

ガイドライン事項の主な論点⑤ (安全確保措置③ (防止措置))

- 論点① 「不適切な行為」の具体的解釈..... 2
- 論点② 防止措置の内容..... 9
- 論点③ 雇用管理上の措置に係る判例等..... 11

安全確保措置③（防止措置）

論点① 「不適切な行為」の具体的解釈

「不適切な行為」の具体的解釈

前提・考え方

- 「中間とりまとめ」においては、対象事業者は、法第7条第1項に定める調査の結果、「不適切な行為」が行われたと合理的に判断される場合には、法第6条の「児童対象性暴力等のおそれがあると認めるとき」に該当し、同条に基づく防止措置として、指導等を行い、改善を図ることとされている。また、指導等にもかかわらず従事者が「不適切な行為」を繰り返す場合や、従事者が悪質な「不適切な行為」を行った場合等には、防止措置として、就業規則等に基づく、より厳正な対処を行うこととされている。
- このため、法第5条による早期把握措置（面談等）又は相談のほか、保護者からの相談、内部通報等により、児童対象性暴力等だけでなく、「不適切な行為」の疑いが生じた場合には、迅速に事実の有無及び内容についての調査に移る必要がある。
- 「不適切な行為」は、
 - ・ 児童対象性暴力等につながる可能性のある行為であり、児童等の人権等に大きくかかわるものであること
 - ・ 従事者にとっても、その範囲が明確であることで、そうした行為を予め避けることができるものとなること
 - ・ 事業内容等に応じて、その範囲が異なりうるものであること等から、基本的考え方、具体例、留意点等について、より明確にガイドラインにおいて示す必要がある。

安全確保措置③（防止措置）

論点① 「不適切な行為」の具体的解釈

「不適切な行為」の基本的考え方

対応案

- 法第6条の「児童対象性暴力等のおそれ」とみなされる「不適切な行為」に関し、その基本的な考え方、具体例、留意点等について、以下のとおり、ガイドラインにおいて示すこととしてはどうか。
 - ① 基本的考え方
 - ・ 「不適切な行為」とは、当該行為そのものは児童対象性暴力等には該当しないが、業務上必ずしも必要な行為とまでは言えないものであって、当該行為が継続・発展することにより児童対象性暴力等につながりうる行為をいう。
 - ・ 「不適切な行為」は、児童対象性暴力等に至らずとも、人としての尊厳を侵害しうるものという認識に立つことや、「不適切な行為」の段階で対処し、児童対象性暴力等そのものの未然防止につなげることが重要となる。
 - ・ 「不適切な行為」は、事業内容等に応じて、その範囲が異なりうるものであることから、対象従事者が正しくその範囲を理解し、「不適切な行為」を行わないようにするためには、各事業者において、必要性を踏まえて「不適切な行為」の内容を定め、従事者に対して周知徹底を行うとともに、適切な防止措置を図る観点から、服務規律等に適切に反映することが必要となる。
 - ・ 各事業者において「不適切な行為」を定めるに当たっては、必要に応じて専門家に相談するとともに、現場で業務を担う従事者とコミュニケーションを図り、従事者が過度に委縮することがないよう留意しつつ、事業の実態に即して決定することが必要である。
 - ・ 「不適切な行為」を定めた場合には、従事者だけでなく、児童等及び保護者に対しても、十分に周知徹底を行い、理解を得て業務を行うことが必要である。このような取組を通じて、事業者・従事者・児童等・保護者が、相互に気を付けることにより、「不適切な行為」が行われない環境を実現することが重要である。

安全確保措置③（防止措置）

論点① 「不適切な行為」の具体的解釈

「不適切な行為」の具体例

対応案

② 「不適切な行為」の具体例

（私的なコミュニケーション、面会、送迎等）

- ・ 児童等と私的な連絡先（SNSアカウント、オンラインゲームのアカウント、メールアドレス等）を交換し、私的なやり取りを行う
- ・ 休日や放課後に、児童等と二人きりで私的に会う
- ・ 保護者の承諾がないまま、児童等の自宅で二人きりになる
- ・ 児童等を自宅に招き、二人きりになる
- ・ 不必要に、児童等を一人で車に乗せて、送迎を行う

（撮影）

- ・ 私物のスマートフォンや、ルール外の方法で児童等の写真・動画を撮影・管理する
- ・ 業務上必要と考えられる範囲外で、児童等の写真や動画の撮影を行う

（密室）

- ・ 不必要に児童等と密室で二人きりになろうとする（用務がないのに別室に呼び出す 等）
- ・ 更衣や宿泊を伴う活動で、不必要に児童等と従事者が二人きりで更衣室やお風呂等を利用する

（身体接触）

- ・ 児童等に不必要な接触を行う（必要以上に長時間抱きしめる、一般的ではない抱き方になっている等）
- ・ 業務上必要でないのに児童等を膝に乗せる、おんぶする、肩車する等
- ・ 業務上必要でないのに児童等にマッサージをする、児童等にマッサージをさせる、寝かしつけの際に特定の児童等とだけ添い寝をする
- ・ 視覚障害児の誘導時に必要以上に距離が近い

安全確保措置③（防止措置）

論点① 「不適切な行為」の具体的解釈

「不適切な行為」の具体例

対応案

② 「不適切な行為」の具体例（続き）

（排せつ介助等）

- ・ 発達段階や特性から考えて、不必要な入浴及び排せつ介助を行おうとする
- ・ おむつ交換時に、洋服の上から陰部を触ったりつかむように確認したり、おむつの中に手を入れて確認する等、誤解を受けるような仕方で交換する
- ・ 児童等が一人で排せつ、入浴、着替え等を行いたいとの意思を示している中で、わざわざ介助に入る
- ・ 特段の必要性がなく特定の児童だけに排せつ介助を行おうとする

（更衣）

- ・ 不必要に、更衣室や児童等が更衣中の部屋に入室する
- ・ 不特定多数の人の目がある中で児童等に更衣をさせる

（特別扱い）

- ・ 特定の児童等に高価な金品を与えたり、正当な理由なく声掛けや態度を変える
- ・ 児童等の容姿等を過度にほめる
- ・ 特定の児童等の保育・介助等を、理由なく担当しようとする

（その他）

- ・ 児童等の衣服や持ち物を正当な理由なく触ったり、借りたりしようとする
- ・ 過度に肌を露出する（セクハラにつながる可能性）

安全確保措置③（防止措置）

論点① 「不適切な行為」の具体的解釈

「不適切な行為」の留意点

対応案

③ 「不適切な行為」の決定、現場における判断等に当たっての留意点

- ②に掲げる具体例は、事業者、事業内容、対象となる児童等の発達段階や特性、現場の状況等によって、不適切であるか否かが変わりうるものであり、これらの行為に該当することで一律に不適切であると判断されるものではないこと。
 - ・ 児童等の発達段階に応じて、現場で必要となる「身体接触を伴う行為」の範囲は異なるものであり、未就学児に対するものと、中高生に対するものを同等に扱うことはできないこと。他方、個々の発達段階や特性により、例えば小学校低学年に対して、未就学児と同様に、信頼関係を築くための身体接触を伴う行為はありうること。
 - ・ スポーツ、水泳、バレエ、ダンス等においては、児童等及び保護者の理解を得た範囲で、身体接触を伴う指導がありうること
 - ・ 日常的に児童等の送迎を行う場合と、災害等の緊急事態に送迎を行う場合とを同等と扱うことはできないこと
- 円滑な制度の運用の観点から、必要に応じて、次のような対応を講じること。
 - ・ 業務は、可能な限り閉鎖環境ではない場所（従事者と児童等が一对一になることがないような場所）で行うことや、私的なやりとりは厳に慎むことを、従事者に呼び掛け、実践すること。
 - ・ 身体接触を伴う行為を業務上行う必要がある場合（未就学児等との信頼関係を築くための触れ合い、障害児等への介助、スポーツにおける指導等）には、児童等・保護者に対してあらかじめ説明を行い、場合によっては書面で合意をしておくなど、「不適切な行為」に該当するもの・しないものについての共通認識を形成しておくこと。また、児童等に身体接触を行う前に、都度同意を取る等の工夫も考えられる。
 - ・ 児童等から身体接触を伴う行為を求めてきたとき、愛着に課題がある児童等などの場合には、それを無下に断ることが適切ではない場面も想定される。このため、例えば膝に乗ってきた場合には、「お膝の上じゃなくて、隣に座ろうね」と言いながら、隣に座らせて、必要に応じて手をつなぐなどして安心感を提供することや、愛着形成に必要なスキンシップの範囲について従事者と保護者が共通認識を形成するなど、児童対象性暴力等の疑いが起こらないようなスキンシップを工夫すること。

安全確保措置③（防止措置）

論点① 「不適切な行為」の具体的解釈

「不適切な行為」の留意点

対応案

③ 「不適切な行為」の決定、現場における判断等に当たっての留意点（続き）

■ 円滑な制度の運用の観点から、必要に応じて、次のような対応を講じること。（続き）

- ・ また、緊急的・一時的に、外形的には「不適切な行為」に該当しうる行為を業務上行うことが必要となった場合（事故等により、急遽児童等の送迎が必要となった等）にも、従事者と児童等が対一であった場合など、「不適切な行為」が行われたとの疑念が持たれかねない場合には、事前・事後に、そのような行為を行ったことを組織内で共有することを促すなど、児童対象性暴力等につながらないための歯止めをかけるルールを定めて運用すること。
- ・ 児童等とのやりとりを、業務上の必要性からSNSやメールを用いている場合は、可能な限り対一でやり取りを行う状態とならないようにし、第三者が適正なやり取りか否かを確認できる状況にすること。例えば、SNSのチャットグループを部活動等の連絡手段として利用している場合には、保護者や他の従事者等も宛先に入れるなどの工夫が考えられる。また、個人的な悩みの相談がSNSやメールで個別に寄せられた場合には、上司等に個別の相談を受けている旨を必ず報告するとともに、私的な端末でのやり取りをせず、秘密は守りつつもトラブル防止の観点からこうした対応が必要なことを、児童等に説明するなどの工夫が考えられる。
- ・ 法第8条等に定める研修において、どのような行為が「不適切な行為」に該当し、該当しないかについて、事例を通じてディスカッションをすること等を通じて、従事者の理解を深めること。
- ・ 「不適切な行為」に該当しうる行為が生じた・見かけた場合に、普段から職場内で議論し、自由に発言できる雰囲気・環境を整えることや、どのような事案が不適切な行為に該当するか、ミーティング等で議論し、対応を検討すること等を通じ、事業者内における「不適切な行為」の共通認識を形成すること。
- ・ このような過程を通じて、事業内容等に応じた「不適切な行為」に関する議論が現場を中心に蓄積されていくことにより、現時点では十分に認識、指摘、指導等がなされていないような行為についても、「不適切な行為」としての共通認識が形成され、現場での認知や行動変容、ひいては児童対象性暴力等の防止につながっていくものと考えられる。今後、業界団体等において、各事業内容等に応じた「不適切な行為」の具体化・類型化等が行われることを期待するとともに、政府としても、施行後の取組を実態把握し、そのような蓄積の収集・周知に努めていく。

安全確保措置③（防止措置）

論点① 「不適切な行為」の具体的解釈

「重大な不適切な行為」の解釈

対応案

○ 児童対象性暴力等に対する防止措置に準じた措置が求められる「重大な不適切行為」については、本人の加害認識、児童等に与えた被害の重大性、悪質性等を踏まえて判断されることとなるが、「不適切行為」の例に、「執拗に」、「児童等や保護者の意に反することを認識しながら」等の悪質性が高まる要素が加わった場合には、「重大な不適切な行為」に該当する旨、ガイドラインにおいて示すこととしてはどうか。

- (例)
- ・執拗に児童等にマッサージをする（※状況によっては児童対象性暴力等にも該当する）
 - ・児童等の意に反して、必要以上に長時間抱きしめる（※状況によっては児童対象性暴力等にも該当する）
 - ・保護者の意に反することを認識しながら、児童等の自宅等で2人きりになる

安全確保措置③（防止措置）

論点② 防止措置の内容

防止措置として雇用管理上の措置を講じるまでの期間・対応

前提・考え方

- こども性暴力防止法（以下「法」という。）第6条においては、学校設置者等は「犯罪事実確認に係る者について、その犯罪事実確認の結果、前条第1項の措置により把握した状況、同条第2項の児童等からの相談の内容その他の事情を踏まえ、その者による児童対象性暴力等が行われるおそれがあると認めるときは、その者を教員等としてその本来の業務に従事させないことその他の児童対象性暴力等を防止するために必要な措置を講じなければならない。」と規定している。
※ 認定事業者等については、法第20条第1項第4号イ及び第25条により、同等の措置が課せられている。
- 他方で、犯罪事実確認の結果、特定性犯罪事実該当者であることを把握したことにより「おそれ」があると認めた場合は、防止措置として雇用管理上の措置を行うに当たり、
 - ・ 特定性犯罪事実関連情報（犯罪事実確認書の情報だけでは足りない特定性犯罪事実に関わるより詳しい情報）を得るために、従事者本人と面談の場を設けること
 - ・ 配置転換を行うために、転換先の検討や後任の調整を行うこと 等が想定され、適切な防止措置を講じるためには一定の準備期間を要する場合があることが考えられる。
- 法においては、防止措置を講じるべき具体的時期について規定はないところ、防止措置として雇用管理上の措置を講じるまでの期間及びその対応について、考え方を明確化する必要がある。

安全確保措置③（防止措置）

論点② 防止措置の内容

防止措置として雇用管理上の措置を講じるまでの期間・対応

対応案

- 事業者は、犯罪事実確認の結果、特定性犯罪事実該当者であることを把握したことにより「おそれ」があると認めた場合（※）について、防止措置として雇用管理上の措置を講じるために一定の準備期間を要する場合も、児童対象性暴力等を防止するために、当該者が行う業務に関連して、本人への注意喚起、巡回の実施・強化や複数の従事者での児童等への対応等を、「おそれ」があると認めた時点から行うことが必要であることを、ガイドラインにおいて示すこととしてはどうか。
- また、防止措置として講じる雇用管理上の措置については、その実施のための準備に要する期間として合理的な期間内に、防止措置を講じなければ法違反になることをガイドラインにおいて示すこととしてはどうか。
※ なお、被害児童等からの申告があったことや調査の結果、児童対象性暴力等や不適切な行為があったと合理的に判断したことにより、「おそれ」があると認めたときは、直ちに接触回避（初回かつ軽微な不適切行為の場合は指導等）を行う必要がある。
- 併せて、合理的な期間内に防止措置を講じていない例として、雇用管理上の措置を行うために必要な準備を終えているにもかかわらず、次の人事異動の時期に合わせるために当該時期まで防止措置を講じない場合が該当することを、ガイドラインにおいて示すこととしてはどうか。

安全確保措置③（防止措置）

論点③ 雇用管理上の措置に係る判例等

労働法制等を踏まえた留意点（雇用管理上の措置に係る判例等）

前提・考え方

- 中間とりまとめにおいては、「おそれ」に応じた防止措置の内容及び労働法制等を踏まえた留意点について示されている（次ページからp17までに抜粋）。
- また、防止措置として雇用管理上の措置を講じる場合における労働法制等を踏まえた留意点について考え方を整理した上で、「より詳細な留意点も含めて、ガイドラインに示すこととする」とされている。
- 防止措置として講じる雇用管理上の措置について、その有効性が争われた場合は、最終的には司法の場において個別の事案毎に具体的な事実関係に基づいて判断されることとなるが、過去にどのような場合に有効又は無効とされているかを具体的なケースに則して理解することは重要である。
- 法施行前の現時点においては、「法に基づく防止措置として講じた雇用管理上の措置の有効性」が争われた事例はないため、完全に同一の状況下での事例は存在しないが、雇用管理上の措置に係る判例等は、事業者が労働法制等を踏まえた対応を行う上で参考になると考えられる。

第7 安全確保措置③ (防止措置)

論点① 防止措置等の内容

ウ 児童対象性暴力等が行われる「おそれ」に応じた防止措置の内容

対応案

- 法第6条及び第20条第1項第4号イの「おそれ」の内容に応じた防止措置については、次のとおり、ガイドラインにおいて示すこととする。

| 「おそれ」の内容 | 防止措置の内容 |
|---|---|
| ①犯罪事実確認の結果、 特定性犯罪事実該当者だった 場合 | <ul style="list-style-type: none"> ・原則、当該対象業務従事者を対象業務に従事させない。 (例：新規採用の場合は内定取消し等、現職者の場合は対象業務以外への配置転換等) |
| ② 在籍する児童等又はその保護者 から、特定の対象業務従事者による 児童対象性暴力等の被害の申出があった 場合 | <ul style="list-style-type: none"> ・被害拡大防止のため、被害が疑われる児童等と加害が疑われる対象業務従事者の接触の回避を行う。 (例：一時的に対象業務から外し、自宅待機や別業務に従事させる等) |
| ③調査等の結果、 児童対象性暴力等が行われたと合理的に判断される 場合 | <ul style="list-style-type: none"> ・原則、当該対象業務従事者を対象業務に従事させない。 (例：懲戒事由に該当する場合には、就業規則に沿った対応を行うとともに、防止措置として不十分である場合には、対象業務以外への配置転換等を講じる等) |
| ④調査等の結果、 児童対象性暴力等には該当しないが不適切な行為が行われたと合理的に判断される 場合 | <ul style="list-style-type: none"> ・重大な不適切行為である場合、③に準じた対応を行う。 ・初回かつ比較的軽微なものであるような場合は、まずは、当該行為を繰り返さないように指導や研修受講命令を行い、注意深くその後の経過観察を行う等、段階的な対応を行うことも考えられるが、指導したにも関わらず、同様の行為を繰り返した場合には、③に準じてより厳格な対応を行う。 |

第7 安全確保措置③（防止措置）

論点① 防止措置等の内容

工 労働法制等を踏まえた留意点

「おそれ」の内容

主な留意点

①犯罪事実確認の結果、**特定性犯罪事実該当者**だった場合

○ 新規採用の場合の内定取消し

・ 特定性犯罪前科の有無を事前に確認した際、本人から特定性犯罪前科がない旨の申告があった場合
⇒ 犯歴があった場合、内定取消し事由としての「重要な経歴の詐称」に該当するものと考えられる。

・ 特定性犯罪前科の有無を事前に確認していない場合

⇒ 「重要な経歴の詐称」には該当せず、犯歴のみをもって直ちに内定取消しを行うことの合理性・相当性が認められるとは考えにくい（別業務での採用の可能性なども検討した上で、採用困難な場合に、内定取消しを検討することになると考えられる）。

（事業者の対応）

- ① 内定通知書、就業規則等に、内定取消し事由や試用期間の解約事由として「重要な経歴の詐称」等を定めて説明しておく
- ② 採用募集要項の採用条件に、特定性犯罪前科がないことを明示する
- ③ 履歴書、採用面接、内定時の誓約書等を通して、特定性犯罪歴の有無を書面等で明示的に確認することが求められる。

第7 安全確保措置③ (防止措置)

論点① 防止措置等の内容

工 労働法制等を踏まえた留意点

「おそれ」の内容

主な留意点

① 犯罪事実確認の
 結果、**特定性犯
 罪事実該当者
 だった**場合
 (続き)

○ 現職者の解雇

- 懲戒解雇・普通解雇は、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合は、権利濫用として無効とする旨の労働契約法上の規定等に基づき、個別事案ごとに合理性・相当性の判断がなされることとなる。
- この点、経歴詐称による懲戒や解雇についての判例・裁判例では、採用過程等において、重要な経歴に関する虚偽申告等があったか否かや、業務の性質と経歴の性質等を踏まえて、判断がなされている。
- (採用過程において特定性犯罪前科の有無を確認している等の事情がない限り) 一般的に、犯歴のみをもって直ちに解雇することは難しいと考えられる。

(事業者の対応)

- ① 採用募集要項の採用条件に、特定性犯罪前科がないことを明示する
- ② 履歴書、採用面接、内定時の誓約書等を通して、特定性犯罪歴の有無を書面等で明示的に確認する
- ③ ①②を行っていない現職者については、施行・認定までに特定性犯罪歴が判明した場合は、対象業務に従事させることができないことを周知・伝達する
- ④ 犯罪事実確認により、特定性犯罪前科があった者について、①②を行っていない場合は、**まずは配置転換や業務範囲の限定を検討する**ことが求められる。

- 仮に、配置転換等の措置を講じることを十分に検討したが、事業所の規模や業務内容から、法に基づく防止措置を履行するためには解雇以外の選択肢が取り得ないという事情の下で普通解雇を行い、当該普通解雇の有効性が司法の場で争われる場合、
 - ・ 事業者には児童対象性暴力等の防止等の責務があることを明らかにし、そのために必要な措置を講じることにより児童等の心身の健全な発達に寄与することを立法の趣旨とする、この法に基づく防止措置として行ったものであるという前提の下では、
 - ・ 当該事情があったと認められる場合に、当該事情は普通解雇の有効性の判断に当たって重要な要素として考慮されうるが、
 - ・ 最終的には司法の場において、個別の事案毎に具体的な事実関係に基づいて客観的合理性・社会的相当性の観点から判断されることとなる。
- なお、配置転換等の検討に加えて、当該検討の状況等も踏まえて従事者本人の意向を丁寧に確認することや、必要に応じて可能な範囲で再就職に係る支援を行うことなども、防止措置を円滑に講じるための方策として考えられる。

第7 安全確保措置③（防止措置）

論点① 防止措置等の内容

工 労働法制等を踏まえた留意点

| 「おそれ」の内容 | 主な留意点 |
|--|--|
| <p>② <u>在籍する児童等やその保護者から、児童対象性暴力等の被害の申出があった場合</u></p> | <p>○ 事実の有無や内容等についての事実確認を行う前の段階であり、確認の結果によっては、事実がない場合も考えられるため、労働者保護の観点からは、<u>事実があることを前提とした懲戒等の処分や、確定的な配置転換等の簡単には修復できない対応をとることはあってはならない。</u></p> <p>（事業者の対応） 必要な事実確認ができるまでの間の<u>暫定的な措置として、被害が疑われる児童等との接触を防止するための対応</u>（自宅待機命令等）を行った上で、<u>速やかに事実確認を行い、確認結果に基づく適切な対応</u>を行う。</p> |
| <p>③ <u>調査等の結果、児童対象性暴力等が行われたと合理的に判断される場合</u></p> | <p>○ <u>懲戒処分は、懲戒種別と懲戒事由を就業規則に定め、その就業規則を周知している場合に行うことができる。裁判例では、行為内容、事業内容、その者が従事する業務の性質なども踏まえて許容されない行為を労働者が行った場合に、懲戒処分としての解雇について、社会通念上の相当性を認め、有効と判断している事例がある。</u></p> <p>※ 懲戒解雇に至らない行為を行った者について、雇用継続する場合は、人事権の行使としての配置転換を検討。</p> <p>（事業者の対応） <u>懲戒事由として、就業規則に「刑罰法規に該当する行為を行ったと認められる場合」、「こども性暴力防止法上の「児童対象性暴力等」に該当する行為を行った場合」、「企業秩序を乱した場合」等を定め、従事者に対して予め周知・説明しておく。</u> また、サービス規律等を定めた文書（就業規則等）において、<u>①本法に基づく防止措置の対象となる「児童対象性暴力等」の範囲、②教育や保育を提供する場においてこれらの行為を行うことは本法の趣旨や規定に反する行為であり厳格な懲戒処分の対象になりうることを予め周知・伝達する。</u></p> |

第7 安全確保措置③（防止措置）

論点① 防止措置等の内容

工 労働法制等を踏まえた留意点

| 「おそれ」の内容 | 主な留意点 |
|---|---|
| <p>④調査等の結果、児童対象性暴力等には該当しないが不適切な行為が行われたと合理的に判断される場合</p> | <p>○ 基本的には③と同様だが、法令上禁止されていない行為などの場合、処分が社会通念上の相当性を有するか否かはより厳格に判断される傾向にある。一方、裁判例では、非違行為を理由とした指導や命令に従わず、繰り返し同様の不適切行為を行うなどの悪質な業務命令違反がある場合に、それを理由として行われる懲戒処分について、有効と判断した事例がある。</p> <p>（事業者の対応）</p> <p>不適切行為が初回かつ比較的軽微なものであるような場合は、まずは、当該行為を繰り返さないように指導を行い、注意深くその後の経過観察を行う等、段階的な対応を行うことも考えられる。</p> <p>一方で、これらの指導や命令に従わず、繰り返し同様の不適切行為を行ったり、再発防止のための研修受講を拒否したりするような悪質な業務命令違反がある場合には、③に準じてより厳格な対応を検討ことが考えられる（必要な規定の整備（「児童対象性暴力等につながる不適切な行為を行った場合」、「企業秩序を乱した場合」、「正当な理由なく、業務上の指示・命令に従わなかった場合」等）、事前周知等は、③と同様）。</p> |

「防止措置」について（労働法制等の前提）（参考）

中間とりまとめ 抜粋
(R7.9.29 こども性暴力防
止法施行準備検討会)

○ 「おそれ」の内容に応じた防止措置として、雇用管理上の措置として主に想定されるもの及びその場合の留意点は以下のとおり。

| 雇用管理上の措置 | 留意点等 |
|----------|---|
| 配置転換 | <p>○ 裁判例では、「<u>就業規則に業務上の都合により労働者に転勤や配置転換を命ずることができる旨の定めがあり、勤務地や職種を限定する合意がない場合</u>には、企業は労働者の同意なしに転勤や配置転換を命じることができる」とされている。</p> <p>そのため、①雇用契約上、明示又は黙示に、<u>勤務地限定合意や職種限定合意がある場合</u>には、<u>同意が必要</u>となる（その場合、同意のない配置転換は雇用契約上の根拠を欠くものとして無効）とされている。</p> |
| 内定取消し | <p>○ 判例では、内定取消しの有効性について、「採用内定通知書等に記載された採用内定の取消事由は、<u>採用内定当時知ることができず、また知ることが期待できないような事実</u>であって、これを理由として採用内定を取り消すことが解約権留保の趣旨、目的に照らして客観的に合理的と認められ、<u>社会通念上相当として是認することができるものに限られる</u>」としている。</p> <p>○ 内定取消し事由として、<u>「重要な経歴の詐称」</u>を定めることは、一般的になされている。</p> |
| 懲戒解雇 | <p>○ 労働契約法第15条では、「使用者が労働者を懲戒することができる場合において、<u>当該懲戒が、当該懲戒に係る労働者の行為の性質及び態様その他の事情に照らして、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合</u>は、その権利を濫用したものとして、当該懲戒は、<u>無効</u>とする。」とされている。</p> <p>○ 判例上、懲戒処分は、懲戒種別と懲戒事由を就業規則に定め、その就業規則を周知している場合に行うことができる。懲戒事由として、<u>「重要な経歴の詐称」や「刑罰法規に該当する場合・企業秩序を乱した場合」</u>等を定めることは、一般的になされている。</p> <p>○ 一方で、懲戒事由に該当する場合であっても、<u>懲戒解雇の有効性が認められるかについては、個別の事案に応じて、社会通念上の相当性に照らして判断</u>される。</p> |
| 普通解雇 | <p>○ 労働契約法第16条では、「<u>解雇は、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合</u>は、その権利を濫用したものとして、<u>無効</u>とする。」とされている。</p> <p>○ 解雇事由としては、一般には、企業秩序違反や適格性の欠如等がある。</p> |

安全確保措置③（防止措置）

論点③ 雇用管理上の措置に係る判例等

労働法制等を踏まえた留意点（雇用管理上の措置に係る判例等）

対応案

○ 次の観点ごとに雇用管理上の措置に係る判例等を整理し、p19からp25までに掲げるものをガイドラインにおいて示すこととしてはどうか。

- ・ 経歴詐称に係る内定取消しの有効性
- ・ 試用期間における解雇の有効性
- ・ 配置転換、出向・転籍の命令の有効性
- ・ 懲戒処分の有効性

※ なお、次ページ以降に示す判例等には、性暴力等以外の事由（成績不良等）を理由とした雇用管理上の措置に関するものも含まれるため、性暴力等を理由とした雇用管理上の措置や、法に基づく防止措置として講じた雇用管理上の措置の有効性が司法の場で争われた場合に、必ずしも当該判例等が直接的な先例となるものではない。

| 内定の取消事由として認められるものについて判示された事例 | |
|--|--|
| 大日本印刷事件 （最二小判昭和54年7月20日） | <p>大学卒業予定の学生に対する採用内定の取消しの有効性が争われた事案で、採用内定の取消事由は、採用内定当時知ることができず、また知ることが期待できないような事実であって、これを理由として採用内定を取消すことが解約権留保の趣旨、目的に照らして客観的に合理的と認められ社会通念上相当として是認することができるものに限られると解するのが相当とされた。</p> |
| 採用過程における経歴詐称を理由として内定取消しの有効性を認めた事例 | |
| アクセンチュア事件 （東京高判令和6年12月27日） | <p>中途採用の選考において、応募時の履歴書等における虚偽申告（過去に働いていた会社との間の短期間での雇用契約関係の解消やこれに伴う紛争を秘匿する意図で、履歴書等に当該雇用関係を故意に記載しなかったもの）について、企業は採用内定当時は知ることができなかつた事実であって、虚偽申告の動機、秘匿した事項、秘匿の方法や態様などを考慮し、企業の運営に当たり円滑な相互信頼関係を維持できる性格を欠き、企業内にとどめおくことができないほどの不正義性が認められるため、内定取消しは客観的に合理的と認められ社会通念上相当として是認できるとして、有効とした事例。</p> <p>（雇用契約書に「オファー撤回条件」として会社による経歴調査を問題なく完了させることが規定されていることから、当該経歴調査により経歴詐称が判明した場合の雇用契約の解約権が留保されたものと解された。）</p> |
| 内定後の経歴調査により判明した事情を主な理由とした内定取消しを無効とした事例 | |
| ドリームエクスチェンジ事件 （東京地判令和元年8月7日） | <p>中途採用の選考において、採用内定通知後に労働者の同意を得て実施したバックグラウンド調査により判明した事情（過去の就業先における業務能力に係る評価）等を主たる理由として使用者がした採用内定取消しについて、採用内定通知前に調査を実施していなかった（人材紹介会社において既に実施されたものと誤信した）ことから、内定通知後のバックグラウンド調査で判明した事情は、採用内定当時知ることができず、また、知ることが期待できないような事実であって、これを理由として採用内定を取り消すことが解約権留保の趣旨、目的に照らして客観的に合理的と認められ、社会通念上相当として是認することができるとはいえないとして、違法とした事例。</p> |

| | |
|--|--|
| 試用期間における解約権の考え方について判示された事例 | |
| 三菱樹脂事件 （最大判昭和48年12月12日） | 労働者が採用試験の際に、面接試験で虚偽の回答（学生運動への関与の有無等）をしたため、企業が試用期間の満了に当たり本採用を拒否したことについて、裁判所は雇入れの拒否を認めた事案。 ①試用期間中の解約権留保を、採用決定の当初にはそのものの資質・性格・能力などの適格性の有無に関連する事項につき資料を十分に収集することができないため、「後日における調査や観察に基づく最終的決定を留保する趣旨でされるもの」と把握し、②このような留保解約権に基づく解雇は通常の解雇よりも広い範囲において解雇の自由が認められてしかるべきとしつつ、③留保解約権の行使も、その趣旨・目的に照らして、客観的に合理的な理由が存し、社会通念上相当として是認されうる場合にのみ許される、と判示した。 |
| 経歴詐称を理由とした試用期間における解雇（本採用拒否）の有効性が認められた事例 | |
| アクサ生命保険ほか事件 （東京地判平成21年8月31日） | 生命保険会社の従業員が、試用期間中に経歴詐称を理由として解雇（本採用拒否）された事案について、別件の解雇等をめぐり係争中である以前勤務していた会社への就労及び解雇の事実を明らかにしなかったことは、会社が原告の採否を検討する重要な事実への手掛かりを意図的に隠したものとして、その主要部分において「経歴詐称」と評価するのが相当として、当該解雇を有効とした事例。 |
| 有期労働契約の試用期間における解約権の行使について、直ちに雇用を終了せざるを得ないような特別の重大な事由が存在することが必要であるとされた事例 | |
| リーディング証券事件 （東京地判平成25年1月31日） | 証券会社に雇用期間1年間の契約で採用され、試用期間中に能力不足等を理由に留保解約権の行使により解雇された事案について、有期労働契約における留保解約権の行使は、使用者が、採用決定後の調査により、または試用中の勤務状態等により、当初知ることができず、また知ることが期待できないような事実を知るに至った場合において、そのような事実を照らし、①その者を引き続き当該企業に雇用しておくことが適当でないと判断することが、解約権留保の趣旨、目的に徴して、客観的に相当であること（労働契約法第16条）に加え、②やむを得ない事由（労働契約法第17条第1項）として雇用期間の満了を待つことなく直ちに雇用を終了せざるを得ないような特別の重大な事由が存在するものと認められる場合に限り有効となると示した事例。 |

転勤命令について、権利の濫用になる場合を判示した事例

東亜ペイント事件
（最二小判昭和61年7月14日）

転勤命令について、業務上の必要性がない場合、業務上の必要性がある場合であっても他の不当な動機・目的をもってなされたものであるとき、労働者に対し通常甘受すべき程度を著しく超える不利益を負わせるものであるとき等、特段の事情がある場合でない限りは、権利の濫用になるものではないとした上で、本件の営業担当者に対する神戸から名古屋への転勤命令拒否を理由とする懲戒解雇につき、本件における単身赴任となる生活上の不利益は、転勤に伴い通常甘受すべき程度のもので、本件転勤命令は権利濫用にあたらぬとされた事例。

職種限定・業務限定の合意がある場合の配置転換命令は個別的同意が必要であることを判示した事例

滋賀県社会福祉協議会事件
（最二小判令和6年4月26日）

労働者と使用者との間に当該労働者の職種や業務内容を特定のものに限定する旨の合意がある場合には、使用者は、当該労働者に対し、その個別的同意なしに当該合意に反する配置転換を命ずる権限を有しないと解されるとした上で、福祉用具についての改造等の開発の業務限定合意があった者に対して、福祉用具改造の需要が減少したことを理由に労働者の同意なく行った総務課施設管理担当への配置転換命令は無効とされた事例。

就業規則等に社外勤務条項があることや社外勤務協定に処遇等に配慮した規定があるという事情の下では個別的同意なしに出向命令を発令できるとした事例

新日本製鐵事件
（最二小判平成15年4月18日）

会社（出向元）がその労働者に対し、協力会社への業務委託に伴い当該協力会社への出向を命じたが、一部の労働者が出向命令に同意しなかったことについて、裁判所は出向命令を有効と認めた事例。就業規則や労働協約に社外勤務条項があること、社外勤務協定において、社外勤務の定義、出向期間、出向中の社員の地位、処遇等に関して出向労働者の利益に配慮した詳細な規定が設けられていること等の事情の下においては、労働者の個別的同意なしに出向命令を発令することができると判断された。出向措置を講ずる必要があったこと、出向措置の対象となる者の人選基準には合理性があったこと、業務内容や勤務場所には何らの変更はなく、社外勤務協定による出向中の社員の地位、処遇等に関する規定等を勘案すれば、労働者がその生活関係、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ず、出向命令に至る手続に不相当な点もないことから出向命令が権利の濫用に当たるとすることはできないと判断された。

転籍は使用者の包括的人事権に基づき一方的に行うことはできず、労働者の同意が必要とした事例

三和機材事件
（東京地判平成7年12月25日）

転籍命令を拒否した労働者を懲戒解雇したことについて、裁判所は懲戒解雇を無効とした事例。転籍命令は、当該労働者との間の労働契約関係を終了させ、新たに転籍先の企業との間に労働契約関係を設定するものであるから、いかに転籍元の企業の再建のために業務上必要であるからといって、特段の事情のない限り、原告の意思に反してその効力が生ずる理由はなく、原告の同意があってはじめて本件転籍命令の効力が生ずるものというべきとした上で、当該労働者の転籍出向命令拒否が信義則違反・権利濫用に当たるとする事情があるとはいえず、懲戒解雇は、解雇権を濫用してなされたものとして無効であるとされた。

懲戒について、就業規則において懲戒の種別及び事由を定めておくことが必要とした事例

JFS事件
（大阪地判令和元年10月15日）

労働者が会社から懲戒解雇された事案において、使用者が労働者を懲戒するには、あらかじめ就業規則において懲戒の種別及び事由を定めておくことを要するところ、会社が懲戒解雇の意思表示をした当時、就業規則が存在しなかったことについては当事者間に争いがないから、懲戒解雇の意思表示は、いずれも懲戒権の根拠を欠き、無効とされた事例。

懲戒に至る手続に瑕疵があった事案において、懲戒処分が無効と判断された事例

テトラ・コミュニケーションズ事件
（東京地判令和3年9月7日）

企業年金の確定拠出年金への移行に係る必要書類の提出を求められ、これに対して「この件で不利益を被った場合訴訟する」旨のメッセージを送信した労働者に対して、懲戒事由に該当するとして、譴責処分を行ったことについて、裁判所は、懲戒処分に当たっては、就業規則等に手続的な規定がなくとも格別の支障がない限り当該労働者に弁明の機会を与えるべきであり、重要な手続違反があるなど手続的相当性を欠く懲戒処分は、社会通念上相当なものといえず、懲戒権を濫用したものとして無効になるものと解するのが相当であるとした上で、当該労働者の態度が、懲戒処分を相当とする程度に業務に非協力的で協調性等を欠くものといえるかについては、経緯や背景を含め当該労働者の言い分を聴いた上で判断すべきであり、弁明の機会を付与しなかったことは些細な手続的瑕疵にとどまるものともいい難いから、本件けん責処分は手続的相当性を欠くものであり無効とされた事例。

「重要な経歴の詐称」が懲戒事由に該当するとして懲戒解雇の有効性を認めた事例

炭研精工事件
（最一小判平成3年9月19日）

無断欠勤、経歴詐称、禁こ以上の刑に処せられたこと、無許可ビラ配布を理由とする懲戒解雇につき、経歴詐称と禁こ以上の刑に処せられたことの二点について懲戒解雇事由該当性を肯定し、懲戒解雇を有効とした。

弁天交通事件
（名古屋高判昭和51年12月23日）

タクシー乗務員の経験者を採用しない方針を取っているタクシー会社において、面接時に前職（タクシー乗務員）を秘匿し、同会社を懲戒解雇された事実を隠蔽して採用された者が解雇された事案について、採否の決定の判断に重大な影響を及ぼす経歴に関する詐称で、かつ当該企業の種類、性格に照らして労使の信頼関係、企業秩序等に重大な影響を与えるものであれば、たとえ、具体的な企業秩序違反の結果が発生しなくてもそれに準ずるものとして、懲戒解雇の事由になりうるとして、懲戒解雇を有効とした。

| 採用後に判明した事実が経歴詐称等には該当しないとして解雇が無効とされた事例 | |
|---|---|
| 学校法人尚美学園事件 （東京地判平成24年1月27日） | 採用面接において、以前の勤務先においてパワーハラスメント及びセクシュアルハラスメントを行ったとして問題とされた事実を告知しなかったことを理由とする普通解雇について、告知すれば採用されないことが予測される事項について、 <u>労働者側から自発的に告知する義務はないとした上で、当該事実の不告知のみをもって信義則に反するとはいえ、</u> また、採用後に当該事実が発覚し、同人及び同大学の社会的評価が低下したとしても、それは採用以前から存在した可能性が現実化したもので、同大学が当該事実を看過し又は問題にすることなく採用した以上、職務不適格その他就業規則上の普通解雇事由に当たるとはいえないとして、無効とした事例。 |
| 行為内容、業務の性質等も踏まえて懲戒解雇の有効性を認めた事例 | |
| 学校法人白頭学院事件 （大阪地判平9年8月29日） | 生徒の母親と情交関係をもった教師に対する懲戒解雇につき、社会生活上の倫理及び教育者に要求される高度の倫理に反しており、 <u>「教職員としての品位を失い、学院の名誉を損ずる非行のあった場合」という懲戒事由に該当し、その他の事情を含めて</u> 勘案の上、懲戒解雇を有効とした。 |
| 小田急電鉄事件 （東京高判平成15年12月11日） | わずか半年前に痴漢行為で罰金刑に処せられ、昇給停止及び降職の処分を受け、始末書を提出した鉄道会社の従業員が、再び同種行為を行い、逮捕勾留後、条例違反で起訴されたことをもって、懲戒規程に定める「業務の内外を問わず、犯罪行為を行ったとき」との懲戒事由に該当するとしてなされた懲戒解雇処分の有効性が争われた事案について、被害者に与える影響を考慮すれば決して軽微な犯罪とはいえないことや、 <u>鉄道会社の従業員であり、そのような行為を決して行ってはならない立場であること</u> などから、「業務の内外を問わず、犯罪行為を行ったとき」という懲戒解雇事由に該当し、懲戒解雇を有効とした。 |
| 配置転換ができないという事情により解雇したことが社会的相当性の判断に当たったの考慮要素とされている事例 | |
| F病院事件 （福井地判平21年4月22日） | 勤務成績等を理由とした解雇について、当該者が医師であり医業以外の職務に従事させることはできず、加えて、病院の組織規模では配置転換なども事実上できないことを勘案し、 <u>社会通念上の相当性が認められるとした。</u> |

| | |
|---|--|
| 非違行為を理由とした懲戒処分について、当該処分が社会通念上相当性を欠くとして無効とされた事例 | |
| 国立大学法人アカデミックハラスメント事件 （札幌高判平成24年3月16日） | ゼミ学生に対するアカデミック・ハラスメントを理由として大学教員らに対して諭旨解雇処分、次いで懲戒解雇処分がなされたことについて、教員の懲戒事由を定める人事規則に該当する事実はあるとした上で、当該教員らが非違行為を犯すに当たっては、動機の点で汲むべき点や酌量の余地があり、その態様が悪質きわまるというものではなく、結果についても、被害学生との関係では重大なものであるが、多数の学生に対して一定の成果をもたらしている面もあること、当該教員らには、過去に非違行為を起こした前歴はないこと等を考慮すると、減給又は停職というより軽い懲戒処分を検討することなく、諭旨解雇処分を選択したことは相当ではなく、本件懲戒処分は、当該教員らにとりいささか酷であり、同様のことが繰り返されるといふようなことがあれば別として、現状において、 <u>本件懲戒処分を科すことは社会通念上相当性を欠くとして、本件懲戒処分を懲戒権ないし解雇権を濫用するものとして無効とした。</u> |
| 指導や命令に従わず、繰り返し同様の不適切行為を行うなどの悪質な業務命令違反があることを理由として行われた懲戒処分の有効性を認められるとした事例 | |
| 大通事件 （大阪地判平成10年7月17日） | 取引先の労働者に暴言を吐いて脅迫し、器物を損壊し、取引先の管理職にも誹謗する発言をし、また、休職処分に従わなかった労働者を企業が懲戒解雇したことについて、 <u>休職処分に従う意思のないことを明確にし、翌日は出勤しないという行動に出たことは企業秩序に重大な影響を与える行為ないし当該企業との信頼関係に重大な影響を与える行為であり、雇用されていた期間が一年六か月余りに過ぎないこと、まだ三〇歳代前半であり、大型免許及びフォークリフトの免許を有し、再就職も困難ではないことをも考慮され懲戒解雇を有効とした。</u> |