

左記のグループディスカッション課題文を読んだうえで、「代理母に賛成か反対か?」というテーマをめぐってグループ内でディスカッションを行い、あなたのグループとしての結論をまとめなさい。

先にも引用したが、ミル『自由論』のなかに「文明社会の成員に対し、彼の意志に反して正当に権力を行使しうる唯一の目的は、他人に対する危害の防止である。彼自身の利益は、身体的なものであれ精神的なものであれ、十分な正当化理由にならない」という言葉がある。

「政府が個人の生活に干渉することができるのは個人の行為が他の個人に危害を与える限りにおいてである」という原則を、「ハーム・トゥー・アザーズ」(harm to others)の原則という。1章で紹介した「他者危害の原則」である。この原則は、自己決定にあらゆる有効な決定を還元する、自己決定(autonomy)還元主義と結びつきやすい。

他者危害の可能性の存在することが、公共機関による個人への干渉の唯一の正当化理由であるとすれば、個人には自殺権があるはずではないだろうか。しかし、どの国でも自殺を権利としては認めていない。また、麻薬の売買を禁止するか、オートバイの乗用者にヘルメットの着用を義務づけるのも、他者危害の原則からは説明がつかない。

公共機関は、生命について中立ではなくて、生命の側に立っている。だから、治療を受けられないまままで放置されている子どもを保護することは、他者危害の原則とは違う根拠に基づく公共側の態度である。

人工妊娠中絶は、胎児がまだ生存権を持たない間は、母親の自己決定権によって正当化される。売春や臓器を売買することも、自己決定権によって正当化できるし、精子を売買することは、すでにアメリカやドイツで行われている。男女の産み分けか、生まれる前に胎児の診断をして、気に入らなければ人工妊娠中絶するとかいうことも、他者危害の原則だけで正当化を試みると成功すると思われる。

そこで問題は、こうである。他者危害の原則一本やり、すなわち自己決定還元主義が、もしも成立しないとすると、それ以外のどのような原則が働いているのだろうか。あるいは、自己決定が正当化される条件として、何か別の原理が働いているのだろうか。代理母に例をとってみよう。

教育、医療行為、スチュワーデスの仕事、いわゆる接客業、マッサージ、秘書としての仕事、窓口業務のように、対物的というよりは対人的であるような仕事がかずかず存在する。その中にはマッサージのように自分の身体の利用によるサービスもある。

代理母業は、身体によるサービスを売るとい意味では、労働やサービスや熟練を売るとい仕事の一つと考えられる。そのサービスを買う側と売る側に合意が成立するならば、代理母という業務は職業として社会的に承認され、保護されなくてはならない。——これが代理母を正当化する基本的な論点であろう。代理母というサービスを必要とする人がおり、それを代償を得て提供しようという人がいれば、そこに契約が成り立つ。

また不妊に悩む女性の姉妹とか、場合によっては母とかが、代理母を引き受ける場合もある。金銭を報酬とするから代理母は禁止されるべきだという主張をする人は、無償の場合ならば、代理母を正当と見なすのかどうかを述べなくてはならない。

代理母を依頼する側の正当化理由は「幸福追求の権利」である。自分の子どもをもつという幸福から身体的な障害によって隔られていた人は、他の人と同じように自分の子どもをもつ権利をもっている。不妊の女性に自分の子どもをもつことについてあらかじめ強制する権利は誰にもない。とくに骨盤内臓器疾患とか習慣性流産の女性を妻に持つ夫には代理母によって自分の子どもをもつチャンスが得られる。この点で代理母の動機には、不健全なものはない。他人が達成できないような特別な便益を得ようとするのではなくて、健康人が享有している可能性を代理人によって達成しようとするにすぎない。

妻が卵子の提供をすることができないので、夫の精子と代理母の卵子で子どもをつくるという場合を考えると、生まれた子どもの実の両親はその夫と代理母である。夫が代理母の方を愛するようになって、離婚に発展するというようなドラマも考えられる。最初は卵子を提供することのできない妻との間の結婚生活を継続し、それを幸福なものにしようとするという健全な動機から、代理母に委嘱した結果が、その妻にとって最も悲劇的な結果に終わるといことは十分考えられる。

賛成派は、代理母に反対する人が、「多数の人がそれに反対している」という理由を持ち出すのは不当であると主張する。あらゆる難病の治療と同じように、その病気や疾患と関わりがない人が、少数の人から治療のチャンスを奪うような決定をすることは許されないという主張である。「あなた方幸福な人々は関係がないのだから、黙っていてください。多数の力で、少数者の幸福追求の権利を踏みにじらないでください。せひとも好意的な中立の線を守ってください」というのである。

女性総理大臣、映画女優、バレリーナ、オリンピック選手とかが多忙などのために代理母を頼むとか、どこかの王族が自分の遺伝子を多く残すために代理母を頼むとかいう場合は正当化可能かという問題もある。

代理母に反対する理由には、つぎのようなものがある。

- ① 生殖という機能だけを夫婦の人間関係から切り離し、子どもをつくるというカップルの二人だけの営みに第三者が介入することになる。
- ② 他人に引き渡すという目的のために妊娠することは倫理的ではない。
- ③ 胚を人格的なものとして尊重せずに操作し、生まれた赤ちゃんを売買するのと同じことになる。
- ④ 生みの母との心理的なきずなを切断することは子どもへの潜在的な危害となり、いつか「代理母から生まれた」と告知される子どもへの心理的加害となる。
- ⑤ 妊娠というリスクを自分の子どもをもつという目的とは違う目的のために引き受けることは許されない。
- ⑥ 法律的、心理的に生みの母は本当の母なのだから赤ちゃんの引き渡しには法的拘束力がない。
- ⑦ 代理母を認めると、他人に産ませる女、自分で生む女、他人のために産む女というように女性が階層分化し、社会的な分裂を強化する。
- ⑧ 治療のために一人の人間を別の人間のために利用することは、奴隷化や搾取である。
- ⑨ 厳密な意味での「親」の概念に混乱が生まれ、卵子・精子・子宮それぞれ提供者と法律的社会的な親との一致・不一致の多様な組み合わせが発生するが、この「帰属のあいまいな子ども」がさまざまな不利益をこうむる危険がある。
- ⑩ 契約時に代理母は引き渡しの心理的苦痛を十分に理解しているとはいえないので、その契約は任意とは言えず、無効である。
- ⑪ 不妊は悪ではなく、「子どもをもつ権利」は存在しない。
- ⑫ 代理母の現実化は、血のきずなでつながれた情愛深い親をもつという「子どもにとつての最善の利益」の追求とは異質である。世論は、代理母を自己決定権の範囲内だと認めていない。社会的なコンセンサスによって自己決定権の範囲内だと認められたものが、初めて自己決定の対象として正当化可能になるという現実がある。すでに養子制度が認められているのだから、養子に認め

めたことを代理母について容認しないのはおかしいという議論をしても、世論は代理母について寛大ではない。

これらの問題点についてさらに議論を進めるには、養子制度、精子や胚を他人から提供される人工授精、体外妊娠、売春、おさんなどの性にかかわる代理という関係を含む類似の制度や行為との比較検討をしなければならない。人工授精の場合には「母体として子宮を提供した者が真の母である」という定義を用い、代理母の場合には「妊娠を委嘱した者が真の親である」という定義を用いるというような不整合が生まれないかどうかを検討しなくてはならない。

しかし、「絶対に禁止してはならない」とか「絶対に禁止すべきだ」とかの決定的な論拠はなかなか出てこない。そこで政策的な問題としては、全面的禁止、制限的な許可、全面的な自由化という三つの可能性が問題になる。アメリカは、だいたい全面的な自由化に近い路線を進んでおり、ヨーロッパには、制限論と禁止論とがある。

制限論の代表的なものは「便宜目的だけの代理母、つまり身体的には子どもを妊娠する能力をもちながら、妊娠をしたくないという女性のための代理母」を全面禁止するというものである。「同性愛者や独身者の委託を禁止する」とか「金銭の授受をとまなうものを禁止する」という考え方もある。

禁止のための法的な処置として、刑法で禁止または制限する、代理母契約が法的に無効であることを明示する、医師会の倫理規定で禁止または制限するというような案がある。禁止や制限の対象を仲介・斡旋の業務に限定するという案もある。

代理母を引き受けた女性がお金を受け取った後で逃げてしまったりとか、代理母を委嘱した夫婦が妊娠中に離婚して代理母の契約の取り消しを求めるとか、法律的なトラブルを未然に防ぐための法制化はどうしても必要だという意見が有力である。赤ちゃんの奪い合いというトラブルだけでなく、生まれた赤ちゃんを誰も引き取らず、代理母の契約不履行に基づく孤児が増えるという心配もある。

アメリカでも生殖や代理母に関する立法化の試みが行われているが、ここでは『アイオワ法律評論』に掲載された、モデル案のなかの代理母の部分を紹介したい。

- ① 契約当事者はすべて一八歳以上で、婚姻している夫婦だけがこの制度を利用できる。
- ② 親になることを希望する女性は「母体や出生児の健康に重大な危険を与えることなしには生理学的に出産できないことが、

医学的に判定されなければならない。つまり「便宜目的の代理母の禁止」を定めている。

③ 母が卵子を提供するか、父が精子を提供するか、どちらかの条件が満たされていなくてはならない。つまり、精子も卵子も他人のものであるという場合は養子制度を利用すべきで、代理母を利用すべきではないということである。この条件には、精子や卵子を買ってきて、目が青いとか、髪の毛がブロンドだとか、注文通りの子どもを作りたいという「オーダーメイド・チャイルド」に道を開かないという狙いもあるだろう。

④ 裁判所の事前許可に基づき、医学的適性評価、非医学的適性評価、カウンセリング、インフォームド・コンセントなどのチェックを受け、面接による質問に応じなくてはならない。

⑤ 代理母は子どもの出生から七十二時間以内に、子どもを自分の子どもとしたい場合には、申し出ることができる（代理母の親権は七十二時間後に自動的に消滅する）。その場合、報酬は返済し、医療費を支払わなくてはならない。ただし、代理母を委嘱した夫婦は損害賠償や慰謝料の請求をすることができない。

このモデル案では、生まれた子どもを委嘱者が引き取らなかつた場合には、単にその扶養義務を負うという規定があるだけで罰則規定がない。扶養のための基金をあらかじめ積み立てるように義務づけ、子どもを引き取ったときに返してもらうというようなハードルを作ることも有効かもしれない。契約当事者の自己決定権や幸福追求の権利を重視する以上に、代理母契約で生まれる子どもの権利擁護という観点がもっと強く貫かれていないと、危険だという印象がする。

このモデル案は、精子や卵子の譲渡や売買を認め、未婚者の人工授精を認めるという含みをもっている。つまり、不妊治療というトータルな視野のなかに代理母を位置づけるのでないと、さまざまな不備が生じてしまうので、代理母に関する法制化は、どうしても不妊治療一般の法制化と運動せざるをえない。同性愛者や独身者の生殖を法的に保護するかどうかという問題を巻き添えにせざるをえないという状況になっている。

代理母というまったく新しい事態が起こるのだから、従来の概念の枠には入りきらない。しかし、代理母問題の法律的な措置としては、養子縁組みと認知とを組み合わせれば、だいたいはカバーできるとい人もいる。つまり従来の人間関係のどこかにはめ込んで理解するわけである。

その類比的な理解の仕方にも違ったタイプがある。生殖という営みを正式に結婚した夫婦に固有の営みとして保護するという「夫婦単位モデル」と、独身者にも養子縁組みの可能性を認めているのだから、結婚と関係なく子どもをもつ機会を与えてもいいという「個人単位モデル」とがある。

そこに治療と考えるか、技術開発と考えるかという違いがからんでくる。肯定派の多くは技術開発モデルで考えている。さまざまな自然的な制約を打破して新しい自然支配の可能性を開拓することは、人間に固有のもので、人間性のあかしであるという考え方である。この考え方に立てば、代理母も人工授精も、従来の倫理の枠組みをはなれた適用が認められるべきだということになる。これに対して治療モデルでは、健康人がもつ機能を失っている人（つまり病人）が、他の人のもつ機能を回復することは、全ての人間の幸福追求、健康で文化的な生活への権利に含まれると主張する。このモデルでは、異常を正常化することは治療として許されるが、正常を異常化することは許されない。

（加藤尚武『応用倫理学のすすめ』より）

■グループディスカッションの流れ

① 試験開始後、課題文を読む（30分）

② 1グループ6人程度でグループディスカッション（20分）

※グループディスカッションは受験生の論理的思考力、説得力、視野の広さ、傾聴力、整理・集約力、積極性などを審査するためのものであり、思想・信条を評価の対象とするものではありません。