氏　　名	贊　　育子	
国籍・本籍	愛知県	
学位の種別	博士（法学）	
学位の番号	甲第268号	
学位授与の日付	平成29年3月17日	
学位授与の要件	名城大学学位規程第3条第3項該当	
学位論文題目	人口妊娠中絶の法規制と胎児の保護	
論文審査委員	主査	木村裕三
	副査	加藤克佳
	副査	網中政機
	副査	近藤　敦

論文内容の要旨

本稿は、堕胎行為を原則犯罪とする堕胎罪とその違法性阻却事由として人工妊娠中絶（以下「中絶」とする。）を許容する母体保護法の歴史的経緯と母体保護法の解釈運用を明らかにした上で、妊娠・分娩及び中絶に関する医療の現状と家族を取り巻く社会の変化から、母体保護法が目的とする母性の生命健康の保護と堕胎罪が保護法益とする胎児の生命・身体の保護、双方の保護を可能とする中絶規制の在り方を考察するものである。

Ⅰ　堕胎罪と母体保護法

わが国の堕胎罪はフランス刑法典を基礎として、1880年に制定された旧刑法において規定され、1907年公布の現行刑法に改正されている。母体保護法は、堕胎行為が原則犯罪とされる中、戦後の混乱期の人口抑制政策として制定された優生保護法の改正法である。制定から現在に至る約70年間、繰り返し改正が行われてきたが、中絶の実施に際して適応事由は問われず、おおよその基準とされていた「胎児が、母体外において、生命を保続することのできない時期」に関する通達が厳格に適用され、妊娠22週未満であれば女性の要請によって中絶が実施されており、法規定と実際の運用の乖離が著しい。その打開に向けて、日本産婦人医会から母体保護法改正に関する提言がみられたが改正には至っていない。

わが国の堕胎罪制定の礎となったフランスでは、優生保護法制定より20年余も遅れて中絶の自由

化を実現したが、堕胎罪は既に改正され、自己堕胎は非犯罪化している。生命の尊重を理念とした妊娠中絶法は実情に即した改正が行われている。

Ⅱ　妊娠と分娩

受精卵は胚、胎芽を経て胎児へと成長する。医学的には受精卵着床後のヒト器官形成が不十分で外観をまだ完全に示さない状態を胎芽とし、器官形成が行われる重要な時期と考えられている。胎芽から胎児への移行期前後に胎児の発育に不可欠な胎盤の完成と母体の妊娠維持機構の構築により、いわゆる「妊娠の安定期」を迎える。これ以前の時期、すなわち、妊娠 12 週以内は流産の頻度が高く、妊娠継続が不確定であることから、妊娠 12 週を妊娠期間の一つの区切りとする観点が生じる。また、胎芽の発育に個体差が少なく、妊娠週数による判断が容易であることも、この時期を区切りと考える要因といえる。換言すれば、妊娠 12 週以降の胎児は個体差が生じるため、妊娠週数による発育の評価は誤差を生じる可能性があるということになる。

産科学の進歩によって、分娩の安全性が高まる一方、妊娠年齢の上昇によってハイリスク妊娠・分娩が増加し、従来、生理的現象とされてきた妊娠・分娩が生理的範囲から逸脱しつつある。また、生理的現象であるが故、医学の進歩によっても解明されないことも多く、妊娠から分娩までの一連の過程は、奇跡の連続であるといわれている。その奇跡ともいえる生命誕生は、母体と胎児の調和によって成り立っており、母児の調和を保つための健康管理は母性保護を目的とした国の責務とされている。

Ⅲ　人工妊娠中絶

医療技術の進歩は、従来、医療事故が多い危険なものとされてきた中絶処置を安全なものへと進化させた。さらに、産科医不足の中で、医療安全に取り組む医療者の努力とそれを支える政策によって安全性は向上した。それでもなお、妊娠 12 週以降に行う中期中絶は女性の心身の負担が大きい。

医療安全対策とともに望まない妊娠による中絶回避に向けた取り組みも実施されており、課題とされてきた 10 代の中絶は減少傾向にある。これまで性教育に消極的であったわが国において、行政がリプロダクティブ・ヘルスに関心を向けた点は評価に値するが、その内容については十分なものとは言い難く、時代に応じた実効性のある性教育への転換が求められる。避妊に関する情報提供や普及が十分とはいえない状況にあっては、望まない妊娠を避けることは難しく、中絶を否定することはできない。女性の心身への負担を考慮すれば望まない妊娠による中絶は妊娠 12 週までとし、これまで十分に実施されてこなかった精神的ケアが必須であるが、女性の要請に応じて中絶を可能とするだけで、女性の精神的ケアを含まない現行の法規定が母性保護の目的を果たし得るものとは言い難い。

Ⅳ　出生前診断

無侵襲的出生前遺伝学的検査（non-invasive prenatal testing：以下「NIPT」とする。）の導入により出生前診断に対する関心が高まり、妊娠年齢の上昇を背景にその受検者は増加している。出生前診断は胎児の健康を知り母体の管理を徹底させるという医療行為であるが、一般の人々には、

異常があった場合に中絶するためという感覚が根強い。実際、異常が指摘された場合の中絶割合が高く、選択的中絶に対する議論が活発化した。羊水検査をめぐる判例では、社会的実態に即して検査結果による中絶選択の機会を容認しているが、胎児の生命の選別行為として社会的承認は得られていない。

出生前診断によって中絶を選択した場合、中期中絶となることが多く、妊婦の心身の負担は大きい。それにも関わらず、母体保護法上、認められていない違法な中絶として非難されることが少なくない。望まない妊娠による中絶の場合も出生前診断によって中絶を選択した場合も、母体保護法の適応事由の弾力的解釈によって中絶を実施していることに変わりはなく、胎児の生命の同価値性からも母体保護法の規定に疑義が生じる。NIPT 導入以前に、この取り扱いの差異は解消する必要があった。

Ⅴ　家族を取り巻く社会の変化

現代社会における家族の多様化はその機能低下を招き、家庭内の事項に関する法規制を強化させている。家族機能の中においてリプロダクションは重要な役割をもつが、子どもを産み育て易い環境整備の遅れによって未婚化・晩婚化を生じている。家族に関する事項は憲法第 24 条に規定してされているが、その制定過程において、「家制度の廃止」に主眼が置かれ、個人の尊厳と両性の本質的平等が強調された結果、24 条制定の趣旨であった家族の保護は後退した。

妊娠の継続に関する選択は、子どもを育てられるか育てられないかの判断に基づき、家族をもつかもたないかということになる。また、24 条は母性保護をその趣旨として制定されており、妊娠・出産に係るリプロダクションの権利は 24 条が保障する事項といえる。したがって、中絶はリプロダクションに関わる事項として 24 条 2 項の保障が及ぶと解する。家族機能の低下に加えて、超高齢少子社会を迎えた現代社会においては、家族機能回復の観点から母性保護を目的とした法整備が望まれる。

Ⅵ　胎児の権利と堕胎罪

「胎児」と「人」は連続した「ヒト生命体」の特定の時点による区別に過ぎないが、刑法は保護客体として「胎児」と「人」を区別している。刑法上の保護客体としての「胎児」は受精卵着床後からであり、子宮内着床前の受精卵は刑法上保護されない。受精卵着床後は「胎児」として刑法の保護法益とされるが、堕胎罪のみによる極めて限定的な保護でしかない。一方、「人」の生命は、刑法が保護すべき法益の中で、最高の価値を有するものとして、極めて包括的に保護する。受精卵着床後から出生に至るまでのプロセスの中で、法的に見て特段の価値の相違が認められる時点として挙げられるのは、母体外での生存可能性を獲得した時点である。したがって、母体外での生存可能性の獲得をもって、胎児は「人」と同様の保護客体となる。

近年、胎児が被害者となった交通事犯において、胎児を「人」と解して加害者を処断する判例がみられ、堕胎罪の立法目的と手段は実質的関連性を失っているといえる。

Ⅶ　アメリカにおける女性の中絶選択権と胎児の保護

アメリカでは Roe v. Wade によって女性のプライバシー権として中絶の自由化は実現した。しか

し、その権利は母体外生存可能（Viability）時期までと限定的であり、胎児の母体外生存可能時期を含めた医学的判断によって中絶を可能としている。医学的判断については、身体的、精神的、社会的側面を広く考慮に入れ得る要素とされているが、州によっては厳格な基準を設けており、胎児の母体外生存可能時期までの厳格な規定は、連邦最高裁判所によって違憲とされている。

胎児の母体外生存可能時期までの中絶を許容する一方、暴行被害胎児法によって胎児の生命・身体は保護されている。インディアナ州やテネシー州では、胎児の母体外生存可能時期をもって人と解する。また、テキサス州やユタ州では、妊娠中のすべての発育段階にある胎児を、中絶行為を除外した上で、殺人罪における人と解し法益客体としている。

結論

母体保護法の弾力的な運用によって堕胎罪は死文化し、胎児の生命の保護は有名無実となっている。複雑化する社会と多様化する家族の中では、胎児の法的保護はその要請でもあり、堕胎罪による限定的な保護では十分とはいえない。一方、リプロダクションに関わる事項は、憲法第 24 条第 2 項の保障が及び、妊娠継続を望まない女性は中絶選択権をもち得る。

胎児とその母親である女性の権利は衝突するものではなく、中絶に関しては生命の尊重を基盤として、母性と胎児各々の尊厳を認めた立法による解決が必要である。胎児の生命は人の生命と同様に尊重されるが、母体外での生存が可能となるまでの間はその権利が相対化され、例外として女性の中絶選択権が認められる。胎児が母体外での生存が可能となれば、その生命は人と同様に保護されるべきものといえる。

論文審査の結果の要旨

本論文は、堕胎罪と母体保護法の歴史的経緯と母体保護法の解釈適用を明らかにした上で、妊娠・分娩および中絶に関する現代の医療と家族を取り巻く社会の変化から、母体保護法が目的とする母性の保護と堕胎罪が保護法益とする胎児の保護、双方の保護を目的とする人工妊娠中絶の法規制の在り方を検討したものである。

従来の堕胎罪の研究では堕胎罪の改廃または存続、人工妊娠中絶の法規制では女性の中絶選択権と胎児の生命の対立という構図による二者択一的議論が主流であったといえる。本論文では、妊娠・分娩および中絶の実際における医学的実証的アプローチと社会の変化を適確に把握することによって、女性と胎児、両者の保護の必要性を明確に示唆した上で、両者の調和による保護の在り方を見出すという新しい試みを行っている。

特に、法的にはヒト生命体の生成過程において、卵から出産までを医学的に捉えた上で、それらの過程における胎児の法的地位を考察し、胎児の保護を考え、および、胎児を含めたすべての生命の尊重を基盤とした上で、女性の中絶選択権を例外的な事項として位置づけた点が従来とは異なる新しい見解を示している。さらに、外国における中絶問題もいくつか提示し、その法的動向から示唆をえて結論づけた点は、わが国の中絶問題に対する議論を活性化させるものと評価できる。

以上、本論文は、新しい内容と知見を具備しており、課程博士の学位論文としての内容を満たしていると評価できる。従って、学位を授与することを妥当なものと判断する。