

セクハラ・マタハラ

近時「セクハラ」、「マタハラ」に関する注目すべき最高裁判例が出されています。

今回、この注目すべきテーマにつき、労働者側代理人として、第一線で活躍されている会員4名に参加していただき、座談会を開催しました。

セクハラ、マタハラについて、現状、定義、法律の定め、指針、事業主の義務、法的請求等基礎的な知識を整理しつつ、具体的な裁判例やケースを挙げて実務上の注意点等につき、お話しいただきました。

(難波 知子)



座談会

日時：2016年6月13日(月)

場所：弁護士会館 509号室

出席者：坏 由美子 (会員・53期)

新村 響子 (会員・58期)

板倉 由実 (会員・58期)

出口かおり (会員・64期)

司会：難波 知子 (LIBRA 副編集長・61期)

CONTENTS

- 1 自己紹介
- 2 セクハラ
 - ・ セクハラの現状
 - ・ セクハラについての法律の定め
 - ・ 日本の現状
 - ・ 法的請求
 - ・ 被害者への配慮
 - ・ 裁判例
- 3 マタハラ
 - ・ マタハラの現状
 - ・ 法律改正
 - ・ マタハラ裁判例
- 4 経験談・残された課題等

1 自己紹介

司会：『LIBRA』副編集長の61期の難波知子と申します。本日司会を務めさせていただきます。初めに自己紹介をお願いします。

坏：53期の坏由美子と申します。セクハラ・マタハラの関係で自己紹介させていただきます。セクハラについては、労災につき、不支給決定取消しを求める行政訴訟を板倉弁護士らとご一緒した後、セクハラに関する労災指針改正の提言を行い、それを現指針に盛り込んでいただく活動をしました。マタハラについては、自分の育休明け直後に、マタハラの当事者3名に出会い、マタハラNetの立ち上げから法人化までサポートさせていただいたこと、マタハラ防止の立法化に向け関係各省と連絡を取ってきたことがあります。

新村：58期の新村響子と申します。専ら労働者側で労働者事件を扱っています。セクハラ、マタハラとの相談は女性弁護士の方がいいということで、相談を受ける機会が多いように思います。マタハラについては私もマタハラNetというNPO法人の立ち上げを少しお手伝いさせていただきました。その代表者の方のマタハラ事件を、私が労働審判を担当させてもらったご縁があって、それ以降自分も子供を持ちながら弁護士をしている難しさを感じていることもあり、多く担当するようになりました。

板倉：58期の板倉由実と申します。私も現在の事務所に来る前は労働事件を中心に扱っている事務所におりましたので、よくセクハラ事件も扱っていました。

現在の事務所に移ってからは外国人部門にいるので、外国人の方からの相談が非常に多いのですが、やはり言葉が分からないとか、あるいは裁判を起こそうとしても、在留資格が切れてしまって国に帰らざるを得ないということがしばしばあります。これから外国人の労働者がどんどん増えていく中で、言葉

が通じない、さらに女性であるということで複合差別というのがあります。その中でどのように日本の法律の中で、女性であり外国人である方々の権利を守っていくかということを、一緒に考えていきたいと思っています。

出口：64期の出口かおりと申します。私自身は日本労働弁護団というところに新人のときから加入させていただいて、そこで偶然マタハラ相談を受けたことがきっかけで、その後もマタハラ事件を1～2件経験させていただいています。

2 セクハラ

【セクハラの現状】

司会：まず、セクハラの実状はどのようなものでしょうか。

板倉：セクハラの実状については、統計が毎年厚労省から出ています。また、各都道府県に労働局雇用均等室というのがあります。そこで男女雇用機会均等法（以下「均等法」）、育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律（以下「育介法」）の関心の相談が来ます。非常に多いです。

司会：最近が増えてきているなど、そのような認識はありますか。

坏：減らないですね。

板倉：本当に減らない。

坏：飲み会の席などで身体を触るといった古典的なセクハラも未だに減らないですね。

板倉：労働弁護団では女性のホットラインを実施しています。必ず女性の弁護士が対応しますが、最近のセクハラ相談は途絶えることがないと感じます。1件にかかる相談時間が長いので、何十件もというわけではないですが、1回ホットラインを実施すれば2～3件は必ずかかってくると思います。

雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律（均等法）

第11条 事業主は、職場において行われる性的な言動に対するその雇用する労働者の対応により当該労働者がその労働条件につき不利益を受け、又は当該性的な言動により当該労働者の就業環境が害されることのないよう当該労働者からの相談に応じ適切に対応するために必要な体制の整備その他の雇用管理上必要な措置を講じなければならない。
2 厚生労働大臣は、前項の規定に基づき事業主が講ずべき措置に関して、その適切かつ有効な実施を図るために必要な指針を定めるものとする。

おそらく昔もあったのだと思うのですが、法律で言葉になったということとか、いろいろな社会啓発が進んで「これがセクハラじゃないか」と思ったり、言える雰囲気が出てきたのかなと思います。

【セクハラについての法律の定め】

司会：セクハラについての法律の定めはどうなっているのでしょうか。

板倉：日本は直接的に、セクシュアルハラスメントを定義した法律はありません。均等法11条はセクハラに関する規定ですが、均等法は行政法規ですので、セクシュアルハラスメントそのものを禁止する法律ではありません。均等法11条は、事業主に対して、環境型と不利益型という2つの類型において性的な言動に起因する問題に対する措置義務を課しています。あとは、直接それにセクシュアルハラスメントの定義を置くとか、それを直接に禁止するというものではありません。

司会：そのほか指針のようなものがあるのですか。

板倉：厚生労働省の指針（「事業主が職場における性的な言動に起因する問題に関して雇用上配慮すべき事項についての指針」）はありますが、指針は解釈基準ですので、その性的な言動に起因するというのは具体的に何なのかというのを例示してあるにすぎません。

アメリカだとタイトルセブン*1というのがあって、包括的に性別、人種、肌の色とか6つぐらいの理由で、差別を職場ではいけないということを直接的に禁止しています。その性差別の中にセクシュアルハラスメントが含まれます。判例法のほか、一応直接的に連邦法として禁止しています。

この間、国連の女子差別撤廃委員会（以下

「CEDAW」）が日本のジェンダー平等の状況について、勧告を出したのですが、そこでも日本のセクシュアルハラスメントに関する法律について指摘を受けています。効果的に直接禁止している規定がないということと、あるいは実効的に処罰する規定がない、制裁規定がないということは、きちんと対応すべきだと勧告を受けています。

司会：はい。

板倉：次が事業主の義務ですが、それを解釈するのが前述の指針なので最初に義務を説明しますと、不利益な取扱いを受けないという対価型、当該性的な言動によって、就労環境が害されることがないように配慮するという環境型という2つのパターンに対して、具体的な措置を講じなければいけませんと規定しているのが均等法11条ですね。

具体的にどのような措置を取るべきかは、指針に書かれているわけです。大きくは4つあって、1つは事業主の方針の明確化およびその周知、啓発という事前の措置です。研修の実施や、就労規則の中にもセクハラをしたら懲戒事由というのを規定しておくなどです。

2つ目が、相談体制をきちんと整備するということです。

3つ目が、事後の迅速かつ適切な対応ということで、具体的に相談があれば迅速かつ適切に事後措置を講じなければいけないということが定められています。

4つ目が、今の3つの措置と併せて、相談者、行為者などのプライバシーを保護するとか不利益取扱いの禁止ということで、相談したことあるいは事実関係の確認に協力したことを理由に不利益取扱いをしてはいけないということを、きちんと就業規則に定めて周知しなさいと定められています。

* 1：1964年アメリカ公民権法（Civil Rights Act of 1964）第7編のこと。「人種、肌の色、宗教、性、出身国」を理由とする雇用上の差別を包括的に禁止している。ここでいう性差別にはセクシュアルハラスメントも含まれる。また、雇用主のみならず労働組合による差別も禁止されている。
<https://www.eeoc.gov/laws/statutes/titlevii.cfm>

司会：はい。

板倉：ちなみに、その措置義務に違反したらどうなるかということですが、措置義務に違反しても直接的な制裁規定というのがありません。これはおかしいなとは個人的に思います。

均等法29条で必要な場合は厚労大臣が事業主に対して、報告の聴取や助言、指導、勧告をすることになっているのですが、その均等法29条の勧告に従わない場合は企業名公表という制裁が1つあります。2つ目として報告を怠ったり、虚偽の報告をした場合に、20万円以下の過料という制裁がありますが、直接的に措置義務違反に対する制裁はありません。

しかも、この過料20万円というのは、非常に低い金額で、これもCEDAWから指摘を受けていますけれど、実効的な制裁の規定としてはこの20万円という金額はあまり抑止力がないと思います。

司会：実際に過料などを科されている会社はあるのですか。

板倉：過料を科されたという話を聞いたことはありません。

板倉：その前に直ったり、直せるものですから。

板倉：雇用均等室は、指導を受け、是正されましたので、その後の手続きに至らなかったという説明をしていますね。

司会：指導すれば問題は解決しているのでしょうか。

板倉：解決しているのかどうか分かりませんが、被害者の方が辞めてしまったりとか、玉虫色の解決で終わっていると思われれます。ただ、アメリカの話を持ち出しますと、アメリカは懲罰的な制裁制度という

のがありますので、従業員規模により数千万円の制裁金支払いを命じられてしまうことがあります。

また、クラスアクションというのがあります。例えば被害者が2人いて同じクラスに入っていたとするならば、集団訴訟が可能となりますので極めて高い金額を会社が払わなければならなくなります。

過去に、セクハラ被害者が1億9000万ドルの賠償請求をし、高額な和解金を支払ったというニュース*2がありました。セクシュアルハラスメントをすればそれぐらいの経済的な痛手を被りますので、やはりアメリカというのはセクシュアルハラスメントに対してはとても注意していると思います。

司会：そういう制裁があることでセクハラは日本より少なかったりするのでしょうか。

板倉：いや、件数自体はよく分かりません。

司会：気を付けているという感じですか。

板倉：いろいろな例があるのですが、日本人の男性に比べて、不用意な発言をしないというのは私の感覚としてあります。

【日本の現状】

司会：では、日本の相談の現状や件数、被害実態については、どのようになっていますか。

板倉：日本は裁判に上がってくる件数が、ものすごく少ないと思うのです。裁判に上がってくるのはものすごくひどい事案が多くて、例えば日本でセクシュアルハラスメントが認められたのは言葉のセクシュアルハラスメントで、それは性的な関心というよりは男の嫉妬という、自分よりできる女性に対して「君は女を使

* 2：北米トヨタに勤務する女性が北米トヨタの役員を務める日本人男性からセクシュアルハラスメントを受けたとして、2006年5月、トヨタ自動車本社、北米トヨタ、加害男性に対して1億9000万ドルの損害賠償請求を求めてニューヨーク州裁判所に提訴した事案。訴訟提起から3か月後の同年8月、和解によって事件は終結したが、和解金の額は明らかにされていない。
これに先立つ、1996年4月、米国の行政機関・雇用機会均等室（Equal Employment Opportunity Commission）は、女性従業員らに対するセクシュアルハラスメントと性的差別を放置したとして、米国三菱自動車工業に対し、タイトルセブン違反を理由に、イリノイ州連邦裁判所に集団訴訟（クラスアクション）を提訴している。米国三菱自動車工業は、和解金として3400万ドルを支払った。これは当時、セクシュアルハラスメント事件における米国史上最高額の和解金と言われている。なお、アメリカの家具店アロン社に対するセクハラ訴訟では、2011年6月、イリノイ州連邦地裁の陪審団が9500万ドルの賠償を命じる評決を出している。
<http://jp.reuters.com/article/idJPJAPAN-21655620110611#>

って仕事を取ってきているんじゃないか」などと言ったことが問題になりました。

それ以外に、ものすごくしつこく迫られてノーと言えない派遣社員とか非正規の方がいらっしゃいますので、何回も性交渉をしまして裁判で訴えたときには、「それは合意だったんじゃないか」というふうに言われるケースというのが、ものすごく多いと思います。

そこを裁判官がなかなか分かってくれないことが多いです。「なぜ断らない」とか。そこは女性の自信のなさとか、あるいは自分が不安定雇用でなかなか声を上げられないとか、あとは女性だからあまりはっきり言うのが怖いと言われてたりとか、文化的な断れないような雰囲気、女性らしさ、しおらしさを求められたりとかするというのが、背景にあるのかなと思いますけどね。

司会：合意だったというのが、通ってしまうこともあるのですか。

板倉：あります。

司会：認められることは、結構あるのでしょうか。

板倉：合意だと認められた事案もあります。私が今代理人をしている事件は「これはセクハラではない」、「何か強いソワハラがあったわけじゃない」と相手方は主張するのですが、そういうことではないのですよね。

強い何か暴力とか刑法の強姦罪にいわれるような脅迫がなくても、心理的強制というのは働くものです。しかし、そこがなかなか女性の裁判官など、ある一定のステータスできちんと意思表示できる女性と、そうでない女性と、最近は分断されており、それが同じ女性でも分かってくれないというのはありますよね。

司会：件数と被害実態については、裁判に上がってくるものは少ないということですか。

板倉：はい。



坪 由美子 会員

坪：連合の調査*3で、「ハラスメントを受けた際、どのような対応をされましたか？」の問いに対し、「我慢した」が31.4%、「諦めて仕事を辞めた」が25.2%、そして、「裁判・労働審判など司法制度を利用した」はわずか0.7%という統計が出ています。

司会：そうなのですね。裁判にならない事件が多い中で、裁判をしようというきっかけは、「もう我慢できない」とか「辞める」とか、何かあるのでしょうか。

坪：一労働者としてのプライドが深く傷つけられたり、精神疾患になってしまったりして、このままでは立ち止まったままで前に進めない、そして、これ以上自分のような被害者を出したくない、そういう思いの方が、自分自身を取り戻したいということで、事務所に来られます。ただ、提訴できるのは、経済的にも周囲の環境にも一定程度恵まれた方に限定されてしまうのではないかと思います。

板倉：そうですね。

坪：「夫に内緒で」というケースもありますが、孤独の闘いはつらいです。家族なり友人なりが、そうしたことは許せない、とエンパワメントしてくださり、本人も提訴に踏み切る決心がつくということも多いと思います。

板倉：裁判費用の関係もあると思います。裁判になると着手金は何十万円か必要ですし、1年以上は続きます。結局、得られる賠償金というのが海外に比べると日本は非常に少ないです。そうすると費用対効果のこととか、あとは裁判をしたときに性交渉が何回か続いてしまったときは、必ず「あなたも悪い」というようなことを言われますので、そんな嫌な思いをするぐらいなら裁判もしないということがあるのではないかと思います。

司会：典型的な被害はどのようなものなのでしょうか。

板倉：言葉によるセクハラだったら、もうたくさんあり

* 3：連合非正規労働センター「第2回 マタニティハラスメント（マタハラ）に関する意識調査」（2014年6月5日発表）
<http://www.jtuc-rengo.or.jp/news/chousa/data/20140605.pdf>

板倉 由実 会員



ます。「ホテルに行こう」とか「結婚しないの」などです。あとは男性同士ですと水道局のいじめ事件*4がありましたけど、女性経験がないことを非常にばかにされたりとか、病院の男性看護師である上司による部下に対する風俗の使いっ走りとして送り迎えだけに来いと言われる*5とかですね。

坏：場面として典型例を挙げると、出張や飲み会の場面が多いです。

板倉：飲み会が多いですね。

坏：あとは出張ですね。出張に行って自分の部屋に呼びつけ、性的行為に及ぶというようなケースが、場面としては多いのかなと思いますね。

板倉：男の人同士では盛り上がりやすいかもしれないですが、女性は、例えば、キャバクラに行った話だとかをされてすごく苦痛だとかですね。L館事件*6もそうだと思うのですが、自分の性欲がいかに強いかとかそういう話を延々と聞かせるなどがあります。嫌な場合でも一応笑ったりして、嫌だとはっきり言えないからいいと思っていた」と、加害者の方は言うのですよね。

司会：そのような言葉のセクハラについては、皆さん証拠を持っているのでしょうか。

板倉：証拠がないことが多いですね。飲み会でみんなが見ている席であれば、誰かが見ているから誰かが証言してくれるかもしれませんが。ただ、裁判となったらなかなか会社に勤務しながら、会社の不利なこととかあるいは上司の不利なことについて、自分の名前を出して陳述書で提出するというのはできませんので、証拠というのはいないことが多いです。

だから、具体的に嘘でなければこれだけ詳細に言えないなということで判断されます。結局、裁判所

はどちらの言っていることが信用できるかということで判断しますので、具体的には陳述書を書くとか、そういうことである程度は立証できるのではないかと思います。

【法的請求】

司会：セクハラを受けた場合、どのような法的請求が可能なのでしょうか。

坏：「誰に対して」「何を行うか」、この2つに分けて説明していきたいと思います。

まず、「誰に対して」という点で、職場のセクハラ事件の登場人物を考えてみますと、通常は、被害者、加害者、そして彼らの所属会社の三者となります。相手としては加害者か会社、あるいは加害者と会社。被害者が派遣社員の場合は被害者が属している派遣元、そして加害者は派遣先に属していることが多いので、四当事者となります。

「何を行うか」ということに関し、手続きの種類で言えば3種類あると思います。まず民事事件、刑事事件、そして労働災害です。

刑事事件というと非常にひどい性的な態様で、強姦とか強制わいせつなどでの刑事告訴ということになると思いますが、正直、その後警察が動いてくれるのか不明なため、私自身は利用したことがありません。ただ、被害に遭ったことを直ちに警察に告げておくことで、事実を固定しておくという意義はあると思います。

2つ目は民事事件です。民事事件については、相手は加害者だけでいいという場合と、やっぱりその属している会社も相手にしてほしいという場合の二通りがあります。請求の内容としては、損害賠償請求のほか、もしセクハラによって不利益な取扱いがされた場合は、会社に対し無効確認の訴えなども起

* 4：川崎市水道局（いじめ自殺）事件（東京高判平成15.3.25 労判849号87頁）

* 5：誠昇会北本共済病院事件（さいたま地判平成16.9.24 労判883号38頁）

* 6：L館事件（最判平成27.2.26 労判1109号5頁）



新村 響子 会員

こすこととなります。

3つ目の労働災害については、被害者の方がセクハラによって自死されたり、精神疾患になってしまったような場合に、治療費、休業損害、遺族補償などに関し、労災補償給付の請求をすることになります。場合によって、それを組み合わせて行うこととなります。

司会：法的請求をする際の争点や解決手段の選択などは、どのように考えればよいのでしょうか。

坏：争点について、民事事件の場合で言えば、大きく分けて4つかなと思います。

1つ目は、セクハラの実事があったかどうかという点。この点、加害者は自分の名誉をかけて真っ向から争ってくるころなので、事実認定から争わなければいけないというのが厳しいところですね。

2つ目は、「意に反する」というキーワードがよく用いられますが、そういった、同意があったかどうかという点も、もちろん争われることとなります。

3つ目は、損害額ですね。病気になってしまった場合、どこまでを損害とするか、とか、会社を辞めざるを得なかった場合に、その分の逸失利益などをどう考えるか、というような点があります。

4つ目は、使用者責任を問う場合、民法715条における「事業の執行につき」という点がありますが、ここに関し裁判所は、皆さんご存じのとおり、かなり広く判断していると思います。

司会：手段はどのように選ばればよろしいのでしょうか。

坏：手段で一番よいのは、弁護士を介さず当事者同士、しかも、訴訟等でなく平場で解決していくことだと思います。都道府県労働局の雇用環境・均等部(室)にも調停手続きなどありますが、東京の場合、「東京都労働相談情報センター」があります。私自身は、同センターで専門相談員をしており、かつ都の相談員に向け直接研修等もさせていただいているので、後者の利用を勧めてきました。

それでも解決しない、という場合は、弁護士が入

って交渉、それがダメなら訴訟等の法的手続き、ということになります。

法的手続きとして、通常訴訟以外に労働審判や、新しくできた労働調停という道もあるかと思えます。セクハラで労働審判手続きを利用してもよいのかと思われるかもしれませんが、私自身はためらいなく労働審判を利用し、そこで数件解決しています。

裁判となると、かなり長期化し、当事者も疲弊します。労働審判の審判廷にて、被害者と加害者が、裁判官や双方代理人の前で顔をつき合わせ、やり取りをしていくうちに、事実が見えてくることも多く、労働審判をもっと使っていただきたいなと思います。

相手として会社側を巻き込んだ場合、管轄が東京地裁にあると、労働事件という扱いで労働部専門3部(民事第11部、19部、36部)にいくのですが、加害者のみを相手にした場合は一般事件扱いとして通常部にかかります。通常部にかかった場合、残念ながら、セクハラの特質への理解がさらに乏しく、ある事件では、裁判官から当事者に、「最後までいってないからいいじゃないか」という言葉が投げかけられる場面があり、当事者は大変傷ついてしまいました。

もともと、裁判官の理解が期待に添わないときこそ、弁護士の腕の見せ所で、裁判例の傾向などから、丁寧に説いて理解していただくこと、セクハラに関してはとりわけこれが肝要だと思います。

司会：あっせんや労働審判、本訴にいく前に、何か手続きを取ると解決する可能性はあるのでしょうか。

坏：ありますね。まず、直接、加害者の方と対峙する場合でも、内容証明送付後、お目にかかって裁判例など丁寧に説明すると、裁判で表ざたにはなりたくない、という思いから平場での解決の道を選択されることがあります。

会社を相手方にした場合、今はSNSが発達し、個人も簡単に発信できてしまうため、評判を落とすたくないということで、迅速に対応していただける場



出口かおり 会員

合もあります。最近は、「女性活躍推進」の動きもありますし、今の新卒については、セクハラをするような会社には入りたくないと思う方々が男女問わずいます。そのため、会社として表に出る前に解決しようと取り組んでいただける場合も多いです。

司会：セクハラ事件の難しさはどのような点にありますか。

坏：2点挙げてみます。まず、事件の難しさですけど、先ほども話があったように立証上の難しさがあります。後で出てくるL館事件もそうですが、密室で2人きり、そうすると、証拠がないのが通常ですから、裁判所は両者の証言の信用性を比較して判断することになります。私たちは、その証言に関し、それを補強するような事後のやりとりなどを提出し、立証上の工夫をしています。

次に、依頼者の方自身の困難性の問題があります。セクハラを受けた被害者というのは、メンタルを大きく病んでいる場合が多いです。思い出すのもつらい、あるいは記憶が飛んでしまっているなどというケースもあり、事実関係の聴取自体も、時間のかかる、非常に困難な作業です。弁護士も話を聞いていると二次被害といって、自分もそれを受けたような傷を被ってしまうような場合があるので、注意をする必要があります。精神的にもきつい作業になります。

時系列に基づき丁寧に事実関係を整理するというようなところも、弁護士は率先してやらなければならない場合があります。あとは、「誰に対して」「何を行うか」という点、一定の見通しも示しながら、十分に話し合ってから方針を決める必要があります。依頼者にも浮き沈みもあるので、お医者さんのサポートも不可欠かなと思います。

司会：セクハラ事件の代理人としての負担は、他の事件と比較して重いですか。

坏：そうだと思います。被害者からの内容証明は、代理人がご苦労された結果出てきたもの、と捉えていただければと思います。

【被害者への配慮】

司会：被害者への配慮の措置としてどのようなことが可能なのでしょうか。

板倉：民事訴訟法の中にビデオリンクと遮へいの措置というのがあります。ビデオリンクは被害者の方に別室に行ってもらって、モニターだけ法廷の中にあって、それを見ながら尋問するのですが、被害者は別室にいますので加害者の顔は見なくてよいです。

ただ、表情がテレビ画面を通じてなので、防御権の保障という観点からなかなか認めてもらえないということと、あと必ず裁判所はそれを実施するときに相手方の意見を聞きますけれども、ほとんど反対意見です。ビデオリンクは条文としてはありますけれども、民事裁判では実施例がないというのが現状かと思えます。

比較的対応しているのは遮へいの措置で、これはセクハラだけではなくDV事件で家裁の方も実施していますが、被害者本人は証言台のところに立ちますが、加害者との間についたてを立てる、あとは、傍聴席の間にもついたてを立てるということもありますね。

司会：そちらは請求すれば、比較的認められるのですか。

板倉：医者の診断書を出しなさいとか、ある程度相手方の防御権の行使というのが必要です。公平な防御権保障の観点からそれ相当の理由がなければならぬので、非常に具合が悪い、フラッシュバックを起こすなどの診断書を出すことなどが必要になります。

坏：遮へい措置は、どうやって認められたのですか。

板倉：本当に心身の具合が悪く医者の診断書を出して、加害者の声を聞いたり、姿を見るだけで証言ができない可能性があるというような、意見書を書いてもらいました。

坏：それは被害が強姦とか、それに類するようなものだったということですか。

板倉：そうですね。長期にわたって性的な交渉を強要された事案です。

判例紹介①

● L館事件

(最判平成27.2.26 労判1109号5頁)

【事案の概要】

セクハラを行った管理職2名について、出勤停止の懲戒処分およびそれに伴う降格(被懲戒処分)の有効性が争われた事件。

【判決の要旨】

裁判所は、以下の判断をした。

①女性従業員に対する性的発言等を繰り返した管理職(課長

代理)ら2名の行為は、懲戒事由に該当。

- ②管理職らの性的発言等は、その内容や地位からして著しく不適切であり、その影響からして、看過できない。
 ③原審が管理職らに有利に斟酌した事情の一部は、同人らに有利な事情として斟酌することはできない。
 ④管理職らに対する出勤停止処分は、社会通念上相当性を欠くとはいえず、懲戒権の濫用に当たらず、有効なものである。
 ⑤管理職らに対する係長への降格処分は、社会通念上相当性を欠くとはいえず、人事権の濫用に当たらず、有効なものである。

【裁判例】

司会: 次は、実際の裁判例の話に移ります。先ほどお話にも出ましたL館事件についてご紹介ください。

板倉: これは被害者が加害者を訴えたのではなくて、派遣社員の女性2名に対してセクシュアルハラスメントをした管理職の男性2名に対して、会社が出勤停止と降格処分という懲戒処分をしたのですが、その管理職の男性らが、それを不満として、懲戒権の濫用だということで、その処分の無効を訴えたという事件です。一審はセクハラの実事も認定して出勤停止、その後の降格処分も相当でないとはいえないという判断をしました(大阪地裁平25.9.6 労判1099号53頁)。

大阪高裁がその判断をひっくり返しました。まず、従業員の方が、被害者の方が明確な拒否の姿勢を示していないので、加害者の男性が許されていると誤信したとしてもしょうがないだろうということと、あとは弁解の機会をきちんと与えていないとか、一部認定できない事実があるといういくつか理由があって、出勤停止というのは重きに失して社会通念上相当性を欠くということで無効になりました(大阪高裁平26.3.28 労判1099号33頁)。それをさらに会社が上告して、処分は有効だというふうに判断したのが最高裁ですね。

具体的には何と言ったかということ、加害男性は、人が見えない、ほかの社員がいないところで自分は不倫をしているとか、性交渉の様子を聞かせたりとか、自分の性器が大きくていいものを持っているんだとか、そういうような趣旨のことを言いました。その被害女性はそれが1年以上続いていますので辞めてしまったわけですね。あとは、加害男性は「いつになったら結婚するのか」と言ったり、被害女性が派遣社員なので「いつ辞めるのか」、「どのくらいの給与をもらっているのか」と派遣ということを馬鹿にするようなことを言っていたということです。

最高裁は、被害女性が拒否しなかったとしても、

そのような言葉自体で管理職としては不適切であるし、会社の方もセクハラ禁止文書というのを事前で作って、不快感を与えるような行為とか社員の就労意欲を低下させるような行為をしてはいけませんということを示してあったのですが、それを見ればセクハラか否かが分かるでしょうということを指摘しました。

実際にその被害女性は辞めているうえ、処分の手続きも踏んでいるし、加害男性の言葉自体がそもそも管理職としては不相当だということで出勤停止や降格についてもそれほど大幅な降格ではありませんので、社会通念上相当性を欠くとまでは言えないということで、処分を有効にしたという事件です。

司会: この判例が出たことによる今後の影響はどのようなものでしょうか。

板倉: この加害男性もそうなのですが、「そのくらいいいじゃないですか」、「冗談冗談」というようなことが頭にあったりとか、あるいは「女性の方が嫌がってなかったんだから分からないよ」などと言う男性がいらっしゃるんですね。会社の方も同じマインドの会社もありますので、それがもう許されないということを最高裁が示したということになるのではないのでしょうか。

司会: 加害者による様々な発言がありましたが、この発言は証言で全部認定されているのですか。

板倉: そうですね。結局、人が見ていないところでやっていますので、言ったことが分かるのは彼女しかいないのです。ただ、ほかの人にも同じ言動をしていたことと、何人か同じような被害に遭った人が出てきたのだと思うのです。あとは、細かくかなり具体的にその被害者が、陳述書か何かを出したのではないかと思います。

坪: 法的な評価としては、「著しく侮蔑的ないし下品な言辞で、侮辱、困惑をさせる発言を繰り返した。それが強い不快感や嫌悪感、屈辱感を与えるものであって、職場の女性従業員に対する言動としては極めて不適切だから職場環境を害するもの」という言い

方をしていますね。

ポイントは2つありまして、1つ目は被害者が明白に「ノー」と言っていないじゃないかという点です。それでは加害者がだめだとは気づきづらいという点に関しては、裁判所は、むしろ被害者というのは内心でそういう嫌悪感を抱きながらも、今後の関係悪化を懸念して抗議とか申告を差し控えたりすることが少ないんだから、被害者が「ノー」と明確に言わなかったことをもって加害者に有利な事情とは言えないとしました。

2点目は、懲戒手続きだったら、ちゃんと事前に警告や注意など、諸々の手続きがあってしかるべきという点です。本件でいえば、管理職の男性としては、そういうセクハラはしてはいけないというような具体的な注意を受けていませんでした、知りませんでした、だから、懲戒の手続きを踏んでいませんよね、という主張をしました。しかし、これに関して、裁判所は、第三者がいないところで行われているんだから、警告とか注意とかはしようがないと判断しています。また、普通の懲戒処分と違って、セクハラ自体はそもそも許されないということが明かですので、そういった注意などがない点を加害者に有利な事情としては斟酌できないと、はっきり言っています。

司会：この判例は、今後のセクハラ事件に大きな影響がありそうですね。

坏：大きく影響を与えますね。今までは、高裁レベルで、そうした内心の事情が明らかにならなくても、斟酌すべきというものがあったのですが、最高裁では初めてです。あと、今回の加害者2人は管理職であり、そうした地位ゆえの厳しい判断です。本来は自分たちが指導すべき立場だったのにということ、重くとらえていると思いますね。

板倉：労判の解説にも入っているのですが、東芝ファ

イナンス事件*7というのがあって、妊娠中の女性に対して「胸が大きくなったね」とか「腹ぼて」だと言ったんですね。

加害者の方がそれは冗談だと、故意はないと言って、けん責処分を無効にする裁判を起こしたのですが、裁判所は、故意でなかったとしても、相手方の意に反する性的言動、すなわちセクシュアルハラスメントに該当すると判断しました。故意とか過失というのは、その言葉自体が人を傷つけているということで、「わざとじゃない」とか「冗談だ」というのはもう通じないということですよ。

私がすごく感動した判決があって、それは北海道の自衛隊の事件*8なのですが、事後措置義務をかなり詳しく認定した裁判例があります。

結局、自衛隊の中でセクシュアルハラスメントが起きたのですが、その後は両者を引き離さないで同じ食堂で食事をする機会があるとか、また、被害者は体調を崩してしまったのですが、それに対して退職しろと言われてたりしました。具体的に事後措置義務としてどういうものがあるのかということをおり3つ挙げて明確にしています。

「実際に性的加害行為があったとの申告が被害者からされた場合、職場を監督する立場にある者は、どのような加害行為がされ、これにより被害者がどの程度の被害を受けたのかという事実の調査を行った上で、被害の深刻さに応じ〈1〉被害職員が心身の被害を回復できるように配慮すべき義務を負うとともに、〈2〉加害行為によって当該職員の勤務環境が不快なものとなっている状況を改善する義務を負うし、〈3〉性的被害を訴えるものがしばしば職場に厄介者として疎んじられ、さまざまな不利益を受けることがあるので、そのような不利益の発生を防止すべき義務を負うと解される」と判示しています。

*7：東芝ファイナンス事件（東京地判平成23.1.18 労判1023号91頁）

*8：札幌地裁平成22.7.29 平成19年(ワ)第1205号、判例集未掲載

司会：加害者はどのような主張、立証をすることが多いのでしょうか。

板倉：加害者が、合意の抗弁で恋愛だと主張して、メールを出してくることが多いです。確かに被害者の方は嫌で嫌でしょうがないのですが、「ありがとうございます」とか、「また連れていってください」とか、「今日は楽しかったです」という文章を送信してしまうことがあります。ホテルに行ってしまったケースもあります。

本当に嫌なんです。しかし、例えば、「今日ポップコーンを買って行ってみんなで食べましょう」というメールを直後に送ってしまっていると、裁判官が意思に反して性交渉させられたという人が「ポップコーンを一緒に食べましょう」などと言わないでしようとなります。メールを送ったことにはいろいろ理由があるのですが、そういうものを出してくる人がたくさんいます。

司会：その点に関する裁判例はあるのですか。

板倉：それについてP大学事件*9というのがあります。被害者はある程度地位の高い人、助教授で、加害者は教授なのです。助教授をやるくらいの女性です。きちっと意思表示もできますし、それから帰国子女なので日本ですっと育った人よりは意思表示する人なのだと思うのです。

しかし、それでも、「飲みに行こう」とすぐくるさかだったので、自分で「では、飲みに行きましょう」とメールをして。お店でひざを触られたり、体を触られたりとか、いろいろ屈辱的なことを言われるのですが、その後、お礼のメールを出したりとか、自分の方から別れ際に握手を求めたりとかしているのです。

一番は結局、セクシュアルハラスメントに遭ったのであれば、好意的なメールを送ったり、自分から握手を求めるとか、そういうことはしないのではないかとということで、彼女の主張は信用性がないと判断さ

れてしまいました。しかし、高裁は、立場の違いなどから、そういう迎合的なメールを送ったとしても、それがセクシュアルハラスメントがなかったという証拠にはならないということでセクシュアルハラスメントを認めたということです。

司会：加害者とされている方は、メールなどで「相手が誘ったんだ」とか、「相手も同意していた」と言いますよね。

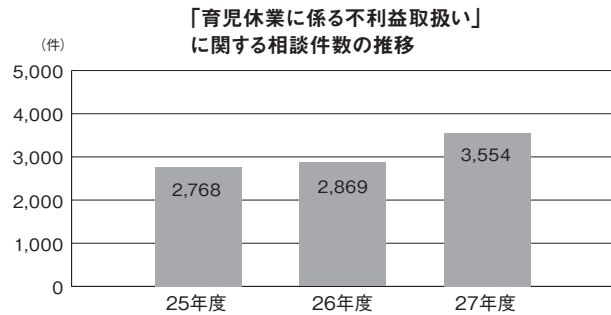
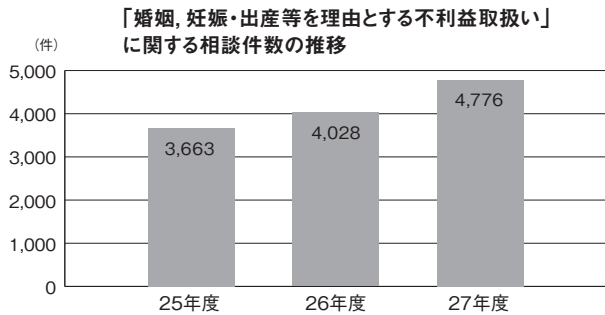
板倉：はい。中には性的関係が続いてしまうことがあります。本当に不倫ではないかと思うような関係ですが、自分でホテルを予約したりとか、夫の悪口を言い出すこともあります。「夫が今帰ってきているからまずい」とか。後半になると自分が辛くなって、本当に疑似恋愛のような精神状況に陥って来ることがあります。メールを証拠として出されると、裁判官が分からなくなるのですよね。

坂：厚労省が設けている、先ほどのセクハラに関する労災の判断基準で、改正内容のもとになった平成23年6月28日の『精神障害の労災認定の基準に関する専門検討会・セクシュアルハラスメント事案に係る分科会報告書』*10があるのですが、その中でも明確に言っていますね。被害者は勤務を継続したいとか、被害を少なくしたいという心理から、やむを得ず行為者に迎合するようなメールなどを送る、あるいは誘いを受け入れることもあると。このため、このような事実から被害者の同意があったと安易に判断すべきではないというふうに、心理的負荷の評価に当たり留意すべき事項の1つとして明確に挙げられています。これも、当時、板倉弁護士らとともに意見書の中で述べたことでしたね。

板倉：そうですね。これを裁判の証拠に付けるといいと思います。

*9：P大学事件（大阪高判平成24.2.28 労判1048号63頁）

*10：精神障害の労災認定の基準に関する専門検討会・セクシュアルハラスメント事案に係る分科会報告書の概要
<http://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/2r9852000001hctq-att/2r9852000001hcj.pdf>



*厚生労働省「平成27年度 都道府県労働局雇用均等室での法施行状況」をもとに編集部で作成

司会：裁判官でも、ご存知ない方もたくさんいらっしゃるのですか。

坏：全然知らないですね、ご存知ないですね。

司会：証拠として出す必要があるのですね。

坏：付けた方がいいです。あとは、被害者は、被害態様を一気に全部を話せないことがあります。例えば相談窓口に行ったときに、性的被害をされたこと自体が恥ずかしくて、全てを言えない場合があります。それに関しても、先ほどの報告書は、同じ個所で言及してくれています。医療機関に対して、初診時にセクハラを受けたことを話せなかったことをもって、心理的負荷が弱いと判断すべきでない、と書かれています。これは、社内の相談窓口でも同様だと思います。そういう被害を受けたこと自体が恥ずかしいという思いから、被害事実すべてを話し切れるわけではありません。ですので、後から申告したことを、直ちに嘘だとか付け足しだと安易に判断しないでいただきたいです。

3 マタハラ

【マタハラの現状】

司会：マタハラの現状についてはいかがでしょうか。

新村：そもそもまずマタハラとは何かという点ですが、マタハラとはマタニティハラスメントの略語です。マタニティハラスメントは明確な定義がまだ決まっているわけではありません。例えば連合が定めた定義だと、「働く女性が妊娠、出産をきっかけに職場で精神的、肉体的な嫌がらせを受けたり、妊娠、出産を理由とした解雇、雇い止めなどの不利益を被ったりするなどの不当な扱いを受けること」と定義されています。

ただ、実際の問題としては、その定義だと「働く女性の妊娠、出産」に限られるということになりますけれども、それと関連して、育児の問題もあり

ます。育児に伴う不利益取扱い、嫌がらせ、それは男女問わずありますので、そういう意味ではマタハラの問題というのは妊娠、出産を超えて育児のところまで広がってきているととらえるべきだと思います。

具体的にどういったものがマタハラに当たるのかというのも、これもまだ具体的な法律が明確にあるわけではありません。1つは、妊娠・出産・育児に関連してさまざまな権利保障がされていますので、その権利をそもそも保障しないで行使させないことや、あるいはそれを行使することを理由に不利益な取扱いを行うこと。これは主に均等法と育児法に不利益取扱いの禁止という形ですでに法文化されていますが、それが一番典型的なマタハラだろうと思います。

それに加えて、不利益取扱いではなくても、職場で妊娠、出産、育児などに対して否定的な発言や人格否定をしたり、仕事を減らしたり、仕事をさせないなど、いじめ、嫌がらせが行われている場合、あるいはそういった言動が繰り返されることによって就業環境が害されるような場合、それらもマタハラの一形態に当たるだろうと思います。

司会：相談件数はどの程度で、被害類型についてどのようなものがあるのでしょうか。

新村：相談件数は、厚生労働省が発表している「都道府県労働局雇用均等室での法施行状況」*11に均等室への相談件数が出ています。それを見ますと、均等法関連の相談は平成27年度で2万3,371件なのですが、そのうち妊娠、出産、結婚を理由とする不利益取扱いについての相談件数は4,776件となっています。

この相談件数は、平成25年度は3,663件、平成26年度が4,028件、平成27年度が4,776件でしたので、どんどん増えていることが分かります。

同じように育児介護関連の法律相談件数も出て

* 11 : http://www.mhlw.go.jp/bunya/koyoukintou/sekou_report/

雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律（均等法）

第9条 事業主は、女性労働者が婚姻し、妊娠し、又は出産したことを退職理由として予定する定めをしてはならない。

2 事業主は、女性労働者が婚姻したことを理由として、解雇してはならない。

3 事業主は、その雇用する女性労働者が妊娠したこと、出産したこと、労働基準法（昭和二十二年法律第四十九号）第六十五条第一項の規定による休業を請求し、又は同項若しくは同条第二項の規定による休業をしたことその他の妊娠又は出産に関する事由であって厚生労働省令で定めるものを理由として、当該女性労働者に対して解雇その他不利益な取扱いをしてはならない。

4 妊娠中の女性労働者及び出産後一年を経過しない女性労働者に対してなされた解雇は、無効とする。ただし、事業主が当該解雇が前項に規定する事由を理由とする解雇でないことを証明したときは、この限りでない。

います。その中の育児休業に係る不利益取扱いについての相談件数は、平成25年度2,768件、26年度2,869件、27年度3,554件と、これもどんどん増えて、特に27年度が大きく増えたことが分かります。

これらを見ますと、マタハラに関連する相談というのは近時大きく増えていると言えるのではないかと思います。

実際に、私自身が取り扱うマタハラ事件は増えていきますし、労働組合や行政の相談窓口などに話を聞いても、今までなかったマタハラ相談というのが最近聞かれるようになりました、とよく聞きますので、マタハラという言葉の周知に伴って相談件数も増えているのだらうと思います。

平成27年の9月、10月に行われた調査で、独立行政法人労働政策研究・研修機構の「妊娠等を理由とする不利益取扱い及びセクシュアルハラスメントに関する実態調査結果」*12があります。それを見ると、マタハラの実態がある程度分析できます。まず妊娠等を理由とする不利益取扱いを受けたことがあると回答した人が正社員の21%、派遣社員だと48.7%です。ですから、正社員でも5人に1人、派遣社員に至っては2人に1人ぐらいがマタハラを経験している実態が分かります。

司会：被害類型としてはどのようなものがあるのでしょうか。

新村：どういった不利益取扱いを受けたのか、という内容についての上記調査結果を見てみますと、迷惑、辞めたらなどと権利を主張しづらくする言葉、発言があったというのが一番多く、47.3%になっています。続いて実際に不利益取扱いを受けたという回答も多く、解雇が20.5%、雇い止め21.3%、それに続いて退職強要や、賞与の不利益算定、不利益の配転とか人事考課での不利益な査定、そういった不利益取

扱いが続きます。

司会：誰からマタハラを受けることが多いのでしょうか。

新村：上記調査結果では、直属の男性上司が一番多くて19.1%で、次に多いのが、直属上司よりもっと上の男性役員等で15.2%なのですが、女性からのハラスメントも多く、職場の直属女性上司からが11.1%、女性の同僚、部下からが9.5%となっています。特に同僚、部下からのマタハラは女性からが多いというのが分かると思います。

司会：マタハラをするのはどのような理由からでしょうか。

新村：男性上司によるマタハラの場合は、性別、役割分業意識が根強くて、女性というのは妊娠したら家に入るべきだという個人的な考えがあり、それに基づいて妊娠、育児に対して否定的な発言を故意なくしてしまったり、あるいはそれが社風だからと職場から排除したりするケースが多いように思います。

一方、女性によるマタハラの場合は、女性上司が、妊娠・出産・育児を乗り越えた自分と比較して、「あなたはできないのか」と言ってハラスメントをするケースがあります。また、同僚女性の場合には、長時間労働で仕事が多い職場の中で出産や育児で仕事に穴をあけられるとそれを埋めるのは自分たちなんだという怒りが、本当は会社に向くべきなのに、権利を行使している労働者に向かって迷惑だという形で向いてしまうというケースもあります。

【法律改正】

司会：平成28年3月の育介法や均等法などが一部改正立法された内容をご紹介いただけますか。

出口：前提として、マタハラについて直接規定した法律はありませんが、例えば均等法の9条3項に、妊娠、出産に関する事由などで解雇その他の不利益取扱いをしてはならないという規定があります。また、育介

* 12 : <http://www.jil.go.jp/institute/research/2016/150.html>

関連条文③

育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律（育介法）

第10条 事業主は、労働者が育児休業申出をし、又は育児休業をしたことを理由として、当該労働者に対して解雇その他不利益な取扱いをしてはならない。

法10条にも、育児休業を申し出たり、あるいは育児休業したことを理由に解雇その他の不利益な取扱いをしてはならないという条文がありますから、不利益取扱いに対して、これらのような条文に違反すると主張できます。

追ってお話する平成26年の最高裁判決で、均等法9条3項が強行規定であり、これに違反する取扱いは無効であることが明確に述べられて、これらの条文の重要性が社会に知られるようになったことでもあると思いますが、今年3月に育介法や均等法などを一部改正する法律が成立しました。

施行は平成29年1月1日ですが、新たに使用者にマタハラを防止する措置が義務付けられます。先ほどもご紹介がありました、同僚や部下からのマタハラも意外と多いという現状に鑑み、上司や同僚らが、妊娠・出産、育児休業、介護休業等を理由に就業環境を害する行為がないよう防止措置を講じなければならないという趣旨の規定です。

具体的には、事業主から労働者に周知する、啓発する、事業所内で相談体制を整備するということが求められるようになります。この改正を受けて、現在、厚労省で、事業主が雇用管理上講ずべき措置についての指針案を作っています。6月24日までがパブリックコメントの期間中でしたから、近いうちにこの指針は成立すると思います。

マタハラについては、この新しい指針のほか、「子の養育又は家族の介護を行い、又は行うこととなる労働者の職業生活と家庭生活との両立が図られるようにするために事業主が講ずべき措置に関する指針」（平成21年厚労省告示）があります。この告示には、いかなる取扱いが不利益な取扱いに当たるかが、具体的に説明されており、事業主に説明する際に引用できる資料になっています。今後は防止措置義務に

関する新しい指針も参考にすることになると思います。

もともと、セクハラとされる言動の多くが業務遂行とは無関係であることと比べて、マタハラは業務遂行に関して問題となるものが多いです。雇用管理上講ずべき措置についての新たな指針が、回りくどい記述が多く、分かりにくい印象を受けるのは、業務遂行の過程でマタハラと評価すべき事象とそうでないものを明確に区別し切れない難しさがあるのではないかと推測するところです。

坏：雇用保険法改正という形で、均等法、育介法もワンプッケージで改正されたときに、派遣についても改正がされています。派遣法上、均等法に関しては、派遣先も事業主とみなすという規定はすでにあったのですが、今回、育介法に関しても足並みをそろえ、派遣先を事業主とみなすこと、あとは派遣先も「不利益取扱い」をしてはいけないという点が変わりました。

【マタハラ裁判例】

司会：実際の裁判例にはどのようなものがあるのでしょうか。

出口：大きく話題になった広島的事件の最高裁判決*13ですね。この事案は、病院に勤める理学療法士の方が妊娠を機に労基法65条3項に基づく軽易な業務への転換を使用者に申し出たところ、副主任の職位を免ぜられ、育児休業終了後も副主任に戻してもらえなかったというケースです。そもそも副主任を免じた措置（措置1）自体が均等法9条3項に違反する違法、無効なものだという請求を主位的な請求とし、育児休業の終了後も副主任に戻してもらえなかった措置（措置2）も育介法10条等に違反する、違法、無効なものだということを予備的な請求として訴え出ました。これらの各措置が不法行為あるいは労働

* 13：広島中央保険生協（C生協病院）事件（最判平成26.10.23 労判1100号5頁）

● 広島中央保険生活協同組合事件

(最判平成26.10.23 労判1100号5頁)

【事案の概要】

病院の理学療法士として勤務する者につき、妊娠したため、労基法65条3項に基づいて軽易業務への転換を請求し、この異動により、これまでの副主任の役職を免ぜられたが（措置①）、その後育児休業明けに副主任に任ぜられなかった（措置②）事案につき、当該女性が、措置①は、均等法9条3項に違反する

無効なものであり、措置②は育児法10条に違反する無効なものであると主張し、副主任手当の支払い及び損害賠償請求を求めた事件。

【判決の要旨】

均等法9条3項について、これに反する事業主の措置を禁止する強行規定と解することが相当としたうえで、女性労働者につき、妊娠・出産・産前産後の休業又は軽易業務への転換等を理由として解雇その他不利益な取扱いをすることは、同項に違反するものとして違法であり、無効であるというべきである

契約上の債務不履行に該当するとして損害賠償も求めています。

このような配置転換のような事案では、東亜ペイント事件*14がリーディングケースになっていて、業務上の必要性があれば、比較的広く配置転換が有効とされてきたという判例の流れがありました。ですから、配置転換のようなケースで無効を主張して争うことはかなり難しいと認識されていたと思います。

おそらく同じような考え方で、一審も二審も、訴え出た労働者の側が負けています。労働者の同意もあったし、業務上の必要性も一応あったとして、人事権の濫用ではないと判断されました。しかし、最高裁判決は、使用者の裁量権の範囲を、均等法や育児法の趣旨を考慮し、限定しました。そこに特色があるのではないかと思います。

具体的に言うと、これまで、均等法9条3項の効力というか、その法的性質について正面から判断した判例はありませんでしたが、均等法9条3項は強行規定であるとして、これに反するものは労働者が承諾してないものはもちろん、渋々承諾した場合のような、同意があるように見える場合も均等法9条3項に反するものは無効であると打ち出したところが新しい判断として注目されたのではないかと思います。

司会：この判決が出る前と出た後の違いはどのようなものとなるのでしょうか。

出口：この判決が出た後とその前とでは、労働者側でマタハラ、あるいは不利益取扱いの争い方、あるいはこれが裁判所で通るかどうかという見通しがおそらくかなり変わったように思います。この最高裁判決の後には、この判決が示した枠組みを当てはめて主張することで裁判所の理解が得やすくなったのではないかと思います。その辺はいかがでしょうか。

新村：この最高裁判決は、妊娠中の軽易業務への転換を「契機として」降格させるのは原則違法無効であり、例外として自由な意思による同意、あるいは特段の事情のある業務上の必要性がある場合には有効だと述べていますが、原則のところ、「契機として」という言葉を使っているのがポイントだと思います。広辞苑で引いてみると、「契機」とは「きっかけ」という言葉に置き換えられるのですよ。

今までは、妊娠・出産等を「理由とした」不利益取扱いという条文なので、理由のところ会社側の方から妊娠・出産とは別の理由が主張された場合には、労働者の方で妊娠・出産が理由なのだということを立証することがなかなかできず、裁判所もあまり推定を働かせないために、結局一般的な解雇法理や配転法理などで判断されてしまうということが多かったです。

私の担当事件で、妊娠を告げた途端解雇されたケースがありましたが、それでも会社が解雇理由は能力不足だと主張したため、全く妊娠に伴う不利益取扱いの禁止の話にならなかったという経験がありました。今回、「契機」つまり「きっかけ」が妊娠・出産であれば、不利益取扱いは原則無効であるという原則論がきちんと示されたことで、いろいろなケースに応用可能なのではないかと思います。

出口：「契機として」というのは、これは厚労省の通達等で、基本的に時間的に近接しているかどうかで判断すると解されているものですか。

坪：「妊娠・出産・育児休業等を契機とする不利益取扱いに係るQ&A」ですよね。

新村：厚生労働省が平成27年の1月23日付けで通達*15を出してしまっていて、それに基づいて、3月31日付けでQ&Aが出ています。通達には「契機として」

*14：東亜ペイント事件（最判昭和61.7.14 労判477号6頁）

*15：雇児発0123第1号「改正雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律の施行について」及び「育児休業・介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律の施行について」の一部改正について

と判断した。

そして、例外的に、①当該労働者につき自由な意思に基づいて当該不利益取扱いを承諾したものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在するとき、又は②事業主において当該労働者につき当該不利益措置を執ることなく軽易業務への転換をさせることに円滑な業務運営や人員の適正配置の確保などの業務上の必要性から支障がある場合であって、当該措置につき同項の趣旨及び目的に実質的に反しないものと認められる特段の事情が存在するときは、同項の禁止する取扱いに当たらないものと解するのが相当である、と判断した。

というのを厚生労働省としては時間的近接性で判断すると書かれてはいますが、Q&Aを見るとその時間的近接性というのは原則としてその事由の終了から1年以内としてみるという基準が出ています。要は妊娠・出産から1年以内の不利益取扱い、あるいは育児休業の終了から1年以内の不利益取扱いは、原則として違法無効と考えるということです。そして、例外的な事情があるかどうかを会社に説明を求めていく、厚生労働省の指導がそのような考えを前提でやること示されたのは大きな意義があるのではないかと思います。

出口：以前は、「契機として」の解釈が壁になっていたのですね。

坏：実質立証責任が事業主に転換されたと評価されていますね。

出口：そうですね。最高裁判決が出る前も後も、妊娠や出産を契機とした不利益取扱いではないのだという主張がなされるようです。この点について、労働者側で解雇や雇止め無効を争うときには、単に時間的に近接しているから「契機として」に当たるといえば、会社側の立証をきちんとしてもらいたいと思います。実際には、裁判所が、妊娠や出産を契機としていないことの立証をどこまで厳しく会社側に求めているかは、まだよく分からないという話を聞いたこともあります。本当は時間的に見れば「契機として」に当たるはずなのに、労契法の16条に基づいて、解雇の合理的な理由がないという、いわゆる一般の法理で判断されてしまったケースもあると聞きます。結果的に解雇無効と判断されても、事案の本当の問題がうまく浮かび上がらなかったというお話も聞きます。

板倉：裁判の数を増やすべきだと思います。判例を増やすというのが日本はなかなか難しいです。一般の労働者が、しかも妊娠していたり、子供が小さいと、違法であっても、お金も掛かる、裁判するまでに時

間もかかる。あとはどうせ裁判してもあまりお金が取れないとか、司法手続きなど救済手段を使うことに対するモチベーションを下げる要因がたくさんあるのです。法律で定められている権利をいかに労働者の側が使いやすくするかという実効性確保のところが日本はとても遅れているように思います。

例えば、韓国とかアメリカは行政機関が提訴権限を持っているから当の本人は裁判をしなくていいとか、あるいは韓国は労働組合が提訴権限を持っています。それから日本はセクハラやマタハラの賠償金の額がとても低いのですが、こんなにひどい目に遭って、勇気を持って裁判したけれども「結局それだけですか」と落ち込んで「もうだったらやらない」となってしまうので、賠償金の額を上げる必要もあると思います。あるいは制裁的な意味の慰謝料を少し上乘せするような考え方にするなどの方法もあると思います。また、集団訴訟をできるようにした方がいいと思うのですよね、クラスアクションの制度の導入は必要だと思います。

そのためにはやっぱり労働者の側が声を出さなければいけないのですが、個々の労働者、特に女性の方が分断されてしまっているのです。エリートの方はものすごくエリートだけれども、非正規でなかなか声を上げられない人とかは声を出さず気力もないし、生活でもう手一杯みたいなのところがあって。労働組合も組織率も落ちているので、どのように一般の労働者の声を法制度に反映させるか考えなければなりません。

我々弁護士もそうですけど、声をすくい上げていくというのは工夫しなければなりませんよね。

あと外国人の問題も、言葉が分からない、どこに相談したらいいか分からないというのがあったら、権利侵害されやすいということになります。ビザの問題も含めて、どうやって権利行使させていくかというのを弁護士会の方でどんどん提案していかなければいけないかなと思っています。

司会：マタハラの件ではほかに何か重要な裁判例はあ

判例紹介③

マタハラの重要な判例、裁判例

● 日本シェーリング事件
(最判平成元.12.14 労判553号16頁)

「賃上げは稼働率80%以上のものとする」との協定があり、産休、育児時間等を欠勤として算入する取扱いを行っていたことについて公序良俗（民法90条）に反して違法とし、協定を無効と判断した。

● 桐朋学園事件
(最判平成15.12.4 労判862号14頁)

出勤率が90%以上の従業員を賞与支給対象者とする旨の就業規則条項の適用について、その基礎とする出勤した日数に産前産後休業の日数等を含めない旨の定めが公序に反し無効とされた。

りますか。

新村：まず賃金関係では、上記「判例紹介③」のとおり、育児休業や産休を取得したことを理由に、賃金や賞与の支払いにおいて、ノーワーク・ノーペイを超えて不利益に取り扱ってはならないという裁判例が多くなっています。

そのほかには代表的なマタハラ事件としてはコナミデジタルエンタテインメント事件があります。育休明けの担当職務の変更と役割グレードの引き下げについての事案で、東京高裁判決は、役割グレードの引き下げは一般的な人事権の濫用に基つき違法と判断しましたが、担当職務の変更そのものは違法としませんでした。

この点、先ほどの広島中央保険生協事件の最高裁判決の櫻井補足意見は、育児休業明けの業務については、育介法21、22条とその運用指針において、原職に復帰させることが多く行われていることを前提として雇用管理が行われるように配慮すべき、と定められていることを踏まえて、実質的に育介法の趣旨や目的に反していないのかどうかをきちんと判断するようにと述べています。これに当てはめれば、コナミデジタルエンタテインメント事件の事案も一般法理ではなく育介法から、担当職務の変更の点も含めて判断することができるのではないかと思います。今後はそういった形で育介法10条を使って判断がされるようになるべきです。

4 経験談・残された課題等

司会：最後に皆様の経験談、残された課題等につきお話しいただけますでしょうか。

新村：私は今すごく悩んでいるのは、マタハラ事件についてどのように早期に本当に必要な解決ができるかということです。一般的な事件だと、退職・金銭解決して終わるケースが多いのですが、マタハラの場合

合には子供を抱えて、産休、育休という女性にとっては一番働きづらい時期にそういう労働事件が起きてしまうという状況なのです。

例えば、そこで辞めることになってしまった場合には、また新しい職場を見つけたりするのがすごく難しいのです。だから本当は事件が起きたときに、早期に原職や、またその職場に戻って働き続けることがすごく大事だと思うのですが、なかなかそれができないのが現状です。そうするとやはり解決もしにくいですし、裁判も長引いてしまうことがあって、どうしたらいいのかなと思っています。

1件だけすごくよい解決ができた事例がありました。有期契約の労働者で育休を取らせないとと言われて、育児休業を取る権利があることの確認を求めて労働審判を提起しました。その方は、育介法5条の育児休業の要件に当てはめても問題なく育児休業を取れる人だったので、相手方の代理人から「取らせませす」という答弁書が返ってきました。そして、労働審判の中で育休を取らせること、雇い止めしないこと、育児休業給付金の給付手続きに会社が協力すること、復帰後は原則として原職に戻すこと、という内容の調停が成立しました。その方はその後もう何年も経ちますが、今もその会社で働き続けています。

せっかく労働審判という手続きがあるので、うまく辞めずに働ける事件解決ができたらいいなと思っています。そういう意識を、双方代理人はもちろん、裁判所にも、もっと持ってもらいたいと思っています。

板倉：私は裁判をしやすくする実効性確保の措置をもう少しする必要があると考えます。法文の実体面で充実するだけでなく、権利保障しているのであれば、それをどうやって使いやすくするか、という法の実効性確保のための制度づくりを弁護士の方で提言していかないといけないと思っています。

坪：裁判所に対して、そして、会社側の代理人をしていらっしゃる方に、それぞれ申し上げたいと思います。

●医療法人稲門会(いわくら病院)事件

(大阪高判平成26.7.18 労判1104号71頁)

育児休業3カ月を取得した男性看護師について、①3カ月以上の育児休業をした者は翌年度の職能給を昇給させないとの就業規則の定めに基づき昇給させず、②3カ月以上の育児休業をした者は当年度の人事評価の対象外になるとして、一定の年数を継続して基準を満たす評価を受けた者に付与される昇給試験の受験資格を認めなかったことが、育児法10条に違反し、公序良俗に反し無効とされた。

●コナミデジタルエンタテインメント事件

(東京高判平成23.12.27 労判1042号15頁)

育休からの復職後、担当職務を変更され、役割グレードを引き下げられた事案。一般的な配転の権利濫用法理で判断したものの、育児法の趣旨を引用して、役割グレード、年俸額の引き下げ、成果報酬ゼロ査定は違法とした。

まず裁判所に対してですが、最高裁において、まずは「契機」とする不利益取扱いが原則違法・無効との判断枠組みが示されましたので、「契機」にあたる場合、事業主側に争点には関係ない無用な主張をさせないで欲しいです。時系列から見て、明らかにこれは事後の付け足しだろうというような事案についても、裁判所はほとんど争点整理されず、人証申請段階を迎えます。裁判所に訴訟指揮を取っていただき、主張整理していただかなければ、会社側はお立場として、延々と本人の問題点と思われる主張を連ねざるを得ないということになるのではないのでしょうか。

幼い子を抱えて訴訟の打ち合わせをするということ自体、とても大変なことです。そのうえ、人格非難的な主張を、しかも膨大な量でなされることが多く、それをいちいち一つ一つ反論しなければいけません。私が受任し事件化するケースは、これまで全く聞いたことも注意を受けたこともない、というようなケースばかりです。判決段階で立証責任を転換した形で判断すればよい、というのではなく、広島事件最高裁判決がそうした枠組みをあえて示した背景事情や均等法などの趣旨という原点を十二分に踏まえていただき、訴訟継続に当たっても、不毛な争いで当事者双方が無用に消耗せぬよう、そういう訴訟指揮をしていただきたいと強く希望します。会社側の代理人をしている方に対しても、事業主をおおるような形ではなくて、早期解決のみちを模索していただく。そして、来年1月1日から指針も施行されるはずですが、マタハラ自体を起こさせないという点を周知徹底していただきたいなと思います。

妊産婦の方が産休育休で長期間職場を不在にすることでいわば職場の仲間から外れる。

これも、ハラスメントを助長する要因だと思います。例えば、長時間労働を余儀なくされている職場ですと、「自分たちは、長時間労働なのに、有給すら消化できないのに」という不満が、「何であいつだけ休

んでるんだ」というような怒りとなって、不在にしている妊産婦にわーっと押し寄せるわけですね。妊産婦は昼夜問わず2、3時間睡眠の育児を強いられ、決して休んでいるわけではないのです。そもそも、自分たちの労働条件の劣悪性への不満は、本来、増員要求等をもって事業主側にぶつけるべきです。ところが、トップはその不満を回避すべく、あえて妊産婦のほうに向かわせていくというパターンも多いのではないかと思います。そして、トップはあることないことを掘り起こし、妊娠等ではなく、それらを「理由とする」不利益取扱いとして仕立て上げ、二度と復帰させない、という流れとなっているのでは、と懸念しています。

皆様には、そうした状況が起こりがちであることを共通認識としていただき、今のご時世、そういったことはやるべきでない、むしろ、トップが妊娠出産を歓迎しているという点を強く打ち出していただくよう、ご指導いただければ、日本の職場環境全体は変わってくるかなと思います。できれば、さらに、妊産婦の職場復帰やその後の職場環境整備にもご尽力いただくとか、そういう方向になっていけばと思います。

マタハラを起こした企業、という悪評は、SNS等であつという間に浸透し、新卒の方々は回避という事態になるでしょう。妊産婦をいかに活躍させるかということは、実は、長時間労働が当たり前の職場自体をどう変えるか、という点と強くつながっています。各職場での妊産婦復帰とその活躍が、オセロを黒から白に変えるように、職場全体の働き方の見直しにつなげていただくことを希望します。女性活躍推進法も施行されていますので、むしろそういう方向でうちの会社はこんなに妊産婦を活用して活躍させていますよ、とプラス方向を打ち出していただきたいなと思います。

司会：本日はありがとうございました。

(構成：難波 知子)