

「ハラスメントをめぐる法的論点について－ジェンダー法学の視点から」

2018.12.10 弁護士 小島妙子

1 増加するハラスメント ～ 現在起こっていること

(1) ハラスメント被害の広がりとの法的規制の強化 (資料1)

- ・ 職場で起こる様々なハラスメントについて各種法規制がなされるようになり、セクシュアル・ハラスメントについては人事院規則10-10、均等法11条（事業主の措置義務）、マタニティ・ハラスメントについては人事院規則10-15、均等法9条、11条の2、育介法10条、25条等で規制がなされているが、その他のハラスメント（パワー・ハラスメント）などに関しては労働契約法（3条、5条）や一般法である民法や刑法等が適用される。

→ パワー・ハラスメントに対する法的規制を強化するため、現在、労政審均等分科会で審議中。

(2) 様々なハラスメント

① パワー・ハラスメント（以下「パワハラ」という）

- ・ 厚労省「平成28年度職場のパワーハラスメントに関する実態調査」
過去3年間にパワハラを受けたことがある－32.5%
- ・ 拡大する被害、パワハラによる精神障害の労災認定件数の増加。 (資料2)

② セクシュアル・ハラスメント（以下「セクハラ」という）

- ・ 厚労省「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」
- ・ 厚労省初のセクハラ（マタハラ）調査（2016（H28）年3月）
女性の3割（28.7%）がセクハラ被害 → 性的関係を求められたケースが16.8%！マタハラ被害は21.4%
- ・ 上司や同僚からのセクハラに加えて、営業職や店舗などのサービス部門を中心に、取引先や顧客からのセクハラが顕在化
→ 「社外セクハラ」の顕在化（cf. 上司に被害を訴えても、取引先との取引中断を恐れたり、顧客への評判を「忤度」し、被害をまともに取り上げてくれない）（cf. 2018年4月、テレビ朝日女性記者へのセクハラ問題）。
→ 事業主の措置義務の内容を明確化するため、労政審均等分科会では「自社の社員に対し社外でもセクハラをさせない」「社外の者からセクハラを受けた際の対応」を指針で示す方針。

③ マタニティ・ハラスメント（以下「マタハラ」という）

女性上司から「墮ろすのは簡単！ 10数えれば終わる」と言われるなど。
→ 大企業でも発生。妊娠すると女性の6割が退職。→ 2017年1月施行の法改正

(3) 内部告発者の保護

セクハラに対し法的対処が整備されつつある中で、セクハラ被害が絶えない理由として、セクハラの手えに手する一部の人の無知・無理解がある。記者に手するセクハラ事件でも、週刊誌に録音データを渡した女性記者へのバッシングがあった。

労働者が自ら属している企業の違法行為や就労に際しての他者から加えられる非違行為（セクハラが該当することは明らか）を告発すること（＝内部告発）は、正当な行為である。わが国でも公益通報者保護法により内部告発は保護されている。

公益通報者保護法は、通報事実を罰則の対象となる非違行為に限定している。そこで、ハラスメントのうち強制わいせつ罪など犯罪行為のみが通報対象事実となる。しかし、内部通報窓口を設置している企業の多くは、公益通報者保護法に定める通報対象事実より広い範囲の事実を内部通報の対象としている。

「平成28年度民間事業者における内部通報制度の実態調査報告書」（消費者庁）では、通報窓口に寄せられた通報内容の55%がパワハラ、セクハラなどの「職場環境を害する行為」

ハラスメントを未然に防止するためにも内部通報制度の果たす役割が大きく、これを実効性のあるものとする工夫が必要である。「民間事業者向けのガイドライン」なども参照しつつ、具体的には通報者の匿名性が守られ、通報を理由とする不利益取り扱いから保護されるよう、企業始め組織全体での取り組みが求められる。

公益通報者保護法が通報対象事実を罰則の対象とされている行為に限定している点は抜本的に改められるべきである。

→ 被害者が被害申告しやすい法システムを構築すべき。

cf. アメリカ「# Me Too」運動（資料3）

→ セクハラ被害の公表や訴訟を可能にするため、雇用仲裁の同意強制を撤廃する連邦法案の提出

(4) 女性活躍推進法（2016(H28)年4月全面施行）

ダイバーシティの推進のためには女性の尊厳が強調されるべきである。

2 セクハラとは何か。

(1) ハラスメントの意味

職場、学校、家庭など「身近」な「場」→「同一集団内」で上司、教師、親など「力関係で優位にある者」が自らの地位を利用・濫用して、精神的・身体的苦痛を加える行為であり、社会規範からの逸脱行為である。

(2) ハラスメントの特徴

① 態様 ― 「人権」侵害

ハラスメント行為の共通の特徴は、他者を「侮辱」し、人間の「尊厳」を傷つけることである。ハラスメントが社会に問いかけていることは、「他者を侮辱するな!」「他者を自らの欲望、野望の『道具』にするな!」ということである (cf. カント「人間を目的として扱え、手段として扱うな」(定言命題))。

→ ハラスメントは「人権」侵害行為。

② 発生原因 ― 「支配」関係

職場や学校などの「場」(=「同一集団」内)における上司・部下間の指揮命令関係、教員と学生などの間の指導・被指導関係などの「支配」に注目する必要がある。

「支配」とは一般に、個人や集団が、自らの影響力を行使して他の個人や集団を自己の意思・命令・行動に服従させることを意味しているが、職場や学校がこのような「支配」が最も貫徹されやすい「場」であることは周知のとおりである (ex. 人事権／人事考課／成績評価／合否判定など)。

職場、学校という「場」を経営・管理する者は、従業員や学生(生徒)に対し、職場環境配慮義務、教育研究環境配慮義務を負う。(資料4) → 使用者・大学の責任

③ ハラスメント発生の「場面」 (資料5)

ハラスメントは、様々な力関係が存在する「場」で発生するが、この「場」は同時に人間「関係」に関わっている。

パワハラ、セクハラなどのハラスメントは、職場における「力関係」を背景とした不当な言動により、正常な人間関係が崩壊する過程で発生する、いわば社会的に見ると「病理現象」であり、典型的には ①「関係形成途上」タイプ (ex. 新規採用、配転、新入学) と ②「関係良好破綻」(関係良好→不和) タイプがある。

②について「良好または親密」であった期間にも留意する必要がある。

④ ハラスメントのプロセス―敵対的環境へと変化 (資料6)

職場内におけるいじめ・パワハラのプロセスは、一般的には従業員間のささいな意見の衝突などで始まり、やがて周囲の同僚たちを巻き込んで種々の嫌がらせ行為へと発展し、職場が被害者にとって「敵対的環境」へと転化していくことになる。

加害者個人を追求するだけでは問題は解決しない。職場の組織のあり方自体が問われている。

3 ハラスメント概念・定義

近年の傾向…ハラスメント概念・定義・構成要素の明確化 → 「社会的」概念から「法的」概念の切り出し → 「有用性」の努力

(1) 初期（セクハラ）

- ・ 人事院規則10-10 第2条「一 セクシュアル・ハラスメント 他の者を不快にさせる職場における性的な言動及び職員が他の職員を不快にさせる職場外における性的な言動」「二 セクシュアル・ハラスメントに起因する問題（略）」（平10年11月，平19年改訂）
- ・ 均等法第11条「職場において行われる性的言動に起因する問題に関する雇用上の措置」（指針）対価型，環境型につき，「職場において行われる労働者の意に反する性的な言動」（平18年改正，平9年 21条努力義務，但し定義規定なし）

(2) 裁判例

- ・ 東京地判平成21年10月15日労判999号54頁〔医療法人財団健和会事件〕
- ・ 東京地判平成24年3月9日労判1050号68頁〔ザ・ウィンザー・ホテルズインターナショナル事件〕

「パワーハラスメントといわれるものが不法行為を構成するためには，質的にも量的にも一定の違法性を具体化していることが必要 … 『企業組織もしくは職務上の指揮命令関係にある上司等が，職務を遂行する過程において，部下に対して，職務上の地位・権限を逸脱・濫用し，社会通念に照らし客観的な見地からみて，通常人が許容し得る範囲を著しく超えるような有形・無形の圧力を加える行為』をしたと評価される場合に限り，被害者の人格権を侵害するものとして民法709条所定の不法行為を構成するものと解するのが相当」

(3) 行政

- ① 厚労省「職場のいじめ・嫌がらせ問題に関する円卓会議提言」（平24年3月）
～ パワハラ6の6類型を提示（資料7）
- ② 厚労省「職場のパワーハラスメント防止対策についての検討会報告書」（平30年3月）
～ ハラスメントの3要素を提示（資料8）
 - ① 優越的な関係に基づいて（優位性を背景に）
 - ② 業務の適正な範囲を超えて
 - ③ 身体的若しくは精神的な苦痛を与えること，又は就業環境を害すること
→ 特に，使用者の業務命令（②）と職場環境配慮義務（③）との利益調整。
→ ①（円卓会議）で残っていたグレーゾーンを狭める。→ 法的規制（労政審分科会）へ？

(4) ILO, 107総会 (2018(平30)年6月) 条約案 (報告書V (2) 結論案B 定義及び対象)

- 「(a) 「暴力及びハラスメント」の用語は、物理的、精神的、性的または経済的の危害を生じさせる狙いまたは効果を有する、単発または反復いずれかの、一連の容認できない行動及び慣行、またはそれによる脅威として理解されるべきであり；
- (b) 「ジェンダーに基づく暴力」の用語は、性またはジェンダーを理由に人々に向けられる、または、特性の性またはジェンダーの人々に偏って影響を及ぼす、暴力及びハラスメントとして理解されるべきであり、セクシュアル・ハラスメントを含む。」

(5) 法的概念としての有用性への努力

- ・ 裁判例：加害者の不法行為、使用者責任(不法行為、債務不履行)、懲戒責任追及
- ・ 行政：再発防止 ～ 特にパワハラにおける「適正な指導」と「違法行為」との区分（セクハラには「適正な指導」はありえず、問題とならない。→ (3) ② ③ 職場環境配慮義務のみが問題となる。）
- ・ 均等法にはセクハラの実義規定がない。均等法にセクハラの実義規定を設け、包括的・柔軟な規定とするべき (cf. 人事院規則)。

4 ハラスメントと法的責任

(1) 責任内容

- ① 加害者の法的責任（就業規則違反、不法行為法上の責任、刑事責任）
- ② 使用者の法的責任（職場環境配慮義務、労契法、均等法、労基法上の責任、不法行為法上の使用者責任、債務不履行責任）
- ③ 労災補償 ④ 使用者の経営責任 ⑤加害者のモラル上の責任

(2) 責任のレベル (資料9)

- (ア) 暴力、強迫、レイプ、強制わいせつ、名誉毀損、つきまとい／ストーカー等の刑法に該当し、犯罪行為とされるもの
- (イ) 暴言や嫌がらせ、しつような叱責、キスの強要、身体接触など違法不当なものとして、均等法、人事院規則、労基法、育介法、労契法違反や民法上の不法行為などとされるもの
- (ウ) (ア) (イ) とまではいえないものの、人々の社会通念に反するもの

↓

- (ア) (イ) では、①②③ } が問題とされる。
- (ウ) では、④⑤ }

- ・ セクハラ

ex. 海遊館事件（最一小判平成27年2月26日労判1109号5頁）（資料10）

就業規則に違反する懲戒処分が争われた事案。

5 ハラスメントの違法性判断

（1）ハラスメントの判断枠組（資料11）

① パワハラ

判例では、ハラスメント行為が使用者の有する権限と関連しない単なるいじめ、嫌がらせの場合は、被侵害利益の種類・程度と侵害行為の態様との相関関係により社会通念上許容される限度を超えた場合、違法となる。他方、使用者の有する権限と関連している場合でも、心理的負荷を過度に蓄積する行為は原則として違法とされ、例外的にその行為が合理的な理由にもとづいた一般的に妥当な方法と程度で行われた場合には、正当な職務行為として違法性が減却される場合がある（不法行為の一般的判断枠組に立って違法性判断をした裁判例として、ザ・ウィンザー・ホテルズインターナショナル（自然退職）事件（東京高判平成25年2月27日労判1072号5頁）（資料12））。

② セクハラ

業務とは何ら関係のない行為であるが、行為態様を見ると身体や身体的自由などへの侵害は、その侵害の程度・態様・損害について客観的な評価が可能だが、精神や精神的自由（嫌がらせ、いじめ、共同絶交）、性的自由（特にセクハラの場合、その多くが第三者等の目撃者のいない「密室」で行われることから事実認定自体が問題となる）などへの侵害は、個々の行為態様や程度がそれ自体違法性がそれほど強度でなくても、継続する行為により被害者に多大なストレスを与えることになり、当事者の関係性や日頃の言動などを総合的に判断することになる（東京高判平成20年9月10日労判969号5頁〔風月堂事件〕）。（資料13）

（2）事実認定におけるセクハラ特有の困難

① 「社会通念」：「人は相手から不快なことをされる場合、直ちに逃げ出したり抵抗するものである」

セクハラの成否、事実認定をめぐる桎梏となってきた。

秋田県立農業短期大学事件（仙台高秋田支判平成10年12月10日判時1681号112頁）。（資料14）

一審判決は、職場や大学等で支配従属関係にある者からの攻撃に対しては、様々な不利益を考慮して、「被害者」が抵抗できない状況に置かれていることになると

いう事情を配慮しないものだった。この判決は、セクハラの大半が「偶然」発生するものではなく、「計画的」なものであるということを見逃すものである。

特に、性的関係を迫るケースの場合、「性的誘惑 → 性的関係や接触の強要」というプロセスをたどる。このプロセスにおいて被害者が拒絶（＝不服従）の態度をとることは、被害者の受ける雇用や教育研究上の不利益を考慮すると、きわめて困難な場合が多い。

② 「被害者の落ち度」：「恋愛関係にあった」「被害者にも責任がある」

セクハラ被害の顕在化を阻む要因となっている。セクハラが、職場や大学等の上下関係のある中で、上司や教員が自らの地位を利用・濫用して部下や学生に対して行われる点を見逃している。加害者が「性的欲求不満」の持ち主であるという「偏見」は、セクハラを生み出す社会的要因や本質を覆い隠すだけであり、「何らかのきっかけ」によってセクハラが発生するとの口実（「被害者の落ち度」！）に利用される。

- ・ 東北大学セクシュアル・ハラスメント事件（仙台地判平成11年5月24日判時1705号135頁）（資料15）

（3）マタハラ（資料16）

マタハラに関しては、今日、均等法、育児法、派遣法により、事業主は、（i）妊娠・出産・育児休業、介護休業を理由とした不利益取り扱い（解雇、雇い止め、降格）を禁止されるとともに、（ii）妊娠等を理由とした職場の上司や同僚からのハラスメント行為の防止措置を講ずることを義務づけている。

- ・ 広島中央保健生活協同組合事件（最一小判平成26年10月23日労判1100号5頁）（資料17）

6 セクシュアル・ハラスメント～「平等」アプローチか？、「人格権」アプローチか？

セクハラを含むハラスメントを、雇用差別の一形態（職場における機会平等の破棄）として争いうるとする考え方（「平等」アプローチ）は、アメリカフェミニズム運動の中で発展されてきたアイディアである。一方で、セクハラを「差別」ととらえず、従業員の就労する権利や性的自己決定権など自由権や社会権と把握する流れ（「人格権」アプローチ）もある。わが国の法制もセクハラやハラスメントを「人格権」アプローチで把握しているといえよう。均等法上はセクハラに関する事業主の措置義務は性差別に関するものとはされず、第2章第1節「性別を理由とする差別の禁止等」とは別節で規定されており、男性に対する行為も対象とされている。セクハラに関する裁判例においても、人格権又は性的自己決定権の侵害として理解されている（神戸地判平成9年7月29日

判時1637号85頁〔兵庫セクシュアル・ハラスメント（国立A病院）事件〕。

セクハラを「人格権アプローチ」にもとづいて理解することにより，今日問題とされているパワハラ，マタハラ，LGBT「差別」などの職場や学校，家庭で生起するハラスメント現象を統一的に理解することが可能となる。

7 結語

◎参考文献

小島妙子 『職場のセクハラ』（信山社，2008年）

小島妙子 「ドメスティック・バイオレンスー介入と救済の法理」（辻村みよ子編『かけがえのない個から一人権と家族をめぐる法と制度』岩波書店，2011）

小島妙子 『DV・ストーカー対策の法と実務』（民事法研究会，2014年）

小島妙子 「マタニティ・ハラスメントと法ー現状と課題ー」『社会の変容と民法の課題〔下巻〕ー瀬川信久先生・吉田克己先生古稀記念論文集ー』（成文堂，2018）

水谷英夫 『第3版 職場のパワハラ セクハラ メンタルヘルス』（日本加除出版，2018）

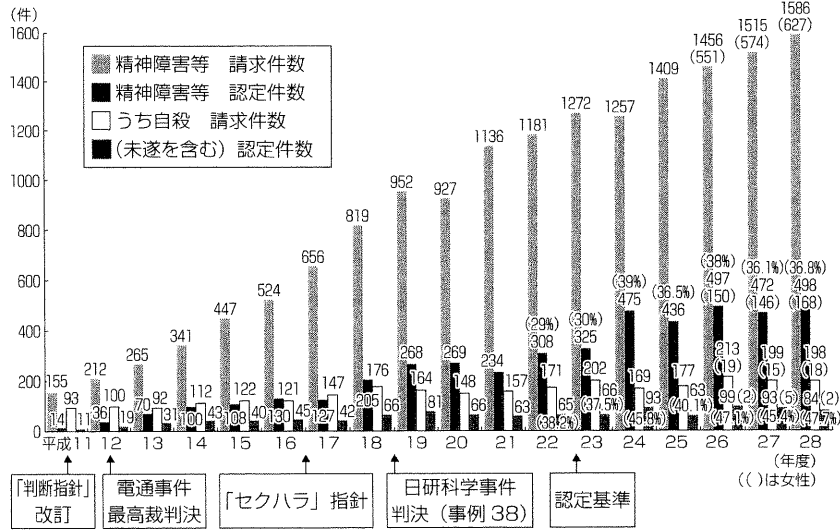
水谷英夫 「「セクハラ」は何の問題か？ー「平等論」と「自由論」のはざまでー」『社会の変容と民法の課題〔下巻〕ー瀬川信久先生・吉田克己先生古稀記念論文集ー』（成文堂，2018）

ジェンダー法学会「シンポジウムⅠ セクシュアル・ハラスメントを中心としたハラスメント法理の展開」（ジェンダー法学会編『ジェンダーと法』（第11号，2014）

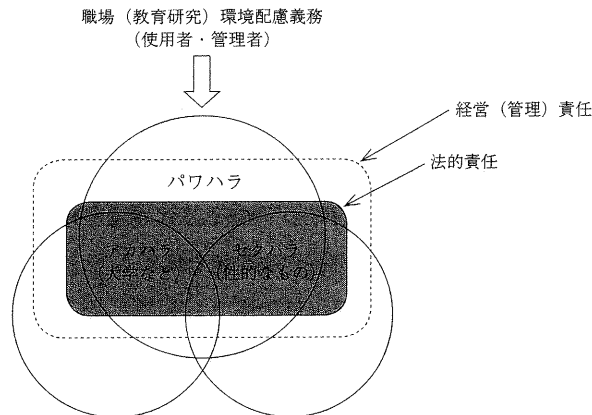
ハラスメント関連年表

1986 (S61)	4月	男女雇用機会均等法 (以下「均等法」) 施行	2010 (H22)	1月	人事院「『パワー・ハラスメント』を起こさないために注意すべき言動例について」通知
	6月	アメリカ連邦最高裁セクハラに関する判決 (Vinson 判決)	2011 (H23)	3月	厚労省「ストレス評価に関する調査研究」発表
	7月	労働者派遣法施行		12月	厚労省「心理的負荷による精神障害の認定基準について」
1989 (H1)	8月	福岡セクハラ訴訟提訴	2012 (H24)	3月	厚労省 職場のいじめ・嫌がらせ問題に関する円卓会議「職場のパワーハラスメントの予防・解決に向けた提言」
	12月	「セクシュアルハラスメント」流行語大賞		6月	個別労働紛争相談でパワハラ、セクハラがトップになる (以降連続)
1992 (H4)	4月	育児休業法施行		12月	厚労省 パワハラに関する初めての事態調査発表
1995 (H7)	6月	育児・介護休業法成立			
	9月	関西電力事件最高裁判決	2014 (H26)	10月	マタハラ均等法違反最高裁判決 (広島中央保健生協事件)
1997 (H9)	6月	改正均等法 事業主のセクハラ配慮義務	2015 (H27)	3月	マタハラ Net「マタハラ白書」
				8月	日本労働組合総連合会 マタハラに関する意識調査発表
1998 (H10)	4月	片山組事件最高裁判決		12月	ストレスチェック制度発足
	11月	人事院規則 10-10「セクハラ規制」			
1999 (H11)	9月	厚労省「心理的負荷による精神障害等に係る業務上外の判断指針について」	2016 (H28)	2月	セクハラに関する最高裁判決 (海遊館事件)
				3月	厚労省 セクハラに関する初めての事態調査発表
2000 (H12)	3月	電通過労死事件最高裁判決		4月	女性活躍推進法全面施行 障害者雇用促進法改正
					改正自殺対策基本法施行
2001 (H13)		クオレ・シー・キューブ、「パワハラ」の造語		6月	厚労省 平成 27 年度精神疾患労災申請最多と発表
2005 (H17)	1月	中央労働災害防止協会「パワーハラスメントの実態に関する調査研究」実施	2017 (H29)	1月 1 日	改正均等法、改正育児法、改正派遣法施行 (事業主のマタハラ措置義務)、改正セクハラ指針 (事業主の LGBT 対処義務) 人事院規則 10-15 (マタハラ防止) 制定、10-10 (セクハラ防止) 運用基準改正
2006 (H18)	10月	自殺対策基本法施行		4月	厚労省「職場のパワーハラスメントに関する実態調査」(第 2 回) 発表
2007 (H19)	4月	改正均等法、事業主のセクハラ措置義務、男性も対象 労基法第 6 章の 2、(女性から)「妊娠婦等」に改正		12月	米タイム誌「今年の人」に「#MeToo」運動
	10月	静岡労働基署長 (日研化学) 事件判決 名古屋労働基署長 (中部電力) 事件判決	2018 (H30)	4月	財務省事務次官女性記者へのセクハラ疑惑で辞任 国立市、LGBT に関しアウティング (同意なき暴露) 禁止条例施行
2008 (H20)	2月	厚労省「上司の『いじめ』による精神障害等の業務上外の認定について」通達		5月	候補者男女均等法成立施行 日大アメフト部事件
	3月	労働契約法施行		6月	ILO、ハラスメントに関する初の国際基準作成に乗り出す

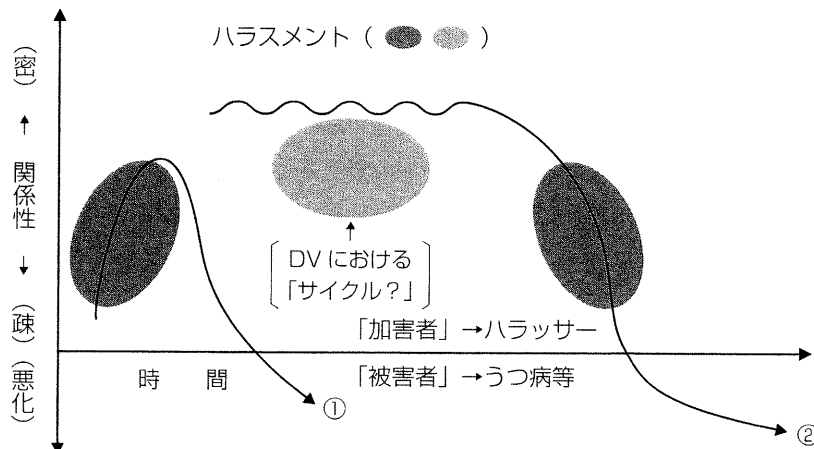
図表 1—5 精神障害の労災申請・認定状況



〈図表32〉 職場（教育研究）環境配慮義務



図表 1—6 ハラスメントの発生「場面」



労働界の動き ……国外……

職場のセクハラ、公表や訴訟が可能に
米二大政党議員が法案提出へ

米国で二月六日、職場でセクシュアルハラスメントや性的暴力を受けた被害者が、事実を外部に公表したり、裁判所に提訴できたりする民主、共和両党による議員立法法案が発表された。民主主義国家の米国でこれまでそんなことができなかったのか、と意外な感じもするが、職場で起きた、労使間のトラブルの場合はできなかった。巨額の訴訟費用の発生を避けるため、紛争を社内で解決する雇用仲裁という米国独自の制度のためだ。法案は、セクハラケースについては、労働契約の中に盛り込まれている、雇用仲裁の受け入れ義務を撤廃するものだ。

◇宝飾品販売会社のセクハラが発端

法案を作成したのは、チェリ・ブスト民主党下院議員（イリノイ州）や米軍内の性的不祥事を追及しているカーステン・ギリブランド同上院議員（ニューヨーク州）ら。共和党の上下院議員も起草に加わった。ブスト議員は「女性はこのセクハラを我慢し、沈黙を守らなくてはならない」と話す。ブスト議員が立法化の必要性を感

じたのは、宝飾品販売大手シグネット・ジュエラーズの子会社で起きたセクハラ問題。子会社のスターリング・ジュエラーズでは一九九〇年代から二〇〇〇年代にかけて女性従業員が上司から体を触られたり、会社に残りたければ性的な要求に応じるよう求められたりするなどセクハラ行為が日常的に続いていた。これに加え、男女で賃金差別があるなどとして、〇八年、二人の女性が雇用仲裁を申し立てた。その申し立て内容が今年二月、明らかに、申立人は現役、元従業員六九〇〇人を数える「集団訴訟」に発展していることが判明した。同社は、雇用契約で社内のトラブルは雇用仲裁で解決することを求め、トラブル内容の外部への公表や裁判所への提訴を禁じていたため、長い間実態は闇に包まれていた。

◇裁定に不満でも提訴できず

雇用仲裁は、莫大（ばくだい）な費用と時間がかかる訴訟を回避し、迅速で安価な紛争解決を目指す制度として生まれた。裁判所も増え続ける訴訟件数を低減させることができるため、雇用仲裁の活用を推進する立場をとって

いる。仲裁人は、一定の資格を有する弁護士らが務め、使用者と労働者の当事者が選任する。人数に制限はない。

しかし、雇用仲裁の場合ほとんどが会社側が費用を負担、会社は同じ仲裁人を別の案件でも選任する機会があるため、仲裁人は次回も選任されることを期待して、会社側に有利な判断を示す傾向があるといわれている。

雇用仲裁には、労働者の権利など重要な問題が、非公開の私的な場所での処理をされる点と、仲裁裁定が最終決定として拘束力を持ち、裁定に不満があっても裁判に訴えられない点の二つが大きな問題点として指摘されている。

◇労働契約で雇用仲裁に同意強制

米企業の多くが雇用契約書の中に、職場に関するトラブルは雇用仲裁によって解決する（強制仲裁）との条項を盛り込んでいるため、拒否すれば雇用されず、会社は最初から労働者に対して優位に立っている。左派系のシンクタンク、エコノミック・ポリシー・インスティテュートの調査によれば、民間企業の非組合員の五六%にあたる六〇〇万人以上が仲裁を強いられているとしている。弁護士や労働専門家は、会社は強制仲裁に関する合意を盾に、労働者が結束して法的手段に訴えたり、問題を公にしたりしないようにしてい

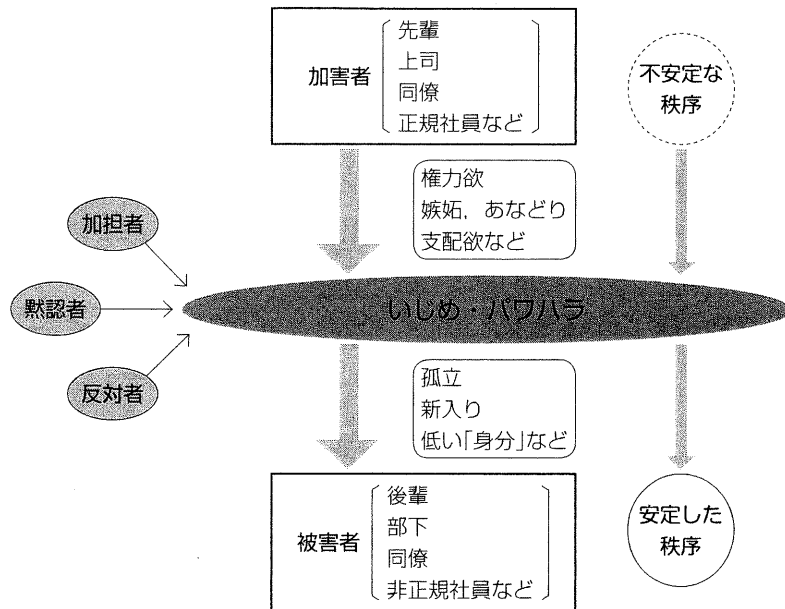
ると話す。

◇元人気キャスターが尽力

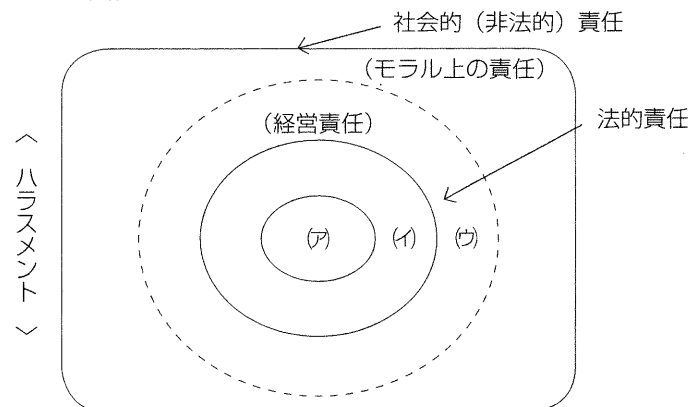
米ニュース専門放送局、FOXニュースの元人気キャスター、グレッツェン・カールソンさんが、性的関係の強要を拒否すると解雇されたとして同社の元最高経営責任者（CEO）ロジャー・エイルズ氏を相手に慰謝料を求めて起こし、一昨年九月、二〇〇〇万ドル（約二億五〇〇〇万円）という破格の金額で和解した訴訟は、カールソンさんが雇用仲裁規定で会社を訴えることができなかったため、エイルズ氏を個人的に訴えた。この訴訟を契機に、FOX内でエイルズ氏にセクハラを受けたと名乗り出る女性が相次ぎ、今回の議員立法を大きく後押しした。カールソンさんは約一年間、議員らと交渉を重ね、民主、共和の超党派による立法の実現にも尽力した。法案の発表の日、議員らと記者会見に臨んだカールソンさんは「こんなことはもうたくさん。直ちにやめさせるべきだ」と訴えた。

この法案に対する経済界の反応はあまりきつたりなものだ。米商工会議所の代表は「まだどの議員ともこの法案について協議していない。慎重に検討する。セクハラ問題を解決するために適切な措置をとっていきたい」と話している。

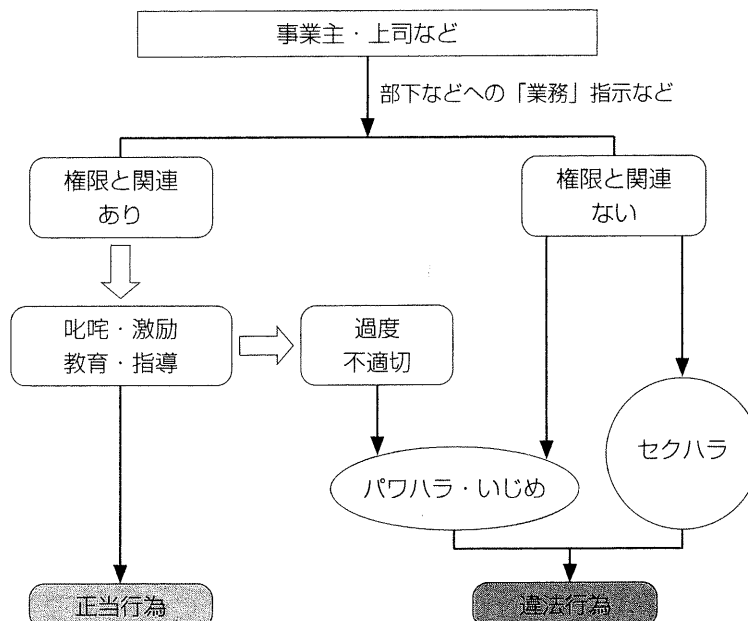
図表1-12 いじめ・パワハラのプロセス



図表2-1 責任のレベル



図表2-2 ハラスメントの判断枠組み（パワハラ・セクハラの場合）



パワーハラスメントの行為類型～典型（円卓会議より）

パワーハラスメントの行為類型	被害者の状況（性別・年齢）
精神的な攻撃	・ いること自体が会社に対して損害だと大声で言われた（男性、50歳以上）
①（脅迫・名誉毀損・侮辱・ひどい暴言）	・ ミスしたら現金に換算し支払われる（女性、40歳代）
過大な要求	・ 全員が観覧するノートに何度も個人名を出され、能力が低いと罵られた（男性、20歳代）
②（業務上明らかに不要なことや遂行不可能なことの強制、仕事の妨害）	・ 多大な業務量を強いられ、月80時間を超える残業が継続していた（男性、20歳代）
人間関係からの切り離し	・ 明らかに管理者の業務であるにもかかわらず、業務命令で仕事を振ってくる（女性、40歳代）
③（隔離・仲間外し・無視）	・ 絶対にできない仕事を、管理職ならやるべきと強制された（女性、50歳代）
個の侵害	・ 今まで参加していた会議から外された（女性、50歳以上）
④（私的なことに過度に立ち入ること）	・ 職場での会話の無視や飲み会などに一人だけ誘われないなど（男性、30歳以上）
過小な要求	・ 他の部下には雑談や軽口をしているが、自分とは業務の話以外一切ない（男性、50歳以上）
⑤（業務上の合理性なく、能力や経験とかけ離れた程度の低い仕事を命じることや仕事を与えない）	・ 出身校や家庭の事情等をしつこく聞かれ、答えないと総務に聞くと言われた（女性、40歳代）
身体的な攻撃（暴行・傷害）	・ 接客態度がかたいのは彼氏がいないからだと言われた（男性、20歳代）
⑥	・ 引っ越したことを皆の前で言われ、おおまかな住所まで言われた（女性、20歳代）
	・ 故意に簡単な仕事をずっとするように言われた（男性、30歳代）
	・ 一日中掃除しかさせられない日々があった（男性、20歳代）
	・ 入社当時に期待・希望していた事とかけ離れた事務処理ばかりさせられる（女性、50歳以上）
	・ カッターナイフで頭部を切りつけられた（男性、20歳代）
	・ 唾を吐かれたり、物を投げつけられたり蹴られたりした（男性、20歳代）
	・ 痛いと言ったところを冗談っぽくわざとたたく（女性、40歳代）

パワハラ概念の要素（「報告書」より）

1	優越的な関係に基づいて（優位性を背景に）行われること	○ 職務上の地位が上位の者による行為 ○ 同僚又は部下による行為で、当該行為を行う者が業務上必要な知識や豊富な経験を有しており、当該者の協力を得なければ業務の円滑な遂行を行うことが困難であるもの ○ 同僚又は部下からの集団による行為で、これに抵抗又は拒絶することが困難であるもの
2	業務の適正な範囲を超えて行われること	○ 職務上の地位が上位の者による行為 ○ 同僚又は部下による行為で、当該行為を行う者が業務上必要な知識や豊富な経験を有しており、当該者の協力を得なければ業務の円滑な遂行を行うことが困難であるもの ○ 同僚又は部下からの集団による行為で、これに抵抗又は拒絶することが困難であるもの
3	身体的若しくは精神的な苦痛を与えること、又は就業環境を害すること	○ 業務上明らかに必要性のない行為 ○ 業務の目的を大きく逸脱し、手段として不適当な行為 ○ 当該行為の回数、行為者の数等、その態様や手段が社会通念に照らして許容される範囲を超える行為
	○ 当該行為を受ける労働者が行為者に対して抵抗又は拒絶することができない蓋然性が高い関係に基づいて行われること	○ 業務上明らかに必要性のない行為 ○ 業務の目的を大きく逸脱し、手段として不適当な行為 ○ 当該行為の回数、行為者の数等、その態様や手段が社会通念に照らして許容される範囲を超える行為
	○ 社会通念に照らし、当該行為が明らかに業務上の必要性がない、又はその態様が相当でないものであること	○ 業務上明らかに必要性のない行為 ○ 業務の目的を大きく逸脱し、手段として不適当な行為 ○ 当該行為の回数、行為者の数等、その態様や手段が社会通念に照らして許容される範囲を超える行為
	○ 当該行為を受けた者が身体的若しくは精神的に圧力を加えられ負担と感ずること、又は当該行為により当該行為を受けた者の職場環境が不快なものとなったため、能力の発揮に重大な悪影響が生じる等、当該労働者が就業する上で看過できない程度の支障が生じること	○ 暴力により傷害を負わせる行為 ○ 著しい暴言を吐く等により、人格を否定する行為 ○ 大声で怒鳴る等の厳しい叱責を執拗に繰り返し、恐怖を感じさせる行為 ○ 長期にわたる無視や能力に見合わない仕事の付与等により、就業意欲を低下させる行為
	○ 「身体的若しくは精神的な苦痛を与える」又は「就業環境を害する」の判断に当たっては、一定の客観性が必要であることから、「平均的な労働者の感じ方」を基準とする	○ 暴力により傷害を負わせる行為 ○ 著しい暴言を吐く等により、人格を否定する行為 ○ 大声で怒鳴る等の厳しい叱責を執拗に繰り返し、恐怖を感じさせる行為 ○ 長期にわたる無視や能力に見合わない仕事の付与等により、就業意欲を低下させる行為

事例7 「海遊館」事件（最一小判平 27.2.26 労判 1109 号 5 頁）

大阪市が出資する第三セクターの水族館「海遊館」の男性管理職（課長代理）2 名が、派遣社員の女性らに「俺の性欲は年々増すねん」「夜の仕事とかせえへんのか」などと継続的に性的な発言を繰り返したことを理由として、それぞれ出勤停止 30 日と 10 日間の懲戒処分を受け降格されたことに対して、男性側は「出勤停止は懲戒処分に次いで重い処分であり、事前の注意や警告をしないで処分したのは不当」として提起しました。水族館職員の過半数は女性で、来館者も家族連れや女性が多いことから、館側は職場におけるセクハラ防止を重要課題として位置づけ、従来から職員にセクハラ防止研修への参加を義務付けたり、セクハラ禁止文言を配布する等の取組を行っていました。1 審は発言内容が就業規則に禁止されたセクハラにあたると認定したが、2 審は事前の警告がない重い処分として処分無効とした。最高裁は、男性管理職のセクハラ行為等につき、「その職責や立場に照らしても著しく不適切」であり、男性らは「セクハラの防止やこれに対する懲戒等に関する館の…方針や取組を当然に認識すべき」であり、従業員らが館に対して被害の申告に及ぶまで「1 年余にわたり男性側らが本件各行為を継続していたこと」「本件各行為の多くが第三者のいない状況で行われており、従業員らから被害の申告を受ける前の時点において、館側が男性側のセクハラ行為及びこれによる従業員らの被害の事実を具体的に認識して警告や注意等を行い得る機会があったとてはうかがわれないことからすれば、男性側らが懲戒を受ける前の経緯について男性らに有利にしんしゃくし得る事情があるとはいえない。」旨判示しています。

高裁判決では、男性らが、従業員らから「明確な拒否の姿勢を示されたり、その旨館から注意を受けたりしてもなおこのような行為に及んだとまでは認められない」、「事前の警告や注意、更に館の具体的方針を認識する機会もないまま、本件各懲戒該当行為について、突如、懲戒解雇の次に重い出勤停止処分を行うことは、男性らにとって酷にすぎる」として、これらの事情を男性らに有利に考慮していましたが、最高裁は、これらの事情を男性らの有利に斟酌すべきではないと判断しました。

事例9 ザ・ウィンザー・ホテルズインターナショナル（自然退職）事件（東京高判平 25. 2. 27 労判 1072 号 5 頁）

会社Y1の上司Y2は、Xが①少量の酒を飲んだだけでも嘔吐しており、アルコールに弱いことに気づいたにもかかわらず、「酒は吐けば飲めるんだ」などといって酒を強要し、さらに②①の酒のために体調が悪いと断っているにもかかわらず、車の運転を強要し、また③一旦帰社せよとの指示を無視して帰宅したことに対し、深夜「私、怒りました」など怒りを露にした留守電をし、④夏季休暇中のXに対し、深夜「辞めろ！ 辞表を出せ！ ぶっ殺すぞ、お前！」などの語気を荒く話した留守電をする等したことから、Xは適応障害の精神疾患を発症して休職し、休職満了により自然退職に至ったケースで、控訴審判決は、①について「単なる迷惑行為にとどまらず、不法行為法上も違法というべき」、②について「上司の立場で運転を強要したY2の行為が不法行為上違法であることは明らか」、③について「Xに精神的苦痛を与えることに主眼がおかれていたものと評価せざるを得ないから、Xに注意を与える目的もあったことを考慮しても、社会的相当性を欠き、不法行為を構成する」、④について「留守電に及んだ経緯を考慮しても、不法行為法上違法であることは明らかであるし、その態様も極めて悪質である」旨判示し、いずれもY1の業務に関連してなされたものであることが明らかであるとして、Y1、Y2に対して150万円の慰謝料を命じています。

事例 10 風月堂事件（東京高判平 20.9.10 労判 969 号 5 頁）

菓子店の店長が、部下である女性社員が休日明けの出勤日に同僚と雑談しているのを見とがめて、「昨夜遊びすぎたんじゃないの」「頭がおかしいんじゃないの」「エイズ検査を受けた方がいいんじゃない」「秋葉原で働いた方がいい」等と叱責し、業務終了後に、従業員の面前で「処女にみえるけど処女じゃないでしょう」等と発言を繰り返したために店員は退職を余儀なくされたケースで、一審判決は、「店長の女性店員に対する一連の言動は、雑談や酒席における一部の言動を除いて、店員（原告）に対する職務上の指導、注意、叱責であることは明らかであり、店長の一連の言動を全体としても、店員に対する継続的なセクハラ行為があったとは到底認めがたいものである」と判示しました。しかし二審は、一審判断を覆して、「上記各発言が、職場における控訴人（女性店員）の仕事ぶりに対する店長としての部下に対する指導目的から発したものであったものとしても、上記各発言は、全体的にみると、控訴人において店長の上記各発言を強圧的なものとして受け止め、又は性的な言動をやゆし又は非難するものと受け止めたことにも理由があるというべきであり、男性から女性に対するものとしても、上司から部下に対するものとしても、許容される限度を超えた違法な発言であったといわざるを得」ず、「店長の各言動は、その必要性が全く認められず、ただ控訴人の人格をおとしめ、性的にはずかしめるだけの言動であるし、他の従業員も同席する場において発言されたことによって、控訴人の名誉をも公然と害する行為であり、明らかに違法である。」旨判示し、店長と会社に対し、慰謝料 50 万円及び 6 か月分の逸失利益の支払を命じています。

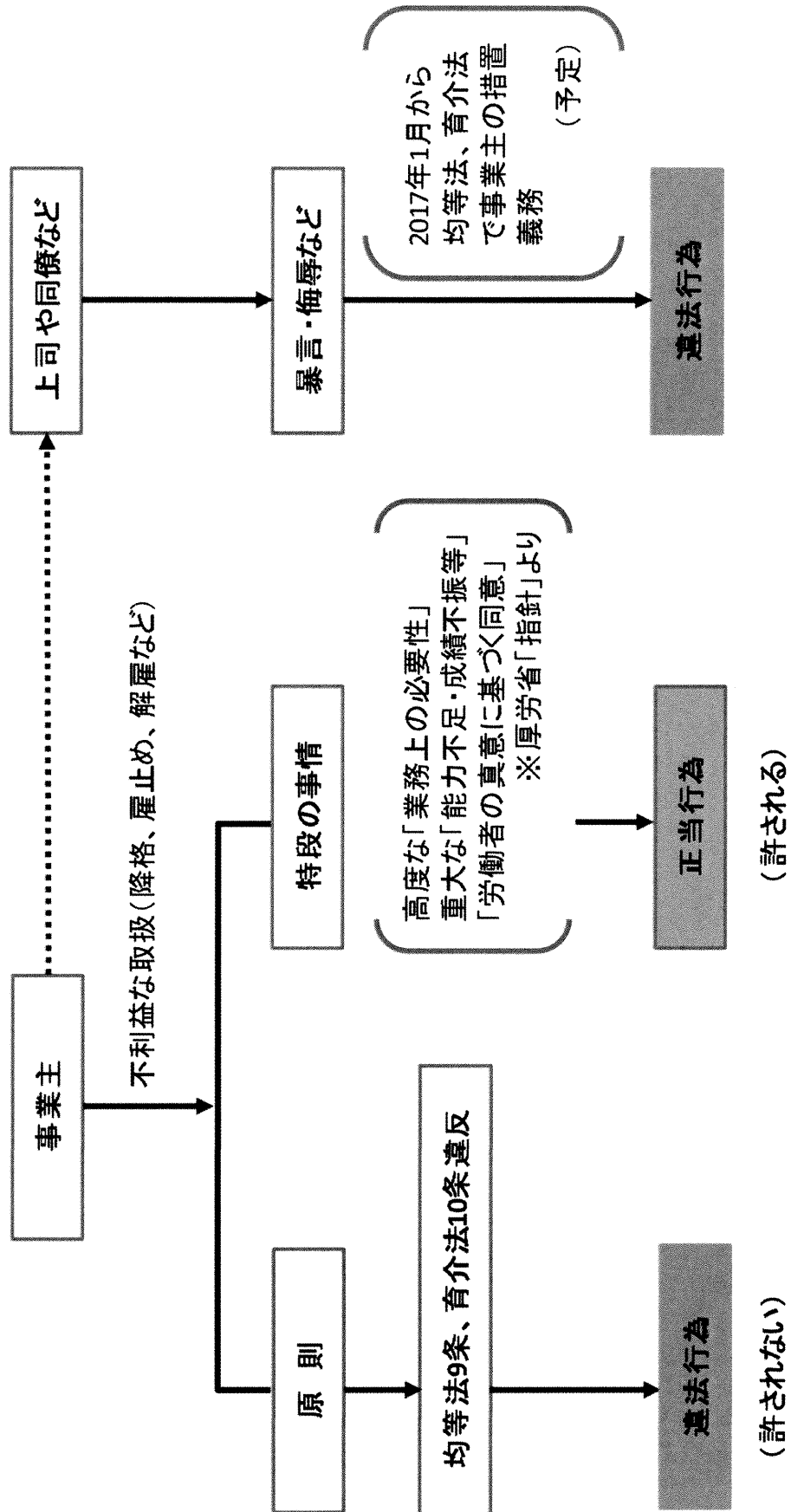
事例3 秋田県立農業短大事件（仙台高秋田支判平 10.12.10 判時 1681 号 112 頁）

大学の女性研究員が、上司である男性教授とともに出張先のホテルに宿泊していたところ、自室を訪ねてきた教授から突然ベッドに押し倒される等の強制わいせつ行為を受けたとして訴えたケースで、一審判決は、教授が行ったとする強制わいせつ行為に対する女性研究客員の対応やその直接の言動について、不自然な点が多々あるとして、女性研究員の主張を退けましたが（秋田地判平 9.1.28 判時 1629 号 121 頁）、二審判決は「性的被害者の行動パターンを一義的に経験則化し、それに合致しない行動が架空のものであるとして排斥することは到底でき」ず、「原告は、被告に対し個人的にかなり悪感情を抱いていたとしても、少なくとも被告が職場の上司であり、仕事を続ける限り、今後も日常的に被告とつきあっていかねばならないことや、被害を公にし難いのが性的な被害の特色であることに照らせば、強制わいせつ行為は受けたものの、ことを荒だてずにその場を取り繕う方向で行動し、第三者に悟られないよう行動するということも十分あり」える旨判示して女性研究員の主張を認めました。

事例4 東北大学セクシュアル・ハラスメント事件（仙台地判平 11.5.24 判時 1705 号 135 頁）

大学の元助手の女性が、大学院博士課程に在学中、指導担当教官であった助教授から、継続的に性的接触や性関係を強要される等のセクシュアル・ハラスメントを受けたとして訴えた事件で、助教授は、性的関係を認めたものの、あくまでも原告の自由意思に基づく恋愛関係の中でのことであって、被告が指導教官としての地位を背景に強引に性関係を迫ったものではないなどと反論したケースで、判決は、「被告（助教授）は教育上の支配従属関係を背景として、原告が指導を放棄されることを恐れて強い拒絶ができないことに乗じて、原告が不快感を抱いていることを知りながら、原告に抱きついたり、手を握るといった直接の身体的接触に及んだ上、自分の研究室で原告に背後から抱きつくといった性的接触を繰り返すなど、原告に対する性的言動を直接行動にまでエスカレートさせ、その結果、原告の性的自由を侵害した」旨判示しています。

マタハラの場合



事例 8 広島中央保健生協事件（最一小判平 26.10.23 労判 1100 号 5 頁）

理学療法士で、病院の副主任（手当月 9500 円）として勤務していた女性が、妊娠したため、労基法 65 条 3 項（使用者は、妊娠中の女性が請求した場合においては、他の軽易な業務に転換させなければならない）に基づいて、軽易な業務への転換を希望したところ、病院側は、同部署に既に副主任がいたことから、女性の副主任の地位を解いたうえで配転することにし、女性もこれに同意したが、育休復職後も元の副主任に戻さなかったことから、女性は副主任を解いた措置が均等法 9 条 3 項に違反するとして副主任手当と損害賠償支払を求めたところ、1、2 審とも、病院側の措置は女性も同意しており、人事配置上の裁量権の範囲内であり人事権の濫用にあたらないとして、女性の訴えを棄却したケースで（1、2 審では、女性は育児休業復帰後に昇格させなかったことは育介法 10 条違反として争っている）、最高裁は「一般に、降格は労働者に不利益な影響をもたらす処置であ」り、「女性労働者につき妊娠中の軽易業務への転換を契機として降格させる事業主の措置は、原則として」均等法 9 条 3 項の「禁止する取扱いに当たるものとして解される」と述べて、女性の請求を認めたのです。

最高裁は、上記原則論を述べると共に、例外事由として、①「自由な意思に基づいて降格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」、②「軽易業務への転換に伴い副主任を免ずる措置をとったことについて」その「業務上の必要性の内容や程度」「に照らして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」の 2 点をあげ、同ケースでは①は認められず、②についての再審理を高裁に命じ、これを受けて高裁は、②も認められないとして女性の請求を認める判断をしています（広島高判平 27.11.17 労判 1127 号 5 頁）。