慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	小池隆一、田中實、人見康子共編『人工授精の諸問題』：その實態と法的側面
Sub Title	R. Koike, M. Tanaka, Y. Hitomi (ed.) : Some problems on the artificial insemination
Author	宮崎, 俊行(Miyazaki, Toshiyuki)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1960
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.33, No.9 (1960. 9) ,p.105- 110
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	紹介と批評
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19600915-0105

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

紹介と批評

小池隆一
田中實　共編
人見康子

『人工授精の諸問題』

——その實態と法的側面——

本書は、人工授精に關する代表的な論稿十一編と日本私法學會における討論速記とを收錄したものである。

しかして編者の意圖は、『人工授精は、たんに法學的考察の對象たるにとどまらず、まさに人間存在の本質にも關連する問題である。法學的考察は、もとよりその一面にすぎない。』（はしがき二頁）との基本的立場から、極めて眞面目な學問的論稿をとりまとめて、眞面目な研究を志す人々の役に立てたい、というところに存するのである。本書に收錄された論稿は、かなり多方面にわたつているが、編者は讀者の便宜を考えて、これらの論稿を、㈠問題の發端、㈡現行法上における人工授精、㈢人工授精と立法政策、㈣問題の展望、の四つの項目に分類、整理して、排列されたのである。

以下においては、收錄されている各論稿を、排列の順序にしたがつて、一つ一つ紹介して行きたいと思う。

宮崎孝治郎　**人工授精をめぐる問題の所在**

この論稿は、人工授精の歷史、人工授精に對する宗教および道德の立場からの意見、人工授精に關する法律上の主要な問題點、遺傳學上の問題等について極めて要領よく說明したものであり、特に將來多數の授精子が出生した場合には、近親婚の發生の危險が大であると（人工授精の事實を絕對に秘密にする必要があることとの關連上）、警告している點は、注目しなければならない。

安藤畫一　**人工授精の實施狀態**

これは、人工授精の醫學的技術の大要をわかりやすく解說するとともに、現に實施している人工授精の手續（依賴の方式、秘密保持等）を說明している。そして最後に、產婦人科醫としての人工授精に關する確信を述べている。すなわち人工授精は不姙の治療の最後の手段であり、また人工授精子は、非配偶者間人工授精の場合でもいわば半養子なのであるから、醫學的に見る限り何等過つた點はない旨を力說されている。

小池隆一　**人工授精の法的側面**

この論稿は大別すると二つの部分にわかたれる。一つはアメリカ、イギリスおよびフランスにおける論爭の紹介であり、他はわが國における立法論並びに解釋論として問題としなければならない事項について、ほぼ網羅的に論評を加えたものである。しかして筆者獨自の見解がうかがわれる部分は主として後者である。その二、三の問題をみてみると、まず非配偶者間人工授精の法律的取扱の根本的態度については、『子供を欲しいと思う人間の本能は、極めて自然的なものであり且つ至當なものであるから、之を絶對的に抑制することは、頗る困難であ』り、また假りに非配偶者間人工授精を法律をもつて禁止してみたとしても、その效果が充分なものではなく、更にその禁止を破つてこれが行われるときには、種々の不都合が生ずることが豫想されるので、『適當なる制限を附して、人工授精自體の合法性を承認すると共に、人工授精による子供に對しては嫡出子の身分を與えることが、寧ろ合理的な取扱い方ではないかと、思う』と說かれている（三九―四〇頁）。また非配偶者間人工授精をうけた妻は、不貞をなしたことになるか否かについては、それが夫の合意に基いて行われる以上は、不貞とはならないとされる（四三頁）。更に人工授精による子と戸籍上の父（母の夫）との間の一旦成立した父子關係を打破しうるか否かの點については、現行法條の運用技術を工夫することよりも前に、その前提として、元來『人工授精による子に對して、親子關係否認の道を認めることが、果して妥當であるか否か』を考察しなければならないとされ、この問題については、『かかる性質の問題は、必ずしも眞實のみを基礎として、之を決すべきではない。寧ろ子の利益を基準に置いて、之を決すべきものである。この點から考えるならば、この問題は簡單に解決することは、困難である』が、『否定の權利は子のみに與うべきであつて、子以外の者に對して之を認むべきではない』と言われるのである（四五―四六頁）。

以上ここではただ筆者獨自の見解のうかがわれる點のみについて、その內容の概要を紹介したが、讀者は、そのほかこの論稿のすべての部分から、人工授精をめぐる法的諸問題の所在とそれに對する中正な解答を得られるであろう。

田中實　**人工授精と家族の理念**

これは、人工授精が現代の家族法理の上で、どこまで合理性があるかという、法理學的側面からの研究である。まず現代婚姻の法理と人工授精については、『近代社會における婚姻の本質が「愛の共同體」というところに見出されるにせよ、なお副次的なものとして生殖的機能……を無視しえない、ともいうべきであろう。その結果、子の有無が、婚姻にとつて、けつして本質的な問題ではないにしても、なお、子が生まれないということは、婚姻の基礎を崩解させる

危険をふくむこととなる』。『かくて「人工授精」は、……親子關係を創出することによつて婚姻の――したがつてまた「愛」の――基礎を確實にする目的に奉仕するためのものであるとされるかぎり近代的婚姻觀に必ずしも背反するものではない、ということができるのではあるまいか』、と說かれている（六〇―六一頁）。次で現代親子の法理と人工授精については、現代親子法の理想は「子のための親子法」であるが、『それは「人工授精」という親子關係の創出手段と調和しうるであろうか』、と問い、そして『若干の問題の餘地はあるにしても、基本的な點では、むしろ背反するものをふくむのではあるまいか。というわけは、「人工授精」は、何よりもまず第一次的には親の利益のための手段であり、その反面、子の利益の保護ということは度外視されているにちがいないからである。それ故、「人工授精」を「半養子」として把握し、そこから養子制度とのアナロギーによつて「人工授精」を肯定しようというような俗論は、現代における養子理念に照してみて、とうてい合理的な考え方ということはできない』、と結論されている（七二―七三頁）。

人見康子　**親子關係の問題點**

人工授精によつて創設された親子關係が、現行法上いかに取扱われるか、また現行法上その取扱にどのような難點があるかを、檢討したものである。本稿でふれている事項は、英米における立法および判例の概況、非配偶者間人工授精による子の法的地位、夫側からの親子關係否認、子からの親子關係否認、ドーナーの法的責任等である。しかして筆者の考えは、非配偶者間人工授精による子も、嫡出推定をうける嫡出子であるが、更に子の法的地位確保のために、夫側からの否認權行使を制限するため新たな立法が望まれる反面、特にその必要がある場合は、子からの嫡出親子關係否認の方法をも認める必要があろう、というのである。また本稿の「結び」の中で、『不姙の夫婦が、一夫一婦制というわくの中で子を持とうという熱望から生まれたのが人工授精であり、無から有を生ずる所に根本的な不合理がひそんでいるわけでもある』、と言われているのにも注目すべきであろう（八五頁）。

谷口知平　**人工授精子の地位**

この論稿は、現行法上、人工授精子がいかなる法的地位を有するかを考究したものである。もつとも解釋論的な研究に入るに先立つて、筆者の人工授精に對する根本的立場が述べられている。すなわち筆者は、『今の所、人工授精は之を餘り賛成する氣持にはなれないのであるけれど、夫婦生活、家庭の破綻の防止策として、又婦人の不姙に對する最後の治療方法として、實際上絶對的には禁じ切れないものがあるとすれば、むしろ適切な監督統制の下に公認し一つの制度とするのがよいと考えている』、と述べられる。次で人工授

精子の法的地位に關する現行法解釋論上の諸學說を比較檢討された後、人工授精子の地位は、『夫が承認したことによつて否認權が消滅せしめられたところの嫡出の推定ある嫡出子として、その嫡出子たる地位は確固不動のものであり、何人も之を爭うことができないものとする解釋が最も妥當なものではないかと考える』、とされている（九四―九八頁）。

須藤次郎　カトリックの立場から

これは、まず人工授精の『問題は科學上不可能事を可能にして人間に眞の福音的結果をもたらすというほどの醫學上の積極的一成果として讃えられる以前に、社會科學の眼にはむしろそのようなことは行われなかつた方がよかつたのではないかという懷疑的問題として眺められる』、という基本的立場より出發して、人工授精特に非配偶者間人工授精は、そもそも民法の根本理念に照らして容認し得るかどうかを吟味している。すなわち筆者によれば、非配偶者間の人工授精は、實質的意義においてみるならば、特定男女間の排他的結合という倫理的基底に立つ、婚姻法秩序および親子法秩序に反し、明らかに姦通的性格を帶有するものと考えられている（一〇一―一〇五頁）。次にこのように人工授精は、『民法の根本理念に照らして到底容認しえないものであるが、既に存在し、また發生可能な現實問題に對して、ただ單に反發的に眼をとじ、爲すところなく過すような批判的態度は許されまい』（一〇六頁）、との態度から、『出生屆によつて、戸籍上嫡出親子關係として存在するに至つた』非配偶者間人工授精の『親子關係を、解釋論上如何に解すべきか』を檢討されているのである。すなわち、民法第七七二條の嫡出推定および準正理論との關連を檢討した後、結局非配偶者間人工授精の親子關係については、母の夫の『出生屆出に基く緣組意志の推定によつて擬制的嫡出親子關係が存在するに至つたものと解するのが、問題の實質を既成形式と相對的に一致させるため、最も合理的である』と結論されている。そして『この結論が、夫の意志乃至豫期に反するとしても、法は不當な解釋をもつて個別的恣意的期待にそうべき義務を有するものではない』と附言される（一〇九―一二一頁）。更に最後に、『この問題の根本に對決して、若干の本質論的究明にふれ』、人工授精の『問題を通じて人格的自由の存立が、それを求める同じ人間の手によつて、他人の犧牲において害われつつあることの、限りない罪性に深い反省を覺えるものである』と結んでいる（一二二―一二五頁）。

この論稿は、題名からもうかがわれる通りカトリックという限定された立場から書かれたものであり、したがつてカトリック以外の立場から見ると若干片寄つたものを感ずるのはやむを得ない。しかしそれにもかかわらずこれが人間性の根本にまでふれた極めて深い

思考に基づく人工授精否定論であり、反對の立場の人工授精肯定論も、この論稿の言うところを超克せずしては、一かどのものと言うことはできないであろう、と思われるぐらい非常に價値の高いものであることを疑わない。

田中實・人見康子　**英米法學界の動向**

これは最近入手することのできたアメリカの文献四種を紹介し、筆者の意見を簡單に附加したものであるが、論點は、人工授精に對する基本的立場（とくに法王ピオ十二世の公式的意見について）、社會學的ないし人類學的論議、法學的論議、と多方面にわたつており、わが國における立法論および解釋論の上に示唆を與えることが大である。

宮澤浩一　**ドイツ刑法學界の動向**

この論稿は大別して二つの部分より成り立つている。すなわち前半の部分は、西獨司法省參事官シュバルム氏が一九五八年三月八日―一二日、一〇月二二、二三日に刑法大改正委員會で行なつた人工授精に關する刑法上の諸問題についての報告および質疑を整理して發表したものの、紹介である。また後半は、筆者自身の、人工授精特に非配偶者間人工授精についての見解を述べたものである。筆者はここで、非配偶者間人工授精が、子供の人格形成に妨げとなる性質を帶有している旨を強調され、結論として、『現代の一夫一婦制の社會制度を肯定する限り、他人の精液を用いる人工授精に對して、積極的な抵抗を立法措置によつて行なう必要を私は指摘したい』と言われている（一六一―一七〇頁）。

田中實　**立法政策と問題點**

まず、「治療」の概念を吟味し、ついで人工授精に對する法的取扱いの基本的立場として、禁壓說および放任說がともに採用できない旨を論じ、更に、適當な法規制を加えて公認するに際して、考慮しなければならない八つの問題點について、北歐やアメリカの例を參考にしつつ、論じたものである。

田中實・人見康子　**デンマーク人工授精法案**

スカンジナヴィヤ諸國の人工授精法案の中でも最も綿密なものであるところの、デンマーク人工授精法案を詳細に紹介し、あわせて、スカンジナヴィヤ諸國では、なぜかかる法案が要求されるのか、という社會的、法的基盤について論じたものである。筆者はこの社會的、法的基盤として、スカンジナヴィヤ諸國における人口增加政策、廣汎な性的自由主義觀念、および養子制度の代替ないし補足、の三點をあげている。

日本私法學會におけるシンポジウム

これは昭和三一年五月一日に行なわれた日本私法學會第一七回大會におけるシンポジウムの討論速記を、ほとんどなまのまま收錄し

たものである。人工授精をめぐる殆んどすべての問題について、意見の發表がみられ、全般的な問題の展望をする基礎となるものである。討論速記が殆んどなまのまま收錄されていることは、多少の不正確さをまぬがれないが、反面一氣に先へ先へと讀ませる迫力をもつているという長所があり、かえつてよかつたと思うのである。

右のほかに、附錄として、內外の主要な參考文獻目錄と、統計（昭和三一年—昭和三三年の慶應義塾大學病院における調査に基くもの）が收錄されているのは、讀者に對するサービスとして最高のものであろう。特に統計は法社會學ないし法心理學的研究の資料として、論稿におとらない高い價値をもつものと言うべきである。

人工授精に關する諸問題は、その法的側面に限つてみても、更に廣く、かつ深く考究されなければならないが、ともかく本書は、『こんごの研究發展のよすがとし』て、編者の主觀的意圖を越えた、大きな役割をはたすであろうと信ずるものである。（慶應義塾大學法學研究會刊・定價四五〇圓）

（宮崎俊行）

Ernst Rudolf Huber: Zur Problematik des Kulturstaats 1958, Tübingen

E・R・フーバー著『文化國家の問題性』

一　近年、西ドイツ基本法における「社會的法治國家」(sozialer Rechtsstaat) という新しい國家類型概念の出現によつて、從來から存續してきた「法治國家」(Rechtsstaat)、「社會國家」(Sozialstaat)、「福祉國家」(Wohlfahrtsstaat)、「文化國家」(Kulturstaat) 等々の、國家類型諸概念に關して、必然的に再檢討の機運が生じてきているものと考えられる。その契機となつたものは、單純なものではなく、世界史の轉廻期による必然的方向轉換に左右されたものであるといえよう。すなわち、主として一九世紀にその確立をみた諸國家概念が、二〇世紀後半の現代においては、既に形骸化の狀況を呈し、概念それ自體が、現實の狀況をペグライフェンできなくなつた問題によるのである。この事實は、諸國家概念のみではなく、それらの國家に關する諸概念を規定してきたもろもろの社