



Vol.88

★雇用維持型の出向について

1 雇用維持のための出向

新型コロナウイルスの影響により業務量が減ってしまった業種（飲食業、サービス業など）と増えた業種（物流業、スーパーなどの小売業など）との間で雇用維持を目的とした出向が行われています。

雇用維持型の出向は、出向元は業績や業務量が回復してきたら、出向を解除して戻すことができるため、業務量が回復したときの従業員の確保が容易になります。

一方でグループ企業内での出向と異なり、業務内容を含む労働条件が大きく異なることもあることからトラブルになりやすいです。そこで今回は雇用維持型の出向の留意点について検討します。

2 在籍型出向とは

出向元企業と出向先企業との間の出向契約によって、労働者が出向元企業と出向先企業の両方と雇用契約を結び、一定期間継続して勤務することをいいます。

ちなみに、労働者供給を「業として行う」ことは、職安法第44条により禁止されています。もっとも、

- ・労働者を離職させるのではなく、関係会社において雇用機会を確保する
- ・経営指導、技術指導を実施する
- ・職業能力開発の一環として行う
- ・企業グループ内の人事交流の一環と

して行う

等のいずれかの目的があるものは、基本的には「業として行う」ものではないと判断されます。この点は職安法の問題だけでなく、出向命令の有効性（業務上の必要性）との関係でも参考になります。

3 出向に関する規定

出向については、労働契約法第14条に「使用者が労働者に出向を命ずることができる場合において、当該出向の命令が、その必要性、対象労働者の選定に係る事情その他の事情に照らして、その権利を濫用したものと認められる場合には、当該命令は、無効とする。」という規定があります。

この条文は、あくまで「出向を命ずることができる」ことが前提の条文であり、かつ、個別同意ではなく、一方的に出向を命ずる場合の規定です。

出向については、①前提として出向命令権があるか（出向命令権がなければ個別同意）。②出向命令による場合は、出向命令の濫用の問題（労契法14条）を検討する必要があります。

4 そもそも出向命令権があるか

出向については、就業規則などにその根拠が必要であり、「包括的な規定ないし同意によって出向を命じるには、密接な

関連会社間の日常的な出向であって、出向先での賃金・労働条件、出向の期間、復帰の仕方などが出向規程等によって労働者の利益に配慮して整備され、当該職場で労働者が通常の人事異動の手段として受容している（できる）ものであることを要する。」（菅野和夫「労働法」第12版736頁）という考え方もあります。

一方で、長谷川ホールディングス事件（東京地裁平成28年4月20日判決）は、就業規則に出向について包括的な定めしかなかった事案で、「出向先における労働条件、出向期間等の点については、出向を命じる際に使用者がこれを個別的に明示し、それが労働者に不当な不利益を課すものでなければ、労働者の利益確保は実現できるどころであり、そのような場合にまで、あらかじめ就業規則等により出向に係る権利義務の内容が具体的に定められていないという一事から出向自体の効力を否定する理由に乏しいというべきである。」、「そうすると、被告会社の就業規則のような包括的な規定であっても、出向を命じる労働契約上の根拠としては十分であり、その効力は出向先での労働条件等が労働者に不当な不利益を強いるものか、労働者に出向を命じる業務上の必要性があるかなどの観点から、当該出向を命じるのが権利濫用に当たるといえるのかどうかについて実質的に検討を加えるのが相当である。」として、個別具体的な出向命令の有効性の問題だという考え方もあります。

5 雇用維持型の出向の留意点

いずれにせよ、もともと想定されているグループ内出向と異なり、業種、業務内容も含めて当初想定できないことから、業務内容や労働条件等の丁寧な説明が必要と考えます。特に勤務時間帯、休日などが大きく異なる場合は、可能な限り個別同意を得たうえでの出向が望ましいといえます。給与は基本的に出向元が不足分を補填することになりますが、「雇用維持のため」というやむを得ない目的から、若干の不利益について個別同意を得て出向してもらうというパターンもあり得ると思います。

そして、出向元と出向先で細かい出向条件が決まっていない場合や企業間の出向契約書の取り交わしがなされていない場合などは、そもそもきちんと考えられた出向なのか疑問を持たれます。また、出向期間が非常に長期間でもともと設定されているような場合も、雇用維持という目的と矛盾しているのではないかと指摘される可能性があります。そのため出向期間は3か月や6か月など短期で設定し、状況に応じて延長することがあるという形の方が良いと考えます。