

# ドイツの秘密出産法

——親子関係における匿名性の問題・再論——

鈴木 博 人

- 1 本稿の目的
- 2 秘密出産法制定の背景
- 3 秘密出産法の手続・効果
- 4 検 討

## 1 本稿の目的

私は、「親子関係における匿名性」という論考<sup>(1)</sup>で、親子関係法上、母の匿名性が認められるかどうかを検討しなくてもいいのかという問題提起を行った。そこでの問題意識の発端は次のようなものであった。

日本民法は、嫡出子については、母は誰かという規定を置いていない。子が非嫡出子であるときは、民法第七七九条は、「その父又は母がこれを認知することができる」と規定している。しかし、周知のように本条は、裁判所によ

る文言に反する解釈によって修正され、母による認知は原則としてありえないとされている。母は、分娩により法的に確定するとされている。このことを踏まえて、戸籍法は、次のように、子の出生を届出る者を定めている。子が嫡出子であるときは、父または母（戸籍法第五二条第一項前段）、子は嫡出子ではあるが、出生前に父母が離婚したときは母（戸籍法第五二条第一項後段）、子が非嫡出子であるときは母（戸籍法第五二条第二項）である。これらの者が届出をすることができないときには、まずは、同居者、次いで出産に立ち会った医師、助産師またはその他の者とされている（戸籍法第五二条第三項）。また、病院、刑事施設その他の公設所で出生があった場合で、父母が共に届出をすることができないときは、公設所の長または管理人が届出ることとされている（戸籍法第五六条）。このような現行法の仕組みでは、母は、原則として常に子の母として特定され、出生届出の義務者とされている。母が特定できない事例というのは、棄子か病院等の助産施設で氏名を明かさず、もしくは偽名を用いて、出産後に行方をくらます、いわゆる産み逃げの場合くらいである。

こうした制度の下では、女性は、仮に望まない妊娠をすると、母体保護法による人工妊娠中絶によるほかは、出産することになれば、法律上母子関係は、母の意思にかかわらず発生することになる。民法第七七九条の文言が、法律上の母子関係について意思主義的要素も含んでいるように読めるのに対して、事実主義に基づく解釈が確定している。この解釈を前提にすると二つの問題が出てくる。一つは、法的母子関係は、分娩により確定すると解釈しているのかという問題である。これは、他人の卵子提供を受けて妊娠出産したときの母は誰かとか、代理母出産での母は誰かという問題にもつながる問題である。根本的には、法的母子関係の決定に母の意思を介在させてよいのか、あるいは介在させてはならないのかという問題につながる。もう一つは、子の権利との関連で出てくる問題である。分娩に

よる法的母子関係の確定という仕組みが子の権利もしくは子の福祉を侵害する結果を招く場合が、例外的にはあっても存在するのではないかという問題である。前稿および本稿の根底にあるのは、後者についての問題意識である。誤解のないように付け加えると、この問題意識は、分娩により法的母子関係が確定することがだめだという主張に直結するわけではない。ことはそれほど単純ではない。分娩により法的母子関係が確定すれば、子にとって母は誰かが確定するので、親子（母子）関係の法的な早期安定に資する。子の出自を知る権利の保障も容易になされる。反面、望まない妊娠、出産を知られては困る母は、妊娠中の健診を受診しない、医療的監督下に置かれていない状態で（例えば、自宅でひそかに）出産する、出産後に子を放置、場合によっては殺害するという危険性もある。母子関係が分娩によって自動的に確定する仕組みの下では、妊娠・出産という事実を隠そうとすることにより、子の生命・健康が、時には母の生命・健康も危険にさらされることがある。では、分娩によらずに、母子関係の成立を、例えば母の意思によらせるとしたときには、子の身分事項の登録の仕方等によっては、将来の子の出自を知る権利の侵害を引き起こすことが考えられる。

このような問題意識を踏まえて、前稿では、ドイツの匿名での子の引渡しに関する倫理評議会の報告書と日本の「このとりのゆりかご」に関する報告書を対比させながら、親子関係における匿名性の問題について検討を加えようとした。

その後、ドイツでは、二〇一四年五月一日から「妊婦の援助のための構築と秘密出産の規整に関する法律」<sup>(2)</sup>（本稿では、以下秘密出産法と略称する。）が施行されるに至った。なお、混乱を避けるために、付言すると、上記秘密出産法により、「妊娠葛藤の回避と克服のための法律」（以下では、妊娠葛藤法と略称する。）の中に、秘密出産制度が規定される

に至ったので、具体的な制度をみていくにあたっては、妊娠葛藤法の条文を参照していくことになる。<sup>(3)</sup> 本稿は、分娩により法的母子関係が発生するという日本と同じ原則をもつドイツで、妊娠・出産、また法的母子関係の成立をめぐる、母の利益と子の利益の対立をいかに調整し、双方の共通する利益をどのように追求しようとしたのかを、秘密出産制度の紹介を通じて明らかにしようとするものである。

## 2 秘密出産法制定の背景

秘密出産法の施行に伴い、ドイツの家族、高齢者、女性ならびに青少年省は、「秘密出産 妊婦のための援助の構築と秘密出産の規整のための法律についての情報提供」という小冊子を二〇一四年四月に公刊した。<sup>(4)</sup> 家族、高齢者、女性ならびに青少年大臣マニエラ・シュヴェイツヒ (Manuela Schwesig) によるこの小冊子の序言が、次に引用するように、新しい制度の特色を簡潔に述べている。<sup>(5)</sup>

「親愛なる読者のみなさん、妊娠した女性は、ドイツでは、お子さんを一人で、隠れて生む必要はありません。すべての母親が、妊娠相談センターで、妊娠前、妊娠中そして出産後に匿名で、そのうえ保護され、援助を求める権利をもっています。それにもかかわらず、何度もひどい話を耳にします。ドイツでは、年に二〇人から三五人の子どもが出産直後に遺棄されたり、殺されたりしています。これにさらに少なからぬ隠れた人数が加わります。このことを、二〇一二年に連邦家族省の委託で、社団法人ドイツ青少年研究所 (DJJ) によって行われた『ドイツにおける匿名出産とベビークラッペン』という研究が明らかにしました。<sup>(6)</sup> この研究は、子どもの遺棄や子ども殺しは、今でもなお

悲しい現実であるということを証明しています。そしてこのことは、残念ながら、今まで、妊婦に必ずしも援助制度の手が届いていないことを意味します。私たちはこの状況を変えなくてはなりません！

それゆえ、二〇一四年五月一日に、妊婦のための援助の構築および秘密出産の規整のための法律が施行されます。この法律によって、私たちは、母になるうとしている人への援助を敷居の低いものとして拡充し、そして彼女のために、子どもを―妊娠相談センターを通じて寄り添い、そして希望により秘密で―安全に病院または助産師のもとで産めるようにいたします。

新しい規定は、二段階の手続を定めています。すなわち、第一段階で、妊娠相談センターは、包括的な援助と匿名希望をもたらず心理社会的葛藤状況を解決するための相談を提供します。女性が良好な援助提供にもかかわらず、名前を明かしたくないということが確認されたときにはじめて、女性は、第二段階で秘密出産について相談することになります。他方でまた女性が秘密出産の可能性を選択しないときも、匿名の相談と援助を彼女はいつでも利用できます。したがって、秘密性の保証と組み合わせられた早期の、継続的な相談が重要な中心になります。この意味で、「援助が」女性にできるだけうまく届くように、連邦政府は、困っている妊婦のための二四時間つながる中央援助電話を新設します。この中央援助電話は、とりわけ、妊婦を現地の相談機関にさらにつなぎ、そして情報提供のキャンペーンを行って、新しい援助を全国に周知いたします。

現在の課題は、新たに拡充された援助が、該当する女性に迅速に届くように、本法の規定をできる限りうまくかつ早急に現実のものとすることです。その際、新法は、とりわけ、すべての関係機関、すなわち、妊娠相談センター、養子縁組幹旋センター、少年局、身分登録役所、家庭裁判所、助産の仕事をするすべての人々、ならびに秘密出産の

手続に關与するその他すべての關係者の協力に基礎を置いています」(「」は、筆者による補い)。

ここで示されているように、秘密出産法は、妊娠葛藤相談の一環またはその延長線上に位置づけられている。本章では、秘密出産法制定の背景、いわゆる立法事実を検証し、次章で、本法の二段構えの内容を詳しく紹介することにする。

(1) 二〇〇九年のドイツ倫理評議会の意見表明

二〇〇九年一月二六日にドイツ倫理評議会は、「匿名の子の引渡し問題」に關する意見表明を行った。<sup>(7)</sup> この意見表明は、秘密出産法に關する重要な出発点であった。ドイツでは、新生児の殺害や遺棄を防止する目的で、一九九九年からベビークラツペが、教会、民間団体、病院によって設置されるようになった。また、医療的管理下で子を匿名で出産し、母は匿名のまま子を病院に残して立ち去るといふ匿名出産も行われてきた。しかし、これらの方法によっては、新生児の殺害や遺棄は防止できていないと推定されるに至った。反面、ベビークラツペや上記のような形の匿名出産では、子は、自分の出自や実の家族を知りえないままになってしまい、重大な子の権利侵害<sup>(8)</sup> といふのである。そこで、ドイツ倫理評議会は、子の権利を侵害せずに、窮地に陥り、葛藤状態に置かれている妊娠した女性を、子の権利を侵害することなく、支援できるように提言を行った。

まず、ベビークラツペならびにドイツで行われている形での匿名出産<sup>(8)</sup> は廃止されるべきであるとする。ベビークラツペは、法的に許容されるかどうかについて、グレーゾーンであると言われてきたが、倫理評議会は法的にはその存在を正当化できないと判断した。すなわち、母子の生命や健康を脅かす身体への危険が存在するならば、その場に

居合わせる者には緊急避難的な行為が認められる。刑法上の救護義務により、女性が身元を明かさないとしても医療上の処置は施さなくてはならない。これに対して、ベビークラッペや匿名出産という仕組みを提供している場合は、個別の切迫した緊急の事情が存在するわけではない。したがって、ベビークラッペやドイツで行われている形での匿名の子の引渡しは、緊急避難や救護義務の範疇に含まれないとする。

現に行われている匿名の子の引渡しを禁止するにあたって、倫理評議会は相談機関の対応体制強化と新しい法律の制定を求めている。

#### ① 相談体制の強化

ベビークラッペや匿名出産といった匿名での子の引渡しを廃止するにあたり、追いつめられ、かつ葛藤状況に置かれている妊婦や母親に対する支援策の存在を周知する広報の強化と支援への信頼性を高めることが重要だとする。支援のための相談に必要な考え方、具体的な施策は次のようなものである。

第一に、要支援の妊婦や母親が匿名で相談することは、彼女たちの法的権利であることがさらに周知されねばならないとする。第二に、妊婦や母親が、昼夜を問わずに連絡できる専門性の保証された相談体制が用意されるべきとする。例としては、専門家による電話相談やオンライン相談が挙げられており、必要に応じて、母子の家での宿泊を情報が漏れないように秘密に斡旋するということも想定されている。これら相談の情報は、医療機関、公共交通機関等多くの人の目につく場所やインターネット上で提供されるものとされる。第三に、これら相談援助活動のためには、妊娠葛藤援助や児童福祉のための教会その他の民間団体と国の機関との連携体制が構築されなければならない。仮に、女

性からの問合せが、形式上は管轄外であったとしても、相談援助機関は、女性に有効かつ迅速な援助を仲介できるように連携しなければならないとする。第四に、こうした相談援助は、病院等の助産施設にあっても利用できるようにすべきだという。第五に、支援については守秘義務が課されていることが、周知されなければならないとする。支援には、第三者から及ぼされる危険から保護されること、出産への支援のほか、出産後に子を養育機関に預けるときには子を引渡すこと、養子縁組を行うときには、そのためのデータ保護や養子縁組の秘密を守るといったことも含まれる。養子縁組に関しては、「自分の子に安定したその子自身の家庭での成長を可能にするために、子を養子に出すという実親の決断は、責任感ある行動として尊重されなければならない」<sup>(9)</sup>ず、「このような決断の社会的受容が進められなければならない」とする。

## ② 法制度の整備

法制度に関連しては、実母または実父母が子を第三者たる他人に引渡すことになったときの、従来の制度の運用に関するものと新しい法律を制定する提案という二つの内容についての提言がなされている。もちろん、両者は相互に関連しているので、新しい制度を設けたときに、従来の制度の運用がこのように変わるといった内容のものも存在する。

### (a) 従来の制度に関するもの

第一に、子の事情を開示して少年局に遅滞のない届出が行われること。第二は、中立的で、匿名の子の引渡しを行った施設から独立した子のための後見人の選任。第三は、子が匿名で引渡された施設とは、組織の上でも人的な関係の



上でも切り離された養子縁組斡旋センターだけが行える養子縁組の斡旋。第四は、母または父母の下へ子を返すときには、少年局を通じてのみ行えるものとする。

(b) 新しい制度の提案

種々の事情で、女性が子の母であることを社会的に隠す必要があるときには、相談援助を受けて彼女が抱える問題を解決する間、一定の秘密保持期間を設定して、一時的に匿名の届出による秘密の子の引渡し制度を設けることが提案された。自分の身元を知られたくないがために相談・支援を受けない、妊娠もしくは出産をした女性に対して、一定期間身元が明らかにならないようにすることにより、その間に彼女が抱える問題の解決を図るといふ制度である。この部分は、本稿の目的にとって重要な部分であるので、倫理評議会の意見表明を以下に引用して紹介する。<sup>10)</sup>

(イ) 出産前、出産中または出産後に、出産のために国に承認された相談センターの世話を受けている女性は、身分登録法第一八条から二〇条にしたがい届け出られるべきデータが、子の出産後一年間、相談センターだけに伝えられて、身分登録役所には伝えられないよう求めることができる。

(ロ) 相談センターは、出産から一年間、これらのデータを第三者に転送してはならない。女性が自分の子を養子に出したいと考えているときのみ、養子縁組斡旋センターへの彼女のデータの転送を行うことが許され、かつ転送されなくてはならない。養子縁組斡旋センターは、データを第三者に転送してはならない。秘密保持期間終了前に、相談センターまたは養子縁組斡旋センターの下にあるデータに国または民間の機関がアクセスすることはできない。母が秘密保持をやめるもしくは子を再び引取るときに、秘密保持は終了する。

(ハ) 相談センターは、定められた期間内に、子を身分登録役所に一時的に匿名として届け出なければならぬ。

(二) 相談センターは、自ら知りえた母ならびに父の個人データを、秘密保持義務終了後に、場合によっては閲覧遮断の記載を求める母の申請を付して、身分登録役に再度届け出なければならぬ。

(ホ) 相談センターは、妊婦または母に、母子の家での宿泊、子の里親委託、養子縁組の可能性のような窮境のために存在する母と子のための援助可能性、ならびに父の権利と義務、および父を知る子の権利を包括的に理解させて、父の特定に努めなくてはならない。養子縁組斡旋センターは、相談義務の枠内で、養子縁組手続に父が関与するように努めなくてはならない。

(ヘ) 養子縁組の決定は、秘密保持義務の終了後、もしくは裁判所が母、場合によっては父母のデータを知った後に初めて行うことができる。

(ト) 父の同意の取得または父と連絡をとることによって、女性または子に著しい損害の生じる恐れがあるときには、裁判所は、養子法の現行規定をこえて、父の同意を補充する可能性をもつものとする。しかし、父のデータは、自らの実の父を知る子の権利の確保のために、少なくとも養子縁組書類に記録されるべきと考えられるが、父が具体的な個々の事例でわからないままであるときにはそのかぎりでない。

この倫理評議会の立法提案は、一九九九年以来ドイツで行われてきたベビークラッペや匿名出産に代わって、いかに妊婦ならびに母の匿名性を確保しつつ、子の身分登録が行われて、出自を知る権利を保障するか、父の親としての権利を、とりわけ子が養子にされる場合を中心にしてどのように保障するかを考慮したものである。母の匿名性を一定の条件の下で認めようということ、この匿名性を求める母の利益と出自を知るといふ子の利益をいかに調整するかという発想は、秘密出産法の基本姿勢と同じ内容をもっている。

(2) ドイツ青少年研究所調査報告書『ドイツにおける匿名出産とベビークラッペン』（二〇一一年）

倫理評議会での意見表明は、倫理評議会が独自に行った実態調査に基づくものではなく、既存の文献で明らかにされた結果を広範に参照して、それらにより明らかにされた事実関係に基づく分析、評価を行ったものだった。これに対して、連邦家族省の委託で行われたドイツ青少年研究所の調査報告書『ドイツにおける匿名出産とベビークラッペン』事例数、提供、背景』は、独自に行った詳細な実態調査結果を中心にしたものである。

妊娠した女性や母にとって、妊娠・出産したことを隠しておきたいがために行われる行為として位置づけられるのが、ベビークラッペンへの預け入れ、匿名出産、匿名での生まれた子の引渡し、乳児の遺棄または殺害である。本調査は、これらそれぞれについて分析を加えている。

本プロジェクト研究は、二〇〇九年七月から二〇一一年一〇月にかけて行われた<sup>(1)</sup>。第一調査では、匿名の子の引渡しを提供している団体とすべての少年局に、文書によるアンケートが行われた。少年局へのアンケートでは、匿名の子の引渡しの申し出数、少年局間の協力、少年局に通知された匿名の子の引渡しの対象になった子の人数、匿名の子の引渡しが行われた後、実母または実父母による子の取戻しが行われた場合の手續について情報収集が行われた。ベビークラッペン、匿名出産、匿名での子の引渡しを提供する団体へのアンケートでは、匿名で引渡された子の人数、協力的体制、母のために行われる事前の相談・支援の可能性、子の引渡しの手順、団体の資金調達ならびに広報活動を解明することが目標にされた。さらに、補足的に、利用者と利用頻度についての書面による調査が、少年局ならびに民間団体の担当者に対して行われた。第二調査では、実際に匿名の子の引渡しを利用した女性に焦点が当てられた。匿

名の子の引渡しを利用した動機ならびに妊娠前、妊娠中、出産後の生活状況についてインタビュー調査が行われた。

① 統計調査とその分析

アンケートの回収数および回収率は、少年局調査では、全国五九一の少年局のうち四六六の少年局から回答があり、回収率は七八・八%だった。民間団体調査では、三四四の団体中二七二団体から回答があり、回収率は七九・一%だった。事業の種類を問うアンケートでは、ベビークラッペ設置者が六〇件、匿名出産実施者が七十七件、匿名の子の引渡し実施者が一件の回答があった。

事業者アンケートの集計によると、九七三人の子が、匿名出産または匿名での引渡しあるいはベビークラッペに入られたという。九七三人中六五二人が匿名出産事例、二七八人がベビークラッペへの預け入れ、四三人が匿名の子の引渡しである。匿名出産で生まれた子の二三%、ベビークラッペに入れられた子の二・六%が、その後どうなったか不明である。つまり、匿名での子の引渡しを行う事業者の扱った子の五分の一の所在情報が存在しないのである。<sup>(13)</sup>母の匿名性が保持された子の人数は、三一四名で、その内訳は、ベビークラッペ一五二名、匿名出産一四五名、匿名での子の引渡し一七名である。

報告書は、実数調査の結果について、該当する子の資料が中心となる機関に集約されていないために、該当する子の正確な人数把握が難しく、事例の経過が記録されていないことがあったり、記録内容が不十分なケースが存在したという。いくつかの少年局や事業者では、数値データの準備がなかったともいう。<sup>(14)</sup>手続や確認事項についての統一基準が存在しなかったり、集約的な記録保管体制が構築されていないときの危険性を示す指摘として留意しなくてはな

らない。

養子縁組への結びつきをみると、ベビークラッペに入れられた子の約五〇%が、養親家庭に直接斡旋された。匿名出産の場合は、約三分の一の子が養子にされた。大多数の匿名出産では、ベビークラッペ事例と異なり、出産後数週間は、緊急保護（里親）<sup>16</sup>家庭に託置されたあと、養親家庭での養育に転換された。匿名出産の提供者は、短期の養育（里親）家庭での養育期間中は、実母に子との面会交流をいつでも可能にし、その結果、実母が子を引取ることにするという道を開いておきたいためだという。匿名出産直後から養親家庭に直接託置すると、実母にもう後戻りできないとか、これでおしまいだという印象を与えてしまい、実母が、匿名での子の引渡し後に届出ることを妨げてしまいかもしれないからだという。他方で、多くの子が匿名のままにとどまるという経験をした事業者は、そうでない事業者に比べると、少年局と協力して子を直接養親家庭に託置する頻度が高くなるという。これは、緊急養育家庭から養親家庭への変更によって新たに築かれた養育者と子との関係を中断することを防ぐためだ<sup>17</sup>という。

養子縁組成立手続では、父母の同意が必要とされる（ドイツ民法（以下では、BGBと表記する。）第一七四一条第一項は、養子縁組のために必要な父母の同意要件を規定する。父母行方不明または匿名により不明というときに養子縁組を行うときには、後見人が任命され、その後見人の同意に基づき、養子縁組手続が進められる。ベビークラッペ、匿名出産、匿名での子の引渡しという三つの類型に合わせて、二〇〇〇年から二〇〇九年末までに、三七六名の子について養子縁組後見が設定された。ベビークラッペ事例で一七一名（四五・五%）、匿名出産で一八九名（五〇・三%）、匿名の子の引渡しで一六名（四・二%）、これらのうち、四五名の子が、実母または実父の下にもどったという。したがって、三三一名の子が養子縁組のための後見人によって、養子縁組手続が行われたことになる。この結果、ドイツでは

養子縁組数が減少している中、ドイツ国籍をもつ親の知れない三歳未満の子の養子縁組数は、二〇〇四年以来増加傾向にあるという。匿名での子の引渡し事業の圧倒的多数が、二〇〇一年・二〇〇二年に設立されたことのあらわれであるという。<sup>(18)</sup>

以上の状況に加えて、一年間で二〇件から三五件の新生児殺と、統計上把握されない新生児殺の暗数が存在するという。<sup>(19)</sup>

## ② インタビュー調査の内容とその検討

①で紹介した調査結果からどのようなことが明らかになったのだろうか。まず、二〇〇〇年から行われてきたベビークラッペ、匿名出産、匿名での私人間の子の引渡しは、それらを提供する団体が主張するように、孤立して、援助を受けられない望まない妊娠をした女性が、緊急避難的に利用することによって、女性とその子を救済しているのかという点である。次に、従来の匿名での子の引渡しにより、新生児の殺害（子殺し）が防止されているのかということである。さらに、やや異なる点であるが、人工妊娠中絶との関連である。つまり、ベビークラッペ等の匿名での子の引渡しが人工妊娠中絶の実施件数と何らかの関連性をもつかということである。これらの点について、アンケートおよびインタビュー調査の結果も加えて分析する。

まず、ベビークラッペは、望まない妊娠をした女性の差し迫った危機的状况を救済するのに役立つているのかという点についてである。<sup>(20)</sup>運営団体や少年局職員への調査から判明したのは、本来、設置者が想定していた、もしくはは目的としていた、出産後の子の殺害（新生児殺）または遺棄による死亡の防止、そのような危険にさらされている新

生児の救命とは異なる理由で利用されていることだ<sup>(21)</sup>。ベビークラッペや匿名出産のようにドイツで行われてきた匿名の子の引渡し方法を利用しなかったならば、子の殺害や遺棄を行うような者がベビークラッペや匿名出産を利用したのではないというのである。別の言い方をすれば、新生児の殺害や遺棄を行う者は、ベビークラッペや匿名出産をそもそも利用しないことである。ベビークラッペや匿名出産の利用は、子の母の考え抜いた末の行動であり、新生児を殺害したり遺棄したりする母がもっていない能力をもった女性たちが利用するのだというのである<sup>(22)</sup>。それでは、ベビークラッペや匿名出産を利用する理由として明らかになつたのはどのようなものであるか。例えば、すでに子のいる女性や以前に子を養育家庭（里親家庭）に預けた女性ならびに養子に出したことのある女性による利用がみられる。これらの女性が匿名の子の引渡しを利用する理由としては二つの理由が特に挙げられている。一つ目は、自分自身で養育することができない当該の子を正規の養子縁組手続にのせた場合、養子縁組のための調査の中で自らの親としての養育能力全般が問題にされて、現に自分が養育してきた他の子どもたちも少年局によって取り上げられてしまう（保護されてしまう）ことを恐れたためであるという。二つ目は、仮に当該の子の養子縁組を考えたとしても、養子縁組手続を「官僚主義的な浪費」と感じ、さらに少年局での面接を嫌うためだという。また、養子縁組に子を委ねると、子の母に子を養子に出したという事に対する汚名が着せられることがあるという。

女性が婚外で妊娠した事例では、そもそも養子縁組が選択肢にならず、そのためベビークラッペの利用につながった事例も存在するという。女性が婚姻中に、婚外で妊娠した子を産んだときは、BGB第一五九二条第一号の規定によると、「父とは、出生時に子の母と婚姻している男性である」ので、女性の夫が法的な父になる。養子縁組を行うときには、法的な親（ここでは父）の同意が必要とされる。そうすると、女性は、婚外で妊娠・出産したことを夫に

説明しなくてはならなくなる。しかし、女性が夫に事実を明かすことができなくてベビークラッペの利用による匿名の引渡しながされるのだという。

匿名の子の引渡し、新生児殺しや新生児の遺棄の防止という本来の目的を追求するものにはなっていないという事は、統計的には、新生児殺の件数が、先述のように年間二〇件から三五件と若干のゆらぎはありながらも、一九八〇年代から変化していないということから根拠づけられている。<sup>(23)</sup>匿名の子の引渡しを行う施設では、売春婦、薬物依存者、非常に若い女性、新生児殺もしくは新生児遺棄の恐れのある女性を対象者として想定していた。しかし、実際にベビークラッペ等の匿名の子の引渡しを利用する者を、特定の人的集団として限定することができないということが判明した。年齢、教育程度、経済状態、帰属する階層によって特徴づけることはできない。重要なのは、個々の妊娠した女性がどのような問題を抱えて、それらの問題がどのように組み合わされているかである。<sup>(24)</sup>匿名の子の引渡しを利用した女性に共通するのは、名指しできないパニック状態の不安と自分の置かれた状況や問題を言葉で表現できず、その結果、自分の心を打ち明けたり、支援を求めることができないうことだった。<sup>(25)</sup>不安と沈黙、その結果としての無支援をこうした女性の特色としてあげることができる。このような状況でベビークラッペ等の匿名の子の引渡しを利用しても、女性の肉体的、精神的負担をめぐる問題の根本的な解決にはつながらない。すなわち、妊娠を隠すということが、上記のような理由から専門機関への相談につながらないならば、たとえ子を匿名で引渡したとしても、それだけでは、子の引渡しに至った、彼女がもともと抱えている問題や状況は何も変わっていないからである。

こうした妊娠したことを知られたくない、いわゆる匿名性の希望は、女性の出身家族、世の中、役所または雇用者



に対して大きかったが、それらに比べて子に対する匿名性の希望は大きくなかったという。<sup>(26)</sup> このことは、女性⇨母が妊娠・出産を知られないようにするという利益（匿名性の利益）と子の自分の出自を知る権利（子の利益）という相反する利益をどう調整するかを考える際に重要なポイントになる。他方で、子以外の者に対する匿名性の要望が大きいということは、妊娠した女性を必要な相談支援に結びつけるには、匿名性をいかに守るかということが重要になる。したがって、秘密出産法もかけている相談の敷居が低いというのは、女性の匿名性がいかに強く守られるかということの意味するのである。<sup>(27)</sup>

妊娠中絶との関係については、明確な関連性は不明とされている。しかし、関係機関の職員へのインタビュー調査によると、女性が妊娠に気づく時期が妊娠中期の終わりか、妊娠後期の初めであることが多いという。<sup>(28)</sup> ドイツにおける妊娠中絶のための手続が日本に比べずつと厳格であることを考えると、妊娠中絶を行う女性と匿名の子の引渡しを行う女性を取り巻く問題状況に違いがあることも考えられる。

### 3 秘密出産法の手続・効果

#### (1) 基本的性格

2で述べたような背景を踏まえて秘密出産法が妊娠葛藤法の改正と関連する諸法の改正という形をとって制定された。その内容は、妊娠葛藤相談の拡充と秘密出産制度の創設、秘密出産実施前後の手続を定めたものである。妊娠葛藤法は、健康を守る措置および妊娠葛藤の回避と克服に関する事項を広範に定めている。性教育、避妊ならびに家族

計画、身体的障害または知的障害をもつ子がいる場合の支援、妊娠中絶およびその後の相談、養子縁組、出生前診断、秘密出産等広範に及ぶ。その中には、出生前診断や妊娠中絶および妊娠中絶後の事後的相談や妊婦の住居探しの際の支援等も含まれ（第二条、第二a条）、これらは、健康上の予防措置および妊娠葛藤の回避と解決のため（第一条第一項）に行われるのである。秘密出産は、このような法の枠組みの中に位置づけられていることを把握しておかなくてはならない。したがって、今回の法改正で、二段階の相談体制とは、第一段階が、子に対して母の身元を開示し、さらに子を手元に置いておけるかどうかを模索する相談であり、第一段階の相談を経たうえで、秘密出産についての相談を第二段階の相談で行うという仕組みをとっていることをさす。<sup>(29)</sup>

立法理由は、秘密出産法の制定目的を次のようにいう。<sup>(30)</sup> すなわち、「匿名の子の引渡しの状態は―研究成果が裏付けているように―、多くの点で満足すべきものではない。その結果、子を引渡す母の利益と子の利益を等しく評価する全体的なサービスの提供がドイツには存在しないため、生まれる前の生命の保護ならびに通常行われる診察による出産時の母子の医学的な処置が、十分に確保されていない。相当数の女性は、既存のサービスの提供を知らないの

で、これらサービス提供の手が届かない。妊娠葛藤法がこれらの窮状で提供する多様な援助も、多くの女性には知られていない。そのうえ、関係者にとつての法的保障の欠如は、しばしば大きな不信につながるのである。

分娩という枠組みの中で、自分の名を漏らすことへの不安をもつ妊婦は、彼女が、自分の子を病院で医学的な処置の下出産し、ドイツのどこでも子どもとの生活を選ぶ決心をすることができるために、よりよい援助を必要としている。これらの女性に、包括的な援助を提供し、そしてこの領域でのより多くの行動の保証を配慮することは国家の任務である」と。

立法目的では、母の利益と子の利益の双方の確保を考慮する必要性が述べられている。妊娠中の母子の健康確保と出産時の医学的処置の実施は、母子に共通する利益である。この点は、ベビークラッペに欠落しているところである。また、従来事実上行われていた匿名出産とベビークラッペでは、実母が子を引取る率が圧倒的に匿名出産のほうが高いという事実が存在する<sup>(31)</sup>。そこで、立法者は匿名出産寄りの制度を採用したのである。ところが、匿名出産の場合、特別な措置を講じなければ、子の出自を知る権利を保障することができない<sup>(32)</sup>。そこで、生み出されたのが秘密出産という制度である。ドイツ語の *anonym*、*vertraulich* の語意の違いが、匿名出産 (*anonyme Geburt*) と秘密出産 (*vertrauliche Geburt*) の違いをよく表している。匿名 (*anonym*) とは、記録をとらないまま名前を隠すことであり、秘密 (*vertraulich*) とは、記録はとるがそれを開示しないことで名前を隠すということである。

妊娠・出産時の医学的関与は、母子双方の福祉にかなうが、そのほかの点での母子の法的利益の調整はどうなっているのだろうか。まず、妊娠した女性<sup>II</sup>母にとって、身元等の女性に関する情報を明かさなないことは、「実母が援助を受け入れることができ、かつ自分の葛藤状況の解決策を見出すために、彼女のデータの匿名性が十分な期間、彼女に保障<sup>(33)</sup>」されることになる。この視点からは、望まない妊娠の場合に、出産したらそれで当該のケースワークは終了という姿勢は見られない。出産後も相談は提供される。問題の克服のために、妊娠・出産に関する情報を秘匿する必要があるから、問題克服までの間、情報を秘密にするのだというのである。他方で、子に対しては、実母との関係では、自己の出自を知る権利を確保する仕組みを用意している。子が一六歳になると、母についての情報を開示する請求権が付与されている。この仕組みは、従来行われていた子の匿名の引渡しと比較すると、はるかに子の利益を守るものになると位置づけられている<sup>(34)</sup>。しかし、子が一六歳に達して、実母の情報を求めたとしても、なお実母

が諸問題を克服できておらず、情報の開示により危機にさらされるような事情が認められると、子からの情報開示請求も退けられるという仕組みになっている。

ここまで述べてきたような背景をもって制定された秘密出産は、妊娠葛藤法が定める手続をふまなければならない、しかも最後の最後に認められる選択肢なのである。したがって、妊娠葛藤法は、敷居の低い、つまり匿名性を法的に保障した相談を経て、最後の手段として秘密出産に至る手続を定めているものといえること<sup>(35)</sup>もできる。

次節では、この秘密出産に至る手続と秘密出産が行われた後の法的対応の仕組みを順を追って示すこととする。

## (2) 秘密出産に至る手続および関連制度

### ① 相談前置

妊娠葛藤法は、秘密出産に限らず、まず相談とそれに基づく支援を前置する立場をとっている。いわば相談前置主義である。そして、この相談は、相談者の希望に応じて、相談を受ける者に対して匿名で行われることが保証されている(第六条第二項)。第二条第四項は、「自分の身元を明かしたくなく、かつ自分の子を出生後に引渡したいと考える妊婦には、心理社会的な葛藤状況の克服のための「こうすればこうなるという」結果がはっきりわかる相談が提供されなくてはならない」「(「内は筆者による補い」と規定する。この規定を受けて、秘密出産に関する相談について規定する第二五条第一項は、秘密出産は、妊婦が自分の身元を公にせず、その代わりに第二六条第二項第二文(妊婦の氏名、誕生日ならびに住所)の届出をする出産だとする。この相談を受持つのは妊娠葛藤相談センターである。この第一の目的は、「妊婦に医学的なケアを受けての分娩を可能にする」ことと、「援助を提供して、妊婦が子との生活を

選ぶことができるようにする」ことである（第二五条第二項）。Brochureは、次のようにいう。すなわち、「初めに、当事者の抱える問題を分析して、一緒に問題解決の可能性を探るのが、妊娠葛藤相談センターの主たる任務である。相談は、女性が援助を受入れて、自分の抱える状況を克服できるようにするために、女性に展望を示すものでなくてはならない。相談は、妊婦に子との生活を可能にするか、あるいは少なくともその身を子に対して明かすという目標を追求する<sup>(36)</sup>」と。ここで示されている基本的なスタンスは、秘密出産は、種々相談・援助を提示しても、なお妊婦が秘密出産を希望するときに行われる、いわば例外的なものと位置づけられることである<sup>(37)</sup>。また、ここでの相談に含まれるものを特に第二五条第二項第一号から六号が列挙している。秘密出産の仕組みと法律効果（第一号）、関係する人物としての子と父の権利について（第二号・三号）、特に子については、その発達のために自分の父母を知る意義が重視されている。秘密出産が行われたときに、子に家庭環境を保障するために行われる養子縁組手続（第四号）についても説明されねばならない。秘密出産後に、母たる女性が、秘密出産の匿名性を放棄して子の返還等の権利をどう主張できるか（第五号）、子が満一六歳に達したときの母を知るための出自証明の閲覧権および母が閲覧を拒絶するときの手続とその正当性の審査について（第六号）である。これらは、秘密出産実施にあたって、秘密出産とは何か、それはどう行われて、秘密出産を選択するかどうかということになるのか、関連してどんな問題が生じるのかについて説明して理解を得るといふことだといえる。換言すると、第二五条第二項で示されている事項を順に説明していくことが、秘密出産制度とはなにかということを示すことになる。

相談前置とはいっても、相談せずに出産に至る事例が存在する。相談の存在を知らない、相談にも行けない、あるいはそもそも自分が妊娠をしていることを出産直前まで自覚していない等、出産前の相談を受けていない、受けられ

ない理由は種々ある。直接病院等の助産施設にやってくる事例では、入院等、妊娠女性を受け入れると遅滞なく、また、出産してしまつてからでも、助産施設の長や助産資格を有する者は、妊娠葛藤相談センターに通知しなくてはならない（第二九条第一項・第三項）。通知を受けた妊娠葛藤相談センターは、上記相談を行うが、この場合には、当該の女性は相談を強制されてはならないとされる（第二九条第二項第二文）。

## ② 秘密出産から身分登録

秘密出産を行うということを妊娠した女性が最終的に決意すると、妊娠葛藤相談センターが中心になつて、少年局、身分登録役所、養子縁組回転センター、家族ならびに市民社会の諸課題に関する連邦庁、それに病院および助産師が関与して、秘密出産前後の手続が進められる。また、子からの出自情報の閲覧請求を、母が拒絶するときには、家庭裁判所がその可否を判断するという形で関与する。秘密出産をアレンジ・コントロールするのは、妊娠葛藤相談センターである（第三条、第八条）。

### (a) 母の身元確認情報

秘密出産の実施が決意されると、妊娠した女性は、自分が出産手続で使用する名と氏、つまり仮名を決める（第二六条第一項第一号）。仮名を用いることにより、妊娠した女性 $\parallel$ 母の匿名性が保たれることになる。この仮名が、妊婦が自由に選択できる助産施設または助産師に通知される。このとき、妊娠葛藤相談センターは、第二六条第一項第二号に基づき子のために選ばれる名を知らせる（第二六条第四項）。妊娠葛藤相談センターは、妊婦の仮名、出産予定日および第四項で選択された助産施設または助産師を、管轄少年局に通知する（第二六条第五項）。この通知を受ける

ことにより、少年局は、出生後に子を一時保護し、後見人や里親の手配をすることができるのである。<sup>(38)</sup> 妊娠葛藤相談センターは、子の出生に伴い、その出自証明書を作成しなくてはならない(第二六条第二項第一文)。この出自証明書には、母についての真実の身元情報が記載される。ここでいう身元情報とは、母の名と氏、誕生日、住所であり、それらは、有効な証明書により真実であるかどうかの確認がとられる(第二六条第二項第二文)。母が誰であるかを特定する情報が、公的に記録されるわけであり、この点がフランス法の匿名出産制度とは大きく異なる。この出自証明書が、厳重に管理されて、法定の要件を満たさなければ何人も閲覧できないという仕組みになっている。出自証明書は、封筒に厳封されて、封筒には、出自証明書封入の事実、母の仮名、子の出生地および出生の日付、妊娠葛藤相談センターが秘密出産実施の通知をした助産施設または助産資格をもつ個人の名称と住所、妊娠葛藤相談センターの住所が封筒に記載される(第二六条第三項)。子の出生を知ると直ちに妊娠葛藤相談センターは、出自証明書を封入した封筒を、安全に保管するために家族および市民社会の諸課題のための連邦庁に送付する。同庁は、身分登録役所より通知される(第二六条第七項) 子の名を封筒に記載する。

(b) 子の出自情報

秘密出産を行う母は、女性名、男性名をそれぞれ一つもしくは複数選んでおく(第二六条第一項第二号<sup>(39)</sup>)。秘密出産を行うと、本法で新設されたBGB第二六七四a条<sup>(40)</sup>によって母の親としての配慮は停止する。また、配慮権をもつ父がいるかどうかを身分登録役所の担当者には調べるできない。その結果、子の実父母が親としての配慮権に基づいて、子の命名を行えない。そこで、秘密出産の場合、子の命名は州法上管轄権をもつ行政官庁が行うこととされている(新設の身分登録法第二一条第二a項<sup>(41)</sup>)。前述のように、母は子の名について男性名と女性名の候補を挙げておき、

管轄官庁は、子のために、原則として母が提案した名を命名する。例外は、母が提案した名だと子の福祉を損ねるときであるという<sup>(42)</sup>。法律上の命名権は、管轄官庁がもつが、命名にあたって、母が示した名が用いられる<sup>(43)</sup>。氏については、その具体的な決定基準は、氏名変更法普通行政規則が準用される<sup>(44)</sup>。

子が生まれると、助産施設の長または助産資格をもつ者は、遅滞なく、子の出生日と出生地を妊娠葛藤相談センターに通知する（第二六条第六項）。相談センターは、通知された情報を少年局に可及的すみやかに転送する<sup>(45)</sup>。

また、子が生まれると管轄身分登録役所に出生届出が行われなければならない。秘密出産の時には助産施設の長または助産資格者が、母の仮名と子のために母が希望する（複数の）名を届け出なくてはならない（身分登録法第一八条第二項）。身分登録役所に母の仮名が届け出られても、出生登録簿に母の仮名は登録され<sup>(46)</sup>ない。身分登録法第二一条第二a項<sup>(47)</sup>が挙示する事項からわかるように、秘密出産の場合には、子の父母に関する届は考えられていない<sup>(48)</sup>。

この届出を受けた身分登録役所は、いくつかの機関に通知しなくてはならない（身分登録法施行令第五七条）。妊娠葛藤法第二五条第一項の秘密出産の場合、身分登録役所は家庭裁判所（家事事件および非訟事件の手續に関する法律第一六八条<sup>(49)</sup>、身分登録法施行令第五七条第一項第四号<sup>(50)</sup>）と家庭および市民社会の諸課題のための連邦庁（妊娠葛藤法第二六条第七項、身分登録法施行令第五七条第一項第七号）に出生登録がなされたこと（登録されたデータ<sup>(51)</sup>）を通知しなくてはならない。妊娠葛藤法第二五条第七号は、身分登録役所から家庭および市民社会の諸課題のための連邦庁に子の登録された名と母の仮名を報告すると定めているが、身分登録法施行令第五七条第六項は、「身分登録役所は、第一項から第五項挙示の通知義務を履行するために以下のデータを伝達する」として、第二〇号で秘密出産の場合の母の仮名を挙げてい<sup>(52)</sup>る。これにより、家庭裁判所にも母の仮名が通知されることになる。



以上が、秘密出産が行われるとき、母の身元ならびに母子関係の存在を法的に登録しつつ、それを秘密にしておく手続・仕組みである。

(c) 秘密出産後の子の養育

秘密出産で生まれた子の処遇については、複数の機関の関与が重なる。具体的には、少年局、家庭裁判所、養子縁組斡旋センターである。

秘密出産で生まれた子は、家庭で育つ権利を有する。出産前の相談では、前述のように、女性が母として子と一緒  
に生活できるかどうかをまずは追求する。そのような相談を経たうえで、母が子の引き取りをしないと決意をす  
ると、子の家庭で養育される権利は、養子縁組により実現されることになる。<sup>(52)</sup>このとき、その手順は次のようになる。  
秘密出産で子が出生すると、母の親としての配慮権は停止する(新設のBGB第一六七四a条<sup>(53)</sup>)。配慮権者がいない子には、  
配慮権者に代わって後見人が任命される(BGB第一七七三条<sup>(54)</sup>)。具体的には、秘密出産で子が生まれると、先述のように、  
すでに妊娠葛藤相談センターから事前に情報を得ている管轄少年局が、子を緊急一時保護して、後見人の手当てをす  
る。<sup>(56)</sup>ほとんどの場合、少年局が職務(公的)後見人になると考えられる。そして、この後見人の同意により養子縁組  
は進められることになる。この過程で養子縁組斡旋センターも関与することになる。<sup>(57)</sup>秘密出産で生まれた子の養子縁  
組に際しては、母の居所は永続的に不明とみなされ、養子縁組に対する母の同意は不要となる(新たに付加されたB G  
B第一七四七条第四項第二文<sup>(58)</sup>)。

養子縁組が最終的に成立するには、子の委託から一年を要する(試験養育期間)のが通例である。その間(養子縁組  
成立前)に、母は匿名性を放棄して家庭裁判所に必要な届出をすると、母の親としての配慮は復活して、<sup>(59)</sup>養子縁組は

とりやめとなり、母の下への子の復帰が図られることになる。

- (d) 秘密出産実施後の母子の利益の比較衡量  
 (イ) 子の出自を知る権利の保障

母が秘密出産を行ったときには、子は、また子のみが、満一六歳に達すると、家庭ならびに市民社会の諸課題のための連邦庁に保管されている出自証明の閲覧請求権を有する(第三条)。子が一六歳で閲覧請求権を有するのは、養子縁組についての養子縁組斡旋記録書類の閲覧請求権の本人請求可能年齢(養子縁組斡旋法第九b条第二項<sup>(60)</sup>)や身分登録法第六二条第二項の閲覧請求可能年齢と一致するが、一六年間というのは長すぎるのではないかという議論は存在する。<sup>(61)</sup>

(ロ) 母の拒否権

母は、子が満一五歳に達すると、妊娠葛藤相談センターに対して、妊娠葛藤法第二六条第一項での仮名で、子の閲覧権と対立する利害関係の存在を説明して、自分の身元情報を開示することに対して異議を申し立てることができる(第三一条第二項)。妊娠葛藤相談センターは、母を援助し、母の懸念を回避する援助措置を母とともに検討し、子の閲覧権について教示する(第三一条第二項)が、母が意見を変えないときには、家庭裁判所の判断を仰ぐことになる。このとき、母は、家庭裁判所での審理手続で、母自身の名を出さずに、母の権利を主張する手続遂行人(Verfahrensandachter)となる人物または機関を指定しなくてはならない。妊娠葛藤相談センターは母に手続遂行人や家庭裁判所との連絡等について教示するとともに、家庭および市民社会の諸課題のための連邦庁に、母の身元開示拒否等について遅滞なく通知しなくてはならない(第三一条第三項)。これを受けて同連邦庁は、家庭裁判所の

手続の確定した終結まで、子に出自情報の閲覧を認めない(第三二条第四項)。

家庭裁判所での手続関係人は、子、家庭および市民社会の諸課題のための連邦庁、手続遂行者で、母は含まれない。ただし、家庭裁判所は、関係人を同席させずに母の聴聞を行うことはできる(第三二条第三項)。この手続で審理されるのは、出自情報の閲覧によって、身体、生命、健康、個人の自由または類似の保護に値する利益に照らして、母の身元の秘密を引き続き保持する利益が、子の出自を知る利益を上回るかどうかということである(第三二条第一項)。仮に子の閲覧請求が家庭裁判所の判断で認められなかったとしても、その場合には当該の決定確定後、早くて三年で、子は、新たな申立てを家庭裁判所に提起できる(第三二条第五項)。母の身元は、今は明かせないが、状況が好転すれば閲覧請求は認められるということである。

#### 4 検 討

以上紹介してきた秘密出産法は、従来行われていたベビークラッペや匿名出産を禁止もしくは廃止しなかった。立法者は、秘密出産制度が用意されれば、ベビークラッペ等の従来型の匿名の子の引渡しは利用されなくなるだろうという。しかし、従来型の手法が存続することから、はたして問題を抱えた妊娠女性が、秘密出産のような手間のかかる制度を利用するだろうかという疑問が投げかけられている。<sup>(62)</sup> また、ヨーロッパ人権裁判所の判決で、出自を知る子の権利を保障する制度を備えているフランスの匿名出産はヨーロッパ人権条約第八条に違反しないが、子の出自を知る権利を制度的に保障していないイタリアの匿名出産は、同条に違反するとされている。<sup>(63)</sup> ドイツで従来事実上行われ

ていたのは、子の知る権利を制度的に保障していないものであった。それが、少なくとも当面は存続してもいいという<sup>64</sup>ことについても疑義が提起されている。

翻って日本についてみてみると、社会的状況としては類似の状況が存在するという点に関しては自覚されるようになってきた。ドイツでの、秘密出産制度が本当に利用されるだろうかという疑義は、今後三年間で行われる検証結果を待つとして、仮にこの秘密出産制度と同じ発想で日本にも同種の制度を設けるということを考えるとしたら、どのような法的問題を乗り越えなければならぬだろうか。民法・戸籍法上の問題について二点だけ指摘しておく。

まず、本稿の冒頭で述べたように、日本民法の解釈としては、母とは子を分娩した者ということになっている。望まない妊娠をした女性が、妊娠・出産の事実を知られたくないと希望する事例があることは日本でも認識されている。現段階で日本で認められているのは、匿名でも相談に応じるところまでである。ドイツの秘密出産制度では、子が満一六歳になるまで母の匿名性は守られる。また、子が満一六歳になっても、家庭裁判所が理由ありと認めれば、その匿名性はその後も守られる。一度出自情報の開示が子に認められなくても、三年経過すれば新たに出自情報の開示を請求できることになっている。仮に結果的に母が死亡するまで出自情報の開示が認められないという事態が生じたときには、結局子にとっては母が誰であるかわからないという状態が続くことになり、結果的に、自分を産んだ母がいることが記録されいながら、母は不明ということになり、これは分娩により母が法的には決定するという原則に服していないのではないかと疑義が生じる。法的効果として母子間に親子関係を発生させるについて、母の意思を法的に汲み上げるべき利益として考えるかどうかという問題である。別の視点から見ると、母の利益と子の利益をどのように調整すべきかという問題である。

次に、上述の問題と関連する問題であるが、戸籍法上、身分登録をした戸籍記載事項を開示しないことができるかという問題が存在する。出産した事実をわからないようにしたいという匿名性の要請を戸籍法は受け入れることができるのである。ドイツの秘密出産制度は、出自証明書を身分登録簿とは別に作成することにより、子の自己の出自を知る権利を保障している。出自証明書の保管官庁も身分登録役所とは別に決められている。戸籍記載をすることは避けられないとして、その戸籍を一定の条件の下に開示しない（閲覧できない）という制度を設けることは考えられないかである。日本で望まない妊娠に対応し、新生児の殺害（厚労省の報告書等という日齡ゼロ日児の死亡）や遺棄事例を減らしたいのであれば、相談のみならず、妊娠・分娩そのものの匿名性を制度的に確保するかどうかを真剣に検討する必要がある。ドイツ法は、出自証明の閲覧請求ができない期間を子が満一六歳になるまでとしたが、養子縁組の際に一六歳での養子の出自を知る権利保障制度がとも存在していることもあり、制度上の整合性は保たれている。同じ発想に仮に立つならば、日本の養子法および現状では法律が存在しないが、養子縁組制度における子の出自を知る権利の保障制度を改めて検討しなくてはならない。

最後に、ドイツ法は、出自証明書の開示にあたって、母の利益と子の利益が対立したときに、その判断を家庭裁判所に委ねている。実際にドイツの家庭裁判所がこの判断を下すのは、早くとも一六年後ということになるが、仮に同じ事態を想定したとき、日本の家庭裁判所には、このような判断を下す能力があるだろうかという問題がある。

- (1) 「親子関係における匿名性の問題」 in: The Institute of Comparative Law in Japan (Hrsg.), „Future of Comparative Study in Law: The 60th anniversary of The Institute of Comparative Law in Japan“, Chuo University Press, Tokyo, 2011, S. 639f.
- (2) Gesetz zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt (BGBl. 2013 I, S. 3458).

- (3) なお、秘密出産法により改正された関連諸法は、妊娠葛藤法のほかに、国籍法、住民登録情報保護法、身分登録法、身分登録法施行令 (Personenstandsverordnung)、家事事件および非訟事件手続法、民法である。妊娠葛藤法については、注(1) 挙示の拙稿に、当時の妊娠葛藤法の全文訳を掲載したが、妊娠葛藤法は、その後二〇一〇年一月八日の連邦法の新たな整理に関する法律 (BGBl. I 2010, S. 1864) による改正で二〇一三年八月二十八日の今回の改正により、その規整範囲が拡大されているので、参照の便宜のためにも本稿末に妊娠葛藤法の全文訳を掲載しておく。なお、本稿では妊娠葛藤法の条文を指示するときは、条数のみを示す。
- (4) Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend Referat Öffentlichkeitsarbeit (Hrsg.), Die vertrauliche Geburt Informationen über das Gesetz zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt, 2014 (<http://www.bmfsfj.de/blaetterkatalog/206322/blaetterkatalog/index.html>). 以下は、Broschüre を略記する。
- (5) Broschüre (Fn. 4), S. 3f.
- (6) この研究プロジェクトからは、Coutinho J./Krell, C. Unter Mitarbeit von Brandna, M., Anonyme Geburt und Babyklappen in Deutschland Fallzahlen, Angebote, Kontexte, 2011 ([http://www.djide/fileadmin/user\\_upload/Projekt\\_Babyklappen/Berichte/Abschlussbericht\\_Anonyme\\_Geburt\\_und\\_Babyklappen.pdf](http://www.djide/fileadmin/user_upload/Projekt_Babyklappen/Berichte/Abschlussbericht_Anonyme_Geburt_und_Babyklappen.pdf)) および 調査報告書 を、次の二つの鑑定 (Expertise) が刊行されている。<sup>98</sup> Thorn, P., Donogene Insemination—psychosoziale und juristische Dimensionen, 2011 ([http://www.djide/fileadmin/user\\_upload/Projekt\\_Babyklappen/Berichte/Expertise\\_Donogene\\_Insemination\\_Thorn.pdf](http://www.djide/fileadmin/user_upload/Projekt_Babyklappen/Berichte/Expertise_Donogene_Insemination_Thorn.pdf)). および Hynck, T./Zähringer, U./Behnen, M., Neonatizid, 2011 ([http://www.djide/fileadmin/user\\_upload/Projekt\\_Babyklappen/Berichte/Expertise\\_Neonatizid.pdf](http://www.djide/fileadmin/user_upload/Projekt_Babyklappen/Berichte/Expertise_Neonatizid.pdf)). が、それぞれを。
- (7) Deutscher Ethikrat (Hrsg.), Das Problem der anonymen Kindesabgabe Stellungnahme, 2009 (<http://www.ethikrat.org/dateien/pdf/stellungnahme-das-problem-der-anonymen-kindesabgabe.pdf>).
- (8) ここで「ドイツで行われている形での匿名出産」と表記しているが、倫理評議会の文書には単純に「匿名出産」とのみ記されており、別にその概念が示されている。「ドイツで行われている」と記すのは、フランス民法で規定されている匿名出産とは名称は同じでも、それを支える仕組み等実施方法が異なるので、それとの混同を避けるためである。
- (9) Deutscher Ethikrat, aa.O. (Fn. 7), S. 92f.

- (10) Deutscher Ethikrat, aa.O.(Fn. 7), S. 93f.
- (11) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 10f.
- (12) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 11f.
- (13) 匿名性を放棄したか、子を養子に出したか、実母もしくは実父母の下への連れ戻しか不明だという。Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 12.
- (14) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 12.
- (15) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 12.
- (16) 緊急保護家庭については、拙著『親子福祉法の比較法的研究Ⅰ 養子法の研究』中央大学出版部、二〇一四年、三一八ページ参照。
- (17) この点については、ドイツの少年局では、本文中に述べたような取扱いをしているようである。反面、二〇一四年四月三日にパリ市児童社会援助機関の「Espace Paris Adoption」で行った聞き取り調査では、フランスでは、ドイツの少年局とは異なり、母が養子縁組への同意を撤回できる間は、子を養親家庭に託置しないという。理由は、養親家庭で子が養育者たる養親との関係を事実上築いてしまつてから、実親が自ら子を養育することにしたときに、子にとっての関係性の中断が生じないようにするためだという。
- (18) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 12f.
- (19) Höyrnck, T., Zähringer, U., Behnsen, M., aa.O.(Fn. 6), S. 17.
- (20) この点については論述が Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 16f. 参照。
- (21) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 16f. 挙示されている例によると、死亡した子、障害のある子がベビークラッペに入れられた事例、母ではない第三者が子をベビークラッペに連れてきた事例が存在し、ベビークラッペに入れられた子のすべてが新生児というわけではなかったという。こうした状況は、日本の「ここのとりのゆりかご」にもみられる状況である。
- (22) Helms, T., Die Einführung der sog. vertraulichen Geburt, FamRZ 2014, S. 610.
- (23) Höyrnck/Zähringer/Behnsen, aa.O.(Fn. 6), S. 17f.
- (24) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 17. その例示されている要因は、複雑な人間関係の力動性、主観的に感じられる家族

や世の中からの圧力、文化的または宗教的価値、女性に対する心理的・肉体的に過大な要求等である。

- (25) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 17f.
- (26) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 15.
- (27) Coutinho/Krell, aa.O.(Fn. 6), S. 14.
- (28) 二〇一四年三月四日に、ベルリン市少年局で行ったインタビュー調査によると、妊娠していることを否認し続けて、出産に至るといふケースが存在することも教示された。このインタビューは、比較法雑誌四八巻四号に掲載予定。
- (29) Broschüre (Fn. 4), S. 12.
- (30) BT-Drucks.17/12814, S. 1.
- (31) Helms, aa.O.(Fn. 22), S. 611.
- (32) 周知のようにフランス民法は、匿名出産制度を規定する。フランスでは *Conseil national pour l'accès aux origines personnelles* (CNAOP) (個人の身元開示のための全国評議会) を設置し、子からの母探しの請求を受けて、CNAOPが母との連絡・接触を試み、母子の面会を仲介する仕組みを二〇〇二年以来設けている。これに対して、匿名出産を実施しながら、子の出自を知る権利を保障する制度を設けていなかったイタリヤは、ヨーロッパ人権裁判所によって、二〇一二年にヨーロッパ人権条約第八条(私生活および家庭生活の尊重に対する権利)に違反するとされた。Helms, aa.O.(Fn. 22), S. 611.
- (33) BT-Drucks. 17/12814, S. 2.
- (34) BT-Drucks. 17/12814, S. 2.
- (35) Broschüre (Fn. 4), S. 7. 「秘密出産とは、確かな法的根拠に基づいて実施される手続である。」という。
- (36) Broschüre (Fn. 4), S. 14.
- (37) Helms, aa.O.(Fn. 22), S. 612. 同前。
- (38) Broschüre (Fn. 4), S. 17. Helms, aa.O.(Fn. 22), S. 612.
- (39) Berkl, M., Das Gesetz zum Ausbau der Hilfen für Schwangere und zur Regelung der vertraulichen Geburt—unter besonderer Berücksichtigung der personenstandsrechtlichen Konsequenzen, StAZ2014, S. 69. 選入びせつコトがひせつコトト。



(40) 今回の秘密出産法によりBGBには次の二つの条文が新設された。

BGB第一六七四a条「秘密出産で生まれた子の母の親としての配慮の停止」  
「妊娠葛藤法第二五条第一項により秘密出産で生まれた子に対する母の親としての配慮は停止する。母が家庭裁判所に対して、自分の子の出生登録を届出たということを家庭裁判所が確認するときは、母の親の配慮は復活する。」

BGB第一七四七条第四項「妊娠葛藤法第二五条第一項により秘密出産で生まれた子の母の居所は、母が家庭裁判所に対して、自分の子の出生登録に必要な届出を行うまで、永続的に不明とみなされる。」

(41) 身分登録法第二一条第二a項「妊娠葛藤法第二五条第一項の秘密出産の場合には、「本条」第一項第一号から第三号に定められる届のみが受理される。管轄行政官庁が、子の名と氏を決める。」「内筆者による補い」。なお、第一項とは、子の名および出生氏（第一号）、出生地ならびに出生日、出生時分（第二号）、子の性（第三号）である。

(42) Berkl. aa.O. (Fn. 39), S. 69. なお、新設された身分登録法第一八条第二項は、「妊娠葛藤法第二五条第一項の秘密出産の場合、届に、母の仮名および子のために希望する名を申告しなければならない。」と規定する。

(43) Berkl. aa.O. (Fn. 39), S. 69.

(44) Berkl. aa.O. (Fn. 39), S. 69. 氏名変更法普通行政規則第六章（第五条以下）が「新しい氏の選択」を定める。そこでは、氏を選択に際しては、例えば、選択される氏は、氏としての使用に適したものでなければならぬ、家族関係について誤った印象を与えるものであってはならない、かつての貴族名は、例外的にしか認められない等の基準が示されている。

(45) Helms, aa.O. (Fn. 22), S. 612.

(46) Berkl. aa.O. (Fn. 39), S. 69.

(47) 注(42)参照。

(48) Helms, aa.O. (Fn. 22), S. 612.

(49) 家事事件および非訟事件の手續に関する法律第一六八a条は、「身分登録役所に、未成年の子を残した者の死亡、または父の死亡後の子の出生、もしくは家族身分を調査することができない未成年者の発見、または妊娠葛藤法第二五条第一項の秘密出産による子の出産の届出がなされると、身分登録役所は、これらのことについて家庭裁判所に通知しなくてはならない。」と規定する。

- (50) 身分登録法施行令第五七条「出生登録簿への登録時の通知」は、第一項で、出生を登録する身分登録役所は、出生の登録がなされたことを同条が挙示する機関に通知しなくてはならないとする。そして同項第四号c)で、秘密出産で生まれた子を扱うときには、家庭裁判所に通知すると規定し、第七号で子が秘密出産で出生したときには、家庭および市民社会の諸課題のための連邦庁に通知すると規定する。
- (51) Berkl. aa.O. (Fn. 39), S. 70.
- (52) BT-Drucks. 17/12814, S. 16.
- (53) 注(40)参照。
- (54) B G B 第一七七三条第一項「未成年者は、親の配慮の下にないとき、または父母が身上に関する事務についても財産に関する事務についても、未成年者を代理する権限をもたないときは、後見人をもつ。」
- 第二項「未成年者は、その家族身分を確認できないときも後見人をもつ。」
- (55) なお、Berkl. aa.O. (Fn. 39), S. 70. は、後見人ではなくて、親の配慮の一部を引受ける保護人 (B G B 第一九〇九条) が任命される場合もあるという。
- (56) Brochure (Fn. 4), S. 17.
- (57) 養子縁組幹旋センターといっても、ドイツでは、養子縁組の幹旋は、少年局の業務とされており、少年局自体に養子縁組幹旋センターを設置することも認められている。また、州少年局 (州の養子縁組中央当局) が認定したカリタス会等の民間団体で養子縁組幹旋センターとしての活動が認められているものもある (養子縁組幹旋法第一条)。
- (58) B G B 第一七四七条第四項は次のように規定する。第二文が新たに付け加えられた。「父母の一方の同意は、その意思を永続的に表明できないとき、またはその居所が永続的に不明なときには、不要である。妊娠葛藤法第二五条第一項による秘密出産で生まれた子の母の居所は、母が、家庭裁判所に対して自らの子の出生登録のために必要な届出を行うまで、永続的に不明とみなされる。」
- (59) B G B 第一六七四 a 条第二文。注(40)参照。
- (60) 養子縁組幹旋記録については、法定代理人による請求も認められていて、それには年齢による制限は付されていない。
- (61) Helms, aa.O. (Fn. 22), S. 613.

(62) Helms, a.a.O. (Fn. 22), S. 614.

(63) フランスの法律 EuGHMR, 13. 2. 2003-Nr. 42326/98 イタリアの法律 EuGHMR, 25. 9. 2012-Nr. 33783/09. 注(62)を参照。

(64) Berkl, a.a.O. (Fn. 39), S. 73.

【資料】〔 〕は、筆者による補記。

妊娠葛藤の回避と克服のための法律 (妊娠葛藤法—SchKG)

SchKG

認証日：一九九二年七月二七日

全文引用：

「1992年8月28日の法律 (BGBl. I S. 3458) 第七条によって最後に改正された一九九二年七月二七日の妊娠葛藤法 (BGBl. I S. 1398)」

状態：二〇一三年八月二八日の法律 (BGBl. I 3458) 第七条によって最後に改正された

脚注

(文言記録：一九九二年八月五日から)

名称：一九九五年一〇月一日発効の一九九五年八月二二日の法律第一条第一号の文言で

本法は、一九九二年七月二七日 I 1398 の法律 (SchwFamHG) 第一条として、連邦参議院の同意を得て、連邦議会によって決定された。本法は、右記法律の第一七条によって一九九二年八月五日に発効した。

第一節 啓発、避妊、家族計画および相談

第一条 啓発

ドイツの秘密出産法 (鈴木)

(1) 健康に関する啓発および健康教育を担当する健康に関する啓発のための連邦中央機関は、州の参加とすべての担体の家庭相談機関の代表者と協力して、健康を守る予防措置 (die gesundheitliche Vorsorgung) および妊娠葛藤の回避と解決のために、異なる年齢ならびに人的集団それぞれに合わせて、性教育計画を策定する。

(1a) 健康に関する啓発のための連邦中央機関は、第一項を準用して、知的または身体的障害のある子のいる生活および知的または身体的障害をもつ人の生活についての情報資料を作成する。この情報資料は、第二条の心理社会的相談に対する請求権ならびに自動グループ、相談センター、障害者団体および障害児の親の団体の連絡先住所の指示を含む。医師は、第二 a 条第一項の相談の枠内で、妊婦に情報資料を交付する。

(2) 健康に関する啓発のための連邦中央機関は第一項告示の目的のために、避妊方法 (Verhütungsmethode) と避妊薬 (Verhütungsmittel) を包括的に示す全国統一の啓発資料を配布する。

(3) 啓発資料は、求めに応じて無償で、個人に、さらには教材または情報資料として、学校、職業訓練施設、相談センター、産婦人科医、医師、ならびに出生前診断措置を実施する医療施設、人間遺伝学者、助産師ならびに少年保護事業および教育事業のすべての機関に無料で頒布される。

(4) 連邦は、妊婦および母のための援助を周知する。これには第二条第一文の匿名の相談および秘密出産を求める権利も含まれる。秘密出産についての情報は、女性が自分の匿名性を放棄して秘密出産後に子に対してどのように自分の権利を主張できるか、そして女性が、自分の身分データの後日の開示に対する保護されるべき利益をどのように主張することができるかの説明も含む。連邦は、適切な措置を通じて、自分の子を養子に出すことを許可する父母に対する理解を促す。

(5) 連邦は、自分の妊娠を秘匿する葛藤状況にある妊婦が、いつでもかつ遅滞なく第三条および第八条の相談センターに幹旋されることを、全国での中央緊急電話「の設置」によって確保しなければならない。連邦は、緊急電話を全国に周知しかつ緊急電話の継続的な広報を行う。

## 第二条 相談

(1) すべての女性および男性は、第一条一項告示の目的のために、性教育、避妊および家族計画の問題、ならびに妊娠に直接または間接的に関連するあらゆる問題について、これらの問題のために定められた相談センターから希望に基づき匿名で情報提供を受け、かつ相談をしてもらう権利を有する。

(2) 相談に対する権利は、以下のことに関する情報を含んでいる。

1. 性教育、避妊ならびに家族計画、
  2. 現存の家族支援給付ならびに労働生活上の特別な権利を含む児童および家族のための援助、
  3. 妊娠の際の予防健診および分娩費用、
  4. 妊婦のための社会的および経済的援助、とくに財政的な給付ならびに住居探し、職場または職業訓練所探しもしくはその維持の際の援助、
  5. 身体的、知的または心的な (seelisch) 健康上の障害をもつ子の出産前後に自由に利用できる障害者とその家族のための援助可能性、
  6. 妊娠中絶の実施方法、中絶の肉体的および精神的 (psychisch) 影響とそれに伴う危険、
  7. 妊娠に関する心理社会的葛藤のための解決可能性、
  8. 養子縁組に関する法および心理学的視点。
- そのうえさらに、妊婦は、権利行使の際ならびに住居探し、子の世話の可能性探しおよび自分の職業訓練の継続の際に支援されなければならない。妊婦の希望に基づき、相談のために第三者の参加を求めることができる。
- (3) 妊娠中絶後または子の出生後のアフターケア (Nachbetreuung) も相談する権利に含まれる。
  - (4) 自分の身元を明かしたくなく、かつ自分の子を出生後に引渡したいと考える妊婦には、心理社会的な葛藤状況の克服のための「こうすればこうなるという」結果がはっきりわかる詳しい相談が提供されなくてはならない。

相談の内容は次の通りである。

1. 状況の克服と判断するための適切な援助提供、ならびに
2. 妊婦に匿名性の放棄または子との生活を可能にする方法。

## 第二a条 特別事例での啓蒙と相談

(1) 出生前診断措置の結果によると、子の身体的または知的健康が損なわれているという推定を証明する明白な根拠が存在するとき、妊婦に診断を伝える医師は、検査結果から明らかになる医学的および心理社会的視点について、生まれた子の健康被害について知っている医師と協議しながら、助言しなければならぬ。この助言は、一般に理解できる形でかつ結果を隠さずに

行う。この助言は、考えうる医学的、精神のおよび社会的問題、ならびに肉体的および精神的負担があるときの支援の可能性の詳しい検討を含む。医師は、第二条のより広くかつさらに掘り下げる心理社会的相談に対する権利について情報提供し、かつ妊婦の合意を得て第三条の相談センターおよび自助グループまたは障害者団体との連絡を斡旋しなくてはならない。

(2) 刑法第二一八b条第一項により、刑法第二一八a条第二項の要件に関する文書での確認を行わなくてはならない医師は、刑法第二一八b条第一項の文書での確認前に、妊婦に、妊娠中絶の医学的および精神的な視点について助言し、このことが第一項に基づきまだ行われていないときには、第二条のより広くかつさらに掘り下げる心理社会的な助言に対する権利について情報提供し、かつ妊婦と協力して、第三条の相談センターとの連絡を斡旋しなくてはならない。文書での確認は、第一項第一文による診断の告知後三日経過する前もしくはは第一文の助言後に行われてはならない。右のことは、妊婦の身体もしくは生命にわたっての現在の著しい危険を回避するために妊娠中絶が行われる必要があるときには適用されない。

(3) 「妊娠中絶のための」要件の文書での確認を行わなくてはならない医師は、文書での確認の際に、第一項および第二項の助言と斡旋、もしくは助言と斡旋の拒絶についての妊婦の文書での承諾を求めなくてはならないが、第二項第二文の猶予期間経過前には求めてはならない。

### 第三条 相談センター

州は、第二条の相談のための住所地に近い専門相談センターの十分な提供を確保する。その際、民間の担体の相談センターも助成をうける。助言を求めるものは、相談センターの間で異なる世界観についての方針を選択できるものとする。

### 第四条 相談センターの公的助成

(1) 州は、第三条および第八条の相談センターが住民四万人ごとに少なくとも一人の助言者をフルタイムで、または適切な人数のパートタイム就業者を任用できるように配慮する。相談センターの活動が、予定された職員によつて継続的に定められた通り実施できないときには、右記の基準とは異なる基準が適用されるものとする (von diesem Schlüssel abgewichen werden soll)。このとき、妊婦が自らの居所から適切な距離で相談センターを訪れることができることも考慮されなくてはならない。

(2) 居住地域での給付提供に関する情報提供および包括的な相談の確保のために、相談センターは、子の保護についての協力と情報提供のための法律第三条のネットワークに参加する。

(3) 第三条および第八条の十分な提供の確保のために必要な相談センターは、人件費および物件費の適切な公的助成を求める権

利を有する。

(4) 詳細は州法が定める。

## 第二節 妊娠葛藤相談

### 第五条 妊娠葛藤相談の内容

(1) 刑法第二一九条により必要とされる相談は成果が公表されて実施されなくてはならない。この相談は、女性の責任に由来するものである。相談は、励ましかつ理解力を喚起するもので、教導または指図するものであつてはならない。妊娠葛藤相談は、まだ生まれていない生命の保護に資するものである。

(2) 本相談は以下のものを含む。

1. 葛藤相談の開始。妊娠した女性が、この女性に助言する者に、彼女が妊娠中絶を考慮する理由を伝える。相談の特色は、妊娠した女性の話し合いおよび協力の用意が強制されるということを排除するものである。

2. 実情に応じて必要な医学的、社会的および法律的なあらゆる情報、母子の法的権利および可能な実際の援助、とりわけ妊娠の継続と母子の状況を軽減するような援助の説明。

3. 権利行使、住居探し、子の面倒見の可能性探しおよび自分の専門教育の継続の際に妊婦を支援する申出ならびにその後の面倒見の申出。

相談は、妊婦の希望に基づいて、望まない妊娠を回避する可能性についても情報を与える。

### 第六条 妊娠葛藤相談の実施

(1) 助言を求める妊婦は遅滞なく相談を受けることができる。

(2) 妊婦は、その希望に基づいて彼女の相談を受ける者に対して匿名のままであることができる。

(3) 必要な場合、妊婦の了解を得て、相談に次の者の参加を求めることができる。

1. 他の、とりわけ医師教育、専門医教育、心理学、社会教育学、ソーシャルワークもしくは法律的な教育を受けた専門家、
2. 障害児の早期支援についての特別な経験を積んだ専門家、
3. 他の人物、とくに実父ならびに近親者。

(4) 相談は、妊婦および第三項第三号により参加を求められた人物に対しては無料である。

第七条 相談証明書

(1) 相談機関は、相談終了後、第五条および第六条の相談が行われたということについての氏名と日付記載の証明書を発行しなくしてはならない。

(2) 相談者が面談後にこの面談の継続を必要とみなすときには、遅滞なく面談は継続されるものとする。

(3) 面談の継続によって刑法第二二八 a 条第一項に規定されている期間の顧慮が不可能となるかもしれないときには、相談証明書の発行が拒絶されてはならない。

第八条 妊娠葛藤相談センター

第五条および第六条の相談のために、州は居所の近くの十分な複数の相談センターの提供を確保しなくてはならない。これらの相談センターは、第九条による国の特別な承認を要する。相談センターとして民間の担体の施設ならびに医師も承認されうる。

第九条 妊娠葛藤相談センターの承認

相談センターは、第五条の専門的に正しい妊娠葛藤相談を保証し、かつ第六条の妊娠葛藤相談の実施のために特に以下のことを行う事情があるときのみ承認することが許される。

1. 十分に人格的ならびに専門的資質をもち、かつ人数の上で十分な職員を有すること、

2. 相談の実施のために必要な場合には短期間、医師教育、専門医教育、心理学、社会教育学、ソーシャルワークもしくは法的な教育を受けた専門家の参加を求めることができること、

3. 母子のための公的および私的な援助を与えるあらゆる機関と協力すること、および

4. 経済的利益によって妊娠中絶の実施に対する相談施設の金銭的な関心が排除できないほど組織的に、または経済的利益を一通じて、妊娠中絶を行う施設と結びついていないこと。

第一〇条 報告義務と妊娠葛藤相談センターの審査

(1) 相談センターは、自己の相談活動の基礎にある基準およびそこで集められた経験を、毎年文書による報告にまとめることを義務づけられている。

(2) 第一項の文書報告のための基礎として、相談員は、すべての相談会話に関する記録を作成しなくてはならない。この記録は、



妊婦および相談会話に参加を求められたその他の人物の身元の逆推理を可能にするものであつてはならない。この記録は、相談および提供された援助措置の本質的内容を記録する。

- (3) 管轄官庁は、少なくとも三年間隔で、第九条の承認の要件がなお存在するか否かを審査しなくてはならない。管轄官庁はこの目的のために第一項の報告を提出させ、かつ第二項により作成しなくてはならない記録を閲覧することができる。第九条の要件がもはや存在しないときには、承認は取消されなくてはならない。

#### 第一条 経過規定

一九九三年五月二八日の連邦憲法裁判所判決 (BGH I S. 820) の裁判書式の II・4 に基づく相談センターの承認は、本法第八条および第九条に基づく承認と同じである。

### 第三節 妊娠中絶の実施

#### 第二条 拒否

- (1) 何人も妊娠中絶に協力する義務を負っていない。
- (2) 他の方法によつては防止できない死亡または重大な健康被害の危険を回避するために、前項の協力が必要なときには第一項は適用されない。

#### 第三条 妊娠中絶の実施設

- (1) 妊娠中絶は、必要な後処置も保証されている施設でのみ実施することが許される。

(2) 州は、妊娠中絶の実施のための外来および入院施設の十分な提供を確保する。

#### 第四条 過料規定

- (1) 以下の者は違法行為を行う者である。
  1. 第二 a 条第一項または第二項に反して妊婦の相談を実施しない者、
  2. 第二 a 条第二項第二文に反して確認文書を発行しない者、
  3. 第一三条第一項に反して妊娠中絶を実施する者、
  4. 第一八条第一項の情報提供義務を果さない者。

(2) 違法行為には五〇〇〇ユーロ以下の過料を科すことができる。

#### 第四節 妊娠中絶に関する連邦の統計

第十五条 連邦の統計としての指示

刑法第二一八 a 条第一項から第三項の要件の下で実施された妊娠中絶に関しては、連邦の統計がとられる。統計は連邦統計局によって集計されかつ評価される。

第十六条 調査徴標、報告期間および「調査」周期

- (1) 調査は三ヶ月ごとに実施されかつ以下の調査徴標を含む。
  1. 報告期間における妊娠中絶の実施（実施していないという届出も）、
  2. 妊娠中絶の法的要件（相談規定または「妊娠中絶のための」要件）、
  3. 妊婦の家族身分および年齢ならびに妊婦の子の人数、
  4. 中絶された妊娠の週数 (Dauer)、
  5. 手術の方法および観察された合併症、
  6. 妊娠中絶が実施される州および妊婦が居住している州または国、
  7. 開業医での実施か病院での実施か、ならびに病院での手術実施の場合には入院期間。この場合、妊婦の氏名は挙げられてはならない。

(2) 第一項の届出ならびに実施していないという届出は、連邦統計局に三ヶ月ごとの四半期末ごとに報告されなくてはならない。

第一七条 援助徴標

調査の援助徴標は以下のものである、

1. 第一三条第一項の施設の名称と所在地、
  2. 再問合せを行う人物の電話番号。
- 第一八条 情報提供義務

(1) 調査のために情報提供義務が存在する。四半期末の前二年内に妊娠中絶が実施された開業医院長および病院長は情報提供

義務がある。

(2) 第一七条第二号に関する届出は任意である。

(3) 調査の実施のために、連邦統計局にその要求に基づいて以下のことを伝える。

1. 州医師会は、医師の知見にしたがって妊娠中絶が実施されたまたは実施されることになっている医師の住所、
2. 管轄の保健所は、自らの知見にしたがって妊娠中絶が実施されたまたは実施されることになっている病院の住所。

#### 第五節 特別な事情での妊娠中絶の女性のための援助

#### 第一九条 権利者

(1) 女性に妊娠中絶費用の工面を期待できず、かつその女性が、本法の適用領域に自らの住所または常居所があるときには、女性には、本節にしたがって、給付請求権を有する。亡命希望者給付法による給付請求権をもつ女性には、亡命希望者給付法第一〇a条第三項第四文が準用される。

(2) 女性の可処分所得が一〇〇一ユーロ（所得限度）を超えず、かつその女性が自由に処分できる個人的な将来の可処分財産をもたない、または財産の使用が彼女にとって不公正な過酷になると思われるときには、彼女には、第一項という費用の工面は期待できない。子が未成年でかつ女性の家庭で暮らしている、または子が彼女によって主として扶養されているときには、女性が扶養義務を負う子各々について二三七ユーロ、所得限度額が引き上げられる。女性と彼女に第二文の割増が帰属する子の宿泊費が二九四ユーロを超えるときには、所得限度は、超過額分引き上げられる。ただし、引上げ総額は二九四ユーロを超えないものとする。

(3) 第二項の要件は、次の場合に充足されているとみなされる。

1. 社会法典第一二編の生計のための実施中の援助、社会法典第二編の生計保障のための給付、職業教育の個人的助成または障害者の労働および職業助成を通じての連邦の就労斡旋機関に関する命令の枠組みの中の職業教育助成、亡命希望者給付法の給付または連邦職業教育助成法の職業教育助成を、女性が受給しているとき、または、

2. 施設、ホームまたは社会援助もしくは少年援助の民間団体の同種施設での女性の収養のための費用が負担されているとき。

#### 第二〇条 給付

ドイツの秘密出産法（鈴木）

- (1) 給付とは、法定の健康保険によって、違法でない妊娠中絶の場合にのみ負担される、社会法典第五編第二四b条第四項に挙示されている給付をいう。
- (2) 給付は、違法でない、または刑法第二二八a条第一項の要件の下で行われる妊娠中絶の場合に、現物給付として付与される。社会法典第五編の給付は、本節の給付より優先する。

#### 第二二条 実施、管轄、手続

- (1) 給付は、申請に基づいて女性が法律上健康保険に加入している、法定の健康保険組合によって付与される。法定の健康保険組合で保険加入していないとき、女性は、その住所地または常居所地の法定の健康保険団体 (Träger) を選択することができる。
- (2) 手続は、女性の希望に基づいて文書で行われる。第一九条の要件が存在するとき、健康保険組合は、遅滞なく、費用引受けについての証明書を発行する。事実関係は真実と思われるものでなくてはならない。
- (3) 権利者は、第二文挙示の報酬を得ての手術の実施の用意があることを表明している、男性医師、女性医師および施設のなかから自由に選択できる。男性医師、女性医師および施設は、健康保険組合がその加入者のために、違法でない妊娠中絶の場合に第二〇条の給付のために支払う報酬を請求する権利を有する。
- (4) 男性医師、女性医師または施設は、第二項第二文の証明書を発行した健康保険組合と第二〇条の給付を精算する。精算時に、施設での妊娠中絶が、刑法第二二八a条第一項、第二項または第三項の要件の下で本法第一三条第一項にしたがって行われたことが確認されなくてはならない。
- (5) 手続全体で、女性の人格権は、妊娠という特別な事情を顧慮して尊重されなくてはならない。関係機関は協力し、かつそれぞれの活動が有効に補い合うように努めるものとする。

#### 第二二条 費用弁済

州は、法定の健康保険組合に、本節により組合に発生する費用を弁済する。財政法上の手続および官庁の管轄を含む詳細は、州が定める。

#### 第二三条 法的手段 (Rechtsweg)

本節の事務に関する公法上の争いについては、社会裁判権をもつ裁判所が裁決する。

#### 第二四条 適合

第一九条第二項準示の金額は、法定の年金保険での現在の年金額が変わる割合で変動する。何ユーロちょうど算定されない額は、切り上げられるか、切り下げられるかしなければならぬ。家族、高齢者、女性ならびに少年のための連邦省は、連邦官報で、変更された金額を公表する。

## 第六節 秘密出産

### 第二五条 秘密出産のための相談

- (1) 自分の身元を明かしたくないと考え、第二条第四項の相談をする妊婦は、秘密出産が可能であるという情報を提供されなくてはならない。秘密出産は、妊婦が自己の身元を公にせず、その代わりに第二六条第二項第二文の届出をする出産である。相談の第一の目標は、妊婦に医学的な看護を受けての分娩を可能にし、かつ援助を提供して、妊婦が子との生活を選ぶことができるようにすることである。相談は特に次のものを含む。
  1. 秘密出産の経過と法律効果、
  2. 子の権利についての情報。この情報では、子の発達のために母ならびに父の素性を知ることの意義が強調されなくてはならない、
  3. 父の権利についての情報、
  4. 養子縁組手続の通常の経過と完了の提示、
  5. 女性が、自分の匿名性を放棄して秘密出産後に自分の子に対する権利をどのように主張できるかの情報、ならびに、
  6. 第三一条、第三二条の手続に関する情報。
- (3) 第二項第二文第二号および第三号の情報提供を通じて、自分の出自 (Herkunft) および子の引渡し背景についての可能性限り包括的な情報を子に伝える、妊婦の準備が促進されなければならない。
- (4) 助言と付添 (Begleitung) は、養子縁組斡旋センターの協力を得て行うものとする。
- (5) 女性が秘密出産を拒絶するときには、彼女には、匿名の相談と援助の提供がいつでも引き続き利用できるという情報が提供されなくてはならない。

### 第二六条 秘密出産の手続

ドイツの秘密出産法 (鈴木)

- (1) 妊婦が秘密出産を希望するときには、彼女は以下のことを選択する。
  1. 彼女が秘密出産手続で用いる名および氏（仮名）、ならびに、
  2. それぞれ一つもしくは複数の子のための女性名または男性名。
- (2) 相談センターは、子の出自についての証明書を作成しなくてはならない。そのために、相談センターは、妊婦の名および氏、その誕生日ならびに住所を記録し、かつ妊婦の身元確認のために役立つ有効な証明書に基づいてこれらの届出を審査する。
- (3) 出自証明書は、わからないうちに開封されないように、封筒に厳封されなくてはならない。封筒には次の事項が記されなければならない。
  1. 出自証明書が封入されているという事実、
  2. 仮名、
  3. 子の出生地および出生の日付、
  4. 第四項の通知が行われた、助産施設もしくは助産を行う資格をもつ人の名称および住所、ならびに、
  5. 相談センターの住所。
- (4) 秘密出産を行うという告知により、相談センターは、妊婦を仮名で、助産施設または助産資格をもつ者に通知する。この施設または人物を妊婦は自由に選択できる。相談センターは、上の通知の際に、第一項第二号により子のために選ばれた名を知らせる。
- (5) 相談センターは、出生地を管轄する少年局に以下の届出事項を通知する。
  1. 妊婦の仮名、
  2. 出産予定日、および
  3. 第四項の通知がなされた施設、または助産資格をもつ者。
- (6) 妊婦が出産した助産施設の長は、第四項第一文の相談センターに、遅滞なく、子の出生の日と出生地を通知する。助産資格を有する者の自宅での出産でも同様である。
- (7) 身分登録役所は、家族および市民社会の任務のための連邦庁に、子の登録された名を母の仮名とともに報告する (mitteilen)。
- (8) 子への女性の情報は、相談センターによって、養子縁組斡旋センターに転送され、かつそこで該当する斡旋記録書類に記載

される。養子にされない子については、右記の情報は、家族および市民社会の任務のための連邦庁に転送される。

### 第二七条 出自証明の取扱い (Umgang mit dem Herkunftsnachweis)

(1) 相談センターは、子の出産について知ると直ちに、安全な保管のために、出自証明の入った封筒を、家族および市民社会の任務のための連邦庁に送付する。

(2) 家族および市民社会の任務のための連邦庁は、子の出自証明の入った封筒に、身分登録役所により第二六条第七項にしたがって通知された (mitgeteilt) 子の名を記載する。

### 第二八条 秘密出産の世話のための相談センター

(1) 第三条および第八条の相談センターは、本節の規定に基づく秘密出産の手続の規定通りの実施を保証し、ならびに十分な適性と専門的資格を備えた専門相談員を配置しているときには、秘密出産に関する相談を行うことができる。

(2) 秘密出産のための相談を居所近く (wohnortnah) で実施するために、第三条および第八条の相談センターは、第一項の専門相談員の参加を求めることができる。

### 第二九条 助産施設または自宅出産の場合の相談

(1) 身元の特定をせずに出産のために妊婦を受け入れる助産施設の長は、入院地域の第三条および第八条の相談センターに、受入れについて遅滞なく通知し (informieren) なくてはならない。自宅出産の場合の助産資格を有する者による助産 (Leistung von Geburtshilfe) にしても同様である。

(2) 通知を受けた相談センターは、妊婦に秘密出産および本節の措置の実行についての相談が、第二八条の専門相談員によって遅滞なく、個人的に提供されるよう手配する。妊婦は、相談を受けることを強いられてはならない。

(3) 第二項の義務は、女性がその子をすでに出産した時にも存在する。

### 第三〇条 子の出産後の相談

(1) 母には、子の出産後も、第二条第四項ならびに第二五条第二項および第三項の相談が提供されなくてはならない。前文の相談は、出自証明が作成されなかったときにも行われなくてはならない。

(2) 相談が子の連れ戻しに關するときは、相談センターは、居住地域での親のための相談提供に關する情報を提供するものとする (soll die Beratungsstelle die Mutter über die Leistungsangebote für Eltern im örtlichen Einzugsbereich informieren)。

母がその子を取り戻したいと考えるときには、相談センターは、母が援助を求めるように努めるものとする。相談センターは、妊婦に、その心理社会的葛藤状況の解決のための援助を継続的に提供する。

### 第三条 出自証明の子の閲覧権

(1) 満一六歳に達すると、秘密出産で生まれた子は、家族および市民社会の諸課題のための連邦庁で保管されている出自証明の閲覧もしくは複写を請求する権利を有する（閲覧権）。

(2) 母は、子が満一五歳になって以後に第二六条第一項の仮名で、第三条および第八条の相談センターで、閲覧権と対立する利害関係を説明することができる。その際、母は、第二六条第三項第二文第三号の届出（Angabe）を行わなくてはならない。相談センターは、母に援助提供を明示し、かつ懸念される危険の回避のため可能な措置を母とともに検討する。相談センターは、子が自らの閲覧権を主張できるということについて母に教示しなくてはならない。

(3) 母が第二項の説明を変えないとき、彼女は、相談センターに対して、家庭裁判所での手続事件について、母の権利をその者自身の名で主張する人物または機関を指定しなくてはならない（Verfahrensstandscharakter・手続遂行人）。手続遂行人は、母の同意なしに母の身元を明かしてはならない。母は、相談センターから、この人物または機関が手続遂行の引受け準備をし、かつ家庭裁判所が連絡をとれるように配慮しなければならないということ（Informieren）を教示（informieren）されなければならない。相談センターは、母の説明および人物または機関の届出（Angabe）に基づき、遅滞なく、家族および市民社会の諸課題のための連邦庁に通知する。

(4) 母が第二項第一文の説明を行い、かつ第三項第一文の人物または機関を指定したときは、家族および市民社会の諸課題のための連邦庁は、子に第三二条の家庭裁判所の手続の確定した終結までは、閲覧を認めてはならない。

### 第三二条 家庭裁判所の手続

(1) 家族および市民社会の諸課題のための連邦庁が、子に第三条第四項の自己の出自証明の閲覧を拒絶するとき、家庭裁判所は、自己の閲覧権についての子の申立てについて判断する。家庭裁判所は、閲覧によって懸念される、身体、生命、健康、個人の自由または類似の保護に値する利益に基づき、実母の身元のさらなる秘密保持についての実母の利益が、自己の出自（Abstammung）を知る子の利益を上回っているかどうかを審査しなくてはならない。管轄区域内に子が常居所をもつ家庭裁判所が単独で管轄権をもつ。



(2) この手続では、以下に別に規定されていない限り、家事事件および非訟事件手続についての法律第一編の規定が準用される。

(3) 手続の関係人は以下のものである。

1. 子、

2. 家族および市民社会の諸課題のための連邦庁、

3. 第三条第三項第一文に準示されている手続遂行人。

裁判所は、母を個人的に聴聞することができる。裁判所が母を聴聞するときには、聴聞は、他の関係人を同席させずに行わなければならない。これら関係人は、母の匿名性を保持したまま、聴聞結果について知らされる (unerichten)。家庭裁判所の決定 (der Beschluß) は、確定して (mit Rechtskraft) 初めて効力をもつ。決定は母に有利にも不利にもなる。手続上、費用は請求されない。家事事件および非訟事件手続に関する法律第一七四条が準用されなくてはならない。

(4) 手続遂行人および母が、手続中に、裁判所が決定できる期間内に意見表明しないときには、第一項第二文の母の保護されるべき利益が存在すると推定される。

(5) 子の申立てが排斥されるとき、子は、決定の確定後早くて三年で、新たに家庭裁判所に申立てを提起することができる。

第三条 資料整備および報告義務

(1) 相談センターは、妊婦の仮名でのすべての相談会話について、特に以下のことを記録する記録文書を作成する。

1. 第二六条第四項および第五項の通知 (die Unterrichtungen) 、

1. 第二六条第二項の定められた通りのデータの受入れならびに第二七条第一項の出自証明の発送、および、

3. 第二六条第八項の知らせの作成と発送。

妊婦の匿名性は保持されなければならない。

(2) 相談センターは、資料に基づいて、秘密出産によって収集された経験を毎年、報告文書に記録する義務を負う。この報告文書は、管轄の州の官署を通じて、家族および市民社会の諸課題のための連邦庁に送られる。

第三四条 費用引受け

(1) 連邦は、出産ならびに「その」前後の世話に関連する費用を引受ける。費用引受けは、妊娠および母性に関する法定の疾病保険の給付のための処分に準じて行われる。

- (2) 助産を実施した施設の担体、助産を行った助産権限を有する者、およびその他の関係する実施権者は、これらの費用を連邦に直接請求することができる。
- (3) 母が、出生後に出生登録事項 (Geburtsintrag) に必要な届出をするとき、連邦は、第一項により引受けた費用を疾病保険から返還請求することができる。
- (4) 第二項および第三項の任務は、家族および市民社会の諸課題のための連邦庁に委託される。
- (5) 身分登録役所は、家族および市民社会の諸課題のための連邦庁に、第三項の場合に、母の名および住所ならびに母の仮名を通知する。

本稿は、日本学術振興会科学研究費補助金基盤研究(c) 平成二三年度―二五年度「福祉制度として養子制度の立法論的研究」による研究成果の一部である。

〔追記〕

脱稿後、渡辺富久子「ドイツにおける秘密出産の制度化―匿名出産及び赤ちゃんポストの経験を踏まえて―」『外国の立法』No.二六〇(二〇一四年)、六五頁を知った。本稿執筆には参照できなかつたが、参考文献として挙げておく。

(本学教授)