

# 刑務所における 性同一性障害者の処遇 (1)

— アメリカの判例を中心として —

大 島 俊 之

はじめに

## 第1部 1980年代

### 第1章 スプレの事件

#### 第1節 スプレ対リケッツ事件①

連邦地方裁判所 (コロラド地区) 1984年11月13日判決

#### 第2節 スプレ対リケッツ事件②

連邦控訴裁判所 (第10巡回区) 1986年6月2日判決

### 第2章 ラム対マシュナー事件

連邦地方裁判所 (カンザス地区) 1986年4月4日判決

### 第3章 メリウェザー対フォークナー事件

連邦控訴裁判所 (第7巡回区) 1987年6月4日判決

### 第4章 ファーマーの事件(1)

ファーマー対カールソン事件

連邦地方裁判所 (ペンシルベニア中部地区) 1988年2月29日判決

### 第5章 ホワイト対ファリアー事件

連邦控訴裁判所 (第8巡回区) 1988年6月13日判決

## 第2部 1990年代前半

### 第1章 フィリップス対ミシガン州矯正局事件

連邦地方裁判所 (ミシガン西部地区) 1990年1月26日判決

### 第2章 マーデラ対矯正医療システム社事件

連邦地方裁判所 (ペンシルベニア東部地区) 1990年9月5日判決

第3章 ラムソンの事件

クロスビー対レイノルズ事件

連邦地方裁判所（メイン地区）1991年5月6日判決

第4章 クオコ対クインラン事件

連邦地方裁判所（ニューヨーク南部地区）1992年11月16日判決

第5章 ファーマーの事件(2)

第1節 ファーマー対ハース事件

連邦控訴裁判所（第7巡回区）1993年4月2日判決

第2節 ファーマー対ブレナン事件①

連邦最高裁判所1994年6月6日判決

第3節 ファーマー対ブレナン事件②

連邦控訴裁判所（第7巡回区）1996年4月26日判決〔以上、本号〕

はじめに

2001年9月18日に、タレントのカルーセル麻紀さんが、コカインおよび大麻を所持していたとして、麻薬及び向精神薬取締法と大麻取締法違反で逮捕された。カルーセルさんは、いわゆる性転換手術を受けた人として有名である。カルーセルさんは、留置場において男性として処遇されていたようである〔注〕。また、その後、著作物などがあり、ある程度知られている手術済の別人の「ニューハーフ」が、窃盗および詐欺容疑で逮捕されていることが報道された（読売新聞2001年9月22日夕刊）。

〔注〕 各種の週刊誌の記事では、本人の意思に反して男性としての処遇を受けていたとのことである（週刊新潮2001年10月4日号、女性セブン10月11日号、女性自身10月16日・23日合併号など）。これに対して、東京新聞10月3日朝刊によれば、男性としての処遇は本人の意思に基づいているとのことである。筆者のコメントとして、大島俊之「性同一性障害／拘置・刑務所における処遇に配慮を」朝日新聞10月2日朝刊「私の視点」欄がある。私見の概要を示したものとしては、大島俊之「拘置所・刑務所における性同一性障害者の処遇」ジュリスト1212号（2001年）がある。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

また、これらの事件よりもはるか前に、すでに、「ニューハーフ」の3人が、窃盗および詐欺罪で逮捕され、留置された際における警察の対応が、ある弁護士によって紹介されている（中殿正男『性の法律』（朝日新聞社）181頁以下）。この弁護士の報告によると、警察は女子留置室に收容し、時間をずらして男子用の風呂を使用させ、身体検査は男性職員が行ったとのことである。

この機会に、拘置所・刑務所などの施設において、性同一性障害の人々をどのように処遇すべきかという問題について考えてみたい。この問題は、被收容者の基本的人権に関する重大な問題である。

本稿は、判例の豊富なアメリカ法を素材として、性同一性障害者（トランスセクシュアル）を刑務所に收容する際の処遇に関する問題を取り上げる。筆者は、民法を専攻しており、刑事政策については全くの門外漢である。また、外国法を研究対象とする場合にも、多くはフランス法など大陸法圏の諸国を対象としてきた。ところが、本稿は、アメリカの刑事政策に関する問題を対象としており、筆者は二重の意味で門外漢である。

わが国においては、性同一性障害に関する法的諸問題に対する対応が遅れている。このため、筆者は、一連の論文において、性同一性障害に関して多くの法的な問題が存在することについて、広く各種の法分野を専攻される研究者に訴えてきた。本稿によって、刑事政策学を専攻される研究者の方々が、性同一性障害に関する問題について関心を持ってくださるようお願いする次第である。

最初に、本稿で使用する用語のうち、一般の法律家に馴染みの薄いものについて、簡単に説明しておこう。

MTF (male to female) 性別を男性から女性に移行する者のことである。

FTM (female to male) 性別を女性から男性に移行する者のことである。

性別適合手術 (Sex Reassignment Surgery—SRS or Gender Reassignment Surgery) 一般には「性転換手術」と呼ばれることが多いが、最近の専門医はこう呼ぶことが多い。もっとも、2001年3月以前には、専門医は、性再指定手術、性別再指定手術などと呼ぶことが多かった。「性別適合手術」という名称は、2001年3月の第3回GID研究会で採択されたものである。性別適合手術を完了した者をポストオペラティブ (post-operative) といい、まだ完了していない者をプレオペラティブ (pre-operative) という。

なお、行刑関係の用語の翻訳に際しては、概ね次のような訳語を採用した。

Prison	刑務所
Jail	拘置所
Penitentiary	懲治監
Reformatory	矯正院
Correctional Facility	矯正施設
Prison Officials	刑務官
Department of Corrections	矯正局 (州政府)
Bureau of Prisons (BOP)	行刑局 (連邦政府)
United States Penitentiary (U. S. P.)	合衆国懲治監
Federal Correctional Facility (F. C. I.)	連邦矯正施設

わが国においては、階級の付与される法務事務官を刑務官と呼んでいる。階級は4つに分かれ、上位から順に、看守長、副看守長、看守部長、看守である (現在、看守長よりも上位の階級については、発令が省略されている)。本稿で「刑務官」と訳した prison officials には、管理部門の職員、医務官を含め、行刑関係の全職員が含まれている。

## 第1部 1980年代

### 第1章 スプレの事件

スプレは、プレオペラティブのMTFトランスセクシュアルであり、自動車窃盗および逃走罪で、かつてコロラド州センチニアル矯正施設で服役中であった（現在では、すでに仮釈放されている）。被告リケッツはコロラド州矯正局長である。この事件の争点は、服役中であったスプレが性同一性障害の治療を求めて提起したかつての裁判における弁護士費用の償還が認められるか否かにある。弁護士費用の償還が認められるか否かは、かつての裁判においてスプレが「勝訴当事者」と言えるか否かにかかっている。

性同一性障害の治療を求めたスプレのかつての裁判は、その途中で、矯正局の方針が変わり、またスプレが仮釈放されたために、明白な結論が出ないままに終結した。このような場合に、スプレが「勝訴当事者」と言えるか否かが問題となっているのである。この問題は、訴訟法的には興味深いものであるが、性同一性障害に関しては特に興味のあるものではない。本判決を紹介することによって、刑務所内におけるスプレの処遇や治療に関するコロラド州矯正局の対応を知ることができる。この点が、本稿の目的に関しては興味深い。

本件では、矯正施設内に収容されている間に、睾丸摘出手術が実施されている。この点は異例である。また、スプレの事件がきっかけとなって、コロラド州矯正局の1983年2月18日の臨時方針において、受刑者へのエストロゲン療法が認められた。さらに、エストロゲンを投与され、乳房が膨らんできたスプレは、男子刑務所における管理上の問題になるということで減刑され、仮釈放されたことも非常に興味深い点である。

〔以上、大島〕

第1節 スプレ対リケッツ事件①

連邦地方裁判所（コロラド地区）1984年11月13日判決  
*Supr  v. Ricketts*, 596 F. Supp. 1532 (1984)

本判決は、スプレはかつての裁判における「勝訴当事者」であるとして、弁護士費用の償還を認めた。しかし、この判決は、後に、連邦控訴裁判所によって破棄された。〔以上、大島〕

原告は、合衆国法律集42編1988条および28編1920条の規定に基づいて、訴訟に要した弁護士費用および他の費用の償還を請求した。

1988条は、次のように規定している。「……本編の1981条, 1982条, 1983条, 1985条および1986条の規定を強制するための訴訟および手続においては、裁判所は、その裁量に従い、合衆国以外の勝訴当事者 (prevailing party) に対して、合理的な費用の一部として弁護士費用を与えることができる」。

問題は、原告が「勝訴当事者」であるのか、ということである。

原告は、コロラド州矯正局 (the Colorado Department of Corrections) の保護下にあった1982年1月7日に、訴状を提出した。訴の骨子は、刑務所当局が、原告の性的な障害について、適切な治療をしなかったということである。当時、過度に女性化した男性であった原告は、1日のうち23時間は、保護管理 (protective custody) 下にあった。自動車窃盗罪、逃走罪で服役中であった原告は、他の受刑者と一緒に一般収容されていた頃、数え切れないほどレイプをされ、「密告者 (snitch)」というレッテルを張られていた。そこで、他の受刑者と近づけると、原告が危険に晒されるからであった。

コロラド州立病院 (the Colorado State Hospital) の外科医長T・J・フォーゲル博士の秘密メモは、それまでの原告の正確な経歴を記載している。「この患者は、数年の間に、6回にわたって自分自身を去勢しよう

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

と試みている。彼は、自分自身は男性の身体に閉じ込められた女性であると感じている。コロラド州懲治監 (the Colorado State Penitentiary) の精神科医ドーン〔ドリアン〕博士は、彼は正常で、合理的で、トランスセクシュアルであると診断している。彼〔原告〕は、〔女性〕ホルモンを入手したいと考えたが、方針により不可能であった。彼は、トリニダードでトランスセクシュアルの手術を受けたいと考えたが、コロラド州にはこれに関する規定はなかった。彼は、人生において、6回にわたって、公然と自分の睾丸を切除しようと試みている。一度は、そのためコロラド州立病院に担ぎ込まれ、回復した。少なくとも一度は、首を吊って自殺をしようと試みている。6月29日に、彼は、陰囊の一部を切除し、双方の精輸管 (spermatic cords) 近辺を糸とゴムバンドで縛った。そして、翌日、発見された。そして、締めつけてあったゴムバンドを外し、コロラド州立病院の外科に運び込まれた。彼は、睾丸を切除してくれないのであれば、いかなる治療も拒否する、と断固として言明した。極めて明瞭に言明した。彼は落ちついており、理性的であった。コロラド州立病院精神科のハッフエイカー博士が診察した。そして、彼はあらゆる点で正常であり、真正のトランスセクシュアルである、と診断した。わたし自身〔フォーゲル博士〕も診察した。傷は睾丸を露出させる程のものであり、化膿し始めていた。陰囊の一部は切除されていた。まだ血行は良かったが、繊維で覆われていた。彼は、極めて明晰な言葉で次のように語った。睾丸を切除したいと思ったただけだ。そして、意図的にゴリ押ししたと述べた。そして、私をこのような立場に追い込んだことについて、謝罪した。しかし、睾丸を切除してくれないのであれば、いかなる治療も拒否すると述べた。ロバート・ヘアマン博士、ヘイディー・コート博士、ジェームズ・ハートレー弁護士（彼は、ある程度、患者を代理している）、司法省のターキントン氏〔ターキン・J・ブロンブレイ氏〕、州立病院のジャック・エーウィング氏、泌尿器科医ウェスレー・ブッチャー博士の意見を聴取し、結論を出した。困難に直面したが、熟慮

を重ね、現時点では患者の睾丸を切除すべきである、という結論に達したのである。この結論は、誰の意見によっても、彼が精神に異常をきたしてはいないということに基づいている。彼は、断固として、これを行った。そして、2度にわたる精神科医の診察によれば、彼は真正のトランスセクシュアルであり、男性生殖腺を切除するための行動をしたのである……」。

1981年7月2日に、コロラド州立病院において、原告の睾丸が切除された。1981年9月に矯正局の精神科医ジョン・D・グリスマン医師は、原告に女性ホルモンを投与し、「女性として生きる」ことを許可すべき旨を勧告した。1981年2月に、トランスセクシュアルの治療経験を持つ内分泌科医のキャサリン・K・グレイズ医師も、原告にホルモン療法を施すことを勧告した。

去勢、医師の診断と勧告、原告の女性ホルモン投与の請求に対する被告らの公式の反応は、1982年4月の書面による方針に示されている。その結論は、刑務所内においては、性同一性障害の治療および性再指定を提供することができない、というものであった。

実体審理は、1982年1月4日に開始された〔後のスプレ対リケッツ事件②では、日付は1983年1月4日とされている。1983年の方が正しいのではないかと推測される—大島注〕。次の日の午前、裁判は1時間半にわたって中断した。この間に、両当事者による和解のための協議が行われた。完全な合意には至らなかったが、後に、必要であれば訴訟を続行するという点では合意した。わたし〔ケイン裁判官〕は、争いについて和解するように当事者を説得するのがこれほど困難な事件に、それまで遭遇したことがなかった。しかし、これほどの努力しても成功しなかった。

わたしは、裁判を続行することを認めた。ただし、原告が選らぶ医師の判断にしたがって、低レベルの女性ホルモンの投与を受けることができるという原告の権利を、被告らが尊重することを条件とした。また、



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

矯正局内に委員会を作り、トランスセクシュアルの受刑者の治療に関する問題について検討し、原告の問題について回答するように求めた。

本件訴訟が提起される前に、被告らは専門家から構成される委員会を設置することを検討していたが、委員会が設置され、方針を策定したのは、訴訟中断の直後のことであったということ述べておかなければならない。矯正局の医務部長リチャード・T・モーアが、1983年1月6日に、グレイズ博士およびガドペイル博士に宛てた書簡は次のように述べている。「ケイン裁判官の命令に示された治療を行うことに矯正局はまだ反対しておりますが、わたしは、同裁判官の命令を実施するために協力したいと考えています……」。グレイズ博士とガドペイル博士は、以前から、原告に対して女性ホルモンを投与すべきであるという見解であった。しかし、矯正局は、以前から、両博士の診断と治療勧告を無視してきた。

原告は、次のように主張した。被告らは、原告の問題について真摯に理解しようとせず、またコロラド州知事の恩赦委員会（the Governor's Executive Clemency Advisory Board）に対して減刑（commutation）の勧告も行わなかった。被告らは、次のように主張した。原告の治療の変更は不可避であった。そして、本件訴訟を提起する前から、刑務所当局はそれを考慮していた。さらに、被告らは、次のようにも主張した。「原告に対して低レベルの女性ホルモンを投与することを許可するという仮命令を除いて、彼の訴訟に関する判断はなされていない」。

原告は、本件紛争において、少なくとも次のような肯定的な結果が得られたと主張している。

1 1983年1月5日の裁判所の仮命令（interim order）によって、原告は、自己の選ぶ医師の処方に従い、エストロゲンを含む薬物投与が受けられるようになった。

2 矯正局に対して、トランスセクシュアルの治療（原告に関する勧告を含む）に関する答申をするための専門委員会が設置された。

3 女性ホルモンの投与を受けたことによって原告の乳房が膨らみ、

刑務所当局は、原告を早期に退所させるべきであるという勧告を行った。

4 仮釈放審査委員会 (parole board) は、原告の弁護士が提出した専門家の意見書および報告書について検討した結果、1983年7月25日に仮釈放した。

5 州知事の恩赦委員会は、1983年8月24日に、満場一致で、原告の刑を減刑することを勧告した。原告の弁護士は、本件訴訟において提出した専門家の報告書を同委員会に提出していた。

6 州知事は、委員会の勧告に従い、1983年8月30日に、原告の刑を減刑した。

さらに、原告は、極めて異例の厳しい保護措置のために、仮釈放の前に、社会復帰のためのプログラムが実施されなかったと主張している。

減刑の決定に関する被告らの主張は次のとおりである。原告の弁護士が、州知事の恩赦委員会に減刑嘆願書を提出したが、センテニアル矯正施設 (the Centennial Correctional Facility) の副所長が、1983年6月9日と7月29日に書簡を送り、減刑を勧告している。

合衆国法律集42編1988条の規定の意味において、原告が「勝訴当事者」であると判断する。なぜなら、1983年1月5日のわたしの仮命令によって、原告が長らく求めてきた治療を受けることができたからである。これには、原告の訴訟が触媒的な機能 (catalytic effect) を果たしたのであり、最終的には仮釈放に結び付いた。そして、同様の状況にあるトランスセクシュアルに対する共通の利益にもなった。

ナドー対ヘルゲモー事件判決 (*Nadeau v. Helgemoe*, 581 F.2d 275, 278-79 (1st Cir. 1978)) は、次のように述べている。「重要な訴訟において、何らかの利益を受けた場合には、原告は、弁護士費用に関して『勝訴当事者』と認められる」。ナドー事件判決は、ヘンスレー対エッカーハート事件においても引用されている (*Hensley v. Eckerhart*, 461 U.S. 424, 433, 103 S.Ct. 1933, 1939, 76 L.Ed.2d 40, 50 (1983))。

[1, 2] 原告が訴訟において何らかの利益を得た場合には、原告は勝

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

訴当事者と考えられる。ただし、その訴訟は、憲法上の重要な訴訟でなければならぬ (*Battle v. Anderson*, 614 F.2d 251, 258 (10th Cir. 1980))。原告は、請求した利益の一部を得た。原告は、刑務所に収容されており、かつ、医学界において疾患と認められている深刻な疾病に罹っていた。認められている治療方法があるにもかかわらず、原告の治療について責任を負う収容施設は、それを拒絶していた。刑務所が高価な性転換手術の費用を負担するべきであるというのは合理的ではないが、最低限の治療は原告に与えられるべきであった。原告の女性ホルモン剤の費用は1か月に約10ドルである。原告の奇妙な行動について刑務所が認識しなかったからといって、原告の治療の必要性を減少させるものではない。本件訴訟によって、原告は治療を受けることができ、仮釈放を勝ち取ることができたのである。刑務所が適切な行動を取るべきであるということ認識していなかったため、本件訴訟において原告の弁護士が直面した障害は極めて大きいものであった。

今日もなお、原告の生命が危険に晒されていたことを忘れてはならない。ここでは述べないが、原告が命を失う危険性は極めて高かったことが豊富な資料によって明らかである。ローレンス・シェーンウォルト氏〔原告の弁護士〕は、この異例な訴訟において優れた手腕を発揮し、勇気に溢れ、断固とした姿勢を貫き通した。これほどの手腕と情熱に満ちた弁護活動は、稀に見るものである。

被告らは、さらに、ナドー事件判決が指摘している2つの要件について争っている。2つの要件とは、原告の訴訟が、原告の事実上および法律上の地位の改善に役立ったということである。被告らは、原告に低レベルのホルモン投与を認めた仮命令が、原告の訴訟の事実上の結果であった「可能性」を認めている。

しかし、被告らは、法的な効果について争っている。それは、被告の行為が、法的に必要であったという要件に関するものであり、本件においては、この要件が欠けているというのである。この主張を裏付けるた

めに、被告らは、減刑という州知事の決定と、矯正局の公務員による仮釈放の勧告に焦点を当てている。

しかし、原告が刑務所内においてその症状に苦悩していることを知らなかったならば、被告らは、仮釈放あるいは減刑の勧告をしなかったであろうということを考慮すれば、この主張が適切でないことは明らかである。センテニアル矯正施設の副所長のカルロス・バカの1984年9月11日の証言によれば、彼が仮釈放審査委員会および恩赦委員会に書簡を送った主たる理由は、原告の乳房が女性風に発達してきたため、刑務所内での処遇に窮したためである。原告のホルモン投与の必要性が訴訟を通じて明らかになっていなければ、刑務所がこの問題に苦慮することもなかったはずであり、原告の減刑もなかったはずである。

1988条の立法資料によれば、一部勝訴した原告にも、弁護士費用の償還が認められることは明らかである。「この償還は、訴訟における重要な点で勝訴すれば、全ての点で勝訴しなくても、与えられる」(Senate Rep. No. 94-1011, 5 U.S. Code Cong. & Admin. News, pp. 5908, 5912 (1976))。

### 償還額

[3] 原告が受け取るべき弁護士報酬額は、勝利した訴訟において弁護士が行った仕事に基づいて計算される (*Nadeau*, supra, at 279)。ラモス対ラム事件判決 (*Ramos v. Lamm*, 713 F.2d 546 (10th Cir. 1983)) に従い、わたしは次の要素を考慮する。費用償還を求める当事者の側に付いた弁護士が費やした時間数 (*Id.* at 553)。相手方当事者に付いた弁護士が通常請求するであろう額 (*Id.* at 554)。1時間当たりの額については、同じ領域において、同程度の手腕と経験を有する弁護士が通常請求するであろう額 (*Id.* at 554)。

[4] シェーンウォルト氏がコロラド州仮釈放審査委員会 (the Colorado Board of Parole) の委員長ダニエル・グローブ氏との議論に

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

費やした時間数、および恩赦委員会（The Executive Clemency Board）への提出書類の準備のために費やした時間数は、本件訴訟のために費やした時間とは言えない。したがって、本件で請求されている181.2時間分の報酬のうち、上記の時間数2.55時間分を差し引くことにする。シェーンウォルト氏の宣誓供述書および時間記録を考慮して、同氏は、178.65時間を本件訴訟のために費やしたと判断する。相手方当事者に付いた弁護士が通常請求するであろう額を考慮した。シェーンウォルト氏は、178.65時間（181.2時間－2.55時間）につき1時間当たり100ドルで、合計17,865ドルの報酬を請求した。1時間当たり100ドルというのは、シェーンウォルト氏と同程度の経験と手腕を有する弁護士が通常請求する額よりも低い額である。したがって、これが合理的な額であることは明白である。

したがって、合計17,865ドルの報酬を原告の弁護士に与えるべきである。当裁判所の書記官は、この額をシェーンウォルト氏に与え、被告らから同額を徴収すべきである。

さらに、原告に対して、4,600.50ドルの費用の償還を認める。当裁判所の書記官は、この額につき執行すべきである。

### 第2節 スプレ対リケッツ事件②

連邦控訴裁判所（第10巡回区）1986年6月2日判決  
*Supre v. Ricketts*, 792 F.2d 958 (10th Cir. 1986)

本判決は、弁護士費用の償還を認めた連邦地方裁判所の判決（スプレ対リケッツ事件①）を破棄したものである。〔以上、大島〕

#### 第1款 法廷意見

##### I 序

原告＝被控訴人シャウナ・スプレ〔原注1〕は、重罪犯であるという

判決を受け、トランスセクシュアルであるという診断をされた。コロラド州矯正局 (the Colorado Department of Corrections) の管理下にあった1982年1月に、合衆国法律集42編1983条の規定に基づいて、訴を提起し、性同一性障害のために必要と考える治療を請求した。この事件の審理は、1983年1月4日に開始され、翌日も継続した。しかし、事件は、司法的な解決を見ないまま、1984年1月16日に「終了したも同然に」なった。1984年11月26日に、原告は弁護士費用およびその他の費用として、20,910.05ドルの償還を認められた (596 F. Supp. 1532)。

〔原注1〕 原告の名は、1980年にラルフ・スペンサーからシャウナ・クリスティン・スプレに変更された。原告は自分を女性であるとみなしているが、本判決においては男性代名詞を使用する。

これに対して、被告＝控訴人らは、弁護士費用の償還が認められた点を不服として、控訴した。そして、原告は合衆国法律集42編1988条の規定する「勝訴当事者 (prevailing party)」には当たらない、と主張した〔原注2〕。被告らの選択的な主張は、費用の額が過大であり、減額すべきであるというものである。われわれは、原告は勝訴当事者ではないと判断するので、被告らの選択的主張については検討しないこととする。

〔原注2〕 1988条は、次のように規定している。「……1983条……の規定を強制するための訴訟および手続においては、裁判所は、その裁量に従い、合衆国以外の勝訴当事者に対して費用の一部として合理的な弁護士費用を与えることができる」。

## II 事 実

原告は、1978年に、自動車窃盗罪および逃走罪で、コロラド州矯正局に収容された。彼の申立に基づき、1980年3月にユタ州懲治監に移送された。しかし、1980年8月にコロラド州の刑務所に戻されてきた。1980

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

年9月初めに、彼は、自発的に、保護管理 (protective custody) の下に置かれることになった。なぜなら、彼が女性的な特徴を持っており、受刑者達の間で、「密告者 (snitch)」つまり情報提供者とみなされていたからである。残りの刑期をずっと、保護管理の下で送った。

1980年の間、原告は、様々な方法で自分の性器を切除しようとした。彼は、女性ホルモンであるエストロゲンの投与を受けることを請求したが、拒絶された。心理学者および精神科医によるカウンセリングのプログラムを提供され、原告は、エストロゲン療法の危険について告げられた。自己去勢 (self-mutilation) の試みを続けたため、原告の睾丸は大きく傷つけられ、1981年7月にコロラド州立病院において外科医によって切除された。

1981年8月に、矯正局保健部長であるデニス・クラインスアッサー博士は、原告に対して、局の医療スタッフがエストロゲン療法について検討したが、この療法を給付することはできないという結論に到達したということを伝えた。なぜなら、この療法には危険があるからである。そして、刑務所内という状況下ではエストロゲン療法を提供することはできないからである。その後、原告は、内分泌科医のキャサリーン・K・グレイズ博士、精神科医のジョン・D・グリスマン博士および内分泌科医のロバート・N・アルシーバー博士の診察を受けた。その結果、グレイズ博士とグリスマン博士は、エストロゲン療法を薦めたが、アルシーバー博士は、この療法に反対した。1982年4月に、矯正局医務部長であるロバート・マクゴワン博士は、原告に対して、医療スタッフはテストステロン（男性ホルモン）の投与と精神療法が適切な医療であるという結論を出した旨を、通告した。

また、1982年4月に、矯正局は、「性別再指定に関する臨時方針 (Interim Policy Regarding Sexual Reassignment)」を発した。この方針は、「性同一性障害に関して、性別再指定」を排除している。「トランスセクシュアルに関する方針を検討するワークショップ」が、1983年1月

に開催された結果、上記の方針が変更され「矯正局はすべての精神科のサービスとすべての医療」を提供することにした (*Scope of Services for Treatment of Transsexualism*, Colorado Department of Corrections Interim Rule 405-14 (Feb. 18, 1983))。クラインスアッサー博士は、この新しい方針はエストロゲン療法を排除しない、と証言した (Record at vol. VII, 47)。

事件は、1983年1月4日に審理され、翌日も継続した〔すでに紹介したスプレ対リケッツ事件①では、審理の日付は1982年1月4日とされているが、1983年1月4日が正しいのではあるまいか—大島注〕。しかし、矯正局が新しい方針を決定するまで延期してほしいという原告の申立が提出された。裁判所は、低量のエストロゲンを原告に投与すべしという仮命令を発した。エストロゲン投与を続けた結果、原告の乳房が発達してきた。

1983年6月に、コロラド州センチナル矯正施設の副所長カルロス・バカは、仮釈放審査委員会 (Parole Board) に書簡を送り、第2の有罪判決について原告に減刑 (commutation) の資格があり、仮釈放をすべき旨を記載した。さらに、バカ氏は、原告〔の存在〕が管理上の困難な問題になりつつある、と述べている。1983年6月20日に、原告は、また自己去勢を試みた。1983年6月25日に、原告は仮釈放された。1983年8月30日に、コロラド州知事は減刑をした。

1984年1月16日に、審理を終了するという命令が発せられた。そこで、原告は、1984年2月27日に、弁護士費用およびその他の費用の償還を求めた。そして、1984年11月にこの請求が認められた。

### III 見直しの基準〔略〕

### IV 検討

修正された第2の訴状によれば、本件においては、原告が、被告らに、適切な医療、安全な住環境、「適切な分類および収容に関する決定」、プライバシー権の保護、および「女性としてのジェンダーを持つトランス



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

セクシュアルとしての人格を認めること」を求めたことは明白である。地方裁判所は、原告の訴訟が、治療を受け、そして釈放されるについて、……触媒的な機能 (catalytic effect)」を果たした、と認定した。原告に低量のホルモン投与を認める仮命令が出されたのは、原告による訴訟の結果であると判断したのである。また、同裁判所は、原告の釈放も、原告による訴訟の結果であると判断した。なぜなら、ホルモン療法の結果、乳房が発達し、刑務所内の管理上の問題となり、それが仮釈放に結びついたというのである。しかし、地方裁判所は、これらの結果が法的に必要なものであったか否かについては判断していない。

原告の訴訟と仮釈放との間に因果関係があるという地方裁判所の結論は、根拠が薄弱である。確かに、原告は、低量の女性ホルモンの投与を認めるという仮命令を得たが、司法的な訴の結果として、治療が続けられたか否かは明白ではない。なぜなら、そのような治療が重大な医療上の必要性に基づいているか否かについては判断されていないからである。矯正局は、方針を変更し、ホルモン療法を認めた。しかし、方針の転換は、原告による訴訟の前から検討されていた。さらに、記録から明らかのように、原告の管理上の問題は、乳房が発達してきたということだけが理由ではなく、自己去勢の試みが繰り返されたことにもよるのである。かくして、仮命令によるホルモン療法の結果としての乳房の発達と、原告の仮釈放との間の関係は、極めて弱いものである。原審の発見した事実が適切であるとしても、誤った基準を適用しており、地方裁判所は訴訟とその結果として得られたこととの間の関係についての判断を誤っている。

職権により、記録について検討してみたが、被告らの行為は法的には必要なものではなかったという結論に至った。コロラド州が原告を仮釈放すべき法的な義務を負ってはいなかったことは、明確である。また、連邦法上、トランスセクシュアルの受刑者に対して女性ホルモンを処方すべき義務が刑務所当局にあるとは言えない。修正8条によって、受刑

者は、「重大な医療上の必要性に対する故意の無視 (deliberate indifference to serious medical needs)」をされないように保護される権利がある (*Estelle v. Gamble*, 429 U. S. 97, 104, 97 S. Ct. 285, 291, 50 L. Ed. 2d 251 (1976))。修正 8 条の規定に基づいて、女性ホルモンの投与を認められるためには、原告は、そのような療法を提供しないことが、「重大な医療上の必要性を故意に無視」するものであることを、証明しなければならない (*Id.*)。原告の去勢の後には、ある種の治療が必要であり、矯正局のロバート・マクゴワン博士によって、テストステロン〔男性ホルモン〕の投与が提案された。精神科医のジョン・グリスマン博士および内分泌科医のキャサリン・グレイズ博士は、エストロゲン療法を推薦したが、矯正局保健部長である内分泌科医のデニス・クラインスアッサー博士、および矯正局の医療スタッフはそれに同意しなかった。記録は、この療法に関する見解の違いを示している。

[10, 11] 記録によれば、原告の精神的および身体的な状態からすれば、提供しうる治療には広範な選択の余地がある。原告にエストロゲンを投与しないことが、重大な医療上の必要性を故意に無視したことに該当するということは、決して確立されていない。原告の症状にとって何が最善の治療方法であるかということについては、医学界の見解には相違がある。矯正局は、適切な治療方法について、賢明な判断をしており、原告の医学的な必要性を無視してない。エストロゲンを投与しないという医学的な決定が、残酷かつ異常な刑罰に該当するか否かについては、さらなる検討を要する。本件においては、エステル事件におけるのと同様に、医学的に全く無視しているという状況はない。原告は、過失 (negligence) または医療過誤 (medical malpractice) を主張しうるにとどまり、憲法違反を証明していない (*Estelle v. Gamble*, 429 U. S. at 105-06, 97 S. Ct. 291-92; *Daniels v. Galbreath*, 668 F. 2d 477, 482 (10th Cir. 1982). See generally *Davidson v. Cannon*,—U. S.—, 106 S. Ct. 668, 88 L. Ed. 2d 677 (1986))。それゆえ、被告らの行為は、憲法または連邦法上

18 (924)

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

必要なものでなかったのである。したがって、原告を1988条の意味における勝訴当事者とみなすことはできない。

### V 結 論

原告は、「勝訴当事者」であるための要件を満たしていない。原告の訴訟と仮釈放との間には因果関係がない。本件訴訟記録によれば、被告らの行為は、法的に必要なものではなかった。原告は、合衆国法律集42編1988条の意味における勝訴当事者とは言えないのであるから、弁護士費用の償還を求める権利はない。

被控訴人に弁護士費用の償還を認めた原審裁判所の判決を破棄する。また、命令を破棄することを地方裁判所に命じる。

### 第2款 反対意見（セイモア裁判官）

わたしは、反対の意見である。シャウナ・スプレは、弁護士費用の償還に関しては、次の要件を満たす場合には、勝訴当事者とみなすべきである。①彼女の訴訟と、訴訟によって求めた利益の実現との間に因果関係があること。②元の訴訟が理由がないとされたこと（*Nadeau v. Helgemoe*, 581 F.2d 275, 281 (1st Cir. 1978)）〔原注1〕。弁護士費用に関する地方裁判所の判決を破棄した多数意見は、第1の要件の適用を誤っており、第2の要件を誤解している。私見によれば、スプレは、弁護士費用の償還を求めるための要件を満たしている〔原注2〕。

〔原注1〕 シャウナ・スプレに敬意を表して、女性代名詞を使用する。原審裁判官もそうしている。また、矯正局側の弁護人も、スプレについて、ときには女性代名詞を使用している。

〔原注2〕 略

〔中略〕

多数意見は、スプレには弁護士費用の償還を受ける権利はないとして、スプレの訴訟が重要な利益を保護したか否に関する証拠について独自の

見解を押しつけるものであり、誤りである (See *Anderson v. City of Bessemer City*, 470 U.S. 564, 105 S.Ct. 1504, 1512, 84 L.Ed.2d 518 (1985))。スプレの訴訟は、性同一性障害に関して医学的に必要な治療は何か、ということに焦点を当てていた。地方裁判所は、スプレの訴訟によって、矯正局はその厳格な治療方針を緩和し、継続的にスプレにエストロゲン療法を許可するに至った、としている。スプレの果敢な訴訟活動がなければ、矯正局がこれほど迅速、かつ、有利に行為することはなかったであろう、と結論づけている (See rec., vol. VII, at 65-66)。

記録は、この結論を支持している。スプレが最初にエストロゲンの請求をしたのは、1980年8月のことである。当初は、1か月以内に、回答すると約束しておきながら、刑務官らは、説明もなく、繰り返し延期した。スプレは自暴自棄になった。MTFのトランスセクシュアルであるスプレは、自分自身を男性の身体に閉じ込められた女性であるとみなしている。彼女は、1度自殺を試み、また何度も自己去勢 (self-emasculatation) を試みた。最後の試みの後に、スプレの睾丸は外科的に切除された。その後、矯正局はついに彼女の1年に及ぶ請求を拒絶した。この遅延は、局が一方向的に新しい治療方針を策定したのではないという推論を裏付ける。

地方裁判所は、その他にも重要な事実を指摘している。地方裁判所が、訴訟の続行を決定した直後に、矯正局の専門家委員会は、初めて会合を開き、元の方針を見直した (See *Supre v. Ricketts*, 596 F.Supp. 1532, 1534-35 (D. Colo. 1984); see also *United Handicap Federation v. Andre*, 622 F.2d 342, 347 (8th Cir. 1980) = 出来事の時間的経過は、因果関係の存在を推測する際の「重大な要素」である)。裁判所の決定により、委員会がスプレの事例に注目し、彼女を治療していた医師の一人がその審議に関与している。これらの事情は、スプレの訴訟と委員会の最終決定の間の関係を補強するものである。これらの事情を考慮すれば、地方裁判所は、スプレの訴訟の影響を評価しうる地位にあったと考える。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

また、地方裁判所は、スプレの訴訟がその仮釈放を促したとしている。仮釈放は、明らかに、必要な治療に代わる唯一の実行可能な代替策であった。この決定に関与したダニエル・グローブは、次のように証言した。スプレの釈放は、部分的には、スプレが請求した治療および便宜を刑務所が提供することができないためであった。また、グローブは、スプレが刑務官らにとって、管理上の問題を惹起していた、と証言した。スプレの訴訟によってエストロゲンが投与され、スプレの乳房が女性風に発達し、そのことが彼女を男子刑務所内に収容することを困難にした、と地方裁判所は認めている。

多数意見は、この事実関係の存在は認めている。しかし、多数意見は、スプレの自己去勢の試みが管理上の問題であったと主張している。しかし、この見解は、スプレがエストロゲンの投与を認められるまで、刑務所は仮釈放を勧告しなかった、という事実を無視するものである。仮釈放の勧告は、自己去勢の最後の試みがなされたはるか後のことである (See *Andre*, 622 F. 2d at 347)。地方裁判所は、多数意見の立場を支持するような証言を聞いている。しかし、他の証拠を考慮して、そのような証言を退けている。

証言の信憑性に関する決定は、控訴審において尊重されるべきものである (See *Anderson*, 105 S. Ct. at 1512-13)。多数意見は、それを覆す説得的な理由を挙げていない。

「地方裁判所の証拠評価が記録全体を考慮して尊重しうるものであれば、控訴裁判所は、控訴裁判所が事実認定者として裁判に望んでいれば、異なる評価をしたであろうと考える場合であっても、それを覆さない。証拠に関して2つの見方が可能である場合には、事実認定者が一方を選択したときにも、それを明白に誤りであると言うことはできない」 (*Id.* at 1512)。

私見によれば、本件の記録は、本件訴訟が治療および釈放の両方について、同じような結果を生じさせた、という結論を支持している。

多数意見は、矯正局の方針の転換が法的に必要であったということの証明をスプレに要求することによって、ナドー事件判決の要件を不当に変更している。最高裁は、「弁護士費用の償還が、第2の重大な訴訟になるようなことになってはならない」と注意を喚起している (*Hensley*, 461 U. S. at 437, 103 S. Ct. at 1941)。弁護士費用の償還を求めるために、原告に過大な証明を求めるような意図を議会が持っていなかったことは明白である。ナドー判決は、訴訟が審理されることなく終了した場合には、原告の当初の主張が不真面目でなく、不合理でなく、また理由のないものでない限り、原告を勝訴当事者とみなすべきであるという基準を作り上げた (See 581 F. 2d at 281)。私見によれば、本件の記録は、「重大な医療上の必要性に対する故意の無視」をしたという主張を支持する複雑な事実を明らかにしている (See *Estell v. Gamble*, 429 U. S. 97, 104, 97 S.Ct. 284, 291, 50 L. Ed. 2d 251 (1976))。

本件は、性同一性障害に対する適切な治療方法は何かという専門的な見解の相違以上の問題を提起している。本件の争点は、同様の事例において、エストロゲン療法が常に必要かという問題ではない。本件のような状況下でエストロゲン療法を提供しないことは不真面目でない憲法上の請求であるか否かという問題である。矯正局は性同一性障害に関する一般方針を発展させた。そのことは憲法的に妥当である。それにもかかわらず、刑務官らは、スプレ個人の緊急の医療上の必要性を無視した。彼女は普通のトランスセクシュアルではなく、自己去勢まで敢えて行うような人物であった。スプレは繰り返し自己去勢の試みをし、自殺まで試みた。それにもかかわらず、刑務官らはエストロゲンの請求を拒絶した。そのような刑務官の行動は、適切な治療が何であれ、故意の無視を推定させる行為である。グレイズ博士は、次のように証言している。

「度々、自己去勢の試みがなされたことを知りながら、……エストロゲンの投与を認めなかったということを知り、わたしはショックを受けた」 (Rec., vol. IV, at 111)。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

矯正局の治療方針は、スプレの常軌を逸し、かつ、自己破壊的な行動に対応しえなかった。性同一性障害のすべての場合にエストロゲンが医学的に必須であるとは言えないというのがアルスエバー博士の結論である。

地方裁判所は、次のように要約している。「去勢、医師の診断と勧告、原告の女性ホルモンの請求に対する被告らの公式の反応は、1982年4月の書面による方針に示されている。その結論は、刑務所内においては、性同一性障害の治療および性別適合手術を提供することができない、というものであった」(Supre, 596 F. Supp. at 1534)。

刑務官らは、スプレの行為は計算に基づくものであり、演技であると考えていた。しかし、本件の記録においては、彼女の自己去勢が何らかの症状であり、治療を要するのではないかという刑務所の医師による検討がなされたという記録がない (Cf. *Lee v. McManus*, 543 F. Supp. 386, 390-392 (D. Kan. 1982) = 治療の必要性について医師の間に見解の相違があり、刑務所の医師が原告の症状を無視している場合に、暫定的差止命令を発した)。おそらく、矯正局は、訴訟において、その医療スタッフは単に性同一性障害に関する方針を公布しただけではなく、それをスプレの事例にも適用したということを証明しえたであろう。スプレの元の訴訟は、まったく無駄ではなかった。

わたしは、スプレを勝訴当事者とみなし、その得られた結果に照らして合理的な額の弁護士報酬の償還を認めるべきであると考え (see *Hensley*, 461 U. S. at 435, 103 S. Ct. at 1940)。地方裁判所が示唆しているように、原告の弁護士は、1ペニーの報酬も得ることなく、残酷かつ異常な刑罰に当たる収容環境から、その依頼人を救済したのである。

わたしは、原審判決を支持すべきものと考え。

## 第2章 ラム対マシュナー事件

連邦地方裁判所（カンザス地区）1986年4月4日判決

*Lamb v. Maschner*, 633 F. Supp. 351 (D. Kan. 1986)

ラムは、プレオペラティブの MTF トランスセクシュアルである。謀殺罪および2件の誘拐罪により、3つの終身刑判決を受け、1970年以来、服役中である。ラムは、ランシングのカンザス州懲治監に収容されていたが、現在は州立保安病院に収容されている。ラムは、女子刑務所への移送、ホルモン療法、性別適合手術、女性服および化粧品を請求した。

また、収容環境については、隔離せず、かつ、何らかの手段によってセクシュアル・ハラスメントや妨害を受けないように保護するように請求した。

本判決は、原告はかつてはランシングのカンザス州懲治監に収容されていたが、現在は州立保安病院に収容されているとして、収容環境に関する訴を却下した。また、原告がトランスセクシュアルであるという証明がなく、何らかの治療を受けているとして、ラム敗訴の判決を下した。

〔以上、大島〕

本件においては、原告が部分的に略式裁判を求め、被告らも略式裁判を求めている。原告は、カンザス州ラーンドの州立保安病院 (State Security Hospital) に収容されている受刑者であり、合衆国法律集 42 編 1983 条の規定に基づいて、本件訴訟を提起した。本件訴訟においては、原告には代理人があり、法を自由に解釈することは認められない (*Haines v. Kerner*, 404 U. S. 519, 92 S.Ct. 594, 30 L. Ed. 2d 652, *reh. den.*, 405 948 U. S. 948, 92 S.Ct. 963, 30 L. Ed. 2d 819 (1972))。当裁判所は、提出された資料を検討し、以下の事実を発見した。

〔中略〕

[1, 2] 原告は、謀殺罪 (murder) および2件の誘拐罪により、3つの終身刑判決を受け、1970年以来、服役中である。原告は、トランスセクシュアルであると主張し、女子刑務所への移送、化粧品および女性服



刑務所における性同一性障害者の処遇 (1)

を請求している。そして、選択的請求として、手術前のホルモン療法と性転換手術を請求している。原告が提出した最後の訴答書面 (pleadings) によって、原告の主たる関心が、手術の準備としてのホルモン療法を受けたい、という点にあることが明白になった。また、原告は、カンザス州ランシングのカンザス州懲治監 (Kansas State Penitentiary) において管理隔離 (administrative segregation) されず、かつ、他の何かの手段によってセクシュアル・ハラスメントや妨害 (molestation) を受けないように保護されることを請求している。原告がランシングで管理隔離されていたとしても、もはやランシングには収容されていないのであるから、この問題は争訴性を喪失 (moot) した (See *Roe v. W* 410 U. S. 113, 93 S. Ct. 705, 35 L. Ed. 2d 147 (1973))。刑務所の環境においては、原告の選択の余地は制限される。原告が他の受刑者に恐怖を抱いているのであれば、保護管理 (protective custody) を請求することができる。この場合には、他の受刑者から隔離されることになる。は収容される刑務所を選択する憲法上の権利を持たない。そして、所当局は、理由の有無に関係なく、受刑者を移送することができる。e.g., *Meachum v. Fano*, 427 U. S. 215, 96 S. Ct. 2532, 49 L. Ed. (1976)。

[3] また、原告は、ハラスメントおよび妨害 (molestation) 他として、1983条の違反を主張している。しかし、被告らが個別に関与したとは主張していない。そして、使用者責任の法理 (line of respondeat superior) は、1983条には適用されない (*Sheardon*, 770 F. 2d 896 (10th Cir. 1985))。

[5] 原告は、自己のトランスセクシュアリズムを理由として、刑務所への移送を請求していた。しかし、男性受刑者に移送することはできない。女子刑務所に移送すれば、他の女性受刑者の権利を侵害することになる。刑務所当局は、合理的な目的を達成するため

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

を請求している。そして、選択的請求として、手術前のホルモン療法と性転換手術を請求している。原告が提出した最後の訴答書面 (pleadings) によって、原告の主たる関心が、手術の準備としてのホルモン療法を受けたい、という点にあることが明白になった。また、原告は、カンザス州ランシングのカンザス州懲治監 (Kansas State Penitentiary) において管理隔離 (administrative segregation) されず、かつ、他の何らかの手段によってセクシュアル・ハラスメントや妨害 (molestation) を受けないように保護されることを請求している。原告がランシングで管理隔離されていたとしても、もはやランシングには収容されていないのであるから、この問題は争訴性を喪失 (moot) した (See *Roe v. Wade*, 410 U. S. 113, 93 S. Ct. 705, 35 L. Ed. 2d 147 (1973))。刑務所の環境においては、原告の選択の余地は制限される。原告が他の受刑者に恐怖心を抱いているのであれば、保護管理 (protective custody) を請求することができる。この場合には、他の受刑者から隔離されることになる。原告は収容される刑務所を選択する憲法上の権利を持たない。そして、刑務所当局は、理由の有無に関係なく、受刑者を移送することができる (See, e.g., *Meachum v. Fano*, 427 U. S. 215, 96 S. Ct. 2532, 49 L. Ed. 2d 451 (1976))。

[3] また、原告は、ハラスメントおよび妨害 (molestation) を受けただとして、1983条の違反を主張している。しかし、被告らが個人的にそれに関与したとは主張していない。そして、使用者責任の法理 (the doctrine of respondeat superior) は、1983条には適用されない (See *Brown v. Reardon*, 770 F. 2d 896 (10th Cir. 1985))。

[4, 5] 原告は、自己のトランスセクシュアリズムを理由として、元来、女子刑務所への移送を請求していた。しかし、男性受刑者を女子刑務所に収容することはできない。女子刑務所に移送すれば、原告の不安が軽減するとしても、他の女性受刑者の権利を侵害することになるのは明らかである。刑務所当局は、合理的な目的を達成するために規則を作

成するに当たって、広範な裁量権を認められるべきである。そして、男性受刑者と女性受刑者を分離することには合理的な目的がある (See *Bell v. Wolfish*, 441 U.S. 520, 547, 99 S.Ct. 1861, 60 L.Ed.2d 447 (1979))。原告は、ランシング懲治監に収容されている間に、選択的な請求として、化粧品と女性服を要求している。男子刑務所において、どのような服装が許容するかについては、刑務所当局が裁量権を有している。そして、当裁判所は、女性服および化粧品を拒絶したことが憲法上の権利を侵害するものであるとは判断しない (See, e.g., *Hill v. Estelle*, 537 F.2d 214 (5th Cir. 1976))。

当裁判所は、原告が刑務所に収容されている間に、性転換手術の準備としてのホルモン療法を受けることができるという憲法上の権利を持っているか否かについて判断するための準備をしてきた。1986年3月26日に両当事者が提出した医療記録を含め、記録を調査してみたが、原告が本当にトランスセクシュアルであるのか否かという問題が残っている。原告は、当然のことながら、トランスセクシュアルであるということを確認する医学的な証拠を提出している。これに対して、被告側は、原告は最終的・確定的にトランスセクシュアルであるとは診断されていない、とする証拠を提出している。原告がトランスセクシュアルであると仮定すれば、被告らは、原告が求める手術前のホルモン療法および手術を提供すべき義務があるのか否かについて判断すべきことになる。

[6] 原告が、憲法上の権利が侵害されたということを証明するためには、原告は、被告らが、重大な医療上の必要性に対する故意の無視をしたということを証明しなければならない (See *Estelle v. Gamble*, 429 U.S. 97, 97 S.Ct. 285, 50 L.Ed.2d 251 (1976))。「受刑者が適切な医療を受けられなかったというだけでは、修正8条の違反とは言えない」(*Id.* at 105, 97 S.Ct. at 291)。

原告が受けるべき適切な治療について、原告と被告らが見解を異にしているだけでは、憲法に違反しているとはいえない (See *Smart v.*

したがって、当裁判所は、次のとおり命じる。部分的な略式裁判を求める原告の申立を却下する。被告らの略式裁判を求める申立を認める。本件請求を棄却し、全ての救済を認めない。当裁判所の書記官は、本判決の謄本を原告の代理人およびカンザス州司法長官に送付すべし。

### 第3章 メリウェザー対フォークナー事件

連邦控訴裁判所（第7巡回区）1987年6月4日判決

*Meriwether v. Faulkner*, 821 F.2d 408 (7th Cir. 1987)

メリウェザーは、プレオペラティブのMTFトランスセクシュアルである。謀殺(murder)罪により懲役35年の刑を受けて、インディアナ州刑務所に服役中である。被告フォークナーはインディアナ州矯正局長であり、被告オーウェンは、ペンドルトンにあるインディアナ州矯正院の所長である。被告チョイは、ペンドルトン矯正院の医務部長である。メリウェザーは、ホルモン療法を中心とする治療を求めた。

本判決は、被告らを勝訴させた〔連邦〕地方裁判所の略式裁判を破棄し、裁判の続行を命じた。終局判決ではないが、メリウェザーにとっては勝訴判決である。ただ、本件においては、何も治療が与えられていないので、受刑者を勝訴させているが、受刑者には、特定の治療方法（特にホルモン療法）を求める権利がない旨を強調している。

また、原告が、継続的な隔離収容をされているという問題を指摘し、他の受刑者から暴行を受けたと主張し、また刑務官・他の受刑者からハラスメントを受けたと主張しているにもかかわらず、原審が判断を示していない点でも、原審判決を破棄し、手続の続行を命じている。〔以上、大島〕

原告〔原注1〕は、現在、ミシガン市にあるインディアナ州刑務所(Indiana State Prison)に収容されている。その前には、ペンドルトンにあるインディアナ州矯正院(Indiana State Reformatory)に収容され

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

ていた〔原注2〕。原告は、本件訴訟において、インディアナ州矯正局（Indiana Department of Corrections）から提供される医療および収容環境について批判している。被告としては、インディアナ州矯正局長フォークナー、ペンドルトンにあるインディアナ州矯正院所長ノーマン・オーウェン、同矯正院医務部長ハン・チュル・チョイ医師およびインディアナ州矯正局のその他の公務員2人の名を上げている。地方裁判所は、原告の訴訟は連邦民事訴訟規則12条b項6号の規定する請求をしていないとして、被告らの申立に基づき、原告の訴を却下した。そのため、原告が控訴した。当裁判所は、原審判決を破棄する。

〔原注1〕 原告の代理人は、原告のことを「彼女」と表現している。これに対して、被告らの代理人は、「彼」と表現している。原告の訴の却下について審理する場合には、われわれは、原告の主張する事実を真実と仮定しなければならない。しかし、そうするからといって、原告の行為の事実上のメリットに関して特段の意見を表明するものではない。

〔原注2〕 原告は、元来は、ミシガン市にあるインディアナ州刑務所に収容されていた。その後、1983年2月3日に、ペンドルトンにあるインディアナ州矯正院に移送された。しかし、その移送の理由は、記録からは明らかでない。ただ、地方裁判所によれば、その理由は、本件訴訟とは関係ないとのことである（Pl. App. 2）。本件控訴の継続中、原告はミシガン市の刑務所に戻されている。

### I 事実上の背景

〔連邦民事訴訟規則の〕12条(b)項(6)号の規定による却下について再検討するに当たって、原告の訴状に含まれている事実上の主張は、真実と仮定しなければならない。そして、原告にとって有利になるように、そこから合理的な推論を導き出さなければならない（*Doe v. St. Joseph's Hospital*, 788 F. 2d 411, 414 (7th Cir. 1986)）。以下の議論は、原告の訴状から直接に導き出されるものである。

1982年5月以来、原告は、謀殺（murder）罪による懲役35年の刑に服している。彼女は、性同一性障害に苦しむプレオペラティブのトランス

セクシュアルである。この障害は、医学的には、精神疾患として認められている。彼女は、医師の指導の下で、約9年に及ぶエストロゲン療法を受けた結果、化学的に(外科的ではなく)、断種されている〔原注3〕。そして、顔、乳房および腰の整形手術を受けて、生物学的な女性と類似している。彼女は、女性風の仕種をしており、許可されているときは女性風の化粧や服装をしている。自分自身を女性とみなし、実際にも、14歳の頃以降、女性として生活してきている〔原注4〕。

〔原注3〕 地方裁判所の意見は、原告のペニスの包皮が切断されているとは述べずに、原告のペニスの一部が切断されていると指摘している (Pl. App. 9)。

〔原注4〕 地方裁判所が1986年1月8日に判決を言い渡した時には、原告は27歳であった。口頭弁論において、原告の代理人は、原告が男性の海兵隊員と短期間婚姻していたという事実を述べた。

1982年に有罪判決を受けた後、原告は、矯正局の受入・診察センター (Reception-Diagnostic Center) に送られた。医学的な診察の結果は性同一性障害であることを示していたが、職員達は、他の生物学的な男性と同様に処遇することで合意した。そして、ホルモン剤服用の許可を与えることなく、インディアナ州刑務所に送った。

刑務所に収容されて以来、原告は、性同一性障害およびそれに関連するあらゆる種類の医学的な治療(化学的なもの、精神科的なものその他)を拒絶された。ペンドルトン矯正院の医務部長であるチョイ博士は、エストロゲンの投与を断固として拒否し、原告に次のように告げたことがある。「君が刑務所に収容されている限り、薬剤(エストロゲン)の投与は決して受けられない。そのことを肝に銘じておいて欲しい」(Pl. Original Pro Se Complaint, Allegation I, Pl. App. 29)。原告は、9年間にわたるエストロゲン投与の後にその投与を停止されたため、深刻な状態に陥った。また、シリコンの埋め込み手術に伴う問題についても何も治療を受けられなかった。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

ミシガン市のインディアナ州刑務所およびペンドルトン矯正院において、原告は、5か月半ほど、保護管理ユニット（the protective custody unit）で、「デッドロック（deadlock）」と呼ばれる隔離措置を受けていた。原告は、一般収容されていたときにも、隔離されていたときにも、度々、暴行および性的な暴行の被害を受けたと主張している。さらに、彼女は、刑務官からもハラスメントを受け、多くの刑務官や受刑者の面前で裸になることを強要されたこともある、と主張している。

原告は、弁護士を付けずに、1983年11月に1983条に基づく訴訟を提起した。訴訟代理人が指名され、修正された訴状が提出されたのは1985年5月のことであった。訴状は、憲法修正1条、8条、9条および14条の権利を侵害されたと主張し、損害賠償、宣言による救済および差止命令による救済を請求している。地方裁判所は、救済を求めうる主張をしていないとして、訴を却下した（連邦民事訴訟規則12条(b)項(6)号）。同裁判所は、修正8条を根拠とする適切な医療の請求を拒絶した。なぜなら、「重大な」医療上の必要性がないからである。同裁判所は、請求について、「自己の精神的な信念を満足させるために、外見とライフ・スタイルを維持する」ための「選択的な薬物投与」であるとみなした（Pl. App. 12, 14）。また、保護管理を含む収容環境に関する原告の請求については、保護管理は日々の安全と効果的な運営を確保するための手段であると判断した（Pl. App. 12）。同裁判所は、性暴力の被害、ハラスメントおよびプライバシーの侵害に関する原告の主張を認めなかった。

### II 医学的なケア

原告は、元来、性同一性障害に関して被告らが全く医療を提供しないことは適切な医療について定めた修正8条に違反する、と主張していた。原告の主張の十分性に関しては、コンレー対ギブソン事件判決（*Conley v. Gibson*, 355 U. S. 41, 45-46, 78 S. Ct. 99, 101-02, 2 L. Ed. 2d 80）において確立された有名な基準を適用する。すなわち、訴は、原告が救済を求める請求を裏付ける一連の事実を証明しえないことに疑いがない場合

を除き、請求が明確でないという理由で却下してはならない、というものである。

[1, 2] 州は、修正 8 条において、「収容している者に対して、適切な最低限のケア・システムを提供すべき」義務を負う (*Benson v. Cady*, 761 F.2d 335, 339 (7th Cir. 1985) (quoting *Wellman v. Faulkner*, 715 F.2d 269, 271 (7th Cir. 1983), *certiorari denied*, 488 U.S. 1217, 104 S.Ct. 3587, 82 L.Ed.2d 885))。しかし、医学的な治療の不適切さを主張する受刑者のすべてが、憲法違反を主張しているわけではない。最高裁は、修正 8 条に基づく救済を、受刑者が「重大な医療上の必要性に対する故意の無視」を証明した場合に限定している (*Estelle v. Gamble*, 429 U.S. 97, 104, 97 S.Ct. 285, 291, 50 L.Ed.2d 251)。診断または治療をする医師の側における単なる過失だけでは、修正 8 条に基づく請求を根拠あるものにはしない (*Id.* at 106, 97 S.Ct. at 292)。

地方裁判所は、修正 8 条に基づく原告の訴を却下して、性同一性障害は「重大な医療上の必要性」に該当しない、と判断した。訴状は致命的すなわち生命に危険のある状況であることを示していないとして、原告によるエストロゲン療法の請求は、「選択的な薬物投与」であり、「自己の精神的な信念を満足させるために、身体的な外見とライフ・スタイルを維持するため」に過ぎない、と判断した (Pl. App. 12, 14)。同裁判所の見解によれば、ホルモン療法の拒絶は、法的な問題としては、重大な医療上の必要性に対する故意の無視には該当しえない。

被告らは、控訴審において、地方裁判所の分析を支持している。原告の請求は、現在のライフ・スタイルおよび外見を維持・促進するための美容的な治療の請求であり、医学的な必要性に対する治療ではない、としている。しかし、このような主張は、申立を却下した判決について検討する場合には、控訴審裁判所は原告の主張を真実であると仮定しなければならぬ、ということは無視するものである。トランスセクシュアリズムは、深刻な精神疾患であると認められている。ユーレイン対イー



刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

スタン航空事件において (*Ulane v. Eastern Airlines, Inc.*, 742 F.2d 1081, 1083 n. 3 (7th Cir. 1984), *certiorari denied*, 471 U.S. 1017, 105 S.Ct. 2023, 85 L.Ed.2d 304), 当裁判所は、トランスセクシュアリズムについて、次のように述べている。

「〔トランスセクシュアリズムとは〕、身体的に正常な人物（つまり半陰陽〔性器によって性別を明確に識別することができない人物〕ではない）が、自己の性に不快感を持ち、あるいは満足せず、他の性であることを望んでいる場合をいう。この不快感のため、一般にホルモン療法、手術療法を受け、また訴訟によって、自己の望みの性で生活することを求める。この不快感が2年以上継続し、他の精神疾患たとえば分裂病がない場合に限り、適切な診断が下される（……See generally American Psychiatric Association, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* § 302.5x (3d ed. 1980); Edgerton, Langman, Schmidt & Sheppe, *Psychological Considerations of Gender Reassignment Surgery*, 9 *Clinics in Plastic Surgery* 355, 357 (1982); Comment, *The Law and Transsexualism: A Faltering Response to a Conceptual Dilemma*, 7 *Conn. L. Rev.* 288, 288 n.1 (1975); Comment, *Transsexualism, Sex Reassignment Surgery, and the Law*, 56 *Cornell L. Rev.* 963, 963 n.1 (1971))〔原注5〕。トランスセクシュアリズムは自由意思で選ぶものではなく、また性的指向とも異なる (*Sommers v. Budget Marketing, Inc.*, 667 F.2d 748, 748 n.2 (8th Cir. 1982))〔原注6〕」。

〔原注5〕 この定義は、地方裁判所が利用している *Merck Manual of Diagnosis and Therapy* 1434 (14th ed. 1982) の以下のような定義とも合致している。

「トランスセクシュアルは、自分達は生物学的な偶然的な被害者であり、残酷にも、真実の性的アイデンティティーとは調和しえない身体に閉じ込められていると考えている。多くは男性であり、自分自身は女性のジェンダー・アイデンティティーを持っていると考え、自分の男性器および男性的特徴に嫌悪感を持っている。精神科的な援助を求める主たる目的は、精

神科的な治療を得ることではなく、手術を可能にすることであり、可能な限り女性的な身体に近似させようとする。混乱が少なくとも2年以上継続しており（単にストレスの期間だけでなく）、分裂病などの他の精神疾患がなく、そして、性器の曖昧さ、つまり発生学的な異常がない場合に、この診断が下される。

真正の男性トランスセクシュアルにおいては、症状は、幼児期に始まる。少女の遊びを好み、女性であるという空想に耽る。思春期には身体が変わってくることを嫌悪し、女性としてのジェンダー・アイデンティティーを求める。多くのトランスセクシュアルは、女性としてのジェンダー・アイデンティティーに適応するように生きるテクニックを習得するようになる。患者のなかには、女性的な外見を獲得し、雇用や身分証明書を心得、社会の中で女性として生活することが可能になるだけで満足する者もいる。しかし、その他の者は、社会的なアイデンティティーの変更だけでは満足せず、低量の女性ホルモンの投与を受けて、もっと安定した適応を達成することを望む。そして、多くトランスセクシュアルは、多くの犠牲を払い、女性化するための手術を希望する。手術を受けるといふ決断は、社会的・倫理的問題を惹起することがある。追跡調査によれば、真正のトランスセクシュアルのある者は、手術の助けによって、幸福で生産的な生活を達成している。したがって、慎重に選択すれば、手術は正当化しうる。手術の後には、患者は、行動、態度、声の訓練を要する。ホモセクシュアルの男性の中に、再割当手術 (reallocation surgery) を求める者がいる。しかし、このような場合には、医学的にも社会的にも、結果は不満足なものに終わる」。

[原注6] トランスセクシュアルは、ホモセクシュアルと区別すべきである。ホモセクシュアルは、同性に性的な魅力を感じる。また、トランスセクシュアルは、トランスヴェスタイトとも区別しなければならない。トランスヴェスタイトの多くは、男性の異性愛者であり、性的な安心感というよりも、性的な刺激を求めるために、異性装をする（つまり女性の服装をする）。ホモセクシュアルも、トランスヴェスタイトも、ともに、「自分の生まれた性に満足している」(Ulane, 742 F.2d at 1083 n.3; see also American Psychiatric Association, Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders § 302.30 (3d ed. 1980); Wise & Meyer, *Transvestism: Previous Findings and New Areas for Inquiry*, 6 J. Sex & Marital Therapy 116, 116-120 (1980))。

他の裁判所も、トランスセクシュアリズムが「非常に複雑な医学的・

刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

精神的な問題」であることを認めている（*Pinneke v. Preisser*, 623 F. 2d 546, 549 (8th Cir. 1980) (quoting *Doe v. Minnesota Dep't of Public Welfare*, 257 N. W. 2d 816, 819 (Minn. 1977)); see also *Rush v. Parham*, 440 F. Supp. 383 (N. D. Ga. 1977), reversed on other grounds, 625 F. 2d 1150 (5th Cir. 1980); *G. B. v. Lackner*, 80 Cal. App. 3d 64, 145 Cal. Rptr. 555 (1978); *J. D. v. Lackner*, 80 Cal. App. 3d 90, 145 Cal. Rptr. 570 (1978)）。これらの事例においては、各裁判所は、トランスセクシュアルの手術つまり「性別適合」手術に対するメディケイドの医療給付を拒絶する州の方針を無効としている。その過程において、各裁判所は、トランスセクシュアルの手術を美容整形とみなすという考え方を明確に否定している。そして、その手術は、トランスセクシュアリズムの治療のために医学的に必要であると結論づけている（See, e. g., *J. D. v. Lackner*, 80 Cal. App. 3d at 96, 145 Cal. Rptr. 572＝「本件のような手術を美容整形と考えることは論理的ではないし、合理的でもない」）。

[3] 多くの裁判所が繰り返し述べているように、精神科的・心理学的な症状に対する治療は、エステル事件判決のいう「重大な医療上の必要性」に該当しうるものである（See, e. g. *Partridge v. Two Unknown Police Officers of Houston*, 791 F. 2d 1182, 1187 (5th Cir. 1986); *Wellman v. Faulkner*, 715 F. 2d 269, 273 (7th Cir. 1983), *certiorari denied*, 468 U. S. 1217, 104 S. Ct. 3587, 82 L. Ed. 2d 885; *Ramos v. Lamm*, 639 F. 2d 559, 574 (10th Cir. 1980), *certiorari denied*, 450 U. S. 1041, 101 S. Ct. 1759, 68 L. Ed. 2d 239; *Inmates of Allegheny County Jail v. Pierce*, 612 F. 2d 754 763 (3d Cir. 1979); *Bowring v. Godwin*, 551 F. 2d 44, 47 (4th Cir. 1977)）。性同一性障害を他の精神疾患と区別して取り扱うべき理由はない。したがって、地方裁判所の決定とは異なり、原告の訴状は、「重大な医療上の必要性」を示している、と判断する。

口頭弁論において、被告らの真実の主張は、原告が実際にはトランスセクシュアルではない、ということであることが判明した。しかし、こ

のような主張は、原告の訴状中の事実に関する争いであり、訴却下の申立中においては認められないものである。すでに強調したように、原告の主張を真実と仮定しなければならない。もちろん、連邦民事訴訟規則56条に基づいて略式裁判を求める場合には、原告の訴状中の主張について反論することは自由である。弁護士を付けていなかった時の元の訴状においては、彼女の性同一性障害を治療し、エストロゲン療法を施していたカリフォルニア州の2人の医師の名前が記載されていた (Pl. App. 28)。

訴状は、重大な医療上の必要性について述べている上に、被告らが故意に無視したことも述べている。被告らは、原告の性同一性障害について、ホルモン療法を提供しなかつただけでなく、何の治療も提供しなかつた。ペンドルトン矯正院の医務部長であるチョイ博士は、原告をからかい、収容されている間は絶対にエストロゲン療法を受けられない、と断言した。

われわれの結論は、原告は修正8条の下において有効な主張をしており、何らかの医学的な治療を受ける権利を有する、というものである。しかしながら、ここで強調しておかなければならないのは、エストロゲン治療（これが、彼女の主張の核心のように思われる）のような特定の種類の治療を求める権利はない、ということである。この問題について論じた連邦裁判所の判決は2つだけであるが、両判決ともに、修正8条の下において、何らかの他の治療が提供される限り、エストロゲン治療を受ける憲法上の権利はないとしている。See *Supre v. Ricketts*, 792 F.2d 958 (10th Cir. 1986); *Lamb v. Maschner*, 633 F.Supp. 351 (D. Kansas 1986). ただし、これら両判決は、トランスセクシュアルの受刑者に対して、何らかの種類の医学的な治療を受ける憲法上の権利を認めている。

スプレ対リケッツ事件において、コロラド州矯正局に収容されている原告は、2人の内分泌科医師と1人の精神科医の診察を受けている。こ

### 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

これらの医師は、エストロゲン療法について考慮した後、最終的には、この療法については見解の相違があり、危険性があるとして、反対している。反対に、テストステロン〔男性ホルモン〕を投与することと、心理学者および精神科医によるカウンセリングという精神療法を薦めている。第10巡回区控訴裁判所は、原告の精神的・身体的な症状に適用される治療方法には広範な選択肢があり、何らかの治療を適用している場合には、原告に対してエストロゲンを投与しないことは修正8条に違反している、と判示することを拒否している。同様に、ラム対マシュナー事件において、カンザス州懲治監に収容されている原告は、医師、心理学者およびソーシャル・ワーカーの診察を受けて、ある種の精神療法を受けている。このような治療を受けている結果、裁判所は、被告の刑務官らは原告に対してプレオペラティブの段階でもホルモン療法、あるいは性転換手術を提供すべきことを憲法によって求められてはいない、と判示している。

スプレ事件およびラム事件において、2つの裁判所は、もしも何らの治療も提供していない場合には、結論が異なるであろうということを強調している。本件においても、まったく同様である。われわれは、性同一性障害の治療に広範な選択肢が存在すること、それらのうちのある種のものについては議論が存在するという点で、第10巡回区控訴裁判所と見解を同じくする。連邦裁判所は、適切な医療形態に関する刑務官の判断について干渉すべきではない。しかし、本件の場合には、そのような判断がなされていない。われわれは、治療プランを決定することはできない。しかし、原告は何らかの治療を受ける権利があるという修正8条に基づく正当な主張をしている。

### Ⅲ 収容環境

[4] 訴状は、原告の収容環境に関して、様々な問題を提起している。地方裁判所は、インディアナ州刑務所およびインディアナ州矯正院において、保護管理ユニット（protective custody units）における管理隔離（administrative segregation）の継続だけを問題にしている。同裁判所

は、原告の主張を修正14条のデュープロセス条項に関する1つの主張と解釈し、それを却下している。そして、原告の隔離収容は「日々の刑務所の安全で効果的な運営を確保するための手段である」とみなしている(Pl. App. 12)。

原告はデュープロセス条項によっては請求をすることができない、という点で当裁判所は、地方裁判所に同意する。最高裁判所は、刑務所当局による被収容者の処遇はデュープロセス条項によって司法的に監視することができない、という旨を何度も述べている。

最高裁判所は、ヴィテック対ジョンズ事件判決において (*Vitek v. Jones*, 445 U. S. 480, 493, 100 S. Ct. 1254, 1263, 63 L. Ed. 2d 552), 次のように説明している。「収容環境の変更が、受刑者に実質的な悪影響を与えたとしても、『言い渡された判決に従っている限りでは』 (*Montanye v. Haymes*, 427 U. S., at 242 [96 S. Ct. at 2547])、デュープロセス条項に基づく保護請求を認めるには十分ではない」。

このことは、刑務所当局が施設の運営に関して広範な裁量権を有しており、受刑者は狭い自由権しか持たないことの結果である (*Hewitt v. Helms*, 459 U. S. 460, 467, 103 S. Ct. 864, 869, 74 L. Ed. 2d 675)。

ヘウィット対ヘルムズ事件において、最高裁は、制限的隔離ではなく、一般収容をして欲しいと求める自由権はない、と明示している。モンタニエ事件判決およびヴィテック事件判決を適用して、最高裁は、次のように述べている。「制裁上の理由に基づかずに、被収容者をより制限的な収容環境に移すことは、収容環境の枠内の問題である」(459 U. S. at 468, 103 S. Ct. 869)。管理隔離は、「受刑者の安全を確保するため、またある受刑者から他の受刑者達を保護するため、好ましくない受刑者グループを解散させるため、または単に分類もしくは移送を待つ間に行われる」。最高裁は、受刑者は収容されている間には管理隔離がなされることを合理的に予期すべきである、と判示した (*Id.*)。

当裁判所は、最近、ヘウィット判決に依拠して、イリノイ州マリオン

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

にある合衆国懲治監（連邦刑務所の中で最も警備の厳格な刑務所）におけるロックダウン措置〔全ての被収容者を自房内に拘禁し、房外活動を全面的に禁止すること―大島注〕に対するデュープロセスの主張を排斥した。すなわち、コールドウェル対ミラー事件において（*Caldwell v. Miller*, 790 F. 2d 589 (7th Cir. 1986)），ロックダウン措置が継続されたとしても，その結果としての収容環境は「判決によって命じられた刑罰と質的に異なるものではない」と判示したのである（*id.* at 604-605 (quoting *Vitek*, 445 U. S. at 493, 100 S. Ct. at 1264)）。したがって，デュープロセス条項に基づいて司法的に審査すべき自由の問題ではない。原告のデュープロセス条項に基づく請求は，コールドウェル事件と異ならない。したがって，これを却下する。

デュープロセス条項に基づく請求を却下しただけでは，終わりではない。原告が，収容環境に関して多くの主張をしているからである。コールドウェル事件において，われわれは，収容環境に関して，憲法上の他の権利の侵害の主張を排除するものではない旨を明示している。

「マリオン刑務所における収容環境の変化が自由権を侵害するものではないと判示したからといって，特定の制限あるいは制限全体が，憲法によって保障されている他の権利を侵害しているという主張を排斥するものではない。『デュープロセスの核心は，政府の裁量的な行為から個人を保護する点にある』（*Wolff v. McDonnell*, 418 U. S. 539, 558 [94 S. Ct. 2963, 2976, 41 L. Ed. 2d 935]）。政府によって収容されている者の環境に憲法が制限を加えているという事実は，被収容者をある環境に置く前または後に，州政府は聴問をしなければならないとか，追加的なデュープロセスの保護を与えなければならないとかということの意味しない」（790 F. 2d at 605 n. 22）。

したがって，原告を長期にわたって管理隔離をすることは，デュープロセスの侵害には該当しなくても，残酷かつ異常な刑罰に該当し，修正8条に違反するということはあることである〔原注7〕。

〔原注7〕 地方裁判所において、原告は、誤った分類についての平等保護の主張を明白に押し進めている。しかし、この主張については、控訴理由書においては脚注において触れているだけである (Pl. Br. 17 n. 18)。彼女は、女性に分類されるべきであり、女子刑務所に収容されるべきであるという主張に関して、聴問の機会を与えられるべきである、と主張している。原告の平等保護の主張は、われわれのシャngo事件 (*Shango v. Jurich*, 681 F. 2d 1091 (7th Cir. 1982)) の先例によって、排斥される。この判決は、刑務所の管理上の決定に関しては、「州の公務員が意図的に差別をした」ことを原告が証明した場合にのみ、平等保護の主張が認められる旨を判示している (*Id.* at 1104)。原告を男性に分類したことは恣意的であり、不合理であると、原告は主張しているが、「意図的に差別された」とは主張していない (*Id.*)。

さらに、最高裁は、デュープロセス条項によって、受刑者は特定の施設に収容されるべきであるとか、特定の安全分類を受けるべきであるとかと期待することについて正当な利益を有していない、と判示している。最高裁は、ミーチャム事件において、次のように説明している (*Meachum v. Fano*, 427 U. S. 215, 224, 96 S. Ct. 2532, 2538, 49 L. Ed. 2d 451)。

「憲法は、州政府が複数の刑務所を持つことを要求してはいない。また、憲法は、州が複数の矯正施設を持っている場合に、特定の施設に有罪判決を受けた受刑者を収容すべきことを保障してはいない。ある刑務所における収容が、他の刑務所における収容とは大きく異なるものであっても、特定の施設に収容するという決定は、デュープロセス条項による審査の対象とはならない」 (See *Garza v. Miller*, 688 F. 2d 480, 488 (7th Cir. 1982), cert. denied, 459 U. S. 1150, 103 S. Ct. 796, 74 L. Ed. 2d 1000; *Shango v. Jurich*, 681 F. 2d at 1098)。

原告は、弁護士を付けずに、分類決定を攻撃することができなかったとしても、その分類に基づく収容環境が、修正8条に違反するとして憲法違反を主張する自由は認められている (See *Montanye v. Haymes*, 427 U. S. 236, 242, 96 S. Ct. 2543, 2547, 49 L. Ed. 2d 466; *Caldwell*, 790 F. 2d at 605 n. 22)。

修正8条は、不必要な苦痛をもたらす刑罰、あるいは受刑者が犯した犯罪の深刻さと均衡の取れないほどに過大な刑罰を課すること、刑罰学的に正当化しえないような刑罰を課することを禁止している (*Rhodes*



刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

*v. Chapman*, 452 U. S. 337, 346, 101 S. Ct. 2392, 2398, 69 L. Ed. 2d 59; *Caldwell v. Miller*, 790 F. 2d at 600)〔原注 8〕。収容環境そのものは、「犯罪者が社会に対して犯した罪の償いの一部であり」、修正 8 条の適用範囲の問題である (*Whitley v. Albers*, 475 U. S. 312, 106 S. Ct. 1078, 1084, 89 L. Ed. 2d 251 (quoting *Rhodes v. Chapman*, 452 U. S. at 347, 101 S. Ct. at 2399)). 最高裁は、ある収容環境が残酷かつ異常な刑罰に該当するか否かを判断するための確固とした「基準」を提示していない。最高裁は、修正 8 条により、「成熟しつつある社会において発展しつつある寛大化の基準を考慮しなければならない」としている (*Rhodes*, 452 U. S. at 346, 101 S. Ct. at 2399 (quoting *Trop v. Dulles*, 356 U. S. 86, 101, 78 S. Ct. 590, 598, 2 L. Ed. 2d 630)). 修正 8 条に違反するか否かについて判断する場合には、「収容環境の全てを考慮しなければならない」(*Madyum v. Thompson*, 657 F. 2d 868, 874 (7th Cir. 1981); *French v. Owens*, 777 F. 2d 1250, 1252 (7th Cir. 1985), *certiorari denied*, —U. S.—, 107 S. Ct. 77, 93 L. Ed. 2d 32)). しかし、最高裁は、環境が厳しく、かつ、制限が多いというだけでは憲法に違反しない、と付け加えている。なぜなら、そのような環境自体が、「犯罪者が社会に対して犯した罪の償いの一部である」からである (*Rhodes*, 452 U. S. at 347, 101 S. Ct. at 2399)。

〔原注 8〕 訴状においては、原告は、デュープロセス条項に基づく実質的な権利が侵害されていると主張しているのか否かは明らかでない。ウィトレー事件において (*Whitley v. Albers*, 475 U. S. 312, 106 S. Ct. 1078, 1088, 89 L. Ed. 2d 251), 最高裁は、修正 8 条は「有罪判決を受けた受刑者を実質的に保護するための主たる法源である」と述べている。そして、少なくとも刑務所内の安全確保の文脈においては、「デュープロセス条項は、残酷かつ異常な刑罰の禁止条項以上の保護を与えるものでない」と判示している。われわれは、収容環境に関する原告の主張について、残酷かつ異常な刑罰を禁止する修正 8 条、およびデュープロセス条項によって認められる実質的な権利は併存するということに同意する。

原告は、管理隔離をされているために、制裁上の理由に基づかないで、適切なレクリエーションの機会、生活空間、教育を受ける機会、職業訓練を受ける機会および社交の機会を奪われていると主張している。コールドウェル事件において、われわれは、マリオン懲治監におけるロックダウン措置による制限が残酷かつ異常な刑罰に該当するという主張を排斥した。コールドウェル事件における原告は、宗教活動の禁止、面会人との面会の禁止、法律図書室へのアクセスの禁止などを指摘している。しかし、われわれは、「このような収容環境は『人間の基本的な需要を深刻に侵害するものではない』と判示した (*Rhodes v. Chapman*, 452 U.S. 337, 348, 101 S.Ct. 2392, 2399, 69 L.Ed. 2d 59)。……また、容認しえないほどの刑務所内の環境を作り出してはいない (*Id.* 452 U.S. at 347, 101 S.Ct. at 2399), と判示した」(790 F.2d at 601 n.16)。憲法は、刑務所が快適であることを要請しているのではない。批判されている制限は、便利でなく、快適でないという程度に止まっている (*Id.* at 601)。

[5] 言うまでもなく、コールドウェル事件判決は、マリオン懲治監が重罪を犯し、暴力を振るったり、脱走する恐れのある者達を収容しているという事実によって影響を受けている。このような被収容者は、「快適でないことから逃れる自由」を期待することができない (*Rhodes*, 452 U.S. at 349, 101 St. C. at 2400)。管理隔離収容あるいはロックダウンの期間の長さは、全環境が残酷かつ異常な刑罰に当たるか否かを判断する際の重要な判断要素の1つではある。管理隔離収容がわずかな期間であるのか、何か月あるいは何年も続くのか、収容者の分類、当該施設における危険の程度にもよるが、「文明的な生活に必要な最低限の需要」を奪われている場合を除き、収容環境について訴を提起することはできない (*Rhodes*, 452 U.S. at 347, 101 S.Ct. at 2399)。原告は判決以来すでに30年間も収容されている。

受刑者が、自己の好ましくない行為の結果としてではなく、長期にわたって制限的な環境つまり厳しい環境に収容されている場合には、困難

刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

な問題である（see *Hewitt v. Helmes*, 459 U. S. at 477 n. 9, 103 S. Ct. at 874 n. 9＝管理隔離が、受刑者の無期限収容の口実として利用されないように留意している）。例えば、コールドウェル事件において、われわれは、長期にわたる運動の禁止が被収容者の身体的な健康を危険にさらすことがあり得ることを認め、場合によっては修正 8 条の違反に該当することがある旨を示唆した（790 F. 2d at 1250, 1255 (7th Cir. 1985)＝運動を禁止された場合には、筋肉が宇宙飛行士のようになり、個人の健康が危険に晒され、州の憲法上の義務に反することになる）。また、われわれは、フレンチ事件判決において、保護管理されている受刑者は他の一般の受刑者と同等の職業訓練、教育および社会復帰訓練を受ける権利を持たないことを認めた（777 F. 2d at 1256）。しかし、この判決の法理を35年間も隔離されている受刑者に適用することに困難を覚える。

[6, 7] 長期にわたる隔離が残酷かつ異常な刑罰に該当するか否かは、他に実行可能な代替措置があるか否かによって影響を受ける。われわれは、刑務所の管理というものは「極めて困難な任務である」ことを認識している（*Wolff v. McDonnell*, 418 U. S. 539, 566, 94 S. Ct. 2963, 2979, 41 L. Ed. 2d 935）。一般に、連邦裁判所は、刑務所の日々の管理に関する問題について干渉しようとししない（See e.g., *Hewitt v. Helms*, 459 U. S. at 470, 474, 103 S. Ct. at 870, 872; *Rhodes v. Chapman*, 452 U. S. at 351-52, 101 S. Ct. at 2401-02）〔大島注〕。

〔大島注〕 裁判所、特に連邦裁判所が、刑務所等の矯正施設における行刑問題に関する訴について、司法介入を回避するという伝統的な立場を、「ハンズオフの法理 (hands-off doctrine)」という。その根拠とされたのが、三権分立、連邦制度、行刑知識の専門性などである。1960年～1970年代以降には、このような立場はかなり衰退していると言われている。

刑務官は、施設内部の秩序および安全の確保のために広範な権限を認められるべきである（see *Caldwell*, 790 F. 2d at 596）。そして、連邦裁判

所は、「刑務官らがこのような必要性を誇張しているという実質的な証拠がない限り」、裁判所の判断を刑務官に押しつけてはならない (*Pell v. Procutier*, 417 U. S. 817, 827, 94 S. Ct. 2800, 2806, 41 L. Ed. 2d 495; *Bolck v. Rutherford*, 468 U. S. 576, 584-85, 104 S. Ct. 3227, 3231-32, 82 L. Ed. 2d 438)。原告のような受刑者は、刑務官にとって管理上の深刻な問題を突きつけることになる。原告のトランスセクシュアルとしてのアイデンティティー、ユニークな身体的特徴から、原告を他の男性受刑者と一緒に収容すれば、「揮発性の高い、爆発の危険性のある状況」(地方裁判所が用いた表現)を作り出すことになるであろうことは明らかである (Pl. App. 10)。そのような状況下においては、暴力、性暴力あるいはハラスメントから原告を保護することができないであろう。

原告の精神的および身体的な特徴から、管理隔離する以外には実行可能な代替措置がないようにも思われる。しかし、地方裁判所が、原告の現在の収容環境について確認せず、かつ、実行可能な代替措置について検討することなく、法的な問題として原告の請求を棄却したのは審理不十分である。

原告は、無期限に管理隔離されているという点の他に、収容環境に関する他の主張もしている。特に、原告はしばしば性暴力その他の暴力行為の被害者になってきたという事実を主張している。また、原告は、刑務官達が、刑務官および他の受刑者の面前で裸になることを、必要もないのに、単に原告のユニークな身体的特徴を見るためだけに、繰り返し原告に要求した、と主張している。地方裁判所は、原告の訴訟を却下するに際して、この問題について何も述べていない。医療および管理隔離に関する請求について再審理する場合には、地方裁判所は、これら2つの主張について、まず検討すべきである。

[8] 当裁判所は繰り返し述べてきたが、ある受刑者が他の受刑者から暴行を受ける高い危険性があるにもかかわらず、刑務官らがそれを「故意に無視」し、実際に暴行を受けないように保護しなかった場合には、

刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

修正 8 条に違反することがありうる (See *Watts v. Laurent*, 774 F.2d 168, 172 (7th Cir. 1985), *certiorari denied*, —U.S.—, 106 S. Ct. 1466, 89 L. Ed. 2d 722; *Walsh v. Brewer*, 733 F.2d 473, 476 (7th Cir. 1984))。刑務官側が適切な措置を講じなかっただけでは、1983条に基づく責任を肯定することはできない (See *Davidson v. Cannon*, 474 U.S. 344, 106 S. Ct. 668, 88 L. Ed. 2d 677)。しかし、暴力事件が頻繁に発生している場合には、あるいは原告が暴行を受けやすい「一定のグループに属している」場合には、「実質的に深刻な問題」があることになり、裁判所は、故意の無視を推論することができる (*Walsh*, 733 F.2d at 476)。本件においては、原告はしばしば暴行を受けたと主張している。そして、原告は、男子刑務所に収容されているトランスセクシュアルであり、暴行を受ける危険性は極めて深刻であり、原告が管理隔離をされているか否かにかかわらず、被告らは、原告が暴行を受けないように保護するための最小限の措置を講じるべきであった。

原告は、原告が性的な暴行を受けないように保護すべき義務を被告らは怠った、と主張している。このことは、管理隔離を継続しないように求めている原告の主張とある程度矛盾する。しかし、すでに述べたように、原告を一般収容することは解決方法としては容認しえない。訴状は、原告が管理隔離を継続されている間にも起こったと主張している。そして、原告は、被告らの「故意の無視」の結果として暴行を受けないように保護されるべきであるという修正 8 条の権利を有している。

刑務官あるいは他の受刑者の面前で裸になることを何度も強制されたという原告の主張に関しては、受刑者のプライバシー権は施設の秩序と安全の維持のために大きく制限されるものではあるが (see *Bell v. Wolfish*, 441 U.S. 520, 537, 558-60, 99 S. Ct. 1861, 1873, 1884-85, 60 L. Ed. 2d 447)、最高裁は、「刑務所の必要性とは関係のない度重なるハラスメントから救済される権利を持つ」と述べている (*Hudson v. Palmer*, 468 U.S. 517, 530, 104 S. Ct. 3194, 3202, 82 L. Ed. 2d 393)。残酷かつ異

常な刑罰を禁じる修正8条は、害意に基づき、施設の安全と無関係で、「刑罰学的に正当化しえない」身体検査を受けないように保護するものである (*Rhodes v. Chapman*, 452 U. S. 337, 346, 101 S. Ct. 2392, 2399, 69 L. Ed. 2d 59; see *Hudson*, 468 U. S. at 530, 104 S. Ct. at 3202, *Smith v. Chrans*, 629 F. Supp. 606, 610-11 (C. D. Ill. 1986))。

原告の訴を却下した地方裁判所の判決を破棄する。そして、上述の見解と合致するように手続を続行することを命じる〔原注9〕〔大島注〕。

〔原注9〕 また、原告は、控訴審において、合衆国法律集42編1985(3)条に関する主張について、訴状の誤りを訂正することを求めた。また、最近、性同一性障害に苦しむインディアナ州の受刑者に対してホルモン剤が提供されたという事実を最近知ったので、その事実に基づいて平等保護の主張を付け加えたいと求めている。しかし、原審判決を破棄し、差戻しをするので、地方裁判所がこれらの問題に対処するのが適切である。

〔大島注〕 本判決を不服としてフォークナーが上告したが、裁量上訴は許可されなかった (484 U. S. 935, 98 L. Ed. 2d 269, 108 S. Ct. 311 (1987))。

#### 第4章 ファーマーの事件(1)

ファーマーは、多数の訴訟を提起している。判例集に掲載されているものだけで、7つの判決がある(その他に、公表されていない判決がある)。本稿では、7つの判決を年代順に3つのグループに分けて紹介する。

##### ファーマーの事件(1)

##### ファーマー対カールソン事件

連邦地方裁判所(ペンシルベニア中部地区)1988年2月29日判決  
*Farmer v. Carlson*, 685 F. Supp. 1335 (M. D. Pa. 1988)

##### ファーマーの事件(2)

##### ファーマー対ハース事件

刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

連邦控訴裁判所（第7巡回区）1993年4月2日判決

*Farmer v. Haas*, 990 F. 2d 319 (7th Cir. 1993)

ファーナー対ブレナン事件①

連邦最高裁判所1994年6月6日判決

*Farmer v. Brennan*, 114 S. Ct. 1970 (1994); 511 U. S. 825, 128 L. Ed. 2d 811

ファーナー対ブレナン事件②

連邦控訴裁判所（第7巡回区）1996年4月26日判決

*Farmer v. Brennan*, 81 F. 3d 1444 (7th Cir. 1996)

ファーナーの事件（3）

ファーナー対ホーク事件

連邦地方裁判所（D C 地区）1998年1月22日判決

*Farmer v. Hawk*, 991 F. Supp. 19 (D. D. C. 1998)

ファーナー対モリツグ事件

連邦控訴裁判所（D C 巡回区）1998年12月18日判決

*Farmer v. Moritsugu*, 163 F. 3d 610 (D. C. Cir. 1998)

ファーナー対ホーク・ソーヤー事件

連邦地方裁判所（D C 地区）1999年9月28日判決

*Farmer v. Hawk-Sawyer*, 69 F. Supp. 2d 120 (D. D. C. 1999)

ディー（元名ダグラス）・デイダー・ファーナーは、MTF プレオペラタイプである。14歳でホルモン療法を開始し、乳房にシリコンを埋め込み、睪丸摘出の閹手術を受けたが成功していない。1986年に、クレジッ

トカード詐欺で、懲役20年の有罪判決を受けた(当時18歳)。刑期は2005年に満了することになる。

ファーマーは、度々移送されており、7つの判決から判明する限りでは、次のような刑務所に収容されている。

当初

スプリングスフィールド合衆国受刑者医療センター(ミズーリー州)  
1986年11月7日～1987年3月17日

ルイスバーク合衆国懲治監(ペンシルベニア州)  
1987年3月17日～1988年1月4日

ピーターズバーク連邦矯正施設(ヴァージニア州)  
1988年1月4日～1989年3月9日

オックスフォード連邦矯正施設(ウィスコンシン州)  
1989年3月9日～

テール・オート合衆国懲治監(インディアナ州)  
1992年

スプリングスフィールド合衆国受刑者医療センター(ミズーリー州)  
1992年2月

バットナー連邦矯正施設(ノース・カロライナ州)

7つの判決において、被告とされた主要な者の氏と役職は次のとおり。カールソン(連邦行刑局長)、ハース(オックスフォード連邦矯正施設保健部長)、ブレナン(オックスフォード連邦矯正施設所長)、ホーク(連邦行刑局長)、モリツグ(連邦行刑局医務部長)およびホーク・ソーヤー(連邦行刑局長)である。なお、ホークとホーク・ソーヤーは同一人物(女性)で、婚姻によって氏をホークからホーク・ソーヤーに改めたものと思われる。〔以上、大島〕

ファーマー対カールソン事件

連邦地方裁判所(ペンシルベニア中部地区) 1988年2月29日判決



刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

*Farmer v. Carlson*, 685 F. Supp. 1335 (M. D. Pa. 1988)

ファーマーは、クレジットカード詐欺で服役中のプレオペラティブのMTF トランスセクシュアルである。被告カールソンは連邦行刑局長であり、被告エッシグは行刑局北東管区長であり、被告エドワーズはルイスバーグ合衆国懲治監所長であり、被告クラークはピーターズバーグ連邦矯正施設所長である。ファーマーは、管理収容に不服を述べ、エストロゲンの投与を請求した。

本判決は、ファーマーにとって敗訴判決である。〔以上、大島〕

本件は、被告らが、連邦民事訴訟規則56条に基づいて略式裁判を申し立てたものである。以下に述べる理由により、被告らの申立を認め、本件の訴を却下する。

背景〔原注1〕

原告は、1986年11月7日から1987年3月17日まで、ペンシルベニア州ルイスバーグにある合衆国懲治監に収容されていた。1987年3月17日に、ヴァージニア州ピーターズバーグにある連邦矯正施設に移送された。原告は、21歳であり、トランスセクシュアルと診断されている。ルイスバーグ懲治監に収容されている間は、ずっと管理収容（administrative detention）をされていた。1987年2月11日に本件の公民権訴訟を提起した（see document 1 of record）〔原注2〕。修正された訴状において（see document 21 of record）、次の者を被告とした。行刑局長ノーマン・A・カールソン、行刑局北東管区長デイヴィッド・R・エッシグ、ルイスバーグ懲治監所長C・R・エドワーズ、ピーターズバーグ矯正施設所長J・J・クラークおよび両刑務所の刑務官4人がそれである（See document 21 of record, Amended Complaint, paras 4-8）。

〔原注1〕 略

〔原注2〕 原告は、元来は、人身保護令状 (writ of habeas corpus) を求めていた (See document 1 of record)。しかし、裁判所は、1987年2月27日の命令によって、本件を公民権訴訟であると解釈した (See document 5 of record)。

すでに述べたように、原告は、1986年11月7日に、ルイスバーク懲治監に収容された。当事者らの提出した医療記録から、原告は性同一性障害つまりトランスセクシュアリズムに苦悩していることが明らかである (See document 25 of record, Attachments, Medical Summary; 44 of record, Exhibits A-10, A-13)。例えば、ルイスバーク懲治監における原告の医療概要は、次のとおりである。

〔ダグラス・ファーナーは、1986年11月7日に、ペンシルベニア州ルイスバークの合衆国懲治監に収容された。この間 (1986年11月7日から1987年3月17日) までの医療記録から、3つの医学的な問題があることが明らかである。トランスセクシュアリズムに対するエストロゲン療法の問題、鬱病に対する精神科的な治療の問題、および第3に梅毒感染の可能性に関する問題である。保健管理部長エドワード・ゴーリシアック氏からの要請に基づき、1986年11月12日に、内科医パオロ・デペトリッロ博士がファーナー氏を診察した。この診察の際に、原告は、同性愛行動、薬物乱用を否定し、発熱、悪寒、寝汗その他疾病の症状はないと述べた。さらに、記録によれば、合成エストロゲンであるプレマリンを最後に投与されたのは、その1か月前のことであることが明らかになった。

身体検査によって、顔の髭が薄いこと、体脂肪が女性風に付いていることが明らかになった。男性の乳房組織が過度に肥大する乳房肥大 (gynecomastia) は認められなかった。もう1度、身体検査が行われることになった。なぜなら、最初の身体検査によって、1つの陰嚢がないことが明らかになったからである。スプリングスフィールド受刑者医療センターからの医療報告は、原告は両方の睾丸を持っている、と指摘していた。デペトリッロ博士による2度目の診察によって、両方の睾丸があ

### 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

ることが明らかになった。そして、医療記録に、将来性器の検査を行う際には、鼠径管 (inguinal canal) を慎重に検査すべき旨が記載された。なぜなら、睾丸が明瞭ではないからである」(See document 24 of record, Attachments, Medical Summary)。

本件公民権訴訟において、原告は、ルイスバーク懲治監における4か月半におよぶ管理隔離に関して様々な主張をしている。(1)管理隔離の期間、原告が「法律に詳しい受刑者 (jailhouse lawyer)」から助言を受けることを、被告らは禁止した。このため、修正6条の規定による裁判を受ける権利を侵害された。(2)被告らが原告に精神療法を提供せず、エストロゲン療法の継続を拒絶したことは、重大な医療上の必要性を故意に無視したことに該当する。(3)管理隔離の結果、残酷かつ異常な刑罰を受け、デュープロセス権および平等保護権を侵害された。これらの主張については、順に検討する。しかし、その前に、ピーターズバーグ矯正施設 (ヴァージニア州) での行為については当裁判所には管轄権がない、という被告らの主張について判断しなければならない。また、被告エッシグ、被告エドワーズおよび被告クラークがどのような行為をして憲法上の権利を侵害したのかが主張されていない、という批判について答えなければならない。

#### 使用者責任 (Respondeat Superior) および裁判籍 (Venue)

〔中略〕

[2] 被告らの主張とは異なり、原告は、単に使用者責任の法理のみに基づいて、被告カールソン、被告エッシグ、被告エドワーズおよび被告クラークの責任を追求しているのではない。原告は、次のように述べている。

「刑務所長が、憲法違反の行為を知っていたことは明白である。特に被告らは、原告による憲法違反の主張について明白に知っていた。被告らは、原告の憲法上の権利を侵害する管理行為に同意を与えた。もしも、この同意がなければ、権利侵害は続行されなかったであろう」(See docu-

ment 44 of record)。これらの事実は、個人的な関与の要件を満たすものである (See *Dyson v. Kocik*, 564 F. Supp. at 120＝矯正施設において被収容者のデュープロセス権が侵害されていると主張された行為に関する検討過程における管理者の行為は、公民権訴訟における関与の要件を満たすものである)。

[3, 4] ヴァージニア州ピーターズバーグ矯正施設内での行為に関する裁判籍に関しては、当裁判所は不適切であることは明白である。専属管轄権がある場合、あるいは複数の裁判籍がある場合を除き、すべての被告らの住所地または請求権の発生した地を管轄する裁判所でなければならない (See 28 U. S. C. section 1391(b))。本件の場合には、すべての被告は当地に住所を有していない。また、原告がピーターズバーグ矯正施設に収容されていた間の請求権は、ヴァージニア州内で発生したものである〔原注3〕。したがって、ピーターズバーグ矯正施設に収容されていた間の請求および被告らに関しては、当裁判所には管轄権がない〔原注4〕。

〔原注3〕 略

〔原注4〕 原告は、この結論について争っていない。そして、ルイスバーグ懲治監〔ペンシルベニア州〕内での問題については管轄権があると主張している。この点は正当である (see document 44 of record)。

次に、ルイスバーグ懲治監に収容されていた間の実質的な主張に関しては、当裁判所は訴の利益がない、と判断する。したがって、被告らに勝訴の略式裁判を与える。

議論

〔中略〕

医療

[5] 不適切な医療に関する正当な主張をするためには、「受刑者は、重大な医療上の必要性に関する故意の無視を十分に証明する作または

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

不作為を主張しなければならない。その無視が、『発展しつつある寛大化の基準』に反する場合にのみ、修正 8 条に違反する」(*Estelle v. Gamble*, 429 U. S. 97, 106, 97 S. Ct. 285, 292, 50 L. Ed. 2d 251 (1976))。したがって、この基準は、刑務官の側における故意の無視と、重大な医療上の必要性の双方を要求している (*Wset v. Keve*, 571 F. 2d 158, 161 (3d Cir. 1978))。「重大な」医療上の必要性は、医師が注意すべきであることが素人にも明白でなければならない (*Face v. Fauver*, 479 F. Supp. 456, 458 (D. N. J. 1979), *aff'd*, 649 F. 2d 860 (3d Cir. 1981); *Laaman v. Helgemoe*, 437 F. Supp. 269, 311 (D. N. H. 1977))。

適切な医療に関して、原告と被告らの見解が異なるだけでは、憲法違反には当たらない (*Lamb v. Maschner*, 633 F. Supp. 351 353 (D. Kan. 1986); see also *Bowring v. Godwin*, 551 F. 2d 44, 48 4th Cir. 1977))。ボーリング事件において、裁判所は、次のように述べている。

「われわれは、特定の治療方法の妥当性および優先性について後から批判しようとしているのではない。医療の他の側面を含めて、これは専門的な判断の問題である。裁判所は、単なる過失、錯誤あるいは見解の相違について干渉するのではない。……1983条に基づく訴訟の理由としての憲法違反としては、訴状は、彼の健康および福祉に対する故意の無視を主張しなければならない」(551 F. 2d at 48)。

「核心的な問題は……原告の希望が何であれ、被告らが何らかのタイプの医療を提供したか否かということである」(*Lamb v. Maschner*, 633 F. Supp. at 353)。

すでに述べたように、原告は、憂鬱症 (dysthymic disorder) とトランスセクシュアリズムに苦しんでいる〔原注 5〕。治療の不適切さに関する原告の主張は、次の 2 点である。(1)被告らが合成エストロゲンつまりプレマリンの投与を拒絶したことは、重大な医療上の必要性を故意に無視したことに該当する (see document 21 of record, Amended Complaint, Second Additional Cause of Action)。(2)適切な精神療法を受けること

ができなかった。これらの要素について順に考察する。

〔原注5〕 アメリカ精神医学会の「診断と統計のためのマニュアル」は、憂鬱症 (dysthymic disorder) について次のように定義している。

「この慢性的な気分の混乱は、鬱状態、または通常の活動もしくは娯楽に興味や関心が全く、またはほとんど持てない状態、およびそれに付随する症状をいう。ただし、深刻さおよび期間の点で、鬱病の基準に達しない場合である」。

「成人については2年以上の継続が必要である。子どもおよび青年については、1年で十分である」。

「鬱状態とは、個人が悲しく感じること、憂鬱に沈むことをいう。興味や関心を持たないというのは、比較的継続して、または正常の時期と交互に間欠的に継続することをいう。この正常な時期は数日または数週間、継続することがある。正常な期間が数か月以上継続する場合には、この診断を下すべきではない」(American Psychiatric Association, Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders 220-221 (3d ed. 1980))。

このマニュアルは、トランスセクシュアリズムについて次のように説明している。

「基本的な特徴は、自己の解剖学的な性に対する継続した不満足感および不適切感である。そして、自己の性器を切除し、他の性に属する者として生活をしたいという継続した願望である。この混乱が2年以上継続し(ストレスの時期だけではなく)、他の精神障害たとえば分裂病に原因がなく、身体的にインターセックスつまり発生学的な異常がない場合に限り、この診断が下される。

この障害を持つ個人は、一般に、自己の解剖学的な性に合致する服装をすることを嫌い、この嫌悪感からしばしば異性装(他の性の服装をすること)をする。そして、活動に参加する場合には、われわれの文化においては一般に他の性のものとされている活動に参加する。これらの個人は、自己の性器を嫌悪し、一貫して、手術またはホルモンによる性別適合治療を求める。

程度に差はあるが、行動、服装およびマナーは、他の性のそれである。異性装、ホルモン療法および電気脱毛によって、この障害の男性は、しばしば異性と区別できない外見になる。しかし、注意深い観察者には、この障害の多くの男性および女性の解剖学的な性は明白である」(*Id.* at 261-262)。

本件訴訟においては、当裁判所は、原告には重大な医療上の必要性があ

刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

るものと仮定する (Cf. *Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d 408, 411-413 (7th Cir. 1987), *cert. denied*, -U.S.-, 108 S. Ct. 311, 98 L. Ed. 2d 269 (1988))。

[6] 原告が、プレマリン（合成エストロゲンの商品名）の投与を拒絶されたことについて、被告らは争っていない。しかし、この拒絶は、原告の医療上の必要性に対する故意の無視によるものではなく、医学的な慎重な判断によるものである (See document 25 of record, Certification of James McPherson, Attachment A (Medical Summary))。クローン博士、テペトリッコ博士およびウィリアムソン博士は次のように述べている。

「エストロゲン療法は、トランスセクシュアリズムに対する薬物療法の1つである。この薬物療法の前には、医師の診断がなされ、患者がこの療法の危険性について同意しなければならない。薬物の種類および期間は、患者に対する効果を最大にし、危険を最小にするように選択しなければならない」。

「自己の性に付随する社会的な役割に満足しない人物は、発生学的な稀な異常の場合を除き、トランスセクシュアリズムである。このような人物の管理に関しては、論争が存在する。医学界および精神医学界において提供されている治療方法には、ホルモン療法および手術と並んで精神療法がある」。

「われわれの見解によれば、発生学的に正常であって、かつ、自然は自分に誤った性徴を与えたとみなしている人物に対する適切な治療方法は、ホルモンや手術ではなく、精神療法の枠内に止めるべきである」。

「この問題について、他の医師が異なる見解を持つことはありうることである。そして、本件と同じような事実関係の下で、この人物に合成エストロゲンを投与することに躊躇しないこともあろう。しかし、本件の事実を考慮し、エストロゲンがもたらす危険性を考慮して、われわれは、倫理的に、この人物に合成エストロゲンを投与することはできない」。

当裁判所は、上述の医師の判断を事後的に批判すべきではない。原告は、トランスセクシュアリズムに対する異なる治療方法を求めているが、それだけでは、訴訟としては不十分である (See *Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d at 413＝トランスセクシュアルは、何らかの治療を提供されている場合には、エストロゲン療法のような特定の療法を求める権利はない。 *Supre v. Ricketts*, 792 F. 2d 958, 963 (10th Cir. 1986)＝裁判所は、刑務官に対して、トランスセクシュアルの受刑者に女性ホルモンを投与せよと連邦法は求めていると判断することはできない。 *Bowring v. Godwin*, 551 F. 2d 44, 48 (4th Cir. 1977)＝手術前のホルモン療法あるいは性転換手術を求める憲法上の権利はない。

[7] 精神療法に関しては、原告は、2か月前に要求したにもかかわらず、1987年2月6日まで、いかなる精神療法も受けることができなかった、と主張している (See document 44 of record)。また、原告は、彼と面接をした精神科医は、「合理的な医療の基準として受入れられているところ」に従わなかった、と主張している (*Id.*)。これに対して、被告らは、ルイスバーク懲治監において原告に提供された精神療法の概略を記した幾つかの書面を提出している。原告は、自室内において、3度にわたって診察を受けている。すなわち、1987年2月6日、2月17日および3月13日である。その他に、スタッフが定期的に、彼の行動について質問している (See document 25 of record, Declaration of Dr. Charles Williamson, Attachment; Declaration of W. Alan Smith, Attachment)。また、原告の不眠および鬱に対しては、抗鬱剤が処方されている (See *id.*)。すべての場合に、彼の行動は正常の範囲内であると判断されている (See *id.*)。

全ての事実を原告にとって最も有利に観察しても、合理的な陪審員が原告に有利な評決をするとは考えられない。ルイスバーク懲治監に収容されていた4か月半の間に、精神療法が「2か月近くも」遅れた、と原



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

告は主張しているに過ぎないことになる。しかし、その後、3度にわたって精神科医による診察を受けており、鬱病について薬剤を処方されている。原告は、自己に提供された医療の質について苦情を述べているが、エステル対ギャンブル事件判決において宣言された「故意の無視」という基準に合致するものではない（See *Bowring v. Godwin*, 551 F.2d 48＝単なる過失、錯誤または見解の相違には干渉しえない）。本件においては、故意の無視を見い出すことができず、治療が不適切であるという原告の主張は否定せざるをえない。

### デュープロセス

ヘウィット対ヘルムズ事件において（*Hewitt v. Helms*, 459 U.S. 460, 103 S.Ct. 864, 74 L.Ed.2d 675 (1983)），連邦最高裁は、受刑者は制限隔離（restrictive segregation）ではなく一般収容を求める自由を持たない、と判示した。

〔中略〕

〔8〕原告を管理収容（administrative detention）した理由については、原告の請求に対する被告エッシグの回答において、その概略が示されている。エッシグは、次のように述べている。

「貴殿を管理収容するという施設の決定に対して、貴殿は苦情を述べている。貴殿は、特別の安全上の配慮は不必要であり、一般収容するように求めている。しかし、施設のスタッフは、施設内の安全および秩序を確保し、施設内のすべての被収容者を保護すべき義務がある。安全上の脅威が存在する場合には、その脅威を緩和するために合理的な措置を講じる必要がある。貴殿の場合には、一般収容すれば貴殿の生命に危険が及ぶ恐れがあると施設のスタッフは判断した。特別の安全策が不必要な施設に移送するまでの間は、貴殿を害する危険性のある者から隔離して貴殿を収容するのが適当である。スタッフは、貴殿の安全を確保するために管理収容しているのであり、その決定を覆して、貴殿の要望に沿わなければならないという理由は存在しない。したがって、貴殿の請求

を却下する」(See document 25 of Record, Edwards' Declaration, Attachment B)。

21歳のトランスセクシュアルである原告を、第5レベルの刑務所であるルイスバーグにおいて一般収容することは、明らかに、施設内の安全確保、特に原告の安全確保の上で重大な危険性がある (See *Lamb v. Maschner*, supra=1983条に基づく訴訟を提起した原告は、セクシュアル・ハラスメントおよび性的虐待を主張している)。したがって、当裁判所は、別の施設に移送するまでの間、原告を管理隔離 (administrative segregation) するという刑務官らの決定を支持する。

[9] 残された唯一の問題は、管理隔離について、必要な定期的な見直しながされているか、ということである (See *Mims v. Shapp*, 744 F. 2d at 954)。当裁判所は、これを肯定する。〔後略〕

#### 残酷かつ異常な刑罰

[10] 刑務官は、すべての受刑者に対して、適切な食料、衣服、住居、衛生、医療および安全を提供しなければならない (*Newman v. State of Alabama*, 559 F. 2d 283, 291 (5th Cir. 1977), cert. denied, 438 U. S. 915, 98 S. Ct. 3144, 57 L. Ed. 2d 1160 (1978); *Loe v. Wilkinson*, 604 F. Supp. 130, 132 (M. D. Pa. 1984) (Nealon, C. J.))。ある受刑者が残酷かつ異常な刑罰を受けているか否かの基準は、現在の寛大化された基準から見て文明的な生活に必要な最低限の需要を奪われているか否か、ということである (*Rhodes v. Chapman*, 452 U. S. 337, 101 S. Ct. 2392, 69 L. Ed. 2d 59 (1981); *Loe v. Wilkinson*, 604 F. Supp. at 132)。裁判所は、収容の環境について考慮する場合には、当該施設の環境および性質を考慮しなければならない (*Union County Jail Inmates v. DiBuono*, 713 F. 2d 984, 999 (3d Cir. 1983), cert. denied, 465 U. S. 1102, 104 S. Ct. 1600, 80 L. Ed. 2d 130 (1984); *Loe v. Wilkinson*, 604 F. Supp. at 132)。

[11] 本件訴訟において、原告は、管理隔離されているために、適切なレクリエーションや運動ができず、「法律に詳しい受刑者」からの援助が

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

得られず、心理学的なカウンセリングが受けられず、一般の受刑者に提供されている社会復帰のためのプログラムに参加することができなかった、と主張している〔原注6〕。また、原告は、「一般に与えられるべき日に」レクリエーションやシャワーをすることができなかった、と主張している。房を出るときはいつも手錠をされ、「不必要な」身体検査をされた、と主張している（See document 21 of record, Amended Complaint, para. 38; document 44 of record）。

〔原注6〕 〔略〕

原告は、レクリエーションの機会が完全に奪われたとは主張していない。1週間に5日、1日に1時間のレクリエーションでは不十分であると主張している。当裁判所は、すでに、1週間に5日、1日に1時間の運動で十分である、と判示したことがある（See *Loe v. Wilkinson*, 604 F. Supp. at 135）。このロー事件判決は、次のように述べている。

「教育の機会、および管理収容に関する原告の主張に関しては、SHU〔特別収容ユニット〕に収容されている受刑者には、一般の受刑者と与えられているのと同等の機会が与えられていないのは事実である。しかし、合理的に見て最低限の受刑者の需要が満たされている場合には（例えば、食料、衣服、住居、衛生、医療および安全）、残酷かつ異常な刑罰を課してはならないという修正8条による刑務官の義務は果たされている。受刑者は、精神的、身体的あるいは情緒的なストレスを回避するために自分が必要と感じる快適さを享受する憲法上の権利を持たない。……原告は、修正8条の規定する人間としての最低限の需要は満たされている。管理収容の期間において原告が受けた制限（教育プログラムを受けられないという制限、図書室へのアクセスの制限、グループでの娯楽の機会の制限、電話使用の制限）は、刑務所の安全確保のために必要であり、残酷かつ異常な刑罰とは言えない（See *id.* at 135-136）。

ヘウイット対ヘルムズ事件において (*Hewitt v. Helms*, 459 U. S. at 477 n. 9, 103 S. Ct. at 874 n. 9, 74 L. Ed. 2d 675), 最高裁は、管理隔離が無期限に収容するための口実として使われることに懸念を表明している。当裁判所は、収容環境が残酷かつ異常な刑罰に該当するか否かについて判断する場合には、管理隔離の期間が重要な要素であることを認識している (See *Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d at 416)。本件においては、原告がルイスバーク懲治監において管理隔離されているのは4か月半に過ぎない。1986年12月には、別の施設に移送するという決定がなされている (see document 25 of record, Declaration of Calvin Edwards, Attachment B)。そして、実際に、原告は1987年3月に移送された。これによって、管理隔離制度の適切な利用であったことは明らかである (See 28 C. F. R. section 541.22(a) (4), (5); cf. *Meriwether v. Faulkner*, supra)。

#### 平等保護

[12] [上略] しかし、受刑者による平等保護の主張に関しては、刑務官らに認められている裁量権を軽視してはならない (See *Hewitt v. Helms*, supra)。[後略]

[13] 本件においては、原告は、性および年齢を理由とする差別を主張している。しかし、当裁判所は、そのような事情に基づく差別を見出すことはできない。原告は男性である。ルイスバーク懲治監の全受刑者と同様である。年齢差別に関しては、原告は、そのような差別が存在すると主張する以外には、まったく説明をしていない (See document 44 of record)。しかし、すでに述べたように、原告は、訴状における主張だけに依拠することはできない。被告らの宣誓供述書に反論しなければ、被告らの主張が真実とみなされることになる。被告らが当裁判所に提出した資料、および当裁判所がすでに述べた事実によれば、原告を管理隔離したことは、施設内部の安全を確保しようとする専門家としての被告らの判断に基づくものであることが明らかである。したがって、原

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

告の平等保護の主張は、これを排斥する。

### 裁判を受ける権利

[14] 原告の最後の主張は、管理隔離されていた間に、法律に詳しい受刑者 (jailhouse lawyer) からの援助が得られなかったために、裁判を受ける権利が侵害されたというものである。本件においては、原告は、刑務所内の法律図書室にアクセスすることが認められなかったとは主張していない。そして、被告らの提出した資料によれば、法律図書室へのアクセスは許されていたものと認められる (See document 25 of record, Declaration of James McPherson, Attachment 3 (Law Library Log Book))。さらに、原告は、原告と同様に管理隔離されている受刑者も同じ理由で他の受刑者の援助を受けていないことについて争ってはいない (See document 25 of record, Declaration of Calvin Edwards, Attachment B)。彼の唯一の主張は、他の受刑者からの援助が受けられなかったということである (See document 21 of record, Amended Complaint, at para. 38(c); document 44 of record) [原注 7]。

[原注 7] 略式裁判を求める被告の申立に対する反論として、原告は連邦民事訴訟規則56条 f 項に基づき宣誓供述書を提出している。その宣誓供述書において、原告は、彼が準備した全ての書類は、受刑者仲間で「法律に詳しい受刑者」が用意してくれたものである、と述べている (See document 44 of record, affidavit, Rule 56, Fed. R. Civ. P.)。このことが事実であると仮定しても、そのような援助が受けられなかったということ自体が事実ではないことになる。したがって、原告の用意したすべての書面は、他の受刑者の援助を受けずに、原告自身が作成したものであると仮定することにする。

ジョンソン事件において (*Johnson v. Avery*, 393 U. S. 483, 89 S. Ct. 747, 21 L. Ed. 2d 718 (1969)), 合衆国最高裁判所は、有罪判決に対する

救済手続の準備をするために、他に合理的な手段がない場合には、自分で準備をすることができない受刑者に対して、他の受刑者が援助することを阻止するように規則を適用してはならない、と判示している (*Id.* at 489, 490, 89 S. Ct. at 750, 751, 21 L. Ed. 2d 718)。バウンズ事件において (*Bounds v. Smith*, 430 U. S. 817, 97 S. Ct. 1491, 52 L. Ed. 2d 72 (1977))、合衆国最高裁判所は、次のように判示している。「裁判を受ける憲法上の基本権から、刑務所当局は、受刑者に対して、法的文書の作成および提出のために、法律図書室の利用または法的な訓練を受けた人物からの援助を受けることを許可しなければならない」 (*Id.* at 828, 97 S. Ct. at 1498, 52 L. Ed. 2d 72)。この判示の目的は、「受刑者に対して、適切かつ効果的に、裁判を受ける権利を保障するためである」 (*Bounds v. Smith*, 430 U. S. at 822, 97 S. Ct. at 1495, 52 L. Ed. 2d 72)。

本件において、原告は、適切かつ効果的に、裁判を受ける権利を保障されている。ジョンソン事件の場合とは異なり、本件の原告は文字が読める。また、当裁判所に提出した資料から判断すれば、かなりの正確さをもって書面を準備する能力を示している。原告は、他の受刑者の援助を求めているが、刑務所内の安全確保という合理的な要請から、そのような選択肢は禁止されている。したがって、このような状況においては、刑務所の管理者は、法律図書室への適切なアクセスを提供することによって、裁判を受ける受刑者の権利を満足させることができる (*Bounds v. Smith*, 430 U. S. at 828, 97 S. Ct. at 1498, 52 L. Ed. 2d 72 (1977))。すでに述べたように、原告は、ルイスバーク懲治監の図書室の適切さについて批判していない。また、その図書室に適切にアクセスすることを拒絶されたとも主張していない。当裁判所に提出した原告の書面は、「かなり正確」なものであって、関連する先例を引用している。最終的に原告が敗訴したことは、裁判を受ける権利を制限されたことを意味しない (*Id.* at 826-827, 97 S. Ct. at 1497, 52 L. Ed. 2d 72)。

連邦民事訴訟規則56条(f)項 〔略〕

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

### 命 令

本日、すなわち1988年2月29日に、既に述べた理由に基づき、以下のとおり命令する。

- (1) 略式裁判を求める被告らの申立を認める。
- (2) 被告らの勝訴である。
- (3) 連邦民事訴訟規則56条(f)項に基づく原告の請求を棄却する。
- (4) 本命令に対する控訴は、妥当な理由がなく、不真面目な (frivolous) ものとなろう。
- (5) 当裁判所書記官は、本件訴訟を終了させるべく命じられた。

### 第5章 ホワイト対ファリアー事件

連邦控訴裁判所（第8巡回区）1988年6月13日判決

*White v. Farrier*, 849 F.2d 322 (8th Cir. 1988)

ホワイトは、持凶器強盗で10年の刑に服役中のプレオペラティブのMTF トランスセクシュアルであり、被告ファリアーはアイオワ州矯正局長であり、被告ニクスは、フォート・マディソンにあるアイオワ州懲治監の所長である。ホワイトは、女子刑務所への移送、電気脱毛、美容整形、ホルモン療法、性転換手術、女性服および化粧品を請求した。

本判決は、原告を勝訴させた〔連邦〕地方裁判所の略式裁判を破棄し、裁判の続行を命じた。終局判決ではないが、ホワイトにとっては敗訴判決である。〔以上、大島〕

刑務所長 (warden) クリパス・C・ニクスおよび矯正局長ハロルド・ファリアー（以下では、両者をあわせて「刑務官ら」という）は、トーマス・L・ホワイト（別名タミー・リン・ホワイト）による合衆国法律集42編1983条に基づく公民権訴訟において、〔連邦〕地方裁判所がホワイト勝訴の略式裁判を与えたことを不服として控訴した。われわれは、刑

務官らを支持し、刑務官らはホワイトの主張する重大な医療上の必要性つまりトランスセクシュアリズムについて故意に無視していないと陪審員が合理的に判断しうるような真正の事実問題を提起していると判断する。ホワイトを勝訴させた地方裁判所の略式裁判を破棄し、本判決に従って手続を続行することを命じる。

ホワイトは、持凶器強盗 (armed robbery) [大島注] により有罪判決を受け、アイオワ州フォート・マディソンにあるアイオワ州懲治監 (Iowa State Penitentiary) で10年の刑に服している。弁護士を付けずに提出した元の訴状においては、性同一性障害つまりトランスセクシュアリズムという精神疾患に罹っているにもかかわらず、刑務官らはこの症状について故意に無視している、と主張していた。ホワイトは解剖学的には男性であるにもかかわらず、男性の身体に閉じ込められた女性であると信じている。ホワイトは、トランスセクシュアリズムに関して適切な唯一の治療方法は性別適合手術である、と主張している。彼は、電気脱毛、美容整形、ホルモン療法、性転換手術、女性服および化粧品を請求し、そして女子刑務所への移送を求めている。裁判所は、ホワイトの代理人として、アイオワ大学法学部受刑者援助センターを指定した。ホワイトは修正した訴状を提出し、終局的差止命令 (permanent injunction) を申し立て、刑務官らに対して、適切な医療を提供すること、および原告が女性としてのジェンダーで生きる権利を保護するために適切な分類をすることを求めた。

[大島注] 強盗 (robbery) は単純強盗 (simple robbery) と加重強盗 (aggravated robbery) に分けられ、持凶器強盗 (armed robbery) は後者となる。

ホワイトは、本件訴訟を提起する前に、刑務官らに様々な請求をした。ホワイトは、1983年末に、刑務所長ニクスに対して、女性服を請求する書簡を提出した。これに対して、刑務所長ニクスは、次のように回答し



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

た。

「男子刑務所である本施設においては、受刑者に対して女性服の着用を許可することはできない。貴殿の性的指向について混乱があるとしても、われわれは、貴殿を男性として処遇する。貴殿が髭を蓄えながら、香水、化粧品および女性服を希望することについて、当惑している刑務官もある。髭は、貴殿の女性らしさと調和しない」（Plaintiff's Exhibit No. 1 at 10）。

女性ホルモンを求めるホワイトの請求は、精神科医であり、アイオワ州矯正局の医療コンサルタントでもあるレッフエルホルツ博士に委ねられた。レッフエルホルツ博士は、アイオワ州の刑務所に収容されて以来のホワイトの記録を調査し、ホワイトに対して、出来るだけ早く、仮釈放または恩赦が得られるように振る舞うことを助言した。そうすれば、自由な市民として「好きなことができる」からである。レッフエルホルツ博士は、矯正局の医療専門家による特別の治療を必要とするような医学的あるいは精神的な症状はないという結論に達した（Designated Record at 69-70）。

ホワイトは、その後、ハンガー・ストライキをし、自殺を試みた。そして、4回にわたり、自分自身で去勢を行おうとした。それぞれ、カミソリ、尖らせた金属製のカップ、壊れたテレビのガラスの破片、あるいはラジオのガラスの破片を用いて、行おうとしたのである。刑務官らは、身体的な負傷については医療を提供し、保護管理（administrative custody）つまり管理収容（administrative confinement）をした。

ホワイトが1983条に基づく本件訴訟を提起した後、代理人らは、4人の専門家に彼の症状について診察を依頼した。アイオワ大学医学部精神科のD・W・ブラック博士の結論は次のとおりであった。ホワイトはトランスセクシュアルである可能性があるが、ホワイトの完全な医療記録を見ることができない以上、断定的な診断をすることはできない。他の3人の専門家は、ホワイトはトランスセクシュアルであると診断した。

ソーシャル・ワーカーであるカーリーサ・フィッシャーは、ホワイトに面接し、ホワイトは精神的・情緒的には完全に女性である、という結論に達した。彼女は、ホワイトが医療的な環境でホルモン療法を受けることを推奨した。性科学者ホワード・J・ラッペル博士は、アイオワ大学ソーシャルワーク学科に勤務しており、アイオワ州マウント・ヴァーモンにある性的成長センター所長である。ラッペル博士は、ホワイトはトランスセクシュアルであると診断し、ハリー・ベンジャミン国際性同一性障害協会の治療基準に従って専門家による治療を受けられるような環境に、「タミー」を収容することを推奨した。また、同博士は、「彼女」に継続的な性転換を許し、女性的な品物および化粧品の使用を許可すべきであると推奨した。

臨床心理士であるコリエ・コール博士は、ガルベストーンにあるテキサス大学医学部の精神行動学科および応用保健学科の教授である。同博士は、ホワイトに面接し、分裂病のような兆候はなく、トランスセクシュアリズムであると診断した。同博士の見解によれば、刑務所は、ホワイトの症状に対する治療として受け入れられている最低基準の治療さえも提供していない、とのことである。同博士は、ホワイトに異性装を許可し、女性として社会復帰しうるような職業訓練を施し、ホルモン療法を開始することを推奨した。同博士は、トランスセクシュアリズムは深刻な精神的な疾患であり、合衆国精神医学会 (the American Psychiatric Association) の診断と統計のためのマニュアル第3版 (Diagnostic and Statistical Manual, Third Edition, DSM-III) にも精神疾患の1つとして挙げられていることを指摘した〔原注1〕。

〔原注1〕 ホワイトは、後に矯正局保健部の精神科医であるキース・ロジャース博士の診断を受けた。仮釈放委員会 (parole board) は、オークデールでの審査会の前にホワイトが診断を受けるべきか否かを決定するために、この診察を依頼した。ロジャース博士は、ホワイトはトランスセクシュアルである、と診断した。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

ホワイトは、コール博士、ラッペル博士、ブラック博士およびフィッシャー氏の見解に依拠して、略式裁判の申立をした。刑務官らも、略式裁判を求める反対申立をした。治安判事は、刑務官らはホワイトの重大な医療上の必要性を故意に無視した、と判示し、地方裁判所に対して、ホワイトの略式裁判の申立を認めるように求めた。ホワイトの度重なる自己去勢の試みに対する対応として、刑務官らはロックアップ（lock up）措置を講じたが、これは恣意的な管理上の決定であり、治療ではない、と治安判事は判示した。ホワイトがカウンセリングを受けることができ、「彼の症状に理解を示す」ような医療環境に置かなかった点で、刑務官らに責任がある、と治安判事は判断した（Mem. op. at 20）。ホワイトは収容されている間は手術前のホルモン療法および性別適合手術を受ける権利を持たない、と治安判事は判断した。しかし、治安判事は、性同一性障害に関する外部の専門家がホワイトを診察し、最低限の治療プランを決定するように求めた。

地方裁判所は、治安判事の求めを受け入れたが、ホルモン療法は最低限の治療プランから必ずしも排除されない、と判断した。地方裁判所は、次のように判示した。「外部の専門家が診察し、原告は性同一性障害であり、治療が必要であると判断した場合には、被告らは、外部の専門家が推奨する最低限の治療を提供すべきであり、それにはホルモン療法が含まれることもある」（Mem. op. at 3）。控訴審において、刑務官らは、ホワイトの略式裁判を求める申立を認めた点で、地方裁判所は判断を誤っている、と主張した。彼らは、ホワイトはトランスセクシュアルであるということを証明していない、と主張した。また、トランスセクシュアリズムが被告らが故意に無視してはならないような重大な医療上の必要性に該当するということを証明していない、と主張した。

I 〔略〕

II

受刑者の重大な医療上の必要性に対する刑務官らの故意の無視は、残酷かつ異常な刑罰に該当し、修正8条に違反する (*Estell v. Gamble*, 429 U. S. 97, 104, 97 S. Ct. 285, 291, 50 L. Ed.2d 251 (1976))。修正8条の起草者の主たる関心は拷問その他の野蛮な刑罰手段を禁止することであったが、最高裁は、社会の寛大化しつつある基準を考慮して、修正8条の範囲を拡大した (*Id.* at 102, 97 S. Ct. at 290)。刑務所内で医療を拒絶することは、不必要な苦痛を与える結果となり、現在の寛大化の傾向に合致せず、合衆国法律集42編1983条に基づく訴ができることになる (*Id.* at 103-05, 97 S. Ct. at 290-92)。刑罰学的に正当化し得ない行為は、不必要な苦痛を与えるものである (*Jorden v. Farrier*, 788 F. 2d 1347, 1348 (8th Cir. 1986))。しかし、患者が受刑者であるからといって、診断および治療を単に怠るだけでは、憲法違反とはならない (*Estell v. Gamble*, 429 U. S. at 106, 97 S. Ct. at 292))。刑務官らが、重大な医療上の必要性を故意に無視した場合でなければならない。

#### A 重大な医療上の必要性

[1] まず、刑務官らは、記録によれば、トランスセクシュアリズムは重大な医療上の必要性には該当しない、と主張している。アメリカ精神医学会はトランスセクシュアリズムを精神疾患の1つとして認めているが、専門家の中には、トランスセクシュアリズムは精神疾患ではなく、単なる神経・ホルモンの問題であるとする者がいる、と刑務官らは主張している。また、トランスセクシュアリズムの適切な治療方法については専門家の見解は一致していない、とも主張している。

心理学的な障害は、重大な医療上の必要性に該当するとしている点で、ホワイトの指摘は妥当である (See *Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d 408, 413 (7th Cir.), *cert. denied*, —U. S.—, 108 S. Ct. 311, 98 L. Ed. 2d 269 (1987); *Young v. Armontrout*, 795 F. 2d 55, 56 (8th Cir. 1986))。第7巡回区控訴裁判所は、トランスセクシュアリズムは他の精神障害と同様に治療をすべきであり、重大な医療上の必要性に該当する、と判示し

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

ている (*Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d at 413)。われわれも、トランスセクシュアリズムが非常に複雑な医学的・心理学的な問題であることを認めている (*Pinneke v. Preisser*, 623 F. 2d 546, 549 (8th Cir. 1980))。したがって、われわれは、トランスセクシュアリズムは重大な医療上の必要性に該当する、と判断する。

[2] 次に、刑務官らは、記録によれば、ホワイトがトランスセクシュアルであることは明らかでない、と主張している。Merck Manual of Diagnosis and Therapy は、トランスセクシュアリズムについて次のように定義している。

「トランスセクシュアルは、自分達は生物学的な偶然の被害者であり、残酷にも、真実の性的アイデンティティーとは調和しえない身体に閉じ込められていると考えている。多くは男性であり、自分自身を女性のジェンダー・アイデンティティーを持っていると考え、自分の男性器および男性的特徴に嫌悪感を持っている。精神的な援助を求める主たる目的は、精神的な治療を得ることではなく、手術を可能にすることであり、可能な限り女性的な身体に近似させようとする。混乱が少なくとも2年以上継続しており（単にストレスの期間だけでなく）、分裂病などの他の精神疾患がなく、そして、性器の曖昧さ、つまり発生学的な異常がない場合に、この診断が下される」 (*Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d at 412 n. 5 (citing the Merck Manual of Diagnosis and Therapy 1434 (14th ed. 1982))。

また、刑務官らは次のように主張している。地方裁判所が、外部の専門家によって、ホワイトがトランスセクシュアルであるか否かを診察させることを求めていること自体が、この核心的な事実が真の争点であることを示している、と主張している。さらに、刑務官らは、治安判事はホワイトがトランスセクシュアルであるという結論に達する過程で、証言を過度に信頼している、と主張している。われわれは、この主張を認める。

代理人の依頼によってホワイトを診察した専門家達は、ホワイトはトランスセクシュアルである、と診断している。しかし、レップフェルホルツ博士の宣誓供述書は、刑務所という環境においては拘禁症状というストレスが掛かっており、正確なトランスセクシュアリズムの診断をすることができない、と述べている。さらに、ホワイトは、継続して数年間女性として生活するというリアルライフ・テストをパスしていない。さらに、レップフェルホルツ博士によれば、ホワイトの生活史は同人が詐欺的な行動を示しており、ホワイトの行動は別の利益を得るという目的のために行われている可能性がある。レップフェルホルツ博士はホワイトを直接診断しておらず、記録を調査しているだけであるという理由で、治安判事は、同博士の意見を退けている。治安判事は、レップフェルホルツ博士の意見を退ける過程で、略式裁判を求める申立に関する準則に関して不適切な判断をしている。

さらに、治安判事は、ホワイトがアイオワ州矯正局に収容されてからの古い精神科的な記録中の証拠を無視している。収容された初期に当たる1980年に、アイオワ州オークデールにあるアイオワ州保安医療施設(Iowa Security Medical Facility)において3か月間収容されていた。そこで、精神科医のR・T・ララ博士は、ホワイトは反社会的な(anti-social)性格であり、トランスヴェスタイトである、と診断している。トランスヴェスタイトは、トランスセクシュアルとは異なり、自己の性に満足している。トランスヴェスタイトの異性装は、性的な安定感よりも性的な興奮を求めるために行われる。また、ララ博士の報告書は、ホワイトが1978年に分裂病と診断されているという事実について述べている。この診断があれば、トランスセクシュアリズムであるという診断はできないはずである。ホワイトは、自分を殺そうとする悪魔の声が聞こえると述べている。さらに、ホワイトの医療記録によれば、遺尿症、自殺傾向、女性服・金銭の窃盗、薬物乱用、学習障害および行動上の問題が指摘されている。また、ララ博士は、医療施設に収容していても、精神科

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

的にはこれ以上なすべきことはない、と述べている。ホワイトが頑固な性格で、何も聞く耳を持たないからである。ホワイト側の専門家の見解とは異なるレップフェルホルツ博士の見解およびララ博士によるかつての医療記録からすれば、ホワイトはトランスセクシュアルであるか否かという事実問題に関して真実の争点がある、とわれわれは判断する。

### B 故意の無視

次に、刑務官らは、ホワイトの必要性を故意に無視したということは記録によって証明されていない、と主張している。ホワイトがホルモンを請求したのに対して答えたレップフェルホルツ博士の書簡は、次のように述べている。「矯正局の医療専門家が特別の治療を要するような医学的・精神的な症状はまったくない」。これは、故意の無視の例である、とホワイトは主張している (DR at 69)。これに対して、刑務官らは、レップフェルホルツ博士の行為については責任を負わない、と主張した。なぜなら、使用者責任の法理 (*respondeat superior*) は、合衆国法律集42編1983条の訴については適用されないからである。刑務官らは、トランスセクシュアリズムは明白なものではなく、素人には医療上の判断をすることができない、と主張した。

[4] 上級公務員に対する1983条訴訟は、使用者責任の法理に依拠することはできない (*Monell v. Department of Social Services*, 436 U.S. 658, 694, 98 S.Ct. 2018, 2037, 56 L.Ed.2d 611 (1978); *Graham v. Baughman*, 772 F.2d 441 447 (8th Cir. 1985))。管理者は、原告に損害を与えた部下に対する指導監督を怠った場合にのみ責任を負う (*Id.*)。刑務所長ニクスおよびアイオワ州矯正局長フェアラーは、刑務所における医療の実施を監督している。しかし、両人は、ホワイトの症状に関して個々の診断をしようとする専門家ではない。刑務所長ニクスは、ホルモンと女性服を求めるホワイトのメモを受け取ったが[原注2]、それだけでは、ホワイトに重大な医療上の必要性があることを知ったとは言えない。刑務所長ニクスが、何らの医学的な治療を要しないというレップフェルホル

ツ博士の意見を信用したことは正当である。何らの医学的な治療を要しないという医療専門家の判断について、他の刑務官が干渉するというようなことは、裁判によって決定すべき問題である。

〔原注2〕 刑務所長ニクスに対するメモは、次のように述べている。「自分のストレスに耐えられない。ペニスは今すぐどこか行ってしまうべきだ。あたしは、女のアイデンティフィー〔誤字〕を持っている。性器切除だけがキーポイントだ。苦しみに疲れた。あんたは、苦しみを理解するだけでいいが、あたしは毎日苦しんでる。そんなこんなであたしは病気だ。もうガマンできない。あたしは女だ。男らのような生活はできない。女は臍を持ち、ドレスを着ている」。

さらに、記録によれば、レップフェルホルツ博士がホワイトの必要性について故意に無視したということとはうかがわれない。たしかに、ホワイトの要請した専門家は、レップフェルホルツ博士と異なる診断を下している。しかし、これだけで、同博士が故意に無視したということとはできない。医師は、自己の診断をすることができる (*Noll v. Petrovsky*, 828F.2d 461, 462 (8th Cir. 1987) (per curiam), cert. denied, —U. S.—, 108 S. Ct. 718, 98 L. Ed. 2d 668 (1988))。

さらに、刑務官らは、正当な安全上の理由から、男子刑務所においては異性装および化粧を許可することはできない、と主張している。彼らは、次のように述べている。「州は、女性のような乳房を持った男性を男子刑務所に収容しないということについて、合法的な利益を持つ。また、機能する男性器を持った人物を女子刑務所に収容しないことについても、同様である」(Brief of Appellant at 26-27)。したがって、彼らの行為は、刑罰学的に正当化しえないような恣意的なものではない (Cf. *Jorden v. Farrier*, 788 F.2d at 1348)。

刑務官らの最終的な主張は、最低限の治療プランは必ずしもホルモン療法を排除しない、と地方裁判所が述べている点は法の適用を誤っている、というものである。この問題について検討した多くの裁判所は、受



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

刑者はホルモン療法を受けられるという憲法上の権利を持たない、と結論づけている（See *Supre v. Ricketts*, 792 F. 2d 958, 963 (10th Cir. 1986); *Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d at 418; *Lamb v. Maschner*, 633 F. Supp. 351, 353-54 (D. Kan. 1986)）。

メリウェザー事件においては、刑務官らは、収容される前に9年間にわたってホルモン療法を受けたために化学的に断種されている受刑者に対するホルモン療法を拒絶した。第7巡回区控訴裁判所は、トランスセクシュアリズムは重大な医療上の必要性に該当することを認め、トランスセクシュアルは何らかの治療を受ける権利を有する、と判断した。しかし、裁判所の説明によれば、受刑者が何らかの治療を受けている場合には、エストロゲン療法を受けるという憲法上の権利を持たない。同裁判所の判断によれば、どのような治療方法が適切であるかに関する刑務官の判断について、連邦裁判所は干渉することができない。同様に、スプレ事件においても、原告は、自己去勢を試み、エストロゲン療法を請求した。しかし、刑務官らは、エストロゲン療法は危険であるとして、心理学的なカウンセリングを提供した。様々な自己去勢の試みの後に、医師達は重大な損傷を受けた睾丸を摘出した。医療スタッフは、テストステロン（男性ホルモン）療法および精神療法が適切であると判断した。第10巡回区控訴裁判所は、スプレはエストロゲン療法を受ける憲法上の権利を持たない、と判断した。そして、刑務官らは、スプレの医療上の必要性を無視していない、と判示した。

同様に、ラム事件において、裁判所は、原告は女子刑務所への移送、女性服、手術前のホルモン療法および性転換手術を求める憲法上の権利を持たない、と判示した。ラムがトランスセクシュアルであるか否かに関しては争いがあるが、刑務官らはラムが求めたものではないにしろ、ラムに対してある種の治療を提供している。裁判所は、種々の要素を考慮した結果、憲法に違反していないと判断した。第1に、ラムを診察した精神科医およびソーシャル・ワーカーの誰もが、ホルモン療法および

手術を推奨していない。なぜなら、専門家達は、刑務所の環境ではそのような治療は認められない、と判断したからである。そして、ラムが反社会的な性格であるという事実を指摘している。最後に裁判所は、ラムは州立病院に収容されており、何らかの治療を受けていると判断した。したがって、裁判所は被告らに略式裁判を認めた。

本件においては、治安判事は、ホワイトには反順応的 (nonconformist) であるという証拠がない点、およびホワイトが何も治療を受けていないという点で、ラム事件と区別しようとした。この点で、刑務官らは、ホワイトは刑務所の心理学者ロード氏の面接を受けているという事実を無視している点で、治安判事は誤っている、と主張した。また、医療記録によれば、ホワイトには、ラムと同様に、反順応性 (nonconformity) がある。さらに、メリウェザー事件の場合とは異なり、ホワイトがトランスセクシュアルであるのか否かについて、また何らかの治療を請求したのか否について争いがある。

したがって、ホワイトに略式裁判を認めた地方裁判所の判決を破棄し、本判決の指示に従って手続を続行することを命じる。

## 第2部 1990年代前半

### 第1章 フィリップス対ミシガン州矯正局事件

連邦地方裁判所 (ミシガン西部地区) 1990年1月26日判決

*Phillips v. Michigan Dept. of Corrections,*

731 F. Supp. 792 (W. D. Mich. 1990)

フィリップスは、プレオペラティブのMTFトランスセクシュアルであり、放火および第1級謀殺で起訴され、公判中の被拘留者である。被告はミシガン州矯正局である。フィリップスは、自己の費用によってエストロゲン療法を受けたいと請求した。

本判決は、エストロゲン療法を認めた。フィリップスにとっては勝訴

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

判決である。本判決は、性同一性障害の被収容者に対して極めて同情的な表現を使用している。この点で、本稿で紹介する多くの判決の中で異色である。〔以上、大島〕

本件は、原告マーティー・フィリップスが暫定的差止命令（Preliminary Injunction）を申し立てたことによる。原告は、ミシガン州アイオーニア市にあるリバーサイド矯正施設（Riverside Correctional Facility）に収容されている。原告は1988年9月に、合衆国法律集42編1983条に基づき本件訴訟を提起し、被告ミシガン州矯正局（以下では「矯正局」という）が、原告の重大な医療上の必要性を故意に無視した、と主張している。当裁判所は、本件に関して1989年12月11日および12日に審理を行い、証言を聞いた。原告は、自己の費用でもってエストロゲン療法を継続することだけを求めていると強調した。原告は性別適合手術を求めているし、収容環境、特にトイレやシャワーについて特別の配慮を求めている〔原注1〕。

〔原注1〕 原告は、施設内において、概ね良い処遇を受けていると述べている。男性の受刑者達は彼女に慣れ、もうジロジロ見つめなくなり、彼女は不愉快な思いをさせられなくなった、と述べている。また、彼女は1人でトイレおよびシャワーを利用することができている。

## 背景

### 生活史

原告は、男性を収容するリバーサイド矯正施設に収容されている。本件において証言した医学の専門家は、原告は性同一性障害である、としている。つまり、原告は男性器を持って生まれたが、男性であることに苦痛を覚えているのである。実際に、原告は、自分は女性であり、トランスセクシュアルであると主張している〔原注2〕。原告は、男性としての身体的な特徴を持って生まれたが、精神的には女性であると証言して

いる。

〔原注2〕 本件における1つの争点は、原告は本当にトランスセクシュアルなのか、ということである。原告側および被告側の専門家は、原告が性同一性障害であることに同意している。これは、身体的な特徴に基づいて判定された性、出生の際に判定された性に不適応感を持つ者に関する広い精神科的な用語である。性同一性障害の中で、原告側の専門家は、原告はトランスセクシュアルであるとしているが、被告側の専門家は、「成年期における性同一性障害 (gender identity disorders of adulthood)」であると診断している。医学証言および診断については、本判決において議論することにする。当裁判所は、原告を尊重するために女性の代名詞を使用する。多くの関係者もそうしている。

原告は、収容される前には、女性として生活していた。原告は、リンゼー・パトリシア・ウォフォードという名で、グラディー・ウォフォードという名の男性と一緒に生活をしていた。そして、異性関係を持っていた。原告は、アルバート・ハートとして生まれ、14歳の頃から異性装を始め、17歳の頃から女性として生活していた〔原注3〕。原告は、現在34歳であり、女性の外見にするための数多くの手術および治療を受けている。電気脱毛、瞼の整形、剥皮術、化学的な剥皮術、顎の整形、乳房の整形などである。そして、17歳または18歳の頃から、原告は、エストロゲン療法を受けていた。体毛を抑え、肌を柔らかにし、乳房を大きくさせ、女性的な特徴を強めるためである〔原注4〕。原告は、男性器を持っている。まだ、去勢手術 (castration surgery) を受けていないと証言した。その理由は、1つには費用の問題があるが、もう1つの理由は、原告自身の言葉によれば、「最後の手術を受ける前に、すべてを完璧にしておきたかった」からである。

〔原注3〕 原告は、17歳以降、バーのホステス、女性の物真似 (female impersonater)、ダンサーなどの仕事をしてきた。

〔原注4〕 原告の証言によれば、この間、別の土地の11人から12人の医師が、

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

エストロゲンの処方をした、とのことである。原告の場合には、エストロゲンによって、男性器はかなり小さくなっている。

逮捕された後、原告は、マーティー・フィリップスと名乗っている。原告は、この刑事裁判に関する問題で家族に迷惑を掛けないために、このように氏名の変更をした、と説明している。原告は、放火（この件で1人が死亡した）の教唆および幫助で起訴された。公判において、第1級謀殺（first degree murder）で有罪判決を受けた。しかし、この判決は、ミシガン州控訴裁判所で破棄された。ミシガン州最高裁が上告を許可するかどうかは今のところ不明である。数か月以内に原告が出所する可能性がある。

原告が初めて収容されたとき、男子拘置所に収容された。そして、矯正局はエストロゲン療法を提供した。しかし、アイオーニアの矯正施設に移送された後、矯正局の医師オピカ博士の診察を受け、ホルモン療法は中止された。そして、原告はブラジャーの着用を禁止された。しかし、オピカ博士の上司が介入して、これが覆された。原告によれば、オピカ博士が最初に診察したとき、原告は男性として生まれたのであるから、矯正局の監視下にある間は男性としてとどまるべきである、と告げられたとのことである。

矯正局の方針によれば、被収容者は、費用を自弁して、限定的に外部の保健サービス機関にアクセスすることができる。原告は、エストロゲン療法の費用を自弁すると申し出ている。そして、エストロゲン療法による副作用については、矯正局に対して訴えないということを承認している。しかし、被告矯正局は、この治療を拒絶し続けている。その結果、原告の証言によれば、乳房が小さくなり、深刻な不快感を抱いているとのことである。エストロゲン療法によって得られていた多くの女性的な特徴が、エストロゲンが投与されないことによって失われた結果、嘔吐を繰り返すようになり、鬱状態になった。

医学証言

2日間の審理の間に、当裁判所は、3人の医師の医学証言を聞いた。さらに、1人の医学証人は、証言録取書を当裁判所に提出した。医学的・精神科的な証拠の核心部分は、下記のとおりである。

ダリル・オピカ博士は、一般医であり、リバーサイド矯正施設において原告を診察した。同医師は、性同一性障害つまりトランスセクシュアリズムの診断あるいは治療を専門にしていない、と証言した。オピカ博士は、原告がまだ睾丸を持っていることを発見した後に、エストロゲンを投与しないという決定をした。また、ブラジャーを着けたいという原告の要望を拒絶し、「ブラなど買ってやらない」と言ったことを認めている。オピカ博士は、原告について、男性代名詞を使用し、矯正局の監視下にある間には原告フィリップスは睾丸を失わず、男子刑務所に止め置かれ、「男性のままではいなければならない」と述べた。オピカ博士は、「原告がトランスセクシュアルであるか否かを知る方法を持たない」と証言した。

被告側の医学証人であるロバート・ディッキー博士は、カナダのトロント市にあるクラーク精神病院に勤務する精神科医である。ディッキー博士は、クラーク精神病院のジェンダー・アイデンティティー・クリニックにおいて、過去7年から8年の間に数百人の患者の診察をしてきた。ディッキー博士は、最近、アイオーニアの矯正施設内において、原告を診察したことがある。

ディッキー博士によれば、トランスセクシュアリズムは性同一性障害のうちの1つのタイプである (See Defendant's Exhibit 3 (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders) at 71-78)。性同一性障害とは、ジェンダー・アイデンティティーの混乱であり、現実の不具合を示す1つの精神的な疾患である (*Id.* at 71)。アメリカ精神医学会の『診断と統計のためのマニュアル第3版〔改定版〕 (Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, DSM-III-R)』によれば、性同一性障

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

害の核心は次のとおりである。

〔性同一性障害の〕基本的な特徴は、指定された性（つまり出生証明書に記載された性）とジェンダー・アイデンティティーの不調和である。ジェンダー・アイデンティティーとは、ある個人がどの性に属しているかという知覚、すなわち『自分は男性である』とか『自分は女性である』という認識である。ジェンダー・アイデンティティーは、性別役割（gender role）の私的な側面であり、性別役割は、ジェンダー・アイデンティティーの公的な表現である。性別役割は、他人または自己がどの程度まで男性または女性であるかを示す言動の全てをいう。

トランスセクシュアリズムは、性同一性障害の1つであり、深刻な混乱である〔原注5〕。ディッキー博士が証言において使用したDSM-III-Rは、次のように述べている。

「ジェンダー・アイデンティティーの混乱のあるものは、区別することができるが、連続したものである。ジェンダー・アイデンティティーの混乱が穏やかな場合には、自分自身が男性であるか女性であるかを認識することができる。しかし、指定された性について満足せず、不適応感を持っている。しかし、『トランスセクシュアリズム』の場合のように、それが深刻な場合には、指定された性について不満足であるに止まらず、他の性に属しているという感覚を持っている」（*Id.* at 71）。

〔原注5〕 トランスセクシュアルとホモセクシュアルを区別しなければならない。ホモセクシュアルは、同性に性的な魅力を感じる者である。また、トランスヴェスタイト（異性装者）とも区別しなければならない。トランスヴェスタイトの多くは異性愛者であり、ジェンダー・アイデンティティーの満足を得るためというよりも、性的な興奮を得るために異性装をする。ホモセクシュアルもトランスヴェスタイトもともに、「生まれた性に満足している」（*Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d 408, 412 n. 6 (7th Cir. 1987); *Ulane v. Eastern Airlines, Inc.*, 742 F. 2d 1081, 1083 n. 3 (7th Cir. 1984); American Psychiatric Association, DSM-III-R § 302.50 at 74 (1987); Wise & Meyer, *Transvestism: Previous Findings and New Areas for*

*Inquiry*, 6 J. Sex & Marital Therapy 116-120 (1980))。また、トランスセクシュアルは、半陰陽者とも区別しなければならない。半陰陽者は、両性の特徴を持つ性器および性徴を持っている (*Proof of Facts 3d: Tabor's Cyclopedic Medical Dictionary*, at 758 (15th ed. 1988))。

さらに、当裁判所は、次のような記述を発見した。

「トランスセクシュアルは、自分達は生物学的な偶然の被害者であり、残酷にも、真実の性的アイデンティティーとは調和しえない身体に閉じ込められていると考えている。多くは男性であり、自分自身を女性のジェンダー・アイデンティティーを持っていると考え、自分の男性器および男性的特徴に嫌悪感を持っている。精神的な援助を求める主たる目的は、精神的な治療を得ることではなく、手術を可能にすることであり、可能な限り女性的な身体に近似させようとする」(Merck Manual of Diagnosis and Therapy 1437 (14th ed. 1982). See generally Comment, *The Law and Transsexualism: A Faltering Response to a Conceptual Dilemma*, 7 Conn. L. Rev. 288, 288 n.1 (1975); Comment, *Transsexualism, Sex Reassignment Surgery, and the Law*, 56 Cornell L. Rev. 963, 963 n.1 (1971))。

ディッキー博士は、トランスセクシュアリズムと、穏やかな性同一性障害——つまり、青年期または成年期の非トランスセクシュアル型の性同一性障害 (gender identity disorders of adolescence or adulthood, non-transsexual type [GIDAANT])——について述べ、原告マーティン・フィリップスは GIDAANT であると診断している (See also DSM-III-R § 302.85, at 76)。ディッキー博士は、原告はトランスセクシュアルではない、と診断している。なぜなら、第1次性徴および第2次性徴を獲得することに対する原告の信念に問題があるからである。ディッキー博士は、DSM-III-R の診断基準に従い、トランスセクシュアルについて次のように考えている。トランスセクシュアルは、自己の解剖学的な性に満足せず、第1次性徴および第2次性徴を変更したいという願望を、2年以上にわたって継続して持っている者をいう。DSM-III-R は、トランスセクシュアリズムを次のように定義している。

「〔トランスセクシュアリズムの〕基本的な特徴は、思春期に達しつ



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

ある者において、指定された性に対する継続する不満足感および不適切感である。さらに、2年以上にわたって、第1次性徴および第2次性徴を除去し、他の性の性徴を獲得したいという継続した願望がある。したがって、この混乱がストレス期の短い期間に限定されている場合には、この診断はなされない。他の性に属する者として生活したいという確固とした願望がある。……この障害の者は、指定された性の服装をすることに不満を示し、他の性の服装をしたいという願望を示す。彼らは、しばしば、われわれの文化においては他の性のものとされている行動に参加する。これらの者は、しばしば、自己の性器に不快感を示し、ホルモンまたは手術による性別適合治療を希望する。程度に差はあるが、他の性の行動、服装およびマナーを示す」(Id. at 74)。

トランスセクシュアルは、第1次性徴および第2次性徴を変更したいという願望を長期にわたって強く抱き続けている。ディッキー博士は、これが原告には欠けていると感じている。

ディッキー博士は、原告は性同一性障害の他のグループすなわちGIDAANTに属していると述べている。DSM-III-RはGIDAANTを次のように定義している。

「この障害の基本的な特徴は、すでに思春期に達した者において、指定された性に対する継続する不満足感および不適切感であり、空想上または現実に、継続的に、異性装をし、他の性の役割を果たすことである。この障害は、……トランスセクシュアリズムの場合とは異なり、第1次性徴および第2次性徴を除去し、他の性の性徴を獲得したいという願望が継続的（2年以上）ではない」(Id. at 76)。

ディッキー博士は、裁判所に対して次のように述べた。クラーク病院においては、ホルモン療法および性別適合手術によって男性から女性への転換を希望する患者が1年以上、女性として生活し、働いていない場合には、治療をしない。そのためには、名を明白に女性的なものに正式に変更しているか。明白に女性的な仕事または男性・女性に関係のない

仕事に従事しているか。その他に、性転換の証拠になる「リアルライフ」があるか〔原注6〕。これらは厳格ではあるが、性的なアイデンティティを真に転換することを希望する者のみを、病院が治療しようとしているからである、と証言した。

〔原注6〕 ティッキー博士は、次のように証言した。原告は「リアルライフ」テストをパスしていない。なぜなら、彼女は、(男性か女性か)曖昧な名を使用している。また、正式な名の変更手続をとっていない。彼女がこれまでに従事した仕事の中には男性の職業がある。例えば、女性の物真似(female impersonator)がそれである。また、ティッキー博士は、原告の性転換の願望が継続的であり、トランスセクシュアルであるという点について「合理的な疑い」がないとは断定できない、と証言した。当裁判所は、本件においては、同博士の診断基準を満たす必要はない、と判断している。

同博士は、本件における他の問題、つまりホルモン療法に関する医学的な危険性についても証言した。ティッキー博士によれば、睾丸の機能が維持されている本件のような場合には、エストロゲン療法に伴う危険は大きく、高血圧、脳溢血その他の副作用がある。

アラン・ニール・ウィルソン博士は、1989年11月1日に証言し、当裁判所に証言録取書を提出した。ウィルソン博士は、ウェインにある州立大学医学部の形成外科を専門とする外科の教授である。また、同博士は、デトロイト地区において診療している。ウィルソン博士は、20年以上にわたってトランスセクシュアルの患者に対応してきた経験と手術療法について証言した。ウィルソン博士によれば、約150人のMTFの患者を診察したとのことである。証言によれば、ウィルソン博士も、トランスセクシュアルの診断にはまずDSM-III-Rを使用し、補助的に「アームストロング4要素テスト(Armstrong four-factor test)」という診断基準を使用している。同博士は、このテストを、次のように使用している。

「性は複雑な事象であり、〔トランスセクシュアリズムという診断を下すためのアームストロングの〕4要素のまず第1は、染色体の性である。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

すなわち、男性は46本の染色体とXYの染色体を持っている。これに対して、女性は46本の染色体とXXの染色体を持っている。第2の要素は、生殖腺の性である。つまり、個人が睾丸を持っているか卵巣を持っているかということである。第3の要素は、外見、性器および体型である。そして、第4の要素が、心理学的な性および行動様式である。通常の場合には、これら全てが調和している。これらの間に不調和が存在する場合には、性同一性障害、つまり〔アームストロングの用語によれば〕ジェンダー・インターセックスである。〔アームストロングによれば〕トランスセクシュアルは通常5歳から7歳の頃に、自分は誤った身体を持っていると確信する。そして、この確信を除く方法は何もない。そして、〔アームストロングが述べているように〕精神療法は常に失敗する」(Deposition of Wilson, at 14-15 (Nov. 1, 1989))。

ウィルソン博士は、原告を診察した後、トランスセクシュアリズムという診断を下した。ウィルソン博士によれば、性転換は「心理的な葛藤がどれほど深刻かによる」(Id. at 54)。同博士は、性転換は社会的な性役割の約束事を脱ぎ捨てるのではなくて、むしろ「成熟するプロセス」である (Id. at 54-55)。ウィルソン博士は、原告が性別適合手術を予定しているか否かにかかわらず、ホルモン療法は必要である、としている (Id. at 29, 37, 60)。ウィルソン博士は、エストロゲン投与を中断した結果として、心理的な荒廃、半陰陽化および自尊心の低下を挙げている〔原注7〕。

〔原注7〕 エストロゲン投与の中断による心理的な影響はどのようなものかという点については、被告側の証人の証言に食い違いがある。ディッキー博士は、エストロゲン投与を中断すれば、体毛の減少、体脂肪の付き具合、乳房の組織など長年にわたって得られた女性的な特徴の多くが失われるであろう、と証言している。また、エストロゲン療法によって減少していた男性器のサイズが大きくなり、勃起回数が増えるであろう、と証言している。ディッキー博士は、声の高さに変化はないであろう、と考えている。

ウィルソン博士の証言は、性同一性障害の人に対するエストロゲン療法の危険性に関しても、ディッキー博士の証言とは食い違っている。ウィルソン博士によれば、原告の年齢グループに関しては、エストロゲン療法の副作用はほとんどないであろう、とのことである〔原注8〕。

〔原注8〕 ウィルソン博士によれば、高齢の患者であれば、心臓病や脳溢血の危険があるとのことである。ウィルソン博士は、20歳代の患者でエストロゲン投与に伴う副作用が認められたのはただ1人である、と証言した。

4人目の医学専門家の証人は、矯正局の医務部長であるクレイグ・ハッチンソン博士である。ハッチンソン博士は、オピカ博士など医療スタッフを監督する立場にあり、苦情が申し立てられた際に、一件書類について検討した。ハッチンソン博士が、原告に対する特別の処遇（トイレ、シャワー、ブラジャーの許可など）について決定し得る立場にあったことは明らかである。ハッチンソン博士は、「女性のような外見をした男性を男子矯正施設に収容する」ことにも、「女性を妊娠させる機能を持つ」受刑者を女子刑務所に収容することにも懸念を表明した。また、ハッチンソン博士は、原告が収容された初期の頃（ジャクソンにおいて）、エストロゲン療法を受けていたことを確認した。矯正局には他のトランスセクシュアルも収容されており、薬剤の投与を受けている者もいるが、生涯にわたって収容されるのは原告が最初の受刑者である、と述べた。矯正局はエストロゲン療法の副作用について懸念している、と同博士は述べた。特に、原告はスモーカーである。仮に原告が保健上の請求をしないという文書に署名しても、原告がエストロゲン療法によって深刻な健康被害を被った場合には、矯正局は経済的な負担をしなければならない。

## 議 論

### 暫定的差止命令の基準

〔中略〕

〔2-4〕 修正8条は、身体的に残酷な刑罰、あるいは理由もなく不必要

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

な苦痛を与える刑罰を禁じている (*Rhodes v. Chapman*, 452 U. S. 337, 101 S. Ct. 2392, 69 L. Ed. 2d 59 (1981))。憲法上の残酷かつ異常な刑罰の禁止は、有罪判決が言い渡された後にのみ適用される (*Gilmore v. City of Atlanta*, 737 F. 2d 894 (11th Cir. 1984))。修正 8 条の起草者の主たる関心は、拷問その他の野蛮な刑罰方法を禁止することにあったが、18世紀型の拷問以外に、厳しい刑罰にも適用されるようになった (*Gregg v. Georgia*, 428 U. S. 153, 96 S. Ct. 2909, 41 L. Ed. 2d 859 (1976))。修正 8 条は柔軟かつダイナミックに解釈され続け、社会の成熟に伴う寛大化の傾向を包含し続けている (*Id.*; *Estell v. Gamble*, 429 U. S. 97, 97 S. Ct. 285, 50 L. Ed. 2d 251 (1976))。したがって、確固とした基準はなく、ある収容環境が残酷かつ異常な刑罰に当たるか否かについて、裁判所が簡単に判断し得るような基準はない (*Rhodes v. Chapman*, 452 U. S. 337, 101 S. Ct. 2392, 69 L. Ed. 2d 59 (1981))。もちろん、被告側に、修正 8 条に違反しようとする故意は必要ではない (*U. S. ex rel. Schuster v. Vincent*, 524 F. 2d 153 (2d Cir. 1975))。連邦裁判所の任務は、刑務所の管理者の機能を果たすことでなく、修正 8 条の保護を確保することである。州刑務所組織に関係する場合には、この最小限の干渉という方針が特に重要である (*Wilkerson v. Maggio*, 703 F. 2d 909 (5th Cir. 1983))。

[5, 6] 受刑者の重大な医療上の必要性に対する刑務官らによる故意の無視は、残酷かつ異常な刑罰に該当し、修正 8 条に違反する (*Estell*, 429 U. S. 97, 97 S. Ct. 285, 50 L. Ed. 2d 251))。そのような医療を提供しないことが (意図的または故意の無視によって)、最悪の場合には身体的な拷問に当たることになる。また、もう少し深刻さが少ない場合においても、刑罰学的に正当化しない苦痛をもたらしかねない (*Id.* at 103, 97 S. Ct. at 290)。刑務所内において医療を与えず、不必要な苦痛を与えることは、現在の寛大さと合致せず、合衆国法律集42編1983条に基づく訴訟を可能にする (*Id.*; *White v. Farrier*, 849 F. 2d 322 (8th Cir. 1988))。最高裁は、診察および治療における単なる過失だけでは、修正 8 条に違

反しない、と述べている (*Estell*, 429 U. S. at 106, 97 S. Ct. at 292)。

[7] 心理学的な障害は、重大な医療上の必要性に該当しうる (*White v. Farrier*, 849 F.2d 322 (8th Cir. 1988); *Meriwether v. Faulkner*, 821 F.2d 408 (7th Cir.), *cert. denied*, 484 U. S. 935, 108 S. Ct. 311, 98 L. Ed.2d 269 (1987))。したがって、精神的なケアについても、修正8条の一般的な基準が適用される (*Hoptowit v. Ray*, 682 F.2d 1237 (9th Cir. 1982))。

特にトランスセクシュアリズムは、任意によるものではなく、また単なる性的な好みの問題ではない (*Sommers v. Budget Marketing, Inc.*, 667 F.2d 738 (8th Cir. 1982))。第7巡回区および第8巡回区の控訴裁判所は、トランスセクシュアリズムは重大な医療上の必要性に該当する、と判示している (*White*, 849 at 325; *Meriwether*, 821 F.2d at 413)。また、いくつかの裁判所は、トランスセクシュアルの受刑者は何らかの治療を受ける憲法上の権利を有することを認めている (*Supre v. Ricketts*, 792 F.2d 958 (10th Cir. 1986); *Meriwether*, 821 F.2d at 413; *Lamb v. Maschner*, 633 F.Supp. 351 (D. Kansas 1986))。ホワイト事件において、第8巡回区控訴裁判所は、問題の受刑者がトランスセクシュアルであるのか否か、何らかの治療が請求されたのか否かについて事実に関する争いがある、と判示した (849 F.2d at 328)。

メリウェザー事件においては、収容される前に9年間におよぶエストロゲン療法を受けており、化学的に断種されている受刑者に対して、刑務官らはホルモン療法を拒絶した。第7巡回区控訴裁判所は、トランスセクシュアリズムは重大な医療上の必要性に該当し、トランスセクシュアルの受刑者は何らかの治療を受ける権利を有すると判示した。しかし、受刑者に何らかの治療が提供されている場合には、それと異なる特定のタイプの治療を請求する憲法上の権利を受刑者は持たない、と判示した (821 F.2d at 413)。メリウェザー事件において、第7巡回区控訴裁判所は、何らかの治療を提供すべきであるとして、次のように述べた。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

「被告らは、原告の性同一性障害について、ホルモン療法を提供しなかっただけでなく、何の治療も提供しなかった。……スプレ事件およびラム事件において、2つの裁判所は、もしも何らの治療も提供していない場合には、結論が異なるであろうということを強調している」(821 F. 2d at 414)。

スプレ事件においては、原告は、自分自身で自己の性器を切除しようと試みており、エストロゲン療法を請求している。刑務官らは、危険があるという理由でエストロゲン療法を拒絶しているが、その受刑者に心理学的なカウンセリングを提供している(792 F. 2d 958)。ラム事件において、地方裁判所は、原告には、女子刑務所への移送、女性服、手術前のホルモン療法および性別適合手術を求める権利はない、と判示している。ラム事件においては原告を診察した精神科医は誰も、ホルモン療法または手術を薦めていない。裁判所は、原告は心理学的な治療を受けているとして、被告らの略式裁判を求める申立を認めている(633 F. Supp. at 353-54)。

### 結 論

[8, 9] 暫定的差止命令を求める本件においては、原告は十分にその利益を証明していると判断する。当裁判所において示された事実に基づいて、わたしは、まず、診断がトランスセクシュアリズムであれ、青年期または成年期の非トランスセクシュアル型の性同一性障害[GIDAANT]であれ、原告が重大な医療上の必要性を証明しており、治療を受けていないと認定する。ジェンダーに関する医療専門家達は、マーティー・フィリップスが性同一性障害であることを認めている。そして、ディッキー博士は、トランスセクシュアリズムおよびGIDAANTは密接に関係した症状であると証言した。両障害の核心は、自分が男性か女性かという人間のアイデンティティーの根源にかかわる部分に障害があるということである。医学証言によれば、トランスセクシュアリズムおよびGIDAANTは深刻な精神疾患であり、情緒および精神に重大

な影響がある。医師でなくても、マーティー・フィリップスにおけるこの疾患の顕著な影響を見て取ることができる〔原注9〕。

〔原注9〕 わたしは、わたしの間観から、この地球上に共に住む全ての者は自分で自分を癒そうとするマーティー・フィリップスの試みに共感を覚えるものと確信する。しかし、証言によれば、少なくとも1人の医学証人は、そのような共感を持たないことが明らかとなった。

さらに、性同一性障害の1つの形態である GIDAANT はエステル事件判決の提示した定式における重大な医療上の必要性に該当するという立場を、多くの判例は支持している。例えば、メリウェザー事件判決は、一般的に、精神的あるいは心理学的な症状は重大な医療上の必要性に該当する、と判示している (See 821 F. 2d at 413 (citing *Partridge v. Two Unknown Police Officers of Houston*, 791 F. 2d 1182, 1187 (5th Cir. 1986); *Wellman v. Faulkner*, 715 F. 2d 269, 273 (7th Cir.), cert. denied L. Ed. 2d 885 (1983); *Ramos v. Lamm*, 639 F. 2d 559, 574 (10th Cir.), cert. denied, 450 U. S. 1041, 101 S. Ct. 1759, 68 L. Ed. 2d 239 (1980); *Inmates of Alleghny County Jail v. Pierce*, 612 F. 2d 754, 763 (3d Cir. 1979); *Bowring v. Godwin*, 551 F. 2d 44, 47 (4th Cir. 1977))。同様に、多くの判決は、被告らが「性同一性障害」および「トランスセクシュアリズム」に関する治療を提供していないことに、一般的あるいは個別的に論及している。

次に、矯正局は、意図的または故意の無視によって、マーティー・フィリップスに対する医療を拒絶している〔原注10〕。本件における医療の拒絶は、少なくとも3つの理由によっているが、全体として残酷かつ異常な刑罰を禁止する憲法の規定に違反している〔原注11〕。メリウェザー判決が非難しており、スプレ判決およびラム判決が判示している点であるが、本件において被告らは、原告に対していかなる治療も提供していない。また、メリウェザー事件の原告と同様に、本件の原告も、オピカ



### 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

博士によって馬鹿にされている。第3に、本件における被告らの行為は、原告のかつての治療効果を減殺させるものである、と当裁判所は考える。性別適合手術のような医療、つまり改善をもたらすような医療を受刑者に提供することができないのはやむをえない。しかし、長年にわたって治療効果のあったものに悪影響を与えるようなことは、極めて悪質であり、残酷かつ異常な刑罰に該当する。

〔原注10〕 オピカ博士の行為は、原告が収容される前に長年にわたって受けてきた性同一性障害の治療を故意に否定したものである。矯正局の他の職員は、マーティー・フィリップスの医療上の必要性について無関心であった。

〔原注11〕 最高裁が注意を喚起しているように、医療の拒絶によって、身体的な拷問または刑罰学的に正当化しえない苦痛を与えるものであることがありうる (*Estelle v. Gamble*, 429 U. S. at 103, 97 S. Ct. at 290)。本件の原告は、鬱、嘔吐、失神、乳房の周りの組織が収縮している。さらに重要なことに、原告は、女性としての生活を送っているにもかかわらず、身体の部分が男性化することについて、精神的な苦痛を感じている。

回復できないほどの苦痛は明白である。裁判の前にすでに、エストロゲンが与えられなかったことによって、原告の身体および精神に重大に苦痛を与えている。その害は、考えられないほどである。さらに、憲法上の権利が侵害されており、これ以上の回復しえない苦痛を与えるべきではない (See, e.g., *Mitchell v. Cuomo*, 748 F.2d 804 (2d Cir. 1984) (Eighth Amendment))。

最後に、暫定的差止め命令は、他者を傷つけるようなものではない。ミシガン州の刑務所内で修正8条の権利を擁護することによって、公益が守られると信じる。被告らが口頭弁論において認めたように、当裁判所は、刑務所の効果的な管理という要請と、刑務所をできるだけ人間的な場所にするという要請との間でバランスを取るように、法律によって要請されている。本件においては、後者の崇高な目的が優先する。したが

って、上に述べた理由により、暫定的差止命令を求める原告の申立を認める。そして、矯正局に対して、収容前およびジャクソン拘置所に収容されていたときに原告が受けていたのと同程度の治療を受けさせ、1日当たり 2.5mg のプレマリンを投与すべきことを命じる。

[大島注] 本判決は、控訴裁判所（第6巡回区）1991年5月10日判決によって支持された（932 F.2d 969 (6th Cir. 1991)）。

## 第2章 マーデラ対矯正医療システム社事件

連邦地方裁判所（ペンシルベニア東部地区）1990年9月5日判決

*Madera v. Correctional Medical Systems,*  
1990. U. S. Dist. LEXIS 11878.

マーデラは、地方刑務所に収容されているプレオペラティブの MTF トランスセクシュアルである。被告矯正医療システム社は、契約に基づいて刑務所に医療サービスを提供している私企業である。マーデラは、ホルモン療法を請求した。

本判決は、受刑者は特定の治療を請求するという憲法上の権利を持たない、と判示した。マーデラにとっては敗訴判決である。〔以上、大島〕

原告自身による（pro se）本件訴訟において、リーハイ地方刑務所（County Prison）に収容されている受刑者である原告は、被告らが不適切な医療を提供しており、合衆国憲法修正8条に違反している、と主張している。矯正医療システム社は、本件訴訟の却下を申し立てた。この申立を認める。

### I 背景

本件申立に関しては、原告の主張を真実と仮定しなければならない。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

原告の主張は、次のとおりである。原告は、プレオペラティブのトランスセクシュアルであり、生物学的には男性であるが、1981年から受け始めたホルモン療法の結果、女性的な特徴を獲得している。マーテラは、刑務所に収容される前には、女性として生活し、働いていた。原告は、刑務所に収容されて以降、かつて受けていたホルモン療法を受けていない。原告は、ホルモン療法の停止は身体的に極めて重大な害を及ぼす危険が大きい、と主張している。さらに、マーテラは、性別転換に向けた移行を逆進させることには「深刻な情緒障害を惹起する危険性がある」と主張している。

さらに、マーテラは、頭の付け根の首の部分に出来た2つの「腫瘍のようなもの」によって痛みおよび頭痛がすると言っている。しかし、これを訴えても、無視されたと主張している。被告らは、このような医療上の問題を故意に無視することによって、残酷かつ異常な刑罰を課しており、修正8条および合衆国法律集42編1983条に違反している、とマーテラは主張している。原告は、損害賠償、懲罰的損害賠償、部外者による診察、婦人科的治療、ホルモン療法および腫瘍の治療を求めている。当裁判所の管轄権は、合衆国法律集28編1343条による。

「矯正医療システム社 (Correctional Medical Systems)」〔原注1〕は私企業であり、契約に基づき、リーハイ地方刑務所に医療サービスを提供している。同社は、幾つかの理由に基づき、原告の訴の却下を求めた〔原注2〕。第1に、同社が医療を提供しなかったという原告の主張中において、同社の行為が特定されていない。第2に、矯正医療システム社は、1983条訴訟において使用者責任に基づく責任を負うことはない。第3に、原告の主張する医療の不提供は、憲法から見て不適切な行為ではない。

〔原注1〕 「矯正医療サービス社」は、同社の本当の名称は「ARA 保健サービス社」である、と述べている。しかし、本判決においては、「矯正医療サ

ービス社」という名称を使用する。

〔原注2〕 リーハイ地方刑務所医務部長エリック・フォン・キール博士，リーハイ地方矯正医療部副部長フラン・ベクチおよび他の被告らは，本件申立の当事者ではない。

## II 議論

A 不適切な特定 [略]

B 使用者責任 [略]

C 憲法的な意義

〔上略〕

第2に，マーデラは，ホルモン療法の停止を批判している。矯正医療システム社が主張するように，トランスセクシュアルには，ホルモン療法を受けられるという憲法上の権利はない。また，受刑者には特定の治療方法を請求する権利はない (See, e. g., *White v. Farrier*, 849 F. 2d 322, 328 (8th Cir. 1988); *Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d 408, 413 (7th Cir. 1987); *Supre v. Ricketts*, 792 F. 2d 958, 963 (10th Cir. 1986); *Phillips V. Michigan Dep't of Corrections*, 731 F. Supp. 792, 799 (W. D. Mich. 1990))。しかし，本件の症状においては，マーデラは，なんらかの医療的な配慮を受ける権利を持っている (*Meriwether*, 821 F. 2d at 414; *Supre*, 792 F. 2d at 963; *Phillips*, 731 F. Supp. at 799) [原注5]。本件において，何が適切な医療であるのかは明らかでない。しかし，まったく何も治療を提供しないことは修正8条に違反する，と述べるだけで十分である (*Phillips*, 731 F. Supp. at 800-01)。

〔原注5〕 当裁判所は，性同一性障害が精神疾患として認められていることを認識している (American Psychiatric Ass'n, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* 71-78 (1987))。

### III 結 論

当裁判所は、矯正医療システム社に関しては、本件訴訟を却下する。なぜなら、訴が十分に特定されていないからである。さらに、当裁判所は、1990年5月21日の命令において、マーデラに対して、被告にフォン・キールおよびペクチを加えるために訴状を修正することを認めた。また、同命令において、訴状は十分に特定していないと指摘した。そして、訴状の修正のために30日間の猶予を与えた。しかし、原告は、訴状を修正しなかった。また、マーデラが訴状を修正しなければ、合衆国法律集28編1915条d項に基づいて被告フォン・キールおよび被告ペクチに対する訴を却下すると述べておいた。しかし、1990年6月8日に、連邦控訴裁判所は、ローマン対ジェフズ事件判決において (*Roman v. Jeffes*, 904 F. 2d 192 (3d Cir. 1990)), 「1915条d項に基づく却下は、訴状が全く曖昧であり、その欠点を治癒するための修正がなされなかった場合にのみ、妥当である」と判示した (904 F. 2d at 195 n. 4)。

修正された訴状が1990年5月21日に提出されたことを当裁判所は認識している。しかし、記録からは、訴状がフォン・キールおよびペクチに送達されたか否か明らかでない。連邦民事訴訟規則4条j項によれば、訴状は提出後120日以内に送達しなければならない。適切に送達が行われない場合には、当裁判所は、フォン・キールおよびペクチに対する訴を却下する権限を有する旨を警告した〔原注6〕。

〔原注6〕 連邦民事訴訟規則4条c項2号(B)(i)によれば、原告は、合衆国執行官に対して、訴状の送達および召還を求めなければならない。また、原告は、当裁判所に対して、送達が行われたことに関する必要な情報を提出し、修正した訴状の写しを提出しなければならない。

以下のとおり命じる。

### 命 令

本日1990年9月5日に、訴却下を求める矯正医療システム社の申立に

については、この申立を認める。被告矯正医療システム社を本件訴訟から解放する。

### 第3章 ラムソンの事件

クロスビー対レイノルズ事件

連邦地方裁判所（メイン地区）1991年5月6日判決

*Crosby v. Reynolds*, 666 (D. Me. 1991)

本件においては、性同一性障害者ラムソンは本件裁判の当事者ではない。ラムソンは、プレオペラティブの MTF であり、公判前の被拘置者である。本件は、プレオペラティブの MTF であるラムソンを女子拘置所に拘置した例外的な事例である（本稿で紹介する事例の中で、プレオペラティブの当事者を女子矯正施設に収容しているのは、本件だけである）。

原告クロスビーは、ラムソンと同室に収容された女性の被収容者である（性同一性障害者でない）。原告クロスビーは、トイレの使用、シャワーの使用、着替えなどに関してプライバシー権を侵害されたとして、訴えた。

本判決は、拘置所の職員は免責されると判示した。〔以上、大島〕

本件公民権訴訟は、ペノブスコット地方拘置所（County Jail）の公務員に対して、女性の公判前の被拘置者（pretrial detainee）の連邦法上の権利が侵害されたと主張するものである。公務員達が1989年に2度にわたって、彼女を、男性トランスセクシュアルと同じ房内に収容したと原告は主張している。彼女は、宣言による救済、差止命令による救済および害賠償を請求している。ペノブスコット地方拘置所の3人の公務員である被告らは、連邦民事訴訟規則56条に基づいて略式裁判を申し立てた。わたしは、以下に述べる理由により、この申立を認める。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

### 事実の描写

被告らが略式裁判を求めるために事実を描写しているが、原告はそれについて反論していない。したがって、これらの事実は認められたものと判断する（See Local Rule 19(b)(2)）。しかし、原告に有利に宣誓供述書を考察し、齟齬がある場合にも原告に有利に判断することとする。

チェアンヌ・ラムソン（別名チェアンヌ・ドヌーブ。他の別名ロジャー・マイルズ。以下では「ラムソン」と呼ぶ）は、身長6フィート1インチの男性トランスセクシュアル（プレオペラティブ）である。拘置所の契約医であるリチャード・シャガル医師によれば、ラムソンは、ホルモン療法を受け、その結果、乳房が女性のように発達しているとのことである。ラムソンは、男性器を保持しているが、男性としての性交をする能力を欠いている。シャガル医師の見解によれば、ラムソンは精神的には1989年中、女性であった。シャガル医師は、1984年に拘置所内で初めてラムソンを診察した。そして、ラムソンは男性の被拘置者とも、女性の被拘置者とも一緒にすべきではない、と勧告した。しかし、後に、ラムソンが女性の被拘置者と一緒に収容されることを希望した際、同医師は、医学的な観点からすれば女性と一緒に収容することを容認すべきである、と拘置所当局に告げた。同医師は、ラムソンを男性と一緒に収容すれば、身体的にも精神的にも苦痛を受けることになろうと考えた。シャガル医師が、ラムソンを女性と一緒に収容することを容認し、そうすることがラムソンの精神および身体にとって最善の方法であると考えていることを、トーマス・マクレア看守長も、チェリル・ガラント副看守長も認識していた。さらに、ラムソンの存在が他の女性の被拘置者達に身体的な脅威を与えるのであれば、女性の被拘置者達と一緒にすることを認めないであろう、ということも知っていた。そこで、拘置所の職員達は、他の女性の被収容者達のプライバシーを尊重するようにという特別の指示をラムソンに与えた。

原告ジャニタ・クロスビーは、公判前の被拘置者として、1989年3月

1日に、ペノブスコット地方拘置所に収容された。同年、2回にわたって、彼女は、ラムソンと同じブロックに収容されたことがある。1989年7月6日から7月10日の間に、原告とラムソンは3部屋から構成されるブロック（Sブロック）に収容された。各人に1つの部屋があり（各部屋にベッドと、洗面台＝トイレがある）、その他に共用の部屋がある（そこにはテレビとシャワー設備がある）。一緒に収容されている間に、ラムソンは、原告のトイレ使用中に、原告の部屋に入ってきたことがある。2度とも、ラムソンは、原告の姿勢を見るとすぐに退出した。あるとき、原告はシャワーを浴びる用意をしていた。しかし、共用の部屋からラムソンが退出しないので、原告はシャワーを浴びることを断念した。1989年7月6日から7月10日の間は、ラムソンと同じブロックに収容されていることについて、職員に対して、口頭または文書で苦情を申し立てなかった。原告の申請により、原告はSブロックから他の場所に移された。しかし、原告は、申請の理由について職員に述べなかった。

1989年10月1日に、拘置所当局は、すべての女性収容者とラムソンをUブロックに収容した。男性職員と女性被拘置者との間に性的な問題があるという報告があったからである。原告、ラムソンおよび9人の女性の被拘置者は、Uブロックに収容された。Uブロックには、個室の洗面台＝トイレはなかった。しかし、娯楽室に隣接して、共用のバスルームがあり、トイレ、洗面台およびシャワー設備があった。1989年10月2日に、ラムソンがバスルームに入っていった。しかし、原告がトイレを使用していることを発見したラムソンは、直ちに退出した。別の機会に、面会人と会うための準備をしていたラムソンは、化粧のためにバスルームに入ったが、その時、原告がトイレを使用していた。原告は、ラムソンにトイレを使用していると告げたが、ラムソンは退出しなかった。原告は、30秒から1分後にトイレ使用を終えた。原告の主張している最後の事例は、彼女がシャワーから出てきた時に起こった。他の被拘置者達は、バスルームの隣の共用室のドアの前で、昼食のために行列していた。



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

シャワーを終えて裸のまま出てきた原告と、ラムソンは窓越しに目が合ってしまった。そこで、原告は、トイレの仕切りの裏に隠れて、大急ぎで服を着た。原告は、度々、ラムソンに裸を見られないようにするために、隠れて着替えをしたと主張している。

1989年10月2日の出来事以来、原告と他の女性達が、拘置所の職員に対して、ラムソンと一緒にされることについて、口頭で苦情を申し立てた。これらの苦情は、職員のローズ・マネット、リンダ・ハナンおよびバート・ラングレーに対して述べたものである。さらに、1989年10月16日に、原告および他の5人または6人の女性達が、書面で苦情を申し立てた。原告の宣誓供述書によれば、被収容者達の苦情を受けて、1989年10月14日に、職員のプロチュがUブロックにやって来た。そして、次のように告げた。「好きでも嫌いでも、皆一緒に暮らしてくれ。それが嫌なら、独房に行くのは可能だ」〔原注1〕。

ラムソンは、1989年10月16日にUブロックから出されている〔原注2〕。ラムソンがKブロックに移されて以来、原告はラムソンと接触しなくなった〔原注3〕。

〔原注1〕 職員のプロチュがUブロックにやって来た日時については、争いがある。本件申立に関しては、1989年10月14日であると仮定する（原告の宣誓供述書が述べている日である）。つまり、口頭で職員に対して苦情を申し立てた後で、かつ、書面による苦情の申立（16日）の前である。

〔原注2〕 1989年の10月17日および18日の拘置所のコンピューター記録のプリント・アウトされた資料によれば、ラムソンは、17日の午前6時にはUブロックにおり、18日の午前6時にはKブロックにいたことになっている（see Exhibits J and K attached to the March 7, 1991 Affidavit II of Cheryl Gallant）。しかし、本件申立に関しては、ラムソンは、原告が宣誓供述書において主張しているように、1989年10月16日に移動させられたと仮定する。

〔原注3〕 ラムソンに対するその他の苦情は、別の2人の女性が1989年9月に申し立てている。職員のみードが、その2人の女性から、ラムソンがいることについての苦情を聴取している。それによれば、ラムソンは、始終、

煙草やコーヒーを「タカる」と言われている。その結果、ラムソンは、1989年10月1日までは独房に収容されていた。この収容は、ラムソンが他の被収容者のプライバシーを大きく侵害したためではない。そして、ラムソンは、10月1日に、Uブロックに移されたのであった。

## 分 析

原告は、手続的デュープロセスおよびプライバシーという憲法上の権利を侵害されているとして、合衆国法律集42編1983条の規定に基づいて訴を提起した。ラムソンは、ペノブスコット地方拘置所に収容されていない。また、本件訴訟に関する場合を除き、原告もまた、同拘置所には収容されていない〔原注4〕。したがって、宣言的救済および差止の請求は意味がなく、争訟性を喪失した。損害賠償請求のみが残ることとなった。

〔原注4〕 両者ともに判決を受け、連邦刑務所に収容されている。

### I 手続的デュープロセス

[1] 原告は、プロチュが、チェアンヌ・ラムソンに関して苦情を申し立てる者を、「穴蔵」つまり「独房」に入れると脅迫したことによって、手続的デュープロセス権を侵害された、と主張している。しかし、この脅迫が実行されなかったことは、事実から明らかである。原告は、プロチュの言動によって「脅かされたり」あるいは「震え上がった」していないことは明らかである。なぜなら、1989年10月14日にプロチュがやって来た2日後に、彼女と他の女性達が、苦情を申し立てる書面を提出しているからである。彼女は、独房に入れられたことはないし、1989年10月16日に苦情を申し立てた後にも何の罰を受けていない。最終的に、プロチュがやって来た2日後に、ラムソンは、Kブロックに移されている。このようにして、原告の苦情の原因は除去されたのである。したがって、手続的デュープロセス権は侵害されていない、と判断する。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

### II 憲法上のプライバシー権

連邦最高裁判所および連邦控訴裁判所（第1巡回区）は、ともに、憲法上のプライバシー権が存在することを認めている（*Roe v. Wade*, 410 U. S. 113, 152-154, 93 S. Ct. 705, 726-27, 35 L. Ed. 2d 147 (1973); *Griswold v. Connecticut*, 381 U. S. 479, 484-485, 85 S. Ct. 1678, 1681-82, 14 L. Ed. 2d 510 (1965); *Daury v. Smith*, 842 F. 2d 9, 13 (1st Cir. 1988)）。このプライバシー権の根拠は、合衆国憲法の修正1条、修正4条、修正5条、修正9条および14条にある（see *Roe*, 410 U. S. at 152）。しかし、合法的に収容されている受刑者については、憲法上の権利が制限されることがある（see *Jones v. North Carolina Prisoners' Labor Union, Inc.*, 433 U. S. 119, 125, 97 S. Ct. 2532, 2537-38, 53 L. Ed. 2d 629 (1977); *Hudson v. Palmer*, 468 U. S. 517, 524, 104 S. Ct. 3194, 3199, 82 L. Ed. 2d 393 (1984)）。

しかし、「犯罪を犯して刑務所に収容されたからといって、受刑者は憲法上の保護を全く奪われるのではない」（*Wolff v. McDonnell*, 418 U. S. 539, 555, 94 S. Ct. 2963, 2974, 41 L. Ed. 2d 935 (1974)）。ある控訴裁判所は、公判前の被拘置者に次のような権利を認めている。「合法的に拘置をする上で、合理的な理由がない限り、被拘置者は、州の行為によって、異性の面前に裸体をさらすことがないように保護されるべき一般的な権利が、憲法上保障されている」（*Fisher v. Washington Metropolitan Area Transit Authority*, 690 F. 2d 1133, 1142 (4th Cir. 1982)）。しかし、他の控訴裁判所は、このような権利は、刑務官の採用に関して男性と女性を均等に処遇すべき必要性の前には後退せざるを得ない、と述べている（*Timm v. Gunter*, 917 F. 2d 1093, 1100 (8th Cir. 1990)）。トランスセクシュアルの受刑者との関係において、他の受刑者のプライバシー権の問題を取り扱った先例を発見することはできなかった。

合衆国裁判所は、政府の公務員の行為によって損害を被ったとして、合衆国法律集42編1983条の規定に基づいて賠償を請求しうる場合に、原

告が満たすべき要件を明確に列挙している。

「合理的な人であれば知っているはずの……明確に確立された制定法上の権利または憲法上の権利を侵害していない限り、裁量的な職務を行う公務員は、一般に、民事責任を免除される。……略式裁判において、裁判官は、現在適用される法は何かという判断をし得るだけではなく、その法が訴訟の当時、明確に確立されていたか否かについても判断し得る」(*Harlow v. Fitzgerald*, 457 U. S. 800, 818, 102 S. Ct. 2727, 2738, 73 L. Ed. 2d 396 (1982) (foot note omitted))。

最近、最高裁判所は、次のように付け加えた。「公務員が侵害したと主張されている権利は、『明確に確立して』いなければならない。権利の輪郭が十分に明確でなければならず、合理的な公務員がその権利を侵害する際に認識し得るようなものでなければならない」(*Anderson v. Creighton*, 483 U. S. 635, 640, 107 S. Ct. 3034, 3039, 97 L. Ed. 2d 523 (1987))。

したがって、個々の公務員は、「灰色の部分の明確化するようなことまでは、要求されない」のである (*Borucki v. Ryan*, 827 F. 2d 836, 838 (1st Cir. 1987))。

[3] したがって、本件における問題は、医師の専門的なアドバイスに基づいて、プレオペラティブのトランスセクシュアルを女性と一緒に収容したことが、明確に確立された憲法上の権利を侵害しているか否かである。言い換えれば、合理的な公務員が、そのような措置が権利を侵害するものであるということを認識し得たか否かである。

ラムソンは、拘置される前から規則的にホルモン療法を受け、コロラドで性転換手術を受ける予定であった。ただし、この予定は拘置されたことによって実施されなかった。ホルモン療法の結果、女性のような形態の乳房を持っていた。ラムソンは、家の外でも女性として生活していた。拘置所の職員は、ラムソンを男性とともに収容すれば極めて危険であるということを認識していた。ラムソンを隔離することは、必ずしも

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

理想的な解決方法ではない。拘置所の職員に告げられた医学の専門家の意見によれば、ラムソンを女性と一緒に収容することがラムソン独自の精神的な必要性から見て望ましく、また他の女性収容者にとっても危険ではない、というものであった。

拘置所当局は、頻繁に、このような困惑すべき状況に追い込まれている訳でない。熟慮され、明文化された指針があったわけではない。拘置所の職員は、完全な解決方法のない状況に直面していたのである。ラムソンは、隔離されることを望まなかった。ラムソンを男性と一緒に収容すれば、身体的および精神的に安全ではない。ラムソンを女性と一緒に収容すれば、女性の被拘置者の中から反対する者が現れるであろう（まさに原告が現れた）。拘置所には、最善の解決方法はなかったのである。拘置所の職員には、医学的な勧告がなされていた。彼らは、ラムソンに対して指示を与えている。そして、〔女性達からの〕反対が明らかになったので、ラムソンを移している。彼らの立場における合理的な公務員は、原告の憲法上の権利を明確に侵害しているという認識はできなかったであろう。たしかに、憲法上、プライバシー権が認められていることは明らかである。しかし、トランスセクシュアルをどのように拘置すべきかという点について、その内容は明確ではない〔原注5〕。この憲法上の権利は、このような状況下では、「明確に確立されていた」とは言えない。

〔原注5〕 男性と女性と一緒に収容することがプライバシー権を明白に侵害するものであるか否かという問題については検討しないこととする。実際には、メイン州の地方拘置所に関する規定によれば、そのような収容は明白に排除されている。

したがって、原告のプライバシー権を侵害したという点について、被告らは免責される。

したがって、連邦民事訴訟規則56条の規定に従って、略式裁判を求める被告らの申立を認める。

第4章 クオコ対クインラン事件

連邦地方裁判所（ニューヨーク南部地区）1992年11月16日判決  
*Cuoco v. Quinlan*, 1992 U. S. Dist. LEXIS 17476

原告クオコの主張によれば、クオコはプレオペラティブの MTF トランスセクシュアルである（被告らの主張によれば、クオコはホモセクシュアルである）。クオコは、本件の訴を提起した当時には、オーティスヴィルにある連邦矯正施設に収容されていた公判前の被拘置者であった。その後、4件の窃盗について、懲役168か月の有罪判決を受け、ニュージャージー州フェアトンにある連邦刑務所に移送された。

被告クインランは連邦行刑局長である。被告モリツグは連邦行刑局医務部長である。被告バラッコはオーティスヴィル矯正施設の医務部長である。

クオコの基本的な請求は、収容前から受けていたエストロゲンの投与を、収容後も継続して受けたいということである。それを実現させるための法的手段に訴えるために、施設内の法律図書室へのアクセス、および自室内でペンの保有を請求している。

本判決は、クオコにとって一部勝訴判決であり、クオコがトランスセクシュアルであるか否かということ、適切な治療が行われているか否かについての証拠調べを続行する、というものである。〔以上、大島〕

本件訴訟において、原告アンドリュー・クオコ（以下では、「原告」または「クオコ」という）は、ニューヨーク州オーティスヴィルにある連邦矯正施設（Federal Correctional Institution）（以下では、「オーティスヴィル矯正施設」という）の法律図書室の所蔵する書籍および法律文献にアクセスすること、およびオーティスヴィル矯正施設内の特別収容ユニット（Special Housing Unit）にある自室内でペンを保有することを

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

求めている。被告 J・マイケル・クインラン（以下では、「クインラン」という）、被告 ケネス・モリツグ（以下では、「モリツグ」という）、被告 グレゴリー・L・ハーシュバーガー（以下では、「ハーシュバーガー」という）、被告 ドナルド・モーア（以下では、「モーア」という）、被告 ムハマド・マリック（以下では、「マリック」という）および被告 マーティン・サラマック（以下では、「サラマック」という）（以下では、被告らの集団を「被告ら」という）は、連邦民事訴訟規則12条 b 項 6 号の規定に基づき、原告の修正された訴の却下、または選択的に、連邦民事訴訟規則 56 条の規定に基づき、略式裁判を求めた。原告は、被告らの申立について反論しなかった。以下に述べる理由に基づき、当裁判所は、原告の申立を却下し、被告らの申立の一部を認め、一部を却下する。

### 背景

クオコは、プレオペラティブの MTF トランスセクシュアルである〔原注 1〕。クオコは、本件の修正された訴状を提出した時には、オーティスヴィルにある連邦矯正施設に収容されていた公判前の被拘置者 (pretrial detainee) であった。原告は、逮捕される前には〔原注 2〕、性同一性障害つまりトランスセクシュアリズムの治療のために、医師の管理下で女性ホルモン療法を受けていた (Am. Compl. P 4)。1991年 9 月 5 日に、オーティスヴィル矯正施設に収容された時、医師の助手が、原告の最初の検査をし、面接をした (*Id.* P 12)。原告は、発達した第 2 次性徴を有していた (Defs.' Mem. at 7)。彼女の安全のため、原告は管理隔離 (administrative segregation) を継続されている (Nesbit-Veltri Aff. P 3; Barraco Aff. P 4)。

〔原注 1〕 申立について審理する際には、裁判所は、事実に関する原告の主張を真実であると仮定しなければならない。したがって、当裁判所は、原告を指す場合には、女性代名詞を使用する。しかし、このことは、原告の主張の事実上の利益について何らかの見解を表明するものではない。

〔原注 2〕 被告らによれば、原告は 4 件の強盗について懲役168か月の有罪判

決を受けた。原告は、ニュージャージー州フェアトンにある連邦矯正施設に移送された (Defs. 'Mem. at 1 n. 1)。

原告は、医師の助手に対して、過去2年間、1日当たり1ミリグラムの割合で合成エストロゲンであるエスティニールを投与されていた、と告げた。投与量は、「睾丸の切除手術(去勢)を受ける予定であったので、12月に少なくされた」(Am. Compl. P 13)。医師の助手は、原告に対してエスティニールの投与の処方は更新されるだろう、と告げた。1991年9月10日に、原告はロバート・バラッコ医師(オーティスヴィル矯正施設医務部長)の診察を受けた。バラッコ医師は、原告の警備をしている職員に対して、連れてきたのは彼か彼女かと尋ねた。バラッコ医師は、原告の処方を更新することに同意したが、投与量を少なくした。1991年9月17日に、バラッコ医師は管理隔離(administrative segregation)されている原告を訪れ、原告の処方を更新しない旨を告げた。なぜなら、原告は「『本当の、つまり真正のトランスセクシュアル』ではないと感じている」からである (*Id.* P 21)。

バラッコの発言の結果、原告は鬱になり、自殺を考えるようになった。オーティスヴィル矯正施設の首席心理士であるサラマックが呼ばれた。サラマックは、「あなたへの〔薬剤の〕投与については、私ができることは何もない。それは、医務部の仕事で、わたしは心理部に属している」(*Id.* P 26)。原告は、精神的にも身体的にも衰弱し、およそ4日間、食べることができなくなった。さらに、原告は、「何度も……ある種の治療を要求したが、何も得られなかった」と主張している (*Id.* P 29)。

バラッコは、1991年9月20日に、連邦行刑局医務部長兼副局長のモリツグにコンタクトを取り、「女性ホルモンの投与を継続して欲しいという原告の申請を却下すること」の許可を求めた (*Id.* P 31)。1991年9月23日に、原告は「被告モーア(オーティスヴィル矯正施設の保健サービス管理部長)に受刑者用申請用紙を提出した。その用紙には、かつて処方さ



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

れていた薬品の投与が受けられないために、精神的・身体的な苦痛を受けており、投薬の拒絶が長引けば、回復不可能なダメージを受ける」と記載されていた (*Id.* P 35)。1991年9月24日に、原告は、パロッコと話した。パロッコは、原告に、モーアとハーシュバーガー（オーティスヴィル矯正施設所長）が原告の症状について報告を受けている、と告げた (*Id.* P 37)。ハーシュバーガーは、隔離ユニットを巡視している途中で、原告に対して、君は「神様が意図されたように、男らしく振る舞うべきである」と告げた (*Id.* P 39)。また、原告は、連邦行刑局の契約心理士であるマリックと短時間面会したときに、マリックは、性同一性障害について議論することを拒絶した (*Id.* P 43)。

ホルモン療法の継続の拒絶に至る一連の事態についての原告の主張に対して、被告らは反論している。バラッコによれば、「クオコ氏は、自分はホモセクシュアルであり、自分の外見を女性らしくして、『外見を良く』するために、過去2年間、エストロゲンの投与を受けてきたと述べた」とのことである (*Barraco Aff.* P 5)。心理士である職員ネスビット・ヴェルトリは、数回にわたって原告を治療したが、次のように述べている。「クオコ氏は、わたしに対して、女性ホルモンの投与を受けてきたが、これは単なる『美容のため』であると述べた」 (*Nesbit-Veltri Aff.* P 5)。さらに、サラマックは、次のように述べている。「[ネスビット・ヴェルトリ博士とわたしは] 投薬をすることができない。医師が患者に投薬をするか否か、するとすればどのように投薬するかを決定した場合に、それを批判しないのがわれわれの慣行である」 (*Salamack Aff.* P 5)。マリックは、少なくとも10回は原告を診察したが (*Malik Aff.* P 3)、原告はトランスセクシュアルではない、という結論を支持している。

### 議 論

原告は、修正した訴状を提出するとともに、「包括申立 (*omnibus motion*)」を提出した。原告の申立は、原告がオーティスヴィル矯正施設の法律図書室にアクセスすること、およびオーティスヴィル矯正施設の

特別収容ユニットの自分の室内で、ボールペンまたはフェルトペンを保有することを許可する裁判所の命令を求めている。原告の包括申立は、争訟性を失った (moot) ので、これを却下する。原告が、ニュージャージー州フェアトンにある連邦刑務所に移送されたからである。また、原告は行政的手段を尽くしていない、という被告らの反論について判断する必要もなくなった。

〔中略〕

最初の問題として、被告らは、当裁判所が被告クインランおよび被告モリツグに対する属人的管轄権を欠いている、と主張している。なぜなら、両被告は、ニューヨーク州外に居住し、活動しているからである。モリツグは、1992年2月29日に郵便によって召還状および訴状の写しの送達を受けたことを認めている (Moritsugu Aff. P 3)。これに対して、クインランは、召還状および訴状の写しの送達を受けたことを否定している (Quinlan Aff. P 3)。クインランの宣誓供述書にもかかわらず、本件申立に関しては、当裁判所は、クインランは召還状および訴状の写しの送達を受けたものとみなす。当裁判所には、合衆国執行官の送達書がある。それは、クインランが1992年2月14日に勤務先において内容証明郵便を受け取っていることを示している。もしもクインランが希望するのであれば、後日、送達に関する証拠審理を行ってもよい。

当裁判所がクインランおよびモリツグに対する属人的管轄権を有するか否かは、デュープロセスの問題である。最高裁によれば、「伝統的なフェアプレーの精神および実質的な正義に反しないためには」、クインランおよびモリツグが、ニューヨーク州と「最小限の接触」を持っていないければならない (*International Shoe Co. v. Washington*, 326 U. S. 310, 316, 90 L. Ed. 95, 66 S. Ct. 154 (1945) (citation omitted))。「憲法上の試金石は、被告が当該州と意図的に『最小限の接触』を持っているか否かである」 (*Burger King Corp. v. Rudzewicz*, 471 U. S. 462, 474, 85 L. Ed. 2d 528, 105 S. Ct. 2174 (1985) (citation omitted))。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

このデュープロセス分析においては、物理的な存在よりも、予見可能性 (foreseeability) が重要である。当該州とのクインランおよびモリツグの接触は、当該州の裁判所に召還される可能性について合理的に予見し得たか否かということである (*World-Wide Volkswagen Corp. v. Woodson*, 444 U. S. 286, 297, 62 L. Ed. 2d 490, 100 S. Ct. 559 (1980))。最小限の接触という要件は、クインランおよびモリツグがニューヨーク州内の活動に意図的に関与していることが示された場合には、満たされることになる。

上述の分析に基づき、当裁判所は、クインランおよびモリツグに対して管轄を及ぼしてもデュープロセスには反しない、と結論づける。クインランは、連邦行刑局長であり、その事務所はワシントンDCにある。クインランは、連邦行刑局長として、オーティスヴィル矯正施設における活動につき監督権を有している。クインランは、連邦刑務所システムについて管理責任を負っている。したがって、原告の治療の拒絶についても関係を有する。また、モリツグは、連邦行刑局の医務部長であり、副局長でもある。モリツグは、「連邦行刑局における医療プログラムの全般的な指導および管理に責任を負う」(Moritsugu Aff. P 1)。さらに、連邦行刑局保健サービス・マニュアル6803条 (section 6803 of the Bureau of Prisons' Health Services Manual) は、次のように規定している。

「トランスセクシュアルの受刑者については、当局に収容された時点における転換のレベルを維持するというのが、当局の方針である。責任を負う医療スタッフが、転換を促進または逆進させる治療を行うべきであると判断する場合には、その実施の前に医務部長の承認を得なければならない」(Defs.' Mem. at 8-9)。

したがって、クインランは、連邦刑務所システム全体の管理者として、また、モリツグは、連邦刑務所内で提供される医療の管理者として、原告の性同一性障害の治療に関する決定について、当裁判所に召還される可能性があることを予見することは可能であった。

原告は、被告らに対して、損害賠償請求および差止命令による救済を求めている。すべての被告は連邦政府の公務員であって、個人の資格および職責に基づいて被告とされている。弁護士を付けていない訴状および訴答書面に含まれている主張は、自由に解釈しなければならない (*Haines v. Kerner*, 404 U. S. 519, 520, 30 L. Ed. 2d 652, 92 S. Ct. 594 (1972)); see also *Platsky v. Central Intelligence Agency*, 953 F. 2d 26, 28 (2d Cir. 1991) = 最高裁判所は、地方裁判所に対して、弁護士を付けていない訴状を自由に解釈し、弁護士を付けていない訴状の十分さについて判断する場合には、柔軟な基準を適用すべきことを命じている)。当裁判所は、弁護士を付けずに修正された原告の訴状は1983条に基づく請求をしているが、ビヴェンス判決の法理 (*Bivens v. Six Unknown Named Agents of the Federal Bureau of Narcotics*, 403 U. S. 388, 29 L. Ed. 2d 619, 91 S. Ct. 1999 (1971)) に基づいて損害賠償を求めているものと解釈する。「1983条に基づく救済は、憲法および連邦法によって保障された権利、特権および免責の侵害に関するものである。これに対して被告の行為は、州法の外観の下に (under color of state law) 行われたものである」 (*Kingsley v. Bureau of Prisons*, 937 F. 2d 26, 30 n. 4 (2d Cir. 1991))。「合衆国法律集42編1983条に基づく訴訟は、連邦公務員に対して提起することができない」 (*Id.*; see also *Ramirez v. Obermaier*, No. 91-7120, 1992 U. S. Dist. LEXIS 16563, at 10 (S. D. N. Y. Oct. 28, 1992) = 1983条は「州法の外観の下で行為した連邦公務員に対する訴訟を認めていない」)。

原告は、被告らが残酷かつ異常な刑罰を禁じている憲法修正8条に違反している、と主張している。[被告らによる]訴却下の申立に反論して、ビヴェンス法理に依拠する原告は、連邦公務員の不適切な行為を示す特定の事実を主張しなければならない。「原告の憲法上の権利が侵害されているという主張が却下されないためには、原告は、断言的主張以上のことを主張しなければならない」 (*Polur v. Raffae*, 912 F. 2d 52, 56 (2d Cir.

刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

1990), *cert. denied*, 113 L. Ed. 2d 446, —U. S.—, 111 S. Ct. 1389 (1991)). 「冗長な、または包括的な主張だけでは不十分であり、違法行為の特定の事実を主張しなければならない」(*Ostrer v. Aronwald*, 567 F. 2d 551, 553 (2d Cir. 1977); see also *Dukes v. New York*, 743 F. Supp. 1037, 1043 (S. D. N. Y. 1990) = 控訴裁判所 (第2巡回区) は、個人の憲法上の権利が侵害されたというだけの「断言的な」「曖昧な」または「一般的な主張をする」訴状は却下する、と繰り返し判示している)。さらに、原告は、連邦公務員が憲法上の権利侵害に個人的に関与していることを証明しなければならない (*Barbera v. Smith*, 836 F. 2d 96, 99 (2d Cir. 1987), *cert. denied*, 489 U. S. 1065, 103 L. Ed. 2d 808, 109, S. Ct. 1338 (1989))。

当面、被告クインラン、被告モリツグおよび被告バラッコに対する主張を除けば、他の被告らに対する原告の主張は適切に主張されていない、と当裁判所は判断する。原告の主張は単なる断言でしかない。クオコの主張は、その主張を裏付ける事実を特定していない。被告ハーシュバーガー、被告マリック、被告モーアおよび被告サラマックの名は、修正された訴状に簡単に登場するだけである。原告は、治療の拒絶の決定にこれらの被告がどのように関与したかを特定していない。また、被告ハーシュバーガーおよび被告サラマックに関する主張が事実であると仮定しても、憲法違反のレベルの問題ではない。さらに、原告を自殺予防監視下に置かないというサラマックの決定に関しては、損害が主張されていない。

被告ハーシュバーガーおよび被告モーアに対する主張に関する事実の裏付けがなく、彼らは、単に、監督者としての地位にある者として訴状に示されているものと結論づけざるをえない。しかし、ビヴェンス判決法理に基づく訴訟においては、そのような「使用者責任法理 (*respondeat superior theory*)」では十分ではない。「原告は、被告の違法な行為についての直接的かつ個人的な責任を主張し [なければならない]」(*Black v.*

*United States*, 534 F.2d 524, 527, (2d Cir. 1976)。「しかし、連邦の上司は、使用者責任の法理によって部下の行為に責任を負うことはない」(*Morton v. Granite*, Nos. 88-9020, 89-1356, 1991 U.S. Dist. LEXIS 2454, at 31 (S.D. N.Y. Mar. 5, 1991))。修正された訴状が原告の主張の事実的な基礎に関して沈黙している限りでは、致命的な欠陥である。このような使用者責任の分析は、オーティスヴィルの所長および他の上司達を保護する。しかし、クインランに対する原告の主張には影響を与えない。連邦刑務所の方針を策定したクインランは、このような検討の枠外にある。したがって、被告ハーシュバーガー、被告マリック、被告モーアおよび被告サラマックの申立を認める。

合衆国の公務員に対する職責に基づく請求は、本質的に合衆国に対する請求である (*Kentucky v. Graham*, 473 U.S. 159, 166, 87 L.Ed.2d 114, 105 S.Ct. 3099 (1985))。合衆国は、訴訟については主権者の免責 (sovereign immunity) を主張することができる。ただし、「被告とされることに同意した場合を除く。……被告とされることに同意した条件の範囲内で、裁判所は管轄権を持つ」(*United States v. Mitchell*, 445 U.S. 535, 538, L.Ed.2d 607, 100 S.Ct. 1349 (1980))。合衆国は、憲法違反に基づく損害賠償についても主権者の免責を失わない (*Keene Corp. v. United States*, 700 F.2d 836, 845 n.13 (2d Cir.) (citation omitted), *cert. denied*, 464 U.S. 864, 78 L.Ed.2d 171, 104 S.Ct. 195 (1983))。したがって、原告は、被告クインラン、被告モリツグおよび被告バラッコに対する職責に基づく訴訟を維持することができない。

しかし、ビヴェンス判決法理に基づく訴訟は、連邦公務員の個人の資格に対する訴訟を可能にする。裁判所は、「議会は、連邦の受刑者がビヴェンス判決法理に基づく訴を提起する前に、他の手段を尽くすべきことを求めてはいない」ことを確認している (*McCarthy v. Madigan*, —U.S.—, 112 S.Ct. 1081, 1090 (1992))。さらに、被告らの主張とは異なり、原告の主張が連邦不法行為請求法 (Federal Tort Claims Act, 42 U.S.

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

C. § 233(a)) による訴訟が可能である場合であっても、当該行為が医療過誤に関係しない場合には、ビヴェンス判決法理に基づく救済が認められる。233条(a)項は「公衆保健サービスの公務員および被用者を医療過誤訴訟から保護している」(*Mendez v. Belton*, 739 F.2d 15, 19 (1st Cir. 1984))。被告モリツグおよび被告バラッコは、ともに公衆保健サービスの公務員ではあるが、233条(a)項により免責されない。なぜなら、原告は両被告の医療過誤を主張しているのではなく、憲法違反を主張しているからである。

本件訴訟が提起された当時、原告が公判前の被拘置者であったことを被告らが指摘しているのは正当である。また、被告らは、イングラハム対ライト事件判決に論及している(*Ingraham v. Wright*, 430 U.S. 651, 671-72, 51 L.Ed.2d 711, 97 S.Ct. 1401 (1977))。そして、被告らは、残酷かつ異常な刑罰を禁止する修正8条は有罪判決を受けた受刑者のみに適用される、という主張の根拠としている。しかし、「刑務官の行為に関して、公判前の被拘置者が、有罪判決を受けた受刑者と比較して、少ない憲法上の保護しか受けられないと判断することは滑稽である」(*Johnson v. Glick*, 481 F.2d 1028, 1032 (2d Cir.), *cert. denied*, 414 U.S. 1033, 38 L.Ed.2d 324, 94 S.Ct. 462 (1973))。イングラハム事件において、最高裁は、裁判を受けずに刑罰を課した場合には、「適切な憲法上の保障は修正14条のデュープロセス条項である」と述べている(430 U.S. at 672)。「デュープロセス条項は……残酷かつ異常な刑罰条項よりも大きな保護を与えるものではない」(*Whitley v. Albers*, 475 U.S. 312, 327, 89 L.Ed.2d 251, 106 S.Ct. 1078 (1986))。「公判前の被拘置者に関する事例は、修正8条の残酷かつ異常な刑罰条項よりも、修正14条のデュープロセス条項において適切に分析することができる」(*Rufo v. Inmates of Suffolk County Jail*, 116 L.Ed.2d 867, -U.S.-, 112 S.Ct. 748, 754 n.1 (1992))。「修正8条の規定する残酷かつ異常な刑罰からの保護ではなく、デュープロセス条項が、公判前の被拘置者の収容環境につい

て程度の最低基準を満たすことを要求する」(*Collins v. City of Harker Heights*, 117 L. Ed. 2d 261, -U. S.-, 112 S. Ct. 1061, 1069-70 (1992); see also *Bryant v. Maffucci*, 923 F. 2d 979, 983 (2d Cir.) = 「公判前の被拘置者の……憲法上の請求は、修正14条のデュープロセス条項において適切に分析することができる」*cert. denied*, 116 L. Ed. 2d 117, -U.S.-, 112 S. Ct. 152 (1991))。したがって、修正8条による残酷かつ異常な刑罰からの保護は、デュープロセス条項によって認められる実質的権利と併存しうるものである。

性同一性障害について何ら医療を提供しないことは、修正8条による適切な医療を受ける権利を侵害している、と原告は主張した。修正8条による保護は、「重大な医療上の必要性に対する故意の無視」を受刑者が証明することができた場合に限られる (*Estelle v. Gamble*, 429 U. S. 97, 104, 40 L. Ed. 2d 251, 97 S.Ct. 285 (1976))。この「故意の無視という基準は、刑務官が受刑者の医療上の必要性を満たさなかった場合に適用される」(*Hendricks v. coughlin*, 942 F. 2d 109 112 (2d Cir. 1991))。診察または治療をする医師の側における過失は、修正8条の問題にはならない (*Estell*, 429 U. S. at 106)。デュープロセス条項に基づく請求の場合にも、同様の故意の無視を証明することが必要である。

「トランスセクシュアリズムは、深刻な精神疾患であると認められている」(*Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d 408, 411 (7th Cir.), *cert. denied*, 484 U. S. 935, 98 L. Ed. 2d 269, 108 S. Ct. 311 (1987))。他の裁判所は、トランスセクシュアリズムが深刻な精神的・医学的な問題であることを認めている。例えば *White v. Farrier*, 849 F. 2d 322, 325 (8th Cir. 1988) = 「トランスセクシュアリズムは重大な医療上の必要性に該当する」)。 *Madera v. Correctional Medical Systems*, No. 90-1657, 1990 U. S. Dist. LEXIS 11878, at 10 n. 5 (E. D. Pa. Sept. 5, 1990) = 「当裁判所は、性同一性障害が精神疾患として認められていることを認識している」。 *Phillips v. Michigan Department of Corrections*, 731 F. Supp. 792, 800 112 (1018)



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

(W. D. Mich. 1990) = 「トランスセクシュアリズムおよび GIDAANT は、深刻な精神疾患である」 (*aff'd*, 932 F. 2d 969 (6th Cir. 1991))。裁判所は、精神的あるいは心理学的な症状はエステル判決のいう意味における重大な医療上の必要性に該当する、と繰り返し判示している。例えば、*Kruitbosch v. Vand Veire*, No. 91-4200, 1992 U. S. App. LEXIS 28565, at 5 (10th Cir. Oct. 23, 1992) = エステル判決の「義務には、心理学的または精神的なケアも含まれる」。 *Gordon v. Kidd*, 971 F. 2d 1087, 1094 (4th Cir. 1992) = 「われわれは、『故意の無視』という基準を、受刑者の深刻な心理学的な症状にも適用する」。 *White*, 849 F. 2d at 325 = 「心理学的な障害は、重大な医療上の必要性に該当する。 *Fillips*, 731 F. Supp. at 800 = 「性同一性障害は……エステル判決の提示した定式における重大な医療上の必要性に該当する」。

被告らの主張とは異なり、すべての正当な推論は、申立をしていない側の当事者に有利に行うべきである (*Eastman Kodak*, 112 S. Ct. at 2076)。このために、当裁判所は、原告のトランスセクシュアリズムについて、被告らがいかなる治療も行っていないという原告の主張を事実として受け入れる。被告らの真実の主張は、原告は実際にはトランスセクシュアルではなく、ホモセクシュアルであり、美容目的のためにエストロゲンを摂取していたに過ぎない、ということのようである。当裁判所は、両当事者から提出された宣誓供述書に基づいて、原告が本当にトランスセクシュアルであるのか否かについては判断しないことにする。ホルモン療法または心理学的なカウンセリングが否定されたのか否かについても同様である。被告らの主張とは異なり、患者に対する治療方法に関する患者と医師の間の見解の相違以上のものがあるように思われる。

事実についての真実の争点があり、さらなる証拠調べの過程で、この問題は解決されるであろう。したがって、現時点では、被告クインラン、被告モリツグおよび被告バラッコの申立は認められない。原告は、修正 8 条または選択的にデュープロセス条項に基づいて、トランスセクシュ

アルについて何らかの治療を受ける権利があるという正当な主張をしている。したがって、被告らの申立を却下し、更なる審理を継続すべきものと判断する。

プライバシー権、平等保護権および修正6条に基づく原告の主張には利益がない。受刑者のプライバシー権は、施設内の秩序の維持と安全の確保という要請のために、極端に制限される (*Bell v. Wolfish*, 441 U. S. 520, 537, 60 L. Ed. 2d 447, 99 S. Ct. 1861 (1979))。刑務官らには、施設内の秩序維持と安全確保のために広範な裁量権が認められている。したがって、訴因の4、5および9は却下する。

#### 要 約

上述の理由により、原告の包括申立は、争訟性を失ったので却下する。被告ハーシュバーガー、被告マリック、被告モーアおよび被告サラマックの申立を認める。また、これらの被告に対する修正された訴訟についても、連邦民事訴訟規則12条(b)項(6)号の規定に従い却下する。被告クインラン、被告モリツグおよび被告バラッコの申立は却下する。連邦民事訴訟規則12条(b)項(6)号または56条の規定に従い、事実審理を続行する。

### 第5章 ファーマーの事件(2)

#### 第1節 ファーマー対ハース事件

連邦控訴裁判所(第7巡回区)1993年4月2日判決

*Farmer v. Haas*, 990 F. 2d 319 (7th Cir. 1993)

本件訴訟において、ファーマーは、弁護士の選任を請求したが、原審裁判所は、それを却下した。

本判決は、原審裁判所が弁護士の選任請求を却下したことは妥当であるとした。ファーマーにとって敗訴判決である。〔以上、大島〕

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

ディー・ファーマーは、連邦刑務所に収容されている受刑者であり、刑務所の3人の管理者を被告として、損害賠償を請求する本件訴訟を提起した。トランスセクシュアリズムとして知られている症状（性同一性障害）に関する医学的・精神科的な治療が必要であるにもかかわらず、被告らは、(残酷かつ異常な刑罰を禁止する修正8条に違反して)故意にそれを無視した、と主張している。当裁判所は、非公表の判決において、被告らに略式裁判の申立を認めた原審判決を破棄した。その2日後、陪審員は、被告ら勝訴の評決を下した。これに対して控訴したのが、本件である。

[1] ファーマーは、現在27歳であり、手の込んだクレジット・カード詐欺事件で長期の懲役刑に服している。彼女（被告らは「彼」と呼んでいるが、ファーマーは女性代名詞を好んでいるので、われわれは、この希望を尊重する）は、トランスセクシュアルである。トランスセクシュアルとは、女性器を持っておりながら自分自身を男性であるとみなしている者、あるいはファーマーのように、男性器を持っておりながら自分自身を女性であるとみなしている者をいう。性的なアイデンティティーと性器の間の不一致が、精神的な苦悩の原因である。これを、性別適合手術（「性転換手術」と呼ばれることが多い）という複雑な方法で治療または軽減をはかる（Anne Bolin, *In Search of Eve: Transsexual Rites of Passage* (1988); Erwin K. Koranyi, *Transsexuality in the Male: The Spectrum of Gender Dysphoria* (1980); American Psychiatric Association, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* § 302.50 (3d ed. 1987); “Transsexualism,” in American Medical Association, *Encyclopedia of Medicine* 1006 (Charles B. Claymen ed. 1989)）。トランスセクシュアリズムに関する判例については、以下の文献を参照。Americans with Disabilities Act, 42 U. S. C. § 12211(b)(1); *Meriwether v. Faulkner*, 821 F. 2d 408 (7th Cir. 1987); *Ulane v. Eastern Airlines, Inc.*, 742 F. 2d 1081 (7th Cir. 1984); *White v. Farrier*, 849 F. 2d 322 (8th Cir.

1988); *Supre v. Ricketts*, 742 F. 2d 958 (10th Cir. 1986); *Phillips v. Michigan Dept. of Corrections*, 731 F. Supp. 792 (W. D. Mich. 1990), *aff'd without opinion*, 932 F. 2d 969 (6th Cir. 1991); *Crosby v. Reynolds*, 763 F. Supp. 666 (D. Me. 1991), and *Doe v. McConn*, 489 F. Supp. 76 (S. D. Tex. 1980).

ファーマーは、14歳でホルモン療法を開始した。次に、乳房にシリコンを埋め込んだ。通常次のステップは、手術によって、男性器を切除し、ペニスの組織を使って、疑似陰を作ることである。しかし、理由は不明であるが、ファーマーはこの手術を受けていない。少なくとも、外科医による手術は受けていない。ファーマーは、睾丸を切除するために、いわゆる「闇の手術 (“black market” operation)」を受けているが、理由は不明であるが、この手術は成功していない。したがって、ファーマーは男性器を保持しているが、刑務所に収容される5年前から女性として生活していた。口頭弁論において明らかになったところによれば、連邦刑務所の実務においては、受刑者が性別適合手術を完了している場合には、新しいジェンダーに属する者として収容し、この手術を完了していない受刑者は元のジェンダーに属する者として収容しているとのことである。したがって、ファーマーは男子刑務所に収容された。しかし、事故は発生していない。この点では、メリウェザー対フォークナー事件の場合とは対照的である。本件裁判においても、ファーマーは、女性服を着用して現れた。

ファーマーは、医学的・精神科的な治療を度々求めたが、被告らはそれを拒絶した、と主張している。その後、ファーマーは別の施設に移送され、そこでは精神療法を受けている。理由は明らかではないが、ファーマーはエストロゲン療法を継続しないように助言された。そして、男性器は切除されていない。ファーマーの場合における争点は、特定の治療形態の拒絶ではなく、あらゆる治療の拒絶であった。彼女は、書面による治療の申請に大きく依拠している。それらの書面は被告側に残って

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

いる。これに対して、申請は偽りであると反論された。ファーマーは、専門家の証人としてある尼僧を召還し、医学的・精神的な治療が拒絶された場合に、トランスセクシュアルがどれほど情緒的に苦悩するものであるかについて陪審員に説明するために、証言を求めた。被告らは、トランスセクシュアリズムが単なる「ライフ・スタイル」の選択の問題ではなく、真の精神疾患であり、医学的・精神的な治療を求める権利を有することを、否定しなかった。

本件控訴における唯一の争点は、訴訟代理人として弁護士を請求するファーマーの申立を地方裁判所は認めるべきであったか否かということである（28 U.S.C. § 1915 (d)）。この申立がジャクソン事件判決（*Jackson v. County of Maclean*, 953 F.2d 1070, 1072-73 (7th Cir. 1992)）より後のものである場合には、ファーマーが個人的に弁護士を探そうとする努力をしているときを除き、裁判所は即座にこの申立を却下すべきことになる。彼女は、損害賠償を請求した。もしもそれに勝訴の見込みがあったならば、全面成功報酬制 (contingent basis) によって不法行為専門の弁護士 (tort lawyer) に依頼することができたであろう〔大島注〕。裁判所が弁護士を本件に関与させることが望ましいではあろう。原告が個人的に弁護士を見つけることができなかったのは、この訴訟に勝ち目がなかったためかもしれないし、あるいは原告が弁護士を見つけるための情報を持っていなかったためかもしれない。

〔大島注〕 全面成功報酬制とは、依頼人勝訴の場合に限って、その取得額に対する割合で弁護士報酬を支払う旨の弁護士と依頼人との間の契約をいう。依頼人は、着手金を支払わなくてもよい点、敗訴の場合にはまったく報酬を支払わなくてもよいなどの点で、資力の乏しい依頼人でも弁護士に依頼することができる。

ジャクソン事件判決は、重大な要件を課しているが、本件の場合には適用されない。なぜなら、ファーマーは、それが要件であり、個人的に

私選弁護士を探すことにどれほど重要な意味が与えられているかということについて、知りえなかったからである（実際には、ファーマーは探した）（*Id.* at 1073）。制定法自体が、「弁護士を雇うことができない」ときに訴訟当事者のために弁護士を選定する権限を制限しており、控訴裁判所（第2巡回区）が、ジャクソン事件判決のはるか以前から、当事者に対して、自分で弁護士を見つけようと努力し、失敗したことの証明を要求していた（*Hodge v. Police Officers*, 802 F.2d 58, 61 (2d Cir. 1986). See also *In re Lane*, 801 F.2d 1049, 1043 (8th Cir. 1986)）。しかし、ジャクソン事件判決までは、われわれの裁判所は、「弁護士を雇うことができない」というのは、貧困を意味し、貧困な当事者であっても、金銭賠償を請求する場合には、全面成功報酬制によって弁護士を見付け出すことはできるであろう、と考えていた。

そこで、ジャクソン事件判決を無視して、両当事者は、弁護士選任に関するファーマーの申請について賛成・反対の議論をしている。当裁判所は、マクリン事件において、この問題について4つの基準を定めている（*Maclin v. Freake*, 650 F.2d 885 (7th Cir. 1981) (per curiam)）。しかし、われわれは、マクリン事件判決以降、多くの要素から成る基準に懸念を抱くようになった（see, e.g., *Prussner v. United States*, 896 F.2d 218, 224 (7th Cir. 1990) (en banc); *Kenosha Liquor Co. v. Heublein, Inc.*, F.2d 418, 419 (7th Cir. 1990); *Stevens v. Tillman*, 855 F.2d 394, 399 (7th Cir. 1988)）。そして、マクリン事件判決の多くの要素は崩壊した。第1の要素は、原告の請求に「見込み」がありそうかということである。原告の訴に見込みがなさそうな場合には、訴は却下されるであろう。したがって、弁護士の手配をするまでもない。第2の要素は、原告が弁護士の援助なしに独力で事実を調査しうる能力である。そして、第3の要素は、証拠の複雑さである。証拠を得て、提出しなければならない。第4の要素は、原告の表現能力である。第5の要素は、法的問題の難易度である。第4の要素は、第2および第3の要素とも関係する（こ

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

れらは、同じ手続の別の段階に過ぎない）。また、第5の要素とも関係する（能力は職責と関係する）。事件が簡単な場合には、知性・経験の乏しい原告であっても、弁護士の援助なく対応することができる。

〔中略〕

〔5〕 本件における〔地方裁判所の〕裁判官〔の行為〕は不合理であったとは言えない。ファーマーが口頭弁論の1週間前の1991年4月に弁護士の選任を申し立てたが、彼女はすでに1988年2月から訴訟を開始していた。そして、本件控訴を行っている。口頭弁論それ自体は、比較的単純なものであった。唯一の争点は、ファーマーが治療の請求をしたか否かであった。ヒューズ事件判決においては、「複雑な法理論が適用されるような手続的な要件に関し、素人が対応しえないような落とし穴」があり、受刑者である原告の弁護士選任の請求を却下した地方裁判所の判断を覆した (*Hughes v. Joliet Correctional Center*, 931 F.2d 425, 429 (7th Cir. 1991))。しかし、本件においては、そのような落とし穴はなかった。ファーマーは、トランスセクシュアリズムに関する証人として、尼僧よりも良い専門家の証人を探してくれるような弁護士が必要であった、と主張している。しかし、そのような専門家は、損害の評価に関係するだけであり、本件の場合には、そこまで至っていない。ファーマーが専門家の証人を求める主たる理由は、明らかに、性同一性障害が医学的に認められている疾患の1つであり、したがって、治療を求める彼女の請求が単なる気まぐれではないということを、陪審員に説得するためである。しかし、被告らは、ファーマーには治療を求める権利があることを認めている。そして、ファーマーは、裁判官が陪審員に「ファーマーの請求について、糖尿病の場合と同じように考え、1つの性から他の性への移行過程の途中で逮捕されたために、どうしても医学的・精神的な治療が必要であった」と説示することを怠ったとは主張していない。

〔6, 7〕 さらに、ファーマーは、すでに訴訟の経験があり、また詐欺を犯したという経歴からも、頭を使わず腕力のみを使った他の犯罪者に

比べて、優れた知性の持ち主であることがわかる。また、訴訟記録によれば、ファーナー自身が、被告の1人に対して反対尋問を行って、その被告の証言の矛盾点や信じがたい点を指摘している。確かに、当法廷における彼女の弁護士が述べたように、〔原審において〕彼女の証言に対する被告側弁護士の反対尋問に彼女だけで応対することは困難であった。しかし、当法廷において、その反対尋問が事実に基づいてはおらず、もしも〔原審において〕弁護士が付いていたならば、反対尋問に反論したのであろう、ということを示すための努力をしていない。確かに有能な弁護士であれば、ファーナー以上のことができたであろう。そして、勝訴の可能性があったかもしれない。しかし、そのようなことを基準に考えれば、訴訟当事者が弁護士の選任を求めた場合に、裁判所は、すべてそれを許可しなければならないことになってしまう。連邦民事訴訟において弁護士を付けてもらえるという憲法上の権利あるいは制定法上の権利はない。制定法は、地方裁判所の裁判官が、貧困な民事訴訟の当事者に対して弁護士を付けることを認めているだけであって、強制しているわけではない (*Mallard v. United States District Court*, 490 U.S. 296, 109 S. Ct. 1814, 104 L. Ed. 2d 318 (1989); *Jackson v. County of Maclean*, supra, 953 F.2d at 1071)。制定法は、地方裁判所の裁判官の裁量権に制限を課している。問題の複雑性および訴訟当事者の能力からして、弁護士の援助がなければ正義を達成することができず、かつ、当事者が弁護士を雇うことができないであろうということが、弁論が開始される前に明白である極端な場合に限られているのである (*Id.* at 1072; *Swofford v. Mandrell*, 969 F.2d 547, 551 (7th Cir. 1992); *McNeil v. Lowney*, 831 F.2d 1368, 1371 (7th Cir. 1987))。本件においては、この基準は満たされていない。



刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

第2節 ファーマー対ブレナン事件①

連邦最高裁判所1994年6月6日判決

*Farmer v. Brennan*, 114 S.Ct. 1970 (1994);

511 U.S. 825, 128 L.Ed.2d 811

ファーマー対ブレナン事件として、本稿で取り上げるのは、2つの判決だけであるが、厳密に言えば、ファーマー対ブレナン事件として判例集に搭載されているものには、次の4つがある。

ファーマー対ブレナン事件〔省略する〕

連邦控訴裁判所（第7巡回区）1992年8月7日判決

*Farmer v. Brennan*, 11 F.3d 668 (7th Cir. 1992)

この判決は、半頁だけの極めて短いもので、民事訴訟手続だけに關するものであり、本稿では取り上げない。

ファーマー対ブレナン事件①

連邦最高裁判所1994年6月6日判決

*Farmer v. Brennan*, 114 S. Ct. 1970 (1994); 511 U. S. 825, 128 L. Ed.

2d 811

ファーマー対ブレナン事件〔省略する〕

連邦控訴裁判所（第7巡回区）1994年7月8日判決

*Farmer v. Brennan*, 28 F.3d 1216

この判決は、1行だけのもので、最高裁判決によって差戻された事件に關する連邦地方裁判所〔ウイスコンシン西部地区〕の判決を破棄・差戻したものである。本稿では、取り上げない。

ファーマー対ブレナン事件②

連邦控訴裁判所（第7巡回区）1996年4月26日判決

*Farmer v. Brennan*, 81 F. 3d 1444 (7th Cir. 1996)

ファーマー対ブレナン事件①

本判決は、本稿で取り上げる判決の中で、唯一の連邦最高裁判決である。その内容は「故意の無視」という基準を明確したものである。刑務官側に受刑者の危険についての認識という主観的要素が、原則的に必要であるとする主観説を採用したものである。そして、客観的な危険が存在すれば、刑務官の認識は必要ではないとする客観説を排除したものである。

法廷意見はスーター裁判官によるものである。本判決には、ブラックマン裁判官、スティーブンス裁判官およびトーマス裁判官の意見が付けられている（いずれも、破棄・差戻しという結論の点では法廷意見に賛成している）。ブラックマン裁判官およびスティーブンス裁判官は、客観説が望ましいという立場から、意見を述べている（ただし、スティーブンス裁判官の意見は数行の極めて短いものである）。トーマス裁判官の意見は、刑務官の責任を極力限定すべきであるという意見であり、本稿では紹介を省略した。〔以上、大島〕

第1款 法廷意見（スーター裁判官による）

[1] 受刑者の重大な医療上の必要性を刑務官が「故意に無視 (deliberate indifference)」することは、修正8条に違反する (See *Helling v. McKinney*, 509 U. S. 25, 113 S. Ct. 2475, 125 L. Ed. 2d 22 (1993); *Wilson v. Seiter*, 501 U. S. 294, 114 S. Ct. 2321, 115 L. Ed. 2d 271 (1991); *Estelle v. Gamble*, 429 U. S. 97, 97 S. Ct. 285, 50 L. Ed. 2d 251 (1976))。本件においては、われわれは、「故意の無視」という語を定義することが求められている。われわれは、この語は刑務官が主観的に危険について認識していることを意味すると判示する。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

### I

本件は、上告人ディー・ファーマーが民事訴訟を提起したことによる。ファーマーは、連邦刑務所の刑務官である被上告人らが、上告人の安全を故意に無視し、修正8条に違反したと主張している。クレジット・カード詐欺により連邦裁判所から有罪判決を受けて服役中である上告人は、行刑局の医療職員によって、トランスセクシュアルであると診断された。トランスセクシュアリズムは「自己の解剖学的な性に継続して不満足という稀な精神疾患である」。そして、トランスセクシュアルは、典型的には、継続的な性転換をもたらすために、ホルモン療法および手術を含む治療を求める (American Medical Association, *Encyclopedia of Medicine* 1006 (1989); see also American Psychiatric Association, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* 74-75 (3d Rev. ed. 1987))。生物学的に男性である上告人は、1986年に起訴され(当時18歳)、有罪判決を受けたが、その数年前から、女性の服装をし(1986年の訴訟の当時もそうであった)、エストロゲン療法を受け、乳房にシリコンを注入し、睾丸を摘出するための「閹の手術」を受けたが、失敗に終わっていた (See *Farmer v. Haas*, 990 F.2d 319, 320 (CA7 1993))。当裁判所に提出された記録からは、上告人の正確な外見は不明である。上告人の主張によれば、収容されている間も、密かに持ち込んだ薬物によってホルモン療法を継続していたようである。「片方の肩を露出した」明らかに女性的な服装をしている (App. 112)。上告人が「女性的な特徴を発散している」ことについて、両当事者は同意している (*Id.* at 51, 74)。

連邦刑務所当局の実務によれば、プレオペラティブのトランスセクシュアルは、生物学的な性に従って収容している (see *Farmer v. Haas*, *supra*, at 320)。刑務所当局は、上告人を男子刑務所で一般収容しているが、多くの場合には隔離している。上告人が刑務所の規則違反を理由として数回懲罰的に隔離されたことがあることについては争いはない。安全上の理由に基づいて隔離されたことについても争いはない (See

*Farmer v. Carlson*, 685 F. Supp. 1335, 1342 (MD Pa. 1988))。

1989年3月9日に、上告人は、規律上の理由に基づき、ウィスコンシン州オックスフォード市の連邦矯正施設 (Federal Correctional Institute) (以下では、「オックスフォード矯正施設」という) から、インディアナ州テール・オートの合衆国懲治監 (以下では、「テール・オート懲治監」という) に移送された。当裁判所に提出された資料からは、1989年当時における両刑務所の安全度は明らかではないが、両刑務所ともに高い安全設備を備えた刑務所であり、他の連邦刑務所よりも問題のある受刑者を収容している (See generally Federal Bureau of Prisons, Facilities 1990)。上告人は、テール・オート懲治監内では、当初は管理隔離 (administrative segregation) をされたが、一般収容に変更された。上告人は、刑務所間の移送および一般収容への移行については、刑務官に対して異議を述べていない。上告人の主張によれば、2週間以内に、上告人は上告人の室内において、他の受刑者から暴行を受け、レイプされた。刑務官らによれば、この事件について報告する上告人の苦情を受けて、刑務官らは、上告人から HIV 陽性の件に関して聴取するために、上告人を隔離した。

弁護士を付けずに、上告人は、ビヴェンス判決法理に基づき、修正8条に基づく訴を提起した (See *Bivens v. Six Unknown Fed. Narcotics Agents*, 403 U. S. 388, 91 S. Ct. 1999, 29 L. Ed. 2d 619 (1971); *Carlson v. Green*, 446 U. S. 14, 100 S. Ct. 1468, 64 L. Ed. 2d 15 (1980))。上告人は、被告として被上告人らの名を挙げた。すなわち、テール・オート懲治監所長、行刑局長 (以上は、職責に基づく責任のみ)、オックスフォード矯正施設所長および3人の刑務官、行刑局北中部管区長および同管区の職員 (以上は、職責に基づく責任および個人的な責任) がそれである。訴状は、後に修正され、次のように主張している。被上告人らは、テール・オート懲治監が暴力的な環境にあること、および上告人がトランスセクシュアルであり、「女性的な特徴を発散している」ことを知っており、

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

同刑務所に移送し、一般収容すれば、他の受刑者から性的な暴行を受ける危険性があることを知っていた。このことは、上告人の安全を故意に無視するものであり、修正8条に基づく上告人の権利の侵害に当たる。上告人は、損害賠償および懲罰的損害賠償を請求し、テール・オート懲治監を含め、いかなる懲治監にも収容しないという差止命令を求めた〔原注1〕。

〔原注1〕 上告人は、また、「男女混合施設 (co-correctional facility)」に収容することを求めている。この施設は、住居の点では男子受刑者と女子受刑者を別にしているが、教育プログラムについては男女一緒に行うものであった。しかし、行刑局には、もはやそのような施設はなく、したがって上告人はそのような請求をすることができない。

〔大島補充〕 高橋和寿「男女混合刑務所 (Coed Prison)」藤本哲也編『現代アメリカ犯罪学事典』（勁草書房、1991年）143頁以下に、アメリカにおいて男女を混合して収容する矯正施設に関する記述がある。なお、デンマークにおける同種の施設に関しては、加藤久雄『犯罪者処遇の理論と実践』（慶應通信、1984年）137頁以下を参照。

被上告人らは、略式裁判を求める申立をし、いくつかの宣誓供述書を提出した。これに対して、上告人は、反対申立をし、反論する宣誓供述書を提出した。上告人は、連邦民事訴訟規則56条(f)項に基づき、上告人の被上告人に対する書面提出要求が認められるまで訴訟手続を中断することを求めた。被上告人らは、被上告人らの略式裁判の申立中における限定的免責 (qualified immunity) に関する問題が解決されるまで開示を制限する保護命令 (protective order) を求めた。

連邦地方裁判所は、被上告人らによる開示の制限を求める保護命令の申立について判示することなく、上告人の56条(f)項に基づく申立を却下し、上告人の安全について被上告人らは故意の無視をしていないとして、被上告人ら勝訴の略式裁判を与えた。刑務官らが受刑者の安全を確保することができなかった場合であっても、「刑法的な意味における未必

の故意 (reckless in a criminal sense)」つまり、起こりうる危険について「実際に認識 (actual knowledge)」していたときに限り、修正 8 条に違反する、と判示した (App. 124)。同裁判所は、被上告人らはこの認識を欠いていた、と判断した。「[上告人は] 安全策について何も関心を示していなかった。[被上告人らは] 起こりうる危険について予期していなかったため、安全についての故意の無視があったとは言えない」(Ibid.)。

控訴裁判所 (第 7 巡回区) は、特段の理由を付けずに、原審裁判所の判決を支持した。われわれは、裁量上訴 (certiorari) を認めた (510 U. S. 811, 114 S. Ct. 56, 126 L. Ed. 2d 26 (1993))。なぜなら、控訴裁判所が「故意の無視」の要件について、異なる適用を示しているからである。例えば、マギル事件では、「故意の無視」は、「未必の故意という主観的な要件」を満たさなければならない、と判示している (*McGill v. Duckworth*, 944 F. 2d 344, 348 (CA7 1991), cert. denied, 503 U. S. 907, 112 S. Ct. 1265, 117 L. Ed. 2d 493 (1992))。これに対して、ヤング事件では、「受刑者の重大な危険について刑務官が知っていた場合、または知るべきであった場合に、その刑務官は故意に無視したことになる」と判示している (*Young v. Quinlan*, 960 F. 2d 351, 360-361 (CA 3 1992))。

## II

### A

[2, 3] 憲法は、「快適な刑務所を求めているわけではない」(*Rhodes v. Chapman*, 452 U. S. 337, 349, 101 S. Ct. 2392, 2400, 69 L. Ed. 2d 59 (1981))。しかし、憲法は、非人間的な刑務所を許さない。「刑務所内における受刑者の処遇および収容環境は、修正 8 条に基づいて審査されるべきである」(*Helling*, 509 U. S., at 31, 113 S. Ct., at 2480)。修正 8 条は、「残酷かつ異常な刑罰」を禁止し、刑務官らに対して、受刑者に過度の物理的力を行使しないように制限している (See *Hudson v. McMillian*, 503 U. S. 1, 112 S. Ct. 995, 117 L. Ed. 2d 156 (1992))。また、修正 8 条は、刑務官らに対して、受刑者に人間的な収容環境を与えなければならない

刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

という義務を課している。刑務官らは、受刑者が適切な食料、衣服、住居、医療を得られるようにしなければならず、「受刑者の安全を確保するために合理的な措置を講じなければならない」（*Hudson v. Palmer*, 468 U. S. 517, 526-527, 104 S. Ct. 3194, 3200, 82 L. Ed. 2d 393 (1984)). See *Helling*, supra, 509 U. S., at 31-32, 113 S. Ct., at 2480; *Washington v. Harper*, 494 U. S. 210, 225, 110 S. Ct. 1028, 1038-1039, 108 L. Ed. 2d 178 (1990); *Estelle*, 429 U. S., at 103, 97 S. Ct., at 290. Cf. *DeShaney v. Winnebago County Dept. of Social Servs.*, 489 U. S. 189, 198-199, 109 S. Ct. 998, 1004-1005, 103 L. Ed. 2d 249 (1989))。

[4] 特に、下級審裁判所が一致して認め、われわれが支持しているように、「刑務官らは、……他の受刑者から暴行を受けないないように受刑者を保護すべき責任がある」（*Cortes-Quinones v. Jimenez-Nettleship*, 842 F.2d 556, 558 (CA1) (internal quotation marks and citations omitted), cert. denied, 488 U. S. 823, 109 S. Ct. 68, 102 L. Ed. 2d 45 (1988) [原注2] ; see also *Wilson v. Seiter*, 501 U. S., at 303, 111 S. Ct., at 2326-2327 = 「他の受刑者からの〔受刑者の〕保護、および「収容の環境」は、修正8条の審査を受ける）。ある受刑者を「反社会的な傾向を持ち、しばしば暴力的になる傾向を持つ受刑者と一緒に収容する」場合において (*Hudson v. Palmer*, supra, 468 U. S., at 526 104 S. Ct., at 3200), 自己防衛ための有効な手段を奪い、外部の援助を遮断するときは、政府および公務員は、そのまま放置することはできない (Cf. *DeShaney*, supra, 489 U. S., at 199-200, 109 S. Ct., at 3021-3022; *Estelle*, supra, 429 U. S., at 103-104, 97 S. Ct., at 290-291)。刑務所の環境は「規制が多く、かつ、厳しいものである」(*Rhodes*, supra, 452 U. S. at 347, 101 S. Ct., at 2399)。しかし、他の受刑者から暴行を受けたり、レイプされたりすることを許すことには、「正当な刑罰学的な意味」はない (*Hudson v. Palmer*, supra, 468 U. S., at 548, 104 S. Ct., at 3211 = 一部賛成で一部反対のステューブンス裁判官は「社会の寛大化の傾向」に合致しない、と

述べている。*Estelle*, supra, 429 U. S., at 102, 97 S. Ct., at 290 (quoting *Trop v. Dulles*, 356 U. S. 86, 101, 78 S. Ct. 590, 598, 2 L. Ed. 2d 630 (1985) (plurality opinion))。刑務所内において、激しい暴行を受けることは、「犯罪者が社会に対して犯した犯罪に対する罰の一部」ではない (*Rhodes*, supra, 452 U. S., at 347, 101 S. Ct., at 2399)。

[原注2] 同様の控訴審裁判所の判決としては、次のようなものがある。

*Villante v. Department of Corrections*, 786 F. 2d 516, 519 (CA2 1986); *Young v. Quinlan*, 960 F. 2d 351, 361-362 (CA3 1992); *Pressly v. Hutto*, 816 F. 2d 977, 979 (CA4 1987); *Alberti v. Klevenhagen*, 790 F. 2d 1220, 1224 (CA5 1986); *Roland v. Johnson*, 856 F. 2d 764, 769 (CA6 1988); *Goka v. Bobbitt*, 862 F. 2d 646, 649-650 (CA7 1988); *Martin v. White*, 742 F. 2d 469, 474 (CA8 1984); *Berg v. Kincheloe*, 794 F. 2d 457, 459 (CA9 1986); *Ramos v. Lamm*, 639 F. 2d 559, 572 (CA10 1980); *LaMarca v. Turner*, 995 F. 2d 1526, 1535 (CA11 1993); and *Morgan v. District of Columbia*, 824 F. 2d 1049, 1057 (CADC 1987)。

[5] しかし、ある受刑者が他の受刑者から暴行を受けただけで、被害者の安全確保を怠ったとして刑務官らが常に憲法上の責任を負うわけではない。次の2つの要件が満たされている場合に限り、刑務官らは修正8条に違反すると判断される。第1に、権利侵害が客観的に「極めて重大」でなければならない (*Wilson*, supra, 501 U. S., at 298, 111 S. Ct., at 2324; see also *Hudson v. McMillan*, supra, 503 U. S., at 5, 112 S. Ct., at 998)。刑務官らの作為または不作為は、「文明的な生活に必要な最低限の需要」を拒否するものでなければならない (*Rhodes*, supra, 452 U. S., at 347, 101 S. Ct., at 2399)。(本件のように) 傷害を阻止することができなかったという事実に基づく請求の場合には、受刑者は、深刻な被害を受ける実質的な危険のある環境で収容されていたことを証明しなければならない (See *Helling*, supra, 509 U. S., at 35, 113 S. Ct., at 2481) [原注3]。



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

〔原注3〕 修正8条に関して、危険性がどの程度まで実質的なものでなければならぬのか、という点については、本件においては問題とされていないので、われわれは、この点については論じないこととする。

第2の要件は、「不必要で理由のない苦痛を与えることだけが、修正8条に違反する」という原則から出てくる (*Wilson*, 501 U. S., at 297, 111 S. Ct., at 2323 (internal quotation marks, emphasis and citations omitted))。「残酷かつ異常な刑罰」禁止規定に違反するというためには、刑務官は、十分に非難に値する心理状態になければならない (*Ibid.*; see also *id.*, at 302-303, 111 S. Ct., at 2327; *Hudson v. McMillian*, supra, 503 U. S., at 8, 112 S. Ct., at 2480)。刑務所の環境においては、受刑者の健康または安全に対する「故意の無視」は、この心理状態に当たる (*Wilson*, supra, 501 U. S., at 302-303, 111 S. Ct., at 2326 see also *Helling*, supra, 509 U. S., at 34-35, 113 S. Ct., at 2481; *Hudson v. McMillian*, supra, 503 U. S., at 5, 112 S. Ct., at 998; *Estelle*, supra, 429 U. S., at 106, 97 S. Ct., at 292)。本件請求にこの基準が適用されることに、両当事者は合意している。しかし、「故意の無視」の適切な基準が何であるかについて、両当事者の見解が一致していない。そこで、当裁判所は、この定義をすることにする。

### B

#### 1

〔6〕 われわれは、これまで「故意の無視」という語の意味について説明してこなかったが、判例が示唆的である。この語が合衆国の判例集に登場したのは、エステル事件が最初である (*Estelle v. Gamble*, 429 U. S., at 104, 97 S. Ct., at 291)。そして、この語は、単なる過失 (negligence) 以上に非難すべき心理状態 (state of mind) を表現するものとして用いられている。エステル事件判決において、刑務所における不適切な医療は残酷かつ異常な刑罰に該当すると判断した際に、われわれは、受刑者

の「重大な医療上の必要性に対する故意の無視」をすることと (*ibid.*), 「症状を診察し, 治療することを怠ること」とを区別し (*id.*, at 106, 97 S. Ct., at 292), 前者のみが修正8条に違反すると判示した。そして, われわれは, エステル事件判決以降, 修正8条違反の責任を追求するためには, 「受刑者の利益つまり安全に対する通常の注意を怠ること以上のもの」が要求される, と判示してきた (*Whitley v. Albers*, 475 U. S. 321, 319, 106 S. Ct. 1078, 1084, 89 L. Ed. 2d 251 (1986))。

[7] エステル事件判決において, 故意の無視は, 単なる過失以上のものでなければならないということが明らかになったが, 他方で, 苦痛を惹起することを目的とする行為や, 確実に苦痛が生じることを認識していることまでは必要でないことも明らかになった。ただし, 刑務所において, 「故意の無視という基準を適用するのが不適切な」1つの事例は「刑務官が過度の実力を行使している場合である」(*Hudson v. McMillian*, 503 U. S., at 6-7, 112 S. Ct., at 999; see also *Whitley*, *supra*, 475 U. S., at 320, 106 S. Ct., at 1084-1085)。このような場合には, 刑務官の決定は, 典型的には, 「性急に, かつ, プレッシャーの中で」行われる (*Hudson v. McMillian*, *supra*, 503 U. S., at 6, 112 S. Ct., at 998 (quoting *Whitley*, *supra*, 475 U. S., at 320, 106 S. Ct., at 1084-1085))。このような場合には, 修正8条違反を主張する者は, 「無視」以上の故意などを証明しなければならない。請求者は, 刑務官が「苦痛をもたらすことを目的として, 害意をもって, サディスティックに」実力を行使したことを証明しなければならない (503 U. S., at 6, 112 S. Ct., at 998 (internal quotation marks and citations omitted))。または, 裁判所が述べているように, 刑務官が「苦痛を与えたいということ意図して」実力を行使したことを証明しなければならない (*id.*, at 7, 112 S. Ct., at 999 (internal quotation marks and citations omitted))。しかし, 収容環境に関する主張をする者は, 故意の無視というためには, このような故意または意図的な行為, あるいは「刑法上の故意過失 (*mens rea*)」の要件を満たす必要

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

はない。「刑務所の収容環境に関する事例においては、ホウィットレー事件判決のいうような極度の心理状態までは必要でない」(Wilson, supra, 501 U. S., at 302-303, 111 S. Ct., at 2326)。

一方の極に過失 (negligence) があり、他方の極に故意または認識 (purpose or knowledge) があり、故意の無視というのはその中間に位置するものであるが、控訴裁判所は、一般に、故意の無視を未必の故意 (recklessness) と同視してきている (See, e.g., *LaMarca v. Turner*, 995 F.2d 1526, 1535 (CA11 1993); *Manarite v. Springfield*, 957 F.2d 953, 957 (CA1 1992); *Redman v. County of San Diego*, 942 F.2d 1435, 1443 (CA9 1991); *McGill v. Duckworth*, 944 F.2d, at 347; *Miltier v. Beorn*, 896 F.2d 848, 851-852 (CA4 1990); *Martin v. White*, 742 F.2d 469, 474 (CA8 1984); see also *Springfield v. Kibbe*, 480 U. S. 257, 269, 107 S. Ct. 1114, 1120-1121, 94 L. Ed.2d 293 (1987) (O'Connor, J., dissenting))

〔原注4〕。受刑者の深刻な苦痛の実際上の危険を故意に無視する作為または不作為とは、その危険を未必の故意的に無視することを意味するというのがフェアであろう。

〔原注4〕 両極の間には「重過失 (gross negligence)」もある。この語は、「漠然とした (nebulous)」ものであり、私法において一般に理解されている意味における未必の故意とほぼ同じ意味で用いられている (この問題については後に述べる)。See W. Keeton, D. Dobbs, R. Keeton, & D. Owen, *Prosser and Keeton on Law of Torts* § 34, p. 212 (5th ed. 1984) (herein after *Prosser and Keeton*)。

しかし、これだけでは、故意の無視はどの程度でなければならないのか、という問題に完全に答えたことにはならない。なぜなら、未必の故意の定義が自明ではないからである。民事法においては、損害発生の危険性が極めて高いことを知っている場合、また明白である場合に、ある行為をする者、または (行為すべき法的な義務を負う者が) 行為しない者には、未必の故意があるという (See *Prosser and Keeton* § 34, pp.

213-214; Restatement (Second) of Torts § 500 (1965))。しかし、刑法においては、ある者が認識している損害の危険を無視した場合に限り、未必の故意が認められる (See R. Perkins & R. Boyce, *Criminal Law* 850-851 (3d ed. 1982); J. Hall, *General Principles of Criminal Law* 115-116, 120, 128 (2d ed. 1960) (hereinafter Hall); American Law Institute, *Model Penal Code* § 2.02(2) (c), and Comment 3 (1985); but see *Commonwealth v. Pierce*, 138 Mass. 165, 175-178 (1984) (Holmes, J.) = 刑法上の未必の故意について客観的なアプローチを採用)。本件において当事者らが提案した基準は、2つのアプローチに従ったものである (両当事者は、この道を進んでいない)。上告人は、われわれが民事法上の未必の故意 (civil-law recklessness) と呼ぶものとして、故意の無視を定義している〔原注5〕。これに対して、被上告人は、刑法上の未必の故意 (recklessness in the criminal law) と一致するアプローチを採用するように主張している〔原注6〕。

〔原注5〕 See Reply Brief of Petitioner 5 (刑務官が「明白で不合理な危険をもたらす事実を知っており、そのような状況において、被告は危険を知るべきであり、そして、その認識が法的に非難されるべき場合に、刑務官は故意に無視したことになる」)。see also Brief for Petitioner 20-21.

〔原注6〕 See Brief for Respondents 16 (故意の無視というためには、刑務官「官が受刑者がさらされている危険を認識している必要がある」)。

[8, 9] われわれは、故意の無視について客観的基準 (objective test) を採用すべきであるという上告人の主張を採用しないこととする。われわれは、受刑者の健康および安全に対する重大な危険を知っており、かつ、それを放置した場合を除き、人間的な収容環境を拒絶したとして、刑務官は修正8条の下において責任を負うと判断することができない。刑務官が、重大な損害の実質的な危険が存在し、介入が必要であるという事実を知っており、また介入すべきであるという事実も知っている場

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

合でなければならない。このアプローチが、修正8条の文言およびこれまでの解釈と最もよく合致する。修正8条は、残酷かつ異常な「環境」を違法としているのではなく、残酷かつ異常な「刑罰」を違法としているのである。重大な危険の認識を伴わない作為または不作為を社会が望まない場合がありうる。そして、実際に損害が惹起された場合には、社会はその賠償を確保しようとする。コモンローは、この場合に、純粋に客観的に、不法行為責任を課すことによって、そのような関心を反映している（See Prosser and Keeton §§ 2, 34, pp. 6, 213-214; see also Federal Tort Claims Act, 28 U.S.C. §§ 2671-2680; *United States v. Muniz*, 374 U.S. 150, 83 S.Ct. 1850, 10 L.Ed. 2d 805 (1963)）。しかし、公務員が認識すべきであったが実際には認識していなかった重大な危険を軽減する行為を取らなかった場合には、それを罰すべき理由はなく、刑事法違反として、それを罰することはできない。

[10] ウィルソン事件においては、われわれは、客観的に非人間的な収容環境の存在だけを理由として刑務官の責任を認めるというように、修正8条を解釈することを拒絶した（See *Wilson v. Seiter*, 501 U.S., at 299-302, 111 S.Ct., at 2324-2326）。この事件において説明したように、「刑務官が残酷かつ異常な刑罰を課したと主張されている場合には、刑務官の精神状態を探究する必要がある」（*Id.*, at 299, 111 S.Ct., at 2324）。「精神状態」は「意図」と同様に曖昧な文言ではあるが、非難可能性のレベルを客観的に定義することができる（see 1 W. LaFave & A. Scott, *Substantive Law* §§ 3.4, 3.5, pp. 296-300, 313-314 (1986) (hereinafter LaFave & Scott); *United States v. Bailey*, 444 U.S. 394, 404, 100 S.Ct. 624, 631-632, 62 L.Ed. 2d 575 (1980)）。ウィルソン事件でわれわれが述べたことは偶然ではなく、修正8条に基づいて刑務官の責任が追求された後の事件でも繰り返された。「主観的な」要件が必要なのである（See *Wilson*, supra, 501 U.S., at 298, 111 S.Ct., at 2324; see also *Helling*, 509 U.S., at 35, 113 S.Ct., at 2481; *Hudson v. McMillian*, 503

U. S., at 8, 112 S. Ct., at 2327)。上告人が指摘しているように、ウィルソン事件判決は、受刑者どうしの暴行を阻止することを怠ったとして責任を追求された事例において、故意の無視に関して客観的なアプローチを採用した控訴裁判所の先例を肯定的に引用していることは事実である (See 501 U. S., at 303, 111 S. Ct., at 2327 (citing *Cortes-Quinones v. Jimenez-Nettleship*, 842 F. 2d. at 560; and *Morgan v. Distict of Columbia*, 824 F. 2d 1049, 1057-1058 (CADC 1987))。しかし、ウィルソン判決は、これらの先例を、故意の無視の基準をすべての刑務所の環境に適用されるものとして引用しているのである。修正8条に関しては、「主観的な要件」は不要であるとはしていない (501 U. S., at 298, 111 S. Ct., at 2324)。故意の無視に関して上告人の主張する純粹に客観的な基準は、ウィルソン判決とは合致しない。

被告が実際にどのような心理状態にあった (ある) かということに着目した理由づけは、どのような心理状態にあるべきであった (ある) かということとは異なり、刑法ではなく、修正8条から導き出される。刑法においては、主観的なアプローチが採用されており、それに違反した者を罰する。しかし、結果は同じである。未必の故意に基づいて行為したと言うためには、重大な損害〔発生〕の危険性を「知りながら無視」した場合でなければならない (Model Penal Code § 2.02(2)(c))。

口頭弁論において、訟務次官は、刑法上の「故意過失 (mens rea)」の要件を直接的に採用することに反対し、刑務官が犯罪者のように行為したと事実認定者 (triers of fact) が認定した場合にだけ修正8条の責任が認められるというようになる危険性がある、と主張した (See Tr. of Oral Arg. 39-40)。しかし、この懸念には及ばない。連邦刑務所の刑務官に対してはビヴェンス判決 (そして、州の公務員に対しては合衆国法律集42編1983条) は、本質的に私法的なものである。裁判所は、残酷かつ異常な刑罰条項について判断する場合には、刑法に論及すべきではない。言論報道の自由条項を適用する場合と同様であり、これらの場合にも、

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

われわれは未必の故意について主観的なアプローチを採用している（See *Harte-Hnaks Communications, Inc. v. Connaughton*, 491 U. S. 657, 688, 109 S. Ct. 2678, 2696, 105 L. Ed. 2d 562 (1989) = 公人による名誉毀損訴訟における, 未必の故意による無視の基準は, 「主観的なものであり」 「被告は, 実際, 自己の公表の真実性について重大な疑念を抱いていた場合」 でなければならぬ。または, 「偽りの可能性について……非常に高い程度に認識していた」 場合でなければならぬ）〔原注7〕。刑法において用いられている主観的な未必の故意は, 慣れ親しまれ, かつ, 機能する基準である。そして, 本件においてわれわれが解釈した残酷かつ異常な刑罰条項と調和する。したがって, われわれは, 修正8条の下において, 「故意の無視」 について, この基準を採用する。

〔原注7〕 もちろん, 適切な刑法の引用は, 刑事訴訟においては妥当である。例えば, 合衆国法律集18編242条がそれである。この規定は, 法の外観 (color of law) の下に権利を奪った場合に関する刑罰を定めたものである。〔なお, 「法の外観 (color of law)」 とは, 公務員が, 法に基づく行為ではないにもかかわらず, 法に基づく行為であるかのようになされた行為をいう—大島注〕

## 2

修正8条の責任は危険の認識を必要とするというわれわれの判断は, 単に「故意の無視」という文言の解明だけでなく, 憲法およびわれわれの先例にその根拠を置いている。そして, われわれは, 完全に客観的なアプローチを採用すべきであり認識がなくてもよいという上告人の主張を, 排斥するものではない。分岐点は, 刑務官は危険を知っていなければならないのか, あるいは知るべきであっただけでよいのかという点である。この点では, 文言は明確ではない。例えば, 「故意の (deliberate)」 という語は, 深刻な危険に対して無関心な作為 (または不作為) 以上のものではなく, 意図的な行為だけでなく, 偶然の行為をも含むという主

張も可能である (Cf. *Estell*, 429 U. S., at 105, 97 S. Ct., at 291-292 = 「故意の無視」と「事故」または「不注意」とを区別している)。「故意の」という語は、危険の認識を含むとは言うことができる。擬制認識 (constructive knowledge) という概念は、良く知られている。これに対して「故意の無視」は、それ自体としては、危険の明白性の認識を排除することができない。

「故意の無視」は、司法的な用語であり、憲法にも、制定法にも使われていない。われわれは、カントン事件 (*Canton v. Harris*, 489 U.S. 378, 109 S. Ct. 1197, 103 L. Ed. 2d 412 (1989)) において述べられた「故意の無視」の基準を、本件において用いるべきであるという上告人の主張を受け入れることはできない。カントン事件において、われわれは、合衆国法律集42編1983条を解釈し、市町村が職員の教育訓練を怠り、職員が「住民の権利に対する故意の無視」を示した場合には、市町村が責任を負うことがある旨を判示した (489 U. S., at 389, 109 S. Ct., at 1205 (internal quotation marks omitted))。この文言の意味について、われわれは、「特定の職員に割り当てられた任務の性質によっては、異なる訓練が必要であることは明白であり、それが不適切であった結果、憲法上の権利を侵害した場合には、市の政策担当者は、その必要性について故意に無視したということが出来る」 (*Id.*, at 390, 109 S. Ct., at 1205; see also *id.*, at 390, n. 10, 109 S. Ct., at 1205, n. 10 (elaborating))。オコーナー裁判官の意見 (3人の裁判官が賛成) は、「明白 (性)」の基準に関する法廷意見に賛成している。そして、政策担当者が「現実には、または擬制的に」訓練の必要性を認識している場合には、責任を負わせるのが妥当であるとしている (*id.*, at 396, 109 S. Ct., at 1208 (opinion concurring in part and dissenting in part))。カントン判決が故意の無視について、明白性を推定される場合、すなわち擬制認識の場合にも責任を負わせるという趣旨であるのか否かを明らかにすることは困難である。



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

しかし、カントン判決の客観性の基準は、修正 8 条に基づく刑務官の責任を決定する基準としては適切ではない。1983 条は、行為の原因について述べているだけであって、「憲法上の権利の侵害とは別に、心理状態に関する要件を含んでいない」(*Daniels v. Williams*, 474 U. S. 327, 330, 106 S. Ct. 662, 664, 88 L. Ed. 2d 662 (1986))。そして、修正 8 条の下において、違法な刑罰が責任を発生させることは確かである (see *Wilson*, 501 U. S., at 299-300, 111 S. Ct., at 2325)。しかし、「この文言〔故意の無視〕は、カントン判決においては、全く別の目的に使われており、不適切な訓練を受けた職員が憲法上の権利を侵害した場合の市の責任に関するものである」(*Collins v. Harker Heights*, 503 U. S. 115, 124, 112 S. Ct. 1061, 1068, 117 L. Ed. 2d 261 (1992))。カントン判決において、裁判所は、市が「明白」な必要性を無視した場合に責任を認める基準を提示するだけで満足している。さらに、言うまでもないが、行政官の心理ではなく、行政機関自体の主観的な心理状態というものを探究することには概念上の困難が大きい。これらの理由により、カントン判決の法理から、本件において、危険が明白であり、合理的な刑務官であればそれを知るべきであった場合には、受刑者の実質的な危険について認識していなかった刑務官でも、修正 8 条に基づく責任を負うとする原告人の主張を、われわれは受け入れることができない。

[11-13] また、客観的な基準によらなければ、刑務官は、受刑者の明白な危険を自由に無視しうることになるという原告人の主張は説得的ではない。本日、われわれが採用した基準によっても、修正 8 条に基づいて訴を提起する者は、受刑者が損害を受けるであろうと刑務官が確信しつつ、なんらかの行為をしたこと、またはしなかったことを証明しなければならぬという訳ではない。刑務官は、実質的で深刻な危険を知っているにもかかわらず、行為した場合、または行為しなかった場合に責任を負うのである (Cf. 1 C. Torcia, *Wharton's Criminal Law* § 27, p. 141 (14th ed. 1978); Hall 115)。われわれが主観的な基準を採用したか

らといって、「刑務官が『明白な危険の不知 (ignorance of obvious risks)』と『危険の現実の認識 (actual knowledge of risks)』の間に逃げ込もうする」(Brief for Petitioner 27) 動機はないと考える。刑務官が実質的な危険を知っていることという要件を満たしているか否かは、通常の方法で判断される。したがって、状況証拠によっても証明することができる (cf. Hall 118=心理状態そのものと、その存在を証明する証拠とを混同してはならない、と注意を喚起している)。そして、危険が明白であるというその事実から、実質的な危険を刑務官が知っていたと結論づけることは可能である (Cf. LaFave & Scott § 3.7, p. 335=「危険が明白である場合には、合理的な人間はそれを認識するはずであり、[被告が]それを認識していたと推定することは可能である。しかし、この推定は絶対的なものではありえない。なぜなら、合理的な人間であれば知るはずのことを人が知らないことがあるのをわれわれは知っている)。例えば、ある受刑者が攻撃を受ける実質的な危険が「継続しており、広く知られており、書類に書きとめられ、もしくは過去において刑務官が明白に認識していた場合、または被告である刑務官が過去において危険に関する情報を得ていた場合において、それについて『知っていたはずである』と、修正8条に基づいて訴を提起する原告が証明したときは、そのような証拠から、事実認定者 (trier of fact) は、被告である公務員はその危険を実際に認識していた、と判断することができる」(Brief for Respondents 22) [原注8]。

[原注8] 危険の明白性は絶対的なものではなく、刑務官は、彼には明白性がなかったという主張をすることは可能である (see *infra*, at 1982)。しかし、刑務官が真実であると強く示唆している目前の事実を確認することを拒絶したただけである、または存在すると強く示唆している危険を確認することを拒絶したただけであるという証拠があれば、責任を免れることはできない。したがって、ある受刑者が他の受刑者を攻撃することを計画している可能性が極めて高いということを刑務官が知っているにもかかわらず、最終確認をすることを拒絶した場合も、同様である。あるいは、ある疾病

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

に伝染性があり、流感の予防のために同一の注射針を使えば、それによって病気を伝染させる危険を懸念している部下の意見を聞くことを拒絶した刑務官の場合も同様である。このような証拠の問題のある事例における故意の無視について陪審員に説示する場合には、裁判所は、主観的な責任要件が満たされているということを確認することに注意しなければならない。単に、合理的な人間であれば知っているはずである、被告は知るべきであったというだけでは不十分である。そのように陪審員に説示しなければならない。

[14] 刑務官が受刑者の安全について明白で実質的な危険があることを知っていた場合において、特に、過去において攻撃をしたことのある特定の受刑者が原告である受刑者を襲う危険性が高いということを知らなかったときは、刑務官は故意の無視による責任を免れることはできない。修正8条における問題は、故意の無視をしたとされる刑務官が、ある受刑者が「彼の将来の健康にとっての重大な危険」があることを知っていたか否かである (*Helling*, 509 U. S., at 35, 113 S. Ct., at 2481)。その危険の源が単一であるか複数であるかは問題ではない。また、ある特定の受刑者が個人的な理由によって攻撃される高い危険性にさらされているか、あるいは同じような状況にある受刑者であれば誰でも同じように攻撃される危険性があるか、というようなことは無関係である (See Brief for Respondents 15=「他の受刑者から攻撃の標的にされているグループと同一であるということを示す」ことによって、受刑者は損害を受ける危険性が高いことを証明しなければならない)。例えば、「レイプが頻繁に起こっており、刑務官がそれをコントロールすることができず、被害者となる危険性のある受刑者がベッドで寝ずに、刑務官詰め所に最も近い場所で一晩中しがみついている」というような事情を刑務官が知っている場合には (*Hutto v. Finney*, 437 U. S. 678, 681-682, n. 3, 98 S. Ct. 2565, 2569, n. 3, 57 L. Ed. 2d 522, n. 3 (1978)), 誰が彼を襲う危険性があるのかをその刑務官が正確に知っているか否かは、責任問題に関しては無関係である (Cf. *Helling*, *supra*, 509 U. S., at 33, 113 S. Ct., at

2480 = 「肝炎あるいは性感染症のような伝染病に感染する危険性があるときは、それが全受刑者に及ばないときでも」 予防措置を講じることが修正 8 条によって求められる。 *Commonwealth v. Welansky*, 316 Mass. 383, 55 N. E. 2d 902 (1944) = ナイトクラブのオーナーは、事前に、誰かがマッチを擦れば火事が発生し、客が命を失うことになるということを知らなかった場合であっても、火事から客を守ることを怠った場合には、そのオーナーは、未必の故意または認識ある過失によって (reckless or wanton conduct), 故殺 (manslaughter) として有罪である。 *State v. Julius*, 185 W. Va. 422, 431-432, 408 S. E. 2d 1, 10-11 (1991) = 被告人は、予期していなかった被害者の負傷についても刑事責任を負う。

[15] しかし、危険を認識していなかった刑務官は、犯罪を犯したというわけではないので、受刑者の健康または安全に対する明白な危険を彼自身は知らなかったということを証明する機会は認められる。事実認定者 (trier of fact) は、明白性から認識を推定することができが、推定しなければならないものではない。例えば、故意の無視を犯したとして攻撃されている刑務官は、十分に実質的な危険を示す事実自体を知らなかったので、危険を知らなかったという主張をすることは可能である。当該事実は知っていたが、その事実にまつわる危険を知らなかった、あるいは危険は重大ではないと考えていた、という主張も可能である。

[16] さらに、受刑者の健康または安全に対する実質的な危険を認識していた刑務官は、その危険に合理的な対処をした場合には、結果的に損害の発生を阻止することができなかつたときでも、責任を免れことができる。修正 8 条に基づく刑務官の職務は、「合理的な安全」を確保することである (*Helling*, supra, at 33, 113 S. Ct., at 2481; see also *Washington v. Harper*, 494 U. S., at 225, 110 S. Ct., at 1038-1039; *Hudson v. Palmer*, 468 U. S., at 526-527, 104 S. Ct., at 3200-3201)。刑務官の任務は、「危険な人間達を人間的な環境で安全に保護する」という困難で不可欠なものである (*Spain v. Procunier*, 600 F.2d 189, 193 (CA9 1979)

刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

(Kennedy, J.); see also *Bell v. Wolfish*, 441 U.S. 520, 547-548, 562, 99 S.Ct. 1861, 1878-1879, 1886, 60 L.Ed. 2d 447 (1979)). 合理的に行為している刑務官には、残酷かつ異常な刑罰の禁止条項に基づいて責任があるということとはできない。

[17-19] 最後に、主観的な故意の無視という基準によれば、刑務所の収容環境が客観的に見て非人間的であっても、それを改めさせる裁判所の命令を得る前に、受刑者が身体的な損害を被っていなければならない、という上告人の主張について検討する。実際に、「ある受刑者が、生命に危険の及ぶ刑務所の危険な収容環境を証明しているにもかかわらず、まだ何も起こっていないとして、差止命令を出さないというのでは馬鹿げている」(*Helling*, supra, 509 U.S., at 33, 113 S.Ct., at 2481)。しかし、本日われわれが採用した基準は、決して常識に反するものではない。上告人の主張は、「予防措置を得るために、その危険が実現することを待つことはできない」という理由に基づいている (*Pennsylvania v. West Virginia*, 262 U.S. 553, 593, 43 S.Ct. 658, 663, 67 L.Ed. 1117 (1923))。この原則により、故意の無視に関する主観的な基準は、受刑者が危険な収容環境を予防するための措置を求める場合には、「救済を得る前に、実際に襲撃〔のような〕悲劇が発生するまで」待たなければならない、ということを要求するものではない (*Helling*, supra, at 33-34, 113 S.Ct., at 2481)。

損害が実際に発生する前に、実質的な危険を予防するために差止命令を得ることに関する上告人の主張については、「主観的な要素、つまり故意の無視は、刑務所当局の現在の態度と行動に照らして判断されるべきである」(*Helling*, supra, at 36, 113 S.Ct., at 2482)。つまり、訴訟が提起された時の刑務所当局の態度と行動が考慮されるのである。「現在暴力が発生しており、それは今後とも継続する性質のものである」(*United States v. Oregon State Medical Soc.*, 343 U.S. 326, 333, 72 S.Ct. 690, 695, 96 L.Ed. 978 (1952)) という理由で差止命令を求める受刑者は、そ

のことを適切に主張することができる。略式裁判の申立に反論するためには、被告である刑務官らが、客観的に容認しがたい損害の危険を知りながら、不合理にも無視してきており、今後ともそれを継続するであろう、ということを証拠として挙げるができる。そして、最終的に差止命令を得るためには、受刑者は、訴訟継続中そのような無視が継続しており、今後も継続するであろうということを証明しなければならない。その過程で、受刑者は、地方裁判所の裁量に従い、訴訟を提起した後、あるいは提起する前の事実可依拠することができる。反対に、被告らも、そのような事実可依拠することができ、受刑者にはもはや差止命令を求める権利はない、という主張をすることができる (See Fed. Rule Civ. Proc. 15(d); 6A C. Wright, A. Miller, & M. Kane, Federal Practice and Procedure §§ 1504-1510, pp. 177-211 (2ded. 1990)) [原注9]。裁判所が、修正8条の主観的な要件および客観的な要件が満たされていると判断する場合には、適切な差止命令による救済を与えることができる (See *Hutto v. Finney*, 437 U.S., at 685-688, and n. 9, 98 S.Ct., at 2570-2572, and n. 9=収容人員の過剰, 激しい暴力, 不十分な食事, 不衛生な環境などの刑務所の環境を「継続中の違反」とした命令を支持した)。もちろん、地方裁判所は、通常の警告を付して、差止命令を発することができる (see *Bell v. Wolfish*, supra, 441 U.S., at 562, 99 S.Ct., at 1886=裁判所が刑務所の運営の細部に巻き込まれることへの警告を付している)。したがって、例えば、地方裁判所は、命令を発する前に、刑務官に時間を与えることが適切であると判断する場合には、その裁量によって、そうすることができる。

[原注9] 例えば、地方裁判所に提出された証拠が、ある受刑者が深刻な傷害を受ける客観的な危険を示している場合には、被告らは、それを知らなかったという主張を維持することはできない。また、刑務官が、訴訟継続中に、認識している危険を排除するために、合理的な予防措置を講じるつもりはないと述べた場合には、修正8条の目的に関して非難されるべきで

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

ある。そして、ある受刑者が、継続的な憲法違反を証明しているか否かについて判断する場合には、地方裁判所は、事態の展開を考慮することができる。同時に、ある刑務官が訴が提起された時点においては主観的に批判される心理状態にあったとしても、傷害の客観的な危険性をもはや無視しておらず、訴訟が終わっても以前の状態に戻らないであろうことを証明した場合には、命令を発しないでおくことができる。

[20, 21] 刑務官の「現在の態度および行動」(*Helling*, 509 U. S., at 36, 113 S. Ct., at 2482) が差止命令を求める訴訟において評価されるからといって、受刑者が、健康および安全に関する問題について、刑務所内部の適切な手続を経ることなく、直接に裁判所に訴えることができるということを意味するものでない、ということは言うまでもない。「連邦地方裁判所に認められているエクイティー裁判管轄権 (equity jurisdiction) に訴えることは、エクイティー裁判所の決定の指針とする健全な裁量権に訴えることである」(*Meredith v. Winter Haven*, 320 U. S. 228, 235, 64 S. Ct. 7, 11, 88 L. Ed. 9 (1943))。そのような訴をする当事者は、エクイティーの介入が必要である旨を証明しなければならない。受刑者が差止命令による救済を求める場合には、その受刑者が刑務所内の適切な手続を経ていないという事実を無視する必要はない。また、やむをえず刑務所内の手続を取らなかった受刑者は、必ずその手続を取ることを強制されるものでもない (Cf. 42 U. S. C. § 1997e= 「1983条に基づく訴訟を提起する者に対して、地方裁判所は、容易で、迅速で、かつ効果的な行政的救済を尽くすべきことを要求することができる」。エクイティーの要件を別にしても、受刑者にとっては、自己の苦情の解決については、刑務所内部の手続をとるべきであろう。内部手続の方が、一般的には、司法手続よりも迅速である。

[22] したがって、上告人の主張を排斥する。そして、受刑官が深刻な傷害についての実質的な危険に直面していることを知りながら、それを回避するための合理的な措置を講じることなく、その危険を無視した

場合には、刑務官は、人間的な収容環境を否定したとして、修正8条に基づき責任を負う、と判示する。

### III

#### A

[23] 以上のことを背景として、われわれは、上告人の訴についての地方裁判所の決定は（控訴裁判所（第7巡回区）は簡単に認容した）、修正8条の原則に沿うものであるか否かについて考察する。そして、われわれは、これを破棄することが最も適切であるという結論に達した。

連邦地方裁判所は、上告人は修正8条の主観的要件を満足させていないということを理由として、被上告人らに略式裁判を与えた。地方裁判所は、危険を被上告人らに告げることを怠ったという事実を決定的に重視している。地方裁判所は、「〔上告人の〕潜在的な危険について〔被上告人らが〕認識していなかった」という被上告人らの主張について真の争点はないと結論づけた際の唯一の証拠として、上告人が「自己の安全に関して〔被上告人の〕いずれにも告げていない」（App. 124）ということを用いている（*ibid.*）。しかし、損害賠償および差止命令による救済を求める上告人のそれぞれの主張に関して、事前に通告していなかったということは決定的なものではない。上告人は、関連するあらゆる証拠によって、被上告人らの認識を証明することは可能である（See *supra*, at 1981）。

略式裁判の記録によれば、法的な争点としての主観的な認識の問題については、被上告人らが略式裁判を受ける権利が明白には証明されていない。したがって、以下に述べるように、誤りがないとは言いきれない。例えば、被上告人らの略式裁判を求める申立に対して反論する書面中において、上告人は、上告人が「暴力的でない」トランスセクシュアルであることを被上告人らは認めていた、と述べている。また、上告人が「若く、女性のような外見」をしているために、刑務所内で、「性的な過大なプレッシャーを受けていたであろう」ことを被上告人らは認めている



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

(App. 50-51, 73-74)。また、上告人は、被上告人らの発言、およびペンシルベニア州ルイスバークの懲治監所長の発言を引用している。同所長は、「〔上告人が〕ルイスバーク懲治監の完全な機能を損なう蓋然性が高い」と上告人に述べている (*id.*, at 109)。このことは、公表されている地方裁判所の判決によって、確かめられる (See *Farmer v. Carlson*, 685 F. Supp., at 1342; see also *ibid.* = 「21歳のトランスセクシュアルである原告を、……ルイスバーク〔懲治監〕において一般収容することは、明らかに施設内の安全確保、特に原告の安全確保の上で重大な危険性がある」)。

さらに、上告人が追加的な証拠を集めることができないとは断定できないと考える。地方裁判所は、追加的な開示を求める〔連邦民事訴訟規則〕56条(f)項に基づく申立を却下する理由として、上告人が事前通告をしなかったことが決定的であるとするという誤りを犯している。上告人は、56条(f)項に基づく申立に添付した書面において、求めている書面によって、「被上告人らの各々が、テール・オート懲治監は危険であり、しばしば性的な暴行事件あるいは傷害事件などが起きていることを知っており、そのような施設にわたしを収容すれば、わたしが性的な暴行を受けるであろうことを知りながら、わたしの安全を故意に無視して、わたしをそのような施設に移送したのであるということが明らかになるであろう」と述べている (App. 105-106)。しかし、地方裁判所は、56条(f)項に基づく申立を却下し、求められている書面は「必ずしも被告らの略式裁判を求める申立に原告が反対していたことを証明するものではない」と判示した (*id.*, at 121)。しかし、ここでも、原告が告知を怠ったことに関する誤った見解が示されている。

地方裁判所は、修正8条の保護を怠ったとする請求をするためには、事前の告知が必須の要件であると考えている点で誤っている。それゆえに、破棄・差戻をし、上告人の56条(f)項に基づく請求について、追加的な開示を許可すべきか否かについて、および上に述べた基準によって

修正8条の請求について再審理させるのが妥当であるとする。

B

被上告人らは、以下の理由に基づかずに、原審判決を支持することを求めている。しかし、彼らの主張は、妥当ではない。

[24] 上告人の損害賠償の請求について、被上告人らは次のように主張している。個人の資格で訴えられた公務員ら（オックスフォード矯正施設の公務員ら、および連邦行刑局北中部管区事務所の公務員ら）は、上告人をオックスフォード矯正施設からテール・オート懲治監に移送したことの責任のみを追求されている。しかし、上告人は、「テール・オート懲治監の管理について直接の責任を負わないこれらの公務員が、その懲治監内の環境がトランスセクシュアルの受刑者にとって危険なものであるということを知っていたと信じるべき何らの理由も主張していない」(Brief for Respondents 27-28)。上告人の56条(f)項に基づく請求は、まさにそのことを主張している。被上告人らは、上告人がその主張を裏付ける事実を何も主張していない、と主張している。しかし、そのことは、被上告人らが、上告人の56条(f)項に基づく請求に反論するために選んだ理由ではない。これらの事実は、地方裁判所が判断すべきことであって、当裁判所が判断すべき事項ではない。最後に、被上告人らが原審判断を支持すべきものとしている理由は、オックスフォード矯正施設の公務員ら、および連邦行刑局管区事務所の公務員らが、テール・オート懲治監内での収容方法について権限を有しないということである。しかし、記録からは、反対のことが伺える。被上告人の1人であるテール・オート懲治監所長の宣誓供述書は、テール・オート懲治監に収容された当初の約1か月の間、「北中管区事務所からの指示」および「オックスフォード矯正施設の職員からの要請」に基づき上告人を管理隔離した、と述べている。したがって、上告人による損害賠償の請求に関する被上告人らの反論を排斥はしないが、被上告人らの主張を真実として受け入れることもできない。被上告人らは、差戻審において、この点について、

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

自由に議論を発展させることができる。

上告人による差止命令による救済の請求に関して、被上告人らは、訴の利益がないとして、次のように主張している。「[上告人は] HIV 陽性という高い危険性から、管理収容されている。……そして、管理収容によっても、身体的な傷害を負う危険が継続しているとは主張されていない」(Brief for Respondents 28-29)。しかし、口頭弁論において、訟務次官 (Deputy Solicitor General) は、当裁判所に対して、上告人はもはや管理収容されておらず、中程度の安全性の刑務所内において一般収容されている、と告げた (Tr. of Oral Arg. 25-26)。しかし、訟務次官は、それでも主張は正当であるとした。なぜなら、上告人が「身体的な傷害を負う継続した危険」に直面するような環境に置かれるという「現実的な危険はない」からである (*id.*, at 26)。しかし、この主張は、移送の可能性に関する事実について述べたものである。それについて判断するには、当裁判所よりも、地方裁判所の方がはるかに適切である。差戻審において、被上告人らが、この点を再度主張することを許可する。

### IV

控訴裁判所の判決を破棄する。本件を差し戻し、本判決の意見に従って、さらに手続を続行することを命じる。

#### 第2款 少数意見

##### 第1項 ブラックマン裁判官の少数意見

刑務官らが主観的に不適切な心理状態になくても、刑務所の収容環境が非人間的なものであるときは、修正8条に違反するという点で、ステューブンス裁判官と同意見である。当裁判所のウィルソン事件判決 (*Wilson v. Seiter*, 501 U. S. 294, 111 S.Ct. 2321, 115 L.Ed.2d 271 (1991)) は、もしも、刑務官らに責任なしとされれば、結果的に、刑務所の野蛮な環境を、修正8条の対象外としてしまうものである。私見によれば、このようなことは原則として支持することができない。また、残

酷かつ異常な刑罰禁止条項について解釈したわれわれの先例に合致しない。憲法に違反するか否かが、「刑罰の性質の問題によってではなく、個人の動機によって判断されることになってしまう」(*Estell v. Gamble*, 429 U. S. 97, 116, 97 S. Ct. 285, 297, 50 L. Ed. 2d 251 (1976) (Stevens, J., dissenting))。ウィルソン事件判決の法理を破棄すべきである。

「故意の無視」の定義に関して、法廷意見とは異なり、わたしはウィルソン事件判決には従わない。しかし、わたしは結論的には法廷意見に従った。なぜなら、法廷意見の定義は、受刑者に対して新しい要件を課すものではないからである。そして、刑務官らに対して、受刑者に安全を提供すべき憲法上の責任を軽く考えてはならない、という明白なメッセージを送るものであるからである。本日の当裁判所の判決によって、刑務官らは知るべきであった明白で実質的な危険について救済手段を講じなかった場合には、責任を追求されることになる (see ante, at 1982)。そして、受刑者達は、「救済を得る前に、襲撃 [のよ様な] 悲劇が実際に発生するまで」待つ必要はない (see ante, at 1983)。

## I

上告人は、現在、男子刑務所において、クレジット・カード詐欺により懲役20年の刑に服役中のトランスセクシュアルである。上告人は、生物学的には男性であるが、乳房にシリコンを埋め込み、睾丸切除手術を受けたが、成功しなかった。上告人は極めて女性的な特徴を有しており、様々な連邦刑務所において安全確保のために隔離されていた (*Farmer v. Carlson*, 685 F. Supp. 1335, 1342 (M. D. Pa. 1988))。しかし、ペンシルベニア州テール・オートの合衆国懲治監の刑務官らは、最も警備の厳格なこの刑務所内で、上告人を一般収容した。2週間以内に、上告人は室内で野蛮な暴行を受け、レイプされた。

受刑者間におけるホモセクシュアルのレイプや、その他の暴行には、刑罰学的な目的はない (See *Rhodes v. Chapman*, 452 U. S. 337, 345-345, 101 S. Ct. 2392, 2398-2399, 69 L. Ed. 2d 59 (1981), citing *Gregg v.* 148 (1054)

刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

*Georgia*, 428 U. S. 153, 183, 96 S. Ct. 2909, 2929-2930, 49 L. Ed. 2d 859 (1976) (joint opinion) = 修正 8 条は、「刑罰学的に正当化しえない」身体的・精神的なすべての罰を禁止している。「このような野蛮な行為は、拷問と同様であり、人間の尊厳に関する現代の基準に対する明白な侵害である」(*United States v. Bailey*, 442 U. S. 394, 423, 100 S. Ct. 624, 641, 62 L. Ed. 2d 575 (1980) (Blackmun, J., dissenting))。多くの若い受刑者、特に上告人のように非暴力的な犯罪で有罪判決を受けた受刑者が経験した恐怖は、想像を絶するものである。刑務所内におけるレイプは、自己の犯罪を悔い改めている者の生命に対する危険であるばかりではなく、人間の精神を墮落させるものである。被害者は、恥辱を感じ、鬱になり、自尊心をズタズタにされ、永続する恐怖に耐えなければならない (See Note, Rape in Prison and AIDS: A Challenge for the Eighth Amendment Framework of *Wilson v. Seiter*, 44 Stan. L. Rev. 1541, 1545 (1992))。刑務官の保護がなければ、受刑者は自分を守ることができない。被害者は、自分よりも背が高く、強く、残酷な他の受刑者の意のままになるしかない。クレジット・カード詐欺とか脱税のような非暴力的な犯罪を犯した者は、収容されるべき期間については正規の判決を受けているとはいえ、刑務官によって保護されなければ、恐怖の支配する社会に投げ込まれていると感じるであろう〔原注\*〕。

〔原注\*〕 多くの裁判所の判決は、わが国の州刑務所および連邦刑務所の受刑者の間に暴力が蔓延していることを示している (See, e.g., *United States v. Bailey*, 444 U. S. 394, 421, 100 S. Ct. 624, 62 L. Ed. 2d 575 (1980) (Blackmun, J., dissenting); *McGill v. Duckworth*, 944 F. 2d 344, 348 (CA7 1991), cert. denied, 503 U. S. 907, 112 S. Ct. 1265, 117 L. Ed. 2d 493 (1992); *Redman v. County of San Diego*, 942 F. 2d 1435 (CA9 1991) (en banc), cert. denied, 502 U. S. 1074, 112 S. Ct. 972, 117 L. Ed. 2d 137 (1992); *Hassine v. Jeffes*, 846 F. 2d 169, 172 (CA3 1988); *Alberti v. Klevenhagen*, 790 F. 2d 1220, 1222 (CA5), clarified, 799 F. 2d 992 (CA5 1986); *Jones v. Diamond*, 636 F. 2d 1364, 1372 (CA5 1981), overruled on

other grounds, 790 F. 2d 1174 (CA5 1986); *Withers v. Levine*, 615 F. 2d 158, 161 (CA4), cert. denied, 449 U. S. 849, 101 S. Ct. 136, 66 L. Ed.2d 59 (1980); *Little v. Walker*, 552 F. 2d 193, 194 (CA7 1977), cert. denied, 435 U. S. 932, 98 S. Ct. 1507, 55 L. Ed. 2d 530 (1978); *Holt v. Sarver*, 442 F. 2d 304, 308 (CA8 1971), later proceeding sub nom. *Hutto v. Finney*, 437 U. S. 678, 98 S. Ct. 2565, 57 L. Ed. 2d 522 (1978))。

わが国の刑務所が受刑者で溢れており、職員が不足していることは、矯正施設の不足によって説明されている。しかし、わが国の憲法は、わが国における刑罰の管理に関する最低限を定めている (see *Rhodes*, 452 U. S., at 347, 101 S. Ct., at 2399-2400)。そして、資金不足で保護することができないなどということは、暴行を受けた受刑者の苦情に対する回答にはなりえない。それは、実際には、拷問に他ならない。合衆国対ベイリー一事件判決の反対意見において、わたしは次のように述べた。

「受刑者の生命と健康を守るのは、社会の責任である。『懲役2年、3年または10年の刑を執行するために、執行官が護送車に乗せて、法廷から刑務所に連れてきたとき、それはわれわれの行為である。われわれが望むと望まざるとにかかわらず、われわれは、その者に対して共同して責任を負う。われわれは、彼のために何かをする自由がある。しかし、彼にはその自由がない』。Address by The Chief Justice, 25 Record of the Assn. of the Bar of the City of New York 14, 17 (Mar. 1970 Supp.）」 (*United States v. Bailey*, 444 U. S., at 423, 100 S. Ct., at 641)。

連邦最高裁判所は、ウィルソン事件において (*Wilson v. Seiter*, 501 U. S. 294, 111 S. Ct. 2321, 115 L. Ed. 2d 271 (1991)), 受刑者が判決の一部ではない苦痛を受けていても (どれほど厳しく、不必要であっても)、彼を傷つけようという刑務官側の害意を原告を証明しなければ、残酷かつ異常な刑罰を禁じる条項に違反しない、と判示した。最高裁は、この驚くべき結論を正当化するために、国家が刑罰として意図した苦痛だけが刑罰であると主張した (See *id.*, at 300, 111 S. Ct., at 2325=故意の要件

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

の源は、当裁判所の恣意によるものではなく、修正8条そのものにある。同条は、残酷かつ異常な「刑罰」を禁止している。制定法または有罪判決に「刑罰」として正式に定められていない苦痛を与えた場合には、当該公務員に何らかの精神的な要素がなければならない)。

最高裁の分析は、根本的に誤っている。また、常識にも反する。「刑罰」は、刑罰を課する側の人間の非難されるべき精神状態を前提とはしていない。受刑者が、「過酷で、荒々しく、破壊的な処遇」を受けた場合には、刑罰を受けたことになる (see, e.g., Webster's 1843 (1961))。公務員が懲罰あるいは抑制のために、残酷な処遇を意図的に行ったか否かは関係がない (See also Webster's New International Dictionary of the English Language 1736 (1923) = 刑罰を「犯罪または悪行を行ったことを理由として、人間が受ける苦痛、苦悩または損害」と定義している。Cf. *Wilson*, 501 U. S., at 300, 111 S. Ct., at 2325, citing *Duckworth v. Franzen*, 780 F. 2d 645, 652 (CA7 1985) = 「刑罰の違反は、懲罰あるいは抑制のために故意に行う行為である。cert. denied, 479 U. S. 816, 107 S. Ct. 71, 93 L. Ed. 2d 28 (1986))。

最高裁による極めて狭い刑罰の定義は、刑務所内の現状に目を向けていない。例えば、ある有罪判決を受けた者が、比較的安全で、管理が良く、テニスコートがあり、ケーブル・テレビもある刑務所に収容されている一方で、もう1人の有罪判決を受けた者は、激しい暴力と恐怖に満ちた刑務所に収容されているという事情を考えてみよう。このような状況下では、後者の受刑者は、極端な刑罰を受けていると考えるのが自然である。有罪判決を下した裁判官は、収容されるべき刑務所を指定などしない。また、刑務官は、どちらの受刑者をも攻撃の危険にさらしてやろうなどと意図していない。しかし、理由はどうであれ、収容環境によって両者に対する刑罰は異なっている。

「刑務官」の意図に焦点を当てた近視眼的なウィルソン判決は、誤りである。立法者が刑務所に対して適切に資金を配分しておらず、その結

果として野蛮な収容環境になっているからといって、刑務官が悪意を持って行為していないという理由で、憲法上の要請が免じられるものではない。ウィルソン判決は、「国家による刑罰が、個々の公務員に帰すべき行為によって成り立っているのではなく、施設全体の作為（または不作為）の全体から成り立っているのである」(The Supreme Court—Leading Cases, 105 Harv. L. Rev. 177, 243 (1991))ということを見落としている。刑務所における収容環境に関する責任は、拡散し、しばしば立法者に帰せられる。しかし、どの個人または施設が損害を生じさせたのであれ、またその意図がどうであれ、受刑者の経験は同じである。その損害が故意に基づくものではなかったからといって、それが残酷かつ異常なものでなくなるわけではない。この明白な事実を直視すれば、修正8条の制定者達が、故意に行われた残酷かつ異常な刑罰を禁止するという意図であったなどと信じるべき理由はない。ヌーナン裁判官は、次のように述べている。「憲法修正の起草者達は、戦時におけるイギリスの刑務所における残酷な刑罰の経験を認識していた。ブライ艦長〔William Bligh (1754-1817). 1789年に乗組員が反乱を起こした英国軍艦バウンティ号の艦長—大島注〕のようなメンタリティーを持った所長が管理していたのである。また、彼らは、収容環境に関する官僚的な無関心による残酷さをも認識していた。起草者達は、保護を提供すべき者の側における被保護者への行為の衝撃が残酷かつ異常な刑罰となりうることを認識していた」(Jordan v. Gardner, 986 F.2d 1521, 1544 (CA9 1993) (Concurring opinion) (citations omitted) (emphasis added))。

ウィルソン判決以前には、確立していないまでも、一般に次のように認識されていた。収容環境それ自体は、制定法または裁判官によって特に「指定されて」いなくても、刑罰の一部を構成する (See Wilson, 501 U. S., 306-309, 111 S. Ct. at 2328-2330 (White, J., concurring in judgment), citing *Hutto v. Finney*, 437 U. S. 678, 98 S. Ct. 2565, 57 L. Ed. 2d 522 (1978); *Rhodes v. Chapman*, 452 U. S. 337, 101 S. Ct. 2392, 69 L. 152 (1981))。



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

Ed. 2d 59 (1981))。ウィルソン判決以前においては、われわれは、収容環境の客観的な過酷さのみについて検討し、公務員の主観的な意図を考慮していなかった。そして、次のように判示していた。「不必要な苦痛を与えようとする明示的な意図を要しない。……過酷な『収容環境』は残酷かつ異常な刑罰に該当しうる。ただし、そのような環境が『犯罪者が社会に対して行った行為に対する刑罰の一部』を構成する場合を除く」(Whitley v. Albers, 475 U. S. 312, 319, 106 S. Ct. 1078, 1084, 89 L. Ed. 2d 251 (1986), quoting Rhodes, 452 U. S., at 347, 101 S. Ct., at 2399 (emphasis added))。このような以前のアプローチは、修正 8 条の適用範囲を画するために客観的な基準を用いていたのであり、「刑務所システムのような制度自体を被告とする場合には、意図にはそれほど重要な意味があるわけではない」(Wilson, 501 U. S., at 310, 111 S. Ct., at 2330 (White, J., concurring in judgment)) という事実を反映するものであった。それはまた、修正 8 条の重要な原則にも関係するものであった。残酷かつ異常な刑罰禁止条項は、刑務官を保護するための規定ではなく、良き意図を持つ刑務官を訴訟から免責するものではない。修正 8 条は、受刑者を保護するものであり、受刑者の安全のために合理的な措置が講じられるべきである。受刑者が、そのような合理的な措置が講じられていなかったことを証明した場合には、当該行為者の意図の如何にかかわらず、その受刑者は、結果として、刑罰学的に正当化し得ない苦痛を被ったのであり、修正 8 条違反が認められる。

## II

わたしは、ウィルソン判決の法理を覆すべきであると信じており、「故意の無視」の定義に際して、同判決に依拠する法廷意見には同意することができない。しかし、法廷意見に賛成する。上告人は、ウィルソン判決の法理に挑戦していないし、また、同判決に依拠する理論の再検討を求めている。さらに重要なことであるが、法廷意見は、ウィルソン判決の誤った適用範囲を拡大していない。また、法廷意見は、残酷かつ異

常な収容環境による救済を求める受刑者に対して、新しい障害を設けてはいない。法廷意見は、特に、次のように述べている。「ある受刑者を『反社会的な傾向を持ち、しばしば暴力的になる傾向を持つ受刑者と一緒に収容する』場合において、自己防衛のための有効な手段を奪い、外部の援助を遮断するときは、政府および公務員は、そのまま放置することはできない」(Ante, at 1977)。さらに、法廷意見は、刑務所内におけるレイプは憲法上容認しえないことを認めている(「刑務所内において、激しい暴行を受けることは、『犯罪者が社会に対して犯した犯罪に対する刑罰の一部』ではない)。また、法廷意見は、受刑者は被害者になる前に救済を求めることができる旨を明白に述べている(「故意の無視に関する主観的な基準は、受刑者が『危険な収容環境を予防するための措置を求める場合は、実際に襲撃〔のような〕悲劇が発生するまで』待たなければならない、ということを要求するものではない」see ante, at 1983)。最後に、法廷意見においては、刑務官らは、危険が極めて明白であり、実質的であり、刑務官らがそれを知るべきである場合には、刑務官らは責任を負う、とされている(see ante, at 1981-1982)。法廷意見の明白なメッセージは、受刑者がレイプその他の暴行を受けないように保護すべき憲法上の積極的な義務を刑務官らは負っているというものである。それを阻止しえなかった場合には、損害賠償義務を負うことがあるというものである(see ante, at 1981-1982)。また、そのような有害な環境を是正するように、裁判所から求められることがあるというものである(see ante, at 1983-1984)。ウィルソン判決の制限の枠内ではあるが、法廷意見は、わが国の刑務所の収容環境を、可能な限りで、修正8条の求めるように、「現在の寛大化の傾向」に合致させようとするものである(See *DeShaney v. Winnebago County Dept. of Social Servs.*, 489 U. S. 189, 198-200, 109 S. Ct. 998, 1004-1006, 103 L. Ed. 2d 249 (1989))。ウィルソン判決法理を破棄しない以上、それ以上のことを望むことはできない。

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

### 第2項 スティーブンス裁判官の少数意見

わたしは、今もなお、公務員は主観的に不適切な意図がなくても、残酷かつ異常な刑罰条項に違反することがある、と考えている（see *Estell v. Gamble*, 429 U. S. 97, 116-117, 97 S. Ct. 285, 297, 50 L. Ed. 2d 251 (1976) (dissenting opinion); *Wilson v. Seiter*, 501 U. S. 294, 306-307, 111 S. Ct. 2321, 2328-2329, 115 L. Ed. 2d 271 (1991) (White, J., concurring in judgment)). しかし、わたしは、スター裁判官による思慮深い意見〔法廷意見〕に賛成する。なぜなら、同意見は、われわれの先例に忠実であるからである。

### 第3節 ファーマー対ブレナン事件②

連邦控訴裁判所（第7巡回区）1996年4月26日判決

*Farmer v. Brennan*, 81 F. 3d 1444.

本件は、最高裁判決を受けて、差し戻された後、地方裁判所が拙速に判決したため、ファーマーが控訴した事件である。ファーマーが証拠の開示を求めたことに対して、刑務所側が応じなかったなどの事情があるにもかかわらず、地方裁判所は、あまりに拙速に刑務官らに勝訴の判決を与えているとして批判している。本判決の内容は民事訴訟手続に関する議論ばかりであるが、訴訟手続の面で、ファーマーが直面した数々の訴訟手続上の障害が明らかになって興味深い。ファーマー勝訴の判決である。〔以上、大島〕

本件において、われわれは、再び、多くの連邦刑務所の公務員を被告としてディー・ファーマーが修正8条の違反を主張している訴訟に直面することとなった。ファーマーは、プレオペラティブのトランスセクシュアルであり、生物学的には男性である。ファーマーは、弁護士を付けずに (*pro se*)、1991年に、ビヴェンス判決法理 (*Bivens v. Six Unknown*

*Fed. Narcotics Agents*, 403 U. S. 388, 91 S. Ct. 1999, 29 L. Ed. 2d 619 (1971)) に基づき訴を提起した。そして、被告らが彼女を〔原注1〕ウィスコンシン州オックスフォードの連邦矯正施設から、インディアナ州テール・オートの合衆国懲治監に移送したことが修正8条に基づく彼女の権利を侵害している、と主張している。〔連邦〕地方裁判所は、この訴を却下した。当裁判所は、非公表の判決において、この地方裁判所の判決を支持した。しかし、連邦最高裁判所は、修正8条に基づく責任に関して適用すべき基準を明らかにするために、裁量上訴(certiorari)を認めた。最高裁は、そのファーマー対ブレナン事件判決において (*Farmer v. Brennan*, -U. S.-, 114 S. Ct. 1970, 128 L. Ed. 2d 811 (1994)), 責任の基準を明確にし、事件を差し戻した。差し戻審において、〔連邦〕地方裁判所は、差し戻後92日で、再び訴を却下した。地方裁判所は、これ程まで急いで判決しており、ファーマーに対して、最高裁の判示に対応する機会を實際上与えていない。したがって、われわれは、地方裁判所の判決を破棄し、手続の続行を命じる。

〔原注1〕 ファーマーは、生物学的には男性であるが、自分自身について女性代名詞を使用している。われわれは、本判決において、このことを尊重する。

## I

ファーマーは、クレジット・カード詐欺で懲役20年の刑に服している。1986年(18歳当時)に、有罪判決を受けた。行刑局の医療職員は、トランスセクシュアルと診断した。この症状について、アメリカ医学協会の1989年版医学百科事典は、「自己の解剖学的な性に継続して不快感を持ち続ける稀な精神疾患」と述べている。トランスセクシュアル達は、典型的には、身体的な性の特徴を変更するために医学的な治療を求める。ファーマーも例外でない。ファーマーは、有罪判決を受ける数年前から、女性の服装をし、エストロゲン療法を受け、乳房にシリコンを埋め込む

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

手術を受けていた。また、睪丸摘出手術を受けたが、成功していない。トランスセクシュアリズムを「障害 (disorder)」として分類することが適切であるか否かについては、見解を表明しないことにする。現在のところ、全ての当事者が、ファーマーはトランスセクシュアルであり、女性的な特徴を発散しているということに同意している、ということに注目するだけで十分である。

ファーマーは、有罪判決を受けて以来、様々な連邦刑務所に収容されてきた。ミズーリー州スプリングスフィールドの合衆国連邦受刑者医療センター (U. S. Medical Center for Federal Prisoners), ペンシルベニア州ルイスバークの合衆国懲治監 (U. S. Penitentiary), ウェスト・ヴァージニア州ピータースバークの連邦矯正施設 (Federal Correctional Institution), ウィスコンシン州オックスフォードの連邦矯正施設 (Federal Correctional Institution) およびインディアナ州テール・オートの合衆国懲治監 (U. S. Penitentiary) に収容されてきた。本件においては、1989年3月9日のオックスフォード矯正施設からテール・オート懲治監への移送が問題となっている。ファーマーは、1991年8月20日に提出した訴状、および1991年12月13日に提出した修正された訴状において、次のように主張している。刑務官である被告らは、ファーマーがトランスセクシュアルであり、テール・オート懲治監の暴力的な環境について知っており、ファーマーをテール・オート懲治監に移送すれば、ファーマーの身体が危険にさらされ、特に性的な暴力を受ける危険にさらされることを認識していた。そのような認識があったにもかかわらず、被告らは、ファーマーをテール・オート懲治監に移送し、一般収容をさせた。ファーマーは、移送されて1か月以内の4月1日に、テール・オート懲治監の自室内で、特定されていない受刑者によってレイプされ、暴行を受けた、と主張している。この事実に基づき、ファーマーは、被告らが、彼女の安全を故意に無視し、したがって修正8条に違反している、と主張している。ファーマーは、損害賠償、懲罰的損害賠償および今後は「懲

治監 (Penitentiary)」(他の矯正施設との対比において、この語を用いている)に収容しないことを命じる差止命令を求めている。

訴状は、6人の被告の名を挙げている。J・マイケル・クインラン(当時の連邦行刑局長)およびカルヴィン・エドワーズ(連邦行刑局管区長)に対しては職責に基づく責任を追求している。エドワード・ブレナン(オックスフォード矯正施設所長)、デニス・クルジドロ(オックスフォード矯正施設職員)、ラリー・E・デュボア(元連邦行刑局管区長)およびN・W・スミス(元オックスフォード矯正施設職員)に対しては、個人責任および職責に基づく責任を追求している。

1991年8月の元の訴状の提出から、1991年12月の修正された訴状の提出までの間に、ファーマーは、幾つかの開示(discovery)の申請を行っている。9月23日に、ブレナンに対して文書提出(Production of Documents)を求め、クルジドロに対して質問書(Interrogatories)を送達した。また、12月11日には、クインランに対して別の文書提出を求めた。11月1日に、クルジドロは質問書に回答し、ブレナンは文書提出に答えた。ブレナンは、ファーマーの移送に関する文書および懲治監におけるファーマーの収容に関する文書を引き渡した。ブレナンは、ファーマーのトランスセクシュアリズムに関する文書を特定したが、刑務所の環境においては他の受刑者に見られる危険性があるという理由で、その引渡を拒絶した。しかし、12月11日の文書提出の申請に関しては、回答が得られていないままである。そして、地方裁判所が1991年12月24日に、被告らの申立を却下した後も同様である。

そこで、ファーマーは、開示申請を強制することを申し立てた。これに対しては、地方裁判所は、1992年1月24日にこれを部分的に許可した。同裁判所は、特に9月23日の申請に着目している。この申請は、「原告の中核ファイルまたは医療ファイルであって、トランスセクシュアリズム……性同一性障害に関連する記述を含むすべての文書」の提出を求めている。同裁判所は、被告らがリストアップした文書の閲覧をファー

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

マーに許可した。そして、さらに申請があれば、それ以外の文書を非公開で閲覧することを許可した。非公開の閲覧の後の1992年3月4日に、ファーナーは、追加文書の閲覧を申請した。しかし、裁判所はその強制を許可しなかった。12月11日の申請については、回答がないままに終わっている。

被告らは、1992年2月18日に、宣誓供述書を提出するとともに、略式裁判を求める申立を行った。これに対して、ファーナーは、3月8日に、連邦民事訴訟規則56条(f)項に基づく申立を行った〔原注2〕。ファーナーは、この申立を、1991年12月の開示申請を強制するための手段として使おうと考えたようである。それはともかくとして、被告らの略式裁判の申立に反論するために、さらなる開示が必要であると述べている。また、彼女は、すでに集めることができた文書に依拠して、自分の側からも略式裁判の申立を行い、被告らの申立に反論した。これに対して、被告らは、1992年3月17日に、開示制限命令(protective order)を求め、さらなる開示申請に反対した。その理由は、被告らは、略式裁判の申立において、限定的免責(qualified immunity)を求めており、その防御のために適切でないからである。

〔原注2〕 事件記録(Docket Sheet)には、56条(f)項に基づく申立は3月18日になされたものとしてファイルされている。しかし、明らかに3月8日のスタンプが押されている。この日付の食い違いは、今のところ、本件においては重要ではない。

1992年3月23日に、地方裁判所は、被告らによる略式裁判の申立を許可し、また開示制限命令を与えた。また、ファーナーによる56条(f)項に基づく申立を否定した。ファーナーは、その申立中において、彼女の1991年12月11日の文書提出申請に対する回答を、誤って、3月14日までに行うべきものと指定した。しかし、これは、略式裁判の申立に対して回答すべき期限として裁判所が定めた期日より後である。したがって、

同裁判所は、56条(f)項に基づく申立に対する回答の期限が適切でなく、略式裁判の申立に関する審理については無意味であると結論づけた。ファーマーは当裁判所に対して控訴したが、当裁判所は、原審判決を支持した。しかし、最高裁は、この判決を破棄し、手続を続行すべき旨を命じた。

最高裁は、刑務官が修正8条に違反したというための2つの要件を繰り返している。「第1に、権利侵害が客観的に極めて重大でなければならない」。そして、第2に、「刑務官は、十分に非難に値する心理状態にななければならない」。すなわち、刑務所の環境においては、「受刑者の健康または安全に対する故意の無視」がこれに当たる（—U. S. at—, 114 S. Ct. at 1977）(internal quotations omitted)。次に、最高裁は、「故意の無視」という語を明確にしている。

「受刑者の健康および安全に対する重大な危険を知っており、かつ、それを放置した場合を除き、人間的な収容環境を拒絶したとして、刑務官は修正8条の下において責任を負うと判断することができない。刑務官が、重大な損害の実質的な危険が存在し、介入が必要であるという事実を知っており、また介入すべきであるという事実も知っている場合でなければならない」(*Id.* at—, 114 S. Ct. at 1979)。

最高裁は、主観的な基準を採用しようとしている事実を認識していた。これは、過失に関して、カントン事件などにおいて (*Canton v. Harris*, 489 U. S. 378, 109 S. Ct. 1197, 103 L. Ed. 2d 412 (1989))、客観的な基準を採用したのとは対照的である。最高裁は、主観的な基準によれば刑務官は受刑者の明白な危険を自由に無視しうることになるというファーマーの懸念を退けている。

「本日、われわれが採用した基準によっても、修正8条に基づいて訴を提起する者は、受刑者が損害を受けるであろうと刑務官が確信しつつ、なんらかの行為をしたこと、またはしなかったことを証明しなければならないという訳ではない。刑務官は、実質的で深刻な危険を知っている



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

にもかかわらず、行為した場合、または行為しなかった場合に責任を負うのである。……刑務官が実質的な危険を知っていることという要件を満たしているか否かは、通常の方法で判断される。したがって、状況証拠によっても証明することができる。……そして、危険が明白であるというその事実から、実質的な危険を刑務官が知っていたと結論づけることは可能である」(—U. S. at—, 114 S. Ct. at 1981 (citations omitted))。

判決の以下の部分で、最高裁は、ファーマー事件自体の差戻審への指針を提供している。第1に、最高裁は、ファーマーがその危険について被告らに事前に通告しなかった点を地方裁判所が決定的に重視するかもしれないという点に、懸念を示している。それは誤りであり、原告は、「関連するあらゆる証拠」によって被告らの認識を証明することができる、と説明している(—U. S. at—, 114 S. Ct. at 1984)。さらに、より一般的に、最高裁は、次のように明示している。「略式裁判の記録によれば、法的な争点としての主観的な認識の問題については、被上告人らが略式裁判を受ける権利が明白には証明されていない。したがって、以下に述べるように、誤りがないとは言いきれない」(*Id.*)。最後に、最高裁は、次のように述べている。ファーマーが追加的な証拠を集めることができないとは断定できないと考える。なぜなら、地方裁判所は、追加的な開示を求める〔連邦民事訴訟規則〕56条(f)項に基づく申立を却下する理由として、事前通告をしなかったことが決定的であるとするという誤りを犯しているからである(*Id.* at—, 114 S. Ct. at 1985)。最高裁は、追加的な開示を許可すべきか否かについては、地方裁判所に判断を委ねつつも、「上に述べた基準によって」修正8条を適用すべきことに注意を喚起している(*Id.*)。また、最高裁は、ファーマーの損害賠償請求について、被告らが自由に議論を発展させることを認めている。テール・オート懲治監の管理について責任を負わないとか、同懲治監内での収容方法について権限を有しないなどの主張は可能である(*Id.*)。

差戻審において、地方裁判所は迅速に行為している。地方裁判所に差

し戻されたのは、現実には、1994年8月6日である。2日後には、日程を決定し、略式裁判を申し立てるべき期限を1994年8月22日とした。そして、口頭弁論期日を1994年10月6日に設定した。8月22日に、被告らは、略式裁判の申立をし、移送およびそれに関与した刑務官らによる6通の宣誓供述書を提出した。ファーマーに対しては、9月12日までに回答すべきものとした。8月26日に、ファーマーは、広域係属訴訟司法委員会 (Judicial Panel on Multidistrict Litigation) に事件を移送することを申し立てた。ファーマーは、多くの連邦裁判所に係属している他の訴訟を抱えていたので、それらと併合して欲しいと考えたためである〔原注3〕。しかし、9月7日に、ファーマーの弁護士は、その申立を撤回した。彼は個人開業弁護士 (solo practitioner) であるため、すべてに関与することができないというのが、その理由である。また、同弁護士は、被告らによる略式裁判の申立に対応するために、新しい弁護人の選任、および期限の延期を申し立てた。また、ファーマーが1991年12月11日に申請し、回答が得られないままになっている証拠の開示を求めて、〔連邦民事訴訟規則〕56条(f)項に基づき、さらなる開示請求をした。

〔原注3〕 1994年9月時点で、ファーマーは5つの連邦地方裁判所に継続中の事件を抱えていた。 *Dee Farmer v. A. F. Beeler, et al.*, No. 93-M-1253 (D. Col.); *Dee Farmer v. United States of America*, No. 94-M-1220 (D. Col.); *Dee Farmer v. P. K. Mothersead, et al.*, No. 92-3074-CV-S-4 (W. D. Mo.); and *Dee Farmer v. Kathleen M. Hawk*, No. 92-1690 (D. D. C).

地方裁判所は、24時間後の9月8日に、ファーマーの8月26日の申立、および9月7日の申立を却下した。しかし、56条(f)項に基づく申立については判断を示していない。ファーマーは、9月13日に、再度、追加開示について、180日間の継続を求めた。2日以内に、地方裁判所は、この申立を却下し、10月6日に口頭弁論を開くことを再確認した。しかし、ファーマーは、9月21日に、再々度、追加開示について180日間の継続を

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

求めた。次の日、地方裁判所は、長期間放置されてきたファーマーの1991年12月11日の開示請求を認めた。そして、クインランに対して、10月5日までに回答すべき旨を命じた。同時に、地方裁判所は、11月1日までに、被告らの略式裁判の申立に回答するように命じた。しかし、開示に日時の欲しいファーマーは、またまた9月30日に、180日間の継続を請求した。地方裁判所は、1994年10月4日に、ファーマーのこの最後の申立を却下した。弁護士には、差戻がなされて以来、開示のための時間が十分にあった筈であるというのが、その理由である。最終的に、地方裁判所は、1994年11月10日に、被控訴人ら（被告ら）の略式裁判の申立を許可した。

地方裁判所の判決は、オックスフォード矯正施設からテール・オート懲治監への移送の背景の検討から始めている。地方裁判所の判決の重要な部分は、次のとおりである。

「被告ブレナンおよび被告クルジドロにとって、原告をテール・オート懲治監に移送すれば、原告が実質的な危険にさらされることになると思えるべき理由はない。被告デュボア、被告スミスおよび被告クインランは、原告を移送するという決定には個人的に関与していない。被告エドワーズはテール・オート懲治監に移送するという決定には個人的に関与していない。被告エドワーズにとって、原告がテール・オート懲治監で一般収容されれば安全ではありえないと思えるべき理由はない」。

地方裁判所は、被告らの略式裁判の申立に対して、ファーマーが反論しなかったことを批判している。地方裁判所は、次のように述べている。「原告および彼の〔ママ〕弁護士は、被告らの略式裁判の申立に対処すべき自らの責任について十分に認識していたにもかかわらず、そうしなかった。彼らは、事態を迅速に解決することよりも、延期させることに一層の関心を払った。地方裁判所は、被告らは「1989年3月に、テール・オート懲治監に原告を収容すれば実質に危険である」という核心的事実を認識していなかった。また、そのような事実が存在することすら知らな

かった」として、修正8条の違反はない、と結論づけた。

## II

地方裁判所〔の判断〕を尊重すべきではあるが、これは、最高裁が差戻審に期待したものではないと信じる。核心的な問題は、ファーマーの弁護人にとって、被告らの略式裁判の申立に対処するために、記録を閲覧することが必要であるにもかかわらず、地方裁判所がそれを拒絶したことである。同弁護人は、そうすることによって、真の争点事実（またはその不存在）について判断をすることができたであろう。当裁判所において、ファーマーの新しい弁護人もまた、略式裁判の申立に対処するために、あるいは56条(f)項の申立の妥当な根拠を示すために、最高裁の判決について十分に検討させて欲しい、と述べている。

[1] われわれは、56条に基づいて略式裁判を許可した地方裁判所の判決について、改めて検討した。事実についての真実の争点があるか否か、あるいは申立をした当事者は法的な問題について勝訴しているか否かについて検討したのである (*East Food & Liquor, Inc. v. United States*, 50 F. 3d 1405, 1410 (7th Cir. 1995))。しかし、本件は、56条の申立と開示手続との関係に関する問題である。最高裁は、事実に関する争点が存在するか否かに関する地方裁判所の判断は相手方当事者がそのような争点が存在するという具体的な事実を証明することができるか否かに掛かっているということ、認めている (*Celotex Corp. v. Catrett*, 477 U. S. 317, 324, 106 S. Ct. 2548, 2553, 91 L. Ed. 2d 265 (1986); *Roger v. Yellow Freight Systems, Inc.*, 21 F. 3d 146, 148 (7th Cir. 1994))。そして、相手方当事者のその能力は、しばしば、証拠開示手続の進展に掛かっていることが多い。56条自体が、(e)項および(f)項において、この2点について規定している。56条(e)項によれば、56条の申立がなされた場合には、「相手方当事者は、単なる主張または相手の主張を否定するだけでは不十分であり、宣誓供述書その他の本規則の定める方法によっ

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

て、正式裁判を行うべき真の争点が存在するという特定の事実を証明しなければならない」。相手方当事者が、正当な事由に基づき、まだ証拠を集められていない場合には、どうすればよいのであろうか。その当事者が法廷にその旨を申し立てた場合には、裁判所は、56条(f)項により、略式裁判を与えることを拒否し、または証拠開示手続を続行する権限を与えられている。

[2, 3] 略式裁判の申立に対処するために時間を必要とする当事者は、なぜ延期が必要なのかについて、裁判所に対して適切な説明をしなければならない (*Korf v. Ball State University*, 726 F.2d 1222, 1230 (7th Cir. 1984))。その当事者が56条(e)項により必要とされる証拠を集めることができない場合には、そのこと自体が、56条(f)項による申立をする理由となる (*Vachet v. Central Newspapers, Inc.*, 816 F.2d 313, 317 (7th Cir. 1987))。開示に関する多くの事項については、地方裁判所が56条(f)項による申立に関して、実質的な裁量権を有することは事実である。したがって、当裁判所は、地方裁判所の決定に関して、裁量権の濫用の観点のみから再検討する (*United States v. All Assets and Equipment of West Side Building Corp.*, 58 F.3d 1181, 1190 (7th Cir. 1995), cert. denied sub nom., *Penny v. United States*, —U.S.—, 116 S.Ct. 698, 133 L.Ed.2d 656 (1996))。

地方裁判所には広範な裁量権が認められているが、一定の状況の下では、略式裁判の申立について、余りに迅速な結論を出すことは、許されない一線を越えることになり、裁量権の濫用とされることがある。[中略]

### III

[4] われわれは、これらの原則をファーマーの事件に適用し、次のように結論づける。ファーマーの新しい弁護人が、最高裁が示した修正8条の基準に合致するように、56条(f)項に基づく申立に対処し、また開示申請を行うために必要な時間的な猶予を求めたにもかかわらず、それを認めなかった点において、地方裁判所は、その裁量権を濫用してい

る。被告らは、ファーマーによる1991年の開示申請に関して応じるべきものと規則で定められている期限内に回答をしなかった。地方裁判所は、最高裁により差戻をされた後に、ある申請は関係があるとし、ある申請は関係がないとした理由を説明していない。また、最高裁が、記録によれば、被告らが認識していた程度について事実に関する争点があると指摘した点について（—U. S. at—, 114 S. Ct. at 1985）、地方裁判所は、これを無視している。最後に、ファーマーの事件が地方裁判所に係属していた期間が比較的短いことを考慮すれば、地方裁判所が、弁護人が応答しないことを「選択」し、訴訟を遅延させる戦術を採用した事件として取り扱うべき理由はない。

すでに述べたように、ファーマーは、1991年12月11日に、被告のうちの1人に、文書提出申請を送達している。弁護士を付けずに行ったその手書による申請書は、冗長ではあるが、ファーマーにとって本件訴訟を続行する上で核心的な情報を求めていたことを示している。例えば、申請2は、「原告に関して連邦行刑局が作成した分類レポートの謄本」を求めている。このレポートは、ファーマーが最高裁の言う意味において、実質的で深刻な危険に直面していたと被告らが信じるべき理由を示しているかもしれないものである。また、申請9は、次のようなものである。「貴殿は、テール・オート懲治監において、1988年1月1日から1991年1月1日まで期間において、同監に収容された受刑者の種類および同監の収容環境に関係すると信じるすべての文書の謄本を作成することを求められている」。

ファーマーの論理は、彼女が実際にテール・オートで経験したような暴行を、被告らは十分に予見することができたということである。また、テール・オートの受刑者およびその収容環境に関する情報は彼女が直面した危険の客観的な深刻さに関係するとともに、刑務官らがそれを認識していたことにも関係する。申請10も、本件の幾つかの要素を証明することに役立つ可能性がある。申請10は、「テール・オートに収容されてい

## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

る受刑者らが、連邦行刑局北中部管区事務所に対して行った行政的救済の申立の記録である。その申立の内容、主張、またはそれらに含まれている暴力的行為、……性的な非行、……性的な脅迫」に関する情報を求めた。これらの申請書は、経験を有する弁護士であれば、もっと美しく、もっと分かりやすく書くことができたであろう。しかし、これらの申請は、差戻審において、ファーマーが議論を展開するために必要な情報を特定するには十分である。

被告らは、ファーマーの申請は無関係、あるいは広範すぎると述べている。しかし、彼らは、この見解を実施に移していない。もしも、これが彼らの真の見解であるならば、適切な手続は、この申請の特定の点について、規則34条(b)項が書面の作成について認めている30日以内に、異議を申し立てることであったはずである。ファーマーは、37条(a)項の申立に対処することができたであろう。そして、裁判所は、問題を処理することができたはずである。しかし、記録によれば、規則16条による命令に関する日程は定められていない。また、被告らの行動を正当化しえたかもしれない26条(b)項(2)号による命令に関する日程も定められてはいない。29条に基づいて対応する期間の延長はなされていない。裁判所は、それを許可もしていないし、拒絶もしていない。被告らの側で、連邦民事訴訟規則の規定する手続に従っていないことは、われわれが現在直面している問題を生じさせた原因の一部である。このことは、最高裁による差戻を受けて、地方裁判所が、再検討をする場合に、規則56条に関する適切な決定をすれば得られたであろう記録を、得ていないことを意味する。関連する開示手続を行っていない。また、それに関する法的な説明がない。したがって、控訴審において再検討をすることができる。

また、被告らが規則34条で定められている期間内にそれに従わなかったことは記録にとどめて置かなければならない。そして、地方裁判所は、このことを宥恕している。このことは、ファーマーにとって有利に働い

た可能性のある証拠を、結果として、廃棄させてしまったことを意味する。彼女は、テール・オート懲治監に収容されている受刑者らが、連邦行刑局に対して行った行政的救済の申立のすべての記録を申請した。すなわち、「暴力、行為、性的非行、性的脅迫、受刑者への危険性、保護の必要性、移送に関して、1988年1月1日から1989年4月15日までの間にに行った」申請の記録を求めたのである。この期間は、彼女がレイプされ、暴行されたと主張している直前から直後までの期間である。地方裁判所は、この申請を妥当なものと判断し、差戻審において、被告らに対して、この申請に応じるように命じた。今回は、被告らは、この命令に従った。しかし、行刑局の書類保存の方針に従って、これらの記録を廃棄したことを示す3つの宣誓供述書を提出しただけである。ファーナーが初めて申請した1991年には、これらの記録は入手できたはずのものである。しかし、1994年には失われてしまった。その代わりに、被告らは、テール・オートで取られた懲罰手段に関する一般的な情報を提供した。それについて、当裁判所が検討したが、事件ごとに整理されていない。記録がなければ、事態は明らかにはならない。いずれにせよ、地方裁判所がこの開示を命じたということ自体が、他の開示手続を行う機会をファーナーに与えるべきことを強く示唆している。地方裁判所は、略式裁判の妥当性について判断する前に、できるだけ類似した情報をファーナーが得られるようにすべきであった。

地方裁判所が1994年に略式裁判の申立について判断した際の理由は、ファーナーが「被告らの申立について反対する事実を何も主張しなかった」ということであった。しかし、差戻審におけるファーナーおよびその弁護人の努力を、このようにして片づけることには同意することができない。ファーナーの弁護人は、事件のスケジュールを組み立てるべく合理的な努力をした。特に、1994年9月8日に彼の撤回の申立が裁判所によって却下されたことを考慮すれば明らかである。彼は、続いて、1994年9月22日には、ファーナーの1991年12月の開示申請について回答する



## 刑務所における性同一性障害者の処遇（1）

ようにクインランに命じた裁判所の命令を得た。しかし、同弁護士には、規則56条(f)項に基づく新しい申立書を作成し、裁判所に提出するチャンスは与えられなかった。最高裁の判決によって、問題はかなり限定されていた。ファーマーも弁護士も、度々、地方裁判所に対して、開示手続のために時間が必要であると訴えた。裁判所の開示命令に対する当該被告〔クインラン〕の回答が極めて短いものであることを、彼らが知ったのは、10月5日のことである。しかも、略式裁判の申立に対する回答の期限は11月1日であった。その3週間の間、新たな開示手続を取ることは不可能であった。それにもかかわらず、申立に対して適切な対処をせよ、と要求することは過酷極まりない。彼らが、時間を浪費したとか、怠慢であったとか、手続を恣意的に利用したということでは決していない。

控訴審におけるファーマーの弁護士は、ファーマー自身による開示申請が実現されていれば、略式裁判の申立に反論する十分な証拠が得られた筈である、と主張している。しかし、われわれは、この点には深入りしないことにする。しかし、これらの開示申請が目指していたところのもの、あるいはそれに類似するものは、適切な開示申請によって明らかになるであろう。56条(f)項による申立は、本件においても全く無駄ではなく、裁判所は未然に防ぐことができるであろう（*Compare Schaffer v. A. O. Smith Harvesore Products, Inc.*, 74 F.3d 722, 731 (6th Cir. 1995) = 規則56条(f)項は、熱心に開示手続を進めるための代替措置ではない。*Jarvis v. Noble/Sysco Food Services Co.*, 985 F.2d 1419, 1422 (10th Cir. 1993) = 「情報を得ることができなかった」という相手方の単なる主張では、規則56条(f)項の申立を続行するには不十分である）。ファーマーは弁護士を付けていない原告としては、かなり巧みに行為した。しかし、経験を有する弁護士は、もっと巧みに主張をするであろう。したがって、われわれは、ここでは、地方裁判所は彼らの申請を許可すべきであるとは判示しないことにする。また、特に特定の申請を許可すべき

であると判示しないことにする。われわれの観点は、手続を重視するものである。地方裁判所は、ファーマーに付いた個人開業弁護士がその代理人としての地位に止まることを望んだのであれば、最高裁が示した問題点について十分に検討することができるように、もう少し時間的な余裕を与えるべきであった。地方裁判所が、もう少し迅速に処理したいと考えたのであれば、迅速なスケジュールであっても、同様に熟慮し、対応しうる別の新しい余裕のある弁護士の選任をもっと真剣に考慮すべきであった。

#### IV

[5] 被告らの1人を除き、他の被告らは、本件訴訟にとどまるべきである。例外はクインランである。ファーマーは、当裁判所に提出した書面において、クインランは移送について知らず、したがって、最高裁の示した基準によっては責任を追求することができない旨を認めている。その他の点については、残る被告の全部または一部が訴訟を免れるか否かについては判断しないこととする。また、略式裁判の妥当性についても判断しないこととする。クインランについては、原審判決を支持する。その他の被告に関しては、原審判決を破棄し、本判決の指示に従って手続を続行することを命じる。

〔未完〕

〔付記〕 大島俊之「性同一性障害／拘置・刑務所における処遇に配慮を」(朝日新聞2001年10月2日朝刊)が鳥取大学の入試試験に出題された(2002年度前期)。世論の高い関心を示すものであろう。