

## 公務員関係判例研究会 令和2年度 第4回会合 議事要旨

1. 日時 令和2年7月16日(木) 15:00~17:00

2. 場所 中央合同庁舎第8号館8階特別大会議室

3. 出席者

(会 員) 秋山弁護士、阿部弁護士、石井弁護士、石津弁護士、植木弁護士、大森弁護士、木野弁護士、木村弁護士、白土弁護士、鈴木弁護士(座長)、竹田弁護士、中町弁護士、長屋弁護士、西脇弁護士、野下弁護士、松崎弁護士、峰弁護士、山田弁護士(五十音順)

(事務局) 内閣官房内閣人事局 堀江人事政策統括官、藤田内閣審議官、櫻井内閣参事官、山地調査官、浅井争訟専門官、小林争訟専門官

4. 議題: 最近の裁判例の評釈

- トランスジェンダーであり性同一性障害の診断を受けている職員が、女性用トイレの使用に関する制限を設けないこと等を要求事項として人事院に対してした勤務条件に関する行政措置の各要求に関し、いずれも認められないとした人事院判定の適否について争われた裁判例

5. 議論の概要

(1) 最初に、会員の一人から、次のとおり、議題に関する報告が行われた。

- 行政措置要求判定取消請求事件及び国家賠償請求事件(東京地裁令和元年12月12日判決(季刊公務員関係最新判決と実務問答20号42頁))は、性同一性障害の診断を受けているトランスジェンダー(身体的性別は男性、性自認は女性)であるXが、所属する経済産業省(以下「経産省」という。)において、所属する部署が所在する階及びその上下階の女性用トイレの使用を制限する処遇(以下「本件トイレに係る処遇」という。)等を受けたことに対し、人事院に行政措置要求を行ったところ、人事院からいずれも認めない旨の判定(以下「本件判定」という。)を受けたため、その取消しを求めるとともに、経産省が行った処遇及び経産省の職員の言動等について、国家賠償法に基づき損害賠償等の支払を求めた事案である。
- 本判決は、本件判定のうち本件トイレに係る処遇に関する判定部分を裁量権の逸脱・濫用があり違法であるとして取り消した上、本件トイレに係る処遇及び経産省の職員の言動等の一部を違法と評価して損害賠償請求の一部を認容した。
- 本判決の最も核心となる判断部分は、性自認に即した社会生活を送る利益を重要な法的利益と位置付けた点である。
- 本判決は、女性トイレを使用する女性職員に対する相当の配慮が必要であること、及び、社会的には法律上の性別変更をしていないトランスジェンダーが自認する性別のトイレ等を利用することが画一的に認められているとまではいい難い状況にあることを前提としつつも、そのことから直ちに本件トイレに係る処遇が許容され

るといふことはできず、その当否の判断に当たっては、さらに、当該性同一性障害である職員の個々の具体的事情や社会的状況の変化等を踏まえて行うべきであると判断した。

- 本判決は、Xが①専門医による性同一性障害の診断を受けていること、②ホルモン療法を受けており、女性に対して性的な加害を加える可能性が客観的に低い状態にあったこと、③平成22年7月以降、女性の身なりで勤務していること、④同月以降、所属する部署の所在する階から2階以上離れた階の女性トイレを使用しているが、トラブルは発生していないこと、⑤Xの外見は女性として認識される度合いが高いこと、⑥これらの事実を経産省が認識していたこと、⑦平成15年の性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律（以下「特例法」という。）の制定後、国民の意識や社会の受け止め方には相応の変化があったこと等の事情からすれば、遅くとも平成26年4月7日時点では、Xの上記法的利益を制約する本件トイレに係る処遇を正当化することができない状態に至っていたから、経産省は庁舎管理権の行為に当たって尽くすべき注意義務を怠ったものであり、国家賠償法上、違法の評価を免れない、と判断した。
- 本判決は、Xの上司による発言（「なかなか手術を受けないんだったら、もう男に戻ってはどうか。」）は、Xの性自認を正面から否定するもので、Xの上記法的利益の重要性に鑑みれば法的に許容される限度を超えたものであり、業務上の指導等を行うに当たって尽くすべき注意義務を怠ったものとして、国家賠償法上、違法の評価を免れない、と判断した。
- 本判決は、本件判定のうち、本件トイレに係る処遇に対するXの要求を認めないとした判定部分について、Xの上記法的利益の重要性のほか、考慮すべき事項を考慮しておらず、又は考慮した事項の評価が合理性を欠いており、その結果、社会観念上著しく妥当性を欠くものであったとして、裁量権の逸脱・濫用があり、違法と判断した。
- トランスジェンダーである職員からの性自認に即した取扱いを求める要求としては、①性自認に即した服装、容姿での就労の要求、②性自認に即した通称名の使用の要求、③トイレ、更衣室等の男女別施設の性自認に即した利用の要求、④自認する性別での健康診断の受診要求等が考えられる。これと対立する可能性のある他の職員の利益や人権とは、他の職員が感じる羞恥心、違和感、嫌悪感などへの何らかの配慮と考えられる。
- これに対し、上記②の要求と対立する可能性のある利益として、セクシュアル・ハラスメント（セクハラ）が考え得るが、性自認が女性である職員が女性用トイレを使用するのは、生理的欲求に基づく行動でしかなく、性的な関心や欲求に基づく言動とはいえないことから、セクハラ要件は満たさないと考える。
- 性自認に即した服装、容姿での就労の要求に関する先例としては、東京地裁平成14年6月20日決定（S社事件・労働判例830号13頁）がある。この事案は、特例法制定前の事案であるが、その時期から、他の社員が抱いた違和感及び嫌悪感は、当該者の事情を認識し、理解するように図ることにより、時間の経過も相まって緩和する余地が十分あるものといえ、業務遂行上著しい支障を来すおそれがあるとまで認めるに足りないとの判断がされている。
- 他の女性職員の羞恥心等への配慮を検討するに当たっては、羞恥心等の原因がど

ここにあるのか（トランスジェンダーへの理解不足が原因ではないか）を、まず検討する必要があると考える。最高裁平成31年1月23日第二小法廷決定（判例タイムズ1463号74頁）では、補足意見として、「性同一性障害者の性別に関する苦痛は、性自認の多様性を包容すべき社会の側の問題である。その意味で、本件規定に関する問題を含め、性同一性障害者を取り巻く様々な問題について、更に広く理解が深まるとともに、一人ひとりの人格と個性の尊重という観点から各所において適切な対応がされることを望むものである」とされている。他の女性職員の羞恥心等への配慮を検討するに当たっては、こうした視点が参考になる。

- 現在の日本社会では、性自認の多様性については包容すべきであるという理念がコンセンサスとして出来上がっている以上、一般的な研修等を実施してもなお生じてしまう羞恥心等については、性同一性障害である職員の方に制約を課するという方向性ではない対応が必要ではないか。本件の例でいえば、羞恥心等を主張する他の女性職員に対して、丁寧に説明した上で、それでも理解が得られなければ、その女性職員に対して別の階のトイレ利用を促す等の対応も考えられたのではないか。
- トランスジェンダー等の機微な個人情報公表するか否かは、本人の意思に委ねられるべき事項であるということが、様々な指針で明確にされている。本人の同意なしに他の職員への公表（アウティング）、公表（カミングアウト）の強制は許されない。
- 本事案において、戸籍上の性別を変更しない限り異動先の女性職員にカミングアウトしなければ異動先で女性用トイレの使用を認めないとの処遇が仮に存在したとすれば、セクハラないしパワー・ハラスメント（パワハラ）に該当する可能性がある。

(2) 続いて、会員間の討議が行われた。

- 本判決は、今の時代の流れに乗った判決といえる。弱者、少数者に手を差し伸べるものであって、こういわれると誰も反対することができない。この判決に反対だということは難しいだろうが、多数者が受ける不利益、不利益といっっては言い過ぎかもしれないが、それはどう考えるのか。本件では、少数の女性職員が嫌悪感を示したということだが、その他の女性職員は正直なところどう感じていたのだろうか。多くの場合、その場で嫌悪感を示せないのではないか。そういうことを言うこと自体が、今や社会の風潮として許されないという流れの中でその他の女性職員は判断したのではないかと思われる。
- 女性用トイレなどに入りたいがために性同一性障害をかたる者が女性用トイレなどに入り込んで事件を起こすことが、心配である。
- 本件は経産省本省の事案であるが、これが合同庁舎や教育の現場であれば、かなり事情が違って来る。そうすると、本判決は事例判断であって、ケースバイケースでトイレ使用の制約が是認されるということも十分あり得ると考える。本件は、証拠や証人尋問から詳細が見えて、こういう結論になったと思われる。
- 国連では「LGBTに基づく差別」は禁止されているが、本件のような場合の女性トイレ利用については、（「差別」ではなく）他の利用者から見て受け入れづらい場合もあるのではないか。女性トイレを利用する他の女性にとって「セクハラになるかも」と考えることは人事当局としては無理からぬことかもしれない。

- 性同一性障害の診断を受けているということが、法的利益を受ける上で最低限の要件になるといえるのではないか。
- 海外の取扱いでは、診断の有無は、あまり重視されていないように思う。ただし、日本の現状では、やはり診断を受けていることを一つの要件として処遇を考えるのが適切な方向性ではないかと考える。しかし、今後は段々と必要なくなっていくのではないだろうか。
- カミングアウトの問題は、実際に苦しんでいる人が、自分が苦しんでいる状況を話して多くの人に理解を求めることで、段々と認めてもらえるようになっていくものだと考える。個人的には、担当者がカミングアウトについての助言をすること自体がパワハラになるということには疑問がある。
- 本人が周りに理解してもらいたいと思うのであればカミングアウトすることは重要であり、本人に寄り添った助言、指導が直ちにパワハラとなるとは思わない。
- 本件は多様性の問題であり、多様性の時代にはいろいろな軋轢がある。その軋轢の解消のためには、双方が一定程度負担を負わなければならない、この判決の考え方は、基本を間違えていないとしても、負担を一方的に使用者側に課しているのではないかと感じる。
- 本件の問題は、トイレの使用制限という物理的な負担に対するものではなく、女性と全く同じ扱いをすることを求めるものであると考えられ、それはやはり無理があるのではないか。
- 他の女性職員の配慮すべき利益は、率直に言えば偏見でしかないと考える。双方歩み寄るべきであるが、人格と密接不可分な価値と偏見を比べてどちらが歩み寄るべきかといえば、偏見を持つ側になるのではないか。違和感を持たない職員もいると思われるので、違和感を持つ職員が、離れたトイレを使うことを選ばばよい。
- 本判決は、性自認と性的指向を混同しているところがあるように思われる。男性であるが女性の格好をしている者が、男性を好きなのか、女性を好きなのかというのは全く別の問題であると考える。性自認と性的指向は違うという意識を社会が持たなければならない。
- 本件はTの問題であるが、今後、LやGの場合に、雇用・任用する側が、どの程度踏み込んでいくべきなのかという問題にも取り組んでいく必要があると考える。
- 本件は、現代的かつ現実的な問題であるが、最高裁の補足意見が今後どのような歩き方をしていくのか注目している。社会が変わっていかなければならない、社会と団体と個との調整を図らなければならない対立の中で起こっている問題である。
- 判例の方向として考えると、結婚・育児により女性が退職することが当然といわれていた時代でも、裁判所は果敢に公序良俗違反だとか退職制はおかしいといった判決を出してきた。そういった意味で、裁判所は時代の一步先を行っているようなところがあると思う。この判決も今後どのようなようになるか分からないが、多様な価値観を尊重すべきという世界になったときに、一人ひとりを尊重していくとなると、本判決のような方向になっていくのかもしれないという印象を持った。
- 多目的トイレを使用させることでは駄目だったのであろうか。本件では、多目的トイレの目的が違うとしているが、Xとの利益とは関係のない話であると考える。
- トランスジェンダーであることを公にしたいくない人も多いであろうことを踏まえると、「このトイレはトランスジェンダーの人が使う可能性がある」等周知せず

多目的トイレ等を活用することも有用と思われる。他方で、多目的トイレ等の数が少ない場合は、その使用しか認めないこと自体が大きな制約となる可能性もある。

- 判示中に、性衝動による性暴力の可能性の有無に言及している部分があるが、例えば、ゲイの人が男性用トイレを使用するのは性衝動の観点から危険なのかという議論につながりかねず、トランスジェンダーの人のトイレ使用についてだけこの論点を持ち出すのは適切でないように思われる。
- LGBT、特にトランスジェンダーについて理解を深め、保護に値するものの関係が明らかにならなければ、現場は対応が難しいであろう。
- 例えば、ADHDや何か障害を有する者を職場で受け入れる場合、LGBTのように職場で理解を求めるということまでは行わない。性の問題となると過敏に反応していると思われ、人との違いを持ったという中で、性の問題をどのようにバランスをとるか、実務として考えなければならないと思う。
- 嫌悪感や違和感について、どうにか法律構成をして法的に保護しようということは、法律家としては逆行しているのではないか。
- 労働安全衛生規則等の由来を考えると、他の女性職員が違和感等を感じたとしても、それは自然な感情であり、それを保護しないということ自体おかしいのではないか。職場としてある程度受け入れギリギリの調整として、トイレの使用制限をしたことは、よい落としどころだったと考える。
- 本日の議論を通じての本判決に対する考えも、価値観、世代により大きくばらつきがある。これが今後時代の流れとともに変わっていくのであろう。本事案については、今後、上級審の判断についても注目したい。

(3) 次回会合は、9月17日(木)に開催することとした。