

令和元年6月26日現在

機関番号：32682
 研究種目：基盤研究(B) (一般)
 研究期間：2015～2018
 課題番号：15H03285
 研究課題名(和文) 中国における差別問題の「発見」と法的対応 社会実態、理論、制度、運用上の特徴

研究課題名(英文) The structure of the legal situation concerning the sexual minority in Taiwan and China

研究代表者
 鈴木 賢 (SUZUKI, KEN)
 明治大学・法学部・専任教授

研究者番号：80226505
 交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 13,100,000円

研究成果の概要(和文)：中国における差別問題はきわめて多岐にわたって存在し、それが公的制度によって構造化されている点に特徴がある。その代表的な例が戸口、性別/性指向、障害の有無による差別である。中国の差別問題の特徴は以下の諸点に見いだせる。

(1)「違い」によって区別的扱いをすることを当然視し、「差別」とは認識しない。(2)「違い」を個人的なレベルの問題に還元し、制度的、構造的な現象とは捉えない。(3)被差別者の主体性を承認する視点が弱く、上からの恩恵的な配慮をスローガンとして叫ぶにとどまる。(4)差別を法的ルートを通じて具体的に救済する仕組みが有効に機能していない。

研究成果の学術的意義や社会的意義

差別問題を個人的な違いに帰結させるパラダイムが何を生み出すか、個人に権利を付与せず、救済のシステムを機能させないところでは何が起きるかを明らかにした点に意義がある。日本でも差別を個人責任のレベルに還元する傾向があり、公共的テーマとして把握する視点が弱い傾向があるが、これは中国においてより顕著であることがわかった。法的なルートを通じる具体的な救済を機能させるためには、以下のような基本的な社会的インフラが不可欠であるところ、中国ではいずれもそれを欠いていることが、法的救済の効果を限定的なものにしている。1 被差別者とともに問題を告発する市民社会。2 自由なメディア環境。3 権力から独立し、公正な司法。

研究成果の概要(英文)：The discrimination problem in China is extremely diverse and is characterized in that it is structured by the public system. A typical example is discrimination by the type of Hukou (Household registration), gender, sexual orientation and handicapped or not. The characteristics of China's discrimination problem can be found in the following points.

(1) As a matter of course, they do not recognize "discrimination" as we treat it as "differentiated" by "difference". (2) Treat differences as personal level issues and do not regard it as an institutional or structural phenomenon. (3) a weak point of view for recognizing the independence of the person being discriminated, a benefit from above Stay on crying out as a slogan. (4) The mechanism for specifically redressing discrimination through legal channels is not effective.

研究分野：法学

キーワード：差別 戸口 LGBT 障害者 救済 マイノリティ 中国 市民社会

1. 研究開始当初の背景

(1) 中国では近年、ようやく様々な区別的扱いが「差別」と認識され始め、その不当を訴え、救済を求める訴訟が起こされるようになってきている。具体的には修学や就職における性別、性指向、年齢、容貌、身長、年齢、ハンセン病、B型肝炎やHIV感染、身体障がいの有無、犯罪前科などによる差別などが「発見」されている。これらの差別に対して、裁判所に訴訟が提起されるようになっており、受理されて、差別が認定され、損害賠償などを認める事例が現れている(公務員の採用にあたってHIV感染者への就職差別が問題となったケースでは、いったん裁判所に訴訟が受理された後、当事者間で4万元の賠償をする訴外の和解が成立した事例がある)。

(2) これらの訴訟の背後には「維権」(権利擁護) 弁護士や「維権」NGOなどの団体の支援活動、反差別を目指す社会運動の盛り上がりがある。また、就業促進法(第4条。民族、人種、性別、信教の別などによる差別を禁止) などのように立法により区別的扱いを禁止する事例も現れている。このような差別の実態は、かなり以前から存在していたが、「問題」として発見され、しかもそれが法律問題として浮上したのはこの10年くらいのことではない。そのため中国での差別研究も始まったばかりである。

(3) 中華人民共和国にとって最大の差別問題は、農村から都市への人口移動を制限し、居住、就業、教育、社会保障など、あらゆる面で農村戸口の者を都市戸口と同等に扱わない「戸口」制度という身分制度である。中国がこの30年でこれほどの高度経済成長を遂げることができたのも、大量の農村戸口の者を「農民工」として都市戸口の労働者と区別して、より低廉な労働力として使うことができたからに他ならない(差別と収奪に依存した発展モデル)。戸口差別がなければ、これほどの高速での経済発展は達成不可能だったとさえ言える。

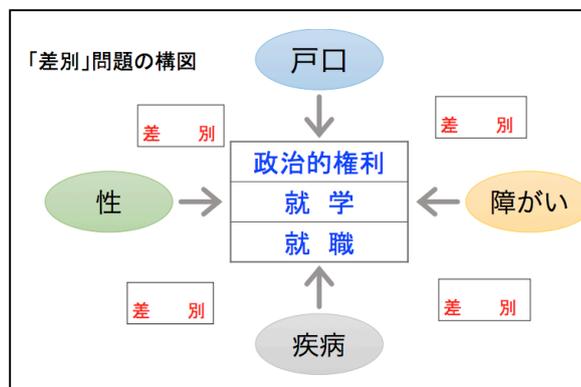
(4) 戸口による差別はこの国の基本的な政治制度である人民代表大会の代表選挙にすら赤裸々に現れていた。すなわち、選挙法が農村戸口の住民の一票の価値は都市のそれと比べて4分の1(1995年以前は4~10倍)と定めていたのである。このように戸口差別は政治的権利にすら直裁に表現されていたが、2010年には選挙法が改正され、戸口による一票の格差は解消された。これも戸口問題が差別問題モードへと認識転換されたことが背景にある。農民工差別は就労形態、賃金、職業訓練、社会保障、労災、住宅取得などにとどまらず、子女の教育にもおよんでいる。すなわち、都市に戸口のない者の子女はその都市において公立学校で義務教育を受けることができない場合が多く、差別が教育を通して世代を越えて継承、拡大する構造にある。各種の差別のなかでも、戸口差別問題がとりわけ長い射程をもつゆえんである。このように差別問題の入り口に立った中国の現実が研究当初の背景である。

2. 研究の目的

(1) 経済の市場化、市民社会の萌芽的勃興、人権問題のグローバル化の中で、中国において戸口、性別・性指向、疾病、心身障害などによる異なった扱いを「差別」と認識するようになるメカニズム、「差別」の実態、現れ方、法的(司法、立法)、社会的(NGO、社会運動)対応、「差別」解消へ向けた党/国の対応の有り様を明らかにし、今後の課題を提示することを目的とする。「差別」を切り口として中国法のプラクティスに横串を刺すことで、法が具体的な社会問題にどう対応し、いかなる効果を上げている(or 効果を上げていない)かを解明する。他方で、「差別」問題の黎明期にある中国を素材とすることで、「差別」発生の原理的機制に迫り、日本における「差別」問題との対比を通じて、欧米との比較とは違った角度から日本の「差別」の特色解明に資する。

差別問題が問題化しはじめたばかりの中国における諸差別「発見」の瞬間に焦点を当てる。どのような差別の社会実態があるか、いつ頃からいかなる訴訟が提起され、どう処理されているのか。また、弁護士層やNGOなどがいかなる支援活動、アドボカシー運動を展開しているのか。それに対して立法がいかなる対応を用意し、それがいかなる効果を挙げているのか、今後に残された課題が何なのかを明らかにしたい。

(2) 具体的には、以下のような課題を設定する。①合理的な「区別」から不合理な「差別」への解釈パラダイムの転換がいかに起きたのか。②「差別」の社会的実態はいかなるものか。③差別解消に向けた「維権」運動の展開と訴訟の現況。④立法的手当の動向と特徴、現実の効果、国際条約の影響。⑤日本の差別問題との対比によるアジア的差別の構造解明。



3. 研究の方法

①都市と農村の「戸口」の別、②性別/性指向、③疾病、④心身障害の4つの類型の差別に即して、それぞれの属性によりいかなる「差別」が、政治的権利、就学、就業の場面に現れているかについて、文献・統計解析および現地の研究者、NGO、弁護士などへのインタビュー調査によって明らかにする。中国から研究者や弁護士を招聘して、ワークショップ、講演会を開催するとともに、研究組織内部での研究会での中間的成果の交換、ディスカッションにより、中国における差別と法についての理論的な枠組を練り上げる。さらに、日本における差別問題との対比からアジアにおける差別問題への対処の特徴を抽出する。

とくに「差別」が生じる場面としては、(1)政治的権利（選挙権、公職就任権、結社の自由）における取扱い（事実上の取扱いを含む）、(2)各種学校への就学の際の受験、入学、通学における取扱い、(3)公務員や公的部門、民間企業への就職にあたっての取扱い（就労形態、労働契約類型、賃金、職業訓練、社会保障、労災など）の3つに着目する。すなわち、これら3つの場面で①～④の属性がどう関係しているかを捉えようとするものである。

具体的には以下の方法により研究目的を推進する。

(1)文献による差別実態に関する調査

(2)差別訴訟の裁判例収集および分析

(3)関係者へのインタビュー調査

(4)ワークショップ、シンポジウム、講演会開催によるディスカッション

4. 研究成果

中国における差別問題は、以下のような3重の困難に遭遇し、その解消、解決への道はきわめて困難であることがわかった。

(1)属性の個人化から社会化への転換の困難 戸口、性別/性指向、疾病、障害などに起因する属性が、個人的な運や偶然、努力や能力の問題に還元され、社会的、政治的、構造的な不正の問題であるとの認識が一般化していない。公的な制度や法によって媒介され、構造化されているにもかかわらず、その構造自体を批判し、変えていくイデオロギー、言説、運動が力を持たない。「区別」による超えることのできない不利な扱いも、個人的な不幸にカテゴザイルされるとなると、それは社会的差別問題として立ち上がらない。元来、中国では階層化された社会の有り様を当然視し、その階層を個人の努力や運、個人的なつてを頼りに上昇することで、いきづらさを改善するのが当たり前とされてきた。このため「個人モデル」から「社会モデル」への転換が進みにくく、差別問題を社会公共的課題と認識する枠組自体が成り立ちにくいという特徴がある。

例えば、性指向の別を法的婚姻の承認の成否に対応させる異性愛主義的婚姻法を、性指向による「差別」と認識する視角はほとんど顕在化していない。同性への性指向をもつ者も、強い異性愛イデオロギーのもとで、異性との婚姻へと追い込まれており、同性愛者の排除は起きていることになっている。その結果、いわゆる「同妻」（同性愛者の妻）の悲惨な結末が社会問題として注目されるに至っているほどである。

こうした傾向は翻って、日本にも無縁ではない。貧困や孤独、疾病、高齢化などのリスクが個人の問題と認識され、「自己責任」論が勢いをもつことは日常的である。自己責任の問題とされると、当然、公的な取り組みからは外されることになる。このように属性の個人化から社会化へのパラダイム転換が困難な傾向は、実は日中で共通している。

(2)被差別者の主体化の困難 中国では弱者や恵まれない者は、あくまで上からの救済や福祉、治療、管理の客体として扱われ、優遇される存在である。差別問題が解決に向かっていくことが、権力側から人権保障の成果として喧伝されることがあるが、それは客体としての地位向上のパフォーマンスを指すに過ぎない。被差別者個人が法的権利の主体として立ち現れることには抑制的であり、ましてや差別を受ける人たちが集団をなし、組織化することは、意図的に回避されている。被差別者の集団が組織化する場合も、共産党が仔細に統制できるように官製団体を組織し、それ以外の組織を非合法化している。例えば、女性運動は中華全国婦女連合会、障害者運動は中国残疾人連合会によって独占され、性的マイノリティや疾病罹患には当事者団体を結成することすら、認められていない。自治的、分権的な当事者運動の出現は、権威主義体制を動揺させかねない政治的に「デリケートな」（いわゆる敏感）臭いをかき取られているのである。

個人としての権利主体化の困難さと自治的な当事者団体結成の困難さは、相互に互いを規定し、固定化する作用を及ぼしている。被差別者は同じ境遇の仲間に出会うことで、自らの置かれた立場が個人的なものではなく、社会的、政治的な構造であることに気がつくことがある。しかし、組織化を抑制されたバラバラの個人は、分断されたまま放置され、社会に周辺化されるしかないのである。

唯一の希望はインターネットの普及により、同じ属性や経験、境遇におかれた者が、距離を隔てて結びつく可能性が広がっていることである。バーチャルな空間での擬似的集団の形成が今後果たして問題の社会化を促し、被差別者を主体化する上でどこまで寄与するかは未知数で

ある。また、ネット空間も当局による厳しい統制の下にあり、ネット上の行為も実名制により当局により全面的に把握されているため、多くを期待することは難しいと思われる。ましてやバーチャルの集団がリアルな団結や集団的行動を起こす可能性はほとんどない。

(3) 差別への法的救済の困難 実効性ある法的救済の困難さは、おもに以下の諸要因によることがわかった。①実体法の不備。法は被差別者を法的主体とし、その者に裁判的請求権を付与しているかが明確ではない。一般法たる民法の不法行為責任法により個別的に訴訟を起こすことは不可能ではないし、実際に起こされてもいる。しかし、一般的ないし属性別に差別禁止を明記し、その救済のための権利を明文で保障する法律はほとんど存在しない。障害者や女性などについては上からの優遇、保護を恩恵的、スローガンのように規定するものの、被差別者個人に具体的権利を付与するものではない。

②訴えの提起をサポートする基盤の欠如。差別をされて社会的に周辺化されている者が、その被害の回復を求める訴えを起こすことは、一般的に容易ではない。それを可能にするためには、訴えの提起を手助けし、アドバイスし、支援する個人や団体、世論が不可欠である。しかし、中国の弁護士にはそうしたプロボノ活動に従事するインセンティブも、必要性も義務もないばかりか、公益的な支援をすることにはかえって政治的なリスクがともなう。弁護士資格を剥奪されたり、有形無形の不利益を受けることを覚悟しなければならない。人権問題を扱ういわゆる「維権律師」が相次いで当局に捕まり、拉致、拘束、処罰されるなか、最近は弱者のためにボランティアで奉仕する弁護士はほとんどいなくなってしまった。また、専門的に被差別層の権利擁護に取り組むNGOなどが活動する空間が狭まっていたところに、2018年からは境外NGO国内活動管理法の施行によって空間はほぼなくなってしまった。さらに、差別問題を社会的なagendaとして設定するには、権力から自立したメディアの報道が必要である。言論空間は習近平政権の成立以後、さらに規制が強まり、権力に批判的な言論には厳しい取り締まりが行われている。このように法的救済を支える支持基盤が存在しないという致命的な問題がある。

③司法の独立性欠如。たまたま差別問題が訴訟として法院に提起されたとしても、裁判が共産党によって統制され、権力からの独立性を否定されているため、多くの場合、単なる法的な問題に既存の法規を解釈、適用するという専門家集団の議論に委ねることができない。習近平体制下では裁判に対する党の指導を絶対的指導でなければならず、西側の司法権の独立の道を行って歩むことはないことが強調されるに至っている。司法権の独立とはむしろ正反対の方向に向かっている。差別問題で司法が新たなルールを作り出し、差別解消に司法が貢献するという可能性はいっそう小さくなる状況にある。被差別者にとっては、権力による上からの恣意的、恩恵的救済だけが頼りなのである。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕(計10件)

- ①鈴木賢、LGBT+の生きづらさの根源にあるもの、*Over*、1号、2019年、44-53
- ②鈴木賢、鄧小平憲法から習近平憲法への転換、*法律時報*、90巻5号、2018年、1-3
- ③佐藤千歳、基督教信仰和残障儿童教育一面对弱勢群体主内草根机构的挑战和可能性、*中国法律与宗教观察*、10巻2号、2018年、61-78、83-103
- ④鈴木賢、アジアで一番乗り／台湾で同性婚実現へ、*法律時報*、89巻9号、2017年、4-6
- ⑤鈴木賢、中国民法史から見た民法総則の位置づけについて、*法律時報*、89巻5号、2017年、95-99
- ⑥鈴木賢、台湾における性的マイノリティ『制度化』の進展と展望、*比較法研究*、78号、2017年、231-246
- ⑧阿古智子、習近平政権下の国家安全戦略／突発公共事件とインターネット世論への対応を中心に、*東亜*、605号、2017年、34-43
- ⑨宇田川幸則、中国における民法総則の編纂、*名古屋大学法政論集*、272号、2017年、311-326
- ⑩阿古智子、現代中国における「公民運動」のポテンシャル／定まらない“公”と“私”のはざままで、*国際問題*、649号、2016年、234-264

〔学会発表〕(計5件)

- ①鈴木賢、中国法におけるソ連法の受容とそれからの脱却、*現代中国学会*、2017年
- ②鈴木賢、中国民法総則中残留之蘇聯因素、*国際シンポジウム「中国大陸民法総則 理論與実践学術研討会」*台湾中央研究院主催、台湾大学開催、2017年

- ③鈴木賢、台湾における性的マイノリティ「制度化」の進展と展望、比較法学会、2016年
- ④阿古智子、習近平体制下の中国政治・社会・対外関係、現代中国学会、2015年
- ⑤阿古智子、中国と日本—国境を越えた公共圏の形成を展望する、日本教育学会、2014年

〔図書〕(計10件)

- ①小林昌之編、アジア経済研究所、アジアの障害者のアクセシビリティ法制／バリアフリー化の現状と課題、2019、53-80
- ②小林昌之 他、信山社、障害者権利条約の実施／批准後の日本の課題、2018、411-433
- ③石井知章 編著、御茶の水書房、日中の非正規労働をめぐる現在、2018、271
- ④高見澤磨、鈴木賢、宇田川幸則 他、東京大学出版会、要説中国法、2017、25-51
- ⑤石井知章、鈴木賢 他、勉誠出版、現代中国と市民社会／普遍的〈近代〉の可能性、2017、640
- ⑥石井知章、鈴木賢編、白水社、文化大革命〈造反有理〉の現代的地平、2017、203
- ⑦鈴木賢 他、三省堂、世界の人権保障、2017、137-157
- ⑧阿古智子、大澤肇、張雪萍編著、変容する中華世界の教育とアイデンティティ、国際書院、2017、306
- ⑨新保敦子、阿古智子、超大国中国の行方／勃興する民、東京大学出版会、2016、256
- ⑩阿古智子、新潮選書、貧者を喰らう国(増補版)、2014、255

〔その他〕

ホームページ等

鈴木賢のアジア法の世界 <https://www.suzuki-asian-law.com>

明治大学現代中国研究所 <http://www.kisc.meiji.ac.jp/~china/>

6. 研究組織

(1) 研究分担者

研究分担者氏名：阿古 智子

ローマ字氏名：Ako Tomoko

所属研究機関名：東京大学

部局名：大学院総合文化研究科

職名：准教授

研究者番号(8桁)：80388842

研究分担者氏名：宇田川 幸則

ローマ字氏名：Udagawa Yukinori

所属研究機関名：名古屋大学

部局名：大学院法学研究科

職名：教授

研究者番号(8桁)：80298835

研究分担者氏名：佐藤 千歳

ローマ字氏名：Sato Chitose

所属研究機関名：北海商科大学

部局名：商学部

職名：准教授

研究者番号(8桁)：80708743

研究分担者氏名：李 妍淑

ローマ字氏名：Li Yanshu

所属研究機関名：北海道大学

部局名：アイヌ先住民研究センター

職名：博士研究員

研究者番号(8桁)：90635129

研究分担者氏名：小林 昌之
ローマ字氏名：Kobayashi Masayuki
所属研究機関名：独立行政法人日本貿易振興機構アジア経済研究所
部局名：開発研究センター
職名：主任調査研究員
研究者番号（8桁）：60450467

研究分担者氏名：高見澤 磨
ローマ字氏名：Takamizawa Osamu
所属研究機関名：東京大学
部局名：東洋文化研究所
職名：教授
研究者番号（8桁）：70212016

研究分担者氏名：石井 知章
ローマ字氏名：Ishii Tomoaki
所属研究機関名：明治大学
部局名：商学部
職名：教授
研究者番号（8桁）：90350264