

第 12 章 パンデミック時に関係する法的諸問題

12.1 事業継続と安全配慮義務

12.1.1 改正 新型インフルエンザ等対策特別措置法（改正特措法）

改正特措法により、企業は、新型インフルエンザ等のまん延により生ずる影響を考慮し、その事業の実施に関し、適切な措置を講ずるよう努めなければならないとされた（改正特措法 4 条 2 項）。企業は、従業員、顧客、取引先に対し、感染が拡大することを防止しながら、事業を実施することが求められる。

企業は、雇用主として安全配慮義務（労働契約法 5 条）を負っているが、事業内容や事業の性格、従業員の業務内容、新型パンデミック感染症の特性、まん延状況、とり得る感染拡大防止策等を考慮しながら、事業の継続や実施内容を検討する必要がある。

12.1.2 安全配慮義務

企業は、安全配慮義務（労働契約法 5 条）として、労働者が就労するにあたり、新型パンデミック感染症に感染することのないように通常求められる感染防止策を講じることが求められている。必要とされる感染防止策の具体的内容は、その時々のものである病原体の特性に関する医学的知見、該当する従業員の職種、担当業務の内容、職場環境等の具体的状況により異なるが¹⁾、職場における感染リスクのアセスメントを実施し、その上で安全衛生委員会、衛生委員会等における調査審議や労使協議等を踏まえて、当該職場における具体的な対策を決定することが望ましい。

業務に基づき感染した場合には労災認定される可能性が高く、安全配慮義務に違反する職場環境で就労したことにより新型パンデミック感染症に罹患した場合には、民事損害賠償責任、休業期間中の賃金支払い義務も問題となる可能性がある²⁾。

コラム：海外での職場における感染リスクのアセスメント

ドイツ、イギリスでは感染症対策をとる前提としてリスクアセスメントを実施する制度が設けられている。また、国も企業に対して感染防止対策の検討に当たっては、職場の安全衛生委員会等の有効活用を図り、妊娠中の従業員や、高齢者、基礎疾患を有する従業員等に対して、十分な労務管理上の配慮を要請している。

12.2 安全配慮義務と労働者の就労義務

12.2.1 安全配慮義務の履行と就労義務

在宅勤務やオンラインでの業務遂行が難しい場合において、企業が必要な感染防止策（例えば、職場における感染防止策や通勤の時差出勤を認めること等）をとって安全配慮義務を履行し、客観的にも感染リスクが高いとは認められないにもかかわらず、従業員が、感染に対する不安や懸念を主張して就労（出勤による労務提供）を拒否することは、従業員側の労働義務の不履行にあたると考えられる。

例外的に、基礎疾患があること等から感染による重症化リスクがあり、たとえ適切な感染防止策をとっていたとしても生命・身体に対する重大な危険が具体的に存在するような場合には、労働義務の本来的限界として就労義務を負わない場合があり得ると解されるが³⁾、そうでなければ、従業員側の債務不履行となり、就労拒否は業務命令違反となる。企業に賃金支払い義務はない（ノーワーク・ノーペイ）。

12.2.2 在宅勤務と感染により基礎疾患が重症化するリスクがある従業員

感染拡大期においては、在宅勤務制度を導入することが可能な企業においては、就業規則等にその規定を設けておくことが望ましいが、就業規則等により労働契約上の根拠がある場合でない限り、従業員の在宅勤務を請求する権利は当然には認めがたいと考えられる。

ただし、基礎疾患を有する従業員が障害者雇用促進法 2 条の障害者に該当する場合は、同法 36 条の 3 の「合理的配慮」の提供の一内容として、在宅勤務を検討する必要がある場合がある。

基本的には、まん延している病原体の感染力や病原性等の特性、従業員の基礎疾患の内容、症状の程度、職場や通勤における感染防止対策の内容等を踏まえて、出勤させた場合の感染・重症化リスクの程度を評価するとともに、業務遂行上、労務管理上の観点や安全配慮義務を履行する観点も考慮しながら、在宅勤務を配慮措置として講じることの適否を検討する必要がある。企業が、そのような検討を怠ることにより合理的な配慮の提供義務に反したと認められる場合には、従業員は、提供義務規定自体を根拠に在宅勤務を私法上請求することは困難であるが、出勤命令が業務命令権の濫用に該当すると評価され、不法行為責任が問題となる可能性はある。

出勤により感染するリスクが高くない場合に在宅勤務に労務管理上支障のある従業員について、在宅勤務を配慮措置として求めることは、企業に対し過重な負担を求めることになるので、企業はそのような措置を講じる義務を負わない（同法 36 条の 3 但し書き）。

なお、就業規則等に在宅勤務に関する規定を置いている場合は、通常、就業規則上、在宅勤務を認めるかどうか企業側の裁量を認めており、在宅勤務が企業の過重な負担となる場合には、在宅勤務を認めないことは裁量の範囲内と考えられる。一方、過重な負担とは認められない場合には、合理的な配慮を提供せず、在宅勤務を認めないことは企業の裁量権の濫用となり、労働契約上在宅勤務を認める義務が存在するとされる可能性がある。

12.3 新型パンデミック感染症によって従業員を休業させた場合の賃金、休業手当の支払い義務

12.3.1 賃金支払い義務と休業手当支払い義務の関係

企業が、従業員の労務の受領を拒否し、休業させる場合は、その理由により適用される法律と支払い義務の範囲が異なる。従業員を休業させる場合の賃金又は休業手当の支払義務の関係を一覧表にすると以下ようになる⁴⁾。

表8 適応法令と休業・賃金の関係

適用法条	休業の理由（従業員の判断で休暇取得、欠勤する場合は除く）	賃金支払い義務又は休業手当支払い義務
民法 536 条 2 項（賃金支払い義務）	①債権者（使用者）の責めに帰すべき事由によって労務提供することができなくなったとき。	労働契約で定められた賃金の支払いを拒むことができない（支払った額が休業手当より少ない場合は、労基法 26 条に違反する）。
労働基準法 26 条（休業手当支払い義務）	②使用者の責めに帰すべき事由による休業の場合。（民法 536 条 2 項の帰責事由がない場合も含む）	平均賃金の 60%以上の休業手当の支払い義務。違反した場合は未払金その他、同額の付加金の支払い義務（労働基準法 114 条）。罰則有り。
民法 536 条 2 項、労基法 26 条いずれも不適用	使用者に民法 536 条 2 項、労基法 26 条いずれの帰責事由もない場合。（不可抗力及び労働者側に起因する事由による休業）	賃金及び休業手当の支払い義務はない。

上記、賃金全額の支払い義務がある①民法 536 条 2 項の「債権者（使用者）の責めに帰すべき事由」とは、故意、過失または信義則上これと同視すべき事由とされ、企業による正当な理由のない労務の受領拒否はこれに該当するとされる。

一方、休業手当の支払い義務がある②労働基準法 26 条の「使用者の責めに帰すべき事由」とは、①の民法 536 条 2 項の帰責事由よりも広く理解されており、民法上は帰責事由とされないような使用者側に起因する経営、管理上の障害を含むとされている。例えば、監督官庁の勧告による操業停止は、民法上は債権者（使用者）の帰責事由とはいえ、賃金全額の支払い義務はないが、労働基準法 26 条にいう使用者の帰責事由には該当するとされ、休業手当（平均賃金の 60%以上）の支払い義務がある（労働省昭和 23 年 6 月 11 日基収 1998 号）。このように休業手当は、経営、管理上の障害であっても、その原因が使用者の支配領域内に近いところから発生しており、労働者の最低生活保障の観点から、平均賃金の 6 割の程度で保障をなさしめたほうがよいと認められる場合に、その支払い義務があるとされる。ただし、不可抗力及び従業員側に起因する事由による休業は、企業の責めに帰すべき事由には当たらないとされ、休業手当の支払い義務もない。ここにいう不可抗力とは、その原因が事業の外部より発生したこと＜外部起因性＞及び企業が通常の経営者として最大の注意（最善の努力。例：在宅勤務、就労可能な他の業務の検討等）を尽くしても就業が不可能な事態を避けることのできないこと＜防止不可能性＞の両方の要件を満たす場合をいう⁵⁾。具体的事例を挙げると次項のようになる（事例では、「新型コロナウイルス感染症」に分類されている場合をまず想定し、あわせて 5 類感染症に変更された場合に触れる）。

なお、感染、発熱等した従業員が自主的な判断で休業する場合は、通常の病欠と同様にノーワーク・ノーペイの原則により無給となるが、従業員としては、就業規則等で病気休暇制度が設けられている場合は病気休暇を利用することや、年次有給休暇を取得する等の対応が考えられる（※4）。また、従業員が休業する場合に、年次有給休暇を取得することにより労働基準法 39 条 9 項に定める賃金の支払いを受けることができるのは、以下の具体例のいずれの場合でも同じである。その場合、年次有給休暇は、原則として従業員の請求する時季に与えなければならないので、企業側が一方的に取得させることはできない（労働基準法 39 条 5 項）点に注意する必要がある。

また、企業は、従業員が年次有給休暇を取得したことを理由として、賃金の減額その他不利益な取扱いをしないようにしなければならない（労働基準法 136 条）。

（※4）通達は、年休を病欠欠勤等に充当することが許されるとしている（昭和 24 年 12 月 28 日基発 1456 号、昭和 31 年 2 月 13 日基収 489 号）。

12.3.2 具体例

1) 具体例 1：従業員の体調、健康上の理由で休業させる場合

（1）従業員本人が、新型パンデミック感染症に感染し、休業させる場合

ア）感染症法に基づく休業のとき

感染症法に基づき都道府県知事が行う就業制限（罰則を伴う強制力あり）により従業員が休業する場合は⁶⁾、民法 536 条 2 項の「債権者の責めに帰すべき事由」による休業、労働基準法 26 条の「使用者の責に帰すべき事由」による休業のいずれにも該当しないと考えられるので、賃金や休業手当を支払う義務はない。この場合は、傷病手当の支給対象となり得るので、必要に応じ利用していただきたい（就労できなくなった日を起算日に 3 日を経過した日から、傷病手当（標準報酬日額の 3 分の 2）の支給対象となる。ただし、感染が業務に起因するものであれば、労災、労災民事損害賠償が問題となる）。

なお、COVID-19 のように当初「新型インフルエンザ等感染症」とされていたものが、5 類感染症に変更された場合には、感染症法に基づく就業制限の対象とはならないため、企業側の自主的な判断で感染した従業員を休業させる措置をとる場合は、経営上、労務管理上の判断による休業となり、不可抗力と認められない限り休業手当を支払う義務がある。

不可抗力に当たるか否かは、11.3.1 の＜外部起因性＞と＜防止不可能性＞の要件を満たすか否かを個別の事案ごとに諸事情を総合的に考慮して判断することになる（※5）。企業側が、個別の事情にかかわらず感染したことのみをもって、一律に従業員を休業させる措置をとるような場合には、企業の自主的な判断で休業させる場合として、原則として休業手当を支払う義務がある⁷⁾。

（※5）「新型インフルエンザ等感染症」から 5 類感染症に変更されても、企業によ

る就業の制限が不可抗力によるものか否かは、個別の事情を総合的に考慮して＜外部原因性＞と＜防止不可能性＞の2点を満たすかを判断する。例えば、医療機関や介護施設等は、入所者は感染症に対する脆弱性を有することから、当該病原体の特性（感染症法上の取扱いが「新型インフルエンザ等感染症」から5類感染症に変更されたとしても、直ちに病原体の感染力、病原性等の特性が変化したとは限らない）、クラスター発生を予防する必要性、病院・介護施設の規模、施設・体制等から最大限の努力をしても感染者は休業させざるを得ない場合も想定され得る。

イ）企業の判断で休業させるとき

5類感染症に感染した従業員を企業側の判断で休業させる場合に、賃金全額の支払い義務があるか否かは、国が一定期間の外出自粛を推奨していることや⁸⁾、該当する従業員の健康のみならず他の従業員や顧客等への感染を防止するという点で、それらの者に対する安全配慮義務を履行する必要から⁹⁾、労務の受領を拒否することに正当な理由がある（民法上の帰責事由はないので賃金全額の支払い義務はない）と考えられる場合があるが、正当な理由の有無は、該当する従業員の担当業務、職場環境、勤務形態、ウイルスの特性（感染力、病原性の程度等）、従業員の病状、事業の性格、事業継続の必要性、事業規模や経営状況等の諸事情を考慮して個別に判断する必要がある。例えば、通常在宅勤務をさせている従業員、あるいは他の従業員や顧客に接しない環境で仕事をしている従業員が感染した場合は、その症状の程度（無症候あるいは極めて軽微な症状の場合もあろう）によっては労務提供を拒否する正当な理由は見出しがたい場合がある。なお、COVID-19においては感染症法上の位置づけが5類感染症に変更されたあとの療養期間について、厚生労働省から療養目安が提示されている。学校においては学校保健安全法施行規則19条2号で、学校における流行を防ぐために感染をした児童は、発症した後5日を経過し、かつ症状が軽快した後1日を経過するまでは出席停止とされている。

休業の原因が不可抗力に当たるか否か（労働基準法上の使用者の帰責事由＝休業手当の支払い義務の有無）、休業させることに正当な理由があるか否か（民法上の使用者の帰責事由＝賃金全額の支払い義務の有無）は、事業の性格や職場環境等の個別の事情により異なり得るので（例えば、医療機関や介護施設等は、入所者は感染症に対する脆弱性を有することから、当該病原体の特性、クラスター発生を予防する必要性、規模、施設・体制等から最大限の努力をしても感染者は休業させざるを得ない場合（不可抗力が考えられる）、あらかじめ労使で協議する等して職場の状況に応じた適切な休業のルールを決めておくことが望ましい（ただし、その場合、労働基準法上の使用者の帰責事由は客観的判断になり、それに反する合意や就業規則の定めをしても無効となる点（労働基準法13条）には注意が必要である。休業手当を超える賃金の支払い義務（民法上の使用者の帰責事由）についても、合理性を欠く就業規則の規定に基づく判断は正当化さ

れないので、就業規則の内容、変更の手続き等には注意すべきである（労働契約法 10 条））。

また、その際、労使の協議により、労働基準法上の使用者の帰責事由がない場合であっても休業したことに対する手当を支払う、あるいは民法上の使用者の帰責事由が認められない場合でも、有給の特別休暇の制度を設けて賃金を補償する等して、感染をした従業員が安心して休めるようにする制度を導入することが望ましいので、企業の実情に応じて検討していただきたい¹⁰⁾。

（２）従業員本人が濃厚接触者になり休業させる場合

ア）濃厚接触者に対する休業の指示と休業手当支払い義務

COVID-19 が「新型インフルエンザ等感染症」とされていた当時は、濃厚接触者と判断された場合は、保健所の指示に従って、感染者と接触した後一定期間は健康状態に注意を払う（健康観察）とともに、不要不急の外出は控えるよう要請された。企業側が「当該感染症にかかっていると疑うに足る正当な理由のある者」（感染症法 44 条の 3）とされた従業員を就労させないことは、感染症法の要請にこたえるものである。

しかし、濃厚接触者に対しては、感染症法上強制力のある就業制限はなく、外出自粛要請（協力要請）ができるのみで、それに応じるのは努力義務（同条）とされている。

したがって、原則として、濃厚接触者に対する休業の指示は、経営上、管理上の判断による休業となり、不可抗力の要件である、企業が通常の経営者として最大の注意を尽くしても就業が不可能な事態を避けることのできないこと＜防止不可能性＞を証明できない限り、休業手当支払い義務はあると考えられる。＜防止不可能性＞の有無は、事業の性格、担当する業務の内容等の個別の事情を考慮して判断されることになる。例えば、在宅勤務が可能な場合や、他人との接触機会がない形の就労が可能な場合等は不可抗力とは認められないであろう。一方、例えば医療機関や介護施設等は、感染症の病原性、感染力が強く、ウイルス検査薬も不足している状況の下では濃厚接触者を就労させることは困難な場合もあり得る。

企業が、個別の事情にかかわらず感染したことのみをもって、一律に従業員を休業させる措置をとるような場合には、企業の自主的な判断で休業させる場合として、原則として休業手当を支払う義務がある。

イ）濃厚接触者を休業させるときの賃金支払い義務

賃金全額の支払い義務に関しては、企業が濃厚接触者とされた従業員を就労させないことは、強制力はないとしても感染症法に従った対応であり、また従業員や顧客等の安全配慮義務の観点からも就業を拒否することに正当な理由がある場合も考えられるが、正当性の有無の判断は、個別具体的な事情（上記 1）（１）イ）を参照）を総合的に考慮する必要がある。例えば、在宅勤務が可能な場合や他人と接触しない形の就労が可能な場合は、不可抗力と認められないだけでなく、就業を拒否する正当な理由も見出しがたいので賃金全額の支払い義務が認められる可能性がある。医療機関や介護施設でも、

患者との接触はほとんどない業務を担当し、ウイルス検査薬も十分あるような場合であれば、就業を拒否することに正当性はないとされる可能性もあり得る。その場合、感染が確認されていない段階での就業拒否である点の考慮は必要であろう。

最終的には、濃厚接触者の就業を拒否する場合の労働基準法上の使用者の帰責事由、民法上の使用者の帰責事由の有無は、個別の事案ごとの判断となるが、こうした事態も想定しつつ、上記1) (1) イ)の場合と同様に、労使協議により職場の状況に応じた対応を検討し、ルール化しておくことが望ましい。その際、休業手当について労働基準法に反する合意や就業規則の定めをしても無効となる点、休業手当を超える賃金の支払い義務についても、就業規則の変更の合理性が求められる点に注意する必要がある。

また、その際、企業の実情に応じてとなるが、労使の協議により、労働基準法上の使用者の帰責事由がない場合や民法上の使用者の帰責事由が認められない場合でも、手当や有給の特別休暇の制度を設けて濃厚接触者の従業員が安心して休めるようにすることが望ましい。

濃厚接触者に対する国の対応によっては、企業側が検査費用を負担して陰性の結果が出た段階で早期に従業員に就労を認める対応も考えられる。

COVID-19のように5類感染症に変更された場合には、外出自粛要請等の感染症法による行動制限はないので、「新型インフルエンザ等感染症」であれば濃厚接触者とされる従業員に対し、企業の判断で休業の措置をとる場合は、休業手当を支払う義務があるのはもちろん、賃金の支払いについても、個別の事情を考慮して判断することにはなるが、外出自粛要請はなく、感染も発熱等の症状もない従業員の労務提供を拒否するものであり、「新型インフルエンザ等感染症」であった当時以上に正当な理由は認められにくく、原則として賃金全額の支払い義務があると考えられる。なお、医療機関、介護施設等は、個別の事情によっては、就労を拒否せざるを得ない場合も考えられる。その場合でも、企業の実情を踏まえ労使の協議により休業中の賃金を補償することが望ましい。

(3) 従業員本人が、新型パンデミック感染症に感染したとの検査結果はないものの、発熱等の風邪症状を呈したため休業させた場合

COVID-19のパンデミック時には、厚生労働省は、発熱などの風邪の症状があるときは、会社を休むよう協力を要請していたが、労務管理上も、本人及び他の従業員等に対する安全配慮義務の観点等からは、本人を休ませることが望ましい。

この場合、休業は法律による強制ではないので、経営、労務管理上の判断で風邪症状のある従業員を一律に休業させるときは、原則として休業手当を支払う義務がある¹¹⁾。賃金全額の支払い義務については、企業が発熱などの症状のある従業員に休業を指示することは、上記厚生労働省の要請や当該従業員や他の従業員等の安全配慮義務の観点から、正当な理由があると考えられる場合もあるが、正当性の有無の判断は、個別具体的な事情(上記1) (1) イ)を参照)を総合的に考慮する必要がある。この場合、労使の協議により就業規則等で有給の特別休暇等を設けられれば望ましい。

また、「新型インフルエンザ等感染症」の濃厚接触者の場合とは異なるので、病原体検査による陰性が確認できた段階で、本人の希望と体調を確認したうえで就労させることも考えられる。

なお、COVID-19 が 5 類感染症に変更されたのちは、厚生労働省は、風邪の症状がある従業員への対応として、まずは抗原定性検査キットでセルフチェックし、陽性の場合、一定期間は外出を控えることが推奨されるとし、従業員が休みやすい環境整備への協力を求めている¹²⁾。

(4) 新型パンデミック感染症発症後、就業制限期間を経過した場合

療養解除後に就労するに際しては陰性証明書等の提出は不要とされている。企業が従業員に対し、陰性の検査結果を持参しない限り出勤を許可しない措置をとることは認められない¹³⁾。就業制限期間経過後は、原則として労務受領を拒否する正当な理由はなく、陰性証明を提出しないことを理由に休業させた場合は賃金全額の支払い義務が発生する。

2) 具体例 2：家族が感染、濃厚接触者になった場合

(1) 家族が感染した場合

この場合、従業員は、濃厚接触者となる可能性がある。濃厚接触者とされた場合は 1) の (2) を参照されたい。

ただし、濃厚接触者と認定されるまでに時間を要する場合があります。従業員からの休暇取得等がない場合に企業の経営、管理上の判断で休業させる場合は、休業手当を支払う義務がある。濃厚接触者に該当する可能性があるので、労務の受領拒否には正当な理由があり、賃金全額の支払い義務がない場合も考えられるが、個別具体的な判断となる。この場合も労使の合意により賃金全額の支払いができれば望ましい。

なお、5 類感染症に変更された場合には、外出自粛要請等の感染症法による行動制限はないので、原則として発熱等の症状のない従業員の労務提供を拒否することに正当な理由はない。家族の感染のみを理由に休業させた場合（医療機関、介護施設等は、個別の事情によっては、就労を拒否せざるを得ない場合も考えられる）は、原則として賃金全額の支払い義務があると考えられる。

(2) 家族が濃厚接触者になった場合

従業員本人は、濃厚接触者ではなく、発熱などの症状もなければ、労務の受領を拒否する正当な理由はない。家族が濃厚接触になったことのみを理由に休業させた場合には、賃金全額の支払い義務がある。

3) 具体例 3：事業や営業の自粛・休止により従業員を休業させる場合

(1) 改正特措法に基づき、協力要請などを受けて営業を自粛し、従業員を休業させる場合

緊急事態宣言あるいはまん延防止等重点措置により営業自粛（営業時間変更）要請があり、それを受けて従業員を休業させる場合がある¹⁴⁾。このような場合は、民法 536 条 2 項の使用者の責めに帰すべき事由がある場合には該当しないので、企業に賃金全額の支払い義務はない。企業は、不可抗力の場合を除き、原則として労働基準法 26 条の休業手当を支払う義務があるが、厚生労働省は、特措法に基づく協力依頼や要請を受けて営業を自粛し、従業員を休業させた場合であっても、一律に労働基準法に基づく休業手当の支払い義務がなくなるものではないとして、労使の話し合いにより手当の水準や休業日、休業時間の設定を決めるよう求めている。その上で、不可抗力による休業になるか否かは、＜外部起因性＞、＜防止不可能性＞の要素を考慮して判断されるとしている（例えば、要請の対象外の他の店舗で勤務させることや在宅勤務が可能な場合は不可抗力には当たらないので、休業手当の支払い義務がある）。

なお、休業の協力要請に応じて従業員を休業させる場合は、休業手当の支払い義務の有無にかかわらず雇用調整助成金の申請を検討していただきたい（COVID-19 の感染拡大期は、休業手当の要件にかかわらず雇用調整金の対象とされた。同助成金の受給要件は、その時々で異なるので確認をされたい）。

（２）改正特措法に基づく協力要請はないものの、新型パンデミック感染症により事業の休止を余儀なくされ、やむを得ず休業させる場合

この場合は、企業には原則として民法 536 条 2 項の帰責事由は認められないので賃金全額の支払い義務はないが、経営上の障害により従業員を休業させる場合に当たり、原則として労働基準法 26 条の休業手当を支払う義務がある。ただし、不可抗力による休業と認められる場合は休業手当の支払い義務はない。この点、厚生労働省は、例えば、海外の取引先が COVID-19 を受け事業を休止したことに伴う事業の休止である場合には、該当する取引先企業への依存の程度、他の代替手段の可能性、事業休止からの期間、企業としての休業回避のための具体的努力等を総合的に勘案し、判断する必要があるとしている¹⁵⁾。

4) 具体例 4：外国人従業員の休業

労働基準法は、日本で就労する外国人従業員に対しても当然に適用される。企業は、従業員の国籍により、賃金、労働時間その他の労働条件について、差別的取り扱いをしてはならない（労働基準法第 3 条）。

したがって、年次有給休暇、休業手当、賃金いずれについても、日本人の従業員と同様に一定の要件を満たせば年休を付与し、また休業手当等を支給しなければならない。

5) 具体例 5：パート、有期雇用の従業員、派遣社員等を休業させる場合

アルバイト、パートタイムの従業員（短時間労働者）、有期雇用の従業員や派遣社員等の非正規労働者であっても、労働基準法の要件を満たせば、年次有給休暇を付与し、休業手当を支払う必要がある。なお、年次有給休暇については、所定労働日数に応じて比例付与される（労働基準法 39 条 3 項、労働基準規則 24 条の 3）。

また、法定外の休暇や手当を支給する場合であっても、非正規労働者であることのみをもって支給対象から除外することは、非正規労働者に対する不合理な待遇、差別的取り扱いを禁止したパートタイム・有期雇用労働法 8 条、9 条や労働者派遣法 30 条の 3、30 条の 4 に違反する可能性がある。例えば、ガイドラインは、病気休職について、短時間労働者（有期雇用労働者を除く）には、通常の従業員と同一の病気休職の取得を認めなければならないし、有期雇用の従業員にも、労働契約が終了するまでの期間を踏まえて、病気休職の取得を認めなければならない。また、法定外の休暇（慶弔休暇を除く。）であって、勤続期間に応じて取得を認めているものについて、通常の従業員と同一の勤続期間である短時間・有期雇用の従業員には、通常の従業員と同一の法定外の有給の休暇その他の法定外の休暇（慶弔休暇を除く。）を付与しなければならない。制度の導入に際しては、同一労働同一賃金ガイドライン（厚生労働省告示第 430 号）を参照しながら労使でよく協議をして導入することが望ましい。

6）具体例 6：新型パンデミック感染症で小学校等の臨時休業に伴い保護者が休業する場合、介護施設等の臨時休業に伴い従業員が休業する場合、母性健康管理措置により妊娠中の女性従業員が休業する場合について

上記のような事情で従業員が休んだ場合は、法律上は、ノーワーク・ノーペイで無給となるが、COVID-19 の感染拡大の際では、これらの従業員について法定外の有給休暇制度を設けた場合等において、国の助成金制度が設けられた。新型パンデミック感染症の感染拡大期においても同様の制度が設けられる可能性はあるので、確認していただきたい¹⁶⁾。

12.4 ワクチン接種の勧奨、業務命令の可否及びワクチン接種を就業の条件とする措置

12.4.1 予防接種の勧奨接種の原則

予防接種については、現在の予防接種法は、接種の勧奨を原則としており（同法 8 条 1 項）、接種は国民の努力義務とされている（予防接種法 9 条 1 項）。ワクチン接種率を向上させるためには、国がワクチン接種を無償とするとともに、ホームページ等を用いた広報や、職域接種の推進等、国民が自主的に接種する環境整備、政策を進めると同時に、企業も職場で感染症やワクチンに関する適切な情報提供を積極的に行い、ワクチン接種のための特別休暇を設ける等¹⁷⁾、従業員が自らの意思で接種する環境を作ることが求められる（※6）。

ただし、職種、職場によっては、事業を継続するうえで、あるいは公共的な要請からワクチン接種が強く要請される場合もある。ワクチン未接種の従業員に対する対応の在り方も検討しておく必要がある。

（※6）ドイツ、イギリスなどにおいても、企業に対し、休暇の取得などワクチン接種をしやすい環境を整える、感染症やワクチンに関する情報を提供する、可能な職場については在宅勤務を推奨する（義務付けではない）等の政策がとられた。

12.4.2 業務命令（接種の義務付け）の可否とワクチン接種を就業条件とする措置

1) 業務命令の可否

11.4.1 のとおり、法律上ワクチン接種は勧奨による接種が原則とされ、接種は努力義務とされていることから、COVID-19 のワクチン接種に際し、国は、接種は強制ではなく、最終的にはあくまでも本人の意思に基づき接種を判断することになるとし、職場で接種を強制することは許されない等としてきた¹⁸⁾。労働契約上、業務命令で接種を義務付けることについては、ワクチン接種が、重篤な副反応の確率は低いものの、一定の副反応を伴う医学的な行為であることや感染拡大防止のためには病原体検査等の代替手段も考えられることから、合理性ないし相当性を認めることは原則として難しく、無効とされる可能性が高い（※7）。

また、不適切な方法で事実上ワクチン接種を強制する行為は、事情によってはハラスメントに当たることもあり得るので、勧奨行為は本人の意思を尊重しながら丁寧に行う必要がある。厚生労働省新型コロナウイルスに関する Q&A（一般の方向け）の 1「政府の方針」問 7 では、「職場や周りの方などに接種を強制したり、接種を受けたりしていないことを理由に、職場において解雇、退職勧奨、いじめなどの差別的な扱いをすることは許されるものではありません。特に、事業主・管理者の方におかれては、接種には本人の同意が必要であることや、医学的な事由により接種を受けられない人もいることを念頭に置いて、接種に際し細やかな配慮を行うようお願いいたします。」としており、あくまでも本人の意思を尊重するよう求めている。

（※7）最高裁大法院令和 5 年 10 月 25 日決定は、性同一障害者である抗告人が性別の取扱いの変更の審判を求めた事件において、憲法 13 条は自己の意思に反して身体への侵襲を受けない自由を、人格的生存に関わる重要な権利として保障しているとした。その上で、法律の規定が性別変更の要件として求める生殖腺除去手術は強度な身体的侵襲であり、身体への侵襲を受けない自由に対する重大な制約であるから、必要かつ合理的なものということができない限り許されないとし、必要かつ合理的な制約として憲法 13 条に適合するか否かは、当該規定の目的のために制約が必要とされる程度と、制約される自由の内容及び性質、具体的な制約の態様及び程度等を較量して判断されるべきとした。最高裁は、上記手術要件は必要かつ合理的な制約ということとはできず、当該規定は憲法 13 条に違反するとした。

2) ワクチン接種を就業条件とする措置

ワクチン接種を業務命令で義務付けることは困難であるとしても、職種、職場によっては、ワクチン接種を従業員の就業の条件とせざるを得ない場合も考えられる。例えば、医療従事者や高齢者や障害者の介護施設等においては、入所者は感染症に対する脆弱性を有

しており、クラスターが発生した場合には重症化し生命に危険が及ぶ事態が想定されるところであり、そうした入所者への感染を予防するために、感染予防の目的でワクチン接種を強く求めることも必要な場合があり得る。

そのような場合において、接種の勧奨を丁寧に行ったとしてもワクチン接種を自らの意思で行わない従業員について、ワクチン接種を就業の条件とすること（その労務受領を拒否すること）の正当性は、新型パンデミック感染症の原因ウイルスの感染力や病原性、個々の職場、施設の状況や、入所者の状況、入所者に感染拡大させるおそれのない業務の有無、病原体検査の精度・有効性、事業の性格、事業継続の必要性、企業の規模や経営状況等の事情を総合的に考慮して、個別の事案ごとに判断せざるを得ない。健康上の理由でワクチン接種できない従業員については、病原体検査による代替手段が可能か否かをまず検討することとなろう。例えば、医療機関のパンデミック対策病棟においては、安全配慮義務の観点からもワクチン接種が就業条件となり得る可能性は高い。

以上の事情を考慮して、ワクチン接種を就労の条件とする目的、必要性及び手段の比例性（他の代替手段の有無、必要最小限の権利、利益の制限か否か等）を吟味し、ワクチン接種をしていない従業員の就業（労務受領）を拒否すること（ワクチン接種を就業の条件とすること）の正当性を判断することが求められる。日本における通説判例は、就労請求権を認める特約がある場合や技術・技能の維持のために就労が不可欠な専門職のような例外を除き、企業側に労務受領義務（労働者の就労請求権）はないとしており、労務受領を拒否した場合には賃金支払い義務の有無が問題となるとされている。

就業を拒否した場合の賃金、休業手当の支払いについては、「11.3.1 賃金支払い義務と休業手当支払い義務の関係」の考え方に従い、正当な理由による就業（労務受領）拒否と認められれば、賃金の支払いを拒絶できる場合があると考えられる（民法 536 条 1 項）。ただし、不可抗力と評価できない場合は休業手当（労働基準法 26 条）を原則として支払う義務がある。

感染症の取扱いが、「新型インフルエンザ等感染症」から 5 類感染症に変更となった場合にも、就業拒否の正当性の判断基準は、同様と考えられる。

なお、以上のような対応が求められる可能性のある職場については、あらかじめ衛生委員会等の調査審議や労使の協議を十分に行い、対応を検討しておくことが求められる。

コラム：海外におけるワクチン接種証明

（１）イギリスでは、Allette v Scarsdale Grange Nursing Home Ltd 事件（認知症罹患者に對する施設ケアサービスを提供する家族経営の小規模な療養施設において、ケア補助者として雇用されていた原告労働者（女性）が、使用者のワクチン接種の命令に従わなかったことを理由に懲戒手続きに付され、即時解雇された事件。）の雇用審判所判決で、使用者が労働者に対してワクチン接種を義務付ける指示を下すことが、原則として欧州人権条約 8 条で保障される労働者の身体的統合への介入にあたるとした上で、このような介入が認められる要件として、使用者のワクチン接種を義務付ける業務上の指示が①正当な目的を

有するかどうか、②条約上の権利に係る私生活上への介入の必要性が認められる状況にあったのか（業務の性格と社会的要請等）、③当該目的を達成するための比例的な手段といえるのか（代替的手段の存否。本件では、感染拡大期当時の限られた知見のもとで公的機関への問い合わせを行い、労働者に対して丁寧な説明を行って手続きを尽くしている点も考慮している。）という判断基準を示している。結論的には、判決は、この3つのいずれも肯定し解雇を適法とした。

（2）ドイツでは、法律により、医療・介護など特定の職種についてワクチン接種等証明書を提出しない者については就労を禁止するとともに、労働義務を免除した場合は賃金支払い義務もないとされている。また、フランスでは、医療、介護など特定の職種について、接種を義務付けるとともに、接種等の証明が提出されないときは、法律により労働契約停止と賃金の支払い義務の免除を認めている。いずれも時限立法により、特定の職種についてこのような政策がとられている。

12.5 ウイルス検査の業務命令

ウイルス検査については、検査により感染拡大を防止する業務上の必要性・合理性の高い業務、職場であれば、医学的侵襲を伴うワクチン接種の場合とは異なり、労働契約上、業務命令により検査を義務付けることの合理性ないし相当性は認められ、従業員に対する丁寧な説明と協議を尽くした上で業務命令を発することは、権利濫用には当たらないと考えられる。

コラム：海外におけるウイルス検査命令

ドイツ連邦労働裁判所は、2022年6月1日、歌劇場のフルート奏者がコロナ検査を拒否したために、リハーサル等に参加できず、それにより賃金が減額されたことから未払賃金を請求した事案について、使用者が労働者にコロナ検査を命令することを適法とする判断を示した。

12.6 健康情報等の取扱いと個人情報、プライバシーの保護

企業が職場で感染症対策を実施するにあたっては、ワクチン接種に関する情報、感染、濃厚接触に関する情報、発熱等の風邪症状、基礎疾患に関する情報等様々な心身の状態に関する情報を収集、使用、保管することになる。

これらの情報は、特定の個人を識別することができる個人情報（個人情報保護法2条1項）に該当するとともに、病歴のように要配慮個人情報（同法2条3項）に該当する情報も含まれている。要配慮個人情報は、従業員個人に対する不当な差別、偏見その他の不利益が生じないようにその取扱いに特に配慮を要する情報とされている。

要配慮個人情報を取得するには、原則としてあらかじめ従業員の同意を得ることが必要である（同法20条2項）。また、個人情報を取得するに当たっては、その利用目的をでき

る限り特定し、あらかじめその利用目的を公表するかあるいは取得後速やかに本人に通知又は公表しなければならないとされている（同法 17 条、21 条 1 項）。さらに、従業員の同意を得ることなく、取得した個人情報を目的外利用（同法 18 条 1 項）、第三者提供（同法 27 条 1 項）することは、原則として許されない。

また、労働安全衛生法 104 条は、企業は「労働安全衛生法上の健康確保措置を実施し、安全配慮義務を履行するために必要な範囲内で労働者の心身の状態に関する情報（健康情報等）を収集、保管、使用しなければならない」としており、例外は従業員本人の同意がある場合その他正当な事由がある場合に限定されている。同条の心身の状態に関する情報は、そのほとんどが要配慮個人情報に該当する。同条 3 項に基づき、厚生労働省は、健康情報等の適正な取扱いのために事業者が講ずべき措置に関する指針¹⁹⁾ 及び取扱規程策定のための手引き（以下「手引き」）²⁰⁾ を明らかにしている。

企業は、個人情報保護法、労働安全衛生法に従い、従業員の心身に関する情報（以下「健康情報等」という。）を取り扱うことが求められる。また、健康情報等は、重要な個人のプライバシーとして保護されるべき情報であり、不適正な取扱いは、プライバシー侵害による不法行為に該当する場合がある。

また、就業規則に健康情報等の取扱いに関する規定を追加し、取り扱う健康情報等、情報を取得する方法、利用目的、取り扱う者及び権限並びに取り扱う健康情報等の範囲、適正な管理の方法等について労使で十分協議した上で取扱規程を作成し、従業員に適切な方法で周知することが求められる。

12.6.1 ワクチン接種歴に関する情報を取扱う際の注意点

1) ワクチン接種に関する情報の取扱い

ワクチン接種の情報は、要配慮個人情報（個人情報保護法 2 条 3 項）には当たらないと考えられるものの、従業員個人に対する不当な差別やいじめなどの原因となるおそれがある個人情報であるとともに、プライバシーとしても保護の対象となり得る情報と考えられることから、取得に際しては、適正な手段で取得する必要がある（同法 20 条 1 項）、取得の必要性（例えば、当該業務を遂行するためにはワクチン接種が必要不可欠であること、本人や他の従業員、顧客の安全を確保するために必要であること等）や利用目的、取り扱い（情報は特定の部署、担当者で安全に管理すること等）を丁寧に説明した上で、できる限り本人の同意を得て取得することが求められる。

2) ワクチン接種歴の確認

ワクチン接種の有無を確認する（情報提供を要請する）行為自体は、その業務上の合理的必要性があり、必要性、使用目的、情報の取り扱いについて従業員に丁寧に説明をして、自らの自由な意思でワクチン接種情報を提供するように要請をすれば、情報提供の強制やワクチン接種の強制とはならず、客観的に社会通念上相当な行為と評価することができるので、適法である。仮に、従業員本人が、主観的に圧力と感じたとしても、客観的に社会通念上相当な要請行為であれば同様である。

一方、情報提供をしないと不利益になることを示唆する等、不相当な方法で情報提供を求める行為は、プライバシーに当たる情報の提供を事実上強制する不法行為に該当する可能性があり、不適切である。

なお、従業員から提供された接種情報を考慮して配転、担当業務変更等の人事上の措置を実施する際の注意点は、「12.8 ワクチン未接種者の異動、業務制限、未接種者の採用・不採用等」を参照する。

3) 目的外利用の禁止、安全管理等の必要

ワクチン接種の情報を目的外に利用することは原則としてできず（同法 18 条）、企業においては、安全な管理のために、必要かつ適切な措置を講じなければならない（同法 23 条）とされていること、第三者提供するには、原則として従業員本人の同意が必要とされていること（同法 27 条 1 項）に注意する必要がある。

12.6.2 基礎疾患、感染歴等の健康情報等を取り扱う際の注意点

1) 健康情報等の取扱い

感染歴、基礎疾患に関する情報は、要配慮個人情報（要配慮個人情報については、個人情報保護法 2 条 3 項、同施行令 2 条参照）に該当する健康情報である。

これらの健康情報を企業が収集するには、あらかじめ本人の同意が必要であるが、収集に際しては、取り扱う目的や取扱方法等について、従業員に周知した上で収集する必要がある（同 21 条参照）。ここでいう「本人の同意」とは、従業員の個人情報が、個人情報取扱事業者によって示された取扱方法で取り扱われることを承諾する旨の当該本人の意思表示のことである²¹⁾。周知する方法としては、例えばイントラネットでの掲載、パンフレットの配布、職場の担当窓口の備え付け、掲示板への掲示、メールの一斉送信（宛先を送信者自身とし、送信先アドレスは BCC に記載する）等が考えられる。なお、取り扱う目的を変更した場合には、変更した目的について、従業員に通知し、公表する必要がある（同 21 条 3 項）。

従業員の同意を得る方法としては本人からの同意する旨の口頭による意思表示の他、同意する旨の書面、メール、ホームページ上の同意ボタンのクリックなどが考えられる。後の紛争を防止するうえでは、同意取得の裏付けとなる資料を保管するのが望ましい。

なお、健康情報を書面または口頭により、従業員から適正に直接取得する場合には、従業員が情報を提供したことをもって企業が該当する情報を取得することについて、従業員本人の同意があったものと考えられる²²⁾。ただし、当該情報について企業等が医療機関等に直接問い合わせる場合には、別途、従業員本人の同意を得る必要がある。

2) 本人に対する安全配慮義務を履行するためには健康情報の提供が必要であるにもかかわらず、本人の協力が得られない場合の取扱い

例えば、感染した場合には重症化するリスクがある基礎疾患を有する従業員に対し、就業上の配慮をする必要性やその内容について検討するための情報提供を求めたが拒否をされたような場合が考えられる。企業には、取得した情報の管理を適正に行い、従業員が安

心して健康情報等を提供できる条件を整えることがまず求められ、企業は就業規則等で定めた健康情報等の取り扱いに関する規程について、改めて該当する従業員に対し丁寧に説明し、理解を求めることが必要となる。その場合、情報の提供先を社内の医療従事者に限定し、経営層や管理監督者、人事労務担当者には加工された情報のみを提供する等の定めを設け、運用することも考えられる。

このような条件を整えた上で、それでも従業員が情報提供することに同意しない場合には、就業規則、人事権に基づき適切な対応をすることとなる²³⁾。感染リスクの少ない部署への配置転換（担当業務の変更）や必要な範囲内での業務軽減措置をとること等が考えられる。なお、配置転換をする場合は、安全配慮義務を履行する観点も踏まえた業務上の必要性、合理性や著しい不利益となることを避ける等の配置転換の要件を満たす必要がある。健康確保措置を講じる場合も、産業医等の医師の意見を聴いた上で、制限の内容を決定することが求められる。

3) 企業の内部における情報の適切な取扱いについて

企業は、当該情報の取扱いの目的の達成に必要な範囲を踏まえて取り扱うことが適切であり、会社の状況に応じて、情報を取り扱う者を制限する、社内に産業医や産業保健看護職などの医療従事者がいる場合には、医療従事者により情報を加工する等、企業の内部における取扱いを適正な内容で取扱規程に定める必要がある。

健康情報等を取り扱う者が取扱規程で制限されている場合において、取扱い者以外に情報を提示する場合には、原則として、あらかじめ従業員本人の同意が必要とされる（「手引き」）。ただし、個人情報保護法 18 条 3 項に規定する、法令に基づく場合、人の生命、身体又は財産の保護のために必要がある場合であって、従業員の同意を得ることが困難であるとき等には、あらかじめ本人の同意を得ることなく個人情報を取り扱うことが可能であり、労働安全衛生法 104 条 1 項の「正当な事由」があると認められ、適法な取扱いとされる場合があろう。従業員の重症化リスクのある基礎疾患に関する情報を感染リスクのより少ない部署に配属する目的で限られた者に情報提供する場合等は、従業員に対する安全配慮義務を履行するために必要がある場合に当たり得る。

なお、現に感染している従業員に関する情報の取り扱いについては「12.7 感染者情報の公開と人権の保護に関する指針について」を参照する。

4) 健康情報等の第三者提供

企業は、労働安全衛生法の法令に基づく場合や、人の生命、身体又は財産の保護のために必要がある場合であって、本人の同意を得ることが困難であるとき等を除き、原則として、あらかじめ従業員の同意を得ないで、心身の状態の情報を第三者に提供することはできない（個人情報保護法 27 条）。

なお、現に感染している従業員に関する情報の取り扱いについては、「12.7 感染者情報の公開と人権の保護に関する指針について」を参照する。

12.7 感染者情報の公開と人権の保護に関する指針について

12.7.1 感染者情報の公開の方法

感染者情報の公開の方法としては、〔公開方法 1〕感染者個人を識別することができる情報を公開する場合および〔公開方法 2〕感染者個人を識別することができない情報を公開する場合があるが、感染者の人権を保護する観点から両者を区別して考える必要がある。

12.7.2 個人情報保護法による保護

1) 〔公開方法 1〕感染者個人を識別することができる情報を公開する場合

〔公開方法 1〕の場合は、特定の従業員の感染情報は、病歴に関する個人情報であり、要配慮個人情報に該当する。収集した従業員の感染情報については、原則としてあらかじめ本人の同意を得ることなく、収集の目的の範囲を超えて取り扱ってはならず（利用目的による制限。個人情報保護法 18 条 1 項）、また原則としてあらかじめ本人の同意を得ないで個人データを第三者に提供することが禁止されている（第三者提供の制限。同 27 条 1 項）。

2) 個人情報保護法による制限の例外

個人情報保護法は、一定の場合に、あらかじめ本人の同意を得ることなく個人情報を本人に通知等している目的とは異なる目的に利用し、あるいは第三者提供することを認めている。すなわち、法令に基づく場合（個人情報保護法 18 条 3 項 1 号、27 条 1 項 1 号）や人の生命、身体、又は財産の保護のために必要がある場合であって、本人の同意を得ることが困難であるとき（同法 18 条 3 項 2 号、27 条 1 項 2 号）、公衆衛生の向上のために特に必要がある場合であって、本人の同意を得ることが困難であるとき（同法 18 条 3 項 3 号、27 条 1 項 3 号）には、本人の同意を得ることなく、目的外利用や第三者への提供を行うことができる。

したがって、感染した特定の従業員が識別できる情報を公開することが上記の例外に当たるときは、目的外利用や第三者提供に当たる場合であっても個人情報保護法には違反しない。新型パンデミック感染症の場合は、感染拡大を防止する必要性から上記例外に当たる場合も予想される。

3) 例外の適応例

個人情報保護委員会も COVID-19 の感染拡大防止に当たっては、これらの例外の適用も含めて対応することが可能として、以下のような例を挙げている²⁴⁾。

(1) 公開方法 1

ひとつは、従業員に新型コロナウイルスの感染者と濃厚接触者が出たため社内公表する場合である。同一企業内での個人データの提供は「第三者提供」に該当しないため、社内で個人データを共有する場合には、（個人情報保護法 27 条 1 項の）本人の同意は必要ないが、仮にそれが当初特定した利用目的の範囲を超えていたとしても、会社内での二次感染防止や事業活動の継続のために必要がある場合には、本人の同意を得る必要はないとしている。

本人から情報を取得するに当たっては、利用目的として同一企業内の二次感染防止のために必要な範囲で当該情報を共有することを通知等しておくことが望ましいが、仮に情報取得時には従業員本人の健康確保の目的しか明確には通知しておらず、後に情報共有に本人が同意しない場合であっても、従業員の生命、身体を保護し、または事業の継続という財産の保護のために必要がある場合に当たるということができ（同 18 条 3 項 2 号、27 条 1 項 2 号）、企業は法律上、従業員に対する安全配慮義務を負うのであるから（労働契約法 5 条）、法令に基づく場合（同法 18 条 3 項 1 号、27 条 1 項 1 号）にも該当し、目的外利用が許される。

（２）公開方法 2

もうひとつの例は、従業員が新型コロナウイルスに感染し、当該従業員が接触したと考えられる取引先企業にその旨の情報提供する場合で、従業員本人の同意を取ることが困難な場合である。この場合は、仮に該当する従業員の個人データを取引先企業に提供することが当初特定した利用目的の範囲を超えていたとしても、取引先企業での二次感染防止や事業活動の継続のため、また公衆衛生の向上のため必要がある場合には、本人の同意は必要ないとしている。

この場合は、個人情報の目的外利用になるとともに、第三者提供にも当たるが、人の生命、身体、財産の保護のために必要があり、また公衆衛生の向上に必要があるので個人情報保護法の制限の例外となる（同法 18 条 3 項 2 号、3 号、27 条 1 項 2 号、3 号）。

（３）プライバシー侵害について

上記〔公開方法 1〕、〔公開方法 2〕の例で、本人がプライバシーである感染情報を企業内で共有することや取引先企業に提供することに同意していないことが、違法なプライバシー侵害に当たらないかが問題となり得る。

しかし、二次感染の防止のために必要な範囲内で、安全管理措置も講じた相当な方法で情報共有、提供されるのであれば、社会通念上相当な態様の取扱いであり不法行為には該当しないと考えられる。

ただし、情報共有、提供の範囲、方法は、二次感染防止のために必要な範囲の部署、従業員、取引先企業（取引先においても必要な範囲内での取り扱いを求める）に対して行うべきであり、公開の必要性のない不特定多数の従業員がアクセスできるデータベースに感染情報を記録することは避ける必要がある。このような必要性の認められない公開や適切な安全管理措置を講じない保管は個人情報保護法に違反するとともに、プライバシー侵害にも当たり得る。

個人情報保護委員会も、上記例外規定への該当性は、個別具体的な事例に則して、提供するデータの項目及びその利用目的、安全管理措置等を考慮して対応するよう求めているところである。

いずれにせよ、特定の感染者個人を識別することができる情報は、不当な差別、偏見その他の不利益の原因になり得る要配慮個人情報であり、公開に当たっては、公開の範囲、

方法等を吟味し、できる限り丁寧に本人の同意を得よう説明を尽くし、適切に対応する必要がある。

コラム：海外における個人情報管理

EU 一般データ保護規則（GDPR）5 条 1 項は、個人データの取扱いに関して、当該個人データが取り扱われる目的との関係において、十分であり、関連性があり、かつ、必要のあるものに限定されなければならないとしており（「データの最小化」）、感染情報の公表は 2 次感染の予防という目的に照らして必要最小限であることを要求していると考えられる。イギリス、ドイツの個人情報に関する国内法においても、感染者の個人情報の公表は、他の労働者の感染予防のために、必要最小限の態様で例外的に認められるとされている。

（４）個人を識別できない場合

〔公開方法 2〕のように感染者個人を識別することができない情報は個人情報ではなく、基本的には個人情報保護法の適用範囲ではない。公開がプライバシー侵害に当たることもない。

しかし、感染情報の公開の方法によっては、特定の個人を識別することができる場合も考えられるので、注意を要する。

また、労働安全衛生法 104 条は、企業は、原則として労働安全衛生法上の健康確保措置を講じ、安全配慮義務を履行するために必要な範囲で従業員の心身の状態に関する情報（健康情報等）を収集、保管、使用しなければならないとしている。感染者から収集した要配慮個人情報を、感染者個人を識別することができない方法で活用する場合であっても、健康確保措置の実施や安全配慮義務を履行するうえで必要性があるのか検討する必要がある。

12.8. ワクチン未接種者の異動、業務制限、未接種者の採用・不採用等

12.8.1 ワクチン未接種者（接種歴が確認できない従業員を含む）の配転、業務制限の可否

従業員の担当する業務内容、配置をどのようにするかは、就業規則等に配転命令権の定めがあり、当該従業員の担当する職務内容や勤務地を限定する合意がなければ、原則として企業の裁量が認められる。ただし、①業務上の必要性がない場合や、②不当な動機・目的による場合、③当該従業員を配転する必要性・合理性に比して著しく大きい不利益を従業員に負わせる場合等には、例外的に配転命令は権利濫用になる。

したがって、未接種者を、多数の人と接触する業務から外し、別の担当業務に変更する場合は、未接種者や接触する相手の安全配慮の観点から担当業務を変更（配転あるいは業務内容を制限）することには、一定の必要性、合理性が認められるが、①当該業務から外すことの必要性（配置転換以外の感染防止対策による代替可能性がないこと）の検討、②

当該従業員に対する丁寧な説明（配置転換をする目的、必要性、配置転換後の業務や労働条件等の説明）、③配置転換による職業上、生活上の不利益をできる限り回避すること、④元の業務に戻す可能性の有無、時期等の検討等、に留意する必要がある。これらの点について、十分な配慮、手続きが尽くされた上で実施される配転、業務制限は、権利濫用には当たらないと考えられる。

12.8.2 採用面接時にワクチンの接種歴を確認、考慮することの問題

採用後担当する予定の業務を遂行するためにワクチン接種が必要不可欠な場合には、接種の有無を聴取することは可能である（なお、「12.6.1 ワクチン接種歴に関する情報を取扱う際の注意点」参照）。

なお、企業には採用の自由があるが、採用者の選択に際しては、能力、適性に照らして判断することが求められる。未接種者に対する不当な差別にならないように、ワクチン接種を必要とする合理的な理由があるのか（他に代替手段がないか）十分に検討した上で、募集に際しては、ワクチン接種が必要な理由をあらかじめ明らかにしておくことが望ましい。

以上の手続きを丁寧に実施していれば、面接時にワクチン接種を確認ができなかったことを考慮して、当該業務の適性を欠くことから採用をしないとしても、社会通念上相当な選択、採用行為であり、適法な人事権の行使というべきであろう。

12.9 エssenシャルワーカーに対する配慮措置の必要性

エssenシャルワーカーは、新型パンデミック感染症が発生したときにおいても、医療の提供並びに国民生活及び国民経済の安定に寄与する業務を継続的に実施するよう努めなければならないとされている（改正特措法 4 条 3 項は、「新型インフルエンザ等が発生したとき」と規定する）。

しかし、COVID-19 のパンデミック時には、特に医療従事者において、感染リスクにさらされながら業務に従事しなければならない一方で、PPE の不足、時間外労働、深夜労働、休日労働の増加、有給休暇が取りにくい状況等による身体的、精神的負担を負い、自分自身や家族に対する周囲の偏見や差別にさらされる等の安全配慮義務、職場環境確保義務、人権保護の観点からも問題といわざるを得ない事態が生じた。それ以外のエssenシャルワーカーについても、業種による差異はあるが、他の業務従事者に比較すると、偏見、差別を受けた例が多い。

今後の「新型パンデミック感染症」への対応策としては、医療従事者、介護従事者等に対する PPE の十分な備蓄・確保はもちろんのこと、これらの業務従事者に対するワクチンの優先接種の実施（改正特措法 2 8 条 1 項 1 号、4 項の特定接種への協力）、換気設備の設置等による機械換気の実施、感染者等に対する偏見・差別をなくすための厚生労働省 HP やガイドライン等を用いた広報、啓蒙活動、各企業における相談窓口の活用などが求められる。

また、「新型パンデミック感染症」の治療を中心的に担う医療機関では医療従事者に対するメンタルケア体制の整備も望まれる。合わせて、各医療機関の状況に応じて、感染リスクの高い医療従事者等に対しては、危険手当等の賃金面の待遇の改善も検討対象となるう。

また、労災保険の適用について、COVID-19 のパンデミックの際は、①医師、看護師、介護従事者等については、業務外で感染したことが明らかである場合を除き、原則として労災保険給付の対象とし、②それ以外の労働者であっても、顧客等との近接や接触の機会が多い小売店の販売員やバス、タクシー乗務員、育児サービス業務の従業員等、エッセンシャルワーカーに含まれる労働者については、業務起因性を緩やかに認定するよう運用されたが、こうした運用は、感染リスクにさらされながら業務に取り組むエッセンシャルワーカーに安心感を与えた。企業には、感染した従業員に対しては、迅速に労災申請手続きに協力することが求められる。

時間外労働、深夜労働、休日労働に対して、法の定める割増賃金を支払うことは当然であるが、過重労働になることをできる限り避けるべく必要な人員を確保するために、その規模や役割に応じて、配置転換、新規採用、退職者の活用、派遣の利用、そして近隣の企業からの人材供給体制を構築することも考えられる。地域の医療機関との役割分担等により、医療資源の効率的な運用を図ることも考えられる。

<第 12 章における参考文献>

- 1) 川義事件：最高裁昭和 59 年 4 月 10 日判決（民集 38 卷 6 号 557 頁）
- 2) ロバート・ウォルターズ・ジャパン事件：東京地裁令和 3 年 9 月 28 日判決（労判 1257 号 52 頁）
- 3) 日本電信電話公社事件（千代田丸事件）：最高裁昭和 43 年 12 月 24 日判決（民集 22 卷 13 号 3050 頁）
- 4) ノース・ウエスト航空事件：最高裁昭和 62 年 7 月 17 日判決（民集 41 卷 5 号 1350 頁、厚生労働省労働基準局編「令和 3 年版労働基準法・上」377 頁以下）等
- 5) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A（企業の方角け 令和 5 年 6 月 1 日更新中）の 4「労働者を休ませる場合の措置（特別休暇、休業手当、特別休暇など）」問 1
- 6) 感染症法施行規則 11 条 2 項 3 号
- 7) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A の 4（企業の方角け）令和 5 年 6 月 23 日（更新中）「労働者を休ませる場合の措置（特別休暇、休業手当、特別休暇など）」問 1-2
- 8) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A（一般の方角け）令和 5 年 5 月 10 日（更新中）の 2「新型コロナウイルスについて」問 1

- 9) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A の 4（企業の方角け）令和 5 年 6 月 23 日（更新中）「労働者を休ませる場合の措置（特別休暇、休業手当、特別休暇など）」問 2
- 10) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A の 4（企業の方角け）令和 5 年 6 月 23 日（更新中）「労働者を休ませる場合の措置（休業手当、特別休暇など）」問 4
- 11) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A の 4（企業の方角け）令和 5 年 6 月 23 日（更新中）「労働者を休ませる場合の措置（特別休暇、休業手当、特別休暇など）」問 1
- 12) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A の 4（企業の方角け）令和 5 年 6 月 23 日（更新中）「風邪の症状がある方等への対応」問 1
- 13) 厚生労働省：令和 3 年 2 月 10 日健感発 0210 第 3 号
- 14) 改正新型インフルエンザ等特措法
- 15) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A の 4（企業の方角け）令和 5 年 6 月 23 日（更新中）「労働者を休ませる場合の措置（特別休暇、休業手当、特別休暇など）」問 3
- 16) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A の 4（企業の方角け）令和 5 年 6 月 23 日（更新中）「労働者を休ませる場合の措置（特別休暇、休業手当、特別休暇など）」問 8～10
- 17) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A の 4（企業の方角け）令和 5 年 6 月 23 日（更新中）「労働者を休ませる場合の措置（特別休暇、休業手当等）」問 13, 14
- 18) 厚生労働省：新型コロナウイルスに関する Q&A（一般の方角け）の 1「政府の方針」問 7、厚生労働省：「新型コロナワクチン Q&A」
- 19) 厚生労働省：「労働者の心身の状態に関する情報の適正な取扱いのために事業者が講ずべき措置に関する指針」（平成 30 年 9 月 7 日 労働者の心身の状態の情報の適正な取扱い指針公示第 1 号）
- 20) 厚生労働省：「事業場における労働者の健康情報等の取扱規程を策定するための手引き」（「労働者の健康情報の取り扱いに関する検討会」平成 31 年 3 月作成）
- 21) 個人情報保護法ガイドライン通則編 2-16「本人の同意」
- 22) 個人情報保護法ガイドライン通則編 3-3-2「要配慮個人情報の取得」（個人情報保護法 20 条 2 項関係）
- 23) 個人情報取扱規程策定のための手引き 11 頁の Q&A
- 24) 個人情報保護委員会事務局：「新型コロナウイルス感染症の感染拡大防止を目的とした個人データの取扱いについて」令和 2 年 4 月 2 日（令和 2 年 5 月 15 日一部改正）

別表

(2020 年日本産業衛生学会刊「職場における新型コロナウイルス感染予防・対策マニュアル」シリーズ 4 接客業マニュアルより抜粋)

従業員の体調管理、マスク着用、手洗いなどは必須対策であり、これらの対策は会社で行っていることを前提として、以下の衛生管理マトリックスを参考に対策を検討する。

はじめに、(1)を参考にして、従業員の業務が、A～D のいずれに該当するか選択する。次に、選択された衛生管理マトリックス (3) でリスクレベル (I～III) (2)を確認する。

(1) 衛生管理マトリックスのための業務分類

人の密集度が低い場所での仕事 (自分の周囲 2m 以内にいる人は 1 人)である。	他従業員や客と接する時間が 1 回あたり 15 分未満	⇒ (A) へ 例) レジ業務、百貨店のインフォメーションスタッフ、喫茶店などの飲食ホール業務、ガソリンスタンドスタッフ
	他従業員や客と接する時間が 1 回あたり 15 分以上	⇒ (B) へ 例) 受付カウンター業務、店舗内フロア接客業務、理容美容などの店舗内フロア接客業務
人の密集度が高い場所での仕事 (自分の周囲 2m 以内にいる人は 2 人以上)である。	他従業員や客と接する時間が 1 回あたり 15 分未満	⇒ (C) へ 例) 居酒屋などの飲食ホール業務、テーマパークやゴルフ場などの屋外接客業務
	他従業員や客と接する時間が 1 回あたり 15 分以上	⇒ (D) へ 例) 接客を伴う飲食店、理容美容などの店舗内フロア接客業務

(2) 衛生管理リスクレベルの評価基準

リスクレベル	リスクの内容
I	ほとんど問題ない。必要に応じた感染予防対策を実施する。
II	問題がある。計画的に作業環境や作業方法を見直す必要がある。
III	大きな問題がある。直ちに作業環境や作業方法の改善を行う。

(3) マトリックス業務分類：A～D

(A) 人の密集度が低い場所で、相手と接する時間が短い場合

職場環境												
人の密集度が低い (自分の周囲 2m 以内にいる人は 1 人である)												
屋外				換気が良い屋内				換気が悪い屋内				
間仕切りあり		間仕切りなし		間仕切りあり		間仕切りなし		間仕切りあり		間仕切りなし		
相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%未満
(A)				作業内容・個人防護								
				相手と接する時間 (1 回あたり) が 15 分未満	相手のマスク着用あり	会話なし	ほとんど	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I
						会話なし	ほとんど	自分の顔面の保護なし	I	I	I	I
						会話あり	ほとんど	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I
						会話あり	ほとんど	自分の顔面の保護なし	I	I	I	I
						会話あり	大声での	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I
						会話あり	大声での	自分の顔面の保護なし	I	I	I	II
				相手のマスク着用なし	会話なし	ほとんど	ほとんど	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I
						会話なし	ほとんど	自分の顔面の保護なし	I	I	I	II
						会話あり	ほとんど	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I
						会話あり	ほとんど	自分の顔面の保護なし	I	I	I	II
						会話あり	大声での	自分の顔面の保護あり	I	I	I	II
						会話あり	大声での	自分の顔面の保護なし	I	I	I	III

*間仕切り：床から高さ 1.4m 程度の高さまで、開放部がなく完全に仕切ることのできるパーティションやアクリルボードが該当する。ビニールカーテン（レジ・受付業務など）は該当しない。

*マスク：不織布マスクや布マスクなどが該当する。マウスシールドは該当しない。

*顔面の保護：保護めがね、フェイスシールドに加えて、ビニールカーテンやサイズの小さいアクリルボード（レジ・受付業務など）が該当する。

(B) 人の密集度が低い場所で、相手と接する時間が長い場合

職場環境													
人の密集度が低い (自分の周囲2m以内にいる人は1人である)													
屋外				換気が良い屋内				換気が悪い屋内					
間仕切りあり		間仕切りなし		間仕切りあり		間仕切りなし		間仕切りあり		間仕切りなし		間仕切りなし	
相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満
作業内容・個人防護	相手と接する時間(1回あたり)が15分以上	相手のマスク着用あり	会話なし ほとんど	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I	I	I	I	I	I
			会話なし	自分の顔面の保護なし	I	I	I	I	I	I	I	I	II
			会話あり	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I	I	I	II	I	II
			会話あり	自分の顔面の保護なし	I	I	I	I	I	I	II	II	II
		相手のマスク着用なし	会話なし ほとんど	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I	I	I	II	II	II
			会話なし	自分の顔面の保護なし	I	I	I	II	I	I	II	II	III
			会話あり	自分の顔面の保護あり	I	II	I	II	I	II	II	III	III
			会話あり	自分の顔面の保護なし	I	II	II	II	I	II	II	III	III
		相手のマスク着用なし	会話なし ほとんど	自分の顔面の保護あり	II	II	II	II	II	II	III	III	III
			会話なし	自分の顔面の保護なし	II	II	II	III	II	II	III	III	III
			会話あり	自分の顔面の保護あり	II	II	II	II	II	II	III	III	III
			会話あり	自分の顔面の保護なし	II	II	II	III	II	II	III	III	III

*間仕切り：床から高さ 1.4m 程度の高さまで、開放部がなく完全に仕切ることのできるパーティションやアクリルボードが該当する。ビニールカーテン（レジ・受付業務など）は該当しない。

*マスク：不織布マスクや布マスクなどが該当する。マウスシールドは該当しない。

*顔面の保護：保護めがね、フェイスシールドに加えて、ビニールカーテンやサイズの小さいアクリルボード（レジ・受付業務など）が該当する。

(C) 人の密集度が高い場所で、相手と接する時間が短い場合

職場環境											
人の密集度が高い (自分の周囲 2 m以内に2人以上の人がいる)											
屋外				換気が良い屋内				換気が悪い屋内			
間仕切りあり		間仕切りなし		間仕切りあり		間仕切りなし		間仕切りあり		間仕切りなし	
相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満	相対湿度 40%以上	相対湿度 40%未満
作業内容・個人防護	相手と接する時間(1回あたり)が15分未満	相手のマスク着用あり	会話なし ほとんど	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I	I	I	I
			会話なし	自分の顔面の保護なし	I	I	I	I	I	I	II
			会話あり	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I	I	II	II
			会話あり	自分の顔面の保護なし	I	I	I	I	I	II	II
		相手のマスク着用なし	会話なし ほとんど	自分の顔面の保護あり	I	I	I	I	I	II	II
			会話なし	自分の顔面の保護なし	I	I	I	II	II	II	III
			会話あり	自分の顔面の保護あり	I	II	I	II	II	III	III
			会話あり	自分の顔面の保護なし	I	II	II	II	II	III	III
		相手のマスク着用なし	会話なし ほとんど	自分の顔面の保護あり	II	II	II	II	II	III	III
			会話なし	自分の顔面の保護なし	II	II	II	III	III	III	III
			会話あり	自分の顔面の保護あり	II	II	II	II	III	III	III
			会話あり	自分の顔面の保護なし	II	II	II	III	III	III	III

*間仕切り：床から高さ 1.4m 程度の高さまで、開放部がなく完全に仕切ることのできるパーティションやアクリルボードが該当する。ビニールカーテン（レジ・受付業務など）は該当しない。

*マスク：不織布マスクや布マスクなどが該当する。マウスシールドは該当しない。

*顔面の保護：保護めがね、フェイスシールドに加えて、ビニールカーテンやサイズの小さいアクリルボード（レジ・受付業務など）が該当する。

[illegible]

*顔面の保護：保護めがね、フェイスシールドに加えて、ビニールカーテンやサイズの小さいアクリルボード（レジ・受付業務など）が該当する。