

収 入
印 紙

訴 状

令和 6（2024）年 2 月 26 日

東京地方裁判所 御中

原告ら訴訟代理人弁護士 亀 石 倫 子

同 弁護士 井 桁 大 介

同 弁護士 岡 香 織

同 弁護士 谷 口 太 規

同 弁護士 戸 田 善 恭

同 弁護士 早 坂 由 起 子

当事者の表示 別紙当事者目録記載のとおり

自由に不妊手術等を受けることのできる地位確認等請求事件

訴訟物の価額 500万円

貼用印紙額 3万円

はじめに

自分の身体から生殖能力を取り除くことを望む女性がいる。

その願望は、幼いころから「いつか子を産む」ことを期待されることへの違和感や反発として、あるいは、思春期に始まった生理への嫌悪感や妊娠することへの恐怖心等として、また、女性にも男性にも恋愛感情や性的欲求を抱かないセクシュアリティの自覚を発端として現れることもある。

女性は皆、子を産み育てることが当然、それを望むことが当然であるという価値観が支配する社会において、「生殖能力のない身体でありたい」と願う女性の存在は、これまでほとんど知られることがなかった。

女性は子を産むのが当然だとの価値観は、「母体保護法」という法律の名に現れている。女性の身体は、すべて「母体」として「保護」するものとされている。そして、永久に生殖能力を失わせる「不妊手術」を受けるには、配偶者の同意や、「現に数人の子を有し」ていることなどが要件とされている。

「産む」か「産まない」か。女性にとってもっとも個人的な事柄でありながら、その生殖能力は、人口の量と質を操作するための“装置”あるいは“資源”として、常に国に管理されてきた。

人口と生殖管理が重要な問題として意識されたのは、明治30年ころからである。第一次世界大戦後の不況で生活難がはびこり、人口過剰と貧困問題をいかに解決するかが重要課題になっていた。

この状況は、戦争によって一変する。国同士の資源の多寡がその勝

敗に影響するからである。昭和14年、出生率低下に危機感を強めた当時の政府から発表された「結婚十訓」第10条には、「生めよ育てよ国の為」とある。これが転じて、「産めよ殖やせよ」が国策標語となった。

昭和16年に閣議決定された人口政策確立要綱では、昭和35年までに総人口1億人を達成することが目標とされ、平均24歳だった女性の結婚年齢を3年早めて、21歳ころに結婚して5人の子どもを産むことが目標とされた（甲1：人口政策確立要綱の決定「人口問題研究第二巻第二號」）。

第2次世界大戦後の日本は、再び人口過剰問題に直面する。「産めよ殖やせよ」から一転して、人口抑制が課題となった。そして昭和23年、人口の“質”を落とさずに人口の“量”を規制するために、断種の適用拡大と中絶規制を緩和する優生保護法が制定された。

昭和35年ころから、高度経済成長とともに出生率が低下していることへの懸念が出始める。しかし、すでに国民は子どもを「つくる」か「つくらない」かを選択する思考と手段を持っており、出生率の反転は起きなかった。

その後も出生率の低下傾向は変わらず、その延長線上に現在の超少子化社会が到来する。

平成28年に閣議決定された「ニッポン1億総活躍プラン」では、2025（令和7）年までに「希望出生率1.8」を目指すとされ、「人口1億人は、日本の豊かさの象徴的な数字である」「人口1億人を維持する」と明記された。

このように人口政策は、国家の軍事力や経済力の観点から語られ、規制され、あるいは促進されてきた。そこからは、一人ひとりの女性が「産む」か「産まない」かについて、実際に何を望んでいるかにつ

いての視点がすっぽりと抜け落ちている。

しかし、「世界人口白書」（２０２３）（甲２）において国連人口基金が述べているように、人口政策とは、結局のところ「人間」の問題である。人は、資源として理想とされる人口水準を満たすために設計されたものでもなければ、ノルマのもとで生殖を強要される装置でもない。自己の身体と生殖に関し、選択する自由を有する、尊厳を持った権利の主体である。

原告らは、不妊手術によって生殖能力を取り除くことを望む人たちである。自らの身体が「母体」として「保護」されることを拒否し、自らが望む身体で生きることを望む人たちである。

こうした人たちの存在はこれまで知られてこなかった。それは国の人口政策のもとでつくられた法律と社会の価値観が、彼女らから自己決定を奪い、その存在をないものとしてきたからにすぎない。

この裁判では、一人ひとりが生殖に関する自己決定権を自らの手に取り戻すことができるか否かが問われている。

【目次】

はじめに	2
請求の趣旨	8
請求の原因	8
第1 訴えの概要	8
1 母体保護法の構造	8
2 原告らの不妊手術等を受ける意思と受診の試み	9
(1)原告梶谷	9
(2)原告 千文	10
(3)原告	10
(4)原告田中	10
(5)原告 佐藤	11
3 本請求の概要	11
第2 母体保護法の立法・改正の経緯	12
1 国民優生法における優生手術の一般的禁止	12
2 優生保護法における任意の優生手術	13
3 母体保護法の成立	14
4 母体保護法改正等をめぐる動き	18
5 小括	21
第3 避妊と不妊手術	21
1 日本における避妊法	22
2 不妊手術	25
3 小括	27
第4 不妊手術等を受ける権利が憲法上保障されること	27
1 憲法13条は人格権の一内容として自己決定権を保障する	28
2 リプロダクションに関わる事柄は自己決定権の一内容をなす	30
3 不妊手術を受ける権利は、リプロダクションに関わる事柄として自己決定権の一内容をなす	31
4 小括	32

第5 本件各規定は憲法13条に反する	32
1 原告らの不妊手術等を受ける権利を剥奪する	34
2 本件各規定の憲法適合性は厳格に審査されなければならない	34
3 目的は真にやむを得ない利益の保護ではない	36
4 本件各規定は真にやむを得ない利益を保護するために必要不可欠な手段とはいえない	37
(1) 不妊手術等の原則禁止に合理性はない	38
(2) 生命危険要件(3条1項1号)に合理性はない	40
(3) 多産要件・健康低下要件(3条1項2号)に合理性はない	41
(4) 配偶者同意要件(3条1項)に合理性はない	42
(5) 罰則(28条・34条)は過剰である	43
(6) 比較法的に見ても本件各規定に合理性はない	43
(7) 小括	44
5 小括	44
第6 本件各規定が憲法24条2項に反すること	45
1 憲法24条2項の示す立法上の要請・指針の内容	45
2 憲法24条の制定趣旨	47
3 24条2項適合性判断	49
(1) 考慮されるべき憲法上の権利・利益	49
(2) 不妊手術の原則禁止は憲法24条2項の指針・要請に反する	49
(3) 配偶者同意要件(3条1項)	50
(4) 多産要件(3条1項2号)	51
(5) 小括	52
第7 原告千文らは、罰則を受けることなく、自らの意思のみで医師又は指定医師の不妊手術を受けることができる法的地位にある(請求の趣旨1(1)の適法性)	53
1 本件各規定の違憲性	53
2 適法性	53
(1) 法律上の争訟である	53
(2) 訴えの利益がある	54
(3) 小括	55

第8 被告が、母体保護法3条1項、同28条及び同34条を改廃しないことにより原告らの権利を侵害することは違法である(請求の趣旨1(2)の適法性)	55
1 本件各規定の違憲性	55
2 適法性	55
(1) 法律上の争訟である	56
(2) 訴えの利益が認められる	56
(3) 小括	58
第9 国会議員による立法不作為の違法性	59
1 立法不作為が国家賠償法上違法となる場合	59
2 国会が正当な理由なく長期にわたり母体保護法28条、3条1項の改正を怠っていること	59
第10 損害	62
第11 結語	63
おわりに	65
別表: 国民優生法、優生保護法、母体保護法の比較	68

請求の趣旨

- 1 (1) (主位的請求) 原告 千文 原告 、原告 田中 及び原告 佐藤玲奈 、罰則を受けることなく、自らの意思のみに基づいて、医師又は指定医師による不妊手術を受けることのできる地位にあることを確認する。
(2) (予備的請求) 被告が、母体保護法 3 条 1 項、同法 28 条 及び同法 34 条を改廃しないことにより、原告 千文 原告 、原告 田中 及び原告 佐藤玲奈 らについて、罰則を受けることなく、自らの意思のみに基づいて、医師又は指定医師による不妊手術を受けられるようしないことは、違法であることを確認する。
- 2 被告は、原告 梶谷風音、原告 千文 原告 、原告 田中 及び原告 佐藤玲奈 に対し、それぞれ金 100 万円及びこれに対する訴状送達の日から支払い済みに至るまで年 3 パーセントの割合による金員を支払え。
- 4 訴訟費用は被告の負担とする。
との判決並びに仮執行宣言を求める。

請求の原因

第 1 訴えの概要

1 母体保護法の構造

母体保護法は、不妊のための手術又はレントゲン照射（以下あわせて「不妊手術等」という。）を原則禁止とする（28 条）。医師又は指定医師による不妊手術等を受けるためには、大きく 2

つのタイプのいずれかの要件を満たさなくてはならない（３条１項）。

第一のタイプは、妊娠又は分娩が母体の生命に危険を及ぼすおそれのあること（生命危険要件）を中核的要素とする。生命危険要件を満たし、かつ本人の同意があり、さらに配偶者（事実婚を含む）がいる場合にはその同意を得てはじめて（配偶者同意要件）、医師又は指定医師の不妊手術等が適法となる。

第二のタイプは、①現に数人の子を有しており（多産要件）、かつ②分娩ごとに母体の健康度を著しく低下するおそれのあること（健康低下要件）を中核的要素とする。この２つの要件を満たし、かつ本人の同意と配偶者同意要件を満たすと、不妊手術等は適法となる。

いずれのタイプの要件も満たさず不妊手術等をすれば、１年以下の懲役又は５０万円以下の罰金に処せられる（２８条、３４条）。以下本訴において、母体保護法３条１項、２８条及び３４条を合わせて本件各規定という。

２ 原告らの不妊手術等を受ける意思と受診の試み

原告らは、いずれも子を産んだことのない健康な成人女性であり、母体保護法３条１項規定の要件を満たさない。妊娠又は分娩が自らの生命に危険を及ぼす恐れはなく（生命危険要件）、多産要件も健康低下要件も満たさない。そのため真摯に不妊手術等を希望し、産婦人科医に不妊手術等の打診をしても、拒絶され続けていた。

（１）原告梶谷

原告梶谷風音（以下「原告梶谷」という。）は、関東地方在住の既婚女性である。幼少期から自らの妊孕性、生殖能力に苦痛を

感じており、日本国内で不妊手術を受けることを希望していた。

10回を超えて国内の産婦人科医等に対して不妊手術を受けられないか問い合わせをして回ったが、いずれも拒絶された。そのためやむなく、令和5年9月25日、日本法の規律が及ばない病院で両卵管切除術による不妊手術を受けた（甲3：陳述書）。

（2）原告千文

原告 千文 （以下「原告千文」という。）は、関東在住の未婚の女性である。幼少期から子どもを持つことを希望したことがなく、今後も子どもを持たない生き方を選択することを確信している。真摯に不妊手術等を受けることを希望し（甲4：陳述書）、令和5年12月ころから2箇所の産婦人科医等に不妊手術等を希望している旨の問い合わせをしたが、いずれも拒絶された（甲5・甲6：メール）。

（3）原告

原告 （以下「原告」という。）は、東海地方在住の未婚の女性である。幼少期から出産に対して強い違和感、不安感を抱いており、真摯に不妊手術等を受けることを希望している（甲7：陳述書）。令和5年12月ころから3箇所の産婦人科医等に不妊手術等を希望している旨の問い合わせをしたが、いずれも拒絶された（甲8～10：メール）。

（4）原告田中

原告 田中 （以下「原告田中」という。）は、関東地方在住の未婚女性である。幼いころに、子を産むことを当然とする母親の発言をきっかけに自らの生殖能力に違和感を抱くようになり、高校生のころから現在に至るまで真摯に不妊手術等を希望している（甲11：陳述書）。令和6年1月ころから2箇所の産婦人科

医等に不妊手術等を希望している旨の問い合わせをしたが、いずれも拒絶された（甲 1 2 ・ 1 3 ：メール）。

（５）原告 佐藤玲奈

原告・佐藤玲奈（以下「原告佐藤」という。）は、関西地方在住の未婚の女性である。他人に恋愛感情や性的欲求を持たない性的指向（アセクシャル）であり、将来的にも子どもを産む意思はない。妊娠可能な自らの身体に対する強い違和感を解消するため、真摯に不妊手術等を受けることを希望している（甲 1 4 ：陳述書）。令和 6 年 1 月ころから 3 箇所の産婦人科医等に不妊手術等を希望している旨の問い合わせをしたが、いずれも拒絶された（甲 1 5 ～ 1 7 ：メール）。

3 本請求の概要

本訴は、母体保護法のうち原告らの不妊手術等を妨げる本件各規定の違憲無効を前提とし、不妊手術を真摯に希望しながら、母体保護法により、不妊手術等を受けることを禁止されている原告千文、原告、原告田中及び原告佐藤（以下 4 名を合わせて「原告千文ら」という。）が、被告に対し、主位的に地位確認を、また予備的に違法確認を求めるとともに（請求の趣旨 1）、原告千文らについては本件規定により自らの意思のみによっては不妊手術を受けられないことにより蒙る精神的損害につき、原告梶谷については不妊手術を真摯に希望しながら、本件各規定により国内において不妊手術等を受けることができなかったために、やむなく日本法の制限を受けない病院で不妊手術を受けたことにより蒙った精神的損害につき、それぞれ被告に対し国家賠償を求める（請求の趣旨 2）事案である。

第2 母体保護法の立法・改正の経緯

母体保護法は、昭和15年に成立した国民優生法をそのルーツに持つ。国民優生法では、「悪性の遺伝的素質」の増加を防止するという優生思想の実現と、避妊手術・中絶等の取り締まり規制による人口増加策を目的としていた。

戦後になって、人口過剰問題に対策するため人口抑制が課題となり、人口の“質”を落とさず“量”を抑制するため、断種の適用拡大と中絶規制を緩和する優生保護法に改定された。

平成8年、優生保護法は、障害者差別の根源とされる条文をいくつか改廃しつつ、その余の条文を残したままで母体保護法に改定された。改定時には、いわゆるリプロダクティブ・ヘルス／ライツ（性と生殖に関する健康・権利）の観点から、女性の自己決定権にそぐわない条文の改廃等も検討されたが、結局据え置かれることになった。

平成12年には母体保護法の一部改正がなされたが、本件各規定は改廃されることなく現在もなお残置している。

本件各規定のうち、配偶者同意要件は国民優生法から一貫して存置されており、生命危険要件、多産要件・健康低下要件及び罰則は優生保護法から一貫して存置されている。3つの法律の関連する条項は別表のとおりである。

1 国民優生法における優生手術の一般的禁止

昭和6年9月に満州事変、昭和12年7月に盧溝橋事件が勃発し、さらにこれが長期化の様相を見せる中で、日本は戦時体制に移行していった。昭和15年に成立した国民優生法は、一方では悪い遺伝的疾患の子孫が増えることを阻止することを目的としつつ、他方では、健全な者の子孫が増えることを推進する、すな

わち、減ることを防止するために優生手術（のちの不妊手術）及び中絶手術を原則として禁止するという人口増加策の意図があった。

同法は、中絶を届出制として厳格に規制し（１４条）、３条が定める優生的理由がある場合を除く優生手術を、罰則をもって禁止（１５条、１８条）した。当時、優生手術の件数は「相当の実例があることは否定できない」という程度だったが、「これを不法でないと考える者もあり、ひいては産児制限思想の蔓延の基ともなっていた」として、厳重に制限しようとした。優生手術の一般的禁止によって、避妊行為を根本的に否定しようとしたのである（甲１８：「現代日本人口政策史小論(2)」）。

優生手術の要件は、遺伝的精神病等があるときなど厳格に定められ（３条）、配偶者同意要件及び配偶者がいないときの父母同意要件（４条）が設けられていた。これらは、家父長制に基づき女性に財産権すら認めない大日本帝国憲法及び旧民法下において、女性の意思は常に配偶者又は父母の支配下にあるとされていた時代の思想を反映していた。

２ 優生保護法における任意の優生手術

第二次世界大戦後の議会では、国民優生法が断種目的の法律として制定されながらも、実際にはあまり機能せず、人口増強策を担ったという批判が多かった。

また、当時の日本は、経済的基盤の甚大な喪失と復員者・引揚者の大量の帰還による人口増加から生じた人口過剰問題に直面し、戦時中の「産めよ殖やせよ」から一転して、人口抑制が課題となった。そして昭和２３年、人口の“質”を落とさず、かつ、人口の“量”を規制するために、断種の適用拡大と中絶規制を緩和する優生保護法が制定される。

優生保護法は、国民優生法が定める優生手術の遺伝性疾患等にかかる要件を引き継ぐとともに、立法目的として新たに「母性の生命健康」の保護（１条）を加え、不良な子どもを産むおそれのある者が妊娠出産しないようにするための優生手術に関する規定と、妊娠や出産による母体の生命健康保護のための合法的な人工妊娠中絶に関する規定の２つの柱からなっていた。

優生手術には、任意（第３条）と強制（第４条～第１１条）があり、同法の定めによらない優生手術は禁止された（２８条）。現在違憲訴訟が全国で行われている障害者に対する不妊手術等は、同法の強制の優生手術である。

任意の優生手術（３条）は、医師が「妊娠又は分娩が、母体の生命に危険を及ぼす虞れのあるもの」（同上条１項４号・母体保護法における生命危険要件）や、「現に数人の子を有し、且つ、分娩ごとに、母体の健康度を著しく低下する虞れのあるもの」（同条１項５号・母体保護法における多産要件及び健康低下要件）等の要件のいずれか１つに該当し、本人および配偶者の同意がある場合には、優生手術を実施することができるというものである。

国会における優生保護法案の審議においては、強制優生手術の実施や任意も含めた優生手術の対象疾病等に対して、批判的な観点からの議論がなされた形跡はない。衆参両院とも反対なく、優生保護法は成立した（甲１９：旧優生保護法に基づく優生手術等を受けた者に対する一時金の支給等に関する第２１条に基づく調査報告書１１３頁）。優生保護法では、国民優生法にあった父母同意要件こそ廃止されたが、配偶者同意は特段の議論なく維持された（３条）。

３ 母体保護法の成立

昭和５６年、国連はこの年を「国際障害者年」と定め、同５８年から「国連障害者の十年」を開始した。日本でも同５７年に「障害者対策に関する長期計画」が策定され、障害者施策が進め

られていった。こうした施策の進展を背景として、障害者団体を中心に優生保護法の「優生」という用語や目的規定、強制手術の規定は障害者に対する差別であるとの認識が広まっていった。

優生保護法改正の動きを一気に加速させたのが、平成6年にエジプトのカイロで開催された国連国際人口開発会議（以下「カイロ会議」という。）で、リプロダクティブ・ヘルス／ライツが大きく取り上げられたことだった。会議に参加した日本の女性障害者の団体等が優生保護法の問題点等について発言し、国際的にも大きな反響を呼んだ。

これを機に、優生保護法や刑法堕胎罪の廃止を訴える国民の声が高まり、平成8年、優生保護法は「母体保護法」に改正された。目的は「不妊手術及び人工妊娠中絶に関する事項を定めること等により、母性の生命健康を保護すること」に、また、優生手術は「不妊手術」に改められた。

法律の題名は、当初「母性保護法」とされたが、超党派の女性議員らが「子どもを産みたくない女性も不妊に悩む女性もいるのに“産む性”としての女性が強調される」と反発したことから、「母性」の用語は避けられ「母体保護法」となった。しかし、優生保護法改正に取り組んできた女性や女性障害者の団体は、「母体保護法」という名称は女性の多様な生き方を認めない名称で、母体になることを避けるために中絶を選ぶ女性らが「母体」を「保護」する法律に基づき中絶することは不条理であるとして抗議した。

また、「保護」の対象である限り、母体（女性）の主体性は当然には保障されにくく、「医師と法律と配偶者に認められてはじめて女性が中絶できるという日本の法のあり方は、妊婦と胎児が主体性を認められないまま、何重にも保護された『保護

法』の理念の実現と捉えることもできるかもしれない」との批判もあった（甲 20：「旧優生保護法の歴史と問題－強制不妊手術問題を中心として－」）。

優生保護法 3 条の任意の優生手術については、

- ① 1 号（本人・配偶者の遺伝性疾患等）、2 号（近親者の遺伝性疾患等）、3 号（らい疾患）は削除し、4 号（妊娠・分娩が母体の生命の危険）、5 号（数人の子を有し、分娩ごとに母体の健康を著しく害する）の要件は残す案
- ② 3 条を全て削除するとともに、28 条（生殖を不能とする手術の禁止）も削除する（不妊手術については個々人の考え方と医学的判断に任せて法的関与はしないこととする）案
- ③ 1～5 号の各号列記を全て削除する（術式の制限や本人及び配偶者の同意の要件は残す）案

の各案が検討されたが、

- ① については、現行よりも要件が狭くなり、不妊手術は本来的に自由な行為であるべきという論者からは不十分な改正であるとの批判がありうる
- ② については、障害者に対する子宮摘出などの術式、性転換手術なども可能となることに異論がありうる
- ③ については、現行よりも要件が拡大することについて、不妊手術そのものに反対する考え方の人々からの異論がありうる

等の論点が示され、結果的に、優生思想に基づく規定の見直しのみを行い、その他の内容には極力手をつけない方向のもと、法律の題名を「母性保護法」に改めるとともに、本人の同意を

要する第3条の不妊手術の要件から優生条項のみを削除する①案が具体化されていった（甲21：優生保護法の改正問題について、甲22：優生保護法を改正するとした場合に生じる論点、甲23：優生保護法を改正するとした場合の想定しうる改正案及びその論点）。なお、この時点で①案に対しては「胎児の生命尊重の観点がある中絶規制と異なり、規制理由の説明が難しい」との指摘もされていた（甲24：本人の同意による優生手術の選択肢の比較）。

衆議院、参議院ともに委員会で同法案に対する質疑は行われなかったが、法案の提出に先立つ与党内の合意を踏まえ、参議院厚生委員会は以下の附帯決議を全会一致で付している。

この法律の改正を機会に、国連の国際人口開発会議で採択された行動計画及び第四回世界女性会議で採択された行動綱領を踏まえ、リプロダクティブヘルス・ライツ（性と生殖に関する健康・権利）の観点から、女性の健康等に関わる施策に総合的な検討を加え、適切な措置を講ずること

自民党社会部会長に対する法改正後のインタビューでは、「中絶の問題に触れると果してない論争になってしまうので、だれでもが共通している障害者問題のみを修正する事にした」、「改正までにやはり色々な動きがあって途中駄目かなと思うときも」あったが「何とか改正できたのは野党の人も、これだけでも削除しなければと、協力してくれたから」で、「政府提出の閣法で出来ないかは早くから困難だと思って」おり、「多少批判が有るかもしれないけれど止むを得ないと思った」、「とにかく議論が多いものは政府が纏めきれないので議員立法に馴染む」として、「政治判断」であった旨述べられている（甲25：旧優生保護法に基づく優生手術等を受けた者に対する一時金の支給等に関する第2

1 条に基づく調査報告書 250 頁）。

4 母体保護法改正等をめぐる動き

母体保護法の成立後も、附帯決議においてリプロダクティブ・ヘルス／ライツの観点からの総合的な検討が盛り込まれたことを踏まえた法整備の必要性、リプロダクティブ・ヘルス／ライツの理念の普及、女性の自己決定権に基づく健康支援等について議論が続けられた。

平成 12 年に母体保護法の一部を改正する法律案が可決された際には、以下の附帯決議が付された。

国連の国際人口・開発会議で採択された行動計画及び第四回世界女性会議で採択された行動綱領を踏まえ、男女共同参画社会基本法による男女共同参画社会の実現に向けて、リプロダクティブ・ヘルス／ライツ（性と生殖に関する健康・権利）の観点から、女性の生涯を通じた身体的、精神的及び社会的な健康にかかわる総合的な施策を展開すること

平成 12 年 11 月 1 日の参議院共生社会に関する調査会では、参考人として出席した金城清子氏（津田塾大学教授・当時）が、「日本の法制度は国際社会において人権として認められるリプロダクティブヘルス・ライツに反する部分が多くあり、一日も早く法改正ないし新しい法律を制定すべきである」と述べ、次のように指摘した（甲 26：第 150 回国会参議院共生社会に関する調査会会議録第一号 4 頁）。

母体保護法というのは母体ということだけを強調いたしまして、子供を産む体だから保護しようということで、生涯にわ

たる健康を支援していくということから考えれば極めて限定的だし、しかも子供を産むということだけを女性について大変に強調をするということですから、非常に望ましくない名前ではないかと思います。ですから、この名称をめぐるましては、母体というのはもう使わない、そしてやはりその法律の内容を直截に表現している中絶とそれから避妊、これを正面に出した法律をつくっていくことが必要だと私自身は考えております。

（中略）

次に、不妊手術に関する規定、これを削除する必要があると思います。法律には、三条、二十六条、二十八条で不妊手術については一定の要件が課されたり禁止されたりしております。しかし、現在では不妊手術というものが避妊の手段としてまれではございますけれども日本で行われておりますし、それから性同一性障害の場合にその治療として生殖を不能にする手術などが行われております。やはり子供を産むという能力も人間の能力の一つとしてそれぞれ自分がどうするかについて決定できる、そういうものと考えていく必要があるのではないかと思います。

平成13年6月、参議院共生社会に関する調査会は「共生社会に関する調査報告（最終報告）」（甲27）を取りまとめ、女性の自立のための環境整備について7項目の提言を行った。その冒頭では、次のとおり、リプロダクティブ・ヘルス／ライツを保障する観点から新たな法整備を含めた検討を行う必要性に言及している。

男女等共生社会は、女性も男性も性別にかかわらず、すべての個人の人权が尊重され、その個性と能力を十分に発揮した多様な生き方を可能とする社会であり、その構築は二十一世紀の最重要課題である。今後は、男女共同参画社会基本法の理念に基づき、男女共同参画基本計画を着実に実施していくとともに、社会経済システムのあらゆる分野において、男女共生の視点に立った施策の検討が求められている。

特に、女性が的確な自己決定に基づき、生涯を通じて健康を享受し、経済的にも社会的にも自立していくための環境整備は、真に男女が共生する社会の構築のための重要な要件となるものである。しかし、我が国においてはなお、リプロダクティブ・ヘルス／ライツの理念の浸透が十分ではなく、男女の多様な生き方に中立的でない社会制度の存在も指摘されているほか、女性は雇用面においても、仕事と育児・介護との両立支援の面においても、十分な環境の下に置かれているとは言い難い。

こうした観点から、本調査会は女性の自立のための環境整備について、広範な論議を行い、問題点の発掘やとるべき対策について理解を深めてきた。

これらの取組を経て、本調査会として当面する課題について、次のとおり提言する。

一 女性のリプロダクティブ・ヘルス／ライツを視座に入れた総合的な施策の充実

- 1 妊娠、出産等に対する女性の自己決定権を確立するため、避妊・不妊等に係る相談・情報窓口の増設を図るとともに、堕胎罪を始め、女性の健康に関する法制度について、リプロダクテ

ィブ・ヘルス／ライツを保障する観点から新たな法整備を含め幅広い検討を行う必要がある。

しかしその後も、リプロダクティブ・ヘルス／ライツを視座に入れた法改正や法整備は一切なされていない。本件各規定は、現在に至るまで存置し続けている。

5 小括

以上のとおり、本件各規定は、いずれも国家による人口の増減制御のために定められた国民優生法と優生保護法にルーツを持つ。配偶者同意要件は家父長制の名残であるし、生命危険要件、多産要件・健康低下要件といった、自己決定よりも産む装置としての「母体保護」を優先する要件が維持され続けている。

平成8年における母体保護法制定時にも、平成12年における一部改定時にも、リプロダクティブ・ヘルス／ライツ（性と生殖に関する健康・権利）の観点から、女性の自己決定権にそぐわない条文の改廃等も検討されたが、据え置かれた。いまだに「女性が的確な自己決定に基づき、生涯を通じて健康を享受し、経済的にも社会的にも自立していくための環境整備」はなされていない。

第3 避妊と不妊手術

避妊すなわち受胎調節は、「生殖を目的としない性行為を人間が意識する以上」、「原始以来の人間の切実な願望の一つ」であり、古来様々な方法が試みられてきた。受胎調節は、宗教的見地から非難されたり、あるいは近年に入って、経済学的見地から逆に推奨されたりしてきた（甲28：渋谷秀樹『自己決定と法』35頁）。

子どもを産むかどうか、いつ産むかを決めることは、自己の望む人生を形成する上で大きな意味を持ち、女性が自分の生殖をコントロールできるようにすることは、極めて重要である。今日の国際社会では、リプロダクティブ・ヘルス／ライツの一内容として、すべての人は予期せぬ妊娠を避けるための安全で満足のいく方法を自由に選択し、利用できる権利があることが合意されている（甲 29：「性と生殖の権利」 11 頁）。

不妊手術等は、医学的には避妊法の一つと位置づけられる。しかし、個々人が不妊手術等を希望する理由は避妊に限られるものではない。性自認や性的指向に根ざすもの、身体的不和・違和を根拠とするもの、妊娠可能な体への嫌悪に基づくものなど人によって様々である。これらの理由が複数組み合わさって感じる者もいる。原告らに共通することは、不妊手術等の希望が、確信的で真摯なものであり、人格の核心と強く結びついていることである。

1 日本における避妊法

日本において、女性が利用することができる避妊法としては、膈外射精法（射精の前に男性の性器を膈から抜き、膈の外で射精する）、基礎体温法（基礎体温を測定することにより排卵期を予測し、避妊の目安にする）、ピル（女性ホルモンを含んだ薬剤である低用量経口避妊薬または低用量ピルを毎日定時に服用する）、コンドーム（男性の性器にかぶせるゴム製の袋で、精子の膈内への放出を防ぐ）、緊急避妊薬（避妊をしなかった性交後 72 時間以内に服用することにより排卵を抑制するホルモン製剤）、IUS／IUD（IUS は子宮内に黄体ホルモンを放出する子宮内システム、IUD は子宮内に装着する避妊器具で子宮内膜の増殖を抑える）、そして不妊手術等がある。

次表のとおり、利用率は「コンドーム」が 50.4% と高く、

次いで「膣外射精」が16.7%、ピル（経口避妊薬）の服用は2.7%、不妊手術等は0.5%に過ぎない（甲30：ジャパン・セックスサーベイ2020調査結果報告書33頁）。それぞれの避妊法としての効果は表1のとおりであり、不妊手術等以外の手段は避妊失敗率の高さや有効期間などの欠点がある。

【表1：避妊法ごとの利用率、避妊失敗率等】

	避妊法	利用率	避妊失敗率※	備考
伝統的	膣外射精法	16.7%	22%	効果は不確実
	基礎体温法	1.7%	5～24%	排卵期の予測は不確実
短期間有効	ピル（経口避妊薬）	2.7%	0.3～9%	飲み忘れて妊娠する
	コンドーム	50.4%	2～18%	性感染症が予防できる
	緊急避妊薬	—	1～2%	性交後72時間以内に服用
長期間有効	IUS/IUD（子宮内避妊システム/子宮内避妊器具）	0.3%	0.2～0.8%	5年間有効
	不妊手術（卵管結紮）	0.5%	0.5%	効果は半永久的

※避妊失敗率（甲31：日本人が好むコンドーム 避妊法として適当か）

日本でピルの製造販売が認可されたのは、国連加盟国中もっとも遅い平成11年だった。昭和30年代に月経困難症の治療薬として中・高用量ピルが認可されたが、経口避妊薬として認可されるまでには約40年という長い期間を要した。その背景には、出生率の低下と将来の労働力不足への懸念があったといわれる。厚生省は、昭和46年に民間放送会社に対して「ピル」や「経口避妊薬」という言葉を放送しないよう報道規制を求め、同47年には治療用ピルを処方薬に指定し、薬局の棚から回収した。

1980年代には、ピルが普及して30年経過している諸外国で深刻な健康被害が起こらなかった状況をうけ、ピルの承認を求める声があがるが、1990年代には、ピルの承認がコンドーム使用を減少させ、HIV感染者の増加を招く恐れがあるとして延期された。

平成6年のカイロ会議でリプロダクティブ・ヘルス／ライツが行動指針とされたことを受けて、再びピルの承認を求める声が高まるが、ホルモンに与える影響を調査する必要性等を理由に再び延期される。

最終的にピルが承認された背景には、平成11年にわずか6か月という異例の速さでバイアグラが承認されたこととの対比で、厚生省の意思決定プロセスが性差別的であるとの国内外からの激しい批判があった。バイアグラ承認の2か月後にピルは承認されたのである。

しかし、ピルの購入には医師の処方が必要とされており、健康保険が適用されないため検査料や指導料を含めると1ヶ月3000円程度となることもあって、認可後20年以上が経過してもその普及はきわめて限定的である。

また表2のとおり、諸外国では、避妊効果がより高く副作用が少ない避妊法として、避妊注射や避妊インプラント、避妊リング、避妊ダイアグラム、殺精子剤系、避妊シール等の新しい技術が開発され使用されているが、日本では承認されていない（甲32：「日本ではなぜ近代的避妊法が普及しないか」）。

【表2：諸外国における避妊法の利用率（甲33：Contraceptive Use by Method）】

	韓国	中国	オーストラリア	米国	カナダ	イギリス	フランス	ドイツ
女性不妊手術	6.8	20.3	6.4	22.3	5.8	8.6	4.6	7.6
男性不妊手術	17.4	1.6	13.5	7	5.3	14.5	0.8	3.6
ピル	6	34.5	38.5	22.3	39.5	36.4	52.1	54.6
避妊注射	3.8	0	1.6	3.7	2.6	4.3	0.3	0.9
避妊インプラント	0.5	0.3	7.5	4.4	0	2.2	2.7	0.3
IUD	16.1	37.7	8	14.2	2.2	10.6	22.2	11.7
男性用コンドーム	37.7	33.4	21.2	15.1	36.2	11.3	12.6	17.2
リズム法	7.1	1.6	0.7	2.3	1.2	2.2	2.7	1.2
膣外射精	2.7	0.8	1.6	7	2.8	5.4	1.1	0.3
その他	1.4	1.3	1.2	2.6	4.3	4.6	1.1	2.6
サーベイ年	2009	2017	2015	2015	2006	2008	2010	2011

※単位：％

2 不妊手術

不妊手術は、生殖腺を除去することなしに、基本的に永久的に生殖を不能にする手術で、女性の不妊手術は、卵管（卵子を卵巣から子宮まで送るための管）を縛る等の術式が母体保護法施行規則第1条3号ないし9号に定められている（レントゲン照射は同規則で定められておらず、日本においては適法に行うことはできない。）。腹部を小さく切開し、そこから挿入した細いチューブを用いて行う場合（腹腔鏡下手術）や、腹部をより大きく切開して行う場合（小開腹手術）がある。避妊効果は非常に高く、術後1年間に妊娠する割合は0.6％である。アメリカでは、家族計画を行っている夫婦の約3分の1が、その方法として不妊手術を選んでおり、特に女性が30歳以上の場合によく選択されている。

女性の不妊手術後に問題が起こることはほとんどなく、死亡は10万人に1～2人、出血または腸の損傷は約0.5%、卵管遮断の失敗、痛み、その他の合併症は最大約5%である（甲34：MSD マニュアル家庭版「不妊手術」）

避妊を主たる目的として不妊手術を希望する理由は、既存の避妊法の有効性や安全性が十分でないことにある。膣外射精法は効果が不確実であるうえ、女性が主体的に避妊することができない。コンドームも効果が十分でなく、男性頼みの避妊法である。ピルは毎日定時に服用しなければならず、飲み忘れによる妊娠リスクがある上、避妊を目的とした処方自由診療であるため経済的な負担が大きい。また、下腹部痛や吐き気、嘔吐、腹部膨満感、下痢、便秘、性交痛、不正出血等の副作用がある。IUD（子宮内に装着する避妊器具）の代表的な商品であるミレーナは、最長で5年しか効果がないため交換する必要がある、副作用もある。

原告千文に見られるように、子どもをもたない生き方（チャイルド・フリー）を志向し、その揺るぎない確信から避妊方法を選択する場合、安全かつ確実に、永続的に避妊することができる不妊手術が他の方法に比して、健康、避妊効果、コスト等のあらゆる観点から圧倒的にメリットの大きい手段となる。

また、他の原告らに見られるように、不妊手術を希望する目的が「生殖能力を取り除くこと」である場合、既存の避妊法ではそれを実現することはできない。原告梶谷や原告田中は、自らの身体に生殖能力が備わっていること自体への違和や嫌悪があり、原告佐藤は、男性にも女性にも恋愛感情や性的欲求を持たないセクシュアリティ（アセクシャル）であることを自覚している。原告は、妊娠・出産への強い恐怖心や拒否感から、生殖能力を取

り除くことを望んでいる。このような場合、不妊手術は唯一無二の選択肢となる。

気持ちが変われば元に戻すことができる避妊法を選ぶべきとの考え方もあるが、不妊手術を望む女性にとっては、永続性こそが不妊手術を選択する最大の理由である。子どもを持たないと確信し、あるいは、確実に妊娠を回避することを望む女性にとって、生殖能力を持ち続けることは苦痛でしかない。子を産むという選択肢を閉ざすことによって、それを期待する社会的圧力から解放され、生きたい人生に集中することができる。また、生殖能力を取り除いて初めて「あるべき自分の身体」になることができる。不妊手術を受けることは、そのために重要な一歩であり、個人の自律性と将来の幸福にとって不可欠である（甲 35 : A Defence of Voluntary Sterilisation 参照）

3 小括

以上のとおり、不妊手術は医学的には避妊法の一つと位置づけられるが、生殖能力を永続的に取り除くという点で他の避妊法と異なる唯一無二のものであり、また、安全性、有効性、経済性の点でもっとも優れた避妊法である。その点に、他の避妊法ではなく、不妊手術を受けることの意義がある。不妊手術等の希望が、確信的で真摯なものであり、人格の核心と強く結びついていることは、原告らに共通することである。

第4 不妊手術等を受ける権利が憲法上保障されること

憲法 13 条後段は、個人の尊重原理に基づき自己決定権を保障する。原告らのように真摯に不妊手術を望む者にとって、不妊手術を受けることは自己の人格的核心に直結する。自身が望む身体

になるための唯一の手段となる。不妊手術等は、それを望む人に大きな安堵感と心の平穏をもたらし、それによってはじめて人生を前に進めることができる。不妊手術等を受ける権利は、個人の尊厳にとって不可欠であり、憲法 13 条後段により保障される憲法上の権利である。

1 憲法 13 条は人格権の一内容として自己決定権を保障する

憲法 13 条後段は、同条前段の「個人の尊重」理念を実現する手段である。「個人の尊重」理念は「国家の存続のために個人の自由や生命すら犠牲にされたという戦前の全体主義に対する反省」（甲 36：木下智史、只野雅人『新・コンメンタール憲法（第 2 版）』148～149 頁）を踏まえて定められた。

「個人の尊重」とは「個人の尊厳と人格の尊重を宣言したもの」（最大判昭和 23 年 3 月 24 日裁判集刑 1 号 535 頁）であり、「一人ひとりの人間を人格として承認し、尊厳ある存在として配慮し、その個性の自由な発展を重んずること」（甲 37：長谷部恭男編『注釈日本国憲法(2)』69 頁〔土井真一〕）とされる。各人が「かけがえのない存在であること」すなわち「存在の唯一性および代替不能性」を国家が「承認した上で、各人の存在意義及び生きる目的を最大限尊重し、その実現のために活動する自由を認めること」を内容とする（甲 37・70 頁）。

佐藤幸治教授は、より端的に、個人の尊重とは「一人ひとりの人間が・・・人格的自立の存在として・・・それぞれのかげがえのない生の形成を目指す、いわば“自己の生の作者”として己の道を歩むことを最大限尊重」（甲 38：佐藤幸治『日本国憲法論〔第 2 版〕』139 頁）することにあると説明する。「個人の尊重」理念は「憲法による権利保護の核心」であり、立憲主義が目指す「多様な声、多様な生をそれぞれ公平に尊重する社会」の基

礎をなす（甲 37・72 頁参照）。その帰結として、個人の人格的生存に関する自己決定は、幸福追求権の一内容として憲法 13 条後段により保障される。

同条後段は、前段の個人の尊重理念を受けて、一人一人が「自己の生の作者」として「自己を主張し、そのような存在としてあり続けるうえで重要な権利」（甲 38・140 頁）又は「人格的生存に必要な利益」（甲 39：芦部信喜『憲法学Ⅱ人権総論』）を包括的に保障する。学説通説は、憲法 13 条後段は「一定の個人的事柄」すなわち、人格的生存に不可欠な重要事項につき「公権力から干渉されることなく、自ら決定することができる権利」（甲 38・212 頁）を保障するとする。蟻川常正教授は、自己定義の根幹にかかわる自己決定は他者支配が排除されるべきだとし、「自己定義の営為のなかでも、特にその根幹にかかわるものが、他者によって支配されるとするならば、人は、自らの人生を自ら生きたとは言えないであろう。故に、個人は最も基底的な権利として、自己定義の根幹にかかわる事柄について他者の支配を受けない権利を持つ」と指摘する（甲 40：ジュリスト増刊「憲法の争点（第 3 版）」74～77 頁）。

裁判例も、人格的生存に関する自己決定権の憲法的保障について繰り返し言及している。例えば、エホバの証人輸血拒否事件において、控訴審判決は、相対的無輸血の治療方針への同意は「自己の人生のあり方（ライフスタイル）は自らが決定することができるという自己決定権」（東京高判平成 10 年 2 月 9 日民集 51 卷 1 号 1 頁）に由来するとし、最高裁は、「輸血を伴う医療行為を拒否する・・・意思決定をする権利」は「人格権の一内容として尊重されなければならない」（最判平成 12 年 2 月 29 日民集 54 卷 2 号 582 頁）と判示した。

乳がん手術にあたり、当時医療水準として未確立であった乳房温存療法の説明義務が問題とされた事件において、最高裁は、「乳がん手術は、体幹表面にあつて女性を象徴する乳房に対する手術であり・・・外観上の変貌による精神面・心理面への著しい影響をもたらすものであって、患者自身の生き方や人生の根幹に係る生活の質にかかわるもの」（最判平成12年2月29日民集54巻2号582頁）と判示し医師の説明義務を認めた。当該義務は「患者が自らの意思で当該療法を受けるか否かを決定するという人格権の一内容としての自己決定権と直結」と説明されている（甲41：「判解」最高裁判例解説民事篇平成13年度（下）724頁）。

2 リプロダクションに関わる事柄は自己決定権の一内容をなす

人格的生存に不可欠な自己決定には、「リプロダクションにかかわる事柄」（甲38・212頁）も含まれる。

近時の裁判例（仙台地判令和元年5月28日判時2413・2414号3頁）は、リプロダクティブ権は「人格的生存の根源」に関わるものであり、憲法上で保障された個人の基本的権利であると判示した。アメリカの裁判例も、避妊の自由が施術希望者の人格的利益に関わる利益の問題であることを示している。例えば1977年のキャレイ判決（Carey v. Population Service International, 431 U.S. 678 [1977]）は、「個人のプライバシーの権利は、重要な事項を決定する際の自律に対する利益を含」んでおり、「避妊・・・に関する個人的決定」は「最も根源的事項（the most intimate）に関わる領域」としたうえで、「妊娠を成就するか、それとも阻止するかは最も私的で繊細な事柄の中に配置されるのであるから、子どもを作るか否か、或いは産むか否かの決定は、憲法上保護さ

れた選択群のまさに中核にある」と判示した（甲 28・37 頁）。生殖という重要な決定事項が「個人の自律」に由来することを保障根拠としている点で、上記憲法 13 条後段の解釈と共通する。

3 不妊手術を受ける権利は、リプロダクションに関わる事柄として自己決定権の一内容をなす

人格的生存に不可欠な自己決定には、「リプロダクションにかかわる事柄」（甲 38・212 頁）も含まれる。不妊手術を受けられるか否かは、リプロダクティブ権あるいはリプロダクト・ヘルス／ライツの一環として、人格的生存に直結する。

原告らのように、自らの身体に生殖能力があることに強烈な違和感を覚える者は少なくない。また、妊娠を確実に回避することを望み、あるいは、子どもを持たない生き方を確信をもって選択した者にとって、不妊手術は自分らしい身体で、自分自身の人生を送るうえで不可欠の手段である。

これらの者にとって不妊手術による生殖能力の排除は、「人生の舵をとっている感覚、充足感、自立感」や「圧倒的安堵感」を与えるとともに、「自身が望むライフスタイルにコミットすることを可能」（甲 35・240、248 頁）にする。その感覚は、「個人の自律性と将来の幸福」（甲 42：Sterilized and Satisfied: Outcomes of Childfree Sterilization Obtainment and Denials 562 頁）、そして、「自己同一性の安定、人生の充足感、心の平穏等にとって不可欠」（甲 35・248 頁）とされる。

反面、不妊手術の否定は「子を持たないというアイデンティティの崩壊」をもたらす（甲 43：Childfree and Sterilized: The Identity Relevance of Childfree

Sterilizations 6 頁)。不妊手術は、妊孕性を望まない女性にとって「最も高い安全性と心の平穏を提供する方法」なのである（甲 35・248 頁）。

不妊手術を受けた女性が、人生を前に進められるようになったと語るように（甲 35・241 頁参照）、不妊手術を受けられるか否かは人格の核心に関わる重大な問題であり、人生のあり方そのものに大きな影響を与える。不妊手術を受ける権利は、産む・産まないを自らの判断で永続的・不可逆的に決定する権利であり、リプロダクションに関わる事柄である。重要な人格的生存の根源に直結した権利であり、自己決定権の一内容として憲法 13 条により保障される。

4 小括

以上のとおり、憲法 13 条後段は、個人の尊重原理に基づき自己決定権を保障する。産むか否かの決定は、生殖に関する自己決定権（リプロダクティブ権あるいはリプロダクト・ヘルス／ライツ）の一環として憲法上の保護を受ける。不妊手術等を受ける権利は自己の人格的核心に直結するリプロダクティブ権あるいはリプロダクト・ヘルス／ライツの一内容をなす。不妊手術等を受ける権利は憲法 13 条後段により保障される。

第5 本件各規定は憲法 13 条に反する

本件各規定は、不妊手術等を、罰則をもって一般的に禁止しており、原告らの不妊手術等を受ける権利を制約している。

制約される権利は、生殖に関する自己決定権としての不妊手術等を受ける権利であり、人格的生存に直結する自己決定権として強く保護される。

他方で制約の態様は、直接的で強力なものである。原告らは、妊娠・分娩による生命の危険を及ぼす恐れ等がなく、かつ子を産んだことがないから、本件各規定がある以上、日本国内では不妊手術等を受けることが一切できない。原告らにとって本件各規定は、日本において不妊手術を受ける権利を完全に剥奪するものである。

加えて制約の根拠は、パターンナリスティックなものである。パターンナリズムに基づく自由の制限は、個人の自律の尊重及び個人の尊重原理の否定に繋がるため、未成年者等認識判断能力が著しく欠く場合や生命に対する権利が問題となる場面以外では、原則として違憲とされる。

これらを踏まえると、本件各規定の憲法適合性審査の判断枠組みは、厳格なものとなる。真にやむを得ない利益の保護を目的とし、その利益を保護するための手段が必要不可欠である場合でなければ、違憲となる。

本件各規定の母性保護という目的は、国民優生法の残滓であり不妊手術等を希望する女性を存在しないものとして扱っている。

また、母性の生命・健康の保護という目的を達成するために、不妊手術等を一般的に禁止する必要性も合理性もない。不妊手術は女性の生命・健康を低下させるおそれが著しく低く、不妊手術等を許容する要件として、妊娠・分娩に伴う生命危険要件や、健康低下要件を設けることには合理性も関連性もない。配偶者同意要件や多産要件に至っては、女性の生命・健康保護とは全く関係がなく、家父長制度や人口増加を国策としていた国民優生法時代の残滓に過ぎない。パターンナリズム目的でありながら罰則を設けることは、むしろ目的阻害である。いずれの観点からも、本件各規定は目的達成のために必要不可欠ではない。

よって、本件各規定は、憲法 13 条に反し、違憲・無効である。

1 原告らの不妊手術等を受ける権利を剥奪する

本件各規定は、不妊手術等を、罰則をもって一律で禁止し（28 条及び 34 条）、例外的に認める場合には、配偶者同意要件並びに生命危険要件又は多産要件・健康低下要件という重いハードルを課している。原告らは、妊娠・分娩による生命の危険を及ぼす恐れ等がなく、かつ子を産んだことがないから、本件各規定がある以上、日本国内では不妊手術等を受けることができない。原告らにとって本件各規定は、不妊手術を受ける権利を完全に剥奪するものである。

2 本件各規定の憲法適合性は厳格に審査されなければならない

前述のとおり、不妊手術を希望する理由は、身体的不和・違和感を根拠とする者、性自認や性的指向に根差すもの、妊娠可能な身体への嫌悪に基づくものなど避妊目的に限られない。「永久に生殖能力を取り除くこと」でしか目的を達成できない場合、不妊手術を受けることが必要不可欠であり、人格的生存に直結する。このような手術を受けるか否かは、本来、その者の自由な意思に委ねられるべきものであり、憲法的保障の要請は極めて強い。

生殖に関する自己決定の制約が厳格に判断されるべきことについては学説も一致している。渋谷秀樹教授は「避妊の自由は、これに対抗する憲法上の権利・規範は存在しないのであるから、この自由を規制する法令には非常に強力な正当化理由の論証を要求すべき」（甲 28・45 頁）と、巻美矢紀教授は「子どもをつくるかどうか・・・の決定は・・・自己の根底的確信に依拠するものであり、最大限の尊重が必要とされる。したがって、規制には厳格審査が適用される」（甲 44：「自己決定権の論

点—アメリカにおける議論を手掛かりとして」102頁）と指摘する。

最高裁も、人格的生存に関わる重要な権利の制約に対し厳格な審査を求めている。最大判令5年10月25日（令和2（ク）993号事件）は、性同一性障害者の戸籍上の性別変更には生殖能力をなくす手術を受ける必要があると定めた性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律3条1項4号の憲法13条適合性を審査するに際し、身体への侵襲を受けない自由が「人格的生存に関わる重要な権利」であるとしたうえで、問題となった制約は同「自由の重要性に照らし、必要かつ合理的なものといふことができない限り、許されない」と判示し、人格的生存に関する権利制約の正当化について厳格な態度を示した。

このように、権利の重要性に照らし、原告らの不妊手術等を受ける権利に対する制約に対しては、厳格な審査が求められる。

しかも、本件各規定の制約の態様は、極めて強度である。原告らは、本件各規定がある以上、日本国内では不妊手術等を受ける権利を完全に剥奪されているのである。

加えてその制約の根拠は「母性の生命健康を保護」（母体保護法1条）することであり、女性に対するパターナリズムによる制約である。「各人の自由は、他者に危害を及ぼす場合にのみ制約される」とされる他者危害原理を前提にすると、自己危害の防止を目的とする制約は原則として許されない。自己危害の防止等を理由とする国家権力の行使を広範に認めることは、個人の自律の尊重及び個人の尊重原理の否定に繋がるからである（甲37・151頁参照）。未成年者等認識判断能力が著しく欠く場合や生命に対する権利が問題となる場面以外では、「パターナリズムに基づく自由の制限は原則として違憲」と推定さ

れる（甲 28・175 頁）。

とりわけ、不妊手術を受ける権利の制約については、パターンリズムによる制約を許容する理由は存在しない。本件各規定は原告らのように成年者の不妊手術であっても禁止しており、また不妊手術は極めて安全な手術で生命に対する権利が問題となる場面ではないからである。本件各規定は、本来国家介入が許されない場面でパターンリズムに基づき個人の人格的自律の核心を侵すものであり、原告らの不妊手術を受ける権利に対する侵害の程度は極めて深刻である。

以上のように、人格の核心に直結する重要な自己決定権が、権利の剥奪という強度な態様で制約され、しかもその根拠がパターンリスティックなものであることに鑑みれば、本件各規定の憲法適合性審査は厳格に行われなければならない。「真にやむを得ない利益の保護を目的とし、その利益を保護するための手段が必要不可欠であるとみなされた規制」でなければ許容されない（甲 45：渡辺康行ほか『憲法 I 基本権第 2 版』80 頁）。

3 目的は真にやむを得ない利益の保護ではない

母体保護法の立法目的は「不妊手術・・・に関する事項を定めること等により、母性の生命健康を保護」（法 1 条）することにより、一応正当である。しかし、「母体」ではなく「母性」という文言が用いられた経緯を踏まえると、その立法目的は、真にやむを得ない利益を保護するものとはいえない。

すなわち、母体保護法は当初、題名を「母性保護法」とする案があったが、女性団体等から女性への差別を助長し、リプロダクティブ・ヘルス／ライツという世界の流れに逆行するとして強い反対があった。与党内でも女性議員を中心に「母性」を用いることへの忌避感が強い反面、「不妊手術及び人工妊娠中絶に関する

法律」とする案については不妊手術や人工妊娠中絶を奨励するような印象を与えるとの意見があり、この法律が避妊・不妊・中絶に関わる、すなわち「母体」に対するものと解されることから、「母体」保護法となった経緯がある（甲 25・250～252 頁）。

ところが、それほど多くの反対、忌避感が示された「母性」の文言が法 1 条に使われている。結局、子どもを宿す身体としての「母性」を保護するという法目的となっており、すべての国民に適用される法の目的として、真にやむを得ない利益を保護するものとはいえない。

4 本件各規定は真にやむを得ない利益を保護するために必要不可欠な手段とはいえない

本件各規定は国民優生法から無批判に引き継がれたものであり、もともとは国民優生法の法目的を達成するための手段として規定された。

まず、罰則をもって不妊手術を一般的に禁止する母体保護法 28 条及び 34 条は、国民優生法の「人口増加」の目的に資するものであり、母体保護法における母性保護目的とは全く関連性がない。

また、母体保護法に改正された際、任意の不妊手術について「母体の生命健康保護の観点から」生命危険要件、多産要件・健康低下要件が規定された（同・107 頁）が、これらの各規定および配偶者同意要件は、法目的を達成するために必要不可欠な手段とはいえない。

本件各規定は法目的との関連性がなく、違憲無効である。

(1) 不妊手術等の原則禁止に合理性はない

不妊手術等の原則禁止は、本法律の目的とされている「母性保護」とは何ら関連性を有さない。不妊手術が他の一般的な疾患の手術より高度の危険性を伴うこともなければ、その後の身体にほとんど悪影響をもたらさないとされているからである。不妊手術を受けても、ホルモンバランスが崩れたり、出血や生理不順をもたらすことはない。体重、食欲、外見に変化は生じず、性行動や性欲にも変化は生じない（甲 4 6 : Family Planning- A global handbook for provider・38 頁）。不妊手術を受けること自体が母体の生命健康を害するおそれはない。

不妊手術等の原則禁止という手段が、立法目的に合致していないことは、その改正経緯からも明らかである。

本件各規定は国民優生法および優生保護法から引き継がれたものであり、それらの法目的を達成するための手段として規定された。国民優生法は「悪質なる遺伝性疾患の素質を有する者の増加を防遏するとともに、健全なる素質を有する者の増加を図り以て国民素質の向上を期することを目的と」（同法 1 条）するところ、後段の目的について、当時の厚生大臣は「第 16 条で断種手術を故なく行うことを禁止し、健全な人間が子孫を絶って不健全な人間の子孫が蔓延するというようないわゆる逆淘汰が行われるのを正そうというのが法全体の趣旨目的である」と述べている（甲 4 7 : 旧優生保護法に基づく優生手術等を受けた者に対する一時金の支給等に関する第 21 条に基づく調査報告書 221～223 頁）。すなわち、国民優生法時代の不妊手術の一般的禁止は、「人口増加」という法目的を達成するための消極的方策であった。当然ながら母体・母性の生命・健康

の保護とは全く関係がない。

その後、国民優生法を優生保護法に改正する際の提案理由において、「人口増加」に代わって「母性保護」を目的とする理由について、福田昌子議員（当時）は、「従来母性の健康までも度外して出生増加に専念しておりました態度を改め、母性保護の立場からもある程度の人工妊娠中絶を認め、もって人口の自然増加を抑制する必要がある」と述べ、谷口彌三郎議員（当時）は、「戦時中におきましては母性を犠牲にいたしまして、健康などは問題にせず、母性に対しましては出生増加を第一の主眼点に置いたのでございますけれども、新憲法のもとにおきましては、人権尊重の意味から申しまして、母性の健康を保護するということがきわめて必要であると思ひまして、それにはある程度の人工妊娠中絶なども拡張いたしまして、母性保護の方面に向けなければならぬと存じておるのであります」と説明している（甲 19・104 頁）。すなわち、優生保護法が「母性保護」を法目的に加えた背景には、人口増加策が採られていた戦時中に、人権を無視し、健康を犠牲にしてでも産ませようとしたことへの反省があったのである。

その後に母体保護法に改正する際には、優生保護法に内在する様々な問題について議論があり、全面的に見直してはどうかとの意見も一部にはあったが、そうすると広く女性の健康問題、生命倫理、経済的価値観の問題、あるいは宗教的な問題等、非常に大きな問題に拡散するおそれがあり、大論争となって優生思想に係る部分の改正さえもできなくなる可能性があることから、あえて優生思想部分のみの削除にとどめ、妊娠中絶や女性の健康の問題については改めて議論することになった経緯がある（甲 25・250 頁）。本来であれば、「母性保護」あるい

は女性の人権の観点から、優生保護法又は母体保護法の制定時に、国民優生法が「人口増加」の目的から設けた不妊手術等の一般的禁止について、改廃されるべきであったのである。

以上のとおり、罰則を伴う不妊手術等の一般的禁止は、「人口増加」を目的とする国民優生法から無批判に引き継いだものであり、母体保護法の目的である「母性保護」とは何らの関係もない。むしろ、母体保護法の「母性保護」という法目的は、女性の人権を無視して産ませようとしたことへの反省に基づくものであり、不妊手術を原則禁止とすることは、法目的に反する。

母体保護法 28 条及び 34 条は、母体保護法の目的と関連がなく違憲無効である。

(2) 生命危険要件(3条1項1号)に合理性はない

母体保護法 3 条 1 項 1 号は、適法に不妊手術を受けるためには「妊娠又は分娩が母体の生命に危険を及ぼすおそれ」（生命危険要件）がなければならないとする。

しかし、不妊手術が生命に危険を生じさせる場合に不妊手術を禁止するのであれば別段、不妊手術は妊娠又は分娩と関係なくその前段階で行われるものであるから、この要件は立法目的である「母性保護」との関係で何ら合理性はない。

前述のとおり「母性保護」が法目的とされた背景には、人口増加策が採られていた戦時中に、健康を犠牲にしてでも産ませようとしたことへの反省があり、「妊娠又は分娩が母体の生命に危険を及ぼすおそれ」がなければ不妊手術を受けられないとすることは、法目的に反する。

なお、不妊手術自体や、その手術を受けた身体に危険性や悪影響がほとんどないことは前述したとおりである。

生命危険要件は、法目的との関係で合理性がなく、むしろ目的に反する。

(3) 多産要件・健康低下要件(3条1項2号)に合理性はない

母体保護法3条1項2号は、適法に不妊手術を受けるためには「現に数人の子を有し、かつ、分娩ごとに、母体の健康度を著しく低下するおそれ」（多産要件・健康低下要件）がなければならないとする。

しかし、複数の子を持っていることと母体の生命健康が守られることの間には全く関連性がない。この要件は国民優生法時代の「人口増加」目的に資する手段であり、むしろ母体保護法の法目的に反する。

実際、同条同項1号と2号を比較すると、複数の子を持つ場合（2号）の方が、生命・身体への危険要件が緩和されている。出産を果たした女性について不妊手術のハードルを下げるという規定は、出産を人口政策の手段と位置付けていた時代の残滓に他ならない。生殖に関する自己決定を人口政策より劣後させていた時代の反省等から、今日では不妊手術に多産要件を求めないことは、もはや国際常識となっている。このことは、世界保健機構が「子どもがいること」を不妊手術の要件として求めないとし（甲46・223頁）、自由権規約委員会一般的意見28が、不妊手術の実施に一定数の子どもがいることを要件としている場合に、男女平等やプライバシーについて定める自由権規約第3条及び第17条に反するおそれがあるとしていることにも表れている（甲48・パラグラフ20参照）。

多産要件・健康低下要件は、母性の健康保護という法目的との関係において合理性を有さないことは明らかである。

(4) 配偶者同意要件(3条1項)に合理性はない

母体保護法3条1項は、適法に不妊手術を受けるためには、同項1号又は2号の要件を充足し、かつ、本人の同意及び「配偶者・・・があるときはその同意」がなければならないとする。

しかしながら、配偶者の同意の有無は母体の生命健康の保護と何ら関係がない。むしろ、「母体の生命に危険を及ぼすおそれ」（法3条1項1号）や「分娩ごとに、母体の健康度を著しく低下するおそれ」（同2号）がある場合でさえ、配偶者が同意しなければ不妊手術を受けられないことになり、「母性の生命健康を保護する」という目的に照らし、著しく合理性を欠いている。

既婚者であれ独身者であれ、子どもを産むか産まないかという決断は、生殖に関する自己決定の問題であり、個人の人格的自律に関わる事柄である。このことは世界保健機構が、不妊手術に際して「夫の許可は不要」とし（甲46・223頁）、自由権規約委員会一般的意見28が、不妊手術の要件に夫の同意が必要とされる場合に、男女平等やプライバシーについて定める自由権規約第3条及び第17条に反するおそれがあるとしていることにも表れている（甲48・パラグラフ20参照）。

不妊手術を受けるか否かは、生殖に関する自己決定の問題であり個々人の人格的自律が最大限尊重されなければならない。配偶者同意要件も、女性に人権がなく、「家」の存続のために子どもを必要とした家父長制度下において制定された国民優生法の残滓に過ぎない。

このような人格的生存に関わる重大な決定に配偶者の同意を要件とすることは、著しく相当性を欠くものである。

(5) 罰則(28条・34条)は過剰である

母体保護法は、法3条の要件を充足せず不妊手術を行うことを禁止し(法28条)、これを犯した者に対しては「1年以下の懲役または50万円以下の罰金」又は「3年以下の懲役」に処すると定めている(法34条)。

前述のとおり、「母性保護」という法目的が女性の人権を無視して産ませようとしたことへの反省に基づくものであることを踏まえれば、不妊手術を原則禁止とすることは、その目的に反するが、仮に原則禁止を正当化しうる何らかの合理的理由があり得たとしても、不妊手術を受けるという自己決定権が個人の人格的生存に直結する重要な権利であること、不妊手術が生命に危険を及ぼすような手術でないこと、そして不妊手術を受けることが他者の法益侵害を何ら惹起しないことを踏まえれば、パターンナリズムによる制約は最小限でなければならないはずである。

それにもかかわらず、法28条および34条は、罰則をもって不妊手術を原則禁止としており、過剰規制であることは明らかである。

(6) 比較法的に見ても本件各規定に合理性はない

各国の法制度と比較しても、日本ほど厳格に不妊手術を禁止する国はほとんど存在しない。不妊手術の法規制について、世界137カ国を対象に行われた調査の結果によれば、ほとんどの先進国では避妊目的の不妊手術が認められており(甲49: Contraceptive Sterilization: Global Issues and Trends 94頁)、治療目的等以外の理由、すなわち純粋な避妊等を目的とする不妊手術を法令で一般的に禁止している国は日本の他、グアテマラ、キルギス、ルワンダ、スーダン、ミヤ

ンマー、サウジアラビア、ベネズエラの 8 カ国のみである
(同・ 88 ～ 90 頁参照)

多産要件と第三者同意要件を設ける国はいくつかあるが、これらの要件は、避妊目的の不妊手術を合法とする国で許可要件とされる場合もあれば、治療目的以外の不妊手術を一般禁止する国で加重要件として位置付けられる場合がある。しかし、後者に属する国の中で多産要件と第三者同意要件を同時に課している国は、2002 年時点において、日本とルワンダだけである(同・ 100 ～ 106)。

出産を人口政策の手段としていた時代の反省や、不妊手術の安全性等から、国際社会では不妊手術に対する規制の緩和が進められてきた。本件各規定は国際的に見て明らかに過剰な規制であり、比較法的に見ても、本件各規定に合理性がないことは明らかである。

(7) 小括

以上のとおり、不妊手術を原則として認めず、例外的に実施する場合でも配偶者同意要件並びに生命危険要件又は多産要件・健康低下要件を求める本件各規定に合理性はない。

リプロダクティブ・ヘルス／ライツや不妊手術をめぐる諸外国の法的状況を踏まえると、不妊手術を厳格に制限する本件各規定を許容する立法事実はもはや存在しない。本件各規定が、真にやむを得ない利益を保護するために必要不可欠な手段であるとは認められない。

5 小括

以上のとおり、日本国憲法は個人の尊重原理に由来する幸福追求権の一内容として不妊手術を受けるという自己決定権を保障す

る。

しかし、本件各規定は不妊手術を罰則をもって禁止し、例外的に実施を許容する場合にも、配偶者同意要件並びに生命危険要件又は多産要件・健康低下要件の充足を求めることで、原告らの避妊手術を受ける権利を剥奪する。

本件各規定の憲法適合審査には厳格な審査基準が用いられなければならないところ、本件各規定には合理性も必要性も相当性もない。

母体保護法 3 条 1 項、同法 2 8 条及び同法 3 4 条は憲法 1 3 条後段に反し、違憲無効である。

第 6 本件各規定が憲法 2 4 条 2 項に反すること

本件各規定は、生命危険要件、多産要件・健康低下要件、配偶者同意要件を満たさなければ、罰則をもって不妊手術等を禁止する。本件各規定が規律するのは、子を持つための生殖機能についての事柄であり、自らがどのような家族形成をしていくかに関する個人の自己決定に関わる事項である。

憲法 2 4 条 2 項は、「婚姻及び家族に関する事項」について、立法上の要請・指針を示す。国家は、立法裁量の行使にあたり、この要請・指針に即した立法行為を行う責務を負う。要請・指針に即さない立法は、立法裁量の逸脱・濫用となる。

本件各規定は、「家族に関するその他の事項」に関して、憲法 2 4 条 2 項が求める要請・指針に反しており、立法裁量の逸脱・濫用として違憲・無効である。

1 憲法 2 4 条 2 項の示す立法上の要請・指針の内容

憲法 2 4 条 1 項は、「婚姻の自由」及び「夫婦の同等の権利」

を保障し、同条2項は、「配偶者の選択、財産権、相続、住居の選定、離婚並びに婚姻及び家族に関するその他の事項に関しては、法律は、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚して、制定されなければならない」とする。

最高裁は、憲法24条2項に関し、「婚姻及び家族に関する事項について、具体的な制度の構築を第一次的には国会の合理的な立法裁量に委ねるとともに、その立法に当たっては、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚すべきであるとする要請、指針を示すことによって、その裁量権の限界を画したもの」と判示する（待婚期間違憲判決・最大判平成27年12月16日民集69巻8号2427頁、夫婦別姓訴訟判決・最大判平成27年12月16日民集69巻8号2586頁）。

すなわち、憲法24条は、「日本国憲法の中核的価値である『個人の尊厳』（13条）と『両性の平等』（14条）が、家庭生活の局面で、法律を通じて具体化されなければならないことを示」（甲37・495頁）すものであり、国家に責務を課したものである。

最高裁は、先に述べた立法にあたっの要請・指針の内容について、より踏み込んで具体化して判示する。すなわち、憲法24条2項による「その要請、指針は、単に憲法上の権利として保障される人格権を不当に侵害するものではなく、かつ、両性の形式的な平等が保たれた内容の法律が制定されればそれで足りるというものではないのであって、憲法上直接保障された権利とまでは言えない人格的利益をも尊重すべきこと、両性の実質的な平等が保たれるように図ること、婚姻制度の内容により婚姻をすることが事実上不当に制約させることがないように図ること等についても十分に配慮した法律の制定を求めるもので

あり、この点でも立法裁量に限定的な指針を与えるものとされている」と判断している（前掲夫婦別姓訴訟最大判）。

さらに、憲法24条2項適合性の判断基準は「当該法制度の趣旨や同制度を採用することにより生ずる影響につき検討し、当該規定が個人の尊厳と両性の本質的平等の要請に照らして合理性を欠き、国会の立法裁量の範囲を超えるものとみざるを得ないような場合に当たるか否かという観点から判断すべきものとするのが相当である」とされている（同最大判）。

憲法24条2項の要請・指針に反する立法は、裁量の範囲を超えるものとして違憲となる。

2 憲法24条の制定趣旨

本件各規定の憲法24条2項適合性判断においては、憲法24条の制定経過、制定趣旨が十分考慮されなければならない。

憲法24条は、日本国憲法の制定過程から、「明治憲法下の『家』制度の否定を核心として理解されている」（甲43・482頁）。明治憲法には、婚姻・家族形成に関する規定はなく、国家が婚姻をはじめとする家族制度をどのように設計するかは法律に委ねられていた。そこで、明治民法では、いわゆる「家制度」が採用され、戸主（原則として男性が想定されていた）を中心として、家族の構成員は戸主権に服従するという制度設計がされた。また、夫婦関係においても、妻は夫の所属する「家」に入り、法的無能力者とされるなど主従的な関係が法的に形成されていた。また、女性の性と健康についても、家制度を前提として、夫に管理・支配されることが前提とされていた。具体的には、

- ① 刑法では、夫のある妻が夫以外の男性と性行為をした場合に刑罰の対象となる「姦通罪」が存在した。姦通罪は親告罪で

あり、夫に告訴権が認められていた。性行為の相手方である男性も処罰の対象となるものの、その妻には告訴権は認められていなかった

- ② 民法では、妻の法律行為全般に夫の許可を要し、夫の許可なく法律行為を行った場合には、取り消しができるとされていた。諸々の法律行為が許可制とされていたが、「身体に羈絆（きはん）〔引用者注：束縛になるようなもの、不自由になるようなもの〕を受けるべき契約をすること」についても夫の許可を要するとされていた。
- ③ また、妻の不貞行為は離婚理由とされていたが、夫の不貞行為は姦通罪として処罰されない限り、離婚理由には該当しなかった。

すなわち、明治民法が前提とする家族観は戸主を中心とする男系相続を基礎とした家父長制の家族形態であり、妻の性・身体に関する自己決定権は明確に否定され、子をなすための家族の構成員として夫の管理・支配下で扱われた。またこのような国家による明確な家族観を法律により国民に強制していた。

憲法24条は、上記のような家制度の否定から出発し、個人主義を原理とし、社会権的な家族保護も否定したものである。この経緯を前提にすれば、憲法24条による「『家制度』の否定」とは、①明治憲法下の家族観そのものへの決別であるとともに、②国家が一定の家族観を前提に法制度を構築し、国民にそのような家族観に基づく家族形成を強制することとの決別である。

つまり、どのような家族を形成するかは「個人」が決定する事柄であり、家族内における個人が尊重されるべきであるということとともに、明治憲法下の明治民法のように「一定の家族観を前提とし、それを推奨する施策を推進しようとするものだ」と

すれば、『個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚』していない違憲の法律と評価されることになる」（甲 50：渋谷秀樹『憲法〔第3版〕』・468頁）。

3 24条2項適合性判断

（1）考慮されるべき憲法上の権利・利益

既に述べたとおり、リプロダクティブ・ヘルス／ライツ、不妊手術等を受ける権利は、憲法13条によって認められた権利ないし重要な人格的利益である。したがって、本件規定の憲法24条2項適合性判断においても、当該権利ないし利益を考慮すべきである。

加えて、憲法24条1項及び2項は、「婚姻の自由を中心とする家族形成に関する個人の自己決定権や、夫婦同権を定めた条文として重要な意味をもつ」ものであり（甲 51：辻村みよ子『憲法〔第7版〕』・170頁）、どのように家族形成するのかの自己決定権又は自己決定の利益は、夫婦や家族ではなく「個人」に帰属するものである。このことは、憲法24条1項及び2項が家制度の否定を根幹とすることからも明らかなことである。

さらに、前述のとおり、憲法24条1項及び2項は、国家が一定の家族観を前提に法制度を構築し、国民にその家族観に基づく家族形成を強制してはならないことを示したものであることからすれば、国家が一定の家族観を国民に押し付け、強制するような立法が行われる場合には、憲法24条2項違反となる。

（2）不妊手術の原則禁止は憲法24条2項の指針・要請に反する

母体保護法は、不妊手術等を原則として禁止し、厳格な法的

要件（生命危険要件、多産要件・健康低下要件、配偶者同意要件）を満たさない不妊手術等に刑罰を科す。このように不妊手術の選択肢を国家が奪い、刑罰をもって威嚇することで、人口増加の手段の確保を得ようとすることは、憲法 24 条 2 項が定める個人の尊厳及び両性の本質的平等に立脚した手段とは言えない。国家が国策に基づき一定の家族観を国民に押し付け、強制するような立法にほかならず、憲法 24 条 2 項に違反する。

（3）配偶者同意要件（3 条 1 項）

母体保護法は、生命危険要件（法 3 条 1 項 1 号）又は多産要件・健康低下要件（同 2 号）を満たすことに加えて、一律に「配偶者の同意」を要件として加重している。

憲法 24 条 1 項及び 2 項によって認められる「家族形成に関する自己決定権ないし自己決定の利益」は、夫婦の共同体を主体として憲法上保障ないし保護されるものではなく、（家族内の）「個人」において認められるべきものである。憲法 24 条が「家」制度の否定・決別を目指して個人原理を前提として制定されたことから、そのことは憲法 24 条 2 項の立法要請・指針を考える上で、最も根源的な価値基準である。

しかし、配偶者同意要件は、子を持つことを希望するかどうか、避妊の方法として不妊手術を選択するか否かについての決定について、配偶者の同意を要求し、夫によるいわば許可制を採用している。

ここで重要なことは、配偶者同意要件が法 3 条 1 項 1 号及び 2 号の要件を満たした場合に、あえて加重された要件であるという点である。「妊娠又は分娩が母体の生命に危険を及ぼすおそれ」（1 号）がある場合であっても、すでに多くの子を生み、しかも妊娠・分娩が健康の低下をもたらす場合であっても、女

性は自分だけで不妊手術を受けることを決められないのである。また、仮に配偶者同意要件を充足しないままに不妊手術が行われたとすれば、当事者である女性にも刑罰が科されうるのである。

これらは不妊手術を希望する女性を自立的な個人として捉えず、明治憲法下で策定された国民優生法や明治民法のように、あたかも不妊手術を受けるということに対して法的無能力者のように取り扱っている。性・健康に関する自己決定権ないし自己決定についての利益を毀損する規定である。配偶者同意要件は、個人の尊厳、両性の本質的平等に反するものであり、憲法24条2項違反である。

(4) 多産要件(3条1項2号)

多産要件は、不妊手術を受ける際、「生命に危険を及ぼすおそれ」が認められない場合、「現に数人の子を有し」ていること、いわゆる、「多産要件」を充足することを要求する。

当該規定は、女性は健康上の理由がない限り、子を持つことが当然の前提とされており、複数子を出産した場合に初めて、一定の要件のもと子を持つ機能を失わせる手術を受けることを国家が許容するような制度の建付けになっている。

また、複数の子を持たない女性が不妊手術を受けるためには、「生命に危険を及ぼすおそれ」が認められることを要する。これに対して、複数の子を持つ場合には、「健康度を著しく低下するおそれ」で足りるとされ、生命・身体への危険への要件が緩和されている。このように、子を持たないないし一人の子しか持たない女性と、複数子を持つ女性との間に、不妊手術を受けるための法定要件に差を設けている規定ぶりからも、国家は、女性に子を産むことを責務として課し、その責務を果たさない

限りにおいては妊孕性を失わせることを許さないという姿勢であることを示している。

しかし、当然ながら、婚姻するか、子を持つかなどを含め、個人がどのような家族形成をしていくかについては、「個人」に自己決定の権利・利益が認められており、国家がそれを強制することは、憲法 24 条 2 項の要請・指針に反するものである。多産要件は、内実は明治憲法下の家制度を引き継ぐものであるとともに、国家が一定の家族観を国民に強制するものであることから、憲法 24 条 2 項に反する。

(5) 小括

本件各規定は、女性を子を産むための構成員としていた明治憲法下の「家制度」を踏襲するかのようにより、女性は子を産むものであることを当然の前提とし、女性の性と健康よりも子を産み育てることが優先され、性と健康については女性個人だけでは自己決定できず、配偶者に許可を求めることが要求されている。これらは、女性の個人としての自己決定ないし自己決定の利益を明らかに毀損・侵害するものであり、憲法 24 条 2 項の定める個人の尊厳、両性の本質的平等に反する。

さらには、上記のような家制度の残滓と評価しうる家族の在り方について、法律が刑罰を以て強制している。これらは、家制度の否定・家制度との決別を軸とした憲法 24 条の趣旨にも反する。

本件各規定は、憲法 24 条 2 項の示す立法指針・要請から大きく逸脱し、立法裁量の範囲を超える。本件各規定は憲法 24 条 2 項に反し違憲無効である。

第7 原告千文らは、罰則を受けることなく、自らの意思のみで医師又は指定医師の不妊手術を受けることができる法的地位にある（請求の趣旨1（1）の適法性）

1 本件各規定の違憲性

憲法は、原告千文らに不妊手術等を受ける権利を保障する。本件各規定は、原告千文らの不妊手術等を受ける権利を侵害し、違憲・無効であるから、原告千文らは、母体保護法34条による罰則を受けることなく、また同法3条1項の定める生命危険要件、多産要件・健康低下要件、及び配偶者同意要件を満たさずとも、自らの意思のみに基づき、医師又は指定医師による不妊手術を受けることのできる法的地位にある。

2 適法性

主位的請求（請求の趣旨1（1））は、原告千文らが、自らの意思のみで医師又は指定医師の不妊手術等を受けることができる法的地位にあることの確認を求めている。これは実質的当事者訴訟（行政事件訴訟法4条後段）のうち公法上の法律関係に関する確認の訴えである。

この請求は法律上の争訟に当たり、また訴えの利益が認められるから、訴訟要件を充足する。

（1）法律上の争訟である

不妊手術等を受けることのできる原告千文らの地位は、憲法13条によって保護される自己決定権に基づく法律上の地位である。紛争の対象は、原告河邊らが罰則を受けることなく、自らの意思のみで医師又は指定医師の不妊手術等を受けることのできる法律上の地位にあるか否かという具体的な法律関係の存

否に関する現実の紛争であるから、観念的で抽象的な争いではなく、単なる政治的、経済的問題や技術、宗教上の争いでもない。本訴訟の「前提問題」として裁判所の判断に適さない問題についての争いがあるわけでもない。本訴は法律上の争訟に当たる。

(2) 訴えの利益がある

確認の利益は、現に存在する法律上の紛争の直接かつ抜本的な解決のために適切かつ必要である場合、すなわち①確認訴訟を選択するのが適切であり、②確認の対象の選択が適切であり、③即時確定の利益（紛争の成熟性）が備わるときに認められる。本訴はこれらをいずれも満たしている。

ア ①確認訴訟を選択するのは適切

不妊手術等を受ける権利は、実際に不妊手術等を受けることができなければ意味がない。国家賠償訴訟で慰謝料を得たところで不妊手術等を受けた身体を獲得することはできない。原告千文らはいずれも実際に産婦人科医院等にて不妊手術の実施を拒絶されており、このままでは不妊手術を受けられないという同様の権利侵害が続くことは確実である。確認訴訟によらなければ原告千文らの権利は救済されない。紛争の抜本的解決のためには確認訴訟によるほかなく、これを選択することは必要かつ適切である。

イ ②確認対象の選択は適切

確認の対象は、原告千文らが、罰則を受けることなく、自らの意思のみで医師又は指定医師の不妊手術等を受けることのできる法的地位にあることである。抽象的な法規の違憲性を求めているものでもなく、世の女性すべてについて同様の

地位にあることの確認を求めているのでもない。確認の対象は適切に選択されている。

ウ ③即時確定の利益（紛争の成熟性）がある

原告 千文らはいずれも現に産婦人科医院等から不妊手術等の施術を拒絶された。本件各規定は、医師又は指定医師に対し、要件を満たさないで不妊手術をすることを罰則をもって禁止しているから、原告千文らについて、罰則を受けることなく、自らの意思のみで医師又は指定医師の不妊手術等を受けることのできる法的地位が確認されなければ、引き続き不妊手術等を受けられないことは確実である。即時確定の利益がある。

（３）小括

以上のとおり、主位的請求（請求の趣旨１）は法律上の争訟であり、訴えの利益も認められるから適法性を満たしている。

第８ 被告が、母体保護法３条１項、同２８条及び同３４条を改廃しないことにより原告らの権利を侵害することは違法である（請求の趣旨１（２）の適法性）

１ 本件各規定の違憲性

前述のとおり、憲法は、原告千文らの不妊手術等を受ける権利を保障する。本件各規定は、原告千文らの不妊手術等を受ける権利を侵害し、違憲・無効である。

２ 適法性

請求の趣旨１（２）は、主位的請求である地位確認が認められない場合に、被告が、本件各規定を改廃しないことにより、原告

千文らが、罰則を受けることなく、自らの意思のみに基づいて、医師又は指定医師による不妊手術を受けられないことの違法確認を求める予備的請求である。これは実質的当事者訴訟（行政事件訴訟法4条後段）のうち公法上の法律関係に関する確認の訴えである。

本請求も法律上の争訟に当たり、また訴えの利益が認められるから、訴訟要件を充足する。

（１）法律上の争訟である

予備的請求（請求の趣旨1（2））は、原告千文らが不妊手術等を受けることを真摯に希望しながら、産婦人科医院等にその実施を拒絶されたという、具体的事実に基づくものである。紛争の対象は、原告千文らについて、被告が本件各規定を改廃しないことにより不妊手術等を受けられないことが違法であるか否かである。原告千文らに関して、本件各規定を改廃しないことで、罰則を受けることなく、本人の意思のみで不妊手術等を受けさせないことが違法か否かという具体的な権利の存否に関する現実の紛争であるから、観念的で抽象的な争いではなく、単なる政治的、経済的問題や技術、宗教上の争いでもない。本訴訟の「前提問題」として裁判所の判断に適さない問題についての争いがあるわけでもない。予備的請求は法律上の争訟に当たる。

（２）訴えの利益が認められる

確認の利益は、現に存在する法律上の紛争の直接かつ抜本的な解決のために適切かつ必要である場合、すなわち①確認訴訟を選択するのが適切であり、②確認の対象の選択が適切であり、③即時確定の利益（紛争の成熟性）が備わるときに認められる。

最大判令和4年5月25日・民集76巻4号711頁では、在外国民に対して次回の国民審査の機会に審査権の行使をさせないことが違法であることの違法確認の訴えの利益が認められた。同最大判は、在外国民が審査権を行使できない状況の下においては、在外国民が有する憲法上の権利に係る法的地位に現実の危険が生じているとした上で、審査権は選挙権と同様国民主権原理に基づくものであり、侵害を受けた後に争うことによって権利行使の実質を回復することができない性質のものであり、かつ、違法確認判決が確定した場合には国会において裁判所がした判断が尊重されるものと解される（憲法81条、99条参照）から紛争解決手段として有効適切であるとして、違法確認の訴えの適法性を肯定した。

本訴訟でもこれらの事情が妥当する。

ア 憲法上の権利に係る法的地位に現実の危険が生じている

憲法は、憲法13条に基づく自己決定権の一内容として、原告千文らの不妊手術等を受ける権利を保障する。本件各規定は、原告河邊らの不妊手術等を受ける権利を侵害しており、原告千文らの憲法上の権利に係る法的地位に現実の危険が生じている。

イ ①確認訴訟を選択するのは適切

既述のとおり、国家賠償訴訟で慰謝料を得たところで不妊手術等を受けられなければ意味がないから、権利行使の実質を回復するためには確認訴訟が必要である。また、本件各規定について予備的請求のとおり違法確認判決が確定した場合には、国会において裁判所がした判断が尊重され、本件各規定の改廃が検討され、原告らに対する権利侵害の状態が解消されることとなるから、確認訴訟を選択するのは紛争解決手段として適切

である。さらに、予備的請求は主位的請求が認められない場合に限り訴えが認められるところ、主位的請求が認められない場合には予備的請求の確認訴訟によらなければ原告千文らの権利は救済されない。紛争の抜本的解決のためには確認訴訟によるほかなく、これを選択することは必要かつ適切である。

ウ ②確認対象の選択は適切

確認の対象は、被告が、母体保護法の改廃をして、原告千文らが罰則を受けることなく、自らの意思のみで医師又は指定医師の不妊手術等を受けられるようにしないことが違法であることである。抽象的な法規の違憲性を求めているものでもなく、世の女性すべてに関して被告の不作为の違法確認を求めているのではない。確認の対象は適切に選択されている。

エ ③即時確定の利益（紛争の成熟性）がある

原告千文らはいずれも現に産婦人科医院等から不妊手術等の施術を拒絶された。本件各規定は、医師又は指定医師に対し、要件を満たさないで不妊手術をすることを罰則をもって禁止しているから、被告が本件各規定を改廃して、原告千文らについて、罰則を受けることなく、自らの意思のみで医師又は指定医師の不妊手術等を受けることができるようにしなければ、引き続き不妊手術等を受けられないことは確実である。即時確定の利益がある。

(3) 小括

以上のとおり、予備的請求（請求の趣旨1（2））は訴えの適法性を満たし、かつ本案にも理由がある。仮に主位的請求（請求の趣旨1（1））が認められない場合には、予備的請求（請求の趣旨1（2））が認められなければならない。

第9 国会議員による立法不作為の違法性

1 立法不作為が国家賠償法上違法となる場合

「国家賠償法1条1項は、国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が個々の国民に対して負担する職務上の法的義務に違反して当該国民に損害を加えたときに、国又は公共団体がこれを賠償する責任を負うことを規定するものであるところ・・・法律の規定が憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠る場合などにおいては、国会議員の立法過程における行動が上記職務上の法的義務に違反したものとして（中略）、例外的に、その立法不作為は、同項の適用上違法の評価を受ける（中略）。

そして、国民に憲法上保障されている権利行使の機会を確保するための立法措置をとることが必要不可欠であり、それが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってこれを怠るときは、上記の例外的な場合に当たる」とされる（最高裁昭和60年11月21日第一小法廷判決、最高裁平成27年12月16日大法廷判決、最高裁令和4年5月25日大法廷判決外）。

2 国会が正当な理由なく長期にわたり母体保護法28条、3条1項の改正を怠っていること

上記のとおり、不妊手術等を受ける権利は、性と生殖に関する健康と権利（リプロダクティブ・ヘルス／ライツ）の中核的権利であり、憲法13条後段により保障された権利である。

優生保護法には、優生関係の部分以外にも多くの問題点が指摘

されており、平成８年の改正時点においても、与党内の会議において「女性の健康や生命の尊重など検討すべき課題が多いことから、総合的な検討を早急に行い、その結果に基づき抜本的な見直しを行うこととする」ことが確認されていた。加えて、改正法の付帯決議でも「政府が、国連の国際人口開発会議で採択された行動計画及び第四回世界女性会議で採択された行動綱領を踏まえ、リプロダクティブヘルス・ライツの観点から、女性の健康等にかかわる施策に総合的な検討を加え、適切な措置を講ずること」とされていた。

その後、平成１２年の衆議院国民福祉委員会において「女性の生涯を通じた健康の推進に関する決議」（「国連の国際人口・開発会議で採択された行動計画及び第四回世界女性会議で採択された行動綱領を踏まえつつ、男女共同参画社会基本法による男女共同参画社会の実現に向け、リプロダクティブ・ヘルス／ライツ（性と生殖に関する健康・権利）の観点から、女性の生涯を通じた身体的、精神的及び社会的な健康にかかわる総合的な施策を展開すること」等）がなされ、平成１３年に参議院共生社会に関する調査会から「妊娠、出産等に対する女性の自己決定権を確立するため、避妊・不妊等に係る相談・情報窓口の増設を図るとともに、堕胎罪を始め、女性の健康に関する法制度について、リプロダクティブ・ヘルス／ライツを保障する観点から新たな法整備を含め幅広い検討を行う必要がある」旨を含む提言が出されていた。

しかしながら、細かな改正が実施されてきたものの、リプロダクティブ・ヘルス／ライツを保障する観点からの抜本的な見直しは行われないうちとなっている。

平成１２年の母体保護法改正の際の参議院国民福祉委員会にお

いても、複数の議員からリプロダクティブヘルス・ライツの観点からの施策が進んでいないことが多く指摘され、例えば次のような意見が述べられている。

小宮山洋子議員

「私は、少子化対策として避妊、中絶、不妊治療などが決して論じられてはならないと考えております。産む産まないの自己決定、これは非常に大切だと思うんです。それがリプロダクティブヘルス・ライツの一つの中心にあると言ってもいいと思うんですが、どうも一般的に、男性とっては申しわけないかもしれませんが、この日本を依然として動かしておいでの年輩の男性の皆さんの中には特に強くそのあたりについて私が心配をするような点があるように思いますけれども、こういう点についてはどういうふうに次官はお考えになっていますか」

堂本暁子議員

「ここの審議を翻訳して世界じゅうにばらまいたら、日本はまだそんなめちゃくちな議論をしているのかということになります。そんな議論の展開ですよ、きょうの答えは。胎児の生命と多様な意見があるからなかなかそのことは進みませんと。ずっと終始一貫」

堂本暁子議員

「私が議員になってからちょうど十年です。五年前のこの法改正にも参加しました。十年前は委員ではありませんでしたが、附帯決議はつくらせていただきました。この十年

間、全く判で押したような同じ答弁」

このように、国会においても、日本ではリプロダクティブヘルス・ライツの観点に基づく施策が不十分であり、また、母体保護法制定時の付帯決議への対応が長年放置された状況であることは十分に認識されていた。

このような経過を踏まえれば、遅くとも平成12年の母体保護法改正時点には、国会において、リプロダクティブライツの観点から母体保護法の抜本的見直しを行う等の立法措置をとることが必要であったことは明白である。

そうであるにもかかわらず、平成12年以降現在に至るまで相当長期間にわたり正当な理由なくこれらの立法措置を怠っている。

本件各規定を改廃しないという国会の立法不作為は、「国民に憲法上保障されている権利行使の機会を確保するための立法措置をとることが必要不可欠であり、それが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってこれを怠るとき」にあたり、国家賠償法上違法となる。

第10 損害

原告千文らは、被告の立法不作為により、憲法上保障される子どもをもうけるか否かに関する自己決定権を侵害され、不妊手術を受けることができないという不利益を被っており、これにより重大な精神的損害を被っている。

また、原告梶谷については、不妊手術を受けることを希望していたにもかかわらず、日本国内で不妊手術を行うことができなかったため、あえて日本法の適用を受けない病院で手術を受けざるを

得なくなった上、長年にわたって不妊手術を受ける機会を失ったもので、これにより重大な精神的損害を被った。

このような精神的苦痛を金銭に評価すれば、原告それぞれについて少なくとも金 1 0 0 万円を下らない。

第 11 結語

性同一性障害者の性別変更審判の制度について合憲性が争われた最高裁令和 5 年 1 0 月 2 5 日大法廷決定における三浦守裁判官の反対意見は、次のように指摘している。

特例法の一部を改正する平成 2 0 年法律第 7 0 号は、附則 3 項において、性同一性障害者の性別変更審判の制度については、この法律による改正後の特例法の施行の状況を踏まえ、性同一性障害者及びその関係者の状況その他の事情を勘案し、必要に応じ、検討が加えられるものとする旨を定めていた。そして、世界保健機関等による共同声明をはじめ、本件規定等の問題に関わる国の内外の見解や、諸外国の裁判例及び立法例が見られる中で、平成 3 1 年決定は、本件規定の憲法適合性については不断の検討を要する旨を指摘した。しかし、その後を含め、上記改正以来 1 5 年以上にわたり、本件規定等に関し必要な検討が行われた上でこれらが改められることはなかった。

全ての国民は、個人として尊重され、生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とするものであり、状況に応じて適切な措置を講ずることは、国の責務

である。取り分け、今日、性自認や性的指向等に関係なく、あらゆる分野において平等な参加が確保されるよう、社会的な障壁を取り除き、不適切な規範や慣習に対処して、あらゆる人々が生き生きとした人生を享受することができる社会の実現が求められている（令和５年（２０２３年）５月２０日Ｇ７広島サミットの首脳コミュニケ、２０２２年（令和４年）６月２８日Ｇ７エルマウ（ドイツ）サミットの首脳コミュニケ等参照）。

指定された性と性自認が一致しない者の苦痛や不利益は、その尊厳と生存に関わる広範な問題を含んでいる。民主主義的なプロセスにおいて、このような少数者の権利利益が軽んじられてはならない。

本件においても、平成８年の母体保護法制定以降、同法の付帯決議や国際的な潮流にも拘わらず、「リプロダクティブヘルス・ライツの観点から、女性の健康等にかかわる施策に総合的な検討を加え、適切な措置を講ずること」が長年において放置されている。原告らのような妊娠を望まない女性たちの「権利利益が軽んじられ」続けている。母体保護法による、原告らのリプロダクションに関する自己決定権の侵害を認定することで、立法府に速やかな法改正を促すことは司法の責務である。

よって、

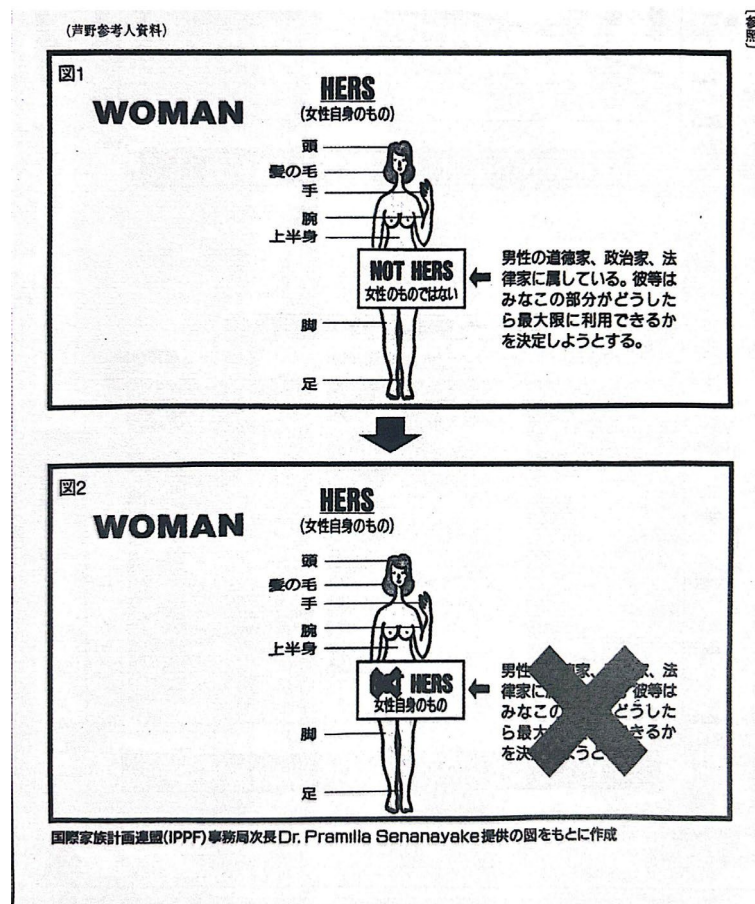
- 1 請求の趣旨１（１）として、主位的に、原告千文らは、被告に対し、罰則を受けることなく、自らの意思のみに基づいて、医師又は指定医師による不妊手術を受けることのできる地位にあることの確認を、

2 請求の趣旨 1 (2) として、予備的に、被告が、母体保護法 3 条 1 項、同法 28 条及び同法 34 条を改廃しないことにより、原告千文らが罰則を受けることなく、自らの意思のみに基づいて、医師又は指定医師による不妊手術を受けられないことが違法であることの確認を、

3 請求の趣旨 2 として、原告らは、被告に対し、国家賠償として、それぞれ金 100 万円及びこれに対する訴状送達の日から支払い済みに至るまで年 3 パーセントの遅延損害金の支払いをそれぞれ求める。

おわりに

以下の図は、平成 12 年 11 月、参議院共生社会に関する調査会に参考人として出席した芦野由利子氏（一般社団法人日本家族計画連盟事務局次長・当時）が示したものである。



上の図は、国の人口政策や優生政策、あるいは宗教、家父長制、道徳などによって女性の体と性が管理され、産む産まないの選択の自由が奪われている状況を示している。下の図は、女性自身が自分の体と性の自主権を手に行している状況であり、リプロダクティブ・ヘルス／ライツの基本と目指しているものが示されている。

国民優生法から母体保護法に至る法改正の歴史は、まさに人口政策や優生政策による女性の生殖能力の支配の歴史であり、女性の健康や権利は二の次だった。男性の勃起薬バイアグラが認可されるのにたった6カ月しかかからなかったのに対し、低用量ピルが欧米から40年も遅れてやっと承認された背景には、宗教観や家父長的な価値観、性道徳観による女性への抑圧もあった。

子を産むことは女性の最大の偉業とみなされ、母性は自己犠牲と無

償の愛の象徴とされる。すべての女性は子どもを欲しがっていて、子どもがいなければ幸せになれないと信じられてきた。

しかし、「子どもはいらない」と考える未婚の男女は、令和3年の調査で1割を超えている。特に女性では平成27年の6.9%から13.1%に大きく上昇し（甲52：2021年社会保障・人口問題基本調査（結婚と出産に関する全国調査・38頁）、結婚している夫婦でさえ、5.7%が「子どもを持つつもりはない」と答えている（同・69頁））。

子どもをもたないことを望む者、確信する者は、「子どもをもつべきだ」との社会的圧力や「きっと後悔する」との決めつけに苦しみ、非難されることをおそれ口を閉ざしてきた。

原告らは、この裁判を通じて、生殖に関する自己決定を自らの手に取り戻すことを望んでいる。「産む性」として扱われること、「母体」として「保護」されることを拒否し、自らが望む満ち足りた生き方を、自分らしい身体で生きることが望んでいる。

そして原告らは、この社会に存在しない者とされていることに抗い、自分たちのような女性がいることを知ってほしいと思っている。

わたしたちは、変わり者ではないし、わがままでもない。

ただ、自分の決めたとおりに生きたいだけだ。

そう思うことは、なにも間違っていない。

以上

別表：国民優生法、優生保護法、母体保護法の比較

	国民優生法（昭和 1 5 年成立）	優生保護法（昭和 2 3 年成立）	母体保護法（平成 8 年成立）
目的	第 1 条 本法は悪質なる遺伝性疾患の素質を有する者の増加を防遏するとともに、健全なる素質を有する者の増加を図り以て国民素質の向上を期することを目的とす。	第 1 条 この法律は、優生上の見地から不良な子孫の出生を防止するとともに、母性の生命健康を保護することを目的とする。	第 1 条 この法律は、不妊手術及び人工妊娠中絶に関する事項を定めること等により、母性の生命健康を保護することを目的とする。
定義	第 2 条 1 項 本法に於いて優生手術と稱するは、生殖を不能ならしむる手術又は處置にして命令を以て定むるを謂う。	第 2 条 1 項 この法律で優生手術とは、生殖腺を除去することなしに、生殖を不能にする手術で命令をもつて定めるものをいう。	第 2 条 この法律で不妊手術とは、生殖腺を除去することなしに、生殖を不能にする手術で内閣府令をもつて定めるものをいう。
要件	3 条 1 左の各号の一に該当する疾患に罹れる者は、其の子又は孫医学的経験上同一の疾患に罹る恐れ特に著しきときは、本法により優生手術を受くことを得。但し、其の者特に優秀なる素質を併せ有すと認めらるるときは、この限りに在らず ①遺伝性精神病、②遺伝性精神薄弱、③強度且悪質なる遺伝性病性的性格、④強度且悪質なる遺伝性身体疾患、⑤強度なる遺伝性畸形 2 4 親等以内の血族中に前項各号の 1 に該当する疾患に罹れる者を各自有し又は有したるものは相互に婚姻したる場合（届け出をなさざるも事実上婚姻～（以下略））に於て将来出生すべき子、医学的経験上同一の疾患に罹る恐れ特に著しき時亦前項に同じ 3 第 1 項各号の一に該当する疾患に罹れる子を有し又は有したる者は将来出生すべき子、医学的経験上同一の疾患に罹る恐れ特に著しきとき亦第 1 項に同じ	第 3 条（任意の優生手術） 1 医師は、左の各号の一に該当する者に対して、本人の同意並びに配偶者（届出をしないが事実上婚姻関係と同様な事情にある者を含む。以下同じ。）があるときはその同意を得て、任意に、優生手術を行うことができる。但し、未成年者、精神病患者又は精神薄弱者については、この限りでない。 ①本人又は配偶者が遺伝性精神変質症、遺伝性病性的性格、遺伝性身体疾患又は遺伝性奇形を有しているもの ②本人又は配偶者の四親等以内の血族関係にある者が、遺伝性精神病、遺伝性精神薄弱、遺伝性精神変質症、遺伝性病性的性格、遺伝性身体疾患又は遺伝性奇形を有し、且つ、子孫にこれが遺伝する虞れのあるもの ③本人又は配偶者が、癲疾患に罹り、且つ子	第 3 条（不妊手術） 1 医師は、次の各号の一に該当する者に対して、本人の同意及び配偶者（届出をしていないが、事実上婚姻関係と同様な事情にある者を含む。以下同じ。）があるときはその同意を得て、不妊手術を行うことができる。ただし、未成年者については、この限りでない。 ①妊娠又は分娩が、母体の生命に危険を及ぼすおそれのあるもの ②現に数人の子を有し、かつ、分娩ごとに、母体の健康度を著しく低下するおそれのあるもの 2 前項各号に掲げる場合には、その配偶者についても同項の規定による不妊手術を行うことができる。 3 第一項の同意は、配偶者が知れないと

	4 条 1 前条の規定に依り優生手術を受くることを得る者は優生手術の申請を爲すことを得。この場合に於て本人配偶者（届け出なさざるも・・・（以下略））を有するときは其の配偶者の同意を、30歳に達せざるとき又は心神耗弱者なるときは其の家に在る父母（婚姻に依りその配偶者の家に入りたる者に在りては其の配偶者の父母とす、以下同じ）の同意を得ることを要す。 2 前条の規定に依り優生手術を受くることを得る者心神喪失者なるときは優生手術の申請は前項の規定に拘らず其の家に在る父母之を爲すことを得。但し本人の配偶者を有するときは其の配偶者及其の家に在る父母之を爲すことを得。 3 第1項及び前項但書きの場合に於いて其の配偶者知れざるとき又は其の意思を表示すること能はざるときは第1項の場合在りては其の家に在る父母の同意を以て配偶者の同意に代へ前項但書の場合に在りては其の家に在る父母のみにて申請を爲すことを得るものとす。 （4項略）、（5条略）	孫にこれが伝染する虞れのあるもの ④妊娠又は分娩が、母体の生命に危険を及ぼす虞れのあるもの ⑤現に数人の子を有し、且つ、分娩ごとに、母体の健康度を著しく低下する虞れのあるもの 2 前項の同意は、配偶者が知れないとき又はその意思を表示することができないときは本人の同意だけで足りる。	き又はその意思を表示することができないときは本人の同意だけで足りる。
禁 止	第15条 故なく生殖を不能ならしむる手術又は放射線照射は之を行うことを得ず	第28条（禁止） 何人も、この法律の規定による場合の外、故なく、優生手術を行つてはならない。	第28条（禁止） 何人も、この法律の規定による場合の外、故なく、生殖を不能にすることを目的として手術又はレントゲン照射を行つてはならない。
罰 則	第18条 15条の規定に違反し生殖を不能ならしむる手術又は放射線照射を行ひたるものは1年以下の懲役または千円以下の罰金に処す。よつて人を死に致したるときは3年以下の懲役に処す。	第33条（第28条違反） 第28条の規定に違反して、優生手術を行つた者は、これを1年以下の懲役又は5万円以下の罰金に処する。そのために、人を死に至らしめたときは、3年以下の懲役に処する。	第34条（第28条違反） 第28条の規定に違反した者は、これを1年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する。そのために、人を死に至らしめたときは、3年以下の懲役に処する。