

(1) について

【考えられる請求】

①雇用契約上の地位確認請求

Y が X を自然退職とした時点で、X の症状は寛解しており、復職可能な状態にあった。寛解していなかったとしても、(短期間の軽減勤務により) 就労は可能な状態にあった。にもかかわらず、なされた退職措置は実質的に解雇権の濫用に当たり、解雇権の濫用に当たるので、違法無効となる。

仮に X の症状が寛解していなかったとしても、業務上の事由による発症及び再発再燃もしくは遷延化(以下、「疾病の発症等」という)である以上、労働基準法第19条が適用され、療養期間中の実質的な解雇は違法無効となる。

②退職後の賃金請求

①が認められれば、民法第536条第2項が適用され、Y は X の通常勤務を前提に所定賃金を全額支払う義務を負う。

仮に X の症状が寛解していなかったとしても、業務上の事由による疾病の発症等である以上、労基法19条に反する違法解雇に当たり、Y の帰責事由による労務の履行不能なので、やはり民法第536条第2項が適用され、Y は X の通常勤務を前提に所定賃金を全額支払う義務を負う。

また、X の疾病の発症等や Y による退職措置後の就労不能状態は、いずれも Y もしくはその被用者の過失(安全配慮義務違反など)により生じた以上、民法第415条及び1条(:労働契約法5条)または第709条もしくは第715条に基づき、退職後の賃金等に相当する損害賠償を支払う義務を負う。

③休職期間中の契約上支払われるべき賃金との差額の請求

X が欠勤、休職していた期間(ア) Z+3年11月頃~9か月間の傷病欠勤(年休扱いと傷病手当金による所得保障)、イ) Z+5年3月から11か月間の傷病欠勤(傷病手当金による所得保障)、ウ) Z+6年3月から自然退職措置(Z+7年2月)まで1年間の傷病休職(所得保障の有無は不明)に不支給とされた所定賃金につき、いずれも業務上の事由による本件疾病の発症等による労務の履行不能によるため、民法第536条第2項が適用され、Y は所定賃金全額全額またはそれと既支払分の差額を支払う義務を負う。

また、その金額は、Y の過失等により生じた損害でもあるので、民法第415条及び1条(:労働契約法5条)または第709条もしくは第715条に基づき損害賠償を支払う義務を負う。

④慰謝料請求

本件疾病の発症等は、いずれも Y ら(Y 及びその被用者 B、F) の過失によるものであり、

Xは多大な精神的苦痛を被ったので、Yらは慰謝料を支払う義務を負う。

【予想される判決】

本件では、Xの疾病（精神障害）の発症（Z+3年11月頃）につき、Z+2年9月以後の長時間労働と上司とのトラブル（本人のキャリアを否定し、繰り返し、衆目に晒される条件でのストレートな表現など、正当な業務の範囲を超える叱責）、業務上の重大なミス（Z+3年9月：Yの過失との関係は薄い、過重負荷の評価は受け得る）があり、業務上の判断を受ける可能性が高い。また、Yが、遅くともZ+3年9月頃までに自ら特別営業社員を解任しなかった点が過重負荷になったと評価される可能性もある。

その後の遷延化もしくは再発再燃（Z+5年3月）に先行する特別営業社員からの解任措置の評価は難しいが、同社員になってからの仕事ぶりや発症の経過から、本人への伝え方が不当でない限り相当（むしろ遅すぎた位）であり、仮に本人にとって心理的負担となっていたとしても、社会的な価値判断（社会常識的な判断）として、当該遷延化もしくは再発再燃は業務外と判断される可能性が高い。

ただし、主治医の診断書以外にこの出来事以前の寛解を示す客観的事情は無いので、この出来事がなくても退職まで治癒せず、症状が長引いたと判断される可能性はある。

①について

- ・Xの疾病が私傷病の場合

Z+7年2月時点での復職困難の判断が産業医面談を経ていることは積極的材料だが、配置可能なポストを積極的に探らず、産業医自身が復職困難と判断していないことは消極的材料になる。抗不安薬の服用のみで就業不可との判断はできない。

- ・同じく業務上傷病の場合

非自発的な退職措置は違法無効であり、雇用契約上の地位確認が認められるだろう。ただし、(i)業務上の場合でも解雇できる旨の根拠規定、(ii)十分な職場復帰支援措置、(iii)休職期間中の所得保障措置、(iv)打切り補償の支払い又は傷病補償年金の支給があれば、3年間の経過により解雇ないし自然退職措置が認められる可能性もある。

このケースでは、いずれも充たさないと判断される可能性が高い。

②について

Xの本件疾病の発症等が業務上と判断されれば、民法536条2項により、請求が認められるだろう。

業務上疾病とされない場合にも、①について述べたところ（就業可能ポストを探らない違法不当な退職措置）から、やはり民法536条2項により、請求が認められる可能性が高い。

なお、民法709条や労働契約5条に基づく損害賠償請求がされた場合には、本件疾病の発症等にかかる本人側の事情（発症については、(i)そもそも自ら希望して特別営業社員とな

り、その後、Z+3年9月頃の上司による自主的な退任の説得にも応じなかったこと等、遷延化については、(ii)Z+6年2月に主治医への病状確認に同意しなかったこと等)が過失相殺等の理由とされるだろう。なお、Xの大学時代の適応障害の既往や性格傾向自体は、その後の経緯などから、過失相殺の類推適用の根拠とまではされないと思われる。

③について

②の場合と同じく、Xの本件疾病の発症等が業務上と判断されれば、民法536条2項により、請求が認められるだろう。

民法709条や労働契約5条に基づく損害賠償請求がされた場合には、やはり本件疾病の発症等にかかる本人側の事情(発症について、そもそも自ら希望して特別営業社員となり、その後、Z+3年9月頃の上司による自主的な退任の説得にも応じなかったこと等)が過失相殺等の理由とされるだろう。しかし、東芝事件最2小判平成26年3月24日の示唆によれば、傷病手当金との調整は認められない。

他方、私傷病とされれば、基本的にYの就業規則やXY間の雇用契約の定めによることとなり、請求は認められない可能性が高い。

④について

Xの疾病(精神障害)の発症(Z+3年11月頃)につき、Z+2年9月以後の長時間労働と上司とのトラブル(本人のキャリアを否定し、繰り返し、衆目に晒される条件でのストレートな表現など、正当な業務の範囲を超える叱責)があった経緯から、慰謝料請求が認められる可能性は高い。

他方、その後の遷延化もしくは再発再燃(Z+5年3月)については、先行する特別営業社員からの解任措置の相当性などから、請求は認められないと思われる。

(2) について

①Yが、新規採用の際には最初の3ヵ月間を試用期間ではなく有期契約(試用契約)として、そこで職務や会社への適応性をみてから正社員として採用する方針を採り、現に運用していたこと。

➡合法と解される。

要するに、実質的に試用期間でも有期契約とする措置の合法性の問題だが、試用期間後の本採用拒否に関する三菱樹脂事件最大判昭和48年12月12日も、こうした契約を禁止していないことによる。

ただし、労働市場での競争力という点では、試用期間とする企業に比べて雇用の安定性に欠けるため、不利になる(優秀な人材の採用が難しくなる)だろう。

②Y が、興信所を活用して応募者の過去の素行などの調査を行うとともに、正社員として採用する際には、過去3年間の健康保険利用歴も提出させていたこと。

➡望ましくはないが、違法とは言い切れない。

三菱樹脂事件最大判昭和48年12月12日によれば、企業による採用（の失敗）の波及効果の大きさなどを前提に、企業の採用の自由は、応募者の思想信条等のプライバシーの利益を上回り、思想調査「等」を行うことも可能とされていることによる。

ただし、応募者のプライバシーも重要な法益なので、調査範囲は、採用後に就業させる業務と関連する事柄に限られる。したがって、健康保険利用歴の提出は、就業と健康状態の関係が密接な場合等に限られるだろう。

③Y が、外勤営業職のうち、自ら希望する労働者には労基法上の事業場外みなし制度を適用し、年収600万円以上を保障する代わりに原則として労働時間管理は行わず、時間外休日手当も支払わず、一定のノルマを課す制度（特別営業社員制度）を設け、現に運用していたこと。

➡違法な部分がある。

ア 行政解釈（昭63.1.1基発1号）によれば、事業場外みなし制度を適用しても、休日の規定は適用されるので、休日手当の支払いは免れない。時間外労働の部分は、38条の2第1項但書に、「当該業務を行うのには所定時間を越えて労働することが通常必要である場合には、その通常必要な時間につきみなしが行われ」る旨が定められているため、多くの同僚営業社員が30時間程度の時間外休日労働をしていたのであれば、少なくともそれに応じたみなしが行われねばならない。

イ ノルマについては、課し方にもよるが、それを果たせなくても生活に支障を来さない最低限の賃金保障はせねばならず（労基法27条）、過去のキャリアを踏まえた基本給などが設定されていれば、根拠となる就業規則規定や本人同意なくそれより低額支給とすることは許されない。

元より、雇用契約は請負契約ではないことを前提とした配慮は求められる。

④業務委託契約を締結して嘱託産業医業務を行っていた産業医Gに法定のストレスチェックの実施者となるよう求めたが断られたため解任したこと。

➡合法と解される。

業務委託契約である以上、個別の契約条件に反しない限り、解約は自由である。雇用契約であれば、期間の定めのない契約（いわゆる正規社員扱い）の場合、これだけの理由での解

雇等は認められない可能性が高い。有期契約（いわゆる非正規社員扱い）の場合、雇止めの合理的根拠の1つにはなり得る。

⑤ストレスチェックの実施者となった産業医Hが、高ストレスの基準を充たしたXが、特別営業社員のポストやYでの雇用自体を失うことを恐れ、面接指導の申出を行わなかったところ、それ以上に申出の勧奨などは行わず、Yに事情を伝えることもしなかったこと。

➡合法だが、違法となる場合もある。

ストレスチェック制度では、基本的に面接指導の申出等は本人の自主的判断に委ねられているが、制度の運用をリードすべき産業医等が、制度の枠内で「やるべきことをや」らなければ、そのせいで生じた被害の賠償責任を負う可能性はある。特に、ストレスチェックの結果以外にも本人の不調を知るべき事情がある場合には、事業者への検査結果の通知の勧奨、面接指導の申出の勧奨、本人との面談等による状況の確認と事業者への注意喚起等は求められ得る。

このケースでは、いずれとも決し難い。

⑥上司Bが、大きな仕事上のミスを犯したXに対して、「お前は、いくら言ってもダメなやつだ。もう辞めた方が会社のためになる」等と他の社員のいる前で発言し、以後、すれ違っても無視するようになったこと。

➡違法と解される。

(i)人格否定的であり、(ii)公然性があり（不特定多数に伝わる）、(iii)発言者が上司の立場にあり、(iv)厳しい発言の後もフォローせず、却って無視していることで嫌悪の感情が明らかであること等から、正当な業務範囲を超える違法な言動と解される。

⑦Yが、就業規則上の配転規定に基づき、Xを特別営業社員から解任したこと。

➡合法と解されるが、降給となる場合、一定条件を充たす必要がある。

就業規則規定の定め方にもよるが、特別営業社員という制度に客観的に職種限定を認めさせるほどの特殊性や専門性は認められず、解任に人事措置としての違法性はうかがわれない。但し、賃金額が大幅に下がる場合には、その旨の具体的な根拠規定や本人同意が必要になると解される（日本ガイダンス事件仙台地判平成14年11月14日決定）。

労災認定との関係では、(1)について述べた通り、同社員になってからの仕事ぶりや発症の経過から、本人への伝え方が不当でない限り相当（むしろ遅すぎた位）であり、仮に本人にとって心理的負荷となっていたとしても、社会的な価値判断（社会常識的な判断）として、当該遷延化もしくは再発再燃は業務外と判断される可能性が高い。

⑧Y（の総務部長 F）が、X と面談した時の様子や、診断書の記載、まだ通院を継続中であること等から、産業医との面談をXに指示したこと。

➡合法と解される。

(i)就業規則上の根拠規定があり、(ii)現に復職判断の場面であり、(iii)指示を出す合理的理由があること等から、指示は正当化され、遵守しなければ不利益措置も可能と解される。

⑨主治医は条件付きながら復職可との診断書を発行しているにもかかわらず、Y（の総務部長 F）が、X が主治医からの情報提供に同意しなかったこと、産業医Hが復職不可と判断したこと等を踏まえ、X の復職を拒否する判断を下したこと。

➡合法と解される。

(i)Y（及び産業医 H）は、Z+5年3月に提出された診断書等から、X が「ストレス反応性不安障害」と診断されたこと（疾病性）を認識していること、

(ii)2度の休職をしており、2度目は11か月の長期にわたり欠勤したこと、

(iii)就業判定は産業医が専門とする重要な役割であるのみならず、休復職に際して産業医面談を命じる旨の就業規則規定は、その判断に際して産業医の意見を尊重する趣旨とも解釈できること、

(iv)主治医からの意見聴取を拒否すれば、Y による正確な健康情報の獲得を阻害するだけでなく、Y の健康配慮への非協力の姿勢を示すことにもなること、

(v)産業医 H の従前の判断に特に恣意的な面はうかがわれないこと等による。

⑩産業医 H が、ストレスチェックでスクリーニングされた高ストレス者のうち、補助者に面談させて不調状態やそうなるリスクを認めた者のリストを F 総務部長に渡したこと。

➡違法と解される。

ストレスチェック制度の運用上知り得た秘密の漏えいなので、安衛法104条に反する。産業医は、刑法134条で守秘義務を課されているが、ストレスチェック制度上の実施者の業務は医行為には当たらないため、同条の適用は受けないと思われる。ただし、民事上のプライバシー権侵害には当たるだろう。

このケースでは、産業医がYの措置（詰問など）により不調者等に精神的危害が加えられる恐れを感じた事情があり、情報提供に正当事由があるか、正当防衛に当たるとの考え方があり得る。また、補助者が直接面談して健康状態を確認した経緯があるため、不調者等のプライバシーを健康配慮の必要性が上回るということが明らかだったとも考えられる。しかし、Yが

健康配慮ではなく、人員削減のために情報を利用することを承知していた以上、情報を提供しても不調者が不利益を受ける可能性が高く、これらの考えが認められる可能性は低いと解される。

このようなケースでは、産業医は身を挺して労働者の情報を守り、仮にそれゆえに自身又は及び不調者が不利益措置を受けたら、その違法性を争う方が順当だと思われる。

(3) について

略

(4) について

以下の制度のうちいずれか5つにつき、制度趣旨と選択理由を明らかにして記載していれば正答とする。

①精神障害者保健福祉手帳の取得により、税制上の優遇や、後述する自立支援医療費給付の受給手続きの簡素化等、様々な優遇措置を受けられる。

②国民年金保険法、厚生年金保険法等に基づき、初診日（A+5年10月）から1年半を経過した以上、障害年金の受給資格が生じ得る。

③「離職の日以前の2年間」において、「被保険者期間」が「12ヶ月以上ある」こと（雇用保険法第13条）との要件は満たしているため、雇用保険の受給資格が発生し得る。また、精神障害者保健福祉手帳の取得により、就職困難者と認定されれば、受給期間が通常より延長される可能性もある。

④本件では、精神障害の発症、再発共に業務上と解され得るため、労災保険の適用も考えられる。労災保険の受給資格は、退職後も失われない。

⑤障害者総合支援法に基づき、外来通院で利用できる自立支援医療の受給資格が生じ得る（*原則として本人1割負担となる。申請は市町村に行う）。

⑥障害者総合支援法第5条等に基づき、日常生活、服薬などの管理のために実施される精神科訪問看護指導（*有償だが諸種の保険適用範囲）。

⑦就業面と生活面の一体的支援を目的として、独立行政法人 高齢・障害・求職者雇用支援機構傘下の障害者職業支援センターが実施する職業準備支援、ジョブコーチ支援事業など。

⑧障害者総合支援法に基づく、就業困難な障害者の日中の活動をサポートする福祉施設である地域活動支援センターのフリースペース（*生活リズムの安定化による服薬管理、社会性の維持等に役立つ可能性がある）。

⑨障害者総合支援法に基づく就労移行支援、就労継続支援 A 型・B 型などの制度による福祉的事業所等での就労訓練。

⑩ハローワークで実施されているトライアル雇用、ステップアップ雇用、ジョブコーチ支援などの雇用支援施策。

⑩要件は厳しいが、最終的には生活保護の活用も考えられる。

⑪仮に発達障害であれば、発達障害者支援センターも利用可能だが、地域によりサービス内容にばらつきがある。

⑫公的制度ではないが、精神科外来集団精神療法や、リワーク・デイケアを利用できれば、認知行動療法などが行われていることも多く、再発再燃防止効果が見込まれる。

⑬アルコール依存があれば、公的制度ではないが、AA (Alcoholics AnonYmous) などの自助グループの利用も考えられる。

⑭その他、り患及び快復経験者によるピア・サポートも考えられる。