



【309】

傷病休職中のテスト出局に基づく賃金請求の可否

NHK（名古屋放送局）事件

名古屋高等裁判所平成30年6月26日判決

平成29年(ワ)346号、未払給与請求控訴事件

労判1189号51頁、労経速2359号3頁

原 審：名古屋地判平29・3・28労判1161号46頁、労経速2331号3頁

心身の不調を訴え、それまで就いていた業務を果たせない労働者が現れると、使用者たる企業は、当該労働者を職場から切り離して療養させ、復職の時機を待つことがある。その際、本件のように、復職へのステップあるいは試しとして、療養中の労働者を何らかの作業に関わらせる使用者も存在する。従来は、復職の可否が争われてきたところ、本件では、(無給)傷病休職者による作業従事、「労働の対償」たる賃金(労基法11条)の支払いを使用者に義務づけるか、も問われた点が特徴的である。

●— 事実の概要

(1) 1991(平成3)年4月1日にY協会(被告・被控訴人)に採用されたX(原告・控訴人)は、報道記者として、2006(平成18)年7月26日から名古屋放送局放送センターでの勤務を始める。

ところが、同年度末から、Xは体調を崩し、まず①頭痛等を理由に、2007(平成19)年3月22日から約2ヶ月間、有給休暇と傷病欠勤で欠務し、つぎに②うつ病を発症して、翌2008(平成20)年2月25日～2010(平成22)年10月31日まで、上記欠勤に続く傷病休職に基づき、合計2年8ヶ月余にわたり欠務した。

傷病欠勤・休職とは、Y協会が定めた就業規則(以下、単に「就業規則」と記す)による措置で、基準賃金が5～10%減額され、傷病欠勤期間が4ヶ月を超えると傷病休職へ移行し、傷病休職期間が1年8ヶ月を超えると、無給の傷病休職が1年半認められる。

(2) Xは、同年11月1日の職場復帰(復職)に先だって、テスト出局を経験している。

テスト出局では、Y協会が用意した「職場のメンタルヘルスケアガイド」(以下、本件ガイド)によれば、復職可能という主治医の判断を前提に、傷病休職中の職員の申し出を受け、職員・管理職・産業医の三者で協議し、実施の可否や内容が決まる。原則24週間のプログラムが組まれ、前半12週間で職員の

出局時間等が徐々に伸び、後半12週間には、フルタイムでの出局が求められ、最終2週間の職員は、通常業務を想定した作業を実施する。プログラムの進捗状況を踏まえ、産業医と部局長が合意に至った場合、当該職員に復職が命じられる仕組みである。

こうしたテスト出局は、本来の就労に近い環境で実施するものの、リハビリの場であって業務ではないと位置づけられており、交通費相当額のみが支給され、テスト出局中の事故等は、労災保険法の補償対象として扱われていない。

(3) 前記(2)の復職から約10ヶ月後、Xは、うつ病を再発し、2011(平成23)年9月12日から傷病欠勤・休職による欠務の後、2013(平成25)年9月26日に無給の傷病休職期間へ移行した。なお、当該休職期間中のXは、標準報酬月額85%相当額を傷病手当及び付加給付として受領している。

Xは、上記無給休職期間開始から約1年後の2014(平成26)年9月22日から、前年に中止されたテスト出局にあらかじめ臨み、上司である訴外Aの指示に従いニュース制作業務等を担当、合計約60本を制作し、それらは放送されたが、同年12月18日、遅刻したXは作業途中で早退後、心身状態が悪化したため、翌日に当該テスト出局は中止され(この間のテスト出局を「本件テスト出局」という)、翌2015(平成27)年4月15日、Xは、休職期間満了によりY協会から解職された(以下、本件解職)。

(4) Xは、うつ病(上記(3))が治癒していたとして、本件解職の無効を訴えるとともに、本件テスト

出局中の作業従事が債務の本旨に従った労務の提供にあたる、あるいは、上記出局中止(前記(3))や本件解職に違法性がある等と主張し、主的には当該出局以降の就業規則に基づく賃金、予備的に不法行為に基づく損害賠償等を求める訴訟を提起する。

原審(名古屋地判平29・3・28労判1161号46頁)は、Xの健康状態が休職期間満了時に快復しておらず休職事由が消滅していないことを理由に本件解職の有効性を認め、また、三菱重工長崎造船所事件最判(最一小判平12・3・9民集54巻3号801頁)を引用した上、当該作業が労基法・最賃法上の「労働」に該当しない旨、かつ、本件解職に至る経緯等にも違法はない等と述べ、Xの請求を棄却した。

(5) Xが控訴に及ぶ。その際、最低賃金法に基づく最賃相当額の賃金請求が予備的請求原因として追加主張された。

●——判旨

原判決一部変更(Xの請求一部認容)。

(1)「当裁判所は、Xの請求は、本件テスト出局期間中にXが出局した時間に対応する最低賃金額相当の賃金……の支払を求める限度で理由があ……ると判断する。」

(2) 事実の概要(2)に鑑みれば、①「テスト出局は、単に休職者のリハビリのみ」ならず、「職場復帰の可否の判断をも目的と……[す]る試し出勤(勤務)の性格をも有して」おり、②「Y協会にとっては休職者の回復状況等がより具体的に把握しやすい上、休職者側にとっても、リハビリ効果があり、職場復帰……しやすくなるメリットがある」。③「現にXは……テスト出局を経て……復職したことがあり、Xにとって現実にテスト出局が職場復帰に有効であった……と認められる」。④テスト出局の期間及び内容等について、非難すべき点はない。

(3) 上記(2)①テスト出局の試し出勤(勤務)性「等にも鑑みると、休職者は事実上、……業務を命じられた場合にそれを拒否することは困難な状況にある」から、「当該作業が使用者の指示に従って行われ、その作業の成果が使用者が享受しているような場合等には、当該作業は、……使用者の指揮監督下に行われた労基法11条の規定する『労働』に該当し、「最低賃金[法]の適用により、テスト出局については……[休職者の]賃金請求権が発生する」。

(4) 就業規則に基づくXの「賃金……請求が認められるには、……賃金の対価に見合った債務の本旨

に従った労務(履行)の提供」を要する。しかも、「テスト出局が職場復帰の判断をも目的」とするため、「上司の指揮監督の下、……[就業規則]による賃金に見合う債務の本旨に従った……といえる労務の提供が[な]された」と認められる場合に、……[Xは、就業規則に基づく]賃金を請求できる」。

(5) 本件テスト出局において、第13週(2014(平成26)年12月15日)に至るまでは、Xの出局日数・作業従事時間・ニュース制作本数等は、本来勤務よりも縮減されており、同日以降、フルタイム出局したXが手がけたニュースの質量は、その待遇(処遇区分C2・マスター級1級(専任職)・報道制作専任記者)に見合うとはいえず、Xは、「債務の本旨に従った労務の提供を行ったとはいえない」。

したがって、「XのY協会に対する[就業規則]による賃金……請求は認められない。」

(6) 事実の概要④によれば、Xは、Aの指示に従いニュース制作に関与し、当該ニュースは放映され、「その成果をY協会が享受しており」、本件テスト出局期間中のXは、「Y協会の指揮監督下にあったと……見られるから、この時間は、労基法11条の……労働に従事して」おり、「Y協会はXに……最低賃金額相当の賃金」支払義務を負う。

(7) Xは、本件テスト出局中、健康保険法上の傷病手当等を受給しているが、同法108条に労働者が獲得する報酬と傷病手当との調整が定められていることからすれば、当該「手当を受給しているから」といって賃金請求権が発生しないとはいえない。」

●——研究

判旨をおおむね支持。

(1) 問題の所在等

Y協会は、テスト出局を業務と位置づけないため、傷病休職者がテスト出局に臨んだ場合、作業従事に対する報酬を支払わない(事実の概要(2)本件ガイド)。とはいえ、当該休職者の内心に、上司(ひいては使用者)の指示に従い、一定の労働力を投入した、つまり、求められた労務を給付したのだから、反対給付として(なにがしかの)賃金を請求できる、との考えが宿っても無理はない。

その意味で、本件テスト出局中の作業従事を賃金の支払対象である「労働」(労基法11条)と評価できることを前提に、Xが、使用者たるY協会へ賃金の支払いを求めたことは、理解できる。

争点は、①本件テスト出局における無給傷病休職者Xの作業従事が労基法上の「労働」に該当するか

(以下では単に、労基法上の「労働」該当性と記すことがある。争点①)、②争点①と関連しつつ、就業規則や本件ガイド上、「無給」の傷病休職者Xの賃金額如何(争点②)、とされた。

(2) 争点①

原判決は、争点①の判断に、既述の通り(事実の概要(4))、三菱重工長崎造船所事件最判を引用し、「XがY協会の指揮命令下に置かれていたか」、より具体的には、「テスト出局が……職員に労働契約上の労務の提供を義務付け又は余儀なくする」か、という観点から、テスト出局制度の内容(作業の軽易性や成果・責任の非追及性等)に着目し、結論において、争点①を消極的に解した(労判1161号54-56頁)。

これに対し、本判決は、争点①に肯定的な判断を下す。判旨(3)は、ア.休職者がテスト出局で作業従事を命じられた際、事実上拒否できないことを理由に、労基法上の「労働」該当性を検討する余地を認め、イ.争点①の評価基準を、当該休職者による作業が使用者の(指揮命令ではなく)指揮監督下になされていたか、に置いた。ウ.これを判定するために、「使用者の指示」「使用者による作業成果の享受」2要件が設けられ、両要件の充足により、労基法上の「労働」性が肯定されること、エ.その法的効果として、休職者に最賃法が適用され、少なくとも最低賃金額相当の賃金請求権が発生することが説示されたのである¹⁾。判旨(6)は、かかる一般論を本件へ適用し、第1要件「使用者の指示」については、本件テスト出局中、Xが上司Aの指示に従って作業していた点、第2要件「使用者による作業成果の享受」では、XがY協会の業務であるニュース製作業務に関与し、当該ニュースが放映された点で両要件を充足したと捉え、Xに対するY協会の最低賃金額相当の賃金支払義務を導出したと把握できよう。

かかる論理構成には、病院研修医に対する最賃法適用性(ひいては労基法上の労働者性)が争われた関西医科大学事件最判²⁾が大きく影響したと推察できる。なぜなら、同判決は、研修医が病院開設者の指揮「監督」下に労務を提供したかにより、労基法上の労働者性が決せられるとし、この指揮監督性を判断する基準として、「使用者の指示」を挙げたからである。

評者としては、休職期間中に使用者から何らかの作業従事を命じられた休職者に、少なくとも最賃額を保障する道を拓く本判決のこうした判断枠組みを基本的に支持したい³⁾。もっとも、労基法9条が労働者を「賃金を支払われる者」と定義することか

ら、賃金が支払われていないXに対し、同条の労働者を救済対象とし(最賃法2条1号)、取締法規として厳格な解釈が求められる最賃法を適用することへの懸念が指摘されている⁴⁾。

労基法上、「労働」と評価される作業・業務に従事しながら、時給額が最低賃金額未満の(0円ではない)賃金を受領する労働者は最賃法で救済され、経済的に最も困窮するはずの、何らかの理由で賃金が定まらず支払われない労働者がその救済の網からこぼれ落ちるという事態は、最賃法の制定趣旨に反するのではないか。ここでは、残念ながら今後の課題として、上記懸念に相対する基点を示すに留まらざるをえない⁵⁾。

また、第2の懸念として、健康保険法上の傷病手当等を受給している休職者が最低賃金額相当の賃金を受け取った場合、当該手当等が不支給とされる可能性も言及されている⁶⁾。

本判決は、健康保険法108条(調整条項)に着目して、最賃額相当の賃金を受領した労働者が傷病手当等を減額されることはあれ、賃金請求権不発生という事態には陥らないと解している(判旨(7))。同条1項ただし書および99条2項によれば、「標準報酬月額額の30分の1の額」に3分の2を乗じた額よりも高い報酬(日額)を労働者が受け取った場合、原則として傷病手当金が支給されない。本件は、たまたまXの休職前の賃金水準が高く、最賃額相当の賃金がXに支払われても、傷病手当金の不支給が生じない事案であった⁷⁾。判旨(7)は、かかる本件特有の事実の制約を受けて成立すると理解すべきであろう。

(3) 争点②

この争点に対し、Xは、争点①(労基法上の「労働」性)が認められるのであれば、傷病欠勤・休職直前に得ていた就業規則に基づく賃金相当額の賃金請求(X主張では月額46万円弱)が主的に認められるべき、との立場で臨んだ。

原判決・本判決とも、当該請求を斥ける。本判決は、「賃金の対価に見合った債務の本旨に従った労務(履行)の提供」の有無という観点から(判旨(4))、本件テスト出局におけるXの労働実態(出局時間や作業の質・量等)がXの待遇に見合わない判断した(判旨(5))。原判決も、表現こそ違え、本判決と軌を一にする判断と解される(労判1161号57頁)。

すなわち、両判決は、反対給付としての賃金請求権を発生させる労働者の債務の本旨に従った履行(民法410条前段、624条1項)について、休職前に従事していた職務を遂行できる程度の労働能力を求め

るようである。こうした姿勢は、休職期間満了時における休職者の復職の可否に対する裁判例の原則的な分析視角⁸⁾と重なって見える。

本件テスト出局は、原則24週のプログラム後半に入った直後に中止されており(事実の概要(2)(3))、通常業務を想定した最終の第23・24週目に従事するはずの作業と比べると、当該出局中のXが従事したその質量は、Xの待遇(端的には、X主張ではあれ月額46万円弱の賃金)とのバランスを欠いていると容易に想像され、主位的請求を斥けた両判決の結論は、ひとまず受容できる⁹⁾。

(4) 本判決の意義とその影響

上記(2)で触れたように、休職者に最賃額相当の賃金請求権行使の可能性を認めた判旨(3)に、本判決の意義が見いだされる。

この判示により、少なくとも2つの波及効果が現れるかもしれない。第1は、現在、休職者に対し、試し出勤として、業務の一部に従事を命じている企業は、その従事に何らの報酬も支払っていない場合、当該労働者から最低賃金相当の賃金請求を提起される恐れがある。第2は、傷病休職とは全く異なるものの、例えば、企業が採用内定者を呼び出し、体験等と称して、当該内定者に報酬を支払わず業務の一部を担わせた場合にも、上記第1と同様の訴訟リスクが生じうる。

いずれの場面も、企業実務では、ありがちなことと想像できるだけに、本判決の行方と並んで、本件と同種事案を扱う今後の下級審の動向に留意する必要があるだろう。

(5) 本件解職の有効性

原判決・本判決そろって否定したXの第1の主張である本件解職の有効性について、最後に若干ながら付言する。

解職とは、Y協会特有の用語と思われるが、就業規則の定め(傷病休職期間満了時に「解職することがある」)からすれば(労判1161号50頁)、本件解職は(合意解約ではなく)解雇と捉えられる。

証拠採用された3通の診断書に現れるXの心身の状況(労判1189号65頁)に基づく、両判決が、休職事由いまだ消滅せず=復職不可と判断したことは、理解できないではない。

他方、本件解職が解雇と評価できるならば、その濫用性(労働契約法16条)が検討されなければならない。Xの心身の状況は、同条の第1要件「客観的合理的理由」を充足するにしても、第2要件「社会的相当性」を判断するにあたっては、片山組事件最判(最一小判平10・4・9 労判736号15頁)が示した他の業務への従事可能性が重要な役割を担うと解さ

れる¹⁰⁾。実は、本判決も、同最判を引用し本件へ当てはめた上で、当該可能性を否定した。しかしながら、認定事実では、Xが現に有する労働能力、その能力で従事可能な他業務の種類や数(および、その待遇のあり方)は、具体的に全く示されておらず、Xに提案された形跡もない。評者は、こうした事実認定の下で、第2要件「社会的相当性」の充足を認め、本件解職の有効性を肯定する本判決を支持できない。

本判決の評釈として、注に掲げたもののほか、佐々木達也・労判1192号(2019年)5頁、山口浩一郎・労働法令通信2519号(2019年)24頁等、原判決の評釈として、高橋奈々・東海法学55号(2018年)14頁、中山達夫・労働法令通信2479号(2018年)22頁等がある。

- 1) 評者は、原判決にない、このような判断が下された原因を、予備的請求原因が追加主張されたため(事実の概要(5))と推測する。
- 2) 最一小判平17・6・3 民集59巻5号938頁。
- 3) 細かく見れば、判旨(3)の要件設定には、「作業の成果が使用者が享受している『ような』場合『等』」と、曖昧・不鮮明な点がある。
- 4) 森戸英幸「本件判批」ジュリスト1524号(2019年)4頁(とりわけ5頁)と荒木尚志『労働法〔第3版〕』(有斐閣、2016年)57頁をあわせて参照。龔敏・ジュリスト平成30年度重判解(2019年)211頁も同法の適用に疑問を呈する。
- 5) 西谷敏「労働基準法の二面性と解釈の方法」外尾健一先生古稀記念『労働保護法の研究』(有斐閣、1994年)1頁から示唆を得たい。
- 6) 森戸・前掲注4)5頁。
- 7) 本判決が確定した場合、Xが受け取った賃金と傷病手当金との差額調整は、現実的な法律問題として残る(同法108条1項本文)。また、本件とは逆に、労働者が傷病手当金を受け取れなくなるほどの地域別・特定最低賃金額(時給)と標準報酬月額との関係も存在しうる。
- 8) 例えば、菅野和夫『労働法〔第11版補正版〕』(弘文堂、2017年)699頁参照。
- 9) 本件(と同種事案)における訴訟上の救済は、最賃額相当の賃金か、休職前の賃金かという選択にならざるを得ないが、その差は大きい。非正規雇用も含めY協会職員に、最低賃金で就労する者は、おそらくいまい。ナショナルセンター・連合内の主要産別は、「企業内最低賃金」協定化を推進する。例えば、電機連合HP(<https://www.jei.or.jp/kurashi/saichin/cat/>)を参照。労使自治による1つの待遇改善策と評価できる。
- 10) 近時の復職事案として、ワークスアプリケーションズ事件・東京地判平26・8・20判例集未掲載(Lex/DB文献番号25504669)、日本電気事件・平27・7・29 労判1124号5頁、東京電力パワーグリッド事件・東京地判平29・11・30 労判1189号67頁等参照。Xは、全国採用の一般職員であり、休職前に就いていた報道専任記者に職種限定されているわけではない(労判1189号55頁)。

は

(なかうち・さとし 熊本大学教授)