

先端科学技術研究と憲法問題

クローン技術との関係をもとに

江
場
純
一

- 一 はじめに
- 二 クローン技術とは何か
- 三 日本のクローン規制法
- 四 各国のクローン規制法
- 五 クローン人間の倫理上の問題点

六 クローン技術と憲法問題

七 最近のわが国のクローン規制の動き

八 おわりに

一 はじめに

科学技術の発達によって、私たちは多くの恩恵を受けることができるようになった。特に医療技術の分野では、めざましいものがある。ワクチンや抗生物質の開発、臓器移植による疾病治療など、いままで困難とされてきた問題も解決されてきている。

このように、近年の生命科学の進展の速度は著しい。具体例としては、ほ乳類では、まず不可能とされてきた体細胞からのクローン個体の産生や、ヒトゲノムの全塩基配列のドラフト解読の終了、ヒトの胚からES細胞の樹立など、ライフサイエンスの分野での新天地を切り開くニュースが、伝わってきている。

しかし、総理府（現内閣府）が一九九八年八月～九月に実施したクローンに関する有識者アンケート調査によると、二一～四人の回答者の九三・五%がクローン技術を人に適用し、人の個体を生み出すことは、生命倫理の観点から望ましいものではないと答えている。¹⁾

そのようなアンケートが影響したのかどうかは定かではないが、二〇〇〇年にクローン技術規制法が可決され、二〇〇〇年一二月に公布され、翌年二〇〇一年六月から施行されているのが現状である。私が思うに、このような規制は、研究者の自由を奪いかつ、憲法上の学問の健全な発展をさまたげる危惧もあるのではないか。

このように考えると、憲法二三条の「学問の自由」がどのような意義をもち、最先端科学技術の研究の規制と、どのような関わりがあるのかを考察しようと思っっている。

(参考文献)

(1) 総理府(現 内閣府)による「クローンに関する有識者アンケート調査」より

二 クローン技術とは何か

(1) クローンとは何か

クローンとは、精子と卵子による有性生殖ではなく、無性生殖により生まれまったく同一の遺伝子をもつ個体のことをいう。そもそもクローンという意味の語源は、ギリシア語の「小枝」という意味から来ているそうです。庭いじりなどをされる方は、御存じなのでしょうが、「挿し木」ということをされる方がいます。植物の枝などを斜めに切断して土に挿しておく、根が生え、花を咲かせることもできます。挿し木は、元の植物とまったく同じ遺伝子をもった枝が、無性生殖によって成長したことになります。これは、ある意味クローンといえます。クローンという言葉が、ギリシア語の「小枝」という意味に語源がある以上、「小枝」と「挿し木」とは、因果関係があるということになる。

(2) クローン技術とは

クローンの産出方法としては、「受精卵を用いた核移植」と「体細胞を用いた核移植」がある。

受精卵クローンの方法は、牛の場合、受精した卵子を用いて受精卵がある程度分裂した後、その受精卵から核をと

りだし、他の未受精卵に核移植し、それを子宮に戻して子牛を生ませるのである。受精卵の場合は、個体に形成される途中の細胞を使うということもあって、これから作られるクローン牛をあらかじめ知ることはできない。

体細胞クローンの方法は、あるメスの牛の未受精卵を取り出し、その未受精卵から核をとりのぞきいておきます。そして、他の牛の体細胞（乳腺細胞・卵管細胞・卵丘細胞）を取り出し、それを血清飢餓培養（細胞を培養する溶液中の血清濃度を低下させること）し、そこから核を取り出し、さきほどの未受精卵と電氣的細胞融合させます。この電気融合であるが、核移植した卵子を電氣的伝導度の低い溶液で満たした一ミリ幅の電極のなかに入れ、一〇〇ボルトの直流電圧を〇・一秒（一〇〇マイクロ秒）という短い時間流すのである。ただ、細胞膜の電流に対する耐性がそれぞれ異なるので、電流が強過ぎると細胞膜が破れてしまつて融合しないし、弱過ぎても融合しないのである。¹⁾

その後、融合して細胞分裂してできたクローン胚を代理母となるメスの牛に移植し、出産してできた牛が体細胞クローンである。

(3) クローン羊誕生

一九九七年二月二十七日、イギリスのロスリン研究所のイアン・ウィルムット博士らは、世界で初めて、体細胞を使うクローン羊「ドリー」を誕生させたと発表した。

ドリーは、成長した雌ヒツジの乳腺細胞を取り出し、五日間、栄養などを抑えた血清飢餓培養をしてやると、細胞が分裂をやめ、遺伝子の働きが「初期化」される。²⁾ その一方、別の雌ヒツジから未受精卵を取り出し、マイクロピペットでその中の核を取り除く。

次に、乳腺細胞と除核未受精卵とを電気ショックで融合させ（核移植）、五、六日経過して、細胞分裂を繰り返した細胞をつくる。そして、この細胞を代理母となる別の雌ヒツジの子宮に移植し生まれた羊が、ドリーであった。³⁾

クローン技術において、核移植や胚をそうさせるためには、顕微鏡とマイクロマニピュレーターとよばれる装置が必要である。哺乳動物の卵子は、〇・一ミリ（一〇〇ミクロン）ぐらいで、「ドリー」の体細胞は、この卵子の一〇の程度であるので、顕微鏡とマニピュレーターとよばれるガラス管を用いなければできないのである。

ドリー誕生は、二七七個の未受精卵を使って実験をして生まれている。成功率は、〇・三六%とされている。なぜ、成功率がこんなに低いのかというと、メチル基が原因ではないかと言われている。動物の体を作り出している細胞は筋肉や神経、消化器など、それぞれの専門で役目を果たしている。このような専門体制を取るために、人間の場合で言うと、約三二〇〇〇個の遺伝子のうち、細胞の中では、その役割に必要な一万数千個程度だけが働いている。それぞれの臓器や組織で必要な遺伝子にはメチル基が付き、働きに「ふた」をしていると考えられている。⁴ クローンを作る時に、この「ふた」をはずす「初期化」をしつかりやらなければならない。未受精卵を受精したつもりにさせて分裂させても、この「初期化」が不十分で、発生の過程で障害が出ると考えられている。⁵

(4) クロノンの歴史

- | | |
|---------|--|
| 一九六二年 | イギリスで、多細胞生物であるアフリカツメガエルのオタマジャクシの細胞を使う |
| | たクローンガエル誕生 |
| 一九九六年七月 | イギリス・ロスリン研究所で世界初のクローン ^(ドリー) 羊誕生 |
| 一九九七年二月 | 科学誌「ネイチャー」誌上でドリー誕生を発表 |
| 一九九八年七月 | 日本でクローン牛（「のと」と「かが」）誕生 |
| 一九九八年一月 | アメリカで人のES細胞（万能細胞）の培養に成功 |

二〇〇一年一月	アメリカで不妊治療のためのクローン人間の産生計画を発表
二〇〇二年四月	セベリノ・アンティノリがヒトクローン個体づくりにかかわっていると公言。
二〇〇二年七月	宗教団体「ラエリアン・ムーブメント」が韓国でヒトクローン個体を妊娠させた と公表。
二〇〇二年一月	セベリノ・アンティノリが、ヒトクローン個体が、二〇〇三年一月に誕生すると 発表。
二〇〇二年一月	ラエリアンが、ヒトクローン個体が二〇〇二年中に誕生すると発表。
二〇〇二年二月二七日	ラエリアンが、世界初のヒトクローン個体が、前日に誕生したと発表。(真偽は 定かではない)
二〇〇三年一月四日	ラエリアンが、世界で二人目となるクローン個体が前日に誕生したと発表。(真 偽は定かではない)
二〇〇三年二月	ドリー、肺の病気で安楽死させられる

(参考文献)

- (1) 今井裕著「クローン動物はいかに創られるのか」(岩波書店) 四三頁参照
- (2) (3) 粥川準二著「クローン人間」(光文社新書) 四八頁、四九頁参照
- (4) (5) 読売新聞社科学部著「現代科学のキーワード」(講談社) 八七頁参照

三 日本のクローン技術規制法

(1) 経緯

内閣総理大臣の諮問機関である科学技術会議は、二〇〇〇年四月、第一四七回国会に「ヒトに関するクローン技術等の規制に関する法律案」を提出したが、審議時間が十分に確保できないということで、委員会に付託されることなく廃案となった。その後、同年五月に行われた参考人質疑において法規制が早急に求められた。同年一〇月、法定刑を五年以下の懲役から一〇年以下の懲役に引き上げた上で第一五〇回臨時会に法案を再提出して、衆議院の委員会で四回、参議院の委員会で三回の審議を経て、二〇〇〇年一月三〇日、参議院本会議で「ヒトに関するクローン技術等の規制に関する法律」、いわゆるクローン技術規制法が可決され、二〇〇〇年二月六日に公布された。そして、翌年二〇〇一年六月六日から施行された。¹⁾

(2) 規制法ができるまでの背景

この法律ができる背景となったのは、言うまでもないが、体細胞から作られるクローン技術とES細胞という二つの画期的な技術開発である。とくに、ES細胞に関しては、胚をこわすということがあり、核を除いた未受精卵に体細胞を移植して作成したクローン胚からもES細胞を産生することができるわけである。このような産生過程において、さまざまな問題が生じる可能性を秘めているので、やはり規制は必要だという気運が高まったのである。

日本では、科学技術会議が、一九九七年九月に、生命倫理委員会を設立した。(事務局は科学技術庁「現在・文部科学省」)生命倫理委員会は、クローン技術とES細胞をどのように規制したらよいか検討するために、クローン小委員会とヒト胚研究小委員会を設置している。

この二つの委員会では、三つの意見が出されていた。一つは、ヒトクローン個体の産生だけを禁止し、違反者には

刑事罰を下す法をつくるべきとする意見。二つ目は、ほかの生命科学や医療技術とのかねあいを考えると。クローン人間の産生だけを禁止するのは不相当で、指針で規制すればよいという意見。三つ目は、ヒトクローン個体の産生だけでなく、生殖医療全般を管理する法律を作り、その下に指針をつくってヒトクローン個体の産生などを禁止すべきという意見。

最終的には、二つ目の意見は一つ目の意見に収斂（しゅうれん）され、三つ目の意見は委員長とそれに同調する委員によって押し切られ、一つ目の意見が取り入れられた。³⁾

クローン技術規制法は、これらの報告書をもとに作られた。

また、上智大学の町野教授は、二〇〇一年四月号の「法学教室」の中で、クローン技術規制法についての意義について、次のように論文を書いている。「驚異的に進展する生命医療技術がヒトの生命の基本的あり方に介入・操作する可能性を生じさせていることを目の当たりにして、具体的な立法の問題として、生命倫理と法の関わりが正面から問題とされたのは、わが国では初めてのことであったし、また、一〇年前までは、刑法の介入に謙抑であるべきだ」という論調が法律研究者の間では有力であったとも言っている。「このような意味で、クローン技術規制法の成立は、重要な意味をもつものであるとされる。」³⁾

(3) 内容

クローン技術規制法の第一条で目的が規定されており、「この法律は、ヒト又は動物の胚又は生殖細胞を操作する技術のうちクローン技術ほか一定の技術（以下「クローン技術等」という）が、その用いられ方のいかんによっては特定の人と同一の遺伝子構造を有するヒト（以下「クローン個体」という）を作り出し、又はこれらに類する個人の人為による生成をもたらすおそれがあり、これにより人の尊厳の保持、人の生命及び身体の安全の確保並びに社会

秩序の維持（以下「人の尊厳の保持等」という）に重大な影響を与える可能性があることにかんがみ、クローン技術等のうちクローン技術又は特定融合・集合技術により作成される胚を人又は動物の胎内に移植することを禁止するとともに、クローン技術等による胚の作成、譲受及び輸入を規制し、その他当胚の適正な取扱いを確保するための措置を講ずることにより、人クローン個体及び交雑個体の生成の防止並びにこれらに類する個体の人為による生成の規制を図り、もって社会及び国民生活と調和のとれた科学技術の発展を期することを目的とする」とされている。

そして、第二条では、クローン技術等を用いて作成される九つの「特定胚」について定義されている。それらを簡単に紹介しておく。

クローン技術を用いて作成される胚、人クローン胚（ヒトの体細胞を他のヒトの除核卵子と融合させる）。特定融合・集合技術を用いて作成する胚として、ヒト動物交雑胚（ヒトの生殖細胞と動物の生殖細胞を受精させてつくる胚…ハイブリット）、ヒト性融合胚（ヒトの体細胞の核を動物の除核卵と融合させる…動物の細胞質「ミトコンドリア」を持つ個体）、ヒト性集合胚（ヒトの胚と動物の胚又は細胞を集合させる…キメラ）。以上の四つの「特定胚」については、人又は動物の胎内に移植することは禁止されている（同三条）。また、同二条第一項第一号では、「胚」とは、「一の細胞又は細胞群であつて、そのまま人又は動物の胎内において発生の過程を経ることにより一の個体に成長する可能性のあるもののうち、胎盤の形成を開始する前のものをいう」であると規定している。また、同一六条で、「同三条に違反した者は、一〇年以下の懲役若しくは一〇〇〇万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する」と規定している。

さて、残りの五つの「特定胚」すなわち、ヒト胚分割胚、ヒト胚核移植胚、ヒト集合胚、動物性集合胚については、クローン技術規制法の第四条の「指針」（ガイドライン）で、規定されている。

(参考文献)

- (1) 菱山豊著「生命倫理ハンドブック」(築地書館) 七七頁参照
 - (2) 粥川準二著「クローン人間」(光文社新書) 六九頁参照
 - (3) 町野朔「ヒトに関するクローン技術等の規制に関する法律」法学教室二四七号(二〇〇一年) 八七頁参照
- その他の参考文献

「ヒトに関するクローン技術等の規制に関する法律」

四 各国のクローン規制法

「イギリス」(以下、科学技術庁ライフサイエンス課資料による)

イギリスでは、一九九〇年に「人の受精と胚研究に関する法律」という法律を制定し、規制が行われている。

同法では、人の受精と胚の成長との関連において、胚及び配偶子の扱い全般について、規定しており、一定の場合には、行政庁の許可を得ることにより、胚及び配偶子を用いた研究や生殖医療の実施が可能となっている。

ア 胚についての規制

胚については、その創造、保存または使用(三条一項)のほか、動物の胚(配偶子も)を女性の体内に置くこと(三条二項)が禁止されている。

また、許可できない事項として、原始線条の発現後(受精後二週間を過ぎたもの)の胚の保存・利用、胚への核移植、胚を動物の体内に置くことなどがあげられている(三条三項)。

イ 配偶子についての規制

配偶子に関する禁止事項として、許可による実施の場合を除き、その貯蔵、利用（医療行為として当該男女間で使う場合を除く）、他の動物の生きた配偶子との混合、配偶子を女性の体内に置くことが禁止されている。（四条）

ウ 行政庁の設置等

同法で人の受精・胚担当庁を設置し、胚や配偶子を用いた活動についての許可付与の判断を行うこととされた。また、上記各種の違背行為に対する罰則（自由刑、罰金刑）も規定されている。

エ 許可され得る活動

許可され得る活動については、治療、貯蔵、研究の許可が付与される（付属書二）。治療の許可としては、配偶子の使用や検査（受精率または精子の正常性検査のため精子をハムスターその他の明記された動物の卵子と交配すること。ただし試験完了後、二細胞期までに破壊のこと。）のほか、胚の試験管内での創造、保管、検査、胚を女性の体内に置くことがあげられている。配偶子、胚の貯蔵も許可され得る。

さらに、研究のために、試験管内の胚創造、胚保管、使用が許可され得る。

オ 代理母

代理母については、一九八五年の代理母契約法により、営利的代理母契約の禁止、代理母斡旋に関する広告の禁止などが定められている。

カ 近時の動き

ヒトクローンの扱いについては、許可機関は、ヒトクローン産生目的の人体外での胚の創造、保存、使用の不認可の方針を明らかにしている。

二〇〇一年二月に「ヒト生殖型クローニング法」という単独で法律を成立させ、これによって、「受精以外の方法で作られたヒト胚」に関し、「これを移植した者は、一〇年以下の懲役、または罰金、または両方」という罰則を設け、クローン人間の作成に関しては、新たに明確に禁止している。

ただ、治療目的のクローンは禁止していない。と言うより、二〇〇一年一月の法改正によって、アメリカが禁止しようとしている治療目的のヒト胚リクローニングを積極的に進めており、世界初の、ヒトのES細胞バンクを二〇〇三年中にも設立しようとしている。医療と研究のためにという制限はつくが、クローン技術をヒトに応用し、ヒトクローン胚を作ることとを正式に認めたということでは、画期的なできごとである。¹⁾

「ドイツ」(斉藤純子「胚保護法」外国の立法三〇巻三三号から)

ドイツでは、一九九〇年の「胚保護法」により規制が行われている。同法は、生殖諸技術について、禁止事項を個別に列挙し、それぞれに対して刑罰(自由刑もしくは罰金刑)を規定する特別刑法であり、配偶子や胚に関する諸技術について広範な禁止規定をおいている。

ア 生殖系列細胞の扱い

人の生殖系列細胞の遺伝形質の人為的変更が原則として禁止され、その受精への利用も禁止されている(五条)。また、識別された精子細胞使用による人為的性選択も原則として禁止されている(二三条)。

イ 人工授精等の生殖諸技術

人工授精等の諸技術について規定が置かれ、卵細胞の出自である女性の妊娠以外の目的での卵細胞の人工授精や、人の精子細胞の人の卵細胞への人為的移入、他の女性への移植目的での胚の女性からの摘出などが禁止されている

(二条)ほか、死亡した男性の精子を用いた人工授精も禁止されている(四条)。

また、代理母への人工授精や胚移植が禁止されている（一条）。

ウ 胚の扱い

胚の扱いに関し、体外で生成された人の胚や女性から摘出された人の胚について、売却、その維持に役立たない目的のための譲渡、取得、利用が禁止され、妊娠以外の目的での人の胚の体外での発育も禁止されている（二条）。

エ クロノンの扱い

他の胚、胎児、人と同じ遺伝形質をもつ人の胚が生まれる事態を人為的に引き起こすこと、この胚の女性への移植が禁止されている（六条）。

オ キメラ及びハイブリッドの扱い

異なる遺伝形質を有する複数の胚（人の胚を含む）を細胞結合させることが禁止され、また動物の配偶子と人の配偶子の受精による分裂可能な胚の生成が禁止される。また、これらの方法で生まれた胚の女性または動物への移植や、人の胚の動物への移植が禁止されている（七条）。

（参考文献）

（一） 上村芳郎著「クローン人間の倫理」（みすず書房）九二頁から抜粋

五 クローン人間の倫理上の問題点

人間の尊厳に反するのでヒトクローンは禁止すべきだという議論はよく聞かれるが、どういった事が、人間の尊厳に反するかを考えてみたい。生命倫理委員会で「応結論として出てきているのは、三つの理由がある。第一に、当時

クローン人間と臓器移植が関連づけられていたから、臓器を取り出すために人間をつくるということは人を手段化、道具化することであり、それは本来の人の存在とはまったく違うということである。

第二に、人は人として、また個人は個人として尊重されるというのが憲法にも書かれている大原則（憲法二三条）であるから、すでに遺伝子セットがわかっている人間を人工的に作り出す事は、本来ならその人間は個人として尊重されなければならないにもかかわらず、「あいつはAさんと一緒だ」「Aさんのコピーだ」と言われる。「クローン人間」の個人としての尊重は、あり得ない。

第三に、クローンは無性生殖であるから、ヒトクローンは自然界で起こりえないことを起こしてしまうことによって、人間の誕生 男女間の営みによって人が生まれてくるという通常の誕生の概念を壊し、人間の秩序もしくは親子・家族という秩序を壊してしまう。それは人の尊厳に反することである。¹⁾

以上が、生命倫理委員会で出されている理由であるが、これに対して、みなさんの意見、反論があると思います。問題点を箇条書きにまとめておきます。

「人間の尊厳」というのは一体何なのか。

クローン人間は、本当に人間の尊厳を侵害するのか？

DNAが同じならば人格が同一であるというテーゼは正しいのか？

「身体的に同一の人間は、同一の人格である」といえるのか。

人を手段化、道具化することとは、どういうことなのか。

「親が子どもを自分の幸福追求の手段とすること」「は、本当に悪いことか。

六 クローン技術と憲法問題

(1) 憲法二三条との関係

(ア) 意義

憲法二三条は、学問の自由を保障している。そもそも学問とは、真理を発見することを目的としているのであって、この真理の発見のために、さまざまな角度から物事を研究し、さらには考えることが必要である。

このようにして発見された真理は個人の人格を向上させるだけでなく、人類の文化に多大な貢献するものである。諸外国では、憲法典のなかに学問の自由を特別に保障している国は、少ないと言われています。なぜかということ、「学問の自由」で保障される権利は、「思想・良心の自由」や「表現の自由」で保障されつるからと考えられるからである。

それでは日本は、なぜ憲法二三条で規定しているかということ、戦前の「天皇機関説」事件や「滝川事件」事件などがあり、かなり強い学問弾圧があったからである。

(イ) 「学問の自由」の内容

「学問の自由」の内容については、三つの内容が考えられる。まず、一つは、学問研究の自由がある。これは、真理の研究を目的とする研究活動の自由であり、つまり内心の自由の一部である。内心にとどまる限りでは、絶対的保障を受けなければならない。

二つ目は、研究発表の自由である。研究の成果を発表できないならば、研究自体が無意味になってしまうので、学問の自由は研究成果発表の自由を含むことになる。これは表現の自由の一部であり、一定の内在的制約を受ける。た

たとえば、核融合や遺伝子工学の研究を不十分な実験設備で行うと、実験によって生まれた物質や遺伝子が実験室外に漏れ、それによって人類が危機に瀕するおそれがあるからである。

三つ目は、教授（教育）の自由である。真理の発見・探究を行うためには、研究発表だけでなく、自己の学問を、他人に教授すること（教えること）も必要である。そのような意味からも、学問の自由は、教授の自由も含んでいることになる。

また、憲法二三条をめぐっては、これが大学などの研究者に及ぶだけなのか、それとも一般の市民も含めて保障されるのかといった学説の対立がある。これは、「学問の自由」の保障内容の一つとして大学における教授の自由を挙げる際、「一般の人によるものも含む（政治的または社会的活動」と「研究」とを区別し、前者を学問の自由の保障の範囲外とする議論に関係します。¹⁾ポポロ事件の最高裁判決では、次のように判示している。「憲法二三条で保障する学問の自由は、学術の中心である大学における学問研究や教授の自由を保障するもの」とらえ、学生による集会において、それが真の学問研究やその結果発表ではなく、実社会の政治的社会的活動に当たる行為をする場合、大学の有する特別の学問の自由と自治は享有しない」と。²⁾

ただ、先端技術研究を行うのは、研究者に限られるので、上記のような「政治的または社会的活動」とか「研究」の区別を考えなくてもよいのかもしれませんが、要は、先端科学技術研究規制の議論が最近ではよく登場し、これまでの「学問の自由」の内容である「研究内容の自由」を見直すべきではないかと思う。

（ウ）「学問の自由」の一般的制約法理

精神的自由の一つである「学問の自由」は、表現の自由と同じように、経済的自由よりも「優越的地位」が認めら

れべきである。その制約立法に対しては厳格な司法審査基準が立てられることになる（二重の基準論）。

「学問の自由」の一般的制約法理としては、次の5つがあげられる。学問研究および研究発表の許可制などの事前抑制は原則的禁止。漠然不明確な文言による規制は文面上無効（明確性の基準）。規制は研究活動が社会的害悪をひきおこすことにつき明白かつ現在の危険が存在する場合に限る。当該社会的害悪は他人の同等の人権行使を妨げる場合、個人の尊厳を損なう場合、他人の生命健康を害する場合という、いわゆる他害性の認められる場合に限られる（内在的制約論）。規制手段は立法目的を達成する必要最小限度のものでなければならない（LRA基準）³³。

（工）先端科学技術研究の規制と「学問の自由」の限界

伝統的な「学問の自由」の限界論は、学問研究の内容をめぐる限界論というよりは、むしろ、研究結果を発表することの限界論と考えた方が良かったかもしれない。しかし、このような先端科学技術研究の規制をめぐることは、研究発表よりも研究内容そのものを規制するというのが論じられるべきである。問題点として、三点あげることにする。

遺伝子操作などの研究は、生態系や周辺住民の健康に取り返しのできない甚大な被害を及ぼし得る。自由な研究活動が結果として生態系や住民の健康に悪影響を及ぼしたあと事後的規制を施したのでは、もはや取り返しがつかないという不可逆性が認められる。だから、重大で回復困難な害悪発生の危険性をはらんだ先端的研究に対しては、事前抑制の原則的禁止という考え方はあてはまらないように思われる。

未知の危険性をはらんだ先端的研究の場合、抽象的危険の存在は指摘し得ても、現実の害悪がいつどのように発生するかを予測することは困難である。害悪発生の危険性が具体化したといえる段階で初めて規制しうるのだとすれば、実際にはおよそ規制がされないに等しいことになる。先端的研究の場合、抽象的危険からいきなり現実の害悪へ

と移行するのであって、危険性が具体的に予見できる具体的危険の段階がないためである。

そこで、予見不能だが重大な害悪発生危険性をはらんだ先端的研究に対しては、明白かつ現在の危険の法理は適用されないと考えられる。

反倫理的な先端的研究の場合、それが成功を収めると、反倫理的な事実が新規に創造されてしまうことになる。たとえば、ヒト遺伝子と猿の遺伝子との組合せで類人猿を創造してしまった後では、倫理的な非難をいくら浴びせても「人間の尊厳」を否定する当該生物の誕生という事実そのものを否定することはできない。⁴

以上のように、三点考えられるが、先端的研究が、実際に人間の尊厳を害するといえる意味での反倫理的研究成果を可能とする場合には、その淘汰を思想の自由市場にゆだねては意味をなさない。反倫理的な研究に対しては、内在的制約はきかず、倫理上の根拠にもとづく法的な規制を考えたいと思う。

(オ) 先端科学技術研究の規制の手段

一定の規制を行うとすれば、どのような手段で行うべきかが問題となる。一応、三つの方法が考えられる。

研究者の自主規制方式

「学問の自由」の保障を考慮することから、研究者自身の倫理的な自己規制とすべきだという考え方。憲法学でもこれまでの多数説とされるのはこの自主規制方式であった。

しかし、研究者の倫理観が必ずしも同じとは限らず、その範囲内で研究を行う保障はない。研究者の善意を最大限に信用するという自主規制方式は、悪意の研究者による研究も含め、結局何も規制できないのではないかと言う点も指摘される。また、行おうとする先端科学研究のどの部分が倫理に適合し、どの部分が適当でないかの判断をそれ

その研究者に任せようとすると、研究者自身も迷い、かえって研究者を萎縮させてしまうのではないだろうか。

強制力のない指針（ガイドライン）による規制

この方法は、どの研究が許され、どの研究が許されないのかについて、一定の機関が指針（ガイドライン）をあらかじめ定めておく方法である。

この一定の機関として考えられるのは、一つには、専門家の集団である学会などである。この場合、学科が自主規制をし、それを守らなかった場合には、学会からの除名など制裁を受けるといったことが考えられる。

もう一つは、強制力を伴う法律による罰則等以外の形の指針（ガイドライン）を国が定め、強制力の伴わない事実上のお願（行政指導）をする方法が考えられる。この方法は強制力を伴わないとはいえ、国の行政指導に従うという各自の判断による一定の規範力を持つ事になる。ただ、このようなあいまいな形で国の行政指導を事実上国民に受け入れてもらうというスタイルは、「法律による行政」の原則からすれば、必ずしもよいとは言えない面もある。

私が思うに、この強制力を伴わないガイドライン方式は、実効力という点では、の研究者の自主規制と変わらないのではないだろうか。

法律による規制

日本のクローン技術規制法も、クローン胚を人間の胎内に移植した場合には、一〇年以下の懲役若しくは一〇〇〇万円以下の罰金を科すか、または両方科すとしているように、四種類の特定期の規制は、法律による規制方式を採用している。

しかし、強制力を持つ法律で学問内容を規制する事については、規制がどこまでも広がり、自由な研究を抑制するのではないかという批判もあります。

先端科学技術研究の規制問題を従来の「学問の自由」の保障とは別に考えたとしても、また従来の「学問の自由」の保障の範囲内の問題と考えたとしても、どの範囲から規制してよい内容の研究であるのかを誰がどう判定するのは困難なことである。そのような意味から、法律による規制を全面的に肯定してよいのだろうか。

(参考文献)

- (1) 樋口陽一編「講座 憲法学」(日本評論社) 八二頁参照
- (2) ジュリスト「憲法判例百選」(第二版) 一四〇～一四二頁参照
- (3) 棟居快行著「憲法解釈演習」(信山社) 九七頁参照
- (4) 同上九八頁参照

七 最近のわが国のクローン規制の動き

わが国の科学技術政策の基本方針を決める総合科学技術会議の生命倫理専門調査会(会長、薬師寺泰蔵、議長、小泉純一郎首相)は、二〇〇四年六月二三日、再生医療への応用が期待されるヒトクローン胚の研究を容認する最終報告書案を、賛成一〇人、反対五人で条件付で成立させた。

この調査会は、クローン技術規制法が施行された二〇〇一年から三年間に渡り議論を続けてきたが、研究の容認派と慎重派の溝はなかなか埋まらなかったという。しかし、クローン技術規制法の施行から三年の見直し期限が過ぎたことから、結論を急いでいた。

背景には、ヒトクローン胚のからつくる胚性幹細胞(ES細胞)の医療応用への期待が高まり、研究活動が活発に

なっていることがある。調査会委員の高久史磨自治医科大学学長は「治療方法のない患者に恩恵がある」との意見を述べ、研究容認を訴えている。さらに、国際研究競争が激しくなっていることも容認派を勢い付けた。

ヒトクローン胚をつくることを認めている韓国では、二〇〇四年二月、ソウル大学がアメリカ、ミシガン大学と共同で、ヒトクローン胚からES細胞を作り出すことに初めて成功させている。日本の研究者の間でも、研究が遅れることに危機感をもっていたのではないだろうか。しかし、一方で、生命の始まりである「胚」を道具のように扱うことに対する懸念は消えていない。調査会委員の島園進、東京大学教授は「倫理的な議論はまったく深まらなかった」と怒っていた。また、調査会委員の位田隆一、京都大学教授も「クローン胚が本当に使い物になるのか科学的な議論も尽くされなかった」と指摘していた。

話を元にもどすが、ヒトクローン胚を作成しても良いといつも、条件付きである。その条件とは、クローン人間的づくりの防止策やクローン胚の厳重管理、ヒトクローン胚のもとになる未受精卵の入手方法などに関する制度、クローン胚研究が医療にどの程度応用でき役立つかを常に検証し、これしだいで研究中止を勧告できる制度である。

日本は今後、ヒトクローン胚の研究が適正に行われるように管理するため、手続きを定めた制度の整備を進めることになる。法律を制定するのか、あるいはより柔軟な指針で対応するのが、これからの課題である。

(参考文献)

二〇〇四年六月二四日付け「日本経済新聞」

八 おわりに

医療科学技術の発達する以前では、人間の生命に科学技術が介入することが、神への冒瀆とされていた。しかし、二〇世紀後半になると、医療技術が発達し、これによって科学技術が介入できる領域はひろがっていった。

それによって、憲法上の問題や倫理的な問題が浮かび上がってくるようになってしまったのである。たとえば、クローン規制法による一定の科学技術規制と憲法二三条の「学問の自由」の関係については、学説を交えて若干の考察を試みた次第である。

戸波江二教授の論文では、生命科学技術の規制の根拠を「人間の尊厳」に求めている。たしかに生命の権利や人格権の背景になつているのが「人間の尊厳」であるが、これは抽象的な意味合いを持っているので、クローン技術の規制の直接的な規制根拠として良いかどうかは難しいところがあるのではないかと思つ。

クローン技術などの先端科学技術の研究は、たしかに、われわれの生命や生活を脅かす可能性はある。そのようなことを考えると、法律による規制方式の合理性も、否定できないことになる。

しかし、法律で規制する前に次のことは考えておかなければならないであろう。もし、研究を規制しない場合によって発生する危害は具体的に何であり、一方、規制することによって損なわれる利益は何であり、もっとも効果的な規制は何かを考えておくべきではないのか。

また、「学問の自由」の「公共の福祉」による制限も可能であるが、その際も、先端技術の中身の詳細な分析など必要になるのではなからうか。倫理面については、カントの言葉が思い出される。「あなた自身の人格とあらゆる他の人格の内にある人間性を、単に手段としてでなく、常に同時に目的として扱い、決して手段としてのみ扱うことがないように行為しなさい」と。

たとえば、子供を失った場合、クローンを作ることは、同一の人格を作ることではないとしても、クローンであるがゆえに、親が、最初の子どもの幻影をその子に強く求めてしまうと、その子の人格は親の期待との間の葛藤が起きることになる。これを、カントの定言命法と照らし合わせると、手段としてのクローン産出は他人に対する義務違反ということになるのではなからうか。そのようにしてみると、クローン人間は法的にきつちりと規制しておかなくてはならないということになってしまうのではないのか。