

「生殖不能要件」を違憲と判断した最高裁決定について

1 事案の概要

性同一性障害の男性が、生殖腺除去手術等をせずに、男性から女性への性別の取扱いの変更を申し立てた家事審判。

原審判が申立てを却下したため、申立人は、性同一性障害特例法第3条第1項第4号（生殖不能要件）及び同項第5号（外観要件）は憲法第13条、第14条第1項に反するなど主張し、特別抗告。



最高裁大法廷は、令和5年10月25日、生殖不能要件を合憲と判断した最高裁平成31年1月23日決定を変更し、生殖不能要件を違憲とした上で、外観要件につき審理するため、高裁に差し戻した。

※ なお、性別の取扱いの変更の審判は、相手方のいない審判事件であり、国は当事者となっていない。

2 最高裁令和5年10月25日決定の概要

生殖不能要件を満たすためには原則として生殖腺除去手術（内性器である精巣又は卵巣の摘出術）を受ける必要がある。生殖不能要件は、憲法13条が保障する「自己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ところ、特例法の制定当時に考慮されていた制約の必要性は、その前提となる諸事情の変化により低減する一方で、特例法の制定以降の医学的知見の進展等に伴い、治療としては生殖腺除去手術を要しない性同一性障害者に対し、「自己の意思に反して身体への侵襲を受けない自由」を放棄して強度な身体的侵襲である生殖腺除去手術を受けることを甘受するか、又は性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けるという重要な法的利益を放棄して性別変更審判を受けることを断念するかという過酷な二者択一を迫るものになっており、制約の程度は重大であるから、憲法13条に違反し、無効である。これと異なる結論を採る最高裁平成31年1月23日第二小法廷決定は変更することとする。

3 最高裁決定における補足意見（岡裁判官）

本決定により本件規定が違憲無効となることを受け、立法府において本件規定を削除することになるものと思料されるが、その上で、本件規定の目的を達成するためにより制限的でない新たな要件を設けることや、本件規定が削除されることにより生じ得る影響を勘案し、性別の取扱いの変更を求める性同一性障害者に対する社会一般の受止め方との調整を図りつつ、特例法のその他の要件も含めた法改正を行うことは、その内容が憲法に適合するものである限り、当然に可能である。

本決定を受けてなされる法改正に当たって、本件規定の削除にとどめるか、上記のように本件規定に代わる要件を設けるなどすることは、立法府に与えられた立法政策上の裁量権に全面的に委ねられているところ、立法府においてはかかる裁量権を合理的に行使することが期待される。

4 最高裁決定における反対意見（三浦、草野、宇賀裁判官）

3名の裁判官による、外観要件も憲法第13条に違反して違憲無効である旨の反対意見がある。