

妊娠判明後の退職合意および休職合意の存否

- 【文献種別】 判決／東京地方裁判所立川支部
【裁判年月日】 平成29年1月31日
【事件番号】 平成27年(ワ)第2386号
【事件名】 地位確認等請求事件 (TRUST事件)
【裁判結果】 一部認容、一部棄却
【参照法令】 雇用機会均等法1条・2条・9条3項、労働基準法64条の3・65条
【掲載誌】 労判1156号11頁

LEX/DB 文献番号 25545050

事実の概要

Xは、建築物の測量等を主たる業務とするTRUST株式会社(以下、Y)に、2014(平成26)年10月14日付けで、期間の定めなく、正社員として採用され、建築測量・墨出し工事一式、その他付属する業務等に従事していた。

Xは、2015年1月15日以降、インフルエンザにより休暇を取得していたが、その休暇中の同月21日に妊娠が判明した。そこで、Xが、今後の仕事の相談のため、Y代表者(以下、a)および直属の上司と連絡を取り合ったところ、墨出し等の現場業務の継続は難しいとの話に及び、aが生活保障的な代替手段として、自ら代表を務める派遣会社(以下、A)への派遣登録を提案し、A担当者が派遣先としてB社を紹介すると、Xは、それを受け、同年2月6日、B社の業務に就いた(Bでの業務はこの1日のみ)。

Xは、上記2月6日の前後(1月23日、2月2日、2月24日)、aに対し、社会保険加入希望を伝え、その返事を促す連絡をした。

XからYに退職届は提出されていないが、同年6月10日、aから退職扱いになっている旨の連絡を受けたXが、翌11日、Yに離職票の発行を請求したところ、退職理由を一身上の都合とする、6月11日付け退職証明書および離職票が送付された。退職証明書を受領したXは、同年7月、Yに対し、自主退職していない旨の見解を示した。同年9月7日、Xは子を出産した。

なお、Yでは、就業規則上副業が禁止されていたが、Xは、少なくとも自衛隊の予備員について

Yの副業許可を得てYでの就労中も継続していた。また、Xは2014年11月から翌年8月まで別紙一覧表記載の各所(この表現からは複数であることが推察される一引用者)から賃金を得ていた。

Xは、退職の合意および休職の合意双方を否認し、労働契約上の地位確認、出産までの間および出産後の賃金支払い、ならびに、本件は実質的に妊娠を理由とした解雇であって均等法9条3、4項に違反する不法行為であるとして慰謝料の支払いを求めて提訴した。

これに対し、Yは、2015年1月末頃に退職合意があった、それが認められないとしても休職合意はあったので、賃金額の算定においてその点が考慮されるべきだと主張した。

判決の要旨**1 退職合意の有無**

「Yは、妊娠が判明したXとの間に退職合意があったと主張するが、退職は、一般的に、労働者に不利な影響をもたらすところ、雇用機会均等法1条、2条、9条3項の趣旨に照らすと、女性労働者につき、妊娠中の退職の合意があったか否かについては、特に当該労働者につき自由な意思に基づいてこれを合意したものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在するか慎重に判断する必要がある。

確かに、Xは、現場の墨出し等の業務ができないうえ、A社への派遣登録を受け入れ、その後……、aから退職扱いとなっている旨の説明を受けるまで、Yに対し、社会保

険の関係以外の連絡がないことからすると、Xが退職を受け入れていたと考える余地がないわけではない。しかしながら……、Y側からは、上記連絡のあった社会保険について、Xの退職を前提に、Yの下では既に加入できなくなっている旨の明確な説明や、退職届の受理、退職証明書の発行、離職票の提供等の、客観的、具体的な退職手続がなされていない。他方で、X側は、Yに対し、継続して、社会保険加入希望を伝えており……、aから退職扱いとなっている旨の説明を受けて初めて、離職票の提供を請求した上で、自主退職ではないとの認識を示している。さらに、Yの主張を前提としても、退職合意があったとされる時に、Yは、Xの産後についてなんら言及をしていないことも併せ考慮すると、Xは、産後の復帰可能性のない退職であると実質的に理解する契機がなかったと考えられ、また、Yに紹介されたA社において、派遣先やその具体的労働条件について決まる前から、Xの退職合意があったとされていることから、Xには、Yに残るか、退職の上、派遣登録するかを検討するための情報がなかったという点においても、自由な意思に基づく選択があったとは言い難い。

以上によれば、Y側で、労働者であるXにつき自由な意思に基づいて退職を合意したものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在することについての、十分な主張立証が尽くされているとは言えず、これを認めることはできない。よって、Xは、Yにおける、労働契約上の権利を有する地位にあることが認められる。

2 休職合意の有無

Yから休職の指示があったとXが理解していたことから、Yによる「休職についての説明があった」と認められ、「労働基準法第64条の3により、妊娠中に、例えば、重量物を扱う勤務や、高所での勤務等の危険な勤務をさせることは禁止されており、墨出し等の現場によっては、そのような勤務をせざるを得ない場合もある」から、「妊娠中のXに、墨出し等の現場業務をさせないことに客観的、合理的理由はあった上、Yは、Xに対し、生活保障的な代替手段として、派遣登録を提案している」。「YにおけるXの給与は、日給月給制で、労働契約書上、基本給は20万円と記載されているが、最低給が保証されているわけではなく、勤

務がなければ、給与が発生しないことは、一定期間、Yに勤務していたXとしても、当然に理解できたと考えられ、他方で、aから、派遣先で働くことを提案された時点では、派遣先の詳しい労働条件が不明であるものの、妊娠中の働き方を相談した上で、上記提案を受けたものであり、一定の配慮がされることが予想でき、X自身も、当分の間、派遣先で働き、出産後にYの職場へ復帰する意図を有していたことが認められる」から、「選択を妨げるべき事情があったとも認められない」。以上を考慮すれば、X Y間に2015年1月15日以降休職とする合意があったと認められる。

もともとXが出産後Yの職場へ復帰するつもりであったこと、職場復帰については「Xから、派遣先での勤務意向、妊娠中の体調ないし出産の時期を聴取する必要があることを考慮すると」、Yへの復帰時期は、Xの意向にかかっていたと認められるのに対し、2015年6月10日、「Yから退職扱いになっていることを伝えられた時点で、Yの責任で、Xの職場復帰が確定的に不可能となり、労務提供ができない状態になったと認められる」。しかし、同日時点でXがY以外の勤務も行っていたことからすると、妊娠は就労不能事由に当たらず、同日から民法536条2項に基づき賃金債権が発生する。ただし、Xは2015年9月7日に出産しているところ、「同月中、Y以外の就業場所でも勤務実績がな」く、「労働基準法により、産後6週間は本人の請求に関わらず、就業させることはできず、原則として産後8週間となる56日間は就業させることが禁止されて」おり、Yでは産休中の給与が保障されていないことからすると、産前は9月のうち6日までの6日分、産後は9月のうち7日以降の24日分、10月のうち31日分および11月分のうち1日分は、賃金債権は発生しない。月あたりの賃金債権額は、勤務期間中の稼得賃金の平均を基準とする。

「就業規則で副業が禁止されている場合に、就労中に行っていた副業を、非就労時期も継続していた場合は、規則違反が別途問題となる余地があるとしても、その就労中の副業による収入を超えない部分は、労務の受給拒否によって給付を免れた労働力をほかに転用して得た収入とはいえないから、これを控除できない」。本件における中間収入は、上記金額を超えないため、これを控除しない。

3 慰謝料

「雇用機会均等法1条、2条の趣旨目的に照らし、仮に当該取扱いに本人の同意があったとしても、妊娠中の不利益取扱いを禁止する同法9条3項に該当する場合があるというように、同項が広く解釈されていることに鑑みると」、「休職という一定の合意が認められ、さらに、仮に、Y側が、Xが退職に同意していたと認識していたとしても、当該労働者につき自由な意思に基づいてこれを退職合意したものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に認められない以上」、これを退職扱いとしたYには、「少なくとも過失があり、不法行為が成立する」。しかし、労基法上の妊娠中の一定業務禁止に鑑みると、YがXの現場業務続行を無理であると考えたことは不合理ではなく、「Xも一定期間現場業務をしないことは了承し」、「現場業務の代替となる派遣先勤務を受入れていた」のに対し、Yは「Y自身が使用者となっていないXの副業は別としても、少なくとも、Xが、A社とYの両方に在籍している状態になれば、派遣先の選定、受け入れに支障が出る可能性があることを考慮したことから、退職扱いにしたと考えられ」、「Xに対し、派遣先紹介に関し、通常受領するマージンを取らない前提であったこと」に照らすと、「Xに一方向的に不利益を課す意図はなかった」と考えられ、その他一切の事情を考慮して慰謝料額は20万円とする。

判例の解説

一 本判決の意義

本件は、妊娠が判明し、不就労が継続した後、退職扱いとなっていることを知らされた女性労働者が、労働契約上の地位確認およびそれに基づく未払い賃金ならびに慰謝料を請求した事件である。これらの判断のなかで、①退職の合意および休職の合意の有無、②未払い賃金額、③中間収入の控除、④不法行為の成否が争点となった。

本判決は、①のうちの退職合意につき、均等法1条、2条、9条3項の趣旨に照らし、「妊娠中の退職の合意があったか否かについては、特に当該労働者につき自由な意思に基づいてこれを合意したものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在するか慎重に判断する必要がある」とした。労使間の合意の存否に関するこの判断枠組みは、

労働者による賃金債権放棄の意思表示の法的意義が問題とされたシンガー・ソーイング・メシオン事件最高裁判決¹⁾を嚆矢とする。その後この判断枠組みは、賃金債権と使用者の有する債権との合意相殺、賃金減額の個別合意、就業規則の不利益変更、有期契約に関する合意、妊娠に基づく軽易業務への転換事案等へと広がって用いられている²⁾。本判決は、一応この点に関する一事例を付け加えるものである（「一応」というのは、以下の二で述べるように、本件は、労使間の個別合意に関するこの種事例の本筋に連なるものというには疑問があるからである）。

二 退職合意の存否とその効果

本件は、妊娠判明後の危険有害業務の就業制限（労基法64条の3）に関連して退職合意が問題となった点で、妊娠に基づく軽易業務への転換（労基法65条3項）に伴う降格が問題となった広島中央保健生協事件³⁾と、退職・降格の違いを除くと、道具立ては一見類似する。しかし、以下のように同事件と本件では決定的な違いがある。

広島中央保健生協事件の高裁判決では、妊娠に基づく軽易業務への転換に伴う降格が、①女性労働者の「同意を得た上で」、②使用者の「人事配置上の必要性に基づいてその裁量権の範囲内で行われたもの」であり適法であるとされたが、最高裁は、①につき、当該同意が「自由な意思に基づいて降格を承諾したものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在する」とはいえないとして同意の有効性を否定し、②につき、「業務上の必要性の内容や程度」および労働者の受ける「有利又は不利な影響の内容や程度に照らして」、均等法9条3項の「趣旨及び目的に実質的に反しないものと認められる特段の事情」の存在につき審理不十分として差し戻した（その後差し戻し審⁴⁾では、降格により不支給となった副主任手当等の請求が認められている）。

見られるとおり、広島中央保健生協事件では「同意」があったことを前提として、当該同意が自由な意思に基づいてされたことと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在するかどうか（形式的な意思表示の実質的意義）が問題となっているのに対し、本件では「合意」の存否そのものが問題となっている。したがって、本件では、認定された諸事情から端的に退職の合意の存在を否定するこ

とができれば（実際そのように判断しようと思われ
るが）それで足りると考えられる。もちろん、判
旨も述べるとおり、妊娠中の退職の合意の存否は、
一般に退職が不利益のみをもたらすものであるか
ら、「雇用機会均等法1条、2条、9条3項の趣旨」
に照らし「慎重に判断する必要がある」のはいう
までもないが、合意（意思表示）の存否とその（内
容を含む）法的効果（ないし法的意義）は区別する
べきではないかとの疑問は残る。

なお、退職合意の存在を否定した上で、本件退
職扱い（おそらくは実質上の解雇と解しているのだ
であろうと推測される）を不法行為とし、慰謝料を
認め、その際、使用者側に有利な考慮事情として、
Yと密接な結びつきをもつA社との二重在籍があ
げられているが、それとて通常的使用者であれば
当初から想定しよう問題であろうから、有利な考
慮事情とするのには、いささか疑念の余地を残す。
ちなみに、産休中に退職扱いするとの連絡をした
使用者の行為を不法行為とし、15万円の慰謝料
を認めた事例⁵⁾がある。

三 休職の合意

本判決は、休職についての説明があったこと、
労基法64条の3と本件業務との関係、生活保障
的代替案としての派遣登録の提案、X自身の派遣
就労と復帰の意図を認定した上で、休職について
の合意の成立を認めている。判決の認定の限りで
は、具体的な諸事情が判然としないきらいがある
が、上記二で触れた広島中央保健生協事件の論点
（合意＝意思表示の法的効果ないし意義）は、この
休職の合意をめぐってこそ判断の俎上に載せられ
べきであったのではないかと考える。すなわち、
X自身が休職を一応形式的に受け入れているが、
だとしても、それが均等法9条3項との関連で
どのような法的意義を有するのかが問題の焦点で
はなかったかと思われるのである。

実際、裁判所の事実認定によれば、提案された
派遣先での就労は1日のみであり、XがYの休
職提案を全面的に受け入れていたとは考えにくい
し、休職させる「業務上の必要性の内容や程度」
および労働者の受ける「有利又は不利な影響の内
容や程度に照らして」、均等法9条3項の「趣旨
及び目的に実質的に反しないものと認められる特
段の事情」を考慮する広島中央保健生協事件最高
裁判決の判断枠組みは、この局面においてこそ意

義をもつのではないかと考えられるからである。
もっとも、具体的詳細は不明であるが、2014年
11月から出産直前の翌年8月まで、XはY以外
の複数のところから賃金を得ていたとの認定がな
されており、この点に関連する事情が休職合意の
成立とその法効果を認めるにあたり考慮されてい
るのかもしれない。いずれにせよ、事情が不分明
であるゆえ、これ以上の予断は控えておきたい。

四 中間収入の控除

解雇期間中、他で就労して得た収入（中間収入）
の控除については、全駐労山田支部事件最高裁判
決⁶⁾の提示した判断枠組みが存在する。それによ
れば、「使用者の責に帰すべき事由によって解
雇された労働者が解雇期間内に他の職について利
益を得たときは、右の利益が副業的なものであ
って解雇がなくても当然取得しよう等特段の事情
がない限り」、民法536条2項但書により使用者に
償還すべきものとされる。本件では、退職扱いを
解雇と実質的には同じものにとらえ、XのYにお
ける就労開始から休職の合意があったとされる月
までの副業収入の平均を、ここにいわれる「副業
的なものであって解雇がなくても当然取得しう
る」収入と解し、退職扱い以降のXによるY以外
からの収入額がこれを超過していないとして、控除
しないと判断している。中間収入の控除に関して、
最高裁のいう「特段の事情」の存在が認められた
珍しい例といえる。

●—注

- 1) 最二小判昭48・1・19民集27巻1号27頁。
- 2) 和田肇「労働契約における労働者の意思の探求」季労
257号（2017年）159頁以下。
- 3) 最一小判平26・10・23労判1100号5頁。
- 4) 広島高判平27・11・17労判1127号5頁。
- 5) 出水商事事件・東京地判平27・3・13労経速2251号3頁。
- 6) 最二小判昭37・7・20民集16巻8号1656頁。もっとも、
最高裁での論点は、本文で触れたような「特段の事情」
の存在そのものではなく、労基法26条の休業手当との
関係（控除の限度としては平均賃金の4割まで）であ
った。

甲南大学教授 武井 寛