行政措置要求に対する人事院の判定に裁量権の逸脱・濫用があるとされた事件

【文 献 種 別】 判決／最高裁判所第三小法廷
【裁判年月日】 令和 5 年 7 月 11 日
【事 件 番 号】 令和 3 年（行ヒ）第 285 号
【事　件　名】 行政措置要求判定取消、国家賠償請求事件
【裁 判 結 果】 一部破棄自判、一部棄却
【参 照 法 令】 国家公務員法 71 条・86 条・87 条、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律 3 条
【掲　載　誌】 労働判例ジャーナル 138 号 2 頁、裁判所ウェブサイト
◆ LEX/DB 文献番号 25572932

山口大学准教授 **服部麻理子**

事実の概要

Ｘは平成 6 年度採用試験に合格して経済産業省（以下、経産省）に勤める国家公務員であり、身体的性別及び戸籍上の性別は男性、自認する性別は女性である。平成 10 年頃からの継続的な女性ホルモン投与により、平成 22 年 3 月には性衝動に基づく性暴力の可能性は低い旨の診断を医師から受けた。顔面の一部等の女性化形成手術を受け、平成 20 年頃から私的な時間の全てを女性として過ごしている。（その後平成 29 年 7 月頃までには、男性としての性機能を喪失したと考えられる旨の診断を医師から受けるに至っている。）

Ｘは医師から「性同一性障害」と診断されており、平成 21 年 7 月にはその旨を所属部署の室長に伝え、次の異動を契機に女性職員として勤務したいとの要望を申し入れた。数カ月後、女性用トイレの使用を認めること等の要望事項を記載した文書を人事担当課に提出した。これを受けＸが執務する部署の職員への説明会が開かれ、そこでのやり取り等を踏まえ、経産省においてＸの執務階・上下階を除く階での女性用トイレの使用を認めることとされた（本件処遇）。平成 23 年には家庭裁判所から名の変更につき許可を得て、経産省内においてＸの名を変更する手続が行われた。女性としての勤務を希望するようになった当初は数年内に性別適合手術を受けることを望んでいたが、その後皮膚アレルギーが再発・悪化したことに加え平成 25 年 2 月以降は抑うつ状態による病気休暇・休職に入り、復職後は過敏性腸症候群を発症する等したため、性別適合手術は受けていない。そのため、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律（以下、特例法）3 条に基づく法令上の「性別の取扱いの変更」はなされていない。

平成 25 年 12 月にＸは、国家公務員法（以下、国公法）86 条の規定に基づき人事院に対し「戸籍上の性別及び性別適合手術を受けたかどうかに関わらず、異動等に制限を設けず、原則として他の一般的な女性職員と同等の処遇を行うこと。また、性的なプライバシーを尊重すること」を要求事項とする本件各措置要求を行った（このうち「異動等」とある箇所については後に「異動、トイレの使用」と補正）。これに対し人事院は平成 27 年 5 月 29 日付けで、本件各措置要求に係る要求事項を「Ｘが女性用トイレを使用するためには性同一性障害者である旨を女性職員に告知して理解を求める必要があるとの経産省当局による条件を撤廃し、Ｘに女性用トイレを自由に使用させること」等に整理した上で、本件各措置要求がいずれも認められない旨の判定をした（本件判定）。そこでＸは、国を被告として、経産省による本件処遇の違法を看過した人事院による本件判定は国公法 87 条及び 71 条に違反する旨を主張し、本件判定の取消の訴え（第 1 事件）と、本件各処遇又は経産省職員によるＸに対する各発言等の違法を理由とする損害賠償の訴え（第 2 事件）を提起した。

第一審（東京地判令1・12・12）は、第1事件について人事院の判定の一部に裁量権の濫用・逸脱があり違法であるとして取消を認め、第2事件について女性用トイレの使用についての制限及び経産省職員による発言が国家賠償法上違法である（132万円の慰謝料が相当）と判示した。控訴審（東京高判令3・5・27）は、第1事件について経産省及び人事院に裁量権の逸脱・濫用があったとはいえないとして棄却したが、第2事件のうち「なかなか手術を受けないんだったら、もう男に戻ってはどうか」との室長の発言については、職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と当該行為を行ったものとして違法であり過失も認められるとして国家賠償法上違法である（10万円の慰謝料が相当）と判示した。Xが上告。

判決の要旨

国公法86条による行政措置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」ため、その判定は「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」。

これを本件についてみると、本件処遇は経産省において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が、Xは自認する性別と異なる男性用トイレを使用するか執務階から離れた階の女性用トイレ等を使用せざるを得ず「日常的に相応の不利益を受けている」。一方でXは、健康上の理由から性別適合手術を受けてはいないが「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」。説明会後Xが女性の服装等で勤務し、執務階から2階以上離れた階の女性用トイレの使用を開始したことでトラブルが生じたことはない。説明会において、Xが執務階の女性用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うかがわれない」。説明会から本件判定に至るまでの約4年10カ月の間、Xによる庁舎内の女性用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」。以上によれば、遅くとも本件判定時においては、Xが庁舎内の女性用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」。

「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、上告人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上告人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。」「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。」（Xによるその他の上告は棄却）

5名の裁判官全員（宇賀克也、長嶺安政、渡邉恵理子、林道晴、今崎幸彦）による補足意見がある。

判例の解説

本件は、公務員からの措置要求に対する人事院判定の違法性が争われた事案[1]として、最高裁による重要な事例判断が示されたものである。以下では行政法上の論点として、国公法の解釈と、人事院の裁量判断に対する司法審査（判断過程審査）のあり方[2]に焦点を絞る。

一　国家公務員法86条・87条の意義

国公法86条は、職員が「俸給、給料その他あらゆる勤務条件に関し、人事院に対して、人事院若しくは内閣総理大臣又はその職員の所轄庁の長により、適当な行政上の措置が行われることを要求する」権利を保障する。その趣旨は「労働協約締結権及び争議権を持たない職員の勤務条件を……中立・第三者的な人事行政の専門機関である人事院の審査によって保護しようとするものであ

る」と解され[3]、労働基本権制約に対する代償措置の一つに位置づけられる[4]。人事院は、措置要求の対象となる事項は「将来に向かって維持改善を図ることができるもの」であるとして保健や勤務環境に関する事項等を例示し、反対に「業務の運営方法についてのものなど、任命権者や職務命令の権限のある者がその権限に基づき裁量で行う事項」については平等取扱いの原則（同 27 条）に抵触する場合等を除き措置要求の対象にならないとする[5]。

同 87 条は、措置要求があったときは「人事院は、必要と認める調査……を行い、一般国民及び関係者に公平なように、且つ、職員の能率を発揮し、及び増進する見地において、事案を判定しなければならない」と規定して、86 条の解釈指針を提示する。本判決は、人事院の判定において「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」の専門的判断が必要であることを根拠としてその裁量権を根拠づけており、87 条の文言に則した解釈であるといえる。

二　判断過程審査における考慮要素の重み付けの根拠

本判決は、本件判定に至る人事院による裁量判断について、①具体的な事情を踏まえることなく、②他の職員に対する配慮を「過度に重視」した一方、③Ｘの不利益を「不当に軽視」したもので、④関係者の「公平」と、⑤Ｘ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」と判示しており、学説のいう判断過程審査が行われたものといえるが、②と③に関する重み付け[6]の根拠は詳らかにされていない[7]。すなわち、Ｘの不利益や他の職員に対する配慮、関係者の公平等が考慮要素として挙げられているものの、なぜＸの不利益をもっと重視しなければならなかったと評価することができるのかは、法廷意見からだけでは明らかでない[8]。しかし、制約されている権利や利益の性質に対する裁判所の評価が裁量審査のあり方に影響すると考えられるため[9]、上記の重み付けが何に依拠しているのかを検討する必要がある。

法廷意見は、本件処遇によってＸが「日常的に相応の不利益を受けている」のに対し、他の職員には不利益が事実として発生しているわけではないため、Ｘに「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」とする。ここでＸのいかなる利益が制約されているかについて[10]、法廷意見はそれ以上の権利論を展開していないものの[11]、宇賀補足意見は「自己の性自認に基づくトイレを他の女性職員と同じ条件で使用する利益」と具体的に表現する[12]。

かかる利益は、補足意見を通して《個人が真に自認する性別に即した社会生活を送ることのできる利益》のうちに位置づけられている。その重みに関しては、渡邉補足意見が「人として生きていく上で不可欠ともいうべき重要な法益」と評価し、長嶺補足意見が「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」と評価する。これに比べると、他の女性職員が抱く可能性のある「性的羞恥心や性的不安などの性的利益」は「感覚的かつ抽象的な懸念」であるとされる（渡邉補足意見）。したがって、Ｘの不利益が日常的かつ具体的に生じているのに対して、他の職員に生じる可能性が懸念される不利益は抽象的なおそれにとどまることが、判旨における重み付けに繋がったものと推察される。

三　施設管理者による「調整」の責務

最後に、裁判長を務めた今崎裁判官による補足意見が「法廷意見は……実質においては上告人に対する経済産業省当局の一連の対応の評価が核心であった」と評し、職場における施設管理者や人事担当者等には「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」としたことも目を引く。また、渡邉補足意見は「性的マイノリティに対する誤解や偏見がいまだ払拭することができない現状」において「客観的かつ具体的な利益較量・利害調整が必要」との認識を示し、長嶺補足意見は「調整の在り方としては、本件処遇は、均衡が取れていなかった」と論難する。結果的に本判決は、職場としての行政機関において性的「マイノリティ」と「マジョリティ」とが「平等に取り扱われ」る（国公法 27 条）ための「調整」がどのようになされるべきかについて、個別具体的事情に即しながら一つの手がかりを示したものといえる[13]。

●――注

1）裁判例の検討として、佐伯祐二「公務員法における措置要求について（一）（二・完）」広法 23 巻 1 号 45 頁、23 巻 2 号 83 頁（1999 年）参照。

2）原判決の論理構成は《当該措置要求の内容は経産省の合目的的裁量に委ねられているため、人事院としてはまず経産省の判断に裁量の逸脱・濫用があったか否かを判断し、次にそのような経産省の判断について一般国民及び関係者に公平で職員の能率も発揮・増進するという観点から事案の判定に当たる。そのため裁判所は、人事院の行う判断が国公法 87 条に則った手続を踏まえていない又は裁量権の逸脱・濫用があった場合に限り当該判定を違法とする》とのものであった。しかし、経産省の裁量判断の逸脱・濫用を人事院が判断するという枠組みを採用した結果、人事院自体がどのように判定権限を行使したかについて原判決は審査を回避したとして、岡田正則「判批」法時 93 巻 12 号（2021 年）5 頁により違法な「トリック」であると批判されている。国公法 86 条・87 条の解釈としては、本判決の論理構成がより適切であると考えられる。

3）吉田耕三＝尾西雅博『逐条国家公務員法〔第 2 次全訂版〕』（学陽書房、2023 年）776 頁。

4）同書 778～779 頁。裁判例としては、東京地判昭 63・8・30 判タ 683 号 112 頁が、措置要求の対象となる勤務条件に係る事項とは、団体協約締結権や争議権の対象となりうべき事項すなわち職員団体との交渉の対象となりうべき事項と同一であると解している。

5）人事院公平審査局『勤務条件に関する行政措置の要求の手引』（2023 年）（https://www.jinji.go.jp/kouheisinsa/gyouseisoti/R5_soti_tebiki.pdf（2023 年 9 月 15 日閲覧））3 頁。

6）参照、南博方ほか編『条解・行政事件訴訟法〔第 5 版〕』（弘文堂、2023 年）686 頁［橋本博之執筆箇所］。

7）このような判断過程審査の手法に関しては、しばしばその先例とされる東京高判昭 48・7・13（日光太郎杉事件控訴審判決）について、行政判断過程における考慮要素に着目して密度の高い裁量審査が適用されたと積極評価する論者がある一方で（亘理格「行政裁量の法的統制」『行政法の争点』（有斐閣、2014 年）121 頁）、「裁判官による主観的価値判断の介在を指摘せざるを得ない」とする論者も見られる（橋本・前掲注 6）687 頁）。また、岡田幸人「判解」法時 65 巻 9 号（2014 年）246 頁は、行政が「考慮すべき」事項や「考慮されてはならない」要素の評価は判定者の価値判断に左右されやすいため、司法判断の基準としては問題があるとする。

8）なお参照、朱穎嬌「トランスジェンダー職員のトイレ使用制限と憲法 13 条」新・判例解説 Watch　文献番号 z18817009-00-012202367（Web 版 2023 年 9 月 15 日掲載）。

9）参照、常岡孝好「司法制度改革後の行政法学説の課題」公法研究 77 号（2015 年）77 頁。榊原秀訓『行政裁量と行政的正義』（日本評論社、2023 年）22 頁は、「特に、憲法価値・人権価値の侵害が問題になる場合には、優越的法益への侵害として審査密度が向上することが期待されている」とする。

10）原判決に対して、井川志郎「判研」季労 279 号（2022 年）197 頁は、性自認に基づく社会生活を送る利益の憲法上の権利性について裁判所の見解が示されるべきであると主張する。同 197～198 頁によれば、労働法学においては概ね憲法 13 条及び 14 条の問題として議論される。例えば、長谷川聡「判研」専法 142 号（2021 年）213 頁は、第一審判決が本件処遇の国賠法上の違法性を認めた点につき、「労働者の人格権の内容の一つとして性自認の尊重を認め」たものとして積極評価する。名古道功「判批」ジュリ 1557 号（2021 年）175 頁は、「トランスジェンダーに対する異なった待遇」が憲法 14 条に抵触しうるとする。竹内（奥野）寿「判批」ジュリ 1562 号（2021 年）5 頁は、原判決が「特例法の立法趣旨」等に鑑みて当該利益を「法律上保護された利益」としつつ本件処遇の国賠法上の違法性を否定した点について、当該利益を「憲法上の権利とは考えていないことを強く示唆している」と指摘する。なお、石﨑由希子「判研」ジュリ 1569 号（2022 年）132 頁は、原判決のような特例法の理解は「性別適合手術を受けていない者については、保護の程度が下がることを示唆するもの」であるが、「戸籍の記載が問題にならず、性器を露出しないような場面（例えば、トイレ利用……）において、性別適合手術を受けたか否かが要保護性に影響するとの考えをとることは妥当でない」と批判する。

11）憲法学の立場からは、岡田高嘉「トランスジェンダーの自認する性別に係るトイレ使用について」新・判例解説 Watch　文献番号 z18817009-00-011922082（Web 版 2021 年 9 月 24 日掲載）が、職場でのトイレ利用という人間の基本的生理機能に関わる行動において自らの性自認に基づくトイレが自由に利用できないのであれば「個人の尊厳を傷つける過酷な取扱いといえる」と指摘する。

12）ここでは「自己の性自認に基づく」という点に加えて、「他の女性職員と同じ条件で」という点にもポイントがあると考えられる。

13）今崎補足意見は、本件のような事例において「職場の組織、規模、施設の構造その他職場を取りまく環境、職種、関係する職員の人数や人間関係、当該トランスジェンダーの職場での執務状況など事情は様々であり、一律の解決策になじむものではない」として、最後に「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。この問題は、機会を改めて議論されるべきである」と念を押している。