

2021年度 関東弁護士会連合会シンポジウム

# 性別違和・性別不合があっても 安心して暮らせる社会をつくる

— 人権保障のため私たち一人ひとりが何をすべきか —



2021年9月24日

長野県軽井沢町・軽井沢プリンスホテルウエストからWeb配信

関東弁護士会連合会

# ご挨拶

2021年度関東弁護士会連合会定期弁護士大会に先立ち、「性別違和・性別不合があっても安心して暮らせる社会をつくる — 人権保障のため私たち一人ひとりが何をすべきか —」と題して、シンポジウムを開催することにいたしました。

このシンポジウムは、関東弁護士会連合会を構成する13の弁護士会が持ちまわりで担当しているもので、50年の歴史をもち、長野県での開催は今回で5回目になります。

従来は、各地の会場にお集まりいただき開催しておりましたところ、本年度は新型コロナウイルス感染症の感染防止対策の観点から、会場でご参加いただく人数を限定の上、会場参加と Web 参加を併用したハイブリッド形式により開催することを予定しておりました。しかし、本年7月中旬以降、同感染症（デルタ株）が急激にまん延し、全国的な感染拡大が生じていること等を踏まえ、各地から県をまたいでお集まりいただくことは困難であると判断し、全面 Web 配信による開催に変更することといたしました。

さて、本年は、先の通常国会への提出が見送られた LGBT 理解増進法案について、複数の弁護士会等から法制化を求める意見表明がなされ、またトランスジェンダーの職員の職場でのトイレ使用制限に関する訴訟の二審判決が出され、東京オリンピックではニュージーランドのトランスジェンダーの選手が、初めて自認する性別でオリンピックに出場したこと等、LGBT やトランスジェンダーは、耳目を集めるトピックの1つであったと思われまます。

本年度のシンポジウムでは、LGBT の「T」（トランスジェンダー）に焦点を当て、その実情についての認識を共有し、法律家の視点から問題になると考えられる事項を検証して具体的な提言を行うことを目標として、シンポジウム委員会において次の8つの事項について部会に分かれ、それぞれ検討を行ってまいりました。

- 第1部会 総論（憲法論）
- 第2部会 各論－法律上の性別変更の問題
- 第3部会 各論－性別表記・性別欄の問題
- 第4部会 各論－医療の問題
- 第5部会 各論－トイレ等の問題

第6部会 各論－子どもたち（学生）の問題

第7部会 各論－労働問題

第8部会 各論－刑事収容施設の問題

各部会においては文献や資料の調査に加え，トランスジェンダー当事者等へのヒアリングを行ったほか，全国の弁護士会を対象とする「性別表記・性別欄の取扱いに関するアンケート」，管内弁護士会に対する「性自認と戸籍上の性別が異なることに関連した被収容者からの人権救済申立てに対し勧告を行った事案についての照会」，また全国の刑事収容施設（182施設）を対象とする「性別違和，性別不合を有する被拘禁者の対応状況に関するアンケート」等の調査を実施したということです。それらの調査結果の集約や分析を経て，本報告書の完成に至ったということですが，上記調査等にご協力をいただいた皆様に，この場をお借りして感謝申し上げます。

今回のシンポジウムでの議論が，我々法律家を含めた一人ひとりが，トランスジェンダーの実情や困難をより具体的に知り，一人ひとりの人格の根幹を形成する性自認の重要性を認識するとともに，多様性を尊重する社会への一助となることを願ってやみません。

最後に，基調講演でご登壇いただきました虎井まさ衛様，さらには，諏訪雅顕シンポジウム委員会委員長及び同委員会委員の皆様，高橋聖明大会実行委員長をはじめ，長野県弁護士会の皆様に心から感謝申し上げます。

2021年（令和3年）9月24日

関東弁護士会連合会

理事長 海老原 夕 美

# 目 次

ご挨拶

本報告書執筆担当者名

## 第1章 基本的事柄

第1	本章の目的と構成	1
第2	人の「性別」	1
第3	「LGB」と「T」／SOGI	9
第4	性別に違和感がある，ということに関する諸概念とその変遷	14
第5	LGBTなどの性的マイノリティの実情	32
第6	性別違和・性別不合を持つ者やトランスジェンダーの実情	43
第7	日本における性別違和・性別不合と医療	55
第8	性別違和・性別不合・トランスジェンダーと法律	59
第9	様々な課題	63
第10	補論 生命における雌雄の意味～「性別」が先か，「性の多様性」が先か～	68
第11	結び	70

## 第2章 総論（憲法論）

第1	前提状況	73
第2	性自認・性別違和と憲法13条前段（個人の尊重）	80
第3	性自認・性別違和と憲法13条後段（幸福追求権）	81
第4	性自認の権利の憲法上の位置づけと制約についての合憲性の基準	90
第5	個別の問題について	93
第6	性自認の権利（利益）と平等原則（憲法14条）	109
第7	少数者への差別の実情	126
第8	性別違和・性別不合を有する人の人権を法理論上どの様に守るか （性別の本質から考える）	141
第9	人格権の尊重と差別の克服をどの様に実現するのか	145
第10	補論	147
第11	各論への架け橋	149

## 第3章 各 論

第1節	法律上の性別変更の問題	159
第1	問題提起	159
第2	総論	160
第3	各論	164
【参考】	性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律	181

第2節	性別表記・性別欄の問題	183
第1	性別欄をめぐる社会の動き	183
第2	法令上の「性別」に関する規定	186
第3	弁護士会の性別表記について	192
第4	健康保険証・マイナンバーカードと性別欄	200
別紙①	「性別」を含む法令	206
別紙②	日弁連書式2種（弁護士名簿登録請求書，登録事項変更届書）	214
別紙③	（弁護士会）アンケート内容及び結果について	216
第3節	医療に関わる問題	223
第1	はじめに	223
第2	性別違和・性別不合一に関する医療の内容	233
第3	トランスジェンダーの医療における医療同意の問題について	251
第4	公的医療保険（健康保険）の適用の問題	260
第5	トランスジェンダー当事者の医療アクセス障害	299
第6	性別違和・性別不合一と民間保険（生命・医療）	306
資料1	【厚生労働省保険局医療課，医薬・生活衛生局医薬品審査管理課宛て】照会書	311
資料2	20210719厚生労働省保険局医療課回答（第1・3・4・5）	320
資料3	20210623厚生労働省医薬・生活衛生局医薬品審査管理課回答（第2）	321
第4節	トイレの問題	322
第1	トイレの利用に関する問題の所在	322
第2	トイレの利用に関する法的課題	322
第3	裁判例	326
第4	トランスジェンダー当事者のトイレの利用に関する認識と利用実態	329
第5	日本におけるトイレの歴史	355
第5節	子どもたち（学生）の問題	371
第1	はじめに	371
第2	総説	372
第3	教育現場における性的マイノリティに関する取組の必要性	382
	－特に子どもたちへの情報提供について	
第4	必要な時に適切な支援が受けられるために	388
	－特に教職員に対する支援や指導について	
第5	大学の取組について	394
第6	児童養護施設における性的マイノリティ（LGBT）児童に対する対応	401
第7	まとめと提言	407
第6節	労働の問題	409
第1	現状における問題点の概観	409
第2	問題点に対する改善方法	437
第7節	刑事収容施設の問題	443

第1	刑事収容施設に収容された性別違和・性別不合ある者の人権	443
第2	性別による分離収容	446
第3	居室の指定等	450
第4	調髪・入浴・衣服・自弁	452
第5	身体検査	459
第6	運動	461
第7	医療	462
第4章	最後に	467
2021年度	関弁連シンポジウム委員会活動	469
2021年度	関弁連シンポジウム委員会名簿	474
あとがき		475

# 本報告書執筆担当者名

第1章 基本的事柄－宮井麻由子

第2章 総論（憲法論）－◎鳥海準, 本多広高, 松永成高, 小池さやか, 諏訪雅顕（1部会）

第3章 各論

第1節 法律上の性別変更の問題－◎黒田隆史, 岡本英次, 田中良平, 伏見彩,  
丁絢奈, 清水友哉（2部会）

第2節 性別表記・性別欄の問題－◎大畑敦子, 吉村佳代, 飯平藍子, 吉田奉裕（3部会）

第3節 医療に関わる問題－◎宮井麻由子, 高岡俊之, 常岡久寿雄, 鈴木敦悠,  
土居太郎（4部会）

第4節 トイレの問題－◎安藤尚徳, 立石結夏, 前園進也, 川又俊宏, 駒形聡,  
丸山彬（5部会）

第5節 子どもたち（学生）の問題－◎宮坂大吾, ◎今泉圭介, 小沼千夏, 呉国峰,  
梅田英樹, 諏訪雅顕（6部会）

第6節 労働の問題－◎安倍嘉一, 高山烈, 細谷夏生, 網倉基充, 松永成高（7部会）

第7節 刑事収容施設の問題－◎本多広高, 岡室恭輔, 尾畑慧（8部会）

第4章 最後に－諏訪雅顕

◎は部会長ないしは部会長代行

# 第1章 基本的事柄

## 第1 本章の目的と構成

本章では、性別違和・性別不合のある人々やトランスジェンダーに関する基本的事柄を整理した。

第2では、人の性別とは何か、トランスジェンダーとは何かについて概観した。第3では、トランスジェンダーと混同されやすい、同性愛との区別を述べた。よく聞かれるようになったLGBTという語の意義・課題や、SOGIという語についても説明した。第4では、性別に違和感があるということをめぐる諸概念を、その変遷を追いつつ整理した。

第5では、トランスジェンダーを含むLGBTなどの性的マイノリティ全体について実情を整理した。つづいて、第6ではトランスジェンダーに特有の実情を整理した。

第7では、トランスジェンダーに関する医療についての国内の動きを整理した。第8では、(ほんの一部に過ぎないが)トランスジェンダーをめぐる法律の動きを整理した。

第9では、現在なお残されている問題を挙げた。「ターフの問題」と呼ばれる現象については、すこし具体的に記載した(ただし、あくまで私見である)。

第10では、ヒトが有性生殖生物であることとの関係について、若干の考察をした。第11は本章の結びである。

## 第2 人の「性別」

### 1 はじめに

私たちの社会が「性別」と呼んできたもの。それは何だろうか。

憲法には、「性別」の語は2箇所に出てくるが(14条1項, 44条), その定義はない。「両性」の語も2箇所に出てくるが(24条1項, 同2項), その定義もない。

法令には、多くの「性別」「女子」「女性」「男子」などの語が出てくるが(民法731条, 女性活躍推進法1条, 雇用機会均等法1条等。ぜひ, 第3章第2節の一覧を参照されたい。), やはり, それは何を指すかの定義は見当たらない。

私たちの社会が「性別」と呼んできた・呼んでいるものは何であろうか。

第2では, このことを概観する。

### 2 「出生時に割り当てられた性別」

#### (1) はじめに



健康保険証<sup>1</sup>には、「性別 女」等の記載がある。住民票の写しをとると、「性別」という欄に「女」等の記載がある。パスポートを作成すると、「性別 /sex」の下に「F」(female の意) 等の記載がある。こうした公的な書類上の性別は、どのようにして決められるのだろうか。

## (2) 出生届

ア 子が生まれたときは14日以内に出生届出をする必要がある（戸籍法49条1項）。出生届書には、「子の男女の別」を記載する必要がある（同条2項1号）。

戸籍法施行規則は、出生届書の様式を定めている。横書きの様式の最上段・左側に「子の氏名」、最上段・右側に「父母との続柄」欄があり、 嫡出子か、 嫡出でない子かを選択し、 男か 女かを選択する形式になっている。（戸籍法施行規則附録11号様式）

イ 医師や助産師が出産に立ち会った場合、出生届出には、出生証明書の添付を要する（戸籍法49条3項）。医師らの出生証明書には、「子の性別」を記載する必要がある（出生証明書の様式等を定める省令（昭和27年法務省・厚生省令1号）1条1号）。

同省令の定める出生証明書の様式には、横書きの様式の最上段・左欄に「子の氏名」、右欄に「男女の別」欄があり、「1男 2女」のいずれかに○を付けて選択する形式になっている。（出生証明書の様式等を定める省令2条、別記様式）。

ウ 以上のように、子の出産に立ち会った医師や助産師が、その子どもの生涯にわたって公的書類に記録される「性別」を判定するのである。

エ 多くの場合、外性器の形状により男女の判定を行っている<sup>2</sup>。

## (3) 戸籍への記載

戸籍実務を担当する自治体の窓口では、提出された出生届書と出生証明書を比較して、齟齬がないことを確認し、これを受理する。自治体職員は、子の氏名と共に、「実父母との続柄」を戸籍に記載しなければならない（戸籍法13条4号後段）。続柄の記載は、「長男・二男・…」、「長女・二女・…」のように、性別ごとに先に生まれた方から順番を付ける（昭和22年10月14日民事甲1263号通達）。このようにして、公的書類上の性別は、まず、戸籍の「実父母との続柄」として記録される。

住民票には、戸籍の「続柄」に現わされる性別が、「男」や「女」として記載される（住民基本台帳法9条2項、同法8条、同施行令12条2項1号等）。この性別が、「出生時に割り当てられた性別」と呼ばれるものである。

---

1 正式名称は「健康保険被保険者証」などと言う。

2 石田仁「性別 法的性別の根拠は？」『セクシュアリティと法』法律文化社 <平成29年> 11頁

## (4) 補足

前述の意味の性別を、「生物学的性別」とか「身体の性別」などと表現しない理由は、染色体や性腺等の検査を行い、生物学的に男／女であるかまで特定する人は稀であるためである<sup>3</sup>。

私たちの多くは、自分の身体状態が、全体として、生物学的観察において「女性／男性」であるのかどうかを知らずに暮らしている、ということもできよう。

後述する、国連人権高等弁務官事務所（OHCHR）のLGBT特設ウェブサイト<sup>4</sup>におけるトランスジェンダーの定義（後に詳述する。）においても、「the sex that were assigned at birth」（assign は「割り当てる」の意）との語が用いられている。

### 3 「出生時に割り当てられた性別（sex）」に従って与えられるジェンダー（社会的性別・性差）<sup>5</sup>

出生時に割り当てられた性別は、単に公的種類に記載されることにはとどまらない。

生まれた子の名付けにあたっては、出生時に割り当てられた性別に即して、名を決めることが多い。子の養育者は、その子どもが割り当てられた性別に従って、服装や髪型、おもちゃや遊びを選ぶことも多い。女兒であれば、ピンク色の服を着せたり、スカートを履かせる、髪を伸ばすようにする、プレゼントはリカちゃん人形<sup>6</sup>、七五三は3歳時と5歳時に着物を着せる、…という具合である。

家庭内のみならず、幼児教育や初等教育の場でも、子ども達は、出生時に割り当てられた性別に基づいて、「男児／女児」としての望ましい／望ましくない振る舞いを求められることになる（詳細は第3章第5節）。

### 4 性別に違和感がある、ということ

出生時に割り当てられた性別（および、それに即した社会的性別）に違和感や苦痛を抱く人々がいる、ということは、現在よく知られるようになった。

そのような違和感について、当事者は、例えば以下のように述べている。

3 風間孝「性別の越境」『教養のためのセクシュアリティ・スタディーズ』法律文化社＜平成30年＞35頁

4 「FREE & EQUAL UNITED NATIONS」の「LGBTI EQUALITY: FREQUENTLY ASKED QUESTIONS」

5 森山至貴『LGBTを読みとくークィア・スタディーズ入門』ちくま新書＜平成29年＞47-49頁

6 株式会社タカラトミーのシリーズ商品。昭和50年代頃には、女兒用玩具として爆発的人気を博した。

- ・ 「私は「あしたのジョー」の名脇役・力石徹にたいそう憧れ、「あんなふうになりたいなあ」と思うようになる。冷たく光るいぶし銀の、静かなるニヒルな、強い男。(中略)そうこうしているうちに小学校にあがった。(中略)赤いランドセル。ちくちくと心に刺さらないではなかったが。力石徹は赤いランドセルをしょっていただろうか? …… そんなことはないのだ。が、「とにかくもう少し大きくなって男の子側に入れば、万事OKさ」と思っていたのだった。どうしてそう思っていたのかは、自分のことながら深い謎である。<sup>7)</sup>
- ・ 「成長するにしたがって、兄や弟との違いはいよいよ際立っていった。(中略)私が感情移入できたのは、『ウルトラマン』ならウルトラの母、『秘密戦隊ゴレンジャー』ならモモレンジャー、『小さなバイキング・ビッケ』ならビッケの幼なじみの女の子、チッチ。<sup>8)</sup>
- ・ 「身体が筋肉質になり、手足が毛深く筋張ってくると、人前で手を出すことが耐えがたくなった。手の血管が浮いて見えるのが嫌で、机の上に手を乗せることもできなくなった。(中略)理性ではきちんと理解できるのに、気持ちは嫌悪感でいっぱい。なぜ自分の身体が受け入れられないんだろう? その理由はまったくわからなかった。<sup>9)</sup>
- ・ 「机の上に広げられた原稿用紙を見て、小学校一年生の私はかたまっていた。(中略)小学生にとっての「わたし」は「女の記号」でしかない。そんな一人称で文章を書くだなんて、屈辱的に思えた。(中略)「おれは絶対に、わたしじゃねーよ」頭のなかは、そんなセリフでいっぱいなのに、かといって、「ぼく」と書いたら怒られる。<sup>10)</sup>
- ・ 「中学一年生の夏、胸が出てきた。まったく想定していないことだった。「これは、いつかは、ひっこむものなのか!？」そうじゃないと困ると思いつながら、クローゼットのなかのTシャツをすべて引っぱりだし、一枚一枚を必死に伸ばして、からだの線が出ないようにと加工してまわった。<sup>11)</sup>

このような例をみても、人は出生時に割り当てられた性別や、それに伴い割り振られるジェンダーとは別の、より内面的で内発的な性別を持っている、と言うことができそうである。それが「ジェンダー・アイデンティティ」である。

7 虎井まさ衛「ある性転換者の記録」『ある性転換者の記録』青弓社 <平成9年> 22-24頁

8 上川あや『変えてゆく勇気―「性同一性障害」の私から』岩波新書 <平成19年> 36頁

9 前掲上川40頁

10 遠藤まめた『オレは絶対にワタシじゃない―トランスジェンダー逆襲の記』はるか書房 <平成30年> 32-33頁

11 前掲遠藤46-47頁

## 5 ジェンダー・アイデンティティ (gender identity) ・性自認・性同一性

### (1) 訳語について

ジェンダーアイデンティティは、「性同一性」、「性自認」、「心の性」などと訳され・呼ばれている。

「性同一性」は、gender identity の精神医学界における伝統的な訳語である。「性同一性」との用語の理解について、「同一」について、出生時に割り当てられた性別と心理・社会的性が「同一」の意味に誤解され、「両者の性が一致する場合には“性同一性がある”という」などと説明される例<sup>12</sup>がかつてあったが、誤りである。例えば、出生時に割り当てられた性別が男性で、gender identity が女性である者は、女性としての gender identity (性同一性) を持つのである。identity の「同一性」はこのように、自己の単一性、普遍性、連続性という意味において「同一」ということである<sup>13</sup>。

gender identity を「性自認」と訳す場合と「性同一性」と訳す場合とで、意味に違いはない<sup>14</sup>。

「性自認」という訳については、一時的な認識（自称）も含まれるかのような誤解を生じやすいとして、時間的・社会的な同一性、一貫性というニュアンスの表れる「性同一性」の方が望ましい旨の指摘等もある<sup>15</sup>。

ただし、本稿では、自治体の条例<sup>16</sup>にも用いられるなど普及・定着している「性自認」を用いることとする。

### (2) 性自認とは

性自認 (gender identity) について、国連人権高等弁務官事務所 (OHCHR) の LGBT 特設ウェブサイト「Free & Equal United Nations<sup>17</sup>」の「Frequently Asked Questions (よくある質問)」では、以下のように説明されている。<sup>18</sup>

Gender identity reflects a deeply felt and experienced sense of one's own gender.

性自認とは、「その人が自身の性別の感覚として深く感じていて、実感してきた性別」である、と訳すことができよう<sup>19</sup>。その人が自分自身の性別を

12 埼玉医科大学倫理委員会委員長山内俊雄ら「性転換治療の臨床的研究」に関する審議経過と答申（埼玉医科大学雑誌平成8年10月）314頁

13 針間克己「性同一性障害の医学的概念と現況」『解説 性同一性障害者性別取扱特例法』日本加除出版 <平成16年> 17頁

14 BuzzFeedNews 令和3年5月7日公開記事の中塚幹也 GID（性同一性障害）学会理事長、仲岡しゅん弁護士のコメント等

15 前注記事内の仲岡弁護士のコメント等

16 国立市女性と男性及び多様な性の平等参画を推進する条例（平成29年12月28日条例第36号）、東京都オリンピック憲章にうたわれる人権尊重の理念の実現を目指す条例（平成30年10月15日条例第93号）

17 <https://www.unfe.org/>

18 <https://www.unfe.org/wp-content/uploads/2018/10/FAQs-English.pdf>

19 この訳語は、針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版 <令和元年> 73-80頁の記述を参考にした。

どう思っているかに関する, ある程度持続的な自己意識 (アイデンティティ) をいう, とも説明される<sup>20</sup>。

## 6 トランスジェンダー

### (1) トランスジェンダーとは

「LGBT」の「T」である。今は, 「トランスジェンダー」という言葉を聞いたことがないという人は日本でも少なくなった。トランスジェンダーは, 歴史を経て生まれ使われてきた言葉であり, 現在も幾つかの議論を生んでいるが, それらは後述することとして, ここでは簡単な説明のみを行う。

トランスジェンダーは, 国連人権高等弁務官事務所 (OHCHR) のLGBT特設ウェブサイトにおいて, 長・短2種類の説明がなされている。そのうち短い方の説明は, 以下のとおりである<sup>21</sup>。

Transgender people have a gender identity that is different from the sex that they were assigned at birth.

(トランスジェンダーの人々は, 出生時に割り当てられた性別とは異なる性自認を持つ。)

trans は, 「超えて」, 「別の状態・場所へ」といった意味の接頭語である<sup>22</sup>。

トランスジェンダーを縮めて「トランス」と呼ぶこともある<sup>23</sup>。「レズビアン」を短縮した「レズ」は蔑称とされるが, 「トランス」は (現時点では) 蔑称とはされていない。

外見上の性別や社会生活における性別を, 性自認へ合致させていくこと (性別移行) を, 「トランスする」と呼ぶこともある。サ行変格活用の複合動詞である (「勉強する」などと同じ)。同じ職場に勤務しながら外見や服装などの性別を移行していくことを, 「在職トランス」と言ったりする。

trans という接頭語の持つ上の意味からすると, transgender の直訳は, “性別越境者” などになる。しかし, 日本語の書籍や論考でも, 「性別越境 (者)」の用語は多くなく, カタカナ語の「トランスジェンダー」がそのまま通用し普及している。このことの原因を分析した資料は発見できなかったが, 推測すると, 「性別越境者」という訳語は誤解を招くからであると思われる。transgender は, 国連人権高等弁務官事務所が定義するとおり, 「出生時に割り当てられた性別とは異なる性自認を有する者」であり, そこでは, 実際

20 石田仁『はじめて学ぶLGBT 基礎からトレンドまで』ナツメ社 <平成31年> 18頁

21 「Free & Equal United Nations」の「Frequently Asked Questions」<https://www.unfe.org/wp-content/uploads/2018/10/FAQs-English.pdf>

22 ジーニアス英和辞典第3版

23 「Free & Equal United Nations」の「Frequently Asked Questions」<https://www.unfe.org/wp-content/uploads/2018/10/FAQs-English.pdf>

に身体的な性別を移行しているかどうか、社会生活をどの性別で送っているかといったことは問われない（実際に様々な状況がありうる）のに対し、「性別越境者」には、（目に見える形で）性別越境を「した・している」者という語感があるからである<sup>24</sup>。

(2) F T M・M T F／トランス（ジェンダー）男性・トランス（ジェンダー）女性

ア 出生時に割り当てられた性別が男性であり、性自認が女性であるトランスジェンダーを、「トランス（ジェンダー）女性（transwoman）<sup>25</sup>」,「M T F」（male to female の略）, などと呼ぶ。

三人称代名詞は、彼女（she/her）とすべきことが多いであろう。

イ 出生時に割り当てられた性別が女性であり、性自認が男性であるトランスジェンダーを、「トランス（ジェンダー）男性（transman）」,「F T M」（female to male の略）, などと呼ぶ。

三人称代名詞は、彼（he/his/him）とすべきことが多いであろう。

ウ 「F T M」「M T F」という呼び方については、male や female は本来生物学的な性を表す言葉であるうえ、自分はもともと女性（あるいは男性）であり、たまたま出生時に違う性に割り当てられてしまっただけであると考える当事者心理との関係で批判があり<sup>26</sup>、現在は、「トランス（ジェンダー）男性」「トランス（ジェンダー）女性」に切り替わっている。

エ 時折、事件報道などで、「心は女性」の男性社員が、女性トイレ利用を求めて勤務先を提訴<sup>27</sup>などといった表現を見聞きする。

しかし、このような表現は、「当該社員の“本当の性別”は男性である」という「報道者の評価・判断」を暗黙の前提にしており、適切・正確な表現と言えるか疑問がある。また、報道等におけるこのような表現は、「トランスジェンダーでない男性であっても、“私の心は女だ、と言いさえすれば”女性トイレに入ることが許されてしまう」といった誤解を助長する懸念もあろう。

(3) Xジェンダー、ノンバイナリー、アジェンダー、クエスチョニング

男女のいずれか一方に二分された性の実感でなく、男女どちらでもない、あるいは男女どちらでもある、さらにはそれすらもどちらでもないといった

24 東優子「ジェンダーの多様性をめぐる概念の登場と変遷」（女性心身医学2018年3月）219-220頁も、「性別越境者」という表現はさまざまな意味で適切ではない」とする。

25 「トランス女性」「トランス男性」といった用語は、「人の本当の性別は性自認の性別だ」という考え方を持っておくと、覚えやすく、誤用も減るように思われる。

26 山本蘭「性同一性障害の当事者がおかれている社会の現状と課題」（医学のあゆみ2016年1月）305頁、遠藤まめた『オレは絶対にワタシじゃない—トランスジェンダー逆襲の記』はるか書房 <平成30年> 30頁、石田仁『はじめて学ぶLGBT 基礎からトレンドまで』ナツメ社 <平成31年> 18頁

27 この例はフィクションである。ただし、実際の事件報道にヒントを得ている。

認識を表す言葉として、日本で生まれた「Xジェンダー」がある。「MTX / FTX」という言い方も用いられる。

英語圏では、男女二元論にあてはまらないタイプを指す言葉として、「non-binary」(ノンバイナリー)という語がある<sup>28</sup>。2021年6月に、ミュージシャンの宇多田ヒカルが私はノンバイナリーだと述べたことで、この言葉は国内でも広く報道された<sup>29</sup>。

また、「男女どちらでもない」という意味で「agender」(アジェンダー)という言葉もある。また、男女どちらかがよく分からないという意味で「questioning」(クエスチョニング)という言葉も用いられる<sup>30</sup>。

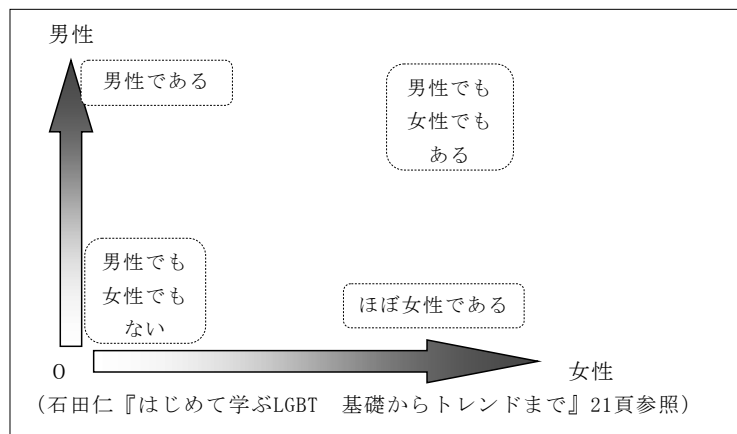
## 7 シスジェンダー

多くの人においては、性自認は、出生時に割り当てられた性別と合致する。あるいは、出生時に割り当てられた性別に違和感を持たず、それと異なる概念である「性自認」というものの存在にすら気づくことがない。

出生時に割り当てられた性別が性自認と合致する者を、「シスジェンダー(Cisgender)」という。

## 8 性自認のイメージ

以上のように見ると、人の性自認は、次の図のように、平面のスペクトラムで捉えることができる。



## 9 留意点

LGBT などの性的マイノリティに関する用語を覚えたとしても、他者について、「〇〇さんはトランス男性である」などと決めつけることは適切でない場合が多い。さらに、本人の承諾なく誰かにそれを述べることは、状況によって

28 針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版 <令和元年> 101頁

29 「宇多田ヒカルが「ノンバイナリー」をカミングアウト！ その正しい“定義”とは」(東スポ web2021年7月1日)

30 前掲針間81頁

は後述のアウティングに該当し、違法となりうる。「自分はトランス男性である」などの事柄は、あくまでも、当人の自由意思に基づいて表明するアイデンティティである。

## 第3 「LGB」と「T」／SOGI

### 1 はじめに

第3では、まず、トランスジェンダー（T）と、「LGB」との違いについて整理する。次に、「LGBT」という言葉をめぐってありがちな誤解に触れながら、この言葉の意義や限界について整理する。さらに、近年の人権分野で用いられる「SOGI」について触れる。

### 2 性の要素

人間の性には、以下のような要素があると言われる。なお、このような場合に「性の要素」として挙げるものは、論者により様々である。①、②、④のいずれか1つを挙げたり、④や⑤は挙げない場合もある。

- ① 出生時に割り当てられた性別（日本法では男女いずれか）
- ② 現在の法令上（戸籍や住民票）の性別（同上）
- ③ 性自認
- ④ 身体的性別
- ⑤ 性表現
- ⑥ 性的指向

### 3 性的指向（sexual orientation）

#### (1) 性的指向とは

トランスジェンダーは、時折同性愛などと混同されるが、概念上はまったく別のものである。

同性愛、両性愛、異性愛などは、上記のうち「⑥性的指向」による分類であり、「恋愛感情や性的欲望がどの性別の人に向かうか」という意味で用いられる<sup>31</sup>。

性自認が女性である同性愛者（性的指向の対象が女性）をレズビアン（lesbian）、性自認が男性である同性愛者（性的指向の対象が男性）をゲイ

31 森山至貴『LGBTを読み解くークィア・スタディーズ入門』ちくま新書〈平成29年〉18頁。国連人権高等弁務官事務所のLGBT特設ウェブサイト「FREE & EQUAL UNITED NATIONS」の「LGBTI EQUALITY: FREQUENTLY ASKED QUESTIONS」では、「Sexual orientation refers to a person's physical, romantic and/or emotional attraction towards other people」（性的指向とは、人が身体的に、性愛として（かつ・又は）感情的に他者に惹き付けられることを表す）と説明されている（仮訳）。



(gay) と呼ぶ。

両性愛者は、(性自認の性別で区別せずに) バイセクシャル (bisexual) と呼ぶ。

(これらとトランスジェンダーの頭文字を並べて「LGBT」と呼ぶことは、近年わが国でも広く知られるところとなったが、そのことの意義や課題は後に述べる。)

誰にも性的な魅力を感じないあり方は、「アセクシャル (asexual)」と表現される。「a-」は「無」を現す接頭語であり「無性愛」と訳される。

また、自らの性的指向を「パンセクシャル (pansexual)」と表現する者も増えている。「pan-」には「全て」の意義があり、「全性愛」と訳される。バイセクシャルとの厳密な区別は困難であるが、性は男女いずれかのみであるという男女二元論を前提としないことが好まれるためか、現在、インターネット上で、若い世代を中心に広がっている<sup>32</sup>。

性的指向が異性のみを対象とするあり方は、「異性愛 (heterosexual)」と呼ばれる。

統計上、異性愛者が最も多い。2019年に実施された調査では、83.2%が自分は異性愛者であると回答している<sup>33</sup>。

## (2) 性的指向は性自認と別概念であること

性的指向は、性自認とは別概念である。性自認がどのようなものであるか(男性か女性かXジェンダーか等)は、性的指向がどのようなものか(男性か女性か両性か全性か、あるいは誰にも向かないか等)とは、互いに論理的関係を持っていない<sup>34</sup>。

例えば、ここに一人のトランス女性(出生時に割り当てられた性別は男性、性自認が女性)がいるとする。私達は、彼女がトランス女性であることを知ったとしても、彼女の性的指向が何であるかは、本人が話してくれたりするまで分からない。

シスジェンダーかトランスジェンダーかは、先述した性の要素のうち、①出生時に割り当てられた性別が、③性自認と合致するかどうかによって区分される。この区分において、⑥性的指向が何であるかは関係がない。

また、⑥性的指向には異性愛、同性愛、両性愛、無性愛などがあるが、そ

32 石田仁『はじめて学ぶLGBT 基礎からトレンドまで』ナツメ社<平成31年>16-17頁

33 釜野さおり・石田仁・岩本健良・小山泰代・千年よしみ・平森大規・藤井ひろみ・布施香奈・山内昌和・吉仲崇2019「大阪市民の働き方と暮らしの多様性と共生にかんするアンケート報告書(単純集計結果)第3版」(2020年3月公表)JSPS 科研費16H03709「性的指向と性自認の人口学—日本における研究基盤の構築」・「働き方と暮らしの多様性と共生」研究チーム(代表 釜野さおり)編 国立社会保障・人口問題研究所内([https://osaka-chosa.jp/files/osakachosa\\_report.pdf](https://osaka-chosa.jp/files/osakachosa_report.pdf))の48頁

34 上記の国連人権高等弁務官事務所(OHCHR)ウェブサイト「FREE & EQUAL UNITED NATIONS」の「LGBTI EQUALITY: FREQUENTLY ASKED QUESTIONS」

のことに、①と③との合致・不合致（シスジェンダーかトランスジェンダーか）は別の事柄である。（同性愛の場合、性自認が女性である者（レズビアン）と男性である者（ゲイ）とで異なる呼び名があるに過ぎない。）

(3) 性自認や性的指向はスペクトラムであること

上に述べた区別は、概念上のカテゴライズである。

実際の人々は、必ずしも、いずれかに区分できるものではない。

例えば、身体的性別への違和感は強くなく、異性愛者である（つまり性的指向の対象は女性の）トランス男性と、極めてボーイッシュなシスジェンダーのレズビアン（女性同性愛者）とを、全員をいずれかに区分することは困難である。

性的指向一つをとっても、異性愛者と両性愛者、両性愛者と同性愛者は、はっきりした境界線を持っていない。

（例えて言うと、東京都・埼玉県・群馬県のようにはっきり境があるのではなく、温帯・亜熱帯・熱帯のように、カテゴリーの真ん中（典型）になるにつれて別のカテゴリーとの違いが、具体的現象としても明確になる、というイメージが近いと思われる。）

#### 4 性表現 (gender expression)

⑤の性表現は、自分の性を外部に示す際の在り方であり、衣服、髪型、動作、言葉遣い、一人称などの選択を通して表される。

性表現が常に性自認と一致するとは限らない。社会は個人に対し、①出生時に割り当てられた性別と一致する⑤性表現を期待するために、それが③性自認と一致していなくとも、出生時に割り当てられた性別に即した性表現を行なうということがある。

テレビでは、身体的性別が男性であり、女性のような服装・髪型・化粧・言葉遣いをし、男性を性的関心の対象にするという「キャラクター」（オネエタレント）が見られるが、これらの中には、トランス女性もいるかもしれないが、その一方、シスジェンダーのゲイ男性が、タレント業という職業上の衣装として女装していることもある。後者の場合、日常生活は、TシャツGパン、ノーメイク、五分刈りの頭を丸出しで送る者もある。

#### 5 LGBT

(1) LGBTは論理的な言葉ではないこと

トランスジェンダーと同性愛との区別がなされてこなかったことの一因は、「LGBT」という言葉の普及にもあるかもしれない。

「LGB」は、性的指向における少数者の分類を並べており、このLGBの中には、シスジェンダーもトランスジェンダー（T）も含まれる。

「T」（トランスジェンダー）は、出生時に割り当てられた性別が性自認と合致しない人々という性自認の在り方における少数者を指す言葉であり、性的指向は関係がないから、Tのなかにも、LやGやBは含まれる。

LGBTは、このように、複数の分類方法によって出来たグループを並列に並べた言葉であるから、論理的には不自然な言葉である。（例えるなら、「平皿・茶碗・酒器・青磁」と言うようなものである。）但し、後述のように当事者運動のなかで生まれた言葉であるから、論理的である必要があるものでもない。

## (2) LGBT概念の意義

ア 「LGBT」は、もともと社会運動のなかで生まれた言葉である。

当初は未曾有の「エイズ禍」を経験したゲイのコミュニティが牽引する形で「GLB」という概念が生まれ、これを自称することで、ゲイ・レズビアン・バイセクシャルに共通する問題を社会に問うという形の連帯を示したとされる。その後、より不可視化された存在である女性が先頭になるよう順番を入れ替えてLGBと呼ばれるようになった。

これに「T」が追加されたのは、（単体では1980年代から使用されていたが）一番後のことで、1990年代前後のこととされる<sup>35</sup>。

更に、上に述べた様々なカテゴリーを加えた、LGBTTIQQ2SAやLGBTQQIAAPなどの表現もあるが<sup>36</sup>、新たなカテゴリーが顕在化するたびに加えていくことには実用面での限界があり、「その他を含む」という意味でLGBTを用いることが一般化している<sup>37</sup>。

イ LGBTという言葉が、幼い子ども達の支援をする際には有益であるという指摘もある。

子ども達のアイデンティティは大人以上に揺らぐものである。例えば、かわいらしいものを好みスカートを履きたいと思っていた男児が20歳頃にはトランスジェンダーではなくゲイとして生きているとか、あるいはその逆、といったことは頻繁に起きる。そのため、「LGBT」（あるいは「LGBT（かもしれない人を含む）」など）の概念は有益であるという指摘である<sup>38</sup>。

## (3) 「LGBT」概念についての指摘

ア 近年では、LGBTという言葉に批判的見解も示されるようになった。その一つは、あまたある性（性愛）のあり方のなかで、なぜLGBTだけが

---

35 東優子「トランスジェンダー概念と脱病理化をめぐる動向」（こころの科学2016年9月号）67頁

36 佐々木掌子『トランスジェンダーの心理学－多様な性同一性の発達メカニズムと形成－』晃洋書房〈平成29年〉4-6頁。

37 前掲東67頁

38 遠藤まめた「L G BとTをつなげる作法」〈平成30年投稿〉（ウェブマガジン WEZZY）<https://wezz-y.com/archives/51461>（最終閲覧令和3年6月20日）

優先して配慮されなければならないのかというものである<sup>39</sup>。

イ 第二に、婚姻や家族に関わる問題は、性的少数者でない者も当事者になることがある。

例えば、現在、法令上の性別が同じである二人の婚姻（いわゆる同性婚）は不適法とされる。そのため、例えば、トランス男性（出生時に割り当てられた性別が女性、性自認が男性）で、法令上の性別が出生時のまま（女性）であるAは、法令上の性別が女性であるパートナーBと婚姻することができない。この場合、Bはシスジェンダーの異性愛者である（LGBTなどの性的マイノリティでない）可能性があるが、性の多様性をめぐる問題の当事者であることに違いはない。

また、法令上の性別を女性から男性に変更したトランス男性であるCが、法令上の性別が女性であるパートナーDと婚姻し、第三者の精子提供によりDが子Eを出産した場合に、Cは嫡出推定によって法律上もEの実父となれるかどうかという問題がかつてあった<sup>40</sup>。ここでも、DやEは、LGBTなど性的マイノリティでないという可能性があるが、性の多様性をめぐる問題の当事者であることに違いはない。

これらの例を見ると分かるように、性の多様性をめぐる問題を「LGBTの問題」と言い換えることは、正確ではない。

ウ 第三には、まさに本報告書のテーマに関わるが、トランスジェンダーには、シスジェンダーの「LGB」とは異なる特有の問題があるのに、「LGBT」の普及によってその点が見逃される懸念があるということである。

## 6 SOGI

(1) 国際人権分野では、「LGBT」よりも、「Sexual Orientation」（性的指向）と「Gender Identity」（性自認）との頭文字を取った「SOGI（ソジ）」が好んで用いられる。

その理由は、LGBTはそれに該当する特定の人々のみを指すため、「ある人がLGBTに該当するかどうか」を問題にしなければならないのに対し、SOGIは全ての人を持つものであるため、全ての人に共通する人権問題であると捉えることができることからである<sup>41</sup>。

(2) 繰り返しになるが、SOGIは誰もが有している。

39 綾部六郎「LGBTを法から考えるために」（法セ2017年10月号）13頁

40 この問題は、最決平25.12.10民集67-9-1847（いわゆる「GID法律上も父になりたい裁判」の最高裁決定）が、性別取扱いを男性に変更した者について嫡出推定規定を適用する決定をなしたことにより解決された。

41 谷口洋幸「国際人権の視点からみる日本の現状」『日本と世界のLGBTの現状と課題—SOGIと人権と考える』かもがわ出版〈令和元年〉13頁、石田仁『はじめて学ぶLGBT基礎からトレンドまで』ナツメ社〈平成31年〉249頁

圧倒的多数を占める異性愛者は、異性愛という性的指向 (sexual orientation) を有している。

圧倒的多数を占めるシスジェンダーも、シスジェンダーであるという性自認 (gender identity) のあり方を有している。

- (3) ただし、このような語を用いたとしても、gender identityのマイノリティであるトランスジェンダー等について、sexual orientationのマイノリティとは別の問題があるということに変わりはない。

## 第4 性別に違和感がある、ということに関する諸概念とその変遷

### 1 はじめに

- (1) 出生時に割り当てられた性別や、それに付随して期待される性役割への違和感を持つということについて、幾つもの概念や用語がある。

トランスジェンダー、性同一性障害、性別違和、性別不合、トランスセクシュアル、トランスヴェスタイト、性転換症 etc.

第4では、これらの概念について整理する。その際、各概念が提唱され普及したり、また批判を受けた経緯にも言及する。

現在特に問題となっている「ターフ」や「トランスヘイト」の問題を解きほぐしていく際にも、それぞれの言葉がどのような経緯を経て誕生してきたかを見ることは重要であると考える。

- (2) 国連人権高等弁務官事務所 (OHCHR) のLGBT特設ウェブサイトでは、トランスジェンダーについて、短い説明と長い説明の2種類を記載しているが、そのうち長い説明は、以下のようなものである。

「What does transgender mean?

Transgender (sometimes shortened to “trans” ) is an umbrella term used to describe a wide range of identities —including transsexual people, cross-dressers (sometimes referred to as “transvestites” ), people who identify as third gender or other non-binary terms, and others whose appearance and characteristics are perceived as gender atypical. Transwomen identify as women but were classified as male when they were born. Transmen identify as men but were classified female when they were born. Some transgender people seek surgery or take hormones to bring their body into alignment with their gender identity; others do not.」

<仮訳>

トランスジェンダーはどのような意味か？

トランスジェンダー (「トランス」と略されることもある) は、広い範囲

のアイデンティティを含むアンブレラターム（傘用語）である。トランスセクシュアル、クロスドレッサー（「トランスヴェスタイト」として呼ばれることもある）、サードジェンダーなどの二元論でない言葉で自己規定する者、外見や特徴がジェンダーの典型でないその他の人々を含む。

トランス女性は、生まれたときは男性に振り分けられたが、女性のアイデンティティを持つ。トランス男性は、生まれたときは女性に振り分けられたが、男性のアイデンティティを持つ。

トランスジェンダーの中には、自分の身体を性自認に近づけるために手術やホルモン投与をする者もいれば、しない者もいる。

- (3) 第4では、この説明を理解するためにも、トランスジェンダーという「アンブレラターム」に含まれる各概念についても整理することとする。

## 2 同性愛との区別がなされるまで

第3で、トランスジェンダーと同性愛は混同されがちであることを述べたが、歴史的にも、両者ははじめ混同されていた。

### (1) 男性間性行為の非犯罪化に向けた研究

ドイツでは1871年に、イギリスでは1885年に、男性間の性行為を処罰する規定が設けられた。当時のヨーロッパは産業化のただ中にあり、未来の労働力である子どもを保護するために、当時の基準で「悪い」とされる性行為を厳しく処罰する傾向があったとされる<sup>42</sup>。

そのような中、同性間性行為の非犯罪化を目指す研究が生まれた。

19世紀半ばに同性愛者の権利擁護運動を先駆的行ったドイツ人法学者カール・ハインリヒ・ウルリヒス Karl Heinrich Ulrichs (1825-1895) は、1860年代、男性同性愛者を指す「ウルニング<sup>43</sup>」などの概念を考案する。ウルリヒスは自分を男性同性愛者と考えていたが、子ども時代は女性になりたいと夢見ていたとされ、また、ウルニングについて、「男性の体に閉じ込められた女性の精神」と説明した。現在の目でみれば、男性同性愛者を意味するとされた「ウルニング」は、現在の「トランスジェンダー」の意味を一部に含む概念であったと言える<sup>44</sup>。

ドイツ生まれのハンガリー人カーロイ・マリア・ケルトベニ Karl-Maria Kertbeny (1824-1882) は、友人男性が他の男性との恋愛関係を周囲に知られることを苦に20歳で自殺したことを機にこの問題に取り組む、1868年、「ホモセクシュアル Homosexual」（同性愛者、homo はラテン語で「同じ」を意味

42 森山至貴『LGBTを読みとくークィア・スタディーズ入門』ちくま新書 <平成29年> 62頁

43 ギリシャ神話に由来する（牧村朝子『同性愛は「病気」なの？』星解社 <平成28年> 43頁）。

44 松永千秋「トランスジェンダーの歴史」（精神科治療学2016年8月）991-992頁

する。), 「ヘテロセクシュアル Heterosexual」(異性愛者)の語を考案する<sup>45</sup>。ケルトベニの「同性愛者」は、一応概念としてはトランスジェンダーを含まないものであった<sup>46</sup>。ケルトベニが考案したこれらの語は現在も用いられている。

ただし、この時代には、トランスジェンダーと同性愛の間に明確な区別はなされていなかった<sup>47</sup>。

## (2) クラフト・エビング「変態性欲」

生物学的性やその性の役割に対し違和感を表現する人々について、医学的な枠組みの中で報告されはじめたのは、19世紀中頃からであるとされる。19世紀の性医学の先駆者と言われるのが、ウィーンの医師で、司法精神医学の専門家クラフト・エビング Krafft Ebing である。エビングは自身の臨床経験に基づき、それまでは「正常でないものすべて」であった「性倒錯」を初めて分類し、『Psychopathia Sexualis』(直訳は「性的精神病質」とされることが多い。)として出版した(初版は1886年)<sup>48</sup>。

エビングは、性感情反転として同性愛的感情を位置づけ、詳細に分類した。同性愛的感情はまず先天的と後天的に分類され、先天的な同性愛的感情は、男性における性感情反転と女性における性感情反転に分類された。男性における性感情反転は、精神的半陰陽<sup>49</sup>、ウルニング(上述)、女性化、半陰陽に分類され、女性の性感情反転についても同様の分類がされた。

後天的な性感情反転は、性的感情の単純な逆転、脱男性化と脱女性化、性転換妄想への移行段階、性転換妄想に分類された。この中には、現在の目で見ればトランスジェンダーと思われるケースが複数の分類下に記載されており、また、バイセクシャルや性分化疾患とみられるケースも含まれている<sup>50</sup>。

エビングは、同性に惹かれる者は異性になりたがっているのだと考えた<sup>51</sup>。

エビングの性転換妄想は、トランスジェンダーに相当する状態であると説明されることが多い。ただし、松永千秋医師によると、「実際は統合失調症圏の患者における異性化妄想というべき状態像を指していた」とのことである。他方で、性転換妄想への移行段階の症例として紹介されたケースのなかには、現在トランスジェンダーと呼ばれる人々に共通するものがあるとのこ

---

45 前掲牧村45頁、前掲松永992頁

46 前掲松永992頁

47 前掲松永992頁

48 R.V. クラフト=エビング著・柳下毅一郎訳『変態性欲ノ心理』原書房 <平成14年> 7頁(訳者による「まえがき」)

49 「半陰陽」は、今でいうインターセックス・性分化疾患のこと

50 前掲松永992-993頁

51 佐々木掌子『トランスジェンダーの心理学-多様な性同一性の発達メカニズムと形成-』晃洋書房 <平成29年> 40頁

とである<sup>52</sup>。

クラフト・エビングの著作はヨーロッパ各国語に翻訳された<sup>53</sup>。性的な言動を理由に精神病院に収容されたり法的に問題があるとされた人々の「症例」がまとめられているが<sup>54</sup>，その中には，身体的性に違和感があるのではないかと思われる者や，同性愛と思われる者も含まれている<sup>55</sup>。

著書名の直訳は「性的精神病質」等となるが，明治・大正期の日本では，『色情狂編』，『変態性欲心理』などの名で翻訳出版されて話題となり，「変態」とか「変態性欲」という言葉が，性別違和を表現する人々や同性愛の人々に対して用いられるようになった<sup>56</sup>。

### 3 トランスジェンダー的概念の同性愛者からの分離 — 服装に着目したヒルシュフェルト

トランスジェンダーの概念を同性愛から初めて区別したのは，ベルリンの医師マグヌス・ヒルシュフェルト Magnus Hirschfeld (1868-1935) であると言われる<sup>57</sup>。ヒルシュフェルトは，どのような衣服を身につけるかにその人の精神が表現されていると考え，異性装の観点からトランスジェンダーを同性愛から分離し，帰属する性別に合致しない性のあり方を持つ人々をトランスヴェステイズム Transvestism と名付けた。（これは「異性装により性的興奮を得る」という意味であり，当時の語感としては“服装倒錯症”に近いものであったと考えられる。現在の意味のトランスヴェスタイトは，性的興奮の要素を含まず，異性装（身体の性別とは異なる性別で生きること）によって精神的な充足や安定を得ている，と説明されることがほとんどである<sup>58</sup>。）

そして，Transvestism の大部分は「異性愛者」とであると主張した<sup>59</sup>。

なお，ヒルシュフェルトの周囲には沢山のトランスジェンダーが集まり，その中の一人（Dora Richter）が，1931年，記録されたものとしては最初の性別適合手術（男性から女性）を受けた<sup>60</sup>。

ヒルシュフェルトは，「すべての人において，男性的要素と女性的要素はさ

52 前掲松永992-993頁

53 前掲 R.V. クラフト＝エビング著・柳下毅一郎訳『変態性欲ノ心理』カバー（「著者紹介」欄）

54 康純「性同一性障害の概念について」（近畿大学臨床心理センター紀要2012年 Vol.5）4頁

55 ドクトルクラフトエビング著・日本法医学会訳『色情狂編』法医学会＜明治27年＞123-138頁，前掲『変態性欲ノ心理』260頁，231頁

56 前掲『変態性欲ノ心理』7頁，前掲康5頁参照，三橋順子『女装と日本人』講談社現代新書＜平成20年＞152-153頁

57 風間孝「性別の越境」『教養のためのセクシュアリティ・スタディーズ』法律文化社＜平成30年＞40頁等

58 森山至貴『LGBT を読みとくークィア・スタディーズ入門』ちくま新書＜平成29年＞87-88頁

59 前掲松永993頁，前掲佐々木41頁

60 前掲松永993頁



まざまな程度に混ざり合っている」という理論（Otto Weininger が展開した理論）に賛意を示していた<sup>61</sup>。

#### 4 エオニズム<sup>62</sup>

イギリスの医師ハヴェロック・エリス Havelock Ellis (1859-1939) は、異性装と同性愛を区別する前記のヒルシュフェルトの見解に同意した。また、エビングが、前記のように、こんにちの目で見ればトランスジェンダーと思われる人々を性転換妄想への移行段階として分類したことを批判した。

エリスは、外見を重視する「トランスヴェスティズム」という用語は使わず、ヒルシュフェルトが「トランスヴェスティズム」と呼んだ人々について、「異性の衣服による変装を意図しているのではなく、むしろその逆である。彼らは自分自身になりたいのであって、異性の服を着ていることから解放されたいのだ」と説いた。

エリスは、現在でいうトランスジェンダーを指す用語として、「エオニズム eonism」を提唱した。(19世紀のフランス貴族エオン・ド・ボーエンの名を取ったものである。エオン・ド・ボーエンは、時には男性装で自分を男性として語り、時には女性装で生活していたことから、その性別がどちらであるかについて大金が賭けられた<sup>63</sup>)。エリスは、異性装をする人達は満足な生活を送り、他人を害することもないため、その性的行動を変える必要はない、と考えた。

もっとも、1950年頃までは、全体としてはトランスジェンダー的なあり方は同性愛と区別されず、またフェティシズムなどとも混同され、「性倒錯」として倫理的に好ましくないものとされていた。

#### 5 ハリー・ベンジャミンの「トランスセクシュアリズム」—「医療がなすべきは、身体を心に合わせること」<sup>64</sup>

20世紀半ばになると、内分泌学の進歩とともに、消毒や抗生物質による治療法が発達し、安全、有効に身体の性的特徴を変化させることが技術的に可能となってきた。

このような時代背景のなかで、1952年、デンマークにおいて、アメリカ人の身体的男性である元軍人ジョージ・ヨルゲンセンに対するホルモン療法と性別適合手術が行われた。手術後クリスティーヌと名乗ったヨルゲンセンのニュースは、1953年、メディアによって世界中に配信された。(好意的な報道ばかりではなかった。)

ニューヨークに戻ったヨルゲンセンをサポートしたのが、内分泌科医ハリー・

---

61 前掲松永994頁

62 前掲康4頁以下、前掲松永994頁

63 前掲康4頁

64 前掲松永994頁、前掲佐々木41頁、前掲康5頁、前掲森山89頁以下

ベンジャミン Harry Benjamin であった。

ベンジャミンは、「反対の性に属したいという願望を持ち、自然が誤って作った解剖学的性別を訂正したい、と思う状態」として、トランスセクシュアリズム Transsexualism の概念を世界に広めた。

ベンジャミンは、クリスティーヌを「男性の身体に閉じ込められた女性のケース」と報告し、精神療法で患者の精神を身体の性に合わせることは不可能であり、身体的特徴を変えることこそが医療の役割である、と主張したのである。

ベンジャミンは、それまで混同されていた、同性愛や服装倒錯症、性転換症の差異を指摘した。性別違和を持つ人々に対し、精神病という見方をせず一人の人間として接し、その違和感を軽減するような治療を提供することを主張し、ホルモン療法や手術による性別適合が適切な治療法であることを提唱した。

他方で、これに伴い、一貫した性別移行願望を持つ「真のトランスセクシュアル」が身体的な性別移行治療の適応になると考えられた一方で、それにあてはまらない人々は「偽物扱い」される風潮も生まれたとされる。

## 6 本格的な医療化<sup>65</sup>

1960年代に入ると、ジョンズ・ホプキンス病院の心理学者であったジョン・マネー John Money らの研究によって、生物学的性 (biological sex)、性的指向 (sexual orientation)、ジェンダーアイデンティティ、性役割 (gender role) の各概念が確立し、同性愛は性的指向の問題であり、トランスセクシュアリズムはジェンダーアイデンティティの問題であるとして、それまで混同されていた概念が整理された。

1965年にはジョンズ・ホプキンス病院にジェンダークリニックが設立され、手術療法を含めた治療が提供されるようになった。他にも、ミネソタ大学、スタンフォード大学、オレゴン大学など、各地にジェンダークリニックが設立された。

これらジェンダークリニックの発展のためには、的確な診断と適切な治療の選択を確立することが必要であるとの認識から、1979年、上述のハリー・ベンジャミンの名を冠した、ハリー・ベンジャミン国際性別違和協会 (Harry Benjamin International Gender Dysphoria Association, HBGDA) (2007年に World Professional Association For Transgender Health, WPATH に改名。) が設立され、ケア基準 (Standards of Care) を発表するようになった。

## 7 ICD および DSM への収載

世界保健機関 (WHO) が世界保健機関憲章にもとづいて作成する「疾病及び関連保健問題の国際統計分類 (国際疾病分類)」(International Statistical

65 前掲康5頁以下

Classification of Diseases and Related Health Problems (International Classification of Diseases), ICD) では、1955年公表の ICD-7 までは性別違和に関するカテゴリーや診断名の記載がなかったが、1965年発表の ICD-8 には Transvestism (服装倒錯) が記載され、1975年発表の ICD-9 には Transvestism と Transsexualism (性転換症) が記載されている。いずれもカテゴリーは Sexual Deviations (性的偏倚 (へんい) <sup>66</sup> と性的障害) であった<sup>67</sup>。獣愛, 小児愛, 露出症などと同じカテゴリーに含まれていた。

アメリカ精神医学会が発行する「精神疾患の診断・統計マニュアル」(Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, DSM) では、DSM-I (1952年発行) には該当の記載がなく、DSM-II (1968年発行) において、ICD-8 (1965年発表) と同様の記載を行ったとされる<sup>68</sup>。(ただし、DSM-I と DSM-II は、疾患名が並んでいるだけの内容に乏しいものであり、DSM-III以降と異なり、医学会への影響力も僅かだったようである<sup>69</sup>。)

## 8 「性同一性障害 Gender Identity disorder」

- (1) 略して「GID」とも呼ばれる。「ジーアイディ」とアルファベットをそのまま発音する。

「性同一性障害」は、医学概念として誕生した用語である。

上述のとおり、“性転換症”の概念が精神病理的枠組みのなかで形作られたことから、当時は、精神障害の診断名として診断基準に掲載される必要が生じていた<sup>70</sup>。

- (2) 1980年発行のDSM-IIIには、Psychosexual Disorders (性心理障害) のカテゴリー内に、Transsexualism (性転換症) の診断名が記載され、性転換症とは別に、Gender Identity Disorder of Childhood (小児期の性同一性障害) という診断名も記載され、性同一性障害という語が診断名として用いられた。

なお、DSMは、第三版であるDSM-III以降、多くの精神疾患において病因の特定は困難であることや、診断者による食い違いや混乱を防ぐ必要性から、統一的な診断がなされるよう、具体的で観察可能な症状を列挙し、各項目をチェックして診断する形式となった。1980年にDSM-IIIが発行されると、便宜の良い診断マニュアルとして普及し、アメリカ国内のみならず世界中の

---

66 和訳は針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版 <令和元年> 72頁

67 東優子「ジェンダーの多様性をめぐる概念の登場と変遷」(女性心身医学2018年3月) 220頁

68 前注

69 前掲針間13頁

70 前掲康6頁

精神科医のテキストになっていったとされている<sup>71</sup>。

1987年のDSM-III-R（第3版改定版）でも「性転換症 Transsexualism」と「性同一性障害」が用いられた<sup>72</sup>。

1994年のDSM-IVでは「性同一性障害」に統一された<sup>73</sup>。

- (3) 1990年発表のICD-10では、「第5章 精神及び行動の障害」において、「F64 性同一性障害 Gender Identity Disorders」のカテゴリーが設けられ、その中に「F64.0 性転換症 Transsexualism」が含められた。

ICD-10のいう「性転換症」は、「異性の一員として生活し受け入れられたいという願望。通常は、自身の解剖学的な性に対する不快感又は不適切感を伴い、自分の身体をできるだけ自分の好む性に合わせるために外科的治療やホルモン療法を望む。」と説明され<sup>74</sup>、DSM-IVの「性同一性障害」に近い。

他方、ICD-10では「F64.1 両性役割服装倒錯症 Dual-role transvestism」も「F64 性同一性障害」の一つに分類されている<sup>75</sup>。もっとも、その意味である、「異性の一員として体験的な一時を楽しむために異性の服装をすること」は、今日の意味では性同一性障害とはいえず（トランスジェンダーとも言えない）、ICD-10の定義においては、「性同一性障害」ではなく「性転換症」が、DSM-5にいう「(成人の) 性同一性障害」に相当していると考えられる。

- (4) DSM-IV-TR<sup>76</sup>における「性同一性障害」の診断基準は、A 反対の性に対する強く持続的な同一感（他の性であることによって得られると思う文化的有利性に対する欲求だけではない）、B 自分の性に対する持続的な不快感及び不適切感、C その障害は、身体的に半陰陽を伴っていない、D その障害は、臨床的に著しい苦痛、または社会的、職業的、または他の重要な領域における機能の障害を引き起こしていること、が挙げられていた<sup>77</sup>。

- (5) 日本の厚生労働省は、疾患の分類等についてはICDに依拠している<sup>78</sup>。

71 前掲針間22-24頁

72 前掲東220頁

73 前掲東220頁

74 厚生労働省による和訳。（同省ウェブサイト「疾病、障害及び死因の統計分類」の「2」 「イ ICD-10（2013年版）準拠 内容例示表」 <https://www.mhlw.go.jp/toukei/sippe/dl/naiyou05.pdf>）

75 「両性役割服装倒錯症」・・・「生活の一部として異性の服装をする。それは、異性の一員としての体験的な一時を楽しむため、より永続的な性転換やそれに関する性転換手術を望むことはなく、またこの服装の転換に性的興奮が伴うこともない。含：青年期あるいは成人期における性同一性障害、非性転換型。除外：フェティシズム的服装倒錯症（F65.1）」（前掲厚生労働省和訳。南野知恵子ら編『性同一性障害の医療と法』メディカ出版＜平成25年＞152頁も参照）

76 TRはtext revision（テキストの改定）の意。診断基準は変えておらず、解説の文章を修正したという意味である（針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版＜令和元年＞12頁）。

77 南野知恵子ら編『性同一性障害の医療と法』メディカ出版＜平成25年＞156-157頁

78 前掲針間31頁

2003年（平成15年）に成立した「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律」（平成15年法律第111号）も、当時、DSMやICDに記載されていた「性同一性障害」が用いられている。

## 9（参考）同性愛の脱病理化

同性愛の病理化と脱病理化の経緯は、性別違和をめぐる病理化・脱病理化を理解するうえで参考になる。

- (1) 前述のとおり、19世紀のヨーロッパでは、男性間の性行為は犯罪とされていた。上述のウルリヒスやケルトベニはこれに抵抗する主張をしたが、ナチスの台頭により失敗に終わる<sup>79</sup>。

クラフト・エビングが、同性愛を性倒錯、精神病理としたことも前述のとおりである。

- (2) アメリカ精神医学会は1952年にDSM-Iを発表するが、DSM-Iでは、ICD-6に準拠して「同性愛」が「性的逸脱」の一つとみなされ、「社会病質パーソナリティ障害」という大分類の下に分類された。また、1968年のDSM-IIでは、ICD-8に準拠して「同性愛」は独立の診断名となり、「パーソナリティ障害およびその他の非精神病性精神障害」の大分類の下に「性的偏倚」という小分類が設けられ、その下に「同性愛」が分類された<sup>80</sup>。

- (3) 他方、アメリカでは、1970年前後から、ゲイ・レズビアン権利獲得運動が盛んになった。特に有名なのが1969年の「ストーンウォールの反乱」である。ニューヨークの「ストーンウォール・イン」という人気のゲイバーに警察が踏み込んで捜査したことに対して、居合わせた人々が抗議活動を始め、数日間にわたる暴動に発展した<sup>81</sup>。1970年と71年にも、ゲイやレズビアンのアクティビスト達は、アメリカ精神医学会の年次大会に乗り込んだという<sup>82</sup>。

こうした運動の根拠とされた調査として著名なのが、いわゆる「キンゼイ・レポート」（1948年と1953年に出版）である。アメリカの性科学者アルフレッド・キンゼイらは、数千人の男女に性的感覚と行動についての聞き取り調査を行い、性的指向は連続体だという結論に至った。さらに、男性全体の37%が思春期以降に同性同士の性的接触を行ってオーガズムに至った経験が何度

---

79 風間孝・河口和也『同性愛と異性愛』岩波新書＜平成22年＞80-81頁参照

80 平田俊明「西洋精神医学における同性愛の扱いの変遷」（精神科治療学2016年8月）988頁

81 実際にはトランスジェンダー運動から影響を受けたもので、また、この反乱にもトランスジェンダー当事者が加わっていたという指摘もある（森山至貴『LGBTを読みとくークィア・スタディーズ入門』ちくま新書＜平成29年＞82-83頁等）。

82 前掲平田988頁

かあるという調査結果など<sup>83</sup>，同性愛をきわめて稀なものとみなしていた当時の精神科医らの見込みとは大きく相違する結果を発表した<sup>84</sup>。

(ちなみに今日の日本でも，LGBTの人口割合の調査をもとに，「クラスに1人いる」，「佐藤・鈴木・高橋・田中という苗字の人より多い」といった表現で，人口割合の（意外な）多さがしばしば強調される。社会の理解を広める意味では有益であろう。また，キンゼイ・レポートについて言えば，当時，同性愛行為が処罰されたり精神疾患とされていたことから，「これほど多くの人」を刑務所や精神病院に送るのか？という現実的妥当性への疑問の提示<sup>85</sup>は有効であったと思われる。

ただし，人権や平等の問題として性的マイノリティを論じる際に，人口割合に依拠することについては，論理的にも実際的にも慎重さが求められよう。）

- (4) アメリカで同性愛者の人権運動が高まっていた頃，DSM-IIの委員となった若手精神科医ロバート・スピッツァーRobert Spitzerは，同性愛者たちの話を聞くうちに，同性愛は精神疾患ではないと確信するに至る。同性愛を精神疾患とみなす（いわゆる大御所の）精神科医らとの葛藤のなか，「性的指向障害sexual orientation disturbance」を考案する。同性愛そのものは疾患ではないが，本人がそのことで苦悩している場合は精神疾患だ，という一種の折衷案である。この案は1973年のアメリカ精神医学会の理事会で承認を受け，翌74年のDSM-IIの改定版では同性愛に取って代わることとなった<sup>86</sup>。

1980年のDSM-IIIでは，「性的指向障害」の名が変わり，「自我違和性同性愛 ego-dystonic homosexuality」となる。疾患概念は性的指向障害と同様であり，本人が自分の同性愛的パターンに苦悩することが基準とされた<sup>87</sup>。

しかし，DSM-IIIについても，そもそもDSMは精神障害のリスト(Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders)であることから，精神疾患リストに載っていることが同性愛への差別や偏見を引き起こし，同性愛者は苦悩するのだといった批判を浴びた<sup>88</sup>。

1987年のDSM-III-R<sup>89</sup>では，自我違和性同性愛もDSMから削除され，DSMからは，同性愛に関連した項目は完全になくなった<sup>90</sup>。

83 サイモン・ルベイ Simon Le Vay 著，玉野真路・岡田太郎訳，伏見憲明監修『クリア・サイエンス 同性愛をめぐる科学言説の変遷』勁草書房 <平成14年> 46-51頁。ただし「キンゼイ・レポート」については，調査対象の集め方について疑義が呈されており，データ自体の信頼性には論争がある（同書50-51頁）。

84 前掲平田988頁

85 前掲サイモン・ルベイ49頁参照

86 前掲針間21頁

87 前掲針間25頁，前掲平田989頁

88 前掲針間52頁

89 revision の略。改定版のこと。

90 前掲針間25頁

(5) また、WHOが1990年に発表したICD-10においては、同性愛それ自体はリストから削除された。

現在のICD-10には以下の分類が残るのみである。

「F66.1 自我違和的性指向<sup>91</sup> (egodystonic sexual orientation)

性同一性又は性的な嗜好<sup>92</sup> (異性愛であれ、同性愛であれ両性愛であれ、思春期前期性愛であれ) には疑念は覚えませんが、しかし心理的行動的な障害が伴うためにこれを変えたいと望み、変えるために治療を求めたりする。」

また、この項目の大分類である「F66. 性発達及び性指向に関連する心理及び行動の障害」の直下に「注：性指向そのものは障害とはみなされない。」と明記された<sup>93</sup>。

(6) このようにして、同性愛は、19世紀末に病理化され、20世紀末には脱病理化されたといえる。また、この過程の中で、もともと医学用語であった「homosexual」という言葉ではなく、自らのアイデンティティを示す言葉として生まれたレズビアン (lesbian) やゲイ (gay) が用いられるようになったとされる<sup>94</sup>。なお、バイセクシュアル (bisexual) も医学用語であるが、明確な疾患名として用いられた歴史がないためか、現在もそのまま用いられている<sup>95</sup>。

## 10 性別に違和感があることに関する病理化と脱病理化

性別違和・性別不合 (ないし性同一性障害) について述べた書籍では、必ずと言ってよいほど、この「病理化・脱病理化」問題が論じられている。当事者間でも激しい論争の歴史があるようである。針間克己医師によると、これは日本だけでなく世界共通の傾向であるとのことである。

「病理化 pathologization」とは、「ある状態を医学的病気とみなすこと」である。「脱病理化 depathologization」はその反対で、価値観や社会状況の変化により、病気とはみなされなくなることをいう<sup>96</sup>。

病理化は、特に精神疾患の場合、歴史的にみて、差別や偏見の原因になりやすい<sup>97</sup>。

---

91 厚生労働省は「自我異和的性の方向づけ」と訳す (<https://www.mhlw.go.jp/toukei/sippe/dl/naiyou05.pdf>)。本文の訳は平田989頁に依った。

92 原文は The gender identity or sexual preference (<https://icd.who.int/browse10/2019/en#/>)。

93 厚生労働省は、sexual orientation (性的指向、性指向) を「性の方向づけ」と訳している (<https://www.mhlw.go.jp/toukei/sippe/dl/naiyou05.pdf>)。

94 前掲針間53頁

95 針間克己「LGBTと精神医学」(精神科治療学2016年8月) 968-969頁

96 針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版 <令和元年> 44-45頁

97 針間克己「LGBTの歴史、病理化と脱病理」(Modern Physician2019年5月号) 435頁

他方で、それが病理でないこととなると、当事者は医療にアクセスすることが妨げられるおそれがある。特に、公的医療保険の適用について論理的な難しさが生じてもくる。トランスジェンダーは、シスジェンダーのLGB（レズビアン、ゲイ、バイセクシャル）等と異なり、ホルモン療法や外科的療法などの医療上の措置を必要とする場合があり、一定数が何らかの医療ないし医療的サービスを必要としていることは明らかであるため<sup>98</sup>、この問題は複雑である<sup>99</sup>。

上記の点から、「性自認が、出生時に割り当てられた性別とは一致しない」という現象、状態或いはそのような人を、医学の対象とするかどうか、仮に対象にするとしてどのような名でそれを呼び、どのような分類の中を含めるかは、関心の対象となってきた。

## 11 トランスジェンダー概念の普及

性別に違和感があるということに関する脱病理化へ向けた動きも、同性愛の脱病理化と同様、当事者の運動から始まったと言ってよい。

1980年代頃<sup>100</sup>、身体的治療を受けることなく日常的に女性として暮らし、異性装者の指導的立場にあったヴァージニア・プリンス Virginia Prince (1912-2009) は、「反対の性別でいつも過ごすのが、性別適合手術は行なわない」という意味で<sup>101</sup>、トランスジェンダリズム (Transgenderism)<sup>102</sup>という語を提唱し、用いるようになった。

プリンスは、身体違和感よりも社会的性別への違和感の強い者の存在を見出し、これを従来の医学上の分類とは異なる次元の属性と捉えて自称したとされる<sup>103</sup>。

当時の状況として、医学用語が医療関係者や当事者以外にも知られるようになっていた<sup>104</sup>。ハリー・ベンジャミンによるトランスセクシュアル概念の普及により、ヒルシュフェルトが述べた意味での異性装（トランスヴェスティズム）

98 前掲針間435頁、東優子「LGBT/SOGI をめぐる国際社会の動向と日本社会のこれから」(Modern Physician2019年5月号) 479頁

99 医療のみならず、本報告書が扱うように、法令上の性別の問題、性別欄の問題、トイレの問題、学校や労働現場でのある種の問題、刑事収容施設の問題については、いずれも同様である。これらについて、(シスジェンダーの) LGBとTを十把一絡げに扱うことはほとんど不可能である。

100 1960年代とするものもある(松永千秋「トランスジェンダーの歴史」(精神科治療学2016年8月) 995頁)。

101 針間克己「LGBTと精神医学」(精神科治療学2016年8月) 969頁、東優子「ジェンダーの多様性をめぐる概念の登場と変遷」(女性心身医学2018年3月) 221頁

102 概念自体については、1965年、コロンビア大学の精神科医 John F. Oliven がトランスセクシュアリズムより適切な用語として考案していたとされる(前掲松永995頁)。

103 筒井真樹子「ヴァージニア・プリンスとトランスジェンダー」『トランスジェンダリズム宣言』社会批評社 <平成15年> 131頁

104 前掲筒井133頁



から、トランスセクシュアル（身体的治療の対象となる性転換症）の要素が分離された結果、異性装の主たる意味は、一時的ないしはフェティシズム的な異性装に限定されていた<sup>105</sup>。また、医療側が、トランスセクシュアルとトランスヴェスティズムを二分し、前者を身体的治療の対象、後者を性的倒錯として精神治療の対象としたことにより、後者は前者に劣るという意識が当事者間にも生まれたとされる<sup>106</sup>。

そのため、プリンスらのように身体的な性別移行を望まない人々にとって、異性装者ともトランスセクシュアルとも違い、自分たちの状態を表現するための言葉が必要とされたのである。以後、トランスジェンダーは、「身体的な性別移行治療を望まないが、フルタイムで身体的性と反対の性別で生活をする人々」という意味で知られるようになる<sup>107</sup>。

また、トランスジェンダーという概念は、（後にトランスジェンダーの対概念として登場した）シスジェンダーとトランスセクシュアルの中間に位置づけられるものとして使用されていた時期が長いとも言われる<sup>108</sup>。

「トランスジェンダー」の語は、1990年代に入ると、医療に対立する概念として用いられるようになる<sup>109</sup>。

## 12 クロสดレッサー (cross-dresser)

上述のとおり、1950年頃までは、一般の人々の間では、同性愛と、（ヒルシュフェルトが唱えた）Transvestism は混同されていた。

しかし、上記9のとおり、このうち同性愛については、1973年のアメリカ精神医学会の理事会において DSM から削除することが承認される。

他方で、Transvestism は DSM に残ったままであった。

こうしたことに影響されてか、異性装者のなかでも、医療概念である「トランスヴェスタイト」ではなく、「クロสดレッサー」と称する動きが生じたとされる<sup>110</sup>。

## 13 「性別違和」(DSM-5における脱病理化の動き)<sup>111</sup>

(1) アメリカ精神医学会が策定する「精神疾患の診断・統計マニュアル」

---

105 前掲松永995頁

106 石田仁「総論 性同一性障害」『性同一性障害 ジェンダー・医療・特例法』御茶の水書房 <平成20年> 5頁

107 前掲松永995頁参照

108 東優子「ジェンダーの多様性をめぐる概念の登場と変遷」(女性心身医学2018年3月) 221頁

109 前掲筒井134頁参照

110 前掲筒井134頁

111 日本精神神経学会日本語版用語監修、高橋三郎ら監訳『DSM-5 精神疾患の診断・統計マニュアル』医学書院 <平成26年> 443頁以下、針間克己『性別違和・性別不合へ性同一性障害から何が変わったか』緑風出版 <令和元年> 11頁以下、66頁以下

(DSM)では、DSM-IV-Rでは「Gender Identity Disorder (性同一性障害)」としていた疾患名を、2013年発行のDSM-5において、「Gender Dysphoria (性別違和)」という疾患名に変更した。Dysphoriaは、持続する激しい内的不快感を意味する<sup>112</sup>。

欧米では当初から、「性同一性障害」という病名は批判されていた。その第1の理由は、「性同一性障害」が「性同一性 (gender identity = 性自認)の障害」すなわち「体が男であるにもかかわらず、自分のことを女性と思っている精神疾患」ということになるためである。当事者たちは、間違っているのは性自認ではなく「体の性」だと感じており、当事者たちの実感とは真逆の意味になるからである。

第2の理由は、「disorder 障害」という言葉が、脱病理化の流れのなかで批判されたことにある。

「Gender Dysphoria (性別違和)」は、もともと「性別の違和感」という症状を現す言葉としてなじみがあり、「disorder 障害」という用語ではないため、比較的、疾患のニュアンスの薄い言葉であることなどから採用されたという。

- (2) 日本語訳の「性別違和」に関しては、症状を示す用語としてもともと使われていたことや、「gender dysphoria syndrome」という過去の類似概念が「性別違和症候群」という訳語で用いられたこともあり、G I D学会や、日本精神神経学会などでも比較的スムーズに決定された。「症」を付けると疾患としてのニュアンスが日本語でも強まることから、「性別違和」という名前に決定された。

- (3) ただし、DSMは精神疾患のリストであり、「DSMに残った」ということは、依然として形式上は精神疾患の扱いのままであることを意味している。

とはいえ、内容も変更され、身体的性別が典型的な男性・女性だけではなく性分化疾患も含み、心理的性別も典型的な男性・女性以外のものも含み、身体的な性別の違和感がないものも含むようになり、ほぼ、トランスジェンダー概念に一致するものとなった。

そこには、非典型的な性別のありようであっても、医学的疾患とみなす必要はないという脱病理化の思想も流れていると言える。ある意味では、性同一性障害よりもトランスジェンダー概念に近い「Gender Dysphoria (性別違和)」として示されたことで、従来の性同一性障害概念がトランスジェンダー概念に歩み寄り、多様な性別のありようの苦悩に対して、医学的対応の範囲が広がったと捉えることも可能である。

他方で、従来は医学的疾患とはみなされなかった性別の多様なありようも

医学的疾患として含むようになったのは、病理化の範囲が広がったという見方も可能である。

- (4) なお、1979年代に、「医療がなすべきは、身体を心に合わせること」と提唱したハリー・ベンジャミンの名を冠して創立された国際学会<sup>113</sup>（上記6）も、2007年には「World Professional Association For Transgender Health, WPATH」に改名し、非病理化に向けて舵を切ったと評されている<sup>114</sup>。

#### 14 性別不合（ICD-11における脱（精神）病理化の動き）

- (1) 世界保健機関（WHO）が世界保健機関憲章にもとづいて作成する「疾病及び関連保健問題の国際統計分類（国際疾病分類）」（International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems（International Classification of Diseases）, ICD）では、ICD-10では、「精神及び行動の障害」の下位分類として、「F64 性同一性障害」のカテゴリが設けられ、その中に「F64.0 性転換症」や「F64.1 両性役割服装倒錯症」などが含まれていたのが、2018年に発表されたICD-11（発効は2022年1月）では、「Conditions related to sexual health 性の健康に関連する状態<sup>115</sup>」という新たな章に移動し、精神障害の扱いではなくなった。

また、疾患名も、「gender incongruence」に変更された。

- (2) 日本語の訳語としては、「性別不一致」、「性別不調和」、「ジェンダー不調和」なども検討されたが、最終的には、日本精神神経学会の精神科病名検討連絡会の委員である精神科の松永千秋医師が提唱した「性別不合」となった。

訳語を最終的に決めるのは厚生労働省であるが、現時点では「性別不合」が採用されると見込まれている。

#### 15 日本における「性同一性障害」

日本では、1990年代終盤から、「性同一性障害は、ひとつの心の病気（精神疾患）である」との考えが定着した<sup>116</sup>。

他方で、「性同一性障害」が医学上の診断名であり、さらに、医学上の診断名

---

113 ハリー・ベンジャミン国際性別違和協会（Harry Benjamin International Gender Dysphoria Association, HBGDA）

114 東優子「ジェンダーの多様性をめぐる概念の登場と変遷」（女性心身医学2018年3月）224頁

115 厚生労働省の平成30年時点の仮訳では「性保健健康関連の病態」とされている（<https://www.mhlw.go.jp/stf/houdou/0000211217.html>）。

116 石田仁「総論 性同一性障害」『性同一性障害 ジェンダー・医療・特例法』御茶の水書房 <平成20年> 3頁

としても後述のとおり批判が多いにもかかわらず、日本では、当事者自身がプライドをもって「性同一性障害者」自称したり、当事者運動のなかでも（少なくとも数年前まで）好意的にこの語が用いられ、国内の報道でも「性同一性障害」が用いられている。このような状況は、日本特有の現象であるそうである<sup>117</sup>。

## 16 男女に分けきれない性自認

- (1) 第2・6で述べたとおり、性自認について、男女いずれかに完全に二分しないアイデンティティの表現も生まれている。

日本で生まれた言葉として、「Xジェンダー」がある。「MTX／FTX」という言い方も用いられる。

- (2) Xジェンダーは日本独自の呼称であるが<sup>118</sup>、1990年代後半頃より関西で使われ始め、その後インターネットを中心に広がった言葉である<sup>119</sup>。

現在では、法務省の人権擁護局のウェブサイト<sup>120</sup>や、各種自治体の啓発パンフレット等でも、「Xジェンダー」という言葉や意味が紹介されている<sup>121</sup>。

- (3) 英語圏では、男女二元論にあてはまらないタイプを指す言葉として、「non-binary」（ノンバイナリー）という語がある<sup>122</sup>。繰り返しになるが、2021年6月、ミュージシャンの宇多田ヒカルが、私はノンバイナリーだと述べたことでこの言葉は国内でも広く報道された<sup>123</sup>。

また、「男女どちらでもない」という意味で「agender」（アジェンダー）という言葉もある。また、男女どちらかがよく分からないという意味で「questioning」（クエスチョニング）という言葉も用いられる<sup>124</sup>。

2020年には、アメリカ英語学会が、「2010年代の英語」として、男女いずれかを問わない代名詞である「they」を選んだ。この受賞は、ノンバイナリーに対する世の中の見方の変化を表していると見られている<sup>125</sup>。

- (4) 医学界においても、アメリカ精神医学会の精神疾患の診断統計マニュアル

117 東優子「トランスジェンダー概念と脱病理化をめぐる動向」（こころの科学2016年9月号）67-69頁。東氏は同論考で、日本のこのような状況を「ガラパゴス化」と表現している。

118 Label X 編著『Xジェンダーってなに？ 日本における多様な性のあり方』緑風出版＜平成28年＞3頁

119 針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版＜令和元年＞81頁

120 <http://www.moj.go.jp/JINKEN/LGBT/index.html>（最終閲覧令和3年5月23日）

121 例として、福岡県発行の「レインボーガイドブック」、仙台市発行のリーフレット「多様な性のあり方を知る」、広島市発行の人権啓発冊子、高松市発行の啓発パンフレット、長野県が策定した「性の多様性を尊重するための職員ガイドライン等がある。

122 前掲針間101頁

123 「宇多田ヒカルが「ノンバイナリー」をカミングアウト！ その正しい“定義”とは」（東スポ web2021年7月1日）

124 前掲針間81頁

125 ニューズウィーク日本版2020年2月8日配信

DSM-5は、それ以前の版であるDSM-IV-TRまでの「性同一性障害」を「性別違和」(gender dysphoria)に改める際、「反対のジェンダー」(the other gender)を望むという診断基準に加え、「指定されたジェンダーとは異なる別のジェンダー」(some alternative gender different from one's assigned gender)を望む場合でも診断基準を満たすこととしている<sup>126</sup>。

また、WHOの国際疾病分類ICD-11(2022年発効)は、ICD-10の「性転換症」を「性別不合」(gender incongruence)に改める際、「反対の性別」(the opposite sex)を望むという記載を、「実感したジェンダー」(experienced gender)を望むという記載に改めている<sup>127</sup>。

いずれも、性自認が男女いずれかとは限らないことを前提にした改定と考えられる。

## 17 国連人権高等弁務官事務所(OHCHR)の定義するトランスジェンダー

性別に違和感があることをめぐる概念の説明は以上になるが、改めて、国連人権高等弁務官事務所の特設サイトにおけるトランスジェンダーの定義を見てみることにする。

<仮訳>

「トランスジェンダーはどのような意味か？」

トランスジェンダーは、広い範囲のアイデンティティを含むアンブレラターム(傘用語)である。トランスセクシャル、クロスドレッサー(時に「トランスヴェスタイト」と呼ばれる)、サードジェンダーなどの二元論でない言葉で自己規定する者、外見や特徴がジェンダーの典型でないその他の人々を含む。

トランス女性は、生まれたときは男性に振り分けられたが、女性のアイデンティティを持つ。トランス男性は、生まれたときは女性に振り分けられたが、男性のアイデンティティを持つ。

トランスジェンダーの中には、自分の身体をジェンダーアイデンティティに近づけるために、手術やホルモン投与をする者もいれば、しない者もいる。」

ここまで整理した諸概念の由来や意義からしても、国連人権高等弁務官事務所が定義するトランスジェンダーは、一言でいえば、短い定義のとおり、出生時に割り当てられた性別が性自認と異なる人々である。さらに、上に記した長い定義をみると、その具体的ありようのなかには、身体的治療により身体を性自認に近づけることを望む者もいれば、異性装によって性自認に近づくこと

---

126 前掲針間80頁

127 前掲針間102頁

で精神の安寧を得るもの、あるいは、男女いずれかに分けきれない性自認を持つ者も含まれるということが確認できる。

## 18 補足

### (1) 「心と体の性の不一致」？

トランスジェンダーや性同一性障害について、「心と体の性の不一致」と説明されることがあるが、不正確である。

なぜならば、臨床の現場では、ホルモン療法や性別適合手術により身体の状態が心の性に近づいた後も、性別違和感や不適応状態が持続する場合もあり、他方で、精神療法だけでも苦痛や違和感が軽減し身体的治療が不要な場合があるためである<sup>128</sup>。

### (2) 「性同一性障害はトランスジェンダーの一部」という説明について

ア 「性同一性障害はトランスジェンダーの一部」という説明の是非については、2つの考え方があるように思われる。

イ 一つは、客観的な視点から考える考え方である。国連人権高等弁務官事務所（OHCHR）の定義によれば、トランスジェンダーには、「トランスセクシュアル」や、「外見や特徴がジェンダーの典型でない他の人々」が含まれるところ、これらのなかには、当然、医師から「性同一性障害」の診断を受けた人々が含まれると考えると、上記の説明は間違っていない、ということになる。

ウ もう一つは、アイデンティティに重きを置く考え方である。東優子氏の述べる通り、日本における「性同一性障害」は単なる医学概念を超え、自らアイデンティティを規定する言葉としても用いられている<sup>129</sup>。そうすると、「自分は性同一性障害という疾病を持つが、トランスジェンダーではない」というアイデンティティの持ち方がありうる。

例えば、gid.jp 日本性同一性障害・性別違和と共に生きる人々の会の代表である山本蘭氏は、概要、次のように述べている。

「私はトランスジェンダーです。I am a transgender.」は人格や分類を意味します。これに対して、「私は性同一性障害 I have GID.」は、「私は性同一性障害という疾患にかかっています」ということ、もっと言えば I am a woman, but I have GID. というところでしょうか。

性同一性障害者という人がいるわけではなく、ある人がいて、たまたま性同一性障害という疾患にかかっているだけなんです。同様に、トランス

128 松永千秋「診療所における性同一性障害当事者の診療—専門医からのアドバイス—」(Modern Physician2019年5月号) 462頁

129 東優子「トランスジェンダー概念と脱病理化をめぐる動向」(こころの科学2016年9月号) 67-69頁

ジェンダーという人がいるわけではありません（それをアイデンティティとしている人は除き）。性同一性障害を持つ人に対しトランスジェンダーと呼ぶということは、「あなたは（本物の）女（あるいは男）じゃない。」と言っているのと同義なんです。これがいかにレッテル貼りとなるのか、その人に対して非常に失礼なことをしているのか、わかっていただけでしょうか。

私はあくまでも女性であって、他の何の性でもありません。

これが、私がトランスジェンダーという用語を用いない、（トランスジェンダーは）性同一性障害とは異なると主張している理由のひとつです。<sup>130</sup> エ 「私は性同一性障害という疾患を持つ女性であり、他の何の性でもない」とする山本氏の見解には、説得力があると感じられる。人の本来の性別は性自認の性別であるという本報告書の方向性にも整合する。そのため、少なくとも現在の日本において、性同一性障害者をトランスジェンダーの部分概念とすることには躊躇を覚えるのである。

遠くない将来、人の性別とは自認する性別であるという本報告書のメッセージが社会に浸透したときには、「トランス女性／トランス男性」も過去の用語となり、「〇〇（なんらかの言葉が入る）という特徴を持った女性／男性／Xジェンダー」といった言い方が用いられている可能性も低くないと考える。

オ 経済産業省職員のトイレ使用が問題になった東京地判令1.12.12判タ1479-121の判決文では、原告は「トランスジェンダー（Mail to Female）であり」、「専門医から性同一性障害の診断を受けている者である」とする。

## 第5 LGBTなどの性的マイノリティの実情

### 1 はじめに

第5では、性別違和・性別不合を持つ人々やトランスジェンダーや、シスジェンダーのLGBなどの性的マイノリティに共通する状況を概観する。

### 2 いじめ、暴力、からかい、差別や偏見

#### (1) 「LGBTの学校生活に関する実態調査（2013）」

2013年に、10～35歳のLGBT当事者（そうかもしれないと思っている者を含む。）を対象に、学校生活に関する調査<sup>131</sup>が行なわれた。（有効回答者609名）

130 山本蘭「性同一性障害はトランスジェンダーではない」（2017年9月21日ブログ記事）  
<http://blog.rany.jp/?eid=1252516>（最終閲覧令和3年8月4日）

131 いのちリスペクト。ホワイトリボンキャンペーン「LGBTの学校生活に関する実態調査（2013）結果報告書」（2014年4月29日）  
<https://ameblo.jp/respectwhiteribbon/entry-11830490750.html>

設問 「小学校から高校時代の間、学校の友人や同級生がLGBTについて不快な冗談を言ったり、からかったりしたことはありましたか？」（複数回答可）

	性別違和のある男子 <sup>132</sup>	非異性愛男子 <sup>133</sup>	性別違和のある女子 <sup>134</sup>	非異性愛女子 <sup>135</sup>
特定のだれかを指したのではないが見聞きした	66%	62%	62%	60%
周囲のだれかを対象にしたものを見聞きした	42%	47%	41%	41%
自分が不快な冗談やからかいを受けた	42%	44%	33%	14%
そのようなことはなかった	12%	15%	14%	20%

この結果から、特に生物学的性が男子の者（トランス女子や、シスジェンダー男性のゲイやバイセクシャル等）が、子ども時代に、自分自身に対するLGBTに関連した不快な冗談やからかいを受けていることが分かる。また、いずれのグループも、自分がLGBTに関連した不快な冗談やからかいを経験したり、それを見聞きした経験がある。

設問 「あなたには小学生から高校生の間、だれかに次のようなことをされた経験がありますか？」（複数回答可）

	性別違和のある男子	非異性愛男子	性別違和のある女子	非異性愛女子
身体的な暴力	48%	23%	19%	10%
言葉による暴力	78%	53%	54%	45%
性的な暴力（服を脱がされる・恥ずかしいことを強制）	23%	12%	12%	7%
無視・仲間はずれ	55%	34%	51%	57%
上のような経験はない	18%	35%	30%	36%

全回答者の68%は「身体的暴力」「言葉による暴力」「性的な暴力」「無視・仲間はずれ」を経験していたとされ、深刻な実態が確認できる<sup>136</sup>。

性別違和のある男子（トランス女子（生物学的性は男子、性自認は女子）等）

132 前掲の報告書では、生物学的性が男性であり、性自認が男性以外（女性、その他、分からない）の者を「性別違和のある男子」と分類している。性的指向は問うていない。

133 生物学的性と性自認がいずれも男性で、異性愛でない者。

134 生物学的性が女性であり、性自認が女性以外（男性、その他、分からない）の者を「性別違和のある女子」と分類している。性的指向は問うていない。

135 生物学的性と性自認がいずれも女性で、異性愛でない者。

136 前掲「LGBTの学校生活に関する実態調査(2013)結果報告書」7頁



は、これらのいじめや暴力の経験は82%であったという<sup>137</sup>。

そして、上の表を見ると、性別違和のある男子は、経験したいじめの内容も深刻であることが確認できる。

**設問 「以上にあげた問題によってどのような影響がありましたか？」（複数回答可）**

いじめや暴力による影響について尋ねた質問については、例えば、以下のような回答が多数となっている。

- ・ 学校に行くのが嫌になった（43%）
- ・ 自殺を考えた（32%）
- ・ わざと自分の身体を傷つけた（22%）
- ・ 人を信じられなくなった（37%）
- ・ 今でも、その経験をときどき思い出す（44%）
- ・ 今でも、その経験を思い出すとつらくなる（33%）

このうち、「自殺を考えた」については、「性別違和のある男子」の41%が選択しており（他の3グループの平均は31%）、特に深刻な影響を受けていることが分かる。

**(2) LGBTの自殺リスク**

ア 2001年に実施された無記名自記式質問票による街頭調査に基づき、男性の異性愛者と非異性愛者（ゲイやバイセクシャル男性）を比較すると、非異性愛者の自殺未遂経験の割合は、異性愛者の5.98倍にのぼるという調査結果が報告されている。同調査において、いじめ被害経験の有無が5.3倍の差になることを上回る影響の大きさである。

女性についても、非異性愛者（レズビアンやバイセクシャルの女性）の自殺未遂経験の割合は、異性愛者の1.8倍という調査結果が報告されている。

当該研究チームは、「とりわけ男性においては性的指向が自殺未遂経験に関連する決定的要因であることが明らかになり、異性愛でない人の自殺未遂率は異性愛者の約6倍であることが示されています。」としている<sup>138</sup>。

これら一連の研究を契機に、国内では、性的少数者の自殺率の高さに注目が集まるようになった。（性別違和・性別不合を有する者やトランスジェンダーの自殺リスクについては後述する。）

イ 政府も、自殺対策基本法（平成18年法律85号）に基づいて平成24年8月閣議決定した「自殺総合対策大綱～誰も自殺に追い込まれることのない社会の実現を目指して～」のなかで、「自殺念慮の割合等が高いことが指摘

137 前注に同じ

138 日高庸晴宝塚大学看護学部教授ら「わが国における都会の若者の自殺未遂経験割合とその関連要因に関する研究」<https://www.health-issue.jp/suicide/index.html#nav07>（最終閲覧令和3年8月4日）

されている性的マイノリティについて、無理解や偏見等がその背景にある社会的要因の一つであると捉えて、理解促進の取組を推進する。」「自殺念慮の割合等が高いことが指摘されている性的マイノリティについて、無理解や偏見等がその背景にある社会的要因の一つであると捉えて、教職員の理解を促進する。」と記載している。

さらに、平成29年7月に閣議決定した、平成24年版自殺総合対策大綱の見直しとしての「自殺総合対策大綱」のなかでは、「(16) 性的マイノリティへの支援の充実」という独立の項目を新設し、以下の記載を加えている。

「法務局・地方法務局又はその支局や特設の人権相談所において相談に応じる。人権相談等で、性的指向や性同一性障害に関する嫌がらせ等の人権侵害の疑いのある事案を認知した場合は、人権侵犯事件として調査を行い、事案に応じた適切な措置を講じる。【法務省】

性的マイノリティは、社会や地域の無理解や偏見等の社会的要因によって自殺念慮を抱えることもあることから、性的マイノリティに対する教職員の理解を促進するとともに、学校における適切な教育相談の実施等を促す。【文部科学省】

性的指向・性自認を理由としたものも含め、社会的なつながりが希薄な方々の相談先として、24時間365日無料の電話相談窓口(よりそいホットライン)を設置するとともに、必要に応じて面接相談や同行支援を実施して具体的な解決につなげる寄り添い支援を行う。【厚生労働省】

性的指向や性自認についての不理解を背景としてパワーハラスメントが行われ得ることを都道府県労働局に配布するパワーハラスメント対策導入マニュアルにより周知を図るほか、公正な採用選考についての事業主向けパンフレットに「性的マイノリティの方など特定の人を排除しない」旨を記載し周知する。また、職場におけるセクシュアルハラスメントは、相手の性的指向又は性自認にかかわらず、該当することがあり得ることについて、引き続き、周知を行う。【厚生労働省】

ウ 性的マイノリティが高い自殺リスクを持つ背景については、いじめ被害の経験や、異性愛が当然とされる社会のなかで、ゲイ・バイセクシャル男性は異性愛者として振る舞わざるを得ず内面に強い心理的葛藤をもたらすこと、こうした孤立感や心理的葛藤が、抑うつや不安などのメンタルヘルスの悪化に繋がっていることなどが指摘されている<sup>139</sup>。

### (3) 周囲のイメージとのギャップ

2021年にP & G ジャパンが実施したインターネット調査（調査対象 15

139 日高庸晴「ゲイ・バイセクシャル男性のメンタルヘルスと自傷行為」（精神科治療学 2016年8月）1016-1017頁

～69歳，人口構成比に合わせて5,000人）140では，興味深い結果が出ている。回答者の「ストレート層141」のうち自分がLGBTQ+ の悩みを知っていると答えた1,331人（29.5%）が答えた具体的な悩みの内容と，LGBTQ+ 層本人が答えた悩みの内容とに，以下のようなギャップがあったとされる。

	ストレート層が考える LGBTQ+ 層の悩み	LGBTQ+ 層の悩み
1位	男女分けされている場所の使用	差別や偏見
2位	結婚・パートナーシップ	LGBTQ+ 当事者は周りに いないと思われている
3位 以下	カミングアウト	結婚・パートナーシップ
	差別や偏見に関すること	職場の制度に関すること
	制服やユニフォーム	自分の言葉遣いや振舞い方に 対する周りの反応

当該調査結果の詳細は不明であるものの，非当事者が想像しているよりも，セクシュアル・マイノリティ当事者にとっては「差別や偏見」の深刻度が高いことが確認できる。

### 3 周囲の認識

LGBT など性的マイノリティをとりまく社会の側の意識についての大規模で本格的な調査として，「性的マイノリティに関する意識－2015年全国調査<sup>142</sup>」がある。

当該調査では，性的マイノリティの存在の認識を調査している。

まず，なんらかのメディアで性的マイノリティを見聞きしたことがあるという人は，87.5%にのぼっている<sup>143</sup>。

他方で，「回答者の周り<sup>144</sup>に性的マイノリティがいるか否か」については，「同性愛者」については，54.2%が「いない」，33.6%が「いないと思う」と答えた。

「性別を変えた人（そうしようとしている人を含む）」が周りにいるか，という問いに対しては，66.2%が「いない」，28.0%が「いないと思う」と答えた<sup>145</sup>。

140 [https://assets.ctfassets.net/ugmltr5brd4w/4BOgMifu9fVeQIxGg0sIq4/f241d4a0416ccfe7a041a510c273986f/20210527P\\_Corporate\\_Ally\\_survey.pdf](https://assets.ctfassets.net/ugmltr5brd4w/4BOgMifu9fVeQIxGg0sIq4/f241d4a0416ccfe7a041a510c273986f/20210527P_Corporate_Ally_survey.pdf)（最終閲覧令和3年7月25日）

141 当該調査では，回答者が答えやすいよう，LGBTQ+ ではない「シスジェンダー・ヘテロセクシャル」を「ストレート層」と表記したとのことである。

142 釜野さおり・石田仁・風間孝・吉仲崇・河口和也2016『性的マイノリティについての意識－2015年全国調査報告書』科学研究費助成事業「日本におけるクィア・スタディーズの構築」研究グループ（研究代表者 広島修道大学 河口和也）編。<http://alpha.shudo-u.ac.jp/~kawaguch/chousa2015.pdf>

143 前掲全国調査報告書60頁

144 職場の同僚（現在過去を問わず），近しい友人，親せきや家族のこと（前掲全国調査報告書71頁）

145 前掲全国調査報告書71-72頁

後述の人口割合からすれば、ほとんど全ての回答者の周りには、同性愛者や性別を変えた人（変えようとしている人）は「本当はいる」はずであるが、その存在が認識されていない、ということが言える。

#### 4 実際の人口割合

前述の大阪市民を対象とした2019年の調査<sup>146</sup>において、性的指向の認識を尋ねた結果によると、4285名の回答者中、「①異性愛者、すなわちゲイ・レズビアン等ではない」が83.2%、「②ゲイ・レズビアン・同性愛者」が0.7%、「③バイセクシュアル・両性愛者」が1.4%、「④アセクシュアル・無性愛者（誰に対しても性愛感情を抱かない）」が0.8%、「⑤決めたくない・決めていない」が5.2%、「質問の意味が分からない」が7.5%、無回答が1.1%であった。

②乃至⑤の合計は8.1%であり、②と③（LGB）のみでも計2.1%となる。

同じ大阪市民調査におけるトランスジェンダーの割合は1%弱であり（後述）、そのなかには、性的指向について②や③と回答した者も一定割合いると考えられるため、そのダブルカウント分を除いても、3%程度の性的マイノリティがいると考えられる。

なお、日本労働組合総連合会（連合）の2016年のインターネット調査では、回答者のうち、「LGB」（レズビアン、ゲイ、バイセクシュアル）が3.1%、「トランスジェンダー」1.8%、「アセクシュアル」（他者に対して恋愛感情も性的感情も向かない者）2.6%、「その他」0.5%であったとしている<sup>147</sup>。

そうすると、仮にLGBTなど性的マイノリティの人口割合を3%とすると、30名に1人程度の存在率であるから、私たちは皆、数名の性的マイノリティが周囲に「いる」はずである。

しかし、前述の2015年全国調査では、「同性愛者」については、54.2%が「いない」、33.6%が「いないと思う」と答え、「性別を変えた人（そうしようとしている人を含む）」が周りにいるか、という問いに対しては、66.2%が「いない」、28.0%が「いないと思う」と答えているのである。

「いないのではなく、見えない・伝えにくい」ということになる。

このように、存在が認識されていないこと背景には何があるのだろうか。

146 釜野さおり・石田仁・岩本健良・小山泰代・千年よしみ・平森大規・藤井ひろみ・布施香奈・山内昌和・吉仲崇2019「大阪市民の働き方と暮らしの多様性と共生にかんするアンケート報告書（単純集計結果）第3版」（2020年3月公表）JSPS 科研費16H03709「性的指向と性自認の人口学—日本における研究基盤の構築」・「働き方と暮らしの多様性と共生」研究チーム（代表 釜野さおり）編 国立社会保障・人口問題研究所内 ([https://osaka-chosa.jp/files/osakachosa\\_report.pdf](https://osaka-chosa.jp/files/osakachosa_report.pdf)) の46頁

147 <https://www.jtuc-rengo.or.jp/info/chousa/data/20160825.pdf?4037>。実際の質問や選択肢は未確認である。また、「LGB」に含まれる「トランスジェンダー」などのダブルカウントの処理方法も不明である。

## 5 「嫌悪感」＝トランスフォビア，ホモフォビア

前述の2015年全国調査では、回答者の身近な人々（具体的には、近所の人／職場の同僚／きょうだい／自分の子ども）が、「同性愛者」や「性別を変えた人」だったらどう思うか、と尋ねている。（なお、上記全国調査は全体として価値の高い調査であると考えられるが、特に「第7章 身近な人への嫌悪感」は興味深い。下に挙げたもの以外の結果も一度ご覧いただきたい。インターネットで検索すれば無料で閲覧できる。）

設問 あなたの、近所の人／職場の同僚／きょうだい／自分の子どもが、「同性愛者」だったら、あなたはどのように思いますか。<sup>148</sup>

	回答者の性別 <sup>149</sup>	嫌だ	どちらかといえば嫌だ	どちらかといえば嫌ではない	嫌ではない
近所の人	男性	16.2%	30.8%	22.7%	26.0%
	女性	10.1%	22.8%	25.7%	36.1%
同僚	男性	19.1%	31.5%	21.2%	23.6%
	女性	11.3%	23.0%	26.0%	34.0%
きょうだい	男性	42.6%	27.7%	14.0%	11.6%
	女性	34.0%	30.0%	14.4%	15.9%
子ども	男性	50.8%	25.0%	10.6%	9.6%
	女性	41.1%	28.3%	11.6%	13.5%

この調査から、自分との関係が近いほど、その人が同性愛者だった場合に「嫌だ」「どちらかといえば嫌だ」と感じる割合が高いということが言える。（近所の人<同僚<きょうだい<子ども）。特に、「近所の人」「同僚」の場合と、「きょうだい」「子ども」の場合とでは、差が大きい。

また、いずれの区分についても、女性よりも男性のほうが、「嫌だ」と感じる割合は高く、「嫌ではない」と感じる割合は低く、男性の方が、同性愛者に対して強い抵抗感を持っていることが確認できる。

148 無回答は省略した。

149 回答者の性別は性自認に従って集計している（前掲全国調査報告書18頁）。

設問 あなたの、近所の人／職場の同僚／きょうだい／自分の子どもが、「性別を変えた人」だったら、あなたはどのように思いますか。<sup>150</sup>

	回答者の性別 <sup>151</sup>	嫌だ	どちらかといえば嫌だ	どちらかといえば嫌ではない	嫌ではない
近所の人	男性	15.2%	26.8%	25.1%	28.5%
	女性	8.8%	20.5%	26.7%	38.3%
同僚	男性	16.2%	28.4%	23.8%	26.5%
	女性	9.3%	20.6%	28.8%	35.5%
きょうだい	男性	41.7%	27.2%	13.3%	13.3%
	女性	32.5%	30.3%	13.8%	17.5%
子ども	男性	48.9%	24.3%	10.9%	11.1%
	女性	39.3%	28.3%	11.6%	15.3%

前述の「同性愛者だったら」の設問と同様、自分との関係が近いほど、その人が「性別を変えた人」だった場合に「嫌だ」「どちらかといえば嫌だ」と感じる割合が高いということが言える。(近所の人<同僚<きょうだい<子ども)。特に、「近所の人」「同僚」の場合と、「きょうだい」「子ども」の場合とでは、差が大きい。

また、いずれの区分についても、女性よりも男性のほうが、「嫌だ」と感じる割合は高く、「嫌ではない」と感じる割合は低い。男性の方が、「性別を変えた人」に対して強い抵抗感を持っていることが確認できる。

このような嫌悪感「フォビア」と呼ばれ、ホモフォビア（同性愛への嫌悪感）、「バイフォビア」（両性愛への嫌悪感）、トランスフォビア（トランスジェンダーへのフォビア）などがあるとされる。

## 6 「LGBTなんて私の周りにはいない」？

前記に見てきた、各調査の当然の帰結として、多くの性的マイノリティは、自分が性的マイノリティであるということについて、「誰にも、あるいは滅多に他人には言わない」「隠す＝性的マイノリティではないそぶり過ごす」という選択をする。

上述の「LGBTの学校生活に関する実態調査（2013）」では、小学生から高校生の中に、自分がLGBTであることを話した人数を尋ねている。

「だれにも話さなかった」は39%、「1～4人」は33%であり、5人以上に話した

150 無回答は省略した。

151 回答者の性別は性自認に従って集計している（前掲全国調査報告書18頁）。

と答えたのは29%である<sup>152 153</sup>。

そして、自分がLGBTであることを話さなかった理由については、以下のような調査結果になっている。

#### 設問 自分自身がLGBTであることを話さなかった理由（複数回答可）

	性別違和のある男子	非異性愛男子	性別違和のある女子	非異性愛女子
理解されるか不安だった	62%	67%	66%	59%
話すといじめや差別を受けそうだった	60%	59%	38%	33%
特に話す必要を感じなかった	34%	46%	45%	49%
どう話したらいいかわからなかった	51%	40%	46%	39%
その他の理由で話さなかった	14%	10%	9%	10%
話さなかった相手は特にいない	2%	1%	3%	1%

約6割の当事者は、LGBTであることを話さなかった理由として、「理解されるか不安だった」とし、生物学的男子の場合には、「話すといじめや差別と受けそうだった」を挙げる者がやはり約6割となっている。

家族が、テレビに出てきた性的マイノリティを見て「気持ち悪い」と言ったり嘲笑するのを見て、家族には話せないと感じた、とする当事者の経験談はしばしば見聞きする<sup>154</sup>。

性的マイノリティに対する嘲笑や蔑視、あるいは、偏見・誤解・無理解に基づく発言や態度は、それぞれ1つずつが違法となるようなものではないのかもしれない。何気ない態度であったり、ちょっとした言葉遣いに無意識に現れることも多い。

しかし、周囲の一人ひとりのそのような無理解、少しずつのマイナス感情が、

152 「LGBTの学校生活に関する実態調査(2013)結果報告書」16頁

153 NHKが2015年に行なった10代以上の全年代の性的マイノリティを対象とする全国調査では、5人以上にカミングアウトしたと回答した者が約7割であった。もっとも、分析を担当した国立社会保障・人口問題研究所室長の釜野さおり氏は次のように述べる。「今回の調査は回答者が別の当事者や支援団体などとすでにつながっていて、そこからの声かけでアンケートに回答した可能性が高く、SNSやネットなどですでにカミングアウトしているという人が多かったのではないか。この調査の存在を知らなかったり、調査について知っても周囲に知られたくないため回答できなかったという人からも回答が得られれば「(カミングアウトを)だれにもしていない」という答えがもっと多くなったのではないか」<https://www.nhk.or.jp/d-navi/link/lgbt/> 性的マイノリティ当事者のカミングアウト経験に関する調査は、性的マイノリティ全体を代表する性質の回答者を確保することが困難な調査の一つと言えよう。

154 砂川秀樹『カミングアウト』朝日新書〈平成30年〉94頁参照

何十・何百・何千・何万と集積して、一人の性的マイノリティの心にのし掛かる。その人は、自分のセクシュアリティが周囲に知られれば、それ以降、自分の居場所がなくなるかもしれないと感じ、その不安と恐怖が、当事者を沈黙させるのである<sup>155</sup>。

LGBTは、人口の3%程度は存在するのであるから、学校の1クラスに1人いるであろうし、弁護士業務でいえば、例えば、1ヶ月のうちに接する者（相談者や依頼者、裁判所関係者など）のなかに数名はいるであろう。

特に、婚姻して子をもうけることへの社会的圧力が強い地域においては<sup>156</sup>、トランス男性や、レズビアンやバイセクシャルのシスジェンダー女性が“普通に”結婚して子どもを産み育てているということも、しばしばあることである。

想像してみてほしい。LGBTを嘲笑したり、「LGBTなんて俺の周りにはいない！」と断言する人に対して、その人の周囲にいるLGBTはカミングアウトするだろうか。そのような発言をする当人の配偶者や子、経営する法律事務所の事務員やイソ弁や司法修習生が、LGBTであり、その理解のない態度に傷ついている可能性もあるということを付言する。

## 7 内在化されたフォビア<sup>157</sup>

当事者も社会の中で生きていくために、前記に見た、社会全体が性的マイノリティを見る視線は、当事者の内面にも影響を与える。社会が性的マイノリティに向ける嫌悪感、否定感情、差別感情や偏見を、当事者が自身の内面に避けがたく取り込んでしまうのである（内在化されたフォビア）。

## 8<sup>158</sup> アウティング、クローゼット、カミングアウト、ゾーニング

この4つの概念は、相互に密接な関連を持っている。

(1) アウティングは、「性的指向や性自認などの機微な個人情報をも、本人の承諾なしに第三者に知らせること」である<sup>159</sup>。アウティングはすでに、国レベ

155 山下敏雅「LGBTの司法アクセスを保障するための弁護士業務の注意点」（自由と正義 2016年8月号）31頁参照

156 槇原敬之の「軒下のモンスター」という作品は、このような価値観の根強い地域で暮らす若いゲイ男性が、男性の友人に恋心を抱いた心境を表現している。

157 林直樹「ゲイ・レズビアンと精神療法」（精神科治療学2018年6月）1028頁

158 トランスジェンダーに特有の事項は「第6」で後述する。ここでは、LGBTなどの性的マイノリティに共通したアウティングなどについて整理する。

159 石田仁『はじめて学ぶLGBT 基礎からトレンドまで』ナツメ社＜平成31年＞26頁、遠藤まめた『先生と親のためのLGBTガイド もしあなたがカミングアウトされたなら』合同出版＜平成28年＞82頁等参照



ルでは告示等<sup>160 161</sup>で、地方自治体では条例等<sup>162</sup>により禁止されつつある。

「アウトティング」という言葉を有名にしたのは、2015年8月、一橋大学ロースクールにおいて、同級生からアウトティングを受けたゲイの学生（当時25歳）が、その後に心身に不調を来すようになり、アウトティング行為の2ヶ月後、校舎6階から転落死した事件である<sup>163</sup>（第3章第6節を参照）。

- (2) カミングアウトは、誰かに対して、これまで話していなかった自分に関することを伝えること、特に、相手が予想していないようなことを伝えるという意味で使われている。しかし、もともと英語のカミングアウト・カムアウトは、LGBTなどが、自分の性的指向や、性自認に関わる事柄を誰かに伝えることを指す言葉である。

カミングアウト・カムアウト（coming out/come out）は、直訳すると「外に出る」であり、「クローゼット（押し入れ）から出る」という、ゲイやレズビアンが使っていた俗語に由来する。

そのため、自分の性的指向や性自認に関する事柄をいわないでいる状態を、「クローゼット（in the closet/closeted）」という。逆に、そのことを隠さないでいる状態を「オープンにしている」という。「オープンリー・ゲイ」、「オープンリー・レズビアン」などという。<sup>164</sup>

- (3) 性的指向や性自認に関する事柄の共有範囲をコントロールすることを「ゾーニング」という<sup>165</sup>。カミングアウトする人も、自分の性的指向・性自認のあり方などについて、「この人には知ってほしい」、「ここまでは知られてもかまわない」、「でもあの人には知られたくない」と考える範囲を持っている。完全なオープンでも完全なクローゼットでもない当事者は、ゾーニングをしながら暮らしているということができる。

---

160 国家公務員では次のようにセクハラの一例とされる。「人事院規則10-10（セクシュアル・ハラスメントの防止等）の運用について」（平成10年11月13日職福-442）（人事院事務総長発）「別紙第1セクシュアル・ハラスメントをなくするために職員が認識すべき事項についての指針」において、「性的指向や性自認をからかいやいじめの対象としたり、性的指向や性自認を本人の承諾なしに第三者に漏らしたりすること。」。

161 地方公務員と民間企業では次のようにパワハラの一例とされる。「事業主が職場における優越的な関係を背景とした言動に起因する問題に関して雇用管理上講ずべき措置等についての指針」（令和2年厚生労働大臣告示第5号、いわゆる「パワハラ防止指針」）「労働者の性的指向・性自認や病歴、不妊治療等の機微な個人情報について、当該労働者の了解を得ずに他の労働者に暴露すること。」

162 国立市女性と男性及び多様な性の平等参画を推進する条例（平成29年12月28日条例第36号）8条2項「何人も、性的指向、性自認等の公表に関して、いかなる場合も、強制し、若しくは禁止し、又は本人の意に反して公にしてはならない。」等

163 報道による。渡辺一樹「「ゲイだ」とばらされ苦悩の末の死 学生遺族が一橋大と同級生を提訴」（BuzzFeedNews2016年8月5日配信）

164 砂川秀樹『カミングアウト』朝日新書＜平成30年＞24-25頁参照

165 越谷市「性的少数者（LGBT等）に配慮した対応ガイドライン～越谷市職員・教職員のために～ Ver.2.0」（令和3年3月発行）6頁

例えば、職場の人に広く知られたくはないけれど、親しい友達には知っておいてほしい、ということはよくある。もし、Eさんが職場のなかで親しい友達だった場合、「私に話してくれたということは、職場で話していいんだ」と思っても、カミングアウトした本人は「Eさんにだけ話したのであって、職場の他の人には話してほしくない」と思っている場合がある。そこでEさんが「ゾーニング」を越えて別の人に話してしまうと、アウトイングになる<sup>166</sup>。

カミングアウトに話を戻せば、カミングアウトとは、あくまでも個別具体的な時・場所・状況における、個別の人間関係における選択である、と言うことができよう。

## 9 「アライ」が増えるほど、自殺率は下がる

「アライ Ally」とは、性的マイノリティの当事者ではないが、活動に理解を示したり、応援したりする者のことをいう<sup>167</sup>。

2021年にP & G ジャパンが実施したインターネット調査（調査対象 15～69歳、人口構成比に合わせて5,000人）<sup>168</sup>によれば、「アライ」という言葉の認知率は7.7%と低いが、53.8%は、アライの考え方に共感しているとの結果が出ている。

第5の2～8により、周囲の一人ひとりの理解の度合い、実際にとる行動、見せる態度が、子ども達を含む性的マイノリティ当事者にとっては、命にも関わる重要な事柄であることが確認できる。

石田仁氏は、実際にある場においてLGBTが「いるか・いないか」ではなく、「していること・悪いこと」という基準で考えることが大切であると指摘している<sup>169</sup>。

1人でも多くアライが増えることを心から願う。

## 第6 性別違和・性別不合を持つ者やトランスジェンダーの実情

### 1 はじめに

第5では、LGBTなど性的マイノリティに共通する事柄を概観したが、続く第6では、トランスジェンダーに特有の実情について概観する。

166 林夏生「働きやすい環境の構築に向けて—LGBTの視点から」（労働調査2018年11月）

<https://www.rochokyo.gr.jp/articles/18112.pdf>（最終閲覧令和3年8月2日）61頁

167 石田仁『はじめて学ぶLGBT 基礎からトレンドまで』ナツメ社＜平成31年＞72頁

168 [https://assets.ctfassets.net/ugmltr5brd4w/4BOgMifu9fVeQIxGg0sIq4/f241d4a0416ccfe7a041a510c273986f/20210527P\\_Corporate\\_Ally\\_survey.pdf](https://assets.ctfassets.net/ugmltr5brd4w/4BOgMifu9fVeQIxGg0sIq4/f241d4a0416ccfe7a041a510c273986f/20210527P_Corporate_Ally_survey.pdf)（最終閲覧令和3年7月25日）

169 前掲石田50-51頁

## 2 統計上の人口割合

統計上、シスジェンダーが圧倒的多数を占める。

大阪市民を対象とした2019年の調査<sup>170</sup>では、今の自分の性別を、出生時の性別と同じだととらえているかについて、4,271人のうち、「出生時の性別と同じ」、「別の性別だととらえている」、「違和感がある」のなかから答える質問（複数回答可）に対し、「出生時の性別と同じ」のみを選択した割合は98.6%（4,213人）を占めた。

「別の性別」と「違和感がある」のいずれかあるいは両方を選んだ割合は1.1%（36人）、無回答は0.5%（22人）であった。

出生時の性別が男性である回答者のうち、「今の認識にもっとも近い性別」について「女」または「その他」である人は0.7%であった。

出生時の性別が女性である回答者のうち、「今の認識にもっとも近い性別」について「男」または「その他」である人は0.8%であった。

なお、日本労働組合総連合会（連合）は、2016年に実施したインターネット調査で、回答者のうちトランスジェンダーの割合が1.8%であったと公表している<sup>171</sup>。

この種の調査は、調査方法により結果に変動があり、正確な人口割合を知ることが容易でないが、2019年の大阪市民を対象とする調査は比較的信頼できると考えられる。もっとも、当該調査も、住民基本台帳を用いて対象者を決め、書類を発送する方法による調査であったことから、回答者のなかには、回答を通じて自分のセクシュアリティを他者に知られることを恐れ、シスジェンダーとしての回答を行なった者などがいる可能性もある<sup>172</sup>。

そうすると、トランスジェンダーの割合としては、「1%弱程度」と考えておくのが現時点では妥当なところであると思われる。

## 3 性別違和感を自覚する時期

岡山大学ジェンダークリニックを受診した当事者1167人を対象とした調査によると、性別違和感は、物心ついた頃に始まることが多く、約9割が中学生ま

---

170 釜野さおり・石田仁・岩本健良・小山泰代・千年よしみ・平森大規・藤井ひろみ・布施香奈・山内昌和・吉仲崇2019「大阪市民の働き方と暮らしの多様性と共生にかんするアンケート報告書（単純集計結果）第3版」（2020年3月公表）JSPS 科研費16H03709「性的指向と性自認の人口学—日本における研究基盤の構築」・「働き方と暮らしの多様性と共生」研究チーム（代表 釜野さおり）編 国立社会保障・人口問題研究所内（[https://osaka-chosa.jp/files/osakachosa\\_report.pdf](https://osaka-chosa.jp/files/osakachosa_report.pdf)）の46頁

171 <https://www.jtuc-rengo.or.jp/info/chousa/data/20160825.pdf?4037>。実際の質問や選択肢は未確認である。

172 石田仁『はじめて学ぶLGBT 基礎からトレンドまで』ナツメ社〈平成31年〉44頁参照

で違和感を自覚している。<sup>173</sup>

	全体 (1167人)	トランス女性 (431人)	トランス男性 (736人)
小学校入学以前	56.6%	33.6%	70.0%
小学校低学年	13.5%	15.5%	12.4%
小学校高学年	9.9%	13.0%	8.0%
中学校	9.7%	17.2%	5.3%
高校生以降	7.9%	17.9%	2.0%
不明	2.5%	2.8%	2.3%

#### 4 自殺リスク

上記の岡山大学ジェンダークリニックの調査<sup>174</sup>では、クリニック受診以前に、当事者の29.4%が不登校を、58.6%が自殺念慮を、28.4%が自傷・自殺未遂を経験している。特にトランス女性の状況は、より深刻であることが分かる。

	全体	トランス女性	トランス男性
自殺念慮	58.6%	63.2%	55.9%
自傷・自殺未遂	28.4%	31.4%	26.6%
不登校	29.4%	30.8%	28.6%
精神科合併症	16.5%	25.1%	11.4%

性別違和・性別不合を持つ者の自殺率の高さについても、他の性的マイノリティと同様、しばしば言及される<sup>175</sup>。

#### 5 直面する困難の例

(1) 人生のあらゆる段階、生活のあらゆる場面に存在する困難

一般社団法人LGBT法連合会<sup>176</sup>が、全国の関連団体を通じて収集した意見や事例をもとに整理し公表している困難リスト（第3版<sup>177</sup>）には、以下のような事例があげられている。（丸括弧内は同リスト上の分類）

（「子ども・学校」分野）

- ・ 学校への登校途中、「女みたいな色を着るな」と言われ、着ていたきれいな色の上着を奪い取られ、破り捨てられた。

173 中塚幹也『封じ込められた子ども、その心を聴く 性同一性障害の生徒に向き合う』ふくろう出版＜平成29年＞50頁

174 岡山大学ジェンダークリニック受診者の受診前の経験に関する調査（前掲中塚52頁）

175 三輪和宏「諸外国における性同一性障害の医療上の課題と取組—医療保障制度の適用状況を中心に—」（国立国会図書館調査及び立法考査局レファレンス2012.12）77頁など

176 正式名称は、一般社団法人性的指向および性自認等により困難を抱えている当事者等に対する法整備のための全国連合会

177 <https://lgbtetc.jp/news/1348/>

- ・ 性別に違和感があることを教員に相談したところ、「そんな風だと堅気の仕事につけないぞ」とたしなめられた。
- ・ 学校の制服や体操服などが戸籍上の性別で分けられたため、苦痛を感じ、不登校となった。
- ・ 戸籍の性別を変更したが、学校が発効する証明書等が元の性別のままであったため、性同一性障害であることが就職活動先に知られたり、採用面接で不快な質問をされたり、採用試験で落とされたりした。
- ・ 児童養護施設で「トランスジェンダー児童が暮らせる空間はない」と入所を断られ、家庭に戻された。

(「就労」分野)

- ・ 就職活動の際、履歴書の性別に現在生活している性別を記載した結果、「詐称だ」と言われた。
- ・ トランスジェンダーであることを伝えたら内定を取り消された。
- ・ 性同一性障害と診断されてホルモン療法を受けているが、転勤したところ、近くにホルモン療法に対応している医療機関がなく、遠方の医療機関に通院しなくてはならなくなった。

(「医療」分野)

- ・ 医療機関の受付で戸籍上の名前を呼ばれるため、受診しづらくなった。
- ・ 救急車を呼んだ時に性同一性障害であることを理由に「どう対応したらいいか分からない」と言われ、搬送されるまでに時間がかかってしまった。
- ・ 戸籍の性に沿って共同病室に入院したが、同じ病室の患者にのぞかれた。

(「公共サービス・社会保障」分野)

- ・ 選挙の際、投票所入場券や選挙人名簿に性別の記載があるため、見た目との不一致により、本人確認で不快な質問をされたり、周囲の人に戸籍の性別がわかってしまう場合があり、その不安から、投票へ行けなくなった。
- ・ 避難所のトイレが男女分けのものしかなく、見た目の性と性自認が不一致であったため利用しにくかった。

(「民間サービス・メディア」分野)

- ・ 住居を借りる際、住民票の性別記載が外見と異なることを理由に大家から断られた。

(「刑事手続」分野)

- ・ 性別適合手術を受け、身体の外見変更を行っているにもかかわらず、外見の性別ではなく、戸籍の性別で刑事収容施設を割り振られてしまった。

以上に掲記した事例は、あくまでも困難の「一例」に過ぎない。

(2) (シスジェンダーの) LGBとの比較

トランスジェンダーの困難の特徴は、(シスジェンダーの) LGB がほとんど直面することのない多くの問題に、日々直面していることである。

例えば、

- ・ 自分の外見の性別と身分証に記載された性別とが異なる
- ・ 服装に困る
- ・ 医療へのアクセスができずに困る
- ・ 必要な医療に公的医療保険が適用されない
- ・ 入れるトイレがなくて困る
- ・ 制服が着られない
- ・ 履歴書の性別欄に○が付けられない、女子高卒の学歴を書けない
- ・ 刑事収容施設で、それまで投与していたホルモン剤の使用が認められないなどの問題である。

上記の LGBT 法連合会の困難リスト（第3版）について、①性自認に関する事柄のみに言及している困難事例と、②それ以外（「それ以外」には、性的指向に関する事柄のみに言及している事例、いずれでもある（可能性のある）事例、いずれか判別できない事例が含まれる）とを分けてみたところ、全354の困難事例中、①の性自認のみに言及する困難事例が117を占めている。

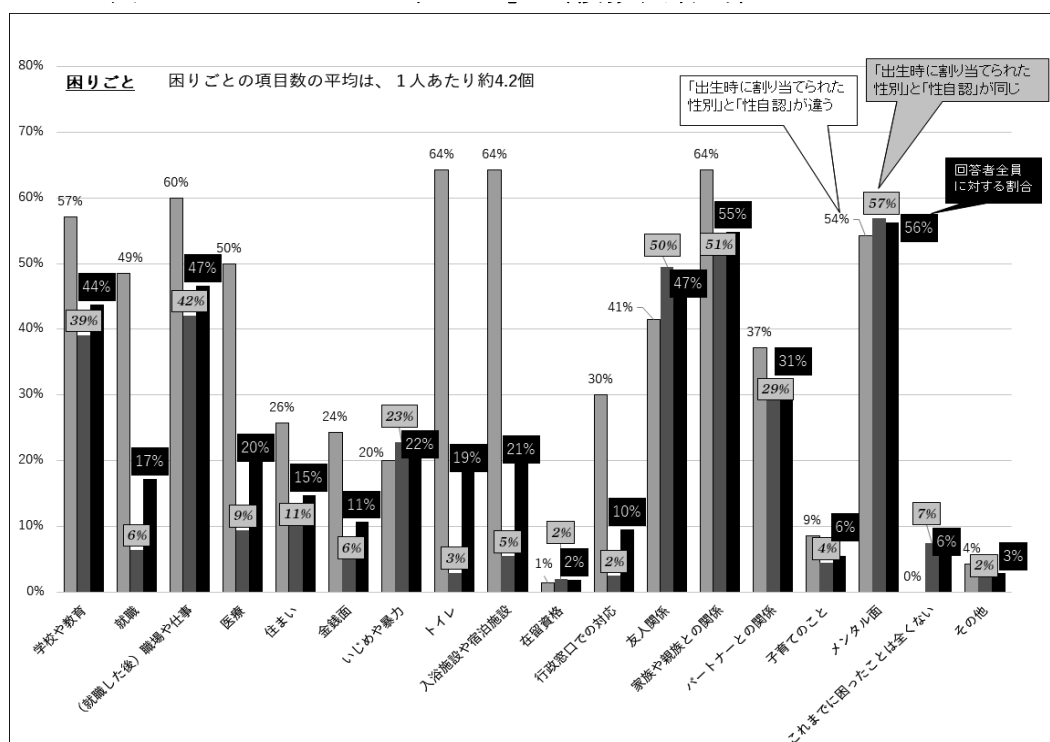
厚生労働省の委託事業として令和元年度に実施された「職場におけるダイバーシティ推進事業 報告書」においても、「性的マイノリティのなかでも、トランスジェンダーが抱える困難に直面する場面は多い。職場では自認する性別として振る舞い、仕事をしたいと考えているにも関わらず、それを阻むような慣行や環境があることが大きな要因と考えられる。」と明記されている<sup>178</sup>。

熊本県を中心に活動するグループ「くまにじ」が行った、熊本県在住または熊本県に住んだことがあるセクシュアル・マイノリティを対象とするオンライン調査（Google フォームを使用、有効回答274名分、期間：2017.12.1～2018.2.12）でも、下記のような結果となっている。

---

178 「Ⅱ. 職場と性的指向・性自認をめぐる現状」8頁の「2. 性的指向・性自認に関わる困りごと」の「(4) トランスジェンダーが抱える困難」<https://www.mhlw.go.jp/content/000625158.pdf>（最終閲覧令和3年6月13日）

設問「セクシャルマイノリティであることで今までに、どのようなことについて困ったことがありますか？」（複数回答可）



「くまにじ」の調査では、セクシャルマイノリティを対象としたアンケートの結果を、出生時に割り当てられた性別と性自認とが「違う」（計65名<sup>179</sup>）か「同じ」（計207名<sup>180</sup>）かの別に集計を行うことで、おおむね、トランスジェンダーと、シスジェンダーである性的少数者との困りごとを比較することが可能となっている（以下、それぞれ「トランスジェンダー」「シスジェンダーの性的少数者」と呼ぶ）。

「トイレ」及び「入浴施設や宿泊施設」で困ったことがあると答えたのは、トランスジェンダーはいずれも64%であり、シスジェンダーの性的少数者は3%、5%にとどまり、約60ポイントの差がある。

次に差があるのは「就職」であり、トランスジェンダーは49%であるのに対し、シスジェンダーの性的少数者は6%であり、43ポイントの差がある。

その次に差があるのは「医療」であり、トランスジェンダーは50%であるのに対し、シスジェンダーの性的少数者は9%であり、41ポイントの差がある。

「行政窓口での対応」についても、トランスジェンダーは30%が困ったことがあると答えたのに対し、シスジェンダーの性的少数者は2%であり、28ポイントの差がある。

179 くまにじに対するメール問合せによる。

180 前注に同じ。

「学校や教育」, 「(就職した後) 職場や仕事」, 「金銭面」についても、それぞれトランスジェンダーの方が18ポイント多い者が困ったことがあると回答している。

「住まい」についても、トランスジェンダーの方が15ポイント多い者が困ったことがあると回答している。

「家族や親族との関係」についても、トランスジェンダーの方が13ポイント多く、困ったことがあると回答している。

なお、「いじめや暴力」, 「友人関係」では、シスジェンダーの性的少数者の方が困っている様子がうかがえる。「メンタル面」では差が見られない。

有効回答数274名のうち、出生時の性別と性自認が違うと思っている65名<sup>181</sup>のうち、「困ったことは全くない」と回答したのは0人であった。

以上のように、トランスジェンダーは、シスジェンダーのLGBに比較しても、より多くの場面で困難を感じているのである。

## 6 トランスジェンダーにとってのカミングアウト, アウティング, ゴーニング

性別違和・性別不合を持つ者やトランスジェンダーにとってのカミングアウト, アウティング, ゴーニングは、シスジェンダーのLGBとは異なる要素を持っている。

異なる点は、主には3つあると言える。

- (1) 1つめは、アウティングの対象となるのが「性自認」とは限らず、「書類に書かれた性別」であることがある、ということである。(シスジェンダーのLGBの場合、アウティングの対象は常に「性的指向」である。)

### <ケース1>

両親の間に「長女」として生まれた甲は、幼少時より女兒であることに違和感を感じ、高校卒業後、生まれ育った街から離れて一人上京し、男性として生活を送り、日雇いで就労している。ホルモン療法や髪型・服装の工夫により、現在は周囲から女性として見られることはなくなった。出生時に割り当てられた性別が女性であることは周囲の誰にも言わず暮らしている(このことを「埋没(まいぼつ)する」という)。

ケース1の甲にとって、承諾なく他者に告げられるべきでないのは、「性自認(が男性であること)」ではない。出生時に割り当てられた性別である。これが法令上の性別である場合、現行法上、健康保険証、マイナンバーカード<sup>182</sup>、住民票の写しなどに記載され、省略することが許されていない(第3章第2節参照)。

181 前注に同じ。

182 行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律(平成25年法律第27号)2条7号



甲にとって、自分の周囲にいる人々との関係では、公的書類上の性別（女）は、極めてセンシティブな情報である。

ところが、通常、性別は秘匿性の高い情報として扱われていない。

ケース1の場合、現在の法制度や、人の性別をセンシティブ情報として扱わない制度や社会慣習は、甲が、自分の性自認を自分の性別として生きることを阻害しているのである。

（なお、この問題は現時点ではトランスジェンダー特有の問題であるが、シスジェンダーのLGB等についても、今後同性婚が認められ、かつ、戸籍や住民票上の性別表記の取扱いが改善されない場合、戸籍謄抄本や住民票の写しには、法令上の性別が配偶者と同じであること等が表記され、同様のことが問題となりうる。）

#### <ケース2>

ケース1の甲は、その後、「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律（平成15年法律第111号）」（後述）により、法令上の性別を女性から男性に変更する審判を受けた。

すると、甲の戸籍の身分事項欄には、「【平成15年法律第111号による裁判発行日】令和×年×月×日」、「【従前の記録】【父母との続柄】長女」と記載された<sup>183</sup>。

ケース2の甲にとって、承諾なく他者に告げられるべきでないのは、性自認が男性であることではないし、現在の法令上の性別でもない。

しかし、従前の性別や続柄、性別変更審判を受けたという事実は、甲にとって極めてセンシティブな情報である。

ケース2においても、現在の法制度は、甲が、自分の性自認を自分の性別として安心して暮らすことを阻害していると言える。

- (2) トランスジェンダーにとってのカミングアウトが、シスジェンダーのLGBと異なる点の2つめは、「自分の大切なアイデンティティを知ってもらうことになるとは限らない」ということである。

#### <ケース3>

ケース1・2の甲にとって、甲をシスジェンダー男性（出生時に割り当てられた性別も男性であり、性自認も男性である）と思い込んでいる周囲に対して、「自分はトランス男性だ＝出生時に割り当てられた性別は女性だ」とカミングアウトすることで、甲のアイデンティティは、今まで以上に大切にされるだろうか。

シスジェンダーのゲイやレズビアンの場合、性的指向を知られていない関係では、「異性愛者であるという誤解」を受け、合コンや性風俗に誘われたり、結婚はまだかと尋ねられたりする<sup>184</sup>。カミングアウトによって誤解を解

183 戸籍法施行規則35条16号，平成16年6月23日付け法務省民事局民事第一課補佐官事務連絡

184 それ自体がセクハラであるが、ここではその点は措く。

き、相手が「実際の自分」を知ってくれることで、交わされる会話などが、当人のアイデンティティを尊重したものに变化することがありうる<sup>185</sup>。

では、トランス男性の甲はどうか。カミングアウトのメリット・デメリットは具体的な状況によるが、「シスジェンダー男性であるという誤解」を解くことで、甲のアイデンティティはそれまでよりも尊重されるだろうか。周囲に、甲が「元女性」であるとか「体は女性」であるということを一切意識させないことは難しい。トランスジェンダーにとって、周囲が自分の性を性自認のとおり認識している場合、カミングアウトせず「埋没」している方が、性自認が尊重されるという場合がある。

(3) 3つめは、ゾーニングの難しさである。

ケース1の甲が、仮に生まれ育った街で暮らしながら、外見を男性に性別移行していた場合、家族や旧友、近所の人々に隠すことが困難である。

また、在職トランス（同一の勤務先で就労しながら性別移行をしていくこと）も同様であろう。

## 7 性別違和・性別不合を持つ人々やトランスジェンダーの性的指向

性的指向と性自認の統計上の相関関係

性自認と性的指向の間には、統計的な相関関係は見られる。

(1) シスジェンダーの性的指向

シスジェンダーのみの性的指向を調査したものは見当たらなかったが、前述の大阪市民を対象とした2019年の調査<sup>186</sup>で代替する。シスジェンダーは圧倒的多数を占めるため、回答者全体の性的指向と回答者中シスジェンダーの性的指向の割合の違いはごく僅かであると考えからである。

第5の繰り返しになるが、同調査において、性的指向の認識を尋ねた結果によると、4285名の回答者中（括弧内の性別は出生時の性別）、「①異性愛者、すなわちゲイ・レズビアン等ではない」が83.2%（男性84.5%、女性82.7%）、「②ゲイ・レズビアン・同性愛者」が0.7%（男性1.3%、女性0.3%）、「③バイセクシュアル・両性愛者」が1.4%（男性1.1%、女性1.7%）、「④アセクシュアル・無性愛者（誰に対しても性愛感情を抱かない）」が0.8%（男性0.3%、女性1.1%）、「⑤決めたくない・決めていない」が5.2%（男性3.2%、女性6.5%）、「質問の意味が分からない」が7.5%（男性8.6%、女性6.8%）、無回答が1.1%（男性0.9%、女性1.0%）であった。

185 前掲砂川69頁以下

186 釜野さおり・石田仁・岩本健良・小山泰代・千年よしみ・平森大規・藤井ひろみ・布施香奈・山内昌和・吉仲崇2019「大阪市民の働き方と暮らしの多様性と共生にかんするアンケート報告書（単純集計結果）第3版」（2020年3月公表）JSPS 科研費16H03709「性的指向と性自認の人口学—日本における研究基盤の構築」・「働き方と暮らしの多様性と共生」研究チーム（代表 釜野さおり）編 国立社会保障・人口問題研究所内 [https://osaka-chosa.jp/files/osakachosa\\_report.pdf](https://osaka-chosa.jp/files/osakachosa_report.pdf) の46頁

(2) トランスジェンダーの性的指向

東京都内のある精神科クリニックの受診者について、自己申告の性的指向の割合を調べた調査によると<sup>187</sup>、分布は以下のとおりとなった。

	なし	両性	女性	男性	わからない
トランス女性 (174名)	9%	23%	16%	45%	7%
トランス男性 (294名)	2%	4%	91%	2%	1%

「トランスジェンダーの性指向の分布」

(石丸径一郎. 2015, お茶の水女子大学発達臨床心理学講座)

この調査からは、トランス女性の39%が女性ないし両性に性的指向を持つことが分かる。他方で、トランス男性については、91%が女性に性的指向を持つことが分かる。

トランス女性については、シスジェンダー女性の性的指向の分布に比べると、同性愛や両性愛の割合が高いと言えよう。トランス男性については、シスジェンダー男性の性的指向の分布と有意な差が無いと言えよう<sup>188</sup>。

(3) 呼称の留意点—トランスジェンダーの性的指向

性的指向についての属性を言い表すときには、その人の性自認を基準にした言葉を使う。

例えば、トランス女性（生物学的には男性であり、性自認は女性）の性的指向が女性に向く場合、性的指向の属性としては、彼女はレズビアン（女性の同性愛者）である。生物学的には男性で好きになるのが女性だからと言って、「異性愛者」なのではない。

同様に、トランス男性（生物学的には女性であり、性自認は男性）の性的指向が女性に向く場合、性的指向の属性としては、彼は異性愛者であって、「レズビアン」ではない。

以上のことは、恋愛や性愛が、当人の脳や心が感じる事柄であることからして当然と言えよう。また、我々の社会が人の性自認を尊重すべきことからしても（第2章以降参照）、そのような呼称を用いる必要があるということもできる。

187 石丸径一郎「トランスジェンダーの性指向と性行動」（ホルモンと臨床2015年4月）18頁

188 前掲石丸によれば、イギリスでの調査、オランダでの調査、岡山大学受診者を対象とする調査でも、ほぼ同じ傾向の結果が出ているとのことである。また、石田仁氏らが2004年頃に行った当事者への量的調査からも、同様の傾向が見て取れる（田端章明・石田仁「性別に違和感を抱える人びとは特例法をどう受け止めたのか—第2次量的調査の結果をもとに」『性同一性障害 ジェンダー・医療・特例法』御茶の水書房 <平成20年> 50頁）

## 8 多様な当事者があること

### (1) 性別違和感やニーズの多様性<sup>189</sup>

「トランスジェンダーは皆、手術を受けて身体を変えたいと思っている」というのは、しばしば見られる誤解の一つと言える。

性別違和感の内容や強さ、それとの折り合いの付け方は、人により様々である。

ア 性自認のありようそれ自体として、性自認が出生時の性別とは反対の場合もあれば、「Xジェンダー（ノンバイナリー）」など男女二分法にあてはまらない性自認を持つ者もいる。

イ 医療については後に詳述するが（第3章第3節）、ホルモン療法と外科的治療によってできるだけ身体を性自認の性別に近づけたいと希望する者もいれば、そのいずれかのみを希望する者もいる。身体的に男女両方の特徴を持つことで自分らしさを感じられる者もあれば、どちらの性の特徴も持たない無性的なあり方こそ自分らしいと感じられる者もある。

そもそも医療を必要としない者もいる。

医療を必要としていても、経済的理由等によって希望が叶えられない場合もある。

ウ 身体的治療及び社会的な性別移行の両方を希望することもあれば、どちらか一方だけを希望することもある。

エ 希望する社会的な性別移行の程度も、当事者によって異なり、生活の一部だけの移行で満足できる者もあれば、完全な性別移行を望む者もある。

オ 名の変更や法令上の性別取扱いの変更といった法的対応についても、いずれもを希望する者もあれば、いずれか一方だけを希望する者、いずれも希望しない者もいる。

これらの変更を希望しても叶えられない場合もある。

### (2) 自己表現の多様性<sup>190</sup>

トランスジェンダーの人々が自身をどのように捉えて表現するかも、人によって様々である。性自認が女性である人のなかでも、自身のことを表現する仕方は、「トランス女性」、「トランスジェンダー」、「トランスセクシャル」、「MTF」、「性同一性障害者」、「性同一性障害がある女性」など様々である。

189 針間克己，野宮亜紀「戸籍の性別変更をしていない人はどういう人なのでしょう？」『プロブレムQ&A性同一性障害と戸籍 増補改訂版』緑風出版＜平成25年＞101頁，松永千秋「診療所における性同一性障害当事者の診療—専門医からのアドバイス—」(Modern Physician2019年5月号)463頁，東優子ら『トランスジェンダーと職業環境ハンドブック』日本能率協会マネジメントセンター＜平成30年＞33頁

190 前掲東ら33頁，ウェブサイト「山本蘭の活動日誌 Reboot」の「性同一性障害はトランスジェンダーではない」(2017年9月21日) <http://blog.rany.jp/?eid=1252516> (最終閲覧令和3年6月13日)

医療を行う場合には、後述するガイドラインや保険適用との関係上、それらにおいて認められている診断名を用いる必要があるため、当事者本人のアイデンティティにかかわらず、その診断名を付す外はない。

もっとも、それ以外の場面においては、本人が使う言葉をそのまま使うことが適切であることが多いと思われる。

## 9 「パス」「パス度」

「パス」とは、トランスジェンダー等が社会生活を送る中で、その容姿、声等によって出生時に割り当てられた性別（生物学的性別）を他者に知られることなく、性自認の性別として通用することをいう<sup>191</sup>。

「パス度」は、その通用する程度を言う<sup>192</sup>。パス度の向上は Quality OfLife の向上に直結すると言われるほど重大な問題である<sup>193</sup>。

パス度が高いほど、性自認の性別で過ごすことが容易になり、「埋没」という選択肢が持てるようになる。ただし、繰り返しになるが、公的書類上に表記された性別の問題は、法令上の性別変更をなすなどの対処に迫られることになる。

## 10 トランス男性とトランス女性

トランス男性とトランス女性の現状も、完全に同じように考えることはできない。

### (1) 子ども時代の経験の違い

第5・2で見た「LGBTの学校生活に関する実態調査（2013）」を見ると、性別違和のある男子（トランス女子など）は、性別違和のある女子（トランス男子など）に比べ、高い割合で、小学校～高校時代に深刻ないじめを経験していることが分かる。

「身体的な暴力」の経験割合は、性別違和のある女子は19%であるのに対し、性別違和のある男子は48%となっている。

「言葉による暴力」の経験割合は、性別違和のある女子は54%、性別違和のある男子は78%となっている。

「性的な暴力（服を脱がされる・恥ずかしいことを強要）」の経験割合は、性別違和のある女子は12%であるのに対し、性別違和のある男子は23%となっている。

---

191 東京地判平30.6.21ウエストロージャパン掲載判例は、判決文中で、「パス」「パス度」「埋没」などの言葉を用いている。

192 遠藤まめた『ひとりひとりの「性」を大切にする社会へ』新日本出版社 <令和2年> 101頁、武田由美「GIDにおけるパス度向上トレーニングと装具の利用」（GID（性同一性障害）学会雑誌2019年12月）221頁

193 前掲武田221頁

「無視・仲間はずれ」のみが同じ程度である（性別違和のある女子51%、性別違和のある男子55%）。

「上のような経験はない」と答えた割合は、性別違和のある女子は30%いたのに対し、性別違和のある男子は18%にすぎない。

(2) トイレ等についてのハードルの違い

トイレ等の男女別施設を利用するにあたっての実際的なハードルの高さも異なる。トランス男性が男性用トイレを利用することと、トランス女性が女性用トイレを利用することでは、他の利用者や社会の受け止め方は異なっている。（第3章第4節のアンケート参照）

(3) 身体への医療上の措置の効果の違い

トランス男性の場合、個人差は当然あるものの、男性ホルモン剤の投与によりヒゲが生えたり、筋肉量の増大、低声化などが生じ、一定程度、外見が男性化していく。乳房切除術とホルモン療法により、性器部分以外はほとんど女性には見えない外見となることも多い。なお、性別適合手術（子宮卵巣摘出など）をしても、着衣時の外見は変化せず、日常生活におけるパス度にはあまり影響しない。

他方で、トランス女性の場合、女性ホルモン投与により体は丸みを帯びるものの、一度発育した骨格は小さくならないし、声や体毛にはあまり影響がない。性別適合手術（陰茎や睾丸の除去術、造脛術など）を受けても着衣時の外見は変化しない。周囲から、性自認のとおり扱われるための実際上のハードルはトランス男性より高いと言われている。（第3章第3節参照）

## 第7 日本における性別違和・性別不合と医療

### 1 はじめに

第7では、性別違和・性別不合をめぐる日本国内におけるこれまでの医療の動きを概観する。

### 2 「ブルーボーイ事件」以前

1952年頃、前述のアメリカ人ジョージ・ヨルゲンセン（女性名クリスチーナ）の男性から女性への性別適合手術が大きく報道されたことで（第4参照）、日本でも、性別適合手術を受けた者の存在がマスコミ報道により顕在化するようになった。

日本最初の性別適合手術を受けたとされているのは、永井明子氏である。永井氏は1951年に都内の病院で造脛手術を受けたとされる。

その後も、男性から女性への性別適合手術を受けた数名の者の存在が報道さ

れたとされる。<sup>194</sup>

### 3 「ブルーボーイ事件」

#### (1) 事案の概要

1965年、3人の男娼（ブルーボーイ<sup>195</sup>）の求めに応じて睾丸全摘出手術などを行った医師が、優生保護法違反で摘発される事件が起きる。

旧優生保護法（現在の母体保護法）28条は、「何人も、この法律の規定による場合の外、故なく、生殖を不能にすることを目的として手術又はレントゲン照射を行ってはならない。」と定めていた。

警察の実際の意図は、生物学的には男性であるがゆえに売春防止法の適用外となる、性別適合手術を受けた男娼が生まれるルートを潰すことにあったとも言われる<sup>196</sup>。

被告人・弁護人は、本件の各手術は、性的倒錯症に対する治療としてなされた性転換手術の一段階であり、正当な医療行為である旨の無罪主張をなした。

#### (2) 審理と判決

判例タイムズの記事によると、第一審では、1965年にはジェンダークリニックを設立して手術療法を含めたジョンズ・ホプキンス大学（上記第4参照）の博士に対する照会・回答が証拠とされたほか、8人の医学者・医療者が証人や鑑定人として審理に関与した。

判決は、性転換手術について以下のように述べ、一定の場合には、法的にも正当な医療行為として評価される余地があることを判示した。

「以上のような性転換手術の内容および医学的評価に照らすと、性転向症者に対する性転換手術は次第に医学的には治療行為としての意義を認められつつあるが、性転換手術は異常な精神的欲求に合わせるために正常な肉体を外科的に変更しようとするものであり、生物学的には男女性いづれでもない人間を現出させる不可逆的な手術であるというその性格上それはある一定の厳しい前提条件ないし適応基準が設定されていなければならない筈であつて、こうした基準を逸脱している場合には現段階においてはやはり治療行為としての正当性を持ち得ないと考える。こうした点で前記のジョンズ・ホプキンス医学研究所での作業過程は厳しい適用基準を自ら打ち出してなされているものであるし、ベンジャミン博士の設定している指標もまことに傾聴に値す

---

194 三橋順子「日本トランスジェンダー略史（その2）戦後の新展開」『トランスジェンダリズム宣言』社会批評社〈平成15年〉106頁

195 ブルーボーイとは、男性が身体を女性化し、接客をする者たちを言う（石田仁「創られる「争点」、消される〈争点〉—ブルーボーイ裁判の内側における法の外側」『性同一性障害 ジェンダー・医療・特例法』御茶の水書房〈平成20年〉215頁）。

196 前掲三橋108頁

るものと云わねばならない。ところで、現在日本においては、性転換手術に関する医学的研究も十分でなく、医学的な前提条件ないしは適用基準はもちろん法的な基準や措置も明確でないが、性転換手術が法的にも正当な医療行為として評価され得るためには少なくとも次のような条件が必要であると考ええる。(略)」(第3章第3節参照)

判決は、そのような一般論を判示したうえで、当該事件の判断として、被告人である医師に能力や技術があること、被手術者の積極的依頼により手術を行なったこと、3名の被手術者が性転向症者であると推認できることを認定しつつ、手術前に精神医学ないし心理学的な検査を全く行なっていないこと、家族関係や生活史の問診を行なっていないこと、他の専門医との協議等もせず単独で手術に踏み切っていること、被手術者から同意書を取っていないことなどの点で、上記に挙げた、性転換手術が法的に正当な医療行為とされる条件を満たさないとして、有罪判決を下した(東京地判昭44.2.15判タ233-231)。控訴審もこれを維持した(東京高判昭45.11.11判タ259-202)。

このように、判決は、一定の場合には身体的治療が正当な医療行為となる可能性を示唆したものであり、被告人医師が有罪とされたのは、起訴対象となった当該医療行為が杜撰であったことが多分に影響していたと思われた。

### (3) 判決の影響

ところが、この後、「性転換手術」は公には行なわれなくなっていく<sup>197</sup>。

その原因には諸説がある。

日本精神神経学会の性同一性障害に関する委員会の「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン(第4版改)」では、ブルーボーイ事件について、「判決の妥当性は十分に議論されることはなく、巷では「性転換手術は優生保護法違反である」との結論の一部だけが一人歩きすることになった。「この呪縛」に支配されて、その後長い「暗黒の時代」を迎えることになった。」とされている(前記ガイドライン6頁)。

三橋順子氏も、「こうして国内における性転換手術は非合法であるという認識が形成され、性転換者の潜在化(アンダーグラウンド化)をまねいた」とする<sup>198</sup>。

これに対し、石田仁氏は、当時からの雑誌上の言説を分析し、「性転換手術=違法」という言説がかたく・ずっと信じられたきたわけではなく、ブルーボーイ裁判後しばらくは、むしろ判旨を正しく理解している言説が多数であったなどとしている<sup>199</sup>。

197 この間にも多くの性別適合手術を行い、当事者から「赤ひげ先生」と言われた和田耕治医師の記録として、和田耕治・深町公美子『ペニスカッター』方丈社<平成31年>

198 前掲三橋108-109頁

199 前掲石田216-217頁



吉永みち子氏はこのように述べる。「どうして日本の医学界が、この判決で性転換はお上<sup>かみ</sup>が許さなかった、だからタブーであると判断して、一気に逃げ腰になってしまったのか、まことにもって不思議である。医学界が避けたがっていたという意見もある。性転換など医療がまじめにとりあげるテーマではないという思いが、多くの医師の心の底にはあった。その上、異なる分野の専門医を多数揃えてチームを作って治療にあたる<sup>200</sup>などという雰囲気は、当時の医学会にはまだなかったという見方もある。そういう意味で、裁判所の見解はきわめて先進的だったといえるかもしれない。<sup>201</sup>」

#### 4 埼玉医科大学

性別適合手術が公には行なわれない状況が変わったのが、1990年代である。

- (1) 交通事故で潰れたペニスの再建手術に成功して著名であった、埼玉医科大学形成外科の原科孝雄医師のもとへ、1992年、一人の若者Nさんがやってきて「自分の性を女から男に変え、男として生きていきたいからペニスをつけてほしい」と訴えた。原科医師はこのとき、性別違和のことを全く知らなかったが、藁にもすがる様子のNさんを見捨てられず、一から研究し手術を決断した<sup>202</sup>。
- (2) 原科医師は、1995年、埼玉医科大学倫理委員会に「性転換治療の臨床的研究」の倫理性を問う申請を提出した。同大学倫理委員会は審議を重ね、1996年7月2日、以下の答申を公表するに至った<sup>203</sup>。

「性同一性障害とよばれる疾患が存在し、性別違和に悩むひとがいる限り、その悩みを軽減するために医学が手助けをすることは正当なことである。」

「外科的性転換術も性同一性障害の治療の一手段とみなされるが、日本の現状において、ただちに外科的性転換治療を行うにはいまだ環境が整っていないので、以下の手続きを経て環境の整備を行う必要がある。(略)」

埼玉医科大学倫理委員会で当時委員長を務めた山内俊雄は、「このことによって、それまで我が国ではタブー視されてきたこの問題を、公に論ずることができるようになった。」と述べる<sup>204</sup>。山内委員長は同時に、答申の公表にあたって自信があったわけではなく、当事者などそれぞれの立場から様々な意見が出されることをびくびくしていたという。しかし蓋を開けてみると、拍子抜けするほどの異論のない、迎合的とも思える周囲の受け止め方に却ってとまどった、と述懐する<sup>205</sup>。

---

200 第3章第3節「第2」参照

201 吉永みち子『性同一性障害』集英社新書 <平成12年> 79-80頁

202 前掲吉永56-84頁

203 埼玉医科大学倫理委員会委員長山内俊雄ら「『性転換治療の臨床的研究』に関する審議経過と答申」(埼玉医科大学雑誌平成8年10月) 324頁

204 山内俊雄「わが国における、性同一性障害をめぐる現況と課題」『性同一性障害の医療と法』メディカ出版 <平成25年> 15頁

205 山内俊雄『性転換手術は許されるのか 性同一性障害と性のあり方』明石書店 <平成11年> 84頁以下

## 5 日本精神神経学会「ガイドライン」、手術

埼玉医大倫理委員会の答申を受ける形で、日本精神神経学会は1996年に「性同一性障害に対する特別委員会」を設置し、97年には同委員会が「性同一性障害に関する答申と提言」（いわゆる「初版ガイドライン」）を発表した。

当時アメリカで中心となっていた、ハリー・ベンジャミン国際性別違和協会（HBIIGDA）（2007年に World Professional Association For Transgender Health, WPATH に改名。）が策定したケア基準（Standards of Care）（上記第4参照）等が参考にされたため、比較的スムーズに策定が進んだとされる<sup>206</sup>。

1998年（平成10年）10月16日、埼玉医科大学において、初めて公に性同一性障害の治療として性別適合手術が施行される<sup>207</sup>。

このようにして、数年間、公には行なわれなかった性別適合手術などの身体的医療が、一定のルールのもとになされるようになった。

その後の医療の状況については、第3章第3節を参照。

## 6 GID（性同一性障害）学会<sup>208</sup>

1999年には、原科孝雄医師が初代理事長となり、「第1回 GID 研究会」が開催される。2006年には「GID 学会」となる。GID 学会の毎年の研究大会では、GID 学会の活動が報告されるほか、会員による医学、法律学、社会学、教育学など学際的な発表が行なわれている。

GID 学会は、厚生労働省に対する手術療法やホルモン療法への健康保険適用の要望や、認定医制度の創設（2015年）などの活動を行っている。

## 7 原因論

身体的な性別とは異なる性自認を持つ原因（トランスジェンダーになる原因）については、環境説、脳の性分化アクシデント説、遺伝子作用説、性ホルモン影響説等が唱えられてきたが（第2章参照）、明確にはなっておらず、今も研究がなされている。

# 第8 性別違和・性別不合・トランスジェンダーと法律

## 1 はじめに

トランスジェンダーをめぐる法律問題には様々なものがあるが、ここでは、

206 前掲山内92頁

207 日本精神神経学会性同一性障害に関する委員会「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版改）」4頁

208 中塚幹也「GID（性同一性障害）学会20周年記念企画 「20年の歩み」発刊を迎えて」（GID（性同一性障害）学会雑誌2018年12月）1頁

名の変更と、法令上（戸籍や住民票）の性別の訂正や変更について、これまでの状況を概観する。

ホルモン療法などによって外見上の性別が性自認に近づき、性自認の性別で社会生活を送るようになったとしても、戸籍上の「名」や「続柄（長女など）」が、出生時に記録されたままのものである場合、様々な場面で、外見から推測される性別と、名前から推測される性別や、書類上の性別表記とが一致せず、不審がられたり、奇異の目にさらされるなど、当事者の日常生活は苦痛を受ける。

## 2 名の変更

(1) 現在も、後述する性別変更以上に当事者になじみある制度が、名の変更である。

戸籍法は、「正当な事由によって名を変更しようとする者は、家庭裁判所の許可を得て、その旨を届け出なければならない。」と定める（107条の2）。

(2) 当事者の中には様々な者がおり、名の変更のみを行なう者、名の変更を行なった後に性別変更（後述）を行なう者、同時にそれら2つの申立てを行なうケースなどがある。もともとの名が中性的である場合など、性別変更のみを行なう者もある。もちろんいずれもなさない者もある。

(3) 名の変更は、現在、GIDの診断書と一定期間の使用実績とがあれば、比較的緩やかに認められるのが実務である<sup>209</sup>。名の変更の場合、後述する性別変更の要件は必須とされていない。

(4) 性別に違和感があることに伴う名の変更も、以前から容易に認められていたわけではない。

大島俊之教授が集積した、特例法制定前である昭和55年～平成12年までの間の21の裁判例を見ると、認容が16例であるが、却下も4例（うち1例は抗告審で認容）ある。却下事例のなかには、通称名の使用期間が約7年に及ぶものもあった<sup>210</sup>。

大島教授は、名の変更を認めなかった審判例は、戸籍上の性別表記と、変更後の名から推測される性別との不調和による社会的な混乱を危惧している、と分析する。他方で、認容例のなかには、社会的混乱を危惧しつつも、当事者の利益を重視して名の変更を認めるものがあるとする<sup>211</sup>。

名の変更申立てをめぐる家庭裁判所の実務も、第7に述べた国内医療の動きの影響を受けた旨の指摘もある。一例として、平成10年頃には、「WHO

---

209 大阪高決令1.9.18判タ1475-75, 高松高決平22.10.12家月63-8-58, 大阪高決平21.11.10家月62-8-75, 針間克己「改名はどうしたらよいのですか?」『プロブレムQ & A性同一性障害と戸籍 増補改訂版』緑風出版 <平成25年> 132頁

210 名古屋高決平10.5.29家月52巻7号

211 大島俊之『性同一性障害と法（神戸学院大学法学研究叢書 11）』日本評論社 <平成14年> 42-43頁

や埼玉医科大では性同一性障害と呼ばれる疾患の存在を正式に認めている」  
として、改名を認める判断を示した浦和家審があるとされる<sup>212</sup>。

### 3 性別の「訂正」

#### (1) 戸籍の性別を変える必要性

旧来の法制度ではより困難であったのが、法令上（戸籍など）の性別を変えることである。

当事者は、健康保険証、住民票の写、選挙のときの投票所入場券など、性別が記載された各種の証明書の提示を求められるたびに苦痛を受けてきた。

就労しようとしても、社会保障の加入手続時に、法令上の性別が会社に知られてしまう仕組みであるため、あえて非正規で働く選択をするケースもあった<sup>213</sup>。

#### (2) 戸籍法113条による申立ての動き

ア 戸籍法113条は、「戸籍の記載が法律上許されないものであること又はその記載に錯誤若しくは遺漏があることを発見した場合には、利害関係人は、家庭裁判所の許可を得て、戸籍の訂正を申請することができる」と定める。

そこで、後述する特例法の制定前は、性別適合手術を行なった当事者などが、家庭裁判所に対し、「自分は心も身体も男性であるのに、戸籍の両親との続柄に『長女』とされているのは錯誤である」等として、戸籍法113条に基づいて、「続柄」の訂正を求めることがあった。

イ トランスジェンダーの性別変更が戸籍法で認められたケースとして、東京家審昭和55.10.28が、「長男」から「長女」への訂正を認容した例が確認されている<sup>214</sup>。

三橋順子氏の研究<sup>215</sup>によれば、このケース以前にも多くの認容例があったことがうかがわれる。また、三橋氏の研究によると、1954年より前の実例も存在するという。

しかしながら、名古屋高決昭和54.11.18判タ404-137などが、「人間の性別は性染色体（女性はXX，男性はXY）」によって決定されるという「染

212 詳細未確認（山内俊雄『性転換手術は許されるのか 性同一性障害と性のあり方』明石書店＜平成11年＞117頁）

213 上川あや『変えてゆく勇気－「性同一性障害」の私から』岩波新書＜平成19年＞94-100頁参照。マイナンバー制度導入前のものであるが、勤務先を通さず自ら社会保障に加入した体験談をご一読されたい。

214 前掲大島58頁。前掲山内142頁にはこの申立人のものと推測される戸籍（縦書き時代のもの）のコピーが掲載されており、父母の名の下の続柄欄には次のように印字されている。

女 長  
男 長

215 三橋順子「LGBTと法律 日本における性別移行法をめぐる諸問題」『LGBTをめぐる法と社会』日本加除出版＜令和元年＞40頁以下

染色体主義」を採用すると、以後、「性別の錯誤」の主張はほとんど採用されなくなった。もっとも、裁判所もただ冷淡であったのではなく、「立法に委ねられるべきもの」としたものであった。

なお、後述する特例法が制定された現在も、出生時に割り当てられた性別と異なる性自認を持つ者が、戸籍法113条によって戸籍の性別を訂正できないのか否かは、自明ではない。戸籍法が扱うのはあくまでも「制度上の性別」であるから、生物学の知見により直接結論の出る事柄でないうえ、「制度上の性別」とは性自認の性別であるとする制度はありうるからである（私見）。

#### 4 「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律」（平成15年法律第111号）の制定

法令上の性別と外見が食い違うという苦痛に関する法的対応として、以下の二つが検討されたとされている<sup>216</sup>。

一つは、「小解決的対応」と呼ばれるもので、法令において性別記載を定める規定の全般的な見直しを行い、必要性の高くないものを廃止する、という方法である。

もう一つが「大解決的対応」と呼ばれるもので、性別を変更する立法措置を講ずる方法である。

このうちの大解決的対応として、2003年（平成15年）、「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。）<sup>217</sup>が、自由民主党小泉純一郎政権下の国会で全会一致で成立し、翌年施行された。助産師であった南野知恵子参議院議員が、自民党内に勉強会を立ち上げるなどして尽力したとされる<sup>218</sup>。

ただし、性別変更の要件として何を求めるかについては、法制定当時から大問題となったとされる（各要件については、第3章第1節参照）。

最も問題となったのは、「現に子がないこと」という要件であった。当該要件は、平成20年改正により、「現に未成年の子がないこと」と改められた。

---

216 川崎政司「性同一性障害と法」『性同一性障害の医療と法』メディカ出版＜平成25年＞270頁

217 この法律は、法務省と厚生労働省の共同管轄（共管）である。

218 南野知恵子「性同一性障害者性別取扱特例法に関する取組みと経緯」『性同一性障害の医療と法』メディカ出版＜平成25年＞204頁以下

## 第9 様々な課題

### 1 はじめに

第9では、現在残された課題について概観する。

### 2 差別禁止法の不存在（第2章参照）

第一に挙げられるべきは、性自認や性的指向を理由とする差別を禁止する立法がないことである。第5で見たように、LGBTなどの性的マイノリティ当事者を最も傷つけ苦しめているのは、いじめ、からかい、暴力であり、差別や偏見である。

性的マイノリティは、歴史的に見ても、差別や排除を受けやすいことは明白であり、それを禁じる立法は不可欠と言える。

### 3 性別変更要件と性別欄（第3章第1節、第2節参照）

特例法の要件のハードルの高さゆえか、実際に法令上の性別を変更できる者は、当事者の2割程度であると推計されている<sup>219</sup>。

他方で、第8に述べた「小解決的対応」、すなわち、法令において性別記載を定める規定の全般的な見直しを行い、必要性の高くないものを廃止する、という解決方法も、十分に進められているとは言えない。

そうすると、性別変更を行わない8割の当事者にとって、特例法が解決しようとした問題は、ほとんどまったく未解決のまま放置されてきたとすることができる。

### 4 本報告書で扱ったその他の問題

本報告書ではさらに、医療に関する問題（第3章第3節）、トイレの問題（同第4節）、子どもや学校の問題（同第5節）、労働現場の問題（同第6節）及び刑事収容施設での問題（同第7節）をそれぞれ検討した。

### 5 スポーツ（第2章の注88参照）

2021年に行なわれた東京オリンピック2020では、トランス女性の選手が重量挙げの女子種目に出場するなどして話題となった。同選手は、性自認が女性であることだけでなく、出場前の1年間に男性ホルモンであるテストステロン値が一定以下であることなど、オリンピックが定めるルールをクリアしたために女子種目への出場権を得たものであったが、誤解に基づく批判も見られた。

---

219 針間克己「戸籍の性別変更をしていない性同一性障害の人はどのくらいでしょうか？」『プロブレムQ & A性同一性障害と戸籍 増補改訂版』緑風出版 <平成25年> 98-99頁

今後、冷静な検討がされるべきテーマの一つと言える。

## 6 「ターフの問題」と呼ばれている現象について（第2章の注91も参照）

### (1) 前提

「ターフ TERF」とは、Trans-exclusionary radical feminist（トランス排他的ラディカルフェミニスト）の頭文字を取ったものである。

2008年に生まれた言葉であり、当初は、自分ではラディカルだと考えているがトランス女性を仲間としないフェミニスト、といった意味であったとされる<sup>220</sup>。

日本で「ターフの問題」が顕在化したきっかけは、2018年7月、お茶の水女子大学が、2020年度からトランス女性を学生として受け入れることを公表<sup>221</sup>したことであるとされている。メディアは好意的に報じたが、Twitter上では、トイレや共同浴場をめぐって激しい議論が交わされるようになった、と言われる<sup>222</sup>。

### (2) 現在の状況（私見）

最近でも、令和3年本国会で提出が検討されたいわゆる LGBT 理解促進法案の是非や、海外からもたらされる情報（トランスジェンダーに関わる著名人の発言や、サウナのような施設での出来事や、スポーツ大会の結果など）について、その情報の真偽や、省略された背景・詳細・全体像のことも含めて、Twitter上では激しい言葉の応酬がされているように見受けられる。

どのような基本的立場を採る者のなかにも、一定割合で、故意にデマを流したり、誰かを傷つけることを目的として言葉を発するような者はいよう。しかし、ここでは、いずれの立場であっても、多くの人はそのようなことはあまりしないし、誰かの人権や尊厳が不当に傷つけられることのない社会を善しとしている、そのような社会でお互いに安心して暮らしたいと感じている、という前提で考えていくこととする。

そうすると現在の状況は、とても乱暴、冷淡、または無責任な整理になるかもしれないが、次のように見える。

ア 一方の人々（Aとする。Aが、「ターフ」と呼ばれることのある人々である。）は、このように考えて不安を感じているように見える。

トランスジェンダーへの差別が禁止されたり、性自認の尊重が求められる社会になると、「性自認が女性でありさえすれば」、トランスジェンダー女性は、「シスジェンダー女性と全く同じように」行動する権利を認めら

---

220 千田有紀「「女」の境界線を引きなおす「ターフ」をめぐると対立を超えて」（現代思想 2020年2月）246頁

221 「お茶の水女子大「性には多様性がある」トランスジェンダーの女性を受け入れる理由を説明」（HUFFPOST 平成30年7月13日更新）

222 前掲千田246-247頁

れるのではないか。そうすると、身体は完全な男性である者が、女性トイレを利用したり、さらに、女湯に入ってくるのではないか。それを嫌だと言うと、嫌だと言った自分が「差別者」になってしまうのではないか。

Aにおいて、このような不安が募ることの背景には、ひとたび性暴力被害にあった場合の筆舌に尽くせぬ悲しみや忌まわしさへの、(ときに実感を伴う)想像がある。また、実際にその被害にあわずとも、「いま自分がその危険に直面しているかもしれない」というときの恐怖心も、まさに全身が硬直するものであり、それへの想像もあるかもしれない。

イ そのようなAの疑問の表明に接した他方の人々(Bとする)は、おおむね、次の①～③の反論をしたくなる様子が見て取れる。

1つめ(①)は、Aはトランスの現実を知らない、というものである。トランス女性が外出先のトイレで排泄をする際、あえてトラブルになったり、警察沙汰になるようなリスクを取ろうとしないから、自分の姿は他者からどのように見えるか(パス度)と相談をしながら、利用するトイレを決めている、というのが大方の実情であろう。公衆浴場もしかりで、他の利用者や管理者との間でトラブルにならない身体状況になってから女湯に入る、というのが大方の実情であろう。もちろんトランス女性にも、シスジェンダーと同様に様々な人はいるが、法律家として「通常のトランス女性の合理的意思」を考えてもそのようになる。(例外はあろう。)

Bの2つめの反論(②)は、「私たちは、身体状況が男性であるトランス女性を女湯に入れるべきだという主張をしていない。」といったものである。(多くのトランスジェンダー当事者の相談を受けてきた仲岡しゅん弁護士も、男性器のあるトランス女性から女湯に入りたいと相談されれば、「やめときなさい」と答える旨を明言している<sup>223</sup>。仲岡弁護士の見解は多くの弁護士に共通する感覚であると思われる。)

Bの反論の3つめ(③)は、性器や裸体が他者に全く見えない構造の女性トイレと、全裸で利用する共同浴場(女湯)を一緒に議論するのは良くない、ということである。

ウ そして、Bにおいては、Aが、トランスの現実を踏まえず(①のこと)、Bが述べてもいない主張を述べたかのようにして(②のこと)、トイレと風呂を区別しないという議論方法を採用(③のこと)のに対して、このような発言を見逃していると、そのうちに、もっとトランス女性の尊厳を傷つける言説に発展したり、すでに存在するそのような言説と合流し、勢力を増していくのではないかと不安に感じる様子がある。

トランス女性の現実とは、特に子ども時代には深刻ないじめにあい(第5

223 仲岡しゅん「法律実務の現場から「TERF」論争を考える(前編)」<https://wan.or.jp/article/show/9099>(最終閲覧令和3年8月6日)



や第6を参照), 大人になってからも就労や日常生活で様々なストレスを受け続け, 高い自殺リスクがある。それを知るBの表現は, そのようなトランス女性をあたかも性暴力加害者の予備軍のように言うのは何事か, という怒りを伴う表現となりうる。

エ そうすると, Aは, Bの厳しい語調の指摘や, 怒りの表現を目の当たりにして, また驚くことになる。Aには, 「男の体をした人が女湯に入ってきたら怖い, という当たり前のこと」(このこと自体はまったくその通りである。)を言っただけなのに, なぜこんなに激しく咎められるのかという困惑, ときには嫌悪感や敵愾心が生じる。性暴力被害にあうこと・あいそうになることの悲しみや苦しみや忌まわしさへの, (その時点のA自身としては切実な)不安は, 一層大きくなる。

オ このようにして, 互いに, そのときの議論の対象であるテーマや, 具体的な条件・時・場所における事象の何倍もの広がりをもった, (怖いとか悲しいと言った)感情, それも, かけがえのないものを守るために自然に生じる感情や, それぞれがこれまでに傷ついてきた体験まで背負いながら, それらの全てを整理して伝え合うことには到底不向きと思われるコミュニケーションツール(Twitter)で, 日夜, 言い合いをしている, という状況に思える。

これでは話合いは上手くいかない。しかし, 自分たちの方が先に止めると, 「あちら側」の「不当な」言説が流布されてしまうという囚人のジレンマがあるのかもしれない。Twitterがこの議論に向いていないことはほとんど自明であるように見えるが, それでも止まないのは, そうした事情からかもしれない。お互いにメンタルを消耗させている様子が悲しく見えることがある。

### (3) 議論の方法について(私見)

どうしたら良いのか妙案はないが, 裁判のことを思い出してみると, 民事裁判では「争点整理」が大切にされている。原告と被告の間で, 争いがない事柄は何か。争いはどの部分にあるのか。ある事実の存否なのか。それとも事実の評価(事実が持っている意味)なのか。その争いはこの事件の解決にとって意味のある争いなのか。

争点整理が不十分なまま裁判が進むと, 解決にとって無意味な事柄にエネルギーが費やされたり, 重要な点については議論が尽くされず, 後々困ることになる。争点整理は, 裁判所のリソースを各事件の重要な点に集中させるための知恵と言える。

そして, 争いのある大事な事柄について, 主張や立証を行なうことになる。それにもルールがある。

前置きが長くなったが, このような日々の裁判をヒントにして, 「ターフ

の問題」についての議論の仕方について考えてみることにする。

① 議論の目的を明確にする。

例えば、それは、「性自認に基づく差別を禁止する法律」の制定の是非についての議論なのか。特例法3条1項5号の外観近似要件（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。）を削除すべきかどうかの議論なのか。トイレ利用に関する社会的なルールを決めるための議論なのか。etc.

② 争いのない範囲を明確にする。

例えば、上述のとおり、「身体的に完全に男性である人が女湯に入ってくれば、他の利用者は不安や恐怖心を感じることは当然であると思われる。そのこと自体を「争う」という意見はあまり見られないように思われる。

③ 異なる問題は分ける。

例えば、上記①の特例法の外観近似要件を削除したとしても、「それによって自動的に」男性器がある者が女湯に入ってよいということにはならない、と考えるのが自然である（第3章第1節参照）。特例法の要件という戸籍の性別変更の要件の問題と、公衆浴場利用ルールとは別の問題であるから、二つは分ける。もしも、二つは不可分であるという意見があるならば、不可分かどうかをまず議論する。

④ 法的知見を活用したいところである。

法律家が学んできたことは、（意外と）役に立つときがある。

例えば、しばしば忘れられていると感じるのが、「差別とは、合理的理由のない区別である<sup>224</sup>」ということである。

性自認が同じく女性である者同士であっても、身体が完全に男性である者について、他の利用者との関係を理由として女湯利用を禁じるのは、合理的理由のある区別であって、差別にはならないであろう。

この例の場合、逆もまた然りである。「女湯に入ってはいけない」という点で、あるトランス女性を区別してよい場面があるからといって、その人の性自認が女性であることを軽視すること自体は許されない。合理的理由のない場面では、彼女を他の女性と区別してはならない、ということになるだろう。

⑤ 主張は事実をふまえる。

例えば、トランス女性が性暴力の加害者となった例は、実際どの程度あるのかといった統計データを踏まえて議論をする必要はあろう。

また、国連人権高等弁務官事務所ウェブサイトのトランスジェンダーの定義に含まれる「クロス・ドレッサー」は、この言葉が生まれた経緯（第4・1 2）を踏まえれば、「ただの女装した男性」を含まないことが分かる。

224 最大判平27.12.16民集69-8-2427等

⑥ 事実の認定は、信頼性のある証拠によって行なう。

主張の前提となる事実が不存在であれば、議論が成り立たないから、信頼性の高い証拠によって事実を認定する。

⑦ 事実には複数の評価（意味づけ）がありうる。

同じ事実でも、そのときに行なっている議論のなかでどのように意味づけるかには色々な仕方がある。ある出来事について、ただの一例なのか、実際に大きな影響を持つのか、などである。

## 第10 補論 生命における雌雄の意味 ～「性別」が先か、「性の多様性」が先か～

### 1 はじめに

LGBT など典型的でない性自認や性的指向を有する人々に関して、時折言われることが、有性生殖との関係である。

近年、一部の国会議員等によって、「LGBT は子どもを作らない。生産性がないんです」、「LG を保護すると〇〇区は一代にして滅びてしまう」、「LGBT ばかりになったら国が減じる」、「種の保存に反する」などの発言が見られたり、報じられたりしたことは記憶に新しい。

これらの発言への論評は措くとして、私たち人間が有性生殖生物であり、有性生殖によって存続してきたことは事実であるから、この事との関係を考えてみる。

### 2 有性生殖生物の誕生<sup>225</sup>

地球には約40億年前に生命が誕生したが、最初の約25億年は、単細胞生物のみの時代であり、細胞分裂（無性生殖）によって子孫を残していた。

約25億年間、生命には性別（雌雄）がなかったのである。

性が生まれ、有性生殖が行なわれるようになったのは、約15億年前である。このとき生命は、性別というものを持ったことになる。

### 3 有性生殖の意味<sup>226</sup>

無性生殖では、1つの細胞が分裂することで増殖するが、有性生殖では、メス、オスの2匹の親のそれぞれに由来する配偶子が合わさることによって新しい個体をつくる。

---

225 伊藤明夫『40億年、いのちの旅』岩波ジュニア新書＜平成30年＞113頁

226 前掲伊藤113頁以下、中村桂子『あなたのなかのDNA -必ずわかる遺伝子の話-』ハヤカワ文庫＜平成6年＞91-96頁

ただ子孫を残す、ということのみを考えるならば、有性生殖は面倒で、不利に思える。子孫を残すにあたって、無性生殖であれば1匹の親でそれができたのに、有性生殖では2匹の親が必要だからである。

にもかかわらず、生命が有性生殖を始めたのは何故だろうか。また、生きものの世界では、有性生殖を行なう生きものの方が圧倒的に高度に進化しているのは何故か。

その理由の一つは、有性生殖によって、個体の多様性が生み出されることにある。有性生殖では、減数分裂という過程で、対をつくっている染色体が父親由来と母親由来の染色体の2つに分かれ、それぞれを持つ配偶子（精子や卵子）がつくられる。ヒトは23対の染色体を持っているため、2の23乗＝約840万種類の精子や卵子がつくられる。受精では、この中の1つずつが出会い一緒になるため、組合せは840万×840万あり、同一の両親の間に、70兆以上の異なる種類の子孫が生まれることになる。同じ遺伝子セットの個体は、一卵性双生児を除けば、過去にも未来にも一つとして存在しない。これを「遺伝子の多様性」という。

遺伝子の多様性がない生物は、例えば、それより強いウイルスが現われれば、全滅することになる。

遺伝子の多様性（多型性）について、ノーベル医学生理学賞を受賞した本庶佑氏は以下のように述べている<sup>227</sup>。

「このような遺伝子の多型性は、自然界で人がこれまで生き延びる上で、きわめて大切な条件であった。たとえば、今日アメリカの黒人に多い鎌状赤血球症という血色素の遺伝病は、アフリカ大陸においては、マラリアに対する抵抗性の強い大切な遺伝形質であった。このことから環境が変化することによって、逆に思いがけない遺伝子が、人の生存に都合のよい大切な遺伝子として浮かび上がることも考えられる。このようなときに備えて、人という種の集団には、さまざまな遺伝的多型性がそれぞれの個体の中に保存されていると考えることができる。ここにおいても、価値観は相対的であり、それは常に変化するということを十分に認識しなければならない。」

#### 4 どのような種にも生殖活動をしない個体はあること

あらゆる生物種において、生殖活動をしない個体は存在する<sup>228</sup>。

にもかかわらず、有性生殖生物が誕生してから15億年間で、有性生殖の世界はこれほどに豊かな繁栄を見せた。確認されているだけでも、約100万種の昆虫、約30万種のその他の無脊椎動物、約6万種の脊椎動物（ヒトはその一種）が生

227 本庶佑『ゲノムが語る生命像 現代人のための最新・生命科学入門』講談社 <平成25年> 211-212頁

228 森山至貴『LGBTを読みとくーキア・スタディーズ入門』ちくま新書 <平成29年> 42頁

きている<sup>229</sup>。

## 5 若干の考察

以上のように、我々生物が15億年前、細胞分裂（無性生殖）から雌雄による有性生殖に進化したことの意味は、同じ種のなかでも多様な個体を生み出すことが、その種の生存と繁栄にとって有効であったからであると考えられる。

生物学の知見からみれば、雌雄の別や有性生殖は、そのこと自体の価値があるとか、そのこと自体が正しいというのではなく、人類という種のなかで、各個体がそれぞれに異なるものとして存在するための、つまりは多様性を持つための「手段」である、ということができるようにも思われる。

性のあり方の多様性も、そのような個体の多様性の一種であり、もともと、有性生殖というメカニズムの内部に想定されていることである、と考えることも可能であろう。

## 第11 結び

### 1 LGBT ブーム？

平成27年頃から起きたとされる「LGBT ブーム」は弁護士会にも及んだ。今や各地でシンポジウムのテーマに選ばれている。

しかし、幾つかの例を除き、弁護士会は、「T」や、性別違和・性別不合を持つ人々の抱える個別の問題を十分に取り扱おうとしているだろうか。

「T」の問題が取り残されてきた背景には、次のような要因があるように思われる。

- (1) 一つ目は、LGBTの当事者のなかでも、Tは遠ざけられ差別されてきたことである<sup>230</sup>。

法律家の「LGBT」への取組みが、ゲイやレズビアン、同性カップルの問題を中心にしてきたように見えるのは、当事者運動内部のパワーバランスが法曹界に反映されたことが一因とも感じられる。

- (2) 二つ目に、対立利益の存在が挙げられる。

同性婚が認められても誰も困らない、とよく言われる。同性婚には対立利益がないのである<sup>231</sup>。同性婚の「実現」は容易でないとしても、一法律家が自己の見解を決める際には逡巡のないテーマの一つであろう。

---

229 前掲伊藤38頁

230 前掲森山96頁参照

231 同性間の婚姻を認める規定を設けていない民法及び戸籍法の婚姻に関する諸規定について、同性愛者に対し婚姻によって生じる法的効果の一部ですらも享受する法的手段を提供していない点で憲法14条1項に違反するとした札幌地判令3.3.17裁判所ウェブサイト掲載判例等参照

他方で、トランスジェンダーをめぐる問題は、男女別施設のあり方や、健康保険制度でいえば医療制度全体のあり方に関わる、けして軽視しがたい対立利益（少なくとも、対立利益らしきもの）が存在している。それゆえ、ひとつひとつが極めて悩ましい問題である。

- (3) 三つ目に、問題の個別性や専門性の高さが上げられる。

LGBT 法連合会の困難リスト（第3版）をみると、「差別的言動」や「無理解」に係る困難は（シスジェンダーの）LGB と T に共通であるが、他方で、性的指向に関するそれ以外の困難事例は、「同性パートナーが家族として認められないこと」に尽きている。この問題は、困難の事象としては多くの事例があり、そのどれもが深刻であるが、同性婚が認められた瞬間、ほとんどは演繹的に解決する<sup>232</sup>。

他方、性別違和・性別不合をめぐる問題は個別的である。性別欄の問題が解決しても、医療の問題は解決しない。医療の問題が解決しても、トイレや、学校・就労現場の問題は解決しない。

さらに、本報告書各論のどれを見ても分かるように、一つ一つの専門性が極めて高い。性別欄にせよ医療問題にせよ、個別の制度の仕組みや趣旨に遡ってようやく考察が可能になる。ハイスピードで消費されるメディアのネタになりづらい。イメージが湧きやすい同性カップル・同性婚の問題とは、だいぶ雰囲気異なるようにも感じられる。

（ただし、同性カップルや、シスジェンダーの LGB の問題が深刻でないという意味では決してない。）

- 2 社会が、性別違和・性別不合、トランスジェンダーをめぐる幾つもの深刻な問題を、その複雑さと専門性の高さゆえに置き去りにしつつあるとき、法曹界も同じ態度を取ってきたのかもしれない。

けれども、平素、複数の対立利益があることを当然の前提として職責に当たっている法律家がそれで良いのだろうか。ほとんどのケースではシンプルな解決など存在しないことをいつも前提にしている法律家がそれで良いのだろうか。

苦しんでいる当事者がいる限り問題の解決を目指すことを本分とする法律家がそれで良いのだろうか。

私たち法律家は、「LGBT に取り組む弁護士会」の名のもとに、彼ら、彼女ら、they に、孤立感を与え、絶望させたままで良いのだろうか。

- 3 最後に、研究者人生の多くを性同一性障害の法律問題に捧げたとされる（シスジェンダーの異性愛者とされる）法学者による平成14年出版の書籍の「あとがき」を紹介して、本章の結びに代える。

232 ただし、同性婚が、同性カップルの現実の問題をすべて解決するものではないことについて、マサキチトセ「排除と忘却に支えられたグロテスクな世間体政治としての米国主流「LGBT 運動」と同性婚推進運動の欺瞞」（現代思想2015年10月号）80頁など

(以下、引用<sup>233</sup>)

「なぜ、性同一性障害をめぐる法的な問題に関心を持つようになったのですか？」

何度も何度も尋ねられた質問である。しかし、筆者の別の研究テーマである債権者取消権については、これまで、「なぜ、債権者取消権に関心を持ったのですか？」などという質問を受けたことはない。性同一性障害に関する法的諸問題について研究するには何か特別の事情があるはずである、という質問者の思い込みが、上の質問には反映されているのだろう。時には、わたし自身のセックス・ライフに関する好奇心に基づいて、質問をされることもあった。そこで、この機会に、この質問に答えようと考えた。

(中略)

最後に、この本を手にした性同一性障害の人々をお願いしたい。

「あなたは、性同一性障害に関するわが国の判例の現状に落胆していることでしょう。判例の現状を打破できていない責任は、わたしにあります。わたしは、判例の現状をわが国司法のこの上ない不名誉だと感じています。しかし、わたしは、わが国の司法の将来に失望していません。近い将来、正義は必ず実現します。正義の女神が微笑むその日まで、わたしは、あなたを見捨てません。その日が来るまで、あなたに生きていて欲しい。」

自殺用のカミソリを捨ててください！<sup>234</sup>

---

233 大島俊之『性同一性障害と法（神戸学院大学法学研究叢書 11）』日本評論社 <平成14年> 359-363頁

234 引用者注：同書籍の「あとがき」はこのようにして終わっている。

## 第2章 総論（憲法論）

### 第1 前提状況

ここではまず、生物学的な性別や各人が抱く自分自身の性別に関する認識（性自認）、さらにはこの主観的な性自認を前提とする性別違和・性別不合という実態の精神医学的分析・評価と性別違和・性別不合を感じる場合の社会生活における実際上の生きづらさといった実際上の問題点を、議論の前提として提示しておく。

#### 1 生物学的性別

##### (1) 総論

新生児の出生の際、われわれは、外性器の形状によって生物学的性別を判別しようとする。この生物学的性別が出生届及び戸籍に反映され、以後、その者の法的性別として取り扱われる。これが、個人への性別の割当ての基本的な経過である。

新生児が男女のいずれであるかは外性器の形状から明らかな場合が多く、その場合、後に述べる染色体等のその他の生物学的要素が問題とされる契機はない。

しかし、外性器の形状が典型的な男女いずれのものとも異なる場合や、その他の生物学的要素と整合しないと見られる場合には、外性器の形状以外の要素をも考慮して、その者の生物学的性別を検討すべきこともある。

実際、個人の身体が形成される過程に着目し、生物学の知見をも前提とすると、形成の「結果」ともいうべき外性器の形状は、必ずしも、生物学的性別を判定するための本質的要素とはいえない。

##### (2) 胎児の性分化のプロセス

受精から胎児の性分化が起こるまでのプロセスは、概ね、次のようなものであると考えられている<sup>12</sup>。

ア ヒトの遺伝情報は、身体を構成する細胞中にある、23対（46本）の染色体に書き込まれている。23対のうち22対の染色体（常染色体）には性別による差異はなく、1対の染色体（性染色体）は女性であればXX、男性であればXYであることが典型的である。

イ 細胞が通常行っている細胞分裂（体細胞分裂）では、分裂後の細胞は、元の細胞と同じく、複製された23対（46本）の染色体全てを有している。

これに対し、生殖細胞（卵又は精子）の形成の際は、各対から1本ずつ

---

1 谷口洋幸ほか「セクシュアリティと法 身体・社会・言説との交錯」11頁。

2 麻生一枝「科学でわかる 男と女になるしくみ ヒトの性は、性染色体だけでは決まらない」183頁。



の染色体が取り出され、生殖細胞は23本の染色体のみを有している（減数分裂）。卵の性染色体は常に X であるが、精子の性染色体は X と Y の両方がある。

ウ 卵と精子が受精した受精卵中では、それぞれの生殖細胞が有する23本ずつ、23対（46本）の染色体を有する細胞が細胞分裂を繰り返し、ヒトの身体を形成してゆく。この過程の中で、受精から6週間後の胎児には、卵巣と精巣のいずれにも分化し得る原始性腺のほか、女性の内性器の元となるミュラー管と、男性の内性器の元となるウォルフ管がともに存在している。

エ 受精から七、八週間が経過した頃、性染色体が XY である胎児では、Y 染色体中の性別決定遺伝子（SRY 遺伝子）の働きにより、原始性腺が精巣へと分化する。この精巣の分泌する男性ホルモンは、ミュラー管を消失させ、ウォルフ管を精巣上体、輸精管等の男性の内性器へと発達させる。

これに対し、性染色体が XX である胎児では、原始性腺は卵巣へと分化する。男性ホルモンが分泌されずウォルフ管の発達が生じない一方、ミュラー管は卵管や子宮といった女性の内性器へと発達する。

オ 外性器についても、精巣及び男性ホルモンの分泌の有無により、男性又は女性の外性器が形成されることとなる。

### (3) 生物学的性別の諸相

以上のように、個人を身体的な特徴により、生物学的に男女に分類しようとする場合、少なくとも、①外性器の形状のほか、②性腺（卵巣又は精巣）、③性染色体（XX 又は XY）、④ SRY 遺伝子の有無という要素によることが考えられる。

これらの要素による分類は相互に一致することが多いとされているが、先天的に、性器、性腺又は性染色体が定型的でない者も一定数存在する。そのような場合、上記のいずれかの要素のみによって生物学的性別を定めることは相当でないことがある<sup>3</sup>。

現段階では、性染色体が XX と XY のいずれであるかにより、生物学的な性別が定められると考えられることが多いようである。そのため、以下で「生物学的性別」というときは、特に断らない限り、性染色体の性別を指すものとする。

後述するとおり、日本の裁判所も、生物学的性別は性染色体の型に基づいて決定され、かつ、基本的に、法的性別もこれと一致すると考えているものと見られる。

---

3 半陰陽（特に、真正半陰陽）のケースのように、そもそも、男女のいずれかに生物学的性別を定めること自体が相当でないこともあり得る。

## 2 法的性別

### (1) 戸籍の性別の記載

戸籍には、戸籍内の各人について、氏名、実父母及び養親との続柄、夫婦については夫又は妻である旨等を記載しなければならない<sup>4</sup>。「続柄」は、「長男」、「二女」のように、性別と、その性別の子の中での出生の順を示す<sup>5</sup>。

この戸籍に記載される性別は、出生の際の届出に基づいて記載されたものである<sup>6</sup>。

したがって、典型的には、出生時に外性器の形状に基づいて判定された性別が届けられ、これが、その者の法的性別として取り扱われることとなる。

以下では、「法的性別」というときは、法令上の取扱いの基準となる、戸籍上の性別を指すものとする。

### (2) 法的性別に関する裁判所の考え方（性分化疾患の場合を中心に）

#### ア 戸籍の訂正（戸籍法113条）

戸籍の記載に錯誤がある場合、利害関係人は、家庭裁判所の許可を得て、戸籍の訂正を申請することができる<sup>7</sup>。

戸籍に記載された性別に錯誤がある、すなわち、記載が真実に反するとして戸籍の訂正の許可が求められた場合、裁判所は、次の2点からの考察を行うこととなる。第一点は、戸籍に記載されるべき「法的性別」とは何か。特に、「法的性別」は「生物学的性別」と一致するのか。第二点は、「生物学的性別」は何によって定まるのか。

#### イ 法的性別に関する裁判例

(ア) 名古屋高決昭和54年11月8日判タ404号137頁は、出生時に「二男」として届け出られた者について、成長するにつれて女性の特徴が顕著になり、手術によって女性型の性器を形成したことから、父親が、その続柄を「長女」と訂正することの許可を求めた事案である。

裁判所は、「人間の性別は、性染色体の如何によつて決定されるべきものである」との判断基準を示した上で、事件本人の「性染色体は正常男性型であるというのであるから、同本人を女と認める余地は全くない」として、申立てを却下した原審判を是認した。

(イ) 札幌高決平成3年3月13日家月43巻8号48頁は、出生時の外性器の形状が異常であり、男女いずれとも性別判定が困難であるが、性染色体がXYであったことから「二男」として届け出られた原告人が、生命を維持するためには女性型の外性器を形成し、女性として養育することが不可欠であると診断され、精巣も摘除されたこと等から、その続柄を「長

4 戸籍法13条1項1号, 4号から6号。

5 養子であれば、「養子」（男の場合）又は「養女」と、性別を示す。

6 出生の届出の際の届出書には、「男女の別」を記載しなければならない。戸籍法49条2項1号

7 戸籍法113条

女」と訂正することの許可を求めた事案である。

裁判所は、「典型的な男性にも女性にも属さない場合（医学上は「間性」と呼ばれる。）、その性別を何を基準として決定するかについては、かつては医学上においても性染色体の構成を唯一の基準として決していたが、次第に性分化の異常に関する症例報告が増え、研究が進展するに従い、性染色体のいかんは唯一、絶対の基準ではないとされるようになり、現在の医療の実践においては、外性器異常を伴う新生児が出生した場合、異常の原因、内性器、外性器の状態、性染色体の構成のほか、外性器の外科的修復の可能性、将来の性的機能の予測等（これらの要素を考慮するのは、外性器異常を生涯にわたってもつことのハンディキャップ及び劣等感が甚大なものであるからである。）を慎重に勘案し、将来においてどちらの性別を選択した方が当該新生児にとってより幸福かといった予測も加えたうえで性別を決定し、その決定に基づいて外性器の形成、ホルモンの投与その他必要な医療上の措置がなされるという扱いが定着するようになってきている」、「そして、このような医療の実践が社会通念、国民感情に照らして容認し難いほど不相当であると断ずることはできない」と指摘し、原審判を取り消して抗告人の申立てを認容した（下線は引用者による。）。

- (ウ) 水戸家土浦支審平成11年7月22日家月51巻12号40頁は、出生時に、精巣が体外に出ていないとの異常があったことから、女性として育てた方がよいとの考えの下に「長女」として届け出られた申立人が、成長するに従い体質的に男性であることがはっきりするようになったこと等から、続柄を「長男」と訂正することの許可を求めた事案である。

裁判所は、「申立人の性染色体は46XYであり、診断書による病名は男性半陰陽であり、本来の性は男性であること」のほか、「申立人の性別自認は一貫して男性であり、男性か女性かについての揺らぎは今後はみられることはなく、妊孕性はないものの性器の手術等により男性としての性行動が可能であること」を指摘し、申立人が女性であることを前提とする戸籍の記載は真実に反するとして、申立てを認容した（下線は引用者による。）。

#### ウ 裁判例の検討

- (ア) かつては、名古屋高決昭和54年11月8日に見られたように、戸籍に記載されるべき法的性別とは性染色体の性別であると考えられており、これは、法的性別とは性染色体によって定まる生物学的性別と一致するとの考えが背景にあったとも推察される<sup>8</sup>。

---

8 さらに時代を遡ると、性染色体が性分化を決定しているとの知見が広まる以前には、性腺（精巣）によって生物学的性別及びこれを前提とした法的性別が定まるとした裁判例（東京家審昭和38年5月27日）も存在した。前掲谷口ほか16頁。

(イ) ところが、札幌高決平成3年3月13日は、外性器異常を伴う新生児につき、種々の事情を勘案してその性別を「決定」し、外性器の形成、ホルモンの投与等の医療上の措置を取るといふ、性別を「判定」するという医療の実践の存在を指摘し、そのような医療上の性別の判定が不相当とはいえない限り、これを法的性別として受け入れるとの立場を取ったものと見られる。このような方法による法的性別の判定は、性染色体に基づく生物学的な性別の判定とは明らかに異なる。

水戸家土浦支審平成11年7月22日も、半陰陽であったことから性染色体の性別とは異なる性別による戸籍の届出がされた事例であるが、性染色体の型の指摘に加え、申立人の性自認や性行動の可能性を指摘し、性染色体の型に対応する性別への戸籍の訂正を認めた。この審判例も、法的性別は性染色体のみによって定まるものではないとの含みを残している。

(ウ) 以上のとおり、裁判所は、少なくとも、身体的に典型的な性分化をしていない者については、性染色体の型のみによるのではなく、どちらの性別の個人として生きることがその者にとって適切か等の事情を考慮し、いわば規範的に、その者の法的性別を定めているようである。ここでは、性染色体に基づく生物学的性別は棚上げされ、生物学的性別と法的性別とのリンクは放棄されている。

(3) 性別違和を有する者につき、法的性別を規範的に定めることの可否

ア このような考え方を推し進めた場合、身体的には典型的な性分化をしており、生物学的には性別が明らかである者についても、意思やその者の幸福といった観点を重視し、法的性別を生物学的性別から離れて「決定」する余地もあったはずである。

しかし、札幌高決平成3年3月13日は、医療上の実践及び措置に基づいて「決定」された性別を法的性別として承認することは、「恣意的な性転換による戸籍訂正を認めるものと解されてはならない」とし、先天的に性別が未確定の段階があった性分化疾患以外の者に同決定の射程が及ぶことを明示的に否定した。

このことにより、上記決定は、生物学的性別は明らかであるが性別違和を有する者に対しては、医療上の実践に基づく外性器の形成、ホルモンの投与等の措置を受けていたとしても、性染色体の性別を離れて法的性別を「決定」し、戸籍の記載を訂正する道を開くものではなかった。

イ その後、東京高決平成12年2月9日高民集53巻1号79頁は、「現行の法制においては、男女の性別は遺伝的に規定されている生物学的性によって決定されるという建前を採っており、戸籍法とその下における取扱いも、その前提の下に成り立っているものというほかないから、生物学的にみて完全



な男（又は女）として出生し、その旨の届出がされて、戸籍に男（又は女）として記載された者が、性同一性障害と診断され、医師の関与の下にいわゆる性転換手術を受けて、外形的にみる限り別の性（女又は男）の内・外性器の形状を備えるに至ったとしても、性別に関する戸籍の記載が、戸籍法第113条にいう「法律上許されないものであること又はその記載に錯誤若しくは遺漏があること」に当たるといふことはできないといわざるを得ない」と判示し、性分化疾患でない者につき、性自認等の要素に基づいて法的性別を定めることを明示的に否定した。

ウ その結果、性別違和を有する者の自認する性別と法的性別との不一致の問題については、東京高決平成12年2月9日においても指摘があったように、立法による解決を待つこととされ、平成15年の特例法の成立により、同法の定める要件の下でのみ、法的性別（法令上の性別の取扱い）を「変更」することができるようになった。

### 3 性自認と性別違和の諸相

#### (1) 総論

ア これまでに述べたとおり、個人は、出生に前後して生物学的性別及び法的性別を割り当てられているが、これらの性別の割当ては、本人の意思に基づくものではない。

したがって、そのようにして割り当てられた性別に対し、何らかの違和感を抱くことがあっても不思議はなく、現に、そのような違和感に起因して、重大な苦痛、生きづらさを覚えている者も少なからず存在する。

イ 性分化のプロセスに即して述べると、幼児の行動が男児と女児のどちらに典型的なものであるかは、胎児であった間に脳が男性ホルモンにより男性化したかの影響を受けており、この脳の男性化は、男の胎児が精巣から大量の男性ホルモンを分泌する、受精の8週間から24週間後に起こるとする研究がある<sup>9</sup>。

胎児期の男性ホルモンの分泌量によっては、男性型の性腺及び性器が形成されているのに脳が十分に男性化しない場合や、その逆の場合があり、出生後の行動や性自認が身体的性別と一致しない原因であるという仮説が提示されている<sup>10</sup>。

ウ しかしながら、一口に「割り当てられた性別に対する違和感」といっても、その現れ方は一枚岩ではない。そのため、生きづらさを解消するための方策を具体的に検討するに当たっては、性別に関するどのような「自認」が、どのようにして「割り当てられた性別」と食い違っており、どのよう

---

9 前掲麻生42頁。

10 前掲麻生64頁。

な不都合が生じているかを、あらかじめ明らかにしておく必要がある。

(2) 性自認・性別違和の諸相

ア 性別に関する自認の具体的な内容としては、例えば、①生物学的な男性（女性）が通常備えている身体的機能、外形を自身も有している（べき）との意識、②性別によりグループ分けされた社会において、自身が男性（女性）のグループに所属している（べき）との意識、③男性（女性）と結び付いた社会的規範に従うことを自然と感じる意識、などが挙げられる。

こうした事項は、特段の違和感がない者にとってはあえて意識されることは多くない半面、違和感を有する者にとっては、日常的に多大なストレスを感じ得るものである。

イ ①男性（女性）に典型的な身体的機能、外形を自身も備えている（べき）との意識は、個人が有する身体そのものに関するものである。

外性器に対する違和感を幼少期から訴える者もいるし、思春期以後、男性（女性）としての身体的特徴が顕著になっていくことを嫌う者もいる。こうした心理の働きは、他者との関わりのない所でも生じ得るものであるから、性別に関する意識、違和感の中でも原始的、根源的なものであるといえることができるかもしれない。

これに対し、②自身が男性（女性）のグループに属することに違和感を覚え、女性（男性）のグループに属することを望む意識は、社会における男女のグループ分けを前提とする、社会的なものである。このような意識は、自身が望むグループに所属することへの承認を他者に求めるものでもあるから、他人の意識、行動に働き掛けるものでもある。

グループへの単純な帰属意識とは別に、③男性（女性）と結び付いた社会的規範に従うことに苦痛を感じ、女性（男性）と結び付いた社会的規範に従うことを自然と感じる意識も、性自認・性別違和の内容として想定することができる。これは、社会的に形成された「男性（女性）らしさ」としての行動規範（ジェンダー）を前提とし、いずれの行動規範に従うことを自然に感じるかという意識である。

(3) それぞれの性別違和の緩和の方法

ア ①身体自体に対する違和感は、外科手術、ホルモン投与等の治療によって緩和することが可能である。性別違和を有する者が適切な治療を受け、望む性別に対応する外見等を獲得する権利は、幸福追求権の一内容として保障されているものと考えられる。

なお、望む性別の外見等を獲得することは、その性別の個人として受け入れられることにつながるため、②③の社会的な意味での違和感の解消にも寄与する。

イ ②グループへの所属に関する違和感は、性別違和を有する者を、その自

認する（所属することを望む）性別のグループに所属させることで緩和することが可能である。これは、その者を、抽象的に、自認する性別に従って取り扱うということである。

社会における性別に基づくグループ分けには、法的性別に従ったものと、そうでないものがある。

法的性別に従ったグループ分けについては、基本的に、特例法に基づく性別の取扱いの変更の審判を受けることによって、望むグループへの移行を実現すべきこととなる。法令の適用との関係で自認する性別に従った取扱いを求める権利は、幸福追求権の一内容として保障される。審判を受けられない事情がある者については、その要件を定める特例法の規定や、法的性別に基づく区別を貫徹することの合理性は、憲法上の人権の問題となり得る。

そうでないグループ分けについては、グループ分けを行っている側の者（会社、学校等）が、本人の自認する（所属を希望する）側の性別のグループにその者を所属させるべきこととなる。このように、自認する性別のグループに所属させられるという態様で、その性別の個人としての取扱いを求める権利は、幸福追求権の一内容として保障される。

ウ ③性別と結び付いた社会的な行動規範に関する違和感は、その者に対し、自認する（従うことを望む規範に対応する）性別に基づいた振る舞いを許すことで緩和することができる。これは、その者を、服装や施設の利用といった具体的な場面において、自認する性別に従って取り扱うということである。

このように、自認する性別の規範に対応する行動規範に従うことを禁止されない（その半面として、望まない行動規範に従うことを強制されない）という態様で、その性別の個人としての取扱いを求める権利は、幸福追求権の一内容として保障される。

## 第2 性自認・性別違和と憲法13条前段（個人の尊重）

### 1 「個人の尊重」の意義

憲法13条前段は、個人の尊重を宣言する。「個人の尊重」とは、一人ひとり人間が、それぞれのかげがえのない生の形成を目指す、いわば“自己の生の作者”として己の道を歩むことを最大限尊重しようという趣旨である<sup>11</sup>。

---

11 佐藤幸治『日本国憲法論（第2版）』成文堂〈令和2年〉139頁。

## 2 「個人の尊重」は「個人の自認する性別の尊重」を含むこと

- (1) そもそも、生物学的性別やこれを基礎とする法的性別は、個人が自己の意思に基づいて割り当てられたものではない。個人が、有しているべきと考える身体を備えていないことや、自認する性別の個人として取り扱われないことにより、生活の各場面において、不断に、多大な苦痛を覚えるであろうことは、容易に想像することができる。
- (2) それにもかかわらず、性別に関する切実な悩みに耳が傾けられず、その苦痛を除去、緩和するための方策も取られない社会では、性別違和を有する者は、望まずして与えられた身体に魂を閉じ込められたまま、望まぬ役割を果たすことだけを求められた群衆の一人（モブ）として生きることを余儀なくされる。このような社会において、性別違和を有する者が、“自己の生の作者”として「かけがえのない生」を形成することは、望むべくもない。  
性別違和を有する者が個人として尊重されるためには、国家が、社会が、そしてその構成員である市民たちが、その者の苦悩を理解し、要望に誠実に対応することが不可欠である。
- (3) 「個人の尊重」は、「個人の自認する性別の尊重」を含み、幸福追求権その他の基本的人権も、この理念の下に、保障の範囲を確定されるべきものと考えられる。

## 第3 性自認・性別違和と憲法13条後段（幸福追求権）

### 1 幸福追求権

憲法13条後段は、「生命、自由及び幸福追求に関する国民の権利」（以下「幸福追求権」という。）を保障する。この幸福追求権は、同条前段の個人の尊重の原理を受けて、人格的自律の存在として自己を主張し、そのような存在であり続ける上で重要な権利・自由を包括的に保障する、包括的基本的人権であるとされる。後に改めて議論する通り、自らの性自認に従って生きていくことは、人格的生存に不可欠な事柄であるから<sup>12</sup>、性自認の権利はこの幸福追求権の1つと考えられる。

### 2 性自認・性別違和との関係で幸福追求権が問題となる場面

#### (1) 法令上の性別の取扱い

性自認・性別違和との関係で幸福追求権が問題となる場面としては、まず、性別の取扱いの変更の要件に関する特例法の規定の合憲性がまず挙げられる。最決平成31年1月23日判タ1463号74頁は、直接には、「その意思に反して身体

12 『判例解説シリーズ 性的マイノリティ判例解説』信山社33頁（清水雄大）。



への侵襲を受けない自由」への制約を問題としているものの、その前提として、「特例法により性別の取扱いの変更の審判を受けられること」を、幸福追求権の一内容として保障され得る法的利益と捉えているとも理解し得る。

特例法に基づく性別の取扱いの変更の審判の効果は、法令の適用について他の性別に変わったものとみなされることであるから、この審判を受けられるという利益は、法令上、自認する性別の個人としての取扱いを受ける利益と整理することができる<sup>13</sup>。

## (2) 事実上の性別の取扱い

もっとも、自認する性別の個人としての取扱いを受ける利益が問題となるのは、必ずしも、法令の適用に関する場面には限られない。たとえ、戸籍の記載に象徴される法令上の性別が変更されたとしても、社会生活上、自認する性別の個人として取り扱われないことはあり得る。他方、性別の取扱いの変更の審判がされる前であっても、個人を自認する性別に基づいて取り扱うべき場面も考えられる。

このように、個人が事実上、自認する性別に基づいた取扱いを受ける利益は、特例法に基づく審判及び法令上の性別の取扱いとは別に、社会生活上の多くの場面で問題となり得る。

## (3) 特有の保護が必要となる場面

ア さらに、性別違和を有する者が自認する性別に基づいた取扱いを受け、又は受けようとすることに関連して、生物学的性別と性自認とが一致しないことに起因する特有の問題が生ずる場合がある。

イ 一つは、自己の身体を他の性別に適合させる利益である。性別違和を有する者は、自認する性別に対応する外見等を備えていないこと自体に苦痛を覚えることが多いほか、その性別に典型的な外見等を一定程度備えていることが、事実上、その性別の個人として取り扱われるための条件ともなる。自認する性別に対応した外見等を獲得し、事実上も、自認する性別の個人としての社会生活を営むことができるようになる利益は、幸福追求権の一内容として保障されるべきものと考えられる。

ウ もう一つは、性別の移行に関する情報のコントロールに関する権利（プライバシー権）である。例えば、既に性別の取扱いが変更され、自認する性別の個人として社会生活を営んでいるような場合、その者の生物学的性別や、性別の取扱いの変更の審判を受けたことにつき、秘匿される利益が認められるべきであろう。性別の移行がそのような段階にまで進んでいなかったとしても、個人の性自認に関する情報をみだりに公開することはその者の人格的生存を脅かし得るものであるから、性別違和を有する者は、

---

13 曾我部真裕は、「自らの性自認（「男」「女」の2種類には限らない）に従った取扱いを受ける権利は、13条で保障されるというべきであろう」とする（法学教室485号81頁）。

そのような情報につき、プライバシー権の保護を受けるものと考えられる。

### 3 社会生活において、事実上、自認する性別に従った取扱いを受ける権利

#### (1) 性別に基づく事実上の取扱いが問題となる場面

性別は、社会生活や人間関係における個人の属性の一つとして取り扱われており、個人の人格的生存と密接不可分のものといえることができる。また、公的生活及び社会的な生活においては、性別を基準として様々な区別がなされていることにより、出生時に割り当てられた性別に違和を感じている者は、生活の全般にわたって苦痛を感じ、「生きづらさ」を覚えることとなる。

このような「生きづらさ」は、法令上の性別の取扱いに起因するものもあるが、直接には法令の適用が問題とならないはずの私的関係において、事実上、自認する性別に基づく取扱いを受けられないことによるものもある。

そのような場面としては、学校や職場における生徒等や労働者の取扱い、性別によって区分された公共施設（トイレ、公衆浴場等）の利用などが挙げられる。

#### (2) 原則として、自認する性別に従った取扱いを受ける権利が認められるべきこと

ア 性別が個人の人格的生存と密接不可分のものであることからすれば、割り当てられた性別とは整合しない性自認を有し、そのことに起因して苦痛を覚えている者については、幸福追求権の一内容として、自認する性別の個人として取り扱われる権利が最大限保障されるべきものと考えられる。

問題は、このような権利がいかなる範囲で保障され、周囲の者はいかなる範囲で、その者を自認する性別の個人として取り扱う義務を負うかである。

イ この点につき、MTFトランスジェンダーであり、戸籍の性別を変更していない国家公務員に対し、執務室がある階及びこれに隣接する階の女性用トイレの使用を認めなかったとの処遇につき、国家賠償法上違法であるとして、国の責任を認めた事例<sup>14</sup>が存在する。

この事例からは、戸籍の性別は、個人がいかなる性別として取り扱われるべきかに関する決定的な要素ではなく、戸籍の性別が変更される前であっても、自認する性別に基づいた取扱いを受けるべき場面（周囲の者から見れば、性別違和を有する者をその自認する性別に基づいて取り扱うべき場面）があり得ることが判明する。

#### (3) 自認する性別に従った取扱いを受ける権利が認められる範囲

##### ア 総論

14 東京地判令和元年12月12日判タ1479号121頁。ただし、この判決は、東京高判令和3年5月27日により取り消された。

(ア) 一般に、基本的人権が「公共の福祉」により制約され（憲法13条後段）、また、私人間においても、性別違和を有する者をその自認する性別に従って取り扱わないことが許される場面がありうるとしても、当該処遇が、性別違和を有する者の人格権を制約し、その者に苦痛を与えることを考慮すれば、そのような処遇を行うべきことに正当な理由がある場合に限られるものと考えられる。

そこで、以下では、性別違和を有する者を、その自認する性別に従って取り扱わない理由として主張され得る事情について、そのような処遇を真に正当化し得るものであるか、正当化し得るとしてどの程度正当化し得るものであるかを検討する。

(イ) ところで、自認する性別に従った取扱いの可否が問題となる場面では、その前提として、男女によって取扱いが異なる（又は、異なるべきとされている）という状況が存在することとなる。そもそも、性別によって取扱いを異ならせることの合理性が問われることもあり得るであろうが、以下では、そのような区別の当否はひとまず棚上げして、区別が存在するという社会的事実を所与のものとした検討を行う。

性別違和を有する者を、その自認する性に従った性別の個人として取り扱わないことの合理性は、性別に基づく区別的取扱いが行われている根拠に即して検討することができるものと考えられる。

イ 集団の中で、男女によって取扱いが分けられている場面

(ア) 学校や企業のような集団において、構成員の性別を管理、把握した上で、男女によって異なった取扱いがされている場面がある。

例えば、服装につき、男女によって異なる制服や、その性別に対応するものとされる衣服を着用すべき旨が定められていることがある。学校の保健体育の授業は男女によって分けて行われることもあるし、宿泊を伴う行事やトイレ、更衣室の利用は、男女によって区別されているのが通常である。

(イ) 集団において、男女によって異なった取扱いを行った取扱いを行うことには、一定の必要が認められる場面と、必ずしもそうとは言えない場面とがあるであろう。男女によって取扱いを異ならせることが求められ、正当化される場面とは、基本的に、妊娠・出産をする／させるという生殖に関する機能と、これに関連する場面に限られるものと思われる。

例えば、トイレ、更衣室、休憩室、寝室、浴室等の施設の利用が男女によって区分されていることは、性指向が異性に向かう者が多数派であること、男性は女性に腕力で勝ることが多いという事実から、性被害の発生を防ぐための区別として必要かつ合理的であると考えられる。

したがって、利用者が衣服を脱いだり、睡眠を取ったりすることのあ

る上記のような施設では、性犯罪のような重大な事態の発生やそのおそれを防ぐために、自認する性別に従った利用を認めないとしても、直ちには合理性を欠くものとはいえないこととなる。他方、上記のような弊害が観念できないか、観念できたとしてもなお、自認する性別に基づく施設の利用を本人に認めるべき理由がある場合には、これを拒む措置は必要性又は合理性を欠くものとして違法となり得る。

- (ウ) 性被害、性犯罪は、上記のような施設を男女共同で利用させることにより生じ得る具体的かつ現実的な弊害であり、発生のおそれが一定程度認められる場合も含め、男女に区分して利用させることには一定の合理性があると考えられる。そのため、性別違和を有する者の自認する性別に従った施設利用を認めることでこれと同様の状況がもたらされる場合には、そのような施設利用を拒むことにも合理性が認められ得ると思われる。

これに対し、自認する性別に従った施設利用を認めた場合に生ずる弊害が、他の施設利用者が羞恥心、嫌悪感等の否定的な感情を抱き、又は抱く可能性があるという程度のものにとどまる場合はどうだろうか。この問題は、そのような施設利用を認めた場合に周囲の者が被る不利益と、そのような施設利用を認めなかった場合に当人が被る不利益の程度の比較衡量によって解決すべき問題であると思われる。もっとも、このような不利益の程度を評価するに当たっては、それぞれの当事者（性別違和を有する者及び周囲の者）に固有の事情のほか、性別違和を有する者及びその利益の保護に対する社会通念の変化も考慮されるべきであろう。

性別違和を有する者の身体の状態のほか、外見等により、その者の自認する性別に従った施設の利用を認めない場合に生ずる弊害をも考慮し、そのような施設の利用を認めるか否かが個別具体的に検討されるべきものと考えられる。

- (エ) 男女によって取扱いを異ならせることに特段の必要がない場合（すなわち、そもそも男女を同一に取り扱っても弊害が生じないような場合）は、性別違和を有する者に苦痛を与えてまで、自認する性別に従った取扱いを認めないことが不合理であることが多いであろう。

名簿やグループ分けにおいて、その者の自認する性別に従った取扱いを認めないことによる弊害は通常認められないであろうから、そのような取扱いを行うべきこととなる。

#### ウ 利用できる施設が男女によって区分されている場面

利用者が特定の集団に所属していることを前提としない公私の施設についても、不特定多数の者による利用の方法、場所等が、男女によって区別されていることがある。性別違和を有する者にこのような施設をどのよう



に利用させるかは、管理者が決定すべきことであり、基本的には、学校、会社のような特定の集団に属する者の利用に供せられた施設の利用と同様に考えることができる。したがって、自認する性別に従った施設の利用を許容した場合の弊害と、これを拒んだ場合の弊害とを比較衡量することになる。

#### 4 法令の適用に関し、自認する性別に従った取扱いを受ける権利

##### (1) 総論

法令において、男女によって規定を異にし、法令上の性別の取扱い（戸籍上の性別）に従って取扱いが区別される場面がある。このような規定につき、自認する性別に従った形での適用を受けるためには、特例法に基づく性別の取扱いの変更の審判を受ける必要があるのが通常である。

なお、男女による区別が行われている場面において、法令上の性別によって取扱いを異ならせる旨が法定されていない場合であっても、法令上（戸籍上）の性別が変更されることによって、事実上も、変更後の性別に従った取扱いがされることは多いものと思われる。この意味で、法令上の性別の取扱いの変更は、性別違和を有する者が、事実上も、自認する性別に従った取扱いを受けられることを促進する効果を持つ。

##### (2) 特例法の概要

ア 前記のとおり、東京高決平成12年2月9日は、性分化疾患でない者につき、性自認等の要素に基づいて法的性別を定め、生物学的性別に依拠して戸籍に記載された性別を訂正することを否定した。

他方、2003年に議員立法により成立した特例法<sup>15</sup>は、性別違和を有する者の一部につき、一定の要件の下で、家庭裁判所の審判により法的性別を変更するという制度を創設した。

イ 特例法の定める法的性別（性別の取扱い）の変更の要件は、①同法所定の「性同一性障害者」であること<sup>16</sup>のほか、②20歳以上であること<sup>17</sup>、③現に婚姻をしていないこと<sup>18</sup>、④現に未成年の子がいないこと<sup>19</sup>、⑤生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠くこと<sup>20</sup>、⑥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である<sup>21</sup>。

---

15 性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律（平成15年法律第111号）

16 3条柱書。

17 3条1項1号。なお、2022年4月1日施行の成年年齢の引き下げとともに、この制限は「18歳以上」にまで緩和される予定である。

18 3条1項2号。

19 3条1項3号。この要件は、特例法の制定当初は「現に子がいないこと」であったが、平成20年法律第70号により改められた。

20 3条1項4号。

21 3条1項5号。

ウ 性別の変更の審判を受けた者は、民法その他の法令の規定の適用について、法律に別段の定めがある場合を除き、他の性別に変わった者とみなされる（法的性別の変更）<sup>22</sup>。

(3) 性別の取扱いの変更の要件及びその合憲性

この問題については、あるべき性別の取扱いの変更の要件と併せて、別途論ずる。

## 5 身体を自認する性別に適合させる利益等

(1) 自認する性別に対応する身体を得る利益

性別違和を抱える者の中には、生物学的な性別に対応する第一次・第二次性徴自体に違和感を覚える者も一定数存在し、外科手術やホルモン療法によって、当人が自然と感じる身体を得させる必要がある場面も存在する<sup>23</sup>。

保険診療を含む医療体制の整備等により、こうした医療上の措置にアクセスする利益は、自己の身体を自認する性別に適合する利益として、憲法13条により保障されるものと考えられる<sup>24</sup>。

(2) 自認する性別に対応するとされる外見等を得る利益

ア 事柄の是非はともかくとして、現在の日本では、容貌、声等の性別を推知させる要素（以下「外見等」という。）にかかわらず、その者が自認する性別の個人として他人を取り扱うべきとの意識が醸成されているとはいえない。特に、自認する性別に対応するとされる外見等とはかけ離れた外見等を有する者については、特例法の審判を経て戸籍の記載に象徴される法的性別が変更されたとしても、変更後の性別の個人として生活することには多大な困難が伴う場合もある。

そのため、性別違和を有する者がQOLを向上させるためには、法的性別の変更のみならず、自認する性別に対応するとされる外見等を獲得することが重要な意味を持つ<sup>25</sup>。

イ もっとも、シスジェンダーの場合であっても「男性的な外見等の女性」や「女性的な外見等の男性」は存在することから、上記のような外見等の獲得は、第一次・第二次性徴の範囲を超えた身体の変更となる場合がある。

それにもかかわらず、性別違和を有するトランスジェンダーであること

22 4条1項。

23 現在の特例法の規定によれば、法的性別の変更には、生殖腺（精巣・卵巣）の除去等及び自認する性別に対応する性器に近似する外観が求められることも指摘しておく（3条1項4号, 5号）。

24 詳細は本報告書第3章第3節第4参照

25 なお、本稿は、「特定の性別の個人は一定の類型の外見等を備えているべき」との観念が現存することを前提とするものであるが、そのような観念自体を是認したり、維持・強化しようとしたりするものではない。将来、身体的性別や外見等と社会的性別は必ずしも直結しないとの社会通念が形成された場合、本文で述べたような外見等の獲得は、問題とされなくなる可能性がある。

を理由として、顔面女性化手術等により「パス度<sup>26</sup>を得る利益」、すなわち、自認する性別に対応するとされる外見等を得る利益が幸福追求権の内容として保障されるかについては、尚慎重な検討を要するものと思われる。このような権利を厚く保障し、例えば、(シスジェンダーの場合には認められない) 保険適用による同手術の道を開いた場合には、特定の性別と一定の類型の外見等との結び付きを公権力が是認することとなりかねないとの批判を受ける余地もあるからである。

ウ 性別違和を有する者の幸福追求権との関係では、本人が自認する性別に対応するとされる外見等の獲得を望んだ場合にはこれが不当に妨げられないよう、そのことを理由とする不利益取扱いが禁じられることは勿論であるが、美容整形等のための特別の休暇や費用、手当の支給を求めることについては慎重に検討することが穏当であろう。

## 6 性自認に関するプライバシー権

(1) 性自認に関する事項をみだりに公開されない権利

ア 私事をみだりに公開されない権利は、プライバシー権として、憲法13条の保障下にある<sup>27</sup>。

イ 個人の性自認(自己の性別に関する意識)は、私事に関する事項であり、通常、東京地判昭和39年9月28日で判示されたような保護の要件を満たすものと考えられる。

したがって、個人が現に有している性自認をみだりに公表することは、その者に対するプライバシー権を侵害し得る<sup>28</sup>。

ウ 性自認そのものではないが、性自認に関する事項として、性別の移行中又は移行後の生物学的性別についても同様に考えることができる。

性自認は、その者の生物学的性別と整合しないことによって、秘匿を有する(すなわち、いたずらに公開された場合に精神的苦痛を覚える)情報となるものと考えられ、このことは、性別移行の前後を通じ、異なる。

加えて、既に性別移行を済ませ、自認する性別の個人として社会生活を営んでいる者については、移行前の生物学的性別を暴露(アウトティング)

---

26 俗に、外見等により自認する性別の個人として通用することを「パス(する)」といい、その程度を「パス度」ということがある。

27 東京地判昭和39年9月28日下民集15巻9号2317頁は、①私生活上の事実又は事実らしく受け取られるおそれのある事柄であって、②一般人の感受性を基準にして、当該私人の立場に立った場合、公開を欲しないであろうと認められ、③一般の人々に未だ知られていないものの公開により実際に不快・不安の念を覚えたときは、法的に保護されるべき人格的利益としてのプライバシー権の侵害がある旨を述べた。

28 性指向に関する事例であるが、東京高判令和2年11月25日は、アウトティングは、個人の人格権やプライバシー権を著しく侵害する許されない行為であるのは明らかであるとの判断を示した(同日日本経済新聞等)。

することは現在の生活を破壊しかねないものであるから、この点からも、生物学的性別と性自認とが一致しないとの情報は秘匿を要することとなる。

エ この意味におけるプライバシー権は、公権力による性別に関する情報の管理について問題となり得る。国家又は地方公共団体は、戸籍の記載に基づく個人の法的性別の情報を管理、保有している。

個人が法的性別とは異なる性別により社会生活を営む場合や、性別の取扱いの変更により法的性別が変更された場合、当該法的性別又は変更前の性別の情報が秘匿を要することは、上記のとおりである。

そのため、個人の法的性別又はその変更履歴について、戸籍や身分証の記載からは必要以上に明らかにならない、適切な制度の設計が求められることとなる。

(2) 性自認に関する自己情報コントロール権（カミングアウトの権利）

ア プライバシーの権利については、望まない私事の公開（「ひとりで居させてもらいたいという権利」）からの保護という伝統的な側面のほか、他者との関わりを前提に、自己の存在に関わる情報を「どの範囲で開示し利用させるか」を決める権利（自己情報コントロール権）の側面があることも指摘されている<sup>29</sup>。

このような考え方に従えば、個人は、性自認に関する情報（社会的に認知されている性別とは必ずしも整合しない性自認又は生物学的性別等）を秘匿することのほか、自ら表明することができ、かつ、その情報の伝達範囲を制限することもできることとなる。

イ 性自認に関する情報を自ら表明する権利とは、公権力からも私人からも迫害を受けることなくそのような表明（カミングアウト）をする自由<sup>30</sup>である。

ウ 性自認に関する情報の伝達範囲を制限する権利とは、一定の範囲に対し明らかにした情報であっても、その範囲を超えては、いたずらに伝達させられない権利である<sup>31</sup>。

前掲東京高判令和2年11月25日は、本人から告知されていた性指向であっても、他の者に暴露（アウトティング）することは個人の人格権やプライバシー権を著しく侵害する許されない行為であるのは明らかであると断じており、性自認に関する情報についても、現に流通している範囲を超えて伝達する行為はプライバシー権を侵害し得るものと考えられる。

29 前掲佐藤203頁は、このような意味でのプライバシーの権利は、「人間にとって最も基本的な、愛、友情および信頼にとって不可欠な生活環境の充足という意味で（フリード）、まさしく「幸福追求権」の一部を構成するにふさわしい」としている。

30 この自由は、歴史的に、強く脅かされることが多かった。現在の日本でも、この自由が十分に保障されているなどとは到底いえないであろう。

31 この意味での情報コントロール権は、伝統的なプライバシー権と連続性を有する。



## 第4 性自認の権利の憲法上の位置づけと制約についての合憲性の基準

ここで、あらためて性自認の権利の憲法上の位置づけと性自認の権利の制約についての合憲性の審査基準について整理すれば次のとおりである。

### 1 性自認の権利の憲法上の位置づけ

#### (1) 幸福追求権の内容

幸福追求権の内容に関してはいくつかの考え方が存在するが、幸福追求権をもって具体的権利であると解することを前提として、通常の個別的基本権とは異なるところの基本権の深奥に位置する人格の核心に関わる独自の権利であるとする説で議論を進める前提とする。

#### (2) 幸福追求権の内実としての人格的利益

一般に幸福追求権は、生命・身体の自由、精神的活動・経済活動の自由、人格価値そのものにまつわる権利、人格的自律権（自己決定権）、適正な手続きを受ける権利、参政権的権利などが、その内実であると指摘されている。

このうち、「人格価値そのものにまつわる権利」に関連して、西ドイツでは、「幸福追求権」を氏名権、肖像権、名誉権、著作者人格権などを内包するところの「人格価値の発現とともに生ずる根源的・統一的な権利」などと説明される。

もっとも、ここに人格とは何を意味し、人格的価値とは何を意味するものかについては、それほど一義的明確ではないように思われる。

以下では「人格」を構成する要素に従い、若干の分析的検討を行う。

#### (3) 人格の構成要素

各人の人格（的価値）を構成する要素は、

- 1) 物理的な外形としての身体（身長、体重、体形、髪型、服装など）
- 2) 内面としての、思想、信条、生き方、考え方、喜怒哀楽や羞恥心などの諸感情、趣味趣向
- 3) 社会的存在としての、人種、出生の場所、居住場所、家族構成、人的関係、犯罪歴を含む過去の経歴、社会的名誉の尊重

というように、一応3つの異なる構成要素（視点）からの分類が可能ではないかと思われる。

そして、上記の

- 1) からは、物理的な侵襲に対する身体的自由（安全）や肖像権
- 2) からは、思想良心の自由（§19）や信教の自由（§20）以外の内心の自由
- 3) からは、名誉の尊重やプライバシー権（1人にしてほしい、自己情報をコントロールすること）

などの諸権利が認められるとあってよいと思う。

なぜなら、上記のいずれの諸利益も、1人の個人が、社会で独立した1個の人格的な主体と認められるために必要、重要、不可欠な構成要素と言えるからである。

そして、このような整理からすると、「ある権利」が幸福追求権の1つであると言えるためには、「1人の個人が社会で独立した1個の人格的な主体と認められるために必要、重要、不可欠な構成要素と言える」かどうかが重要ということになる。

(4) では、「性自認の権利」はどのように位置付ければよいか。

その前提として、まず、性 (sexuality) は、上記の1) - 3) の分類では、どこに位置付けられるものと考えべきか。

まず、性 (別) は、その身体的な特徴によって区別されるものと考えれば、性別は上記1) の「物理的な外形」に基づく分類であり、この身体的な特徴に基づく分類は、マジョリティにとっては社会生活を送るうえで当然の分類であり、各人が社会で独立した1個の人格的な主体と認められるために必要、重要、不可欠な分類と言える。

しかし、トランスジェンダーは自己の身体的な特徴と自己が自認する性別が異なり、社会からその身体的特徴によって性別を識別されることによって、耐え難い人格的屈辱を受け、自己の人格価値を大きく傷つけられる。つまり、トランスジェンダーにとっては、自認する性をそのまま社会から尊重されることこそが、社会における一個の独立した人格者として尊重されるために必要である。そして上記の通り、人格には3つの側面が存在し、いわば人格の内面としての側面から考えて、トランスジェンダーが自己の内面で保持する性に対する自認は、人格の一側面として尊重されねばならず、この尊重はトランスジェンダーが社会で独立した1個の人格的な主体と認められるために必要、重要、不可欠な要請であり、幸福追求権の1内容を構成するといえる。

(5) 審査基準

1) 基本的考え方

社会のマジョリティは、社会生活が身体的な特徴に基づく分類に従っておこなわれることを望み、反面、身体的な特徴に基づかずその者の内面の自認に従った社会生活を求めるトランスジェンダーに対して違和感を持つことが少なくない。

確かに、マジョリティが抱く「身体的な特徴に基づいて社会の諸制度や各人の行動は行われるべきであるとの思考」は、それとして尊重されるべき思考であり、一概に無価値なものとして排斥することはできない。つまり、マジョリティの思考はトランスジェンダーを含む他者に被害を与えない限り尊重されなければならない。

しかしながら、このマジョリティの思考を絶対的なものとして、トランスジェンダーに対して押し付けるとすれば、今度は、トランスジェンダーに対して耐え難い屈辱をあたえ、その者の人格的価値を否定してしまうこととなりかねない。

従って、性自認の権利の尊重とは、このマジョリティの思考（マジョリティの人格的価値）とトランスジェンダーの内面的な自認の尊重（トランスジェンダーの人格的価値）との衝突をどのように取り扱うべきか、という点が1つの論点となりうる。

つまり、①基本的にマジョリティの思考を尊重すべきか、②基本的にトランスジェンダーの内面（自認）を尊重すべきか、③事案ごとにその事案の特徴を踏まえた個別的な利益衡量によって適切な線引きを検討すべきか、という問題ととらえることができる。

もっとも、その際の考量の一つの基準として、マジョリティの感じる内面的な不都合（不快感）やトランスジェンダーの内面的な不都合（不快感）は、その不都合（不快感）が内面的なものに留まる限り、他者の内面の尊重のためには甘受すべきものである。特に、性の自認はマジョリティにとってもトランスジェンダーにとっても自己の意思で選択・変更できるものではなく、如何ともしがたいものである。この内面に備わる如何ともしがたい「性」自認の意識は、「生」の認識（意識）といってもよいものであり他者に具体的な不利益を与えない限り、最大限の尊重を要する意識である。

従って、内面的な不都合を超えて、他者の実際の社会生活に不都合を与える場合にのみ、その不都合の回避の限度で内面的な意識に基づく各種の行動が制約されると考えるべきではなかろうか。

## 2) 具体的審査基準

以上の通り、性自認の自由・権利が人格的自律の存在にとって不可欠であるとすれば、性自認を制約する立法について、立法事実の合理性を推定することは許されず、

a) まず、立法目的（立法の必要性を基礎づける事実）が（i）どうしても必要な利益を守る目的か（compelling interest）

少なくとも

ii) 重要な立法目的（重要な公益を促進・維持する目的か）が積極的に認められることが必要である。この目的の認定に際して、上記の1) のとおり、単なるマジョリティの不快感の解消といった目的ではなく、他者に対する重大な現実的被害の回避が目的となっている必要がある。

その上で、

b) その立法目的を達成する手段の合理性（を基礎づける事実）（この手

段面についても、他の手段では目的を達成することができないという意味での「手段の必要不可欠性」あるいは、少なくとも「より緩やかな手段で達成が可能かどうか」—必要最小限度の制約—の吟味）を厳格に求めることが必要であり、

この2つの事実を積極的に検討する必要がある。

（挙証責任の観点から言えば、規制権力の側に、立法目的の正当性と規制手段の相当性—必要不可欠性の証明が求められる）

以上の一般論を踏まえて、具体的事例（性別変更の手続きに関する特例法の合憲性とトイレ使用の制約に関する裁判例など）が検討される必要があると考えられる。

## 第5 個別の問題について

以下、憲法論及び違憲審査基準に関連して個別の問題について検討する。

### 1 性自認の権利と戸籍

#### 1-1 戸籍制度の意義

(1) 社会生活において、婚姻や縁組をするに際してその要件を備えているかどうかを確かめたり、遺産分割や相続財産の取引に際して相続人を確認したり、取引に当たって行為能力や法定代理人を確かめるなど、個人の家族関係や属性に関わる事実を登録し、公証する制度として、戸籍がその機能を果たしている。

もっとも、欧米諸国では、これを個人単位でかつ、出生・婚姻・死亡といった事件別に登録し公証する制度を採用しているが、日本の戸籍は、夫婦及びこれと氏を同じくする子ごとに編成するという家族単位の登録制度が採用されている。

そして、実は日本における戸籍法は民法が制定される以前（1871年）より制定されており、それは明治政府が徴兵・徴税制度を確立し、社会の治安を守るために国民の現状を把握し、統制する必要から生まれたものであった。<sup>32</sup>

(2) その後、1946年に日本国憲法が成立し、個人の尊厳と両性の本質的平等が明記され（24条）、これに基づき民法は改正されていわゆる「家制度」は廃止され、親族・相続に関する諸規定が改正された。

その後、独身率の上昇、事実婚の増加、婚外子の出生率の増加、共稼ぎ夫婦の増加、性別役割分担の見直しをはじめとする夫婦の行動様式の変化など家族の形態が多様化するなかで民法も数次の改正を経ることとなった。

32 二宮周平『家族法（第4版）』新世社〈平成25年〉263頁以下

- (3) 今日、性的指向や性自認の権利性が社会的な論争点になる中で、現行の民法や戸籍法の規定をこのままにして、このように新たに生じてきた社会問題（新しい人権）に十分に対応できるかどうかは、十分な検討を要するようと思われる。

ここでは、この点に関する若干の論点を指摘してみたいと思う。

### 1-2 現行戸籍制度と性別

- (1) まず、戸籍法13条は戸籍の記載事項を列記するが、この中には直接的に「性別」の記載は求められていない。しかし、同条4号において「実父母の氏名及び実父母との続柄」の記載が求められている。その結果、続柄欄に嫡出子の場合には「長男、長女」の記載が、非嫡出子の場合には「男、女」と記載されていたことにより、事実上性別の記載もなされていた。もっとも法務省は、東京地裁の判決<sup>33</sup>を受けて、嫡出・非嫡出ともに「長男、長女」型の記載となった。
- (2) また、戸籍法49条の出生届において「子の男女の別及び嫡出子又は嫡出でない子の別」が届出事項として求められている。
- (3) つまり、現行の戸籍法上は、直接、間接に性別の記載が求められていると理解できる。この現行法は性自認の権利性を認めることとの関連で問題はないか。

### 1-3 戸籍上の「男女別の記載」について

- (1) 戸籍上の「男女別の記載」の必要性について

上記の通り、現在、戸籍記載上の性別記載の問題は、上記の続柄欄の「長男、長女型」の記載をなくすかどうか、つまり単に「子」と表記すべきかどうかという問題と考えられるが、次の通り、出生時点における子どもの性別が戸籍上不明となるとすれば、その後の種々の身分関係に大きな不都合が生じることとなり、出生時点において子どもの性別が何らかの方法によって判断できる記載は必要であると考えられる。

すなわち、たとえば民法は

- 1) 嫡出否認の訴えについて、夫のみにその権限を認めており（777条）明らかに男女の差を意識して規定を作っている。これは、母と子どもとの親子関係は分娩の事実によって明らかとなることを前提とする規定であり、マジョリティのシスジェンダーにとって受け入れられている制度であると一応評価できる。
- 2) また、待婚期間について、733条は「女は」と規定して、明らかに男女の区別を前提とした規定を設けている。この制度の合理性については種々の

---

33 東京地判平16.3.2訟務月報51-3-549



議論があるが、期間の合理性は兎も角として、女性に待婚期間を設けて子どもの父親の確定を容易にしようとする制度趣旨の合理性を否定することは困難であり、女性に対してだけ待婚期間を設ける制度には一定の合理性があり、この制度の維持のためには戸籍上「男女の区別」が判明することが必要と考えられる。

- 3) また、労働基準法は第6章の2「妊産婦等」の章において、妊産婦（女性）の保護を明記し、母性に対して特別の保護を与えている。
- 4) さらに、厚生年金保険法上の遺族厚生年金の受給権者（遺族の範囲）は法59条では「配偶者、子、父母、孫又は祖父母」とされているが、昭和60年法付則72条において、上記の配偶者のうち「妻」の場合には年齢制限はないが、夫（その他の場合）の場合には55歳以上であることが年齢要件として付加され、男女の取り扱いを区別している。

もっとも、はたして、今日の社会実態からして、この点について夫と妻を区別する合理性があるかどうかは慎重な検討が必要である。

実際、国民年金保険法における遺族基礎年金の受給資格である遺族の範囲は、従来「①子のある妻、②子」であったが、平成26年4月1日（施行）から「子のある妻」を「子のある配偶者」に変更した。そのため、いわゆる2階建年金の1階部分である国民年金法上の遺族基礎年金については性別による区別がなくなったが、上記の通り、2階部分である厚生年金保険法においては、現時点でも性別による区別があるのである。

- 5) また、平成30年改正前の婚姻年齢に男女差を設ける規定（民法731条）の合理性には疑問があったが、同年の改正（令和4年4月1日施行）後の731条は婚姻適齢における男女の差をなくしたので、婚姻適齢との関係での性別記載は意味がなくなったといえる。
- 6) 以上の通り、性別を基準として取り扱いを区別する制度は多方面で存在する。その中には、現時点で区別取扱いに疑問符が付される制度となお一定の合理性を認められる制度が混在しているように思われる。従って、個別の制度を再検討して不合理な差別的取り扱いを是正するべきは当然としても、性別による区別を現時点ですべてなくすことは現実的ではなく、かえって不合理な結果を導く場合も予想される。そして、マジョリティのシスジェンダーにとって出生段階で戸籍上自己の性別が判別できる状態になっていることに利益があることを考えると、現行の出生時点における性別の取り扱いを肯定してよいように思う。

なお、もちろん、以上の議論は、トランスジェンダーが自認した性に従って社会生活を送ることが保障されるべきであることとは次元を異にするものである。

## 2 特例法上の性別変更要件の検討

この問題は、後に項を改めて詳細な議論が行われるので、ここでは、上記の審査基準に照らして、この問題をどのようにとらえるべきかといった「視点」の設定を中心として議論を展開しておく。

- 2-1 既述の通り、性自認の権利の尊重とは、マジョリティの希望や思考（マジョリティの人格的価値）とトランスジェンダーの内面的な自認の尊重（トランスジェンダーの人格的価値）との衝突をどのように取り扱うべきかということになるが、トランスジェンダーの性自認の権利を制約する場合には、性自認の自由・権利が人格的自律の存在にとって不可欠であることに鑑み、立法事実について合理性を推定することは許されず、
- a) まず、どうしても必要な利益（あるいは重大な利益）を守る立法の必要性を基礎づける事実が認められることが必要である。
- その上で、
- b) その立法目的を達成する手段の不可欠性を基礎づける事実（少なくとも「より緩やかな手段で達成が可能かどうか」—必要最小限度の制約—の吟味）を厳格に求めることが必要である。
- ことは、先に指摘した通りである。

### 2-2 特例法上の性別変更要件の合憲性<sup>34</sup>

- (1) 性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律（平成15年7月16日法律第111号）とは、2003年（平成15年）7月10日に成立した法律をさし、同法は性同一性障害者のうち特定の要件を満たす者につき、家庭裁判所の審判により、①法令上の性別の取扱いと、②戸籍上の性別記載を変更できる（家民事件手続法 第232条・別表第一）というものである（施行は2004年（平成16年）7月16日）。

本稿は、上記の審査基準に照らし、特例法上の各要件の必要性（不要性、違憲性）について、考え方を整理しようとするものである。

- (2) 「性同一性障害者」の定義（法§2）

まず、特例法は「性同一性障害者」の定義を次の通り特定する。

- ①生物学的には性別が明らかであるが、心理的にはそれとは別の性別であるとの持続的な確信を持つ
- ② 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を有する
- ③ 上記①②の要件に関して、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が一致する者をいう。

なお、後述3章における議論の通り、現時点ではICD-11及びDSM-5に

---

34 二宮周平『家族法（第4版）』新世社〈平成25年〉265・266頁

において旧来「性同一性障害」とされていた実態は疾病ではないと評価されるに至っている。その意味で、現時点では法律の名称を含めて法改正の必要であることは間違いないが、現行特例法上の「性同一性障害者」概念の中に疾病性を加味した要件が設定されているわけではないので、ここでは、現行の定義規定を前提として議論を進める（なお、後述の3章においては、この定義概念自体についても、問題提起がなされている）。

- (3) では、上記（2）の性同一性障害者と認定されるべき者が性別の変更を求めるための要件として、特例法上の要件設定（定義に付加された要件）に問題はないか。

特例法は性別の変更要件として、

特例法上の性同一性障害者（性同一性障害者（§2）であって、次の5要件を満たす者に対して、性別変更を認めることとしている。つまり、特例法は、性別変更のための要件としては、当該当事者が性同一性障害者の定義に当てはまることの他に以下の5つの付加的要件を加重している。ここに問題はないか（これが合憲か）という問題である。

（5つの付加要件とは）

- ①20歳以上であること
- ②現に婚姻していない
- ③現に未成年の子がいない（平成20年改正により、子が成人した場合には、子を持つ性同一性障害者も性別変更の取り扱いが認められることとなった）
- ④生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること
- ⑤その身体について他の性別に関わ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

である

- (4) 付加要件に関する基本的視点

まず、特例法上の変更要件を考えるにあたり考えるべき点は「性同一性障害」（性別違和、不和）であること（§2）のみによって性別変更は認められないのか、という点ではないかと思われる。

つまり、①心理的には別の性別であるとの持続的な確信を持ち、②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を有すること、が知識と経験のある医師2名によって確認されれば、性別変更を認めるのに十分でないのか、認めてよいのではないかという点である。（もっとも、厳密に考えれば②要件のうち、身体的に他の性別に適合させようとする意思を有することまで求めることがはたして必要かどうかは、疑問がある）

この点、性自認の権利が憲法13条に根拠を置く具体的な権利であり「性自認の権利」は「生きる権利」そのものであるとの理解からすれば、当事者の



自認する性に従った法的取扱いが基本的には承認されるべきであり、この権利の制約に正当性があるのは、他者の同種の権利や同じく幸福追求権に根差した他者の権利の擁護、尊重にとって必要最小限の規制であることが求められるものであろう。

かかる観点から付加5要件を検討すれば、

(ア) ①要件 20歳以上

この要件の趣旨は、性別の変更を希望する当事者に対して、慎重な判断を求めることにあるのではないかとと思われる。

性別の変更が各人の人格の構成要素である以上、その変更には慎重な判断が求められるのは当然であり、この立法目的それ自体は一応の合理性があるようにも思えるが、この要件はトランスジェンダー当事者に判断の慎重さを求めるものであり、他者の人権との衝突・調整を目的とするものではない。その意味で、目的の重要性を認めること自体が困難であると評価することも可能である。

のみならず、性別の変更を希望する当事者は自己の性を自覚して以降、深く悩み、悩んだ末に性別変更を決意することが一般であることを考えれば、20歳になるまでは性別変更がおよそ認められないとするのは、手段の最小限度性から考えても、広範な制約に過ぎる。

以上から考えて、この要件①は目的、手段双方から検討して違憲の可能性が強いのではないかとと思われる。

(もっとも、他の要件たとえば、「④要件：生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること」が要件として存続すると考える場合には、この要件を充足するために手術を受け生殖腺を失うことの判断を、できる限り慎重に行わせるべきであるとの価値判断（立法目的の重要性）は肯定できる余地がある。もっとも、後述の通り、この④要件そのものが大きな問題ではある。

そしてさらに、目的の重要性が肯定される場合にあっても、手段の必要最小限度性の観点から現行の20歳ではなく年齢要件を引き下げたラインを考えることとなろう。以上について、後述の3章を合わせて御覧いただきたい。）

(イ) ②要件 現に婚姻していない

この要件の立法目的は何であろうか。

現に婚姻している者が性別の変更を許されるとすれば、配偶者に対して大きな心理的ショックを与え、同時に、事後的に同性婚の発生を認めることとなる。こうした不都合（特に婚姻制度の混乱）を立法者は懸念したものである。

つまり、この要件の立法目的は、

- A) 既婚のトランスジェンダーの配偶者に対して、自己のパートナーが男性（女性）から女性（男性）に法律上変更されることによる配偶者に与える精神的ショック（混乱）を回避するとともに、
- B) 性別変更後の状態は（離婚しない限り）同性婚の状態となり、事後的に同性婚が発生し、今までの婚姻生活に対する社会の観念に混乱をもたらす、

ということではないかと思われる。

しかし、法的な性別の変更を一定要件の下で認める以上、トランス女性とシス男性との婚姻、トランス男性とシス女性の婚姻も認められることとなり、事後的な同性婚の発生は織り込み済みの問題と言える。しかも、性的指向（同性婚）についても裁判上尊重される状況が生み出されつつある現在、上記Bの理由は立法目的としての合理性自体が希薄である（尚、我が国において同性婚を認めるべきことについては、日本弁護士連合会による2019年7月18日「同性の当事者による婚姻に関する意見書」参照）。

残るは、A)の理由であるが、トランスジェンダーの配偶者にとっては、自分が婚姻しているパートナーが男性（女性）だと思っていたのに法律上女性（男性）になってしまったというのは、確かにその配偶者に混乱をもたらすものであろうとは思われる。この混乱回避を重視すれば、この要件は必要となりうるが、はたしてそのように考えてよいか。

「ある者」を自己の配偶者とするのは、その「ある者」を全人格的に評価したうえでのことである。この全人格的な評価の1要素として「ある者」の性別は一定の重要性を持つことは否定しえないが、同時に、人格的評価に当たっての性別は様々な重要な指標の1つに過ぎないことも事実であろう。婚姻が全人格的な結びつきであるからこそ、トランスジェンダーの配偶者は「ある者」が法的性別を変更することを全人格的判断の結果として受け入れるということは十分にありうるどころだろう。

また、ひとたび婚姻したトランスジェンダーは離婚しない限り性的変更ができないという縛りを法的要件として設定することはトランスジェンダーの性自認を法制度上認めないことに等しい結果を招来しかねず賛成しがたい。

- (ウ) ③要件 現に未成年の子がいないこと（子が成人した場合には、子を持つ性同一性障害者も性別変更の取り扱いが認められることとなった）

この要件の立法目的は何か。

恐らく、この要件の立法目的は、子どもに与える混乱の回避ということだと思われる。立法当初は、子の年齢は問われなかったが、後に子どもの混乱は未成年の子に限って配慮すれば足りるものとされている。

確かに、当の子どもにとっては父と思っていた親が女性になり、母と思っていた親が男性となるのであるから、子の精神に一定の混乱がもたらされることは想像できる。しかし、親であるトランスジェンダーとその子の関係を考えた場合、親が性別を変更しようがしまいが、子にとっての親であることに変わりはなく、トランスジェンダーの親にとっても自己の性別が変更することによって子に対する愛情が変化するものとも思えない。

つまり、トランスジェンダーが法的な性別を変更することによって当の親子関係が大きく変化することはないといえるのではないかと。

もっとも、この点子どもにとっては父だと思っていた人物が法的には女性となり、母だと思っていた人物が法的には男性となることによって、精神的な混乱が持ち込まれ、それまでの親子関係を維持できない精神状態となることも考えられない訳ではない。しかし、その場合であっても、家庭裁判所において子どもの生活上の適応状況につき子から十分意見を聴取するなどして対応すべきであって、一律に未成年子がいないことを要件とすることについては、慎重な検討が必要であろう。

(エ) ④要件 生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること

この要件の立法目的は何であろうか。

この要件の目的は、性別取扱いの変更後に子どもが生まれることを回避することによって法的親子関係の混乱を避けることにあるものと思われる。

たとえば、

EX1 「男性に性別変更した元女性 A が、後に B を出産」したといった事態を想定する場合、

(q) A が未婚のまま性別変更後に出産したとすれば、その子 B はどの戸籍に入るのか。

現行戸籍法上は、未婚女性が出産すればその親と子どもが入った戸籍が作られる。同様に、A は性別変更して男性となっているが、戸籍法6条からすれば、A と B の新戸籍が編成されるだけの話かもしれない。もっとも、この場合女性の生殖腺を維持した親を「父親」とすることとなるが、やはり違和感はぬぐえない。成長した子どもは女性としての生殖腺機能を保持する親 A を「父親」と見做さなければならないこととなる。子どもの精神・思考に混乱を持ち込まないかの不安は残る。

EX2 上記の A が男性としてシス女性 C と婚姻した後に B を生んだ場合

(q) BはACの婚姻中懐胎した子としてACの嫡出子となるのか

この場合は、明らかに、生物学的実態としてBはCの子ではあり得ないが、それでも嫡出子（推定）となるのか。

また、現行法上は、母は出産の事実によって嫡出性が認められることとなっているが、この場合、法的に父であるAが出産してもこの出産という事実によって嫡出性が認められるのか。またこの場合、妻であるCがBの嫡出性を争おうとする場合にはどうするのか。

EX3 Aが自分は男性であるからと言って、待婚期間を無視して離婚後直ちに婚姻し、そして子どもBができた場合

この場合には、嫡子の推定はどのように機能するのか

確かにこのようなことを想定すれば、身分関係は相当混乱するといえる。

しかし、反面、手段の合理性はどうか。

つまり、目的と手段との実質的関連性、LRAの基準などに照らして、「生殖能力の喪失」要件は手段としての相当性、合理性はあるか。

生殖能力の喪失を要件として求めると、

- ① この要件を充足するために、身体への侵襲を望まないトランスジェンダーに対して無理な身体的侵襲を強いることになりはしないか—身体的人格権の侵害（新たな人権侵害の可能性）
- ② 手術を受けられない人もいる。たとえば、麻酔に対するアレルギーなど。これらの者にとっては、性別変更の拒否に等しい
- ③ さらに、性別変更に、このハードルを課することによって、トランスジェンダーの中に「逆の性に埋没する「性同一性障害エリート」とそうでないトランスジェンダーの差別化が起こり、新たな差別問題へ発展する可能性がある（以上について、石嶋舞「性同一性障害者特例法における身体的要件の撤廃についての一考察」早稲田法学93-1-79）。

上記の①②③からすれば、目的達成の手段としての合理性には疑問符がつく（目的と手段との実質的関連性はない、あるいはLRAに違反していると評価できる）。

もっとも、「法的親子関係の混乱を避ける」という立法目的を重要なものと考えた場合、この目的はどのように達成すればよいのかということとは別途問題となる。難しい問題ではあるが、ごくごく例外事象と想定される「法的親子関係の混乱を避ける」という目的が重要と言えるのかどうか、再度検討する必要はありそうである。

(オ) 要件⑤ 外観類似要件（前記の石嶋論文参照）

その身体について他の性別に関わ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（→性器の外観上の近似）

この要件の立法目的はなんだろうか。

通常は、性器を外にさらして社会生活を送る人は皆無である。シスジェンダーも服装や髪形などの外観で社会から「女性」「男性」と認識されることはあるが、その人の「性器の外観」を確認して性別を判断することは通常はない。つまり、ほとんどの社会生活を送るうえで性器を外にさらすことはないが、公衆浴場に入る時などの場合には、例外的に性器を外にさらすこととなる。また、男女別の施設処遇（たとえば刑務所）に際して、自己の自認する性別ではなく、性器の外観に従って、男子施設・女子施設に振り分けることは、施設の秩序維持の要請から一定の合理性を認められるようにも思われる。はたして、立法目的の合理性は肯定できるだろうか。

トランス女性が女風呂に入るにあたって性器の外観上の近似がなければ、さすがに女風呂に入ることは許容されないだろう。もっとも、このためだけにこの要件を性別変更のための要件とするのは違和感がある。公衆浴場における入浴に当たっては、その施設が公的なものか私的なものを問わず、施設の管理者の判断によって性器の外観の異なるトランスジェンダーの入浴を拒否することが許容され、逆に言えば、このような事態を想定して、性別変更の要件として性器の外観上の近似を求める必要はないのではないか。

また、現行の刑罰（懲役刑）が理念的には身体刑でない以上、移動の自由が制約されることは格別、それを超えて過大な人権侵害は許されず、施設管理に支障のない限り、性自認の権利は受刑者であっても認められるべきではなかろうか。もっとも、実際にはトランスジェンダーの性自認の権利を保障できるような物的設備が整っているか、当該施設において具体的にトランス男性（女性）をその性自認に従って処遇することからくる施設管理上の問題をクリアできるかどうかは、慎重な判断が必要であろう。

### 3 労働

#### (1) 採用時

ア トランスジェンダーは、就職活動において、保険証上の性別と外見上の性別が異なる等により、トランスジェンダーであることが使用者側に明らかになったり、あるいは、性自認に沿った就労をするために、自身の性自認を明らかにする必要に迫られることがある。



イ 使用者には、「法律その他による特別の制限がない限り」<sup>35</sup>、採用の自由（憲法22条, 29条）が保障されている。

採用については、憲法14条の平等原則、憲法13条の個人の尊重を具体化する形で、雇用機会均等法5条が、性別を理由とする差別を禁止する旨定めている。採用の可否判断においては、その人の適正や能力に基づいて判断されるべきであり、性別を理由とすることについては、基本的に合理的理由は認められない。これは、トランスジェンダーであることを理由とする場合も同様であり、トランスジェンダーであることが決定的理由で不採用となった場合は、不法行為に基づく損害賠償請求が認められると考えられる。

ウ イギリスの事例ではあるが、性別適合手術を受けて女性として生活していた者が警察官の採用申し込みをしたところ、トランスジェンダーであることのみを理由に採用拒否された事例がある<sup>36</sup>。採用拒否した警察署長は、法律上被抑留者の身体搜索が被抑留者と同性の者によって行われる必要があるとされていることとの関係で、法律上の性（この場合男性）と同性の被抑留者の身体搜索しか行うことができず、その場合、採用申込者がトランスジェンダーであることが同僚に明らかになるため、かえって同人の権利を侵害する結果になると反論した。これに対し裁判所は、警察署長主張の法律の男性・女性などの文言は、外見及びあらゆる実際上の目的において当該性別のトランスジェンダーでない者と区別できない状態にある、性別適合手術後のトランスジェンダーについて、適合させた性別を意味するものとして読むことで、初めてEU法に合致した法的効果が得られるとしている。なお、2010年平等法によって、適合手術に関する文言は保護要件から削除されている。<sup>37</sup>

## (2) 容姿, 服装, 髪型等

ア 容姿, 服装, 髪型等は、自己を表現するうえで重要な要素を占めている。容姿や服装などの外見上の自由は「ライフスタイルの自己決定権の一環として、憲法13条によって保障される自己決定権に含まれるとする学説が有力である。また、一般に・・・私法上の人格権の内容を形成するか、少なくとも法的保護に値する人格的利益に該当すると解されている」<sup>38</sup>。そのため、使用者が就業規則や指揮命令権の行使等によって、労働者の容姿, 服装, 髪型等を制限するにあたっては、目的, 手段において必要かつ合理的なものでなければならないとされている。

35 三菱樹脂事件, 最大判昭48.12.12民集27-11-1536

36 貴族院・2004年5月6日判決 A 対ウェストヨークシャー警察署長

37 谷口洋幸他編『性的マイノリティ判例解説』信山社 第1版125頁 長谷川聡

38 藤原稔弘「使用者の業務命令と労働者の人格権—外見・服装の自由に対する規制を中心として」『労働法律旬報』旬報社1421号1997年

もっとも、トランスジェンダーにとって性自認に沿った容姿、服装等は、単なる「外見上の自由」と同一に論じることは適当ではない。化粧や服装、髪型等は、社会において性別を表すことも多く(例えば、化粧をする、スカートやワンピースを着るのは「女性」、スーツにネクタイを締めるのは「男性」等)、トランスジェンダーにとって、自己の性自認に従った性別を有した個人として他者から認識してもらうための大きな要素を占めており、自己の性自認に従った「性」で生きること、人格的生存と密接不可分のものといえる(但し、ジェンダー文化の是非の問題は別途ある)。

清水弥生は、「生物学的性と異なる性への属性を選んだトランスセクシュアルには、『自分は本来は選んだ性に属しているべきであり、生物学的性がこれと同一でないのだ』という確信が存在する。すなわち、ここにおける性の選択は、自己決定というよりも、自己の性の存在位置の確認なのである。」として、多くの選択肢の中から自分らしさを求めたうえでの人格である「外見上の自由」の問題とを区別している。そして、「ゆえに、そこに生じる女性の容姿は、MTFにとって、本来的な、あるべき姿の装いなのである。」としている<sup>39</sup>。

自己の性自認に従った容姿・服装・髪型等にすることは、人格的生存と密接不可分の重要な意味を持っており、精神的自由(内面的精神活動の自由とその表出である表現の自由(憲法21条1項))とも重なる重要な権利といえる。生物学的性とその容姿が異なることを理由とした制限が許されるかどうかは、精神活動の自由の判断基準に準じ厳格な審査に服すべきである。具体的には、制限目的が重要であり、規制手段は、その目的を達成するためより制限的でない他の選びうる手段がないかどうかを具体的・実質的に判断する必要があると考えられる。

イ 労働の現場では、使用者に指示された制服・服装・髪型等が、自己の性自認とは異なる性別を前提としたものであり、使用者の指示に従えないとして、自己の性自認に従った容姿をする場面で問題となることが考えられる。

ウ 制限目的の重要性を検討するにあたっては、生物学的性と異なる容姿をすることによって、業務上の著しい支障が発生するといえるかどうかを、当該労働者の性別移行の段階や、職責、職務内容等を踏まえ個別具体的・実質的に検討していくことが必要と考えられる。

また、規制手段についても、制約される権利の重大さからしても、当該労働者にとってより制限的でない方法を、労働者の意見も踏まえ、真摯に検討することが求められると考えられる。

## エ 裁判例

---

39 谷口洋幸他編『性的マイノリティ判例解説』信山社第1版115頁

(ア) この問題に関連した裁判例としては、東京地裁平成14年6月20日決定（労判830-13）がある。事案は、生物学的性別は男性であるが、精神療法、ホルモン療法によって精神的肉体的に女性化が進んでいた労働者が、配転内示を受けたことを機に①女性の服装で勤務する、②女性用トイレの使用、③女性用更衣室の使用を申し出たところ、使用者が承認せず、それに対し、労働者が女性の容姿で出社したところ、業務命令に従わなかったこと等を理由に最終的に懲戒解雇されたため、当該労働者が地位保全等を求めた仮処分事件である。

裁判所は、当該労働者が「本件申出をした当時には、性同一性障害（性転換症）として、精神的、肉体的に女性として行動することを強く求めており、他者から男性としての行動を要求され又は女性としての行動を抑制されると、多大な精神的苦痛を被る状態にあったといえることができる」。これに照らすと「女性の容姿をして就労することを認め、これに伴う配慮をしてほしいと求めることは、相応の理由がある」とした。そして、会社の従業員が当該労働者に抱いた違和感および嫌悪感は、当該労働者の「事情を認識し、理解するよう図ることにより、時間の経過も相まって緩和する余地が十分にある」とし、会社は本件申出に対し何らかの対応をしたとは認められない上、当該労働者の「性同一性障害に関する事情を理解し、本件申出に関する当該労働者の意向を反映しようとする姿勢を有していたとも認められない」とした。会社側で「双方の事情を踏まえた適切な配慮をした場合においても、なお、女性の容姿をした当該労働者を就労させることが、会社における企業秩序又は業務遂行において、著しい支障を来すと認めるに足りる疎明はない」として、懲戒解雇に相当するまでの重大かつ悪質な企業秩序違反とは認められないとしている。

裁判所は、会社従業員や取引先、顧客に対し、違和感や嫌悪感を抱かせるおそれがあることは認めつつ、「抱かせるおそれ」であって、業務上著しい支障を来たすおそれがあるとまでは認められないとしており、業務上の支障について、抽象的にではなく、個別具体的な判断を求めている。

(イ) また、近年の裁判例としては、大阪地裁令和2年7月20日決定（判時2471-105、判タ1481-168）がある。

事案は、MTFでホルモン療法の施行を受けつつ、化粧をし、女性的な衣類を着用するなどして社会生活全般を女性として過ごしているタクシー乗務員が、勤務中も化粧をしていたところ、みだしなみ規定（「常に清潔を保つことを基本とし、接客業の従業員として旅客その他の人に不快感や違和感を与えるものとしなないこと」等を内容とするもの）に違



反するとして就労を拒否されたため、賃金仮払仮処分の申立てをした事件である。

裁判所は、「外見を可能な限り性自認上の性別である女性に近づけ、女性として社会生活を送ることは、自然かつ当然の欲求」であるとし、その重要性を認めた。そして、外見を性自認上の性別に一致させようとすることは、一部の者をして、当該外見に対する違和感や嫌悪感を覚えさせる可能性を否定することはできないものの、自然かつ当然の欲求が否定されるものではないとし、女性乗務員と同等に化粧を施すことを認める必要があるとした。また、今日の社会において、乗客の多くが性同一性障害を抱える者に対して不寛容であるとは限らず、乗客から苦情が多く寄せられ、乗客が減少し、経済的損失などの不利益を被るとも限らないとし、化粧を理由とした就労拒否について、必要性も合理性も認められないとした。

このように、裁判所は、タクシー乗務員という不特定多数の者を相手とする接客業についても、抽象的な「業務上の支障」では足りず、個別具体的な判断を求めている。

#### 4 トイレ・公共浴場等男女別の施設利用

(1) 社会の中には、男女別の施設利用を定めたものが多くあり、特に戸籍上の性別変更をしていない者について、性自認に沿った施設利用が認められるのか、問題となっている。

(2) トイレ

ア トイレは、人の生理的作用に伴って日常的に必ず使用しなければならない施設であって、人が通常の衛生的な社会生活をおくるにあたって不可欠なものである。トイレ設置者は、トイレを維持・管理する権限を有するが、既に設置されたトイレを使用する権利は、トイレが社会生活上不可欠であることを考えると、重要な法的利益となる。そのため、トイレの維持管理権は、その性質に従って自ずから制約が生じる。

イ トイレは、男性用と女性用に区別されて設置されていることが多く、職場におけるトイレのように、法令等で事業者にも男女別のトイレの設置を義務づけているものもある。

トイレが男女別に設置されている場合、自己の性自認に従ったトイレを利用したいという欲求は自然かつ当然の欲求であり、自己の性自認に沿って生きる権利の一内容をなすといえ、個人の幸福追求権の一つとして保障される。

特にトイレは、日常的に必ず使用するものである。そのため、自身の性自認に沿ったトイレを利用できないことは、その都度自身の性自認を否定

され、意に沿わない行動を強制されることになり、その精神的ストレス、苦痛は多大なものとなり得る。また、どちらの性別のトイレを使うかは、その人の性別を周囲に表出することにもなり、自己の性自認に沿った性別を有する個人として社会で認識され生きていく上で、重要な意味を有している。これは、性自認に関する情報をみだりに公開されないというプライバシー権保障の観点からも重要な意味を持っており、人格的生存にとって重要な権利といえる。そのため、トイレ設置者に施設維持管理権があるとしても、性自認に沿ったトイレ使用に制限をかける場合は、その適法性は厳格に判断されるべきである。制限目的が重要であり、規制手段は、その目的を達成するためより制限的でない他の選びうる手段がないかどうかを具体的・実質的に判断する必要があると考えられる。

ウ 制限目的としては、男女別施設使用の目的との関係で、性犯罪の防止や、性的羞恥心、嫌悪感等の否定的な感情への配慮等が挙げられることが多いと思われる。

このうち、性犯罪の危険性については、性自認に沿ったトイレ使用を認めたことで性犯罪が増加したといった事実があるのかどうか、制限するための根拠事実そのものが問われなければならない。

また、性的羞恥心、嫌悪感等の否定的な感情への配慮の必要性は否定されるものではないが、その重要性については、慎重に検討する必要がある。性的羞恥心や嫌悪感は、通常、身体、特に性器や女性の胸等、通常衣服で覆われている部分を見られたり接触し得る状況等が関係していると思われる。しかし、特に問題となりやすい女性用トイレは通常個室になっていて、身体・下着等を他者に見られることはなく、また、トイレだからという理由で身体の接触可能性が高まるわけではなく、男女別の施設利用といっても、公衆浴場等とは明らかに状況が異なっている。

また、性的羞恥心や嫌悪感、不安感、トランスジェンダーやその当事者に対する周囲の知識・理解の程度が影響する場合も多く、その他、文化や時代、慣れ等によっても変わり得る曖昧さを有したものである。そのため、制限目的が重要なものと言えるかどうかは、具体的状況に即して慎重に判断されなければならない。また、仮に性的羞恥心や嫌悪感、不安感等への配慮が必要な場合があるとしても、施設管理者等による、性的羞恥心や嫌悪感、不安感等を緩和するための努力やトラブル防止措置・トラブル対応措置をとった上でもなお制限の必要性があるのかといった点は考慮されるべきである。

エ 規制手段については、制約される権利の重大さからしても、性自認に沿ったトイレの一律利用禁止ではなく、より制限的でない方法を、当該事案の具体的状況や当事者の意見も踏まえ、個別具体的に検討することが求めら

れると考えられる。

#### オ 裁判例

この問題に関連した裁判例としては、東京地裁令和1年12月12日判決（判タ1479-121，労判1223-52），東京高裁令和3年5月27日控訴審判決（LEX/DB25569720）がある。当該事件は、戸籍上は男性のM T Fである国家公務員（経済産業省所属）の原告が、職場の女性用トイレの使用制限（勤務フロアとその上下1階ずつの女性用トイレの使用を制限）を受けていること等に関し、国家賠償法上の損害賠償等を求めた事案である。

一審は、自認する性別に即した社会生活を送ることができることは重要な法的利益として国家賠償法上も保護されるとし、性自認に対応するトイレ使用を制限されることは、重要な法的利益の制約にあたるとした。そして、当該トランスジェンダーの職員に係る個々の具体的事情や社会的な状況の変化等を踏まえてその当否を判断すべきとし、原告は女性に対して性的な加害を加える可能性が客観的にも低い状態に至っていたこと、トイレの構造上、他の利用者に見えるような態様で性器等を露出するような事態は考えにくいこと、原告が女性として認識される度合いが高かったこと、トランスジェンダーによる性自認に応じたトイレ等の男女別施設の利用を巡る国民の意識や社会の受け止め方に相応の変化が生じていること、被告の主張するトラブル発生の可能性は抽象的なものにとどまること、仮にトラブルが発生しても事後的対応が可能なこと等を挙げて、庁舎管理権行使にあたって尽くすべき注意義務を怠ったとして国家賠償法上違法と判断した。

一方、控訴審は、性自認に基づいた性別で生活するのは法律上保護された利益としたものの、経済産業省は、他の職員の性的羞恥心や性的不安なども考慮して適切な職場環境を構築する責任を負っているとして、当該使用制限は裁量を超えとはいえないとした。また、社会的変化についても限定的なものとして捉えている。

控訴審判断は、一審のような個別具体的な事情を十分に検討することなく施設管理者への広い裁量を認めて規制を正当化しており、性自認に沿って生活する権利の重要性を軽視した判断と言わざるを得ない。当該事件は上告されている。

#### (3) 公衆浴場

ア 公衆浴場法3条は、営業者に入浴者の衛生及び風紀に必要な措置をとらなければならないとし、措置の基準を都道府県条例で定めるとしている。そして、多くの都道府県条例では、一定年齢以上（東京都は10歳以上）の男女の混浴を禁止し、また、脱衣室、浴室を男女別とし、相互に、また浴場外から見通せないようにすること等が定められている。

なお、多くの営業者は、戸籍上の性別ではなく、身体的特徴で男湯の利用か女湯の利用かを判断しているようである。

イ 性自認に沿って公衆浴場を利用する利益については、幸福追求権の一つとして、トイレ同様、法律上保護された利益といえる。もっとも、現代社会では各家庭に入浴設備が整えられていることが多く、生活する上でトイレほどの必要不可欠性が認められにくくなる場合もあると考えられる。

また、公衆浴場は、トイレと異なり、衣服を脱いで、他者から自身の裸体が見える状態で利用する施設が一般的であり、性自認と異なる身体的特徴を有したままで性自認に沿った浴場を利用することについては、性的羞恥心、嫌悪感、不安感等を理由とした利用制限をする重要性が高まると一般的にいえると考えられる。

より制限的でない他の選びうる手段についても、性別移行の程度等、個別の事情を踏まえ判断することになるが、不特定多数の者が利用する施設であることも踏まえると、難しい判断となると思われる。

## 第6 性自認の権利（利益）と平等原則（憲法14条）

### 1 平等原則の本質と合理的差（区）別の関係，その意義（絶対的平等と相対的平等）について

#### (1) 伝統的な考え方

憲法14条1項は、「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」と規定している。

ここでは法適用の平等だけでなく、法内容の平等も含まれる。

又、ここで言う「平等」とは、絶対的・機械的平等ではなく、相対的平等である。恣意的な差別は許されないが、法上取扱いに差異が設けられている事項と事実に・実質的差異の関係が、社会通念から見て合理的である限り、その差別的取扱いは平等違反ではない（合理的区別論）。

合理的な区別か不合理な差別かを分けることは容易ではない。民主主義ないしは個人主義の理念に照らして不合理とされる差別は禁じられるが、この基準は抽象的である。そこで、対象となる権利の性質の違いを考慮して、立法目的と立法目的を達成する手段の2つの側面から合理性の有無を判断する。この場合、精神的自由ないしはそれと関連する問題（選挙権など）に関しては、立法目的が必要不可欠か否か、立法目的達成の手段が是非とも必要な限度のものか付加して判断し、それ以外の問題（経済的な自由の積極的目的規制等）については、立法目的が正当であり、目的と手段の間に合理的関連性



があることにより合理性が判断される。

以上が通説として主張されてきている見解である。<sup>40</sup>

(2) 最近の学説

上記の伝統的な考え方に対し、近時、平等権の本質、合理的区（差）別か否か、又、その憲法適合性について、新たな見解が主張されるに至っている。

① 佐々木弘通助教授は、絶対的平等と相対的平等の関係については、まずは各人が「個人」として絶対的に平等に処遇されるという前提がクリアされてはじめて、各人の事実に応じた別異処遇を行うという問題局面—「等しいものは均一に、異なるものは別異に、処遇すべし」という相対的要請が働く局面—が出てくるとされている。絶対的平等の要請は、相対的平等を論じる前提という位置づけに即して「基底の平等」の要請と呼んでいる。その上で、とくに、「個人の方でコントロールできない…先天性かつ変更不可能な特性に基づいた分類」に基づいて人々を別異に処遇することは、万人を「個人」として等しく処遇すべしとする基底の平等の論理と抵触する可能性が高く、その合憲性は「疑わしい」とされる。また、基底の平等の憲法規範に関わって、「疑わしい区別事由」が採用されている場合には、裁判所は通常よりも厳しく審査を行うべきとしている。<sup>41</sup>

② 大石和彦教授は、平等原則違反の審査において、制約されていると主張する権利が憲法上保護された自由であるということの検討は必要ないが、少なくとも、違憲審査対象が存在する必要があるとする。すなわち、まずは、憲法上の問題として取り上げるに値するだけの区別がなければならぬとする。その上で、平等分野における違憲審査スタンスの決定要因として重要なものは、①不平等配分されている利益の重要性、②人間の持つ様々な属性のうちのどれに着目した区分か、であるとされている。この点について判例は、生まれながらの属性によるものか、あるいは民主的な過程により是正が可能かにより厳格な審査基準を採るか否かを決めているが、立法者の価値判断と正論対決をするような場合には違憲判断の難易度がより高まる、と言われている。<sup>42</sup>

③ 黒岩容子弁護士は、平等規範を2層構造（「基底（上位規範）としての地位の平等」と「それを実現するための具体的規範（下位規範）としての平等および差別禁止」）と捉えた上で、前者に関しては、近代法が根本とする人格的価値の平等の理念によって、全ての者が平等に尊重と配慮を受けべき地位にあることを意味し、後者に関しては、こうした基底としての

---

40 芦部信喜『憲法第六版』岩波書店〈平成27年〉129頁以下等

41 『憲法学の現代的論点』有斐閣〈平成21年〉327頁以下

42 「平等分野における違憲審査手順について」筑波ロー・ジャーナル〈平成28年11月〉21号  
1頁

地位の平等を実現するための様々な事実に対応した具体的規範からなるとする。そして、憲法14条は、前者にいう上位規範を背景的原理とし、それを土台にして派生的規範としての平等権を保障しているのであり、具体的規範の内容を考えるにあたっては、背景原理である「基底としての地位の平等」がその解釈原理とならなければならないのであって、基底としての地位の平等（例えば、性差別の禁止が挙げられるが）への侵害をもたらす場合は、そのあらゆる形態の差別が禁止されている（間接差別と言われるものも含め）と解されなければならないとしている。<sup>43</sup>

### (3) 判例の対応

この問題に対し、判例（特に最高裁）は、合憲性審査基準の判断枠組みとして、それが事柄の性質に即応した合理的根拠に基づくものといえるか否かを検討して決すべきものとしている。更に、これを判断する際の具体的な判断基準ないし判断指標については、立法府に合理的な範囲の立法裁量が認められることを前提とした上で、①立法目的に正当性・合理性があるか、②区別を定める規定内容を実現するための手段として立法目的との間に合理的関連があるか、を検討するという「いわゆる合理的関連性テスト」を用いて処理すべき、としている。もっとも、最高裁は、合理的関連性テストを用いることが適当でない事案においては、更に分析的な判断基準や指標を持ち出すのではなく、基本的な判断枠組みである「区別が事柄の性質に即応した合理的な根拠に基づくものといえるか」に戻って審査しており、その中で様々な考慮要素を総合的に判断している（総合衡量を行う）、との分析がなされている。<sup>44</sup>

## 2 平等論を論じる前提としての差（区）別の存在

平等論を論じる前提として、そもそも、そこに「差（区）別」があるか否かが問われる。もとより、憲法14条1項に規定された（あるいはこれに準ずる）属性において、区別的取扱いがなされているならば、一律に「差（区）別」と評価して、そこに厳格な意味での合理性があるか否かを判断すべきである。

本問題の関連で言えば、性自認に従った取扱いに差（区）別が設けられているならば、後述の通り、性自認の利益はこのような属性ないしはこれに準ずるものであるから、まずもって差（区）別の存在を認めなければならないと考える。

尚、例えば、トイレの使用に関しては自由に性自認に従ったトイレを使用したらよいではないか、性別欄の記載についても自認する性別欄に丸を付けるだ

43 「間接性差別禁止法理の形成と『平等』・『差別』概念の発展—EU法における展開を素材として—」『平等権と社会的排除—人権と差別禁止法理の過去・現在・未来—』成文堂〈平成29年〉62・63頁

44 千葉勝美『違憲審査 その焦点の定め方』有斐閣〈平成29年〉87頁以下

けではないかと言って、これは「差（区）別」とは取り扱わないといった考え方も想起されるが、そうすることによる弊害や、後述するように事実上そのようなことができない事情があるので、これも又、「差（区）別」と評価すべきものである。これは間接差別（一定の事情をもって直接的な差別的取扱いをする訳ではないが、外観上は中立的な取扱いをしていますが、実質的・結果的には差別を生じさせているもの）の問題であると言えるが、間接差別であったとしても、憲法14条1項の差別禁止規範の対象になるものと解すべきである。白水隆准教授は、統計証拠が示す数字に差別的要素が見出せ、結果として偏見やステレオタイプを永続させる形で不利益が生じてきている場合は、間接差別と認定し、違憲審査に付するべきであると主張する。<sup>45</sup>

### 3 性別違和・性別不合を有する者に関する差（区）別の合憲性について（考察）

#### (1) 性自認の利益と憲法14条1項が掲げる属性との関係

憲法14条1項が掲げる人種・信条・性別・社会的身分・門地に続き、「性自認の利益」も平等を判断する属性に加えられるべきである。

例示されているものとの関係では、「性別」として保護すると解することもできるし、「性別」とは身体的性別と解した上で、性自認の利益については「信条」「社会的身分」に加えることもできると解される。又、これらの属性はいずれも例示列举と考え、これらと同等なものとして解することも可能であろう。

尚、憲法14条1項後段の属性に関しては、カナダ最高裁が用いている①普遍性、②歴史的差別（偏見）、③政治権力の欠落に起因する脆弱性、④広く一般生活において社会的・政治的・経済的・法的に排斥されていること、を満たすことにより、後段列举事由に類似する「類似要件」を設け、違憲審査を広げるべきとする学説もある。<sup>46</sup>

私見では、憲法制定当時は身体的性別により男女が区別されることが当然と考えられており、自認する性には考えが及びもしなかったことからすると、「性別」の概念も時代により変容するものであるから、「性別」とは自認する性を指すと解することも十分可能であると考えられる。もとより、これにより従前の男女差別の問題が無意味なものになる訳ではないことは言うまでもない。

#### (2) 性自認の利益の規制に対する合憲性の判断基準

① 性自認の利益に関しては、人間の人格の根幹や生き様に直結し、家族関係や人間関係を形成していく上で重要な利益であると共に、生来的なものでありその者としては自分の力では脱却できない事情であること（まさし

45 『平等権解釈の新展開 - 同性婚の保障と間接差別の是正に向けて』三省堂〈令和2年〉178頁

46 白水・前掲（注45）224頁

く基底としての地位の平等に属すること)、トランスジェンダーと言われている人たちは極めて少数であること(民主制の過程での権利の回復が困難であること)等から、自認する性と身体的・社会的性別が一致している人たちとこれを異にする人たちとの取扱いに区別を設けることは、原則として許されない。更に、性的少数者への差別の実情や現在の国民意識(身体的性別による男女二元論に安泰する)に鑑みれば、法的保護の必要性は極めて高いと言うべきである。<sup>47</sup>

- ② 以上の論理の帰結として、性自認に関する区別を設ける場合は、やむにやまれぬ場合であって、違憲か否かの判断においては厳格な基準あるいは厳格な合理性の基準の審査に付されなければならない、少なくとも、高度な目的性や必要性(対立する個人の人権を侵害するとか必要不可欠な社会的利益がある場合等)があり、その手段も同目的を達成するため必要最小限度のものでなければならないと解される。

尚、判例は、前述の通り、立法目的の正当性・合理性と規制手段との合理的関連性により判断し、これが困難な場合は、区別が事柄の性質に即応した合理的な根拠に基づくものといえるかという基準に戻って判断しているが、これは、立法者意思や制度の社会的安定性、時代の変遷等を総合考慮して平等原則違反を柔軟に判断しなければならないという考えに基づくものであると推測される。その結果、嫡出子でない子の相続分違憲判決(最大決平5.9.4判タ1393-64)等における違憲判断がなされたのであり、それが後述の札幌地裁の判決(札幌地判令3.3.17)へと引き継がれているものと解され、その意義は軽視できないと思われる。しかしながら、私見では、性的少数者の権利のように、人格に直結するような重大な利益に対して平等原則違反が問われている場面においては、より一義的で明確な基準により判断すべきであると考え(判決の柔軟性というのは、裁判官の意識により黒にも白にも評価される恐れがあるからである)。

- (3) 具体的な問題について

以下、平等原則の視点から具体的な場面について検討することにする。

- ① 戸籍制度

---

47 性自認を自己決定の領域で扱うとするならば、性自認を差別禁止の項目に位置付けることとの兼ね合いから、その決定が恣意的な行動選択を含む自己決定の自由というよりも、より限定された個人の人格に密接な領域に属するもの(特に人格的生存に結びつき、時に積極的な実現を要請しうる-真摯性のある-領域において扱われるもの)と考えるべきであるとする学説がある(石嶋舞「性同一性障害者特別法における身体的要件の撤廃についての一考察」早稲田法学93巻1号109乃至111頁)。差別禁止の対象たる性自認に、一定の選択不可能性が要請されることから、性自認における自己決定の内容を、欧州における捉え方よりも厳格に画そうとするものであって、特筆に値する。性自認の権利が様々な側面を持つ中で、憲法14条において問題とされる性自認の利益というものが限定(画定)されるべきなのか、更に検討を要するものとする。



現行の戸籍制度は、法令上の性別として身体的・社会的性別を前提にしており、トランスジェンダーからすれば自らの性自認が尊重された戸籍とは言えないため、そもそも、その存在自体が差（区）別的取扱いと解される。

戸籍は、日本国民の身分関係を登録し、これを公証する公文書であるから、日本人である限り、その居住地が国内・国外のいずれかの場所にあっても、全ての者に対して記載される。現行の戸籍の編製基準は、1つの夫婦とこれと氏を同じくする子という夫婦親子の単位で編製することになっている（戸籍法6条本文）。但し、筆頭者以外の者が外国人と婚姻した時、又は摘出でない子を出産した時も新戸籍を編製する（同法6条但書）。このように現行の戸籍は、「1つの夫婦」又は「これと氏を同じくする子」と夫婦親子の単位で一つの戸籍を編製することとしている（家を単位に戸主を中心にその直系、傍系の親族を1つの戸籍に記載した旧法の戸籍と大きく異なる）。これは、夫婦関係が最も自然でかつ基本的な結びつきであり、また、これが親族共同生活態の類型であることに着眼して、夫婦親子をもって戸籍編製の基準としたものであるとされているからである。<sup>48</sup>

又、戸籍自身は、夫婦関係、親子関係や相続関係を証する書面であると共に、法定代理人が法律行為等を行う場合の代理権限を公証する書面として、あるいは登記名義人の氏名等の変更を証する書面としても利用されるといった機能を有するものである。

このように、現行の戸籍制度自体は、親子関係や親族関係の特定、これに沿った民事法・家族法秩序（相続関係や扶養等）の維持形成、法律問題の発生に伴いこれらが明確に確認解決できること、更には社会の安定性の確保や社会福祉の速やかな実現といった目的性を認めることができ、しかも、性別が画一的、明確に判断し得る（生後すぐに男女を確定し、社会的性別が付与される）ことから、そのような差異に伴う合理的・効率的な取扱い（特に医療、教育上の要請等において）といった必要性も存するので、十分な存在意義は認められると考える。<sup>49</sup>

しかしながら、その後、性自認に従った戸籍の変更が求められる中で、同戸籍秩序を維持するための手段として、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律に定める厳しい要件まで必要かと言えば、完全な身体的性別への適合と家族秩序（主として、現行制度の下での子の利益と言わ

---

48 高妻新・荒木文明『全訂相続における戸籍の見方と登記手続』日本加除出版（平成17年）69頁

49 ちなみに、夫婦の姓の問題に関しては、夫婦同姓を維持すべきという考え方と夫婦別姓の法制化を求める考え方で対立があるが、後者には更に戸籍制度自体を廃止すべきとの意見もある。しかしながら、坂井裕一郎講師が言われるように、戸籍の意義自体を否定することは困難であると思われるのであり、同姓を求める人と別姓を求める人の双方の自由を守る戸籍、すなわち多様な関係を包み込む平等な戸籍制度を模索していく必要があると思われる（朝日新聞令和3年1月17日朝刊）

れるもの)を過剰に求めるものであって、そこまでの必要性は認められないものと考えられる(後述の第11「各論への架け橋」2(1)参照)。

ちなみに、日本学術会議(法学委員会の社会と教育におけるLGBTIの権利保障分科会)は、年齢以外の要件につき撤廃ないしは廃止を求め、特例法を廃止して性別記載の変更手続を定める新たな法律「性別記載変更法(仮称)」の制定を提案している<sup>50</sup>。根底には、このような考え方があるものと思われる。<sup>51</sup>

## ② 性別欄

一見すると自ら自認する性を記載すればよいだけであるから、そもそも区別はないとも考えられるが、前述の通り、外見と記載した性別が異なることにより後々の誹謗中傷や偏見が生ずる場合があり、人格権が侵害される可能性が大きい(それを回避するためには自認する性に従った性別の記載ができない)、やはりこれは差別と言う他ない。性別欄の存在自体に高度な合理性や必要性のない場合は廃止していくべきであるし、存在目的があっても性別欄を設けること以外の方法でその目的が達成できるならば性別欄を不要とすべきである。

ちなみに、この議論は、夫婦別姓問題に関して、民法750条が「夫婦は婚姻の際に定めるところに従い、夫又は妻の氏を称する」と定めていることから、現行制度(夫婦同姓)は(女性)差別に該たらないという主張があることと似ている。日本社会では、ほとんどが男性の氏を名乗っている(事実上妻が氏を変える)のであって、未だ社会的地位の固定化がなされてい、女性の氏を名乗るといった社会における成熟性は達成されていない。その現状(社会実情)を見据えることなく、法や制度の形式文言だけを捉えることは、真の差別の実体を看過することにもなりかねないのであり、私たちも十分注意しなければならないだろう。これは、重大な間接差別を禁止するための根本的な課題でもある。

50 2020年9月23日の提言(「性的マイノリティの権利保障をめざして(Ⅱ)-トランスジェンダーの尊厳を保障するための法整備に向けて」2頁乃至12頁)

51 尚、現行戸籍制度における家族単位編製については、個人を家族の中で位置づけること、筆頭者である配偶者とそうでない配偶者の間に主従関係をもたらすこと、ほとんどの場合夫が戸籍筆頭者となるが、こうした主従の関係を維持することによって廃止されたはずの家意識を温存すること、夫婦と子からなる家族以外の家族関係を抑圧する機能を果たしたこと、出自による差別をもたらしたこと等を正面から見据えるとき、憲法13条の個人の尊厳原則、14条の法の下での平等原則、24条の個人の尊厳と両性の本質的平等原則、いずれにも反するのではないかという見解もある(二宮周平「家族法と憲法」憲法研究第4号2019年5月163・164頁)。立法論として特筆すべき見解ではあるが、現行の戸籍制度が果たしてきた意義や役割を全て否定してしまうことは相当ではなく、むしろその中で柔軟な対応ができる制度(家族関係が分かる範囲で認め、記載欄を固着化してしまわない)にしていくことが、別姓の問題にしても性的少数者の人権の問題にしてもより現実的な解決につながるのではないと思われる。

### ③ 労働現場において

労働の現場において、採用拒否・一方的な配転・解雇等の問題がまず想起されるが、性別不合を理由として、差別的取扱をするのであれば、労働自体が単に生活の糧を得るだけでなく、自己の人格実現を図り人生を豊かにするものであるから、憲法27条に基づく勤労の権利を侵害することは明らかである。労働の現場での、性自認の権利が十分に保障されなければならないことは言うまでもないのであり、そのような差別には目的の合理性は全く認められないのであって、一切許されない。又、労働環境の確保・改善の問題（例えば多目的トイレの設置等）については、他の従業員の心情や会社の資力等との調整も必要であるとは思われるが、企業としては可及的に労働環境を整備する責務を負っていると考えべきである。

労働者が自認する性に従って勤務しようとしたことに対し、これを会社で制約した事件としては、S社事件が有名である<sup>52</sup>。債務者に雇用されていた債権者が、性同一性障害のため女性の容姿をして出勤していたことによる服務命令違反等の理由により懲戒解雇されたため、同解雇の効力を争った事案である。裁判所は、債務者が女性の容姿をして就労しないように求めることには一応理由があるとした上で、債務者において債権者の性同一性障害に関する事情を理解し債権者の意向を反映しようとする姿勢が認められないこと、債務者・債権者双方の事情を踏まえた適切な配慮をした場合においても、なお、女性の容姿をした債権者を就労させることが債務者における企業秩序または業務執行において著しい支障を来すと認めるに足りる疎明はないこと等より、本件解雇の相当性は認められないと判断した。

又、近時の事案では、性同一性障害（生物学的性別は男性だが自認する性は女性）のタクシー乗務員が、化粧をして乗務したことに対して、就労を制限したことにつき、就労拒否があったとして、賃金の仮払いを求めた事件がある（淀川交通事件）<sup>53</sup>。裁判所は、債務者（会社）が女性乗務員に対して化粧を施した上で乗務することを許容している以上、乗務員の性別に基づいて異なる取扱いをすることについては、その必要性や合理性は慎重に検討する必要があるとした上で、一般論として、サービス業において客に不快感を与えないとの視点から、男性のみに対し業務中に化粧を禁止すること自体、直ちに必要性や合理性が否定されるものとはいえないとした。しかしながら、債権者のような人格にとっては、性同一性障害を抱える者の臨床的特徴に表れているように、外見を可能な限り性自認上の性別の女性に近づけ、女性として社会生活を送ることは、自然かつ当然の欲求であり、個性や価値観を過度に押し通そうとするものであると評価すべき

52 東京地決平14.6.20労判830-13〈懲戒処分仮処分申立事件〉

53 大阪地決令2.7.20労判1236-79, 判時2471-105〈賃金仮払仮処分申立事件〉

ではなく、債権者において女性乗務員と同等の化粧を施すことを認める必要性があるとして、債務者（会社）の就労拒否については、必要性も合理性も認めることができないと結論づけている。同裁判所は、憲法14条1項によって性別による差別が禁止されていることを重視すると共に、2020年6月15日に出された米国連邦最高裁判所判決において同性愛やトランスジェンダーであることを理由とする取扱いの差異が法の禁止する性別に基づく差別であるとする考え方とも一致すると考えられている（判時2471の解説106頁参照）。

現代において、企業秩序や営業のために容姿や身だしなみを殊更問題としなければならないという場面は、かなり限定されるのではないかとと思われる。特に、トランスジェンダーの場合は、性自認としての人格的価値は重視されるべきであり、シスジェンダーとの取扱いを異にしなければならないということについては、極めて慎重でなければならないと解される。

ちなみに、日本学術会議の提言では、個人の尊重を定める憲法13条に鑑みると、性的指向と性自認は、人種・信条・性別など（憲法14条参照）と同等に保護されなければならない法的価値を有し、性的マイノリティが働きやすい職場環境の整備が求められる、とされている。<sup>54</sup>

#### ④ 教育の現場において

子どもの性自認の問題は、周囲の子どもたち（友達たち）はもとより、親や教師、地域社会からの理解を得ることができない状況にあり、当事者の子ども自体もトランスジェンダーに関する理解が不十分であることから、事態は労働現場よりも深刻である。ReBitの中島潤氏によれば、教育現場で最も重要なことは、a 正しい情報を届けることと、b 必要な時に適切な支援を行うことであり、aについては、全ての子どもが人権という観点から自分自身の性のあり方を含めた多数の性のあり方を学ぶことが重要であり、bについては、支援の方法において、教員養成課題の中で教師が学ぶ機会を積極的に作っていかなければならない、と言われている。

全ての子どもたちは等しく教育を受ける権利を有しているが（憲法26条）、そこで言う教育とは、単なる学問的知識の習得にとどまらず、人格の発達や豊かな情緒の形成、人間関係のあり方や自分・他者の生命や人権の重要性を学ぶことにまで及ぶことは言うまでもない。そうした教育の重要性に鑑みれば、全ての子どもにおいて、教育の実現（学習権の履行）が完全に等しく保障されていなければならない。子どもが性自認の不安の中で孤立し、行き場を失って、親や教師にも相談できず、最後は死を選ぶといった悲惨な顛末は是が非でも避けなければならない。性自認の問題につ

54 2017年9月29日「性的マイノリティの権利保障をめざして－婚姻・教育・労働を中心に」16頁



いては、早くから学習の対象として、子どもたちの共通の認識とすべきであるし、教師や両親も、子どもからのカミングアウトに対して適切に対応できる、あるいは、自らの性自認において苦しんでいる子どもの状況を十分察することができる能力を養い、トランスジェンダーの子どもたちも安心して教育を受ける場を作っていかなければならない（とりわけ、いじめや自死の問題には特に着目する必要がある）と思われる<sup>55</sup>。国や地方自治体もトランスジェンダーの子どもたちが性自認としての権利を有し、かかる人権に基づいて十分に生活できる教育環境を構築する施策を積極的に進める必要があると考える（トイレ等の学校設備はもとより、医療機関とも連携した相談窓口を作り、かつ学習指導要領の中で多様な性の問題や性自認の権利についての的確に取り扱うことが必須である）。

その延長線上に、トランスジェンダーと大学への入学保障の問題があるが、大学（内）においてシスジェンダーへの心情等も配慮しつつも、可及的にトランスジェンダー（MTF）の大学での就学の権利を平等に確保していくべきであろう。<sup>56</sup>

このように教育に関しては、全ての国民が、小学校の頃から教育の場において、実践的・意識的に性別不合の実情や社会生活における苦痛、多くの国民がこれを無視・軽視してきた歴史、それを乗り越えるための人の生命や人格価値の平等性、社会や性の多様性の実現等について学ぶことがまずもって重要であると考えられる。<sup>57</sup>

---

55 中塚幹也教授によると、MTFの当事者の調査において、小学生時代、性別違和感があることを、絶対に伝えてはならないと思っていた者が約75%（迷ったが伝えなかった者を含めると87.5%）いたこと、子どもの頃に家族や周囲に伝えることができなかったことを後悔している者が59.4%いたということである（GID学会雑誌 Vol4 2011年12月92頁）。同調査がなされてからすでに10年以上が経過するが、このような状況は少しでも改善しているのであろうか。

56 お茶の水女子大学及び奈良女子大学では、令和2年4月よりMTFのトランスジェンダーの入学受入を開始した。三浦徹お茶の水女子大学副学長は「全ての学びたい女性に開かれているのが女子大。それは、戸籍上の女性に限らないということ」と述べ、三成美保奈良女子大学副学長も「女子大は性の問題を感じている人にとっての避難所であり、それを組織的に研究する拠点でもある」と述べている。又、宮城学院女子大学も2021年4月よりトランスジェンダー女性を学部で受け入れ、更に、日本女子大学も2024年度からトランスジェンダー女性を学部と大学院で受け入れようとしている。戸野塚厚子宮城学院女子大学副学長は「受入を不安に思う学生には、トランスジェンダー女性であって男性ではないことを説明してきた。学生たちによる勉強会なども盛んになっている。全ての学生がその人らしくいられるキャンパスにしたい」と述べている（朝日新聞令和2年8月11日朝刊）。

57 判例は、外国籍生徒が、在日外国人向け多様性文化共生・国際理解教育事業を市が廃止・縮小したため、国際人権条約の自由権規約等が保障するマイノリティ（少数者）の教育権が侵害されたとして損害賠償請求をした訴訟において、マイノリティの教育権なるものには具体的権利性はないとして、その請求を棄却している（大阪高判平20.11.27判時2044-86）。確かに、マイノリティだけに特化した特殊な教育権があると考えるのは困難かもしれないが、全ての子どもたちに対し等しく教育権が保障されていなければならないことは言うまでもないことであって、教育を受ける環境において、トランスジェンダーの子どもたちの学ぶ権利が（直接・間接的に）侵害されている状況があるならば、これを改善しなければならないことは明らかであろう。

## ⑤ トイレや入浴施設の使用等について

トイレに関しては、個室での使用においてはシスジェンダーとの権利の衝突は少ないと思われる。又、近時、公共施設や民間企業、宿泊施設等で広く多目的トイレが設けられるようになってきてはいる。更にオールジェンダートイレを設けようとする団体も見受けられるようになった。

この点、国際基督教大学では、本館の一番中心の部分にオールジェンダートイレを設置している（もっとも本館東側には男女別トイレもある）。全ての人が安心できる選択肢があることが重要との理念の下で作られたものであり（もとより、プライバシーの観点から様々な配慮もなされている）、アンケート調査の結果でも約6割の学生が満足していると回答している。加藤恵津子教授は、社会のマジョリティであるシスジェンダーの女性・男性にとって、男女別に分かれたトイレは使い勝手がよいが、そこから排除されている人から見れば、シスジェンダーは優遇されており、そのようなことに気づく必要があると指摘する。<sup>58</sup>

シスジェンダーにとって異性が同じトイレにいること、同時に同じ空間を使用することに違和感や嫌悪感、羞恥心を持つことは、ある程度自然のことであろうし、これを「優遇」と言い切ってよいのか疑問に感ずる点はある。シスジェンダーにおいてもプライバシーの権利があり、オールジェンダートイレの使用を強要することもできないだろう。トランス女性においても、女性用トイレを使用したいと思うことは当然であるとしても、そこに男性が入ってくることまで望んでいるとは必ずしも言えないとも思われる。<sup>59</sup>もっとも、従前、性的マイノリティと言われる人たちの権利について無関心でいたことは事実であり、これに対しては意識的に改善が図られる必要性を感じる。トランス女性が「女性」として女性用トイレを使用したいという気持ちは尊重されるべきであるし、シスジェンダーも現在相当程度の人たちはその心情を理解できると言っている。従って、徒に対立構造を深めるのではなく、トイレの設置方法や内部の構造等を工夫するなどして、トランスジェンダーもシスジェンダーも気持ちよくトイレの使用ができる環境整備や調整を行っていく必要があると思われる。確かに、経産省トイレ使用制限訴訟において、控訴審が言うように、他の職員が持つ性的羞恥心や性的不安など法的利益も考慮し、全職員にとっての適切な職場環境を構築することの重要性は否定できないと考える（東京高判令

58 中村衣里氏の BuzzFeed 記事より〈令3.3.3〉

59 もっともこの点を殊更強調することはかえって問題であろう。シスジェンダーが、職場のトイレに関しどのような意識でいるのかについての調査では、性自認に従って使用することについて抵抗があると答えた者は約36%であり、抵抗がないと答えた者は64%だった（金沢大学等「オフィストイレのオールジェンダー利用に関する意識調査報告書」〈2019年5月〉70頁参照）。

3.5.27LEX/DB25569720。もっとも、この判決自体は他の職員が有する性的不安を具体的証拠によって認定しておらず、トイレの処遇については事業主の判断で先進的な取組がしやすい民間企業とは事情が異なるとしており、発想が余りに後退しているが)。しかし、シスジェンダーの性的不安の中には、トランス女性に対する真の理解や苦しみの認識の共有がなされていない場合も多いし、トイレのあり方に対する企業側の工夫が不足している面もある(上記国際基督教大学も様々な工夫の中でオールジェンダートイレを設置している)。排斥や対立ではなく、同じ女性として協調や共感の中で、この問題を解決していくことが望まれると思われる。こうした過程で、男女別トイレと共に性的少数者も気兼ねなく利用できる多目的トイレが広く設置され、やがてはオールジェンダートイレの導入に進んでいくことが望ましい形態ではないかと考える<sup>60</sup>。

これに対し、入浴施設の使用に関しては、より一層シスジェンダーの利益(安心して自らの身体を晒して入浴するという心情等)を考慮せざるを得ず、その調整が必要とは思われる。やはり、トランス女性であっても身体的には男性である場合(MTFであり性別適合手術〈SRS〉を受けておらずパス度も低い場合)、女性用入浴施設に入ることにできる限り制限すべきであることは、現状ではある程度やむを得ないだろう。この問題は、自認する性に従った入浴施設の利用が制限されているということでは差(区)別の問題と評価できるが、シスジェンダーの心情や入浴施設の利用に係わる安心感を確保する必要性、真のトランスジェンダーとこれを装う犯罪者との区別が困難であること等の理由により、仮に(性別適合手術を受けていないとかパス度が低い)トランスジェンダーの入浴を制限しても、そこには一定の合理性はある(必要最小限の規制である)ものと考えられる。もとより、性犯罪等を理由にトランスジェンダーに対し、ヘイトスピーチに近い過剰な批難や不当な差別をすることが許されないことは言うまでもない。<sup>61</sup>

---

60 愛知県豊川市立中部小学校では、特別支援教室付近に通称「みんなのトイレ」が設けられた。男女別だけでなく、男女共用、小便器用、多機能用の個室が並んでおり、誰がどの個室を使うのかについては、外から全く見えない構造になっている。「家のトイレみたい」「きれい」など、肯定的な児童の感想が多いとのことである(信濃毎日新聞令和3年7月12日朝刊)。このような工夫が学校や企業、公的施設で次々と進んでいくことが望ましい姿であると思われる。

61 安間優希氏が2011年1月に107名を対象に行ったアンケート調査では、トランスジェンダーによる男女別施設の利用に関し、浴場については7割が条件付で可とし、その条件として最も多かったのが性別適合手術(SRS)であった。又、トイレについては、5割が条件付で可とし、その条件として最も多かったのが外見(パス度)であるが、4割は本人が思えば可とするということであった。両施設の利用については肯定的な意見が多いが、入浴施設についてはSRS、トレイに関してはパス度を条件とする感覚がシスジェンダーにあることが少なからず理解できる(「男女別施設の利用アンケート調査からみる『性別の基準』」GID学会雑誌 Vol4 2011年12月73頁)。

#### 4 憲法13条と同14条の関係について

憲法13条の主張については、権利侵害の存在を前提とするため、性自認の「権利」を想定する必要がある。これに対し、同14条の問題は、厳格に権利性が求められる訳でなく、性自認の「利益」といったものを想定し、これに不平等があれば違憲性の問題が生ずると考えることが可能である。例えば、性自認と言っても、それが確固たるものではない場合（自認する性が揺らいでいる場合とか、そもそも性自認が多面的に捉えられている可能性もある）、そこに法的権利性が認められるのか疑問の余地がない訳ではないため、13条による保障が及ぶと言えるのか必ずしも断言できないが、人格の基底に存する性自認の利益というものは明らかに認められるので、真の（真摯性のある）アイデンティティを公平に取得するといった観点から、憲法14条は問題となると言えるのである（逆に自己決定権を前面に出してしまうと、性自認の発現形態において、トランスジェンダーにカミングアウトを求め、トランスヴェスタイトに対してより積極的な権利主張を求めかねない可能性もあるが、そこまで強い支分権としての権利主張がないとしても、14条の保障は確実に及ぶと考えられるのである）。1つの固定的な性自認の権利のみを偏重したり利益を付するような場合は、平等権の侵害が想定されるのである。憲法14条の平等原則は、憲法13条で保障されない利益の救済を補完するための有力な武器になるものと考えられる（クレア・ルー＝デュベ判事は「平等権は、諸権利の向上にとって『最も強力な道具』である」と言われている - 白水・前掲書 <注45>244頁）。<sup>62</sup>

他方で、トランスジェンダーが国等に法政策を求める場合（例えば、ホルモン療法に保険適用を求めるような場合等）、憲法13条の観点では問題となると思われるが、同14条の問題に必ずしもなる訳ではない。もっとも、ホルモン療法と性別適合手術を併用して行ったトランスジェンダーに対し、混合診療として一切の保険適用を認めないとする混合診療保険給付外の原則を貫くとすると、同原則の目的に合理性があるのかも疑問ではあるが、ホルモン療法の戸籍変更のための必要性や危険性の少なさ、あるいは性別適合手術を受けるためにもホルモン療法が望ましいとされていること等に鑑みれば、その手段としての相当性・関連性が必ずしも認められるとは言えない（ホルモン療法は保険不適用で

62 志田陽子教授は次のように言う。「各人がなんらかのアイデンティティを創造したり選び取ったりする局面は、憲法13条型の自己決定の問題に属する。一方、社会から与えられた負のイメージの修正・回復は、平等論の問題系に属する。13条型・自己決定型のアイデンティティは、各人において自由に創造できる私的なものであり、他者や社会全体に同調を強制できるものではないので、侵害を拒否する権利・尊重と調整を求める権利にとどまる。一方、負のアイデンティティからの解放としての平等論は、偏見を動機とした憎悪暴力や雇用差別による社会的排除、あるべき人生の押し付け（たとえば異性婚の強制）や意に反する「治療」などの停止・禁止を、社会や国家に対して要求する場面を含む。このとき、マイノリティは、社会や国家（立法者）に対して自分たちの〈实在〉を正しく承認することを、公的なこととしても要求しているのである」（法学セミナーNo.753・2017年10月号61頁）



あったとしても、これが忌避医療として性別適合手術においてまで保険不適用とすべき合理性は認めがたい)ので、憲法14条1項に反すると解される可能性が大きいと考える(後述の第11「各論への架け橋」5(2)参照)。

## 5 基本権保護義務について

(1) 今日、新型コロナウイルス感染に関する差別問題において、感染者や家族に対する排除の多くが、政府ではなく一般市民によってなされていることが問題とされている。公権力と個人の関係を規制する憲法において、これをどの様に考えるのか問題となるが、ドイツのように人権侵害を防ぐための「基本権保護義務」を政府が負うとする考え方が有力に唱えられている。人権については、公権力からの侵害ばかりが議論されてきたが、私人間で見過ごすことができない人権侵害が起こった時に、何もしないのでは国家は何のためにあるのか、と山崎友也教授は指摘する。<sup>63</sup>この基本的義務の問題は、性的少数者の権利侵害を考える上でも無縁ではない。

(2) 基本権保護義務に関しては、基本権の客観的価値秩序、国家の存在意義(存在目的)等を根拠として、私人間における憲法秩序の実現、立法者に対する法制定やその内容の統制等を図るものとして、積極的に評価する見解が有力であるが、人権の本質は、国家からの自由(防禦力)にあるのであって、基本権保護義務を強調すれば、人権に不当な国家権力の介入を招く恐れが大きくなるといった批判もある。<sup>64</sup>

確かに、基本権保護義務を広範に認めることになると、国家や人権、法治主義の捉え方も変容する可能性があるため、少なくとも、そういった義務を認めてよい権利を類型化する必要があると思われる。例えば、少数者の人権を多数者が侵害している場合や司法的救済が困難な場合(違憲審査権限から外れるような場合等)については、この義務を広く認めてよいのではないかと考える。又、平等原則に関しては、自由権そのものに直接国家が関与するというよりは、不当な差別を除去すること(基底的平等の実現)に介入するものであるから、(特に少数者の基本的人権が侵害されている場面として)基本権保護義務をある程度広範に認めることも許されると考える。

こうした視点からすれば、特に性的少数者の権利侵害に関しては、多くの場合、後述の通り国民の無関心から生ずる差別(国民間の差別)と言えるが、基底的権利に関する人権擁護や平等の実現のために、このような基本権保護義務が積極的に機能されて然るべきであると考えられる。<sup>65</sup>

---

63 朝日新聞令和2年6月30日朝刊

64 例えば、芦部信喜『宗教・人権・憲法学』〈有斐閣〉平成11年229頁以下。同・前掲『憲法第六版』116頁等

65 谷口洋幸「性的マイノリティの権利は人権である—法律と裁判例から読み解く」ジェンダーと法No.15・2018年8月85頁参照。尚、基本権保護義務の一般論に関しては、篠原永明「基本権保護義務の成否についての若干の検討」甲南法学56巻1・2号33頁以下参照

## 6 参考判例

トランスジェンダーの問題を考える上で、平等原則が問題となった事案を紹介する。

- (1) 東京高判平9.9.16判タ986-206 (同性愛者の団体からの青年の家の利用申込を不承認とした教育委員会の処分を違法であるとして損害賠償請求を一部認容した事例-府中青年の家事件)

「…都教育委員会の本件不承認処分は、青年の家が青少年の教育施設であることを考慮しても、同性愛者の利用権を不当に制限し、結果的実質的に不当な差別的取扱いをしたものであり、施設利用の承認不承認を判断する際に、その裁量権の範囲を逸脱したものであって、地方自治法244条2項、都青年の家条例8条の解釈適用を誤った違法なものというべきである…男女別室宿泊の原則を、性的行為を行う可能性にのみ着目して、この観点から同性愛者にそのまま適用し、直ちに、本件使用申込を不承認としたものであって、都教育委員会にも、その義務を行うにつき過失があったというべきである。平成2年当時は、一般国民も行政当局も、同性愛ないしは同性愛者については無関心であって、正確な知識もなかったものと考えられる。しかし、一般国民はともかくとして、都教育委員会を含む行政当局としては、その義務を行うについて、少数者である同性愛者をも視野に入れた、肌理の細かな配慮が必要であり、同性愛者の権利、利益を十分に擁護することが要請されているものというべきであって、無関心や知識がないということは公権力の行使に当たる者として許されないことである。このことは現在では勿論、平成2年当時においても同様である…」

この判決は、性的指向に係わるものであるが、性的マイノリティに対する差別解消のためのリーディングケースとして重要な意味を持つものである。ここでは、同性愛者の差別が人権の問題であり、行政はそのことを強く意識し、配慮や改革を行って行かなければならないことを強く打ち出されている。これはトランスジェンダーの問題においても同様であり、行政はもとより私たち法律家も、トランスジェンダーの差別的取扱いを人権の問題として考え、求められる改革を提言し進めていかなければならないということである。この判決からすでに20年以上経過しているが、学校においても企業においても、差別や偏見は未だ根深く残っている。むしろ声を上げることができるトランスジェンダーの影に隠れて、人権の侵害を甘んじて受けている者たちが沢山いることを忘れてはならないと思う。この判決は、性的マイノリティ救済の原点とも言うべきものであり、私たちはこの判旨を深くかみしめる必要があると考える。

- (2) 最判平25.12.10判時2210-27 (性別取扱変更の審判を受けた夫の妻が婚姻中に懐胎した子の嫡出推定を認めた判例)

「特例法3条1項の規定に基づき男性への性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、以降、法令の規定の適用について男性とみなされるため、民法の規定に基づき夫として婚姻することができるのみならず、婚姻中にその妻が子を懐胎したときは、同法772条の規定により、当該子は当該夫の子と推定されるべきである」と判示する。

民法772条の嫡出推定の制度趣旨は、父子関係の早期の法的安定を図るものであり、AIH（配偶者間人工受精）だけでなく、夫（身体的性が男性）の同意がある場合のAIDであっても嫡出推定を認める以上は、性別取扱い変更の審判を受けた夫のAID子を除外する（区別する）合理性はないとしたものである。

これに反対する意見は、戸籍上性別取扱い変更を受けたことが明らかである場合は、事実上生殖不能であって、自然的血縁関係が存在しないことが外観上明白であるという外観説を前提にするものであるが、後に父子関係が争われた時に「推定の及ばない子」であるか否かについては問題になるとしても、父子関係に争いが無い場合にまで、外観説を持ち出し、シスジェンダーのAID子との取り扱いに区別を設け、嫡出推定の判断を否定する合理性は認められないと言うべきである。

- (3) 静岡地浜松支判平26.9.8判時2243-67（ゴルフクラブへの入会拒否事件。控訴審は東京高判平27.7.1）

「…もっとも、被告クラブは、原告が性同一性障害を患い、その治療のために性別適合手術を受け、同手術を前提とする性別の取扱いの変更の審判を受けたことその1点のみをもって…入会を拒否し…譲渡承認を拒否している。これを原告との関係で見れば、被告らは上記一連の行為により原告を排除することで、記名者として本件ゴルフ場を正会員料金で利用し、あるいは競技会等に参加するなどといった経済的利益の実現を妨げるのと同時に、医学的疾患である性同一性障害を自認した上で、ホルモン治療や性別適合手術という医学的にも承認された方法によって、自らの意思によっては如何ともし難い疾患によって生じた生物学的な性別と性別の自己意識の不一致を治療することで、性別に関する自己意識を身体的にも社会的にも実現してきたという原告の人格の根幹部分をまさに否定したものにほかならない…原告との関係においては、被告クラブは閉鎖性を有する団体とは認められず、被告の不利益も抽象的な危険に過ぎない一方で、原告が被った精神的損害は重大なものであること、特例法が施行されてから本件入会拒否及び本件承認拒否までに約8年が経過しており、同障害が単なる趣味・嗜好の問題ではなく、本人の意思とは関わりなく罹患する疾患であることが相当程度社会においても認識され、また被告らとしても認識すべきであったと認められることなどに鑑みれば、被告らが構成員選択の自由を有することを十分考慮しても、やはり本

件入会拒否及び本件承認拒否は、憲法14条1項及び国際人権B規約26条の規定の趣旨に照らし、社会的に許容し得る限界を超えるものとして違法というべきである」と判示する。

同判決は、性同一性障害を疾患と捉えていること自体近時の考え方に適うものではないが、同問題が人格の根幹部分を否定するものであると断言しており、又、本人の意思とは関わりのない事柄として社会的にも認識されていること等より憲法14条の趣旨に反するとの判断をしていて、特筆に値する。

(4) 札幌地判令3.3.17同性婚違憲国賠請求訴訟判時2487-3（同判例は、性自認ではなく性的指向が問題となった事案ではある）

憲法24条は異性婚について定めたとするのが相当であるが、同性婚を認めない現行婚姻制度については、憲法14条1項に反すると判断した（国賠請求自体は請求棄却）。判決の重要な要旨は以下の通りである。

「同性間の婚姻や家族に関する制度は、その内容が一義的ではなく…立法府の裁量判断を待たなければならない。…婚姻及び家族に関する事項は、国の伝統や国民感情を含めた社会状況における種々の要因を踏まえつつ、それぞれの時代における夫婦や親子関係についての全体の規律を見据えた総合的な判断を行うことによって定められるべきものであることからすれば、立法府が、同性間の婚姻や家庭に関する事項を定めるについて有する広範な立法裁量の中で…考慮し、本件規定を同性間にも適用するには至らないのであれば、そのことが直ちに合理的根拠を欠くものと解することはできない。／しかしながら、…異性愛者と同性愛者の違いは、人の意思によって選択・変更し得ない性的指向の差異でしかなく、いかなる性的指向を有する者であっても、享有し得る法的利益に差異はないといわれなければならない。そうであるにもかかわらず、…同性愛者に対しては、婚姻によって生じる法的効果の一部ですらもこれを享受する法的手段が提供されていないのである。…（我が国及び諸外国において同性愛者と異性愛者との間の区別取扱いを）解消する要請が高まっている状況があることは考慮すべき事情である一方、同性婚に対する否定的な意見や価値観を有する国民が少なからずいることは、同性愛者に対して、婚姻によって生じる法的効果の一部ですらもこれを享受する法的手段を提供しないことを合理的とみるか否かの検討の場面においては、限定的に斟酌すべきものである」

この判決は、立法府の広範な裁量を認めながらも、その裁量の範囲を、同性愛者の受ける不利益性や不平等性に更に踏み込んで、限定的に捉えているものと解される。その上で、同性愛自体は、精神疾患ではないとの知見を前提とし、性的指向の問題は、人の意思により選択変更できるものではないこと、婚姻によって生じる法的効果を享受することは重要な法的利益であるが、性的指向の相違だけでこれが全く受けられないことによって侵害される利益



の重大性、昨今の世界や日本の動向、考え方の変化等に鑑み、平等原則違反の認定に至ったものである。

性自認の問題に関しては、人の意思により選択変更できない点ではより深刻であると思われること、精神疾患ではないという評価も定着しつつあることから、シスジェンダーとの取扱いに制度上の区別があり、トランスジェンダーにおいてそれにより同等の利益が享受できていないという事実が認められれば、平等原則に反するとされる可能性が広がったのではないと思われる。

## 第7 少数者への差別の実情

以下、少し踏み込んで差別の問題について検討したい。

### 1 差別の要因と構造

#### (1) 歴史的に見た差別の事案

人類の歴史は、許容（黙認）されてきた差別に対する認知（自認）とこれを解消するための戦いにあった。自己のアイデンティティというものは、これを脅かされた時に初めて意識するものであり、自分が脅かされていなければ他者のことは思いやれない。差別は自己のアイデンティティが侵害されていない者たちの、安易（安楽）な気持ちと現状肯定主義の下で、発生助長されていくことに常に留意する必要がある。

差別の実例としては、人種・性別・門地（出生）・障害の有無・国籍・信仰・思想信条等様々なものが想定される。尚、後述の通り、差別は単発に生ずるだけではなく、複合化していることを指摘する学者もいる。

全ての差別は同根である。それは人の価値に差を設けることにより生まれる。人である以上、生命と人格は常に等しいのであって、これほど単純なことはないのであるが、それでも長い差別の歴史に鑑みると、人間というものはいかに不条理なことをし、不合理な社会や制度を形成するものかを率直に反省しなければならないと思われる。

#### (2) 国等が意図的・積極的に人格侵害や隔離等の差別を作り上げる場合

いわゆる構造的差別と言われるものである。かつての士農工商、アイヌ民族差別、ハンセン病患者の差別、部落差別、男女差別等が代表的なものである。

ところで、次々と訴訟が起こされ、近似社会の耳目を集めているものとして、旧優生保護法による強制不妊手術の問題がある。1948年に施行された同法は、母体の生命・健康を保護するといった母体保護の目的と共に、優生上の見地から不良な子孫の出生を防止するといった優生保護の目的を持ち、人

工妊娠中絶や優生結婚相談所等の外、優生手術の規定を置いていた。そのため、公益上の必要（疾患の遺伝防止）といった目的から優生保護委員会の決定に基づき、本人及び配偶者の同意なしに行われる強制優生手術が横行した。特に、遺伝性疾患や精神疾患、知的障害のある人たちがこの対象とされた。平成8年に母体保護法が成立し、ようやく優生手術は廃止されるに至った。

この問題については、全国9つの地域で訴訟が提起され、仙台地裁（令和元年5月28日）、大阪地裁（令和2年11月30日）、札幌地裁（令和3年1月15日）、神戸地裁（令和3年8月3日）はいずれも旧優生保護法は憲法違反であると判断（判決）している（但し、いずれも手術から20年以上が経過しているため、除斥期間経過を理由に請求棄却）。その中で、子どもを産み育てるか否かについて意思決定する権利（リプロダクティブ権）を侵害している（憲法13条違反）とすると共に、後の3つの地裁判断では、特定の障害や疾患を有する者を一律に不良と断定し、差別的に取扱うものとして憲法14条違反も認めている。旧優生保護法が持っていた優生思想には全く合理性がないばかりか、これにより子どもを持つ権利や家族を形成する権利を強制的に奪われたことに対する人権侵害は甚だしいが、これも又、国が、国益に資する「健全」な国民を養成しようとして、法律により積極的に作りあげた構造的差別（障害者への典型的差別）であると言うべきである。

(3) 国が積極的に差別を作りあげることがある一方で、国民自身が他者を差別する場合もある。整理すると以下のようなになる。

- ① 恐怖や誤解による差別（ex 感染症の差別）
- ② 蔑みによる差別（ex 黒人差別、貧困への差別、障害者差別、アジア系に対するヘイト〈憎しみのウイルス〉）
- ③ 扇動される（情報誘導による）差別（ex ネット上やSNSでの差別、外国人への差別）
- ④ 無関心（無理解）による（結果的）差別（不作為による差別。ex. 性的マイノリティへの差別）

今回問題とするのは、④に関係する性的少数者への差別だが、それがより深刻な課題を抱えていることについては後述する通りである。

(4) 差別の多様化・複合化・複雑化

差別は1つの要因だけで生ずるのではなく、様々な要因が重なって生ずることを看過してはならない（差別の複合的要因）。

例えば、フェミニズム（女性差別からの解放や多様な生き方の尊重を目指す）に関しても、今、その運動が変容しつつあるが、更に社会の多様性や格差が広がると、単に「女性」という枠組みだけでは個々が抱える問題を捉えにくくなっているとの指摘がある。正社員か非正規か、結婚や子どもの有無による立場の違い、セックスワークやトランスジェンダーに対する考え方の

差も生ずる。フェミニズムの歴史の中で、人種・民族・階級・障害など様々な軸の重なりの中で、性差別を捉えるべきだという「インターセクショナルリティ」の視点を重視する考え方もある。<sup>66</sup>

差別自体は複雑化しており、個々の人権侵害の実情に応じ、きめ細かな分析が必要ではないかと思われる。女性差別に関しては、身体的性別に基づく男性の視点からの対女性という意味合いが強かったところ（男性の権力を独占する家父長制〈性的支配を含む〉に従順な女性を評価し、反抗する女性を罰するという対応を採ること）、フェミニズムはこれとの戦いの中で、身体的性別としての「女性」というものを意識的に強調して、時に攻撃的な活動がなされることもあった。性的少数者の問題が登場してきた現代においては、「性差別」というものに対しては、より丁寧な考察・分析が求められると考える。すなわち、性別による差別というものは、身体的相違や性の受動性といったことだけに着目して発生するものではない。（男性という自己の人格とは異なる）「女性」を蔑視するといった意識の中で差別が生まれていることを看過してはならない。<sup>67</sup>

#### (5) 社会心理学的分析について

村山綾准教授は次のように論じている。

「ステレオタイプ」とは、これまでの経験や知識を土台として、ある特定の社会的カテゴリーに属する人たちに対して抱くイメージ、「偏見」とは、ステレオタイプに好き・嫌いのような感情が伴ったもの、「差別」とは、ステレオタイプや偏見に基づき当該カテゴリーに属する人に対して何かしらの行動を起こすこと、と定義できる。ステレオタイプは、より安全に効率よく日常生活を営む上で必要不可欠な役割を負っているといったポジティブな面も持つが、他方で、偏見や差別の社会問題にもつながっていく面も有している。人は安定して秩序だった世界が目の前に広がっていると信じており（公正世界信念）、公正世界に暮らす自分の心の安寧を維持しようとする。ところが、公正世界が脅かされる事態を目の当たりにすると、人は不安を覚え、懸命にその世界観を守ろうとする。コロナの感染者に対し、感染したのは自業自得と批難し、自分はこの感染者とは違うから感染しないと非人間化して差別するのはこのためである。又、人はウイルスに感染しないための心理的・行動的免疫システムを有するが、これが必要以上に嫌悪感情や忌避行動（接触を避ける）ということにつながり、これが医療従事者等への差別につながった要因である。私たちは、偏見や差別で一時的な心の安寧を得ようとするのではなく、自らの不安や現状と向き合い、直感的な反応をできる限り避

66 小宮友根准教授の発言より（朝日新聞令2.7.15朝刊）

67 森喜朗元東京五輪・パラリンピック組織委員会委員長の発言（女性が入っている理事会は時間がかかる等）にこのことが端的に象徴されている。

けることが求められている。メディアや報道などを通して共有される断片的な情報をもとに一方的な決めつけを行うことも控えるべきである。同じ社会的カテゴリーに属する人たちであっても、その生活や働き方はさまざまであり、容易にステレオタイプ化しない努力も必要である。<sup>68</sup>

上記問題提起は、性的少数者に対する差別を考える上でも重要な視点を示すものとする（後述の通り）。

#### (6) 差別の手段とその方法

- ① 人と人が対面し差別的発言や差別的取扱いをすることが最も原始的な差別の手段であった。それが、新聞やテレビ等を通じて差別的な発言等が広く伝播されるようになり、現代社会では、インターネットやSNSによる発言により、これを盲信する受容者を媒体として、極めて広範かつ即時に差別的発言が隅々まで行き渡るようになっている。
- ② 差別は必ず理由を付けて行われる。あたかもその差別に合理性があるように、区別する必要性や同等の取扱いによる弊害、区別により得られる利益について、実しやかに語られ、これが更に強調されて伝播していく。<sup>69</sup>
- ③ 差別が法制度として一旦許容されてしまうと、これを改善することは難しい。合憲か違憲かの試金石となるものが憲法14条であるが、前述の通り、特に人格権といった重大な利益を侵害する差別については、14条1項により、より厳しい検証がなされなければならないと思われる（より厳格な基準）。

#### (7) 包括的差別禁止法の制定について

- ① 差別そのものが複合化しており（例えば、「通常の複合差別」- 初回の差別は人種差別、2回目の差別は性差別の場合 -、「付加的差別」- 人種差別か性差別かのいずれでもあると評価される場合 -、「交差的な複合差別」- 人種差別とも性差別とも断定しにくい場合 - がある）、日本における法規制は、単体の差別事由ごとにモザイク的に形成されてきている。事由横断的な差別禁止法理が欠如しているため、今後これらをカバーするための包括

68 「コロナ禍における差別と不寛容 - 社会心理学の視点」都市問題2020年7月号48頁以下

69 L G B Tの実情に対する無理解を象徴するような議員の差別発言が後を断たないが、こうした意識が少なからず国民の多数にあるのではないかとすることを常に注意する必要がある。差別的発言の例としては、①（同性カップルは）彼ら彼女らは子どもを作らない、つまり「生産性」がない（杉田水脈衆議院議員）、②（同性愛は）趣味みたいなもの（谷川とむ衆議院議員）、③ L G B Tばかりになったら国はつぶれてしまう（平沢勝栄衆議院議員）、④ LやGが足立区に完全に広がってしまったら、子どもが一人も生まれない（白石正輝足立区議会議員）、⑤（パートナー認証制度を巡り）春日部市内には、差別は存在しない。同性カップルよりも男女間の婚姻を優遇するのは、出産、子育てを考えれば当然のことという認識が国民に浸透している。パートナー認証制度の狙いは明らかにL G B T条例の実現。共産主義者、左翼勢力の戦略を甘く見てはいけない（井上英治春日部市議）、⑥体は男だけれども自分は女だから女子トイレに入れろとか、女子陸上競技に参加してメダルを取るとか、ばかげたことがいろいろと起きている（山谷えり子参議院議員）、が代表される。



的差別禁止法制の立法化が必要であるとの意見がある。<sup>70</sup>

- ② 政党では、国民民主党は「人権委員会」を設置するための法律として、又、社民党は、ヘイトスピーチを根絶するため、日本共産党は広く国籍・民族・性別・信条・宗教・障害・年齢・性的志向等の差別を禁止し、雇用やハラスメント等労働の場において司法救済以前に簡易迅速に対応できるようにするため、包括的差別禁止法の制定を求めている。
- ③ 確かに、典型的な差別においては、法改正や法制度の確立により差別の禁止が進んでいるが、性的少数者の差別には中々目が向けられない現状においては、総論として（普遍的、総体的な）差別を禁ずる法律を作る必要があるとする意見も有力である。又、後述の通り、国民意識の変革のためにもこの法律は必要となろう。
- ④ 考察

平成28年に、障害者差別解消法（障害を理由とする差別の解消の推進に関する法律）・ヘイトスピーチ解消法（本邦外出身者に対する不当な差別的言動の解消に向けた取り組みの推進に関する法律）・部落差別解消推進法（部落差別の解消の推進に関する法律）が立て続けに施行され、障害者差別や外国人差別、同和問題に対してようやく改善や取り組みに係わる法制度が構築されるに至った。国民はもとより国・地方自治体も、これらの法律に沿って差別解消のための施策を進めようとしている。しかしながら、これらの差別は歴史的にみて典型的なものであり、大きな社会問題となったものであって、法制定自体が遅きに失したと言わざるを得ない。

近時、LGBTに関しても、国際人権機関の勧告等を受け、差別の解消を実現するための法制度の策定が求められている。これを受け、LGBT議連が発足し、ワーキングチームが（旧）民主党案について議論を行うなどしてきている。又、自民党内でも性的指向、性自認に関する特命委員会を設営し、各省庁が実施すべき施策のとりまとめ等を行うなどしてきている。このような動きの中で、野党は、まずは制度的な改革を行うことによって差別を解消しようとしており（差別解消法案）、他方で与党は、国民の理解を深め、その総意の中で差別を解消しようとする方策（理解増進法案）を求めている、両者の歩調は一致していなかった。その後、平成29年9月野党は、性的指向又は性自認を理由とする差別の解消等の推進に関する法律案を衆議院に提出したが（第190回国会衆57号）、衆議院の解散により廃案となり、他方、政府も、法律の必要性については、国民的議論の深まりを踏まえ、慎重に検討する必要があると言うにとどまってしまっていた（平

---

70 朝倉むつ子「科研費 NEWS」（日本学術振興会）2017年度 Vol2・6頁、同「包括的差別禁止立法の検討課題－雇用分野に限定して」前掲『平等権と社会的排除－人権と差別禁止法里の過去・現在・未来』3頁以下

成28年1月26日安倍首相答弁参照)。更に、同法律を策定する上で、その保障の枠を他者との関係（性的指向）にまで広げることは、日本ではまだまだハードルが高いという問題性を指摘する意見もある<sup>71</sup>。このように、LGBTに関する法案は、保守派の反発等により長らく棚上げになっていたが、ここで自民党の特命委員が、法律の目的に差別は許されないと明記することによる修正案を野党側に提示した。その結果、野党とLGBT法の早期成立に向け、詰め協議に入るところまで進んだ（東京五輪の前に成立を目指した）。しかしながら、自民党内には、同性婚や選択的夫婦別姓に反対する勢力が根強く、LGBT法案成立が現実味を帯びれば同じ勢力が反対に回るだろうという指摘がなされた。現に特命委員会などの合同会議では、「差別の認識はそれぞれ違う」「意図しない影響を社会に与える可能性がある」などという意見が続出し、再び法案の成立は微妙な状況となり、その後、自民党は、令和3年6月16日会期末の国会への提出を見送ることになった。<sup>72 73</sup>

こうした事情を考慮すると、LGBTに特化した法制度が作られるか否かについては、不透明な状況と言わざるを得ない。仮に、この状況下で法律が出来たとしても、差別の定義を限定的にしか評価しないならば、性自認や性指向の本質を捉えるものではなく、かえって差別を助長しかねない内容にとどまってしまう恐れもある。そのため、差別の問題の本質を強く訴え、いかなる差別にも対応できるだけの総花的・普遍的な指針（基本法）の策定がやはり強く求められるものと思われる。

人間はその存在だけで尊重されること、その生命と人格の価値は生来的に等しく平等であること、差別は基本的・根本的かつ重大な人権侵害であることを強く打ち出し、過去の差別（その原因）を類型化して示し、国民全体が差別（直接差別だけでなく間接差別も含む）を禁止する意識を持ち、国や地方自治体に対し差別を解消する基本権保護義務を課する内容の法律を作るべきであろう（その前提として「個人の尊厳と平等を尊重し保護することは、国及び地方自治体の義務である」という規定を置くこと）。そ

71 以上、三成美保「LGBT「性的マイノリティの権利保障—差別禁止法・理解促進法の動きと今後の課題—」ジェンダーと法No.15・2018年8月号74・75頁参照

72 朝日新聞令和3年5月10日・5月21日・5月29日朝刊等

73 このような自民党の議論に対し、二階堂友紀氏は次のように言う。「多くの場合、同性愛者は異性愛者から生まれる。生まれた時の性別と異なる性別で生きるトランスジェンダーは、性別への違和感を知らない人から生まれる。性的少数者の子どもたちはいまも家のなかで、本当のことを言えず苦しんでいるかもしれない。いじめや自死の原因にもなっている。そんな現実を思うとき、自民党の議論は虚しく悲しい。／男が女を、女が男を愛することを当然視する社会は、異性愛を相対化する言葉を必要としてこなかった。生まれたときの性別に違和感のないシスジェンダーについても、同じことが言える。いまある法律のどこをみても性的指向と性自認の言葉は出てこない。この事実はそのままだ日本の法制度が性的少数者の存在を無視してきたことを意味する。」（朝日新聞令3.5.29朝刊）

の中では人権委員会や救済機関を具体的に設置することも必要である。差別が、根源は同じであっても様相を変えた形として現れ、多数者が少数者の人権を踏みにじるという実情にあることに鑑みれば、基本法として差別を規制する法律を策定することは必須であると言わなければならない。<sup>74</sup>

もとより、包括規定だけで全て解決されるものではない。トランスジェンダーを含む性的少数者への差別を禁止するための個別具体的な法制度も必要であることは言うまでもない。特に与党の政治家においては、性自認・性的指向の権利が極めて重要なものであること、多様性は民主主義の原点であることを十分認識してもらいたいと思う<sup>75</sup>。個別具体的な法制度は、あくまでも社会の多様性・人格権や平等原則の重要性という本質を捉えたものでなければならない。地方自治体においては、現在20を超える市区等で性的指向や性自認についての差別的取扱いを禁止する条例が策定されている。その上で、国レベルでの法制定が強く求められている。具体的には、学校や職場（企業）、国・自治体における研修や相談窓口の設置の義務づけ、不利益な情報提供の禁止、国民全体への性的マイノリティに関する情報の積極的配信による啓発活動等の規定が置かれるべきであろう（上記に関しては、LGBT法連合会提案のLGBT差別禁止法〈性的指向および性自認等による差別等の困難の解消および支援のための法律〉等が参考になる）。<sup>76 77</sup>

---

74 包括規定を設けることに対しては、憲法が保障する表現の自由が制限されると危惧する見解もある。いかに表現の自由があるとしても、ヘイトスピーチのような不当な差別的行為が許されるものではない。差別自体を包括的に禁止する法律を策定することは決して憲法価値と対立するものではないと考える。

75 稲田朋美衆議院議員の指摘によれば、LGBT法案に関する自民党内での反対意見の主たるものは、修正で「差別は許されないとの認識の下」の文言を目的と理念に入れたことで、「差別を受けた」という訴訟が増えるというもの、もう1つは、「性自認」という用語に対する批判だったとのことである。後者に関しては、「性自認と書くと、『その時だけ女』が女性用トイレや女湯に入ってくる」といったものであったとのことである。しかし、これは稲田氏も言う通り、全く誤解に基づく考え方で、性別への違和感が持続的であるトランス女性の悩みを完全に無視するものである。稲田氏は最後に言う。「自民党が寛容で多様性を重んじる保守政党だというなら、この法案は今国会で成立させなければならない。LGBTの方々の人権を尊重し、誰も取り残されない社会をつくる。世界から尊敬される国を目指したい」（朝日新聞令3.6.8朝刊）

76 東京都は、平成30年10月、東京オリンピックの開催に先立って、いかなる種類の差別も許さないというオリンピック憲章にうたわれる人権尊重の理念が広く都民に浸透した都市を作るため、新たな条例（「東京都オリンピック憲章にうたわれる人権尊重の理念の実現を目指す条例」）を制定した。同条例の3条では、「都は、性自認及び性的指向を理由とする不当な差別の解消並びに性自認及び性的指向に関する啓発等の推進を図るものとする」とし、同4条では、「都・都民及び事業者は、性自認及び性的指向を理由とする不当な差別的取扱いをしてはならない」と高らかにうたっている。

77 日本学術会議は、2020年9月23日の提言で、包括的な人権保障のための法整備を目指すべきとしつつも、それまでの間、性的マイノリティの人々が効果的な人権保障を得られない現状を甘受すべきいわれはないとして、従来の個別の法整備対応をしてきた例をとって、その性的マイノリティ版を早急に制度化すべきであると指摘する。最終的に目指すべき法



## 2 性的少数者への差別は何故生まれるのか

- (1) そもそも、性的「少数者」という定義づけをすることに問題がないか疑問の余地はある。少数者と言い切るとは多数者と区別するという概念であり、更に少数者を孤立させ排除する恐れがあるとも思われる。トランスジェンダーの中には「少数者こそ多数者である」を掲げ、小さな点が集まることにより大きな魂が生まれ、少数者が多数者になるという意識の逆転が生ずる可能性を主張する者もいる。<sup>78</sup>

確かに、(性的)少数者と決めつけて、あたかも多数者が少数者の権利を認めてあげるという考え方は、本来は相当ではない。しかしながら、現状において、性的少数者への差別が存在する以上、そのことを明確にして性的少数者の権利を実現するためには、現実論としては、この概念を捨て去ることは現段階では難しいのではないかとと思われる。

- (2) 性的少数者を理解する上では、まずは医学的な問題について知ることから出発しなければならないと思われる。典型的なものとして、性分化疾患があるが、かなりの部分において分析がなされ、その原因も判明してきている。これに対し、トランスジェンダーは、性染色体、性腺、解剖学的性において非典型という状態ではないため、その原因については、従来から諸説（仮説）が唱えられてきた歴史がある。各々のトランスジェンダーにおいてもそれぞれの状況があり、その原因が、ある程度推測でき得る場合とそうでない場合もある。いずれにしても、後述の通り、現代においては、精神疾患あるいは障害という概念から外され、単なる「状態」に過ぎないと評価されるに至っている。そうした理解を持つと共に、医学的問題について関心を持ち、それを理解することが勿論必要であるが、その分析だけに拘泥するのではなく、トランスジェンダーが、不可避的状态で生まれてきていることを私たちは理解して、その人権を守ることに留意する必要があると考える。

- (3) 各論<sup>79</sup>

- ① 性的少数者と医学的問題として、まずは、性分化疾患についてまとめることにする（特に、石田仁の注79掲載著書176頁以下参照）。

---

整備は包括的な人権保障のためであり、個別の法整備はその目的に向けた一過程であるとも主張する（前掲書の17頁）。個別の法整備も勿論重要であるが、日本の場合（国民感情が熟していないこともあり）それが早急になされる保証はない。差別の根源は同じ所に帰着するが、個別の法整備だけに甘んじてしまうと差別の抜本的な解決に至らない可能性も生ずる。個別の法整備を否定するものではないが、これと同様に包括的な法整備を併行して行わなければならないことを強く打ち出す必要があるのではないかとと思われる。

78 真木柁鷹・山田正行『トランスジェンダーとして生きる』同時代社〈平成18年〉60頁以下

79 石田仁『はじめて学ぶLGBT』ナツメ社〈平成31年〉、針間克己『性別違和・性別不合—性同一性障害から何が変わったか—』緑風出版〈平成31年〉、東優子「トランスジェンダー概念と脱病理化をめぐる動向」こころの科学No.189平成28年9月号66頁以下、同「非典型的な『性』をめぐる性科学の言説」女性学連続講演会より〈平成22年〉、吉永みちこ『性同一性障害』集英社〈平成12年〉等参照

ア 性分化疾患（DSD）とは、性染色体、性腺、解剖学的性のいずれかが、先天的に非典型的な状態を表す病名である。

イ 典型的な性分化は、以下の過程をたどると言われている。

- a まず、遺伝子型の性が決定される（未分化性腺の内、46XY か46XX か）
- b 次に、表現型の性が決定する（性腺の発生→未分化性腺の形成→Y染色体上にSR Y〈Sex-determining region Y〉遺伝子〈胚の性別を雄に決定する遺伝子〉が存在すると未分化性腺が胎児精巣になり、存在しないと胎児卵巣に分化）
- c 内性器部分（未分化性腺の内）は、ミュラー管（卵管・子宮・膣の上部3分の1へ）、ウォルフ管（精巣上体・輸精管・精のうへ）の2つを持ち、その上で分化していく。
- d 外性器部分は、テストステロン（男性ホルモン）が5 $\alpha$ リダクターゼという酵素によりジヒドロテストステロン（DHT）に変遷されると陰茎・陰のう・前立腺が形成され、このホルモンが存在しない時は陰核・陰唇・膣の上部3分の2が形成される。
- e 結局、男性と女性の性腺（内性器）、外性器は、同じ未分化性腺を元に、そこでホルモンの影響を受けながら分化をしていく。

この点ジョン・マネー（John Money）は「男女という2本の全く違った道があるのではなく、私たち一人一人が男性あるいは女性のどちらかに方向づけられて進む、いくつかの分岐点を持った一本の道があるに過ぎない」と言っている。

ウ ところで、20世紀半ばまでの男女の区別の基準は、性腺を基準に性別を判断していた（卵巣を持つなら女性、精巣を持つなら男性の二元論）のであり、上記基準を前提とした時の非典型性の例として次のものを挙げ疾患と評価した。

卵巣も精巣も持つ人（卵精巣）

精巣を持ち女性的な外見や外性器を持つ人

卵巣を持ち男性的な外見や外性器を持つ人（ミュラー管遺残症候群）

エ その後、性決定には染色体が影響しているとされるに至った。すなわち、ヒトの染色体は46本で構成されているが、内2本が性の決定に関わることが判明した。その後、性別を決定する遺伝子はY染色体の短腕上に存在するらしいとされ、同短腕上の遺伝子を探す競争が進み、グッドフェロー（Peter Goodfellow）の研究により、XX男性から性別決定遺伝子（SR Y遺伝子）が発見された。その結果、性を男女に分ける基準として、性腺に加え性染色体で判断する二重のルールが登場した。更に、染色体による区別に絞ると、従来の「男性」「女性」で割り切れない性の人が多数生じてしまうため、「男」「女」の区別の例外をできるだけ減らそうという動きにつ

ながっていった。

生物学会では、上記の男女二元論を守り続ようという保守的な考え方と、より自由に生物の多様性を認める考え方の対立が生じていく。

オ 2006年性分化国際会議で新しい命名（『D S D』）がなされ、同疾患の類型として、大きく①性染色体による性分化疾患、②46XY 性分化疾患、③46XX 性分化疾患に分類がなされる。

カ 現代では、性分化疾患と言われるものは、主として、以下のように分類されている。

a 内分泌異常によるもの

ex アンドロゲン不応症（染色体はXYであり精巣もあるが、アンドロゲン受容体が働いていないため、男性ホルモンに晒されながらも体細胞に反応が見られず、性器や身体の外見が女性型になってしまう場合）、5a還元酵素欠乏症

b 性腺非典型によるもの

ex 精巣・卵巣の両方を持つ（精卵巣）、精巣・卵巣に分化していない（性腺発育不全）。

c 性器非典型によるもの

ex 女性外性器はあるが膣や子宮が欠如している。男性特有な器官を有しながら、子宮や卵管も発育している（ミューラー管遺残症候群）等。

d 染色体非典型によるもの

ex クラインフェルター症候群（性染色体が「46XY」ではなく「46XXY」）、ターナー症候群（性染色体が「46XX」ではなく、2つのX性染色体の代わりに1つの性染色体を持っている場合-「45XO」-等）

② それでは、性的少数者と医学的問題として、トランスジェンダーについては、どのように考えられてきたのであろうか。

ア トランスジェンダーとは、性染色体・性腺・解剖学的性の発達が先天的に非定型の状態ではないが、「性自認」（自己の性別についての認識）と割り当てられた性別が一致せず、身体的・社会的性別に違和感がある人たちである。

イ 19世紀末頃までは、トランスジェンダーと同性愛の区別がついていなかった。

ウ トランスジェンダーの要因としては、まず、ジョン・マネーの仮説が有名である。彼は環境の影響を主張した。生後2歳頃までであれば割り当てられた性別は変更可能である（出生児の性心理状態はニュートラルであり、男女どちらかに育つかは出生時の状態ではなく、どのように育てるのかによる）と唱え、手術の時に男性器を失った一卵性双生児の男児に対し、精巣の摘除と膣形成を行い、ホルモン療法や女性になるため

の教育を施したところ、女兒として成長したと発表した（「マネーの双子」）。しかし、後にその男児は男性として生活していたことが判明している。

エ これに対し、ミルトン・ダイヤモンド（Milton Diamond）は、人はみな何らかの生物学的バイアスをもって生まれてくるのであり、その影響を過少評価することはできない（バイアスのかかった素質理論）。すなわち、男女の性的アイデンティティの基礎は誕生前の脳の違いによると主張した。もっとも、性分化疾患と言われる子に対して、できるだけ早く正常な外見にしたいと思う余り、本人のインフォームドコンセントを伴わない早期の性器適合手術を行うことには反対であると主張した。

オ その後、生物学的要因として、江寧州（Zhou, J. N）らが性行動に関係が深いとされる脳内の分界条床核の体積に問題がある（これがMTFでは優位的に小さく、シス女性とほぼ等しい）とし、ローレン・ヘア（Lauren Hare）は、性ホルモンとの関係に着目し、アンドロゲン受容体のリピートの長さ（感受性）の影響を指摘している。

カ 更に、バウア（Herbert Bower）は、男性の発育を制御するY染色体上のSRY遺伝子（未分化の生殖腺を精巣へと誘導する）が正常に働かない（変異型である）ために、トランスジェンダーの男性が生まれるのではないかとの仮説を提唱した。

但し、現在では、SRY遺伝子がトランスジェンダーに直接関与している訳ではないのではないかという指摘もある

キ その後の研究では、グレイヴス（Jenny Graves）のものが重要である。トランスジェンダーは、環境的要因ではなく、何らかの遺伝子の作用によって形成されるのではないかとし、遺伝子変異体の研究へと進むことになる。

2011年には通常の兄弟や二卵性双生児より、一卵性双生児の方が、シスジェンダーないしはトランスジェンダーとして一致する確率が高いことが報告され、2018年には、トランスジェンダーの女性380人に関し調べたところ、子宮内で発達途上のホルモン経路に係わる特定の（変種の）遺伝子タイプを持っていることが報告されると、グレイブスは、更に、他にも多数の遺伝子が複雑な動きの中で性自認に影響を与えると述べている。性別は、Y染色体だけでなく、複数の遺伝子の作用により決定されると指摘した。

尚、J・グラハム・タイゼン（J. Graham Theisen）らの報告（2019.12.27「nature」）では、30人のトランスジェンダーの男女からDNAを採取し、非トランスジェンダーとの違いを調査し、トランスジェンダーは、脳内のエストロゲンの伝達経路に関与する19個のDNAが21種類の変異をし



ているとし、先天的な脳の遺伝子の問題であるとされている。

ク グレイブスは、多くの遺伝子が男性や女性の性自認に影響を与えていると言う（多くの遺伝子が一緒に作用することにより、広範囲の性同一性を形成しているのであり、この内一部の遺伝子の状態や作用の些細な相違により、この同一性のバランスに変容が生ずるとのこと）。トランスジェンダーの問題は、身長などと同じで、単なる人間の個性の問題（多様性の一種）として評価できるとしている。タイゼンも、人の性は多くの遺伝子の共同作業で決定され、そこに環境や社会が影響している。様々な人たちがいる中で、性を決定する生物学的背景を調べることは、性同一性障害に悩む人たちの一助になるし、差別の解消にもつながる、と主張する。

ケ 現在の公的機関によるトランスジェンダーの評価に関しては、アメリカ精神医学会が2013年に発表したDSM-5（精神疾患の診断・統計マニュアル第5版）では、性同一性障害という語は消え、「性別違和」（Gender Dysphoria）という語に変更された。すなわち、それ自体は障害ではないとする一方で、性別適合手術は望まないがホルモン治療等を望む人のために「精神疾患」の一つとして残したものである。

更に、ICD-11（世界保健機関〈WHO〉が2018年6月に公表した国際疾病分類の第11回改訂版）では、性同一性障害は精神疾患から外れ、性別不一致（「性別不合」〈Gender Incongruence〉）という語になった。性の健康に関連する状態の章が新設され、その一つとして「性の不一致」が位置づけられている。治療としては、性同一性障害のままだが、新しく「状態」（性の健康に関連する状態）と呼び、「障害」や「疾病」とは異なるとしている（2022年発効予定）。

これらを称して「脱病理化」が図られてきていると言われている。

- ③ 以上の通り、トランスジェンダーの原因論として、環境説、脳の性分化アクシデント説、遺伝子作用説、性ホルモン影響説等が唱えられてきたが、大事なことは、（こうした医学的要因の分析に固執するのではなく）トランスジェンダーとして生まれてきた者にとっては、その原因に係わらずどうしようもないことであり（自分でも分からない事情でそうなったものであり）、自らの力によるものではないということを認識すべきということである。個人の方でコントロールできない先天性かつ変更不可能な特性に基づく差異に関しては、基底的平等の考え方に立ち、原則として、これを同一に取り扱われなければならないのであって、それに沿った人権保障が図らなければならないのである（前述の佐々木論文参照）。そのことを私たちは十分認識する必要がある（医学モデルから人権モデルへ）。

- (4) 性的少数者の実情と社会のあり方

ミルトン・ダイヤモンドは、「自然は多様性を好むが、社会はそれを嫌う」と言う。すなわち、様々な事情により様々な性が存在するが、それらは社会にうまく馴染むことができず、否定され、男女のいずれかに振り分けられていく傾向が強くなっていくのである。LGBTの社会的孤立というものは、個人ではなく周囲のものや社会が生み出すことに注意しなければならない。<sup>80</sup>

(5) 性的少数者（特にトランスジェンダー）に対する差別の実体

大きく言えば、「排除（忌避）」・「攻撃」・「無視」であろう。

例えば、トランスジェンダーが自認する性の戸籍を取得したいと思っても、身体的性に従った戸籍法の伝統に従い、厳しい要件を課すことは1つの「排除」と評価するしかない。又、性別欄への固執や教育環境、労働環境での身体的性別に従った規律も、結局はトランスジェンダーの「排除」につながっている。

政治家が日本の家族観や人類の存続性等よりトランスジェンダーに対する（生殖）能力批判等を行うことは、「攻撃」以外の何者でもない。SNS等で入浴やトイレの問題を必要以上に性被害に結びつけて殊更批判することも、一種の攻撃であると思われる。

そして、国民全体に潜む「無視」も又、この差別の一形態であるし、これこそがトランスジェンダーに対する根深い差別の大きな要因となっている。それは、国民感情（ステレオタイプ）や日本の文化論、日本流の伝統的な家族観に根付くものであり、それを変えていくということは困難な道ではあるが、憲法価値に従って、法制度の改革を図りながら、国民の理性に訴えていくことが求められていると考える。

(6) 結局、伝統的な（身体的）男女二元論によって社会は形成されているため、一般の人々は男女二元論を当然のものとして捉え、性の多様性ということに思いが至っていない。又、実際、性自認の決定に関しても、未だ不明な点も多いため、それが多様性的一种に過ぎないと言われても、多くの国民にはピンとこない。他方で、こうした状態については、「障害」あるいは「疾病」という認識でいる者も多い（ICD-11の知識などは一般の人は持ち得ていないと思われる）。そのため、性別不合の人々の権利、その侵害、どのように権利を保護すべきかに対して、大多数の国民の認識が及ばない（ついていけない）というのが現実ではなかろうか。<sup>81</sup>

(7) トランスジェンダーに対する差別の根源的な問題

① アメリカでは、保守的なキリスト教観により、人工妊娠中絶や同性婚について否定的な見解を持っている人が相当数いると言われている。こうし

---

80 東優子「LGBTと社会」人権口コミ口座18-11頁

81 厚生労働省のウェブサイト「みんなのメンタルヘルス」（平成24年に掲載し更新していなかった）において、性同一性障害について「病気」として解説していることに対し、ネット上で批判が上がり、同省は令和2年7月8日同記述を削除した（朝日新聞令2.7.10朝刊）。国の省庁の認識もこの程度である。

た見解に立てば、トランスジェンダーという者の存在自体、消極に連鎖しかねない。現実問題として、それが殺人事件にまで発展している。例えば、アメリカにおける性的マイノリティに対する有名な事件として、1993年に発生した「ブライドン・ティーナ事件」がある<sup>82</sup>。又、新しい問題として、アーカンソー州で令和3年4月5日、トランスジェンダーの未成年者に医療従事者がホルモン治療などの性適合治療を施すことを禁止する法案を議会が可決したと報じられている<sup>83</sup>。性適合手術をしたものの、後になって後悔し、自傷行為や健康被害を起こしている若者を守るためということが主たる理由であるが、根底には宗教観や伝統的な家族の価値観を守りたいという保守的思想があると指摘する者もいる。もとより、(性的指向の問題ではあるが) 聖書は同性愛を禁止しているのではなく、同性間性行為を禁止しているとの見解もある(森本あくり氏)。信教の自由は認められなければならないが、余りにも保守的な片寄った見方や偏狭な考え方は、性的少数者の自由や自己決定権を覆し、偏見や差別につながるものであるから、批判的な検討が必要であろう(アメリカにおける少数者への差別の根深さを感じさせるものである)。

日本の場合、宗教により同性愛が否定されるということは少なかったのではないか。むしろ、日本的な家制度、伝統的な家族観、戦前から連なる「産めよ増やせよ」の考え方が尚根強く残っていて、これが少なからず性的少数者の自由、更にはトランスジェンダーの問題に影響を与えているのではないかと思われる(夫婦別姓の問題も同様であろう)。死刑制度の問題もそうであるが、日本の文化論がその制度自体を支えている場合、その制度を変えていくということは困難な道であることを自覚しなければならないと思う。身体的性別の男女が家族を築き、子どもを産み育てていく、これが唯一無二の家族観であるような風潮が尚根強いのではないか。そこで、日本の文化論や家制度のあり方等については、日本国憲法の理念に従って検証し直す必要がある。民主主義と個人の自由、個人の人格を保障すべく、個人の自己決定に従った多様な生き方や多様な社会といったものが可及的に尊重されなければならないはずである。特に、トランスジェンダーの場合、それが単なる性的趣味・嗜好というものではなく、身体的性別に不合しない性自認が必然的(まさに人格的発現)なものであって、このような状況は身体的性別に沿った性自認をしている多数の者と同様に、保障されなければならないはずである。

② 尚、日本人の場合、もう一つの側面を考える必要がある。それは周囲の

82 吉永・前掲213頁

83 東京新聞令3.4.6web ニュース。この法律に対し、性的少数者の支援団体である「ヒューマン・ライツ・キャンペーン」は、こうした法案は現実に対応しておらず、求められてもいないと指摘する。

評価ということである。朝日新聞社が令和2年11月～12月に3000人を対象にして行った世論調査（回収率71%）において、約67%の者が、新型コロナウイルスに感染した場合、健康不安より近所や職場など世間の目が心配であると回答している<sup>84</sup>。具体的には「新型コロナウイルスに感染したら、健康の不安より近所や職場など世間の目の方が心配だ」との問いに対し、とてもあてはまると答えた者が26%、ややあてはまると答えた者が41%いた。これについては、日本人の意識の中に、閉鎖的思考あるいは極端に周囲の見方を気にして、その評価の限度で自己の人格の自律性を確立しているという実態を読み取ることができるのではないかと思う。性的少数者への差別的発言や否定的・拒絶的発言も、こうした日本人の意識の中に根付くものということをおぼえてはならない。

- ③ 平山亮准教授は、ジェンダー論における「性支配」の議論を前提に、夫婦別姓の問題について、「姓を変えずに済むことがどれだけ有利なのか、男性たちにはぴんと来ていない。社会で有利な側は、有利なことが『普通』になりすぎて、見えにくい。姓の問題は考えなくてよいものだから、『変えたらどうなるか』想像することもできない。だから、不利な側である女性たちが自分たちの不利益を訴えるのを、『またあいつらばかり主張しやがって』と苦々しく感じる。ぜひ男性たちには『何故自分たちは、彼女たちと同じことを訴えなくても困らないか』について考えてほしい」と述べている。<sup>85</sup>

このことは、トランスジェンダーの問題についても言えることである。社会制度や法制度がシスジェンダーを前提に出来上がっているからこそ、シスジェンダーはトランスジェンダーと同じことを訴えなくても何ら困らないのである。これは、シスジェンダーにおいては、訴えの正当化の背後に現状の社会制度や法制度がある（支えられている）のであって、トランスジェンダーとの間で、訴えの正当化に格差や支配関係が生じているのである。このことを私たちが実直に感じなければ、性的少数者への差別はいつになっても改善されることはないだろう。

- ④ より根本的な問題として、前述の村山准教授の論考の通り、私たちはステレオタイプを持ち、これに従って、公正世界信念というものを持って生活していることも問題とされなければならない。

多くの者にとって自分の身体の性別に沿った生活に何ら違和感なく、社会から認められた格好をし、異性に対して恋愛感情を抱き、結婚し、子どもを作って家庭を形成していく。これがステレオタイプとして当然のことと認識されているのである。まして（身体的な）異性に抱く恋愛感情は

---

84 朝日新聞令和3年1月12日朝刊

85 朝日新聞令和3年2月10日朝刊



本能的なものであり、異なる世界があるなどということは夢にも思わない。トランスジェンダーの存在は、こうしたステレオタイプを否定するものである。そのため、公正世界に暮らす自身の心の安寧を維持しようとして、無視や排除に発展していく。これを乗り越えるためには、まずは自らの不安と現実に向き合わなければならない。そのためには、トランスジェンダーの存在や考え方、生き方を率直に知り、十分理解することこそ重要なのである。又、その上で、自分の本能や多数の者の性自認を前提とした捉え方をステレオタイプ化しないという決意も必要となろう。

もとより、ステレオタイプということだけで即時に性的少数者への差別が発生するものではない。国民の多くは、身体的性別と自認する性別が同一のものと信じ、社会的にもこれが肯定（認知）され、異性に対する恋愛感情という本能に貫かれ、子を持ち異性婚により家庭を形成することに社会的意義を感じ、シスジェンダーを「完全なもの」と位置付け、これが確固たるものと確信している。こうした世界観を堅持するため、少なからずトランスジェンダーを「病気」ないしは「不完全なもの」と決めつけ、自我あるいは自らの人格的自律性を安定させてきたのではないか。多くの者が性的少数者に対して、無関心を装い、これを忌避し、やがては排除や攻撃まで行うようになっていくのは、こうした本能的確信あるいは確固たる意思によるものであり、その差別はより根深いと言わざるを得ない。

## 第8 性別違和・性別不合を有する人の人権を法理論上どの様にするか（性別の本質から考える）

### 1 性別とは何か

そもそも、法や社会は、人のどの要素の性別を「その人の（基本的な）性別」とすべきであろうか。

- (1) 憲法上尊重されるべき個人の人格が、人間の脳や心に宿っているならば、「自認する性別」ではないか。更に、自認する性というものは、男性・女性に限定されず、ノンバイナリーということもあり得る。
- (2) 人間は有性（生殖）生物であり、その典型的な性のあり方を前提に、社会慣習や国民意識が構築されていることからすると、身体（性器や生殖腺）の性別か。

大きく言うところのような2つの方向性が考えられる。

## 2 性別の確定のための要素

- (1) 人格的自律権、自己決定権の重要性に鑑みるならば、個人の自認する性別を可及的に尊重する必要がある。
- (2) 他方で、身体的性別を重視して欲しいという考え方も想起できるのであり、そうした者にとっては、身体的性別を重視することが自らの人格の発現でもある上、現在の身体的性別を前提とした社会慣習や制度から一定の利益を享受するという考え方も理解できる。  
これらについて、どう調整したらよいのだろうか。

## 3 考え方の調整

- (1) 上記の調整をどの様に行うべきなのか（根本的な問題）  
ここには、以下の2つの考え方が想定される。

### A 説

そもそも本項（第8）の2における性自認を尊重する社会と有性生殖の下に成り立つ現在の社会（身体的性別を尊重するといった社会）については、両者を調整するという問題ではない。個人の人格の尊重は社会慣習や国民意識に優越するものではないか。同2(1)を基本として、具体的場面ごとに同2(2)の考え方による制約が許されるのかを検討すべきである。

### B 説

人間が有性（生殖）生物であり、生命（DNA）の引き継ぎや人類の存続の視点の下、身体的性別の区分により社会が成り立っている（成り立ってきた）ことはやはり重視されるべきではないか。又、身体的性別を選択する人の権利も人格的自律権として尊重されるべきではないか（同2(2)の考え方）。そうだとすると、身体的性別より形成されている社会の中で、どこまで、あるいは可及的に、身体的性別が自らの性ではないという人の人権を守っていくのかという問題になってくるのではないか。

- (2) A説は、突き詰めると、身体的相違により性別を設けること自体がドグマであり、構造的差別に連鎖するという評価を与える余地もある。又、男女二元論もドグマということになるのであろう。

他方、B説は、一応身体的相違により性別を設ける（身体的性別に沿った男女二元論）現在の社会のあり方をまずは前提にしようとする立場に立つ。もっともB説に立つとしても、現状の国民の無理解や制度の欠点を放置してよいというものではない。バンクシーは黒人差別の問題を意識した作品を出した時に、この差別は黒人の問題ではなく白人の問題であるとのメッセージを出している。「最初は口を閉ざし、黒人の声に耳を傾けるべきだと考えた」が「これは彼らの問題ではない。私のものだ」と思い直している<sup>86</sup>。私たちは、

---

86 長野日報令和2年6月8日朝刊

現状の制度にあぐらをかいてはいけないということである。又、国（政府）に関しても、合理的理由がある限り、前述の基本権保護義務というものが積極的に検討されるべきではないか。

- (3) 最決平31.1.23判タ1463-74の多数意見においては、特例法3条1項4号の規定に関し、「本件規定は、当該審判を受けた者について変更前の性別の生殖機能により子が生まれることがあれば、親子関係等に係わる問題が生じ、社会に混乱を生じさせかねないことや、長きにわたって生物学的な性別に基づき男女の区別がされてきた中で急激な形での変化を避ける等の配慮に基づくものと解される。これらの配慮の必要性、方法の相当性等は、性自認に従った性別の取扱いや家族制度の理解に関する社会的状況の変化等に応じて変わり得るものであり、このような規定の憲法適合性については不断の検討を要するといふべきであるが、本件規定の目的、上記の制約の態様、現在の社会的状況等を総合的に衡量すると、本件規定は現時点では憲法13条、14条1項に違反するものとはいえない」と判示している。この趣旨は、現状ではB説の立場を採らざるを得ないが、将来的には、この考え方が変わり得る可能性があることも見据えているように思われる。この点は、鬼丸かおる、三浦守各裁判官の補足意見が最後に述べた「性同一性障害者の性別に関する苦痛は、性自認の多様性を包容すべき社会の側の問題でもある。その意味で、本件規定に関する問題を含め、性同一性障害を取り巻く様々な問題について、更に広く理解を深めるとともに、一人ひとりの人格と個性の尊重という観点から各所において適切な対応がされることを望むものである」という指摘に、より顕著に現れているように感じられる。現在の司法の判断がB説に足を置いているとしても、その中で、可及的に性自認の権利を擁護しようとしているのであって、こうした示唆が、やがてはA説の見解に移行していく可能性を含んでいることを看過してはならないと思われる。<sup>87</sup>

87 平成31年1月23日の最高裁決定の原審である広島高岡山支決平30.2.9LEX/DB25549283は、「性別に関する認識は、基本的に、個人の内心の問題であり、自己の認識する性と異なる性での生き方を不当に強制されないという意味で、個人の幸福追求権と密接にかかわる事柄であり、個人の人格権の一内容をなすといふことができるが、これを社会的にみれば、性別は、民法の定める身分に関する法制の根幹をなすものであって、これら法制の趣旨と無関係に、自由に自己の認識する性の使用が認められるべきであるとまではいうことができない。すなわち、性同一性に係る上記人格権の内容も、憲法上一義的に捉えられるべきものではなく、憲法の趣旨を踏まえつつ定められる法制度をまって初めて具体的に捉えられるものである」と判示している。しかしながら、これでは、せっかく性自認の権利を人格権の一内容をなすものと捉えながら、従前の法制度を盲目的に肯定し、これが憲法上要請されているものであると決めつけ、あたかも同権利を社会権的請求権の如く捉えるものであって、容認することはできないと言わざるを得ない。前述の札幌地裁の判決（令3.3.17）とは正反対のスタンスであると感じられる。



#### 4 検討

私見では、自認する性を可及的に尊重すべきであると考え。生後一旦は身体的性により性別を決めざるを得ないが、自らの意思決定能力の下で性自認が可能となる時期からは（遅くとも成人した以降は）、自認する性により性別は決められるべきではないかと思われる。終局的には、A 説的な考え方を採るべきである（自認する性を第一義的に尊重し、身体的性はこれを補完するものと捉える）。

何故なら「性」は、生命のように必ずしもその存在自体から即時に尊厳性が認められるというのではなく、社会生活において個人が自らの幸福を追求しライフワークを形成していく上で重要性を有するものであって、その結果、人格の根幹に位置付けられるものである。身体的性別が尊重されるというよりは、性別を自覚することにより自らの人生や社会生活を自己決定していくこと、すなわち人格的自律性の確保や自己実現との関係で性別は尊重されるものである。よって、主体性をもった自認する性こそが尊重されるべき性別と考えられる。又、身体的性別をまずもって尊重する考え方が求めている利益、すなわち有性生殖による人類の繁栄とか父母による家族秩序とか理想的な夫婦関係・親子関係というものは、余りに抽象的な利益（価値）と言わざるを得ない。男性として父親が仕事に出て、女性として母親が家を守るといった考え方や母親が父親の氏の下に従うといった考え方は今や改められつつある。

もっとも、身体的性は、生命を生み出すものとして生命に準ずるもの、又、身体上の個性といった利益に連鎖するものとして、それ自体が尊重されるべきであり、現代においては、戸籍制度等様々なシステムにこれが反映されているのであり、社会的性別として昇華されているのであるから、身体的性別こそ尊重されるべきではないかという見解も想定される。

しかし、従来の大数であるシスジェンダーにおいて、これらの問題を真剣に考えてこなかったのは、自認する性と身体的性が一致している以上、自認する性が脅かされるということがなかったからである。これはある意味、シスジェンダーにおいては、今まで、身体的性別以前にすでに自認する性別が尊重されてきたことの裏返しではないかと思われる（たまたまこれに身体的性別が一致していたということだけである）。確かに、戸籍を始め、社会的制度の多くは身体的性別に基づいて形成されているが、それは様々な便宜（目的）のために成り立っているものであり、これにより人格的自律権が規律されてよいというものではない。歴史的なジェンダー論の問題も、身体的性別の争いというよりは、性意識、性の人格権の発現とその差別の問題と考えられる。そうだとすると、自認する性をまずもって尊重する考え方は決して不合理ではない。固定化・確定化された身体的性は、これに必ずしも沿わない者たちの性別決定に不自由を与えるものであるが、自認する性を認めるということは、様々な状況を前提に、

それに沿った選択ができる自由を認め合うものであり、個と自由を尊重し、多様性のある社会を保障する憲法価値にも沿うものである。それは憲法13条（性自認の権利として）や14条（性自認の利益の公平な実現）の保障の下に置かれていると解されるものである。

もとより、自認する性の尊重ということは、現行の戸籍制度を廃止せよというものではないし、トランスジェンダーだけの利益を尊重しようということでもない。従来は、身体的性の尊重が前面に押し出され、それにより法制度が確立（固定）されていたため、自認する性の尊重ということが後退していた。平等に自認する性を尊重し、但し、身体的性と自認する性が一致する者と異なる者との利益が対立する場面においては（例えば、入浴施設とかスポーツの場面ではこうした問題が発生する可能性がある<sup>88</sup>）、これを合理的に調整していくというスタンスを採るべきであると考ええる。

## 第9 人格権の尊重と差別の克服をどの様実現するのか

- 1 まず、性別不合の実情、性自認の利益（必要性）といったものを意識的に考え、男女二元論がひとつの固定観念であること（それで全てが解決される訳ではないこと）、性別不合が障害や疾病ではなく「状態」であること（性の多様性）を共通認識にしていくことが、重要ではないか（そのためには、一定の医学的理解も必要となるし、学校教育も重要であろう）。もっとも、男女二元論によ

88 報道によると、男子から女子に性別変更したニュージーランドの重量挙げの選手が、東京五輪への出場を決めた。国際オリンピック委員会は、平成16年性別適合手術要件を廃止し、性ホルモンのテストステロン値などを条件として出場を決めている（朝日新聞令和3年6月13日朝刊）。反面、DSDであって生まれつきテストステロン血中濃度が高かったため、陸上女子800メートルに参加できなかった選手がいることも併せて報じられている。ニュージーランドの研究者は、スポーツにもノンバイナリーの考え方を持ち込むべきである（男女を分けずにスポーツをするのが当たり前という考えも、慣れの問題である）と主張する者もいる（朝日新聞令和3年8月2日朝刊）。この点に関して、杉山文野氏は、スポーツにおいては体格や練習環境、資金面等様々な不公平が存在する中、性別だけが特別視されることには問題があると指摘し、他方で、為末大氏は、テストステロンのインパクトは他とは全く違い、成長過程で形成された男性化の優位性は消えない。一種のハンディ制度を採用することも将来的には検討の余地があるし、女子競技の存在意義にも係わる問題であると指摘する（日本経済新聞令和3年8月2日）。スポーツ競技において男女の区別がされているのは、主としてホルモン状況を含む肉体的能力の差を前提としているものであり、長らく身体的性差を定型化して競技の優劣を決してきたものであるから、このような身体的男女の区別を設けることは現状では理解できない訳ではない。身体的性差を前提にトランスジェンダーの権利をどのように実現するのか、男女の枠を変容してきた進め方については、一定の合理性があるものと考えられる。他方でアメリカでは、フロリダ州等において、トランス女性が女子学生スポーツに参加することを認めない法律が制定された（ヤフーニュース令和3年6月2日）。法制化の背後には様々な思惑を感じ取ることができるが、少なくとも性自認の問題について、政治やマスコミが1つの結論に固執し、その対立を意図的に深めるようなことはすべきではないと考える。

り従前の社会が形成されてきたことも歴とした事実なので（又、その中で自らの利益を実現してきた人たちもいるので）、そのことも考慮した上で、しかし性自認の利益の重要性を十分認識し、性別不合の人々の権利をどのように保持していくのか検討していく必要があると思われる。

- 2 カミングアウトとアウティングの問題にしても、アウティング自体が重大なプライバシーの侵害であり、パワハラであるとの認識が国民の中には薄いので、カミングアウトの受け止め方自体についても学ぶ必要がある（第3章第6節第2の5参照）。人権教育と共に、性の多様性や性別不合の実情というものについて、幼少の頃から学習するということが望まれると思われる（第3章第5節第3の3参照）。

なお、国民の意識において多様な個性や人格的価値観が認められる人権尊重社会を実現し、そのための各種制度を実現していくためには、前述の通り、包括的差別禁止法の制定が強く求められる。残念ながら政治家の中には差別を限定的に捉えるなどして、旧来の日本的な家族観や夫婦観の伝統を固持しようとする考え方も少なからず存在する。しかし、差別を受けている人がどれほどの苦しみを受け、個人としての人格が侵害されているのか真摯に顧みる必要がある。

- 3 当シンポジウムの勉強会で講師をされた虎井まさ衛氏（長らくトランスジェンダーとして制度改革に尽力されてきた）は、「人心から偏見をなくすのには長い年月がかかるが、心の中に偏見があっても差別を実行しないことはまったく可能なので、自分はそちらに向けて、これからも学生たちの意識を高めたい」と言われていた。遠藤寛生氏は、赴任先のロンドンの公立小学校において、女性教員が黒人差別の授業の中で、「意見が合わなくてもいい。でも否定はいけない。互いに関心を持ち、傷つけない。こういう人もいと認め合うことが大事」と発言していたことを紹介している<sup>89</sup>。どちらの意見にも、声高の主張は認められないが、重い意味があるものと感じられる。運動を長続きさせる原点はこうしたことにあると率直に感じた。

トランスジェンダーを含む性的少数者の人たちに対して、何らかの違和感を持つこともあるだろう。しかし、1つ1つ理解し、理性をもって乗り越え、共に生きることは必ずできるはずである。同じ人格を持ち、同じ個人として尊重される人であることには何ら変わりはないからである。もとより、排除や攻撃をすることが許されないことは当然だが、理解しようとしなくても1つの差別であることを認識しなければならないと思う。私たちは法律家として、憲法価値をもって、この問題に取り組んで行かなければならない。

- 4 トランスジェンダーを含む性的少数者の人権擁護の問題に関して、国民の認識を高めることと学校や労働、地域社会の現場でシステムの構築を図っていく

---

89 朝日新聞令和3年1月27日朝刊

必要があることは言うまでもない。現状の社会では、性別不合の人たちの権利やその侵害についての国民意識が乏しいので、まずもって差別的な取扱いを許さないという国民意識が不可欠となる。これを支える法制度を作るため、国には立法措置を求めることになる。私たち弁護士は何を行うべきであろうか。残念ながらこの問題に関する弁護士の認識は薄い。先進的な自治体や企業と比べれば、人権擁護の砦である弁護士会や個々の弁護士は、性的少数者の問題の認識からしてかなり遅れを取っているのではないか。権利を傷つけられた人たちの心の穴を埋めるためには、その言葉をしっかりと受け止め、固い決意の下でこれを守るという実践がなければならぬはずである。自らの自戒として、この問題に対し積極的・能動的に活動して行かなければならないと痛感している。

## 第10 補論

以下、本項を補足するものとして、その他関連する重要な問題について付言しまとめたい。

### 1 性自認の意味

そもそも、「性自認」とは一体何なのか、自認する「性」とは何なのか今一度考えて見る必要がある。

シスジェンダー（男性）として生きてきた自分自身を例に取れば、生まれながらにして男性の身体を有し、周囲からも男性と評価され、男性として当然に社会生活を送ってきたので、男性としての性自認を持つ必要はそもそもなかったと言える。男性としての社会的評価をそのまま当然の如く受容し、かつ、自らの性的指向が決定的に異性（女性）に向いていたことから、自らは男性であるとの自覚を持ったということである。すなわち、性自認とは、生物学的な性（特に身体的な性）を保有していることを認識するものであることは否定できないが、更に、これが社会の評価とされる社会的性（ジェンダー）の中に性自認も性的指向も溶け込んで社会関係性を形成してきたと言える。

翻って、トランスジェンダーの場合、身体とは異なる性別を感じ、性別不合の葛藤がやがては確信に至っていくものであるが、それは環境の作用とは言いがたく、脳の機能、染色体、ホルモン作用といった内的な問題であり、自分自身で選択できるものではなかった。もとより性的指向がジェンダー性を決める訳でもなく（FTMでも男性に恋愛感情を持つ場合はあるし、MTFでも女性に恋愛感情を持つ場合もある）、それでも性的不合を感じてきたのである。しかも、生物学的（特に身体的に）性別違和を感じ（これを「裸」の性自認と言



う。), 更に身体的性がそのまま社会的性(評価)となっていることに対して率直に違和感があったからこそ自覚できたということでもある。多数の権利侵害や不平等は、「裸」の性自認ではなく、社会関係的な性自認の中で発生していることが重要なのである。この点を意識的に自覚することが、多くの性的不台を感じない私たちに求められること(出発点)であろう。<sup>90 91</sup>

## 2 多様性とは

多様性は、それが社会的に見て現に存在しているという実存的な面と、これを目的的に尊重すべきだという規範的な面の両面で考える必要がある。トランスジェンダーはもとより、性自認は、実存的な性の多様性を現わすものである。これに性的指向を含めると、それはかなり広い多様性を示すことになる。これは、生物学的に見ればいわば当然のことであるが、それを受け入れず、一つの既定概念だけを認め、これに一定の価値と制度を割り当ててきたのが従来の社会であった。ここから外れるものに対しては、価値を否定することになり、これが差別へと連鎖したのである。しかしながら、多様性を排除することは社会にとってマイナスである。多様性は、個を尊重する意識を滋養すると共に、多様性をカバーしようとするのが協調を生み出し、連帯性のある強い社会を作り出すことができるからである。まずは、多様な性というものを率直に受け入れ、これを尊重する規範を確立していく必要があるだろう。今まで社会から与えられたイメージが実は個人としてのイメージを形成しているに過ぎないことを率直に認識し、社会規範を変えていく必要がある。性の多様性を認識し、多様性を尊重する社会を形成するとは、そのようなことであると考ええる。

---

90 性自認の権利(利益)というものは人格そのものであるから、その存在だけで憲法13条前段により個人の尊重の対象となる。それはいかなる性自認であっても同様であり、程度により差が設けられるものではない。そういう意味では、思想良心の自由(内心的な自由)に類するものがある。かかる性自認が憲法13条後段の幸福追求権の一環として対外的に主張される場合には、その内容や主張の確固性(確実性)、権利の性質、他の権利との調整等が問題となるが、その制約に関しては、同権利が人格の根幹を形成するものであることから、憲法適合性について厳格な基準に従う必要があると考える。

91 ここで TERF について触れておきたい。TERF とは、多くの場合、トランスジェンダーを排除するラディカルなフェミニストを指すと言われている。TERF が暴力的な手段を採るという訳ではないが、根底には、(特に SRS を受けていない)トランス女性を「女性」とは見做さず、(身体的な性差を強調して)女性専用空間(トイレ、入浴施設、更衣室、レイプクライシスセンター等)への立入を拒否し、トランスジェンダーの権利擁護のための立法にも反対するものである。TERF の理念の根本的な問題は、性自認は自由に選択できると考えていることである。性自認は、トランスジェンダーにとっては決定されているものであり、それが自由に選択できるものではない。性自認の権利が憲法上保護されていることを念頭に置いた上で、女性専用空間の利用についても、完全に排除するのではなく、丁寧な分析・調整や工夫を重ねた上で、調和の取れた利用を考慮していかなければならない。トランス女性が女性専用空間に入り込めば、犯罪が増えるといった誤った主張を繰り返るのではなく、同じ女性としてどのように協調して生活をしていくべきかをマジョリティの立場から真摯に考えていかなければならないと考える。

### 3 性分化疾患との関係

本シンポジウムは、トランスジェンダーの人権を保障することを目的とするが、前述の通り、性分化疾患（DSD）の人たちの存在を無視してよいということではない。DSDは、性自認の問題ではなく身体の状態の問題であると言われてきた。DSDに対し、典型的な「女性の身体」、「男性の身体」というものを掲げ、固定観念によってDSDの人たちを排除し、差別していることを、大きな社会問題として捉える必要がある。私たちは、女性にも色々な体があり、男性にも色々な体があることを深く認識する必要がある。「男性」「女性」の形作られた固定観念によって、DSDに対し、中間的性とか男性でも女性でもないと言うことも、重大な差別に該たる可能性があり、避けるべきことである（勿論、あえて中間的性を主張する人もいるのであり、その主張も尊重されるべきではある）。例えば、性別欄に対し「男性」「女性」と共に「その他」という項目を設けようとする意見もあるが、これもDSDの人たちの心情を害する場合があると思われる。トランスジェンダー論は性自認の利益を尊重すべきとするものであり、DSDは身体的な「性」のありようを問う（幅広い認識を保障する）ことを求めるものであるが、それらは対立するものではなく、個の尊重、個の人格の尊重という観点より、可及的かつ公平にあらゆる人権の保障を目指していることは言うまでもないことである。

### 4 合理的配慮について

障害者に対する差別を解消するため、又、障害者の雇用を促進するため、「合理的配慮」ということが言われている（障害者差別禁止法4条2項。改正障害者雇用促進法36条の2・3等）。最近成立した民法特例法においても、生殖補助医療により生まれる子について、心身とも健やかに生まれ、かつ、育つことができるよう必要な配慮がなされるものとする規定が設けられた（同法3条4項）。これらの趣旨については理解できない訳ではないが、そこには保護の客体という考え方はあっても、権利の主体という観点が抜け落ちている危険性があることに十分注意しなければならない。仮に前述のB説に立つとしても、トランスジェンダーに対し、「合理的配慮」を認めるといったことに止まってしまうならば、性自認という（人生における）人格権・自己決定権を主張するトランスジェンダーの権利保障には十分資するものではないことに留意すべきである。

## 第11 各論への架け橋

### 1 はじめに

現代社会においては、性別違和・性別不合を有する人たちへの理解が決定的



に不足しており、制度として、これらの人たちの権利を害するものも多く存在している。よって、現行の制度に対し、必要な法整備や社会のあり方の見直しの視点が必要である。性別は個人の基本的属性であるから、特に性別違和・性別不合の人たちが安心して暮らせるためには、生涯を通じた視点で（性自認の自覚から墓場まで）、充実した法整備と社会制度のあり方を横断的に検討しつつ見直していかなければならない。

## 2 法律上の性別変更要件について

(1) 性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律は、身体的性別を前提とし、これに沿うように、戸籍の変更に厳しい要件を課している。性分化疾患は、性分化において非典型である状態を疾病と捉え、（本来分化して取得されるべきであったと思料される性に従った）戸籍自体の「訂正」を認めている（戸籍法113条）。これに対しトランスジェンダーの「性同一性障害」の場合は、厳格な要件の下での戸籍の「変更」を認めているに過ぎない。しかし、性分化疾患と性同一性障害の相違については必ずしも明確ではない場合もあり、限界事例と思われるものも存在する。従前の戸籍を修正するに当たり、その要件に格段の差があることの合理性は問われなければならないと思われる。

ちなみに、戸籍の訂正に関しては、判例は、性染色体や生殖腺の状態・内外性器の形状等に鑑み、そこから求められる性別に相違がある場合にこれを変更するとの原則論を採っている。もとより、将来においてどちらの性別を選択した方がよいのかといった観点も補足して考慮し、許可の有無を決定している<sup>92</sup>。現行の法制度においては、男女の性別は遺伝的に定められた生物学的性によって決定されるという建前を採っており、戸籍法とその下における取扱いもその前提の下に成り立っているからである。<sup>93</sup>

ところで、大島義孝教授の報告によると、性染色体、外性器、内性器がいずれも女性型であるにも係わらず、副腎皮質形成のために体内で男性ホルモンに過剰に暴露したケースにおいて、女性器の機能はやがて衰退し、廃用性の萎縮を起こすことが予想されること等から、男性への訂正を認めたケースがあり、又、副腎皮質形成症を有し、胎児期からアンドロゲンに過剰暴露されており、胎児期の高いテストステロンが脳の男性化を決定すると推測されることから、申立人の社会的性は男性として確立しているとして、男性への訂正を認めたケースもあるとしている。<sup>94</sup>

そもそも、「性同一性障害」においても、自認する性を尊重するというこ

92 札幌高決平3.3.13家月43-8-48

93 東京高判平12.2.9判タ1057-215

94 GID 学会雑誌 Vol10 2010年12月4日41頁以下

とを徹底するならば、できる限りそれに沿った戸籍というものが作られるべきであり、厳格な要件を備えなければ変更できないこと自体がまずもって不平等であり、不合理ではないかと思われる。性自認の意思が確実に認められる年齢に達して（遅くとも成人して）いるならば、変更を認めるべきである。そうだとすると、特例法の要件は原則として不要ということになるだろう。もとより、性自認の意思決定能力の確実性や性別認定の安定性といった見地より、一定の要件を課するという見解が想起されることについては全く予想できない訳ではないので、現行の個別要件の適法性について、ここで簡単に触れておくことにする。この点の詳細は、後述の各論（第3章第1節）を参照されたい。

- (2) 特例法上の性別変更の個別の要件として、第1に「生殖腺（卵巣・精巣）がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること」が挙げられている。身体的性別による区別を本質とすれば、原則としてこういった要件は置かざるを得ないということになるだろう。他方で、性別不合（違和）は障害や疾病ではなく、自認する性を尊重すべきであるとする考え方に立つならば、このような要件を設けること自体が合理性を失うことになると思われる。更に、性別不合であったとしても、元々の生殖能力を使って出産するといったケースが報告されている<sup>95</sup>。そうだとすると、生殖機能を奪うことは多大な人権侵害ということにもなり兼ねない。他方で、この要件の不要論として、そもそも元の性別の生殖機能を残しても、女から男へと性別取扱いの変更をした者が、その後懐妊・出産することは稀である（従って、「女である父」「男である母」といった事態が生ずることはない）といった主張がなされているが<sup>96</sup>、この反論自体が説得力を失うことにもなってしまう可能性はある。

ところで、トランスセクシュアルにとっては、自ら自認する性に身体的性を変更すること自体が権利として位置づけられると思われる。他方、トランスジェンダーと言っても、トランスヴェスタイトに近い場合は、性別適合手術まで受けなければならないという要件は過大な要請であり反人道的ということになるであろう。特に、生殖腺を失う手術をするということは、肉体的にも精神的にも極めて重大な身体への侵襲を伴うものであるから、こうした不利益に鑑みれば、このような要件は可及的に削除すべきではないかという考え方には十分説得力があると考えられる。もとより、トランスセクシュアルにとって、自認する性に身体的性別を変更する権利があるからといって、これを戸籍変更の要件にまでもする必要はないと考えられる。性別適合手術を否定するものではないし、これを受けたいと考えるトランスジェンダーにおいて

95 ヤフーニュース令264

96 判タ1463-78の解説参照

は、それを受けることが当然に認められているからである。この要件を外すことにより、保険適用の問題が改めて生ずる可能性はあるが、従前取得されたこの権利をあえて否定する必要はないだろう。

確かに、戸籍上は男性から女性に変わり、これに伴い名も変わった後に子どもが出生すれば、「女性としての父」が生ずることにはなるが、それは戸籍における（親子の間柄の）記載上のことであり、変更の許可の審判を受けたことも（摘要欄に）明示されているのであるから（このことを問題視する意見もあるが）、そのことを理由に性別適合手術をしなければならないとまでは言えないと考える。入浴施設の問題があるとしても、それは個別に入浴制限等の規制を設ければよいだけであり、性別変更まで規制する必要性を認めることはできない。

世界的に見ると、2014年5月、WHO 以下6機関は、「不妊手術の強制・強要及び不本意な不妊手術の廃絶を求める共同声明」を出したが、ここでは、性別適合手術をID（公的書類）上の性別を変更する条件にすべきではないとされている。<sup>97</sup>

- (3) 同特例法の変更要件に関しては、更に「他の性別に関す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」というものがあり、同要件の必要性としては、特に公衆浴場での混乱が論じられている。この問題に関しては、公衆浴場のために法律で医療行為を求めることには違和感があるといった意見もあるが、身体的性別を性区分として尊重している人たちの心情の問題も考慮する必要があると思われる。両者のバランスの中であるべき制度を探っていく必要があるのではないか。

尚、経済産業省の事案<sup>98</sup>では、性同一性障害である（但し、性別適合手術は受けておらず、特例法による性別変更の審判も受けていない）職員（原告）が、自ら自認する性別である女性トイレを使用することにつき、周囲に抵抗感を述べる声があったことを認めた上で、原告が現状では経産省が使用を認めた女性トイレを使用してきていること、仮に何らかのトラブルが発生したとしても事後的対応によって回避できないものではないこと、過去に男性トイレにいた原告（すでに女性の身なりで入社）を見た男性が驚いてトイレを出て行くこともあり現実的なトラブルの発生要因にもなっていたこと、多目

---

97 古い資料ではあるが、針間医師によると、MTFの場合、結婚経験者は20%弱、子どもがいる人が約10%、FTMの場合、結婚経験者は約5%、子どもがいる人が約1%ということである。自分の性別違和感への自覚が遅く、それまでに結婚したりSEXをして子どもができたり、性別違和感があっても結婚すれば普通の男女になれると思っている場合もあるようである。勿論、配偶者に性的魅力を感じている場合もあるとのことである（針間克己監修 相馬佐江子編著『性同一性障害30人のカミングアウト』双葉社〈平成16年〉171頁）。トランスジェンダーでも様々な性的指向があって複雑であり、性別変更の要件を1つの型に押し込めることは問題であることが理解できる。

98 東京地判令元.12.12判タ1479-121

的トイレの使用ではかえってその特有の設備を利用しなければならない者による利用の妨げになる可能性もあること等より、原告が女性用トイレの使用の制限を受けていることを違法と判断している。

「抵抗感」という問題でいうと、閉鎖空間で独立しているトイレより、対面せざるを得ない公衆浴場の方が問題は深刻であると思われるが（事後対応という訳にもいかないとと思われる）、前述の通り、入浴に関する個別具体的な規制を行えばよいのであって、性別変更まで規制しなければならない必要性は認められないと考える。

- (4) 同特例法における「現に婚姻していないこと」の要件についても、判例は、仮に、現に婚姻している者について性別の取扱いの変更を認めた場合、異性間においてのみ婚姻が認められている現在の婚姻秩序に混乱を生じさせかねないとして、合理性があるものと判断している。<sup>99</sup>

この問題は、同性婚の可否にまで行きつくものである。同性婚を認めるか否かは法政策的な問題であるが、婚姻の自由という自己決定権を完徹すれば、法制度の問題とは言え、人格権の根幹に係わる問題である以上、婚姻制度の構成については政策上の広い裁量に服するとまでは言えないのではなかろうか。異性婚が制度として安定して継続していることや生殖により人類は長らく存続してきた事実等に鑑みれば、広い立法裁量を肯定すべきであり、法政策として同性婚を認めないことも許されない訳ではないという考え方も想起されるが、憲法14条論として考えた場合、婚姻自体が人格的自律権の根幹にあるもの（家族の形成や維持に関する事柄）だとすると、差別的な取扱いについては厳格な合理性が必要であるはずであって、異性婚だけが婚姻として許されること自体に厳格な意味での合理性があるとは到底考えられない。ちなみに、前掲の札幌地判令3.3.17は、広範な立法的裁量を認めつつも、性的指向は人の意思により選択変更できるものではないこと、性的指向の相違だけで婚姻により受け得る重要な利益が全く受けられないということは不合理であるとして、憲法14条1項に反することを認めている。

もとより、同性婚以前の問題として、健全な婚姻関係にあった夫婦においては、性自認の権利に従って性別変更をしようとした際に、その夫婦が離婚に追い込まれ、婚姻による今まで得ていた様々な生活上経済上の利益を失うことを強要されるという重大な権利侵害に直面することになる。婚姻関係にあったまま性別変更をしたとしても、社会的には同夫婦の状況が何ら変わるものではなく、ただ戸籍上の問題が生じるだけであると言える。渡邊泰彦教授も、同要件自体がすでに婚姻関係にある当事者に離婚を強制するものである上、この要件の削除によってもたらされる婚姻秩序の混乱も戸籍の中に限られることから、同条項は削除されるべきであると主張される。又、性分化

99 最決令和2年3月11日 LEX/DB25570771, 大阪高決令和元年6月20日判タ1473-69



疾患の当事者の例を挙げ、婚姻した者が別の性別として判明して戸籍の訂正を行った場合、これを許可する審判は、あくまでも医学的資料に基づいて判断されるのであり、当事者が婚姻していることを考慮する余地はない、とも指摘される<sup>100</sup>。すなわち、現在の戸籍においても、同性婚のような事態が生ずる余地があるということである。

- (5) 同特例法における「未成年の子がいないこと」の要件についても、我が国の家族秩序を前提に、広範な立法裁量を認め合憲と判断されている<sup>101</sup>。又、親子関係などの家庭秩序に混乱を生じさせたり子の福祉に影響を及ぼすことがないように設けられたもので、憲法13条・14条1項には反しないと判断したものもある。<sup>102</sup>

ここで「我が国の家族秩序」「家庭秩序」といった抽象的概念で合憲性を基礎づけることはいささか乱暴な議論のように思われる。子の福祉への影響については、夫婦の下に子どもが生まれ、その後夫婦の一方が自ら自認する性に性別を変更した場合、仮に「2人」の父親・母親が登場したとしても、これにより子の福祉に対しどう影響が生ずるのか、未だ分析は不十分であるように思われる。子は異性間の両親に育てられなければならないというのは1つのドグマであり、子の心情や成育を害するとは必ずしも言えないと思われるからである。<sup>103</sup>

### 3 性別記載や性別欄の問題

実際には難しい問題もあるとは思われる。前述のA説的考え方とB説的考え方が対立してくる可能性はある。A説を突き詰めると性別の区分自体が意味を失うことになり、必然的に（身体的性別を前提とする）性別記載や性別欄は不要ということになる。他方、B説に立った場合、身体的性別により区別する社会を尊重することになれば、一応性別記載が成り立っている社会を根底から覆す結論にはならないのではないかとも思われる。その中で、性別記載については、制度として必要性はないかもしれないが、社会や制度は必要性だけで成り立っている訳ではなく、その存在により社会が安定しているといった見解も主張される可能性はあるだろう。

しかしながら、性別欄の存在が、結果的に性自認の権利を侵害し、現実の差別を生んでいるならば、必要不可欠の場合のみこれを残置するという考え方の

---

100 「新・判例解説」Watch Vol27〈2020-10〉95・96頁

101 神戸地尼ヶ崎支判令2.2.10

102 東京高決平17.5.17家月57-10-99。尚、最決平19.10.19家月60-3-36も同様の判断をしている。

103 石嶋舞氏は、子の利益を顧みない性別取扱変更を防ぐため、申立人が未成年子を養育している場合は、家庭裁判所は申立人と子との生活上の適応状況等につき子から意見を聴取する機会を設け、当該性別取扱がその子の利益を害さないことを具体的に確認すべきとの提案をする（早稲田法学94巻1号133頁）。

方が正当であろう。性別記載自体が性別不合の人たちの心情やプライバシー権、情報開示権を侵害しているということであれば、不必要な性別欄は速やかに撤廃すべきである<sup>104</sup>。性別不合でない者にとっては、性別情報というものは秘匿性の低いものであり、これを明確に社会に示さなければ自己のアイデンティティが保たれない訳ではない。他方で、性別不合の人たちにとっては、本人の外観とセットにした場合、極めてセンシティブな情報になり、要配慮個人情報に比肩するのではないかと言える。そうだとすると、性別を秘匿すること自体が積極的に考慮されてよいはずである。もとより、運動論としては、制度自体を激変するのではなく、まず不要性の高いもの（その選別も容易ではないが。例えば、学校における性別は教育指導上必要な情報であり、又、地域社会における性別も、福祉の実現や高齢者の人権確保等よりやはり必要な情報と思われる、これらにおいて性別記載を全て無くすことは合理性がないと思われる。他方で、シンポジウムのアンケート調査とか法律相談表の記載には性別の区別は不要であろう）から廃止していくというステップを踏むべきではないかとも思われる。性別欄については、廃止しても構わないものとこれを残すべきものとのきめ細かな検討が必要になると考える（尚、座談会等でトランスジェンダー当事者の声を聞く限りでは、保険証を最も問題とする声が多い。以上については、後述の第3章第2節参照）。

#### 4 アウティングについて

性的指向や性自認が本人の高度なプライバシー情報であることから、これ（アウティング）が同人の人格権やプライバシー権（憲法13条）を害する大きな人権侵害であることは明らかである。

令和2年6月に施行された改正労働施策総合推進法では、パワハラの一つとして位置づけられている。日高庸晴教授が当事者約1万人に対して行った調査では、性的少数者の約25%がアウティングの被害を受けていることが分かった。又、労働環境では、アルバイトなど非正規も含め働く人8690人中78.9%が職場や学校で性的少数者に対する差別的な発言を聞いたことがあると答えている。日高教授は「社会の空気は変わりつつある。個々の生活の場が安心できるものになるよう、周囲の理解を求める取り組みを自治体や企業は組織的に行う必要がある」と言っているが、重要な指摘であると思われる。<sup>105</sup>

104 例えば、令和2年6月30日 NPO 法人「POSSE」が、経済産業省に対して、履歴書に関し性別欄廃止を求める1万人分の署名を提出したが、その際同法人の今野晴貴代表は、「履歴書に性別欄があることは、トランスジェンダーであることを強制的に周囲に広めることにつながり、必然的にパワハラになることを知って欲しい」と述べている（同日の東京新聞より）。

105 信濃毎日新聞令和2年10月29日朝刊



尚、一橋大学法科大学院に通う A が同性である B に対し、交際を申し込んだところ断られ、その後 B がグループ LINE に A が同性愛者であることを投稿したため、周囲の者に知られることになってしまい、そのため A は心身の不調を訴え、授業を受けられなくなった上、校舎から転落して死亡したという事件について、東京高裁は、原告（A の両親）の請求については認めなかったものの、アウトティングについては、人格権やプライバシー権を著しく侵害するもので許されないとしている。<sup>106</sup>

そもそも、カミングアウトについて、私たちは今一度その本質について考える必要がある。カミングアウトは、在日朝鮮人が民族名を名乗ることや被差別部落出身の人が部落民宣言をすることなどと同じ社会構造を有しているという意見もある。すなわち、身近には存在しないものと考え、否定的なイメージを植え付け、一旦明らかになると不利な状況に押し込めるような構造を私たち社会は様々なところで残しているというものである。マイノリティだけに一方的に自分のことを表現するのに多大な負担を強いるという社会構造自体を、私たちは意識的に変えていかなければならないのである。<sup>107</sup>

もとより、カミングアウトは今まで自己の権利を侵害され、行き場がなく一人で悩んできた者にとっては、やむにやまれぬ心の叫びとも言うべき重要な自己実現なのであり、その重要性を十分認識しなければならない。これを受け取った者は、細心の注意を払い、カミングアウトした者にとって最も利益となるように配慮し、慎重かつ適切にこれを取り扱う義務があると言うべきである。<sup>108</sup>

## 5 性同一性障害の医療に係る保険適用について

(1) ホルモン療法が保険適用外とされ、また性別適合手術（平成30年4月より保険適用）もこれとの混合診療として全額負担となるなど、トランスジェンダー当事者には多額の医療負担を強いているのが現状である。性別適合手術のみを受ける者は保険適用があり、ホルモン療法を併用する（混合診療となる）と保険適用がなされないこと自体、後述の通り合理性はないものと考えられる。

---

106 東京高判令2.11.25

107 遠藤和士・ひびのまこと編著『知っていますか？同性愛ってなに一問一答』解放出版社（平成16年）63頁

108 三重県の県会議員が「婚姻と同等の権利をよこせと言うことなら、同等の責任を果たさなければその資格はない」とツイッターに投稿したことに対し、男性の同性愛者が公開質問状を送ったところ、同県議は、自己のブログに回答すると共に、二人の住所が分かる封筒の画像を掲載した。同県議は、公開することは違法ではないと主張しているが、これに関しては、個人情報保護法上も政治活動として同法上の規制の対象外であるとの見解もある。問題なのは、これが性的指向と結びついた高度なプライバシー情報であって、こうした行為が憲法13条の人格権を侵害するということであろう。政治家という公職にある者においては、自らの発言や影響力の大きさについて十分自覚し、性自認や性的指向といった極めてセンシティブな情報については、慎重に取り扱わなければならないといった自覚が求められる（朝日新聞令和3年4月8日朝刊参照）。

ところで、ホルモン療法自体に保険適用がなされないことは問題であり、保険適用を認め経済的な負担を少なくすることが求められると思われるが、根本的な問題として、性別不合を疾患では無いと捉えることにより、保険適用は厳しい方向へと向かうといったジレンマもあると思われる。どのような理論構成で保険適用を認めるべきか、難しい問題が残されていると思われる（第3章第3節第4の4参照）。<sup>109</sup>

- (2) 最高裁は、健康保険法86条の規定の解釈として、単独であれば療養の給付に当たる診療（保険診療）となる療法と先進医療であり療養の給付に当たらない診療（自由診療）である療法とを併用する混合診療において、その先進医療が評価療養の要件に該当しないために、後者の療養部分（自由診療部分）のみならず、前者の診療部分（保険診療相当部分）についても保険給付を行うことはできないと解するのが相当であるとする。又、憲法14条1項、13条及び25条に関しては、健康保険により提供する医療の内容については、提供する医療の質（安全性及び有効性等）の確保や財源面からの制約等の観点から、その範囲を合理的に制限することはやむを得ないと解され、保険給付の可否につき自由診療を含まない保険診療の療養のみ用いる診療については、療養の給付による保険給付を行うが、単独であれば保険診療となる療法に先進医療に係る自由診療を併用する混合診療については、法の定める特別の要件を満たす場合に限り療養の給付に代えて保険外併用療養費の支給による保険給付を行い、その要件を満たさない場合には、保険給付を一切行わないとしたことには、一定の合理性が認められるとしている。<sup>110</sup>

しかしながら、同判決内で寺田逸郎裁判官の言う通り、この問題と憲法14条1項との関係については、特に「忌避医療（保険適用のできる診療にそうでない診療を加えると、一切の保険適用が受けられなくなる）」というべき場合には、より分析的な検討が必要である。混合診療における保険不適用を支える根拠としては、国民が安全と有効性を確認された診療以外の医療を受ける機会をできる限り避けるため（いわゆる安全性・有効性確保論）という点と、医療を受ける機会がその経済的負担能力に左右されてはならず、混合診療について保健診療部分に保険給付を認めることは経済的負担能力がある者がより多くの医療を受ける機会を持つことになるので、これは避けなければならない（いわゆる公的医療平等論）という点にある。確かに本件訴訟においては、LAK療法（活性化自己リンパ球移入療法）自体に有効性が認め

109 性同一性障害について、疾患概念から外すことについては、反対意見もない訳ではない。例えば、東欧内の国においては、性同一性障害の医療や法的地位の保障を進める際に、疾患概念なくしては医療行為の正当性が担保されないと主張しているところもあり、すでに医療体制が整っている西欧諸国においても、保険適用との絡みで疾患概念は手放せないとの意見もある（東優子 前掲「非典型的な『性』をめぐる性科学の言説」67頁参照）。現状における典型的な保険適用で救済されない場合は何らかの保障制度を考える必要がある。

110 最判平23.10.25判タ1384-95

られるとの評価ができなかったために、全体として保険不適用に合理性が認められると解することも可能であった。しかしながら、これを、トランスジェンダーにおける性別適合手術とホルモン療法との混合診療の問題として考えた場合、ホルモン療法が性別適合手術と共に、戸籍変更のために必要とされている（現行法上外観類似要件）以上、多くのトランスジェンダーにとってはホルモン療法を受けざるを得ない（又、更に、ホルモン療法に大きな危険性が伴う訳でもなく、むしろ性別適合手術の前提としての必要性もある）ので、これを保険外併用療養費の支給要件から外れるとして、混合診療保険給付外の原則を貫くとすると、そもそも合理的目的があると言えるのか疑わしい上、特例法が掲げる法目的を達成するための相応かつ相当性のある手段とも言いがたいのであって、憲法14条1項に反する疑いが大きい（すなわち、単独で性別適合手術を行った時は保険適用が認められ、ホルモン療法を併せて行った場合は性別適合手術の保険が不適用になるという差別的取扱いに合理性は認められない）と考えられる（以上の詳細については、第3章第3節第4の5乃至7参照）。

## 第3章 各論

### 第1節 法律上の性別変更の問題

#### 第1 問題提起

現行法大系では、法律上の性別については、主として戸籍上の性別を基準として、各種の取扱がなされている。

トランスジェンダーの戸籍上の性別については、かつてはこれに対応する法制度はなかったが、2004年に「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。）が施行され、実際に1万人以上の多数の当事者が性別変更をしてきている<sup>1</sup>。

しかし、実際には、その特例法の要件を満たすことができず、戸籍上の性別を変更することができずにいる当事者が多数存在し、自身が自認する性別で法律上の取扱を受けることが困難な状態が生じている。この当事者についてどのように対応するかが問われている。

また、そもそも、戸籍上の性別とはいかなるものであるのか、どのようにして取り扱われるべきものなのかという点から、改めて検討する必要があると考えられる。

そして、特例法の要件を巡る裁判例や、性別変更をした当事者に関連する裁判例、2021年のLGBT新法を巡る動きもあり、特例法の要件について、日本学術会議提言<sup>2</sup>や、多数の先行する各種研究がされている状況<sup>3 4 5 6 7</sup>を見るに、要件を再検討すべき時期はすでに到来しているものと考えている。

そこで、本稿では、以下、戸籍上、ひいては、公的登録上の性別変更について検討する。

1 司法統計より

2 日本学術会議「性的マイノリティの権利保障をめざして（Ⅱ）—トランスジェンダーの尊厳を保障するための法整備に向けて—」（2020）

3 藤戸敬貴「法的性別変更に関する日本及び諸外国の法制度」国立国会図書館「レファレンス」830号79頁

4 藤戸敬貴「性同一性障害者特例法とその周辺」国立国会図書館『調査と情報』977号

5 石嶋舞「生殖能力と登録上の性別が乖離した場合に要される法的対応に関する一考察—性同一性障害者特例法の改正を念頭に—（上）（下）」（早稲田法学93巻4号）87頁，（同94巻1号）103頁

6 渡邊泰彦「性的自己決定権と性別変更要件の緩和」二宮周平編『性のあり方の多様性—一人ひとりのセクシュアリティが大切にされる社会を目指して』201頁

7 針間克己ほか『性同一性障害と戸籍：性別変更と特例法を考える増補改訂版』緑風出版（2013年）

## 第2 総論

### 1 戸籍における「法律上の性」とはなんなのか

そもそも戸籍における「法律上の性」とはなんなのか、何を持って性別を判断し、記載するものとされているのだろうか。

一般的に、戸籍における性別は、戸籍において「実父母との続柄」（戸籍法13条4号）を記載するものとして、その記載は子の出生届に「子の男女の別」（戸籍法49条2項1号）を記載して届け出ることから始まっている。そして、その出生届には通常は医師が作成する出生証明書が一体として提出されることとなっており、子の性別は医師が判断することが通常となっている。そして、多くの医師や助産師は外性器の形態から男女の別を判断して、出生証明書に記載している（なお、性分化疾患の場合には、各種検査や検討を尽くすために、出生届の保留や、性別欄の後日追完などの対応も取られている。）。

しかし、トランスジェンダー当事者にとって、一度決められた戸籍上の性別が自身の尊厳や生活の支障となる事態に陥ることは容易に想像される所であり、後日改めて戸籍上の性別の訂正や変更が検討されるべきところとなり、その際に「戸籍上の性別とはなにか」ということが問われることとなる。

### 2 裁判例

この点、特例法制定前の裁判例として、名古屋高決昭54.11.8<sup>8</sup>、浦和家裁川越支審平元.5.25<sup>9</sup>、水戸家裁土浦支審平11.7.22<sup>10</sup>などは、性染色体を基準とするべきことを示している。

東京高決平12.2.9<sup>11</sup>は、「現行の法制においては、男女の性別は遺伝的に規定されている生物学的性によって決定されるという建前を採っており」「性同一性障害と診断され」「性転換手術を受けて、外形的に見る限り別の性の内外性器の形状を備えるに至ったとしても」「戸籍法113条にいう「法律上許されないものであること又はその記載に錯誤若しくは遺漏があること」に当たるということはできない」と判示している。（なお、同決定では付言として性同一性障害当事者が相当数いることを踏まえて、立法的な解決を示唆していることに留意が必要である。）

また、トランスジェンダーの事案ではなく、性分化疾患の事案としては札幌

---

8 家月33巻9号61頁

9 参照 村重慶一「戸籍訂正と名の変更－性転換者の場合」戸籍時報384号64頁

10 家月51巻12号40頁

11 高民集53巻1号79頁

高決平3.3.13<sup>12</sup>が、「性染色体のいかんは唯一、絶対の基準ではないとされるようになり」とした上で、身体的性差を踏まえて「将来においてどちらの性別を選択した方が当該新生児にとってより幸福かといった予測も加えたうえで性別を決定」という「医療の実践が社会通念、国民感情に照らして容認し難いほど不相当であると断ずることはできない。」としている。

### 3 検討

これらの裁判例と特例法をどのように整合的に解釈するかについては、性分化疾患ではないトランスジェンダー当事者については、性染色体を中心とした医学的に判断される身体的性差によって性別が判断され、その性別が戸籍上の性別として特定され、これは揺るがしようなないものであるとして、特例法によって、まさに「特例」として性別変更を認めた、との解釈も成り立つところではある。

しかし、「法律上の性別」の概念は「遺伝的な性別」のみではないものに大きく変動したと見るべきではないだろうか。法律上の性別は遺伝的に規定されたものが全てではなく、当事者の社会における実存を無視することはできない。また、遺伝的に規定されている生物学的性によって決定されるとするならば、一部の性分化疾患当事者の性別も性染色体によって判断されなければならないこととなるが、それがまた社会や当事者の実情を無視した判断であり、性分化疾患当事者の戸籍上の性別変更申立事件について、多くの決定例が性別を総合的に判断している。

そして、当シンポジウム委員会では、さらに一歩進めて、「性自認」こそが基準とされるべきものであることを主張したい。なぜならば、戸籍上の性別をはじめとする法律上の性別は、個人のアイデンティティに深くかかわるものであり、「自己の性自認に合致した法律上の性別で扱われる」権利として、日本国憲法13条が保障する幸福追求権によるものと考えられるからである。このことは、後述する平成31年最高裁決定で、鬼丸裁判官及び三浦裁判官の補足意見において「性別は個人の人格的存在と密接不可分」「性別変更は切実とも言ふべき重要な法的利益」と示されていることともつながる考えである。(なお、性分化疾患の当事者からは「性自認」を唯一の基準とすることについて、疑問も呈されていることには注意が必要である。)

また、当シンポジウム委員会は、法律上の性別について「男」と「女」の2通りしか存在しないという現状にも疑問を呈したい。実際に、「男」「女」のどちらでもないジェンダーを自認する当事者が存在し（ノンバイナリー・Xジェンダー）、その性別への権利も「男性性自認者」「女性性自認者」と何ら異なるところはないからである。現に、ドイツでは空欄または「Divers（多様



な)」とすることを可能とする制度があり<sup>13</sup>、アメリカ合衆国のいくつかの州では、性別を「X」として扱う制度を導入しているところであり<sup>14</sup>、わが国も同様の検討が求められていると言うべきである。

#### 4 そもそも戸籍制度への懐疑＝個人の身分登録制度のあり方論

そもそも、戸籍にはなぜ性別表示が必要なのであろうか。

現行民法を前提とすれば、婚姻が異性間のみ認められていることから、戸籍上異性であることを確認する必要があるとすることがその理由の一つとして考えられる。しかし、後述する通り、我々としては、当事者の性別に関わりなく同性間でも利用できる婚姻制度を実現すべきであると考えており、この点についてはもはや理由にならないと言うべきである。

また、現行民法を前提とすると、親子関係や嫡出推定の場面で、父または母を確定する必要があるとすることもその理由の一つとして考えられる。しかし、生殖補助医療の進展と家族観の変化によって、また法解釈として、すでに戸籍上の父母がかならずしも遺伝上の父母である必要は無いという立場は確立されたものであり、戸籍上「男」「女」を特定する必要性は大きく後退していると言えるだろう。戸籍上「第一子」「第二子」「配偶者」といった、性別に中立的な記載で足りるのではないかと思われるところである。(なお、戸籍には「性別」の記載は法定されていない。戸籍法13条からは「実父母との続柄」「養親との続柄」「夫または妻」の記載が求められているに過ぎない。扶養・相続の観点からは、親子であることと配偶者さえ確定できれば目的は達しようというべきである。)

また、日本国憲法が施行されて家制度から脱却して個人主義を基本とした社会が形成発展した現在においていまだ、法律上の性別がなぜ戸籍上の性別に収斂されているのか、性別の「公的登録」がなぜ戸籍で行われているのか、その必要性と妥当性も再検討すべき時期にあると考えている。

本稿では、トランスジェンダー当事者の人権を課題として論じることから、これ以上の検討には踏み込まず、他の機会での検討課題とするが、そもそも戸籍制度の当否及び全面的見直しの機会は迫っていると付言する。

#### 5 戸籍から性別表記がなくなっても？

なお、仮に戸籍から性別表記がなくなったとしても、戸籍以外の公的登録における性別表記の問題は残存する。特に、住民票における性別表記の問題があ

---

13 石嶋舞「ドイツの現在の性別登録にかかわる法制度と諸問題」現代性教育研究ジャーナル99号(2019) [https://www.jase.faje.or.jp/jigyo/journal/seikyoiku\\_journal\\_201906.pdf](https://www.jase.faje.or.jp/jigyo/journal/seikyoiku_journal_201906.pdf)

14 The Wall Street Journal「男性でも女性でもない身分表示、米で受け入れ広がる」  
<https://jp.wsj.com/articles/SB11018761094449544449004585527641263639752>

る。この点、住民票における性別表記は、医療保険福祉といった、男女の身体的性差に関連する区別取扱のために一定の必要性があると考えられる。

これについては、戸籍から性別を転記するのではなく、逆にその制度趣旨から判断して性別表記をすることが、その制度をより実効的にするものと考えられる。

この性別表記に関する検討は稿を改めて行うこととしているが、このように考えていくと、各種公的登録上の性別が、戸籍を中心とした一元的なものではなくてもよいのではないかという見解にたどり着くのではないだろうか。

なお、明治以後のわが国の法文化において戸籍というのものもつ意味、アイデンティティのよりどころとして機能しているという実態を考えると、戸籍上の性別を、実際に生活している国民の手に取り戻すことも必要ではないだろうか。

## 6 構想

### (1) 現在の課題への解決策

戸籍上の性別について、特例法の要件を満たすことができず、戸籍上の性別を変更することができずにいる当事者が多数存在し、自身が自認する性別で法律上の取扱を受けることが困難な状態が生じていることについて、どのように対応していくべきであろうか。

まずは、現行の特例法を改正するという方法が考えられる。しかし、現行の特例法が、「性同一性障害」という既に使われなくなった疾病概念に依拠するものであり、そのような立法事実が失われている以上、現行の特例法を漫然と維持することはすべきでない。

### (2) 通則法制定

一つの考え方として、戸籍上の性別記載の変更に関する通則法を新たに立法することが考えられる。日本学術会議の提言でも、現行の特例法を廃止し、性別記載の変更手続に関する固有法を策定するべきであるとしている<sup>15</sup>。

### (3) 戸籍法改正

もう一つの考え方としては、性別変更を特殊なもの見ないのであれば、戸籍法の改正により、性別変更手続を戸籍法に編入させることも検討の余地がある。(なお、戸籍の機能の強化固定化につながるため、これに否定的な見解が想定されることは留意が必要である。このような論者からすれば、戸籍の廃止と個人別身分登録制度の導入という議論が本筋になろう。)

---

15 前掲注2

## 第3 各論

### 1 要件1：「性同一性障害者」であること（特例法3条柱書，2条）

#### (1) 現行法及び立法趣旨

特例法3条柱書は、「性同一性障害者」であることを要件としている。特例法2条は、「性同一性障害者」とは、「生物学的には性別が明らかであるにもかかわらず、心理的にはそれとは別の性別（以下「他の性別」という。）であるとの持続的な確信を持ち、かつ、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を有する者であって、そのことについてその診断を的確に行うために必要な知識及び経験を有する二人以上の医師の一般に認められている医学的知見に基づき行う診断が一致しているもの」と定めている。

#### (2) 課題

しかし、2013年にはアメリカ精神医学会において「精神疾患の分類と診断の手引き」が第5版となり（DSM-5）、「性同一性障害（Gender Identity Disorder）」から「性別違和（Gender Dysphoria）」と変わり、2019年には世界保健機構の「国際疾病分類」が第11版（ICD-11）となり、「性同一性障害（Gender Identity Disorder）」は項目としても疾患名としても消滅し、「性の健康に関する状態」の一つとして「性別不合（Gender Incongruence）」の項目が置かれているように、「性同一性障害」という言葉は、最新の医学の知見を反映しておらず、不適切である。

#### (3) 検討

DSM-5及びICD-11に準拠して「性同一性障害」という概念を廃止し、「性別不合」に改めるべきである。

また、後述するように、本稿では、手術要件を要件とすべきでないと考えるので、「自己を身体的に他の性別に適合させようとする意思」を要件とするべきではない。

また、多くの当事者が社会的に他の性別と評価される様式で生活しようと望むであろうことは事実ではあるが、社会的性差を法が求めることも、社会的性差における移行を法が判断することも、社会における性差別を容認するものであって憲法14条に照らして不当であり、「社会的に他の性別に適合させようとする意思」を要件とするべきではない。

トランスジェンダーが精神疾患ではないとしても、その性別不合の有無や状況を客観的かつ専門的に判断しうるのは医学的知見を有する医師のみであり、医師による判断を介在させることは妥当である。

以上のことから、「性別不合状態」として「生物学的には性別が明らかであるにもかかわらず、心理的にはそれとは別の性別（以下「他の性別」という。）

であるとの持続的な確信を持ち、そのことについてその診断を的確に行うために必要な知識及び経験を有する二人以上の医師の一般に認められている医学的知見に基づき行う診断が一致しているもの」と改めるべきである。

## 2 要件2：20歳以上であること（特例法3条1項1号）

### (1) 現行法及び立法趣旨

特例法3条1項1号では、「20歳以上であること」を要件としている。

これについては、18歳成年制度との関係で見直しが行われ、18歳以上であることを要件とする改正法が2022年4月1日に施行される予定である<sup>16</sup>。

このような立法がされた趣旨としては、戸籍上の性別変更で一定の年齢を要件とすることは、戸籍上の性別変更が身分関係において大きな変動をもたらすものであることからして、それに必要な判断能力を有している必要があるという点にあると考えられる。

### (2) 課題

たしかに、性別という法律上の取扱いの大きさからすると、その申立には相当程度の判断能力を有している必要があると思われるところであり、現行法にも相応の合理性があるものと考えられる。

しかし、トランスジェンダー当事者は、成年以後になって突然トランスジェンダーであると自覚するとは限らない。幼少期から、自己の性別について、身体違和を感じている当事者も多数存在する。(岡山大学ジェンダークリニックの受診者調査によれば、56.6%が小学校入学以前に、70.1%が小学校低学年までに、89.6%が中学生までに性別違和感を自覚し始めている<sup>17</sup>。)

また、相当数の当事者は、トランスジェンダーであることによって、少年期に特に第二次性徴期に自己の身体の男性化女性化などに起因して、不登校、引きこもり、虞犯行為など精神的危機を迎えている<sup>18</sup>。

医療の場面において、成長の各段階において適切な対応がなされるべきであることは論を待たないが、法律の場面においても、成長の各段階において適切な対応をするべきではないかが検討課題となる。

すなわち、18歳成年に至らずとも、性別変更を認めるべきかが問題となる。特に、18歳未満でも、就労就学の場面で、自己の望む性別で生きることが、それら社会参加の過程での心理的負担を減らすことにより、より充実した就労就学となることが可能であると言える。他方、未成熟な判断能力で性別変更を認めてよいのかという疑問もあると言える。

16 「民法の一部を改正する法律」（平成30年法律第59号附則15条）

17 中塚幹也「LGBTI当事者のケアに向けた学校と医療施設との連携」『教育とLGBTIをつなぐ』20頁、中塚幹也『学校の中の「性別違和感」を持つ子ども』

18 日本精神神経学会「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版改）」(2018) [https://www.jspn.or.jp/uploads/uploads/files/activity/gid\\_guideline\\_no4\\_20180120.pdf](https://www.jspn.or.jp/uploads/uploads/files/activity/gid_guideline_no4_20180120.pdf)

### (3) 検討

日本学術会議提言では、この年齢要件の論点について、1) 成人年齢を性別変更可能年齢とすることの妥当性、2) 未成年者の権利保護、3) 意思の慎重な確認、であるとしている。

特例法制定時に、成人年齢に設定した根拠については、性別がその人の人格にかかわる重要な事柄であること、特例法が生殖不能等を要件とすることからその変更が不可逆的であること、慎重に判断する必要があるためとされていた。

また、2002年時点での日本精神神経学会「治療のガイドライン」では「性器に関する手術へ移行するための条件が20歳以上であること」と定めていたことも考慮された。

しかし、2012年1月の日本精神神経学会「治療のガイドライン」では、18歳以下の子どもへの対応が追記され、身体的治療であるホルモン療法開始年齢は一定の条件のもとに15歳に引き下げられている。また、性ホルモンの投与によるホルモン療法及び第二次性徴抑制療法の適否についても条件付きながら15歳以上に認めている。

そもそも、当シンポジウム委員会の本報告では、後述の通り、性別変更について手術を要件としないことを主張するものであって、年齢要件についても手術の可能性や手術に適した年齢を考慮する必要はないと考える。

### (4) 日本法における未成年者の判断能力

日本法をみると、身分法では、養子縁組年齢（民法797条1項）、子の氏の変更（民法791条3項）、遺言能力（民法961条）などで、15歳を基準とするものがみられる。

民法以外の法領域では、中学3年生（15歳）までが義務教育期間とされ、刑事責任年齢（刑法41条）は14歳、とされている。

判断能力の有無の基準が全ての法律で統一された成人制度ではないことからしても、性別変更も必ずしも成人年齢である必要があるとは考えられない。戸籍上の性別変更が、生活における大きな変化であるとしても、養子縁組や就労については独立生計にかかわる事項を15歳で自ら判断して良いとするのであれば、戸籍上の性別変更を15歳とすることにも相当の妥当性は見いだせるのではないだろうか。

### (5) 「保護者の同意」論

日本学術会議提言では未成年者の申立について保護者の同意も想定しているようである。

また、親の身上監護権の観点からは、性別変更に関与するべきとの考え方もありうる一方、親と意見が対立した場合に子が不利益を被るということは看過しがたい。このことは、児童の生存及び発達を最大限確保すべきとする

子どもの権利条約6条2項及び児童の私生活の自由を守るべきとする子どもの権利条約16条1項と干渉するものと考え得る。

未成年者の権利との調和を考えるのであれば、保護者の同意を不要とするか、保護者の同意がない場合でも、家庭裁判所調査官による調査の充実、医師による鑑定の充実化、子どもの手続代理人制度の活用などによって、より事案に即した必要なフォローが望ましいと言えよう。

#### (6) 外国立法例

##### A 成年年齢（18歳）と一致させている国

英国では、18歳以上としている。

スウェーデン、スペイン、デンマーク

フランス<sup>19</sup>「成年者」「解放された未成年者」

##### B 成年年齢を下回る年齢を設定している国

アルゼンチンでは、成年（18歳）未満の者であっても、当該未成年者の意思を明らかにした上で、法定代理人を通じて請求することができるとしている。また、法定代理人の同意を得ることができない場合には、担当判事が事案について決定を下すための手続がとられうる。

アイルランドでは、16歳以上18歳未満の者についても、両親の同意及び医師による診断書の提出を充たした場合には、子の最善の利益に資すると認める限りにおいて年齢要件を免除することができるとしている。

ノルウェーでは、16歳以上は本人の意思により、6歳以上16歳未満までは親の同意を得て申請できるものとされている<sup>20</sup>。

オランダでは16歳以上としている<sup>21</sup>。

##### C その他

ドイツでは、かつて25歳以上であることが要件とされていたが、平等原則違反として違憲とされた。

#### (7) 結論

以上の通り、性別変更について年齢要件を設けること自体は合理的な目的を有するものであるが、その年齢を民法上の成年（20歳、今後は18歳）とする根拠には乏しく、若年者の性別変更による権利利益を考えると15歳への引き下げも積極的に検討するべきである。

### 3 要件3：現に婚姻をしていないこと（特例法3条1項2号）

#### (1) 現行法及び立法趣旨

19 大島梨沙・齊藤笑美子「フランスにおける性的少数者の権利に関する判例の動向」『憲法研究』4号93頁

20 齋藤実「北欧諸国におけるトランスジェンダーの状況」『ジェンダー法研究』5号117頁

21 石嶋舞「オランダ性同一性障害者法の改正と日本法への示唆」『早稲田大学大学院法研論集』151号55頁



特例法3条1項2号では、「現に婚姻をしていないこと」を要件としている。これは、現に婚姻をしている者について性別変更を認めると、同性婚の状態が生じてしまうことになり、同性婚が認められていない以上、婚姻制度に混乱をもたらすからと考えられている。川崎政司は「婚姻をしている性同一性障害者について性別の取扱いの変更を認めた場合には、男性と男性、女性と女性のカップルという同性同士の婚姻、すなわち同性婚の現出という現行法上解決困難な問題が生じてしまうことが考慮されたものである」としている<sup>22</sup>。

## (2) 課題

本要件については、性別変更を望む当事者にとって、離婚しなければ性別変更できないという状況をもたらしており、トランスジェンダー当事者の性自認に対する権利が制約されていると言える。

トランスジェンダー当事者も、社会において「結婚すべき」という価値観に圧迫されて結婚した当事者もいれば、結婚してから自身の性別違和を確信するにいたる当事者もあり、結婚したからといってトランスジェンダーとしての苦悩や性別違和が無かったり乏しかったりするわけではない。

## (3) 令和2年最高裁決定

本要件については、最高裁は最決令2.3.11において、「異性間においてのみ婚姻が認められている現在の婚姻秩序に混乱を生じさせかねない等の配慮に基づくものとして、合理性を欠くものとはいえない」<sup>23</sup>として合憲とした。

## (4) 検討

### A 同性婚実現とこれと合わせた解決

本邦においては、現時点で同性婚は制度化されておらず、同性婚実現に向けた立法の動きといっても一部の政党からは動きが見えるものの国会全体では進展がみられないのが現状である。

日本弁護士連合会は、2019年7月18日付意見書のとおり、同性同士の婚姻が認められない現状は、性的指向に基づく差別であり、憲法13条が定める幸福追求権、憲法14条に定める平等原則に反するものであるとの立場を示している<sup>24</sup>。同性カップル当事者が、同性婚の立法がなされていないことは憲法に違反する立法不作為であると主張して提訴した事案において、札幌地判令3.3.17では同性婚（同性カップルへの法的保護）が全く認められないのは憲法14条に反し違憲であるとの判決が下されたことも記憶に新し

---

22 川崎政司「性同一性障害者性別取扱特例法の解説」『性同一性障害の医療と法』南野智恵子・川崎政司・針間克己編著・メディカ出版（2013）213頁

23 裁判所ウェブサイト [https://www.courts.go.jp/app/hanrei\\_jp/detail?id=89311](https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail?id=89311)

24 日弁連ウェブサイト

[https://www.nichibenren.or.jp/document/opinion/year/2019/190718\\_2.html](https://www.nichibenren.or.jp/document/opinion/year/2019/190718_2.html)

い<sup>25</sup>。

また、自治体レベルの同性パートナーシップ制度は、急速に全国に広がっており、2015年に東京都渋谷区で初めて導入されてから、2021年6月1日現在、100を超える自治体で同性パートナーシップ制度が導入され、導入自治体の人口割合は国内全人口の約37%に上っている<sup>26</sup>。したがって、特例法が制定された平成15年当時と比較して、同性パートナーシップ制度に対する市民の理解は格段に進んでいるものといって差し支えない。

当シンポジウム委員会としても、同性婚<sup>27</sup>についてはすみやかに立法により実現されるべきであり、当該立法の際に、これと合わせて非婚要件を撤廃するべきとの立場である。

#### B 同性婚が実現されていない現時点での対応

しかし、国会において同性婚の議論は緒についたばかりであり、当面決定の見通しが不明なことから、以下においては、同性婚が実現していない現状を前提に、本要件について改正の余地があるか検討を行う。

まず、立法論としては、同性婚が実現されていない現状でも、現に婚姻している人の性別変更を認めるという制度設計は可能である。これは、性別変更によって同性婚の状態が生じるとしても、極めて例外的な場合に限られ、一般論として同性間の婚姻を承認することを必ずしも意味しないからである。

現に、ドイツでは、同性婚が制度化したのは2017年であるが、それよりも前の2008年に非婚要件を違憲とする連邦憲法裁判所の決定が出され<sup>28</sup>、それ以降は婚姻当事者の一方が法的性別変更を行った場合には、例外的に同性婚の状態が生じることとなった。これは、婚姻制度というルールの保護よりも、性自認に従った性別変更という個人の人格権を尊重した結果と考えられる。

この点、我が国の現在の法律を前提としても、一旦は男女として適法に婚姻した者の一方が、戸籍の記載を変更することは現行の我が国の婚姻制度及び戸籍制度を前提としても可能であると考えられる。このような場合の利用者は、婚姻した者の一方配偶者に性別違和があり性別変更を望むが、配偶者双方が婚姻の継続を希望する場合という例外的な場合に限定され、

25 裁判所ウェブサイト [https://www.courts.go.jp/app/hanrei\\_jp/detail4?id=90200](https://www.courts.go.jp/app/hanrei_jp/detail4?id=90200)

26 一般社団法人 MarriageForAllJapan 結婚の自由を全ての人に ウェブサイト <https://www.marriageforall.jp/marriage-equality/japan/>

27 より正確には、性別変更をするトランスジェンダー当事者と性別変更をしないトランスジェンダー当事者の取扱いを平等にすることを前提として、さらにノンバイナリー当事者の存在などを考えると、異性同性で考えるのではなく、そもそも「当事者の性別に関わりなく利用できる婚姻制度」が実現されるべきであり、かつ当事者の性別による差異のない「単一の婚姻制度」が実現されるべきであろう。

28 参照 前掲注3

想定される件数もごく少数であると考えられる。かつ、そのような事例においては多くの場合で既に性別移行が進んでおり、社会的には同性カップルとして認知されているものと思われる。したがって、戸籍上の性別を変更することを認めたとしても、婚姻制度にもたらす「混乱」という意味では最小限度にとどまるのではないかと考えられる。

#### C 離婚強要か

非婚要件がある限り、既に婚姻しているトランスジェンダー当事者が性別変更をするには、離婚をしなければならない。

婚姻には様々な法的効果があり、婚姻した者はそれぞれその利益の享受及び保護を受ける。トランスジェンダー当事者の中には同性愛・両性愛指向のある者も存在するので、同性同士でも婚姻の継続を希望するものがあるのは当然として、婚姻をしているトランスジェンダー当事者の中には、必ずしも性的関係から同性同士の婚姻を望むものでなくても、生活共同体としての婚姻の継続を希望する場合があることは十分に想定できるし、それは現在の婚姻制度を前提としても否定されるべきものではない（現在の婚姻制度において、必ずしも性的な結びつきがなくても生活共同体として婚姻関係を継続している異性間の夫婦は存在している。）。

法律上も実務上も、適法に婚姻した夫婦の双方が婚姻の継続を希望する場合に、離婚を強制することはできない。しかしながら、特例法における非婚要件を前提とすると、既に婚姻している夫婦の当事者双方が婚姻の継続を望んでいる場合に、トランスジェンダー当事者である一方配偶者の性別変更か婚姻の継続かの二者択一を迫る結果となり、トランスジェンダー当事者の人格及び幸福追求権を抑圧するような法律制度には合理性は認められないと言わざるを得ない。

また、非婚要件を前提とした場合に、一方配偶者が性別変更を望んだものの他方配偶者が離婚を拒否した場合、それが離婚事由となるかという点も問題となる。トランスジェンダーであり性別変更を求めていることが民法770条1項5号にいう「その他婚姻を継続しがたい重大な事由」に該当するかは、これまで裁判例が発見されていない。

#### D 「配偶者の同意」論

なお、2013年に同性婚を制度化したイギリスでは、配偶者の同意があれば、婚姻を継続したまま性別変更ができるようになっている。

立法論としては、同性婚ができない現状を前提として、現に婚姻をしている者でも配偶者の同意があれば性別変更を認めるという考え方もあり得る。しかしながら、配偶者の同意が必要とすると、性別変更を望む人の人格権や幸福追求権よりも、相手方配偶者の意思が優先されることとなり、理論的には正当化することは困難であろう。

## E 諸外国の状況

諸外国でも、性別変更に関する法律が制定された当初は、非婚要件を設ける国が多かった。しかしながら、2000年代以降、同性婚を実現した国が増えており、そのような国では非婚要件が撤廃されている（例（括弧内は撤廃された年）：オランダ（2000年）、スウェーデン（2012年）、ニュージーランド（2013年）、アイルランド（2015年）、フィンランド（2016年）等）。

## F まとめ

以上のとおり、根本的には、同性婚が実現されていないことが原因であるので、すみやかに同性婚を制度化し、これとあわせて本要件についても撤廃するべきである。また、我が国において同性婚が制度化されていないことを前提としても、本要件については撤廃するべきである。

## 4 要件4：現に未成年の子がいないこと（特例法3条1項3号）

## (1) 現行法及び立法趣旨

特例法3条1項3号では、「現に未成年の子がいないこと」を要件としている。特例法制定当初は「現に子がないこと」が要件とされていたが、2008年の改正で「現に未成年の子がいないこと」に改正された。

立法趣旨としては、（改正されたことによって）未成年の子の福祉にあるとされている。現行法の制定に大きくかかわった南野智恵子は「親子関係などの家族秩序に混乱を生じたり、子の福祉に影響を及ぼしかねないとの議論に配慮して設けられたもの」であり、法改正は「懸念・問題がどの程度払拭・解消され得るかなどの点について」見極めて議論した結論であるとしている<sup>29</sup>。

すなわち、（未成年の）子がいる場合に性別変更を認めると、「男である母」や「女である父」が生じ、子どもに心理的な不安や混乱をもたらし、差別やいじめにつながりかねないことが子の福祉の観点から問題とされたと考えられている。

## (2) 課題

トランスジェンダー当事者には、子どもを持っている者も多く、本要件については、特例法制定当初から撤廃を求める声が大きかった。2008年に本要件が緩和され、「未成年の子がいないこと」に改正されたが、子を持った当事者は、手術要件を含む他のすべての要件を充足したとしても子が成人するまでは戸籍上の性別変更ができないことになり、外観上社会生活上の性別と戸籍上の性別が現実的には40～50代となるまで不一致の状態が継続することになり、非常に過酷な要件である。

29 南野智恵子「性同一性障害者性別取扱特例法に関する取り組みと経緯」『性同一性障害の医療と法』南野智恵子・川崎政司・針間克己編著・メディカ出版（2013）

また、(未成年の) 子がいる当事者と、子がない当事者とを、合理的理由なく差別するものであるとして、憲法14条1項に違反する可能性も考えられる。

(3) 平成19年最高裁決定

2008年改正前法による事例で、本要件につき争われた最決平19.10.19<sup>30</sup>では、「現に子のある者について性別の取扱いの変更を認めた場合、家族秩序に混乱を生じさせ、子の福祉の観点からも問題を生じかねない等の配慮に基づくものとして、合理性を欠くものとはいえない」として憲法13条、14条1項に違反するものとはいえないと判断した。

(4) 検討

A 平成19年最高裁決定への批判

ここで、平成19年最高裁決定のいう「家族秩序の混乱」「子の福祉」とは具体的に何を指しているのか、子のある者に性別変更を認めた場合に具体的にどのような影響が生じるのか、検討する必要がある。

B 「家族秩序の混乱」とはなにか

現行法及び平成19年最高裁決定が想定する「家族秩序」とは、婚姻は男女間のみのもので、婚姻した男女間で、女性である妻が男性である夫の子どもを懐胎し出産し、夫婦で養育にあたることを基本形態とする秩序といったものであろうと思われる。これは民法の構造からも明らかである。

しかし、日本国憲法24条2項は「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。」と定めており、ある特定の家族形態をデファクトスタンダードとして想定してそれに反するものを「秩序に対して混乱をもたらす」として排除することは、個人の尊厳に反するものであり、憲法13条から導かれるであろう家族形成に関する自己決定権を侵害しうる。トランスジェンダーの性別変更が旧来の「家族秩序」と衝突するとしても、第三者に対する他害的行為でもなければ、第三者の経済的社会的信頼を毀損して財産的損害を与える行為でもない。そのようなトランスジェンダーの性別変更について、特定の「家族秩序」を理由として権利を侵害することがそもそも誤りである。

そして、社会の実態として、家族の多様化が進んでいるという現実がある。母子家庭や父子家庭だけでなく、同性カップルに育てられる子どもも増えてきており、親とは男親と女親がセットであるべきという価値観や現実が変化してきている。

---

30 家月60巻3号36頁 判例評釈として、二宮周平「性同一性障害特例法の合憲性－子なし要件違憲訴訟」谷口浩幸ほか編『性的マイノリティ判例解説』信山社(2011年) 金亮完「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律3条1項3号の規定は、憲法13条及び14条1項に違反しないとされた2つの事例」法学セミナー増刊『速報判例解説』3号97頁 ほか

さらに、現在は、生殖補助医療の発達により、法的に父親／母親であることと、生物学的に父親／母親であることは必ずしもリンクしない場面が増えてきている。(なお、判例上は、母子関係は出産により規定されるとする。母親の場合は出産とは結びつけられている<sup>31)</sup>。

特例法が制定されて15年以上が経過し、性別違和または性別不合(法令上は性同一性障害)当事者の存在に対する認知は格段に進んだ。さらに、上述のように、同性パートナーシップ制度の認知度が進んできており、性的マイノリティが家族を形成するという現実が認知されてきている。

もはや、戦後にもたらされた一定の家族観にもとづく「家族秩序」は更新されるべき時期を迎えており、現実を直視して個人や個々の家族を尊重した法制を考えるべき時期であって、「家族秩序」を理由に個々の家族を制約することはやめなければならないと考える。

#### C 「子の福祉」とはなにか

平成19年最高裁決定が想定する「子の福祉」とは、父＝男性、母＝女性という図式を基礎として、男性である父と女性である母に養育されることが望ましいという価値判断によるものと考えられる。

しかし、トランスジェンダー当事者は、戸籍上の性別変更を契機として、外観上・社会生活上の性別を移行するのではなく、それ以前に外観上・社会生活上の性別が変化していることが通常であることからすると、戸籍上の性別変更を行ったからといって、直ちに親子関係の実態に影響が生じるとは考えにくい。

現に親の外観上及び社会生活上の変化に既に直面している子にとって法的な性別の取扱いの変更は何も影響ない、むしろ外観上・社会生活上の変化と一致する形で法的な取り扱いをされている方が子にとっては混乱が小さい、家庭裁判所が性別変更の審判をする際に子の意見を聴取した上で総合的に判断することができるといった指摘もなされうるところである。

以下、現行民法における親子関係の法制に着目して、子の福祉をどのように考えればよいか検討する。

##### ① 母子関係・父子関係

子なし要件を撤廃した場合には、かつて男性であった際に子をなし現在女性である親、かつて女性であった際に子をなし現在男性である親、が現れることとなる。また、生殖不能手術を受ける前に保存していた精子を利用して、戸籍上の性別が女性のMTF女性が遺伝上の父親となる可能性も生じる。

しかし、「現在男である母」や「現在女である父」が生じて、子どもに

31 「分娩の事実により当然発生すると解するのが相当である。」(最判昭37.4.27・民集16巻7号1247頁)、最決平19.3.23・民集61巻2号619頁



混乱をもたらすと考えるのではなく、個人として「男」「女」であることと、子の「父」「母」であることとを切り分けて考えるべきではないかと考えられる。

生殖補助医療により生まれた子に関する一連の最高裁判例をみると、出産という事実により母親を確定し、嫡出推定（等）を用いて出産時に父親を確定しておくことを非常に重視しており、これは、出産時に子の親が確定できていることがひいては子の福祉にかなうという考えに基づくものであると考えられる。そうすると、究極的には、子の出生時に親が（婚姻関係にある場合は2名）確定していれば、子の福祉にかなうはずである。

例えば、ドイツでは、性別変更前に精子保存をしたM T Fのパートナーが当該精子によって懐胎し出産した事例で、当該子の出生登録簿に当該M T Fは性別変更前の男性名で「父」と記載されるべきとした事例がある<sup>32</sup>。

## ② 嫡出推定

出産しない他方配偶者の身体的性別が女性である可能性が生じるが嫡出推定の規定を及ぼせばよい（最決平25.12.10）<sup>33</sup>。なお、現行法の嫡出推定は婚姻中に妻が懐胎した際の父子関係という場面に限局されるものであることに留意が必要である。

## ③ 認知

生殖不能手術を非要件化するか、生殖不能手術を受ける前に保存していた精子を利用して、戸籍上の性別が女性（M T F）が生物学上の父親になる可能性が生じるが、子との関係では「父」と取り扱えばよい。

## D 諸外国の状況

世界的にみて、日本の戸籍制度のように家族単位で身分登録を行う国は少なく、欧米諸国では基本的に個人単位の身分登録制度が採用されている（日本と同様の戸籍制度を採用していた韓国では、2008年に戸籍制度を廃止し、現在では個人単位の身分登録制度となった。）。

個人単位の身分登録制度を採用している国では、そもそも法的な性別変更の要件に「（未成年）の子がいないこと」を要求している例はない。

戸籍制度のあった韓国においては、日本と同様、法的性別変更の要件で「子どもがいないこと」が要件のひとつとされていたが、2011年改正によって「未成年たる子女がいないこと」に改められており、日本と同様の経過をたどっている。

## (5) 結論

以上のように、個人として「男」「女」であることと、子の「父」「母」であることとを切り分けて考え制度化すれば、現在よりもバリエーションが増

32 前掲注3 99頁

33 民集67巻9号1847頁

えるだけで、必ずしも「混乱」や「無秩序」をもたらすものではなく、「子の福祉」を害することもないと考えられる。むしろ、現実社会においては、家族のバリエーションが増加しており、実態を法制度がフォローできない方が、子の福祉に反する結果となる。

したがって、本要件については、すみやかに撤廃されるべきである。

## 5 要件5：生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること (特例法3条1項4号)

### (1) 現行法及び立法趣旨

特例法3条1項4号では、「生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること」を要件としている。このため、法律上の性別変更の審判を受けることを望む場合には、一般的には生殖腺除去手術を受けていなければならぬこととなる。

### (2) 課題・問題点

しかし、①生殖腺除去手術の身体への侵襲の大きさなどから生殖腺除去手術を望まない当事者、②その余の身体疾患から生殖腺除去手術を受けることができない当事者、③生殖腺除去手術の経済的負担から生殖腺除去手術を受けることができない当事者などにとっては、当該要件は性別変更の障害となるという課題がある。

### (3) 平成31年最高裁決定

この特例法3条1項4号について、最決平31.1.23<sup>34</sup>の法廷意見は、「本件規定は、性同一性障害者一般に対して上記手術を受けること自体を強制するものではないが、性同一性障害者によっては、上記手術まで望まないのに当該審判を受けるためやむなく上記手術を受けることもあり得るところであって、その意思に反して身体への侵襲を受けない自由を制約する面もあることは否定できない。」としつつ、「もっとも、本件規定は、当該審判を受けた者について変更前の性別の生殖機能により子が生まれることがあれば、親子関係等に関わる問題が生じ、社会に混乱を生じさせかねないことや、長きにわたって生物学的な性別に基づき男女の区別がされてきた中で急激な形での変化を避ける等の配慮に基づくものと解される。」としたうえ、「これらの配慮の必要性、方法の相当性等は、性自認に従った性別の取扱いや家族制度の理解に関する社会的状況の変化等に応じて変わり得るものであり、このような規定の憲法適合性については不断の検討を要するものというべきであるが、本件規定の目的、上記の制約の態様、現在の社会的状況等を総合的に較量すると、

34 集民261号1頁 評釈として、木村草太「性同一性障害特例法の生殖能力要件の合憲性」法時91巻5号4頁、春山智「性同一性障害特定法における生殖能力喪失要件の合憲性」早稲田法学95巻1号323頁

本件規定は、現時点では、憲法13条、14条1項に違反するものとはいえない。」とする。

(4) 平成31年最決の問題点と検討

A 権利制約の重大性

当該決定の補足意見が述べるとおり、性別違和の当事者にとって、「特例法により性別の取扱いの変更の審判を受けられることは、切実ともいべき重要な法的利益」である。そして、やはり当該決定の補足意見が指摘するとおり、「性別適合手術による卵巣又は精巣の摘出は、それ自体身体への強度の侵襲である上、外科手術一般に共通することとして生命ないし身体に対する危険を伴うとともに、生殖機能の喪失という重大かつ不可逆的な結果をもたらす」ものである。そうすると、本件規定の存在により、性別違和の当事者のうち生殖腺除去手術まで希望しない者は、「特例法により性別の取扱いの変更の審判を受けるとい切実ともいべき重要な法的利益」と「意に反して身体への侵襲を受けない自由」のいずれを享受するのか、二者択一の選択を迫られる立場に置かれることとなる。制約の態様としては非常に強い。リプロダクティブライツの観点からも、自身が自認する本来の性別として法律上取り扱われるために断種・不妊手術を迫られることは大きな権利侵害であると言わざるを得ない。

また、身体疾患のために生殖腺除去手術を受けることができない当事者にとっては、一層強く不合理な制約と言える。

B 「混乱の防止」「急激な形での変化を避ける」のは正当な理由になるのか

なお、当該判決の法廷意見は、本件規定の目的として、変更前の性別の生殖機能により子が生まれることによる混乱の防止と、急激な形での変化を避けるという配慮を挙げる。

しかし、後者については、独立した正当な立法目的といえるのか疑問である<sup>35</sup>。

また、前者についても、本件規定を廃止したとしてどのような混乱が生じうるのか、具体的に示すものではない。

仮に本要件を廃止すると、変更前の性別の生殖機能により子が生まれることが可能となるため、法的親子関係の成立及び成立する親子関係を父子関係とするのか母子関係とするのかといった問題が生じる。この点に関して、石嶋<sup>36</sup>の研究では、性別取扱変更後に生じ得る実親子関係の類型を、①F T M男性が女性と婚姻し、その女性が当該婚姻中に子を出産した場合、②F T M男性が子を認知した場合、③F T M男性が温存した生殖能力を利

35 春山習「性同一性障害者特例法における生殖能力喪失要件の合憲性－2019年1月23日最高裁判所第二小法廷決定－」（早稲田法学95巻1号）334頁もこの旨を指摘している。

36 前掲注5

用して自ら子を懐胎・出産した場合、④M T F女性について、婚姻の解消／取消の後、300日以内に元妻が出産したが、その子の出産時に元夫が既に法的性別を男性から女性に変更していた場合、⑤M T Fが子を認知しようとした場合の5つに分類し、考察を加えている。

①の類型については、最決平25.12.10が、「男性への性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、以後、法令の規定の適用について男性とみなされるため、民法の規定に基づき夫として婚姻することができるのみならず、婚姻中にその妻が子を懐胎したときは、同法772条の規定により、当該子は当該夫の子と推定されるというべきである」と判示している。同決定は、生殖能力と親子関係を直結させるのではなく、性別変更をした当事者の権利と家庭の平和と親子関係の早期安定と子の福祉を意識したものとして評価できる<sup>37</sup>。(なお、岡部裁判官の反対意見では、生殖能力の不存在により、いわゆる「推定の及ばない嫡出子」として扱われるべきであると主張されている。)

②、④、⑤は本件規定の存する現行法下でも生じる類型であり、③は本件規定を廃止することにより新たに生じ得ることとなる類型である。

③の場合、分娩の事実によって、F T Mと子の親子関係が成立することとなるが(最決昭37.4.27)<sup>38</sup>、分娩によって成立する親子関係は母子関係であるため、法的男性と子との間に母子関係が成立することとなる。「男性と子との間に成立する親子関係は父子関係であり、女性と子との間に成立する親子関係は母子関係である」というドグマを前提とすれば、「男性と子との間に母子関係が成立するという帰結は社会に混乱をもたらすものである」という発想に結びつくことは想像できる。

しかしながら、成立当時「現に子がないこと。」とされていた法第3条1項3号は、その後「現に未成年の子がないこと。」と改正され、母である男性、父である女性の存在は現行法が想定しているところである。また、親子関係の成立の場面に絞っても、現行法下でも生じ得る④及び⑤の類型では、法的女性と子との間に父子関係が成立することとなる。すなわち、本件規定を維持したとしても、「親子関係等に関する問題」の発生を避けることはできず、社会の混乱防止という目的に対する実効性には疑問があると言わざるを得ない。

#### C 治療モデルから権利モデルへ

そもそも、本件規定が設けられたのは、2003年の特例法成立時における日本精神神経学会のガイドラインなどを参考として、いわゆる治療モデル

37 評釈として、山地修・ジュリ1467号78頁、棚村政行・判評669号23頁ほか

38 前掲注31

を前提としていたからと推測される<sup>39</sup>。その治療モデルにおいては、いわば「核心的トランスジェンダーならば外科的手術はいとわない」とでもいうべき先入観から、あたかも「生殖権と性別変更を安易にバーターする」<sup>40</sup>かのような態度にあったとも評しうる。

しかし、その後、2013年にはアメリカ精神医学会において「精神疾患の分類と診断の手引き」が第5版となり（DSM-5）、「性同一性障害（Gender Identity Disorder）」から「性別違和（Gender Dysphoria）」と変わり、2019年には世界保健機構の「国際疾病分類」が第11版（ICD-11）となり、「性同一性障害（Gender Identity Disorder）」は項目としても疾患名としても消滅し、「性の健康に関する状態」の一つとして「性別不合（Gender Incongruence）」の項目が置かれた。

これらの流れは、トランスジェンダリズムを精神疾患から解放し、心身の状態として受容し、当事者の権利を回復しようとする流れとすることができる。

しかし、わが国の法はいまだこの変化に対応しておらず、その最たるものが未だ「性同一性障害」という精神疾患として捉えようとするこの特例法と言わざるを得ない。

現代の我々は、精神疾患へのケアというスタンスから、その個人の尊厳を尊重し、その性の状態をそのまま受容し、その権利を尊重または回復することが求められているのであり、当事者の権利にそった性自認の権利を保障する法制度が求められている。日本学術会議も、生殖不能要件の廃止を提言している。

#### D 「社会的状況」は考慮要素たるか

平成31年最決は、「家族制度の理解に関する社会的状況の変化等」や「現在の社会的状況等」をその考慮要素としている。しかし、トランスジェンダーという少数者の権利を社会的状況によらしめようとする考えは、少数者の権利擁護を多数者に委ねようとするものであって、民主政の過程で回復が困難な少数者の権利を確認すべき司法の職務を放棄したものと云わざるを得ない。この観点からも、平成31年最決は誤りである。

#### E 諸外国の状況

海外の法制度をみても、従前は性別違和の当事者の法的な性別の取扱いの変更についていわゆる生殖能力喪失を要件とする国が数多く見られたが、2014年に世界保健機関等がこれを要件とすることに反対する旨の声明を発し、2019年には欧州人権裁判所がこれを要件とすることが欧州人権条約8条

39 当時の議論状況及び法改正の状況を記すものとして、南野智恵子編『性同一性障害の医療と法』メディカ出版（2013）

40 三橋順子「LGBTと法律」谷口洋幸編著『LGBTをめぐる法と社会』日本加除出版（2019）

(私生活及び家庭生活の尊重を受ける権利)に違反する旨の判決をするなど、その要件を不要とする国が増えていることは平成31年最高裁決定の補足意見が指摘しているところである。

また、ジョグジャカルタ宣言はその第3原則で「性同一性の法的承認、つまり法的性別変更の条件にホルモン療法や不妊手術や性別適合手術といった医学的治療は必須とされない」と明言しており、国際人権法の観点からは本件規定の人権侵害性はより明らかになっている。

#### F 憲法14条1項（法の下での平等）

平成31年最決は、特例法3条1項4号について憲法14条1項適合性について、「違反するものとはいえない」としながら、具体的な判断を示していない。

しかし、①生殖腺除去手術を受けたトランスジェンダーと受けていないトランスジェンダーの区別、②生殖腺除去手術を受けられる身体状況にあるトランスジェンダーとそのような身体状況にないトランスジェンダーとの区別、を考えると、憲法14条1項適合性を十分に検討すべきである。

#### (5) 結論

本件規定は、性別違和の当事者のうち生殖腺除去手術まで希望しない者に対し、「特例法により性別の取扱いの変更の審判を受けるという切実ともいえるべき重要な法的利益」と「意に反して身体への侵襲を受けない自由」のいずれを享受するのか、二者択一の選択を迫る強い態様の制約である一方、立法目的に対する実効性に乏しいものであり、憲法13条及び憲法14条1項に違反するものである。

本件規定は速やかに撤廃されるべきである。

## 6 要件6：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（特例法3条1項5号）

### (1) 現行法及び立法趣旨

特例法3条1項5号では、「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。このため、法律上の性別変更の審判を受けることを望む場合には、M T Fの場合は陰茎切除術と造陰術および外陰部形成術などを、F T Mの場合は陰茎形成術などを受ける必要が生じる（但し、F T Mの場合は、ホルモン療法により陰核が肥大し、マイクロペニス様の外観を呈していて、医師が男性性器と近似するという診断書をかいた場合には、多くの裁判官は、本要件は満たされていると判断しているようである。<sup>41)</sup>。

### (2) 課題・問題点

本要件は、要件5と同様、明白な人権侵害である優生保護法による不妊手

41 前掲注7 47頁



術のような外科手術を性別違和の当事者に対して強制するものでないとしても、当事者によっては、外科的手術まで望まないのに性別変更の審判を受けるためやむなく手術を受けることもあり得るところであって、その意思に反して身体への侵襲を受けない自由を制約するものといえる。

(3) 裁判例

東京高決平17.5.17は、本要件が設けられた根拠につき、他の性別に係る外性器に近似する外観がないことによって生ずる可能性のある社会生活上の混乱を回避するためとした上で、本要件について憲法13条及び憲法14条1項に違反するものでないと判示した<sup>42</sup>。

(4) 検討

しかし、本要件が要請するのは外性器にかかる部位のみの外観の具備であるところ、社会生活において、ある者の外性器の形状を基準にしてその者が男性であるか女性であるかを予見している場面は極めて限られるといえる<sup>43</sup>。

本要件の存在により社会生活上の混乱が回避されるというのは、男女で利用が分けられている施設について法律上の性別にしたがって利用をするにあたり、変更前の性別に係る外性器を維持している者がいると混乱が生じるという思考過程をたどったものと推測できる。しかし、陰茎切除術と造陰術および外陰部形成術や、陰茎形成術を受けることにより他の性別に係る外性器に近似する外観を備えるに至ったものの、他の要件（非婚要件など）を満たさないために性別変更の審判を受けることができていない当事者を想定すれば、本要件が社会生活上の混乱を回避するのにどの程度資するのか、疑わしいと言わざるを得ない。

他の性別に係る外性器に近似する外観がないことによって生ずる可能性のある社会生活上の混乱の回避は、トランスジェンダーに配慮した設備設計や、個別の場面ごとに施設利用のルールやマナーによって達成すべきであり、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性別変更の要件とするのは目的に照らして合理性に疑問がある。

(5) 結論

本件規定は、性別違和の当事者のうち外性器を他の性別に近似させる手術まで希望しない者に対し、その意思に反して身体への侵襲を受けない自由を制約するものである一方、社会生活上の混乱の回避という目的のために効果があるか疑問が残るとともに、当該目的は本件規定を撤廃しても他の方法で実現可能と考えられるから、本件規定は憲法13条に違反するものである。本件規定は速やかに撤廃されるべきである。

---

42 家月57巻10号99頁

43 前掲注5 129頁

**【参考】性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律**（平成十五年法律第百十一号）

（趣旨）

第一条 この法律は、性同一性障害者に関する法令上の性別の取扱いの特例について定めるものとする。

（定義）

第二条 この法律において「性同一性障害者」とは、生物学的には性別が明らかであるにもかかわらず、心理的にはそれとは別の性別（以下「他の性別」という。）であるとの持続的な確信を持ち、かつ、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を有する者であつて、そのことについてその診断を的確に行うために必要な知識及び経験を有する二人以上の医師の一般に認められている医学的知見に基づき行う診断が一致しているものをいう。

（性別の取扱いの変更の審判）

第三条 家庭裁判所は、性同一性障害者であつて次の各号のいずれにも該当するものについて、その者の請求により、性別の取扱いの変更の審判をすることができる。

- 一 二十歳以上であること。
- 二 現に婚姻をしていないこと。
- 三 現に未成年の子がいないこと。
- 四 生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること。
- 五 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。

2 前項の請求をするには、同項の性同一性障害者に係る前条の診断の結果並びに治療の経過及び結果その他の厚生労働省令で定める事項が記載された医師の診断書を提出しなければならない。

（性別の取扱いの変更の審判を受けた者に関する法令上の取扱い）

第四条 性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、民法（明治二十九年法律第八十九号）その他の法令の規定の適用については、法律に別段の定めがある場合を除き、その性別につき他の性別に変わったものとみなす。

2 前項の規定は、法律に別段の定めがある場合を除き、性別の取扱いの変更の審判前に生じた身分関係及び権利義務に影響を及ぼすものではない。

附 則 抄

（施行期日）

1 この法律は、公布の日から起算して一年を経過した日から施行する。

(検討)

- 2 性別の取扱いの変更の審判の請求をすることができる性同一性障害者の範囲その他性別の取扱いの変更の審判の制度については、この法律の施行後三年を目途として、この法律の施行の状況、性同一性障害者等を取り巻く社会的環境の変化等を勘案して検討が加えられ、必要があると認めるときは、その結果に基づいて所要の措置が講ぜられるものとする。

(性別の取扱いの変更の審判を受けた者に係る老齢基礎年金等の支給要件等の特例に関する措置)

- 3 国民年金法等の一部を改正する法律（昭和六十年法律第三十四号）附則第十二条第一項第四号及び他の法令の規定で同号を引用するものに規定する女子には、性別の取扱いの変更の審判を受けた者で当該性別の取扱いの変更の審判前において女子であったものを含むものとし、性別の取扱いの変更の審判を受けた者で第四条第一項の規定により女子に変わったものとみなされるものを含まないものとする。

附 則（平成二〇年六月一八日法律第七〇号）

(施行期日)

- 1 この法律は、公布の日から起算して六月を経過した日から施行する。

(経過措置)

- 2 この法律の施行の日前にされたこの法律による改正前の性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律第三条第一項の規定による性別の取扱いの変更の審判の請求に係る事件については、なお従前の例による。

(検討)

- 3 性同一性障害者の性別の取扱いの変更の審判の制度については、この法律による改正後の性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律の施行の状況を踏まえ、性同一性障害者及びその関係者の状況その他の事情を勘案し、必要に応じ、検討が加えられるものとする。

附 則（平成二三年五月二五日法律第五三号）

この法律は、新非訟事件手続法の施行の日から施行する。

## 第2節 性別表記・性別欄の問題

### 第1 性別欄をめぐる社会の動き

#### 1 性の概念と性別欄

「性」の概念は、古典的には、生物学的（身体上の）性別（性染色体や生殖腺等の生物学的な特徴で区別する性別）と一致する「男性」と「女性」の2つのみであると考えられており、これを前提として、さまざまな社会活動の中で、個人の特定のために、男性と女性の2つのみが性別として用いられてきた。例えば、各種入会申込書や履歴書等で、申込者の性別として男女のいずれかを選択させたり、行政機関の発行する公的書類に本人特定の情報として男女のいずれかが記載されたりといったことである。

このような男女2分論に基づき性別を申告させられたり、当然のごとく記載されたりすることは、生物学的性別と性自認（自分の性をどのように認識しているか）が一致している、いわゆる「シスジェンダー（Cisgender）」にとっては、通常は苦痛を感じることもないであろうし、問題となることも少ないであろう。

他方、生物学的性別と性自認が一致していない、いわゆる「トランスジェンダー（Transgender）」にとっては、性別の申告を強いられることや、自分自身の性自認と異なる性別が公的書類に記載されることについて、強い苦痛を感じたり、違和感を覚えたりすることが少なくない。とりわけ、性自認に従った外見をしているために、戸籍上の性別と外見が異なって見える場合（例えば、ホルモン治療等によって外見は女性であるが、性別変更の審判を受けていないため、戸籍や住民票上の性別は男性のままという場合など）には、その苦痛の度合いは大きくなる。

なお、トランスジェンダーのほかにも、「クエスチョニング（questioning）」と言われる、まだ自分の性自認や性的指向が明確になっておらず揺れ動いている人々や、「エイジェンダー（Agender）」と言われる、男女どちらにも性自認を持たない人々（日本ではXジェンダーと呼ばれることもある。）も存在する。このような当事者にとっても、同様に、性別の申告や記載は苦痛になることがあるが、本項では男女いずれかの性自認を有するトランスジェンダーの当事者を中心に論ずることとする。

#### 2 性別欄をめぐる社会の動き

近年、日本でも、「性」の概念は生物学的な男性と女性の2つだけではなく多様である、ということが次第に理解されつつあり、国や自治体においても、トランスジェンダー等の性的少数者に配慮した「性別欄」の取扱いをするよう

になってきた。

#### (1) 自治体の動き

平成28（2016）年12月に、総務省から、性別を記載しない住民票記載事項証明書や印鑑登録証明書の発行が可能であることについて自治体へ通知がなされ<sup>1</sup>、多くの自治体が続々と住民票や印鑑証明書から性別欄を廃止している。

また、トランスジェンダー等の性的少数者に配慮し、行政文書にある性別欄の見直しを全面的に進めている自治体も急速に増加しており、医療上の理由等から性別欄が必要となるもの以外について、自治体の住民が提出する申請書類の性別欄を削除したり、性別として「男」「女」の2つだった選択肢に、「その他」「答えたくない」などの項目を加えたりする動きが拡大しているほか、職員採用時の申込書から性別欄を削除する自治体も増えている。

#### (2) 健康保険証

トランスジェンダーの当事者にとっては、医療機関を受診する際にも困難が生じることがある。例えば、ホルモン治療等によって外見は女性に見えるが、性別変更の審判等を受けておらず、戸籍上の氏名からは明らかに男性と想像されるという場合、受診時に健康保険証を提示することによって、自己の戸籍上の性別や、自身がトランスジェンダーであることが明らかになることを恐れ、医療機関への受診を控えるといったことも聞かれる。

健康保険証の氏名及び性別の記載に関しては、平成29（2017）年8月に、厚生労働省から、性同一性障害を有する方の健康保険証の氏名に、日常で使う「通称名」の記載を希望する旨の申出があり、保険者がやむを得ないと判断した場合には、被保険者証における氏名の表記方法の工夫を認めることについて、都道府県や公的医療保険の運営者に通知され<sup>2</sup>、また、健康保険証表面の性別表記欄には「裏面参照」と記載し、裏面の備考欄に「戸籍上の性別は男（女）」と記載することを認める旨の通知もなされた<sup>3</sup>。

これを受けて、性同一性障害を有する方が希望した場合には、健康保険証について、表面には、氏名として通称名を、性別欄は「裏面記載」「裏面参照」との文言が印字され、裏面に、戸籍上の氏名及び性別が記載されるという取扱いが広がった。

なお、現在、マイナンバーカードと健康保険証や運転免許証との一体化が進められているところ、マイナンバーカードには（戸籍上の）性別の記載が

---

1 総務省自治行政局住民制度課長通知「住民票の写し等の交付に係る質疑応答について（平成28年12月12日総行住第198号）」、「印鑑登録証明事務に係る質疑応答について（平成28年12月12日総行住第199号）」

2 厚生労働省保険局保険課長通知等「被保険者証の氏名表記について〔健康保険法〕」（平成29年8月31日保保発0831第3号／保国発0831第1号／保高発0831第1号）

3 厚生労働省保険局国民健康保険課長通知「国民健康保険被保険者証の性別表記について（回答）」（平成24年9月21日保国発0921第1号）

法律上要求されているため、健康保険証において認められてきた上記取扱いと逆行することが懸念される。この点については、第4にて詳述する。

### (3) 入学願書

報道によると、朝日新聞が令和2年（2020）12月に実施した、47都道府県の教育委員会への調査では、入学願書（公立高校が中心であるが、中学校に拡大しているところもある。）の性別欄をなくすと回答したのは41道府県に上り、同時点で性別欄が残っているのは、山形、栃木、群馬、千葉、東京、静岡の6都県とのことであった（報道によると、山形、群馬、栃木及び静岡は、2022年度からの廃止を検討又は決定しているとのことであり、また、千葉は、廃止はしていないが、書きたくなければ空欄でいいと学校を通じて説明しているとのことである。2021年6月25日現在）。

なお、2018年春の入試までは、全都道府県が入学願書に選択式または記述式の性別欄を設けており、2019年春の入試で、大阪と福岡の2府県だけが性別欄を廃止したが、その後2年間で性別欄廃止の動きが一気に広がったといえる。この動きは、2019年4月に、文部科学省から出された「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細かな対応の実施等について」(27文科初児生第3号)が、教育委員会や学校関係者に通知されたことできっかけに広まったものと考えられる。

### (4) 履歴書

性別を採用の判断に用いることは男女雇用機会均等法で禁じられているにもかかわらず、従来、就職活動の際に使用される履歴書には、性別欄が設けられていることが通常であったため、トランスジェンダーの当事者にとっては、就職活動に困難が生じたり、強い苦痛を受けるといった事態が生じている。

自認する性別とは異なる戸籍上の性別を履歴書に記載すれば、トランスジェンダーの当事者は、戸籍上の性別に沿った言動をとらざるを得なくなり苦痛を感じるということもあるし、戸籍上の性別と外見上の性別が異なる場合は、カミングアウトを強いられる結果となる。選考上不利に働くのではないかという不安から戸籍上の性別を記載することに躊躇し、就職活動そのものができなかつたり、外見上の性別を記載した後になって戸籍上の性別を告白したために、内定を取り消されたり、入社後にハラスメントを受けるといったトラブルも聞かれるところである。

この点、国内企業で履歴書の標準フォーマットとして広く使用されているJIS規格（日本産業規格）の履歴書に性別欄が存在していたことから、トランスジェンダーの当事者等から性別欄の廃止を求める署名が経済産業省へ提出され、同省から一般財団法人日本規格協会へこの要望についての通知がなされた結果、2020年7月、JIS規格から「履歴書の性別欄」の様式例が削除された。これを契機に、2020年12月には文具メーカー大手のコクヨ株式会社が

性別欄のない履歴書を販売したという報道も記憶に新しいところである。また、2021年4月には、厚生労働省から、事業主に広く参考にしてもらうための厚生労働省履歴書様式例が発表され<sup>4</sup>、同様式例では性別欄は任意記載欄とされている。

履歴書の性別表記の問題は、トランスジェンダーの当事者の就労問題と大きく関連し、非常に大きな問題であることから、詳細は第6節（労働の問題）の報告を参照していただきたい。

### 3 本部会での検討について

前述の通り、近時の性別欄を巡る社会状況は急速に変化しているが、弁護士会はその流れに追いついているのだろうか、との問題意識から、当部会としては、まずは、①性別の申告や表記を要するという内容を含む日本の法令をピックアップし、どのような趣旨で性別の申告等を要するのかという観点からの分析を行うこと、②全国の弁護士会において、性別の申告や表記についてどのような取り扱いをしているかのアンケートを実施し、その分析を行うこと、③マイナンバーカードと健康保険証や運転免許証との一体化が進められていることと性別表記に関する問題点という3点を中心に検討することとした。

## 第2 法令上の「性別」に関する規定

### 1 はじめに

我々の社会生活においては、各種書類の書式などで、性別欄が設けられて個人の性別の申告・表記を求められる場面や、証明書や名簿などの性別欄によって対外的に性別が表記される場面が頻繁に存在する。このような状況は、戸籍上の性別と性自認が一致しないトランスジェンダーの当事者にとって、精神的苦痛や困惑、困難が生じることがある。

これらの性別表記の中には、性別の申告や性別の表記を要するとの法令上の根拠が存在するため、国や公共団体、事業者等の権限では、ただちに運用を変更できないものがある。

そこで、本項<sup>5</sup>では、性別表記・性別欄に関する法令上の規定の有無や類型を調査検討した（このうち、健康保険証の性別表記をめぐる問題点、および弁護士法や弁護士業務に関連する性別表記の現状及び問題意識については、別項

---

4 厚生労働省ホームページ「新たな履歴書の様式例の作成について（2021年4月16日）」  
[https://www.mhlw.go.jp/stf/newpage\\_kouseisaiyou030416.html](https://www.mhlw.go.jp/stf/newpage_kouseisaiyou030416.html)

5 医療関係における性別の取扱いについては第3節の報告を、労働関係をめぐる性別の取扱い等については第6節の報告をそれぞれ参照されたい。



で詳しく検討する。)

なお、法令上の「性別」に関する規定は、当然ながらすべてがトランスジェンダーの当事者に苦痛・困惑を生じさせる可能性があるものではない。

## 2 法令上の「性別」表記

### (1) 法令における「性別」の使用

わが国の法令では、規定中に「性別」の語句を使用するものが約260<sup>6</sup>法令存在する(2021年7月8日現在)。

紙面の関係上、全法令を示すことはできないため、本報告では、法令上の「性別」が人の性別を指す意味で用いられているもの<sup>7</sup>のうち、代表的なものを末尾添付の別表に示す(但し、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律、戸籍法の性別表記に関する規定は、別表への掲載から除外した)。

わが国の法令で、「性別」以外で性や性差を表す語句として、「男子」「女子」「男女の別<sup>8</sup>」等が用いられている。

このうち、「男女の別」という語句は、戸籍法、住民基本台帳法といった本人特定の基本的な法律において使用されており、マイナンバーカードに記載する性別が「男」「女」のいずれかになることの根拠にもなる。この語句は、性別が男女に二分されることを当然の前提とするものであり、法令上に「性別」に着目した規定が存在することとは別途の問題を含むといえよう。

なお、本調査では「性別」との語句を主な調査対象に限定していることをご了承いただきたい。

### (2) 「性別」の意義

法令上で「性別」の申告等が要求される場合であっても、その趣旨・目的は多様であり、当該法令で対象とする「性別」の意義が法令によって異なることがありうる。

例えば、法令上で「性別」というときは、下記②の戸籍上の性別を指すことが多いと考えられるものの、医療上の観点からは、下記①の出生時の生物学的性別を把握することが必要となる場合がある。

#### 【性別の概念】

##### ① 出生時の生物学的性別

出生時の肉体的特徴から判別される性別である。

##### ② 戸籍上の性別

通常は、出生時の生物学的性別と一致するが、性同一性障害者の性別の

6 e-Gov 法令検索 (<https://elaws.e-gov.go.jp/>) 詳細検索にて調査。

検索条件：検索用語「性別」、検索対象「全文」、法令種別より「憲法」を除外、分類は「全選択」

7 除外例：牛海綿状脳症対策特別措置法施行規則3条(死亡した牛の届出)

8 戸籍法49条2項1号、住民基本台帳法7条3号、国勢調査令5条1号口等

取扱いの特例に関する法律の要件を満たす場合、変更することができる。

### ③ 性自認

性自認とは、自分の性別をどのように認識しているかということであり、出生時の生物学的性別と一致することもあるし、一致しないこともある。

## (3) 「性別」表記の趣旨

わが国の法令で「性別」という語句が用いられている法令において、「性別」を掲げる趣旨・目的は、おおむね下記の通り分類することができ、それぞれに該当すると考えられる代表的な法令名を別表に記載した。但し、これらの分類は、あくまでも当部会の私見であり、見解に相違がある可能性があり得ることをご了承願いたい。

なお、この中では取り扱う「性別」の意義が異なるケースがあることに留意すべきである。例えば、医療現場では、医療上の必要から対象者の性別が必要となり、かつ、保険診療における被保険者の特定のために性別が必要となる。この場合、医療上の必要からは出生時の生物学的性別の表記が必要とされ、被保険者の特定のため現在の戸籍上の性別の表記が必要とされる。

### ① 医療上の観点

医療的措置を適切に行うための前提情報として、性別を把握する場合である。

注意点としては、医療的観点から把握すべき性別は、診療科や対象となる疾病によって異なり、出生時の（生物学的及び戸籍上の）性別、性自認または現在の戸籍上の性別に限られないということである。

### ② 本人特定の観点

本人特定事項の1つとして性別を用いる場合である。

この必要性から性別の申告・表記を要する法令は多く、性別の表記を要する書類も、戸籍や住民基本台帳・選挙人名簿、出入国管理、国家資格者名簿等の国または地方公共団体が作成する帳票類など多岐にわたる。

本人特定事項として性別を用いる理由は、戸籍上の性別は公的書類で確認ができること、わが国では、氏名・住所と比べて戸籍上の性別を変更することが容易でなく人物の同一性確認のために有用な属性情報であることが考えられる。

一言に「本人特定の観点」といっても、特定の目的や程度によって、求められる厳格性は一律ではない。

例えば、戸籍・出入国管理・選挙人名簿等、国及び地方公共団体との関係でもっとも厳格な本人特定が要求されるものや、国家資格者原簿のように虚偽登録を防止するためのもの等があり、すべての規定で本人確定の必要性が同等と言い切ることはできない。

また、資格の認定申請や名簿登録のために性別の申告を要する国家資格

には、医師・弁護士のような業務独占資格、調理師・保育士のような名称独占資格、小型自動車運転選手（オートレース選手）のような競技参加資格などさまざまなものがある。これらの資格が国家資格であることのみを理由として一律かつ当然に性別欄・性別表記が必要といえるか疑問がある。

なお、本人特定の観点から性別が用いられる場合としては、当事者に性別を表示・申告させる場面のほか、名簿・証明書・ウェブサイト等によって当事者の情報を表記・公表する場面があるので、性別表記の必要性及び合理性は、申告段階と公表段階で分けて、それぞれ検討する必要がある。

### ③ 男女平等・共同参画の観点

男女雇用機会均等法など、男女差別是正・共同参画の観点から法令上の規定を設ける場合である。

### ④ 統計的観点

労働状況・公衆衛生などの統計調査を目的として性別の申告を求め、男女の別に着目した統計を行う場合である。

情報の取得方法としては、氏名等本人特定が可能な情報とともに取得する方式と、匿名で統計目的に必要な属性情報のみを取得する方式の双方がある。

### ⑤ 算定方式としての区別の観点

年金・保険料率等の算定にあたり男女別の数値を採用するものや、租税等の計算において男女別で異なる係数等を採用する場合である。

ただし、男女別の保険料率については、そもそも男女の別に着目すること自体の当否について慎重な検討が必要である。EUでは男女別の保険料率は性差別に当たり禁止されるとの判断がなされた<sup>9</sup>ほか、米国<sup>10</sup>でも保険取引において性別を基礎としてのみ差別することを禁止した州がある。

### ⑥ 刑事手続・施設収容関係等の観点

主として刑事施設等の国の施設への収容関係が発生する場合に、生物学的な性差に応じた配慮等を目的として男女の別を設ける場合である。

被収容関係等において、性別によって取扱いを分けることそのものは否定されないとしても、区別の基準とする「性別」を、収容関係の根拠となる刑事裁判等の個人特定で用いられる「性別」（戸籍上の性別）としてよいかは考慮が必要である。詳細は、第7節（刑事収容施設の問題）の報告を参照されたい。

### ⑦ その他の観点（分類困難）

9 萩原邦男「男女別保険料率の禁止を巡る EU 保険業界の動向」

<https://www.nli-research.co.jp/report/detail/id=39206>

10 梅津明彦「性別保険料率に対する規制の一諸相－アメリカ法における議論を参考として」生命保険論集201号23頁

[https://www.jili.or.jp/research/search/pdf/D\\_201\\_2.pdf](https://www.jili.or.jp/research/search/pdf/D_201_2.pdf)

皇族に関する規定など。本報告書では検討しない。

### 3 現行法令の見直しのための視点

- (1) 前述のとおり，法令で「性別」を取り扱う場面には，当事者に性別を申告，記載させる場合（性別情報の取得）と，証明書・名簿等に性別を表示する場合（性別情報の表示）の2つの場面があるので，これらの2つの場面で，その必要性及び現行方式の適否（トランスジェンダーの当事者に対するより配慮した手段の有無）をそれぞれ検討したうえで，適切な措置，法改正の必要性を考える必要がある。

性別の記載や性別の表示が要求される趣旨とその必要性の有無や程度といった観点から，現行法の性別表記に関する規定を廃止すべきものがある一方で，現在の規定を維持すべきもの，規定を一部廃止・変更するにとどめるべきものがある。

#### 【性別情報の取得段階】

A：取得（申告）が必須とはいえない

取得（申告）が不要であり，根拠規定の廃止を検討すべきである。

B：取得（申告）が必須だが，より配慮した方法がある

口頭または第三者に露見する方式を避けることができる場合は，取得方法（性別欄）の体裁等の変更を検討すべきである。

C：取得（申告）が必須であり，かつ現在の方法より配慮した方法がない

現時点では現行規定を維持する。もっとも，社会情勢の変化によって取得の必要性が変化すること，より配慮可能な取得方式が現れることがありうる。

#### 【性別情報の表示段階】

a：表記が必須とはいえない

性別表示を撤廃すべきである。

b：表記が必須だが，より配慮した方法がある

表記の配慮として，現状では証明書の裏面に記載する方法などが採用されている。

なお，マイナンバーカードの性別欄につき「カードの性別欄をマスクングするケースが配布されるなどの対策」が講じられているとした裁判例<sup>11</sup>があるものの，書類現物の体裁を改めるべきである。

c：表記が必須であり，かつ現在の方法より配慮した方法がない

例えば，運転免許証の場合，書類表面に性別欄の記載がない。

しかし，内蔵されたICチップに情報が記録されており，必要な場合には

---

11 福岡地裁令和2年6月15日判決（裁判所ウェブサイト）第3の3（2）

相応の装置を使用して確認することが可能である。

- (2) なお、法令調査の過程で、性別の変更がなされた場合に対応する措置が定められるべきであるにもかかわらず、性別の変更に関する規定がない法令が散見された。これらの法令では、性別変更が可能である旨を明示した規定を設けることが求められる。

#### 4 法令以外の要請がある場合

法令で「性別」記載が要求されていないものの、法令以外の定めによって「性別」の申告または表記が必要とされるものがある。

このため、法令上で「性別」に関する規定が設けられていないからといって、直ちに事業者等が性別欄や性別表記の撤廃をすることができない場合があることに留意すべきである。

##### 【例1：犯罪収益移転防止法「疑わしい取引」の判断】

犯罪による収益の移転防止に関する法律第4条第1項第1号の「本人特定事項」には性別が挙げられていない。しかし、実際は、対面取引における観察事項として「性別」が想定されている<sup>12</sup>。

これは、氏名・生年月日・住所のほか、性別を偽ることで別人になりすまし、あるいは架空人として契約を締結しようとする類型が存在することから、性別を本人特定事項に用いるニーズが否定できないためと考えられる。

##### 【例2：割賦販売法・貸金業法の個人情報】

わが国では、特定の事業者に対し、個人顧客との間で割賦販売や金銭の貸付け等の契約を締結する際に、顧客の同意のもとで信用情報機関に登録された信用情報を使用して顧客の資力調査をすることが義務付けられている（割賦販売法30条の2の2第3項、同法35条の2第3項、貸金業法13条の2第1項・同法13条1項）。

上記規定によって、個人顧客に対する信用購入あっせんを行おうとする事業者や貸付けを行おうとする貸金業者は、指定信用情報機関と信用情報提供契約を締結し、加盟業者になることが事実上義務付けられることになる。

個人情報情報について定める割賦販売法30条の2の1第3項の「特定信用情報」、同法施行規則47条の「基礎特定信用情報」、貸金業法41条の35第1項・同法施行規則30条の13第1項各号のいずれにも「性別」の記載はない。

しかし、割賦販売法及び貸金業法上の個人情報情報機関である株式会社シー・アイ・シー及び貸金業法に基づく個人情報情報機関のひとつである（株）日本信用情報機構（JICC）は、それぞれ保有する信用情報の項目に「性別」を挙

12 金融庁 FATF 勧告実施に関する関係省庁連絡会議・国が実施する資金洗浄及びテロ資金に関するリスク評価に関する分科会「犯罪による収益の移転の危険性の程度に関する評価書」P.31 <https://www.npa.go.jp/sosikihanzai/jafic/nenzihokoku/risk/risk261218.pdf>

げる<sup>13</sup>。

このため、事業者は、顧客の同意を得て顧客の性別の申告を受け、個人情報情報機関の情報を利用して契約審査をしなければ、個人顧客と契約を締結することができない。

## 5 【発展】氏名の表記・呼出について

トランスジェンダーの当事者が、性別欄と同様に社会生活で苦痛・困惑を感じるものとして、名の表記・呼出しがある。

たとえば、トランスジェンダーの当事者において、戸籍上の名が明らかに特定の性別を連想させる場合は、性別移行の過程で戸籍上の名と異なる呼称・通称を用いることがある。この場合、健康保険証に戸籍上の氏名が表示されることにより、医療機関において戸籍上の氏名で呼び出しを受けることで著しい苦痛を伴うため、受診そのものをためらうケースが少なからずあると指摘される。

また、従業員名簿・ネームプレート等で通称名を使用することができないために就労が制限されるケースも想定される。

社会生活におけるトランスジェンダーの当事者の精神的苦痛・困惑を解消するためには、性別表記とあわせて、氏名・通称名の使用についても、別途検討が必要である。

## 第3 弁護士会の性別表記について

### 1 はじめに

(1) 社会一般では、身分証明書の申し込み等で、性別欄への性別の記入が、当然のように求められており、性別欄が必要項目として存在している。その趣旨は、多くの場合、個人特定の記号として記載を求めているものと推測される。

ところで、我々弁護士は、弁護士法上、業務を行うにあたり日本弁護士連合会（以下「日弁連」という。）及び各単位弁護士会（以下「単位会」ともいう。）の登録を受けなければならない（弁護士法8条,9条<sup>14</sup>）。

司法修習生の修習を終えて弁護士となる資格を有する者に関しては、弁護士法上、入会しようとする弁護士会を経由して日弁連に登録の請求をする際

---

13 CIC : <https://www.cic.co.jp/confidence/posession.html>

クレジット情報>ご本人を特定するための情報

JICC : [https://www.jicc.co.jp/credit\\_info/registration/](https://www.jicc.co.jp/credit_info/registration/)

会員会社から提供を受ける個人に関する信用情報>個人を特定するための情報

14 弁護士法8条

「弁護士となるには、日本弁護士連合会に備えた弁護士名簿に登録されなければならない。」

弁護士法9条

「弁護士となるには、入会しようとする弁護士会を経て、日本弁護士連合会に登録の請求をしなければならない。」

に性別の申告を要するとの規定はない。

他方、①弁護士資格認定制度により、法務大臣の認定を得て弁護士資格を得ようとする者が提出する「認定申請書」、及び、②外国弁護士となる資格を有する者が、法務大臣の承認を得て外国法事務弁護士となる際に提出する「承認申請書」には、規則上、いずれも、性別を記載しなければならないと定められている（弁護士となる資格に係る認定の手續等に関する規則4条1項1号<sup>15</sup>、外国弁護士による法律事務の取扱いに関する特別措置法施行規則3条1項1号<sup>16</sup>）。

そこで、現在、弁護士登録を受けるにあたって、各登録申請者は、登録を希望する単位会から、性別の申告、性別欄への記載を求められている実態があるのかを調査するとともに、性別表記の取り扱われ方についても調査をすることとした。また、併せて、弁護士会が実施している市民向けの法律相談等の相談シート等についても、性別欄の項目が存在するか実態を調査することとした。

各単位会に送付したアンケート内容と集計結果を末尾に添付したので、ご参照いただきたい。

## 2 登録申込書における性別欄の有無の状況

### (1) 日弁連の場合

#### ア 登録事項に関して

日本弁護士連合会会則（以下「日弁連会則」という。）18条によると、弁護士名簿の記載、記録事項に、性別は含まれていない<sup>17</sup>。

---

15 弁護士となる資格に係る認定の手續等に関する規則4条1項

「法第五条の二第一項の法務省令で定める事項は、次に掲げる事項とする。

一 氏名、性別、生年月日、本籍（外国人にあっては、国籍）及び住所  
（二号以下省略）」

16 外国弁護士による法律事務の取扱いに関する特別措置法施行規則3条1項 「法第九条第一項の法務省令で定める事項は、次に掲げる事項とする。

一 氏名、性別、生年月日、出生地、国籍及び住所

二 外国弁護士となる資格を取得した年月日、その資格を取得した外国（次条において「資格取得国」という。）の国名及び当該外国弁護士の名称」

17 日弁連会則18条1項

「弁護士名簿には、次に掲げる事項を記載し、又は記録する。

一 弁護士の氏名、本籍及び生年月日

二 会規で定めるところにより使用される職務上の氏名

三 弁護士の事務所及び住所

四 所属弁護士会の名称

五 登録番号

六 登録年月日

七 登録換えの年月日

八 登録事項変更の年月日及びその事由

九 懲戒の処分



もつとも、日弁連の登録取扱規則が、弁護士名簿登録申請時に提出する書類として定める様式には性別欄が設けられており、これが根拠となって、性別の届出が求められているというのが現状である（登録取扱規則2条1項<sup>18</sup>、別紙第1号①書式）。

日弁連会則18条に規定されている登録事項は、弁護士を特定し、ある弁護士が本物か偽物かを峻別するために必要な情報を登録させる趣旨であると考えられるところ、日弁連会則上は登録事項に掲げられていない性別について、登録取扱規則によって、弁護士登録の際に届出をさせることの必要性に疑問がある（そもそも、弁護士業務を行うにあたって、性別という情報が必須であるかどうかという疑問もある。）。また、上記書式には添付書類として戸籍謄本が要求されているが、戸籍謄本を必ず提出させるのであれば、上記書式において、本人から性別を申告させなくても戸籍上の性別は確認できるため、性別欄がなくても不都合はないものと考えられる。

なお、前項で述べたとおり、法令によって性別の申告を要するとされているものも存在するが、①弁護士資格の「認定申請書」には「戸籍抄本若しくは戸籍記載事項証明書又は本籍の記載された住民票の写し（外国人にあっては、旅券、在留カード、特別永住者証明書その他の身分を証する書類の写し）」が、②外国法事務弁護士の承認申請時の「承認申請書」には「旅券、在留カード、特別永住者証明書その他の身分を証する書類の写し」が、それぞれ添付書類として要求されているので（弁護士となる資格に係る認定の手續等に関する規則第5条3号、外国弁護士による法律事務の取扱いに関する特別措置法施行規則第4条1項3号）、本人に性別を申告させなくても、戸籍等の公的書類上の性別は確認できるため、上記書式に性別欄がなくても不都合はないものと考えられる。

よって、弁護士登録時に、日弁連が、性別欄を設けた書式を定めて、性別を申告させる必要性、合理性は乏しいように思われる。

ただし、性別の申告という点について、日弁連では、実際には柔軟な運用をしており、個別の許可を得ることで自認する性別での登録を認めているとのことである。しかしながら、そのような運用をしていることが十分周知されておらず、これを知らないトランスジェンダーの当事者（弁護士となろうとする者）が戸籍上の性別と異なる性別を届け出ることにより、問題を覚えることは十分に予想される。

---

18 日弁連「登録取扱規則」2条1項

「弁護士名簿の登録に関して提出する書類の様式は、別紙第一号①書式とする。」なお、別紙第一号①書式は末尾に添付した。

なお、日弁連の「会員情報の提供の取扱いに関する規則」4条1項3号<sup>19</sup>によれば、日弁連は、会員の性別を外部に情報提供できるとされており、かかる情報提供に関して、会員に情報提供を拒否する権利自体は規定されていないが、同規則8条4項<sup>20</sup>によると、会員が自認する性別の情報の提供を希望する場合は、一定の条件のもとに、日弁連が相当と認めたときは、自認する性別の情報を提供するとされている。

また、日弁連は、職務上の氏名の登録について、届出制と許可制を設けており、自認する性別と、戸籍上の名から推認される性別とが一致しない場合（例えば自認する性別が「女性」、戸籍上の名が「太郎」という人物の場合など）には、許可制によって、職務上の氏名の登録を認めているとのことである。もっとも、職務上の氏名として通常想定されるのは、婚姻・離婚や養子縁組等により氏の変更があった場合であって、自認する性別と戸籍上の名から推認される性別とが一致しない場合に、職務上の氏名を用いることができる、ということに思い至らず苦痛を覚えるトランスジェンダーの当事者もいるものと予想される。

このように、日弁連の実際の運用では、自認する性別に関して柔軟な取り扱いをしているが、その旨の周知がないまま登録事項として性別の申告が要求されているため、トランスジェンダーの当事者が、自認する性別での登録をするためには、個別の申告と相談が必要となる。その結果、トランスジェンダーの当事者であることが事実上容易に推知される状況が生じ、カミングアウトを強いられる結果になっていることは、問題であろう。

日弁連においては、トランスジェンダーの当事者の精神的苦痛を考慮し、自認する性別での登録の取扱いに関する情報を明確に提供すること、更には、性別の登録そのものの廃止も検討すべきではないだろうか。

19 日弁連「会員情報の提供の取扱いに関する規則」4条1項

「本会は、弁護士会等でない者に対し、本会が保有する会員等（弁護士法人及び外国法事務弁護士法人を除く。）の情報のうち、次に掲げる事項を提供することができる。

一 氏名  
 二 職務上の氏名を使用している場合には、職務上の氏名  
 三 性別  
 （四号以下省略）」

20 日弁連「会員情報の提供の取扱いに関する規則」8条4項

「第四条第一項、第五条第一項、第六条及び第七条第二項の規定にかかわらず、第一項及び第二項に規定する方法により会員等（弁護士法人及び外国法事務弁護士法人を除く。）の情報又は会員等であった者（弁護士法人又は外国法事務弁護士法人であった者を除く。）の情報を提供する場合で、第四条第一項第三号の性別の情報について、当該会員等が心理的に持続的な確信を持つ性別（以下「他の性別」という。）の情報の提供を希望し、かつ、弁護士情報提供制度に関する規則（規則第百十九号）第四条第一項第四号についても他の性別の情報の提供を希望する場合において、本会が相当と認めたときは、他の性別の情報を提供するものとする。」

## イ 登録事項の変更について

日弁連は、日弁連会則上は性別を登録事項として扱っていないが、登録取扱規則により、性別を届出事項としているのは前述のとおりである。一方で、現行の日弁連の登録事項変更届出については、性別変更が既存の届出事項として記載されていない。(登録取扱規則4条<sup>21</sup>、別紙第2号①書式)。つまり、少なくとも書類上は、弁護士登録後の性別変更が予定されていないということであり、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律により、法的に戸籍上の性別変更が可能となった現状を十分に反映していないと言われてもやむを得ないであろう。確かに、性別の変更申請する会員の数は少ないかもしれないが、トランスジェンダーの当事者にとっては、性別の変更申請欄が存在することによって、相当程度、心理的負担が軽減されると考えられるのであって、日弁連においては、この点についても早急な書式の改訂を強く望む次第である。

### (2) 各単位会の場合

#### ア 性別欄の有無

各単位会入会申込書について、性別欄を設けているのか調査を行った結果、48単位会より回答があった。

これによると性別欄が「ある」と答えた単位会が19単位会、「ない」と答えた単位会が29単位会という結果になった。

また、「ある」と答えた単位会の全てが、性別欄は「男」「女」のみが印刷されており、申込者にていずれかを選択する方式と回答した。

#### イ 入会時に性別の記載を拒否した場合の措置

上記アの調査において性別欄が「ある」と答えた単位会には、更に登録希望者が性別欄の記載を拒否した場合の対応方針についても回答を求めた。

その結果、回答のあった中では、「未定である」との趣旨の回答が最も多い結果となった(7単位会)。また、実質的に同様の趣旨と考えられる対応方針として、「理事者/日弁連と相談する」「個別に検討する」、「常議員会で審議する」といった回答があった。また、「受け付けた上で、役員面談で本人から確認する」との回答もあり、運用によっては、アウトティングやカミングアウトを強制する結果になることが危惧された。

他方、「システム上男女のいずれかを選択しなければ登録できない仕組みとなっている」、「日弁連の運用に従い、性別欄には必ずどちらかの性別を記入するよう求める」といった、性別欄の記載を必須とする回答や、「戸籍と同じ性別を記載するよう求めるが強要はしない」との回答もあった。

---

21 日弁連「登録取扱規則」4条

「弁護士名簿の登録事項の変更に関して提出する書類の様式は、別紙第三号書式とする。」  
なお、別紙第三号書式は末尾に添付した。

「記載がなくとも受け付ける」と回答したのは2単位会に留まった。

なお、上記アの調査において「ある」と回答した単位会のうち、性別欄の改定を議論していると回答した単位会は2単位会のみであり、単位会としても、この問題に対する認識の低さが浮き彫りになる結果となった。

#### ウ 入会時に自認する性別での登録を希望した場合の措置

上記アの調査において「ある」と回答した単位会には、会員が戸籍上の性別とは異なる自認する性別での登録を希望した場合の対応についても回答を求めた。

その結果、「未定である」との趣旨の回答が最も多く(6単位会)、次いで「自認する性別で記載してもらおう」(3単位会)との回答が多かった。その他の回答は、上記イの回答とほぼ同一であった。

このように、自認する性別での登録を求められた場合の各単位会の対応も大半が未確定であり、申出があった時点で理事者や常議員会等と相談するといった回答が多くみられた。しかしながら、このような対応は、アウトティングやカミングアウトを強制する結果を惹起する危険を孕むものであり(なお、常議員会で検討議題として挙げれば、それは議事録として残る可能性があり、会内へのアウトティングのおそれが生じることになる。)、十分に運用に留意する必要がある。

仮に、理事者や常議委員会等と協議するという対応をとる場合には、その情報管理(どこで情報を保存するか、誰がその情報にアクセスできるのか、いかなる場面で公表できるのか等)を徹底し、アウトティングに繋がらないような準備をする必要がある。

#### エ 性別欄のない単位会

入会申込書に性別欄が「ない」と答えた29単位会のうち24単位会から、当初から(あるいは、確認できる限りでは)性別欄が存在しないという趣旨の回答がなされた。

### 3 自認する性別での登録の可否について

各単位会に対して、自認する性別での登録一般について、更にアンケートを実施したところ、回答のあった単位会のうち、現時点で、所属会員が戸籍上の性別とは異なる自認する性別での登録を希望した場合にこれを「認めている」と回答したのは3単位会、「認めていない(戸籍上の性別に限定している)」と回答したのは1単位会であった。

一方で、35単位会が「現時点で対応方針が決まっていない」と回答したが、この中には、日弁連と協議して対応を決める(事実上自認する性別での登録を認める)方針であるとの単位会も含まれている。

この他には、性別を登録しないという取扱いを認めている単位会が2単位あっ

たほか、弁護士会の登録としては戸籍上の性別を登録するが、外部に公開する際には自認する性別を公開すると回答した単位会も存在した。

前項でも述べたとおり、自認する性別での登録に関して、対応方針未定とする単位会がほとんどを占めていることは、この問題に関する各単位会の問題意識の低さを表すものと認めざるを得ない。また、個別対応がなされることにより、単位会の規模が小さい場合には、当事者の特定がほぼ可能になってしまうという問題もある。

各単位会は、トランスジェンダーの当事者である会員が、アウティングの不安を抱えることなく、自認する性別での登録が安心してできるような体制、対応を準備しておく必要がある。

#### 4 会員の性別表示について

##### (1) 日本弁護士連合会

日弁連のホームページで運用されている「ひまわりサーチ」において、男女の表記を表示の上、性別に基づいた弁護士検索を可能にしている。

##### (2) 各単位会

回答のあった単位会のうち、各単位会のホームページ上で、所属会員の性別を対外的に「掲載している（原則として、掲載は必須である）」と回答したのは14単位会、「掲載していない」と回答した会は27単位会であった。

性別の掲載が必須であると回答した単位会のうち、戸籍上の性別を掲載するとしているのは9単位会、自認する性別を掲載するとしているのは1単位会であった。

他方、性別の掲載を任意としている会は3単位会であり、うち2単位会が、自認する性別での掲載も認めていると回答した。

なお、アンケートとは別に、各単位会のホームページを確認したところ、日弁連の「ひまわりサーチ」と同様の弁護士検索システムにより性別による検索を可能としている2単位会が確認された。

#### 5 一般市民向けの各単位会実施の法律相談票、各企画の申込書の性別欄について

(1) 法律相談の申込用紙に関し、性別欄が「ある」との回答のあったのは35単位会であり、この全てが、男女を選択させる形式の性別欄であった。性別欄が「ある」と答えた単位会のうち、23単位会については、記載が任意であるとの回答であったが、用紙上に任意である旨の記載があるのは2単位会にとどまった。

なお、記載を要すると回答した単位会も、実施する企画の内容等により性別欄を廃止したり、今後廃止を検討しているとの回答が寄せられた。

(2) 各単位会で企画している、一般市民向けの企画の申込用紙やアンケート用

紙に性別欄が存在するものとして、以下のようなものが寄せられた（但し、ほぼ全部が、記載は任意とのことであった。）。

- ・市区町村のイベントにおける法律相談
- ・ジュニアロースクール等の学生向けイベント
- ・法の日週間のイベント
- ・人権（死刑）・憲法関連のイベント，シンポジウム
- ・弁護士の学校派遣
- ・市民向け法律講座
- ・映画上映会
- ・講演会

他方，11単位会からは，一般市民向けの用紙には性別欄を設けていないとの回答がなされた。

- (3) 単位会内で，所属会員や市民が作成する各種書類から，性別欄を廃止することを検討したことがあるかとの質問に対して，28単位会からは「検討したことがない」という趣旨の回答がなされた。一方，「ジェンダー問題に配慮し，男女以外の選択肢を増やした」，「電話相談，法律相談カード，法律講座の参加用紙等から，性別欄を削除した」，「当番付添人報告書から，少年の性別欄を削除した」，「性別による差別的取扱い等の禁止に関する規則を改正し，各委員会に対して，市民向けの相談実施時に，相談者等の性別情報の取得は最小限に留めるよう要請し，相談票等の不必要な性別の削除や，男女以外の回答欄（その他，回答しない等）を設ける等の性的少数者への配慮を呼びかけた。」といった回答もあった。

## 6 小括

今回の調査により，多くの各単位会において，トランスジェンダーの当事者を予定した入会書類の準備（性別欄の削除等）や，自認する性別での登録を求められた場合の準備ができていないこと，そして，そもそもトランスジェンダーの当事者が直面する困難に対する認識が低いことが浮き彫りになったものといえる。

事前に対応を検討しないまま，トランスジェンダーの当事者から登録の申し込みを受けたり，会員から自認する性別での登録を求められてから，初めて対応を協議するということになれば，その対応如何によって無意識のうちにトランスジェンダーの当事者を傷つけたり，アウトティングにつながる対応をとることになりかねない。弁護士会自身が，トランスジェンダーの当事者に対する保護を図るところか，却って人権侵害を起してしまう危険すらある。

また，各単位会が一般市民に記載を求めている申込書等については，自認する性に対する配慮が相応になされているように思われるが，依然として，全国

の半数以上の単位会において、これらの一般市民向けの書類に「性別欄」が設けられているという事実そのものが（仮に任意記載だとしても）、昨今の性別欄廃止の流れからは遅れていると評価されてもやむを得ない。

各単位会は、トランスジェンダーの当事者会員や市民が当然に存在することを改めて強く認識し、弁護士会での各種書類の性別欄が、トランスジェンダーの当事者に与える精神的苦痛や不都合を、可能な限りなくすための対応を推進することが求められよう。

## 第4 健康保険証・マイナンバーカードと性別欄

### 1 健康保険証に性別欄があることの問題点

健康保険証には性別欄があり、病院を受診した際に、医療関係者等の第三者に戸籍上の性別を知られる。

そこに書かれた戸籍上の性別が外見上の性別と異なる場合、好奇の目で見られたり、詮索されたり、さらには地域内で差別されることもある。

なお、上記のような問題は、健康保険証に記載された性別に関してのみならず、健康保険証に記載された戸籍上の名が明らかに特定の性別（外見上の性別と異なる性別）を連想させる名であった場合にも生じる。

トランスジェンダーの当事者は、上記のような事態を恐れ、具合が悪くても医療機関を受診することを控えたり、わざわざ遠方の病院へ行くことがある。しかし、気軽に近隣の病院を受診できないでいるうちに、日々の健康や生命に危険が生じることもある。健康保険証に戸籍上の性別や氏名が記載されていることは、トランスジェンダーの当事者にとっては生存権（憲法第25条）にもかかわる問題なのである。

### 2 健康保険証に性別欄がある根拠（性別欄の必要性）

そもそも、健康保険証に性別欄がある根拠は何か。

厚生労働省によると、①性別に由来する特有の疾患や診療行為があることから、保険医療機関等にて行われる診療等に資するものであるとともに、当該診療等にかかるレセプトの審査を円滑に行うために必要であること、②国民健康保険において、住所、氏名、性別等の被保険者に係る情報は、住民の居住関係の公証である住民基本台帳を基礎としており、当該住民基本台帳における性別に関しては、戸籍の記載と一致させていることと説明されている<sup>22</sup>。

しかし、上記①のいう「性別に由来する特有の疾患や診療行為」は、一部の

---

22 厚生労働省保険局国民健康保険課長通知「国民健康保険被保険者証の性別表記について（回答）」（平成24年9月21日保国発0921第1号）



ものに過ぎず、すべての診察時において一律に性別を知らせる必要があるのかは、疑問である。仮に、性別の情報が必要であるとしても、医師が診察時に必要に応じて、個別に確認することでは足りるのではないと思われる。また、同じく上記①の「当該診療等にかかるレセプトの審査を円滑に行うために必要」というのは、患者の本人確認のために必要ということの意味していると思われるが、戸籍上の性別は「男」と「女」の2種類しかなく、本人特定の情報としてどれだけ有効なのか、やはり疑問が生じる。氏名、住所、生年月日等、他の情報のみでも、本人特定は可能なのではないか。

そして、上記②の点についても、上記で述べたことと同様の疑問が生じる。国民健康保険が住民基本台帳を基礎としているとしても、住所、氏名、生年月日等性別以外の情報が一致していれば、その同一性を確認するのに十分ではないか。

### 3 トランスジェンダーのための健康保険証の記載についての運用

健康保険証に性別欄があることによる弊害について、トランスジェンダーの当事者の声を受け、行政も一定の配慮はしてきた。

厚生労働省は、健康保険証表面の性別表記欄には「裏面参照」と記載し、裏面の備考欄に「戸籍上の性別は男（女）」と記載することを認めており<sup>23</sup>、多くの自治体でこれに沿った運用をしている。

ちなみに、性別記載だけでなく、氏名表記についても、健康保険証表面の氏名表記欄には通称名を記載し、裏面の備考欄に「戸籍上の氏名は〇〇〇〇」と記載することが認められている<sup>24</sup>。

しかし、上記のような運用のみで問題が完全に解決したわけではない。「裏面参照」と書いてあれば、そのこと自体でトランスジェンダーの当事者であることを推知させる。「病院を受診することで他人に戸籍上の性別を知られたくない、好奇の目で見られたくない、詮索されたくない、差別されたくない」という当事者の悩みに応えるには、性別欄自体の削除が必要なのではないか。

そして、最近ではマイナンバーカードとの統合により、上記の運用すら無意味になるおそれが出ている。

### 4 マイナンバーカードと健康保険証等の統合による問題点

#### (1) マイナンバーカードの普及促進と各種身分証明書の統合の流れ

令和3年6月現在、デジタル庁発足にあわせ、マイナンバーカードの健康保険証や運転免許証との一体化を図る議論が急速に進んでいる。

23 厚生労働省保険局国民健康保険課長通知「国民健康保険被保険者証の性別表記について（回答）」（平成24年9月21日保国発0921第1号）

24 厚生労働省保険局保険課長通知等「被保険者証の氏名表記について〔健康保険法〕」（平成29年8月31日保保発0831第3号／保国発0831第1号／保高発0831第1号）

自民党デジタル社会推進本部は、デジタル庁新設に向けて、「健康保険証をマイナンバーカードと一体化した上で、移行を進めるため、将来的には保険証の廃止を求める」との提言を行った。また、令和3年4月13日に開かれた政府の経済財政諮問会議においても、民間議員から、「健康保険証の単独交付を取りやめ、マイナンバーカードへの完全な一体化を実現すべき」との提案が示された。

厚生労働省はマイナンバーカードを健康保険証として利用できるよう、医療機関・薬局のシステム整備を支援しており、本年（令和3年）3月からの本格運用開始を目指していた。その後、本年3月4日からのプレ運用期間において「マイナンバーが保険者においてしっかりと紐づけができていない」等の問題が発生したため、本格運用の時期が本年10月に延期されたが、それでも「令和5年3月末には概ね全ての医療機関等での導入を目指す」こととしている。

さらに、令和4年（2022年）には、マイナンバーカードの国立大学法人での利用促進、ハローワークカードとしての利用、電子版ジョブカードとしての利用、建設キャリアアップシステムとの連携、Android スマホへの一部機能搭載が目標として掲げられており<sup>25</sup>、マイナンバーカードと運転免許証の一体化についても、政府は当初、令和8年（2026年）中の開始を目標としていたが、令和6年（2024年）度末に前倒しした。

このように、マイナンバーカードに各種身分証明書を統合させる動きは急速に進んでおり、もはや止めがたいように思える。

しかし、マイナンバーカードの表面には、法律の要請に基づき戸籍上の性別の記載がなされており、マイナンバーカードが健康保険証や運転免許証と一体化されれば、これまでトランスジェンダーの当事者が、性別の記載のない身分証明書として安心して使うことのできた運転免許証や、性別の裏面記載により多少の配慮がされていた健康保険証が使えなくなる、という問題が生じる。

## (2) マイナンバーカードに性別欄があることによる多くの問題点

上記の問題点以外にも、マイナンバー制度開始前から、トランスジェンダーの当事者は以下のような不安を感じていた<sup>26</sup>。

### ① 職場における問題

- ・ 職場にマイナンバーを提出することが求められるため、就職時に履歴書

---

25 総務省ホームページ「もっと便利に！マイナンバーカード！マイナポイント事業」  
<https://mynumbercard.point.soumu.go.jp/flow/mnp-get/convenient/>

26 「マイナンバー（個人番号）に関する調査報告」

[https://gids.or.jp/activities/SelfSupportStudy/20109\\_mynumber](https://gids.or.jp/activities/SelfSupportStudy/20109_mynumber)

実施機関：一般社団法人 gid.jp 日本性同一性障害と共に生きる人々の会

実施期間：2015年9月4日（金）～2015年9月25日（金）

調査方法：一般社団法人 gid.jp 日本性同一性障害と共に生きる人々の会のホームページ上にアンケート URL を公開し。インターネット上で回答を得る

に性別記載をしないということができなくなる。

- ・職場に戸籍上の性別を知られてしまうため、不利益やいじめ、偏見、差別の対象となる。これらをおそれ、マイナンバーの通知が来る前に退職した。
- ・自認する性別で働いている当事者が、マイナンバーカードの提示により職場に戸籍上の性別を知られ、虚偽申告等を理由に解雇処分を受けるリスクがある。
- ・戸籍上の性別を知られると、他の利用者との関係で、自認する性別で更衣室やトイレを使用できるかという問題が生じる。

② マイナンバーで性別に関する情報を管理されることの問題

- ・性別を変更した際、性別を変更したという情報が残り、当事者であることが推測される。
- ・健康保険や銀行口座との連動が行われると、「名の変更」で求められる「希望する性別の名で暮らしている実績作り」を阻害する要因となる。
- ・マイナンバーの情報漏洩があった場合、戸籍上の性別の情報が漏洩する。

③ マイナンバーカードを提示する際の問題

- ・マイナンバーカードを提示する際に、強制的にカミングアウトをさせられることになる。
- ・見た目の性別とマイナンバーカードに記載されている性別が異なる場合、本人のカードかと疑念をかけられ、苦痛を感じる。

(3) マイナンバーカードに性別の記載がある根拠

そもそも、マイナンバーカードに性別記載がある根拠は何か。

この点、「行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律」第2条7項には、以下の条文がある。

第2条（定義）

7 この法律において「個人番号カード」とは、氏名、住所、生年月日、性別、個人番号その他政令で定める事項が記載され、本人の写真が表示され、かつ、これらの事項その他総務省令で定める事項（以下「カード記録事項」という。）が電磁的方法（電子的方法、磁気的方法その他の人の知覚によって認識することができない方法をいう。第十八条において同じ。）により記録されたカードであって、この法律又はこの法律に基づく命令で定めるところによりカード記録事項を閲覧し、又は改変する権限を有する者以外の者による閲覧又は改変を防止するために必要なものとして総務省令で定める措置が講じられたものをいう。

ではなぜ、本条項で「性別」の記載が要求されたのか。

この点について、平成27年（2015年）5月15日に開かれた衆議院内閣委員

会において、出席した衆議院議員から「マイナンバー法は、番号カード、通知カードに漏れなく性別を記載することを定めている・・・この性別記載について、そもそも性別を記載することが本当に必要であったのか、真剣な検討が必要だったと思うんですが、その経過を教えてください。法律をつくる時の話です」との質問が出されている。これに対し、向井治紀・内閣官房内閣審議官は「マイナンバー法につきましては、基本的には住基台帳を基本としているということから、基本情報として四情報を書くというふうなことで、性別も書くというふうなことになっております」と答えている<sup>27</sup>。この「基本情報」とは、住民基本台帳法第7条に規定された「氏名、住所、生年月日、性別」のことであり、上記の審議官の説明によれば、住民票に「基本情報」として性別が記載されているから、マイナンバーカードにも記載したに過ぎない、ということになる。

住民基本台帳法が住民票に性別の記載を要求しているのは、住民の特定が目的であると考えられる。しかし、前記2項にも記載したとおり、戸籍上の性別は「男性」と「女性」の2つに1つでしかないから、本人特定の情報として有効な要素ではなく、必須な情報とは言えないのではないか。氏名、住所、生年月日等、他の情報のみでも、本人特定は可能なはずである。特に、マイナンバーカードは顔写真付きであるから、本人確認のための情報として、戸籍上の性別の重要度は低いと考えられる。

#### (4) 専用ケースによる対応

総務省は、トランスジェンダーの当事者に対する配慮として、マイナンバーカードを収納するケースを配布し、性別を隠せるようにしている。これをもって、「番号制度（マイナンバー制度）は（トランスジェンダー当事者の）権利侵害にあたらぬ」と判断した裁判例もある<sup>28</sup>。

しかし、トランスジェンダーの当事者は「そのようなもの（性別を隠すケース）は『普通の人』はつけない。性別を隠していると知られた時点で戸籍の性別を開示することと同義であるので、配慮などしていないのと同じ」と述べており<sup>29</sup>、「カードで隠す」だけでは不十分である。

#### (5) 法改正の必要性

前記(3)記載のとおり、立法過程において、マイナンバーカードに性別を記

---

27 第189回国会 内閣委員会 第6号（平成27年5月15日（金曜日））

[https://www.shugiin.go.jp/internet/itdb\\_kaigirokua.nsf/html/kaigirokua/000218920150515006.htm](https://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_kaigirokua.nsf/html/kaigirokua/000218920150515006.htm)

28 福岡地裁令和2年6月15日判決（裁判所ウェブサイト）第3の3（2）

29 「マイナンバー（個人番号）に関する調査報告」

[https://gids.or.jp/activities/SelfSupportStudy/20109\\_mynumber](https://gids.or.jp/activities/SelfSupportStudy/20109_mynumber)

実施機関：一般社団法人 gid.jp 日本性同一性障害と共に生きる人々の会

実施期間：2015年9月4日（金）～2015年9月25日（金）

調査方法：一般社団法人 gid.jp 日本性同一性障害と共に生きる人々の会のホームページ上にアンケート URL を公開し、インターネット上で回答を得る

載する特段の根拠が見いだせず、また、マイナンバーカードには顔写真が付いており、他の情報とあわせて十分本人を特定できると考えられる。他方、マイナンバーカードの性別記載によって被るトランスジェンダーの当事者の精神的苦痛や日常生活の不都合は相当程度大きいと言うべきであり、「行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律」を改正して、マイナンバーカードから性別情報を削除すべきである。

仮に性別情報が必要であるとしても、カード表面に記載せず、ICチップ内に情報を保存する等、一見して性別が分かる仕様を改めるべきではないだろうか。

I 医療上の観点		
法令名	条文	備考
精神保健及び精神障害者福祉に関する法律施行規則	<p>第五条の五 法第二十一条第四項後段の規定による措置を採った精神科病院の管理者は、当該措置を採った日から一月以内に、次の各号に掲げる事項に関する記録を作成し、保存しなければならない。</p> <p>二 患者の住所、氏名、性別及び生年月日</p>	
	<p>第十三条の三 法第三十三条第一項又は第三項の規定による措置を採ろうとする場合において、同条第四項後段の規定による措置を採った精神科病院の管理者は、当該措置を採った日から一月以内に、次の各号に掲げる事項に関する記録を作成し、保存しなければならない。</p> <p>二 患者の住所、氏名、性別及び生年月日</p> <p>十一 入院について同意した法第三十三条第一項に規定する家族等（以下「家族等」という。）の住所、氏名、性別、生年月日及び患者との続柄</p>	
	<p>第十三条の四 法第三十三条第七項の厚生労働省令で定める事項は、次の各号に掲げる届出の区分に応じ、それぞれ当該各号に定める事項とする。</p> <p>一 法第三十三条第一項又は第三項の規定による措置に係る届出</p> <p>ロ 患者の住所、氏名、性別及び生年月日</p> <p>ヌ 入院について同意した家族等の住所、氏名、性別、生年月日及び患者との続柄</p>	
	<p>第十六条の二 法第三十三条の七第二項後段の規定による措置を採った精神科病院の管理者は、当該措置を採った日から一月以内に、次の各号に掲げる事項に関する記録を作成し、保存しなければならない。</p> <p>二 患者の住所、氏名、性別及び生年月日</p>	
	<p>第二十七条 法第五十一条の四の厚生労働省令で定める情報又は資料は、次のとおりとする。</p> <p>二 前号に掲げる相談並びに訓練及び指導を受けた精神障害者の性別、生年月日及び家族構成並びに状態像の経過に関する情報又は資料（当該精神障害者を識別できるものを除く。）</p>	
難病の患者に対する医療等に関する法律施行規則	<p>（厚生労働省令で定める診断書）</p> <p>第十四条 法第六条第一項の厚生労働省令で定める診断書は、次に掲げる事項を記載し、当該診断書を作成した医師が記名押印又は署名した書面とする。</p> <p>一 支給認定を受けようとする指定難病の患者の氏名、性別及び生年月日</p> <p>二 当該患者がかかっている指定難病の名称及びその病状の程度</p> <p>三 診断書の作成年月日</p> <p>四 その他参考となる事項</p>	本人特定も含む
	<p>（法第七条第四項の厚生労働省令で定める事項）</p> <p>第二十五条 法第七条第四項の厚生労働省令で定める事項は、次に掲げるものとする。</p> <p>一 当該支給認定を受けた指定難病の患者の氏名、性別、居住地及び生年月日</p> <p>二 当該支給認定を受けた指定難病の患者が十八歳未満である場合においては、当該患者の保護者の氏名、居住地及び当該患者との続柄</p> <p>三 当該支給認定に係る指定難病の名称</p> <p>四 当該支給認定の年月日及び受給者番号</p> <p>五 当該支給認定を受けた指定難病の患者が指定特定医療を受ける指定医療機関に関する事項</p> <p>六 負担上限月額に関する事項</p> <p>七 当該支給認定の有効期間（法第九条に規定する支給認定の有効期間をいう。以下同じ。）</p> <p>八 その他必要な事項</p>	同上
医療法施行規則	<p>第一条の九の三 令第三条の二第一項第一号ハ（1）に規定する厚生労働省令で定める人体の部位、器官、臓器若しくは組織又はこれら人体の器官、臓器若しくは組織の果たす機能は、頭部、頸けい部、気管、気管支、肺、食道、胃腸、十二指腸、小腸、大腸、肝臓、胆のう、脾すい臓、心臓、脳又は脂質代謝とする。</p> <p>2 令第三条の二第一項第一号ハ（2）に規定する厚生労働省令で定める患者の性別又は年齢を示す名称は、周産期、新生児、児童、思春期、老年又は高齢者とする。</p>	
	<p>（医療事故の報告）</p> <p>第一条の十の二 法第六条の十第一項に規定する厚生労働省令で定める死亡又は死産は、次の各号のいずれにも該当しないと管理者が認めたものとする。</p> <p>一 病院等の管理者が、当該医療が提供される前に当該医療従事者等が当該医療の提供を受ける者又はその家族に対して当該死亡又は死産が予期されることを説明していたと認めたもの</p> <p>二 病院等の管理者が、当該医療が提供される前に当該医療従事者等が当該死亡又は死産が予期されることを当該医療の提供を受ける者に係る診療録その他の文書等に記録していたと認めたもの</p> <p>三 病院等の管理者が、当該医療を提供した医療従事者等からの事情の聴取及び第一条の十一第一項第二号の委員会からの意見の聴取（当該委員会を開催している場合に限る。）を行った上で、当該医療が提供される前に当該医療従事者等が当該死亡又は死産を予期していたと認めたもの</p> <p>2 法第六条の十第一項の規定による医療事故調査・支援センターへの報告は次のいずれかの方法により行うものとする。</p> <p>一 書面を提出する方法</p> <p>二 医療事故調査・支援センターの使用に係る電子計算機と報告をする者の使用に係る電子計算機とを電気通信回線で接続した電子情報処理組織を使用する方法</p> <p>3 法第六条の十第一項に規定する厚生労働省令で定める事項は、次のとおりとする。</p> <p>一 病院等の名称、所在地、管理者の氏名及び連絡先</p> <p>二 医療事故（法第六条の十第一項に規定する医療事故をいう。以下同じ。）に係る医療の提供を受けた者に関する性別、年齢その他の情報</p>	
	<p>（医療事故調査の手法）</p> <p>第一条の十の四 病院等の管理者は、法第六条の十一第一項の規定により医療事故調査を行うに当たっては、次に掲げる事項について、当該医療事故調査を適切に行うために必要な範囲内で選択し、それらの事項に関し、当該医療事故の原因を明らかにするために、情報の収集及び整理を行うものとする。</p> <p>2 病院等の管理者は、法第六条の十一第四項の規定による報告を行うに当たっては、次に掲げる事項を記載し、当該医療事故に係る医療従事者等の識別（他の情報との照合による識別を含む。次項において同じ。）ができないように加工した報告書を提出しなければならない。</p> <p>三 当該医療事故に係る医療を受けた者に関する性別、年齢その他の情報</p>	

II 本人特定の観点		
法令名	条文	備考
出生証明書の様式等を定める省令	第一条 医師、助産師又はその他の出産立会者が戸籍法（昭和二十二年法律第二百二十四号）第四十九条第三項の規定により作成する出生証明書には、次の事項を記載しなければならない。 一 子の氏名及び性別	
公職選挙法	（選挙人名簿の記載事項等） 第二十条 選挙人名簿には、選挙人の氏名、住所（次条第二項に規定する者にあつては、その者が当該市町村の区域内から住所を移す直前に住民票に記載されていた住所）、性別及び生年月日等の記載（前条第三項の規定により磁気ディスクをもって調製する選挙人名簿にあつては、記録）をしなければならない。	
	（在外選挙人名簿の記載事項等） 第三十条の三 在外選挙人名簿には、選挙人の氏名、最終住所（選挙人が国外へ住所を移す直前に住民票に記載されていた住所をいう。以下同じ。）又は申請の時（選挙人が第三十条の五第一項の規定による申請書を同条第二項に規定する領事官又は同項に規定する総務省令・外務省令で定める者に提出した時をいう。同条第一項及び第三項において同じ。）における本籍、性別及び生年月日等の記載（前条第四項の規定により磁気ディスクをもって調製する在外選挙人名簿にあつては、記録）をしなければならない。	
日本国憲法の改正手続に関する法律	（投票人名簿の記載事項等） 第二十一条 投票人名簿には、投票人の氏名、住所、性別及び生年月日等の記載（前条第二項の規定により磁気ディスクをもって調製する投票人名簿にあつては、記録）をしなければならない。	
	（在外投票人名簿の記載事項等） 第三十四条 在外投票人名簿には、投票人の氏名、最終住所（投票人が国外へ住所を移す直前に住民票に記載されていた住所をいう。以下同じ。）又は申請の時（第二十七条第一項第一号に掲げる者にあつては投票人が公職選挙法第三十条の五第一項の規定による申請書を同条第二項に規定する領事官又は同項に規定する総務省令・外務省令で定める者に提出した時をい、第三十七条第一項第二号に掲げる者にあつては投票人が第三十六条第一項の規定による申請書を同条第二項に規定する領事官又は同項に規定する総務省令・外務省令で定める者に提出した時をいう。同条第一項及び第三項において同じ。）における本籍、性別及び生年月日等の記載（前条第二項の規定により磁気ディスクをもって調製する在外投票人名簿にあつては、記録）をしなければならない。	
行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律	（定義） 第二条 7 この法律において「個人番号カード」とは、氏名、住所、生年月日、性別、個人番号その他政令で定める事項が記載され、本人の写真が表示され、かつ、これらの事項その他総務省令で定める事項（以下「カード記録事項」という。）が電磁的方法（電子的方法、磁気的方法その他の人の知覚によつて認識することができない方法をいう。第十八条において同じ。）により記録されたカードであつて、この法律又はこの法律に基づく命令で定めるところによりカード記録事項を閲覧し、又は改変する権限を有する者以外の者による閲覧又は改変を防止するために必要なものとして総務省令で定める措置が講じられたものをいう。	
行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律の規定による通知カード及び個人番号カード並びに情報提供ネットワークシステムによる特定個人情報の提供等に関する省令	（交付申請書の記載事項） 第二十一条 令第十三条第一項前段の総務省令で定める事項は、交付申請者の氏名、住所並びに個人番号又は生年月日及び性別（第三十五条第一項の規定により同項第三号に掲げる事務を地方公共団体情報システム機構（以下「機構」という。）が行う場合には、交付申請者の氏名、住所及び個人番号（交付申請者が通知カードとともに発送される交付申請書の用紙を用いる場合には、交付申請者の氏名、住所、生年月日及び性別））とする。	
	（個人番号カードの様式） 第二十五条 個人番号カードの様式は、別記様式第二のとおりとする。	様式は本別表末尾参照
旅券法施行規則	（旅券の記載事項） 第四条 法第五条第四項の外務省令で定める事項は、本籍の都道府県名、生年月日、性別及び第三項の規定による呼称とする。	
海賊多発海域における日本船舶の警備に関する特別措置法施行規則	（確認特定警備従事者に係る変更の届出事由） 第十五条 法第八条第四号の国土交通省令で定めるときは、確認特定警備従事者の国籍、住所、氏名、性別又は旅券の番号について変更が生じたときとする。	性別変更を予定した規定あり
弁護士となる資格に係る認定の手続等に関する規則	（認定申請書の記載事項等） 第四条 法第五条の二第一項の法務省令で定める事項は、次に掲げる事項とする。 一 氏名、性別、生年月日、本籍（外国人にあつては、国籍）及び住所	
外国弁護士による法律事務の取扱に関する特別措置法施行規則	（承認申請書の記載事項等） 第三条 法第九条第一項の法務省令で定める事項は、次に掲げる事項とする。 一 氏名、性別、生年月日、出生地、国籍及び住所 二 外国弁護士となる資格を取得した年月日、その資格を取得した外国（次条において「資格取得国」という。）の国名及び当該外国弁護士の名称 2 法第九条第一項の承認申請書（以下「承認申請書」という。）の様式は、別記様式第一号によるものとする。	



法令名	条文	備考
出入国管理及び 難民認定法施行 規則	<p>(上陸許可の証印)</p> <p>第七条 法第九条第一項に規定する上陸許可の証印の様式は、別記第七号様式又は別記第七号の二様式（法第二十六条第一項の規定により再入国の許可を受けている者又は法第六十一条の二の十二第一項の規定により交付を受けた難民旅行証明書を所持している者にあつては別記第七号の三様式）による。</p> <p>2 入国審査官は、法第九条第三項の規定により在留資格の決定をする場合において、高度専門職の在留資格（法別表第一の二の表の高度専門職の項の下欄第一号イからハまでに係るものに限る。）を決定するときは法務大臣が指定する本邦の公私の機関を記載した別記第三十一号の三様式による指定書を交付し、特定技能の在留資格を決定するときは法務大臣が指定する本邦の公私の機関及び特定産業分野を記載した別記第三十一号の四様式による指定書を交付し、特定活動の在留資格を決定するときは法務大臣が個々の外国人について特に指定する活動を記載した別記第七号の四様式による指定書を交付するものとする。</p> <p>3 法第九条第四項に規定する法務省令で定める事項は、次に掲げるとおりとする。</p> <p>一 氏名</p> <p>二 国籍の属する国又は法第二条第五号ロに規定する地域（以下「国籍・地域」という。）</p> <p>三 生年月日</p> <p>四 性別</p>	
	<p>(出国の確認)</p> <p>第二十七条</p> <p>6 入国審査官は、法第二十五条第一項の規定により出国の確認を受けようとする外国人が次の各号のいずれかに該当するときは、氏名、国籍・地域、生年月日、性別、出国年月日及び出国する出入国港を出国の証印に代わる記録のために用いられるファイルであつて第七条第四項に規定する電子計算機に備えられたものに記録することができる。この場合においては、第四項の規定にかかわらず、同項の証印をすることを要しない。</p> <p>一 次のイ及びロのいずれにも該当すること。</p> <p>イ 希望者登録を受けた者であること。</p> <p>ロ 出国の確認に際して、旅券を提示し、かつ、電磁的方式によつて指紋を提供していること。</p> <p>二 次のイ及びロのいずれにも該当すること。</p> <p>イ 短期滞在の在留資格をもつて在留している者（法第二十六条第一項の規定により再入国の許可を受けている者（法第二十六条の三第一項の規定により再入国の許可を受けたものとみなされる者を含む。）を除く。）であること。</p> <p>ロ 出国の確認に際して、旅券を提示し、かつ、電磁的方式によつて写真を提供していること。</p>	
	<p>(日本人の出国)</p> <p>第五十三条 法第六十条第一項に規定する出国の確認は、旅券に別記第三十八号様式による出国の証印をすることによつて行うものとする。</p> <p>2 入国審査官は、前項の出国の確認を受けようとする者が次の各号のいずれかに該当するときは、氏名、生年月日、性別、出国年月日及び出国する出入国港を出国の証印に代わる記録のために用いられるファイルであつて第七条第四項に規定する電子計算機に備えられたものに記録することができる。この場合においては、前項の規定にかかわらず、同項の証印をすることを要しない。</p> <p>一 次のイ及びロのいずれにも該当すること。</p> <p>イ 第五十四条の二第一項の規定による登録を受けた者であること。</p> <p>ロ 出国の確認に際して、旅券を提示し、かつ、電磁的方式によつて指紋を提供していること。</p> <p>二 出国の確認に際して、旅券を提示し、かつ、電磁的方式によつて写真を提供していること。</p>	
	<p>(日本人の帰国)</p> <p>第五十四条 法第六十一条に規定する帰国の確認は、旅券に別記第七十二号様式による帰国の証印をすることによつて行うものとする。ただし、旅券を所持していない者については、別記第七十三号様式による帰国証明書の交付によつて行うものとする。</p> <p>2 入国審査官は、前項の帰国の確認を受けようとする者が次の各号のいずれかに該当するときは、氏名、生年月日、性別、上陸年月日及び上陸する出入国港を帰国の証印に代わる記録のために用いられるファイルであつて第七条第四項に規定する電子計算機に備えられたものに記録することができる。この場合においては、前項の規定にかかわらず、同項の証印をすることを要しない。</p> <p>一 次のイ及びロのいずれにも該当すること。</p> <p>イ 次条第一項の規定による登録を受けた者であること。</p> <p>ロ 帰国の確認に際して、旅券を提示し、かつ、電磁的方式によつて指紋を提供していること。</p> <p>二 帰国の確認に際して、旅券を提示し、かつ、電磁的方式によつて写真を提供していること。</p>	
医師法施行令	<p>(医籍の登録事項)</p> <p>第四条 医籍には、次に掲げる事項を登録する。</p> <p>二 本籍地都道府県名（日本の国籍を有しない者については、その国籍）、氏名、生年月日及び性別</p>	
	<p>(公表事項)</p> <p>第十四条 法第三十の二の政令で定める事項は、次のとおりとする。</p> <p>一 医師の氏名及び性別</p>	
獣医師法施行規則	<p>(獣医師名簿の登録事項)</p> <p>第二条 法第六条の獣医師名簿には、左の事項を登録する。</p> <p>一 登録番号及び登録年月日（法附則第九項の獣医師にあつては獣医師法（大正十五年法律第五十三号。以下「旧法」という。）第一条第一項の登録年月日）</p> <p>二 本籍地都道府県名（日本の国籍を有しない者にあつてはその国籍）、氏名、生年月日及び性別</p>	
小型自動車競走 審判員、選手お よび小型自動車 登録規則	<p>(登録)</p> <p>第八条 小型自動車競走振興法人は、その行う審判員資格検定に合格した者を審判員として審判員登録簿に登録する。</p> <p>2 審判員登録簿には、各審判員について次の各号に掲げる事項を登録する。</p> <p>三 性別</p>	
	<p>(登録)</p> <p>第十五条 小型自動車競走振興法人は、その行う選手資格検定に合格した者を選手として選手登録簿に登録する。</p> <p>2 選手登録簿には、各選手について次の各号に掲げる事項を登録する。</p> <p>三 性別</p>	

法令名	条文	備考
<p>動力車操縦者運転免許に関する省令</p>	<p>(運転免許)                      第二条 鉄道、軌道及び無軌条電車の係員は、地方運輸局長の運転免許を受けた後でなければ、動力車を操縦してはならない。ただし、運転見習中の係員が運転免許を受けた者と当該運転免許に係る動力車に同乗してその直接の指導を受ける場合又は本線を支障するおそれがない側線において移動する場合は、この限りでない。                      2 地方運輸局長は、動力車の安全な操縦に必要な限度において、運転免許に、運転免許を受ける者の身体の状態又は動力車の操縦に関する知識若しくは技能に応じ、その者が行うことができる動力車の操縦の範囲を限定し、その他動力車を操縦するについて必要な条件を付し、及びこれを変更することができる。                      3 第一項の規定による運転免許は、動力車操縦者試験（以下「試験」という。）に合格した者に対し運転免許証を交付して、これを行う。                      4 前項の運転免許証には、次に掲げる事項を記載するものとする。                      一 運転免許の種類                      二 運転免許の番号                      三 氏名、生年月日及び性別                      四 運転免許の年月日                      五 所属事業者名                      六 運転免許に条件を付したときは、その条件                      5 第三項の運転免許証の様式は、第一号様式による。                      6 地方運輸局長は、運転免許を受けた者の身体の状態に関し、動力車を操縦するについて必要な条件を付し、又はその条件の内容を変更する必要があると認めるときは、当該運転免許を受けた者に対し、第三項の運転免許証及び身体検査の結果を明らかにする書類の提出を求めることができる。</p>	
<p>宅地建物取引業法施行規則</p>	<p>(宅地建物取引士資格登録簿の記載事項)                      第十四条の二の二 法第十八条第二項に規定する国土交通省令で定める事項は、次に掲げるものとする。                      一 本籍（日本の国籍を有しない者にあつては、その者の有する国籍）及び性別                      二 試験の合格年月日及び合格証書番号                      三 法第十八条第一項の実務の経験を有する者である場合においては、申請時現在の当該実務の経験の期間及びその内容並びに従事していた宅地建物取引業者の商号又は名称及び免許証番号                      四 法第十八条第一項の規定により能力を有すると認められた者である場合においては、当該認定の内容及び年月日                      五 宅地建物取引業者の業務に従事する者にあつては、当該宅地建物取引業者の商号又は名称及び免許証番号                      2 法第十八条第二項の規定による登録簿の様式は、別記様式第四号によるものとする。</p>	
<p>貸金業法施行規則</p>	<p>(貸金業務取扱主任者登録簿の記載事項等)                      第二十六条の五十一 法第二十四条の二十五第四項に規定する内閣府令で定める事項は、次に掲げるものとする。                      一 本籍（日本の国籍を有しない者にあつては、その者の有する国籍）及び性別                      二 資格試験の合格年月日及び合格証書番号                      三 貸金業者の業務に従事する者にあつては、当該貸金業者の商号、名称又は氏名及び登録番号（登録番号の括弧書については、記載を省略することができる。）                      四 登録番号及び登録年月日                      2 貸金業務取扱主任者登録簿の様式は、別紙様式第十号によるものとする。</p>	
<p>医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律施行規則</p>	<p>(登録販売者名簿及び登録証の交付)                      第百五十九条の八 販売従事登録を行うため、都道府県に登録販売者名簿を備え、次に掲げる事項を登録する。                      一 登録番号及び登録年月日                      二 本籍地都道府県名、氏名、生年月日及び性別                      三 登録販売者試験合格の年月及び試験施行地都道府県名                      四 前各号に掲げるもののほか、適正に医薬品を販売するに足るものであることを確認するために都道府県知事が必要と認める事項                      2 都道府県知事は、販売従事登録を行ったときは、当該販売従事登録を受けた者に対して、様式第八十六の三による登録証（以下「販売従事登録証」という。）を交付しなければならない。</p>	<p>販売従事登録者証の記載事項（様式第八十六の三）には性別欄がない</p>
<p>住宅宿泊事業法施行規則</p>	<p>(届出)                      第四条 法第三条第一項の届出は、住宅宿泊事業を開始しようとする日の前日までに、第一号様式による届出書を提出して行うものとする。                      2 法第三条第二項第六号の国土交通省令・厚生労働省令で定める事項は、次に掲げるものとする。                      一 住宅宿泊管理者の商号、名称又は氏名                      二 住宅宿泊管理者の登録年月日及び登録番号                      三 法第三十二条第一号に規定する管理受託契約の内容                      3 法第三条第二項第七号の国土交通省令・厚生労働省令で定める事項は、次に掲げるものとする。                      一 届出をしようとする者（以下この条において「届出者」という。）の生年月日及び性別（届出者が法人である場合にあつては、その役員の生年月日及び性別）                      二 届出者が未成年である場合においては、その法定代理人の生年月日及び性別（法定代理人が法人である場合にあつては、その役員の生年月日及び性別）</p>	<p>法人代表者や法定代理人の性別を求める必要性に疑問あり</p>

III 男女共同参画の観点		
法令名	条文	備考
雇用の分野に終える男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律	(性別を理由とする差別の禁止) 第五条 事業主は、労働者の募集及び採用について、その性別にかかわらず均等な機会を与えなければならない。	
女性の職業生活における活躍の推進に関する法律に基づく一般事業主行動計画等に関する省令	(女性の職業生活における活躍に関する状況の把握等) 第二条 法第八条第一項に規定する一般事業主が、一般事業主行動計画を定め、又は変更しようとするときは、直近の事業年度におけるその事業における女性の職業生活における活躍に関する状況に関し、第一号から第四号までに掲げる事項を把握するとともに、必要に応じて第五号から第二十四号までに掲げる事項を把握しなければならない。この場合において、第一号及び第二号に掲げる事項は、雇用管理区分(職種、資格、雇用形態、就業形態等の労働者の区分であって、当該区分に属している労働者について他の区分に属している労働者とは異なる雇用管理を行うことを予定して設定しているものをいう。以下同じ。)ごとに把握しなければならない。必要に応じて第五号から第十二号まで、第十四号、第十五号、第十八号から第二十一号まで、第二十三号及び第二十四号に掲げる事項を把握した場合も、同様とする。 九 管理職、男性労働者(管理職を除く。)及び女性労働者(管理職を除く。)の配置、育成、評価、昇進及び性別による固定的な役割分担その他の職場風土等に関する意識(派遣労働者にあつては、性別による固定的な役割分担その他の職場風土等に関するものに限る。)	
IV 統計上の観点		
法令名	条文	備考
感染症の予防及び感染症の患者に対する医療に関する法律	(医師の届出) 第十二条 医師は、次に掲げる者を診断したときは、厚生労働省令で定める場合を除き、第一号に掲げる者については直ちにその者の氏名、年齢、性別その他厚生労働省令で定める事項を、第二号に掲げる者については七日以内にその者の年齢、性別その他厚生労働省令で定める事項を最寄りの保健所長を経由して都道府県知事(保健所を設置する市又は特別区(以下「保健所設置市等」という。)にあつては、その長。以下この章(次項及び第三項、次条第三項及び第四項、第十四条第一項及び第六項、第十四条の第二項及び第八項並びに第十五条第十三項を除く。))において同じ。)に届け出なければならない。 一 一類感染症の患者、二類感染症、三類感染症又は四類感染症の患者又は無症状病原体保有者、厚生労働省令で定める五類感染症又は新型インフルエンザ等感染症の患者及び新感染症にかかっていると疑われる者 二 厚生労働省令で定める五類感染症の患者(厚生労働省令で定める五類感染症の無症状病原体保有者を含む。)  6 厚生労働省令で定める慢性的感染症の患者を治療する医師は、毎年度、厚生労働省令で定めるところにより、その患者の年齢、性別その他厚生労働省令で定める事項を最寄りの保健所長を経由して都道府県知事に届け出なければならない。  (感染症の発生の状況及び動向の把握) 第十四条 都道府県知事は、厚生労働省令で定めるところにより、開設者の同意を得て、五類感染症のうち厚生労働省令で定めるもの又は二類感染症、三類感染症、四類感染症若しくは五類感染症の疑似症のうち厚生労働省令で定めるものの発生の状況の届出を担当させる病院又は診療所を指定する。 2 前項の規定による指定を受けた病院又は診療所(以下この条において「指定届出機関」という。)の管理者は、当該指定届出機関の医師が前項の厚生労働省令で定める五類感染症の患者(厚生労働省令で定める五類感染症の無症状病原体保有者を含む。以下この項において同じ。)若しくは前項の二類感染症、三類感染症、四類感染症若しくは五類感染症の疑似症のうち厚生労働省令で定めるものの患者を診断し、又は同項の厚生労働省令で定める五類感染症により死亡した者の死体を検案したときは、厚生労働省令で定めるところにより、当該患者又は当該死亡した者の年齢、性別その他厚生労働省令で定める事項を当該指定届出機関の所在地を管轄する都道府県知事に届け出なければならない。	
検疫法	(新感染症に係る措置) 第三十四条の二 厚生労働大臣は、外国に新感染症(感染症の予防及び感染症の患者に対する医療に関する法律に規定する新感染症であつて同法第五十三条の規定により政令で定められる新感染症以外のものをいう。以下この条において同じ。)が発生した場合において、当該新感染症の発生を予防し、又はそのまん延を防止するため緊急の必要があると認めるときは、検疫所長に、当該新感染症にかかっていると疑われる者に対する診察を行わせることができる。この場合において、検疫所長は、検疫官をして当該診察を行わせることができる。 2 検疫所長は、第十三条第一項、第二十四条、第二十六条第一項、第二十六条の二又は前項に規定する診察において、新感染症の所見がある者を診断したときは、直ちに、厚生労働大臣に当該所見がある者の氏名、年齢、性別その他厚生労働省令で定める事項を報告しなければならない。	
国民生活基礎調査規則	(調査事項) 第六条 国民生活基礎調査は、第四条第二項に定める調査により次に掲げる事項の全部又は一部について行う。 一 世帯の構造、住居等の状況 二 世帯の家計支出及び貯蓄等の状況 三 世帯員の課税の状況 四 世帯員の性別及び出生年月 五 世帯員の就業、転出入、社会保険の加入等の状況 六 世帯員の傷病、治療、健康管理等の状況 七 世帯員の介護の状況 八 世帯員の収入及び所得の状況 九 その他前各号に関連する事項	
地方公務員給与実態調査規則	(調査事項) 第五条 地方公務員給与実態調査は、次の各号に掲げる事項につき、職員の職務の実態に応じて、地方公務員給与実態調査票(以下「調査票」という。)によつて行う。 一 一般職に係る調査事項 イ 所属する都道府県又は市町村の名称 ロ 所属する公署の名称 ハ 性別	
民間給与実態統計調査規則	(調査事項) 第五条 民間給与実態調査は、次の各号に掲げる事項について行う。 一 源泉徴収義務者に関する事項 二 給与所得者に関する事項 イ 給与所得者の氏名又は記号等、性別、年齢、勤続年数及び職務	

V 算定方式としての性別別（保険料率・平均余命等）		
法令名	条文	備考
保険業法施行規則	<p>（保険料及び責任準備金の算出方法書の審査基準）</p> <p>第十二条 法第五条第一項第四号ハに規定する内閣府令で定める基準は、次に掲げる基準とする。</p> <p>三 自動車の運行に係る保険（自動車損害賠償保障法（昭和三十年法律第九十七号）第五条（責任保険又は責任共済の契約の締結強制）の自動車損害賠償責任保険を除く。）の引受けを行う場合においては、次に掲げるすべての要件を満たすものであること。</p> <p>イ 純保険料率の算出につき危険要因を用いる場合には、次に掲げるいずれかの危険要因により、又はそれらの危険要因の併用によること。</p> <p>(1) 年齢</p> <p>(2) 性別</p> <p>(3) 運転歴</p> <p>(4) 営業用、自家用その他自動車の使用目的</p> <p>(5) 年間走行距離その他自動車の使用状況</p> <p>(6) 地域</p> <p>(7) 自動車の種別</p> <p>(8) 自動車の安全装置の有無</p> <p>(9) 自動車の所有台数</p>	
相続税法施行規則	<p>（配偶者の平均余命）</p> <p>第十二条の三 施行令第五条の八第三項第一号に規定する財務省令で定める平均余命は、厚生労働省の作成に係る完全生命表に掲げる年齢及び性別に応じた平均余命とする。</p>	
	<p>（定期金給付契約の目的とされた者に係る平均余命）</p> <p>第十二条の六 施行令第五条の九に規定する財務省令で定める平均余命は、厚生労働省の作成に係る完全生命表に掲げる年齢及び性別に応じた平均余命（一年未満の端数があるときは、これを切り捨てた年数）とする。</p>	
租税特別措置法施行令	<p>第四十条の七の六 第七十条の六の六第一項第三号に規定する余命年数として政令で定める年数は、同項の規定の適用に係る相続の開始の日における同項の規定の適用を受ける林業経営相続人(同条第2項第4号に規定する林業経営相続人をいう。以下この条において同じ。)の年齢及び性別に応じた厚生労働省の作成に係る生命表を勘案して財務省令で定める平均余命とする。</p>	
食品表示基準	<p>（定義）</p> <p>第二条 この府令において、次の各号に掲げる用語の意義は、当該各号に定めるところによる。</p> <p>十二 栄養素等表示基準値 国民の健康の維持増進等を図るために示されている性別及び年齢階級別の栄養成分の摂取量の基準を性及び年齢階級（十八歳以上に限る。）ごとの人口により加重平均した値であって別表第十の上欄の区分に応じそれぞれ同表の下欄に掲げる値をいう。</p>	
VI 施設収容関係等		
法令名	条文	備考
刑事訴訟法	<p>第三百三十一条 身体の検査については、これを受ける者の性別、健康状態その他の事情を考慮した上、特にその方法に注意し、その者の名誉を害しないように注意しなければならない。</p>	対象者の名誉への配慮
刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律	<p>（被収容者の分離）</p> <p>第四条 被収容者は、次に掲げる別に従い、それぞれ互いに分離するものとする。</p> <p>一 性別</p>	施設収容関係
更生保護施設における処遇の基準等に関する規則	<p>（居室の指定）</p> <p>第八条 被保護者に宿泊場所を供与するときは、健康で規律ある共同生活を維持するため、当該被保護者の性別、年齢、性格、心身の状況、前歴、行状及び処遇の方針に留意して居室（専ら被保護者の宿泊の用に供する部屋をいう。以下同じ。）を指定しなければならない。</p>	同上
少年院法施行規則	<p>（連戻しのための援助の求めの方法）</p> <p>第四十九条 法第八十九条第二項前段又は第九十条第五項前段の規定による連戻しのための援助の求めは、連れ戻すべき者の氏名、年齢、性別、本籍（外国人にあっては国籍）、連れ戻すべき事由その他の連戻しのために必要な事項を記載した書面でなければならない。</p>	同上
少年鑑別所法施行規則	<p>（連戻しのための援助の求めの方法）</p> <p>第四十条 法第七十八条第二項前段又は第七十九条第五項前段の規定による連戻しのための援助の求めは、連れ戻すべき者の氏名、年齢、性別、本籍（外国人にあっては国籍）、連れ戻すべき事由その他の連戻しのために必要な事項を記載した書面でなければならない。</p>	同上

※以上は、令和3年7月8日時点で確認した法令の一部について、「性別」の語句を含む箇所及びこれに関連する箇所に限定して抜粋した。

【男女の別】を含む法令						
法令名	条文	備考				
戸籍法	第四十九条 出生の届出は、十四日以内（国外で出生があつたときは、三箇月以内）にこれをしなければならない。 ② 届書には、次の事項を記載しなければならない。 一 子の男女の別及び嫡出子又は嫡出でない子の別					
戸籍法施行規則	第五十八条 戸籍法第八十六条第二項第二号の事項は、次に掲げるものとする。 一 死亡者の男女の別 二 死亡者が外国人であるときは、その国籍 三 死亡当時における配偶者の有無及び配偶者がいないときは、未婚又は直前の婚姻について死別若しくは離別の別 四 死亡当時の生存配偶者の年齢 五 出生後三十日以内に死亡したときは、出生の時刻 六 死亡当時の世帯の主な仕事並びに国勢調査実施年の四月一日から翌年三月三十一日までに発生した死亡については、死亡者の職業及び産業 七 死亡当時における世帯主の氏名					
住民基本台帳法	(住民票の記載事項) 第七条 住民票には、次に掲げる事項について記載（前条第三項の規定により磁気ディスクをもつて調製する住民票にあつては、記録。以下同じ。）をする。 一 氏名 二 出生の年月日 三 男女の別 四 世帯主についてはその旨、世帯主でない者については世帯主の氏名及び世帯主との続柄 五 戸籍の表示。ただし、本籍のない者及び本籍の明らかでない者については、その旨 六 住民となつた年月日					
住民基本台帳法施行令	(転入届に当たり特別の事項を届け出なければならない者等) 第二十二條 法第二十二條第一項第七号に規定する政令で定める者はいずれの市町村の住民基本台帳にも記録されていないことその他やむを得ない理由により同条第二項の文書を提出することができない者とし、同号に規定する政令で定める事項は出生の年月日、男女の別及び戸籍の表示とする。					
行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律施行令	(本人確認の措置) 第十二條 法第十六条の政令で定める措置は、個人番号の提供を行う者から次に掲げる書類の提示を受けることその他これに準ずるものとして主務省令で定める措置とする。 一 住民基本台帳法第十二條第一項に規定する住民票の写し又は住民票記載事項証明書であつて、氏名、出生の年月日、男女の別、住所及び個人番号が記載されたもの 二 前号に掲げる書類に記載された氏名及び出生の年月日又は住所（以下この条及び次条第三項において「個人識別事項」という。）が記載された書類であつて、写真の表示その他の当該書類に施された措置によって、当該書類の提示を行う者が当該個人識別事項により識別される特定の個人と同一の者であることを確認することができるものとして主務省令で定めるもの  (特定個人情報の提供の求めがあつた場合の総務大臣の措置) 第二十六條 総務大臣は、法第十九條第七号の規定により特定個人情報の提供の求めがあつた場合において、当該提供の求めに係る情報提供者が当該特定個人情報に係る本人に係る情報提供用個人識別符号を取得しているときは、法第二十一條第二項各号に掲げる場合を除き、当該情報提供者に対し、当該情報提供用個人識別符号、当該特定個人情報の項目及び当該提供の求めをした情報照会者の名称その他総務省令で定める事項を通知するものとする。 2 総務大臣は、法第十九條第七号の規定により特定個人情報の提供の求めがあつた場合において、当該提供の求めに係る情報提供者が当該特定個人情報に係る本人に係る情報提供用個人識別符号を取得していないときは、法第二十一條第二項各号に掲げる場合を除き、当該提供の求めをした情報照会者に対し、当該情報提供者が当該特定個人情報に係る本人に係る情報提供用個人識別符号を取得していない旨を通知するものとする。 3 前項の規定による通知を受けた情報照会者は、同項の情報提供者に対し、同項の特定個人情報に係る本人に係る情報提供用個人識別符号を取得するよう求めることができる。この場合において、当該情報照会者は、当該情報提供者に対し、当該特定個人情報に係る本人の氏名、出生の年月日、男女の別及び住所を通知するものとする。					
情報通信技術を活用した行政の推進等に関する法律施行令	(法第十一条の政令で定める書面等及び措置) 第五條 法第十一条の政令で定める書面等は、次の表の上欄に掲げるとおりとし、同条の政令で定める措置は、同表の上欄に掲げる書面等ごとにそれぞれ同表の下欄に掲げるとおりとする。 書面等 措置 一 住民基本台帳法（昭和四十二年法律第八十一号）第十二條第一項に規定する住民票の写し又は住民票記載事項証明書 次のいずれかに掲げる措置 イ 電子情報処理組織を使用する方法により行う、個人番号カードに記録された電子署名等に係る地方公共団体情報システム機構の認証業務に関する法律（平成十四年法律第五十三号）第三條第一項に規定する署名用電子証明書及び当該署名用電子証明書により確認される同法第二條第一項に規定する電子署名が行われた情報の行政機関等への提供 ロ 電子情報処理組織を使用する方法その他の方法により行う、氏名、出生の年月日、男女の別及び住所の行政機関等への提供 ハ 個人番号カードの行政機関等への提示  <table border="1" data-bbox="347 1787 1150 1989"> <thead> <tr> <th>書面等</th> <th>措置</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>一 住民基本台帳法（昭和四十二年法律第八十一号）第十二條第一項に規定する住民票の写し又は住民票記載事項証明書</td> <td>次のいずれかに掲げる措置 イ 電子情報処理組織を使用する方法により行う、個人番号カードに記録された電子署名等に係る地方公共団体情報システム機構の認証業務に関する法律（平成十四年法律第五十三号）第三條第一項に規定する署名用電子証明書及び当該署名用電子証明書により確認される同法第二條第一項に規定する電子署名が行われた情報の行政機関等への提供 ロ 電子情報処理組織を使用する方法その他の方法により行う、氏名、出生の年月日、男女の別及び住所の行政機関等への提供 ハ 個人番号カードの行政機関等への提示</td> </tr> </tbody> </table>	書面等	措置	一 住民基本台帳法（昭和四十二年法律第八十一号）第十二條第一項に規定する住民票の写し又は住民票記載事項証明書	次のいずれかに掲げる措置 イ 電子情報処理組織を使用する方法により行う、個人番号カードに記録された電子署名等に係る地方公共団体情報システム機構の認証業務に関する法律（平成十四年法律第五十三号）第三條第一項に規定する署名用電子証明書及び当該署名用電子証明書により確認される同法第二條第一項に規定する電子署名が行われた情報の行政機関等への提供 ロ 電子情報処理組織を使用する方法その他の方法により行う、氏名、出生の年月日、男女の別及び住所の行政機関等への提供 ハ 個人番号カードの行政機関等への提示	
書面等	措置					
一 住民基本台帳法（昭和四十二年法律第八十一号）第十二條第一項に規定する住民票の写し又は住民票記載事項証明書	次のいずれかに掲げる措置 イ 電子情報処理組織を使用する方法により行う、個人番号カードに記録された電子署名等に係る地方公共団体情報システム機構の認証業務に関する法律（平成十四年法律第五十三号）第三條第一項に規定する署名用電子証明書及び当該署名用電子証明書により確認される同法第二條第一項に規定する電子署名が行われた情報の行政機関等への提供 ロ 電子情報処理組織を使用する方法その他の方法により行う、氏名、出生の年月日、男女の別及び住所の行政機関等への提供 ハ 個人番号カードの行政機関等への提示					

法令名	条文	備考
国籍法施行規則	<p>(国籍取得の届出)</p> <p>第一条 国籍法（昭和二十五年法律第四十七号。以下「法」という。）第三条第一項又は第十七条第二項の規定による国籍取得の届出は、国籍の取得をしようとする者が日本に住所を有するときはその住所を管轄する法務局又は地方法務局長を経由して、その者が外国に住所を有するときはその国に駐在する領事官（領事官の職務を行う大使館若しくは公使館の長又はその事務を代理する者を含む。以下同じ。）を経由してしなければならない。ただし、その者が外国に住所を有する場合であつても日本に居所を有するときは、その居所を管轄する法務局又は地方法務局長を経由してすることができる。</p> <p>2 法第十七条第一項の規定による国籍取得の届出は、国籍の取得をしようとする者の住所を管轄する法務局又は地方法務局長を経由してしなければならない。</p> <p>3 前二項の届出は、届出をしようとする者が自ら法務局、地方法務局又は在外公館に出頭して、書面によつてしなければならない。</p> <p>4 届書には、次の事項を記載して届出をする者が署名しなければならない。</p> <p>一 国籍の取得をしようとする者の氏名、現に有する国籍、出生の年月日及び場所、住所並びに男女の別</p> <p>二 父母の氏名及び本籍、父又は母が外国人であるときは、その氏名及び国籍</p> <p>三 国籍を取得すべき事由</p>	

行政手続における特定の個人を識別するための番号の利用等に関する法律の規定による通知カード及び個人番号カード並びに情報提供ネットワークシステムによる特定個人情報の提供等に関する省令 別表様式第2（第二十五条関係）（抄）

(表)

氏名 住所	個人番号 カード
写  真	性別 年月日生 年月日まで有効 交付地市町村長名

6 万 円  
印紙貼付

# 弁 護 士 名 簿 登 録 請 求 書

年 月 日

日本弁護士連合会会長 殿

請求者

印

私は、弁護士名簿に登録されたく、弁護士法第9条及び日本弁護士連合会  
会則第19条の規定により必要書類を添付して請求します。

ふりがな 氏 名		年 月 日生	男・女
本 籍 (外国籍の者は 国籍を記入)			
弁護士であったことの有無 (登録取消し時の登録番号)	( 有 ) ・ 無		
事 務 所	(〒 - )		
	(マンション・ビル名)		
	(事務所名)		
	電 話 ( )	F A X ( )	
住 所	(〒 - )		
	(マンション・ビル名)		
	(事務所名)		
	電 話 ( )	F A X ( )	
入会希望 弁護士会	弁護士会		

## 添 付 書 類

- 1 履歴書及び写真（無帽・無背景 4cm×3cm）
- 2 戸籍謄本（外国籍の者については、外国人住民に係る住民票の写し）、戸籍抄本又は氏名、本籍及び生年月日の記載を証明する戸籍記載事項証明書のうちいずれか1通
- 3 弁護士となる資格を証明する書面（司法修習終了後引き続き登録する者を除く。）
- 4 弁護士法第7条各号のいずれにも該当しない旨の証明書
- 5 弁護士法第12条第1項各号及び第2項に掲げる事項に関する書面
- 6 弁護士であった者については、登録取消し前の弁護士名簿に登録されていた者と同一人であることを証する書類

職務上の氏名を使用しようとする者については、職務上の氏名の届出書・使用許可申請書（第6号書式）を併せて提出する。



第3号書式（第4条関係）

# 登 録 事 項 変 更 届 書

年 月 日

日本弁護士連合会会長 殿

下記のとおり登録事項の変更がありましたので、日本弁護士連合会会則第21条の規定により届け出ます。

登 録 番 号	所 属 会	弁 護 士 会
氏 名 <small>（職務上の氏名を使用している場合は職務上の氏名）</small>	氏	名 印

↑氏名変更の場合は「新氏名」を記入してください。同時に職務上の氏名を届け出る場合は、氏名を記入してください。

変更事項に○をつけ、その欄に記入してください。「削除」や「廃止」の場合はその旨記入してください。

↓

氏 名	旧 氏 名	氏	名
	ふりがな		
氏 名	新 氏 名	氏	名
	ふりがな		
本 籍	新 本 籍		
事 務 所	事務所名称		
	〒		
	ビル名等		
所	電話1	( )	FAX1 ( )
	電話2	( )	FAX2 ( )
自 宅	〒		
	電話	( )	FAX ( )

職務上の氏名を使用しようとする者は、職務上の氏名の届出書・使用許可申請書（第6号書式）を併せて提出する。

## アンケート内容及び結果について

アンケートを送付した弁護士会数 ⇒ 52 単位会  
回答があった弁護士回数 ⇒ 48 単位会

- ※ \_\_\_\_\_(点線) 以下にアンケート本文と、アンケートの回答結果を併記した。
- ※ アンケートの回答集計結果(回答数)は、アンケート用紙の各選択肢の後に、「⇒【回答数】〇」として記載した。
- ※ 自由記載形式のアンケート結果については、回答をいくつか抜粋の上、【回答抜粋】として、回答欄に直接記載した。

-----

1 貴弁護士会宛での、弁護士の入会申込書類(日弁連宛での書類ではなく、貴弁護士会宛でのもの。以下同じ。)に、申込者の性別欄(自己の性別を申告する記載欄。以下同じ。)はありますか。

- ある ⇒ 【回答数】 19
- ない ⇒ 【回答数】 29

2 ※本質問は、質問1で「ある」と回答した場合にお答えください。

貴弁護士会宛での入会申込書の性別欄の形式を教えてください。

- 「男」「女」のみが印刷されており、申込者にていずれかを選択する方式 ⇒ 【回答数】 19
- 「男」「女」に加えて、その他の選択肢(例「その他」「言いたくない」等)が印刷されており、申込者にていずれかを選択する方式 ⇒ 【回答数】 〇  
※その他の選択肢として具体的に何が記載されているかを教えてください。
- 性別は印刷されておらず、申込者自身で性別を記載する方式 ⇒ 【回答数】 〇
- その他 ※具体的な取り扱いを教えてください。 ⇒ 【回答数】 〇

3 ※本質問は、質問1で「ある」と回答した場合にお答えください。

貴弁護士会では、申込者が、①入会申込書の性別欄への記載(申告)を拒否した場合や、②戸籍上の性別とは異なる自認する性別での記載を希望した場合、どのように対応される予定ですか(例:性別欄の記載がなくても受け付ける、戸籍と同じ性別を記載するよう求める、日弁連と相談する等)。

## 【①の回答 抜粋】

- ・ 過去に事例がなく、現時点で対応方針は未検討である。
- ・ 理事者、日弁連と相談する。
- ・ 日弁連の判断に従う。
- ・ 入退会審査調査会と相談する。
- ・ 常議委員会で審議する
- ・ 受け付けた上で、役員面談で本人から確認する。
- ・ 個別に検討する。
- ・ 戸籍と同じ性別を記載するよう求めるが、強要はしない。
- ・ システム上、男女のいずれかを選択しなければ登録できない。
- ・ 日弁連の運用に従い、性別欄には、必ずどちらかの性別を記入するよう求める。
- ・ 性別欄の記載がなくても受け付ける。

## 【②の回答 抜粋】

- ・ 過去に事例がなく、現時点で対応方針は未検討である。
- ・ 理事者、日弁連と相談する。
- ・ 日弁連の判断に従う。
- ・ 入退会審査調査会と相談する。
- ・ 常議委員会で審議する
- ・ 受け付けた上で、役員面談で本人から確認する。
- ・ 個別に検討する。
- ・ 戸籍と同じ性別を記載するよう求めるが、強要はしない。
- ・ システム上、男女のいずれかを選択しなければ登録できない。
- ・ 自認する性別の記載を認める

## 4 ※本質問は、質問1で「ない」と回答した場合にお答えください。

入会申込書の性別欄を廃止したのはいつからですか。また、いかなる理由で廃止したのか教えてください。

## 【回答 抜粋】

- ・ 当初から性別欄の記載がない。
- ・ 昭和20年時点で、既に性別欄はなかった。
- ・ 20年以上前から、性別欄はなかった。
- ・ 資料が残っていないため不明。
- ・ 性別欄を廃止した事実があるかどうか不明。
- ・ 2012年から廃止したが、理由は不明。

5 貴弁護士会では、所属会員が、貴弁護士会内で、戸籍上の性別とは異なる自認する性別での登録を望んだ場合（例えば、戸籍上の性別は男性であるが、本人の自認する性別は女性である場合等）、自認する性別での登録を認めていますか。

- 認めている ⇒ 【回答数】 3
- 認めていない（戸籍上の性別に限定している） ⇒ 【回答数】 1
- 性別を登録しない、という取扱いを認めている ⇒ 【回答数】 2
- 弁護士会としては戸籍上の性別で登録するが、外部に会員の情報を提供する際には自認する性別で提供している ⇒ 【回答数】 2
- 現時点で対応方針は決まっていない ⇒ 【回答数】 35
- その他

**【回答 抜粋】**

- ・ 性別は登録事項ではないので、「情報」として記録しているという扱いになる。
- ・ 日弁連の取扱いと合わせる可能性が高い。
- ・ 当会では、会員の性別は登録していない。
- ・ 今後検討する予定である。

6 貴弁護士会では、貴弁護士会の所属会員名簿や、貴弁護士会のホームページ上の所属弁護士名簿で、会員の性別を対外的に掲載していますか。

- 掲載している（原則として、掲載は必須である） ⇒ 【回答数】 14
  - 戸籍上の性別でのみ掲載している ⇒ 【回答数】 9
  - 自認する性別での掲載も認めている ⇒ 【回答数】 1
  - その他

**【回答 抜粋】**

- ・ 任意の性別登録なので、精査していない。
- ・ 入会申込書の記載の通りの性別を掲載している。
- ・ 入会時に、掲載を希望しない項目を確認したうえで掲載している。
- ・ 名簿には性別欄はないが、弁護士検索ページには性別欄があり、戸籍上の性別を記載している。
- ・ 対応方針は未定である。

- 掲載の希望があれば、性別を掲載している（原則として、掲載は任意である） ⇒ 【回答数】 3
  - 戸籍上の性別でのみ掲載している ⇒ 【回答数】 0
  - 自認する性別での掲載も認めている ⇒ 【回答数】 2

その他

【回答 抜粋】

- ・ 性別の掲載自体は任意であるが、戸籍上の性別や自認する性別について、明確なルールは設けていない。

掲載していない

⇒【回答数】 27

その他

【回答 抜粋】

- ・ 単位会として、対外的な名簿は作成していない。
- ・ 登録時は戸籍上の性別に限定しているが、日弁連の「会員情報の提供の取扱いに関する規則」第八条第四項の規定に基づき提供が認められた他の性別の情報があるときは、当該他の性別を情報提供する。

7 貴弁護士会で実施している一般市民向け法律相談において、相談者（市民）に作成してもらう相談申込用紙その他の書類に、性別欄はありますか。

ある

⇒【回答数】 12

あるが、記載は任意である

⇒【回答数】 23

→  記載は任意であることが、申込用紙や説明書に記載されている

⇒【回答数】 2

記載は任意であることが、申込用紙や説明書に記載されていない

⇒【回答数】 22

ない

⇒【回答数】 11

その他

【回答 抜粋】

- ・ 窓口に予約に来た相談者に記載してもらう法律相談申込書には、性別欄はないが、電話での相談予約受付時には、事務局が氏名から判断若しくは口頭で確認して、予約システムに登録している。
- ・ コロナの影響により電話相談となっており、相談票は、事務局が相談者から聞き取って記載している。相談票には性別欄があるが、相談者に性別をきくことはなく、声や名前でも明らかに男女別が分かる場合に、事務局において性別欄を記載している。
- ・ 法テラスの扶助相談の様式にはある

8 ※本質問は、質問7で「ある」又は「あるが、記載は任意である」と回答した場合にお答えください。

法律相談の申込用紙その他の書類の性別欄の形式を教えてください。

- 「男」「女」のみが印刷されており，申込者にていずれかを選択する方式 ⇒【回答数】35
- 「男」「女」に加えて，その他の選択肢（例「その他」「言いたくない」等）が印刷されており，申込者にていずれかを選択する方式 ⇒【回答数】0  
 ※その他の選択肢として具体的に何が記載されているかを教えてください。
- 性別は印刷されておらず，申込者自身で性別を記載する方式 ⇒【回答数】0
- その他 ※具体的な取り扱いを教えてください。

**【回答 抜粋】**

- ・ ほとんどの法律相談カードに「男」「女」のみが印刷されているが，一部性別欄のない相談カードもある。
- ・ 男女が印字されているが，記載したくない人に記載を強制はしていない。

9 貴弁護士会（委員会）で実施している一般市民向けの企画（セミナー，シンポジウム，学生向け法教育企画，裁判傍聴等）において，参加者（市民）に作成してもらう申込用紙やアンケート用紙その他の書類で，性別欄があるものの具体例を教えてください。また性別欄の記載形式と，記載が任意か否かについても，教えてください。

**【回答 抜粋】**

- ・ 市区町村のイベントにおける法律相談
- ・ ジュニアロースクール
- ・ 法の日週間のイベント
- ・ 人権（死刑）・憲法関連のイベント，シンポジウム
- ・ 弁護士の学校派遣
- ・ 市民向け法律講座
- ・ 映画上映会，芝居鑑賞会
- ・ 講演会

10 貴弁護士会内で，所属会員や市民が作成する各種書類から，性別欄を廃止することを検討したことはありますか。検討したことがあれば，その検討結果を教えてください。

**【回答 抜粋】**

- ・ 検討したことがない
- ・ ジェンダー問題に配慮し，男女以外の選択肢を増やした。
- ・ 電話相談，法律相談カード，法律講座の参加用紙等から，性別欄を削除した。

- ・ 当番付添人報告書から、少年の性別欄を削除した。
- ・ 性別による差別的取扱い等の禁止に関する規則を改正し、各委員会に対して、市民向けの相談等を実施する際に、相談者等の性別情報の取得は最小限に留めるよう要請し、相談票等の不必要な性別の削除や、男女以外に「その他」「回答しない」欄を設ける等、性的少数者への配慮を呼びかけた。

1 1 貴弁護士会では、職員を採用する際、就職希望者からの性別の申告は必要ですか。例えば、仮に、就職希望者から、性別欄のない履歴書が提出された場合、どのように対応しますか。

性別の申告は必須であり、性別の申告がなければ、確認をする

⇒【回答数】5

性別の申告は任意であり、性別の申告がなければ、特に確認をしない

⇒【回答数】22

その他

**【回答 抜粋】**

- ・ 対応を検討していない／決まっていない（⇒【回答数】10）
- ・ 履歴書は任意の形式であり、性別の記載を求めている。
- ・ これまで、申告がなかったことがない。
- ・ 対応を理事者と協議する／理事者で審議する。
- ・ 申告は必須ではないが、性別の申告がなければ確認する予定。

1 2 貴弁護士会で、トランスジェンダーの職員に配慮する社内規定、制度等があれば教えてください。

**【回答 抜粋】**

- ・ 特になし（⇒【回答数】32）
- ・ 当会の一般的な LGBT ポリシーはあるが、職員に特化したものではない。
- ・ セクシャルハラスメントの防止等に関する指針がある。
- ・ 性別による差別的取扱い等の禁止に関する規則がある。
- ・ パートナーシップ関係の認定基準及び認定の取扱いを定めている。
- ・ 職員就業規則や慶弔に関する規則において、配偶者の定義を「異性であるか同性であるかを問わず、「事実婚の相手方」としている。
- ・ 慶弔休暇等は同性婚の場合にも適用し、「結婚」費用に充てるための給与の特別支払について、同性婚の場合も含める。
- ・ 就業規則に「あらゆるハラスメントの禁止」との条項を追加した。
- ・ 就業規則を改正し、「配偶者」は異性であるか同性であるかを問わず、事実



上婚姻関係と同様の事情にある者を含み、「子」は配偶者の子その他事実上養子縁組関係と同様の事情にある者を含むと規定することで、LGBT の職員も育児・介護休業等の制度を利用したり、各種支給を受けられるようにした。

- ・ 現在関連規程の改正作業中である。

アンケートは以上です。ご協力いただき、ありがとうございました。

## 第3節 医療に関わる問題

### 第1 はじめに

#### 1 本節の目的と構成

本節では、性別違和・性別不合・性同一性障害を有する人々の医療に関する問題を扱った。現在、特に問題とされている事柄のうち、法律家の視点で分析可能な事柄について検討し、解決の方向性を示すことを目指した。いずれの執筆担当者も医学や医療について門外漢であるから、医療・医学の問題そのものは扱っていない。

はじめに、検討の前提となる幾つかの事項を整理した（第1・2～）。続いて、性別違和・性別不合・性同一性障害に対する医療の内容を概観した（第2）。

各問題の検討は「第3」以降で行ない、身体的治療における医療同意の問題（第3）、公的医療保険（健康保険）の適用の問題（第4）、トランスジェンダー当事者の医療アクセス障害の問題（第5）、性別違和・性別不合と民間保険（生命保険や医療保険）の問題（第6）をそれぞれ検討した。

#### 2 留意点

(1) 第1章でも述べられているとおり、性別違和・性別不合・性同一性障害に関する用語には、脱病理化と関わる複雑な議論がある。

「性同一性障害（Gender Identity Disorder：G I D（ジーアイディ）」という語については、かねてから国内でも批判があり、アメリカ精神医学会が策定する「精神疾患の診断・統計マニュアル（D S M）」では、D S M - 5において「Gender Dysphoria（性別違和）」という名前に変更された。世界保健機関（W H O）が作成する「国際疾病分類（I C D）」では、I C D - 11（発効は2022年1月）で「Conditions related to sexual health（性の健康に関連する状態<sup>1</sup>）」という新たな章に移動して精神障害の扱いが変更され、名前も「Gender Incongruence（性別不合）」に変更された。

このように「性同一性障害」は、今後、少なくとも医療分野では使われなくなるはずの用語である。また、脱病理化の要請との関係では当事者を「患者」と表記することにも検討の余地がある。

ただし、本節では、現在までの医療分野で検討されてきた事柄を扱うため、参照した文献には「性同一性障害」や「患者」の語を用いるものもあった。また、医療現場や医療制度の検討に際して、「患者」の語や、現在厚生労働省が用いる「性同一性障害」の語を避けると、記載内容の正確性が削がれる

1 厚生労働省の平成30年時点の仮訳では「性保健健康関連の病態」とされている（<https://www.mhlw.go.jp/stf/houdou/0000211217.html>）。

場合もあった。本節のそのような特殊性ゆえ、必ずしもこんにちの知見や議論状況に照らせば適切でない語を用いざるを得ない箇所もあった。予めご容赦をいただきたい。

- (2) また、「第2」では性別違和・性別不合に係る医療について詳述し、「第3」及び「第4」では医療を必要とする者の権利・利益を保護する視点からの検討を行なったが、性別違和・性別不合を持つ人々のなかでも、医療を必要とするか否か、必要とする医療の内容や程度は人により様々であり、それぞれの具体的状況や自己決定が尊重されるべきことが大前提であって、性別違和・性別不合を有する者に対して医療を推奨する意図は一切ない。

### 3 性別違和・性別不合・性同一性障害を対象とする医療の概要

- (1) 性別違和・性別不合・性同一性障害を対象とする医療は、概要としては以下のような流れで行われる<sup>2</sup>。ただし、常に①→②→③→④→⑤の順序でなされるものではない。

- ① 性同一性障害であるという診断
- ② 精神科領域の医療（精神療法や実生活経験など）
- ③ ホルモン療法（身体的性別と反対の性の性ホルモン剤の投与と、思春期の者への二次性徴抑制療法としてのホルモン投与がある。）
- ④ 手術療法（乳房切除術や性別適合手術（SRS）<sup>3</sup>がある。）
- ⑤ ホルモン療法の継続

- (2) 繰り返しになるが、性別違和・性別不合を有する人々が全て医療を必要とするものではない。手術療法までは行わない当事者は多いとされるし<sup>4</sup>、そもそも医療に頼ろうとしない者もいる<sup>5</sup>。必要とする医療の内容も当事者によって様々である<sup>6</sup>。

---

2 日本精神神経学会 性同一性障害に関する委員会「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版改）」（2011年11月19日公表、2018年1月20日最終改訂（2021年7月現在））

3 かつて「性転換手術」と呼ばれたが、現在は「性別適合手術」が用いられている。原語は「Sex Reassignment Surgery」であり、「SRS」と略す。「Sex Reassignment Surgery」の日本語訳は、2001年のGID（性同一性障害）学会において議論され、「性別適合手術」が採用された。SRSの訳語は、当初、直訳である「性別再判定手術」などが多用されてきた。しかし、実際には手術であって何かを判定するものではないとの批判もあった。前記GID学会では、「性同一性障害を有する者は身体的性別にはもともと適合感がないのだから、『再』は必要なく『適合』とすべきだ」、「『性別適合手術』とはSRSの正確な直訳としては間違っているが、その日本語の意味するところの方がかえって、もとの英語より適切ではないか」などの議論がされたという。（針間克己「性同一性障害の概念、現状、精神科治療」『性同一性障害の医療と法』メディカ出版＜平成25年＞52頁）。

4 針間克己「Q27 戸籍の性別変更をしていない人はどういう人なのでしょう？」『プロブレムQ&A 性同一性障害と戸籍〔増補改訂版〕』緑風出版＜平成25年＞102頁

5 石田仁「総論 性同一性障害」『性同一性障害 ジェンダー・医療・特例法』御茶の水書房＜平成20年＞4頁

6 松永千秋「診療所における性同一性障害当事者の診療—専門医からのアドバイス—」(Modern Physician2019年5月号) 463頁

#### 4 性別違和・性別不合（性同一性障害）を対象とする治療の目的

- (1) 性別違和・性別不合あるいは性同一性障害を対象とする治療の目的は、  
「ジェンダーアイデンティティ<sup>7</sup>が身体的性別と不一致なことより生ずる、  
患者の苦悩、不安、葛藤などを減弱させ、現実世界においてその生命と生活  
の質（QOL<sup>8</sup>）を向上させることである。」とされる<sup>9</sup>。

日本精神神経学会の性同一性障害に関する委員会が作成する「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版改）」<sup>10</sup>でも、「治療は当事者の生活の質の向上を目的とした手段に過ぎないことを銘記」するとされ、思春期初期などの若年受診者に対する治療に関する箇所においては、「身体的治療は、性別違和に伴う本人の苦悩を軽減し、社会適応を改善するための手段にすぎないことをもう一度確認しておきたい。」とされている。

- (2) また、ホルモン療法や性別適合手術などの治療を行う場合の前段階の準備、またはホルモン療法施行中および性別適合手術（SRSS）実施前後の精神的諸変化への対応も、広い意味での治療目的であるとされる<sup>11</sup>。
- (3) 「ジェンダーアイデンティティを身体的性別に一致させる」という治療目標に基づいて治療がなされることはまれであるとされる。

その理由は、第一に、これまで試された精神分析的方法や行動療法的方法では成人においてジェンダーアイデンティティの変更は困難であることが示されてきたことであり、第二に、患者自身はそのような自己の同一性を変更させる治療は望まず、治療への導入、継続が困難なことである、とされている<sup>12</sup>。

このような考え方は、新しいものではない。前記「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版改）」の「初版」にあたる平成9年（1997年）公表の「性同一性障害に関する答申と提言」<sup>13</sup>でも、治療の目的については、「精神療法」の項目には以下のように記載され、「性の自己認識を変える」こととはされていない。

〔(1) 第1段階の治療（精神療法）

(i) 第1段階の治療として次のことを行なう。

- ① これまでの生活史の中で、性同一性障害のために受けてきた精神的、社会的、身体的苦痛について、十分な時間をかけて聞く。治療者はあ

7 gender identity（性自認，性同一性）

8 quality of life の略

9 針間克己「性同一性障害の概念，現状，精神科治療」『性同一性障害の医療と法』メディカ出版＜平成25年＞60頁

10 2011年11月19日公表，2018年1月20日最終改訂（2021年7月現在）。現在，第5版に向け検討（作業）中であるとの情報がある。

11 前掲針間60-61頁

12 前注60頁

13 日本精神神経学会 性同一性障害に関する特別委員会作成

くまでも受容的、支持的な姿勢に徹する。

② いずれの性で生活するのが自分にとってふさわしいかの選択を援助し、選択した性での生活を行なわせる。その期間、必要に応じて面接を行ない、希望する性の選択が揺るぎなく、安定したものであるか、生活場面でどのような性質の困難があるかを明らかにする。

③ 選択した性での生活の期間は原則として1年以上とする。」

第1章において、性別違和・性別不合をめぐる脱病理化の動きを紹介し、DSMが2013年発刊の第5版では「性同一性障害」を「性別違和」に改め、ICDが2018年公表の第11版では「性別不合」として精神障害の章から外したことは述べたが、性別違和・性別不合を持つ者の苦痛に対するわが国の医療は、国際的にもそれが「性同一性障害」と呼ばれ、「精神障害」であった当時から、(少なくとも正式には)「心の性別を変える・治す」というものではなかったことが確認できる。

(4) 世界トランスジェンダーヘルス専門家協会(WPATH<sup>14</sup>)が発行する「トランスセクシュアル、トランスジェンダー、ジェンダーに非同調な人々のためのケア基準 第7版」<sup>15</sup>(以下、「ケア基準第7版」または単に「ケア基準」ともいう。)では、以下のように述べられている(5頁)<sup>16</sup>。

「治療は個別化されなければならない。すなわち、ある人の性別違和を緩和する方法は、他の人のものとは異なる。このプロセスは、ジェンダー表現の変更、あるいは身体修正を含みうるが、そうでないこともある。医療の選択肢には、例えばホルモン療法や手術による女性化または男性化が含まれ、これらの治療法は性別違和の緩和に有効であり、多くの人々が医学的に必要とするものである。ジェンダー・アイデンティティとジェンダー表現は多様であり、ホルモン療法や手術は、人々が満足できる自己のあり方を獲得するために利用することができる多くの選択肢のうちの2つであるにすぎない。」

(5) また、精神科医の松永千秋医師は、以下のように指摘する。

「性同一性障害は「心と体の性の不一致」のことであり、「体の性を心の性に近づけること」が治療であるとする説明がよくなされる」が、「そのような理解は不十分である。なぜなら、ホルモン療法や性別適合手術によって体が心の性に近づいた後も性別違和感や不適応状態が持続する場合や、精神療法だけで苦痛や違和感が軽減し、身体的治療が不要な場合もあるからであ

---

14 World Professional Association for Transgender Health の略

15 公認日本語版(中塚幹也、東優子、佐々木掌子監訳)、原文タイトル: Standards of Care for the Health of Transsexual, Transgender, and Gender-Nonconforming People, Version 7

16 本文に紹介したWPATHの「ケア基準第7版」は、当該ケア基準を、「ジェンダーに非同調な人々(Gender-Nonconforming People)」のためにも作成しており、「ジェンダーに非同調」とは、「ある個人のジェンダーアイデンティティ、性役割、あるいは性表現が、その個人の生物学的性(sex)について文化的に規定された規範と異なっている程度を意味する用語である」とされている(ケア基準5頁)。

る。」<sup>17</sup>

- (6) これらの記載から、性別違和・性別不合に関する医療の究極的な目的は、「現実世界における生命と生活の質（QOL）を向上させること」にあると言える。その具体的な手段は当事者によって様々であると言える。ホルモン療法や性別適合手術は代表的な手段であるが、それらを用いずにQOLを向上させることができるケースもあるし、それらを行なっただけでは不十分であるケースもある、ということが出来る。

## 5 「脱病理化」と医療アクセスとの関係

### (1) 脱病理化について

当事者運動を契機とするDSM-5やICD-11における脱病理化の動きについては、第1章に述べたとおりである。

### (2) 医療アクセスとの関係について

国内の医療アクセスに関しては、国・厚生労働省の行政は、米国精神医学会作成のDSMではなく、WHOが作成するICDに依拠するため、ICD-11の「性別不合（gender incongruence）」との関係を考えることになる。

第1章に述べたとおり、ICD-11において、性別不合は、「性の健康に関連する状態」の章に移動し、疾患の扱いではなくなった。

もっとも、ICD-11に残っているということは、WHOとしても医療ケアの必要な状態であることは認めているということである。

厚生労働省も、公的には認めていないものの、口頭では「ICD-11でも、これまでの保険適用が継続される」と述べているとされる<sup>18,19</sup>。

トランスジェンダーに医療を必要とする者がいることは重要な事実であり、「病気」ではないのだとしても、医療サービスは必要としている。安心し、そして安全に望みのありようを形成するにあたって、医療者がトランスジェンダーの身体的、精神的健康を支えるシステムの構築が望まれるようになってきている、との指摘もある<sup>20</sup>。

性別違和・性別不合を「(精神)疾患」と扱うか否かに関わらず、引き続き、当事者への医療アクセスの在り方については検討されなければならないと言える。

17 松永千秋「診療所における性同一性障害当事者の診療—専門医からのアドバイス—」(Modern Physician2019年5月号) 462-463頁

18 針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版 <令和元年> 121頁

19 ただし、「これまでの保険適用」自体が極めて不十分なものであることについて、「第4」で詳述する。

20 佐々木掌子ら「序：なぜ内分泌科医はトランスジェンダーを理解すべきなのか？」(ホルモンと臨床2015年4月号) 1頁

## 6 日本における医療の指針「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン」 (以下、単に「ガイドライン」ともいう。)

- (1) 性別違和・性別不合を持つ人々の苦痛に関する医療のあり方については、日本では、日本精神神経学会の「性同一性障害に関する委員会」が、「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン」を定めている。

初版のガイドラインは、平成9年5月28日付け「性同一性障害に関する答申と提言」のなかで公表された。ガイドラインは改訂を重ね、現在、「第4版改訂版」(2011年11月19日公表、2018年1月20日最終改訂、以下、「現ガイドライン」または単に「ガイドライン」ともいう。)が最新である(2021年7月現在)<sup>21</sup>。

- (2) ガイドライン策定の経緯<sup>22</sup>

ガイドラインがつくられた経緯は、以下のようなものであった。その目的は、性同一性障害を対象とする医療行為が、法的、倫理的に正当なものであるとされるための条件を明示することにあつたと言える。

### ア ブルーボーイ事件

昭和40年代、ブルーボーイ事件(第1章参照)において、3人の男娼(ブルーボーイ)<sup>23</sup>の求めに応じて睾丸全摘出手術を行った医師が、優生保護法違反の有罪判決を受けた。

第一審の東京地判昭44.2.15判タ233-231は、性転換手術が一定の条件のもとでは正当な医療行為となることを認め、当該事案においては正当な医療行為でないと判断するものであった(控訴審の東京高判昭45.11.11判タ259-202もこれを維持)。

第一審判決は、以下のように述べている。

### 「B 当裁判所の性転換手術に対する考え方

以上のような性転換手術の内容および医学的評価に照らすと、性転向症者に対する性転換手術は次第に医学的には治療行為としての意義を認められつつあるが、性転換手術は異常な精神的欲求に合わせるために正常な肉体を外科的に変更しようとするものであり、生物学的には男女性いづれでもない人間を現出させる不可逆的な手術であるというその性格上それはある一定の厳しい前提条件ないし適応基準が設定されていなければならない筈であつて、こうした基準を逸脱している場合には現段階においてはやはり治療行為としての正当性を持ち得ないと考える。こうした点で前記のジョーンズ・ホプキンス医学研究所での作業過程は厳しい適用基準を自ら打ち出してなされているものであるし、ベンジャミン博士の設定している

21 現在、第5版に向けた検討(作業)中であるとの情報がある。

22 現ガイドライン4頁以下参照

23 現ガイドライン4頁によると、性転換症、あるいは中核的性同一性障害者であると考えられるとのことである。



指標もまことに傾聴に値するものと云わねばならない。ところで、現在日本においては、性転換手術に関する医学的研究も十分でなく、医学的な前提条件ないしは適用基準はもちろん法的な基準や措置も明確でないが、性転換手術が法的にも正当な医療行為として評価され得るためには少なくとも次のような条件が必要であると考ええる。

- (イ) 「手術前には精神医学ないし心理学的な検査と一定期間にわたる観察を行うべきである。」性転換手術は前述のように不可逆的手術であるから、性転向症を装っている者や手術癖のある者が手術を受ける危険性をなくし、その患者が性転向症患者であることの厳格な確認をするとともに、性転向症患者であつても一時的な感情の動揺に支配されて手術を受けてしまうことを避けることが必要であるし、また精神病や神経症と合併している場合には精神療法等による治療をまず試みるべきものと考えられるからである。
- (ロ) 「当該患者の家族関係、生活史や将来の生活環境に関する調査が行われるべきである。」性転換手術は患者の精神と肉体の不均衡を減少させるため肉体を変更して精神的安定をもたらし、社会適応性を付与することに積極的意義があるのであるから、その患者がこれまでどのような環境においていかなる人間関係を形成してきたか、また将来どのような生活の場を得られるか等について慎重な調査、検討を要するものと考ええる。
- (ハ) 「手術の適応は、精神科医を混えた専門を異にする複数の医師により検討されたうえで決定され、能力のある医師により実施されるべきである。」性転換手術が不可逆的手術であり、現段階にあつては未だ調査的、実験的要素を含んでいるから、精神科学的な治療の可能性に配慮し、患者の選択を厳格になすべきだからである。
- (ニ) 「診療録はもちろん調査、検査結果等の資料が作成され、保存されるべきである。」手術が右のような性格を持つから術後の治療や追跡的観察、調査に役立つよう手術に至るまでの経過を確認しうる資料が、作成され保存されるべきである。
- (ホ) 「性転換手術の限界と危険性を十分理解しうる能力のある患者に対してのみ手術を行うべきであり、その際手術に関し本人の同意は勿論、配偶者のある場合は配偶者の、未成年者については一定の保護者の同意を得るべきである。」

その後長年にわたり、少なくとも公には、性別違和・性別不合を有する人々の苦痛に対して身体的治療がなされることがなくなったとされる<sup>24</sup>。

24 ただし、この間にも多くの性別適合手術を行い、当事者から「赤ひげ先生」と言われた和田耕治医師がいた（和田耕治・深町公美子『ペニスカッター』方丈社＜平成31年＞）。

(このことの原因につき諸説あることについては第1章参照)

イ 埼玉医科大学倫理委員会への申請及び同委員会の答申<sup>25</sup>

平成4年、埼玉医科大学の形成外科医であった原科孝雄教授は、「自分の性を女から男に変え、男として生きていきたいからペニスを付けてほしい」と訴える20代のN氏との出会いを契機に手術の研究を開始することになる。

平成7年、埼玉医科大学倫理委員会(委員長山内俊雄)に、性転換の外科的療法の倫理的判断を求める原科教授の申請書が提出された。

平成8年7月、埼玉医科大学倫理委員会は、約1年をかけた検討の末に、「性転換治療の臨床的研究」に関する審議経過と答申」と題する答申をまとめ、発表した。

答申の結論部分は、以下のようなものである。

「1. 性同一性障害とよばれる疾患が存在し、性別違和に悩むひとがいる限り、その悩みを軽減するために医学が手助けをすることは正当なことである。

2. 外科的性転換術も性同一性障害の治療の一手段とみなされるが、日本の現状において、ただちに外科的性転換治療を行うにはいまだ環境が整っていないので、以下の手続きを経て環境の整備を行う必要がある。

1) 関連する学会や専門家集団による診断基準の明確化と治療に関するガイドラインの策定。

2) 形成外科、精神科、産婦人科、泌尿器科、小児科、内分泌学の医師など性同一性障害の診断、治療に関係する各領域の専門家からなる医療チームを結成し、適切な対象選定と治療選択、術前、術後のケアのための体制の整備。

3) 性同一性障害に対する理解を深め、外科的性転換治療に伴って生じる諸問題を解決するための働きかけ、例えば、法律家をまじえた有識者による現実問題の解決への作業、当事者の参加のもとに、一般のひとびとの理解を得るための努力など。

3. 申請例については、上記の環境整備が行われ、個々の例について、専門家からなる医療チームの判断がなされた後、改めて倫理委員会で審議することとする。」

ウ 日本精神神経学会でのガイドライン策定<sup>26</sup>

上記イの答申発表の後、当事者グループからは、上記答申に付された付帯条件をクリアするためにはこの問題がまた10年遅れてしまう、との声もあがった。上記答申をまとめた埼玉医大倫理委員会の山内委員長自身も、

25 山内俊雄『性転換手術は許されるのか 性同一性障害と性のあり方』明石書店 <平成11年> 14頁以下、吉永みち子『性同一性障害－性転換の朝』集英社 <平成12年> 20頁以下

26 前掲山内89頁以下

「最初の性転換手術が行われるまで、どのくらいの時間を要するのか見当もつかなかった。」と述懐する。

ところがまもなくすると、厚生省からガイドライン作りを勧められた日本精神神経学会が始動することになる。上記答申の付帯条件の「1」を満たすためであった。

平成8年9月には、日本精神神経学会は、ガイドライン策定のために「性同一性障害に関する特別委員会」をつくることを理事会決定し、平成9年7月には、初版のガイドラインである日本精神神経学会・性同一性障害に関する特別委員会「性同一性障害に関する答申と提言」が公表された。

平成10年には、上記ウのガイドラインに基づき、原科教授により、日本で初めて公の性別適合手術が執刀された。

#### エ ガイドラインに基づく手術の法的評価

性別適合手術を執刀した医師の刑事責任につき、大島俊之神戸学院大学法学部教授（当時）は、平成14年出版の『性同一性障害と法』において、このように述べている。

「私見は、日本精神神経学会のガイドラインに従って性別適合手術を行った医師の刑事責任を問うべきではないと考える。母体保護法28条は「生殖を不能にすることを目的」とする手術を禁じている。しかし、トランスセクシュアル<sup>27</sup>に対する性別適合手術は、性同一性障害に対する治療を目的としており、母体保護法には違反しないと考えられる。

また、刑法上の傷害罪（刑法204条）については、違法性が阻却されると考えられる。日本精神神経学会のガイドラインに沿った性別適合手術は、違法性阻却事由に該当するための次の三つの要件を満たしていると考えられる。①性別適合手術について、患者の同意・承諾がある。②性別適合手術は、性同一性障害に対する治療を目的としている。③性別適合手術は、医学的に承認された手段・方法に依拠している。したがって性別適合手術は、「正当な業務による行為」として、違法性阻却事由に該当する（刑法35条参照）と考えられる。」<sup>28</sup>

ガイドラインは、令和3年8月までに7回の改訂を重ねてきたが、初版以降、ガイドラインに従って性別適合手術を行った医師が、性別適合手術を行ったということをもって刑事責任を問われた例はないと言われる<sup>29</sup>。そして、現在の最新版である、「ガイドライン（第4版改）」（平成30年1月20日最終改訂）においては、「事実、現在に至るまで多くの性同一性障害に対する性別適合手術に刑事責任を問われることはなく、社会的にも次

27 第1章「第4」参照

28 大島俊之『性同一性障害と法』日本評論社＜平成14年＞18頁

29 現ガイドライン6頁

第に認知され容認を受けて、「正当な医療行為」としての地歩を確固たるものとした。このような性同一性障害の医療の確立に対して日本精神神経学会の初版ガイドラインの果たした役割は大きくその意義は大きかったと云える。」との評価が述べられている<sup>30</sup>。

(3) ガイドライン改訂の経緯<sup>31</sup>

ア 初版ガイドラインの公表後、性同一性障害の臨床経験が積まれるうちに見直しが求められた。最大の理由は、初版ガイドラインに一致しない治療をすでに受けている当事者が治療を求めてきた場合に、治療を再構築する必要があることであった。

そこで、平成14年7月、「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第2版）」が提示された。治療は原則として、第1段階（精神的サポート）、第2段階（ホルモン療法と乳房切除術）、第3段階（性器に関する手術）という手順を踏んで進められるが、治療は画一的にこの順序でなければならぬというものではない、と明言された。さらに第2段階の治療の開始年齢を18歳に引き下げ、乳房切除術は生殖機能に影響を与えないことから性別適合手術から分離され、第2段階の治療に位置づけられた。これにより適応範囲は飛躍的に広がり、治療効率は格段に上がったとされている。

他方で、初版、改定第2版とも、ケースごとに倫理委員会の承認を必要としていた。

イ その後、平成15年に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。）が制定される。同法のいわゆる手術要件により、性別適合手術は、法的にも正当なものとして認められたと理解することができる。性別適合手術の適応判定をガイドラインに沿って的確に行ない、これまで確立された性別適合手術を施行する限り、倫理委員会の個別承認を得なくとも違法とはならないと考えられた。

そのため、第3版では従来の倫理委員会による個別承認を撤廃し、医療チームの検討により手術の適応判定を行なうこととした。

さらに、第2版で示されていた段階的治療は廃止され、およそ公共の福祉に反しない限り、身体的治療として、ホルモン療法、乳房切除術（FTM<sup>32</sup>）、性別適合手術のいずれの治療法もどのような順序でも選択できるようになった。

ウ 第3版ガイドラインにより医療チームの活動の自由度があがると、多様な受診者が専門医療機関を訪れるようになった。

特に、ホルモン療法の対象とならない18歳未満の受診者への対応の問題が浮上した。二次性徴抑制療法の詳細は後述するが、これをどのようにガ

30 現ガイドライン6頁

31 現ガイドライン7頁以下

32 出生時に割り当てられた性別（基本的には身体的な性のこと）が女性で、性自認が男性の者。「MTF」はその逆（第1章「第2」参照）

イドラインに位置づけるかが急務となった。そこで作成されたのが第4版ガイドラインであった。

## 第2 性別違和・性別不合に関する医療の内容

### 1 はじめに

第2では、現ガイドラインの内容及び実際の医療がどのようなものであるかについて概観する。本節冒頭の繰り返しになるが、執筆担当者はみな医療分野の門外漢であるから、正確な事柄については、必ず、引用元の文献を直接当たられたい。

### 2 診断

#### (1) 現ガイドラインの内容

次に示す手順に従って、性同一性障害についての診断を決定する。性同一性障害に十分な理解と経験をもつ精神科医が診断にあたることが望ましい。児童思春期例の診断には、児童思春期精神医学の専門家にも意見を求めることが望ましい。2人の精神科医が一致して性同一性障害と診断することで診断は確定する。2人の精神科医の意見が一致しない場合は、さらに経験豊富な精神科医の診察を受けその結果を改めて検討する。

#### ア ジェンダーアイデンティティの判定

DSMやICDを参考にしながら、以下のことを中心に検討する。

#### ① 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。ただし、これらの人たちから情報を得るに当たって、当事者との関係に重大な支障を及ぼさないよう、細心の注意が必要である。

#### ② 性別違和の実態を明らかにする<sup>33</sup>。

33 なお、石田仁氏はこの診断基準について、平成20年発行の共著書のなかで「強固な性別二分法を前提としている」ことを指摘し、「男性になりたいのはたしかだが、現在の男性に割り当てられた規範や行動を追承したいわけではない」者はどうなるのだろうか。あるいは「女性であることには耐えがたいが、男性になりたいわけではない」者はどうなのか。性同一性障害ではない、ということになるのだろうか。こうした人びとは決して少なくない。」と指摘している（石田仁「総論 性同一性障害」『性同一性障害 ジェンダー・医療・特例法』御茶の水書房 <平成20年> 7-8頁）。

- ・ 自らの性別に対する不快感・嫌悪感：自分の第一次ならびに第二次性徴から解放されたいと考える。自分が間違った性別に生まれたと確信している。乳房やペニス・精巣などを傷つけたりする。F T Mでは声をつぶそうと声帯を傷つけたりする。
  - ・ 反対の性別に対する強く持続的な同一感：反対の性別になりたいと強く望み、反対の性別として通用する服装や言動をする。ホルモン療法や手術療法によって、でき得る限り反対の性別の身体的特徴を得たいとの願望をもっている。
  - ・ 反対の性役割を求める：日常生活のなかでも反対の性別として行動する、あるいは行動しようとする。しぐさや身のこなし・言葉づかいなどにも反対の性役割を望み、反映させる。
- ③ 診察の期間については特に定めないが、診断に必要な詳細な情報が得られるまで行う。

#### イ 身体的性別の判定

- ① 身体的性別の判定は原則として、M T Fは泌尿器科医，F T Mは婦人科医により実施される。染色体検査，ホルモン検査，内性器・外性器の診察ならびに検査その他担当する医師が必要と認める検査を行い，その結果を診断を担当する精神科医が確認する（原則として文書で入手する）。
- ② 上記診察と検査結果に基づき，性分化疾患（性染色体異常など），身体的性別に関連する異常の有無を確認する。

注：上記については身体的性別に関する異常の有無が総合的にみて判定できれば良い。上記に挙げた検査等の結果が全てそろわなければならないというものではない。

#### ウ 除外診断

- ① 統合失調症などの精神障害によって，本来のジェンダー・アイデンティティを否認したり，性別適合手術を求めたりするものではないこと。
- 注：統合失調症等他の精神疾患に罹患していることをもって，画一的に治療から排除するものではない。症例ごとに病識を含めた症状の安定度と現実検討力など適応能力を含めて，慎重に検討すべきである。
- ② 反対の性別を求める主たる理由が，文化的社会的理由による性役割の忌避やもっぱら職業的利得を得るためではないこと。

#### エ 診断の確定

- ① 以上の点を総合して，身体的性別とジェンダー・アイデンティティが一致しないことが明らかであれば，これを性同一性障害と診断する。
- ② 性分化疾患（性染色体異常など）が認められるケースであっても，身体的性別とジェンダー・アイデンティティが一致していない場合，これらを広く性同一性障害の一部として認める。

注：性同一性障害の診断に関する国際的診断基準，たとえば DSM-IV-TR では，性分化疾患で性別に関する不快感を伴っているものを特定不能の性同一性障害に分類している。本人が性同一性障害に準じた治療を希望する場合には，治療から排除する理由はない。

- ③ 性同一性障害の診断・治療に十分な理解と経験をもつ精神科医が診断にあたることを望ましい。2人の精神科医が一致して性同一性障害と診断することで診断は確定する。2人の精神科医の意見が一致しない場合は，さらに経験豊富な精神科医の診察を受け，その結果を改めて検討する。原則として診断をする精神科医のうち，少なくとも1名はG I D学会<sup>34</sup>認定医であることが望ましい。

注：なお，2人の精神科医の診断の一致を求めているのは，性同一性障害の治療に関して，ホルモン療法や手術療法など不可逆的治療を前提としているため，診断が確実であることを要求されるからである。身体的治療を前提としない通常の診断書の場合など，必ずしも2人の精神科医の一致した診断が必要とされるわけではない。この点については個々のケースに応じて柔軟に判断すべきである。

## (2) 臨床にあたる医師の解説

- ア 精神科医の針間克己医師は，当事者向けのQ & Aのなかで，概要，以下のように述べている<sup>35</sup>。

「トランスジェンダーかどうかは，本人が自分の性別をどのように意識しているかという問題なので，判定の基準のようなものではありません。しかし，実際に他の性別に移行して生活することを望む場合には，ジェンダークリニック<sup>36</sup>などの医療機関の手助けを受けた方がいいでしょう。」「医療機関において「性同一性障害」の診断を受けてホルモン療法や性別適合手術といった医学的治療を望む場合には，そういった治療を開始するかどうかの判断は慎重になされなければなりません。これらの医学的治療は一度開始すると，もとに戻ることは難しかったり，一生続ける必要があったりするため，別の病気などの理由で性自認が揺らいでいる可能性を取り除く必要があるからです。そのための診断は，ジェンダークリニックなどの経験を積んだ精神科医によることが望ましいとされています。」

「ジェンダークリニックでの診察は，まずその人が他の精神疾患などによって自分の性自認を誤って認識するなど，性同一性障害ではないほかの状態ではないかの診断（除外診断）を行います。この段階では，問診のほ

34 第1章「第7」参照

35 針間克己監修『LGBT専門医が教える心・体そして老後大全』わかさ出版 <令和2年> 86-87頁

36 性同一性障害・性別違和を診療するクリニックのことで，ホルモン療法や性別適合手術などを専門的に実施する（前注87頁）。



かに簡単な心理テストを行う場合もあります。

また、女性として水商売で働いている男性が、もっぱら職業上の理由から性別を変えることを望む場合などは、除外診断となります。

次に、幼少期からどのような人生を送ってきたか（生活史）の聞き取りが行われます。このときには自分史を作成して、それをもとに聞き取りを行うことが多いです。ポイントとなるのは、自分が自身の性別に対してどのような感覚を持っていたかです。できる限り、ありのままの自分の姿を伝えることが大切です。

これらの診察を経て「性同一性障害」または「性別違和」の診断が下るまでの期間はケースバイケースで、早い場合は数回の診察で診断が下る場合もありますし、年単位の時間が必要な場合もあります。一般的に、すでに望む性別（生まれたときとは違う性別）での生活を始め、その状態で社会に適応している人の方が診断が出るのは早いといわれることもあります。前に述べたように、ほかの精神疾患によって誤った認識がされている可能性がある場合、診断に時間がかかることが多くなります。」

イ 精神科医の松永千秋医師は、臨床医向けのアドバイスとして、概要、以下のように述べている<sup>37</sup>。

「性同一性障害の診療において根幹となるのは、通常の男女の枠組みにあてはまらない性のあり方を持つ当事者が、性同一性を自我同一性に統合するプロセスを援助することにある。」

具体的な診療手順は日本精神神経学会が作成したガイドラインが基準となるが、「それだけでは個々の患者の多様な治療ニーズに対応するには不十分である。」

「身体の特徴に基づいて社会的に帰属させられた性別と、人格の性的側面である性同一性が一致しておらず、自我同一性の統合が困難になっている状態として、性同一性障害を把握する。これにより、性同一性障害を自我同一性の生涯発達のプロセスのなかで生じる事態として理解し、対応する道が拓かれるのである。

性同一性は気質や知能といった人格のほかの構成要素と同様に、生物学的特性を基盤とし、環境の影響を受けて形成されるものと考えられる。性同一性は生物学的次元において、すでに極めて多様であるが、性別二分法に基づいて形成された性別秩序のなかで男女のどちらかに帰属先を指定され、帰属した性別の性役割を担うことが期待される。このように自我形成は性に関する社会規範に適合させようとする圧力を幼少期から受け続けて進行する。生物学的に元来多様な性同一性を、社会的に容認される形で自

---

37 松永千秋「診療所における性同一性障害当事者の診療—専門医からのアドバイス—」(Modern Physician2019年5月号) 462頁以下

我同一性に統合することが個人における課題となる。多くの場合、人は身体的特徴にほぼ合致した性同一性を持っているため、大きな困難を生じることなく統合のプロセスを進めていくことができる。

性同一性障害の場合は、身体の性的特徴とはさまざまな程度に合致しない性同一性を持つため、自我統合のプロセスに困難が生じるのである。これを援助することこそが性同一性障害診療の根幹であると筆者は考える。」

「性同一性障害の治療を求めて受診する人々は決して均質な集団ではない。性別違和の内容や強さ、それとの折り合いのつけ方はさまざまに異なっている。」

### 3 精神科領域の治療（現ガイドラインの内容）

精神的サポートと実生活経験（real life experience：R L E）

#### (1) 精神科領域の治療に携わる者

この治療に携わる者は、性同一性障害の診断・治療に十分な理解と関心を有する精神科医、心理関係の専門家が中心となる。精神科領域の治療は身体的治療の後も継続される。

注：ここでいう心理関係の専門家は、大学または大学院において心理関連領域を専攻した者、あるいは医療チームにおいて性同一性障害の治療に関して同等以上の経験と力量を持つと認められた者とする。

#### (2) 精神科領域の治療の内容と手順

精神科医による性同一性障害の診断が確定しているか、確定する前であってもジェンダー・アイデンティティに関連する問題があると考えられ、本人自らが治療を希望する場合には、以下の治療を開始することができる。

ア 精神的サポート（現病歴の聴取と共感および支持）：これまでの生活史のなかで、性同一性障害のために受けてきた精神的、社会的、身体的苦痛について、治療者は十分な時間をかけて注意を傾けて聴き、受容的・支持的、かつ共感的に理解しようと努める。

イ カムアウトの検討：家族や職場にカムアウトを行った場合、どのような状況が生じるかを具体的にシミュレーションさせる。現在の状況でカムアウトを行った方がよいかどうかをはじめ、カムアウトの範囲や方法、タイミング等について検討を加える。必要に応じて、家族面接で理解と協力を求めたり、職場や産業医等との連携をとるなどの方法も検討すべきであろう。また学生等の場合は、学校関係者との連携をとる方がよいのかも含め、本人とともに検討する。

ウ 実生活経験（R L E）：いずれの性別でどのような生活を送るのが自分にとってふさわしいのかを検討させる。また既にどれだけ実現できているか、現状でさらに実現できることがあるかなどを詳細に検討させ、実際に

向けての準備や環境作りを行わせる。その間、必要に応じて面接を行い、希望する生活を揺るぎなく継続できるか、生活場面でどのような困難があるかを明らかにする。

身体的治療を希望する当事者に対しては、その身体的治療を行った際に起こり得る種々の変化を予測し、どのように対応するかを検討させる。また、その生活を現実に行える範囲で実際に行わせてみる。このような生活は必ずしも生活の全般に渡って行う必要はなく、周囲との関係に悪影響を及ぼさない範囲（たとえば、自宅内からはじめ、学校や職場以外、休日の外出時など）でもよいであろう。本人の適応能力や周囲の許容範囲を超えないように細心の注意を払う必要がある。

エ 精神的安定の確認：種々の状況に対して精神的に安定して対処できることを確認する。うつ病などの精神科的合併症がある場合には、その合併症の治療を優先し、適応力を生活上支障のないレベルに回復させる。すなわち、性同一性障害に対する治療に耐えられるレベルに到達するまで、性同一性障害の治療を一時留保することも検討すべきである。

オ 治療は、上記ア～エの条件を満たすことを確認できるまでの期間行う。

#### 4 精神科領域の治療の評価から身体的治療まで（現ガイドラインの内容）

##### (1) 精神科領域の治療の評価と身体的治療への移行

ア 身体的治療への移行に際しては、精神科領域の治療の効果等について、同治療を担当した治療者を含む2名の意見書を要する。2名の意見が一致しないときは、より経験豊富な精神科医の意見を求める。

イ 意見書作成について、現ガイドラインは、18歳未満の者に対するホルモン療法（二次性徴抑制療法を含む）を開始する場合について特例を設ける。この場合、2名の意見書作成者は、医療チームに所属して継続的に性同一性障害の診療を実施し、複数の身体治療に関する意見書を作成した経験を持つ者に限定されている。2名のうち1名は、G I D学会認定医であることを要する。

ウ 性別適合手術を実施する場合は、「性別適合手術適応判定会議<sup>38</sup>」において判断する。

##### (2) 身体的治療に移行するための条件

---

38 「性別適合手術に対する適応反対会議に際しては、医療チームの他、法曹関係者や学識経験者などのメンバーを加え、判定の法的ないし倫理的妥当性が確保されていることを確認する」とされる（現ガイドライン13頁）。同会議は、現在、岡山大学病院ジェンダークリニック（<https://www.okayama-u.ac.jp/user/g-clinic/index.html>）、N P O法人関西G I Cネットワーク（<https://www.kgn.or.jp/profile.html>）、沖縄県立中部病院に設立された「おきなわジェンダーセンター」（<https://chubuweb.hosp.pref.okinawa.jp/departments/jender/>）、一般社団法人関東ジェンダー医療協議会（<https://gemed.or.jp/medical-care/medical-care-3.html>）、以上いずれも最終閲覧令和3年7月9日）等で実施されている。

次の条件を満たすとき、身体的治療へと移行することができる。

- ア 性別違和の持続：精神科領域の治療を経た後においても、身体的性別とジェンダー・アイデンティティとの間に不一致が持続し、そのために強い苦悩が続いていること
- イ 実生活経験(RLE)：本人の望む新しい生活についての必要十分な検討ができていること。すなわち、身体的性別とジェンダー・アイデンティティとの間に不一致が存在しながらも、可能な範囲で今後の新しい生活を試みており、それについて適合感があり持続して安定していること。  
注：たとえば、本人の望む生活を試みるなかで、周囲の好奇の目に曝されることへの耐性も必要である。さらに職業に関しては、現在の仕事が継続できる条件を整えているか、一旦職を辞して新しい職に就く場合には、具体的な見通しがついていること。学生の場合には学校側と授業や実習に関しての調整がなされているか、特に調整を要さない科目のみの履修で済むように科目選択が可能であるかなども考慮すべき点である。
- ウ 身体的変化に伴う状況的対処：身体的変化にともなう心理的、家庭的、社会的困難に対応できるだけの準備が整っていること  
注：たとえば必要な範囲でカムアウトしサポートシステムを獲得していることが望ましい。またカムアウトしないで適応をはかろうとする場合、自らを支え、種々の不安や苦痛に耐えて対処するだけの能力を持っていることが必要となる。
- エ 予測不能な事態に対する対処能力：予期しない事態に対しても現実的に対処できるだけの現実検討力を持ち合わせているか、精神科医や心理関係の専門家等に相談して解決を見出すなどの治療関係が得られていること  
注：種々の葛藤や不安に対する耐性が獲得されていて、行動化（衝動的な身体的治療への移行、自傷行為、薬物依存、自殺企図など）や操作（「死ぬ」などの脅しによって周囲を思い通りに動かそうとするなど）をしないことも必要である。
- オ インフォームド・デシジョン：身体的治療による身体的変化や副作用について、少なくとも重要なことに関する説明を受け、十分に理解して同意していること。
- カ 身体的治療を施行するための条件：希望する各身体的治療を施行するための条件を満たしていること。

## 5 二次性徴抑制治療

### (1) 二次性徴抑制療法について

二次性徴の発来を抑制するホルモン製剤（GnRHa<sup>39</sup>等）を使用し、女性ホ

39 Gonadotropin-releasing hormone agonist の略。Gonadotropin-releasing hormone は性腺刺激ホルモンのこと（現ガイドライン9頁、高谷竜三、にえ川智美「思春期の二次性徴抑制療法について」（ホルモンと臨床2015年4月1日発行）41頁）。

ルモンであるエストロゲンあるいは男性ホルモンであるテストステロンの分泌を抑制し、その結果、思春期の身体的変化を遅延させる治療法であり、可逆的な治療である。<sup>40</sup>

ア この治療方法によるメリットについて、精神科医の松本洋輔医師は以下のように述べている。

「まず、生物学的男性の場合、二次性徴によって男性化が進行してしまうと、後に女性ホルモンによる治療を受けても外観を十分女性化することができず、いわゆるパス度（女性として世間に通用する度合い）が低くなってしまう。GnRHa を使用することで、この種の弊害を軽減することが期待できる。生物学的女性の場合、女性ホルモン分泌によって思春期前半で骨端線が閉じ、低身長となることでパス度が下がるが、同様に GnRHa はこれを防止できる。また、幼少期より一貫して身体的性別に違和感を持つ性転換症者は、二次性徴の進行を非常に苦痛に感じる人が多い。身体的違和感が強まると同時に多感な思春期を迎えた当事者は、不登校、制服を忌避するための低学歴傾向など様々な問題が生じる。GnRHa で二次性徴を抑え、家族や教育機関と連携して適切な対応を行うことで、これらの弊害を効果的に低減することが期待できる。」<sup>41</sup>

イ GnRHa による二次性徴抑制治療は、Tanner2期以上（引用者注－Tanner の発達段階については、次頁の図を参照）の二次性徴を起こしており、二次性徴の発来に著しい違和感を有する者に適応されるという。思春期が始まると性別違和が寛解する例があるため、二次性徴発来以前には使用しない、当事者が12歳未満の場合には同意能力の問題もあるため特に慎重に対応を検討する、この治療は漫然と継続せず、2年程度を目途に、望む性ホルモンによる治療へ移行するかを検討するとされる。ただし、Tanner4期以降の変化を認めるものは既に二次性徴が進行しているため GnRHa は使用できないとされる。<sup>42</sup>

ウ GnRHa の極端な長期使用は周囲との成長の差がめだつようになることや骨粗鬆症を惹起する可能性があるため、これを漫然と使用するべきではないとされる。<sup>43</sup>

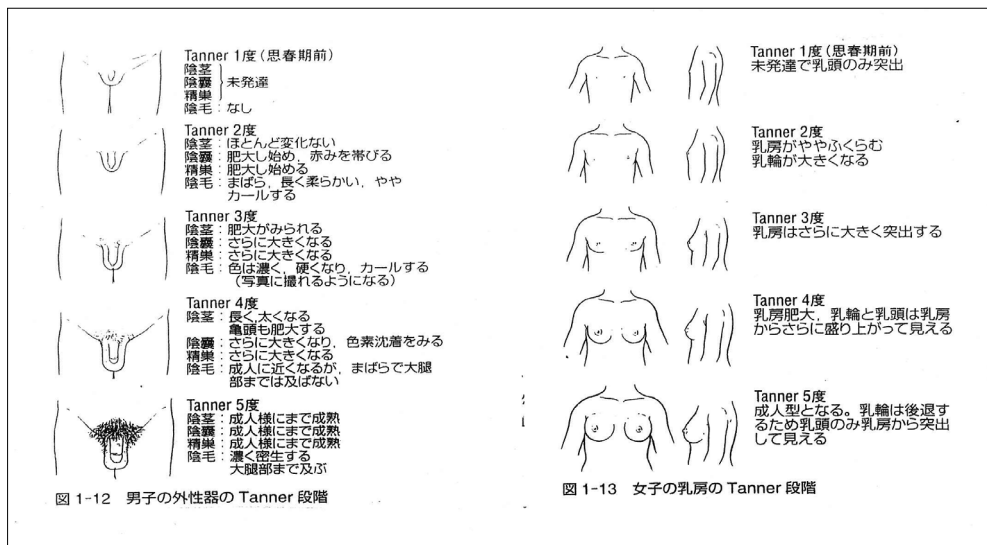
---

40 現ガイドライン9頁、WPATH「ケア基準第7版」18頁

41 松本洋輔「日本精神神経学会「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」の概要と今日的問題」（精神医学2011年8月号）746頁以下

42 市原浩司、舛森直哉「身体的治療：ホルモン治療」（医学のあゆみ2016年1月23日発行）293頁以降

43 松本洋輔「日本精神神経学会「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版）」に基づく診療」（医学のあゆみ2016年1月23日発行）283-284頁



(出典 大関武彦, 近藤直実総編集『小児科学』医学書院 <平成16年> 17頁より)

(2) 「現ガイドライン」の内容

ア 治療方法 (ガイドライン<sup>44</sup>)

- ① Tanner 2 から 3 期の MTF には、男性としての二次性徴の進行を抑制するため、GnRHa、あるいはプロゲステロン (黄体ホルモン類似物) か抗アンドロゲン剤を使用する。同時期の FTM には、女性としての二次性徴の抑制および月経の停止を目的に、GnRHa かプロゲステロンを使用する。
- ② この治療は可逆的であり、治療の中止で二次性徴の進行は再開する。効果判定と治療継続にあたっては、内分泌あるいは婦人科・泌尿器科専門医の定期的な検査および評価が推奨される。また、若年時には性自認が揺らぐ可能性が成人以降より高いため、使用継続にあたって精神科医またはメンタルヘルスの専門家による定期的な観察が推奨される。
- ③ 二次性徴抑制療法は正常の思春期発達の文脈の中で評価されるべきであり、本人の発達や同年代の二次性徴との齟齬をきたさないなどの慎重な配慮を要する。

イ 二次性徴抑制治療を施行するための条件 (ガイドライン<sup>45</sup>)

- ① 身体的治療に移行するための条件を満たしていること。ただし、意見書作成者が限定されている<sup>46</sup>。
- ② 身体的条件: 十分な問診, 身体的診察と必要な検査を行い, 二次性徴

44 現ガイドライン23頁

45 現ガイドライン21頁

46 18歳未満の者にホルモン療法 (二次性徴抑制療法を含む) を開始する場合, 2名の意見書作成者は, 医療チームに所属して継続的に性同一性障害の診療を実施し, 複数の身体治療に関する意見書を作成したものに限定する。意見書作成者のうち1名は, GID学会認定医を含むこととされる (現ガイドライン21頁, 19頁)。

抑制療法を行うことで健康に重篤な悪影響を及ぼす疾患などが否定されていること。

- ③ インフォームド・デシジョン：二次性徴抑制療法の方法，効果と限界，起こり得る副作用について改めて十分な説明を行い，理解していることを確認したうえで，文書で同意を得ること。未成年に対して行う治療であるから，親権者など法定代理人の同意を得ること（親権者が2名の場合は2名の同意を要する）<sup>47</sup>。
- ④ 家族への説明：親権者など法定代理人を含む家族にも，二次性徴抑制療法の効果と限界，起こり得る副作用について十分な説明を行うこと。
- ⑤ 開始時期：GnRHa等による二次性徴抑制治療は，Tanner 2期以上の二次性徴を起こしており，二次性徴の発来に著しい違和感を有する者に適応を検討する。二次性徴発来以前には使用しない。これは，思春期が始まると性別違和が寛解する例が少なからず認められるという報告があるためである。Tanner 2期以上であれば年齢は問わないが，同意能力の問題もあり，本人が12歳未満の場合には特に慎重に適応を検討する<sup>48</sup>。
- ⑥ 終了時期：二次性徴抑制療法は，漫然と行わず，2年程度をめぐりに望む性別の性ホルモンによる治療への移行を行なうか中止をするかを検討すること。ただし，同年代の二次性徴との大きな齟齬をきたさないよう，15歳未満での性ホルモンによる治療への移行は推奨されない。また，Tanner 4期以降の者には，二次性徴がすでに進行しているため，GnRHa等は二次性徴抑制の目的で使用できない。
- ⑦ 二次性徴抑制療法を行う場合，および18歳未満で二次性徴抑制から望む性別の性ホルモンによる治療に移行する場合，別掲の書式による報告書を日本精神神経学会・性同一性障害に関する委員会に提出すること。  
注；Tanner 4期以降の者であっても二次性徴抑制以外の目的，例えばFTMの月経停止などを目的にGnRHa等を使用することはできる。この場合はホルモン療法の適応判定に準ずる。

## 6 ホルモン治療（cross sex hormone therapy）

身体的性別が女性で希望する性別が男性の場合（FTM）は男性ホルモンを，身体的性別が男性で希望する性別が女性の場合（MTF）は女性ホルモンを投与し，身体の性的特徴を望む性別に近づけることで，生命や生活の質を向上さ

---

47 この点について，後述の「第3」で法的な検討を行っている。

48 このように，「ガイドライン」も，二次性徴抑制治療については未成年者や18歳未満の者への治療を認めている。この点に関しては後述の「第3」で詳細な検討を行っている。



せることを目的とする療法である<sup>49</sup>。

(1) 治療方法（ガイドライン<sup>50</sup>）

ア MTFの場合、エストロゲン製剤やゲスタゲン製剤<sup>51</sup>の投与を行う。FTMでは、アンドロゲン製剤の投与をおこなう。二次性徴抑制を行った若年者に投与する場合は、少量より開始し、漸次投与量を増加する。投与量は血中ホルモンの測定などにより、その効果を評価しながら適量を決定する。

注：過量投与は、投与量に比例した効果が上がらないばかりか、副作用の危険を増大させるだけである。

イ ホルモン療法により期待される効果は、性ホルモンとしての直接的な効果と視床下部-下垂体系抑制による性腺刺激ホルモン分泌の低下を介した効果がある。全身的な効果は以下の通りである。

MTFに対するエストロゲン投与では、乳腺組織の増大、脂肪の沈着、体毛の変化、不可逆的な精巣の萎縮と造精機能喪失などが起こり得る。一方、FTMに対するアンドロゲン投与では、月経の停止、体重増加、脂肪の減少、にきび、声の変化、クリトリスの肥大、体毛の増加と禿頭などが起こり得る。この中には精巣萎縮や造精機能喪失に代表されるような不可逆的な変化もあり得る。

ウ ホルモン療法に伴って、血栓症など致死的な副作用が発生する可能性がある。また、狭心症など心血管イベント、肝機能障害、胆石、肝腫瘍、下垂体腫瘍などの可能性がある。したがってホルモン療法の際には常に副作用に注意し、開始前のみでなく、開始後も定期的な検査をおこなう。特にエストロゲン製剤の投与に際しては、肝機能などの一般臨床検査に加えて、血液凝固能の亢進、血中プロラクチンの上昇などに注意する必要がある。

エ ホルモン療法は、原則的には他の内科疾患や心血管系合併症などを伴わない場合に行うべきである。特に糖尿病、高血圧、血液凝固異常、内分泌疾患、悪性腫瘍などはホルモン療法の副作用のリスクを増大する可能性がある。また、肥満、喫煙も同様である。しかし、ホルモン療法にともなう利点も多々あることから、その可否については、個々の例において、利益と不利益を熟慮したうえで総合的な評価をおこない、最終的に判断すべきである。

オ ホルモン療法に用いる薬剤の投与量は、精巣摘出術または卵巣摘出術の

49 市原浩司，舂森直哉「身体的治療：ホルモン治療」（医学のあゆみ2016年1月23日発行）290頁，石原理「性同一性障害」に対するホルモン療法の理解と現状：思春期から高年期まで」（Modern Physician 2019年5月）449頁

50 現ガイドライン23頁以下

51 ただし、ゲスタゲン製剤は原則使用しないとされる（G I D学会第13回エキスパート研修「性同一性障害のホルモン療法」講義より）。

後は減量が可能である。しかし、骨粗鬆症などの可能性を考慮し、生涯にわたって継続するべきである。

(2) ホルモン療法を施行するための条件（ガイドライン<sup>52)</sup>

ホルモン療法を始めるにあたって、次の条件を満たしていることが必要である。

ア 身体的治療に移行するための条件を満たしていること

イ 身体的条件：十分な問診、身体的診察と必要な検査を行い、ホルモン療法を行うことで健康に重篤な悪影響を及ぼす疾患などが否定されていること。

注：例えば血栓症や重症肝機能障害が否定されていること。

ウ インフォームド・デシジョン：ホルモン療法の方法、効果と限界、起こり得る副作用について改めて十分な説明を行い、理解していることを確認したうえで、文書で同意を得ること。

エ 家族・パートナーへの説明：家族、パートナーにも必要に応じて、ホルモン療法の効果と限界、起こり得る副作用について十分な説明を行うこと。

オ 年齢：ホルモンによる治療は原則として18歳以上であること。ただし、1年<sup>53)</sup>以上医療チームで経過を観察し、特に必要であると認められれば15歳以上でホルモンによる治療を開始してよいが、意見書作成者は上記の二次性徴抑制療法と同様の者に限定されている。未成年者については親権者など法定代理人の同意を得ること（親権者が2名の場合は2名の同意を要する）。

カ 既に、2通の意見書をもとに医療チームの検討を経て乳房切除術を行った者がホルモン療法を希望する場合には、改めてホルモン療法に関する意見書を少なくとも1名（1名だけの場合には精神科医）の意見書作成者から得て、医療チームにおいて検討し、ホルモン療法の適応であることを確認していること。

キ 15歳以上18歳未満の者にホルモン療法を行う場合は、所定の書式による報告書を日本精神神経学会・性同一性障害に関する委員会に提出すること。

---

52 現ガイドライン22頁以下

53 2017年5月20日の一部改訂前は「2年以上」であったが、同日付けの一部改訂において1年に短縮された（日本精神神経学会ウェブサイト「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版）一部改訂のお知らせ（2017.5.20）」[https://www.jspn.or.jp/modules/advocacy/index.php?content\\_id=32](https://www.jspn.or.jp/modules/advocacy/index.php?content_id=32)（最終閲覧日令和3年7月6日））。

## 7 F T Mに対する<sup>54</sup>乳房切除術

### (1) 治療内容

乳房を切除することで男性の胸郭に近似させ、当事者が男性として生活するうえでの不都合を取り除くことを目的とし、具体的な方法としては、乳輪半周切開法、同心円切開法、尾側皮下茎法及び乳輪乳頭部（NAC）遊離移植法が挙げられている。起こりうる合併症としては、術後血栓、乳房部分やNACの左右差、NAC部分壊死などが挙げられている<sup>55</sup>。身体の一部を切除するものであり、不可逆的な治療である。

### (2) 乳房切除術を施行するための条件（ガイドライン<sup>56</sup>）

乳房切除術を施行するにあたって、次の条件を満たしていることが必要である。

ア 身体的治療に移行するための条件を満たしていること。

イ 身体的条件：十分な問診、身体的診察と必要な検査を行い、乳房切除術を行うことによって健康に重篤な明らかな悪影響を及ぼすような疾患が否定されていること。

注：例えば麻酔薬に対するアレルギーや重度の肝障害等。

ウ インフォームド・デシジョン：乳房切除術の方法、効果と限界、起こり得る副作用について改めて十分な説明を行い、理解していることを確認したうえで、文書で同意を得ること。

エ 家族・パートナーへの説明：家族、パートナーにも必要に応じ、乳房切除術の具体的術式、予想される結果、手術上のリスクについて十分な説明を行うこと。

オ 年齢：年齢は18歳以上であること。18歳以上の未成年については親権者など法定代理人の同意を得ること（親権者が2名の場合は2名の同意）。

カ 既に、2通の意見書をもとに医療チームの検討を経てホルモン療法に移行している者が乳房切除術を希望する場合には、改めて乳房切除術に関する意見書を少なくとも1名（1名だけの場合には精神科医）の意見書作成者から得て、医療チームにおいて検討し、手術適応であることを確認していること。

54 実際には、身体的な性別が女性であるX（エックス）ジェンダー（FTX）のなかにも、乳房のふくらみを嫌悪し、乳房切除術を望む者が多いとされる（針間克己「ホルモン療法を求めて医療機関を受診するものの多様性」（ホルモンと臨床2015年4月1日発行）13頁）。もっとも、現ガイドライン上はFTXに対する乳房切除術についての記載はなく、本稿でもそれに倣った。

55 百澤昭ほか「性同一性障害に対する外科治療（1）-乳房切除術」（形成外科2014年8月号）857頁

56 現ガイドライン25頁以下

## 8 性別適合手術

### (1) 前提

性別適合手術について、岡山大学ジェンダーセンターの形成外科医難波祐三郎医師は、概要、以下のように述べている<sup>57</sup>。

「性同一性障害（gender identity disorder：G I D）に対する性別適合手術（sex reassignment surgery：S R S）は性別違和を軽減する最終的手段であり、一度施術すると体を元に戻すことはできない。そのため手術適応の判定に関しては時間をかけて、しかも非常に慎重を期すことが重要である。またG I Dの治療をどこまで進めるかは患者自身が決定するものであり、G I D患者の全員がS R Sを望むわけではない。」

### (2) 治療内容

#### ア F T Mに対する<sup>58</sup>性別適合手術

F T Mに対する性別適合手術は、第1段階の手術として卵巣摘出術、子宮摘出術、尿道延長術、膣閉鎖術が、第2段階の手術として陰茎形成術が挙げられている<sup>59</sup>。

難波祐三郎医師によれば、手術は以下のように行なわれる<sup>60</sup>。

#### ① 子宮卵巣摘出手術

この手術は婦人科医によって行われ、開腹によるものと腹腔鏡を用いるものに大別される。腹腔鏡併用法では、低侵襲をめざした減数ポート<sup>61</sup>手技も普及している。経膣法もあるが、手技的に経験を要するとされる。

#### ② 尿道延長術

後の陰核形成術を前提とした尿道延長術と、男性ホルモンの影響で肥大した陰核を矮小陰茎として利用する陰核陰茎形成術（ミニペニス形成術）がある。前者では延長する尿道面に膣上壁から持ち上げた膣弁を反転して利用する。後者では陰核堤靭帯を切離し、肥大陰核を恥骨結節部まで移動する。尿道は筒状にした大陰唇弁を利用する。

---

57 難波祐三郎「性同一性障害の手術療法の実際：日本での手術、海外での手術」（Modern Physician 2019年5月）452頁

58 F T X が女性的な身体的特徴を嫌悪し性別適合手術を望む場合もあるが、月経をなくするという理由だけで子宮卵巣摘出術を行うことについては母体保護法上も問題があるという見解がある（針間克己「ホルモン療法を求めて医療機関を受診するものの多様性」（ホルモンと臨床2015年4月1日発行）13頁）。また、現ガイドライン上はF T X に対する性別適合手術についての記載はなく、本稿でもそれに倣った。

59 現ガイドライン25頁

60 難波祐三郎「身体的治療：性別適合手術」（医学のあゆみ2016年1月23日発行）299頁以下、同「性同一性障害の手術療法の実際：日本での手術、海外での手術」（Modern Physician 2019年5月）452頁以下

61 鉗子やメスなどを入れる通路となる筒状の器具のこと（日本臨床外科学会ウェブサイト「腹腔鏡下手術ってどんな手術？」[https://www.ringe.jp/civic/igan/igan\\_08.html](https://www.ringe.jp/civic/igan/igan_08.html)（最終閲覧令和3年7月6日））

この方法により立位排尿が可能となる者もいるが、排尿時に陰核上部を引っ張るなどの工夫を要する。

本手術の合併症としては、尿道皮膚瘻<sup>62</sup>、尿道腔瘻<sup>63</sup>、尿道狭窄などがある。

### ③ 陰茎形成術<sup>64</sup>

前腕皮弁を用いて尿道とシャフト部分の両方を形成する方法が汎用されている。皮弁内の血管は太腿あるいは腹部血管と吻合し、作成した尿道は前述の延長尿道とつなぐ。前腕皮弁の知覚神経は、陰核神経と吻合する。また、血管吻合をすることなく皮弁を移動する方法として有茎皮弁があるが、代表的な皮弁は、前外側太腿皮弁、鼠径皮弁、腹部皮弁などがある。そのうち、神経付き皮弁として拳上しやすいのは前外側太腿皮弁である。

本手術の合併症は、皮弁血管閉塞による皮弁壊死<sup>65</sup>、尿道狭窄、尿道皮膚瘻、尿道結石などである。ただし、いずれの皮弁採取部にも醜状瘢痕は残る。

### イ MTFに対する<sup>66</sup>性別適合手術

MTFに対する性別適合手術は、単に造腔術とも呼ばれるが、それには陰茎切断術、精巣摘出術、陰核形成術、大小陰唇形成術、尿道口形成術、腔腔形成術が含まれる。

難波祐三郎医師によれば、手術は以下のように行なわれる<sup>67</sup>。

#### ① 陰茎切断術

陰茎包皮、陰茎海綿体、尿道海綿体の3パーツに分離する。陰茎包皮

62 尿道から皮膚へ穴が開いた状態

63 尿道から腔へ穴が開いた状態

64 法令（戸籍等）上の性別取扱いを女性から男性に変更する場合の、特例法の外観近似要件（特例法3条1項5号）につき、現在の家庭裁判所の実務では、ホルモン療法により陰核（クリトリス）が肥大し「マイクロペニス」「ミニペニス」として男性性器と近似しているという内容の医師の診断書を提出すれば、同要件は満たすものと判断されるのが一般的である（針間克己、大島俊之「Q8 戸籍の性別変更をするための要件とは何ですか？」『プロブレムQ&A 性同一性障害と戸籍 [増補改訂版]』緑風出版 <平成25年> 47頁、針間克己監修『LGBT専門医が教える心・体そして老後大全』わかさ出版 <令和2年> 89頁）。

65 壊死とは、細胞や組織あるいは臓器の一部が死んでしまうことである（医療情報教育センターウェブサイト「知ってもらいたい医学用語の基本（2）」<http://www.c-mei.jp/BackNum/035n.htm>（最終閲覧令和3年7月7日））。

66 MTXが男性的な身体的特徴を嫌悪し性別適合手術を望む場合もある。もっともテストステロン（男性ホルモン）の減少を目的に精巣切除術を望む者にそれを行うことの倫理的妥当性は十分議論されていないという見解がある（針間克己「ホルモン療法を求めて医療機関を受診するものの多様性」（ホルモンと臨床2015年4月1日発行）12頁）。また、現ガイドライン上はMTXに対する性別適合手術についての記載はなく、本稿でもそれに倣った。

67 難波祐三郎「身体的治療：性別適合手術」（医学のあゆみ2016年1月23日発行）299頁以下、同「性同一性障害の手術療法の実際：日本での手術、海外での手術」（Modern Physician 2019年5月）452頁以下

は小陰唇形成及び会陰部の被覆に使用する。陰茎海綿体は両側根部で切離し両端どうしを吻合する。両側脚部は残し陰核海綿体として利用する。尿道海綿体は中枢側1/3を残し、観音開きにして膣前庭を外尿道口形成に利用する。

② 精巣摘出術

精巣は精索<sup>68</sup>ごと摘出するが、精索を牽引しながら外鼠径輪より内側で切離する。あまり末梢で摘出すると断端痛を訴える患者がいる。

③ 陰核形成術

陰茎包皮の一部を連続させた亀頭部分から扇状に海綿体を切り出し、陰茎背神経・血管を付けて剥離する。陰核様に形成した亀頭を、残存させた陰茎海綿体断端に固定し、附着させた陰茎包皮で陰核包皮を形成する。

④ 陰唇形成術

精巣を摘出した後の陰嚢を左右に引き分けて大陰唇とするが、ボリュームが多すぎる場合には除脂を行い、長すぎる場合には切除して調節する。小陰唇は陰茎皮弁を左右にたくしあげるようにして形成する。

⑤ 造膣術

皮弁を用いた方法と、腸管を用いた方法に大別される。膣腔を形成するために前立腺・膀胱と直腸の間（デノンビエリ筋膜）を剥離するが、皮弁法では会陰部から10センチ程度、腸管法では腹膜まで剥離する。皮弁法では陰茎反転法が世界的に汎用されているが、日本人の場合には同法を適用するほど陰茎が大きくないため追加の植皮が必要となり、術後の膣狭窄が問題となる。会陰・鼠径連結皮弁では陰茎の長さは手術に影響せず、皮弁の血行も良好であり、術後の膣狭窄は起こりにくい。腸管法には、開腹と腹腔鏡併用法がある。現在は術後の疼痛対策と早期離床を目的に腹腔鏡併用法が普及してきた。採取する結腸は、S状結腸から直腸の一部を含める方法が腸管の移動が容易である。性交渉におけるパートナーの満足度は、腸管法のほうが良好である。皮弁法でも腸管法でも術後一時的に膣腔の狭窄が起こるが、術後1～3カ月間自己拡張を行うことで経過することが多い。

合併症としては、長時間の載石位によるコンバートメント症候群、陰核の壊死や知覚過敏、腸管採取による腹部症状、直腸膣瘻、尿道膣瘻などがある。腸管造膣術における吻合腸管癒合不全は重篤である。

---

68 精巣より上側方向につながる管。精子の通り道である精管・血管（動脈・静脈）・神経・リンパ管が束になって構成される（プライベートケアクリニック東京ウェブサイト「精索静脈瘤」<https://pcct.jp/repro/disease/varicocele/>（最終閲覧令和3年7月7日））。

(3) 性別適合手術を施行するための条件（ガイドライン<sup>69</sup>）

性別適合手術を施行するにあたり次の条件を満たしていることが必要である。

ア 身体的治療に移行するための条件を満たしていること。

イ 身体的条件：十分な問診，身体的診察と必要な検査を行い，性別適合手術を行うことによって健康に重篤な明らかな悪影響を及ぼすような疾患が否定されていること。

注：例えば麻酔薬に対するアレルギーや重度の肝障害等

ウ 実生活経験：プライベートな場所では，希望する性別での生活を当事者が望むスタイルでほぼ完全に送られており，この状態が後戻りしないで少なくとも1年以上続いていること（観察期間をすべて1年以上とする必要はないが，この条件を満たしていることを意見書作成者が十分確信できる内容が提示されていること。ただし，他の身体的治療を受けていない場合，あるいはホルモン療法など他の身体的治療を希望しない場合には，より長期の観察期間を設けることが望ましい）。

エ 手術に伴う休暇等の確保：手術に必要な期間，仕事や学校を休むことができるか，退職を考える場合には，次の職に関して具体的な見通しが立っていること。手術後も当面生活に必要な経済的安定が確保される見通しが立っていること。

オ サポートシステムの確保：家族やパートナー等のサポートシステムが安定的に得られていること。それが得られない場合，あるいはカムアウトしていない場合には，精神的にも経済的にも安定的に自立できていること。

カ インフォームド・デシジョン：手術の範囲，方法，予想される効果，起り得る合併症・随伴症状などについて十分な説明を行い，理解したうえで手術法が決定されたことを文書に明記して保存すること。

キ 家族・パートナーへの説明：家族，パートナーにも必要に応じ，具体的術式や予想される結果，手術上のリスクについて十分なる説明を行っていること。

ク 成年に達していること。

## 9 補論：当事者のQOLを上げるためのその他の医療的行為やボイストレーニングについて

### (1) 前提

当事者のなかには，ホルモン療法や性別適合手術以外の医療的措置やボイストレーニングを必要としたり，望んだりする場合がある。

69 現ガイドライン26頁以下



F T Mの場合、男性ホルモンの投与によって、声は自動的に、かつ比較的短期間で「話声位基本周波数（発話時の音声の高さ）」が顕著に低下する<sup>70</sup>。また、筋肉量に対する体脂肪率が減少し、体毛が増加する<sup>71</sup>。

他方、M T Fの場合、女性ホルモン投与による基本周波数その他の変化はないか、あっても非常に軽微なものである。M T Fが、女性と認識される（いわゆるパス度を上げる）音声を獲得するには、咽頭手術、発声やコミュニケーションの工夫が必要であると言われる<sup>72</sup>。また、乳房の発達や筋肉量に対する体脂肪率の増加などは見られるものの<sup>73</sup>、すでにはえたひげや体毛がなくなることはない<sup>74</sup>とされる。

さらに、骨格はホルモン療法によっては事後的な変化を見ないとされる。

## (2) ホルモン療法や性別適合手術・乳房切除術以外の医療的措置ないし専門家サポートの意義

性別不合を持つ人々への医療の目的は本人のQ O Lの向上であり、特にM T Fのなかには、性別適合手術やホルモン療法以外の医療的措置（医療脱毛、喉仏縮小術、音声手術、顔面女性化手術（facial feminizing surgery）、豊胸術<sup>75</sup>）や専門的トレーニング（ボイストレーニング等）を必要とする場合がある。

世界トランスジェンダーヘルス専門家協会（WPATH）が発行する「ケア基準第7版」でも、「ボイスセラピーとコミュニケーションセラピー」という項目が設けられている。

かかる医療的措置や専門的トレーニングへのアクセスを一定程度保護することも、そのような意思を有する当事者の「生命と生活の質」の維持・向上に資するものと言えよう。

## 10 問題提起

以上のように、性別違和・性別不合をめぐる医療においては、性同一性障害（性別違和・性別不合）であるとの診断・判断は当事者からの聴取に依拠せざるを得ない一方で、身体的治療については、クロスセックスホルモン療法、乳房切除術、性別適合手術等は身体に不可逆的な影響をもたらすものであり、ま

---

70 舛森直哉「男性化ホルモン療法の臨床と課題」（ホルモンと臨床2015年4月1日発行）49頁、正岡美麻「トランスジェンダーと「声」」（同前）21頁

71 「ケア基準第7版」36-38頁、前掲舛森49頁、石原理「「性同一性障害」に対するホルモン療法の理解と現状：思春期から高年期まで」（Modern Physician 2019年5月）449頁

72 前掲正岡22-23頁

73 「ケア基準第7版」36-38頁、前掲石原449頁

74 針間克己監修『L G B T 専門医が教える心・体そして老後大全』わかさ出版 < 令和2年 > 113頁

75 難波祐三郎「身体的治療：性別適合手術」（医学のあゆみ2016年1月23日発行）299頁以下、同「性同一性障害の手術療法の実践：日本での手術、海外での手術」（Modern Physician 2019年5月）454頁以下

た、二次性徴抑制療法も発育や健康状態への影響を及ぼしうるため、当事者が未成年者であったり、十分な判断能力を持たない成年者である場合に医療同意をどのように考えるかという問題が生じる。これを「第3」で検討する。

また、性同一性障害（性別違和・性別不合）の医療には少なくない医療費を要し、公的医療保険制度（健康保険）についての問題がある。これを「第4」で検討する。

性別違和・性別不合を持つ者は、風邪やケガといった傷病によって医療を要するときにも、医療機関の受診等に困難があり、医療アクセスを妨げられる現状がある。これを「第5」で検討する。

さらに、性別違和・性別不合を持つ者は、民間の医療保険（生命保険や医療保険）への加入を断られること等も多い。これを「第6」で検討する。

### 第3 トランスジェンダーの医療における医療同意の問題について

#### 1 問題の所在

##### (1) はじめに

性同一性障害の治療として、身体の性的特徴を自己の自認する性に一致させようとする場合がある。具体的には、ホルモン治療や性別適合手術が挙げられる。これらの治療は、身体的な性的特徴を一部又は全部について不可逆的に変えていくものもあり、その判断を誤ると性自認との不一致の状態が継続、又は再度の手術が必要となるものである。

そのような治療であるのに対し、現在のところ性別への違和感にはいわゆる他覚所見のようなものではなく、基本的には当事者からの生活史等の聴取により診断されるものである<sup>76</sup>。また、性別への違和感は確定的な認識がある場合ばかりだけではなく、揺らいだり、体験したことのない身体に対する認識であることから、本人も性自認について判断を誤ることも想定される。そのため、これらの治療に対してなされる患者の同意はより重要なものといえる。

##### (2) 未成年者について

民法上、20歳未満の者については、未成年とされ（ただし、令和4年4月1日以降は18歳が成人年齢となる<sup>77</sup>。）、その法律行為は原則として法定代理人の同意を得なければならず、その同意を得ずに未成年者が行った法律行為には法定代理人の取消権が認められていること（民法5条）などから、医療同意についてその同意能力について問題となる。

76 現ガイドライン13頁

77 改正民法4条、同附則（平成30年6月20日法律第59号）1条

性別違和・性別不合を有する者のなかには、身体の成長（二次性徴）が進むと自認する性別と身体的な特徴が乖離し、これが精神的に大きな負担となり、自殺等の可能性が高まる場合がある<sup>78</sup>。そのような場合は、二次性徴の進行の初期段階で治療することが望ましいことが多い。もっとも、未成年者本人が性別違和・性別不合を訴えていたとしても、その親等の法定代理人が、性別違和・性別不合につき理解がないなどの理由で、治療に対して同意しないことが想定される。そこで、未成年者の治療については治療費の問題や学校での生活等の問題もあるが、「第3」では、未成年者が治療を希望している場合において、その法定代理人が反対しているときに、未成年者の同意のみにより治療を進めてよいかを検討する。

### (3) 成年者について

成年者であっても、判断能力が低下している者が性同一性障害に関する治療を求めてきた場合、その治療方法であるホルモン治療や性別適合手術は不可逆的であることから、そのリスクをきちんと認識した上での同意であるのかなど、その同意能力が問題となる。「第3」では、このような同意能力が問題となる場合の法的問題やその対応について検討する。

## 2 性同一性障害に対する身体的治療の内容について

性同一性障害に関する身体的治療としては、ホルモン治療、乳房切除手術（FTM）、性別適合手術に分けられる。また、ホルモン治療には、性ホルモンを抑えるホルモン治療である二次性徴抑制治療も含まれる。詳細については、「第2」記載のとおりである。

## 3 未成年者について

### (1) 医療同意について

#### ア 刑事について

(ア) 治療行為とは、治療の目的で、医学上一般に承認された方法により患者の身体に対して施される医療的措置をいう。治療行為が、疾病の予防・発見のための診察行為などをも含む広い概念であるのに対して、治療行為は、もっぱら治療のために施される医的侵襲を指す<sup>79</sup>。治療行為のうちでも、人の身体の重要な部分に対する侵襲の場合、たとえ同意があったとしても、刑法上、傷害罪の構成要件に該当しうる行為であると解される。医師により治療行為として行われた侵襲行為は、刑法35条の正当業務行為として違法性が阻却されうる。

---

78 山本蘭「性同一性障害の当事者がおかれている社会の現状と課題」（医学のあゆみ2016年1月23日発行）307頁

79 山中敬一『刑法総論第3版』成文堂〈平成27年〉600頁以下

(イ) 治療行為が傷害罪の構成要件に該当するかについては、①治療行為傷害罪説（通説）と②治療行為非傷害罪説<sup>80</sup>とが対立している。しかし、重大な傷害でない場合には、被害者の同意あれば、既に構成要件該当性が阻却されるので、身体に対する重大な侵襲とはいえない治療行為は、患者の同意がある限り、そもそも傷害罪の構成要件該当性がないと解すべきである。したがって、患者の同意を前提として、臓器摘出・眼球摘出、手足の切断などのほか、身体の重大な機能を喪失させ、制限するような手術のみが、構成要件に該当するが治療行為として正当化される必要がある。

(ウ) 医的侵襲が正当化されるためには、①治療の目的のために医学的適応性があり、②医学上一般に承認された方法によって、緊急を要する場合を除いて、③患者の同意を得て、行われる必要がある。

③について、原則として、医的侵襲には患者の同意が必要である。患者の同意のないいわゆる専断的治療行為は、原則として違法であると解される。同意のない治療行為でも傷害罪にあたらぬという見解も唱えられているが、患者の自己決定権から、患者の同意の存在は治療行為の正当化の不可欠の条件である。

同意の権限は、原則として患者自身にある。同意するには、その治療行為の意義や効果を知っていなければならない。意識不明の状態にあって、患者が事実上同意することが出来ない場合には、患者が同意の意思を既に表示していた場合に限り、推定的同意を援用しうる。

未成年者の同意に関して何歳からその同意能力が認められるかについては、定まった見解はない。学説としては、例外的事情がある場合を除いて14歳からとするもの、ないしわが国では、臓器提供に同意できる年齢につき15歳からとする制度があり、16歳からとする学説などもある。ドイツの学説の中には、身体に対する医療侵襲の程度に応じて、軽い侵襲であれば、13歳未満でも単独で同意できる場合もあれば、生命にかかわる重大な侵襲については、16歳でも親の同意も必要だとするが、その場合、両親が同意していても子どもが拒否できるなど、段階的に同意能力を認める見解が有力である。子どもが、同意能力を持たない場合ないし制限される場合は、親（監護権者）の代諾が必要である<sup>81</sup>。

## イ 民事について

### (ア) 医療契約

医療契約の法的性質については、準委任契約と解する見解、雇用契約

80 米田泰邦『医療行為と刑法』一粒社〈昭和60年〉185頁、齋藤誠二『刑法講義各論Ⅰ新訂版』多賀出版〈昭和54年〉192頁

81 山中敬一『刑法総論第三版』成文堂〈平成27年〉600頁以下

であるとする見解，請負契約であるとする見解，医師の診療を内容とする委任類似の無名契約とする見解などが併存する。このうち雇用契約説については，もともとドイツの通説であり，ドイツでは委任契約が無償契約とされていることから唱えられているもので，有償の委任契約が認められているわが国では，あえて雇用と解さなければならない必要はない。判例・学説では，医療契約上の診療債務が治癒という結果をもたらす結果債務なのではなく，治癒に向けて診療を行うという手段債務であるとの理解から，適切な診療という事実行為を行う一種の事務処理契約であるとして，準委任契約と解するものが多い。

意思能力のある未成年は，法定代理人の同意を得て医療契約を締結できるが（民法5条1項），一身専属の事項に関わるという点を重視して，さらに進んで本人が単独で有効に医療契約を締結することもできると解する見解が有力である<sup>82</sup>。このように解したときには診療報酬の支払義務が問題となるが，その点については，親権者や監護権者が連帯して債務を負担しているとか，連帯保証していると理論構成して，親権者らに報酬支払債務を負担させている<sup>83</sup>。

#### (イ) 医療同意

判例は，医的侵襲を原則として違法なものとして評価し，患者の承諾および緊急事態の存在をその違法性阻却事由として扱っており，そして，緊急事態が存在する場合でも，明らかになっている患者の意思に反するような医的侵襲は違法だとしているといえよう。学説も一般的に患者の承諾及び緊急事態の存在を医的侵襲の違法性阻却事由として扱っている<sup>84</sup>。

#### (ウ) ロンドン高等法院のサマリー・ジャッジメント

ロンドン高等法院は，サマリー・ジャッジメントにおいて，「子どもが有効な同意を与える能力を有するためには，子どもは以下の情報を理解し，保持し，比較検討する必要があると判断した。(i)身体的および心理的観点からの治療の直接の結果，(ii)思春期抑制薬を服用している患者の大多数が性ホルモンの服用に進み，したがって，はるかに大きな医学的介入への道であるという事実，(iii)クロスセックスホルモンの服用とその後の手術との関係，およびそのような手術の意味，(iv)クロスセックスホ

---

82 辻伸行「医療契約の当事者について」（独協法学31号，1990年）155頁，高嶋英弘「医師と患者の法律関係」『医療過誤法』青林書院＜平成6年＞62頁，新美育文「診療契約論ではどの点が未解決か」『講座・現代契約と現代債権の展望6』日本評論社＜平成3年＞256頁

83 岩志和一郎「医療契約・医療行為の法的問題点」『成年後見と医療行為』日本評論社＜平成19年＞70頁以下

84 東京地判昭46.5.19下級民集22-5・6-626，新美育文「承諾なき乳腺摘出手術」『医事判例百選』有斐閣＜昭和51年＞82頁

ルモンが生殖能力の喪失につながる可能性があるという事実、(v)性機能に対するクロスセックスホルモンの影響、(vi)この治療経路でこのステップを踏むことが、将来および生涯にわたる関係に与える可能性のある影響、(vii)思春期抑制薬を服用した場合の未知の身体的影響、(viii)この治療の根拠がまだ非常に不確実であるという事実」と判示し、この判断を前提として、13歳以下の子どもが思春期抑制剤の投与に同意する能力がある可能性は非常に低い、14歳又は15歳の子どもが思春期抑制薬の投与による長期的なリスクと結果を理解し、評価できるかどうかも疑わしい、16歳以上の子どもに関しては、法的立場は、彼らが治療に同意する能力を持っているという法定の推定が働く旨の判断をした<sup>85 86</sup>。

## (2) 考察・提言

上記のとおり、現ガイドラインは、18歳未満の者に対するホルモン治療において、本人及び未成年者については親権者など法定代理人の同意を得ること（親権者が2名の場合は2名の同意を要する）を要件としている<sup>87</sup>。

確かに、未成年者の両親が未成年者のホルモン治療に同意している方が望ましいといえるが、一方の親が同意していても他方の親が治療に反対することを想定できるところであるし、また、両親双方が反対しているということも想定できる。

この場合には、未成年者本人が自己の身体的性別に強い違和感を覚え、性同一性障害と診断されている場合にも、二次性徴抑制治療などの適切な治療を受けることが出来ず、苦痛を背負って生活しなければならないことになる<sup>88</sup>。

上記のとおり、刑事においては、医療行為に対する同意について、同意能力が必要とされ、民事でも同様に考えられる。同意能力については、その治療行為の意義や効果を判断できることが前提と考えられるが、上記のドイツの学説のように、医的侵襲の軽い治療行為については、相対的に判断能力の

85 R (on the application of) Quincy Bell and A v Tavistock and Portman NHS Trust and others [2020] EWHC 3274(Admin) (1 December 2020), 日本語訳においては、針間克己医師のブログ記事「R QuincyBell および A 対 Tavistock および Portman NHS Trust など」(2020年12月20日付) <https://annojo.hatenablog.com/entry/2020/12/20/133713> (最終閲覧令和3年7月7日)を参考にした。

86 同サマリーに対する批判として WPATH などが「二次性徴抑制剤を含むトランスジェンダーの若者向けの医学的性別肯定治療に関する声明」を出している。

87 ただし、ガイドラインはあくまでも医療者に対する治療指針であることを確認している(現ガイドライン12頁)。

88 「青年期という時期にこそすべき医学的介入を医療従事者が拒否すると、性別違和が長引き、外見の問題がいじめ・虐待やスティグマを引き起こす可能性が出てくる。この時期に受けるいじめ・虐待の程度と、精神的苦悩の程度とが強く相関する (Nuttbrock et al., 2010) ことから、二次性徴抑制や、それに続く女性化／男性化ホルモン療法を保留するというのは、青年にとって、してもしなくてもよい選択肢とは言えない。」(「ケア基準第7版」21頁)

レベルは下がると考えられる。二次性徴抑制治療は、二次性徴の進行を抑える治療であり、また、かかる治療を止めることで二次性徴が進行するため、可逆的な治療であり、骨粗鬆症などの副作用は考えられるが、比較的リスクの低い治療といえる。また、その開始時期は tanner2期（第2・5参照。）であり、一般的には12歳程度と想定され、意思能力についてはそれなりの判断があると思われる年齢であるといえる<sup>89</sup>。したがって、二次性徴抑制治療に関する同意能力を認めるべき年齢を12歳を基準とすべきである。もっとも、二次性徴の進行が早い者等については、12歳未満の未成年者であっても二次性徴抑制治療への同意能力も場合も考えられるところであるから、12歳未満の未成年者については個別具体的に医療同意の同意能力を判断すべきと料する。

この点、上記ロンドン高等法院のサマリージャッジメントでは、クロスセックスホルモン治療（上記第2「6」記載のホルモン治療）に繋がる事実があるとして、13歳以下の同意能力は著しく低く、14歳又は15歳でも長期的なリスクと結果を理解し、評価できるかどうかとも疑わしいと判断している。

しかしながら、二次性徴抑制治療からホルモン治療は当然に移行するものではなく、ガイドライン上その移行段階で再度医師の判断を待ち、かつ当事者の同意を得ることになるのであるから、その点でかかるサマリージャッジメントの判断は不適切といえる。

上記のとおり、性別違和・性別不合が強くなり、社会生活が困難となる二次性徴期に、二次性徴抑制治療を行うと、その後の不可逆的な治療を行うか否かの判断を保留することができるのであるから、当該未成年者にとってはメリットが大きいものである。なお、この点から、ガイドラインが第3版から第4版に改定されたところである。ただし、性同一性障害の診断をする場合及び医療同意を受ける場合においては、成年者より慎重な対応が必要と料される。

また、法定代理人である両親が反対している場合、医療契約を締結することが困難であり、その治療費を支払うことも難しいと考えられる。しかしながら、このために、未成年者の二次性徴抑制治療を本人の同意で進めることが出来ないと判断するのは、法定代理人が治療に反対している未成年者において、その治療の道を閉ざすものになってしまう。

上記のとおり、医療契約自体は、意思能力のある未成年者は単独で有効な医療契約を締結できるとし、その費用について、親権者や監護権者に請求で

---

89 青年期初期での介入は、可能な限り小児内分泌医のアドバイスにしたがって管理されるべきである。青年期初期に GnRH アナログを始める男性外性器を持つ子どもに対しては、陰茎が陰茎反転法による造脰術をするには不十分なものになる可能性があることを知らせておくべきである（植皮や結腸組織を使用する代替的技法を用いることは可能である（「ケア基準第7版」20頁））。



きるとの見解もある。なお、二次性徴抑制療法としてのホルモン療法の治療費は1回につき33,000円～45,000円程度と高額であるため、医師等の心配を払しょくするために、健康保険の適用やこれを補助する基金の設立等を検討していかなければならないと思う。

以上より、12歳以上の未成年者について、性同一性障害と診断された場合に、法的には、原則として、二次性徴抑制治療の医療同意を単独で有効にでき（12歳未満の未成年者については個別具体的に判断する。）、これにより治療を進められると解すべきである。

#### 4 同意能力に問題のある成年者について

##### (1) 医療同意について

医療同意の内容については、上記3(1)参照。

##### (2) 成年後見について

成年であっても、高齢や精神病により同意能力が制限される場合、成年後見人が選任されているとき、わが国では成年後見人が「療養看護」に関する事務を行う（民法858条）が、医療行為に対する同意をできるかについては争いがある<sup>90</sup>。

この点、日本弁護士連合会の2011年（平成23年）12月15日付け「医療同意能力がない者の医療同意代行に関する法律大綱」において、医療同意代行者の選任や医療同意代行審査会の設置等を盛り込んだ法律案を提案しているところであるが、まだ、実現には至っていない。

##### (3) 精神障害について

現ガイドラインには、（性同一性障害の診断の）除外診断として「統合失調症などの精神障害によって、本来のジェンダー・アイデンティティを否認したり、性別適合手術を求めたりするものではないこと。」を挙げた上で、「注：統合失調症等他の精神疾患に罹患していることをもって、画一的に治療から排除するものではない。」「症例ごとに病識を含めた症状の安定度と現実検討力など適応能力を含めて、慎重に検討すべきである。」（14頁、15頁）としている。

また、精神科領域の治療の内容と手順の項において、精神的安定の確認として「種々の状況に対して精神的に安定して対処できることを確認する。うつ病などの精神科的合併症がある場合には、その合併症の治療を優先し、適応力を生活上支障のないレベルに回復させる。すなわち、性同一性障害に対する治療に耐えられるレベルに到達するまで、性同一性障害の治療を一時留保することも検討すべきである。」としている（17頁）。

---

90 山中敬一『刑法総論第三版』成文堂＜平成27年＞605頁

#### (4) 考察・提言

上記のとおり、治療行為が適法とされるためには、原則として本人の医療同意が必要となる。また、その治療行為の医的侵襲が大きくなればなるほど、医療同意の重要性が高まる場所である。そのため、性別違和・性別不合に対する治療では、医的侵襲が大きい治療（不可逆的な治療）が行われるため、医療同意の同意能力に問題があるとされる場合には、この点を懸念し、治療が敬遠される可能性が高いといえる。

しかしながら、性自認に従って生活することは、憲法上の権利であり（第2章を参照）、最大限に尊重されるべきと考えられる。これは、医療同意の判断能力に問題を抱えている人たちにとっても同じであるといえる。それにもかかわらず、その同意能力の問題に対する医療者側の懸念から、性同一性障害の治療を受けられないとすると、かかる憲法上の権利に対する大きな制限となってしまう。

性別違和・性別不合を覚える者にとって、その治療を行えないことは、著しい精神的な苦痛になることがあることに鑑み、医療同意の同意能力に問題がある場合においても、可能な限り同意能力を認めていく方向で考えるべきと思料する。

この点、上記(2)記載の通り、医療同意の代行者等が認められていれば、かかる問題は生じないと思料されるが、医療同意の代行者等に関する法律等はまだ制定されておらず、制定される予定も現時点ではない。また、性同一性障害に対する治療については、治療をせずとも身体的な機能としては問題がないため、治療の緊急性が生じることが想定されず、本人の同意が得られないという事態は考えにくい。そのため、治療の緊急性による近親者の代諾や違法性阻却という問題は考えにくいところである。

上記のとおり、可逆的な治療である二次性徴抑制治療において、同意能力を認める年齢を12歳としていることから、これより医的侵襲が強く不可逆的な治療であるホルモン治療、乳房除去手術及び性別適合手術については、それ以上の判断能力を持った者でなければならぬとも考えられる。しかしながら、成年者で同意能力に問題がある場合と未成年者の場合とでは、未成年者の場合は思春期がはじまると性別違和が寛解する例があること<sup>91</sup>等から性別違和が確立したかどうかの判断が難しいと考えられるが、成年者の場合は未成年者よりは性的に成熟し、性別違和を感じている期間が長く、性別違和が確立している可能性が高いという点で差異があると思料される。また、未成年者のように、将来判断能力が高くなっていくということでもないのに、治療を保留することにより問題が解決されるものでもない。そのため、未成

---

91 市原浩司、舛森直哉「身体的治療：ホルモン治療」(医学のあゆみ2016年1月23日発行) 293頁

年者と単純に比較をして、医療同意における判断能力を判断することは妥当でないと思料する。

医療同意の判断能力に問題がある以上は、慎重にその意思確認をする必要があると思料する。また、性同一性障害の診断についても、医療同意の判断能力に問題がない者よりもより慎重を期す必要があると考える。具体的には、他の精神疾患の影響を判断するため、同意を確認するまでの期間又は診断する期間を通常より長くする、診察回数を多くする等、慎重に対応する必要があると思料する。

そして、性同一性障害に関する診断が慎重に行われ、慎重に本人の医療同意を確認した場合において、ガイドラインに沿って、医学的に適切な治療（手術）が行われたときは、有効な医療同意がなされたと解すべきである。すなわち、ガイドラインに沿って、医師が慎重に（単発的でなく長期に複数回の診察をして）性同一性障害の診断をし、また、慎重に本人から医療同意を得た場合、その本人は性同一性障害と診断されるほどに性的違和に関する事実等を訴えることができ、かつ医療同意に関する受答えができるのに、これに対する治療に関し治療行為の意義や効果については理解できず同意能力がないと主張するのは整合性がないといえ、また、このような場合に、医師に責任があるとすると、上述の通り、同様の状況で治療を希望する者の治療の途を途絶することになりかねないからである。

なお、ガイドラインでは、身体的治療について、どのような治療をどのような順番で受けるかを自己決定することができる<sup>92</sup>としているが、医療同意の同意能力に問題がある場合においては、侵襲の大きい外科的手術を行うべきか否かは、ホルモン治療による経過を見ながら検討すべきと考えられる。

また、上記(3)記載の通り、ガイドラインでは、うつ病などの精神科的合併症がある場合には、性同一性障害に対する治療に耐えられるレベルに到達するまで、性同一性障害の治療を一時留保することも検討すべきとされており、本講の検討は、これを否定するものではない。

以上より、医療同意の同意能力に問題がある場合であっても、これを画一的に排除せず、性同一性障害の診断を慎重に行い、かつ慎重に本人の医療同意の確認をした上で、ガイドラインに沿って適切な治療が行われたときは、これを有効な医療同意として治療に当たるべきである。

---

92 現ガイドライン16頁

## 5 結語

以上のとおり、トランスジェンダーの医療同意の同意能力につき疑義が生じる場合であっても、一律に治療をしないという判断はすべきではなく、慎重な判断を要するが、具体的な状況に合わせて可能な限り本人が同意をした治療をしていくべきである。

## 第4 公的医療保険（健康保険）の適用の問題

### 1 はじめに

人が医療を受けるとき、医療費が発生する。

性同一性障害・性別違和・性別不合に関して医療を受ける場合も同じである。はじめに金額のイメージを持つために、一例として、性同一性障害（G I D）学会<sup>93</sup>認定医のいる、ある医療機関のウェブサイトの料金表（いずれも税込）を挙げた<sup>94</sup>。なお、実際の料金表の下部には「※自由診療です」と断り書きがある。

◆初診料	3,300円
◆ホルモン療法	
・男性ホルモン	2,200円
・男性ホルモン（長期型）	29,700円
・女性ホルモン	1,100円～5,500円
◆豊胸手術	
・腋窩法（えきかほう）	816,200円
・アンダー切開	921,800円
・内視鏡法	1,036,200円
◆乳房切除術	
・乳房切除術	550,000円
・乳房切断術	770,000円
・乳頭縮小術	154,000円
・余剰皮膚切除術	187,000円
・余剰皮膚切除+乳頭乳輪縮小術	242,000円
・乳頭入れ墨（両側）	55,000円
◆M T F 性別適合手術	
・S R S（反転法・移植法）	1,276,000円

93 G I D学会については第1章「第7」参照

94 <https://www.gidcenter.com/price.html> 最終閲覧令和3年5月19日

・ S R S (S字結腸法)	2,189,000円
・ 膣形成なし S R S	990,000円
◆ F T M性別適合手術	
・ 子宮・卵巣摘出	924,000円
・ 尿道延長・陰核形成 (ミニペニス形成)	704,000円
・ 乳房切除+子宮・卵巣摘出	1,386,000円
・ 乳房切除+子宮・卵巣摘出 +尿道延長・陰核形成 (ミニペニス形成)	1,771,000円
・ 陰核形成	2,189,000円
(オプション)	
・ 膣閉鎖	330,000円加算
・ 陰嚢形成	165,000円加算
・ 睾丸形成	330,000円加算
・ 腹腔鏡	385,000円加算
◆ 他院術後修正	605,000~2,200,000円

上記のうち、乳房切除術や性別適合手術の費用は、基本的には一度だけ要するものであるが、相当に高額である。

また、ホルモン療法は、1回分は数千円程度であるが、1~4週間に一度程度の投与を要するなどとされる。年間で数万円となろう。ホルモン療法を必要とする当事者は長期間、場合によっては生涯これを継続するから、100万円を超える費用を要する場合があると思われる。

上記は「自由診療」(公的医療保険の保険給付対象ではない診療)であり、基本的には、全額を当事者が自己負担<sup>95</sup>することになる。

## 2 性別違和・性別不適合と公的医療保険制度

### (1) 公的医療保険制度の概要

日本の医師法は、医師に広範な裁量を認めており、たとえば、医師が、厚生労働省に承認されていない医療技術や医薬品を用いて診療を行なっても、医師法や薬機法<sup>96</sup>の違反にはならない<sup>97</sup>。

しかし、公的医療保険制度において認められるかどうかは、別の問題である。

日本の公的医療保険制度は、国民皆保険制度を採っている<sup>98</sup>。そして、医療費の一部のみを患者に自己負担させる制度である。負担割合は、現行では、

95 島崎謙治『日本の医療 制度と政策 [増補改訂版]』東京大学出版会 <令和2年> 284頁

96 正式名称は「医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律」(昭和35年法律第145号)。以前は「薬事法」という名であった。

97 前掲島崎284頁

98 前注65-67頁

原則 3 割, 70~74歳が原則 2 割, 75歳以上が原則 1 割である。

財源には, 保険料と患者一部負担以外に多額の公費(租税)が投入されている<sup>99</sup>。平成30年度の構成割合は, 公費が38.1%(国庫が25.3%, 地方が12.9%), 保険料が49.4%, 患者自己負担が11.8%となっている<sup>100</sup>。

民間の医療保険と異なり, 加入が強制され, 保険料が賦課徴収される(健康保険法155条以下, 国民健康保険法76条以下)。

また, 民間保険ではリスクに見合う保険料が設定されるのに対し, 公的医療保険はそうではなく, 疾病を生じやすい人の保険料が高く設定されるわけではないし, すでに疾病を持っていたとしても保険加入は拒否されない。リスクの大小に関わらず救済するという社会政策目的を達成するためである。<sup>101</sup>

公的医療保険は複数の種類があり, 被用者保険である組合管掌健康保険(組合健保), 全国健康保険協会管掌健康保険(協会けんぽ), 船員保険, 共済組合・共済制度や, 国民健康保険(市町村国保, 国民健康保険組合), 後期高齢者医療制度があり, それぞれ別の法律に基づいて設けられている。もっとも, 療養の給付の内容や費用については, 本項目に関する限り, 健康保険法と同じである(健康保険法70条2項, 72条2項等)<sup>102</sup>。

以上を前提に, 性別違和・性別不合をめぐる医療費の問題を整理する。

## (2) 平成30年度診療報酬改定までの経緯

### ア 平成30年度診療報酬改定以前の状況

従来から, 性同一性障害の「診断」に必要な診察・検査及び「精神科領域の治療」には保険適用がなされ, 保険診療として行われてきた。具体的には, 性同一性障害の診断のための問診, 身体的診察, 染色体検査や性ホルモンの測定, 診断後の精神的治療の一環となる精神的サポートなどであるが, これらは保険診療とされてきた<sup>103</sup>。そのため, 当事者の自己負担は医療費の3割等<sup>104</sup>で済み, 医療費の残りの7割等については, 医療機関から審査支払機関に請求(診療報酬請求)をすれば支払われるという仕組みである。

他方で, ホルモン療法や手術療法については保険適用がなされず自由診療とされ, 当事者は医療費全額を自己負担する必要があった。

そこで, 性別違和・性別不合を有する当事者やその医療に取り組む医師らは, 厚生労働省に対して, 繰り返し, これらの保険適用化の要望を行なっ

99 前注225頁

100 厚生労働省「平成30年度 国民医療費の概要」「結果の概要」<https://www.mhlw.go.jp/toukei/saikin/hw/k-iryohi/18/dl/kekka.pdf> (最終閲覧令和3年6月27日)

101 前掲島崎227頁

102 白神誠『休み時間の薬事法規・制度』講談社 <平成26年> 29頁

103 舩森直哉「性同一性障害と健康保険」(Modern Physician 2019年5月) 456頁

104 上記のとおり, 公的医療保険における患者の負担割合は, 現行では, 原則3割, 70~74歳が原則2割, 75歳以上が原則1割である。

てきたという<sup>105</sup>。

#### イ 平成30年度診療報酬改定

関係者の尽力が実り、平成30年度診療報酬改定（同年2月7日中央社会保健医療協議会における決定）により、手術療法のうち以下のものについては、平成30年4月以降、一定の条件のもと、「単独であれば<sup>106</sup>」保険適用が認められることとなった<sup>107</sup>。

M T F（male to female）に対する手術（例）

精巣摘出術／陰茎全摘術／尿道形成手術（前部尿道）  
／会陰<sup>108</sup>形成術／造膣術

F T M（female to male）に対する手術（例）

子宮全摘術（腹腔鏡下手術を含む）／子宮附属器腫瘍摘出術（腹腔鏡下手術を含む）／尿道下裂形成術／陰茎形成術／乳房切除術

#### (3) 平成30年度診療報酬改定以後に残された課題

##### ア 保険適用を受けられる医療機関が限られていること

とはいえ、手術を実施した医療機関が保険適用を受けるための「施設基準<sup>109</sup>」は厳格である。

- ① 形成外科，泌尿器科または産婦人科を標榜する一般病床を有する病院<sup>110</sup>であること，
- ② 当該保険医療機関に，G I D学会<sup>111</sup>の認定医が常勤又は非常勤で1名以上配置されていること，
- ③ 当該保健医療機関において，上記手術を合わせて20例以上実施していること（ただし，形成外科，泌尿器科または産婦人科について5年以上

105 針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版 <令和元年> 117頁

106 「単独であれば」という留保の意味は，混合診療との関係で後述する。

107 平成30年3月5日「診療報酬の算定方法の一部を改正する件」（厚生労働省告示第43号）「別表第一 医科診療報酬点数表」「第10部 手術」「通則4」，平成30年3月5日厚生労働省保険局医療課長，同省同局歯科医療管理官「診療報酬の算定方法の一部改正に伴う実施上の留意事項について」（保医発0305第1号）の「別添1 医科診療報酬点数表に関する事項」「通則24」，東海北陸厚生局（医科）作成資料「平成30年度診療報酬改定の概要」

108 会陰（えいん）：哺乳類の外部生殖器と肛門との間（広辞苑第五版）

109 平成30年3月5日厚生労働省保険局医療課長，同省同局歯科医療管理官「特掲診療料の施設基準等及びその届出に関する手続きの取扱いについて」（保医発0305第3号）の「第78の6 医科点数表2章第10部手術の通則4（性同一性障害の患者に対して行うものに限る。）に掲げる手術」

110 「病院」は，20人以上の患者を入院させる施設を有するなど法の要件を満たす医療施設を指す（医療法1条の5）

111 前掲の通知（保医発0305第3号）では「関連学会」と記載されているが，実際にはG I D学会のこととされている。

の経験を有し当該手術を合わせて20例以上実施した経験を有するG I D学会認定医の常勤医師が1名以上配置されている場合は、この限りでない。),

- ④ 日本精神神経学会の「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン」を遵守していること,
- ⑤ 当該手術を実施する患者について、G I D学会と連携の上、手術適応等の治療方針の決定及び術後の管理等を行っていることが必要とされる。

そのため、現時点で施設基準に合致するのは、岡山大学病院、社会医療法人光生病院、山梨大学医学部附属病院、名古屋大学医学部附属病院、札幌医科大学附属病院、沖縄県立中部病院の6病院のみであるとされている<sup>112</sup>。地域的な偏りもあり、四国、北陸、東北などでは該当施設がない<sup>113</sup>。

#### イ ホルモン療法が自由診療のままであること

平成30年診療報酬改定においても、ホルモン療法は保険適用化が実現しなかった。

そのため、性同一性障害に対するホルモン療法（二次性徴抑制療法としてのホルモン療法も含む。）については、自由診療のままとされている（本シンポジウム委員会の照会（本節末尾の資料1）に対する厚生労働省保険局医療課の令和3年7月19日受信の回答（資料2）「第1について」を参照）。

自由診療である以上、医療費は全額が当事者の自己負担となる。

#### ウ 混合診療問題

平成30年診療報酬改定が残した問題は、上記イの点にとどまらなかった。「混合診療」とは、単独であれば保険診療となる療法と自由診療となる療法とを併用する診療をいう<sup>114</sup>。混合診療については、健康保険法が特に許容する場合を除き、自由診療部分のみならず、保険診療相当部分についても保険給付を行うことはできないという厚生労働省の解釈（混合診療保険給付外原則）が存在する<sup>115</sup>。

そして、保険適用とされた性別適合手術や乳房切除術も、自由診療であるホルモン療法と併用する場合には、混合診療であるとして、全体が公的医療保険の保険給付外（自己負担）とされている（上記厚労省回答（資料2）「第3及び第4について」を参照）。

そのため、現在までに性別適合手術（生殖腺や外性器の手術）について

---

112 G I D学会HP, 最終閲覧令和3年5月1日 (<http://www.okayama-u.ac.jp/user/jsgid/ninteishisetsuitiran.html>)

113 針間克己監修『L G B T専門医が教える心・体そして老後大全』わかさ出版 <令和2年> 130頁

114 最判平23.10.25民集65-7-2923

115 最高裁判例解説民事篇平成23年度668頁



保険診療として行えたのは、ほんの数例に過ぎない<sup>116</sup>。

さらには、性別適合手術を受け法令（戸籍等）上の性別変更を受けた後の変更後の性別の性ホルモン投与についても、混合診療とされる例がある（上記厚労省回答（資料2）「第5」を参照）。

現状を簡単に図式化すると以下のとおりである。（なお、全ての当事者がこのような内容・順序の医療を受けるわけではない。公的医療保険制度の問題の検討との関係で分かりやすくしているに過ぎないことに留意されたい。）

#### MTFのケース（例）

- ① 診断／精神療法
  - ・・・もともと保険診療
- ② ホルモン療法（女性ホルモンの投与）
  - ・・・上記のとおり自由診療
- ③ 性別適合手術
  - ・・・平成30年度診療報酬改定により「単独ならば」一定の条件のもと保険診療となった。しかし、上述のとおり②との混合診療とされる（「混合診療問題ケース1」とする。）。
- ④ [性別の取扱いの変更手続 法令（戸籍等）上の性別も女性になる]
- ⑤ 女性ホルモンの投与（補充療法<sup>117</sup>）
  - ・・・単独ならば保険診療。しかし、上述のとおり②との混合診療とされる場合がある（「混合診療問題ケース3」とする。）。

#### FTMのケース（例）

- ① 診断／精神療法
  - ・・・もともと保険診療
- ② 乳房切除術<sup>118</sup>
  - ・・・上述のとおり、平成30年度診療報酬改定により「単独ならば」一定の条件のもと保険診療となった。その後、③のホルモン療法との混合診療とされることを回避するため、③のホルモン療法より前に乳房切除術を行うケースが見られるようになった<sup>119</sup>（そのため、この事例でもホルモン療法より前に掲記している）。する

116 西日本新聞平成30年11月13日ネット記事、日本経済新聞平成30年6月24日電子版

117 WPATH「ケア基準第7版」43頁

118 「胸オペ」と俗称される。

119 櫻井透ら「岡山大学病院ジェンダーセンターにおける性同一性障害関連手術保険適用後の1年間の動向～保険診療と自費診療の比較～」(GID学会雑誌2019年12月発行)141頁や、針間克己監修『LGBT専門医が教える心・体そして老後大全』わかさ出版 <令和2年>131頁参照

と近時では、②乳房切除術後に③ホルモン療法を受けると、遡って、②についても③との「混合診療」とされ全額自費負担となるケースが見られている（「混合診療問題ケース2」とする。）。

- ③ ホルモン療法（男性ホルモンの投与）
  - ・・・上記のとおり自由診療
- ④ 性別適合手術
  - ・・・平成30年度診療報酬改定により、「単独ならば」一定の条件のもと保険診療となった。しかし、上述のとおり③との混合診療とされる（「混合診療問題ケース1」）。
- ⑤ [性別の取扱いの変更手続 法令（戸籍等）上の性別も男性となる]
- ⑥ 男性ホルモンの投与（補充療法）
  - ・・・単独ならば保険診療。しかし、上述のとおり②との混合診療とされる場合がある（「混合診療問題ケース3」）。

### 3 医療費をめぐる現状の制度の影響

#### (1) はじめに

上述のように、性別違和・性別不合をめぐる医療については、診断及び精神科領域の治療を除き、公的医療保険の適用が受けられない現状がある。このことの是非についての検討に入る前に、この現状が、当事者や社会にどのような影響をもたらしているか整理する。

#### (2) 当事者の経済的負担

当然のことであるが、公的医療保険を利用できなければ、医療費の全額が当事者の自己負担となるから、当事者にとっての経済的負担となる。冒頭に挙げた料金表の例を見ても、その負担が小さくないことは明らかである。

金子典代氏らが令和2年に実施した当事者へのウェブアンケートによると、「現在治療を受けていない理由」について、回答者の49.5%が「お金がないから」と回答している<sup>120</sup>。

なかには、生物学的な身体的性別に対する耐えがたい違和を覚えながら、医療を受けることを断念する者もあろう。その場合、その苦痛を除去することができず、QOL（生命と生活の質）を向上させる術がないことになる。

出生時に割り当てられた性別とは反対の性別で生活を送っていくことを望んでいても、医療を受けることができなければ、現行法においては、通常、法令（戸籍等）上の性別取扱いの変更の要件を満たさず（特例法3条1項4号及び5号、第3章第1節参照）、法令上の性別変更はできない。その場合、各種書類の性別欄の問題が解消されない限り社会生活上様々な苦痛を受ける

---

120 TRanS, 名古屋市立大学大学院看護学研究科国際保健看護学「GID/GD/トランスジェンダー当事者の医療アクセスの現状」（2020年9月）

し（第3章第2節参照），パートナーとの法令上の性別が同じ場合には，現状の取扱いでは婚姻ができない。

さらには，早く手術をしたいとの一心で，高額の手術費用を短期に捻出するため，ダブルワーク・トリプルワークなど過度の就労を行う者がある<sup>121</sup>。過度の就労はそれ自体，心身の健康を害する要因となる<sup>122</sup>。

### (3) 医療現場の混乱，国内医療が普及しないこと

性同一性障害の病名でホルモン療法を先行・施行している患者について乳房切除術や性別適合手術をする場合には，乳房切除術と性別適合手術それぞれは平成30年診療報酬改定により保険適用化されたのにも関わらず，実際には健康保険が適用されないため，医療現場は混乱しているという。しかも，早くから医療機関に受診しガイドラインを遵守してホルモン療法を進めてきた当事者の場合には，（医療機関側もその事実を秘して保険請求をすることは法的・倫理的に困難であるから）乳房切除術や性別適合手術に保険適用がされず，逆に，自己輸入でホルモン注射をしていた当事者については，混合「診療」とはならないために保険適用されるという不合理な事態が生じているのである。<sup>123</sup>

保険給付が制限される現状は，国内医療が普及しない原因ともなっている<sup>124</sup>。性別違和・性別不合をめぐる医療が，多くの医療者にとって「縁遠く・ニッチな」分野のままであることの一要因と言ってよいと思われる。

こうしたことの影響か，当事者が，インターネットを用いてホルモン剤を個人輸入し，安価にかつ比較的容易に輸入が可能な薬剤である経口避妊薬（OC）<sup>125</sup>やプレマリンが，専門家による十分な医学的管理のないままに，当事者により広く使用されてきた状況がある<sup>126</sup>。

また，性別適合手術を受けた者が，高齢者施設への入居を断られる例があるという情報もある。詳細は不明であるものの，性別違和・性別不合に係る医療が，多くの医療者にとって縁遠いものである現状のままでは，当事者を受け入れる施設の立場としても，当事者の容態が急変するなどしたときに，果たして適切な医療的手当を行えるかと不安を覚えるのは自然のことと思わ

121 遠藤まめた『オレは絶対にワタシじゃない—トランスジェンダー逆襲の記』のうち、「友だちが死んでしまうということ」はるか書房〈平成30年〉125頁参照

122 一般社団法人LGBT法連合「困難リスト（第3版）」b-20

123 舛森直哉「性同一性障害と健康保険」（Modern Physician 2019年5月）458頁

124 日本経済新聞平成30年6月24日電子版，「おきなわジェンダーセンター」ウェブサイト「センター長挨拶（親富祖勝己）」（<https://chubuweb.hosp.pref.okinawa.jp/departments/jender/>（最終閲覧令和3年7月9日））

125 経口避妊薬に含まれる合成エストロゲンである Ethynylestradiol を含む製剤に，身体的女性化の効果がある（石原理「女性化ホルモン療法の臨床と課題」（ホルモンと臨床2015年4月1日発行）53頁）。

126 前掲石原54頁

れる。

(4) 当事者が国外の医療に依存すること

国内医療が十分に普及しておらず、また国内の治療には高額な医療費の自己負担を強いられること等の結果として、当事者の多くは、外国（代表的なのはタイである）に渡航して手術を受けている現状がある<sup>127</sup>。

ア これまでの調査では、半数以上の日本人当事者が、タイを中心とした海外で性別適合手術を受けていることが判明している。タイの病院の医療レベルは決して低くはないとされる<sup>128</sup>。そこでは、渡航、宿泊、治療を斡旋するアテンド事業が存在し、「システムティックなメディカル・ツーリズムが成立している」とも評されている<sup>129</sup>。

渡航費や現地滞在費、アテンド会社への対価を合わせても、日本で手術を受ける場合と比較して支出に大差がないのであれば、当事者が、タイ等に渡航しての外科手術を選択することも自然の理と言える<sup>130</sup>。

イ もっとも、海外で性別適合手術を受けてきた当事者のなかには、基本的な知識を持ち合わせていないケースも多々みられ、術後の合併症に苦しむケースも少なからずあるという<sup>131</sup>。帰国後に発症した合併症を治療することもできず、社会復帰に支障をきたす事例もあるとされる<sup>132</sup>。

ウ 難波祐三郎医師によると<sup>133</sup>、タイの医療技術が低くないとはいえ、医療機関側では日本人患者に対する性別適合手術をメディカルビジネスと捉えており<sup>134</sup>、合併症発症も契約の範囲内であり、状況によっては治療の部分返還も行っているという。また日本人アテンド<sup>135</sup>の資質に問題がある事例

---

127 「おきなわジェンダーセンター」ウェブサイト「センター長挨拶（親富祖勝己）」(<https://chubuweb.hosp.pref.okinawa.jp/departments/jender/>（最終閲覧令和3年7月9日））等

128 難波祐三郎「性同一性障害の手術療法の実際：日本での手術，海外での手術」(Modern Physician 2019年5月) 453頁，伊藤元輝『性転師「性転換ビジネス」に従事する日本人たち』柏書房 <令和2年> 149頁。同著149頁には、性別適合手術を担う医師として紹介された日本の外科医が、当事者に対し、「性別適合手術に関しては、タイが大学生レベルだとしたら、日本の手術なんてまだ小学生レベルと言ってもいい」などと述べてタイでの手術を勧めたエピソードが紹介されている（ただし、平成15年頃の出来事であると推測される）。

129 前掲難波453頁以下

130 もちろん日本の公的医療保険制度は利用できない。

131 現ガイドライン29頁

132 前掲難波453頁。タイでの陰茎形成術後、陰茎支持物が尿道に入り込み尿閉した事例が紹介されている。

133 前掲難波454頁

134 「ヤンヒー国際病院」や「ガモンコスメティックホスピタル」が有名であるが、いずれの病院も、日本語の充実した公式ウェブサイトを持っている (<http://www.yanhee.jp/about-us/about-us.html>, <https://www.kamolhospital.com/jp/>, いずれも最終閲覧日令和3年7月19日)。

135 日本人当事者を対象とする日本人によるアテンド事業は、多くが、自身が性別違和・性別不合を持ち性別適合手術等を行った者により運営されている（伊藤元輝『性転師「性転換ビジネス」に従事する日本人たち』柏書房 <令和2年>）。なお、同著を読むと、全てのアテンド事業者が悪質であるといった決めつけはできないと思われる。

もあるという。実際に、以下のような問題案件があったとされる。

- ・ すべて入院治療と聞いていたが、途中からホテルに移動するよう言われた。
- ・ 合併症を発症したら無料で手術するといわれていたが、数回の修正手術はすべて手術費を病院から請求された。
- ・ A病院での治療希望で渡航したが、B病院に連れて行かれ、アテンドから嫌なら帰国するよういわれた。
- ・ トラブルが発生したら連絡するようにとアテンドからいわれていたが、実際にトラブルが発生したら電話が不通になっていた。

難波医師は、これらは氷山の一角であるとし、海外渡航手術に伴う諸問題を根本的に解決する方策は、国内での治療環境の改善であるとする。そして、そのブレイクスルーの決め手となるものが性別適合手術の保険適用であった、とする。

エ さらに、令和2年以降、新型コロナウイルスの流行によって海外渡航が制限されているが、このような場合にも影響を受けることになる。司法統計によると、性別取扱特例法に基づく性別取扱変更の申立て新受件数は、法施行以降増加の一途をたどり、平成26年以降は年間800件を下回ることは一度もなかったが、令和2年は684件<sup>136</sup>にとどまった。平成28年902件、平成29年924件、平成30年860件、平成31年（令和1年）953件であったのに比べると、明らかに申立件数が落ち込んでいる。

令和2年の申立件数の極端な減少の原因は、新型コロナ禍の影響で海外渡航による手術が制限され、特例法3条1項4号や5号のいわゆる手術要件を満たせない当事者が増えたことにあると推測されている<sup>137</sup>。

#### (5) まとめ

以上のように、ホルモン療法が全額自己負担とされている現状、及び、手術療法や手術後のホルモン療法も混合診療として全額自己負担とされている現状は、当事者に対して、大きな経済的負担を強いている。

このことは、当事者の経済状態等によっては、苦痛を除去する途を閉ざすことを意味し、QOLの維持・向上を妨げている。高額な医療費を捻出するため過度の就労に駆り立て、その結果心身の健康を害する危険もある。

136 令和2年の件数は、gid.jp 日本性同一性障害・性別違和と共に生きる人々の会の速報値 (<https://gid.jp/research/research0001/research2021042201/> (最終閲覧令和3年7月15日))。なお、令和2年に性別取扱の変更が認められたのは676件である (信濃毎日新聞令和3年7月11日)

137 前注の任意団体のウェブサイトでも、「2020年は例年の3割近い減少となりましたが、これは新型コロナウイルスによる感染症の蔓延により、手術や海外渡航が制限された影響が大きかったものと思われます。」と分析されている。<https://gid.jp/research/research0001/research2021042201/> (最終閲覧令和3年5月20日)

また、この状況は、国内における性別違和・性別不合に関する医療の普及にとって阻害要因になっている。その結果、海外での治療に依存しがちな当事者の生命や健康に危険を及ぼしかねない事態となっている。新型コロナ禍のように、国外渡航が突如制限されるような事態が起きた場合、治療を受ける途が閉ざされることにもなりかねない。

そのため、次項以降においては、「ホルモン療法が保険適用外とされていること」、続いて、仮に当面はホルモン療法の保険適用が困難としても、「単独であれば保険診療である各療法について、混合診療保険給付外原則が適用されていること」（ケース1～3）について、順次検討する。

#### 4 ホルモン療法<sup>138</sup>が保険適用外（自由診療）とされていることについて

##### (1) 健康保険制度と薬事承認制度

###### ア 厚生労働省の説明

ホルモン療法に保険適用がされない理由は、ホルモン療法に用いられるホルモン製剤が、性同一性障害に対する医薬品として薬事承認されていないからである、というのが厚生労働省の説明である（本シンポジウム委員会の照会（資料1）に対する厚生労働省保険局医療課の令和3年7月19日受信の回答（資料2）「第1について」）。

当該医薬品それ自体は日本国内の薬事承認制度において承認されている医薬品（国内既承認薬）であっても、「性同一性障害（性別違和・性別不合）」という「効能又は効果<sup>139</sup>」については承認を得ておらず、厚生労働省は、この点を根拠として、性同一性障害（性別違和・性別不合）に用いる場合には保険適用を認めていない（前記資料参照）。

ところで、ある医薬品について薬事承認のルールを定める「薬事承認制度」と、その医薬品が処方・施用される場合に健康保険が適用されるか否かについての「健康保険制度」は、別個の制度である。そこでまず、「薬事承認を得ること」と、「公的医療保険の適用対象となること」は、法的にはどのような関係にあるか、法令の規定を整理する。

###### イ 薬機法関係法令

「薬事承認」のルールを主に定めるのは、「医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律」（昭和35年法律第145号、略称は薬機法）である。（平成25年改正前は「薬事法」であった。）

薬機法関係法令には、「薬事承認」と「健康保険法上の保険対象となる

---

138 二次性徴抑制療法としてのホルモン療法を含む。また、ここでは、特例法により法令（戸籍等）上の性別取扱いを変更する前のホルモン療法について検討する。

139 「効能」とは、ある結果をもたらす働きをいう。「効果」とは、ある行為によって得られた期待通りの望ましい結果をいう（團野浩『詳説薬機法 第5版 令和の大改正法』株式会社ドーモ＜令和2年＞180頁）。

こと」との関係についての規定は見当たらない。

#### ウ 健康保険関係法令

(ア) 健康保険法（大正11年法律第70号）63条1項は、「被保険者の疾病又は負傷に関しては、次に掲げる療養の給付を行う。」とし、「診察」（1号）、「薬剤又は治療材料の支給」（2号）、「処置、手術その他の治療」（3号）等を定める。（金銭ではなく、「療養」を給付することから「現物給付」という。）

いかなる「薬剤」が健康保険法63条の「薬剤」として「療養の給付」の対象とされるかについて、同法には直接の規定はなく、同法70条や72条が厚生労働省令に委任している。

(イ) 健康保険以外の公的医療保険制度についても、いかなる薬剤が保険制度上の給付対象になるかについては、法は厚生労働省令に委任している（70条2項、72条2項）。

#### <健康保険法（抜粋）>

##### （療養の給付）

**第63条** 被保険者の疾病又は負傷に関しては、次に掲げる療養の給付を行う。

- 一 診察
  - 二 薬剤又は治療材料の支給
  - 三 処置、手術その他の治療
  - 四 居宅における療養上の管理及びその療養に伴う世話その他の看護
  - 五 病院又は診療所への入院及びその療養に伴う世話その他の看護
- 2** 次に掲げる療養に係る給付は、前項の給付に含まれないものとする。
- 一 食事の提供である療養であって前項第五号に掲げる療養と併せて行うもの（医療法（昭和二十三年法律第二百五号）第七条第二項第四号に規定する療養病床（以下「療養病床」という。）への入院及びその療養に伴う世話その他の看護であって、当該療養を受ける際、六十五歳に達する日の属する月の翌月以後である被保険者（以下「特定長期入院被保険者」という。）に係るものを除く。以下「食事療養」という。）
  - 二 次に掲げる療養であって前項第五号に掲げる療養と併せて行うもの（特定長期入院被保険者に係るものに限る。以下「生活療養」という。）
    - イ 食事の提供である療養
    - ロ 温度、照明及び給水に関する適切な療養環境の形成である療養
  - 三 厚生労働大臣が定める高度の医療技術を用いた療養その他の療養であって、前項の給付の対象とすべきものであるか否かについて、適正な医療の効率的な提供を図る観点から評価を行うことが必要な療養（次号の患者申出療養を除く。）として厚生労働大臣が定めるもの（以下「評価療養」

という。)

四 高度の医療技術を用いた療養であつて、当該療養を受けようとする者の申出に基づき、前項の給付の対象とすべきものであるか否かについて、適正な医療の効率的な提供を図る観点から評価を行うことが必要な療養として厚生労働大臣が定めるもの（以下「患者申出療養」という。）

五 被保険者の選定に係る特別の病室の提供その他の厚生労働大臣が定める療養（以下「選定療養」という。）

3（略）

#### **（保険医療機関又は保険薬局の責務）**

**第70条** 保険医療機関又は保険薬局は、当該保険医療機関において診療に従事する保険医又は当該保険薬局において調剤に従事する保険薬剤師に、第72条第1項の厚生労働省令で定めるところにより、診療又は調剤に当たらせるほか、厚生労働省令で定めるところにより、療養の給付を担当しなければならない。

2 保険医療機関又は保険薬局は、前項（第85条第9項、第85条の2第5項、第86条第4項、第110条第7項及び第149条において準用する場合を含む。）の規定によるほか、船員保険法、国民健康保険法、国家公務員共済組合法（昭和33年法律第128号。他の法律において準用し、又は例による場合を含む。）又は地方公務員等共済組合法（以下「この法律以外の医療保険各法」という。）による療養の給付並びに被保険者及び被扶養者の療養並びに高齢者の医療の確保に関する法律による療養の給付、入院時食事療養費に係る療養、入院時生活療養費に係る療養及び保険外併用療養費に係る療養を担当するものとする。

3（略）

#### **（保険医又は保険薬剤師の責務）**

**第72条** 保険医療機関において診療に従事する保険医又は保険薬局において調剤に従事する保険薬剤師は、厚生労働省令で定めるところにより、健康保険の診療又は調剤に当たらなければならない。

2 保険医療機関において診療に従事する保険医又は保険薬局において調剤に従事する保険薬剤師は、前項（第85条第9項、第85条の2第5項、第86条第4項、第110条第7項及び第149条において準用する場合を含む。）の規定によるほか、この法律以外の医療保険各法又は高齢者の医療の確保に関する法律による診療又は調剤に当たるものとする。

#### **（一部負担金）**

**第74条** 第63条第3項の規定により保険医療機関又は保険薬局から療養の給付を受ける者は、その給付を受ける際、次の各号に掲げる場合の区分に応じ、当該給付につき第76条第2項又は第3項の規定により算定した額に



当該各号に定める割合を乗じて得た額を、一部負担金として、当該保険医療機関又は保険薬局に支払わなければならない。

- 一 七十歳に達する日の属する月以前である場合 百分の三十
- 二 七十歳に達する日の属する月の翌月以後である場合（次号に掲げる場合を除く。） 百分の二十
- 三 七十歳に達する日の属する月の翌月以後である場合であって、政令で定めるところにより算定した報酬の額が政令で定める額以上であるとき 百分の三十

## 2 (略)

### エ 厚生労働省令および同省告示

健康保険法70条、72条の委任を受け、保険医療機関及び保険医療養担当規則（略称 療担規則（りょうたんきそく））（昭和32年厚生省令第15号）は、19条1項において、「保険医は、厚生労働大臣の定める医薬品以外の薬物を患者に施用し、又は処方してはならない。」と定める。

<保険医療機関及び保険医療養担当規則（抜粋）>

#### （特殊療法等の禁止）

**第18条** 保険医は、特殊な療法又は新しい療法等については、厚生労働大臣の定めるもののほか行つてはならない。

#### （使用医薬品及び歯科材料）

**第19条** 保険医は、厚生労働大臣の定める医薬品以外の薬物を患者に施用し、又は処方してはならない。ただし、医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律（昭和35年法律第145号）第2条第17項に規定する治験（以下「治験」という。）に係る診療において、当該治験の対象とされる薬物を使用する場合その他厚生労働大臣が定める場合においては、この限りでない。

## 2 (略)

療担規則19条1項の再委任を受け、「療担規則及び薬担規則並びに療担基準に基づき厚労大臣が定める掲示事項等」（平成18年3月6日）（厚生労働省告示第107号）は以下のように定めている。

「第六 療担規則第19条第1項本文及び療担基準第19条第1項本文の厚生労働大臣の定める保険医の使用医薬品

使用薬剤の薬価（薬価基準）（平成20年厚生労働省告示第60号）の別表に収載されている医薬品（令和20年10月1日以降においては別表第1に収載されている医薬品を、令和3年4月1日以降においては別

表第2に記載されている医薬品を除く。)並びに投薬又は注射の適否に関する反応試験に用いる医薬品、焼セッコウ及び別表第3に記載されている医薬品」(下線は引用者)

以上のイ～エにより、「薬価基準の別表第1に記載されている医薬品」のみが、健康保険法上の「療養の給付」として公的医療保険の対象となるということが確認できる。

そして「薬価基準」に記載される医薬品は、薬事承認を得た医薬品のみである<sup>140</sup>から、上記イ～エの健康保険法並びに厚生労働省令及び告示に基づく、保険医は、(保険診療としては)薬事承認された薬剤のみを患者に施用・処方できる、ということになる。

## (2) 国内未承認薬であるホルモン製剤の保険適用について

上記(1)イ～エの点から、国内で未承認のホルモン剤の投与は、原則として保険給付の対象外となることが確認できる。

性別違和・性別不合の医療に関する国内未承認ホルモン剤の例としては、FTMに用いられる男性ホルモン剤「ネビド1,000mg」(ウンデカン酸テストステロン)(ドイツのシェーリング社製)がある。

ネビドは、欧米では承認され比較的安全性が高いとされ、効き目が穏やかで安定し、ホルモン値の低下に伴う症状(イライラや情緒不安定)が少ないと言われている。投与の頻度も、3～4ヶ月に1回(4ml)程度で足る。<sup>141</sup>

しかし、ネビドは日本国内では薬事承認を得ていないため、保険対象外(自由診療)であり、全額が患者の自己負担となる。現状では、1回の摂取について3万円前後の負担を要するようである<sup>142</sup>。

ネビドのような国内未承認薬について、現行法上、保険適用化を実現するには、まずは当該医薬品自体の薬事承認を得る必要があることになろう。

## (3) 国内既承認薬であるホルモン製剤の保険適用について

### ア 現在の取扱い

他の効能や効果(疾病)との関係では国内でも薬事承認を得ている性ホ

140 令和2年2月7日「医療用医薬品の薬価基準収載等に係る取扱いについて」(医政発0207第2号/保発0207第2号)(地方厚生(支)局長・都道府県知事あて厚生労働省医政局長・厚生労働省保険局長通知)の「1(1)①」

141 スカイビル腎・泌尿器科クリニックウェブサイト <https://sky-uro-clinic.com/nebido.php> (最終閲覧令和3年6月23日)

142 いくつかの医療機関のウェブサイトを概観した。30,000円(税込)(スカイビル腎・泌尿器科クリニック <https://sky-uro-clinic.com/nebido.php> (最終閲覧令和3年8月7日)、宮川クリニック <https://miyakawaclinic.com/gd/therapy.html> (最終閲覧令和3年8月7日))、26,400円(税込)(京成小岩すまいるクリニック <https://www.smilecl.com/gid> (最終閲覧令和3年6月23日))、36,850円(税込)(池袋セントラルクリニックウェブサイト <https://ikecen.com/gid> (最終閲覧令和3年6月23日))等であった。

ルモン剤についても、性同一性障害（性別違和・性別不合）の治療として用いる場合には保険適用が認められていない。この取扱いゆえに、以下のようなことが起きている。

例えば、「エナルモンデポー筋注250mg」（あすか製薬株式会社）という男性ホルモン剤がある。エナルモンデポー筋注250mgは、下記の表のとおり男子不妊症については薬事承認を得ているから、シスジェンダー男性がこの症状のため用いる場合には保険診療で利用ができる。しかし、FTMがホルモン療法として同じ製剤を利用する場合、自由診療（全額自己負担）となり、1回3,000円程度<sup>143</sup>を全額自己負担をして、3～4週間に一度の頻度で注射をする必要がある<sup>144</sup>。

また、「ペラニンデポー筋注10mg」（持田製薬株式会社）という女性ホルモン剤がある。ペラニンデポー筋注は、無月経や更年期障害については薬事承認を得ているから、シスジェンダー女性がこれらの症状のために用いる場合には保険診療となるのに対し、MTFがホルモン療法として使う場合、1回2,000円～3,000円程度を全額自己負担して、1～3週間に一度の頻度<sup>145</sup>で注射をする必要がある。

なお、自由診療の場合、費用は医療機関により区々となる。費用には、薬剤費のほかに注射料なども含まれている。

#### <性同一性障害のホルモン療法に用いられている医薬品の一例>

##### <FTMのホルモン療法>

品名	製造販売元	効能又は効果	副作用の例
テストステロンエナント酸 エステル筋注250mg「F」 (旧 テストロンデポー筋注 250mg)	富士製薬工業株式会社	男子性腺機能不全(類宦官症), 造精機能障害による男子不妊症,	回復しがたい 嗄声・多毛, 月経異常, 陰核肥大, 性欲 亢進
テストチノンデポー筋注用 150mg / 同筋注用250mg	持田製薬株式会社	再生不良性貧血,	
エナルモンデポー筋注 125mg / 同250mg	あすか製薬株式会社 (販売元 武田薬品工業株式会社)	骨髄線維症, 腎性貧血	

143 いくつかの医療機関のウェブサイトを概観した。自由が丘MCクリニック <https://www.gid-mcclinic.com/gid-hormone/testosterone/> (最終閲覧令和3年6月23日), 新橋日比谷通りクリニック [https://shinbashi-hibiya-dori.com/own.html#own\\_gid](https://shinbashi-hibiya-dori.com/own.html#own_gid) (最終令和3年6月22日), 京成小岩すまいるクリニック <https://www.smilecl.com/gid> (最終令和3年6月22日)

144 自由が丘MCクリニックウェブサイト内「FTMの男性ホルモン注射治療について」(GID(性同一性障害)学会認定医 大谷伸久) <https://www.gid-mcclinic.com/gid-hormone/testosterone/> (最終閲覧令和3年6月16日)

145 自由が丘MCクリニックウェブサイト「女性ホルモンの作用と副作用」 <https://www.gid-mcclinic.com/> (最終閲覧2021年6月23日), 大宮中央クリニックウェブサイト <https://www.shinbijn.jp/price/injection/gid/> (最終閲覧令和3年6月23日)

<MTFのホルモン療法>

品名	製造販売元	効能又は効果	副作用の例
ペラニン デポー筋 注5mg / 同 10mg	持田製薬株式会社	無月経, 月経周期異常 (稀発月経, 多発月経), 月経量異常 (過少月経, 過多月経), 月経困難症, 機能性子宮出血, 子宮発育不全症, 卵巣欠落症状, 更年期障害, 不妊症	乳房緊満感
プロギノン・ デポー筋注 10mg	富士製薬工業株式会社		
プレマリン 錠0.625mg	ファイザー株式会社	卵巣欠落症状, 卵巣機能不全症, 更年期障害, 膣炎 (老人, 小児および非特異性), 機能性子宮出血	乳房緊満感
ジュリナ 錠0.5mg	バイエル薬品株式会社	更年期障害及び卵巣欠落症状に伴う症状 (血管運動神経症状 (Hot flush 及び発汗), 膣萎縮症状), 閉経後骨粗鬆症	乳房痛, 乳頭痛, 乳房のう胞, 乳房障害 (乳腺症)

<若齢者の二次性徴抑制ホルモン療法>

品名	製造販売元	効能又は効果	「小児等への投与」について
リュープリン 注射用1.88mg	武田薬品工業株式会社	子宮内膜症, 過多月経, 下腹痛, 腰痛及び貧血等を伴う子宮筋腫における筋腫核の縮小及び症状の改善, 中枢性思春期早発症	添付文書には, 「中枢性思春期早発症の場合 低出生体重児, 新生児, 乳児に対する安全性は確立していない。」と記載。
リュープリン 注射用キット 1.88mg			
リュープリン 注射用3.75mg			
リュープリン 注射用キット 3.75mg			

既承認薬であっても、性同一性障害（性別違和・性別不合）へのホルモン療法については保険適用外となる現在の取扱いの根拠とされているのは、各ホルモン剤が薬事承認を得ている「効能又は効果」の中に、「性同一性障害（性別違和・性別不合）」が含まれていない、ということである。そのような運用の論拠については、「医療保険制度においては、原則として治療の有効性・安全性等が確立している治療を公的保険の給付対象にしている」と説明されている（本シンポジウム委員会の照会（資料1）に対する厚生労働省保険局医療課の令和3年7月19日受信の回答（資料2）「第1について」）。

なお、どのような疾病との関係で薬事承認されているか（適応が認められているか）は、医薬品医療機器総合機構（厚生労働省が所管する独立行政法人である。略称PMDA<sup>146</sup>）の添付文書に記載されることになってい

146 「パンダ」の俗称ないし愛称がある。

る<sup>147</sup>。上記に列挙した各ホルモン剤の「効能又は効果」も、PMDAが公開する各医薬品の「添付文書」記載に依っている。

もちろん、「性同一性障害（性別違和・性別不合）」の効能又は効果についても臨床試験（治験）等を実施することで薬事承認を得ることができれば、保険適用とされることは明白であるが、そのためには、1つ1つの医薬品の治験に多大な時間と費用を要し、現実的には不可能であるとされる<sup>148</sup>。

製薬会社等においても、すでに薬価基準に記載され普及している医薬品について、「性同一性障害（性別違和）」を効能・効果に追加するためだけに、臨床試験に要する多額の費用を支出することはないと見られている<sup>149</sup>。

では、「既承認薬であっても、薬事承認を得た「効果又は効能」のなかに性同一性障害（性別違和・性別不合）含まれないから、性同一性障害（性別違和・性別不合）に用いる場合には保険適用とならない」という現在の扱いについて、どのように考えるべきか。

#### イ ドラッグラグ問題

医薬品一般について、薬事承認されている効能や効果と異なる用法をおこなう場合に、それが医学的見地から最善と見られる場合であっても保険適用外とされる扱いは、いわゆる「ドラッグラグ」問題の一つとして、かねてより問題視されてきた。

医療は日進月歩であり、例えば、現在のがん化学療法では、複数の抗がん剤を併用することが多く、最善の治療方法は次々と更新されるため、医学的見地から最善の治療を実施するには適応外使用せざるを得ないという。また、小児領域、稀少疾病では、適応外使用なしに医療が成立しないといっても過言でない。しかし、現実には、「適応外」の場合に医療機関での使用が妨げられ、「ドラッグラグ」となっている事態があるという<sup>150</sup>。

#### ウ 「55年通知」との関係について

(ア) 厚生労働省は、ドラッグラグ問題の解消に向け、下記の内容の「55年通知」（正式名称 社会保険診療報酬支払基金理事長宛「保険診療における医薬品の取扱いについて」(厚生省昭和55年9月4日保険発第69号))を発している。

147 厚生労働省医薬・生活衛生局長「医療用医薬品の添付文書等の記載要領について」（薬生発0608第1号平成29年6月8日）

148 舛森直哉「性同一性障害と健康保険」（Modern Physician 2019年5月）458頁

149 中塚幹也「性同一性障害の身体的治療とその課題」（精神医学2011年8月号）772頁参照

150 堀明子「【適応外使用】を考える」（medicina2011年4月号）医学書院 <https://www.igaku-shoin.co.jp/misc/medicina/shohou4804/>

## 記

- 1 保険診療における医薬品の取扱いについては、厚生大臣が承認した効果又は効果、用法及び用量（以下「効果効果等」という。）によることとされているが、有効性及び安全性の確認された医薬品（副作用報告義務期間又は再審査の終了した医薬品を言う。）を薬理作用に基づいて処方した場合の取扱いについては、学術上誤りなきを期し一層の適正化を図ること。
  - 2 診療報酬明細書の医薬品の審査にあたっては、厚生大臣の承認した効果効果等を機械的に適用することによって都道府県の間においてアンバランスを来すことのないようにすること。
    - (イ) 55年通知の「1」によれば、薬事承認を受けたとおりの効果効果等だけでなく、薬事承認を受けた効果効果以外の効果効果のため用いた際には保険診療とする可能性があるようにも読める。
    - (ロ) ただし、55年通知の「1」に基づく保険適用は、あくまで個別症例ごとの判断とされており、対象となる基準も不明確であって、療法を行なう際、事前には保険適用されるか否かが不明であるという問題がある<sup>151</sup>。そして現在のところ、上記のような性ホルモン剤が性同一性障害（性別違和・性別不合）の治療に有効であるなどの「学術上」のエビデンスがなく、55年通知によっても薬事承認が認められないと言われている<sup>152</sup>。
- エ 「公知申請」（平成11年通知）との関係について
- (ア) 厚生労働省は、平成11年、いわゆる「公知申請」の仕組みを設け、承認された効果又は効果等以外の効果又は効果等による使用が医療上必要と認められる医療用医薬品について、外国で既に当該効果又は効果等により承認され、医療における相当の使用実績があり、国際的に信頼できる学術雑誌に掲載された科学的根拠となり得る論文又は国際機関で評価された総説等がある場合等においては、臨床試験（治験）の全部又は一部を新たに実施することなく、効果又は効果等の追加等に係る一部変更承認申請を行なうことができることとなった<sup>153</sup>。
  - (イ) しかしながら、本件については、公知申請が認められるに足るだけの外国論文や資料がないと言われている<sup>154</sup>。

151 中央社会保険医療協議会資料（平成22年7月28日）<https://www.mhlw.go.jp/stf2/shingi2/2r9852000000cj1v-att/2r9852000000cjay.pdf>

152 G I D学会第22回研究大会・総会（2021年4月）における札幌医科大学泌尿器科舩森直哉医師「ホルモン療法の有効性評価のための観察研究結果について」より。

153 平成11年2月1日厚生省健康政策局研究開発振興課長及び厚生省医薬安全局審査管理課長の各都道府県衛生主管部（局）長宛「適応外使用に係る医療用医薬品の取扱いについて」（研第4号、医薬審第104号）

154 前注152、針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版 <令和元年> 119-120頁

## オ 製造販売会社の申請

さらなる問題として、すでに薬事承認を得た医薬品について、「効能又は効果」を新たに加えるためには、その新たな「効能又は効果」についても製造販売会社による申請（製造販売承認事項一部変更承認申請）を要すると解釈されている（本シンポジウム委員会の照会（資料1「第2」）に対する厚生労働省医薬・生活衛生局医薬品審査管理課の令和3年6月23日受信の回答，資料3）。

しかし本件では、製造販売会社自身が、申請に二の足を踏んでいると言われている<sup>155</sup>。

経営判断の問題もあろうし、精神面への影響の強い製剤であるから、当事者とのトラブルを回避したいなどの思惑もあろう。

上記の厚生労働省医薬品審査管理課の解釈が正しいとすると、薬事承認を得られるだけのエビデンスがあったとしても、製造販売会社が申請をなさない限り、承認は得られないということになる。

## カ 検討（国内既承認薬を性同一性障害（性別不合）に処方する場合の保険適用について）

(ア) 第一に、各ホルモン剤が薬事承認を得ている「効能又は効果」の中に、「性同一性障害（性別不合）」が含まれていないことを理由に保険適用しない現在の扱いには、法令上の具体的根拠が存在せず、法令の根拠なき行政行為として、違法の疑義があると考えられる。

すなわち、既承認薬については、薬事承認を得た「効能又は効果」以外の疾病等に用いる場合に保険適用外とされる現在の扱いについては、法令上の根拠が見当たらない。

上記(1)に見たとおり、「薬価基準」に記載される医薬品は、薬事承認を得た医薬品のみであるから、健康保険法並びに厚生労働省令及び告示に基づくと、保険医は、（保険診療としては）薬事承認された薬剤のみを患者に施用・処方できる、ということになる。

ところが、医薬品について、健康保険法の「療養の給付」対象となるか否かを画するはずの「薬価基準」には、「品名<sup>156</sup>・規格単位・薬価」のみが記載されており、「効能」や「効果」の記載はない。

他の疾病との関係で薬事承認を得た前記各ホルモン製剤について、性別違和・性別不合（性同一性障害）の治療として用いる場合に保険適用

155 G I D学会第22回研究大会・総会（2021年4月）における札幌医科大学泌尿器科舛森直哉医師「ホルモン療法の有効性評価のための観察研究結果について」、gid.jp 日本性同一性障害・性別違和と共に生きる人々の会ウェブサイト「ホルモン療法を健康保険適用するには」の2020年3月10日追記部分（<https://gid.jp/article/article2019041001/>（最終閲覧令和3年7月9日））

156 「品名」とは、医薬品の名称を意味する（医薬品医療機器法50条2号）。

外の扱いとされていることの法令上の根拠は、見当たらないということになる<sup>157</sup>。

上述の55年通知でも、「保険診療における医薬品の取扱いについては、厚生大臣が承認した効能又は効果、用法及び用量（以下「効果効能等」という。）によることとされているが、」との記載があり、医薬品の取扱いが保険診療となるためには、薬事承認を得た効能又は効果であることが前提のごとく記されているが、そもそも、当該記載部分の法令上の根拠も不明である<sup>158</sup>。

(イ) 第二に、薬事承認制度と医療費の公的助成制度を直結させない運用は、既になされている。

上記の55年通知では、既承認薬の適応外使用についても、保険診療において「学術上誤りなきを期すこと」としており、40年以上の間、わが国では薬事承認の枠外での医薬品使用に保険診療の途を開いてきたものである。

外国の例を見ても、以下の国々では、性ホルモン剤を性同一性障害の治療薬として承認している例はないとされる一方、性同一性障害へのホルモン療法は公的保険の対象となっている。

インド、オーストラリア、香港、チリ、スイス、スウェーデン、スペイン、スロヴァキア、スロヴェニア、デンマーク、ドイツ、ノルウェー、ハンガリー、フランス、ベルギー<sup>159</sup>

これらの国々の薬事承認制度と公的医療保険制度との関連が具体的などのようなものであるかは不明であるが、性ホルモン剤の薬事承認の問題と、ホルモン療法を保険対象とすることを切り離れた制度設計や制度運用は、諸外国に多くの例があるということになる。

この点、上述のとおり、既に他の効能効果について薬事承認を得ている医薬品についても、「性同一性障害（性別不合）という効能又は効果」が承認されるためには、製造販売会社による申請（製造販売承認事項一部変更承認申請）を要するというのが厚生労働省の解釈である<sup>160</sup>。

すると、仮に、ホルモン療法への保険適用のためには「性同一性障害（性別不合）という効能又は効果」の薬事承認が不可欠だとするならば、性同一性障害・性別不合を有する人々という圧倒的少数者の医療アクセス

---

157 本シンポジウム委員会照会（資料1）に対する厚生労働省の回答（資料2）の「第1について」を参照

158 前注

159 三輪和弘「諸外国における性同一性障害の医療上の課題と取組」（国立国会図書館調査及び立法考査局2012年12月）

160 本シンポジウム委員会の照会（資料1「第2」）に対する厚生労働省医薬・生活衛生局医薬品審査管理課の令和3年6月23日受信の回答（資料3）



について、営利企業の経営判断を含む選択が命運を握る結果となり、妥当な結論とは思われない。このような場合には、特別の救済措置が検討されてしかるべきであると考えらる。

- (ウ) 具体的には、性同一性障害（性別違和・性別不合）とホルモン製剤との関係の特殊性を考慮すべきである（以下は、出生時の身体的性別とは反対の性別の性ホルモンを投与するクロスセックスホルモン療法を想定して記載する）。

すなわち、上記の既承認薬である性ホルモン製剤一覧の「副作用の例」を見ると分かるように、各製剤をシスジェンダーに処方する場合には「副作用」とされる身体的影響を、性別違和・性別不合（性同一性障害）を持つ者は「効能又は効果」として期待して用いるとも言える。

たしかに、添付文書に記載された「副作用」について、「効能又は効果」と同等の評価をすることは困難である。新医薬品の臨床試験の際には、「医薬品の臨床試験の実施の基準に関する省令」（平成9年3月27日厚生労働省令28号、以下「医薬品GCP<sup>161</sup>」という。）を遵守することとされ（薬機法80条の2）、医薬品GCPにおいては、「対照薬」（被験薬と比較する薬物）の利用が前提とされる（医薬品GCP2条6号、16条3項、26条の2第3項）。また、現在わが国では、国際的に共通のGCPであるICH（日米EU医薬品規制ハーモナイゼーション国際会議）のGCPが採用され、ICHのBCPでも、「被験治療が対照（プラセボ、無治療、被験薬の低用量、実薬）に優ることを示すことにより、その有効性を示すことができよう。」とされている<sup>162</sup>。このこと一つを見ても、「副作用」について、「効能・効果」と同等の評価をすることは困難であろう。

とはいえ、医薬品GCP等により厳格に管理された臨床試験等において、当該「副作用」ありとされたのであれば、一定の有効性は確認されたと考えることも出来る。

何が「効能又は効果」であり何が「副作用」であるのかは、現実の社会における価値判断にすぎない。性別違和・性別不合を持つ者が、出生時の身体的性別とは反対の性別の性ホルモン剤を投与する際に期待する「効能又は効果」が、すでに「副作用」として確認されているような場合には、解釈上、すでに「薬事承認を受けた効能又は効果」と同視して、保険給付を認める措置をなすことも、行政裁量の範囲内であるとも考えられる。

---

161 Good Clinical Practice の略

162 厚生労働省医薬局審査管理課長「臨床試験における対照群の選択とそれに関連する諸問題」について（平成13年2月27日、医薬審発第136号）

(エ) 小括

以上のとおり，国内既承認薬であるホルモン製剤を性同一性障害（性別不合）について保険適用しない扱いについては，形式的な法令上の根拠を欠くうえに，実質的に見ても，薬事承認制度および健康保険制度が前提としてこなかった多くの特殊性があるのであり，当事者の救済のためには，一定程度の有効性と安全性の確認を経た性ホルモン剤によるホルモン療法については，保険適用を認めることが妥当であると言える。

## 5 混合診療問題ケース1（性別適合手術）

— 性別適合手術と併用されるホルモン療法<sup>163</sup>が保険適用外（自由診療）扱いであることに伴い，単独では保険診療となった性別適合手術についても，混合診療として保険給付外の扱いとされることについての検討

### (1) 問題の所在

上述のとおり，性同一性障害に対する性別適合手術は，単独としては保険診療となる場合であっても，実際にはほとんどのケースで，ホルモン療法との混合診療とされ，性別適合手術の費用相当部分についても保険給付外と扱われている。

性別適合手術（特に精巣や卵巣の摘出）の前には，ホルモン療法を行うことが一般的である。ホルモン療法を行うことで，不可逆的である手術療法の前に，それを本当になすべきか否かを吟味することが必要だからである<sup>164</sup>。その結果，多くの場合には，ホルモン療法のみならず性別適合手術についても全額が自己負担となっている。「第4」の冒頭で見たとおり，100万円単位にのぼる額である。

現在までに，性別適合手術（生殖腺や外性器の手術）を保険診療として実施できたのは，ほんの数例に過ぎないと言われている<sup>165</sup>。

厚生労働省は，この取扱いに関する照会に対し，「医療保険制度においては，一連の診療として保険適用外の治療と保険適用の治療を組み合わせを行った場合，安全性・有効性等が確認されない医療が行われるおそれがあること等から，原則としてこれを禁止しており，診療報酬算定においてもこれを前提としています。」と説明する（本シンポ委員会の照会（資料1）に対する厚生労働省保険局医療課の令和3年7月19日受信の回答（資料2）「第3及び第4について」等）。

---

163 二次性徴抑制療法としてのホルモン療法との併用についても問題となりうるが，ここではさしあたり，出生時に割り当てられた性別とは反対の性別の性ホルモンを投与するクロスセックスホルモン療法との併用を念頭に論じる。

164 針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版 <令和元年> 118頁

165 西日本新聞平成30年11月13日ネット記事，日本経済新聞平成30年6月24日電子版

## (2) 「混合診療給付外の原則」

「混合診療」とは、「単独であれば保険診療となる療法と自由診療となる療法とを併用する診療」をいう<sup>166</sup>。

混合診療については、健康保険法が特に許容する場合を除き、自由診療部分のみならず、保険診療相当部分についても保険給付を行うことはできないという解釈（混合診療保険給付外の原則）が存在する<sup>167</sup>。

一般に「混合診療の禁止」と呼ばれる問題のうち、「混合診療となる診療自体を禁止すること（禁止規範）」と、「混合診療が行われた場合に被保険者が受けた療養の全体が保険給付の対象外となること」とは別の概念である旨の指摘がなされており<sup>168</sup>、後述する最高裁判決も両者を使い分けている。

このうち、前者の混合診療禁止の原則については、健康保険法の委任を受けた保険医療機関及び保険医療養担当規則（療担規則、昭和32年厚生省令第15号）18条、19条が明示的に規定しているとされる。なお、これが健康保険法（70条1項、72条1項）の委任の範囲であることには異論がないとされている。<sup>169</sup>

保険給付の問題は、あくまで後者の「混合診療保険給付外の原則」である。本稿でもこの点を扱うこととなる。

＜保険医療機関及び保険医療養担当規則（抜粋）＞

（特殊療法等の禁止）

**第18条** 保険医は、特殊な療法又は新しい療法等については、厚生労働大臣の定めるもののほか行つてはならない。

（使用医薬品及び歯科材料）

**第19条** 保険医は、厚生労働大臣の定める医薬品以外の薬物を患者に施用し、又は処方してはならない。ただし、医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律（昭和35年法律第145号）第2条第17項に規定する治験（以下「治験」という。）に係る診療において、当該治験の対象とされる薬物を使用する場合その他厚生労働大臣が定める場合においては、この限りでない。

2 （略）

## (3) 平成23年最高裁第三小法廷判決

ア 事案の概要

166 最判平23.10.25民集65-7-2923

167 前注および前注の最高裁判例解説民事篇平成23年度668頁

168 島崎謙治『日本の医療 制度と政策〔増補改訂版〕』東京大学出版会 <令和2年> 285頁

169 最高裁判所判例解説民事篇平成23年度672頁

健康保険法63条1項が現物支給として「療養の給付をなす」ことを定め、健康保険法の委任を受けた療担規則は、上記(2)のとおり禁止規範としては混合診療禁止原則を定めながら、当該禁止規範に違反して混合診療が行われた場合に、単独診療であれば療養の給付に該当する保険診療相当部分について、保険給付を行わないこととするか否かについては、明文の規定を欠く。

そのため、健康保険法は、「混合診療保険給付外原則」を定めたものであるか否かをめぐって、訴訟が起こされた。

当該事案では、上告人（被控訴人，原告）は、腎臓がんの治療のため、保健医療機関から、単独であれば健康保険法上の「療養の給付」にあたり保険診療となるインターフェロン療法と、「療養の給付」にあらず自由診療であるインターロイキン2を用いた活性化自己リンパ球移入法（以下、「LAK療法」という。）<sup>170</sup>を併用する診療を受けていた。そうしたところ、当該医療機関から、厚生労働省の解釈である混合診療給付外の原則を理由に、今後は両療法の併用は継続できないと告げられて断念せざるをえなくなったため、同解釈に基づく取扱いは健康保険法ないし憲法（14条1項、13条及び25条）に違反すると主張し、公法上の法律関係の確認として、上記の混合診療を受けた場合においても保険診療相当部分であるインターフェロン療法について健康保険法に基づく療養の給付を受けることができる地位を有することの確認を求めた事案である。

イ 第一審判決（東京地判平19.11.7判タ1261-121）

第一審判決は、健康保険法の規定の文言上、混合診療保険給付外の原則を導く法的根拠はないなどとして、単独であれば「療養の給付」（保険診療）とされる診療部分は、混合診療の場合でも「療養の給付」に当たると解するべきだとしたうえで、上告人（原告）の請求を認めた。

この第一審判決は、厚生労働省が長年にわたり健康保険行政の根幹として運用してきた混合診療保険給付外の原則が、法的根拠なしとして排斥したことから、当時、社会の耳目を集めたそうである<sup>171</sup>。

しかし東京高裁は第一審を取り消して請求を棄却したため、上告人が上告した。

ウ 最高裁判決（最判平23.10.25民集65-7-2923，以下「混合診療最高裁判決」という。）

---

170 患者から採った血液からリンパ球を分離し、試験管内で培養、活性化して患者の体内に戻し、それによってがん細胞を攻撃する治療法。この療法の一つに、インターロイキン2（免疫システムの細胞から分泌されるタンパク質であるサイトカインの一種）を用いるものがある。がん免疫療法の一つ。（最高裁判所判例解説民事篇平成23年度680頁，出河雅彦『混合診療「市場原理」が医療を破壊する』医薬経済社＜平成25年＞20-21頁）

171 最高裁判所判例解説民事篇平成23年度672頁

(ア) 最高裁第三小法廷は、「単独であれば健康保険法63条1項所定の療養の給付に当たる保険診療と先進医療であり療養の給付に当たらない自由診療である療法とを併用する混合診療において、その先進医療が同条2項3号所定の評価療養の要件に該当しないためにその混合診療が同法86条所定の保険外併用療養費<sup>172</sup>の支給要件を満たさない場合には、上記の保険診療に相当する診療部分についても保険給付を行うことはできないと解するのが相当である。」と判示した。

同判決は、憲法違反の主張についても、「健康保険により提供する医療の内容については、提供する医療の質（安全性及び有効性等）の確保や財源面の制約等の観点から、その範囲を合理的に制限することはやむを得ない」、「混合診療給付外の原則を内容とする法の解釈は、不合理な差別を来すものとも、患者の治療選択の自由を不当に侵害するものともいえず、また、社会保障制度の一環として立法された健康保険制度の保険給付の在り方として著しく合理性を欠くものということもできない。」などと判示して排斥した。

(イ) 混合診療最高裁判決には、寺田逸郎裁判官の「意見」が付されている。

寺田意見は、健康保険法の解釈及び請求棄却の結論については多数意見に異論はないとする一方、憲法14条1項違反の上告人主張（保険診療を受けている者が、それと併用して評価療養を受けた場合と、保険外診療を受けた場合とで、保険診療相当部分について保険給付を受けられないこととなるか否かという面で差別的取扱いを来す、という主張）について、「多数意見に与することができない」とするものである<sup>173</sup>。

寺田意見は、「上記の制度（混合診療給付外原則）の合理性を検討するうえで問題となるのは、単なる保険給付が行なわれるための要件ではなく、第1に、単独であれば療養の給付の対象として保険給付が行なわれる療法（引用者注－本問題でいえば、性別適合手術）について、他の特定の療法（引用者注－本問題でいえば、ホルモン療法）と併用する場合には療養の給付の対象であるはずの保険給付が否定される（引用者注－性別適合手術についても保険適用が否定される）という仕組み自体であり、次に、その仕組みの中での「併用すると本来の給付をも否定する対象」の決め方、いわば、給付を受ける権利の阻害要因として機能する

172 健康保険法86条1項が、「被保険者が、厚生労働省令で定めるところにより、第63条第3項各号に掲げる病院若しくは診療所又は薬局（以下「保険医療機関等」と総称する。）のうち自己の選定するものから、評価療養、患者申出療養又は選定療養を受けたときは、その療養に要した費用について、保険外併用療養費を支給する。」とするもの。

173 法廷意見には、寺田意見への実質的な反論はなされておらず、3つの補足意見（田原睦夫裁判官、岡部喜代子裁判官、大谷剛彦裁判官）のうち、田原意見と岡部意見では憲法論に触れていない。

ものの在り方である」とする。

そのうえで、後者の問題について、療法一般は、「推奨療法」（全面的に保険給付が認められる対象となる療法）、「随意療法」（全面的に保険給付が認められる対象ではないが、全面的に保険給付が認められる対象となる療法と併用する場合に併用する療法についての保険給付に相当する給付が否定されることがない療法）、「忌避療法」（全面的に保険給付が認められる対象でなく、全面的に保険給付が認められる対象となる療法と併用すると併用する療法についての保険給付に相当する給付も否定される療法）の3つに分かたれるとし、このうち、忌避療法は、権利を否定するものとして機能する範疇であるため、より厳格な指針をもって範囲を決める仕組みとすべきである、とする。そして、「推奨療法から分かたれた残りの療法の中で、どれを随意療法とし、どれを忌避療法とするかについては、できる限り決定権者の裁量を排し、この仕組みが目的とするところに沿った明確な基準、方法により決定ができる仕組みが求められているはずであるとはいえよう。」としている。

なお、当該事件については、自由診療であるLAK療法が、いったん高度先進医療に係る療養として認められていたことがあるものの、その後有効性が明らかでないと判断されたことなどを踏まえ、意見の結論としては、「上記の仕組みの本案への適用としての上告人の例に係る運用を合理性を欠いた憲法に反するものと認めることはできない。」とした。

## エ 学説

太田匡彦教授は、混合診療保険給付外原則を、療担規則等を通して定められた受給権の制限・剥奪とみるか、同原則を先行的画定とみた上で保険外併用療養費制度による例外的拡大とみるかは、「関連制度が共に法に存在する以上、決め手を欠く」とする。もっとも、混合診療保険給付外原則は、「単独で見れば保険給付の対象となる療法Aにつき、保険給付外の療法Bと併用したときは療法Aも保険給付外とするという、他に利用する療法との関係で定まる相対的な給付範囲（除外）画定」であり、同原則の合理性は、「①この相対的給付範囲（除外）画定を保険給付外というだけで療法Bの内容を問わず全面的に機能させること、②この画定を全面的に機能させる前提ととりつつ、この画定を機能させない保険外併用療養費制度の対象となる療法を不明確な基準の下で行政に定めさせること、各々について検討すべきだろう。」とする<sup>174</sup>。

太田教授は、混合診療最高裁判決について、「寺田意見は、この点に係る疑問があることからLAK療法に与えられた評価に着目し、事例判断と

174 太田匡彦「混合診療 最高裁平成23年10月25日第三小法廷判決」（社会保障判例百選〔第5版〕）61頁

して合憲とした。これに対し法廷意見は、本原則の措定する目的手段関係に一定の合理性を認め、最終的に堀木訴訟最判<sup>175</sup>の射程の中に逃げ込んだ。しかし各補足意見も、評価療養・保険外併用療養費制度の柔軟かつ合理的な運用を本原則の合理性を支える条件と考えていると解される。この点からすれば、この制度の柔軟かつ合理的な運用の結果として、新しい療養が保険給付に柔軟かつ合理的に取り込まれ、保険給付範囲が十分に広いことが本原則の合理性・合憲性を支える前提となっていると理解すべきではないか。」と評釈する<sup>176</sup>。

(4) 検討（性別適合手術について、混合診療給付外の原則を適用することの是非について）

ア 以上を踏まえて検討すると、性別違和・性別不合（性同一性障害）におけるホルモン療法と性別適合手術の混合診療問題に関していえば、結論としては、太田匡彦教授の上記の整理（(3)エ）のうち、「①相対的給付範囲（除外）画定を保険給付外というだけで療法B（ホルモン療法）の内容を問わず全面的に機能させること」について、合理性を欠くと言わざるをえないと考える。

また、混合診療最高裁判決の寺田意見に即せば、現在の取扱いは、ホルモン療法を「忌避療法」と扱っていることになるが、この運用も合理性を欠くと言わざるをえないと考える。

イ その理由は、

(ア) 第一に、性同一性障害（性別違和・性別不合）へのホルモン療法については、各医薬品について、米国内分泌学会が2009年に公表した性別違和へのホルモン療法のガイドラインなどを参考にしながら、それぞれの有効性、安全性、用法、用量などが研究されてきている<sup>177</sup>。そして、少なくとも他の効能・効果について国内の薬事承認を受けているいくつかの特定の薬剤については、臨床の現場や各医療関係者の研究において、有効

175 最判昭57.7.7民集36-7-1235。「憲法25条の規定する趣旨にこたえて具体的にどのような立法措置を講ずるかの選択決定は、立法府の広い裁量にゆだねられており、それが著しく合理性を欠き明らかに裁量の逸脱・濫用と見ざるをえないような場合を除き、裁判所が審査判断するのに適しない事柄であるといわなければならない」と判示した。

176 前掲太田61頁

177 石原理「女性化ホルモン療法の臨床と課題」（ホルモンと臨床2015年4月1日発行）53頁、石原理「「性同一性障害」に対するホルモン療法の理解と現状：思春期から高年期まで」（Modern Physician 2019年5月）450頁

性，適切な用法・用量，注意すべき副作用などが確認されてきている<sup>178</sup>。

それら医薬品が性同一性障害（性別違和・性別不合）との関係で薬事承認を得られず，それゆえホルモン療法に保険適用がなされないという事態の原因は，「4」で述べたとおり，時間や費用の関係で臨床試験ができないこと，公知申請に足る外国論文等がないこと，製薬会社等が申請に消極的であることにあるのであって，各医薬品によるホルモン療法の有効性や安全性それ自体にあるのではない。（この点は，混合診療最高裁判決の事例で，LAK療法についてはいったん高度先進医療とされながらその後有効性が疑問視された事とは大きく事情が異なる。）

(イ) 第二に，厚生労働省は，平成30年診療報酬改定により性別適合手術及び乳房切除術の保険適用を認める際に，日本精神神経学会の「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン」の遵守を条件としている（上記の「施設基準<sup>179</sup>」）。そのガイドラインでは，ホルモン療法を，性別適合手術や乳房切除術と並ぶ身体的治療の療法として明示している。厚生労働省が，手術療法の保険適用にあたって遵守を求めるガイドライン自体が，それら手術療法とホルモン療法が併用されるケースが数多あることを前提としているのである。

ガイドラインでは，たしかに2006年公表の第3版以降は，ガイドライン記載の身体的治療のうち，ホルモン療法，乳房切除術（FTM）及び性別適合手術のいずれの治療法をどのような順序でも選択できるようになったものの（アラカルト方式），第2版ガイドラインまでは，治療は原則的に第1段階（精神的サポート），第2段階（ホルモン療法と乳房切除術），第3段階（性器に関する手術）と段階的に進むことが標準と

---

178 中塚幹也「性同一性障害の身体的治療とその課題」（精神医学2011年8月号）770頁，舛森直哉「男性化ホルモン療法の臨床と課題」（ホルモンと臨床2015年4月1日発行）48頁，市原浩司，舛森直哉「身体的治療：ホルモン治療」（医学のあゆみ2016年1月23日発行）292頁，杉本盛人「FTMに対するホルモン療法」（GID学会雑誌2017年12月発行）96頁，種部恭子「在宅自己注射によるホルモン療法の通院負担軽減の取り組み」（GID学会雑誌2018年12月発行）175頁以下，桐澤崇宏ら「FtM 当事者に対するテストステロンデポ製剤を用いたホルモン療法の影響」（同前）312頁以下，市原浩司，舛森直哉「FtM 当事者に対するテストステロンデポ製剤を用いたホルモン療法が性的活動に及ぼす影響について」（同前）315頁，檀原知子ら「GID 外来20年間の推移について」（同前）318頁，森昭憲，種部恭子「ホルモン療法を施行した MtX の思春期例，現ガイドラインにおける課題について」（GID学会雑誌2020年12月発行）108頁，石原理「性同一性障害」に対するホルモン療法の理解と現状：思春期から高年期まで（Modern Physician 2019年5月）など

179 平成30年3月5日厚生労働省保険局医療課長，同省同局歯科医療管理官「特掲診療料の施設基準等及びその届出に関する手続きの取扱いについて」（保医発0305第3号）の「第78の6 医科点数表2章第10部手術の通則4（性同一性障害の患者に対して行うものに限る。）に掲げる手術」



されていた（三段階方式）<sup>180 181</sup>。このことから、沿革的にみても、厚生労働省が遵守を求めるガイドラインは、性別適合手術を受ける者の多くはホルモン療法を併用・先行していることを前提としていると言える。

- (ウ) 第三に、実態としても、ガイドラインが三段階方式からアラカルト方式に改訂されて以降も、すでに述べたように、性別適合手術の前には、ホルモン療法を行うことが一般的である。

ホルモン療法を行うことで、身体的侵襲の大きい手術療法の前に、それを本当になすべきか否かを吟味することが必要だからである<sup>182</sup>。ホルモン療法施行中の real life experience を慎重に勘案して手術適応が決定されてきており、ホルモン療法未施行の当事者では、性別適合手術への適応判断に懸念が残るという<sup>183</sup>。

2019年に行なわれた「性別違和を有する、あるいは、性同一性障害当事者を自認している」者を対象とするアンケート調査<sup>184</sup>では、ホルモン療法を「すでに終えている／現在治療中」と回答したのが、M T F で81.5%，F T M で70%を占めたのに対し、性別適合手術<sup>185</sup>を「すでに終えている」としたのは、M T F で16.8%～37.1%，F T M で5.0%～30.0%に満たなかった。

2020年に行なわれた当事者向けのアンケート調査<sup>186</sup>でも、「これまでに受けたことがある治療」として「ホルモン療法」を回答した者は、M T X や F T X を含めても、全体で71.9%にのぼったのに対し、性別適合手術や睾丸摘出術を実施したことがあるM T F は延べ38.6%であり、内摘（子宮卵巣摘出）／性別適合手術を実施したことがあるF T M は35.1%であった。

このように、性別違和・性別不合を有する人々の間では、性別適合手術よりもホルモン療法の方が、広く実施されているのであり、また、ホルモン療法を性別適合手術に先行させることについても、相応の医学的必要性があるものとされている。

180 現ガイドライン9頁

181 「アラカルト方式」「三段階方式」の呼称は、石田仁「総論 性同一性障害」『性同一性障害 ジェンダー・医療・特例法』御茶の水書房〈平成20年〉13頁

182 針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』緑風出版〈令和元年〉118頁

183 舛森直哉「性同一性障害と健康保険」(Modern Physician 2019年5月) 458頁

184 西野明樹（一般社団法人 gid.jp 日本性同一性障害と共に生きる人々の会）「性別の取り扱いに関する特例法の要件に対する性同一性障害当事者の意識と心理—スノーボールサンプリングによるWEBアンケート調査から—」(G I D学会雑誌2020年12月発行) 8頁

185 精巣摘出術・陰茎切除術、卵巣摘出術・子宮摘出術など、1人の者が両方行なうことの多い術式についても、単独でそれぞれの実施の有無等を尋ねており、各回答のパーセンテージを合計するとダブルカウントが増えすぎるため、合計はしなかった。

186 TRanS, 名古屋市立大学大学院看護学研究科国際保健看護学「GID/GD/トランスジェンダー当事者の医療アクセスの現状」(2020年9月)

(エ) 以上の検討のみからしても、ホルモン療法が自由診療であり、ホルモン療法と併用されていることのみを理由として、性別適合手術について混合診療保険給付外原則を及ぼす運用は合理性を欠くものとする。当該運用は、ホルモン療法を併用したか否かによって性別適合手術の保険給付の可否に区別を設けるものであるが、その区別には医学的正当性が見出せない。かかる区別は、合理的根拠を欠くものであるから、憲法14条1項に反する運用であって、健康保険法を違憲的に運用するものであると考えられる。

ウ 次に、混合診療に関して主張される政策論との関係でも本件を検討する。

(ア) 混合診療に規制を必要とする立場からは、以下のような根拠が挙げられる<sup>187</sup>。

- ① 情報の非対称性による患者側への不当な負担の防止
- ② 所得等による医療アクセスへの格差の防止
- ③ 保険財源の限界

本件においてこれらの論拠があてはまるだろうか。

①は、「保険診療の範囲で自己負担分を出捐すれば適切な保険診療を受けられると考える患者側の期待を保護し、保険診療や保険外診療の必要性・価格等についての十分な情報提供をしないまま、保険外診療が必要であるとして（保険外診療であることを明確に告げずに）これを受けさせ、保険診療の自己負担分に加えて保険外診療分について患者側に負担を求める保健医療機関の行為（差額徴収）を原則として制限する必要がある」というものである。

しかしながら、この懸念は、本件には当てはまらないと考える。なぜならば、性別違和・性別不合の医療において、通常ホルモン療法が手術療法に先立つものであり、かつ、このことは多くの当事者にとって周知の事実である。上記のとおりホルモン療法は受けるが手術はなさないという者も多い。そのため、そもそもホルモン療法が自由診療であることの説明さえ怠らなければ、「保険診療の範囲で適切な診療を受けられる」などという期待が生じる土台が存在しない。

むしろ、平成30年度診療報酬改定に伴い性別適合手術自体には保険診療となったにも関わらず、（多くのケースでそれに先立つ）ホルモン療法が自由診療であるがゆえ、性別適合手術も保険給付外とする現在の扱いのほうが、よほど患者側への不当な負担を招いていると言うべきである。

②は、同一の傷病の治療を目的とする診療のうち、一部の医療機関で

---

187 最高裁判例解説民事篇平成23年度672頁-673頁

しか行なわれていない特殊かつ高額な療法等を含めた一連の診療を受けることについては、そのうちの保険診療相当部分についてであれ保険料を原資とした保険給付を行なうことは、普及段階に入っておらず特定の一部の患者しか利用できない診療方法を保険給付の中に取り入れる点で、被保険者の居住地域や所得等から見た医療アクセスの格差を是認する結果となり、負担の公平性の面で問題があるとの理解を前提とする。

しかしながら、この懸念も、性別違和・性別不合については当てはまらないと考える。というのも、性別違和・性別不合に関する医療のうち最も高額なのは性別適合手術であり、それについては平成30年診療報酬改定により、一定の条件のもと保険診療とされている。ところが、性別適合手術の前段階ともいべきホルモン療法が自由診療であることを理由に全額を自己負担とすれば、結果としては、性別違和・性別不合を持つ者のうち、高額の手術費用を捻出できる者のみが手術へのアクセス可能となるのであって、混合診療給付外原則を本件にあてはめることは、医療アクセス格差をむしろ大幅に広げる結果となっている。

③については、同一の傷病の治療を目的とする診療のうち、安全性や有効性が十分に確立しているわけではない特殊な療法等を含めて一連の診療を、保険を財源とする保健医療機関で行うことについては、そのうちの保険診療相当部分についてであれ保険料を原資とした保険給付を行うことは問題であるという指摘である。

しかしながら、この点についても、ホルモン療法が自由診療とされているのは、ホルモン療法に係る医薬品が性同一性障害（性別違和・性別不合）との関係で薬事承認を得られず、それゆえホルモン療法に保険適用がなされない理由は、上記4のとおり、時間や費用の関係で臨床試験ができないこと、公知申請に足る外国論文等がないこと、製薬会社等の申請がなされないことにあるのであって、各医薬品によるホルモン療法そのものの有効性や安全性の問題によるものではない。上記のとおり一定の医薬品については、臨床の現場や各医療関係者の研究において、一定の有効性や安全性が確認されてきているのであり<sup>188</sup>、③の指摘も当

188 中塚幹也「性同一性障害の身体的治療とその課題」（精神医学2011年8月号）770頁、舛森直哉「男性化ホルモン療法の臨床と課題」（ホルモンと臨床2015年4月1日発行）48頁、市原浩司、舛森直哉「身体的治療：ホルモン治療」（医学のあゆみ2016年1月23日発行）292頁、杉本盛人「FTMに対するホルモン療法」（GID学会雑誌2017年12月発行）96頁、種部恭子「在宅自己注射によるホルモン療法の通院負担軽減の取り組み」（GID学会雑誌2018年12月発行）175頁以下、桐澤崇宏ら「FtM 当事者に対するテストステロンデポ製剤を用いたホルモン療法の影響」（同前）312頁以下、市原浩司、舛森直哉「FtM 当事者に対するテストステロンデポ製剤を用いたホルモン療法が性的活動に及ぼす影響について」（同前）315頁、榎原知子ら「GID 外来20年間の推移について」（同前）318頁、森昭憲、種部恭子「ホルモン療法を施行した MtX の思春期例、現ガイドラインにおける課題について」（GID学会雑誌2020年12月発行）、石原理「「性同一性障害」に対するホルモン療法の理解と現状：思春期から高年期まで」（Modern Physician 2019年5月）108頁など

たっていない。

(イ) 混合診療の全面解禁を主張する立場からは、以下のような根拠が挙げられる<sup>189</sup>。

- ① 公的医療保険のみで多様化・高度化した国民の医療に対するニーズを全て満足させることは困難である、
- ② 医療機関側にも、自らの能力や質に応じた十分な評価を受けたいという希望がある、
- ③ 混合診療の禁止は競争を通じた医療現場の創意工夫と医療技術の発展を阻害している、
- ④ 混合診療を避けるため、保険診療部分と保険外診療部分とに診療行為を分断するなどの非効率的な医療が行なわれ、これが患者の身体的・経済的負担を増大させるとともに、医療費全体を増大させていると言った点で問題がある

このうち③については本稿で検討できる範囲を超えるが、①②及び④の点については、ホルモン療法と性別適合手術との関係を念頭においても首肯できる。

(ウ) 島崎謙治氏は、混合診療解禁論と保険外併用療養費制度活用論との違いは、どちらの政策を採る場合に低所得者が医療へアクセスできなくなるかという事実認識の相違の問題にあると分析する<sup>190</sup>。

a 具体的には、島崎氏は、医療の技術革新や普及という点について、(医薬品等の) 開発業者が、多額のコストをかけても治験(臨床試験)を行い、保険収載価格(薬価)に不満があってもそれに従うのは、現状の制度では保険適用にならない限り市場が広がらないからであり、混合診療が禁止されているからこそであり、混合診療を解禁すれば価格が高止まりする、と主張する。

しかしながら、ホルモン療法と性別適合手術の関係は、そのようなものではない。混合診療保険給付外原則が適用されている現状においても、ホルモン療法に用いられる医薬品の製造販売業者は、性別違和・性別不合を持つ人々の医療の市場に参入するインセンティブはもとより希薄であって、臨床試験を行う考えは皆無であり、効能効果に性同一性障害(性別違和・性別不合)を追加する申請にすら消極的だからである<sup>191</sup>。

b 島崎氏は、安全性の点について、保険外併用療養費制度の下では、

---

189 最高裁判例解説民事篇平成23年度672頁-673頁

190 島崎謙治『日本の医療 制度と政策〔増補改訂版〕』東京大学出版会 <令和2年> 291頁以下

191 G I D学会第22回研究大会・総会(2021年4月)における札幌医科大学泌尿器科舛森直哉医師「ホルモン療法の有効性評価のための観察研究結果について」より

評価療養の対象となる先進医療は、リスク管理を適切に行うため個々の医療技術ごとに一定の条件を満たした保険医療機関でのみ行うこととされているが<sup>192</sup>、混合診療を解禁するとこのようなチェック機能が働かないとする。

しかしながら、ホルモン療法については、現実はその逆になっている。性ホルモン剤の投与は先進医療などと異なり、自己輸入・自己投与が可能であることから、当事者が、性別適合手術との混合診療とされることを避けるために自己輸入・自己投与することを誘発するおそれがあり、かえって危険である。さらに、混合診療とされることを避けるために、性別適合手術の施設基準を満たす医療機関でのホルモン療法を避け、ホルモン療法については十分な知識・経験を持たないクリニックなどで行うことを誘発するおそれもあり、かえって安全性に欠ける事態を招くものと思料する<sup>193</sup>。

#### エ 結論

以上の検討からすると、自由診療であるホルモン療法と併用されていることのみを理由として、性別適合手術について混合診療保険給付外原則を及ぼす運用は、合理性を欠くものとする。当該運用は、ホルモン療法を併用したか否かによって性別適合手術の保険給付の可否に区別を設けるものであるが、その区別に合理的根拠を見いだすことはできず、憲法14条1項に反する運用であって、健康保険法を違憲的に運用するものであると考える。

また、本報告書第2章で述べられているように、保険診療を含む医療体制の整備等により、医療上の措置にアクセスする利益が、自己の身体を自認する性別に近づける利益として、幸福追求権の一内容として憲法13条により保障されていると考えれば、尚更、上述した憲法14条1項違反の程度は強まる。なぜならば、性別適合手術という医療にアクセスする利益が憲法上の保障を受けるとすると、性別適合手術について混合診療保険給付外原則を適用することについての憲法14条1項適合性審査にあたって認められる行政裁量の範囲は、いっそう狭まることになるからである。

なお、混合診療最高裁判決の法廷意見は、混合診療問題が公的医療保険制度という生存権（憲法25条）の問題であるためか、堀木訴訟最高裁判決の枠組み内で違憲主張を排斥したが<sup>194</sup>、近時の裁判例のなかには、同じく生存権の問題である生活保護法の運用について、堀木訴訟の枠組みを踏襲

192 「療担規則及び薬担規則並びに療担基準に基づき厚生労働大臣が定める揭示事項等」（平成18年3月6日厚生労働省告示107号）、「厚生労働大臣の定める先進医療及び施設基準を定める県」（平成20年3月27日厚生労働省告示129号）

193 舛森直哉「性同一性障害と健康保険」（Modern Physician 2019年5月）458頁参照

194 前記太田匡彦教授の解説参照

しつつ、判断過程統制の観点から厚生労働大臣の裁量権の濫用を認定した裁判例（大阪地判令3.2.22裁判所ウェブサイト掲載判例<sup>195</sup>）があることを併せて指摘しておきたい。

## 6 混合診療問題ケース2（乳房切除術）

— ホルモン療法が保険適用外（自由診療）扱いであることに伴い、単独では保険診療となった乳房切除術についても、混合診療保険給付外原則が適用されることについての検討

### (1) 問題の所在

平成30年診療報酬改定後まもなくすると、ホルモン療法との混合診療の問題が当事者や医療者に知られるようになり、それに伴い、F T Mの乳房切除術については、ホルモン療法に先立って行うことで保険診療として認められるという認識が広まった<sup>196</sup>。

ところが、現状の取扱いでは、乳房切除術を受けた後にホルモン療法（男性ホルモンの投与）を始めると、このホルモン療法との「一連の治療」として混合診療とされ、時間を遡って、乳房切除術にも保険給付が認められなくなる事例があるという（本シンポジウム委員会の照会（資料1）に対する厚生労働省保険局医療課の令和3年7月19日受信の回答（資料2）「第3及び第4について」を参照）。

### (2) 検討

ア 混合診療問題ケース2の問題についても、混合診療問題ケース1の性別適合手術の混合診療問題の項（上記5）で述べたことは、概ね同様に当てはまる。

イ すなわち、性別違和・性別不合（性同一性障害）におけるホルモン療法と乳房切除術の混合診療問題に関しても、上記5(4)アのとおり、太田匡彦教授の上記の整理（5(3)エ）のうち、「①相対的給付範囲（除外）画定を保険給付外というだけで療法B（ホルモン療法）の内容を問わず全面的に機能させること」について、合理性を欠くと言わざるをえないと考える。

195 いわゆる「いのちのとりで裁判」の一つ。生活保護の基準生活費の改定による減額について、「①当該改訂後の生活扶助基準の内容が被保護者の健康で文化的な生活水準を維持するに足りるものであるとした厚生労働大臣の判断に、最低限度の生活の具体化に係る判断の過程及び手続における過誤、欠落の有無等の観点からみて裁量権の範囲の逸脱又はその濫用があると認められる場合、あるいは②基準生活費の減額に際し激変緩和等の措置を採るか否かについての方針及びこれを採る場合において現に選択した措置が相当であるとした同大臣の判断に、被保護者の期待的利益や生活への影響等の観点からみて裁量権の逸脱またはその濫用があると認められる場合」には、生活保護法3条、8条2項の規定に違反し、違法となる旨を判示した。

196 櫻井透ら「岡山大学病院ジェンダーセンターにおける性同一性障害関連手術保険適用後の1年間の動向～保険診療と自費診療の比較～」(G I D学会雑誌2019年12月発行) 141頁、針間克己監修『L G B T専門医が教える心・体そして老後大全』わかさ出版 <令和2年> 131頁

混合診療最高裁判決の寺田意見（5(3)ウ(イ)）に即しても、現在の取扱いは、ホルモン療法を「忌避療法」と扱っていることになるが、この運用も合理性を欠くと言わざるをえないと考える。

なぜならば、第一に、上記5(4)イのとおり、性同一性障害（性別違和・性別不合）へのホルモン療法については、少なくとも他の効能・効果について国内の薬事承認を受けているいくつかの特定の薬剤について、臨床の現場や各医療関係者の研究において一定の有効性や安全性が確認されてきているのであり、それら医薬品が性同一性障害（性別違和・性別不合）との関係で薬事承認を得られず、それゆえにホルモン療法に保険適用がなされないという事態の原因は、各医薬品によるホルモン療法の有効性や安全性の問題によるものではない。

第二に、上記5(4)イのとおり、厚生労働省が、乳房切除術を含む手術療法の保険適用にあたって遵守を求めるガイドライン自体が、それら手術療法とホルモン療法が併用されるケースが数多あることを前提としている<sup>197</sup>。

第三に、ガイドラインが三段階方式からアラカルト方式に改訂され、さらに、混合診療との関係上、乳房切除術をホルモン未施行の状態で行うことが広まって以降も、なお、乳房切除術の前に、ホルモン療法を始めることが一般的である。

2019年に行なわれた「性別違和を有する、あるいは、性同一性障害当事者を自認している」者を対象とするアンケート調査<sup>198</sup>でも、FTMのうち、ホルモン療法を「すでに終えている／現在治療中」と回答した者が70%を占めたのに対し、乳房切除術については「すでに終えている」と回答したのは45%であり、「近いうちに受ける／将来的に受けたい」と回答した者が37.5%おり、ホルモン療法を始めた後に乳房切除術を検討したり実施したりする者がいまだ多いことが分かる。

このように、性別違和・性別不合を有する人々の間では、乳房切除術よりもホルモン療法の方が広く実施されているのである。

ウ そして、上記5(4)ウに検討した政策論について、混合診療問題ケース2にも同様に言うことができる。

エ 以上の点からすると、ホルモン療法が自由診療であり、ホルモン療法と併用されていることのみを理由として、乳房切除術について、混合診療保険給付外原則を及ぼす運用は合理性を欠くものとする。当該運用は、ホルモン療法を併用したか否かによって乳房切除術の保険給付の可否に区別を設けるものであるが、その区別に合理的根拠を見いだすことはできず、

197 現ガイドライン24頁

198 西野明樹（一般社団法人 gid.jp 日本性同一性障害と共に生きる人々の会）「性別の取り扱いに関する特例法の要件に対する性同一性障害当事者の意識と心理—スノーボールサンプリングによるWEBアンケート調査から—」（G I D学会雑誌2020年12月発行）8頁

憲法14条1項に反する運用であって、健康保険法を違憲的に運用するものであると考える。

また、憲法13条の幸福追求権及び憲法25条の生存権との関係についても、ケース1に述べたことと同様のことがあてはまる。

## 7 混合診療問題ケース3（性別変更後のホルモン療法）

一 性別適合手術並びに法令（戸籍等）上の性別取扱いの変更後にも、変更後の性別の性ホルモン剤投与について混合診療保険給付外原則が適用されることについての検討

### (1) 問題の所在

例えば、MTFが、法令上の性別取扱いの変更前に、女性ホルモンを投与し（先程から述べているように、当該ホルモン療法は自由診療である。）、当人が女性としての生活を送っていると判断され、陰茎や精巣の除去手術を行い（これにより、特例法のいわゆる手術要件（3条1項4号及び5号）を満たす状態となる。）、性別取扱いの変更審判を得て法令上の性別が女性になったとする。

当該MTFはすでに生殖腺（精巣）を除去しているため、性ホルモンを自らの体内で分泌することができず、外部から性ホルモンを投与し続ける医学的必要性がある<sup>199</sup>。

ところが、性別取扱いを女性に変更したMTFに対する女性ホルモン（仮に、ペラニンデポ筋注5mgとする）の投与についても、法令上の性別取扱い変更前のホルモン療法（自由診療）との「一連の治療」とみなされて、混合診療として、自己負担とされる例があると言われている（本シンポジウム委員会の照会（資料1）に対する厚生労働省保険局医療課の令和3年7月19日受信の回答（資料2）「第5」を参照）。

このような扱いを受けると、当該MTFは、生涯にわたって性ホルモン投与を全額自己負担で続けなければならないことともなりうる。

### (2) 検討

ア 混合診療問題ケース3の問題についても、混合診療問題ケース1の性別適合手術の混合診療問題の項（上記5）で述べたことは、おおむね同様に当てはまる。同時に、混合診療問題ケース3に特有の重大な問題もある。以下に詳述する。

イ まず、性別違和・性別不合（性同一性障害）において、法令上の性別変更後の性別の性ホルモン療法と、変更前のホルモン療法との混合診療問題に関しても、上記5(4)アのとおり、太田匡彦教授の上記の整理（5(3)エ）のうち、「①相対的給付範囲（除外）画定を保険給付外というだけで療法



B（ホルモン療法）の内容を問わず全面的に機能させること」について、合理性を欠くと言わざるをえないと考える。

混合診療最高裁判決の寺田意見（5(3)ウイ）に即しても、現在の取扱いは、ホルモン療法を「忌避療法」と扱っていることになるが、この運用も合理性を欠くと言わざるをえないと考える。

(ア) なぜならば、第一に、上記5(4)イのとおり、性同一性障害（性別違和・性別不合）へのホルモン療法に保険適用がなされない理由は、各医薬品によるホルモン療法そのものの有効性や安全性の問題によるものではない。

(イ) 第二に、現行法を前提にすると、法令上の性別変更を行うためには、「生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること。」との要件を満たす必要があり（特例法3条1項4号）、多くの場合、FTMもMTFも卵巣ないし精巣の摘出手術が必要となる。

そして、厚生労働省が手術療法の保険適用にあたって遵守を求めるガイドライン自体が、「ホルモン療法に用いる薬剤の投与量は、精巣摘出術または卵巣摘出術の後は減量が可能である。しかし、骨粗鬆症などの可能性を考慮し、生涯にわたって継続するべきである。」と明記し（現ガイドライン24頁）、精巣摘出術または卵巣摘出術を経た性別変更後も、ホルモン療法は生涯に渡って継続することを求めているのである<sup>200</sup>。

(ウ) 第三に、法令上の性別変更をなす者は、変更前からホルモン療法（自由診療）を実施していることが通常であり、それには医学的必要性がある。

具体的には、前述の通り、法令上の性別変更を行うためには、多くの場合、FTMもMTFいずれも、卵巣ないし精巣の摘出手術が必要となる。

また、「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。」（同項5号）との要件を満たす必要もあり、MTFは陰茎や陰囊の除去手術が必要となる。FTMについては、現在の家庭裁判所の実務では陰茎形成術や膣閉鎖までは要求されていないが、ホルモン療法により陰核（クリトリス）が肥大し「マイクロペニス」「ミニペニス」として男性性器と近似していることは必要である<sup>201</sup>。

そして、上記5(4)イに述べたとおり、性別違和・性別不合を有する人々の間では、性別適合手術（子宮や精巣の摘出、陰茎や陰囊の除去等）よりもホルモン療法の方が、広く実施されているのであり、また、ホルモン療法を性別適合手術に先行させることについても、相応の医学的必要性

200 WPATHの「ケア基準第7版」43頁も同様である。

201 針間克己、大島俊之「Q8 戸籍の性別変更をするための要件とは何ですか？」『プロブレムQ&A 性同一性障害と戸籍 [増補改訂版]』緑風出版 <平成25年> 47頁、針間克己監修『LGBT専門医が教える心・体そして老後大全』わかさ出版 <令和2年> 89頁

性がある。

2020年に行なわれた当事者向けのアンケート調査<sup>202</sup>でも、「これまでに受けたことがある治療」として「ホルモン療法」を回答した者は、M T XやF T Xを含めた全体で71.9%にのぼったのに対し、戸籍上の性別を変更した者は、女性から男性が31.7%、男性から女性が18.0%であった。

このように実際上も、法令（戸籍等）上の性別変更をなした者は、変更前からホルモン療法を実施していることが通常なのである。

ウ そして、上記5(4)ウに検討した政策論に関し、混合診療問題ケース3についても同様に言うことができる。

エ 以上の点からすると、

(ア) ホルモン療法が自由診療であり、ホルモン療法と併用されていることのみを理由として、法令上の性別変更後の変更後の性別のホルモン療法に混合診療保険給付外原則を及ぼす運用は、合理性を欠くものとする。当該運用は、性別変更前にホルモン療法を併用したか否かによって、法令上の性別変更後の性ホルモン投与に係る保険給付の可否に区別を設けるものであるが、その区別に合理的根拠を見いだすことはできない。

さらに、シスジェンダーに対しては、当人の性別の性ホルモン剤投与が、「造精機能障害による男子不妊症」や「卵子欠落症」などの適応に該当する限り保険診療となることと比較しても合理性がない。混合診療問題ケース3の取扱いは、現在の法令上の性別としては「造精機能障害による男子不妊症」や「卵子欠落症」に適応するものどうしについて、実質的には、過去の性別変更の有無を理由として、現在の性別の性ホルモン剤投与に係る保険給付を別異に取り扱うものであって、このような区別は、結局のところ性自認の在り方を理由とする差別に他ならず、許されるものではない。

したがって、混合診療問題ケース3の運用は、二重の意味で憲法14条1項に反する運用であって、健康保険法を違憲的に運用するものであると考える。

(イ) また、憲法13条の幸福追求権及び憲法25条の生存権との関係について見ても、ケース3は、ケース1やケース2同様に強い違憲性が認められる。なぜならば、生殖腺を切除等した後の性ホルモン投与は、骨粗鬆症などを予防し身体の健康を維持するためにも、医療上必要不可欠のものであって、その医療アクセスの利益は、憲法13条や憲法25条により保障を受ける権利と言えるからである。

オ 加えて、混合診療問題ケース3においては、例えば、法令上の性別の取

---

202 TRanS, 名古屋市立大学看護学研究科国際保健看護学「GID/GD/トランスジェンダー当事者の医療アクセスの現状」(2020年9月)

扱いを男性から女性に変更した者について、医師が「卵巣欠落症状」の診断名を付しペラニンデポー筋注5mgを処方・投与した場合に、これを、性別取扱い変更前の「性同一性障害」へのホルモン療法との「一連の治療」とみることが、特例法4条1項が「性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、民法その他の法令の規定の適用については、法律に別段の定めがある場合を除き、その性別につき他の性別に変わったものとみなす。」とする規定及び関連判例との抵触が問題となる。

(ア) まず、当該取扱いは、性別を女性に変更した当該MTFについて、医薬品医療機器法令上および健康保険法令上、「女子」と扱わないことと同じ結果となり、特例法4条1項の定め反する可能性がある。

(イ) また、最決平25.12.10民集67-9-1847（G I D法律上も父になりたい裁判の最高裁決定）は、「特例法3条1項の規定に基づき男性への性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、以後、法令の規定の適用について男性とみなされるため、民法の規定に基づき夫として婚姻することができるのみならず、婚姻中にその妻が子を懐胎したときは、同法772条の規定により、当該子は当該夫の子と推定されるというべきである。」と判示する。当該決定は、抗告人が、妻の産んだ子の遺伝学上の父ではありえないことを前提として、特例法4条1項が、性別取扱い変更審判を受けた者につき「法令の規定の適用については、法律に別段の定めがある場合を除き、その性別につき他の性別に変わったものとみなす。」と定める以上、同条同項を文言通りに適用し、特例法4条1項の趣旨を徹底したものということができる。

当該決定の趣旨に徴すると、上記ケースのMTFは、特例法4条1項によって「女性に変わったものとみな」され、現在の法律関係においては、女性とみなされる以前の性別は問わないことになる。そうであれば、性別取扱いの変更前に「性同一性障害」の治療を受けていたことも無関係のものとして扱われるべきこととなる。

このように考えると、混合診療問題ケース3に混合診療給付外原則を適用する扱いは、当該最高裁決定の趣旨にも抵触すると言いうことができる。

## 第5 トランスジェンダー当事者の医療アクセス障害

### 1 問題の所在

- (1) トランスジェンダー当事者の医療受診障害の存在  
医療を受けることは患者、すなわち国民の権利である。

しかし、トランスジェンダー当事者（以下、単に「当事者」という。）は医療機関受診の際、様々な困難に直面する。例えば、問診票の性別記載欄への記入、戸籍上の名前を呼ばれること、周囲からの目等が気になる等の不安に直面し、医療機関に行くこと自体が怖いという考えを持つ者も出てくる<sup>203</sup>。

医療関係者に性の多様性に関する理解や知識が不足していると、いわゆるLGBTの人々にとって医療サービスを受ける際の障壁となり得、特にトランスジェンダーは医療サービスを遅らせる傾向にあると国内外で報告されている<sup>204</sup>。

## (2) 当事者への調査結果

### ア GID/GD/当事者の医療アクセスの現状

実際に我が国で行われた調査でも、トランスジェンダーの医療受診の困難性を示す結果が表れている。

例えば、全国のGID/GD/トランスジェンダー当事者に対しWEBアンケートを行い、同人らの医療の受診につき調査を行った結果が報告された「GID/GD/トランスジェンダー当事者の医療アクセスの現状」<sup>205</sup>（以下、「医療アクセスの現状調査」ともいう。）によると、当事者から以下のような回答があった。なお、以下のパーセンテージは同調査に協力した回答者のうちの回答数を基準としたものである。

#### ① 治療の断念

当事者のうち28.1%が現在続けていた治療を開始したが、医療者の対応が嫌になったことを理由として続けていた治療を断念している（「医療アクセスの現状調査」10頁）。

また、当事者のうち48.1%が風邪やケガ、体調不良時に医療機関の受診をためらったことがあると回答している（同調査14頁）。

#### ② 当事者の心情

当事者のうち49.6%が受診時に嫌な体験をしたことがあると回答し（同調査16頁）、13.2%が入院時に嫌な体験をしたことがあると回答している（同調査17頁）。なお、入院をしたことがないと答えた当事者は45.7%である。

また、当事者のうち37%が健康診断の際に不快な思いをしたことがあると回答した（同調査15頁）。

---

203 具体的な調査結果は後掲のTRanSらによる調査によるが、この点を指摘するものとして、例えば、千葉県発行・レインボー千葉の会企画制作「みんなに知ってもらいたい性の多様性 医療編」（<https://www.pref.chiba.lg.jp/kenfuku/keihatsu/documents/iryoku.pdf>, 2021年）

204 吉田絵理子「なぜ、医療従事者がLGBTについて学ぶ必要があるのか」（治療2020年4月号）467頁

205 TRanS, 名古屋市立大学大学院看護学研究科国際保健看護学「GID/GD/トランスジェンダー当事者の医療アクセスの現状」（2020年9月）

## ③ 当事者の要望

当事者が「受診時に医療従事者に配慮してほしいこと」として、選択した内容は以下のとおりであった（複数回答可）（同調査18頁）。

まず、「問診票（の性別欄）に男女のみならずその他も入れてほしい」との選択肢を当事者のうち53.1%が選んでおり、次に、51.7%が「性別を何度も確認しないでほしい」を選択している。

当事者の44.4%が「フルネームで呼ばないでほしい」との選択肢を選んでいる。

そのほかに、「じろじろ見ないでほしい」、「呼ばれたい名前に配慮してほしい」、「どのように呼ばれたいか聞いてほしい」という選択肢も当事者の3割以上が選んでいる。18.4%が「その他」を選んでおり、具体的には、「トランスジェンダー、トランスセクシャルの存在を知ってほしい」、「整理番号などで呼んでほしい」、「領収書等から性別を削除してほしい」、「本人確認は一度にしてほしい」等の要望が記載された。

## イ その他の調査結果

2019年に行われた全国インターネット調査 REACHOnline2019（有効回答数10,769件）によると、性自認を理由に体調が悪くても医療機関に行くことを我慢したことがあるか否かという質問に対し、いわゆるトランス女性のうち51.2%及びいわゆるトランス男性のうち38.8%が「ある」と回答した<sup>206</sup>。

また、2003年9月から2004年2月頃に GID 当事者のうち108名に対して行われた調査結果<sup>207</sup>においては、当事者から待合室での周囲の視線が気になる、種々の性別表記を廃止してほしい等の意見があった。特に、FTM 当事者が産婦人科の待合室で待つことの苦痛を述べる意見が多かったようである。中塚幹也ほか「性同一性障害の外来の診療システムにおける問題点」（母性衛生第46巻2号）404頁以下においては、産婦人科の待合室で待つということ自体、性の自己認識が男性であれば抵抗感が強いと考えられる旨分析がされており、可能な場合は、泌尿器科の待合や診察室を借りて診察をしたことが報告されている。

## ウ 当事者の声

LGBT 法連合会が、当事者の声を集めて作成した「性的指向および性自認を理由とするわたしたちが社会で直面する困難のリスト（第3版）」（<https://lgbtetc.jp/news/1348/>、以下、単に「困難リスト」という。）に

206 日高庸晴「LGBT の健康課題（1）メンタルヘルスと受診状況」（治療2020年10月号）1273頁以下

207 中塚幹也ほか「性同一性障害の外来の診療システムにおける問題点」（母性衛生第46巻2号, 2005年）404頁以下

よれば以下のような体験が記載されている。

引用すると、「婦人科など性別に特化した病院を利用しようと思ったが、戸籍の性別と異なるため、受診がためらわれた。」(困難リスト通番209)、「生殖機能を除去していないトランスジェンダーの場合、見た目の性別と身体的な性別が違うことも多く、奇異な目で見られる。受診の際に説明が難しく、受診自体を断念してしまうため、病気がかなり悪化してから受診することが多い。」(困難リスト通番210)、「性別適合手術を終えているが、戸籍の性別を変更していないため、身体の状態と保険証の性別との違いから、他の病気等の際に受診しづらかった。」(困難リスト通番211)、「医療機関の受付で戸籍上の名前が呼ばれるため、受診しづらくなった。」(困難リスト通番214)。

### (3) 分析

当事者のうち少なくない数の割合の者が、体調不良でも受診を控え、受診の際に嫌な体験をしたと答えていることから医療機関の対応が受診控えの要因になっている可能性は高い。そうであれば当事者の診療を受ける機会が間接的に制約されていることとなり、当事者の健康を害する事態となっているため、当事者の心情の問題にとどまらず実害も生じている重要な問題といえる。

受診を控える理由については、主として、まずもって医療機関から差別や無理解故の対応を受けないかという不安が大きいと思われる。

また、待合室での周囲からの目線や戸籍上の自己の名を聞いた他の受診者の反応が不安という他の患者との関係での抵抗も大きいであろう。

かかる不安はつまるところ、病院で会う人々の理解を得られるか不安であるというところ、医療機関だけではなく社会一般の問題でありトランスジェンダーに対する理解を社会全体で共有することが必要であり時間を要してでもそのような社会が目指されるべきである。しかし、当事者の受診控えは生命・身体の危険に直結するため、悠長に社会一般の理解が広がるのを待っていることはできない。当事者が医療機関受診への心理的抵抗を減じる対策を早急に実行することが求められる。そこで、以下では医療機関として当事者に対して行える対応を検討することとする。

## 2 医療機関の対応

### (1) はじめに

実際に、医療機関ないし医療関係者の中にはトランスジェンダーへの配慮を志し、当事者の受診障害を取り除くための対応を実践ないしは提言しているところもある。そこで、以下、医療関係者の対応ないしは実践について公

表ないし提言されているもの<sup>208</sup>を参考にし、望ましいと思われる対応を記述する。

## (2) 医療機関の望ましい対応について

### ア 呼び名

前記「医療アクセスの現状調査」において、フルネームで呼ばないことや呼ばれたい名前に配慮することを当事者が求めている理由は、トランスジェンダー等であることが周囲に露呈することをおそれることや自らの性自認と反する取り扱いをされることへの心理的ストレスにあるかと思われる。

このようなことからすると、受診者に対し希望する呼び名について受付時に確認をすることが望ましい。例えば、苗字のみで呼ぶこと、希望する名で呼ぶことまたは整理番号で呼ぶことを可能にすることが求められる。

### イ 問診票について

医療アクセスの現状調査や困難リストに、問診票に男女のみならず「その他」という項目も入れてほしいとの要望や領収書等の性別を削除してほしいとの要望があったことは書類上の扱いが当事者にとって心理的負担となっていることを推察させる。

医療機関としては、問診票に男女以外の選択肢を記入することを可能とすることも検討すべきである。あるいは、自認する性や性的指向について多様な選択肢を記載した問診票にすることが考えられる。例えば、性自認について、①男性、②女性、③どちらでもない、④わからないの4択を記入できるようにすることが考えられる。

また、問診票から性別の記載欄を削除することも考えられる。

### ウ 診察券について

前述イからすると、診察券についても配慮が必要であり、診察券において性別欄を把握することが必要不可欠な理由も考え難いことからすると、少なくとも診察券においては性別記載欄を削除することが求められる。

### エ 問診の際の配慮

当事者が最大の不安を感じるのが、問診の際の医師や看護師が自らの性自認について無理解であったり差別的であったりするのではないかということである。場合によっては、当事者は、当該診察の際重要であるはずの性自認に関する事項を隠す危険がある。

208 三宅麻希「性同一性障害／性別違和当事者が困らない外来づくり—看護スタッフの視点から—」(Modern Physician2019年5月号)468頁以下、金久保祐介「医療一般：病院・診療所単位で取り組むべきこと」(治療2020年7月号)908頁以下、日高庸晴「LGBTの健康課題(1)メンタルヘルスと受診状況」(治療2020年10月号)1273頁以下。他にも同様の提言をされている医療関係者の方の文献は多数存在するが紙面の関係で省略させていただいた。

医療従事者は性交渉、恋愛関係または家族関係に関することを医療上必要なため患者に尋ねることがあるが、その際に男女二元論や異性愛のみを前提とした質問をすると当事者は答えに窮する。また、セクシュアリティを決めつけることや批判的な態度で接することも同様である。

セクシュアリティに関する質問をする必要がある場合には、男女二元論や異性愛を前提としない中立的な質問をし、対応をするほか、質問の目的を明示して行うことが求められる<sup>209 210</sup>。

また、受診者のプライバシーを重視することは当然で、待合室等公共の場所で繊細な話題の問診は控えるべきである。

#### オ 身体診察の際の配慮

当事者の中には、自らの身体につき悩み他者からこれを見られることに対し羞恥を覚える者もいることが推察される。

そのため、身体診察・医療の際、患者の露出は必要最小限で行う、対応する人数も最小限で行うことや羞恥心に配慮し適度な声かけを行うことが求められる。

#### カ 入院時の配慮

困難リスト通番232番には、性自認に沿って入院ができないとの意見が掲載されている。具体的対応方法に関しては困難も多いと思われるが、医療機関においては入院患者である当事者の要望を拾い上げ、可能な限りの対応をすることが求められる。

#### キ フレンドリーアピール

前述のとおり、当事者は自己のセクシュアリティを医療従事者に理解してもらえるか大きな不安を抱えている。

そのため、医療機関として当事者への差別偏見がないことを受診者に知ってもらうことがかかる不安を除去することにつながる。

方策として、例えば、クリニックないしは病院のウェブページに性的指向・性自認に関する差別をしない旨のミッションステートメントを掲載する、LGBT 団体のポスターを院内に掲示する、LGBT の象徴であるレインボーフラッグを院内に掲示すること等することが考えられる。

#### ク 情報共有

当事者へのきめ細かな配慮をするためには、当該医療機関において従事者の間で情報共有をすることが必要となる。

当事者の同意を得て行う等の配慮は当然必要であるが、電子カルテ上でFTM や MTF 等の情報を表示し、従事者に対し配慮を促している例もある。

209 千葉県発行・レインボー千葉の会企画制作「みんなに知ってもらいたい性の多様性 医療編」(<https://www.pref.chiba.lg.jp/kenfuku/keihatsu/documents/iryuu.pdf>, 2021年)

210 性交渉歴に関する質問方法を簡易に紹介したものとして、山下洋充「医療一般：問診・診察において配慮すべきこと」(治療2020年6月号) 787頁以下



#### ケ その他の配慮

前記「医療アクセスの現状調査」において、じろじろ見ないで欲しい、本人確認は一度にしてほしいとの要望が当事者より述べられていたが、これは、奇異の目で向けられることに対する強烈な不快感であり、そのような対応をされたのであれば要望として述べられたのは当然のことといえ、このような対応をしないことが当然に望まれる。

### 3 医療関係者の知識習得

医療機関としては、医師や看護師、事務員等に対してトランスジェンダーに関する基礎知識を研修等で周知徹底し、問題のある対応が発生しないように努力することが求められる。

この点に関し、トランスジェンダーやLGBTに関する知識があることは現実の看護実践において、優位な結果を表すとの調査<sup>211</sup>もあり、知識習得が現実的な対応に良い影響を与えることが期待できる。なお、理解的な態度だけでは実際の看護実践にはあまり影響が出ないとの結果も報告されている<sup>212</sup>。

現在、医療教育モデル・コア・カリキュラムにおいてジェンダーの形成並びに性的指向及び性自認への配慮方法を説明できるという項目が存在するが、どのような内容をどのように教育するべきかという公式な指針は存在していない<sup>213</sup>。

そのため各病院においても、トランスジェンダーに関する教育研修を行うことが必要である。

### 4 医療従事者の性別情報取得の必要性について

性別適合治療に関する情報は疾患のリスクや治療の合併症・副作用を見積もるために必要な情報である。例えば、がん検診を例にすると、乳房除去や子宮摘出を行っていないトランス男性に対しては乳がんや子宮頸がんのスクリーニングが推奨されることがある<sup>214</sup>。

このようなことから、医療関係者が患者の身体上の性別を把握する必要性が高い場合もあるが、他方で、当事者へ無配慮に性別等を尋ねることが受診障害の原因となっていることが推察される。そのため、患者当事者に無配慮に性別把握をしようとする、当事者は受診そのものをしなくなるためかえって当事

211 西 百久登, 井上 幸子「トランスジェンダーに対する看護師の知識及び理解的態度と看護実践の関連」(日本看護科学会誌 Vol.40,2020年) 322頁以下

212 前注329頁

213 吉田絵理子「なぜ、医療従事者がLGBTについて学ぶ必要があるのか」(治療2020年4月号) 468頁

214 坂井雄貴「トランスジェンダーのケア—一般の医療セッティング, 紹介のタイミング—」(治療2021年3月号) 380頁以下

者の健康を害する事態となる。

身体上の性別把握が重要な場合、問診票等で画一的に尋ねるのではなく、当該診療の際に必要な場合はその理由を示して当事者の納得を得たうえで行うべきである。また、その際の間診方法については、前記2の(2)エのようにすべきである。

## 5 当事者への配慮に関する法的解釈について

医師法1条が国民の健康な生活を確保することを求め、同法19条第1項において診療応召義務が規定されている等の法の趣旨からすれば、トランスジェンダー当事者も障害なく医療を受けられるよう環境整備することが望ましい。

トランスジェンダー当事者への医療機関の配慮が法的義務といえるか否かについては現段階で法的結論を出すことは容易ではないが、当事者から当該医療機関に対して特定の配慮を求める申し出があり、かつ、その配慮が医療機関にとって困難なものでない場合は、かかる配慮をしなかった場合、当事者にとっては実質的に診察治療の求めが拒まれたに等しい事態となり、問題となる余地があると思われる。

## 6 総括

当事者から個別の配慮の申し出がない場合でも、医療関係者には、前記2や3のような対応をすることが期待される。さらに、個々の医療機関の努力にも限界があるため、統一的な対応方法を医療関係者で共有することが重要である。

いずれにせよ、当事者が受診控えをしている状況が現に存在する以上、現在進行形で当事者の身心に支障をきたしているのであるから、トランスジェンダー当事者の医療アクセス障害の除去についてはいずれゆっくり考えていくという対応ではなく、待ったなしの早急の対応が望まれる次第である。

# 第6 性別違和・性別不適合と民間保険（生命・医療）

## 1 現状

保険とは、人の生存又は死亡に関し一定額の保険金を支払うことを約し保険料を収受する生命保険、一定の偶然の事故によって生ずることのある損害をてん補することを約し保険料を収受する損害保険及びその他の保険で分類されるものであるが、そもそも性別違和・性別不適合を持つ人々が加入できないなどという法的関門はない。

しかし、実際には性別違和・性別不適合を持つ人々をはじめ性的マイノリティの当事者から聞く限り、様々な場面で加入できない、あるいは加入に躊躇する、

ということが多い。

## 2 保険の仕組みとそこから見える問題の入口

一般に、契約者が保険会社へ払う保険料は、純保険料と付加保険料で構成される。このうち、純保険料は保険金支払の財源、付加保険料は保険会社が会社を運営していくための必要経費とされている。そして、純保険料は予定利率と予定死亡率に基づいて決められ、付加保険料は予定事業費率に基づいて決められる。

このうち、予定死亡率は公益財団法人日本アクチュアリー会が金融庁から委託されて作成する「標準生命表」<sup>215</sup>に基づいて算出される。すべての保険会社は保険料の設定にこの標準生命表を用いるため、基本的には、性別、年齢、保険金額、保険期間などの条件が同じであれば保険料も同じとなるはずであるが、付加保険料にかかる計算根拠が保険会社によってそれぞれ異なるため、同じような保険商品であっても保険会社ごとに異なっている。また、保険業法上の生命保険固有分野たる第一分野、損害保険固有分野たる第二分野のいずれにも属さない、いわゆる第三分野（医療保険・介護保険・傷害保険など）についても、やはり「標準生命表」に準拠した「第三分野標準生命表」により保険料が算定される。ただし、この第三分野については、保険会社独自のデータによることも多いようである。

すなわち、民間保険の保険料は、原則的に「死亡率」というリスクによって算定される性質を本来的に有している。

しかし、この標準生命表の構成要件は「性別」と「年齢」であり<sup>216</sup>、それで区分された死亡率等を根拠に予定死亡率が算定され、それが保険料としてそのまま反映されている。そのため、性別そのものを跨ぐトランスジェンダーにとっては、保険の仕組み自体にそもそも予定されていなかったとも言えるものであり、その意味では、それが根本的な「高い壁」になっているのかもしれない。

## 3 保険加入時の問題点

誤解をおそれずに言えば、性的少数者のうち特に保険加入が困難となるのは、性別違和・性別不合を持つトランスジェンダーである。また加入のしやすさ・しにくさは、例えば大手保険会社では加入できない、外資系だと契約しやすい、という大雑把な括り方は誤りである。

(1) 民間保険に加入する際には、一般的に健康状態や職業等の審査があり、それに対してありのままを告げる、すなわち告知義務を保険加入者が負うのが

215 <http://www.actuaries.jp/lib/standard-life-table/index2018.html>

216 <http://www.actuaries.jp/lib/standard-life-table/seimeihyo2018-katei.pdf>「標準生命表2018の作成過程」

一般的である。

最近では、無選択型保険というものがあり、すなわち医師の診査や告知書による告知なしで入れる保険もある。仮にトランスジェンダー当事者がこのような保険を選択する場合には、保険料が比較的高額となるが、加入自体を断られるということはない。その意味では、無選択型保険を多く扱っている外資系保険会社に加入しやすいのは一面では事実であるが、それは正面からの「保険に加入しやすい」ということではない。

- (2) しかし、一般的に告知義務が付される保険に加入する場合、審査の段階では例えば過去3ヶ月以内に医師の診察を受けたことがあるか、あるいは過去5年以内に入院や手術、7日以上医師による診察、投薬、治療を受けたことがあるか、と聞かれるのが通常である。

仮に、トランスジェンダー当事者がすでにジェンダークリニックに通院している、ホルモン注射を受けている、性別適合手術を受けているなどという場合には、「診察を受けたことがある」「手術を受けたことがある」「投薬治療を受けたことがある」と告知せざるを得ない。その際には、さらにどういう病気でどういう治療を受けたのか、医師の診断書はもらえないか、どういう手術を受けたのか、投薬治療とは何か、そういった質問が続いてくるであろうことは予想される。

ここでの問題は、さらにカミングアウトの事実上の強制あるいはアウトティングという別の問題が生じることも十分に考えられる。

- (3) そしてトランスジェンダー当事者が、ジェンダークリニックに通院している、ホルモン注射を受けている、性別適合手術を受けている、などと答えた場合、保険会社としては、前記の標準生命表を持ち出すまでもなく、端的には「リスクが分からない」ということで、大概是「引き受けられない」という回答になるのがほとんどである。

このことは、逆に言えば、性別違和・性別不合に関する治療を受ける前であれば、そのような告知によって引受が拒否されることなく、一般的な審査によって加入の可否が決定されることになる。また保険会社によっては、身体的治療を始める前のカウンセリング等の段階でも引受を断るという場合もあり、そうであればホルモン治療等の開始前でも保険引受が断られることもある。

- (4) このように、特に告知義務のある保険に加入しようとする場合には、申込以前にジェンダークリニック等に通院を始めていると、加入が極めて困難となるのが実態である。

そのため、保険相談窓口では、特にトランスジェンダー当事者に対しては、MTFかFTMか、カウンセリングは受けたのか、治療を受け始めているのか、性別適合手術を終えたのか、そういった観点から複数の質問をし、保険

加入の可否や商品を選択していくことになる。

ただし、現在、性別違和・性別不合の治療を行っている人すべてが絶対に保険に加入できないのか、と問われると、やはり加入できる保険会社がない訳ではない。その人の属性や治療の有無によってパターン化されるが、そのパターンによって保険加入の可否を検討できる保険会社もある。一般的には引受基準緩和型保険、すなわち告知する内容が緩和され引き受けやすくなりつつ、代わりに保険料が比較的高額となる保険から選択していくことになる。

とはいえ、トランスジェンダー当事者についての保険会社共通のルールは未だに整備がされておらず、当事者が加入しようとする場合には個別での相談が必要である。

- (5) なお、令和2年5月から、LGBT当事者に特化した総合保障共済制度を開始した団体がある<sup>217</sup>。同共済では、HIV感染や性同一性障害を健康状態に関する告知事項から除外し、また面談をせずにWEB上で手続を進めることができるなど、当事者にとって利用しやすく、且つ必要な保障を受けられるものとなっている。保険制度とは異なるものの、一つ紹介しておきたい。

#### 4 保険金受取時の問題

保険金を受け取る場合には、①加入者自身が受け取る場合、②指定受取人が受け取る場合がある。

- (1) このうち、①加入者自身が受け取る場合は、加入時の告知義務違反がなければ、仮に加入後にホルモン治療等を受けた場合でも、保険金支払事由があれば、原則的には保険金を受け取ることは可能である。特例法第4条2項においても「法律に別段の定めがある場合を除き、性別の取扱いの変更の審判前に生じた身分関係及び権利義務に影響を及ぼすものではない」と定められているとおりでであるといえる。

- (2) 問題となるのは、②指定受取人である。

特に戸籍上（法令上）の性別が同じであるカップルに関する問題であるが、保険会社が受取人と指定できるのは、原則として、配偶者・二親等以内の血族である親族で、第三者は排除されることが多い。その意味では、戸籍上同性のパートナーがすんなりと受取人に指定されることは通常ない。ただ、現在では多数の自治体で、いわゆる同性パートナーシップ制度が整備されてきている。またそういった世間の理解が増進されてきた中で、今では数多くの保険会社が、自治体のパートナーシップ証明書や、同居等の分かる所定の書類を提出することで、戸籍上同性のパートナーが受取人に指定できる場合も増えた。カップルの一方又は双方がトランスジェンダーの場合にも同様であろう。

217 <https://partner-kyosai.org/>

現在では、大手保険会社を含んで、配偶者または親族ではない同性パートナーが受取人に指定できるという扱いも増えている。

- (3) ただし、その場合であっても、支払った保険料はいわゆる生命保険料控除の対象とはならない。国税庁によれば、同控除の対象となるのは「保険金等の受取人のすべてをその保険料等の払込みをする方又はその配偶者その他の親族とするもの」とされているからである<sup>218</sup>。

この点に関する考慮も必要になってくる。

## 5 保険の問題について

当然のことではあるが、人は将来のために保障を求め、そのために民間保険が一助を担っているのは公然たる事実である。人生のパートナーができたとき、子どもが生まれたとき、自宅を購入したときなどはもちろん、将来の備えのために民間保険が利用されている。生命保険の加入率は約80%、医療保険でも約70%の人が加入しているとも言われており<sup>219</sup>、生活上必要な商品とも言えるほどである。

にもかかわらず、トランスジェンダーが民間保険に加入しようとする場合には高いハードルがあることも厳然たる事実である。

前記のとおり、保険は予定死亡率により保険料などが算定される。死亡率の調査は性別と年齢がその要素となっている。またそのために、トランスジェンダーが加入できる保険は引受基準緩和型保険が主となっている。

今のこの時代に男女のみでの統計で事足りるとすること自体を見直すべきである。

さらに、引受基準緩和型保険により加入がしやすくなっていることは事実であるが、一方、いわゆる親族以外を受取人とする場合、税法上の生命保険料控除の対象とはならない。濫用的に扱われてはならないものの、自治体パートナーシップ制度の利用により緩和されるなどの措置は早急に取り入れられるべきである。

---

218 <https://www.nta.go.jp/taxes/shiraberu/taxanswer/shotoku/1141.htm>

219 <https://www.jili.or.jp/research/report/pdf/r1hoshou.pdf> 「令和元年度生活保障に関する調査《速報版》」



## 資料 1

関弁連発第62号

2021年（令和3年）5月28日

厚生労働省	御中
同省保険局医療課	御中
同省医薬・生活衛生局 医薬品審査管理課	御中

関東弁護士会連合会  
理事長 海老原 夕美  
同2021年度シンポジウム委員会  
委員長 諏訪 雅 顕



## 照 会 書

冠省

平素より当連合会の活動にご理解を賜り、感謝申し上げます。

さて、当連合会においては、令和3年9月24日（金）、シンポジウム「性別違和・性別不合があっても安心して暮らせる社会をつくる 一人権保障のために私たち一人ひとりが何をすべきかー」を開催いたします。

現在、当該シンポジウムの準備として、性別違和・性別不合（性同一性障害）を抱える人々の直面する諸問題について、調査・検討を進めているところでございます。

つきましては、下記の各事項について、貴省のご見解をご教示いただきますようお願い申し上げます。令和3年6月21日（月）までにご回答をいただけますと幸いです。（※万が一、上記期限までにはご回答が困難な場合、早めにその旨ご連絡をお願いいたします。）

新型コロナ禍へのご対応等で大変ご多忙のところ恐縮ではございますが、何卒ご理解・ご協力をお願い申し上げます。

敬具

記

第1 性同一性障害（性別違和・性別不合も含みます。以下同じです。）の治療

として性ホルモン剤を使用する場合の保険適用について

別紙「医薬品一覧」①乃至⑧の医薬品はいずれも、別紙記載のとおり薬事承認を得ています。他方で、性同一性障害の「効能又は効果」については薬事承認を得ていません。

以上を前提におうかがいします。

1 別紙「医薬品一覧」①乃至⑧の医薬品を、性同一性障害の治療として使用する場合、現在、保険適用されない扱いでしょうか。

2 1の取扱いの法令上の根拠をご教示下さい。その際、以下の点についてもあわせてご教示下さい。

(1)ア 保険医療機関及び保険医療養担当規則（療担規則）（昭和三十二年厚生省令第十五号）19条第1項は、「保険医は、厚生労働大臣の定める医薬品以外の薬物を患者に施用し、又は処方してはならない。」と定めています。

（下線は当連合会）

19条1項「厚生労働大臣が定める医薬品」とは、「療担規則…に基づき厚生労働大臣が定める掲示事項等」第6の「薬価基準（平成20年厚生省告示60号）」のことと解されます。

イ ところで、上記「薬価基準」に記載があるのは、「品名・規格単位・薬価」のみで、「効能・効果」の記載はありません。

すると、「保険医」は、「薬価基準」に「品名・規格単位・薬価」が収載された医薬品であれば、「効能・効果」に関わらず、施用・処方することができることも解されます（療担規則19条1項参照）。

ウ そこで、「「薬価基準収載の医薬品であれば、効能や効果にかかわらず保険適用とする」という運用をしない」ことの法令上の根拠をご教示ください。

(2) (1)の点に関連し、いわゆる55年通知（厚生省昭和55年9月4日保険発69「保険診療における医薬品の取扱いについて」）に、「保険診療における医薬品の取扱いについては、厚生大臣が承認した効能又は効果、用法及び用量（以下「効果効能等」という。）によることとされているが、」との記載があります。（下線は当連合会）

55年通知の下線部分は、具体的にはどの法令に基づくものか、ご教示ください。また、その法令は現在も有効に存在するものか、ご教示ください。



第2 別紙「医薬品一覧」①乃至⑧の医薬品について、新たな「効能又は効果」（例えば、性同一性障害）を加える場合の製薬会社や販売会社の承認申請の要否について

1 別紙「医薬品一覧」①乃至⑧について、新たに「性同一性障害」を「効能又は効果」に加えるためには、製薬会社や販売会社の別途の申請を要する扱いであると仄聞しますが、現在、そのような運用でしょうか。

2 現在、1の運用である場合、その法令上の根拠をご教示下さい。

その際、以下の点についてもあわせてご教示下さい。

(1) 医薬品医療機器法第14条1項は、「医薬品を製造販売しようとする者は、品目ごとにその製造販売についての厚生労働大臣の承認を受けなければならない。」と定め、同2項は、「次の各号のいずれかに該当するときは、前項の承認は、与えない。」として、3号で「申請に係る医薬品（略）の名称、成分、分量、用法、用量、効能、効果、副作用その他の品質、有効性及び安全性に関する事項の審査の結果、その物が次のイからハまでのいずれかに該当するとき。イ 申請に係る医薬品又は医薬部外品が、その申請に係る効能又は効果を有すると認められないとき（以下略）」等と定めています。

(2) ところで、同法第14条1項及び2項は、「医薬品を製造販売しようとする者」が「厚生労働大臣の承認を受けなければならない。」ことは明らかにしていますが、厚生労働大臣が、ある医薬品につき、新たな効果効能（例えば、性同一性障害）への適応を承認すべきであると判断した場合に、当該医薬品の「製造販売」をすでになしている者の申請を必要とするか否かについて、明文規定は見当たりません。

(3) 以上の諸点をふまえて、現状、上記第2・1の運用をしている法令上の根拠について、ご教示下さい。

第3 混合診療（ケース1）について

性同一性障害と診断された者が、その治療のため別紙「医薬品一覧」①乃至⑧の医薬品を使用し、その後、単独であれば保険診療となる性別適合手術や乳房摘出術（これらの手術につき平成30年度診療報酬改定に伴う所定の施設基準等は満たすものとします。）を受けた場合についてうかがいます。

1 標記第3の場合に、単独であれば保険診療である性別適合手術や乳房摘出

術についても、ホルモン療法（自由診療）との「混合診療」として、全体が保険給付外とされる扱いでしょうか。

- 2 (1) 1の扱いの是非についてですが、平成30年度診療報酬改定の際の施設基準は、日本精神神経学会の「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン」の遵守を要求し、当該「ガイドライン」では、ホルモン療法が性別適合手術や乳房摘出術に先行する治療例が多々あることを前提としています。このことと、1の取扱いは、整合していないのではないのでしょうか。貴省の見解をご教示ください。
- (2) 第3の場合に、仮に、混合診療給付外原則の例外を認めて保険診療部分については保険給付の扱いとすると、具体的には、どのような弊害があるとお考えでしょうか。

#### 第4 混合診療（ケース2）について

性同一性障害と診断されたFTM (female to male) の者が、ホルモン療法を先行せず、乳房摘出術（平成30年度診療報酬改定に伴う所定の施設基準は満たすものとします。）について保険給付を受け、その後に、性同一性障害の治療として別紙「医薬品一覧」①乃至③によるホルモン療法を開始した場合についてうかがいます。

- 1 標記第4の場合に、施術当時は保険給付とされた乳房摘出術について、その後にホルモン療法（自由診療）を開始したことにより、遡って、当該乳房摘出術が「混合診療」とされ、その費用についても遡って保険給付外とされるケースはあるのでしょうか。
- 2 第4・1の扱いの是非についてご見解をうかがいます。
  - (1) 平成30年度診療報酬改定の際の施設基準は、日本精神神経学会の「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン」の遵守を要求し、かつ、当該「ガイドライン」では、ホルモン療法と乳房摘出術を併用する治療例は多々あることを前提にしています。このことと、1の取扱いは、整合していないのではないのでしょうか。貴省の見解をご教示ください。
  - (2) 標記第4の場合に、仮に、混合診療給付外原則の例外を認め、保険診療部分（乳房摘出術）については保険給付の扱いとすると、具体的には、どのような弊害があるとお考えでしょうか。

## 第5 混合診療（ケース3）について

性同一性障害の治療として性別適合手術（平成30年度診療報酬改定に伴う所定の施設基準は満たすものとします。）を行なったうえで、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律（平成十五年法律第百十一号，以下「特例法」とします。）により法令上の性別取扱いを変更した者が，変更後の性別に対応する性ホルモン剤の投与をする場合の保険適用について

1 標記第5の場合に，特例法による法令上の性別取扱変更後は，変更後の性別に対応する性ホルモン剤の投与（例えば，以下のa乃至d）は，単体としては，保険適用される扱いでしょうか。

a 法令上の性別変更後（F→M）の患者

テストステロンエナント酸エステル筋注 250mg「F」（旧 テストロ  
ンデポー筋注 250mg）

（傷病名）男子性腺機能不全（類宦官症），造精機能障害による男  
子不妊症，再生不良性貧血，骨髄線維症または腎性貧血

b 法令上の性別変更後（M→F）の患者

ペラニンデポー筋注筋注 5mg／ペラニンデポー筋注 10mg

（傷病名）無月経，月経周期異常（稀発月経，多発月経），子宮  
発育不全症，卵巣欠落症状，更年期障害または不妊症

c 法令上の性別変更後（M→F）の患者

プレマリン錠 0.625mg

（傷病名）卵巣欠落症状，卵巣機能不全症，更年期障害，膣炎（老  
人，小児および非特異性）または機能性子宮出血

d 法令上の性別変更後（M→F）の患者

ジュリナ錠 0.5mg

（傷病名）更年期障害及び卵巣欠落症状に伴う以下の症状（血管  
運動神経症状（Hot flush 及び発汗），膣萎縮症状）ま  
たは閉経後骨粗鬆症

2 (1) 上記1の療法が，単独であれば保険給付対象の扱いである場合，その理由をご教示ください。

(2) 上記1の療法が，単独であっても自由診療（保険給付外）とされる場合，その理由をご教示下さい。

3 「3」以下は、1のホルモン療法（法令上の性別変更後の、変更後の性別に対応する性ホルモン投与）が単独では保険診療となることを前提にうかがいます。

第5に記載したケースで、当該患者が、性別取扱いの変更前に、性同一性障害の治療として別紙「医薬品一覧」①乃至⑧によるホルモン療法（自由診療）を受けていた場合についてうかがいます。

この場合、性別変更後のホルモン療法（単独なら保険診療）の部分についても、性別変更前のホルモン療法（自由診療）との混合診療として、保険給付外とする扱いでしょうか。

4 第5・3について、性別変更後のホルモン療法（単独なら保険診療）を保険給付外とする扱いをしている場合、その是非についてご見解をうかがいます。

(1) 第5・3について保険給付外と扱うことは、特例法4条1項が「性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、民法その他の法令の規定の適用については、法律に別段の定めがある場合を除き、その性別につき他の性別に変わったものとみなす。」と定めていることと、整合していないのではないのでしょうか。貴省のご見解をご教示ください。

(2) 第5・3の場合に、混合診療として扱わず、単独なら保険診療である部分については保険給付をする場合に、具体的にはどのような弊害があるとお考えでしょうか。

## 第6 補足

貴省に対する以上のご照会は、以下の事柄を前提に行うものです。

(1) 保険医療機関は、当該機関が被保険者になした療養の給付について保険診療に当たると考える場合、被保険者の負担分を除く診療報酬について、審査支払機関（社会保険診療報酬支払基金、国民健康保険団体連合会）に対して診療報酬請求を行います（貴省ウェブサイト「我が国の医療保険について」）。

審査支払機関は、診療報酬請求としての適正、公正、中立を審査します（社会保険診療報酬支払基金1条、国民健康保険法85条の2）。

もともと、以下のとおり、その審査の基本的ルールを定めるのは、審査支払機関自身ではなく、法律、政令、貴省所管省令等であると思料いたします。

(2) 審査支払機関である社会保険診療報酬支払基金の業務について、社会保険

診療報酬支払基金法1条は、「医療保険各法等（高齢者の医療の確保に関する法律（昭和五十七年法律第八十号）第七条第一項に規定する医療保険各法又は高齢者の医療の確保に関する法律をいう。以下同じ。）の規定に基づいて行う療養の給付及びこれに相当する給付の費用について」審査をするものとしています。

また、同法15条は、「基金は、第一条の目的を達成するため、次の業務を行う。」とし、「二 診療担当者の提出する診療報酬請求書に対して、厚生労働大臣の定めるところにより算定したる金額を支払うこと。」、「五 保険者から委託された医療保険各法等による保険給付の支給に関する事務（前各号に掲げるものを除く。）を行うこと。」としています。

(3) 審査支払機関である国民健康保険団体連合会の業務についても、国民健康保険法は、「療養の給付に要する費用の額の算定については、健康保険法第七十六条第二項の規定による厚生労働大臣の定めの例による。」としています（法85条の3、45条5項、4項、2項）。

(4) これらの規定は、審査支払機関が、保険医療機関から診療報酬請求を受けた際の判断の基準を定めるのは、法律、政令の外、貴省所管省令等であることを示しているものと思料します。

以 上

本照会に関する問い合わせは以下にお願いいたします。

(担当) シンポジウム委員会委員 弁護士 宮井麻由子  
<連絡先>

〒399-8201 長野県安曇野市豊科南穂高 504 番地 17

唐澤佳秀法律事務所

電 話 0 2 6 3 - 8 7 - 3 8 9 2

F A X 0 2 6 3 - 8 7 - 3 8 9 3

別紙 医薬品一覧

(独立行政法人医薬品医療機器総合機構公開の添付文書による)

- ① テストステロンエナント酸エステル筋注 250mg「F」(旧 テストロンデポ一筋注 250mg) (製造販売元 富士製薬工業株式会社)
- ② テスチノンデポ一筋注用 150mg/筋注用 250mg (製造販売元 持田製薬株式会社)
- ③ エナルモンデポ一筋注 125mg/エナルモンデポ一筋注 250mg (製造販売元 あすか製薬株式会社/販売元 武田薬品工業株式会社)  
<効果又は効能> (①~③共通)  
男子性腺機能不全(類宦官症), 造精機能障害による男子不妊症, 再生不良性貧血, 骨髄線維症, 腎性貧血
- ④ ペラニンデポ一筋注筋注 5mg/ペラニンデポ一筋注 10mg (製造販売元 持田製薬株式会社)
- ⑤ プロギノン・デポ一筋注 10mg (製造販売元 富士製薬工業株式会社)  
<効能又は効果> (④~⑤共通)  
無月経, 月経周期異常(稀発月経, 多発月経), 月経量異常(過少月経, 過多月経), 月経困難症, 機能性子宮出血, 子宮發育不全症, 卵巣欠落症状, 更年期障害, 不妊症
- ⑥ プレマリン錠 0.625mg (製造販売元 ファイザー株式会社)  
<効能又は効果>  
卵巣欠落症状, 卵巣機能不全症, 更年期障害, 膣炎(老人, 小児および非特異性), 機能性子宮出血
- ⑦ ジュリナ錠 0.5mg (製造販売元 バイエル薬品株式会社)  
<効能又は効果>  
更年期障害及び卵巣欠落症状に伴う以下の症状(血管運動神経症状(Hot flush 及び発汗), 膣萎縮症状), 閉経後骨粗鬆症
- ⑧ リュープリン注射用 1.88mg/リュープリン注射用 3.75mg/リュープリン注射用キット 1.88mg/リュープリン注射用キット 3.75mg (製造販売元 武田薬品工業株式会社)  
<効能又は効果>  
・リュープリン注射用 1.88mg

子宮内膜症，過多月経，下腹痛，腰痛及び貧血等を伴う子宮筋腫における筋腫核の縮小及び症状の改善，中枢性思春期早発症

・リュープリン注射用 3.75mg

子宮内膜症，過多月経，下腹痛，腰痛及び貧血等を伴う子宮筋腫における筋腫核の縮小及び症状の改善，閉経前乳癌，前立腺癌，中枢性思春期早発症

・リュープリン注射用キット 1.88mg

子宮内膜症，過多月経，下腹痛，腰痛及び貧血等を伴う子宮筋腫における筋腫核の縮小及び症状の改善，中枢性思春期早発症

## 資料 2

### 第 1 について

#### 【回答】

医療保険制度においては、原則として治療の有効性・安全性等が確立している治療を公的保険の給付対象としています。

また、医薬品医療機器法に基づく承認については、申請に係る医薬品について、名称、成分等と併せて用法、用量、効能又は効果に関する品質、有効性及び安全性について審査が行われ、申請に係る効能又は効果を有すると認められた場合に承認がなされることとされています。

これを踏まえ、保険診療における医薬品の取扱いについては、原則として、医薬品医療機器法に基づき厚生労働大臣が承認した効能又は効果、用法及び用量によることとしています。

### 第 3 及び第 4 について

#### 【回答】

医療保険制度においては、一連の診療として保険適用外の治療と保険適用の治療を組み合わせを行った場合、安全性・有効性等が確認されない医療が行われるおそれがあること等から、原則としてこれを禁止しており、診療報酬の算定においてもこれを前提としています。

### 第 5

#### 1 及び 2 について

#### 【回答】

保険診療における医薬品の取扱いについての考え方は先述のとおりですが、個別の医薬品の保険適用の当てはめに当たっては、その医薬品の承認内容のほか、医師による診断内容や対象患者の状況などに応じて個別具体的に判断される必要があるため、お尋ねの内容について一概にお答えすることは困難です。

#### 3 及び 4 (2) について

#### 【回答】

医療保険制度においては、一連の診療として保険適用外の治療と保険適用の治療を組み合わせを行った場合、安全性・有効性等が確認されない医療が行われるおそれがあること等から、原則としてこれを禁止しています。

#### 4 (1) について

#### 【回答】

先述のとおり、個別の医薬品の保険適用の当てはめについては、医師による診断内容や対象患者の状況などに応じて個別具体的に判断されるものです。



## 資料3

新たな「効能又は効果」（例えば、性同一性障害）を加える場合の製薬会社や販売会社の承認申請の要否について

1. 新たに「性同一性障害」を「効能又は効果」に加えるためには、製薬会社や販売会社の別途の申請を要する扱いであると仄聞しますが、現在、そのような運用でしょうか。

○ 現在、製造販売の承認を受けている医薬品に対して、「効能又は効果」を追加する場合には、製造販売業者からの申請（製造販売承認事項一部変更承認申請）を受け、その申請内容を適切に審査した上で、品質、有効性及び安全性について承認して問題がないと判断されれば、厚生労働大臣により承認を与えています。

2. 現在、1の運用である場合、その法令上の根拠をご教示ください。

○ 医薬品医療機器法においては、例えば第14条第6項は調査を規定しつつ申請行為を規定していませんが、この条を引用した規定である第14条の2第3項、第78条第1項第8号において「調査を申請する者」との規定を置いており、申請を端緒に行うものについて申請行為を条文上明記しない規定ぶりとなっています。

○ 医薬品医療機器法第14条第1項の承認についても、同項では申請行為を規定していませんが、承認は申請を端緒とすることを前提に、第14条第4項、第5項、第8項から第10項までにおける「第一項の承認の申請」、第78条第1項第7号における「第十四条・・・の承認を申請する者」といった規定を置いています。

○ そのため、製造販売の承認を受けようとする者は、第14条第3項の資料を添付して承認の申請をする必要があります。

○ また、医薬品医療機器法第14条第13項の規定において、「第一項の承認を受けた者は、当該品目について承認された事項の一部を変更しようとするとき（当該変更が厚生労働省令で定める軽微な変更であるときを除く。）は、その変更について厚生労働大臣の承認を受けなければならない。この場合においては、第二項から前項までの規定を準用する。」とされています。

○ したがって、既に製造販売の承認を受けている医薬品であっても、その承認を受けた効能又は効果とは異なる効能又は効果で製造販売しようとする場合は、医薬品医療機器法第14条第13項において準用する同条第3項の規定に基づき、必要な資料を添付して承認された事項の一部を変更するための申請をしなければならないとされています。

## 第4節 トイレの問題

### 第1 トイレの利用に関する問題の所在

性同一性障害者は、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2条及び3条の要件を満たすと、法令上の性別の取扱いを変更することができる。しかし、性同一性障害者やトランスジェンダーの中には、さまざまな事情により特例法の上記要件を満たすことができない者がいる。その性別の取扱いを変更できない者の中には、法令上の性別ではなく、性自認に即した社会生活を送っている者も少なくない。

現代の日本社会において、男女という性別によって区分けされている施設や空間がありふれている。例えば、男女別トイレ、男女別の更衣室、男湯と女湯、女性専用車両などである。ここでいう男女という性別は、法令上の性別を意味しているものが大部分であろう。そうだとすると、性別の取扱いの変更を受けていないトランスジェンダーが、法令上の性別ではなく、その性自認に従って、男女で区分けされる施設や空間を利用することが許されるかという問題が生じる。

本項では、男女別トイレに絞って、この問題について、トイレの利用に関する法的課題（第2）、裁判例（第3）、トランス当事者のトイレの利用に関する認識と利用実態（第4）、日本におけるトイレの歴史（第5）の項目ごとに検討していく。

### 第2 トイレの利用に関する法的課題

#### 1 憲法から見たトイレの利用

トランスジェンダーが自認する性別で生きること、他者から自認する性別で取り扱ってもらうことは、法律上保護を受ける権利である。この権利を根拠づけるならば、憲法13条、他者と比較する場面では憲法14条1項（性別、社会的身分による差別）である。またトイレ利用に限っていえば、国際人権の議論においてトランスジェンダーが自ら望むトイレにアクセスし健康を守る公衆衛生上権利があると構成されることもある。

本邦の裁判例では、トランスジェンダーが自認する性別で生きingことを具体的な権利としては明示しておらず、「人格」という概念を用いている。性同一性障害者特例法の違憲性が争点となった最判平成31・1・23判時2421号4頁の補足意見は、「性別は、社会生活や人間関係における個人の属性の一つとして取り扱われているため、個人の人格的存在と密接不可分のもの」と述べる。また、性同一性障害者のトイレの利用制限を違法とした東京地判令和1・12・12判1223号52頁（経産省事件）も「性別は、社会生活や人間関係における個人の

属性の一つとして取り扱われており、個人の人格的な生存と密接かつ不可分のもの」と述べている。

## 2 法令から見たトイレの利用

### (1) はじめに

本報告書執筆時において、法令上の性別の取扱いの変更の審判を受けていないトランスジェンダーによる自認する性別のトイレ等の利用に関して具体的に定めた法令はない。尚、男女別トイレについて、労働安全衛生法及び事務所衛生基準規則17条1項1号は、事業者に対して男性用と女性用に区別して設けることを義務付けているが、法令上の性別に即して利用することを義務付けたり、真に自認する性別に即した利用を制限したりするものではない。

### (2) トイレ利用をめぐる問題の考え方

上記のように法令上の性別の取扱いの変更の審判を受けていないトランスジェンダーによる自認する性別のトイレ等の利用に関して具体的に定めた法令はないことから、法令上の性別の取扱いの変更の審判を受けていないトランスジェンダーが、真に自認する性別に即して男女別トイレを利用する場合に、トイレの管理権者とトランスジェンダーとの間で法的紛争になる場合がある。

このような法的紛争を解決するに当たり、男女別トイレの利用を法令上の性別に即したものに限定することができるのか、男女別トイレの管理者が、真に自認する性別に即した利用をさせる義務を負うのか等を検討することが必要であり、問題となっている個別具体的な事情によって判断することになる。その判断に影響すると思われる事情について、以下のとおりいくつか挙げた上で検討していく。

### (3) 男女別トイレの利用者が限定されているか否か

男女別トイレの利用形態・種類として、職場や学校における男女別トイレのように、利用者が限定されていて利用者が同じトイレを継続的に利用する場合と、公共施設（学校を除く）や駅、商業施設のように利用者は不特定多数で、一時的に利用する場合がある。後者の場合、男女別のトイレの利用者が、真に自認する性別がいかなるものであるかについて、男女別トイレの管理者が知ることは現実的にほぼ不可能である。

それに対して、前者の場合、法令上の性別の取扱いの変更の審判を受けていないトランスジェンダーが男女別トイレの利用を希望する旨の申し出があった場合、男女別トイレの管理者がその者の法令上の性別やトランスジェンダーであること等の事情を把握していることが多いため、トイレの利用方法をめぐって紛争になりやすい。

### (4) 法令上の性別に即した利用に制限する目的

職場、学校等のトイレに関して法令上の性別に限定した利用を求めたとしても、その職場や学校に認められる私的自治であり、ただちに違法と評価することはできない。

しかしながら、その目的がトランスジェンダーを差別する目的であったり、特定の者に対するハラスメントであると評価されたりする場合には、憲法13条の人格権侵害や憲法14条の平等原則違反に該当しうるのであり、公序良俗違反（民法90条）となる可能性がある。このような場合には、違法な制限を受けたトランスジェンダーから不法行為や債務不履行（安全配慮義務違反等）に基づく損害賠償請求が可能な場合もあろう。

(5) 性別不問のトイレが利用可能か否か

性別不問のトイレがあれば前項で述べたような法的紛争が発生するリスクは後退する可能性もある。ただし、第4に述べる民間調査の結果報告書によれば、性別不問のトイレの設置場所や性別不問のトイレであることを示すサインの内容によっては、かかるトイレを利用することによってトランスジェンダーであることが周囲に知られるのではないかという不安感から敬遠される可能性もある。

一方、多目的トイレは男女兼用のトイレであるが、これは異性介助を可能とするために男女兼用のトイレとなっている。多目的トイレは身体機能の低下や身体的な障害等を理由に通常のトイレが使用しづらい者のために設置されているから、身体機能に問題のないトランスジェンダーに積極的な利用を勧めることは、多目的トイレを必要としている者の利用の妨げになるおそれがある。

(6) 障害者差別解消法の適用について

性同一性障害の診断を受けている者は、障害を理由とする差別の解消の推進に関する法律の対象となる「障害者」にあたりうる。仮に同法の「障害者」に該当するとなれば、行政機関等や事業者は、障害者に対して合理的配慮を提供する義務がある。

性自認に従ったトイレ利用が障害者に対する合理的配慮義務の履行といえるかどうかについては議論の余地があるものの、法令上の性別による男女の区別を当然としてきた慣行慣例が同法上の「社会的障壁」であるということは一つの事実であろう。

(7) 男女別トイレの管理主体

男女別トイレの管理者が行政機関等である場合（例えば、市役所等の男女別トイレ）には、憲法の規定が直接適用されることなどから、真に自認する性別に即した社会生活をする権利の制約に対しては慎重さが求められる。

他方、男女別トイレの管理者が事業者等の私人である場合には、私有財産たるトイレをどのように管理するかは原則として私的自治に委ねられている

のに加え、そのトイレの設置場所及び利用者の範囲等について事情はさまざまであるから、法令上の性別に即した男女別トイレの利用に限定してもただちに違法とは評価されないであろう。

(8) 他の利用者の心理的抵抗

男女別の施設をトランスジェンダーがその真に自認する性別に即して利用する場合、他の利用者の不安感や困惑などの心理的抵抗を理由に、施設管理者がその利用を拒絶することがある。

後述するように、経産省トイレ制限事件一審判決で、被告である管理者側は、同趣旨の主張をしている。

また、「浜名湖カントリークラブ事件」（静岡地浜松支平成26.9.8判決判時2243号67頁）（性同一性障害（MtF）の女性用トイレや浴場、更衣室の利用が問題になった）において、被告であるゴルフクラブの運営会社は既存会員の不安感や困惑によるクラブ運営の支障が生じるおそれを理由に入会拒否をしている。しかし、同判決は、その拒否理由に対して、抽象的な危惧に過ぎないと評価している。

このように、他の利用者の心理的抵抗を理由に男女別トイレの利用を制限することは難しく、そのように制限をする場合には他の利用者の心理的抵抗によって具体的なトラブルが発生することの説明が求められるであろう。

もっとも、経産省トイレ制限事件の原告は、長年ホルモン治療を受けて自認する性別で社会生活を送っており、また、浜名湖カントリークラブ事件の原告は、法令上の性別の取扱いの審判を受けていた。つまり、両原告は、真に自認する性別に身体も適合させる意思があった。したがって、上記裁判例の論旨が、法令上の性別の取扱いの変更の審判を受けていないトランスジェンダー全般に妥当するかは不明である。

(9) 性別移行の程度

法令上の性別の取扱いの変更の審判を受けていないトランスジェンダーにおいて、その性別移行の程度はさまざまである。真に自認する性別に即した社会生活を実際に送っている者、性ホルモンを摂取して身体を真に自認する性別に適合させようとしている者、性別適合手術を済ませていても、特例法の他の要件を満たさないために審判を受けられない者、身体を真に自認する性別に適合させようとはせずに、ジェンダー表現やジェンダー役割の範囲内での移行に止まる者などさまざまである。真に自認する性別に即した社会生活を送っている場合や身体も真に自認する性別へ適合している場合には、男女別トイレにおいても、真に自認する性別に即した利用が許容されやすくなるであろう。

(10) 男女別トイレの管理者の不利益とその程度

真に自認する性別に即して男女別トイレを利用することで、男女別トイレ

の管理者に不利益が生じる場合、その程度によっては利用の制限の根拠の一つとなり得る。しかし、男女別トイレの管理者にとって具体的にどのような不利益があるのか不明である。仮にあるとしても、他の利用者のクレームぐらいであろう。しかし、このクレームが具体的なトラブルの発生によるものではなく、その利用者の心理的抵抗に基づく場合には、すでに述べたように男女別トイレの利用を制限する根拠にはなりにくい。

- (11) 男女別トイレを真に自認する性別に即して利用できない場合の不利益とその程度

トイレは、人の生理作用に伴って日常的に利用する施設である。したがって、その利用を制限されることは、法令上の性別の取扱いの変更の審判を受けていないトランスジェンダーにおいて、日常生活における大きな支障になることは明らかである。このことは、性別不問のトイレが併設されておらず、男女別のトイレしかない場合は顕著である。

- (12) トランスジェンダー本人の意思確認の重要性

トランスジェンダーであるからといって、性自認に応じた男女別のトイレ利用を望んでいるとは限らない（第4参照）。一方、法令上の性別に従ったトイレ利用をしており、特段の要望を周囲に伝えていなくても、自認する性別からみれば異性とともによりトイレを利用することを苦痛に感じている者もいる。

トランスジェンダーであっても個々の事情は様々であるから、トランスジェンダーであるから当然に性自認に従ったトイレを利用したいはずだ、あるいは男女不問のトイレを求めているはずだ、等とステレオタイプに考えることはできない。

- (13) MtFとFtMとで取扱いが異なるかどうか

男女別のトイレ利用の問題が論じられる場合には、MtFの女性用トイレ利用を想定している場合が多い。その一方で、FtMの男性用トイレの利用が問題になることは少ないが、FtMとMtFとで取り扱いを異にすることの合理的な理由は見出し難い。

### 第3 裁判例

#### 1 トランスジェンダーの男女別トイレ利用が問題となった判例

トランスジェンダーの男女別施設（トイレ、浴場、更衣室等）の利用が問題になった判例として、S社事件判決（東京地決平成14・6・20労判830号13頁）、浜名湖カントリークラブ事件判決（静岡地（浜松支）判平成26・9・8判時2243号67頁、東京高判平成27・7・1労働判例ジャーナル43号40頁）があるが、Mt

Fトランスジェンダーの女性用トイレの使用が直接争点となった事件が、経産省事件である。次項に、同事件判決のトイレ利用に関係のある部分を紹介する。

## 2 経産省事件

### (1) 事案の概要

性同一性障害者（MtF）である経済産業省職員（以下、「原告」）が女性職員として勤務したいと申し入れ、女性用トイレや休憩室の使用等の許可を求めたところ、原告が執務する階から2階以上離れた女性用トイレの使用等が認められた。

原告が女性職員として勤務を開始して5年以上が経過しても2階以上離れた女性用トイレの使用しか認められなかったこと（以下、「本件女性用トイレの制限」という。）等から、原告は、女性用トイレの使用に関する制限を設けないこと等を要求事項とする人事院に対する行政措置要求を行った（国家公務員法86条）。ところが人事院はこの要求を認めない判定を行ったため、原告は国に対し、国家賠償請求と人事院判定の取消を求めて提訴した。

### (2) 一審判決の判断（東京地判令和元・12・12労判1223号52頁）

一審判決は本件女性用トイレの制限の違法性と上司の発言（「男に戻ってはどうか」）の違法性を認め、国に対し、慰謝料120万円の支払いを命じた。

判決は、「性別は、社会生活や人間関係における個人の属性の一つとして取り扱われており、個人の人格的な生存と密接かつ不可分のものということができるのであって、個人がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることができることは、重要な法的利益として、国家賠償法上も保護されるものというべきである」と述べた。そして、本件女性用トイレの制限は、「専ら経産省（経済産業大臣）が有するその庁舎管理権の行使としてその判断の下に行われている」「当該性同一性障害である職員に係る個々の具体的な事情や社会的な状況の変化等を踏まえて、その当否の判断を行うことが必要である」と判示した上、原告が「性同一性障害者であると診断されていること、女性ホルモンの投与によって原告の男性性機能が失われていることを経産省も把握していたこと、女性用トイレは利用者の性器が他の利用者に露出される事態は生じにくいこと、原告はその行動様式や振る舞い、外見の点を含め、女性として認識される度合いが高かったこと、2000年代前半までにトランスジェンダーの従業員に対して、特に制限なく女性用トイレの使用を認めた民間企業の例が少なくとも6件存在していること、経産省も平成21年10月頃にはこれらを把握することができたこと、国内の立法の動きや施策等、日本学術会議による提言、経団連が実施したアンケートの調査結果や公表した提言を踏まえると、我が国において性同一性障害者特例法が制定されてから現在に至るまでの間に、トランスジェンダーが職場等におけるトイレ等の男女別

施設の利用について大きな困難を抱えていることを踏まえて、より働きやすい職場環境を整えることの重要性がますます強く意識されるようになってきていること、諸外国も同じ状況であると認定し、本件女性用トイレの制限は庁舎管理権の行使に当たって尽くすべき注意義務を怠ったものとして、国家賠償法上、「違法の評価を免れない」と結論づけた。

この点、国が主張した他の女性職員が抱く抵抗感等については「被告の主張に係るトラブルが生ずる可能性が高いものであったこと等をうかがわせる事情を認めるに足りる証拠はない」し、「仮に、上記の被告の主張に係るトラブルが生ずる抽象的な可能性が何らかの要因によって具体化・現実化することを措定したとしても、回復することのできない事態が発生することを事後的な対応によって回避することができないものとは解し難い」として、被告の主張を排斥した。

加えて、多目的トイレについては、性同一性障害者が多目的トイレの利用者として本来的に想定されている者ではなく、多目的トイレの特有の設備を利用しなければならない者による利用の妨げとなる可能性があるため、本来的な解決策とならないものと判断した。

(3) 控訴審判決の判断（東京高判令和3.5.27LEX/DB25569720）

原判決が本件女性用トイレの制限の違法性を認めた部分を変更し、本件トイレ制限にかかる国家賠償法上の違法を認めず人事院判定を維持した。なお、上司の発言の違法性については原判決の判断を維持している。

すなわち、控訴審判決は「性同一性障害者特例法の立法趣旨及びそもそも性別が個人の人格的生存と密接不可分なものであることに鑑みれば、一審原告が主張の基礎とする自らの性自認に基づいた性別で社会生活を送ることは、法律上保護された利益であるというべきである。」としたうえで、経産省は一審原告の希望や一審原告の主治医の意見も勘案した上で、対応方針案を策定し本件トイレに係る処遇を実施しており、経産省としては、他の職員が有する性的羞恥心や性的不安などの性的利益も併せて考慮して、全職員にとっての適切な職場環境を構築する責任を負っている等として、本件女性用トイレの制限が国家賠償法第1条第1項にいう違法なものであるということとはできない等と判示した。

なお、当事件は上告審継続中である。

### 3 小括

このように、トランスジェンダーと男女別トイレ利用について国内外の裁判所で議論がなされているが、本邦においてはまだその件数は少数にとどまっている。また、その少数の裁判例もあくまでケースの一つに過ぎず、第3に述べたとおり男女別トイレの設置場所や設置環境等によって状況は異なる。



この問題はまだ議論の途上にあり、一律の解決法が存在するものではないが、弁護士として相談を受けた場合にはトランスジェンダーの性自認に従ったトイレ利用を制限されることの意味や当人の精神的苦痛を念頭に解決に導くべきである。

## 第4 トランスジェンダー当事者のトイレの利用に関する認識と利用実態

### 1 はじめに

それでは、実際にトランスジェンダーは男女別トイレをどのように利用しているのか。近時、性的マイノリティのトイレ利用に関するアンケート調査として、TOTO株式会社（協力：株式会社LGBT総合研究所）による「2018年性的マイノリティのトイレ利用に関する調査結果」<sup>1</sup>（以下、「本調査結果」という。）、並びに金沢大学、コマニー株式会社及び株式会社LIXILによる「オフィストイレのオールジェンダー利用に関する意識調査報告書」<sup>2</sup>（以下、「本報告書」という。）が実施された。

各調査は、多様な性自認・性的指向を有するトイレ利用者を対象としており、現時点におけるトイレ利用者の意識を反映したものとして示唆に富むと同時に、性別違和・性別不合があっても安心して利用できるトイレの在り方を考察するにあたって有意義であるため、分析・検討を加える。

まず、TOTO株式会社による「本調査結果」を適示し、分析・検討を加え、次に、金沢大学等による「本報告書」について分析・検討する。

### 2 「2018年性的マイノリティのトイレ利用に関する調査結果」の適示

#### (1) アンケート調査概要

「2018年性的マイノリティのトイレ利用に関する調査結果」は、性的マイノリティのトイレにおける行動、ニーズを把握し、TOTO株式会社における商品開発・提案に反映することを目的とし、シスジェンダー、トランスジェンダー（Xジェンダー含む。）、異性愛者、同性愛者、両性愛者の1136名を対象として実施された（本調査結果2頁）。

内訳は、下表のとおりである（本調査結果3頁、4頁）。

#### ① 性自認別の内訳

1 <https://jp.toto.com/ud/summary/post08/report2018.pdf>

2 [http://iwamoto.w3.kanazawa-u.ac.jp/Report\\_on\\_Office\\_Restrooms\\_for\\_All\\_Gender\\_Use\\_all.pdf](http://iwamoto.w3.kanazawa-u.ac.jp/Report_on_Office_Restrooms_for_All_Gender_Use_all.pdf)

シスジェンダー		トランスジェンダー			
男性	女性	男性		女性	
		F t M	F t X	M t F	M t X
206名	206名	53名	153名	76名	130名

② 性的指向別の内訳

異性愛者		同性愛者		両性愛者	
男性	女性	男性	女性	男性	女性
52名	52名	52名	52名	52名	52名

(2) 外出先トイレのストレス（本調査結果6頁）

- ① トランスジェンダーがストレスを感じる項目として、「トイレに入る際の周囲の視線」（31.1パーセント）、「注意や指摘」（23.5パーセント）といった周囲の視線にかかわるものが多い。
- ② F t M/Xと比較して、M t F/Xがストレスを感じる割合が高い傾向にある。
- ③ 「男女別のトイレしかなく選択に困ること」（21.4パーセント）についても、ストレスを感じる割合は高い。

(3) 男女別トイレへのストレス・不満（本調査結果7頁）

トランスジェンダーのうち、42.7パーセントが男女別トイレにストレスを感じ、51パーセントがストレスを感じない傾向にある。F t M/Xと比較して、M t F/Xがストレスを感じる割合が高い。

(4) トランスジェンダーが身体の性で割り当てられたトイレに、違和感を感じた時期（本調査結果8頁）

トランスジェンダー全体の48.4パーセントが18歳になるまでに、男女別トイレの利用に関して違和感を感じており、そのうちの約6割が10歳から15歳までの間に違和感を感じている。

(5) トランスジェンダーの性自認の時期（本調査結果9頁）

「トランスジェンダーが身体の性で割り当てられたトイレに、違和感を感じた時期」と概ね類似する結果であり、少年期から青年期にかけて性別違和を認識する傾向にある。

ただ、「トランスジェンダーが身体の性で割り当てられたトイレに、違和感を感じた時期」を覚えていない割合（38.8パーセント）に対して、性別違和を自覚した時期を覚えていないとする割合（23.1パーセント）は低く、トランスジェンダーの77パーセントが性別違和を自覚した時期を認識している。

男女別トイレに対する違和感と比較して、より若年で違和感を感じる割合が高くなるが、とりわけF t M/Xにおいては、6歳以下の幼年期から少年期にかけて認識し始める割合（17.5パーセント）が高い。

(6) 利用したことのあるトイレの種類（学校・オフィス・職場）（本調査結果

10頁)

- ① 身体的性別に応じた男女別トイレを利用している F t M (66パーセント), M t F (84.2パーセント) の割合は高い。
- ② シスジェンダー (約2割) と比較して, F t M (約4割), M t F (約3割) は, 男女共用トイレ及び多機能トイレを利用する割合が高い。
- ③ Xジェンダーについて

ア Xジェンダーは, F t MやM t Fと比較して, 身体的性別に応じた男女別トイレを利用している割合が高い (約9割)。

イ Xジェンダーは, 自認する性を確信しているトランスジェンダーと比較して, 男女共用トイレや多機能トイレを利用する割合が若干高い (約4割)。

- (7) 利用したことのあるトイレの種類 (交通施設・商業施設) (本調査結果11頁)

「利用したことのあるトイレの種類 (学校・オフィス・職場)」の結果と概ね類似するが, 学校等における場合と比較すると, 以下の各点が異なる。

F t Mが性自認に応じたトイレを利用する割合 (45.3パーセント) が約20パーセント高くなる。

M t Fが性自認に応じた男女別トイレを利用する割合 (17.1パーセント) が若干高くなる。

すべてのトランスジェンダーにおいて, 男女共用トイレ及び多機能トイレを利用する割合 (約5割) が高くなる。

- (8) 自由に選べる場合, 利用したいトイレ (学校・オフィス・職場) (本調査結果12頁)

F t M (34パーセント), M t F (22.4パーセント) とともに, 性自認に応じたトイレを利用したい割合は高くなるが, 依然として身体的性別に応じたトイレを利用したい F t M (37.7パーセント), M t F (67.1パーセント) の割合は高い。

- (9) 自由に選べる場合, 利用したいトイレ (交通施設・商業施設) (本調査結果13頁)

学校・オフィス・職場の場合と比較して, 性自認に応じた男女別トイレを利用したいトランスジェンダーの割合, 男女別トイレや多機能トイレを利用したい割合が高まるが, ほぼ類似している。

- (10) 男性トイレの設備 (トランスジェンダー F t M / F t X) (本調査結果14頁)

- ① T O T O 株式会社が実施した擬音装置に関する調査結果によると, シスジェンダー女性の9割が擬音装置を使ったことがあるにもかかわらず, 男性トイレを利用したことがある F t M / X において, 利用したい割合 (60.4パーセント) は低い。

- ② F t M / Xにおいて、生理用品等が捨てられるゴミ箱を利用したい割合は75.5パーセントにとどまっている。
- (11) 多機能トイレ利用の理由（本調査結果15頁）
- ① 「自身の性や性のあり方を人に知られずに利用したかったから」という項目において、トランスジェンダー（40パーセント）とシスジェンダー（29パーセント）の間に圧倒的な差が認められる。同項目について、F t M / Xと比較すると、M t F / Xの割合が高い。
- ② トランスジェンダーは、シスジェンダー（27パーセント）と比較して、「ベビーカーや子どもと一緒に利用する必要があったから」という理由で多機能トイレを利用したいとする割合（16.3パーセント）が低い。
- (12) 多機能トイレ利用への気兼ね（本調査結果16頁）
- 多機能トイレの利用に気まずい思いをしたシスジェンダーは、15.5パーセントであるのに対して、トランスジェンダーは34.6パーセントである。
- (13) 「性別に関わりなく利用できる広めトイレ」の利用意向（本調査結果17頁）
- ① トランスジェンダーの利用意向は、72.1パーセントと高い割合である一方、「（あまり）そう思わない」、「分からない」という回答も28パーセントである。
- ② F t M / X（68.5パーセント）に比較して、M t F / X（75.8パーセント）の利用したい割合が高い。
- (14) 「性別に関わりなく利用できる広めトイレ」利用の理由（本調査結果18頁）
- 「多機能トイレ利用の理由」とほぼ類似するが、シスジェンダーを含めて、全体として各項目の割合が高くなっている。多機能トイレと異なり、すべての人が本来的に利用を予定された当事者であるため、障がい者等に気兼ねなく利用できるからだと思われる。
- (15) 「性別に関わりなく利用できる広めトイレ」を利用しない理由（本調査結果19頁）
- ① シスジェンダー男性及びM t F / Xと比較して、シスジェンダー女性及びF t M / Xが多くの項目において男女共用トイレを利用しない割合が高く、具体的には、防犯、衛生に関する項目が挙げられている。
- ② M t F / Xについて
- ア F t M / Xと比較して、M t F / Xは、多くの項目において男女共用トイレを利用しない割合が低い。
- イ M t F / Xは、混雑を理由に利用しないとする割合が高い。
- (16) 「性別に関わりなく利用できる広めトイレ」に設置して欲しい器具（本調査結果20頁）
- ① トランスジェンダー及びシスジェンダー女性は、トイレ内外における人の存在を検知するセンサーを欲する割合が高い。

- ② サニタリーボックス等の生理用具を必要としているシスジェンダー女性及びF t M／Xの割合は高い。
- (17) 「性別に関わりなく利用できる広めトイレ」の普及の賛否（本調査結果21頁）  
トランスジェンダーにおいては85.7パーセント，シスジェンダーにおいても76パーセントの回答者が賛成している。
- (18) L G B T・性的マイノリティに関する認知度（本調査結果22頁）  
トランスジェンダーの82パーセントが内容まで理解しており，ほぼすべてのトランスジェンダー（96.3パーセント）が言葉を認識している。これは同性愛者，両性愛者においても同様である。  
シスジェンダー，異性愛者においても，約7割が内容まで理解しており，ほとんどのシスジェンダー（93.2パーセント），異性愛者（約95.2パーセント）が言葉を認識している。
- (19) 「トランスジェンダーのトイレの困りごと」の認知度（本調査結果23頁）  
L G B T・性的マイノリティに関する認知度と比較すると，若干，理解度が低下する（トランスジェンダー：83パーセント，シスジェンダー64.3パーセント，同性愛者：87.5パーセント，両性愛者89.4パーセント，異性愛者：61.5パーセント）。
- (20) レインボーマークの認知度（本調査結果24頁）  
シスジェンダー（27.2パーセント）及び異性愛者（18.3パーセント）におけるレインボーマークの認知度は低い。  
トランスジェンダー（60.7パーセント），同性愛者（70.2パーセント），両性愛者（61.5パーセント）の認知度も60から70パーセントにとどまっている。
- (21) レインボーマークをトイレに掲示することについて（本調査結果25頁）  
レインボーマークの掲示に関する賛否について，賛成はトランスジェンダーで60.4パーセント，シスジェンダーで65.8パーセント，同性愛者で53.9パーセント，両性愛者で68.3パーセント，異性愛者で61.5パーセントである。
- ① 賛成する理由について
- ア 誰もが安心して利用できる。  
L G B T・性的マイノリティに対する理解の促進になる。  
性的差別をなくしたい。  
レインボーマークは，特別扱いと感しない。
- イ 留意点として，以下のような意見がある。  
性犯罪対策が必要である。  
レインボーマークで性別を問われることは微妙である。  
シスジェンダーが勘違いされるおそれがある。
- ② 反対する理由について
- ア L G B Tでないと利用できないと感じる。

あえて、シンボルマークとして掲示すると特別感を与えることになる。  
掲示がなくても、誰でも自由に利用できることが望ましい。

LGBTであることが発覚する。

わかりにくい。

イ 他の意見として以下のようなものがある。

すべて男女共用トイレとすべき。

「誰でも利用できる」旨の表示のみでよい。

LGBには関係がない。レインボーは不要だと思う。

人型マークだけでよい。

(22) 「性別を問わず利用できるトイレ」マークのデザイン (本調査結果31頁)



A及びCは、トランスジェンダー、シスジェンダー両者からあまり支持を得られず、B及びDが支持されている。

(23) 「性別を問わず利用できるトイレ」マークの色 (本調査結果32頁)



① トランスジェンダー、シスジェンダーともに、色分けがないものを支持している。

② 他方、トランスジェンダー、シスジェンダーともに、色分けしているものも一定数の支持を集めている。

(24) 「性別を問わず利用できるトイレ」名称 (本調査結果33頁)

「みんなのトイレ」、「だれでもトイレ」、「男女共用トイレ」など、トランスジェンダー、シスジェンダー、性的指向を問わず、誰でも利用できるトイレであることを意味する名称が支持されている。

「ALL GENDER」、「GENDER FREE」といった名称は、シスジェンダーと比較して、トランスジェンダーにおいて支持を集めている。

(25) 企業の取組みへの魅力度 (本調査結果34頁)

「多様な性のあり方に配慮したトイレの整備」について、トランスジェンダー (83.2パーセント)、両性愛者 (84.9パーセント) において、魅力を感じる割合は高く、シスジェンダー、異性愛者においても、約75パーセントが魅力を感じているが、同性愛者においては魅力を感じる割合 (72.1パーセント) が若干低い。

### 3 「2018年性的マイノリティのトイレ利用に関する調査結果」の分析・検討

#### (1) 調査の前提

本調査結果の分析にあたり、トランスジェンダーの中でもXジェンダーの割合が高い。そして、調査に表われるF t M / X, M t F / Xは、性自認に従った性別での社会生活を送っているのか、それとも私的に過ごす時間のみ性自認に従った性別で生活をしているのか、またまったく性自認に従った生活を送ることができない状況であるのか不明であるし、ホルモン治療の有無、性別適合手術や性別変更手続の有無等も不明である。

したがって、調査から得られたデータは個々の具体的な事情を捨象した一つの「傾向」として捉える必要がある。

#### (2) 男女別トイレのストレス（本調査結果6～7頁）

##### ① 男女別トイレへのストレス・不満（本調査結果7頁）

トランスジェンダーの42.7%が男女別のトイレの利用にストレスを感じていると回答しており、シスジェンダー全体でストレスを感じる割合が11.4%であることと比較して、トランスジェンダーのストレスは強いと言える。

もっともトランスジェンダーでもストレスを感じない割合は約5割である。

##### ② ストレスの原因

トランスジェンダーがストレスを感じる項目として、周囲の視線にかかわる項目の割合が高い（34.6%）。すでに性自認に従った社会生活を送っているトランスジェンダーが、性自認に従った男女別トイレを利用する場合も、身体的性別に従った男女別トイレを利用する場合も、いずれにせよ周囲から違和感をもたれていないかという不安を持ちながらトイレを利用していると推測できる。

性自認に従った生活を送ることができていないトランスジェンダーにとっても、性自認に従ったトイレを使用したいがその気持ちを抑えて身体的性別に応じたトイレを利用しているケースもあり、かかるケースでは、「男女別のトイレしかなく選択に困る」（21.4%）等のストレスを抱えていたり、その者の外見が身体的性別らしく見えない場合にはやはり周囲の視線を気にしてトイレ利用時のストレスがかかっている可能性がある。

このようなストレスの軽減策として男女共用トイレを増設するという提案もなされているが、現状として男女共用トイレの設置は進んでいない。多機能トイレを含む男女共用のトイレについては後述する。

#### (3) トランスジェンダーが男女別トイレに違和感を感じた時期（本調査結果8頁）

若年から違和感を感じる傾向にある。これは、性別違和を抱くようになった時期について小学校高学年と回答した割合が高く、中学生頃にその認識が確信に至る傾向にあり（本調査結果9頁）、性別違和を抱くようになった時期

と男女別トイレに違和感を抱くようになった時期が近接していると言ってよいであろう。

学校におけるトランスジェンダーのトイレ利用に関して、文部科学省は、「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細やかな対応の実施等について」（平成27年4月10日付）及び「性同一性障害や性的指向・性自認に係る、児童生徒に対するきめ細やかな対応等の実施について（教職員向け）」（平成28年4月1日付）の各通知において、教職員に対し、児童生徒のトイレ利用に関して、職員トイレ・多目的トイレの利用を認めるなど、他の児童生徒や保護者にも配慮した対応を求めているが、本調査結果は、このような対応の必要性を基礎づけるものといえる。

(4) 利用したことのあるトイレの種類（本調査結果10～11頁）

学校・オフィス・職場のトイレについて、シスジェンダーと比較して、男性用トイレ、女性用トイレ、男女共用トイレ、多機能トイレと幅広く利用経験があることが見て取れる。もっとも、F t Xが男性用トイレを使用した経験と、M t Xが女性用トイレを使用した経験は割合的に少ないが、これは身体的性別とは異なる性別のトイレを忌避していることが窺われ、これはシスジェンダーと同じ傾向である。

これに対して、交通施設・商業施設のトイレについて、F t M及びM t Fが性自認に従ったトイレ利用をする割合が高くなっている。学校・オフィス・職場といった人的関係が密接な場と比較して、交通施設・商業施設の公共のトイレでは周囲の視線を気にせずトイレを利用しているトランスジェンダーが多いといえよう。

それでもM t Fは、F t Mと比較して、交通施設・商業施設においても性自認に従った男女別トイレ（すなわち女性用トイレ）を利用する人が少ないといえるが、これは一般に、「（戸籍上の性別では）男性」が女性用トイレを利用することに抵抗感を持つ人が多いことが一因だと思われる。

(5) 自由に選べる場合、利用したいトイレ（本調査結果12～13頁）

トランスジェンダーの回答結果をみると、シスジェンダーと比較して、自由に選べるとしたら身体的性別とは異なるトイレを使用したいと回答した割合は高い。ただし、依然として身体的性別に応じたトイレを利用したいと回答したトランスジェンダーも多い。その理由として考えられるのは、本邦の慣習及び国民の意識として戸籍上の性別に基づいてトイレを利用することが定着しており、それはトランスジェンダーにおいても同様であるということである。そうであるからこそ、トランスジェンダーはトイレの利用に際して葛藤が生じているのである。

このような調査結果から、トランスジェンダーの多くはトイレの慣習に従って自認する性を偽りながらも、身体的性別に応じた男女別トイレを利用



していると考えられる。

もっとも、トランスジェンダーがトイレ利用に関しストレスを抱えていることは前記(2)に述べたとおりであり、国民一般において、LGBT・性的少数者に関する理解を深めるとともに、トイレの利用についての考え方を議論していく必要がある。

(6) 男性トイレの設備(トランスジェンダーF t M/F t X)(本調査結果14頁)

F t M/F t Xは、男性用トイレを利用しても、排泄音を消す擬音装置や汗ふきシート、尿漏れパッド、生理用品が捨てられるゴミ箱の設置を希望する者が多い。

(7) 多機能トイレの利用について(本調査結果15～16頁)

多機能トイレを利用した理由として、シスジェンダー、トランスジェンダーともに一番多い回答が「男女別トイレが混んでいて利用できなかったから」であるが、トランスジェンダーの二番目に多かった回答は「自身の性や性のあり方を知られず利用したかったから」である。

このように、一定数のトランスジェンダーは性自認を理由として多機能トイレを利用している一方、多機能トイレが本来想定している利用者(障がい者やベビーカー利用者)に気まずい思いをした経験がある者も多い。

(8) 「性別に関わりなく利用できる広めのトイレ」の利用(本調査結果17～19頁)

シスジェンダーと比較して、トランスジェンダーに利用意向を持つ者が多い。利用しないとする回答も一定割合あり、その理由は様々であろうが、性別適合手術を受けた者等ストレスなく性自認に応じた男女別トイレを利用しているトランスジェンダーも存在すると考えられる。

M t F/XはF t M/Xと比べて若干利用意向の割合が高く、男女別のトイレに対するストレスが強い傾向が見える。

なお、回答者の中には、「性別に関わりなく」よりも「広め」を重視して利用意向を示した者も一定数存在すると思われるものの、多機能トイレと異なり、すべての人が本来的に利用を予定された当事者であるため、トランスジェンダーにとっては多機能トイレより利用しやすいという意見があったと思われる。

一方で、「性別に関わりなく利用できる広めトイレ」を利用しない理由は、シスジェンダー、トランスジェンダーともに「異性と同じトイレを使いたくないから」が一番多く、トランスジェンダーで2番目に多かった回答は防犯面の不安である。シスジェンダーと比較してトランスジェンダーが生涯に性犯罪や性暴力被害に遭う確率が高いという国際的なデータもあり、トランスジェンダーが男女共用トイレでの防犯上の不安を抱えていることがわかる。

(9) 「性別に関わりなく利用できる広めトイレ」の普及の賛否(本調査結果21頁)

賛成割合はシスジェンダーよりトランスジェンダーが高い。一方でシス

ジェンダー男性の賛成割合が低い。性別に関わりなく利用できる広めのトイレの普及を後押しするために、シスジェンダー男性への啓発の必要がある。

(10) L G B T・性的マイノリティに関する認知度（本調査結果23頁）

認知度は高く、相当程度、L G B T・性的マイノリティに関する理解が進んでいるが、「トランスジェンダーのトイレの困りごと」の認知度はシスジェンダー・異性愛者では若干低くなっている。

相当程度、L G B T・性的マイノリティに関する一般的、抽象的な認知度や理解度は進んでいるものの、トイレなど個別具体的な問題になると、理解度が低下するということである。

(11) レインボーマークの認知度（本調査結果24頁）

レインボーマークについても、広く知れ渡ることが望ましいが、前記のとおり、相当程度、L G B T・性的マイノリティに対する一般的な理解が進んでおり、シンボルマークに対する認知度が低くとも、悲観するものではない。

L G B T・性的マイノリティに対する配慮や支援を表明するシンボルマークに気づかず、必要な支援にたどり着けない当事者の存在が危惧される。当事者に対する周知を徹底する必要がある。

(12) レインボーマークをトイレに掲示することについて（本調査結果25頁）

レインボーマークをトイレに掲示することについては、賛成、反対、補足意見、留意点を指摘する意見など賛否両論である。

(13) 「性別を問わず利用できるトイレ」マークのデザイン（本調査結果31頁）

従来のマーク（男女の人型）であるBが支持されるのは、日本において長年トイレのマークとして定着していることが理由であると思われる。

便器のマークであるDは、性による区別を避け、トイレ自体を象徴するマークであることが支持の多かった理由であると思われる。

(14) 「性別を問わず利用できるトイレ」マークの色（本調査結果32頁）

① マークのデザイン同様、日本においては男性の人型は青、女性の人型は赤というトイレ表記のイメージが定着しているが、色を分けると性別による区別を印象づけてしまうことから、性による区別を排してジェンダーレスを表現するために、色分けのないものが支持されたと思われる。

② L G B T・性的マイノリティを特別扱いすることに対する抵抗感、かえって性的少数者であることが発覚する不安等の理由から、従来どおりの色分けが支持されたと思われる。

(15) 「性別を問わず利用できるトイレ」名称（本調査結果33頁）

性別による区別がないことを表現することによって、L G B Tが特別視されないよう留意する必要がある一方、L G B T・性的マイノリティに対する理解促進のため、あえて表現する意義もあると思われる。

(16) 企業の取組みへの魅力度（本調査結果34頁）

トイレは日常生活に不可欠であるにもかかわらずトランスジェンダーにおいて利用し難い実情がある以上、企業に対しては、「多様な性のあり方に配慮したトイレの整備」が求められる。

#### 4 「オフィストイレのオールジェンダー利用に関する意識調査報告書」の適示

##### (1) 調査実施概要

本報告書は、性自認に関わらず、すべてのオフィスワーカーが「安心して、快適に利用できるオフィストイレ環境」を明らかにすることを目的として、国立大学法人金沢大学、コマネー株式会社及び株式会社L I X I Lの三者で構成される「オフィストイレのオールジェンダー利用に関する研究会」によって実施されたものである。

モニター調査（30,000人回答）及びトランスジェンダー回答者を補完するためにL G B T当事者団体等を対象としたオープン調査（215人回答）が実施された。

オフィストイレの利用実態、利用意向及びカミングアウト状況などに関する調査については、就業状況、職場のトイレ設置状況等に関する設問によりスクリーニングを行ったうえで、シスジェンダー男女各412名、トランスジェンダー（Xジェンダー含む。）299名の有効回答が得られた（本報告書3頁から11頁）。

##### (2) 調査結果報告

###### ① トランスジェンダーの割合と職場での状況

###### ア 回答者におけるトランスジェンダーの割合（本報告書13頁, 14頁）

本報告書におけるトランスジェンダーは、出生時の戸籍性別と自認する性別の回答が一致しなかった者である。

たとえば、出生時の戸籍性別が男性である場合は、自認する性別は男性ではなく、「女性」、「どちらかといえば女性」、「Xジェンダー、中性・無性」、「わからない、その他」である者をトランスジェンダーと定義しており、自認する性別が出生時の戸籍性別とは異なる者を広く含んでいる。

このようなトランスジェンダーの割合は、モニター調査の回答者全体（30,000人）に対し、2パーセント（600人）である。

このうち、「Xジェンダー、中性・無性」、「わからない、その他」を除いたトランスジェンダーの割合は、0.95パーセントであり、出生時の戸籍性別とは反対の性自認（「男性」又は「女性」）であることが明確なトランスジェンダーの割合は、0.35パーセントである。

###### イ トランスジェンダー回答者のジェンダー内訳（本報告書15頁）

トランスジェンダーのうち、出生時の戸籍性別が女性である F t M /

Xが62パーセントを占める。これは、他の調査でも同様の傾向を示している（本報告書85頁）。

出生時の戸籍性別が男性であるM t F（18.8パーセント）とM t X（19.2パーセント）は、ほぼ同じ割合であるのに対し、出生時の戸籍性別が女性であるF t M（28.7パーセント）とF t X（33.3パーセント）では、F t Xの割合が若干高い。

ウ 回答者の職場での性別：希望と実態の一致度（本報告書16頁から18頁）

トランスジェンダーのうち、働きたい性別（希望）と実際働いている性別（実態）が一致しないトランスジェンダーの割合は42.4パーセントであり、他方、自認する性別で働きたい希望と実態が一致している割合は18.0パーセントである。

トランスジェンダーのうち、希望と実態が出生時の戸籍性別で一致している割合は35.5パーセントである。

性自認別に各割合を見ると、F t Mは出生時の戸籍性別で一致（48.4パーセント）、性自認で一致（23.5パーセント）、不一致（24.4パーセント）に対し、M t Fは出生時の戸籍性別で一致（26.1パーセント）、性自認で一致（31.9パーセント）、不一致（38.3パーセント）であり、F t Mのほうが出生時の戸籍性別で一致する割合が高い。

F t X、M t XといったXジェンダーについて見ると、いずれにおいても不一致とする割合が高い（約55パーセント）。

エ 職場でのカミングアウト状況、およびその対象（本報告書19頁）

職場において、カミングアウトしているトランスジェンダーの割合は、65.5パーセントであり、そのうちの75.6パーセントが人事権者にカミングアウトしている。

## ② オフィストイレの利用実態

ア オフィスで利用しているトイレの種類：希望と実態（本報告書21頁）

(ア) F t M及びM t Fについて

a トイレの利用意向について、F t Mは、男性トイレ（29.1パーセント）、女性トイレ（41.9パーセント）、M t Fは、男性トイレ（19.8パーセント）、女性トイレ（57パーセント）である。出生時の戸籍性別に応じた男女別トイレの利用を希望する者が一定割合存在し、比較的、M t Fのほうが性自認に応じたトイレの利用を希望する割合が高い。

b トイレの利用実態について、F t Mは、男性トイレ（26.7パーセント）、女性トイレ（50パーセント）、M t Fは、男性トイレ（51.2パーセント）、女性トイレ（37.2パーセント）である。利用意向と比較して、出生時の戸籍性別に応じたトイレを利用している割合が高くなるが、

とりわけM t Fにおいて顕著である（19.8パーセント→51.2パーセント）。

(イ) Xジェンダーについて

a トイレの利用意向について、出生時の戸籍性別に応じたトイレの利用意向は、F t X（54.8パーセント）、M t X（33.3パーセント）であり、F t M（41.9パーセント）、M t F（19.8パーセント）と比較して高い。

多機能トイレ及び男女共用トイレに対する利用意向も、F t M（29.1パーセント）、M t F（23.3パーセント）と比較すると、F t X（42.5パーセント）、M t X（53.7パーセント）は高い割合である。

b トイレの利用実態について、F t XとM t Xの実態と希望は以下のとおりである。

F t X（実態）	女性用トイレを利用	78.1パーセント
（希望）	女性用トイレを希望	54.8パーセント
	多目的トイレを希望	23.3パーセント
M t X（実態）	男性用トイレを利用	70.4パーセント
（希望）	男性用トイレを希望	33.3パーセント
	女性用トイレを希望	13.3パーセント
	多目的トイレを希望	27.8パーセント

多機能トイレ及び男女共用トイレを希望しているにもかかわらず、実際に利用している割合は少ない。（F t X：42.5パーセント→13.7パーセント、M t X：53.7パーセント→24.1パーセント）。

イ オフィスで利用しているトイレの種類：希望と実態の一致度（トランスジェンダー）（本報告書22頁）

トランスジェンダーのトイレ利用に関する希望と実態の一致度は、「回答者の職場での性別：希望と実態の一致度（トランスジェンダー）」（本報告書17頁）と概ね類似する。

利用意向と実態が一致しない割合は、38.8パーセントであり、理由として、「会社から言われている」、「職場ではカミングアウトしていないため」、「多機能トイレはあるが、利用する理由を説明できず使えないため」が挙げられている。

出生時の戸籍性別に応じた男女別トイレの利用を希望する割合は、34.4パーセントである。

ウ オフィスで利用しているトイレの種類：希望と実態の一致度（カミングアウト状況）（本報告書25頁）

職場において、カミングアウトしていないトランスジェンダーのトイレ利用の希望と実態の一致度については、自認する性別において一致す

る割合(5.6パーセント), 利用希望と実態が一致していない割合(56.9パーセント)であるのに対し, カミングアウトしているトランスジェンダーの場合, 一致(26.3パーセント), 不一致(46.7パーセント)である。

職場において, カミングアウトしたとしても, 利用希望と実態が一致しない割合は46.7パーセントである。

エ オフィスで利用しているトイレの種類：希望と実態の一致度（カミングアウト対象）（本報告書26頁）

人事権限者にのみカミングアウトしているトランスジェンダーのうち, 41.7パーセントが自認する性別に応じたトイレの利用意向と実態が一致しており, 人事権限者のほか社内の人にもカミングアウトしているトランスジェンダーの場合, 性自認に応じたトイレの利用意向と実態が一致している割合は, 30.9パーセントにとどまっている。人事権限者にカミングアウトしていないトランスジェンダーに至っては, 利用意向と実態が一致する割合は0パーセントである。

回答者から「人事権限者以外の人にもカミングアウトしたら, 一部の同僚から理解を得られなかった」と経験が記載されている。

オ オフィスで利用しているトイレの場所（シス／トランス・カミングアウト有無）（本報告書27頁）

トランスジェンダーのうち, 79.6パーセントが働いているフロアのトイレを利用しているが, 17.4パーセントは異なるフロアのトイレを利用している。

カミングアウトしているトランスジェンダーの69.3パーセントは, 働いているフロアのトイレを利用しているが, 27パーセントは異なるフロアのトイレを利用している。他方, 職場ではカミングアウトしていないトランスジェンダーの場合, 88.9パーセントが働いているフロアのトイレを利用しており, 異なるフロアのトイレを利用している割合は8.3パーセントにとどまる。

「職場でカミングアウトしている人は, カミングアウトしていることによる周囲への気遣いや気まずさもあると考えられる」（本報告書27頁）と記載されている

カ オフィスで利用しているトイレの場所（トランス・働いているフロアの人数）（本報告書28頁）

働いているフロアとは異なるフロアのトイレを利用する割合は, 勤務しているフロアの社員数「10人未満」で12.1パーセント, 「10人～29人」で15.5パーセント, 「30人～49人」で27.3パーセント, 「50人～99人」で19.4パーセント, 「100人以上」で12.8パーセントであり, 社員数に比例して増加し「30人から49人」で最も割合が高くなると, 社員数に反比例

して減少する凸型を形成している。

キ 「働いているフロア以外のトイレ」を利用する理由トップ6（シス／トランス）（本報告書29頁）

トランスジェンダーにおいては、「顔見知りには遭遇する機会が少ない」（36.5パーセント）、「多機能トイレがある」（23.1パーセント）、「空いている」（21.2パーセント）である。

③ オフィストイレの満足度，ストレス・不満点

ア オフィストイレの「総合満足度（100点満点）」の比較（シス／トランス）（本報告書32頁）

シスジェンダー全体の総合満足度は、70.4点であるのに対し、トランスジェンダーでは61.2点である。

性自認別では、F t Mで64.6点、F t Xで57.1点、M t Xで56.4点、M t Fで64.3点であった。

イ オフィストイレの「総合満足度（100点満点）」の比較（トランスジェンダー）（本報告書33頁）

トランスジェンダーにおいて、職場のトイレ利用の希望と実態が一致している場合の総合満足度は69.7点、不一致の場合は49.1点である。

職場において、カミングアウトしている場合の総合満足度は62.7点、カミングアウトしていない場合は49.9点である。

ウ 「個別要因」12項目の評価平均点（シス／トランス）（本報告書35頁）

トランスジェンダーにオフィストイレの個別要因に対する評価を±5で評価させたところ、男女別、多機能、男女共用など「トイレの選択肢の多さ」が最低の-0.82であり、温水洗浄便座、パウダーコーナー、荷物置場など「付属設備の充実」及び「音のプライバシー確保」が次いで低く、ほぼ+0である。

「トイレの選択肢の多さ」、音のプライバシー確保のほか、「視線のプライバシーの確保」、「落ち着いて利用できる」など、心理・環境に関する項目において、トランスジェンダーは、シスジェンダーと比較して低い結果である。

エ 総合満足度への影響要因の比較：ポートフォリオ分析（シス／トランス）（本報告書37頁）

ポートフォリオ分析によると、トランスジェンダーのみの特徴として、「トイレの選択肢」は、その満足度が低く、かつ、総合満足度への影響度が高い「重点改善領域」に属している。

オ 総合満足度への影響要因の比較：ポートフォリオ分析（シス男女）（本報告書38頁）

シスジェンダー女性の特有要因として、防犯性が挙げられている。

カ 総合満足度への影響要因の比較:ポートフォリオ分析(トランス4区分)  
(本報告書39頁)

F t M/X及びM t Fにおける共通要因として、「トイレの選択肢」が挙げられており、いずれにおいても重点改善領域に属している。

F t X及びM t Fの共通要因として「落ち着いて利用できる」があり、F t Mの特有要因としても「視線のプライバシー確保」が挙げられている。

M t Fの特有要因として、シスジェンダー女性と同様に「防犯性」が挙げられている。

キ オフィストイレのストレス・不満点(シス/トランス)(本報告書40頁)

シスジェンダーと比較して、トランスジェンダーの割合が高いストレス項目は、次のとおりであるが、とりわけトイレの選択肢に関わる項目の割合が高い。

- a 多機能トイレが少ない、利用しにくい、男女別トイレを利用すること、利用しにくいなど、トイレの選択肢に関わる項目
- b 個室ばかりに入ると噂されそう、トイレに入るまでの視線が気になるなど、環境・心理に関する項目
- c 生理用品を捨てるゴミ箱がない、擬音装置がない、荷物置場が少ないなど設備・機能に関する項目

ク オフィストイレのストレス・不満点(シス・シス男女)(本報告書41頁)

トランスジェンダーと比較して、トイレの選択肢に関する項目の不満の割合が圧倒的に低い結果である。

ケ オフィストイレのストレス・不満点(トランス・トイレ利用希望と実態の一致/不一致)(本報告書42頁)

いずれの項目においても、トイレ利用の希望と実態が「一致」しているトランスジェンダーと比較して、「不一致」であるトランスジェンダーが不満を感じている割合が高い。

その差が顕著なストレス項目としては、前記キと概ね類似するが、「大便器の数が少ない」、「大便器個室のプライバシー性が低い」についても顕著な差が認められる。

#### ④ オフィスにおける「多機能トイレ」の利用状況

ア オフィスでの「多機能トイレ」の利用状況(シス/トランス)(本報告書44頁)

オフィスで「多機能トイレ」を利用するトランスジェンダーの割合は、「日常的に利用している」(24.3パーセント)、「状況によって利用している」(37.4パーセント)、「利用していない」(38.3パーセント)である。

周囲の視線によるストレス、自認する性別を偽るストレスがあるため、シスジェンダーと比較して、利用割合は高いが、約4割のトランスジェ



ンダーは利用していない。

イ オフィスで「多機能トイレ」を日常的に利用する理由（シス／トランス・シス男女）（本報告書45頁）

トランスジェンダーが「多機能トイレ」を日常的に利用する理由として、「落ち着く」、「広い」、「性別に関わりなく利用できる」、「空いている」、「個室が独立している」、「ゆっくりできる」という各項目の割合が高い一方、「バリアフリー機能がある」、「車椅子で利用できる広さがある」といった多機能トイレに付随する設備に関する項目の割合は低い。

シスジェンダーと比較して、差が顕著な項目は「落ち着く」、「性別に関係なく利用できる」であり、とりわけ「性別に関係なく利用できる」においては約30ポイントもの差が開いている。

ウ オフィスで「多機能トイレ」を利用する状況（シス／トランス・シス男女）（本報告書46頁）

シスジェンダーと比較して、トランスジェンダーの割合が顕著に高い項目として、「ゆっくりしたいとき」、「落ち着きたいとき」、「広いトイレを使いたいとき」が挙げられる。

#### ⑤ オフィスにおける「男女共用個室トイレ」の可能性

ア オフィスの「男女共用個室トイレ」：あなたは利用する？（シス／トランス）（本報告書48頁）

オフィスに「男女共用個室トイレ」が設置された場合の利用意向について、トランスジェンダーの割合は、「日常的に利用する」（31.4パーセント）、「条件や状況によって利用する」（46.5パーセント）、「利用しない」（16.1パーセント）である。

多機能トイレの利用状況（4（2）④ア）と比較すると、「日常的に利用する」（24.3パーセント→31.4パーセント）、「状況によって利用する」（37.4パーセント→46.5パーセント）、「利用しない」（38.3パーセント→16.1パーセント）となっており、より利用する割合が高くなる。

イ オフィスの「男女共用個室トイレ」：あなたは利用する？（ジェンダー別）（本報告書49頁）

シスジェンダー女性の「利用しない」割合は、43.7パーセントで最も高い割合である。トランスジェンダーのうち、MtFは、比較的、利用意向の割合が低い結果である。

ウ オフィスの「男女共用個室トイレ」：あなたは利用する？（トランス・トイレ利用一致／不一致）（本報告書50頁）

出生時の戸籍性別であるか、自認する性別であるかに関わらず、利用を希望するトイレが男女別トイレで一致しているトランスジェンダーは、「日常的に利用する」（約1割から2割）、「状況によって利用する」（約5割）

「利用しない」(約3割)であり、男女共用個室トイレを利用しない傾向にある。

これに対し、多機能トイレ若しくは男女共用トイレで一致している、又はトイレ利用の希望と実態が一致していないトランスジェンダーでは、「日常的に利用する」(約4割から5割)、「状況によって利用する」(約4割)、「利用しない」(1割以下)であり、男女共用個室トイレを利用する傾向にある。

トイレの利用希望と実態が一致していないトランスジェンダーは、最も利用意向の割合が高い。

エ オフィスの「男女共用個室トイレ」：日常的に利用する理由（シス／トランス・シス男女）（本報告書51頁）

トランスジェンダーが男女共用個室トイレを日常的に利用する理由として、比較的、割合の高い項目は、「性別に関係なく利用できる」(74.5パーセント)、「落ち着いて利用できる」(50パーセント)、「トイレを男女に分ける必要はない」(38.3パーセント)である。

多機能トイレの利用（4（2）④ア）と同様、性別に関わりなく利用できること、落ち着けることを理由に男女共用トイレを利用している。

男女別トイレに対し、否定的な理由を挙げるトランスジェンダーが約4割おり、シスジェンダーにおいても22.7パーセントの割合で同様の見解を有している。ただ、シスジェンダー男性が約3割であるのに対し、シスジェンダー女性で同様の見解を有する割合は約15パーセントにとどまっている。

オ オフィスの「男女共用個室トイレ」：利用する条件・状況（シス／トランス・シス男女）（本報告書52頁）

シスジェンダー、トランスジェンダーともに割合の高い項目は、「清潔が保たれている」、「待たずに利用できる」、「音やにおいが気にならない」である。

シスジェンダーと比較してトランスジェンダーの割合が高い項目は、「プライバシーが確保されている」、「付属設備が充実している」、「個室トイレへの出入りが他人からわかりにくい」、「セキュリティが確保されている」である。

シスジェンダー女性は、シスジェンダー男性と比較して、ほぼすべての項目で高い割合を示している。とりわけ、その差が顕著な項目は、「清潔が保たれている」、「音やにおいが気にならない」、「セキュリティが確保されている」である。

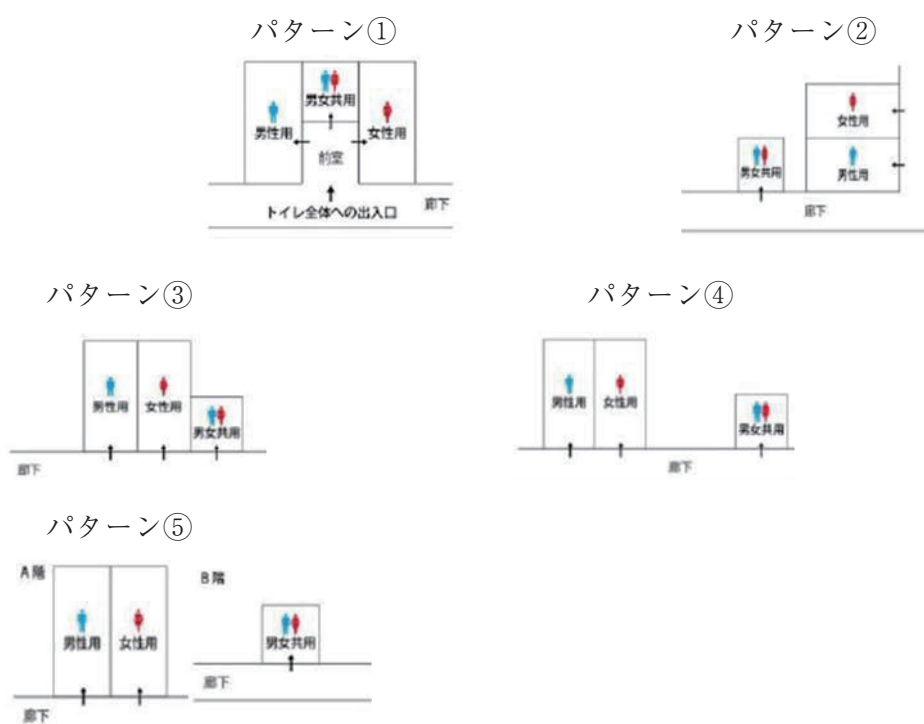
カ オフィスの「男女共用個室トイレ」：利用しない理由（シス／トランス・シス男女）（本報告書53頁）

シスジェンダー、トランスジェンダーともに、異性とともに入浴施設を利用することに関する項目が多く、また上位を占めているが、とりわけシスジェンダー女性の割合が高い。

シスジェンダーと比較してトランスジェンダーの割合が高い項目は、「性的マイノリティではないかと思われる」、「他の人から変な目で見られそう」である。

トランスジェンダーのその他の意見に、「LGBTに対する差別的扱いを感じるから」という意見がある。

キ 「男女共用トイレ」の位置：利用しやすさの評価（シス／トランス・カミングアウト有無）（本報告書55頁）



パターン①は、一つの入り口から前室に入り、各トイレに分かれる。  
 パターン②は、男女別トイレと男女共用トイレの入り口が死角になる。  
 パターン③は、各トイレが隣接している。  
 パターン④は、男女別トイレが隣接するが、男女共用トイレは離れる。  
 パターン⑤は、男女別トイレと男女共用トイレが異なるフロアにある。

シスジェンダーは、①⑤②の順に評価が高く、トランスジェンダーは、⑤①②の順に評価が高い。いずれも男女別トイレ、男女共用トイレの出入口が直線の廊下の同じ側に並んではいないパターンである。  
 ケ 「男女共用トイレ」の位置：最も利用しやすそう／しにくそう（シス／トランス）（本報告書56頁）

シスジェンダー、トランスジェンダーともに「最も利用しやすそう」、

「最も利用しにくそう」のいずれについても、1位は①、2位は⑤である。

ただ、①、⑤は、「最も利用しやすそう」の割合が「最も利用しにくそう」を総合的に上回っている一方、③、④は、下回っている。

「最も利用しやすそう」である具体的理由は、「出入りが見えにくい」、  
「さりげなく利用できる」、「利用する言いわけができる」などがある。

「最も利用しにくそう」である具体的理由は、「出入りが目立つ」、「他人と鉢合わせになる」、「なぜ利用するのか?と思われる」と困る」などがある。

ケ 「男女共用トイレ」の位置：最も利用しやすそう／しにくそうと思った理由【パターン①】（本報告書57頁）

肯定、否定いずれにおいても、周囲の視線に関する理由が多く、利用しやすい理由として、「空いていた」などの言い訳ができるという意見がある。

コ 「男女共用トイレ」の位置：最も利用しやすそう／しにくそうと思った理由【パターン②】（本報告書58頁）

周囲の視線に関する理由が多く、利用しやすい理由として同フロアに男女別トイレがあることから誤魔化しやすい、利用しにくい理由として男女別トイレと離れているため隔離されていると感じるという意見がある。

サ 「男女共用トイレ」の位置：最も利用しやすそう／しにくそうと思った理由【パターン③】（本報告書59頁）

周囲の視線に関する理由が多く、利用しやすい理由として、特別感がない、隣り合っているので自然に利用できるという意見がある一方、「LGBT用」と感じられるという否定的意見もある。

シ 「男女共用トイレ」の位置：最も利用しやすそう／しにくそうと思った理由【パターン④】（本報告書60頁）

離れているからゆっくりできる、使いやすい、人目を気にせず済むという意見がある一方、離れていることから特別感を感じる、使いにくい、出入りが目立つという否定的な意見もある。

ス 「男女共用トイレ」の位置：最も利用しやすそう／しにくそうと思った理由【パターン⑤】（本報告書61頁）

周囲の視線に関する理由に加え、フロアが違うため行きにくい、不審に思われるという利便性に関する否定的意見がある。

肯定的意見として、男女共用トイレしかないから、自然に使用できる、言い訳ができるという意見がある。

## ⑥ 男女共用トイレのサイン、多機能トイレのサイン

ア 変えたほうがいい？男女共用トイレのサイン（シス／トランス）（本

報告書63頁)



トランスジェンダー、シスジェンダーともに、変えなくてよいとする割合が高いが、トランスジェンダー(47.2パーセント)は、シスジェンダー(72.1パーセント)よりも、その割合は低い。

変えない理由として、広く浸透していてわかりやすい、かえって特別感が生じることにより差別が助長されるという意見がある。

変更案として、設備表示のみ、男女同色などジェンダーを感じさせないものがよいという意見がある。

イ 利用しやすい多機能トイレのサインは? : トランスジェンダーへのヒアリング結果(本報告書64頁)

共通意見として、誰でも利用できる旨明記されていると利用しやすいという意見がある。

「虹のマーク」や「男女半々のサイン」など、LGBT・性的マイノリティを象徴するものには、「特別なものは不要」、「目立つようについていると入りにくい」、「LGBTとひとくくりにはされたくない」など否定的意見が多い。

外国語表記としては、「all gender」が支持を集めているが、「意味がよくわからない」という意見もある。

#### ⑦ トランスジェンダーに対するシスジェンダーの意識

ア シスジェンダーの意識:①「職場での取り組み」について(シス全体)(本報告書67頁)

職場における性的マイノリティに対する支援や取り組みをすべきと考えているシスジェンダーは、69.8パーセントに及ぶ。

イ シスジェンダーの意識:①「職場での取り組み」について(シス男女・年代別)(本報告書68頁)

シスジェンダー男性/女性ともに、支援や取り組みをすべきとする割合は高いが、とりわけシスジェンダー女性(76.6パーセント)、若年層(20代では72.8パーセント)において割合が高い。

ウ シスジェンダーの意識:②「職場にいること」と③「トイレ利用」(シス全体)(本報告書69頁)

職場にトランスジェンダーがいることに嫌悪を感じないシスジェンダーの割合(76.9パーセント)は高い。

しかし、トランスジェンダーが自分と同じトイレを利用することにな

ると、嫌悪を感じない割合（65.5パーセント）は約1割低下する。

エ シスジェンダーの意識：②「職場にいること」と③「トイレ利用」（シス男女）（本報告書70頁）

シスジェンダー男性は、職場にトランスジェンダーがいること、トランスジェンダーと同じトイレを利用すること、いずれについても、「嫌ではない」、「抵抗はない」はないとする割合が約7割に達する。

他方、シスジェンダー女性は、職場にトランスジェンダーがいても「嫌ではない」とする割合（84.2パーセント）は、シスジェンダー男性より高い一方、トランスジェンダーと同じトイレを利用することに「抵抗がない」とする割合（64.2パーセント）は、男性より低い。

オ シスジェンダーの意識：トランスジェンダーに対する「会社支援×個人感情」（男女／年代）（本報告書72頁）

シスジェンダーのトランスジェンダーに対する「理解度・寛容度」を、「会社の支援に対する賛同度」及び「トランスジェンダーに対する個人感情」を組み合わせ、次のとおり、4種類に分類している。

II. 会社支援理解層 ①会社支援に賛同する（○） ②個人的嫌悪感あり（×）	I. 会社支援・個人理解層 ①会社支援に賛同する（○） ②個人的嫌悪感なし（○）
IV. 嫌悪層 ①会社支援に賛同しない（×） ②個人的嫌悪感あり（×）	III. 無関心層 ①会社支援に賛同しない（×） ②個人的嫌悪感なし（○）

職場において、LGBT・性的マイノリティに対して、何らかの支援、制度を整備すべきとするシスジェンダーの割合（4（2）⑦イ）と類似しており、全体としてI（会社支援・個人理解層）は高い割合（59.1パーセント）を示し、なかでもシスジェンダー女性（68.8パーセント）及び若年層（20代では64.2パーセント）で割合が高い。他方、シスジェンダー男性の割合（49.6）は比較的低い結果である。

その他の層では、III（無関心層）の割合が比較的高い。

カ シスジェンダーの意識：③「トイレ利用」について（会社支援×個人感情）（本報告書73頁）

トランスジェンダーが自認する性別に応じたトイレを利用することに関し、上記I（会社支援・個人理解層）及びIII（無関心層）においては「抵抗はない」（約78パーセント）であるのに対し、II（会社支援理解層）及びIV（嫌悪層）においては「抵抗はない」（約26パーセント）である。

キ シスジェンダーの意識：③「トイレ利用」について（研修の実施や身近な存在の有無）（本報告書74頁）

トランスジェンダーが自認する性別に応じたトイレを利用すること

関し、職場における勉強会等の実施の有無、勉強会等を実施していない場合には今後実施すべきかと思うか否か、友人等にトランスジェンダーがいるか否かによって、抵抗感が左右される傾向にある。

勉強会を実施している、あるいは、すべきとする回答者においては「抵抗はない」とする割合が高くなり、友人等にトランスジェンダーがいる回答者においても「抵抗はない」とする割合が高くなる。

ク シスジェンダーの意識：情報提供による意識の変化（会社支援×個人感情）（本報告書75頁）

男女共用トイレの要否に関して、トランスジェンダーが男女別トイレを利用しづらい実情に関する情報を提供する前後で、「必要だと思う」とする割合は増加し、「不要だと思う」とする割合は減少している。

トランスジェンダーを理解し、彼らの具体的な生きづらさを知ることにより、意識が好転する傾向にある。

#### ⑧ ダイバーシティに対する企業の取組みの意識

ア L G B T等性的マイノリティに対する「職場での取り組み」への意識（シス／トランス）（本報告書77頁）

職場での取り組みを既に実施しているとする割合は低いものの、今後実施すべきとする割合は、シスジェンダー、トランスジェンダーのいずれにおいても高い。

トランスジェンダーにおいて、既に実施している、あるいは、今後実施すべきとする割合が高い項目は、「社内規定に性的マイノリティへの差別禁止を明文化」、「性同一性障害を含む、トランスジェンダーへの配慮」、「性的マイノリティに関する勉強会や研修等の実施」である。

イ L G B T等性的マイノリティも含むダイバーシティ対応企業での就労意向（シス／トランス／年代）（本報告書78頁）

(ア) シスジェンダーについては、職場においてL G B T・性的マイノリティに対して、何らかの支援、制度を整備すべきとするシスジェンダーの割合（4（2）⑦イ）、トランスジェンダーに対する「会社支援×個人感情」（3（2）⑦オ（72頁））と類似し、「働きたい」とする女性（45.4パーセント）、若年層（20代は48.1パーセント）の割合が高い。ただ、40代（34.5パーセント）より50代（38.8パーセント）の割合が高くなっている。

(イ) トランスジェンダーについては、全体として「働きたい」とする割合（66.9パーセント）が高く、とりわけ若年層の割合（20代は75.6パーセント）が高い。

## 5 「オフィストイレのオールジェンダー利用に関する意識調査報告書」の分析・検討

### (1) トランスジェンダーの割合と職場での状況

#### ① 回答者の職場での性別：希望と実態の一致度（本報告書16頁から18頁）

不一致の割合が高く、LGBT・性的マイノリティに対する一般的理解は、相当程度進んでいるとはいえ、密接かつ継続的な人的関係が形成された職場においてカミングアウトする困難さ、職場としても適切に対応する難しさがあると思われる。

一定割合、出生時の戸籍上の性別のトイレの利用を希望し、希望と利用実態が一致するトランスジェンダーも存在するが、差別や偏見を恐れて自認する性別で稼働することを断念したトランスジェンダーも存在すると思われる。

#### ② 職場でのカミングアウト状況、およびその対象（本報告書19頁）

ここでいう人事権限者とは、社長、役員、人事関係者、上司等さまざまであり、LGBT・性的マイノリティに対する理解がある者もいればそうでない者もいると思われ、カミングアウトの動機や経緯も様々であろう。したがって、カミングアウトによって人事権限者から適切な対応を得ることができ、希望するトイレを利用できているケースもあれば、そうではないケースもあると思われる。

もっとも、人事権限者のみにカミングアウトしたケースの方が、人事権限者とそれ以外の職場の人にもカミングアウトしたケースと比較して性自認に従ったトイレ利用をしている割合が多いことは、本アンケートによって明らかになった重要な事実の一つである。

### (2) オフィストイレの利用実態

#### ① オフィスで利用しているトイレの種類：希望と実態（本報告書21頁以下）

職場におけるカミングアウトの難しさ、職場としての適切な対応の困難、多機能トイレの利用にも後ろめたさが伴う実情がうかがえるが、カミングアウトにより、性自認に従ったトイレを利用しやすくなる傾向がある。（ただ、そうであるからといって、LGBT・性的マイノリティ当事者に対し、他人がカミングアウトを推奨すべきものではないことは当然である。）

そして、前記(1)②で述べた通り、人事権限者だけでなくそれ以外の職場の人にもカミングアウトしたケースでは必ずしも性自認に従ったトイレ利用が実現できていないことを踏まえると、広範にカミングアウトすることが必ずしも利用意向に沿うことにはならない。相手のLGBT・性的マイノリティに対する理解度や相手との関係性等が影響しているといえよう。

#### ② オフィスで利用しているトイレの場所（シス／トランス・カミングアウト）



ト有無) (本報告書27頁以下)

「オフィスで利用しているトイレの種類」に関しては、カミングアウトにより利用意向に沿うトイレを利用できる傾向にあったが、利用するトイレの場所に関しては、カミングアウトによって働いているフロアのトイレを利用しづらくなる傾向がある。

周囲への気遣いや気まずさから、自発的に異なるフロアのトイレを利用するトランスジェンダーも存在すると思われるが、経産省事件のように「会社から言われている」ため出生時の戸籍性別に応じたトイレを利用しているトランスジェンダーもあり、会社の要請によって働いているフロアとは異なるトイレを利用せざるを得ないトランスジェンダーも存在すると思われる。

なお、「働いているフロア以外のトイレ」を利用する理由トップ6 (シス/トランス) によれば、周囲の視線やトイレの選択肢に関わる項目の割合が高く、トランスジェンダーもシスジェンダーと同じ理由で働いているフロア以外のトイレを使用している場合もある。

### (3) オフィストイレの満足度、ストレス・不満点

「個別要因」12項目の評価平均点 (シス/トランス) (本報告書35頁)、総合満足度への影響要因の比較：ポートフォリオ分析 (シス/トランス) (本報告書37頁)

トランスジェンダーにおいて、「トイレの選択肢の多さ」は、満足度への影響が強いにもかかわらず、評価が最低であるため、トイレの選択肢を充実させることがトランスジェンダーのトイレに対する満足度を高めることに直結すると思われる。そこで、多機能トイレや男女共用の個室トイレ等、トイレの選択肢を増やすことも一案となり得るが、それぞれに下記に述べる課題がある。

### (4) オフィスにおける「多機能トイレ」の利用状況

オフィスでの「多機能トイレ」の利用状況 (シス/トランス) (本報告書44頁)

シスジェンダーと比較してトランスジェンダーの多機能トイレの利用割合は高い。その理由は「落ち着く」「広い」「性別に関わりなく利用できる」等精神的安定を求めて多機能トイレを利用しているケースが目立つ。

一方で、多機能トイレを利用しないトランスジェンダーも4割存在する。

そもそも、トランスジェンダーは、身体障害や疾病を理由として多機能トイレの設備を必要としている者でない限りは多機能トイレが想定する利用者ではない。したがって、トランスジェンダーの利用によって本来多機能トイレを必要としている者の利用の妨げとなる可能性もあり、トランスジェンダーの利用が推奨されているわけではない。

### (5) オフィスにおける「男女共用個室トイレ」の可能性

① オフィスの「男女共用個室トイレ」：あなたは利用する？（シス／トランス）（本報告書48頁）

トランスジェンダーの男女共用個室トイレの利用意向は多機能トイレの利用意向より上回っている。これは多機能トイレの本来の利用者の妨げにならず、気兼ねなく利用できるからであると思われる。

一方、トランスジェンダーのうち比較的M t Fの利用意向の割合が少なく、シスジェンダー女性も同じ傾向にあり、衛生面や防犯面を理由として男女共用トイレを忌避しているようである。トランスジェンダーで男女共用個室トイレを利用したくない理由のうち「性的マイノリティではないかと思われそう」「他の人から変な目で見られそう」という意見もあり、男女共用個室トイレを設置する場合にはトランスジェンダーにとっては使いづらいものにならないよう慎重な検討を要する。

なお、労働安全衛生法に基づく事務所衛生基準規則17条1項1号において、職場のトイレは男性用と女性用に区別することと定められているため、現状、少なくとも男女共用トイレのみを設置することは認められない。

ただ、近時、厚生労働省において、「事務所衛生基準規則及び労働安全衛生規則の一部を改正する省令案」に関するパブリックコメントが実施された<sup>3</sup>。トイレ設備に関する改正の概要は、男女別トイレの設置を原則としつつも、例外的に、少人数の事務所においては、男女の区別がない独立個室型の便房の設置で足り、それ以外の事務所においては、男女別トイレに加え、男女の区別のない独立個室型の便房も法令上の便所と取り扱うとしている。

また、「事務所衛生基準の在り方に関する検討会報告書」<sup>4</sup>においては、男女共用の多機能トイレや、男女共用個室トイレの位置づけを明確にするとともに、「事務所における便所に対する多様なニーズへの対応」の一つとして、「男性用と女性用を区別しない方式の便所に対するニーズ」が明記されており、このようなトイレの設置促進が期待される。

② 「男女共用トイレ」の位置・サインについて（本報告書55頁以下）

トランスジェンダーにとって使いやすいものとするためのキーポイントは設置場所であるといえよう。トランスジェンダーは、いずれのパターン、理由においても、「他人からの視線」、「言い訳ができるか」、「特別感」を気にしており、それは、サインも同じである。男女共用トイレのサイン、多機能トイレのサインはジェンダーを感じさせないサインに変更することが好ましいが、性的マイノリティをイメージさせるデザインは不評である。

3 <https://public-comment.e-gov.go.jp/servlet/Public?CLASSNAME=PCMMSTDETAIL&id=495210111&Mode=0>

4 <https://www.mhlw.go.jp/content/11302000/000757146.pdf>

## (6) トランスジェンダーに対するシスジェンダーの意識

- ① シスジェンダーの意識：①「職場での取り組み」②「職場にいること」③「トイレ利用」④（本報告書67頁から70頁）

シスジェンダー女性、若年層において、トランスジェンダーに対する理解が見られる一方、シスジェンダー男性の理解度が比較的低く、啓発が必要である。

職場のトイレ利用に関して、高い割合（4割）でシスジェンダー女性は、シスジェンダー男性と比較して、トランスジェンダーとともにトイレを利用することに抵抗がある（どちらかといえばある、とてもある）と思われる。

- ② シスジェンダーの意識：トランスジェンダーに対する「会社支援×個人感情」（男女／年代）（本報告書72頁から75頁）

トランスジェンダーが自認する性別に応じてトイレを利用することについて、会社の支援があっても個人的な嫌悪感が強ければ抵抗感は拭いきれない傾向にある。

トイレ利用に「抵抗がある」理由としては、トランスジェンダーに対する無理解に起因する意見が多数である。トランスジェンダーに対する正しい情報の提供によってこうした「抵抗感」が低減されることは本データからも明らかであり、トランスジェンダーの働きやすい環境整備のため、職場においても不断の啓発活動が望まれる。

## 第5 日本におけるトイレの歴史

### 1 はじめに

人の歴史は、問題発見と問題解決に向けた挑戦の連続である。そして、今ある秩序は、自明なものでは決してなく、また、必ずしも正当なものとはいえない。

現在、日本社会において、男女別のトイレが当たり前のように設置されており、法令上の男女の区別によるトイレ利用が自明なものかのように扱われている。

しかし、この一方で、自らの性自認に基づいたトイレの利用を選択できないことにより、悩み・苦痛を感じている人々がいる。この悩み・苦痛について、社会全体で認識して理解し、問題解決を図ることが、今、我々の日本社会に求められている。

結論を先出しにするならば、歴史的にみて、今こそ、このトイレ問題の認識・理解をし、そして問題解決に向けた挑戦をすべき時期なのである。

本稿では、日本におけるトイレの歴史を論じることで、今あるこの問題の解決に向けて、あるべきトイレのあり方を論じる<sup>5</sup>。

5 このような歴史的アプローチによる問題解決の提言は、法律実務家によるトイレに関する制度設計論として、類をみないものであり、極めて挑戦的な論考となることに留意され

## 2 縄文時代～江戸時代—古のトイレ<sup>6</sup>、公衆トイレのはじまり

時は縄文時代。この時代、住居にトイレは設置されていなかった。人々は、川辺に簡単な足場を作り、その上から用便していたのである。この足場のある場所は「川屋」<sup>7</sup>と呼ばれていた。日本における、トイレの長い歴史のはじまりである<sup>8</sup>。

奈良時代から平安時代において、都市部にはトイレの設置があるものもみられたが<sup>9</sup>、そのほかの農村部などではトイレの設置はなかった<sup>10</sup>。この時代は、身分制度に基づくトイレの区別の時代といえよう。

鎌倉時代では、二毛作が広まり、牛や馬などの糞だけでなく、人糞も貴重な肥料として扱われるようになり、取引が盛んになった。このため、効率的収集を目的として、貯糞汲取式トイレが主流となり、農村にも貯糞汲取式トイレが広がった<sup>11</sup>。

江戸時代では、トイレは町の各住居に設置されていなかったが、各住居の前に、長屋の共同トイレが設置されており、男女問わず使用していた<sup>12 13</sup>。また、縁日や祭事などでは、道端に簡単な小屋掛けの移動式トイレが設置されるようになり、日本の公衆トイレのはじまりともいわれている。

これまで論じたとおり、縄文時代から江戸時代にかけて、社会的には、男女別トイレは設置されておらず、人々がトイレに関してジェンダーを意識することはなかった。トイレに関して、ジェンダーが意識されるのは、次項のとおり、明治時代になってからである。

## 3 明治時代—近代的公衆トイレの誕生、男女別トイレの誕生

文明開化の音が日本国内に響き広がり、欧米風文化が急速に流入した。この

---

たい。

6 日本語では便所、厠、トイレなど様々な呼称があるところ、本稿では、特段の事情のない限り「トイレ」と表記する。なお、呼称として「便所」が使用されるようになったのは明治以降、「トイレ」が使用されるようになったのは昭和以降である。

7 福井県の鳥浜貝塚が有名である。「川屋」は「厠」（奈良時代から言葉として使用）の語源である。

8 一般社団法人日本レストルーム工業会『トイレ年表』（<https://www.sanitary-net.com/history/>、以下「トイレ年表」という。）

9 例えば、藤原京や平城京など。藤原京のトイレ遺構に関する記述として、奈良国立文化財研究所『奈良文化財研究所年報1994』30頁などが参考になる。

10 平安時代の絵巻物に、人々が道端で用便をしているものも散見される。例えば、『餓鬼草紙 写し』（国立国会図書館所蔵）など。

11 トイレ年表、『トイレ 排泄の空間から見る日本の文化と歴史』33頁

12 江戸時代より少し前の1585年に、イエズス会の宣教師ルイス・フロイスは、その著書である『日欧文化比較』において、「われわれの便所は家の後の、人目につかない所にある。彼らのは、家の前にあって、すべての人に開放されている。」と記述している（ルイスフロイス（岡田章雄訳）『ヨーロッパ文化と日本文化』岩波書店（1991））。

13 戸の大きさが江戸と京都・大坂では異なり、江戸では半分の戸で中にいる人が外から認識できるほど開放的であり、京都・大阪では、現代の日本と同じで全戸で閉鎖的であった。

流れの中で、明治初期には、腰掛け式の洋風便器<sup>14</sup>の開発がなされ、また、水洗式便器の輸入が開始された<sup>15</sup>。

各地の港付近には外国人の往来が活発となっていたところ、立ち小便をする市民が散見された。そこで、衛生アピールのために、明治3年（1870年）、横浜町会所によって、横浜港付近に市民が使える「路傍便所」が設置された。これが近代的公衆トイレの誕生である。この路傍便所は、4斗樽を便器とする簡易トイレであり、男女共用であった。

明治5年（1872年）11月8日に、現在の軽犯罪法のルーツである、東京府違式註違条例が布告され、第49条は「市中往来筋ニ於テ便所ニ非ザル場所へ小便セシムル者」は料金を課すと規定し、放尿の取り締まりをした。翌年には司法省が地方違式条例を布告して、放尿を抑止すると共に、全国で、路傍便所の設置が急速に広がった。トイレに関する法令の誕生である。

明治11年（1878年）には、路傍便所から「合同便所」に改名され、建物の外観・内観ともに西洋化がなされた<sup>16</sup>。

明治10年（1877年）、エドワード・モースが、東京大学のいわゆるお雇い教授として来日した。彼は、同大学の動物学科設立の際、将来の女学生の入学のために、専用の女子トイレの設置を提言して、実際に設立させた（実際に女学生が初めて進学したのは約80年後のことであった<sup>17</sup>）。当時としては斬新な提言であり、男女別トイレの設置意識の社会的な芽生えとなった。

この流れの中で、男女別トイレに設置に関する法令が日本国内で初めて誕生した。明治24年（1891年）4月8日、いわゆる第二次小学校令第19条に基づき制定された、小学校設備準則である。同準則は、小学校<sup>18</sup>の施設・設備等について包括的な規定を設けて、全国各地での標準化を図ることを目的とした<sup>19</sup>。その第9条において「便所ハ校舎外ニ於テ男女ヲ区別シテ備フルヲ要ス」と定め、男女別のトイレを設けることとした。小学校設備準則は、同年11月、地方の財政事情を考慮し、過大な教育費による財源悪化を懸念して改正され、トイレに関する規定は削除された。しかし、その後、明治32年の改正を経て復活し、第9条後段において「便所ハ男女ヲ区別シ男児百名ニ付大便所二以上小便所四以上女児百名ニ付五以上ノ割合ヲ以テ之ヲ設クヘシ」と規定され、男女別だけで

14 同志社大学の創立者である、新島襄の邸宅に設置された木製の腰掛け式洋風便器が現存している（『トイレ 排泄の空間から見る日本の文化と歴史』36頁）。

15 トイレ年表

16 松本暢子、平野あずさ「女性や子どもの利用しやすい公共トイレのあり方に関する考察」『大妻女子大学紀要、社会学情報系、社会情報学研究』（2005年）158頁

17 小野清美『女のトイレ事件簿』TOTO出版（1993年）62頁

18 明治時代の小学校として、旧開智学校（長野県松本市）が有名である。旧開智学校校舎は、平成30年9月30日、国宝に指定されており、校内の見学も可能である。

19 文部科学省「一 小学校令の制定」（[https://www.mext.go.jp/b\\_menu/hakusho/html/others/detail/1317616.htm](https://www.mext.go.jp/b_menu/hakusho/html/others/detail/1317616.htm)）

なく、便房の数の規定も設けた。明治33年（1900年）、小学校令施行規則の施行に伴い、小学校設備準則は廃止されたものの、同一の規定が、同施行規則第72条にそのまま設けた<sup>20</sup>。

学校外に目を向けると、この時代において、公務所や民間企業における男女別トイレに関する法令は存在しない。

もっとも、民間企業において、男女別トイレを設ける動きも見始められた。例えば、明治31年（1898年）には、日本銀行が女性専用トイレを新設した<sup>21</sup>。これは、女性行員の雇用増加のための方針によるものと説明されている。

このように、女性の教育や社会進出が意識され始めた時代の流れの中で、次第に、女性専用トイレの設置がみられるようになった。他方で、この時代においても、男女別トイレは当たり前前の存在ではなかった。

#### 4 大正時代・第二次世界大戦

第2項で上述したとおり、鎌倉時代から、人の糞尿は堆肥として利用されてきた。

しかし、明治時代以降、肥料として化学肥料が普及し始めると、糞尿を堆肥として利用することも次第に減少していった。大正3年頃には、水洗便器が導入され始め、また、関東大震災後の復興特需の影響から、浄化槽や下水道整備が活発化し<sup>22</sup>、トイレを取り巻く環境も変化した。

昭和2年（1927年）、現行の事務所衛生基準規則及び労働安全衛生規則などの安全衛生関係法令の前身となる、工場法13条に基づく命令として、工場附属寄宿舎規則が制定されたものの、トイレに関する規定は設けられなかった。その後、昭和16年（1941年）、土木建築工事場附属寄宿舎規則が制定され、トイレに関して、第3条18号により「便所又は汚物溜と炊事場又は井戸との間には適当なる距離を保つこと」と規定されたが、男女別トイレの規定は設けられなかった。

昭和11年（1936年）11月、帝国議会議事堂（現・国会議事堂）が建設されたところ、女性専用トイレは設けられず男女共用であった。なお、昭和21年（1946年）の第22回衆議院議員総選挙で初めて（戸籍上の）女性議員が誕生したものの、しばらくの間は、国会議事堂のトイレは男女共用であった。

---

20 なお、中等教育以上の教育機関（中学校、高等女学院、帝国大学等）について、同様の男女別トイレ規定は設けられていない。これは、当時の教育制度において、例えば教育令において、「凡学校ニ於テハ男女教場ヲ同クスルヲ得ス」と定められ、小学校の他は男女別学が原則とされていたからであり、さして区別する必要性がなかった、と考えられていたがゆえ、と思われる。もっとも、中等教育以上の教育機関においても職員などは、割合の差こそあれ、法令上の性別関係なく存在していたところ、このような職員の性別を意識したトイレ規定を設けなかったのは、教職員のように品位ある大人であれば、性別で区別する必要性はないはずだ、と考えていたのかもしれない。

21 読売新聞明治31年2月20日

22 後掲トイレ年表

昭和16年（1941年）3月，小学校令施行規則が廃止され代わりに国民学校令施行規則が公布され，同年4月1日から施行された。小学校令施行規則に設けられていた，男女別トイレの設置に関する規定は削除され，国民学校令施行規則において，校舎の設備に関する規定は全3条の質素なものとなった。「校舎ハ教授上，管理上及衛生上適當ニシテ質朴堅牢ナランコトヲ要ス」（同施行規則第64条）という規定ぶりからも，国家主義に基づく「堅忍持久の精神」というスローガンの反映がうかがえる。

この時代においても，男女別トイレは当たり前ではなかった。

## 5 第二次世界大戦後～昭和50年代前半—男女別トイレの普及

戦後，GHQによる改革指令により，日本は，アメリカによる法整備が進むこととなった。その流れの中で，性別に関する制度として，男性を長とする家制度が崩壊し，男女平等を唱える制度へと転換の舵が切られるようになった。

昭和22年（1947年），労働基準法が制定されるとともに，同法の第5章「安全及び衛生」規定の実施細則として労働安全衛生規則（以下「旧・労働安全衛生規則」という。）が定められ，また，同法に基づく事業付属寄宿舍の安全衛生管理についての実施細則として事業附属寄宿舍規程が定められた。

旧労働安全衛生規則第219条は同条各号に該当するトイレの設置義務を定めた規定であったところ，同条1号は「男女用に區別し，なるべく建物に間仕切りを設けその出入通路は別にすること」，同条2号は「便所の数は，同時に就業する労働者が百人以下の場合には，二十人について1箇，百人を超える場合には，三十人について1箇の割合とし，男子用小便所は，男子用便所数の三分の二とすること」と定められている。また，事業附属寄宿舍規程もトイレの規定として，第28条1項2号は「男女別にすること」を講じなければならない（同条1項柱書き）と定めている。これらの規則及び規定は，日本の労働環境において，男女別トイレの設置義務を定めた初めての法令となった。なぜ男女別トイレの規定を設けたのか，その趣旨は，法令の規定自体から明らかではない<sup>23</sup>が，トイレ利用の安心感を担保することで，女性の社会進出の促進を図る趣旨であると説明されることが多い<sup>24</sup>。

その後，昭和47年（1972年）に労働安全衛生規則が公布されるとともに，事務所衛生基準規則及び労働安全衛生規則が制定された。同規則らは，いずれも，

23 この立法経緯に関する文献も不見当で不明である。

24 この点，令和2年度に実施された厚生労働省主催の「事務所衛生基準のあり方に関する検討会」において，その理由について，中央衛生専門官は「法令で明記はされていませんが，安心して使えるということです。」と説明し，利用者の安心感が理由であるとしている。私見としては，歴史の流れを踏まえて敷衍すると，設置場所である労働現場に利用者たる女性がより広範に進出し，その女性の安心感を担保するために規定されたものと考えられる。

男女別トイレの設置義務規定<sup>25</sup>，便所の個数に関する規定が設けられ，現在もこれらの規定が適用されるに至っている<sup>26</sup>。

時を戦後間もなくに戻す。学校のトイレに関する法令はどうなったか。第4項で上述したとおり，明治24年（1891年）以来の小学校についての男女別トイレの設置義務規定は，国民学校令施行規則により姿を消した。日本国憲法は第26条第1項に「すべて国民は，法律の定めるところにより，その能力に応じて，ひとしく教育を受ける権利を有する。」と規定した。昭和22年，憲法に基づいて，教育基本法が公布され，第5条（昭和22年教育基本法）で「男女は，互いに敬重し，協力し合わなければならないものであつて，教育上男女の共学は，認めなければならない」と規定し，これまでの男女別学の原則から男女共学の原則へと転換した。他方で，学校の設備について，教育基本法施行令及びこれに基づく各学校の設置基準が定められたが，男女別トイレ規定は設けられなかった。もっとも，我々が過去に個人的に経験したことからも明らかなおと，戦後，各学校に設置されたトイレは，生徒児童用及び職員用ともに，男女別が主流であった。

この戦後の時代<sup>27</sup>は，男女別トイレが普及して，人々の意識として当たり前の存在へと変わっていった時代と整理できる。

## 6 昭和50年代中盤～2000年代—快適に利用できるトイレへ

1980年代に入ると，「4K」（怖い，汚い，暗い，臭い）の解消のスローガンのもと，各地のデパートや各自治体でトイレのリニューアルブームが生じた。これに伴い，トイレに対して，その場所が単に用便をするだけの場所ではなく，利用者にとって快適に利用できる場所であるべきだという意識が向けられるようになった。

また，福祉のまちづくりの取り組みが各地で見られるようになり，身体障害者の施設利用を円滑促進するための法整備が目指されるようになった<sup>28</sup>。この流れの中で，平成6年（1994年），「高齢者，身体障害者等が円滑に利用できる特定建築物の建築の促進に関する法律」（以下「ハートビル法」という。）が施行され，不特定多数の人が利用する施設である特定建築物につき基準適合の施設整備に関して努力規定が設けられた。トイレに関しては，ハートビル法第3

---

25 事務所衛生基準規則は第17条第1項1号，労働安全衛生規則は第628条1項1号に規定。

26 なお，7項で後述するとおり，現在，トイレ規定の改正について，厚生労働省内で議論中である。

27 なお，この時代において，トイレの便器も急速に進化を遂げ，昭和34年（1959年），日本住宅公団が採用したことがきっかけとなり，洋風便器が普及し初め，また，昭和39年（1964年），日本初の温水洗浄便座が発売され，昭和50年代には洋風便器の出荷数が和風便器を上回った（トイレ年表）。

28 老田智美・田中直人『ユニバーサルトイレ 多様な利用者のための環境デザイン手法』株式会社彰国社（2017年）14頁



条に基づき、建設省により判断基準が定められ（建設省告示第千九百八十七号）、車いす使用者が円滑に利用することができるような床面積、便座、出入口などについての規定が設けられた。ハートビル法に基づくトイレの基準は、専ら車いす使用者を対象の中心とするものであった。なお、同告示において、車椅子使用者用便房の設置されたトイレについて「男子用及び女子用の区分があるときは、それぞれ一以上」設置することと規定していたところ、規定の反対解釈から、車椅子使用者用便房のあるトイレは、男女別にする必要はなかった。今日各所で見られる、多目的トイレ（バリアフリートイレ）の多くは男女別となっていないのは、このためである。では、なぜ男女別トイレの設置義務を設けなかったのか。これは、異性介助の問題を解消するためである。平成15年（2003年）にハートビル法は改正され、改正前は車いす使用者用便房の設置について、これを義務規定に変更するなど、整備の義務化が図られる改正がなされた。

平成17年（2005年）に「どこでも、だれでも、自由に、使いやすく」というユニバーサルデザインの考え方を踏まえた国土交通行政の推進のため、バリアフリーに関する法令の一体的な法整備が検討された。この検討の成果として、平成18年（2006年）、「高齢者、障害者等の移動等の円滑化の促進に関する法律」（以下「バリアフリー法」という。）が成立した。トイレに関しては、バリアフリー法施行令第14条に規定され、車いす使用者便房を設けること、高齢者、障害者等が円滑に利用することができる構造の水栓器具をもうけた便房を設けることなどが義務付けられた。ハートビル法との比較では、ハードのバリアフリーだけではなく、ソフトのバリアフリーの推進も目的としており、このことは、法が念頭においていた対象者について、ハートビル法は「身体障害者」としていたのを、バリアフリー法は「障害者」と範囲を明示的に広げたことにも表れている。

この時代のトイレを一言で考察すると、トイレ利用に関して、物理的なバリア<sup>29</sup>を取り除くことを念頭に改善を図ってきた時代といえよう。

## 7 2010年代～現在—問題発見の時代

平成24年（2012年）に電通総研がLGBT調査を実施したことなどが契機となり、性的マイノリティの抱える悩み・問題が社会的に意識されるようになった。男女別トイレ利用に関する悩みについても、株式会社LIXILと虹色ダイバーシティが共同でトイレに関する意識調査を2015年に開始し、翌年にその

---

29 4Kや利用の際の物理的支障となるもの。

結果を公表し<sup>30</sup><sup>31</sup>、また、TOTO株式会社も、株式会社LGBT総合研究所の協力の下、2018年9月に性的マイノリティの公共トイレでの行動やニーズを把握するためのアンケート調査を開始し、その調査結果を公表する<sup>32</sup>などの動きが見始められ、その悩み改善に向けられた課題の発見と解決について模索が、現在においても続いている。

学校では、明治時代に男女別トイレの整備を制度としていち早く進めたこととリンクするように、このトイレに関する悩みの解消支援が、国の他の機関と比べていち早く取り組まれるようになってきている。具体的には、文部科学省は、平成26年（2014年）、学校における性同一性障害に係る対応に関する状況調査を実施し、その調査結果に基づいて、学校における性同一性障害に係る対応について平成25年（2015年）4月、各種教育委員会等に対して「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細かな対応の実施等について」と題する通知を発表した<sup>33</sup>。この通知の中で、性同一性障害に係る生徒児童のトイレ利用に関して、学校における支援の事例として、「職員トイレ・多目的トイレの利用を認める。」事例を紹介している。もっとも、この通知は、明示的には対象児童を性同一性障害に係る児童としていた。しかし、翌年、文部科学省は、教職員に向けて、「性同一性障害や性的指向・性自認に係る、児童生徒に対するきめ細やかな対応等の実施について（教職員向け）」と題するパンフレットを発表し、支援の対象児童を、明示的に、性的マイノリティ一般へと拡大するに至った。この流れの中で、パンフレットで紹介された支援を超えて、平成26年（2016年）4月、愛知県豊川市が市立小中学校で男女共用トイレの設置整備を始め、また、平成27年（2017年）、佐賀県鳥栖市が市立小中学校で男子トイレの小便器を撤去して個室化の改修をするなど<sup>34</sup>、性的マイノリティに係る生徒児童のトイレ利用に関する悩みの解消に向けた個別的具体的な対応が見られている。

大学では、平成28年（2016年）、京都精華大学がみんなのトイレ（オールジェンダートイレ）を設置して人型のピクトグラム表記からスカートやズボンの

---

30 株式会社 LIXIL 2016年4月8日付けニュースリリース ([https://newsrelease.lixil.co.jp/news/2016/020\\_water\\_0408\\_01.html](https://newsrelease.lixil.co.jp/news/2016/020_water_0408_01.html))

31 株式会社 LIXIL・金沢大学・コマニー株式会社の共同による「オフィストイレのオールジェンダー利用に関する研究会」は、2017年10月～2018年1月にかけて、性自認に関わらず、オフィスで働くすべての人が「安心して快適に利用できるオフィストイレ環境」のための調査を実施し、その調査結果を公表している（株式会社 LIXIL 2019年7月23日付けプレスリリース (<https://newsrelease.lixil.co.jp/news/pdf/2019072301.pdf>)。オフィストイレに対する、人々の意識や今後のオフィストイレのあり方について示唆に富む内容となっており、非常に参考になる。

32 TOTO 株式会社「2018年性的マイノリティのトイレ利用に関するアンケート調査結果」(<https://jp.toto.com/ud/summary/post08/report2018.pdf>)

33 文部科学省 ([https://www.mext.go.jp/b\\_menu/houdou/27/04/1357468.htm](https://www.mext.go.jp/b_menu/houdou/27/04/1357468.htm))

34 学校のトイレ研究会 (<https://www.school-toilet.jp/case/index.html>)

描写を排除した<sup>35</sup>。平成29年（2017年）、早稲田大学が、各キャンパスの多目的トイレの表示を「だれでもトイレ」に統一して「ALL Gender」の表記をし、国際基督教大学が令和2年（2020年）9月に同様のトイレを設置するなど、各大学で取り組みが見られる。なお、国際基督教大学が、オールジェンダートイレの設置後に、実施した学生向けのアンケートでは、回答者の約60%が「大変満足」と「満足」と回答しており、オールジェンダートイレの設置に関して好評であるとのことである<sup>36</sup>。

民間企業では、例えば、平成28年（2016年）7月、全日本空輸株式会社（以下「ANA」という。）が羽田空港等に設置運営しているラウンジの多目的トイレについて、「どなたでもご自由にお使いください」との文字表示に加えて、レインボーマークの表示を付与する取り組み<sup>37</sup>がみられる。もっとも、ANAによるこのレインボーマークの表示について、アウトティングにつながるおそれへの懸念などの批判意見が多数寄せられた結果、平成30年（2018年）12月、ANAは、「さまざまな方から頂戴したご意見を参考に、ANAラウンジ内の多目的トイレの表示を変更しました」と発表し、このマークの表示を削除変更している<sup>38</sup>。一般社団法人日本経済団体連合会（以下「経団連」という。）は、2017年5月16日、「ダイバーシティ・インクルージョン社会の実現に向けて」と題した性的マイノリティに関する企業の取り組みに対する提言を発表した。その中で、トイレに関して、ハード面での職場環境の整備として、「性別を問わないトイレの設置等、LGBTが働きやすい職場設備を整備」する取り組みを促した。

地方自治体では、例えば、平成26年（2014年）に、大阪市淀川区が同区庁舎の多目的トイレにレインボーマークの表示をしたことを契機として、平成29年度（2017年度）には、大阪市は、市全体として、同市管理の庁舎等の施設において同マークを表示する取り組みを発表した<sup>39</sup>。もっとも、上述したANAと同様の事例と同様に、平成30年（2018年）3月、市は、レインボーマークの表示に対する多くの批判意見が寄せられたことを受けて、表示のあり方を検討し

35 植松あおば「オールジェンダートイレ ピクトグラム導入事例」（建築ジャーナル2019年2月号）16頁。なお、同文献では、京都精華大学において、オールジェンダートイレを導入した経緯や、ピクトサイン、名称を決定した際の議論、導入後の状況などが記載されており、導入を検討する際に、後述する国際基督教大学のオールジェンダートイレの記事と同様、非常に参考になる。

36 中村衣里「トイレに“男女”の区別がなくなったら？国際基督教大学にできた「オールジェンダートイレ」を使ってわかったこと」（[https://www.buzzfeed.com/amphtml/erinakamura1/allgendertoilet?utm\\_source=dynamic&utm\\_campaign=bfsharetwitter&twitter\\_impression=true](https://www.buzzfeed.com/amphtml/erinakamura1/allgendertoilet?utm_source=dynamic&utm_campaign=bfsharetwitter&twitter_impression=true)）

37 ANA 2016年6月23日付け ANA NEWS  
（<https://www.anahd.co.jp/group/pr/pdf/20160623.pdf>）

38 ANA（[https://www.ana.co.jp/group/csr/customer\\_diversity/](https://www.ana.co.jp/group/csr/customer_diversity/)）

39 大阪市 LGBT 支援 サイト（<https://www.city.osaka.lg.jp/shimin/page/0000397620.html#1>）

た結果、同月末での表示を中止し、「どなたでもご利用いただけます」との趣旨の表示をすることとしている。渋谷区は、平成30年（2018年）11月、トイレ環境整備基本方針の策定をして、トランスジェンダーを含めた「みんな」がトイレを安心して快適に使用するための方針を定めている。

他方、国の性的マイノリティに配慮したトイレに関する政策・施策は、上述した教育分野を除いて、検討前ないし要検討中の段階とみえる。例えば、平成27年（2015年）5月、内閣官房による「暮らしの質」向上検討会が提言を公表したところ、トイレ設置に関して、「ジャパン・トイレ・チャレンジ」と題する取り組みを実施すべきとの提言をしている<sup>40</sup>。もっとも、この取り組みの中身は、女性の地位・環境向上を主な目的とするものであり、トイレを男女別に設けることとし、待ち時間の男女均等化を図るために、職場での女性用トイレの設置数を増加させるというもので、性的マイノリティのトイレの悩み解消については一切触れていない。むしろ、男女別トイレの設置をより促進する内容となっている。

もっとも、近年の性的マイノリティに関するトイレ問題の顕在化などにより、職場でのトイレ規定について改正する動きが、少しずつではあるが動いている。この動きについて、以下経過の概要に触れる。議論の出発点は、第6項で上述したとおり、労働環境において、労働安全衛生法に基づく事務所衛生基準規則により、男女別トイレの設置が義務付けられた点にある。時代の流れ、特に働き方改革などにより、職場環境が事務所衛生基準規則の制定当時と大きく変化した。平成30年（2018年）6月28日に、参議院厚生労働委員会は、働き方改革を推進するための関係法律の整備に関する法律案に対する付帯決議をしたところ、その中で「事業所その他の作業場における労働者の休養、清潔保持のため事業者が講ずるべき必要な措置について、働き方改革の実現には、職場環境の改善を図ることも重要であるとの観点を踏まえ、労働者のニーズを把握しつつ、関係省令等の必要な見直しを検討すること。」と定めて、事務所衛生基準規則の見直しを検討するよう求めた。この決議を踏まえて、令和2年（2020年）8月以降、厚生労働省労働基準局安全衛生部において、事務所衛生基準の見直しに関する検討会による合計6回にわたる審議が行われ、令和3年（2021年）3月24日、この検討会による報告書が公表された<sup>41</sup>。この報告書では、トイレについて、男女別トイレの原則は維持しつつ、付加的に、プライバシーの確保等の一定の要件をみたした独立個室型のトイレを事務所衛生基準規則の「便所」として取り扱うこと、個別事業場の実情に応じて衛生委員会等で柔軟に対応すべきとの

---

40 「暮らしの質」向上検討会『提言』（平成27年5月）

(<https://www.cas.go.jp/jp/seisaku/kurashinoshitsu/pdf/teigen.pdf>)

41 厚生労働省 ([https://www.mhlw.go.jp/stf/newpage\\_17543.html](https://www.mhlw.go.jp/stf/newpage_17543.html))

見直し方針を定めている<sup>42</sup>。今後、厚生労働省は、この報告書を踏まえて、事務所衛生基準規則及び労働安全衛生規則の改正について、審議を行うと公表している。

## 8 トイレの歴史からあるべき未来へー問題解決の時代へ

第2項から第7項まで、日本におけるトイレの歴史について長々論じてきたが、振り返ると、現在、当たり前のように設置されている男女別トイレが日本社会に設置されたのは、明治時代になってからである。しかも、それが普及したのは第二次世界大戦後であり、数十年の歴史しかない。つまり、日本における男女別トイレは短期間の歴史であり、それまでは男女共用トイレが当たり前であったのであるから、男女別トイレが歴史的にみても、その設置が、決して自明なものではないことは明らかである。

他方で、性的マイノリティのトイレに関する悩みが社会的に意識され始めたのは、上述のとおり、2010年代半ばに入ってからようやくである。

そして、現在に至るまで、残念ながら、性的マイノリティのトイレに関する悩み・問題は、根本的に解決する兆しがまだ見えない状況にある。問題解決のために各所で現在取り組まれている対応策も、男女別トイレを原則とする中で、例外的に、性的マイノリティのトイレ使用に関して、多機能トイレやオールジェンダートイレなどの共用トイレの使用・設置促進を図るものにとどまるものが多く、性的マイノリティをこのような例外的なトイレに追いやるような印象を受けなくもない。比喩的にいえば、多数者の色はそのままに、少数者の色をなくすような、消極的対応策のようにもみえる。仮に、男女別トイレが原則であるという制度選択をするならば、せめて、トイレ利用者が、自らの性自認に基づいて利用することを、安心して選択できるようなトイレ制度を設計整備しなければ、性的マイノリティのトイレに関する悩み・問題は、根本的解決とならないと考える。

では、問題解決をするために、どうすべきか。これは、歴史をみれば、人々が、初めの一步として、問題・課題を意識して理解することが重要なポイントになると考える。男女別トイレが当たり前となったのも、制度として決して上から与えられたがゆえではなく、人々が、女性の社会進出を図るといった課題を意識

42 この検討会の会議において、性的マイノリティのトイレ問題に多数言及しており（例えば、第一回議事録において中央労働衛生専門官の発言として「性的少数者への対応については、（略）今回は正面から取り上げるべきだと思います。」など）、これを念頭として、なぜ男女別でないといけないのか、男女別でない多機能トイレを事務所衛生基準規則のトイレとすべきかを深く議論しているにもかかわらず、報告書の概要では直接言及せず、また、報告書においても「バリアフリートイレを性的マイノリティ等多様な労働者が利用することもあるなど、便所に対するニーズは多様化している。」との一意見に係る一事情として言及するにとどまり、会議での議論に基づいて作成されるべきである報告書の内容としては、相当の違和感を覚える。

し理解して、問題解決のために制度設計したからである。この点、明治時代における男女別トイレの設置と同様に、学校において、性的マイノリティのトイレの悩みの支援が、他の業界よりも進んで行われているのが興味深いところであり、将来の日本社会を担う若き人材の意識に、性的マイノリティの抱える悩み・問題が意識として共有され理解が図られることに資するものと考えられる。もっとも、社会全体でみれば、まだまだこの問題が意識化されているとはいえ、意識している場合にも、誤解・曲解されている場合<sup>43</sup>も散見され、共通理解が図られているとはいえない。なので、繰り返しになるが、問題を意識して理解することが重要である。

冒頭で述べたように、人の歴史は、問題発見と問題解決に向けた挑戦の連続である。

性的マイノリティのトイレに関する悩みについて、問題が発見された。これからは、この問題を理解し、問題解決に向けた挑戦をすることを、日本社会全体で取り組む必要があり、また、取り組まなければならない。

---

43 例えば、トランスジェンダー当事者ならば必ず自らの性自認に基づいた性別トイレを使用したい、と思っているであろう、との誤解。

## 日本におけるトイレの歴史～年表編～



時期（時代・西暦）	出来事 <sup>44</sup>
縄文時代	川に直接用便する「川屋」の誕生（「厠」の語源）
奈良時代	藤原京に水洗式トイレの設置 平城京にも水洗式トイレの設置
平安時代	貴族の屋敷では、「樋箱」や「尿管」などの移動式便器を使用
鎌倉時代	貯糞汲取り式便所が主流に（二毛作の貴重な肥料）
1585年	ルイス・フロイスの『日欧文化比較』 「われわれ <sup>45</sup> の便所は家の後の、人目につかない所にある。彼らの、家の前にあって、すべての人に開放されている。」→町人は、長屋のトイレを共同で使用
江戸時代	簡単な小屋掛けの「移動便所」の設置（縁日、祭時における不衛生対策） 町人は家屋にトイレを設けず、長屋のトイレを共同で使用
明治初期	腰掛式の洋風便器の開発、水洗式便器の輸入開始（欧米化）
1870年	<b>近代的公衆トイレの誕生</b> 横浜町会所による「路傍便所」の設置
1872年	東京府違式註違条例の布告
1878年	路傍便所から「公同便所」に改名・建物の西洋化
1891年	<b>【男女別トイレに関する法令の始まり】</b> 小学校設備準則（小学校令第19条に基づく準則）の制定 第9条「便所ハ校舎外ニ於テ男女ヲ区別シテ備フルヲ要ス」
1898年	日本銀行が女性専用トイレの設置
1904年	和風水洗大便器、洋風小便器の誕生
1908年	警察犯処罰令（明治41年）の制定 第3条3号「街路ニ於テ屁尿ヲ為シ又ハ為サシメタル者」20円未満の科料
1914年頃	水洗便器の本格化
1920年頃	浄化槽や下水道整備が活発化（関東大震災の復興特需の影響）
1927年	工場附属寄宿舍規則の制定（便所規定なし）
1936年	<b>帝国議会議事堂の竣工（女性専用トイレの設置なし）</b>
1940年	衛生陶器規格が制定、以後、規格の整備が進行
1941年	<b>トイレに関する安全衛生関係法令の制定</b> 土木建築工事場附属宿舎規則の制定（男女別トイレの規定なし） 第3条18号「便所又は汚物溜と炊事場又は井戸との間には適当なる距離を保つこと」 国民学校令施行規則の発布・施行

44 本シンポジウムに関連する事項は太字で表記している。

45 「われわれ」とは欧州の人々を意味し、「彼ら」とは日本の人々を意味する。

1947年	<b>事業所における男女別トイレに関する規則の制定</b> 旧・労働安全衛生規則の制定 219条1項第1号「男女用に区別し、なるべく建物に間仕切りを設けその出入通路は別にすること」 事業附属寄宿舍規程の制定 28条1項2号「男女別にすること」 学校教育法の公布（翌年4月1日から施行） これに基づく、各学校の設置基準（小学校設置基準）には、トイレの男女別規定なし
1959年	洋風便器（隅付タンクタイプ）が普及し始める（日本住宅公団が採用したことがきっかけ）。
1964年	日本初の温水洗浄便座の発売
1967年	洋風便器（密結タンクタイプ）が普及し始める（日本住宅公団が採用したことがきっかけ）。 温水洗浄便器が国産化 建設業附属寄宿舍規程の制定（便所の男女区別規定なし）
1970年後半	洋風便器の出荷数が和風便器を上回る。
1972年	<b>女性専用トイレの充実化に関する規則の制定</b> 労働安全衛生規則の制定（事業所における女性用便所の便房の数に関する規定を設ける（628条1項4号））。 事務所衛生基準規則の制定（労働安全衛生規則と同種規定）
1980年代	快適に利用できるトイレへの改善運動（「4K」の解消！というスローガン） デパートでトイレのリニューアルブーム 各地自治体で公共トイレの見直しが始まる。
1994年	ハートビル法の施行 同法に基づき、車いす使用者が利用可能な便所の設計基準が示される。
2002年	温水洗浄便座の普及率が50%を超える。
2003年	ハートビル法の改正（車いす使用者用便房の設置の義務化） 国土交通省「高齢者・身体障害者等の利用を配慮した建築設計標準」を発行し、多機能トイレの設置を求める。
2006年	バリアフリー法制定
2007年	国土交通省「高齢者・障害者等の円滑な移動等に配慮した建築設計基準」を発行し、バリアフリー法に基づき、オストメイト機能付きのトイレ設置・個別機能に応じた専用トイレの設置・多機能トイレと簡易型機能を備えた専用トイレの設置を望む。
2012年	<b>電通総研がLGBT調査の実施開始</b>



2013年	環境省による自然公園等施設技術指針の制定（第3部第5章にて公衆便所の技術指針） 利用面の配慮として、多目的機能の付与・社会的弱者への配慮をするよう記述 検討する項目と内容として「男女別を基本とする」・「みんなのトイレ（身障者用を含めた多様型トイレ）」との記述あり。
2014年	長野県「信州まごころトイレプロジェクト」開始 大阪市淀川区が庁舎の多目的トイレにレインボーマークの表示
2015年4月 同年5月 同年11月	文部科学省が「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細かな対応の実施等について」通知を発表 学校トイレに関して「職員トイレ・多目的トイレの使用を認める」を支援の事例として紹介 首相官邸主催の「暮らしの質」向上検討会がジャパン・トイレチャレンジを提言（女性活躍政策の一環） (株) LIXILら性的マイノリティのトイレ問題に関するWEB調査開始
2016年	文部科学省が教職員向けに性的マイノリティーの児童生徒の対応パンフレットを発表 京都精華大学がオールジェンダートイレ設置 (株) LIXILら「性的マイノリティのトイレ問題に関するWEB調査結果」報告 愛知県豊川市が市立小中学校で男女共用化のトイレ設置を始める（2020.11時点で、15/26小学校、5/10中学校で整備済み） ANAが羽田空港等のラウンジの多目的トイレについて  の表示
2017年 同年5月	観光庁により「トイレ補助金」事業開始 公衆トイレの洋式化・洋式トイレの温水洗浄便の推進 早稲田大学が多目的トイレに「ALL Gender」の表記取り組み 佐賀県鳥栖市が市立小中学校で男子トイレの小便器を撤去して個室化の改修 オールジェンダートイレを設置したMEGAドンキホーテ渋谷店が開店 経団連「ダイバーシティ・インクルージョン社会の実現に向けて」の中で、「ハード面での職場環境の整備」として性別を問わないトイレの設置等を提言
2018年11月 同年12月	渋谷区がトイレ環境整備基本方針の策定 トランスジェンダーを含む「みんな」のトイレ環境整備に言及 ANAが空港内ラウンジの多目的トイレの表示から  を削除

2019年1月 同年12月	TOTOが「性的マイノリティのトイレ利用に関するアンケート調査」結果を公表 東京地裁令和元年12月12日判決（いわゆる経産省トイレ事件第1審判決）
2020年9月	国際基督教大学でオールジェンダートイレ設置
2021年2月	国土交通省が建築物のバリアフリー設計指針の改訂案に関して、「多機能トイレ」としていた多目的トイレの総称を「バリアフリースペース」との名称に変更する方針であるとの報道（共同通信）
2021年3月	厚生労働省が「事務所衛生基準のあり方に関する検討会」の報告書を公表

## 第5節 子どもたち（学生）の問題

### 第1 はじめに

本節では、トランスジェンダーの子どもたち（学生）の問題について焦点を絞って論ずることとする。

総説では、性別違和を自認する時期や性別違和の要因、トランスジェンダーの子どもたちの葛藤（ジェンダー葛藤）について指摘した上で、ジェンダー葛藤の本質は性別分化ということにあり、ジェンダー葛藤を軽減するためには、保護という側面から教師や保護者への支援を行い併せて環境を整備していくと共に、トランスジェンダーの子どもたちの主体的権利性を重視して、ひいては、性別分化自体の改革も必要となることを概略的に論ずるものである。

引き続き、各論として、特に、当事者を含め子どもたちにトランスジェンダーにかかわる十分な情報が提供されていないこと、そのためには教育現場で児童に対して正しい情報を伝える必要があること、それを行い得るために、教師に向けての学習指導要領の改訂等を行う必要があることについて言及するものである。又、当事者の子どもたちが必要な支援を受けるためには、身近にいる教職員にこの問題を十分認知してもらい、更には教師に対して教育や支援をする必要があること、そのためには、専門家の指導を受けたり、マニュアルを作成したり、研修会への参加を促す等の施策を国や地方自治体・教育委員会が積極的に進める必要があることを論ずるものである（保護者に対する支援については総説参照）。

その上で、トランスジェンダー当事者が成長して大学に進学した後は、保護の客体というよりは主体的権利性が求められる場面として、それに対応した大学の取り組みやあるべき姿について検討し、併せてMTF（トランスジェンダー女性）の女子大への入学問題等アップツーデートな話題についても論ずることにした。他方で、家庭において十分な養育や保護を受けられない子どもたちにとっては、性別違和の問題はより深刻であり、そこでは一層の保護が求められなければならないことから、児童養護施設の問題について特に論ずることにした。児童養護施設の生活環境に関しては、そもそも不十分であることが指摘されているが、トランスジェンダー児童にとっては、これに内面的な悩みが付加されており、その苦痛については看過することはできないと考えたからである。

以上が当部会（第6部会）の報告の全容である。

## 第2 総説

### 1 性別違和を自認する時期

私たちの多くは、生まれた時に与えられた性別と自ら自認する性別に特段違和を感じることなく、学生時代を送り社会人となり、やがて結婚し子どもを持って、自らのライフスタイルを全うする。社会制度や法体系も、身体的性別による男女二分の性別分化を前提とし、社会関係的にも国民意識においても、このような制度や法文化に対して疑問を抱くことはほとんどない。しかしながら、出生時に与えられた性別と自認する（自ら感ずる）性別とが一致しない人たちが少なからずいることが分かってきた。日本では、従来から「性同一性障害」という用語を耳にする機会が多かったが、性自認と身体的性別が一致していなくても外科的な手術による一致を望まない人たちもいるため、性自認と身体的性別が一致しない人たち全般を表す用語として、今は「トランスジェンダー」と呼ぶことが多い。

トランスジェンダーが社会の中でどの程度の割合を占めるかに関しては、出現率を1.8%とする調査がある<sup>1</sup>。又、オフィストイレのオールジェンダー利用に関する研究会による調査では、性自認の選択を男性・女性に限定した狭義のトランスジェンダーの割合は0.35%であるが、抽象的に出生時の戸籍の性別と異なる性別（いわゆる広義のトランスジェンダー）にまで枠を広げると約2%と報告されている<sup>2</sup>。全国の小中学生の人数が約951万2000人（2020年度）であるとすると、仮に1.8%であれば小中学校だけで17万人以上の子どもが性的違和に苦しんでいるのであって、その現実を看過することはできない。

それではトランスジェンダーと言われる子どもたちはいつ性的違和を自認するのだろうか。

中塚幹也教授によると、56.6%の者が小学校入学前に、89.7%の者が中学校入学までに性別違和を感じているとのことである<sup>3</sup>。すなわち、半数以上は幼児教育の段階で、又ほぼ全数が初等教育の段階で、すでに性別違和を有していることを示している<sup>4</sup>。

---

1 (株) LGBT 総合研究所による全国の20~69歳の約43万人（有効回答数347,816人）を対象に行ったスクリーニング調査の結果（2019年）より

2 国立大学法人金沢大学・コマネー株式会社・株式会社L I X I Lによるオフィストイレのオールジェンダー利用に関する意識調査報告書（2019年5月）13・14頁

3 中塚幹也「学校保健における性同一性障害：学校と医療の連携」『日本医師新報』4521号61乃至64頁

4 MTFである椿姫彩葉氏は、七五三の祝いの時に、自分（5歳）は袴を着、妹（3歳）は振袖を着たことに対して女の子の着物の方に魅力を感じ、6歳の時入学祝いに黒色のランドセルを祖母からプレゼントされたものの、同級生が赤いランドセルを背負っているのを見て、それに強く惹かれ、この時「男の子」「女の子」という性別に関して初めて激しい違和感を感じたと述べている（『わたし、男子校出身です』ポプラ社〈平成20年〉29乃至31頁）

トランスジェンダーの多くは、与えられた性別に漠然とした違和感を持ち、やがてこれが「性別違和」として自覚されるようになり、マスコミやインターネット等により自認する性別で生活している人たちの実情を知り、やがてはカミングアウトを行って、自認する性別で取り扱われることを求めていく。しかしながら、知識も人格形成も未熟な中で性別違和という精神的に不安定な状況に置かれ、周囲の者（友人や最も信頼している教師や親等保護者）から孤立した状況の中で、（場合によってはいじめや差別を受けながら）こうした時期を送っていかねばならないのであり、その苦しみは想像を絶するものがあると言わなければならない。

## 2 性別違和の要因

トランスジェンダーの場合、性分化疾患と異なり、性染色体・性腺・解剖学的性の発達が先天的に非定型の状態ではない。そのため、その原因に関しては、環境説、先天的な脳の遺伝子の変異とする説、性ホルモンとの関係でアンドロゲン受容体の感受性の問題であるとする説、SRY遺伝子の問題であるとする説等諸説が唱えられ、必ずしも一つの要因に絞ることができず、定説がある訳ではない。性別違和は、人間の単なる状態に過ぎないのであり、アメリカ精神医学会発表のDSM-5（2013年）では「性別違和」とされ（それ自体障害ではないが、ホルモン治療等を望む者のために「精神疾患」として残された）、世界保健機関によるICD-11（2018年公表、2022年発効）では「性別不合」とされ、単なる性の不一致と位置付けられるに至っている（脱病理化）。

性別違和に対して医療的な支援が必要であることは言うまでもない。性別違和の葛藤を軽減するためには、精神科医らの支援や指導は必須であるし、自認する性に身体を近づけるためのホルモン療法等医学的措置が重要な意味を持つからである。しかしながら、トランスジェンダーの医学的要因に拘泥し医学的救済だけに頼ることは、トランスジェンダーの法的権利性（主体的権利性）に目をつむることになり兼ねない。トランスジェンダーに対し、治療という概念を超えて人権保障という目標を設定することは、トランスジェンダーの子どもたちの権利を守る上でも重要なことである。

## 3 トランスジェンダーの子どもたちの葛藤

性的違和を持ち始めた子どもたちは、やがてそれが確信に変わっていく中で、学校生活や家庭生活において矛盾や強制力を感じ、葛藤を強めていくことになる。ジェンダー葛藤は、具体的には、自らの心身をどうすることもできないという主観的なもどかしさに始まり、そのことを親や教師に話しても理解されないことからくる孤立により確立される。信頼できる友人らから無視やいじめ、嘲笑を浴び、孤立感をますます深めていくことになる。

そのため、自分自身の身体や精神のあり方をあえて異常と決めつけたり、無理矢理違和感のある性別を自分の性別であると信じ込むようにしたり、自身の自我や存在を否定していくことになる。カミングアウトはこれに対する解決策であるが、自らの強い意志や周囲の理解がなければ、この葛藤や生きづらい環境をますます悪化させていくことにもなり兼ねず、最終的には絶望感に打ちひしがれることになってしまう<sup>5</sup>。

こうしたトランスジェンダーの子どもたちがまず行うことは逃避である。不登校や退学という行動に出て、就学から遠ざかっていく。その状況を多くの親は理解できないため、家族からも遊離し、引きこもりという生活になっていくケースもある。最も悲惨な顛末は、自死や自傷行為である。針間医師らは、自らのクリニックを訪れたトランスジェンダー1138名の内、自殺念慮があった者はF t M・M t Fを併せた全体で62%（706名）おり、実際に自殺未遂を経験した者は全体の10.8%（123名）に及んだと報告している<sup>6</sup>。必ずしもトランスジェンダーに限定したものではないが、異性愛者でない男性の内65.9%が自殺を考え（10代に限定すると64.7%）、14%が自殺未遂をしている（10代に限定すると16.2%）という調査結果もある<sup>7</sup>。又、自傷行為においては、三重県の高校2年生1万人を対象とした三重県男女共同参画センターと日高庸晴教授の調査によると、LGBT当事者の高校生31.7%が自傷行為に及んでいる（LGBT非当事者の2.6倍。この中にはトランスジェンダーも相当数含まれていると予測される）<sup>8</sup>。このように、トランスジェンダーの子どもたちの葛藤は極めて深刻な事態に陥っているものであり、その対策を考える上で一刻の猶予も許されない。

#### 4 トランスジェンダーの子どもたちの苦悩の本質－性別分化に対するジェンダー葛藤

学校は、性別分化（出生時に与えられた性別、特に身体的性別による男女の区別を明確化し強制していくこと）を図るものであり、その作用は一般社会よりも苛酷であると言われている。木村涼子教授は、幼児教育段階ではカテゴラ

---

5 生まれた時の性別は男だったが、幼い頃から違和感があり、スカートをはきたかったが、小学校はズボンで登校。中学入学に合わせて男子の制服ではなくスカートをはいて中学校に通いたいと強く思い母親に相談。小学校と中学校で連携して対応し（教員や子どもたちと話をする機会を作る。運動会の時男子だけ参加する競技は教師が積極的に声をかけて太鼓係をしてもらおう等）、中学入学当初から性自認に沿った女子の制服で通うことが実現した福岡県内の児童が紹介されていた（朝日新聞令和3年6月22日朝刊）。1つの理想型ではあるが、学校と保護者が連携してトランスジェンダー児童の権利と要望を実現しようとする所はまだまだ少ないのではないかと思われる。

6 針間克己・石丸徑一郎「性同一性障害と自殺」精神治療学25（2）〈平成22年〉245乃至251頁

7 1999年日高庸晴教授らによるインターネット調査（1025人から有効回答）より

8 教育新聞平成30年3月19日参照

尚、カルーセル麻紀氏も、17歳の時に失恋をした結果、服毒自殺を図ったことを告白している（『女は一日にしてならず』幻冬舎〈平成17年〉20頁）

イズによる性別分離の基礎が築かれ、小学校では幼児教育段階の性別カテゴリーを引き継ぎつつも、男女均質化の原則が強く支配する。しかし、中学校に進学する段階で、性別の差異を強調する文化が思春期という子どもの発達段階ともあいまって展開される。高校段階では、中学校において生じた性別分化のプロセスが学校・学科選択によって本格的に展開し、更に卒業時点での高等教育機関への進学の有無と進学先の選択によって、最終的な性別分化が完成すると主張する<sup>9</sup>。学校教育にはジェンダーおよび不平等なジェンダー・リレイションを再生産する機能があり、そのために、一見男女平等に見える学校の文化には「見えない (invisible)」側面が組み込まれている、と主張されるのである（まさしく、男が主・女が従という「かくれたカリキュラム」の下、平等幻想の陰で「女らしさ」というものが作られていく）。

こうした性別分化に対して、トランスジェンダーの子どもたちがジェンダー葛藤を抱くこと、そうしたジェンダー葛藤を軽減させることがトランスジェンダー生徒の支援として重要であると指摘するのが土肥いつき氏である。土肥氏は次のように言う。幼児教育から小学校低学年段階では、学校と保護者（服の選択等に見られる）の共同作業として性別分化がジェンダー葛藤を強める要因となる。小学校高学年段階では、男女の均質化の原則を保ちながらも、制度的に徐々に性別分化を強める場面が出てくるようになるが、更に生徒間の相互行為による性別分化も見られるようになり（いじめやからかい）、これがジェンダー葛藤を強める要因となる。中等教育段階では、制服に代表される制度的な性別分化がジェンダー葛藤を強める要因となり、その要因は、学校によって「ありたい性別」とは異なる性別にカテゴライズされることだけでなく、人間関係の分断により「ありたい性別」とは異なる性別の人間関係の中に自らをカテゴライズしなければならないことにある。土肥氏は、更に強められたジェンダー葛藤に対しては、「言語化」（性別違和を持つ存在をあらゆるカテゴリー語を獲得し、性別違和を言語として伝えること）、「ロールモデルとの出会い」（望みの性別での生活を実現しているロールモデルと出会うこと）を経験することを通して、ジェンダー葛藤の解決の道筋として「カミングアウト」という行為をトランスジェンダー生徒は見つけるが、このカミングアウトが成功するためには、学校の中に性別扱いの変更の要求を発見できる可能性が求められ（ここでは、トランスジェンダー生徒自身が葛藤軽減のために課題を自ら見つけ、闘い続ける過程の中でジェンダー葛藤を軽減していくことが必要となる）、周囲の生徒や教員が学校の性別分化の枠組みを緩め、選択肢を作って変容していくことが重要となる。トランスジェンダー生徒は、支援されるだけの存在ではなく、学校の性別分化を顕在させ、学校の性別分化そのものを問う存在であることを意味しており、トランスジェンダー生徒のジェンダー葛藤軽減のためには、学

9 木村涼子『学校文化とジェンダー』勁草書房（平成11年）27・28頁

校が自らの性別分化を問い直し、変容することが必要である、と主張される<sup>10</sup>。

トランスジェンダーの子どもたちの苦悩の本質がジェンダー葛藤にあることは言うまでもない。その根本的な原因が学校等における性別分化（出生時の性別による男女の区別を明確化し強制していくこと）にあることは、土肥氏の言う通りであると考える。ジェンダー葛藤を軽減していくためには、教育（生活）環境をトランスジェンダーの子どもたちが生活しやすいものに変えていくこと、及び教師・保護者・友人がその実情を知り理解すること、すなわち、周囲が変容すること、それを支えるべく情報の発信や共有が重要となる。他方で、トランスジェンダーの子どもたちが主体的に関与でき、自主的な解決過程を歩み続けることも必要となる。そのためには、トランスジェンダーの子どもたちの権利を明確に確認し、支援をすると共にその自主性を尊重することが強く求められると考える。これらは、ジェンダー葛藤を軽減するための両輪にならないといけない。

その上で、最終的には学校における性別分化（一般社会より強固である）に着目し、これを改革していくことも検討されなければならないだろう。

## 5 トランスジェンダーの子どもたちのジェンダー葛藤を軽減するための方策（概論）

### (1) 教育環境の改善

文部科学省は、平成25年4月から12月にかけて性同一性障害の子どもに関する全国調査を実施した<sup>11</sup>。報告のあった件数は606件（小学校低学年26件、同中学年27件、同高学年40件、中学校110件、高等学校403件）である。この中で、全体として、トイレに関し職員トイレや多目的トイレの使用を認める等特別な配慮をしているところは41.1%、更衣室に関し保健室の利用や多目的トイレを更衣室として認めるところは35.3%、制服について（あるとしつつも）自認する性別の制服着用や体操着登校を認めるところは31.3%（戸籍上の女子に限ると40.7%）に及んでいた。他方で、校内文書を通称で統一したり公式行事において通称で呼んでいるところは19.6%、体育・保健体育の授業において自認する性別のグループに入れたり本人用に別メニューを設定しているところは19.4%、水泳について上半身が隠れる水着の着用を認めたり（戸籍上の男児）、補習やレポート提出で代替しているところは20.7%にとどまり、学用品について名前シールなどの男女の色分けをできるだけ避けたり自認する性別のスリッパ着用を認めているところは4.8%、運動部の活動において自認する性別の活動に参加することを認めるところは3.4%、体

10 土肥いつき「トランスジェンダー生徒の学校経験－学校の中の性別分化とジェンダー葛藤」教育社会学研究97集〈平成27年〉63頁

11 文部科学省「学校における性同一性障害に係る対応に関する状況調査について」〈平成26年6月13日〉



育(保健体育)以外の授業において自認する性別を名簿上扱い男女混合グループを作り発言しやすい環境を整備しているところは7.7%しかないことが判明した。自由回答の中では、本人が正しい知識を学べる場の提供がなされていない、専門医の不在、校内体制の構築や本人及び周囲の学生への配慮不足、誰にまで知らせるべきかの判断が不明といった課題があげられ、学校がこの問題において苦悩の中にあることが明らかとなった。

こうした結果を受けて、文部科学省は平成27年4月、性同一性障害に係る児童生徒に対する対応に関する通知を各都道府県の教育委員会等に発出した<sup>12</sup>。これによると、性同一性障害に係る児童生徒に対しては特有の支援が必要であり、具体的には、学校における支援体制の充実、医療機関との連携を進めること、学校生活の各場面での支援の充実、卒業証明書の配慮、当事者である児童生徒の保護者との十分な話し合いを可能とする支援、教師の研修や教育委員会によるサポート体制の充実、性同一性障害に係る児童生徒や性的マイノリティの児童生徒に対する相談体制の充実を特にうたっている。更には、前述の調査を前提としつつ、学校における支援の実例について下記の通り例示して明確化している。

〈項目〉 〈学校における支援の事例〉

服装→ 自認する性別の制服・衣服や体操着の着用を認める

髪型→ 標準より長い髪型を一定の範囲で認める (戸籍上男性)

更衣室→ 保健室・多目的トイレ等の利用を認める

トイレ→ 職員トイレや多目的トイレの利用を認める

呼称の工夫→ 校内文書(通知表を含む)を児童生徒が希望する呼称で記す。

自認する性別として名簿上扱う

授業→ 体育又は保健体育において別メニューを設定する

水泳→ 上半身が隠れる水着の着用を認める (戸籍上の男性)

補習として別日に実施、又はレポート提出で代替する

運動部の活動→ 自認する性別に係る活動への参加を認める

修学旅行等→ 一人部屋の使用を認める。入浴時間をずらす

文部科学省がこれらの対策に乗り出し、トランスジェンダーの子どもたちへの配慮として具体的な方途を提示したことは極めて望ましいことであると考えられる。多くの学校はこの問題に対する知識が乏しく、専門的アドバイスを受け得る者も身近におらず、子どもたちからの情報の取扱いはもとより、それに対する解決策も示せず、学校内での体制作りも不十分であった。まずそ

12 「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細かな対応の実施等について」(平成27年4月30日「27文科初児生第3号」)

の出発点としてこれらの対策に取り組むことは重要である。もっとも、土肥氏が指摘するように、これらはいくまでも対症療法でしかなく、トランスジェンダー生徒の困難というものが学校の中にある異性愛規範や男女二元論を前提とした性別分化によってもたらされているというこの問題の本質を看過してはならないと思われる<sup>13</sup>。まさにトランスジェンダー生徒の困難を解決するためには、当事者を保護の対象とし、その方法論を議論するだけでなく、トランスジェンダーの子どもたちが権利の主体として顕在化させるに至った学校のあり方そのものの変革が問われなければならないのである<sup>14</sup>。

## (2) 保護者との関係

トランスジェンダーの子どもたちの多くの親は、トランスジェンダーや性的マイノリティに関する明確な知識を持っていない。そのため、我が子がトランスジェンダーや性的マイノリティであるとは夢にも思わない場合が多い。その中で第二次性徴を迎え、性別違和が感覚から確信に変わっていく段階で、カミングアウトすると、親自身はその実情について全く理解できず、時には子どもたちを大きく傷つける言葉を言い、あるいは無視し、嫌悪感を抱くことまで起こり得る。例えば、その子どもたちの存在自体を否定するような言葉（産まなければよかった、死んで欲しい等）、人格を否定するような言葉（気のせいではないか。やがて治っていく。親族等周囲には黙っていて欲しい。医者に行くことは許さない等）であるが、こういった言葉は勿論トランスジェンダーの子どもたちの心を大きく傷つけるものであるが、逆に、母親から、そんな子どもに産んでしまって申し訳ないといった言葉を言われた時の絶望感は余りにも大きいと思われる。

そのため、最も身近な存在でありながら、トランスジェンダーの子どもたちが親に対してカミングアウトをすることは必ずしも多くない。世田谷区の調査でも（LGBT全体に関するものであるが）、カミングアウトした相手に関し、家族（親、兄弟姉妹、配偶者）は55.6%であり、友人（LGBTの当事者は75.0%、LGBTの当事者でない者は87.3%）と比べれば圧倒的に少ない<sup>15</sup>、NHKの調査でも、家族へのカミングアウトは約半数にとどまっている<sup>16</sup>。更に親に限定すると、この割合はかなり低くなると予測される。本来であれば最も信頼でき、自分のことを隅々まで知り、何でも相談したいと思

---

13 土肥いつき「トランスジェンダーの困難と学校におけるジェンダー」日本健康相談活動学会誌15巻1号〈令和2年〉18・19頁

14 同様の問題として「校則」がある。大阪府立懐風館高校事件（大阪地判令3.2.16LEX/DB25571335）などをきっかけに、現在不合理な校則について様々な見直しが図られているが、そこでは、生徒の権利性又は生徒は学ぶ権利の主体であることが十分意識されなければならないと思われる。

15 「性的マイノリティ支援のための暮らしと意識に関する実態調査報告書」（世田谷区生活文化部人権・男女共同参画担当課・平28.11）

16 「LGBT当事者アンケート調査-2600人の声から-」（NHK・平27.10）

う対象が親といった保護者であるはずなのに、そうしたことができず、やむなく友人や教師に相談しているということは悲しむべき現実である。カミングアウトした時に「何があっても自分だけはあなたの味方になる」と言ってくれるだけで、トランスジェンダーの子どもたちは学校や社会の中で生き抜く力を持つはずであるが、親を含め保護者の理解や心情が多くの場合そこまで到達してはいない。

トランスジェンダーの子どもたちのジェンダー葛藤を軽減し、自らの権利を自覚して学校や社会の中で生き抜くためには親や保護者の理解は必須であると思われる。そのためには、まずは（国民一般にも共通することだが）、親自身がトランスジェンダーや性的マイノリティのことについて十分な知識を持つ必要がある<sup>17</sup>。国や地方自治体を中心とした啓蒙活動が重要な意味を持つことになる。又、親が抱く当初の戸惑いはある程度当然な（やむを得ない）ものと捉えた上で、これを乗り切るため、親が子どものことを相談できる専門家や医師、支援団体や当事者団体にアクセスできる手段を講じることも必要であろう。子どもにとって親以外で最も身近な大人は教師であるから、そのためには教師が十分な知識やトランスジェンダーの子どもから十分な情報を聞き取れる人間性を備える必要もある。

親や保護者への情報提供も重要な意味を持つと思われるが、アウンティングの問題もあるため、（本人の心情も尊重し）慎重を要する場合もあるだろう。ただでさえ、学校と保護者の距離が遠ざかっており、学校は保護者の声に対応する余裕がないと言われているが、親と学校が連携を取りつつ、教師と親が信頼関係を持ちながら双方でトランスジェンダー当事者である子どもたちに対してその人格を尊重する理解者として愛情をもって接することが最も望ましい対応であることは言うまでもない。親子関係や家族関係が希薄な現代社会ではあるが（児童虐待等に象徴される）、利害もなく愛情によってのみ結びついている最小限度の集団が家族であると思われる。虐待の場合もそうであるが（子どもは最後まで親をかばうのが通例であり、だからこそ事件が発覚しづらい）、親を愛していない子どもは一人もいない。トランスジェンダーの子どもたちと親等保護者が、信頼と愛情の下に強い結び付きが持てる社会を私たちは作っていかねばならないと思われる。国・地方自治体・学校・地域社会、医師や法律家等専門家を含め、このためにあらゆる手段と

---

17 遠藤まめた氏は、保護者がLGBTに対する教育に関して不安や混乱を覚える背景には、性の多様性についての正確な知識を持っていないという事情があると指摘する。いまでも昔も、社会には一定数のLGBTの人びとが存在していることや多様な人びとが共に生きていくこの社会においては、お互いの違いを尊重するのが大切であることを子どもたちにも伝えるために、LGBTに関する正確な情報が必要なのだということを保護者に訴えることで、保護者の理解を得られるよう働きかけをする必要があると言われている（『先生と親のためのLGBTガイド』合同出版〈平成28年〉136・137頁）。

方策を講じなければならないと考える<sup>18</sup>。

### (3) トランスジェンダーの子どもたちの権利の確認

トランスジェンダーの子どもたちに対しては、周囲の環境、特に学校と家庭による合理的な配慮が必要であることは言うまでもない。しかし、彼らは単なる保護の対象ではなく、権利の主体である。学校が性別分化を進めるものであり、家庭も保守的であるならば、自らの権利を主体的に主張しなければ、ジェンダー葛藤は軽減されない。そのためには、トランスジェンダーの子どもたちがいかなる権利を有するのか、検討する必要がある。

子どもたちが有する権利として最も重要なものは「学ぶ権利」であり、これは憲法26条において包括的に保障されている。学ぶ権利は学習権として具体化されるが、学習の対象となるものは単に学問的な知識だけではなく、人間関係や社会適合性の習得、更には、人格の形成や人生の目標の設定等あらゆる人間的な学びが含まれる。従って、これらを総称して学ぶ権利と言うならば、それは憲法26条を支えるべく、個人の尊重、幸福追求権を保障する憲法13条の視点を抜きにすることはできない。人格の自律的な形成の根底にあるものとして、性自認の権利（自認する性が可及的に尊重される権利）が挙げられる。性自認の権利は、その存在だけで最大限の保障がなされなければならない（基底的権利）。性自認の権利は、トランスジェンダーの子どもたちだけではなく、全ての人間が有する権利でもある。性自認の権利は、更に自認する性を表明する権利、自認する性に身体的性を適合させる権利、自認する性により学校生活や社会生活を送る権利、そのための（法）制度設計を国や社会・学校等に求める権利等に具体化・支分化される。自認する性は高度なプライバシー情報でもあるので、この情報をコントロールする権利、性のあり方を本人の同意なく公表する（アウンティング）ことをさせない権利も包含している。これらの具体的な権利は、自由権的性格、請求権（社会権）的性格により実現される形態は異なってくるが、合理的な制約（権利の性格上は厳格な合理性あるいは高度な合理性のある制約）を除き最大限保障されなければならないと解される。

尚、子どもの性自認は、不確定・不完全な場合が多く、性自認の対象が揺れ動いているため、性自認を人格権として構成することに否定的な見解もあ

---

18 康純准教授は次のように言う。「性同一性障害という疾患があるから対応するものではありません。子どもが自分らしいジェンダー・アイデンティティを確立する過程で性別違和を表現したときに、周囲にいる大人たちがその気持ちを受け入れ、支え、安心して自己を表現できるような生活環境を保障することが重要です。/そうすることで二分化されない自分らしいジェンダー・アイデンティティが確立し、安定した自我を持つ大人として成長していきます。多様なジェンダー・アイデンティティを持つ人たちが他人のジェンダー・アイデンティティを尊重し合いながら生きることができる社会が本当の意味での成熟した社会だと思います」（『性別に違和感がある子どもたち』合同出版〈平成29年〉100・101頁）

る。確かに、性自認の権利が具体化された支分的権利に関しては、その容相や権利の要保護性の程度が変わることはあり得るが、性自認の権利（利益）はその存在だけで憲法13条の個人の尊厳と直結する人格権であって、保護の対象となると解されるべきである。従って、法律上の性別に関しても、それを認識し表現し得る能力を取得した以降は、自認する性と評価すべきである。又、性自認の権利（利益）は全ての子どもたち（学生）に公平に実現されるべきである。性自認の権利（利益）は憲法14条1項にいう属性そのものとして保護の対象に置かれなければならない。よって、シスジェンダーの子どもたちにとって安心して教育を受ける環境は、等しくトランスジェンダーの子どもたちにも与えられ整備されなければならないのである。

このように学ぶ権利は、性自認の権利を含む人格権としての中核を有し、憲法13条、14条に支えられた憲法26条の下において包括的に保障され、具体的権利としてその保障の対象になるものと解すべきである。前述の文科省が発出した通知における各支援においても、それらの全てがこうした学ぶ権利を公平に実現するために必須なものであることは容易に理解できるが、更に、これらが単に合理的配慮として与えられたものではなく、トランスジェンダーの子どもたちが有する主体的な権利を実現するものであることを認識しなければならないと思う。このような意識は、家庭や社会においても維持されなければならない。これにより初めてトランスジェンダーの子どもたちの人権が保障されるのである。又、学校内でいじめや差別があった時も、まず第1にトランスジェンダーの子どもたちの上記権利性が想起されなければならない。これらが私人間での権利侵害であるとしても、人格に直結する性自認の権利が侵害され平等原則が侵害されている事態においては、権利救済が求められる高度な合理性・必要性が認められる場面である以上、地方自治体や学校等は積極的に関与し解決を図る義務を負っているものと解される<sup>19</sup>。

#### (4) 学校における性別分化の改革を目指して

前述した通り、トランスジェンダーの子どもたちの葛藤の根底には、学校における性別分化の問題がある。学校における教育の下では、意識される・意識されないに係わらず、生まれた時の性別に従った男女二分化が進められている構造が認められる。社会全体も現状ではこうした男女二元論が前提になっているため、親等保護者（特に幼児教育や初等教育において）によりこれらが加速されていく。こうした性別分化の前提となっている価値自体はドグマであり、解消されることが望ましいが、今まで築き上げられてきた文化

19 子どもの権利を考える上で児童の権利条約も重要である。同3条1項は、児童に関する措置に当たっては、公的・私的なあらゆる機関において児童の最善の利益を考慮しなければならないと高らかにうたっている。この条約が前面に出てくることは少ないが、名古屋地判令3.3.30（LEX/DB25569471）は同条約を重視した画期的な判決であった。この理念はトランスジェンダーや性的マイノリティの子どもたちにも当然に当てはまるものである。

や慣習を完全に排斥することは不可能だろう。また、身体的性別に従った男女の区分は、一定の教育指導の必要性から、これを完全に否定することはできないと思われる。もとより、現在の学校教育が性別分化の理念に余りに片寄っていること、トランスジェンダーの子どもたちがこれによりジェンダー葛藤を有していること、自死や自傷等の悲惨な結果が生じていること、性別分化によるドグマがトランスジェンダーに関する情報提供を阻害しており、周囲の子どもたち、教師や保護者においてもその理解が圧倒的に不足していることは特に意識される必要がある。トランスジェンダーの困難は、学校の中にある異性愛規範と性別分化によってもたらされている<sup>20</sup>。このことを十分自覚した上で、意識的に制度を変えていく必要があることを認識しつつ、トランスジェンダーの子どもたちの権利性を尊重し、その自主性に沿った教育の実践や教育環境の改善が図られなければならないと考える。

ちなみに、朝日新聞の読者投稿欄において、学校（高校）のトイレ不足のため生徒がトイレ難民となっていること、スクールカーストといった学校内での序列が形成されていることが掲載されていた<sup>21</sup>。他方で、学校では理解し難い校則が横行している実情もある。学校における教育環境や子どもたちの人間関係形成のための指導の貧困さを痛感する事態であり、トランスジェンダーの子どもたちの支援に対しては、まだまだ遠い夜明けといった感が強い。文部科学省においては、単に下への声かけで終わらせるのではなく、そもそも学校全体において、規律ばかりが先行し、施設や人間関係に大きな問題が生じていることを自覚し、トランスジェンダーの子どもたちにおいては、更に深刻な事態に陥っていることを十分認識して欲しいと思う。

### 第3 教育現場における性的マイノリティに関する取組の必要性

#### ー特に子どもたちへの情報提供について

#### 1 子どもたちが直面する問題

##### (1) いじめ

性的マイノリティの子どもたちの多くが日常生活のあらゆる場面で様々な困難を抱えているが、教育現場においては、いじめの問題を無視することはできない。

例えば、2016年宝塚大学看護学部の日高庸晴教授による「LGBT 当事者の意識調査～いじめ問題と職場環境等の課題」によると、10～50代の LGBT をはじめとする性的マイノリティのうち、小・中・高校の学校生活において約

20 土肥いつき；前掲論文「トランスジェンダーの困難と学校におけるジェンダー」19頁

21 朝日新聞令和3年5月26日、同月30日朝刊

6割がいじめを経験したと回答している。この中でトランスジェンダーについて見ると、MTFの経験率が68.0%、FTMの経験率が58.2%となっている。全体との比較で見ると、MTFの被害率の高さがわかる。いじめの内容は、「ホモ・おかま・おとこおんな」などの言葉によるいじめが最も高率であるが、服を脱がされるなどのいじめも多いことがわかっている。

## (2) 自傷行為・自殺念慮

トランスジェンダーの自死率や自殺念慮を抱く者の割合の高さは、いくつかの調査から明らかとなっている。

1999年から2009年の間に国立大学法人岡山大学病院を受診した性同一性障害患者の自傷・自殺未遂割合は全症例中28.4%、自殺念慮の割合は58.6%で、いずれもFTMよりMTFの割合が高いことがわかっている。この自殺念慮の発生時期の第1のピークは思春期であるといわれている。思春期は、第二性徴による体の変化、制服や恋愛の問題が重なる時期であり、若者が自らのセクシュアリティについて大きな困難を自覚するためであると考えられる。

さらに、最近の調査では、アメリカの非営利団体 Trevor Project が2020年に13～24歳の性的マイノリティ4万人以上を対象に行った「2020 National Survey on LGBTQ Youth Mental Health」によると、性的マイノリティの若者の約15%が過去1年間に自殺未遂を起こし、その割合は、トランスジェンダーやノンバイナリー（自分の性認識を男または女の枠組に当てはめない考え方）の若者では20%以上に上ることがわかっている。日本の調査ではないものの、性的マイノリティの中でもトランスジェンダーやノンバイナリーの若者の自殺未遂率が現在も高い状態を維持していることは憂慮すべき事態である。

このように、性的マイノリティの自死の問題は深刻であるが、このことは、厚生労働省の「自殺総合対策大綱」（平成24年8月28日閣議決定）でも示されている。特に、「自殺を予防するための当面の重点施策」の1つとして、「自殺念慮の割合等が高いことが指摘されている性的マイノリティについて、無理解や偏見等がその背景にある社会的要因の一つであると捉えて、教職員の理解を促進する。」ことが示されており、教育現場における取組の必要性が明記されていることが重要である。

## 2 教育の必要性

上記の様々なデータからすれば、小学校高学年から高校の第二性徴の時期に正しい知識の提供を受けること、つまり教育現場で児童・生徒に対して正しい情報を教えることが必要であり重要であることは明らかである。

正しい知識、情報を知り、自身のセクシュアリティを肯定的に捉えることができれば、自殺念慮を抱いたり実際に自死行為に及ぶリスクは減り、またその

多くが無理解から生じていると考えられるいじめの予防にもつながることが予想される。先述の「2020 National Survey on LGBTQ Youth Mental Health」では、自身がトランスジェンダーやノンバイナリーであることを公言し、それを周囲の人から尊重されている人は、尊重されていない人よりも自死を試みた割合が低いことがわかっており、性的マイノリティだけでなく、すべての人による理解がいかに大切か、その理解がいかに命を救うことに繋がるかということがわかる。

### 3 教育現場の現状

#### (1) 児童・生徒への情報

ア 弁護士の社会的活動の一環として、主に中学校・高校へ訪問し、性の多様性に関する授業を行うことがある。実際に授業を実施する前にしばしば教職員から、「児童・生徒はまだ理解できないのではないか」「寝た子を起こすようなことになるのではないか」といった声が聞こえてくることがある。

しかし、メディア等で性的マイノリティに関する情報を見聞きする機会が増えてきているだけでなく、今や6～12歳における個人のインターネット利用者の割合は73.6%、13～19歳では96.9%に及んでおり（総務省「平成30年版情報通信白書」）、10代の若者がインターネットを用いて様々な情報にアクセスすることが一般的となっている中、子どもたちが、大人が知らないうちに多くの情報を容易に手にすることができるのが実情である。自らのセクシュアリティに不安を感じた若者がインターネットで調べ、誤った情報を得て精神的な困難を強めることも珍しいことではないだろう。それだけでなく、正しい支援ではなく、子どもを利用する悪質な者と繋がってしまうリスクも危惧されるところである。

イ また、性的マイノリティに関する学校への訪問授業などを実施している特定非営利活動法人 ReBit が授業後に受講者に対して行うアンケートの中で「今までに『オカマ』『ホモ』『おとこおんな』という言葉を見たり聞いたりしたことはありましたか？」という質問に対し、小学3年生約46%、小学4年生約76%、小学5年生約82%、小学6年生約84%が「はい」と回答したという結果もあり、小学校中高学年ではすでに性的マイノリティに対する否定的な情報を受け取っていることがわかる。

これらのことから、性的マイノリティ、性の多様性に関する教育については、遅くとも小学校高学年から実施されることが望ましいといえる。

ウ 上述の弁護士による性の多様性の授業実施後、毎回アンケート（無記名式）をとっているが、「性の多様性について知ることができてよかった」「こんないろいろな性があるとは知らなかった」「差別的な言動をしないよう



に気を付けたい」という感想の他、自身が性的マイノリティであることをカミングアウトするような内容のものもある。児童・生徒が素直に授業内容を吸収し、自分なりに考えて感想を書いたことがわかるようなものがほとんどであり、授業前の懸念が現実となったということを実際に聞いたことはない。授業後の教職員の感想も、「授業内容を児童・生徒が真摯に受け止め考えてくれている様子があった」といった好意的なものが多い。こういった実体験からも、正しい知識・情報を提供すれば、子どもたちには学ぶ力が十分にあることを実感する。そのため、児童・生徒への情報提供というのは非常に有益であり重要であると感じている。

## (2) 学生の意識

ア ここでは、中塚幹也教授らが2017年に行った「高校生、大学生におけるLGBTに関する知識と意識」の調査（GID（性同一性障害）学会 Vol.11 No.1 2018 December 157頁以降）の結果を紹介する。

この調査において、学校でLGBTについて学んだ経験が「ある」との回答は全体で26.7%、高校生で11.0%、大学生で49.2%であった。この「ある」と答えた高校生のうち、「いつ学んだか」については、「中学校」が67.8%で最も高率、大学生では「大学」が65.6%と最も高率であった。

学校でLGBTについて学んだことが「ある」人について、いつ学んだか？			
	全体	高校生	大学生
小学校	3.3%	13.3%	0.3%
中学校	25.4%	68.4%	12.2%
高校	35.2%	24.8%	37.8%
大学	50.9%	0%	65.9%
大学院	3.3%	0%	4.7%
その他	3.9%	10.6%	2.9%

イ LGBTに関する知識の調査として、ゲイ、レズビアン、性同一性障害、同性婚、同性愛に関して「聞いたことがある」という回答は全体で約9割と高率であったが、「ゲイ」（94.8%）、「同性愛」（93.4%）、「性同一性障害」（93.0%）が高率であるのに対し、「LGBT」（39.2%）、「性的マイノリティ」（38.9%）が比較的低率となっている。これは、メディア等で取り上げられることによって性的マイノリティに関する情報が多くの学生の目に留

まっているためであると推測されるが、その情報にはある種の偏りがあるようにも感じられる。やはり、学校教育において、すべての学校ですべての児童・生徒が適切な時期に適切な情報を学ぶことが必要であると考える。

ウ 社会的動向についての知識としては、同性パートナーシップ制度の成立について「知っていた」との回答は全体では約4割であるが、同性パートナーシップ制度によって認められる権利に関しては「知っていた」との回答が1割に満たないものとなっており、その理解は制度内容にまで及んでいないことがわかる。もっとも、いずれの質問においても LGBT について学んだことが「ない」者よりも「ある」者の方が「知っていた」と答えた割合が高いことから、教育の有用性がうかがえる。学校教育において、性的マイノリティや性の多様性に関する基礎知識だけでなく、社会的動向に関する情報を提供することで、基礎知識の理解がより深まり、他人事ではなく自分事として捉えられるようになるのではないだろうか。

	全体	LGBTについて学んだことが	
		ある	ない
東京都渋谷区で国内初となる同性パートナーシップ条例が成立した	38.1%	48.3%	34.6%
同性パートナーシップ制度では、「医療上の同意権」「看護・面接権」が与えられるが、「法的拘束力はない」	7.3%	10.6%	6.1%

エ 日本においても同性パートナーシップ制度を認める方が良いと思うかどうかについての質問では、「そう思う」「やや思う」との回答は全体では84.1%であった。ここでも LGBT について学んだことが「ある」者と「ない」者を比べてみると、「ある」者の中で「そう思う」「やや思う」と答えた者が92.6%、「ない」者では81.2%と、LGBT について学んだことが「ある」者の方が高率となっている。学校教育において正しい知識を身に付けることで、性的マイノリティが抱える課題への理解や支援の必要性に対する意識が高まると考えられる。

同性パートナーシップ制度を認める方が良いと思うか。	全体	LGBTについて学んだことが	
		ある	ない
そう思う	38.2%	49.9%	34.2%
ややそう思う	45.9%	42.7%	47.0%

#### 4 学習指導要領

学習指導要領とは、全国のどの地域で教育を受けても一定の水準の教育を受けられるようにするために、文部科学省が学校教育法等に基づき各学校で教育課程（カリキュラム）を編成する際の基準として定めるものである。したがって、多くの学校はこの学習指導要領に基づいて授業内容を組むことになる。

学習指導要領は、約10年に1度改訂されるが、最近では、2017年に改訂がなされたところである。この際、当事者団体等が異性愛を前提とする記述を変えようとする運動を行ったが、現在も「思春期になると・・・異性への関心が芽生える」という記述が残っており、依然として学習指導要領の内容は異性愛に偏重していると言わざるを得ない。学習指導要領において、性的マイノリティや性の多様性に関する授業の実施を禁止されているわけではないが、要領に添った授業を編成するだけでも多くの時間と労力を要するため、必然的に性的マイノリティ、性の多様性を学ぶための授業に割ける時間は限られてくる。また、学校による授業時間、内容の差も生じる。したがって、すべての学校においてすべての学生が等しく性的マイノリティや性の多様性について学ぶ機会を得るためには、やはり学習指導要領において定められることが重要であるといえるだろう。

#### 5 小括

ここまで、子どもたちへの情報提供を中心に教育現場における性的マイノリティに関する取組の必要性を述べてきた。

子どもたちが日々の多くの時間を過ごし、社会生活を学ぶ学校において、性的マイノリティに対する配慮が十分になされているとはいえ、性的マイノリティの子どもたちは、常に自己肯定感を揺るがされるような様々な困難に直面している。この現状を打破するために教育現場が担う役割が非常に重要であることは言うまでもない。

教育現場において、性的マイノリティや性の多様性に関する情報を適時・適切に提供するためには、学習指導要領の改訂によって全国で統一的な指導がなされるような基準を定めることが重要であるが、基準が策定された後に実際に子どもたちに学びを与えていくのは、それぞれの学校、教職員の方々である。教職員を含む教育現場の環境整備が進み、一日でも早く、すべての学校が性的マイノリティの子どもたちにとって安全な場所となることが望まれる。

## 第4 必要な時に適切な支援が受けられるために

### －特に教職員に対する支援や指導について

#### 1 子どもたちにとって必要な支援を行うために

性同一性障害をかかえる児童に対し配慮を求める通知を文部科学省が平成27年4月に、各都道府県の教育委員会等に発出したことは既に述べた<sup>22</sup>。この通知のとおり、学校教育の現場としても子どもたちが必要な時に適切な支援を受けることができる体制を構築していく必要がある。しかし、子どもたちが適切な支援を受けることができる体制構築の前提として、教育現場において、子どもたちと直接接している教職員側に対しても適切な教育がされなければならない。当然のことながら、教職員が性的マイノリティに関する正しい知識・認識を持ち、偏見を持たないようにしなければ子どもたちに対する適切な支援を行うことは不可能であるためである。ここでは、子どもたちにとって必要な時に適切な支援を受けられるために、教職員に対してどのような教育・支援がされているかを述べる。

#### 2 教育現場における実情

##### (1) 教職員に対する認知・教育の必要性

先述した平成27年の通知（「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細やかな対応の実施等について」）では、性同一性障害にかかる児童生徒について教職員が正しく認知し偏見をなくすこと、特有の支援について具体的な対応策と、医療機関との連携を提言している。教職員は、児童・生徒と接する機会も多く、児童・生徒からも教職員の言動等には注意をしているものと思われるし、教職員が授業の一環として、性的マイノリティに関する授業を行うこともありうる。しかしながら、実際には、学校現場において性的マイノリティについて十分に理解されておらず、教職員による不適切な言動も指摘されることもある<sup>23 24</sup>。例えば、教師が授業中や休憩時間中に、同性愛をからかうような発言をしたり、異性愛が通常であり、同性愛はおかしいといった趣旨の発言をしたりすることである。他にも、学校生活においては、男女で別れることが通常となっているもの（制服、トイレ、座席、名前の呼び方等）も多いと思われる。

自分自身が性的マイノリティであると認識している子どもたちに対して、周囲のどのような相手に話したことがあるかを調査した結果、性別違和のあ

22 注12と同様

23 いのちリスペクトホワイトトリボンキャンペーン：「LGBTの学校生活に関する実態調査（2013）結果報告書」2014年4月29日

24 遠藤まめた：『先生と親のためのLGBTガイド』合同出版〈平成28年〉99・100頁

る男子では29%、性別違和のある女子で17%、の子どもたちが担任の教師に自己に性別違和があることを話している<sup>25</sup>。このように、子どもたちが性別違和を感じた時点で相談する対象は、教職員も一定の割合を占めているのであり、子どもたちが必要な時に適切な支援を受けられる環境を作るためには、教職員が正しい知識・認識をもって子どもたちと接することが必要不可欠といえる。

## (2) 養護教員の重要性

教職員が正しい知識・認識を持つために教職員への支援が必要であるとしても、すべての教職員に対して、教育・支援を行うとすると教職員への負担が大きくなりすぎてしまうという問題もある。ここで、養護教員は学校保健の専門家であり児童生徒の心身の健康管理に密接にかかわる立場にある。文部科学省は平成20年度中央教育審議会答申<sup>26</sup>においても、現代的な健康管理の多様性に伴う支援について養護教諭の重要性を示している。加えて、性的マイノリティであると自覚する児童生徒が自己の悩みを相談したり、カミングアウトしたりする対象として養護教諭が果たす役割は大きいといえる。例えば、児童生徒が学校に対してカミングアウトする際に養護教諭が児童生徒アドヴォケーター（代弁者、権利を擁護する人という意味）として児童生徒に付き添うこともあると思われる<sup>27</sup>。上記の調査においても、担任教師と同様に、養護教諭に対しても、自己が性的マイノリティであると相談した子どもたちは一定数おり、養護教諭も担任の教師と同様に子どもたちの相談相手となっていることが分かる。

このように、性的マイノリティの児童生徒が適切な支援を受けられるように体制を整えるに当たっては、養護教諭の果たすべき役割は大きいといえる。

## (3) 支援マニュアル等について

文部科学省の「性同一性障害や性的指向・性自認に係る児童生徒に対するきめ細やかな対応の実施等について」という通知を受けて、教職員向けの周知資料が作成されている<sup>28</sup>。この周知資料は通知を出してから約1年後に、通知の内容について学校や教育委員会から質問があったことを受けて、学校における性同一性障害に係る児童生徒の状況や、学校等からの質問に対する回答をまとめた内容となっている。

一方で、現在のところ、教職員の養成マニュアルにおいては、性的マイノリティに関する内容は含まれていないようである。そのため、教職員は、自

25 注23報告書 表4

26 文部科学省：平成20年度中央教育審議会答申「こどもの心身の健康を守り、安全安心を確保するために学校全体としての取り組みを進めるための方策について」（平成20年1月17日）

27 針間克己：『LGBT 専門医が教える心・体そして老後大全』わかさ出版〈令和2年〉63頁

28 文部科学省：性同一性障害や性的指向・性自認に係る、児童生徒に対するきめ細やかな対応等の周知資料，平成28年4月1日

分で性的マイノリティに関する知識等を学ぶか、研修会に参加する等する必要はある。

(4) 自治体やその他団体での対応

自治体レベルでの対応となるが、大阪市淀川区では、教職員向けに「LGBTハンドブック」が作成されており<sup>29</sup>、LGBTの学校生活において子どもたちが感じていたこと、かかえていた困難、課題等が掲載されている。同様に奈良県教育委員会においても教職員向けのマニュアルが作成されており、LGBTに関する用語説明や知識に関する困り事が掲載されている。

また、兵庫県教育委員会においても校内研修において、性的マイノリティに対する正しい理解を行うための研修を実施しており、東京都世田谷区においても、初任者研修や10年目研修などで、性的少数者を議題とした研修を実施するなどしている。

自治体に限らず特定非営利活動法人共生社会をつくるセクシュアル・マイノリティ支援全国ネットワークでは、教職員向け教材用DVDを作成したり、ReBitは教職員向けの教材を作成したり、道徳の授業で使用できる映像教材やワークシート等を作成している。GID学会では、性同一性障害の児童・生徒とどう接したらいいかわからないという悩みを持つ教職員向けのマニュアル「学校の中の『性別違和感』を持つ子ども」を作成し、教職員向けに配布を行っている。

(5) 教職員が行う具体的な支援方法

ア 性的マイノリティの児童・生徒に対する支援（性的マイノリティであることが判明しているケース）

文部科学省の周知資料においては、具体的な支援方法としては、児童生徒から相談を受けた教職員が一人で抱え込むことなく、組織的に取り組むことが重要であり、学校内外にサポートチーム（「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細やかな対応の実施等について」等に係るQ&Aにおいては、既に対応している学校の現場では「相談を受けた者、管理職、学級・ホームルームの担任、養護教諭、学校医、スクールカウンセラー」などが含まれていると回答されている）を作ること、支援委員会（校内）やケース会議（校外）を適宜実施しながら対応を進めることとされている。また、医療機関による診断は、学校側としても専門的知見を得る重要な機会であり、教職員や他の児童生徒に対する説明材料ともなりうるものであること、児童生徒が性別違和等を打ち明けた場合であっても、当該児童が適切な知識を持ち合わせているとは限らず、性同一性障害によるものかその他の傾向があるのかも判然としない場合もあることから、学校が支援を行うに当

---

29 淀川区 LGBT 支援事業 HP : <https://niji-yodogawa.jp/>

たっては、医療機関と連携しつつ進めることが重要とされている。

当然のことながら、医療機関との連携には、当該児童生徒や、保護者の意向を考慮することが必要である。学校以外の機関である医療機関等に情報の開示を希望しない児童生徒も存在すると考えられるし、学校における支援のみを希望するケースもあると思われる。ただ、この場合においても、当該生徒の個人情報に関連しない範囲で、医療機関に相談し、一般的な助言を受けるといった方法は考えられる。日本においては、性同一性障害に関するメンタルヘルスの専門家等はまだまだ数多く在籍しているわけではない（GID学会が、公表している所属施設も2015年2月24日時点で13箇所ほどである<sup>30</sup>）。今後の教育機関と医療機関の連携の便宜のためにも、メンタルヘルス専門職の所属する施設が増加していくことが望まれる。

また、学校における支援の取組として下記の表のような取組が行われてきている<sup>31</sup>。これらの取組はあくまで一例ではあるが、学校における対応を決めるにあたっては参考になるものである。ただ、学校の現場においては、性同一性障害を抱える児童生徒への配慮を行う一方で、他の児童生徒への配慮を行う必要もある。当該生徒が周囲の生徒に知らせている場合と知らせていない場合で、対応の仕方は変化するものと思われるし、他の児童生徒への配慮との均衡をとる必要がある。さらに、性同一性障害に係る児童生徒が求めている支援は、当該児童生徒が有する違和感の強弱に応じて様々なパターンがある。また、相談時は違和感を持っていた児童生徒が、成長に伴い減ずることも含め変動があり得るものとされていることから、学校の対応は、先入観や固定観念に縛られることなく、当該生徒の状況に応じて求められている支援を行う必要がある。

---

30 GID（性同一性障害）学会：性同一性障害に関するメンタルヘルス専門職の所属施設、<http://www.okayama-u.ac.jp/user/jsgid/mentalhealthitiran.html>

31 注22と同様

表（「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細やかな対応の実施等について」〈注12・22〉の別紙より）

性同一性障害に係る児童生徒に対する学校における支援の事例	
項目	・学校における支援の事例
服装	・自認する性別の制服・衣服や、体操着の着用を認める。
髪型	・標準より長い髪型を一定の範囲で認める（戸籍上男性）。
更衣室	・保健室・多目的トイレ等の利用を認める。
トイレ	・職員トイレ・多目的トイレの利用を認める。
呼称の工夫	・校内文書（通知表を含む。）を児童生徒が希望する呼称で記す。 ・自認する性別として名簿上扱う。
授業	・体育又は保健体育において別メニューを設定する。
水泳	・上半身が隠れる水着の着用を認める（戸籍上男性）。 ・補習として別日に実施，又はレポート提出で代替する。
運動部の活動	・自認する性別に係る活動への参加を認める。
修学旅行等	・1人部屋の使用を認める。入浴時間をずらす。

イ 性的マイノリティの児童・生徒が判明していなくてもできる支援方法

性的マイノリティの児童生徒からすれば、教職員が「いざというときには相談できる対象」であるというだけでも重要な支援となりうる。普段から、教職員が性的マイノリティに対して否定的な発言をせず、寛容な姿勢を見せるだけでも性的マイノリティの児童生徒からすれば安心感を得ることができる<sup>32</sup>。他にも、学校の廊下にLGBTに関するポスターを掲示したり、リーフレットを置いておくだけでも、LGBTに関する情報の周知に繋がるだけでなく、性的マイノリティの児童・生徒からは、「ポスターやリーフレットがあると自分のことを話しやすい」という意見もある。このような方法は、大きな手間がかかるものではないが、まだカミングアウトしていない児童生徒や、悩みつつある児童生徒からすると大きな支援となりうるものである。

#### (6) 問題点

教職員は、教職員養成のカリキュラムにおいても性の多様性、性的マイノリティといった内容は必須の学習内容とはなっておらず、性の多様性、性的マイノリティと言った問題についてほとんど取り扱わないまま、教職員として教育の現場に立っていることも多い。上記で述べた、教職員向けのマニュアル・研修会等は存在するが、マニュアル・研修会等に触れる機会がないままとなっている教職員も多いと思われる。小・中・高等学校の教員に対する調査では、その50%以上が「性に違和や迷いを感じる児童生徒」への対応に不安や困難をかかえており、その理由として65%の教員が「経験が無い、

32 注23と同様



または少ない」ことを理由として挙げている<sup>33</sup>。また、養護教諭に対するアンケートでは、「LGBTと聞いて想起する児童生徒の存在」という質問事項に対して、「いない」との回答も42.7%あり<sup>34</sup>、知識としては認識していても実際にLGBTの児童生徒との関わりをもったことがなく、対応策等について実際に経験したことがないという教職員も一定数いるものと思われる。

さらに、教職員向けのマニュアル以外にも、研修会や自治体レベルでは教職員への支援の機会を用意されているものの、性的マイノリティについての研修会へ参加したことがある教職員の割合は少ないというデータもある<sup>35</sup>。研修会等へ参加が少ない理由としては、業務多忙といった理由が多く、通常の業務に加えて研修会にも参加する余裕が教職員側に無いという問題も生じている。

### 3 今後の対策

#### (1) 問題点について

教職員向けのマニュアルは現在、公的なものではないが書籍等も販売されており、教職員が情報を得ることは支障なく行うことができるといえる。これらに加えて、自治体レベルではあるが、独自のマニュアルを作成したり研修会を実施したりするなどして研鑽に努めている自治体もある。

しかし、問題点としては、教職員自身が、性的マイノリティの問題に取り組む時間を確保できていないという点が挙げられる。教員養成マニュアルに含まれていないという事情もあるが、教職員自身が他の業務の兼ね合いから、時間を確保できていないものと思われる。

#### (2) 対策

文部科学省の周知資料では、相談を受けた教職員だけでなく、チームで対応させることで各自の負担を少なくしようとしているとも考えられる。一方で、チームだとしても、教職員側でどこまで対応できるのかという疑問は生じる。各自の教育委員会において、研修等を実施するように働きかけてもらう、初任者研修で取り扱うように指示するなどの対策が考えられる。学外研修となると参加が困難なので、学内研修が可能であれば望ましい。または、養護教諭が職員会議等で要点を報告するような方法もある。養護教諭としても、教職員に対し、性的マイノリティに関する情報提供を行う必要があると思うと考えている方は多いが、少数ながら思わないと考えている方もいる。

33 安川優・門田文「性の違和感や違いを感じる児童生徒」に関する学校の現状（大阪教育大学紀要V部門, 64(1), 99-115)

34 井關敦子, 佐藤綾子, 山田奈央「小中学校に勤務する養護教諭のLGBTに対する認識と学校での取り組み」(GID学会2017,12,No.1,7頁)

35 薬師実芳：教育現場で性的マイノリティについて考える必要性, ReBit 出張授業アンケート (2014) より

文部科学省の周知資料においても、性的マイノリティの児童生徒が在校する場合には、チームを組んで対応することが望ましいとされており、担任だけでなく、養護教諭、管理職についても一緒にチームとして対応にあたるのが想定されている。

一方で、授業中や休み時間中に、性的マイノリティをからかうような発言をしない、「男なんだから」「女なんだから」という性別を前提とする発言をしない、「好き」や家族の形は様々であることを前提に話をするなど、教職員自身が性の多様性を意識した言動を心掛けることで、何かあったときに相談しやすい、相談できるという雰囲気を作ることができる。このように、児童・生徒が相談しやすい環境を整えておくことも重要な支援の一つである。

また、性別違和を内容とする教材を使用する（例えば英語の授業において、性別違和を感じる登場人物が出てくる話を使用する、同性愛の方が登場する教材を使用することが考えられる）、ポスターやリーフレットを備え付ける、多様な性に関する書籍を図書館や、保健室に置いておくという方法であれば、大きな負担となることなく実施が可能であると思われる。

## 第5 大学の取組について

### 1 全国の大学等における取組状況

- (1) 独立行政法人日本学生支援機構が行った、大学等における学生支援の取組状況に関する調査の令和元年度結果報告（調査対象校数1,168、回答校数1,154。回収率98.8%）によれば、性的指向・性自認の多様な在り方の理解増進に関する取組状況は、表①のとおりであった。

表①（単位：％）

取組内容	ガイダンス	初年次の授業	初年次以外の授業	学内広報物による周知	HPに掲載	講演会等の開催	教職員への研修	その他SNS等による取組等	無回答	
大学全体	9.2	5.4	3.3	19.3	3.5	5.2	8.1	1.8	63.8	
	国立	11.6	15.1	10.5	22.1	5.8	10.5	17.4	2.3	48.8
	公立	7.6	3.3	2.2	22.8	1.1	6.5	6.5	3.3	65.2
	私立	9.1	4.3	2.5	18.4	3.5	4.3	7.0	1.5	65.7
短期大学全体	7.0	3.2	2.5	15.9	1.6	3.2	4.1	0.3	70.2	
高等専門学校全体	1.8	7.0	3.5	15.8	0.0	12.3	5.3	1.8	64.9	

各学校とも、無回答の割合が最大を占めた。もちろん、表に挙げられた取組内容が考えられる手段の全てというわけではないから、無回答とした学校が対応を怠っていると断言できるものではない。しかし、表に挙げられた取組内容は比較的考案も実践も容易なものが多いという点を踏まえると、無回答とした学校が、表に挙げられていない効果的な手法を考案・実践しているとも考え難い。残念ながら、大学全体・短期大学全体・高等専門学校全体でみると、性的指向・性自認の多様な在り方の理解増進に関する取組がなされている学校は、3分の1程度にとどまっているというのが現状であるとみてよい。

- (2) しかし、残る3分の2の学校が、性的指向・性自認の多様な在り方の理解増進に関して何ら問題意識を有していないということかと言えば、そうでもない。

というのも、上記調査では、学生に対する事件・事故の防止等に関する対応が困難な事項のうち、上位3つについても回答を求めている。その結果、大学全体・短期大学全体・高等専門学校全体いずれも、SNS等の利用に関すること、メンタルヘルスに関すること、マナー・モラルに関することが上位3つを独占したが、性的指向・性自認の多様な在り方の理解増進に関すること、比較的上位に挙がってきていたのである（大学全体では6位、短期大学全体では5位、高等専門学校全体でも5位）。これは、現実にLGBTの

学生が各学校に一定の割合で在籍していること、それに対して支援を行うべき場面が少なからず生じていること、そしてそれらの事実を各学校が認識するに至っていることを意味している。

- (3) 実際、上記調査では、LGBTの学生に対し、カウンセリングなどの個別相談以外の対応や支援の状況についても回答を求めており、その結果は表②のとおりである。

表② (単位：%)

	最大限、性別を無記載	自認する性に基づく通称を名義に使用	当事者の要望に沿った呼称	多目的トイレの利用を案内	男女別要素がある場合の事前アナウンス	更衣室の使用に関する個別対応	健康診断における個別対応	その他	無回答	
大学全体	20.8	19.9	26.2	34.5	7.3	16.0	30.1	6.1	43.2	
国立	40.7	34.9	34.9	54.7	9.3	26.7	50.0	11.6	26.7	
	公立	20.7	18.5	16.3	22.8	7.6	9.8	15.2	8.7	51.1
	私立	18.0	18.0	26.5	33.4	7.0	15.4	29.5	5.0	44.4
短期大学全体	12.4	9.8	14.0	17.5	4.8	9.5	14.9	3.5	63.2	
高等専門学校全体	10.5	5.3	8.8	17.5	1.8	8.8	5.3	5.3	68.4	

「その他」の対応としては、相談窓口の開設や対応ガイドライン作成等の回答があったようである。

高等専門学校全体を除き、無回答の割合は表①に比べて減少している。理解増進に関する取組に比べ、個別の事例への対応は、一定程度行われていることが読み取れる。

しかしながら、表②において最も着目すべきなのは、全ての対応手法において、国立大学の実施状況が他の学校を上回る結果となっていることである。国立大学は他の学校より規模が大きく学生数も多いから、LGBTの学生数も多くなり、対応を経験した学校も多くなるという面があるのは確かであろう。とはいえ、LGBTの学生が国立大学に集中しているわけではないから、結局、

他の学校は、国立大学と比べ支援のニーズを発見できていないか、発見できていたとしても対応ができていないという問題が垣間見えるのである。

- (4) 性的指向・性自認の多様な在り方の理解増進に関する取組にしる、LGBTの学生に対する個別的な支援策にしる、その拡充には一定の人的・物的資源の確保は必要であるから、小規模校が遅れをとるのは理解できる。しかしながら、どの学校でも実践割合が比較的高い、多目的トイレの利用案内、健康診断における個別対応、当事者の要望に沿った呼称の使用などは、他の学生への影響も小さく、既存の設備を活用できる対応手法であるから、小規模校だからとて実践が困難というものではない。そして、表②のうち、更衣室の利用を除く全てが、他の学生に影響を与えず、故に実践が容易なものばかりである。

性的指向・性自認の多様な在り方の理解増進に関する取組を行うことで、在籍する学生は学校に支援を求めやすくなる。個別対応件数が増え、表②のような対応手法が浸透していけば、それ自体が理解増進につながる。これらは車の両輪の関係にあり、表①の取組内容や表②の対応手法のような方策は最低限行っていくよう、各学校に求めていく必要がある。

## 2 先進的な取組を実践している大学

### (1) 早稲田大学

早稲田大学ジェンダー・セクシュアリティセンター（以下「GSセンター」という）が、セクシャルマイノリティ支援を行っている。

GSセンターは、平成29年4月に設立された組織であるが、設立の契機は学生の企画であった。早稲田大学では、学生が大学改革案を総長の前で発表する大会を行っており、ここで総長賞を受賞した、ダイバーシティ早稲田なる学生サークルの企画が実現したという格好である。

GSセンターの活動は、大きくは相談支援、情報提供と啓発活動、コミュニティの形成の3つである。相談支援においては、ジェンダー・セクシュアリティに関する相談支援センターを設けているが、驚くべきは、複数名の学生スタッフが、専任職員と協同してセンター運営に関わっていることである。学生の企画から生まれたというGSセンターならではの特徴であると言えよう。情報提供と啓発活動については、幅広い専門図書だけでなく、LGBTを題材とする漫画やドラマDVDも用意する等、間口を広げる工夫を行っている。コミュニティの形成においては、当事者だけでなくアライ（支援者）も利用可能なセミオープンのものである他、一般的な講演会、ヒューマンライブラリーの形を取り入れたイベントを学生団体と協同して開催するなどしている。

GSセンターの利用者は、延べ年間1,000人を超える。センター発足からわ

ずか2年間で、大学内での健康診断における男女分けを止め、名簿・各種証明書等の不要な性別欄を消除し、体育施設には男女別更衣室とは別に誰でも使用可能なトイレ・更衣室を設置するといった成果を出している。また、大学のダイバーシティ推進室との連携を密にし、教職員向けにセクシャルマイノリティ学生への配慮・対応ガイドを配布する等して、理解増進を図っている。

## (2) 国際基督教大学

平成16年4月、ジェンダー研究センターが設立されている。もっとも、これは大学の行政窓口ではなく、あくまで大学内に複数ある研究所の1つという位置付けである。設立の目的は、ジェンダー・セクシュアリティ研究に関心のある学生向けに、研究の場とコミュニケーションスペースを確保するということにある。

設立後、学生や教職員から数多くの問い合わせや相談を受ける中で自然と情報が蓄積された結果、大学に対し、環境整備の要望や助言を行う側面が出てきたという格好である。

同大学では、学籍簿の氏名や性別記載の変更、健康診断の個別受診、オールジェンダートイレの設置といった取組が行われている。

## (3) 龍谷大学

平成28年に大学内で実施したセクシャルマイノリティの現状とニーズに関するアンケートにおいて、その当事者であると回答した学生のうち、約半数が学生から差別的言動を受けた経験があると回答したことに加え、15%が教職員からも同様の言動を受けた経験があると回答したことがきっかけとなり、翌年、性のあり方の多様性に関する基本指針を策定するに至った。

この基本指針をもとに、学生部内にジェンダー・セクシュアリティ相談に特化した窓口を試行的に設置しているほか、各種証明書等の性別欄の消除、健康診断や入学オリエンテーション合宿時の個別配慮といった対策をとっている。また、自認する性にもとづく通称名の使用を希望した場合の制度の整備についても検討を進めている。

龍谷大学には、早稲田大学や国際基督教大学のような専門の組織はなく、専門のスタッフもない。そういった中でも、ジェンダーやセクシュアリティなどについて語り合う茶話会「SOGI カフェ」を開催し、その門戸を学外者にも開くことによってニーズを吸い上げ、相談窓口の対応に活かすといった取組や、セクシャルマイノリティの当事者やアライの学生交流サークルの活動をサポートして（このサークルは、メンバーがセクシャルマイノリティ当事者であると判明しないよう、あえて大学に公認申請をしていないが、大学はウェブサイトでこのサークルを紹介している）啓発活動を行うといった取組を行っており、人的・物的資源に乏しい小規模大学にとっても非常に参考となる。

## (4) 名古屋大学

名古屋大学は平成27年、国連機関 UN Women によって創設された HeForShe（世界規模でのジェンダー平等運動）を主導する世界の主要10大学に、日本から唯一選出された大学である。ジェンダー平等運動を推進する中で、LGBT への対応への必要性を意識するようになり、国際基督教大学のジェンダー研究センターの協力を得ながら、平成29年、LGBT 等ガイドラインの作成に至った。

その内容は、学籍簿・各種証明書等への通称名の使用を認め、相談窓口を設置し、健康診断や寮生活への配慮、就職活動や留学時の支援、「だれでもトイレ」（着替え台を設置することで更衣室としても利用できるもの）の整備等を進めるというものである。職員の福利厚生や人事制度に関する施策もあり（配偶者がいる職員と同様の福利厚生や人事制度を、パートナーがいる職員にも認める）、学生への対応に限らず、教職員への対応も盛り込まれているのが特筆すべき点である。

## (5) 小括

早稲田大学は自由かつ多様性に富む校風が、国際基督教大学・龍谷大学は宗教観に根ざした強い人権擁護意識があったことが、名古屋大学は国際教育交流に注力していたことが、それぞれの取組の基盤となったと思われる。国際化が進む中、世界に通用する人材を育成するうえで、学生に人権擁護意識を養い、多様性への理解を深めることは高等教育機関に期待された重要な役割であり、ジェンダー・セクシャリティに関する取組も必須であるといえる。以上に紹介した大学の取組は、我が国においては先駆的であるが、その1つ1つを細かく見ていけば、他の大学等にとっても決して実現が不可能な内容のものではない。学校側が、丁寧に学生のニーズに耳を傾け、まずはできることから取り組む、という当たり前の姿勢が重要であることを痛感させられた。

**3 トランスジェンダーの学生を受け入れ始めた女子大学**

お茶の水女子大学と奈良女子大学が2020年度から、宮城学院女子大学が2021年度から、日本女子大学が2024年度から、トランスジェンダーの学生の受け入れを開始する旨を表明している。その他、津田塾大学や東京女子大学等においても、受け入れの検討がなされている。

## (1) 入学資格

お茶の水女子大学の場合、受入委員会及びその下に設置される対応委員会が、トランスジェンダー学生の出願前の事前相談と出願資格の確認（出願申出書に基づく性自認が女性であることの確認）を行う。

奈良女子大学においても、同様の専用窓口を設け、出願前に事前相談の場が設定され、性自認が女性であることの確認を行う。

いずれの大学も、出願時に性自認が女性であることさえ確認できればよく、入学後に男性としての性自認に変わった場合でも、学則や学生懲戒規定等に反しない限り、退学にはしない。

## (2) 情報管理

学生証その他各種証明書は、本人の申し出により、戸籍名とは異なる通称名を使用することが認められている。学内の書類に関しては基本的に性別の記載欄をなくしてある。

これに対し、学外に提出する書類については性別の記載を要するものもあり、その記載は本人の選択に委ねる。また、学外機関での授業や実習（インターンシップ科目や介護実習等）においては、必要性に応じて、本人の承諾に基づき、関係教職員らと情報共有する。

## (3) 設備・支援

お茶の水女子大学では、学生相談室や保健管理センターだけでなく、上述の対応委員会のもとに相談窓口を設け、カウンセリング専門の相談員をその担当としている。そこでは、当事者のみならず、教職員や学生もLGBTに関する相談をすることができる。主要な建物に男女の区別なく誰でも利用できる「だれでもトイレ」を設置してあり、これを利用できる。女子トイレの使用に関しては、当事者と周囲の状況等を勘案し大学側と相談の上で決める。

就職活動やキャリア支援行事に関しても、大学を通じて受入先に対応を願い出るといったサポートが可能である。

## (4) 小括

残念ながら、いずれの大学も受け入れ開始時期が到来してから日が浅く、現時点でトランスジェンダーの学生が入学したケースの存否について確認できていない。そのため、今後顕在化するであろう問題点について本稿で議論することはできないが、我が国でたった2校の国立女子大学がいずれも受け入れを開始したこと、追随する大学が現れていることは大きな前進といえる。

お茶の水女子大学のトランスジェンダー学生受け入れに関する対応ガイドラインの基本理念には、次のようにある—「お茶の水女子大学では、自身の性自認にもとづき、女子大学で学ぶことを希望する人（戸籍又はパスポート上男性であっても性自認が女性であるトランスジェンダー学生）を受け入れることを決定しました。これは、「学ぶ意欲のあるすべての女性にとって、真摯な夢の実現の場として存在する」という国立大学法人としての本学のミッション（2004年制定）にもとづき、判断したものです。本学では、この決定を「多様性を包摂する女子大学と社会」の創出にむけた取組と位置付けており、今後、固定的な性別意識に捉われず、ひとりひとりが人間としてその個性と能力を十分に発揮し、「多様な女性」があらゆる分野に参画できる社会の実現につながっていくことを期待しています。」と。



## 第6 児童養護施設における性的マイノリティ（LGBT）児童に対する対応

### 1 はじめに

日本には、社会的養護（保護者のない児童、被虐待児など家庭環境上養護を必要とする児童などに対し、公的な責任として、社会的養護を行うこと）の対象児童が約4万5000人存在する<sup>36</sup>。対象児童は、里親、ファミリーホームや児童養護施設、児童自立支援施設、自立援助ホーム等の施設（本節においては、以下「児童養護施設」という。）で養護される。児童養護施設で生活する子どもは対象児童のうち86.2%を占める。平成29年8月17日、厚生労働省子ども家庭局家庭福祉課は、「児童養護施設等におけるいわゆる「性的マイノリティ」の子どもに対するきめ細かな対応の実施等について」と題する通知を全国の児童福祉主管課に発出した。児童養護施設における性的マイノリティ児童に関する通知がなされたのは、平成29年になって初めてのことであるから、我が国において、性的マイノリティ児童に対する児童養護施設での対応は手探りで模索している状況にあるといえる。そこで、本節においては、児童養護施設に入所した性的マイノリティ児童への対応に関する諸問題について考えたい。

### 2 児童養護施設での対応に関する調査概要

一般社団法人レインボーフォスターケアは、「児童養護施設における性的マイノリティ（LGBT）児童の対応に関する調査」（以下「ヒアリング調査」という。）を平成28年11月から12月にかけて、全国の児童養護施設601施設にアンケート形式で行った<sup>37</sup>。その結果、220施設（回収率36.6%）から回答を得られた。回答結果のうち全体の45パーセントが性的マイノリティ児童と推察した子どもが施設にいる（又はいた）経験があると回答している（現在いる10.5%、過去にいた28.6%、現在いて、かつ過去にもいた5.9%）。このことから、無回答施設においても、相当数の性的マイノリティ児童が存在することがうかがわれるが、ヒアリング調査に対して無回答であることからすれば、性的マイノリティ児童の入所者について、有効的な対応が取られたとは考え難い。必要な対応が取られるべき性的マイノリティ児童を捕捉できていないと考えられる。

施設職員がその児童を性的マイノリティの児童かもしれないと気がついた最初のきっかけは、性的マイノリティ児童が「現在いるか過去にいた」と回答した99施設中、「職員の気づき」が68.7%、「本人からの申告・相談」が48.5%、「ト

36 厚生労働省ホームページ資料 <https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-11900000-Ko-youkintoujidoukateikyoku/0000187952.pdf>

37 一般社団法人レインボーフォスターケア『児童養護施設における性的マイノリティに関するヒアリング調査報告書』（平成30年9月）

ラブルの発生」が32.3%，その他が15.2%となった。

「現在いるか，過去にいた」と回答した99施設中，対応したことがある：68.7%，対応したことがない：30.3%，無回答：1.0%となった。対応したことがあると答えた68施設中，「職員の会議で対応を相談した」52.9%，「児童の相談に職員が応じた」51.5%，「本人の希望に応じた」42.6%，「児童の通う学校に伝えた」27.9%，「職員が外部に相談した」26.5%，「その他」20.6%，「児童に相談先をアドバイスした」7.4%，「自立支援施設など他の施設等に措置変更した」2.9%となった。

対応したことがないと答えた30施設中，「本人が具体的な相談をしてこなかったから」43.3%，「対応しなくても問題はないと思ったから」36.7%，「どう対応していいのかわからなかったから」16.7%，「その他」43.3%であった。

### 3 児童養護施設ならではの課題

ヒアリング調査結果から浮かび上がった施設ならではの課題を類型化すると，①性的マイノリティに関する職員の知識・理解不足，②子ども・学校等の周囲の受容困難，③社会的養護の子ども特有の背景，④施設というハード面の構造，⑤性行動監視の必要，の5点に集約できる。

#### ① 性的マイノリティに関する職員の知識・理解不足

ヒアリング調査において，職員が性的マイノリティに関する知識や情報を得る機会を持っているか調査したところ，回答施設における約半数におよぶ48.8%の施設が，職員向けの性的マイノリティについての研修を行っていることが分かった。「外部の研修に職員を派遣した」のが30.7%，「職員が自主的に研修や講演に参加した」のが27.4%，「職場に講師を招いた」のが20.5%であった。研修等を行っているところ（「その他」含む）では，具体的には，性教育の研修内で話題にあがったり，すでに学習している職員を中心に施設内で学習会を開いたり，啓発DVDや児童相談所職員を迎えての研修などの事例があった。

このように回答があった施設のうち，約半数が性的マイノリティに関する知識が不足している現状は憂慮すべき事態である。なぜなら，性的マイノリティ児童が，性的マイノリティであると申告できなくなったり，ホルモン療法を開始する契機を喪失したりする可能性があるからである。

問題点1—性的マイノリティ児童が自身を性的マイノリティであると申告できなくなること

中塚幹也岡山大学大学院教授による，小学生以前から性別違和感を持っていた性同一性障害当事者113名を対象に行った2014年の調査によれば，「小学生の頃に，なぜ，自身の性別違和感を言い出せなかったのか」を尋

ねるとその理由は、大要、以下のとおりであった<sup>38</sup>。

- ・周囲の反応への懸念

性的マイノリティ児童は、大人に相談することで、どのような反応が返ってくるかを気にしている。児童が申告したとき、児童養護施設職員が適切な対応を執らなければ、児童がショックを受け、施設からの逃げ出し、周囲からのからかいや自死の契機になる可能性がある。

- ・周囲の無理解

周囲の人々の知識不足や理解不足がカミングアウトの足枷となっている。そもそも、周囲の人々に性的マイノリティ自体に知識がなく、理解することができないことから、申告を敬遠する傾向にある。

- ・学校の先生の言動

学校の先生の不適切な言葉や言動も言い出せない理由の一つとなっている。具体例としては、男は男らしく、女は女らしくと日常的に発言する、相談の途中で相談を遮って指導してくる先生だったなどである。また、学校の先生が持っている価値観から無意識的に発せられる言動（「おかま」、「おなべ」等揶揄する言動）により、子どもが相談しても仕方ないと思ってしまう。

中塚教授の調査は児童養護施設に入所していない児童を対象になされたものであると考えられるところ、児童養護施設に入所する性的マイノリティ児童については、より一層の配慮が必要である。なぜなら、性的マイノリティ児童にとって、児童養護施設は生活の基盤であり、施設で理解してもらえないのであれば、他に相談できる場所は学校以外にはないと考えられる。児童が生活する時間は学校に比して、断然施設の方が長時間に及ぶのであるから、自身が性的マイノリティであると申告できない、むしろ隠している子どもを支援するためには、施設の中で職員が、子どもの発するアラームサインをいかに察知するかが重要となってくる。そのためには、職員へ性的マイノリティに関する知識を教育していく必要がある。

#### 問題点2—ホルモン療法を開始する契機を喪失すること

中塚教授の調査によれば、性同一性障害当事者がホルモン療法を開始したかった年齢は、FTM当事者では平均15.6歳、MTF当事者では平均12.5歳であった。FTM当事者では、男性ホルモン療法を始めれば、月経も止まり、身体も男性化していくことが多いが、MTF当事者の低い声、ひげ、がっちりした体形に関しては、女性ホルモン製剤を投与しても変化が少ないのが実情である。一旦男性化してしまうと、女性的な体

38 中塚幹也『封じ込められた子ども、その心を聴く 性同一性障害の生徒に向き合う初版』ふくろう出版（平成29年）65～67頁

形を得ることは困難である。そのため、思春期でのホルモン療法を受けるか否かは、性的マイノリティ児童の成長過程での重要な選択であるといえる。2011年1月19日の神戸新聞1面によれば、大阪医科大学ジェンダークリニックでは、女兒として小学校に通学する小学6年生の男児に対し、「抗ホルモン剤」を定期的に投与し、思春期の身体変化を一時的に止める治療がなされている<sup>39</sup>。これは全国で初となったケースである。施設職員に知識がないばかりに、二次性徴抑制療法を受けられずに成長し、身体が変化する焦燥感や不安に苛まれ、精神的に不安定になる児童は存在しているはずである。このような児童に対して、適切な治療を受けさせるためにも、子どものアラームを早急に察知できるような職員を増やしていく必要がある。

もっとも、「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン」は、ホルモン療法等を児童に施行する場合には、親権者等の法定代理人の同意を必要条件としている。そのため、児童本人が社会養護下にある場合、親権者の同意を得なければならない<sup>40</sup>。児童養護施設に入所する児童の実親から同意を取り付けることは容易なことではないと考えられるが、施設職員が、ホルモン療法を受けることが児童の人生にとって大きなメリットとなることを伝えたくて、理解を得るしかないであろう。他方で、児童福祉施設の長が親権を行ったり、未成年後見人が法定代理人になっていたりする場合には、親権を行う者がいない結果、二次性徴抑制療法やホルモン療法を受けやすいとの結果を生じることになる。そのため、複数名の性的マイノリティ児童が入所する施設では、今後、ホルモン療法を受けられる児童がいる一方で、実親が親権者である児童についてはホルモン療法を受けられない児童が発生し、施設内での児童の処遇や、ホルモン療法を受けられない児童の葛藤に寄り添わなければならないケースも出てくる可能性もあると考えられる。

## ② 子ども・学校等周囲の受容困難

一般社団法人レインボーフォスターケアでのヒアリング調査への回答では、施設内で困ることよりも、地域・学校の理解を得ることが難しいことが多く、その対応に困っている（スカートの着用等）との回答があった。学校に対する問題に関する詳細については、「第3 教育現場におけるセクシャル・マイノリティに関する取組の必要性」の項に譲ることとしたい。もっとも、平成27年4月30日、文部科学省から「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細かな対応の実施等について」と題する通知が発出され

39 神戸新聞2011年1月19日（1面）

40 南和行（弁護士）「コラム④ 医療行為における親権者の同意」一般社団法人レインボーフォスターケア『児童養護施設における性的マイノリティに関するヒアリング調査報告書』（平成30年9月）84頁

ていることからすれば、児童のアラームサインを感知している施設職員が、学校へ働きかけを行って、文科省通知に沿った対応を求め、児童が学校においてもストレスなく生活できる環境を調整することが必要であると思われる。

### ③ 社会的養護の子ども特有の背景

ヒアリング調査への回答施設のなかには、発達障害への無理解から否定的評価を受け続けたことや虐待を受けたことで、自己肯定感が低くなっている子どもたちが多くいる。そういった場合、性的マイノリティの児童なのか、生い立ち等の環境要因や、発達の課題が原因なのか判断がつけがたく対応が難しいとの回答や愛着障害によって身体的接触を求めることから子ども同士で求め合わないか心配しているとの回答が見られた。

### ④ 施設というハード面の構造

ヒアリング調査では、ハード面から性的マイノリティ児童が暮らしやすい環境を整えられないがゆえに受け入れを拒否し、児童を家庭に戻しているとの事例も存在した。また、児童養護施設一般の問題として、大規模施設の場合には子どもに職員の目が行き届きにくく、一人一人の子どもに寄り添った対応が難しいとの回答があった。また、大規模施設ではプライバシーへの配慮が行き届かず、トラブルに発展することが多くあったとのことである。ここでは、大規模施設と小規模施設それぞれのメリットとデメリットを紹介しながら、性的マイノリティ児童に対する対応として望ましい環境を模索していきたい。

#### <大規模施設のメリットとデメリット>

##### ・メリット

大規模施設では、職員同士の連携が図られ、協力体制を築きやすく、職員一人が悩みを抱え込むことなくチームを組んで対応をすることが可能となるから、職員の負担は軽くなるとのことであった。

##### ・デメリット

他方で、児童のプライバシーが確保できず、児童間のトラブルが発生しやすい。また、トラブルの多い児童に職員が多く関わることになるから、大人しい子に目が届かなくなることがある。

#### <小規模施設のメリットとデメリット>

##### ・メリット

施設が小規模であることから、プライバシーの確保が容易である。また、大人数を規律するためには厳格なルールが必要となるが、それから解放することができる。さらに、一人ひとりの児童への柔軟な対応が可能となる。

##### ・デメリット

他方で、小規模施設では、担当職員との相性が悪いと、信頼関係を構築し損ね、児童と職員双方の逃げ場がなくなる点がある。また、プライバシーを確保できる反面、職員からの死角が増えることから、施設内暴力に気付きにくい特徴が存在する。

死角の存在を指摘する点は、施設側が児童を支配管理下に置きたいと考えているように感じられた。私見だが、性的マイノリティ児童を受け入れるには、プライバシーを容易に確保でき、きめ細やかな対応が可能な小規模施設への入所が望ましいのではないかと思われる。職員との相性についても、1対1の対応ではなく、性的マイノリティ特有の問題に関しては、他の職員との連携を図りチームで取り組んでいくことが性的マイノリティ児童への対応として最善であろう。もっとも、ハード面を整えることは予算の都合上即応できないということも重々承知しているところである。施設固有の問題を工夫しながら乗り越え、一人ひとりの児童に支配、管理という視点から脱却し、安心して成長していける環境を整えることが重要であると考えられる。

#### ⑤ 性行動監視の必要

ヒアリング調査では、目が行き届かないことへの懸念（個室を提供することはプライバシーの尊重になるが、職員が目が行き届きにくい）、児童の性行動の防止（ユニット内で同性同士の性的接触が起きるのではないかと懸念）、性被害加害の防止（年少児童への性加害が心配）との回答があった。

いずれの回答も、性的マイノリティ児童であることから発生する問題なのかは検討する必要があるように思われる。性的マイノリティ児童ではない児童間においても、起こり得る可能性がある問題であるにもかかわらず、性的マイノリティ児童が性的トラブルを起こしやすいとの先入観を抱いているのではないかと思われる回答があった。性的トラブルは、性的虐待を受けたことに関連した問題なのか、性的マイノリティが故の問題なのか見極めてから対応すべきであろう。性的マイノリティであるがゆえに性的トラブルを起こしたのだと職員が決めつけて対応すれば、性的マイノリティ児童の心に深い傷を負わせることになる。この点については、施設職員に対する教育の必要性と関連していると考えられる。

## 4 最後に

児童養護施設に入所している性的マイノリティ児童が、巣立っていく際には、2つの社会的ハンデを負って巣立っていくことになる。言わずもがな、児童養護施設出身である点と性的マイノリティである点である。しかし、このハンデは彼らの責任によって生じたものではない。この社会で生活する市民らの意識

がそのようなハンデを生み出しているのである。この社会から社会的マイノリティに対する差別意識という深い病巣が取り除かれ、児童養護施設出身の性的マイノリティ児童が自身の人生を負い目なく謳歌できる時代が来ることを望む。

## 第7 まとめと提言

これまで、各論として、子どもたちへの情報提供、教職員に対する情報提供と支援・指導、大学における取組、そして児童養護施設における取扱いについて述べてきた。

子どもたちへの情報提供については、学習指導要領の改訂が必要であることを述べた。子どもたちにとって学校とは、日々の多くの時間を過ごし、社会生活を学ぶ場所である。しかし、現在の学校では、トランスジェンダーを含む性的マイノリティに対する配慮が十分になされているとはいえず、トランスジェンダーを含む性的マイノリティの子どもたちは、常に自己肯定感を揺るがされるような様々な困難に直面している。このような現状を打破するためにも、学習指導要領の改訂によって全国で統一的な指導がなされるような基準を定めることが重要であり、これにより、教育現場において、性的マイノリティや性の多様性に関する情報を適時・適切に提供されるようにする必要がある。また、基準が策定された後に実際に子どもたちに学びを与えていくのは、それぞれの学校、教職員である。教職員を含む教育現場の環境整備が進み、一日でも早く、すべての学校が性的マイノリティの子どもたちにとって安全な場所となることが望まれる。子どもたちへの情報提供と同様に、教職員に対する情報提供も必要である。ここでは、教職員や、養護教員の重要性にも配慮しつつ、教職員向けの研修を行うなどして、教職員が、実際に性的マイノリティの生徒・児童に出会ったときに適切な支援ができるように体制を整える必要がある。教職員ができる対応として、性的マイノリティに関する知識をもつことはもちろん重要であるが、普段の発言・対応に気を付けたり、性的マイノリティに対して親和的な発言を行うだけでも、性的マイノリティの児童・生徒からすると心強い支援となる。このような、大きな負担がなく取り組める支援を広げていくことも重要と思われる。

また、大学の取組について、現時点においては、いずれの大学も受け入れ開始時期が到来してから日が浅く、トランスジェンダーの学生が入学したケースの存否について確認できていない。そのため、今後顕在化するであろう問題点について本稿で議論することはできないが、我が国でたった2校の国立女子大学がいずれもトランスジェンダー女性の学生受け入れを開始したこと、追隨する大学が現れていることは大きな前進といえる。他の大学でも、性的マイノリティについて親和的な取組を始めている。本項で参照した大学以外にも、様々な取組を始めて

いる大学はあるものと思われるし、今後、性的マイノリティの学生が入学を希望すること、大学生活で困難が生じることといった問題は、どこの大学でも生じることと思われる。また取組を開始していない大学においても、すでに取組を開始している大学を参照するなどして、いつ上記の問題が発生しても問題ないように準備をしてもらいたいと考える。

最後に、児童養護施設に入所している性的マイノリティ児童が施設から巣立っていく際には、児童養護施設出身である点と性的マイノリティである点という2つの社会的ハンデを負って巣立っていくことになる。このハンデは彼らの責任によって生じたものではなく、この社会で生活する市民らの意識がそのようなハンデを生み出しているのである。本項で取り上げたように様々な問題を含んでいるものの、これまで述べた、学校、大学などと同様に、児童養護施設においても、性的マイノリティに関する十分な情報提供がなされ、養護施設で生活する子どもたちに対する特段の配慮がされるように対処してもらいたいと考える。

以上で述べてきた点は、いずれも一朝一夕に実現できるものではない。しかしながら、既に、性的マイノリティの児童・生徒が存在し、これまでは、不遇な扱いを受けてきたこと、今後は、適切な配慮を行う必要があること自体の認識は広がってきているように思う（例えば、教職員へのアンケートでも、性的マイノリティという言葉を知っているという回答が多い）。今後も児童・生徒・教職員に対する情報提供が行われたり、教職員への研修等が行われたりしていくことで、適切な対処がされていくものと思われる。

少しでも早い時機に、本項で提言した内容が実現され、トランスジェンダーを含む性的マイノリティの子どもたちが安心して生活し、成長できる環境が整うことを期待する。



## 第6節 労働の問題

### 第1 現状における問題点の概観

#### 1 総論

(1) 雇用関係において、労働者の性別が問題とされることが多いこと

ア 事業主は、労働者の募集及び採用について、その性別にかかわらず均等な機会を与えなければならず、男性又は女性であることを理由とする採用拒否は違法である<sup>1</sup>。雇入れの後であっても、男性又は女性であることを理由とする差別的取扱いは違法である<sup>2</sup>。

一般に、労働者の性別を理由としてその取扱いを異ならせることに合理性がある場面は想定しがたく、雇用関係における性差別を禁ずる上記のような法令の規定に照らせば、男性又は女性であることを理由として労働者の取扱いを異ならせることは、規範的にも、あってはならないこととなる。

このような考えを推し進めた場合、雇用関係においては、採用の場面を含め、特に必要がある場合を除いては、労働者の性別に着目すべきでないということになる。

イ それにもかかわらず、現実の採用活動や雇入れ後の雇用関係においては、労働者の性別が問題とされることが多い。ここに、自認する性別と生物学的性別又は戸籍上の性別が異なる、トランスジェンダーである労働者の苦悩の原因がある。

以下では、法令上、雇用関係において労働者の性別が問題となる場面を指摘しつつ、トランスジェンダーである労働者の人権が侵され得る状況を概観する。

(2) 労働者の性別に関する法令の規定

ア 労務管理に関する規定

使用者は、労働者名簿及び賃金台帳に労働者の氏名、性別等を記入しなければならない<sup>3</sup>、この義務を履行するため、雇い入れた労働者の氏名及び性別を把握しなければならない。

法令に基づいて記入すべきこの氏名及び性別は、法律上のもの、すなわち戸籍上のものを指すと解される<sup>4</sup>ところ、使用者は、労働者の戸籍上の氏名及び性別を把握する必要がある半面、労働者は、使用者に対し、戸籍

1 雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律（以下「均等法」という。）5条。

2 均等法6条、労働基準法4条。

3 労働基準法107条、108条、労働基準法施行規則53条、54条。

4 以下では、「戸籍上の性別」を「法律上の性別」の意味で用いる。

上の氏名及び性別を伝える必要があることとなりそうである。

#### イ 女子保護に関する規定

産前産後休暇<sup>5</sup>、生理休暇<sup>6</sup>、妊娠・出産等を理由とする不利益取扱いの禁止<sup>7</sup>等、文言上、適用の対象が女性に限定された規定がある。使用者は、これらの規定の適用との関係でも、労働者の性別を把握する必要がある。

#### ウ 安全衛生に関する規定

事業者は、男性用と女性用に区別してトイレ（便所）を設けなければならない<sup>8</sup>、労働者数や業務の内容によっては、男性用と女性用に区別して仮眠室又は休憩室を設けなければならない<sup>9</sup>。

#### エ 社会保険に関する規定

被用者が被保険者となる健康保険、厚生年金保険等に関し、保険給付の内容が男女によって異なることに起因して、使用者が労働者の性別を把握する必要がある<sup>10</sup>。

### (3) トランスジェンダーである労働者の就労に関する問題

トランスジェンダーである労働者の就労に関する問題は、それが生ずる時期によって区分すると、雇入れ時の問題及び雇入れ後の問題に分けられる。

雇入れ時の問題には、採用の際の企業による情報の取得の問題や、求職者が自認する性別と生物学的性別又は戸籍上の性別が異なることを理由として採用を拒否されることに関する問題がある。

雇入れ後の問題には、労働者が自認する性別による取扱いを求めることや、自認する性別と生物学的性別又は戸籍上の性別が異なることを理由として使用者から解雇等の不利益な取扱いを受けたり、他の労働者からハラスメントを受けたりすることに関する問題がある。

## 2 雇入れ時の問題

### (1) 問題の所在・諸相

ア 求職者がトランスジェンダーであることを理由として不採用とされたことがうかがわれる事例は一定数存在する<sup>11</sup>。一口にトランスジェンダーと

---

5 労働基準法65条。

6 労働基準法68条。

7 均等法9条。

8 労働安全衛生規則628条1項1号、事務所衛生基準規則17条1項1号。

9 労働安全衛生規則616条、618条、事務所衛生基準規則20条、21条。

10 健康保険法48条・同法施行規則24条、厚生年金保険法27条・同法施行規則15条の規定により事業主が行う被保険者の資格取得の届出に用いられる様式には、「種別」（通常は被保険者の性別）を記載する欄がある。

11 不採用の具体的な理由が求職者に通知されることは必ずしも多くないが、採用担当者からの質問や求職者と採用担当者とのやり取りの内容等から、不採用の理由が求職者の自認する性別と生物学的性別又は戸籍上の性別が異なることにありと推認されるケースもある。

いっても、生物学的性別及び自認する性別（MtF/MtX 又は FtM/FtX の別）、外見等<sup>12</sup>により生物学的性別が推知される程度等により、置かれた状況は異なる。

求職者の自認する性別と生物学的性別又は戸籍上の性別が異なることを理由として採用拒否がされるのは、その性別の相違が企業に知られている場合である<sup>13</sup>。より具体的には、戸籍上の性別の変更前であれば、求職者が戸籍上の性別を告知した場合か、外見等から生物学的性別を推知されやすい場合であり、戸籍上の性別の変更後であれば、外見等から生物学的性別を推知されやすい場合である。

イ 企業は、経済活動の一環としてする契約締結の自由を有し、自己の営業のために労働者を雇用するに当たり、いかなる者を雇い入れるか、いかなる条件でこれを雇うかについて、法律その他による特別の制限がない限り、原則として自由にこれを決定することができる<sup>14</sup>。

そこで、求職者の自認する性別と生物学的性別又は戸籍上の性別が異なることを理由とする採用拒否は違法となり得ないか、違法となるとしたらそれはどのような場合であるかを検討する。

ウ ところで、企業が、自認する性別と生物学的性別又は戸籍上の性別が異なる者の雇入れを躊躇する理由は、大きく、①他の従業員等の企業内の者との関係におけるものと、②取引先、顧客等の企業外の者との関係におけるものに分けられる。それぞれ、企業内の者又は企業外の者が、生物学的性別とは異なる性別の容姿等で就労する労働者の存在により嫌悪感を抱くなどして、事業の遂行に支障が生ずることを避けようとするものである。

上記のような嫌悪感を抱く者がどれだけ存在するか、存在するとして、そのような嫌悪感を理由として採用を拒否することが許されるかは大きな問題である。しかし、上記のような嫌悪感を抱く者が一定数存在することや、そのような者の存在を理由として採用が見合わせられることがあるのは社会的事実であり、これを無視した立論は机上の空論となりかねない。

そのため、上記のような嫌悪感とこれに基づく事業の遂行への支障が一定程度存在する現状を前提として、これがトランスジェンダーである求職者の採用を拒否することを正当化する理由となり得るかという観点から、採用拒否の正当性について検討する。

(2) 求職者の自認する性別と、生物学的性別及び戸籍上の性別が異なることを

12 以下では、容貌、体形等の外見のほか、声等の生物学的性別を推知させ得る要素を総称して「外見等」という。戸籍上の名は、改名をしていない場合、生物学的性別を推知させ得る要素となり得る。

13 他方、このような性別の相違を企業に知られることなく雇い入れられた場合、その相違を理由とする解雇等の問題が生じ得る。

14 最判昭和48年12月12日民集27巻11号1536頁（三菱樹脂事件）。

理由とする採用拒否（戸籍上の性別が変更されていない場合）

ア 企業の採用の自由を認めたとしても、職務内容や職業能力との関連性がなく、他に客観的に合理的な理由もない事由に基づく採用拒否は違法となり得る<sup>15</sup>。

そのため、企業がその者を雇い入れたとしても、企業内の者に対する関係でも、企業外の者に対する関係でも、事業の遂行への支障が生ずるおそれが認められないような場合には、当該求職者の自認する性別と生物学的性別及び戸籍上の性別が異なることを理由とする採用拒否は、違法となり得るものと考えられる。

より具体的には、当該求職者を、その自認する性別の労働者として就労させた場合において、当該求職者の容姿等に起因して企業の内外の者が嫌悪感を抱き、企業による事業の遂行が阻害されるおそれが認められない場合には、採用拒否は違法となり得るものと考えられる。

イ この場合において、企業の側で、事業の遂行が阻害されるおそれを減少させるための配慮<sup>16</sup>を行うことを前提として判断すべきか（言い換えれば、そのような配慮を行ったとしてもなお、事業の遂行が阻害されるおそれが認められる場合に限り、採用を拒否し得るか）は一つの問題である。

雇用関係の成立後においては、労働者を就労させ、労働関係を継続させるために、企業にそのような配慮をさせることには一定の合理性が認められるとしても、未だ契約関係の成立していない採用の段階において、使用者が上記のような配慮を行うことを前提として採用拒否の可否を検討することは相当でないと思われる。

したがって、特段の配慮が行われなくても、当該求職者をその自認する性別の労働者として就労させた場合に事業の遂行への支障が生ずるおそれがない場合に限り、当該求職者の自認する性別と生物学的性別及び戸籍上の性別が異なることを理由とする採用拒否は、違法となると考えるのが相当である<sup>17</sup>。

(3) 求職者の自認する性別及び戸籍上の性別と、生物学的性別が異なることを理由とする採用拒否（戸籍上の性別が変更されている場合）

ア 戸籍上の性別を変更した求職者がトランスジェンダーであることが雇入れの段階で問題となるのは、求職者が自らその旨を告知したことのほか、生物学的性別がその外見等から推知されやすいこと（このような状態は、俗に「パス度が低い」といわれる。）等から、企業がその旨を知っていた

---

15 水町勇一郎『詳解労働法』有斐閣442頁。

16 このような配慮としては、他の労働者に事情を説明して理解を求めることや、企業外の者と接触しにくい業務に当該求職者を従事させることが考えられる。

17 結果として、求職者の外見等が、その自認する性別に近いものであるほど、トランスジェンダーであることを理由とする採用拒否は違法とされやすいこととなる。

場合である。

イ 前記のとおり、企業は採用の自由を有するところ、戸籍上の性別を変更していないトランスジェンダーの場合であっても、（シスジェンダーの場合と同様に）その者を雇い入れることによる職場環境、事業の遂行等への影響を考慮して不採用とすることは許され得るのが通常である。

そして、特例法の定める性別の取扱いの変更の審判の効果は、法令の規定の適用に関し他の性別に変わったものとみなすことに尽き<sup>18</sup>、審判を受けた者の関係者に対し、事実上、他の性別の個人として取り扱う義務を負わせるものではない。

そうすると、外見等が同様の状態にある求職者について、性別の取扱いの変更の審判の有無のみによって、採用拒否の可否が異なってくると考えることは相当でなく、戸籍上の性別は、基本的に、採用拒否の可否には影響しないと考えられる。

ウ これに対し、戸籍上の性別を変更した者について、変更後の性別に対応する外見等を備えていないことに基づく不利益な取扱い自体が許されないとする考え方もないとはいえない。

しかし、トランスジェンダーである求職者を雇い入れることによって企業の事業の遂行に生じ得る不利益は、その者を自認する性別の労働者として労働させた際に、企業の内外の者が嫌悪感を抱くことに起因する部分が大きく、その者の戸籍上の性別のいかんは、このような嫌悪感には直接影響するものではないと考えられる。そのため、戸籍上の性別が変更されていたとしても、このような嫌悪感に基づく事業の遂行への支障が大きく緩和されるとも考えにくい。

現時点では、性自認のみによって企業、学校等における社会生活上の性別の取扱いを決するべきとの社会通念が広く存在するとはいいい難く、その者の希望する取扱いを認めるか否かにつき、当人の外見等の身体の状態をも考慮要素とすることが当然に禁じられるものではないと思われる。

上記のような考え方を採用することは、少なくとも、現時点では、困難であると考えられる。

エ 将来、性自認、性別違和等に対する社会の認識が変化し、外見等と社会生活上の性別が一致しない者に対して嫌悪感、不快感が抱かれることの少ない状況が実現した場合、そのような者を雇い入れることによって生じる不都合、軋轢は減少するであろうし、企業が抽象的にのみ想定する不都合を理由とした採用拒否は違法なものとされ得るであろう。トランスジェンダーの就労に関する問題は、社会の意識の変化により解決されるべき部分も少なくないと思われる。

18 特例法4条。

雇用が、継続的な契約関係を形成するものであり、他の労働者との関係をも考慮に入れるべきものであることからすれば、企業の意に沿わない雇入れを強制することは健全でなく、問題に対する真の解決とはなり得ないと思われる。

### 3 雇入れ後の問題（雇用関係の終了に関するもの）

#### (1) 問題の所在・諸相

採用活動を経て企業と雇用契約を締結したトランスジェンダーが、トランスジェンダーであることに起因して、内定の取消し、解雇（本採用拒否を含む。）、雇止め等（以下、「解雇等」という。）により、一方的に雇用関係を終了されることがある。

採用の場合とは異なり、一旦雇用関係が成立した後は、法律上、雇用の継続に関する労働者の期待は一定の保護を受け、解雇等が違法無効である場合には、従前の雇用関係はなお継続する。そのため、解雇等の有効性を争うことは、（少なくとも、損害賠償の問題が生じ得るにとどまる採用拒否の適法性を争う場合よりも）トランスジェンダーである労働者にとっての実益は大きい。

#### (2) 解雇等の理由

トランスジェンダーである労働者に対する解雇等の理由としては、①生物学的性別及び戸籍上の性別を秘匿していたこと（戸籍上の性別を変更していないが、自認する性別の労働者として雇い入れられた場合）、②生物学的性別を秘匿していたこと（戸籍上の性別の変更後に、自認する戸籍上の性別の労働者として雇い入れられた場合）、③シスジェンダーである労働者として雇い入れられた後に、自認する性別の労働者としての就労を希望したこと（いわゆる在職トランスの場合）などが考えられる。

#### (3) 生物学的性別及び戸籍上の性別を秘匿していたことを理由とする解雇等（雇入れ時に戸籍上の性別が変更されていなかった場合）

##### ア 問題の所在

このケースでは、生物学的性別又は戸籍上の性別の不告知が、解雇等の理由として正当なものであるかが問題となる。

##### イ 判断基準

(ア) 解雇は、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合は、その権利を濫用したものとして、無効とされる<sup>19</sup>。試用期間満了時の本採用拒否<sup>20</sup>及び内定取消し<sup>21</sup>についても、解雇の場合に準じてその正当性が判断されることが多い。

---

19 労働契約法16条。

20 前掲最判昭和48年12月12日民集27卷11号1536頁。

21 最判昭和昭和54年7月20日民集33卷5号582頁。

したがって、生物学的性別又は戸籍上の性別の不告知を理由とする解雇が適法であるか否かは、当該不告知が、解雇の理由として、客観的に合理的であり、社会通念上相当であると認められるか否かによる。

(イ) 採用の際の経歴詐称は就業規則において懲戒の事由として掲げられていることが多く、生物学的性別又は戸籍上の性別を告知せずに採用されたことは、形式的には、経歴詐称として、懲戒解雇の事由として主張されることがあり得る。また、就業規則における定めがなかったとしても、採用時に生物学的性別又は戸籍上の性別を告知しなかったことが、普通解雇の事由として主張されることがあり得る。

(ウ) このような懲戒解雇又は普通解雇の有効性を検討するに当たっては、そもそも、上記のような性別の不告知が「詐称」や「虚偽申告」に該当するか否かを検討する必要がある<sup>22</sup>。

戸籍上の性別を変更していないトランスジェンダーについても、自認する性別こそが自分の性別であり、履歴書等にその性別を記載したからといって、当該記載が虚偽であるとはいえないと考え得るとの指摘もある<sup>23</sup>。少なくとも、現に、自認する性別の個人として社会生活を営んでいる者については、明示的に戸籍上の性別の申告を求められたような場合<sup>24</sup>を除いては、当該社会生活上の性別こそがその者の性別であるとの解釈も十分に成り立ち得るのであり、それが生物学的性別又は戸籍上の性別とは異なるとしても、一概に「虚偽」であると断ずることはできないものと思われる。

(エ) また、仮に、戸籍上の性別を変更していないトランスジェンダーが、自認する性別を申告して採用されたことが「経歴詐称」等の解雇事由に形式的に該当するとしても、当然に、そのことを理由とする解雇が認められるわけではない。

懲戒処分の対象となる経歴詐称は、使用者による能力や人物評価を妨げ継続的な労働契約関係における信頼関係を損なうような重要な経歴（学歴、職歴、犯罪歴など）の詐称に限られるとされているところ<sup>25</sup>、戸籍上の性別が労働者の能力や人物に対する評価と関連することは通常考

22 なお、懲戒処分を行う場合には、あらかじめ懲戒の種別及び事由を定めておくことを要する（最判平成18年10月6日労判925号11頁）のであるから、性別の不告知が懲戒事由に該当しない場合には、合理性・相当性を検討するまでもなく、当該懲戒解雇は無効である。

23 寺原真希子編集代表『ケーススタディ 職場のLGBT』ぎょうせい73頁

24 採用活動を行う企業が「戸籍上の性別」の申告を求めることは、求職者の自認する性別と生物学的性別又は戸籍上の性別が異なっていることを申告させ、採用という目的の達成に必要な範囲を超えて個人情報を取り扱うこと（個人情報の保護に関する法律16条1項）に繋がりにくい。仮に、性別違和を「病歴」と把握する場合、戸籍上の性別は、要配慮個人情報（同法2条3項）か、それに近接した性質の個人情報に該当し得る。

25 水町勇一郎『詳解労働法』有斐閣568頁。

え難い<sup>26</sup>。したがって、戸籍上の性別の不告知が懲戒解雇の事由になり得るとすれば、それは、当該不告知の事実が継続的な労働契約関係における信頼関係を損なうような場合に限られることとなる。経歴詐称を理由とする普通解雇についても、おおむね同様に考えられるであろう。

前記のとおり、トランスジェンダーである労働者にとって、自認する性別こそがその者の性別であり、戸籍上の性別を申告させることがその者のプライバシーを侵すとも考え得ることからすれば、雇用関係を継続するに当たり、戸籍上の性別が申告されなかったことが特別の意味を持ち、労使間の信頼関係が特に強く損なわれるような場合でもない限り、懲戒解雇又は普通解雇を行うことはできないと考えられる。

- (4) 生物学的性別を秘匿していたことを理由とする解雇等（雇入れ時に戸籍上の性別が変更されていた場合）

戸籍上の性別が変更済みであるトランスジェンダーが、採用の際に変更後の戸籍に係る性別を告知することに虚偽はなく、このことを理由とする解雇は行い得ないものと考えられる。

なお、採用時に生物学的性別を調査することは、正当な理由なく要配慮個人情報又はこれに近接した個人情報を取得しようとするにほかならず、許されない。

- (5) 自認する性別の労働者としての就労を希望したことを理由とする解雇等（いわゆる在職トランスの場合）

ア 問題の所在

この問題は、労働者が雇入れ時に性自認を告知していなかった<sup>27</sup>という見方もできなくはないが、求職者が雇入れ時に性自認（又はこれが生物学的性別と一致しないこと）を告知する義務があるとは考えられないから、かかる観点からの解雇等をなし得ないことは明らかである<sup>28</sup>。

労働者が在職トランスを希望した際の解雇等の可否は、雇入れ時の情報提供の有無でなく、当該労働者の就労の態様や、これに伴う使用者の事業遂行上の不利益といった観点から決せられるべきである。

イ 関連裁判例

- (ア) この問題に関するリーディングケースとして、東京地決平成14年6月20日労判830号13頁がある。同決定は、MtFである労働者（債権者）が業務命令に違反して女性装で入社したこと等を理由とする解雇が解雇権の濫用に当たり無効であるなどとして、使用者（債務者）に対し、賃金の仮払を命じたものである。

26 かつて、性別を理由とする差別的取扱いは違法である（労働基準法4条、雇用の分野における男女の均等な機会の確保等に関する法律6条）。

27 ただし、労働者が雇入れの時点で既に性別違和を有していた場合に限る。

28 第一東京弁護士会司法研究委員会 LGBT 研究部会編『詳解 LGBT 企業法務』61頁。



同決定は、①⑦従前は男性の容姿で就労していたが、突然女性の容姿で入社した債権者を見た債務者の従業員が「ショックを受け、強い違和感を抱いた」こと、及び、債務者の従業員のうち相当数が、女性の容姿で就労しようとする債権者に対し嫌悪感を抱いたこと、④債務者の取引先や顧客のうち相当数が、女性の容姿をした債権者を見て違和感を抱き、債権者が従前男性として就労していたことを知り、債権者に対し嫌悪感を抱くおそれがあったことを認めた一方、②債権者が他者から男性としての行動を要求され又は女性としての行動を抑制されると多大な精神的苦痛を被る状態にあったことを認め、③⑦債務者の従業員が債権者に抱いた違和感及び嫌悪感は緩和する余地が十分ある、④債務者の取引先や顧客が債権者に抱き又は抱くおそれのある違和感及び嫌悪感が債務者の業務遂行上著しい支障を来すおそれがあるとの疎明はない、⑤債務者において適切な配慮をした場合においても、なお、女性の容姿をした債権者を就労させることが、債務者における企業秩序又は業務遂行において、著しい支障を来すと認めるに足りる疎明はないとして、上記結論に至ったものである。

- (イ) 雇用関係の終了が主張されたわけではないが、使用者による就労拒否がされた近時の裁判例として、大阪地決令和2年7月20日判タ1481号168頁が挙げられる。同決定は、使用者（債務者）が、化粧を含む女性装を理由に MtF であるタクシー乗務員（債権者）の就労を拒絶したことにつき債務者の責めに帰すべき事由<sup>29</sup>があるとして、賃金の仮払を命じたものであり、MtF である労働者が女性装により就労することの当否という点、解雇等の当否と共通の問題を有する。

同決定は、①一部の者が化粧をした債権者の外見に対し違和感や嫌悪感を覚える可能性は否定できなかつつ、②⑦債権者に対しても女性乗務員と同様に化粧を施すことを認める必要性がある、④今日の社会において、乗客の多くが、性同一性障害を抱える者に対して不寛容であるとは限らないとして、③債務者が性の多様性を尊重しようとする姿勢を取った場合に、その結果として、乗客から苦情が多く寄せられ、乗客が減少し、経済的損失などの不利益を被るとも限らないとして、上記結論に至った。

#### ウ 検討

- (ア) 両裁判例は、いずれも、MtF 労働者が化粧を含む女性装で就労することにより、違和感や嫌悪感を抱く者の存在を認めた上で、当該労働者を女性装により就労させる必要性や、そのことにより使用者が被る不利益の程度を衡量して、労働者は賃金請求権を失わないものとした。

29 民法536条2項。

特に、前掲東京地決平成14年6月20日は、約20年前<sup>30</sup>の裁判例であるが、使用者が「債務者、債権者双方の事情を踏まえた適切な配慮をした場合」における、労働者に女性装で就労させた場合の企業秩序又は業務遂行への著しい支障の有無を問題としており、解雇の前にこのような配慮を試みるべきであった旨を述べているとも読める<sup>31</sup>。

- (イ) 使用者は、性別違和を有する労働者がいわゆる在職トランスを望んだ場合には、これによって企業秩序、業務遂行に一定の支障が生じ得るとしても、直ちに当該労働者の解雇等を行うことは、合理性を欠き、許されないものと考えられる。

前掲大阪地決令和2年7月20日の指摘からもうかがえるように、今日の社会では、企業の内外の者が、必ずしも性別違和を抱える者に対し不寛容であるとは限らないのであって、在職トランスを行おうとする労働者の解雇等を行い得る場合があるとすれば、使用者が一定の配慮を行ってもなお、企業秩序の維持及び業務遂行に看過することのできない支障が生ずるような、例外的な場合に限られるものと思われる。

#### 4 雇入れ後の問題（就労の方法、プライバシー情報管理に関するもの）

##### (1) ハラスメント（アウトティング）

###### ア 使用者の義務を定める法規制の概要

2019年、働き方改革の一環として、労働施策の総合的な推進並びに労働者の雇用の安定及び職業生活の充実等に関する法律（以下「労働施策総合推進法」という。）、均等法、育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律（以下「育児・介護休業法」という。）等が改正され、事業主に対し、パワーハラスメント（パワハラ）への対応が義務づけられるとともに、セクシャルハラスメント（セクハラ）についても従前の対策が強化される形で事業主の措置義務の範囲が拡大された。

改正労働施策総合推進法において、事業主には、自らがパワハラを行ってはならないことはもちろん、職場におけるパワハラを行ってはならないことや職場におけるパワハラに起因する問題について労働者の関心と理解を深めるとともに、労働者が他の労働者に対する言動に必要な注意を払うよう努めなければならないとされ、職場におけるパワハラを防止するため、雇用管理上必要な措置を講じることが義務づけられている（30条の2第1項）。また、2020年1月、労働施策総合推進法の改正に合わせて「事業主が

---

30 未だ特例法も成立しておらず、トランスジェンダーに対する社会の理解は現在より遙かに乏しかった。同決定も、「一般に、身体上の性と異なる性の容姿をする者に対し、その当否はさておき、興味本位で見たり、嫌悪感を抱いたりする者が相当数存する」との認定を行っている。

31 労働契約法（2008年施行）5条（労働者の安全への配慮）も参照。

職場における優越的な関係を背景とした言動に起因する問題に関して雇用管理上講ずべき措置等についての指針」(令和2年1月15日厚生労働省告示第5号, 以下「パワハラ防止指針」という。)が告示され, パワハラに該当し, 又は該当しないと考えられる言動の代表的な例が6類型にわたって列挙されている(パワハラ防止指針2(7))。そして, パワハラ防止指針が示したパワハラに該当する言動6類型(身体的な攻撃, 精神的な攻撃, 人間関係からの切り離し, 過大な要求, 過少な要求, 個の侵害)においては, 「精神的な攻撃」に該当すると考えられる例として, 「人格を否定するような言動を行うこと。相手の性的指向・性自認に関する侮辱的な言動を行うことを含む。」とされ, いわゆる SOGIE をターゲットとする否定や侮辱がパワハラに該当することが明確に記載されているほか, 「個の侵害」に該当すると考えられる例には, 「労働者の性的指向・性自認や, 病歴, 不妊治療等の機微な個人情報について, 当該労働者の了解を得ずに他の労働者に暴露する」こと, すなわちアウトティングが含まれるとされている。また, 厚生労働省は, 従来から「交際相手について執拗に尋ねる」, 「配偶者に対する悪口を言う」など, 労働者本人だけでなく, そのパートナーに関連する不適切な言動も, 「個の侵害」に該当するハラスメントであるとしており, その趣旨はパートナーの戸籍上の性や労働者ないしパートナーの SOGIE にかかわらず妥当するものであると考えられる。

また, セクハラについては, 従前から均等法や育児・介護休業法において, 事業主が雇用管理上必要な措置をとることが義務づけられていたところ, セクハラの具体的な内容を示した「事業主が職場における性的な言動に起因する問題に関して雇用管理上講ずべき措置等についての指針」(平成18年厚生労働省告示第615号, 「セクハラ防止指針」)においては, 「職場におけるセクシュアルハラスメントには, 同性に対するものも含まれるものである。また, 被害を受けた者(略)の性的指向又は性自認にかかわらず, 当該者に対する職場におけるセクシュアルハラスメントも, 本指針の対象となるものである」とされている。これは, 戸籍上の性別が同じ者の間でも性的な言動によるハラスメントが行われ得ること, 例えば, FtM の社員に対して, 男性の同僚が, 「中身が男なら胸を触られても平気だろう。」などとして胸部を触るなどの行為も, セクハラとなり得ることを意味するものである。

上記のとおり, 事業者には, 法令上, セクハラ及びパワハラの防止対策措置義務が課せられている。また, これらの法令が労働者に対するハラスメントのない労働環境の実現を指向していることに鑑みれば, トランスジェンダーの労働者の SOGIE を対象とした攻撃行為については, 必ずしも法令や過去の裁判例上明確にパワハラ・セクハラとされる言動の枠に収

まらない態様のものではあったとしても、事業者において、必要な防止対策措置を講じることが求められていると言える。なお、厚生労働省が公表しているモデル就業規則（2020年11月）15条において、「その他あらゆるハラスメントの禁止」として、「性的指向・性自認に関する言動によるものなど職場におけるあらゆるハラスメントにより、他の労働者の就業環境を害するようなことをしてはならない」と定められていることも、この点を意識したものであると思われる。

なお、近年、SOGI(E)を対象としたハラスメント全般を指す「SOGIハラ」との言葉が用いられる場面が増えている。SOGIハラには、「差別的な言動や嘲笑、差別的な呼称」、「いじめ、無視、暴力」、「望まない性別での生活の強要」、「採用時の差別・不当な異同や解雇」及び「アウトティング」の5類型があるとされており、本報告書で取り上げる問題の多くが包摂されている。SOGIハラは、法的な概念ではないが、従前から性的マイノリティに対して行われてきた攻撃や不適切な言動を類型化してまとめたものであり、パワハラやセクハラとの定義に捕らわれることなく問題状況を把握するために有意義である。

#### イ アウティングとプライバシー情報管理の問題

アウトティングとは、本人の了解を得ずに、公にされていなかった他者のSOGIに関する情報を暴露する行為をいう。上記アのとおり、アウトティングはパワハラに該当することが法令上明確に示されているほか、裁判例（東京高判令2.11.25判例集未搭載）においても、人格権やプライバシーを侵害する違法行為であると位置付けられており、事業主は、他の類型のパワハラ同様、職場においてアウトティングが行われないよう雇用管理上必要な措置を講じる義務がある。また、アウトティングの対象となるSOGIEに関する情報については、病歴や不妊治療等と並ぶ機微な個人情報であるとされており、事業主は、個人情報保護の観点も踏まえて、労働者のSOGIEに関する情報が流出しないよう、適切に管理しなければならないことはもちろん、不用意な取得を避けるよう努める必要がある。

世間の耳目を集め、アウトティングに対する社会の認知の高まりのきっかけとなったものとして、2015年8月に、一橋大学の法科大学院において、アウトティングの被害者となった学生がキャンパス内の建物から転落死した事件がある。被害学生は、法科大学院の同級生複数名が参加していたLINEのトークグループにおいて、従前好意を寄せていた同級生から「おれもうおまえがゲイであることを隠しておくのムリだ。ごめん」と送信されるなどのアウトティングを受けた後、心身に不調を来し、法科大学院の担当教官やハラスメント相談室等への相談も行ったものの、最終的には転落死に至ったとされている。この事件は、被害学生の遺族が、アウトティングを行っ

た他の学生だけでなく法科大学院を運営していた一橋大学に対しても安全配慮義務違反や教育配慮義務違反を理由とする損害賠償請求を行っている。2審判決(東京高裁令和2年11月25日)は、大学の義務違反自体は認めなかったものの、アウトティングは、人格権やプライバシー権を著しく侵害し、許されない行為であることは明らかであるとして、違法性を正面から認めている。なお、一橋大学がこの事件の後に公表した「ハラスメント防止ガイドライン」には「同性や、他の者の性的指向または性自認に対するハラスメントも『セクハラ』に該当」と明記されているほか、一橋大学法人が所在する東京都国立市が2017年12月に制定した「国立市女性と男性及び多様な性の平等参画を推進する条例」においては、SOGIを理由とする差別の禁止に加え、「何人も、性的指向、性自認等の公表に関して、いかなる場合も、強制し、若しくは禁止し、又は本人の意に反して公にしてはならない」と定められている。上記事件の後も、アウトティングに関連する労働事件は相次いでおり、近時でも、性別適合手術を受けた過去を同意なく公表され、同僚から嫌がらせを受けるなどした原告が自殺未遂に至ったとして、使用者に対する損害賠償が請求された事案や、上司が部下の性的指向を承諾なく他の労働者に暴露したことによって精神的苦痛を受けたとして、労働者が、事業主が所在する地方自治体のあっせん制度を利用して人権救済を申し立てた事案等が報道されている。

アウトティングの特徴の1つは、一たび発生してしまえば、多くの場合リカバリーがきかないことであり、仮に金銭等による補償が行われたとしても、当事者の精神状態やその後の人間関係に与える影響は計り知れない。そのため、アウトティングについては、使用者の予防措置が特に重要であり、今後、過去の事例や諸外国の例等も踏まえて使用者の義務の具体的内容を明確化することが急務である。

#### ウ 顧客・外部との調整の問題

トランスジェンダーの労働者に対するハラスメントの加害者となり得るのは、職場内の他の労働者だけとは限らない。当事者からは、顧客等から主に就労時の見た目について、「男か女かわからなくて気持ちが悪い」などといった差別的な理由で要望された担当変更が実行されたり、性別移行について顧客から「違和感がある」などと指摘されたことが理由で意に沿わない配置転換等が行われたりするなどの不利益を受けたとの体験談が多く聞かれる。

顧客等による立場を背景とした不当な要求やクレームについては、カスタマーハラスメントいわゆる「カスハラ」として社会的な関心が高まっている。パワハラ防止指針においては、パワハラを防止するために望ましい取組の1つとして、「他の事業主が雇用する労働者等からのパワーハラス

メントや顧客等からの著しい迷惑行為による被害を防止するための取組」が挙げられており、労働者間で行われるハラスメントのみに留まらず、労働者が顧客等の外部者から受ける行為への対策も、事業主の安全配慮義務の対象となることが示されている。なお、厚生労働省が開催した「職場のパワーハラスメント防止対策についての検討会」が公表した「職場のパワーハラスメント防止対策についての検討会報告書」(2018年3月)においても指摘されているとおり、顧客等からのハラスメント行為については、職場内で行われるハラスメントと比較して実効性のある予防策を講じることが困難であったり、たとえ不当なものであったとしても顧客等の要求に応じないこと等が事業の妨げになる場合もあつたりすることから、事業主に求められる防止措置対策の具体的な内容・水準については、ケースごとに個別具体的な事情を踏まえて判断する必要がある。この点については、厚生労働省が2021年度中に企業向けの対応マニュアルを策定し、標準的な考え方や現場対応策等が示されるとされているが、仮に加害者に対する対応に難しさがあるとしても、被害を受けた労働者に対する配慮の必要性や程度は職場内で行われるハラスメントの場合と何ら変わることはない。そのため、事業主としては、顧客等によるトランスジェンダーの労働者に対する差別や差別・偏見に基づく要求に安易に与することなく、労働者が職場において不利益な取扱いを受けないよう対応するとともに、たとえ顧客等によるものであっても労働者のSOGIEに対する攻撃はハラスメントであり、許されないものであることを日頃から社内で周知徹底することにより、被害を受けた労働者や周囲の労働者が声を上げやすい環境を構築することが必要であると考えられる。

#### エ 性別不合であることを理由とする配転の問題

トランスジェンダーの労働者からは、性別不合であることを理由として配転が行われたり、戸籍上の性別が同じであるが故に婚姻していないパートナーの事情が配転に際して考慮されないことにより、不利益を受けたとの声がしばしば聞かれる。使用者による配転命令権の行使には、権利濫用法理による規制が存在し、「業務上の必要性が存しない場合又は業務上の必要性が存する場合であっても、……他の不当な動機・目的をもってなされたものであるとき若しくは労働者に対し通常甘受すべき程度を著しく超える不利益を負わせるものであるとき」(最判昭61.7.14判時1198号149頁)には権利の濫用になるとしている。

労働者のSOGIEは、基本的に業務能力や適性に影響を与えるものではないため、トランスジェンダーである労働者に対し、業務に具体的な支障が生じていないにもかかわらず、性別不合であることを理由として行われる配転は権利の濫用になる可能性が高い。他方、性別不合であること

が配転の間接的な理由になる場合として、顧客等による労働者のSOGIEに対するハラスメントから労働者を保護するために担当の変更等を行う必要がある場合や、トランスジェンダーである労働者を自認する性別で労働させたり、性別移行の過程で労働者の容姿が変化したりする場合に、企業の内外の者が嫌悪感を抱き、その結果、労働者を従前の業務に従事させることによってビジネス上の支障を来す場合等が考えられる。下記(2)において詳述するとおり、使用者にはトランスジェンダーである労働者の意向を踏まえて、業務内容や就労環境等について適切な配慮を行う必要があり、また、(上記3のとおり、)たとえ顧客等によるハラスメントや嫌悪感の指摘等であっても安易に受け入れることなく、労働者が不利益を被ることのないよう配慮しなければならない。もっとも、そのような配慮にも自ずと限界があり、事案ごとの事情や支障の内容・程度・蓋然性等の要素によっては、配転を行うべき業務上の必要性が認められる場合もあると考えられる。ただし、そのような場合であっても、配転を行うかどうか及び配転先については労働者本人の意見を聴き、配転によって労働者に生じる不利益を最小限にする努力は必要である。なお、配転について、トランスジェンダーの労働者が戸籍上の性別が同じであるが故に婚姻していないパートナーの介護等を理由として配転拒否を行った場合、かかる事情が「通常甘受すべき程度を著しく超える不利益」の考慮対象となるかも問題となり得る。この点、配転に際しての事業主の配慮義務を定める育児・介護休業法26条において配慮の対象とされている「当該労働者の子の養育又は家族の介護の状況」について、「配偶者」は「家族」に含まれ、「婚姻の届出をしていないが、事実上婚姻関係と同様の事情にある者」も「配偶者」に含まれるとされている(同法2条4号及び5号)。現時点において、我が国では同性婚が認められていないことにも鑑みれば、かかる規定は、直接的には、いわゆる事実婚状態にある異性のパートナーを想定しているものであると考えられるが、日本弁護士連合会が、2021年2月18日に公表した「同性の者も事実上婚姻関係と同様の事情にある者として法の平等な適用を受けべきことに関する意見書」において、「法令等における『事実上婚姻関係と同様の事情にある者』等の解釈において、法令上の性別が同じ者を除外することなく、法を平等に適用し、その保護を図るべきである。」との意見が表明されていることや、同性婚を認めないことが憲法14条1項に反するとの判断を示した近時の裁判例(札幌地判令3.3.17判時2487-3)等を踏まえれば、今後、戸籍上の性別が同じパートナーとの介護等も配慮義務の対象となるとの判断がなされる可能性はあると考えられる。

## (2) 就労の方法に関する問題

### ア 服装、髪型の問題

(ア) 問題の所在

会社によっては、男女別の制服の着用や男性の長髪禁止といった服務規律規定が就業規則や社内規程等に設けられている。就業規則や社内規程上の「男性」、「女性」という概念が戸籍上の性別を捉えて規定されたものであるならば、性別適合手術を受け戸籍上の性別を変更した者でなければ、自認する性別に従った服装や髪型をすることは、服務規律規定に抵触することになる。採用時にトランスジェンダーであることが会社（使用者）にあらかじめ告知され、会社が自認する性別による服装や髪型で就労することを認めているようなケースは格別、トランスジェンダーであることをカミングアウトせずに入社しているケースにおいては、当該当事者は戸籍上の性別に基づく服装や髪型で職場生活を送ることが当然のごとく予定され、あるいは、そのことを当然に求められる。それ故、もし、当該当事者が自認する性別に従った服装や髪型をすることを望んでいたとしても、当該当事者は、自己の意に反した服装や髪型をしなければならず、日々、違和感やストレスを抱えた状態で就労することを強いられるのである。会社は、こういった実情に目を向ける必要がある。

会社は、トランスジェンダー当事者から性自認に従った服装や髪型をしたいとの相談や申出があった場合、どのような視点をもって向き合い、対応すべきであろうか。また、そもそも会社は性別に直目した服装や髪型に関するルールを定める必要があるのだろうか。以下、検討する。

(イ) 裁判例

トランスジェンダー当事者の職場における性自認に従った容姿や行動等に関する裁判例として、前述のS社性同一性障害者解雇事件（東京地決平14.6.20労判830号13頁）がある。

MtFである性同一性障害の診断を受けていた労働者が、女性の服装、容姿で出勤しないよう命じた業務命令に違反したこと等を理由に懲戒解雇されたことについて、当該懲戒解雇処分は権利濫用として無効であるとされた裁判例である。

裁判所は、「債務者が、本件申出をした当時には、性同一性障害として、精神的、肉体的に女性として行動することを強く求めており、他者から男性としての行動を要求され又は女性としての行動を抑制されると、多大な精神的苦痛を被る状態にあったといえることができる。そして、このことに照らすと、債権者が債務者に対し、女性の容姿をして就労することを認め、これに伴う配慮をしてほしいと求めることは、相応の理由があるものといえる。…債務者が債権者に抱いた違和感及び嫌悪感は、…債権者における上記事情を認識し、理解するよう図ることにより、時間の経過も相まって緩和する余地が十分あるものといえる。また、債務者



の取引先や顧客が債権者に抱き又は抱くおそれのある違和感及び嫌悪感については、債務者の業務遂行上著しい支障を来すおそれがあるとまで認めるに足りる的確な疎明はない。のみならず、債務者は、債権者に対し、…債権者の性同一性障害に関する事情を理解し、本件申出に関する債権者の意向を反映しようとする姿勢を有していたとも認められない。そして、債務者において、債権者の業務内容、就労環境等について、本件申出に基づき、債務者、債権者双方の事情を踏まえた適切な配慮をした場合においても、なお、女性の容姿をした債権者を就労させることが、債務者における企業秩序又は業務遂行において、著しい支障を来すと認めるに足りる疎明はない。」として、懲戒解雇に相当するまでの重大かつ悪質な企業秩序違反と認めることはできないと判断した。

(ウ) 具体的検討

「すべて国民は、個人として尊重される」と定める憲法13条前段の精神に照らせば、誰もがその性自認を尊重されるべきであり、性自認に従って生きる権利利益が認められるべきである。そして、個人が性自認に従った髪型や服装をすることは、自分らしくあるための自己決定に関わる重要な事項であり、憲法13条後段の自己決定権ないし幸福追求権の一内容を構成するものであると解される。

したがって、トランスジェンダーである従業員から性自認に従った服装や髪型をしたいとの相談や申出がなされた場合、会社は、トランスジェンダー当事者の性自認を最大限に尊重すべきなのであり、会社には、当該当事者と十分な話し合いの機会を持ち、その悩みや困難を共有した上で、可及的速やかに当該当事者が性自認に従った服装や髪型で就労ができるよう労働環境を整えることが求められる。上記裁判例も、会社は、当該労働者の意向を反映しようとする姿勢を有し、業務内容や就労環境等について、会社と当該労働者双方の事情を踏まえた適切な配慮をすべきであるとの考え方に立脚している。

具体的な施策としては、社内においては、セクシャル・マイノリティに関する研修を実施したり、相談窓口やアライのコミュニティを創設するなど他の従業員の理解の促進に努め、顧客や取引先との関係においては、企業としての自社のセクシャル・マイノリティに関するポリシーを明確に打ち出すなどして、違和感や嫌悪感の解消や理解を得ていくことが望ましいと考える。また、服務規律規定については、そもそも業務遂行上の必要性が認められ、その具体的な制限の内容が、労働者の利益や自由を過度に侵害しない合理的な内容の限度で拘束力を認められるものでなければならないから<sup>32</sup>、なぜ制服を着用する必要があるのか、制服

32 神戸地判平22.3.26労判1006号49頁

によって性差を可視化することが業務上必要であるのか等を再考し、就業規則や社内規程等の見直しや戸籍上の性別ではなく自認する性別として捉えて適用することの可否を検討すべきである。そもそも、従業員に要求されるのは、業務遂行能力とその成果なのであるから、従業員がどのような服装をし、あるいはどのような髪型をするかは本来無関係であるといえる。

なお、例えば、トランスジェンダー当事者が営業職に就いていた場合、引き続き本人が営業職を継続したいとの意思表示をしているにもかかわらず、当該当事者が性自認に基づく服装や髪型に変更したことによる営業上の影響がでることを懸念して配置転換を命ずることは、その理由だけをもって配置転換をする業務上の特段の必要性は認められないと考えられるし、当該当事者に通常甘受すべき程度を著しく超える不利益を負わせるものと評価しうるから<sup>33</sup>、配転命令権の濫用に該当する可能性が高いと考えられる。

#### (エ) 企業取組例

服装のガイドラインを改定して性別ごとの記載部分を修正している事例、男女分けされていた制服を統一した事例、トランスジェンダーの従業員が希望する性別の制服の使用を認めている事例などがある。

#### イ トイレ、更衣室の問題

##### (ア) 問題の所在

我が国では、トイレや更衣室などの施設は、一般的に、多目的トイレや誰でもトイレ（共用トイレ）などを別にすれば、「男性用」、「女性用」というように、生物学的な性別に従って男女の区別がなされている。会社においても、一部の先進的企業を除けば、労働安全衛生規則628条第1項1号が事業者は男性用と女性用に区別して便所を設けなければならないと規定していることや、建物の物理的・構造的な問題から、「男性用」と「女性用」の2つのみのトイレスペースが設置されているところがほとんどであろう。

トランスジェンダー当事者のなかでも、トイレや更衣室の利用に関する希望は様々であると考えられるが、自認する性別に従ったトイレや更衣室の利用を希望する当事者にとっては、違和感を抱えた状態で職場生活を送らなければならない、状況によっては、トイレや更衣室という極めて閉鎖的な場所に自認する性別とは異なる性別の人と同じ空間にいないなければならないことを強いられる。しかし、他方で、現実問題として、自

33 東亜ペイント事件（最判昭61.7.14労判477号6頁）は、配転命令について、「業務上の必要性が存しない場合又は業務上の必要性が存する場合であっても、…他の不動な動機・目的をもってなされたものであるとき若しくは労働者に対し通常甘受すべき程度を著しく超える不利益を負わせるものであるとき」は権利濫用となると判示している。

認する性別と生物学的性別又は戸籍上の性別が一致する、シスジェンダーの従業員が、生物学的に異なる性別の人がトイレや更衣室を利用することに不安感や嫌悪感を覚えることも否定できない。このように、トランスジェンダー当事者のトイレや更衣室の利用は、シスジェンダーに対する配慮という点も見過ごすことができない、よりセンシティブな問題である。

会社は、トランスジェンダー当事者が自認する性別に従ったトイレや更衣室の利用を希望した場合、どのように対応すべきであろうか。以下、検討する。

#### (イ) 裁判例

トランスジェンダー当事者の職場における性自認に従ったトイレ使用に関する裁判例として、経済産業省事件がある。

生物学的性別又は戸籍上の性別は男性であるが自認する性別が女性(MtF)である、国家公務員である原告が、勤務する経済産業省において、自らが性同一性障害であることを伝えた上で、女性職員として勤務したい旨の申入れをしたところ、執務室から2階以上離れた女性用トイレの使用しか認めない処遇がなされたことについて、一審の東京地裁判決(東京地判令1.12.12労判1223号52頁)は、かかる処遇が国家賠償法上違法であると判断した<sup>34</sup>。

すなわち、一審の東京地裁は、「原告が専門医から性同一性障害との診断を受けている者であり、その自認する性別が女性なのであるから、本件トイレに係る処遇は、原告がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることができるという重要な法的利益を制約するものであるということになる。」とした上で、「確かに、これまでの社会において長年にわたって生物学的な性別に基づき男女の区別がされてきたことを考慮すれば、身体的性別及び戸籍上の性別が男性で、性自認が女性の性同一性障害である職員に対して女性用トイレの使用を認めるかどうかを検討するに当たっては、そのような区別を前提として女性用トイレを使用している女性職員に対する相応の配慮も必要であると考えられる。」が、「そのことから直ちに上記のような性同一性障害である職員に対して自認する性別のトイレの使用を制限することが許容されるものということとはできず、さらに、当該性同一性障害である職員に係る個々の具体的な事情

34 なお、二審の東京高裁判決(東京高判令3.5.27)は、一審と同様に、「自らの性自認に基づいた性別で社会生活を送ることは、法律上保護された利益である」としたものの、経産省が決めたトイレの使用制限については、「公務員が職務上尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と当該行為をしたと認め得るような事情があるとは認めがたい」として、国家賠償法上違法とはいえないと判断した。原告は、高裁判決を不服として最高裁に上告している。

や社会的な状況の変化等を踏まえて、その当否の判断を行うことが必要である。」として、本件については、「経産省による庁舎管理権の行使に一定の裁量が認められることを考慮しても、経産省が同日以降も本件トイレに係る処遇を継続したことは、庁舎管理権の行使に当たって尽くすべき注意義務を怠ったものとして、国家賠償法上、違法の評価を免れない。」と判断した。

この裁判例は、「個人がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることができることは、重要な法的利益」であることを認めた判決であり、重要な意義を有する。

#### (ウ) 具体的検討

個人がその自認する性別に従ってトイレや更衣室を利用することは、個人の尊厳や自己決定に密接に関わる重要な事項であり、憲法13条後段の自己決定権の一内容を構成するものであるといえる。上記裁判例においても、個人がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることができることは、重要な法的利益であると判示している。

したがって、会社は、まずもって、職場環境配慮義務として、トランスジェンダー当事者の性自認に従ったトイレや更衣室を利用したいとの意向を尊重し、できる限りその意向に沿えるかたちで、他の問題との調整を図っていく必要がある。

なお、トランスジェンダー当事者のなかには、既に性別適合手術を受け自認する性別と身体的特徴が合致している人もいれば、外形上は戸籍上又は生物学的な性別の身体的特徴のまま社会生活を送っている人も、ホルモン治療を継続中で徐々に自認する性別に身体的特徴が移行している段階の人もいる。あえて外形的な変化を望まない当事者や、健康上、経済的な理由から性別適合手術やホルモン治療を受けられない当事者も存在することに照らせば、性別適合手術を受けていることは条件とすべきではない。会社としては、トランスジェンダー当事者から、職場での振る舞いについての希望を確認するとともに、従前の生活状況等にもヒアリングを行って個別的事情を把握し、当該当事者の性自認に従ったトイレや更衣室の利用を認めるべきであるかを個別具体的に判断していくことが適切である。そして、シスジェンダーの従業員に対しては、トランスジェンダー当事者が性自認に従ったトイレや更衣室を利用できないことは個人の尊厳や人格的利益に関わる重大な問題なのであり、その精神的苦痛が甚大であることを丁寧に説明し、理解を深めていくための努力を尽くさなければならない。

トイレについては、ハード面の問題が伴うが、性別にかかわらず利用できる設備を設けることも有効な一つの解決策となろう。ただし、トラ

ンスジェンダー当事者に「多機能トイレ」の利用を要請することは、身体障害がないのに多機能トイレを使うことに抵抗を覚えることや周りの目が気になることを理由にその利用を望まないケースがあるので、当該当事者の意に反する措置となる可能性があることを十分に留意しなければならない。

更衣室については、やはりハード面の問題があるが、誰でも使用できる個室の更衣室を設けたり、通常の男女分けされた更衣室の内部に、カーテンで仕切られた着替えスペースを創設するといった方法が有効な一つの解決策になると思われる。

#### (エ) 企業の取組例

性別にかかわらず利用できるトイレの設備を設置している事例、多目的トイレの表記を誰でもトイレが利用しやすいユニバーサルな表記に変更している事例、周囲の理解にも配慮しながらトランスジェンダー当事者が希望する性別のトイレ設備の利用を個別的に認めている事例などがある。

#### ウ 通称名の問題

##### (ア) 問題の所在

戸籍上の名が男性又は女性の性別を連想させるような名である場合、トランスジェンダー当事者は、自認する性別とはそぐわない名で呼ばれたり、名刺・社員証や書類に記載されることになる。会社が従業員に割り当てるPCアドレスに戸籍上の名が使用されることもありうる。職場においても自分らしくありたいと思うトランスジェンダー当事者にとっては、戸籍上の名で識別されることが大きなストレスや苦痛となる。

会社は、トランスジェンダー当事者が自認する性別を表すような通称名で呼ばれ又は識別されることを希望した場合、どのように対応すべきであろうか。以下、検討する。

##### (イ) 具体的検討

NHK 日本語読み訴訟<sup>35</sup>において、最高裁は、「氏名は、社会的にみれば、個人を他人から識別し特定する機能をもつものであるが、同時に、その個人からみれば、人が個人として尊重される基礎であり、その個人の人格の象徴であって、人格権の一内容を構成するものというべきである。」と判示している。トランスジェンダー当事者にとって、自認する性別を表すような名こそ、個人の人格の象徴となるのであるから、その名で呼ばれあるいは識別される利益は、法的保護に値するものである。

したがって、会社は、トランスジェンダー当事者から、戸籍上の名で

はなく、自認する性別を表すような名を通称名として使用したい旨の申出があった場合には、トランスジェンダー当事者が自分らしく就労できる環境を整える一環として、通称名の使用を認めるべきであり、会社は何らの合理的な理由もなくこれを制限することは許されないと考える（通常、労働者が業務を遂行するにあたり、名が戸籍上の名でなければならぬという必然性はないと思われる）。婚姻前の姓を使用することが広く認められていることからしても、当該当事者の戸籍上の名と通称名を紐づけて情報管理することは実務上可能であろう。

(ウ) 企業の実例

トランスジェンダーである従業員が自認する性別を表すような通称名の使用を希望した場合、自分らしく働くための対応として、通称名の使用を認める事例がある。

エ 性別適合手術、ホルモン治療の問題

(ア) 問題の所在

トランスジェンダー当事者のなかには、性同一性障害を抱え、性別適合手術を受けることを望む人や自認する性別の身体的特徴に近づけるためにホルモン治療を望む人がいる。しかし、性別適合手術を受けるためには一定の入院期間や術後のアフターケアのための休養期間が必要となり、また、ホルモン治療を受けるためには、ジェンダー・クリニックなどの専門的医療機関への定期的な通院が必要となるので、身体的にも経済的にも大きな負担がかかる。

会社は、トランスジェンダー当事者が性別適合手術やホルモン治療を受けたい旨の申出をした場合、どのような対応や配慮をすべきであろうか。以下、検討する。

(イ) 具体的検討

トランスジェンダー当事者が、自認する性別に移行したり、あるいは、それに近づけていくことは、自己決定や自己のアイデンティティに密接に関わることである。

したがって、会社は、当該当事者が職場において自分らしく就労できるための職場環境配慮義務として、トランスジェンダー当事者を支援する体制を構築することが重要である。

具体的には、会社が傷病休暇の制度を設けていない場合には、傷病休暇の規定を創設し、他の私傷病の場合の療養が必要である場合と同様に、性同一性障害やホルモン治療を理由とする傷病休暇の取得を認めることが考えられる。このような規定の創設にあたっては、性同一性障害やホルモン治療を理由とした傷病休暇の申出がなされた場合に傷病休暇の規定が適用されることを規定上明確にしておくべきであろう。また、当該

当事者が平日の昼間の時間帯でも通院ができるように、勤務時間などを柔軟に配慮していくことも必要である。

(ウ) 企業の実例

性同一性障害の従業員が性別適合手術を受ける場合には、失効年次有給休暇の積み立てなどの制度を利用できるようにしている事例がある。

(3) 会社における情報把握

ア 会社が性別にかかる情報を取得する場面

会社が性別にかかる情報を取得する場面は、大別して次の4つがあると考えられる。

(1) 採用時

(2) 入社後の性別移行（いわゆる「在職トランス」）

(3) トランスジェンダー当事者からの相談・要望・カミングアウト

(4) その他（男女共同参画のための性別の把握）

以下、場面ごとに整理して検討することとする。

イ 採用時

(ア) 履歴書やエントリーシート（ES）の性別欄について

会社が性別情報に最初に接するのは履歴書やESの性別欄である可能性が高いと考えられるが、前提として、履歴書やESに性別情報を記載させるべきかという問題がある。

① 履歴書の性別欄の削除について

履歴書について、従前は、JIS規格（日本産業規格）の規格票を発行する一般財団法人日本規格協会（日本規格協会）が示す参考例に性別欄があったため、JIS規格の履歴書には性別欄が記載されていた。令和3年になり、厚生労働省が性別欄を任意的記載とする履歴書様式を公表したが、JIS規格の履歴書から性別欄が無くなるまでには長年にわたる当事者団体の働きかけがあったとされている。「会社における情報把握」という本論からは外れるが、この点について簡単に触れておきたい。

平成15年7月10日に性同一性障害特例法が成立したことを契機として、同年9月に「性同一性障害をかかえる人々が普通にらせる社会を目指す会」（通称「gid.jp」）。現在の名称は「日本性同一性障害・性別違和と共に生きる人々の会」が発足し、当時の坂口力厚生労働大臣に面会をして、履歴書からの性別欄削除を訴えた<sup>36</sup>。しかし、gid.jpの訴えに対する厚生労働省の回答は「モデルや警備など性別が必要とされる職種も存在する」というものであった。また、gid.jpが平成29年8月に要望した際には、経済産業省の担当者から「政府が推進し

36 <https://gid.jp/opinion/opinion2018112301/>

ている女性活躍社会やポジティブアクション等，経済界のニーズがある。」という回答があった。

gid.jp が履歴書からの性別欄削除を継続的に働きかける中，令和2年2月，NPO 法人 POSSE が「履歴書から性別欄をなくそう # なんであるの」キャンペーンを展開し，約4カ月間で1万名を超える署名を集め，同年6月30日に経済産業省に署名を提出した。これを受け，日本規格協会は，同年7月9日，J I S 規格の解説の様式例から履歴書の様式例を削除した。

また，厚生労働省は，日本規格協会の前記対応を受け，令和3年4月16日，性別欄を〔男・女〕の選択ではなく任意記載欄とし，未記載とすることも可能とした新たな履歴書様式例(厚生労働省履歴書様式例)を公表した。

このように，当事者団体の長年にわたる働きかけなどにより，J I S 規格の履歴書からの性別欄削除が実現している。

## ② 性別欄のない履歴書を用いるべきであること

当事者団体などが主張してきたとおり，履歴書に性別欄を設ける合理性はないと考えられる。この点，前述の厚生労働省履歴書様式例については，任意記載欄であるものの，性別欄が残ったことから，トランスジェンダー当事者にとっては強制的なカミングアウトとなりかねず，性別情報を，複数の採用担当者や入社後の上司らなど，不特定多数の者が見ることができる状況があれば，「アウティング」につながるおそれがあるとの指摘がある。

したがって，今後，企業は，性別欄のない履歴書や ES を使用することが適切であると考えられる。履歴書等に性別欄を設ける場合，男女以外に「その他」という選択肢を設けたり，任意記載とすることが望まれるが，性別欄の「その他」を選択したり，空欄のままとしている採用希望者に対する面接時の対応については，本人のカミングアウトが無い限り，セクシュアリティに立ち入るべきではないと考えられる。

### (イ) 採用後の性別情報の取得

社会保険加入手続において戸籍上の性別情報が必要であることや，労働者名簿・賃金台帳（いずれも性別欄あり）作成のために住民票記載事項証明書の提出を要することなどから，会社に対して戸籍上の性別情報を伝える必要がある。したがって，採用時点で性自認に応じた外観をしているトランスジェンダー当事者は，戸籍上の性別を変更している場合でない限り（現状では，性別適合手術の実施に相当の費用や時間を要する。したがって，中途採用であればともかく，新卒採用においては戸籍



上の性別の変更まで完了しているトランスジェンダー当事者は多くないと考えられる), 外観の性別と戸籍上の性別とが異なることが会社に分かってしまう。

通常は, 人事担当者が戸籍上の性別情報を取得することになると考えられるため, 次項において注意点等を説明する。

(ウ) 雇用管理に関する個人情報の取扱い

性別は個人情報の1つであるところ, 雇用管理に関する個人情報については, 従前, 「雇用管理分野における個人情報保護に関するガイドライン」<sup>37</sup> (以下「雇用ガイドライン」) 及びその「事例集」に基づく取扱いが求められてきた。雇用ガイドライン及び事例集は, 雇用管理分野における個人情報に関する指導権限が厚生労働省から個人情報保護委員会に移譲されたことに伴い平成29年5月30日に廃止され, 同日以降は「個人情報の保護に関する法律についてのガイドライン」<sup>38</sup> (以下「個人情報保護法ガイドライン」) が適用されることとなった。しかし, 「雇用ガイドライン」は雇用分野に特化した個人情報の取り扱いを定めたものであったことから, 雇用分野においては現在でも参考にしうるものと考えられる。

「雇用ガイドライン」は「事業者は, 雇用管理情報を取り扱うに当たっては, その利用の目的(利用目的)を可能な限り具体的に特定しなければならない。」とし(個人情報保護法15条1項関係), 「事例集」は【利用目的を具体的, 個別的に特定している例】の一つとして「人事労務管理に関わる諸手続(年金・労働保険等)を行う際に, 当社人事課職員がその目的の限りにおいて使用いたします。」を挙げていた。性別情報は人事労務管理に関わる諸手続に必要となる情報といえるため, 利用目的の特定方法としてこの「事例集」の例示が参考となる。

また, 「個人情報保護法ガイドライン」(通則編)では, 個人情報保護法20条に定める安全管理措置として個人情報取扱事業者が具体的に講じなければならない措置の内容について, 別添資料にて「基本方針の策定」, 「個人データの取扱いに係る規律の整備」, 「組織的安全管理措置」, 「人的安全管理措置」, 「物理的安全管理措置」, 「技術的安全管理措置」の6項目に分けて示している。これらの安全管理措置を講ずることにより, 個人データを取り扱うことのできる従業員が正当なアクセス権を有する場合に限り個人情報にアクセスできる体制を整備することが求められる。前述のとおり, 性別情報は人事労務管理に関わる諸手続に必要となる情報であるため, 人事課職員に限り性別情報にアクセスできるようにする

37 平成24年厚生労働省告示第357号。平成27年11月25日厚生労働省告示第454号により一部改正。

38 平成28年11月個人情報保護委員会

ことが望ましい。

ウ 入社後の性別移行（いわゆる「在職トランス」）

(ア) 戸籍上の性別の変更

入社時点で性自認に合わせた外観をしているトランスジェンダー当事者であっても、戸籍上の性別を入社後に変更した場合、健康保険や厚生年金保険等の社会保険について性別変更申出書を提出する必要がある。そのため、戸籍上の性別を変更した者は、会社に対して当該変更の事実を告げ、変更後の性別が記載された戸籍謄（抄）本や年金手帳等を提出する必要がある。社会保険における性別変更の手続は、人事労務管理に関わる諸手続の一種であるため、当事者以外では人事課職員に限って当該情報にアクセスできるようにすることが望ましい。

(イ) 性別適合手術（SRS）を受ける場合

性別適合手術（SRS）を受けた場合、長期のダウンタイム（施術してから回復するまでの期間）を要する。手術の種類にもより、個人差もあるようであるが、短くとも1,2カ月の静養が必要であり、手術機関によっては3カ月間の休暇・休職を推奨しているところもあるようである。また、復帰後も、術後数カ月は弱った身体で勤務を続けることになる。

したがって、トランスジェンダー当事者が性別適合手術を受けようとする場合、会社に対して性別適合手術を受けるために休暇・休職を申請することとなるため、その前提としてトランスジェンダーである事実をカミングアウトする必要があることになる。この場合のカミングアウトの範囲は、相当期間の休暇・休職を伴うことから、人事のみならず同部署内の者に対しても行う必要があると考えられる。トランスジェンダー当事者からカミングアウトを受けた場合の適切な対応については後述する。

なお、任意団体 work with Pride が作成している、職場でのLGBTに関する取組評価指標「PRIDE 指標」（2021年度版）には、トランスジェンダー従業員向けの評価項目として、「性別適合手術・ホルモン治療時の就業継続サポート（休暇、休職、勤務形態への配慮等）」、「性別適合手術・ホルモン治療時の費用補助」が挙げられている。企業における実施例として、性別適合手術費用等の一部補助、ホルモン治療や性別適合手術等を受ける際の最大60日間の有給休暇付与、性別適合手術後の復職環境整備のために傷病休職と同様の取扱いとする措置などがある。

エ トランスジェンダー当事者からの相談・要望・カミングアウト

会社が、ある従業員がトランスジェンダーである事実を把握する場面としては、当事者から相談や要望を受けたり、カミングアウトを受けたりす

る場合があります。この場合の情報取得者は、苦情・相談窓口の相談担当者や上司などであると考えられる。

(ア) 苦情・相談窓口の整備

男女雇用機会均等法に基づき厚生労働省が定めたセクハラ防止指針において、被害者の性的指向や性自認にかかわらず同指針が適用されることとなったが、同指針は、事業主に対し、苦情・相談窓口を設置し、相談担当者を定めて労働者に周知することなどを求めている。また、同指針は、相談窓口の担当者が、相談に対し、その内容や状況に応じ適切に対応できるようにすることも求めているが、その例として、「相談窓口の担当者が相談を受けた場合、あらかじめ作成した留意点を記載したマニュアルに基づき対応すること」、「相談窓口の担当者に対し、相談を受けた場合の対応についての研修を行うこと」などを挙げている。

したがって、事業主は、苦情・相談窓口に、トランスジェンダー当事者からの苦情や相談がありうることを前提に、その際の留意点を記載したマニュアルを作成したり、性的マイノリティの相談対応にかかる研修を実施することが望ましい。マニュアルに記載すべき留意点については次項に記載する。

(イ) カミングアウトを受けた場合の対応

職場でカミングアウトを受けた場合の対応について、川崎市が令和元年5月14日に公表した6項目が参考になるので、以下に引用する。

- ① 相手の気持ちを受け止める→「話してくれてありがとう」（信頼して打ち明けてくれたことに対して感謝の言葉を添える）
- ② 誰が知っているか確認する→「このことを知っているのは私のほかにいますか」（以降の対応を行う上でも確認が必要）
- ③ 本人の希望を確認する→「私にできることはありますか」（聞いてほしいだけかもしれないし、何か希望があるかもしれない）
- ④ 情報を伝える範囲は本人が選択できるようにする→「〇〇課のメンバーに伝えていいですか？」（本人は情報を伝えることを望んでいないかもしれません）
- ⑤ 他人に情報を伝えるときは本人の同意を必ず得る→「△△課長には対応のために共有したいのですが伝えてもいいですか」（本人の同意のない情報は「アウトティング」となり重大な人権侵害です）
- ⑥ 本人の意思を尊重し必要以上に介入しない。

上記のうち、⑤の「アウトティング」に関しては特に注意を要する。この点について、改正労働施策総合推進法に基づき厚生労働省が定めたパワハラ防止指針では、職場におけるパワーハラスメントの代表的な言動の種類の1つである「個の侵害（私的なことに過度に立ち入る

こと)」に該当する例として「労働者の性的指向・性自認（略）等の機微な個人情報について、当該労働者の了解を得ずに他の労働者に暴露すること」が挙げられている。

また、前述した「PRIDE 指標」（2021年度版）では、「研修」の評価項目に「性的指向または性自認についてカミングアウトを受けた際の対応についての教育」が、人事制度の「制度全般の」評価項目に「当事者が自身の性的指向や性自認についてカミングアウトした結果、職場の上司や同僚等からの不適切な言動等の問題が発生した場合を想定したガイドラインがある」が、それぞれ挙げられている。

#### オ その他（男女共同参画のための性別の把握）

女性活躍推進法は、一定規模以上の事業主（令和4年4月1日からは常時雇用する労働者が101人以上の事業主）に対し、「労働者に占める女性労働者の割合」、「管理職に占める女性労働者の割合」、「役員に占める女性の割合」等の項目から1項目以上を選択して公表することを義務付けている。また、平成27年3月31日に施行された改正「企業内容等の開示に関する内閣府令」は、有価証券報告書等において、各企業の役員の男女別人数及び女性比率の記載を義務付けている。このように、男女共同参画実現の観点から、労働者や役員における女性比率の公表を義務付ける法令があるため、対象企業は労働者や役員の性別情報を把握する必要がある。この点について、トランスジェンダー当事者への配慮という観点からは、性別情報の取得や公表は限定的であるべきと考えられることから、女性の比率を高めることを目的とする男女共同参画の観点とは摩擦が生じうる。

例えば、女性活躍推進法に基づく認定制度である「えるぼしマーク」の「採用」の評価項目において、以前は「男女別の採用における競争倍率が同程度であること」が必要条件とされていたため、企業は採用前にあらかじめ応募者の性別を把握しなくてはならない仕組みであった。この点に関し、令和元年9月4日に開催された第17回労働政策審議会雇用環境・均等分科会において、SOGIの観点で採用選考の書類から性別欄を削除している企業においてこの基準を満たすことができていないという問題が指摘された<sup>39</sup>。そのため、令和2年6月1日からは、前記の要件が必須ではなく、「正社員に占める女性労働者の割合が産業ごとの平均値（平均値が4割を超える場合は4割）以上であること」等といった別の要件との選択制へと変更された。

このように、性的マイノリティへの配慮と女性への配慮など、いずれも重要でありながら、摩擦を生じることがある。このような場合も、前述の例のように、別の選択肢を考えることで、摩擦を回避しつつ、両目的の実現を図ることが望まれる。

---

39 <https://www.mhlw.go.jp/content/000562373.pdf>

## 第2 問題点に対する改善方法

以上見てきたとおり、性別違和・性別不合の当事者は、職場において様々な問題に直面している。これら個々の問題に対する解決策については、既に各箇所で個別に触れているところであるが、ここでは、使用者である企業の取り組むべき内容、取り組みの実態について報告することとする<sup>40</sup>。

### 1 企業における LGBT に対する取り組みの意義

性別違和・性別不合の当事者も、わが国においてはその多くはカミングアウトしておらず、使用者である企業が、そもそも性別違和・性別不合の当事者が内部に存在していることに気づくことが難しく、その結果、（実際には存在している）性別違和・性別不合の当事者に対する取り組みの必要性についても、疑問が持たれることが多い。

この点、一般社団法人日本経済団体連合会（経団連）の「ダイバーシティ・インクルージョン社会の実現に向けて」においては、「職場における性的マイノリティに関する取り組みの意義」として、以下の5点を挙げている。

#### ①幅広いプールからの人材獲得と退職の抑制

「LGBTフレンドリー」を打ち出すことで、LGBT当事者である優秀な人材のみならず、当事者の周囲にいる人材を獲得し得る。また、社内のLGBTの社員らによるエンゲージメント（会社への忠誠心）の向上にもつながる。

#### ②働きやすい社内環境の整備による生産性の向上

LGBTを含め多様性を尊重する社内風土が醸成され、個々人の能力を最大限発揮できる環境が整備されることで、生産性が向上する。

#### ③自社のブランド価値向上

先進的な取り組みを進める企業として、広く世間に対してメッセージを発信することができ、自社のブランド価値向上につながる。

#### ④法的リスク回避と社員の人権保護

LGBTへの人権侵害による訴訟等のリスクを回避できると同時に、自社の社員を人権侵害の被害から保護することができる。

#### ⑤ビジネスの拡大

LGBTへの理解を深めることで、同性パートナーの存在を念頭に置いた商品の開発等、ビジネスの拡大につながる。

特に最近では、いわゆるSDGsに代表されるような、ビジネスシーンにおける人権の問題はクローズアップされており、こうした社会情勢に対する企業の

40 なお、以下では、厚生労働省「令和元年度 厚生労働省委託事業 職場におけるダイバーシティ推進事業 報告書」を参考にしている。

姿勢が問われることが増えている。企業の社会的価値を高めるという観点からも、性別違和・性別不合の当事者に対する取組みを行うことは、企業にとってもメリットがある。

ただ、性別不合・性別違和に対する取組みは、このように企業にとって経営上のメリットがあるというだけの問題ではない。重要なのは、企業で働く従業員一人一人が、「気持ちよく働ける」ということ<sup>41</sup>、「気持ちよく働ける職場づくり」が企業に求められているということであり（企業の職場環境配慮義務）、そのことは、従業員が性別違和・性別不合の当事者である場合であっても、カミングアウトしておらず周囲にその存在を知られていない場合であっても変わらないと考える。そもそも、企業において、従業員に求められるのは、企業の業務を遂行するだけの能力（周囲の人間と円滑なコミュニケーションを取れるといった協調性も含む）やパフォーマンスであり、その内容は性自認や性的指向とは本来無関係である。それにもかかわらず、企業がこうした性自認・性的指向により当事者を不利益に取り扱ったりすることが許されないのは自明である。

以上のとおり、性別違和・性別不合の当事者である従業員に対して、その職場環境を改善する取組みを実施する必要性は高いし、企業にとってもメリットがあるのであるから、企業としては、こうした取組みを積極的に推進すべきである。

## 2 規定等の整備

### (1) トップメッセージ

企業の取組みとしてまず第一にしていきたいのは、企業の姿勢として、性別違和・性別不合の当事者（その他の性的マイノリティの当事者を含む）に対する差別やハラスメント、不利益な取扱いを許さないというメッセージを出すことである。これによって、従業員は企業を信頼し、またメッセージに従った行動を取る契機ともなる。企業によっては、企業行動憲章に性的指向や性自認に基づく差別をしないと宣言したり、ダイバーシティへの取組みや推進を宣言し、その中で性的指向や性自認に触れるものもみられる。

### (2) 規則等への反映

こうしたメッセージに実効性を持たせるためには、まず就業規則に、性自認による差別やハラスメントを禁止する規定を設け、かつこうした規定に違反することが懲戒事由に該当することを明記すべきである。

厚生労働省のモデル就業規則においては、以下のように、性的指向・性自認に関する言動をハラスメントとして禁止する規定があり、この規定に違反することは懲戒事由にも該当する。

---

41 <https://rework.withgoogle.com/jp/guides/understanding-team-effectiveness/steps/introduction/>

(その他あらゆるハラスメントの禁止)

第12条から前条までに規定するもののほか、性的指向・性自認に関する言動によるものなど職場におけるあらゆるハラスメントにより、他の労働者の就業環境を害するようなことをしてはならない。

### (3) 外部団体からの表彰

外部団体においても、企業のLGBTに関する活動について審査・表彰するものがある。例えば、work with prideでは、企業がLGBTの諸問題に積極的に取り組むきっかけを提供することを目的とし、独自の指標を設けて、その達成度合いに応じた表彰を行っている<sup>42</sup>。こうした外部団体の表彰を受けるためには、職場内での体制整備が求められることになるため、LGBTに対する活動のきっかけとして活用することができるのではないかとと思われる。

## 3 教育・啓発

また、単に規定を設けただけでは実際の従業員を動かすには至らない。そのため、研修や教育により、理解度を深める努力は必須である。こうした教育・啓発については、カミングアウトした当事者が身近にいないと、あまり意識が向かない人も見られるが、目に見えない相手を想像して思いやることはできるはずであり、こうした研修を繰り返し行うことが有用である。

研修の内容も、役員や人事部、さらには管理職と一般職、新入社員とで、留意すべき事項は若干異なる（人事部であれば、トランスジェンダーの社員がカミングアウトして相談してきた場合の対処法についても学ぶ必要がある。また、管理職であれば、ハラスメントの加害者になる可能性があるという観点より、留意点を学ぶ必要がある。）。そのため、階層別に、また階層が変わるたびに繰り返し行うことが望ましい。また、ここでもアンケートを実施して意見を聞くことは有用ではないかと思われる。

さらに、より具体的な場面での対応を想定して、Q&Aやガイドブックのようなものを作成して配布することも考えられる（企業によっては、カミングアウトされたときを想定して、確認すべき項目を列挙したヒヤリングシートを作成しているところもある）。

なお、企業の取組み事例においては、イメージしやすいよう、当事者を講師として呼んで話をしてもらったり、普段の朝礼において話題にするなどして、意識づけしている事例もあるため、参考にしていきたい。

## 4 受入れ易い環境づくり

### (1) 職場における性別を意識させないような取組み

42 <https://workwithpride.jp/>

冒頭でも述べているとおり、業務に従事する職場においては、必要なのは業務遂行能力であり、性別は本質的な要素とはいえない。これを踏まえ、職場においては、性別を意識させないような取組みをすることが考えられる。

具体的には、上記の就業規則に止まらず、服装規程などの性別に関する規定の見直し、性別記入欄のある書面について、性別の必要性を改めて検討し、不要であれば削除する、といったことが考えられる。同様に、「男性は黒か青、女性は赤かピンク」のような、色によって性別を意識させるような表記についても、どのような記載が適切かについて、検討する必要がある。現場においても、性別を意識させないために、呼称を全て「さん」付けにするといった対応も考えられる。

また、職場としてLGBTを受け入れていることを明確に示すためには、アライであることを示すステッカーを貼ったり、企業のウェブサイト等にレインボーカラーを入れる日を作ったりすることも、よく行われている。さらには、職場内のイベントとして、トランスジェンダーに関する映画上映、当事者を招いた勉強会などを開催し、職場内の啓発に努めるといったことも考えられよう。

## (2) 職場内ネットワークの形成

職場内ネットワークについては、ダイバーシティ推進の立場より、女性のネットワーク等を形成している企業もみられるが、これと同様のネットワークを形成することが考えられる。これによって、当事者の情報共有や、孤立感の解消などが期待できる。また、ダイバーシティの問題に取り組む企業の多くが、トップダウンとボトムアップの両方によって推進されることが重要と考えているようであり、その観点からも、こうしたネットワークの活動は重要といえる。

ネットワークを形成する際、当事者のみに限定するか、アライも含めて形成するかが検討課題となる。それぞれメリット・デメリットがあるので、これを踏まえた検討が必要である<sup>43</sup>。

	メリット	デメリット
当事者のみ	<ul style="list-style-type: none"> <li>・当事者のみで安心感が得られる</li> <li>・当事者の声を集めやすい</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・加入者が少なくなりがち</li> <li>・加入が即カミングアウトにつながりかねない</li> </ul>
アライも含める	<ul style="list-style-type: none"> <li>・加入即カミングアウトとしない</li> <li>・加入者数が増え、活動に幅が出る</li> <li>・役員等に入ってもらえることができる</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・多くの人に知られることをおそれる当事者は加入しにくくなる</li> </ul>

43 東優子・虹色ダイバーシティ・ReBit『トランスジェンダーと職場環境ハンドブック 誰もが働きやすい職場づくり』日本能率協会〈平成30年〉参照



## 5 相談対応

### (1) 窓口の設置

一般的な企業においては、内部通報窓口やハラスメントの相談窓口を設けていることが多いと思うが、トランスジェンダーについても、職場で困ったことがあった場合の相談窓口を設けておき、いつでも相談しやすい体制を作っておくことが重要である。特に、トランスジェンダーの場合、トイレの問題や健康診断の問題などは、ハラスメントの問題などと異なり、上記のような通常の窓口では対応しきれない可能性があるため、別途専門の窓口を設けることが望ましい。

相談窓口を設ける際に重要なのは、相談担当者が、トランスジェンダーについて、十分な教育を受けていることである。さらに言えば、担当者が教育を受けていることや守秘義務を負っていることなどを窓口に記載したり、レインボーマークを付けるなどしておく、当事者も安心して相談できるだろう。また、相談窓口には、当事者自身だけでなく、当事者の家族が相談に来ることも考えられる。相談窓口としては、当事者だけに対象を限る必要も無いし、家族の問題であっても、広く受け入れるべきであろう。

相談に際しては、当事者が、他に知られないか、気にすることも予想される。そのため、相談の手段としては、対面だけでなく（その場合も、話は会議室で聞く等他に知られないようにする配慮が必要である。）、電話やメールによる相談も受け付けるようにしておくことが望ましい。

### (2) 相談を受けた人の心構え

相談窓口の担当者はもとより、場合によっては、直属の上司や人事部などが相談の相手方として選択される可能性もある。こうして相談担当者となった社員の無理解により、かえって当事者が傷つくことは、ハラスメントなどにおいても、しばしばみられるところである。そのため、相談担当者の対応は非常に重要である。以下では、その中の主要な要素について解説する。

#### ① 傾聴する

職場では、自らがトランスジェンダーであることを隠している人が大多数であることを考えれば、相談窓口を訪れること自体、当事者にとっては非常に勇気のいることである。相談担当者としては、その勇気を無駄にしないようにしなければならない。その観点からすれば、まずは、「傾聴する」（じっくり話を聞く、相手の言いたいことを言わせてあげる）ことが重要である。カミングアウトを含め、当事者にとって話しにくいこともあると思うが、急かしたり拒絶するのではなく、時間をかけて聞き取りを進めていただきたい。

#### ② 相談してくれたことに対する感謝の表明

これは私見だが、相談窓口に来て話をしてくれた勇気をたたえ、感謝の

意を表明することは、当事者に安心感を与えることができ、相談に来た甲斐があったと思うのではないだろうか。

### ③ プライバシーへの配慮

トランスジェンダー当事者が相談窓口話す内容や、相談に来ること自体、プライバシー性の高い情報である。聞き取った内容をどこまで共有してよいかについては、慎重な検討が必要である。

#### a 現時点での共有範囲の確認

話を聞いたら、まずは、他に誰が同じ話を知っているのか、確認する必要がある。場合によっては、当事者本人の了解を得た上で、知っている人からも状況を確認することもあるだろう。

#### b 情報共有をしてもよい範囲の検討

聞き取った内容を誰に共有してよいかについては、原則として当事者の希望に沿う形で進める必要がある。もっとも、当事者が、トイレや更衣室、名刺等について、具体的な対応を求めている場合には、その担当部署や担当者には情報を共有せざるを得ないこともある。その場合には、共有の必要性も含めて、当事者に説明し、どこまで共有すべきか話し合っておくべきである。もちろん、共有する場合には、共有先の社員に対して、守秘義務を負わせ、間違ってもアウティングが起きることがないように徹底すべきである。

## 6 外部の支援団体との連携

相談窓口として対応していても、社内での検討では直ちに回答できず、どのように対応したらよいか、迷う場面もあると思われる。こうした場合に備え、外部のLGBT支援団体や、トランスジェンダーの問題に詳しい弁護士などとも普段から連携を取り、何かあれば相談できる体制を作っておくことが望ましい。

## 第7節 刑事収容施設の問題

### 第1 刑事収容施設に収容された性別違和・性別不合ある者の人権

#### 1 刑事収容施設に収容された者の人権

「古い犯罪学では、犯罪人は、何らの権利もないアウトローだと考えられた。刑務所の中での処遇が、人道主義の影響の下でかなり寛大になった後でも、事態に大きな変化はなかった。受刑者及び刑期を終えた者の権利が、人権上の問題、刑事政策上の問題として重要視されるようになったのは、ごく最近になってからのことである。」これは50年以上も前に書かれたある論文の1節である。<sup>1</sup>

犯罪人には何らの権利もないのか、犯罪に対して法益剥奪という苦痛を内容とする刑罰を加えることはどうして正当化されるのであろうか、あるいは刑罰の目的は何であるのか。これについては様々な議論があるが、たとえば日本弁護士連合会の2016年10月7日付「死刑制度の廃止を含む刑罰制度全体の改革を求める宣言」は、「刑罰制度は、犯罪への応報であることにとどまらず、罪を犯した人を人間として尊重することを基本とし、その人間性の回復と、自由な社会への社会復帰と社会的包摂（ソーシャル・インクルージョン）の達成に資するものでなければならない。」と宣言している。改訂国連被拘禁者処遇最低基準規則<sup>2</sup>は、自由を制限する刑罰の目的について、規則4にて、「1. 拘禁刑又はこれに類似する自由はく奪処分の目的は、第一に、犯罪から社会を守り、再犯を減少させることにある。これらの目的は、犯罪をした人々が遵法かつ自立的な生活を送ることができるよう、可能な限り、釈放時にこうした人々の社会への再統合を確保するために拘禁期間が利用される場合に、はじめて達成され得る。」「2. この目的のために、刑務所その他の権限ある当局は、治療的、道徳的、精神的、社会的、及び健康及びスポーツを基礎とする性質のものを含め、適切かつ利用可能な教育、職業訓練、作業その他の形態の援助を提供しなければならない。」としている。<sup>3</sup>

1 平野龍一「刑罰と人権」犯罪者処遇法の諸問題[増補版]刑事法研究第6巻所収, 134-144頁, 140頁。1962年に東京での国際連合の人権セミナーに提出した報告書から抜き出したものである。

2 以下、監獄人権センター訳

3 刑法学においても抽象的表現によってであるが同様の議論がなされている。内藤謙「刑法講義総論(上)」有斐閣1991年は、「国家刑罰権の根拠を、国家が、個人の生命・自由・財産、および、それらの生活利益を保護するために不可欠の外部的前提条件を、国民の合意の限度内において、刑罰を手段として、その侵害(侵害性としての危険化を含む)としての犯罪から保護し、また、その侵害が犯罪として行われたときは、刑罰を科すことによって、生活利益保護のために、国民全体にうけいられるべき統一的決定・解決をつくり出す点に求める立場」(同書125頁, 9頁)から、「刑罰は、犯罪行為をしたことを前提条件とし、それに対する反作用として科せられる法益剥奪(苦痛・害悪)であるという意味で「応報」

現在の行刑実務は実際にどうなっているかが問題であるが、2003年の行刑改革会議提言<sup>4</sup>は、「我が国の行刑は、受刑者を一定の場所に拘禁して社会から隔離し、その自由を剥奪するとともに、その改善更生及び円滑な社会復帰を図るという基本的理念に基づき行われてきた。」(同7頁)と述べている。これに対して、日弁連は、「行刑改革会議提言についての日弁連の意見」(2004年2月1日)にて、「提言は、従来の我が国の行刑がこうした理念に基づいて行われてきたと評価しており、当連合会はそのような評価にくみすることはできないが、上記理念が行刑の基本理念であることについては、当連合会も賛成である。」(6頁)と述べている。そのうえで、同意見は、「『その中で、服役した者が「人間としての誇りや自信を取り戻し』(7頁)、『自発的に改善更生及び社会復帰の意欲を持つことが大切であり、行刑に当たる職員としても、受刑者がこのような意識を持つことができるような行刑運営を心がけるべきである』(8頁)との視点は、従来の我が国の行刑には明示されていなかったものであり、今後の行刑の基本的視点として極めて重要なものと言うべきである。」(6頁)と今後への期待を述べている。

## 2 性自認に沿った取扱いを求める権利

改訂国連被拘禁者処遇最低基準規則(ネルソン・マンデラ・ルールズ)をみると、規則7において、「何人も、有効な収容令状によらなければ刑事施設に収容されない。すべての被拘禁者についてその収容時に以下の情報が被拘禁者ファイル管理システムに登録されるものとする。」「(a) 被収容者自身が自覚しているジェンダーに鑑み、本人特有のアイデンティティの見極めを可能とする正確な情報」と定められている。この規則7における登録すべき情報の一番目の(a)において、「被収容者自身が自覚しているジェンダーに鑑み、本人特有のアイデンティティの見極めを可能とする正確な情報」とあるのは、本人が自覚しているジェンダーないし本人特有のアイデンティティを重要な情報と考えてのことである。そして、規則21では、「1. 現行の諸規則は公平に適用さ

---

であるが、それは、犯罪防止による生活保護の効果をもつものでなければならない。国家が犯罪防止による生活利益保護の効果もないのに刑罰を加える任務と権能をもつといえるかは疑問である。このように考えるとき、刑罰の『根拠』は、前述の意味の『応報』の要素をもつところの刑罰を手段として犯罪を防止することにより生活利益を保護することにある。したがって、犯罪防止のための『一般予防』効果と『特別予防』効果は重要な意味をもっている。」(同書126頁)とする。

- 4 日弁連の「行刑改革会議提言についての日弁連の意見」(2004年2月1日)によると、行刑改革会議提言は、「2001年から2002年にかけての一連の名古屋刑務所事件は、日本の刑務所における受刑者処遇の規律偏重の弊害と透明性の欠如、人間性尊重の精神が乏しいことなどの問題性が顕著に現れたものであった。これらの事件を深刻に受け止め、2003年12月22日、行刑改革会議提言(略)がまとめられ、法務大臣に答申された。」(同1頁)というものである。もっとも行刑改革会議提言には「一連の名古屋刑務所における受刑者死傷事案」との語句はあるものの受刑者の死傷に至った事実関係の調査や原因分析は全く含まれていない。

れなければならない。人種、皮膚の色、性、言語、宗教、政治的意見及びその他に関する意見、国籍若しくは社会的出自、財産、出生又は他の地位に基づいて差別をしてはならない。被拘禁者の宗教的信条及び道徳律は尊重されるものとする。」「2. 非差別の原則が実践されるために、刑事施設当局は、被拘禁者の個人的なニーズ、とくに刑務所の環境においてもっとも脆弱な範疇の被拘禁者のニーズを考慮するものとする。特別なニーズを有する被拘禁者の権利を保護し促進するための措置が必要であり、かつ、それらは差別的とみなされてはならない。」とされている。1項における差別禁止、及び2項におけるもっとも脆弱な範疇の被拘禁者のニーズの考慮の要請からすれば、性別違和・性別不合ある人にとっては、その人の性別は、その人が日々その内面において体験している性別にほかならないことから、刑事収容施設の中においてもその性自認に沿った性別が尊重されるべきであり、刑事収容施設において性自認に沿った取扱いを求める権利が人権として保障されるべきである。

被収容者からの申立てによる日弁連の人権救済事件においても、同様の趣旨が、「性同一性障がいを有する者は性自認を変更することが困難であって自らの意思によりかかる苦痛を回避することができない以上、その苦痛の緩和には、処遇を性自認に沿った扱いとするほかない。このような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、性自認に沿った取扱いを求める権利は、憲法第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。」と確認されている（日弁連「刑事施設における性同一性障がい者の取扱いに関する人権救済申立事件（勧告）」2009年9月17日、以下「2009勧告」という。日弁連「刑事施設における性同一性障がい者の取扱いに関する人権救済申立事件（勧告）」2010年11月9日、以下「2010勧告」という。性同一性障がいを有する者と記載されている点は、現在では、性別違和あるいは性別不合のある者と読み替えることになろう。）。

### 3 弁護士会及び日本弁護士連合会による人権救済

日本の各地には合計52の弁護士会があり、それぞれが人権擁護委員会を置いて、人権救済の制度を設けている。また、日本弁護士連合会も人権擁護委員会を置き人権救済の制度を設けている。日本弁護士連合会の制度の場合、調査の結果、人権侵害又は人権侵害のおそれがあるときには、警告・勧告・要望等の措置がとられる。

弁護士会と日本弁護士連合会は、毎年、被収容者から多数の人権救済の申立てを受けている。被収容者の人権擁護に実際に役立っているといえる。

人権救済申立てに対してとられた措置は必ずしも公表されていないが、被収容者からの申立てに対してとられた措置で、本シンポジウムのテーマに特に関連があるものであって、公表されているものもいくつかある。人権擁護委員会

の報告書まで公表されているものとして、(1) 日本弁護士連合会の2009年黒羽刑務所長及び法務大臣に対する勧告、(2) 日本弁護士連合会の2010年東京拘置所長及び静岡刑務所長に対する勧告、及び(3) 東京弁護士会による2016年8月31日付東京拘置所長に対する勧告がある。要旨を紹介しているものとして、兵庫県弁護士会による2012年2月23日付法務大臣、同大阪矯正管区長及び加古川刑務所長に対する勧告(次の2015年の勧告の要旨の中で言及)、2015年6月23日付法務大臣、同大阪矯正管区長及び加古川刑務所長に対する勧告、並びに2018年10月24日付法務大臣、法務省矯正局長、大阪矯正管区長及び神戸刑務所長宛勧告がある。

## 第2 性別による分離収容

### 1 性別による分離収容に関する規定と運用

刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律(以下「刑事被収容者処遇法」という。)第4条第1項第1号は、被収容者を「性別」に従い分離するとしている。この「性別」の判断をどのようになすべきかについては、同法には規定はない。現実には、日本の政府は、「戸籍上の性別に従い、収容施設及び収容区域を指定する」としており、実際にそのように運用されている(法務省矯正局成人矯正課長・法務省矯正局矯正医療医療管理官「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)」2011年6月1日、以下「2011通知」という。また、同「『性同一性障害等を有する被収容者の処遇指針について』の一部改正について(通知)」2015年10月1日、以下「2015年通知」という。シンポジウム実行委員会による全国の刑事収容施設に対するアンケートの結果。)<sup>5</sup>

---

5 もっとも、東京地裁平成18年3月29日判決判時1935号84頁は、原告が逮捕後及び勾留中に四谷警察署に留置されたが、その際の身体検査及び留置場所について違法があったことを理由とする損害賠償請求について、次のように述べて請求の一部を認容している。「(2) 本件では、MTFに対する身体検査が問題となっており、直ちに一般の女子に対するのと同様に扱うことはできないとしても、前記の必要最小限性、相当性の判断は、具体的事情に応じてなされるべきであり、少なくとも、内心において女性であるとの確信を有し、外見上も女性としての身体を有する者に対する身体検査においては、特段の事情のない限り、女子職員が身体検査を行うか、医師若しくは成年の女子を立ち合わせなければならないと解するのが相当である。

もちろん、他方で、留置実務の観点から、留置目的達成のための画一的処理の要請があることも否定はできない。しかし、身体検査に限れば、個別処遇は容易であり、一般の女子のための人的、物的資源を単に流用すれば足りるのであるから、格別の事情がない限り、あえて考慮すべき要素とは言えない。

(3) これを本件についてみると、原告は、戸籍上及び生物学上の性は男性であるが、内心において女性であるとの確信を有し、性別適合手術により陰茎及び精巣を除去し、豊胸手術を受けた者である(原告本人及び甲1)。

そして、1(1)で認定した事実及び前提事実によれば、四谷署の男性警察官らは、原告がMTFであり、性別適合手術及び豊胸手術を受けたことを聞き知り、原告の胸が女性のよ

## 2 性自認と希望を尊重して収容施設を決定すべきこと

性別によって分離収容することは、改訂国連被拘禁者処遇最低基準規則（ネルソン・マンデラ・ルールズ）においても、要請されている。その規則11は、「異なった種類の被拘禁者は、性別、年齢、犯罪歴、拘禁の法的理由、処遇上の必要を考慮し、分離された施設または施設内区画に収容されなければならない。したがって、男子と女子は、できる限り、分離された施設に拘禁されなければならない。男子と女子をともに受け入れる施設においては、女子用敷地の全体が、完全に分離されていなければならない。」としている。また、その規則81は、「1. 男女双方の被拘禁者を収容する施設では、女子用区画は、責任ある地位の女子職員の管理の下に置かれ、この区画の鍵はすべて、この職員が保管しなければならない。」「2. 男子職員は、女子職員の同伴がなければ、女子用区画に立ち入ってはならない。」「3. 女子の被拘禁者を世話、監督するのは、女子職員のみとする。ただし、男子職員、特に医師及び教師による、女子施設または女子用区画での専門的職務の遂行を妨げるものではない。」としている。

男女に区分して収容する理由は、男性と女性が接触すること自体が害悪になるわけではないから、接触に伴う何らかの行為による害悪の防止のためであろう。改訂国連被拘禁者処遇最低基準規則が男女の区分でもっとも詳しく規定しているのは男性の職員が女性の被収容者に対して接触することの防止である。この点を参考にして考えると、性別によって区分収容する理由は、男性の職員やさらには被収容者から、女性の被収容者に対する性的な加害行為を防止し、プライバシーの侵害が生じないようにして、女性被収容者の性的尊厳を守るためであると考えられる（日弁連「刑事施設における性同一性障がい者の取扱いに関する人権救済申立事件（勧告）」2009年9月17日、以下「2009勧告」という。<sup>6</sup>）。

実際のところ、一般の収容者よりも性別違和・性別不合のある収容者は、刑事収容施設の職員や他の収容者からの性的な加害行為を受けやすいことが報告

---

うに膨らんでいることを確認しながら、医師又は成年の女子を立ち合わせることなく、同警察官らの眼前でジーパンと靴下を脱がせ、金属探知器を用いて原告の身体を捜索したのであって、これを特に適法とする特段の事情も例外的事由も見つけることができない。

まして、同警察官らは、当日、MTFの被疑者が押送されてくることを聞いており、一般の女子に対するのと同様の身体検査を行う準備をする余裕は十分にあったはずなのであるから、事件（1）は、留置場の管理者による施設管理権の行使として、許される範囲を超えた違法な身体検査であったと言わざるを得ない。」

「原告は、戸籍上及び生物学上の性は男性であるが、内心において女性であるとの確信を有し、性別適合手術により陰茎及び精巣を除去し、豊胸手術を受けた者である（略）。留置場の管理者は、以上のような事情のある原告を留置する場合には、被疑者留置規則12条1項、監獄法3条1項で男女を区分して留置することが定められている趣旨に照らし、その名誉、羞恥心及び貞操等を保護し、留置場内の規律を維持するため、原則として、原告を男子と区分して留置すべきであると言える。」

6 性同一性障害の概念については、本報告書の本編第1章参照。

されている<sup>7</sup>。

刑事収容施設においてその性自認に沿った取扱いを求める権利があることからすれば、その性自認を尊重して収容される施設が決められるべきであるし、性別違和・性別不合のある収容者が刑事収容施設の職員や他の収容者からの性的な加害行為を受けることの防止も考えなければならない。

したがって、ある人を刑事収容施設に収容するにあたっては、その人の性自認に沿った取扱いを求める権利のゆえに、その人が望む限り、その人の性自認のとおり性別によって、収容される刑事収容施設を決めるべきであり、その人の身体の形状や生殖機能によって収容される刑務所を決めるべきものではない<sup>8</sup>。

### 3 具体的な方法について

以上を具体的に実現するために是非ともなすべきことを考えるにあたっては、日弁連の「行刑改革会議提言についての日弁連の意見」（2004年2月1日）において受刑者の特性に応じた処遇の実現のために「受刑者の特性に応じた実効的な処遇のための分類」について述べた部分の次の記述のうち個別的処遇計画について述べている部分がひとつの参考になる（[]内は筆者による）。

- 「1 分類 [個別的処遇計画についてもあてはまるはずである] については、ケースワーカー、心理カウンセラー、医師等の専門的知見も動員して行われるべきである。
- 2 個別的処遇計画を受刑者ごとに策定すべきである。医療機関の入院患者には医療計画が立てられ、福祉施設では介護計画が立てられる。同様に、刑務所においては、個別の受刑者の特性に応じた、処遇計画が立てられなければならない。
- 3 分類や個別的処遇計画については、受刑者本人の意見を聴取し、結果も十分に告知されなければならない。そのようなプロセスなしに、受刑者の自発性、意欲に基づいた改善更生及び社会復帰という目的を実現することは困難である。提言の基本的方向性からすれば、このような仕組みは当然の前提でなければならない。」

以上を参考にすれば、性別違和・性別不合ある人の性自認に沿った取扱いを

---

7 Penal Reform International, LGBTI persons deprived of their liberty: a framework for preventive monitoring, 3ed., 2015, at 8-9. 性別違和・性別不合のある収容者に対する性的加害行為について、日本で統計がとられたことはないようである。

8 Penal Reform International, LGBTI persons deprived of their liberty: a framework for preventive monitoring, 3ed., 2015, at 8-9



求める権利を尊重した処遇を実現するためには、次のことがらが有益であろう。すなわち、第1に、被収容者各人ごとに個別的な処遇計画を立てるべきである。

第2に、計画を立てるにあたっては、ケースワーカー、心理カウンセラー、医師等も加わったチームが被収容者と対話しながら、計画を考えるようにすべきである。医師には、本当の専門性が求められることから、GID学会の認定医が加わることが適切である。また、当事者団体からもチームに加わることが有益である（もっとも、性的指向の問題と性自認の問題は異なることから、ゲイ・レズビアン・バイセクシュアル当事者ということではなくて、トランスジェンダー当事者であることが必要である。）。

第3に、被収容者本人の意見が尊重されなければならない。まず、本人が実感している性別のあり方が尊重されるべきという意味で、いかなる処遇を望むのかについての本人の意見が聴かれるべきである。また、本人が実感している性別のあり方を他の収容者や職員に隠したい場合もあり、これは性自認についての差別・偏見が強い社会にあっては、そのような願いはこれもまた尊重されるべきである。たとえば、本人が、性自認どおりの施設に入ったときに受ける差別や偏見あるいは加害行為を恐れており、法令上の性別どおりの施設に入ることを希望するときには、そのような方向で検討すべきときもありうる。もっとも、刑事収容施設が他の収容者からの差別・偏見を放置したり、職員じたいに性自認に関する職業教育をしていないような場合には、本人の希望を聞くと言っても、本人としては本当の性自認を隠しとおして収容期間を過ごすしか選択はなくなってしまう。そのような意味で、刑事収容施設がいかなる対応をとりうるのかの幅が広いほど、本人の選択の余地は広がるものである。よって、あくまでその人がどのような収容生活を望むかについて施設側と各人との間の対話を十分にすることが重要である。そのような対話のうえで、その人が望む限り、その人の性自認のと通りの性別によって、収容される刑事収容施設を決めることが重要である。<sup>9</sup>

第4に、実際の処遇が開始したならば、1か月や2か月ごとに、計画がよい方向で実施されているかを外部の視察者が受刑者と面談して確認し、必要であれば計画やその実施方法の見直しをなすべきである。

第5に、性別違和・性別不合のある者が、実際に、昼夜単独室で過ごしている事例も多いことや、そうでなくても心身の健康を害することは多いことから、その心身の健康のため、毎月、医師の診断や適切な者によるカウンセリングを受けられるようにすることもすべきである。

---

9 Unnamed, Classification and Housing of Transgender Inmates in American Prisons, 127 Harv. L. Rev. 1746 at 1746, 2014 は、本人の性自認を尊重して収容する刑務所を決める方向のものとして、アメリカ合衆国におけるワシントン DC、コロラド州デンバー及び連邦における実務を紹介している。

#### 4 男性が女性を詐称する可能性について

この点、本人の性自認、つまり日々実感している性別が男性であるにもかかわらず「私は女性です。」と詐称することで女性刑務所に入所しようとすることへの懸念が寄せられることも予想できる。刑務所に収容されるまでの実際があまり公開されていないためそのような抽象的な憂慮は聞く者に説得力がありうる場所である。しかし、刑務所に収容されるまでの間の実際をみれば、第1に、刑事公判において情状証拠として許される範囲でその者の生活状況が資料として提出されるし、第2に、現状の矯正実務として刑の執行の開始時の処遇調査があるし、ましてや、先に述べたように形で個別的な処遇計画を立てることになれば、そのような詐称は現実には不可能である。

#### 5 現状として

現実には、日本の政府は、「戸籍上の性別に従い、収容施設及び収容区域を指定する」としている（2011通知・2015通知）。トランスジェンダーの被収容者の収容区域を作る<sup>10</sup>こともしないという意味も含むようである。これは、現在でも変わっていない（2015通知）。

そのような場合には、性自認に沿った取扱いを求める権利のゆえに、刑事収容施設においてトランスジェンダーの被拘禁者が性自認と処遇上選択可能な処遇との乖離によって生ずる苦痛を可能な限り緩和するための措置を受けさせるべきである。この点については、第3居室の指定等、第4調髪・入浴・衣服・自弁、第5身体検査及び第6運動において詳述する。

### 第3 居室の指定等

- 1 刑事被収容者処遇法4条1項1号は、被収容者を性別に従い分離すると規定している。この「性別」については一般的に戸籍上の性別と解されており、法務省もそのような解釈に基づいて収容施設及び収容区域を指定するよう通知している（2011通知）。

したがって、現状では戸籍上の性別変更を伴わない性同一性障害者等被収容者は、当該被収容者が自認する性別と異なる性別の施設及び区域に収容されており、それを前提にさらに居室の指定等について検討する。

なお、居室とは、被収容者が主として休息及び就寝のために使用する場所として刑事施設の長が指定する室をいう（法4条3項）。

#### 2 2011通知及び2015通知による運用

---

10 もっともこのことがよいかどうかは慎重な検討を要する。

- (1) 戸籍上の性別変更済みの性同一性障害者等被収容者の居室の指定等  
 この場合は、個々の被収容者の事情に応じて、居室の指定等を行って差し支えないとされている。
- (2) 戸籍上の性別変更を伴わない性同一性障害者等被収容者の居室の指定等
- ① 2011通知によると、「原則として単独室に収容するほか、本人保護及び職員の職務の正当性を担保する観点から、なるべく廊下監視カメラの整備されている区域の居室へ収容することが望ましく、また、必要に応じて監視カメラの設置された居室への収容等を検討すること。」とされている。
- 共同室への収容とすると、M T Fの被収容者を男性被収容者と共同室、F T Mの被収容者を女性被収容者と共同室にそれぞれ収容することになり、これは異なる性別の被収容者を共同室に収容することそのもので不適切であることは明らかであるから、単独室への収容は当然といえる。
- また、廊下監視カメラの整備されている区域の居室への収容については、2011通知では望ましいとされるが、同通知も指摘する観点からは、むしろ廊下監視カメラの整備されている区域の居室へ極力収容すべきである。
- しかし、監視カメラの設置された居室への収容については、居室内を常時監視することによるプライバシー権の侵害の程度が極めて大きく、当該被収容者が希望する場合や厳格な判断によっても必要性が認められる場合などに限定すべきである。
- なお、アンケート調査に対する回答では、概ね2011通知に沿った処遇がなされていたが、監視カメラの設置された居室への収容を原則としている施設もあった。
- ② また、2011通知及び2015通知では、戸籍上の性別とは異なる区域への収容や処遇を希望したり、外形変更がされていること等により集団処遇が困難な受刑者については、その希望等を参酌しつつ、昼夜居室処遇とすることが適当と考えられる、とされている。
- 確かに、M T Fの被収容者を女性の収容区域に、F T Mの被収容者を男性の収容区域に収容する場合、施設内でトランスジェンダー当事者が性暴力を受けることや秩序維持等の問題が生じるおそれがある。
- 他方、昼夜居室処遇については、他者との接触が大きく制限されることになる。
- 刑事収容施設において、被収容者が集団に編成された他の被収容者と共に矯正処遇等を受けるのは、矯正処遇等の効果的な実施を図るため、集団に編成してこれを行うという積極的意義のほか、本来社会的な存在である個々の受刑者をして、過度に孤独感、疎外感、閉塞感等を覚えさせることを防ぐという側面もあると考えられている。<sup>11</sup>

---

11 林眞琴他『逐条解説刑事収容施設法第3版』〈平成29年〉329頁

したがって、昼夜居室処遇については、当該被収容者の希望を十分に尊重して実施し、実施する場合にも他の被収容者と一緒に作業を行わせるなど、可能な限り他の被収容者との接触の機会を確保すべきであり、昼夜居室処遇が実質的な隔離と評価される場合には、法律の規定に基づかない重大な不利益処分となり許されない。<sup>12</sup>

なお、アンケート調査に対する回答では、やはり概ね2011通知に沿った処遇がなされていたが、未決拘禁者については昼夜居室処遇を原則としている施設もあった。

## 第4 調髪・入浴・衣服・自弁

### 1 調髪

#### (1) 刑事収容施設における対応

##### 刑事被収容者処遇法

第60条 受刑者には、法務省令で定めるところにより、調髪及びひげそりを行わせる。

- 2 刑事施設の長は、受刑者が自弁により調髪を行いたい旨の申出をした場合において、その者の処遇上適当と認めるときは、これを許すことができる。
- 3 刑事施設の長は、受刑者以外の被収容者が調髪又はひげそりを行いたい旨の申出をした場合には、法務省令で定めるところにより、これを許すものとする。

##### 刑事施設及び被収容者の処遇に関する規則

第26条 男子の受刑者には、刑の執行開始後速やかに、及びおおむね一月に一回、調髪を行わせる。

- 2 男子の受刑者には、刑の執行開始後速やかに、及び一週間に二回以上（閉居罰を科されている者については、一週間に一回以上）、ひげそりを行わせる。
- 3 女子の受刑者には、必要があるときに、調髪及び顔そりを行わせる。
- 4 前三項の規定にかかわらず、受刑者が調髪又はひげそりを行わないことを希望する場合において、その宗教、その者が国籍を有する国における風俗慣習、釈放の時期その他の事情を考慮して相当と認めるときは、調髪又はひげそりを行わせないものとする。
- 5 受刑者に行わせる調髪の髪型の基準は、法務大臣が定める。

12 日本弁護士連合会人権擁護委員会2020年2月20日「昼夜居室処遇に対する審査の申請に関する人権救済申立事件調査報告書」

被収容者の保健衛生及び医療に関する訓令

第6条 刑事施設及び被収容者の処遇に関する規則（平成18年法務省令第57号。以下「規則」という。）第26条第5項に規定する法務大臣が定める受刑者の髪型の基準は、次のとおりとする。

- (1) 男子の受刑者については、原型刈り（別図第1）、前五分刈り（別図第2）又は中髪刈り（別図第3）とする。
  - (2) 女子の受刑者については、華美にわたることなく、清楚な髪型とする。
  - (3) 法第60条第2項に規定する自弁の調髪の髪型については、前2号の規定にかかわらず、刑事施設内の衛生の保持並びに刑事施設の規律及び秩序の維持に支障を生ずるおそれがない限り、本人が希望する髪型とする。
- 2 男子の受刑者の調髪は、前項第1号に規定する原型刈り又は前五分刈りのうちから、その受刑者が選択する髪型を参考にして行わせるものとする。ただし、男子の受刑者が次のいずれかに該当する場合において、その者が希望するときは、前項第1号に規定する中髪刈りの髪型を参考にして、適当な長さに頭髪をそろえる調髪を行わせるものとする。
- (1) 仮釈放の準備のため必要があると認められる者（仮釈放審査のための地方更生保護委員会委員による面接が終了している場合に限る。）
  - (2) 残刑期3か月以内の者
  - (3) 制限区分に応じて刑事施設の長が定める調髪の基準に該当する者（制限区分第2種以上の者に限る。）
  - (4) 禁錮受刑者
  - (5) 拘留受刑者
- 3 厚生労働大臣から理容師又は美容師養成施設の指定を受け、理容科又は美容科の職業訓練を実施している刑事施設において、その職業訓練として受刑者の調髪を行わせる場合には、その髪型について、前2項の規定によらないことができる。

受刑者の調髪は刑事被収容者処遇法及びその下位法令により定められる。FTM男性とMTF女性との間でその取扱いは著しく異なる。

① FTM男性の場合

女性受刑者の髪型の基準により取り扱われるものの、上記訓令6条1項2号において「華美にわたることなく、清楚な髪型とする」と定められ、2011通知においても、短髪とすることは可能であるとされるなど、相当程度FTM男性の希望に応じた髪型の選択が可能である。

② MTF女性の場合

男性受刑者の髪型の基準により取り扱われる。

上記訓令6条1項1号により、「男子の受刑者については、原型刈り（別図第1）、前五分刈り（別図第2）又は中髪刈り（別図第3）」と定められており、性自認に対する考慮は「規則第26条4項により、これを行わないことを相当とするか否かは、当該受刑者の精神状態や過去の生活歴その他の事情を考慮して、当該受刑者にとって、調髪を行わないことが処遇上有益である場合に限る（2011通知）」という限定的なものである。

なお、法第60条2項による自弁による調髪は、仮釈放、外部通勤、外出・外泊等の刑務所外に出る場合が想定されており<sup>13</sup>、2011年通知、2015年通知においても MTF 女性について同項を適用する対応は窺えない。

## (2) 望まれる対応

調髪においては、主に MTF 女性について、シスジェンダー女性に比べ著しい制約が課されていることから、検討を要する。

### ① 配慮の必要性

MTF 女性である刑事被収容者の調髪については、名古屋地方裁判所平成18年8月10日判決が裁判例として存在する。同判決は調髪処分の違法性認定には至らなかったものの、調髪自体については「個人の髪型を各自が自由に決し得る権利は、個人の美的感覚や生活様式などと結びついており、憲法13条が保障する個人の尊厳に係る権利の内容を成すものとして尊重されるべきものであって、何人も合理的な理由なく一定の髪型を強制されることはない」ものとしている。同判決のいうように、頭髪等の外貌は個人の自己実現において重要な意義を有しており、合理的理由のない制約は許されないものである。

また、特に性別違和・性別不合を有する者にとって、自己の性自認に沿って扱われることは、同じく憲法13条の規定する個人の尊厳にかかわる重大な憲法上の利益に属するものと言わなければならない。

### ② 調髪における髪型の限定の必要性

訓令6条1項1号の趣旨としては、①衛生上の要請、②機械作業における安全性、③反社会的集団に所属することを誇示する髪型の防止、④調髪を担当する受刑者の技量の限界<sup>14</sup>、また⑤規律維持にかかる有効性、⑥長髪を許容することによる施設や器具の財政負担（前記名古屋地裁裁判例）、及び⑦他の被収容者との不均衡による集団処遇上の問題（2011通知）等が考えられる。

しかしながら、①及び②については被収容者の戸籍上の性別により頭髪に関する衛生上及び安全上配慮の程度が変わるとは考え難く、特に機械作業においては、被収容者の作業の安全及び衛生の確保に関する訓令第36条、

13 林眞琴他『逐条解説刑事収容施設法第3版』〈平成29年〉237頁

14 林眞琴他『逐条解説刑事収容施設法第3版』〈平成29年〉235頁

労働安全衛生規則101条1項において、機械の危険な部位に覆い等を設けなければならないのであって、MTF女性についてのみシスジェンダー女性と異なる配慮が必要とは考えられない。③及び⑤についても、シスジェンダー女性に対するのと同様に、「華美にわたることなく、清楚な髪型とす」れば足りるのであって、原型刈り、前五分刈り又は中髪刈りに限定する理由には当たらない。④及び⑥の点については、女性被収容者に適用されている程度に止まるのであり、特別な財政上の負担が生じるとは考えにくい（2009勧告）。MTF女性をシスジェンダー男性と同様の刑事施設に収容することを前提としても、シスジェンダー男性に対して規則26条4項により宗教上の理由等により一部长髪を許容していることからすれば、当該刑事施設において長髪にできないだとか、施設、器具の問題により対応できないといったことは想定されないのである。⑦についても、そもそもそれぞれが性自認に沿った性別としての制約に基づいた頭髪・着衣が選択され得ているに過ぎない（2009勧告）ものであり、不均衡に当たるとは言えない。加えて上記のとおり訓令6条1項1号の規定自体の合理性が疑わしく、シスジェンダー男性を含めた男性として扱われる被収容者の調髪の改善による解消が望まれる。

### ③ 意見

以上のとおり、MTF女性に対し、その髪型を原型刈り、前五分刈り又は中髪刈りに限定する合理的な理由は見当たらないから、女性の収容者に対する髪型の規律を隔てなく適用すべきものと言える。

前記裁判例は、刑事施設法は、「性別の判定方法については何らの規定も置いていないから、同法は、社会通念上一般に是認されている判定方法、すなわち戸籍の記載や受刑者の生物学的、身体的特徴に基づいて男女の判定を行うことを前提としており、特段の事情が認められない限り、その性別に応じた処遇を行うものと定めていると解するのが相当である。また、実際の運用においても、このような判定及び処遇の方法が最も客観的で公平な取扱いというべきであって、矯正現場に混乱を生じさせることが少ないと考えられる。」としているが、「性同一性障害」が国際疾病分類において「性別不合」として、精神障害から除外され、「身体治療を受けるためのもの<sup>15)</sup>」となったことからすれば、生物学的、身体的特徴により性別を判定することを社会通念上の前提とする考え方が現在においても妥当するかは、大いに疑義を生ずべき問題である。

## 2 入浴時の処遇

### (1) 刑事収容施設による対応

15 針間克己『性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか』〈令和元年〉100頁

#### 刑事被収容者処遇法

第59条 被収容者には、法務省令で定めるところにより、刑事施設における保健衛生上適切な入浴を行わせる。

#### 刑事施設及び被収容者の処遇に関する規則

第25条 被収容者には、収容の開始後速やかに、及び一週間に二回以上（閉居罰（法第百五十一条第一項第六号の懲罰をいう。以下同じ。）を科されている者については、一週間に一回以上）、入浴を行わせる。

2 女子の被収容者の入浴の立会いは、女子の職員が行わなければならない。

#### ① FTM 男性の場合

2015通知によれば、女子職員による対応がなされ、必要に応じて男性職員が支援するものとされている。

#### ② MTF 女性の場合

2015通知によれば、外見変更（男性器及び睾丸の除去）済みのMTF女性については原則として女子職員の対応とされているが、粗暴性が認められる等特段の事情のある場合は複数の男子職員による対応が認められ、着衣を付けない状態を直接視認しえない措置を講じている場合にも、男子職員による対応が認められている。

一方、外見変更に至らない者については、原則として男子職員の対応とし、必要に応じて女子職員を含んでも差し支えないものとされている。

刑事収容施設によるアンケートによれば、外見変更済のMTF女性も含めて、常に女子職員による対応をしていると回答した施設はなく、一方、複数の男子職員により対応する、または直視しない等の前提のもとに男子職員単体で対応すると回答した施設が複数見られた。

#### ③ 他の被収容者との関係

上記通知によればFTM男性、MTF女性いずれについてもなるべく単独で行い、つい立等の羞恥心に配慮した対応をするよう努めるものとしている。

各刑事収容施設からは、つい立、布等により廊下との窓に目隠しをしたうえで時間による分離や、女子刑務所においては生理用浴室の利用により分離を行うなど、分離を前提とした回答が多数寄せられている。

#### (2) 望まれる対応

#### ① FTM 男性について

男性については、規則第25条2項によりかならずしも「男子の職員」による対応が求められてはいない。市井においても公衆浴場や公衆便所等において、男性が着衣の全部又は一部を着けない状態で、女性が清掃等を行うことはしばしばあり、それ自体シスジェンダー男性と比較して人権の侵



害とまで言うことはできない。

しかしながら、男性であっても異性の目に自身の裸体を晒すことに羞恥心を覚えることは当然である。外見変更を行っていないFTM男性を性的加害からの保護する必要性等を考慮すると、一律に男性職員による立会とすべきとまでは言えないものの、FTM男性についても入浴につき被收容者の羞恥心に鑑み、要望に応じた配慮を行うことが望ましい。

## ② MTF女性について

規則第25条2項において、女子の被收容者の入浴の立ち合いは、女子の職員が行わなければならないと定められているとおり、女子の被收容者において着衣のない状態を異性の視線にさらされることは、羞恥心を害し<sup>16</sup>、耐え難い苦痛を生じ得るものである。これは、女性の身体機能に起因する問題ではないから、性自認において女性であるところのMTF女性においても、また外見変更に至らない場合であっても変わるところはない。

したがって、MTF女性の入浴につき男性が立ち会い、着衣のない状態を異性の視線にさらされることは、必要やむを得ざる場合に限られるべきである。

MTF女性の入浴に対して、男性職員が対応する必要がある場合としては、身体機能が男性に準じるMTF女性の制止の場合等が考えられるが、女性刑務官だけでなく、男性刑務官が待機することとして、事故の対応等の必要な場合には男性刑務官も関わるという方法によって補うことが可能と思われる（2009勧告）。

そうすると、緊急の場合を除いては、MTF女性の入浴立ち合いは女子職員によるものとするか、少なくとも脱衣所に目隠しをするなどして着衣を付けない状態を直接視認しえない措置を講じたうえで男子職員が立ち会うものとし、複数の男子職員による立ち合いの対応は差し控えるべきものと考えられる。

## 3 衣服・自弁品等

### (1) 刑事収容施設による対応

被收容者に係る物品の貸与、支給及び自弁に関する訓令  
 第9条の2 刑事施設の長は、その身体について他の性別に係る身体的特徴に近似する外観を備えている被收容者から、別表1、別表2、別表4、別表7及び別表9に掲げる衣類及び物品のうち、他の性別に限り使用が予定されているものについて使用の申出があった場合において、個別具体的な事情を考慮し、必要と認めたときは、これを許すことができる。

原則として戸籍上の性別により、MTF女性及びFTM男性への対応は、

16 林眞琴他『逐条解説刑事収容施設法第3版』〈平成29年〉230頁

上記訓令第9条の2による「個別具体的な事情を考慮し、必要と認めるとき」に限られ、かつその対象も「他の性別に係る身体的特徴に近似する外観を備えている被收容者」に限られる。

性別に限り使用が予定されている物品としては、衣類の他、女子に限るとされている物品としてリンス、くし、バスタオル等の頭髪にかかわる物品や、生理用品、化粧水類、尿取りパッド、礼拝用スカーフが挙げられている。

このうち、2011通知において使用を許可して差し支えないものとして①豊胸手術済みの場合のブラジャー、②調髪をしない場合のシャンプー、ヘアピンが具体的に挙げられている。

## (2) 望まれる対応

性別により使用を限定される物品のうち、頭髪に関する物品については法務省通知により調髪をしないことが許される限りにおいて原則許可がなされており、生理用品については MTF 女性において使用の必要性を生じることはないものと考えられる。

そうすると、礼拝用スカーフを含めた着衣類、及び化粧水が中心的な問題となる。

### ① 配慮の必要性

性別不合・性別不和を有する被收容者にとって、自己の性自認に沿った取り扱いを受けられることは、憲法13条により保護されるべき、個人の尊厳にかかわる重大な問題である（詳細は第2章第3の3（2）参照）。MTF 女性が特にスカートにこだわりを持ったり、FTM 男性が単なるショートヘアではなく角刈りなど男らしい短髪の髪型にこだわりを持つなど、極端な反対の性別の格好を望むことも少なくないとされる<sup>17</sup>。また、特に MTF 女性について、外見レベルで典型的な性役割を提示することがジェンダー・アイデンティティに寄与するとの研究結果も見られる<sup>18</sup>。そうすると、收容目的の要請から一定の制約が生じることやむを得ないとしても、可能な限り性自認に従った衣服等の使用、自弁を許可すべきである。とりわけ、性同一性障がいを有するが、性別適合手術を受けておらず、身体的な状態が自認する性別と異なる特徴を備えた状況にある者は、性自認に沿ったアイデンティティの確立が特に容易でなく、そのために、着衣や頭髪を自己の性自認に基づく性別のものとする重要性が高い（2009勧告）。

### ② 物品の戸籍上の性別による制限の必要性

この点、集団処遇上の收容者間の不均衡の問題が考えられる。しかしながら、前述のとおり MTF 女性が女性として、FTM 男性が男性としての

17 針間克己『LGBT 専門医が教える心・体・そして老後大全』（電子版）〈令和2年〉1184頁

18 佐々木掌子『トランスジェンダーの心理学 多様な性同一性の発達メカニズムと形成』（平成29年）117頁

貸与品、自弁品を使用することは、それぞれ性自認に応じた対応を受けているにすぎず、シスジェンダー男性、シスジェンダー女性との間で不均衡ということとはできない。

また、MTF 女性とシスジェンダー男性、FTM 男性とシスジェンダー女性の居室や入浴はそもそも分離すべきものであるから、化粧水や頭髮に関する物品、あるいは肌着類、パジャマ等の使用・自弁については、シスジェンダー男性やシスジェンダー女性との接触はなく、収容者間の不均衡感の問題は生じない。また、衣類について性自認に応じたものを着用する場合、他の被収容者から見ても当該MTF 女性、FTM 男性が性別不合・性別違和を有していることは比較的容易に認識可能であって、かえってそれぞれ自己の性自認に応じた処遇を受けているにすぎず、不均衡に当たらないことの理解が得やすいものと考えられる。

### ③ 意見

MTF 女性、FTM 男性はそれぞれ自己の性自認に応じた衣類日用品の使用を認められるべきと考えられる。

## 第5 身体検査

### 刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律

第34条 刑務官は、被収容者について、その刑事施設における収容の開始に際し、その者の識別のため必要な限度で、その身体を検査することができる。その後必要が生じたときも、同様とする。

- 2 女子の被収容者について前項の規定により検査を行う場合には、女子の刑務官がこれを行わなければならない。ただし、女子の刑務官がその検査を行うことができない場合には、男子の刑務官が刑事施設の長の指名する女子の職員を指揮して、これを行うことができる。

### 刑事収容施設及び被収容者の処遇に関する規則

第10条 法第34条第1項の規定による検査は、次に掲げる方法により行うものとする。

- 一 顔写真の撮影
- 二 身体の特徴の見分
- 三 指紋の採取
- 四 手の静脈の電子計算機の用に供される画像情報の電磁的方法（電子的方法、磁気的方法その他の知覚によっては認識することができない方法をいう。）による採取

- 1 刑事被収容者処遇法34条1項は、収容開始時及びその後必要が生じたときに、被収容者の識別のために必要な限度で身体検査をすることができる」と規定する。

また、同条2項は、女子の被収容者の身体検査については、女子の刑務官が行わなければならないと規定するが、これは女子の被収容者の羞恥心等への配慮が必要となるからである。ただし、女子の刑務官が検査を行うことができない場合には、男子の刑務官が女子の職員を指揮して検査を行うことができる(同項ただし書)。

身体検査については、同条2項で「女子」と規定するのみであるから、トランスジェンダーの被収容者に対する身体検査について検討する。

2 2015通知は、着衣の有無にかかわらず直接接触して行う身体検査について、以下のとおりとする。なお、2011通知では、着衣を付けない場面における戒護を対象としていたが、2015通知では着衣を付ける場面も広く対象とするものに改められた。

(1) MTFの者のうち外形変更済みの者(男性器及び睾丸を除去した者)

2015通知は「女子職員による対応とすること。ただし、不測の事態により女子職員による対応を行ういとまがない場合や当該被収容者に粗暴性が認められる場合など、女子職員による対応とすることが適当でない特段の事情が認められる場合には、複数の男子職員による対応として差し支えないこと。」とする。

2011通知では、「可能な限り女子職員を含めての対応」としていたものを上記のとおり改め、MTFの被収容者の性自認に基づく対応を原則とし、男性職員による対応について特段の事情を要求するものであり適切といえる。

裁判例では、「少なくとも、内心において女性であるとの確信を有し、外見上も女性としての身体を有する者に対する身体検査においては、特段の事情のない限り、女子職員が身体検査を行うか、医師若しくは成年の女子を立ち合わせなければならないと解するのが相当である」とした東京地判平18.3.29判タ1243-78が参考となる。

(2) MTFの者のうち外形変更に至らない者

2015通知は「原則として複数の男子職員による対応とするが、必要に応じて、女子職員を含む対応として差し支えないこと。」とする。

この点については、刑事被収容者処遇法34条2項の「女子の被収容者」の解釈の問題となり、法務省はやはり戸籍上の性別に基づき判断することを前提としている(後記(3)参照)。

しかし、同条同項の趣旨は女子の被収容者の羞恥心に配慮するというものであり、羞恥心は自認する性別を基準にして感じるものであるから、同条同項の「女子の被収容者」に該当するか否かは、当該被収容者が自認する性別を基準として判断すべきであり、外形変更に至らないMTFの被収容者についても「女子の被収容者」として、女子職員が対応すべきである。

このように解さなければ、自認する性別が女性であるMTFの被収容者に

ついて、原則として男子職員が対応することになり、当該被収容者の羞恥心を著しく害することは明白である。

なお、外形変更に至らないM T Fの被収容者への対応を女子職員が行うことについては、女子職員に一定の負担を課すことにはなるが、職務上女性が男性の身体（着衣を付けない場合も含む。）に接する職種は他にも少なからずあり、女子職員の負担が格別大きいとは言えず、また、M T Fの被収容者の身体検査を男子職員が行う場合の当該被収容者の精神的苦痛と比べて配慮を優先すべきともいえない。

### (3) F T Mの者

2015通知は「外形変更の有無にかかわらず、女子職員による対応（法第34条第2項の例による。）とし、必要に応じて、男子職員がその場において応援すること。」とする。

自認する性別が男性であるF T Mの被収容者にとって、女子職員による身体検査は羞恥心を害されるものといえる。他方、自認する性別を基準に男子職員が身体検査を行うものとする、（特に外形変更を伴わない場合などに）当該被収容者への性暴力等の発生の危険がある。

これらを考慮すると、2015通知及びこれに基づく現在の運用はやむを得ないが、当該被収容者に別段の希望があればそれに沿うべきである。

アンケート調査では、ほとんどが該当者がいないとの回答であったが、F T Mの被収容者に対する着衣を付けない状態での身体検査について、2015通知に従い女性刑務官が対応している施設があった。

## 第6 運動

### 刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律

第57条 被収容者には、日曜日その他法務省令で定める日を除き、できる限り戸外で、その健康を保持するため適切な運動を行う機会を与えなければならない。ただし、公判期日への出頭その他の事情により刑事施設の執務時間内にその機会を与えることができないときは、この限りでない。

### 刑事収容施設及び被収容者の処遇に関する規則

第24条 法第57条に規定する法務省令で定める日は、次に掲げる日とする。

- 一 第19条第2項第2号から第4号までに掲げる日
- 二 戸外で矯正処遇として運動競技を行う日

2 被収容者には、1日に30分以上、かつ、できる限り長時間、運動の機会を与えるものとする。

- 1 刑事被収容者処遇法57条は、被収容者の心身の健康を保持するため、運動の機会を付与する。

2011通知は、戸籍上の性別の変更を伴わない性同一性障害等被収容者の運動について、「外形変更の有無等にかかわらず、性同一性障害者等であること理由のみをもって特別な取扱いをせず、支障がない範囲において集団運動を実施すること。」とする。

- 2 しかし、この通知によると、MTF及びFTMの被収容者はそれぞれ自認する性別と異なる性別の集団で、あるいは職員の立会いのもと運動を行うことになる。

運動については、着衣を付けた状態で行う点で入浴や身体検査とは大きく異なるものの、特に外形変更済みの被収容者などは、他の被収容者や職員から好奇の目で見られるなど精神的苦痛を感じる可能性も十分にある。

日本弁護士連合会は、MTFの被収容者からの人権救済申立に関する調査報告書<sup>19</sup>において、「運動は、入浴や検診のように着衣を脱ぎ裸体になったりするものではないが、動きによっては着衣の乱れがあったり、特殊な体位をとったりすることもあり、性的な羞恥心を感じる状況もないとは言えない。したがって、女性刑務官の立会いを求める心情も尊重に値する。」としている。

したがって、MTF及びFTMの被収容者についても、原則として集団運動を実施するとしても、当該被収容者が単独での運動を希望する場合には配慮すべきである。

## 第7 医療

### 1 ホルモン治療及び性別適合手術の医学的必要性

世界保健機関（WHO）の国際疾病分類（ICD-11 2019年）においても、精神病としての性同一性障害の概念は廃止されて、性の健康に関する状態 conditions related to sexual health としての性別不合 gender incongruence という概念が採用された。

現在、日本精神神経学会のガイドライン「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版）」（精神神経学会雑誌第114巻第11号1250-1266頁 2012・2014, 2017, 2018に一部改定している。[https://www.jspn.or.jp/modules/advocacy/index.php?content\\_id=23](https://www.jspn.or.jp/modules/advocacy/index.php?content_id=23)）においては、ホルモン治療や性別適合手術が適切な医療の選択肢として提示されている。ICD-11における性別不合も性の健康に関する状態という意味で、医療の必要な状態と位置付けられていることから、今後も、日本精神神経学会のガイドラインの提示するホルモン治療

---

19 日本弁護士連合会人権擁護委員会2009年9月17日「刑事施設における性同一性障がい者の取扱いに関する人権救済申立事件調査報告書」

や性別適合手術が適切な医療の選択肢であり続けるはずである。

## 2 刑務所における医療について

刑務所における医療は、処遇と位置づけられており、その性質は医者と患者との間の契約ではなく、たんに公法上の法律関係の一場面であると一般に考えられている。しかし、刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律56条は、保健衛生及び医療の原則として、「刑事施設においては、被収容者の心身の状況を把握することに努め、被収容者の健康及び刑事施設内の衛生を保持するため、社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置を講ずるものとする。」としている。また、同法62条は、「刑事施設の長は、被収容者が次の各号のいずれかに該当する場合には、速やかに、刑事施設の職員である医師等（医師又は歯科医師をいう。以下同じ。）による診療（栄養補給の処置を含む。以下同じ。）を行い、その他必要な医療上の措置を執るものとする。ただし、第一号に該当する場合において、その者の生命に危険が及び、又は他人にその疾病を感染させるおそれがないときは、その者の意思に反しない場合に限る。（改行）一 負傷し、若しくは疾病にかかっているとき、又はこれらの疑いがあるとき。」「2 刑事施設の長は、前項に規定する場合において、傷病の種類又は程度等に応じ必要と認めるときは、刑事施設の職員でない医師等による診療を行うことができる。」「3 刑事施設の長は、前二項の規定により診療を行う場合において、必要に応じ被収容者を刑事施設の外の病院又は診療所に通院させ、やむを得ないときは被収容者を刑事施設の外の病院又は診療所に入院させることができる。」としている。したがって、被収容者には、社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置を受ける権利があり、これに対応して、かかる措置は、国の責務として、国の費用にて行うことが明らかにされている。

憲法25条が生存権の内容として、健康な生活を営む権利とそれに対応する国の公衆衛生の向上及び増進に努める義務を定めることが含まれることを明らかにしており、社会権規約12条も「この規約の締約国は、すべての者が到達可能な最高水準の身体及び精神の健康を享受する権利を有することを認める。」ことを確認しており、これらの人権は、刑務所の中でも妥当する。医療を受ける権利について、刑務所の外と中で違いがあるはずもない。

また、改訂国連被拘禁者処遇最低基準規則の規則24は、「1. 被拘禁者に対するヘルスケアの提供は、国家の責任である。被拘禁者は地域社会において利用可能なものと同水準のヘルスケアを享受し、かつ、その法的地位に基づく差別を受けることなく、必要とするヘルスケア・サービスに無料でアクセスできなければならない。」「2. ヘルスケア・サービスは、一般保健行政との緊密な連携の下に、かつ、HIV、結核その他の感染症や薬物依存症に対するものを含め、

治療およびケアの継続性を確保する方法により、組織されなければならない。」  
としているし、規則25は、「1. すべての刑事施設には、特別なヘルスケアのニーズを有し、あるいは社会復帰の妨げとなる健康問題を抱える被拘禁者に特別な注意を払いつつ、被拘禁者の身体的及び精神的健康を評価し、守り、改善することを任務とするヘルスケア・サービスが整えられるものとする。」  
「2. ヘルスケア・サービスは、十分な資格を有し、臨床において完全に独立して行動する人員を擁した多分野にわたるチームにより構成され、かつ、心理学及び精神医学に関する十分な専門知識を含むものとする。資格を有する歯科医のサービスは、すべての被拘禁者にとって利用可能とされなければならない。」とし、規則26は、「1. ヘルスケア・サービスは、すべての被拘禁者に関して正確で最新かつ秘密の個人医療ファイルを準備し、かつ保持しなければならない。すべての被拘禁者は、請求により自己のファイルへのアクセスを認められなければならない。被拘禁者は、自己のファイルにアクセスするため第三者を指名することもできる。」  
「2. 被拘禁者の移送に伴い、医療ファイルは、受け入れ先施設のヘルスケア・サービスに移され、医療上の機密性に服するものとする。」とし、さらに規則27は、「1. すべての刑事施設は、緊急時における医療措置への迅速なアクセスを確保しなければならない。専門的な治療又は外科的処置を必要とする被拘禁者は、専門施設又は民間の病院へ移送されなければならない。刑事施設が独自に病院設備を有している場合には、当該病院に送られた被拘禁者に対して適切な治療とケアを提供するための十分なスタッフと設備が備えられていなければならない。」  
「2. 臨床上の決定は、責任のあるヘルスケア専門職のみがなし得るものであり、医療分野以外の刑事施設スタッフによってくつがえされ、あるいは無視されてはならない。」としている。

2003年の行刑改革会議提言も「矯正医療の基本的視点」として、「被収容者に対しては、国は、基本的に、一般社会の医療水準と同程度の医療を提供する義務を負い、そのために必要な医師、看護師その他の医療スタッフを各施設に配置し、適切な医療機器を整備し、被収容者が医師による診療を望んだ場合には、合理的な時間内にこれを提供する義務を負うと考えるべきである。」(同提言・36頁)としている。

最高裁判所第三小法廷は、2021年6月15日に言渡した判決<sup>20</sup>(令和2年(行ヒ))

---

20 判決は「本件は、東京拘置所に未決拘禁者として収容されていた上告人が、行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律(以下「行政機関個人情報保護法」という。)に基づき、東京矯正管区長に対し、収容中に上告人が受けた診療に関する診療録に記載されている保有個人情報(以下「本件情報」という。)の開示を請求したところ、同法445条1項所定の保有個人情報に当たり、開示請求の対象から除外されているとして、その全部を開示しない旨の決定(以下「本件決定」という。)を受けたことから、被上告人を相手に、その取消しを求めるとともに、国家賠償法1条1項に基づき慰謝料等の支払を求める事案である。」  
「被収容者が収容中に受けた診療に関する保有個人情報は、行政機関個人情報保護法45条1項所定の保有個人情報に当たらない」「そうすると、本件情報は、行政機関個人情報保護法45条1項所定の保有個人情報に当たらないから、同法12条1項の規定による開示請求の



第102号)において、行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律45条1項所定の保有個人情報の解釈の前提としてではあるが、「被収容者が収容中に受ける診療の性質は、社会一般において提供される診療と異なるものではないというべきである」と述べている。

以上から、被収容者には、社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置を受ける権利が刑事被収容者処遇法上保障されており、それは人権としての生存権を具体化したものであるといえる。そしてその内容の検討にあたっては、改訂国連被拘禁者処遇最低基準規則が参照されるべきである。

### 3 ホルモン治療について

2011通知は、ホルモン治療については、「特に必要な事情がみとめられない限り、法第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。衆議院議員に対する内閣の答弁書においては、「性同一性障害者等である被収容者に対して医師が御指摘のホルモン療法を行う必要があると認める場合には、当該ホルモン療法について『特に必要な事情』があると認められ、当該ホルモン療法が国の責務として行われるという趣旨である」との説明がなされている（2016年1月19日 衆議院議員初鹿明博君提出被収容者へのホルモン療法に関する質問に対する答弁書）。しかし、医療一般について、自費治療であっても自由に医療を受けることは実際には認められていないことから、医師が被収容者についてホルモン療法の必要があると認める機会<sup>21</sup>は、実際にはほとんどないといえることに注意が必要である。実際のところ、東京弁護士会の2016年の事案では、自費治療でさえ拒絶されている。その拒絶の理由は「ホルモン剤の投与はあくまで性同一性障害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いえず、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」というものであった。（東京弁護士会、2016年8月31日、東京拘置所長に対する勧告）

しかし、ホルモン治療は、性別違和・性別不合ある者の性に関する健康のた

---

対象となる。」としている。

宇賀克也裁判官は補足意見にて、「刑事施設における診療に関する情報であっても、インフォームド・コンセントの重要性は異ならない。法務省矯正局矯正医療管理官編・矯正医療においても、矯正医療に求められている内容は、基本的に一般社会の医療と異なるところはないとしている」と述べている。

- 21 もっとも、上記答弁書における「医師が御指摘のホルモン療法を行う必要があると認める場合」とは、刑事収容施設に収容されている現時点の医師の判断に限るものではなく、刑事収容施設に収容される以前における医師の診断があれば、やはり「医師が御指摘のホルモン療法を行う必要があると認める場合」であってもよいと考えるべきであろう。しかし、そのような考え方に立った対応は現状の刑事収容施設ではほとんど取られていないであろう。

めに必要な治療として医学的にも認められているものである。それゆえ、性別違和・性別不合ある者の間では、ホルモン治療が一般的な治療方法として利用されている。多くの場合には、保険適用が認められていないけれども、それは本人の性に関する健康上の必要性を否定する趣旨のものとは解せられない（第3章第3節）。よって、ホルモン治療は、社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置に含まれる。

この点、収容施設の職員である医師や刑務所長の判断を専門家による裁量的な判断として尊重することは、それらの医師や刑務所長には、一般には、性別違和・性別不合に関する医学的専門知識や経験を欠いているから、不適切である。GID学会による認定医など性別違和・性別不合について専門的知識と経験のある医師による判断を尊重して、治療の必要性を判断すべきである。

すなわち、ホルモン治療は、性別違和・性別不合ある者の性に関する健康のために必要な医療上の措置として、被収容者となった性別違和・性別不合ある者も受けられるべきである。必要な医療上の措置かについては、GID学会による認定医など性別違和・性別不合について専門的知識と経験のある医師による判断を尊重して、治療の必要性を判断すべきである。

#### 4 性別適合手術について

性別適合手術は、医学上確立した治療方法であるから、社会一般の保健衛生及び医療の水準に照らし適切な保健衛生上及び医療上の措置に含まれる。

しかし、性別適合手術は短期間に容易に実施できるものではないことや、費用が多額になることから、GID学会による認定医などの判断を尊重しつつ、長期の受刑者を中心に必要な者に認めるのが妥当である。

#### 5 その他

トランス女性が、「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<sup>22</sup>を申し出たが、必要がないとして拒否されることがある（東京弁護士会、2016年8月31日、東京拘置所長に対する勧告）が不当である。

---

22 刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律202条「留置業務管理者は、負傷し、又は疾病にかかっている被留置者が、当該留置業務管理者が委嘱する医師等以外の医師等を指名して、その診療を受けることを申請した場合において、傷病の種類及び程度、留置施設に留置される前にその医師等による診療を受けていたことその他の事情に照らして、その被留置者の医療上適当であると認めるときは、内閣府令で定めるところにより、留置施設内又は留置業務管理者が適当と認める病院若しくは診療所において、自弁によりその診療を受けることを許すことができる。」

## 第4章 最後に

本報告書における最も重要なテーマは「性自認」ということであった。

性自認は、心理的な作用による自己の性別に対する持続的な確信などとされるが、これが自らの生物学的性と異なり、性別違和・性別不合を抱く人たちをトランスジェンダーと呼ぶことが多い。

私たちの多くは、生物学的性（出生時の身体の性）が自認する性に一致しており、社会的・法的制度が生物学的性に沿って形成されていることに対して、特段の不自由や不都合を感じることなく、当たり前のように日常生活を送っている。しかしながら、ひとたびトランスジェンダーの苦悩や苦しみの実態を知り、それに思いを寄せた時には、その人たちが、いかに偏見にさらされ、差別を受け、人権を侵害されてきたのかを思い知らされるのである。本年の「性的指向及び性自認の多様性に関する国民の理解の増進に関する法律案」（LGBT理解増進法案）の国会提出をめぐる議論の中で、法律に性自認と謳うと「その時だけ女性」が女性用トイレや女性用入浴施設に堂々と入ってくるといった意見もあったようだが、このような発言に関しては、性自認は意のままに選択したり変えたりできるものでないことや、男女別施設利用をめぐるMTF（トランスジェンダー女性）の現実の苦痛に対する無知というより悪意さえ感じられ、虚しくなるし悲しくもなる。もっとも、こうした発言が国政の場に出てくることの根底にあるものは、私たちの心の奥底にある差別への意識ではないかと思われる。差別の問題の根深さについては、本報告書第2章で詳細に論じた通りであるが、LGBT理解増進法案に対する議論を聞いていても、それを乗り越えるのは容易でないことを痛感させられる。

F TM（トランスジェンダー男性）はまさしく男性であり、MTF（トランスジェンダー女性）はまさしく女性であって、シスジェンダーとの違いは、出生時の身体的性別が、その人の自認する性別に合致していたかどうかという点だけである。生物の多様性、性の多様性といったことを私たちは当然のものとして認識することが必要であり、全ての人の生命や人格を尊重し合える社会を形成していかなければならないと考える。

性自認というものが人間の深奥にあって、人格の核心であり、これが人間の日常生活と人生に深く関わるものである以上、その人にとっての性別を尊重される権利（性自認の権利）は、憲法13条前段の個人の尊厳により導かれる価値（利益）そのものであり、対外的に個々の権利として主張される場合には、幸福追求権の一環として最大限の保障を受けるべきものであることは言うまでもない。又、性自認のありようは憲法14条1項に規定された属性に並ぶものであって、それによる区別は原則として許されず、トランスジェンダーもシスジェンダーも性自認の権利（利益）が平等に保障されなければならないということも又当然である。

私たちの社会では、すでに幼児教育や初等教育の段階から（身体的な）男女二元

論に沿った性別分化が機能し、これがそのまま出生から人生の終焉に至るまで影響を与え続けることになっている。そうした人生のあらゆる段階、あらゆる場面において、トランスジェンダーが多くの苦しみや悩みを抱え、家族や友人にも打ち明けられず、思い切って告白しても自己の存在を否定され、時には社会から孤立し、時には死を選び、自分自身の人生を全うすることすら困難であること、そして、それは私たちがこれまで形成してきた社会や法制度の在り方にこそ起因するものであることに、私たちは真摯に思いを馳せる必要がある。

性別違和・性別不合の人たちが安心して暮らせる社会をつくるために、改善すべき点は余りにも多く、本報告書で論じ尽くせたとはいえない。議論を始めると、新たな本質的な問題が次々と想起され、その全てを検討するだけの時間を見出すことはできなかった。それでも、現時点においても各諸機関、諸団体に提言すべきことが沢山あることを確認できた。これらは全てトランスジェンダーが抱えてきた問題の多さの裏返しであることを私たちは忘れてはならないと思う。全ての人が偏見や差別を受けず、誰もが取り残され孤立することのない、個人の尊厳に基づき生命や人格を尊重し多様性を認め合える社会をつくること、私たちはそうした目標を実現するために、一步ずつ着実に歩んでいかなければならないと考える。

尚、今回私たちは、トランスジェンダーに絞って人権保障と差別等の問題を検討したが、他の性的マイノリティの問題に関しても、同様に、憲法によって確認された人権と平等の意味に遡って検討を進めることが必要であることを最後に指摘したいと思う。

## 2021年度関弁連シンポジウム委員会活動

2021年度関弁連シンポジウム委員会は、関東弁護士会連合会の委員37名が結集して、令和2年9月23日に第1回の委員会を開催し、以降本報告書の作成とシンポジウムの実施を目標として、活動を続けてきた。活動の概要は以下の通りである。

### 記

#### 1 定例委員会の実施

##### (1) 令和2年9月23日第1回委員会（Web 会議）

- 議題 ①正副委員長・事務局長の選任  
②各委員の自己紹介  
③シンポジウム本番までのおよそのスケジュールの確認  
④委員会の日程の決定  
⑤今後の委員会の持ち方について  
⑥予算について 等

##### (2) 令和2年10月23日第2回委員会（Web 会議）

- 議題 ①シンポジウムの骨子について  
②部会の編成について  
③勉強会や調査の実施について  
④シンポジウム本番までのおよそのスケジュールについて 等

##### (3) 令和2年11月30日第3回委員会（Web 会議）

- 議題 ①部会の編成についての確認と決定（8つの部会構成）  
②各部会内の責任者について  
③今後の予定について  
④参考文献や判例・新聞記事等のアップロードについて  
⑤部会毎のメーリングリストの作成及び活用等について  
⑥シンポジウムの開催方法等に関する今後の検討課題について 等

##### (4) 令和2年12月23日第4回委員会（Web 会議）

- 議題 ①部会ごとの検討状況について  
②勉強会の決定について  
③本年度4月以降の委員会日程について  
④今後の予定について  
⑤2021年度事業計画書・予算要望書の提出準備について 等

##### (5) 令和3年1月22日第5回委員会（Web 会議）

- 議題 ①部会ごとの検討状況について  
②勉強会の状況について  
③2021年度事業計画書・予算要望書の確定について  
④2020年度関弁連会報に掲載する「委員会活動報告」の内容の確定と提出について  
⑤刑事収容施設へのアンケート調査の実施について 等

- (6) 令和3年2月22日第6回委員会（Web 会議）  
議題 ①部会ごとの検討状況について  
②シンポジウムのテーマ及び内容について  
③2021年度事業計画書・予算要望書の提出について  
④視察や調査等の実施方法について 等
- (7) 令和3年3月29日第7回委員会（Web 会議）  
議題 ①シンポジウムについて  
・意向調査結果の報告  
・テーマ及びシンポジウムの進行について確定  
・チラシの作成と広報先等について  
・長野県弁護士会定期大会準備委員会との調整事項の確認  
②報告書の体裁についての確認  
③部会ごとの検討状況について 等
- (8) 令和3年4月28日第8回委員会（Web 会議）  
議題 ①シンポジウムについて  
・内容（基調講演の講師と時間配分は正副事務局長で検討）  
・チラシの作成及び広報先等について  
・長野県弁護士会定期大会準備委員会との調整事項の確認  
②報告書について（特に今後のスケジュール）  
③大会宣言案について（特に今後のスケジュール）  
④弁護士会へのアンケート調査実施の件  
⑤部会ごとの検討状況について 等
- (9) 令和3年5月27日第9回委員会（Web 会議）  
議題 ①シンポジウムについて  
・基調講演の講師の確定（虎井まさ衛氏）  
・シンポジウム当日の時間配分の確定  
・チラシの内容の検討  
・長野県弁護士会定期大会準備委員会との調整事項の確認  
②報告書について（内容及び今後のスケジュールの確認）  
③大会宣言案について  
・たたき台のたたき台提示  
・スケジュールの確認  
④厚生労働省への照会の件  
⑤部会ごとの検討状況について 等
- (10) 令和3年6月29日第10回委員会（Web 会議）  
議題 ①大会宣言案について  
・スケジュールの確認  
・たたき台の修正案の検討及び委員会案の作成  
②シンポジウムについて



- ・チラシの内容確定
  - ・広報先の確認
  - ③長野県弁護士会定期大会準備委員会との調整事項の結果について
    - ・特に当日ホテルのトイレについて
    - ・6月24日のホテル視察の件
  - ④報告書について
    - ・スケジュールの確認
    - ・体裁の確認
    - ・印刷業者及び見積について 等
- (11) 令和3年7月29日第11回委員会（Web 会議）
- 議題 ①大会宣言等について
- ・常務理事会の意見を受けての修正案の検討（特に「長さ」について）
- ②シンポジウムについて
- ・チラシの内容の確定
  - ・チラシの配送先について
  - ・当日の各部会の報告の進め方について
  - ・当日の司会者について
- ③長野県弁護士会定期大会準備委員会との調整事項について
- ④報告書について（最終チェックの件） 等
- (12) 令和3年8月27日第12回委員会（Web 会議）
- 議題 ①シンポジウムのあり方について（再検討）
- ②シンポジウム当日の進行や内容，役割分担，配付資料等についての打合
- ③基調講演者とのすり合わせについて
- ④長野県弁護士会定期大会準備委員会との調整事項について 等
- (13) 令和3年9月16日第13回委員会（Web 会議）
- 議題 ①シンポジウム直前の打合について
- ②役割分担，進行，前日のリハーサル 等

## 2 勉強会の実施

- (1) 令和2年10月23日
- テーマ「トランスジェンダーに関する基本的事項について」
- 講師 森あい弁護士（熊本県）
- (2) 令和2年11月30日
- テーマ「性別違和・性別不合へトランスジェンダーに関する医学的な問題について」
- 講師 針間克己医師（はりまメンタルクリニック院長，G I D学会理事）
- (3) 令和2年12月23日
- テーマ「性別違和・性別不合にかかわる日弁連，弁護士会の取組について」
- 講師 本多広高弁護士（東京）
- (4) 令和3年1月22日

テーマ「トランスジェンダー当事者の困難の状況、この困難は、法や社会がどのようになれば緩和できるか、法律家に望むこと」

講師 虎井まさ衛氏（トランスジェンダー当事者。大学講師。著述業。元FTM日本主催）

(5) 令和3年2月22日

テーマ「性別違和のある方の採用・就労における実体と企業の対応」

講師 中島潤氏（特定非営利活動法人ReBit事業本部長）

### 3 その他の活動について

(1) 長野県弁護士会労働問題対策委員会実施の研修会（講師；遠藤まめた氏，小田瑠依氏）への参加（令和3年2月5日）

(2) シンポジウム開催会場（軽井沢プリンスホテル）の視察（令和3年4月21日，同年6月24日，同年9月15日）

(3) アンケート等の実施

- ・ 管内弁護士会に対する性自認と戸籍上の性別が異なることに関連した被收容者からの人権救済申立てに対し勧告を行った事案についての照会（8部会）
- ・ 刑事収容施設に対する被收容者の処遇状況アンケート調査（8部会）
- ・ 弁護士会単位会に対する性別欄についてのアンケート調査（3部会）

(4) 厚生労働省への照会（4部会）

(5) 座談会等の実施

令和3年1月27日 講師 高月まな氏（3部会）

令和3年4月22日 講師 遠藤まめた氏（3部会等）

(6) その他随時部会でのディスカッションや研究活動

### 4 特記事項（感想）等

(1) 定例委員会は、コロナ禍のため全て Web 会議方式で行った。委員同士の顔が見えず、対面で激論を飛ばすこともなく、重大なシンポジウムを行うという意味では、活動自体淋しいものになった。

(2) 実際の部会内の活動においても、足を使つての調査活動、学習会、プレ研修会、合宿等いずれも実施を制限せざるを得ない状況となり、予算的には助かったが、研究活動の充実という面では、物足りないものになってしまった。

(3) それでも、委員は、元々この問題を率先して検討・研究してきた者が多く、又、関弁連と単位会（特に長野県弁護士会）との連携も十分取れており、結果として報告書やシンポジウムについては大きな成果を示すことができたと思うし、社会（法）制度や今後のあり方について一石を投じることができたと思っている。

(4) 委員会の発足からシンポジウム本番まで1年（実質半年の作業期間）しかなかったが、この間に、本論（シンポジウムの開催、報告書の作成）だけでなく、テーマの設定、予算や会場設営・準備、大会宣言案の作成等、その余の検討課題も沢山あり、時間不足を感じた。もう少し前倒して準備活動を始めることが



できればよかったと思っている。

#### 5 大会宣言案について（最後に）

当委員会で原案を策定した関東弁護士会連合会の今年度の大会宣言案は、当委員会での研究・検討結果の集大成とも言うべきものである。憲法論（13条論・14条論）の分析に始まり、総論では、個人の尊厳の理念が尊重され、個性や人格的な価値観が認められる多様性を重んじる社会を目指すこと、そのために、LGBT法および包括的な差別禁止法を成立させる必要があることを強く打ち出している。また、各論では、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律の抜本的な見直しと各要件の撤廃等、健康保険証やマイナンバーカードにおける性別欄の廃止、ホルモン療法への保険適用及びホルモン療法併用に伴う性別適合手術等への混合診療保険給付外原則の取扱いの見直し、性自認に従ったトイレの利用や改善の積極的実施、教育現場や労働現場でのトランスジェンダーの権利の可及的実現や環境の整備、更には刑事収容施設における様々な施策の改善に至るまで、多くの提言を行うものである。同宣言案は、令和3年9月24日の関東弁護士会連合会の定期大会で承認されれば、同連合会のホームページに掲載される予定なので、関心のある方は是非共参照していただきたい。

## 2021年度関弁連シンポジウム委員会名簿

委員長	諏訪雅顕（長野県）	
副委員長	安倍嘉一（第一東京）	鳥海準（第二東京）
	高岡俊之（神奈川県）	岡室恭輔（長野県）
事務局長	宮井麻由子（長野県）	
委員	本多広高（東京）	大畑敦子（東京）
	鈴木敦悠（東京）	松永成高（東京）
	小沼千夏（東京）	安藤尚徳（第一東京）
	吉村佳代（第一東京）	立石結夏（第一東京）
	高山烈（第二東京）	細谷夏生（第二東京）
	丁絢奈（神奈川県）	前園進也（埼玉）
	吉田奉裕（埼玉）	常岡久寿雄（千葉県）
	土居太郎（千葉県）	今泉圭介（茨城県）
	川又俊宏（茨城県）	尾畑慧（栃木県）
	呉国峰（栃木県）	丸山彬（群馬）
	清水友哉（群馬）	岡本英次（静岡県）
	梅田英樹（静岡県）	網倉基充（山梨県）
	伏見彩（山梨県）	宮坂大吾（長野県）
	田中良平（長野県）	小池さやか（長野県）
	飯平藍子（長野県）	黒田隆史（新潟県）
	駒形聡（新潟県）	
担当常務理事	2021年度－久保田明雄（長野県）	
担当理事	2020年度－安藤雅樹（長野県）	
	2021年度－寺崎裕史（東京）	
担当事務局員	鈴木玲子	

## あとがき

性的マイノリティの中でもトランスジェンダーに特化した研究や提言を行いたいという長野県弁護士会のシンポジウム準備委員会から提案をいただいた時には、私もこの問題についてほとんど知識がなく、どのように委員会をまとめて行けばよいのか、どういった方向でどんな内容の大会宣言や報告書を作成して行けばよいのか、頭の中は空っぽの状態でした。

2年前に長野県弁護士会憲法PTが主催したLGBTに関する勉強会において、LGBT法連合会の事務局長代理の下平武様による講演が行われた時も、私には余りピンとくるものはありませんでした。本シンポジウム委員会において、すでに多くの委員がこの問題に対し豊富な知識と経験を持っている中で、色々と議論をしたり、当事者の方の生の声を聞いたり、書物を読むなどして、自分の中で少しずつトランスジェンダーの方々の実情やその苦悩を理解するようになって行きました。シスジェンダーであり異性愛者である私にとって、トランスジェンダーの方の気持ちが全て分かるようになったと言えば嘘になりますが、仮に違和感を完全に払拭することが難しいとしても、理性で乗り越えることはできると思い、この理性の根底に置かれるものは、私自身法律家ですから、憲法価値であると考えようになりました。そして、トランスジェンダーや性的マイノリティの問題を扱うにしても、憲法論という太い幹の下で論ずる必要があるとの確信を抱くに至りました。本報告書は正にそのような観点からでき上がったものです。

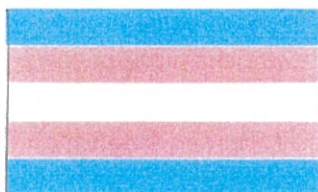
残念ながら、この1年間コロナ禍のため、委員会で東京に集まり口角泡を飛ばして議論したり、合宿（本来であれば、原稿を書き始める時ないしは原稿が出揃った時に行う予定であった）をしたりすること等は叶いませんでした。しかし、トランスジェンダーの苦悩に共感する心情やそれを改善するために諸機関や諸団体に様々な提言しようという強い欲求、徹底して差別をなくすにはどうしたらよいかといった熱い気持ちは、委員一同共通して持つことができたと思っています。そして、この報告書は、そういった委員の思いが詰まったものであり、検討や研究をしてきたことの結晶であると信じております。

もとより、本問題においては大変難しい議論もあり、委員の中で見解に温度差がある論点もあるため、この報告書の中で論述において統一が図られていない所もあるかと思えます。又、言葉や用語の使い方一つを取っても、それぞれの考え方や思いがあるため、纏まり（統一）に欠けているといった批判を受けることもあるかと思えます。あるいは、同じ論点でありながらも、それこそ論者の個性に従い、又、前後の論点との関係で、どうしても触れざるを得ず、繰り返し何回も論述されている箇所もあるかと思えます。しかしながら、形式や細部の論述はさておき、この報告書（各パートあるいは各論者毎の論考集と言ってもよい）は委員の信念と重要な指摘が散りばめられており、必ずやトランスジェンダーの方々にとって、生まれてから人生の終焉を迎え

るまで安心した生活を送ることができるようになるための一助となり、改革の一步になるものと確信しています。もとより、私たち法律家自身が、トランスジェンダーを含む性的マイノリティの人たちと共に手を取り合って、その人たちの人権が守られ差別のない社会を実現するために、更に努力を重ねていかなければならないと思っています。

最後になりましたが、本委員会の勉強会において講師としてお力を与えていただきご協力下さった方々、ご指導やご教示を下さった当事者や関係団体の方々、本シンポジウムや大会の下支えを一生懸命していただいた長野県弁護士会の大会準備委員会の先生方や事務局の皆様、鈴木玲子様を始めとする関東弁護士会連合会の事務局の皆様方、更には、申込書の性別欄やシンポジウム会場のトイレの使用方法等につき快く当委員会の意見を取り入れて下さったJTBや軽井沢プリンスホテルのスタッフの方々に深く御礼を申し上げます。

関東弁護士会連合会2021年度シンポジウム委員会  
委員長 諏訪 雅 顕



①

#### ①トランスジェンダー・プライド・フラッグ

トランス女性であるMonica Helms（米）によって1999年に考案され、2000年の米アリゾナ州フェニックスでのプライドパレードで初めて使用されたもの。上下のストライプは男の子を象徴するライトブルーを、その内側のストライプは女の子を象徴するピンクを、真ん中のストライプは従来の性別の定義に限定されない人たちのためにその尊厳を重んじ中央に白色を配したと言われている。



②

#### ②レインボー・フラッグ

Gilbert Baker（米）によって1978年にデザインされたものであり、LGBTの尊厳と社会運動を象徴する旗。Harold Arlenが作曲した「Over the Rainbow（虹の彼方に）」（「オズの魔法使い」でJudy Garlandが歌い一躍有名になった曲）に着想を得て提案したとも言われている。元々は8色で構成されていたが、現在は6色（赤・橙・黄・緑・青・紫）のものが主流である。

---

---

2021年度 関東弁護士会連合会シンポジウム  
性別違和・性別不合があっても安心して暮らせる社会をつくる  
—人権保障のため私たち一人ひとりが何をすべきか—

発行日 2021年9月24日  
編集・発行 関東弁護士会連合会  
東京都千代田区霞が関1-1-3  
弁護士会館14階  
電話 03(3581)3838  
印刷 (株)キリシマ印刷  
東京都練馬区富士見台2-17-15  
電話 03(3926)0901

---

---

# Over The Rainbow

「虹の彼方に」

(Harold Arlen)

