

災害時における緊急業務対応とリーガルリスクマネジメント

青山学院大学法学部教授・弁護士
藤川久昭

本稿は、別稿の「災害時における従業員保護とリーガルリスクマネジメント」に引き続き、災害対応における「企業と雇用」のあり方を考えるために、「災害時における緊急業務対応とリーガルリスクマネジメント」について、検討分析を行うものである。お気づきのように、「災害時における従業員保護とリーガルリスクマネジメント」と「災害時における緊急業務対応とリーガルリスクマネジメント」という2つのテーマは、二律背反しうる。しかし、この2つの矛盾しうる要請にバランスよく対応することが、企業にとって求められるのである。その意味でも、災害対応における、雇用に関する企業の責任は重いものといえよう。なお、本テーマは、本来幅広い事項を対象とするが、本稿では、業務命令、制度変更、解雇という3点に絞ることとする。

【1】業務命令と緊急業務対応

(1) はじめに

前提として、業務命令に関する一般的な法的ルールだが、①業務命令権の法的根拠の有無、②法的根拠があるとして権利濫用の有無、という点がポイントとなる。①については、一般的には、労働契約、就業規則等の根拠が必要となるが、業務命令の種類によって内容が異なる。例えば、配転命令の場合、後述するように職種・場所の特定がない限りは、就業規則の包括的規定さえあれば、法的根拠については問題なく認められる。②については、一般的には、業務上の必要性和不利益性との比較、不当な動機・目的の有無という観点からチェックされる。近年では、当該命令にあたっての、配慮措置の有無という点が重視される傾向にある。②についても、結局のところは、業務命令の種類によって内容が異なる。例えば、通常大きな不利益を伴うような命令の場合（長期間にわたる無給の休職命令）、権利濫用の判断は、使用者にとってより厳しいものとなる。以下、個別に検討しよう。

(2) 労働時間変更に関する業務命令

まず、労働時間変更に関する業務命令について、である。例えば、計画停電が実施される度に、出社時間を変更する業務命令が出せるか否かである。例えば、もともと朝9時から午後5時までの仕事の従業員に、当分夕方5時から夜10時までの勤務への変更を命じる場合はどうか？ 従業員にとっては生活時間との調整がつかない一方で、企業としては「不可抗力」であることは間違いない。しかし、労働時間帯の変更は、労働契約の基本的な内容であるから、基本的に契約上の明確な根拠が必要である。さもなくば会社は、従業員の同意を取り、労使が合意のうえで一時的に始終業時刻を前後させるというかたちをとることが必要である。

根拠があっても、需要の急減という会社側の事情と、家庭生活に支障をきたすという（給料が減少する場合はそれも含め

て）従業員側の不利益を比較衡量して権利濫用性が検討される。特にドラスティックな変更の場合には、問題となる。

(3) 時間外・休日労働命令

次に、時間外・休日労働命令である。まず労基法33条に該当する場合には、労働者の同意なく時間外・休日労働を行わせることができる。すなわち、使用者は、災害その他避けることのできない事由によって、臨時の必要がある場合においては、使用者は、労働基準法監督署の許可を受けて、必要の限度において行わせることができる。もっとも、事態急迫のために許可を受ける暇がない場合は、事後に遅滞なく届け出なければならない。

上記の場合でなくとも、通常、時間外・休日労働は、限度時間と事由を記載した労使協定（いわゆる三六協定）が、事業場の過半数代表者と締結され、就業規則に、三六協定によって時間外・休日労働を行わせることができるという規定が存在すれば、法的根拠はある。もっとも、権利濫用にならないこと、労基法37条の割増賃金支払義務があることに留意する必要がある。

(4) 配転命令

三番目に、配転命令である。勤務場所については、例えば、災害を受けて、事業継続の観点から従業員の勤務場所を変更しようとする場合に、従業員の一部を転勤させることができるか、という問題である。業務内容の変更については、例えば、災害を受けて、経理業務の従業員に対して、工場復旧作業の応援を命じることができるか、という問題である。これらの場合、まず、使用者には配転命令の根拠が必要である。勤務場所・職種・業務限定で採用した場合には法的根拠はなく、労働者の同意をとるしかない。さらにその命令が権利の濫用に当たる場合には無効である。家庭生活への配慮義務も問題となるが、特に災害の場合、従業員の家庭生活にも大きな影響が生じていることが重要となる。

業務内容には変更のない在宅勤務命令はどうか？ 例えば、会社が震災でしばらく使えないので、自宅で仕事するように命じることができるか？ 必要性があれば、指揮命令権の一環として命じることができるが、「自宅で仕事をする」ということ自体が業務であり、根拠なく、賃金を変更することはできない。

(4) その他について

四番目に、その他についてである。

第1に、休業・休職命令についてである。例えば、節電に協力するため、輪番休業を実施する場合に、一部の従業員に休業命令を出すことができるか？ 休業命令の場合にも法的根拠が必要である。節電の場合には必要性が認められやすいと思われるので、権利濫用になることは少ないであろう。

第2に、従業員への出勤命令である。例えば、自宅が液状化に見舞われた従業員が、その修理や片付けで精一杯で欠勤せざる

をえない状況にある場合でも、会社は出勤命令を出せるか？ 液状化現象のような、これに対応しなければ自宅が居住不可能になるという緊急事態の場合には、そのために欠勤しても、「職務を懈怠する」ような性格のものではないし、家庭生活への配慮義務という観点から、出勤命令は権利濫用になりうる。しかし、一方で会社の業務上の必要性も斟酌されるので、結局のところ、家庭の事情との比較衡量になる。

第3に、女性社員、高齢社員、障がい者を有する社員等、「脆弱」な立場に置かれている従業員への配慮である。例えば、女性が、震災のため社内待機を命じられたが、深夜に男性社員と社内待機するのは不安なので帰宅したい、という場合に、業務命令違反として懲戒処分等の制裁の対象になるのか？ 使用者が、女性も安心して待機できるような配慮をまったく行わない場合に、不安を払拭できない女性従業員が独断で帰宅しても、懲戒処分などの不利益処分を科すことはできない、と思われる。

【2】 制度変更と緊急業務対応

(1) 就業規則による不利益変更

災害のために、労働時間制度、人事制度、賃金制度等を変更する場合、どのような法的手段によるべきなのか？ まずは就業規則による不利益変更である。これは、労働契約法10条によるもので、使用者が就業規則の変更により労働条件を変更する場合には、変更後の就業規則を労働者に周知させ、かつ、就業規則の変更が、労働者の受ける不利益の程度、労働条件の変更の必要性、変更後の就業規則の内容の相当性、労働組合等との交渉の状況その他の就業規則の変更に係る事情に照らして合理的なものであるときは、労働契約の内容である労働条件は、当該変更後の就業規則に定めるところによる、というものである。

要するに、就業規則の変更内容を従業員に周知させるとともに、変更内容が合理的なものである場合には、使用者は、労働者の同意なくとも、労働条件の一方的変更が可能になる。周知とは、従業員個人個人に完全に知らせることではなく、労働者集団に対して変更内容を知りうる状態におくことだとされる。

問題は2つ目の要件である。この合理性とは、当該労使関係における法的規範性を是認できるだけの合理性、とされる。

第1に必要性の判断にあたっては、①当該企業における人事管理上の問題（年功序列型の賃金体系、行員の高齢化の進行等）、②当該企業経営の状況（経営効率諸指標、弱点のある経営体質等）、③同一業界の状況（金融機関間競争の進展等）、④社会的な状況（定年延長の要請、法政策への対応）等が検討される。退職金等の重要な労働条件、労働条件に関し実質的な不利益を及ぼす場合には高度の必要性が求められる。そして、不利益性の程度が高く、相当性にも問題がある場合には、さらに上位の必要性＝差し迫った必要性が求められ、再検討される。

第2に不利益性の判断にあたっては、①不利益の実質的内容（特に実質的にみるという観点が重要）、②相応した労働・職務の減少の有無、③代償措置その他関連するその他の労働条件の改善、④代償措置と不利益性の関係が検討される。

第3に、相当性の判断にあたっては、①同地域の賃金水準、②同一業種の賃金水準、③同種事項に関する我が国社会における一般的状況、④変更前の状況（もともと年功序列型の賃金であったこと）、⑤変更対象労働者、⑥変更のやり方（特定層（高齢者）のみ大幅減少という減少のやり方）、⑦不利益緩和措置・経

過措置の有無と効果が検討される。

第4に労働組合との交渉等では、多数組合が合意したことが重要である。しかし、不利益性が非常に高い場合には、労組との合意が重要な要素として使用されるわけではない。それはつまりところ「利益調整」という観点が重要だからである。

最後に、その他の就業規則の変更に係る事情も考慮に入れられる。ここで考慮されるとされるのが、労働基準法における就業規則変更手続（労基署への届出、意見聴取）である。

災害対応のための変更でも、これらの要件を満たす必要がある。しかし、差し迫った必要性があるとか、対応措置に相当性があるとか、必要な話し合いをしたと判断される場合も多いであろう。

(2) 就業規則では変更できない場合

次に、このような就業規則による変更によっては行えない「例外」がある。すなわち、労働契約において、労働者及び使用者が就業規則の変更によっては変更されない労働条件として合意していた部分については、就業規則による一方的変更は許されない。典型例は、勤務場所、職種等が限定されている場合、合併の過程等で一部従業員集団に特別に約束した労働条件等がある。また、例えば、よその大学からわざわざとってきた教授に、「うちは70歳定年ですから、70歳までいてくださいね」といって約束していたが、その後事情がかわり、その大学の定年が65歳に変更になった場合も含まれるとされる。このような変更は、労働者との合意がなければ原則として行えない。

(3) 就業規則による変更への合意

三番目に、就業規則による変更への合意、である。労働契約法9条によれば、使用者は、労働者と合意することなく、就業規則を変更することにより、労働者の不利益に労働契約の内容である労働条件を変更することはできないが、就業規則変更が周知され合理的である場合には、この限りでない、とするものである。このルールを反対解釈することにより、例えば、合理性が必ずしも認められるとは限らない就業規則の不利益変更について、労働者から合意をとれば、変更できるというものである。ただし、この合意にあたっては慎重な認定が求められるとされる。

(4) 具体例について

四番目に、具体例を考えてみよう。

第1に、今回のような震災を想定して、就業規則を変更し、災害時には業務命令の内容と幅を拡大するとともに、統率を確保するため、災害時の業務命令に従わない場合の懲戒処分を重くすることができるか？ このような就業規則の変更は、就業規則による変更で行いうるので、周知と合理性が問題となる。結局、会社としては、拡大・過重する範囲を、災害への対応として具体的に必要である範囲にすべきである。なお、そもそも業務命令としてできる場合は、就業規則の変更が不要であるから、前もって、就業規則を十分に検討する必要がある。

第2に、今回の震災で会社は危機感を覚えたらしく、不測の事態に即応するために「緊急対応時間」を設け、24時間いつでも社員は指示があれば会社につけつることを義務づけるとともに、いかなる業務でも使用者が従業員に行わせられるという規定を就業規則に設けようとしている場合はどうか？ このような場合、まずは、就業規則の変更では変更できないものであるかどうか問題となる。次に、できるとしても、重大な不利益変更であるので、労働者が信義則上対応する義務があると正当化できる必要性があるような場合にのみ認められるであろう。

【3】**解雇・雇止めと緊急業務対応****(1) 整理解雇法理**

緊急業務対応として、終局的な対応は、従業員の解雇である。まず、災害対応に基づく解雇で問題となる法理は、整理解雇法理である。整理解雇とは、従業員に帰責事由のない、経営上の理由を理由とする解雇である。災害が解雇の直接の原因となる場合、厳密には経営上の理由ではないが、整理解雇扱いになると思われる。整理解雇法理では、業務上の必要性、解雇回避努力義務、選定手続と人選の合理性、労働組合等との協議という4要件が、解雇有効性の判断にあたって必要になる。重要なのは信義則という考え方であり、解雇回避努力にあたって、労働組合との協議にあたって、使用者が、おかれた状況のもとで、できる限りのことをする必要があるが、現実的に可能な措置に限られる。

災害対応の解雇にも、4要件の充足は必要である。しかし、信義則上とりうべき措置をとったか、一定の話し合いを行ったと判断される場合も多いであろう。

(2) 解雇予告制度

次に、労働基準法20条に基づく、解雇予告制度の適用である。同条によれば、30日前の予告か、30日分の平均賃金の支払いが、解雇に必要となる。しかし、例えば、災害で工場も従業員も無事だったが、仕入れ先が甚大な被害を受けてしまい、生産活動がまったくできない会社で、このままでは生産を再開することもできず資金繰りもつかないので、直ちに従業員全員を解雇して会社を閉鎖しようとするときでも、予告手当を支払う必要はあるのか？この場合には、天災事変その他やむをえない事由のために事業の継続が不可能になった場合といえるか否かが問題となる。ここで「やむをえない事由」とは、震災に伴う工場等の倒壊、類焼等により事業の継続が不可能となった場合など、事業の経営者として、社会通念上とるべき必要な措置をもってしても通常いかなるもなしがたいような状況にある場合をいう。事業の継続が不可能になる、とは、事業の全部または大部分の継続が不可能になった場合をいうが、一時的に事業を中止していて、現況や資材、資金の見通しなどから全従業員を解雇する必要に迫られず、近く再開復旧の見込みが明らかであるような場合は含まれない。

(3) 従業員の傷病と解雇・退職

三番目に、災害による従業員の傷病による解雇・退職である。例えば、災害によって精神的にまいってしまった従業員が、療養が長期化しそうなので、業務に耐えられないと判断して解雇できるかどうか、である。この場合、業務上のものであると判断された場合には、療養期間中とその30日間は解雇が絶対的に禁止される。業務上のものでないとされた場合も、就業規則上の病休、休職制度を使い、通常勤務への復帰可能性、他の軽易業務従事の現実的可能性、最初は軽易業務でほどなく通常業務復帰できる可能性、医療措置による回復可能性が検討される。要するに、自動的に解雇・退職とはできない。医師との面談等の実施も重点である。なお間違った対応を行った場合には、安全配慮義務違反が問われるので要注意である。同じことはメンタルヘルスの問題でない場合にもあてはまる。例えば、災害による落下物が体を直撃し、ずっと欠勤している従業員を、就業規則に則り休職扱いとした上で、さらに半年以上欠勤が続けば解雇・自然退職扱いにできるか、というケースである。

(4) 雇止め法理

四番目に、有期雇用社員に対する雇止めである。雇止めは、期間満了に伴う労働契約の自動終了であり、解雇でなく、解雇に関する法理も適用にならないはずである。しかし雇止め法理なるものがあり、反復更新して期間の定めのない労働契約と実質的に異ならない状態になると判断される場合、あるいは労働契約の継続に合理的な期待があると判断される場合には、解雇に関するルールが適用されるか、類推適用される。その結果、災害対応としての雇止めを行う場合であって、雇止め法理が適用される場合には、上述した、整理解雇法理を検討しなければならない。もっとも、正社員よりは保護が薄いとされる。すなわち、解雇回避努力として、正社員に希望退職をかけなくても、有期雇用（有期とは限らず、パートタイマーの場合も）社員を先に整理解雇ができるとされる。例えば、今まで雇止め例はなく、長い人では15年も働いているが、災害で資金繰りが難しくなったので、有期雇用の社員の雇止めはできるか。これは、雇止め法理の適用の問題である。整理解雇法理の（類推）適用がなされるケースなので、そのために4要件を充足する必要があるが、解雇回避努力は正社員よりも劣後するのである。

(5) その他について

五番目にその他である。

第1に、災害によって、業績の落ち込みが激しい場合に、採用内定者の内定を取り消せるか？採用内定であっても、留保解雇権付労働契約と判断される場合が多いので（例えば、応募が労働契約の申込みで、採用内定が申込みの承諾とされる場合等）、その場合には整理解雇法理が適用される。ポイントは、採用内定取り消し回避義務である。具体的には、雇用調整助成金を利用した自宅待機、入社時期繰り下げ（同意による変更必要）等が求められる。なお、内定取り消し・時期繰り下げにあたっては、ハローワーク・学校への通知が必要である（職安法施行規則35条2項2・3号、新規卒卒者の採用に関する基準）。

第2に、災害で営業利益の著しい悪化が見込まれるため、何人かの正社員を有期雇用へ切り替えることができるか？まず、切り替え自体は、一方的に行うことはできない。次に、有期雇用への切替えに同意しない従業員に対する解雇は、解雇権濫用法理あるいは整理解雇法理に照らして判断される。震災によって、その従業員を正社員のままにしておいたのでは雇用を維持しがたい事情があれば、解雇が有効となる可能性はありうる。

第3に、災害で数週間無断欠勤をした労働者を、就業規則の、例えば無断欠勤を解雇事由とする規定に該当するとして解雇できるか？過去の裁判例には、そのような規定は、もともと、災害の場合ではない無断欠勤を念頭においているから、災害ケースが該当するとはいえないこと、職場復帰が遅れても、就業に関する規律、職場秩序を乱すものでもないことを理由として、懲戒解雇を無効とした例がある。

【参考文献】

※紙幅の都合もあって詳細な文献引用は行えなかった。本編作成にあたり、特に参照した文献は下記の3文献である。

- ・野川忍『Q&A震災と雇用問題』商事法務（2011）
- ・竹内朗編『Q&A東日本大震災と事業継続の法務』商事法務（2011）
- ・労務行政研究所編『人事担当者のための震災対応の実務』労務行政研究所（2011）