

性的指向及び
ジェンダーアイデンティティ
に関する裁判例

令和7年3月

公益社団法人商事法務研究会

「性的指向及びジェンダーアイデンティティに関する 裁判例の収集整理業務」について

1. 目的

近年の性的指向及びジェンダーアイデンティティに関する裁判例を収集し、当該裁判例における各種論点について整理することにより、性的指向及びジェンダーアイデンティティに関する各種権利義務に係る訴訟の実態を把握することを目的として実施したものである。

2. 対象

性的指向及びジェンダーアイデンティティを理由とした差別的取扱い、アウトティング等に関して争われた裁判例のうち、理解増進施策に関連するものであって、平成2年4月1日以降のものを対象とした。

また、同趣旨の裁判例が複数ある場合は、代表的なものを掲載することとした。

3. 実施体制

本事業は内閣府の委託事業であり、上述の「1. 目的」及び「2. 対象」などに定められた業務を実施するものとして、公益社団法人商事法務研究会が受託・実施したものである。実施に際しては、従事者が、裁判例の収集・整理、解説の執筆等を行い、責任者が基本的な方向性等の監修を行った。なお、本報告書の内容は、内閣府の見解を示したものではない。

受託者	公益社団法人商事法務研究会
責任者（監修）	巻 美矢紀／上智大学大学院法学研究科教授
従事者	上田 宏和／創価大学法学部講師
	春山 習／亜細亜大学法学部講師
	日原 雪恵／山形大学人文社会科学部講師

- 本書の構成について 各事例について、【事案の概要】、【判旨（決定要旨）】、【解説】の順に記載している。
- 判決（決定）文・条文を「 」で引用する場合には、原則として原典どおりの表記としたものの、漢数字は、慣用句や固有名詞などに使われているものを除き、半角の算用数字にしている。

文献略語について

本文中で取り上げた裁判例は、裁判所別・年月日で表記している。また、一部の文献については、略称で表記している。

【裁判例】

- 最三小判平成7・3・7……最高裁判所第三小法廷 判決 平成7年3月7日
- 東京高判平成4・9・24……東京高等裁判所 判決 平成4年9月24日

【文献】

- 民集……最高裁判所民事判例集
- 判タ……判例タイムズ
- 労民……労働関係民事裁判例集
- 労判……労働判例
- 季労……季刊労働法

目次

行政		
①同性愛者の団体からの青年の家の利用申込みを不承認とした教育委員会の処分が違法であるとされた事例	東京高等裁判所判決 平成 9 年 9 月 16 日	P1
②生物学上は男性であって女性と確信している性同一性障害者に対する警察留置所における身体検査は、女子職員が行うか、医師若しくは成年の女子を立ち合わせなければならないとされた事例	東京地方裁判所判決 平成 18 年 3 月 29 日	P7
③性同一性障害を有する受刑者に対する調髪処分の差止請求が棄却された事例	名古屋地方裁判所判決 平成 18 年 8 月 10 日	P12
雇用労働		
④性同一性障害の労働者の女性の容姿での出勤等を理由とする懲戒解雇が無効とされた事例	東京地方裁判所決定 平成 14 年 6 月 20 日	P17
⑤使用者が、性同一性障害の労働者に対し、化粧を施して業務に従事していることを理由に就労を拒否したことが、使用者の責めに帰すべき労務提供の不能にあたりと判断された事例	大阪地方裁判所決定 令和 2 年 7 月 20 日	P23
⑥性同一性障害である旨の医師の診断を受けている国家公務員がした、職場の女性トイレの使用に係る行政措置の要求は認められない旨の人事院の判定が、違法となるとされた事例	最高裁判所第三小法廷 判決 令和 5 年 7 月 11 日	P29
営業・サービス		
⑦ゴルフクラブが、性同一性障害のため戸籍の性別を男性から変更した女性の入会を拒否したのは違法であるとされた事例	東京高等裁判所判決 平成 27 年 7 月 1 日	P37
⑧トランスジェンダーが、大学病院が発行する検査報告書、検査詳細情報及び処方箋に原告の通称名及び自認性ではなく戸籍上の氏名及び性別を記載されたことについて不法行為を構成しないとされた事案	東京地方裁判所判決 令和 5 年 5 月 25 日	P44
学校		
⑨国立大学法人の設置するロースクールの学生が同性愛者であることを暴露された後に校舎から転落死した事案で、国立大学法人の安全配慮義務違反が認められなかった事案	東京高等裁判所判決 令和 2 年 11 月 25 日	P52

行政

①同性愛者の団体からの青年の家の利用申込みを不承認とした教育委員会の処分が違法であるとされた事例

東京高等裁判所判決

平成9年9月16日

平成6年（ネ）第1580号

【事案の概要】

1. 当事者

被控訴人（1審原告）Xは、同性愛者の相互協力を基礎として、(1)同性愛者相互のネットワークづくり、(2)同性愛に対する正確な知識と情報の普及、(3)同性愛者に対する社会的な差別や偏見の解消等を目的として活動している市民団体である。

控訴人（1審被告）Yは、東京都である。Yは、東京都青年の家条例（以下「本件条例」という。）に基づき府中青年の家（以下「本件青年の家」という。）を設置、管理するものである（本件条例によれば、本件青年の家の具体的な管理権は、Yの機関である東京都教育委員会（以下「都教育委員会」という。）に属しており、本件青年の家を使用する者は都教育委員会の承認を得なければならないとされていた（東京都青年の家条例3条）。

2. 経緯

1990年（平成2年）3月、Xは、スポーツ及び勉強会合宿を行うため、電話で本件青年の家の使用申込を行い、同年4月に使用申込書を作成し、本件青年の家の使用申請をした。しかし、本件青年の家の所長は使用申請を受理せず、その使用承認権限を有する都教育委員会も、東京都青年の家条例8条1号の「秩序をみだすおそれがあると認めたとき」及び2号の「管理上支障があると認められたとき」にあたるとして、承認を拒否した。

不承認処分とした理由は、本件青年の家は、①青少年の健全な育成を図る目的で設置されているものであり、男女同士で宿泊を認めていないこと、②この男女別室宿泊原則は、異性愛に基づく性意識を前提にしたものであり、同性愛の場合には複数の同性愛者が同室に宿泊するのを認めることができないこと、③本件

青年の家には X のメンバーが個々に分かれて宿泊できるような相当数の個室はない、などによるものであった。

この背景には、以前、X が本件青年の家で合宿を行った際に、X が同性愛者の団体であることから、本件青年の家で開催されたリーダー会の場で、X のメンバーが他のグループの一部から嫌がらせを受けるトラブルが生じたことがあり、X が本件青年の家に善処を求めたことがあった。

X は、不承認処分が憲法 14 条、21 条、26 条、地方自治法 244 条に反して違憲、違法であると主張し、不承認処分によって他の施設を借りざるを得なくなった等の損害をこうむったとして、Y に対して国家賠償法 1 条 1 項に基づく損害賠償を求めた。また、X のメンバー数名も Y に対して慰謝料を請求した。

第 1 審では、損害賠償請求に関しては一部認容されたが、慰謝料請求に関しては棄却された。これに対し、Y は、原判決中の敗訴部分の取消しを求めて控訴した。第 2 審では、不承認処分は同性愛者の利用権を不当に制限し、実質的に不当な差別的取扱いをしており、処分の裁量権の範囲を逸脱したものであって違法とした。しかし、原判決を変更して非財産的損害は認めず、財産的損害の賠償請求を認容した。

【判旨】

1. 青年の家の設置目的

「青年の家は、宿泊機能と活動機能が一体となった施設であり、青年たちが共同宿泊活動を通して成長する場として設置されたものである。」「教育施設としての青年の家において、制度上一般的に性的行為が行われる可能性があることは、相当とはいえないから、同性愛者の宿泊利用の申込に対して、この点を施設利用の承認不承認にあたって考慮することは相当である。但し、その可能性については、異性愛者である男女の同室宿泊の場合と同程度と認めるべき」である。

Y は、「男女別室宿泊の原則は青年の家において遵守すべきものであり、この原則を、同性愛者にも、性的行為が行われる可能性という観点から実質的に適用すると、同性愛者の宿泊利用は認められない」と主張する。

しかし、「青年の家において性的行為が行われる可能性はそれほど高いものとはいえず、また、それも利用者の自覚に委ねられているというべきものであって、これを絶対的に禁止することはそもそも不可能な事柄であり、しかも、やむを得ない場合には例外を認めるものであるから、男女別室宿泊の原則を施設利用の

承認不承認にあたって考慮することは相当であるとしても、この適用においては、利用者の利用権を不当に侵害しないように十分に配慮する必要があるというべきである。」

「性的行為が行われる可能性のみに着眼して、実質的にこれを判断しようとする、青年の家が予定している宿泊形態……では、同性愛者は、青年の家の宿泊利用は全くできなくなってしまうものであり、これは異性愛者に比べて著しく不利益であり、同性愛者である限り、青年の家の宿泊を伴う利用権は全く奪われるに等しいものである。」現実には生じる可能性が極めて低いにもかかわらず、これを防止するために、「同性愛者にも機械的に適用し、結果的にその宿泊利用を一切拒否する事態を招来する」ことは、「著しく不合理であって、同性愛者の利用権を不当に制限するものといわざるを得ない。」

2. 公共的施設の利用について

Yは、「何が青少年の健全な育成にそうものであるかは、教育的配慮に基づく高度の専門的・技術的判断に服するものであるから、都教育委員会には広範な裁量権が認められるべきであり、この限界を超えない限り、違法とはいえないと主張」する。

しかし、「教育施設であるからといって、直ちに他の公共的施設の利用に比べて施設管理者に大幅な裁量権が与えられるとは直ちにいえないのであって、各公共的施設の設立趣旨、目的、運用の実情等を勘案して具体的に地方自治法 244 条 2 項に定める『正当な理由』があるかどうか判断すべきものである。」

「青年の家の教育施設としての特色といっても、現在は、職員が青年の健全育成のため利用者に積極的に働きかけるというよりも、青少年の共同宿泊活動を通じた自主的活動に適した施設を提供するという面が強いのであり、通常の公共的施設とは、利用者の対象が青少年であるという点が異なるとはいえ、できる限り広範にその利用を許すべきであるという点において、共通しているというべきであって、その利用において、一部の利用者の利用権が著しく制限されてもやむを得ないということはいえないと解するのが相当である。」

3. 青少年への影響

Yは、「青年の家の利用者は青少年であり、特に、小学生も利用しているところ、最も性的成熟度が未発達で、学習に対するレディネス（準備能力）が備わっ

ていない小学生たちが同性愛者の同室宿泊を知れば、男女の同室宿泊以上に強い衝撃を受け、誤解あるいは理解不能な対象に対する過剰反応を起こす可能性は否定できず、有害であり、それは、青年の家の設立趣旨に反し、ひいては青年の家の秩序を乱すおそれがあり、管理上も支障があると主張する。」

しかし、「青少年に対しても、ある程度の説明をすれば、同性愛について理解することが困難であるとはいえないのであり、……青年の家職員が相応の注意を払えば、同性愛者の宿泊についても、管理上の支障を生じることなく十分対応できるものと考えられる。」

4. 結論

「以上のとおり、都教育委員会が、青年の家利用の承認不承認にあたって男女別室宿泊の原則を考慮することは相当であるとしても、右は、異性愛者を前提とする社会的慣習であり、同性愛者の使用申込に対しては、同性愛者の特殊性、すなわち右〔男女別室宿泊の〕原則をそのまま適用した場合の重大な不利益に十分配慮すべきであるのに、一般的に性的行為に及ぶ可能性があることのみを重視して、同性愛者の宿泊利用を一切拒否したものであって、その際には、一定の条件を付するなどして、より制限的でない方法により、同性愛者の利用権との調整を図ろうと検討した形跡も窺えないのである。したがって、都教育委員会の本件不承認処分は、青年の家が青少年の教育施設であることを考慮しても、同性愛者の利用権を不当に制限し、結果的、実質的に不当な差別的取扱いをしたものであり、施設利用の承認不承認を判断する際に、その裁量権の範囲を逸脱したものであって、地方自治法 244 条 2 項、都青年の家条例 8 条の解釈適用を誤った違法なものというべきである。」

本件発生時の「平成 2 年当時は、一般国民も行政当局も、同性愛ないし同性愛者については無関心であって、正確な知識もなかったものと考えられる。しかし、一般国民はともかくとして、都教育委員会を含む行政当局としては、その職務を行うについて、少数者である同性愛者をも視野に入れた、肌理の細かな配慮が必要であり、同性愛者の権利、利益を十分に擁護することが要請されているものというべきであって、無関心であったり知識がないというとは公権力の行使に当たる者として許されないことである。このことは、現在ではもちろん、平成 2 年当時においても同様である。」

【解説】

本件は、都教育委員会が同性愛者への宿泊施設の利用を拒否したことで、Xが損害賠償を請求した事件である。第1審、第2審ともにY側の責任を認め、Yが上告しなかったためX側の勝訴が確定した。

本判決では、主に、①同性愛者に男女別室原則を適用することの是非、②本件青年の家の性質とYの裁量権の広さを検討し、他の青少年の健全な育成にとって有害であることを理由に、当該宿泊施設利用を拒否することは地方自治法244条2項の定める「正当な理由」にあたらないと判断した。

①について、本判決では男女別室の原則を同性愛者に適用した結果もたらされる影響の程度を踏まえて検討する。男女別室の原則は、異性愛者の「青少年の健全な育成を図ることを目的」に、男女同室にした場合に「性的行為に及ぶ可能性を含む種々の理由」から適用される。そして、男女別室の原則をそのまま同性愛者に適用した場合、同性愛者の「宿泊利用を一切拒否する事態を招来する」。この結果は、「著しく不合理であって、同性愛者の利用権を不当に制限するものといわざるを得ない。」と判断した。

②について、本件青年の家は東京都が管理する「教育施設」であるが、「青少年の健全な育成」にとって何が有害かどうかは都教育委員会の完全な裁量ではなく、「各公共的施設の設定趣旨、目的、運用の実情等」を勘案して不承認理由が「正当な理由」であるかどうかで判断すべきとする。そして、「一般国民はともかくとして、都教育委員会を含む行政当局としては、その職務を行うについて、少数者である同性愛者をも視野に入れた、肌理の細かな配慮が必要であり、同性愛者の権利、利益を十分に擁護することが要請されているものというべきであって、無関心であったり知識がないということは公権力の行使に当たる者として許されない」として、本件不承認処分を違法とした。

本判決の特徴として、次の2点が挙げられる。第1に、施設利用の不承認処分の違法性を判断するにあたり、同性愛者の不利益に着目して判断を下したことである。本来、憲法上の権利問題との関連性からみれば、本件は憲法21条1項の集会の自由の事案として扱われるところである（例えば、泉佐野市民会館事件〔最三小判平成7・3・7〕、民集49巻3号687頁）。しかし、本判決は、同性愛者への差別的取扱いの観点から、不承認処分の違法性を判断している。そのため、本判決は、同性愛者への差別との関係で憲法上の平等権にも示唆を与えるものであったとの評価を受けている（白水隆「同性愛者に対する公共施設宿泊拒否

——東京都青年の家事件」長谷部恭男ほか編『憲法判例百選 I〔第 7 版〕』（有斐閣、2019）69 頁）。

第 2 に、「性的指向（sexual orientation）」という用語を用いて、同性愛を性的指向の一つのあり方として扱ったことである。「性的指向」とは、その人の恋愛感情や性的感情が、どの性別を対象としているかということである。性的指向が同性に向かうのが同性愛、異性に向かうのが異性愛である。同性愛は、今でこそいかなる意味でも治療の対象ではないとされているが、1980 年代以前まで精神疾患と捉えられるのが一般的であった（原判決の東京地判平成 6・3・30 参照）。そして、精神医学や心理学の分野では、性的指向は自己の意思によって選択若しくは変更できるものではないとされている。本判決が同性愛を性的指向のあり方として捉えたことは、これを契機に、同性愛に対する社会的理解の促進にも資する意義があった。

このように本判決は、同性愛者を取り巻く差別的状況にも目を向けながら、施設利用の不承認処分の違法性を判断している。本判決が「X が青年の家を一切利用できなくなるという不利益が、Y の同性愛者への偏見などによって課せられた」点も考慮に入れながら判断したことは、今日においても大きな意味を持っている（白水隆「同性愛者に対する公共施設宿泊拒否——東京都青年の家事件」長谷部恭男ほか編『憲法判例百選 I〔第 7 版〕』（有斐閣、2019）69 頁）。

行政

②生物学上は男性であって女性と確信している性同一性障害者に対する警察留置所における身体検査は、女子職員が行うか、医師若しくは成年の女子を立ち合わせなければならぬとされた事例

東京地方裁判所判決

平成 18 年 3 月 29 日

平成 16 年（ワ）第 2352 号

【事案の概要】

1. 当事者

原告は、「戸籍上及び生物学上の性」は男性であるが、「内心において女性であるとの確信を有し」、「性別適合手術により陰茎及び精巣を除去し、豊胸手術を受けた」性同一性障害者である（ただし、性同一性障害特例法 3 条 1 項に基づく性別変更審判は受けていない。）。横領事件の被疑者として逮捕され、四谷署の留置場に留置されていた。

被告は、東京都である。

2. 経緯

本件は、留置場において、原告は①傷病調査等の際、男性警察官らにより全裸にさせられたこと、②単独房ではなく、一般の男性留置人らも同室する共同房に入れられたこと、③衣服に箸を隠したなどと疑われ、男性警察官らにより全裸にされたことなどの事実があったことによって、身体的、精神的損害をこうむったと主張し、被告に対し、国家賠償法 1 条 1 項に基づき、損害賠償金 1000 万円及びこれに対する訴状送達の日翌日である平成 16 年 3 月 18 日から支払済みまで民法所定の年 5 分の割合による遅延損害金の支払を求めた事案である。

本判決では、事件③については原告の主張の事実自体が認められないとしたが、事件①及び事件②については警察官らの行為の違法性を認め、被告に対し、30 万円の慰謝料の支払いを命じた。ここでは事件①と②について扱う。

【判旨】

1. 事件①について

「警察官職務執行法 2 条 4 項、監獄法 14 条並びに被疑者留置規則 8 条及び 9 条の各規定に照らせば」、「留置場の管理者は、留置されようとする被逮捕者に対し、施設管理権に基づき、凶器等の危険物を所持していないかを調べる等のため」、「身体検査を行うことができる」。

しかし、「このような身体検査であっても、必要最小限度の範囲内において、被検査者の名誉、羞恥心などの基本的人権を不当に侵害することのない相当な方法で行わなければならない」。

「例えば女子に対する身体検査であれば、刑事訴訟法 115 条、131 条 2 項、監獄法施行規則 17 条 2 項など関連する諸規定の趣旨に照らし、原則として、女子職員が身体検査を行うか、医師若しくは成年の女子を立ち合わせなければ、違法になる」。

本件では、戸籍上及び生物学上の性が男性であり、内心における性が女性である性同一性障害者に対する「身体検査が問題となっており、直ちに一般の女子に対するのと同様に扱うことはできない」。しかし、「特段の事情のない限り、女子職員が身体検査を行うか、医師若しくは成年の女子を立ち合わせなければならないと解するのが相当である。」

2. 事件②について

「被疑者留置規則 12 条 1 項、監獄法 3 条 1 項などによれば、警察署留置場においては、男女を区分して留置すべく定められているが、ここに言う男女とは、戸籍上又は生物学上の性を言うものと解される。

そして、留置人を単独留置するか、共同留置するかの判断については、監獄法 15 条及び 16 条などに若干の規定があるほか、留置場の管理者の裁量事項と考えるのが相当である。」

しかし、そうした場合であっても「法の趣旨、目的に照らし」、「裁量の範囲を逸脱したと認められるとき、それに基づく措置は違法になると言うべきである。」

「被疑者留置規則 12 条 1 項、監獄法 3 条 1 項で男女を区分して留置することが定められている趣旨に照らし、その名誉、羞恥心及び貞操等を保護し、留置場内の規律を維持するため、原則として、原告を男子と区分して留置すべきであると言える。」

もっとも、当該留置場の管理者は、うつ病と診断された原告が、精神不安定な

様子で自殺等のおそれを訴え、共同留置にされれば問題は生じないなどと申し出たことなどを考慮して、原告を共同留置にしたものと認められる。

しかしながら、この自殺等のおそれが現実中存在し、又は現実中存在すると判断する合理的根拠があったとは認められず、まして、共同留置により、そのおそれが解消する十分な可能性が存在し、又は解消する十分な可能性があるとは判断する合理的根拠があったとも認められない。

また、仮に、これらの点が認められるとしても、「自殺等のおそれの解消は、留置勤務員による監視を強化するとか、医療上の処置を講ずるとかの方法によるべきであったのであって」、「単独留置、共同留置の決定において、そもそも考慮すべき事項ではなかったと言える」。

そうすると、原告の事情に十分な考慮を払わず、原告の自殺等のおそれ等の事情を過大に考慮し、裁量の範囲を逸脱した違法があると言わざるを得ない。

3. 結論

以上に示したように、本件において、「事件①及び②における被告の警察官らの職務執行は違法であったと認められる」。「特に事件②の違法行為により、原告は、2日間にわたって男子との共同留置の状態に置かれ、少なくとも4名の同房者らの好奇の目にさらされ、強制わいせつや性的いたずらを受けるおそれを抱かざるを得なかったことが認められる」。

「他方で、事件①について、原告を全裸にまではしておらず、浴衣を羽織らせるなどの配慮もしていたこと、事件②について、不安定な精神状態によるものとはいえ、原告自身が共同留置を希望するような申出を行っていたことなどの事情も認められる」。

そこで、「原告に生じた損害を慰謝するには、30万円が相当であると判断する」。

【解説】

本件の原告は、「戸籍上及び生物学上の性」が男性であり、「内心において女性であるとの確信を有し」ている性同一性障害者である。原告は、性同一性障害特例法に基づく性別変更審判は受けていないが、性別適合手術及び豊胸手術を受けており、「外見上も女性としての身体を有する者」であった。また、そううつ病により、いつ自殺するか分からないことなどを申し出ていた。

原告は、横領事件の被疑者として逮捕され、警察署付属の留置場に留置されたため、身体検査を受けた。その際、①男性警察官らにより全裸にされて身体検査を受けたこと、さらに②「男子用の共同房」に留置されたことにより、身体的、精神的損害を被ったとして、国家賠償を求めたのが本件である。

事件①は、被逮捕者の留置の際に行われる身体検査の問題である。本判決では、留置場における身体検査は被逮捕者の基本的人権を不当に侵害することのない必要最小限度の範囲内において相当な方法（例えば、被逮捕者が女性であれば、女子職員が身体検査を行うか、医師若しくは成年の女子を立ち合わせる。）で行われなければならないとする。

こうした規範は、本判決内で「趣旨に照らし」との文言があるように、明文上の法的根拠はない。しかし、この規範は、既に無免許運転で普通乗用自動車を運転して現行犯逮捕された被疑者の身体検査の違法性が争われた長野違法身体検査国家賠償請求事件（東京高判平成4・9・24判タ806号135頁）の東京高裁判決で示されていた。この枠組みが本判決でも踏襲されたものと解される（判タ1243号78頁）。

もっとも、長野違法身体検査国家賠償請求事件と異なるのは、本件の原告が性同一性障害者であったことである。原告は、「内心における性」が女性であるが、性別変更要件の判断を受けていない者であったため、「戸籍上及び生物学上の性」に照らして、男子警察官らによって原告の身体検査が行われた。これが本件で問題となったのである。

この点について、判決文を読む限り、被告側は、原告に対して、「一般の女子」と同様の身体検査等を行うことで何らかの問題が生じるとの主張をしなかったようである。そのため、本判決では、「必要最小限度の範囲内」という観点から当該身体検査を違法としたのだらうと解されている（判タ1243号78頁）。

事件②は、留置場所の決定に関する行政裁量の問題である。原告は「内心における性」が女性の性同一障害者であるにもかかわらず、「男子用の留置室」に留置されたため、これを判断した留置場の管理者の裁量権の逸脱かどうかの問題となった。

ここでの論点は、次の2点である。第1に、内心だけでなく「外見上」の「身体」も女性の性同一性障害者である原告を「男子用の留置室」に留置したこと、第2にその留置室が単独房ではなく共同房であったことである。

第1の論点について、本判決当時の被疑者留置規則12条1項、監獄法3条1項が男女を区分して留置する趣旨と目的に照らし、留置場内の規律を維持するため、原則として、原告を「男子用の留置室」に留置するべきであると判断する。なお、本判決後の平成17年に監獄法は「刑事施設及び受刑者の処遇等に関する法律」として全面改正され、その後、「刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律」（通称：刑事収容施設法）に名称変更された。監獄法3条1項に相当する規定は、刑事収容施設法17条1項である。17条1項でも、留置場において「性別」に従い、被留置者を区分する旨が定められている。

こうした「性別」によって区分される留置場所の規定が、原告のような「内心及び身体の外形」において女性である性同一性障害者に対しても及ぶのかが問題となる。この点について、原告のように「内心及び身体の外形」において女性であったとしても、これを女子房に留置しては「一般の女性」との間で別の問題が生じることが予想されることもあり、「戸籍上及び生物学上の性」に則り、男子の単独房に留置したのだらうと解されている（判タ1243号78頁）。

しかし、第2の論点である留置場を単独房ではなく共同房としたことについては、留置場の管理者の裁量の範囲を逸脱した違法の措置であると判断した。本判決では、留置人の単独留置か共同留置かの判断は留置場の管理者の裁量事項だとする一方、その裁量の範囲を逸脱した措置は違法となるとの判断の枠組みを示す。さらに、管理者の裁量権の逸脱にあたるかどうかの判断については、原告の「名誉、羞恥心及び貞操等」の保護を考慮するとの見解を示す。そして、これに基づき、事実関係を慎重に考慮し、共同留置とした手段の合理性はないと判断し、当該措置は管理者の裁量権の逸脱として違法であると判断するのである。

本判決が示すように、性同一性障害者の取扱いは、一概に判断できることは少なく、具体的な事情を考慮し、個別に判断せざるをえない部分も多分にある。本判決が示した彼らの「名誉、羞恥心及び貞操等」の保護という観点は、職場や教育現場など社会のあらゆる生活場面で参考に資する重要なものである。

行政

③性同一性障害を有する受刑者に対する調髪処分の差止請求が棄却された事例

名古屋地方裁判所判決

平成 18 年 8 月 10 日

平成 17 年（行ウ）第 75 号

【事案の概要】

1. 当事者

原告 X は、戸籍上は男性であるが、性同一性障害の診断を受け、ホルモン療法や睾丸摘出手術、顔面の整形手術をするなどして、外見上女性としての容姿を有している。

2. 経緯

原告は、平成 17 年 2 月ころ、刑事被告人として名古屋拘置所に入所したが、その際、戸籍上は男性であるが、睾丸摘出手術をしている等、外見上女性としての容姿を有していることから、特殊被収容者として単独処遇とされるとともに、運動、入浴、診察、面会等も原則として単独連行とされた。その後、原告は窃盗罪での懲役 1 年 2 月の有罪判決が確定し、収監されることになった。原告の頭髪は、平成 18 年 6 月ころの時点において、後背部の腰部周辺まで達する長髪であり、束ねることなく垂らしていることが多く、髪型はいわゆるストレートヘアであった。

本件は、当該原告が、生物学上及び戸籍上は男性であるものの、性同一性障害のため、心理的、社会的には女性として生活してきたことを理由に、拘置所長により、刑事施設及び受刑者の処遇等に関する法律（以下「刑事施設法」という。）37 条（現刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律 60 条）に基づく男性受刑者としての調髪処分を受けることになれば、耐え難い精神的苦痛を被り、そのような処分は憲法上保障されている髪型を自由に決定する権利を侵害する違法な処分であるなどと主張して、その事前の差止めを求めた抗告訴訟である。

【判旨】

1. 男性受刑者への調髪処分は拘置所長の裁量権を逸脱・濫用するものとして違法か

「個人の髪型を各自が自由に決し得る権利は、個人の美的感覚や生活様式などと結びついており、憲法 13 条が保障する個人の尊厳に係る権利の内容を成すものとして尊重されるべきものであって、何人も合理的な理由なく一定の髪型を強制されることはない。」

「しかしながら、懲役刑等は、受刑者に、その罪のしよく罪をさせるとともに、その更生を図ることを目的として一定期間、施設内に身柄を収容し、矯正を施すものであるから、かかる拘禁目的の達成に必要な限り、上記の自己決定権が制約を受けることは当然というべきであって、刑事施設法 37 条 1 項が、受刑者に対する調髪の強制を規定しているのも、その趣旨によるものと解される。」

「そして、個々の受刑者について、どのように処遇するのが拘禁目的の達成に必要なかは、当該拘禁施設の運営管理の責任者である施設の長が最も熟知していると考えられるから、その処遇内容の決定は、基本的に当該施設の長の裁量にゆだねられていると解すべきであり、その処遇が、拘禁目的に照らして明らかに上記の自己決定権に対する過剰な制約であると認められない限り、裁量の範囲を逸脱・濫用するものとして違法となることはない」と解される。」

「男子受刑者は、原則として原型刈り又は前五分刈りに調髪されるどころ、この措置は、……拘禁目的等に照らして合理的であり、男子受刑者に過剰な制限を加えるものということとはできない。」

2. 原告を男性受刑者として扱うことについて

「原告は、前記のとおり、少年期から自己の男性性に違和感を覚え、その後の生育過程において睾丸摘出手術やホルモン剤投与を受けるなどし、心理的、社会的にも女性としての生活を送ってきたこと、精神科の医師からも、性同一性障害との診断を受けたこと……が明らかである。」

「上記のような特殊事情を有する原告について、拘置所長がとるべき処遇内容について検討するに、刑事施設法は、……男女の性別に配慮した処遇上の差異を設けているところである。そして、刑事施設法は、これらの前提となる性別の判定方法については何らの規定も置いていないから、同法は、社会通念上一般に承認されている判定方法、すなわち戸籍の記載や受刑者の生物学的、身体的特徴に

基づいて男女の判定を行うことを前提としており、特段の事情が認められない限り、その性別に応じた処遇を行うものと定めていると解するのが相当である。」

「原告は、上記のとおり、戸籍上男性となっている上、男性器も摘出手術を受けた睪丸部分を除いて残しており、性別を判断する上での身体上の外観としては男性としての特徴を備えているから、名古屋拘置所長が、原告を基本的に男性受刑者として処遇することとしても、それ自体を裁量権の逸脱・濫用ということとはできない。」

「そして、原告の上記のような心理的、社会的な女性としての生活歴、睪丸摘出や容貌の整形手術を受けた経歴、ホルモン剤の投与を受けている事実その他の諸事情は、受刑者の拘禁施設における拘禁目的を達成するについて考慮されるべき諸事情、すなわち、集団的な拘禁施設における衛生状態の保持の必要性、集団的処遇の性質や逃走防止面からの外観の斉一性を確保する必要性、財政上の負担増加の回避等の諸事情と対比してみると、なお上記の特段の事情があるとは認められず、これらをどの程度しんしゃくして処遇上の配慮をすべきかも、収容されている受刑者の人数、性質や施設の設備、監視態勢等諸般の事情を総合考慮した裁量判断にゆだねられているというべきである。」

3. 結論

「したがって、名古屋拘置所長が、原告の頭髪について他の男子受刑者と異なる処遇を行う必要がないと判断し、調髪処分を行った結果、原告に相応の精神的苦痛を与えることになるとしても、これをもって、直ちに名古屋拘置所長の裁量権を逸脱・濫用する違法な行為と評価することはできない。」

【解説】

1. 概説

戸籍上は男性であるが、性同一性障害であり、ホルモン療法や睪丸摘出手術などを受け、心理的にも社会的にも女性であることが認められている受刑者につき男性受刑者と扱い、丸坊主刈り（又はそれに類する髪型）を強制することが違法か否かが争われた事例である。なお、同様の事案についてこれまで複数の人権救済が申し立てられている。本件では、①受刑者の髪型の自由は認められるか、②受刑者の性別をどのように判断するか、③性同一性障害を有する受刑者に個別的な配慮をする必要があるのか、必要がある場合、どこまでする必要があるの

かが問題となる。その際、刑事収容施設という特殊な環境をどう考えるかが重要である。

2. 髪型の自由

本判決は、髪型は「憲法 13 条が保障する個人の尊厳に係る権利の内容を成すものとして尊重されるべきものであって、何人も合理的な理由なく一定の髪型を強制されることはない」と判示した。最高裁判例では認められていないが、下級審では類例が存在する。学説上も、いわゆる「ライフスタイルの自由」の一種として、憲法 13 条の自己決定権に含まれるとする見解がある。また、性同一性障害のもとで生きる本件原告にとって、髪型は単なるライフスタイルの自由にとどまるものではなく、より重要な利益とみなすべきとする評釈もある（清水晴生「判批」白鷗法学 30 号（2007）148 頁）。

もっとも、受刑者は、罪を償い更生を図るために一定期間拘禁されているのであり、「かかる拘禁目的の達成に必要な限り、上記の自己決定権が制約を受けることは当然」であると本判決は示し、男性受刑者に丸坊主刈りを強制すること自体は裁量権の逸脱・濫用ではなく、髪型の自由を過度に制約するものではないとした。

刑務所での髪型の自由がある程度認められていれば、本件は訴訟には至らなかったものと推測される。女性受刑者にはある程度自由な髪型が認められているのに対して、男性受刑者はなぜ丸坊主刈りのみなのかには議論の余地があるだろう。丸坊主刈りの強制は、「画一性を押しつける意味」をもつとして「人格権の侵害」と捉える学説（高橋和之『立憲主義と日本国憲法〔第 6 版〕』（有斐閣、2024）159 頁）もある。なお、本判決は「生物学的、社会的な役割分担や、習俗、美意識等」によると説明している。

3. 被収容者の性別をどのように判断するか

原告は男性受刑者として処遇されたことにより、丸坊主刈りの調髪処分を受けることになった。原告は性同一性障害の診断を受け、「心理的、社会的にも女性としての生活を送ってきた」のであり、「外見上女性としての容姿を有している」にもかかわらず、男性として処遇してよいか争われた。そもそも「刑事施設法は、これらの前提となる性別の判定方法については何らの規定も置いていない」ためである。

本判決は、刑事施設法は「社会通念上一般に是認されている判定方法、すなわち戸籍の記載や受刑者の生物学的、身体的特徴に基づいて男女の判定を行うことを前提としており、特段の事情が認められない限り、その性別に応じた処遇を行うものと定めていると解するのが相当である」とした。そして戸籍上の性別と、摘出された睾丸部分以外の男性器に照らして男性と判定したこと自体には裁量権の逸脱・濫用は存在しないと判断した。

この背景には「このような判定及び処遇の方法が最も客観的で公平な取扱い」であるという考え方がある。特に刑務所などの刑事収容施設においては、一定の指標に基づいて画一的な取扱いをすることが公平な取扱いになるという趣旨だと思われる。

もっとも、本判決は、当時の、刑事収容施設への収容という特殊な事例における判断として理解するのが穏当であり、戸籍と身体的特徴による判定が「社会通念上一般に是認されている判定方法」と断定するには慎重になる必要がある。

4. 原告に個別的な配慮をする必要があるか

仮に原告が男性受刑者として収容されたとしても、髪型などについては個別に処遇すればよく、画一的に丸坊主刈りにすることが違法ではないかが問題となる。本判決も「特段の事情が認められない限り」その性別に応じた処遇を行うのが相当だと述べており、仮に男性と判定されたとしても、特段の事情があれば個別の処遇がありうることを認めている。

本判決は原告の事情と「集団的な拘禁施設における衛生状態の保持の必要性、集団的処遇の性質や逃走防止面からの外観の斉一性を確保する必要性、財政上の負担増加の回避等」を対比し、拘置所長の裁量判断にゆだねられているとした。原告側の事情はほとんど検討されていない。刑事収容施設の管理権者にきわめて大きな裁量を認めてきた最高裁判例の流れに沿ったものである（たとえば、いわゆるよど号事件についての最大判昭和 58 年 6 月 22 日は、新聞紙の閲読制限の合憲性について、監獄内の規律及び秩序の維持上、放置することのできない程度の障害が生ずる相当の蓋然性を要求しているが、その認定について「監獄内の実情に通暁し、直接その衝にあたる監獄の長による個々の場合の具体的状況のもとにおける裁量的判断」を強調し、判断に合理性が認められる限り適法としている。）。

雇用労働

④性同一性障害の労働者の女性の容姿での出勤等を理由とする懲戒解雇が無効とされた事例

東京地方裁判所決定

平成 14 年 6 月 20 日

平成 14 年（ヨ）第 21038 号

【事案の概要】

1. 当事者

X（債権者）は、株式会社である Y（債務者）に雇用されていた労働者である。X は性同一性障害と診断され、精神療法等の治療を受けており、平成 13 年 7 月 2 日、家庭裁判所の許可を受け、戸籍上の名を変更していた。

2. 経緯

平成 14 年 1 月 21 日、Y は、X に対し配置転換を内示した。翌 22 日、X は Y に対し、「自分を女性として認めてほしい、具体的には、〈1〉女性の服装で勤務したい、〈2〉女性トイレを使用したい、〈3〉女性更衣室を使いたい」旨を申し出た（以下「本件申出」という。）。同年 2 月 12 日、X は Y が本件申出を承認しなければ配置転換を拒否するとし、同月 13 日から 3 月 1 日までの勤務日に出社しなかった。Y は、同月 14 日、同月 16 日付けをもって製作部製作課勤務を命ずとの辞令（以下「本件配転命令」という。）及び本件申出を承認しない旨の通知書をそれぞれ発し、各書面（写）は翌 15 日、X に到達した。

同年 3 月 4 日、X は、女性の服装、化粧等（以下「女性の容姿」という。）をして出社し、配転先である製作部製作課において在席したが、しばらくして Y から自宅待機を命じられ、その後、就労しなかった。同月 5 日から 8 日までの各日、Y は、女性の容姿をして出社してきた X に対し、「女性風の服装またはアクセサリーを身につけたり、または女性風の化粧をしたりしないこと」等を命じ（以下「本件サービス命令」という。）、「今後も貴殿が上記命令に従わない場合には、当社就業規則に基づき嚴重なる処分をすることとなります」等と記載された通知書を発し、自宅待機を命じた。X は、以後 4 月 17 日まで女性の容姿をして出社したが、その都度、Y から本件サービス命令違反を理由に自宅待機を命じられ、そ

の後、就労しなかった。

同年4月17日、YはXに対し、聴聞手続をした後、懲戒解雇をする旨を告知し（以下「本件解雇」という。）、その後、懲戒解雇通知書を配達証明郵便及び普通郵便により郵送した。懲戒解雇通知書には、懲戒事由として、本件配転命令に従わなかったこと等とともに、業務命令（女装で出勤しないこと等）に全く従わなかったこと（解雇事由5。以下「本件解雇事由」という。）が記載されていた。

Xは、Yによる本件解雇が無効であるとして、地位保全及び賃金・賞与の仮払いを求めた。本解説では本件解雇事由に関する部分のみを取り上げる。

【決定要旨】

1. 「Xは、従前は男性として、男性の容姿をしてYに就労していたが、1月22日、Yに対し、初めて女性の容姿をして就労すること等を認めるように求める本件申出をし、3月4日、本件申出がYから承認されなかった後に最初に出社した日、突然、女性の容姿をして出社し、配転先である製作部製作課に現れたのであり、Y社員がXのこのような行動を全く予期していなかったであろうことを考えると、Y社員（特に人事担当者や配転先である製作部製作課の社員）は、女性の容姿をしたXを見聞きして、ショックを受け、強い違和感を抱いたものと認められる。」

「そして、Y社員の多くが、当時、Xがこのような行動をするに至った理由をほとんど認識していなかったであろうことに加え、一般に、身体上の性と異なる性の容姿をする者に対し、その当否はさておき、興味本位で見たり、嫌悪感を抱いたりする者が相当数存すること、性同一性障害者の存在、同障害の症例及び対処方法について、医学的見地から専門的に検討され、これに関する情報が一般に提供されるようになったのが、最近になってからであることに照らすと、Y社員のうち相当数が、女性の容姿をして就労しようとするXに対し、嫌悪感を抱いたものと認められる。」

「また、Yの取引先や顧客のうち相当数が、女性の容姿をしたXを見て違和感を抱き、Xが従前に男性として就労していたことを知り、Xに対し嫌悪感を抱くおそれがあることは認められる。」

「さらに、一般に、労働者が使用者に対し、従前と異なる性の容姿をすることを認めてほしいと申し出ることが極めて稀であること、本件申出が、専らX側の事情に基づくものである上、Y及びその社員に配慮を求めるものであること

を考えると、Yが、Xの行動による社内外への影響を憂慮し、当面の混乱を避けるために、Xに対して女性の容姿をして就労しないよう求めること自体は、一応理由があるといえる。」

2. しかし、Xが、①性同一性障害（性転換症）との診断を受け、精神療法等の治療を受けていること、②妻との調停離婚が成立したこと、③診断書において、Xについて、女性としての性自認が確立しており、今後変化することもないと思われる、職場以外において女性装による生活状態に入っている旨記載されていること、④Xが、平成13年7月2日、家庭裁判所の許可を受けて、戸籍上の名を通常、男性名である「●●」から、女性名とも読める「●●」に変更したことは前提事実の通りであり、⑤Xが、幼少のころから男性として生活し、成長することに強い違和感を覚え、次第に女性としての自己を自覚するようになったこと、⑥Xは、性同一性障害として精神科で医師の診療を受け、ホルモン療法を受けたことから、精神的、肉体的に女性化が進み、平成13年12月ころには、男性の容姿をしてYで就労することが精神、肉体の両面において次第に困難になっていたことが認められる。

「これらによれば、Xは、本件申出をした当時には、性同一性障害（性転換症）として、精神的、肉体的に女性として行動することを強く求めており、他者から男性としての行動を要求され又は女性としての行動を抑制されると、多大な精神的苦痛を被る状態にあったといえることができる。」

「このことに照らすと、XがYに対し、女性の容姿をして就労することを認め、これに伴う配慮をしてほしいと求めることは、相応の理由があるものといえる。」

3. 「このようなXの事情を踏まえて……検討すると、Y社員がXに抱いた違和感及び嫌悪感は、……Xにおける上記事情を認識し、理解するよう図ることにより、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る。また、Yの取引先や顧客がXに抱き又は抱くおそれのある違和感及び嫌悪感については、Yの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る的確な疎明はない。」

「のみならず、Yは、Xに対し、本件申出を受けた1月22日からこれを承認しないと回答した2月14日までの間に、本件申出について何らかの対応をし、

また、この回答をした際にその具体的理由を説明しようとしたとは認められない上、その後の経緯に照らすと、Xの性同一性障害に関する事情を理解し、本件申出に関するXの意向を反映しようとする姿勢を有していたとも認められない。」

「Yにおいて、Xの業務内容、就労環境等について、本件申出に基づき、Y、X双方の事情を踏まえた適切な配慮をした場合においても、なお、女性の容姿をしたXを就労させることが、Yにおける企業秩序又は業務遂行において、著しい支障を来すと認めるに足りる疎明はない。」

4. 「以上によれば、Xによる本件サービス命令違反行為は、懲戒解雇事由である就業規則88条9号の『会社の指示・命令に背き改悔せず』に当たり、また、57条のサービス義務に違反するものとして、懲戒解雇事由である88条13号の『その他就業規則に定めたことに故意に違反し』には当たり得るが」、前記の各事情を考えると、「懲戒解雇に相当するまで重大かつ悪質な企業秩序違反であると認めることはできない。」

よって、本件解雇事由は、「懲戒解雇の相当性を認めさせるものではない。」

【解説】

本件は、性同一性障害の労働者が、自身の配転命令拒否や女性の容姿での出勤等を解雇事由とする懲戒解雇が無効であるとして、地位保全及び賃金等の仮払の仮処分を求めた事案である。職場における性同一性障害者の処遇が問題となった公刊事例では最も初期のものであり、結論として懲戒解雇が無効とされた。女性の容姿で就労しないよう求める本件サービス命令の違反について、Xが被りうる精神的苦痛を踏まえ、周囲の抱きうる違和感及び嫌悪感の緩和の可能性、業務上の支障の程度、Y側の対応等を具体的に検討して懲戒解雇を権利濫用とした点に特徴がある。

本決定は、まず、「Yが、Xの行動による社内外への影響を憂慮し、当面の混乱を避けるために、Xに対して女性の容姿をして就労しないよう求めること自体は、一応理由がある」とした（決定要旨1）。Xが突然女性の容姿をして出社したこと、Y社員の多くがその理由を認識していなかったこと等の本件の事実関係及び平成14年当時の社会一般の認識（本決定は引用外部分で「性同一性障害者の存在、同障害の症例及び対処方法について、医学的見地から専門的に検討され、これに関する情報が一般に提供されるようになったのが、最近になってか

らであること」に触れている。)の下では、混乱を避けるための求め自体は「一応理由がある」とされている。

一方、本決定は続けて、本件における具体的な事情を挙げ、「Xは、本件申出をした当時には、性同一性障害（性転換症）として、精神的、肉体的に女性として行動することを強く求めており、他者から男性としての行動を要求され又は女性としての行動を抑制されると、多大な精神的苦痛を被る状態にあ」り、「このことに照らすと、XがYに対し、女性の容姿をして就労することを認め、これに伴う配慮をしてほしいと求めることは、相応の理由がある」とする（決定要旨2）。性同一性障害であるXの被る精神的苦痛の大きさが考慮されており、明示的言及はないが、性自認という人格的利益の保護を図ったものと解される（永野仁美「判批」ジュリスト1263号（2004）190頁）。

そのうえで、決定要旨3は、①Y社員がXに抱いた違和感及び嫌悪感は、Xにおける事情を認識し、理解するよう図ることにより、時間の経過も相まって緩和する余地が十分あること、②Yの取引先や顧客がXに抱き又は抱くおそれのある違和感及び嫌悪感については、Yの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る的確な疎明はないこと、③Yは、Xに対し、本件申出を受けた日から不承認と回答した日までの間に、本件申出について何らかの対応をし、また、この回答をした際にその具体的理由を説明しようとしたとは認められない上、その後の経緯に照らすと、Xの性同一性障害に関する事情を理解し、本件申出に関するXの意向を反映しようとする姿勢を有していたとも認められないこと、④Yにおいて、Xの業務内容、就労環境等について、本件申出に基づき、Y、X双方の事情を踏まえた適切な配慮をした場合においても、なお、女性の容姿をしたXを就労させることが、Yにおける企業秩序又は業務遂行において、著しい支障を来すと認めるに足りる疎明はないことを挙げる。ここでは、マイノリティに対して周囲が抱く違和感及び嫌悪感の緩和の可能性（①④）、そうした違和感及び嫌悪感が使用者の業務遂行に及ぼす支障の程度（②④）、Y側の対応（③）が問題とされている。本決定は、同僚らの違和感は緩和の可能性があり（①）、取引先等との関係でもYの業務遂行上著しい支障を来すとは認められない上（②）、適切な配慮がされれば、Yの企業秩序又は業務遂行において著しい支障を来すことなくXが女性の容姿で勤務できる可能性がある（④参照）にもかかわらず、Y側が理解の姿勢を示したり配慮したりすることなく（③）、懲戒解雇という最も重い処分を行ったことを、懲戒権の濫用を基礎づける事情とし

て考慮したと解される。なお、講学上は、他の労働者や顧客等の違和感等やそれに由来する経済的損失が業務命令の必要性を基礎づけるかには疑問が呈されている（永野・前掲 191 頁、竹内（奥野）寿「性的マイノリティの雇用関係における法的課題」ジュリスト 1578 号（2022）27 頁）。また、本決定は、X の申出に対して、Y が一定の配慮をすることを事実上認めたものとの理解もある（藤本茂「判批」法律時報 75 卷 10 号（2003）107 頁）。

結論として、X による本件サービス命令違反行為は、懲戒事由には当たり得るものの、「懲戒解雇に相当するまで重大かつ悪質な企業秩序違反であると認めることはできない」とし（決定要旨 4）、他の事由もいずれも懲戒事由該当性又は懲戒解雇としての相当性が認められないとして、本件解雇を権利の濫用で無効とした。学説でも、本件はあくまで懲戒解雇の事案であるから、X の言動が企業秩序を侵害したか否かが問題となるところ、これを認めることは困難である（山田省三「性別二分論の限界」日本労働研究雑誌 735 号（2021）10 頁）等と評される。

なお、一般に、労働者の容姿・服装等に関する制限は、労働者の人格・自由に対する行き過ぎた支配や拘束となるものは許されないと解されている（ひげについて就業規則の限定解釈を行って身だしなみ規定違反を否定した事例として、東京地判昭和 55・12・15 労民 31 卷 6 号 1202 頁、茶髪を改めなかったことによる諭旨解雇を無効とした例として、福岡地小倉支決平成 9・12・25 労判 732 号 53 頁等。性同一性障害者に関わる事案として、事案⑤大阪地決令和 2・7・20 も参照）。本件においても、本件サービス命令の業務上の必要性・合理性が問題となり、本件サービス命令自体が違法と判断された可能性もある（永野・前掲 191 頁参照）。

雇用労働

⑤使用者が、性同一性障害の労働者に対し、化粧を施して業務に従事していることを理由に就労を拒否したことが、使用者の責めに帰すべき労務提供の不能にあたりと判断された事例

大阪地方裁判所決定

令和2年7月20日

令和2年(ヨ)第10002号

【事案の概要】

1. 当事者

X(債権者)は、一般乗務旅客自動車運送事業を営むタクシー会社であるY(債務者)に勤務していた労働者である。Xは、医師により性同一性障害との診断を受けており、生物学的性別は男性であるものの、性別に対する自己意識(以下「性自認」という。)は女性である。Xは、ホルモン療法の施行を受けつつ、眉を描き、口紅を塗るなどの化粧を施し、女性的な衣類を着用するなどして、社会生活全般を女性として過ごしており、タクシー乗務員として勤務中も、顔に化粧を施していた。

2. 経緯

令和2年2月7日、Xは、Yを含むグループ会社の渉外担当者であるC、同グループ会社の顧問D及びYの営業所長Eら3名との間で、面談(以下「本件面談」という。)を行った。Cらは、Xに対し、苦情が寄せられているとの指摘を行った。Xは、苦情の事実を否定したが、Cらは、Xに対し、苦情の内容が真実であるか否かは問題ではなく、Xが上記内容の苦情を受けることが問題である等と伝えた。また、Xの化粧に関し、(ア)Xが男性である以上、身だしなみを整える意味で化粧をすることはできない、(イ)Xが業務の終了後に化粧をすることについては特に構わないものの、Xの化粧に違和感のある乗客が不快感を覚える結果、Yに対して苦情が寄せられることとなる以上、Xが化粧をして乗務に従事しようとする限り、Xを乗務させることができないのは当たり前の話である、(ウ)Cは、Xが本件面談当日に施していた化粧について「気持ち悪い」

と感じている、(エ) 化粧をした上で乗務に従事することを知っていれば、Xを採用することはなかった等という趣旨の発言をした。また、Xの今後の行動に関して、(ア) Xが「性同一性障害の病気」であり、化粧をせずに、「普通にタクシー乗務員として仕事」をすることができるのであればよいが、Xが「病気」であり、治らない以上はXを乗務させることはできない、(イ) Xが今後、化粧をしなければよいという問題でもなく、具体的にどうすればよいかについては、Xが考えなければならない、他社でタクシーに乗務することも方法の一つであるという趣旨の発言をした。

Yの就業規則には、「身だしなみについては、常に清潔に保つことを基本とし、接客業の従業員として旅客その他の人に不快感や違和感を与えるものとしなないこと。また、会社が就業に際して指定した制服名札等は必ず着用し、服装に関する規則を遵守しなければならない。」という規定があった（以下「本件身だしなみ規定」という。）。Yは、女性の化粧は同規定違反と認識していなかった。

令和2年2月7日以降、XはYにおいて業務に従事していない。

Xは、Yに対し、Yの責めに帰すべき事由による就労拒否があったと主張して、民法536条2項に基づき、賃金の仮払いを求めた。以下、Xの化粧と本件身だしなみ規定に関する部分を取りあげる。

【決定要旨】

1. 「本件身だしなみ規定は、サービス業であるタクシー業を営むYが、その従業員に対し、乗客に不快感を与えないよう求めるものであると解され、その規定目的自体は正当性を是認することができる。」

「しかしながら、本件身だしなみ規定に基づく、業務中の従業員の身だしなみに対する制約は、無制限に許容されるものではなく、業務上の必要性に基づく、合理的な内容の限度に止めなければならない。」

2. 「本件身だしなみ規定は、化粧の取扱いについて、明示的に触れていないものの、男性乗務員が化粧をして乗務したことをもって、本件身だしなみ規定に違反したものと取扱うことは、Yが、女性乗務員に対して化粧を施した上で乗務することを許容している以上、乗務員の性別に基づいて異なる取扱いをするものであるから、その必要性や合理性は慎重に検討する必要がある。他方、男性乗務員の化粧が濃いことをもって、本件身だしなみ規定に違反したものと取扱うこ

とは、女性乗務員に対しても男性乗務員と同一の取扱いを行うものである限り、性別に基づいて異なる取扱いをするものと評価することはできない。」

「Cらは、本件面談において、Xが乗務中に化粧をすることができることを前提としつつ、その濃さが、本件身だしなみ規定に違反するものと捉えていたのではなく、Xが化粧をしているのが外見上判別できること、すなわち、Xが化粧をして乗務すること自体を、本件身だしなみ規定に違反するものと捉えており、そのことをもって、Xに対する就労拒否の理由としていたと認めることができる。」

「そうすると、Xに対する化粧を施した上での乗務の禁止及び禁止に対する違反を理由とする就労拒否については、それらの必要性や合理性が慎重に検討されなければならない。」

3. (1) 「社会の現状として、……化粧を施すのは、大多数が女性であるのに対し、こうした化粧を施す男性は少数にとどまっているものと考えられ、その背景には、化粧は、主に女性が行う行為であるとの観念が存在しているということができる。そのため、一般論として、サービス業において、客に不快感を与えないとの観点から、男性のみに対し、業務中に化粧を禁止すること自体、直ちに必要性や合理性が否定されるものとはいえない。」

(2) 「しかしながら、Xは、医師から性同一性障害であるとの診断を受け、生物学的な性別は男性であるが、性自認が女性という人格であるところ、そうした人格にとっては、性同一性障害を抱える者の臨床的特徴に表れているように、外見を可能な限り性自認上の性別である女性に近づけ、女性として社会生活を送ることは、自然かつ当然の欲求であるというべきである。このことは、生物学的性別も性自認も女性である人格が、化粧を施すことが認められていること、あるいは、生物学的性別が男性である人格が、性自認も男性であるにもかかわらず、業務上、その意に反して女性的な外見を強いられるものではないこととの対比からも、明らかである。外見を性自認上の性別に一致させようとすることは、その結果として、Cが『気持ち悪い』などと述べたように、一部の者をして、当該外見に対する違和感や嫌悪感を覚えさせる可能性を否定することはできないものの、そうであるからといって、上記のとおり、自然かつ当然の欲求であることが否定されるものではなく、個性や価値観を過度に押し通そうとするものであると評価すべきものではない。そうすると、性同一性障害者であるXに対しても、女性乗務員と同等に化粧を施すことを認める必要性があるといえる。」

(3) 「加えて、Y が、X に対し性同一性障害を理由に化粧することを認めた場合、……今日の社会において、乗客の多くが、性同一性障害を抱える者に対して不寛容であるとは限らず、Y が性の多様性を尊重しようとする姿勢を取った場合に、その結果として、乗客から苦情が多く寄せられ、乗客が減少し、経済的損失などの不利益を被るとも限らない。」

(4) なお、「業務上の支障が生じると認めるに足りる根拠もない。」

4. 「以上によれば、Y が、X に対し、化粧の程度が女性乗務員と同等程度であるか否かといった点を問題とすることなく、化粧を施した上での乗務を禁止したこと及び禁止に対する違反を理由として就労を拒否したことについては、必要性も合理性も認めることはできない。」

「したがって、Y は、X の化粧を理由として、正当に X の就労を拒否することができるとの主張を採用することはできない。」

【解説】

本件は、性同一性障害である労働者が、化粧をして乗務したこと等を理由として就労を拒否されたとして、賃金の仮払いを求め、一部認容された事案である。性同一性障害者の性自認に一致した性表現について、「外見を可能な限り性自認上の性別である女性に近づけ、女性として社会生活を送ることは、自然かつ当然の欲求」とした点に特徴がある。

身だしなみ規定等による労働者の容姿・服装等に関する制限は、一般に、労働者の人格・自由に対する行き過ぎた支配や拘束となることは許されないと解され、裁判所はその効力（権利濫用の有無）や違反に対する懲戒処分（懲戒）の効力を慎重に判断する傾向にある（ひげについて就業規則の限定解釈を行って身だしなみ規定違反を否定した事例として、東京地判昭和 55・12・15 労民 31 卷 6 号 1202 頁、茶髪を改めなかったことによる諭旨解雇を無効とした例として、福岡地小倉支決平成 9・12・25 労判 732 号 53 頁等）。決定要旨 1 も、従来の裁判例の流れに沿うものである。

次に、決定要旨 2 は、男性乗務員の化粧を本件身だしなみ規定違反と取り扱うことは性別を理由とする異別取扱いであるから、「その必要性や合理性は慎重に検討する必要がある」とし、本件で問題とされているのは X の化粧の濃さではなく X が化粧して乗務すること自体であるから、必要性や合理性を慎重に検

討するとした。

決定要旨 3 は、「一般論として、サービス業において、客に不快感を与えないとの観点から、男性のみに対し、業務中に化粧を禁止すること自体、直ちに必要性や合理性が否定されるものとはいえない」としつつ ((1))、X が性同一性障害であることを踏まえた検討を行った ((2))。そこでは、「外見を可能な限り性自認上の性別である女性に近づけ、女性として社会生活を送ることは、自然かつ当然の欲求であるというべき」として性自認に一致した性表現で社会生活を送ることの重要性を認め、その際、「一部の者をして、当該外見に対する違和感や嫌悪感を覚えさせる可能性を否定することはできないものの、そうであるからといって……自然かつ当然の欲求であることが否定されるものではなく、個性や価値観を過度に押し通そうとするものであると評価すべきものではない」とも述べた。そのうえで、「性同一性障害者である X に対しても、女性乗務員と同等に化粧を施すことを認める必要性がある」とする。この点は、X が女性として社会生活を送ることを「自然かつ当然の欲求」として当該利益の重要性を認め、化粧を本件身だしなみ規定違反とされることで X が被る不利益の大きさを示すものと解される。

そのうえで、Y が性の多様性を尊重しようとする姿勢を取った場合に、その結果として、乗客から苦情が多く寄せられ、乗客が減少し、経済的損失などの不利益を被るとも限らないこと ((3))、業務上の支障が生じると認めるに足りる根拠もないこと ((4)) を指摘する。

本決定は、以上のように X の側の保護すべき利益 ((2)) と規制の業務上の必要性 ((3)(4)) を挙げ、これらを比較衡量したうえで、X が化粧をして乗務することの禁止及びその禁止違反を理由とする就労拒否の必要性及び合理性を否定した (決定要旨 4) ものと解される。

なお、本決定の議論は、「生物学的性別も性自認も女性である人格」の化粧との比較が随所に現れる点 (決定要旨 2、3(2)、4) でも特徴的だが、この点には疑問も呈されている。例えば、本決定は男女同一の取扱い (性差別) の事案として論じているようであるが、本件はあくまでトランスジェンダーの乗務員に対する差別の事案であることが想起されるべきとの指摘 (山田省三「性別二分論の限界」日本労働研究雑誌 735 号 (2021) 11 頁) や、男女直接差別禁止や性自認と性表現の同一視の論理でなく、性自認・性表現の多様性を前提とした個別判断のアプローチが妥当との指摘 (富永晃一「判批」ジュリスト 1555 号 (2021) 134

頁。男女差別ではなく、性の多様なあり方を踏まえた LGBT の労働者に対する配慮の問題として捉えるほうが適切ではないかとの指摘として、山田省三＝両角道代「ディアログ 労働判例この 1 年の争点」日本労働研究雑誌 736 号（2021）14 頁〔両角発言〕等がある。

雇用労働

⑥性同一性障害である旨の医師の診断を受けている国家公務員がした、職場の女性トイレの使用に係る行政措置の要求は認められない旨の人事院の判定が、違法となるとされた事例

最高裁判所第三小法廷判決
令和5年7月11日
令和3年（行ヒ）第285号

【事案の概要】

1. 当事者

X（原告・控訴人＝被控訴人・上告人）は、一般職の国家公務員として経済産業省で勤務してきた労働者である。Xは、平成10年頃から女性ホルモンの投与を受けようになり、同11年頃には性同一性障害である旨の医師の診断を受け、同20年頃から女性として私生活を送るようになった。同22年3月頃までには、血液中における男性ホルモンの量が同年代の男性の基準値の下限を大きく下回っており、性衝動に基づく性暴力の可能性が低いと判断される旨の医師の診断を受けていた。健康上の理由から性別適合手術を受けておらず、戸籍上の性別は男性のままであった。平成23年、家庭裁判所の許可を得て名を現在のものに変更し、同年6月からは、職場においてその名を使用するようになった。

Xは、人事院に対し、職場のトイレの使用等に係る行政措置の要求をしたところ、いずれの要求も認められない旨の判定（以下「本件判定」という。）を受けたことから、Y（国一被告・被控訴人＝控訴人・被上告人）に対し、本件判定の取消し等を求める訴訟を提起した。その経緯は2で記載する。

2. 経緯

Xは、平成21年7月、上司に対し、自らの性同一性障害について伝え、同年10月、経済産業省の担当職員に対し、女性の服装での勤務や女性トイレの使用等についての要望を伝えた。これらを受け、平成22年7月14日、経済産業省において、Xの了承を得て、Xが執務する部署の職員に対し、Xの性同一性障害について説明する会（以下「本件説明会」という。）が開かれた。担当職員は、

本件説明会において、X が退席した後、X が執務する部署の執務室がある庁舎（以下「本件庁舎」という。）の女性トイレを使用することについて意見を求めたところ、上記執務室がある階（以下「本件執務階」という。）の女性トイレを使用することについては、数名の女性職員がその態度から違和感を抱いているように見えた。そこで、X が本件執務階の一つ上の階の女性トイレを使用することについて意見を求めたところ、女性職員 1 名が日常的に当該女性トイレも使用している旨を述べた。

本件説明会におけるやり取りを踏まえ、経済産業省において、X に対し、本件庁舎のうち本件執務階とその上下の階の女性トイレの使用を認めず、それ以外の階の女性トイレの使用を認める旨の処遇（以下「本件処遇」という。）を実施することとされた。

X は、本件説明会の翌週から女性の服装等で勤務し、主に本件執務階から 2 階離れた階の女性トイレを使用するようになったが、それにより他の職員との間でトラブルが生じたことはない。

X は、平成 25 年 12 月 27 日付けで、国家公務員法 86 条の規定により、職場の女性トイレを自由に使用させることを含め、原則として女性職員と同等の処遇を行うこと等を内容とする行政措置の要求をしたところ、人事院は、同 27 年 5 月 29 日付けで、いずれの要求も認められない旨の判定（本件判定。以下、本件判定のうち上記のトイレの使用に係る要求に関する部分を「本件判定部分」という。）をした。

X は、本件判定の取消し及び国賠法上の損害賠償を請求する訴訟を提起した。一番（東京地判令和元・12・12 労判 1223 号 52 頁）は、本件判定部分の取消請求及び国賠法上の損害賠償請求を一部認容したが、原審（東京高判令和 3・5・27 労判 1254 号 5 頁）は、一審判決を変更し、国賠請求の一部を除いて請求を棄却した。X が上告受理申立てを行ったところ、最高裁は上告受理申立てを受理してその理由のうち本件判定部分を除く部分を排除したため、最高裁では本件判定部分の違法性のみが争点となった（以下、判旨の丸数字は概要作成者による。）。

【判旨】

1. 「国家公務員法 86 条の規定による行政措置の要求に対する人事院の判定においては、広範にわたる職員の勤務条件について、一般国民及び関係者の公平並

びに職員の能率の発揮及び増進という見地から、人事行政や職員の勤務等の実情に即した専門的な判断が求められるのであり（同法 71 条、87 条）、その判断は人事院の裁量に委ねられているものと解される。したがって、上記判定は、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したと認められる場合に違法となると解するのが相当である。」

2. (1) 「これを本件についてみると、本件処遇は、経済産業省において、本件庁舎内のトイレの使用に関し、X を含む職員の服務環境の適正を確保する見地からの調整を図ろうとしたものであるということが出来る。」

(2) 「そして、X は、性同一性障害である旨の医師の診断を受けているところ、本件処遇の下において、自認する性別と異なる男性用のトイレを使用するか、本件執務階から離れた階の女性トイレ等を使用せざるを得ないのであり、日常的に相応の不利益を受けているということが出来る。」

(3) 「一方、①X は、健康上の理由から性別適合手術を受けていないものの、女性ホルモンの投与や《略》を受けるなどしているほか、性衝動に基づく性暴力の可能性は低い旨の医師の診断も受けている。②現に、X が本件説明会の後、女性の服装等で勤務し、本件執務階から 2 階以上離れた階の女性トイレを使用するようになったことでトラブルが生じたことはない。また、③本件説明会においては、X が本件執務階の女性トイレを使用することについて、担当職員から数名の女性職員が違和感を抱いているように見えたにとどまり、明確に異を唱える職員がいたことはいかがわれない。さらに、④本件説明会から本件判定に至るまでの約 4 年 10 か月の間に、X による本件庁舎内の女性トイレの使用につき、特段の配慮をすべき他の職員が存在するか否かについての調査が改めて行われ、本件処遇の見直しが検討されたこともいかならない。」

(4) 「以上によれば、遅くとも本件判定時においては、X が本件庁舎内の女性トイレを自由に使用することについて、トラブルが生ずることは想定し難く、特段の配慮をすべき他の職員の存在が確認されてもいなかったのであり、X に対し、本件処遇による上記のような不利益を甘受させるだけの具体的な事情は見当たらなかったというべきである。そうすると、本件判定部分に係る人事院の判断は、本件における具体的な事情を踏まえることなく他の職員に対する配慮を過度に重視し、X の不利益を不当に軽視するものであって、関係者の公平並びに X を含む職員の能率の発揮及び増進の見地から判断しなかったものとして、著

しく妥当性を欠いたものといわざるを得ない。」

3. 「したがって、本件判定部分は、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用した
ものとして違法となるというべきである。」

なお、5名の裁判官による4つの補足意見がある。

【解説】

本判決は、性同一性障害である旨の医師の診断を受けている一般職の国家公務員の職場でのトイレ利用につき、本件執務階とその上下の階の女性トイレの使用を認めず、それ以外の階の女性トイレの使用を認める旨の処遇（以下「本件処遇」という。）が実施され、その後、国家公務員法86条の規定により、職場の女性トイレを自由に使用させることを含め、原則として女性職員と同等の処遇を行うこと等を内容とする行政措置の要求をしたところ、人事院がいずれの要求も認められない旨の判定（以下「本件判定」という。）をしたことの適法性が問題となった事案である。トイレの使用に係る本件判定部分が、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして、裁判官全員一致で違法とされた。職場における性同一性障害の診断を受けた労働者の処遇について最高裁が初めて判断をした判決であり、重要な意義を有する。

本稿の性質上詳細な検討は行わないが、判旨1は、人事院の判定に係る判断は、国家公務員法86条の判定基準としての87条（71条）から専門的判断が求められるためその裁量に委ねられるとし、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したと認められる場合に違法となるとした。

判旨2はまず、本件処遇は「経済産業省において、本件庁舎内のトイレの使用に関し、Xを含む職員のサービス環境の適正を確保する見地からの調整を図ろうとしたもの」との理解を示す（判旨2(1)）。

そして、Xの利益と他の職員への配慮につき、まず、Xは本件処遇の下において、自認する性別と異なる男性用のトイレを使用するか、本件執務階から離れた階の女性トイレ等を使用せざるを得ないのであり、「日常的に相応の不利益を受けている」とする（判旨2(2)）。一方、本件では、①Xは健康上の理由から性別適合手術を受けていないものの、女性ホルモンの投与を受け、性衝動に基づく性暴力の可能性は低い旨の医師の診断もを受けていること、②Xが女性の服装等で勤務し、本件執務階から2階以上離れた階の女性トイレを使用するようになった

たことでトラブルが生じたことはないこと、③本件説明会においては、Xが本件執務階の女性トイレを使用することについて、担当職員から数名の女性職員が違和感を抱いているように見えたにとどまり、明確に異を唱える職員がいたこととはうかがわれないこと、④本件説明会から本件判定に至るまでの約4年10か月の間に、Xによる本件庁舎内の女性トイレの使用につき、特段の配慮をすべき他の職員が存在するか否かについての調査が改めて行われ、本件処遇の見直しが検討されたこともうかがわれないこと、という本件の具体的な事実関係を上げる（判旨2(3)）。

そのうえで、「遅くとも本件判定時においては、Xが本件庁舎内の女性トイレを自由に使用することについて、トラブルが生ずることは想定し難く、特段の配慮をすべき他の職員の存在が確認されてもいなかったものであり、Xに対し、本件処遇による上記のような不利益を甘受させるだけの具体的な事情は見当たらなかった」とし、「本件判定部分に係る人事院の判断は、本件における具体的な事情を踏まえることなく他の職員に対する配慮を過度に重視し、Xの不利益を不当に軽視するものであって、関係者の公平並びにXを含む職員の能率の発揮及び増進の見地から判断しなかったものとして、著しく妥当性を欠いたものといわざるを得ない」と述べた（判旨2(4)）。そして、本件判定部分は「裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法となる」と結論づけている（判旨3）。

以上のように、本判決は人事院の裁量を前提としつつも、本件における人事院の判断が「他の職員に対する配慮を過度に重視し」、Xの不利益を「不当に軽視」し、著しく妥当性を欠いたものであるとして裁量権の逸脱又は濫用を認めた。これは、裁量権濫用型審査を採りつつ判断過程の適切性の観点を考慮した従前の判例（最三小判平成18・2・7民集60巻2号401頁、最一小判平成18・11・2民集60巻9号3249頁、最二小判平成19・12・7民集61巻9号3290頁等）と軌を一にするものであり、「関係者の公平並びにXを含む職員の能率の発揮及び増進の見地から判断しなかったものとして」とあるのは、国家公務員法87条が規定する判定の基準に即した表現としたものであろう（宮端謙一「判解」ジュリスト1593号（2024）89頁）。

一審判決は「個人がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることができるとは、重要な法的利益」と述べ、高裁判決も「自らの性自認に基づいた性別で社会生活を送ることは、法律上保護された利益」としていた。これに

対し、本判決はXの側の利益については法的性質を明示せずに、「相応の不利益」があるとした(2(2))。補足意見は、「自らの性自認に基づいて社会生活を送る利益」「できる限り尊重」(宇賀補足意見)、「自認する性別に即して社会生活を送ること」「取り分けトランスジェンダーである者にとっては、切実な利益で……法的に保護されるべき」(長嶺補足意見)、「個人がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることができることは重要な法益」「十分に尊重されるべき」(渡邊補足意見・林裁判官同調)、「社会生活の様々な場面において自認する性にふさわしい扱いを求めることは、ごく自然かつ切実な欲求」(今崎補足意見)等と述べ、ほぼ一致してその重要さを認めている(富永晃一「判批」ジュリスト1591号(2023)99頁)。学説では、判旨は性自認に基づく社会生活の利益の重要性を前提とするものとの理解(竹内(奥野)寿「判批」ジュリスト1588号(2023)5頁。井川志郎「判批」法学セミナー826号(2023)15頁も参照)や、本判決は、性自認に基づいた性別で社会生活を送る利益が法的保護に値する利益であることを最高裁として初めて認めた判決と位置付けることができるという見解もある(長谷川聡「判批」季労284号(2024)15頁)。

他の職員に対する配慮については、原判決が必ずしも具体的な事実関係を踏まえておらず、抽象的な利益衡量であったのに対し、本判決は前記①から④の具体的な事実関係を検討しているという相違がある(宮端・前掲88頁、竹内(奥野)・前掲5頁、富永・前掲100頁等参照)。この点、渡邊補足意見(林裁判官同調)は、「女性職員らの利益を軽視することはできないものの、Xにとっては人として生きていく上で不可欠ともいえるべき重要な法益であり、また、性的マイノリティに対する誤解や偏見がまだまだ払拭することができない現状の下では、両者間の利益衡量・利害調整を、感覚的・抽象的に行うことが許されるべきではなく、客観的かつ具体的な利益較量・利害調整が必要である」と述べ、本件説明会で女性職員らが異議を唱えなかった理由も多様でありうるとする。宇賀補足意見も、「Xが女性トイレを使用することにより、トラブルが生ずる具体的なおそれはなかった」ことを確認的に指摘している。学説でも、事例に応じた具体的な判断が不可欠である点を明確にした点は重要との指摘がある(名古屋道功「判批」新・判例解説Watch34号(2024)281頁)。

前記①から③の通り、本件は、Xが性同一性障害であることについての説明会が実施されXの女性トイレ利用について明白に異を唱えるものがない、Xが女性トイレを利用することでトラブルは生じていない、「他の職員に対する配慮」

の問題のうち、他の女性職員の違和感・不安感等については、(Xが女性ホルモンの投与などを受け、性衝動に基づく性暴力の可能性は低い旨の医師の診断を受けていたことから)医学的に根拠があるとは認められない、という点に事案の特徴があり、本件処遇の継続について違法性を認めることが比較的容易であったといえる(石崎由希子「判批」令和5年度重要判例解説(2024)191頁)。また、前記④の通り、本件判定に至るまで4年10か月もの間、本件処遇の見直しがされておらず、本判決は「遅くとも本件判定時においては」違法とする。この点、長嶺補足意見は本件処遇を「激変緩和措置」として「一定の合理性があったと考えることは可能」としつつ、経済産業省には、「本件説明会において担当職員に見えたとする女性職員が抱く違和感があったとしても、それが解消されたか否か等について調査を行い、Xに一方的な制約を課していた本件処遇を維持することが正当化できるのかを検討し、必要に応じて見直しをすべき責務があった」等と述べ、本件判定時までの時間の経過を重視する。また、渡邊補足意見(林裁判官同調)は、「激変緩和措置として、暫定的に、執務する部署が存在する階のみの利用を禁止する(その必要性には疑問が残るが、たとえ上下2フロアの女性トイレ利用まで禁止する)としても、徒らに性別適合手術の実施に固執することなく、施設管理者等として女性職員らの理解を得るための努力を行い、漸次その禁止を軽減・解除するなどの方法も十分にあり得たし、また、行うべきであった」とし、今崎補足意見は、「トランスジェンダーの人々の置かれた立場に十分に配慮し、真摯に調整を尽くすべき責務があることが浮き彫りになった」と指摘する。

他の職員らが抱きうる違和感等については、「トランスジェンダーに対する理解が必ずしも十分でないことによるところが少なくないと思われるので、研修により、相当程度払拭できると考えられる」(宇賀補足意見)、「一般に、当初はトランスジェンダーによる自認する性別のトイレ利用に違和感を持ったとしても当該対象者の事情を認識し、理解することにより、時間の経過も相まって緩和・軽減することがあるとする指摘がなされており」「誤解に基づく不安などの解消のためトランスジェンダーの法益の尊重にも理解を求める方向で所要のプロセスを履践することも重要であるという指摘もなされている」(渡邊補足意見(林裁判官同調))等と指摘される。一方、同じトイレを使用する他の職員の理解・納得を得るため、説明会や話し合いをし、「真摯な姿勢で調整を尽くしてもなお関係者の納得が得られないという事態」や、情報提供の範囲や内容などに関する

る「プライバシーの保護と関係者への情報提供の必要性との慎重な較量」は、課題として残る（今崎補足意見）。例えば、思想信条や過去の性被害のトラウマ等から「特段の配慮をすべき他の職員」が存在する場合、より難しい判断を求められる（富永・前掲 99 頁、石崎・前掲 191 頁参照）。この点は、「現時点では、トランスジェンダー本人の要望・意向と他の職員の意見・反応の双方をよく聴取した上で、職場の環境維持、安全管理の観点等から最適な解決策を探っていくという以外にない」とされる（今崎補足意見、石崎・前掲 191 頁）。渡邊補足意見（林裁判官同調）は、「トイレの利用に関する利益衡量・利害調整については、確かに社会においてこれまで長年にわたって生物学的な性別に基づき男女の区別がなされてきたことやそのような区別を前提としたトイレを利用してきた職員に対する配慮は不可欠であり、また、性的マイノリティである職員に係る個々の事情や、例えば、職場のトイレであっても外部の者による利用も考えられる場合には不審者の排除などのトイレの安全な利用等も考慮する必要性が生じるといった施設の状況等に応じて変わり得るもの」で、「個々の事例に応じて判断していくことが必要になることは間違いない」と述べる。

本判決の射程については、事案の特徴との関係で議論があるが、民間企業にも及びうると解する学説も一定数ある（名古・前掲 280 頁・282 頁、竹内・前掲 5 頁、石崎・前掲 191 頁、荒木尚志＝安西愈＝野川忍編『論点体系判例労働法 1 労働契約の基本問題・成立〔第 2 版〕』（第一法規、2024）253 頁〔岩出誠〕。職場環境配慮義務に通じる視点を見出すものとして、富永・前掲 96 頁）。また、今崎補足意見は、「本判決は、トイレを含め、不特定又は多数の人々の使用が想定されている公共施設の使用の在り方について触れるものではない」とする。

営業・サービス

⑦ゴルフクラブが、性同一性障害のため戸籍の性別を男性から変更した女性の入会を拒否したのは違法であるとされた事例

東京高等裁判所判決

平成 27 年 7 月 1 日

平成 26 年（ネ）第 5258 号

【事案の概要】

1. 当事者

被控訴人（一審原告）X は平成 10 年に性同一性障害と診断され、同年暮れからホルモン治療を開始し、平成 15 年頃までには乳房が膨らんで丸みを帯びた容姿へと変化し、平成 17 年に受けた声帯手術、平成 22 年 7 月に受けた性別適合手術により、髪や体毛、乳房や体型等の外見のみならず、声や外性器の外見的形体についても女性型となった。X は性同一性障害特例法 3 条 1 項に基づき男から女への性別の取扱いの変更の審判を受けている。

2. 経緯

X は、平成 24 年頃、株主会員制のゴルフ場を経営する Y1 会社及び同ゴルフ場の運営団体である Y2 ゴルフクラブに対し、入会手続を問い合わせたところ、当該ゴルフクラブは株主会員制を採用しており、販売業者から Y1 の株式（譲渡制限付き）を購入する必要があること、入会には 2 名の紹介者が必要であり、面接が行われること、日本国籍を有する者であることを除き入会要件はないなどの回答があった。X は Y1 の株式を購入し、入会申込書、戸籍謄本などの必要書類を Y2 に送付し、Y1 に株式の譲渡承認を請求した。

Y2 の代表者は、X が性別変更をしていることを知り、X の入会は認められないため、申込みを撤回してほしい旨申し入れた。X は抗議したが、Y2 の理事会は、X や紹介者の面接を経ることなく、X の入会を認めないことを決定し（本件入会拒否）、その旨を X らに通知した。また、Y1 は、取締役会において株式の譲渡請求について承認しないこと（本件承認拒否）を決定し、その旨を X らに通知した。

Xは、Y1・Y2に対し、Xの性別変更を理由とする本件拒否は、憲法14条1項の趣旨等を包含する公序良俗に反し違法であると主張して、共同不法行為（民法719条1項）に基づき、慰謝料などの損害賠償を請求した。

【判旨】

1. 判断枠組み

「憲法における国民の権利に関する規定及び国際人権規約は、私人相互の関係を直接規律することを予定するものではなく、私人間における権利や利害の調整は、原則として私的自治に委ねられるが、私人の行為により個人の基本的な自由や平等に関する具体的な侵害又はそのおそれがあり、その態様、程度が憲法の規定等の趣旨に照らして社会的に許容し得る限度を超えるときは、民法1条、90条や不法行為に関する諸規定等の適切な運用によって、当該行為を無効としたり、当該行為が不法行為に当たるものと解したりして救済を図るのが相当であり、このような形で、一面で私的自治の原則を尊重しながら、他面で社会的許容性の限度を超える侵害に対し基本的な自由や平等の利益を保護することにより、両者の適切な調整を図ることが可能となる。したがって、本件入会拒否及び本件承認拒否が、社会的に許容し得る限度を超えるときは、不法行為を構成するものというべきである。そして、憲法14条1項や国際人権B規約26条は、上記不法行為上の違法性を検討するに当たっての基準の一つとなるものと解される。」

「そして、たとえ私人間においても、疾病を理由として不合理な取扱いをすることが許されるものではないところ、本件入会拒否及び本件承認拒否がされた平成24年当時、既に特例法が施行されてから約8年が経過していたことなどの社会情勢を考慮すると、性同一性障害が医学的疾患の一つであることは公知の事実であったということができ、したがって、性同一性障害及びその治療を理由とする不合理な取扱いをすることが許されないことは、その他の疾病を理由とする不合理な取扱いが許されないのと同様であったといえることができる。なお、Yらは、平成24年当時、性同一性障害に対する社会的関心が低かった旨主張するが、かかる事情は、上記判断を直ちに左右するものではない。」

2. Y1・Y2の不利益

Y2クラブの定めに従ってY1会社の株式を取得し、正会員2名の紹介を得て正会員又は法人会員としての入会の申込みをした者が、Y2クラブから入会を拒否されたことは、「過去に一例あるかどうか程度で極めてまれであることなどに照らすと、」Y2クラブが閉鎖的な団体であるということとはできない。

Yらは、Xの「入会を認めることによって、既存会員に強い不安感や困惑が生じ、Y2クラブの運営に支障が生じるおそれがあるなどとも主張する。」

しかし、本件入会拒否時点において、Xは「戸籍のみならず声や外性器を含めた外見も女性であったこと」、Xが「本件ゴルフ場を含めたゴルフ場その他の場所において女性用の施設を使用した際、特段の混乱等は生じていないこと」からすれば、Xが「本件ゴルフ場を利用することによって、Yらが危惧するような事態が生じるとは考え難い。」Xの「競技会等への参加についても、適切な措置を講じることにより対処するのはYらにとって特に困難とも認められない。」

Yらの「主張する上記の既存の会員の強い不安感や困惑は、抽象的で具体性に欠けており、Xに係る上記状況等を正確に認識しないままでの多分に感情的、感覚的なものであって、上記判断を左右する事情ということとはできない。」

3. Xの不利益

他方、Xの被った不利益は、直接的には、「経済的利益を得られないことにとどまるものではある。」しかしながら、Yらは、ゴルフクラブへの入会の要件として、日本国籍を有する者であることを除けば、年齢、性別、他のゴルフクラブへの在籍の有無等に関するものを含め何らの入会要件を設けておらず、実際に、Y2クラブの定めに従ってY1の株式を取得し、正会員2名の紹介を得て正会員又は法人会員としての入会の申込みをした者が、Y2クラブから入会を拒否されたことは、過去に一例あるかどうか程度で極めてまれであり、Xも、入会の過程でYらから「入会を認めないことがあることをうかがわせるような対応は受けていなかったことに照らすと」、Xは「入会申込みの手続を行えば入会申込みを拒否されることはないであろうとの期待ないし信頼を抱いていたものと認められ、そのような期待ないし信頼を寄せるべき事情があったということが出来る。」

「そうすると、性同一性障害であること及びその治療を受けたことを理由として」Xが入会を拒否されたことは、XのYらに「対する上記の期待ないし信頼を裏切られ、本来被るべき理由のない不利益を被ることになったものということが出来る。」

4. 結論

Y2 が閉鎖性を有する団体とは認められず、被る不利益も抽象的な危惧に過ぎない一方で、X の被った不利益は、直接的には経済的不利益にとどまるものではあるが、性同一性障害であること及びその治療を受けたことを理由として、Y2 の定めに従って入会申込みの行えば入会申込みを拒否されることはないであろうとの期待ないし信頼を裏切られ、いわれのない不利益を被ったこと、このような理由による本件入会拒否及び本件承認拒否によって、X は、自らの意思によってはいかんともし難い疾病によって生じた生物的な性別と性別の自己意識の不一致を治療することで、性別に関する自己意識を身体的にも社会的にも実現してきたことを否定されたものと受け止め、人格の根幹部分に関わる精神的苦痛を受けたことも否定できないことも考慮すると、Y らが構成員選択の自由を有することを十分考慮しても、やはり本件入会拒否及び本件承認拒否は、憲法 14 条 1 項及び国際人権 B 規約 26 条の規定の趣旨に照らし、社会的に許容しうる限界を超えるものとして違法というべきである。

【解説】

1. 私人間の差別に関する判断枠組み

X は性別変更を理由としてゴルフクラブへの入会を拒否された。当該ゴルフクラブは形式的要件を除けば、日本国籍を有すること以外に要件は存在せず、実際に入会を拒否された例はわずかであったとされる。一方で、X は、本件入会拒否が、性同一性障害及び性別変更を理由とした差別的取扱いであると主張する。他方で、Y らは、本件入会拒否は結社の自由及びこれに基づく構成員選択の自由に基づくものであると主張している。このような私人間における差別的取扱いと私的自治をどのように調整するかという問題については、三菱樹脂事件最高裁判決（最大判昭和 48 年 12 月 12 日）が判断枠組みを示しており、今日に至るまで広く用いられている。本判決もそれにならった判断枠組みを提示している。

すなわち、民法 1 条や民法 90 条などの一般規定や不法行為に関する諸規定を適切に運用することによって、両者の適切な調整を図ろうとするものであり、「本件入会拒否及び本件承認拒否が、社会的に許容し得る限度を超えるとき」に不法行為を構成するという枠組みである。本件では、本件入会拒否が公序良俗に反するものとして不法行為を構成するかが判断されている。具体的には、両者の

利益及び不利益を具体的に比較衡量する枠組みが採用されている（星野豊「判批」ジュリスト 1502号（2017）121頁）。

なお、後述するように、本判決は、性同一性障害に基づく差別が許されない旨を述べるほか、明示的に「憲法 14 条 1 項や国際人権 B 規約 26 条は、上記不法行為上の違法性を検討するに当たっての基準の一つとなる」と述べており、平等の価値を重視すること、及び国際人権法を明示的に参照している点が特徴的である。

2. 当てはめ

判断枠組みを本件に当てはめる際には、X 側と Y 側の比較衡量がなされている。そこでは、①ゴルフクラブの性質、②入会を認めることによる具体的な不利益、③性同一性障害を理由とする差別であることが重視されている。

第一にゴルフクラブの性質である。ゴルフクラブが私的かつ閉鎖的な団体だった場合、一般的に、どのような者を構成員とするかについての私的自治が認められやすい。しかし、Y2 ゴルフクラブは、入会条件を特に設けておらず、また新規会員も積極的に募集する態度を示していたこと、さらに新規入会の拒否は極めてまれであったことから、私的で閉鎖的な団体ではないとされた。このことから、要件を満たしているはずの X にとって、入会する期待ないしは信頼が生じており、Y らがこの信頼を合理的な理由なく裏切るとは不法行為を構成しうることになる。

第二に、入会を認めることによる具体的な不利益である。Y2 ゴルフクラブは、X を入会させることで既存会員に強い不安感や困惑が生じ、Y2 クラブの運営に支障が生じるおそれがあると主張していた。しかし、本判決は、X が「戸籍のみならず声や外性器を含めた外見も女性であったこと」、X が「本件ゴルフ場を含めたゴルフ場その他の場所において女性用の施設を使用した際、特段の混乱等は生じていないこと」から、Y らの主張は「抽象的で具体性に欠けており」、「状況等を正確に認識しないままでの多分に感情的、感覚的なもの」と退けた。

この判示は、ゴルフクラブが閉鎖的な団体ではなく、所定の要件を満たしている以上、原則として条件を満たす者は等しく受け入れることが期待され、これを拒否するには具体的かつ客観的な理由が必要であることを示している（大村敦志『不法行為判例に学ぶ——社会と法の接点』（有斐閣、2011）204-205頁）。X が社会生活において女性として生活していること、かつ、ロッカールームや入浴

施設、化粧室などの女性用施設をトラブルなく利用してきたことを踏まえればYらの主張する不利益は抽象的で具体性に欠けると判断された。

第三に、性同一性障害を理由とした差別の評価である。判断枠組みを述べた際に、本判決は、本件入会拒否が行われた平成24年は、「既に特例法が施行されてから約8年が経過していたことなどの社会情勢を考慮」すると、「性同一性障害が医学的疾患の一つであることは公知の事実であったということができ、したがって、性同一性障害及びその治療を理由とする不合理な取扱いをすることが許されないことは、その他の疾病を理由とする不合理な取扱いが許されないと同様であった」と述べ、性同一性障害を理由とした差別的取扱いが原則として許されないものであることを示している。不利益の認定において具体的かつ客観的な状況に基づいて検討したことはその現れであると考えられる。なお、「ICD第10回改訂版において、性同一性障害は「精神および行動の障害」の一つに分類されていた。その後、「障害」との位置付けは不適切であるとの指摘がされたため、2019年（令和元年）5月に承認された第11回改訂版において、性同一性障害は「性の健康に関する状態」に分類されるようになり、それに伴い名称が「性同一性障害」から「性別不合」に変更された」（最大決令和5年10月25日）。

結論において、本判決は「本件入会拒否及び本件承認拒否によって」Xは、「自らの意思によってはいかんともし難い疾病によって生じた生物的な性別と性別の自己意識の不一致を治療することで、性別に関する自己意識を身体的にも社会的にも実現してきたことを否定されたものと受け止め、人格の根幹部分に関わる精神的苦痛を受けたことも否定できない」と述べ、Xの被った不利益が単なる経済的利益ではないことを強調する。ここでも、性同一性障害及びそれに基づく性別変更につき、差別的な取扱いをすることは原則として許されないという態度が現れているといえる。また、「自ら選択ないし修正する余地のない事柄を理由として」差別することは許されないという最高裁判例の立場に沿ったものとされる（勝山教子「判批」ジュリスト1492号（2016）11頁）。

もっとも、本判決は、あくまでゴルフクラブが私的で閉鎖的な団体ではないこと、そしてそれによってXが入会の期待ないし信頼をもったことが前提となっている。したがって、ゴルフクラブ（又はそれに類する私的団体）が私的かつ閉鎖的な団体である場合や、何らかの要件を設けて厳しい審査を行っており、容易には入会できないような場合などは、入会に対する期待ないし信頼の利益

が認められない可能性もあるといえよう。とはいえ、そのような例は、特定の政治的主張を行う政治団体や出版社、あるいは、特定の信仰に基づく宗教団体のような場合に限られると思われる（なお、近年、元外国籍であることを理由にしたゴルフクラブへの入会拒否事件に関する訴訟も起こっている。これについては愛敬浩二「基本権の私人間効力に関する『論証作法』を踏まえたゴルフクラブによる元外国籍を理由とする入会拒否事案の検討」早稲田法学 99 巻 3 号 (2024) 1-42 頁参照）。

営業・サービス

⑧トランスジェンダーが、大学病院が発行する検査報告書、検査詳細情報及び処方箋に原告の通称名及び自認性ではなく戸籍上の氏名及び性別を記載されたことについて不法行為を構成しないとされた事案

東京地方裁判所判決

令和5年5月25日

令和2年（ワ）第33148号／令和3年（ワ）第14395号

【事案の概要】

1. 当事者

原告 X は、生物学上の性別と心理的な性別（自認性）とが異なる、いわゆるトランスジェンダーである。2人以上の精神科医から性同一性障害との診断を受け、性別適合手術を受けている。原告の生物学上の性別は男性、戸籍上の氏名及び性別は「X」及び「男性」であるが、現在の通称名は「X」、自認性は「女性」である。X は未成年の子がいるため、性同一性障害特例法による性別変更を行っていない。

X は、現在、身体的特徴その他の外観から推認される性別は女性であり、公衆トイレや公衆浴場等の使用も含め、女性として日常生活を送っている。

2. 経緯

原告 X は、Y 大学病院が発行する検査報告書、検査詳細情報及び処方箋に原告の通称名及び自認性ではなく戸籍上の氏名及び性別を記載されたことにより、人格権を侵害されていると主張して、

①これらに記載される原告の氏名及び性別の表記をその通称名及び自認性に改めること

②病院を運営する法人や管理部門の責任者などの被告らに対し、不法行為に基づく損害賠償として、慰謝料 150 万円を連帯して支払うことを求めた。

【判旨】

1. 判断の枠組み

「人の性別は、社会生活及び人間関係における個人の属性の一つとして取り扱われており、その人格的な存立の基礎となるものであるから、当該個人がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることは、法的保護に値する利益であり、人格権の一内容を構成するものといえる。」「自認性を前提とした通称名を使用するトランスジェンダーにとっては、自認性のみならず、自認性を前提とした通称名も、性別と同様にその人格的な存立の基礎となり得る。」

「してみると、上記のようなトランスジェンダーにとって、自認性の性別及びこれを前提とした通称名で呼称・表示等されることは、不法行為法上の保護を受けうる人格的な利益を構成するものと解するのが相当である。」

「しかしながら、自認性の性別及びこれを前提とした通称名で呼称・表示等される利益は、その性質上、その性別に即した社会生活上の行動を制約されない権利・利益や、戸籍上の氏名を正確に呼称・表示等される利益と比較すると、不法行為法上の利益として強固なものとはいえない。」「一方で、氏名には、個人を他人から識別し特定する機能があり、また、性別には、統計等において固有の意味を有する指標として機能することが多く、これらの機能は、社会的に見て重要な役割を果たしているということにも留意する必要がある。」

「してみると、他人がトランスジェンダーである本人をその自認性の性別及びこれを前提とした通称名と異なる性別及び氏名で呼称・表示等したすべての行為が不法行為を構成するということはできず、他人が上記異なる性別及び氏名を呼称・表示等をするのが、その目的ないし必要性に照らして合理性のあるものであるか否か、その呼称・表示等の態様等に照らして本人が受ける不利益の有無・程度がいかなるものであるかを総合考慮して、かかる呼称・表示等により本人が受ける不利益が社会通念上許容しうる限度を超えていると認められる場合に限り、そのような行為が違法性のあるものとして不法行為を構成すると解するのが相当である。」

2. 本件病院が原告の通称名及び自認性と異なる氏名及び性別を表示する目的ないし必要性並びにその合理性について

「戸籍上の氏名及び性別は、国によって登録公証されたものであり、一般に高い信頼性を有し、公的な身分証明書等にも広く用いられていることからすると、本件病院が、患者を識別し特定するという目的で、戸籍上の氏名及び性別を用い

ることには高度の合理性があり、このことは、その本人が戸籍上の氏名及び性別とは異なる通称名及び自認性を有していても異なるものではない。」

「患者に対して医療行為を行う医療機関においては、ひとたび過誤が発生すれば、患者の生命や健康という重大な法益が侵害されるおそれがあることから、患者の取り違えや誤投薬等の過誤の発生を防止するために、日頃から最大限の努力をなすべきであることは論を俟たない。特に、本件病院は、来院者数が多数にのぼる大規模な総合病院であることからすれば、かかる過誤の発生を防止するために、事務処理の平準化やシステム運用の安定性を図る必要性が高く、個別的な対応を避けるべきという要請が存在する。」

「そして、人体の構造等は生物学上の性別によって異なり、性別に由来する特有の疾患があることや、特定の性別に対して実施することが禁忌となる医療上の措置があることなどからすると、医療機関は患者の生物学上の性別を把握した上で、その性別に即した適切な医療行為等を行う必要がある。そうすると、原則として生物学上の性別は戸籍上の性別と一致するから、本件病院が患者情報を戸籍上の性別で表示管理することについては、相応の合理性があるといえる。」

さらに、「全国がん登録は基本的に戸籍上の氏名及び性別と連動する住民登録上の氏名及び性別により登録することが、また、死亡届に添付する死亡診断書は戸籍上の氏名及び性別により作成することが求められているところ、本件病院においては、全国がん登録は自動的に患者基本情報を取り込むシステム（病歴大将）が導入されていること、死亡診断書は医師によって患者基本情報に基づき作成されていることなどが認められる。このようなことからすると、患者基本情報に戸籍上の氏名及び性別を登録することは、正確な統計の作成や、事務処理上の効率性にも資するものといえる。」

「以上によれば、本件病院が原告の患者基本情報にその通称名及び自認性ではなく戸籍上の氏名及び性別を登録していることは、患者を識別し特定すること、医療過誤の発生を防止することとともに、行政機関に効率的に届出等を行うことなどをも目的としたものであり、その手段として合理性を有するものといえるべきである。」

3. 原告の氏名及び性別の表示の態様について

「本件病院は、原告の患者基本情報にその通称名及び自認性ではなく戸籍上の氏名及び性別を登録しているところ、これによって、原告は、本件病院内にお

いて、戸籍上の氏名及び性別で表示管理されることとなるほか、その結果として、他人に自身がトランスジェンダーであることや、性別適合手術等を受けた者であることなどを知られるリスクも負うこととなる。」

「もっとも、このような戸籍上の氏名及び性別による表示管理は、飽くまで本件病院のシステムから出力される画面及び書面上に限られるものであり、それ自体は、例えば、原告が本件病院内において医療従事者等から自認性である女性として扱われることや、自らその自認性に即した行動をとることなどを妨げるものではない……。」

「また、本件病院のシステムから出力される画面を目にするのは、基本的に医療従事者に限られるものと解される」し、「同システムから出力される書面も、その性質上広く一般社会に出回るものではないから」、「原告が他人にトランスジェンダーであることや、性別適合手術等を受けた者であることなどを知られることがあったとしても、そのような不利益は限定的なものといわざるを得ず」、医療従事者の間においては、「トラブルを未然に防ぐために、原告がトランスジェンダーであることを情報共有することはむしろ有益ともいえる。」

「さらに、本件病院が原告の患者基本情報に戸籍上の氏名及び性別を登録している取扱いは原告の意思に反するものであり、本件病院もそのことは認識していることが認められるものの、そのような取扱いは、例えば、ことさらに架空の氏名や誤った性別を使用した場合などとは異なり、原告を貶める意図をもって行ったとか、何ら根拠に基づかずに行ったものではない。」

「原告は、本件病院が原告の患者基本情報に戸籍上の氏名及び性別を登録することによって、病室やトイレ等の利用をめぐって他の患者とトラブルになること、高額個室病室や男性用の病室等の利用を強いられること、医療保険の請求に支障が生じることなどが懸念されると主張する。しかしながら、本件病院の患者基本情報に関する上記取扱いによって、原告にそのような不利益が現に生じ又は生じる蓋然性があると認めるに足りる証拠はない。原告の前記主張は、抽象的な危惧感を述べたものにすぎず、これを現実的・具体的な不利益と認めることはできない。」

4. 結論

「以上を総合して考慮すると、本件病院が原告の患者基本情報にその通称名及び自認性ではなく戸籍上の氏名及び性別を登録していることによって、原告

が受ける不利益が社会通念上許容しうる限度を超えているとは認められない。したがって、本件病院の患者基本情報に関する上記取扱いが、原告に対する不法行為を構成するとはいえない。」

【解説】

1. 判断枠組みの設定

女性としての性自認をもち、通称名を使用することで社会的にも女性として生活している原告が、病院での検査報告書、検査詳細情報及び処方箋につき、氏名欄及び性別欄が、それぞれ戸籍上の名前及び男性表記になっていることを改めるよう求めた事例である。

当該病院では、患者の初診時に、医事システムの「患者基本情報」欄に氏名と性別を登録することで、電子カルテシステムやその他の部門のシステムに当該情報が反映され、そのシステムから出力された画面上に当該情報が表示される仕組みになっていた。原告が改めるよう求めている検査報告書、検査詳細情報及び処方箋の患者氏名及び性別の記載は、この患者基本情報に登録された氏名と性別に基づき出力されたものである。なお、当初は診察券も同様だったものの、別件訴訟の結果、診察券の表面表記は「X」、「F（「Female」の頭文字であり、以下では「F」の記載も「女性」と表記する。）」とされ、裏面に「戸籍上の氏名 X・戸籍上の性別男」と記載されたシールが貼付された。

本判決は、患者基本情報に戸籍上の氏名と性別を登録していること（以下「当該取扱い」とする。）について不法行為か否かを判断した。そして「目的ないし必要性に照らして合理性のあるものであるか否か、その呼称・表示等の態様等に照らして本人が受ける不利益の有無・程度がいかなるものであるかを総合考慮して、かかる呼称・表示等により本人が受ける不利益が社会通念上許容しうる限度を超えている」か否かという枠組みを設定した。

判断枠組みの設定においては、「個人がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることは、法的保護に値する利益であり、人格権の一内容を構成する」こと、そして「自認性を前提とした通称名を使用するトランスジェンダーにとっては、自認性のみならず、自認性を前提とした通称名も、性別と同様にその人格的な存立の基礎となり得る」ことが前提になっており、トランスジェンダーの主張に一定の合理性を認めている。

他方で、「自認性の性別及びこれを前提とした通称名で呼称・表示等される利益は、その性質上、その性別に即した社会生活上の行動を制約されない権利・利益や、戸籍上の氏名を正確に呼称・表示等される利益と比較すると、不法行為法上の利益として強固なものとはいえない。」とし、本件が、あくまで自認する性別の「呼称や表示」の問題であって、性別に基づき具体的な何らかの行動が制約されている事例ではないこと、そしてあくまで「自認する性別」と「通称名の」呼称・表示の問題であって、戸籍上の性別、氏名の呼称・表示の問題ではないことから、原告の主張する人格的利益を相対化している。したがって、原告の希望する性別や通称で呼称・表示しないこと全てが不法行為を構成するわけではなく、そのような取扱いの合理性や、その際の具体的な不利益を総合考慮することになるのである。

2. 当該取扱いの合理性

本判決は、当該取扱いの合理性として、①戸籍上の情報は一般的に高い信頼性を有するため、患者を識別・特定するのに合理的であること、②患者の取り違えなどの過誤の発生を防止するために、事務処理の平準化やシステム運用の安定性を図る必要性が高く、個別的な対応を避けるべきという要請、③医療機関は患者の生物学上の性別を把握した上で、その性別に即した適切な医療行為等を行う必要があること、④全国がん登録や死亡届の作成において、正確な統計の作成や、事務処理上の効率性にも資することを挙げる。これらの評価は、本件病院が約50の診療科を擁し、外来患者数が1日当たり約3000人に及ぶ大規模な総合病院であること及びそこで採用されている医事システムや電子カルテなどの仕様を踏まえ、適切な医療行為を行いつつ、医療過誤を防止するという必要性を強調したものであり、一言でいえば医療機関のもつ専門性を前提にした評価であると考えられる。

もっとも、外見上も女性として生活し、トイレや公衆浴場も女性として利用している原告を「男性」として登録したり、本人の使用していない名前で登録したりすることが、患者の識別・特定に合理的といえるかについては異論もありえる。また、原告が主張していたように、原告が名前を変更し、また、性同一性障害特例法に基づき戸籍上の性別を変更した場合、病院側の主張によれば患者基本情報を「X」「女性」に変更することが合理的になるはずであるが、その場合、①～④の理由付けが維持されるかには議論の余地がある。そのとき、特に③の要請

から、結局のところ戸籍上の性別以外に何らかの情報が記載されることになると思われるが、それが可能なのであれば、本件でもそうした対応ができたはずである。実際、本件でも原告が来院した際には、病院は個別的な対応をとっていることが認められ、必ずしも画一的な処理がされているわけではない。

この点につき本判決は、そのような場合にどのような対応をするかについては「その時点の状況等を踏まえて本件病院が別途判断すべき事柄であっていまだ不確定であるし、仮にその時点における何らかの取扱いを想定できたとしても、それによって直ちに現時点における本件病院の取扱いの合理性が否定されるものではない」と応答している。すなわち、例外的な取扱いを一切許さないことの合理性ではなく、戸籍に基づき画一的な処理をすることの合理性さえ認められれば不法行為とはならないのである。原告の主張する法的利益が「不法行為法上の利益として強固なものとはいえない」とされたこと及び当該病院の具体的な事情がこうした判断の前提にあると思われる。

3. 氏名及び性別の表示の態様について

明示的に挙げられているもう一つの考慮要素が、氏名及び性別の表示の態様である。トランスジェンダーであるという情報はプライバシーに属するものと考えられるから、みだりに第三者に表示される場合には、原告の人格的利益を毀損する可能性がある（概要⑨参照）。

本判決は、本件取扱いによって原告がトランスジェンダーであることが明らかになってしまうというリスクを認めつつも、①当該表示は画面上のものに限られ、病院内での取扱いはそれとは別であること、すなわち「本件病院が原告の来院時に院内の医療従事者に対し原告を女性として扱うよう注意を促していることや、現に原告の検査時等にその通称名等により本人確認を行っている」こと、②当該情報を共有するのは医療従事者のみであって、一般社会に流通するものではないから、その不利益は限定的であること、③トラブルを避けるため、医療従事者にトランスジェンダーであることを情報共有することはむしろ有益であること、④当該取扱いが原告を貶める意図ではないことを挙げ、「原告の前記主張は、抽象的な危惧感を述べたものにすぎず、これを現実的・具体的な不利益と認めることはできない。」とした。患者基本情報は原則として病院内の医療従事者しか閲覧することはないことを重視したものと考えられる。

もつとも、①・④は当然のことであり、原告を女性ではなく男性として接したり、悪意をもって当該取扱いをしたとすれば、患者基本情報の登録とは別の法的問題が生じる可能性がある。②・③については、トランスジェンダーであることや性別適合手術を受けたことというプライバシー情報の取扱い方に関して議論の余地がある。本判決は「当該個人がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることは、法的保護に値する利益であり、人格権の一内容を構成する」と述べている。その観点からすれば、原告のプライバシー情報を閲覧する必要のある「医療従事者」の範囲の検討が必要であろうし、原告本人が望んでいない情報共有を「むしろ有益である」とする評価には批判の余地があり、プライバシー侵害の現実的・具体的な危険が生じているとの判断もありえるであろう。

学校

⑨国立大学法人の設置するロースクールの学生が同性愛者であることを暴露された後に校舎から転落死した事案で、国立大学法人の安全配慮義務違反が認められなかった事案

東京高等裁判所判決

令和2年11月25日

平成31年（ネ）第1620号

【事案の概要】

1. 当事者

控訴人（1審原告）は、同性愛者であることをアウティングされた後に転落死したロースクールの学生Aの両親であるX1とX2である。

被控訴人（1審被告）は、国立大学法人Y大学である。

2. 経緯

Aは、被控訴人が設置するY大学大学院法学研究科法科大学院（以下「本件ロースクール」という。）の男子学生であった。Aは、平成27年4月頃、同じクラスに在籍する学生（以下「本件学生」という。）に対して、コミュニケーション用アプリケーション「LINE」（以下「LINE」という。）を通じて「好き」である旨の告白をしたが、本件学生から「これからもよき友達でいて欲しい」旨の返信を受けた。平成27年6月、本件学生からAも加わっていた大学院同級生数名で構成されるLINEのメッセージグループ上で、Aが同性愛者であることを暴露（以下「本件アウティング」という。）された。同年8月、本件ロースクールの教室のある校舎から、Aは転落死（以下「本件転落死」という。）した。

Aの両親であるX1及びX2（以下、一括して「Xら」という。）は、Y大学に対して、Aとの間の就学契約に基づく信義則上の付随義務である安全配慮義務として、性的指向が人権として尊重されることなどを本件ロースクールの学生に具体的に教授する義務があったにもかかわらず、これを怠ったため、本件アウティングが生じたと主張し、Aが精神的苦痛を被ったことによる債務不履行（安全配慮義務違反）に基づく300万円の慰謝料請求権のうちの100万円の慰謝料の支払いを求めた。

これと共に、本件ロースクールに対して、A が心身の不調や事故などにより生命の危険にさらされることのないよう配慮すべき安全配慮義務又は A が本件ロースクールの教育学習過程で差別、偏見、暴力といったハラスメントにさらされないよう教育環境や学習環境を整えるべき教育環境配慮義務があったにもかかわらず、これを怠ったとして、安全配慮義務又は環境配慮義務の違反に基づく 8476 万 7700 円の損害賠償金の支払いを求めた。

原審は、X らの請求をいずれも棄却したところ、X らが請求の認容を求めて控訴した。なお、X らは、Y 大学のほか、本件学生を共同被告として訴えを提起したが、本件学生との間の訴訟は、原審において訴訟上の和解が成立したことにより終了した。本判決では、いずれの請求をも棄却した原判決が支持され、控訴を棄却した。

【判旨】

1. 本件アウトティングについて

「確かに、本件アウトティングは、A がそれまで秘してきた同性愛者であることをその意に反して同級生に暴露するものであるから、A の人格権ないしプライバシー権等を著しく侵害するものであって、許されない行為であることは明らかである」。さらに、「A と本件学生との間に少なからざる葛藤があった可能性がうかがわれるが、そうであったとしても、そのことは本件アウトティングを正当化する事情とはいえない。」

2. クラス替えについて

X らは、本件アウトティングがなされた際に、クラス替えを直ちに行わなかったことが安全配慮義務違反であると主張する。

しかし、Y 大学内部では、クラス替えの必要性を認識していたものの、本件ロースクールが夏季休業期間に入り、クラス替えをする場合は夏季休業期間後であること、「これまでクラス替えをした例がない中で、これをスムーズに行うには、少なくともクラス幹事にはその理由を説明せざるを得ないと考えたこと」、「突然、前例のないクラス替えをすとなれば、他の学生からその事情を詮索され、A が同性愛者であることや本件アウトティングのあったことがその事情を知る学生から漏れるリスクが想定されること」等を憂慮していた。

他方で、Aも「自己又は本件学生のクラス替えを希望していた」ものの、「ハラスメント対策委員会に対して求める具体的措置としては、クラス替えを除外し、謝罪のみを申し立てたこと」、診療内科の受診時に、「大学を休むかクラスを変えるか決断しなくてはならないとの心情を述べていること」等から、「クラス替えを希望するかどうかについて、最終的な自分の考えを決めることができいなかったものと認められる」。

「Aがクラス替えを希望するかどうかについて未だ結論が出ていない状況において、Y大学がAの意思いかんにかかわらず直ちにA又は本件学生のクラス替えをしなければならない緊急かつ切迫した事情があったとまでは認め難く、クラス替えをしなかったY大学に安全配慮義務の違反があったということはできない。」

3. 夏季休業期間中の必修授業について

Xらは、夏季休業期間に実施される民事模擬裁判及び刑事模擬裁判という必修科目の授業について、模擬裁判の授業のグループ分けの変更や、レポート提出で足りることとするなどの代替措置を採り、「Aが本件学生と接触することなく授業を履修できるようにして、心身の不調を生じさせる危険の除去と回避の方策を採るべき義務があった」旨を主張する。

しかし、民事模擬裁判・刑事模擬裁判のいずれでも、複数回にわたって、模擬裁判に向けての打ち合わせや訴状その他の各書面の事前の準備を重ねていたことなどから、「急きょグループ分けの変更を行うことは、事実上極めて困難であったことは推認するに難しくなく、これを行わなかったことがY大学の安全配慮義務違反に当たるということとはできない」。

また、Aから担当教員に宛てたメールの内容から、Aが「多少なりとも精神的安定を徐々に取り戻しつつあることをうかがわせるものである上」、Aから本件学生と顔を合わせないようにする対策を採ることの希望も出ていない状況において、Y大学が「レポート提出で足りることとするとの措置を採らなかったからといって、安全配慮義務に直ちに違反するものまでということとはできない」。

Y大学は、Aに対して、「民事模擬裁判で本件学生と顔を合わせるなどした際の体調等を尋ねるなどの措置を採っていれば、」Aから体調悪化の報告を聞き出すことができ、「刑事模擬裁判において、Aが本件学生と接触しないようにするための更なる工夫をすることができたのではないかと考えられる」。しかし、

A から「民事模擬裁判における上記体調の悪化についての報告もない状況においては」、Y 大学が「A に対してこの点を尋ねることが望ましい行動であったとはいえるにしても、当不当の問題を超えて、これが Y 大学に課せられた法的義務であって、上記質問をしなかったことが安全配慮義務に反する違法なものまでいうことは困難である」。

4. 結論

「以上によれば、X らの請求はいずれも理由がないから棄却すべきであり、これと同旨の原判決は相当であって、本件控訴はいずれも理由がない」。

なお、控訴審判決に対して X らは上告及び上告受理申立を行わず、本件の判断は確定した。

【解説】

本件で問題となったアウティングとは、「本人の同意なく、その人の性的指向・性自認に関する情報を第三者に暴露すること」（「自殺総合対策大綱（令和 4 年 10 月 14 日閣議決定）」<https://www.mhlw.go.jp/content/001000844.pdf>）をいう。

これらの情報の開示が本人にとって不利益となる可能性となることは、2020 年に告示された「事業主が職場における優越的な関係を背景とした言動に起因する問題に関して雇用管理上講ずべき措置等についての指針」（令和 2 年厚生労働省告示第 5 号）でも示されている。この指針では、「労働者の性的指向・性自認や病歴、不妊治療等の機微な個人情報について、当該労働者の了解を得ずに他の労働者に暴露すること」として、アウティングが職場のパワーハラスメントにあたるとしている。もっとも、本指針のアウティングは、労働者に対する事業主といった職場における優越的な関係が前提であることに注意を要する。

本件は、本人の同意なく、A が同性愛者であることを本件学生に暴露されてしまったことが発端となった。これにより A は、心身に不調をきたし、「抗鬱剤を処方され」（原審認定事実参照）、大学側に対応について相談していたところ、大学内の建物から転落死してしまった。

本判決では、A が秘密にしてきた同性愛者であることを本人の意思に反して第三者が暴露することは、A の人格権ないしプライバシー権等の侵害にあたるとする。その上で、「A と本件学生との間に少なからざる葛藤があった可能性」

があったとしても、そのことが「本件アウトティングを正当化する事情とはいえない」と判断したのである。

同性愛であるか否かにかかわらず、本人の同意なく不用意に私的な事項を第三者に開示されることは、本人に精神的損害を与えうる。それがセンシティブな情報の開示ともなれば、その精神的損害は甚大であり、一般的に人格権やプライバシー侵害にあたと解されている（渡辺康行ほか『憲法Ⅰ 基本権〔第2版〕』（日本評論社、2023）120頁以下、新井誠ほか『憲法Ⅱ 人権〔第2版〕』（日本評論社、2021）47頁以下、大林啓吾ほか編著『基礎演習ゼミ 憲法』（みらい、2024）48頁以下参照）。Aと本件学生との葛藤がアウトティングを正当化する事情とはいえないとして、本人の同意なく、本人の秘匿している情報を他者に暴露するアウトティングが人格権の侵害にあたと認定したことは、本判決の重要な意義である。

もっとも、アウトティングをした本件学生とは原審で和解が成立したため、本判決では大学側の安全配慮義務違反が主要な争点となった。この点につき、本判決では、クラス替えは本件ロースクールの夏季休業期間後になることから「直ちにクラス替えをすべき義務が生じたということとはできない」こと、クラス替えを「スムーズに行うには、少なくともクラス幹事にはその理由を説明せざるを得ないと考えたこともあながち不合理とはいえない」こと、「突然、前例のないクラス替えをすとなれば、他の学生からその事情を詮索され、Aが同性愛者であることや本件アウトティングのあったことがその事情を知る学生から漏れるリスクが想定されることから、そのリスクを考えたうえで、Aにクラス替えを希望するかどうかを決めてほしいと伝えたことは、クラス替えをするにあたって当然検討しなければならない事項について注意喚起する適切な助言」であったことなどの個別的事情を考慮した大学の対応が安全配慮義務に直ちに違反するものということができない。さらに、大学側がAに体調を尋ねることは「望ましい行動」であるが、こうした質問をしないことも「安全配慮義務に反する違法なもの」とまでいうことは困難であるとした。こうしたことなどから、本判決では、大学側の対応がAに対する安全配慮義務違反又は環境配慮義務違反にはあたらないと判断したのである。