

## 職場復帰をする従業員の管理

弁護士 近藤 圭介

弁護士 伊藤 那美

### Question

- ① 当社は、COVID-19以降、在宅勤務を推奨してきましたが、緊急事態宣言解除後、出社を基本とする勤務形態に戻すべく、特に COVID-19 感染のリスクを理由に出社を拒否する従業員に対して、出社の業務指示を出すことを検討しています。COVID-19 が完全に収束したとはいえ現在の現在、出社の業務指示は認められますか。
- ② ①が認められるとしても、一部の者には在宅勤務を認め、一部の者には出社を命じるといった従業員間の異なる取扱いは認められますか。

### Answer

- ① 従業員に対する出社の業務指示は、貴社（使用者）に労働契約法上当然に認められる権利の一つであり、必要かつ相当の範囲内で認められることとなります。本質問について考えますと、当該業務指示の必要性を説明できるよう準備しておくとともに、安全配慮の観点から十分な対策をとることが望ましいといえます。
- ② 従業員ごとに、出社の必要性及び相当性を判断して、一部の者に出社の業務指示を出すことも認められます。もっとも、在宅勤務の従業員とそうでない者との間で不公平感・出勤者による在宅勤務者への偏見等のリスクに対して、具体的な対策を講じる必要があります。

## 1. はじめに

---

COVID-19 感染の脅威は今も予断を許さず、各会社はそれぞれの実情に応じた対策を講じています。在宅勤務の導入もその1つです。在宅勤務は時間短縮・生産性の向上などが一般的にメリットとして挙げられていますが、業務の性質上、従業員の出勤を要するものもあり、経済活動が徐々に通常に戻りつつある中、会社としても、従業員に対して出勤を要請する場面が今後増えていくと思われまます。出勤する従業員に対しては、感染防止の観点から十分な対策を講じる必要があるほか、会社内部において、特定の従業員にのみ出勤の業務指示を出す場合は、従業員間の不平等感をどのように解消するかといった対策も考える必要があります。

そこで、COVID-19 禍において出勤の業務指示は認められるのか、認められるとして、特定の従業員のみに出社を要請することに問題はないかにつきまして、以下ご説明します。

## 2. COVID-19 の影響を踏まえての出勤の業務指示についての問題点

---

### (1) 出勤の業務指示の適法性

労働契約関係にある場合、従業員（労働者）は会社（使用者）に対して労働義務を負い、会社は従業員に対して報酬を支払う義務を負います。ここで従業員が負う労働義務とは、労働契約の合意内容の枠内で、労働の内容・遂行方法・場所などに関し、会社の指揮に従った労働を誠実に遂行する義務を指すとされ、会社が、従業員の労働義務の遂行について有する指揮命令の権限（「労務指揮権」）は、労働契約法上当然に認められる権利（労働契約法第6条参照）とされています<sup>1</sup>。そして、出勤の業務指示はこの労務指揮権に当然含まれます。もともと、出勤の業務指示も無制限に認められるわけではなく、業務上必要かつ社会的に相当な範囲内で認められます。

### (2) COVID-19 禍における出勤の業務指示についての問題点

#### ア 問題の所在

COVID-19 禍における出勤の業務指示が、会社の安全配慮義務（労働契約法第5条）違反に該当しないかが問題となり得ます。

#### イ COVID-19 禍における出勤の業務指示と使用者の安全配慮義務

この点、労働契約法第5条は、「使用者は、労働契約に伴い、労働者がその生命、身体等の安全を確保しつつ労働することができるよう、必要な配慮をするものとする。」と規定し、会社の従業員に対する安全配慮義務を定めているところ、使用者の安全配慮義務とは、「労働者が労務提供のため設置する場所、設備もしくは器具等を使用し又は使用者の指示のもとに労務を提供する過程において、労働者の生命及び身体等を危険から保護するよう配慮すべき義務」<sup>2</sup>と定義され、安全配慮義務の具体的な内容は個別具体的に判断するとされています。そして、安全配慮義務違反の判断に際しては、従業員の生命・身体が害される具体的な予見可能性が認められるの

---

<sup>1</sup> 菅野和夫『労働法』（弘文堂、2020）155頁

<sup>2</sup> 最判昭59年4月10日（川義事件）

か、認められるとしてこれを前提とした結果回避義務が会社において果たされているかといった事情が考慮されることとなります。

ここで COVID-19 禍における出社の業務指示について、安全配慮義務違反の該当性を検討します。

昨今の COVID-19 の感染状況等に照らし、感染予防のための合理的な安全配慮措置の存在が認められる場合には、出社の業務指示自体によって、COVID-19 感染が具体的に予見されるとは認められないと考えられ、原則として安全配慮義務違反を構成することはないと考えられます。

なお、緊急事態宣言下であることが上記 COVID-19 の感染リスクに関する予見可能性の判断に影響を与えるかにつきましては、緊急事態宣言は、その定義上<sup>3</sup>、個々の感染防止ではなく医療崩壊防止のためになされるものであることから、出社の業務指示の適法性には直接影響は与えず、緊急事態宣言下でも、出社の業務指示は適法であると考えられます。

なお、出社の業務指示をする際は、会社において、基本的な感染予防策（3密(密閉・密集・密接)の回避、マスクの着用、手洗いなどの消毒、咳エチケットの励行)を周知し徹底する、体温測定などにより従業員に風邪症状がないか確認する、発熱等の症状がみられる従業員に対しては休暇取得を勧奨する、可能であれば、通勤・出社時のラッシュを回避すべく時差出勤や早引きを認める等、適切な健康配慮の観点から十分な対策をとることが前提です。会社における安全配慮措置の具体的な内容については、3-3「感染を防ぐための企業の安全配慮義務の内容」をご参照ください。

### 3. COVID-19 の影響を踏まえての出社の業務指示についての留意点

#### (1) 従業員間の不公平間・在宅勤務者への偏見・ハラスメント

会社内部において、従業員ごとに、役職・業務内容・属性（妊婦・持病持ち）等を考慮し、一部の者に出社の業務指示を出し、一部の者には出社の業務指示を出さないとする事も認められます。

もともと、従前は「選択制」「許可制」が採られていた在宅勤務の制度上、また、出社により COVID-19 感染リスクが高まるという一般的な考えなどから、在宅勤務の従業員とそうでない者との間で不公平感が生まれ、出勤者による在宅勤務者への偏見・ハラスメントなどが生じるリスクも考えられます。

そこで、例えば、特定の者のみに対して出社の業務指示を出す場合には、当該従業員に対してその必要性を十分に説明できるよう準備するとともに、会社内における感染対策の徹底及びその周知、時差出勤や代替となる休暇、福利厚生施設の設けるなど当該従業員に可能な限り配慮する対策をとることが有益であると考えられています。

また、在宅勤務者への偏見・ハラスメントへの対策としては、就業規則においてテレワークに関する規律を明確に定める、職務の成果を「見える化」する、組織としても在宅勤務について肯定する内容の明確なメッセージを出すとともに、在宅勤務者・出勤者両者のフォローを行うことが必要になる

<sup>3</sup> 「緊急事態宣言」とは、「新型インフルエンザ等緊急事態宣言措置を講じなければ医療提供の限界を超えてしまい、国民の生命・健康を保護できず、社会混乱を招く恐れが生じる事態であることを示すもの」（平成 29 年 12 月変更版「新型インフルエンザ等対策政府行動計画」51、52 頁）と定義されています。

といえます。

#### 4. 結語

---

COVID-19 感染者数は増加傾向にある中、会社は経済活動の正常化に向けて様々な取組み、具体的な対策・工夫を講じています。そのような過渡期においては、在宅勤務を奨励する一方、特定の者に出社を命じるといった場面も十分に考えられます。今後さらに議論すべきテーマではありますが、本稿では主な問題点・留意点についてご説明させていただきました。

以上