

国立国会図書館 調査及び立法考査局

Research and Legislative Reference Bureau
National Diet Library

論題 Title	トランスジェンダーアスリートと公民権法タイトル 9 をめぐる議論
他言語論題 Title in other language	Transgender Athletes and Title IX of the Education Amendments of 1972: A Discussion of Issues
著者 / 所属 Author(s)	ローラー ミカ (LAWLER Mika) / 国立国会図書館調査及び立法考査局専門調査員 議会官庁資料調査室主任
雑誌名 Journal	レファレンス (The Reference)
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
通号 Number	845
刊行日 Issue Date	2021-5-20
ページ Pages	1-21
ISSN	0034-2912
本文の言語 Language	日本語 (Japanese)
摘要 Abstract	トランスジェンダーアスリートの女子競技出場資格をめぐるアメリカの議論について、学校での性差別を禁止する公民権法タイトル 9 の適用問題を中心に、国際動向も参照し、整理と考察を行った。

* この記事は、調査及び立法考査局内において、国政審議に係る有用性、記述の中立性、客観性及び正確性、論旨の明晰（めいせき）性等の観点からの審査を経たものです。

* 本文中の意見にわたる部分は、筆者の個人的見解です。

トランスジェンダーアスリートと公民権法タイトル 9 をめぐる議論

国立国会図書館 調査及び立法考査局

専門調査員 議会官庁資料調査室主任 ローラー ミカ

目 次

はじめに

I アメリカの公民権法タイトル 9 と学校での性差別禁止

- 1 タイトル 9 と女子スポーツの発展
- 2 タイトル 9 とトランスジェンダー—学校のトイレ・更衣室使用をめぐる議論—

II アメリカの学校スポーツとトランスジェンダーアスリート

- 1 ハイスクール女子競技でのトランスジェンダーアスリートの活躍をめぐる議論
- 2 NCAA と各州学校体育協会のトランスジェンダーポリシー

III トランスジェンダー女子アスリートをめぐる国際動向

- 1 国際オリンピック委員会のポリシーの変遷
- 2 ワールドラグビーの動き
- 3 インターセックスアスリート

IV 論点と議論

- 1 女子競技出場資格とテストステロン
- 2 ハイスクール競技スポーツと包摂性

V 新しい最高裁判決と大統領令

- 1 タイトル 7 に関する Bostock 判決
- 2 性自認又は性的指向に基づく差別の禁止に関する大統領令

おわりに

キーワード：トランスジェンダー、タイトル 9、女子競技、スポーツとジェンダー、LGBT、性自認、学校における性差別、コネチカット学校体育連盟 (CIAC)、NCAA、IOC

要 旨

- ① ハイスクールのトランスジェンダーアスリートの女子競技出場資格をめぐるアメリカの議論について、学校での性差別を禁止する公民権法タイトル9の適用問題を中心に、国際競技団体の動向も参照し、スポーツの公正性と学校教育の包摂性等の視点で整理を行った。
- ② 1972年に制定されたタイトル9は、学校の競技スポーツを特に念頭に置いたものではなかった。1975年の規則で規定が置かれ、男子スポーツに圧倒的に劣後していた女子スポーツの振興が主要課題となった。規則では、公正性や安全性の観点から男女別競技を認めた上で、装備、施設、試合、練習、パブリシティや奨学金等について男女間での平等が定められている。
- ③ タイトル9とその規則にはトランスジェンダーへの言及はなく、同法が性自認に基づく差別も禁止しているのが論点となっている。まず焦点となったのが、学校のトイレや更衣室の使用をめぐる問題であり、2016年、オバマ政権は通知を発出し、性自認を同法における性別として取り扱うとした。2017年、トランプ政権はこれを撤回している。
- ④ 現在、多くの研究者は、男子アスリートの優位性は主にテストステロン量の違いによると考えている。アメリカの大学や国際オリンピック委員会等ではテストステロン量の抑制を女子競技出場要件としているが、ハイスクールレベルのアメリカ各州での対応は様々である。無条件で出場を認めてきた州でトランスジェンダー女子アスリートの活躍が現実となり、他の女子アスリートが活躍の場を奪われ、大学からの勧誘や奨学金獲得の機会を逸した等を訴えている。トランスジェンダーアスリートを排除する州法制定へ向けた動きも活発化している。
- ⑤ 2020年6月、連邦最高裁判所は、職場における性差別を禁ずる公民権法タイトル7が同性愛者やトランスジェンダーであることに基づく差別を禁じていると判示した。判決では雇用以外の分野についての判断はしておらず、タイトル9に関する今後の裁判所の判断が注目されている。仮に、タイトル9がトランスジェンダーであることに基づく差別を禁じているとしても、女子競技出場資格については、一律に解決の方向性が見えるわけではないとの見方もある。
- ⑥ 本件は、アメリカにおいては非常に政治的、党派的な議論でもある。2021年1月に発足したバイデン政権は、前政権の方針を転換する大統領令を早々に発出し、トランスジェンダーであること等を理由とする差別も性差別に当たるとする姿勢を明確にしている。

はじめに

ハイスクールのトランスジェンダー⁽¹⁾アスリートの女子競技出場資格をめぐる、現在アメリカで大きな議論が起こっている。

大学や国際競技においては男性ホルモンであるテストステロンの抑制が女子競技出場要件として課されるなどしているのに対し、アメリカのハイスクールレベルの各州での対応は様々である。学校教育の包摂性を重視して無条件での出場が認められてきた州では、トランスジェンダー女子アスリートの活躍が現実のものとなると、他の女子アスリートの利益と機会が奪われることになった。こうした事態に直面し、幾つかの州では、トランスジェンダーアスリートを排除する州法制定の動きも出ている。トランスジェンダーの生徒の包摂をめぐる学校での性差別を禁止する連邦の公民権（civil rights）法の適用が問題になるが⁽²⁾、2021年1月に発足したバイデン（Joe Biden）政権は、トランプ（Donald J. Trump）前政権の方針を早々に転換し、トランスジェンダーであること等を理由とする差別も性差別に当たるとする姿勢を明確にしている。

本稿では、第Ⅰ章で学校での性差別を禁止する公民権法の経緯とトランスジェンダー生徒のトイレ・更衣室の使用に関する従来の議論を整理した上で、第Ⅱ章においてハイスクールのトランスジェンダー女子アスリートの出場資格をめぐる問題を取り上げる。さらに第Ⅲ章で国際競技団体の動向に言及した上で、第Ⅳ章で論点と議論を整理し、最後に第Ⅴ章で今後の影響が注目される新しい連邦最高裁判所（以下「最高裁」という。）判決と大統領令について紹介する。

Ⅰ アメリカの公民権法タイトル9と学校での性差別禁止

1 タイトル9と女子スポーツの発展

1972年教育修正法第9編（Title IX of the Education Amendments of 1972. 以下「タイトル9」という。）⁽³⁾は、「合衆国において何人も、連邦の財政支援を受けているいかなる教育プログラム又は活動において、性別（sex）に基づいて、参加を拒まれたり、その恩恵を否定されたり、差別されてはならない。」⁽⁴⁾と規定し、連邦資金を受給する学校等⁽⁵⁾が、性差別を行うことを禁じている、連邦の公民権法である。制定当時、タイトル9はとりたてて学校でのスポーツ活動

* 本稿におけるインターネット情報の最終アクセス日は、2021年3月16日である。

(1) 出生時に付与された性別（出生証明書に記載された性別）と性自認（後掲注18参照）が一致しない人をいう。トランスジェンダー女性（女子）は、女性であると自認しているが、出生時男性とされている人のこと。U.S. Department of Justice Civil Rights Division and U.S. Department of Education Office for Civil Rights, “Dear Colleague Letter on Transgender Students,” May 13, 2016, p.1. <<https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/letters/colleague-201605-title-ix-transgender.pdf>>

(2) 本稿の射程外だが、「法の平等な保護（Equal Protection Clause）」（合衆国憲法第14修正）も関連する。

(3) 20 U.S.C. §§ 1681 et seq.

(4) 20 U.S.C. § 1681(a)

(5) 公立私立を問わず、小学校就学前のプレスクールから大学まで全ての学校段階が含まれる（20 U.S.C. § 1681(c)）。連邦資金を受給している教育機関に限られるが、基本的に全ての学区（後掲注30参照）は何らかの連邦資金を受給している。また、所属学生が連邦奨学金を受給している場合も含むため、大学の大半も該当する。Jared P. Cole and Christine J. Back, “Title IX and Sexual Harassment: Private Rights of Action, Administrative Enforcement, and Proposed Regulations,” *CRS Report*, R45685, April 12, 2019, p.2.

を念頭に置いたものではなかったが⁽⁶⁾、1975年6月に同法の包括的な規則⁽⁷⁾が制定され（7月施行）、その中に学校における競技スポーツ活動について規定されるなど、学校の競技スポーツにおける性差別の禁止、すなわち、当時、圧倒的に男子スポーツに劣後していた女子スポーツの振興がタイトル9の下での主要課題となっていった⁽⁸⁾。

規則では、競技の公正性や安全性の観点から、男女別競技の必要性を認めた上で⁽⁹⁾、アスリートに与えられる機会（装備、施設、試合・練習のスケジュール、指導、広報（パブリシティ）など）⁽¹⁰⁾やスポーツ奨学金の提供⁽¹¹⁾等が男女間で平等であるべきことが定められている。さらに規則に関してその後発出された行政解釈文書⁽¹²⁾や連邦裁判所の判決⁽¹³⁾においては、タイトル9を各大学が遵守しているかを評価する基準として、アスリート人口の男女比が重要視されるようになった⁽¹⁴⁾。

このようにして、タイトル9は、その後の女子スポーツの発展に寄与してきた。競技人口で見ると、ハイスクール・スポーツについては、1972年においては女子アスリートの比率が1割に満たなかった（7%）ところが、2016年現在では、4割強（42%）となっている⁽¹⁵⁾。大学

(6) R. Shep Melnick, *The Transformation of Title IX: Regulating Gender Equality in Education*, Washington D.C.: Brookings Institution Press, 2018, pp.40-41, 77.

(7) “Nondiscrimination on the Basis of Sex in Education Programs and Activities Receiving or Benefiting from Federal Financial Assistance,” 40 FR 24128, June 4, 1975.

(8) タイトル9は、特に学校スポーツにおける性差別禁止（女子スポーツ振興）でよく知られてきた法律である。近年、学校でのセクシャルハラスメント（大学の学生間の性的暴力や初等中等教育でのわいせつ教員問題等）やトランスジェンダー生徒のトイレ・更衣室使用（次節参照）及びスポーツ競技参加との関係でも焦点となっている。ローラーミカ「教員のわいせつ行為と学校でのセクハラ—アメリカの新しい連邦規則—」『調査と情報—ISSUE BRIEF—』1115号, 2020.10. 6. <https://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_11547391_po_1115.pdf?contentNo=1>

(9) 34 CFR §106.41(b) 参照。アメリカにおける性差別禁止は、人種差別禁止のアナロジーとして理解される部分が多く、タイトル9とその規則でも、学校は性別に基づき生徒を差別・分離してはならないとされているが、その一方で、「分離しても平等に（separate but equal）」とすること、つまり、男女別スポーツ競技（34 CFR §106.41(b)）、トイレ・更衣室などの男女別施設（34 CFR §106.33）、（一定の条件の下での）男女別学（34 CFR §106.34）等、男女別の活動や施設も認められている。なお、人種に基づく別学については、最高裁のBrown判決（Brown v. Board of Education, 347 U.S. 483 (1954)）において、分離そのものが平等に反し違憲とされている。Melnick, *op.cit.*(6), pp.78-79.

(10) 34 CFR §106.41(a)(c) 参照。

(11) 34 CFR §106.37(c) 参照。

(12) “Title IX of the Education Amendments of 1972; a Policy Interpretation; Title IX and Intercollegiate Athletics,” 44 FR 71413, December 11, 1979; U.S. Department of Education Office for Civil Rights, “Clarification of Intercollegiate Athletics Policy Guidance: The Three-Part Test,” Jan 16, 1996. <<https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/clarific.html#two>>; *idem*, “Further Clarification of Intercollegiate Athletics Policy Guidance Regarding Title IX Compliance,” July 11, 2003. <<https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/title9guidanceFinal.html>>

(13) Cohen v. Brown University, 991 F.2d 888 (1st Cir.1993); 101 F.3d 155 (1st Cir. 1996). 1991年、アイビーリーグの名門校ブラウン大学が財政上の理由から、女子2チーム（バレーボール、体操）を大学代表スポーツから降格（なお、男子2チームも降格）したことに對して、女子学生がタイトル9の下での性差別であるとして大学を訴えた事件。行政解釈文書（前掲注(12)参照）で用いられている Three-Part Test と呼ばれる3つの基準（①アスリートの男女比と在学者の男女比が実質的に釣り合っていること、②過小評価された性（女性）の出場機会を継続的に拡大させていること、③過小評価された性の関心と能力を完全に満足させていること、のいずれかを満たすこと）を検討した連邦控訴裁判所は、同大学はいずれの基準も満たしていないとした。Michael Imber et al., *Education Law*, 5th ed., New York: Routledge, 2014, p.238; Melnick, *op.cit.*(6), pp.110-117.

(14) Three-Part Test（前掲注(13)参照）の第一の基準が男女比に関するものであり、この基準は、1996年の行政解釈文書では免責規定（safe harbor）と位置付けられるなど重視されるようになった。Jody Feder, “Title IX, Sex Discrimination, and Intercollegiate Athletics: A Legal Overview,” *CRS Report for Congress*, RL31709, December 17, 2010, pp.8-9; Melnick, *ibid.*, pp.117-118.

(15) 1972年には女子294,015名（7%）、男子3,666,917名（93%）、2016年には女子3,324,326名（42%）、男子4,544,574名（58%）である（全米州ハイスクール協会連盟（National Federation of State High School Associations: NFHS）のアスリート数）。National Collegiate Athletic Association, *45 Years of Title IX: The Status of Women in Intercollegiate Athletics*, [2017], p.16. <https://www.ncaa.org/sites/default/files/TitleIX45-295-FINAL_WEB.pdf>

スポーツについても、1982年⁽¹⁶⁾の全米大学体育協会（National Collegiate Athletic Association: NCAA）の女子アスリート比率は3割（30.5%）であったが、2016年には4割強（43.5%）となった⁽¹⁷⁾。

2 タイトル9とトランスジェンダー—学校のトイレ・更衣室使用をめぐる議論—

学校における性差別の禁止を定めるタイトル9とその規則は、1970年代に制定されており、トランスジェンダーへの言及はない。そこで、近年、特に、オバマ（Barack Obama）政権期以降、タイトル9が性自認（gender identity）⁽¹⁸⁾に基づく差別も禁止しているのかどうか、仮に禁止しているとしても何が差別に当たるのかが問題となっている。

本節ではこれについて、これまでの連邦政府の見解及び関連の訴訟の概要を紹介する。トランスジェンダーアスリートの競技出場をめぐる議論に先立って焦点となってきたのが、学校のトイレ・更衣室の使用をめぐる問題である⁽¹⁹⁾。

(1) オバマ政権の2016年通知

(i) オバマ政権による通知の発出

(a) 概要

2016年5月13日、オバマ政権の連邦司法省（以下「司法省」という。）と連邦教育省（以下「教育省」という。）は連名⁽²⁰⁾で通知⁽²¹⁾（以下「2016年通知」という。）を発出し、両省が生徒の性自認をタイトル9における性別として取り扱うことを明らかにした。学校はトランスジェンダーの生徒に対して、同じ性自認を持つ他の生徒と異なる取扱いをしてはならず、トイレ・更衣室のような男女別の施設⁽²²⁾を使用する際は、トランスジェンダーの生徒には性自認に一致した施設へのアクセスが認められなければならない。

トイレ・更衣室については、他の生徒のプライバシー等⁽²³⁾の観点からトランスジェンダー生徒の使用を懸念する見解もあり、後述するように訴訟にもなっているが、この通知では、他の生徒や親等の反対や懸念がある状況においても学校は平等なアクセスを提供する必要がある

⁽¹⁶⁾ 1982年に大学女子体育協会（Association for Intercollegiate Athletics for Women: AIAW）が解散し、NCAAは女子競技スポーツも完全に傘下に置いた。 *ibid.*, p.10.

⁽¹⁷⁾ 1982年には女子73,351名（30.5%）、男子167,055名（69.5%）、2016年には女子211,886名（43.5%）、男子274,973名（56.5%）である。 *ibid.*, p.18.

⁽¹⁸⁾ 本人の内面的な性別の感覚を表す概念。出生時に付与された性別と一致する場合も不一致の場合もある。U.S. Department of Justice Civil Rights Division and U.S. Department of Education Office for Civil Rights, *op.cit.*(1)

⁽¹⁹⁾ これら施設の使用はアスリートに限定された事柄ではないが、アスリートがチームメンバーと同じ施設を使う意義なども指摘されている。George B. Cunningham et al., “Inclusive Spaces and Locker Rooms for Transgender Athletes,” *Kinesiology Review*, vol.7 no.4, November 2018, pp.370-371; Meghan M. Pirics, “Undressing the Locker Room Issue: Applying Title IX to the Legal Battle over Locker Room Equality for Transgender Student-Athletes,” *Marquette Sports Law Review*, vol.27 no.2, spring 2017, pp.455-457. <<https://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1711&context=sportslaw>>

⁽²⁰⁾ タイトル9の執行については、司法省公民権局（U.S. Department of Justice Civil Rights Division）と教育省公民権局（U.S. Department of Education Office for Civil Rights）が協働して当たる。ただし、教育省からの財政支援の受給者（学校等）に対し、苦情申立てを受けた調査や法令遵守レビューを行って法令上の責任を果たすように求めるのは、第一義的には教育省公民権局の責務とされる。Cole and Back, *op.cit.*(5), pp.19-20.

⁽²¹⁾ U.S. Department of Justice Civil Rights Division and U.S. Department of Education Office for Civil Rights, *op.cit.*(1)

⁽²²⁾ 34 CFR § 106.33 前掲注(9)参照。

⁽²³⁾ プライバシーのほか、安全性（男子がトランスジェンダーであると偽って女子用施設を使用するのではないかという議論も含む。）などの観点がある。Cunningham et al., *op.cit.*(19), p.371.

り、他者の戸惑い（discomfort）に鑑みて特定の生徒層を不利に扱うことは正当化されないとしている。また、自認する性を記した身分証明文書の提示をトランスジェンダーの生徒に求めることは、それ自体がタイトル9違反となり得ることなども言及されている⁽²⁴⁾。

(b) 競技スポーツについて

2016年通知は学校の競技スポーツについても触れているが、通知本文の内容は曖昧である。トランスジェンダーの生徒と他の生徒の間の差異に関する雑ばくな一般論やステレオタイプ（固定概念）などに学校は基づいてはならないこと、一方で、競技の公正性や安全性への影響に関しての、正当な、最新の調査研究に基づく医学知識を根拠として、年齢相当の、必要に応じた要件を課すことをタイトル9は禁じてはいないこと、に言及がある⁽²⁵⁾。

また、同通知末尾の注釈においては、大学レベルに妥当なポリシー（後述するとおり、NCAAはホルモン療法を要件とする。）がハイスクールレベルの競技では不公正かつ複雑すぎることもあり得るとしたシンクタンクの報告書が紹介されている⁽²⁶⁾。さらに、同通知には実践例を示した文書が附属しており、その中には、性自認に基づく競技出場を広く認めるハイスクールレベルのポリシーの例も掲載されている⁽²⁷⁾。

(ii) トランプ政権による通知の撤回

2017年2月22日、トランプ政権の司法省と教育省は連名の通知⁽²⁸⁾を発出し、2016年通知を撤回した（後述する2015年の書簡⁽²⁹⁾も同時に撤回している。）。その理由としては、2016年通知は法的な分析が不十分で、ガイダンス文書として必要な正式なプロセスも経ていないこと、また、教育政策についてはそれぞれの州や学区⁽³⁰⁾が主要な役割を担っており⁽³¹⁾、それを尊重することが挙げられていた。

(2) トイレの使用をめぐる訴訟

G.G. v. Gloucester County School Board 事件（以下「Gloucester 事件」という。）は、ハイスクールのトランスジェンダー男子生徒が、性自認に一致したトイレの使用を認めなかったバージニア州の学区を訴えたものである（なお、生徒の卒業後も学区との間で訴訟は続いている。新しい動きについて第V章参照）。2016年4月19日、連邦控訴裁判所（第4巡回区）⁽³²⁾は、タイトル9規則に関するオバマ政権下の教育省見解が表明された書簡（弁護士からの照会に対する

⁽²⁴⁾ U.S. Department of Justice Civil Rights Division and U.S. Department of Education Office for Civil Rights, *op.cit.*(1), pp.2-3.

⁽²⁵⁾ *ibid.*, p.3.

⁽²⁶⁾ *ibid.*, p.7; Pat Griffin and Helen J. Carroll, *On the Team: Equal Opportunity for Transgender Student Athletes*, October 4, 2010, p.26. NCAA Website <[https://www.ncaa.org/sites/default/files/NCLR_TransStudentAthlete%2B\(2\).pdf](https://www.ncaa.org/sites/default/files/NCLR_TransStudentAthlete%2B(2).pdf)>

⁽²⁷⁾ U.S. Department of Education Office of Elementary and Secondary Education and Office of Safe and Healthy Students, “Examples of Policies and Emerging Practices for Supporting Transgender Students,” May 2016, pp.8-9. <<https://www2.ed.gov/about/offices/list/oese/oshs/emergingpractices.pdf>>

⁽²⁸⁾ U.S. Department of Justice Civil Rights Division and U.S. Department of Education Office for Civil Rights, “Dear Colleague Letter,” February 22, 2017. <<https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/letters/colleague-201702-title-ix.pdf>>

⁽²⁹⁾ 後掲注33参照。

⁽³⁰⁾ 学区（School District）は、州の下に公立の初等中等教育制度を担当するために設置された地方政府であり、多くの学区は、カウンティ（郡）等の一般の地方政府とは別に学校税の課税権限を認められている。

⁽³¹⁾ アメリカでは州及び学区が教育に関する主たる権限を有する（「この憲法が合衆国に委任していない権限又は州に対して禁止していない権限は、各々の州又は国民に留保される。」（合衆国憲法第10修正））。

⁽³²⁾ G.G. v. Gloucester County School Board, 822 F.3d 709 (4th Cir. 2016).

2015年1月7日付教育省回答⁽³³⁾に言及し、同規則は曖昧であり、この教育省見解（「学校が性別に基づいて生徒を分離又は異なる取扱いをすることを選択する場合には（中略）一般に学校はトランスジェンダーの生徒をその性自認に一致して扱うものとする」）のように解釈することは可能であるとして、生徒の訴えを退けた地方裁判所の判断を覆した。

前述の2016年通知が発出されたのは、この判決のおよそ一月後である。2016年10月には最高裁がこの事件の裁量上訴（certiorari）を認めたことから、最高裁の判断が期待されたが、2017年2月にトランプ政権が2015年書簡と2016年通知を撤回したこと（前述）を受けて、2017年3月6日、最高裁は本件を下級審に差し戻している⁽³⁴⁾。なお、この間、13の州と2つの学区が訴えていたTexas v. United States事件において、2016年8月21日、連邦地方裁判所（テキサス北部地区）は、2016年通知が経るべき規則制定手続を経ておらず、また、タイトル9規則の「性別」が男女生徒間の生物学的相違を意味しているのは明らかで、規則に曖昧な点はない等として、同通知の仮差止めを命じている⁽³⁵⁾。

一方、ウィスコンシン州のハイスクールのトランスジェンダー男子生徒のトイレ使用をめぐるWhitaker v. Kenosha Unified School District No. 1 Board of Education事件（以下「Whitaker事件」という。）においては、2017年5月30日、連邦控訴裁判所（第7巡回区）は、こうした連邦政府の通知や見解には依拠せずに判断を下した⁽³⁶⁾。同裁判所は、職場での差別を禁じた1964年公民権法第7編（Title VII of the Civil Rights Act of 1964. 以下「タイトル7」という⁽³⁷⁾。）に関する1989年のPrice Waterhouse v. Hopkins最高裁判決⁽³⁸⁾（以下「Price Waterhouse判決」という。）で用いられた性別によるステレオタイプ化（sex-stereotyping）の概念を用い、性自認に一致しないトイレの使用を学校が要求することは、出生時に付与された性別に紐づくステレオタイプに合致していないことをもってトランスジェンダーの生徒を不当に扱っており、これはタイトル9に違反すると判示している。

2020年6月にタイトル7に関する新たな最高裁判決が出ており、これを受けた、タイトル9に関する裁判への影響が注目されているが、これについては、第V章で改めて整理することにした。

II アメリカの学校スポーツとトランスジェンダーアスリート

1 ハイスクール女子競技でのトランスジェンダーアスリートの活躍をめぐる

(1) コネチカット州の事案とタイトル9

現在の議論を象徴しているのがコネチカット州の事案である。コネチカット州では、後述す

⁽³³⁾ U.S. Department of Education Office for Civil Rights, “[Letter to Emily Prince from James A. Ferg-Cadima, Acting Deputy Assistant Secretary for Policy],” January 7, 2015. Bricker & Eckler Website <http://www.bricker.com/documents/misc/transgender_student_restroom_access_1-2015.pdf>; Melnick, *op.cit.*(6), pp.231-232.

⁽³⁴⁾ “16-273 Gloucester County School Board v. G.G.” <<https://www.supremecourt.gov/qp/16-00273qp.pdf>>

⁽³⁵⁾ Texas v. United States, 201 F.Supp.3d 810 (N.D. Tex. 2016). なお、背景には、2016年3月、政府や学校の施設で生物学的性別（出生証明書に記載された性別）のトイレを使用するよう規定した州法（Public Facilities Privacy & Security Act (HB2)）をノースカロライナ州が制定すると、5月、司法省が同州を連邦裁判所に提訴するなど（同州も連邦政府を提訴）、多くの州でトイレ等の使用を生物学的性別に基づくよう規制しようとする動きがあり、連邦政府（オバマ政権）と対立していた状況があった。Susan Gluck Mezey, “Transgender Policymaking: The View from the States,” *Publius: Journal of Federalism*, vol.50 no.3, summer 2020, pp.502-507. <<https://academic.oup.com/publius/article-pdf/50/3/494/33522513/pjaa009.pdf>>

⁽³⁶⁾ Whitaker v. Kenosha Unified School District No. 1 Board of Education, 858 F.3d 1034 (7th Cir. 2017).

⁽³⁷⁾ 42 U.S.C. §§ 2000e et seq.

⁽³⁸⁾ Price Waterhouse v. Hopkins, 490 U.S. 228 (1989).

るように、コネチカット学校体育連盟（Connecticut Interscholastic Athletic Conference: CIAC）のポリシーに基づき、ホルモン療法等の要件を課さずに、生徒の性自認に基づき競技出場が認められている。このコネチカット州のハイスクール陸上競技会において、2017年以降、2名のトランスジェンダー女子アスリートが、両名合わせ15回の優勝を果たすなど、傑出した成績を残した。これに対し、2019年6月、競技会に参加していた他の女子アスリート3名（及びその親）が、CIACのポリシーはタイトル9に違反しているとして、トランプ政権下の教育省に申立て⁽³⁹⁾を行ったものである⁽⁴⁰⁾。なお、2020年2月には、同じ生徒らが連邦裁判所にも訴えを起こしている（*Soule et al v. Connecticut Association of Schools, Inc. et al* 事件）⁽⁴¹⁾。

女子アスリートらは申立てにおいて、トランスジェンダー女子アスリートの出場を許可しているCIACのポリシーにより、それ以外の女子アスリートは競技機会を奪われ、大学からの勧誘や奨学金獲得のために不可欠な、公に認められる機会を喪失した等を訴えている。申立てを受けて教育省は本件の調査を実施し、CIACとの合意による解決（resolution agreement）を試みた。しかし、合意には達せず、2020年5月15日、教育省は文書を発出し、CIACが生物学上の男子アスリートの女子競技出場を許可し、それにより、女子アスリートが決勝や上位の競技会に進み、表彰されることや、大学から評価される機会等を奪われたこと、よって、CIACは、そのポリシーにより、タイトル9規則に違反し、女子アスリートの利益と機会を奪ったことを認定し、CIACとコネチカット州内の学区に対し、速やかにこれを是正することを求め、是正されなければより強い措置をとるとした⁽⁴²⁾。

さらに、この後、2020年6月にタイトル7に関する最高裁判決（性差別には、トランスジェンダーであることに基づく差別も含まれるとした）⁽⁴³⁾が出たことを受けて、教育省は、2020年8月31日、5月15日文書の改訂版⁽⁴⁴⁾を送付している。その中で、この新しい最高裁判決はタイトル9の解釈に影響せず、また、仮に同様の解釈をタイトル9で採用するとしても、男女別スポーツ競技については生物学上の性別に基づくものであって、性自認に基づくものではないという教育省見解は不変であるとした⁽⁴⁵⁾。

2021年1月の政権交代を受け、2月23日、教育省は上記2020年5月と8月の文書を撤回している（第V章2参照）⁽⁴⁶⁾。

⁽³⁹⁾ 前掲注20参照。なお、CIACは連邦から直接資金（及び加盟校等を通じた間接的資金）を得て、ハイスクール・スポーツ競技を統括していることから、タイトル9の下で責任を負うものとされている。U.S. Department of Education Office for Civil Rights, “[Revised Letter of Impending Enforcement Action],” August 31, 2020, pp.5-6. <<https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/investigations/more/01194025-a2.pdf>>

⁽⁴⁰⁾ Samantha Pell, “Girls say Connecticut’s transgender athlete policy violates Title IX, file federal complaint,” *Washington Post* (online), June 19, 2019.

⁽⁴¹⁾ “High-school athletes file suit to protect fairness in girls’ sports,” February 12, 2020. Alliance Defending Freedom Website <<https://adfmedia.org/press-release/high-school-athletes-file-suit-protect-fairness-girls-sports>>; Bianca Quilantan, “States challenge Biden on rights for transgender students,” *Politico*, January 28, 2021.

⁽⁴²⁾ U.S. Department of Education Office for Civil Rights, “[Letter of Impending Enforcement Action],” May 15, 2020, pp.2-3, 44-45. <<https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/investigations/more/01201004-a1.pdf>> 教育省は、補助金停止の行政措置又は司法省への本件の回付を開始することを示唆していた。

⁽⁴³⁾ 第V章1参照。

⁽⁴⁴⁾ U.S. Department of Education Office For Civil Rights, *op.cit.*⁽³⁹⁾

⁽⁴⁵⁾ *ibid.*, pp.33-36.

⁽⁴⁶⁾ U.S. Department of Education Office for Civil Rights, “[Letter],” February 23, 2021, p.2. <<https://www2.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/investigations/more/01194025-a5.pdf>>; Mark Walsh, “Biden Legal Team Steps Back from Trump Stance on Transgender Female Sports Participation,” *Education Week* (online), February 24, 2021.

(2) 規制する州法制定の動き

コネチカット州の事案が注目を浴びる中、幾つかの州では、州法においてトランスジェンダー女子アスリートの女子競技出場を規制する動きが活発化している。2020年3月30日、アイダホ州では「女子スポーツ公正法（Fairness in Women's Sports Act (HB500)）」が成立し、州法によりトランスジェンダー女子アスリートの女子競技出場を禁じる最初の州となった⁽⁴⁷⁾。これに対し、トランスジェンダーである女子アスリートが連邦裁判所に訴えを起こしており、8月17日、連邦地方裁判所（アイダホ地区）は、タイトル7の新たな最高裁判決が出されたことや、トランスジェンダー女子アスリートの全面的な出場禁止は、NCAAや国際オリンピック委員会（International Olympic Committee: IOC）が一定の条件を課して出場を認めている（後述）のと同対照的であること等に言及し、州法の仮差止めを認めた⁽⁴⁸⁾。

2021年3月現在、25の州議会にトランスジェンダーアスリートの出場を制限する法案が提出されているとされ⁽⁴⁹⁾、ミシシッピ州では3月11日、知事の署名を経て成立している⁽⁵⁰⁾。

2 NCAAと各州学校体育協会のトランスジェンダーポリシー

NCAAは、2011年8月、トランスジェンダーアスリートに関するポリシー⁽⁵¹⁾を公表し、トランスジェンダー女子アスリートには女子競技出場のために一定期間のホルモン療法を課す等の枠組みを導入している。一方、ハイスクールのトランスジェンダーアスリートの競技出場資格については、多くの州で州の認定を受けた学校体育協会が規定を設けているが、その内容は様々である。本節では、NCAAのポリシーとハイスクールレベルの特徴的なポリシーを紹介する。

(1) NCAAのトランスジェンダーポリシー

2011年に公表されたポリシーにより、トランスジェンダー女子アスリートは、女子競技に出場するために、その前1年間のテストステロン抑制療法を経なければならない。なお、トランスジェンダー男子アスリートの男子競技出場に関してこうした要件はない（テストステロン投与についてドーピングとの関係が問題となり得るが、診断を基に医療上の特例として使用承認を受けることができる。）⁽⁵²⁾。

女子競技出場資格についてテストステロンを基準として用いることは、次章で紹介するように、現在国際競技団体に広まっている枠組みとも共通している。ただし、国際競技団体では適正なテストステロン量の上限值が問題となっているのに対し、NCAAのポリシーはテストス

(47) Talya Minsberg, “Boys Are Boys and Girls Are Girls’: Idaho Is First State to Bar Some Transgender Athletes,” *New York Times* (online), April 1, 2020.

(48) *Hecox v. Little*, 2020 U.S. Dist. LEXIS 149442 (D. Idaho Aug. 17, 2020).

(49) “Legislation Affecting LGBT Rights Across the Country,” Last updated March 5, 2021. ACLU Website <<https://www.aclu.org/legislation-affecting-lgbt-rights-across-country>>

(50) An Act to Require Any Public School, Public Institution of Higher Learning or Institution of Higher Learning That is a Member of the NCAA, NAIA, MHSAA or NJCCA to Designate its Athletic Teams or Sports According to Biological Sex; To Provide Protection for Any School or Institution of Higher Education That Maintains Separate Athletic Teams or Sports for Students of the Female Sex; To Create Private Causes of Action; And for Related Purposes (SB2536 (Mississippi Legislature 2021 Regular Session)).

(51) NCAA Office of Inclusion, *NCAA Inclusion of Transgender Student-Athletes*, August 2011. <https://www.ncaa.org/sites/default/files/Transgender_Handbook_2011_Final.pdf?#:~:text=The%20majority%20of%20intercollegiate%20athletics,play%20on%20a%20sports%20team>

(52) *ibid.*, p.13.

テロン量については言及していない。

(2) 各州のハイスクールレベルのポリシー

関係団体のウェブサイト⁽⁵³⁾によると、2020年8月現在、原則として制限をかけずにトランスジェンダーアスリートの性自認に基づく競技出場を認めている包摂性の高い州が16州（ワシントンD.C.を含む）、ホルモン療法などの医学的な証明等を要求する等、一定の制限を設けている州が14州、包摂性の低い州が11州、州全体としてのポリシーを有していない州が10州となっている。

(i) 包摂性の高いポリシー

ワシントン州の学校体育協会（Washington Interscholastic Activities Association: WIAA）は、2007年、全米で最初に学校のトランスジェンダーアスリートに係るポリシーを導入したと言われている⁽⁵⁴⁾。WIAAの現在のポリシーの内容は包摂性の高いものであり、本人の性自認と一致する競技への出場が全ての生徒に認められている。同時に、生徒の性自認に基づく競技出場要求の真正性に疑義が生じた際に実施される、審査手続について詳しい規定も置かれている⁽⁵⁵⁾。

現在注目を集めているコネチカット州のCIACのトランスジェンダーポリシーも、こうした包摂性の高いポリシーに位置付けられるものである。このポリシーにおいて、CIACは、性自認に関し生徒と学校の決定を尊重するものとされている。具体的には、学区が、現行の学籍簿や日常生活での生徒の性自認に基づいて出場資格を決定し、CIACに選手名簿を提出する。これにより、生徒は性自認に一致した競技出場を認められ、また、学区は、生徒の性自認が真正であり、競技において不正に優位を得る目的ではないと判断したこととなる⁽⁵⁶⁾。

また、カリフォルニア州の学校体育連盟（California Interscholastic Federation: CIF）は、学籍簿の記載にかかわらず、全ての生徒が性自認に一致した競技に出場する機会を持つものとしているが⁽⁵⁷⁾、同州では、2013年の法律⁽⁵⁸⁾により改正された州教育法⁽⁵⁹⁾においても、性自認に基づいて学校スポーツ競技に出場できることが明記されている。

(ii) ホルモン療法などを課すポリシー

トランスジェンダー女子アスリートの女子競技への出場を認めるものの、一定の要件を課す

⁽⁵³⁾ “K-12 Policies.” transathlete.com Website <<https://www.transathlete.com/k-12>>

⁽⁵⁴⁾ 2008年に改訂が行われ、包摂的な内容となった。Jayda Evans, “Ten years on, WIAA’s transgender policy keeps conversation going,” *Seattle Times*, April 4, 2017. <<https://www.seattletimes.com/sports/high-school/ten-years-on-wiaas-transgender-policy-keeps-conversation-going/>>; Erin Buzuvis, “Transgender Student-Athletes and Sex-Segregated Sport: Developing Policies of Inclusion for Intercollegiate and Interscholastic Athletics,” *Seton Hall Journal of Sports and Entertainment Law*, vol.21 no.1, 2011, pp.24-25. <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1646059#>

⁽⁵⁵⁾ Washington Interscholastic Activities Association, *2020-2021 Washington Interscholastic Activities Association Handbook*, pp.35-36. <<http://wiaa.com/results/handbook/2020-21/CompleteHandbook.pdf>>

⁽⁵⁶⁾ Connecticut Interscholastic Athletic Conference, *Handbook 2020-2021*, p.55. <https://www.casciac.org/pdfs/ciachandbook_2021.pdf>

⁽⁵⁷⁾ “Guidelines for Gender Identity Participation,” California Interscholastic Federation, *2020-21 Constitution and Bylaws*, p.96. <https://www.cifstate.org/governance/constitution/Constitution_and_Bylaws.pdf>

⁽⁵⁸⁾ Pupil rights: sex-segregated school programs and activities (AB1266, August 12, 2013).

⁽⁵⁹⁾ Cal Ed Code § 221.5

州もある。まず、幾つかの州では NCAA に類似したホルモン療法を要件としており、例えば、オハイオ州のハイスクール体育協会（Ohio High School Athletic Association: OHSAA）では、トランスジェンダー女子アスリートが女子競技に出場するためには、1年以上のホルモン療法を経ていること（又は、他の同年齢層の女子アスリートに対し身体的優位性を有していないことを適切な医学的証拠によって示すこと）が必要とされている⁽⁶⁰⁾。一方、メイン州の学校競技連盟の役割を担っている Maine Principals' Association (MPA) のポリシーでは、競技での不正な優位性や他の生徒に負傷の危険がある場合を除いて、性自認に一致した競技出場を認めるという規定ぶりがとられている⁽⁶¹⁾。また、イリノイ州のハイスクール競技連盟である Illinois High School Association (IHSA) のポリシーでは、学校が学籍簿の性別、医療情報（ホルモン療法、外科的処置、カウンセリング等）及び性自認に関連した競技における優位性についての情報を IHSA に提出すること、IHSA が最終判断を行うことが定められている⁽⁶²⁾。

(iii) 包摂性の低いポリシー

性自認に基づく出場が原則的に認められていない州もあり、例えばアラバマ州のハイスクール体育協会（Alabama High School Athletic Association: AHSAA）やテキサス州の学校競技連盟である University Interscholastic League (UIL) のポリシーでは、性別は出生証明書に基づいて決定するものとされている⁽⁶³⁾。

なお、アラバマ州、テキサス州とも出生証明書の性別変更は可能ではあるが、容易ではなく、これらの州でハイスクールのトランスジェンダーアスリートが性自認に合致した競技に出場することは現実的には困難であろうと指摘されている⁽⁶⁴⁾。アラバマ州では出生証明書の性別変更には外科的処置が要件とされている⁽⁶⁵⁾。また、そうした要件を明定していないテキサス州においては、出生証明書の性別変更の可否は裁判所の判断によることとなる（UIL もこうした性別変更は認めるとしている。）⁽⁶⁶⁾。

Ⅲ トランスジェンダー女子アスリートをめぐる国際動向

トランスジェンダーであることを公表した上でオリンピック競技大会に出場したアスリートはこれまでにないと言われるが、2021年の東京オリンピック競技大会には出場可能性のある

⁽⁶⁰⁾ Ohio High School Athletic Association, "Transgender Policy," no updates as of 3/20/2020. <<https://ohsaaweb.blob.core.windows.net/files/Eligibility/OtherEligibilityDocs/TransgenderPolicy.pdf>>

⁽⁶¹⁾ Maine Principals' Association, *2020-2021 MPA HANDBOOK*, pp.19-21. <<https://www.mpa.cc/sites/mpa.portal.schooltoday.com/files/files/handbook2021.pdf>>

⁽⁶²⁾ [Illinois High School Association], "Policy and School Recommendations for Transgender Participation." <https://www.ihsa.org/documents/equity/Equity-Transgender_Policy_Revised.pdf>

⁽⁶³⁾ Alabama High School Athletic Association, *2020-21 Handbook*, p.48. <<https://www.ahsaa.com/Portals/0/Publications/2020-21/Final%20Copy.pdf?ver=V41fwxO2YncxVNa0IsXFKQ%3D%3D>>; "UIL Constitution: Section 360(h)." University Interscholastic League Website <<https://www.uiltexas.org/policy/constitution/general/nondiscrimination>>

⁽⁶⁴⁾ Michael J. Lenzi, "The Trans Athlete Dilemma: A Constitutional Analysis of High School Transgender Student-Athlete Policies," *American University Law Review*, vol.67 no.3, 2018, pp.860-861.

⁽⁶⁵⁾ Code of Ala. § 22-9A-19

⁽⁶⁶⁾ "UIL Statement Regarding 2017 Wrestling State Tournament," February 22, 2017. UIL Website <<https://www.uiltexas.org/press-releases/detail/uil-statement-regarding-2017-wrestling-state-tournament>>

アスリートがいるとも報じられている⁽⁶⁷⁾。IOC等の国際団体は2000年代以降、トランスジェンダーアスリートの包摂を図ってきたが、現在、出場基準（テストステロン量）の厳格化や出場を認めないとする動きも見られる。

1 国際オリンピック委員会のポリシーの変遷

2004年5月、IOCは、変更した性別に基づく競技出場を認める方針を採択した⁽⁶⁸⁾。この決定に至った背景説明の中では、性転換をする人が増加し、各国で法制化も行われる中で、スポーツにも影響が及んでいること、性転換をした人のスポーツ競技への参加は一般的なことではないが、ある人々にとっては重要なことである等、当時の認識が述べられている⁽⁶⁹⁾。採択された方針は、2003年10月のストックホルム（スウェーデン）の会合での合意⁽⁷⁰⁾を基にしており、性転換の時期が思春期以降である場合において、①外科的、解剖学的変更の完了、②性別変更の法的承認、③競技における優位性を最小化するための実証された方法による、十分な期間⁽⁷¹⁾のホルモン療法の実施、の要件を満たすときには、性転換後の性別の競技に出場することが認められることとなった。なお、性転換の時期が思春期以前である場合には、転換後の性別であるとみなされる。

2015年11月、2016年リオデジャネイロオリンピック競技大会開催に先立ち、ローザンヌ（スイス）で開催されたIOCの会合において、新たにトランスジェンダーアスリートに関するガイドラインが策定され、2004年に決定された方針からの転換が図られた⁽⁷²⁾。この新たなガイドライン策定の背景には、以前の方針が発表されて以降、社会で性自認に関する自己決定権の重要性の認識が高まったことがあるとされている。そして、可能な限りトランスジェンダーアスリートがスポーツ競技に参加する機会から排除されないことを確実にするとして、「最優先されるスポーツの目的は、公正な競争を担保することであり、それは不変である。出場の制限は、この目的達成に必要なかつ相応なものである限り妥当である。」とされている⁽⁷³⁾。

具体的には、外科的、解剖学的変更を出場要件として課すことは、競技の公正性担保のために必要なことではなく、また人権概念にも反するものであるとして、トランスジェンダー男子アスリートについては出場制限が撤廃された（ただし、ホルモン療法に関してアンチ・ドーピ

(67) Gillian R. Brassil and Jeré Longman, "Who Should Compete in Women's Sports? There are 'Two Almost Irreconcilable Positions,'" *New York Times*, August 18, 2020.

(68) Myron Genel, "Transgender Athletes: How Can They Be Accommodated?" *Current Sports Medicine Reports*, vol.16 no.1, January/February 2017, p.12; "IOC Approves Consensus with Regard to Athletes Who Have Changed Sex," May 17, 2004. Olympic Games Website <<https://www.olympic.org/news/ioc-approves-consensus-with-regard-to-athletes-who-have-changed-sex#:~:text=IOC%20approves%20consensus%20with%20regard%20to%20athletes%20who%20have%20changed%20sex,-Date%2017%20May&text=The%20Executive%20Board%20of%20the,to%20compete%20in%20sports%20competitions>>

(69) Arne Ljungqvist, "Explanatory note to the recommendation on sex reassignment and sports." *ibid.* <<https://stillmed.olympic.org/media/Document%20Library/OlympicOrg/News/20040517-IOC-Approves-Consensus-With-Regard-To-Athletes-Who-Have-Changed-Sex/EN-report-904.pdf>>

(70) "Statement of the Stockholm consensus on sex reassignment in sports." *ibid.* <https://stillmed.olympic.org/Documents/Reports/EN/en_report_905.pdf>

(71) ホルモン療法の具体的な期間等への言及はないが、性腺摘出後少なくとも2年間は出場資格がないこととされている。*ibid.*

(72) International Olympic Committee, "IOC Consensus Meeting on Sex Reassignment and Hyperandrogenism," November 2015. <https://stillmed.olympic.org/Documents/Commissions_PDFfiles/Medical_commission/2015-11_ioc_consensus_meeting_on_sex_reassignment_and_hyperandrogenism-en.pdf>

(73) *ibid.*, p.2.

ングに関する規則の遵守は求められる⁽⁷⁴⁾。一方、トランスジェンダー女子アスリートについてはテストステロン量の抑制が求められている。トランスジェンダー女子アスリートは、最初の女子競技に先立つこと12か月間以上及びその後の競技資格保持期間中、血清テストステロン値を10 nmol/L未満に維持しなくてはならない⁽⁷⁵⁾。

しかしながら、トランスジェンダー女子アスリートの血清テストステロンの上限値を10 nmol/Lとすることについては、必ずしも明確な根拠があるとは言えず、2016年5月のIOCのフォローアップ会合においては、女性の血清テストステロンの上限値⁽⁷⁶⁾近くまで引き下げるべきだという意見が出されていた⁽⁷⁷⁾。東京オリンピック競技大会前に血清テストステロンの上限値の引下げが行われるという観測もあったが、合意形成に至っておらず、同大会後に新たなポリシーが発表される見込みであることが報じられている⁽⁷⁸⁾。

2 ワールドラグビーの動き

一方、2020年10月9日、ラグビーの国際競技連盟であるワールドラグビーは、オリンピック競技大会や女子ラグビーワールドカップ等、女子国際競技へのトランスジェンダー女子選手の出場を禁止する、新たなガイドラインを発表した⁽⁷⁹⁾。近年、トランスジェンダーアスリートの包摂が進められてきている中で、オリンピック競技大会関連の国際競技団体でトランスジェンダー女子アスリートの女子競技出場を基本的に認めないこととしたのは今回のワールドラグビーが初めてであるという⁽⁸⁰⁾（ただし、思春期が始まる以前に女性に移行し、思春期後のテストステロンによる生物学的影響を受けていない場合には、医療措置とその時期を確認の上で、女子ラグビーでプレーすることが認められている⁽⁸¹⁾）。

今回の方針導入については、現在の科学的知見に基づいて、コンタクトスポーツ（接触競技）であるラグビーでは、トランスジェンダー女子選手と対戦する他の女子選手の安全と公正性を担保できないためであるとされている。そして、次章で紹介するヒルトン（Emma N. Hilton）氏（イギリスのマンチェスター大学）とルンドバリ（Tommy R. Lundberg）氏（スウェーデンのカロリンスカ研究所）による新しい研究などを参照し、ホルモン療法によりテストステロンを抑制した後も、体格や筋量、筋力その他の優位性が十分には減少していないことが説明されている⁽⁸²⁾。

なお、各国の女子ラグビー国内大会でトランスジェンダー女子選手の出場を認めるかどうか

(74) 世界アンチ・ドーピング機構（World Anti-Doping Agency: WADA）は、トランスジェンダーアスリートに関して治療使用特例（Therapeutic Use Exemption: TUE）のガイドラインを策定している。World Anti-Doping Agency, “TUE Physician Guidelines: Transgender Athletes,” September 2019. <https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/tue_physician_guidelines_transgender_version1.1.pdf>

(75) International Olympic Committee, *op.cit.*(72), pp.2-3.

(76) 第IV章 1(1)(2) 参照。

(77) Genel, *op.cit.*(68), p.13.

(78) Sean Ingle, “IOC delays announcing new transgender guidelines for 2020 Olympics,” *Guardian*, September 24, 2019; Graham Dunbar, “Olympic advice on transgender athletes due after Tokyo Games,” *AP NEWS*, March 5, 2020. <<https://apnews.com/article/f26e5ad2218899dd16a8804c3875dd25>>

(79) World Rugby, “Transgender Guideline,” October 9, 2020. <https://playerwelfare.worldrugby.org/content/getfile.php?h=9546539e4dad1f66dfabd274a80e1ffe&p=pdfs/TGWG_TRANSGENER_GUIDELINE_EN.pdf>

(80) Gillian R. Brassil and Jeré Longman, “World Rugby Bars Transgender Women, Baffling Players,” *New York Times*, October 26, 2020.

(81) World Rugby, *op.cit.*(79), p.8.

(82) *ibid.*, pp.15-16.

は各国に任されており、強豪国であるアメリカ、イギリス、カナダ、オーストラリアは出場禁止を導入しないことを表明している⁽⁸³⁾。今回の決定は、科学者、法律家、選手、倫理の専門家ほか様々な有識者から成るワークショップを開催し、議論を公開し、数か月かけて出した結論であるとされているが、更なる科学的知見を基に3年後に見直しが行われることになっている⁽⁸⁴⁾。

3 インターセックスアスリート

国際競技会での女子競技出場資格をめぐることは、著名なアスリートがスポーツ仲裁裁判所 (Court of Arbitration for Sport: CAS) に提訴するなど、むしろ、インターセックスアスリートの出場をめぐる事例がよく知られている。なお、インターセックスは広範な状態を指す、包括的な言葉であるが、ここで対象としているのは男性レベルのテストステロン量を持つ女子アスリートである (以下で紹介する規則文書では、高アンドロゲン症 (Hyperandrogenism) の女子アスリート、特定の性分化疾患 (Differences of sex development: DSD) のために高レベルのテストステロン量を持つ女子アスリートなどの概念が用いられている)。トランスジェンダーアスリートとは異なる問題であるが、女子競技資格をめぐるテストステロン量が議論となっているので、簡単に紹介する。

2011年4月、国際陸上競技連盟 (International Association of Athletics Federations: IAAF. 2019年11月よりワールドアスレティックス (World Athletics) に名称を変更) は、国際競技団体として初めて、高アンドロゲン症の女子アスリートに関する規則を策定し、女子競技出場資格を規定したことを公表した⁽⁸⁵⁾。そこでは、高アンドロゲン症の女性は、血清テストステロン値が男性テストステロン値の範囲未満 (具体的には、10 nmol/L 未満) であれば、女子競技に出場できることとされた⁽⁸⁶⁾。

2018年4月、IAAFは、2011年の規則に代わる新しい規則を公表した。この規則をめぐるCASに提訴が行われていたが⁽⁸⁷⁾、2019年4月、CASは、規則は女子競技の目的を実現するために必要で、そのために合理的で相応なものであるなどとして、規則を支持する決定を下している⁽⁸⁸⁾。新たな規則では、国際競技大会の中距離 (400メートルから1マイルまで) トラック競技に限って、これに出場するためには、血清テストステロンのレベルを6か月以上及びそ

⁽⁸³⁾ Brassil and Longman, *op.cit.*⁽⁸⁰⁾

⁽⁸⁴⁾ "Scrum down," *Economist*, No.9216, October 17, 2020, pp.79-80.

⁽⁸⁵⁾ "IAAF to introduce eligibility rules for females with hyperandrogenism," April 12, 2011. <<https://www.worldathletics.org/news/news/iaaf-to-introduce-eligibility-rules-for-female>>

⁽⁸⁶⁾ "Arbitration CAS 2014/A/3759 Dutee Chand v. Athletics Federation of India (AFI) & International Association of Athletics Federations (IAAF), award of 24 July, 2015," p.15. <<http://jurisprudence.tas-cas.org/Shared%20Documents/3759-PA.pdf>> この規則をめぐることは、インドの女子アスリート、デュティ・チャンド (Dutee Chand) がCASに提訴し、CASの2015年7月の裁定により、規則は2年間差止めとなった。*idem*, p.111.

⁽⁸⁷⁾ ロンドン及びリオデジャネイロオリンピック競技大会陸上競技女子800メートルの金メダリスト、南アフリカのキャスター・セメンヤ (Caster Semenya) が提訴した。なお、セメンヤは、CASの裁定を不服として、スイス連邦裁判所に提訴、2020年9月、スイス連邦最高裁判所はこれを退けた。セメンヤは、さらに欧州人権裁判所に提訴している。Sara Spary, "Caster Semenya appeals to European Court of Human Rights over 'discriminatory' testosterone limit," *CNN Wire Service*, February 26, 2021.

⁽⁸⁸⁾ Court of Arbitration for Sport, "Arbitral Award: CAS 2018/O/5794 Mokgadi Caster Semenya v. International Association of Athletics Federations & CAS 2018/O/5798 Athletics South Africa v. International Association of Athletics Federations," April 30, 2019, p.160. <https://www.tas-cas.org/fileadmin/user_upload/CAS_Award_-_redacted_-_Semenya_ASA_IAAF.pdf>; IAAF Health & Science Department, "Eligibility Regulations for the Female Classification (Athletes with Differences of Sex Development), Explanatory Notes/ Q&A," May 1, 2019. <<https://www.worldathletics.org/download/download?filename=3d71ba69-d3db-4b61-800a-fcb333c89ad7.pdf&urlslug=Explanatory%20Notes:%20IAAF%20Eligibility%20Regulations%20for%20the%20Female%20Classification>>

の後出場資格を有する期間中、例えばホルモン系避妊薬などを用いることにより、5 nmol/L 未満に維持することが要件とされている⁽⁸⁹⁾。なお、IAAF（現ワールドアスレティックス）はトランスジェンダー女子アスリートに関しても、血清テストステロン値の上限を5 nmol/L 未満（期間は12か月以上）としている⁽⁹⁰⁾。

IV 論点と議論

1 女子競技出場資格とテストステロン

(1) 競技能力とテストステロン

現在、多くの研究者が、スポーツ競技能力における性差（男子アスリートの優位性）は主にテストステロン量の違いにより説明できると考えている⁽⁹¹⁾。IAAFがガイドライン作成において参照していたハンデルスマン（David J. Handelsman）氏（オーストラリアのシドニー大学）らの論文によると、思春期以前の子どもでは、男女間でテストステロン量に違いは見られないが、思春期以降、男性のテストステロン産生量は増大する。その結果、健康な大人（紹介されている研究は18歳から40歳までを対象としている。）の男性の血清テストステロン値は、7.7 nmol/L から29.4 nmol/L の範囲にある一方、女性では、これが0.06 nmol/L から1.68 nmol/L の範囲にある⁽⁹²⁾。

そしてこのテストステロン量の差によって、筋量・筋力、骨格、ヘモグロビン量などの男女間の違いがもたらされ、競技能力の差が生み出されていると考えられている⁽⁹³⁾。この能力差は、競技によって異なるが、10% から50% 以上の差があるというエリートアスリートについてのデータがあり、例えば、水泳やトラック競技では男性の優位性は10% 余り、野球の投球では50% を超えるとされている。トラック競技等での性差については、14、15歳の男子アスリートの記録が成人女子エリートアスリートのそれを上回る等のデータも示されている⁽⁹⁴⁾。

(2) テストステロン抑制とその効果

こうした科学的知見に基づき、国際競技団体は女子競技資格について、テストステロン量を

⁽⁸⁹⁾ “Eligibility Regulations for the Female Classification (Athletes with Differences of Sex Development) (In force from 1 November 2019),” pp.4-5. World Athletics Website <<https://www.worldathletics.org/download/download?filename=656101dc-7716-488a-ab96-59d37941e9ac.pdf&urlslug=C3.6%20-%20Eligibility%20Regulations%20for%20the%20Female%20Classification>>

⁽⁹⁰⁾ “Eligibility Regulations Transgender Athletes (In force from 1 October 2019),” pp.4-5. *ibid.* <<https://www.worldathletics.org/download/download?filename=ace036ec-a21f-4a4a-9646-fb3c40fe80be.pdf&urlslug=C3.5%20-%20Eligibility%20Regulations%20Transgender%20Athletes>>

⁽⁹¹⁾ 一方、テストステロンが競技能力を決定付けているわけではないとする見解として、例えば、M.L. Healy et al., “Endocrine profiles in 693 elite athletes in the post competition setting,” *Clinical Endocrinology*, vol.81 no.2, August 2014 があある。なお、1970年代から80年代にかけては女子の競技能力向上が著しく、将来男女差はなくなるとの見解も見られたが、これは当時、指導・練習の機会、装備、スポーツ科学、競技会に女子がアクセスできるようになったためであると考えられている。その後、トップアスリートにおける性差は縮小していないとされる。Jaime Schultz, *Women’s Sports: What Everyone Needs to Know*, New York: Oxford University Press, 2018, p.70.

⁽⁹²⁾ David J. Handelsman et al., “Circulating Testosterone as the Hormonal Basis of Sex Differences in Athletic Performance,” *Endocrine Reviews*, vol.39 no.5, October 2018, pp.806-807.

⁽⁹³⁾ *ibid.*, pp.811-819.

⁽⁹⁴⁾ *ibid.*, pp.812-813; Emma N. Hilton and Tommy R. Lundberg, “Transgender Women in the Female Category of Sport: Perspectives on Testosterone Suppression and Performance Advantage,” *Sports Medicine*, vol.51 no.2, February 2021, pp.201-204.

基準として定めるようになった。ハンデルスマン氏らの論文では、この基準値の考え方について、前述のとおり、女性と男性の血清テストステロン量の範囲は明確に分かれており、女性の場合は2 nmol/L未満であること、ただし、エリート女子アスリートの間では軽度の高アンドロゲン症状⁽⁹⁵⁾を示す者が通常よりも多くなっており、こうした軽度の高アンドロゲン症状の女性の上限值⁽⁹⁶⁾を考慮すると、基準としては5 nmol/L未満とするのが適切であると説明されている⁽⁹⁷⁾。

それでは、こうしてテストステロンを抑制することが競技能力低下に実際につながったのかどうか。現実のトランスジェンダーアスリートの協力を得て長期的、包括的な研究を行うことは容易ではないが、ハーパー (Joanna Harper) 氏 (アメリカのプロビデンス・ポートランド・メディカル・センター (当時)) は、長距離走者であるトランスジェンダー女子アスリート8名を対象に調査を行い、これらのアスリートの競技能力が低下し、ほかの女子アスリートに対する優位性を抑制する効果があったと考えられることを報告している (なお、短距離走の場合にはトランスジェンダー女子アスリートが優位性を維持している可能性にも言及している。)⁽⁹⁸⁾。

一方、テストステロンを抑制しても、一旦獲得された男性の身体的優位性は残存しているという指摘もある。今回のワールドラグビーの新しい方針を決定する際に参照されたヒルトン氏とルンドバリ氏の研究においては、テストステロン抑制のトランスジェンダー女性への影響について、1 nmol/L まで1年間テストステロン量を低下させた事例を含め、筋量・筋力、骨格の優位性を有意に取り除くことはできなかったことが報告されている。ただし、この研究の対象となった女性はアスリートではない。このため、ヒルトン氏らは、トランスジェンダー女子アスリートについての更なる研究が必要であること、また、包摂性、公正性、安全性の評価は競技ごとに異なるであろうことも言及している⁽⁹⁹⁾。

2 ハイスクール競技スポーツと包摂性

(1) 教育活動の一環であること

ハイスクールレベルの競技スポーツ活動が、学校教育の目的や学校生活全般と不可分なものであり、競技技術の向上にとどまらない、様々な重要な意味を持っていることは広く指摘されることである。学校スポーツ競技への参加は、身体的、社会的、感情面での健全性に資すること、チームワーク、自尊心、市民性などが養われること、しばしば学業によい影響をもたらす、大学進学機会が広がること、将来の職業キャリアに結びつき得ることなど、多くのことが

⁽⁹⁵⁾ 多嚢胞性卵巣症候群 (PCOS) による場合等。PCOS は妊娠可能年齢の女性では稀ではない (6 ~ 10%) が、エリートアスリートの間ではより頻出するとされる。Handelsman et al., *op.cit.*⁽⁹²⁾

⁽⁹⁶⁾ 3.13 ~ 4.77 nmol/L とされている。 *ibid.*, pp.807, 809.

⁽⁹⁷⁾ *ibid.*, pp.807, 824.

⁽⁹⁸⁾ Joanna Harper, "Race Times for Transgender Athletes," *Journal of Sporting Cultures and Identities*, vol.6 no.1, 2015, pp.3-7. <https://pdfs.semanticscholar.org/1e6a/bd2c1e03ba88e9ac8da94ea1d69ff3f4878a.pdf?_ga=2.11988852.1128983869.1615529214-1065462678.1613551626> ハーパー氏は、自らがトランスジェンダーアスリートである研究者であり、IOC アドバイザー、チャンド及びセメンヤの CAS 提訴 (前掲注⁽⁸⁶⁾⁽⁸⁷⁾参照) の際の IAAF 側専門家証人等も務めている。

⁽⁹⁹⁾ Hilton and Lundberg, *op.cit.*⁽⁹⁴⁾, pp.205-211. なお、ワールドラグビーは、この論文のプレプリント版 (査読前原稿) "Transgender Women in the Female Category of Sport: Is the Male Performance Advantage Removed by Testosterone Suppression?" May 13, 2020 を参照している。

指摘されている⁽¹⁰⁰⁾。

また、学校は *in loco parentis*（親代わりの地位）の原理の下で運営されており、生徒の中でも、弱い立場の子どもが学校生活で成功できるように注意を払う責任がある。そして、トランスジェンダーの生徒全てというわけではないが、その多くが弱い立場に置かれており、学校はトランスジェンダーの子どもの包摂に特に意を払わなければならないという指摘がある。トランスジェンダーの生徒が性自認に基づいて男女別の活動に参加し、順調に成長することを支援することは、議論の余地はあれ、その他の生徒がスポーツ競技で勝利することに優先するであろうという考え方である⁽¹⁰¹⁾。

このほか、トランスジェンダーアスリートに関する包摂性のあるポリシーを学校が採用することにより、多様な人々との関わりの中で、全ての生徒がその可能性を伸ばし成長できる環境が生まれ出されること、包摂性に欠けていれば、トランスジェンダーの生徒への偏見が生じること、その結果としてそれ以外の生徒も含め、全ての生徒に悪影響が及ぶことなども指摘されている⁽¹⁰²⁾。

(2) 成長段階の特性

男女の身体的差異は、成長につれて大きくなり、ハイスクール段階ではより明確になってくるが、この段階ではまだ成長は続いており、身体的特徴には大きなバリエーションが存在しているという観点から、男女の身体的特徴が明確になった大学生とは異なるポリシー、つまり NCAA のようにホルモン療法を要件とするのではない、包摂性の高いポリシーが適切であるという指摘がある⁽¹⁰³⁾。

また、トランスジェンダーの生徒が性別移行をどのように考えるかは、生徒それぞれであるが、思春期以前は社会的な移行（名前、人称代名詞、外見の変更等）のみで十分であることも多く、思春期が近づくと第二性徴を遅らせるためのホルモン療法、更に性自認に一致した身体的特徴を得るためのホルモン療法や外科的処置などの医療措置を受ける場合もある⁽¹⁰⁴⁾。ホルモン療法を本人が望む場合も少なくなく、また医学的観点から必要になる場合もあるが、その開始年齢や影響をめぐっては議論があるところであり、スポーツ競技出場を理由にホルモン療法が強いられるべきではない。さらに、家庭の経済状況や親の無理解等のために、望んでもホルモン療法を受けることのできない生徒もいることが考慮されるべきであることなども指摘されている⁽¹⁰⁵⁾。

(100) Griffin and Carroll, *op.cit.*(26), p.6; Lenzi, *op.cit.*(64), p.856; Stacey Michel, "Not Quite a First Place Finish: An Argument That Recent Title IX Policy Clarification from the United States Department of Education Does Not Adequately Protect Transgender Interscholastic Athletes," *Tulane Journal of Law & Sexuality*, vol.25, 2016, p.155. <<https://journals.tulane.edu/tjls/article/view/2895/2715>>

(101) Doriane Lambelet Coleman et al., "Re-Affirming the Value of the Sports Exception to Title IX's General Non-Discrimination Rule," *Duke Journal of Gender Law & Policy*, vol.27 no.1, 2020, pp.112-115. <<https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1348&context=djglp>>; Lenzi, *ibid.*, p.889.

(102) Griffin and Carroll, *op.cit.*(26), pp.17-19.

(103) *ibid.*, p.13. ただし、同じ報告書中で、ハイスクールでの医療措置の在り方が大学入学以後の競技出場資格に影響するため、生徒は十分に情報を与えられた上で選択すべきであることも言及されている。*idem*, p.26.

(104) *ibid.*, pp.13-14.

(105) Erin E. Buzuvis, "'As Who They Really Are': Expanding Opportunities for Transgender Athletes to Participate in Youth and Scholastic Sports," *Minnesota Journal of Law & Inequality*, vol.34 no.2, December 2016, pp.364-369. <<https://scholarship.law.umn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1205&context=lawineq>>; Catherine Jean Archibald, "Transgender and Intersex Sports Rights," *Virginia Journal of Social Policy & the Law*, vol.26 no.3, 2019, p.263. <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3539719>

(3) アスレティックジェンダーなどの提案

一方で、幾つかの州が包摂性の高いハイスクールレベルのポリシーを採用してきたことについて、最近までトランスジェンダー女子アスリートが限られていたため、他の女子アスリートの活躍の機会に影響を与えることを現実問題として捉えてこなかったことの反映であり、「様子見 (wait and see)」のアプローチであったのではないかという指摘もある⁽¹⁰⁶⁾。その結果、コネチカット州のような事案が発生し、「包摂性と競技の公正性が衝突」⁽¹⁰⁷⁾する事態が現実のものとなってしまった。

この状況において、ハイスクールレベルに限らないが、包摂性を重視する、研究者による新たな提案も行われている。たとえば、自らもトランスジェンダーアスリートである前述のハーパー氏は、トランスジェンダー女子アスリートとそれ以外の女子アスリートの利益のバランスを取り、女子競技が公正なものとして成り立つために、社会的な性自認とは切り離れた、科学的な競技能力に関する指標（現行、これは血清テストステロン値を意味する。）に基づくアスレティックジェンダーの概念を提唱している⁽¹⁰⁸⁾。また、公平性を確保するためにスタートラインや得点などを調整する（ハンディキャップの付与）という考え方⁽¹⁰⁹⁾や、公正な競争を実現するアルゴリズムの研究なども存在する⁽¹¹⁰⁾。

V 新しい最高裁判決と大統領令

第I章ではタイトル9とトランスジェンダーについて従来の経緯と解釈等を整理した。その後、2020年6月のタイトル7に関する最高裁判決と2021年1月の政権交代を受けて様々な動きが生じている。最後にこれについて、現況を紹介する。

1 タイトル7に関する Bostock 判決

(1) タイトル9への影響

タイトル9の場合と同様、職場における性差別を禁じているタイトル7の法文からは、その規定する性差別の禁止が性自認、つまりトランスジェンダーであることに基づく差別にも及ぶのかどうか、明らかではない。そこで、従来、タイトル7に関する幾つかの下級審では、1989年の最高裁の Price Waterhouse 判決⁽¹¹¹⁾（女性らしく振る舞わなかったことを理由に、女性が雇用上の差別を受けた事案）の性別によるステレオタイプ化の概念を用いて、性自認に基づく差別の事案がしばしば判断されてきた⁽¹¹²⁾。さらに、前述のとおり、タイトル9についても、トランスジェンダー生徒のトイレ使用をめぐる Whitaker 事件において連邦控訴裁判所は、性別によるステレオタイプ化の概念を用い、性自認に一致しないトイレの使用を要求することが同

⁽¹⁰⁶⁾ Coleman et al., *op.cit.*⁽¹⁰⁾, pp.115-116, 123-125.

⁽¹⁰⁷⁾ Brassil and Longman, *op.cit.*⁽⁶⁷⁾

⁽¹⁰⁸⁾ Joanna Harper, "Athletic Gender," *Law and Contemporary Problems*, vol.80 no.4, 2017, pp.151-153. <<https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4851&context=lcp>>

⁽¹⁰⁹⁾ Coleman et al., *op.cit.*⁽¹⁰⁾, pp.128-129.

⁽¹¹⁰⁾ Pam R. Sailors, "Transgender and Intersex Athletes and the Women's Category in Sport," *Sport, Ethics and Philosophy*, vol.14 no.4, 2020, p.10.

⁽¹¹¹⁾ 前掲注⁽³⁸⁾参照。

⁽¹¹²⁾ Christine J. Back, "Harris Funeral Homes: Implications for Gender Identity and Athletics under Title IX," *CRS Legal Sidebar*, LSB10342, August 19, 2019, pp.1-2.

法に違反するとした⁽¹¹³⁾。

2020年6月15日、タイトル7に関する画期的な最高裁判決 *Bostock v. Clayton County*（以下「Bostock 判決」という。）⁽¹¹⁴⁾が出されている。この判決で、最高裁は、タイトル7は、同性愛者であること（homosexuality）やトランスジェンダーであることに基づいて差別すること（この事案では、これらを理由に解雇すること）を禁じていると判示した。最高裁は、この判決内容が雇用以外の分野にも適用可能性があることに言及はしつつ、今回その問題について判断することはしない旨を明確に述べている。

そこで *Bostock* 判決がタイトル9に関する今後の裁判所の判断にどのように影響するかが注目されている。前述のように、2020年8月にトランスジェンダー女子アスリートの女子競技出場を禁じたアイダホ州の「女子スポーツ公正法」の仮差止めを認めた連邦地方裁判所が既に *Bostock* 判決に言及した⁽¹¹⁵⁾。また、同じ8月、連邦控訴裁判所（第11巡回区）は、性自認に基づくトイレの使用に関する事案において *Bostock* 判決に言及して、タイトル9は、トランスジェンダーであることに基づく差別を禁止しており、性自認に基づくトイレの使用を認めないことは同法に反するとしている⁽¹¹⁶⁾。

さらに、同月、連邦控訴裁判所（第4巡回区）は、*Gloucester* 事件⁽¹¹⁷⁾において *Bostock* 判決に言及し、学区のポリシーはトランスジェンダーであることに基づく差別であり、タイトル9違反であるとした⁽¹¹⁸⁾。2021年2月、同学区が最高裁に裁量上訴を求めている⁽¹¹⁹⁾。

(2) 女子競技出場資格問題への影響

仮に、タイトル9がトランスジェンダーであることに基づく差別を禁じているとされたとしても、女子競技出場資格については、一律にタイトル9の下での解決の方向性が見えるわけではないとの見方もある⁽¹²⁰⁾。タイトル9は学校における性差別を禁止する一方、「分離しても平等に」する措置を認めており、スポーツ競技については、性別による身体的差異を背景に、競技の公正性と安全性を担保するために、男女別で競技が広く行われている。そして、タイトル9の下で、ハイスクールや大学における女子アスリートの競技出場と活躍の機会は着実に拡大してきているものの、未だ男子アスリートと同じレベルには達したわけではない⁽¹²¹⁾。トランスジェンダー女子アスリートの活躍により、それ以外の女子アスリートの機会が減少するのであれば、こうした女子アスリートに対するタイトル9が禁じる性差別となり得ることなどが指

⁽¹¹³⁾ 前掲注36参照。

⁽¹¹⁴⁾ *Bostock v. Clayton County*, 590 U.S. ___, 140 S. Ct. 1731 (2020); Jared P. Cole, “Supreme Court Rules Title VII Bars Discrimination Against Gay and Transgender Employees: Potential Implications,” *CRS Legal Sidebar*, LSB10496, June 17, 2020, pp.1-5.

⁽¹¹⁵⁾ 前掲注48参照。

⁽¹¹⁶⁾ *Adams v. School Board*, 968 F.3d 1286 (11th Cir. 2020).

⁽¹¹⁷⁾ 第I章2(2)参照。

⁽¹¹⁸⁾ *G.G. v. Gloucester County School Board*, No.19-1952 (4th Cir. 2020); Emily Davies, “Ruling is in favor of transgender ex-student,” *Washington Post*, August 27, 2020.

⁽¹¹⁹⁾ Mark Walsh, “School District Asks U.S. Supreme Court to Decide Scope of Transgender Student Rights,” *Education Week* (online), February 19, 2021; “*Grimm v. Gloucester County School Board* - Petition for a Writ of Certiorari.” ACLU Website <<https://www.aclu.org/legal-document/grimm-v-gloucester-county-school-board-petition-writ-certiorari>>

⁽¹²⁰⁾ Jared P. Cole, “Title IX’s Application to Transgender Athletes: Recent Developments,” *CRS Legal Sidebar*, LSB10531, August 12, 2020, p.4.

⁽¹²¹⁾ 前掲注15(17)参照。

摘されている⁽¹²²⁾。

2 性自認又は性的指向に基づく差別の禁止に関する大統領令

バイデン新大統領は、大統領選挙戦中からトランプ政権が撤回したオバマ政権下の2016年ガイダンスを復活させることなどに言及⁽¹²³⁾していたが、2021年1月20日に大統領に就任すると、同日、「性自認又は性的指向⁽¹²⁴⁾に基づく差別の防止及び阻止」に関する大統領令⁽¹²⁵⁾に署名している。

この大統領令は、第1条で、「子どもたちは、トイレ、更衣室又は学校スポーツへのアクセスを拒否されるのではないかと心配せずに学習できるものとする。」と学校でのトランスジェンダー生徒の包摂について述べ、全ての人、性自認や性的指向にかかわらず法の下で平等に扱われるとした上で、Bostock判決の論理の下で、タイトル9その他の性差別を禁止する法規は、そうでない旨が十分に明確でない限り、性自認又は性的指向に基づく差別を禁止しているとする。そして、第2条において、各省庁は関連する既存の規則、ガイダンス、政策文書等のレビューを実施し、改廃等の必要性を検討して、この大統領令発出から100日以内に行動計画を策定することとしている。

2021年2月23日、教育省はコネチカットのトランスジェンダー女子アスリートの事案に関してトランプ政権で発出した文書を撤回した(前述)。新しい大統領令に従い、同省が本事案のレビューを行うとしている⁽¹²⁶⁾。

おわりに

本稿では、アメリカの学校スポーツでのトランスジェンダーアスリートの女子競技出場をめぐる議論について、連邦公民権法タイトル9の適用の問題を中心に、国際競技団体の動向も参照しつつ、スポーツの公正性と学校教育の包摂性などの視点で整理を行った。

本件は、アメリカにおいては非常に政治的、党派的な議論でもある。2021年1月に発足したバイデン新政権(民主党)は、トランスジェンダー等性的少数者に関するトランプ政権(共和党)の政策方針を就任当日の大統領令で転換し、その後、その具体化を進めている。一方、各地の州議会では共和党議員が主導し、トランスジェンダーアスリートの出場を制限する法案が次々に提出されている⁽¹²⁷⁾。同年3月に就任したカルドナ(Miguel Cardona)新教育長官は、

⁽¹²²⁾ Cole, *op.cit.*(120), p.4. また、前述のコネチカット州で訴えを起こしている女子アスリートは(タイトル9は生物学的性別に基づく差別を禁じているとする立場から)、トランスジェンダー女子アスリートの出場により、(それ以外の)女子アスリートが上位の大会等に進む機会が減少し、男子アスリートより少ない機会しか持てないことが女子に対する差別であり、タイトル9違反であると主張している。“Soule et al v. Connecticut Association of Schools, Inc. et al, Second Amended Verified Complaint for Declaratory and Injunctive Relief and Damages,” August 11, 2020, pp.2-3. Alliance Defending Freedom Website <<https://adfmedialegalfiles.blob.core.windows.net/files/SouleComplaint.pdf>>

⁽¹²³⁾ Evie Blad, “Biden on Transgender Children’s Rights: ‘There Should Be Zero Discrimination,’” *Education Week* (online), October 15, 2020.

⁽¹²⁴⁾ 人の恋愛・性愛がどの対象(異性、同性、両性)に向かうのかを示す概念。

⁽¹²⁵⁾ Executive Order on Preventing and Combating Discrimination on the Basis of Gender Identity or Sexual Orientation (EO 13988 of January 20, 2021).

⁽¹²⁶⁾ Walsh, *op.cit.*(46); U.S. Department of Education Office for Civil Rights, *op.cit.*(46)

⁽¹²⁷⁾ Emily Wax-Thibodeaux and Samantha Schmidt, “Transgender girls are at the center of America’s culture wars, yet again,” *Washington Post* (online), January 30, 2021. 第II章 1(2) 参照。

就任前コネチカット州で教育局長を務めていた人物であり、連邦議会上院で開かれた2月の指名承認公聴会においては、トランスジェンダーアスリートの女子競技出場に反対する複数の共和党議員がこの件を問いただした。カルドナ氏は、トランスジェンダーの生徒は他の生徒と同様に課外活動に参加する機会を持つこと、学校は法の下で性（ジェンダー）に基づく差別をすることを禁じられていること等を回答している⁽¹²⁸⁾。

一方、英エコノミスト誌は、アメリカでの議論の特徴として、コネチカット州で訴えを起こした（非トランスジェンダー）女子アスリートは保守系キリスト教団体の支援を受けていること、女性団体の多くはトランスジェンダー女子アスリート側を支援していること、トランスジェンダー女性を支持しない女性団体は声を上げにくいことなどを指摘している⁽¹²⁹⁾。また、翻って、国民世論を見ると、アメリカ人の多くは性的少数者を差別から守る立法に総じて賛成であるが、トランスジェンダー女子アスリートの問題に関しては、過半数が女子競技に出るべきではないという考えであると言われている⁽¹³⁰⁾。

タイトル9の性差別の禁止が性自認（トランスジェンダーであること）や性的指向に基づく差別にも及ぶのかどうかという議論に関しては、そもそも、これらについて言及のない1970年代に制定された法律であるタイトル9を連邦議会が改正するという道筋が考えられる。とはいえ、党派対立の激しい分野であり、簡単なことではない⁽¹³¹⁾。そこでタイトル7に関するBostock判決を受けて、最高裁の判断を期待する声もある。バイデン政権は、Bostock判決の論理をタイトル9などにも拡大し、これらの法規が性自認又は性的指向に基づく差別を禁止しているとするが、今後、最高裁が判断を示す場面があるのかどうか、引き続き動向が注目されている⁽¹³²⁾。

(ろーらー みか)

⁽¹²⁸⁾ Laura Meckler, “Cardona, Biden’s education pick, voices support for transgender athletes: Senate confirmation appears likely for Connecticut’s schools chief,” *Washington Post* (online), February 3, 2021; Andrew Ujifusa, “Miguel Cardona Pressed by Lawmakers on Tests, Reopening Schools, and Transgender Students,” *Education Week* (online), February 3, 2021.

⁽¹²⁹⁾ “Vitrix Ludorum,” *Economist*, No.9210, September 5, 2020, p.32. トランスジェンダー女性を女性と認めない等の立場のフェミニストは、ターフ (trans-exclusionary radical feminist: TERF) と (しばしば侮蔑的に) 呼ばれる。Coleman et al., *op.cit.*⁽¹⁰¹⁾, p.120; Samantha Schmidt, “Conservatives find unlikely ally in fighting transgender rights: Radical feminists,” *Washington Post* (online), February 7, 2020.

⁽¹³⁰⁾ *Economist*, *ibid.*; Wax-Thibodeaux and Schmidt, *op.cit.*⁽¹²⁷⁾

⁽¹³¹⁾ Cole, *op.cit.*⁽¹²⁰⁾, p.5. なお、第117議会では、タイトル7を含む1964年公民権法等を改正して性的指向や性自認に基づく差別の禁止を明記する法案 (Equality Act (HR5)) が、2021年2月、下院を通過している。連邦の財政支援を受けるプログラム等における人種等に基づく差別を禁止した1964年公民権法第6編 (42 U.S.C. §§ 2000d et seq.) を改正し、性別、性的指向、性自認に基づく差別も禁止する内容等も含まれ、教育プログラム、学校にも影響が及ぶ。Felicia Sonmez and Samantha Schmidt, “House passes Equality Act to expand LGBTQ rights,” *Washington Post*, February 26, 2021.

⁽¹³²⁾ なお、2020年10月に保守派のバレット (Amy Coney Barrett) 判事が就任し、最高裁は保守派が多数となっている。バレット判事は、2016年11月に大学で講義を行った際、Gloucester事件に関連して2016年オバマ通知についてコメントするとともに、「連邦議会が起こること全てを予期していたわけでないのであれば、状況が変わったとしても、裁判官には法律を変更する権限はない」(同判事は、条文の起草当時の意味に即して解釈する立場をとる。)旨を述べている。Mark Walsh, “Court Nominee Expressed Doubt That Title IX Protects Transgender Students,” *Education Week* (online), September 29, 2020.