

国立国会図書館 調査及び立法考査局

Research and Legislative Reference Bureau
National Diet Library

DOI	10.11501/10310076
論題 Title	LGBT 差別禁止をめぐる内外の動向
他言語論題 Title in other language	Trends in Anti-Discrimination Legislation Protecting LGBT People in Japan and Overseas
著者 / 所属 Author(s)	小笠原 美喜 (Ogasawara, Miki) / 国立国会図書館調査及び立法考査局 行政法務課
書名 Title of Book	ダイバーシティ (多様性) 社会の構築: 総合調査報告書 (Building a Society of Diversity: Interdisciplinary Research Project)
シリーズ Series	調査資料 (Research Materials) ; 2016-3
編集 Editor	国立国会図書館 調査及び立法考査局
発行 Publisher	国立国会図書館
刊行日 Issue Date	2017-02-28
ページ Pages	59-73
ISBN	978-4-87582-795-5
本文の言語 Language	日本語 (Japanese)
摘要 Abstract	近時、LGBT の人々が抱える困難を解消するための方策が国会等で議論されている。法整備をめぐる国内の議論を整理するとともに、EU、英国、米国の LGBT 差別禁止法制を概観する。

*掲載論文等のうち、意見にわたる部分は、筆者の個人的見解であることをお断りしておきます。

LGBT 差別禁止をめぐる内外の動向

小笠原 美喜

目次

はじめに	4 米国
I 当事者側の動き	III 日本の状況
II LGBT 差別禁止の世界的潮流	1 現行法下での LGBT 差別事件
1 欧州人権裁判所	2 LGBT 法連合会の提案
2 欧州連合	3 国会の動向
3 英国	おわりに

はじめに

人間社会は、多くの場合、その構成員の中に、国籍、民族、宗教、心身の状況などにおいて非典型とみなされる人々、すなわちマイノリティを抱えている。具体的には、外国籍者、少数民族、多数派とは異なる宗教を信奉する人々、障害者などである。マイノリティは、多数派を中心に動いている社会の中で様々な困難に直面し、生き辛さを感じがちである。「ダイバーシティ(多様性)」が社会にもたらし得る様々な価値を正当に評価する前提として、我々は、まず、このようなマイノリティの存在を(たとえそれが見えにくい存在であったとしても)意識するよう努め、そして、マイノリティの権利自由も、多数派のそれと同様、不当に侵害されてはならないのだという認識を共有する必要があるだろう。

上に掲げた例が示すように、人間の持つ様々な属性(国籍、民族、信仰する宗教、心身の状況など)のいずれに着目するかによって、マイノリティの中身はバラエティに富んでいる。人は、ある局面では多数派であっても、別の局面ではマイノリティになり得る。様々なマイノリティが存在する中で、本稿では、性的指向(恋愛感情や性的な関心がどの性別に向かうかという問題)又は性自認(自己の性別をどのように認識するかという問題)に関して非典型とみなされる人々、いわゆる LGBT を取り上げる。この LGBT という類型は、特に日本においては、近年とみに注目を集めるようになり、社会的関心が急速に高まっているが⁽¹⁾、当事者を取り巻く状況や課題が必ずしも十分に理解されているとは言えない。LGBT に関しては、非当事者を対象とする教育啓発活動の在り方、家族としての法的保護の在り方、社会保障(企業等における福利厚生を含む)の在り方、LGBT を標的とするヘイトクライムやヘイトスピーチへの対処等、多岐にわたる論点があり、全てを本稿で紹介し尽くせるものではない。本稿では、

* 本稿におけるインターネット情報の最終アクセス日は、平成 29 (2017) 年 1 月 6 日である。

(1) マーケットの観点から LGBT が注目された近年の事例として、『週刊東洋経済』が平成 24 (2012) 年 7 月 14 日号に「知られざる巨大市場 日本の LGBT」と題する特集を組み、『週刊ダイヤモンド』も同じタイミングで(同誌の平成 24 (2012) 年 7 月 14 日号に)「国内市場 5.7 兆円 「LGBT 市場」を攻略せよ!」と題する特集を組んだことがある。

多くの論点の中の一部に過ぎないが、差し当たり、LGBT に対する差別的取扱いの問題に焦点を当てる。

LGBT とは、「レズビアン (lesbian)」、「ゲイ (gay)」、「バイセクシュアル (bisexual)」、「トランスジェンダー (transgender)」の頭文字をとった総称である。このうち、「レズビアン (L)」、「ゲイ (G)」、「バイセクシュアル (B)」の3者は、性的指向に関わる類型であり、「レズビアン (L)」及び「ゲイ (G)」は性的指向が同性に向いている人々（「L」は女性同性愛者、「G」は男性同性愛者）を、「バイセクシュアル (B)」は両性愛者を指す。これに対して、「トランスジェンダー (T)」は、性自認に関わる類型であり、生物学的な性と自己の認識する性に不一致があつて、出生時に割り当てられた生物学的な性とは異なる性を生きることが望む人々を指す⁽²⁾。つまり、「LGBT」という総称で一括りにされてはいるが、そもそも性的指向と性自認とは別個の概念なのである⁽³⁾。

LGBT という総称は、それほど長い歴史を持つものではないが⁽⁴⁾、最近ではメディアに登場する機会も多く、この言葉は今や日本社会に浸透しつつあると言ってよいだろう。「LGBT」とほぼ同義で用いられる言葉として、「性的少数者」、「性的マイノリティ」、「セクシュアル・マイノリティ」等があるが⁽⁵⁾、本稿では、性的指向又は性自認における少数派を表す言葉として、差し当たり「LGBT」を用いることにする⁽⁶⁾。

I 当事者側の動き

LGBT が社会的少数派であるとして、その数的な規模は果たしてどの程度なのだろうか。現

(2) 必ずしも性別適合手術を行って戸籍上の性別を変更することまでを望む場合に限らず、例えば自認する性と一致する服装をする場合やホルモン治療を受ける場合なども含まれる。なお、「性同一性障害」とは、医療における診断名又は病名であり、「性同一性障害者」とは、性別の違和感による苦しみを医療によって緩和しようとする人々を指す。「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律」（平成 15 年法律第 111 号）は、その第 2 条において、「この法律において「性同一性障害者」とは、生物学的には性別が明らかであるにもかかわらず、心理的にはそれとは別の性別（以下「他の性別」）であるとの持続的な確信を持ち、かつ、自己を身体的及び社会的に他の性別に適合させようとする意思を有する者であつて、そのことについてその診断を的確に行うために必要な知識及び経験を有する 2 人以上の医師の一般に認められている医学的知見に基づき行う診断が一致しているものをいう。」と定義している。

(3) ただし、性的指向においても性自認においても少数派であるようなケース、例えば、生物学的には男性であるが性自認は女性であるトランスジェンダーであつて、なおかつ同性愛者として（自認する性別と同性である）女性に関心が向くようなケースは想定し得る。

(4) 今回調査した限りでは、日本の主要紙に「LGBT」という総称が度々登場するようになるのは平成 18（2006）年頃からである。ただし、外国事情の紹介という文脈で、それより前に登場した例もある。

(5) 「性的少数者」、「性的マイノリティ」、「セクシュアル・マイノリティ」は、日本でも 1990 年代から主要紙に度々登場しており、「LGBT」よりも長い歴史を持つ言葉であるといえよう。これらの言葉は、本文中で述べたように、「LGBT」とほぼ同義で用いられる場合もあるが、「インターセックス (intersex)」（身体の性が男女両方の特徴を持つ、男女どちらかに分化していない、又は性染色体が男女の典型を示さない人々）、「A セクシュアル (asexual)」（性的欲望を持たない人々）、「クエスチョニング (Questioning)」（自身の性別や性的指向に確信が持てない人々）など、LGBT の範疇に収まらない類型をも含め、より広義に用いられることもある。このほか、LGBT の類義語として「クィア」という言葉がある。英語の Queer（「奇妙な」、「怪しい」の意）に由来し、元々は同性愛者らに対する蔑称であつたが、これを敢えて当事者らが自称として用いたものである。

(6) なお、国連等において LGBT に対する差別の禁止が議論される文脈では、性的指向及び性自認 (Sexual Orientation and Gender Identity) を略した SOGI という言葉が使用されている。「LGBT」や「性的少数者」が、一定の傾向を持つ人々を類型化するものであるのに対して、「SOGI」とは人間を類型化するものではなく、年齢や血液型などと同様、誰もが有する「性的指向」及び「性自認」という属性を指す概念である。

状、公的な統計・推計や網羅的な社会調査の類は存在せず⁽⁷⁾、断片的な情報から推測するしかない。株式会社電通の一組織である「電通ダイバーシティ・ラボ」は、平成 27 (2015) 年 4 月、全国の 20 歳から 59 歳までの約 7 万人を対象にインターネット調査を実施し、その結果、「LGBT 層」⁽⁸⁾ に該当する人は 7.6% であるとの結果が得られたと発表して世間の注目を集めた⁽⁹⁾。日本の全人口の 7.6%、つまり約 13 人に 1 人が「LGBT 層」に該当するという数値が仮に信頼に足るものであるなら⁽¹⁰⁾、それは国内の左利きや AB 型 (血液型) の人口比に近いことになる。しかし、当事者がそれを公表していないケースが多いため⁽¹¹⁾、自分の周りにはいないと思ひ込む非当事者も少なくないと考えられる。平成 28 (2016) 年 6 月には、株式会社博報堂 DY グループが「LGBT 総合研究所」を発足させ、これに先立って同年 5 月に LGBT に関する意識調査を実施した。全国の 20 歳から 59 歳までの 10 万人を対象にインターネット調査を行った結果、LGBT に該当する人は約 5.9%、その他の性的マイノリティに該当する人は約 2.1% であったと発表された⁽¹²⁾。

- (7) LGBT の人数や割合の調査を目的としたものではないが、最近発表された性的マイノリティに関する意識調査として、釜野さおり・石田仁・風間孝・吉仲崇・河口和也『性的マイノリティについての意識—2015 年全国調査 報告書—』(科学研究費助成事業「日本におけるクィア・スタディーズの構築」研究グループ (研究代表者 広島修道大学 川口和也) 編) 2016. <<http://alpha.shudo-u.ac.jp/~kawaguch/chousa2015.pdf>> がある。同報告書には、性的指向又は性自認を数的に捉えようとした内外の先行研究を列挙した箇所がある (p.207)。これによれば、日本に関しては、1999 年に実施された調査 (『日本人の HIV/STD 関連知識、性行動、性意識についての全国調査 (HIV&SEX in JAPAN Survey) 一日本人の HIV/STD 関連知識、性行動、性意識に関する性・年齢別分析』 [木原正博] 『HIV 感染症の疫学研究班報告書 (研究報告書 平成 11 年度厚生科学研究費補助金エイズ対策研究事業)』) が、無作為抽出による調査で性的指向を調べる項目を含めた唯一のものであり、この調査では男性の 1.2%、女性の 2.0% が、同性又は男女両方との性経験を報告している。また、厳密には無作為調査ではないが、男性を対象とした平成 21 (2009) 年の調査 (『日本成人男性における MSM 人口の推定と HIV/AIDS に関する意識調査』『男性同性間の HIV 感染対策とその介入効果に関する研究 (市川誠一 平成 21 年度総括・分担研究報告書 厚生労働科学研究費補助金エイズ対策研究事業)』) では、① 同性 (男性) 又は男女両方に対して性的魅力を感じたことがあると回答したのは 3.7%、② 同性 (男性) 又は男女両方と性交渉をもったことがあると回答したのは 2.0%、③ ①又は②の少なくとも一方に該当するのは 4.3% であった。
- (8) ここで言う「LGBT 層」とは、電通ダイバーシティ・ラボ独自の分類である。調査回答者について、①身体の性別 (男性又は女性)、②心の性別 (男性又は女性)、③好きになる相手・恋愛対象の相手の性別 (男性、女性又は男女両方) の 3 要素を考慮し (したがって、組合せは $2 \times 2 \times 3$ の計 12 パターンある)、そのうち「異性愛者で、身体と心の性別が一致している」2 パターンを除く 10 パターンに該当した人を「LGBT 層」と規定している。
- (9) 電通コーポレート・コミュニケーション局広報部「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—」2015.4.23. <<http://www.dentsu.co.jp/news/release/pdf-cms/2015041-0423.pdf>> (この資料は調査の概要のみ紹介したものであり、筆者はこの資料に書かれている以上の詳細を把握できていない。) 7.6% という「LGBT 層」の割合は、事前調査の結果得られた数値であり、本調査は「LGBT 層」500 人と一般層 400 人を対象として実施され、その結果、LGBT の市場規模を 5.94 兆円と算出している。なお、株式会社電通は 2012 年にも LGBT に関する調査を実施しており、当時は人口の 5.2% (20 人に 1 人) が LGBT に該当するという結果を発表していた。単純に比較すれば 3 年間で 1.5 倍に増えたことになるが、同社によれば、調査手法を変更しているため経年比較はできず、2015 年の調査結果がより実態に即した数値であるとのことである。阿佐見綾香「今、企業が LGBT に注目する理由とレインボー消費 LGBT JAPAN 2020 ~レインボーカンパニーへの道~ #01」2015.9.7. 電通報 HP <<http://dentsu-ho.com/articles/3028>>
- (10) この調査結果に対しては、調査対象の選定方法や年齢分布等詳細が明らかにされていないことなどから、信頼性に疑義も呈されている。トランスジェンダーであり、性社会・文化史研究者として活躍する三橋順子氏は、自身のブログにおいて、「学術的にかなり問題がある調査」であるにもかかわらず「数字が独り歩きし始めた」と懸念している。三橋順子「『電通ダイバーシティ・ラボ』の LGBT 調査」(現代の性 (同性愛・L/G/B/T)) 『続々・たそがれ日記』2016.4.23. <<http://junko-mitsuhashi.blog.so-net.ne.jp/2015-04-25>>
- (11) 「LGBT 市場 6 兆円規模 家電や家具、高い購入意欲 SNS 利用にも積極的」『日経 MJ (流通新聞)』2016.9.5; 「発信箱 13 人に 1 人 落合博」『毎日新聞』2015.7.2.
- (12) 博報堂 DY ホールディングス「博報堂 DY グループの株式会社 LGBT 総合研究所、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」2016.6.1. 博報堂 HP <<http://www.hakuhodo.co.jp/uploads/2016/05/HDYnews0601.pdf>> 同調査では、LGBT (5.9%) の内訳が示されており、レズビアンが 1.70%、ゲイが 1.94%、バイセクシュアルが 1.74%、トランスジェンダーが 0.47% となっている。

さて、社会では概して多数派の人々を中心に構築された制度や慣行が支配しているため、マイノリティは、生きていく上で多数派の人々よりも多くの困難に直面しがちである。LGBTもその例外ではない。当事者団体の連合体である「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に対する法整備のための全国連合会」（以下「LGBT法連合会」）⁽¹³⁾は、平成27（2015）年4月、発足に際して、LGBTの人々が社会で直面する様々な困難をリストアップし公表した。その後、このリストは、同年9月2日付けで改訂され（「性的指向および性自認を理由とするわたしたちが社会で直面する困難のリスト（第2版）」。以下「困難リスト」）、同会のホームページに掲載されている⁽¹⁴⁾。ここには、就職活動の際に自身の性的指向や性自認について告白したところ面接を打ち切られた、結婚が昇進の条件となっており同性愛者が昇進できない、同性パートナーが入院した際に治療内容の説明を受けることができず面会もできなかった、同性カップルが公団住宅や公営住宅への入居の申込みを拒否された、学校で「おかま」や「ホモ」のような侮辱的な言葉を投げかけられて自尊感情を深く傷つけられたなど、様々な生活領域における様々なレベルの困難が含まれている。

LGBTが直面する困難事例の公表に続いて、平成27（2015）年5月、LGBT法連合会は、「性的指向および性自認等による差別の解消、ならびに差別を受けた者の支援のための法律に対する私たちの考え方—困難を抱えるLGBTの子どもなどへの一日も早い差別解消を—」⁽¹⁵⁾を取りまとめ、法律の制定を促した。LGBT法連合会は、これを「LGBT差別禁止法」と略称しているが、本稿では「法連合会案」と呼ぶことにする。言うまでもなく、当事者の中にも様々な意見があるはずで、この法連合会案が当事者の総意であると断じることはできない。実際、より多くの人々の理解を得て法律制定の可能性を高めるため、法連合会案とは異なるアプローチをも視野に入れて活動することの意義を説く立場もある⁽¹⁶⁾。

このような当事者側の動きや、それを踏まえた国会の動向に注目し、今後の議論に資することを期待して、本稿ではLGBT差別禁止法制に関する国内外の状況の整理を試みる。なお、近時、同性婚や同性パートナーシップなど、同性カップルの法的保護の在り方が注目されているが⁽¹⁷⁾、この問題については本稿では扱わない。

(13) LGBT法連合会は、当事者や支援者の団体が国会や政府へ働きかけを行う中で誕生した組織である。従来は、LGBTに関する多様な団体が個別に各種要請活動を展開していたが、これに関して、国会議員や政党、省庁から窓口を一本化してほしいとの要望が寄せられたことを受け、平成26（2014）年11月以降、5つの団体が1つのプラットフォームを作ることを目指して準備を進め、組織の発足に至った。神谷悠一「性的指向および性自認を理由とする困難と差別禁止法私案」（特集 問題提起・LGBTと労働法）『季刊労働法』251号、2015.冬、pp.31-32.

(14) LGBT法連合会 HP <http://lgbtetc.jp/pdf/list_20150830.pdf>

(15) LGBT法連合会 HP <http://lgbtetc.jp/wp/wp-content/uploads/2015/05/LGBT法連合会（法律の考え方）最終版_t0523.pdf>

(16) 一例として、愛媛を拠点に活動する団体である「レインボープライド愛媛」の代表者は、本文で後述する「理解増進法」について関係者が知る機会を設けるなどの活動を行う中で、「コミュニティとして、様々な意見のメッセージが発信されていないことは良くないと考えます。」と述べている。「白熱した理解増進か差別禁止か!?(カラフル連絡網・大阪勉強会にて)」2016.10.26. 全国LGBT理解増進ネットワーク会議 HP <<http://lgbtrikai.hatenablog.com/entry/2016/10/26/013555>>

(17) この点に関して、次のような自治体の取組が注目されている。平成27（2015）年11月、東京都渋谷区は、「渋谷区男女平等及び多様性を尊重する社会を推進する条例」に基づき、一定の要件を満たした同性カップルに対するパートナーシップ証明書の交付を開始した。また、同月、東京都世田谷区は、「世田谷区パートナーシップの宣誓の取扱いに関する要綱」に基づき、同性カップルがパートナーシップの宣誓を区長に対して行い、宣誓書の写しの交付を受けるという取組を開始した。世田谷区は、これを「同性カップルの方の気持ちを受け止める取組」と説明している。このほか、三重県伊賀市、兵庫県宝塚市、沖縄県那覇市も、各市の要綱に基づき、パートナーシップの宣誓や登録の制度を開始している。

II LGBT 差別禁止の世界的潮流

法律における「差別禁止」とは、第一義的には、特定の事由に基づく不利益な取扱いの禁止（平等な取扱いの要請）を意味する⁽¹⁸⁾。もとより異なる取扱いの全てが違法とされるわけではなく、差別禁止法制の検討に際しては、①どのような事由に関して、②どのような領域において、③誰の、④どのような行為が、「差別として法律で禁じられるのか」が重要な要素となる。そして、このような「差別禁止」は、マイノリティに対する差別に限らず、多数派に対する差別をも禁止する機能を有することに留意する必要がある⁽¹⁹⁾。

LGBT 法連合会は、上述の法連合会案の発表に際して、「昨今、欧州を中心に LGBT に対する差別禁止に関わる法律制定が推進される中、日本においては法整備が進んでいません。」と述べている⁽²⁰⁾。ここで言及されている、欧州を中心に制定が進んでいる法律とは、いったいどのようなものなのだろうか。日本における議論を紹介する前に、このテーマに関する海外の動向を概観しておきたい。

上述の①（差別禁止事由）との関係で言えば、差別禁止を求める世界的な潮流の中で最も歴史が古いのは人種に基づく差別を禁止する動きであり、次いで性別に基づく差別が論じられるようになった⁽²¹⁾。近年、これらの古典的な差別禁止事由に加えて、障害や年齢などに基づく差別への対応が議論されるようになってきている。性的指向及び性自認も、やはり比較的最近になって意識されるようになった差別禁止事由の1つである。

1 欧州人権裁判所

人権、民主主義、法の支配という価値観を共有する欧州の10か国⁽²²⁾は、その価値観の実現に向けた加盟国間の協調を拡大する目的で、1949年、欧州評議会（Council of Europe: CoE）を創設した。2016年12月現在、CoEには、全EU加盟国に加えてロシアやトルコなどをも含めた47か国が加盟しており⁽²³⁾、防衛以外の、司法、行政、政治、経済、社会、文化等多岐にわたる分野を対象として活動している。1950年にはCoEの加盟国間で欧州人権条約（European Convention on Human Rights）の調印が行われ⁽²⁴⁾、同年、欧州人権条約に基づいて欧州人権裁判所（European Court of Human Rights）が創設された。欧州人権裁判所は、1981年、ダジャン対英国事件判決⁽²⁵⁾において、北アイルランド刑法⁽²⁶⁾に置かれていた同性愛行為処罰規定が、欧

(18) いわゆる直接差別のことである。なお、本文で後述するように、各国の差別禁止法令は、多くの場合、直接差別や間接差別に加えてハラスメントや報復措置をも禁止される行為として規定している。

(19) 実態上は、マイノリティに対して差別的な取扱いが行われ、そのような取扱いが問題視されるケースが多いかもしれないが、仮に多数派に属することを理由に差別的な取扱いが行われた場合は、同じ法律の下で、そのような行為も違法となり得る。差別禁止法をめぐる議論の詳細については、本報告書中の藤戸敬貴「包括的差別禁止法の諸相—ドイツ、スウェーデン、英国—」を参照。

(20) 「「LGBT 差別禁止法」に対する考え方を発表」2015.5.19. LGBT 法連合会 HP <<http://lgbtetc.jp/news/92/>>

(21) 国連の人権条約に関して言えば、1965年に人種差別撤廃条約が採択され（1969年発効）、女子差別撤廃条約は1979年に採択された（1981年発効）。障害者権利条約は2006年に採択されている（2008年発効）。

(22) フランス、イタリア、英国、ベルギー、オランダ、スウェーデン、デンマーク、ノルウェー、アイルランド、ルクセンブルクの10か国である。

(23) 日本は平成8（1996）年から欧州評議会のオブザーバー国になっている。

(24) 欧州人権条約は1953年に発効した。

(25) *Dudgeon v. the United Kingdom*, Series A No.45.

(26) 英国の正式名称は「グレートブリテン及び北アイルランド連合王国」（United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland）であり、イングランド、ウェールズ、スコットランド及び北アイルランドの4つの地域から成る。このうち、イングランド及びウェールズは2地域で1つの法域を形成するが、スコットランドとアイルランドはそれぞれ異なる法域を形成する。このように、英国には3つの法域が存在し、地域によって適用される法律が異なる場合がある。北アイルランドには北アイルランドにのみ適用される法律が存在し、本文中の北アイルランド刑法もその1つである。

州人権条約第8条で保障される「私生活の尊重を受ける権利」を侵害していると認定した。同判決を受けて、翌1982年、当該規定は改正された。本件は、LGBTに対する人権侵害が国際社会で認定された初の事例であった。本件で争われた北アイルランド刑法の規定に限らず、1980年代当時はまだ、一部の先進国においてさえ、当事者の自由意思による同意があっても同性愛行為を禁止し処罰する規定（いわゆるソドミー法⁽²⁷⁾）が残存していた⁽²⁸⁾。LGBT差別の問題に対処するに当たって、欧米諸国がまず直面した課題は、このようなソドミー法を廃止し、同性愛行為を非処罰化することであった⁽²⁹⁾。

欧州人権裁判所は、また、2002年のグッドウィン対英国事件⁽³⁰⁾において、トランスジェンダーの当事者が外科的な手術（性別再指定手術）によって身体上の性別を変更しても法律上の性別変更が認められないのは、欧州人権条約第8条で保障される私生活の尊重を受ける権利の侵害であると認定した。これを受けて英国は、2004年に性別承認法（Gender Recognition Act 2004 (c. 7)）を制定し、これによって同国では、一定の要件を満たす場合⁽³¹⁾、トランスジェンダーの人々が身分登録上の性別を変更することが可能になった。

このように、欧州人権裁判所ではLGBTの人権に関わる裁判例が蓄積され、それらはCoE加盟国の国内法に少なからぬ影響を及ぼしていった。

2 欧州連合

21世紀に入ってから、欧州諸国においてLGBT差別禁止に向けた法整備が進展したが、これには欧州連合（European Union: EU）の果たした役割が大きい。EUは、域内における差別禁止を推進するため、2000年代に各種指令を相次いで採択した⁽³²⁾。そのうちの1つとして、

(27) ソドミーとは、旧約聖書の創世記に登場する、神の怒りに触れて滅ぼされた町、ソドムに由来する言葉である。ソドミー法とは、広義には、同性愛行為のほか獣姦や肛門性交など生殖に結び付かない性行為を処罰する法規定である。本件で争われた北アイルランド刑法（1885年改正刑法第11条）は、男性間における著しい不品行を処罰対象としていた。詳細は、谷口洋幸「ソドミー法のヨーロッパ人権条約適合性—ダジャン対イギリス—」谷口洋幸ほか編著『性的マイノリティ判例解説』信山社、2011、pp.2-5を参照。

(28) 現在でも、イスラム諸国の一部、アフリカ諸国の一部、米国の一部の州など、同性愛を（運用上はさておき）法律上処罰の対象としている国がある。国際レズビアン・ゲイ連盟（International Lesbian, Gay, Bisexual, Trans and Intersex Association: ILGA）のHPに掲載された地図を参照。ILGA, “Sexual Orientation Laws in the World – Criminalisation,” June 2016. <http://ilga.org/downloads/04_ILGA_WorldMap_ENGLISH_Crime_May2016.pdf>

(29) 日本では、明治6（1873）年、明治初期の刑法典の1つである「改定律例」（明治6年太政官布告第206号）に、鶏姦処罰に関する規定が置かれたが、この規定の適用件数は年間数件程度とごくわずかであった。しかも、この鶏姦規定は、「旧刑法」（明治13年太政官布告第36号）には引き継がれなかった。日本の歴史上、これ以外に同性愛行為を処罰する法令は見当たらない。日本では、明治期まで男性同士の親密な関係は「男色」、「衆道」等の概念で理解されており、このような関係を異常とみなしたり排除したりする社会的風潮はなく、このような風潮は、一時的に鶏姦処罰規定が置かれた間においても同様であった。日本で「同性愛」という概念が登場したのは明治末から大正期にかけてであり、当時西欧で流行していた精神医学の影響を受けた出版物の増加とあいまって、同性愛を異常とみなす風潮が日本でも徐々に浸透していったと考えられる。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—」日本法社会学会編『90年代日本社会の変動と諸改革』有斐閣、2001、pp.80-93。

(30) Goodwin v. the United Kingdom, Reports 2002-VI.

(31) 同法は、性別変更の申立てを行う場合の要件として、性別違和を有すること、申立てまでに獲得した性別で2年間生活していること、死に至るまで獲得した性別で生きる意思を有すること（以上第2条）、2人の医療実務家等による報告（第3条）を規定しているが、性別再指定手術を要件とはしていない。詳細は、建石真公子「性別記載変更拒否のヨーロッパ人権条約適合性—グッドウィン対イギリス—」谷口ほか編著 前掲注(27)、pp.47-51を参照。

(32) EUでは、男女平等の分野においては、前身の欧州経済共同体の時代から各種指令が採択されていたが、2000年代以降、この動きが人種、民族、宗教、信条、障害、年齢、性的指向などの差別事由にも拡大していった。

2000年に採択された「就業及び職業における平等待遇の実現のための一般的枠組みを定めるための2000年11月27日の理事会指令」(以下「一般雇用均等待遇指令」)⁽³³⁾がある。これは、職業生活に関わる領域を対象として、宗教又は信条、障害、年齢及び性的指向に基づく差別と闘うための一般的枠組みを作り出すことを目的としたものである。EU加盟国は、「指令(directive)」の内容を期限までに国内で実施する義務を負い、必要に応じて法整備を行わなければならない。したがって、一般雇用均等待遇指令は、加盟各国におけるLGBT差別禁止に向けた法整備に大きな影響を及ぼすことになった。

一般雇用均等待遇指令は、宗教又は信条、障害、年齢及び性的指向に基づく①「直接差別」、②「間接差別」、③「ハラスメント」を禁止される差別形態とし(第2条)、また、④「報復措置」への対処について規定している(第11条)。「直接差別」、「間接差別」、「ハラスメント」、「報復措置」がそれぞれどのような行為を指すかは、最終的には加盟国の国内法で定義されることになるが、一般雇用均等待遇指令においては次のような定義が示されている。①「直接差別」とは、ある者が、差別禁止事由に基づいて、比較可能な状況にある他の者より不利に扱われることである。②「間接差別」とは、外見上は中立的な規定や慣行であっても、それが特定の差別禁止事由を持つ者を、他の者に比べて不利な状況に置く場合である。ただし、その規定等が合法的な目的により客観的に正当化され、かつその目的を達成する手段が適切かつ必要である場合は、この限りではない。③「ハラスメント」とは、差別禁止事由に関する望まれない行為が、個人の尊厳を傷つけ、かつ脅迫的、敵対的、冒とく的、屈辱的又は攻撃的な環境を作り出す目的又は効果を意図して行われることであり、差別の一形態とみなされる。④「報復措置」とは、企業内部での訴え又は均等待遇原則の促進を目的とした訴訟手続に対する反発としての使用者による解雇又は他の不利益な待遇のことである。一般雇用均等待遇指令を受けて、EU加盟各国は差別禁止法制の整備に着手し、差別禁止事由として性的指向が各国の国内法令に盛り込まれることになった。

3 英国

本節では、EUの一般雇用均等待遇指令を踏まえてLGBT差別禁止に向けた法整備が行われた例として英国の動きを紹介する⁽³⁴⁾。英国では、1965年の人種関係法(Race Relations Act 1965(c. 73))制定を皮切りに、まず人種や民族を理由とする差別を禁止する法整備が行われた。次いで1970年代以降は性差別禁止のための法整備が進み、1990年代に入ってから障害や性的指向等に基づく差別の禁止法令が制定されるなど、時代を追って差別禁止事由ごとに法整備が進展した。

性的指向に基づく差別の禁止に関する法的措置としては、上述のEUの一般雇用均等待遇指令を受け、2003年に雇用平等(性的指向)規則(Employment Equality (Sexual Orientation) Regulations 2003(S.I. 2003/1661)。以下「2003年性的指向規則」)が制定された。2003年性的指向規則は、雇用及び職業訓練の領域において、性的指向に基づく、直接差別、間接差別、ハラスメント、報

(33) Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation.

(34) 英国は、イングランド、ウェールズ、スコットランド及び北アイルランドの4つの地域から成り、地域によって適用される法律が異なる場合がある。前掲注(26)参照。本節で紹介する各法令は、2010年平等法の一部を除き、北アイルランドには適用されない。

復措置を禁止した。その後、2006年平等法 (Equality Act 2006 (c. 3))⁽³⁵⁾ の第81条に基づいて、2007年に平等法 (性的指向) 規則 (Equality Act (Sexual Orientation) Regulations 2007 (S.I. 2007/1263)。以下「2007年性的指向規則」) が制定された。上述のとおり、2003年性的指向規則は、雇用及び職業訓練の領域に限って差別を禁止していたが、2007年性的指向規則の制定によって、物品・設備・サービス、教育、不動産の処分及び管理、公務の実施においても、性的指向に基づく直接差別、間接差別及び報復措置が禁止されることになった⁽³⁶⁾。

EUの一般雇用均等待遇指令は、性自認に基づく差別の禁止までを加盟国に要請するものではないが、英国は、この点にも配慮して法整備を行っている。1975年に制定された性差別禁止法 (Sex Discrimination Act 1975 (c. 65)) は、ある時期から「性別再指定」に基づく差別をも禁止することとなり、数次にわたって同法の改正が行われ、禁止領域と禁止行為が拡大していった。事の発端は、英国のコーンウォール県が当事者となった1996年の欧州司法裁判所 (Court of Justice of the European Union) 判決である。トランスセクシュアル (Transsexual)⁽³⁷⁾ であることを理由とした差別が性差別に含まれるか否かが争われた事件において、EUの司法機関である欧州司法裁判所は、男女均等待遇指令 (76/207/EEC)⁽³⁸⁾ が規定する「性を理由とした差別」とは、男性か女性かに基づく差別だけでなく、トランスセクシュアルの当事者の性別再指定に関することに対する差別を含んでいると判断した⁽³⁹⁾。この判決に対応するため、英国は、1999年、性差別禁止 (性別再指定) 規則 (Sex Discrimination (Gender Reassignment) Regulations 1999 (S.I. 1999/1102)) を制定し、同規則によって1975年性差別禁止法が改正され⁽⁴⁰⁾、雇用及び職業訓練における性別再指定に基づく差別が同法で禁止されることになった。その後、1975年性差別禁止法は更に改正を重ね、2005年には雇用及び職業訓練における性別再指定に基づくハラスメントが禁止されることになり⁽⁴¹⁾、2008年には性別再指定に基づく差別及びハラスメントの禁止が、物品、設備、サービス及び不動産の領域にまで拡大された⁽⁴²⁾。

2010年には、差別事由別に制定されていた既存の9本の差別禁止法を一本化した2010年平等法 (Equality Act 2010 (c. 15)) が成立し⁽⁴³⁾、上述の1975年性差別禁止法、2003年性的指向規

(35) 2006年平等法は、差別事由別に存在した複数の公的機関を統合して「平等人権委員会」(Equality and Human Rights Commission) を創設するとともに、宗教及び信条に基づく、物品・設備・サービス、不動産、教育機関等の領域における差別の禁止を定めていた。同法の一部は、本文で後述する2010年平等法に統合された。

(36) 2007年性的指向規則においては、性的指向に基づくハラスメントは禁止されていない。このことは、本文で後述する2010年平等法における適用除外の範囲に繋がる。

(37) トランスジェンダーと同様、身体の性別とは異なる性自認を持つ人々であるが、「トランスセクシュアル」には、外科的手術を受けて体を変えようとする者、という意味が含まれる。谷口ほか編著 前掲注(27), p.235。

(38) Council Directive 76/207/EEC of 9 February 1976 on the implementation of the principle of equal treatment for men and women as regards access to employment, vocational training and promotion, and working conditions. (「雇用、職業訓練及び昇進へのアクセス並びに労働条件についての男女均等待遇原則の実施に関する指令」)

(39) P v. S and Cornwall County Council, Case C-13/94, [1996] IRLR 347. 詳細は、田巻帝子「トランスセクシュアルを理由とする職場での差別—P対Sおよびコーンウォール県—」谷口ほか編著 前掲注(27), pp.117-121を参照。

(40) 本来、委任立法である規則 (regulations) によって議会制定法を改正することはできないが、1972年欧州共同体加盟法 (European Community Act 1972 (c.68)) の第2条第2項に基づき、例外的に、EUの指令に従いそれを国内法化する目的で規則などの制定法的文書 (statutory instruments) が制定される場合には、その制定法的文書は、議会制定法と同一の効力を持つものとされている。

(41) Employment Equality (Sex Discrimination) Regulations 2005 (S.I. 2005/2467) による改正である。

(42) Sex Discrimination (Amendment of Legislation) Regulations 2008 (S.I. 2008/963) による改正である。これは、2004年にEUで採択された「物品及びサービスの入手及び提供の際の男女平等待遇原則の実現のための2004年12月13日の理事会指令」(2004/113/EC) に対応するための改正であった。Explanatory Memorandum to the Sex Discrimination (Amendment of Legislation) Regulations 2008, 2008 No.963. <http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2008/963/pdfs/ukxiem_20080963_en.pdf>

(43) 2010年平等法の詳細については、藤戸 前掲注(19)を参照。

則、2006年平等法、2007年性的指向規則の各法令は、この2010年平等法に統合されることになった。2010年平等法の第4条は、年齢、障害、婚姻及びシビル・パートナーシップ⁽⁴⁴⁾、妊娠及び出産、人種、宗教又は信条、性別とともに、性別再指定⁽⁴⁵⁾及び性的指向を、差別禁止事由（原文は *protected characteristics*（直訳すれば「保護される特性」））としている。禁止される行為としては、直接差別（第13条）、複合差別（第14条）⁽⁴⁶⁾、間接差別（第19条）、ハラスメント（第26条）、報復措置（第27条）が規定されている。これらの行為が禁止される領域としては、サービスと公務、不動産、労働、教育、団体、（障害者に関して）交通機関が規定されている。なお、性的指向に基づくハラスメントに関しては、多くの領域において除外規定が置かれており（サービスと公務、不動産、教育、団体）、実際は労働分野のみに適用されることになる⁽⁴⁷⁾。2010年平等法は、また、公的機関に対して、その活動における差別撤廃等の必要性の考慮を義務付ける「平等義務」⁽⁴⁸⁾を課している。

4 米国

本節では、欧州以外の先進国の例として米国を取り上げる。周知のとおり、米国は州の権限が強い連邦制国家であり、差別禁止に関する立法は連邦の専権事項ではない。この国のLGBT差別禁止法制の全貌を把握するためには、連邦、州及び自治体における複層的な法整備状況を理解しなければならないが、本稿では紙幅の関係上、連邦及び州の状況を簡単に紹介するにとどめる。

(1) 連邦レベル

連邦レベルでは、LGBT差別を明文上禁止する法律は現在のところ存在しない。1964年公民権法（Civil Rights Act of 1964, P.L. 88-352, 78 Stat. 241）は、公共施設、公教育、連邦政府によるプログラム、雇用などの領域における差別を禁止する連邦法であるが、差別禁止事由として性的指向及び性自認を規定していない。1974年に同法の差別禁止事由に性的指向を加えるための法案が下院に提出されて以来、現在に至るまでLGBT差別禁止を明文化するための様々な

(44) 英国は、2004年にシビル・パートナーシップ法（Civil Partnership Act 2004 (c. 33)）を制定し（2005年施行）、シビル・パートナーシップ登録を行う同性カップルに対して婚姻に準じた法的地位を付与することとした。なお、英国では2013年に同性婚法（Marriage (Same Sex Couples) Act 2013 (c. 30)）が制定され、現在は同性カップルの婚姻が認められている。

(45) 2010年平等法において、性別再指定の事由に該当する者とは、「性別に関する生理学的な又は他の属性を変更することにより性別を再指定する目的で、ある処置の全部又は一部を行うことを意図し、実行中であり、又は完了した者」である（第7条第1項）。トランスセクシュアルは、性別再指定の保護特性を持つ者に含まれる（同条第2項）。政府が作成した2010年平等法注釈（Explanatory Notes）は、性別再指定の事由に該当するには、医学的管理下に置かれることを要求されないと述べている（パラグラフ43）。

(46) 2010年平等法における複合差別とは、年齢、障害、性別再指定、人種、宗教又は信条、性別、性的指向のうち2つの事由の結び付きによる差別を指す。

(47) 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—（3・完）」『国際公共政策研究』18(2), 2014.3, pp.111-112. これらの除外規定において、性的指向に基づくハラスメントは、宗教又は信条に基づくハラスメントとともに適用が除外されている。この背景には、特定の性的指向や宗教に対する批判を含む表現の自由及び宗教の自由への配慮があると指摘されている。

(48) この「平等義務」には、「一般義務」（①2010年平等法で禁止される行為の撤廃、②差別禁止事由を有する者と有しない者との機会均等の促進、③差別禁止事由を有する者と有しない者との良好な関係の促進、以上3つの必要性について考慮することを義務付けている）と、「特別義務」（一般義務を効果的に実施するための規定であり、①平等義務の遵守状況を説明する情報及び②平等目標を、一般にアクセスできる方法で公表するよう義務付けている）とがある。宮崎由佳「2010年平等法と平等義務」『労働法律旬報』1844号, 2015.7.下旬, pp.38-44.

法案が連邦議会に提出されているが、いずれも成立には至っていない⁽⁴⁹⁾。

雇用の分野に関して言えば⁽⁵⁰⁾、米国は、日本と異なり、解雇権濫用法理のような包括的な雇用保障のルールを持たない。制定法による特段の規制がない限り、基本的には、雇用契約をいつでも終了させることのできる随意的雇用（employment at will）の原則に従うことになる⁽⁵¹⁾。このような理由から、LGBT 差別禁止に関する法整備や法解釈は、特に雇用の領域で切実な課題となる。雇用分野での差別を禁止する主要な連邦法として、上述の 1964 年公民権法の第 7 編（Title VII of the Civil Rights Act. 以下「第 7 編」）があるが、ここで差別禁止事由として列挙されているのは、人種、皮膚の色、宗教、性別及び出身国に基づく雇用差別のみである。この点に関して、1970 年代以降、性的指向及び性自認に基づく差別が、第 7 編の「性別」に基づく差別に該当するか否かが裁判で争われてきた。従来の裁判例は、立法者意思等を根拠に、性的指向及び性自認に基づく差別は性別に基づく差別ではないとする立場でほぼ一致していた。しかし、1980 年代の終わりになって、性差別禁止の射程範囲を拡大し、性別に関する固定観念（gender stereotypes）に従わないことを理由とする差別も性別に基づく差別である、とする連邦最高裁判所判決⁽⁵²⁾が登場したのを機に、その後は、この法理を用いることによって、LGBT 差別も第 7 編で禁止され得るとの立場が下級審において採用されるようになっていく。また、第 7 編の執行を監督するために設置された連邦政府機関である雇用機会均等委員会（Equal Employment Opportunity Commission: EEOC）は、性的指向及び性自認に基づく差別は第 7 編の「性別」に基づく差別に該当する、との見解を採用している⁽⁵³⁾。

(2) 州レベル

州レベルでは、LGBT 差別の禁止を端的に明文で規定する法律が存在するが、法整備状況は州によって異なる。表は、2016 年 11 月現在の法整備状況をまとめたものである。差別禁止事由に関しては、性的指向及び性自認の両方を規定する場合（表の①）、性的指向のみを規定する場合（表の②）、性的指向及び性自認のいずれについても差別を禁止していない場合（表の③、④）がある。ただし、州法で LGBT 差別が禁止されていなくとも、州によっては自治体が独自に性的指向又は性自認に基づく差別を禁止する条例を制定することが可能である⁽⁵⁴⁾。その一方で、性的指向及び性自認のいずれについても州法で差別を禁止していないことに加えて、さらに、州内の自治体に対して、性的指向及び性自認に基づく差別禁止条例の制定を禁止している州もある（表の④）。差別が禁止される領域としては、雇用のほか、住居や公共施設が代表

(49) これらの法案の一覧が、米国の LGBT 支援団体である「ヒューマン・ライツ・キャンペーン」の HP に掲載されている。“A History of Federal Non-Discrimination Legislation.” Human Rights Campaign HP <http://hrc-assets.s3-website-us-east-1.amazonaws.com/files/assets/resources/History_of_Non-Discrimination_Legislation_4_12_16_ChartOnly.pdf>

(50) 米国における雇用分野の LGBT 差別禁止について詳述した日本語文献として、労働政策研究・研修機構編『諸外国の LGBT の就労をめぐる状況』労働政策研究・研修機構、2016, pp.4-39; 富永晃一「アメリカにおける性的少数者の現在—労働法の視点から—」『季刊労働法』251 号, 2015, 冬, pp.39-47; 森戸英幸「性的指向に基づく差別—雇用の局面を中心に—」森戸英幸・水町勇一郎編著『差別禁止法の新展開—ダイバーシティの実現を目指して—』（成蹊大学アジア太平洋研究センター叢書）日本評論社、2008, pp.173-194 などがある。

(51) 詳細は、中窪裕也『アメリカ労働法 第 2 版』（アメリカ法ベーシックス 2）弘文堂、2010 を参照。

(52) これは、LGBT 差別に関わる事件ではなく、昇格に関する性差別事件である。Price Waterhouse v. Hopkins, 490 U.S. 228 (1989)。

(53) “What You Should Know About EEOC and the Enforcement Protections for LGBT Workers.” EEOC HP <https://www.eeoc.gov/eeoc/newsroom/wysk/enforcement_protections_lgbt_workers.cfm>

(54) 州と自治体の権限の配分は州によって異なる。

的である。雇用に関しては、雇用一般に関する差別禁止を明文で規定しているものの、公務員の雇用に関しては特段の差別禁止規定を置いていない場合（表の⑤）があり、逆に、雇用一般に関する差別禁止を規定していない州でも、公務員の雇用に関しては特別に明文で差別を禁止している場合がある（表の⑥、⑦）。

表 米国各州における LGBT 差別禁止法整備状況

法整備状況 ^(注1)	州
①性的指向及び性自認に基づく差別の禁止を規定している州（20州＋D.C.）	カリフォルニア、コロラド、コネティカット、デラウェア、ハワイ、イリノイ、アイオワ、メイン、マサチューセッツ、ミネソタ、ネバダ、ニュージャージー、ニューメキシコ、ニューヨーク ^(注2) 、オレゴン、ロードアイランド、バーモント、ワシントン、コロンビア特別区
⑤公務員の雇用に関する差別禁止について、特段の規定を設けていない州	メリーランド、ユタ ^(注3)
②性的指向に基づく差別の禁止のみを規定している州（2州）	ニューハンプシャー、ウィスコンシン
③性的指向及び性自認のいずれについても差別禁止を規定していない州 ^(注4) （25州）	アラバマ、フロリダ、ジョージア、アイダホ、カンザス、ルイジアナ、ミシシッピ、ネブラスカ、ノースダコタ、オクラホマ、サウスカロライナ、サウスダコタ、テキサス、ウェストバージニア、ワイオミング
⑥公務員の雇用に関して、性的指向及び性自認に基づく差別の禁止を規定している州	インディアナ、ケンタッキー、ミシガン、ペンシルバニア、バージニア
⑦公務員の雇用に関して、性的指向に基づく差別の禁止のみを規定している州	アラスカ、アリゾナ、ミズーリ、モンタナ、オハイオ
④性的指向及び性自認のいずれについても差別禁止を規定しておらず、また、州内の自治体による、性的指向及び性自認に基づく差別禁止条例の制定を禁止している州（3州）	アーカンソー、ノースカロライナ ^(注5) 、テネシー

(注1) 特に注記しない限り、雇用、住居及び公共施設の3領域における法整備状況を扱っている。

(注2) ニューヨーク州は、州の人権法に規定する「性別」は性自認をも含むと定義する規則を2016年に公布した。

(注3) ユタ州は、公共施設におけるLGBT差別に関しては、これを禁止する規定を持たない。

(注4) 州レベルではLGBT差別禁止を規定していないとしても、州によっては州内の一部の自治体の制定する条例等でLGBT差別禁止が規定されている場合がある。

(注5) ノースカロライナ州は、住居に関しては差別禁止条例の制定を禁止していない。同州で2016年に成立した「公共施設におけるプライバシー及び安全のための法律」(Public Facilities Privacy and Security Act (S.L. 2016-3))は、日本の新聞でも「トイレ法」等の通称で何度か報じられた。同法は、雇用や公共施設の領域において、州が禁止する性差別の対象を「性別 (sex)」という文言から「生物学的な性別 (biological sex)」に変更するとともに、州内の自治体に対して、州の定める上限を超えて差別を禁止してはならないとしている。同法は、また、教育機関を含む公共施設におけるトイレ等に関して、個人の出生証明書に記載された性別のトイレを使うよう規定している。

(出典) “Non-Discrimination Laws.” Movement Advancement Project HP <http://www.lgbtmap.org/equality-maps/non-discrimination_laws> を基に筆者作成。

Ⅲ 日本の状況

1 現行法下での LGBT 差別事件

日本の現行法上、性的指向又は性自認に基づく差別を明文で禁止した規定は存在しない⁽⁵⁵⁾。しかし、LGBT に対する差別的な取扱い等が司法の場に持ち込まれ、現行法の下で裁判所の判断が下された事例は存在する。本稿では代表的な裁判例を2つ紹介するが、LGBT に対する差別的取扱い等が裁判で争われたのは、この2件にとどまらない⁽⁵⁶⁾。

「東京都府中青年の家事件」として知られる裁判事例は、一部を省略した上で経緯をまとめると、概ね次のようなものであった。平成2(1990)年、「動くゲイとレズビアンのか」(通称「アカー」)⁽⁵⁷⁾という同性愛者の権利団体が、東京都教育委員会の所管する公共宿泊施設「東京都府中青年の家」(以下「青年の家」)の利用申請を都から拒否された。都の拒否理由は、青少年の健全な育成を図るという目的から青年の家では男女別室宿泊を原則としており、性的な関心が同性に向かう同性愛者に関しては、同性どうしの同室であっても男女を同じ部屋に宿泊させるのと同じことになる、というものであった。この決定を不服としてアカーは都を提訴した。第一審の東京地方裁判所では、都の利用申請拒否は違法かつ差別的であるとして、アカーの損害賠償請求が認められた⁽⁵⁸⁾。都は控訴したが、東京高等裁判所は、平成9(1997)年、次のように述べて都の控訴を棄却した。すなわち、「平成2年当時は、一般国民も行政当局も、同性愛ないし同性愛者については無関心であって、正確な知識もなかったものと考えられる。しかし、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、肌理の細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者として許されないことである。このことは、現在ではもちろん、平成2年当時においても同様である。…(中略)…都教育委員会にも、その職務を行うにつき過失があったというべきである」⁽⁵⁹⁾。

「S社(性同一性障害者解雇)事件」として知られる事例は、平成14(2002)年、MtF(Male-to-Female. 生物学上は男性であるが性自認は女性)のトランスジェンダーが、女性の容姿で就労することを認められなかったことを理由に配転命令を拒否したこと等に基づき懲戒解雇処分が行わ

(55) 平成14(2002)年、小泉純一郎政権下で国会に提出された「人権擁護法案」(第154回国会閣法第56号)には、一定の事由に基づく不当な差別的取扱いや不当な差別的言動を禁止する規定、また、一定の事由について共通の属性を有する不特定多数の者に対する差別助長行為を禁止する規定が置かれ、それらの事由として、人種、民族、信条、性別、社会的身分、門地、障害、疾病とともに性的指向が盛り込まれた。しかし、この法案は、翌年の衆議院解散に伴って廃案となり、成立には至らなかった。なお、平成24(2012)年に野田佳彦政権下で国会に提出された「人権委員会設置法案」(第181回国会閣法第7号)は、人種、民族、信条、性別、社会的身分、門地、障害、疾病又は性的指向について共通の属性を有する不特定多数の者に対する差別助長行為を禁止する規定を置いていたが、この法案も同年の衆議院解散に伴って廃案となった。

(56) 例えば、現在進行中の案件として、平成27(2015)年11月13日、経済産業省のMtFの職員が、女子トイレの使用を制限される等の差別を受けたことにつき、人格権の侵害等を主張して国に処遇改善と損害賠償を求める訴訟を東京地裁に提起したと報じられている。「性同一性障害 悩む現場 経産省職員「差別を受けた」と提訴」『朝日新聞』2015.11.14.

(57) 「アカー」は、英語の occur (起こる、考えが浮かぶ) に由来する通称である。アカーは、昭和61(1986)年、同性愛者が置かれている困難な状況に変化をもたらすために設立された。折しも昭和61(1986)年は、日本でエイズパニックが発生した年であり、同性愛者に対する偏見が顕在化したことから、当時アカーには多数の相談が寄せられたという。「団体紹介／詳細」OCCUR HP <<http://www.occu.or.jp/about.html>>

(58) 東京地方裁判所平成6年3月30日判決 判時1509号80頁

(59) 東京高等裁判所平成9年9月16日判決 判タ986号206頁。都が上告しなかったため、本判決は確定した。

れた事件である。これについて裁判所は、「…本件配転命令の拒否が、懲戒解雇に相当するほど重大かつ悪質な企業秩序違反であるということとはできない」とし、懲戒権の濫用に当たるとして解雇無効の決定を行った⁽⁶⁰⁾。

本稿で参照した事例は数が限られているが、上掲の2件から、LGBTに対する差別的取扱いが司法の場に持ち込まれた場合、現行法の下で、このような取扱いを否定する結論が導き出され得ることが分かる。ただし、他のあらゆる裁判事例と同様、問題を司法的解決に委ねる場合に当事者が負担することとなる時間的・精神的・経済的コストを軽視できないのは当然である。

2 LGBT 法連合会の提案

第I章で述べたとおり、LGBT法連合会は、当事者が直面する困難に関する情報を収集し、「困難リスト」を作成して公表した。また、リストに掲載された様々な「困りごと」を解決するために、「LGBT差別禁止法」と略称される法連合会案を提示した。その概要は、子ども・教育、雇用、医療、公共サービス、民間事業、司法手続などの分野において、性的指向及び性自認に基づく差別を禁止及び防止し、また、性的指向及び性自認に基づく差別を受けた者に対する支援について法整備を行うものである⁽⁶¹⁾。具体的には、政府に対して差別解消や支援に関する基本方針の策定を義務付け、地方公共団体に対しても差別解消や支援に関する基本計画の策定を義務付ける。また、行政機関等や事業者に対して、性的指向及び性自認に基づく、直接差別（「関係差別」⁽⁶²⁾及び「憶測差別」⁽⁶³⁾を含む）、間接差別、ハラスメント、報復措置を禁止し、社会的障壁を除去するための合理的な配慮を提供する義務を課している。また、国や地方公共団体に対して職員用の対応要領の策定を義務付け、政府に対して事業者用の対応指針の策定を義務付けている。そのほか、主務大臣による事業者に対する報告の徴収・助言・指導・勧告・（指導や勧告に従わない場合の）公表、相談支援体制の整備、啓発活動等を盛り込んでいる。

第II章で概観したEU、英国及び米国の差別禁止法制と比較すると、法連合会案には次のような特徴があることが分かる。まず、差別禁止事由が「性的指向」及び「性自認」に限定されていること、差別禁止領域が広範にまたがることである。これは、法連合会案がLGBT当事者団体の提案であることを考えれば、ごく自然なことと言えるのかもしれない。次に、差別禁止（不利益取扱いの禁止）やハラスメントの禁止を規定するだけでなく、差別やハラスメントを生じさせない社会の実現を目指して、差別やハラスメントを生む社会的土壌を改善するための「防止」や当事者への「支援」の観点が強く打ち出されており、むしろ差別「解消」が法案の中核になっていることである。障害者差別の分野に特有の概念である「合理的配慮」の義務⁽⁶⁴⁾を盛り込んでいる点も注目される。LGBT法連合会は、法連合会案の取りまとめに当たって、「…日本の既にある法律（男女雇用機会均等法、障害者差別解消法、DV防止法等）をベースに、先進的な条例（東京都多摩市）や、海外の優れた法律（イギリス平等法）を一部参考に」したと

(60) 東京地方裁判所平成14年6月20日決定 労判830号13頁

(61) 「「LGBT差別禁止法」に対する考え方を発表」 前掲注(20)

(62) 「特定の性的指向や性自認の人との関係を理由とする不合理な取扱い」をいう。（法連合会案 第二）

(63) 「特定の性的指向や性自認を有していると他者に認識され、不合理に取り扱われること」をいう。（法連合会案 第二）

(64) 「障害を理由とする差別の解消の推進に関する法律」（平成25年法律第65号）において、行政機関や事業者には、次のような「合理的配慮」が求められる。すなわち、事業等を行うに当たり、ある障害者が何らかの社会的障壁に直面している場合、当該障害者から配慮を求めるとの意思の表明があった場合には、その実施に伴う負担が加重でないときは、当該社会的障壁の除去についての必要かつ合理的な配慮を行うことが求められる。具体例として、交通機関において乗降の際に職員による介助を行うことなどが挙げられる。

述べている⁽⁶⁵⁾。法連合会案は、「差別禁止法」と銘打ってはいるが、諸外国における差別禁止法とは若干異なるアプローチで、LGBTが抱える困難の解消を目指すものであるといえるかもしれない。

3 国会の動向

このような当事者団体の動きを背景に、また、2020年に東京五輪・パラリンピック大会開催を控えていることを踏まえ、国会では、平成27(2015)年3月、超党派の議員有志による「LGBTに関する課題を考える議員連盟」(以下「LGBT議連」)が発足した⁽⁶⁶⁾。LGBT議連は、当事者からのヒアリング等を通じて課題の把握に努め、翌年(2016年)1月には、LGBT差別の解消に向けて立法検討ワーキングチーム(以下「WT」)を設置した。WTでは、議論のたたき台として、民主党(当時)がとりまとめた法案の骨子案が示された(「性的指向又は性自認を理由とする差別の解消等の推進に関する法律案(仮称)骨子(案)(たたき台)」。以下「骨子案」)⁽⁶⁷⁾。同年2月には、自由民主党が党内に「性的指向・性自認に関する特命委員会」を設置した⁽⁶⁸⁾。同委員会は、同年5月17日の党の合同部会において、「性的指向及び性同一性の多様性に関する国民の理解の増進に関する法律案」(以下「理解増進法案」)を取りまとめたと報じられている⁽⁶⁹⁾。報道によれば、理解増進法案は、LGBTへの国民の理解が深まるよう政府に対して基本計画策定を義務付ける等の内容であるが、差別の禁止を規定するものではなく、上述の骨子案とは隔たりがある。

LGBT議連での協議が整わなかったとして⁽⁷⁰⁾、民進党は、骨子案を条文化し、「性的指向又は性自認を理由とする差別の解消等の推進に関する法律案」(第190回国会衆法第57号。以下「差別解消法案」)⁽⁷¹⁾を取りまとめ、2016年5月27日、日本共産党、社会民主党及び生活の党と山本太郎となかまたち(当時)とともに衆議院に提出した。差別解消法案は、差別解消推進に関する政府の基本方針策定義務及び地方公共団体の基本計画策定義務を規定している。また、行政機関や事業者に対して、性的指向又は性自認を理由とする差別的取扱いを禁止し、社会的障壁の除去に関して合理的配慮義務(ただし、事業者については努力義務とする)を課している。加えて、雇用の分野においては、使用者に対して差別を禁止し、合理的配慮の努力義務を課しており、ハラスメント防止に必要な措置を講ずるよう義務付けている。また、学校等に対して差別の解消及びハラスメントの防止に必要な措置を講ずるよう義務付けている。差別解消法案は、平成29(2017)年1月末現在、衆議院で審議中となっている。

(65) LGBT法連合会「LGBT法連合会が目指す「LGBT差別禁止法」とは」LGBT法連合会HP <http://lgbtetc.jp/wp-content/uploads/2016/08/18_19.pdf> なお、ここで挙げられた先進的な多摩市の条例とは「多摩市女と男の平等参画を推進する条例」(平成25年条例第38号)である。同条例は、男女平等の実現を目指すことに加え、「性的指向」と「性自認」の定義を行った上で、これらに基づく差別や暴力を禁止しており、画期的であると評価されている。

(66) 国際オリンピック委員会(International Olympic Committee: IOC)は、2014年12月の総会において、人種や宗教などに基づく差別を禁じたIOC憲章の根本原則に「性的指向」に基づく差別の禁止を盛り込むことを決議した。この背景には、2014年のソチ五輪の開催国であるロシアが同性愛宣伝禁止法を成立させたことで国際的な非難を受けたことがある。「LGBT 東京五輪に向け、性的少数者擁護 議員連盟が発足」『毎日新聞』2015.3.18。

(67) 「性的指向又は性自認を理由とする差別の解消等の推進に関する法律案(仮称)骨子(案)(たたき台)【概要】(未定稿)」民進党HP <<https://www.dpj.or.jp/download/25082.pdf>>;「性的少数者 差別禁止 超党派で法案策定へ」『毎日新聞』2016.1.28。

(68) 「自民党 性的少数者対策で初会合」『毎日新聞』2016.2.24。

(69) 「自民がLGBT法案」『朝日新聞』2016.5.18。ただし、筆者は法案そのものを確認できていない。

(70) 民進党政務調査会『2016民進党国会レポート』2016, p.36. <https://www.minshin.or.jp/assets/images/diet-report/2016/diet-report_2016.pdf>

(71) 衆議院HP <http://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_gian.nsf/html/gian/honbun/houan/g19001057.htm>

一方、自由民主党は、党内に議論が拙速だとの意見があることから、理解増進法案の国会提出には至っていないが⁽⁷²⁾、現行法の枠組みの中で各省庁が直ちに実施すべき施策を取りまとめ、政府に対して33項目から成る要望書を2016年5月24日付けで提示した⁽⁷³⁾。公明党は、「性的指向と性自認に関する法制について成案を得ることは喫緊の課題」としながらも、「…社会の理解が進んでいるとは言えず、差別解消についての法制化は時期尚早である。…(中略)…性の多様性を尊重し、性的マイノリティへの理解の促進をはかる法整備を進めることが現実的であり、差別解消に向けた漸進的な方策と考える」⁽⁷⁴⁾として、理解増進法案に賛成する方針を示している。

おわりに

LGBT法連合会は、困難リストに列挙された「困りごと」を解決するために法連合会案を取りまとめたという。困難リストには、実に様々なレベルの「困りごと」が記載されており、これら全てが果たして新規に立法を行う根拠となり得るのかという点については検討の余地があるだろう。私人間における差別やハラスメントを禁止する内容を含む法律の制定は、権利自由相互の対立・緊張関係をはらむこともあり、それほど容易ではない。とは言え、LGBT法連合会がこのような法律を提案するに至った背景には、相応の理由があると推察される。LGBT法連合会事務局長を務める神谷悠一氏の著述の一部を次に引用する。「これまでも…(中略)…国の基本計画レベルには「性的指向」や「性同一性障害」などといった文言で施策が盛り込まれてきた。また、指針や通達、運用面においても、厚生労働省や文部科学省などがこの課題における人権確保について一定の方向性を示してきた。しかし、各省庁の政策や事業の一部にこうした文言や解釈などが盛り込まれても、それらを統括する行政官庁はなく、「LGBT」に関する施策は、どの省庁も評価や検証をしない、たらい回しの状態が続いている。私たちはこうした事態を打開すべく、所管部署の設置などの実効性と、社会的なインパクトが両立する、性的指向と性自認に関する法の制定を考えていた。」⁽⁷⁵⁾ ここには、法律の制定を通じて、性的指向及び性自認の多様性の尊重が、国の施策を始め社会のあらゆる面において徹底されるように、との当事者の期待が読み取れる。

国会では、各政党、与党、野党、そして超党派という複数のステージで、LGBTの人々が抱える困難にどう向き合い、どう対応すべきかが議論されている。差別解消法案は既に国会に提出されたが、検討中と報じられている理解増進法案を含め、他にも多様な意見が浮上している。これらの法案等を契機として、国会の内外を問わず、LGBTをめぐる諸課題についての議論が深化し、ひいてはLGBTの人権を尊重する機運が醸成されるのではないかと期待するのは、楽観的に過ぎるだろうか。

(おがさわら みき)

(72) 「自民はLGBT法案見送り」『産経新聞』2016.5.28.

(73) 自由民主党「性的指向・自認の多様なあり方を受容する社会を目指すためのわが党の基本的な考え方」2016.5.24. 取りまとめ <http://jimin.ncss.nifty.com/pdf/news/policy/132172_1.pdf>

(74) 「活動記録 「性的指向と性自認に関する立法 (いわゆる性的マイノリティ法案)」と「性同一性障害特例法」についてのわが党の基本的な考え方を公開しました」2016.5.27. 谷合正明参議院議員 HP <<http://www.m-taniai.net/info/20394>>

(75) 神谷 前掲注(13), pp.31-32.