

全青司2023年度会発第75号

2023年12月 5日

性別変更要件に関する最高裁決定を受け手術要件の撤廃を強く求める会長声明

全国青年司法書士協議会

会長 荘原 直輝

生物学的な性別は男性であるが心理的な性別は女性である当事者が、「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律」（以下「特例法」という）第3条第1項第4号（以下「4号規定」という）及び第5号（以下「5号規定」という）は憲法第13条及び同第14条に違反するとして申し立てた、性別の取扱いの変更申立て却下審判に対する抗告棄却決定に対する特別抗告事件で、本年10月25日、最高裁判所大法廷で決定が出された。これを受け、当協議会は以下の通り声明を発する。

最高裁判所は、生殖腺除去要件である4号規定が憲法第13条に違反し無効であるとし、本件規定を合憲と判断した平成31年1月23日最高裁判所第二小法廷決定の判例変更を行った。

その理由としては、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けることが個人の人格的存在と結びついた重要な法的利益であること、4号規定が自己の意思に反して身体への侵襲を受けない自由への制約であることから、憲法第13条に違反するかどうかは、4号規定の目的及び規制の態様やその程度などを比較して判断する必要があるとしたうえで、次のように判示した。特例法制定当時の社会混乱防止や急激な変化の回避といった4号規定による制約の必要性が現在の社会情勢の変化により低減していること、医学的知見の進展により性同一性障害者に対する治療の在り方が多様化し、必ずしも性別適合手術を要しなくなったことを踏まえると、規制態様が身体への侵襲を受けない自由を放棄するか、性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けるという重要な法的利益を放棄するかという過酷な二者択一を迫る過剰な制約であり、生殖腺除去手術を受けることを課す4号規定による自由への制約は必要かつ合理的なものということとはできないとしたものである。

今回の決定で、性別変更の要件が緩和される結果、苦悩している当事者にとっては画期的な決定と言えるし、トランスジェンダーの権利実現について一步前進したと言えるだろう。

しかし、今回の決定では、5号規定については、審理不十分として高等裁判所へ差し戻すとの判断がされている。5号規定は「その身体について他の性別に係る身体の性器に係る部分に近似する外観を備えていること」を要件としている。

具体的には、外性器の除去術、形成術、ホルモン療法が存在する。生物学的な性別は女性であるが心理的な性別は男性の場合の多くはホルモン療法により5号要件を満たすとされているが、生物学的な性別は男性であるが心理的な性別は女性の場合はほぼ手術が必要となる。そのため、今回の決定では後者は手術を免れることはできない。性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けるという重要な法的利益は生物学的な性別の違いによって変わらないにも関わらず、前者と後者における不均衡が生じてしまう。

外性器の除去術、形成術は生命や身体に対する危険を伴い不可逆的な結果をもたらす可能性がある身体への強度の侵襲である。また、ホルモン療法といえども、副作用による身体への侵襲の危険性は当然に存在する。

つまり5号規定は、4号規定と同様に過剰な制約であると考えられる。戸籍上の性と自認する性がたまたま異なり、性自認に従った法令上の性別で生きることが望んでいるだけなのにも関わらず、このような取扱いを受けるのは、不当であるといえる。

したがって、5号規定も憲法第13条に違反していると言うべきである。

「性同一性障害」は、最近まで医学的にいわゆる「障害」とされ治療が必要なものと考えられていたが、医学の研究が進み、世界保健機関によるICD（国際疾病分類）においては障害や疾病ではなく「性の健康に関連する状態」に分類され、名称も「性別不合」に変更された。患者の示す「症状」及びこれに対する治療の在り方の多様性に関する認識も一般化して、どのような身体的治療を必要とするかは患者によって異なるものとされた。トランスジェンダー当事者の性の在り方が多様である以上、特例法第2条の「自己を身体的及び社会的に他の性別に適合させようとする意思」の解釈も多様であるべきである。生殖器の手術は望まないが性別変更をして、社会生活を送りたいという生き方も尊重すべきである。憲法第13条の幸福追求権の中には、個人が違いを互いに認め合いながら個人として尊重される、多様性の尊重も保護されていると考えるべきである。諸外国でも、英国、スペイン、スウェーデン、オランダ、ドイツなど欧米を中心に手術要件を不要としている国も多い。

これらを踏まえて本決定は5号規定についても違憲無効とし、原告人の性別変更を認めるべきであった。今も性別変更要件の過剰な制約に苦しんでいるトランスジェンダー当事者がおり、1日も早い司法判断を求める。それとともに、立法府は今回の決定を受けて特例法の見直しをすべきであるが、4号規定の撤廃だけでなく、5号規定の撤廃も含めた改正を行うことを強く求めるものである。

なお、反対意見中において、5号規定について違憲と判断するなかで、性同一性障害者の公衆浴場等の利用について社会が混乱する可能性は極めて低いと述べたこと、5号規定は治療を踏まえた医師の具体的な診断により性同一性障害者と認定された者を対象としたもので、男性の外性器の外観を備えた者が女性であると単に自称しただけで女性用の公衆浴場等を利用することが許されるわけでないとは断じたことについては、トランスジェンダーへの苛烈なヘイトが氾濫する現在において、それを牽制したものとして高く評価したい。

手術要件を撤廃することで、「女性の権利が侵害される」と懸念する声も見受けられるが、私人間の権利の調整については、各施設の特性に応じたルールにより行われるのが相当であり、その際には、トラブル防止を目的にすることだけにとどまらず、相互理解に基づく共生社会の実現という視点に立って行わなければならないのは言うまでもない。しかし、トランスジェンダーの著しく不当に人権を制限された状況に鑑みると、まずは過酷な手術要件を撤廃して「個々人に応じた治療を経て医学的に認定された性別不合者は戸籍上の性別を変更できる」とし、トランスジェンダーの人権を保障することが先決であると考えます。

当協議会は、法律家団体として、セクシュアル・マイノリティ当事者と真摯に向き合い、これからも様々な問題に対する研究や制度改善のための活動を通し、違いを認め合いながら共に生きることができると社会の実現に向けて活動する。