

## 特集 1

# ハラ・ハラ社員への対応

P6

弁護士 岸田 鑑彦（杜若経営法律事務所）

令和4年4月から中小企業にもパワハラ防止法が施行され、どの企業においても今まで以上にパワハラ問題への対応が求められるようになりました。一方、いわゆる「ハラ・ハラ社員」（何でもハラスメントだと主張して周囲を困らせる社員）への対応に苦慮する声も聞かれるところです。

本稿では、このようなハラ・ハラ社員の類型とケース別の対応策について解説していきます。

## 裁判例にみる

# ハラスメント調査の注意点

P16

弁護士 片山 琢也（弁護士法人咲くやこの花法律事務所）

ハラスメント対応においては相談窓口の設置、相談体制の整備が重要です。ハラスメント相談においてはデリケートな問題を扱うため、企業が相談を受けて事実関係の調査をする際には、その方法や資料の扱いに注意しなければ、副次的なトラブルを生みかねません。

本稿では、このようなハラスメント調査に関連してトラブルとなった裁判例を通して、調査方法や資料の取扱いの注意点を確認していきます。



# ハラ・ハラ社員※への対応

※「ハラ・ハラ社員」は何でもハラスメントだと主張して周囲を困らせる社員を指します。

弁護士 岸田 鑑彦（杜若経営法律事務所）

## 第1 パワハラ防止法施行による対応の難しさ

筆者は、これまでハラスメント研修の講師を務めてきて、受講している管理職から「こちらが指導をしようと思っても、部下から後でパワハラだと言われるのが怖いので本来の指導ができない。結局、部下に任せずに自分で仕事をしてしまっている」という話を何度も耳にしてきました。

そのような状況下で、職場におけるパワハラ防止措置を企業に義務付ける改正労働施策総合推進法（パワハラ防止法）が施行され、各会社は労働者の就業環境が害されることのないよう、労働者からの相談に応じ、適切に対応するために必要な体制の整備その他の雇用管理上必要な措置を講じなければならなくなりました。

会社としては、社員からのパワハラ相談について、結果としてパワハラであっても、なくても、相談があった以上は適切に対応することが求められます。そのため、今まで以上にいわゆる「ハラ・ハラ社員」（何でもハラスメントだと主張して周囲を困らせる社員）が増加し、その対応に苦慮しているという話を聞きます。

そこで本稿では、実際に起きている深刻なパワハラ事案についての対応ではなく（当然これらには適切に対応することが求められます）、パワハラではないにもか

わらず何でもパワハラであると主張する社員についての対応を解説していきます。

## 第2 ハラ・ハラ社員の類型

ハラ・ハラ社員には以下の2つのタイプがあるように思います。

### 1 パワハラを悪用するタイプ

仕事上で自身の気に入らないことや思い通りにならないことがあった場合に、とりあえずパワハラと主張すれば自分に対する注意指導が甘くなり、自分の思い通りになるなどと誤解しているタイプです。このタイプは、パワハラを悪用しているわけですので、会社としては丁寧に対応することを意識しつつも、毅然とした対応が求められます。

また、個人的に嫌いな上司（パワハラはしていない）の下で働きたくないので、パワハラと言え自分が異動させてもらえる、または上司が異動すると誤解しているタイプもこの類型に当てはまります。実際にパワハラ認定がなされたり、パワハラ認定されなくとも職場環境を良好に保つ観点から当事者（特に加害者とされる者）を異動させたりすることがあります。それを狙って主張していることから、パワハラ

筆者ウェブセミナー開催！

ハラ・ハラ社員への対応～毅然と対応してよいこと、ダメなこと～

（詳細は緑色ページの案内をご覧ください）



事実があったか否かの丁寧な調査と毅然とした対応が求められます。

この種の事案でハラ・ハラ社員は「このままこの上司の下で働かせてよいのですか。私がうつ病になったら会社は責任を取ってくれますか。会社には安全配慮義務がありますよね」というようなことを訴えてきます。これに対しては「会社として適切に調査した結果、ハラスメントを認定できなかった。それでも上司に改めてパワハラについての問題意識を持ってもらった。そのような可能性の議論をしていたら何もできないので、会社として今できる対応をしたうえで貴殿に就労していただくことを求める」というような形で毅然とした対応をすべきと考えます。

## 2 ハラ・ハラ社員であることの自覚がないタイプ

能力不足や問題社員であることについて自身の自覚が足りず、会社や上司からの指導を指導として受け入れないタイプです。このタイプは、業務上の指導をパワハラと誤解し、かつ自身のパワハラ相談に対して会社が適切に対応してくれなかったと不満を主張することが多いです。

また、調査結果に満足しないため何度も同じような相談をしてくたり、注意指導や配置転換をしたらそれ自体が嫌がらせであると主張したり、パワハラ相談をしたことによる報復であると主張したりするなど、あらゆる場面での会社の対応を問題にします。

## 3 いずれのパターンも文書化が重要

1の「悪用タイプ」の場合は、「会社の対応に不備があった」と後で揚げ足を取ら

れないようにする観点から、対応した記録を残し、面倒でも正しく対応することが求められ、2の「自覚なしタイプ」の場合は、本人は本当に会社の対応に不備があると思っているわけですから、適切に対応したことや、様々な業務上の指示や指導を文書で残しておくことが重要となります。

### 第3 問題社員であるハラ・ハラ社員

#### 1 明らかにパワハラではない場合の対応

パワハラ防止法は、会社に対して、パワハラが生じないようにするための措置義務を講ずることを求めています。したがって、最終的にはパワハラでなかったとしても、パワハラ相談があった場合には適切に対応しなければなりません。会社が「あなたの言うことはでたらめである、あなたの言うことは信じられないから相談に応じない」という対応をとることはできません。パワハラ指針においても、「相談窓口においては、被害を受けた労働者が萎縮するなどして相談を躊躇する例もあること等も踏まえ、相談者の心身の状況や当該言動が行われた際の受け止めなどその認識にも配慮しながら、職場におけるパワーハラスメントが現実には生じている場合だけでなく、その発生のおそれがある場合や、職場におけるパワーハラスメントに該当するか否か微妙な場合であっても、広く相談に対応し、適切な対応を行うこと。」とあり、パワハラが発生のおそれがある場合やパワハラであるか微妙な案件であっても広く対応することが求められています。ただ、あくまでパワハラに該当するか否か「微妙な場合」です。



では、誰がどうみてもパワハラではないことが明らかな内容の場合はどうでしょうか。例えばパワハラ相談窓口に「上司から、『ちゃんと仕事をしなさい』と言われました。これはパワハラです」と相談があったような場合です。これは上記の種類のうちハラ・ハラ社員であることの自覚がないパターンでありがちな主張です。

おそらく、読者の皆さんも、「いやいや、仕事をちゃんとするのは当たり前であり、パワハラか否か微妙な案件ですらなく、明らかにパワハラではない」と思われるでしょう。しかし、実際には、ちゃんと仕事をしているのに、ちゃんと仕事をしていないと言ったとか、それを皆がいる前で怒鳴るように言ったとか、その言い方等も含めて適切であったかどうかを上司に確認する必要があると考えられます。そもそも相談窓口は、パワハラに該当するかどうかを判断する立場にありません。また、調査せずに結論を出すことも、パワハラ調査のプロセス上、適切とはいえません。

このように、一見するとパワハラに明らかに該当しないように思える相談であっても、パワハラ防止法との関係では、「確認のうえ対応する」ということを心がけ、なるべく相談窓口で門前払いすることは避けるようにしましょう。

## 2 問題社員とパワハラ

### (1) 厳しい指導をパワハラと主張される場合

能力不足、協調性不足、勤務態度不良などの問題社員に対しては、当然会社は注意指導をしていくことになりますが、そうすると問題社員からは、「上司の指導が厳しくてパワハラである」との主張がなされま

す。上記の通り①パワハラを悪用している場合と②本当にパワハラだと思っているパターンがあります。

ただ、パワハラに該当する「業務上必要かつ相当な範囲を超えた」言動とは、社会通念に照らし、当該言動が明らかに当該事業主の業務上必要性がない、またはその態様が相当でないものを指します。もっともここでは、様々な要素（当該言動の目的、当該言動を受けた労働者の問題行動の有無や内容・程度を含む当該言動が行われた経緯や状況、業種・業態、業務の内容・性質、当該言動の態様・頻度・継続性、労働者の属性や心身の状況、行為者との関係性等）を総合的に考慮して判断することになるため（パワハラ指針参照）、結局のところ、お互いが自分の立場で主張し合うことができてしまいます。

したがって、会社としては、業務上の注意指導であることを明確にするためにも、パワハラ主張をする従業員に対しては、注意指導を書面の形で出すべきです。問題社員がどのような問題を起こし（事実）、それによってどのような影響や被害が生じ（支障の有無と内容）、今後どのような改善が必要か（指導の必要性）を意識して書くことが重要です。

なお、問題社員は「上司の発言で傷つきました」と主張してくることがあります。もちろん、本人の感じ方として「傷ついた」のは事実かもしれません。しかし、本人が傷つけばすべてパワハラなのでしょうか。パワハラは、①優越的な関係を背景とした言動であって、②業務上必要かつ相当な範囲を超えたものにより、③その雇用する労働者の就業環境が害されることを満たすものであり、かつ、就業環境が害されたかどうかは「平均的な労働者の感じ方」を基準とします。この「平均的な労働者の感じ方」

とは、同様の状況で当該言動を受けた場合に、社会一般の労働者が、就業するうえで看過できない程度の支障が生じたと感じるような言動であるかどうかという観点で判断するため、本人がパワハラだと思えば直ちにパワハラになるわけではありません。もちろん、上記の基準そのものが明確とはいえませんが、教育的な観点からは、相手が嫌がるような言動を避けるように指導すべきです。

では、上司が1回だけ、声を荒げて、「何やってんだよ、バカ!」と発言した場合、パワハラに該当するでしょうか（このような発言をしたことは上司も認めていると仮定します）。この場合、それがどのようなタイミングでの発言なのか（被害者側に落ち度はあるか）、発言した側がすぐに謝罪したのか、1回きりなのか、普段からそのような発言をしているのかなどを総合的に判断し、平均的な労働者の感じ方を基準にして、就業するうえで看過できない程度の支障が生じたと感じるような言動であるかどうかという観点で判断します。したがって、本人の注意指導を受けているときの態度が不貞腐れてまったく反省していないというような場合や生ずる結果の重大性等によっては、絶対にパワハラとまで断定できるかは微妙といえます。もちろん基本的にはパワハラ的な言動といえます。したがって、このような発言をしてしまったときは、上司はすぐに謝ったほうがよいです。

## （２）本来の仕事させてもらえなくて パワハラと主張される場合

能力不足で、協調性や勤務態度も不良であるような社員の場合、会社としては、本来の正社員としての仕事をさせられないとして、簡単な仕事をさせざるを得ないという場合があります。上記の自覚がないパ

ターンの場合でこのような主張がなされることが多いです。「仕事を干された、仕事を取り上げられた、簡単な仕事のみでプライドを傷つけられた」等です。

会社としては、「問題社員だから本来の仕事させられない、それは本人のせいであり、それがパワハラであるはずがない」と思うかもしれませんが、外形的にはパワハラ典型類型の一つである「過小な要求」に該当し得るため、そのまま放置しないことが重要です。

したがって、本来の業務ができていない場合には、指導書を出して理解させ、そのような主張に対して丁寧に回答していくことが求められます（次ページ参考1）。

## （３）配置転換をパワハラと主張される 場合

問題社員については、「上司が自分を嫌っているから配置転換になった」とか、「上司が自分のことを不当に悪い評価を付けたから配置転換になった」等、配置転換そのものがパワハラだと主張してくるケースがあります。

配転命令については、業務上の必要性（その異動が余人をもっては容易に替え難いといった高度の必要性に限定することなく、企業の合理的運営に寄与する点が認められる場合を含む）がない場合、その必要性があっても他の不当な動機・目的をもってなされた場合、労働者に通常甘受すべき程度を著しく超える不利益を負わせる場合等、特段の事情がない場合には、配転命令権の濫用にならないため、配転命令が嫌がらせ等の不当な動機目的ではなく、業務上の必要性があるのであれば、そのことを文書で説明すべきです（次ページ参考2）。



参考1 本来の仕事をさせてもらえなくてパワハラと主張される場合（指導書の例）

〇〇様

令和〇年〇月〇日

〇〇株式会社 代表取締役●● ●●

## 回 答 書

貴殿から、「パートみたいな仕事をさせて、嫌がらせである」との申出がありましたが、それは誤りです。この仕事はパートの人が休みのときは、正社員にもやってもらっている仕事です。したがって嫌がらせではありません。

また、貴殿の勤務態度については、これまで令和3年●月●日付指導書、令和4年●月●日付警告書を含み複数回にわたり注意指導してきましたが、改善が見られません。会社としても貴殿の適性を見出すために様々な仕事を指示していますが、会社の規模などを踏まえると限界があります。

まずは会社が指示した仕事をまじめに取り組んでください。その仕事の遂行状況や仕事に取り組む姿勢を見て、今後も業務指示を行っていきます。

※嫌がらせではないことを明確にしましょう。

※なぜそのような業務をしてもらう必要があるのかを丁寧に説明しましょう。

参考2 配置転換をパワハラと主張される場合（説明書の例）

〇〇様

令和〇年〇月〇日

〇〇株式会社 代表取締役●● ●●

## 回 答 書

貴殿からは、「今回の配置転換は、自身を退職させるための嫌がらせである」との申出がありましたが、そのような嫌がらせの目的で実施したものではありません。

すでに貴殿には面談でもお伝えした通り、貴殿は所属していた営業部において、取引先との約束の時間を3度にわたり遅刻し、取引先からお叱りを受けています。また、営業成績についても10名いる営業社員の中で3年連続下位3番以内であり、先日は上司である課長に対して「うっせーばーか」とみんながいる前で発言をしました。貴殿については、これまで令和3年●月●日付指導書、令和4年●月●日付警告書を含み何度も注意指導してきましたが、改善が見られません。会社としてはこのまま営業部での勤務は難しいと判断して、〇〇部への異動を命ずることにしました。このように本件配置転換は業務上の必要に基づくものであるため、〇〇部で心機一転、奮起することを求めます。

※なお、この文書の中で「この配転命令に従わない場合は業務命令違反で解雇等になります」という文言を入れるかどうかは事案次第です。まずは理解してもらって素直に配置転換に応じてもらうことが重要ですので、個人的にはこのタイミングでは入れなくてよいと思います。その後のやり取りにおいて本人が配置転換に従わない意思を明確にした場合等には、業務命令違反で解雇になり得ることについて触れてもよいでしょう。

※配置転換の理由や配置転換先の場所の決定経緯について本人から質問があった場合に、「他では受入れ先がなかった」「皆があなたの受入れをノーと言った」というような回答はしないほうがよいです。当該社員から今度は「いじめにあった」との主張が出てくる可能性があります。「各部の部長がそう言っていた」からではなく、それらも踏まえて「会社として判断した」という説明とするのがよいでしょう。

ヒアリングをしないまま事実認定したとすると、会社の調査に落ち度があると言われる可能性があります。一方で、その従業員に確認したとしても物理的に目撃していないような立場であれば、事情聴取をしなかったことが直ちに調査の懈怠にはなりません。後は相談者の納得感のために事情聴取をするかどうかを検討することになります。

## 7 「パワハラ上司とは一緒に仕事ができない」と言っていた場合

ハラ・ハラ社員から、パワハラ相談があり、適切に調査した結果、パワハラがあったとは認定できなかったとします。

そのことをハラ・ハラ社員に伝えたところ、「それはおかしい、私は上司の●●さんの顔を見るだけで当時のことを思い出してしまう。このままここで働いたら精神的な病気になるかもしれない、それでもこのまま働かせるのですか？私が病気になったら責任を取ってくれますか」と言ってくる場合があります。

パワハラ事案においては、パワハラの事実があった場合だけでなく、パワハラの事実は認定できなかったものの、職場の状況を踏まえて異動等を検討することがあります。もっとも、職場の数や担当する業務によっては異動が難しいこともあります。そのため、冒頭で述べたように、「会社として適切に調査した結果ハラスメントは認定

できなかった、それでも上司に改めてパワハラについての問題意識を持ってもらった、そのような可能性の議論をしていたら何もできないので会社として今できる対応をしたうえで貴殿に就労していただくことを求める」というような形で毅然とした対応をすべきと考えます。

ハラ・ハラ社員が当該上司の下で働けないと述べたとしても、パワハラの事実が認定できない以上、配置転換せずに勤務を求めることは直ちに違法な対応ではないと考えます。このような主張を許してしまうと、会社における人事配置や事業運営に支障を来してしまいます（もちろん、全体的な判断として配置転換することはあります）。

## 第5 大前提として偏見を持って対応しないこと

今回はハラ・ハラ社員への対応という形で解説しましたが、ハラ・ハラ社員からの相談であっても、実際にはパワハラの事実が認められることも当然あります。そもそも相談の時点ではどのような内容の相談かわからないため、あらかじめハラ・ハラ社員を前提とした対応ということはできず、通常のパワハラ相談対応をすべきです。そして、当然のことながら、ハラ・ハラ社員からの相談であっても偏見を持って対応するのではなく、まずは公平な気持ちで対応することが必要です。

### 【執筆者略歴】岸田 鑑彦（きしだ あきひこ）

平成21年弁護士登録（第一東京弁護士会）。杜若経営法律事務所パートナー弁護士。労働事件の使用者側の代理を務める。なかでも労働組合対応として数多くの団体交渉に立ち会う。社会保険労務士、企業向けの研修講師を多数務めるほか、数多くの労働関連紙誌に寄稿。



# 裁判例にみる ハラスメント調査の注意点

弁護士 片山 琢也（弁護士法人咲くやこの花法律事務所）

職場におけるハラスメントについては、近年法整備が進み、企業に対して様々な対策をとることが義務付けられています。直近では、労働施策総合推進法の改正により、令和4年4月1日から中小企業においてもパワハラへの対策が義務付けられました。

企業に求められる対策の中に、ハラスメント相談窓口を設置し、相談に適切に対応するための体制整備があります。このため、今後は企業において、ハラスメント調査を行うことがますます増えてくると考えられます。しかし、ハラスメント調査では非常にデリケートな問題を扱うため、調査方法や、調査によって得られた資料の扱いに細心の注意を払うことが求められます。

そこで、本稿ではハラスメント調査に問題があるとして争われた裁判例を通して、これら調査方法や資料の取扱いについて注意すべき点を確認し、今後の取組みの参考としていただければと思います。

## 事案①

### 会社が行ったハラスメント調査の信用性が問題となった事案

（東京地判令和元年11月7日・労経速2412号3頁）

## 1 事案の概要

### （1）事実の経過

税理士法人の人事部課長であったXが、

部下であった韓国籍のパート社員Aに対して、大声で執拗に叱責する等のパワハラ行為をしているとして、社内のコンプライアンス室に通報がされました。この通報を受けて、会社は顧問弁護士であるB弁護士に、Xによるパワハラ行為について調査を依頼しました。

B弁護士は、当事者であるXとAに加えて、人事部の他の従業員、人事部に隣接する経営企画室の2名、受付の1名の従業員にも事情聴取を行い、報告書を提出しました。報告書では、Xからパート社員Aに対するパワハラ行為があったとされていました。そして、Xはこの報告書に基づき訓戒処分を受けました。

これに対しXは、会社の行ったパワハラ調査は客観的な証拠に基づかずパワハラが認定されている等と指摘し、調査は公平性が欠け、調査結果に信用性がないと主張しました。

### （2）裁判所の判断

裁判所は、B弁護士による調査について、会社側の意見を聞くことなく調査を開始していること、問題となっている人事部だけでなく他部署からも事情聴取を行っていること等を指摘して、B弁護士の調査方法が人事部の人間関係にとらわれない方法であるとし、さらに内容が詳細かつ具体的であるうえ、不自然・不合理な点は認められな



いとして信用性があると認定しました。そして、公平性に欠け信用性がないとするXの主張を退けました。

## 2 解 説

本事案ではハラスメント調査の信用性が問題となりました。会社が調査結果に基づいて結論を下す場合、調査結果が信用できることが大前提となります。調査結果に信用性がないと、それに基づく判断も根拠がないとして否定されてしまいます。以下で信用性があると認められ得る調査方法について確認していきます。

### (1) 供述の信用性判断の基本

民事裁判では、書類等の証拠（書証）と並んで、人の記憶に基づく供述（人証）が証拠となります。そして、この「供述」が信用できるかどうかを判断するためには以下のような点に着目すべきとされています。

#### ア 利害関係

供述している人物が調査事項に対して利害関係を持っているかが重要な点となります。利害関係が強いと虚偽を述べる可能性が高くなり信用性が低くなるといえるからです。例えば、ハラスメント被害者の友人が、加害者を守るためにハラスメントを否定、または過小申告するなどです。

また、調査を行う側の利害関係も重要です。調査を行う者が利害関係者であれば、自身の都合のよいように調査結果を操作してしまうかもしれません。

#### イ 先入観を持たない

調査をする者が先入観をできるだけ持たないようにすることも重要です。加害者について「前から問題の多い人であった」などの批評を聞いてしまうと、先入観から無意識に偏った判断をしてしまう可能性があ

るからです。

#### ウ 供述の具体性、整合性、一貫性

供述内容が具体的であるかどうか、整合性があるかどうか信用性の判断要素となります。嘘の供述をする場合、作り話をすることになります。そのため、細かい点が曖昧になったり、話が不自然で整合性がなかったりしがちです。また、同じことを聞いているのに答えが変わるなど一貫性がない場合も虚偽の可能性ありと考える要素となります。

### (2) 望ましい調査方法

ハラスメント調査は、上記のような点に注意をして実施する必要があります。具体的には以下の点に留意して調査を実施することが望ましいです。

- ① 調査を実施する者は、利害関係のない社外の人間または社内の人間であっても対象となる人物とできるだけ利害関係のない者であること
- ② 供述の信用性判断について専門知識があり、かつ外部の人間である弁護士に調査を依頼することも有用な手段であること
- ③ 調査実施者に先入観を与えないため、事前に与える情報は必要最小限にとどめ、会社側の見解や意見などは伝えないこと
- ④ 事情聴取は、当事者以外に事情を知る者がいる場合は、当該第三者も対象とすること
- ⑤ 事情聴取は、具体性、整合性、一貫性に留意しながら行うこと

## 事案②

**パワハラ被害者が提供した日記を本人の承諾なく開示したこと等が問題とされた事案**  
(京都地判令和3年5月27日・労経速2462号15頁)

### 1 事案の概要

#### (1) 事実の経過

京都府京丹後市の職員として採用され、幼稚園教諭等として勤務していたXは、うつ病と診断されて病気休職をしました。Xの両親は、XがA園長からパワハラを受けていたとし、市に対して調査資料としてXの日記のコピー（提出した資料を「本件日記」という）を提出しました。市は本件日記を受け取った後、Xの承諾を得ずに以下のような取扱いをしました。

- ・調査のため、本件日記のコピーを複数作成して関係する職員に閲覧させた。
- ・調査のため、A園長にコピーを交付し、その後これをA園長の元で保管させた。
- ・Xから申請されていた「公務災害認定請求」の手続きを進めるにあたり、公務災害補償基金に対し、本件日記のコピーを提出した。
- ・Xが市に対して本件日記の返還を求めたが、市は保管の必要性があるとしてすぐに返還に応じなかった。ただし、その後Xの強い要望を受けたため、市は保管していた本件日記を返還した。

以上の本件日記に関する市の取扱いについて、Xは、本件日記はプライバシー保護の必要性が高い資料であるにもかかわらず、市がXの承諾なく上記取扱いをしたことは違法であり、市は損害賠償義務を負うと主張しました。

#### (2) 裁判所の判断

裁判所は、Xは「本件日記を利用して調査を行い、パワハラの有無について適正に判断をしてほしい」との趣旨で本件日記を提出したと認定しました。そして、本件日記について、コピーをとって市の職員に閲覧させたことは調査のために必要で、相当な範囲であり違法ではないと判断しました。

さらに、資料を直ちに返還しなかったことについても、本件日記は原本ではなく返還されることを前提として提供されたものではないこと、上述の通りコピーをとることも許容されていたと指摘し、市は当然に返還する義務はなく違法でないと判断しました。

しかし、一方で、公務災害補償基金やA園長に日記のコピーを渡したことは、次の理由で違法と判断しました。

まず、公務災害補償基金への提出については、パワハラ調査のためという利用目的に含まれる行為ではないため、Xの承諾なく提出したことは違法と判断しました。また、A園長への交付については、パワハラの加害者であるA園長に日記の内容をそのまま見られることは、Xの心情的に避けたいと思うことが通常であるため、Xのプライバシーに配慮して日記をそのまま交付するのではなく、調査に必要な範囲で事実関係のみを抽出して別途書面を作成して交付するなどの方法も十分可能であり、そのまま日記を交付する必要性は低かったと指摘しました。そして、パワハラ調査のためとはいえ、必要性・相当性が認められる範囲を超えており違法と判断しました。

### 2 解 説

本事案では被害者の日記の扱いが問題となりました。被害者の日記はプライバシー



Yに返却を求めたところ、ようやく資料が返却されました。最終的に資料が返却されたのは、Xが返却を求めてから約1年半後のことでした。

Xは、長期間にわたって資料が返却されなかったことで精神的苦痛を被ったとし、慰謝料の支払いを求めてYを訴えました。

これに対してYは、預かった資料はすべて再作成、再入手が可能で返却まで時間を要したとしても、Xに損害はなく損害賠償義務は生じない等と反論しました。

## (2) 裁判所の判断

裁判所は、Xが9回にわたって返却を求めるメールをしていたことから、文書の客観的価値はともかくとして、Xがそれを重要なものと考えていたことは明らかで、Yもそれを容易に認識できたと認定しました。そして、Yは預かった資料について、預かった目的を達成したらすぐに返却すべきであるし、仮に返却できないのであれば、Xに対して何らかの回答をすべきであったとしました。

以上を踏まえて、Yの対応は社会通念上許容される限度を超えたものと判断し、結論として合計11万円の支払いを認めました。

## 2 解 説

本事案はハラスメント相談者から預けた資料の返却を求められていたにもかかわらず、

約1年半もの間これを無視し続けていた事案であり、少し極端な事案といえます。しかし、ここまで極端でなくとも、会社が必要な対応や報告をせずに放置していると、責任を問われる可能性があります。そのため、会社はハラスメント相談への対応が適切にされるよう、相談体制や社内規程を整備する必要があります。

社内規程については、公益通報者保護法に関する消費者庁HPで紹介されている「内部通報に関する内部規程例（遵守事項＋推奨事項版）」が参考になります（以下、「内部規程例」という）。

例えば、この内部規程例では「受付後の対応方針について…通報又は相談した日から20日以内に通知しなければならない」、「対象事案に関する調査の結果及び是正措置等について、…速やかに通知しなければならない」（内部規程例 第15条1項、3項参照）と報告や通知を一定期間内、または直ちに行うべきことが規定されています。このように社内ルールが明確であれば、必要な対応や報告が放置されてしまうことを防げます。

令和4年4月からは中小企業も含めて、パワハラに関する相談窓口の設置など相談体制を整備することが義務付けられています。このような内部規程がまだ整備されていない場合は、速やかに整備を進める必要があります。

### 【執筆者略歴】片山 琢也（かたやま たくや）

弁護士（大阪弁護士会所属）。京都大学法学部卒、神戸大学法科大学院卒。2022年7月時点で顧問先企業数は約70社で、労働審判・裁判、団体交渉など労働問題を中心に企業・経営者側の立場で弁護士業務を行っている。

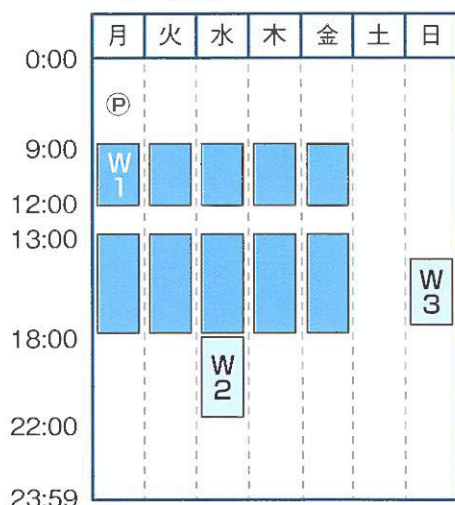
# スマホを業務使用させる際の 各種論点と対応策

多湖・岩田・田村法律事務所 弁護士 田村 裕一郎／弁護士 飯島 潤

## I 企業におけるスマホ活用の増加

ICT（情報通信技術）の発展・普及によって、スマートフォン（以下、「スマホ」という）を使用すれば、「いつでも」「どこでも」業務に従事できます。テレワークの普及に伴い、スマホを活用して従業員の管理を強化したいという使用者側のニーズも増えていきます。一方で、これら従業員のスマホ利用

図表1 シフト例における貸与・私物スマホ等の使用



勤務時間内：W1（所定労働時間）

シフト時間内：W2, W3（所定外労働時間のうち、顧客等から業務連絡があれば対応するよう企業から指示されている時間）

シフト時間外：Ⓟ（W1, W2およびW3を除くすべての時間）

に関しては、労働時間該当性など、従来の労務管理とは異なる視点を持つことが重要です。

本稿では、9時から18時を勤務時間（所定労働時間）とする企業が、勤務時間外につき、シフト（顧客等から業務連絡があれば対応するよう指示している、交替制の時間割表）を作成したうえで、例えば、図表1の通り、ある従業員に対し、勤務時間中（図表1のW1）およびシフト時間内（図表1のW2, W3）にスマホを貸与した場合または私物の各スマホを使用させた場合について、留意すべき各種論点ごとに対応策を解説します。

なお、本稿では通常の労働時間制度を前提にしており、事業場外みなし労働制などについては、検討の対象外としている点につきご注意ください。

## II 業務使用命令の可否

### 1. 貸与の場合

企業がスマホを調達するのであれば、企業が従業員に対し、勤務時間中（W1）およびシフト時間内（W2, W3）にスマホを業務に使用するよう命じることは、原則として、可能と考えます。なお、業務のための通話料および通信料は、企業負担とすべきです。



## 2. 私物の場合

私物スマホの場合、企業が（スマホを所有している）従業員に対し、「業務命令として、私物スマホを業務に使用するように命じることができるか」が問題となり得ます。

この点、当該従業員の入社前に（周知されていた）就業規則に該当の規定があることを前提に、(1)勤務時間内（W1）については、①電話機能につき、通話アプリ導入等により、私物スマホの私的電話番号を非開示にできること（例：あるアプリを私物スマホにインストールすると、私的電話番号ではなく、ビジネス用電話番号を用いての通話が可能となり、かつ、私的電話番号も何ら支障なく使用できる）、②通信機能につき、クラウド利用等により、私物スマホの私的メールアドレスを非開示にできること（例：ビジネス用Gmailを用いれば、容易に可能である）、および③ビジネス用電話番号の通話料や通話アプリ利用料等の負担を企業負担とすること、など従業員の不利益が小さい場合、私物スマホを業務に使用するように命じることは可能と考えます。

また、(2)シフト時間内（W2, W3）については、上記①～③に加え、④シフトの頻度が低く、⑤シフト時間内の私的通話の利用が制限されない（例：前述のアプリの場合、着信時に、私的着信かビジネス着信かの判別も可能であるため、シフト時間内であっても、実労働がなければ、私的通話を行うことは可能である）など、従業員の不利益が小さい場合、同様の業務命令は可能と考えます（(1)(2)につき、私見）。

なお、私物スマホの場合、就業規則などに許可制の規定を置いたうえで、従業員から使用許可申請をさせ、企業にて利用条件を満たしたと判断した場合に、これを許可するという制度もあり得ます。

## Ⅲ 労働時間該当性への対応

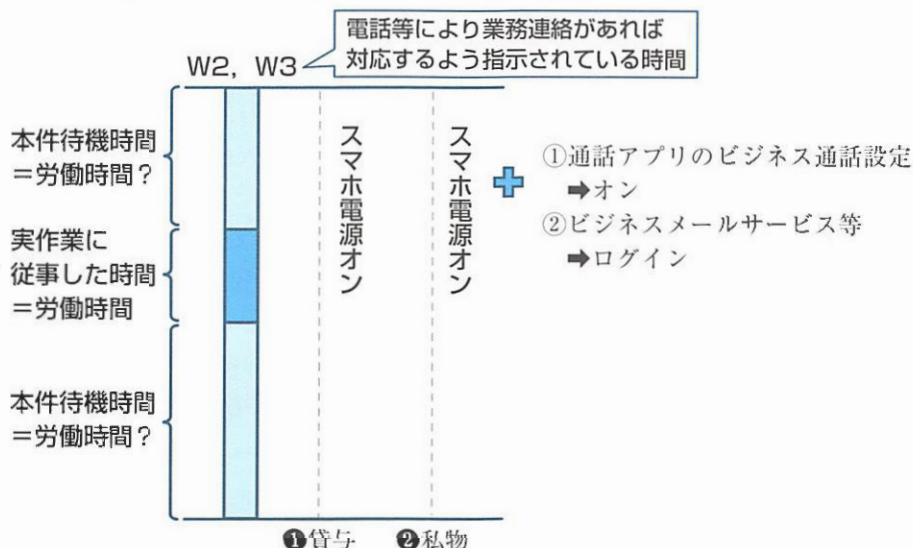
### 1. シフト時間「内」の対応

#### (1) 問題の所在および判断基準

##### ① 問題の所在

図表2の通り、企業が従業員に対し、シ

図表2 問題の所在（シフト時間「内」：スマホオン時間）



フト時間内（W2、W3）については、①貸与の場合、スマホの電源をオンにすること、または②私物の場合、スマホにつき電源オンにしたうえで、①（前述の）通話アプリにつきビジネス通話設定をオンにすること、②ビジネス用のメールサービス等につきログインすることを命じ、(a)電話、(b)メール、(c)チャットなど（以下、「電話等」という）により業務連絡があれば対応するよう指示した場合、シフト時間内の①（貸与の場合）電源オン、または②（私物の場合）①設定オンおよび②ログイン、の各時間（以下、「スマホオン時間」という）はすべて労働時間となるかが問題となります。

この点、スマホオン時間のうち、従業員が実作業に従事した時間は労基法上の労働時間（以下、「労働時間」という）に該当します。

これに対して、スマホオン時間のうち、実作業に従事していない時間（以下、「本件待機時間」という）、すなわち、従業員が自由に過ごせる時間については労働時間該当性が問題になり、本稿ではこれを検討します。

## ② 最高裁を前提にした労働時間の概念

労働時間とは、労働者が使用者の指揮命令下に置かれている時間をいい、客観的に判断されます（三菱重工業長崎造船所事件・最一小判平成12年3月9日）。

また、実作業に従事していない時間（以下、「不活動時間」という）につき、判例上、労働者が実作業に従事していないというだけでは、使用者の指揮命令下から離脱しているということとはできず、当該時間に労働者が労働から離れることを保障されていて初めて、労働者が使用者の指揮命令下に置かれていないものと評価することができると解されています（大星ビル管理事件・最一小判平成14年2月28日、大林ファシリティー

ズ事件・最二小判平成19年10月19日）。

## ③ 本件待機時間の労働時間該当性の判断基準

以上を踏まえ、本件待機時間が労働時間に該当するか否かについては、(a)シフトの頻度、(b)シフト中の制約の程度（行動の制約の有無や拘束の度合い等）、(c)電話等に対応できなかった場合の制裁の有無、(d)シフト中に電話等への対応を行う頻度・対応に要する時間等（「労働時間の認定に係る質疑応答・参考事例集の活用について」34頁参照）、(e)電話等があるから労務提供場所へ赴いて労務を提供するまでの時間（大星ビル管理事件の調査官解説（『最高裁判所判例解説民事篇平成14年度（上）』（法曹会）256頁参照）などを考慮し、実態として労働者が使用者の指揮命令下に置かれているかを総合的に判断すべきと考えます。

## (2) 貸与の場合

貸与の場合、例えば、上記判断基準に照らして、以下の事情が認められる場合、労働時間には該当しない可能性が高いと考えます。

すなわち、(a)シフトの頻度が低く（例：平日：週1回、休日：月1回のシフト）、(b)シフト中の制約の程度（行動の制約の有無や拘束の度合い等）が弱く（例：自宅でテレビ等を見たり、私的通話や私的通信（メール、ライン、チャット等）を行ったりしても問題なく、また、外出制限もない）、(c)電話等に対応できなかった場合の制裁はなく、(d)電話等への対応を行う頻度・対応に要する時間等について、頻度は低く、対応に要する時間も短時間であり、(e)電話等があるから労務提供場所（例：自宅における執務スペース）へ赴いて労務を提供するまでの時間的余裕も相応にある場合、労働時間には該当しない可能性が高いと考えます。