

〔論 説〕

オリンピックと LGB (中-2)

佐 藤 義 明

はじめに

- I オリンピック大会の招致・ホストについての説明責任
 - II オリンピック大会の招致・ホストを正当化する試み (以上、第 89 号)
 - III LGB 個人の権利保障に関する現状と課題
 - (1) LGBTIQ2SA と SOGIESC : 概念と戦術の混同
 - (2) 同性間性行為の犯罪化／非犯罪化と同性愛の医療化／脱医療化
 - (3) 欧米諸国における LGB 個人の権利保障の進展
 - (4) LGB 個人の権利保障に関するバックラッシュと国際社会の分裂
(以上、第 90 号)
 - (5) 日本における LGB 個人の処遇の歴史と現状
 - (6) 裁判所による保護とその限界
 - (7) 性別違和対策による LGB 問題の不可視化 (以上、本号)
 - (8) LGB 個人の権利保障についての対外的ジェスチャー
 - (9) 政府による公的差別
 - (10) 私的差別の政府による放置と (弥縫的) 対策
 - (11) 同性愛行為の規制対象化
 - (12) 条例の二面的機能 : 差別の維持と権利保障の試み
 - (13) LGB 個人の権利保障に向けた私的イニシアティヴ
 - IV オリンピック運動における LGB
- おわりに

(5) 日本におけるLGB個人の処遇の歴史と現状

(a) 日本におけるLGB個人の処遇の歴史

日本におけるLGBに対する見方について、『日本書紀』(720年)の神功皇后摂政元年二月条における「阿豆那比の罪」の記載が、男色を禁忌する伝統が千数百年前から存在した証拠であると主張されることがある。しかし、少なくとも現在では、その記述は、異なる共同体の祭祀を担ってきた(ともに男性の)神官の合葬を禁忌としたものであると考えられている¹。むしろ、問題は、「阿豆那比の罪」が男色の禁忌を意味するという

- 1 難波美緒「『阿豆那比の罪』に関する一考察」『早稲田大学大学院文学研究科紀要(第4分冊)』(2014年)145, 147-149頁参照。三橋順子「歴史の中の多様な『性』」『アステイオン』83号(2015年)16, 22頁も参照。神功皇后が「常夜行く」原因は何かと問うと、老翁がそれは「阿豆那比の罪」によると答えた。皇后が「何の謂ぞ」と問うと、老翁は「二社の祝者を、共に合葬れるか」と答えた。その地の村人に尋ねると、「小竹の祝と天野の祝と、共に善友たりしに、小竹の祝、病に逢ひて死りぬ。天野の祝血泣ちて曰く、『吾はも、生けりしときに交友たりき。何ぞ死りて穴を同じくすべきこと無けむや』といひて、則ち屍の側に伏して、自ら死りぬ。仍りて合葬りつ」と述べたとされる。小島憲之他訳『日本書紀①』(新編日本古典文学全集2, 1994年)441頁参照。

三橋は、セクシュアリティの枠組みが緩い日本の伝統を、同性婚の実現を推進している人々は「ほとんど知らないか、あえて無視する。…同性婚の実現は、欧米の進歩的な人権思想に裏付けられた最先端のカッコイイ社会現象でなければならないからだ。…そうした単純な欧米追従的な発想と姿勢が、保守層の反発を余計に招いていることに気づかない」と指摘する。三橋同論文23-24頁参照。たしかに、「単純な欧米追従的な」戦術は有効ではないと考えられる。しかし、この指摘については注意すべき点が2つある。1つは、三橋自身が認めるように、日本の男色文化においては、大人の男同士の性的関係は社会システムとして存在しなかったことである。同論文27頁参照。そうであるならば、日本の伝統は、同性婚の先例にならない。もう1つは、日本の伝統は、それだけで「保守層」を説得することができるものではないことである。「保守層」も、伝統的な「側室」制度の復活を支持することはない。伝統には、復活させるべきものとそうではないものがあるのである。「カッコイイ社会現象」であることが、同性婚を認める根拠にならないのと同じように、伝統に依拠しさえすれば「保守層」が同性婚を受け入れる見込みが高くなるわけではない。同性婚を認めるべきである決定的根拠は、日本国憲法が保障する人権と平等の論理であり、それに加えて、「保守層」の共感を

説を『阿豆那比考』(1842年)において岡部東平^{はるひら}(1794-1857年)が唱えたとき、(い)岡部が同性愛嫌悪をもっていたか、(ろ)もっていたとすると、それが個人的感情であったか、社会的に普及していた偏見を反映するものであったか、(は)(ろ)についての解答が後者であるとする、その偏見がいつ発生し、どのように普及したかを解明することである²。後に述べるように、日本において同性愛嫌悪が社会的に確立したのは大正期と考えられており、かりに岡部が同性愛嫌悪をもっていたとしても、それは個人的なものであったと推定される³。

大正期まで、日本社会は同性間の親密な関係について、一般的に寛容であった。平安時代以来、僧侶の間で、そして、室町時代以降は、将軍をはじめとする武士の間でも、男色^{なんしよく}と呼ばれる同性間の親密な関係は広く受け入れられてきた。江戸時代になると、武士の間の若衆道(衆道または^{じゃくどう/にやくどう}若道)が町人の間にも広がった。「実際、[同性愛]行為は、文化の主流をなす特徴となっていた」⁴とすらいわれる。例えば、男娼を提供する陰間茶屋が多く存在した芳町と僧侶に関する柳句を集めただけで1冊の本ができあがるといわれるのである⁵。

もっとも、欧米で発展したアイデンティティとしてのLGBという観念と男色とは、その性質が大きく異なる⁶。LGB個人の関係は対等なものでありうるのに対して、男色は年上の「念者」と年下の「若衆」との庇護・教育関係であった。元服していない「若衆」は「男」であるとはみなされず、その「若衆」と同性=同じカテゴリーの人と思われていない「念者」との「男色は『同性愛』ではない」といわれる⁷。また、僧侶と稚児との

得るために、「伝統」のうち「リスペクト」するべきものを主張していくことが重要であろう。

- 2 三橋同論文 22 頁参照。
- 3 難波前掲論文(注 1) 149 頁参照。岡部は、本居宣長に師事した青柳種信の弟子である。
- 4 Gary Leupp, *Male Colors: The Construction of Homosexuality in Tokugawa Japan* (1995), p. 1 [ゲイリー・P・リュープ、藤田真利子訳『男色の日本史：なぜ世界有数の同性愛文化が栄えたのか』(2014年) 9 頁]。
- 5 渡辺信一郎『江戸の色道：古川柳から覗く男色の世界』(2013年) 118, 134 頁参照。
- 6 風間孝、河口和也『同性愛と異性愛』(2010年) 95 頁参照。
- 7 三橋前掲論文(注 1) 31-32 頁参照。

関係や陰間茶屋における客と男娼との関係も、同性間のものというよりも、男性と女性的役割を果たす「女装した男性」との関係であったといわれる⁸。しかし、いずれにしろ、男色は、犯罪的または反道徳的なものとは考えられておらず、「個人的嗜好または哀れな無能力の表象」⁹であると考えられていた。それゆえ、男色が禁止されたことがなかったわけではないものの、それは、男色関係が社会秩序を乱す結果をもたらす危険性をもつ場合に限られていたのである¹⁰。なお、男色は文字通り男性同士のエロチシズムを意味するのに対して、女色は文字通りには女性同士のエロチシズムを意味するはずであるが、男性にとっての女性のエロチシズムを意味する語として用いられた¹¹。「歴史や伝統として語られるのは、男色のそれであって、女性同士の性愛にかかわるものではない」¹²のである。

欧米におけるゲイに対する差別は20世紀に入ってから短期間に進展した「20世紀特有の、比較的短命な代物だった」のであり、「ゲイ嫌悪の勃興は、その衰退と同じく、歴史的に説明されるべき課題である」といわれる¹³。この言葉は日本についても当てはまる。日本では、それまでの伝統が破壊されて、ジェンダーおよびセクシュアリティに係わる再編成を含め

-
- 8 平田俊明「日本における『同性愛』の歴史」針間克己、平田俊明編『セクシュアル・マイノリティへの心理的支援：同性愛、性同一性障害を理解する』(2014年)73, 78-79頁参照。
 - 9 George A. De Vos and Keiichi Mizushima, *Criminality and Deviancy in Premodern Japan, in Socialization for Achievement: Essays on the Cultural Psychology of the Japanese* (George A. De Vos ed. 1973), p. 270.
 - 10 歌舞伎役者による売春は、幕府の禁令の結果、江戸時代末期には廃れていたといわれる。古川誠「『性』暴力装置としての異性愛社会：日本近代の同性愛をめぐる」『法社会学』54号(2001年)80, 81-82頁参照。
 - 11 伊藤悟「男性形成と同性愛嫌悪：日本は必ずしも同性愛に寛容ではなかった」浅井春夫他編『日本の男はどこから来て、どこへ行くのか：男性セクシュアリティ形成「共同研究」』(2001年)222, 223頁参照。
 - 12 風間孝、飯田貴子「男同士の結びつきと同性愛タブー：スポーツをしている男性のインタビューから」好井裕明編『セクシュアリティの多様性と排除』(2010年)93, 94頁。
 - 13 See George Chauncey, *Why Marriage?: The History Shaping Today's Debate over Gay Equality* (2004), pp. 13-14 [ジョージ・チョーンシー、上杉富之、村上隆則訳『同性婚：ゲイの権利をめぐるアメリカ現代史』(2006年)41-43頁]。

て、さまざまな「差異」が制度化されたといわれる 1900 年前後から 1920 年代まで——ほぼ大正期に当たる——に同性愛を「変態」であるとする認識が普及することになった¹⁴。とりわけ、クラフト＝エビングが 1886 年に刊行した『性的精神病質 (*Psychopathia Sexualis*)』の邦訳である 1913 年の『変態性欲心理』(黒沢良臣訳)は、「大正期中頃よりの『変態性欲』ブームを形作るひとつのきっかけ」¹⁵となった。同書の後、1915 年には羽太鋭治、澤田順次郎『変態性欲論』が、1920 年にも澤田順次郎『神秘なる同性愛』が出版されている。後者は、同性愛という「病的性欲については、極力これが排斥に努めて、社会より一掃する」べきであると主張している¹⁶。このような背景で、「人々の恐怖心をあおり、自らの著作を売りつけようとする姿勢に裏打ちされ」た通俗性欲学が、大衆社会のコマースリズムとセンセーションリズムを利用して、「異常な性」に焦点を当て、「猟奇的な娯楽として人々に受け入れられていた」のである¹⁷。やがて、当事者自身が「御恥ずかしい…変態性欲の所有者」としてみずからをおとしめるようになり、精神科医——例えば、斎藤茂吉——も同性愛は「病的で…なかなか治らない、かうなるのは家庭的にも欠陥のある場合があるから保護者はよく注意してほしい」と発言するようになった¹⁸。

科学的根拠に基づく論説または人権論の体系を踏まえて論理的に展開される論説と、嫌悪に基づいてのみ説明しうる一種の憎悪表現^{ヘイトスピーチ}とは、今日でも対等のものとして紹介されることがある。例えば、ヌスパウムは、後者の例として、Family Research Council と名乗る団体の創始者の主張を挙

-
- 14 中村江里「日本陸軍における男性性の構築：男性の『恐怖心』をめぐる解釈を軸に」木本喜美子、貴堂嘉之編『ジェンダーと社会：男性史・軍隊・セクシュアリティ』(2010年) 170, 171 頁参照。
- 15 斎藤光「近代日本のセクシュアリティ：刊行にあたって」R・V・クラフト＝エビング、黒沢良臣訳『変態性欲心理』(近代日本のセクシュアリティ 2, 2006年)。
- 16 澤田順次郎『神秘なる同性愛』(1920年) 312 頁参照。セクシュアルマイノリティ教職員ネットワーク編『セクシュアルマイノリティ』(第3版, 2012年) 184 頁も参照(木村一紀執筆)。
- 17 古川前掲論文(注10) 91-92 頁参照。「一種異様の人種」と呼ばれたゲイ男性を「グロ」として取りあげた、1926年から1927年に公表された新聞小説について、黒沢裕市『『エロ・グロ・ナンセンス』と性』新田啓子編『ジェンダー研究の現在：性という多面体』(2013年) 143, 152-159 頁参照。
- 18 平田前掲論文(注8) 74-75 頁参照。

げている。すなわち、それは、社会科学の知見に根拠をもつものとして表示されている。しかし、実際には科学的方法に則った研究の結果である根拠をまったく欠いており、嫌悪に基づいてのみ説明しうるものである。それにもかかわらず、人口に膾炙しているという理由で、裁判所も判決で引用している、というのである¹⁹。深刻なことに、ヌスバウムが批判しているまさにその団体のウェブサイト、すなわち、“Ten Arguments from Social Science against Same-Sex Marriage”²⁰が、日本司法書士連合会の機関誌の特集「セクシュアル・マイノリティ入門」において、LGBの問題について長く日本の学界で発言してきた大学教授によって、その団体とその主張の性質について何らの説明もなく一方の説として引用されており、社会調査に基礎づけられた論説がそれに対する「反論」として位置づけられている²¹。このような取り扱いは、両論を対置するバランスの取れた記述であるかのように見える。しかし、それは、嫌悪を開陳するにすぎない憎悪表現が反論に値するものであるとする誤った状況認識を招きかねない、学問的方法に反する扱い方であると考えられる。「毒をもった論争には、反駁するより、無視すべきでしょう」²²という言葉がここでは当てはまる。

-
- 19 See Martha C. Nussbaum, *From Disgust to Humanity: Sexual Orientation and Constitutional Law* (2010), pp. 2-8. 「いちおう『学説』とは言ったが、こんなものは学問的な議論などではなく、偏見の教条化にすぎない。だが権威を伴った偏見とはおそろしいもので、その当時の国際法学者が何人もこの三分法にとびついた」ものとして、文明人・野蛮人・未開人とそれぞれが属する文明国・野蛮国・未開国という区別が挙げられることがある。最上敏樹『未来の余白から：希望のことば、明日への言葉』（2018年）220頁参照。
- 20 Available at <https://www.frc.org/issuebrief/ten-arguments-from-social-science-against-same-sex-marriage>.
- 21 棚村政行「セクシュアル・マイノリティ入門」『月刊司法書士』533号（2016年）4, 9頁注36参照。
- 22 To Martin Luther, Louvain, 30 May 1519, in *Collected Works of Erasmus Vol. 6: The Correspondence of Erasmus: Letters 842 to 992: 1518 to 1519* (R.A.B. Mynors & D.F.S. Thomson transl., 1982), pp. 391, 392-393. 邦訳として、デンデリウス・エラスムス、山内宣訳『評論「自由意志」』（1977年）103頁参照。See also To Thomas More, Antwerp, 26 April 1520, in *Collected Works of Erasmus Vol. 7: The Correspondence of Erasmus: Letters 993 to 1520: 1519 to 1520* (R.A.B. Mynors transl., 1987), pp. 261, 262 [杏掛良彦、高田康成訳『エラスムス＝トマス・モア往復書簡』（2015年）222頁]。

いっそう正確にいうならば、当該主張がなぜ学問的反駁に値しないのかについてのみ記述すれば足りると考えられるのである。

同じように、「疑似精神分析的見解」として批判される発言として、「同性愛は1つの精神疾患と男女の差異に到達する以前の状態を示す兆候にすぎない」とするフランスの神父の発言がある。テリーは、この発言は精神分析的な言辞を用いていても、実際にはその手法に則った説明がまったく試みられていない発言であると批判している²³。

日本で公開されたある「論文」は、憲法的価値は「議会制民主主義の多数決原理によってのみ、その内実の具体化がはじめて可能になる」²⁴として、民法によって保護される家族のみが憲法の下で保障される家族の形態であるとする²⁵。立憲主義に立脚する憲法の下では、民主主義が正常に機能する前提となる適正な選挙制度を維持することと、多数決原理に基づく民主主義だけでは保障することが困難な固定的少数者の権利を保障することが、裁判所に固有の機能とされることが通説である²⁶。しかし、この「論文」は、そのような法原理をまったくかえりみしていない。それどころか、LGB個人に対する差別の解消が「数千年以上に渡って維持されてきた人類の婚姻の本質に対して直接に挑戦し、生殖の機能を存在目的とする伝統的家族の形態を転覆するものであり、その性格は人類文化に対する大革命に属する」²⁷としたり、「新たな大革命に直面する人類の婚姻は、世界

23 See Irène Théry, *Mariage et filiation pour tous: une métamorphose inachevée* (2016), pp. 18-19 [イレーヌ・テリー、石田久仁子、井上たか子訳『フランスの同性婚と親子関係：ジェンダー平等と結婚・家族の変容』(2019年) 25-26頁] (強調佐藤)。

24 呉焜宗「台湾における同性愛者の婚姻問題に対する法的対応」『福岡大学法学論叢』61巻3号(2016年) 883, 889頁。このような「論文」の掲載を認めることは、掲載誌の学術誌としての編集方針に疑義を生じさせる。

25 同「論文」885頁参照。

26 See John Hart Ely, *Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review* (1980), pp. 73-75 [ジョン・H・イリイ、佐藤幸治、松井茂記訳『民主主義と司法審査』(1990年) 126-127頁] (この2つの機能は合衆国最高裁のウォレン・コート(1953-1969年)の関心であったとする)。

27 呉前掲「論文」(注24) 886頁(強調佐藤)。日本においても、同性の異性装者との「夫婦」関係がかつては社会的に認められていたが、戸籍制度の整備によって同性との婚姻が禁止されるようになったとする指摘も存在する。三浦倫子「日本におけるセクシュアル・マイノリティの『家族』研究の動向：

の文化遺産である…これは人類文化の危機である』²⁸としたりする。ここでは、人類の歴史において婚姻の形態が多様であったことはかえりみられておらず、また、同性カップルに婚姻を開放することによって、LGB個人が異性愛者と平等な選択肢をもつようになることが、それによって禁止されるわけではない異性婚をどのように転覆するののかも検討されていない。「人類文化の危機」などの概念は、「十分な根拠なしに相手の議論を封じる議論(knock-down argument)」²⁹で多用される概念である。同性愛が「人類文化の危機」をもたらすとする立論は、嫌悪に基づいてのみ説明するものであり、あえていえばナチスによるLGB個人の集団的抹殺を正当化しようとする立論を想起させる。

なお、同性の親による生殖補助医療の利用について、似た性質の発言がフランスの大学教授によってなされている。フランスの170人の法学教授が、子どもが一对の父母から生まれたと考えるべきであるのに、同性の親はそのような象徴的起源を示しえないこと、および、生殖補助医療と連れ子養子縁組を組み合わせると、子どもの「製造」と「市場」とを形成することになることを理由として、それに反対する声明を公表したのである。しかし、この声明は、その内容が「法学内在的なものではなく、『法学者』としての資格を使った自らの価値観の表明ではないか」と批判されている³⁰。一对の父母から生まれたと考えるべきであることがそうしないことよりも望ましい理由は論証されておらず、子が事実を理解し、受容することが可能になる——レディネスが備わる——時期にその子の実際の起源ではなく、その「象徴的起源」を示すべきであるとする理由も論証されていないのである³¹。

2009年以降の文献と実践家向けの資料を中心に『家族研究年報』41号(2016年)77,83頁参照。

28 呉同「論文」893頁(強調佐藤)。

29 山崎康仕「倫理の法制度化:『代理母』問題を素材にして」角田猛之他編『法理論をめぐる現代的諸問題:法・道徳・文化の重層性』(2016年)136,139頁。

30 大島梨沙「フランス:『すべての者のための婚姻』と残された不平等」『法律時報』88巻5号(2016年)65,66頁参照。

31 他にも、発達心理学の分野の論文133編のほとんどが同性親は異性親と同じ「親業」を果たせるとする結論であることを認めながら、発達心理学ではなく家族法を専攻する大学教授が、それらの研究には方法論上の不備があるとし

さらに、二重の意味で嫌悪に基づくというべき発言が、性別違和の人の性別変更の制度に関してなされている。すなわち、日本の大学教授が、フランスの大学教授の発言のうち、「民事身分が身体の新しい見かけに一致しなければならぬと認めるなんてなんと不愉快なことか！」という部分を抜き出し、引用しているのである³²。そのみならず、この教授は、「性同一性障害の問題でショッキング（腹立たしい）なのは、姑息な医療の集積と人工的な不自然さのエスカレーションである」という発言も引用している³³。法学の学術論文であるという外観をもつ文章において、法理や解釈を基礎付ける論理と別種のこれらの表現を引用する目的が何であるかを理解することは困難である。かりに、これらの引用される発言が法学領域ではなく「生命倫理領域」のものであるとすると、「生命倫理領域」において、他者の説得に向けた根拠づけの試みをとまなわないこれらの感

て、それと異なる結論の発達心理学の分野の論文を 1 篇も引用することなく、異性親で構成される家族が必要であると主張する論文が存在する。L.D. Wardle, *The Potential Impact of Homosexual Parenting on Children*, *University of Illinois Law Review* Vol. 66 (1997), p. 159. 有田啓子「Lesbian-mother の子育ては健全か：発達心理学分野の実証研究とそれをめぐる議論」『Core Ethics』2号（2006年）209, 214-215 頁参照。なお、渡邊泰彦「同性カップルの法的保護」水野紀子編『家族：ジェンダーと自由と法』（2006年）141, 158 頁は、「同性の 2 人の親に育てられた子の発育が、他の子に比べて劣っているのか」どうかに関して、「アメリカの一部の研究を除けば十分な結論が出ていないため、科学的論拠にしたがって議論することも難しい状況にある」とする。少なくとも現在では、管見のかぎり、オーストラリアなども含めて、「劣っていない」とする研究は豊富に存在するが、「劣っている」とする研究は皆無である。

- 32 水野紀子「性同一性障害者の婚姻による嫡出推定」松浦好治他編『市民法の新たな挑戦：加賀山茂先生還暦記念』（2013年）601 頁参照（強調佐藤）。「性別の変更が自動的に身分関係に帰結するような議論が欧米諸国においてもなされていない」（同論文 628 頁）としつつ、合衆国（の各州）の状況などは検討することなくもっぱらフランスの状況のみに言及する態度は、つぎに指摘される態度と類似しているとみえなくもない。すなわち、「肯定的に記されていた内容については目がいらず、否定的な記述のみに目があったということは、無垢な状態でこれらの書物の頁を開いたというよりも、すでにあった自らの同性愛についての認識を補強するために、これらの書物に当たった」という態度である。風間、河口前掲書（注 6）67 頁参照。
- 33 水野同論文 609 頁注 19 参照（強調佐藤）。

情の表明がどのような意義をもつか、問題になると考えられる。なお、この教授は、「性的指向」を意味すると考えられる言葉をあえて「性的志向」と表記している³⁴。しかし、なぜそのような表記を選択したかについて説明はない。

（b）日本におけるLGB個人の現状

現代の日本においてLGBT個人の人口規模について、文部科学大臣は「これは統計をとっているわけではないと思うので、存じ上げない」が、渋谷区が「条例を作るぐらいですから、かなりの方がいらっしゃるかもしれないというふうには思っております」と答弁している³⁵。この大臣は、「かなりの方がいらっしゃる」ことについてすら確信をもっていないようである。私的調査によれば、それは、2015年の調査で人口の約7.6%と推計されたり³⁶、2016年の調査でその5.9%と推計されたりしている³⁷。また、2013年の調査では、ゲイであると回答した者は4.9%、レズビアンで

34 同論文 606 頁注 14、623 頁参照（強調佐藤）。

35 第 189 回国会衆議院予算委員会議録第 12 号（2015 年 3 月 2 日）8 頁参照（強調佐藤）。この答弁は、国が LGBT に関する問題をいわば他人事とみなしており、後に紹介する対外的ジェスチャーにもかかわらず、具体的な政策を検討・立案するために実態を調査することすらしてこなかったことを示唆している。

36 「電通ダイバーシティ・ラボが『LGBT 調査 2015』を実施：LGBT 市場規模を約 5.9 兆円と算出」、available at <http://www.dentsu.co.jp/news/release/2015/0423-004032.html>。同様の調査が 2018 年にも実施されており、そこでは、異性愛かつシスジェンダーである者に当たらない人々が人口の 8.9%であるとされている。2015 年調査から増加した主な要因は、LGBT に関する情報の増加による理解の進展、および、LGBT への理解が深い若年層のアンケート対象構成比の増加にあると推測されている。「電通ダイバーシティ・ラボが『LGBT 調査 2018』を実施：LGBT 層に該当する人は 8.9%、『LGBT』という言葉の浸透率は約 7 割に」、available at <http://www.dentsu.co.jp/news/release/2019/0110-009728.html>。

37 「博報堂 DY グループの株式会社 LGBT 総合研究所、[2016 年] 6 月 1 日からのサービス開始にあたり LGBT をはじめとするセクシャルマイノリティの意識調査を実施」、available at <https://www.hakuhodo.co.jp/uploads/2016/05/HDYnews0601.pdf>。東京弁護士会性の平等に関する委員会セクシュアル・マイノリティプロジェクトチーム編『セクシュアル・マイノリティの法律相談：LGBT を含む多様な性的指向・性自認の法的問題』（2016 年）7 頁注 7 も参照。

あると回答した者は7.1%であったともいわれる³⁸。さらに、2016年6月の調査では、LGB個人が3.1%であったとされる³⁹。これらの調査では暗数が大きい可能性があることから、実際のLGB個人の割合ははるかに多いという説もある⁴⁰。

LGB個人の人権が十分尊重されていないと認識されていることを示す調査も存在する。その集団に属する人の人権が「尊重されている／尊重されていない」と考えている人の割合(%)に関する都の調査によれば、女性は76.0/19.6、障害者は56.7/36.5、同和地区(被差別部落)出身者は32.3/26.2、アイヌ⁴¹は28.2/24.1、「性的指向(同性愛・両性愛等)に関する人権」は21.2/50.4、刑を終えて出所した人は20.3/48.6とされている⁴²。「性的指向に関する人権」が尊重されていないと考えている人の割

- 38 2013年の相模ゴム工業株式会社の調査による。共生社会をつくるセクシュアル・マイノリティ支援全国ネットワーク(共生ネット)編『セクシュアル・マイノリティ白書2015』(2015年)8頁参照(1999年の厚生省の調査によれば、同性との性的接触の経験をもつ者は、男性が1.5%、女性が1.8%であるとも紹介する)。
- 39 連合総合男女平等局の調査による。トランスジェンダーは1.8%、アセクシュアルは2.6%、その他の性的少数者が0.5%とされる。二宮周平「序：性のあり方の多様性」二宮周平編『性のあり方の多様性：1人ひとりのセクシュアリティが大切にされる社会を目指して』(2017年)1,3頁参照。
- 40 LGBT支援法律家ネットワーク編『セクシュアル・マイノリティQ&A』(2016年)11頁参照。
- 41 1997年5月14日に制定された「アイヌ文化の振興並びにアイヌの伝統等に関する知識の普及及び啓発に関する法律」はアイヌを定義していなかった。2008年6月17日の「衆議院議員鈴木宗男君提出アイヌ民族を先住民族とすることを政府に求める国会決議を受けての政府の取り組み等に関する質問に対する答弁書」は、「日本列島北部周辺、とりわけ北海道に先住し、独自の言語、宗教や文化の独自性を有する先住民族」であるとしつつ、そこにいう「先住民族」が国連の「先住民族の権利に関する宣言」(United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, Sep. 13, 2007, U.N. Doc. A/61/295)にいう「先住民族」に当たるかどうかについては「結論を下せる状況にはない」としていた。Available at http://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_shitsumon.nsf/html/shitsumon/b169486.htm。しかし、2019年2月15日に、政府はアイヌが「先住民族」であると明記する「アイヌの人々の誇りが尊重される社会を実現するための施策の推進に関する法律案」を閣議決定した。
- 42 「東京都人権施策推進指針」42頁参照。

合は、刑を終えて出所した人の人権が尊重されていないと考えている人の割合よりも高く、さらに、「関心がある人権問題」の割合となると、性的指向に関する人権は6.5であり、刑を終えて出所した人の人権の10.6と比べて相当少ない⁴³。

実際に、若年層LGBT個人の7割が「いじめ」を経験しており、そのうちの3割が自殺を考慮したといわれる⁴⁴。また、性的指向に係わる抑鬱傾向のある者のうち、過去6か月の受診率は7~9%、性的指向に関して相談することのできた者の率は8.5%にすぎないという調査がある⁴⁵。さらに、10代のゲイ・バイセクシュアル男性の自傷行為の生涯経験割合は17%であり、首都圏男子中高生の自傷行為の経験割合7.5%と比較して2倍以上であるという調査もある⁴⁶。とりわけ、深刻なことは、親にカムアウト——みずからの性的指向を伝えること——をした者はそうしていない者よりも1.6倍、6人以上の友人にカムアウトした者はそうしていない者よりも3.2倍、自殺未遂を起こしたという調査があることである⁴⁷。親や

43 同指針43頁参照。

44 LGBT支援法律家ネットワーク編前掲書（注40）12頁参照。神谷悠一他「『LGBT』差別禁止法で何を求めるか」LGBT法連合会編『「LGBT」差別禁止の法制度って何だろう？：地方自治体から始まる先進的取り組み』（2016年）29, 46頁も参照（「LGBTの子どものうち自殺を考えた割合は、そうではない子どもに比べて3倍から6倍あるという調査結果がある」とする）。

45 明智カイト『性的マイノリティ』の人々に関するロビイング』『誰にでもできるロビイング入門：社会を変える技術』（2015年）177, 181頁参照。

46 鈴木秀洋「公務員として職務上通常尽くすべき注意義務としてのSOGI考察」LGBT法連合会編『「LGBT」差別禁止の法制度って何だろう？：地方自治体から始まる先進的取り組み』（2016年）117, 123-124頁参照。この論文は、「異性愛男性と比較してゲイ・バイセクシュアル男性の自殺未遂リスクは5.98倍高い」という調査結果[日高庸晴他「わが国における都会の若者の自殺未遂経験割合とその関連要因に関する研究」、available at <http://www.health-issu.e.jp/suicide/index.html#nav07>]、および、LGBTの「子どもたち」の65.9%が自殺を考えたことがあり、14%が自殺未遂したことがあるという調査結果]も紹介したうえで、「これらから、いじめ・不登校の原因に日常的にさらされ、自傷行為、自殺に至るハイリスク層となっていることがわかる」とする。

47 See Y. Hidaka & D. Operario, Attempted Suicide, Psychological Health and Exposure to Harassment among Japanese Homosexual, Bisexual or Other Men Questioning Their Sexual Orientation Recruited via the Internet, *Journal of Epidemiology and Community Health* Vol. 60 (2006), pp. 962-967.

友人は、LGB個人の助けとなるどころか、その人々を自殺へと追いつめる原因になっている可能性があるのである。しかし、例えば、「性的マイノリティの問題に至っては、弁護士・弁護士会の取り組みすら乏しい」状況で、その自殺防止に関する「弁護士会による取り組みはこれまでほとんどなされて来なかった」といわれている⁴⁸。

また、本人の意思によらない性的指向の公表、すなわち、アウトイング(outing)も深刻な問題である。例えば、2015年に一橋大学法科大学院の学生が、恋愛感情を告げた相手によって、自己の意思に反して性的指向を暴露されたことを契機として自殺した例が知られている。翌年、被害者の遺族が加害者と大学を相手として民事訴訟を提起した。このうち、加害者との訴訟は、2018年に和解が成立し、終了している。大学との訴訟では、東京地裁が2019年2月27日に判決を言い渡し、請求を棄却している⁴⁹。この事件を受けて、2017年12月に、一橋大学の所在する国立市の市議会が「国立市女性と男性及び多様な性の平等参画を推進する条例」を可決し、2018年4月1日にそれが施行された。同条例は、「何人も、性的指向、性自認等の公表に関して、いかなる場合も、強制し、若しくは禁止し、又は本人の意に反して公にしてはならない」と規定している(第8条2項)⁵⁰。

この事件について、「男子学生が同性のクラスメートに愛を告白し、フられた後、死んだ」⁵¹事件であると位置づけたうえで、「遺族はクラスメー

なお、親にカムアウトする年齢は平均25.3歳であるといわれる。網島茜「『LGBT』等差別禁止法整備のための学習会報告」LGBT法連合会編『「LGBT」差別禁止の法制度って何だろう? : 地方自治体から始まる先進的取り組み』(2016年)13, 21頁参照。性別違和をもつ者の自殺については、職場で嫌がらせや退職勧奨を受けたことが原因で自殺したとして、MtF個人の遺族が労災の遺族補償年金不支給処分の取り消しを求めて提訴している。2017年1月25日に広島地裁は、職場でそのような事情があったとは認められないとして、請求を棄却した。

48 古本晴英他「弁護士・弁護士会による自殺対策の展望」『自由と正義』64巻10号(2013年)44, 48, 51-52頁参照。

49 日本経済新聞2019年2月28日朝刊43面参照。遺族は控訴した。

50 「国立市女性と男性及び多様な性の平等参画を推進する条例」、available at <http://www.city.kunitachi.tokyo.jp/ikkrwebBrowse/material/files/group/5/tayounasei.pdf>.

51 星野豊「一橋大院生『同性愛自殺』裁判をどう見るか」『新潮45』2018年9

トと大学を訴えたが、そこでは何が裁かれているか」を問うとする大学准教授による記事がある。この記事は、「何が裁かれているか」を問うべき裁判を、遺族がクラスメートと大学を訴えた「『同性愛自殺』裁判」⁵²と名づけている。しかし、それが「『アウトティング』裁判なのか？」という問いについて、否定的に記述する。

たしかに、遺族が大学を訴えた裁判は、アウトティング行為の違法性が直接の争点ではないかもしれない。しかし、遺族がクラスメートを訴えた裁判もそうではないとはいえない。「遺族がクラスメートと大学を訴えた」裁判を「この裁判」と呼びながら、「『アウトティング』裁判」であることに疑問を投げかけることが、「この裁判」の正確な理解に資するかは疑問である。「特に大学と遺族との関係については、性的少数者の権利擁護以外に、議論すべき点が複数存在する」⁵³ことが正しいとしても、この記事自体が「この裁判は、確かにSNS上で個人の性的指向に関する投稿がなされたことを発端とする」⁵⁴ことや、「性的少数者の権利擁護」が「議論すべき点」の1つであることを認めているように、「この裁判」を一言で名づけようとするときに、「『アウトティング』裁判」以外に適切な表現を見出すことは困難である。

この記事は、この裁判に関する論評がLGB個人の権利擁護に関する論点を強調してきたことが、当該論点に無関心な者をこの裁判に「ますます無関心」にさせることによって議論の生産性を損なったという⁵⁵。しかし、この記述は、関心がゼロである者がゼロのままに止まることを意味するのか、そのような者が悪意をもつという意味でいわば「マイナスの関心」をもつことを意味するのか不明である。上記論評がLGB個人の権利擁護に関する論点を強調しなければ、無関心な者がこの裁判に関心をもつようになるのかどうかはいっそう明らかではない。さらに、LGB個人の権利擁護ではない論点に関する議論がその論点に関する議論よりもなぜ生産性に優るのかもまったく明らかではない。

この記事は、「大学の責任が問われうる点は、いずれも [自殺した者]

月号 84 頁（強調佐藤）。

52 同頁。

53 同頁。

54 同頁。

55 同記事 85 頁参照。

が同性愛者であったか否かに関わりがない]⁵⁶とする。この点は 1 つの論点である。被告は、高等教育機関であり、しかも、直接の当事者である部局は人権保障について専門性をもつはずの法科大学院であった。しかし、被告は性的指向を「好み」であると主張しており、被告が性的指向に関して正確な知識をもっていたかに疑義があるからである⁵⁷。

性的指向を動機とするいわゆる憎悪犯罪も、同じように深刻な問題である。憎悪犯罪は外国の問題であり、日本には存在しないかのような言説が流布しているからである。例えば、倫理委員会による審査などの手続を経た性別適合手術を日本で初めて施術したことで知られる医師は、「日本人はより温かな性格のようで、hate crime の話も聞かない」⁵⁸と発言している。また、「日本とは異なり、アメリカでは同性愛者であることを理由としたいやがらせ、差別、さらには殺人など、厳しい現実がある」⁵⁹といわれることもある。

たしかに、ブラジルでは 1980 年代半ば以降に殺害された LGB 個人が 3,000 人を超えており、それは「ホロコーストならぬホモコースト」⁶⁰と呼ばれている⁶¹。この言葉は、ナチスの下で、約 50,000 人が同性間性行為を理由として有罪判決を受け、そのうち 5,000 人が強制収容所に送られ、そのうち 3,000 人が殺害されるなどして命を失いながら、「ニュルンベルク裁判も医事裁判も同性愛者に対して犯されたいかなる罪も犯罪として訴え

56 同記事 89 頁。

57 性的指向および性自認等により困難を抱えている当事者等に対する法整備のための全国連合会共同代表一同「一橋大学アウトティング事件の東京地裁判決についての声明」、available at <http://lgbtetc.jp/news/1344/>。

58 原科孝雄「人間万事塞翁が馬：暗黒時代から特例法制定まで」南野知恵子監修『解説：性同一性障害者性別取扱特例法』（2004 年）152, 155 頁。

59 緒方房子「オバマ政権と同性愛者の権利：“Don't Ask, Don't Tell”廃止へ」『帝塚山大学人文学部紀要』29 号（2011 年）1, 11 頁（強調佐藤）。

60 オマー・エンカーナシオン「同性愛者に対するグローバルな反動：同性愛を拒絶する宗教・政治的ルーツ」『Foreign Affairs Report』2017 年 6 号 84, 86 頁。

61 2016 年 6 月 13 日に、国連安全保障理事会も、性的指向を理由とするテロリストの攻撃（49 人が殺害され、53 人が傷害を負った）について、「最も強い言葉で非難する」とする声明を公表している。See Security Council Press Statement on Terrorist Attack in Orlando, Florida, June 13, 2016, U.N. Doc. SC/12399.

ることをしなかった」ことを踏まえている⁶²。ナチス・ドイツ時代の有罪判決については、半世紀以上経った2002年7月23日の改正ナチス不当判決廃止法によってそれらの無効が宣言されたが、ナチス期以外に同様の刑法を適用して有罪判決を受けた者の「名誉回復」は実現していない⁶³。日本においては、これらと同規模のLGB個人の殺害は起きていない。

しかし、日本においても、憎悪犯罪は存在し、大きく報道されている。例えば、先に挙げた2つの発言が公刊される前の2000年2月11日に東京都夢の島緑道公園において発生した撲殺事件では、加害者の動機として同性愛嫌悪が存在した⁶⁴。この事件の実行犯として6名の少年が家庭裁判所に送致され、同年4月に主犯格の2名が強盗殺人罪で中等少年院に送致されている。成人の被告1人については、同年11月16日に東京地裁で、求刑懲役15年に対して懲役12年の実刑判決が言い渡されている。たしかに、被告人たちの動機の解明に関する訴訟運営は、被告人の同性愛者に対する認識を直接問うことがほとんどなく、「同性愛嫌悪について語ることを回避しつつ、同性愛嫌悪を明らかにしようとする」不可能な試みをおこなうものであり、「法廷においてもゲイ・バッシングであることの隠蔽がなされたと解釈可能な幕切れ」になったとする指摘もある⁶⁵。また、この

62 ギュンター・グラウ、永岑三千輝訳「同性愛者」ウォルター・ラカー編、井上茂子他訳『ホロコースト大事典』（2003年）364, 366 参照。

63 渡邊泰彦「同性愛と法：ドイツにおける変遷について」陶久利彦編『性風俗と法秩序』（2017年）242, 258-259 頁参照。なお、日本においても、同性愛関係をもった夫について、「性的に異常な性格を有していることが明らかである」、「夫自身の努力と的確な医学的措置によって矯正することも可能なのではないか」とした判決がある。名古屋地判1972年2月29日、『判例時報』670号（1972年）77 頁参照。

64 「丸太で顔などをめった打ちにされて死んでいるのが見つかった。顔や胸を靴で踏まれた激しい暴行の跡があ」ったと報道されている。読売新聞2000年2月15日夕刊15面参照。

65 風間孝「『男性』同性愛者を抹消する暴力：ゲイ・バッシングと同性愛寛容論」好井裕明編『実践のフィールドワーク』（2002年）97, 113-116 頁参照。好井裕明「はじめに」好井裕明編『実践のフィールドワーク』（2002年）5, 11-12 頁も参照。判決の主文では明示されなかったものの、理由においては、「同性愛者を襲えば被害申告されることもなく犯行が発覚しないものと考えて犯行に加担したものであり、他者の人格を全く無視した極めて自己本位で卑劣な犯行である」と認定されている。風間、河口前掲書（注6）138-139 頁参照。

事件と裁判の報道も、同性愛者を狙った点を曖昧にするか、逆に、その点を過剰に強調するかするもので、問題がなかったとはいえないとも指摘されている⁶⁶。しかし、供述調書においては、「ホモ狩りに行く目的のメインは、殴ったり蹴ったりする事にありました」という発言がはっきり記録されているのである⁶⁷。

日本では、同性間性行為が犯罪化された期間は短かったことから、LGB個人の権利保障に向けた欧米型の解決プロセスの第1段階の課題——同性間性行為の非犯罪化——が存在しなかった。このことは、第2段階と第3段階の課題が課題として認識されることを妨げる原因になったと考えられる。日本は、LGB個人の権利保障の「理論構築や実践において圧縮した過程を持たざるを得ない」⁶⁸のである。しかし、日本においても、LGB個人に対する構造的差別を問題として認識し、政治的課題として取り上げようとする動きが高まってきた。例えば、LGB個人の権利獲得のための可視化された動きの1つが、東京レインボープライドというイベントである。主催者の発表によれば、2019年5月のイベントには2日間でのべ約20万人の参加があった⁶⁹。LGB個人の権利保障を訴えるパレードは、当事者によるデモとして始められたが、当事者のみならずいわゆる「アライ（支援者）」も動員する「祭り」へと戦略的に変質された。その結果、LGB個人の存在を可視化することに成功したといわれる。

もっとも、現在では、そのような可視化の結果として、セクシュアル・マイノリティを「利用できる／できない」という基準で分類し、前者のみに焦点を当てることがよいかどうかを省察し、セクシュアル・マイノリティ運動の意義を再考することが必要になっているとも指摘されてい

66 風間、河口同書127-128頁参照。

67 同書141頁参照。同書142-144頁も参照。

68 伊藤豊「イギリスにおけるホモセクシュアリティ合法化の問題：『ウォルフエンデン報告書』を読む」『同志社法学』59巻2号（2007年）195、216頁（「我々はみずからの歴史の中で、『ウォルフエンデン報告書』に比肩する歴史的な文書を有しているであろうか」と問う）。

69 「東京レインボープライド2019『プライドフェスティバル』2Daysが終了!」、available at <https://tokyorainbowpride.com/news/notice/14612/>。2017年の同イベントには5000人が参加し、190の企業・団体がスポンサーとなったといわれる。中西絵里「LGBTの現状と課題：性的指向又は性自認に関する差別とその解消への動き」『立法と調査』394号（2017年）3-4頁参照。

る⁷⁰。

この点に関連して、「『健常』者であり、『優秀』で『高学歴』な、『留学』が経験できるくらい社会資本を持ち得るもののみが[LGBT]『ブーム』の『恩恵』を授かれるのではないだろうか⁷¹という問いを投げかける論者がいる。「特定のマイノリティだけが『優遇』され、あるいは、優遇されるために（または、優遇されていることに気付かずに）他のマイノリティを抑圧する構造」⁷²が存在し、「『有能』か否かでLGBTの権利が保障されるか否かを判断することにもなりかねない落とし穴がそこにはある⁷³といわれるのである。

しかし、その他の点では同じ属性をもつ異性愛者と比べて、性的指向の相違のみを理由として不利益を被ってきた者が、その不利益を被らなくなれば、性的指向に関する差別の問題は解消したといえる⁷⁴。先に述べたように⁷⁵、性的指向を理由とする差別と、社会資本の偏在や「有能」か否か

-
- 70 堀川修平「日本のセクシュアル・マイノリティ運動の変遷からみる運動の今日的課題：デモとしての『パレード』から祭りとしての『パレード』へ」『女性学』23号（2015年）64, 75-76頁参照。
- 71 堀川修平「セクシュアル・マイノリティに引かれる『境界線』」『総合人間学研究』11号（2017年）56, 60頁。
- 72 同論文61頁。この論者は、渋谷区が「同性パートナーシップ条例を認めた」時期に代々木公園のホームレスを排除した例を挙げて、「『使える』、あるいは『金になる』『マイノリティ』は『優遇』し、そうでない『マイノリティ』は排除するという構造」が存在するともいう。同論文62頁参照。この記述にも、LGBであることを理由とする差別が解消される際に、ホームレスであるという理由でLGBであるホームレスが条例の対象から排除されたわけではなく、また、LGBであるという理由でホームレスの一部が公園からの排除を免除されたわけでもないにもかかわらず、税負担などの他の観点での相違の問題を混同する、批判のための批判がみられる。
- 73 堀川前掲論文（注70）76頁注39。
- 74 イギリスにおいて同性間行為の非犯罪化の契機となった通称『ウォルフエンデン報告書』は、「他者への献身を要求する職業において、顕著な成功を収めている人々」のなかには、LGBであることを「多大な社会的価値を有する活動の動機」へと転化している者も存在しているとしている。See Home Office/Scottish Home Department, Report of the Committee on Homosexual Offences and Prostitution, Presented to Parliament by the Secretary of State for the Home Department and the Secretary of State for Scotland by Command of Her Majesty, Sep. 1957, p. 13, para. 24.

とは別個の問題だからである。もちろん、前者が後者を悪化させることがありうるかもしれない。しかし、そうだとした場合、後者の解消が前者の解消の前提であるわけではなく、後者を解消すれば前者が自動的に解消されるわけでもない。

この論者は、性的指向に基づく差別を解消した際に、社会資本に基づく区別扱いが残存するがゆえに、LGB個人「『さえ』良ければよいという批判がなされてもその批判を免れないだろう」⁷⁶という。この論者は、ホームレスを「マイノリティ」と呼び、性的指向の観点からのマイノリティと同じ性質をもつことを示唆する。しかし、ホームレスが「マイノリティ」であるとする用語法は自明ではない。社会資本をもたない個人が、もつ可能性を奪われていたのか、もつ可能性があったにもかかわらず、獲得するための努力を十分することなくもてないでいるのかは、個別に判断されるべきことがらであり、それゆえ、ホームレスを1つの被差別集団であると考えべきであるかどうかは1つの問題だからである。

そもそも、ホームレスに対して職業訓練や生活保護を充実させるために予算を配分するべきであると考えれば、税収を増加させることが肝要である。「有能」なLGB個人がその労働の対価のなかから多額の税を負担できるならば、その者に対する差別を解消することによって、その者をその国や地方公共団体に呼び込む政策は、その地におけるホームレス対策を阻害するどころかそれを可能にする。かりにホームレスに対する差別が存在するとしても、差別が1つずつ漸進的に解決されることを認めず、1つの差別の解消のために努力を傾注することによってそれに成功した者に対して、その努力を他の差別の解消に向けなかったと批判する態度は、ルサンチマン——弱者による強者への妬み——でしかない⁷⁷。

75 佐藤義明「オリンピックとLGB(中-1)」『成蹊法学』90号(2019年)151, 158-159頁参照。

76 堀川前掲論文(注71)62頁。

77 「日本の社会運動のなかには、妥協はもってのほかで、理想を追い求める文化がある」と指摘される。明石千衣子「児童扶養手当削減をめぐるロビイング」明智カイト『誰にでもできるロビイング入門：社会を変える技術』(2015年)141, 175頁参照。東小雪は、一方で、「『女性の課題が解決していないからLGBTの課題はまだ早い』となりがちなのはすごく残念に感じています」と指摘し、他方で、「聴覚障害者のLGBTの人達も聴覚障害者のなかで『受ける』差別が激しい」と指摘する。東小雪、信田さよ子「私たちがつくる『家

この論者の発想は、「新しいホモノーマティヴィティ」に対する批判と通底する。すなわち、「同性婚に象徴される家庭というプライベートな空間へのアクセス、自由な市場へのアクセス、そして同性愛者の軍隊加入に象徴される愛国心へのアクセスについては、その権利の平等が主張される」が、そのとき、「『平等』は、保守化に貢献するいくつかの制度への、限られた、形式的なアクセスへと変わる。『自由』は営利活動と市民社会とにおける不寛容とすさまじい不平等とを免罪するものとなる」として、「性の政治」が「ネオリベラルな体制のもたらす不安定さによって生存を脅かされる人々から切り離されるばかりでなく、家庭やセクシュアリティなどの『私的』とされてきた領域にかかわる問題の政治化という歴史的成果すらも、失おうとしている」という批判である⁷⁸。ここでは「性の政

族」のかたち」『現代思想』43巻16号(2015年)30,31,36頁参照。このような状況で、差別の解消は事由ごとに検討されるべきであり、複数の事由を抱き合わせて考察することは(社会運動の戦術としてはともかく)、被差別者間の優先権争いにつながりかねない危険な立論である。

なお、エラスムスは、「兄弟の不幸を自分自身のことのように救うこと」、「あなたのすべての力、すべての努力、すべての配慮を…できるかぎり多くの人々に役立つように向けること」を勧める。See *The Handbook of the Christian Soldier, in Collected Works of Erasmus Vol. 66: Spiritualia, Enchiridion, De Contemptu Mundi, De Vidua Christiana* (John W. O'Malley ed. 1988), pp. 1, 79 [デジデリウス・エラスムス、金子晴勇訳「エンキリディオ」』『宗教改革著作集第2巻』(1989年)5,98頁]. See also *id.* pp. 70-71, 94, 96 [同論文85, 124, 128頁]. さらに、斎藤美州『エラスムス』(1981年)53-54頁参照。See also James McConica, *Erasmus* (1991), p. 57 [J・マッコニカ、高柳俊一、河口英治訳『エラスムス』(1994年)131-132頁]. しかし、同時に、「隣人の不如意を救うのは、ひととして当然するべき務めだし、善意のひとびとの施し物をいいことに、贅沢三昧に走らないよう注意してやるのは、物のけじめをつけるというものだ。しかしね、…苦行禁慾で、兄弟を病氣や精神錯乱や死に追いやるようになったら、こりゃ残忍そのもの、肉親殺してもんだぜ!」として、「パリサイ的」な過度な自己犠牲も戒めているのである。See *A Fish Diet, in Collected Works of Erasmus Vol. 40: Colloquies* (Craig R. Thompson transl., 1997), pp. 675, 715-716 [エラスムス、二宮敬訳「対話集」』『世界の名著17:エラスムス トマス・モア』(1969年)191, 340頁]. なお、エラスムスは、社会運動に身を投じることもその(必ずしも豊かではなかった)財産を放棄することもなかったが、その遺産を奨学金として使用するよう遺言している。See McConica, *id.* p. 81 [邦訳187頁].

78 清水晶子「ちゃんと正しい方向にむかっている：クィア・ポリティクスの現在」

治」に世界の「不平等」の包括的な解消が期待されているようである。しかし、「新しいホモノーマティヴィティ」と呼ばれる立場は、性的指向を理由とする差別の解消のみを課題とする点で限定的なものであるとしても、他の「不平等」については態度を表明していないのであり、それを「免責する」わけではない。被差別者であると自認する者による、元被差別者に対する過剰な期待と妬みは、前者に対する差別の解消に何ら貢献しない。

(6) 裁判所による保護とその限界

(a) 「府中青年の家」事件

後に述べるように、日本政府はLGB個人の権利保障のために具体的な措置をほとんど講じてこなかった。ほぼ唯一の例外として、「同性愛者団体の府中青年の家宿泊利用拒否損害賠償請求事件」に関する1994年3月30日の東京地裁判決と1997年9月16日の東京高裁判決が存在する⁷⁹。これらの判決は、LGB団体による「公の施設」利用の申請書の不受理および不許可処分を違法であると認定している。高裁は、「不許可にすることにより守られるべき利益」に対して「より制限的でない方法により同性愛者の利用権との調整を図ろうと検討した形跡も窺えない」として、「利益衡量の考え方に立ちつつ、いわゆる『LRAの基準』（より制限的でない他の選ぶう手段の基準）をも意識して判断している」⁸⁰といわれる。この

三浦玲一、早坂静編『ジェンダーと「自由」：理論、リベラリズム、クィア』（2013年）313, 327-328頁参照（citing Lisa Duggan, *The Twilight of Equality?: Neoliberalism, Cultural Politics, and the Attack on Democracy* (2003), p. 66）（強調佐藤）。なお、この批判については、「ネオリベラルな体制」とは何か、かりにアメリカにおいてそのような体制が存在するとして、アメリカの体制と日本の体制とは同じであるか、かりにそれらが異なるとしたら、両者を「ネオリベラルな体制」と呼ぶことが妥当であるか、などの問題があると考えられる。現状を安易に「ネオリベラルな体制」という不明確な概念で一括りにして批判するよりも、現状を批判するならば、具体的な政策について、政治的・経済的な実現可能性をもち、かつ、「ネオリベラリズム」に代わるべき思想に基づいて対案を提出するべきであると考えられる。

79 『判例タイムズ』859号（1994年）163頁；『判例タイムズ』986号（1999年）206頁。

80 松山恒昭、島崎邦彦「同性愛者の団体からの青年の家の利用申込を不承認とした教育委員会の処分を違法であるとして損害賠償請求を一部認めた事例」

判決は、「性的指向に関連する記念碑的判決」⁸¹ともいわれ、東アジアにおける同性愛者に対する差別に関する初のものとも位置づけられている⁸²。もっとも、これらの判決を原告の全面勝訴とすることは過大評価である。社会的評価の低下を理由とする損害賠償の請求は棄却されているからである。この点については、被差別個人およびその団体の社会的評価が確立していない場合にも、当該差別の解消のために闘っている人々には、低下されるべきではない社会的評価が存在するとする批判がある⁸³。

青年の家の所長は、同性愛者の団体であるという自己紹介について、原告がそれを「公然」と「表明」した行為であると形容し、「あなたがたの主張や内在する行為」を秘密にするべきであると示唆した⁸⁴。そして、被告は、「仮に原告ら主張のごとき本件嫌がらせ事件が府中青年の家で発生したとすれば、それは、まさに、同性愛者の同室宿泊によって府中青年の家の秩序が乱され管理運営上の支障が生じたことの証左なのである」と主張した⁸⁵。これに対して、地裁は、「仮に他の青少年によって…嘲笑、揶揄、嫌がらせ等の言動がなされ得るとしても、それは、他の青少年による青年の家の使用を拒否する理由にはなり得ても、相手方たる同性愛者による青年の家の使用を拒否する理由とはなり得ない」⁸⁶と判示している。この判示は、差別行為の責任を被差別者に帰すという被告の転倒した主張を明白に退けたものである。また、職員側の指導力不足を理由に管理運営上の支障を認定するべきではないとしたとも考えられる⁸⁷。

『判例タイムズ』1005号（1999年）118, 119頁。

81 谷口洋幸「法、人権、セクシュアリティのはざままで：性的マイノリティの法的諸問題」『Law and Practice』1号（2007年）159, 161頁（本件判決に関連する事案は司法試験にも出題されたと指摘する）。

82 「風間孝氏に聞く：同性愛者の人権を考える」『法学セミナー』465号（1993年）1, 2頁参照。

83 須藤陽子「同性愛者の団体に対する『府中青年の家』宿泊利用申請不承認事件：地方自治法244条2項『公の施設』の利用を拒む『正当な理由』」『自治総研』253号（1999年）1, 12-13頁参照。

84 風間、河口前掲書（注6）51頁参照（所長は、同性愛を「『健全な』子どもたちに伝染して広がっていく危険な『ウイルス』とみているかのようだ」と指摘する）。

85 被告の主張について、同書63頁参照。

86 『判例タイムズ』859号177頁。

87 須藤前掲論文（注83）18頁参照。高裁判決の確定後、原告団体は当該青年の

この判示に対して、同性愛者の団体であるという自己紹介を禁止する附款を利用許可処分が付しても、当該団体の構成員の表現の自由に違憲の制約を課すものとはいえないという意見がある。「同性愛をどのように青少年に伝えるか（ないし伝えないか）は、さしあたり家庭、学校、および青年の家を含む公的教育施設の判断に委ねられている」という理由である⁸⁸。しかし、公的教育施設が青少年にLGBについて「伝えない」と判断する権限をもつ理由はまったく示されていない。LGBに関する情報は社会に現に存在し、青少年はそれに常に触れている。公的教育施設がそのような情報を管理する能力をもたない以上、不正確な情報を矯正する教育の機会として利用するならばともかく、同じ施設を当事者が利用しているという情報の隠蔽を強制する合理的理由は存在しない。それゆえ、LGB団体による自己紹介が「教育上マイナスであるとの評価を青年の家側が下しても、ただちに違法とはいえない」⁸⁹とはいえず、まさに「ただちに違法」であるというべきである⁹⁰。“Don't Ask, Don't Tell”政策——合衆国の軍隊において、構成員の性的指向を問い質さないが、それを公言することを禁止するという政策——のような、自己の本質的要素に関する表現の禁止が違法な差別に当たるということは、少なくとも現在では確立している⁹¹。地裁判決は、上記の意見よりもはるかに一貫したものである。

高裁判決は、とりわけ、「一般国民はともかくとして、都教育委員会を含む行政当局としては、その職務を行うについて、少数者である同性愛者をも視野に入れた、肌理細やかな配慮が必要であり、同性愛者の権利、利益を十分に擁護することが要請されているものというべきであって、無関心であったり、知識がないということは公権力の行使に当たるものとして許されない」⁹²と判示している。被告は、一方で、「何が青少年の健全な育

家を幾度か利用したが、被告が主張したような混乱は生じなかったといわれる。風間、河口前掲書（注6）70頁参照。

88 棟居快行「都青年の家宿泊利用拒否損害賠償請求事件」『判例地方自治』160号（1997年）110, 112頁参照。

89 同頁。

90 谷口洋幸他編『性的マイノリティ判例解説』（2011年）104頁参照（齊藤笑美子執筆）。

91 浅川晃広『難民該当性の実証的研究：オーストラリアを中心に』（2019年）84-85, 92-94頁参照。

92 『判例タイムズ』986号214頁。

成に当たるかは、教育的配慮に基づく高度の専門的・技術的判断に服するのであるから、かような場合には決定権者の広範な裁量が認められ」と主張しながら、他方で、専門書や最新の論文について「十分な調査検討をすることなく」、「辞書類」のみに基づいて判断していた。判決はこのような態度を批判したものと考えられる。

被告は、「『青少年が同性愛について知ることは性意識に悪影響を及ぼす』というわけのわからない主張」⁹³もしていた。「子を〔親の〕性別違和という社会的事実から『無垢』でありつづけさせ、以て、子が性別違和を抱えずに生きていくことが人間の成長としてあるべき姿だ」という感情は、性別越境嫌悪（トランスフォビア）の現出であり、子へのありうるいじめなどの「責任を、社会にある偏見や固定観念ではなく、性別違和をかかえる親の側に転嫁するという転倒した論拠」であると批判される⁹⁴。このように批判されるものと同じ論理が被告のこの主張には現れている。これに対して、高裁判決は、行政当局の自己研鑽義務を認定したということもできる。この点は、近年、裁判所によって、専門性の高い職業についての自己研鑽義務が強く認められている傾向と軌を一にしている⁹⁵。

この裁判の影響は大きかった⁹⁶。例えば、この裁判を契機として、1994年に、先に挙げた1979年の文部省「生徒の問題行動に関する基礎資料：

-
- 93 中川重徳「子どもたちの性をめぐる裁判二題」『法と民主主義』458号（2011年）20, 23頁。
- 94 谷口洋幸「性同一性障害／性別違和をかかえる人々と家族生活・家族形成」『家族「社会と法」』27号（2011年）49, 56-57頁参照。
- 95 例えば、受講生の安全を配慮するスポーツ指導者の自己研鑽義務について、佐藤義明「プールの安全管理をめぐる法制度（下）：『ライフセービングと法』の研究（2）」『成蹊法学』81号（2014年）75, 79頁参照。
- 96 1994年には、5月に、台湾の国防部が同性愛を「性心理異常」としてきた立場を改め、ゲイ男性を兵役に包摂する方針を公表している。福永玄弘「同性愛の包摂と排除をめぐるポリティクス：台湾の徴兵制を事例に」『ジェンダー&セクシュアリティ：国際基督教大学ジェンダー研究センタージャーナル』12号（2017年）157, 160頁参照。この方針は、合衆国における“Don't Ask, Don't Tell”政策の実施の影響を受けたものであると同時に、「対中関係における軍事危機意識の急激な高揚という例外状態」ゆえに、「公民」としての「義務」を強調するものとして成立したものであった。そこで、ゲイ男性同士が婚姻する権利などの保障に関する議論は置き去りにされたといわれる。同論文167, 175-176頁参照。

中学校・高等学校編」における、同性愛を「倒錯型性非行」と位置づけて、改善するべき「問題行動」であるとしていた記述が削除された⁹⁷。また、「同性愛」それ自体を有害であるとしていた1992年4月1日施行の大阪府青少年健全育成条例規則も、1994年3月24日に改訂された⁹⁸。しかし、高裁判決が「無関心であったり、知識がないということは公権力の行使に当たるものとして許されない」と指摘した1990年（事件当時）から2016年までに26年経過している（高裁判決からでも19年）が、「行政職員は、この判決文をどのように受け止め、その後どのようにこの課題に取り組んできたのか…最低限の知識を職員はきちんと修得しているのだろうか」という問いがいまだに提起されている⁹⁹。

(b) 「府中青年の家事件」判決の部分的継承

「府中青年の家事件」の画期的な判決が裁判所によって先例として尊重されてきたかには疑義がある。この判決の後にも、裁判所は、同性愛嫌悪の存在を前提とする判断を下しており、それを司法的に解消する政策を採用していないからである。例えば、東京高裁は、2006年10月18日に、「現在の日本社会においては、同性愛者、同行為を愛好する者に対しては

- 97 渡辺大輔「学校教育をクィアする教育実践への投企」『現代思想』43巻16号（2015年）210, 211頁参照。なお、1986年の「生徒指導における性に関する指導」は、同性愛に関して記述していない。葛西真記子「児童期・思春期のセクシュアル・マイノリティを支えるスクールカウンセリング」針間克己、平田俊明編『セクシュアル・マイノリティへの心理的支援：同性愛、性同一性障害を理解する』（2014年）109, 111-112頁参照。
- 98 藤谷祐太「トラブルを起こす／トラブルになる：1990年『府中青年の家同性愛者差別事件』と1991年から1997年の『府中青年の家裁判』を事例として」『Core Ethics』4号（2008年）319, 329頁参照。
- 99 鈴木前掲論文（注46）117-118頁参照。もちろん、「行政」による積極的施策の例もないわけではない。例えば、池田一城、平田麻里「多様であることがあたりまえの社会を」『歴史地理教育』864号（2017年）16, 17頁参照（「人権問題に関する活動は、多くの人々にとってセンシティブな認識があり、忌避傾向が強い。そのような状況のなかで、まず声を上げるのは誰か。その問いかけに対する私の回答は『行政』である。それも人権『担当者』に限定されず、行政職員1人ひとりが…『担当者』であるという意識を今後ももち続け、考え、実践していくことが大切だ」として、教育委員会の文化財専門職員がLGBTQに関する職員人権研修を開催した経緯を紹介する）。

侮蔑の念や不潔感を抱く者がなお少なくないことは公知の事実ともいえるのであって、このような状況において、控訴人甲野がかかる指向をもつものと誤解されることは同控訴人の社会的評価を低下させるものといえることができる¹⁰⁰として、名誉棄損による損害賠償の請求を容認している。「公知の事実」とは、裁判官が当事者による証明を必要とすることなく判決の根拠にすることができる事実である。この判示は、「府中青年の家事件」判決が社会的評価の低下に対する損害賠償請求を棄却したことと通底するということもできる。しかし、同判決から約10年が経過していた時期に、裁判官がLGB個人に対して「侮蔑の念や不潔感を抱く者がなお少なくない」という認定をおこなう根拠が何であったかは深刻な問題である。この「不潔感」という言葉は、「府中青年の家事件」判決よりも、先に挙げた羽太鋭治、澤田順次郎『変態性欲論』が同性間の関係を「一種醜汚なるもの」¹⁰¹としていた言葉と呼応する。そのような結果を示す社会調査が知られていたわけではないにもかかわらず、原告にその点を証明させることなく、裁判官が「公知の事実」であると認定した根拠は、約90年昔の人々と変わらない裁判官自身の偏見以外にありえない。

この判決は、「府中青年の家事件」判決が「無関心であったり、知識がないということは公権力の行使に当たるものとして許されない」と判示した10年後に、裁判官自身がまさにそのような態度をとったものに他ならない。さらに、かりに事実としてそのような社会状況が存在するとしても、規範的には、裁判所がそれを前提とする判決を下すことは裁判所自身による差別に当たり、国家機関として禁止されているというべきである¹⁰²。この判決は、差別的表現であると指摘されている「ホモ」という表

100 「毎日新聞対新潮社事件」東京高判2006年10月18日、『判例時報』1946号48,54頁（強調佐藤）。この判示は、「誤解」という表現をあえて用いることによって、甲野が同性愛「行為を愛好する者」などではないことを強調している。高裁は、この判示が一種の「救済」になると考えたのかもしれない。

101 羽太鋭治、澤田順次郎『変態性欲論』（1915年）43頁。同書3,44頁も参照。

102 判決に対する批判として、東京弁護士会性の平等に関する委員会セキュアル・マイノリティプロジェクトチーム編前掲書（注37）210-211頁参照。なお、「有責配偶者離婚請求訴訟」を審理した際に、「現代の道德のあり方をめぐって〔最高裁〕大法廷での審議は白熱したが、〔破綻主義の立場から請求を認めた〕判例以降は、別居期間を次々縮める判決が言い渡され、世間の『常識』が瞬く間に塗り替えられた」といわれる。矢口洪一『最高裁判所ととも

現について、何ら検討することなく使用していることも強く批判されている¹⁰³。

なお、「たとえアウトティングの内容が間違いのない事実だとしても、名誉棄損で訴えられてもおかしくありません（逆に、アウトティングされた当事者は、弁護士に相談するとよいです）」¹⁰⁴といわれることがある。たしかに、アウトティングの被害者がプライバシーの権利または個人情報コントロール権を侵害する不法行為を理由として損害賠償を請求することは可能であると考えられる。しかし、アウトティングが名誉棄損に当たるとする主張は、LGBであることが人の社会的評判を低下させることを前提としており、その前提こそが解消されるべきものであることから、そのような主張はおこなうべきものではない。アウトティングの悪質性は、LGBであることが私事性の強い事項であるとして損害賠償の金額を高く算定することに反映させればよいと考えられる。

(7) 性別違和対策による LGB 問題の不可視化

一部の国においては、LGB 個人に対する差別は解消に向かいつつありながら、トランスセクシュアル個人に対する差別は放置されている。しかし、日本においては、その逆の動きがみられる。すなわち、後に述べるように、日本は、LGB 個人に対する公的差別を維持し、私的差別を解消するための具体的措置をほとんど講じていないのに対して、性別違和の問題については具体的に対応してきたのである。例えば、性同一性障害であると診断されて精神療法を受けていた MtF の労働者が女性の容姿で出勤し続けたところ、男性の容姿で出勤することを要求した業務命令に反する行為であったという理由で懲戒解雇された事件において、裁判所は、2002 年に、この処分が懲戒権の濫用に当たる無効なものであるとしている。女性の容姿で就労しないように求めた業務命令は、社内外への影響を憂慮して当面の混乱を避けるためになされたもので「一応理由がある」と認めたとうえで、原告が女性の容姿での就労を求めることには理由があること、原告に対する社内の違和感や嫌悪感は、その事情を認識し理解するよう囁

に』（1993 年）108 頁参照。裁判所には、既存の道徳を憲法に照らして吟味し、世間の「常識」を変革する役割を果たすべきときがあるのである。

103 谷口他編前掲書（注 90）61 頁参照（高佐智美執筆）。

104 柳沢正和他『職場の LGBT 読本』（2015 年）244 頁。

ことによって緩和する余地があるが、会社が原告の性別の変更を反映しようとする姿勢を有していたとは認められないこと、および、取引先や顧客が抱くおそれのある違和感や嫌悪感については、業務上著しい支障を来す恐れがあるとまでは認められないことを理由としたのである¹⁰⁵。このような委局を尽くす事実認定は、先に述べたLGB個人に関する2006年の東京高裁判決による「公知の事実」の安易な認定と対照的である。

また、性別違和をもつ在監者——受刑者ならびに未決拘留者（起訴後の刑事被告人および起訴前の被疑者）——の取扱いについて、法務省は2011年6月1日に「性同一性障害等を有する被収容者の処遇について（通知）」（2011年法務省通知3212号）¹⁰⁶を公表している。この通知の公表に先立って、調髪について、男性に適用される規則に従って丸刈りとされることを争ったMtF個人が敗訴した例があったり¹⁰⁷、日本弁護士連合会（日弁連）によって2009年9月17日に在監者の待遇について勧告が公表されたりしていた¹⁰⁸。この通知は1つの改善策であった。しかし、それが

105 東京地判2002年6月20日、『労働判例』830号（2002年）13, 21-22頁参照。東京弁護士会性の平等に関する委員会セクシュアル・マイノリティプロジェクトチーム編前掲書（注37）104-105, 111頁も参照。さらに、渡辺章『「性同一性障害」を理由とする入社日翌日の採用取消し（解雇）』『個別的労働関係紛争あっせん録』（2007年）109, 113-114頁参照。なお、容姿に係わる裁判例として、性別違和をもつ者の事案以外では、口ひげに関して、社内規定が剃ることを求める「ひげ」は「無精ひげ」または「異様、奇異なひげ」を指し、「口ひげ」はそれに当たらないとした東京地判1980年12月15日、『労働判例』354号（1981年）46, 53頁、黄色の染髪について解雇事由に当たらないとした福岡地裁小倉支部決定1997年12月25日、『労働判例』732号（1998年）53, 57頁参照。

106 この通知は2015年10月1日に一部改正されている。「『性同一性障害等を有する被収容者の処遇指針について』の一部改正について（通知）」、available at https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/hr_case/data/2018/notification_151001.pdf.

107 名古屋地判2006年8月10日、『判例タイムズ』1240号（2007年）203頁参照。

108 黒羽刑務所長宛「勧告書（日弁連総第57号）」、available at https://www.nichibenren.or.jp/library/ja/opinion/hr_case/data/090917.pdf（2006年10月30日受付、2006年度第27号人権救済申立事件）。最近でも、神戸刑務所において性同一性障害と診断された元受刑者と女性ホルモンを投与されている受刑者が、丸刈りを強制されたり男性刑務官に身体検査されたりしたことから、

性同一性障害に対するホルモン療法を「刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律」第56条に基づいて国がおこなうべき医療上の措置に当たらないとしている点は批判されている¹⁰⁹。なお、戸籍上の性別を変更しなければ女性用トイレの使用を認めないとされたMtFの国家公務員が、国に損害賠償を請求する訴訟を提起している¹¹⁰。この訴訟については、障害者差別解消法〔第5条および第7条2項〕による合理的な配慮がなされていないという理由で、請求が認容される可能性もあるともいわれる¹¹¹。

最も重要な対策として、2003年7月16日の「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律」が制定されている¹¹²。この法律は、日本においてきわめてまれな議員立法という手段で、法案の提出から採択まで10日間という異例の早さで制定された。このことは、「性同一性障害を抱える者の困難を解決することは票田につながる、という認識が当時あった」¹¹³議員が主導権をとったことを表すとともに、ほとんどの法案を準備する官庁がこの問題に対応しなかったことも表している。この特例法は、性別自認の問題に一定の解決の可能性を開いたという「実質的な意義と共に象徴的な意味も」あると指摘される¹¹⁴。実際に、2004年の性別変更の

2016年に人権救済を申し立てている。兵庫県弁護士会は、戸籍上の性別のみに基づいて収容先を決める基本指針を改めるよう勧告している。日本経済新聞2018年10月25日夕刊20面参照。

- 109 清水皓貴、鈴木朋絵「トランスジェンダーをめぐる法的問題」『法学セミナー』753号（2017年）31, 33-34頁参照。
- 110 読売新聞2015年11月14日朝刊3面参照。管見のかぎり、この訴訟について続報はない。
- 111 二宮周平「トランスジェンダーがおかれている社会の現状と課題」二宮周平編『性のあり方の多様性：1人ひとりのセクシュアリティが大切にされる社会を目指して』（2017年）49, 66頁参照。
- 112 法律名に用いられた「性同一性障害者」という概念は「精神医療の診断名を個人の属性として用いる日本独特の用法である」と指摘される。谷口洋幸「LGBT/SOGIの人権と文化多様性」北村泰三、西海真樹編『文化多様性と国際法：人権と開発を視点として』（2017年）225, 235頁参照。この用語は、多数者であるという優越感に裏打ちされた寛容な性同一性「健常者」を成立させかねないといわれる。石田仁「セクシュアリティのジェンダー化」江原由美子、山崎敬一編『ジェンダーと社会理論』（2006年）153, 165頁参照。
- 113 石田仁「総論：性同一性障害」石田仁編『性同一性障害：ジェンダー・医療・特例法』（2008年）3, 22頁。
- 114 山内俊雄「出版にあたって思うこと」南野知恵子監修『解説：性同一性障害

申請は284件であったのに対して、2018年の申請は860件に増加している¹¹⁵。性別変更が認容された数も、2004年に97件であったが、2017年には903件に増加しており、この期間の総計は7809件に達したといわれる¹¹⁶。

特例法第3条1項は性別変更の要件を5つ挙げている。これらについては、2005年5月17日の東京高裁決定が「いずれも十分な合理的根拠がある」¹¹⁷としている。しかし、そのすべてについて強い批判が存在する。

まず、「20歳以上であること」を要件とする1号については、20歳未満であっても性別変更を認めるべき場合があるという批判がある。日本精神神経学会性同一性障害に関する委員会「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版）」は、二次性徴抑制治療が患者の社会適応を改善するとする外国の研究や若年受診者の増加を受けて、当該治療の導入は不可避であるとしている¹¹⁸。早い段階で性別を社会的に転換したトランスジェンダー児童は精神的に「ずっと健康で、自分に自信を持つようになる」と指摘されるのである¹¹⁹。

つぎに、「現に子がいないこと」を要件としていた3号について、最高裁は、子をもつ者の性別変更を認めると「家族秩序に混乱を生じさせ、子の福祉の観点からも問題を生じかねない」ことから、この要件が合理性を

者性別取扱特例法』(2004年) v, x 頁参照。

115 最高裁判所事務総局編『平成30年度司法統計年報3家事編：第3表：家事審判事件の受理、既済、未済手続別事件別件数——全家庭裁判所』(2019年)、available at <http://www.courts.go.jp/app/files/toukei/689/010689.pdf>.

116 山本蘭「性同一性障害特例法による性別の取扱いの変更数調査2017年版」、available at <http://blog.rany.jp/?eid=1252523>. 2018年に認容された件数は867であったので、2018年までの総計は8,676件に達したことになる。

117 『家庭裁判月報』57巻10号(2005年)99頁。

118 日本精神神経学会性同一性障害に関する委員会「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン（第4版）」『精神神経学雑誌』114巻11号(2012年)1250, 1254頁参照。早発性の性別違和の場合には、医療機関に紹介された子どもは2歳ないし4歳で性別転換行動を開始するといわれる。American Psychiatric Association 編、高橋三郎、大野裕監訳『DSM-5：精神疾患の診断・統計マニュアル』(2014年)447-448頁参照。

119 K・R・オルソン「トランスジェンダーの子どもたち」『性とジェンダー：個と社会をめぐるサイエンス』(別冊日経サイエンス228, 2018年)20, 22頁参照。

欠くものとはいえないとした¹²⁰。しかし、この要件は、性別変更を不当に制限しており、「法務官僚の主張で急遽挿入された」「世界に例を見ない悪法」であると批判された¹²¹。そこで、2008年に「現に未成年の子がいないこと」に改正された¹²²。しかし、この規定についても、性別変更の申請までに、最長20年間待機させることは過重な負担であるとする批判がある¹²³。むしろ、両親が性別自認に合致した生活を送れる方が子の利益に適うと主張されている¹²⁴。実際に、子ども自身がそれを希望することも少なくない¹²⁵。また、家族秩序が混乱するという理由に対しては、親が存在しないことや（未成年の）孫が存在しないことは要件とされていないことから、未成年の子の不在のみを要件とする説得力は高くないと指摘される¹²⁶。日弁連の意見書は、後に述べる2号の要件を支持していたこととは

-
- 120 最高裁決定2007年10月19日、『家庭裁判月報』60巻3号（2008年）36頁；最高裁決定2007年10月21日、『家庭裁判月報』60巻3号（2008年）37頁参照。この決定は「立法府の逐条解説のまま」の判断であったといわれる。谷口洋幸「性的マイノリティと法制度：性別二元制・異性愛主義への問いかけ」ジェンダー法学会編『講座ジェンダーと法第4巻：ジェンダー法学が切り拓く展望』（2012年）67, 71頁参照。南野知恵子監修『解説：性同一性障害者性別取扱特例法』（2004年）133-134頁参照（この要件の根拠は、「子に心理的な混乱や不安などをもたらしたり、親子関係に影響を及ぼしたり、差別やいじめなどを生じたりしかねないこと」であるとする）。
- 121 大島俊之「性同一性障害当事者の性別変更」『産婦人科の実際』62巻13号（2013年）2145, 2149頁参照。
- 122 強調佐藤。成人年齢に関する民法の規定は2022年に18歳に引き下げられる予定である。
- 123 See Patrick Jiang, *Legislating for Transgender People: A Comparative Study of the Change of Legal Gender in Hong Kong, Singapore, Japan and the United Kingdom*, *Hong Kong Journal of Legal Studies* Vol. 7 (2013), pp. 31, 55.
- 124 See *id.* 68.
- 125 田巻帝子「性同一性障害に関する法の日英比較：家族関係を視点として」『家族「社会と法」』23号（2007年）148, 156頁参照。
- 126 同頁参照。同論文158頁も参照（英国のように、親子の身分関係に関わらず、性別変更は個人の意思によらずれば混乱を招くことはないとする主張する）。なお、かりに1号の要件が撤廃されて、性別転換行動を開始した幼児の性別変更が認められるようになると、20歳に満たない親の子が性別変更をおこなう可能性も皆無ではない。もっとも、当該親は、婚姻することによって成年と擬制されることから（民法第753条）、必ずしも未成年であるとはかぎ

対照的に、3号の要件については、「子がいる場合には、子の福祉を害しないこと」を要件として個別に判断するべきであるとしている¹²⁷。

なお、同様の経緯は韓国においてもみられた。韓国大法院は、2006年6月22日に、性同一性障害の患者による性別変更を認める決定を下し、同年11月にそれを大法院規則として制定した。同規則は、子が存在しないことを性別変更の要件とした¹²⁸。しかし、当該要件に対する批判を受けて、2011年9月2日に、当該要件を「未成年たる子女がいないこと」へと改正する決定を下したのである¹²⁹。注目されるべきことは、大法院は、この要件について、「適応能力が成熟していない多感な未成年の子を、社会的差別と偏見に無防備に露出させることは、親権者としての、又は社会構成員としての基本的な責務に背くことである」としていることである¹³⁰。この論理に従えば、門地などの理由で差別を受けている者が子をもうけ育てることも、親権者または社会構成員として、その責務に背くことになる¹³¹。差別を抑止し、加害者に制裁を加え、被害者を保護する代わりに、差別を前提に制度を設計することは、それを抑止する責任を放棄していることを意味する¹³²。なお、類似の論理は、同性カップルを里親にする

らない。

- 127 南野監修前掲書（注120）243, 246-247頁参照。
- 128 岡克彦「韓国における性同一性障害と性別変更の法的可能性：一般法院の司法解釈による性的マイノリティの人権救済のあり方」『マイノリティ研究』6号（2012年）1, 22-24頁参照。
- 129 岡克彦「トランスジェンダーをめぐる韓国の性別秩序の法的課題と『積極司法』のあり方：性的マイノリティを取り巻く法的環境の一局面」『比較法研究』78号（2016年）257, 263-264頁参照。
- 130 金允貞、金亮完訳「同性婚に関する実務の現状とその評価」新・アジア家族法三国会議編『同性婚や同性パートナーシップ制度の可能性と課題』（2018年）13, 17-18頁参照。被差別者の母親は出産することによって子に危害を与えんとする議論について、その欠陥を「非同一性問題」という観点から指摘する論考として、宇佐美誠「非同一性問題：生命倫理・世代間正義のアポリア」角田猛之他編『法理論をめぐる現代的諸問題：法・道徳・文化の重層性』（2016年）114, 122, 124頁参照。
- 131 渡邊泰彦「同性婚や同性パートナーシップ制度の可能性と課題：欧米諸国の動向」新・アジア家族法三国会議編『同性婚や同性パートナーシップ制度の可能性と課題』（2018年）149, 156頁参照。
- 132 二宮周平「家族法改正の展望」辻村みよ子編『ジェンダー社会科学の可能性第1巻：かけがえのない個から』（2011年）213, 225頁参照。

と「子どもが混乱する」という反応にもみられる。この反応も、「混乱を心配しているのは、こども本人ではなく『世間』の側ではないのか」と批判されているのである¹³³。

「生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること」を要件とする4号については¹³⁴、「元の性別の生殖能力等が残っているのは相当でない」こと、および、「生殖腺からの元の性別のホルモンが分泌されることで、身体的・精神的に何らかの好ましくない影響を生じる可能性を否定できない」ことを理由に、幸福追求権を保障する憲法第13条に違反するものではないといわれる¹³⁵。この要件を合憲であるとする審判については、立法当初の考え方を維持しただけで、その問題点と外国の現況を正しく理解していないという批判がある¹³⁶。2017年4月6日に、欧州人権裁判所（ECHR）は「A・P、ギャルソンおよびニコ対フランス事件」判決¹³⁷において、本人が望まない性別適合手術または不妊化治療は「身体の完全性を尊重される権利」の侵害に当たり、欧州人権条約第8条で保障される私的生活の尊重に違反するとしている。また、シンガポール法ではそもそも、申請者が性同一性障害をもつと診断されていることを性別変更の要件としていないのである¹³⁸。侵襲度の高い生殖腺の切除などを要件とすることを正当化する根拠が十分示されていないことから、この要件は、2014年5月30日のWHOなどによる「強制・強要された、または不本意な断種手術の廃絶を求める共同声明」¹³⁹に照らしても、不当であると考え

133 三宅博子「『家族』の多様性と境界：乳児院とLGBTの里親支援の現場から」多様性と境界に関する対話と表現の研究所監修『JOURNAL 東京迂回路研究1』（2015年）32, 37頁参照。

134 4号および5号の要件に関する議論の紹介として、藤戸敬貴「性同一性障害者特例法とその周辺」『調査と情報』977号（2017年）1, 6-8頁参照。

135 最高裁は、2019年1月23日の決定で、この要件は「現時点では」憲法に違反していないとした。

136 渡邊泰彦「性別変更における生殖不能要件の要否」『新・判例解説 Watch：民法（家族法）』89号（2017年）1頁参照。

137 A.P., Garçon & Nicot v. France, [2017] Eur. Ct. Human Rights 338.

138 See Jiang, *supra* note 123, pp. 66-67.

139 Eliminating Forced, Coercive and Otherwise Involuntary Sterilization: An Interagency Statement, OHCHR, UN Women, UNAIDS, UNDP, UNFPA, UNICEF and WHO (2014), available at https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/112848/9789241507325_eng.pdf;jsessionid=75DBA7A1EC6AE

られる。

「他の性別に係る身体の性器に係る部分に近似する外観を備えていること」を要件とする5号は、性別二分法に近い身体改変を遂げた場合のみ性別の変更を認めるという意味で個人の権利の保障という観点と対極に立つと批判される。また、男性と比べて平均収入が6割ほどである女性として生活してきたFtM個人にMtF個人以上に高い費用の負担を求める「間接差別」の規定であるとも批判される¹⁴⁰。性別適合手術関連費用は、MtF個人の場合には平均200万円から500万円、FtM個人の場合には平均500万円から800万円であるが¹⁴¹、性同一性障害へのホルモン療法や性別適合手術には国民健康保険が適用されず、費用が自己負担とされてきたのである。もっとも、2018年4月から、性別適合手術が保険適用対象とされた。しかし、ホルモン療法については、適用外とされた。性同一性障害の治療の指針では、性別適合手術に先立ってホルモン療法を受けることが原則とされていることから、当該指針に従った治療は、自由診療と保険診療とを併用する混合診療であるとみなされ、ホルモン療法のみならず性別適合手術についても保険が適用されない。そこで、2018年4月から2019年3月に性別適合手術が40件施術されたが、保険が適用されたのは、高齢でホルモン療法の必要がないとみなされた4件に限られたといわれる¹⁴²。高額医療を保険の対象にするかどうかは予算の限界のなかでいずれの疾患の治療を優先するかという問題であることから、この点についてはさらに検討する必要がある。

特例法の要件のなかで、LGBとの関係で問題となるのは、「現に婚姻をしていないこと」という2号の要件である。この要件は、『女である父』や『男である母』を生じ、性別と父母という属性との間に不一致を来すことになること、子の福祉の面でも問題が生じかねないことなどから、我が国における性同一性障害に対する社会の理解の状況、家族に関する意識等も踏まえつつ、まずは厳格な要件の下で性同一性障害者の性別の取扱いの変更を認めることとすることもやむを得ないと判断されたものであり、そ

CFB4F6752048D4A576F?sequence=1.

140 谷口前掲論文（注81）176-177頁参照。

141 性的マイノリティ教職員ネットワーク編前掲書（注16）109頁（土肥いつき執筆）参照。

142 日本経済新聞2019年6月24日夕刊12面参照。

れなりの合理性がある。また、このような問題に関する法制度の在り方は、それぞれの国の歴史、社会状況、国民の意識、関連する法制度などとの関係から定まってくるものであり、諸外国の法令において要件としているところがないからといって、それゆえに直ちにそれが不合理なものとなるわけではないといえよう¹⁴³と説明される。

「現行法秩序に照らして解決困難な法律問題」である「同性婚の状態」を発生させないことが公序に関わるという解説も存在する¹⁴⁴。しかし、「同性婚の状態」を発生させないことが公序の観点から要請されるならば、同性婚は端的に禁止されているという立場であるはずである。「同性婚の状態」を発生させるべきであるかどうかは「解決困難な法律問題」であるとするれば、憲法の下でその保障が公序に係わることが明らかな平等の保障という観点から、「同性婚の状態」を許容することが国に義務づけられるという立場を採ることも可能であるはずである。

日弁連の2003年の「性同一性障害者の法的性別に関する意見書」も、「婚姻していないことも要件とすべきである。この要件を満たさない場合には、同性婚を認めるか、離婚や婚姻無効といった法的な処理までを行わねばならないからである¹⁴⁵」としている。「同性婚を認めるか、離婚や婚姻無効といった法的な処理までを行わねばならない」ことが、既に成立しており、当事者双方に破綻しているという認識のない婚姻の解消という負担を性別変更をおこなう者に負わせることをなぜ正当化するのか、十分な説明はない。後に述べるように、2014年4月17日の日本弁護士連合会「第三者の関わる生殖医療技術の利用に関する法制化についての提言」も、事実婚（内縁）関係にある異性カップル¹⁴⁶に生殖補助医療の利用を認めつつ、同性カップルは排除するべきであるとする。日弁連は、LGB個人による人権の平等な享有を妨げようとしてきたというしかない。もっとも、

143 南野監修前掲書（注120）91頁（強調佐藤）。

144 自見武士「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律の概要」『民事月報』59巻8号（2004年）164, 170頁注2参照。

145 南野監修前掲書（注120）243, 246-247頁。

146 婚姻する可能性が法的に否定されている同性カップルと異なり、その可能性が存在する異性カップルは、婚姻を届け出ないことを選択している場合にも、それに相当する事実状態があれば、事実婚または内縁の関係にあるとして、その構成員が配偶者に準じるものとして処遇される。

2019年7月18日の日本弁護士連合会「同性の当事者による婚姻に関する意見書」は、ようやく、同性婚が認められないことは、「性的指向が同性に向く人々の婚姻の自由を侵害し、法の下での平等に違反するものであり、憲法13条、14条に照らし重大な人権侵害と言うべきである」として、「国は、同性婚を認め、これに関連する法令の改正を速やかに行うべきである」とした¹⁴⁷。

たしかに、婚姻制度を同性カップルに開放するかどうかは加盟国の「評価の余地 (margin of appreciation)」に含まれるとしてきたECHRは、2016年11月28日に、性別変更申立の要件として婚姻していないことを要求しても、欧州人権条約第12条に基づく申請者の婚姻する権利を侵害するものではないと認定している¹⁴⁸。しかし、ドイツのように、同性カップルに婚姻の権利を承認する前に、性別変更のための婚姻要件を削除した国も存在する。ドイツ連邦憲法裁判所は、婚姻により形成された継続的な生活共同体の存続と比べると、異性間に婚姻が限られるという原則は周辺的なものであるにすぎないとしたのである¹⁴⁹。オーストリアにおいて「いわば準婚にあたる」登録パートナー婚が「継続的な生活共同体」の形態であると位置づけられているように¹⁵⁰、現在では、婚姻およびそれに準じる制度は、生殖を目的とする結合だけではなく、「継続的な生活共同体」を保護するものであると考えられるようになってきている。そのような法制度の現状にかんがみると、2号の要件によって「守られているのは法文章上の秩序のみであり」、当事者の現実の視野の外に置かれているという指摘も説得力をもつ¹⁵¹。

147 この意見書の背景には、家族法改正研究会「最終報告(2): 家族法改正: その課題と立法提案」『戸籍時報』751号(2016年)2頁、および、2017年9月29日の日本学術会議法学委員会社会と教育におけるLGBTIの権利保障分科会提言「性的マイノリティの権利保障を目指して: 婚姻・教育・労働を中心に」の公表がある。

148 See *Wena and Anita Parry v. United Kingdom*, [2006-XV] Eur. Ct. Human Rights 271.

149 渡邊泰彦「性的自己決定権と性別変更要件の緩和」二宮周平編『性のあり方の多様性: 1人ひとりのセクシュアリティが大切にされる社会を目指して』(2017年)196, 202-203頁参照。

150 松倉耕作「登録パートナー婚に関するオーストリア新法について」『名城ロースクール・レビュー』24号(2012年)53, 55-56頁参照。

この要件ゆえに「立法者における積極的にホモフォビックな意思の存在を推定することは必ずしも正しくない」として、「紋切り型的糾弾」は有意義ではないといわれることがある¹⁵²。批判がそれへの応答を想定し、対話に開かれているものであるのに対して、相手を一方的に裁断し、対話に閉ざされたものが「糾弾」であるとすれば、「紋切り型的糾弾」は定義上有意義ではない。問題は、この要件がわざわざ採用されたことがかりに積極的に同性愛嫌悪的な意思の存在を推定させない場合にも、無意識的であるという意味で消極的な同性愛嫌悪がそこに現れていないかどうかである。この論者は、「憲法 24 条第 1 項にも明示的に看取される通り、そもそもわが国の現行法制下では同性間の婚姻は制度的に予定されて」いないとする¹⁵³。しかし、憲法は具体的制度のありかたをすべて特定しているわけではなく、その原理の下でありうる複数の制度の選択を国会に委ねていることもある。この論考が公刊された時点で、同性間の婚姻が許容されるまたはその承認が義務づけられるとする見解は有力ではなかったとしても、憲法が予定する婚姻からそれが排除されていることが「明示的に看取される」とまで断定できたかには疑義がある¹⁵⁴。現在では、憲法第 24 条 1 項が同性カップルによる婚姻を禁止しておらず、憲法がそれを許容しているとする見解は「一般的な見解」¹⁵⁵である¹⁵⁶。ある解釈を文言から「明示的

151 谷口前掲論文（注 94）53 頁参照。

152 谷口功一「『性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律』の立法過程に関する一考察」『法哲学年報 2003』212, 216-217 頁参照（強調佐藤）。「紋切り型的糾弾」に対する批判は、次の論考でも繰り返されている。谷口功一「ジェンダー・セクシュアリティの領域における『公共性』へ向けて」『思想』965 号（2004 年）102, 103 頁参照。

153 谷口同論文（「『性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律』の立法過程に関する一考察」）216 頁参照。

154 この論文が公刊される前に、オランダで同性カップルによる婚姻が承認されていた（2001 年）。日本においても、法政策的判断の問題としてではあるものの、同性カップルによる婚姻を認めるべきであるとする論考が公刊されていた。篠原光児「夫婦異性を考える」中西幸二編『イギリス文学と社会背景』（1996 年）193, 212 頁参照。

155 小谷成美「憲法と『家族』のカタチ、『性』のアリカタ」『部落解放』772 号（2019 年）22, 30 頁。同論文 31 頁も参照（法律婚について同性カップルが異性カップルと平等に扱われるべきであるという主張は「当然のこと」であると主張する）。

に看取される」として問い直そうとしない態度は、この要件を採用した国会（議員）にもみられる同性愛嫌悪の反映であるといえるかもしれない。

2号の要件は、性同一性障害をもつ者とLGB個人が共闘する可能性を開いたということもできる。たしかに、この要件の克服は、必ずしも新規に同性同士で婚姻することを認めることに直結するわけではない。例えば、婚姻関係の解消を「性別変更申立ての要件とはせず、むしろ審判で変更を認めてもその効果はこうした個人的・家族的領域には影響を及ぼさない、ということにしてはどうか。法律は第4条第2項で、『性別の変更は、その前に生じた身分関係…には影響を及ぼさない』旨の規定を置いているが、そこに『親子・配偶者その他の身分関係』という文言を明示的に付け加えることによって、それは可能だと思われる」¹⁵⁷と指摘される。しかし、婚姻の継続を認めると、同性同士の婚姻状態を法的に承認することになることから、同性同士で婚姻する権利を保障しないという政策と両立させることが不自然になることはいなめない。

同性同士で婚姻することが認められれば、非婚要件を維持する理由はなくなることから、LGBである性同一性障害の患者および婚姻関係の解消を望まない性同一性障害の患者は、婚姻を同性カップルに開こうとする非性同一性障害のLGB個人と共闘する必要性を認めると考えられるのである。欧米の先例から推測すると、「この運動の前途は、必ずしも平坦ではないようである」¹⁵⁸と指摘される。欧米においては、そこまでの道のりが「平坦ではな」かったとしても、現在までに同性婚を認める国が多数現れている。日本が欧米の先例に追随するとすれば、遅からず日本でも同性婚が認められることになるはずである。それが認められないままであるとすれば、そのような前途は、欧米の先例と同じ原因によるのではなく、日本の独自性の現れである。

なお、FtM個人が性別変更後に女性と婚姻し、妻が第三者から提供された精子を用いて子を出産——いわゆるAID（artificial insemination with donor's semen）を利用して出産——した場合について、2013年12

156 例えば、二宮周平『家族法』（第4版、2013年）31頁参照。

157 石原明「特例法制定の機会に思うこと」南野知恵子監修『解説：性同一性障害者性別取扱特例法』（2004年）173頁。

158 大島俊之「性同一性障害に関する法的な諸問題」南野知恵子監修『解説：性同一性障害者性別取扱特例法』（2004年）36, 44頁。

月10日の決定¹⁵⁹で、最高裁は、その子が夫の子であると推定されるとしている¹⁶⁰。このような処理は、不妊症の夫の場合と異なるものではなく、FtM個人による女性との婚姻を承認する当然の帰結であると考えられる¹⁶¹。また、大阪家裁は、性別変更したMtF個人が夫とともに特別養子縁組をおこなうことを認めた¹⁶²。これも、婚姻を承認する帰結である。

特例法は既存の戸籍制度を変更しない範囲で「特例」を認めるものとされており、性別二元制を「無傷のまま維持」している¹⁶³。むしろ、LGB排除の構造を「再強化している」というべきであるかもしれない¹⁶⁴。というのも、特例法は2つの効果をもたらしているからである。

1つは、LGBTまたは「性的マイノリティ」¹⁶⁵の一部をヘテロノーマティヴィティ異性愛主義に回収することによって、LGBT内部に断絶を創造することである。性別変更するトランスセクシュアル個人は、自認する性別に対する異性を性的に指向するかぎり、婚姻の可能性が認められることになった¹⁶⁶。そこで、

159 『最高裁判所民事判例集』67巻9号(2014年)1847頁。

160 橋本有生「イギリス」棚村政行、中川重徳編『同性パートナーシップ制度：世界の動向・日本の自治体における導入の実際と展望』(2016年)65, 70-71, 79頁参照。イギリスでは、2008年の「ヒトの受精及び胚研究に関する法律」第42節において、母の同性のパートナーは、生殖補助技術を用いた妊娠に反対していたことが証明されないかぎり、当該子の「他の親」とであると推定されると規定している。この推定は、血縁によらない親子関係が存在するという認識の反映である。

161 なお、このような子について、「法律に別段の定め」(特例法第4条)がないにもかかわらず、嫡出子としての届出が認められなかった例があるといわれる。谷口前掲論文(注120)72頁参照。

162 東京新聞2014年4月2日夕刊1面参照。

163 谷口前掲論文(注120)76頁参照。

164 長野慎一「家族と性的少数者」渡辺秀樹、竹之下弘久編『越境する家族社会学』(2014年)172, 176頁参照。

165 国連においてマイノリティという概念は、通常、マイノリティ権利宣言(Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, Dec. 18 1992, U.N. Doc. A/47/135)第2条で列挙されているように、「国民的、種族的、宗教的、言語的」な集団が国民国家の形成過程で直面する問題であると理解されており、性的集団をマイノリティと呼ぶことは困難であると指摘されることもある。谷口前掲論文(注112)235頁参照。この指摘は、ホームレスをマイノリティと呼ぶ用語法(前掲注72)にはいっそう妥当すると考えられる。

先に述べたように¹⁶⁷、とりわけ「自分の性的指向が典型的でないことに気づいた女性が本来ならアイデンティファイすべきレズビアンではなく、性同一性障害（FtM）として自己認識」するように、特例法が誘導していると指摘される。異性愛者であるかぎり、性同一性障害をもつ者は救済されるべき患者であるという正当性を認められ、それが治癒されれば主流化される。これに対して、異性愛規範と抵触するLGB個人や狭義のトランスジェンダー個人は疎外されたまま放置されてもしかたがないという認識が助長されるのである¹⁶⁸。性別違和をもつ者のなかには、他の「性的マイノリティ」とみずからとを区別し、みずからが性的指向の点でマジョリティの一員であることを強調し、障害をもつ「ストレート」であるとして、例えば、性同一性障害の患者ではないトランスジェンダー個人の最も敵対的な差別者になる者も現れた¹⁶⁹。この点で、1952年に性別適合手術を受け、LGBとトランスセクシュアルとが明確に区別される契機を作ったMtF個人（異性愛者）は、「自身が同性愛者だと思われることに対する強い不安、言い換えるならば同性愛に対する差別的な感情を繰り返し吐露してい」¹⁷⁰たことが想起される。

もう1つは、人数が相対的に多いLGB個人ではなくトランスセクシュアル個人にLGBT集団を代表させたうえで、後者のみを対象とする特例法の制定によって、LGBT集団全体に対する十分な措置が講じられているとする状況認識を創造し、性的指向の問題から目を逸らさせることである。例えば、1990年代後半には、同性パートナーシップに関する書籍が複数刊行されるなどしていたが¹⁷¹、2000年代に、同性愛に関する「新刊

166 性的マイノリティ教職員ネットワーク編前掲書（注16）136-137頁参照（土肥いつき執筆）。

167 佐藤前掲論文（注75）158頁参照。三橋前掲論文（注1）34頁も参照。

168 鶴田幸恵「性同一性障害を抱える人びとの見解（1）」石田仁編『性同一性障害：ジェンダー・医療・特例法』（2008年）105, 111頁参照。同112頁も参照（「正しいトランスの人と正しくないトランスの人」とが分断されたとする指摘を紹介する）。

169 三橋順子「トランスジェンダーをめぐる疎外・差異化・排除」好井裕明編『セクシュアリティの多様性と排除』（2010年）161, 167-168, 171-172, 182-190頁参照。

170 森山至貴『LGBTを読みとく：クィア・スタディーズ入門』（2017年）90頁。

があまり出なくなってきた一方で、性同一性障害の本は、それにおきかわるかのように、書店の新刊の棚を埋めた¹⁷²といわれる。そして、LGB差別の被害者を「LGBT男性」と呼び、被害者がゲイであったことを曖昧にする報道において、性的少数者の個別性を「知ろうとしないまま括っておける、それでいて語る側を『良心的』に見せる便利な総称として『LGBT』という言葉が使われている¹⁷³。性的指向と性別自認とを混同させない意思があれば、「性的マイノリティ」などの言葉を使用するはずはないのである¹⁷⁴。

国は、括弧を付した「性的マイノリティ」という語をしだいに用いるようになった後も、その文書の多くにおいて「性同一性障害等」という語を用い、性的指向または同性愛という語の使用を避けようとしている¹⁷⁵。地方自治体も「性同一性障害をはじめとする性的マイノリティ¹⁷⁶」という語句をもっぱら用いてきた。そして、文科省は、いじめの実態に関する2014年の調査の際に、自殺防止総合大綱で言及されている「性的マイノリティ」という類型の人々ではなく、法律で明示されている性同一性障害をもつ人々を対象を限定するものとした。この調査を補完するために都が助成した調査についても、それが「性的マイノリティ」を対象にすることが判明すると、2015年に都は当該アンケートに回答しないよう通達し、それを中止に追い込んだといわれている¹⁷⁷。それ以前にも都は、2000年6月の「人権施策推進のための指針骨子」において、1999年12月に都知事

171 同性婚人権救済弁護団編『同性婚：だれもが自由に結婚する権利』（2016年）176頁参照（中川重徳執筆）。

172 石田仁「はしがき」石田仁編『性同一性障害：ジェンダー・医療・特例法』（2008年）i頁参照。

173 森山前掲書（注170）24-27頁参照。

174 浅倉むつ子「多摩市条例：『先進的』と呼ばれる条例策定までの道のり」LGBT法連合会編『『LGBT』差別禁止の法制度って何だろう？：地方自治体から始まる先進的取り組み』（2016年）97, 103-104頁参照。

175 二階堂友紀「政治の現場から」二宮周平編『性のあり方の多様性：1人ひとりのセクシュアリティが大切にされる社会を目指して』（2017年）72, 84-91頁参照。

176 大阪府知事と大阪市長のメッセージで用いられた表現である。佐々木貴弘「日本における性的マイノリティ差別と立法政策：イギリス差別禁止法からの示唆（1）」『国際公共政策研究』17巻2号（2013年）135, 143頁注34。

177 明智前掲論文（注45）219-224頁参照。

の諮問機関「人権施策推進のあり方専門懇談会」の提言が同性愛者を含めて「性的マイノリティ」に言及していたのに対して、公表された草案からこの文言を削除していた。この削除について、約 500 通の抗議が都に届けられた後も、都の指針は、「近年、同性愛者をめぐって、さまざまな問題が提起されています」として、同性愛者に対する差別が禁止されるべきものであるかどうかについて、態度を留保する記述をおこなうに止めている¹⁷⁸。

また、2004 年 4 月 1 日に施行された福岡県八女市の「男女共同参画のまちづくり条例第 7 条 4 項は、「全ての人が、性同一性障害を理由とする差別をしてはならない」とのみ規定している。この規定は、八女市男女共同参画推進審議会が起草した条例案において、「性同一性障害」と並んで「性的指向」が記載されていたものを、市が市議会に提出した条例案で「その他性に関する事項」と修正したうえで、市議会がこの文言も削除したものである¹⁷⁹。この経緯は、LGBT のうちトランスセクシュアルのみが差別禁止の対象として選別されていることを端的に示している。なお、このような操作は法制度に限られない。例えば、日本社会福祉士養成校協会監修『スクール [学校] ソーシャルワーク論』（2012 年）も、性的少数者への援助の対象を「医療化される性同一性障害の子ども」に限定して捉えており、LGB である子どもは視野の外に置かれている¹⁸⁰。

178 谷口前掲論文（注 81）164-165 頁参照。See Akitoshi Yanagihashi (Keith Vincent transl.), Towards Legal Protection for Same-Sex Partnerships in Japan: From the Perspective of Gay and Lesbian Identity, in *Legal Recognition of Same-Sex Partnerships: A Study of National, European and International Law* (Robert Wintemute & Mads Andenaes eds., 2001), pp. 349, 352 n.11.

179 谷口前掲論文（注 81）174 頁注 38 参照。

180 加藤慶「国連・ユネスコ・IFSW 及びアメリカにおける同性愛の子どもに関する対応」『社会福祉学』37 号（2013 年）43, 44 頁参照。