

## 特集1

# 《最新》就業規則

## トラブル回避の視点からのアドバイス

006 手当の見直し

弁護士 古田 裕子・弁護士 飯島 潤

015 メンタルヘルス不調者の休職・復職

弁護士 西川 暢春

025 LGBTへの配慮

弁護士 岡崎 教行

## 特集2

### 業種別 労務管理

## 社労士の役割と実務のポイント

032 保育園 少子化による園児減少・処遇改善等加算

特定社会保険労務士 菊地 加奈子

039 建設業 法定福利費の請求・一人親方問題

特定社会保険労務士 太田 彰

045 障害福祉サービス 法改正・処遇改善加算

社会保険労務士 高橋 悠

051 軽貨物運送業 個人事業主ドライバーの増加

社会保険労務士 内藤 由紀子

057 水産業 労基法適用除外・外国人雇用

弁護士・社会保険労務士 長友 隆典

## 特集3

## ChatGPTとどう向き合うか？

063 活用の可能性を探る

特定社会保険労務士 岩崎 仁弥

072 苦手なものは別ツールで

社会保険労務士 加藤 秀幸

084 **連載** SR情報ファイル【改正・ツール・手続き・様式・通達】  
Vol.10 令和5年6月～8月分

まとめ：SR編集部 実務への影響：特定社会保険労務士 山本 喜一

- 
- 100 《最低賃金は過去最高の引上げ幅！》  
360度 どの中小企業にも提案できる！3つの助成金  
社会保険労務士法人アンブレラ
- 108 《労基署も下請たたきを公取委等に通報！》  
「転嫁円滑化施策パッケージ」対応の実務  
弁護士 中野 雅之
- 114 社労士のための労働事件 思考の展開図を読み解く  
弁護士 島田 直行
- 120 トラブルをきっかけとした  
顧問料減額要求への対応と予防策  
弁護士 湯原 伸一
- 126 クラウドサービス利用事務所の情報セキュリティ対策  
社会保険労務士 林 雄次
- 132 就業規則コンサル&作成・書換えのテクニック  
社会保険労務士 川嶋 英明
- 136 社労士事務所の電子帳簿保存法対応 直前チェック  
税理士 戸村 涼子
- 140 社労士がスタートアップの監査役になったら…  
社会保険労務士 金山 杏佑子

---

144 私の開業体験記 社会保険労務士 佐藤 三和

146 \*読者プレゼント



## 特集 1

最新

# 就業規則 トラブル回避の視点からの アドバイス

就業規則は時代とともに変化していくものです。法改正への対応はもちろんですが、社労士には「その先」をも見据えた提案が求められているのではないのでしょうか。

そこで本特集では、企業からの相談が増加している以下3つのテーマを取り上げ、最新の判例等を踏まえたトラブル回避の視点から提案したい規定例を解説いたします。

### ▶ 手当の見直し

..... 6

弁護士 古田 裕子 / 弁護士 飯島 潤

### ▶ メンタルヘルス不調者の休職・復職

..... 15

弁護士 西川 暢春

### ▶ LGBTへの配慮

..... 25

弁護士 岡崎 教行



# 特集1 《最新》就業規則 トラブル回避の視点からのアドバイス

## 手当の見直し

弁護士 古田 裕子

多湖・岩田・田村法律事務所。弁護士。著書に、『裁判例を踏まえた病院・診療所の労務トラブル解決の実務』（日本法令）、『企業のための副業・兼業労務ハンドブック第2版』（日本法令）などがある。

弁護士 飯島 潤

多湖・岩田・田村法律事務所。弁護士。第一東京弁護士会労働法制委員会（基礎研究部会副部会長）。経営法曹会議員。著書に、『対応ミスで起こる人事労務トラブル回避のポイント』（新日本法規・2022年）などがある。

### I 就業規則における手当の見直しが重要な理由

### 1 手当を見直す必要性 (社労士の力が求められる分野)

#### (1) ①日本版同一労働同一賃金

日本版同一労働同一賃金（以下、「同一労働同一賃金」という）とは、正規と非正規の間の不合理な待遇差の解消を目指すものであり、パートタイム・有期雇用労働法（以下、「パート有期法」という）やいわゆる同一労働同一賃金ガイドライン（以下、「GL」という）が制定されており、最高裁でも旧労契法20条を前提に待遇差の不合理性を判断する事案が相次ぐなど、ここ数年で実務に大きな影響を与えている分野です。

対司法（裁判所）との関係だけにとどまらず、対行政（労基署）との関係においても取組みの機運は高まっており、「令和5年度地方労働行政運営指針について」（令和5年3月30日）では、定期監督等において、同一労働同一賃金に関する確認、効率的な報告徴収または指導監督を行うとされています。した

がって、企業ではこれまで以上に同一労働同一賃金対策を行う必要性が高まっています。

この点、多くの企業には、正社員のみを支給している手当があると思いますが、同一労働同一賃金の観点からの検討をせずに放置していると、非正規社員から待遇差が不合理であるとして損害賠償請求を受けるリスクがあります（本稿では基本給、賞与、退職金等については割愛）。

しかし、長年、正社員に支給（非正規社員に不支給）としてきた手当が違法状態になっているか否かの検討には、裁判例を含めた専門的知識が必要になり、企業（特に中小企業）自ら判断できないことも多いと思われます。そのため、同一労働同一賃金の観点からの手当の見直しは、社労士の力が求められる分野といえます。

#### (2) ②就労実態の変化

##### 》働き方改革やコロナ禍

近年、働き方改革やコロナ禍の影響で就労にも変化が生じており、手当の趣旨と就労実態が合わなくなっているケースも生じています。具体的には、勤務地限定正社員が導入されたにもかかわらず、転勤を前提とした手当

が一律支給されていたり、テレワークの導入により出勤日数が減少したにもかかわらず、定期券代を基準とした通勤手当が支給されている等です。これらのケースにおいても、手当の見直しを提言できると考えます。

### ▶時代の変化

近年の変化のみならず、働き方や給与体系には長期的な変化も生じています。具体的には、日本型雇用における給与体系では、新卒一括採用、長期雇用を前提に、年功的要素が強い基本給と、専業主婦世帯を前提とした生活保障を趣旨とする手当（家族手当、住宅手当等）が広く支給されてきました。

しかし、時代の変化とともに成果主義的賃金やジョブ型雇用等への変化も生じており、生活保障的な手当を見直す動きもあります。

## 2 企業から就業規則の見直しの業務依頼を受けたら

### ▶業務依頼を受けたら

社労士が企業から就業規則（賃金規程）に関する依頼を受けた場合、前述の①や②の観点から、手当の見直しの必要性および提案を検討すべきです。

見直しにあたり、①の検討には裁判例を含む知識が必要となりますので、以下では、まず手当に関する同一労働同一賃金の基本知識を確認し、大まかな検討手順を説明します。

### ▶①の観点の基本知識と検討手順の確認

正社員と非正規社員の待遇差が不合理かについて、パート有期法8条では、**①職務の内容**（業務の内容と責任の程度）、**②職務の内容・配置の変更の範囲**（人材活用の仕組みや運用など）、**③その他の事情のうち、その待遇の性質および目的に照らして適切と認められるものを考慮して、不合理と認められる相違を設けてはならないとされています。**なお、企業担当者からは、文字通り、「同一労働同一賃金」である必要があるのかという質問を

受けることがあります。業務の内容の同一性だけではなく、上記**①②③**の考慮要素に基づいて判断することを理解してもらうことが重要です。

具体的に、手当の支給・不支給の不合理性が問題となった主な最高裁判例は、**図表1**の通りです（いずれも旧労契法20条下で争われたものだが、パート有期法8条の議論も同様であると考えられる）。

同じような名称の手当でも判断が分かれるように、〇〇手当＝不合理というものではなく、手当の趣旨・性質・目的や上記**①②③**の事情によって結論が変わります。企業担当者からは、「〇〇手当は違法ですか」と質問を受けることもあります。単純に結論が決まる話ではないことに留意が必要です。

そして、不合理な待遇差の解消方法として、**(a) 正社員および非正規社員の職務の内容等に違いを設けること**、**(b) 待遇を積極的に見直すこと**（総人件費を増額し非正規社員にも正社員と同様の手当を支給する）、**(c) 待遇を消極的に見直すこと**（総人件費は維持したまま、手当の廃止・縮小をする）があり得ます。**(b)**であれば法的に争われるリスクは避けられますが、実際には人件費増額は容易ではなく、**(a)**は人事制度またはその運用を変更する必要が生じるため、本稿は**(c)**の消極的な手当の見直しに絞って解説します。**(c)**には、正社員の手当を廃止・減額し、その原資を振り分ける形での見直し（**①**手当の廃止・減額による待遇差の解消）と、支給対象者を整理し、縮小することで手当を維持したまま待遇差を合理的に説明する方向での見直し（**②**支給範囲の縮小による待遇差の合理化）があり得ます。

### ▶検討のためのヒアリングの重要性

例えば、クライアント企業に**①**や**②**の観点から問題となり得る手当があった場合、手当の趣旨・性質・目的、就業実態、見直しの方向性に関する企業の意向を丁寧にヒアリング



◆図表1 手当の支給・不支給の不合理性が問題となった主な最高裁判例

事件名	判決	手当			精勤	無事故	作業	給食	役付等	年末年始等	超勤・早出
		本稿Ⅱ1 家族	本稿Ⅱ2 住宅	本稿Ⅱ3 通勤							
ハマキョウレックス	最二判 H30.6.1		○	×	×	×	×	×			
長澤運輸(定年後再雇用)		○	○		×				○		×
大阪医科薬科大学	最三小判 R2.10.13									(○)	
メトロコマース			(×)						(○)		(×)
日本郵便(東京)	最一小判 R2.10.15		(×)							×	(○)
日本郵便(大阪)		×	(×)							×	(○)
日本郵便(佐賀)											(○)

※( )は下級審における判断。×=違法, ○=適法。

することが重要です(例えば, ①のA③Cの事情はもちろん, 当該企業において正社員, 非正規社員等を雇用管理区分に応じて, どのように活用するかという大きな視点の確認が重要であると考える)。

以下では, 一般的に導入されていることも多い, 家族手当, 住宅手当, 通勤手当を例に, 具体的な検討の進め方を説明します。

## Ⅱ 各手当の検討

### 1 家族手当

#### (1) 家族手当とは

一般的に, 家族手当(扶養手当)とは, 配偶者, 子供および扶養親族がいる従業員に対して支給される生活保障的な手当であり, 配偶者等に一定額以上の収入がないこと(扶養されていること)を要件とすることも多いです。

#### (2) 変更前の規定例

##### 【正社員】

第〇条(家族手当) 家族手当は, 次の家族を扶養している従業員に対し支給する(次の家族が, 所得税法上の控除対象扶養親族に該当する場合に限る)。

①配偶者 月額 〇万円

②18歳未満の子 1人につき

月額 〇千円 (以下略)

【非正規社員】⇒規定なし

#### (3) 検討の視点

##### ≫①同一労働同一賃金

日本郵便(大阪)事件最高裁判決は, (当該事案における)扶養手当を, 生活保障や福利厚生を図り, 扶養親族のある者の生活設計等を容易にさせることを通じて, その「継続的な雇用を確保する目的」の手当と認定し, 「相応に継続的な勤務が見込まれている契約社員」への扶養手当の不支給を旧労契法20条違反と判断しています(すなわち, 継続的な雇用を確保するための扶養手当の趣旨は, 相

応に継続的な勤務が見込まれている契約社員にも当てはまるとの判断)。これに対し、下級審の中には、家族手当を、専任教員の「給与上の処遇を手厚くすることにより相応しい人材を安定的に確保する」ための手当と捉えたうえで、専任教員は、幅広い業務を行う義務を負う点と職務専念義務により大学からの賃金に依存せざるを得ない点で、非常勤講師とは異なること等を考慮して、非常勤講師に対する家族手当および住宅手当の不支給を不合理ではないと判示したものもあります(中央学院事件・東京高判令和2年6月24日。上告棄却、不受理により確定)。このように、裁判所が認定する手当の趣旨によって結論は異なり得ますが、日本郵便(大阪)事件が最高裁判決であることを踏まえ、本稿では、家族手当の趣旨について最高裁判決の捉え方を前提に以下検討します。

なお、定年後再雇用者に関する事案である長澤運輸事件最高裁判決では、定年後再雇用者と異なり、幅広い世代の労働者が存在し得る正社員に家族を扶養するための生活費を補助することには相応の理由があるとして、定年後再雇用者への不支給を不合理ではないと判断しています。

#### 》②就労実態の変化

家族手当は、もともと男性世帯主が配偶者を含めた家族を扶養する状況を想定した手当であり、家族手当のうち特に配偶者の扶養に対する手当(配偶者手当)は、収入要件が女性の就業を抑制している問題や、共働き世帯や単身者(=支給対象とならない従業員)の増加等による従業員のニーズ変化等を受けて、厚生労働省でも見直しを推奨しています(「配偶者手当」の在り方の検討に向けて)。

また、配偶者手当に限らず、ジョブ型雇用や成果主義的賃金への見直しの観点から、生活保障的な家族手当の削減、廃止等を進める傾向もあります。

さらに、LGBT対応等の観点から、家族手

当の「家族」や「配偶者」の定義の見直しが求められる可能性もあります(公務員の事案だが、札幌地判令和5年9月11日では同性パートナーに関する扶養手当の不支給の適法性(合憲性)が争われた。結論として請求棄却)。

### (4) ヒアリングのポイント

#### 》①同一労働同一賃金の観点

日本郵便(大阪)事件最高裁判決の扶養手当(家族手当)の趣旨(生活保障を図り、従業員の継続的な雇用を確保すること)を前提とすると、家族手当は職務の内容等との関連性は薄く、非正規社員に「相応に継続的な勤務」が見込まれるのであれば、家族手当の趣旨は非正規社員にも当てはまることとなります(なお、前述の中央学院事件高裁判決の家族手当の趣旨を前提とすると、正社員と非正規社員の「④職務の内容」や「⑧職務の内容および配置の変更の範囲」の違いが重要となるが、詳細は割愛)。

したがって、ヒアリングにおいては、⑦家族手当の趣旨・性質・目的、①非正規社員の継続的な勤務の見込み(継続的な雇用の確保という趣旨が当てはまるか)、⑤非正規社員の属性(定年後再雇用か。定年後再雇用者は子育て世代ではないことが多く、生活保障が年金等で別途保障される予定である)、等を確認することがポイントとなります。

#### 》②就労実態の変化の観点

②の観点からは、ヒアリングにて、⑤配偶者に関する家族手当の収入要件の有無、④家族手当の支給対象者の割合や効果、⑥配偶者・家族の定義、⑦給与体系の変更の希望等を確認することがポイントになると考えます。

### (5) 方向性の提案

#### 》①手当の廃止・減額による待遇差の解消

①の観点からのヒアリングの結果、例えば、非正規社員について、幅広い世代が存在し、

相応に継続的な勤務が見込まれており、家族手当の趣旨が当てはまることが確認された場合、待遇差は不合理と評価されるリスクが高いといえます。待遇差の消極的な見直し方法（前述(c)）として、①手当の廃止・減額による待遇差の解消と②支給範囲の縮小による待遇差の合理化があり得ますが、前述の家族手当の趣旨を前提にすると、職務の内容等との関連性が弱く（パート有期法8条では当該待遇の性質および目的に照らして適切と認められるものを考慮する必要がある）、定年後再雇用等のその他の事情もないとすると、②の支給範囲を縮小する線引きは困難（すなわち一部の社員にのみ家族手当を支給する根拠は基本的に想定できない）と考えます。

したがって、①手当の廃止・減額による待遇差の解消の方向を検討すべきです。

▶原資の振り分けと不利益変更（パート有期法8条と労契法10条）

①の方向で検討するにあたり、例えば、正社員の家族手当を廃止・減額した後の当該原資を、すべて正社員の基本給に振り分けた場合、形式的には手当の待遇差がなくなります。しかし、パート有期法の目的が非正規雇用の待遇改善をする方向での不合理な待遇差の解消にあることを考慮すると、そのような対応は同法の趣旨・目的に反すると批判があり得ます。裁判例（正社員の通勤手当を減額することにより通勤手当の待遇差は解消されたが、減額分に対応する金額が正社員の職能給に増額された事案）では、労働者側からの、旧労契法20条違反の状態が継続しているとの主張が退けられており、事情によってはすべて正社員に振り分けることもあり得るかもしれませんが（九水運輸商事事件・福岡高判平成30年9月20日）。しかし、前述の法の趣旨・目的を考慮すると、同裁判例を一般化することにはリスクがあり、基本的には非正規の待遇改善として、原資を非正規社員にも振り分けて、待遇差を解消することが望ましいと考

えます。以上はパート有期法8条を念頭においた検討です。

以上とは別の問題として、正社員の家族手当を廃止・減額する場合、正社員との関係で労働条件の不利益変更該当するため、就業規則変更に関する労働者との合意（労契法9条）、または変更の合理性（同10条）が必要になります。

GLにおいて、待遇の相違の解消等に対応するための不利益変更について、原則として労働者との合意が必要とされており、基本的に、労使で合意することなく通常の労働者の待遇を引き下げることが望ましい対応とはいえないとされています。そのため、家族手当の廃止・減額にあたっては、基本的には労働者から個別に合意（自由な意思に基づいてされたものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に必要）を取得すべきです（労契法9条）。

ただし、待遇差の解消のための不利益変更を個別合意なく行うこと（労契法10条）が一切許されないというわけではなく、認めた裁判例もあります（山口総合病院事件・山口地判令和5年5月24日）。労働条件の不利益変更の詳細（就業規則の不利益変更の判断要素等）は割愛しますが、基本的に不合理な待遇差を解消する必要性自体は肯定される可能性が高いと考えます。しかし、「正規労働者の労働条件を引き下げて対応しようとしているという事実は、本改正法（※パート有期法）の趣旨（※非正規雇用の待遇改善）に反するものとして、変更内容の相当性（またはその他の事情）の点で合理性を否定する要素として考慮される」との見解もあります（水町勇一郎『「同一労働同一賃金」のすべて 新版』有斐閣、157頁。（※は筆者追記））。そのため、形式的に待遇差を解消する観点から、正社員の家族手当を廃止するだけの変更や、家族手当の金額を単に引き下げて（例：1万円➡5千円）、非正規社員の家族手当の原資に充てる（例：0円➡5千円）変更は、変更の合



## 特集1 《最新》就業規則 トラブル回避の視点からのアドバイス

# メンタルヘルス不調者の 休職・復職

弁護士 西川 暢春  
にしかわ のぶはる

東京大学法学部卒業。25歳で弁護士となり、30歳で独立。現在、弁護士法人咲くやこの花法律事務所代表弁護士。人事担当者や社会保険労務士の先生方とともに、企業の労務管理の改善、労使紛争の裁判前円満解決に取り組む。著書『問題社員トラブル円満解決の実践的手法』。新刊『労使トラブル円満解決のための就業規則・関連書式作成ハンドブック』を令和5年11月刊行予定。X（Twitter）で社会保険労務士向けに毎平日6時半に労働裁判例情報をツイート中。

### 1 参考規定例

厚生労働省の労働安全衛生調査によると、令和3年11月から令和4年10月までの1年間に、メンタルヘルス不調により連続1カ月以上休職した労働者または退職した労働者がいた事業所の割合は13.3%となっています。前年の調査では10.1%、前々年の調査では9.2%でした。このことからわかるように、メンタルヘルス不調者への対応は人事労務のテーマの一つとして、年々その重要性が増しています。

では、メンタルヘルス不調者への対応について、就業規則にどのような規定を整備すべきでしょうか。整備すべき点は、以下のよう  
に多岐にわたります。

- ① 体調不良者が発生したときに事業者として必要な措置をとるための前提として健康情報の収集への協力（診断書の提出等）を義務付ける規定
- ② 収集した健康情報について適正な取扱いを定める規定
- ③ 私傷病休職が必要となる場合の休職事由を

定める規定

- ④ 休職期間や休職中の待遇についての規定
- ⑤ 私傷病休職からの復職についての規定
- ⑥ 休職期間満了による雇用終了について定める規定
- ⑦ 精神疾患による就業不能について普通解雇事由を定める規定
- ⑧ 業務により精神疾患に罹患した従業員に対する災害補償の規定

本稿では、このうち最もトラブルが起りやすい場面である「私傷病休職からの復職」について、以下の規定例を参照しつつ、正社員就業規則においてどのような規定を設けるべきかをご説明したいと思います。

### 参考規定例

#### 第〇条（復職）

1. 休職の理由が消滅したと会社が認めたときは、会社は従業員を復職させます。なお、会社は、必要に応じて、従業員を休職前とは異なる職務または役職に配置することがあります。
2. 第〇条〇項〇号の私傷病休職におけ

る休職の理由の消滅とは、休職前の職務を通常に行える健康状態、または復職後3カ月程度軽易な業務に就かせれば休職前の職務を通常に行える健康状態になった場合をいいます。ただし、雇用契約において職種の限定が設けられていない従業員については、休職前の職務を通常に行うことができる健康状態に満たない場合であっても、その能力、経験、地位等に照らして現実的に配置される可能性がある他の業務における就業が可能であり、従業員もそれを希望するときは、休職の理由が消滅したものと認めます。

3. 私傷病休職をしていた従業員が復職するときは、従業員は自身の費用負担において、休職の理由が消滅したことを示す医師の診断書を会社に提出しなければなりません。また、従業員は、産業医の面接を受け、会社はその結果につき産業医から報告を受けるために必要な協力をする、会社指定医を受診し、会社はその結果につき指定医から報告を受けるために必要な協力をする、会社による主治医からの意見聴取のために必要な協力をする、等を会社が求めたときは、これに応じなければなりません。これらの手続きを履践できず、前項の状態に達したことを確認することができないときは、会社は復職を認めません。

4. 会社は、復職の可否の判断のために、休職期間中に、従業員に試験的に短時間の就業を指示することがあります。その場合の賃金は、会社と従業員が別途合意するところにより定めます。

5. 主治医が復職可能であると診断した場合であっても、会社が第2項の状態に達したことを確認することができな

いときは、会社は復職を認めません。

6. 会社は従業員を復職させた後も、従業員の体調その他の事情を考慮して、短時間勤務を命じることがあります。その場合、会社は短縮された時間の賃金を支払いません。

## 2 休職理由が消滅したときの復職を定める規定（参考規定例第1項）

### （1）精神疾患による休職では元の職場への復帰が原則だが例外もある

復職に関する就業規則の規定では、まず、休職理由が消滅したと事業者が認めたときは従業員を復職させる旨の規定をおくことが通常です。そして、この点については、特にメンタルヘルス不調による休職者の復職は、元の職場への復帰が原則であるとされています。厚生労働省の「心の健康問題により休業した労働者の職場復帰支援の手引き」にもその旨の記述があります。

しかし、上司との関係が悪いことがメンタルヘルス不調の原因になっているケースでは、別の部署への配置が適切なことがあります。また、休職前に運転を伴う業務をしていた従業員について、復職後も服薬することが予定されている場合は、事故の危険を避けるために別の職務への配置が適切なこともあります。さらに、休職前は役職に就いていた従業員を、復職後一時的に役職から外して負担を減らすといったことが必要になることもあります。そこで、**参考規定例**第1項では、休職前とは異なる職務または役職に配置することがある旨を定めています。

### （2）元の職場以外への配置は慎重な検討が必要

ただし、メンタルヘルス不調で休職した従



業員を復職させるに際し、休職前と異なる職務または役職に配置することは、それ自体が環境変化による負荷を生じさせます。そのため、必ず事前に主治医の意見を聴く必要があります。この点に関連して、東京地方裁判所判決平成27年7月15日（ビジョン事件）は、精神疾患等による欠勤からの復帰にあたり従業員に転勤を命じた事案において、転勤が環境変化による心理的負荷を生じさせることを指摘したうえで、使用者は「精神疾患による欠勤ないし休職から復帰した労働者を転勤させるに当たっては、…当該労働者の意向のほか、主治医等の専門医の意見も踏まえて当該転勤の適否を一層慎重に検討し、当該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を…負う」と判示しています。これは、転勤を伴わない職務等の変更についても同様にあてはまると考えるべきでしょう。

### (3) モデル就業規則の規定例

厚生労働省のモデル就業規則は「原則として元の職務に復帰させる。ただし、元の職務に復帰させることが困難又は不適當な場合には、他の職務に就かせることがある」としています。これは、元の職場以外への復帰を「元の職務に復帰させることが困難又は不適當な場合」に限定するものです。メンタルヘルス不調による休職者の復職については、前述の通り、元の職場以外への配置は慎重な検討が必要であり、このようなモデル就業規則の規定例も適切でしょう。

ただし、このような規定例を採用すると、身体疾患による休職者の復職についてまで、元の職場以外への復帰を「元の職務に復帰させることが困難又は不適當な場合」に限定することになってしまいます。休職の期間が長い場合、復職時には休職前と職場の状況が異なっている例もあることからすれば、他の職場への復帰が必要以上に制限されないようにしておくことが適切です。**参考規定例**では、

この点も考慮して、就業規則に元の職場への復帰が原則である旨を明記することは避け、「会社は、必要に応じて、従業員を休職前とは異なる職務または役職に配置することがあります。」と規定しました。

## 3 復職可否の判断基準を定める規定（参考規定例第2項）

### (1) よくある規定の問題点

私傷病休職の復職可否判断について、単に「休職期間中に休職事由が消滅したときは、復職させる」などと定める規定例もあります。しかし、そのような規定では、事業者が復職可否の判断をする際に、裁判例で実際に採用されている復職可否の判断基準を就業規則から読み取ることができず、その結果、判断基準を理解せずに誤った判断をしてしまう危険があります。

### (2) 裁判例における判断基準を反映する

裁判例は、私傷病休職からの復職について、以下の①から③までのいずれかに該当する場合には、事業者は復職を認める義務があるとしています。

- ① 休職前の業務が通常の間に行える健康状態に回復している場合
- ② 上記①の程度までは回復していないが、しばらく業務を軽減する期間を設ければ、ほどなく休職前の業務が通常の間に行える健康状態にまで回復している場合
- ③ 休職前の業務への復帰は困難であるが、配置される現実的な可能性のある他の業務であれば就業可能で、本人もその業務での就業を申し出ている場合

ただし、職種や業務内容を限定して雇用されている従業員については、③の基準は適用されず、①②のみで判断します。

最近の多くの裁判例（東京地方裁判所判決平成27年7月29日、東京地方裁判所判決令和2年3月25日、東京地方裁判所判決令和2年8月27日など）で、上記の基準が採用されており、復職の判断にあたっては、この基準を常に意識する必要があります。注意しなければならないのは、②③の場合でも復職を認める義務があるという点です。②③の場面は、いずれも休職前の業務にすぐに復帰はできないわけですが、そのような場合でも事業者としては、復職者に配慮して復職を認めなければならないとされています。

そして、(1)で述べたような単に「休職期間中に休職事由が消滅したときは、復職させる」などとする規定を設けた場合でも、実際には上記の①②③の基準が適用されます。例えば、東京地方裁判所判決平成27年7月29日（日本電気事件）は、以下の通り判示しています。

就業規則において復職の要件とされている「休職の事由が消滅」とは、原告と被告の労働契約における債務の本旨に従った履行の提供がある場合をいい、原則として、従前の職務を通常の間に行える健康状態になった場合、又は当初軽易作業に就かせればほどなく従前の職務を通常の間に行える健康状態になった場合をいうと解される。また、労働者が職種や業務内容を特定せずに労働契約を締結した場合においては、現に就業を命じられた特定の業務について労務の提供が十全にはできないとしても、当該労働者が配置される現実的可能性があると認められる他の業務について労務を提供することができ、かつ、その提供を申し出ているならば、なお債務の本旨に従った労務の提供があると解するのが相当である

そうであれば、就業規則において、単に「休

職事由が消滅したときは、復職させる」などとするのではなく、事業者が実際の裁判例の判断基準を就業規則から読み取れるようにしておくことで、事業者に判断を誤らせないようにするべきでしょう。

### (3) 就業規則における定め方

**参考規定例** 第2項では、裁判例の基準に準拠して私傷病休職における復職の判断基準を定めています。なお、基準の②の「しばらく業務を軽減する期間を設ければ」の部分については、**参考規定例**では、3カ月と記載して、具体化しました。3カ月という期間は、この期間について「二、三カ月程度」と判示した裁判例があること（札幌地方裁判所判決平成11年9月21日・北産機工事件）、復職後半年程度は業務軽減が必要と診断された事案では復職不可として解雇した事業者の判断が裁判所でも認められていること（東京地方裁判所判決平成16年3月26日・独立行政法人N事件）などを根拠にしています。

### (4) 就業規則で健康時と同様に執務できる状態まで回復しない限り復職させないと定めることはできるか

最近では、メンタルヘルス不調者への対応の困難を避けるために、就業規則に、健康時と同様に執務できる状態まで回復しない限りは復職を認めないという趣旨の規定を置く例も見られます。業務の軽減等の配慮が必要な状態での復職を防ぎたいという意図が背景にあると思われます。このような規定の効力についてどのように考えるべきでしょうか。

#### ア 就業規則の不利益変更の合理性を否定した裁判例

参考になる裁判例の一つが、東京地方裁判所判決平成26年11月26日（アメリカン・エクスプレス・インターナショナル・インコーポレイテッド事件）です。これは、事業者が従