



21. 手話通訳士等を介しても意思疎通が困難で 黙秘権等の概念を理解できない聴覚言語 障害者に対する刑事訴訟手続きのあり方に 関する事例

岡山地方裁判所昭和 62 年 11 月 12 日判決

(最高裁判所刑事判例集(刑集)49巻2号506頁、判例時報1255号39頁)

広島高等裁判所岡山支部平成3年9月13日判決

(刑集49巻2号517頁、高等裁判所刑事裁判速報集(平3)号119号)

最高裁判所第3小法廷平成7年2月28日決定

(刑集49巻2号481頁、最高裁判所裁判集刑事265号431頁)

(裁判所時報1143号1頁、判例時報1533号122頁、判例タイムズ885号160頁)

【 事 案 の 概 要 】

1 当事者と犯罪行為

X(被告人)は、昭和55年7月から昭和59年7月に行った窃盗11件の容疑で起訴され、審理を受けてきた者である。Xは、耳が聞こえず、言葉を話せない聴覚及び言語の障害者であり、学校教育や手話教育を満足に受けていないと思われることから、文字を読むことができず、手話も会得していなかった。

2 第1審の判断

第1審(岡山地判昭和62・11・12)では、国選弁護人のほかに特別弁護人を選任し、手話通訳人も2名を選任して手続きを進め、実体審理を行ったが、有罪無罪の実体判決ではなく、刑事訴訟法338条4号により公訴を棄却するとした。その理由は、Xが手話通訳を理解できず身振り手振りでの意思疎通になっており黙秘権さえも理解できていない状態であって、通訳の有効性がほとんど失われていること、Xに対する訴追の維持ないし追行が相当性の点で救いがたい影響を受けており、これは同時に刑事訴訟法が公訴の適法要件として本来当然に要求する訴

追の正当な利益が失われているということであって、公訴提起の手続き自体が不適法であった場合に準じて、公訴棄却とするのが相当である、というものであった。

3 原審（第 2 審）の判断

検察官の控訴を受け、原審（広島高岡山支判平成 3・9・13）は、刑事訴訟法 338 条 4 号が適用されるのは、「公訴提起の手続きがその規定に違反したため無効であるとき」であって、起訴状の瑕疵、親告罪における告訴の不存在など公訴提起の手続きに瑕疵がある場合に限定されると解されるから、本件のように公訴提起の手続きに瑕疵がない場合にまで適用すべきではないとして、1 審判決を破棄した。X が手話通訳士を介しても意思疎通ができない状態であることは、訴訟行為をなすに当たり、X には、その行為の意義を理解し自己の権利を守る能力すなわち訴訟能力が欠けていることを意味しており、そのような場合には、手続きの公正を確保するため、刑事訴訟法 314 条 1 項を準用して公判手続きを停止すべきであるとし、本件の公判手続きを停止すべきかどうかについては、医師又はこれに代わる心理学などの専門家の意見を聴くなどして、さらに審理を尽くすのが相当であるとして、第 1 審に差し戻した。

X 側は、第 2 審の破棄差し戻し判決に対し、上告を行った。

【 決 定 の 要 旨 】

1 生涯にわたり被告人の地位におかれるおそれ

X 側の主張は、「要するに、原判決は X には訴訟能力がないと断定した上、公判手続きを停止すべきであると判示したとの前提に立ち、本件のような X について公判手続きを停止することは、X を生涯にわたり X の地位に置くことになるとして、憲法 37 条 1 項違反、判例違反をいうにある。しかしながら、原判決は、X に『訴訟能力があると認めるには、極めて疑問が大きい』とは判示しているものの、これがないと断定しているものではなく、また、もし訴訟能力が欠けている場合は、手続きの公正を確保するため、公判手続きを停止すべきであると判示しているが、右公判手続き停止の期間が異常に長期にわたり、かつ、訴訟能力回復の可能性が全くないと認められる場合は、検察官が公訴を取り消し、これに基づいて公訴棄却の決定がされることも十分考えられるとしているのであって、所論のように X が生涯にわたり X の地位に置かれることを肯定しているものでないことは明らかである。したがって、所論違憲及び判例違反をいう点は、すべて前提を欠く。」

2 聴覚障害者への差別

X側の主張は、「原判決は、聴覚障害者であるXが健聴者であれば当然に保障される黙秘権や弁護人選任権等の告知が受けられなかったとしても、捜査官が告知の努力をしたのであるから捜査手続に違法があるとはいえないと判示したとの前提に立ち、かかる判示は、『聴覚障害者』という社会的身分によりXを差別したものであって、憲法14条に違反するということがある。しかしながら、原判決は、Xに対する捜査手続において、被疑者の権利である黙秘権、弁護人選任権の告知などに瑕疵があった疑いがないとしつつも、公訴提起の効力に影響を及ぼすような違法があるとは認められないと判示しているものであって、所論は、原判決のしていない判断を前提として違憲をいうにすぎない。」

3 心神喪失の状態に当たるか

「職権により判断するに、刑訴法314条1項にいう『心神喪失の状態』とは、訴訟能力、すなわち、Xとしての重要な利害を弁別し、それに従って相当な防御をすることのできる能力を欠く状態をいうと解するのが相当である。

原判決の認定するところによれば、Xは、耳も聞こえず、言葉も話せず、手話も会得しておらず、文字もほとんど分からないため、通訳人の通訳を介しても、Xに対して黙秘権を告知することは不可能であり、また、法廷で行われている各訴訟行為の内容を正確に伝達することも困難で、X自身、現在置かれている立場を理解しているかどうかも疑問であるというのである。右事実関係によれば、Xに訴訟能力があることには疑いがあるといわなければならない。そして、このような場合には、裁判所としては、同条4項により医師の意見を聴き、必要に応じ、更にろう（聾）教育の専門家の意見を聴くなどして、Xの訴訟能力の有無について審理を尽くし、訴訟能力がないと認めるときは、原則として同条1項本文により、公判手続を停止すべきものと解するのが相当であり、これと同旨の原判断は、結局において、正当である。」

4 補足意見

「裁判官千種秀夫の補足意見は、次のとおりである。

仮にXに訴訟能力がないと認めて公判手続を停止した場合におけるその後の措置について付言すると、裁判所は、訴訟の主宰者として、Xの訴訟能力の回復状況について、定期的に検察官に報告を求めるなどして、これを把握しておくべきである。そして、その後も訴訟能力が回復されないとき、裁判所としては、検察官の公訴取消しが無い限りは公判手続を停止した状態を続けな

ければならないものではなく、Xの状態等によっては、手続きを最終的に打ち切ることができるものと考えられる。ただ、訴訟能力の回復可能性の判断は、時間をかけた経過観察が必要であるから、手続きの最終的打ち切りについては、事柄の性質上も特に慎重を期すべきである。」

【 解説 】

1 本判決の意義・特徴

本件は、聴覚に機能障害があり、適切な学校教育や手話教育を受けてこなかったことから文字を読むことができず手話も会得していない被告人（X）が、窃盗の罪により起訴され、審理を受けたが、その過程において、手話通訳士等を介しても意思疎通が図れず黙秘権等の概念も理解できないことが明らかとなり、公判手続きを継続するか否かが問題となった事案である。

1 審判決は、刑事訴訟法 338 条 4 号により公訴を棄却するとしたが、原審は、公訴提起の手続きに瑕疵がない場合に同号を適用すべきではないとして、1 審判決を破棄し、刑事訴訟法 314 条 1 項を準用して公判手続きを停止すべきかどうかについては、医師等の専門家の意見を聴くなどして、さらに審理を尽くすのが相当であるとして、第 1 審に差し戻した。上告審において、本決定（最高裁）は、2 審判決を基本的に維持し、上告を棄却した。

刑事事件の司法手続きにおいては、被告人が、訴訟行為の意義を理解し自己の権利を守る能力、すなわち「訴訟能力」を有していることが必要とされる。障害者が訴訟能力を有することができるよう、聴覚障害者には手話通訳士の選任などの合理的配慮が提供されるべきであるが、本件は、合理的配慮を尽くしてもなお訴訟能力を欠いている場合に、どのような対応をとるべきかが問題となった事案といえる。本決定は、精神障害のため意思能力を欠くわけではないが、身体障害者（聴覚障害者）で、適切な教育を受けられなかったために、意思疎通能力に著しい制約があり、手話通訳士を介してもその制約を取り除けない場合にも、刑事訴訟法 314 条 1 項を適用し、公判手続きを停止すべきものと解するのが相当であるとした。

なお、裁判所は、障害者差別解消法 7 条等の「行政機関等」には当たらないため、障害者差別解消法の適用を受けない。ただし、同法の趣旨を踏まえ、また、同法 6 条 1 項に基づき策定された「障害を理由とする差別の解消の推進に関する基本方針」に則して、「裁判所における障害を理由とする差別の解消の推進に関する対応要領」が定められ、裁判官を含む裁判所職員が適切に対応するために必要な事項が明記されている。また、障害者基本法 4 条 1 項が何人も障害

者差別をしてはならないと定め、同条2項が合理的配慮の提供義務を定めている。これらのことから、司法手続きにおいても、障害者差別解消法の趣旨を踏まえた判断が求められる。

2 刑事訴訟法 314 条 1 項にいう「心神喪失の状態」とは

本決定当時、本件のXのような理由により訴訟能力を欠く場合を刑事訴訟法は想定していなかった。そのようななか、本決定は、「心神喪失の状態」とは、「訴訟能力、すなわち、Xとしての重要な利害を弁別し、それに従って相当な防御をすることのできる能力を欠く状態をいう」と解するのが相当であるとして、Xのような場合にも、刑事訴訟法 314 条 1 項が適用されうることを明らかにした。

3 生涯にわたり被告人の地位に置かれるおそれ

刑事訴訟法 314 条 1 項が適用された場合、心神喪失の状態が続いている間は公判手続きが停止される。本件のXのような場合、精神障害者と異なり、心神喪失の状態が回復する可能性は極めて低いため、公判手続きが停止されると、Xを生涯にわたりXの地位に置くことになるおそれがある。

この点、本決定は、「公判手続き停止の期間が異常に長期にわたり、かつ、訴訟能力回復の可能性が全くないと認められる場合は、検察官が公訴を取り消し、これに基づいて公訴棄却の決定がされることも十分考えられる」等として、憲法 37 条 1 項違反には当たらないとする。また、補足意見は、訴訟能力の回復の見込みがない場合には、特に慎重に時間をかけて観察したうえで、裁判所自らの手による手続きの最終的打ち切りも可能である旨を述べる。



22. 強盗事件等で逮捕、勾留、起訴された後、 真犯人が現れ無罪となったことにつき、 被疑者（原告）が知的障害者であることを 知りながら自白を誘導した警察官及び自白 調書を偏重した検察官の行為の違法性を認め、 国家賠償請求が認容された事例

宇都宮地方裁判所平成 20 年 2 月 28 日判決

（判例時報 2026 号 104 頁、賃金と社会保障 1469 号 43 頁）

【 事 案 の 概 要 】

1 当事者

X（原告）は、昭和 26 年 6 月生まれの男子であり、第 一 種知的障害者の認定を受け、栃木県（Y2：被告）から療育手帳が交付されている知的障害者である。

X は、昭和 61 年 12 月 24 日、X の叔父の同意により、医療法人報徳会宇都宮病院の閉鎖病棟に入院し、平成 11 年 4 月 2 日までの約 13 年間、同病院に入院していた。X は、同病院を退院後、平成 13 年 4 月 2 日、A により、同人を養父とした養子縁組届を提出され、甲野姓から丙川姓を名乗ることとなった。

Y（被告）らは、国（Y1）及び栃木県（Y2）である。

2 暴行事件及び強盗事件の発生

平成 16 年 8 月 8 日午後 8 時 15 分ころ、宇都宮市内の路上において、帰宅途中の女子中学生 2 名が、自転車に乗っていた男から、頸部をわしづかみにされるという暴行を受けた事件（以下「本件暴行事件」という）が発生した。被害者らから被害届の提出を受けた栃木県宇都宮東警察署（以下「宇都宮東署」という）の警察官は、同月 9 日、X を被疑者として逮捕状を

請求し、同日、Xを逮捕した。宇都宮地方検察庁（以下「宇都宮地検」という）検察官は、本件暴行事件について、同月11日、勾留請求をし、勾留延長後の勾留満期日である同月27日、Xを本件暴行事件で公訴提起した。

同年4月29日、宇都宮市内のケーキ屋（以下「本件ケーキ店」という）に、包丁を持った男が押し入り、13万3000円を強取するという強盗事件が発生し（以下「本件強盗事件一」という）、同年5月6日、宇都宮市内のスーパー（以下「本件スーパー」という）に、包丁を持った男が押し入り、6000円を強取するという強盗事件（以下「本件強盗事件二」という）が発生した（以下、本件強盗事件一及び同二を併せて「本件強盗事件」といい、本件強盗事件と本件暴行事件を併せて「本件刑事事件」という）。

宇都宮東署警察官は、同年9月1日、本件強盗事件一につき、Xを被疑者として逮捕状を請求し、同月8日、Xを逮捕した。宇都宮地検検察官は、本件強盗事件一について、同月10日、勾留請求をし、勾留延長後の勾留満期日である同月29日、Xを本件強盗事件一で公訴提起した。宇都宮東署警察官は、同年10月8日、本件強盗事件二について、Xを被疑者として逮捕状を請求し、同月12日、Xを逮捕した。宇都宮地検検察官は、本件強盗事件二について、同月14日、勾留請求をし、勾留延長後の勾留満期である同月29日、Xを本件強盗事件二で公訴提起した。

3 本件刑事事件の公判等

本件刑事事件の弁論はそれぞれ併合され、Xは公判において本件刑事事件公訴事実は間違いないと認めたが、第3回公判期日においてXは本件強盗事件について否認に転じた。その後、本件強盗事件一について真犯人が現れたため、Xは平成17年2月21日に勾留を取り消され、同日釈放された。宇都宮地方裁判所は、同年3月10日、本件強盗事件についてXを無罪とし、本件暴行事件については、Xを心神耗弱として、罰金20万円の有罪判決を言い渡した。

4 本件提訴に至る経緯

警察官及び検察官が、Xの知的能力が低いことを知りながら、これに配慮せず、その能力の調査も充分にしないまま、逮捕、捜査、勾留に至ったこと、誘導により虚偽の自白調書を作成したこと、公訴を提起維持したこと等は違法であり、Xは著しい精神的苦痛を被ったとしてYらに対し、国家賠償法1条1項に基づき、慰謝料500万円等の支払いを求めて本件を提訴した。

【判旨】

1 宇都宮東警察官の職務の違法性

本件刑事事件の捜査当時、宇都宮東署の警察官に鑑定囑託を行う法的義務があったとはいえず、また、本件暴行事件の勾留中に本件強盗事件の捜査を行った点についても、違法性は認められない。

「被疑者が証拠上客観的に認められる事実と相反する供述をしている場合に被疑者の記憶を喚起するため、あるいは、被疑者と被害者ないし目撃者の供述が異なる場合にそのいずれが信用できるかを検討するため、捜査官において、誘導尋問や理詰め尋問をすること自体は取調方法として決して不当なものとはいえず、かえって、そのような方法をとることにより、被疑者の虚偽供述や思い違いの供述を正し、真実発見に資する場合があることは言うまでもなく、その意味で、捜査官による取調方法の選択・実施は捜査官の裁量の範囲内に属するものといえる。

しかし、捜査官が誘導により虚偽の自白を取得することはその意図の如何にかかわらず、刑事訴訟法の理念からしても厳に戒められるべきである。捜査官としてはそのような虚偽の自白の誘発を防ぐため、取調方法として誘導尋問の方法を選択・実施した場合には、被疑者の知的能力などの属性に応じて、被疑者の尋問に対する答えが単に捜査官の意図する方向に偏っていないか、被疑者の受け答えの態度が迎合的でないか等を常に検証し、その方法・態様が誘導として許容される範囲を逸脱しないよう十分な注意を払わなければならないというべきであり、これを著しく欠いたときには、その取調べは裁量の範囲を著しく逸脱したもとして、違法とされる場合があるというべきである。」

「本件においては、C警察官は、本件刑事事件以前にも、複数回、Xから事情聴取したことがあること……、本件強盗事件以前の別事件でXと面識があり、Xの知能が低いことを知悉していたB警察官から、Xは、記憶力や理解力に不十分なところがあるから、わかりやすい簡単な言葉を使い、供述を押しつけることのないように、一つ一つ説明しながらじっくり聞いた上で事実調書及び身上調書を作成するように指示を受けたこと……、Xから、自分の名前である「丙」の字を書けないと言われ、教えたことがあること、更にXの取調べを通じ、Xの知的能力が相当低いことは十分認識していたと推認できるし、D警察官も、C警察官から、Xの知的能力が低い旨の報告を受け、また、Xの取調べを通じて、Xの知的能力が相当低いことは認識していたと推認できる。

しかるに、上記にみたとおり、C警察官及びD警察官が行ったXの自白調書の作成は、Xの知的能力が相当低いことを認識していたにもかかわらず、そのことについての配慮を欠き、むしろ、迎合的であるという特性を利用して、そのほとんどを誘導して、被害者らの供述に合致するように

作成されたものであり、また、あたかも X が自主的に記載したかのような地図を添付し、更に、X が自主的に犯行現場を案内したかのような引き当たり見分調書を作成したもので、誘導尋問として許容される範囲を著しく超えるばかりか、著しく妥当性を欠く方法を用いたものといえることができ、その取調べは裁量の範囲を著しく逸脱するものとして違法であるというべきである。」

2 宇都宮地検検察官の職務の違法性

「本件強盗事件一においては、結局物証足りうる物は何一つ発見されていないことを併せ考慮すると、X の自白を除いた証拠資料によっては、合理的な判断過程により有罪と認められる嫌疑があるとはいえない。」「そうすると、本件においては、X の自白が有罪と認められる嫌疑があるといえるための最も重要な証拠資料となるから、その信用性の吟味が公訴提起の判断に当たっては必要不可欠のものといえる。」

E 副検事は、X の供述は信用できると判断した旨供述しているが、「E 副検事は、既に勾留請求前の弁解録取の段階で、本件簡易鑑定書に目を通してあり、そこには、X の精神年齢が 4、5 歳程度であることのほか、自分の名前以外の字は書けないこと、短期記憶、長期記憶ともに記憶は曖昧で、その場で 3 つの数字を暗記することもできないことなどが記載されていることを知悉していたこと、同時期に、X の指名手配・犯罪経歴照会結果報告書にも目を通してあり、X が、昭和 49 年から平成 16 年まで、オートバイ等などの窃盗 15 回、道路交通法違反等 5 回の計 20 回検挙され、道路交通法違反で罰金 5 万円の処分を受けたほかは、起訴猶予とされたか処分不明であり、本件強盗のような持凶器で計画性のある犯罪の前科・前歴はないことを知悉していたことが認められる。また、X とある程度の会話を交わせば、X が、昨日や今日の出来事についても記憶が曖昧であり時系列に沿った説明はできないこと、平易な言葉しか理解できないこと、迎合的であり、疲れてくると、質問の意味をよく考えずうなずいてしまうことなどは容易に判明し、E 副検事も、取調べにおける X との会話により上記のことを認識していたと推認できる。

以上認定の事実からすると、本件においては、E 副検事は、まず、警察段階の自白調書において、本件強盗事件の犯行態様などが詳細に供述され、かつ、犯行場所の地図まで添付されていることについて、X の上記能力からしてそのようなことが可能か否か疑問を持つべきであったといえる。そして、X は重度の知的障害者であること、X の自白以外の証拠は極めて乏しく、X の自白が有罪立証のための最重要証拠であったこと等の本件強盗事件の特殊性に鑑みると、自白の信用性について捜査を尽くすことは、本件において通常要求される捜査の範囲内であったというべきである。

「その方法は例えば、以下のとおりである。」

「警察段階での自白の信用性にまず疑問を持つべきであった本件においては、警察段階の自白調書のように過去の事実について詳細な供述をする能力及び地図を書く能力並びに本件強盗事件の犯行を遂行できる能力があるかを吟味するため、X に対し、より慎重な方法、すなわち、何も情報を与えず、本件強盗事件について何をどこまで説明することができるかテストする、地図を書かせるなどの方法を用いて取調べを行うべきであったし、X の知的障害の程度についての簡易鑑定も視野に入れ、養父である A や同居人から X の生活歴や能力、特に本件強盗事件のような計画的な行為を遂行する能力があるかなどについて聴取することや X による犯行再現などを行うべきであった。」

「また、本件犯行に使用されたサングラス、包丁、身につけていた服、靴、帽子などについての裏付け捜査（例えば、X の同居人などに、X が、本件強盗事件の犯人が着ていたような服等を身につけていたことがあるかどうか、X はそれらを捨てたりするかどうかなどについて確認するなどの捜査）や被害金の用途などについての裏付け捜査、あるいは、X に赤いサングラスを掛けさせて被害者に面通しをさせるなどの捜査が考えられ、これらの捜査は十分可能であったといえる。」

「しかるに、E 副検事は、上記のような捜査をせず、むしろ、C 警察官や D 警察官と同様、誘導による自白調書を作成し、更に、会話がかみ合っていることを残した方がいいとの趣旨で、問答形式での X の調書を作成したと供述しつつ、同調書にも、問と答をそのまま記載したのではなく、複数の問と答をまとめて記載しており……、X の自白の信用性を慎重に吟味するのではなく、X が犯人であるとの思い込みを前提に、X の自白調書に信用性を持たせようとする捜査に終始したことが窺えるのである。」

「E 副検事が上記のような捜査を行っていれば、X には、警察段階の自白調書のように過去の事実について詳細な供述をする能力及び地図を書く能力並びに本件強盗事件一の犯行を遂行できる能力がないことが明らかになり、また、上記のような捜査を行っていれば、なおさら、本件強盗事件一と X とを結びつけるものが何もなかったと考えられる。」

「以上によれば、本件においては、検察官が現に収集した証拠資料及び通常要求される捜査を遂行すれば収集し得た証拠資料を総合勘案すると、E 副検事が、X の自白の信用性について、大いに疑問を持ち、ひいては、その自白が虚偽であるとの判断に至った可能性が高く、また、……本件強盗事件一においては、X の自白を除いた証拠資料によっては、X が有罪と認められる嫌疑があるとはいえないのであるから、合理的な判断過程により X が有罪と認められる嫌疑があるとはいえない。

したがって、本件強盗事件一についての公訴提起は違法であるというべきである。」

「本件強盗事件二についても、X が有罪との嫌疑を裏付ける証拠資料は、本件強盗事件一と本件強盗事件二の犯行手口が似ており、同一の犯人による疑いが濃いところ、」本件強盗事件

一で検討したところと同様に、「本件強盗事件二についての公訴提起も違法であるというべきである。」

3 損害額

「宇都宮東署における X の取調べ及び自白調書の作成過程には違法性が認められ、本件強盗事件においては、「X の自白調書が有罪立証の中心であったといえることから、自白調書が作成されなければ、本件強盗事件について公訴提起されなかったことが相当高度の蓋然性をもって予測される。

また、検察官が尽くすべき捜査を尽くしていた場合、検察官において X の自白の信用性が強く疑われるとの判断に至ったことが推認でき、やはり、本件強盗事件について公訴提起されなかったことが相当高度の蓋然性をもって予測される」。

「仮に、本件強盗事件について逮捕、勾留、公訴提起がされず、本件暴行事件のみであれば、……公訴提起されたとしても略式請求された可能性が高いといえ、そうすると、本件暴行事件の勾留満期である平成 16 年 8 月 27 日後程なく釈放されたと考えられる。

このように、Y2 及び Y1 の違法行為により、身体拘束期間が不当に長くなったことのほか、違法行為の態様、X の年齢、身上等その他本件に現れた一切の事情を考慮すると、Y2 及び Y1 の違法行為によって X が受けた精神的な損害を慰謝するための金額は、100 万円と認めるのが相当である。」

【 解説 】

1 本判決の整理

本件は、知的障害を有する X が、暴行事件及び二件の強盗事件で、逮捕、勾留、公訴提起され、強盗事件の真犯人が現れるまで拘留・公訴維持されたことについて、警察官及び検察官が、X の知的能力が低いことを知りながら、これに配慮せず、その能力の調査も十分にしないまま、逮捕、捜査、勾留に至ったこと、誘導により虚偽の自白調書を作成したこと、公訴を提起維持したこと等は違法であり、X は著しい精神的苦痛を被ったとして、地方公共団体（Y2）及び国（Y1）に対し、国家賠償法 1 条 1 項に基づき、慰謝料 500 万円等の支払を求めた事案である。

本判決は、被疑者が知的障害者であることを知りながら自白を誘導し、自白調書を作成した警察官の取り調べの違法性を認め、また、Xの自白の信用性について疑問をもたず、検察官がおこなった公訴提起は違法であるとして、Yらの違法行為により、身体拘束期間が不当に長くなったこと等により被った精神的損害を慰謝する金額として、100万円を認容した。

本判決の特徴は、自白以外の証拠は極めて乏しく、自白が有罪立証のための最重要証拠である事件である一方、被疑者・被告人が重度の知的障害者である場合において、警察官及び検察官の捜査の在り方につて、具体的な内容にまで踏み込んで判断を行った点に特徴がある。

2 刑事事件における知的障害者の捜査の在り方

まず、警察官の捜査については、本件強盗事件以前の別の事件でXと面識があり、Xの知能が低いことを知っていた警察官から、分かりやすい簡単な言葉を使い、供述を押し付けることのないよう指示を受けていたにも関わらず、それらへの配慮を欠き、むしろ、迎合的であるという特性を利用して、そのほとんどを誘導して、Xらの供述に合致するように作成した点を挙げ、取調べの違法性を認めている。

また、検察官については、知的障害者（X）のなした自白の信用性について捜査を尽くす必要があったにも関わらず、具体的な操作方法を行うことなく、自白調書を偏重して公訴提起を行ったこととの違法性を認めた。

今後も、知的障害者や発達障害者等のコミュニケーションに困難を抱える障害者らの刑事手続においては、本判決が指摘したような配慮が求められることは間違いない。具体的には、判旨2

が述べるように、警察官や検察官は、捜査段階から簡易鑑定等を通じて被疑者の知的能力の程度を適切に判断することが求められ、また、当該被疑者が知的障害等を有することが判明した際には、誘導的な取り調べにならないよう留意することが強く求められることとなる。なお、これらの留意点は裁判手続においても同様に求められることになる。



23. 戸籍上は男であり、身体上の外観としても男性としての特徴を残しているが、内心は女性である性同一性障害を有する受刑者に対する調髪処分について、裁量権の逸脱・濫用がないとされた事例

名古屋地方裁判所平成 18 年 8 月 10 日判決

(判例タイムズ 1240 号 203 頁)

【 事 案 の 概 要 】

1 当事者

X (原告) は、X は、生物学上及び戸籍上は男性であるが、小学校 6 年生のころから自己の性別が男性であることに疑問をもつようになり、その後、睾丸摘出手術、ホルモン剤投与、及び、外見の女性らしさを追求するため顔面の整形手術を受けたりする等し、心理的、社会的には女性として生活をしてきた。X は、平成 15 年 5 月 10 日に精神科医師より性同一性障害の診断基準に合致する判断を受けている。

Y (被告) は、国である。

2 拘置所での X の処遇

X は、窃盗の罪で実刑判決を受けて受刑することになった (平成 18 年 3 月 15 日、最高裁判所で上告棄却の決定がなされて確定)。平成 17 年 2 月ころ、刑事被告人として名古屋拘置所に入所したが、その際、戸籍上は男性であるが上記のような状態にあることから、特殊被収容者として単独処遇とされるとともに、運動、入浴、診察、面会等も原則として単独連行とされた。

「刑事施設及び受刑者の処遇等に関する法律」(以下、「刑事施設法」という)及び「刑事施設及び受刑者の処遇等に関する法律施行規則」によれば、男性受刑者は、刑の執行開始

後速やかに調髪されるものとされており、原型刈り、前五分刈り、中髪刈りのいずれかを選ぶこととなっているが、いずれの髪形も、いわゆる丸坊主ないしはそれに近い髪形である。名古屋拘置所では、Xの窃盗罪の刑が確定したことから、平成18年3月30日から3回にわたってXと面談し、調髪に応ずるよう指導したが、Xは、肩までの長さ程度の調髪には応じるとするものの、社会復帰後の就職などを理由に、それより短い調髪には応じないとの意向を表明していた。

3 本件提訴の経緯

Xは、平成17年12月16日、本件訴訟を提起し、平成18年3月20日、行政事件訴訟法37条の5第2項に基づき調髪処分の仮の差止めを申し立てたが、名古屋地方裁判所は、同月24日、上記申立てを却下した。

そこでXは、男子受刑者に対し丸坊主に近い頭髪を強制することは、憲法13条によって保障される髪形選択の自由を侵害するもので、施設の長の裁量権を逸脱・濫用するものであること、仮に、男子受刑者に対する調髪処分が許されるとしても、Xには性同一性障害という特殊事情があるため、Xを他の男子受刑者と同様に調髪することは、施設の長の裁量権を逸脱・濫用するものであるとして、その事前の差し止めを求め抗告訴訟を提起した。

【判旨】

1 「重大な損害を生ずるおそれ」の存否

「行政事件訴訟法3条7項の差止めの訴えは、同法37条の4第1項に『一定の処分又は裁決がされることにより重大な損害を生ずるおそれがある場合に限り、提起することができる。』と定められているとおり、重大な損害の発生のおそれがあることを訴訟要件とする」。

「髪型を自己の意思や好みに従って選択し、決定することは、個々人の自己表現の一態様として基本的に各自が自由に決することができるのであって、個人の尊厳に係る権利として尊重されるべきものと解されるところ、刑事施設法37条に基づく調髪処分は、受刑者個人の意思に反しても、一定範囲の髪型に調髪することを強制するものであり、その執行によって従前保持してきた頭髪及び髪型は失われ、その後髪は伸びてくるとはいえ、従前の長髪等に復するまでには相当の期間を要し、それまでの間の上記利益は失われるのであるから、同処分による損害は、その性質上回復の困難な損害というべきである。

以上の点に照らしてみると、上記調髪処分がなされるときは、Xに同処分の取消しの訴え及び執行停止による事後審査によっては、回復することが困難な重大な損害が生じるおそれがあると認めるのが相当である。」

2 男子受刑者への調髪処分の違法性

「男子受刑者の調髪は、原型刈り及び前五分刈りのうちから、その者が選択する髪型で行わせることとされているから、男子受刑者は、原則として原型刈り又は前五分刈りに調髪されるところ、この措置は、多数の犯罪性向を有する者を収容して集団生活を営ませるに当たって、集団内の規律や衛生を厳格に維持するために有効かつ必要な手段であること、逃走防止及び画一的処遇の実現にとって受刑者の外観をある程度統一する必要性があること、長髪を許容することによって生ずる施設や器具の調達、維持のための財政上の負担増加を回避することができること、課せられる作業の内容によっては、安全管理上かかる措置が適当であると考えられること、これらの諸点に照らしてみると、本件訓令が上記のとおり定めるところは、上記の拘禁目的等に照らして合理的であり、男子受刑者に過剰な制限を加えるものということとはできない。」

3 性同一性障害者であるXへの調髪処分の違法性

「Xは、……、少年期から自己の男性性に違和感を覚え、その後の生育過程において睾丸摘出手術やホルモン剤投与を受けるなどし、心理的、社会的にも女性としての生活を送ってきたこと、精神科の医師からも、性同一性障害との診断を受けたこと……が明らかである。

そこで、上記のような特殊事情を有するXについて、拘置所長がとるべき処遇内容について検討するに、刑事施設法は、男子受刑者と女子受刑者とを分離して収容することとし（同法4条1項1号）、女子受刑者に対する身体等の検査については、女子の刑務官がこれを行うこととし（同法52条2項）、女子受刑者のみに施設内での子の養育を許す場合を規定し（同法43条）、既決規則21条2項は、女子受刑者の入浴の立会いを女子職員に限定するなど、男女の性別に配慮した処遇上の差異を設けているところである。そして、刑事施設法は、これらの前提となる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。

Xは、上記のとおり、戸籍上男性となっている上、男性器も摘出手術を受けた睪丸部分を除いて残しており、性別を判断する上での身体上の外観としては男性としての特徴を備えているから、名古屋拘置所長が、Xを基本的に男性受刑者として処遇することとしても、それ自体を裁量権の逸脱・濫用ということとはできない。そして、Xの上記のような心理的、社会的な女性としての生活歴、睪丸摘出や容貌の整形手術を受けた経歴、ホルモン剤の投与を受けている事実その他の諸事情は、受刑者の拘禁施設における拘禁目的を達成するについて考慮されるべき諸事情、すなわち、集団的な拘禁施設における衛生状態の保持の必要性、集団的処遇の性質や逃走防止面からの外観の斉一性を確保する必要性、財政上の負担増加の回避等の諸事情と対比してみると、なお上記の特段の事情があるとは認められず、これらをどの程度しんしゃくして処遇上の配慮をすべきかも、収容されている受刑者の人数、性質や施設の設備、監視態勢等諸般の事情を総合考慮した裁量判断にゆだねられているというべきである。

したがって、名古屋拘置所長が、Xの頭髪について他の男子受刑者と異なる処遇を行う必要がないと判断し、調髪処分を行った結果、Xに相応の精神的苦痛を与えることになるとしても、これをもって、直ちに名古屋拘置所長の裁量権を逸脱・濫用する違法な行為と評価することはできない。」

【 解説 】

1 本判決の意義・特徴

本件は、戸籍上は男性であるが、性同一性障害により、心理的、社会的にも女性としての生活を送ってきたXが、窃盗罪で有罪判決を受けて受刑するに当たって、刑事施設法 37 条 1 項の規定に基づいて実施される調髪処分（丸刈り）の差止めを求めた事案である。

本判決は結論として請求を棄却したが、その判旨は 3 つに分かれる。1 点目は、行政事件訴訟法 37 条の 4 の差止めの訴えの要件である「重大な損害の生ずるおそれ」があるといえるかについてである。判旨 1 は、調髪処分により、従前保持してきた頭髪や髪形が失われ、その回復には相当の期間を要するとして、本件において「重大な損害が生ずるおそれ」があることを肯定した。

2 点目は、男子受刑者に対する調髪処分が憲法 13 条により保障される髪形選択の自由を侵害し、拘置所長の裁量権を逸脱・濫用するかどうかについての判断である。判旨 2 は、男子受刑者の調髪処分が必要とされる理由を列挙したうえで、それらは、受刑者の拘禁目的に照らし合理的であり、憲法 13 条の保障する権利を過剰に制限するものではないとした。

3点目は、性同一性障害者に対する「合理的配慮」に関わる部分であり、特に注目される。判旨3は、Xは戸籍上男性であり、かつ、性別を判断する上での外観としては男性としての特徴を備えているから、判旨2で挙げた調髪処分の目的等と対比してみると、Xを女性として処遇すべき特段の事情があるとは認められず、拘置所長の裁量権を逸脱・濫用する違法な行為と評価することはできないとした。

障害者差別禁止や合理的配慮の提供義務の観点からみた本判決の意義は、性同一性障害という事情を、受刑者の処遇内容を決定する際の一要素として斟酌することは否定していない点、刑事施設法のように性別の判定方法が規定されていない場合には、社会通念上一般に是認されている判定方法である戸籍の記載や生物学的・身体的特徴に基づいて、男女の判定を行うことが前提とされているとした点、および、調髪処分の目的との比較においては、Xが性同一性障害であり心理的社会的にも女性として生活してきた等の事情は、Xを女性として処遇すべきとする特段の事情にはならないとした点にある。

2 性同一性障害者の処遇のあり方

以下では、障害者差別解消法の下において、本件事案がどのように判断されるかを検討する。

(1) 障害者差別解消法における障害者

障害者差別解消法2条1号は、障害者を「身体障害、知的障害、精神障害（発達障害を含む。）その他の心身の機能の障害（以下「障害」と総称する。）がある者であって、障害及び社会的障壁により継続的に日常生活又は社会生活に相当な制限を受ける状態にあるものをいう。」と定める。同規定は、障害者が日常生活又は社会生活において受ける制限は、機能障害のみに起因するものではなく、社会における様々な障壁と相對することによって生ずるものとのいわゆる「社会モデル」の考え方を踏まえているとされ、身体障害者手帳、療育手帳または精神障害者保健福祉手帳の所持者に限られないと解されている（障害を理由とする差別の解消の推進に関する基本方針（以下、「基本方針」という）第2の1(1)）。

性同一性障害者は、精神障害者保健福祉手帳を取得できる場合があるが、たとえその取得がなくとも、たとえば性別は戸籍により判断するという制度が社会的障壁となり、当該人物が日常生活や社会生活において相当な制限を受けている場合には、障害者差別解消法における「障害者」に該当する。また、障害者該当性判断に当たっては、戸籍の記載や身体的特徴は、重要視されるべきではない。これらを踏まえると、Xは、障害者差別解消法における障害者に該当する可能性が高いといえよう。

なお、「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律」が制定され、一定の要件を満たした性同一性障害者については、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可能となっている。ただし、上述したように、障害者差別解消法における障害者該当性判断においては、戸籍の変更の有無は、考慮に入れられるべきではない。

(2) 女性として処遇することが過重な負担となるか

上述のように、Xを障害者差別解消法における障害者であるとした場合、行政機関等は、Xに対し合理的配慮を提供する義務を負うこととなる（障害者差別解消法7条2項）。本件においては、Xを男性受刑者ではなく女性受刑者として処遇すること、すなわち、丸刈りではなく女性受刑者と同様の調髪処分とすることが、合理的配慮となりうる。他方で、受刑者の拘禁施設における拘禁目的が達成されなければならず、そのためには統一的な調髪処分が必要とされる。これらの二つの要請をどのように調整するのが問題となる。

本判決は、調髪処分の目的との比較においては、Xが性同一性障害であり心理的社会的にも女性として生活してきた等の事情は、Xを女性として処遇すべき特段の事情にはならないとした。つまり、拘禁施設における拘禁目的の達成は、合理的配慮の提供に優先すると判示したものとえよう。

これに対し、障害者差別解消法の下では、二つの要請について、Xを女性受刑者として処遇することが、「過重な負担」となる場合に限り、合理的配慮の不提供が許容されることになる。過重な負担を判断するに当たっては、㉖事務・事業への影響の程度、㉗実現可能性の程度、㉘費用・負担の程度、㉙事務・事業規模、㉚財政・財務状況等の要素を考慮し、総合的・客観的に判断することとされる（基本方針第2の3(2)）。本判決は、「受刑者の拘禁施設における拘禁目的を達成するについて考慮されるべき諸事情」として、集団的な拘禁施設における衛生状態の保持の必要性、集団的処遇の性質や逃走防止面からの外観の斉一性を確保する必要性、財政上の負担増加の回避等を挙げるが、これらも、上記の過重な負担の判断要素に組み込んで検討することができる。たとえば、調髪処分をしないことにより、衛生状態の保持ができなくなることや㉚逃走防止が図れなくなるおそれがあることが、㉖事務・事業にどの程度影響するのか、あるいは、他の手段で衛生状態の保持や逃走防止を図ろうとしたときに㉘どの程度の費用がかかるのか等である。具体的な判断は、今後の裁判例を待つ必要があるが、障害者差別解消法施行後は、より慎重な検討が求められることになる。

本判決は、戸籍の記載やその者の生物学的・身体的特徴に基づいて男女の判定を行い、その判定に従って処遇を行うことが原則であり、「特段の事情」が認められるときに限り、例外的に調髪処分が違法となるとの枠組みを示している。この点について、障害者差別解消法の下では、性同一性障害者に対してはその内心の性別に応じて処遇を行うことが原則となり、そのような処

遇が行政機関等にとって過重な負担となる場合に限って例外的に調髪処分が認められるということになる。