



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	職場でのセクハラの判断基準及び使用者責任について：中・日・米の裁判例と比較して
Author(s)	馮, 雪
Citation	北大法政ジャーナル, 28, 117-153
Issue Date	2021-12-06
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/83502
Type	departmental bulletin paper
File Information	HouseiJournal_28_05_Hyo.pdf



職場でのセクハラの判断基準及び 使用者責任について

——中・日・米の裁判例と比較して

ひょう
馮

せつ
雪

目 次

第1章 はじめに	119
第2章 中国の立法及び裁判例について	120
第1節 セクハラについての関連規定	120
(1) 2020年までの関連法律	120
(2) 2021年に施行された民法典における関連規定	121
第2節 セクハラについての関連裁判例	122
(1) セクハラによる解雇の適法性についての訴訟	123
a (2015) 中中法民六終字第235号	123
b (2019) 粵06民終8281号	124
c 裁判例に対する評釈	124
(2) セクハラによる損害賠償を請求する訴訟	125
a (2016) 京02民終1983号	125
b (2020) 川民申4679号	125
c (2020) 京02民終6633号	126
d 裁判例に対する評釈	126
(3) セクハラによる名誉権毀損訴訟	126
a (2020) 京02民終3536号	126
(4) 裁判例に対する分析	127
第3章 日本の法律や裁判例について	127
第1節 セクハラに関する法令	128
(1) 1999年に施行された均等法及び関連法令	128
(2) 2007年に施行された均等法及び関連法令	128
(3) 2020年に施行された均等法及び関連法令	129
第2節 セクハラに関する裁判例	130
(1) 判断基準が検討された裁判例	130

a 東京地判平成28年8月24日（TKC掲載）	130
b 東京高判平成24年8月29日労判1060号22頁	131
(2) 使用者責任が検討された裁判例	132
a 715条に基づく裁判例	132
b 709条に基づく裁判例	132
c 415条に基づく裁判例	133
(3) 裁判例に対する分析	134
第4章 アメリカの法律や裁判例について	136
第1節 EEOCのセクハラに関する規定	137
第2節 セクハラに関する重要な判決	138
(1) Meritor Savings Bank v. Vinson	138
(2) Harris v. Forklift System, Inc.	139
(3) Oncale v. Sundowner Offshore Services, Inc.	140
(4) Faragher v. City of Boca Raton	141
(5) Ellerth v. Burlington Industries, Inc.	142
(6) Pennsylvania State Police v. Suders	143
第3節 EEOCの規定及び最高裁の判例に対する分析	144
第5章 おわりに	146

第1章 はじめに

#Me Too運動が世界中に展開していることにより、セクシュアル・ハラスメント（以下「セクハラ」という）問題が注目されており、それに関する議論も活発になっている。しかし、この問題は新しいものではなく、50年前から、フェミニズム運動や社会意識の変化により、アメリカをはじめ、多くの国においてその被害者が声を上げており、さらに訴訟を提起してきた。

1976年の*Williams v. Saxbe*¹はアメリカの地方裁判所において、セクハラ行為が1964年公民権法に規定された性差別に該当すると認められた最初のケースであった。1980年に、雇用機会均等委員会（Equal Employment Opportunity Commission: 以下「EEOC」という）は公民権法第7編（以下「第7編」という）や判例に従い、ガイドラインを公表した。そのガイドラインが後に連邦最高裁判所（以下「最高裁」という）を含む各連邦裁判所に引用された。1986年の*Meritor Savings Bank v. Vinson*判決²により、最高裁はセクハラ行為が第7編に違反し、性差別に該当すると初めて判示した。そのあと、最高裁が6件の判決を下しており、セクハラ判断基準とその使用者責任が明確になった。また、連邦巡回区控訴裁判所（以下「Circuit」という）もいくつかの影響のある判決を下した。

アメリカのみならず、国際社会においても、1980年代に入り、セクハラが女性に対する性暴力・性差別の一部を構成するものであるとの認識が共有されるようになってきた³。ヨーロッパにおいては、1984年にEC委員会がEC域内におけるセクハラの被害状況についての実態調査を発表し、「女性のための積極的行動（positive action）の促進に関する勧告」を行い、EC加盟各国に対し、「女性の社会的・法律的・経済的地位のための積極的行動の促進措置、とりわけ職場における女性の尊厳を尊重するための具体的措置、すなわちレイプ、セクハラ等の性暴力を排除する措置を勧告した」⁴。また、国際労働機関（International

Labour Organization: 以下「ILO」という）は1985年に「雇用における男女の均等な機会及び経過に関する決議」を発表し、職場におけるセクハラを「女子労働者の労働条件、雇用、昇進の展望を害すること」と定義し、セクハラ排除や予防の措置を各国の均等促進政策に含める必要があるという認識を表明した。その上、1995年に北京で開催された世界女性会議は2000年までの行動綱領の実施が各国の政府等の責務となると決めた⁵。

なお、国際社会の動きにより大きなインパクトを受けて、日本の国内においてもこの問題に対する関心が高まっている。最初は性的嫌がらせと呼ばれたが、1988年にセクシュアル・ハラスメントという言葉がアメリカから日本に輸入され⁶、さらに1989年に日本の流行語大賞金賞に選ばれた。同年に日本初のセクハラを理由とする損害賠償請求訴訟（福岡事件⁷）が福岡地裁に起こされ、結局原告が勝訴した。また、1997年に改正され、1999年4月に施行された「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」（以下「1999年改正均等法」という）がセクハラを定義づけ、21条で事業主の防止のための配慮義務を定めた。法律の改正や福岡事件⁸の影響により、数百件の訴訟が提起された。均等法も何回も改正されており、保護の対象が男性まで拡大し、使用者の防止義務や責任は厳格化傾向にある。

中国では、2020年までにセクハラに言及した法律は二つあるが、定義や事後救済としての使用者責任を規定していなかった。2020年に可決され、2021年に施行された民法典には初めてセクハラ（中国では「性騷擾」という）の要件及び使用者の義務が定められており、女性のみならず男性も被害者になる可能性があると規定された。ただし、セクハラ判断基準及び使用者責任の認定についてまだ不明確である。

また、セクハラによる損害賠償請求権の基礎は人格権あるいは生命権・身体権・健康権であったが、2018年12月12日に、最高人民法院は「セクハラ損害賠償責任紛争」を訴因に含めた。さらに、それにより提訴したケースは全国合わせて8つであ

るが、そのうち、法律規定により判決書が非公開になったのが5つであり、会社が適格被告ではないという理由で棄却されたのが一つであり、訴状を取り下げたのが一つであった。残った一つにおいて、一審は被告のセクハラ行為が原告の健康権と人格尊厳を侵害した上で、原告に精神的苦痛をもたらしたため、被告は原告に損害賠償責任を負うべきであると認定したが、控訴審は原告の人格尊厳権の侵害による、精神的苦痛の程度に照らし、損害賠償の金額を引き上げるべきであると判示した。要するに、中国においてはセクハラに関する法律規定が少なく、判決の数も少なかったため、この領域の先進国といえるアメリカや日本の法律や判例を考察することが、中国法における職場でのセクハラ判断基準や使用者責務等を論じる際に参考になると考えられる。

本稿では、まずは、中国における「職場において行われるセクハラ」についての立法及び判例の現状を述べ、次には、日本とアメリカの立法・判例についての検討を踏まえて、「職場において行われるセクハラ」の判断基準や使用者責任等中国法の空白を法解釈や裁判例によって填補する方法を議論したい。

第2章 中国の立法及び裁判例について

中国において、最初にセクハラについて規定したのは2005年に改正された『婦女權益保障法（妇女权益保障法）』であったため、中国のセクハラ問題に関する規制はアメリカや日本より立ち遅れているといえるであろう。2020年までセクハラに関する法律は『婦女權益保障法』と『女性労働者労働保護特別規定（女职工劳动保护特别规定）』との二つだけであり、2021年に施行された民法典を加えると三つだけである。

法律の数が少ない原因は、中国の職場におけるセクハラ行為が稀であると思っている人々が少ないことである。しかし、NGOにより行われた調査より、66.5%の職員がセクハラを受けており、そのうち、23.8%が男性であり、70.8%が女性

である⁹。また、労働法の専門家より、「外資企業はセクハラ防止方針と救済措置を明確化し、被用者に周知しているため、職場において行われるセクハラのうち、外資企業で露見したケースが一番多い。また、セクハラ被害者が自分及び家族のプライバシーを保護すること並びに証拠の取得の難しさにより法的救済を諦めることは少なくない」¹⁰という現状である。つまり、実際には多くの被害者が損害賠償請求権を放棄する原因は、法的救済制度の欠点及び企業の内部救済措置の欠如である。したがって、被害者がより容易に救済を受けられるためには、法律や裁判例に基づいて完備された法的救済システム及び企業や使用者の明確な責務を定めなければならないと考える。

以下、2021年1月1日という民法典の施行日を分かれ目として、2020年までの法律と2021年から施行された民法典を別々に検討していきたい。

第1節 セクハラについての関連規定

（1）2020年までの関連法律

中国においては、2020年まで、セクハラに言及した関連法令は、2005年に改正された『婦女權益保障法』と2012年に施行された『女性被用者労働保護特別規定』との二つがある。

『婦女權益保障法』の40条により、「女性へのセクハラを禁止し、被害女性が企業や関連公的機関に申立てをすることができる。」¹¹と規定され、同法58条により、セクハラまたはDVを被った女性被害者が加害者に訴訟または行政処分という手段で救済を求めることができる¹²とされた。

2012年に施行された『女性被用者労働保護特別規定』の11条により、職場におけるセクハラに対する使用者の事前防止義務や制止義務が定められたが¹³、事後救済としての使用者責任については規定されていない。

ほかには、セクハラ行為は常に、被害者のメンタルヘルスや人身に傷害を与えているため、『不法行為法（侵权责任法）』及び2001年に施行された『民事不法行為による精神損害に対する損害賠償責任の確認等に関する問題』についての最高人民法院

院の解釈（最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释）』（以下、『精神損害司法解釈』という）並びに『人身損害賠償案件の審理における法律の適用等の問題についての最高人民法院の解釈（关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释）』¹⁴（以下、『人身損害司法解釈』という）の三つの規定がある。

精神損害賠償について、『不法行為法』22条により、「他人の人身權益を侵害し、他人に深刻な精神損害をもたらした場合、被害者が精神損害に関して損害賠償を請求することができる。」¹⁵と規定された。また、『精神損害司法解釈』の1条により、自然人の人格權利が不法行為による損害を受けた場合及び社会公益や社会公徳への違反により、プライバシーあるいは人格利益が侵害された場合、被害者が提訴することができる¹⁶とされた。それに加えて8条により、賠償金を含む精神損害賠償の種類が挙げられ、9条と10条により、損害賠償金の種類及び金額の認定基準が定められた。

なお、セクハラによって被害者に人身損害をもたらした場合に、『不法行為法』34条並びに『人身損害司法解釈』8条及び9条を適用することが可能である。『不法行為法』34条により、「被用者が事業の執行により第三者に損害を与えた場合に、使用者は不法行為責任を負い」¹⁷、派遣の場合に、派遣先企業が不法行為責任を負い、派遣元企業が過失責任を負うとされた。ほかには、『人身損害司法解釈』の8条と9条により、雇員が故意または重大な過失により第三者に損害を加えた場合に、雇員と雇用主は連帯して責任を負わなければならない¹⁸と規定された。これらの規定に照らして、使用者責任の発生は被用者が労務に服する場合に、第三者に人身損害をもたらしたときに限られており、それ以外の場合には、加害者個人のみが責任を負うと解釈されている。しかし、職場におけるセクハラにはこの規定を適用し難いと考えられている¹⁹。その原因は、一つはセクハラが外形標準説に基づく「事業の範囲」に属し難いことであり、もう一つは加害者が同じ企業や機関の職員ではなく、その職場にいるほかの企業や機関の

職員または顧客である場合に、使用者責任の規定を適用することができないことである。

一部の省は職場において行われるセクハラ行為に対する使用者責任や義務について、より詳しい地方法規を公表した。しかしながら、これらの法規はあくまでも地方の法令なので、法律効力はその地域まででとどまっている。さらに、法規は具体的にセクハラの実義や判断基準を規定していないため、実際には、被害者の權利保護及びセクハラ防止に対してあまり役に立たないと評価されていた²⁰。

（2）2021年に施行された民法典における関連規定

2021年に施行された民法典の1010条により、「1他人の意思に反して、言葉、文字、画像、身体行為等の方法により、他人にセクハラを行った場合には、被害者は、法律に従って行為者に対して民事責任を負うよう請求する權利を有する。2機関、企業、学校等の使用者は、適切な予防、苦情の受付、調査処分等の措置を採り、職権、従属關係等を利用して行われるセクハラを防止し、制止しなければならない。」と規定された。つまり、この条文は、初めて「セクハラ（性騷擾）」の要件や使用者のとるべき措置を規定し、女性のみならず男性も被害者になる可能性があることと肯定し、職場によく現れる職権、従属關係等を利用して行われるセクハラが明確に禁止された。

その条文に照らして、セクハラの実義は（1）他人の意思に反すること；（2）必ず「セクシュアル」であること；（3）特定の人に対することの三つである。

しかしながら、この条文を適用したケースがないので、この三つの要件に関する判断基準についての議論が活発に行われている。

まず、他人の意思に反するか否かについて、被害者が明示的に拒絶する必要があるかはまだ不明である。多数説は、黙示的にセクハラ行為を断つても「意思に反すること」という要件に満たすと解している²¹。その根拠は、まず、従属關係やほかのプレッシャーにより、被害者がその場で明示

的に断ることができない。セクハラは一般的に第三者のいない場所または密室で行われるので、被害者が明示的に反対しても後に証明し難いと思われる²²。さらに、未成年者は「性行為」に関する認識が不足しているため、一定年齢以下の未成年者の同意があっても、意思に反すると認められ、ほかの制限行為能力者に対しても、同じ基準を採用しなければならない²³。

次に、「他人」が特定の一の女性・男性または特定範囲内の男性・女性ではなければならない。例えば、ツイッターで女性に侮辱的な言葉を発する等、言動の対象が不特定である場合には、その言動はセクハラと認められないとされた²⁴。

第三に、セクハラ行為は「セクシュアル」であるといえない場合には、セクハラに該当しない。しかし、「セクシュアル」であるか否かという判断が合理的個人という基準により下されるか、または企業や裁判官に任されるかはまだ議論されている²⁵。

そのほか、この規定により、行為者に損害賠償を請求する権利が被害者に与えられ、使用者にセクハラ防止義務が認められた。すなわち、職場でセクハラ行為が行われても、使用者は被告にならない。ただし、使用者の義務について、議論はまちまちである。第一に、1010条に規定された使用者の義務は労働条件の一部と解釈することができるのかという問題がある。1010条に定められた使用者の義務を労働条件の一部とみなすと、使用者の義務が厳格化されるという傾向がある。その結果、使用者は、セクハラ責任から逃がすために、セクハラ問題に対応せずに被害者のみを辞退し、または男性しか雇用しない等の方法を採用するかもしれない。第二に、職場にセクハラ行為があり、かつ使用者がその防止義務や是正義務等を適切に果たさない場合に、義務の不適切な履行は使用者の過失に該当するか、仮に該当するならば、使用者が過失のある場合のみにおいて責任を負うべきか、あるいは行為者と連帯して被害者に損害賠償責任を負うべきか、または使用者がセクハラに責任を負う必要があるか等の問題が議論さ

れている。多数説によれば、企業が規定された義務や措置を完備しておらず、かつその過失がセクハラが発生との間に因果関係があるときには、企業が責任を負うべきこととなる²⁶。

また、地方政府が民法典の規定に従い、労働に関する新たな法令を公表し、使用者責任について詳しく規定する可能性がある。そのため、使用者に対する要求に地域差が生じ、企業がコストという理由で責務の軽いところに移転することが起こりうる。この点について、注意を払う必要があると思われる。

要するに、民法典の1010条でセクハラについて規定されたが、各要件及び使用者義務や責任の認定基準はまだ定められておらず、施行された後の裁判例や司法解釈により補足することが必要がある。

第2節 セクハラについての関連裁判例

#Me Too運動の前にも、セクハラに関する訴訟の数が少なくなく、ケースを大きく三つに分類することができる。一番数が多いのは、企業が職場においてセクハラを行った加害者を内部規則に従って解雇し、その解雇行為の適法性が争われる訴訟である。そのほかは、セクハラに関する言論による名誉権侵害訴訟及び被害者がセクハラを行った加害者または加害者及び使用者に対して損害賠償を請求する訴訟である。最後の種類の訴訟においては、請求権基礎が生命権・健康権・身体権あるいは人格権であり、多くの訴訟が証拠不足により原告の敗訴に終わっている。

#Me Too運動の影響により、2018年から、多くの被害者、特に若者がネットで自分の被害を打ち明け、訴訟を提起する人も現れた。例えば、ある女性はインターンをしていた期間内に有名なアナウンサーにセクハラされ、2018年に人格権侵害を根拠として加害者を提訴した一方、加害者は被害者に名誉毀損訴訟を提起した²⁷。加害者が名誉毀損訴訟と人格権訴訟という二つの訴訟の併合を申立てたが、裁判所により却下された。そのあと、前述のとおり、2018年12月12日、最高人民法院が

「セクハラ行為に対する損害賠償」を独立の請求権の基礎として認めた。上記の訴訟の被害者も、請求権の基礎をこれに変更した。2020年12月2日に、第一回の口頭弁論が開かれた。被害者のSNSにより、請求権の基礎を人格権侵害からセクハラ行為に対する損害賠償に変更する旨の申立て、事件の発生地たる部屋のある廊下の防犯カメラの映像を開示するよう求める申立て、証人に対する調書の文書提出命令及びセクハラを行った当時の服につくDNAを改めて確認するよう求める申立てが全部却下された。また、2019年に公表された民法典草案にセクハラについて規定されたため、関心が高まっている。それらの裁判例を通じて、法律の下で司法システムがセクハラ訴訟に適用する認定基準をうかがい知り、そして民法典の施行された後に上記の紛争についてどのような態度に出るかを予測することができると考えられる。

以下、最近6年間における、上記の三つのタイプのセクハラに関する訴訟、各法院によるセクハラ認定基準及び使用者の負うべき責任についての判断を論じる。

(1) セクハラによる解雇の適法性についての訴訟 a (2015) 中中法民六終字第235号²⁸

被控訴人（原審の被告）（以下「Y」という）は控訴人（原審の原告）たる会社（以下「X社」という）の職員であり、2014年5月30日に同じ職場に働いている女性職員らに対して、X社の集合写真に下品な言葉やテーマを付け、社内メールを利用して当事者たる女性職員らに送った。その当日に、セクハラされた女性職員らがX社に申立てをした。6月6日に、X社がこの事件への調査をはじめた。調査期間において、Yがその写真をさらに社内メールでほかの職員に送っており、それによって再度申立てられた。6月10日に、X社は「6月11日から、Yは職務から放免され、休暇を与えられることとなった。6月10日より、社員寮から立ち退かせる。」という通知を出した。6月19日に、X社は「Yの行為はセクハラに該当し、X社の「賞罰管理制度」に違反したため、『労働契約法』39

条2項（使用者の規則や制度を深刻に違反した場合に、使用者が労働契約を解除することができる。）に従って、Yの職務を放免し、当日から当該労働契約満了日（同年7月31日）まで休暇を与え、かつ、労働契約を更新しないことにした」という通告を発した。

Yは8月に労働仲裁を提起し、経済補償金を使用者に請求した。仲裁で当該職員の請求が支持されたが、X社は裁決に異議があるため、地方裁判所に提訴した。原審より、労働契約の解除の原因は契約の満了であり、『労働契約法』39条2項への違反ではないため、X社は原告に補償金を支払うべき義務を負うと判示された。これに対して、X社が控訴した。控訴審で、『婦女權益保障法』40条及び『広東省「婦女權益保障法」に関する実施方法』29条（婦女の意思に反して、「性的な」内容を含む、または「性的な」行為、言葉、文字、フォト、イメージ、電子データ等あらゆる形式によって、その婦女に対して故意にセクハラを行うことを禁止する。）に基づき、Yの行為は以下の三つの要件を満たし、セクハラに該当すると判示された。要件とは、一つ目は行為が性的であることであり、二つ目は当該行為が受けた者にとって歓迎されず、受けた者の人格と尊厳を侵害したことであり、三つ目は当該行為が脅威的、敵対的もしくは侮蔑的な職場環境を招いたことである。また、Yが調査期間内に、その写真をほかの職員にシェアしており、悪影響をさらに拡大させたため、X社の「賞罰管理制度」に違反したと認定された。したがって、控訴審は、原審を破棄し、X社の主張を支持した。Yが再審を申立てたが、却下された。

この件について、控訴審は、職場において行われるセクハラ行為の判断基準を明らかにしているが、使用者の規則や制度への違反の深刻さをどう認定すべきであるかについて、詳しく述べていない。また、使用者責任について、本件の判決理由は検討していない。ただし、X社自身がセクハラについての内部管理制度を完備し、被害者たる女性職員らの申立てを受けた後すぐに調査を行い、調査結果によりYの職務を放免し、社員寮から立

ち退かせ、職員に安全な職場を保障したため、事後救済としての義務を果たしたといえる。

b (2019) 粵06民終8281号

被控訴人（原審の被告）（以下「Y」という）は控訴人（原審の原告）たる会社（以下「X社」という）の前職員である。2018年の夏に、当該会社が女性職員の匿名申立てを受けた。申立てにより、数名の女性職員がYからのセクハラを受けており、その中の何人かの女性職員がYの上司に、さらに同じ会社で働いているYの妻に申立てたが、Yは不変変わらず女性職員にセクハラを行っていた。X社の調査担当者が弁護士と一緒に会社において秘密調査を行った。調査担当者がYと仕事上付き合っている12名の職員を探し、事前通知なしで秘密面談をし、面談記録を作った。面談記録により、Yからのセクハラを受けていたことがあるか、との問いに対して、7人が受けているまたは受けたと述べており、2人がYのほかの女性職員へのセクハラ行為を知ったまたは見たと話しており、2人がYにセクハラされた場面をほかの職員に見られたまたは知られたと答えた。これらの陳述は相互に符合する。セクハラを受けていない5人のうち、1人はYのセクハラ行為を見たことがあると述べており、3人は見たことはないがほかの職員から聞いたことがあると語っていた。2018年7月18日、X社はYに「労働契約の解除の決定書」を渡し、セクハラを理由として、職員マニュアル及び『労働契約法』39条に従って、Yとの労働契約を解除し、かつ経済補償金を支払わないと伝えた。同日、Yは会社の正門で、セクハラを申立てたかもしれない職員を探して一人で尋ね回り、当該職員に精神上的のストレスと苦痛をもたらした。このため、19日に、X社は当地の婦女連合会に報告した。

仲裁や原審²⁹でYに経済補償金を支払う責任がX社にあると判示された。X社は判決に異議があるため、控訴した。原審で、上記の面談された職員の一部が出廷できないため、裁判所により指名された女性調査員は、2019年3月8日に右の職員に対

して質問を行い、筆録を作った。筆録では、全員がYのセクハラを受けたと答えた。しかし、原審は筆録を証拠として採用せず、面談記録と出廷した証人がないだけでX社の訴求を棄却した。

控訴審で、X社が筆録の真实性、適法性及び関連性を確認した。Yは筆録の内容を否認した。裁判所により、筆録が法定の手続きを経て、しかも上記の職員調査面談記録を裏付けているため、採用された。「Yはセクハラを行ったことがない」という証明書をYが提供した。ただし、証明書に署名した12人のうち10人が男性であり、2人が女性であるが、そのうちの一人の女性の署名は本人のサインではない。右の10人の男性は出廷せず尋問を受けなかった。セクハラ秘密性により、男性職員が知らないということは合理的であるため、Y側の証明書の証明力は弱いと判断された。控訴審は、X社の証拠には瑕疵もあるが、各証拠が相互に符合するので、証明力がY側の証拠よりはるかに強いと認定し、X社の訴求を支持した。

本件について、会社側は決定的もしくは完璧な証拠を提供していなかったが、職場におけるセクハラがあまり人目につかないということが考慮され、双方の証拠の証明力を比較してから判断された。

c 裁判例に対する評釈

使用者責任について、この二つのケースは検討していない。すなわち、2020年までの法律によれば、職場でのセクハラは加害者個人の行為であり、加害者が責任を負う可能性はあるが、使用者はいかなる責任も負わない。上記の二つの会社は、事前にセクハラについて規定された内部制度や規則を完備し、事後救済として迅速に対応し、使用者の事前防止義務と事後措置義務を果たしたといえる。しかし、現在セクハラ措置が完備されていない会社や企業はたくさんあり、そこで働いている職員も保護されていない。民法典の施行された後に、各使用者が職場におけるセクハラに対してどう対応するのが注目される。

また、セクハラによる解雇の適法性に関する訴

訟において、(2019)蘇05民終7842号、(2020)吉01民終1682号、(2020)浙1081民初4467号、(2020)遼01民終6654号等の多くの裁判例は、セクハラ要件や定義に触れたことがない。言及されたのは1(a)のみであるが、明確ではないと考えられる。例えば、「当該行為が受けた者にとって歓迎されない」という要件について、歓迎されないということの判断基準はなお議論されるべきである。また、「性的な」行為に限られているが、「性的な」の定義及び範囲は不明である。要するに、セクハラ要件に対する判断は完全に裁判官の自由裁量権に任されている。しかし、各裁判官のセクハラに対する理解の差により、類似の事案であっても判決が異なるということが起こりうる。これは被害者に対して不公平である。前述の通り、民法典でセクハラの詳細な判断基準がまだ規定されていないため、判断基準についての詳しい内容は関連法令と新たな司法解释及び裁判例に委ねざるをえない。

(2) セクハラによる損害賠償を請求する訴訟

a (2016)京02民終1983号

原告Xより、2014年8月5日午後2時頃、Xは自宅の近くで被告たる建設会社Y社の職員Aに会い、8月1日にX宅の防犯ドアの修理について相談した。Aは防犯ドアの検査のためXの家に行き、部屋に入った後、Xの乳房を握り、逃げようとしたXの胸を刺し、逃走した。Xは胸の疼痛によってうつ病が悪化したため、Y社に損害賠償を請求した。

Y社は、同社の職員において、Xの陳述に合う男はいないと確認した。また、現場の担当者によれば、当日、Xのいたエリアでは何も発生しなかった。

原審³⁰で、Xは自らの主張する事実を証明する証拠を提出しなかったため、Xの訴えが棄却された。Xは控訴した。控訴審では、Aの名前さえ提出されないため、Aの身分を確認することができず、また、AがY社の職員であること及びAのセクハラ行為が事業の執行に直接的な関係があることを証明されなかったため、Xの控訴が棄却された。

本件について、当該セクハラ行為が事業の執行に直接的に関係する必要があると判示された。また、セクハラは一般的に、前述の通り、密室ないし部外者の目が届かない部屋で行われるため、証拠の取得が非常に難しい。特に、本件においては、被害者は加害者の身分さえわからないので、法的救済を求めるのは非常に困難である。

b (2020)川民申4679号

原告Xは被告たる公益法人Y1社の職員であった。原告の陳述によれば、当時Y1社が3LDKの住宅を賃借し、その寝室を社員寮にしていた。2014年9月のある夜、Y1社の雇員たる被告Y2がXに初めての性的暴行を行った。そのあと、Y2はXの意思に反して、Xに対して5回以上の性的暴行をした。Xはそれに耐えられず、友人の家に泊まっていた。2015年、Y1社がオフィスを引っ越し、前と同じく、寝室を社員寮にした。友人の家がかなり遠いので、Xはやむを得ず社員寮に住んでいた。2015年3月初めと5月に、Y2が再びXに性的暴行を行った。XはY2を回避するため、転職した。そのあと、Xは大学院に進学し、離職した。2016年9月20日に、Xは研究会に参加した時に偶然にY2に会った。Y2はXを抱きしめてキスしようとしたが、Xに逃げられた。Y2の行為により、Xは2015年末から、深刻なうつ病になり、病院に通っていた。ほかのリハビリテーションも受けていたが、今でも完全には平復していない。2018年に、Xが人格権侵害でY1社とY2を提訴した。

原審³¹で、Xの陳述により、刑事犯罪に該当する可能性があるため、刑事手続きに移送することとされた。控訴審³²の判決書は法定原因により公開されていない。Y2は控訴審判決に異議があるため、再審を申立てた。再審³³で、Y2の申立てが却下された。再審の判決書によれば、Xは2015年8月にY2に抱かれた後に、その不快感を自分の彼氏及びY1社の担当者に伝えており、同僚にも気持ち悪いと吐露した。証拠に採用されたトーク履歴及び通話録音によれば、Y2は何度かXに謝った。Xは自発的にY2に抱きしめられたのであり、当該ハグ

は儀礼的であるというY2の主張はX側の証拠と矛盾した。判決理由より、Y2の謝罪等の証拠に基づき、Y2のハグはXの意思に反して、セクハラを構成することとされた。

本件においては、XがY2と交流を続けていたという事件後の対応はセクハラに該当するか否かを判断する証拠として扱われていない。XとY2は一緒に仕事したことがあり、Xがまだ離職してない間、XがY2と継続的に往来し、良い関係を持つことは一般的であると思われる。また、使用者責任については、本件の控訴審の判決書が公開されておらず、再審申請人がY2しかいないので、省略することにした。

c (2020) 京02民終6633号

原告Xは被告たる会社Y1社の元職員であり、Y1社の雇員たる被告Y2からのセクハラを受けたため、Y1社とY2をセクハラ損害賠償責任紛争で裁判所に提訴した。Xより、研修期間中、Y2は上下関係を利用し、何回もXにセクハラを行った。そのあと、Xは仕方がなくてネットでこの事件を暴露したが、Y1社は何等かの措置も取らなかった。

原審³⁴の判決書は法定理由で公開されていない。Xが控訴した。控訴審³⁵で、Xは、Y1社が適格被告であると述べた上で、使用者には職場において行われるセクハラの防止義務及び是正措置を講ずる義務があり、かつセクハラのない職場環境を作る義務があると主張した。控訴審の意見は原審と同様、Y1社たる会社は企業であり、セクハラ損害賠償責任紛争の適格被告ではないと判示され、Xの請求が棄却された。

本件はセクハラ損害賠償責任が請求権の基礎に追加された後の事件である。職場においてセクハラの使用責任を認めているアメリカや日本とは違い、会社は適格被告ではないと判断された。

d 裁判例に対する評釈

この三つのケースを通じて、判断基準について、(2) aのケースにより、職場におけるセクハラが事業の執行に関係する必要があることが明確

になった。また、地方法令を除いて、2020年までの法律により、使用者が職場において行われるセクハラ行為に対して一切責任を負わないということが明らかになった。

2021年から施行された民法典が使用者の責務を簡単に規定しているが、具体的に各裁判所がどう判断するかはまだ不明である。

(3) セクハラによる名誉権毀損訴訟

a (2020) 京02民終3536号

被告(以下「Y」という)は、原告(以下「X」という)からセクハラを受けたことをネットで暴露した。これを受けてXはYに対して名誉権毀損訴訟を提起した。Yが反訴を提起したが、反訴と本訴が併合されて審理された。

XはWWF北京オフィスのCEOであり、Yの元上司であった。2016年3月12日、Yは出張中に、ホテルのXの部屋の前で突然Xにキスされ、自分の部屋に帰った。3月15日、XはYにメールで謝ったが、その後も、相変わらずYにセクハラを行った。この事件の影響を受け、Yはうつ病になり、2017年8月に離職を申請した。Yは離職のため、Xの要求に応じ、辞表におけるセクハラに関する内容を削除した。2018年3月に、Xのセクハラに関する匿名の申立てをWWF北京オフィスが受け、調査グループを設立し、A弁護士事務所に独立調査を委託した。調査報告によれば、Yの陳述を除いて、現存の証拠によっては、セクハラという事実が本当に発生したか否かを判断することができない。また、Xが会食の時に下ネタを話したり、上着を脱いだりした行為は不穏当であり、改められるべきであると思われる。2018年7月25日から、YはネットでXのセクハラ行為を継続的に暴露しており、それに関する内容が1万回以上リツイートされ、新聞にも掲載された。Xの名誉がYの行為により深刻に侵害されたため、Yに対して、訴訟を提起した。

Xの陳述によれば、YがXに対して、儀礼的なハグが気になったと伝えたため、2016年3月15日にYにお詫びのメールを送った。また、調査報告により、キスというセクハラ行為を裏付ける証拠がY

の陳述しかないこととされた。

原審³⁶で、Yは、YがXからセクハラを受けたことを証明することができないため、Yがネットで暴露したことが事実ではないと認定され、Xの請求が認められた。Yは判決に異議があるため、控訴した。控訴審³⁷では、原審が維持された。

本件について、セクハラを証明することができない場合、特に相手方が著名人であるとき、相手方から名誉権侵害で提訴される可能性がある。そのため、特に著名人あるいは一定の権力もしくは地位を持つ人に侵害された場合に、弱者たる被害者が救済を求め難い状況になると思われる。また、裁判官により、女性職員らに対して下ネタを話すことがセクハラに該当しないこととされたが、民法典の規定によれば、他人の意思に反して、言葉等の方法で他人にセクハラを行った場合に、損害賠償責任を負わなければならない。そのため、民法典が施行された後、右の行為がセクハラに該当するか否かは裁判例により決められる。

(4) 裁判例に対する分析

上記の六つの裁判例の判決書によれば、現在、中国における各省の裁判所はそれぞれ違うセクハラ判断基準をとっており、かつ、職場でのセクハラ行為についての使用者責任を承認していない。しかも、使用者がセクハラ損害賠償責任訴訟の適格被告ではないと判示された。それでは、弱者たる被害者にとって、救済を求めるハードが高すぎるのではないか。セクハラによる解雇の適法性についての訴訟において、使用者は会社内部の制度や規則に従って、加害者を解雇したが、被害者に対してはいかなる損害賠償金も支払っていない。つまり、職場において行われるセクハラ行為が発生した場合に、使用者の責務がアメリカや日本に比べると、軽いといえるであろう。

前述の通り、2018年12月に、セクハラ損害賠償責任を独立した請求権の基礎として認めたことが、司法システムのこの問題に対する強い関心を示している。勝訴の裁判例も出ている。各企業も損失を減らすため、内部の制度や規則を完備して

おり、弁護士事務所にアドバイス等を求めている。

それに加えて、2020年の夏から、各裁判所において、類案検索というシステムが設置された。裁判官はこのシステムを通じて、類似したケースの判決を検索することができ、類似した事案に類似した判決を出すようになった。セクハラ判決は、前述の通り、裁判所により差がある。しかし、民法典の施行により、判断基準の変化や使用者への責任追及があり、2020年までの裁判も参考になれなくなるかもしれない。また、女性の権利意識の高まり及びセクハラ被害者らがネットで自分の物語を述べはじめたことにより、今までよりもより多くの人がこの問題に注意を払っている。そのため、セクハラに関する訴訟の数が増えており、各裁判所はこの類型の判決に対してより慎重になり、被害者にとって合理的な基準に基づいて判決を下すようになるとと思われる。

第3章 日本の法律や裁判例について

日本では、セクハラは、最初は性的嫌がらせと呼ばれたが、1988年、セクシュアル・ハラスメントという言葉がアメリカから日本に輸入され³⁸、さらに1989年に日本の流行語大賞金賞に選ばれたので、現在セクハラと呼ばれる場合が多い。流行語になることによって、セクハラが社会問題であると認識されるようになり、職場におけるセクハラ問題も注目されていた。1989年に、日本初のセクハラを理由とする損害賠償請求訴訟（福岡事件³⁹）が福岡地裁に起こされた。原告側が民法709条と715条という枠組を利用し、加害者たる上司のみならず、使用者たる会社にも損害賠償を求めている。1992年に、福岡地裁は上司の行為が環境型セクハラ行為に該当するとし、会社及び上司に対し連帯して165万円の支払いを命じた。同判決は、環境型セクハラに関する使用者責任を認め、雇用関係における社会通念に伴う「被用者が労務に服する過程で生命及び健康を害しないよう職場環境等につき配慮すべき注意義務」及び労働契約に基づく「被用者にとって働きやすい環境を保つよう

配慮する注意義務」が会社側にあると認定し、日本のセクハラに関する判例の礎となり、多くの実務家や研究者から画期的であると評価されている⁴⁰。

その上、「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」（以下「均等法」という）が3回にわたって改正され、セクハラに関する定義は法律には明記されていないものの、「均等法」に関連する指針により明確され、使用者側の負うべき責務を強化する傾向があると評価されている。

以下、日本におけるセクハラに関する法律の沿革及び近年の判例を中心として、セクハラに対する規制の現状について検討し、中国への示唆をまとめていきたい。

第1節 セクハラに関する法令

(1) 1999年に施行された均等法及び関連法令

1997年に改正され、1999年4月に施行された「均等法」（以下「1999年改正均等法」という）の21条は「職場における性的な言動に起因する問題に関する雇用管理上の配慮」について、同条一項で、職場におけるセクハラに対して、事業主がそれを防止するという配慮義務が定められた。同時に施行された国家公務員を対象とする人事院規則もセクハラを定義づけ、使用者の防止義務を規定していた。労働省は法を運用するため、「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管理上配慮すべき事項についての指針」（以下「1999年指針」という）を公表し、1999年改正均等法と同時に施行され、対策を具体化した⁴¹。また、1999年改正均等法施行に関連しての「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」（以下、「1999年通達」という）が公表され、女性労働者の就業に関して配慮すべき措置が規定され、均等法上のセクハラ概念に該当するか否かを判断する基準について、「平均的な女性労働者の感じ方」という「合理的な女性基準」が採用された⁴²。また、同通達により、セクハラに対して否定的な態

度をとっており、かつ、セクハラの本質によって被害者が事後の法的救済に対して躊躇しているということを認めており、事前防止の重要性に言及した。

当時、セクハラは「相手方の意に反する不快な性的言動」との認識が共有されていたが、1999年指針により、職場におけるセクハラは「職場において行われる性的な言動に対する女性労働者の対応により当該女性労働者がその労働条件に付き不利益を受け（対価型）、または当該性的な言動により女性労働者の就業環境が害される（環境型）こと」と具体的に定義づけられた。ほかには、人事院規則により、「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」と定義づけられ、セクハラに起因する問題について「セクハラのため職員の勤務環境が害されること（環境型）及びセクハラへの対応に起因して職員がその職務条件に付き不利益を受けること（対価型）」と規定された⁴³。比べると、1999年指針と人事院規則という二つの法令はともに職場におけるセクハラを対価型と環境型に区別して定義づけたが、保護の対象の範囲について少しの差がある。すなわち、人事院規則は男女を問わず保護の対象としているが、1999年指針は女性労働者のみを保護している⁴⁴。しかし、二つの法令の定義は共有されていた概念とほぼ一致しているといえるという見解もある⁴⁵。なお、「労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の保護等に関する法律」47条の2により、派遣元と派遣先両方とも事業主とみなした。つまり、派遣先のみならず派遣元もセクハラを防止する義務を負うことになった。様々な法令の発表や改正及び女性の権利意識の高まりにより、都道府県労働局雇用均等室によせられたセクハラに関する相談件数は急増し、1995年の1000件未満から1999年の9451件まで増えた⁴⁶。

(2) 2007年に施行された均等法及び関連法令

しかし、女性労働者のみを保護の対象とするという1999年改正均等法の片面性への批判がよく

あり、かつ、男性労働者へのセクハラ及び同性間のセクハラの事案が現れたため、2006年に、1999年改正均等法の改正が行われた。この改正により、21条が11条となり、差別規定が強化され、間接差別の禁止も導入された。新改正均等法（以下「2007年改正均等法」という）は2007年4月から施行された。11条により、女性のみならず男性へのセクハラも同法の規制対象になり、事業主に雇用管理上必要な具体的措置を講ずることを義務付けた。

1999年指針は同法の改正に合わせて改正された（以下、改正後の新しい指針を「2007年指針」という）。2007年指針により、セクハラの対象は男性を含む労働者まで拡大され、対価型と環境型についてより詳しく定義された。対価型セクハラとは、「職場において行われる労働者の意に反する性的な言動に対する労働者の対応により、当該労働者が解雇、降格、減給等の不利益を受けること」であり、環境型セクハラとは「職場において行われる労働者の意に反する性的な言動により労働者の就業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」とされた。また、2007年指針における「労働者」には正社員のほかに非正規労働者及び派遣労働者が含まれた。つまり、防止規定の保護範囲は1999年指針より広がった。また、均等法の改正に合わせて新しい通達（以下「2007年通達」という）が公表された。

この2007年通達は、2007年改正均等法に対応するため、「性的言動」及び「就業環境が害される」ことの判断に当たっては、男女の認識の差を考慮した上で、アメリカのような「合理的個人」基準が採用されず、被害者の性別により「平均的女性労働者の感じ方」あるいは「平均的男性労働者の感じ方」を基準とした⁴⁷。

1999年改正均等法及び関連法令と比べると、この改正が性差別や雇用差別をより重視し、男女平等を目指しているといえる。

（3）2020年に施行された均等法及び関連法令

2019年に2007年改正均等法の11条2項以下が改正され、2020年6月から施行された。この改正により、セクハラに関する国や事業主の責務が明確になり、事業主に相談した労働者への不利益扱いが禁止され、自社の労働者が他社の労働者にセクハラを行った場合の協力義務がつけ加えられ、紛争調停への職場の同僚の出頭や聴取の対象が拡大された⁴⁸。

同法の関連指針も改正され（以下、改正された新しい指針を「2020年指針」という）、「性的な言動」に含まれる範囲が取引先等の他の事業主又はその雇用する労働者、顧客等に拡大され、事業主の雇用管理上講ずべき措置の内容も拡張された。2020年指針によれば、「性的言動」とは、「性的な内容の発言及び性的な行動を指す」。また、事業主の責務については、事前防止として、事業主は、反セクハラ方針を明確化して周知・啓発し、事後救済として、相談申出に迅速かつ柔軟に対応し、行為者に対して是正措置を行い、再発防止措置を講じなければならない。要するに、事業主が事前防止から再発防止まで一連の措置を講ずる必要がある。

関連通達も合わせて改正された（以下、改正後の新しい通達を「2020年通達」という）。2020年通達により、被害者の心身の状況に配慮し、二次被害を防ぐため、相談窓口の担当者は自分の言動に注意しなければならない。

今回の改正は、前回と比べると、事業主の責務がより強化され、自社のみならず、他社との協力が要求され、同僚も調査の対象になり、相談による二次被害がなるべく防止され、セクハラ被害者への保護制度がさらに完備された。しかし、今回の改正は労働者の期待から大きく外れたという指摘もあった。その原因は改正された均等法には、明確な定義を持つ規定がなく、セクハラの定義が曖昧なままであった⁴⁹。

以上の三回の改正により、事業主の責務が強化された。しかしながら、均等法及び関連法令は単に行政指導の根拠規定として制定されており⁵⁰、

規定されたセクハラの定義は、事業主に企業における服務規律上の概念を示すものに過ぎず、それに抵触する具体的な行為の違法性を定めるものではない⁵¹。また、規定された事業主の責務も、行政指導の根拠に過ぎない。違法性の判断基準や使用者責任の認定についてはやはり多くの不法行為を中心とする民事判例により、明らかにされてきた。

第2節 セクハラに関する裁判例

法令の数回の改正やセクハラ問題に対する関心が深くなったことによって、最初の福岡事件以後、数百件のセクハラに関する判決が下された。また、前述通り、均等法及び関連法令は単に行政指導の根拠規定として制定されているため、具体的なセクハラ行為の違法性を定めていない。そのため、数多くの裁判例を通じて、セクハラ判断基準および使用者責任については明確になってきた。

行為者に対して、被害者は一般的に709条に基づき、行為者個人の不法行為責任を追及している。使用者の責任については、大きく分けて、一つは不法行為責任が、もう一つは債務不履行責任が問題とされている。不法行為責任について、前述の福岡事件⁵²により、セクハラが事業の執行に関係がある場合に、使用者が715条に基づいて連帯責任を負うことになり、管理職が職場環境配慮義務を怠った場合に、使用者がそれに対して連帯責任を負うこととされた。また、債務不履行責任について、職場環境配慮義務は労働契約の付随義務の一つであり、セクハラが発生により、使用者は適切に職場環境配慮義務を履行しておらず、債務不履行責任を負わなければならない。それに加えて、最初は職場環境配慮義務の不適切な履行は使用者の不法行為として扱われていたが、学説の影響により、現在債務不履行ととらえるケースが多く、例えば三重セクハラ（厚生農協連合会）事件⁵³がある。

以下、判断基準及び使用者責任について、平成24年からのいくつかの裁判例及び判例を分類して

から検討していきたい。

（1）判断基準が検討された裁判例

a 東京地判平成28年8月24日（TKC掲載⁵⁴）

事実の概要について：被告会社Y社の従業員であった原告Xが、Y社に勤務中にY社の代表取締役たる被告Y1や、Y社の従業員から、セクハラ、パワハラ、モラハラ行為を受けたと主張し、Y1に対して慰謝料の支払いを求めるとともに、Y社は民法709条、719条及び会社法350条に基づいて、損害賠償義務を負い、または事後対応を怠ったことにより職場環境配慮義務に違反し、Y1と連帯して損害賠償義務を負うと主張した。

裁判所により、Y1の一部行為が不法行為であると判示された。理由は以下のとおりである。

まず、Y1はXに対して「Aちゃん」と呼んでおり、「かわいい」「好き」等と発言し、二人きりでの食事やゴルフに誘っていた。Xは、上下関係を円滑に保つため、申告していなかったと主張したが、Y1の言動が上下関係を超えるとは思われず、精神的苦痛にまで至らなかったため、不法行為を構成する言動とは言えないと判断された。

「次に、Xを本件ホテルに連れて行った上で、室内で抱き付き、キスをした行為については、ラブホテルという場所や行為態様に照らし、Xと性的関係を持つことを目的とするものであったと認められるところ、本件でXがY1とホテルに行くことや性的関係を持つことについて同意していた事実は何ら認められない。また……一連の行為は、Xの意に反しても性的関係を強要しようとしたものと認められ、Xの性的自由を奪い、羞恥や恐怖等の心理的負担を課すものであるといえ、不法行為を構成する」。

「Xは、体験しなければ供述し得ないほど具体的に述べており、内容は一貫していて特に不自然・不合理な部分はなく、信用できる」。これに対し、「Y1の供述は、反対尋問を経ておらず、…その供述内容からは、不自然な点が多く、上記信用できるXの供述とも大きく齟齬しており信用できない」。

以上によれば、Y1がXを本件ホテルに連れて行き、本件ホテル室内でXに抱きつき、キスをした行為について、不法行為が成立する。

本件において、Y1がXに対する発言、及び二人きりでの食事やゴルフに誘ったことについて、精神的苦痛を受けたとまでは言えないため、セクハラを構成しないと判断された。すなわち、少なくとも、Xに精神的苦痛を与えない行為はセクハラに該当しない。また、密室内の行為については、XとY1の供述しかないので判断できないということではなく、供述の一貫性や自然性及び合理性等に着目した。双方の供述において齟齬があるとき、上記の中国の裁判例のように齟齬の部分を採用しないのではなく、信用できる供述が事実として扱われており、それに基づいて相手方の供述の信用性が判断された。それに加えて、判旨より、裁判所は被害者の精神状態を重視している。すなわち、事件の発生した際に、XはY1に抵抗するそぶりもなく、事件前後の行為、XとY1との地位・関係等を考慮し、被害者の同意の有無を判断している。したがって、中国の裁判例に比べると、日本の判断基準は中国より柔軟であり、事件の発生した時及び前後の状況・環境、当事者、特に被害者の行為・精神状態等を全般的に考えた上で、セクハラに該当するか否かについて判断された。

b 東京高判平成24年8月29日労判1060号22頁

事実の概要について：Y1社（被告・被控訴人）で平成19年10月からアルバイトをしており、平成20年1月から正社員として勤務し、同年6月15日に退職したX（原告・控訴人）が、在職当時のY1社の社長Y2（被告・被控訴人）及び店長であったY3（被告・被控訴人）から性行為を強要された等により、肉体的及び精神的苦痛を受けたと主張した。平成19年12月に、XとY2が2回の性交渉を行った。平成20年6月24日に、Xとの性的関係が発覚した後、Y2が代表取締役を辞任した。

Y3は平成19年12月16日の新入社員歓迎会の後、Xの承諾を得てXと二人で飲んでいて、同年12月20

日に、XとY3は性交渉を持った。平成20年2月まで、XとY3は複数回の性交渉を行った。Xとの性関係が発覚した後、Y3はY1社から処分を受けた。

Xは平成20年4月にY1社の人事担当者に、Y2とY3からセクハラを受けたことを伝え、場合によってはY1社を訴えろと話した。同月に、XはY1社の会長たるAと面談し、Y2が既婚者であると知りながらY2と性交渉を行ったことについてAに非難されたため、Xは精神的苦痛を受けた。Y1社の環境配慮注意義務を怠ったとして、XはY2及びY3に対しては民法709条に基づき、Y1社に対しては民法709条及び同法715条に基づき、損害賠償の支払いを求めた。

原審⁵⁵は、Xの請求をいずれも棄却した。控訴審⁵⁶で、Y2のセクハラ行為は、不法行為を構成するとして、XのY1社及びY2に対する請求を一部認容した。

セクハラに該当するか否かについて、控訴審は以下のように判示している。

「Xは、Y2から、平成19年12月に、2度にわたり、性行為を強要される等のセクハラを受けたと主張しているのに対し」、Y2は、Xの態度等を指摘し、「Xの同意の上で性交渉を行ったものであると主張している」。

しかしながら、当時「XとY2双方の立場を考慮すれば、Xの自由な意思に基づく同意があったと認めることはできない…、…Y1社の代表取締役であるという立場を利用してXとの性行為に及んだY2の行為は、Xの性的自由及び人格権を侵害した違法な行為であり、Xに対する不法行為を構成するものというべきである」。

本件について、セクハラの違法性の判断要素は二つがあり、一つ目は労働者の意に反する性的言動に該当するか否かについて、Y2とXとの地位・関係・身分や性交渉の経緯と場所・時間等の状況である。二つ目は、Xの真意に基づく合意の反証について、Xの拒否や抵抗の有無⁵⁷ということを考慮した。要素は第一審とほぼ同じである。控訴審で、Y2から性行為を強要された際に、Xは内定を求めるアルバイト学生であり、Y2が代表取締役を

務めており、Y2の性行為の要求を拒否しなかったとしても、Xは同意したといえない。

(2) 使用者責任が検討された裁判例

a 715条に基づく裁判例

東京高判平成24年8月29日労判1060号22頁

事実の概要については、すでに述べたとおりであること。

民法715条に基づく使用者責任について、裁判所は以下のように判示している。

Y2は、Y1社の代表取締役であったところ、新入社員への随時面接でXが後ろ向きの発言をしていたため、Xのことを気に掛けていたこと、Y2は、平成19年12月11日夜に、Xが直ちにY2からの業務用メールに対応しなかったことから、当日の深夜にXの自宅を訪ねようとしたため、Xに電話で告げ、Xの自宅を訪ねたことが認められる。これらの事実によれば、Y2がXの自宅を訪問した行為はY1社の事業の執行と密接な関連性を有すると認められるから、Y1社は、Y2のXに対する前記不法行為につき、民法715条に基づき、Y2の使用者として、損害賠償責任を負うと解すべきである。

本件においては、Y2の行為が事業の執行に密接な関係があり、Y1社もXに対するセクハラを認めたため、Y1社は過失がなくてもY2の行為について、715条に従い、使用者責任を負うべきとされたのである。

それに加えて、使用者責任について、福岡事件⁵⁸により、使用者は従業員のセクハラ行為に対して使用者責任を負うべきであり、しかも被用者を選任監督する立場にある者が職場環境配慮義務を怠った場合にも、使用者が使用者責任を負うことにした。その根拠は、判旨により、雇用関係に社会通念上伴う使用者の義務として、被用者が工作中に生命と健康を害しないよう職場環境等につき配慮すべき注意義務並びに労務遂行に関連して被用者の人格的尊厳を侵しその労務提供に重大な支障を来す事由が発生することを防止し、またはこれに適切に対処する義務、及び働きやすい職場環境を保つよう配慮する注意義務が含まれている。被

用者を選任監督する立場にある者が右注意義務を怠った場合には、右の立場にある者に被用者に対する不法行為が成立することがあり、使用者も民法715条により不法行為責任を負うことがあると解するべきであるというものである。

その後、横浜セクハラ事件⁵⁹は、使用者が使用者責任を負わないと判示した⁶⁰。判旨より、被害者の申立てが受理された後、上司が適切に対応し、会社が職場環境配慮義務を怠ったが、会社は不法行為責任を負わないとされた。この二つの裁判例により、使用者は被用者のセクハラ行為に対して責任を負うことのみならず、会社の責任者が適切かつ速やかに対応しない等職場環境配慮義務を怠ると責任を負うこととなる。

b 709条に基づく裁判例

東京高判平成24年8月29日労判1060号22頁

事実の概要については、すでに述べたとおりであること。

民法709条に基づく使用者責任について、裁判所は以下のように判示している。

事業主は、均等法に従い、職場環境配慮義務を負っているところ、「Y2は…当時Y1社の代表取締役の立場にありながら、深夜Xの自宅を訪ね、性行為を強要したものと認められる。そして、証拠によれば、Y1社においては、幹部社員の間でも職場におけるセクハラがあってはならないとの意識が希薄であり、セクハラの防止に向けた方針の明確化やその周知、啓発が十分になされていなかったことが認められ、Y1社が上記義務に違反していたことは明らかである」。その結果、Y1社は、Xに対し、民法709条に基づく損害賠償義務も負うとされた。

Y1社は職場環境配慮義務を負っているが、指針に規定されたセクハラの防止に向けた方針の明確化やその周知、啓発を適切に行っていなかったため、不法行為責任を負うことにした。しかし、職場環境配慮義務が労働契約に付随した使用者の義務の一つであると認定された裁判例もある。

代表的な裁判例は京都呉服販売会社事件⁶¹であ

る。判決書より、「Y社は、雇用契約に付随して、原告のプライバシーが侵害されることがないように職場の環境を整える義務があるというべきである」。会社は被告の女子更衣室での盗撮行為を知っていたが、その「カメラの向きを逆さにしただけで、…何の措置も取らなかったため、再び女子更衣室でビデオ撮影される事態になったのであるから、Y社は、債務不履行により、…原告の損害を賠償する責任を負う」。すなわち、二つの事件はともに使用者が職場環境配慮義務を負うと認めたが、京都呉服販売会社事件は使用者が当該義務を怠ったことを労働契約の違反とした一方、本件は当該義務を怠ったことを2007年指針への違反とした⁶²。学説では、債務不履行として扱われるほうが有力である。

c 415条に基づく裁判例

上記の裁判例または均等法により、使用者は被用者に対して職場環境配慮義務を負っている。当該義務を怠った場合に、債務不履行とするか、不法行為とするかについてまだ争いがある。不法行為として扱われた事案は前に述べたため、以下は債務不履行とした事案について検討していきたい。

(a) 最判平成30年2月15日判時2383号15頁

事実の概要について：Y1社はY2社、Y3社等の多くの子会社とグループ会社を構成しており、グループ全体のコンプライアンス体制を整備し、コンプライアンス相談窓口を事業場に設け、申立てに対応していた。

X（女性）はY2社の契約社員、Y4（男性）はY3社の管理職で、Y1社の同じ事業場で働いており、肉体関係を伴う交際をしていた。その後、両者は疎遠となり、XはY4に交際の解消を求めたが、Y4はXに対し、職場で自己との交際を求める発言を繰り返し、X宅に押し掛けた。XはY2社の上司に相談したものの、具体的な対応はなく、体調も崩し、Y2社を退職した。退職後もY4はXの自宅付近に自己の車を数回停車させた。Xからその話を聞いたY2社のA（Xの元同僚）は、コンプライアンス相談窓口でXとY4について事実確認等の

対応を申し出た。Y1社はY2社、Y3社に依頼してY4に聞き取り調査を行ったが、Xには聞き取りをすることのないまま、そのような事実は確認できなかったとAに伝えた。

Xはセクハラによって精神的苦痛を受けたとして、Y1社～Y4に対し損害賠償を求めた。第一審⁶³は、Y4の当該行為を認めず、Xの請求を棄却した。原審⁶⁴は、Y4のセクハラ行為を肯定し、Y4の不法行為責任、Y4を雇用していたY3社の使用者責任を認め、Y2社については就業環境に関する従業員からの相談に適切に対応すべき義務及び体制の整備義務並びに雇用管理上必要な措置を講じるべき措置義務等を怠ったとして、債務不履行責任を認めた。さらに、XとY4はともにグループ会社の被用者であり、二人を雇用したY2社とY3社はコンプライアンス体制による対応義務を履行しないため、Y1社～Y4がXに対して、慰謝料を連帯して支払う義務を負うとした。Y1社らが上告したのが本件である。

最高裁⁶⁵は、Y1社とY2社の債務不履行責任の有無について以下のように判示している。

まず、Y1社は、法令遵守体制を整備していたものの、Xから実質的に労務の提供を受ける関係にあったとみるべき事情はないというべきである。

「また、Y1社において整備した法令遵守体制の仕組みの具体的内容が、Y2社が使用者として負うべき雇用契約上の付随義務をY1社自らが履行し又はY1社の直接間接の指揮監督の下で勤務先会社に履行させるものであったとみるべき事情はうかがわれない」。以上によれば、Y1社は、自ら又はY2社を通じて付随義務を履行する義務を負うものといふことはできず、Y2社が付随義務に基づく対応を怠ったことのみをもって、Y1社のXに対する信義則上の義務違反があったものとすることはできない」。

また、Y1社が相談窓口を設けた趣旨より、グループ会社の事業場内で就労した際に、法令等違反行為によって被害を受けた従業員等が、本件相談窓口に対し相談の申出をすれば、Y1社は、当該申出に係る相談の内容等に応じて適切に対応す

べき信義則上の義務を負う場合がある。Aの申立ては、Y1社に対し、Xに対する事実確認等の対応を求めるというものであったが、法令遵守体制により、Aの求める対応をすべきとするものではない。「申出に係る相談の内容も、Xが退職した後に本件グループ会社の事業場外で行われた行為に関するものであり、Aの職務執行に直接関係するものとはうかがわれない」。したがって、Y1社がXに対する事実確認等の対応をしなかったことは、信義則上の義務違反に該当せず、Y1社は、Xに対する損害賠償義務を負わないことにした。

要するに、一方で、Y2社の債務不履行責任について、最高裁は、原審と同じく、職場環境配慮義務を含む安全配慮義務及び均等法11条1項に基づく措置義務がXとY2社の間の労働契約に付随した義務であることを認め、Y2社には当該付随義務の違反を内容とする債務不履行があるため、Y2社は、損害賠償義務を負うとした。

他方において、Y1社は債務不履行責任を負わないとした。判旨によれば、第一に、XはY1社の「直接間接の指揮監督の下で」労務を提供する者ではないため、Y1社はXに対して「Y2社が使用者として負うべき付随義務を」負わず、信義則上の義務も負わない。第二に、申出をしたのはXではなく、Aであった。しかも、申出の内容はAの職務執行に直接関係ない事柄である等の理由に基づき、Y1社に債務不履行責任がないことにした。

本件について、職場環境配慮義務が安全配慮義務の一つであり、雇用契約に付随した義務の一つであると認め、当該義務の違反により、使用者が債務不履行責任を負う可能性があることを明らかにした。しかし、直接的な雇用関係のない親会社の責任については、当該親会社と被害者との指揮監督の有無、職員マニュアルもしくは行動基準等の趣旨または完備された法令遵守体制の仕組み、申出の内容等を考慮した上で、判断すべきである。

(b) 東京地判平成28年8月24日（TKC掲載⁶⁶）

事実の概要については、すでに本節の（1）（a）で述べたとおりであること。

使用者責任について、裁判所は以下のように判示している。

「Y1については、上記認定した本件セクハラ行為の限度でXに対する不法行為が成立する。本件セクハラ行為は、就業後、Y社の職場外で行われたものではあるが、Y1がY社の代表者であり、Y社の従業員たるXに対し優越的地位を有していたといえる関係にあったこと、Xは、Y1が上司であったことや、仕事に関する話をする必要があったためにY1の誘いに応諾した旨供述していること等に照らすと、Xにとっては、Y1の誘いは断れず、業務の延長としての側面を有していたといえる。そうだとすれば、本件セクハラ行為は、その職務上の関係から、XがY1の誘いを断ることが困難であるという事情を利用し、代表者の職務上の言動という側面があり、職務を行うにつきなされた不法行為として、Y社は会社法350条に基づき責任を負う。

なお、本件では、このようにY社が会社法350条に基づく責任を負う以上、民法415条に基づく債務不履行責任については判断を要しない」。

本件について、415条に基づく債務不履行責任が否定されたが、会社法350条に基づく損害賠償責任が認められた。理由としては、当該セクハラ行為が職場外で行われたということが挙げられる。被告は当該会社の代表者であり、Xは被告の地位や権力のため、誘いを断るのは困難であると述べた。そのため、職場環境配慮義務違反により債務不履行責任を負うのは適当ではなく、代表者という側面を考慮すると、会社法350条がより適切である。

（3）裁判例に対する分析

最初の福岡事件⁶⁷から、今まで数多くのセクハラに関する判決が下された。使用者責任や判断基準が裁判例の蓄積により、次第に明確になってきた。

判断基準について、前述の最判平成30年2月15日判時2383号15頁と東京地判平成28年8月24日（TKC掲載⁶⁸）により、共通点は、第一に、双方

の地位・関係・身分、当時及び事件前後の状況、被害者の心理状態等事件の全貌の考量であり、第二に、被害者の同意の有無である。被害者が明確に抵抗するそぶりがなくても、裁判官は事件の全般的な状況を検討し、被害者の同意の有無を判断している。例えば、上記の(1) b M社(セクハラ)事件において、「労働者の意に反する性的言動に該当するか否か」と「被害者の真意に基づく合意の反証について、被害者の拒否や抵抗の有無」が判断基準の二つの要素であると認められたが、被害者が明確な拒否的な態度を取っておらず、被告と性交渉もしたのに、双方の身分や地位等を検討した結果、被害者の同意はないと判断された。

ただし、上記の(1) a 東京地判平成28年8月24日の判旨において、「精神的苦痛まで至らなかったため、不法行為であるセクハラを構成する言動とは言えない」との判示及び「原告の性的自由を奪い、羞恥や恐怖等の心理的負担を課すものであるといえ、不法行為を構成する」との判示より、被害者が精神的苦痛または心理的負担まで被ったことがセクハラを判断するための要件の一つであると考えられる。すなわち、被害者に不快させる言動が深刻ではないと、セクハラに該当しないとされた。しかし、当該「精神的苦痛」の判断基準が合理的女性であるか、当事者の感じ方であるかはまだ明確ではない。

したがって、日本での判断基準は中国より柔軟性を持っている。実務において、裁判官が裁量権を使い、事件の全般的な状況を考えて上で、セクハラに該当するか否かを判断している。

証明責任においても、前述の通り、セクハラ行為はほぼ密室や他人の目が届かないところで行われるため、双方の供述のほかに証拠のない場合が少なくない。そんな場合に、供述の一貫性や自然性及び合理性等に着目している。双方の供述に齟齬がある場合に、比較的に一貫性または自然性のある供述が採用されるが、中国では、齟齬のある供述は採用されないとした。要するに、弱者たる被害者に課す証明責任が中国より軽減され、さら

に当事者の陳述に対しての判断も一定の柔軟性を持ち、一定の一貫性や自然性及び合理性のある供述のみで、係争中の行為がセクハラに該当すると判断することができる。

また、使用者責任については、三つの類型に分けられ、一つ目は715条に基づく使用者責任であり、二つ目は709条に基づき、均等法により決められた会社の職場環境配慮義務違反による不法行為責任であり、三つ目は職場環境配慮義務の怠りによる415条に基づく債務不履行責任である。

715条に基づく使用者責任については、使用者に過失がなくても、被用者の事業の執行と密接な関係を有する不法行為に対して代位責任が負われるとした。それに加えて、福岡事件⁶⁹により、被用者たる加害者を選任監督する管理層には、職場環境配慮義務違反により、加害者との共同不法行為が成立し、会社がこの共同不法行為に対して使用者責任を負うこととされた。要するに、使用者は被用者のセクハラ行為に対して責任を負うことのみならず、会社の責任者または管理層が適切かつ速やかに対応しない等職場環境配慮義務を怠ることにより、715条に基づいて責任を負うこととされ得る。

使用者自身が職場環境配慮義務を適切に履行しないとき、債務不履行とするか、不法行為とするかについてはまだ議論がある。まず、不法行為とする場合に、使用者が709条に従い、責任を負うことにした。上記の裁判例より、職場環境配慮義務は、職場において行われる性的な言動により労働者の就業環境が害されることのないよう、均等法により定められた使用者の義務である。職場環境配慮義務は事前の防止措置と事後の是正措置から成っている。前述の通り、事前に、使用者はセクハラ防止政策や方針を明確し、職員に周知し、啓発しなければならない。事後に、会社は、セクハラのない職場環境を作るということを念頭に置いて、被害者の申立てに迅速に対応し、速やかに調査を行い、加害者や被害者と面談すること等は正措置を講じる必要がある。現在、均等法の改正により、職場環境配慮義務の内容が拡大されているため、被用者及び職場環境に対する保護が強化

されている。

職場環境配慮義務の怠りが債務不履行と扱われる場合に、職場環境配慮義務は労働契約に付随した義務であり、当該義務に違反すると、使用者が415条に従い、債務不履行責任を負うこととされた。この点はc (a) 最判平成30年2月15日により明らかになった。ただし、上記のc (b) 東京地判平成28年8月24日により、代表者のセクハラ行為が、職務の執行と関係があっても、職場外で行われたと認められる可能性がある。また、行為者が代表者であるという側面を考えると、職場外でのセクハラ行為に対して、会社法350条（代表者の行為についての損害賠償責任）に基づいて使用者に責任を課すことには合理性があるといえる。

第4章 アメリカの法律や裁判例について

1976年に、*Williams v. Saxbe*⁷⁰がアメリカの地方裁判所において、1964年公民権法に規定された性差別に該当すると認められた最初のケースであった。原告に性交の要求を断られた後、被告たる原告の上司は、原告に仕返しするため、原告を解雇した。コロンビア特別区連邦地方裁判所は、職場における被告の原告に対する行為は「対価型」セクハラであり、1964年第7編平等雇用機会編に規定された雇用に関する性に基づく差別に該当し、対価型についての使用者責任を肯定するという判決を下した。同判決に従って、いくつかの以前に決まった性差別に関する判決が控訴審で破棄された。例えば、セクハラという言葉はまだ使っていなかった1974年に、アメリカ初のそれに関する*Barnes v. Train*⁷¹訴訟が、管理職（supervisor）の性的誘いかけを拒否したことで解雇された原告により提起され、結局棄却されたが、1976年の*Williams*判決に基づき、1977年に D.C. Circuitは原審を破棄し、被告の行為は対価型セクハラに該当し、女性被用者に対する性差別を構成し、使用者たる会社が管理職の行為を知っていれば防止義務を負うことを判示した⁷²。

雇用機会均等委員会（Equal Employment

Opportunity Commission: 以下「EEOC」という）は第7編や判例に従い、一連の条令、例えば、1980年のガイドライン、1990年のポリシーガイダンス（Policy Guidance）と2000年のコンプライアンスマニュアル（Compliance Manual）等を発表した。これらのガイダンスやマニュアル等は法的拘束力を持っていないが、各連邦裁判所により尊重されており、かつ判決理由に引用されているので、一定程度の影響力がある。

それとともに、EEOCのガイドラインの発表により、1980年から、アメリカにおけるCircuitや最高裁判所がセクハラに関していくつかの重要な判決を下しており、被害者の救済範囲を広げるとともに、企業の「職場環境配慮義務」を強化する傾向があるといえる⁷³。例えば、1983年4th Circuitの下した*Katz v. Dole*⁷⁴判決により、使用者が反セクハラ条令を制定していても、きちんとそれを実施しないと免責されることができないと示された。1986年の*Vinson*事件⁷⁵において、最高裁はEEOCのガイドラインを引用し、対価型のみならず環境型セクハラも第7編に違反し、雇用主に責任があると初めて認めた。また、1991年に、9th Circuitは*Ellison v. Brady*⁷⁶判決により、「合理的個人（reasonable person）」ではなく「合理的女性（reasonable women）」という基準を適用し、被害者の立場からセクハラに該当するかどうかを分析するべきであると認めたが、最高裁により採用されなかった。同年に、公民権法の第7編の改正が行われており、性差別にも懲罰的損害賠償を含む損害賠償の請求権が与えられ、陪審審理も新たに認められた⁷⁷。その改正や*Vinson*事件により、EEOCへのセクハラ救済申立件数が急上昇し、1986年以前の毎年10件から1987年の624件、さらに1995年の4000件超えまで増加した⁷⁸。

最初の*Vinson*判決⁷⁹から、社会でセクハラに対して関心を持つ人が増えており、最高裁はEEOCのガイドラインを参考として、セクハラに関する5つの判決を下し、その判断基準及び使用者責任の認定を明確にした。各下級裁判所もEEOCのガイドラインを参照し、セクハラに関する判決を多数

下した。EEOCも、判決や第7編に従い、詳細な指針やガイドライン等を公表し、さらに更新している。そのため、アメリカは、セクハラ問題を重視し、判決や法令により、セクハラについての規制システムや判断基準、使用者責任についての規律が日本や中国に比べると、はるかに完備されているといえる。現在まで、第7編と各州の雇用平等法及び発表された雇用機会均等委員会のガイドラインや判例等によって、セクハラに対する法的救済が図られてきた⁸⁰。

以下、アメリカの最高裁の判決を中心として、セクハラ判断基準及び使用者責任の認定について検討し、中国の判例と比較していきたい。

第1節 EEOCのセクハラに関する規定

EEOCは1980年にセクハラに関するガイドラインを公表し、使用者責任について規定した。そのあと、EEOCにより一連のポリシーガイダンスが公表され、セクハラに関する紛争に対応するための根拠として使われている。これらのガイダンス等は法的拘束力を持っていないが、各連邦裁判所により尊重されており、かつ判決理由に引用されているので、一定程度の影響力がある。

EEOCの条令は、セクハラを対価型 (quid pro quo) と環境型 (hostile environment) という二種類に分けて法的定義を与えた。すなわち、「歓迎されない性的誘いかけ (sexual advances)、性的関係の要求 (requests for sexual favors)、そのほかの性的性質を有する言葉または身体的行為は、(一) かかる行為に従うことが、明示的もしくは黙示的に個人の労働条件となる場合、(二) 個人がかかる行為に従うこと、もしくは拒否することが、当該個人に影響を及ぼす雇用上の検定の基礎として用いられる場合、(三) かかる行為が、個人の職務遂行を不当に妨害する、または脅威的、敵対的もしくは侮蔑的な (intimidating, hostile, or offensive) 職場環境を創出する目的または効果を有する場合、セクハラとなる」⁸¹。これらの三つのうち、(一) と (二) は対価型であり、(三) は環境型である。それらの条令は法的

な拘束力がないが、各連邦裁判所により使われる場合は少なくないので、一定程度の影響力を持つようになった⁸²。対価型においては、使用者は一般的に厳格責任を負うこととされるが、環境型においては、使用者がセクハラ事件を知るか、または使用者が状況を全般的に把握しているか等の要素を考量した上で、使用者責任について判断を下す。

EEOCによれば、事件の全体的な状況に基づき、ケースバイケースで判断を下す⁸³。使用者責任については、EEOCのガイドラインによると、行為者のセクハラをするときの身分、例えば、被害者の管理職 (supervisors)、代理人 (agents)、同僚、非従業員 (non-employers) 等に基づいて判断しており、かつ、その行為者の身分について、EEOCは行為者と使用者との雇用関係及び行為者の職務等を調べた上で決める。連邦規則集29巻1604条11項c (29 C.F.R. § 1604. 11 (c)) は行為者が管理職である場合に使用者責任を定めたが、*Burlington Industries, Inc. v. Ellerth*⁸⁴と *Faragher v. City of Boca Raton*⁸⁵という二つの判決により、廃止された⁸⁶。新たに公表されたガイダンスにより、管理職が被害者にセクハラを行い、かつ雇用上の著しい不利益 (tangible employment action) をもたらした場合に、厳格な代位責任 (strict vicarious liability) が認められ、積極的抗弁が認められず、使用者が責任を負うことにした⁸⁷。雇用上の著しい不利益とは、雇用状態の著しい変化であり、ほぼ管理職または管理職の権限を持つ人のみにより引き起こされ、一般的に被害者に直接的な経済的損失を与えることである⁸⁸。管理職のセクハラにより、敵対的環境にはなるが、雇用上の著しい不利益は生じない場合に、使用者は原則として有責であるが、積極的抗弁 (affirmative defense) があれば免責されることとされた。積極的抗弁は二つの要素からなっており、「使用者が予防措置や迅速な是正措置を講じるべく合理的な配慮を行っていた場合」で、かつ「被害者が使用者の用意した防止・是正のための手続きを不合理に利用しなかった場合」⁸⁹である。

ただし、上記の二つの要素を同時に満たす場合しか抗弁が認められない。行為者が被害者の同僚または非従業員である場合に、使用者（またはその代理人もしくは管理職）が当該行為を知悉するまたは知るべきであれば、適切かつ迅速に是正措置を講じない限り、使用者は責任を負うものとされる⁹⁰。使用者の管理範囲及び非従業員の行為に対する使用者のほかの法的責任もEEOCが考量する必要がある⁹¹。この原則には法的拘束力がないが、各Circuitにより尊重され、引用されている。例えば、*Katz v. Dole*⁹²、*Waltman v. International Paper Co.*⁹³、*Rabidue v. Osceola Ref. Co.*⁹⁴、*Huddleston v. Roger Dean Chevrolet*⁹⁵及び*Baker v. Weyerhaeuser Co.*⁹⁶等の判決が上記の原則に従っている。

また、事前防止措置はセクハラをなくするための最良のツールである。使用者は、セクハラを事前に防止するためにすべての措置を講じなければならない。例えば、セクハラ問題に積極的に言及したり、強い不賛成を表明したり、従業員に第7編に基づくセクハラに関して申立てる権利及び申立ての方法を周知したりして⁹⁷、なるべくセクハラのない職場環境を作っていく。その他、使用者の性的誘いかけや性的関係の要求に応じたことにより、雇用上の機会または利益をもらった場合には、上記の雇用上の機会または利益を拒否した適任者への不法な性差別に該当し、使用者がその性差別について有責になる可能性がある⁹⁸。

EEOCはセクハラ問題に対して、最高裁の判決に従い、様々なガイダンスやマニュアルを公表した。EEOCの公表したガイドライン等が各裁判所に使われている一方で、EEOCも重要な判例に応じて、関連規定を改正したり、新たな規定を作成したりしている。すなわち、判例と規定との協力により、セクハラに対する事前防止・事後救済システムが完備されている。

第2節 セクハラに関する重要な判決

1980年から、セクハラに対する関心の高まりにより、連邦下級裁判所がセクハラ問題について下

した判決の数も増えていく。しかし、セクハラ紛争は複雑であり、様々な要素にかかわっており、しかも法的拘束力のあるルールや基準がないため、各裁判所の判決の間に齟齬が生じうる。そのため、最高裁は齟齬をなくすため、セクハラの判断基準や使用者責任について、今まで6つの判決を下しており⁹⁹、特に判断基準や使用者責任について、明確な原則を立てた。以下、最高裁の重要な判決を中心として、アメリカにおけるセクハラ判断基準及び使用者責任について検討していきたい。

(1) Meritor Savings Bank v. Vinson¹⁰⁰

原告Vinsonは1974年9月に被告の管理職たるSidney Taylorの紹介で被告たるMeritor Savings Bankに就職した。原告によれば、1975年から1977年まで、Taylorが原告に対して性的関係を強要した上で、40回～50回くらいの性行為を行った¹⁰¹。原告はこのような関係を終わらせたいと何回も要求したが、仕返しへの心配及びTaylorの脅威によりできなかった¹⁰²。原告は彼氏ができた後に、原告とTaylorとの関係がやっと終わったが、Taylorは原告にセクハラを行い続け¹⁰³、原告の職場環境を悪化させた¹⁰⁴。1978年9月に、原告は無期限の病欠休暇を取るとTaylorに通知した。同年11月1日に、被告は原告の欠勤が多すぎるという理由で原告を解雇した¹⁰⁵。原告は第7編に基づき、訴訟を提起し、セクハラ行為に対しての差止めと損害賠償を請求した。

原審で、コロンビア特別区連邦地方裁判所は原告の請求を棄却した¹⁰⁶。

控訴審で、原審判決が破棄され、「昇進の喪失や解雇などの有体的な利益損失を受けた場合のみに、被害者が第7編に基づく起訴することができるというわけではない」¹⁰⁷とされた¹⁰⁸。そのほか、銀行はこの事件を全然知らなかったと述べたが、行為者が管理職であるため、使用者が知っているか否かにかかわらず、使用者が責任を負うとした¹⁰⁹。

この事件は移送命令¹¹⁰により、最高裁により審理され、全員一致で控訴審の判決の一部を維持し

た。法廷意見によれば、被害者の被ったセクハラは環境型に該当する¹¹¹。EEOCのガイドラインが引用され、第7編で保護される性差別は有体的な利益損失に限らず、非経済的利益も含んでいると認められている¹¹²。また、第7編における「雇用上の条件・待遇・殊遇 (terms, conditions, or privileges of employment)」の範囲は拡大され、雇用上の両性の差別的取扱いの全部を含むべきである¹¹³。裁判例やEEOCの先例に基づき、第7編は差別的な脅威や嘲笑及び侮辱のない職場環境で働くという被用者の権利を保護している¹¹⁴。

次に、本件のセクハラを提訴できるか否かについて、当該セクハラ行為が雇用状況を変えうる、かつ侮辱的な職場環境に至るほどの蔓延または深刻さ (severe or pervasive) という基準を満たせば、当該行為は訴訟可能である¹¹⁵。ただし、提訴された行為が上記の基準を満たすことを証明する義務は被害者側にある。

職場におけるセクハラに関する訴訟において、セクハラに対する被害者の「自発 (voluntariness)」は加害者の有力な抗弁として扱われないとされた¹¹⁶。しかし、それは被害者の性的に挑発的な言論や服装が特定の性的誘いかけに対する被害者の態度への判断と関係ないとは言えない¹¹⁷。逆に、被害者の言論や服装は特定の性的誘いかけを歓迎するか否かについての判断の要素であり、EEOCのガイドラインにおける「全体的な状況」¹¹⁸の一部である¹¹⁹。このような証拠を採用するか否かについては、各裁判所が慎重に考量しなければならない¹²⁰。

使用者が常に管理職のセクハラ行為に責任を負うという控訴審の判決を最高裁は破棄した。法廷意見によれば、立法の意図に従い、このような事件を審理するときに、各裁判所は代理原則 (agency principles) を指導原則として判決を下す¹²¹。しかし、この事件において、単なる銀行の告発手続きと銀行の差別禁止政策、及び原告の当該手続きに訴えない行為のみが、必ずしも銀行を免責するわけではない¹²²。本件において、銀行の告発手続きの規定により、被用者はまずに自分の

上司に申立てをしなければならないが、加害者が被害者の上司である場合に、被用者が告発手続きに訴えないのは意外ではない¹²³。

Marshall裁判官、Brennan裁判官、Blackmun裁判官とStevens裁判官四人の結果同意意見によれば、被害者は一般的に使用者の支配の下で働いており、使用者からのセクハラを被りやすいため、使用者が厳格責任を負うべきである¹²⁴。

(2) Harris v. Forklift System, Inc.¹²⁵

Vinson事件¹²⁶により、環境型セクハラの判断基準が決められたが、不明な点がまだ多いと評価され、特に争われた行為が原告のメンタルヘルスに深刻な影響または有形の傷害をもたらすか否かについて、各連邦下級裁判所の判決は大きく分れていた。食い違いを解消するため、1993年に最高裁が移送令状を発行し、Harris事件¹²⁷の判決により環境型セクハラの判断基準を明確にした。

原告Harrisは1985年4月から1987年10月までに被告会社で働いており、この2年間に於いて、被告会社の社長たるCharles Hardyに何度もセクハラされた。Hardyがほかの女性職員の前で、昇進や昇給に関する相談を理由として原告をホテルに誘ったり、原告の姿を評したり、女性を侮辱する言葉を発したりして、原告に苦痛を与えた¹²⁸。1987年8月に、原告はHardyのセクハラについてHardyと相談したが、自分の行為がただ冗談であるとHardyは思っており、原告に謝って、もうやらないと約束した¹²⁹。しかし、同年9月に、Hardyはほかの従業員の前で、再び原告に対してセクハラをした。そのため、原告は同年10月1日に辞職し、被告会社を訴えた¹³⁰。Hardyの行為は環境型セクハラであり、第7編に違反したと原告は主張した¹³¹。

原審で、法廷は本件が「クローズ・ケース (close case)¹³²」であると認めたが、Circuitの先例¹³³に従い、環境型セクハラに該当しないと判示し¹³⁴、原告の請求を棄却した。

控訴審¹³⁵で、環境型セクハラが成立するためには、被害者のメンタルヘルスに深刻に影響し、被害者に実際の損害をもたらす必要があると認めら

れ、原審が維持された。

セクハラ行為を環境型と認定して提訴するため、被害者のメンタルヘルスに深刻に影響するか、もしくは被害者に実際の損害をもたらす必要があるか否かについて、各Circuitの判決は異なっていた。この問題の争いを解決するため、最高裁は移送命令¹³⁶を下した。

最高裁は全員一致で、控訴審の判決を棄却し、二つの争点に対して答えた。第一に、セクハラが成立するには、侮辱的な行為のみで十分であるか、または被害者に対して精神上の有体的な傷害を与えなければならないかという二つの見解があるが、最高裁は二つの基準を折衷し、「被害者が精神上の傷害まで被っている必要はなく」、ノイローゼ (a nervous breakdown) になる前に第7編に基づき法的救済を求めてもよいと判示した¹³⁷。差別的かつ侮辱的な職場環境が、被害者の精神に悪影響を及ぼすまで言えないが、被害者の仕事表現や昇進にしわ寄せを及ぼす可能性が認められる¹³⁸。しかも、差別的な行為が、有体的な傷害の有無にかかわらず、被用者の種族・性別・宗教・出身国を理由として被害者に対する侮辱的な職場環境を作るほどの蔓延または深刻さがあれば、第7編に違反したとする¹³⁹。

第二に、環境型セクハラが成立するか否かについて、行為者の言動は「合理的個人」が敵対的もしくは侮辱的な職場環境と感じるほど蔓延しておらず、または深刻ではない場合に、第7編で保護される性差別ではないとされた¹⁴⁰。同様に、被害者は主観的に職場環境が侮辱的であると思わず、当該行為も実際に被害者の雇用上の状況を変えない場合には、行為者が第7編に違反したとは認められない¹⁴¹。Vinson判決¹⁴²でも述べられたように、偶発的な発言や行為は被用者を不快にさせるが、第7編で保護される性差別に該当しないとされた。

また、環境型の認定については、全体的な状況を考えなければならない。その「全体的な状況」には、例えば、差別的な行為の頻度・過酷さ、身体上の脅威もしくは侮辱になり得るかまたはただ

の不興を買った発言であるか、被用者の仕事表現を非合理的に妨げるか否か等の要素が含まれている¹⁴³。被害者の精神に苦痛や傷害を与えたか否かは、ほかの要素と同じく、裁判官により考量されなければならないが、ただし、この苦痛や傷害の存在自体は必要ではないとされた¹⁴⁴。

Scalia裁判官が執筆した補足意見によれば、「敵対的もしくは侮辱的」の意味はもともと曖昧であり、「合理的個人」と「客観的」という二つの基準を加えても、まだ明確とはいえない¹⁴⁵。また、法廷意見において、環境型セクハラの実定に関する各要素が挙げられたが、各要素がそれぞれどれだけの必要なか及び決定的な要素はどれかが不明確であるといえる¹⁴⁶。そのほか、Vinson判決¹⁴⁷の「雇用上の状況」に関する解釈に従い、本件においては、仕事が害されるか否かより、被用者の仕事表現が非合理的に影響されたか否かが分析されるべき問題である¹⁴⁸。

Ginsburg裁判官が執筆した補足意見によれば、本判決はEEOCの立場及びVinson判決¹⁴⁹と同じである。「合理的個人」という基準を認めたが、原告のように、当該行為が雇用上の状況を変え、その結果、仕事をするのがより困難になると、差別的な行為の対象となる合理的個人が証明すれば十分であると主張した¹⁵⁰。

(3) Oncale v. Sundowner Offshore Services, Inc.¹⁵¹

原告たるJoseph Oncale (男性) は、被告会社のメキシコ湾の石油プラットフォームで、被告たるJohn LyonsとDanny Phippen及び Brandon Johnsonという三人とほかの四人と一緒に働いていた。原告の陳述によれば、1991年10月に、上記の被告三人が彼に対して、性的で侮辱的な言葉を何度も言い出した¹⁵²。また、PhippenとLyonsが原告に対して性的暴行を行い、Lyonsが原告をレイプしようと脅かした¹⁵³。原告は管理職に訴えたが、救済を与えられなかった¹⁵⁴。最後には、原告は辞職し、解雇通知書に「セクハラと悪口により自発的に離職」の通りに書くよう要求し、性別に

より職場で差別されたと地方裁判所に申立てた¹⁵⁵。

地方裁判所は *Garcia v. Elf Atochem North America*¹⁵⁶ 判決に従い、原告の請求を棄却した。原告は 5th Circuit に控訴したが、原審の判決が維持された。

最高裁は移送命令¹⁵⁷を下し、本件を審理した上で、全員一致で原判決を破棄し、原審に差し戻した¹⁵⁸。

Scalia 裁判官の執筆した法廷意見によれば、同性間のセクハラは第7編により禁止されたセクハラの一つである¹⁵⁹。第7編は性別に基づく差別を禁止しているため、女性と男性を同じく保護している。

まずに、職場における同性間のセクハラは第7編で禁止されると明らかにした。 *Vinson* 判決により、雇用の「条件」と「状況」の狭い契約上の意味に限らず、雇用上の両性の差別的取扱いの全部を含んでいると判示された¹⁶⁰。また、 *Harris* 判決により、差別的な脅威や嘲笑及び侮辱は、被害者の雇用上の状況を害するほど蔓延し、深刻であり、敵対的な職場環境を作っていれば、第7編に違反する行為に該当するとされた¹⁶¹。

しかし、同性間のセクハラを環境型と認定しうるか否かについて、州裁判所と連邦裁判所の意見は大きく分かれていた。各下級裁判所の齟齬を解消するため、最高裁は、性別に基づく雇用状況や条件に関する差別はセクハラを含んでいるため、法規に決められた要求を満たすあらゆるセクハラも含むべきであると認めた¹⁶²。そのほか、第7編が保護するのは性別に基づく差別的な行為であり、職場において行われるすべてのセクハラ言動ではないとされた¹⁶³。

次に、動機が性欲であるか否かは、判断の根拠ではないと最高裁は判示した¹⁶⁴。そのため、原告は係争中の行為が単に性的意味を持つのみならず、実際に「性別に基づく差別」であると証明しなければならないとされた¹⁶⁵。

最後に、最高裁は、職場におけるセクハラの新止は、客観的に不快にさせかつ被害者の雇用状況や条件を変える行為のみをなくすためであると判示した。 *Vinson* 判決と *Harris* 判決を引用し、係争

中の行為は客観的に敵対的かつ侮辱的な職場環境を導くほど蔓延または深刻であるはずである¹⁶⁶とした上で、その深刻さの程度については、全体的な状況を考量し、原告の立場にいる合理的個人の観点に基づいて判断すべきである¹⁶⁷と強調した¹⁶⁸。

(4) *Faragher v. City of Boca Raton*¹⁶⁹

原告たる Faragher は 1985 年 9 月から 1990 年 5 月まで、フロリダ州の Boca Raton 市でアルバイトをしていた¹⁷⁰。原告の陳述によれば、彼女の働いた期間内に、彼女はほかの女性職員と同じく、Bill Terry と David Silverman という二人の上司にセクハラされた¹⁷¹。彼らは何度もわいせつな発言をしたり、女性を侮辱的に評価したりしていた¹⁷²。Boca Raton 市は 1986 年に職場におけるセクハラの新止政策を全ての被用者に通知し、1990 年にこの政策を改正して公表していたが、原告のいる海洋安全課の多くの職員は知らなかった¹⁷³。原告がもう一人の上司たる Gordon に相談したが、正式的な申立てはしていなかった¹⁷⁴。1992 年に、原告はフロリダ州法と第7編に基づき、Terry と Silverman 及び Boca Raton 市を提訴した。原告は Terry と Silverman の行為が性的に敵対的な雰囲気を作っており、自分の雇用上の状況に対する差別であると主張した¹⁷⁵。

原審で、Terry と Silverman の行為が環境型セクハラに該当し、Boca Raton 市が使用者責任を負うべきことがと判示された¹⁷⁶。

控訴審で、11st Circuit は大法廷で審理し、7-5 で原告の請求を棄却した¹⁷⁷。

最高裁は、移送命令を下し、7-2 で控訴審の判決を破棄し、原告の請求を支持した¹⁷⁸。Souter 裁判官の執筆した法廷意見によれば、第一に、先例に従い、環境型セクハラに該当するか否かを判断するときには、当該行為が被害者の雇用上の状況を変え、侮辱的な職場環境を作るほどの蔓延や深刻さがあるかどうかにか焦点を当てるべきである¹⁷⁹。

第二に、当該行為に対して提訴できるかについて、 *Harris* 判決¹⁸⁰に従い、(1) 主観的及び客観的に侮辱的とされる職場環境、(2) 合理的個人が当

該職場環境を敵対的または侮辱的であると思っており、(3) 被害者も合理的個人と同じように思っているという三つの要件を満たせば、提訴できるとされた¹⁸¹。

第三に、使用者責任の範囲に関するルールはあまり明確ではないといえる。第2次代理法リステイメントの219条(1)により、使用者は被用者の事業を執行する以外の行為に対して責任を負わないとされた。第7編の目的は損害への補償ではなく、損害の回避であるため¹⁸²、使用者に管理職の権利の濫用に関する不法行為責任を課すことには十分な理由があるが¹⁸³、使用者が積極的抗弁を主張することができると思われた¹⁸⁴。

したがって、最高裁は同日に下された*Ellerth* 判決¹⁸⁵と同じ立場でこの事件を判断した¹⁸⁶。使用者責任について、被害者の直属の上司または管理職が敵対的な職場環境を作りだした場合に、使用者が一般的に代位責任を負うこととされた¹⁸⁷。しかしながら、当該場合に、雇用上の著しい不利益措置が取られていなかったら、使用者は連邦民事訴訟規則(Fed. Rule Civ. Proc.)の8(c)に従い、損害賠償の請求に対して、証拠の優越(a preponderance of the evidence)に基づいて積極的抗弁を主張することができる¹⁸⁸。しかしながら、上司もしくは管理職のセクハラ行為がすでに雇用上の著しい不利益に至った場合には、上記の積極的抗弁を主張することができなくなるとされた¹⁸⁹。

Thomas裁判官とScalia裁判官は法廷意見に異議があった。Thomas裁判官の執筆した反対意見によれば、被害者が雇用上の著しい不利益を被っていなかった場合には、上司もしくは管理職のセクハラにより敵対的な職場環境に至っても、使用者は免責され得るとされた¹⁹⁰。また、被告の過失を確認するため、本件を地方裁判所に差し戻すべきである¹⁹¹。原告が被告の過失について証明責任を負うとした¹⁹²。

(5) *Ellerth v. Burlington Industries, Inc.*¹⁹³

原告は1993年3月から1994年5月まで、被告た

る会社で働いていた¹⁹⁴。原告の陳述によれば、雇用期間内において、被告会社の管理職たるTed Slowikが彼女に対して、継続的なセクハラを行った¹⁹⁵。原告はSlowikの性的誘いかけを全部断ったが、彼からの雇用上の報復を被ったことがなく、しかも一度昇進した¹⁹⁶。被告会社がアンチセクハラ方針を策定したことを原告が知ったが、上司に申立てをしなかった¹⁹⁷。原告は離職した後に、第7編に基づき、連邦地方裁判所に被告会社を提訴し、環境型セクハラに遭っており、上司のセクハラ行為により離職せざるを得なかったと主張した¹⁹⁸。

連邦地方裁判所は、係争中の行為は環境型セクハラに該当するが、使用者は管理職のセクハラ行為に対して責任を負わないと判示し、略式判決で原告の請求を棄却した¹⁹⁹。

控訴審で、7th Circuitは本件を大法廷で審理し、使用者責任について、12名の裁判官は8つの意見を持ちだし、支配的な多数意見をまとめられなかった²⁰⁰。しかし、それらの意見において、本件の争点は使用者の代位責任であり、係争中の行為は対価型セクハラに該当するという点については多数の賛成が得られた²⁰¹。

最高裁は移送命令²⁰²を下し、本件を審理し²⁰³、7-2で控訴審の判決を維持し、略式判決を破棄し、差し戻した²⁰⁴。移送命令によれば、本件の争点は二つあり、一つ目は係争中の行為がどの型のセクハラに該当するかであり、二つ目は本件のように、使用者がアンチセクハラ申立て手続きを設置したが、被害者がその手続きを利用せず、かついかなる雇用上の著しい不利益も被っていなかった場合に、使用者は代位責任または過失責任を負うべきであるかという問題である。

Kennedy裁判官の執筆した法廷意見によれば、セクハラを二つの類型に分けたのは役に立つが、実務において実際には効用が限られている²⁰⁵。しかも、その分類の基準は法規ではなく、学術論文によるものである²⁰⁶。上記の移送命令は二つの争点を述べたが、本当の問題は被告会社が自身の過失責任に限らず、Slowikの不法行為に対して代位

責任を負うかである²⁰⁷。本件においては、脅威が実際に実現していないため、当該行為は環境型セクハラに該当し、かつ「蔓延や深刻さ」という基準を満たしたという地方裁判所の判断を最高裁は支持した²⁰⁸。

管理職が性別に基づいて、部下の雇用状況や条件を脅かそうとしたが、その脅威が実現しなかった場合には、使用者が代位責任を負うかという問題を判断すべきである²⁰⁹。最高裁は、第2次代理法リステイメントの219条(1)項における「職務範囲内の行為」を唯一の判断基準とするのではなく、同条の(2)項(d)の基準を用いるべきであるとする²¹⁰。(d)の規定より、被用者が表現代理または代理関係の援助で不法行為を故意に行った場合に、使用者が代位責任を負うとされた。一般的に、管理職は権利を悪用してセクハラを行う場合、上記の「代理関係の援助」というルールに適用されるべきである²¹¹。そのため、管理職のセクハラ行為について、第219条(2)項の(d)の基準を用いるほうが適当であるとされた²¹²。

雇用上の著しい不利益について、*Vinson*判決²¹³に従い、差別的な行為により雇用上の著しい不利益に至った場合に、使用者が代位責任を負うべきであると認められた²¹⁴。大抵の場合に、雇用上の著しい不利益は直接的な経済的損害をもたらし、かつ、その損害は管理職または会社の権限を行使用することができる人のみに引き起こされる²¹⁵。すなわち、管理職は会社の許可を取得し、内部の手続きによる審査に合格した上で、雇用上の著しい不利益を実施することができる²¹⁶。そのため、管理職による雇用上の著しい不利益は、使用者により行われた行為と同じである²¹⁷。

したがって、最高裁は、同日に下された*Faragher*判決²¹⁸と同じ立場で本件を判断した。要するに、第一に、対価型または環境型は代位責任を判断する基準ではなく²¹⁹、第二に、原告が雇用上の著しい不利益を被っていないくても、使用者は管理職の行為に対して代位責任を負っており、ただし、積極的抗弁を主張することができる²²⁰とされた。

Thomas裁判官とScalia裁判官が反対意見を述べ

た。第一に、使用者の過失により管理職のセクハラ行為が発生したと原告が証明した場合には、使用者が有責となる²²¹。しかし、セクハラ行為は、防犯カメラ等の並外れた手段を講じない限り、完全に防げるようなものではない²²²。第二に、積極的抗弁の基準が曖昧である。第三に、本判決は*Vinson*判決²²³と矛盾している。

(6) *Pennsylvania State Police v. Suders*²²⁴

原告は1998年3月から、被告たるペンシルバニア州の州警察庁(Pennsylvania State Police: PSP)で働いていた²²⁵。原告の陳述によれば、Sergeant Eric D. EastonとPatrol Corporal William D. Baker及びCorporal Eric B. Prendergastという原告の三名の上司が原告に対して、原告の離職までずっとセクハラを行った²²⁶。原告はBakerに申立てをしたが、その結果、Bakerはセクハラを繰り返すことで答えた²²⁷。1998年6月に原告は被告のEEOCに連絡し、助けを求めたが、EEOCの職員がフォローアップしなかった²²⁸。同年8月に、原告がまたEEOCに連絡した²²⁹。しかし、原告によると、EEOCの職員はこの事件にあまり関心を持たなかった²³⁰。二日後、Prendergastのフレームアップにより原告が窃盗で逮捕され、圧力で辞職した²³¹。被告は原告を窃盗罪で告発していなかった²³²。

2000年9月に、原告は連邦地方裁判所に被告を提訴し、使用者により、セクハラされ、かつ退職を強要されたと主張した²³³。地方裁判所は*Faragher*判決²³⁴と*Ellerth*判決²³⁵に従い、略式判決で被告が上記の管理職の行為に対して代位責任を負わないと判示し²³⁶、原告の退職強要についての請求は扱わなかった。

3rd Circuitは原審を破棄し、差し戻した²³⁷。退職強要は雇用上の著しい不利益に該当し、上記の*Faragher*判決²³⁸と*Ellerth*判決²³⁹に従い、使用者は積極的抗弁を主張することができず、厳格責任を負うと判示された²⁴⁰。

しかし、退職強要は雇用上の著しい不利益に該当するかについて、各Circuitの意見は分かれた²⁴¹。最高裁は、右の問題及び上記の積極的抗弁を主張

することができるか否かという問題についての意見の相違を解決するため、移送命令²⁴²を下した²⁴³。

最高裁は、8-1で控訴審の判決を破棄し、本件を差し戻した。Ginsburg裁判官の執筆した法廷意見によれば、退職強要が雇用上の著しい不利益に該当し、使用者の公式な行為が退職強要を促進した場合には、使用者は積極的抗弁を主張することができないが、しかし、すべての退職強要の事件において積極的抗弁を主張することができないとは言えない²⁴⁴。

まず、最高裁は被害者が退職強要を理由として、第7編に基づき、訴訟を提起することができると初めて認めた²⁴⁵。EEOCのコンプライアンスマニュアルによれば、使用者は退職強要に責任を負う必要があると書かれていた²⁴⁶。最高裁は、EEOCの判断を支持した²⁴⁷。

最高裁は、退職強要をセクハラまたは敵対的な職場環境に起因し、さらに悪化した事例とみなした²⁴⁸。Vinson判決²⁴⁹に従い、退職強要を主張するときに、それらの不快にさせる行為が被害者の雇用状況や条件を変更し、かつ侮辱的な職場環境を作るほど蔓延または深刻であると原告は証明しなければならない²⁵⁰。そのほか、被用者が退職強要について訴訟を提起するときに、(1) 敵対的な職場環境の存在および(2) 原告のいる職場環境が合理的個人でも辞職を余儀なくされるほど耐えられないことという二つの要件を証明しなければならない²⁵¹。

最高裁は、退職強要を二つの類型に分けており、一つは使用者の公式な行為を含んでおり、もう一つは公式な行為を含まない²⁵²。前者の場合に、セクハラを行った管理職が企業の公的な権限を部下に行使しているといえるため、当該退職強要は雇用上の著しい不利益に該当し、使用者は積極的抗弁を主張することができないとされた²⁵³。後者の場合には、公的な行為の欠如により、管理職の不法行為が代理関係でどの程度援助されたかは明確ではないため、先例に従い、使用者が積極的抗弁を主張することができるとされた²⁵⁴。

最後に、最高裁は、被害者が第7編により退職強

要されたことを証明すれば、本件の原告の請求と同じであるか否かにかかわらず、正式な解雇と同じ損害賠償を受ける権利がある²⁵⁵。

Thomas裁判官の執筆した反対意見では、退職強要について、法廷意見での解釈が国家労働関係委員会(National Labor Relations Board (NLRB))の定義からずれていると強調された²⁵⁶。反対意見によれば、原告は上記の請求をするときに、以下の二つの要件を満たす必要がある²⁵⁷。すなわち、

(1) 使用者が被用者に対して行った行為が不快にさせる職場環境を引き起こしたまたは故意に作っており、その結果、被用者が辞職を余儀なくされたことおよび(2) 使用者が上記の行為を行った原因が被用者の労働組合の活動であること²⁵⁸の二つである。そのため、被用者がいかなる雇用上の著しい不利益も被らなかったのに、退職強要について提訴できるから、使用者の意図により判断を下すのが適当であるとされた²⁵⁹。したがって、使用者は過失のない限り、敵対的な職場環境による退職強要という結果に対して責任を負わないとされた²⁶⁰。

第3節 EEOCの規定及び最高裁の判例に対する分析

まず、セクハラの判断基準について、EEOCと最高裁の判例により、その基準の内容が明確になった。

1980年に公表されたEEOCのガイドラインにおいて、セクハラが定義づけられた²⁶¹。前述の通り、EEOCのガイドラインは法的拘束力を持たないが、連邦各裁判所に尊重されたため、職場におけるセクハラの実質的な要件に対する認定において大いに参考とされた。

第一に、「歓迎」と「自発」の違い。最高裁は、Vinson判決により、「歓迎」と「自発」を区分した²⁶²。その原因は、被害者が仕事を失わないよう、セクハラを「自発的に」我慢せざるを得ない場合が少なくないため、被害者側が当該行為に「自発的に」服従しても、実際に歓迎していないと証明すれば、訴訟を提起することができる。し

かし、被害者の服装や言動も歓迎するか否かを判断する証拠になりうる²⁶³。

第二に、「蔓延または深刻さ」原則。*Vinson*判決により、当該行為に被害者の雇用状況を変えうる、かつ侮辱的な職場環境に至るほどの蔓延または深刻さがあることが被害者側により証明されれば、環境型セクハラが成立する²⁶⁴。この原則が後の*Harris*判決²⁶⁵及び*Oncale*判決²⁶⁶により補足された。

*Harris*判決は、全般的な状況を考量した上で、セクハラに該当するか否かを判断すべきであると判示した²⁶⁷。しかし、*Scalia*裁判官の補足意見によれば、法廷意見で列挙された各要素の判断基準は明確ではない²⁶⁸。

*Oncale*判決によれば、同性間のセクハラも第7編により保護される²⁶⁹。また、第7編は職場におけるすべてのセクハラ言動を規制するものではないと判示された。すなわち、一方の性別が、もう一方の性別がさらされていない不公平な雇用上の状況にさらされている場合は、第7編により保護されるべきである²⁷⁰。

第三に、有体的な経済的損害の有無。*Vinson*判決により、第7編で保護された性差別は経済的または有体的な利益損失に限らず、非経済的利益も含んでいると認められている²⁷¹。すなわち、被用者が対価型のセクハラを受けた場合のみならず、環境型に遭った場合にも、第7編に基づいて救済を求めることができる²⁷²。

*Harris*判決により、環境型セクハラの実定について、有体的な精神的傷害は必要ではないと認められた。「被害者が精神上の傷害まで被っている必要はなく」、ノイローゼとなる前に第7編に基づき法的救済を求めてもよいと判示された²⁷³。そのため、被害者の挙証責任が大幅に軽減された。

第四に、「合理的個人」または「合理的女性」。環境型セクハラを判断する基準は連邦裁判所により異なっていた。*Harris*判決により、最高裁は「合理的個人」と被害者の主観的判断により、判断すべきであると認めた。つまり、加害者の行為が合理的個人にとって敵対的または侮辱的な環境を作るほど蔓延しまたは深刻であると認められる

とき、第7編により保護される²⁷⁴。同様に、被害者は主観的に当該職場環境が侮辱的であると思っていないと、当該行為は被害者の雇用状況や条件を変えず、第7編に違反しないとされた²⁷⁵。また、*Scalia*裁判官の補足意見は、「合理的個人」という基準に基づいても、敵対的または侮辱的の意味はまだ明確ではないと判示した。

*Oncale*判決は、上記の二つの要素を再び強調した²⁷⁶。

第五に、退職強要。*Suders*判決より、被用者が敵対的な職場環境に我慢できなくなり、やむを得ずに辞職した場合に、退職強要がセクハラ行為に起因した不快にさせる職場環境によるとき、被用者は第7編に基づき、訴訟を提起することができる²⁷⁷。

次に、使用者責任について、EEOCのガイドライン並びに*Ellerth*判決²⁷⁸と*Faragher*判決²⁷⁹及び*Suders*判決²⁸⁰が明らかにした。EEOCの規定により、管理職が被害者にセクハラを行い、かつ雇用上の著しい不利益をもたらした場合には、厳格な代位責任が認められ、積極的抗弁が認められずに、使用者が責任を負うこととされた²⁸¹。

*Vinson*判決で、差別的な行為が雇用上の著しい不利益をもたらした場合に、使用者は代位責任を負うと判示された²⁸²。また、代理法で使用者責任を判断すべきであると認められた²⁸³。しかし、その代理法について詳しく説明していなかったため、各Circuitの判決に食い違いが生じた。

*Ellerth*判決²⁸⁴と*Faragher*判決²⁸⁵により、第一に、対価型または環境型は代位責任を判断する基準ではなく²⁸⁶、第二に、原告が雇用上の著しい不利益を被っていないとしても、使用者は管理職の行為に対して代位責任を負っており、ただし、積極的抗弁を主張することはできる²⁸⁷と判示された。しかしながら、管理職のセクハラ行為がすでに雇用上の著しい不利益に至った場合には、使用者は上記の積極的抗弁を主張することができなくなる²⁸⁸。

*Suders*判決により、最高裁は、使用者の公式な行為により被用者に退職を強要した場合に、当該退職強要は雇用上の著しい不利益に該当し、使用

者は積極的抗弁を主張することができないと認められた²⁸⁹。ただし、公式な行為を含まない場合には、使用者は積極的抗弁を主張することができるとされた²⁹⁰。

この三つの判決により、セクハラ行為の未然発生防止義務及び発生後の是正措置義務が使用者に課され、使用者責任の強化及び厳格化の傾向が見られるといえる。そのため、使用者たちは、アンチセクハラ制度を設けたり、管理職と被用者に研修課程を提供したりしている。さらに、一部の州が法律を公表し、研修課程の提供を使用者に義務付けることを要求した²⁹¹。使用者も内部の申立て制度やホットラインにより関心を持つようになった。

第5章 おわりに

2021年に入り、中国の民法典が施行され、セクハラに関する1010条も発効した。そのため、被害者が当該規定に基づき、加害者に対して、訴訟を提起し、損害賠償を請求することができるようになった。しかし、1010条は日本やアメリカのように、職場において行われるセクハラの使用者責任について規定していないため、被害者は使用者に対して損害賠償を請求することができない。

1010条1項はセクハラの方法を列挙し、セクハラを他人の意に反する行為であると定義した。しかし、その定義は簡単であり、詳しい判断基準を規定していない。

1010条2項により、適切な予防、苦情の受付、調査処分等の措置を採り、職権、従属関係等を利用して行われるセクハラを防止し、制止することが使用者に義務付けられたが、その義務を不適切に履行した場合における使用者の責任については規定しなかった。また、2021年以降、セクハラに関する判決はまだ出ていないため、実務において、裁判所が義務違反の使用者に対して責任を課すかについて、まだ不明である。そのため、使用者、特に中小企業が上記の義務を適切に履行しないことが予想されている。

要するに、現在の中国においては、セクハラに関する規定が少なく、裁判例も空白であるといえる。

日本やアメリカにおいては、セクハラ問題に関して、法律及び判例の蓄積があり、職場でのセクハラ問題の解消について一定の効果を上げ、中国に大きな示唆を与えられると思われる。

まず、民法典1010条のセクハラに対する定義は簡単すぎて、詳しい基準を規定しなかった。しかし、定義はセクハラ問題の解決の前提といえる。日本では、均等法が何回も改正されたが、明確に定義づけた規定がないと批判されている。裁判例により、双方の地位・関係・身分、当時及び事件前後の状況、被害者の心理状態などの事件の全貌の考量及び被害者の同意の有無に基づき、判断されている。アメリカでは、最高裁はいくつかの判例により、環境型セクハラにおいて、「蔓延または深刻さ」という原則を確立した。すなわち、加害者の行為が合理的個人にとって敵対的または侮辱的な職場環境を客観的に作るほど蔓延しまたは深刻ではないと、第7編により保護されない²⁹²。同様に、被害者は主観的に当該職場環境が侮辱的であると思っていなければ、当該行為は被害者の雇用状況や条件を変えず、第7編に違反しないとされた²⁹³。また、裁判官は事件の全般的な状況を考えた上で、判断すべきであると明確にした²⁹⁴。前述の通り、日本やアメリカの裁判例が示す判断基準は、中国より明確であり、一定の柔軟性も持っており、事件ごとに判断するのは適当であると考えられる。

次に、職場において行われるセクハラはほとんど権力の濫用にかかわっている。職場において、上司は上下関係により、自分の権力や有利な立場を利用し、被用者たる被害者にセクハラを行う。被害者は解雇されたくない、または昇進のために、上司の行為を我慢しなければならない。そのため、職場でのセクハラ行為は事業の執行または職務の遂行と関係があるといえるだろう。また、会社の管理職及び取締役も部下に対して、セクハラを行うことが少なくない。中国の不法行為法に

より、使用者は被用者の事業の執行または職務の遂行に関係ある行為に対して代位責任を負うと定められた。そのため、セクハラ行為が事業の執行または職務の遂行に関係ある行為に該当した場合には、使用者は代位責任を負うべきではないか。さらに、会社の管理職または取締役の行為が使用者自身の行為とみなすことができる場合には、使用者に責任を課するのが適当であろう。日本やアメリカにおいては、前述の判例により、使用者は一般的に加害者のセクハラ行為に使用者責任を負うとされ、職場環境配慮義務に違反した場合には、使用者はほかの責任を負うとされた。日本では、均等法により、セクハラの前防止及び事後救済措置が使用者に義務付けられ、職場環境配慮義務と呼ばれている。裁判例により、使用者は被用者のセクハラ行為に対して、715条に従い、使用者責任を負うとされた。また、使用者が職場環境配慮義務を怠った場合には、裁判例により、709条または415条に従い、使用者が責任を負うとした。アメリカにおいては、前述の通り、上司または管理職のセクハラ行為がすでに解雇、降職または好ましくない転任等の雇用上の著しい不利益に至った場合には、積極的抗弁を主張することはできなくなるとされた²⁹⁵。また、被害者が雇用上の著しい不利益を被っていなくても、使用者は管理職の行為に対して代位責任を負っており、ただし、上記の積極的抗弁を主張することはできる²⁹⁶。ゆえに、使用者は責任を負わないよう、アンチセクハラ制度の創設に積極的な態度を取っており、会社内部のセクハラの前防止方針や申立てシステムを自発的に完備し、なるべくセクハラのない職場を作るようにしている。したがって、中国はセクハラ問題を解決するため、使用者の責任や義務の内容を、規定または裁判例により、明確にする必要がある。

そのほか、セクハラはほぼ密室や他人の目が届かないところで行われるため、事後に、被害者が救済を求めても、証拠不足で請求が棄却される場合は少なくない。そのため、日本では、裁判所は供述のみでも、セクハラ行為の成立を認めることができる。前述の通り、被害者の供述に一貫性

や自然性及び合理性があれば、事実として扱われることになった。また、アメリカにおいては、Harris判決により、「被害者が精神上の傷害まで被っている必要はなく」、ノイローゼ前に第7編に基づき法的救済を求めてもよいと判示した²⁹⁷。そのため、被害者の挙証責任が大幅に軽減された。しかし、中国では、2020年以前の判例に照らして、双方の供述に齟齬のあるところは採用されず、供述以外の証拠を重視し、被害者への挙証責任はやや厳しいのではないと思われる。この点については、日本やアメリカの判例を参考にして、証拠の取得の困難さを考慮した上で、被害者の挙証責任を軽減すれば、より多くの被害者が救済を得られるようになる。

現在、中国では規定や裁判例が非常に少なく、制度も完備されていないが、日本やアメリカの経験を参考にすることで、より多くの被害者を保護し、より多くの被用者にセクハラのない職場を提供できるようになれると思われる。

¹ 413F. Supp. 654 (1976).

² 477U. S. 57(1986).

³ 小島妙子＝水谷英夫『ジェンダーと法Ⅰ D V・セクハラ・ストーカー』（信山社・2004）215頁参照。

⁴ 水谷英夫『セクシュアル・ハラスメントの実態と法理』（信山社・2001）72-73頁参照。

⁵ 小島＝水谷・前掲注3）238頁参照。

⁶ 山田省三、『セクシュアル・ハラスメントと男女雇用平等』（旬報社・2001年）、15-16頁参照。

⁷ 福岡地判平成4年4月16日判時1426号49頁。

⁸ 前掲注7)。

⁹ 参照074職場女性法律熱線『中国職場性騷擾調査報告』2018年11月。

¹⁰ 瀟湘晨報「性騷擾規定列入民法典！首次界定概念、用人單位義務与責任、明確男性也是受害對象」2020年6月16日（https://k.sina.com.cn/article_1655444627_62ac149302001bwlq.html、2020年10月27日最終閲覧）。

- ¹¹ 原文は「禁止對婦女實施性騷擾。受害婦女有權向單位和有關機關投訴。」である。
- ¹² 原文は「違反本法規定、對婦女實施性騷擾或者家庭暴力、構成違反治安管理行為的、受害人可以提請公安機關對違法行為人依法給予行政處罰、也可以依法向人民法院提起民事訴訟。」である。
- ¹³ 原文は「在勞動場所、用人單位應當預防和制止對女職工的性騷擾。」である。
- ¹⁴ 中国では、一般的に「人身損害司法解釈」と呼ばれている。
- ¹⁵ 原文は「侵害他人人身權益、造成他人嚴重精神損害的、被侵權人可以請求精神損害賠償。」である。
- ¹⁶ 原文は「自然人因下列人格權利遭受非法侵害、向人民法院起訴請求賠償精神損害的、人民法院應當依法予以受理：（一）生命權、健康權、身體權；（二）姓名權、肖像權、名譽權、榮譽權；（三）人格尊嚴權、人身自由權。違反社會公共利益、社會公德侵害他人隱私或者其他人格利益、受害人以侵權為由向人民法院起訴請求賠償精神損害的、人民法院應當依法予以受理。」である。
- ¹⁷ 原文は「用人單位的工作人員因執行工作任務造成他人損害的、由用人單位承擔侵權責任。」である。
- ¹⁸ 原文は「雇員在從事雇傭活動中致人損害的、雇主應當承擔賠償責任；雇員因故意或者重大過失致人損害的、應當與雇主承擔連帶賠償責任。」である。
- ¹⁹ 盧杰鋒「美国職場性騷擾雇主責任的判例法分析」『婦女研究論叢』2016年第2期71頁、78-79頁；參照李立新「日本職場性騷擾立法和實踐對我們的啟示」『婦女研究論叢』2009年第6期64頁、69頁。
- ²⁰ 參照盧杰鋒・前掲注78頁。
- ²¹ 參照王利明「民法典人格權編性騷擾規制條款的解讀」『蘇州大學學報』2020年第4期、1-4頁；(2015)粵高法民申字第2839号。
- ²² 參照王利明・前掲注4-5頁。

- ²³ 參照王利明・前掲注5頁。
- ²⁴ 參照王利明・前掲注4-5頁。
- ²⁵ 參照王利明・前掲注3-4頁。
- ²⁶ 參照王利明・前掲注6-7頁。
- ²⁷ この事件に関する英語報道については (<https://www.nytimes.com/2019/01/04/world/asia/china-zhou-xiaoxuan-metoo.html>, 2020年10月26日最終閲覧)を参照されたい。
- ²⁸ 労働に関する訴訟が仲裁前置と規定されたことにより、最初は中労仲案字（2014）3116号であり、原審は（2014）中一法民五初字第303号であり、控訴審は（2015）中中法民六終字内235号であり、再審申請の裁定は（2015）粵高法民申字第2839号である。
- ²⁹ （2018）粵0605民初23105号。
- ³⁰ （2015）東民初字第12107号。
- ³¹ （2018）川0106民初8857号。
- ³² （2019）川01民終14537号。
- ³³ （2020）川民申4679号。
- ³⁴ （2020）京0115民初10095号。
- ³⁵ （2020）京02民終6633号。
- ³⁶ （2018）京0106民初36592号。
- ³⁷ （2020）京02民終3536号。
- ³⁸ 山田・前掲注6）、15-16頁参照。
- ³⁹ 前掲注7）。
- ⁴⁰ 吉川英一郎『職場におけるセクシュアル・ハラスメント問題：日米判例研究：企業法務の視点でとらえた雇用主の責任と対策』（レクシスネクシス・ジャパン・2004年）15頁参照。
- ⁴¹ 吉川英一郎「セクシュアル・ハラスメント～判例からの示唆～」『月報 司法書士』529号（2016年）24頁参照。
- ⁴² 山崎文夫『セクシュアル・ハラスメント法理の諸展開』（信山社・2013年）6-8頁参照。
- ⁴³ 人事院規則10-10（平成10年11月13日）セクシュアル・ハラスメントの防止等 第2条1号。
- ⁴⁴ 山崎・前掲注42）5-7頁参照。
- ⁴⁵ 水谷・前掲注4）178-193頁参照。
- ⁴⁶ 吉川・前掲注40）20頁参照。
- ⁴⁷ 山崎・前掲注42）8-9頁参照。

- ⁴⁸ 角田由紀子「セクシュアル・ハラスメント被害者の司法的救済の限界（特集 新しいハラスメント規制の論点）」『季刊労働法』268号（2020年）40頁以下参照。
- ⁴⁹ 角田・前掲注40頁以下参照。
- ⁵⁰ 山崎・前掲注42）9頁；神尾真知子「均等法における『性差別禁止』の広がりとは深化～男女双方に対する性差別禁止と間接禁止」『季刊労働法』214号（2006年）100頁以下参照。
- ⁵¹ 山崎文夫『セクシュアル・ハラスメントの法理～職場におけるセクシュアル・ハラスメントに関するフランス・イギリス・アメリカ・日本の比較法的検討』（労働法令・2004年）344頁以下。
- ⁵² 前掲注7）。
- ⁵³ 津地判平成9年11月5日労判729号54頁。
- ⁵⁴ TKC文献番号25543698。
- ⁵⁵ 東京地判平成24年1月31日労判1060号30頁。
- ⁵⁶ 東京高判平成24年8月29日労判1060号22頁。
- ⁵⁷ 野崎薫子「会社社長らのセクハラを理由とする不法行為の成否——M社（セクハラ）事件」『ジュリスト』（2014年）3月号130頁参照。
- ⁵⁸ 前掲注7）。
- ⁵⁹ 東京高判平成9年11月20日労判728号12頁。
- ⁶⁰ 徐婉寧「職場性騷擾之損害賠償責任：臺日比較法研究」『臺大法學論叢NTU Law Journal』第48巻第2期（2019年6月）454－455ページ参照。
- ⁶¹ 京都地判平成9年4月17日労判716号49頁。
- ⁶² 徐婉寧・前掲注59）457－458ページ参照。
- ⁶³ 岐阜地大垣支判平成27・8・18労判1157号74頁。
- ⁶⁴ 名古屋高判平成28・7・20労判1157号63頁。
- ⁶⁵ 最判平成30年2月15日判時2383号15頁。
- ⁶⁶ 前掲注54）。
- ⁶⁷ 前掲注7）。
- ⁶⁸ 前掲注54）。
- ⁶⁹ 前掲注7）。
- ⁷⁰ 413 F. Supp. 654 (1976).
- ⁷¹ Civ. No. 1828-73 (D.D.C.) (order of Aug. 9, 1974)
- ⁷² *Barnes v. Costle*, 561 F.2d 983 (D.C. Cir. 1977).
- ⁷³ 水谷・前掲注4）68頁参照。
- ⁷⁴ 709 F. 2d. 251 (4th Cir. 1983).
- ⁷⁵ *Meritor Savings Bank v. Vinson*, 477 U. S. 57(1986).
- ⁷⁶ 924 F.2d 872 (9th Cir. 1991).
- ⁷⁷ 水谷・前掲注4）66頁参照。
- ⁷⁸ 吉田邦彦『不法行為等講義録』（信山社・2008年）108頁参照、AUGUSTUS B. COCHRAN, SEXUAL HARASSMENT AND THE LAW : THE MECHELLE VINSON CASE,168 , (Lawrence, Kan. : University Press of Kansas, 2004).
- ⁷⁹ *Meritor Savings Bank, FSB v. Vinson*, 477 U.S. 57 (1986).
- ⁸⁰ 小島＝水谷・前掲注3）227頁参照。
- ⁸¹ 29 C.F.R. § 1604. 11 (a). 松岡千紘「セクシュアル・ハラスメント法理における「歓迎されないこと」概念の考察（一）——アメリカの判例・学説を中心に——」『阪大法学』68（6）号（2019年）1292頁の訳文参照。
- ⁸² 焦興鎧、「美國最高法院對工作場所性騷擾事件僱主法律責任範圍之最新判決——*Pennsylvania State Police v. Suders*一案之評析」、焦興鎧（編）『美國最高法院重要判決之研究：2004-2006』、219頁、219-220頁（2011年）参照。
- ⁸³ 29 C.F.R. § 1604. 11 (b).
- ⁸⁴ 524 U.S. 742 (1998).
- ⁸⁵ 524 U.S. 775 (1998).
- ⁸⁶ APPENDIX A TO § 1604.11 - BACKGROUND INFORMATION.
- ⁸⁷ EEOC Enforcement Guidance: Vicarious Employer Liability for Unlawful Harassment by Supervisors (6/18/99) IV A.
- ⁸⁸ *See Burlington Industries, Inc. v. Ellerth*, 524 U.S. 742, 744-745 (1998).; *Faragher v. City of Boca Raton*, 524 U.S. 775, 778, 808 (1998).
- ⁸⁹ *See Faragher*, at 745, 760-765; *Ellerth*, at 807, 778. 吉川・前掲注36）103-104頁参照。
- ⁹⁰ 29 C.F.R. § 1604.11 (d), (e).
- ⁹¹ 29 C.F.R. § 1604.11 (d).
- ⁹² 709 F. 2d 251 (4th Cir. 1983).
- ⁹³ 875 F. 2d 468 (5th Cir. 1983).
- ⁹⁴ 805 F. 2d 611 (6th Cir. 1986).

- ⁹⁵ 845 F. 2d 900 (11th Cir. 1988).
⁹⁶ 903 F. 2d 1342 (10th Cir. 1990).
⁹⁷ 29 C.F.R. § 1604.11 (f).
⁹⁸ 29 C.F.R. § 1604.11 (g).
⁹⁹ 2009年に下された *Crawford v. Nashville*, 555 U.S. 271 (2009)判決は、被用者が使用者に対する内部調査において差別的な行為を行った職員を申し立てたことが第7編により保護されるのかという問題を扱ったため、割愛する。
¹⁰⁰ 477 U.S. 57 (1986).
¹⁰¹ *Id.*, at 60.
¹⁰² *Id.*
¹⁰³ *Id.*
¹⁰⁴ See *Vinson v. Taylor*, 753 F. 2d 141, 143 (D. C. Cir. 1985).
¹⁰⁵ *Id.*
¹⁰⁶ See *Meritor*, 477 U.S. at 60.
¹⁰⁷ See *Bundy v. Jackson*, 641 F. 2d 934, 946 (D.C. Cir. 1981).
¹⁰⁸ See *Vinson*, 753 F. 2d, at 144.
¹⁰⁹ *Id.*, at 147.
¹¹⁰ 474 U.S. 1047 (1985).
¹¹¹ See *Meritor*, 477 U.S. at 58.
¹¹² *Id.*, at 57-58.
¹¹³ *Id.*, at 64.
¹¹⁴ *Id.*, at 65.
¹¹⁵ *Id.*, at 67 (citing *Henson*, 682 F. 2d at 902).
¹¹⁶ *Id.*, at 69.
¹¹⁷ *Id.*
¹¹⁸ 29 C.F.R. § 1604. 11 (b).
¹¹⁹ See *Meritor*, 477 U.S. at 69.
¹²⁰ *Id.*
¹²¹ *Id.*, at 58.
¹²² *Id.*
¹²³ *Id.*, at 74.
¹²⁴ *Id.*, at 77-78.
¹²⁵ 510 U.S. 17 (1993).
¹²⁶ 477 U. S. 57(1986).
¹²⁷ *Harris v. Forklift Sys., Inc.*, 510 U.S. 17 (1993).
¹²⁸ See *Harris*, 510 U.S., at 19.

- ¹²⁹ *Id.*
¹³⁰ *Id.*
¹³¹ *Id.*
¹³² クローズ・ケース (close case) の定義について、いくつかの観点があり、現在ではまだ確定されていない。一般的に、close caseとは複数の観点が支持される可能性がある判決である (a close case is generally defined as a ruling that could conceivably be decided in more than one way)。See, e.g., Maureen Armour, *Rethinking Judicial Discretion: Sanctions and the Conundrum of the Close Case*, 50 S.M.U. L. Rev. 493, 496 (1997); Ward Farnsworth, *The Role of Law in Close Cases: Some Evidence from the Federal Courts of Appeals*, 86 B.U. L. Rev. 1083, 1095 (2006).
¹³³ See *Rabidue v. Osceola Refining Co.*, 805 F.2d 611, 620 (6th Cir. 1986), *cert. denied*, 481 U.S. 1041 (1987).
¹³⁴ See *Harris*, 510 U.S., at 20.
¹³⁵ *Harris v. Forklift Systems, Inc.*, 976 F.2d 733 (6th Cir. 1992).
¹³⁶ 507 U.S. 959 (1993).
¹³⁷ See *Harris*, 510 U.S., at 21.
¹³⁸ *Id.*
¹³⁹ *Id.*
¹⁴⁰ *Id.*
¹⁴¹ *Id.*, at 21-22.
¹⁴² *Meritor Savings Bank, FSB v. Vinson*, 477 U.S. 57 (1986).
¹⁴³ See *Harris*, 510 U.S., at 23.
¹⁴⁴ *Id.*
¹⁴⁵ *Id.*, at 24.
¹⁴⁶ *Id.*
¹⁴⁷ *Meritor Savings Bank, FSB v. Vinson*, 477 U.S. 57 (1986).
¹⁴⁸ See *Harris*, 510 U.S., at 25.
¹⁴⁹ *Meritor Savings Bank, FSB v. Vinson*, 477 U.S. 57 (1986).
¹⁵⁰ *Id.*, at 25-26.

¹⁵¹ 523 U.S. 75 (1998).
¹⁵² *Id.*, at 77.
¹⁵³ *Id.*
¹⁵⁴ *Id.*
¹⁵⁵ *Id.*
¹⁵⁶ 28 F.3d 446, 451-452 (1994).
¹⁵⁷ 520 U.S. 1263 (1997).
¹⁵⁸ See *Oncale*, 523 U.S., at 75.
¹⁵⁹ *Id.*
¹⁶⁰ *Id.*, at 78, citing *Meritor*, 477 U.S. at 64.
¹⁶¹ *Id.*, citing *Harris*, 510 U.S., at 21.
¹⁶² See *Oncale*, 523 U.S. at 79-80.
¹⁶³ *Id.*, at 80.
¹⁶⁴ *Id.*, at 80.
¹⁶⁵ *Id.*, at 81.
¹⁶⁶ See *Harris*, 510 U.S., at 21, citing *Meritor*, 477 U.S., at 67.
¹⁶⁷ *Id.*, at 23.
¹⁶⁸ See *Oncale*, 523 U.S. at 81.
¹⁶⁹ 524 U.S. 775 (1998).
¹⁷⁰ See *Faragher*, 524 U.S. at 780.
¹⁷¹ *Id.*, at 780-781.
¹⁷² *Id.*
¹⁷³ *Id.*, at 781-782.
¹⁷⁴ *Id.*, at 782.
¹⁷⁵ *Id.*, at 781.
¹⁷⁶ *Id.*, at 783.
¹⁷⁷ *Id.*, at 784.
¹⁷⁸ *Id.*, at 786.
¹⁷⁹ *Id.*
¹⁸⁰ *Harris v. Forklift Sys., Inc.*, 510 U.S. 17 (1993).
¹⁸¹ See *Faragher*, 524 U.S., at 787.
¹⁸² *Id.*, at 805-806.
¹⁸³ *Id.*, at 804.
¹⁸⁴ *Id.*, at 805.
¹⁸⁵ 524 U.S. 742 (1998).
¹⁸⁶ See *Faragher*, 524 U.S., at 807.
¹⁸⁷ *Id.*
¹⁸⁸ *Id.*
¹⁸⁹ *Id.*, at 808, citing *Ellerth v. Burlington*

Industries, Inc., 524 U.S., at 762-763.
¹⁹⁰ *Id.*, at 810.
¹⁹¹ *Id.*, at 810-811.
¹⁹² *Id.*
¹⁹³ 524 U.S. 742 (1998).
¹⁹⁴ *Id.*, at 742.
¹⁹⁵ *Id.*
¹⁹⁶ *Id.*
¹⁹⁷ *Id.*
¹⁹⁸ *Id.*
¹⁹⁹ *Id.*, at 749.
²⁰⁰ *Id.*
²⁰¹ *Id.*, at 749-750.
²⁰² 522 U.S. 1086 (1998).
²⁰³ See *Ellerth*, 524 U.S., at 751.
²⁰⁴ *Id.*, at 766.
²⁰⁵ *Id.*
²⁰⁶ *Id.*, at 752.
²⁰⁷ *Id.*
²⁰⁸ *Id.*, at 754.
²⁰⁹ *Id.*
²¹⁰ *Id.*, at 744.
²¹¹ *Id.*, at 759-760.
²¹² *Id.*, at 759.
²¹³ *Meritor Savings Bank, FSB v. Vinson*, 477 U.S. 57 (1986).
²¹⁴ See *Ellerth*, 524 U.S., at 760-761.
²¹⁵ *Id.*, at 762.
²¹⁶ *Id.*, citing *Kotcher v. Rosa Sullivan Appliance Center, Inc.*, 957 F.2d 59, 62 (2nd Cir. 1992).
²¹⁷ *Id.*
²¹⁸ *Faragher v. City of Boca Raton*, 524 U.S. 775 (1998).
²¹⁹ See *Ellerth*, 524 U.S., at 765-766.
²²⁰ *Id.*, at 766.
²²¹ *Id.*, at 767.
²²² *Id.*, at 770.
²²³ *Meritor Savings Bank, FSB v. Vinson*, 477 U.S. 57 (1986).
²²⁴ 524 U.S. 192 (2004).

²²⁵ See *Suders*, 542 U.S., at 134.

²²⁶ *Id.*, at 135.

²²⁷ *Id.*

²²⁸ *Id.*

²²⁹ *Id.*, at 135-136.

²³⁰ *Id.*, at 136.

²³¹ *Id.*

²³² *Id.*

²³³ *Id.*, at 136-137.

²³⁴ *Faragher v. Boca Raton*, 524 U. S. 775 (1998).

²³⁵ *Burlington Industries, Inc. v. Ellerth*, 524 U.S. 775 (1998).

²³⁶ See *Suders*, 542 U.S., at 138.

²³⁷ *Id.*

²³⁸ *Faragher v. Boca Raton*, 524 U. S. 775 (1998).

²³⁹ *Burlington Industries, Inc. v. Ellerth*, 524 U.S. 742 (1998).

²⁴⁰ See *Suders*, 542 U.S., at 139.

²⁴¹ *Id.*, at 139-140, citing *Caridad v. Metro-North Commuter R. Co.*, 191 F. 3d 283, 294 (2nd Cir. 1999), and *Turner v. Dowbrands, Inc.*, No. 99-3984, 2000 WL 924599, *1 (6th Cir., June 26, 2000) (unpublished).

²⁴² 540 U.S. 1046 (2003).

²⁴³ See *Suders*, 542 U.S., at 140.

²⁴⁴ See *Suders*, 542 U.S., at 140-143, 152.

²⁴⁵ *Id.*, at 142-143.

²⁴⁶ *Id.*, at 142 (2004), citing EEOC Compliance Manual § 612.9(a) (2002).

²⁴⁷ *Id.*, at 143.

²⁴⁸ *Id.*, at 146.

²⁴⁹ *Meritor Savings Bank, FSB v. Vinson*, 477 U.S. 57 (1986).

²⁵⁰ See *Suders*, 542 U.S., at 146-147.

²⁵¹ *Id.*, at 147.

²⁵² *Id.*, at 148.

²⁵³ *Id.*, at 148-152.

²⁵⁴ *Id.*, at 149.

²⁵⁵ *Id.*, at 147, note 8.

²⁵⁶ *Id.*, at 152-153.

²⁵⁷ *Id.*, at 152.

²⁵⁸ *Id.*, at 152-153.

²⁵⁹ *Id.*, at 153.

²⁶⁰ *Id.*, at 154.

²⁶¹ 29 C.F.R. § 1604. 11 (a). 松岡・前掲注81)、1292頁の訳文参照。

²⁶² See *Meritor*, 477 U.S., at 69.

²⁶³ *Id.*

²⁶⁴ *Id.*, at 67.

²⁶⁵ *Harris v. Forklift Systems, Inc.*, 510 U.S. 17 (1993).

²⁶⁶ *Oncale v. Sundowner Offshore Services*, 523 U.S. 75 (1998).

²⁶⁷ See *Harris*, 510 U.S., at 23.

²⁶⁸ *Id.*, at 24.

²⁶⁹ See *Oncale*, 523 U.S., at 79.

²⁷⁰ *Id.*, at 25, citing *Harris*, 510 U.S. (GINSBURG, J., concurring).

²⁷¹ See *Meritor*, 477 U.S., at 57-58.

²⁷² *Id.*, at 67 (citing *Henson*, 682 F. 2d at 902).

²⁷³ See *Harris*, 510 U.S., at 21-22.

²⁷⁴ *Id.*

²⁷⁵ *Id.*

²⁷⁶ See *Oncale*, 523 U.S., at 81 (*Harris*, 510 U.S., at 21, citing *Meritor*, 477 U.S., at 67.).

²⁷⁷ See *Suders*, 542 U.S., at 141-143.

²⁷⁸ *Burlington Indus., Inc. v. Ellerth*, 524 U.S. 742 (1998).

²⁷⁹ *Faragher v. Boca Raton*, 524 U.S. 775 (1998).

²⁸⁰ *Pennsylvania State Police v. Suders*, 542 U.S. 129 (2004).

²⁸¹ EEOC Enforcement Guidance: Vicarious Employer Liability for Unlawful Harassment by Supervisors (6/18/99) IV A.

²⁸² See *Meritor*, 477 U.S., at 70-71.

²⁸³ *Id.*, at 58.

²⁸⁴ *Burlington Indus., Inc. v. Ellerth*, 524 U.S. 742 (1998).

²⁸⁵ *Faragher v. Boca Raton*, 524 U.S. 775 (1998).

²⁸⁶ See *Ellerth*, 524 U.S. at 765-766.

²⁸⁷ *Id.*, at 766.

²⁸⁸ *Id.*

²⁸⁹ See *Suders*, 542 U.S., at 148-152.

²⁹⁰ *Id.*, at 149.

²⁹¹ Erin Hendricks, *The Supreme Court Gets Constructive: A Case Note on Pennsylvania State Police v. Suders*, 50 St. Louis U. L.J., 1243, 1283, note 295 (2006).

²⁹² See *Harris*, 510 U.S., at 21-22.

²⁹³ *Id.*

²⁹⁴ *Id.*, at 23.

²⁹⁵ See *Ellerth*, 524 U.S., at 765.

²⁹⁶ *Id.*, at 766.

²⁹⁷ See *Harris*, 510 U.S., at 21-22.

(ひょう せつ 北海道大学大学院法学研究科修士課程修了)