

東弁28人第215号

2016年8月31日

東京拘置所

所長 倉本修一 殿

東京弁護士会

会長 小林元治

## 勸告書

当会は、申立人S氏の申立を受け、貴所に対し、下記の通り勸告する。

記

### 第一 勸告の趣旨

貴所が、貴所の被収容者であり性同一性障がいをもつ申立人に対して、以下の処遇を行った。

- 1 申立人の入所時の健康診断及び身体検査について、男性の医師と准看護師が実施し、日常の衣体捜検については着衣のまま男性の刑務官が実施した
- 2 申立人が入浴について、男性の職員が立ち会い、申立人の動静を監視できるような状況で実施した
- 3 ホルモン剤の投与についての自費診療の申し出を拒絶した
- 4 性別変更に必要な医師の診断書の作成のため、自費診療の申し出をしたが、拒絶した。
- 5 調髪、着衣、日用品の使用等について、申立人に対し、女性被収容者に認められている限度のものを認めなかった。

これらは、申立人の性自認に基づく個性と人格を否定する人権侵害であり、憲法第13条に定める「個人の尊厳」尊重原理に違背するものである。

今後、同様の人権侵害を生じさせないよう、性同一性障がいについて十分に理解を深めるとともに、性同一性障がいをもつ被収容者の性自認を尊重した

処遇を行うよう勧告する。

## 第二 勧告の理由

### 1 申立人について

#### (1) 申立人の生活歴

別紙「申立人にかかる事項年表」のとおり認定した。

#### (2) 申立人の性同一性障がいの該当性

「性同一性障がいに関する診断と治療のガイドライン(第4版)」によれば、性同一性障がいであることの確定診断は、2人の精神科医が一致して性同一性障がいと診断することを要するとされている。

申立人の場合、平成4年頃から豊胸手術やホルモン治療を受けており、平成6年頃には性同一性障がいにより精神科に通院している。また、平成11年から平成12年にかけて、W形成クリニックにて陰嚢切断、膺造成、豊胸の各手術を行っていることが認められる。

もともと、「性同一性障がいに関する診断と治療のガイドライン(第1版)」が公表されたのは平成9年5月28日であることから、それ以前の治療において、同ガイドラインに示す手順にしたがった診断を行っているものとは考えがたい。また、W形成クリニックにおいて、陰嚢切断、膺造成、豊胸の各手術を行うにあたり、同ガイドラインにしたがって2人の精神科医が一致して性同一性障がいと診断したかについては疑問がないとはいえない。そのため、申立人については、同ガイドラインに従った場合、形式的には性同一性障がいであることの確定診断には至っていないという余地がある。

しかしながら、同ガイドラインで確定診断を厳密に行う理由は、その後に身体への侵襲性の高い治療を行う前提であるためと考えられるところであり、刑事施設における処遇上の配慮を求めるにあたっては、必ずしも同ガイドラインに従った確定診断を得る必要までではないものと解される。申立人に関しえば、戸籍上及び生物学上の性は男性であるものの内心において女性で

あるとの確信を有していると認められること、平成20年に名の変更許可決定により名を「T」から「A」に変更していること、性別適合手術により陰茎及び精巣を除去し豊胸手術を受けていることが認められるから、刑事施設における処遇上の配慮を求める前提としては、性同一性障がい者を有する者として扱うのが相当である。

## 2 性同一性障がい者を有する者の権利の憲法上の位置づけと制約可能性

M t F（女性としての性自認を有する性同一性障がい者）の者は、身体的性別が男性であるのに対し、内心の性自認が女性であり、かかる性自認は自己の意思において変更不能なものである。

このため、M t Fの者が収容施設において男性として処遇される場合、その内心は、男性として処遇される女性被収容者と何ら変わるところはない。即ち、女性が、男性として処遇された場合には、直接的な性被害の対象とされる危険及び不安を招来させ、異性の刑務官の前での脱衣や入浴を強いられることによる性的羞恥心を感じさせるとともにプライバシーを侵害し、また、着衣や頭髪等を男性の規律に従って強制されることは女性としての個人のあり方自体を否定されるに等しい。M t Fの者が男性として処遇された場合に、その者に生ずる精神的苦痛も同程度に深刻なものであり、そのような精神的苦痛を伴う状態は、個人として尊重されている状態ということとはできない。

そして、M t Fの者は、性自認を自らの意思で変更することができず、したがって自らの意思でその精神的苦痛を回避することができないのであるから、その苦痛の除去ないし緩和のためには、処遇を性自認に沿った取り扱いとするほかない。

そのため、M t Fの者が性自認に沿った取り扱いを求める権利は、上記の精神的苦痛をもたらす状況を緩和するための具体的権利として、憲法13条の個人の尊厳から導かれる人権として認められるべきである。

勿論、性自認に沿った取り扱いを求める権利が憲法上保障されているとしても、刑事収容施設においては、他の被収容者の権利との調整や、拘禁目的の理由から、一定の制約はあり得る。しかしながら、性自認に沿わない取扱いをされた場合の精神的苦痛が上記のとおり深刻なものであることに鑑みれば、制約は、性自認の尊重を考慮してもやむを得ない最小限度のものに限定されなければならない。

### 3 処遇状況に関する事実認定

#### (1) 前提事項

申立人は、平成15年6月5日、東京拘置所に移監された。

東京拘置所は、申立人について、入所時、警察署から、辜丸の除去、豊胸、臃増設をしているとの引き継ぎを受けていた。

申立人の戸籍上性別は、男だった。

#### (2) 入所時の身体検査、日常の衣体捜検

東京拘置所は、申立人の入所時の健康診断及び身体検査については、男性の医師と准看護師が実施した。日常の衣体捜検については着衣のまま男性の刑務官が実施していた。

#### (3) 入浴

申立人の入浴については、男性職員が立会いの下、他の男性被収容者とは別に申立人を連行し、単独浴室で入浴を実施していた。入浴に立会う男性職員は、入浴中の申立人を視察することが可能であった。

#### (4) ホルモン剤の投与

申立人は、東京拘置所に対し、以下の日時にホルモン剤投与の願い出をした。

- ①平成15年6月19日、②平成15年6月25日、③平成15年7月25日、④平成15年12月2日、⑤平成16年2月10日、⑥平成1

6年7月14日、⑦平成16年8月23日、⑧平成16年8月25日

これに対し、東京拘置所は、ホルモン剤の投与は、あくまで性同一性障がい者であるという自己認識を充足させるものにすぎず、同剤の投与は本人の健康保持上必要不可欠なものとは言い難く、本人の生命に影響を及ぼすようなものではないことから、健康管理上必要とされる施設内での医療の範囲とは認めがたいものと判断し、願意を取り計らわなかった。

#### (5) 自費診療の願い出

申立人は、上記(4)の①ないし⑧の日時に、自費治療の願い出をした。

しかし、東京拘置所は、監獄法42条(当時)は自費治療を許すことができる旨を規定しているが、同規定は希望すれば誰にでも薬品の自費購入を認める趣旨ではなく、被収容者の健康保持上必要不可欠であることが前提であり、申立人の願い出は、施設内での医療の範囲とは認めがたいものと判断し、願意を取り計らわなかった。

平成16年8月25日、申立人は、性同一性障がい者の性別の取扱いの特例に関する法律の施行後、同法3条2項に基づく戸籍の性別変更の審判の申し立てに必要な医師の診断書の取得のために、東京拘置所長に対し、自費診療の受診を申し出た。

東京拘置所は、受診の必要性、本人の未決収容者という立場及び外部病院への移送に伴う職員配置等の管理運営上の問題などを総合勘案した結果、許可相当とまでは考えず、受診をさせなかった。

#### (6) 髪型、着衣、日用品の使用等

申立人は、刑確定時の坊主刈りにすることをやめて欲しい<sup>1</sup>、女性用衣服、下着を着用させ、女性用の日用品を使用させるなど、女性としての処遇することを勧告して欲しいと申立てており、その他の事情からも、東京拘置所においては、申立人を、自らの性自認に沿った形での処遇をしていないことは

---

<sup>1</sup> 現に坊主刈りにされたかは不明

明らかである。

#### 4 各申立ての人権侵害性

##### (1) 身体検査について

申立人は、入所時及び日常の身体検査を男性刑務官が触診で行ったとして、これを人権侵害であるとして救済を申し立てている。

この点、東京拘置所は、申立人について、入所時、警察署から、睾丸の除去、豊胸、膣増設をしているとの引き継ぎを受けていたにも拘わらず、申立人の入所時の健康診断及び身体検査については、男性の医師と准看護師が実施し、日常の衣体捜検については着衣のまま男性の刑務官が実施していた事実が認められる。

そこで検討するに、入所時及び日常の身体検査を行うこと自体は、刑事施設における逃走や事故の防止等の目的から生じるやむを得ない措置である。しかし、問題は、これを男性刑務官が行うことが、M t Fの者の人権を侵害しないかという点である。

すなわち、女性被収容者の身体検査を男性の医師、准看護師又は刑務官が行った場合には、女性被収容者に著しい羞恥心を抱かせ、また、性被害の対象とされる危険や不安を抱かせることは明白である。これと同様に、M t Fの者に対して男性が身体検査を行った場合にも、女性被収容者に対する身体検査を男性が行った場合と同様に、この者の著しい羞恥心を抱かせ、また、性被害の対象とされる危険や不安を抱かせるものである。したがって、M t Fの者に、そのような精神的苦痛を与えてまで男性が身体検査を行うことが、他の被収容者の権利の保障や拘禁目的と関係から必要最低限度の制約であるかが検討されなければならない。

この点、M t Fの者の場合、肉体的には男性であるため、女性刑務官が身体検査を行った場合、被収容者が抵抗をした際、女性刑務官では対処できな

くなるのではないかと考えられる。しかし、このような場合に備えるのであれば、女性刑務官が身体検査を行うにあたり、男性刑務官が待機をし、必要が生じた場合に補助等をすれば足りるから、このことをもって男性刑務官が身体検査を行うことを正当化することはできない。

よって、東京拘置所において、申立人の身体検査を男性の医師と准看護師が実施し、日常の衣体捜検については着衣のまま男性の刑務官が実施していたことは、申立人の個人の尊厳を侵害するものであり、人権侵害にあたる。

## (2) 入浴について

申立人は、立会いの男性刑務官、掃夫の男性被収容者から身体を見られるような状況で入浴させられ、申立人が入浴を拒否すると無理にでもその状況での入浴をさせられたとし、これを人権侵害であるとして救済を申し立てている。

この点に関しては、前記認定のとおり、申立人の入浴については、男性職員が立会いの下、他の男性被収容者とは別に申立人を連行し、単独浴室で入浴を実施していたことが認められ、入浴に立会う男性職員は、入浴中の申立人を視察することが可能であったことが認められる（但し、申立人が入浴を拒否した場合に、同状況での入浴を強いられたことまでは認定できない）。

そこで検討するに、まず、被収容者の入浴時にその動静を監視すること自体は、刑事施設における逃走や事故の防止等の目的から生じるやむを得ない制約であるといえる。問題は、男性の職員においてこれを行うことが、女性としての性自認を有する性同一性障がい者の人権を侵害しないかである。すなわち、M t Fの者は性自認が女性であり、入浴はその性質上、衣服を脱いで行うものであるから、男性の目に晒されることになれば、その者が著しく羞恥心を著しく侵害され、著しい精神的苦痛を与えるものと考えられるが、男性が監視することが他の被収容者の人権の保障や拘禁目的の達成のために必要最小限度といえるかを吟味する必要がある。

この点、女性職員が入浴時の監視を行った場合には、被収容者が体調不良になった際の救護等の場面において、女性職員では対処できなくなるのではないかとの問題が考えられる。しかしながら、かような問題に対しては、女性職員が監視を行った上で、男性職員が待機をし、必要が生じた場合に男性職員が補助をする体制を作れば足りるのであるから、このことをもって男性職員が入浴時の監視を行うことを正当化することはできない。

よって、東京拘置所において、申立人の入浴時の監視を男性職員が立会い、男性職員において視察可能としたことは、申立人の個人の尊厳を侵害するものであり、人権侵害にあたる。

### (3) ホルモン剤の投与について

申立人は、女性特有の病気（カンジタ等）で治療が必要な場合や、性同一性障がい者特有の症状（性転換をしているためホルモンが作られないので、ホルモン剤投与を継続しなければ、頭痛、倦怠感、吐き気、食欲不振、気分障害等の更年期障害類似の症状が現れる）の治療に必要な投薬（エストロゲンなどのホルモン剤）が必要な場合に、医務に治療や投薬を求めても、治療不可として、治療や投薬を施して貰えないとして、人権救済を申し立てている。

この点につき、申立人は、東京拘置所に対し、平成15年6月19日、平成15年6月25日、平成15年7月25日、平成15年12月2日、平成16年2月10日、平成16年7月14日、平成16年8月23日、平成16年8月25日にホルモン剤投与の願い出及び自費治療の申し出をしたものの、東京拘置所は、ホルモン剤の投与はあくまで性同一性障がい者であるという自己認識を充足させるものにすぎず、本人の健康保持上必要不可欠なものとは言い難く、本人の生命に影響を及ぼすようなものではないことから、健康管理上必要とされる施設内での医療の範囲とは認めがたいものとして、願意を取り計らわなかった事実が認められる。



そこで検討するに、M t Fに対する女性ホルモンの投与は、外形的な女性化を維持・促進するために行われるものであるが、これは性別違和に伴う精神的苦痛を軽減する効果がある治療法として医学上承認されているものである。また、M t Fの者は、性自認が女性であるのに対し、身体が外形的に男性の姿を保有しており、このような者が、性自認に沿った身体を維持・形成し、性別違和に伴う苦痛を軽減させることを欲することはもっともな欲求であるといえる。

そうである以上、少なくとも申立人のように被収容前に医師の診断に基づきホルモン療法を受けていた者や、収容中に医師の診断によりホルモン療法の必要性が認められた者については、女性ホルモンの投与を受けることは、憲法13条の個人の尊厳より導かれる幸福追求権の範疇に含まれるものと解すべきである。

そこで検討するに、東京拘置所は、申立人のホルモン剤の投与の願い出を取りはからわなかった理由について、ホルモン剤の投与は、あくまで性同一性障がい者であるという自己認識を充足させるものにすぎず、同剤の投与は本人の健康保持上必要不可欠なものとは言い難く、本人の生命に影響を及ぼすようなものではないことから、健康管理上必要とされる施設内での医療の範囲とは認めがたいものと判断したことを挙げている。

しかしながら、かかる東京拘置所の上記判断は、M t Fの者に対する治療方法や、M t Fの者にとって性自認と外見の一致の維持・促進が有する意味に関する不理解から生じたものと言わざるをえず、ホルモン剤の投与を制限する理由にはなり得ない。

#### (4) 戸籍上の性別変更の申請のための診断書の取得に関して

申立人は、「性同一性障がい者の性別の取扱の特例に関する法律」に基づく戸籍上の性別変更を申請することを希望していたところ、その手続きに必要な医師の診断書について、自費治療として自費で作成することを申し出たが、

必要がないとして拒否されたとして、人権救済を申し立てている。

この点につき、平成16年8月25日、申立人が、東京拘置所長に対し、自費診療の受診を申し出たこと、東京拘置所がこれを認めなかった事実が認められる。

性同一性障害等を有する被収容者の処遇指針について（通知）（平成23年6月1日）によると、法務省は「性同一性障害の診断は、診断を的確に行うために必要な知識及び経験を有する2人以上の医師の診断に基づき行うこととされているため、刑事施設内において当該診断を実施することは、医師の確保等の観点から対応困難であり、また、診断を実施しないとしても収容生活上直ちに回復困難な損害が生じるものとも考えられないこと、さらに、拘禁中という極めて特殊な環境において実施することは、相当でないとも考えられることから、刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律第56条に基づき国の責務として行うべき医療上の措置の範囲外にあると認められる」としている。

確かに、診断にあたっては、高度に専門的な判断を必要とする。特に、「服装倒錯的フェティシズム」「自己女性化性愛」「同性愛」「統合失調症」「職業上の事情」などとの区別をするため、診断は、性同一性障がい十分な理解を持つ精神科医師が中心になって、医療チームを結成して行うこととされ、ガイドラインには、「医療チームの構成については、性同一性障がいの診断と治療に理解と関心があり、十分な知識と経験をもった精神科医、形成外科医、泌尿器科医、産婦人科医などによって構成される。必要に応じて内分泌専門医、小児科医などが加わることが望ましい」「性同一性障がいは、社会生活のあらゆる側面に深く関わる問題であることから、医療チームには、上記診療科医師の他に、心理関係の専門家、ソーシャルワーカーなどの参加が望ましい」、判別にあたっては、「詳細な養育歴・生活史・性行動歴について聴取する。日常生活の状況、たとえば、服装、人間関係、職業歴などを詳細に聴取

し、現在のジェンダー・アイデンティティのあり方、性役割の状況などを明らかにする。また必要に応じて、当事者の同意を得た範囲内で、家族あるいは当事者と親しい関係にある人たちから症状の経過、生活態度、人格に関わる情報、家族関係ならびにその環境などに関する情報を聴取する。そのうえで、「ジェンダー・アイデンティティについて総合的多面的に検討を加える」などとする『性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン(第3版)』(日本精神神経学会 性同一性障害に関する委員会)。

人が、内心に合致した性として法的に尊重されることは、人格の根源にかかわる重要な権利であり、憲法13条の人格権の尊重、幸福追求権の1つとして保護されるべきである。わが国では、性同一性障がい者の性別の取扱いの特例に関する法律により、戸籍上の性別を変更するためには、2名以上の医師の診断書が必要だとしている。受刑者故に、これを妨げられることがあってはならない。そして、刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法56条が医療上の措置は国の責務であるとしているのだから、合理的な理由がない限り、診断書の作成はこれに含まれると考えるべきである。

これを前提に検討すると、まず、高度に専門的な判断であるとか、医師の確保などの対応が困難ということは、診断書を作成しない理由にはならない。法務省は、「診断を実施しないとしても収容生活上直ちに回復困難な損害が生じるものとも考えられない」と指摘しているが、回復困難でなければ、損害が生じても構わないということにはならない。性同一性障がいがあっても戸籍上の性の変更をしていない者について、処遇上一定の配慮をするようになったとはいえ、未だ、原則として戸籍上の性の人格と判断され、多くの処遇上の不自由があることは明らかである。

さらに、法務省は、「拘禁中という極めて特殊な環境において実施することは、相当でないとも考えられる」とも述べるが、むしろ、拘禁中だからこそ、一般社会内と異なり、施設そのものの区別を初めとして、あらゆる生活面に

において、男女別に処遇が行われていることから、被拘禁者であるからこそ、日常生活における不自由、屈辱感等が顕著となり、法的な性別変更の必要性が大きく意識されることが推測される。

以上の事情からすると、性別変更のための診断書作成のための自費診療の申出があった場合は、これを拒否することなく許さなければならない。

以上に照らせば、申立人の自費診療の申し出を拒絶した東京拘置所の対応は、申立人の人権を侵害するものであると言わざるを得ない。

#### (5) 髪型、着衣、日用品の使用等

前述のとおり、M t Fの者は、性自認が女性であるのに対し、身体が外形的に男性の姿を保有しているところ、このような者が、性自認に従って扱われることは、憲法13条の規定する個人の尊厳から導かれる幸福追求権の範疇に含まれる。したがって、申立人のようにM t Fであることが明らかな被収容者に対しては、可能な限り、内心の性自認に沿った処遇をすべきである。

他方で、他の被収容者の権利の保障や、拘禁目的の要請から、一定の制約があり得ることはやむを得ない場合もあり得る。しかしながら、その場合でも、制約は、性自認の尊重を重要性に鑑みてもやむを得ない最小限度のものとすべきである。

この点、東京拘置所においては多数の男性被収容者もいるため、女性の髪形をし、女性用の衣服を着用し、女性の日用品を使用する者がいた場合、他の男性被収容者の秩序や平穏を害する恐れがあるとも考えられる。しかしながら、上記の恐れに対しては、当該M t Fの者を単独房に収容し、日常生活においても他の被収容者との接触を避けられるように処遇上の配慮をすれば足りるのであるから、必要最小限度の制約とは言えない。その他に、髪形、衣服、日用品の使用について、女性の被収容者に対して認められている限度で認めた場合に、何らかの不都合が生じるとは考えがたい。

申立人に関して言えば、収容される前から性転換手術を受けており、MtFであることが外形上明らかな被収容者であったのであるから、内心の性自認に沿った処遇をすべきであり、髪形、衣服、日用品の使用について、女性の被収容者に対して認められているものと同程度の許容をすべきである。

したがって、東京拘置所は、申立人については、髪形、衣服及び日用品の使用に関し、女性被収容者に認められている限度と同程度の許容をすべきであり、これに反する処遇をしていたとすれば、人権侵害にあたる。

## 5 結論

以上のとおり、相手方が相手方の人権を侵害した事実があることが認められる。

法務省においては、平成23年6月1日付「性同一性障害等を有する被収容者の処遇指針について（通知）」（法務省矯成3212号。改正平成27年10月1日付法務省矯成2631号）を発出している。しかし、本通知の内容は、未だ不十分であり、これに従ったからといって、本件で認定した人権侵害が一切生じなくなるというものではない。また、申立人に対しては、現に人権侵害が行われており、しかもその程度は重大なものであるから、上記のとおり勧告を行うこととした。

以上