

令が発せられました(破産宣告猶豫令・大正12年11月12日勅令第475号)。
今回の震災でも、同様の措置を法務省が検討しています(平成7年2月15日付新聞報道)。

Q222

思い切って破産申立てをすべきでしょうか。

A

- (1) 現在住宅ローンなどの既存債務の支払について、各金融機関とも一定期間の支払猶予、金利の低減などの優遇措置などを打ち出し、個別の相談にも応じているようです。また、公的援助や住宅ローン債務などの買取機構の設立なども提言され(大阪弁護士会や兵庫県など)、現在まだ流動的ですが具体的な支援策が検討されています。破産申立ては、今後の具体的支援策も含めてよく検討してから結論を出して下さい。
- (2) 今回の震災により債務超過に陥った債務者の多くは、自己の経済生活に問題があって支払不能に陥ったのではないでしょう。そこで、震災により債務超過に陥った債務者の自己破産手続については、破産・免責手続の簡易化、迅速化が望まれます。さらに、破産宣告後も、その後の自立支援の妨げにならないように新規融資や銀行取引の早期再開が望まれています。

第16

雇用法に伴う問題

1 震災と出勤不能

Q223

労働者が出勤できない場合の諸問題を教えてください。

Q(1) 事業所は正常に運営されています。しかし、労働者が地震によって出勤できなかった場合、その労働者の賃金はどうなりますか。

A

賃金請求権は、不可抗力により労働者が労働義務の履行不能になった場合には、債務者が危険を負担する主義(民法536条)からは、請求することはできません(学説は批判的です)。

労基法26条の休業手当も、地震の場合は「使用者の責に帰すべき事由」に該当しないので、請求できません。つまり、この場合、賃金・休業手当とも支払われません(今野順夫「休業手当」新版ジュリスト労働法の争点220頁など)。

なお、賃金二分説(賃金は労働の対価的部分と保障的部分に分かれてい

るとする考え方)は、賃金の本質論としては今日では否定されている学説ですが、賃金は労使の契約で決められるべきものですから、契約の合理的解釈として賃金のうち保障部分のみ請求できる場合もあります。

月給制などで、別途賃金規定がある場合はその定めによりますので、賃金がカットされないこともあります。

新聞報道のとおり、今回、災害救助法適用地域では雇用調整助成金を全業種に拡大適用することになりましたので(平成7年2月15日付朝日新聞)、ケースによっては「従業員の出勤困難」により支給の対象となることもありますので、使用者と交渉してみましょう。

Q(2) 地震によって出勤できなかった労働者が不利益を被ることはありますか。

A その出勤不能は、不可抗力に基づくものですから、その無断欠勤を懲戒事由や賃金の査定において不利益な扱いをすることはできません。

欠勤が継続したことを理由とする解雇は、その欠勤がやむをえないと認められるものである限り、解雇権の濫用に当たります。

やむをえない無断欠勤によって会社に対して損害を与えたとしても、労働者には過失がありません(萬井隆令「懲戒処分の限界」労働契約の研究)から債務不履行責任は負わないと考えられます。

2 震災と給料支払の遅滞

Q224

地震にあった使用者が資金繰りに窮し給料支払を遅滞して困っています。

A 労働基準法上、一定期日払いの原則があり、右違反には罰則規定があります(同法24条, 120条)。しかし、地震によって、支払が遅れたとしても、「社会通念上なすべき最善の努力をした場合、期待可能性を欠く」として不処罰となるケースが多いと思われます(吾妻光俊「賃金遅配と労働法理論」学会労働法1号83頁)。

以上は、労働監督行政上の取扱いとして送検しないというだけであり、民事上は金銭債務は不可抗力を抗弁とすることはできませんから、遅延損害金は支払わなければなりません。判例は一貫して商事法定利率の年6%の割合としています(最高裁昭和30年9月29日判決など)。

3 震災を理由とする一時帰休・整理解雇

Q225

使用者から震災を理由に労働者に一時帰休(レイオフ)を命じられましたが、労働者の賃金はどうなりますか。

A (1) 地震により、工場が焼失したり、操業停止などの事態に立ち至るなどやむをえない事由がある場合には、使用者の労務の受領遅滞とならないだろうと一般的には考えられます。したがって、賃金は支払われません。

なお、就業規則上、兼業禁止規定はこのような場合にまで及びません。一時帰休中に他でアルバイトしても、原則として懲戒事由には該当しません。しかし、使用者に損害を与えるようなアルバイトはできません。

(2) 今回の場合は、災害救助法適用地域については、同時に激甚災害法に基づく激甚災害に指定されたため、事業所の休業や一時的な廃業の場合は、震災の特例措置として失業とみなして、失業給付(雇用保険)が支給されます。

(3) 同地域において、労働者を休業させる事業主に対しても雇用調整助成金が支給され、この場合、事業主には、労働者の休業中の賃金の一部(大企業は3分の2、中小企業は4分の3)が支給され、結果として、事業主から休業手当が支給されることになります。

本来助成金制度は、不況対策として工場の一時休止などの場面を想定した制度ですが、今回は大手百貨店などもその支給申請に動いていると報道されています。

(4) 上記(2)と(3)のどちらを選択するかですが、(2)のみなし失業制度を選択すれば、失業給付を受け取るにより今まですでに掛けた年数がゼロとなり、最初からのやり直しとなるため、復職後不利益が生ずることもあります。

施策が流動的ですので、今後とも政府の動きに注意して下さい。

Q226

地震災害で勤務先が倒産してしまいました。労働者の立場はどうなりますか。

A (1) 勤務先が地震の影響により本当に倒産してしまえば、雇用関係そのものはどうしようもありません。

無論、この場合でも、労働者が勤務先に対し、賃金債権(退職金規定のあるときは退職金も)を有しており、かつ、この債権に先取特権を有するなど一般債権に比べて優先性を有しています。

(2) 震災で勤務先が倒産したり、事業活動ができなくなったりして、賃金が支払われないまま、やむなく退職した中小企業の従業員を対象として、賃金確保に関する法律7条に基づき、未払給与や退職金の8割を労働福祉事業団が立て替えることになっています。

未払賃金は、退職日の6カ月前から立替支払請求日の前日までの間の給料・退職金が対象で、ボーナスは含まれません。ただし、45歳以上は上限120万円、30歳以上は上限96万円、30歳未満は上限56万円との制限があります。

申請は、企業の本社管轄の労働基準局での認定手続きが必要で、身分証明書・会社の被災証明書・賃金台帳・出勤簿・労働者名簿などが必要ですが(焼失している場合には相談のこと)、2月20日～4月20日までは労働基準監督署も受け付けます。

この法律による請求の詳しい手続きについては管轄の労働基準監督署に問い合せて下さい。

(3) 地震による災害を契機として、本来なら企業継続を図ればできる

にもかかわらず倒産又は事業廃止などをすることが考えられます。「便乗値上げ」ならぬ「便乗倒産」とでもいうべきもので、労働者に対する社会的責任を考えますと好ましいものではありません。労働者としては交渉（組合のあるときは団交）を重ねて雇用の確保を図ることとなります。

それでも使用者が事業の廃止をすとなれば、解雇そのものを争うことは大変難しくなります。しかし、不当労働行為に当たる場合などはその解雇は無効であり、労働委員会等に対する救済申立等の別途救済の道はあります。

Q227

企業が一部閉鎖となりますが、解雇もありうるのでしょうか。

A 整理解雇に準ずることとなります。したがって、判例上のいわゆる解雇が有効とされる4要件が必要となります（最高裁判所事務総局編・整理解雇に関する裁判例・法曹会，法政・中央大学大学院労働法合同ゼミ「整理解雇をめぐる判例総覧」労旬981号）。

- ① 整理解雇の経営上の必要性があること
- ② 解雇回避努力を尽くしたものであること
- ③ 解雇対象者の選定基準が客観的で合理性があること
- ④ 組合・労働者に協議・説明の義務を尽くしたこと

4 残業命令

Q228

被害の復旧その他の業務上の必要から残業・休日出勤を命じられた場合、無条件で応じる必要がありますか。

A 今回の地震のような非常災害時に、時間外・休日出勤命令が出されるケースは多いと思われます。しかし、労基法上「臨時の必要がある場合に」「原則として事前に労働基準監督署長の許可を受けて」「必要な限度内において」時間外労働させることができるとしています。ただし、免罰にすぎません。したがって、労働者に就労義務を課すには、労働協約・就業規則・労働契約などの根拠が必要です。しかし、明示の根拠がなくても、非常災害時には、信義則上、黙示の合意により就労義務があるとするのが多数説です。ただし、この場合の「臨時」とは、「橋が倒れかかっているから直せ。電気・ガス・水道の復旧が急がれているから」というように客観性・合理性のある場合に限られます。

なお、残業休日出勤をした労働者が割増賃金を請求できることはいうまでもありません。

5 労災補償保険

Q229

今回の地震により被害を受けましたが、労働者災害補償保険の適用が受けられるでしょうか。なお、労働省は平成7年1月30日付で、「兵庫県南部地震における業務上外等の考え方について」、「地震による災害の業務災害又は通勤災害の考え方」、「地震による災害事例」について労働基準局補償課長名の事務連絡を出していますのでご参照下さい。

Q(1) 業務中や通勤のため高速道路を走行中、今回の地震により高速道路が崩壊し被害を受けましたが、労災の適用は可能でしょうか。

A いわゆる「業務起因性」がなければ、労災認定はされませんので、地震と業務が被災の共働原因になっているかが問題となります。ところで、従来、労働省の基準では、天災に起因するものは「業務外」とされていましたが、本年1月30日に、労働省労働基準局は、補償課長名で新たな事務連絡を出しました(第4号)。

この事務連絡によれば、「従来の考え方にもとづく」という文言はあるものの、天災を業務外との予断をもって処理することのないよう促したうえ、トラック運転手が走行中高速道路の崩壊により被災した場合、「構造上の脆弱性が現実化したものと認め業務上とする」例を挙げ

ており、新聞報道のとおり、実質的には、業務起因性の広い解釈を促したものとと言えます。

また、手続においても、労働省労働基準局長通達(平成7年1月23日)により、所属事業所の焼失や倒壊など通常の請求書を準備できない場合でも、任意の書式で請求できるとしました。

したがって、業務中又は通勤中に災害を被った被災者は、すべて労災請求を行うべきものと考えます。

なお、労働基準局以外に、民間の相談窓口としては、関西労働者安全センター(TEL 06-943-1527)などがあります。

Q(2) タクシー運転手が乗務を終えて営業所で仮眠中、倒壊した営業所の建物の下敷きになって死亡しました。労災補償の対象となりますか。

また工場での夜勤を終えて始発電車を待つために休憩室で仮眠中、被災した場合はどうなるのでしょうか。

- A**
- (1) タクシー運転手の場合は仮眠中であっても、事業主の支配管理下にあり、業務遂行性は認められます。
 - (2) 工場での夜勤明けの場合については事業主の休憩室の利用という便宜供与であり業務遂行性はないとの考えもあります。しかし、設問の場合のように、終業後、始発電車を待つまでの間の仮眠ということを考えれば業務上の必要によるものといえますので、業務遂行性は認められるものと考えてよいでしょう。
 - (3) ところで、天災である地震による被災については業務起因性が問題となりますが、労働省は今回の震災につき、平成7年1月30日事務連絡第4号を発し、従来からの考え方を確認しています。

労働省の基本的な考え方は、被災労働者が作業方法、作業環境、事業場施設の状況等からみて危険環境下であり（業務に内在する危険）、これが地震を契機にして現実化したときには業務起因性ありとしています。

- (4) 本件についていえば、営業所の建物に脆弱性があるという内在した危険が地震により現実化して倒壊の結果を生んだのだから、業務起因性があり業務上だということになります。業務に内在する危険については、労働省も柔軟に考えており、昭和49年発生した伊豆半島沖地震の際には、作業所やブロック塀の倒壊等につき広く業務上との判断をしており、特段の事情のない限り営業所の倒壊という事実から内在危険である脆弱性は推定できると考えてよいでしょう。なお、労働省は高速道路倒壊による被災についても、橋脚の危険が現実化したとして、業務上とするとしています。

問題は、前記通達で今回もその考え方を同じくしている昭和49年10月25日付基収第2950号通達によれば、地震が非常な強度を有していたため、脆弱性等内在危険の有無にかかわらず災害が発生した場合（関東大震災を例示しています）には業務起因性が認められないとしている点です。しかし今回の大震災においてはすべての建物が一様に倒壊する事態にまではいまだ至らなかったことや前記労働省の柔軟な姿勢からして本質問のような被害については構造上の脆弱性等の内在危険と地震とが共働原因となって被災したものとして労災適用が認められるのではないかと考えるべきであり、労働省も今回はこのような考え方で認定に臨むとしています。

Q(3) 電車が不通となったため、オートバイに乗って通勤の途上、倒壊した家屋からの人命救助作業に加わり、その際柱が倒れてきて負傷しました。労災の補償はどうなりますか。

A

通勤とは、就業に関し住居と就業の場所との間を合理的な経路及び方法により往復することです。

電車が不通となったとき、やむをえずオートバイで通勤することは合理的な経路・方法になることはいうまでもありません。人命救助が加わったことで通勤の中断となるときは、通勤保護災害の対象となりませんので、この点が問題です。これまでの労働省の見解は通勤途中での消火への協力、水難救助などの善意行為は通勤と関係がないから中断に当たるとしています（昭和49年9月26日基収第2881号）。

しかし、今回のような大災害においては、誰もが通勤途上において救助行為を行わざるをえない機会に遭遇することはありうることで。その際、通勤途上の現場で善意で救助行為をなすことを、「合理的な通勤の経路をそれる」とすることはきわめて不合理です。すなわち、本問のような場合には通勤の逸脱ではなく通勤の延長として考えるべきではないでしょうか。「日常生活上必要な行為を止むを得ない事由により行うため最小限度のもの」を行うための逸脱中断のときは通勤に当たるとされています（労災保険法7条3項ただし書）。

以上により本問の場合のように通勤経路をそれることなく、通勤途上の現場での援助活動などによる負傷の場合には通勤災害として労災の適用は認められるものと考えてよいでしょう。

なお、地震という突発的な事態による緊急用務のため呼出しを受けての通勤途上のときは、その通勤は業務の性質を有することになりますので、業務災害となり当然労災の適用を受けられます。

Q(4) 会社の社宅で就寝中被災し、社宅が火事になりました。消火作業中に火傷を負いましたが、労災になるのでしょうか。
また、延焼中の近所の家屋の消火作業中の場合はどうなりますか。

A 業務災害として労災補償を受けるためには、業務遂行性と業務起因性が要件とされています。

社宅の消火作業については、業務遂行性とは事業主の指揮監督などその支配下になされた行為ということですが、ご質問の消火作業は個人の善意に基づく行為であり、事業主の指示に基づくものではなく、業務遂行性がないと判断される可能性もあります(労働省サイドの見解はこのような判断のようです)。

しかし、この考え方は不当です。社宅が火災になったとき、もし事業主がその場にいれば、その消火作業を指示することは当然予想されることであり、黙示の指示があったと考えられることもできます。また、消火行為に当たる社員としては事業主のためとの意思でなしており、事業主のために事務管理(民法697条)が成立することからも、業務遂行性が認められるといえましょう。

近隣家屋の消火作業については、それが社宅への延焼を防止するなどの目的があれば右に述べたことと同じ結論になりますが、そうでな

い個人的に善意からの行為の場合は業務災害として認められるのは困難かもしれません。しかし、社員寮の指示でなされたような場合には、業務遂行性ありと判断されることになります。

Q(5) 救助活動、消防活動の従事者が被った災害についてはどうなりますか。

A 消防職員、警察官などがその行動中に被った災害は、公務災害として補償されます。

事実上の地域ボランティアである非常勤消防団員がその公務上被った災害や一般人でも消防作業や救急作業に従事した者が「消防作業・水防に従事し、若しくは救急活動に協力し、又は応急措置の業務に従事したことにより」被った災害についても、条例により通常の公務災害と同趣旨の補償が支給されます(消防団員など公務災害補償条例)。

また、各報道に見られる、警察官や消防関係者の過労が原因と思われる死亡については、公務による重圧の中で生じたものと考えられ、おおむね公務災害と認められると思われます。

6 内定取消など

Q230

使用者が被災して、企業規模を縮小せざるをえない場合の採用内定の取消はできるのでしょうか。

A

(1) 採用内定とは、法的には、解約権留保付始期付労働契約ですから（最高裁昭和55年5月30日判決・民集34巻3号464頁・電々公社事件）、その取消は解雇となります。したがって、合理的理由を欠く解雇は、解雇権の濫用として無効になります。その判断は、個々のケースで具体的に決められるものですが、地震により企業規模縮小を余儀なくされた場合には、解雇に正当事由ありとされる可能性が高いと思われます。

このような採用内定取消は、いわば整理解雇に準じたものと考えますとその要件も整理解雇4要件に準ずるべきとの考えもあります（前述のQ227を参照）。企業はできる限り誠意をもって対応すべきでしょう。

- (2) ところで、企業が職業安定所に対して阪神・淡路大震災に伴う内定取消について相談した件数は、36事業所で対象人数は266人であり、内定取消の事態は避けられない状況です（平成7年2月9日付毎日新聞）。これに対し、神戸職業安定所は、採用内定取消の対象となった学生やその家族にも計りしれない打撃と不安を与えるとして、①採用内定を取り消さない、②やむをえない場合はあらかじめ職業安定所に通知し、その指導を遵守するなどの要請文を企業に配付しました。また、関西経営者協会は、2月10日付けで加盟1900社に内定取消の学生の採用の要請を行いました。これを受けて大阪市を中心に約80社が250人の採用について前向きに検討すると報じられています（平成7年2月16日付朝日新聞）。
- (3) 今回の大震災の特別措置として、労働省は、内定取消防止のため、4月以降の新入社員に対しても雇用調整助成金の支給を行う特別立法を行います。本来、雇用調整助成金は、雇用保険に6か月以上加

入し、自宅待機や教育訓練をされていて実際に就労していない者にのみ支給する仕組みとなっていますが、倒壊した社屋の撤去作業に従事する社員の救済とともに、内定者にも適用することになったものです。