

【回答例】

*回答に先立って

裁判所は、「事件の筋読み」を行ってから個別の論点にかかる判断を行うことが多い。

事例1については、法的には、主にY側の対応の問題を感じると思われ、経営環境の厳しさは、慰謝料等の判断で考慮されるに過ぎないと思われる。

事例2については、B側の秩序違反性を感じるだろうが、アスペルガー症候群の特徴を踏まえた対応は必要だし、解雇となれば、法的に相応の手続きを尽くさなければならず、Y側はそれを充たしていないと考えるように思われる。

以下の回答例は、この考えに基づいて作成した。

(1)

Aの請求が認容され、雇用契約上の地位が確認されると思われる。

津田電気計器事件最1小判平成24年11月29日民集242号51頁に徴すれば(ただし、これは、平成25年の高年齢者雇用安定法改正前のケースであり、個々の事業体で、労使協定により、再雇用対象者の選定基準を設定できる前提がとられていた)、直接的な法的根拠は、客観的合理性と社会通念上の相当性が充たされない解雇を違法とする労働契約法第16条の類推適用だが、間接的な(法的)根拠(：同条の適用を裏付ける説明)は複数挙げられ得る。

1つ目は、高年齢者雇用安定法第9条違反である。

平成25年4月の同法改正により、第9条が改定され、原則として全ての希望者が65歳まで雇用されることとなったが、第9条第3項に基づき発出された指針(高年齢者雇用確保措置の実施及び運用に関する指針(平成24年11月9日厚生労働省告示第560号))の2は、以下のように定めている。

「心身の故障のため業務に堪えられないと認められること、勤務状況が著しく不良で引き続き従業員としての職責を果たし得ないこと等就業規則に定める解雇事由又は退職事由(年齢に係るものを除く。以下同じ。)に該当する場合には、継続雇用しないことができる」。

もっとも、ここに示された事由は、まさに解雇の正当化事由に匹敵するものであり、本件のAのように、障害者法等に基づく合理的配慮がなされれば就労可能性があり、なおかつその障害が業務上の事由により生じた経緯があれば、到底該当し得ない。

2つ目は、労基法第19条の趣旨違反である。

上述の通り、Aの就労困難をもたらした障害は、交通労災という業務上の事由により生じた経緯がある。すなわち、高次脳機能障害は交通事故そのものから生

じ、適応障害（Z+26年9月頃の診断）やうつ病（Z+30年9月頃の診断）は、高次脳機能障害のり患者への合理的な配慮を欠いた結果発症したものと解される。

であれば、このケースには労基法第19条が適用され得る。もともと、Aは（業務上の）病気療養中に解雇されたわけではなく、業務上疾病による就労能力の低下を理由に、定年後の再雇用を拒否されている。よって、労働契約法第16条の解釈論上、同条の趣旨に反する措置として、客観的な合理性を欠くなどと解されるように思われる。

3つ目は、障害者法違反である。

理念法ともいえる障害者差別解消法はもとより、現行の障害者関連法は、以下のように、障害者への合理的配慮を通じた就労支援を求めている。

①障害者基本法第19条第2項（事業主による個々の障害者の特性を踏まえた適正な雇用管理による雇用の安定化）、

②改正障害者雇用促進法第36条の3（事業主による障害の特性に応じた合理的配慮）

など。

よって、このケースのように、障害の生じた原因が明らかな場合にはなおさらに、Y2は、産業医—主治医—人事管理担当者—ラインの管理職などを連携させ、本人にできる業務と困難な業務と本人希望を調査したうえで、合理的配慮による就労支援を尽くす義務がある。にもかかわらず、それを怠っている以上、解雇に匹敵する非自発的な退職措置は正当化され得ないと解される。

(2)

①

合法。

労災保険給付の請求は、被保険者の権利ではあるが、義務ではないため。

なお、労働者が労災により休業した場合には、事業者には、安衛法第100条第1項、安衛則第97条第2項に基づき、労働者死傷病報告を行う義務が課されており、怠れば同法第120条第5号により処罰され得る。交通労災も報告対象となる。

②

合法と解される。

この時点では、医療的な検査によっても異常が発見されていなかったため。もともと、後遺症の発症のリスクは残るため、事故の態様によっては、産業医等に連絡し、適宜勧告を受けるような仕組みを構築することが望ましい。

③

違法性が認められ、Y 1 の過失責任（安全配慮義務違反による債務不履行責任や不法行為責任）ないし上司の過失責任（不法行為責任）が認められる可能性がある。

榎並工務店（脳梗塞死損害賠償）事件大阪高判平成 15 年 5 月 29 日労働判例 858 号 93 頁（概ね原審：大阪地判平成 14 年 4 月 15 日労働判例 858 号 105 頁の判断を支持している）やティー・エム・イーほか事件東京高判平成 27 年 2 月 26 日労判 1117 号 5 頁のように、産業医を活用して積極的に従業員の就業調整（就業上の配慮）を含めた健康管理を図るべきことを民事上の義務と認める判例が出て来ていることによる。

このケースでも、適任な産業医に意見を聴取していれば、主治医と連携して、業務調整等の就業上の配慮や自動車運転能力の検査、その結果に基づく運転制限措置などが勧告され（Y 1 によって実施され）ていたはずと判断されるように思われる。たしかに健康情報は機微なプライバシー情報だが、本人同意をとれば取扱い得るし、同じ法人内での授受であり（*個人情報保護法上は第三者提供に当たらないが、プライバシー権法理の保護は受け得る）、高度専門職である産業医への健康管理を目的とした伝達であれば、正当化される可能性が高い。

プライバシー（権）の保護は絶対ではない。

④

基本的に合法と思われるが、違法とされる可能性もある。

過去の判例（例えば、横浜地判平成 23 年 10 月 18 日判例時報 2131 号 86 頁（確定）、東京高判昭和 50 年 6 月 12 日東京高裁（刑事）判決時報 26 卷 6 号 101 頁など）に照らすと、意識障害など運転に支障を来すおそれのある疾患へのり患をうかがわせる事情があれば、たとえ具体的な病名を認識していなくても、使用者には、医師に受診させたうえで、あるいは、医師の診断を経なくても、運転制限等の措置を講じることが法的に求められる。

また、このケースでは、上司らが運転制限を行わない判断を行ってから約 3 年後（Z + 30 年 6 月頃）に、A が前方不注意による追突事故を起こしていることも無視できない。

しかし、本人が産業医からの指示通りに警察で検査を受け、運転に支障なしと判断された旨を報告しているので、上司として必要な確認は行ったと解し得るし、約 3 年後の事故も予見可能だったとは言えない。

もっとも、警察で受けた検査内容の確認、運転中の意識低下を認めていた産業医への意見聴取等を行うことが法的に求められる（: 注意義務の一環とされる）

可能性はあるし、その結果、一般人の合理的感覚で自動車事故のリスクが認められる条件にあれば、運転制限等の措置を講じることも法的に求められる可能性がある。

⑤

基本的に合法。

現行の安衛法上、産業医による勧告の回数について特段の定めはない。また、最初に行った勧告が履行されたか否かが当該産業医にフィードバックされる仕組みもない（そこで、近く、法規則の改定を通じてその仕組みが制度化される予定である）。

よって、現段階では、既に行った勧告が履行されていないことを認識したからといって、ただちに再度の勧告を行うことが産業医にとって注意義務であり、それを怠ったがゆえに過失責任を負うとは言えないが、産業医という職業の性格に照らし、再度の勧告を行わなければ本人の健康状態の悪化や自動車事故などの重大な損害を招き得るとの予見が可能な条件でそれを怠れば、過失責任を負う可能性はある。

⑥

労働条件を引き下げた上での移籍措置の実施を前提に、違法とされる可能性が高い。

阪神バス（勤務配慮）事件神戸地尼崎支判（平成26年4月22日判例時報2237号127頁）が示唆していたように、労働契約承継法第2条第1項第1号、第4条第1項等に徴すると、会社分割に伴う（分割会社から承継会社への）労働契約の承継等に際しては、本人が望めば従前のままの労働契約の承継が可能であり、その旨を本人に告知せずに（本人の「真意（：この場合、労働契約承継法の保障に沿った措置）」に反する）転籍等の措置を講じれば、公序良俗に反する扱いとして無効となり得る。また、その場合には、従前のままの労働契約が、引き継がれたと擬制（：外側から解釈）され得る。

よって、このケースでも、従前のままの無期限雇用の契約が引き継がれる可能性が高い。

⑦

違法と評価される可能性が高い。

Aに対するY1による勤務上の配慮は、そもそも産業医からの勧告に基づき、Y1のAに対する安全配慮義務や障害者法上の合理的配慮義務、解雇回避努力の履行として、両者間の法的確信に支えられて行われて来たと解し得るうえ、約

2年間にわたって反復継続されて来た。

すると、Y1-A間には、残業制限や人的支援措置のような勤務上の配慮を行う事実たる慣習（民法第92条により契約とみなされる）があったか、特約（個別的な契約）が黙示に成立していたと考えられ、前問への回答によれば、それはY2-A間の労働契約にも引き継がれたと考えられる。

よって、Y2側が、そうした勤務上の配慮を一方的に破棄することは、契約違反になると解される。また、当該配慮は、Y2のAに対する障害者法上の合理的配慮義務、解雇回避努力となるほか、当該配慮が健康悪化の防止のために必要なことが産業医等によって（引き続き）認められる場合には、安全配慮義務の内容ともなり得るので、その不履行は別の法的責任を導き得る。

⑧

違法。

第1に、制裁としての減給は、労基法第91条の適用を受けるが、このケースでは、休職処分にして労務給付の受領を拒否したわけでもないのに、同条の制限を超えた割合の減給を行っていること、第2に、就業規則上減給に関する根拠がない場合、実働時間を減らす等の前提がなければ、原則としてその措置を講じ得ないことによる。

⑨

合法。

自傷他害のリスクが認められる以上、刑法第134条（医師を含めた高度専門職の守秘義務）に定められた正当事由がある場合の例外に該当すると解されることに加え、平成25年改正により設けられた道交法第101条の6に、その正当性が明記されたことによる。

(3)

Bの請求は認容される可能性があると思われる。

この事例がモデルにしたのは、京都府立大学事件（京都地判平成28年3月29日労働判例1146号65頁）である。同判決は、たとえこの例のように、アスペルガー症候群等の疾病へのり患がうかがわれ、事例性（当該事案では、一定程度の職場秩序のびん乱等）が認められるケースでも、解雇との関係では、

- ①腫れ物に触るような対応は行わず、必要な教育指導は行うこと、
 - ②疾病に関わる症状をよく理解して、その面では寛容に受け入れること、
 - ③職務遂行能力を多角的に評価して、適職を探索すること、
- が法的に求められ、それらが果たされていない限り、解雇は正当化されないと

して、本事例と同様の事実関係を前提に、解雇無効と判断した。

この事例でも、こうした措置が十分に講じられたとはいえない。殊に、Yが選任した産業医が、Bの診断名がアスペルガー症候群であることを認識しながら、半ばあきらめてしまい、その認識を踏まえた最善の就労支援策をYに勧告せず、よってYもそうした方策を講じなかったことの過責性が認められる可能性が高く、モデル事件と同様に、違法解雇と判断される可能性がある。

なお、本事例が（上掲の事件から）独自に設けた、同僚の経理上の不正に関する警察への告発や、長時間労働に関する労基署への申告という行為も、公益通報者保護法第2、3、5条等や、労働基準関係法規の違反にかかる労働者の申告権を定めた労基法第104条などに照らし、解雇等の不利益措置の根拠とすれば、違法評価を受けるだろう。

また、やはり本事例が独自に設けた、衛生委員会への諮問の結果、Bの雇用継続を積極的に唱える者がいなかったという条件も、安衛法上、衛生委員会が労使の協議機関ではなく、事業者の諮問機関に過ぎず、特定の労働者の雇用を審査するに相当とは言えないこと等から、解雇の違法性の判断にさしたる影響は与えないと解される。

（４）

産業医は、Bら産業保健業務の受益者とは直接的な契約関係にはないが、不法行為法上の注意義務を負うこと、その義務に、所要の研修等を通じて習得すべき産業医としての一般的な知識に基づく業務の遂行が含まれることは、財団法人K協会事件大阪地判平成23年10月25日判例時報2138号81頁からも明らかである。

よって、このケースでは、

①精神科主治医Lに連絡をとり、職場事情を伝えたいうえで、本人を職場に適応させるために必要な情報を得ること、

②そうした情報に基づき、Bの上司、人事労務担当者などと連携して、就労を支援するための措置（場合により、ジョブ・コーチを選任して、本人と周囲との通訳に当たらせることを含む就業上の配慮やリワーク施設の利用など）を勧告すること、

等が当該（嘱託）産業医の注意義務の内容であり、それを怠ったことにより不法行為法上の責任を負うと判断される可能性はある。

殊に、このケースでは、こうした産業保健措置が講じられなかったことが、事態を悪化させた大きな要因の1つと評価され得ることから、そのように判断される可能性は充分にある。