

旧優生保護法に係る請求の棄却

— 札幌地判2021（令和3）年1月15日への注目 —

梶原 洋生

日本社会事業大学

Rejected claims with regard to the former Eugenic Protection Act

— Focusing on the decision by the Sapporo District Court on January 15, 2021 —

Kajiwara Yousei

Japan College of Social Work

Abstract : In Japan, the so-called former Eugenic Protection Act was enacted soon after the end of World War II. The law was applied to a large number of people, who were forced to undergo sterilization at hospitals because of disabilities and other reasons. Decades later, in recent years, people who had been sterilized and their supporters have been expressing their true feelings against the law. For example, there has been a series of lawsuits against the Japanese government across the country, seeking damages, and district courts have started making decisions. In this paper, the author would like to briefly examine the court documents on the cases rejecting plaintiffs' claims.

Key Words : former Eugenic Protection Act, disabilities, rejection of claims

抄録 : 日本では、第二次世界大戦の敗戦直後に、いわゆる「旧優生保護法」が成立した。この法律の適用に基いて、相当数の人々が、障害やその他の理由により病院で強制処置を施され、身体を変えられた。近年、歳月を経て、当事者やその支援者が法律に係る真情をぶつけている。例えば、今や日本中で国家賠償の請求訴訟が相次いでいるのである。そして、それぞれの地方裁判所は、これらの判決を出し始めている。ここで札幌地判2021（令和3）年1月15日に注目した。筆者は、請求を棄却した当該ケースの裁判資料を入手して若干の文献的考察を行ったので報告したい。

キーワード : 旧優生保護法、障害、請求の棄却

1. はじめに

日本では、第二次世界大戦の敗戦直後である1948（昭和23）年7月13日に、そのうち「旧優生保護法」と呼ばれる法律が成立し、同年9月11日に施行された。同法を見ると、1条では「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」ことを目的とし、2条では「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って定めるものをいう」と定義した。3条では「医師は、本条1項各号所定の者につき、本人の同意を得て優生手術を行うことができる。ただし、未成年者、精神病者又は精神薄弱者についてはこの限りでない」と述べていた。その上で、4条が、医師は「遺伝性精神病」、「遺伝性精神薄弱」、「顕著な遺伝性精神病質」、「顕著な遺伝性身体疾患」又は「強度な遺伝性

奇型」の各疾患を有する者につき、疾患の遺伝を防止するため優生手術を行うことが公益上必要であると認めるときには、都道府県優生保護審査会に優生手術を行うことの適否に関する審査を申請しなければならないとし、10条が、都道府県優生保護審査会において優生手術を行うことが適当である旨の決定がされ、当該決定が確定した場合には、医師は優生手術を行うとした。12条には、医師は、非遺伝性の精神病等に罹患している者につき、保護義務者の同意があったときには、都道府県優生保護審査会に優生手術を行うことの適否に関する審査を申請することができることあり、13条には、都道府県優生保護審査会において優生手術を行うことが適当である旨の決定がされた場合には、医師は優生手術を行うことができることあった。これらの法適用によって、相当数の人々が、障害等を理由に病院で強制処置を施され、身体を変えられたのである。そのうち1996（平成8）年6月18日、「優生保護法の一部を改正する法律」（平成8年法律第105号）が成立した。旧優生保護法は、「母体保護法」に改められ、1条の「優生上の見地から不良な子孫の出生を防止する」という目的が削除され、上記各規定も削除されたのであった。旧優生保護法の成立に関する法学の理論研究としては陸路（1993）が、「戦後の混乱期に、復員、引揚等により、一挙に増えた人口、極度の食糧難、住宅難に対処する必要に迫られ『国民優生法』（一九四〇年制定）を土台にして制定された」とし、刑法の墮胎罪を空文化したい担当者の草案作りだったと披歴を示したが¹⁾、この国に続く優生思想の法制史については、多様な歴史学の先行研究に事情を知れることも多い。

藤野（2001）は、1900年の日本皮膚科学会創設の主たる対象は「ハンセン病と性病」だったと指摘する。そのうち性病対策として1905年に日本花柳病予防会が発会したのだが、ここに優生思想は強く存在したと述べるのである。国家は、性病をハンセン病や結核と一緒に対策すべき病気と位置付けていたとし、この間の日本における「性の管理」の歴史は、同時に国家による優生思想の歴史だったとみている。1916年6月27日に第二次大隈重信内閣は内務省に保健衛生調査会を設置したが、これは第一次世界大戦下で健康な国民増殖が必要となって「結核・

性病・ハンセン病・精神病」の調査に乗り出すものだったと述べる。あわせて戦争直後の売春等処罰法案も、優生思想による性の国家管理だったと見ている²⁾。この点、岡田（2005）も、平塚らいてうの優生思想を取り上げながらではあるが、やはり日本における「性と生殖の国家管理」という視点を打ち出している³⁾。岡田（2012）は「断種法制定運動のリーダー」として永井潜を取り上げ、東大医学部生理学教室教授としての活動を整理した⁴⁾。この永井は日本優生結婚普及会会長であり、1936年3月1日から1939年11月20日まで月刊誌「優生」を発刊し、「優生学」の使命を説いていた人物である。こののちの時代も医家らの存在感は大きく、戦後の旧優生保護法制定に名を残した者がいる⁵⁾。

また、松原（2003）は、陸路（1993）と同様に、この法律の思想が「優生」と「母性保護」とを併せ持つと論じる。そして、戦前法制との引継ぎを整理しながら、この旧優生保護法についての立法の契機は、戦後における人口過剰問題がより「直接的」だったと見ている⁶⁾。この点、藤目（2011）も人口政策の転換史という捉え方で、アメリカにおける1904年の「実験進化学研究所」設置からの優生保護運動の広まりを整理し、翻って日本の人口政策史を読み解いていった。そして、戦中でも新マルサス主義を受容した産児調節運動家や女性運動家がいたことを浮き彫りにした。日本における旧優生保護法の成立を、こういった人口政策史の系譜に位置付け、日本人に産児調整を実行させるようマッカーサーへ進言した大佐の意向を紹介しながら、一方で自国カトリックの反対に悩んだGHQサイドの苦悩を明かしている。更に、1955年10月に、「第5回国際家族計画会議」が行われたことに触れ、のちに著名な女性政治家・女性運動家が列席したという。地方自治体の保健衛生行政関係者も集まり、日本の参加者は471人だった。このように、「ナチズムの登場以前から米国をはじめとして欧米諸国はそのような優生思想を採用しており、日本の産児調節運動家を含む知識人層の多くもまた、これを支持してきた」のであって、「第二次世界大戦後の占領期、優生保護法が産児調節家らの提案で国民優生法を焼きなおして制定されたことは、底流をなす思想が変わっていないことを示している」と指摘する⁷⁾。

さて、歳月を経て、近年は当事者達が法律に係る真情をぶつけている。今や日本中で国家賠償の請求訴訟が相次いでいるのである。実際に手術を施されたという人々が裁判所に損害を主張している。そして、それぞれの地方裁判所は、判決を出し始めている。仙台地判2019（令和1）年5月28日は知的障害を有する女性のケースで違憲としたが、東京地判2020（令和2）年6月30日は憲法判断をしなかった。続く大阪地判2020（令和2）年11月30日は違憲とした。しかし、これらのいずれも裁判所が賠償の請求自体を棄却している。筆者は、今回も違憲判断をしながら賠償の請求を棄却したケースの裁判資料を入手し、若干の文献的考察を行ったので報告したい。それは札幌地判2021（令和3）年1月15日である⁸⁾。

2. 事案の概要

本件は、「平成30（ワ）887国家賠償請求事件」である。「平成8年法律第105号」による改正前の旧優生保護法に基づいて優生手術を強制されたと主張した原告が、「被告において旧優生保護法を制定し、これを1996（平成8）年まで改廃しなかったこと」や、「同法を改廃した後も救済措置等を探らなかったこと」に違法があるとして、被告に対し、国家賠償法1条1項に基づき、一部請求として損害賠償金1100万円及びこれに対する訴状送達の日翌日である2018（平成30）年6月23日から支払済みまで民法（「平成29年法律第44号」による改正前のもの。）所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求めたのである。原告は、1941（昭和16）年5月頃に北海道内で出生した男性であり、2018（平成30）年5月17日に本件訴訟を提起した。なお、「昭和27年厚生省令第32号」の「優生保護法施行規則」は、当時の旧優生保護法2条の優生手術として、「精管切除結さつ法（精管を陰のう根部で精索から剥離して、2cm以上を切除し、各断端を焼しゃく結さつするもの）」等を定めていた。本件は「原告の請求は理由がないからこれを棄却する」と判決した。

争点は、「原告に対する優生手術の実施の有無」、「旧優生保護法の違憲性」、「国家賠償法上の違法性①—1996（平成8）年改正前」、「国家賠償法上の違法性②—1996（平成8）年改正後」、「損害発生の有無及びその額」、「民法724条後段の適否」で

あった。

3. 判決の要旨（その1）：違憲性

とりわけ「旧優生保護法の違憲性」について、裁判所の判断は以下であった。

先ず憲法13条については「『すべて国民は、個人として尊重される。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。』と定める。これは、個人の私生活上の自由が、公権力の行使に対して保護されるべきことを規定しているものと解されるところ（最高裁昭和44年12月24日大法廷判決・刑集23巻12号1625頁参照）、子を産み育てるか否かは、私生活を共にする家族の構成に関わる事項であるとともに、生物としての人としての本能的な欲求に関わる生殖に係る事項でもあって、このような事項を自らの意思で決定する自由は、個人の尊厳に直結する、人格的な生存に不可欠なものとして、私生活上の自由の中でも特に保障される権利の一つというべきである。しかるに、旧優生保護法4条ないし13条の本件各規定は、精神病等の特定の疾患を有する者に対し、本人の同意を要件とせず、医師の申請及び都道府県優生保護審査会の審査のみで、生殖を不能にさせることができる旨定めていたものであって、子を産み育てるか否かについての意思決定の自由を直接的に侵害するものである。しかも、その方法は、手術という高度に身体的な侵襲によるものであって、本件各規定による侵害は、この点においても直接的であり、暴力的とさえいえるべきものである。そして、旧優生保護法は、その立法目的の一つとして『優生上の見地から不良な子孫の出生を防止する』（1条）を掲げているところ、このような立法目的は、精神病等の特定の疾病を有する者を、そのことのみを理由として『不良』とみなした上、『優生上の見地』からその『子孫の出生を防止する』というものであって、個人の尊重を基本原理とする日本国憲法の下においてはおよそ許容し難い、極めて非人道的な目的であるものといわざるを得ない。この点については被告も、上記立法目的を支える立法事実の存在や立法目的の合理性について何ら主張立証をしていないのであって、上記立法目的には合理性がおよそ認められない。した

がって、旧優生保護法の本件各規定は、憲法13条によって保障された、子を産み育てるか否かについての意思決定をする自由を侵害し、個人の尊厳を著しく傷つけるものであることが明らかであって、これを正当化する余地はおよそないものといわざるを得ず、憲法13条に違反する。」とした。

次に憲法14条1項については、『すべて国民は、法の下に平等であつて、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。』と定める。この規定は、法の下での平等を定めたものであり、後段の列举事由は例示的なものであって、事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取扱いを禁止する趣旨であると解される（最高裁昭和39年5月27日大法廷判決・民集18巻4号676頁、最高裁昭和48年4月4日大法廷判決・刑集27巻3号265頁参照）。しかるに、旧優生保護法4条ないし13条の本件各規定は、精神病等の特定の疾患を有する者に対し、本人の同意を要件とせず、医師の申請及び都道府県優生保護審査会の審査のみで優生手術を行う旨定めていたところ、これは、精神病等の特定の疾患を有する者について法的な差別的取扱いをするものである。そして、上記において説示したところにも照らすと、そのような取扱いの差異を正当化する合理的な根拠はおよそ見出し難い。したがって、旧優生保護法の本件各規定は、憲法14条1項に違反する。」とした。

更に、憲法24条2項について『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。』と定める。この規定は、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、その裁量の限界を画したものと解される（最高裁平成27年12月16日大法廷判決・民集69巻8号2427頁、最高裁平成27年12月16日大法廷判決・民集69巻8号2586頁参照）。しかるに、子を産み育てるか否かというのは、家族の構成に関する事項でもあるところ、旧優生保護法の本件各規定は、

精神病等の特定の疾患を有する者に対し、本人の同意を要件とせず、医師の申請及び都道府県優生保護審査会の審査のみで優生手術を行う旨定め、もって子を産み育てるか否かについての意思決定をする自由を侵害していたものであって、このような規定が個人の尊厳に立脚したものということとはできないのであり、上記において説示したとおり、その合理的な根拠もおよそ見出し難い。したがって、旧優生保護法の本件各規定は、国会の合理的な立法裁量の限界を逸脱したものであるといわざるを得ず、憲法24条2項に違反する。」とした。このように、本件は国会の裁量を逸脱しているとして、仙台地判2019（令和元）年5月28日、大阪地判2020（令和2）年11月30日に続く、日本で3例目の違憲判決となった。

4. 判決の要旨（その2）：国賠法

一方で、「国家賠償法上の違法性①—1996（平成8）年改正前」、「国家賠償法上の違法性②—1996（平成8）年改正後」について、裁判所の判断は以下であった。

すなわち、「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、国会議員の立法行為又は立法不作為が同項の適用上違法となるかどうかは、国会議員の立法過程における行動が個々の国民に対して負う職務上の法的義務に違反したかどうかの問題であり、立法の内容又は立法不作為の違憲性の問題とは区別されるべきものである。そして、仮に当該立法の内容又は立法不作為が憲法の規定に違反するものであるとしても、そのゆえに国会議員の立法行為又は立法不作為が直ちに違法の評価を受けるものではない。もっとも、立法の内容又は立法不作為が国民に憲法上保障されている権利を違法に侵害するものであることが明白な場合や、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に所要の立法措置を採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場合などには、例外的に、国会議員の立法行為又は立法不作為は、国家賠償法1条1項の規定の

適用上、違法の評価を受けるものというべきである（最高裁平成17年9月14日大法廷判決・民集59巻7号2087頁、最高裁平成27年12月16日大法廷判決・民集69巻8号2427号参照）。とし、「旧優生保護法の本案各規定は憲法13条、14条1項及び24条2項に違反するものであるところ、子を産み育てるか否かについての意思決定をする自由を侵害し（憲法13条）、法的な差別的取扱いをし（憲法14条1項）、個人の尊厳に立脚せずに家族の構成に関する事項を制定したこと（憲法24条2項）につき、およそ合理的な根拠は見出し難いのであって、その内容は国民に憲法上保障されている権利を違法に侵害するものであることが明白である。したがって、国会議員において、旧優生保護法を制定し、これに本案各規定を設けたことは、国家賠償法1条1項の適用上、違法の評価を受けるというべきである。」とした。しかし、「国民に憲法上保障されている権利である国家賠償請求権（憲法17条）の行使の機会を確保するための立法としては、既に昭和22年制定に係る国家賠償法が存在していたところである。そして、そもそも現行の国家賠償法の内容が憲法の規定に違反するとか、国家賠償法以外に国に対する損害賠償請求権の行使の機会を確保するための立法がないことが直ちに憲法の規定に違反するなどということはできないのであって、この点をも併せ考慮すると、本件においては、国家賠償法に加えて、旧優生保護法による優生手術を受けた者が国家賠償請求権を行使する機会を確保するための更なる立法措置を採ることが必要不可欠であったとか、それが明白であったなどということは困難である。」とした。また、「原告は憲法13条から補償請求権が認められ、仮にそうでないとしても憲法13条、14条、25条の精神・趣旨及び公平の原則から認められると主張するが、憲法13条は個人の尊厳及び生命・自由・幸福追求の権利の尊重を定め、憲法14条は法の下での平等を定め、憲法25条は生存権を定めるのみであって、これらを侵害された者における補償請求権というものが、更なる憲法上の権利として上記各条項により直ちに認められているとか、その趣旨から導き出されるとはにわかには断じ難い。結局のところ、旧優生保護法による優生手術を受けた者に対して補償給付を行うのか、仮に行うとしてどのような要件・手続によりどのよう

な内容の補償給付を行うのかというのは、国会に委ねられた立法裁量の問題であるものといわざるを得ず、その立法不作為につき直ちに違法との評価をすることは困難である。」としたのであった。つまり、国会議員の立法不作為については、国家賠償法1条1項の適用上、違法と評価することはできないとした。なお、次のようにも述べるようになった。それは、「旧優生保護法の本案各規定が削除されたのは平成8年のことであり、その後、自由権規約委員会から補償に関する必要な法的措置が採られるよう勧告され、スウェーデンでも補償制度の運用が開始され、熊本地方裁判所の判決においても優生手術の強制が非人道的取扱いであると指摘され、平成16年には厚生労働大臣が個々の実態調査や今後の対策等を問われていたにもかかわらず、平成31年に一時金支給法が制定されるまでの間、補償請求に係る立法措置は何ら採られていなかったところである。そのため、昭和23年から平成8年までの間に優生手術を受けた者らは、一時金支給法が制定される平成31年までの間、何らの補償も受けられないまま年齢を重ねるに至ったものであって、一時金支給法の制定は、原告の主張する平成19年3月の時点で制定すべきであったか否かはともかくとしても、遅きに失したのではないかと思わざるを得ない。」という指摘である。加えて、原告側の「厚生労働大臣が平成8年改正後に補償に関する制度を設けたり、補償のための予算案を作成したりするなど被害回復の措置を採るべきであったのに、これを怠った」との主張を取り上げた。裁判所としては、「立法や予算の議決については国会の構成員である国会議員が固有の権限を有するものであって（憲法41条、83条）」、「原告の主張する国会議員の立法不作為について違法と評価することができない以上、国会に対して法律案や予算案の提出権を有するにとどまる内閣の法律案や予算案の不提出についても、国家賠償法1条1項の適用上、違法と評価する余地はないというべきである（最高裁昭和62年6月26日第二小法廷判決・裁判集民事151号147頁参照）」から、「原告の主張は、理由がない。」としたのであった。つまり、除斥期間を過ぎたため、仙台地判2019（令和元）年5月28日、大阪地判2020（令和2）年11月30日に続く形で、賠償の請求を棄却したことになる。

5. 判決の要旨（その3）：その他の争点

裁判所は、「原告は、非行に走っていた19歳の頃、精神科病院に入院させられた上、『子供ができなくなる手術』をする旨の説明をされて手術されたというのであり、その際に両足の付け根に麻酔を打たれたこと、原告の両側鼠径部には精管切除結さつ法による手術痕と符合する創傷が残存していること、原告には現在に至るまで子はいないことなどを併せ考慮すると、原告は、19歳であった昭和35年頃、精管切除結さつ法による手術を受けたものと認められ、かつ「原告の受けた手術は審査による優生手術であったものと推認される」と認定した。そして、「原告は著しい精神的苦痛を被った」と認められ、「国家賠償法1条1項に基づき、損害賠償請求権を有していた」という。しかし、「国家賠償法4条は『国又は公共団体の損害賠償の責任については、前三条の規定によるの外、民法の規定による。』と定め、民法724条は『不法行為による損害賠償の請求権は、被害者又はその法定代理人が損害及び加害者を知った時から三年間行使しないときは、時効によって消滅する。不法行為の時から二十年を経過したときも、同様とする。』と定めている」と指摘する。民法724条後段の規定は、「不法行為による損害賠償請求権の除斥期間を定めたものであるから（最高裁平成元年12月21日第一小法廷判決・民集43巻12号2209頁）、国家賠償法1条1項に基づく損害賠償請求権は、『不法行為の時』から20年を経過することにより、法律上当然に消滅する」ことになる。つまり、「上記優生手術時から20年後の昭和55年頃の経過をもって法律上当然に消滅したものと いわざるを得ない。」とした。加えて、「原告は、仮に民法724条後段所定の除斥期間が経過しているとしても、本件における被害が重大であること、他にも被害者が多数存在していること、除斥制度を創設した国自身が被告であること、被害者による権利行使が著しく困難であったこと、原告が優生手術を受けた時点ではなお旧優生保護法が存続していたことなどからすると、本件において民法724条後段の規定を適用することは信義則違反・権利濫用により排除されるべきであると主張する」が、「不法行為による損害賠償を求める訴えが除斥期間の経過後に提起された場合には、裁判所は、当事者からの主張がなくても、除斥

期間の経過により当該請求権が消滅したものと判断すべきであるから、除斥期間の主張が信義則違反又は権利濫用であるという主張は、主張自体失当であると解すべきである（前掲最高裁平成元年12月21日第一小法廷判決、前掲最高裁平成10年6月12日第二小法廷判決参照）。」と述べた。本件の場合には、「①原告の主張によれば、原告は『子供ができなくなる手術』を受けたこと自体は認識しており、ただこれが旧優生保護法という法律に基づくものであることを知らなかったというにとどまるのであって、権利行使をするのに必要な法的地位・状況を欠いていたというものではない上、②本件においては民法158条や160条のように法意を参照すべき根拠規定も見当たらない。」し、「法律上の規定の適用を、信義則（民法1条2項）や権利濫用（同条3項）といった法令上の一般則ですらない、正義・公平の理念という極めて抽象的な概念のみに基づいて排除するというのは、原告の受けた被害の重大さを考慮に入れても、なお躊躇があるものといわざるを得ない。」と判断した。

本件では、憲法17条違反（適用違憲）についても触れられた。憲法17条は、「何人も、公務員の不法行為により、損害を受けたときは、法律の定めるところにより、国又は公共団体に、その賠償を求めることができる。」と定める。裁判所も「もっとも、仮に民法724条後段の規定の適用が当該規定の目的・趣旨を逸脱して行われるようなものであれば、適用違憲の問題が別途生じる余地はある（最高裁平成9年8月29日第三小法廷判決・民集51巻7号2921頁参照）。」とは認めたが、「本件においては、本訴提起の時点で原告の優生手術から既に60年近くが経過していたものであって、本件に同条後段の規定を適用し、昭和55年頃の経過をもって原告の損害賠償請求権が法律上当然に消滅したとすることは、上記目的・趣旨から逸脱したものとはいえず、この点からも適用違憲の問題が生じる余地はない。」として終局した。

総じて、被害の事実が認められ、憲法違反の判断はできたものの、過去の出来事だから司法としては動けずとして、今後の立法や行政に期待する状況と考察できる。

6. おわりに

第二次世界大戦の敗戦後であって、民主化の中で旧優生保護法は成立したのであり、いまや高齢になった犠牲者らが人生を悲しんでいる。日本国憲法下での無念も大きく、晴らすためには現行民法の除斥期間規定が壁となっている⁹⁾。

確かに日本の憲法学説では国会議員の代表性を政治的に捉えるのが通説である（「自由委任の原則」）。従って、旧優生保護法が議員立法であったことについても、立法を望む自由な判断の裁量は一定範囲であるだろう。ハンセン病については、立法不作為が挙がってきたので¹⁰⁾、筆者が本判決に注目して想起できた立法事実について、若干述べることにする。

この立法は、議員達とすれば国民を守るためだったのか。過去の社会に流布していた偏見や差別を自然と（あるいは意図せず）持ち合わせていたのか。それとも、戦後の普通選挙で選ばれし者と自認した議員達は、選民の思想も殊に嵩じただろうか。立法過程の解明は今後大幅に進んでいこう¹¹⁾。

松原（2003）は、「手術の件数は一九五〇年代半ばから六〇年代頃までがピーク」であり、この時期の数字の「意味」を「日本の戦後史の中で検証」することが必要だという。この点、当時の犠牲者の中に、精神薄弱が多く報道されていることは筆者なりに解題して考察できる。

精神薄弱は、定義づけが難しく、世界や日本の条約・法律でも法制の進展が遅れがちだった。現在は知的障害という概念があるが、旧優生保護法の立法過程で障害特性を精査し十分に検討した様子はあまりない。そこで現場は医師の申請や都道府県優生保護審査会の審査に任せられ、不統一な判定は十分に起こり得た。

精神薄弱と誤判定された人々も相当数が存在すると想像されるし、曖昧な判定の横行が黙認されていたならば、結局、病名や理由も不記載といった手術のケースが出てくるだろう。梶原（2020a）は、1948（昭和23）年に実施された兵庫県の婦人寮調査を取り上げ、「智能指数（原文ママ）」を「65？」と記入された女性が「家出放浪、表情単一性痴呆状、眼ヤヤ異様ニ輝イテイル。計算能力著シク拙劣、指南力不良、訴へ多シ（生来性低能？ 病的要ホゴ）」と記載されている例等を報告している。この原資料には

「低劣なものに対しては強力な優先法、断種法」の対策が望ましいと述べられていた¹²⁾。

本件訴訟の現場となった札幌についても、梶原（2020b）が1950年代にあった自治体調査の様子を写真しながら報告している¹³⁾。すなわち、性病検査の中心にいた北海道大学の協力も受けつつ、北海道民生部は1950年に街娼の調査を行った。これは道立病院への強制入院患者らに知能検査を実施したものである。「朝鮮戦争」によって対ソ進駐軍要員が大挙押し寄せた北海道では、1951年に札幌で「風紀取締条例」ができた。そして、1954年には、東京教育大学、岡山大学とともに、北海道大学にも「養護学校教員養成課程」が作られていった。

周知のとおり、これらの教育研究体制拡充は1953年次官会議の「精神薄弱児対策基本要綱」が結実したものである。この要綱は「精神薄弱児の大多数は、適切な保護のもとに医療と教育の機会さえ与えられれば十分その能力を發揮し、日常生活の自立はもちろん相応の生産力を有するものであつて、将来、社会の一員として自活することが必ずしも不可能なことではない。（略）大多数の精神薄弱児は、未だに社会的に等閑視され、家庭的にも適切な保護が与えられていない。かかることが遂に彼らをして、非社会的ないし反社会的行動をとるに至らしめていることは、ただに本人のみならず国家社会にとっても大きな不幸であることは言うまでもない。かかる現状にかんがみ今回『精神薄弱児対策基本要綱』を決定し、児童憲章の精神に則り、精神薄弱児に対する適切な諸対策を樹立推進し、国民の理解と協力のもとに、その福祉を積極的に保障せんとするものである。」と趣旨を示していた。そして、「(二) 当面の諸対策」としては、「1、精神薄弱の児童生徒を対象とする特殊教育を振興すること。」や「3、国立教護院に、不良行為を伴う精神薄弱児を收容する設備を整備充実すること。」「4、精神薄弱少年を收容している少年院を拡充強化すること。」等に加えて、「8、優生保護対策として、遺伝性の精神薄弱児に対する優生手術の実施を促進すること。（厚生省）（優生保護法により、遺伝性の精神薄弱者および悪質遺伝を有する者の近親者について、それぞれ国費をもって優生手術を実施し、精神薄弱者の発生を予防する。）」としていたのである。それには、「当面の諸対

策の実施と相まって、今後更に総合的見地から、その予防、治療、教育および保護指導その他の各分野にわたり、左のような基本的諸対策を確立することが必要と考えられる」と述べられていた。そこで、「2、精神薄弱児の発生に関する予防措置について、優生保護ならびに母子衛生対策を推進すること。（精神薄弱児の発生を未然に防止するために、優生保護ならびに母子衛生対策を推進する。）」や、「5、精神薄弱の児童生徒を対象とする特殊学級、養護学校を義務制とすること。（精神薄弱の児童生徒に対する教育対策としては、一般小中学校内における特殊学級の拡充を一段と推進するとともに、更に他方専ら精神薄弱児のみを対象とする独立学校（養護学校）の設置を併行的に推進し、精神薄弱児に教育の機会を均等に与えることを期する。）」等と同時に、「6、教員養成大学に精神薄弱児教育に当る教員養成のコースを設けること。」としたのであって、「特殊学級、養護学校の義務化に伴い、その担任教員の需要も増加し、その数は五年後には少なくとも五千人以上にのぼる見込であるが、この教員は特別な教養を有する優秀な者でなければならないので、教員養成大学に精神薄弱児の教育に当る教員養成コースを設けなければならない。」と強調した。なお、この他に「9、精神薄弱児の職業指導および就職のあっ旋について根本的対策を樹立すること。」「10、精神薄弱児専門の授産場およびコロニー等を設置すること。」も掲げられていた。さらには、「20、以上の諸対策に関する諸法制を検討するとともに、将来これらを包括して規定する精神薄弱者に対する総合的立法を考慮すること。」とまで宣言していたのである。

松原（2003）や陸路（1993）が論じた法律運用における「優生」と「母性保護」との異質な共存は、こういった時勢の各行政部局による調整の結果というようにも思えてくる。例えば、精神薄弱者の「性」と「生殖」に関連して、1953年9月頃には、労働省、法務省、厚生省、文部省といった各官庁が「要保護女子」対応を頻りに打ち合わせていた¹⁴⁾。このように、戦後の日本において、精神薄弱を取り巻く法制の成立と展開には、全体的な行政の方向性があり、これらの各部局こそ体制樹立のアクターともみなせる状況であった。

精神薄弱も狙い撃ちした旧優生保護法の過去につ

いては、一面で政治家ら時代の寵児による議員立法という経緯を有するのであるが、そのじつ、きわめて国家的な戦後体制樹立史の一角をなしていたとも見る余地が論じられなければならない。すなわち、国会を超えたもっと大きな「多数決」が、日本の全土に進行していた。本件のような人類の断絶について、時の賛同者数で決めるべきだったのかを考える必要がある。

注1

この報告に直接関連する利益相反はない。

注2

法律の表記や業界の用語例等については、史実の再現性を確保する研究の性質上、原資料と同じ表現に留めざるを得なかった。

注3

1985年以前の動向は、各省庁名を省庁再編前の名称で表記することとした。

謝辞

調査報告の過程において、国立女性教育会館で、自治体会議録等を閲覧させて頂きました。深く感謝申し上げます。どうもありがとうございました。

文献

- 1) 陸路順子（1993）『法の中の男女不平等』、信山社
- 2) 藤野豊（2001）『性の国家管理 — 売春の近現代史 —』、不二出版
- 3) 岡田英己子（2005）平塚らいてうの母性主義フェミニズムと優生思想 — 「性と生殖の国家管理」断種法要求はいつ加筆されたのか、人文学報・社会福祉学、21、23-97
- 4) 岡田英己子（2012）「断種法定のリーダー永井潜の生涯と活動 — 東大医学部生理学教室を拠点として —」、科学研究費補助金成果報告書、課題番号20530514
- 5) 太田典礼（1980）『反骨医師の人生』、現代評論社
- 6) 松原洋子（2003）「日本の優生法の歴史」優生保護に対する謝罪を求める会編『優生保護法が犯した罪 — 子どもをもつことを奪われた人々の証言 —』、現代書館
- 7) 藤目ゆき（2011）『性の歴史学 — 公娼制度・堕胎罪体制から売春防止法・優生保護法体制へ —』、不二出版
- 8) 最高裁判所裁判例情報システム (https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/search1) 2021年11月8日アクセス
- 9) 高良沙哉（2021）旧優生保護法仙台地裁判決の検討、沖縄大学人文学部紀要、24、101-108
- 10) 棟居快行（2017）ハンセン病と憲法 — 立法不作為の違憲審査を中心として —、専修大学今村法律研究室報、67、40-49

旧優生保護法に係る請求の棄却

- 11) 井上英夫 (2021) ハンセン病政策と人権：現在・過去・未来：戦後編（8－4）1945年敗戦から1952年サンフランシスコ平和条約発効まで（4）1948年優生保護法制定と「らい患者」優生手術の「合法化」（1）、月刊ゆたかなくらし、466、34-38
- 12) 梶原洋生 (2020a) 児童相談所の依頼による戦後の婦人寮調査 — 兵庫県社会福祉研究所「昭和23年度研究調査報告」から —、新潟医療福祉学会誌、19（3）、123-127
- 13) 梶原洋生 (2020b) 1951年刊行『街娼についての調査』の骨子 — 北海道の取組例が知れる原資料 —、敬心・研究ジャーナル、4（2）、69-73
- 14) 有泉亨・団藤重光編（1956）『売春』、河出書房

受付日：2021年11月10日

