

性転換に関する西ドイツの法律

——その医学的ならびに法的視点——

石原明

- 一 はじめに
- 二 医学的視点
- 三 西ドイツの判例
- 四 西ドイツの立法
 - (一) 立法経過
 - (二) 外国における取扱
 - (三) 西ドイツの性転換法
- 五 おわりに

性転換に関する西ドイツの法律 石原

(三三) 一

一 はじめに

西ドイツでは、一九八〇年九月一〇日に、「特別な場合における、名前の変更および性所属の確定に関する法律（性転換法）—Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexualengesetz)」が成立し、その手続規定の一部は法律公布のときから、その他の規定は一九八一年一月一日から、効力を生じている。この法律は一八ヶ条から成っているが、これは一九六九年八月一五日に成立した「自由意思による去勢およびその他の処置に関する法律—Gesetz über die freiwillige Kastration und andere Behandlungsmethoden」とは異なり、⁽¹⁾性転換手術そのものを一定の場合に法的に許容しようとするものではない。ただし、そのような医学的処置は、本人に対して重大な結果をもたらし、かつ、男女の性の不可変更性の原則とも関連して、公序良俗および倫理の問題とも深いかわり合いを持つからである。本法は一定の場合に、裁判所の決定によって、性転向症者につき、その名前を変更することを認め、また本人がこれまでに所属していた性とは別の他の性に所属することを認めるものであり、その場合の戸籍文書の取扱いを法定して、本人について生じる社会的葛藤を除去しようとするものである。

西ドイツではこれまで十数年間、性転向症者の名前の変更や性の確認につき、裁判所の判断が一定せず、それにしたがって戸籍役場もその取扱いに困惑していたのであるが、この法律が発効したことによって、その不安定性は除去された。ところで西ドイツにおいて、このような法律の制定をうながしたのは、性転換の問題が連邦通常裁判

所 (BGH) および連邦憲法裁判所 (BVerfG) にまで持ち込まれ、憲法的視点から論議されるに至ったからである。我国でも性転換に関する判例が若干あるが、いずれも下級審の判決であって、西ドイツほどに議論されておらず、⁽³⁾ またもちろん、性転換に関する立法も存在しない。しかし最近の医学の進歩とともに、いわゆる「性転向症 (Transsexualismus)」の実態が解明されてきており、真正の性転向症者の、想像を超える心的苦悩と葛藤状態が判明するに至った今日において、こうした問題に対する何らかの措置を考慮することも必要となってきたように思われる。そこで本稿においては、西ドイツの立法をうながした最高裁レベルの判例と、それを契機として行なわれた西ドイツの立法上の努力のあとをたどってみたい。もっともこの問題は、更に医学や倫理とも深い関連をもちっており、そうした法律論以外の分野からのより深い洞察が不可欠であろう。だが今はその余裕がないので、そのより深い人間学的、生命倫理的考察は後日に留保したい。だが、性転換に関する法的措置を考察するに当っては、少なくとももある程度の医学的知見を持つことは不可欠である。その限度で本稿でも、若干の医学的視点をつけ加えておいた。

(1) 一九六九年の去勢法は、重い疾病や精神障害を予防しまたは治療するために有効であるとき、または衝動的に重い性犯罪を犯す傾向をもった男子に対する医学的救済として有効であるときは、本人の承諾にもとずいて、去勢術を行なうこと自体を許容するものである。

(2) 性転換に関する我国の判例としては、性転向症者の求めに応じて睾丸全摘出手術を行なった医師につき、「未だ本件手術を正当な医療行為と断定するに足りない」として、優性保護法二八条(II)故なく生殖を不能にすることを目的として、手術またはレントゲン照射を行なつてはならないに違反し有罪とした刑事判例(東京高判昭和四五年一月一日。高裁判

集二三卷四号七五九頁)、および性転換手術を受けた者の申立により、戸籍の性別の記載を「男」から「女」に訂正することにつき、「人間の性別は、性染色体の如何によって決定すべきであり、本件では性染色体は男性型であるから、本人を女と認める余地は全くない」とした民事判例(名古屋高決昭和四四年一月八日。判例タイムズ四〇四号一三七頁)などがある。

(3) 日本における議論としては、前注で述べた刑事判例の評釈(その第一審の評釈も含む)として、金沢文雄・判例タイムズ二〇八号八九頁、植松正・判例評論二二九号一二五頁、富田孝三・法律のひろば二三卷五号二〇頁、高木武・東洋法学一三卷一号一三五頁、町野朔・別冊ジュリスト三三三号二五八頁、高島学司・別冊ジュリスト五〇号二〇二頁、等があり、また戸籍の訂正に関する問題を論じたものとして、仁平先磨・「性転換と法—戸籍訂正を中心として—」戸籍時報二六九号四頁がある。

二 医学的視点⁽¹⁾

世界ではじめて性転換手術が行なわれたのはドイツであり、それだけに性転向症に関する医学的研究の歴史は古い。既に一八三八年にエスクヴィロール (Esquirol) が、今日一般に性転向症と呼ばれている症状に着目したと言われているが、この領域の医学研究が本格的に行なわれるようになったのは、一八七〇年のヴェストフアール (Westphal) の報告によって、性科学の発生がもたらされたから以後のことである。その後一九一〇年には、ヒルシュフェルト (Hirschfeld) がこのテーマについて論文を公表したが、そこではまだ、性転向症と同性愛やフェチズムなどの性的倒錯症との十分な区別(後述)がなされていなかった。それから一〇年ほど後に、ビュルガー = プリンツ (Bürger = Prinz) 、ハイゲル (Weigel) 、ギーゼ (Giese) 、アルブレヒト (Albrecht) が、これら相

互の現象論的な区別を明らかにし、またその後、ベンヤミン (Benjamin) のすぐれた研究によって、広く注目をあびるようになった。その間既に、一九一二年以来、ベルリンとプラハで性転換手術が行なわれた。そして一九六〇年代の半ばになると、既にアメリカの多くの大学では、この問題に関する委員会や臨床請義が存在するようになった。だが、性転向症の原因解明については、医学上でもまだその見解がまちまちであり、なお一そう深い研究が必要とされているが、少なくともその現象形態である主要兆候については、大体これまでの症例研究の積み重ねにより、ほぼ確定されている。そこで次に、今回の西ドイツの法律により、その名前や性別の変更まで認められることになった、いわゆる「性転向症者」とは、どのような兆候を示す者であるかについて、医学者が挙げている幾つかのものを、ここに紹介しておきたい。⁽²⁾それによると、その主要兆候は次のようである。

兆候(一) 性転向症者は、自分の体に備わっていない他の性に自分が所属していることを確信する。当人は、自分の体の解剖学的、生理学的事実は否定せず、ただ自分が誤まった身体の中に捕えられているという確信をもっている。しかし当人の知能は平均的であり、時には平均以上のこともある。

兆候(二) 性転向症者には、第一次および第二次性徴に関し、遺伝学上、性腺腺上、外的内的形態学上、ホルモン上の異常な身体的症状がしばしば現われる。

兆候(三) 性転向症者は、他の性への転向の欲求に取りつかれている。この欲求はしばしば幼少のときまでさかのぼることができ、それが一貫して存在し、次第に強烈となり、苦悩に満ちたものとなり、他の全ての欲求を克服し、それは際限なく拡大して鎮めることは不可能となる。おそくとも当人が成年に達すると、ホルモン処置、外科手術

によって、また名前および戸籍の変更等の処置によって、身体的にも社会的にも現に体験し確信している性に同化し、その性に位置づけられることを強く望むようになる。

兆候(四) 性転向症者は、男性では陰茎とひげ、女性では乳房と月経という身体的性徴表を憎み嫌悪する。当人はこれらの身体的性徴表に対して、恒常的な内的外的格闘状態に置かれている。

兆候(五) 性転向症者は、既に子供の時から常時、自分は他の性に所属しているという感覚を持ち、またその感覚に基づいた行動様式をとる。特に目立って、男児は女児のように、そして女児は男児のように振舞う。たとえそれが外部的行動に現われなくても、当人たちは自分の身体に備わった性に特徴的である行動を、内心において拒否している。

兆候(六) 異性の衣服を身につける態度は、既に子供の時から現われて、それが次第に進展していく。但しフェチシズムの場合は、もっぱら性的しげきを得るためにそれを行なうのであるが、性転向症者は異性の服装をごく自然のものとして着用するのであって、そのことによって精神的安定感を得ようとするものであり、性的しげきやその解放とは直接の関係はない。ここにフェチシズムとの主要な相違がある。更にそのみならず、性転向症者は自己が切望する異性の反応、言葉の表現、行動様式を完全に模倣しようとし、それは日常生活から職業生活にまでも及ぶ。性転向症者は成人年令に達すると、私生活から職業生活、そして結婚問題に至るまで、他の性に従った役割りを行なうことを試みる。

兆候(七) 性転向症者は、同性愛に対して強い拒否を示す。彼等は自らを異性愛者と感じており、しばしば「完全

な」異性の相手と交際したいという願望をもっている。それに対して同性愛者には、自己の性器に対する徹底的な嫌悪感存在しないが、性転向症者にはそれが見られる。このように性転向症者は、同性愛者とは異なるものである。

兆候(八) 性転向症者は、しばしば冷感的、情緒缺乏的、硬直的、反接触的、自己顕示的、強要的、強迫観念的、閉鎖的であると特徴づけられる。たしかにそのような特徴を彼等は持ち合わせているが、一般にそのようなに断定することもできない。

兆候(九) 性転向症者は、きまって精神療法を拒否する。彼等は精神療法を反自然的な処置と考え、それに対して性転換手術は自然的処置と考える。彼等の態度は、医師をして性転換手術以外に療法はないことを分らせる。

兆候(十) 性転向症者の人間関係は、通常は破綻を来たしている。何故ならば彼等には、他人を受け入れ結び合う能力が欠けているからである。性転向症者は、他人を強度に理想化するか、もしくは強度に蔑視するかどうかである。この全部肯定か全部否定かの両極端性が、彼等の行動を規定している。

兆候(十一) 性転向症者は、性転換への願望が妨げられたと感じたときは、狂気に達するほどに攻撃的に反応する。彼等はストレスと危機意識のもとで、精神的な崩壊状態にまで達する。そして真剣に自己の性器の切断または自殺を試みるようになる。

このように、その医学上の主要兆候を見ると、真正の性転向症者が自己の性徴表を憎悪し、他の性への転向を望む度合いは、我々の想像を超えたきわめて強烈なものであることが分かる。

(1) 医学視点については、*Volkmann Sigusch (Prof. Dr. med. Frankfurt): Medizinischer Kommentar zum*

Transsexualengesetz, NJW 1980, S. 2740 以下を参照した。

(2) Volkmann Sigusch, a, a, O. S. 2742-3 Hs.

三 西ドイツの判例

西ドイツでは、性転向症者の申立による戸籍上の名前や性別の変更の事案が、一九六〇年台の半ば頃より幾つかの裁判所によって取扱われたが、はじめはいずれも否定的に解された。その理由は、人の性別は身体に現われた外部的性徴表によって決められるべきであって、その内心的な傾向や確信は標準となり得ず、また性転換手術も災害等による性器喪失と同じであって、それによって反対の性を作り出すものではないとされたのであった。⁽¹⁾しかし次に述べる事案は、最終的には連邦憲法裁判所にまで持ち込まれ、しかも同裁判所は従来の否定説をくつがえして、これを肯定的に解する判決をした。そしてこの判決が今回の性転換法制定のきっかけを与えるものとなったのであるから、この事案の持つ意味は大きい。したがって、連邦憲法裁判所の判断内容を知っておくことは必要であろう。そこで、次章で西ドイツの性転換法を紹介する前に、ここでこの事案についての裁判所の判断のあとをたどっておくことにしたい。

この事案の事実関係、およびそれぞれの審級における裁判所の判断は、次のようである。

A (男性) は一九三二年に生まれた。出生届によると、生後、彼にはアルフレッド・ヘルベルト (Afred Herbert) という名前がつけられた。一九五三年に結婚したが、一九六四年に離婚。一九六一年に彼の妻は一人の子

供を生んだが、Aの訴によりそれは彼の婚姻における子ではないと判断された。Aは自分を性転向症者であると自覚しており、自分を女性と同一化する傾向を持ち、それは目を追って強烈となった。一九六三年九月一七日より、彼は名前をヘルゲ (Helge) と変えた。彼は一九六二年に、手術により左の睾丸を除去し、一九六三年には右の睾丸をも除去した。一九六四年には大学病院の外科で、陰莖を除去し人口腔を取りつける性転換手術を受けた。病院で看護婦として働らいているAは、州行政区長官に、自分を女性として認めてもらうことを申し立てた。またAは、戸籍役場に、自分が女性である旨、出生届を訂正するように申し入れた。両申立は区裁判所に持ち込まれ、裁判所は事実を調査した後、Aの出生届に傍注で、この者は女性である旨の記載をして戸籍を訂正することを命じた。しかし利害関係者の不服申立によって、区裁判所の判決は地方裁判所によって破棄され、出生届訂正は認められなかった。そこでAはベルリン高裁に不服を申し立てたところ、同高裁は、身体上の発育が性別について問題を残す場合には、性別を判断するに当って肉体的要因が考慮されるとして、本件の場合に、Aを心的^②性的半陰陽として、その戸籍を訂正することを認めた。しかしこの判決は、これまでの上級裁判所の判断と抵触するので、事案は連邦通常裁判所に持ち込まれた。同法廷は、性転向症が宿命的な、抗しがたい衝動であることを認め、また法的にも他の性に組入れる処置をとる必要性を認めながらも、この問題は男女の性の不可変更性の原則を基本とする法秩序に対して重大な影響を及ぼすので、もしこの措置を認めるならば、それは立法によって行なうべきであって、現在の立法が存在しない以上、裁判所の判決でそれを行うことはできないとして、申立の内容はみとめながらも、むしろ政策的な観点から裁判所による戸籍上の男女の性の変更をためらった。^③そこでAは連邦憲法裁判所に訴えて、そ

の憲法上の判断をあおいだ。それに対して同憲法裁判所は、基本法第一条一項ならびに第二条一項⁽⁴⁾の解釈により、身分の変更は認められるべきだとして、先の連邦通常裁判所の判決を破棄するとともに、事案を再び通常裁判所に差し戻した⁽⁵⁾。そこで差戻後の通常裁判所は結局、申立人Aの戸籍上の性の記載を変更することを、戸籍役場に命じた判決をしたのである⁽⁶⁾。

以上が本事実における裁判経過のあらましであるが、そのうちで連邦憲法裁判所の判決は、この問題をめぐって憲法上の観点から論じたものとして重要であるので、長文をいとわず、あえてここにその内容を紹介しておきたい。

【判決理由】(要約)

医学上の鑑定によれば、当人は精神的には既に女性であり、またその身体的、外的徴表も、ホルモン操作と手術によって、女性のそれに適合せしめられている。しかし当人は、法的生活においては、その意思に反して男性として取扱われており、それによって当人は、女性として適合した生活をする可能性を拒否されている。外部徴表と戸籍法上の身分とが一致しないため、当人は法的には女性の名前を称することができない。戸籍法は、名前は性をあらわすものでなければならぬとしているので、当人は、出生届原簿における性の記載が変更されてはじめて、名前の変更も可能となる。

基本法第一条一項は、人が自らの個性のうちにもっている人間としての尊厳を保護している。このことは、人は自らを自由に扱い、自らの運命を自己の責任において形成することができることを意味する。第一条一項を受けて第二条一項は、人の保有している能力を自由に発展させる権利を保障している。それ故、人間の尊厳および自由な人格の発展についての基本権は、人の身分を自らの精神的ならびに身体的構造によって所属している性に位置づけることを命じる。その場合、性的異常者があることは別にして、我々の法秩序ならびに社会生活は、各人はそれぞれ「男性」か「女性」かのどちらかに属するという原理を基礎としている。だがその場合に、生まれた時点における外的性徴表によって決定された性の不可変更性の原理が絶対的な

ものであるかどうかは、疑問の余地がある。多くの生体学上の性中間型があるということが、これまでの学問研究において示されている。医学は、半陰陽の研究などにより、形態と精神との分離症状のあることを示している。そしてそれは、特に顕著な性転向症の場合において明らかに見られる。

人の性が、その身体的性徴表によって決定され、当人に先天的に備わったものであり変更できないものであるという考え方は、遺伝素質と環境作用から結果される精神と性に関する医学的知識によって、改めて問われることができるようになった。性転向症の成立や原因に関して、なお解明しなければならぬ問題があることは別として、性転向症である本件本人には、いずれにしても自分が男性であることの自覚を欠き、医学的鑑定によっても、男性として認められる外的特徴もない。その社会的態度も女性としてのそれである。看護婦としての働らいているのを見ても、それを物語っているであろう。

もちろん、人格の自由な発展の権利は、道徳律の制約のもとにのみ保障される。だが、本件においては道徳律は侵害されていない。鑑定によると、本件においては、手術は医学的にも適したものであった。医学上の知見によると、性転向症者は、自分の性を悠意的に操作することを欲しているのではない。彼等にとつては、性欲が問題となつていゝのではなくて、精神と肉体の一致への努力が問題となつていゝのである。そして手術は、この目的の実現の一部と見ることが出来る。医学上の鑑定によれば、医学研究文献に述べられている性転向症者の苦悩が、本件本人について顕著に見ることが出来る。したがつて、本人に対して行なわれた性転換手術は、反道徳的と見ることはできない。本件原審の連邦通常裁判所も、最も重い精神的ならびに肉体的障害を回避するための性器修正手術は、道徳律に違反するものではないと判決した。

性別の届出の訂正と関連して、本人が以前所属していた性をもつもの（本件においては男性）と結婚できるという問題も、道徳律に反するものではない。男性および女性の生殖能力が婚姻締結のための前提条件ではないことは、いうまでもない。基本法によれば（第六条）、婚姻は原則として解消し得ない生活共同体への、両性の結合である。その理念に照応した生活共同体を形成することは、婚姻パートナーの任務である。国民の中には、男性の性転向症者が男性と婚姻関係を結ぶことは道徳に反

するといふ基本感情から、これを否定するものもあるであろう。だが、合理的な説明ができない感情論から、それらの者の婚姻締結に反対することはできない。学問的知見によれば、男性の性転向症者は決して同性愛的関係をもつことを望むのではなく、異性の相手との結合を望むのであり、また有効な性転換手術によって、男性のパートナーと正常に性交する状態にあるのである。

連邦憲法裁判所の判例によれば、隣人との平和な共同生活を保つために、独断的な個人的決定権は——それが最も内面的な、不可侵の生活領域に属さない限り——制約されなければならない。だが本件の場合には、出生届中の性の記載の変更を拒否することに、何らの公的な利益も認められない。

したがって、本件において、出生届中の性の記載の訂正を拒否することは、基本法第一条一項ならびに第二条一項に反すると認められ、そうである以上、たとえ法律の規定がなくても、裁判所は憲法に合致した手続を行なうことが義務づけられる。法的安定性の見地からは、立法者が性転換の場合における戸籍法上の取扱いを法定することが望ましいが、それが行なわれないう限り、裁判所は法律規定の間隙を埋める任務をもっている。

以上により原審判決を破棄し、事実を再び連邦通常裁判所に差戻す。

- (1) 例えは、Frankfurt OLG, 8. 12. 1965. NJW 1966, S. 407 や Frankfurt OLG, 14. 2. 1969. NJW 1969, S. 1575. なお、金沢・前掲論文九一頁参照。
- (2) Berlin KG, 8. 9. 1970. NJW 1970. S. 2136.
- (3) BGH, 21. 9. 1971. NJW, 1972, S. 330.
- (4) 基本法第一条〔人権の保護〕一項＝「人間の尊厳は不可侵である。それを尊重し保護することは、すべての国家機関の

義務である。」

同、第二条〔個人の自由権〕一項Ⅱ「各人は、他人の権利を侵害せず、また憲法秩序ならびに道徳律を侵害しないかぎり、その人格の自由な発展についての権利を有する。」

(5) BVerfG, 11. 10. 1978. NJW 1979, S. 595.

(6) BGH, 14. 3. 1979. NJW S. 1287. 判旨は、「性転換の事実が、戸籍法 (Personenstandsgesetz) 四七条の規定により、裁判所の命令にもとずいて、出生届に書き加えられなければならない。それは傍注において、現在の性の所属を記載することで十分である」というものである。なお戸籍法四七条〔裁判所の命令による訂正〕一項は、戸籍上の届出は、裁判所の命令によってのみ、訂正することができる旨の規定、二項は、すべての利害関係人および監督官庁は、訂正の申立をすることができ旨の規定である。

(7) なお、金沢、前掲論文九三頁には、注(3)に挙げたBGHの判例を評釈したWallerの、基本法第一条、第二条との関連における見解が紹介されている。

四 西ドイツの立法

(一) 立法経過 前述の連邦憲法裁判所の判決が出される前にも、下級審段階で、基本法第一条一項、第二条一項との関連において、性転向症者の戸籍簿上の名前および性の変更可能性が論じられていた。また、性転向症者が実際に称する名前および性と、公文書中に記載されるそれとのギャップに悩むケースが増大していることが、既に一九七二年三月一五日および一九七五年三月一八日の西ドイツ連邦議会において問題とされたが、連邦政府は、その

問題解決のための法律を制定する必要性を認めながらも、当時、事案が係属中であった連邦憲法裁判所の判断を待ちたい旨の答弁をした。その後、一九七六年三月三〇日には、連邦議会議員アルント（ハンブルグ）、マイネッケ（ハンブルグ）、クライネルトおよびその同僚議員たちにより、性転換に関する戸籍法改正の申立てがなされた。次いで連邦議会は、一九七六年六月一〇日に、連邦政府が身分変更に関する法律案を作成することを要請する内務委員会の申出を、一致して承認した。その法律案とは、性転換手術もしくはその他の医学的処置によって性転換をした場合に、非訟事件手続による裁判所の決定によって、当人を法的にも他の性に属するものと見なす旨の法律案である。その目的は、医学的知識にもとずいて真正の性転向症者であると判断された場合には、人間の尊厳および自由な人格の発展についての基本権を尊重することにより、裁判所の決定によって出生時における名前と性別の届出を変更することを認め、それによって性別に関する社会生活上の混乱を避け、また本人の意識の中の葛藤を解消させるというものである。そして一九七八年一〇月に前述の連邦憲法裁判所の判決が出され、その法的安定性のためには立法的解決が望まれるとされたことも相まって、一九七九年六月には、連邦政府草案が連邦議会に提出された。連邦議会はそれを可決し、次いで連邦参議院の修正意見ならびに調停委員会による調停などを経て、法案は一九八〇年九月一〇日に最終的に可決されたのである。⁽¹⁾

(二) 外国における取扱 次に、法律の紹介に入る前に、ここでこの問題に関する外国での取扱いについて、少し紹介しておきたい。⁽²⁾

(a) これまで、性転換に関する法律規定をもっているのは、スウェーデンだけである。それは一九七二年四月二日

の「一定の場合における性所属の確定に関する法律」であるが、その第一条は次のように規定している。「幼年期から、教会記録原簿に記載された性とは別の性に所属する自覚をもち、長期間その性に順応した行動をとり、それによって将来もまた、その性をもつ者として生活することが認められる場合には、その者の申立にもとずいて、他の性に属するものとする事ができる。」

(b) 次の国々は特定の法律をもたないが、個別的に、官庁もしくは裁判所は、名前ないし性別の変更を認めている。

① イタリアでは、出生届簿中の身分の記載の訂正に関する手続規定の類推適用によって、たいいていの場合にその救済をはかっている。いずれの場合にも、検事がその手続に関与する。若干の法案が議会に提出されているが、まだ法律にはなっていない。

② ノールウェーでは、本人が真正の性転向症者である場合には、戸籍役場が性別および名前を変更することを認めている。

③ スイスでは、何度も裁判所がこの問題にたずさわっている。連邦裁判所は、性転換が行なわれたことを主張する者につき、裁判所の確認決定と、戸籍簿上に新しい性の記載を求める可能性が認められると判決した。そしてこの確認要求を申立てるための前提条件に関する第一審段階での幾つかの判例が存在している。

④ オランダでは、一九七三年のアムステルダム上級地方裁判所とオランダ最高法院によって、二つの事例について決定がなされた。一つは、既に生まれながらにして精神的、情緒的に他の性の方向に進展する、いわゆる体質的な真正の性転向症者の場合であり、他は、出生後に精神状態が他の性の状態へと変化していく、いわゆる神経症的

性転向症者の場合である。上級地方裁判所は、両事例とも性別の変更申立を認めしたが、第二の場合については、オランダ民法第二九条による身分訂正の規定を類推適用した。これに対しては検察官から上告がなされたが、オランダ最高法院は原審を支持した。オランダ司法省は現在、性転向症者の問題について法律規定を設けることを考慮している。

⑥フィンランドでは、性転換手術は治療行為と認められており、その手術が去勢手術を伴う場合には、一九七〇年四月二四日の去勢に関する法律により、公共健康管理のため、公務所の認可を必要とすることになっている。このような手術によって、名前および性の届出の変更が可能かどうかについては、まだ明確に決定されておらず、また性転向症者の取扱いに関する特別な法律規定はない。

(c) 次の国々は、性転換の問題を公的に認めていない。

①フランスでは、手術による性の変更は合法とされていない。しかしモロッコには、外国人―主としてフランス人―にその種の手術を行なう病院がある。性転向症者は、*Association d'Aide aux Malades hormonaux* という協会―およそ二五〇〇人の会員がいる―を作っている。この協会は、その会員のために、女性と認めることの証明書を発行している。しかしこの証明書は、官庁によって承認されていない。

②イギリスは、性転換を法的に認めていない。また、出生届中の性別を変更することも、許容していない。

③その他、ベルギー、デンマーク、オーストリア、スペインでは、これまでこの問題については何ら触れられず、もしくはこの問題はタブーとされている。スペインでは、たとえ何らかの理由で性転換を行なう必要にせまられた

としても、スペインの道徳律からすれば、それは全く人に知られずに行なわれなければならないとされている。それが公に知られたら、関係者は法的な不利益を受けるであろうとされている。

(d)ヨーロッパ以外の国について。

①アメリカでは、性転換の問題に関する連邦の法律はない。出生届中の性別の訂正に関しては、個々の州によってまちまちである。医学的に鑑定された手術を受けた後に、名前と性別を訂正し、その訂正を文書に公示するのが一般実務の取扱いのようである。少数の州では、ごく地方的にはあるが、手術の証明がなくても戸籍上の変更が可能なところもある。またいくつかの州では、新しい出生届が作成され、もとの届出が封印される。例えばイリノイ州はそれである。

②カナダでは、この問題はまだ論議されていない。

③アルゼンチンでは、性転換手術は重い身体傷害とされている。これまで二人の医師が有罪とされた。性転換による性別の変更申立は、これまでまだ行なわれたことがない。法律学説上も、それを不許可としている。ただしそれは、可罰的行為による事実を前提とするからである。

④西ドイツの性転換法 前置きがなくなったが、次に西ドイツの性転換法を紹介する。⁽³⁾なお、紹介するに当っては、全く技術的な字句の追加修正の条文は省略した。また、いくつかの条文については、その意味内容を補足するために、理由書⁽⁴⁾からの要約を付記しておいた。

「特別な場合における名前の変更および性所屬の確定に関する法律（性転換法）」

——Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz—TSG)」

〔理由書から〕 現行法はこれまで、性の不可変更性の原則を基本としてきた。人間は、男性か女性かのいずれかに所屬し（たとえ半陰陽の場合があつても）、その性は、身体の外的性徴表によって定められるものとされてきた。だが、この性の不可変更性の原則が、絶対的に貫徹されるべきかどうかについては、問題が生じてきた。最近、性転向症者の靈肉一致を求める欲求が強烈なものであること、およびそれは当人の人間尊重の問題とも深くかかわり合っていることが、強調されるようになってきた。このことは、最近の医学上の知見とも照応する。それによれば、性の確定は身体的外部的特徴によって行なうほかに、特別な場合は精神的要因もまた、意味を持つ場合があるとされている。こうした認識にもとずき、性転換手術を受けた性転向症者が、将来にわたって精神と肉体とを調和させるために、また葛藤なく社会に適應するために、出生届中に、性に属することを表示する可能性が考慮されることになった。そして連邦憲法裁判所も、一九七八年一〇月一日に、法的にも他の性転向症者の申立に対して、現代の医学的知識にもとずき回復不可能な性転向症と認められ、かつ、性転換手術を受けた場合には、憲法の保障する人間の尊厳と人格の自由な發展の基本権（第一条一項、第二条一項）にもとずいて、当人の出生届中の性別の記載は変更されるべきであるとの判決を下した。それ故、それと関連する諸問題を含めて立法的に解決するために、法律を制定することが必要となった。

第一章 名前の変更

第一条 〔前提条件〕 ①性転向症的性格のため、出生届に申告された性とは別の性に所屬する自覚をもち、かつ、

少なくとも三年以上その自覚と一致した生活を求める強い圧迫感のもとに置かれている者は、次の場合において、裁判所に申立てることによって、その名前を変更することができる。

1. その者が基本法上のドイツ人であること、または、無国籍者もしくは帰住先のない外国人もしくは庇護権者または外国人難民者として、この法律の適用領域内にその住居を有する者であること。

2. 他の性への所属感覚をもちや変えることができないことが、高度の蓋然性をもって認められること。

3. その者が二五才以上であること。

②申立者はその申立において、将来自分が用いることを希望する名前を、申し出なければならぬ。

〔理由書から〕 第一条に関して、道徳律からの疑念は生じないであろう。ただし、名前の変更は一項が規定するように、重大な事由がある場合に限られ、また裁判所の決定によってはじめてそれが可能となるからである。したがって、医学的、心理学的な適応事由を有しない者が、法を濫用し、そのために道徳律に反する事態を招くおそれはない。なお名前の変更の変更については、第八条の性別の変更とちがって、本人がもはや性殖能力を有しないこと、および性転換手術を受けたことは必要ではない。また三年以上という期間は、性転向症者と認めるための医学上の知識にしたがったものである。一号の人的範囲の限定については、外国人の性転向症者の名前―そして第八条一項一号による性別―の変更は、本人の故国の取扱いに委ねることを意味する。三号の、二五才以上という年齢については、第八条の理由書を参照されたい。ちなみにスエーデンでは、一八才以上としている。

第二条 〔管轄〕 略（＝申立を受理し決定を下す管轄裁判所は、区裁判所である旨の規定）。

第三条〔手続能力・手続関与者〕①限定行為能力者も、この法律にもとづく手続行為を行なうことができる。行為無能力者は、法定代理人によって手続を行なうことができる。法定代理人は、第一条の申立を行なうについて、後見裁判所の同意を得ることを要する。

②手続の関与者は、次の者に限られる。

1. 申立人

2. 公の利益の代表者

③この法律にもとづく手続に関する公の利益の代表者は、法令にもとずき、州政府によって定められる。

第四条〔裁判手続〕

①この裁判手続は、法律に別の定めがない限り、非訟事件手続法の規定にもとずいて行なわれる。

②裁判所は、申立人より事情を聴取する。

③裁判所は、性転向症の特殊問題につき、見識と職業上の経験をもった、十分に信頼し得る二人の鑑定人の鑑定を求めた後においてのみ、第一条にもとづく申立を承認することができる。二人の鑑定人は、互いに独立して鑑定を行なわなければならない。二人の鑑定人は、申立人の異性所属感覚が、医学的知識にもとずいてもはや変更できないことにつき、高度の蓋然性があるかどうかを、鑑定において明らかにしなければならない。

④第一条にもとづく申立を承認した決定に対しては、手続関与者は、即時抗告をすることができる。そのあとで

決定は、法的に有効となる。

〔理由書から〕 第二項の申立人よりの事情聴取は不可欠のものであり、それ故強行規定である。したがって、事情聴取が行なわれるまでは、手続を進めてはならない。

第五条 「公表の禁止」 ①申立人の名前を変更する決定が効力を生じたときは、決定の時点において用いられていた名前は、申立人の同意なくして公表されたり探索されたりしてはならない。ただし、公的な特別の理由がそれを必要とし、もしくは法的な利益がそれによって確実にもたらされる場合には、この限りではない。

②申立人の以前の配偶者、父母、祖父母および子孫は、公の帳簿および登録簿の取扱上必要である場合にのみ、申立人の新しい名前を用いることが義務づけられる。これは、第一条にもとづく決定の発効後に申立人が養子にした子供については、適用されない。

③申立人の実子、または申立人が第一条にもとづく決定の発効前に養子にした子供の出生届には、第一条にもとづく名前変更決定の発効前の申立人の名前を用いなければならない。死産の届出の場合も同様である。

〔理由書から〕 第三項は、申立人の子供が、その本来の性に合致した名前をもった両親から生まれたことを、出生届中に明記することを保障する規定である。

〔筆者注〕 この規定と第七条第二項一号の規定とを合わせて考えると、申立人の実子については、名前変更前に受胎した子であろうと、変更後に受胎した子であろうとを問わず、その出生届には、すべて変更以前の親の名前が記されることになる。

第六条 「申立による取消し」①申立人の名前を変更した決定は、申立人が再び自分の出生届に記載された性に所属することを自覚する場合には、裁判所に申立てることによって、取消すことができる。

②この場合にも、第二条ないし第四条の規定が適用される。その決定において、申立人の名前を変更する決定をしたとき申立人が用いていた名前を、今後、申立人が再び用いることを指示しなければならない。裁判所は、申立人の福祉のために重大な事由があるときには、申立人の申立によりその名前を変更することができる。

〔理由書から〕 反対の性への所属感覚が持続せず、再び「再転向」の欲求をもつ者も皆無ではないことが、スエーデンの性転換法に関する事例で報告されている。

第七条 「無効」①名前を変更した決定は、次の場合には無効となる。

1. その決定の発効後、三〇二日を経た後に、申立人の子供が生まれたときは、子供の誕生の日より、その決定は無効となる。

2. この決定の発効後三〇二日を経た後に生まれた子供を、申立人が認知しもしくは裁判によりその身分が確定されたときは、認知が有効となりもしくは裁判上の確定が効力を生じた日より、その決定は無効となる。

3. 申立人が結婚したときは、婚姻法第一三条による意思表示の届出がなされた日より、その決定は無効となる。

②申立人は、以後再び、その名前を変更する決定がなされた時点において用いていた名前を用いなければならない。この名前は、

1. 第一項第一号および第二号の場合には、その生出届原簿において、また死産のときは死産届原簿において用いられなければならない。

2. 第一項第三号の場合には、結婚にもとずいて作成される戸籍簿において、用いられなければならない。

③第一項第一号の場合において、子供が申立人の血統を有しないことが確認され、もしくはその他の重大な事由から、申立人が更に自己の出生届に照応しない性への所属感覚をもつことが認められた場合には、裁判所は申立にもとずいて、申立人の名前を、決定が無効になるまでに用いていた名前に再び変更することができる。この場合には、第二條、第三條、第四條一項、二項、四項および第五條一項の規定が準用される。

〔理由書から〕 第一項のような場合には、名前を変更した者が、再び自分の出生届に記載された性に所属することを自覚したものと見なさなければならないからである。

第二章 性所属の確定

第八條 〔前提条件〕 ①性転向症的性格のため、出生届に申告された性とは別の性に所属する自覚をもち、かつ、少なくとも三年以上、その自覚と一致した生活を求める強い圧迫感のもとに置かれている者の申立により、裁判所は次の場合において、その者が他の性に所属するものと見なすことを、確定することができる。

1. 第一條第一項一号ないし三号の要件をみたすとき。
2. 結婚していないとき。

3. 長期の生殖不能者であるとき。

4. 外的性徴表を変更する手術を受け、それによって他の性の表現型と明らかに類似するに到ったとき。

②申立人はその申立において、申立人が将来用いることを希望する名前を申し出なければならぬ。このことは、その名前がすでに第一条によって変更されている場合には、必要ではない。

〔理由書から〕 第一条第一項三号により、少なくとも二五才以上としたのは、性の確定にかかわる医学的措置が重大なためである。つまり、一般的について、その成熟が止まる年齢でなければならぬ。成年に達したあと二五才が終るまでの、おそらく生活状態が根本的に変わる時期に、当人は、他の性として生活したいという願望を実現することによってたらされる。全ての結果を認識しているかどうか、確かめられなければならない。その限りで、この年齢制限は、一九六九年八月二五日の、自由意思による去勢その他の処置に関する法律と、パラレルに考えられるべきである。次に、当人が性転換手術を受けた場合に限定することは、当人がまだ性的に男性として行動し得る限りは、他の男性と婚姻を締結することは認めることができないこと、また、男性の性転向症者が刑法第一七五条の構成要件（男性の同性性行為を処罰する規定）を実現する状態にある限り、他の性に所属させることはできないと立法者は考えていることを意味する。もし健康上の理由から性転換手術を受けることができないときは、第一条による名前の変更のみにとどまることが、当人に期待される。

第九条 「裁判手続」 ①申立人が外的性徴表を変更する手術をまだ受けていないこと、または長期的な生殖不能者でないこと、もしくは結婚していることのみ理由で、申立を承認することができないときは、裁判所は中間的措置として、そのことの確認決定を行なう。その決定に対しては、手続関係者は、即時抗告をすることができる。

②第一項第一文の決定がもはや争い得なくなり、かつその間に第一項にかかげた阻害事由が消滅した場合には、裁判所は第八条にもとづく終局決定を下す。その場合裁判所は、第一項一文によって行なった中間決定において確認した事項に拘束される。

③第二条ないし第四条、および第六条が準用される。第八条第一項三号および四号にかかげる前提条件が存在するかどうかについては、鑑定が行なわれなければならない。第一条によって申立人の名前が変更されていないならば、第八条にもとづく決定および本条第二項にもとづく終局決定において、申立人の名前を変更しなければならない。

〔理由書から〕 第八条第一項三号および四号により、性転換手術が行なわれたことによって、申立人が他の性に所属するといふことが確実に確認されることができ、またそれによって、申立人はもはや生殖能力を有しないことが確実となる。そして有効な性転換手術の実施が新しい性を確認するために必要な前提条件であって、そのことと他の条件とがそろえば、裁判所は決定をすることができる。しかし、手術や性的不能、そして離婚ということは、申立人にとって危険かつ重大な結果を伴なう問題である。ところが、裁判所が手術が行なわれたにもかかわらず他の必要な条件が存在しないために、申立を却下しなければならないという事態が生じることも、無きにしもあらずである。それ故手術は（そして離婚も）、その他の条件の存在が確認されてはじめて、申立人に要求されるべきである。第一項は次のことを意味する。即ち裁判所は先ず、第八条にかかげられている全ての必要条件を満たしているかどうかを調べなければならない。そして、医学上の手術、性的不能あるいは独身であることの要件だけがまだ備わっておらず、その他の要件は満たされている場合には、裁判所は、そのことについての中間決定を下さなければならない、ということである。第一項の中間決定に対しては、異議を申立てることができ、これは即時抗告によって行なわれる。全手続は、第一項に規定した手術等が行なわれた後において、終結される。手術等がうまく行かなかつたことに対する危険負担は、もちろん申立人の方にある。申立人が、裁判手続の前または手続中に

性転換手術を行なったり、離婚した場合には、第一項にもとづく中間決定は行なわなくてもよい。その場合には、直ちに終結決定を下すことができる。もちろんこの場合に、手術が成功して望む決定が得られるかどうかについて、申立人は不安をもつであろう。だが、これは不合理ではない。ただし申立人は、この危険を意識しつつ手術を受けるべきだからである。

第一〇条 「決定の効果」 ①申立人を他の性に所属するものと見なす決定が効力を生じることによって、性別に由来する権利および義務は、新しい性にしたがって定められる。但し、法律が別の定めをしている場合には、この限りではない。

②この場合に、第五条の規定が準用される。

〔理由書から〕 第一項によって、その決定が効力を生じた日から、本人の権利および義務は新しい性にもとづいて決められ、その例外的取扱いは法律の規定によってのみ可能である。そして次の第一条、第二条などは、その例外規定となる。

第一条 「親子関係」 申立人を他の性に所属するものとみなす決定は、申立人とその親との間のこれまでの法律関係、および申立人とその子との間のこれまでの法律関係に、何らの影響をも及ぼさない。但し養子については、この決定の発効前に養子となった場合にのみ、このことが妥当する。同じことが、これらの子供の子孫に対する関係にも妥当する。

〔理由書から〕 第一条は、特に本人の子供の正当な権利を保護するための規定である。それには特に、次のものが考えられる。即ち、性転換者の父（ないしは母）としての身分は、いずれの場合にも変更されない。したがって、たとえば扶養関係、

相続権、父子関係、嫡出性否認等々も、何らの変更も受けない。また、子供に交付される公文書中の親の名前も、例外なく性別変更前に用いていた名前が記入される。つまり、当人の子供に対して交付される戸籍文書には、両親はその性に照応した名前を持ったものとして、記載されるのである。

第一二条 「年金およびそれと類似する返還給付」①申立人を他の性に所属するとみなす決定は、その決定の発効のときに存在していた年金およびそれと類似する返還給付請求権には、何らの影響をも及ぼさない。新たな保険事由もしくは事情変更によるその給付の変更が、性別に由来するものである場合には、引続きこの決定の発効の時にあって基準となっていた評価額によるものとする。

②申立人を他の性に所属するものとみなす決定によって、以前の配偶者関係から生じる保険もしくは扶養料給付請求権が生じることはない。

〔理由書から〕 第一項により、決定の発効の時点において存在していた請求権は、性別の変更によって影響を受けることはない(第一文)。また新たな保険事由による給付の変更については(例えば、生計能力の減少程度の変更による、事故保健康からの給付金の再確定)、決定の時点において基準となっていた給付額を基礎とした評価が行なわれる(第二文)。これらの規定は、性転換によって新たな給付請求権が生じるような事態を防止するための規定である。したがって例えば、男性の性転換者に寡婦扶助金請求権が生じることはない。

第三章 法律の変更

性転換に関する西ドイツの法律 石原

第三条 「法務官法の変更」——略（「これは、本法が制定されたために、本法第三条第一項三文およびそれを準用する第六条第二項一文、第七条第三項一文、第九条第三項一文による同意を行なう権限が、法務官に生じることになるが、その旨を定める規定である」）。

第四条 「費用規定の変更」——略（「これは、費用規定を変更して、本法にもとづく申立を認める決定手続の手数料や、申立による決定の取消の場合の手料を、倍額にするなどの規定である。そして、理由書によると、手続費用としては、通常は約五千マルク程度が見込まれ、それに対する手数料が約四五マルクほどとされている。手数料が高められるのは、鑑定人に対する費用がかかるからである。だが、本法による申立を行なう者はそう多くないとみられ、また、本条によって手数料も高められているので、この法律が制定されても、連邦および州の支出が増大することはない、と理由書は、述べている」）。

第五条 「戸籍法の変更」 戸籍法は、次のように変更される。

1. ——略（「単なる字句の追加、変更」）。

2. 第六条に、次の四項をつけ加える。「④一九八〇年九月一〇日の「特別な場合における名前の変更および性所属の確定に関する法律」にもとずいて、当該者の名前が変更され、もしくは当該者が他の性に属するとみなされる場合、官庁および当人のみ出生届を閲覧することができ、もしくは出生届原簿の戸籍書類を交付されることができる。当人が家族原簿に登録されているときは、当人の登録に関し、家族原簿の閲覧および家族原簿からの戸籍書類の交付について、第一文が適用される。この制限は、本人の死亡によって解除される。し

かし、特別な場合における名前の変更および性所属の確定に関する法律” 第五条第一項、および同条を準用する
第一〇条第二項には影響を及ぼさない。」

3. — 略 (|| 単なる字句の追加、変更)

4. 第六五条 a は、次のように変更される。

(a) これまでの文言は第一項となる。

(b) 次の第二項が加えられる。「②第六一条四項の場合において、当人につき家族原簿が作成されたときは、以前の配偶者、父母、祖父母または子孫の申立により、名前の変更に関する申述が記載されていない家族原簿からの戸籍謄本を交付することができる。」

第四章 経過規定および終結規定

第一六条 [経過規定] — 略 (|| 本条は、本法が規定される前に、名前や性別の変更が区裁判所により命じられているケースが幾つかあるのを考慮して、それらの措置を確定的に有効なものとするための経過規定である)。

第一七条 [ベルリン条項] — 略。

第一八条 [効力の発生] — 略。(|| 管轄裁判所、手続能力、裁判手続、申立の取消しに関する規定は本法公布のとき——一九八〇年九月一〇日——から、その他の実質的規定は、一九八一年一月一日から、効力を生じる旨の規定)。(以上)

- (1) Volkmar Sigusch, a. a. O. S. 2741-2. 邦文は政府草案の理由書 Gesetzentwurf der Bundesregierung, Begründung, Deutscher Bundestag 8. Wahlperiode: 6, 6, 1979, Drucksache 8/2947 S. 8 以下を参照。
- (2) 前注の理由書 S. 9-11 以下。
- (3) Bundesgesetzblatt, Jahrgang 1980, Teil I, S. 1654 以下。
- (4) この理由書は、政府草案段階のものであるが、本文に「理由書から」として要約的に付記したものは、草案が変更されていないために、そのまま法律の理由書にもなり得るものである。

五 おわりに

以上、西ドイツの性転換に関する法律上の取扱いを、かなり詳しく紹介した。そして、この法律は、その審議過程において第一章の名前の変更の部分が「小さな解決」と呼ばれ、第二章の性の変更の部分が「大きな解決」と呼ばれたが、全体を通じてこれは、性転向症者のみじめな状況を救済しようとするものであり、本人の福祉に合致する、きわめてきめの細かな法律である。それとともに、本人の親や子供の利益をも配慮する規定も持っている。我々が世界で二番目にできたこの法律をみると、正直に言って、少し性転向症者に行きとどきすぎる感がしないでもない。例えば第六条の「性の再転向」の申し出や、第七条の「申立人の重大な事由による異性名の再使用」などがそれである。もっともこれらの事由は、すべて裁判所により判断されるので、恣意的な申立が認められることはないであろう。しかし、いわゆる性転換の問題が、かりそめにも恣意的にわたり濫用されることがあっては、人倫の上で重大な事態をひき起すことになる。また、このような法律が制定されることによって、性転換手術等の

医学上の処置が助長されることにならないかの心配も、一方では有る。医学上の新しい技術が、際限なくその可能性を求めて、人間の性の変更をも自在にするというおごりをもつに至り、法律がその帳尻を合わすということになっては、由々しい問題である。もつとも西ドイツの法律は、きわめて厳格にその要件をしぼり、ほんとうに性転向の衝動に苦しむ真正の性転向症の場合だけに限定しているのです、その濫用のおそれはないであらう。ここで重要な役割りを果たすが、やはり医学上の鑑定である。医学は、この種の病状を正確に見きわめ、その苦悩を除去するための真の治療行為を実施するものとして、この種の技術を活用するのでなければならぬ。そうしたときにはじめて、人の生殖を不能にするという重大な医学的侵襲も、当人の人格の発展と生命の救済というより大きな法益のために、刑事法上も正当化されるとともに、戸籍法上の名前や性別の変更も、理性的に支持されるのである。反面、治療行為に値いしない性転換手術、性を悠意的に操作しようとする者に手を貸す医学的処置は、道徳律に反すると言わなければならない、たとえ本人の同意があっても、その同意は公序良俗に反し、施術者は身体傷害等の罪を負うことになるであらう。前出の連邦通常裁判所一九七一年九月二一日の判決でも、「重大な精神のおよび身体的障害を除去するために不可欠と思われる例外的な場合にのみ、性転換手術の反道徳性は除去される」としており、西ドイツの刑法学者もそれを支援している⁽¹⁾。また、安易な情緒的嗜好から性転換手術を受けた者については、本人が「通称」として自らをどう表現しようとそれは自由であるが、戸籍上の名前や性別の変更まで配慮することはない。だけし、もしそれを認めるならば、刑法上、公序良俗に反する違法な侵襲行為を前提とする事態を、戸籍上で承認することになり、それでは全体としての法秩序の中に矛盾を来たすことになるからである。

ところで、西ドイツでは、その審議中にあらわれた表現を借りれば、真正の性転向症者は、数千人 (mehrere tausend Personen) いるとされ⁽²⁾、それらの人たちが、社会や法の理解を得られないままに、精神と肉体との分列に苦しんでいるとされている。さて、我国ではこの病いに悩む者がどれくらい居るのか、現在のところ私は知らない。したがって、より詳しい調査を行わずして、今直ちに西ドイツの立法を我國の範とせよ、と言うつもりはない。その上我国には、この種の立法を考えるには、まだまだ社会的素地が熟しておらず、事態に対する認識が不足しているように思われる。「性転向症」の問題についての一般の人々の態度も、まだまだこの病状に対する真の理解を欠き、むしろ一部は嫌悪の情をもち、また一部は興味本位にしか対応していないのではかろうか。しかし医学が進歩し、また医学上の諸知識が情報として我々に伝えられる今日においては、その種類を問わず病気に苦しむ人々の現状を正しく認識することができるようになり、また、それに対応した治療方法が施用されて救われる人が一人でも多くなることは、我々が生きる社会の共通の喜びである。そうした基盤に立って我々は、いたずらに感情論や固定した道徳観念にのみとらわれていることは、正しい態度とは言えない。要は現状を正しく認識し、その認識にしたがって適切な対策をたてた上で、その対策が濫用されないように十分に配慮することである。その意味で、西ドイツの立法は我国にとっても参考になる多くの示唆を含んでいると思われたので、ここに紹介した次第である。

(1) H. J. Hirsch, Strafesetzbuch, Leipziger Kommentar 26. Lieferung, § 226 a. S. 142.

(2) Deutscher Bundestag 7 Wahlperiode, Drucksache 7/4940.

〔追記〕

この原稿を脱稿して間もなく、本法第八条第一項一号の、年令制限（二五才以上）に関する、西ドイツ連邦憲法裁判所の違憲判決が出された。それで、この判決の紹介および若干のコメントを、本誌次号に掲載することにした。その際、本稿を補なう意味で、本法をめぐって連邦政府と連邦参議院とで意見を異にした点についても付記しておいたので、次号をも参照していただければ幸いである