

# 相談室 Q&A

## 出 向 関 係

### Q 雇用維持を目的とした 他業種への在籍出向における留意点とは

今般、業績悪化による雇用維持のため、社員の一部を他業種へ在籍出向させることを考えています。給与や労働保険・社会保険の支払い、休暇等その他労働条件について、留意すべき点はありますか。また、これまで経験のない他業種での業務によるストレスなど、安全衛生面ではどのようなサポートが必要でしょうか。

(東京都 S社)

A 出向元・出向先との取り決めによるが、賃金や社会保険料等の負担については出向先で負担することが多い。安全衛生面では、出向元において相談窓口を設けるなどのサポート体制を整えることが考えられる

回答者 宇井一貴 うえい かずたか 弁護士(高井・岡芹法律事務所)

#### 1. 在籍出向とは

在籍出向（以下、出向）とは、出向元がその従業員に対し、出向元の従業員の地位（労働契約関係）を保持したまま、出向先の従業員（ないし役員）となって業務に従事させる人事異動をいいます（菅野和夫『労働法 第12版』[弘文堂] 735ページ）。

出向させる従業員（以下、出向者）については、出向元および出向先の双方とそれぞれ労働契約関係があるので、双方に対し労働契約関係が存する限度で労働基準法等の適用があることとなります（昭61. 6. 6 基発333）。

#### 2. 出向させる場合に 出向元が留意すべき点

##### [1] 出向者の労働条件

出向者の具体的な労働条件については、企業グループでの人事交流がなされている企業間においては、出向規程に定めていることが多いのですが、そのようなケースに当たらない場合には、出向元と出向先において出向契約を取り交わし、出向者

の労働条件について個別に定めることとなります。

出向では、たとえ出向元との間にも労働契約関係が存続するといっても、現実には指揮命令下で労務提供されるのは出向先となりますので、労働時間、休日、休暇、服務規律、安全衛生などの勤務形態・態様に関わる条件については、出向先の就業規則に従う取り決めがなされます。

このような日常的な労働関係に関わる条件は出向先の就業規則に従うことが通常であるとしても、休職、退職、解雇といった基本的な労働関係に関わる条件は出向元の就業規則に従うことが多いでしょう（例えば、出向先で不祥事を起こし解雇する場合には、出向を解除し、出向元に復帰させた上で出向元の就業規則に従って懲戒解雇をすることとなります）。

また、賃金（およびそれに伴う社会保険料）の負担については、労務提供先である出向先が支払うことが通常であり、とりわけ、出向元において業績が悪化している状況では、出向先の負担としたいところかと思われませんが、出向元・出向先双

方が負担する場合は、どちらがどの程度負担するのかについて、出向先と事前に調整することが肝要です。

なお、出向により出向先は出向者との間で労働契約関係を形成するため、出向に当たってはその労働条件を明示する必要があります（労働基準法15条1項、同法施行規則5条）。この労働条件の明示は出向元が代行することができる（厚生労働省労働基準局編『平成22年版 労働基準法・上』労働法コンメンタール③ [労務行政] 231ページ）ので、実務上は、出向元から出向者に対して提示するケースが多く見られます。

## [2]解雇回避措置として行う出向における注意点

業績悪化の状況下では、整理解雇を避けるために、人件費抑制の効果を図るとともに雇用を維持する方策として、出向が採られることがあります。その場合には、賃金等の労働条件の低下が問題となるケースもあります。

このような出向であっても、解雇回避措置の一環として、企業再建という高度の必要性やその他の解雇回避措置などが検討されたことを前提に、有効と判断される可能性は比較的高いと考えられます。

この点に関して、新日本製鐵(日鐵運輸第2)事件(最高裁二小 平15. 4.18判決 労判847号14ページ)は、出向により休日や賃金等の労働条件が低下してしまう事案でしたが、「労務提供先は変わるものの、その従事する業務内容や勤務場所には何らの変更はなく、上記社外勤務協定による出向中の社員の地位、賃金、退職金、各種の出向手当、昇格・昇給等の査定その他処遇等に関する規定等を勘案すれば、上告人ら（筆者注：出向者）がその生活関係、労働条件等において著しい不利益を受けるものとはいえない。そして、本件各出向命令の発令に至る手続に不相当な点があるともいえない」として、出向命令権の濫用には当たらず、有効と判断しました。

もっとも、この判決によれば、著しい労働条件

の変化・低下がある場合には出向命令が無効と判断される余地があることになるので、労働条件の低下の程度については注意が必要でしょう。

## 3.出向における安全衛生管理

出向においては、出向者は出向先の指揮命令に基づき労務提供をしている以上、出向先が当該出向者に対して安全配慮義務を負うこととなります。

他方、出向元は、労働契約関係が維持されているとしても、出向者に対し指揮命令する事態は通常想定されないため、その安全配慮義務は認められにくいと考えられます。

もっとも、具体的な事情によっては、出向元も出向者が身体や精神に支障を生じる危険を予測することが可能で、出向先に対して当該危険を回避するための措置を講じたり、要請したりするなどの対応が可能である場合も存在すると考えられます。

裁判例においても、安全配慮義務違反の有無の判断は分かれるものの、出向元に安全配慮義務があること自体は肯定したもの（ネットワークインフォメーションセンターほか事件〔東京地裁 平28. 3.16判決 労判1141号37ページ〕、A鉄道〔B工業C工場〕事件〔広島地裁 平16. 3. 9判決 労判875号50ページ〕等）が複数あるところです。

出向元としては、出向者へのサポートとして相談窓口を設けるなどの対応が考えられる一方で、そのような対応を取ることで「相談者の悩みを聞いていながら漫然と放置した安全配慮義務違反がある」とされかねない悩ましい状況に置かれることもあります。それでも、業績悪化に伴う解雇回避措置としての出向の場面においては、雇用に対する出向者の不安も考えられる上、他業種に出向させるとなると不慣れな環境によるストレスも重なることになるので、相談窓口を設け、出向者の精神に支障が生じないようサポートし、状況によっては出向をいったん解除して、他社への出向を検討したり、出向元に復帰させ休職させたりするなどの対応が考えられるでしょう。