

H I V 感染と労働者の権利

中村 和夫

はじめに

わが国において、A I D S (後天性免疫不全症候群) を発症させる H I V (ヒト免疫不全ウイルス) 感染者数は、増加傾向にあり、これに対しては、平成元年に施行された「後天性免疫不全症候群の予防に関する法律」(いわゆるエイズ予防法) によって対策がとられてきたが、現在は、伝染病予防法、性病予防法等と統合された「感染症の予防及び感染症の患者に対する医療に関する法律」(平成一二年四月一日施行。以下、「感染症法」) によって、A I D S は、四類感染症と位置づけられ(感染症法第六条五項)、総合的な対策として「後天性免疫不全症候群に関する特定感染症予防指針」(平成一一・一〇・四厚告二一七号) が策定されている。

こうした H I V 感染者や A I D S 患者は職場においてその増加も予想され、これについては感染症法のみによって対応すべきではなく、労働法上の課題として考察をすべき論点があるといえる。現在まで、職場における H I V をめぐって具体的問題とされたのは、H I V 感染労働者に対する解雇が争われた二つの判例である(東京地裁平成七年三月三〇日判

決・労働判例六六七号一四頁「以下、**第一事件**」／千葉地裁平成成二二年六月一二日判決・労働判例七八五号一〇頁「以下、**第二事件**」。そこで、本稿では、この二つの判例の検討を中心にしながら、HIVをめぐる労働法上の主要な問題点について考察をすることとしたい。

一 HIV二判決の内容

(1) 第一事件

本件原告Xは、コンピュータシステムに関するソフトウェア業務等を営むY₁に雇用されていたところ、平成四年一〇月一日から、タイ王国においてソフトウェア販売等を営むY₂社に派遣され、回国での就労許可を取得するために同国内の病院で健康診断を受診した。その際、病院の医師が就労許可に必要な診療項目外のHIV抗体検査を実施し、XがHIVに感染していることが判明した。病院からその事実を伝えられたY₂社の代表取締役Y₃は、Xの了解を得ることなく、Y₁社に通知するとともに、Y₂社のXの所属するコンピューター部門の責任者訴外Aにも知らせた。右通知に驚いたY₁社社長は、同月一四日、Xにただちに帰国するよう指示し、Xは、同月一九日帰国した。Xは、なぜ急遽帰国させたのかについて、Y₁社社長に電話で質したため、同社長はXがHIVに感染していることが判明した旨知らせ、日本において再検査を受けるように勧めた。そこで、Xは、再検査を受けたところ、同月二八日、陽性であることが判明した。この間、Y₁社は、同月二六日付でXに対する解雇の意思表示を行い、解雇通知書は同月二八日にXに到達した。そこで、Xは、右解雇はHIV感染を理由とするもので無効であり、かつ不法行為にも該当するとして、Y₁社に対して雇用契約上の地位確認及び賃金相当額の支払い並びに一〇〇〇万円の慰藉料の請求、Y₂社、Y₃に対しても、Xに無断でXのHIV感染の事実をY₁社社長に通知したことがプライバシーの侵害に該当するとして、各自に一〇〇〇万円の慰藉料の請求をした。

(判決要旨)

「使用者は被用者に対し、雇用契約上の付随義務として被用者の職場における健康に配慮すべき義務を負っているから、使用者が疾病に罹患した被用者にこの疾病を告知することは、特段の事情のない限り、許されるし、場合によってはすべき義務があるが、右特段の事情の存する場合には、使用者の右告知は許されないし、この告知をすることが著しく社会的相当性の範囲を逸脱するような場合には、この告知は違法となり、これをした使用者は当該被用者に対し人格権侵害の不法行為責任を負うべきものと解する」
「HIVは、伝染性のある疾患であるばかりか、潜伏期間が長いのでHIV感染者が感染していることを知らないとの第三者に感染させるおそれがあり、また、HIV感染者にも早期にこの疾病に対する治療や生活態勢を確立させることが必要であるから、HIVに感染していることを告知することが望ましいと言える。しかし、HIV感染者に感染の事実を告知するに際しては、前述したこの疾病の難治性、この疾病に対する社会的偏見と差別意識の存在等による被告知者の受ける衝撃の大きさ等に十分配慮しなければならず、具体的には、被告知者にHIVに感染していることを受け入れる用意と能力があるか否か、被告知者に告知するに必要な知識と告知後の指導力があるか否かといった慎重な配慮のうえでなされるべきであって、告知後の被告知者の混乱とパニックに対処するだけの手段を予め用意しておくことが肝要であると言える。このようにみると、HIV感染者にHIVに感染していることを告知するに相応しいのは、その者の治療に携わった医療者に限られるべきであり、したがって、右告知については、前述した使用者が被用者に対し告知してはならない特段の事情がある場合に該当すると言える。そうすると、Y社社長が原告に対して原告がHIVに感染していることを告知したこと自体許されなかったものであり、前記認定のこの告知及びこの後の経緯に鑑みると、この告知の方法・態様も著しく社会的相当性の範囲を逸脱していると言わなければならない。」
「したがって、被告Y社は原告に対し民法四四一条一項及び七〇九条により、Y社社長の右告知行為によって被った後記損害を賠償すべき義務がある。」

「本件解雇は、その事由なくしてなされた無効なものであることは前述のとおりである。」
「本件解雇は、原告がH I

Vに感染していることを被告Y₂から連絡された連絡されたY₁社社長は、原告を急遽無理矢理に帰国させ、原告がHIVに感染していることを告知するとともに再検査を受けることを勧め、原告も再検査を受けるための手配をし、このことをY₁社社長に報告していたにもかかわらず、この検査結果の判明した日に到達した内容証明郵便をもって本件解雇をなしたというのであって、以上の諸点に前述のとおり本件解雇事由が薄弱であることを総合考慮すると、本件解雇の真の事由は、Y₁社社長の否定供述はあるものの、原告がHIVに感染していることであつたと推認できる。そうすると、使用者が被用者のHIV感染を理由に解雇するなどということは到底許されることではなく、著しく社会的相当性の範囲を逸脱した違法行為と言ふべきであるから、本件解雇は、被告Y₁社の原告に対する不法行為となり、同被告は原告に対し、民法七〇九条により原告の被った後記損害を賠償すべき責任がある。」原告の被った精神的苦痛を慰謝する額としては三〇〇万円が相当である。」

「使用者が被用者に対し、雇用契約上の付随義務として被用者の職場における健康に配慮すべき義務を負っていることは前述のとおりであるが、被用者との間に直接の雇用関係にない場合であっても、右被用者に対し、現実に労務指揮・命令している場合にあつては、使用者の立場に立ち同様の義務を負うものと解される。しかし、使用者といえども被用者のプライバシーに属する事柄についてはこれを侵すことは許されず、同様に、被用者のプライバシーに属する情報を得た場合にあつても、これを保持する義務を負い、これをみだりに第三者に漏洩することはプライバシーの権利の侵害として違法となると言ふべきである。このことは、使用者・被用者の関係にない第三者の場合であっても同様であると解される。」

「被告Y₁社は、原告を被告Y₁社との前記契約に基づき派遣という労務形態で受け入れ、原告に対し現実に労務指揮・命令をしていたことは前記認定のとおりであるから、使用者の立場にあつたということができ、したがって、原告の職場における健康に配慮すべき義務を負つていたということができる。しかし、被告Y₂社のみならず、被告Y₃も、原告のプライバシーに属する情報は、これをみだりに第三者に漏洩してはならない義務を負つていたのである。」

「個人の病状に関する情報は、プライバシーに属する事柄であって、とりわけ本件で争点となっているHIV感染に関する情報は、前述したHIV感染者に対する社会的偏見と差別の存在をすることを考慮すると、極めて秘密性の高い情報に属するといふべきであり、この情報の取得者は、何人といえどもこれを第三者にみだりに漏洩することは許されず、これをみだりに第三者に漏洩した場合にはプライバシーの権利を侵害したことになるといふべきである。」「右認定事実によると、被告Y₁は、現地の病院から全く予期しなかった原告がHIVに感染しているという情報を取得したのであるが、この情報は、原告に関しての極めて秘密性の高い情報であることは前述のとおりであるから、被告Y₁は、これをみだりに第三者に漏洩してはならない義務を負っていたこととなる。それにもかかわらず被告Y₁は、右情報をY₂社社長に原告の今後の対応方を委ねる趣旨で連絡したというのであるが、被告Y₁に当時連絡の必要性はないし正当の理由があったとは到底認められない。」「よって、被告Y₁は原告に対する直接の不法行為者として民法七〇九条により、被告Y₂社は、代表取締役である被告Y₃の右行為につき同法四四一条により原告の被った後記損害を賠償すべきである。」

「被告Y₂がAに原告がHIVに感染していることを知らせたのは、前述したところから明らかたとおり、原告のプライバシーの権利を侵害したことになる。」「原告のHIV感染を知らせなければならなかった業務上の必要があったとは到底考えられず、他に執るべき手段がなかったなどとは言えない。」「以上のとおりであるから、被告Y₁は民法七〇九条により、被告Y₂社は同法四四一条一項及び七〇九条により原告の被った後記損害を賠償すべき責任がある。」

「被告Y₂社及び被告Y₃の原告に対して慰謝すべき金額は三〇〇万円が相当である。」

(2) 第二事件

本件原告Xは、日本での在留資格を有し、日本国内に在住する日系ブラジル人であり、プラスチック・フィルム₁の製造販売等を行う被告会社Y₁社工場に採用され、平成九年九月一七日、被告Y₁社との間で、契約期間一年間とし、契約期間満了後さらに一年ずつ更

新することができ、いずれかが更新を希望しないときは期間満了日の二ヵ月前までに各相手方に通知するものとする雇用契約を締結した。Xは、同年一月五日、被告Y₂が経営するI病院で、被告Y₁社の定期健康診断を受けたが、被告Y₁社は、Xの同意を得ずに、I病院にXのHIV抗体検査を依頼し、同病院は、Xに右検査をすることをXに告げず、Xの意思を確認することなく、血液を採取し、保健科学研究所にHIV抗体検査を依頼し、同研究所から送付を受けた検査結果票を被告Y₁社に交付した。被告Y₁社では、平成六年以前から、毎年春と秋の二回行う定期健康診断において、その年に新たに雇用したブラジル人従業員に限って、本人に知らせず、HIV抗体検査を行っていた。被告Y₁社では、交付を受けた検査結果票を開披して、Xの検査結果が陽性であることを知った被告Y₁社総務課長が、同年一月二八日、Xを呼び出し、Xの検査結果票を示した上、XがHIV感染の事実を知っていたかどうか尋ね、Xが知っていた旨答えると、なぜ最初から言わなかったのかと責め、ブラジルへの帰国を促す等したため、Xは、マスコミや領事館に知らせる等と答え、総務課長は、全部忘れて仕事場に戻るよう指示した。その後、同年二月六日、Xは、オートバイでの衝突事故を起こし、同月一四日まで欠勤し、翌二五日の夜勤から仕事に戻ったが、一六日Y₁社事務所において、総務課長から、来年は不景気で仕事がないので辞めてほしい旨通告されたため、同日以降、Xは就労せず、平成一〇年七月二二日、被告Y₁社は、Xに対して、本件雇用契約の更新を拒絶する旨通知した。

これに対して、Xが、被告Y₁社に対して、Xに無断でHIV抗体検査を医療機関に依頼し、検査結果が記載された検査結果票を受け取った行為が、Xのプライバシーを不当に侵害するものとして、また、被告Y₂に対して、Xに無断でHIV抗体検査を行い、その検査結果票を被告Y₁社に交付した行為が、Xのプライバシーを侵害するものとして、それぞれ慰籍料の支払いを求めるとともに、HIV感染を理由に被告Y₁社を不当解雇されたとして、雇用契約上の権利を有することの確認を求めたものである。

(判決要旨)

「被告Y₁社では、ブラジル人にはHIV感染者の比率が高いといった認識のもとに(略)、新規に雇用したブラジル人従業員についてのみ検査を実施して、陽性であった場合にはこれを会社から事実上排除しようとする意図の下にHIV抗

体検査をおこなっていたものと推認できるのである。」「原告のHIV感染の事実が判明したことから、それを理由に原告の退職を図って、当初は、感染事実の判明を契機にブラジルへの帰国を促したが、原告が応じなかったため、不景気によるリストラを表面的な理由として原告を解雇したものと認めるのが相当である。」

「このように、個人のHIV感染に関する情報が保護されるべきであり、事業主においてその従業員についてHIV感染の有無を知る必要性は通常認められないことからすれば、事業主であっても、特段の必要性がない限り、HIV抗体検査等によりHIV感染に関する従業員個人の情報を取得し、あるいは取得しようとしてはならず、右特段の必要性もないのにHIV抗体検査等を行うことはプライバシーの権利を侵害するものといふべきである。」「HIV感染に関する情報保護の重要性に鑑みれば、右検査の必要性が合理的かつ客観的に認められなければならないはず、また、たとえ右検査の必要性が認められる場合であっても、検査内容とその必要性を本人にあらかじめ告知し、その同意を得た上で行われるべきであり、そのような必要性が認められず、あるいは必要性があっても本人の同意も得ずに右検査等を行うことは許されないといふべきである。」「したがって、被告Y社が、合理的かつ客観的な必要性もなく、かえって前述のような不当な意図の下に、原告にHIV抗体検査を行うことを知らせず、当然その同意を得ることもなく、I病院に右検査を依頼し、その結果の記載された検査結果票を受け取った行為は、従業員についてのHIV感染に関する個人情報取得し、あるいは取得しようとしてはならないという義務に違反し、原告のプライバシーを不当に侵害するものであるとともに、原告のHIV感染を実質的な理由となされた解雇も、正当な理由を欠くものであって、解雇権の濫用として無効といふべきである。」「原告の右精神的苦痛に対する慰藉料としては二〇〇万円が相当と認められる。」

「HIV抗体検査を実施する医療機関においては、たとえ事業主からの依頼があったとしても、本人の意思を確認した上でなければHIV抗体検査を行ってはならず、また、検査結果についても秘密を保持すべき義務を負っているものといふべきであり、これに反して、本人の承諾を得ないままHIV抗体検査を行ったり、本人以外の者にその検査結果を知ら

せたりすることは、当該本人のプライバシーを侵害する違法な行為であると解すべきである。」「被告Yの経営するI病院では、被告Y社の依頼に基づき、原告にHIV抗体検査をすることを告げず、原告の意思を確認することなく、原告から右検査のための血液を採取して、保健科学研究所にHIV抗体検査を依頼し、同研究所から送付を受けた検査結果票を被告Y社に交付したものであって、その行為は医療機関として負っている前記義務に違反し、原告のプライバシーを侵害する違法な行為であると認められる。」「右精神的苦痛に対する慰籍料としては一五〇万円が相当と認められる。」

「原告と被告Y社間の本件雇用契約は、その内容のとおりに一年間を雇用期間と定め、更新されない限りはその期間の満了によって終了する性質のものであると認められるのである。」「被告Y社は、平成一〇年七月一二日、原告に対し、本件雇用契約の更新を拒絶する旨通知しており、したがって同年九月一六日をもって被告Y社と原告との間の本件雇用契約は終了したことが認められる。」

二 健康配慮義務と労働者のプライバシー保護

使用者は、労働契約上の信義則を法的根拠として、雇用する労働者に対して健康配慮義務を負っており、労働安全衛生法(以下、**労安衛法**)で規定される健康障害防止義務はその内容を構成するものである。⁽²⁾また、**労安衛法六六条**は、事業者⁽³⁾に対して法定健康診断の実施を義務づけている。そして、健康診断実施後、必要があると認めるときは、就業場所の変更、作業の転換、労働時間の短縮、深夜業の回数の減少等の措置を講ずることとされ(**労安衛法六六条の五**)、伝染性の疾病その他の疾病で、厚生労働省令で定めるものにかかった労働者については就業を禁止しなければならないとされており(**労安衛法六六条の五**)、一般健康診断(**労安衛法六六条一項**)の結果については受診労働者に健康診断の結果を通知しなければならないとされている(**労安衛法六六条の六**)。この通知は、労働者が自らの健康状態を把握し、自主的に健

健康管理が行われるよう、事業者に義務づけられているもので、健康配慮義務の内容を構成する（健康診断結果に基づき事業者が講ずべき措置に関する指針」（以下、「健康診断に関する指針」、平成八年一月一日、平成一二年三月三十一日・平成一三年三月三〇日改正）⁴）しかしながら、これらの法定健康診断の項目には、HIV抗体検査は入っていない（労安衛規則四三条（四五条）⁵）したがって、かりに任意にHIV抗体検査が実施された場合、事業者がその情報を収集したとしても、それを労働者に対して通知しなければならない法的義務はない。むしろ、そのような健康情報の収集・通知については、プライバシー保護の観点から問題とされる。

一般論としては、使用者が、健康診断等を通じて得た労働者個人の医療情報について、取得して利用することは健康配慮義務という観点からも許されると解すべきであるが、その性格上、労働者の健康配慮の範囲に限定して考えられるべきものである。この点に関しては、とくに労働者のプライバシー保護についてとくに留意すべきことが言われており（「健康診断に関する指針」、また、そうした視点から健康情報についての厳正な管理について主張がなされてきた。⁶）これについては、ILO「労働者の個人情報保護に関する行動準則」（一九九六年一〇月）が、労働者の健康情報に関して「医療上の秘密性をもつ個人情報、医療上の秘密に関するルールに拘束された担当者のみによって保管され、他のあらゆる個人情報と分離して整備されなければならない」としており、健康診断の結果としての健康情報の入手についてもごく限定すべきとしている。⁷このような態度は、フランスを除いて欧米各国では法令による健康診断義務が課せられていないことが反映しているといえる。これに対して、労安衛法による健康診断が義務づけられているわが国では、労働省「労働者の個人情報保護に関する研究会報告書」（一九九八年）が、健康・医療に関する情報について、雇用との関係では、労働者のプライバシー保護と企業の管理責任との合理的な調和を考慮し、健康・医療情報の収集・利用につき明確かつ特定の要件を設けることが適切であるとして、いわば使用者の健康配慮義務とプライバシーの調和に力点が置かれているといえる。

労働者のプライバシーの保護は、今日コンピュータ・ネットワークの発達に伴い、それによる個人情報集積と検索といった機能の飛躍によって、情報の漏洩の危険性も増していることから、格段の必要性が求められているといつてよい。とくに労働者に関する健康情報については、労働者自身が健康状態について自己管理・自己決定すべき性格から、労働者自身がコントロールすべき性格であり、とくに秘匿性が要求されるべきものである。

労安衛法上の法定健康診断の実施については、実施の事務に従事した者に対し守秘義務を課しているが(労安衛法百四條)、健康情報に関して、労働者のプライバシー保護という意味からは、不十分である。これについては、労働省「健康情報に関するプライバシー保護検討会」中間報告が参考とされる。すなわち、労働者が任意に法定外健康診断を受けた結果や事業者以外が実施主体となる健康診断の結果等の健康情報に関して、使用者が収集する場合には、労働者の事前の同意を得る必要があること、医療機関からの健康情報の収集についても本人の同意を得る必要があること、健康情報の保管について保管体制のルール化と保管責任の明確化をすべきこと、健康情報の利用のルール化やコンピュータシステムの管理体制の明確化等をあげており、これらの提言は、使用者の健康配慮義務について留意しながら、労働者の健康情報についてのプライバシー保護を追求したものと評価できる。

つぎに、HIV抗体検査との関係について考察してみると、HIVがAIDSを発症させるまで相当長期間を要することや、HIVが日常の職場生活では感染しないことから、⁽⁹⁾HIV感染労働者については、通常の勤務につけるようにすべきことが要請されるが、社会的偏見や無理解が一掃されていないという現状では、職場におけるHIV抗体検査それ自体について慎重な取扱いが行われなければならない。そして、HIV感染労働者については、他の労働者と平等な取扱いをすべきであり、それに関する情報については徹底的な秘匿性が要求される。すなわち、「職場におけるエイズ問題に関するガイドライン」(平成七年二月二〇日、基発七五号、職発九七号)は、職場においてHIV抗体検査を実施してはならないこと、採用選考においてもHIV抗体検査を実施してはならないこと、本人の意思で事業場の病院や診療所でHIV

抗体検査を受ける場合には、検査実施者は秘密の保持を徹底すべきこと、事業者は、HIV感染の有無に関する労働者の健康情報についてはその秘密の保持を徹底すること、事業者は職場において、HIVに感染していても健康状態が良好である労働者については、他の健康な労働者と同等な処遇をすべきこと、HIVに感染していることそれ自体は労安衛法六八条の病者の就業禁止に該当しないこと、HIVに感染していることそれ自体は解雇の理由とならないこと等を指示している。したがって、HIV抗体検査は、労働者が任意に行うべきものであり、特定の国における就労に際して、渡航先からHIV感染症の情報提供を要求される場合においても労働者本人が任意で処理すべきものである。すなわち、かりに労働者が任意に行ったHIV抗体検査の結果について使用者が入手し得た場合でも、それについて秘匿すべきであり、労働者に告知を行うべきではない。法定外健康診断事項について、労働者本人の同意があれば使用者は告知をすべきとし、同意のない場合、使用者にその健康情報が伝わってしまったときには、健康配慮義務の一環として、原則的に告知義務を肯定する見解があるが、HIVに関しては、その感染についての情報が労働者に与えられた場合の影響や精神的ケア等を十分に考慮しなければならない性格のものであり、使用者に対してこのような期待は薄く健康情報の管理という点からも懸念があることから、使用者にHIV抗体検査に関する健康情報の労働者に対する告知を認めるべきではないであろう。⁽¹²⁾ 感染症法が、医師によるHIV感染者個人の都道府県知事への報告についてごく限定し、とくに守秘義務違反に対して刑事罰をもって臨んでいること（第一条・第六七条一項）を考えれば、HIVに関する健康情報については、他の法定外健康診断の場合とは、その性格を異にするものと理解すべき立場にたつべきである。

以上、検討してきたように、健康配慮義務と労働者のプライバシー保護について検討してきたが、この観点から、二判決について見ると、第一事件の判旨が、使用者の健康配慮義務として労働者に対する健康情報の告知を原則的に認めつつ、特段の事情のある場合には、告知は許されないとし、HIV感染者に告知を許されるのはその者の治療に携わった医療者に限られるとし、また、第三者に対するHIV感染に関する情報の漏洩についてプライバシーの侵害にあたるとした

点は、相当である。しかし、HIV感染に関する使用者の告知について、告知をするのに十分な知識があり告知後の指導力もあり、告知の方法・態様も社会的相当性を有する場合には、認めうる場合もありうるかのようにも読みとれる点については、前述したように、HIV感染に関する使用者からの告知は認めるべきではないと考える。また、派遣先会社の健康配慮義務を肯定した点は評価でき、労働者のプライバシーに属する情報を得た場合に、第三者に漏洩すべきでないとしたことは評価できる。

第二事件の判旨については、本件HIV抗体検査については、HIV感染に関する個人情報を取得してはならないという義務に違反したプライバシーを不当に侵害するものであるとした結論は支持できるが、HIV抗体検査についても、一般的に、事業主が客観的・合理的な必要性があれば労働者の同意を得て行いうるとした点は、そのような必要性がある場合は原則的には考えられないので、批判すべきものといえる。また、医療機関が本人の同意なく使用者から依頼を受けてHIV抗体検査を実施してはならないとし、医療機関がHIV抗体検査の結果を本人以外に知らせてはならないとした点は、感染症法に照らしても当然である。

以上、この二判決は、その内容に批判すべき点もあるが、少なくとも、使用者は労働者の同意なくHIV抗体検査を実施したり、HIV抗体検査結果の情報を得た場合に労働者に慎重な配慮なく告知をしたり、第三者に情報の漏洩をした場合には、労働者のプライバシーを侵害したものととして不法行為責任を負うとする先例が示されたものとして評価できる。⁽¹³⁾

三 HIV感染と労働者に対する差別

以上検討してきたように、使用者は、HIV抗体検査について原則的に実施してはならないこと、かりに労働者のHIV感染に関する情報を入手したとしてもプライバシー保護の観点から秘匿すべきことを考えれば、本来得てはならない情

報が労働者の雇用上の差別的取扱いの合理的根拠たり得ないのは当然である。とくに、前掲「職場におけるエイズ問題に関するガイドライン」が、HIV抗体検査は採用選考に使用すべきでないことを指摘しているように、HIVに関する社会的偏見の除去という視点をも考慮して、HIV感染を理由とする採用差別は許されないものといえよう。

労働者の解雇については、「客観的に合理的な理由を欠き社会通念上相当として是認することができない場合には、権利の濫用として無効」とする判例法理が確立しており、⁽¹⁵⁾他の病気の場合でも、労務提供に支障を来さない限り、病気を理由とする解雇は無効とされており、とくにHIV感染それ自体では労働能力に影響を及ぼすものでないことから、それを理由とする解雇が合理的理由を欠き許されないのは当然である。この点について、第一事件および第二事件ともに、実質的に労働者のHIV感染を理由とした解雇を無効とし、使用者の不法行為責任を肯定しており、判例が明確にHIV感染による解雇を無効としたものとして評価できる。なお、第二事件は、本件解雇については解雇権の濫用として無効としたものの、本件雇用契約について、雇用契約更新拒絶を有効とし、右雇用契約終了までの賃金請求権を認めているが、原告が就労を中断したことには本件HIV抗体検査の実施が大きく影響しており、雇用契約の更新拒絶の事由が真に経営上の都合であったかは他の従業員との関係で精査すべきであらう。

また、この二判決は、労働者のHIV感染に関して解雇の可否の判断を示したものであり、HIV感染労働者が労働能力の遂行に支障を来した場合については判断を示していないが、このような場合については、解雇の合理性判断において肯定されることもあり得る。⁽¹⁶⁾しかし、たとえAIDSを発症しようとも、労働能力の遂行に支障を来す程度が軽微であれば、使用者は作業転換等の義務を負い（労安衛法六六条の五）、使用者がこれらの義務を尽くさず解雇をすれば解雇権の濫用として無効となる。なお、HIVが日常生活においては感染があり得ないとの医学的知見から、HIV感染労働者による感染の危険性を理由として解雇することが許されないことも当然である。⁽¹⁷⁾

(1) 二〇〇〇年二月末日現在、わが国のHIV感染者は五三二三人、AIDS患者は二五四二人である(厚生労働省エイズ動向委員会「エイズ動向年報」)。なお、世界中では、二〇〇一年末現在、AIDSによる死亡者約二五〇〇万人、HIV感染者数推定約四〇〇〇万人である(WHO統計)。

(2) 健康配慮義務に関する考察については、渡辺章「健康配慮義務に関する一考察」花見忠先生古稀記念論集『労働関係法の国際的潮流』(信山社出版、二〇〇〇年)七五頁以下参照。

(3) 労働安全衛生法は、「事業者」を事業を行う者で、労働者を使用するものと定義する(第二条三号)。以下、労働法上の使用としては事業者と言う。

(4) 労働者の雇入時の健康診断の結果を知らせないまま、業務につかせた結果、労働者の病状を悪化させたことについて、京和タクシー事件(京都地判昭五七・一〇・七労働判例四〇四号七二頁)は、「労働者の健康状態が不良かまたはその疑がある場合は採用後遅滞なく労働者に健康診断の結果を告知すべき義務があるものというべきである」として、損害賠償請求を認めた。

(5) なお、海外派遣労働者の派遣前・派遣後の健康診断項目にもHIV抗体検査は含まれていない(労安衛規則四五条の二)。

(6) たとえば、山田省三「職場における労働者のプライバシー保護」日本労働法学会誌七八号五二頁、渡辺賢「産業医の活動とプライバシー」日本労働法学会誌八六号二二五頁以下、山田省三「雇用関係と労働者のプライバシー」『講座21世紀の労働法・第六卷』(有斐閣・二〇〇〇年)八九頁以下等。

(7) 保原喜志夫編著『産業医制度の研究』(北海道大学図書刊行会、一九九八年)参照。

(8) 労政時報三四五九号六〇頁以下参照。

(9) 清水洋二「エイズをめぐる労働法上の主要問題」法学新報一〇一卷九・一〇号四二五頁以下参照。

(10) 水島郁子「使用者による労働者へのHIV感染告知の適否」民商法雑誌一一四巻三号五六一頁以下。

(11) たとえば、末期状態患者への病名告知について、告知積極説によっても告知後のケアについて医師の義務であるとする考え方は参考とならう（新見育文「末期状態患者への「病名告知」をめぐる法理と裁判例」ジュリスト九四五号三七頁以下）。

(12) 使用者が、産業医を同席させ告知できるとする考え方についても、HIV抗体検査の結果の告知は医師によって行われるべきことを原則とすべきである（山田省三「HIV感染者を理由とする解雇の効力と労働者の医療情報プライバシー」労働判例六七三号一一頁、土田道夫「HIV感染者解雇事件第一審判決評釈」判例評論四四三三六八頁）。また、告知者の具体的告知能力と告知の方法・態様を問題とする考え方（花見忠「HIV感染者に対する企業の配慮義務」ジュリスト一〇七四号一四三三頁）も、医師以外においてこれを実質的に保障するとすれば、複数人によって検討・実施される蓋然性が高く、情報の漏洩につながらかねず、結局、使用者には認められないとすべきである。

(13) たとえば、医療機関の職場などHIVの感染の危険性が高い場合に、HIV抗体検査の必要性が認められることもありうるが（職場におけるエイズ問題に関するガイドライン）は医療機関等の職場を想定していない。）、この場合の検査については例外として認められるものである。

(14) 第一事件の評釈として、上村雄一「HIV感染労働者の人権」日本労働法学会誌八六号一六一頁、角田邦重「HIV感染者の解雇と事実の告知」ジュリスト増刊『平成七年度重要判例解説』一九三頁、前掲注(10)水島論文、前掲注(12)土田論文、山田論文、花見論文等。

(15) 日本食塩製造事件最高裁判決（最一小判昭五〇・四・二五民集一九卷四号四五六頁）。

(16) 前掲注(10)水島論文五六六頁、前掲注(12)土田論文六九頁。

(17) 水島郁子「疾病労働者の処遇」『講座21世紀の労働法・第七巻』（有斐閣、二〇〇〇年）一四二頁。