父となることは、制度の趣旨に反することになる。

他の夫婦のために精子を提供した者は、出生した子の父となる意思は有しておらず、将来的に認知の訴えにより父子関係が形成され得るとすることは、提供者の意思に反し、その法的地位を不安定なものとし、ひいては精子の提供そのものを躊躇させる結果となり得る。

匿名の第三者であることが予定される精子提供者からの認知を認める場合、母子間の家庭の平和を害し、子の福祉に反するおそれを生じ得る。

イ 具体的な適用例等（第3・注2関連）

上記のとおり父となることがない精子提供者の範囲について、本試案第3・1では、制度枠組みの中で行われる生殖補助医療のため精子を提供した者とする案を示している。これは、上記の点を重視し、適法な生殖補助医療に用いられる前提で精子を提供した者が、出生した子の父となることがないようにして、提供者の法的地位の安定を図るとともに、出生した子が認知され、その福祉に反する事態が生じないようにする趣旨であり、具体的内容は次のとおりである。

制度枠組みにおいて、適法な提供手続に従って精子を提供した者は、

父とならないものとする。例えば、適法に提供した精子がその後の手続上の過誤等により、結果的に制度枠組み外の医療に用いられた場合であっても、提供者は父とはならない。

提供手続に客観的には不備がある場合においても、提供者において提供時に自己の提供する精子が適法な生殖補助医療のために用いられるとの認識であった場合には、認知により父とならないものとする。例えば、厚生労働大臣又は地方自治体の長による指定を取り消された医療施設が精子の提供を受けたが、提供者においてそのような指定の取消しを知らなかったような場合である。

以上のとおり、提供者について認知を認めないこととする基準は、基本的には提供手続の客観的な適法性であるが、その客観的な適法性を欠く場合には、適法な生殖補助医療が実施されることについての提供者の提供時における主観的認識が基準となり、その後提供精子を用いて行われた生殖補助医療が結果的に適法であったかどうかの問題とは切り離して考えるべきことに留意する必要がある。

2 意思に反して精子が用いられた者の地位（第3・2関連）

(1) 問題の所在

生殖補助医療の特殊性は、生殖行為を伴わないでも子を懐胎し得るところにあるが、更に、何らかの事故又は手続上の過誤により、何らの意思や行為を伴わず、又は自己の意思に反して、自己と血縁がある子が懐胎され、出生する場合もあり得る。このような場合の親子関係については、現行民法上の解決が不明確であることから、立法をもって何らかの規律をすべきかが問題となる。

(2) 試案の説明

ア 基本的な考え方及び具体的な適用例

本試案第3・2では、自己の意思に反して精子が生殖補助医療に用いられた場合に、その者は認知により出生した子の父とならないこととしている。具体的には、配偶者間型の生殖補助医療のため精子を提供したところ、その精子が他人の妻の懐胎に用いられた場合、生殖補助医療に用いる意思なく、例えば検査の目的で精子を提出したところ、その

精子が女性の懐胎に用いられた場合等が該当する。

上記のように、妻以外の女性を懐胎させる意思が全くない者について、妻以外の女性から出生した子との間の父子関係を認めることは、精子を用いられた者の予期に反して適当ではなく、また、子にとって最もふさわしい者を法的な親とすべきであるという観点からも望ましくないと考えられる。さらに、生殖補助医療を受けた妻及び出生した子との間の家庭の平和の確保という要請は、この場合においても妥当すると考えられる。

イ 適用範囲（第3・注3関連）

本試案第3（注3）は、この案の適用範囲について注意的に述べたものである。この案は、必ずしも第三者の配偶子等の提供による生殖補助医療の場合に限定されるものではないが、このような案を示した理由は、次のとおりである。

事故により意思に反して精子が用いられた場合は、精子を提供又は提出した時の目的が精子提供型の生殖補助医療であるのか、配偶者間型であるのか、また、実際に精子が用いられたのが精子提供型の生殖補助医療であるか、配偶者間型の生殖補助医療であるかにかかわらず、精子が用いられた男性が父とならないこととして、その者の法的地位の安定を図る必要性がある。

意思に反して用いられた精子が、精子提供型の生殖補助医療に用いられた場合、本試案第3・1の精子提供者に該当しないことから、当該生殖補助医療に対する夫の同意がない事例では、認知による父子関係の成否が問題となる。したがって、本問題も、精子提供型の生殖補助医療に付随して問題となり得ると考えることも可能である。

本部会においては、この案に対し、配偶者型の場合にも適用される規律を設けることは、本部会の検討事項との関係から相当でない、又は、認知を一律禁止とすることが事案に応じた柔軟な解決を妨げるという理由から、反対する意見もあった。

なお、本試案第3は、嫡出でない父子関係について定めるものであり、夫の精子が妻の懐胎に用いられた場合のように、嫡出父子関係が問題になる場合については規律するものではなく、現行法の解釈にゆだねるこ

とになる。

3 その他

(1) 試案の適用対象外の場合

試案第3・1及び2で述べた以外の場合においては、認知の可否について特段の特例を設けない結果、現行法の解釈にゆだねられ、血縁関係がある場合には、認知により父子関係が生じる余地がある。

(2) 夫の死後に凍結精子を用いるなどして生殖補助医療を行った場合

夫の死亡後に凍結精子を用いた生殖補助医療が行われ、子が出生した場合、その子は、妻が婚姻中に懐胎した子ではないため、嫡出推定を受けないと考えられるが、夫の死亡の日から3年を経過しない間、民法第787条ただし書により認知の訴えが可能か否かは、民法の諸規定が死後に子が懐胎される事例を想定していないと考えられることから、解釈の分かれるところである。本部会においても、この点について何らかの規律をすべきかを検討したが、厚生科学審議会生殖補助医療部会においては、商業主義や親子関係の確定等の観点から問題の生じやすい配偶子等の提供による生殖補助医療の枠組みが検討項目とされ、配偶子等の提供によるもの以外の生殖補助医療一般の法的規律の在り方について、具体的な結論を出すには至らなかった。この問題については、このような生殖補助医療をどのように規制するかという医療法制の在り方を踏まえ、子の福祉、父母の意思への配慮といった観点から慎重な検討が必要になるところ、前述の医療法制の考え方が不明確なまま、親子法制に関して独自の規律を定めることは適当ではないと考えられたため、本部会では上記問題に関して更なる検討は行わないこととした。

第4 その他

制度枠組みにおいては、代理懐胎は、人を専ら生殖の手段として扱い、第三者である代理母に多大な危険性を負わせる上、子の出生後にその引渡しをめぐる紛争が生じ、子の福祉に反する事態を生ずる可能性があることから、これを禁止し、その有償あっせん等の行為は罰則を伴う法律で規制する方向である。しかし、このような規制に反して、代理懐胎を依頼する夫婦及び代理母の間で、

懐胎及び出産した子の引渡し等を内容とする代理懐胎契約が締結された場合、この契約の私法上の効力について何らかの規律をすべきかが問題になる。外国法制の中には、代理懐胎契約を私法上無効と規定するもの（フランス民法第16 - 7条）がある。

本試案は、この点について特段の法的規律をしないこととしている。

その理由は、代理懐胎については、前述のとおり、人を専ら生殖の手段として扱い、代理母の身体に多大な危険性を負わせるもので、後に子の引渡をめぐり紛争が生じ、子の福祉に反する事態を生ずるおそれがあることから、その有償あつせん等の行為が罰則を伴う法律により規制される方向であり、代理懐胎契約については、特にこれを無効とする規律を置かなくても、民法上、公序良俗に違反して無効（第90条）となると考えられるからである。もっとも、このような代理懐胎契約が現実に締結され、子が出生した場合の母子関係については、本試案第1の規律が適用されることになり、父子関係については現行民法の解釈にゆだねられることになると考えられる。