

さくら

弁護士法人 さくら綜合法律事務所報

Office report



- ▶ 巻頭言 コロナ禍で思うこと…………… 弁護士 竹澤 京平
- ▶ 「盲目剣筈返し」の或る楽しみ方…………… 弁護士 高橋 一弥
- ▶ 新型コロナウイルスに関する業務指示をめぐる問題点…………… 弁護士 姉崎 真人
- ▶ ～民事裁判のIT化とWEB会議～…………… 弁護士 竹村 一成
- ▶ 「コロナが怖いので休みます」って、認められますか。
…………… 弁護士 秋場 啓佑



コロナ禍で思うこと

今年も桜の季節がやって来ました。

昨年は、以前から見に行きたいと考えていた吉野山の桜を訪ねようと、年の始めから計画し、宿も予約していたのですが、コロナ禍のためキャンセルせざるを得ませんでした。

今年もコロナ禍は収まらず、残念ながらお預けとなってしまいました。

ところで、このところコロナ関連のテレビを見てみると、日本人研究者や医師がアメリカやヨーロッパの大学・医院で研究や医療活動に携わっている人が随分いると感じる一方で、日本国内でワクチン研究などに従事している人が少なく、待遇も必ずしも恵まれていないことが報じられており、以前から、医療だけでなく、多くの分野で優秀な人材が海外に流出していることが問題視されていたことを改めて深刻に感じています。このことは、日本への留学生の数が激減しているとか、色々な専門分野における論文数が減少しているとか、しばらくすると日本からノーベル賞受賞者が出なくなるのではとか云う話で良く云われるように、日本の潜在的国力が弱くなって来たこと云うことでしょう。

また一方で、コロナ対策と云うことで国の財政は益々大変なことになっている中で、十分な検証もなく本当に必要なところにお金が回っていなかったりしている様にも思えます。

コロナ禍がなくても、日本は赤字国債に頼り、生れた時から国民一人当たり900万円近い借金があるのと同じと云われていたのが、それがいよいよ1000万円を越えることになってきたようです。

こうした事情はコロナ禍の中、大なり小なり世界中で財政出動と称して起きていることですが、日本は特に深刻な状況で、コロナ後にどのように財政を立て直すのか真剣に考えて置かないといけないと思います。

100年前のスペイン風邪のときは、第一次世界大戦中であつたこともあり、世界で数千万人がこの疫病で死亡したと云われ、日本でも3年間で40万人死者を出したそうですが、その後10年足らずの内に膨張した財政が崩壊し、アメリカに端を発した世界恐慌になったと云う話しは夙に有名な話しです。こうした歴史を繰り返さないために皆で知恵を絞らなければいけないでしょう。

なによりも国の支出の源泉は税金ですから、皆がその使い道にもっと関心を持たなければと思っています。

私達の仕事についても、いよいよ倒産事件や労働事件などが増えてくる気配を感じており、こうした空気を早く脱して夢のあるもっと生産的な仕事が増えてくれることを願っているところです。

冒頭に記した吉野山の桜も、来年こそはなんとかコロナ禍が収まり、「一目千本」と言われている景観を存分に眺め楽しみたいものです。

代表弁護士 竹澤 京平

弁護士 高橋 一弥

「盲目剣返し」の或る楽しみ方

大分前になりますが、キムタク主演の「武士の一分」という邦画（2006年作）がありました。その原作となったのが藤沢周平の「盲目剣^さ返し」。あらすじ。江戸時代、海坂藩近習組の三村新之丞という若者が毒味役中に貝毒に当たって失明し、奉公できなくなってしまう。三村家の家禄が召し上げられるのを怖れた若妻は、夫に内緒で上司である組頭に家禄の安堵を嘆願し、その見返りに肉体を求められたため嫌々ながら応じてしまう。ところが、組頭は三村家のために少しも動かず、藩上層部の中には三村家の存続すら認めないという意見まで出た。にもかかわらず僅かな減禄で済んだのは、身を挺して藩主の家族を守った功績を評価した藩主自らの決定であった。これらのことを後日知った三村は、妻を離縁するとともに、武士の一分をかけて組頭に決闘を申し出、返して討ち果たす。

しばらくして、下僕の導きで離縁した妻が名を変え女中として戻ってきたことに三村が気づき、これを静かに受け入れるラストは感動的で、何度読み直しても涙が湧き出てくるシーンである。

上記のストーリーを現代にタイムスリップさせ、法的視点から味わってみましょう。

第1に、本人には過失のない労災事故で失明したのに、働けないのだからと言って家禄を召し上げる、つまり解雇するなどというのは、現在ではあり得ないことです。労働契約法第16条は、合理的な理由と社会通念上の相当性のない解雇は無効であると規定しています。三村は秀才として将来を嘱望され、剣技においては麒麟児と謳われていたほどの若者であるから、失明したとはいえ、人並み外れた勤の良さで何らかの職種に就くことは可能であったこと（今風に言えば配置転換）、誠実に業務を遂行中に遭った被害であることを考えると、藩が解雇したとしてもそれは無効です。家臣であることの地位確認と家禄支給の請求訴訟を提起すれば三村は勝訴するでしょう。最後は配置転換の話し合いでの解決になります。

第2に、労災事故であるのに何らの補償がないというのもあり得ません。失明の原因は調理人が鮮度の悪い貝を使ったことにあります。調理人は殿様を個人経営者とする藩という組織の雇用人であり、調理人の調理ミスは使用者である藩のミスであるから、藩には三村に対する賠償責任があります。したがって、三村は藩に対して損害賠償を請求することができます。両眼失明は後遺障害等級1級であり、逸失利益の算定における労働能力喪失率は100%です。ただ、配置転換して雇用が維持されれば逸失利益は減額されるでしょう。就労可能年齢は現在では67歳までですが、江戸時代の平均寿命は遙かに若かったであろうし、子に家を継がせて若隠居などというのもあったので、就労可能期間は現在よりかなり短くなるでしょう。後遺障害慰謝料は2800万円。ほかに住宅改造費（手摺り設置、バリアフリー化など）、妻による介護費用（日額約8000円）などが主な損害となります。労災保険から療養給付・休業給付・障害年金等の保険金が給付されま

すので、それと実損額との差額を加害者に賠償請求することになります。

第3は組頭の責任追及です。組頭は若妻の嘆願に応ずるふりをして、その対価に肉体を求めました。組頭は公職であり、その権限は配下の人事処遇に及びます。その職務に関し見返りとして肉体の提供という便宜（賄賂）を受けたこととなりますので、最初から嘆願に応ずる意思がなかったとしても、受託収賄罪が成立します（刑法第197条。7年以下の懲役）。助命運動をすると偽って肉体の提供を何度も求めたこの組頭の行為は卑劣極まりなく、その都度収賄罪が成立するので（併合罪）、かなり重い実刑となるでしょう。

当初から嘆願に応ずるつもりがなかったのだから、詐欺罪（刑法246条2項）も考えたいところですが、肉体の提供は財産的な損害とは言えないので、詐欺罪の成立は難しい。では、騙された若妻は組頭に損害（慰謝料）賠償請求ができないでしょうか。騙されたとは言え、行ったことは贈賄及び不貞という二重に違法性を帯びているので賠償請求はできないでしょう。

第4は妻の不貞行為です。三村は不貞行為を理由に妻を離縁している。不貞行為は夫以外の男性と肉体関係を持つことであり、愛情の有無やその理由の如何は問わないので、妻の行為は不貞行為と言わざるを得ません。三村が離縁（離婚）したのには江戸という時代背景（当時、不義密通は死罪とされていましたので、離縁は妻を助命するためのものでした）、武士としての意地というのもあります。それでも「離縁は気の毒ではないか。武士の一分というなら、妻の一分というのもあるのでは」という釈然としない気持ちは、組頭を見事に討った後、妻が女中として戻り、再び夫婦としてやり直すことを暗示するラストシーンで見事に昇華されます。これぞ藤沢小説の醍醐味。

なお、当然のことながら、夫三村は不貞行為の相手方である組頭に対し慰謝料請求ができます。相場としては200万円くらいです。

第5は決闘です。驚くべきことに決闘を禁止し処罰する「決闘罪に関する件」という法律（1889年公布）が、今もって存在します。これによれば、決闘によって相手方を殺せば承諾殺人ではなく、単なる殺人罪として刑法第199条によって処罰（死刑又は無期若しくは5年以上の懲役刑）されます。なお、江戸時代、不義密通の相手方も死罪であり、私的制裁として相手方を殺害することも許されていたようです。三村はこれに従ったのですから、当時は発覚しても無罪となったかもしれません。小説では、まさか盲目の三村が犯人とは誰も思わず、組頭殺害の犯人は不明のまま事件は忘れ去られていったとあります。

時代小説は情緒を堪能するものですので、上記のような読み方が無粋極まりないことは承知の上で、現代と江戸時代を比較し、社会の仕組みや生き方・考え方の違いを法的視点から楽しんでもらおう（そして、現代に生きる私たちがいかに法律に守られているかを実感してほしい）というのが本稿の狙いでしたが、いかがでしょうか。

私は同郷の藤沢周平の大ファンです。秀麗な文章と情感溢れる上質な構成を皆様にも是非味わっていただきたいと思います。

弁護士 姉崎 真人

新型コロナウイルスに関する業務指示をめぐる問題点

1 マスクの着用指示について

海外では、一定の場合におけるマスクの着用を法律で義務づけている国もありますが、日本では、マスク着用は任意とされています。

それでは、一般的には任意とされているマスクの着用について、職場で義務づけることは法律上認められるでしょうか。

- (1) まず、使用者は、従業員に対し、法律上、業務に関する命令権を持つと考えられていますので、業務上必要であればマスクを着用するよう指示することができます。

ただし、かかる業務命令は無制限ではなく、必要性や相当性等の観点から制約があり、不合理な命令は従業員を拘束しないと考えられています。

この点、職場におけるマスクの着用については、一般社団法人日本経済団体連合会（いわゆる「経団連」）のコロナ対策ガイドライン（*1）でも推奨されており、感染対策として有益であることは争いがないところだと思います。また、使用者は従業員に対して安全配慮義務を負っているところ（労働契約法5条）、感染対策として有益な手段を講じることは従業員の安全配慮に資するものとなります。

よって、マスクの着用については、業務上の必要性和相当性が認められることが多いものと考えます。

- (2) それでは、従業員がマスク着用を拒否した場合に、懲戒処分を科すことができるでしょうか。

使用者は、業務命令に従わない従業員を懲戒することができますが、如何なる場合にも懲戒が認められるわけではなく、①客観的に合理的な理由を欠き、②社会通念上相当であると認められない場合には、権利の濫用として無効となる場合があります（労働契約法15条）。

例えば、マスクの入手が困難のため従業員においてマスクが用意できない場合には、マスクの着

用指示に違反したとしても処罰することは困難です。他方、使用者がマスクを用意し、従業員に無償で配布しているにもかかわらず、従業員が合理的な理由なしに頑なにマスクの着用を拒否するのであれば、懲戒処分の対象となる場合も考えられるでしょう。

なお、実務的には、懲戒処分で強制するのではなく、従業員に対してマスク着用の必要性を丁寧に説明し、自発的にマスクを着用するよう促すことが望ましいです。

また、懲戒処分を検討する場合にも、処分の相当性が必要となることを踏まえ、度重なる注意指導にも従わない場合や、顧客対応の点でトラブルを招いている場合など、悪質性が高い場合に限定すべきです。

2 検温の指示について

新型コロナウイルス感染症への対応として、発熱の有無を確認するために検温を行うことが考えられます。

それでは、①使用者が従業員に対し、毎朝出勤前に検温して使用者に報告するよう指示することはできるでしょうか。また、②出勤の有無にかかわらず毎日検温し、その結果を使用者に報告するよう命じることができるでしょうか。

- (1) 前述した経団連のコロナ対策ガイドライン（*1）では、従業員に対し、出勤前に、体温や新型コロナウイルスへの感染を疑われる症状の有無を確認させることを感染対策として勧めています。

また、厚生労働省も、出勤前の体温確認の周知・徹底を民間団体に促すなどしています（*2）。

かように、新型コロナウイルスの感染予防策として職員の検温が一般に勧められていること、またかかる検温による従業員の負担がそれほど大きくないことを考慮すれば、使用者が従業員に対し、毎朝出勤前に検温して使用者に報告するよう指示

すること（前記①）は、業務上必要かつ相当な命令に該当するものと考えます。

なお、仮に、従業員が出勤前の検温の指示に従わない場合、懲戒処分の可否が問題となりますが、処分の相当性が必要となることを踏まえ、悪質性が高い場合に限定すべきことは、前記1の場合と同様です。

- (2) 他方、出勤の有無にかかわらず毎日検温し、その結果を報告すること（前記②）につきましては、確かに従業員の健康管理を徹底するという観点から一定程度の有益性が認められますが、感染拡大を防ぐという観点からは出勤前の検温で十分と考えられること、また従業員の負担も出勤前に限定する場合と比べて大きいことから、合理性が否定される場合があるものと考えます。

3 検査の指示について

新型コロナウイルス感染を判断する検査として、幾つかの検査方法が挙げられます。これらの検査を従業員が受けるよう使用者が指示することは認められるでしょうか。

- (1) 各検査の概要は、以下のとおりです（*3*4）。

	PCR検査	抗原検査	抗体検査
検査の内容	新型コロナウイルスの遺伝子配列のRNAがサンプル中に存在するかどうか	新型コロナウイルスを特徴付けるタンパク質（抗原）があるかどうか	過去にウイルスに感染した人の体内で作られた抗体が検出されるかどうか
確認事項	現在感染しているか	現在感染しているか	過去に感染していたか
検査の方法	鼻や、唾液からのサンプル採取など	鼻からのサンプル採取など	血液採取
特徴	精度が高い	検査結果が比較的早くでる	即日検査と精密検査の二つの方法がある

- (2) それでは、これらの検査を義務づけることができるでしょうか。必要性和相当性を検討します。

まず、必要性については、従業員が感染者と接触していたり、感染の恐れが合理的にあると判断される場合（濃厚接触者と接触している場合など）に認められる可能性が高いと考えます。

次に、相当性につきましては、検査方法ごとに検討する必要があります。

PCR検査や抗原検査は、採血を伴うものでは

ないため身体の侵襲性が低く、検査結果が比較的正確であったり（PCR検査）、検査結果が比較的早く出る（抗原検査）という特徴があるため、相当性が認められやすいと考えます。

他方、抗体検査については、現在ウイルスに感染しているかどうかを直接判断するものではないうえに、採血が必要であり身体への侵襲性が高いことから、相当性が否定される可能性が高いと考えます。

なお、これらの検査について、使用者が費用を負担する、就業規則に義務づけが明示されている、従業員に不利益が生じないよう手立てが講じられている（例えば陽性時に十分な日数の病気休暇制度を利用できる）場合には、より相当性が認められやすくなるものと考えます。

- (3) 仮に、従業員が必要な検査に応じようとしなない場合には、懲戒処分の可否が問題となりますが、必要性和相当性が事案によって異なるため、個別具体的な事情を踏まえて検討する必要があるものと考えます。

4 結語

以上のとおり、従業員に対して新型コロナウイルス対策の業務指示を行うことは内容次第で認められるものですが、従業員の自発的な協力を求めることが望ましく、指示違反について懲戒処分を科す場合には慎重な検討が必要となりますので、業務指示に関しご不安な点がございましたら、専門家にご相談下さい。

*1 「オフィスにおける新型コロナウイルス感染予防対策ガイドライン」(令和2年12月1日改訂)
https://www.keidanren.or.jp/policy/2020/118_guideline1.html

*2 「職場における新型コロナウイルス感染症への感染予防、健康管理の強化について」
 (令和2年8月7日付け)
https://www.mhlw.go.jp/stf/newpage_12865.html

*3 「新型コロナのPCR検査、抗原検査、抗体検査。一体どう違うの?」
<https://ningyocho-cl.com/covid19-kensa-chigai/>

*4 「新型コロナウイルス抗体検査について」
https://www.aozoracl.com/corona_kekka

<参考文献>

新型コロナウイルス影響下の人事労務対応（小鍛治広道 編集代表）
 コロナ危機でみえた雇用の法律問題Q&A（水谷英夫 著）

弁護士 竹村 一成

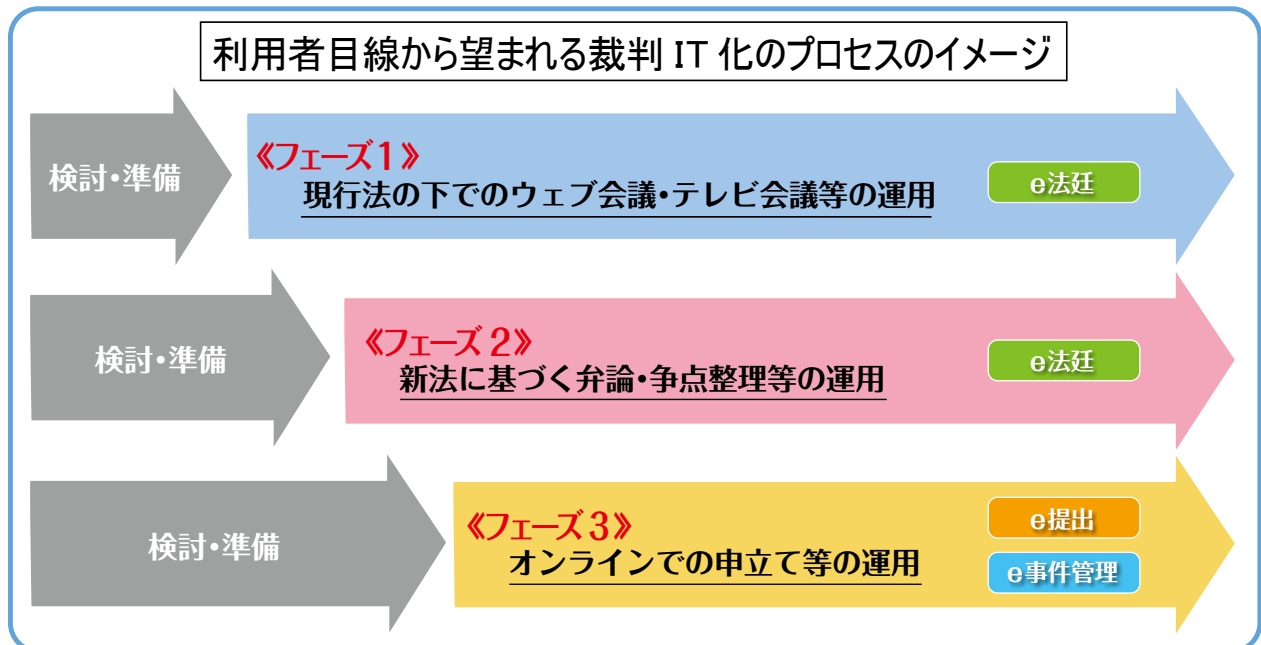
～民事裁判のIT化とWEB会議～

第1 民事裁判のIT化の経緯及び現状

現在、民事裁判のIT化に向けた検討が急速に進められています。内閣官房日本経済再生総合事務局は、平成29年6月9日に閣議決定された「未来投資戦略2017」を受けて、裁判手続等のIT化に向けた検討会を同年10月より立ち上げ、同検討会では、平成30年4月9日に、「取りまとめ」を公表しました。「取りまとめ」はIT化実現に向けた今後のプロセスを、以下のようなフェーズ1からフェーズ3に分けて実施することを提案しています。

フェーズ1は、民事訴訟手続の争点整理等をMicrosoft社が提供するWEB会議システムを用いて行うものです（実情は後述します）。フェーズ1の運

用は、令和2年2月に東京地方裁判所等で最初に運用が開始された後、順次、拡大し、同年12月には全国の地方裁判所本庁にその運用が拡大されるに至りました。令和3年度中には地方裁判所の支部でも同様の運用が実施される見通しです。新型コロナウイルス感染症対策の一つとして裁判手続のIT化の有用性が広く認識され、今や地方裁判所本庁で実施される民事訴訟の多くにWEB会議が取り入れられています。WEB会議を積極的に推進している裁判所では、弁護士が代理人に就いている民事訴訟事件の8割以上でこのシステムを活用しているとの報告もあります。



（裁判手続等のIT化検討委員会「裁判手続等のIT化に向けた取りまとめ」20頁より抜粋）

第2 実際に裁判所で行われているWEB会議とは

フェーズ1でのWeb会議は、Microsoft社が提供するTeamsというソフトを用いて行われています。Teamsには、Web会議機能以外に、WEB上でファイルを共有する機能もあり、同機能も、適宜、活用されているようです。なお、WEB会議が行われるのは、当事者双方に弁護士が代理人として就いているケースに限られています。

代理人双方がTeamsを使って自分のPCから訴訟手続に参加する場合もあれば、一方の代理人が裁判所に出頭し、他方の代理人はTeamsを使って自分のPCから訴訟手続に参加するというケースもあります。裁判所には、WEB会議用の大型モニターとPCが用意されていますので、裁判官は、それらを使って、訴訟手続に参加する形となっています。

現在まで大きな問題は無くWeb会議が実施できているようです。WEB会議を用いた訴訟期日に参加した弁護士に対するアンケート等も実施されていますが、概ね好評を得ており、今後、益々、民事訴訟において、WEB会議システムが活用されていくことになるものと思います。

第3 弁護士事務所及び弊所におけるWEB会議の利用

コロナ禍の中、弁護士事務所でも、WEB会議を用いて打ち合わせを実施する例が増えており、これは弊所も同様です。弊所は、コロナウィルスの感染拡大前から、保険会社との間では、適宜、WEB会議を行っていましたが、それ以外でWEB会議を実施したことはありませんでした。

しかし、現在は、ZOOMというソフトを用いて、日常的にWEB会議を実施しています（弊所ではZOOMの有料版を契約しています）。ZOOMは、会議ごとに設定したURLをクリックするだけで、簡単に会議に参加することができ、大変便利であると感じています（このような簡便なシステムのため、ITに不慣れな方でも、それほど苦勞せずで使用でき、今のところ、弊所では、ZOOMでの会議が実施できなかったという事例はありません）。

弁護士事務所への来所に支障がある方やWEB会議の方が便利で良いという方もいらっしゃると思います。面談して打ち合わせをさせて頂いた方が良い

場合もありますので、全ての打ち合わせをWEB会議でというわけには参りませんが、弊所においては、WEB会議も積極的に導入しておりますので、ご希望があれば、ご遠慮なくお申し付け頂ければと存じます。

弁護士 秋場 啓佑

「コロナが怖いので休みます」って、認められますか。

本邦をはじめ世界各地でワクチン接種が始まり、感染収束へ向けた多くの人々の努力が実を結びつつある一方、ワクチン接種の遅れや変異種の脅威などもあり、まだまだコロナとの付き合いは続かざるを得ない状況です。

今回はコロナによる債務不履行が問題となる場面を解説しました。今回はコロナによる労務管理の問題をひとつ取りあげてみたいと思います。

今やどこにしようとも大なり小なりコロナに感染する可能性がある状況です。それは事業所も例外ではありません。皆様の事業所でも、様々な感染症対策がとられていることと思います。

それでは、従業員が、コロナへの感染のおそれがあるとして事業所への出勤を拒否した場合、会社はどのように対応すべきでしょうか。従業員の立場から言えば、そのような理由での出勤拒否は認められるでしょうか。

ここでは大きく言って、(1)コロナへの感染のおそれを理由に出勤を拒否した場合でも会社が給与を支払うべき義務を負うか、(2)そうした出勤拒否に対して会社が懲戒処分をできるか、という2つの点が問題になります。

まず(1)の問題から見ていきましょう。出勤しない以上給与を支払うべき必要はない、というのは、ある意味常識的な感覚です。しかし、会社には従業員の安全を確保すべき義務（安全配慮義務といいます。）があり、これには職場でのコロナ対策も含まれると考えられます。たとえば会社が一般的に要求されるようなコロナ対策（消毒液を設置する、マスク着用を推進するなど。政府が公表しているガイドラインなどが参考になります。）すらとっていないような場合には、会社側が安全配慮義務を果たしておらず、会社側に責任がある欠勤

として給与の支払義務が認められる余地があります。

(2)の問題についても、会社が一般的に要求されるようなコロナ対策すらとっていないような場合には、懲戒処分には理由がないとされる場合があるでしょう。また懲戒処分が認められる場合であっても、時勢に鑑みれば、その処分方法の選択、特に懲戒解雇という選択を取るのには、慎重になるべきでしょう。

以上述べたところは一般論であり、実際には、業務の内容・性質、不特定多数との接触の可能性の有無や程度、会社の規模、事業所における具体的な感染リスクと会社が実施している感染対策の具体的内容、従業員の年齢・健康状態などと様々な事情を考慮して、従業員の出勤拒否に理由があるかを判断していくことになるでしょう。

コロナには労使が強調してその対策に取り組んでいくことが求められます。コロナを理由として労使間に紛争が生じた場合（あるいはその予兆がある場合）には、まずは専門家に相談していただくことが肝要です。

当事務所では、主として以下のとおりの事件を取り扱っております。
お気軽にご相談ください。

交通事故

当事務所は長年に渡って損保会社から相談を受け、多数の交通事故事案の解決にあたってきました。

加害者側、被害者側を問わず、適切な解決をサポートいたします。

離婚・相続

家庭裁判所の調停委員として様々な事件に携わった経験を有する弁護士が在籍する当事務所が、離婚や相続などの家庭の法律問題に対応します。

医療法務(歯科)

当事務所は、歯科医師会の顧問として多くの歯科医療に関する紛争を解決して参りました。歯科診療や医院経営にまつわる問題について、ご相談ください。

一般民事

土地・建物の明渡、貸金の回収、その他多種多様な案件をお受けしています。身の回りの法律トラブルでお困りの際は、当事務所にお越しください。

企業法務

金融機関などの多数の企業の顧問として企業法務に携わる当事務所が、契約書のチェックや労務問題への対応などを通じて皆様の企業活動をサポートいたします。

建築紛争

住宅瑕疵などの建築をめぐる紛争につき、弁護士会の建築問題を扱う各種委員会に所属し、専門的知見を有する弁護士が解決にあたります。施主側、注文者側双方からのご相談に対応しております。

倒産・債務整理

多額の借金にお困りの方は、債務者の代理人や裁判所から選任される破産管財人として数々の倒産事件を取り扱ってきた実績のある当事務所にご相談ください。

その他

本頁に記載のない分野の問題につきましても対応いたします。法律問題でお困りの際は、まずご相談ください。



- 京成千葉線「千葉中央駅」またはJR外房線「本千葉駅」より徒歩13分
- JR「千葉駅」より ▶矢作経由蘇我駅東口行 ▶大学病院/南矢作行 ▶大宮団地行 ▶中野操作場/成東行のいずれかのバスで「中央3丁目」バス停を下車、徒歩約5分。

弁護士法人 さくら綜合法律事務所

〒260-0013 千葉市中央区中央4丁目10番16号 CI-22ビル7階
TEL.043-225-7080 FAX.043-227-7513
<https://sakurasogo-lawoffice.com>