

研究者の国際交流における労災事故への法的対応

早川 智津子

岩手大学

1. はじめに(問題提起)

本稿は、研究者の国際交流における労災事故への法的対応について理論的・総論的に検討を行うものである¹。とくに、大学間交流等を舞台に行われる研究者の国内・国外の双方向の交流、すなわち、わが国の大学等の研究機関²が、①研究者を国外の大学等へ赴かせる場合(海外出張・海外派遣)と、②国外の大学等から研究者を受け入れる場合(同様に、出張と派遣とがある。)の双方を検討する³。なお、本稿でいう海外出張とは、単に労働の提供の場が海外にあるにすぎず、国内の事業場に所属し、当該事業場の使用者の指揮に従って勤務することをいい、海外派遣とは、海外の事業場に所属して当該事業場の使用者の指揮に従って勤務することをいう^{4,5}。

2. 研究者の国際交流をめぐる労災事故と法的対応

2.1 研究者の国際交流と労働関係法の適用

(1) 検討対象

本稿の検討対象となる研究者は以下のとおりである。

① 国内研究者

本稿で、国内研究者とは、わが国の大学等の研究機関に雇用されている研究者を指す(国籍は問わない)。

② 国外研究者・外国人研究者

本稿で、国外研究者とは、国外の大学等から、わが国の大学等に受け入れられている研究者を指す。そのうち、日本国籍を持たない国外研究者を外国人研究者^{6,7}と呼ぶ。国外からの研究者受入れは、外国人研究者であることが一般と思われるので、本稿では、国外研究者と外国人研究者とを特に区別せず、国外機関からの外国人研究者の受入れについて検討する。

(2) 国際的労働関係と法の適用のあり方

本稿で扱う研究者の国際交流においては、国境を跨いで労働関係が存在することになる。そのような労働関係を国際的労働関係という。すなわち、わが国の大学等が、①研究者を国外の大学等へ赴かせる場合には、それまでの労務提供地はわが国であるが、外国に出張し、または派遣されて労務を提供することとなる。また、②国外の大学等から研究者を受け入れる場合には、それ

まで外国で労務を提供していた者が、わが国に出張し、または派遣されて労務を提供することとなる。この場合、それぞれについて、わが国と当該外国のいずれの法を適用すべきかが問題となる。

このような国際的労働関係と法の適用のあり方については、次の二つのアプローチがある。すなわち、①地域的適用範囲の画定のアプローチと、②準拠法の選択のアプローチである。

まず、①地域的適用範囲の画定のアプローチとは、特定の法規の地域的適用範囲はどこまで及ぶのかのみを決定するものである⁸。

次に、②準拠法の選択のアプローチとは、国際的な民事紛争に適用される法律(準拠法)を選択する国際私法の手法をとるものであり、原則として法廷地の抵触法ルール(わが国では、「法の適用に関する通則法」⁹(以下、「適用通則法」という。)等)により、複数の国の法のうちいずれを適用するか(準拠法)を決定するものである¹⁰。そこでは、以下の国際私法の特徴に留意が必要である。すなわち、国際私法は、準拠法の選択ルールを定めた抵触法であること、その選択にあたって準拠法の内容がいかなるものかは、原則として問題とせず、内外法の平等原則のもと、国内法と外国法を区別しないこと¹¹、を特徴とする。

これら2つのアプローチが用いられる法領域は次のように区分される。すなわち、公法的性格をもつ法領域については、当事者自治の原則を排除した強行法規として、地域的適用範囲の画定のアプローチが用いられる。他方、私法的性格をもつ法領域については、準拠法の選択のアプローチが用いられる。

これを労働関係についてみると、労働関係は労働契約により成立するので、原則として、準拠法の選択のアプローチが用いられるが、他方、労働関係を規律する労働基準法(以下、「労基法」という。)については、使用者と労働者の契約自由の原則を、労働者保護の観点から修正し、刑罰規制と行政取締により制約しており、その点で、同法は、公法的性格をもつ強行法規として、準拠法の選択のアプローチにはよらず、地域的適用範囲の画定のアプローチが用いられることになる¹²。

2.2 国際的労働関係と労災補償法の適用のあり方

(1) 労災保険法

① 地域的適用範囲

労災保険は、業務災害または通勤災害により被災した労働者やその遺族に対して必要な保険給付を行うことを目的としている。そもそも、労働者災害補償保険法(以下、「労災保険法」という。)は、労基法(第8章)の使用者の災害補償責任について、保険システムによってその補償を行う趣旨で設けられた法である。その後、労災保険法は、使用者の責任とは直接結びつかない通勤災害も保険の対象としたり、保険制度の給付内容が拡充されるなど、労基法の災害補償水準を上回る給付内容になっており、社会保障法的性質を併せ持っている¹³。しかし、現在でも、労災保険法は、原則として労基法が適用される労働者を対象としていることなど、労災保険法も労基法と同様に、公法的性格を有しているといえ、地域的適用範囲の画定のアプローチがとられることになる。

このアプローチのもとで、労災保険法は労基法と同様に事業場単位で適用されることから、原則としては、国内の事業場への適用に限られることになる(属地的適用)¹⁴。そのため、この原則のもとでは、国内の事業場から国外の事業場に派遣され、当該事業場の事業に従事する者(海外派遣者)には、わが国の労災保険の保護が及ばないことになる。ただし、この原則はこれらの者のうち、一定要件を満たす者については、例外的に労災保険法を適用する以下の特別加入制度によって修正されている(逆にいえば、海外派遣者の特別加入制度があること自体、同法が原則として属地主義をとっていることの証左ともいえる。)

以上のように、労災保険法は、地域的適用範囲の画定のアプローチをとり、その意味で同法は、準拠法如何にかかわらず絶対的に適用される強行法規であり、後述するような準拠法選択のアプローチを取らない。したがって、後述する適用通則法の適用を受けない。

② 特別加入制度

労災保険法の特別加入制度は、①労基法上の労働者ではないが、労働者に準じて保護することがふさわしい中小事業主や一人親方などを加入者とする内容と、②海外派遣者にも適用する内容とからなっている(労災保険法 33 条)。これらは、いずれも加入しなければ補償を受けることができない任意的加入制度である。そのため、加入には、申請の手続きと保険料納付が必要となる。

とくに、海外派遣者については、上述のように、労災保険法が属地的に適用されるため、海外派遣者の特別加入制度ができるまでは、当然に同法が適用される海外出張を除いて、派遣先国における労災補償制度に頼るほかなく、そのような制度が整備されていない開発途上国等においては、海外派遣者は十分な補償が受けられない状況にあった¹⁵。そこで、海外派遣者の保護を図るため、昭和 51 年に同法が改正され、翌年に海外派遣者特別加入制度が発足した。

上述のとおり、海外派遣者とは、国内の派遣元事業場の事業主から派遣命令を受けて海外で行われる事業(派遣先事業)に従事することとなる者をいう。そのうち、労災保険に特別加入できる海外派遣者には以下の者が該当する。すなわち、①国内の派遣元事業場から派遣されて、海外の派遣先事業場の事業に従事する労働者、②国内の派遣元事業場から派遣されて、一定規模以下の人数の労働者を常時雇用する海外の派遣先事業場の事業主となる者等の労働者以外の者、③国際協力機構(JICA)等開発途上地域に対する技術協力を行う団体から派遣されて、開発途上地域で行われている事業に従事する者、である(③については、本稿では検討対象としない。)。これら派遣元の事業主または団体が日本国内において実施している事業について、労災保険の保険関係が成立していることが必要である。また、派遣元事業が有期事業である場合は除かれる(派遣先事業は有期事業であってもよい。)

国内の派遣元事業場からの派遣命令は、転勤、在籍出向、転籍出向等いかなる名称であってもかまわないが、実質的に国内の派遣元事業場から派遣を命ずるものでなければならない¹⁶。派遣先での職種、派遣先事業場の形態、組織等も問われない。海外の派遣先事業場に新たに派遣される者だけでなく、既に派遣されている者も特別加入することが可能であるが、現地採用の者は

国内の事業場から派遣されているとはいえないため、特別加入することはできない。

特別加入の手続きは以下のとおりである。派遣元の事業主は、所轄の労働基準監督署長を経由して都道府県労働局長（以下、「局長」と呼ぶ。）に対し、派遣先事業場で従事する業務の具体的内容および希望する給付基礎日額等を記入した申請書を提出し、派遣元事業場から派遣する者で特別加入させる者をまとめて加入申請を行い、局長の承認を得ることが必要となる。すでに承認されている場合、新たに追加する海外派遣者を特別加入させるときなどには、変更届を提出することで足りる。また、海外派遣者が派遣先での事業に従事することになった時点で、派遣元の事業主は「海外派遣に関する報告書」を遅滞なく提出する必要がある。

海外派遣者の派遣先国での業務災害および通勤災害の認定については、「海外派遣者として特別加入している者の業務上外の認定基準については国内の労働者の場合に準ずる。」（昭和52・3・30基発192号、平成3・2・1基発75号、平成8・3・1基発95号）とされており、国内における業務災害および通勤災害の判断と同様の取扱いがなされ¹⁷、特段の例外的取扱いは設けられていない¹⁸。

（2）労災民訴（損害賠償）

① 法的構成

以上の労災保険法上の補償が必ずしも現実の損害をすべて補償するものではないことから、被災労働者（または遺族）が原告となって、事業主等を相手に損害賠償を求めるいわゆる労災民事訴訟が提起されることがある。

日本法における労災事件の安全配慮義務に基づく損害賠償の問題は、民法の枠内で考える枠組みとなっている¹⁹。

そこでの労働災害をめぐって使用者側に労働契約上の責任を生じさせる根拠となる安全配慮義務は、「ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の関係に入った当事者間において、当該法律関係の付随義務として当事者の一方又は双方が相手方に対して信義則上負う」（陸上自衛隊八戸車両整備工場事件・最三小判昭和50・2・25民集29巻2号143頁）とされる。

労働契約関係における安全配慮義務は、このように判例法理として発展したものであり、使用者が施設内や業務中の労働者の生命身体を危険から保護するよう配慮すべき義務であり、この義務に反して起こった労災事故は契約上の債務不履行責任の問題を生じる。

また、わが国の民法では、損害賠償は、実際に起こった損害を超える賠償は認められておらず、判例では、当該債務不履行（または不法行為）の事実がなかったならば存在したであろう利益状態と、当該事実の結果現実にもたらされて存在している利益状態との差を損害とみる差額説がとられており²⁰、逸失利益の算定は事実認定の問題となる。

② 準拠法

そして、本稿で検討する国際的な労働関係においては、労災事故が生じて労災民事訴訟が提

訴された場合に、当該労働契約の準拠法にいずれの国の法律を適用すべきか、が問題となる²¹。

一般に、契約の準拠法については、新たに準拠法選択のルールを定めた適用通則法により、当事者の選択が認められる(7条)。労働契約においても、同条の当事者自治の原則が適用され、当事者の法選択がある場合には、その法が労働契約の準拠法となるが、以下の特例が設けられている。すなわち、①当事者の法選択がない場合は、労務提供地法(労務提供地が特定できない場合は、12条2項により、当該労働者を雇用する事業所の所在地法)を当該労働契約の最密接関係地法(8条1項)と推定するものとし(12条3項)、また、②当事者の法選択がある場合でも、労働者が使用者に対し、当該労働契約に最密接関係地法(同条2項により労務提供地法と推定される。)における強行規定を適用すべき旨を表示したときには、その強行規定をも適用することになる(同条1項)。

以上の適用にあたり、安全配慮義務の法理は、人間の生命身体に係る問題であり、当事者間の契約で排除できない強行規定といえるので、日本が労務提供地である場合には、当事者が選択した法が外国法であっても、労働者側が日本法の適用を主張すれば、それも適用されるのが原則である。他方、労務提供地が海外である場合に、当事者の選択がないときには、外国法を準拠法とする推定が働くことになるが、当該外国法がわが国のように安全配慮義務を規定していない場合には、労働災害の被害者側は労災民訴を提起できないのではないかと思われる(ただし、この点については、海外出張についてもそういえるかなどの問題があり、後に検討する。)

3. 研究者の海外機関への派遣中の労災事故をめぐる法律問題

以上を踏まえ、国内研究者の海外機関への派遣中の労災事故をめぐる法律問題について、労災保険の適用の有無と労災民訴での問題をそれぞれみてゆく²²。

3.1 労災保険法の適用の有無

まず、労災保険法の適用の有無について、海外出張の場合と海外派遣の場合とに分けて検討してゆく。

(1) 海外出張の場合

海外出張は、単に労働者の労働の提供の場が海外にあるにすぎず、国内の事業場に所属し、当該事業場の使用者の指揮命令を受けつつ就労するものである。国内の事業場に所属する以上、国内の事業場に適用される労災保険法も適用され、労働者は、海外出張中において特段の手続きなしに、労災保険法が適用される^{23, 24}。

(2) 海外派遣の場合

これに対し、海外派遣は、国内の派遣元事業場から派遣されて、海外の派遣先事業場に所属して、派遣先事業場の使用者の指揮命令を受けつつ勤務することになる。この場合、原則は、当

該外国の災害補償法の対象となり²⁵、わが国の労災保険法の適用を受けない。ただし、すでに述べたとおり、例外的に海外派遣者もわが国の労災保険に加入できる特別加入制度がある。

(3) 海外出張と海外派遣の区別

以上の労災保険法上の海外出張者か海外派遣者かの区別は、海外出張者は、単に労働の提供の場が海外にあるにすぎず、国内の事業場に所属し、当該事業場の使用者の指揮に従って勤務するのに対し、海外派遣者は、海外の事業場に所属して当該事業場の使用者の指揮に従って勤務する、という点から、その勤務の実態を総合的に勘案して判断される(昭和 52・3・30 基発 192 号)。その際、海外滞在期間の長短は、判断基準とはならない²⁶。また、海外派遣と認められるには、海外において従事する事業が存在することが必要であるとされており、海外の大学等に留学するような場合には、従事する事業がないので、特別加入の要件を満たさないとされている²⁷。手続き上は、派遣元事業場を管轄する都道府県労働局長が出張か派遣かを判断する²⁸。

海外出張と海外派遣の区別の一般例として次のものが挙げられている。すなわち、業務内容が、商談、技術・仕様等の打合せ、市場調査・会議・視察・見学、アフターサービス、現地での突発的なトラブル対処、技術修得等のために海外に赴く場合などには、海外出張にあたりとされるのに対し、現地法人、合弁会社、提携先企業等の海外関連会社へ出向する場合、海外支店や営業所等へ転勤する場合、海外で行う据付工事・建設工事(有期事業)に従事する場合(統括責任者、工事監督者、一般作業員として派遣される者)などについては、海外派遣にあたりとされている²⁹。

これを、研究者の場合の海外出張と海外派遣の区別にあてはめてみたい。実質的な指揮命令が国内機関と国外機関のどちらから発せられるか、を総合的に考慮する必要がある、それが国内機関から発せられていれば、海外出張に該当する可能性が高く、他方、国外機関が発していれば海外派遣に該当する可能性が高い。具体的には、打合せ、会議、学会出席、講演は、通常は国内機関から命じられることが多いので海外出張に該当するであろう。他方、現地での教育・研究プロジェクトに組み込まれて行う活動については、通常は当該国外機関から指揮命令を受けることが多いと思われ、海外派遣に該当することが多くなると考える³⁰。間接的には、国外機関での組織における職名の有無、出入国に係る法律(わが国の入管法に相当する。)における在留資格の種類、労働時間の管理、諸規則の適用などがいずれの機関によるか等も判断材料になると思われ、これらも含めて総合的に判断されることになる。

3.2 労災民訴(損害賠償)

次に、研究者の労災民訴に係る取扱いについて、海外出張と、海外派遣のそれぞれの場合に分けてみてゆく。

(1) 海外出張の場合

前述のように、国際的な労働関係における労災民訴では、労働契約法の準拠法がいずれの

国の法律によるかが問題となる。まず、海外出張の場合の労災民訴に係る取扱いを検討してゆく。

そこで、適用通則法の労働契約の準拠法の選択ルールによれば、まず、当事者の選択がない場合には、労務提供地法が最密接関係地法として推定されることになるが、海外出張中の労災事故は国外で発生しているため、労務提供地は国外となり、この推定によって、当該外国法が準拠法となるとの推定が働くともいえそうである。しかし、このように解釈することが、果たして当事者にとってふさわしい準拠法選択となりうるか、適用通則法上の取扱いについて課題が生じる。すなわち、前述のとおり、海外出張においては、労働者は日本国内の事業場に所属し、日本国内の使用者の指揮命令の下で労務を遂行しており、ただ単に労務提供地が外国であるにすぎない状況であるから、労務提供地は、当該労働契約の最密接関係地とはいえない。当事者の法選択がないからといって、外国法が準拠法として推定されるのは、推定であるので十分な反証を挙げれば覆せるとしても、当事者にとって不都合な場合が少なくないと思われる。ここでは、適用通則法 12 条 3 項によるのではなく、最密接関係地法は日本法であると解釈するのが適当である。その他に、当事者の黙示の意思は、日本法を適用することにある(黙示の意思によって法の選択がなされていた)³¹と解釈し、日本法を適用することが可能な場合もあろう。

また、当事者が日本法以外を選択した場合でも、12 条 1 項により労働者側が主張すれば、上記の解釈と同じく、海外出張中の最密接関係地法は日本法であると考えたうえで、前記のとおりその強行規定である安全配慮義務の法理をも適用できると考えるのが妥当であろう。

(2) 海外派遣の場合

次に海外派遣の場合についてみてゆく。

まず、当事者の選択がない場合に、海外派遣の場合は、労務提供地は国外であることは明らかであるから、最密接関係地法としてその土地の労働契約法理が適用されることになる。その国に安全配慮義務法理がない場合は、現地の労災補償法によることになろう(ただし、上記の出張の場合と同様に、日本法の黙示の選択を認められる場合もありえよう。)

また、当事者の選択がある場合には、当事者が選択した法によるのが原則となる。この場合に、日本法を選択した場合には、日本法が適用されるが、適用通則法 12 条 1 項により、労働者が最密接関係地たる労務提供地法の強行規定の適用を主張した場合、当該外国法も適用されることとなる。

4. 国外研究者の受入れ中の労災事故をめぐる法律問題

以上、国内研究者の海外での労務提供中の事故をめぐる法律問題について検討してきたが、これに対し、以下では、国外研究者(多くは、外国人研究者であろう。)のわが国の機関への受入れ中の労災事故をめぐる法律問題を検討してゆく。ここでは、わが国の受入れ機関がどのような責任を負うかについて考えることとする。

4.1 労災保険法の適用の有無

以下では、外国人研究者の労災保険法の適用の有無をみてゆく。ここで、出張と派遣の区別は、上述の国内研究者の海外出張と海外派遣と同様に解釈する。すなわち、その外国人研究者が、海外の機関に所属し、その機関の使用者の指揮命令のもと、単にわが国で労務を提供するにすぎない場合は出張であり、他方、海外の機関から派遣されて、わが国の機関に所属し、当該機関の使用者の指揮命令を受けて労務を提供する場合には、派遣と呼ぶ。

(1) 出張の場合

まず、出張の場合においては、当該国外研究者が、日本国内の事業場に所属してそこでの指揮命令を受けているとは言えないことが多い。わが国の労災保険法は、国内の事業場との労働関係の成立をその適用の要件としていることから、わが国の労災保険法は適用されないと考える。

そこで、国外研究者がわが国に出張中に労働災害が発生した場合には、従前から就労してきた国の規定によることになる。日本の労災保険法と同様の法律があればその法律の適用可能性がある³²。

(2) 派遣の場合

次に、派遣の場合についてみると、国外研究者が、日本国内の事業場に所属してそこでの指揮命令を受けていることが多いと考える³³。この場合、わが国の労災保険法は、被保険者たる労働者の国籍によって区別する国籍条項を設けておらず、当該研究者が外国人であっても、内外国人の平等の原則により、就労の実態があれば当然に同法が適用されると考える。

そこで、外国人研究者が、わが国に派遣中に労働災害が発生した場合には、日本の労災保険法が適用されると考える。

4.2 労災民訴(損害賠償)

(1) 準拠法

以下では、外国人研究者の労災民訴の準拠法について、出張と派遣それぞれの場合をみてゆく。

① 出張の場合

出張の場合の法の適用については、当該外国人研究者と受入れ側のわが国の機関との関係は労働契約関係ではないので、適用通則法 12 条の特例はなく、わが国の機関の責任を考える場合の適用法規は、当事者の選択(同法 7 条)によることになる。外国法が選択された場合は外国法の解釈適用の問題となるので、以下は、日本法を選択した場合を前提として述べる。

安全配慮義務は、すでにみたように、「ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の関係に入った当事者間において、当該法律関係の付随義務として当事者の一方又は双方が相手方に対し

て信義則上負う」(前掲・陸上自衛隊八戸車両整備工場事件最高裁判決)とされ、労働関係以外の法律関係においても、生じうるものである³⁴。出張中の外国人研究者と受入れ側のわが国の機関の間においては、出張の受入れが存在するのみであるが、出張という法律関係に基づく特別な社会的接触関係に入ったといえるので、受入れ側は、当該外国人研究者がわが国の機関において行う視察などの出張行為が安全に行われるよう、「予め予測しうる危険等を排除しうるにたる人的物的諸条件」³⁵を整えておく必要がある。たとえば、外国人研究者が、受入れ先大学の研究室を視察中に、研究室が老朽化していたために壁が崩れてけがをした場合には、当該施設の管理者である受入れ大学側は安全配慮義務違反が問われる可能性がある。

② 派遣の場合

次に派遣についてみると、外国人研究者と日本の受入れ機関の間に労働契約関係があることが少なくないと考えられるので、適用通則法 12 条が適用される。そこで、まず、当事者の選択がない場合については、派遣中の外国人研究者の労務提供地は国内にあるといえ、日本法が最密接関係地法と推定されるので、わが国の安全配慮義務法理が適用される。

また、当事者の選択がある場合については、選択した法によるのが原則であり、日本法を選択した場合は日本法が適用され、外国法を選択した場合は、当該外国法が適用されるが、その国に安全配慮義務法理がない場合は現地の労災保険法等または不法行為法によることになる。ただし、外国法を選択した場合でも、外国人研究者は、労務提供地法たる日本法の強行規定と解される安全配慮義務法理の適用を主張しうることになる(適用通則法 12 条 1 項により最密接関係地たる労務提供地法を適用できる。)

(2) 逸失利益の算定—改進黨事件最高裁判決

前述のように、日本法における労災事件の安全配慮義務に基づく損害賠償の問題は、民法の枠内で考える枠組みとなっている。また、わが国の民法では、損害賠償は、実際に起こった損害を超える賠償は認められておらず、損害賠償額は逸失利益の算定によって行われる。

そこで、労災民訴において国外研究者が損害賠償を請求する場合の逸失利益の算定においては、わが国の基準によるか、出国先国(母国)基準によるか、という問題が生ずる。この点については、外国人の事故を中心に争われており、憲法 14 条の平等原則をもとに日本人と同様に日本の賃金水準で算定すべしとの見解もあるが(高松高判平成 3・6・25 判時 1406 号 28 頁)、最高裁は、以下の改進黨事件³⁶において、いわば折衷的な立場をとった。本件は、パキスタン人の不法就労者が、就労中に労働災害に遭ったため、当時の雇用主に対し、安全配慮義務違反に基づき損害賠償を請求した事件であるが、逸失利益の算定が問題となった。最高裁は以下のように判断している。

まず、逸失利益は、相当程度の蓋然性をもって推定される将来の収入等の状況を基礎に算

定されるが、算定方法については、被害者が日本人か否かによって異なる。

その上で、一時的にわが国に滞在する外国人については、わが国での就労可能期間ないし滞在可能期間はわが国での収入等を基礎とし、その後は想定される出国先（多くは母国）での収入を基礎として逸失利益を算定するのが合理的である。そして、わが国での就労可能期間は、「来日目的、事故の時点における本人の意思、在留資格の有無、在留資格の内容、在留期間、在留期間更新の実績及び蓋然性、就労資格の有無、就労の態様等の事実的及び規範的な諸要素」を考慮して認定するのが相当である。

この改進黨事件判決は、逸失利益を事実認定の問題として判断したものといえる（それゆえ憲法14条違反の問題にはならない。）³⁷。本判決は、これに続く同種の事件の先例となっている³⁸。

改進黨事件判決は、事案としては不法滞在外国人についてのものであったが、「一時的に我が国に滞在し将来出国が予定される外国人」の取扱いにつき判示している。これは、不法滞在外国人のみならず、将来出国が予定される者である限り、合法的に日本に滞在し就労する外国人も含まれるとの一般論を示したものといえ³⁹、外国人研究者についても同様に、日本での就労可能期間内は日本の収入を基礎とし、その後は出国先での収入を基礎に逸失利益が算定されると考えられる⁴⁰。

他方で、日本での就労の蓋然性がないため、日本での就労可能期間があるとは認められず、逸失利益の算定において日本の収入が考慮されなかった判決もある。研修目的のため、日本での就労の蓋然性がなく、その結果、日本での就労可能期間が認められなかった裁判例として、東京地判平成5・1・28判時1457号115頁（韓国人獣医師が研修目的で来日中に交通事故死した事案）がある⁴¹。

また、逸失利益を算定するのは、日本において現に就労し、あるいは、就労可能な被害者を前提としているとして、研修目的で来日した被害者の日本での就労可能期間を否定したものがある（大阪地判平成5・4・16交民集26巻2号495頁[インド人が企業研修で来日中に交通事故死した事案]）。これに対し、交通事故で障害を負った当時は就労不可能な「短期滞在」の在留資格であった者が、事故後、就労可能な「技術」の在留資格を取得し、家族も日本にいた事案において、長期在留に高い蓋然性があるとして症状固定時から67歳までの全期間を日本での就労可能期間とした例がある（名古屋高判平成5・5・25交民集26巻3号689頁）。

以上を前提に、外国人研究者の取扱いについて考えると、まず、出張の場合の事故については、外国人研究者に日本での就労可能期間がなく、損害賠償請求に対する逸失利益の算定にあたっては本国ベースとなろう。他方、派遣の場合は、逸失利益の算定にあたっては、当該派遣契約の内容となっている日本での就労可能期間については日本ベースで、その後については本国ベースで算定することとなろう。

(3) 外国人研究者の労働災害と慰謝料

次に、逸失利益とは性質を異にする慰謝料についてみると、外国人の場合、日本の物価水準を基準とするか、予定されている出国先を基準とするかという問題がある(この問題は、不法就労外国人特有の問題ではなく、外国人一般の問題である。)。慰謝料は非財産的(精神的)損害に対する賠償であり、逸失利益は消極的財産損害であるという違いがあるが、双方とも損害賠償の問題であるので、ここで述べておく。

この点に関しては、滋野鐵工事件(名古屋高金沢支判平成 11・11・15 判時 1709 号 57 頁)において、原告がすでに帰国していたことから、裁判所は、本件では原告の生活の本拠が本国にあり、そこでの物価水準は慰謝料を考慮する要素となとした。本判決が採用した論拠によれば、外国人がなお日本に滞在し、生活の本拠が日本にある場合には、日本の物価水準を考慮の要素とすることとなる。裁判例では、交通事故で死亡したスリランカ人の不法就労者の遺族が請求した慰謝料につき、死亡慰謝料の算定にあたっては、日本人と外国人とを問わず、遺族の生活の基盤がどこにあり、どの国で費消されるのかなどを考慮して、実質的な価値を日本と当該外国との経済的事実の相違に応じて公平、平等なものにする必要があるとしたものがある(東京高判平成 13・1・25 判タ 1059 号 298 頁)⁴²。

このように生活の本拠を重視する立場がある一方、生活の本拠も考慮すべき事情であるとしつつも、日本人とのバランスも考慮して慰謝料額を決定する裁判例がある(離婚後帰国した中国人妻の日本人夫への離婚慰謝料請求事件で、慰謝料額算定にあたって、帰国後の中国での所得・物価水準は逸失利益の算定と比べさほど重視すべきではなく、これを重要な要素として慰謝料の額を減額すれば、夫側に日本人妻と離婚した場合に比して不当に得をさせる結果を生じ、公平を欠くことになるとして、帰国の事実も考慮した上で 100 万円の慰謝料を認めたものがある(仙台高秋田支判平成 8・1・29 判時 1556 号 81 頁)。

外国人の慰謝料額の裁判例の傾向について、現状では日本人より低めの場合が多いが、死亡事件などで、慰謝料の定額化傾向とともに、裁判例の認める額は日本人の場合の慰謝料額に近づいているとの指摘もある⁴³。

以上のような裁判例の取扱いは、外国人の研究者についても同様に妥当すると考えられ、また、出張の場合と派遣の場合で基本的に異なることはないと考えられる。

5. まとめ

以上、本稿において、研究者の国際交流における労災事故への法的対応を検討してきた。

こうした問題はこれまで必ずしも十分には検討されてこなかったと思われるが、今後の研究者の国際交流の一層の拡充が予想される一方で、それに伴うリスク管理も重要性が増すと思われるので、本稿での概念整理は幾分か役に立つものとする。もとより、不明な点は多く、また、各機関の取扱いや事業の特性により異なる面も多いと思われるので、不足の点は今後の研究に負うこととしたい。

注

¹ 本稿の見解は、筆者の研究者としての私見であり、所属組織の見解を示すものではない。

² 本稿で「わが国の大学等の研究機関」は、労災保険法の適用事業(同法3条)に限定するものとし、同法の適用事業ではない国立研究機関等の研究公務員については、検討の対象から除外する。

³ 本稿における労災補償法という用語は、労災保険法および労災民事訴訟において適用される民法の双方を含むものとする。

⁴ 両者の区別については、本稿 3.1(3)本文参照。

⁵ 本稿で扱う「派遣」ないし「海外派遣」は、労働者派遣法上の「労働者派遣」とは必ずしも一致しない(同法2条1号)。

⁶ わが国は、専門的技術的分野の外国人の受入れを促進するとの入管政策のもと、昨今はいわゆる高度人材の受入れ促進の観点から、外国人研究者の受入れについて、法整備が図られているところである。最近では、構造改革特別区域法のもとでの外国人研究者受入れ促進事業を全国において実施するための入管法改正がなされた(出入国管理及び難民認定法の一部を改正する法律[平成18年5月24日法律第43号]平成18年11月24日施行)。同改正により、当該活動を行う研究者及び帯同する家族に在留資格「特定活動」が与えられることが規定されたほか、在留期間の上限が5年に延長された。

⁷ 外国人研究者の在留資格は、就労を目的とするか否かによって分けられる。その活動に対して報酬を受ける就労の場合は、「教授」、「研究」、「教育」(大学以外の教育機関での教育活動)があり、他方、研究打合せ、シンポジウム出席等のその活動に対して報酬を受けない場合には「文化活動」が与えられる(これらの在留資格を有する者が帯同する家族[配偶者・子]には、「家族滞在」の在留資格が与えられる)。また、報酬を受けず、滞在期間が90日以内の短期の場合は「短期滞在」の在留資格の場合もある。さらに、特区認定を受けた研究施設において、研究活動等を行う外国人研究者及びその家族について、「特定活動」の在留資格が与えられる。

独立行政法人日本学術振興会ホームページ <http://www.jsps.go.jp/j-inv/qa01.html#01>、および東京大学ホームページ http://www.u-tokyo.ac.jp/res02/d03_06_02_j.html 参照。

⁸ 山川隆一・国際労働関係の法理(信山社、1999年)12頁参照。

⁹ 平成18年6月21日公布。平成18年9月8日政令289号により、平成19年1月1日施行。同法の制定により、従来の法例に代わる新たな準拠法選択ルールが定められた。

¹⁰ 山川・前掲注(8)書14-15頁。

¹¹ 外国法を準拠法とした結果、自国の公序の問題が生じる場合には適用を排除する可能性があるが、一般的には当該外国法の価値判断を優先する(神前禎・解説法の適用に関する通則法(弘文堂、2006年)3-4頁参照)。

¹² ただし、労基法18条の2は、私法上の権利の濫用という構成要件を採用している点や罰則規定がない点などにおいて、労働契約上のルールを定めたものと位置付けられるとされており(山川隆一「労基法改正と解雇ルール」ジュリ1255号48-56頁(2003年))、これによると、労基法にあっては同条は内外法のどちらを選択するかという準拠法選択のアプローチをとることになる。

¹³ 安枝英紳=西村健一郎・労働法<第9版>(有斐閣、2006年)182頁参照。

¹⁴ 厚生労働省労働基準局労災補償部補償課編・労災保険特別加入 海外派遣者の加入から補償まで<改訂版>(三信図書、2001年)19、33頁参照。

¹⁵ 前掲注(14)書34頁参照。

¹⁶ 同上37頁参照。

¹⁷ 赴任途上災害もカバーされる。海外派遣者の赴任途上災害についても、国内での転勤等に伴う赴任途上における業務災害の認定と同様の取扱いをすることとされている(平成3・2・1基発75号)。すなわち、海外派遣者が、①転勤前の住居地等から赴任先事業等に赴く途上で発生した災害であること、②赴任先事業主の命令に基づき行われる赴任であって、社会通念上合理的な経路および方法による赴任であること、③赴任のために直接必要でない行為あるいは恣意的行為に起因して発生した災害でないこと、④赴任先事業主より旅費が支給される場合であること、の①から④までの要件をすべて満たす場合に赴任途上災害と認定される取扱いになっている。なお、上記②の命令は、赴任元事業主からなされたものであっても、赴任先事業主が合意したと認められるものであれば同様に扱われ、上記④の旅費は、赴任元事業主から支給されるとしても、当該事業場における過去の取扱い等から判断して、赴任先事業主の了解のもとに支給されたものと一般的に認められた場合を含むとされている。海外派遣者が、再び国内の事業に転勤を命じられ、海外の住居地等から国内の事業場等への帰任途上についても同様の取扱いがなされる(前掲注(14)書150-152頁参照)。

¹⁸ 戦争の場合など、国外における特殊性が認められるケースについては、前掲注(14)書152-157頁参照。

¹⁹ わが国では、労災保険法の補償とは別に、労災民訴で損害賠償を請求できるが、この点については、当該国の労災補償制度との違いに注意する必要がある。たとえば、アメリカ合衆国の州の労災補償法においては保険システムをとる場合が一般であるが、労災補償は「排他的な」(exclusive)救済と定められており、被用者は労災補償の適用を受ける限り、使用者に故意があった場合を除き、一般に不法行為に基づく損害賠償請求をなしえないことになっている(中窪裕也・アメリカ労働法(弘文堂、1995年)265-266頁)。また、労災補償の給付額は、現実の損害をカバーするにはほど遠く、不法行為による損害賠償に比較すると大きな落差があるとされる(同書265頁)。

²⁰ 藤村和夫「外国人不法就労者の損害賠償」同・交通事故賠償理論の新展開(日本評論社、1998年)所収85-89頁参照。もっとも、判例のとり差額は、幼児や主婦など現実の収入のない者の逸失利益の算定に賃金センサスを用いるなどの対応がみられ、厳格な意味での差額説ではないとされている(川神裕・判解・曹時52巻2号232-233頁(2000年))。

²¹ なお、労働災害を不法行為として構成する場合は、適用通則法17条により、加害行為の結果発生地法が原則的準拠法となる。

²² 以下では、研究者も労働者であることを前提としている。

²³ 前掲注(14)書39-40頁参照。

²⁴ 海外出張中にわが国の労災保険法の適用があることを前提に判断を行ったケースとして、神戸東労基署長(ゴールドリンクジャパン)事件・最三小判平成16・9・7判時1873号162頁がある。

²⁵ わが国とフランスとの社会保障協定に基づく二重加入防止措置により、日本の事業場からフランスに派遣されている期間が5年以内と見込まれる短期の派遣については、日本の社会保険制度に加入しているなど、一定の要件を満たしたうえでフランスの労災保険制度への加入が免除される(この場合、日本の労災保険の特別加入等に加入していることが必要となる。)。ベルギーとの社会保障協定についても、要件は異なるが類似の規定がある。フランス、ベルギーの労災保険制度が他の社会保障制度と不可分であるための措置である。外務省ホームページhttp://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/treaty162_9.html 及び http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/treaty162_8.html、社会保険庁ホームページ <http://www.sia.go.jp/seido/kyotei/index.htm> 参照。

²⁶ 前掲注(14)書41頁参照。

²⁷ 同上38、41頁参照。

²⁸ 同上42頁参照。

²⁹ 同上44頁参照。

³⁰ 研究者の指揮命令は抽象的なことが多いが、指揮命令を受けずに活動することもありうる。本稿は、指揮命令を受ける場合を念頭においている。

³¹ 適用通則法7条の解釈としても、黙示の準拠法選択は認められると解されている(神前・前掲注(11)書55頁参照)。

³² ただし、このような帰結は、外国において日本法のような規定がなければ、どこの法律によっても救済を受けられないという問題が残るため、この点についてはなお検討の余地が残されている。

³³ 出向先事業場の使用者の指揮命令があれば、出向元事業場が賃金を支払っていたとしても出向先が労災保険法の適用事業場となるものとして扱われている(昭和35・11・2基発932号(在籍出向の通達))。

³⁴ この法律関係は労働関係のみに限定されず、直接の使用者でなくとも、使用者に準じた者へも認められる(元請企業が下請企業の従業員に対し、安全配慮義務を負うとしたものとして、鹿島建設・大石塗装事件・最一小判昭和55・12・18民集34巻7号888頁)。また、不法就労者の労災事件につき、元請会社社長が現場で指示を与えていた事案において、直接の雇用関係はない元請会社社長および元請会社の安全配慮義務違反を認めたものがある(植樹園ほか事件・東京地判平成11・2・16労判761号101頁)。滋野鐵工事件判決(名古屋高金沢支判平成11・11・15判時1709号57頁、本稿4.2(3)本文で後述。)は、外国人技能実習生につき、入管手続き上の受入れ企業と実際の就労先企業とが異なるという実態が生じていた場合において、実態としての労働関係に着目して安全配慮義務法理を適用したものといえる。

³⁵ 安全配慮義務の内容を使用者が労働者の安全それ自体を確保すべき義務とする説もあるが、判例・通説は、使用者は予め予測しうる危険等を排除しうるにたる人的物的諸条件を整えるに尽きるとする説に立っている(陸上自衛隊三三一会計隊事件・最二小判昭和58・5・27民集37巻4号477頁)。

³⁶ 最三小判平成9・1・28民集51巻1号78頁。本判決の判例評釈として、奥田安弘・判批・ジュリ1131号137-140頁(1998年)、窪田充見・判批・法教204号130-131頁(1997年)、山川隆一・判批・ジュリ臨増1135号[平成9年度重要判例解説]297-298頁(1998年)、川神裕・判解・曹時52巻2号225-266頁(2000年)、米津孝司・判批・法時70巻3号125-128頁(1998年)等多数ある。本判決を含む外国人の逸失利益について、村田敏「外国人が被った災害による損害賠償の国内及び国際的権利保障」判タ771号17-24頁(1992年)。

³⁷ 山川隆一「国際化する労働関係の法的課題」岩村正彦他編・岩波講座現代の法12・職業生活と法(岩波書店、1998年)所収194-195頁。

³⁸ 浦和地判平成9・7・2判タ959号213頁(交通事故死した中国人(就労資格の有無は認定されていない。)につき、日本での就労可能期間を2年と認定した。)など。

³⁹ 交通事故により後遺障害を負った「日本人の配偶者等」の在留資格を持つブラジル日系人につき、本人が日本で資金を貯めて将来はブラジルでコンビニエンスストアを開店するのを目的に当初は2年間で帰国するつもりで来日したと認定し、日本での就労可能期間を症状固定から5年間とした裁判例(岐阜地御嵩支判平成9・3・17判タ953号224頁)がある。

⁴⁰ 山川・前掲注(36)判批297-298頁参照。

⁴¹ 東京高判平成7・1・19判タ886号244頁も同旨(大学院への進学準備中であつた韓国人の交通事故死の事案で、日本で就職する蓋然性を認めるのは困難とした。)

⁴² 同様の見解を示すものとして、わが国より所得水準ないし物価水準の低い国の国民が日本人と同様の基準により慰謝料請求権を取得することは、実質的には、外国人に日本人より多くを慰謝した結果となるのではないか、との指摘がある(長久保守夫=森木田邦裕「東京地裁民事第27部(民事交通部)における民事交通事件の処理について(一)」司法研修所論集86号65頁(1991年))。

⁴³ 村山浩昭「不法残留外国人の逸失利益の算定等について」判タ1000号161-168頁(1999年)参照。