

静岡県労働法セミナー (2025年)

本庄 淳志(静岡大学)

セミナー内容

1. 総論	9. 懲戒
2. 労働契約の内容	10. 人権保障, 雇用平等など
3. 労働法の法源	11. 労働契約の終了
4. 労働法の適用対象	12. 非典型雇用
5. 採用・試用期間	13. 労災・安全衛生
6. 賃金	14. 日本の雇用システムと法
7. 労働時間	15. 労働紛争処理
8. 人事異動, 組織再編と労働法	16. おわりに



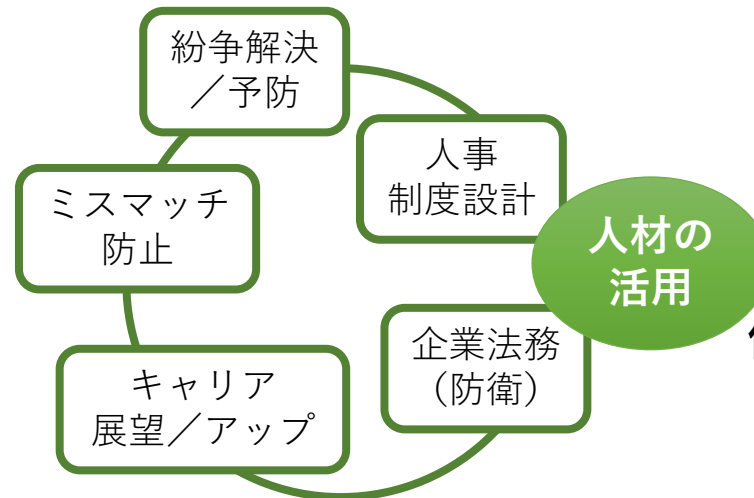
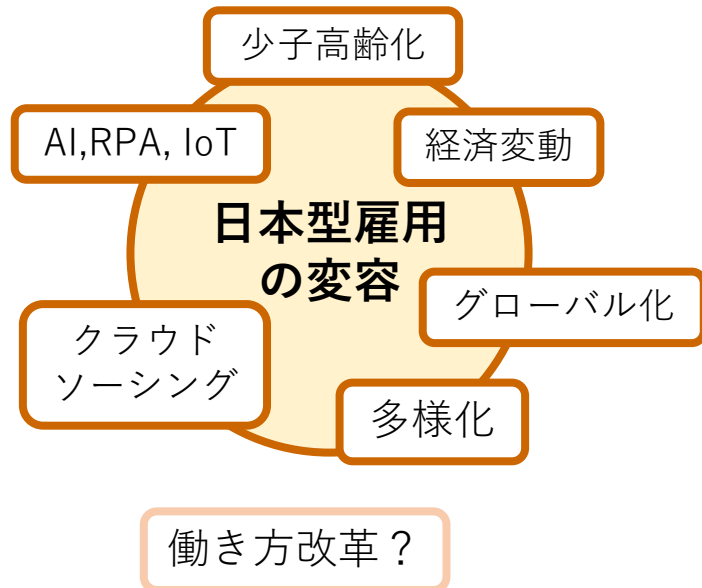
- ・ 集团的労使関係法（労働組合法）
- ・ 労働市場法（職安法, 派遣法等）

労働法を学ぶ意義

- 働く上での**基本**ルール（ワークルールの中核）
- 法分野としては**応用的／最先端**の領域

憲法，民法，刑法，行政法，知的財産法，国際私法等の知識を前提とした応用領域。経済学，社会学等との接点。

理念 ↔ 政策論（マクロ）
解釈論（ミクロ） ↔ 実務的バランス



- ①専門性（付加価値）
- ②変化を知る
- ③キャリア意識の涵養
⇒ 選択肢を増やす

体系的理解の重要性

⇔ AI時代：テクニカルな知識は陳腐化

総論

教科書：第1章1・2

労働法とは

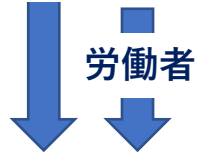
働く上での基本ルール

「**雇用労働**」に関わる法規制（**立法＝法律**，**裁判例**）の集合体



通達
(行政解釈)

人事担当



①国との関係（**公法**的な側面）

罰則，行政監督等

②労使間の利益調整（**私法**的な側面）

民法の「特別法」

社会法と呼ばれる領域

1. **個別的労働関係法**：労働基準法（労基法），労働契約法，男女雇用機会均等法，高年齢者雇用安定法，パートタイム・有期労働契約法etc…。
2. **集团的労使関係法**：労働組合法（労組法），労働関係調整法。
3. **労働市場法**：職業安定法（職安法），労働者派遣法，労働施策総合推進法etc…。

労働基準**監督署**（全国321署）

労働基準法，最低賃金法etc…最低「基準」



労働契約の解釈等をめぐる民事紛争（労働関係民事紛争）（解雇・雇止め，ハラスメント，配転，懲戒，副業，安全配慮義務etc…）

監督官の不足

事業所数約500万

⇔ 労働基準監督官約3,000名 ÷ 1,338事業所⁵

自衛が重要

なぜ、このような法が必要なのか？

法的には**労働者**と**使用者**（企業）は**対等な関係**

➡ 交渉／契約締結を通じた権利義務の設定（**私的自治／契約の自由**）



現実には....

経済的格差，経験・情報量の格差，法的知識／専門性の格差，指揮命令に内在する**従属性**etc...

契約内容の一方的決定

労働者と使用者で交渉すると圧倒的に使用者が有利

労働法：**労使の実質的な対等性の回復・確保**（≡ 労使の利益調整）

契約自由の修正
（法違反の契約は無効）



基本は契約
（同意の重要性）



最低基準の法定と「労使自治」

憲法

- 労働条件の**最低基準の法定**（27条2項）
労基法，最賃法etc...

最低基準を上回る労働条件

- 労使の**集団的交渉のサポート**（28条）
労使自治≡協約自治の尊重

車の両輪



- (1)組織率の低下等（17%程度⇔ユニオン・ショップ協定）
- (2)企業規模等による偏在

➡ **個別的労働関係法**の重要性の高まり

⬅ **多様化**への対応の難しさ

<参考>労働組合をとりまく状況

厚労省「労使関係総合調査（令和5年）」
「労働組合基礎調査（令和5年）」など

組織率	15.6% 。組合員数は1000万人，うちパートが141万人。
企業規模	1000人以上（40%），100人未満（ 1% ）。人数比では組合員の67%は1000人超の企業で組織化
産業	電気・ガス・水道等（50%），サービス業（ 5% ），農林水産業（2%）
組織形態	労組の93%は 企業別 ：1つの企業（会社）とその企業内で組織化された労働組合とで団体交渉（企業別交渉）⇔ 例外的に個人加入の 外部労組 （ユニオン／合同労組）

労使関係が「安定的」と認識している事業所の割合は**91%**（厚労省「令和5年労働組合活動等に関する実態調査」）

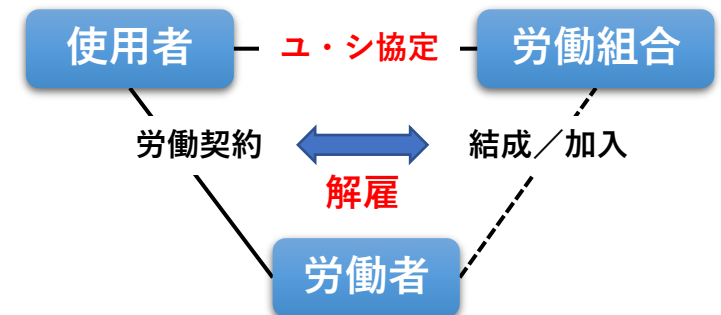
協約締結率：**95%**（厚労省「令和4年労使間の交渉等に関する実態調査」）



諸外国

産別で組織化，産別交渉。**産業横断的**な**職種別賃金**の浸透（同一労働同一賃金）

- 未組織労働者の増加（非典型雇用）
- 職能資格制度の浸透⇔産業横断的な労働条件
- 就業規則による労働条件の統一
- ユニオン・ショップ協定の功罪



労働契約の内容

教科書：第13章8など

- ・ 労働契約の特徴
- ・ 労働契約における中核的義務と付随義務

合意原則(労契法3条, 6条等)

雇用関係＝契約関係

雇用関係における権利義務＝当事者の**合意**から発生（原則）

1. **契約自由**の原則（誰と、どのような内容の契約を締結する／しないのか）
2. 契約の**拘束力**（一度合意をすると、当事者は契約解消まで拘束される）

↔ 法律による修正

労働者と使用者は、労働契約で何を合意（約束）しているのか？
労働契約は、どのような要件が整えば成立するのか？

＜労契法6条＞（民法623条にも類似の規定）

労働契約は、労働者が使用者に**使用**されて労働し、使用者がこれに対して**賃金**を支払うことについて、労働者及び使用者が**合意**することによって成立する。



主たる権利義務

労働契約

- **有償・双務契約**（労働と賃金の交換）
- **諾成契約** ⇔ 要物契約

例）金銭消費貸借契約

指揮命令権の限界

- 就業規則の内容等により限界づけられる
- 裁判所は使用者の指揮命令権を広く肯定

<電電公社帯広局事件・最判昭和61・3・13>

頸肩腕症候群→**健康診断の受診命令**を拒否→懲戒処分

労働者は「使用者に対して一定の範囲での労働力の自由な処分を許諾して労働契約を締結する」のであるから「その一定の範囲での労働力の処分に関する指示，命令としての業務命令に従う義務がある」

<国鉄鹿児島自動車営業所事件・最判平成5・6・11> 火山灰除去作業

<電電公社千代田丸事件・最判昭和43・12・24> 日韓関係悪化のなかでの危険業務 ***否定例**

主たる 権利義務

	権利	義務
労働者	賃金請求権	労務提供義務
使用者	指揮命令権	賃金支払義務

付随義務

労働契約の当事者は、主たる義務のほかに、**信義則上**さまざまな**付随義務**を負う

指導



パワハラ

労働者の付随義務(一例)

- 誠実労働義務, 職務専念義務 (⇔人格権との抵触)
- 秘密保持義務, 競業避止義務 (⇔職業選択の自由 [憲法22条] との抵触)



違反

*退職後も問題となり得る
(秘密保持義務, 競業避止義務)

1. 損害賠償責任

不法行為

不正競争防止法

<民法415条1項>

債務者がその**債務の本旨**に従った履行をしないとき又は債務の**履行が不能**であるときは、債権者は、これによって生じた**損害の賠償**を請求することができる。ただし、その債務の不履行が契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして債務者の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない。

2. 履行請求・差止請求が認められる余地も

3. 懲戒処分 (懲戒解雇, 出勤停止, 降格, 減給, 譴責など)

例) 営業秘密の漏洩を理由とした減給処分

<参考> 秘密漏洩と救済

救済手法	救済内容	課題
不法行為（民法709条）	①損害賠償 ②差止め？	故意・過失，権利侵害による損害 立証の難しさ
不正競争防止法	- 刑事 - 民事：①損害賠償，②差止めなど。いずれも立証負担等を緩和（損害額の推定等）	「不正競争」に該当する必要あり。典型的には営業秘密の使用・開示（2条1項7号）①秘密管理性，②有用性，③非公知性。 ⇒ 図利加害目的での使用
契約に基づく救済（秘密保持義務）	- 懲戒処分 - 付随義務（秘密保持義務）違反による損害賠償	現実には 秘密の特定 が難しい。 漏洩前に防ぎたい （秘密保持義務は，秘密を保持してさえいれば違反とならない）

⇔ 競争避止義務（特約）

<参考> 競業避止義務

競業行為（同業他社への転職／会社設立）

一般の労働者
（明文の根拠なし）



支配人や取締役：競業避止やその要件を規定
（会社法12条，356条等）

法律に基づく救済

不法行為／不競法に基づく救済

契約 //



信義則，就業規則，個別契約等で義務設定（競業避止義務）
義務違反（＝債務不履行）：**退職金の不支給・減額**，損害賠償請求，差止め

職業選択の自由（憲法22条）との関係で，特に退職後の競業避止義務が問題化（労働市場の流動化）

在職中の競業避止義務

社会の利益

Z社事件（名古屋地判令和3・1・14）：損害賠償責任を肯定

特約 ⇄ **公序**（民法90条）

①競業を制限する目的（正当な秘密保持），②労働者の職場における地位，③競業を禁止する範囲の相当性（業務，地域，期間），④代償の有無などから，特約の有効性を総合的に判断
* <三田エンジニアリング事件・東京高判平成22・4・27> など

<参考> 引抜き

個人の勧誘程度であれば通常は法的問題なし

↔ 方法等で著しく不相当（人数，方法etc…）

誠実義務違反
（＝債務不履行）

<ラクソン等事件・東京地判平成3・2・25>

- 企業間における従業員の引抜行為の是非の問題は、**個人の転職の自由**の保障と**企業の利益**の保護という二つの要請をいかに調整するかという問題でもあるが、個人の転職の自由は最大限に保障されなければならないから、従業員の引抜行為のうち**単なる転職の勧誘**に留まるものは**違法とはいえず**，したがって，右転職の勧誘が引き抜かれる側の会社の幹部従業員によって行われたとしても，右行為を直ちに雇用契約上の誠実義務に違反した行為と評価することはできない。
- しかしながら，その場合でも，退職時期を考慮し，あるいは事前の予告を行う等，会社の**正当な利益**を侵害しないよう**配慮**すべきであり・・・これをしないばかりか会社に内密に移籍の計画を立て一斉，かつ，大量に従業員を引き抜く等，その引抜きが単なる**転職の勧誘の域を越え**，**社会的相当性を逸脱**し極めて**背信的方法**で行われた場合には，それを実行した会社の幹部従業員は**雇用契約上の誠実義務**に違反したものととして，**債務不履行**あるいは**不法行為責任**を負う。
- 社会的相当性を逸脱した引抜行為であるか否かは，転職する従業員のその**会社に占める地位**，会社内部における**待遇及び人数**，従業員の転職が**会社に及ぼす影響**，転職の勧誘に用いた**方法**（**退職時期の予告の有無**，**秘密性**，**計画性等**）等諸般の事情を総合考慮して判断すべきである。

<福屋不動産販売事件・大阪地判令和2・8・6>

⇒ 7人の部下を引き抜いた本部長に対する懲戒解雇：有効

<参考>兼業・副業

兼業の禁止，許可・届出制度

85%

懲戒処分等

→ 当然に違法ではない
業務に具体的な支障をもたらすか？（合理的理由）

労働者の1割が副業あり

原則として副業・兼業を認める方向
とするのが適当 *認めない場合の理由公表

多様化

雇用保障の後退

キャリアの尊重

労働時間の通算（≡上限，割増賃金）

<労基法38条1項>

労働時間は，事業場を異にする場合においても，労働時間に関する規定の適用については通算する。

「事業場を異にする場合」とは事業主を異にする場合も含む（昭和23・5・14基発769号）



*副業先での労働時間数の把握が必要
（ただし申告中心）



自営



<小川建設事件・東京地決昭和57・11・19>

毎日6時間にわたるキャバレーでの無断就労を理由とする解雇。兼業は深夜に及び余暇利用のアルバイトの域を超え，社会通念上，会社への労務の誠実な提供に何らかの支障を来す蓋然性が高い→解雇有効。

<マンナ運輸事件・京都地判平成24・7・13>

運送会社の準社員。アルバイト許可申請を4度にわたり不許可。内2回については不許可の理由はなく不法行為に基づく損害賠償責任あり（慰謝料）。

厚労省「副業・兼業の促進に関するガイドライン」（2022改定）

厚労省「副業・兼業の促進に関するガイドラインQ&A」（2021年）

厚労省「副業・兼業に関する労働者調査結果」（2020年）

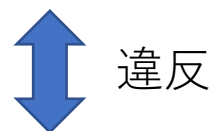
使用者の付随義務(一例)

- 安全配慮義務（現在では労契法5条）

使用者は、労働契約に伴い、労働者がその生命，身体等の安全を確保しつつ労働することができるよう、必要な配慮をするものとする。



- 健康配慮義務， 職場環境配慮義務：受働喫煙， セクハラ等の防止など



違反

権利行使の否定

権利濫用：配転命令，懲戒処分が無効など

損害賠償責任

債務不履行（民法415条），不法行為（民法709条）

例）労働者の安全／健康を無視した配転命令：無効+慰謝料など

労働契約の特徴

人的性格（一身専属性）

労働契約：**指揮命令**にしたがった労務提供（民法623条等）＝人的関係性が強い

⇔ 売買契約（対象は「物」），請負契約（大工の下請負）

請負：仕事の完成／結果が目的（民法632条）

<民法625条>

- 1 使用者は、労働者の承諾を得なければ、その権利を第三者に譲り渡すことができない。
- 2 労働者は、使用者の承諾を得なければ、自己に代わって第三者を労働に従事させることができない。
- 3 労働者が前項の規定に違反して第三者を労働に従事させたときは、使用者は、契約の解除をすることができる。

- ・ 転籍や事業譲渡に伴う地位の移転には**本人同意**が必要（1項）
- ・ 労務提供の非代替性（2項）

継続的性格

典型例：新卒採用～定年／定年後再雇用（約40年以上）

	産業計	製造業	サービス業
男性	14年	16年	10年
女性	10年	12年	7年

JILPT「ユースフル労働統計（2022年版）」

- 随意雇用原則（employment at will）のアメリカでも労働契約の継続的性格（ただし，日本と比べればその差は大きい）
- 法的サポート：解雇権濫用法理，就業規則の合理的変更法理など

組織的（集团的）性格

- 複数人での協働作業，組織への編入
- 集团的規律（秩序）維持の要請：懲戒処分の正当化の余地



小 括

労働契約：人的，継続的，組織的な性格

- 一身専属的かつ継続的な関係を展開し，集団の規律に服する
- 労働者と使用者の間には，**人的，経済的，組織的**な**従属性**が生じやすい

労働者と使用者は，法的には対等であるが，実際には格差が大きい（交渉力・情報etc...）



格差を是正し実質的に対等な関係への回復を目指す

＜労基法2条1項＞労働条件は，労働者と使用者が，対等の立場において決定すべきものである（労働条件対等決定の原則）

労働法の法源

教科書：第3章

- 労働条件の決定要素：①個別労働契約，②法令，③労働協約，④就業規則，⑤労使慣行：それぞれの規制の優先順位は？
- 労働条件の決定・変更

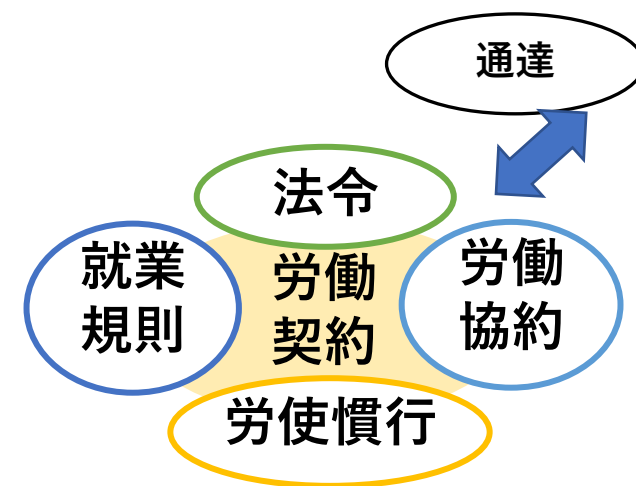
労働契約に対するさまざまな規制

労働関係 = 契約 → 労働者・使用者の権利義務は
契約（合意）で定まる

契約自由



法律・その他による修正



(1)法 令：労基法，最賃法など：最低労働条件の保障

例）労働時間，休憩，休日etc…

(2)労働協約：労働組合と使用者間で締結

(3)就業規則：従業員が就業上守らなければならない規律
および労働条件の具体的な細目を定めた規則
*非組合員，組合員でも協約外の事項は就業規則で決定

(4)労使慣行：当該企業における労働条件に関する慣行



法令(労基法, 最賃法etc..)

- 労働契約と労基法の関係

*最賃法4条も同旨

＜労基法13条＞この法律で定める**基準に達しない労働条件**を定める労働契約は、その部分については**無効**とする。この場合において、**無効となつた部分は、この法律で定める基準による。**

前段：**強行的効力**....自己決定の否定

*参考：公序良俗

＜民法90条＞公の秩序又は善良の風俗に反する法律行為は、無効とする。

後段：**直律的効力**（補充的効力）....労働者の保護

直律効の有無に注意

法令 $\geq$ 労働契約

ただし労働契約が有利な場合は有効
労基法等は、労働条件の最低基準を設定

片面的拘束力

例) 労働時間の原則（労基法32条：1日8時間，1週40時間の原則）
cf. 労基法36条による例外

ケースA

1日15時間労働の合意をしていた場合，労働時間はどうか？
⇒ 合意は無効。8時間に修正される。

ケースB

1日6時間労働の合意をしていた場合，労働時間はどうか？
⇒ 合意は有効（∵法律で定める基準に「達しない」労働条件ではないから）

労使協定 *補足

労基法は労働条件の最低基準を法定 ↔ **柔軟化**（時間外労働など）

- **労使協定**の締結・届出等が要件
 - ①**使用者**と、②**過半数代表**との間の書面協定（様式あり）
（過半数**組合**または過半数代表**者**）
- **免罰的効力**（処罰されない）のみ
（労働者への義務づけのためには別途、労働契約上の根拠が必要）

法律の原則
からの逸脱



労使協定による柔軟化

- ①貯蓄金管理協定（労基法18条2項），②**賃金控除**協定（労基法24条1項），③1ヵ月単位の変型労働時間制に関する協定（労基法32条の2），④フレックスタイム協定（労基法32条の3），⑤1年単位の変型労働時間制に関する協定，⑥1週間単位の変型労働時間制に関する協定（労基法32条の4，32条の5），⑦休憩時間の一斉付与の例外に関する協定（34条2項），⑧**時間外・休日労働**協定（**労基法36条**），⑨⑩みなし労働時間に関する協定（労基法38条の2第2項，38条の3第1項），⑪**計画年休**協定（労基法39条6項），⑫休暇手当の算定方法に関する協定（39条9項）

過半数代表者の選出等 *補足

- ①**使用者**と、②**過半数代表**との間の書面協定（様式あり）
（過半数**組合**または過半数代表**者**）

過半数代表**者**の選出（労基則6条の2）

2018年改正

- 管理監督者ではないこと（1項1号）
- 法に規定する協定等をする者を選出することを明らかにして実施される投票，挙手等の方法による手続により選出された者であること（1項2号）
- 不利益取扱いの禁止（第3項）
- 事務の円滑な遂行にかかる配慮義務（第4項）。例）必要な事務機器や事務スペースの提供（平成30・12・28基発1228号）

< トーコロ事件・最判平成13・6・22 >

- 役員も含む全従業員から構成される親睦団体の代表者を過半数代表者として締結した労基法36条に基づく労使協定は**無効**
- 無効な労使協定に基づく時間外労働命令も**違法**



JILPT調査シリーズNo.186「過半数労働組合および過半数代表者に関する調査」

労働協約

労働条件等について、団体交渉の結果を書面化したもの

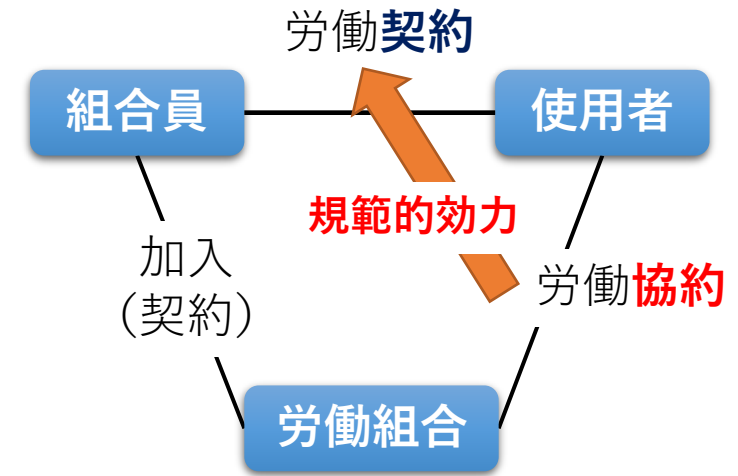
労働協約の効力： ①債務的効力 ②**規範的効力**（労働契約の内容を上書きする効力）

< 労組法14条 >

労働組合と使用者又はその団体との間の労働条件その他に関する労働協約は、**書面**に作成し、**両当事者が署名し、又は記名押印**することによってその効力を生ずる。

< 労組法16条 >

労働協約に定める労働条件その他の**労働者の待遇に関する基準に違反する**労働契約の部分は、**無効**とする。この場合において無効となつた部分は、**基準の定めるところ**による。労働契約に定がない部分についても、同様とする。



組合員の労働条件 → **労働協約**

<参考> 有利原則（否定）

- 労働契約と労働協約の関係：労組法16条「違反する」＝下回ることも、**上回ることも禁止**する趣旨（**両面的拘束力**）。
- 組合員については、個別の労働契約の内容が労働協約よりも有利な場合でも、原則として、労働協約の基準を優先する（**有利原則の否定**＝通説）

ケースA

組合員の労働時間について、労働契約で7時間、労働協約で6時間と規定している場合の労働時間はどうか？

⇒6時間となる（労働協約が優先） cf. 労組法16条

ケースB

組合員の労働時間について、労働契約で6時間、労働協約で7時間と規定している場合の労働時間はどうか？

⇒7時間となる（労働協約が優先） *有利原則の否定

➡ 有利原則が問題となるケースの具体的処理

- 当該の労働協約で、個別の契約が労働協約の基準を上回ることを許容しているか否か、**意思解釈（協約解釈）**の問題として処理
- 意思解釈の結果、①が**不明**な場合には、**有利原則を否定し**、労働協約の両面的拘束力を認める

たとえ労働者にとって、一見すると不利であっても、長い目でみれば、労働契約や就業規則よりも、集団的な利益調整の結果である労働協約を尊重すべきとの考え方も

ドイツ等

- **有利原則**を明文で規定
- 労働協約は**産業別の最低労働条件**を設定
- 各企業で労働協約以上の労働条件を上乗せ

アメリカ

- 排他的交渉代表制という特殊性
- 誠実交渉義務違反（不当労働行為）

日本

- 企業別労組が中心
- 労働協約は各企業での具体的な労働条件を設定（各企業の実情を反映）
- 労働協約の当事者が「例外」を許容する場合を除き、協約を尊重

労働協約による労働条件の不利益変更

原則：不利益変更できる

協約自治の尊重

例外：規範的効力の否定

// 限界

団体交渉＝合意（≠一方的変更）

① **協約自治（労使自治）** の尊重

② 組合員の意見の反映

③ 他律的決定 **例外否定の根拠**

司法審査

手続（プロセス）

内容：(a)必要性, (b)不利益性

原則肯定の根拠

ユニオン・ショップ制

手続面の正当性審査が中心。
労組が組合員の利益を公正に代表したか
*ただし、既発生の債権を労働協約で変更は
できない（平尾事件・最判平成31・4・25）



就業規則

就業規則とは

従業員が就業上守らなければならない規律および労働条件の具体的な細目を定めた規則



労働条件のほぼ全てをカバー

*厚労省「モデル就業規則」

就業規則の役割

労働条件の統一的処理：通常、個々の労働契約の内容は抽象的（空白）➡就業規則で補完

cf. 非組合員，管理職，組合員でも協約外の事項など

労基法上の義務

作成義務

届出義務

意見聴取義務

周知義務

労働契約との関係 （労契法）

契約内容規律効

最低基準効

変更効

作成・届出義務（労基法89条）

常時**10人以上**の労働者を使用する使用者は、次に掲げる事項について就業規則を**作成**し、行政官庁に**届け出**なければならない。次に掲げる事項を**変更**した場合においても、同様とする。

- (1) 始業及び終業の時刻、休憩時間、休日・・・に関する事項
- (2) 賃金・・・の決定、計算及び支払の方法、賃金の締切り及び支払の時期並びに昇給に関する事項

(3) 退職に関する事項（解雇の事由を含む。）

(3の2) 退職手当の**定めをする場合**においては、適用される労働者の範囲、退職手当の決定、計算及び支払の方法並びに退職手当の支払の時期に関する事項

(4) 臨時の賃金等・・・の定めをする場合においては、これに関する事項

(10) 前各号に掲げるもののほか、**当該事業場の労働者のすべてに適用される定めをする場合**においては、これに関する事項

(1)～(3)号：絶対的必要記載事項
⇔ 相対的必要記載事項

10人未満

事業場単位

別規則（賃金規定等、パート等）

意見聴取義務（労基法90条）

1. 使用者は、就業規則の作成又は変更について、当該事業場に、労働者の**過半数で組織する労働組合がある場合においてはその労働組合**、労働者の過半数で組織する労働組合がない場合には**労働者の過半数を代表する者の意見**を聴かなければならない。
2. 使用者は、前条の規定により**届出**をなすについて、前項の**意見を記した書面を添付**しなければならない。

意見聴取



協議・交渉、同意

労働者側（過半数組合、過半数代表者）が**反対でも**、意見を聞けば、労基法上の義務は履行されたことになる（罰則等の適用なし）

周知義務（労基法106条）

1. 使用者は、この法律及びこれに基づく命令の要旨、**就業規則・・・を**、常時各作業場の見やすい場所へ掲示し、又は備え付けること、書面を交付することその他の厚生労働省令で定める方法によつて、労働者に**周知**させなければならない。

2.



説明義務

労基法上の周知義務（労基則52条の2）



労契法上の「周知」手続き
（実質的周知）

< 労基則52条の2 >

法第106条第1項の厚生労働省令で定める方法は、次に掲げる方法とする。

一 常時各作業場の見やすい場所へ掲示し、又は備え付けること。

二 書面を労働者に交付すること。

三 磁気テープ、磁気ディスクその他これらに準ずる物に記録し、かつ、各作業場に労働者が当該記録の内容を常時確認できる機器を設置すること。

就業規則＝使用者の**一方的**作成・変更

こうして作成（変更）された就業規則には、どのような法的効力が認められるのか？ ⇒ 労契法

(1) 契約内容規律効（労契法7条）

労働者及び使用者が労働契約を締結する場合において、使用者が合理的な労働条件が定められている就業規則を労働者に周知させていた場合には、労働契約の内容は、その就業規則で定める労働条件によるものとする。

ただし、労働契約において、労働者及び使用者が就業規則の内容と異なる労働条件を合意していた部分については、第12条に該当する場合（注：就業規則の基準を下回る場合）を除き、この限りでない。

< 労基法92条 >

1. 就業規則は、法令又は当該事業場について適用される労働協約に反してはならない。
2.

- 労契法7・10条の「周知」：実質的周知
（知り得べき状況に置くことで足りる⇔労基則52条の2）
- 内容の合理性と周知を要件に労働契約を規律 **採用時**
（使用者が一方的に作成するにもかかわらず、法規範として機能）
- 個別同意（特約）と就業規則の関係（但書）



合意原則

<参考> 周知義務をめぐる裁判例

<フジ興産事件・最判平成15・10・10>

就業規則が法的規範としての性質を有する・・・ものとして、拘束力を生ずるためには、その内容を適用を受ける事業場の労働者に**周知**させる手続が採られていることを要する

*本件では**作成義務**、**意見聴取**、**届出義務**は履践しているが審理不尽

<河口湖チーズケーキガーデン事件・甲府地判平成29・3・14>

規則が**ファイル**に閉じられて従業員**控え室の棚に備え付け**られていても、労働者が就業規則として用いられていること及びその内容を認識できたとはいえず（就業規則の法的拘束力はない）。

<ムーセン事件・東京地判平成31・3・25>

労働者らの入社時に作成された「雇用契約書兼**就業条件明示書**」で就業規則に言及。パソコンの**共有フォルダ**内に「AP契約社員就業規則」等の名称の電子ファイルあり。
⇔ 会社が労働者に対し、就業規則を保存した場所やその内容を確認する方法について説明していたとは認められない（就業規則の法的拘束力はない）。

<日本HP事件・東京地判令和5・6・9>

非管理職への降格に伴う賃金減額の適法性。降格に関連する資料（Basa pay”基本給”，Job Change時給与変更ガイド）等は就業規則や降給規定の一部に該当せず法的効力はない。

*就業規則⇔**内規etc...**

<令和5・10・12基発1012第2号> *行政通達

就業規則等の周知については、・・・「就業規則等を労働者が必要なときに容易に確認できる状態にあることが「周知させる」ための要件である。」・・・が、具体的には、使用者は、就業規則を**備え付けている場所等を労働者に示す**こと等により、就業規則を労働者が必要なときに容易に確認できる状態にする必要がある・・・。

*モデル労働条件通知書

周知不十分

1. 労基法違反の問題
2. 契約内容が空白となる問題...致命的

(2)最低基準効（労契法12条）

就業規則で定める**基準に達しない労働条件**を定める労働契約は、その部分については、**無効**とする。この場合において、無効となった部分は、**就業規則で定める基準による**。

労働契約に対して就業規則の**強行的・直律的効力**を規定 cf. 労基法13条

片面的拘束力

ケースA

労働時間について、就業規則で6時間、労働契約で7時間と規定している場合の労働時間はどうか？

⇒6時間となる（就業規則が優先） ∵労働者に有利な就業規則

ケースB

労働時間について、就業規則で7時間、労働契約で6時間と規定している場合の労働時間はどうか？

⇒6時間となる（労働契約が優先） ∵「達しない」労働条件ではない

**就業規則は事業場の最低労働条件を定めるものとして
「ミニ労基法」のような役割**

(3)変更効（労契法10条等）

< 労契法9条 >

使用者は、労働者と**合意**することなく、就業規則を変更することにより、労働者の不利益に労働契約の内容である労働条件を変更することはできない。**ただし、次条の場合は、この限りでない。**

< 労契法10条 >

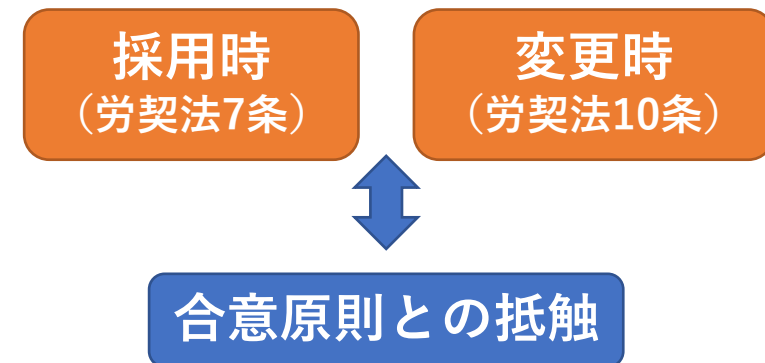
使用者が就業規則の変更により労働条件を変更する場合において、変更後の就業規則を労働者に**周知**させ、かつ、就業規則の変更が、**労働者の受ける不利益の程度**、労働条件の**変更の必要性**、変更後の就業規則の**内容の相当性**、**労働組合等との交渉の状況その他**の就業規則の変更に係る事情に照らして**合理的**なものであるときは、労働契約の内容である労働条件は、当該**変更後の就業規則に定めるところによる**ものとする。

ただし、労働契約において、労働者及び使用者が就業規則の変更によっては変更されない労働条件として合意していた部分については、第12条に該当する場合を除き、この限りでない。

内容の**合理性**と**周知**を要件に**就業規則**による労働条件の**不利益変更**を許容

就業規則の合理的変更法理

秋北バス事件（最大判昭和43・12・25）以来、判例法理として定着
➡ 労契法で立法化（2007年）



周知：実質的周知（7条と同様）

合理性：7条とは異なり**限定的**

- ① 変更の必要性
- ② 労働者の不利益
- ③ 内容の相当性
- ④ 労働組合との交渉状況，その他

*実務的には**代償措置**の有無も重要

↔ 代償措置のない不利益変更も雇用確保という点を考慮すれば「合理性」を認めるべき（か）

理論的問題

実質的根拠

- 労働条件の集合的处理の必要+利益衡量
- 解雇規制（雇用の継続）との関係

対象：就業規則で規定される労働条件



- 個別合意：勤務地，職種限定の特約，雇用形態，期間の定めの有無・長さ等
- 労働協約

現実には大部分の労働条件

賃金・退職金の不利益変更 = **高度の必要性**が必要（労働者の生活原資）：大曲市農協事件・最判昭和63・2・16

不利益変更か否か

労働者に不利な部分があれば不利益変更問題として処理。有利な面があれば合理性判断で考慮。

予見可能性

実質的には利益紛争

= 判定に馴染みにくい

合意によるルール形成を目指す紛争（紛争対象につき権利義務関係を定めた法的ルールなし）

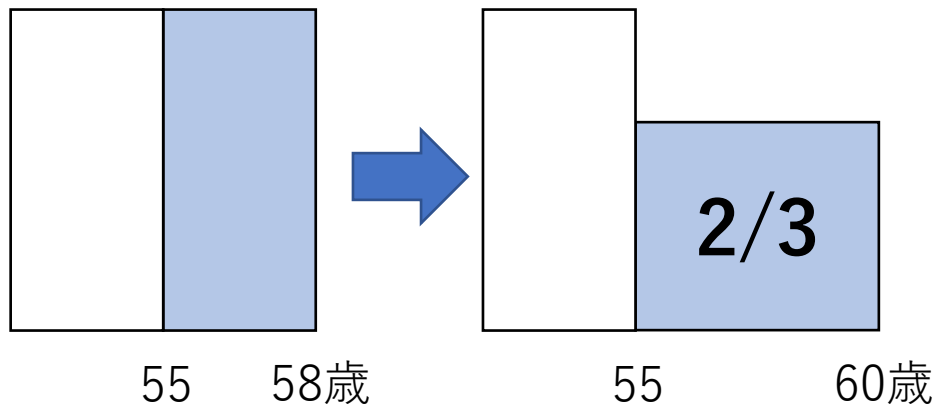
< 第四銀行事件・最判平成9・2・28 >

高年法改正（定年年齢）に伴う定年延長に伴う賃金制度の見直し

- 従来55歳定年→58歳まで全員雇用。賃金は同水準
- 変更後：60歳定年。55歳以降の賃金は従前の2/3に引下げ

*定年延長というメリット ⇔ 2年間はタダ働きに近い

- 多数組合（行員の90%で組織）は変更に同意



最高裁：多数組合が同意している場合には、就業規則の不利益変更に**合理性**があるものと「**一応**」「**推測**」

⇔ < **みちのく銀行事件**・最判平成12・9・7 >

[どのように考えるか]

組合員：不利益変更を肯定する余地大（労使自治の尊重）

- 労働協約による不利益変更であれば強い拘束力あり
- 就業規則変更のケースでも一定の範囲で考慮すべき



非組合員：

- 代表者の欠如。完全な一方的決定は好ましくない

 **合理性の、①一応の、②推測にとどまる
「一応の」の意味：不利益の程度との相関関係**

<山梨県民信用組合事件・最判平成28・2・19>

就業規則の**不利益変更への個別「同意」**の位置づけ

- 組織再編のなか数次に及ぶ不利益変更。結果的に原告（管理職）の退職金がゼロ。
- 各変更時に書面の回覧+確認欄に署名など（同意？）
- 労契法9条**反対解釈**，10条をめぐる問題

cf. 学説は二分：

- ①合理性基準説，②合意基準説

労働契約の内容である労働条件は，労働者と使用者との個別の**合意**によって変更することができ，このことは，就業規則に定められている労働条件を労働者の不利益に変更する場合であっても，就業規則の変更が必要とされることを除き，異なるものではない（労契法8条，9条本文参照）。

もっとも，労働条件の変更が賃金や退職金に関するものである場合には，当該変更を受け入れる旨の労働者の行為があるとしても，直ちに労働者の同意があったものとみるのは相当でない。このような場合における労働者の同意の有無は，**当該変更がもたらす不利益の内容及び程度，労働者が変更を受け入れた経緯及びその態様，労働者への事前の情報提供や説明の内容等に照らして，労働者が自由な意思に基づいて当該変更を受け入れたものと認めるに足る合理的な理由が客観的に存在するか否か**という観点からも，慎重に判断すべきである。

[補 足]

(1) 同意による変更の意味

- 同意 + 客観的事実あり：同意による変更
- 同意なし：一方的変更の可否（**合理性審査 + 周知** = 労契法10条）



(2) 就業規則の拘束力はあくまで相対的

相対的無効

*特に不利益になる労働者に対する経過・代償措置の重要性

(3) 「同意の客観的事実」 *自由意思の認定...情報提供, 同意に至る背景etc...

- 民法の意思表示論とは異なる（詐欺, 錯誤, 心裡留保など）
- 他の事案への波及（**雇用形態の変更, 退職, 賃金減額, 育休復帰時の不利益取扱いetc...**）

(4) 変更解約告知 (Anderungskündigung)

- スカンジナビア航空事件
・ 東京地決平成7・4・13
- 留保付承諾をめぐる問題

< 民法528条 >

承諾者が、申込みに条件を付し、その他変更を加えてこれを承諾したときは、その**申込みの拒絶**とともに**新たな申込みをしたものとみなす。**

労使慣行

<民法92条>

法令中の公の秩序に関しない規定と異なる慣習がある場合において、法律行為の当事者がその慣習による意思を有しているものと認められるときは、その慣習に従う。

労使慣行が認められる場合

<商大八戸ノ里ドライビングスクール事件・最判平成7・3・9>

(1)当該措置の反復継続性

(2)当事者の規範意識

(3)当該措置に反する明示の規範の不存在

<日本大学事件・東京地判平成18・1・13>

- 65歳の定年到達後も定年延長（70歳）が慣行として認められた事例。
- 65歳定年を理由とする退職の発令は、解雇の意思表示に相当（解雇無効）。

<学校法人桐蔭学園事件・横浜地判令和6・12・26>

- 賞与の算定方法と入試監督手当につき労使慣行が成立。
- 経営悪化のなかでの不利益変更（賞与支給乗率の引下げ、入試監督手当の廃止）について、変更後の労働条件を労働者に周知し、かつ、変更後の労働条件に合理性が認められる場合には、**労契法10条に準じて**不利益変更を認めた事例。

小 括

- 雇用関係における権利義務の法的根拠 = **労働契約**。
- 現実には労働契約で労働条件が個別・詳細に定められることは稀
→ 白地の状態（cf. 約款と類似）
- ①労働協約があれば**労働協約**，②それ以外のケースでは**就業規則**で，具体的な労働条件が詳細に規定（労働契約の内容を補完）。
- **法令 ≧ 労働協約 ≧ 就業規則 ≧ 労働契約**。ただし，労働者に有利な労働条件であれば原則有効（例外：労働協約の有利原則をめぐる問題など）。
- 労働条件の変更（**就業規則の合理的変更法理**など）

労働法の適用対象

教科書：第2章

Q. 労働法は誰に適用されるのか？

1. 「労働者」の特徴（自営業者との違いなど）
2. 労基法上の「労働者性」はどのように判断されるのか
3. 労組法上の //
4. 子会社または下請企業の労働者が、親会社または元請企業に対して、契約上の使用者としての責任を追及する場合には、どのような主張をしたらよいか。
5. 子会社または下請企業の労働者が加入する労働組合が、親会社または元請企業に対して、団体交渉を求める場合には、どのような主張をしたらよいか。
6. 「労働者性」をめぐり何が問題となっているか

労働契約の当事者

労働者：自然人（個人）
「被用者」と呼ぶこともある

使用者：自然人 or 法人（企業）
「事業主」「雇用者、雇用主」と呼ぶこともある

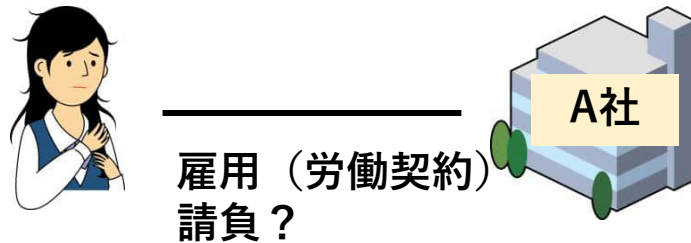
労働契約は**労働者**と**使用者**の間に締結

契約自由



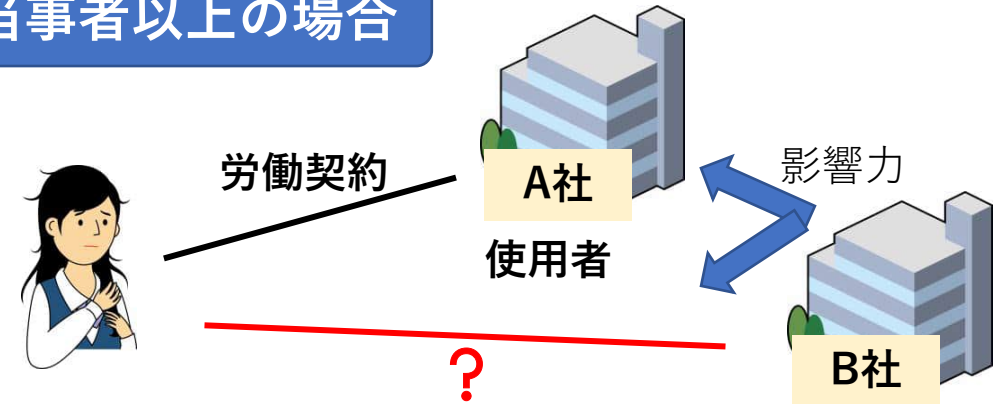
法律・その他による修正

2 当事者の場合



労働者性 ÷ 使用者性
雇用か自営か？

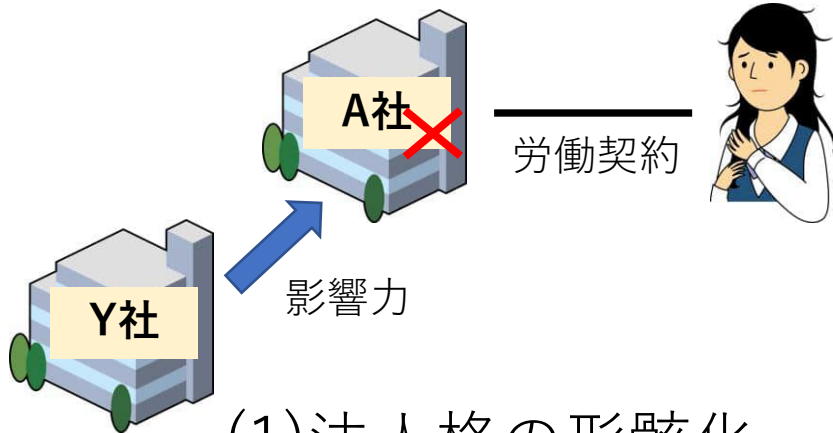
3 当事者以上の場合



労働契約の（形式的な）当事者
以外が契約上の責任を負うか？

<参考> 契約責任の移転① 法人格否認

法人格否認の法理



(1) 法人格の形骸化

(2) 法人格の濫用

法人とその背後の者を一体としてみて、紛争解決に必要な範囲で両者の分離を否定

未払い賃金の支払い

労働契約上の地位確認

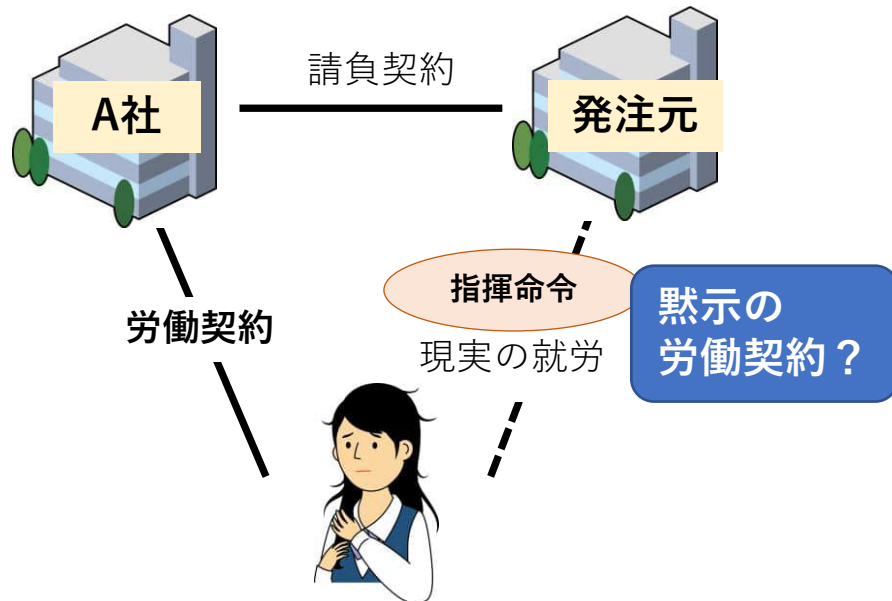
< 植田商事ほか事件・東京地判平成29・11・21 >

- （法人格の付与は）社会的に存在する団体について、その価値を評価してなされる立法政策に基づく法的技術によるものであるから、法人格が全く**形骸化**している場合や・・・法律の適用を回避するために**濫用**される（場合は）、その**法人格を否認**することができる。
- Aは事業規模の小さい会社であるところ、定款ないし登記簿上は、Yの妻であるCが、100%を出資した発起人かつ設立時の代表取締役とされていたが、Cによる出資や経営の実態はなく、経営全般も専らYにより取り仕切られ、労働者の就労開始の時点では、その使用者がYとAのいずれであるかが全く判然としない状況であり、少なくともXとの関係において、Aは実質的にみてYの個人営業であり、その法人格は形骸化していた。
- Xは、Aの**法人格を否認**して、Yに対し**未払賃金**を請求できる。

契約責任の移転② 黙示の労働契約

労働契約 = 諾成契約

三当事者以上の関係のなかで、明示的な労働契約の相手方**以外**のものとの間で黙示の労働契約の成否が問題に



<パナソニックプラズマディスプレイ（パスコ）事件・最判平成21・12・18 >

偽装請負状態で発注元との黙示の労働契約の成否

*否定

- Y社は、C（請負企業・Xの雇用主）によるXの**採用に参与**していたとは認められない。XがCから支給を受けていた**給与等の額をYが事実上決定**していたといえるような事情もうかがわれない。Cは、Xに本件工場のデバイス部門から他の部門に移るよう打診するなど、**配置を含むXの具体的な就業態様を一定の限度で決定**し得る地位にあった。
- このような事実関係の下においては、YとXとの間において雇用契約関係が黙示的に成立していたものと評価することはできない。

雇用と自営

雇用（労働者）

従属性あり：①人的従属性，②経済的従属性 労働法による保護

適用除外：労基法116条2項等

- ①同居の親族のみを使用する事業（1人でも他の従業員がいれば別），家事使用人
- ②公務員：事務系職員（現業公務員には労基法の適用あり）**圧倒的多数で労働法の適用**
- ③船員など **②③も別法あり**

就業者約6,667万人。このうち雇用者数は**5,973万人（90%）**，自営業主・家族従業者数は660万人（⇔約1,400万人:1990年）（総務省統計局「労働力調査」 2021 年平均） *完全失業率2.8%

自営（非労働者）

- **民法**等の一般法のみ（民法は当事者の**対等性**を前提） **契約自由が広く妥当**
 - 消費者法（消契法，特商法等）的なアプローチ？（現在は適用除外）
 - 経済法的なアプローチ（独禁法，下請法etc..）が中心
- *フリーランス新法：契約内容の書面化等の形式面のみ

特定受託事業者に係る取引の適正化等に関する法律

法的保護の違いの具体例

	自 営	労働者	
契約の対価	契約自由 (保護なし)	最低賃金による規制	法的保護 ↕
違約金・免責条項等		違約金等の禁止	
長時間労働		1日8時間, 1週40時間 (原則) 時間外労働で25%の割増賃金	自由／柔軟性
業務上災害	民事損害賠償 (民法415・709条) *免責, 過失, 国民健康保険 (本人負担)	民事損害賠償 or 使用者の災害補償責任 (無過失責任) 労災保険による救済 (無過失責任, 社会保障化)	
仕事の喪失 (一時的)	契約自由 (保護なし)	休業手当 (平均賃金の6割)	
仕事の喪失		解雇規制 (合理性審査) 雇用保険 (失業保険, 職業訓練)	社会保障制度との連動 年金, 医療etc...
育児・介護等		産前産後休業, 育児介護休業 (+ 雇用保険)	
団体交渉		労働三権, 不当労働行為制度 (団交応諾義務等)	

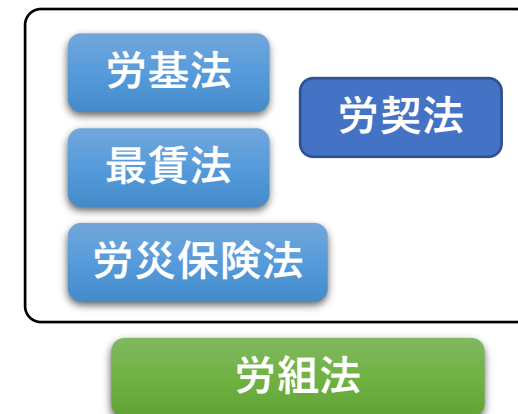
労働法による法的保護: *all or nothing*

⇒ 「労働者性」判断のあり方が重要となる

労働者概念の相対性

労働者概念：相対的

- 各法律の目的により「労働者」の範囲は異なる（通説，判例）
- 最賃法（明文）や労災保険法（立法経緯）などは労基法と一致
- 実質的には個別法と集団法で大別



一般的には，**労基法の労働者 ≤ 労組法の労働者**

例）プロ野球選手，NHK集金人，UberEats配達員？

*日本プロ野球選手会事件・東京都労委決定昭和60・11・5

労基法9条

この法律で「労働者」とは、職業の種類を問わず、事業又は事務所・・・に使用される者で、賃金を支払われる者をいう。

労組法3条

この法律で「労働者」とは、職業の種類を問わず、賃金、給料その他これに準ずる収入によって生活する者をいう。

労基法上の労働者性

Q. 労基法（最賃法，労災保険法等）は誰に適用されるのか？

「賃金支払い」「使用従属関係」の有無から客観的に判断

↔ 契約の名称／形式は無関係 *「業務委託契約」「請負契約」etc...



<労基法9条>

この法律で「**労働者**」とは、職業の種類を問わず、事業又は事務所・・・に**使用される**者で、**賃金**を支払われる者をいう。

<労基法11条>

この法律で**賃金**とは、賃金，給料，手当，賞与その他名称の如何を問わず，**労働の対償**として**使用者が労働者に支払う**すべてのものをいう。

1 「使用従属性」に関する判断基準

(1) 指揮監督下の労働であること

- ① 仕事の依頼，業務従事の指示への諾否の自由
- ② 業務遂行上の指揮監督の有無
- ③ 時間的・場所的拘束性の程度
- ④ 労務提供の代替性（指揮監督関係の補強要素）

(2) 報酬の労務対償性

2 労働者性の判断の補強要素

- (1) 事業者性の有無／業務用機材等の負担関係
- (2) 専属性の程度
- (3) その他（公租等の負担関係）

➡ **総合して判断**

<参考>具体例

<横浜南労基署長（旭紙業）事件（最判平成8・11・28）>

傭車運転手（トラック持込，請負）（労災）*否定

運転手が業務用トラックを所有し，自己の危険と計算の下に運送業務に従事していたこと，Y社が当然に必要な運送物品，運送先および納入時刻の指示以外には指揮監督をしていないこと，運転手の「時間的，場所的な拘束の程度も一般従業員と比較してはるかに緩やかであること，報酬の支払方法，公租公課の負担等から，運転手は労災保険法上の労働者に該当しない。



<エアースタジオ事件・東京高判令和2・9・3>
劇団員（最賃，割増賃金）*肯定（一審は裏方業務のみ肯定⇔出演）

Xは，Y社が経営するカフェにおける業務のほか，本件劇団の業務のうち，大道具，小道具などの裏方業務，公演への出演，演出及び稽古等の業務についても，本件劇団の指揮命令に従って，時間的，場所的拘束を受けながら労務の提供をし，これに対してYから一定の賃金の支払を受けていたものと認められる。

Xは，Yに使用され，賃金を支払われる労働者に該当する。

<国・津山労基署長（住友ゴム工業）事件・大阪地判令和2・5・29>

タイヤ開発のテストライダー。テスト走行中に転倒事故，後遺障害。所轄労基署は労働者性を否定し労災の不支給決定。取消訴訟。*肯定

- ①社員ライダーと同様に，本件会社による一定の時間的・場所的な拘束・管理の下で，本件会社から業務の内容及び方法に関する具体的な指揮命令を受け，これに従って業務を遂行，②報酬には一定の労務対償性，③業務遂行に不可欠なバイクは会社が用意，専属性あり。
- 本件契約が形式上は業務委託契約とされていること，業務遂行上生じた損害はライダーの負担とする旨の条項があること，報酬から給与所得としてではなく報酬・料金としての源泉徴収がされていたことなど，Yの主張する事情を勘案しても，ライダーは，本件会社の指揮監督の下で，本件会社に労務を提供し，本件会社から賃金を支払われていた者，すなわち労基法9条にいう「労働者」に当たる。

取締役の「労働者性」

従業員兼務取締役：労働者としての面と取締役としての両面

➡ 実態に応じて労働者性を判断

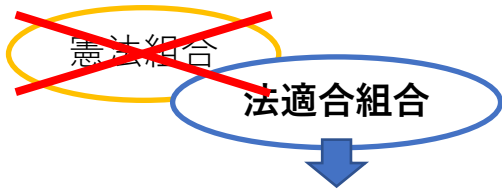
<佐世保配車センター協同組合事件・福岡高判平成30・8・9>

理事の報酬からの控除（労基法24条）
*労働者性肯定

Xは，理事及び常務理事就任後も，引き続き本件労働契約に基づく従業員たる地位を継続的に有していたものであり，その報酬は，全額Xの労務提供の対価である賃金の性質を有する。

労組法上の労働者性

Q. 労働組合法は誰に適用されるのか？（団交等を求めることができる労働者とは？）



不当労働行為救済制度（労組法7条等）

(1) 不利益取扱いの禁止

(2) 団交拒否の禁止

誠実交渉義務

(3) 支配介入の禁止

cf. ユニオン／合同労組

例) 会社が業務を委託する個人事業主が複数集まり「契約条件」について交渉を求めた場合に、会社は応じる義務はあるか？

①労働者性の問題

②使用者性の問題

③義務的団交事項の問題

*労働条件全般を含む

< 労組法3条 >

この法律で「労働者」とは、職業の種類を問わず、**賃金**、給料その他これに**準ずる収入**によって生活する者をいう。



使用される

賃金

労基法9条

① 事業組織への組入れ

② 契約内容の一方的・定型的決定

③ 報酬の労務対価性

④ 業務の依頼に対する諾否の自由（①を補強）

⑤ 広い意味での指揮監督下での労務提供
（一定の時間的・場所的拘束性）（③を補強）



顕著な事業者性（消極的判断要素）

<参考>具体例

<INAXメンテナンス事件・最判平成23・4・12>

Y社（住宅設備機器の修理補修等）と業務委託契約を締結するカスタマーエンジニア（CE） *肯定

CEは、Yの指定する業務遂行方法に従い、その指揮監督の下に労務の提供を行っており、かつ、その業務について場所的にも時間的にも一定の拘束を受けていたことなどの諸事情を総合考慮すれば、CEはYとの関係において労働組合法上の労働者に当たる。

<セブンイレブン・ジャパン事件・中労委平成31・2・6

*東京高判令和4・12・21も支持。上告不受理>

フランチャイズ・コンビニオーナー *否定

- 加盟者（オーナー）は、実際上は店長として稼働する場合が多いとしても、独立した小売事業者であって・・・Y社による研修や評価制度の存在等の事情を考慮しても、加盟者がYの事業組織に組み入れられているとはいえない。
- 加盟者がYから時間的・場所的拘束を受けて労務を供給し、あるいは、広い意味でもYの指揮監督の下に労務を供給しているとはいえないことなどからしても、加盟者はYの事業の遂行に不可欠な労働力として会社の事業組織に組み入れられ、労働契約に類する契約によって労務を供給しているとはいえない。
- 加盟者がYから労務供給の対価として報酬を受け取っているとはいえず、他方で、加盟者の事業者性は顕著。



働き方の多様化と労働者性

- 伝統的に「労働者」であることが明らかな者の働き方も多様化（在宅労働，裁量労働制etc…）

指揮命令の希薄化

- 使用従属関係の不明確（特に人的従属性の希薄）
な就労者の増加



就労実態は近似

法的保護は断絶

*仮想的／偽装的
自営業者の問題

トラック運転手，タレント，新聞配達員，フリーランス，クラウドワーカー，YouTuber，UberEats，フランチャイジー（オーナー）etc…

ギグ・エコノミー (Gig Economy)

契約規制

社会保険

労働保険

法定福利費

8.4万円／月：健康保険，厚生年金保険，介護保険等
対現金給与総額比率15.4% cf. 法定外（2.4万円）

経団連「2019年度福利厚生費調査結果の概要」

職務手当	通勤手当	その他
20,000	10,000	
欠勤控除	遅早控除	支給合計
		205,800
雇用保険	所得税	住民税
617	3,620	
		控除合計
		33,267
	差引支給額	172,533

約30,000円の差 本人負担分の源泉徴収
約64,000円の差 + 使用者負担分

<参考>「使用者性」をめぐる問題

(1) 労働契約の当事者としての使用者

労働契約上の責任
(雇用責任など)

2 当事者の場合：労働者性の問題に帰着

3 当事者以上の場合：

(a) 黙示の労働契約 cf. 労働契約は諾成契約（⇔要式性）

(b) 法人格否認の法理（法人格の ①形骸化，②濫用）

(2) 労基法等の責任主体としての使用者

<労基法10条>

この法律で使用者とは、事業主又は事業の経営担当者その他その事業の**労働者に関する事項について、事業主のために行為をするすべての者**をいう。

<労基法121条>

この法律の違反行為をした者が……事業主のために行為した代理人，使用人その他の従業者である場合には，**事業主に対しても**各本条の罰金刑を課する。

両罰規定

(3) 労組法上の使用者

団体交渉の相手方としての使用者とは？

労組法：「使用者」の定義なし

労組法7条：「使用者」の不当労働行為を禁止

労組法上の「使用者」：広い概念

↔ 労働契約の当事者に限定しない

例)

- 子会社の労働者が**親会社**の意向で雇用喪失したケースで、親会社に団交を求めることはできるか？
- 派遣労働者が**派遣先**での労働時間の配分・決定のあり方、作業環境の改善等を求めて団交を求めることはできるか？ **【参考資料】**

「使用者概念の拡張」をどこまで認めるか？

＜労組法7条＞

使用者は、次の各号に掲げる行為をしてはならない。

一 労働者が労働組合の組合員であること、・・・労働組合の正当な行為をしたことの故をもつて、その労働者を解雇し、その他これに対して不利益な取扱いをすること・・・。

二 **使用者が雇用する労働者の代表者と団体交渉をすることを正当な理由がなくて拒むこと。**

三 労働者が労働組合を結成し、若しくは運営することを支配し、若しくはこれに介入すること・・・。

四 ・・・。

使用者概念の拡張(労組法):

労働契約関係ないしはそれに**近似**または**隣接**する関係（菅野説）

隣接

過去または近い将来において労働契約関係にある者（**時間的拡張**）

例）退職労働者，採用差別等のケース

近似

指揮命令権の行使，労働条件決定に対する**実質的支配**など

例）他社の労働者に対する影響力行使のケース（派遣先，親会社など）

部分的使用者概念

<朝日放送事件・最判平成7・2・28>

「労働組合法7条にいう『使用者』の意義について検討するに，一般に使用者とは**労働契約上の雇用主**をいうものであるが，同条が団結権の侵害に当たる一定の行為を不当労働行為として排除，是正して正常な労使関係を回復することを目的としていることにかんがみると，雇用主以外の事業主であっても，雇用主から労働者の派遣を受けて自己の業務に従事させ，その**労働者の基本的な労働条件等**について，**雇用主と部分的とはいえ同視できる程度に現実的かつ具体的に支配，決定**することができる地位にある場合には，**その限りにおいて**，右事業主は同条の『使用者』に当たる」。

基本的労働条件等について
実質的に支配・決定



その事項について団交の相手方
（使用者）として交渉に応じる義務

小 括

1. 労働法は「労働者」に適用。労働者でなければ法的保護なし
2. 法目的に応じ，法律毎に「労働者」の範囲は異なる
3. 労基法上の労働者性は「使用従属関係」の有無から客観的に判断。労組法上の労働者概念はそれより広い。
4. 「使用者性」をめぐる問題（①契約の相手方，②労基法等の責任主体，③労組法上の使用者）
5. 黙示の労働契約，法人格否認

採用・試用期間

教科書：第4章

- 「採用の自由」とその制約
- 採用内定の法的性質
- 試用期間の法的性質

契約自由と労働法による「修正」

採用 = 労働契約の締結.....労働者の権利義務の発生

締結の自由

不介入

募集人数, 方法, 締結するか否かetc...

採用の自由

三菱樹脂事件

*差別禁止など一部例外あり

内容決定の自由

制限

労基法, 最賃法など最低労働条件の設定
就業規則の最低基準効, 労働協約による制約等

解除・解約の自由

制限

解雇規制などによる保護



<参考> 募集・採用に関する公法上の諸規制

職業安定法（職安法）

- 第三者を介した**職業紹介事業**や募集（**委託募集**）に関する諸規制：事業の**許可制**，求人企業および（例外的に認められる）求職者から**手数料**をとる場合の上限等
- 求人等に関する**情報の的確な表示**（5条の4）
- 求職者の**個人情報**の収集や管理（5条の5）
- その他の規制

例）**家族の職業**に関する質問や**尊敬する人物**に関する質問も不適切
（詳細は，[厚労省『公正な採用選考をめざして』](#)）

求人票記載と労働契約

労働契約の締結プロセス



求人票 = 契約内容となるか？



< 八州測量事件・東京高判昭和58・12・19 >

・新卒採用時の基本給（見込額）が争われた

⇒ 「求人は労働契約**申込みの誘引**であり，求人票はそのための文書であるから・・・，本来そのまま最終の契約条項になることを予定するものでない。」

< 司法書士法人はたの法務事務所事件・東京高判令和5・3・23 >

・「正社員」「試用期間3ヵ月」の募集要項（契約期間の記載なし），求人サイトから応募。

⇔採用後に1ヵ月の有期契約である旨の雇用契約書に署名押印。

⇒ 募集要項は無期契約を前提，本件面接。YもXの前提と認識。面接時に契約期間の説明がなかった点も併せ考慮すれば，「Xは本件面接において本件募集要項どおりに期間の定めのない労働契約を申込み，Yはこれを承諾した」。***自由意思による同意成立も否定**

労働 太郎 殿		平成〇〇年〇月〇日
事業場名称・所在地 〒420-0042 静岡県葵区駒形通一丁目3-4 株式会社 ワークルール 代表取締役 本庄 淳志		
契約期間	期間の定めなし・期間の定めあり（ 年 月 日～ 年 月 日） ※以下は、「契約期間」について「期間の定めあり」とした場合に記入 1. 契約の更新の有無 （自動的に更新する・更新する場合は有り得る・契約の更新はしない・その他（ ）） 2. 契約の更新は次により判断する。 ・契約期間満了時の業務量 ・勤務成績、態度 ・能力 ・会社の経営状況 ・従事している業務の進捗状況 ・その他（ ）	
就業の場所	静岡県葵区駒形通一丁目3-4	
業務の内容	営業	
始業、終業の時刻	●始業・終業の時刻等 9:00～18:00	
休憩時間	●休憩時間 12:00～13:00	
休日	●毎週土、日曜日、国民の祝日、その他会社で定める日	
休暇	●年次有給休暇 雇入れの日から6ヵ月継続勤務した場合（10）日 時間単位有給（有）（5）日・無 ●その他の休暇 有給（ ） 無給（ ）	
所定外労働の有無	1. 所定外労働をさせることが（有）・無（ ） 2. 休日労働をさせることが（有）・無（ ）	
賃金	基本給 140,000円 職務手当 20,000円 時間給 円 （営業）手当 円 通勤手当 10,000円 （住宅）手当 円 所定時間外 法定超（25）%、限度時間超（35）%、月60時間超（50）% 休日出勤（35）%、法定外休日（35）% 1. 賃金締切日 毎月25日 2. 賃金支払日 毎月末日 3. 昇給〔有〕（時期等 毎年4月業績等を勘案の上決定）、無（ ） 4. 賞与〔有〕（時期、金額等 業績等を勘案の上、毎年6・12月）、無（ ） 5. 退職金〔有〕（時期、金額等 基本給×勤続年数、退職後1ヵ月以内）、無（ ）	
退職	1. 定年制〔有〕（65歳）、無（ ） 2. 自己都合退職の手続き（退職する30日以上前に届け出ること） 3. 解雇の事由及び手続き （ ） ※詳細は、就業規則第〇条～第〇条	
その他	社会保険の加入状況（厚生年金・健康保険・厚生年金基金・その他（ ）） ・雇用保険の適用（有）・無（ ） ・その他 []	

労働条件の明示義務

<労基法15条>

1. 使用者は、労働契約の締結に際し、労働者に対して賃金、労働時間、その他の労働条件を明示しなければならない。この場合において、賃金及び労働時間に関する事項その他の厚生労働省令で定める事項については、**厚生労働省令で定める方法**により明示しなければならない。・・・略・・・

- 労働契約締結時に労働条件の明示を義務づけることで、後日の紛争を予防
- 重要な労働条件は**書面**等による明示義務
- 労働者が希望する場合には、**SNSや電子メール等**による提供も認められる

全労働者

諾成契約



15条違反でも労働契約は有効

明示事項の拡充

2024.4～
(労基則の改正等)

- 就業場所，業務の変更の範囲 ➡ ジョブ型への誘導

配転に影響

- 通算契約期間または更新回数の上限（**更新上限**）の有無・内容（有期雇用：締結・更新時）

*更新上限を新設・短縮する場合は**理由**を労働者にあらかじめ説明

➡ 有期雇用の規制強化

- 無期転換申込み機会，無期転換後の労働条件**（有期雇用：「無期転換申込権」が発生する更新のタイミング毎に）

採用の自由

労働契約＝合意により設立（労契法6条）

職業選択の自由／営業の自由（憲法22条1項）

何人も、公共の福祉に反しない限り、居住、移転及び**職業選択の自由**を有する。

*求職者：求人内容を精査して相手方を予め選別し応募

契約締結の自由（強制）が問題となることは稀



企業側
(採用の自由)

<三菱樹脂事件・最大判昭和48・12・12>

- Xは学生運動従事を秘匿してY社で採用。3ヵ月の試用期間の満了直前に本採用拒否。
- 採用時にXの思想・信条の自由（憲法14, 19条）に関わりうる情報を秘匿したことの適否。
- 原判決：Yが採用試験にあたって応募者から政治的思想，信条に関わる事項の申告を求めるのは，「**憲法19条**の保障する思想，信条の自由を侵し，また，信条による差別待遇を禁止する**憲法14条**，**労働基準法3条**の規定にも違反し，公序良俗に反する」。Yが上告

⇒ 破棄・差戻し

憲法の上記諸規定は「国または公共団体の統治行動に対して個人の基本的な自由と平等を保障する目的に出たもので、**もつぱら国または公共団体と個人との関係を規律**するものであり、**私人相互の関係を直接規律**することを予定するものではない」

私人間効力の否定
(プログラム規定)

「私的自治に対する一般的制限規定である**民法1条、90条や不法行為に関する諸規定等**の適切な運用によつて、一面で私的自治の原則を尊重しながら、他面で社会的許容性の限度を超える侵害に対し基本的な自由や平等の利益を保護し、その間の**適切な調整を図る方途**も存する」

間接適用説

「憲法は、思想、信条の自由や法の下での平等を保障すると同時に、他方、22条、29条等において、財産権の行使、営業その他広く経済活動の自由をも基本的人権として保障している。それゆえ、**企業者は、かような経済活動の一環としてする契約締結の自由を有し、自己の営業のために労働者を雇傭するにあたり、いかなる者を雇い入れるか、いかなる条件でこれを雇うかについて、法律その他による特別の制限がない限り、原則として自由にこれを決定**」でき、特定の思想、信条を有することを理由に採用を拒んでも当然に違法とはいえない。

採用の自由

使用者に採用の自由があり，思想，信条を理由として採用を拒否しても違法でない以上，「**労働者の採否決定にあたり，労働者の思想，信条を調査し，そのためその者からこれに関連する事項についての申告を求めることも**」違法でない。「**企業における雇用関係が，単なる物理的労働力の提供の関係を超えて，一種の継続的な人間関係として相互信頼を要請するところが少なくなく，わが国におけるいわゆる終身雇用制が行われている社会では一層そうである**」

調査の自由

労基法3条は，労働者の信条による賃金その他の労働条件の差別を禁止するが，その対象は**採用後の労働条件**に限られ，採用そのものを制約する規定ではない

労基法3条の対象

- 憲法規定の適用をめぐる問題（**私人間効力の否定，間接適用説を支持**）
- 思想信条を理由とする採用拒否の適法性（適法）

「**採用の自由**」を広く認める立場
「**調査の自由**」をめぐり学界の批判

長期雇用慣行への配慮

プライバシー権の議論

採用の自由の「制約」

(1)性差別の禁止

<均等法5条>

事業主は、労働者の**募集及び採用**について、その**性別にかかわらず均等な機会**を与えなければならない。



女性の応募者にのみ**結婚予定**や**子供**が生まれた場合の継続就労の希望の有無等を質問することも均等法違反（平成11・11・17労告141号，平成18・10・11厚労告614号など）

(2)組合員差別の禁止（不当労働行為の禁止）

<労組法7条>

使用者は、次の各号に掲げる行為をしてはならない。

(1) 労働者が労働組合の**組合員**であること、**労働組合に加入**し、若しくはこれを**結成しようとした**こと若しくは**労働組合の正当な行為**をしたことの故をもって、その労働者を解雇し、その他これに対して**不利益な取扱い**をすること又は労働者が労働組合に**加入せず**、若しくは労働組合から**脱退することを雇用条件**とすること。・・・



組織再編時の採用拒否など。労委による**採用命令**の余地（中労委〔青山会〕事件・東京高判平成14・2・27）

(3)年齢制限の禁止（原則）

<労働施策総合推進法9条>

事業主は、労働者がその有する能力を有効に発揮するために必要であると認められるときとして厚生労働省令で定めるときは、労働者の**募集及び採用**について、厚生労働省令で定めるところにより、その**年齢にかかわらず均等な機会**を与えなければならない。

<高年法20条1項>

事業主は、労働者の**募集及び採用**をする場合において、やむを得ない理由により**一定の年齢（65歳以下のものに限る。）を下回る**ことを条件とするときは、求職者に対し、厚生労働省令で定める方法により、当該**理由を示さなければならない**。



<同法施行規則1条の3> *一例

- 定年制度がある場合に**定年未満**の労働者を採用するケース
- **長期間の継続勤務**による職務に必要な**能力の開発及び向上**を図ることを目的として、青少年その他特定の年齢を下回る労働者の募集及び採用を行うとき（≡**新卒採用**）
- 芸術又は芸能の分野における**表現の真実性等**を確保するために特定の年齢の範囲に属する労働者の募集及び採用を行うとき。

➡ [厚労省パンフ](#)

(4)障害者雇用率（法定雇用率）

＜障害者雇用促進法43条1項＞

事業主・・・は、厚生労働省令で定める雇用関係の変動がある場合には、その雇用する対象障害者である労働者の数が、その雇用する労働者の数に**障害者雇用率**を乗じて得た数・・・以上であるようにしなければならない。



身体

知的

精神

3 障害 が対象

- 雇用率：**民間2.5%**（対象：40人以上の事業主）
国・地方公共団体2.8% *2026年7月以降はそれぞれ2.7%，3.0%
- 重度障害者**はダブルカウント（知的・身体障害のみ）
- 障害者雇用**納付金**（5万円/月）
⇔ 障害者雇用**調整金**（2.9万円/月）
- 特例子会社**など



厚労省「令和6年障害者雇用状況の集計結果」

- 障害者雇用数（民間）：約68万人
- 実雇用率：**2.4%**
- 法定雇用率（当時）を達成した企業：**46%**

(5) 非典型雇用の処遇改善

有期労働者

- (a) 雇止め制限法理（労契法19条）
- (b) 無期転換ルール（労契法18条）

期間満了後でも，一定要件下で，①契約の**更新強制**（＝再締結），②無期雇用で契約**締結強制**（無期転換）という効果

派遣労働者

一定の違法派遣のケースでの
派遣先での直用化（派遣法40条の6）

派遣先の意思に関わりなく，派遣労働者を派遣先で直雇用化（**採用強制**）

労働契約の**締結強制**という側面
＝採用の自由に対する強度の制約

⇔ 純粋な新規採用

法違反の効果(制約の程度)

(1) 「採用の自由」への立法上の制約：**例外（限定）的**

(2) 違反した場合の効果は？

- 公法上の**助言・指導等**（一部）

行政

公共職業安定所，均等室

-
- 原則として**損害賠償請求（慰謝料）**のみ
 - 採用強制（労働契約の締結強制）はない（原則）

私法上

（労働者の請求権）

*例外：労組法7条，非典型雇用の処遇改善

使用者の広範な「採用の自由」

採用内定

優秀な人材の早期確保
(長期雇用と密接に関係)

新卒採用の流れ



労働契約の締結プロセス

合意はどのように成立するか？

申込みの誘引
(企業の求人)

申込み → 承諾
(求職者) → (企業)

労働契約の成立後 = 解雇規制



日本の雇用システムを考えると
「採用の自由」を尊重する必要

図のどの時点で「承諾」があるといえるか？

早期化：学部4年生の3月1日時点で21%の学生で「内定」*ディスコ調査 (2021年)

採用内定の法的性質

<大日本印刷事件・最判昭和54・7・20>

入社2ヵ月前に内定取消（訴訟で会社側は「グルーミーな印象」を取消し理由として主張）

- 内定により**労働契約が成立**
∴ **内定通知のほか特段の意思表示を予定せず**
- 内定取消 = **解雇**（法的保護：労契法16条など）→ 内定取消には、**合理的理由**が必要
- 特別な**留保解約権**あり（留年etc...）

始期付解約権留保付労働契約

予約etc...

損害賠償

労働契約の成立

地位確認

「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つて、これを理由として採用内定を取消することが**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」

入社後の解雇より「**合理性**」は広く認められる

∴ 入社後よりも保護の必要性が低い

- ① 労使間の結びつきが弱い
- ② やり直しがしやすい

Q. 採用の「内々定」は？

*意思表示の合致の有無

<参考>近年の裁判例(中途採用)

<兼松アドバンスド・マテリアルズ事件・東京地判令和4・9・21>

飲酒を伴う歓迎会等での入社内定者の発言（①上司を呼び捨て、②入社理由について、ついでに受けただけ、たまたま採用スピードが早かったため入社した、③従業員Gに対して、「やぐざ」、「反社会的な人間に見える」

→ かかる発言は飲酒の上でなされたとしても、従業員同士の協調に反し、職場の秩序を乱す悪質な言動、④さらには社内決済ルールを軽視する発言等があったことから、**中途採用者の内定取消は有効**

<プロバンク事件・東京高決令和4・7・14>

賃金額の合意ができない場合の**労働契約の成否（否定）**

求人情報（みなし残業45時間含め月給46万～53万等）に応じたXが、面接終了時に「月額総支給額40万円（45時間相応分の時間外含む）、賞与120万円」等とする採用内定通知書を受領。Xは、その後受け取った労働契約書への署名を留保し、その後、退職金の「無」の記載を削除、月給欄に「400,000円」と加筆したものに署名押印しYに提出。

→ 労契法6条の合意は認められないと判断。職安法に基づき労働条件が適切に変更されたか否かは、労働契約の成否に直接影響を及ぼさない。

＜参考＞公務員の場合 *補足

採用内定 ≠ 任用関係の成立

東京都建設局事件・最判昭和57・5・27

- 採用内定：内部の事務手続きに過ぎない（＝事実行為）
- 関係成立：**辞令交付時**（行政処分）



内定取消：期待権侵害による損害賠償（慰謝料）

⇔地位確認請求（民間企業）

内定の辞退

内定辞退

<民法627条1項>

当事者が雇用の**期間を定めなかった**ときは、**各当事者**は、いつでも解約の申入れをすることができる。この場合において、雇用は、解約の申入れの日から**2週間**を経過することによって終了する。

- ① 何時でも
- ② 理由なく

無期雇用：労使双方の解約の自由（民法627条）

- 使用者の解雇（＝**内定取消**）：労働法による特別な制限
①予告期間，②理由
- 労働者の辞職：修正なし ➡ 内定の辞退は予告のみで自由

誓約書等にも
拘束されず



<参考>内定期間中の法律関係

内定＝労働契約の成立

ケース・バイ・ケース

内定期間中の法律関係は主として**契約解釈**の問題

例) 新卒定期採用／中途採用／アルバイト・パートタイマーとで解釈は異なる

主として2パターン

(1) 就労始期付：

内定時に効力が既に発生し単に**就労日を4/1とする**契約と解釈できる場合。
→ 労基法／就業規則（服務規律）の適用。レポート提出（命令）

(2) 効力始期付：

4/1までは労働契約の**効力が生じない**と解釈できるケース。→ 労基法，就業規則等の適用なし

試用期間

労働者を**本採用**する前に試験的に雇用する期間

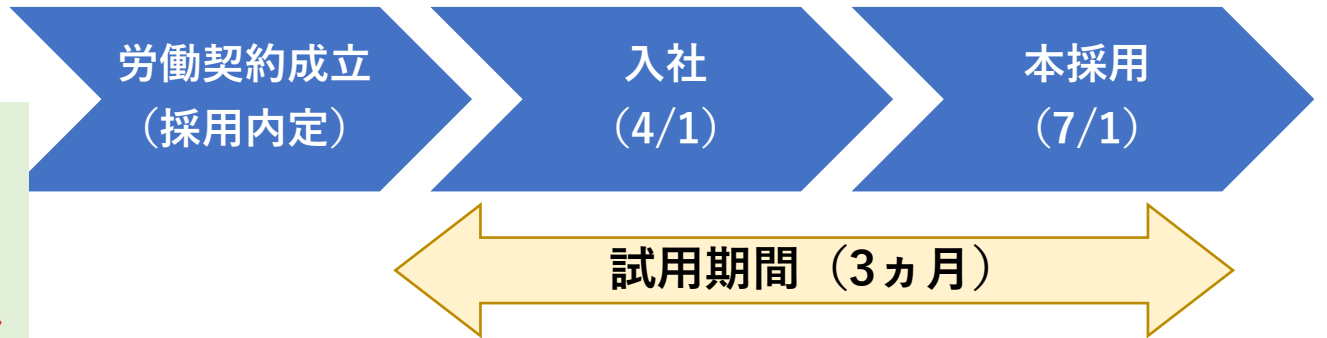
立法上の規制：特になし

<労基法21条> *解雇予告の例外

前条の規定は、左の各号の一に該当する労働者については適用しない。但し、・・・**第4号に該当する者が14日を超えて引き続き使用されるに至った場合においては、この限りでない。**

1～3 ……

4 **試の使用期間中の者**



JILPT『従業員の採用と退職に関する実態調査（2014年）』

- 約 9 割の企業で試用期間あり
- 3 ヶ月程度とする企業が多い（約 6 割。概ね 3 ヶ月以内が約 8 割）
- 6 ヶ月程度（約 2 割。公務員の条件附採用期間も 6 ヶ月）
- 新卒・中途採用の違いや産業別で大きな違いなし

試用期間の性質

- (1) 試用（テスト）期間の側面
- (2) 見習い・能力開発期間の側面：
OJT = on the job training
→ 日本では(2)の側面大

解雇規制

採用当時には使用者に知り得なかった事情が判明し、それが労務遂行に支障を生じさせる等の場合にのみ本採用拒否が正当化

新卒では例外的
*未開発

中途採用

専門職

即戦力期待で採用するケースも

→ 試用期間中に能力不足が判明すれば、
本採用許否が正当化される余地は広い

*能力開発・配置転換が不要であるため

試用期間の長さ

明確な制限なし

<ブラザー工業事件・名古屋地判昭和59・3・23>

試用期間中の労働者は不安定な地位にあることから、あまりの長期の試用期間は**公序違反**で無効（民法90条）

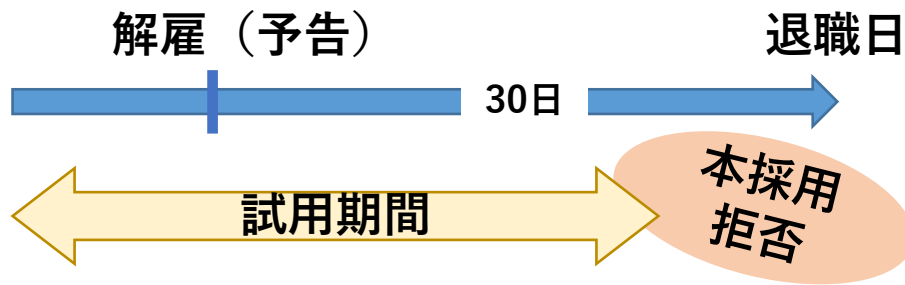
<明治機械事件・東京地判令和2・9・28>

就業規則に試用期間延長の可能性および期間が定められていない場合も、・・・労働者の利益のためさらに調査を尽くして職務能力や適格性を見いだすことができるかを見極める必要がある場合等の**やむを得ない事情がある場合**に、・・・**労働者の同意**を得た上で必要最小限度の期間を設定して試用期間を延長（し得る）

*本件では就業規則の最低基準効に違反

本採用拒否と解雇予告

- ・ 本採用拒否（解雇）：解雇予告（手当）が必要（原則。労基法21条）
- ・ 試用期間後の解雇：一般の解雇規制がそのまま適用



Q. 試用期間中に解雇予告（30日前）がなされたが、退職日が試用期間の満了日を超えているケースで、a.それは試用期間中の解雇（特別な留保解約権の行使）なのか、b.それとも通常の解雇なのか？

仮にbならば例えば試用期間が3月のケースでは、2ヵ月目には本採用を拒否すべきか否かを判断する（または手当支払い）必要があるが・・・

<日本オラクル事件・東京地判令和3・11・12>
留保された解約権を行使する旨の意思表示が、
試用期間内に確定的にされた場合には、**労働者の地位を不当に不安定にするものでない限り、解雇の効力発生日が試用期間満了日より後にされたとしても**、なお上記留保された解約権の行使としての解雇と扱われることになるものと解される。

試用期間の長さをフルに活用可能

有期雇用と試用期間

有期雇用を「試用」目的で用いた場合



- ① 契約の存続期間（有期雇用）
- ② 試用期間（無期雇用の一部）

<神戸弘陵学園事件・最判平成2・6・5>

使用者が労働者を新規に採用するに当たり，その雇用契約に期間を設けた場合において，その設けた趣旨・目的が労働者の適性を評価・判断するためのものであるときは，右期間の満了により右雇用契約が当然に終了する旨の明確な合意が当事者間に成立しているなどの特段の事情が認められる場合を除き，右期間は契約の存続期間ではなく，試用期間であると解するのが相当

トライアル
雇用制度

cf. <KLM事件・東京地判令和4・1・17>

訓練契約→有期の契約社員：通算5年を超えたケースで無期転換

<参考> 試用的有期契約をめぐる近年の裁判例

<福原学園（九州女子短期大学）事件・最判平成28・12・1>

期間1年，更新限度を3年とする労働契約について，原判決は1年の有期契約をまとめた3年の試用期間（無期労働契約の一部）と評価。

最高裁は，契約期間の更新限度が3年であり，その満了時に無期労働契約とすることができるのは，教員の勤務成績を考慮して大学が必要であると認めた場合である旨が明確に定められており，被上告人もこのことを十分に認識した上で本件労働契約を締結していたとして，原判決を取り消し，有期雇用の雇止めを適法とした。

<明治安田生命保険事件・東京地判令和5・2・8>

試用目的での有期労働契約について，適性評価により契約が期間満了で終了することがある旨の明確な合意が成立しているとして，期間満了による雇止めが適法とされた。

<参考> 採用・試用期間をめぐる課題

採用の自由



内定

内定者の保護

1day
インターンシップ等

- 就職活動の**長期化**
- 一方で**ミスマッチ**も（3年以内離職率：7・5・3）
- **雇用創出**への影響（議論あり）
↑↓：不況期の若年者の失業問題など
- 諸外国では（労働者の解雇を制限しながらも）就職後の一定期間（6ヵ月程度）には比較的にゆるやかに解雇を認める例が一般的
- ただし，外国の制度を参考とするにしても，日本の新卒採用の特殊性（職業教育と切断された学校制度）も考慮して制度設計を図る必要

厚労省「**しょくばらぼ**」，
「**jobtag**」など）：労働時間，
有給取得率，過去3年間の離職
率や平均勤続年数などの**開示促
進。職業分類**など。

cf. 男女間の賃金格差
⇒ **「働き方の見える化」**

小 括

1. 採用の自由とは，その法的制約や特徴は？
法違反の場合の強制力etc...
2. 労働契約は申込みと承諾により成立（意思表示の合致）
3. 採用内定の法的性質：始期付解約権留保付**労働契約**
どのような場合に内定取消（＝解雇）は認められるか
4. 試用期間の法的性質
新卒採用と中途採用とでの異同など

賃金

教科書：第8章

- ・ 賃金の発生原因：労働「債務の本旨」
- ・ 最低賃金
- ・ 賃金の支払い方法等に関する法規制
- ・ 日本の賃金制度の特徴

賃金の発生原因

*賃金＝労働の「対償／対価」
(労働契約の主たる権利義務)



債務の本旨（＝契約目的）に従った労務提供
⇒ 対価としての賃金発生

Q. 労働契約における**債務の本旨**とは？

例) 十分に働けない場合の賃金請求権は？
(債務の本旨にしたがった労務提供といえるか？)

指揮命令に従った
労務提供



<片山組事件・最判平成10・4・9>

本社・工事部配属後、21年間、工事現場で監督業務に従事。**業務外**でバセドウ病に罹患→本人は就労希望も会社は欠勤扱い（賃金不支給）

「労働者が**職種や業務内容を特定しないで労働契約を締結**した場合、実際に就業を命じられた特定の業務について労務の提供が完全にはできないとしても、労働者の能力、経験、地位、企業の規模、業種、労働者の配置・異動の実情や難易度等に照らして、その**労働者を配置する現実的可能性**があると認められる他の業務について労務の提供をすることができ、かつ、その提供を申し出ているならば、労働契約に従った労務の提供をしていると解される」



私傷病休職のケースで、**休職期間満了時の「復職の可否」**の判断でも転用

(→詳細は11「雇用平等等」)

<労基法11条>

この法律で賃金とは、賃金、給料、手当、賞与その他名称の如何を問わず、**労働の対償**として**使用者が労働者に支払う**すべてのものをいう。

労働の対償

①基本給、②賞与、③諸手当etc...

賃金で
ないもの

- 任意的・恩恵的給付、福利厚生給付等（例：慶弔金）
ただし、就業規則等で制度化されていれば「賃金」
- 客からのチップ（≠使用者が支払う）
ただし、使用者が再配分しているようなケースでは「賃金」



労基法は「賃金」を広く定義：広く法的保護

- ①賃金**水準**に関する法規制：最賃法、均衡処遇に係る諸規制
- ②賃金の**支払い方法**に関する法規制：労基法24条等

給与明細（記入例）

住宅に要する費用に応じて支給されるもの

特別な業務に就いている場合に付与されるもの

営業職に就いている社員にだけ付与されるもの

§ 給与（正社員） §		株式会社 ワークルール 2020年04月					
氏名	計算期間	出勤	休日出勤	欠勤	遅早	就業時間	残業時間
労働 太郎	03/26～04/25	20	8H			160：00	20：00
支給額	基本給	営業手当	住宅手当	職務手当	通勤手当	その他	
	140,000			20,000	10,000		
	残業手当	深夜手当	休日手当	欠勤控除	遅早控除	支給合計	
	25,000		10,800			205,800	
控除額	健康保険	介護保険	厚生年金	雇用保険	所得税	住民税	
	9,730		18,300	617	3,620		
	組合費					控除合計	
	1,000					33,267	
備考					差引支給額 172,533		

通勤距離や通勤に要する費用に応じて支給されるもの

***所得税法231条**
（給与等，退職手当等又は公的年金等の支払明細書）
cf. 労基則7条の2，平成10・9・10基発530号等。

法定福利費

8.4万円／月：健康保険，厚生年金保険，介護保険等
対現金給与総額比率15.4% cf. 法定外（2.4万円）

経団連「2019年度福利厚生費調査結果の概要」

賃金水準に関する法規制

原則として契約自由が妥当

例外：最賃法など

大企業・
正社員

中小零細
(未組織)



<最賃法4条>

1. 使用者は、最低賃金の適用を受ける労働者に対し、その最低賃金額以上の賃金を支払わなければならない。
2. 最低賃金の適用を受ける労働者と使用者との間の労働契約で、**最低賃金額に達しない賃金を定めるものは、その部分については無効**とする。この場合において、無効となつた部分は、**最低賃金と同様の定をしたものとみなす**。
3. . . . 略

強行的直律的効力
(cf. 労基法13条等)

賃金の決定・計算及び支払方法

就業規則の絶対的必要記載事項（労基法89条）

都道府県毎

毎年改定

(1)地域別最低賃金

(2)特定最低賃金（産業別最低賃金）

公正競争

例）自動車，鉄鋼，電機etc... ①<②

(1)は①労働者の生計費，②類似の労働者の賃金，
③通常の事業の賃金支払能力から決定（3条）

*中央最低賃金審議会：「目安」

賃金支払いの五原則

< 労基法24条 >

1. 賃金は、**通貨**で、**直接**労働者に、その**全額**を支払わなければならない。ただし、**法令若しくは労働協約**に別段の定めがある場合又は厚生労働省令で定める賃金について確実な支払の方法で**厚生労働省令で定めるもの**による場合においては、**通貨以外のもの**で支払い、また、**法令**に別段の定めがある場合又は当該事業場の労働者の過半数で組織する労働組合があるときはその労働組合、労働者の過半数で組織する労働組合がないときは労働者の過半数を代表する者との**書面による協定**がある場合においては、**賃金の一部を控除**して支払うことができる。
2. 賃金は、**毎月1回以上**、**一定の期日**を定めて支払わなければならない。ただし、臨時に支払われる賃金、賞与その他これに準ずるもので厚生労働省令で定める賃金・・・については、この限りでない。

目的：賃金全額が確実に労働者の手に渡るよう（所得保障）

「通貨で直接」：手渡しを想定

(1)通貨払いの原則

- 現物給付の禁止。外国通貨，暗号通貨，小切手，ストックオプションなども不可
 - 例外：①~~法令（現時点で該当法令なし）~~，②労働協約（定期券など），③厚生労働省令（銀行振込など：[労基則](#)7条の2，昭和50・2・25基発112号等）...本人同意が前提
- *デジタル払い：本人同意＋一定要件（労使協定，口座上限100万円以内など）

2023.4～

(2)直接払いの原則

- 中間搾取（ピンハネ）の防止

(3)全額払いの原則

賃金（一部）不払＝違法



罰則（労基法120条）

- 中間搾取（ピンハネ）の防止
- 例外：①法令（税，社会保険料の控除。例：所得税法6条＝源泉徴収義務）
②労使協定（チェック・オフなど）

例1) 欠勤・遅刻等による賃金カットの可否：契約解釈の問題

例2) 労働条件の不利益変更との関係：変更の有効性による

例3) 相殺との関係：後述

(4,5)毎月1回以上，定期払いの原則

- ・ 支払間隔が長すぎたり支払日が一定でないと，生活が不安定になることの防止
- ・ 2項但書（臨時に支払われる賃金・**賞与**，精勤手当，能率手当〔労基則8条〕）

例1) 毎月第四金曜日なども不可（月初の曜日でズレが生じる）

例2) 年俸制の場合も12回の支払期が必要

全額払い原則と相殺

- ・ 一方的な**控除の禁止**
- ・ **相殺の禁止**（原則）
例外：①調整的相殺
②合意相殺

<民法505条1項>

二人が互いに**同種の目的を有する債務**を負担する場合において、双方の債務が**弁済期にある**ときは、各債務者は、その対当額について**相殺によってその債務を免れることができる**。ただし、債務の性質がこれを許さないときは、この限りでない。

<民法509条>

次に掲げる債務の債務者は、相殺をもって債権者に対抗することができない。・・・。

一 悪意による**不法行為に基づく損害賠償の債務**

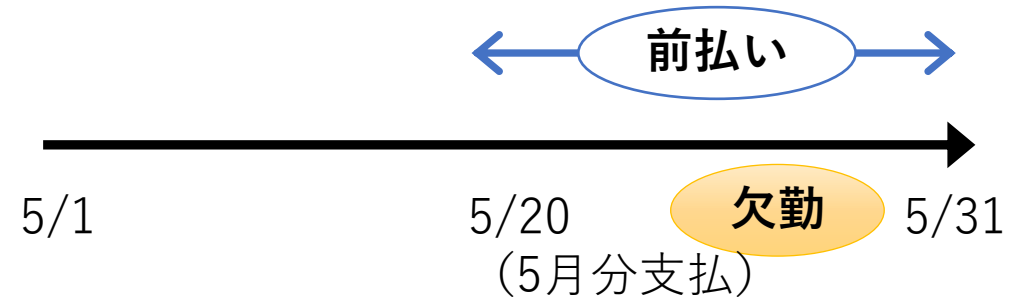
二 人の生命又は身体の侵害による損害賠償の債務・・・

<参考>調整的相殺

例) 5月分の賃金を20日に支払うケース

*日給月給制の場合 (⇔完全月給制)

- 欠勤分の賃金請求権なし
- 6月分の賃金から**過払い分を相殺**すること (調整的相殺)



<福島県教組事件・最判昭和44・12・18>

過払いが不可避免的に生じることや、実質的には労働者に賃金全額が支払われていることをふまえ、①過払いのあった時期と**合理的に接着した時期**に、②**金額や予告の有無等**の点でも労働者の**経済生活の安定をおびやかすおそれのないこと**を要件に容認



<群馬県教組事件・最判昭和45・10・30>

福島県教組事件の基準に基づき相殺時期が遅いことを理由に違法とした (3～5か月後の賃金と相殺)

<参考>合意相殺

例) 使用者が有する損害賠償請求権を自動債権とする相殺の可否
cf. 労基法17条：前借金相殺の禁止

原則禁止
(24条違反)



賃金債権の**放棄**を認めた先例

(シンガー・ソーイング・メシーン事件・最判昭和48・1・19)

<日新製鋼事件・最判平成2・11・26>

金融機関から借入れ，金利優遇等→借財により破産。事前同意等にもとづき退職金から返済。

- 相殺の同意が労働者の**自由な意思**に基づいてされたものであると認めるに足る**合理的な理由が客観的に存在するとき**には，全額払いの原則に反しない
- 自由意思の認定は慎重になされ，強要等がないことはもちろん，労働者に利益があること等がポイント

強行法規と個別同意との緊張関係

「同意」による労働法規制からの**逸脱**

就業規則の変更

退職

育休復帰後の処遇

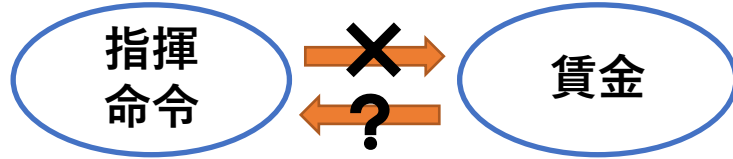
非正規への転換

<参考>業務関連費用の負担

<住友生命保険（費用負担）事件・大阪高判令和6・5・16>

- ・営業職について(1)営業活動において任意で購入する**物品等の費用**（キャラクターグッズ、クリアファイル、カレンダー、定期刊行物、花代、異業種交流会兼名刺交換会の参加代金等）、(2)募集資料コピー用紙トナー代（営業職員が一律に負担）を労働者に負担させ、賃金から控除することの適否。
- ・**労使協定（24条1項但書）**の存在を前提に、**自由意思による同意**の問題。自由意思の認定に際して、営業職の性質、負担額の賃金総額に占める割合、説明のあり方を重視→控除は適法（⇔原審は(2)については合意の存在と労基法24条の趣旨から否定）
- ・労働者が明示的に**異議を述べた以後の控除は違法**。

休業手当



危険負担

< 民法536条2項 >

債権者の責めに帰すべき事由によって債務を履行することができなくなったときは、債権者は、**反対給付の履行を拒むことができない**。この場合において、債務者は、自己の債務を免れたことによって利益を得たときは、これを債権者に**償還**しなければならない。

< 労基法26条 >

使用者の責に帰すべき事由による休業の場合においては、使用者は、休業期間中当該労働者に、その平均賃金の**100分の60以上の手当**を支払わなければならない。

休業手当

平均賃金（労基法12条）

算定事由の発生した日の**直近3ヵ月間**にその労働者に対し支払われた賃金総額を、その期間の**総日数で除した金額**（ただし、当該期間に賞与等の臨時的な賃金支払いがある場合は控除）

民法

- 反対給付（賃金）＝100%
- 任意規定

労基法



雇用調整助成金

- 休業手当＝60% 事業活動縮小による休業のケースで休業手当（労基法26条）の一部を助成
- 強行規定
- 帰責事由の範囲を拡大（通説・判例）

<いすゞ自動車（期間労働者・仮処分）事件・宇都宮地栃木支判平成21・5・12>

有期契約の期間工全員に対し期間途中で合意解約の申し入れ。→**応じない労働者を期間満了日まで休業手当を支給しつつ休業扱い。**

- 労働者の労働契約上の債務の本旨に従った履行の提供をしたのに、使用者がその受領を拒絶したという主要事実を主張立証すれば、労働債務の履行の性質上、時間の経過とともにその債務の履行は不能となり、かつその履行不能が債務者の責めに帰することのできない事由によるという要件事実が立証されたことになるから、抗弁として**使用者において、その受領拒絶が債権者の責めに帰することのできない事由によることを具体的に立証**しない限り、反対給付債権たる賃金請求権が消滅しない。
- 労働契約における労働者の賃金請求権は、労働契約上の権利の根幹を構成するものであり、使用者がした受領拒絶（受領遅滞）に責任事由がなく、**賃金請求権が消滅するという一方的な不利益を労働者に課するためには、そのことを正当化する合理性**の要件を要する・・・その合理性の有無は、具体的には、使用者による休業によって労働者が被る不利益の内容・程度、他の労働者や同一職場の就労者との均衡の有無・程度、労働組合等との事前・事後の説明・交渉の有無・内容、交渉の経緯、他の労働組合又は他の労働者の対応等を総合考慮して判断すべきである・・・。
- 本件では休業の合理性なし。**賃金全額**の保全決定。

日本の賃金制度の特徴

賃金(給料)の決まり方

職務給

- 職務内容 (**仕事**) と賃金とが連動 cf. アルバイト
→ 同一労働・同一賃金 (⇔ 年齢, 勤続年数, 経験)
- 仕事の変更 = 賃金の増減
*ジョブ型雇用 (ポスト中心の人事管理) では合意による変更

バリエーション

職能給

- 職務遂行**能力**と賃金とが連動 cf. 伝統的な正社員
→ 「能力」と仕事とは対応しないケースも
*属人的.... + 諸手当 (①職務関連, ②属人的)
⇔ 同一労働・同一賃金とは親和的でない
- 能力向上 = 賃金Up *仕事の変更 ≠ 賃金の増減
*「能力」評価は企業内部の基準 (人材育成と連動: 人事権)



職能資格制度と年功的処遇

職能資格制度の例（小売業）				
職階	資格等級	職位		資格要件
上級職	10 等級		部長	経営計画を策定し、目標に向けたマネジメントを行い全社の利益に貢献できる。
	9 等級	部長代理		会社の経営方針に基づき、部またはそれに準じる組織の運営を統括できる。
	8 等級			経営戦略を理解し、部またはそれに準じる組織の業務について部長を補佐して企画・運営できる。
中級職	7 等級	課長／エリアマネージャー		課またはそれに準じる組織を統括し、中期的な目標を策定・実現ができる。
	6 等級		係長／店長	担当エリアの目標達成に向けて部下を統率できる。
	5 等級			専門的な知識・経験に基づき、店舗での業務について主導的に企画・運営できる。
	4 等級		主任／マネージャー	店舗の管理および部下の育成指導ができる。
一般職	3 等級	一般社員		専門的な知識・経験に基づく的確な判断により、店舗で発生するイレギュラーな業務に責任者として対応できる。
	2 等級			経験に基づく的確な判断により、店舗で発生するイレギュラーな業務に上司の指示のもと対応できる。
	1 等級			上司の具体的な指示や定められた手順に従い、定型的ないし日常一般的な作業を遂行できる。

過半数の企業：職能資格制度
 労務行政研究所「人事労務諸制度の実施状況調査（2022）」

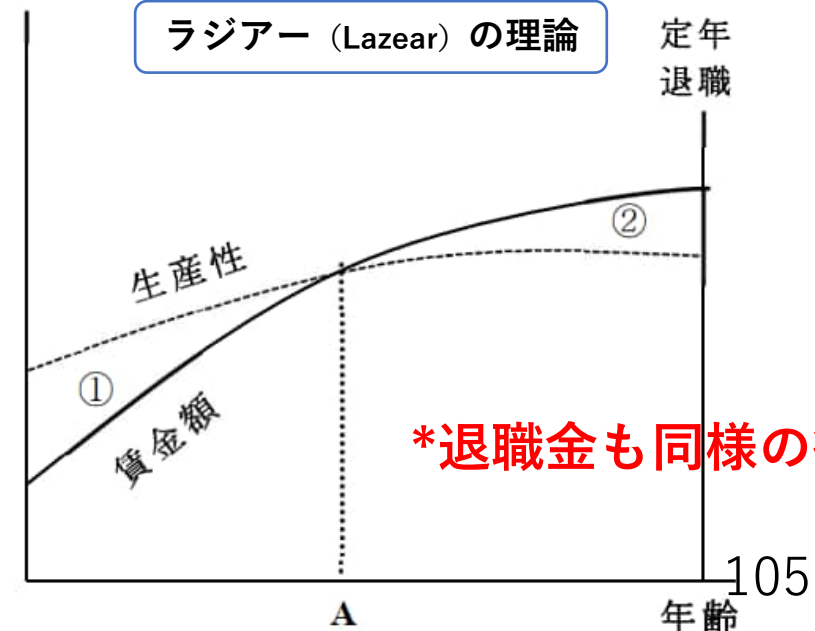
1. 育成機能（労使双方のインセンティブ） 2. 選抜機能

- 企業特殊的熟練：育成コスト負担
- 能力＝向上⇔低下は例外的＝勤続年数との相関：強

3 等級					
号俸	評価				
	S	A	B	C	D
1 号俸	-	-	150,000	-	-
2 号俸	157,000	155,000	153,000	151,000	149,000
3 号俸	160,000	158,000	156,000	154,000	152,000
4 号俸	163,000	161,000	159,000	157,000	155,000
.....					

賃金

ラジアー（Lazear）の理論

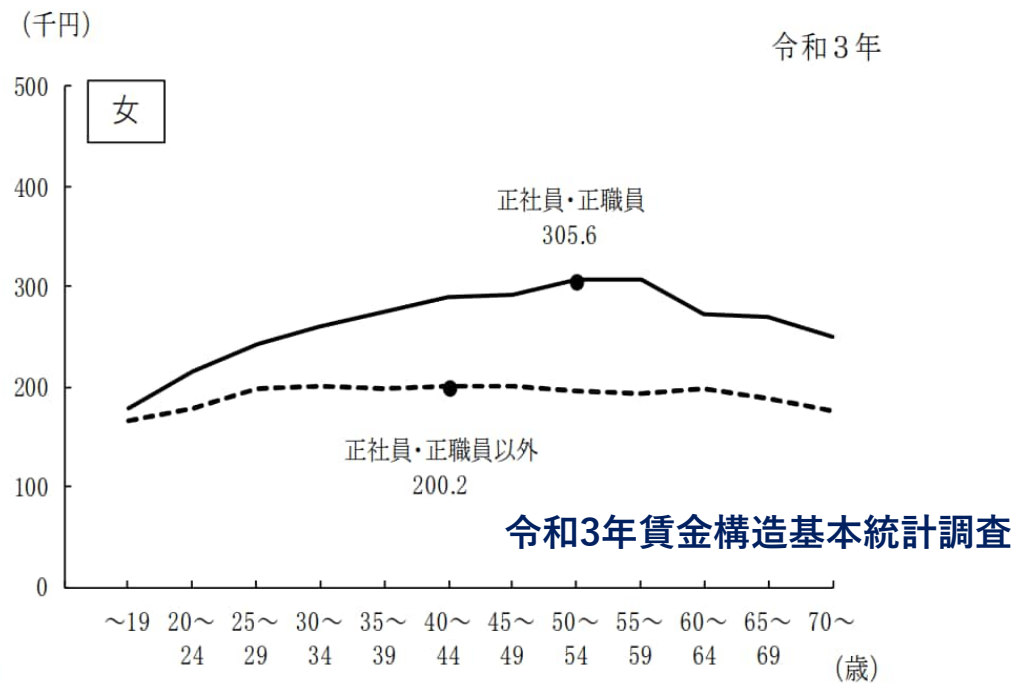
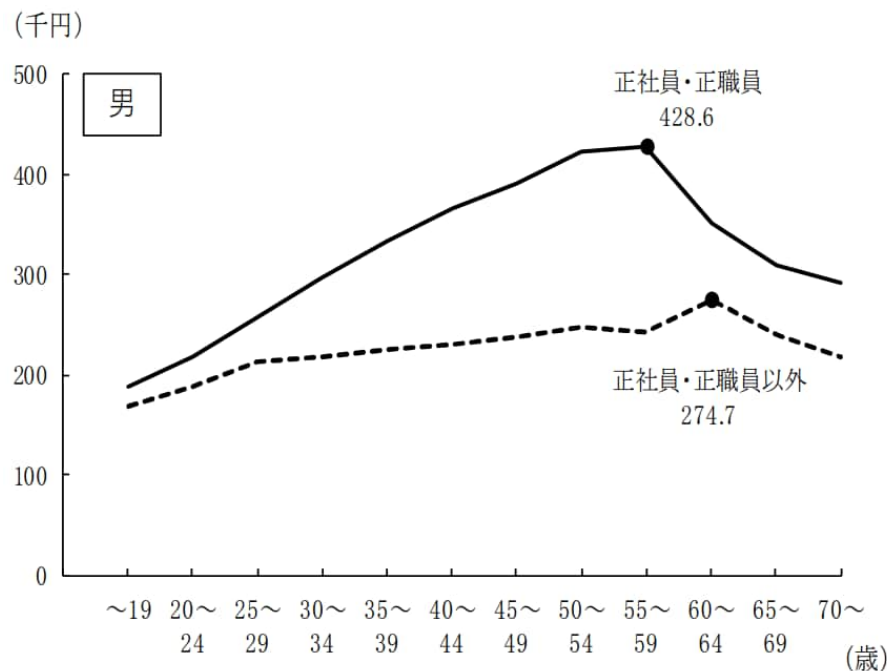
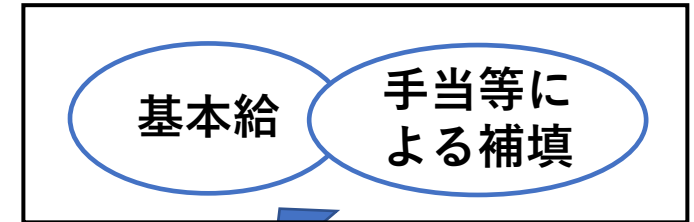


*退職金も同様の役割

日本の賃金制度の特徴

1. 職能資格制度の普及：結果的に勤続年数との相関
2. 賞与・退職金の割合が高い
3. 生活関連手当が厚い：縮小または廃止の傾向

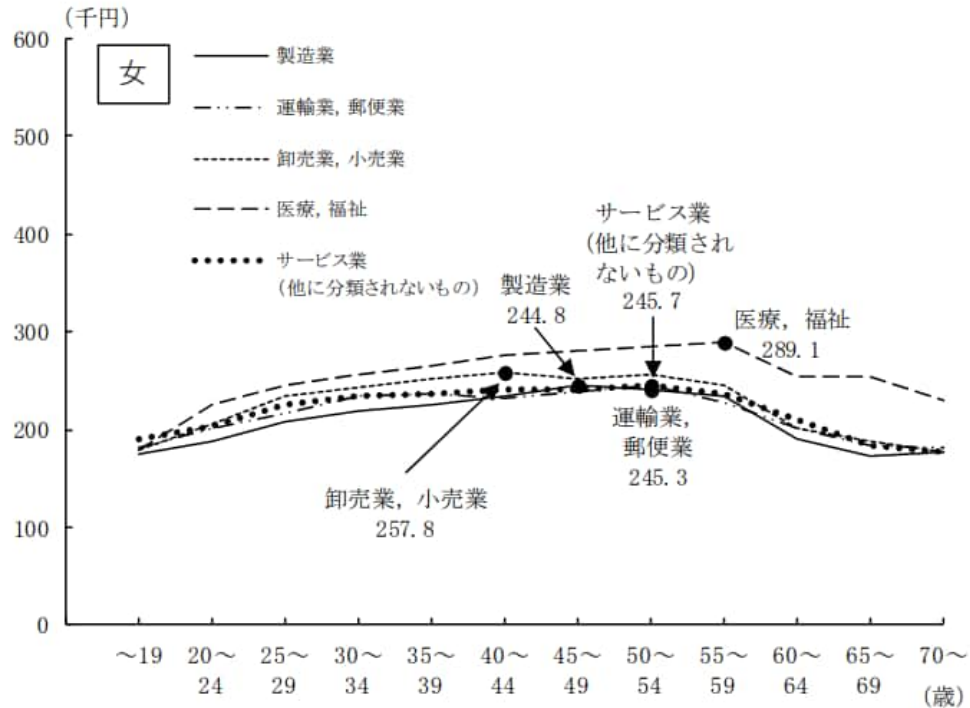
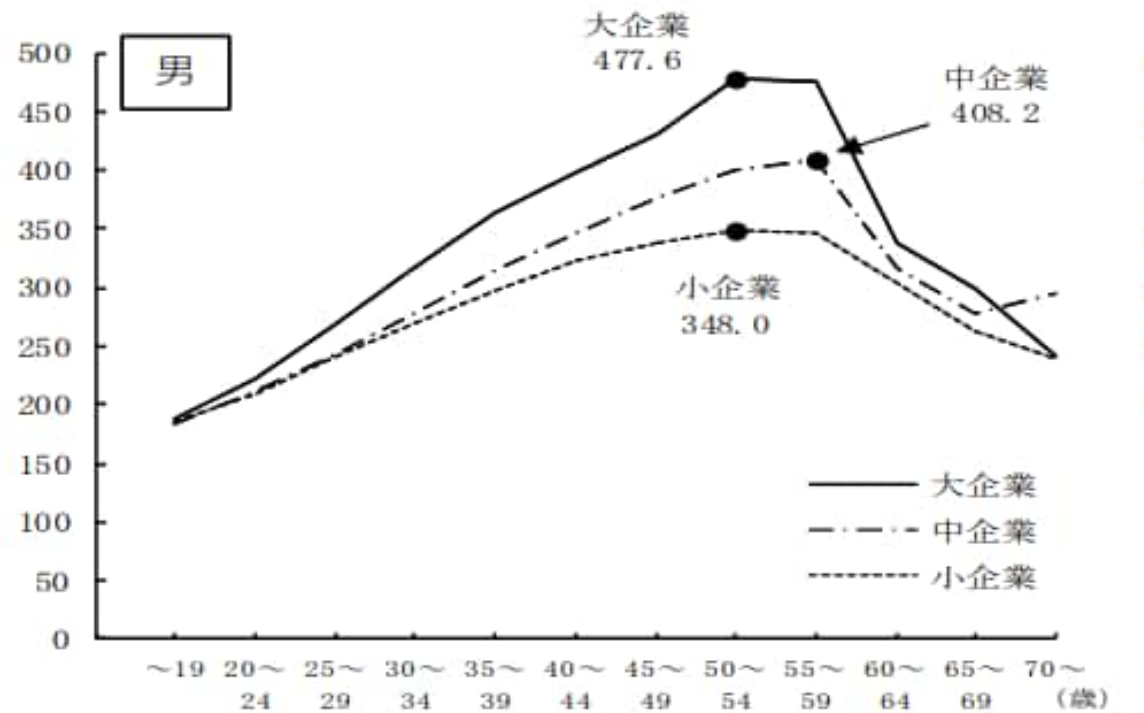
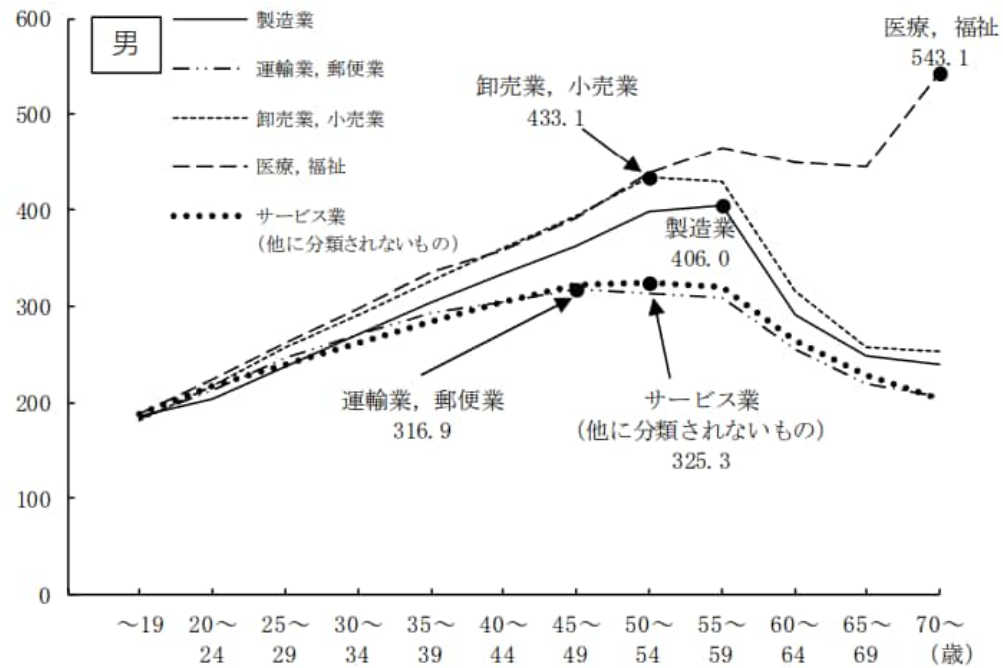
職務との関連性 $\leq$ **労働者の能力・属性（属人的）**



令和3年

割増賃金

賞与・退職金等



<平成26年就業形態の多様化に関する総合実態調査>

- 賞与：正社員（**86%**），非正社員（**31%***），退職金：正社員（**81%**），非正社員（**10%***）

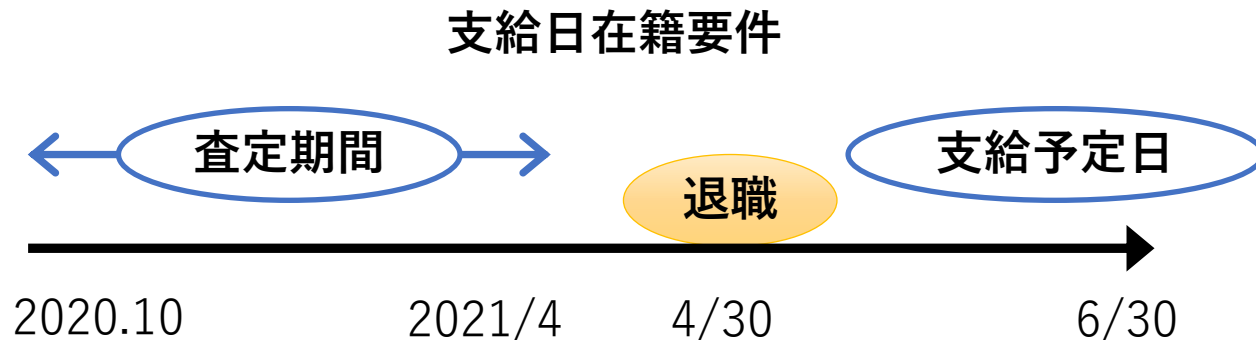
cf. 出向社員

- 非正規：年齢，性，企業規模による違いなし ⇔ 産業別，地域別で若干の差あり

賞与(ボーナス)

- 本来は**任意的**な制度（制度を作る・作らないは自由）
- 就業規則に大枠を定める（年2回など）だけでは請求権は発生せず
→ 査定／人事考課により支給額・時期が確定（＝請求権）

- ① 賃金の後払い的な側面（労働の対償）
- ② 将来の勤務への期待としての側面



< 支給日在籍要件 >

- **原則有効**（大和銀行事件・最判昭和57・10・7）
- 整理解雇事案では**公序違反**となる余地（リーマン・ブラザーズ証券事件・東京地判平成24・4・10）*死亡退職事案での請求認容例（医療法人佐藤循環器科内科事件・松山地判令和4・11・2）など

退職金

- 本来は**任意的**な制度（制度を作る・作らないは自由）
- 退職事由により処理が異なることが一般的（自己都合＜会社都合）
- 特に懲戒解雇の場合には**不支給条項**があることが一般的

- ① **功労報償**としての側面
- ② **賃金の後払い**的な側面（労働の対償）
- ③ **退職後の生活保障**としての側面

< 中部日本広告社事件・名古屋高判平成2・8・31 >

退職金に賃金後払い的な性格や退職後の生活保障的な役割があることをふまえれば、労働者にとって予期せぬ不支給・減額が認められるのは、**在職中の功労を抹消するような顕著な背信性がある場合に限定**される

不支給・減額

<参考>小田急電鉄(退職金請求)事件

- X：昭和55年入社，平成12年12月に懲戒解雇
- 平成12年5月に電車内で痴漢行為，略式起訴→罰金刑（20万）。Y社の事情聴取の過程で平成9年にも罰金刑（5万）が判明。Xが事件の重大性を自覚して深く反省している点などからY社はXを昇給停止，降職処分，始末書提出。
- 平成12年11月に**本件行為（痴漢）**により懲役4月の有罪判決。Y社の事情聴取の過程で平成3年にも痴漢→罰金刑（3万）が判明。
- 賞罰委員会での討議を経て懲戒解雇処分（退職金約920万円も全額不支給）

<東京高判平成15・12・11>

- 懲戒解雇は手続に瑕疵がなく処分内容も相当で有効。
- 「電車内における乗客の迷惑や被害を防止すべき電鉄会社の社員であり・・・そのような行為を決して行ってはならない立場にある。しかも，Xは，本件行為のわずか半年前に，同種の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・・・始末書を提出しながら，再び同種の犯罪行為で検挙されたものである。このような事情からすれば，本件行為が報道等の形で公になるか否かを問わず，その社内における処分が懲戒解雇（も）やむを得ない」。

< 続き >

- 「退職金の支給制限規定は、一方で、退職金が**功労報償的な性格**を有することに由来するものである。しかし、他方、退職金は、**賃金の後払い的な性格**を有し、従業員の退職後の生活保障という意味合いをも有するものである。ことに、本件のように、退職金支給規則に基づき、**給与及び勤続年数を基準として、支給条件が明確に規定**されている場合には、その退職金は、**賃金の後払い的な意味合い**が強い」。
- 「その場合、従業員は、そのような退職金の受給を見込んで、それを前提にローンによる住宅の取得等の生活設計を立てている場合も多いと考えられる。それは必ずしも不合理な期待とはいえないのであるから、そのような期待を剥奪するには、相当の合理的理由が必要とされる。そのような事情がない場合には、**懲戒解雇の場合であっても、本件条項は全面的に適用されない**というべきである」。
- 「本来支給されるべき退職金のうち、**一定割合での支給が認められるべき**である。その具体的割合については、上述のような**本件行為の性格、内容や、本件懲戒解雇に至った経緯、また、Xの過去の勤務態度等の諸事情に加え、とりわけ、過去のYにおける割合的な支給事例等**をも考慮すれば、本来の退職金の**支給額の3割**である276万2535円であるとするのが相当」。

小 括

1. **労働の対償**としての賃金，労働**債務の本旨**
2. 労基法は「賃金」を広く定義し（11条）法的保護を広く及ぼす
3. 賃金の支払方法に関する**五原則**（労基法24条）
4. 賃金額や決定方法等について原則として契約自由（⇔最賃法）
5. 日本の賃金体系の特徴
6. 賞与・退職金は**任意的**な制度。制度設計によるところ大
賞 与：①**賃金の後払い**，②**将来の勤務への期待**
退職金：①**賃金の後払い**，②**功労報償**，③**退職後の生活保障**

労働時間①

教科書：第9章

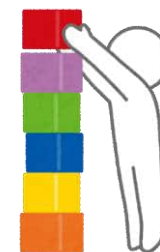
労働時間規制の概要

労働時間規制

労基法32条～41条の2（第4章）

複雑な規制体系（法律，裁判例，通達etc…）

∴ 社会変化のなかで
重なる法改正で規制
の「例外」が拡大



まずは「**原則**」を**正確に理解**することが重要

規制の特徴比較

アメリカ	法定上限なし。高額な割増賃金規制（150％），広範な適用除外（white collar exemption）
EU諸国	法定上限あり（大枠）＋枠内で柔軟性 労働組合との交渉を重視し労働協約で産業別の労働時間を設定
日本	企業別組合⇒使用者に対する圧力は弱い（法規制の役割大） ➢ 労基法による比較的厳格な規制 ⇄ さまざまな例外も規定 ➢ 規制の複雑化。違法な時間外労働の例（サービス残業など）

原則的な規制

32条 (法定労働時間)	労働時間の上限： 1日8時間，週40時間 以内
34条（休憩）	労働時間が 6時間超 （≠以上）： 45分 以上， 8時間超 ： 60分 以上。
35条（休日）	週1日／4週4日 以上の休日（⇔曜日） *法定休日
39条（年休）	6ヵ月以上の勤続＋8割以上の出勤で10労働日（10日分）の有給休暇 勤続年数に応じて最大20日

例外に関する規制

時間外労働	33条	災害時等に行政官庁の許可を得て，例外的に時間外労働が可能
	36・37条	業務の繁閑に応じた 時間外労働 本来は例外であるべき時間外労働の恒常化 → 過労死などの問題 法規制を遵守しない違法な「 サービス残業 」など
弾力化	32条の2・4・5	変形労働時間制
	32条の3	フレックスタイム制
	38条の2	事業場外みなし労働時間制
	38条の3・4	裁量労働制 （①専門業務型，②企画業務型 でみなし労働時間制）

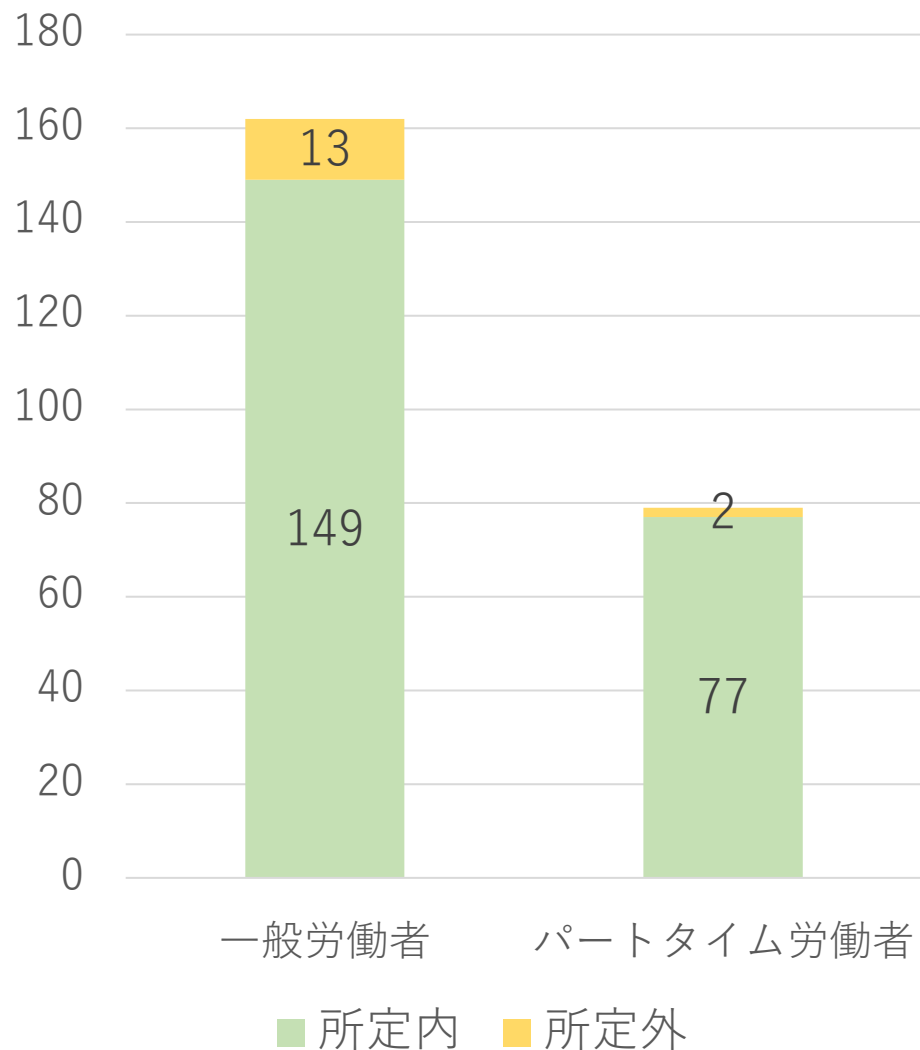
特例事業	40条	常時10人未満の労働者を使用する，商業，映画・演劇業，保健衛生業，接客娯楽業の 特例事業 では週法定労働時間は 44時間
適用除外	41条	労働時間，休憩・休日規制の 適用除外
	41条の2	高度プロフェッショナル制度：上記＋ 深夜割増の適用除外

厚労省「就労条件総合調査(2023)」

変形制などが適用される労働者の割合						
変形労働時間制 (52%)				みなし労働時間制 (9%)		
1年単位	1ヵ月単位	1週単位	フレックスタイム	事業場外みなし労働	専門業務型裁量労働	企画業務型裁量労働
19%	22%	—	11%	8%	1.1%	0.2%

以上のほか，**適用除外（管理監督者など）**，高プロetc...

月間実労働時間数



厚労省「毎月勤労統計調査(2021年分)」

労働時間

実労働時間：週37時間／年1598時間

長時間労働者（49時間超/週）の割合：

労働者の15%（**男性で22%**）

JILPT『データブック国際労働比較(2022)』

休日

労働者平均：**115**+10（年休取得）日／年

何らかの週休2日制〔企業〕：84%

（うち完全週休2日制が49%）

厚労省『就労条件総合調査（2022）』

年休

付与日数：18日／年

取得日数：10日／年

厚労省『就労条件総合調査(2022)』 117

法定労働時間と時間外労働

< 労基法32条 >

1. 使用者は、労働者に、休憩時間を除き 1 週間について**40時間**を超えて、労働させてはならない。
2. 使用者は、1 週間の各日については、労働者に、休憩時間を除き 1 日について**8時間**を超えて、労働させてはならない。

< 労基法36条1項 >

使用者は、当該事業場に、労働者の**過半数で組織する労働組合**がある場合においてはその労働組合、労働者の過半数で組織する労働組合がない場合においては**労働者の過半数を代表する者**との**書面による協定**をし、これを行政官庁に**届け出**た場合においては、第32条・・・の労働時間・・・又は前条の休日・・・に関する規定にかかわらず、その協定で定めるところによつて**労働時間を延長し、又は休日に労働させることができる。**

法定労働時間

1日**8時間**，週**40時間**以内



違反

罰則（労基法119条）

*6ヵ月以下の懲役又は
30万円以下の罰金

1987年改正以前：1日8時間，週48時間



以後，**週休2日制**が普及

法定時間外労働

< 要件 >

- (1) 36協定の締結・届出
- (2) 割増賃金の支払い
- (3) 労働契約上の根拠

36協定の締結・届出(要件①)

労使協定の締結, 届出

過半数組合, 過半数代表者

[復習]

①時間外労働をさせる具体的事由, ②業務の種類, ③労働者数, ④1日および1ヵ月の延長時間数など *様式あり



***36協定の有効性が大前提**

時間外労働の上限

36条4項以下

2019~

*特設サイト

従来

大臣告示 & 特別条項があれば青天井

原則

1ヵ月45時間, 1年360時間以内 (36条4項)

例外

(36条5項) 年間**720時間**以内かつ年6回 (45時間を超える月が**6ヵ月**) 以内

1月100時間未満, 複数月 (2・3・4・5・6ヵ月のすべて) **平均80時間**以内

過労死ライン

2024~
①建設業, ②自動車運転業, ③医師, ④砂糖製造業 (鹿児島・沖縄)



割増賃金の支払い(要件②)

<労基法37条>

1. 使用者が・・・**労働時間を延長し、又は休日に労働させた場合**においては、その時間又はその日の労働については、**通常の労働時間又は労働日の賃金**の計算額の**2割5分以上**・・・の率で計算した割増賃金を支払わなければならない。

ただし、**当該延長して労働させた時間が一箇月について60時間を超えた場合**においては、その超えた時間の労働については、通常の労働時間の賃金の計算額の**5割以上**の率で計算した割増賃金を支払わなければならない

・・・

4. 使用者が、**午後10時から午前5時**まで・・・の間において労働させた場合においては、その時間の労働については、通常の労働時間の賃金の計算額の**2割5分以上**の率で計算した割増賃金を支払わなければならない。

割増率（政令）

①法定時間外労働：**25%**

60時間／月を超える部分は**50%**

②休日労働：**35%**

③深夜労働：**25%**

労使協定＋引上分（25%分）の年休付与でもOK

2010～

①と③が重複：50%

②と③が重複：60%

⇔ 休日×時間外

*中小企業は2023.4～

（業種毎に資本金と人数で定義）

除外賃金（5項）

cf. 通常の労働時間または労働日の賃金

①家族手当、②通勤手当、③別居手当、④子女教育手当、⑤住宅手当、⑥臨時に支払われた賃金、⑦1ヵ月を超える期間ごとに支払われる賃金（労基法21条、小里機材事件・最判昭和63・7・14）

<参考>付加金, 時効

付加金 (労基法)

114条

- 一定の労基法違反の場合に、**裁判所は**、未払額に加えてそれと**同一額の支払い**を命じることができる。
- 対象：解雇予告手当，休業手当，**割増賃金**（時間外，休日，深夜），年休時の賃金

時効 (労基法)

115条，附則143条3項

2020.4

- 金銭債権（当面**3年**，以後5年）
- 非金銭債権（**2年**） *年次有給休暇，災害補償等
- 退職金（**5年**）

定額(固定)残業代

割増賃金の支払方法

労基法37条所定の算定方法である必要なし（手当なども可）



以下の要件を満たさないケースは違法

1. 割増賃金の部分とそれ以外の賃金部分（通常の賃金と割増賃金）とが明確に区別されていること（**判別可能性**） *対価性
2. 労基法所定の計算方法による割増賃金額を**結果的に下回らないこと**（定額部分を超えるケースでは割増賃金の支払いが当然に必要：精算）
3. ▲ 一部の裁判例では、1の対価性の判断につき、雇用契約書等の記載内容、使用者の**従業員への説明**内容、**実際の勤務状況等**を考慮＜日本ケミカル事件・最判平成30・7・19＞

23%の企業が固定残業制。うち約4割は**30時間**
労務行政研究所「人事労務諸制度の実施状況調査（2022）」

基本給	204,800 円
業務手当	32,000 円

合 計	236,800 円

備考：業務手当は20時間の時間外払。超過分は別途支給

時間給1,280円,
残業単価1,600円のケース

求人への訴求

成果評価

バッファ機能

若者雇用促進法・指針

求人票等に記載すべき事項

- ① 固定残業代を除いた基本給の額
- ② 固定残業代に関する労働時間数と金額等の計算方法
- ③ 固定残業時間を超える時間外労働、休日労働および深夜労働に対して割増賃金を追加で支払う旨

労働契約上の根拠(要件③)

労使協定の締結・届出, 割増賃金の支払

➡ **免罰的効力**

- 労基法違反とならないだけで（**公法上**の問題），労働者に時間外労働を命じる根拠（**私法上**の問題）としては不十分
- 時間外労働に応じる「義務」は36条等からは発生せず，労働契約上の根拠が別途必要

命令の根拠をめぐる学説・判例

個別的同意説

*理論的に無理がある

時間外労働を命じるには都度の個別同意が必要とする立場

包括的同意説

個別同意のほか**労働協約や就業規則等**でも時間外労働を命じ得るとの立場

***通説, 判例**（日立製作所武蔵工場事件・最判平成3・11・28）



例) 会社は, 業務の都合により, 所定労働時間を超え, または所定休日に労働させることがある。従業員は正当な理由無くこれを拒んではならない。

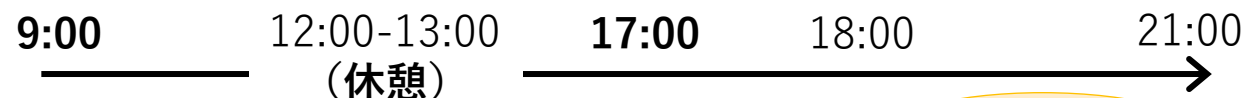
- 就業規則：内容の合理性＋周知 → 契約内容となる（労契法7条）
- 労働協約：規範的効力あり（労組法16条） ***復習**

法定時間外労働と「法内超勤」

所定労働時間

*就業規則の絶対的必要記載事項（労基法89条） [復習]

契約で定めた時間



法定労働時間

労基法32条 (8h/40h)

所定労働時間
(8時間 [内休憩1時間])

法内
超勤

労基法

法定時間外労働

↔ 法定時間外労働
↔ 法内超勤

法定労働時間内で使用者が所定労働時間を超えて残業を命じるケース

労基法上の問題ではない（契約解釈の問題）

実労働時間の把握

~~切捨て~~

1ヵ月単位・30分
未満の端数処理

昭和63年3月14日基発第150号

原則

①使用者の現認。②タイムカード、ICカード、パソコンの使用時間の記録等の客観的な記録を基礎として確認

例外

自己申告（諸注意あり）

厚労省「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関するガイドライン(2017)」



休憩

<労基法34条>

1. 使用者は、労働時間が6時間を超える場合には少なくとも**45分**、8時間を超える場合には少なくとも**1時間**の休憩時間を**労働時間の途中に**与えなければならない。
2. 前項の休憩時間は、**一斉に**与えなければならない。ただし、当該事業場に・・・労働者の過半数を代表する者との書面による協定があるときは、この限りでない。
3. 使用者は、第1項の休憩時間を**自由に利用**させなければならない。

- **6時間**をこえる（≠以上）場合：**45分**以上
- **8時間**をこえる場合：**60分**以上
- 労働時間の**途中に**

一斉付与の原則



- ①適用除外（労基則31条）
飲食店、運輸交通、金融業等
- ②労使協定

自由利用の原則

違反すると…

- 罰則の適用（労基法119条）
- 当該時間は**労働時間**としてカウント

休日

<労基法35条>

1. 使用者は、労働者に対して、**毎週
少なくとも1回**の休日を与えなければならない。**週休制の原則**
2. 前項の規定は、**4週間を通じ4日
以上**の休日を与える使用者については適用しない。**変形休日制**

<労基則12条の2第2項>

使用者は、法第35条第2項の規定により労働者に休日を与える場合には、**就業規則**その他これに準ずるものにおいて、四日以上の日を定めることとする**4週間の起算日**を明らかにするものとする。

休日労働：35%以上の割増賃金の対象

休日振替

- 就業規則等の振替規定
- **事前の振替**（振替休日の付与）
→割増賃金の支払いは不要



休日労働 + **事後的な代休付与** 
(割増賃金が必要)

労基法上の労働時間

<三菱重工長崎造船所事件・最判平成12・3・9>

- 所定8時間：8～12時，13～17時
- 始業前に更衣等を完了して作業場に到着し，所定の始業時刻に作業場において実作業開始。所定の終業時刻に実作業を終了し，終業後に更衣等。
- Xらは入退場門から更衣所まで移動。更衣所で作業服，保護具，工具等の装着。午前・午後の始業時刻前に，材料庫等からの副資材や消耗品等の受出し，散水。実作業の終業後の手洗い，洗面，入浴，通勤服を着用，更衣所から入退場門まで移動。

- 労基法32条の労働時間とは「労働者が使用者の**指揮命令下**に置かれている時間をいい・・・労働者の行為が使用者の指揮命令下に置かれたものと評価することができるか否かにより**客観的に定まる**ものであって，労働契約，就業規則，労働協約等の定めのかんにより決定されるべきものではない」。
- 「労働者が，就業を命じられた業務の準備行為等を事業所内において行うことを使用者から**義務付けられ，又はこれを余儀なくされたときは**，当該行為を所定労働時間外において行うものとされている場合であっても・・・**特段の事情のない限り，使用者の指揮命令下に置かれたものと評価することができ**，当該行為に要した時間は，それが社会通念上必要と認められるものである限り」労基法上の労働時間に該当する。

肯定（労働時間）

作業服や保護具等の装着を義務付けられ、また、装着を所定の更衣所等で行うものとされていたことから、これらの装着および更衣所等から準備体操場までの移動時間、資材等の受出しおよび散水の時間、実作業の終了後における更衣所等において作業服および保護具等の脱離等を終えるまでの時間は労働時間に該当。

否定（労働時間ではない）

- 作業終了後の洗身については特に義務づけがなく、これがなければ通勤が著しく困難ともいえないとし、これに引き続いてされた通勤服の着用時間も含め労働時間とはいえない
- 休憩時間中における作業服の着脱等についても、「使用者は、休憩時間中、労働者を就業を命じた業務から解放して社会通念上休憩時間を自由に利用できる状態に置けば足りる」とし、着脱等の時間は、特段の事情のないかぎり労基法上の労働時間に該当しない

労基法上の労働時間

客観的に判断

∵ 労基法32条＝強行法規）

就業規則の所定労働時間の定め等に左右されない
（実質的にみて労基法上の労働時間かどうか重要）



労基法上の労働時間とは？

使用者の指揮命令下にあるかどうかで判断

<大星ビル管理事件・最判平成14・2・28>
仮眠時間等でも労働からの実質的解放があるかどうかで判断。労働からの実質的解放がなければ労働時間に該当。

cf. 休憩時間 ⇔ 接客応対の義務

＜参考＞近年の裁判例

＜社会福祉法人A会事件・東京高判令和6・7・4＞

泊まり勤務における夜勤時間帯について(1)労働時間該当性，(2)割増賃金の算定基礎。

- **原 審**：(1)を肯定のうえ(2)につき夜勤手当（6千円）を基礎に算定（70万）
- **控訴審**：労働時間該当性(1)を争うなかで，夜勤時間帯について夜勤手当を算定基礎とする明確な合意は存在せず→基本給等を算定基礎（626万〔313万+付加金313万〕）

＜システムメンテナンス事件・札幌高判令和4・2・25＞

駐車場メンテナンス・夜勤当番の待機時間について労働時間該当性，事務所外にいる時間は基本的に制約なし

- **原 審**：原審：指揮命令下にないとして否定
- **控訴審**：(1)終業後に事務所内にいた時間→労働時間と評価（速やかに現場に迎えるよう待機していることを会社も容認，(2)事務所外の時間→入電確率の低さなども考慮して否定。

小 括

1. さまざまな「労働時間」概念
2. 法定労働時間：1日8時間，1週40時間（原則），休憩・休日
3. 法定時間外労働の要件：
 - ①36協定の締結・届出
 - ②割増賃金
 - ③労働契約上の根拠

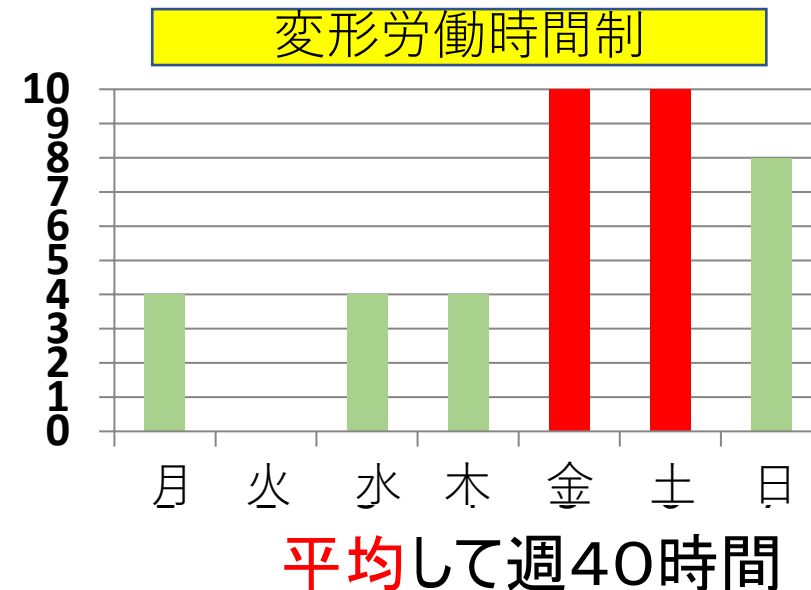
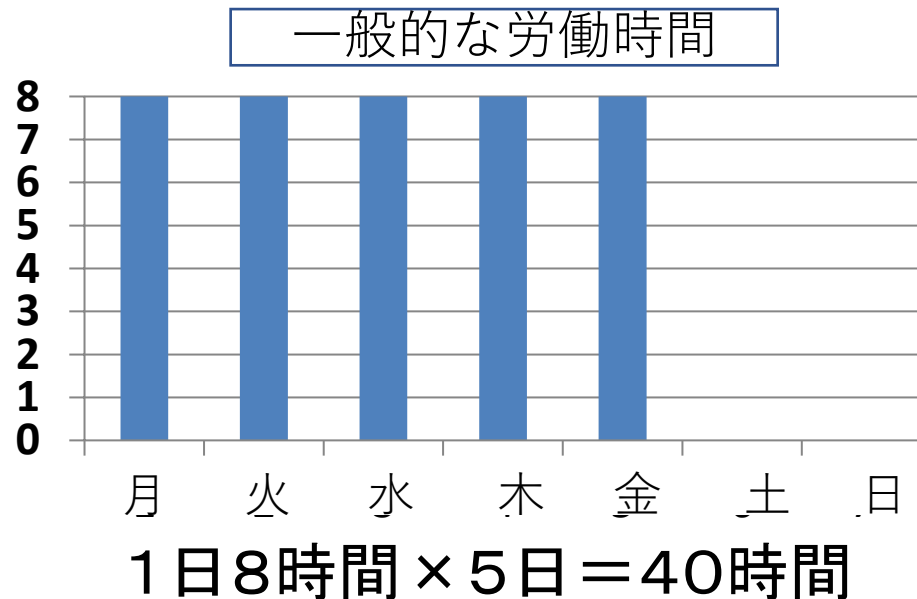
⇔ 法内超勤（契約上の問題）
4. 労基法上の労働時間：指揮命令下説

労働時間②

教科書：第9章

変形労働時間制

- 業務の繁閑や特殊性に応じて労働時間の配分等を行い，全体としての労働時間の短縮を図ろうとするもの。
- 一定の単位期間内の労働時間を平均して**週40時間**の法定労働時間の枠内であれば，特定の週に40時間を超え，あるいは特定の日に8時間を超えても時間外労働とならない。



変形労働時間制の要件等

	規模・業種の 制限	手続	期間，労働時間 (上限)	日数，労働時間の上限， 連続して労働させる日数 (上限)
1月単位 (32条の2)	なし	労使協定または <u>就業規則</u>	1ヵ月以内，週平均 40時間	なし
1年単位 (32条の4)	なし	労使協定	1ヵ月を超え1年以 内，週平均40時間	1年で280日，1日10時間， 1週52時間（原則），連 続6日
1週単位 (32条の5)	<u>30人未満の小 売業，旅館， 飲食店</u>	労使協定	1週間，週平均40時 間	1日10時間

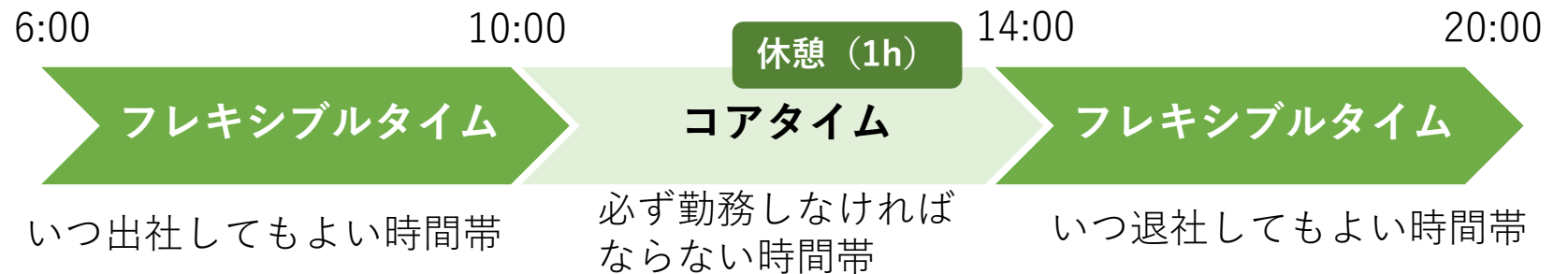
それぞれ労使協定の締結等の要件（特に1週単位は例外的）

<日本マクドナルド事件・名古屋高判令和5・6・22>

1ヵ月単位の変形制。シフト・パターンを就業規則に規定していない
ケースで同制度適用の可否（制度は無効）

フレックスタイム制

一定期間の総労働時間を決めた上で、**労働者が各日の始業・終業の時刻を選択**しながら勤務して、その一定期間（清算期間内）に決められた総労働時間をみたすようにする制度



要件

*32条の3

- 労使協定の締結（届出は不要）
- 就業規則などで始業・終業時刻を労働者の決定に委ねることを明示すること等

①対象労働者の範囲、②清算期間、③清算期間における総労働時間、④標準となる1日の労働時間、⑤コアタイム（任意）、⑥フレキシブルタイム（任意）

労働時間の「みなし」制

変形労働時間等

一定期間の総労働時間を画定
具体的な配分の仕方に柔軟性



実労働時間が労使協定等で定めた枠を超える場合・・・

時間外労働（労使協定の締結，
届出，割増賃金の支払い等）

実労働時間

みなし労働時間

労使協定等で定めた時間働いたものと「**みなす**」制度

労基法：

- ①事業場外みなし労働時間制
- ②専門業務型**裁量労働制**， ③企画業務型**裁量労働制**

実労働時間



みなす



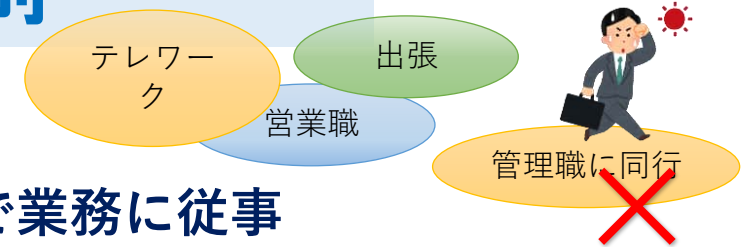
推定

反証の余地

事業場外みなし労働時間制

<労基法38条の2>

1. 労働者が**労働時間の全部又は一部**について**事業場外**で業務に従事した場合において、労働時間を**算定し難い**ときは、**所定時間労働したものとみなす**。・・・。



1. 事業場外で業務に従事

2. 労働時間を算定し難い

⇔ ICT技術の発展

<阪急トラベルサポート事件・最判平成26・1・24>

ツアー旅行の添乗員。旅行日程に従い、日報等による詳細な報告、トラブル発生時に会社貸与の携帯電話等で指示、事業場外での労働につき自ら決定できる事柄の範囲が限定 ⇒ 同制度は適用されない

<セントリオン・ヘルスケア・ジャパン事件・東京高判令和4・11・16>

位置情報を把握できる勤怠管理システム（スマホ貸与→位置情報をONにした状態で出・退勤時刻の打刻指示。月1回「承認」ボタンを押して記録を確定）のもとで、同制度は直行直帰の営業職（MR）に適用されない

<協同組合グローブ事件・最判令和6・4・16>

技能実習生の指導員による実習先訪問

原審：業務日報による報告、訪問先への確認可能性を重視して適用否定

最判：業務日報の正確性を検討せず日報のみを根拠とした原審を破棄差戻し

裁量労働制

①裁量的業務について

業務の性質上その**遂行の方法**を大幅に当該業務に従事する**労働者の裁量にゆだねる必要**のある業務

②一定時間（労使協定等で定めた時間） 労働したものと「みなす」

1日、何時間働いても時間外労働にはならない
(割増賃金等は不要)

労働時間の自己決定（管理） ***成果主義**と親和的

実労働時間

***実労働時間の把握は必要**（労安全衛法66条の8の3など）

専門業務型 (労基法38条の3)

- 導入は比較的容易（労使協定の締結等）
- 対象業務は限定的**（弁護士，公認会計士，デザイナー，プロデューサー，新製品の研究開発業務，金融商品の開発，大学教員（主として研究に従事する教員）など**19業務** *省令等

企画業務型 (労基法38条の4)

- 事業の運営に関する事項についての企画，立案，調査，分析の業務**
- 導入要件は厳格**（常設の労使委員会の設置など）

適用除外

< 労基法41条 >

この章、第6章及び第6章の2で定める**労働時間**、**休憩**及び**休日**に関する規定は、次の各号の一に該当する労働者については**適用しない**。

1. 別表第1第6号（林業を除く。）又は第7号に掲げる事業に従事する者
2. 事業の種類にかかわらず**監督若しくは管理の地位にある者**又は**機密の事務を取り扱う者**
3. **監視又は断続的労働に従事する者**で、使用者が行政官庁の許可を受けたもの

農業、畜産業、水産業（1号）

天候に左右され、厳格な労働時間規制に馴染まない

管理監督者（2号）

使用者との一体性があり労働時間の規制に馴染まない
*本来は上級管理職が対象

- 企業内部の役職名とは無関係に客観的に判断
- 一般的には労働条件の決定その他労務管理について経営者と一体的な立場にある者（昭和22・9・13基発17号）
⇒ **労働時間等に関する規定の適用を除外しても労働者の保護に欠けないとの考え方**

cf. 日本マクドナルド事件・東京地判平成20・1・28

監視・断続的労働（3号）

労働の密度が薄く厳格な時間管理に馴染まない
*当直など。労基署長の**許可**が必要

深夜割増

年休

職能資格制度

スタッフ管理職

名ばかり管理職
(名ばかり店長)

<参考>管理監督者をめぐる裁判例

<神代学園ミュージーズ音楽院事件・東京高判平成17・3・30>

- 法1条の原則にかんがみれば、法41条2号の規定に該当する者（**管理監督者**）が時間外手当支給の対象外とされるのは、その者が、**経営者と一体的な立場**において、労働時間、休憩及び休日等に関する規制の枠を超えて活動することを要請されてもやむを得ないものといえるような**重要な職務と権限**を付与され、また、そのゆえに**賃金等の待遇及びその勤務態様において、他の一般労働者に比べて優遇措置が講じられている**限り、厳格な労働時間等の規制をしなくてもその保護に欠けるところがないという趣旨に出たものと解される。
- 原告ら3名が管理監督者に該当するといえるためには、その役職の名称だけでなく、同原告らが、実質的に以上のような法の趣旨が充足されるような立場にあると認められるものでなければならない（管理監督者該当性を否定）。

<参考> 高度プロフェッショナル制度

2019.4～
(労基法41条の2)

労働時間、休日・深夜労働の規制等の適用除外

年休

対象教務

高度の専門的知識等を必要とし、時間と従事して得た成果との関連性が通常高くないと認められるものとして厚労省令で定める業務（1項1号）

労働条件

年収1075万円以上
年間104日以上の日確保措置

手続

労使委員会の決議、本人同意

<労基則34条の2>

①金融工学等の知識を用いて行う金融商品の開発業務、②投資判断に基づく資産運用の業務等、③相場等の動向又は有価証券の価値等の分析・評価等の業務、④顧客の事業の運営に関する重要な事項についての調査又は分析等の業務（コンサル *約9割）、⑤新たな技術、商品又は役務の研究開発の業務

届出30件、約1340人（2024.3月末）
厚労省「高度プロフェッショナル制度に関する届出状況」



<参考>労働時間規制のあり方

- 労働時間規制 ≠ 割増賃金規制
- 割増賃金規制は労働時間の削減に繋がるか？
 - ①突発的な時間外労働の場合
 - ②恒常的な時間外労働の場合
 - 基本給の抑制，諸手当・賞与による総額保障（帳尻合わせ）
 - 固定・定額残業代



いくら規制したところで**割増基礎で操作可能**
（総額賃金⇔積上げ方式）。契約の対価部分
の契約自由⇒基本給の低位定着。

上限規制の法定

有給休暇(年休)

労基法39条

6月以上の勤続

8割以上出勤

➡ 10日分の有休
勤続年数に応じて最大20日

有給休暇の日数（週30時間以上または週5日以上の場合）

勤続 日数	0.5年	1.5年	2.5年	3.5年	4.5年	5.5年	6.5～
	10日	11日	12日	14日	16日	18日	20日

パートタイマー等に対する **比例付与**

有給休暇の日数（週30時間未満かつ週4日以下の場合）

	週所 定日	年所定日数	勤続年数						
			0.5年	1.5年	2.5年	3.5年	4.5年	5.5年	6.5～
日数	4日	169～216日	7日	8日	9日	10日	12日	13日	15日
	3日	121～168日	5日	6日	6日	8日	9日	10日	11日
	2日	73～120日	3日	4日	4日	5日	6日	6日	7日
	1日	48～72日	1日	2日	2日	2日	3日	3日	3日

利用目的は自由



二分説（①客観的要件，②時季指定）

林野庁白石営林署事件・最判昭和48・3・2

時季指定権



時季変更権

事業の正常な運営を妨げる場合

<東海旅客鉄道事件・東京高判令和6・2・28> *5日前の時季変更権行使（高裁→適法）

- ・「使用者が、事業の正常な運営を妨げる事由の存否を判断するのに必要な合理的期間を超えて、不当に遅延して行った時季変更権の行使については、労働者の円滑な年休取得を合理的な理由なく妨げるものとして信義則違反又は権利濫用により無効になる余地がある」。「使用者の無効な時季変更権の行使によって労働者が年休を取得できなかった場合、使用者は労働者に対し、労働契約上の債務不履行責任を負う」。
- ・「使用者による時季変更権の行使は、他の時季に年休を与える可能性が存在していることが前提となっているものと解されることを踏まえると、使用者が恒常的な要員不足状態に陥っており、常時、代替要員の確保が困難な状況にある場合には、たとえ労働者が年休を取得することにより事業の運営に支障が生じるとしても、それは労基法39条5項ただし書にいう『事業の正常な運営を妨げる場合』に当たらず、そのような使用者による時季変更権の行使は許されない」。

→本件ではいずれも否定

取得促進策

*消化率50%程度

計画年休制度
(39条6項)

5日超の分

労使協定により計画的に
休暇取得日を割り振る制度

カレンダー

事業場

グループ毎

個人別

時間単位取得
(39条4項)

5日

労使協定により可能

2019~

付与義務
(39条7項)

労働者の時季指定がない場合にも付与（消化）義務
(10日以上の有休がある労働者)
*（使用者の）時季指定の義務

*厚労省パンフ



小 括

1. 労働時間規制の柔軟化（≡複雑化）

- a. 変形労働時間制など
- b. みなし労働時間
- c. 適用除外

要件が厳格であるなど使い勝手が悪く，適用除外（41条）や裁量労働（38条の3，4）の要件の緩和をはじめ規制緩和の要請／高度プロフェッショナル制度の創設
⇔ 長時間労働という問題

2. 年休の特徴，法定休日との異同など

人事異動， 組織再編と労働法

教科書：第11章

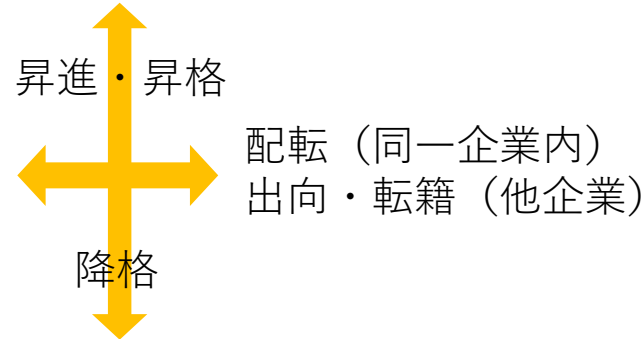
- 昇進・昇格，降格
- 配置転換（配転），出向，転籍
- 企業組織の変動と労働法

人事異動

企業組織や企業グループ内での人材の異動

主な人事異動

昇進, 昇格 ⇄ 降格
配転, 出向, 転籍



昇進 職位の上昇（誰を管理職とするか）

昇格 職能資格制度における格付け（資格等級）の上昇

裁量 **大**

降格

裁量 **小**

他に懲戒処分としての「降格」

職能資格制度		
資格等級	職位	
10 等級		部長
9 等級	部長代理	
8 等級		
7 等級	課長／ エリアマネージャー	
6 等級		
5 等級		係長／ 店長
4 等級	主任／ マネージ	

教科書p.137

- ①労働契約上の根拠規定の要否
- ②濫用審査
- ③救済の内容：地位確認か損害賠償（①慰謝料，②逸失利益）か

<シーエーシー事件・東京高判令和4・1・27>

職位の引き下げとしての降格については就業規則に規定がなくとも人事権の行使として可能であり、使用者に広範な裁量が認められるが、業務上の必要性の有無，程度，労働者の能力，適性，労働者が受ける不利益等の事情を考慮して人事権の濫用があるといえる場合には無効となる。

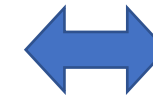
<システムデイ事件・東京高判平成30・7・10> *成績不良，異動を理由に賃金減額（違法）

- ・ 賃金は最も重要な労働条件であるから，使用者が労働者に対してその業務成果の不良等を理由として労働者の承諾なく賃金を減額する場合，その法的根拠が就業規則にあるというためには，就業規則においてあらかじめ減額の事由，その方法及び程度等につき具体的かつ明確な基準が定められていることが必要。
- ・ Yの賃金規程では，(1)基準給は本人の経験，年齢，技能，職務遂行能力等を考慮して各人別に決定する，・・・(3)技能手当は従業員の技能に対応して決定，支給するとの規定がある。・・・上記各賃金が減額される要件（従前支給されていた手当が支給されなくなる場合を含む）や，減じられる金額の算定基準，減額の判断をする時期及び方法等，減額に係る具体的な基準等はすべて不明であって，・・・賃金の減額につき具体的かつ明確な基準が定められているものとはいえない。賃金規程には，昇給に係る規定はあるが，降給については何らの規定もないことが認められ，Yの賃金規程は，そもそも降給，すなわち労働者の賃金をその承諾なく減額することを予定していない。

配置転換(配転)

配転とは

労働者の**職務内容**または**勤務場所**を相当の長期間にわたって変更する措置



出張

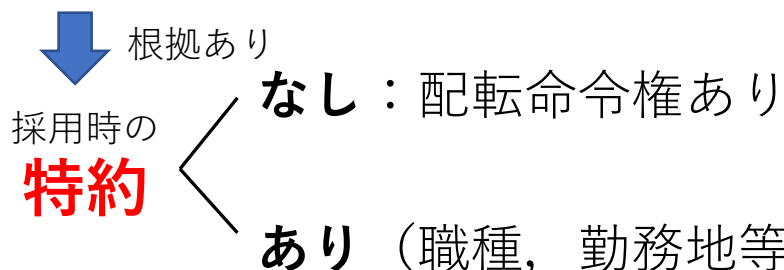


ミクロの視点	マクロの視点
家庭／教育をはじめ ライフ・ワーク・バ ランスの問題が多い (単身赴任など)	- 柔軟な人事異動により解雇が回避されている側面：解雇回避努力 - 過度な制限（職務限定，勤務地限定など）→使用者は不況期等に労働者を解雇せざるを得ない（諸外国との差異） - 配転を通じたキャリア形成
労働者の不利益と同時に，使用者の利益／広くみれば労働者にも利益がある点をどのように評価するか？	

配転命令権の法的根拠



労働契約上の明確な根拠が必要



例）会社は、業務上必要がある場合に、従業員に対して就業する場所及び従事する業務の変更を命ずることがある。・・・従業員は正当な理由なくこれを拒むことはできない。

限定正社員

労働者に有利な特約は就業規則に優先（労契法7条但書）

採用時の**労働条件明示義務（労基法15条）**：
→就業場所，業務の変更の範囲（2024年～）

<滋賀県社会福祉協議会事件・最判令和6・4・26>

福祉用具改造・製作業務の廃止方針→総務課施設管理担当への配転（無効）

- ・ 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。**

裁判例① 職種限定の合意

<日産自動車（村山工場）事件・最判昭和64・12・7>

- 20年超にわたり機械工として就労→組立作業への配転：**有効**
- 原審：上告人らを**機械工以外の職種には一切就かせないという趣旨の職種限定の合意**が明示又は黙示に成立したものとまでは認めることができない。上告人らについても、業務運営上必要がある場合には、その必要に応じ、個別的同意なしに職種の変更等を命令する権限が被上告人に留保されていたとみるべき・・・→支持。

<古賀タクシー事件・福岡高判平成11・11・2>

- タクシー乗務員→営業係（ジャンボタクシーの運転含む）への配転：**有効**

<九州朝日放送事件・福岡高判平成8・7・30>

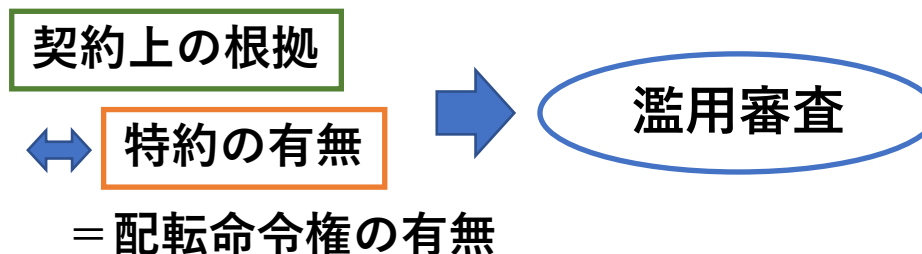
アナウンサー→情報センター（第一次配転），編成局番組審議会事務局（第二次配転）：**有効**

労働契約においてアナウンサーとしての業務以外の職種には**一切就かせないという趣旨の職種の限定が合意されることを要し**，単に長年アナウンサーとしての業務に就いていたのみでは足りない。

配転命令の濫用審査

Q. 使用者に配転命令権があれば
配転は当然に有効か？

東亜ペイント事件・最判昭和61・7・14



(1)業務上の必要性

実際にはゆるやかに判断（ローテーション人事でも基本的に認められる）

(2)不当な動機・目的の有無

組合差別／報復的な不利益取扱などはないか？

(3)通常甘受すべき程度を著しくこえる不利益の有無

労働者の個人的事情への配慮。ただし従来あまり認められず。

∴ 賃金等の労働条件は原則として維持（職能給）



①育児法26条の配慮など近年はライフ・ワーク・バランスへの要請の高まり、②職務と賃金との関連性、③雇用保障の後退、④専門化／職業キャリアへの配慮

裁判例② 濫用審査

家庭の事情

<帝国臓器製薬事件・最判平成11・9・17>

- 東京営業所→名古屋営業所への転勤（単身赴任）：**有効**
- 家庭の事情（妻・3人の子との別居）：通常甘受すべき程度の不利益。

<ケンウッド事件・最判平成12・1・28>

- 品川区居住。目黒本社勤務→八王子事業所の同一部門への配転：**有効**
- 退職予定の従業員の補充目的，製造現場経験ある40歳未満という基準の合理性。
- 通勤時間が1時間増え保育園送迎が不可能：通常甘受すべき程度の不利益。

<北海道コカ・コーラボトリング事件・札幌地判平成9・7・23>

- 帯広工場→札幌本社工場への配転：**無効**
- 工場統廃合のなかでの配転。人選基準は一定程度は合理的（留保あり）。
- 家庭の事情を重視して労働者の不利益性を肯定。

<フジシール事件・大阪地判平成12・8・28>

- 開発業務・管理職（54歳）。**退職勧奨を拒否**→工場への配転命令等：いずれも**無効**
- 業務上の必要性なく退職勧奨拒否に対する嫌がらせと評価。

<医療法人社団弘恵会事件・札幌地判令和3年7月16日>

追い出し部屋

- デイケア部門で介護職員として勤務→庶務課（第1配転命令）、監視カメラ設置→入所部門（第3配転命令）への配転命令：**無効**（第3配転命令）
- 第3配転命令に至る経緯、内容、その必要性、原告の希望及びこれに対する被告側の認識その他の事情を総合考慮すると、（業務上の必要性を欠くか、仮に必要性があるとしても）・・・**原告を意に沿わない部署に異動させて精神的苦痛を与え、あるいは原告を退職に追い込むといったような、不当な動機・目的**により行われた。
- 不法行為責任（慰謝料）を肯定

*新和産業事件・大阪高判平成25・4・25



ハラスメントとしての側面も

< 安藤運輸事件・名古屋高判令和3・1・20 >

キャリアへの配慮

- 運行管理業務および配車業務に従事していた原告労働者を倉庫業務へ配転：**無効**
- 業務上の必要性がなかったか、仮に必要性があったとしても高いものではないとし、職種限定の合意自体は否定しつつも、運行管理業務や配車業務に従事することへの原告の期待に大きく反し、通常甘受すべき程度を著しく超える不利益。

< 日本ガイダント事件・仙台地決平成17・11・14 >

降格的配転

- 売上目標未達を理由に営業職係長→営業事務職への配転命令。これに伴い賃金額が半減：**配転・賃金減額とも無効**
- 賃金は労働契約における最も重要な労働条件であるから、単なる配転の場合とは異なって使用者の経営上の裁量判断に属する事項とはいえ、**降格の客観的合理性を厳格に問うべき**ものと解される。
- 賃金を従前の約半分とすることについて**客観的合理性**があるとはいえないetc...

<参考> 転勤に関する意識の変化

『エン転職』1万人アンケート（2022年6月）

- 64％が「転勤は退職のキッカケになる」
*2019年調査より5ポイント増加
 - 2割が「コロナ禍で転勤への意識が変化した」
 - 30代以上は6割が転勤に否定的
 - 20代の半数は肯定的な意識に変化
 - 52％が転勤を承諾意向 *2019年同調査より11ポイント減少
 - 承諾する：16％
 - 条件付きで承諾する：36％
 - 家賃補助がでる(62％)，昇進・昇給(60％)，転勤期間が決まっている(42％)
- ⇔ 条件に関係なく転勤を拒否する
- 配偶者も仕事をしているから(34％)，子育てがしづらいから(30％)，
親の世話・介護がしづらいから(28％)

出向(在籍出向)

出向とは

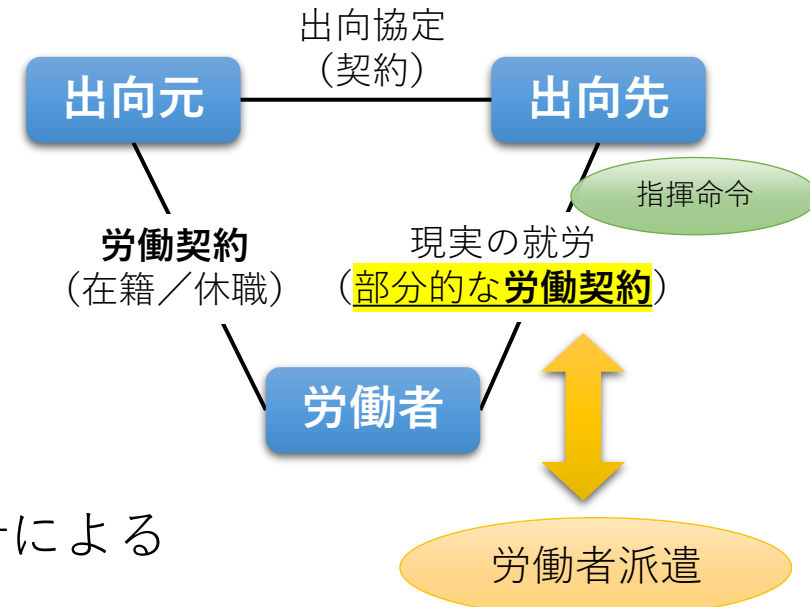
従業員としての**地位を保持**したまま、相当な長期間にわたって**別企業で**業務に従事させる措置

出向元との関係

- 出向元が**労働契約上の使用者**として責任負担
- 出向元では「休職」扱いとなることが一般的 *制度設計による
- 一定期間の経過後に出向元への復帰を予定（在籍出向）
- 原則として出向元が従前の賃金等を補填

出向先との関係 部分的な労働契約関係（？）

- 労働時間の管理，安全衛生，出向先施設の利用をめぐる問題など
- 出向先の**使用者性** [復習]，**安全配慮義務**など



出向命令権の法的根拠，濫用審査

原則：本人の明確な同意が必要

民法625条1項：労働契約の一身専属性

<民法625条1項>

使用者は，労働者の承諾を得なければ，その権利を第三者に譲り渡すことができない。

出向には広義の意味で労働者の同意（承諾）が必要では，どのような「承諾」が必要なのか？ ①承諾の時期，②承諾の方法

例外：就業規則等による一方的命令

<新日本製鐵（日鐵第2運輸）事件・最判平成15・4・18>

*同事件はやや特殊な事案（事業再編に伴う出向で労働条件面で実質的な変化なし）

実際の就労先の変更は労働者の不利益が大きいので，就業規則等による実施はあくまでも例外
⇒ **権利濫用**の判断は配転よりは厳格

<労契法14条>

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。

裁判例

<JR東日本（出向）事件・東京地判平成29年10月10日>

- グループ企業への業務の外注化→約60名が出向（有効）

被告の就業規則28条には、会社は、業務上の必要がある場合、社員に出向を命ずることができ、社員は、正当な理由がなければこれを拒むことができない旨の規定がある上、出向先での勤務条件に関しては、出向規程において、出向中の取扱い、労働時間、休憩時間、休日、有給休暇等の就労条件、賃金、安全・衛生、業務災害補償、福利厚生等その処遇に関して出向労働者の利益に配慮して詳細に定められていることが認められ、被告は、原告らに対し、上記就業規則及び出向規程に基づき、出向を命ずることができると解するのが相当である。

具体的な出向規定の整備

<東京地判令和7年7月●>

- 出向期間延長による定年までの出向命令（無効）。 *明確な合意がないケース

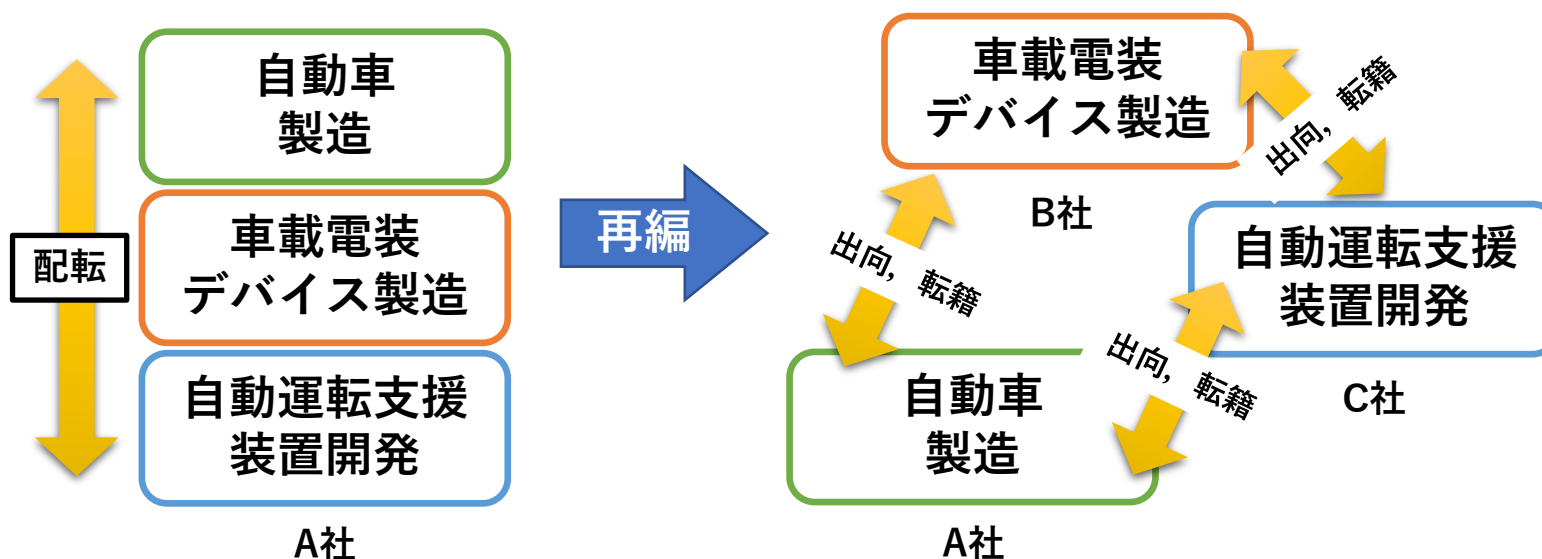
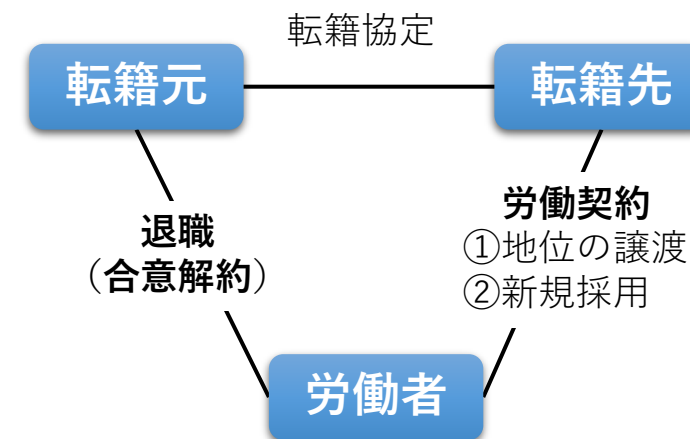
転籍(移籍出向)

転籍とは

- 使用者（転籍元）との**労働契約を解消**
- 別の使用者（転籍先）との間で、**新たに労働契約を締結**（＝移籍）

人事異動の一環

労働条件の大幅な変更の可能性



転籍をめぐる法的問題

- ① 転籍元との労働契約の解消
- ② 転籍先との新たな労働契約の締結
 - a) 使用者の**地位の譲渡**型
 - b) 退職 + **新規採用**型：労働条件の大幅な変更の余地

本人の明確な
個別同意が必要

民法625条

転籍には広義の意味で労働者の同意（承諾）が必要
では、どのような「承諾」が必要なのか？ ①承諾の時期、②承諾の方法

➡ **転籍の時点**で**個別の同意**が必要

∵ 出向のように労働条件が保障されず、労働者の不利益があまりに大きいため

今後は合意の「**客観的事情**」が問題となる可能性大



<参考> 企業組織再編と労働法

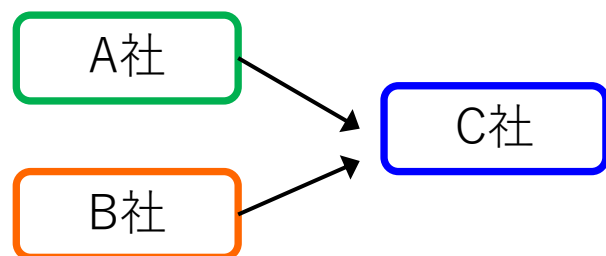
株式交換, 株式移転 ↔ 労働契約上の地位／使用者の変更

合併

合併

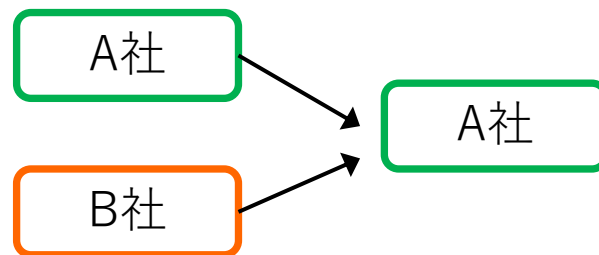
事業譲渡

会社分割



新設合併

会社法2条28号, 754条1項



吸収合併

会社法2条27号, 750条1項

<会社法2条>

27. **吸収合併** 会社が他の会社とする合併であって、合併により消滅する会社の**権利義務の全部**を合併後存続する会社に承継させるものをいう。

28. **新設合併** 二以上の会社とする合併であって、合併により消滅する会社の**権利義務の全部**を合併により設立する会社に承継させるものをいう。

権利義務の帰趨：包括承継

- 雇用関係：合併後の会社で労働契約関係を維持 ↔ 解雇etc…
- 労働条件： // …複数の労働条件水準 ↔ 実務上は就業規則の変更（統一）

<参考> 事業譲渡

権利義務の帰趨：**特定承継**

雇用関係：**同意が必要**

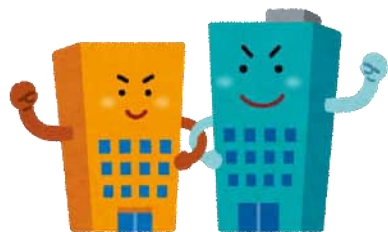
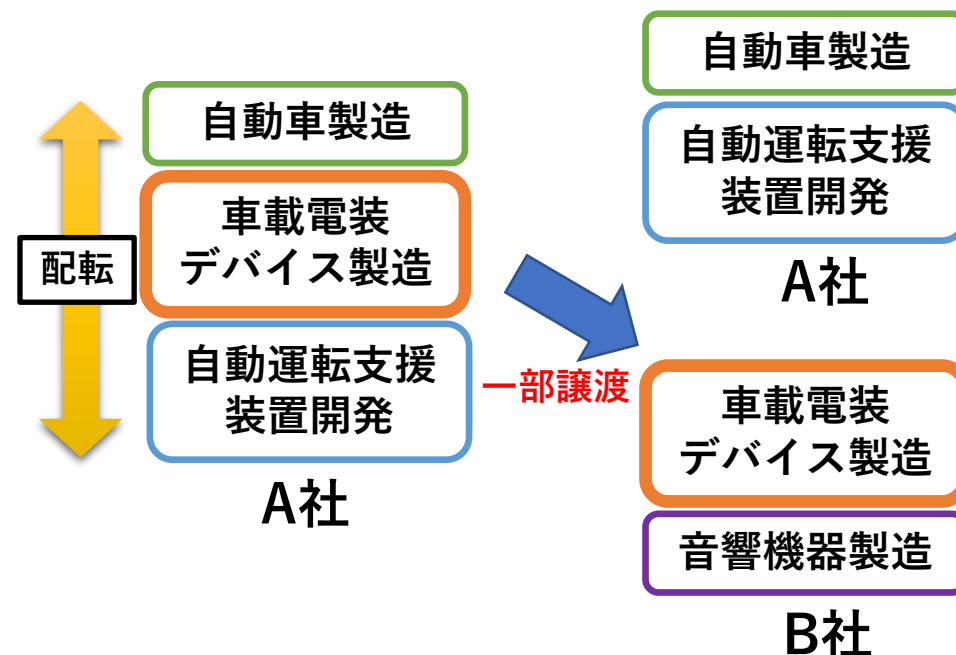
- ① 企業間の譲渡合意（A・B社間の合意）
- ② 労働者本人の同意（民法625条）
⇒ 両者があってはじめて譲渡可能

労働条件：個別同意に基づく以上，**変更の余地大** ≡ 転籍

承継**強制**の
不利益なし

承継**排除**の
不利益あり

典型的には**全部譲渡**
+ 清算のケース



<参考>会社分割

権利義務の帰趨：**部分的包括承継**

≡ 合併

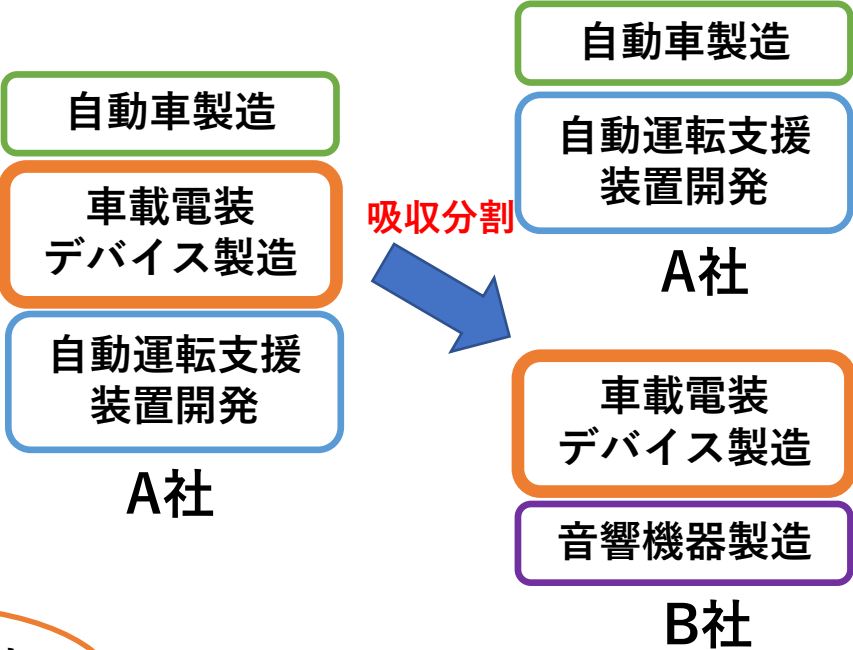
分割契約書 (新設分割)
分割計画書 (吸収分割)
⇒ **選別** ≡ 事業譲渡

合併, 事業譲渡

雇用関係：**労働契約承継法**による特別な規制
→ 分割計画書（企業間契約）等の記載をもとにしつつ

分割計画 (契約) 書	承継対象業務に	承継の有無
記載あり	主として従事	承継 *承継強制の不利益
	〃 せず	(異議申立により) 残留
記載なし	主として従事	(異議申立により) 承継
	〃 せず	残留

労働条件は
原則維持



事業譲渡と会社分割法制：
労働法規制の枠組みの差異大
→ 立法上の課題

メンバーシップ型

<参考> 人事異動をめぐる動向

<昇進・昇格／降格>

- 職能資格（≡賃金）制度の見直し
- 最低滞留年数の引下げ，廃止
- 降格の拡大（降格的配転など）

<配転>

- 配転の拡大：女性総合職など
- 配転の縮小：限定正社員，ライフ・ワーク・バランスへの配慮，本人の希望聴取など
- 社内FA制度など cf. 社内副業

<企業再編の加速>

- 分社化などの企業組織の変動（1990年代～）転籍のほか，合併，事業譲渡，会社分割などのM & Aの活発化
- 論点は多様：①特定承継か包括承継か（承継の不利益／排除の不利益），②労働条件

<出向・転籍>

- 雇用調整手段の多様化（グループ内での採用／雇用確保の浸透）
- キャリア形成目的でのローテーションとしての出向（1980年代～）に加えリストラの一貫としての出向の増加
- 定年前後の出向・転籍の増加（高年齢者の雇用確保）

懲 戒

教科書：第12章

第5章1(5)(6)（違約金等）

労働契約の不履行／非違行為への対応

Q. なぜ懲戒制度は必要なのか？

労働契約の不履行／非違行為への対応手段と法規制

1. 契約の**解除**（民法540条～，627条等）

<民法541条>

当事者の一方がその**債務を履行しない場合**において，相手方が相当の期間を定めてその履行の**催告**をし，その期間内に履行がないときは，相手方は，契約の解除をすることができる。・・・。

<民法627条>

1. 当事者が雇用の期間を定めなかったときは，各当事者は，**いつでも解約**の申入れをすることができる。・・・。

⇔ **解雇規制**による制約

<労契法16条>

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，その権利を濫用したものとして，無効とする。

合理性の程度は？

ex. 高知放送事件・最判

2. 債務不履行：損害賠償請求（民法415条） *不法行為（民法709条）

<民法415条1項>

債務者がその債務の本旨に従った履行をしないとき又は債務の履行が不能であるときは、債権者は、これによって生じた**損害の賠償**を請求することができる。・・・

労働者の債務不履行（契約違反）／付随義務違反，不法行為責任等を根拠に損害賠償請求をする余地はある

cf. バイト・テロ

• 裁判手続等（コスト，時間）



• 立証の難しさ

債務の本旨？

損害額は？

⇔ 責任制限法理

茨石事件・最判昭和51・7・8 民法715条と求償

大隈鐵工所事件・名古屋地昭和62・7・27 民法415条

深夜勤務中の居眠りにより大型プレナーに損傷

→ 損害額の25%の範囲でのみ賠償責任

損害の公平な分担
(信義則)

3. 違約金の設定（民法420条1・3項）

<民法420条>

1. 当事者は、債務の不履行について損害賠償の額を予定することができる。
3. 違約金は、賠償額の予定と推定する。

契約で賠償額／違約金を設定
⇒ 立証負担の軽減

⇔ 違約金・損害賠償額予定の**禁止**（**労基法16条**）

<労基法16条>

使用者は、労働契約の不履行について違約金を定め、又は損害賠償額を予定する契約をしてはならない。

罰金制度

お礼奉公etc..

留学費用の返還請求etc...

cf. みずほ証券事件（東京地判令和3・2・10）

*3000万円の返還請求を認容

大成建設事件（東京地判令和4・5・20）

4. 懲戒処分

企業内部で懲戒制度をうまく設計すれば、柔軟に利用できる

⇔ 雇用社会の変化（流動化）と懲戒処分の意味合いの変化

内部昇進

退職金等

長期雇用慣行

懲戒処分の対象

<懲戒事由>

業務命令違反, 勤務怠慢, 職場離脱, 無断欠勤, 経歴詐称, 無許可・無届での**兼職**, 社品の持出し・窃盗・私的利用, 設備・器具の毀損, 危害防止規則違反, 機密漏洩, 犯罪行為, 体面・名誉・信用の失墜, 無許可の施設利用, 秘密漏洩, 競業etc…

➡ 懲戒事由は多様

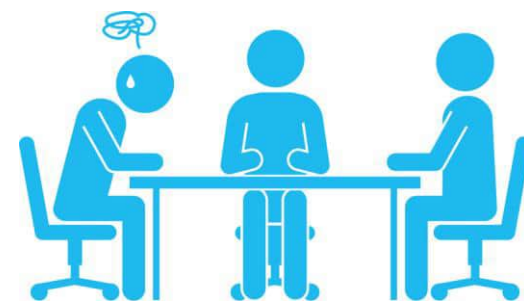
業務命令違反
付随義務違反
私生活上の非行



労働者の行為が
企業秩序を侵害しているかどうか



個人の自由etc…



懲戒の種類

*懲戒の種類・内容は就業規則の定めによる
(就業規則の相対的必要記載事項でもある：労基法89条)

戒告・譴責	- 口頭での注意など（譴責では始末書提出が一般的） - 人事考課では不利な査定を受ける可能性
減給	- 賃金から一定額を差引く処分 ⇔ 遅刻・欠勤による減額（ノーワーク・ノーペイ） 減給の制限（労基法91条）：就業規則で、労働者に対して減給の制裁を定める場合においては、その減給は、1回の額が平均賃金の1日分の半額を超え、総額が1賃金支払期における賃金の総額の10分の1を超えてはならない
出勤停止	労働者の就労を禁止することで、当該期間の賃金を支払わない処分
諭旨解雇	懲戒解雇相当のケースで温情的な措置として行う解雇 *約3割の企業で退職金は全額支給（労務行政研究所「企業における懲戒制度の最新実態」（2023））
懲戒解雇	- 懲戒処分のなかで最も重い制裁としての解雇 - 退職金を不支給とするケースが多い（必然ではない） *約6割の企業で全額不支給 退職金の不支給／減額が法的に認められるかどうかは、就業規則等の根拠規定に加え、労働者の非違行為が「在職中の功労を抹消するような、顕著な背信性がある」かどうかで判断。

懲戒権の根拠

*いずれの説かで懲戒処分の要件は異なる

1. 固有権説

労働契約の本質に照らし、企業秩序を乱す労働者の行為に制裁をすることは当然であり、就業規則等に定めがなくても使用者は懲戒処分できるとする説

2. 契約説

*通説（判例は微妙だが近年は契約説に近い）

懲戒処分には**労働契約上の明確な根拠が必要**とする説

<フジ興産事件・最判平成15・10・10>

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**・・・。就業規則が法的規範としての性質を有する・・・ものとして、拘束力を生ずるためには、その内容を適用を受ける事業場の労働者に**周知**させる手続が採られていることを要するものというべきである。

懲戒に対する法規制

就業規則等の根拠
(契約説)



懲戒事由該当性
(合理的限定解釈)



濫用審査
(処分の相当性)

内容, 手続きの両面

< 労契法15条 >

使用者が労働者を懲戒することができる場合において、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は、その権利を濫用したものとして、当該懲戒は、無効とする。

就業規則に規定がある場合でも、形式的に判断するのではなく「合理的限定解釈」 *使用者の一方的作成

例) 無許可での兼職禁止：実際に業務に支障が生じた場合に届出のない兼職に対する懲戒のみ懲戒事由該当性を肯定するなど

処分事由の重大性 ⇔ 労働者の不利益 (処分内容)
社会的相当性

相対的な面あり

二重処分の禁止

例) 100回以上にわたる旅費等の不正受給→懲戒解雇：無効
∵ 他の被処分者とのバランスを欠くことや、使途 (懇親会費用などに充当) など < 日本郵便 (北海道支社) 事件・札幌高判令和3.11.17 >

適正手続

濫用審査 (処分の相当性)

(1)内容面 (非違行為の程度に対する処分の重さ, 他の労働者に対する処分の状況等)

(2)手続面 (就業規則等による制度化, 適正手続)

<テトラ・コミュニケーションズ事件・東京地判令和3・9・7>

*書類提出に非協力的で協調性を欠くとして**譴責処分**

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であるとして無効。

⇒ 本件: (就業規則に規定はないが) **弁明の機会**を与えておらず無効

⇔ *東京高判令和6.6.1 懲戒解雇有効 (弁明機会無し, 就業規則の規定なし)



具体例

経歴詐称

- 使用者による労働力の評価を誤らせて、適切な労務配置を阻害するなど企業秩序を侵害：懲戒処分の対象
- 高く詐称する場合だけでなく低く詐称するケースも対象（本当は大卒であるのに、高卒と偽る場合など）

非典型雇用であればどうか？

私的自由を侵害する処分（髪の色・容姿）

- トラック運転手の茶髪（命令違反→諭旨解雇）：無効（東谷山家事件・福岡地小倉支判平成9・12・25）
- 性同一性障害者（女性の服装・容姿で出勤→解雇）：無効（S社（性同一性障害者解雇）事件・東京地判平成14・6・20）など

ホテルのフロントであればどうか？

より軽い懲戒処分であればどうか？

**企業秩序の侵害の程度は雇用形態等によっても異なる。
+ 社会の変化も**

内部告発

- 秘密の漏洩＝秘密保持義務違反：懲戒処分の対象



- 正当な内部告発は社会にとってもメリット
- 公益通報者保護法：社会にとって有用な内部告発を特別に保護
⇒ **通報内容**の公益上の重大性と**通報先**により保護の要件を加重



使用者が設けた通報窓口／監督官庁 > マスコミ

保護対象の拡大等

2022年改正

法規制をふまつつ・・

- **内部告発が正当か**どうかという観点から、懲戒処分の効力を判断
- **判断要素：内部告発の内容，目的，方法，態様etc...**

人権保障，雇用平等， ライフ・ワーク・バランス等

教科書：第5・6章

労基法上の差別禁止規定等

雇用平等

論点は多様だが2つのグループに大別

1. 本人に変更不可能な事由に基づく **差別**問題
2. 契約に基づいた格差問題 (**異別取扱い**)
正社員と非正社員との格差

人権的差別禁止

政策的格差是正

幅広い例外

逆差別の許容
(片面的)

労働憲章 (労基法の総論部分)

1・2条	労基法の理念・目的
3・4条	雇用平等に関する規定
5条	強制労働の禁止
6条	中間搾取の禁止
7条	公民権行使の保障



<憲法>

- すべて国民は、**法の下に平等**であって、**人種、信条、性別、社会的身分又は門地**により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない(14条1項)
- **思想及び良心の自由**は、これを侵してはならない(19条)

労基法3条

< 労基法3条 >

使用者は、労働者の**国籍**、**信条**又は**社会的身分**を理由として、**賃金**、**労働時間その他の労働条件**について、差別的取扱をしてはならない。

国籍

外国人労働者の就労は限定的に容認

専門職：○ 近年「専門性」を容易に認める傾向
単純就労（3k労働など）：×

技能実習生

不法就労

- ・ 入管法上は違法
- ・ 労働法上は保護
例) 労基法、最賃法など

信条

思想（内面の活動）：保護

宗教活動、政治活動への参加（外面的活動）

⇔ 企業秩序に影響（自由には限界）
不利益取扱／懲戒処分等の余地

社会的 身分

生来の身分や地位で変更不可能なもの
例：人種）

⇔ 雇用形態の違いによる異別取扱い
（契約上の地位 ≠ 社会的身分）

例) 次のような不利益取扱いは適法か？

反社会的活動を行った宗教団体の・・・

- ・ メンバーであることを理由：違法
- ・ 隠して入社したことを理由：おそらく違法
- ・ 顧客からクレームが殺到したことを理由：適法

労基法と均等法

<労基法4条>

使用者は、労働者が**女性**であることを理由として、**賃金について**、男性と差別的取扱いをしてはならない。



労基法3条

労基法：当初は女性を特別に保護（時間外・深夜労働の制限など）→賃金以外の労働条件（労働時間など）が異なる前提



保護→平等主義へ

男女雇用機会均等法（1985年）
（賃金以外の差別も禁止，大部分が**努力義務**）

男女別
定年etc...

努力義務→**義務化**（1997年）

女性差別の禁止
→**性差別**の禁止（2006年）

例）男女別賃金表：違法



職種，仕事内容，地位・責任の違いによる賃金格差は適法

女性保護

母性保護

均等法の整備と労基法の改正（女性保護規定の撤廃）はワンセット

男性／女性職



総合／一般職

*何故，努力義務からスタートしたか？

*コース別雇用管理

雇用慣行・実態を無視した平等の実現は難しく，
まずは社会における意識を変える必要

均等法の規制内容

<均等法5条>

事業主は、労働者の**募集及び採用**について、その**性別にかかわらず均等な機会**を与えなければならない。

<均等法6条>

事業主は、次に掲げる事項について、労働者の**性別を理由として**、差別的取扱いをしてはならない。

- 一. 労働者の**配置**・・・，**昇進**，**降格**及び**教育訓練**
- 二. 住宅資金の貸付けその他これに準ずる**福利厚生**の措置であつて厚生労働省令で定めるもの
- 三. 労働者の**職種及び雇用形態の変更**
- 四. 退職の**勧奨**，**定年**及び**解雇**並びに労働契約の**更新**

採用差別の立証は困難（∵採用の自由）

例）応募：男性100人，女性100人

採用：男性90人，女性10人

⇒ 企業側が「差別のないこと」の立証責任

違反

不法行為（民法709条）による**損害賠償（慰謝料）**

⇔ 地位確認（採用請求）

例：性による昇格差別＝6条違反で違法

不法行為による損害賠償（民法709条）

- ①慰謝料，②財産的損害（差額賃金分の請求が可能となる余地）
- 昇格請求権は認めがたい（∵使用者の発令）

*基準が明確なら可能性はあるが...

将来の賃金格差までは是正されず（原則）救済は不十分

間接差別の禁止

2007~

均等法は（性別に関わる）**間接差別**を禁止



性を理由とした差別（直接差別）ではないが、**実質的にみると**性差別に該当するような差別



無限に拡大する可能性

厚労省令で列挙したものに限定

法的安定性

1. 募集・採用時の、①身長・体重，体力要件，②転勤要件
2. 昇進，職種の変更時の転勤要件



いずれも「**合理的理由**」があれば適法

<均等法7条>

事業主は、募集及び採用並びに前条各号に掲げる事項に関する措置であつて労働者の**性別以外の事由**を要件とするもののうち、措置の要件を満たす男性及び女性の比率その他の事情を勘案して**実質的に性別を理由とする差別となるおそれがある措置**として**厚生労働省令**で定めるものについては、当該措置の対象となる業務の性質に照らして当該措置の実施が当該業務の遂行上特に必要である場合、事業の運営の状況に照らして当該措置の実施が雇用管理上特に必要である場合その他の**合理的な理由**がある場合でなければ、これを講じてはならない。

ポジティブ・アクション

均等法：性差別を禁止

原則：女性を優遇する措置も禁止

例外：ポジティブ・アクション

(アファーマティブ・アクション)

***男女間の実質的な格差是正を目指す**

具体例

管理職への登用：候補者5名中、女性1名
基準を満たす女性を優先的に管理職にすることは適法

均等法8条のポジティブ・アクションは、
同基準を満たすなかでの女性優遇
例) 昇格基準そのものは男性と同じ

「優先」の「許容」

<均等法8条>

前3条の規定は、事業主が、雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保の支障となつている事情を改善することを目的として女性労働者に関して行う措置を講ずることを妨げるものではない。

女性割合：部長相当職（7.8%），課長相当職（10.7%），係長相当職（18.8%）
厚労省「令和3年度雇用均等基本調査」
（2022年7月29日）

欧米：優先を「義務」づける例
（機会の平等＋結果の平等を要求）

クォータ制

セクハラの防止

措置義務

良好な職場環境を整備する
使用者の（公法上の）義務
（ただし信義則を媒介に私法上も法的責任）

付随義務

救済



違反

1. 均等法上の手続き（調停，是正指導等）
2. 加害者の不法行為責任（民法709条）
3. 使用者の不法行為責任等（民法715条：使用者責任，民法415条）

慰謝料



<民法715条1項>

ある事業のために他人を使用する者は、**被用者がその事業の執行について第三者に加えた損害を賠償する責任**を負う。ただし、使用者が被用者の**選任及びその事業の監督について相当の注意**をしたとき、又は相当の注意をしても損害が生ずべきであったときは、この限りでない。・・・

<均等法11条>

事業主は、職場において行われる**性的な言動**に対するその雇用する労働者の対応により当該労働者がその**労働条件につき不利益**を受け、又は当該性的な言動により当該労働者の**就業環境が害される**ことのないよう、当該労働者からの相談に応じ、適切に対応するために必要な体制の整備その他の雇用管理上**必要な措置を講じなければならない。**

対価型

環境型

加害者本人だけでなく加害者を利用し利益を得ていた者（使用者）も**加害者と連帯責任**

報償責任，危険責任



措置義務の履行

715条の「相当の注意」として考慮の余地

<参考>LGBTQとハラスメント防止

<国・人事院（経済産業省職員）事件・最判令和5・7・11>

生物学的に男性であるが女性と性自認する性同一障害の職員Xによる女性トイレの使用制限→違法

経産省ではXが自認する性別と異なる男性用トイレの使用か、執務階から離れた階の女性トイレ等の使用を指示。Xは健康上の理由から性別適合手術を受けていないものの、女性ホルモンの投与。性衝動に基づく性暴力の可能性は低い旨の医師の診断。現に、Xが執務階から2階以上離れた階の女性トイレ使用でトラブルなし。Xの執務階の女性トイレ使用につき明確に異を唱える職員なし。本件説明会から本件判定に至るまでの約4年10か月の間に、Xによる本件庁舎内の女性トイレの使用につき、特段の配慮をすべき他の職員が存在するか否かについての調査が改めて行われ、本件処遇の見直しも検討せず。

⇒ 遅くとも本件判定時においては、Xがトイレを自由に使用することについて、トラブルが生ずることは想定し難く、特段の配慮をすべき他の職員の存在も確認されない。

<淀川交通（仮処分）事件・大阪地決令和2・7・20>

生物学的に男性であるが女性と性自認する性同一障害のタクシー乗務員Xに対し、Y社が乗客からの苦情と化粧を理由に就労拒否→違法

- 一般論として、サービス業では客に不快感を与えない観点から、男性のみに対し、業務中に化粧を禁止すること自体、直ちに必要性や合理性は否定されない。
- Xが、外見を可能な限り性自認上の性別である女性に近づけ、女性として社会生活を送ることは、自然かつ当然の欲求。
- 外見を性自認上の性別に一致させようとすることは、一部の者をして、当該外見に対する違和感や嫌悪感を覚えさせる可能性を否定できないが、他方で当該労働者の自然かつ当然の欲求であることが否定されるものではなく、個性や価値観を過度に押し通すものではない。⇒ 性同一性障害者であるXに対しても、女性乗務員と同等に化粧を施すことを認める必要性あり。

ハラスメント防止

措置義務

良好な職場環境を整備する
使用者の（公法上の）義務
（ただし信義則を媒介に私法上も法的責任）

付随義務

- セクシャル・ハラスメント
- パワー・ハラスメント
- マタニティー・ハラスメント
- ジェンダー・ハラスメント
- アルコール・ハラスメント
- セカンド・ハラスメント
.....



公法上の諸規制を別にすれば
私法上は分類には大した意味なし

加害者の
不法行為責任

使用者の付随義務
or 使用者責任

<労働施策総合推進法30条の2
（雇用管理上の措置等）>

2020.6~

1. 事業主は、**職場において行われる優越的な関係を背景とした言動**であつて、**業務上必要かつ相当な範囲**を超えたものによりその雇用する労働者の就業環境が害されることのないよう、当該労働者からの相談に応じ、適切に対応するために必要な体制の整備その他の雇用管理上必要な措置を講じなければならない。
2. 事業主は、労働者が前項の相談を行つたこと又は事業主による当該相談への対応に協力した際に事実を述べたことを理由として、当該労働者に対して解雇その他不利益な取扱いをしてはならない。

.....

パワハラ防止

パワハラの種類(代表例)

明るい職場応援団
(厚労省) より



①身体的な攻撃



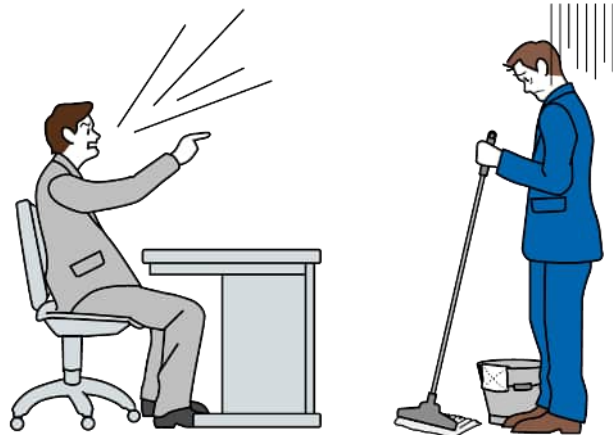
②精神的な攻撃



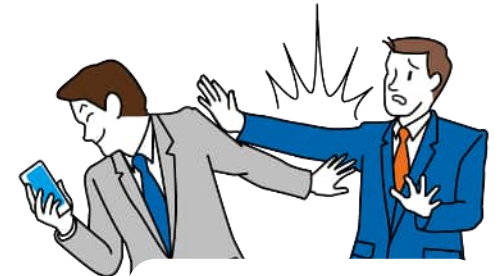
③人間関係からの切り離し



④過大な要求



⑤過小な要求



職場外での監視
私物の撮影
個人情報のばく露

⑥個の侵害

<参考> 事実認定の工夫

ハラスメント行為の有無



ハラスメント行為の有無自体が
争われることが一般的

法的評価

人事権行使の適法性
(加害者／被害者に対する)

損害賠償責任の有無
(使用者／加害者の)

<学校法人Y事件・東京地判令和3・5・21>

非常勤講師。いわゆるアカハラ、セクハラを理由とした
大学構内への立入禁止命令（有給）の適法性→適法

*事実認定：

・・・P1及びP2ら（被害者）の被告（大学）に対する
本件各行為の申告の時期、状況及び内容、各人の供述
の内容、その内容が一致するか否か、一貫性、供述
の変遷の有無、内容及び理由、各人の人的関係等の諸
事情を総合考慮し、各人の供述の信用性について検討
する。



妊産婦の保護等

母性保護等に関する労基法上の諸規制

68条	生理休暇（ 請求があれば ）
64条の2	妊産婦の坑内労働の 制限
64条の3	妊産婦の危険有害業務での 就労制限（禁止）
66条	妊産婦の 時間外・深夜労働の制限 （ 請求があれば ）
65条3項	妊産婦の 軽易業務への転換 （ 請求があれば ）
65条1・2項	産前産後休業： 産前6週 （ 請求があれば ）， 産後8週 （ 禁止 。6週以後は本人請求＋医師の認めた業務では就労可能），解雇制限（19条）
67条	育児時間（1日2回・各30分以上）：1歳未満の生児を育てる女性（ 請求があれば ）

出産手当金
（健康保険）

育児休業, 女性活躍推進等

育児介護休業法

原則：**子が1歳**に達するまでの間

例外：子が2歳（保育所に入所できない場合等）
子が1歳2ヵ月（パパ・ママ育休プラス）

- 出産後8週内：4週×2回の分割取得も可
- 申請期限の短縮（1ヵ月前→2週間前）
- 制度の個別周知の義務
- 取得率公表（大企業）
- 3歳～小学校就学前の子を養育する労働者に関する柔軟な働き方を実現するための措置（テレワーク, 短時間勤務等）
- 小学校就学前の子を養育する労働者について残業免除（請求）

男性版産休

育児休業給付（雇用保険）

給付基礎日額の67%, 50%（5ヵ月超）
*育休開始前6ヵ月間の賃金を180で割った額

	女性	男性
取得率	87%	41% （前回30%）
期間	約9割が 6ヵ月以上	25%が5日未満 *65%が1ヵ月未満 （H30調査）

厚労省「令和6年度雇用均等基本調査」

結婚前後の 妻の就業継続率	80%
第一子出産前後の 妻の 就業継続率	70%

妊娠前	子が1歳時
正規	正規 68%
	非正規 6%
非正規	未就職 75%
	非正規 21%

厚労省「出生動向基本調査(2021)」

育休取得等と不利益取扱い禁止

均等法9条3項：妊娠，出産，産前産後休業の請求や取得，その他の妊娠又は出産に関する事由を理由とする不利益取扱いの禁止

育介法10条：育児介護休業の取得等を理由とする不利益取扱いの禁止

業務負担	労働条件	
→	↓	×
↓	→	○
↓	↓	?

<広島中央保健協同組合事件・最判平成26・10・23>
理学療法士。妊娠を理由に軽易業務に転換（労基法65条3項）→あわせて降格（副主任の免除）→復職時のポストは？

1. 均等法9条3項は**強行規定**であり，女性労働者につき，**妊娠，出産，産前休業の請求，産前産後の休業又は軽易業務への転換等を理由として解雇その他不利益な取扱いをすることは，同項に違反**するものとして違法であり，無効である。
2. 一般に降格は労働者に不利な影響をもたらす処遇であるところ，女性労働者につき**妊娠中の軽易業務への転換を契機として降格させる事業主の措置は，原則として均等法の禁止する取扱いに当たる（続く）**

3. **(続き)** 当該労働者につき **自由な意思に基づいて降格を承諾したものと認めるに足る合理的な理由が客観的に存在するとき**，又は事業主において当該労働者につき降格の措置を執ることなく輕易な業務への転換をさせることに円滑な業務運営や人員の適正配置の確保などの業務上の必要性から支障がある場合であって，上記措置につき **同項の趣旨及び目的に実質的に反しないものと認められる特段の事情**が存在するときは，同項の禁止する取扱いに当たらない

不利益取扱いの禁止

強行法規



多様性への配慮

個別同意の尊重

<ジャパンビジネスラボ事件・最決令和2・12・4>

正社員（週5日勤務）→育休**取得後**に契約社員に転換（本人希望）→正社員への再転換拒否
・・・本件合意には，元従業員の**自由な意思に基づいてしたものと認めるに足る合理的な理由が客観的に存在**するものといえるから，本件合意は，**男女機会均等法9条3項**や**育児介護休業法10条**の「不利益な取扱い」には当たらず，さらに，契約社員から再度正社員に戻るには，会社との合意が必要であることは，元従業員においても，十分認識していたものと認められるから，本件合意には錯誤はな（い）

<アメックス事件・東京高判令和5・4・27>

育休中の組織改編→配転・役職変更（違法）

- **原 審**：基本給が減少しない点などから不利益性を否定
- **控訴審**：部下ゼロ（⇔37人）で電話営業に従事させたことは、妊娠前と比べて業務の質が著しく低下しキャリア形成への配慮を欠く。復職後の業務の話合いも不十分（違法：慰謝料等220万円）

女性活躍推進法

労働者数101人以上の事業主

- 女性の活躍に関する情報把握，改善点の分析
 - 行動計画の策定，公表 *賃金格差
- cf. 厚労省：[女性の活躍推進企業データベース](#)
- 男女の賃金格差（301人以上）

情報開示

障害者雇用

雇用率制度

民間2.5%（R7.7～ 2.7%），国・地方公共団体2.8%etc...以上の障害者の雇用を義務づけ（金銭的なインセンティブ）

合理的配慮

個々の事情を有する障害者と事業主との相互理解の中で提供されるべき

- 募集内容について音声で提供（視覚障害）
- 面接を筆談等で実施（聴覚・言語障害）
- 机の高さの調節など作業を可能にする工夫（肢体不自由）
- 習熟度に応じて業務量を徐々に増やす（知的障害）
- 出退勤時刻・休憩等に関し通院・体調に配慮（精神障害）

加重な負担

詳細は[合理的配慮指針](#)や[事例集](#)

（→詳細は5「採用・試用期間」

<障害者雇用促進法36条の3>

事業主は、障害者である労働者について、障害者でない労働者との**均等な待遇の確保**又は障害者・・・（の）**能力の有効な発揮の支障となつている事情を改善**するため、・・・**障害の特性に配慮した職務の円滑な遂行に必要な施設の整備、援助を行う者の配置その他の必要な措置**を講じなければならない。ただし、事業主に対して**過重な負担**を及ぼすこととなるときは、この限りでない。

cf. 障害者差別解消法8条（障害者からの申出があるケースで合理的配慮の努力義務）

私傷病休職

傷病等による
労務の中断

- (1)業務上災害（労災） → 休業（補償）給付
療養（補償）給付etc... **法定**
- (2)私傷病 → 休職 *解雇**禁止**（労基法19条）

休職制度：任意的な制度

（起訴休職，出向休職，介護休職，公職就任，留学，**傷病休職制度**etc..）

休職期間の
上限設定

復職不可
⇒退職扱い

JILPT『メンタルヘルス、私傷病などの治療と職業生活の両立支援に関する調査（2013年）』

- 9割の企業に病気休職制度あり（慣行を含む）
- 半数の企業に休職者（過去3年間）
- 復職率の平均値（過去3年間）：52%
- 退職率が高いのは「がん」「メンタルヘルス」「脳血管疾患」

私傷病休職→復職の可否

片山組事件（⇒賃金）の枠組み

私傷病休職のケースで**休職期間満了時の「復職の可否」**の判断でも転用

<日東電工事件・大阪地判令和3・1・27> *控訴審（大阪高判令和3・7・30）も同旨

- オフロードバイク競技の練習中に対向車と**衝突事故**。頸髄損傷，頸椎骨折→休職。
- Yの休職制度は，業務外の傷病を発症した労働者に対し，Yが定めた相応の日数にわたる休職期間において，治療ないし健康状態回復の機会を付与するとともに，労務への従事等を免除しながら雇用関係を維持しつつ，解雇を猶予する趣旨の制度・・・。
- 休職していた労働者が，従前の職務を通常程度に行うことができる健康状態を回復したと認められる場合は，債務の本旨に従った履行の提供ができる状態にあるといえ，休職事由が消滅したといい得るところ，労働者が職種や業務内容を特定せずに雇用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，その能力，経験，地位，当該企業の規模，業種，当該企業における従業員の配置・異動の実情及び難易等に照らして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の提供をすることができ，かつ，労働者が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履行の提供があると解するのが相当である（片山組事件・最判参照）。

*一定の配慮をしても週1日程度の労務提供しかできない状態で復帰困難として請求棄却

<伊藤忠商事事件・東京地判平成25・1・31>

- 総合職採用。躁うつ病（双極性障害）→休職（2年9ヵ月）→退職扱いは適法。
- Yの総合職は、営業職、管理系業務のいずれでも社内外の関係者との連携・協力が必要であり、業務遂行には、対人折衝等の複雑な調整等にも堪え得る程度の精神状態が最低限必要とされることには変わりがない。・・・Xが、休職期間満了までに継続して軽躁状態のままであり、不安定な精神状態にあったと認められる中、本件全証拠をもってしても、Xが、休職期間満了までに、被告の総合職としての複雑な業務の遂行に堪え得る程度の精神状態にまで回復していたとは認められない。

<NHK名古屋放送局事件・名古屋高判平成30・6・26>

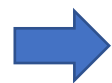
- うつ病→休職→復職前にテスト出勤（リハビリ勤務）→「従前の職務が行える健康状態に復し、休職事由が消滅したとは認められない」として解職
- **片山組事件・最高裁判決**を引用のうえで、「Xから報道制作以外の他の業務に対する**労務の提供の申出**があったことを認めるに足る証拠は見当たらず、また、Xのように精神的領域における疾病で休職していた場合には、職場復帰するときに新たな業務ではなく、従前経験していた業務に復職させるのが相当と考えられること、Xは、大学卒業の全国職員の一般職として採用され、処遇区分は中堅の職員のC2であり、・・・報道制作の専任記者（マスター級1級（専任職））となっており、**相応に高度で責任ある立場で業務を行う地位**にあったこと、Xは、職場復帰を目指した本件**テスト出局中に、精神的領域における疾病**が原因となってテスト出局自体が中止となっていることなどに鑑みると、Xについて他の現実に配置可能な業務があるとは考え難く、Xに復職可能性があったと認めることはできない。」
- テスト出勤期間でも**最低賃金**の支払いは必要

<日本電機事件・東京地判平成27・7・29>

- 統合失調症の疑いと診断後に休職→休職期間中にアスペルガー症候群と判明。
- Xの従前の業務である予算管理の業務は、対人交渉の比較的少ない部署であるが、指導を要する事項について上司とのコミュニケーションが成立しない精神状態で、かつ、不穏な行動により周囲に不安を与えている状態では、同部署においても就労可能とは認め難（い）。
- 被告及び被告の関連会社のソフトウェア開発業務に、**被告の総合職として携わるときには、対人交渉が不可欠**であり、原告の精神状態において、ソフトウェア開発の業務が可能であったとは認められない。
- Xは、職場復帰面談の際、ソフトウェア開発業務の技術職への**異動を希望**していたが、Xの精神状態において、ソフトウェア開発の業務が可能であったとは認められず、（それ以外に）Xが会社において**総合職の3級の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**について労務の提供を申し出ていた事実は認められない・・・。「休職の事由が消滅」していたとは認められない。

<三菱重工業事件・名古屋高判令和4・2・18>

- 躁うつ病（双極性障害）→計3回（45ヵ月）の休職（2回目に10ヵ月、復職2ヵ月後に再休職33ヵ月）
- Xの職務及び業務内容は限定されていないが、Xの能力、経験、地位、Yの規模、業種、Yにおける配置・移動の実情や難易度等に照らしてX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とは、Yにおいて**統括基幹職または主任が担当すべき業務**。
- 躁うつ病の特徴（再発しやすく投薬治療が基本）と原告の対応（原因の受容せず投薬拒否）も考慮。
→リハビリ勤務なしの復職拒否も適法。



片山組事件・最判以来の枠組みを意識しつつ、
具体的な判断のレベルでやや厳格化

労働契約の終了

教科書：第13章

1. 労働契約はどのような場合に終了するか
2. 一方的な解約について民法と労働法の諸規制
3. 解雇権濫用法理
4. 整理解雇の四要素

労働契約「終了」の意味

労働者の権利義務

労働契約の終了⇒消滅（原則）

↔ 退職後の権利義務が問題となる余地（例外）

秘密保持義務

競業避止義務

労働契約の終了理由

- 当事者の消滅（死亡，会社解散）
- **合意解約** 規制なし（原則） 意思表示・同意認定のあり方は？
- **一方的解約（①解雇，②辞職）** 法的規制は？
- 約定による終了事由（？），期間満了，定年，私傷病での休職期間の満了による退職制度etc...

解雇規制との
バランスは？

合意解約と一方的解約

合意解約

労働契約は**いつでも終了**（予告／理由は**不要**）

使用者の承諾の意思表示までは撤回可能（大隈鐵工所事件・最判昭和62・9・18）

労働者の**任意の意思形成**を妨げ、あるいは**名誉感情**を害する勧奨行為は、違法な権利侵害として**不法行為**を構成し得る ⇒ 多数回かつ長期にわたり執拗で不法行為責任（下関商業高校事件・最判昭和55・7・10）

退職願



退職勧奨

⇔ 今後は合意の「**客観的事情**」が問題となる可能性大
グローバルマーケティングほか事件・東京地判令和3・10・14

一方的解約

(1) 辞職 (2) 解雇

<民法627条1項>

当事者が雇用の**期間を定めなかった**ときは、**各当事者**は、**いつでも**解約の申入れをすることができる。この場合において、雇用は、解約の申入れの日から**2週間**を経過することによって終了する。

- ① 何時でも
- ② 理由なく

無期雇用：労使双方の**解約の自由**

⇔ 有期雇用：中途解約に「やむを得ない事由」が必要（民法628条）

非対等性をふまえ民法の原則を修正

経済的格差, 情報格差など

転職コスト (期間, 賃金)

(1) 労働者の**辞職** : **修正なし**

(2) 使用者の**解雇** : ① 予告期間, ② 理由

辞職

- **2週間前**の予告 (民法627条1項)
- 退職理由は何でもOK
- 「退職に会社の承諾が必要」「1年前の予告が必要」
⇒ 公序違反等で無効 (民法90条)

退職届



有休消化
(時季変更権?)

1ヵ月前の予告を義務づける例

- ① **強行規定** : 高野メリヤス事件・東京地判昭和51・10・29, ライムブライト元従業員事件・福岡高判平成28・10・14
- ② 任意規定 + 公序 : 1ヵ月程度であれば公序違反とまではいえない (一部学説)

解雇予告

< 労基法20条 >

1. 使用者は、労働者を解雇しようとする場合においては、**少なくとも30日前**にその予告をしなければならない。30日前に予告をしない使用者は、**30日分以上の平均賃金**を支払わなければならない。

但し、天災事変その他やむを得ない事由のために事業の継続が不可能となった場合又は**労働者の責に帰すべき事由**に基いて解雇する場合においては、この限りでない。

2. 前項の予告の日数は、一日について平均賃金を支払った場合においては、その**日数を短縮**することができる。

3. . . .

民法627条1項を
強行的に修正

原則

30日前の**予告**／**解雇予告手当**が必要



例外

労働者の責に帰すべき事由に基いて解雇する場合（≡懲戒解雇など）に**即時解雇**の余地。

事由につき**労基署長の認定**が必要（3項）

↔ **解雇の有効性とは無関係**

差別的解雇の禁止など

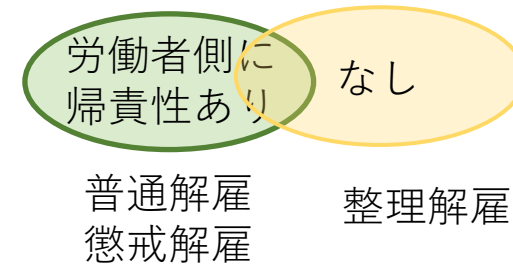
多様な解雇事由

- 能力不足（職務能力，健康など）
- 勤務成績の不良，勤怠状況（多欠勤など）
- 労働者の非違行為による**企業秩序侵害**
- 経営上の理由による解雇

普通解雇

懲戒解雇

整理解雇



法律による解雇制限（例）

1. 労基法3条：**国籍，信条，社会的身分**を理由とする**労働条件**の差別禁止
2. 均等法6条4号：**性別**を理由とする労働条件の差別禁止
3. 労組法7条1号：正当な**組合活動等**を理由とする**不利益取扱い**の禁止
4. 育児介護休業法10条：**育児介護休業**の申請，取得を理由とする差別禁止

5. **労基法19条**：業務災害による**療養休業，産前産後休業期間中等の解雇禁止**

↔ **3年経過** + 平均賃金**1200日分**の打切補償（労基法81条） + 合理性（労契法16条）

cf. 東芝（うつ病・解雇）事件・
最判平成26・3・24

解雇権濫用法理

一定の差別的な
解雇等は制限



禁止事由に該当しない解雇は
自由（民法の原則が妥当）？

アメリカ：employment at will doctrine
*随意雇用原則

<労契法16条>

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、その**権利を濫用**したものとして、**無効**とする。

解雇を原則的、包括的に制限
(**あらゆる解雇に合理的理由が必要**)

合理的理由

+

予告

本来は例外的

<民法1条3項>

権利の濫用は、これを許さない。



裁判所は「解雇の合理性」を容易に
は認めず（解雇権濫用法理） ***次述**



判例法理（解雇権濫用法理）の立法化

- 2003年：**労基法**18条の2
- 2007年：労働契約法制定⇒ **労契法**16条

規制の外部性

労働者と失業・求職者 非正規雇用問題
広範な人事権の容認
退職勧奨／ハラスメント等

< 高知放送事件・最判昭和52・1・31 >

- 寝坊により2週間で2回の放送事故を起こしたアナウンサーを解雇
- 放送事故：1回目（10分間の定時ニュースが一切放送されず），2回目（5分間放送されず）。2回目の事故について，当初事故報告を怠り，後日の報告書では事実と異なる内容
- FAX担当の記者（2回で別担当者）も同様に寝過ごし
- 就業規則の規定に基づき解雇（懲戒解雇相当→再就職など将来を考慮して普通解雇）

1. Xの各行為は就業規則所定の**普通解雇事由**に該当
2. 「普通解雇事由がある場合においても，使用者は常に解雇しうるものではなく，当該具体的な事情のもとにおいて，**解雇に処することが著しく不合理であり，社会通念上相当なものとして是認することができないときには，当該解雇の意思表示は，解雇権の濫用として無効になる**」
3. 本件事故は寝過ごしという過失行為で故意ではない，事故発生につきXのみを責めるのは酷。Xは第1事故につき直ちに謝罪し，第2事故では起床後一刻も早くスタジオ入りすべく努力。Xにこれまで放送事故歴はなく勤務成績も別段悪くない。同じく寝過ごした第2事故のファックス担当者はけん責処分にとどまる。従前放送事故を理由に解雇された例なし。第2事故についても結局は自己の非を認めて謝罪の意を表明
4. Xを解雇することは「いささか苛酷にすぎ，合理性を欠くうらみなしとせず，必ずしも社会的に相当なものとして是認することはできない」

解雇回避の要請

解雇＝最後の手段（原則）

➡ 解雇回避努力の要請

背景

長期雇用慣行

- ①定年までの雇用を予定
- ②転職コストの高さ（解雇の場合も同様）

解雇回避努力の例

能力開発，教育・指導，配転，出向，休職，非正規の雇止め，新卒採用の抑制，労働条件の変更etc…

➡ 雇用の維持からキャリアの維持へ
今後

人事管理のあり方により濃淡

大企業
正社員・総合職

メンバー
シップ型



人事権の範囲

零細企業・
ポスト採用

ジョブ型

雇用調整助成金



事業活動縮小による休業のケースで
休業手当（労基法26条）の一部を助成

労働移動支援助成金

解雇「無効」の意味

解雇権濫用法理

合理性を欠く解雇

権利濫用

無効

- ・ 解約告知（法律行為）の効力を否定
- ・ 労働者の復職／原職復帰を予定

地位確認請求

従業員たる地位の確認
（無効確認の訴え）

就労請求権

解雇を**違法**とした**損害賠償請求**は原則不可
（吉村・吉村商会事件・東京地判平成4・9・28）

現実には・・・



裁判外では**金銭解決**が一般的

賃金のバック・
ペイ（但し中間
収入は控除）

解雇

不就労

判決

- ・ 有効
- ・ **無効**

<民法536条2項>

債権者の責めに帰すべき事由によって債務を履行することができなくなったときは、債権者は、**反対給付の履行を拒むことができない。**

この場合において、債務者は、自己の債務を免れたことによって**利益**を得たときは、これを債権者に**償還**しなければならない。

整理解雇の四要素

整理解雇：経営上の必要にもとづく解雇＝労働者に帰責性なし（原則）

➡ 判例上「解雇の合理性」判断の具体的な要素を特に整理

*オイル・ショック時の大企業の実務を参考にしたもの

整理解雇には四要素が必要（判例法理）

cf. 東洋酸素事件・東京高判昭和54・10・29

1. 人員削減の必要性
2. 解雇回避努力義務
3. 被解雇者選定の合理性
4. 手続の相当性



4要素を**総合的にみて**整理解雇の有効性を判断（例：経済情勢の急速な悪化は解雇理由とはなりうるが[1]，それだけで解雇有効とはならない[2,3,4]）

1 人員削減の
必要性

整理解雇を行う経営上の必要性があるかどうか

Q.どの単位／部門で必要性をみるか，優良部門での解雇etc…

2 解雇回避
努力義務

解雇：**最後の手段の原則**。できるかぎりの**雇用確保**が必要

解雇の前に，配転・出向などの人事異動を行っているか，人員削減が避けられないとしても，非典型雇用の雇止め，**希望退職者の募集**等を先に行っているか，など

*職種・勤務地限定の場合，この回避努力義務は縮小

3 被解雇者選定の
合理性

解雇が不可避として**誰を解雇するのか**

*採用時に職種・勤務地を限定しないケースが多く問題となりやすい。
一般的には，人事考課などが基準となり得る（勤怠状況，成績）

4 手続の相当性

被解雇者本人や労働組合など，労働者側に**協議・説明**をしているか

→ 解雇回避努力義務とセットで，労働者の解雇を避けるためにどのような手続きが尽くされたかが重要

<参考> 整理解雇の柔軟化？

<ナショナル・ウェストミンスター銀行（第三次仮処分）事件・東京地決平成12・1・21>

グループ経営戦略の変更。アジア地区でのトレードファイナンス業務の廃止→担当業務の消滅。
特別退職金等の支給を約しつつ退職勧奨→拒否。関連会社への**職務転換**（賃金額は市場価格では最高額）も拒否。→再就職までの就職会社の**斡旋サービス**を受けるための金銭的援助を示しつつ解雇

- 本件解雇は、労働者との雇用契約を従前の賃金水準を維持したまま他のポジションに配転させることができず、雇用契約の継続は現実的には不可能。解雇には合理的な理由あり。
- 労働者の**当面の生活維持及び再就職の便宜のために相応の配慮**を行い、かつ雇用契約を解消せざるを得ない理由についても労働者に繰り返し説明をするなど、**誠意をもった対応**をしていることなどを総合考慮すれば、解雇権の濫用であるとはいえない。

人員削減の必要性

企業の決定を尊重

解雇回避努力義務

軽減（**金銭的補償を重視**）

解雇に伴う**不利益軽減措置**を広く考慮

リストラ



<参考>金銭解決をめぐる議論

解雇権濫用法理 (労契法16条)

合理性を欠く解雇：「無効」
労働者の原職復帰を予定



就労請求権なし
(賃金支払いをしていれば原則適法)

現実には原職復帰には多大な困難を伴う

労働局，労働委員会等によるあっせん，労働審判
→裁判外では実質的には金銭解決の浸透

労使双方から金銭解決に対する要望

*ただし立法化構想の内容には隔たり大

- (1) 金銭解決の主張は**誰が**なし得るか？
- (2) **どのような「解雇」**を対象とするか？
- (3) **関係修復**の困難性をどう評価するか？
- (4) **解決金の水準**をどう設定するか？
- (5) 解雇「無効」の判断を前提とするか？

諸外国では「解雇の合理性」を要求しながら、それを欠く解雇が必ず「無効」となるわけではない（解雇規制のあり方にはバリエーション）

利益状況の多様性

- ・ 使用者（大企業⇔零細）
- ・ 労働者（原職復帰を希望か否か）

小 括

1. 労働契約はどのような場合に終了するか
2. 一方的な解約について民法のルールと労働法による修正
（①辞職：修正なし，②解雇：予告期間＆解雇の事由）
3. 解雇権濫用法理（労契法16条の特徴）
4. 整理解雇の四要素（①人員削減の必要性，②解雇回避努力，
③被解雇者選定の合理性，④手続の相当性）

非典型雇用①

教科書：第7章

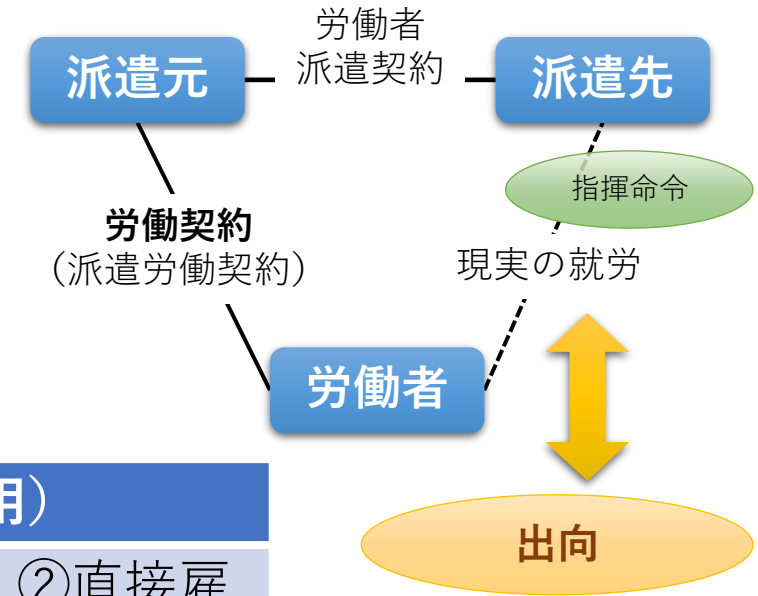
- 非典型雇用の実態
- 雇用保障にかかる法規制

非典型雇用とは

非典型（非正規）雇用：明確な定義無し

➡ 一般には正社員でない者

cf. パート・有期法：短時間労働者，有期労働者 ⇔ 通常の労働者



正社員	非正社員（非典型雇用）
①無期雇用の，②直接雇用された， ③フルタイム*の労働者 → 1つでも満たさないものが非正社員	①無期雇用または有期雇用，②直接雇用または間接雇用，③フルタイムまたはパートタイムなど， 組合せは多様
- パート，アルバイト（多くは有期雇用，労働時間が短い：①，③） - 契約社員（多くは有期雇用：①） - 派遣（間接雇用，多くは有期雇用：①，②） *派遣労働者は，派遣元に雇用され，第三者である派遣先の指揮命令にしたがって労働（派遣先と派遣労働者の間に契約関係はない）【図】	

非典型雇用の現状

- 「非典型／非正規」→ 適法／違法の問題ではない
法的には正社員を原則とする根拠なし（たとえば有期雇用や派遣の利用自体は禁止されず）⇔ 南欧諸国での**入口規制**
- 非典型雇用は労使双方に一定のメリット

全ての人がフルタイムの正社員で働けるわけではない

非典型雇用の割合

15%(1984年)⇒ 近年は**40%**近くまで増加

直近10年：増加した非典型雇用の7割は60歳上の**高年齢者**で、残る3割の大部分は59歳以下の**女性**

①地位が不安定， ②労働条件の低さ

「雇用の調整弁」

総務省「労働力調査(2022)」

自分の都合の良い
時間に働きたい等

不本意非正規

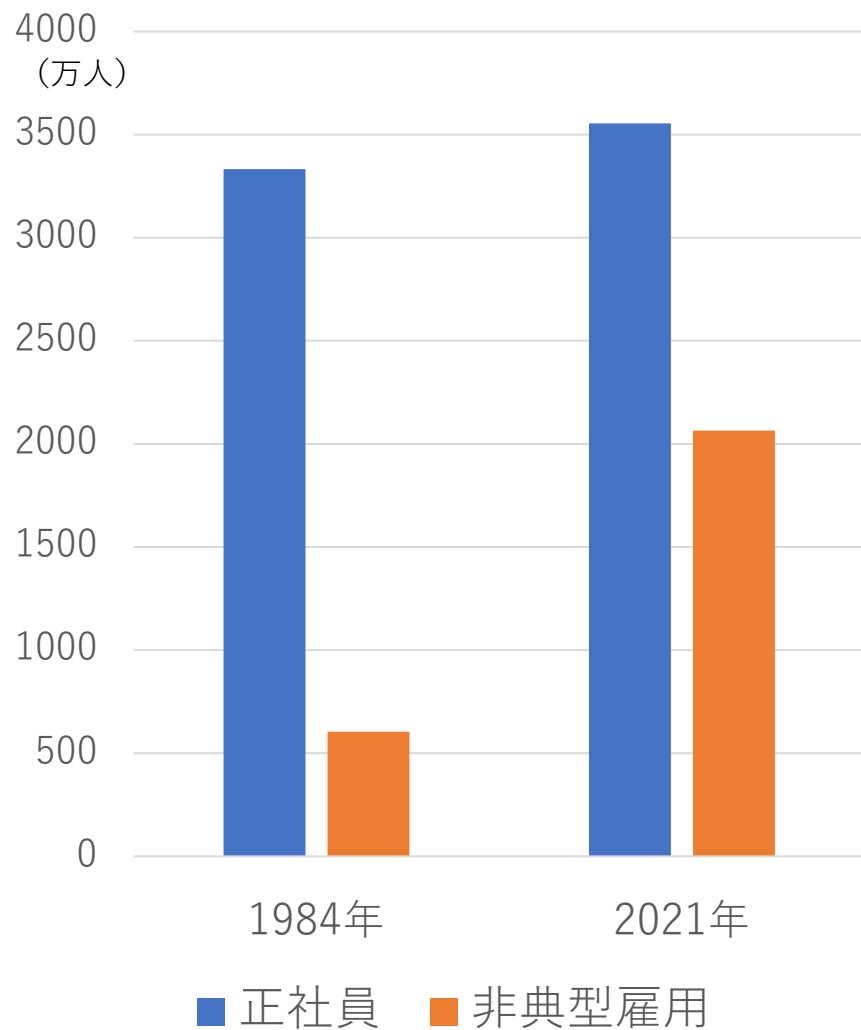
非典型雇用の**1割程度** (2022年)

契約社員

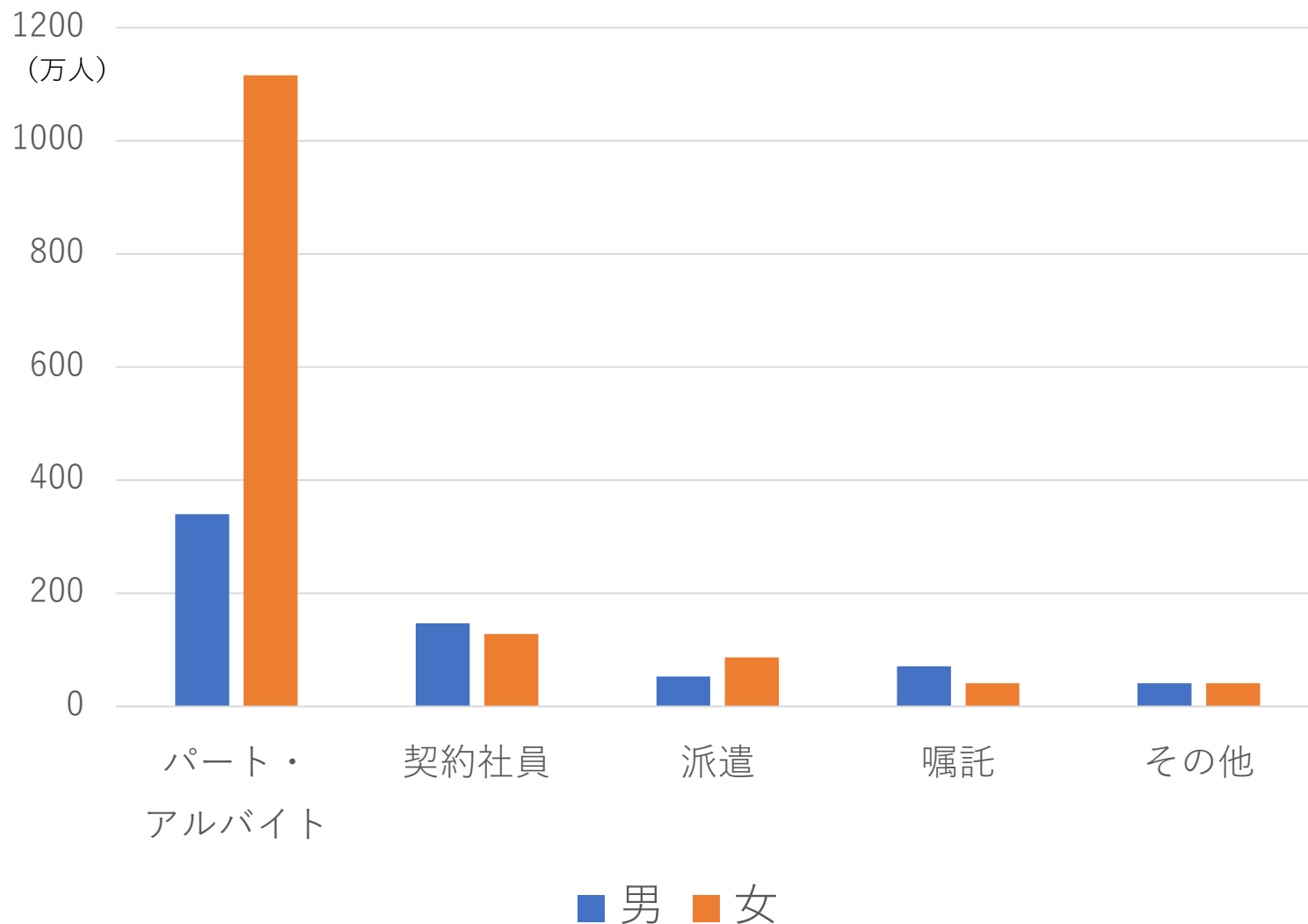
派遣

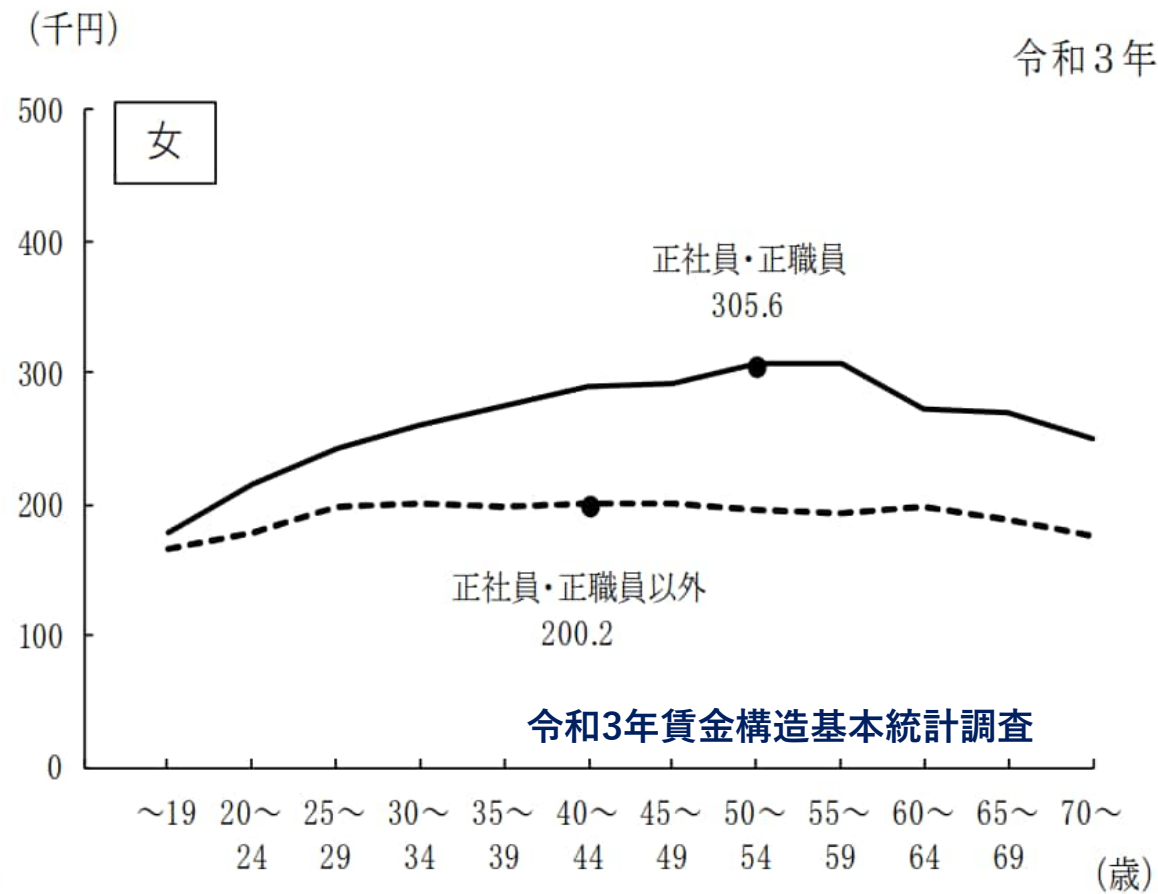
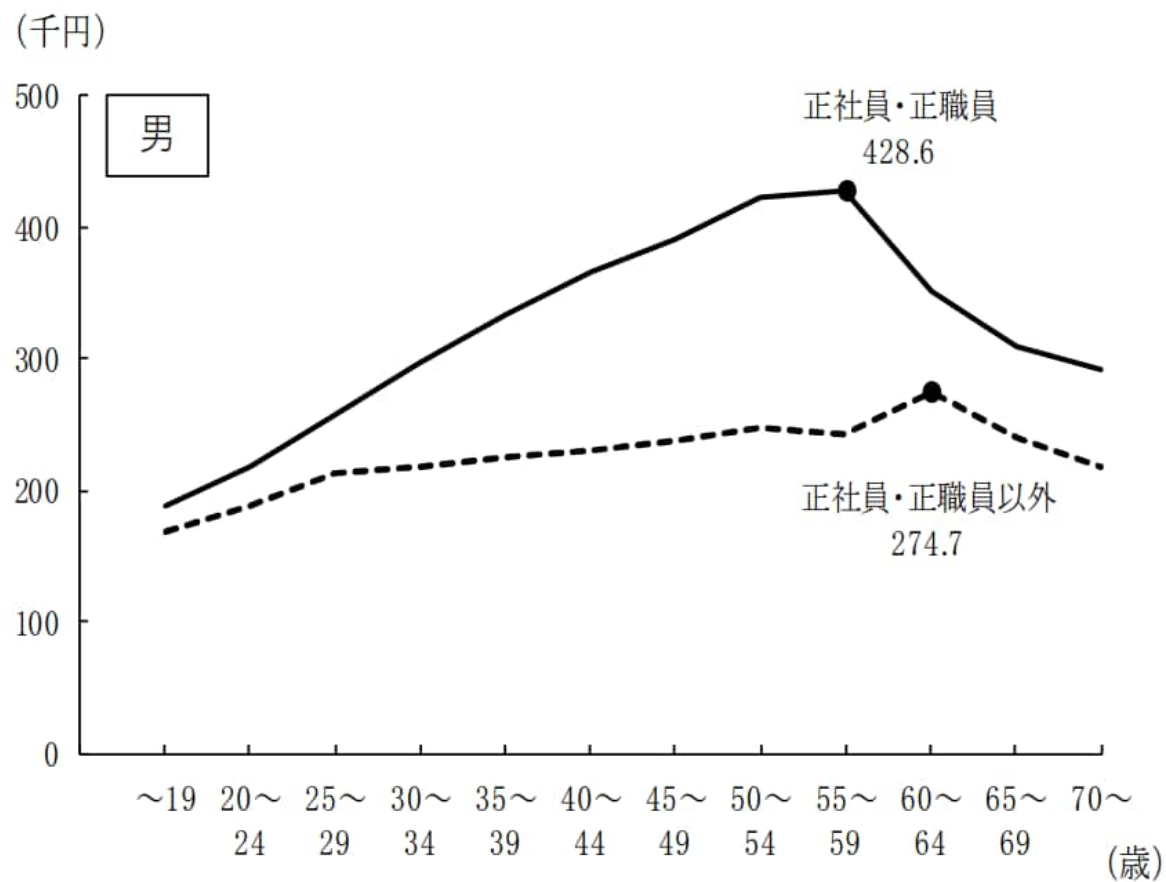
労働法の
適用対象

非典型雇用の増加



非典型雇用の内訳





	賞与	退職金	福利厚生 施設等	厚生年金	企業年金
正社員	86%	81%	54%	99%	30%
非典型雇用	31%	10%	24%	52%	5%

平成26年 就業形態の多様化に関する総合実態調査



雇用保障をめぐる問題

(雇止め, 無期転換ルール)

<参考> 無期雇用における解雇規制 *復習

無期雇用：労働契約に期間の定めがない（正社員・一部の非正規）
→ 特別の事情がなければ労働契約は継続

- 労働者が途中で退職する場合＝辞職 *合意解約と辞職
- 使用者が途中で契約を終了させる場合＝解雇

↔ **解雇規制** 解雇を**原則的・包括的に制限**
（解雇には**合理的理由＋予告**が必要）

↓ 合理的理由を欠く解雇

無効＝従業員たる地位の確認（無効確認の訴え），バック・ペイ

経営状況の悪化なども理由となり得るが（整理解雇）
解雇の必要性も含め裁判所が客観的に判断



有期雇用の意義

有期雇用：労働契約に期間の定めがある（非典型雇用の大部分）

*全労働者の**29%**程度

期間中の拘束（民法628条，労契法17条）

中途解約を厳格に制限

- **中途解約（解雇）**の「**やむを得ない事由**」は労契法16条の解雇の「客観的に合理的な理由」より厳格（プレミアライン事件・宇都宮地栃木支決平成21・4・28）
- **労働者の中途解約（辞職）**も同様に制限
⇔ 民法627条

雇用保障機能

退職の制限

不当な人身拘束の危険

<民法628条>

当事者が雇用の期間を定めた場合であっても、**やむを得ない事由**があるときは、各当事者は、直ちに契約の解除をすることができる。この場合において、その事由が当事者の一方の過失によって生じたものであるときは、相手方に対して損害賠償の責任を負う。

期間満了による終了

- **予告等は不要（原則）**
- **理由も不要**

➡ 反覆更新後の「**雇止め**」と解雇規制とのバランスが問題

有期雇用の上限規制

<労基法14条1項>

労働契約は、期間の定めのないものを除き、一定の事業の完了に必要な期間を定めるもののほかは、**3年**（次の各号のいずれかに該当する労働契約にあつては、**5年**）を超える期間について締結してはならない。

一 専門的な知識、技術又は経験・・・であつて高度のものとして厚生労働大臣が定める基準に該当する**専門的知識等を有する労働者**・・・との間に締結される労働契約

二 **満60歳以上の労働者**との間に締結される労働契約・・・。

原則 3 年以内

不当な
人身拘束の防止

1年経過後の退職の自由（労基法附則137条。当面）

例外 5 年以内

- ①高度専門職： 博士，有資格者（公認会計士，医師，弁護士），発明者etc…
- ②60歳以上

<労基法附則137条>

期間の定めのある労働契約・・・を締結した労働者・・・（第14条第1項各号に規定する労働者を除く。）は、・・・民法第628条の規定にかかわらず、当該労働契約の期間の初日から**1年を経過した日以後**においては、その使用者に申し出ることにより、いつでも退職することができる。

更新による延長は適法
（例：3ヵ月＋3ヵ月＋3ヵ月＋…）

∴更新時に自由に離脱可能

短期であることは
規制対象外

反覆更新後の**雇止め**の問題

雇止め制限法理

有期雇用の雇止め制限法理
(**判例法理**として発展)

➡ 労契法19条で立法化 (2013年)

< 労契法19条 >

有期労働契約であって**次の各号のいずれかに該当**するものの**契約期間が満了する日までの間に**労働者が当該有期労働契約の**更新の申込み**をした場合又は当該契約期間の**満了後遅滞なく**有期労働契約の締結の申込みをした場合であって、使用者が当該**申込みを拒絶することが、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ときは**、使用者は、従前の有期労働契約の内容である労働条件と**同一の労働条件**で当該**申込みを承諾したものとみなす**。

一 当該有期労働契約が**過去に反復して更新**されたことがあるものであって、その契約期間の満了時に当該有期労働契約を更新しないことにより当該有期労働契約を終了させることが、期間の定めのない労働契約を締結している労働者に**解雇**の意思表示をすることにより当該期間の定めのない労働契約を終了させることと**社会通念上同視できる**と認められること。

二 当該労働者において当該有期労働契約の契約期間の満了時に当該有期労働契約が**更新されるものと期待**することについて**合理的な理由**があるものであると認められること。

雇止めに
合理性を要求

実質無期型

合理的期待型

1. 東芝柳町工場事件(最判昭和49・7・22)⇒ 現19条1号

- 契約期間2ヵ月の**基幹臨時工**（⇔その他の臨時工），**5～23回の更新後**の雇止め（理由は多様）
- 景気変動にあわせ雇用。採用基準，給与体系，労働時間，就業規則等は本工と異なり，労働組合に未加入
- 仕事の種類，内容は本工と差異なし
- 期間満了で雇止めされた例はなく，自ら希望して退職するほか，**ほとんどが長期間継続**
- 採用時に，会社が長期**継続雇用，本工登用を期待させる言動**。労働者も継続雇用と本工登用を希望。
- **更新手続**：期間満了後1，2ヵ月後／なし

本件各労働契約・・・（は）実質において，当事者双方とも，期間は一応2か月と定められてはいるが，いずれかから格別の意思表示がなければ当然更新されるべき労働契約を締結する意思であつたものと解するのが相当であり，したがって，本件各労働契約は，**期間の満了毎に当然更新を重ねてあたかも期間の定めのない契約と実質的に異ならない状態で存在**していたものといわなければならない。本件各雇止めの意思表示は右のような契約を終了させる趣旨のもとにされたのであるから，**実質において解雇の意思表示**にあた・・・

（り）本件各雇止めの効力の判断にあたつては，その実質にかんがみ，**解雇に関する法理を類推**すべきである

⇒ 合理性の検討し雇止めは違法 *原判決を支持

実質無期型



解雇権濫用法理を類推



雇止めの合理性**あり**：適法

雇止めの合理性**なし**：違法⇒**契約更新の効果？** 225

2. 日立メディコ事件(最判昭和61・12・4)⇒ 現19条2号

- 当初20日, その後2ヵ月の契約を5回更新後の臨時員の雇止め(不況を理由)
- 景気変動にあわせ雇用。面接で健康状態, 経歴, 趣味等を尋ね採用
- **過去に雇止め例あり**
- 一般的には単純作業等に従事
- **契約更新の1週間前に本人の意思確認, 労働契約書の雇用期間欄に記入, 押捺など期間満了の都度新たな契約を締結する旨を合意**

- 本件労働契約の期間の定めを**民法90条に違反するものといふことはできず**, また, . . . 本件労働契約が期間の定めのない契約に転化したり, あるいは. . . **期間の定めのない労働契約が存在する場合と実質的に異なる関係が生じたということもできない** . . . 。

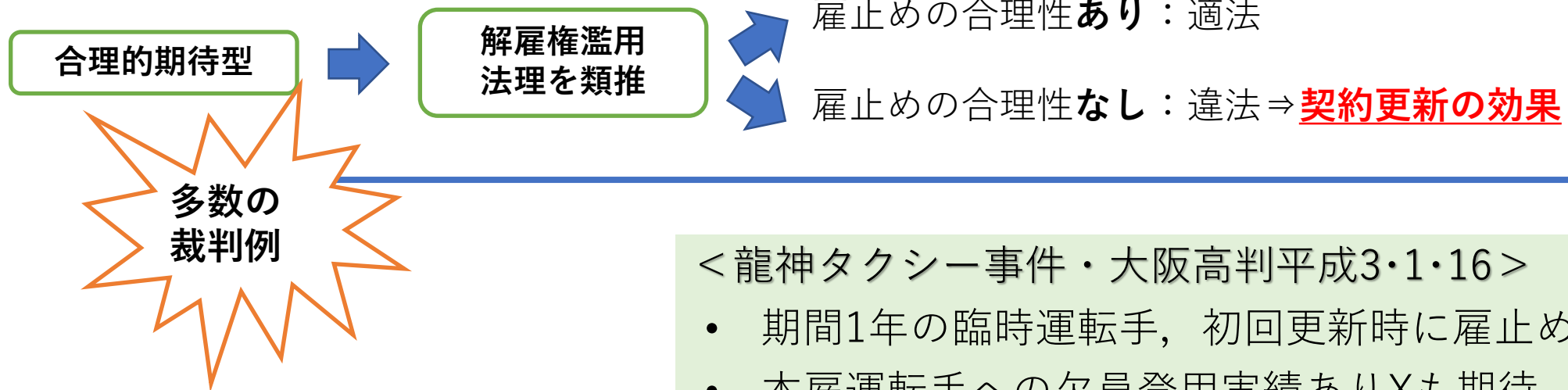
実質無期型
ではない

- 臨時員は. . . 臨時的作業のために雇用されるものではなく, その**雇用関係はある程度の継続が期待**されていたものであり, 上告人との間においても5回にわたり契約が更新されているのであるから, このような労働者を契約期間満了によって雇止めにするに当たっては, **解雇に関する法理が類推**され, 解雇であれば解雇権の濫用, 信義則違反(等で) . . . 無効とされるような事実関係の下に使用者が新契約を締結しなかったとするならば, 期間満了後における使用者と労働者間の法律関係は従前の労働契約が**更新されたのと同様の法律関係**となる . . . 。

< 続き >

- しかし、右臨時員の雇用関係は比較的簡易な採用手続で締結された短期的有期契約を前提とするものである以上、雇止めの効力を判断すべき基準は、いわゆる**終身雇用の期待の下に期間の定めのない労働契約を締結しているいわゆる本工を解雇する場合とはおのずから合理的な差異**がある・・・。

⇒ 合理性を検討：本件雇止めは**適法** *原判決を支持



< 龍神タクシー事件・大阪高判平成3・1・16 >

- 期間1年の臨時運転手、初回更新時に雇止め
- 本雇運転手への欠員登用実績ありXも期待
- 制度導入後は本雇運転手の採用実績なし
- 臨時運転手の雇止め実績なし

⇒ **初回更新時**にも**合理的期待**を肯定

「合理的期待(19条2号)」の判断

考慮事項
は多様

19条1・2号該当性：当該雇用の臨時性・常用性，更新の回数，雇用の通算期間，契約期間管理の状況，雇用継続の期待をもたせる使用者の言動の有無などを総合考慮して，個々の事案ごとに判断（平成24・8・10基発0810第2号）

裁判例をふまえた
労契法19条の施行通達

1. 当初から**更新上限の定め**（回数・期間）
2. 不更新の**通知（一方的）**や更新時の**不更新特約（合意）**
 - 当初から労働者が更新の上限を認識していた場合（北海道大学（契約職員・雇止め）事件・札幌地判平成26・2・20〔上告不受理〕，ダイキン工業事件・大阪地判平成24・11・1）
 - 契約が反復継続するなかで不更新特約が設けられたが，使用者は十分な説明をし，労働者も契約更新がないことを理解している場合（本田技研工業事件・東京高判平成24・9・20〔上告不受理〕）

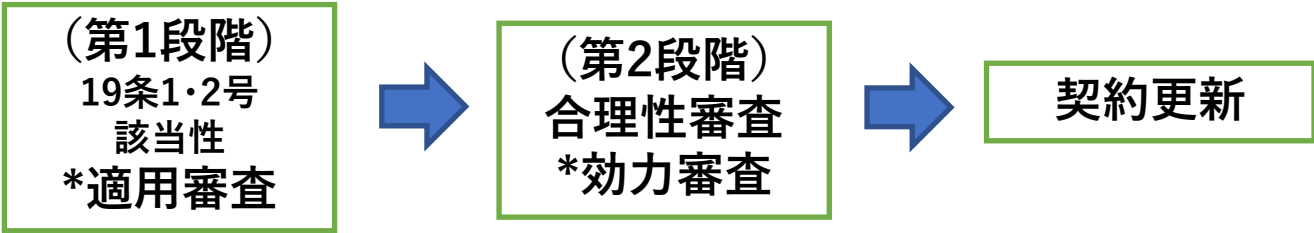
合理的期待を否定
（雇止め法理の適用なし）

***無期転換直前の雇止めも同様**（日本通運（川崎）事件・東京高判令和4・9・14）

雇止め制限法理の特徴

労契法19条：有期雇用でも一定の雇用保障

なぜ無期転換ルールが必要なのか？



判例法理：雇止めが違法だとして、なぜ更新と
いう効果が生じるのかという理論的問題あり

- ・ 労契法19条で立法的解決
- ・ 承諾「みなし」



	解雇規制	雇止め制限法理	
適用要件 (第1段階)	全ての解雇に合理性審査	①有期雇用の更新拒絶が 実質的に無期雇用における解雇と異ならない と評価できるか（19条1号） ②労働者に 雇用継続への合理的期待 が認められる場合（19条2号）	・ 不更新条項（特約）や更新上限がある場合などハードルは高い ・ あくまで期間満了で終了することが原則
合理性審査 (第2段階)	・ 合理性の程度に合理的差異（日立メディコ事件） ・ 正社員の解雇回避努力義務の一環		⇔ パート・有期法8条との関係は？
効果	解雇無効	更新	

無期転換ルール

2013.4~

<労契法18条> *無期転換ルール

1. 同一の使用urerとの間で締結された二以上の有期労働契約・・・の契約期間を通算した期間（・・・「**通算契約期間**」）が**5年を超える**労働者が、当該使用者に対し・・・契約期間が**満了する日までの間に**、当該満了する日の翌日から労務が提供される**期間の定めのない労働契約の締結の申込み**をしたときは、**使用者は当該申込みを承諾したものとみなす**。この場合において、当該申込みに係る・・・労働条件は、現に締結している有期労働契約の内容である労働条件（契約期間を除く）と**同一の労働条件**（当該労働条件・・・について**別段の定めがある部分を除く**）とする。

2. 当該使用者との間で締結された一の有期労働契約の契約期間が満了した日と当該使用者との間で締結されたその次の有期労働契約の契約期間の初日との間に・・・**空白期間**・・・があり、当該空白期間が**6月・・・以上**であるときは・・・**通算契約期間に算入しない**。

有期雇用の**反復更新**
通算5年超の労働者

クーリング期間
(原則6ヵ月)

- ①契約期間中に
②無期労働契約の締結申込み

自動転換

使用者の承諾「みなし」
＝期間満了後：無期契約に転換

解雇規制の適用

予告

合理性

無期転換時の労働条件

- 従前と同一内容（契約期間を除く）
- 就業規則等で別段の定めがある場合

無期転換 ≠ 正社員化

限定正社員

ジョブ型

*契約解釈により解雇回避努力義務
の範囲は異なることが一般的

＜ハマキョウレックス（地位確認等）事件・大阪高判令和3・7・9＞

無期転換後の労働者に適用される就業規則が別途定められている場合において、当初から無期労働契約を締結している労働者に適用される就業規則は適用されない（要旨）

特例

- 高度専門職かつ年収1075万円以上の有期労働者で、5年を超える一定期間内に完了する業務（プロジェクト）に就く者
- 定年後に同一使用者との間で**有期労働者として継続雇用する場合（所轄の労働局長の特例**認定**が必要）
- 大学や研究開発法人の研究者等：無期転換申込権が発生するまでの期間は**10年**

適用除外

雇止め制限法理（労契法19条）の主対象

- 5年以内の期間で有期雇用が反復更新するケース（無期転換のクーリング期間をめぐる紛争を含む）
- 無期転換の要件を満たすものの、何らかの理由で無期転換しないケース

<参考>雇止め・無期転換の近未来

無期転換した労働者：28%	業務量や労働条件「変化なし（78%）」
無期転換ルール認知度	「知らない」「聞いたことがない」：39.9% 「知っている内容がある」：38.5% 「名称は聞いたことがある」：17.8%
無期転換の希望	「雇用の不安がなくなる」：81.2%
「希望する」：18.9%	「長期的キャリア形成の見通しや生活設計が立てやすい」：55.6%
「希望しない」：22.6%	-----
「わからない」：53.6%	「高齢」「定年後の再雇用者だから」：40.2% 「現状に不満はないから」：30.2%

厚労省「令和3年有期労働契約に関する実態調査」

法改正の動向

- ①**更新上限**の有無・内容の**明示の義務づけ**、②事後的に更新上限を新たに設ける場合には労働者の求めに応じた上限設定の**理由説明の義務づけ**
- 無期転換申込権が発生する契約更新時に、労働条件明示事項（労基法15条）として**転換申込機会と無期転換後の労働条件について使用者から個々の労働者に通知**することを義務づけ

更新上限のないケースで雇止めが厳格化される可能性

小 括

1. 有期雇用の特徴（①期間中の拘束，②期間満了時の当然終了）
2. 雇止め制限法理の内容（2段階審査）と解雇規制との異同
3. 無期転換ルールの内容（無期転換の要件，意義）

非典型雇用②

教科書：第7章

- 均衡処遇等にかかる法規制 *⇔最低賃金
- 労働者派遣
- 高年齢者雇用

処遇の均衡をめぐる問題

（不合理な待遇差の禁止）

パート・有期法による諸規制

2020.4～
*旧パートタイム労働法

短時間労働者及び有期雇用労働者の雇用管理の改善等に関する法律

対象

①短時間労働者（パートタイマー）

1週間の所定労働時間が同一使用者に雇用される通常の労働者の所定労働時間に比べ短い労働者

↔ **フルタイム**で就労する「**疑似パート**」は、**無期雇用**の場合には同法は適用されない

②有期労働者

労基法15条に加え、昇給の有無、退職手当の有無、賞与の有無、相談窓口等を、採用時に書面で短時間・有期雇用労働者に明示すること（6条）、*正社員等への転換促進（13条）、雇用管理の改善に向けた種々の**公法的な規制など**



**均等・均衡処遇
に関する諸規制**

8条, 9条

*正社員の募集・採用時：既に働いているパートタイマー等に転換のチャンスを与えること等を義務付け

⇒ **機会付与**にとどまり転換の判断は使用者に委ねる

<参考>従前の裁判例

<丸子警報器事件・長野地上田支判平成8・3・15>

女性「パート」で実際の労働時間や仕事内容は同じライン作業に従事していた正社員（女性）と同じであるが、約4割の賃金格差

⇒ 裁判所は「均等待遇の理念」を尊重し同理念に著しく反する場合は公序違反として同一労働に従事する女性正社員の8割の処遇を要求

実質的には妥当な面もあるが、理論的な正当化は困難（か）



<日本郵便逓送事件・大阪地判平成14・5・22>

正社員と期間臨時社員（3ヵ月契約，4～8年）非正社員との賃金格差（約4割）

⇒ 「**労働の価値**が同一か否かは，職種が異なる場合はもちろん，同様の職種においても，雇用形態が異なれば，これを**客観的に判断することは困難**であるうえ，**賃金が労働の対価であるといっても，必ずしも一定の賃金支払期間だけの労働の量に応じてこれが支払われるものではなく，年齢，学歴，勤続年数，企業貢献度，勤労意欲を期待する企業の思惑などが考慮され，純粹に労働の価値のみによって決定されるものではない**」

理論的には明快だが，実質的に妥当かどうかは微妙

➡ 採用手続や責任等の違い，契約自由を尊重する立場から格差を容認

パート・有期法における均等・均衡処遇

- 有期労働者：労契法旧20条（2013.4～）
- パート：旧パート法8・9条（2008.4～，2015.4～）



パート・有期法8条（均衡処遇）
同9条（均等待遇）

1. 均**等**待遇（差別禁止）
2. ①職務内容（責任の程度を含む）が**同一**で，②職務内容や配置の範囲が通常の労働者（正社員）と**同一**と見込まれる短時間・有期労働者

対象労働者はきわめて稀

< **9条**（通常の労働者と同視すべき短時間・有期雇用労働者に対する**差別的取扱いの禁止**） >

事業主は、職務の内容が**通常の労働者と同一**の短時間・有期雇用労働者・・・であって、当該事業所における慣行その他の事情からみて、当該事業主との**雇用関係が終了するまでの全期間**において、その**職務の内容及び配置が当該通常の労働者の職務の内容及び配置の変更の範囲と同一の範囲**で変更されることが見込まれるもの・・・については、短時間・有期雇用労働者であることを理由として、基本給、賞与その他の待遇のそれぞれについて、**差別的取扱いをしてはならない。**

<8条（不合理な待遇の禁止）>

事業主は、その雇用する**短時間・有期雇用労働者の基本給、賞与その他の待遇のそれぞれについて**、当該待遇に対応する通常の労働者の待遇との間において、当該短時間・有期雇用労働者及び通常の労働者の**業務の内容及び当該業務に伴う責任の程度（以下「職務の内容」・・・）**、**当該職務の内容及び配置の変更の範囲その他の事情**のうち、当該待遇の性質及び当該待遇を行う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。**

1. 均**衡**処遇（格差自体は許容） 差別禁止
2. パート・有期労働者と通常の労働者（正社員）の労働条件が相違する場合が広く対象
3. あらゆる労働条件が対象（従前の裁判例では諸手当の有無、最近ではそれ以外へと紛争拡大）
4. 不合理性の判断要素：①職務内容（業務内容+責任）、②職務内容および配置の変更の範囲、③その他の事情 *①～③は同列（ハマキョウレックス事件・最判平成30・6・1）

短時間・有期労働者
を広く対象



不合理性＝幅のある概念
（格差自体は許容）

労契法旧20条をめぐり
多数の裁判例（紛争）

説明義務の創設

採用時	• 特定事項（昇給・一時金・退職金の有無，相談窓口）の文書明示（6条） • 賃金の決定方法，教育訓練の実施，福利厚生施設の利用など雇用管理改善措置の説明（14条1項）
労働者が求めた場合	• 通常の労働者との待遇差の内容，理由の説明義務（14条2項） • 説明を求めたことを理由とする不利益取扱いの禁止（同3項）

(1)私法効は不明（基本的に問題とならない）

(2)実務的には，①合理的な労働条件設定（見直し）
のインセンティブと，②合意促進機能

(3)格差は当然の時代 → 格差の説明責任

説明義務の私法効とは別に，不合理性判断との関係でも説明・合意の評価が問題となり得る

<国・中労委（長澤運輸・団交）事件・最一小決令和3・7・8>

和解協定と抵触しうる会社側対応（代表者等の不参加，条件の固執等）に対する救済命令

<参考>最高裁判決の判示対象

	救済肯定（不合理）	救済否定	備 考
長澤運輸事件 （最判平成30・6・1）	精勤手当	歩合給（⇔能率給・職務級）， 家族手当 ， 住宅手当 ，役付手当，超勤手当（⇔時間外手当），賞与	撒車乗務員。 定年後再雇用（嘱託） ， 職務内容・変更範囲は同一 ，調整給（不利益軽減措置）・老齢厚生年金。
ハマキョウレックス事件（〃）	皆勤手当（差戻し） *控訴審（無事故手当，作業手当，給食手当，通勤手当）	住宅手当	トラック運転手，契約社員。 職務内容は同一・変更範囲は異なる（転勤の有無）

- (1)職務内容の同一性／比較がしやすい事案（両事件）
- (2)定年後の再雇用の事案（長澤運輸）
- (3)主たる争点は諸手当

	救済肯定（不合理）	救済否定	備 考
大阪医科薬科大学事件 （最判令和2・10・13）		病欠欠勤中の賃金， 賞与	短期アルバイト。職務内容と変更範囲に相違あり（配転可能性など）。
メトロコマース事件 （最判令和2・10・13）		退職金	組織再編のなか店舗正社員と契約社員Bとの均衡問題。有期雇用の反復継続。職務内容と変更範囲に一定の相違あり（配転可能性など），登用制度。
日本郵便（佐賀）事件 （最判令和2・10・15）	夏期冬期休暇		郵便配達・窓口業務の契約社員。職務内容と変更範囲等に一定の相違あり。有期雇用の反復継続（ 扶養手当 については，長期勤続の奨励等の趣旨として期間を重視）。
日本郵便（大阪）事件 （ 〃 ）	年末年始勤務手当，祝日休，夏期冬期休暇， 扶養手当		
日本郵便（東京）事件 （ 〃 ）	年末年始勤務手当，夏期冬期休暇，病欠休暇（有給）		
井関松山ファクトリー事件（最判令和3・1・19）	棄却，不受理。*控訴審： 家族手当，住宅手当 ，精勤手当（必要性のほか職務内容との対応関係が希薄であることを重視）	賞与	同一ラインで働く正社員との比較。職務内容と変更範囲（特に後者）に一定の相違あり。賞与（35万程度）に代え「寸志（10万円）」支給，登用制度（中途採用）。 無期転換後 も争点。

	救済肯定（不合理）	救済否定	備 考
名古屋自動車学校事件 （最判令和5・7・20）	①職務内容、②職務内容・配置の変更範囲がいずれも同一のケース。原判決は基本給の6割を下まわ る限度で不合理と判断 → 最判は破棄差戻し 【要旨】 ・正職員と嘱託職員である被上告人らとの間で基本給の金額が異なるという労働条件の相違について各基本給の性質やこれを支給することとされた目的を十分に踏まえることなく、また、労使交渉に関する事情を適切に考慮しないまま、その一部が労契法20条にいう不合理と認められるものに当たるとした原審は、同条の解釈適用を誤り違法。		・当該使用者における基本給及び賞与の性質やこれらを支給することとされた目的を踏まえて同条所定の諸事情を考慮することにより、当該労働条件の相違が不合理と評価することができるものであるか否かを検討すべき。 ・本件では、<u>様々な性質を有する可能性がある基本給を支給することとされた目的を確定できない一方、嘱託職員の基本給は正職員の基本給とは異なる性質や支給の目的を有すること、会社は労働組合との間で嘱託職員としての賃金を含む労働条件の見直しについて労使交渉を行っているが、原判決はその具体的な経緯を勘案していない。</u>

<参考>最高裁判決のポイント

平成30年最高裁判決を基本的に踏襲

事例判断

当該事案での個別判断の側面強

- 一般論を（ほぼ）述べず
- 不法行為責任（違法性？）

過度な一般化は危険

不合理性の判断対象

- 格差の不合理性は**労働条件ごと**に判断

趣旨・目的⇒支給要件・条件から類推

有期労働契約を締結している労働者と無期労働契約を締結している労働者との個々の賃金項目に係る労働条件の相違が労契法20条にいう不合理と認められるものであるか否かを判断するに当たっては、両者の賃金の総額を比較することのみによるのではなく、**当該賃金項目の趣旨を個別に考慮**すべきものと解するのが相当であるところ（長澤運輸事件）、**賃金以外の労働条件の相違についても、同様に、個々の労働条件の趣旨を個別に考慮**すべきものと解するのが相当である（日本郵便〔佐賀・東京〕事件）。

*メトロコマース事件（**退職金**）、大阪医科薬科大学事件（**賞与**）も同旨



労働条件はパッケージ

労働条件間の関連性は「**その他の事情**」として考慮

ある賃金項目の有無及び内容が他の賃金項目の有無及び内容を踏まえて決定される場合もあり得るところ、そのような事情も、有期契約労働者と無期契約労働者との個々の賃金項目に係る労働条件の相違が不合理と認められるものであるか否かを判断するに当たり考慮される（長澤運輸事件）

1. ただし、個別の賃金項目の関連性のような場合はともかく、労働条件全体でのバランスの適正さにつき立証は難しい
2. **有為人材確保**という抽象的な理由だけで不合理性の審査を免れることは一般的には困難（ガイドライン）。ただし、有為人材確保が全く理由にならないわけでもない（メトロコマース事件）。均衡／バランス論。
3. 雇用形態等により賃金の決定基準等が異なること自体はただちに不合理とみないことが前提（ガイドライン1①）。

<人事管理上のポイント>

- 各制度の趣旨の再確認、各制度間の関連性を明確化
⇒ハマキョウレックス（地位確認）事件【前掲】の処理（手当等の差を基本給に組入れ）は経緯が明確でないリスクあり *ただし同事案は無期転換のケース×敗訴後の対応という意味で明確なケース

比較対象者

比較対象者は原告側の主張に応答
(メトロコマース事件・東京高判平成31・2・20)

- 原判決：比較対象者を正社員全体（日本郵便事件〔東京高判〕での使用者主張も同旨）
- 控訴審：売店業務に従事している正社員（互助会から転籍した者，契約社員 A から登用された者）

労契法20条が比較対象とする無期契約労働者を具体的にどの範囲の者とするかについては，その労働条件の相違が，・・・職務の内容・・・，当該職務の内容及び配置の変更の範囲その他の事情を考慮して，**不合理と認められると主張する有期契約労働者において特定して主張すべき**ものであり，裁判所はその**主張に沿って当該労働条件の相違**が不合理と認められるか否かを判断すれば足りる・・・。

<人事管理上のポイント>

- 無期・フルタイム労働者の多様性／段階的処遇（無期転換／限定正社員）
- 転換制度などの活用

契約自由／日本的雇用慣行への配慮



契約の対価（中心的部分）への介入には抑制的

(1) 基本給／賃金決定方法

① 私的自治の核心

基本給が問題となった裁判例は、定年退職後の**再雇用**のケースが中心で**否定例**が多い

- ① 長澤運輸事件〔棄却〕：一定の配慮（年収で従前の79%設計等）を評価
- ② 日本ビューホテル事件・東京地判平成30・11・21〔棄却，確定〕：職務内容に違い
- ③ 北日本放送事件・富山地判平成30・12・19〔棄却〕：職務内容に違い
- ④ 名古屋自動車学校事件・名古屋地判令和2・10・28 **〔6割を下回る部分〕**：
職務内容の同一性 *ただし諸手当の割合的評価など疑問の余地

産業医科大学事件・
大阪高判平成30・11・29

短期の人員不足を補う目的〔1ヵ月～1年〕→30年以上更新
予算管理，物品管理，講義の準備，学生の出欠管理の業務etc...

- 採用当時に予定していなかった雇用状態が生じたという事情を労契法20条の「その他の事情」として考慮。

*「その他の事情」は多くの裁判例では格差の正当化事由として考慮。本件では逆に作用（理論的には妥当）

- ・ 職務内容，変更範囲に違いがあり，労働者が大学病院内での同一の科での継続勤務を希望したといった事情を踏まえつつ，正規職員との基本給の額に約2倍の格差が生じている点につき，同学歴の正規職員の主任昇格前の賃金水準を下回る3万円の限度において不合理と評価

(2)賞与，(3)退職金

①との連動性（機能面，制度面）

②趣旨の多様性

a. 契約自由の尊重 [理論的要請]



⇔ 基本給等と比べれば後退

b. 連動性強 = 比例的な処遇の要請高まる (0・1ではなく)

②はさじ加減の面あり



特に賞与・退職金：職務ベースでの処遇（+職務内容が近似するケース），業績連動／在職・勤務継続への報奨的な制度

例）日本郵便のような事案で，①退職金が問題となる場合，②賞与につき臨時手当を払っていない場合はどうか？

<人事管理上のポイント>

- ・ 基本給：①職務内容の比較可能性，②当初の契約目的とその変化
- ・ 賞与・退職金：月額賃金との連動性が強いなか，上記②（契約目的の変化）が認められるケースでは比例的な処遇も視野に

諸手当／賃金以外の労働条件格差の是正には積極的



当初から基本給部分で同額の格差を設けていればどうか？

(1)職務と関連性の強い給付

職務に比較可能性があれば均衡処遇の要請強

(2)職務と関連性の弱い（職務以外の労働者の属性による）給付

キャリアパスの違い、有為人材確保目的などから格差を正当化できるか？

例）住宅手当（⇔配転の有無等）

扶養手当（職務との関連薄：→必要性＋雇用の臨時性等を要確認）

個人属性でみるか、雇用形態でみるか（非正規の多様性）

(3)非金銭的な格差でも「損害額」を擬制

日本郵便・夏期冬期休暇（日数分の賃金相当額）⇔高裁は損害発生を否定

理論的にはすっきりしないが...

<人事管理上のポイント>

- 支給・不支給／適用・不適用（0か1）となりがち&趣旨を判断しやすい面
- 基本給補填／割増賃金の抑制目的での名目的な諸手当はリスクあり
- 正社員側の基本給への組入れor非正規にも相応の支給を検討（多様な人事制度）
⇔ハマキョウレックス（地位確認）事件【前掲】の処理（手当等の差を基本給に組入れ）は経緯が明確でないとしリスクあり *ただし同事案は無期転換のケース×敗訴後の対応

割合的判断の回避

- ・ パート・有期法8条は割合的判断も想定（均衡処遇）
- ・ 不法行為責任（損害額につき割合的解決に馴染む）

実質的には利益紛争

↔ 予測可能性／法的安定性

(1)対象労働者の画定に際しての割合的評価の回避

ただし，日本郵便事件での住宅手当のように，少なくとも本件原告について・・・という意味では割合的判断は否定されない

cf. 日本郵便：実質無期型に近いケース
（65歳更新上限の適法性〔最判平成30・9・14〕）

民事事件

不法行為事案

地位確認

(2)支給内容・水準についての割合的評価の回避

<人事管理上のポイント>

- ・ 有期雇用ではどの程度の恒常的利用を見込むか，更新上限の有無・実態など
- ・ 予防的な均衡考慮の姿勢（cf.臨時手当，寸志）
- ・ 転換制度の整備等（転換制度，中途採用〔井関事件〕）
- ・ 制度設計における手続的な正統性

不合理性の判断をめぐる問題

指針（ガイドライン）

平成30・12・28厚労告430号

- 格差の不合理性は**労働条件ごと**に判断
例）手当の不支給：各手当の趣旨・目的に応じて個別に検討
- 労働条件全体での格差も「**その他の事情**」として考慮
- 比較対象者は原告側主張（メトロコマース事件・東京高判平成31・2・20）
- 多数の裁判例があるが混乱状態



裁判規範としては機能しにくい
(実質的に利益紛争)

内部労働市場型
(職能資格制度)



外部労働市場型
(職務×地域)

比較対象も多様

明らかに「不合理な格差」も

∴基本給の抑制 cf. 賞与・退職金, 割増賃金との関連
+ 諸手当・賞与等による総額補填, バッファー／肥大化の帰結)

- **手当の廃止等による均衡確保（例：日本郵便）**
- **コロナ禍での手当見直し**
(通勤手当の廃止, 在宅勤務手当の創設等)

行為規範としての意義大
説明義務, 行政指導, ADR,
ガイドラインetc...

<参考>パート・有期法への対応状況

自社の労働者について、正社員と職務（業務の内容や責任の程度）が同じ者がいるか？	「業務の内容も責任の程度も同じ者がいる」との回答割合が【有期×フルタイム】で 29% 。このうち 8% は人材活用の仕組みまで同じ。
不合理な格差是正の取り組み状況	「取り組みを行った」（33%） 「今後取り組みを行う予定」（30%）
これまで／今後予定する取り組み	これまで「 基本的な賃金の水準の引上げ 」（55%） 今後「 退職金の導入や算定方法等の見直し 」（20%）
「パートタイム」や「有期雇用」の労働者に支給・適用している制度や待遇	賞与：【有期×フルタイム】で 59% ，【有期×パート】で39% 退職金：【有期×フルタイム】で 15%
待遇差の理由等についてどの程度説明できるか	パート・有期法等の「内容まで知っている」企業の69%は「大半の待遇差を説明できると思う」。一方「内容が分からない」等の企業では32～45%

JILPT 調査シリーズ207-1（2021年）

「「パートタイム」や「有期雇用」の労働者の活用状況等に関する調査結果（企業調査編）」

業務の内容等が同じ正社員と比べて自分の賃金水準をどう思うか（勤務先に業務内容や責任の程度が同じ正社員がいる）	正社員より賃金水準が低く納得していない（25%） *人材活用の仕組みも同じ場合には41%が納得せず
業務の内容等が同じ正社員にのみ支給・適用されていたり，支給・適用基準が異なっていたりして納得できない制度や待遇（勤務先に業務内容や責任の程度が同じ正社員がいる）	賞与（37%） ，定期的な昇給（27%），退職金（23%） *有期×フルタイムでは賞与（ 45% ）
企業に待遇差の理由等の説明を求めたいと思うか（不合理な待遇差ありと回答）	「説明を求めたい（37%）」，「必要ない（25%）」，「分からない・考えたことが無い（37%）」

JILPT 調査シリーズ207-2（2021年）

「「パートタイム」や「有期雇用」の労働者の活用状況等に関する調査結果（労働者調査編）」

2021年4月施行の「同一労働同一賃金」認知度	99%が「知っている（内容も含めて知っている：44%，概要だけ知っている：55%）」
同一労働同一賃金の対応状況	「既に必要な対応が完了」した企業は 28% 。一方，52%は「未着手・未完了（現在取り組んでいる：20%，これから取り組む予定：3%，対応を検討中：16%，対応が必要だが何をすべきか分からない：7%， 対応が必要か分からない：6% ）」
対応を決めた賃金・待遇（複数回答）	「基本給」（28%） ，「賞与」（27%），慶弔休暇（17%），通勤手当（13%），退職手当（12%），家族手当（11%）

エン・ジャパン「中小企業150社に聞いた「同一労働同一賃金」実態調査2021」（2021年）

労働者派遣

労働者派遣

規制の変遷

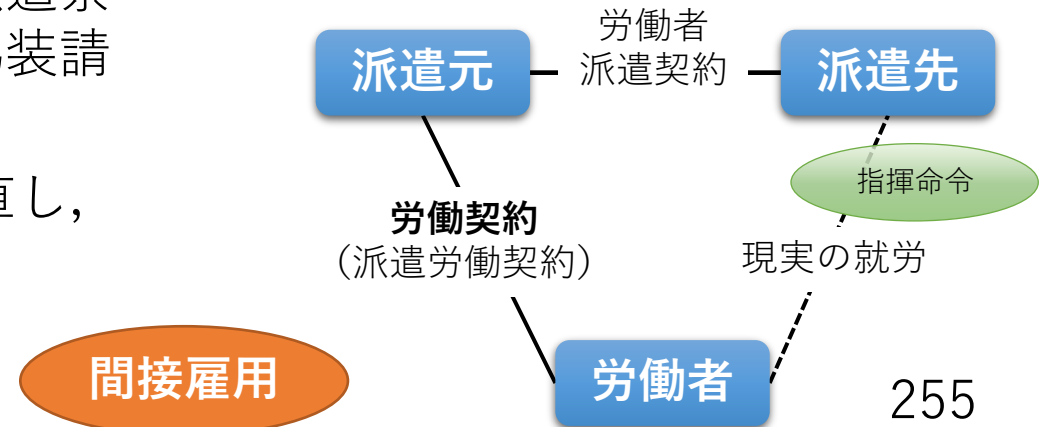
労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の保護等に関する法律

私法⇔公法（①労働者保護目的，②事業規制）

- 職安法44条：労働者供給事業の**全面禁止**（1947年～），**間接雇用**の典型である派遣も当然禁止
- 1985年：労働者派遣法で（一部）**解禁**
対象業務の限定（当初13→26業務），**許可・届出等**の参入規制
- 1999年改正：対象業務の原則自由化（製造業など例外多数），派遣**受入期間の制限**（最長1年，26業務では3年）
- 2012年改正：日雇派遣の原則禁止，グループ内派遣の制限，マージン率の公開，違法派遣での直用化（①派遣禁止業務，②無許可・無届出，③期間制限違反，④偽装請負）etc…
- 2015年改正：①**許可制**に一本化，②**期間制限**の見直し，③派遣元でのキャリアアップ措置等
- 2019年改正：均衡処遇に関する諸規制等

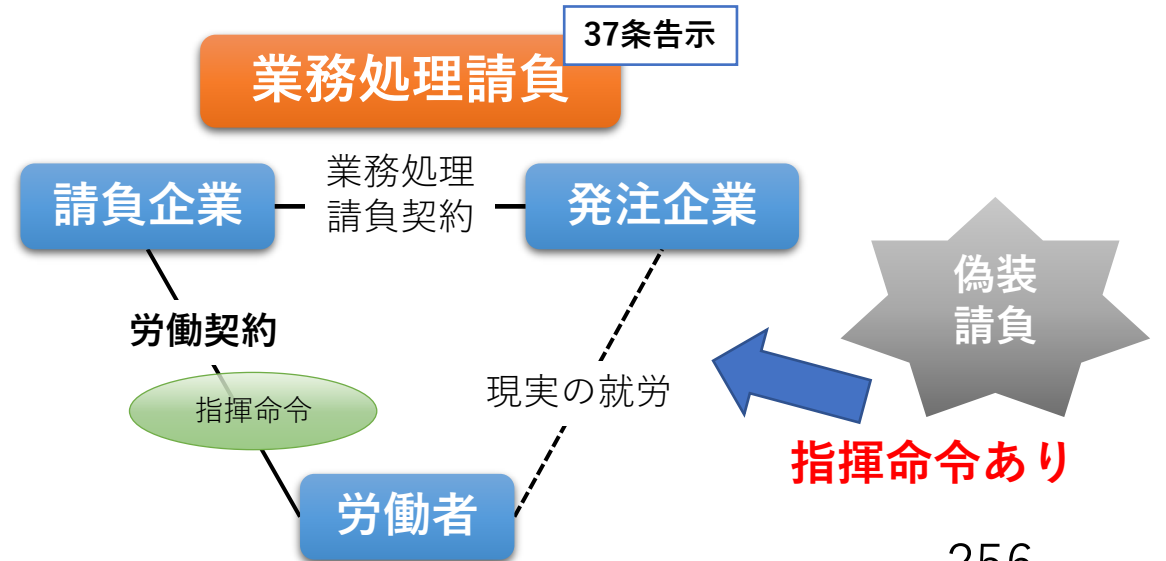
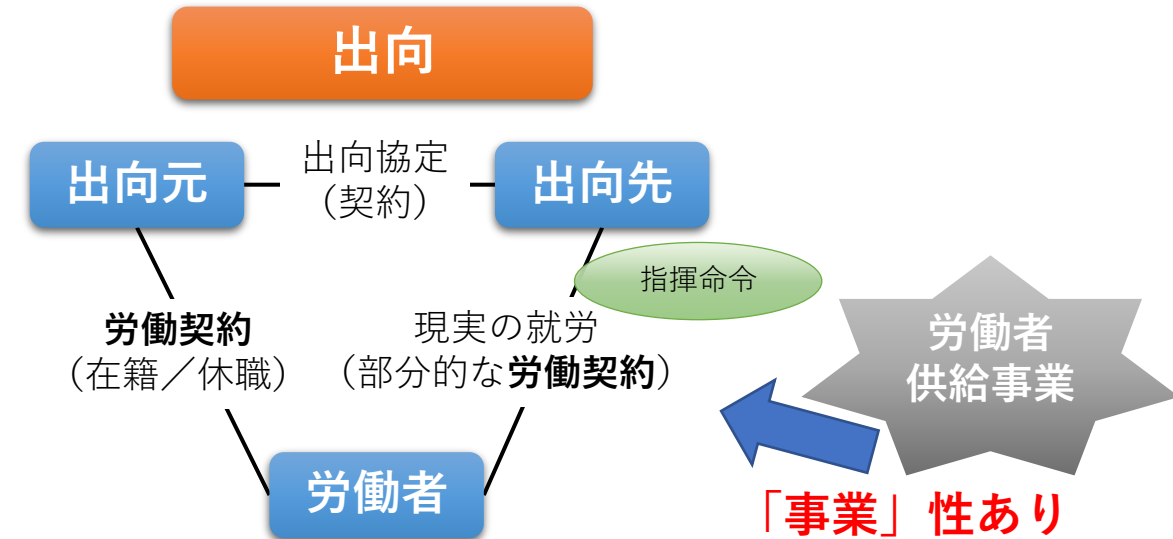
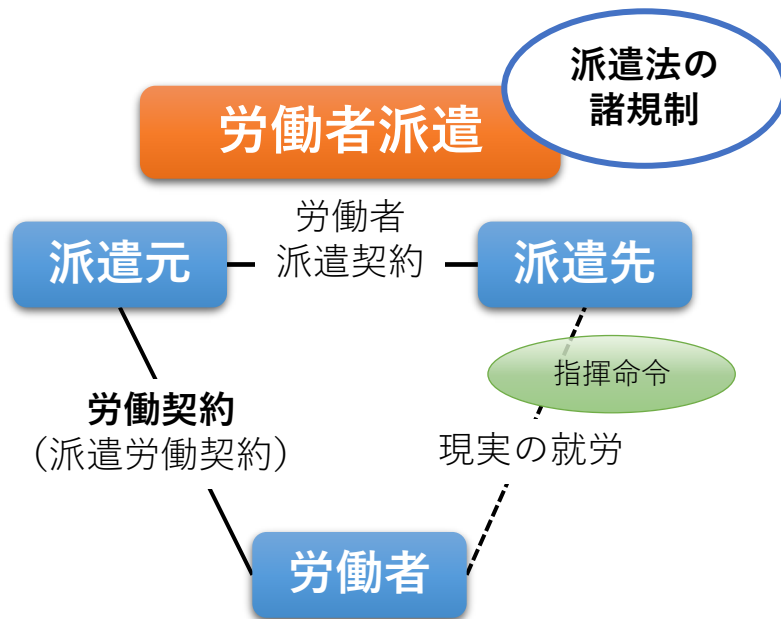
- [各種様式](#)
 - [労働者派遣事業関係業務取扱要領](#)
- cf. 労基法等の適用関係：分離

労働者供給（職安法4条7項）
供給契約に基づいて労働者を**他人の指揮命令を受けて労働に従事させる**こと
cf. 労基法6条（中間搾取の排除）



三面的な就労関係(派遣, 出向etc..)

労働者派遣：「**自己の雇用**する労働者を，当該雇用関係の下に，かつ，**他人の指揮命令**を受けて，当該他人のために労働に従事させることをいい，当該他人に対し**当該労働者を当該他人に雇用させることを約して**するものを含まない」（派遣法2条1号）

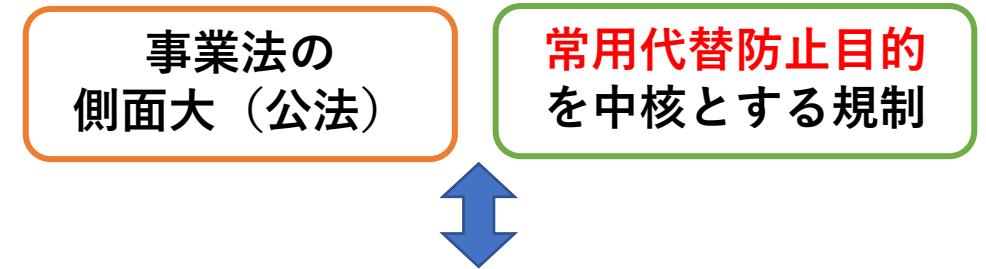


派遣法の特徴

1. 参入規制（事業の**許可制**），禁止業務あり
（港湾運送，建設，警備，その他）
2. **期間制限（3年）**：2015改正で大改正
 - ①派遣先単位（派遣先の組織単位：「課」など）
 - ②個人単位

*例外：①について派遣先過半数代表の**意見聴取**を経た**延長**，
①②につき**無期雇用のケース**など
3. 中途解約等の規制については直接雇用と同様
4. 派遣先での**直用化**への誘導
5. 均衡・均等処遇（派遣元・先との均衡，
一定の水準を満たす労使協定による「逸脱」余地）

典型例：従来の期間制限



派遣労働者の保護
（民事的な権利・義務は？）

- 外部労働市場整備の重要性：派遣，職業紹介，職業訓練
- 労働市場政策／労働市場の需給マッチングに対する法規制のあり方は？

高年齢者雇用

高年齢者雇用

- 高年齢者の約8割は70歳以上までの**就業希望**
- 65歳を超えると非典型雇用が著しく増加
- **非典型雇用の3割**は55歳以上の労働者
- 就業率：60～64歳で7割， 65～69歳で5割（自営も含む）
内閣府「高齢社会白書（2020）」等



年齢を基準とする労務管理⇒ **原則規制せず**

年功的処遇

例外）採用時の年齢差別の禁止等

定年制

⇔ アメリカ等

定年：一定年齢の到達により労働者を退職扱いとする制度

①定年退職， ②定年**解雇**

高齢者の雇用確保措置等

無期転換

契約期間

派遣期間

法規制の種々の例外

定年：**60歳以上**（高年法8条）

65歳までの雇用確保（義務）

<高年法9条1項> *2004.4～

定年（65歳未満のもの・・・）の定めをしている事業主は、その雇用する高齢者の**65歳までの安定した雇用を確保**するため、次の各号に掲げる措置・・・のいずれかを講じなければならない。

- 一 当該**定年の引上げ** **65歳定年（18%）**
- 二 **継続雇用制度**（現に雇用している高齢者が希望するときは、当該高齢者をその定年後も引き続いて雇用する制度・・・）の導入
- 三 当該**定年の定めの廃止** **2.7%**

70歳までの就業機会確保（努力義務）

<高年法10条の2> *2021.4～

65歳から70歳までの高齢者就業確保措置

1. 定年の引上げ
2. 継続雇用制度の導入
3. 定年廃止
4. 労使合意による**雇用以外の措置**（継続的に業務委託契約する制度、社会貢献活動に継続的に従事できる制度）の導入のいずれか

66歳以上でも働ける制度のある企業：33.4%

継続雇用：労働条件の変更を伴うことが多い（形式的には新規採用）

①パート・有期法8条（均衡処遇）、②不法行為責任 が問題になる余地



定年引上げ

小 括

1. 均等・均衡処遇をめぐる諸規制と課題
2. 労働者派遣の特徴（間接雇用，派遣法の諸規制・変遷）
3. 高年齢者雇用政策の動向（定年，雇用確保措置等）

労働災害・安全衛生

教科書：第10章

業務上災害に対する救済

業務に伴う災害・疾病により労働者に被害が生じた場合の救済手段

業務上の
災害・疾病



私傷病
（業務外）



民事損害賠償（労災民訴）

- 民法415条（使用者の義務違反），民法709条（不法行為責任）などを根拠に，**裁判所**で使用者の民事**損害賠償**責任を争う方法
- 使用者の**故意／過失（義務違反）**を立証する必要
- 金銭による原状回復

安全配慮義務など

使用者の災害補償責任（労基法75条～）

* 過失責任主義の修正：無過失責任として**使用者の**補償責任を拡大

労災保険制度

- 業務上の災害，職業病等を被った労働者や遺族に一定の補償を行う制度
- 無過失責任（業務起因性の有無のみ）
- **行政（労基署長）**の認定，**一律**の保険給付（簡易・迅速）⇔原状回復

↑ 労災保険でカバー

労災保険法による
保険給付が中心

安全配慮義務

<陸上自衛隊八戸車両整備工場事件・最判昭和50・2・25>

労働者が労務提供のため設置する場所、設備もしくは器具等を使用し又は使用者の指示のもとに労務を提供する過程において、労働者の生命および身体等を危険から保護するよう配慮すべき義務がある

・・・右のような**安全配慮義務**は、**ある法律関係に基づいて特別な社会的接触の関係**に入った当事者間において、当該法律関係の**付随義務**として当事者の一方又は双方が相手方に対して**信義則上負う義務**として一般的に認められるべきものである（る）



<労契法5条>

使用者は、労働契約に伴い、労働者がその生命、身体等の安全を確保しつつ労働することができるよう、必要な配慮をするものとする。

死亡後4年3ヵ月経過後の提訴

- **不法行為**上の注意義務違反
⇒ 当時は3年で時効
- 信義則上の義務違反（**債務不履行**）と構成

民法改正：現在では実質的差異なし
生命・身体を害する不法行為（724条の2）

2020年施行

1. 損害を知ったとき等から**5年（主観的起算点）** ⇔ **通常不法行為は3年**
2. 行為時等から**20年（客観的起算点）**

対象領域

- 雇用関係（現在は労契法5条）
- 重層的下請関係における**元請**企業
- 学校における生徒の事故など

労基法と同時期
(1947年) 制定

労基法と労災保険法の分離

労基法

「使用者の」災害補償責任（75条～）

***無過失責任**



労災保険：社会保障化
(被災者や遺族の生活保障機能の強化)

労災保険

保険者：国（政府）

加入者：使用者

被保険者：労働者（労基法9条）

- **使用者の保険料負担**（国庫負担はわずか）
- **強制保険**制度（⇔私保険）
*保険料を納めていない場合等でも救済
- 労働者を使用する事業（3条）
⇔ 暫定任意適用事業（個人経営で5人未満の
農林水産業etc..）

適用対象 の拡大

- 通勤災害制度（使用者の指揮監督権限の及ばない通勤時の災害）
- 特別加入制度（労働者以外にも保護対象を拡大。一人親方など）

給付内容 の拡大

- 保険給付（一部）の年金化
- 物価スライド制の採用（給付金額の連動）
- 給付基礎日額の最低額補償の設定
- 前払一時金制度の導入
- 二次健康診断等給付の創設

保険給付



使用者の災害補償責任の免除

労基法の災害補償が現実に機能する領域は大幅に縮小
(事実上, 3日間の**待機期間**のみ) cf. 休業補償60% ⇔ 有休休暇

保険給付の内容(一例)

療養補償給付	診察，治療・手術，薬剤・治療材料の支給 療養期間中の解雇禁止（労基法19条） 治癒（症状固定）まで ≠ 回復	現物給付（原則）
休業補償給付	療養のため労働ができず賃金を受けられない場合 ⇒ 4日目から支給される（3日間の待機期間＝使用者の負担） 1 日の給付基礎日額の60%が支給される。	
障害補償給付	後遺症が残った場合に障害の程度に応じて支給	一時金，年金
遺族補償給付	遺族に対して支給される給付	一時金，年金
葬祭料		

[厚労省「労災保険給付の概要」](#)

保険給付の対象

負傷, 疾病, 障害,
死亡 (傷病等)

業務上の災害 (ケガ等) または**疾病**
(保険給付の対象を 労基法施行規則別表第1の2 で列挙)

第11号 **その他業務に起因
することの明らかな疾病**

業務起因性 (業務遂行性 × 業務起因性) の有無から判断

- 業務上災害 (事故) : 立証は比較的容易 (原因と災害との**因果関係**が明確)
- 業務上疾病 : 立証は困難 (継続的な蓄積で発症)

列挙の意味

業務に通常内在する危険の具体化

例) 過労死

長時間労働・過重な職責による, ①脳・心臓疾患, ②鬱病による自殺 ⇒ 労働時間の長さを重視した基準を新設 (2001年末)

*労基則改正 (2010年)

第8号: **長期間**にわたる**長時間の業務**その他血管病変等を著しく増悪させる業務による脳出血、くも膜下出血、脳梗塞、高血圧性脳症、心筋梗塞、狭心症、心停止 (心臓性突然死を含む。) 若しくは解離性大動脈瘤又はこれらの疾病に付随する疾病

第9号: 人の生命にかかわる事故への遭遇その他**心理的に過度の負担**を与える事象を伴う業務による精神及び行動の障害又はこれに付随する疾病

過労死等の「業務上」認定

脳・心臓疾患：発症前1～6ヵ月間の**時間外労働**に着目（**行政**の認定基準→ **2021年改正**）

- **45時間／月**以内の時間外労働：業務と発症の関連弱
- 45時間～：長くなるほど業務との関連強
- 発症前1ヵ月で**100時間**，2～6ヵ月で約**80時間**／月の時間外労働：関連性強
- これに達しない場合も労働時間以外の負荷要因を含め総合評価（裁判例の立場を確認）

過労死ライン

	請求件数	認定件数
脳・心臓疾患	1023	216
精神障害	3575	883
うち過労自殺	212	79
令和5年度「過労死等の労災補償状況」		

血管病変等を著しく増悪させる業務による
脳血管疾患及び虚血性心疾患等の認定基準

近年では**精神障害（鬱病など）**でも時間的要素を重視：直前2ヵ月間で1ヵ月あたり**120時間**，3ヵ月間で1ヵ月あたり**100時間**以上etc…

「心理的負荷による精神障害の認定基準について」
（令和5・9・1基発0901第2号）



過労自殺：保険給付の対象となるか？

< 労災12条の2の2 >

労働者が、**故意**に負傷，疾病，障害若しくは死亡又はその直接の原因となつた事故を生じさせたときは，政府は，保険給付を行わない。

∴モラルハザードの防止
うつ病等

特別加入制度(労災33条～)

労災保険：労基法上の**労働者**が対象（労基法9条）

cf. 労基法上は「**使用者**」の災害補償責任

特別加入制度



「**労働者**」でなくても，業務の実態，災害の発生状況などから労災保険制度を利用して保護することが妥当と考えられる一定の者に対して，労災保険への加入を特別に認める

約190万人（+今後1.5万人程度の見込み）

改正

1. 中小事業主*
2. 一人親方（個人タクシー運転手，大工，**フードデリバリー**）
3. 特定作業従事者（特定農作業従事者，**ITエンジニア**など）
4. 海外派遣者（*属地主義）
5. **芸能，アニメーション制作従事者，柔道整体師，あん摩マッサー**
ジ指圧師等，はり師，歯科技工士，フリーランス（2024.11-）等

事務処理の委託

団体への加入

保険料支払

業種	労働者数
金融，保険，不動産，小売業	50人以下
卸売，サービス業	100人以下
それ以外	300人以下

どこまで拡大を認めるか？

- 使用者の災害補償責任→保険化
- 指揮命令に伴うリスク負担

通勤災害(労災21条～)

<労災7条>

2 前項第3号の**通勤とは、労働者が、就業に関し、次に掲げる移動を、合理的な経路及び方法**により行うことをいい、業務の性質を有するものを除くものとする。

一 **住居と就業の場所**との間の往復

二 厚生労働省令で定める**就業の場所から他の就業の場所**への移動 ***副業等の場合**

三 第1号に掲げる往復に先行し、又は後続する**住居間の移動**・・・ ***転任の場合**

3 労働者が、前項各号に掲げる移動の経路を**逸脱**し、又は同項各号に掲げる移動を**中断**した場合には、当該逸脱又は中断の間及びその後の同項各号に掲げる移動は、第1項第2号の通勤としない。ただし、当該逸脱又は中断が、**日常生活上必要な行為であつて厚生労働省令で定めるものをやむを得ない事由により行うための最小限度のものである場合は、当該逸脱又は中断の間を除き、この限りでない。**

住居：労働者が居住し日常生活している家屋等で本人の就業のための拠点となるところ

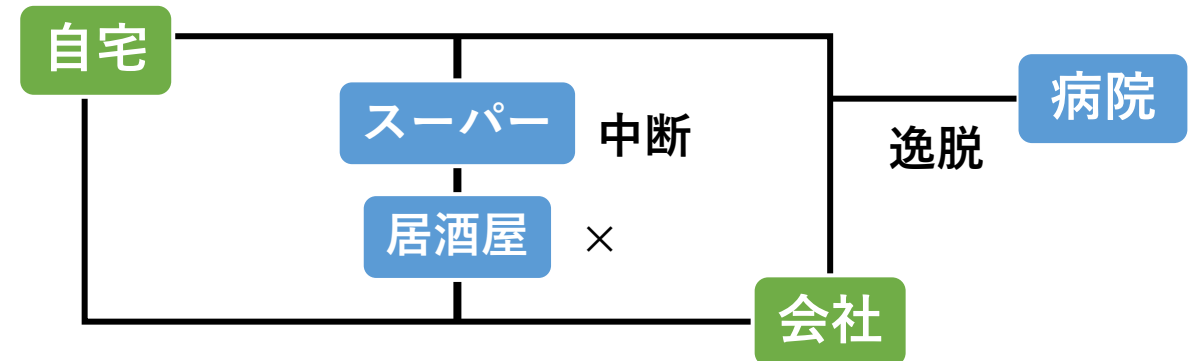
通勤途中で就業や通勤と関係のない目的で**合理的経路を逸れた**場合（**逸脱**），**通勤経路上で**通勤と関係のない行為を行う場合（**中断**）



当該時間および**その後**は通勤とならず（保護対象外）

< **施行規則8条** > *例外：**復帰後は「通勤」**

①日用品の購入等、②職業訓練、③選挙権行使、④病院での診察等、⑤介護



労働安全衛生法による規制

安全衛生規則

事業者（使用者）に対して様々な**公法上の義務**を設定

災害の予防



- 安全管理者／**衛生管理者**等の選任
（事業場の規模に応じて。50人以上で1人etc…）
⇒ 委員会開催，事業所内の定期巡視など
- 産業医の配置（50人以上の全事業場）
- 定期健康診断**の実施義務 *就業規則等にもとづき受診義務
- 1ヵ月の時間外労働が**80時間**を超える場合に，**申出に基づき医師による面接指導**義務など
- ストレス・チェック制度**：一次予防 [気づき]

- メンタルヘルス不調で連続1ヵ月以上休業した労働者がいた事業所：10%
- 退職者がいた事業所：6%
- *常用労働者の各0.6%，0.2%
- 厚労省「令和5年 労働安全衛生調査」



二次予防 [早期発見・治療]

三次予防 [後遺症治療，再発防止リハビリ等]

日本の雇用システムと法

教科書：第1章3

日本の雇用システムと法

*日本の雇用社会とそれを取りまく法規制の特徴をイメージする

Q. 正社員と非正社員とはどのような違いがあるか？ 日本型の雇用慣行の特徴は？

1. 入口（採用）
2. 教育訓練，能力開発
3. 賃金等の処遇の決まり方，人事評価
4. 人事異動・キャリアアップの仕組み
5. 出口：合意解約，解雇（使用者からの解約），辞職（労働者からの解約）。定年退職，その他

二極の雇用システム

メンバーシップ型の雇用

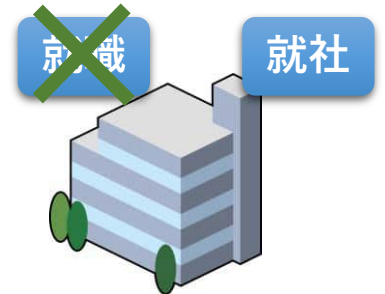
- 従来の**日本型雇用システム**（新卒定期採用～定年退職）
- 「契約」の形骸化（採用時に内容が不特定。時間，場所，職務内容etc...）
- 使用者の**広範な人事権**（配置転換，時間外労働etc...）

内部労働市場に
おける柔軟性

職能資格制度
≡ 年功的処遇



外部労働市場活用
への関心は低い



長期雇用慣行：法的にも補完（サポート）
解雇規制 ⇔ 柔軟な人事権の容認（時間外労働，人事異動に際しての権利濫用法理，定年制度），就業規則の変更法理etc…

企業・労働者の分布

- 大企業：0.3%，労働者数で34%
- 上場企業0.1%

職能資格制度と年功的処遇

職能資格制度の例（小売業）				
職階	資格等級	職位		資格要件
上級職	10 等級		部長	経営計画を策定し、目標に向けたマネジメントを行い全社の利益に貢献できる。
	9 等級	部長代理		会社の経営方針に基づき、部またはそれに準じる組織の運営を統括できる。
	8 等級			経営戦略を理解し、部またはそれに準じる組織の業務について部長を補佐して企画・運営できる。
中級職	7 等級	課長／エリアマネージャー		課またはそれに準じる組織を統括し、中期的な目標を策定・実現ができる。
	6 等級		係長／店長	担当エリアの目標達成に向けて部下を統率できる。
	5 等級			専門的な知識・経験に基づき、店舗での業務について主導的に企画・運営できる。
	4 等級		主任／マネージャー	店舗の管理および部下の育成指導ができる。
一般職	3 等級	一般社員		専門的な知識・経験に基づく的確な判断により、店舗で発生するイレギュラーな業務に責任者として対応できる。
	2 等級			経験に基づく的確な判断により、店舗で発生するイレギュラーな業務に上司の指示のもと対応できる。
	1 等級			上司の具体的な指示や定められた手順に従い、定型的ないし日常一般的な作業を遂行できる。

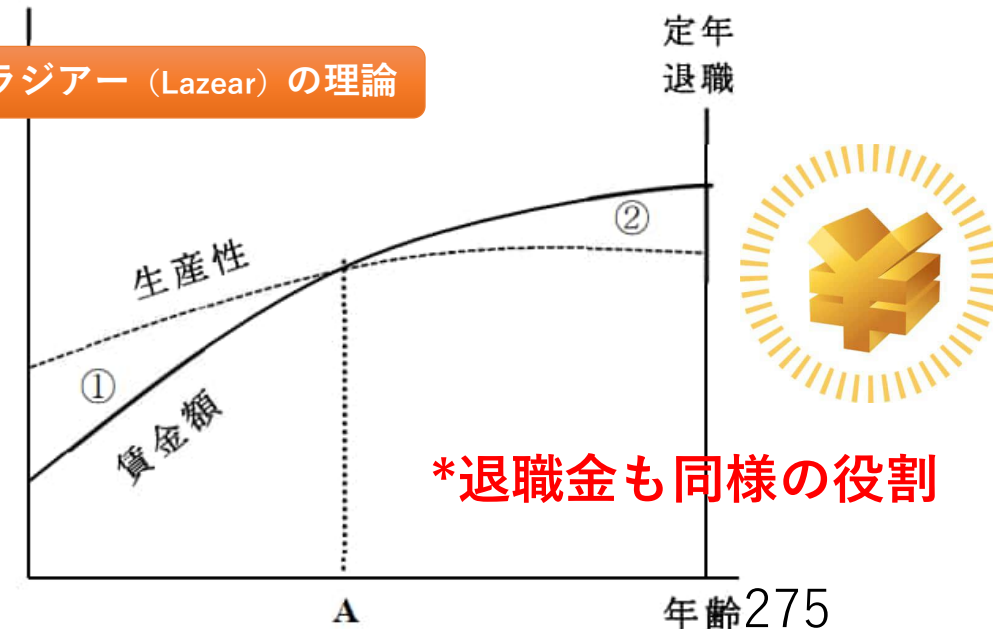
3 等級					
号俸	評価				
	S	A	B	C	D
1 号俸	-	-	150,000	-	-
2 号俸	157,000	155,000	153,000	151,000	149,000
3 号俸	160,000	158,000	156,000	154,000	152,000
4 号俸	163,000	161,000	159,000	157,000	155,000
.....					

1. 育成機能（労使双方のインセンティブ） 2. 選抜機能

- 企業特殊的熟練。育成（教育訓練）コスト負担。
- 能力＝向上 ⇔ 低下は例外的。勤続年数との相関：強

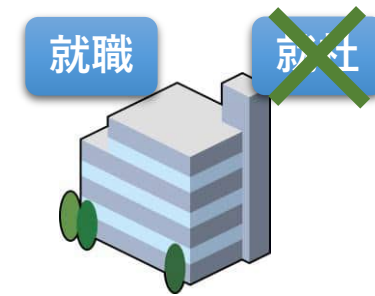
賃金

ラジアー（Lazear）の理論



ジョブ型の雇用（諸外国）

- 職務内容，勤務地，労働時間等が限定的
- ポスト中心の人事管理：採用，教育訓練，評価システム（職務給）
人事異動の仕組み，解雇規制の特徴etc…



非正規（日本）

新型コロナ禍のなかでの雇用対策

アメリカ

高失業（20%超）→急回復→景気減速を見越しリストラ進行中

日本

- 非正規：シフト減，雇止め，休業手当（*雇用調整助成金）
- 正社員：残業削減，休業手当（雇用調整助成金），グループ外出向，希望退職者募集，労働条件の不利益変更（賞与減額），新卒採用の凍結・縮小etc…

cf. 低失業率，航空各社の例。

*賃金水準の低位均衡

日本型雇用システムの変容

正社員

- 長期的な**人材育成システム**の変容 ≡ 「ブラック企業」問題の顕在化
- 「正社員」像の多様化

非正社員

- **全労働者の4割弱**（中核的業務でも拡大）
- 人手不足による囲い込み
*やりがい・責任の押し付け退職時の
損害請求など ⇔ 労働条件の改善



非雇用型の就労

フリーランス，クラウドワーカー，
YouTuber，UberEatsなど**非雇用型**の就労の拡大

労働法の保護なし

1. 「メンバーシップ型」雇用に内在する**歪み**の顕在化
2. **対象者の縮小**

方向性：ジョブ型への若干のシフト

（政府主導の「働き方改革」等）

<参考>ワークルール教育の位置づけ

雇用システムの変質

- 紛争リスク／処遇改善に向け**自ら考え・行動する必要性**の高まり

紛争解決／回避



- 教育と労働の再接合**

適応／抵抗

メンバーシップ雇用：教育システムのあり方とも関係

cf. 本田由紀『教育の職業的意義（筑摩新書，2009年）』

雇用システムの変化のなかでワークルール教育は？

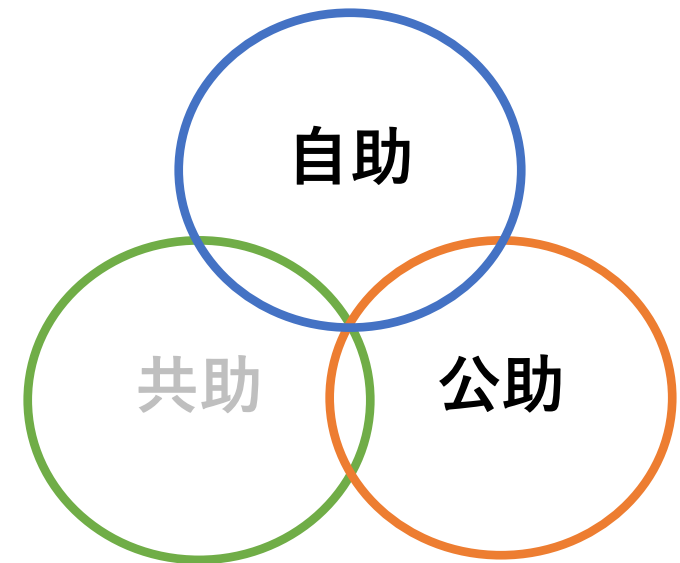
- 多様化**，環境変化への対応：**個別同意**の再評価

例）育休取得後の軽易業務への復帰と不利益取扱い

（**広島中央保健生活協同組合事件**・最判平成26・10・23：

不利益取扱い禁止と個別同意による逸脱可能性）

自己決定の前提と
しての知識／知恵



労働紛争処理制度

教科書：第1章4

- 労働紛争の種類
- 紛争解決制度の概要

個別労働紛争の増加

雇用労働者：約6,000万人

労働紛争

集团的紛争

労働組合／組合員⇔使用者間の紛争

個別的紛争

個々の労働者⇔使用者間の紛争



経済環境の変化

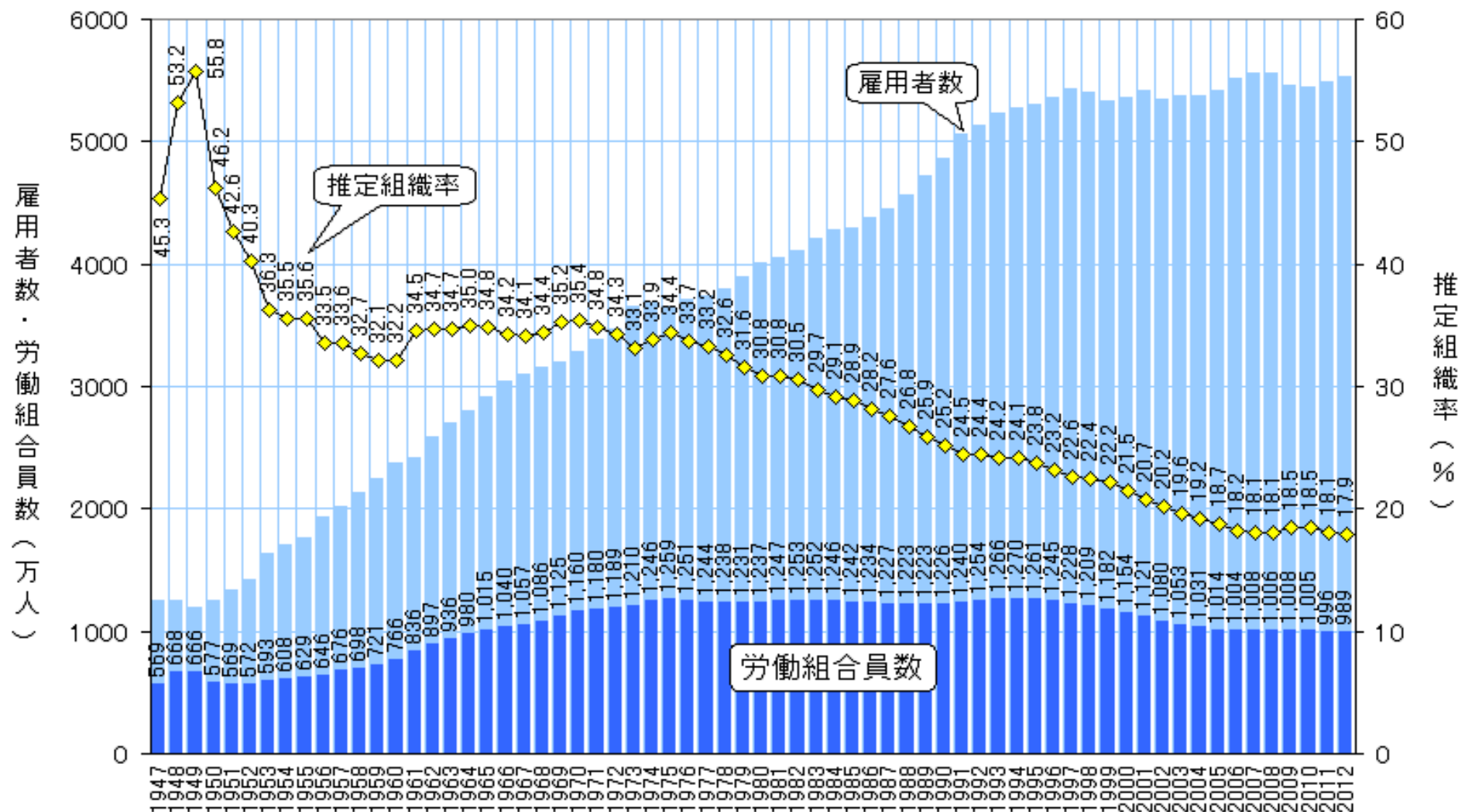
労働者・働き方／
人事管理の多様化

労働組合（紛争解決／監
視・予防）の機能低下

激増

労働紛争はどこで解決されるか？

労働組合員数・雇用者数・推定組織率の推移

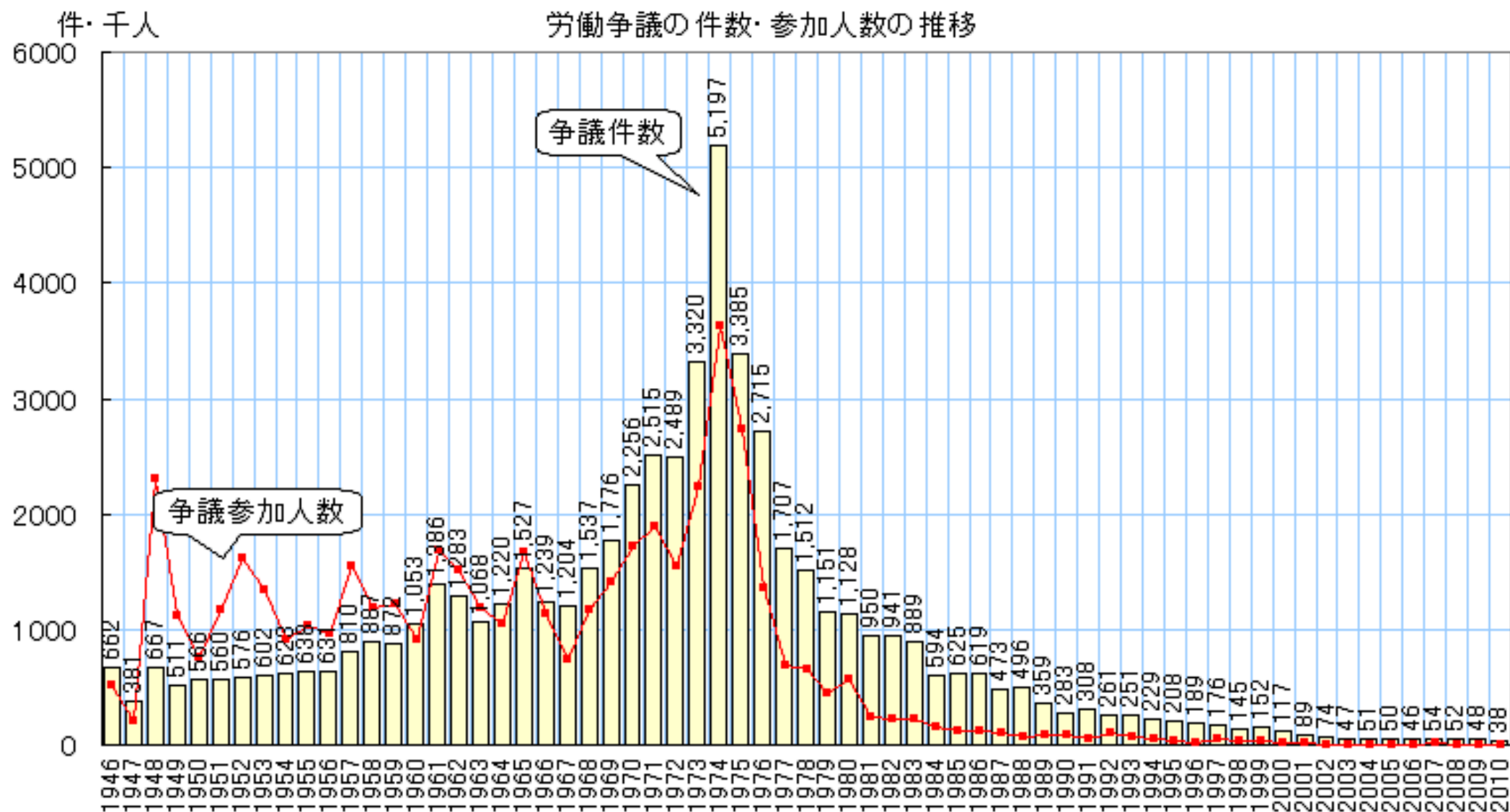


(注) 単一労働組合(下部組織のない単位組織組合と下部組織を持つ単一組織組合の本部を含めた組合員数)の数値。

1947年～52年は単位労働組合(単位組織組合と単一組織組合の最下部組織)の組合員数。

推定組織率は労働組合員数を労働力調査の雇用者数で除したもの(各年6月30日現在－40年代を除く)。2011年は東北3県の雇用者数を総務省統計局で補完推計したデータにもとづく値。

(資料) 厚生労働省「労働組合基礎調査」



(注)ここでの労働争議は半日以上同盟罷業(ストライキ)を指す。

(資料)厚生労働省「労働争議統計調査」

民事訴訟(裁判所)

3,400件／年程度（⇔諸外国）

- 原告側が立証責任（原則）
- **訴訟コスト**は高い（訴訟費用，審理期間）
- 審理期間（第一審）：**平均15.5ヵ月**
（一般の民事事件では6.8ヵ月）

本人訴訟も可能だが…

継続的關係



事実認定の複雑化

紛争解決の指針としての重要性

（行政の相談等においても裁判所の判断が前提）

①**裁判規範**としての法，②**行為規範**としての法



労働審判(裁判所)

2006年～
(労働審判法)

3,600件／年程度

地方裁判所での審判手続

- ・ 事案に応じた柔軟な解決 ↔ 訴訟
- ・ 労働審判委員会（裁判官1名，労使の専門家2名）による **審判（判定的）**

裁判上の和解
と同一の効力



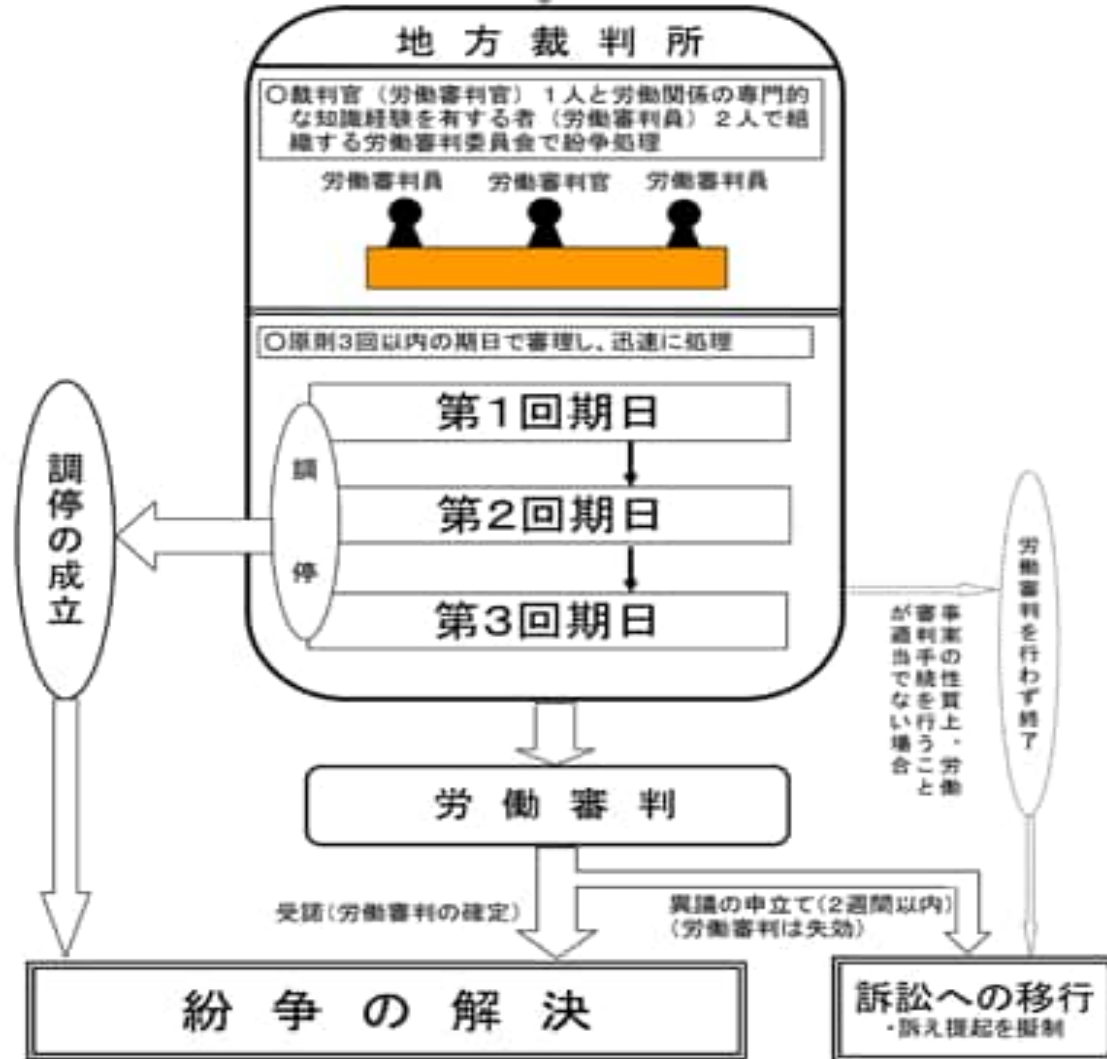
通常訴訟に移行
(強制力大)

異議申出

- ・ 実際には **調停** 重視（約7割超で調停成立）
cf. 和解・調停の功罪
- ・ 簡易・迅速（**3回以内**の期日，平均75日）
- ・ 高い解決率（約8割）

*弁護士

司法統計（令和元年）



出典：首相官邸ウェブサイト

労働行政の取組み(行政:国)

自治体等

立法政策

労働政策審議会が中心
(公益委員, 労働者委員・使用者委員の三者構成)

厚労省



都道府県労働局

監督行政

労働基準監督署が中心
(全国321署)

指導・監督

労災認定



審査請求(行政)
→取消訴訟(行政訴訟)

労働基準監督署

公共職業安定所

(1) 公法的な規制のみが対象(原則)

労基法, 労働安全衛生法, 最賃法etc...



労働契約の解釈等をめぐる民事紛争(労働関係民事紛争)

(解雇・雇止め, 配転, 懲戒, 副業・競業制限, 安全配慮義務etc...)

(2) 事業所数約428万 / 労働基準監督官約3,200名 ÷ 1,338事業所

待っているだけで紛争解決は期待薄

職業安定行政

公共職業安定所が中心(全国544所)
(ハローワーク)

職業紹介事業, 雇用(失業)保険の事務, 職業訓練など



紛争解決の援助等

総合労働相談コーナー

- ◇ 個別労働関係紛争の解決あっせん等
*個別労働関係紛争解決促進法

- 助言・指導, あっせん等
⇒ **強制力。解決率は低い（斡旋で約4割）**
- 簡易・迅速, 低コスト（相談件数：年間**100～130万件程度**） ***2023年度**
 - a. 民事上の個別労働紛争相談（いじめ・嫌がらせ, 自己都合退職, 解雇 etc..）：約27万件
 - b. 労基法等の違反の疑いがあるもの：約19万件

◇「労働条件相談ほっとライン」

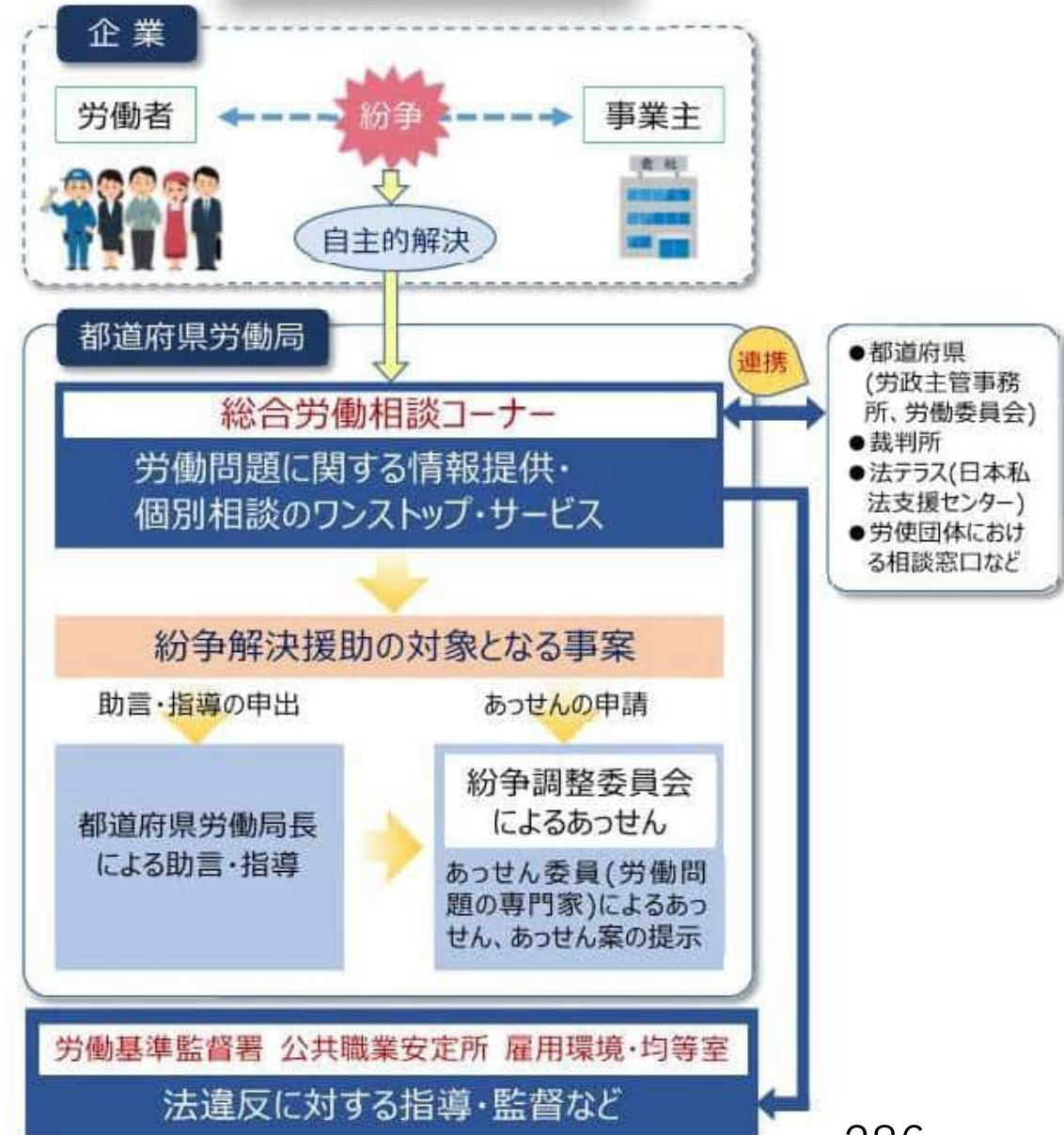
電話：0120-811-610

周知・啓発活動

ワークルール教育

◇「確かめよう労働条件」

個別労働紛争解決システム



労働委員会(行政:都道府県)

◇労組法上の問題のみ対象(原則)

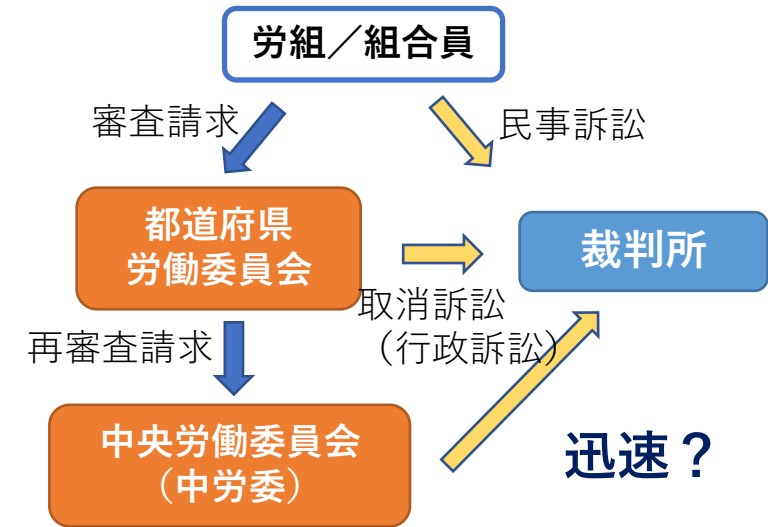
不当労働行為の審査・救済命令(裁量あり),
労働争議の調停等

<第二鳩タクシー事件・最大判昭和52・2・23>

不当労働行為の救済制度は,労働者の団結権および
団体行動権の保護を目的に, **正常な集団的労使関係
秩序の迅速な回復, 確保**を図ること等を目的とする

事件数: 前年繰越537件, 新規申立277件

中労委「不当労働行為事件処理状況(2021)」



◇個別労働紛争解決(あっせん)(東京, 兵庫, 福岡を除く)

*静岡県労働委員会

高い解決率

労委あっせん(54% *応諾ケー
スに限定すると100%近い)

⇔ 労働局あっせん(33%)



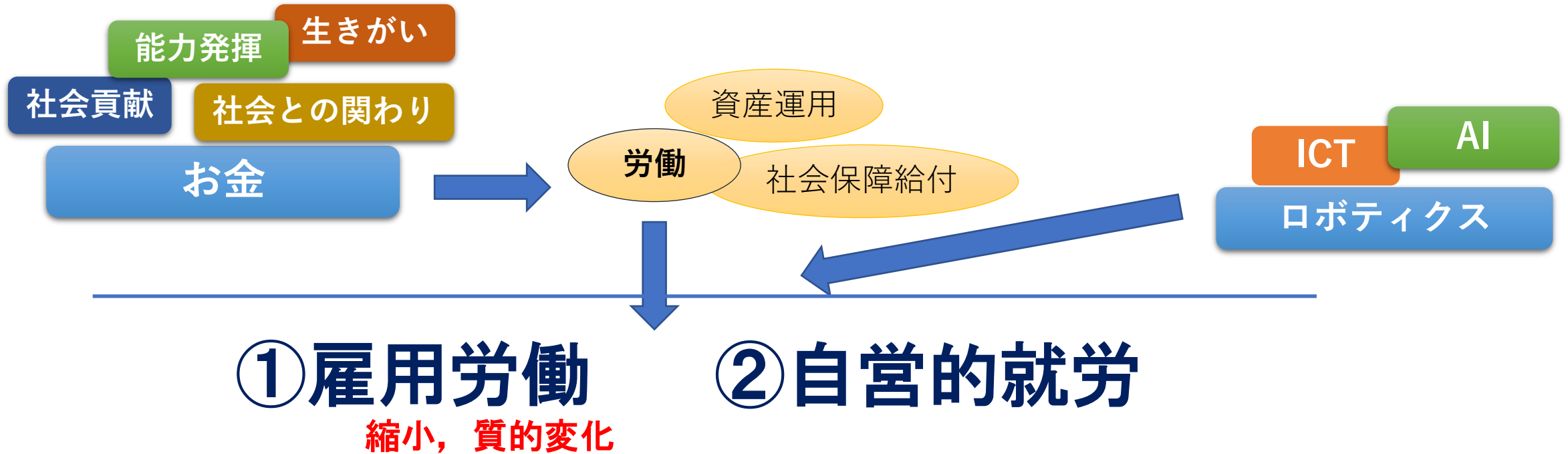
中労委「各機関における個別
労働紛争処理制度の運用状況(2022)」

- ・ 個別紛争解決のあっせん → ◎
- ・ 窓口: 各県民生活センターの労働相談

静岡県

おわりに

働く目的は？



- 働く目的は多様 & 変化
- 人間が働くことの積極的意味は？

働き方の多様化のなかで労働法は？

労働法規制の近未来

(1) 労働**基準**にかかる法制度

例) 労基法, 最賃法etc...

明確な基準 (法違反の判別は比較的容易) , 行政指導など

硬直的 (デッドロック)



例外 (複雑化)

(2) 労働**契約, 一般条項** (権利濫用等) の**解釈**等

例) 解雇・退職, 労働条件変更, 雇用類似の働き方etc...

契約×判例法理

同意のあり方

柔軟性: 高 (最先端)

知識×コミュニケーション

- コミュニケーションの重要性
- 現場レベルで誤解のケースも

(3) その他 (公法的規制による誘導等)

例) 女性活躍, 安全衛生, ハラスメント防止etc...



労働者

人事担当