

第1部 労働法総論

第1章 労働法の役割 p2

第2章 雇用関係法

1. 労働契約の内容の規律（形成／補充） p2～4
2. 雇用関係法における重要な法律 p4～6
3. 雇用関係法における労働者・使用者の概念 p6～7
4. 就業規則 p7～8
5. 労働憲章・雇用平等 p8
6. 雇用関係の成立 p8
7. 労働契約上の権利義務 p9～10
8. 人事 p10～11
9. 労働基準法上の賃金 p11～12
10. 労働時間 p13～14
11. 年次有給休暇 14～15
12. 年少者・女性の保護 p15
13. 育児・介護休業法 p15
14. 労働災害 p15～16
15. 懲戒 p16
16. 雇用関係の終了（解雇以外） p16
17. 解雇 p16～17
18. 非正規雇用 p17～19

第3章 集団的労働法

1. 労働組合法の意義 p20
2. 労使関係の当事者 p20～21
3. 労働組合の運営 p22
4. 団体交渉 p22～23
5. 労働協約 p23～24
6. 争議行為 p24
7. 組合活動 p24
8. 不当労働行為 p24～26

第4章 雇用保障法 p27

第2部 労働保護法（雇用関係法）

第1章 労働契約の当事者

第1節 労働契約の意義 p30

請負契約との区別 / 委任契約との区別

第2節 労働者の概念 p30～37

第3節 使用者の概念 p38～46

第1．労働契約上の使用者 p38

第2．労働基準法上の使用者 p38

第3．使用者概念の拡張 p38～46

黙示の労働契約 / 法人格否認の法理

第2章 就業規則

第1節 意義 p47

第2節 法的性質 p47

第3節 効果 p47～49

契約内容補充効 / 最低基準効

第4節 就業規則に関する規制 p50～51

第5節 就業規則の不利益変更 p51～62

労契法9条・10条の適用範囲 / 「労働者の不利益に…変更」 / 変更の合理性

第3章 労働憲章・雇用平等

第1節 労働憲章 p63～65

強制労働の禁止 / 契約期間の制限 / 賠償予定の禁止 / 前借金相殺の禁止 / 強制貯金の禁止等
中間搾取の禁止 / 公民権行使の保障

第2節 雇用平等 p66～84

第1．均等待遇 p66～67

第2．男女平等 p67～84

男女同一賃金の原則 / 男女雇用機会均等法 / 性差別と公序違反 / セクシャル・ハラスメント

第4章 雇用関係の成立

第1節 募集・採用 p85～90

募集・職業紹介・労働者供給 / 採用の自由とその制約 / 労働条件の明示義務

第2節 採用内定 p91～95

法的性質 / 採用内定の取消し / 採用内定中の法律関係

第3節 試用期間 p96～98

試用中の法律関係 / 試用期間の終了と延長

第4節 期待的利益の侵害を理由とする損害賠償請求 p99～100

第5章 労働契約上の権利義務

第1節 権利義務内容の決定 p101～102

第2節 労働契約の基本原則 p103

対等決定による合意原則 / 均衡配慮の原則 / ワークライフバランスへの配慮原則 / 信義誠実原則
権利濫用禁止の原則 / 労働契約内容の理解促進

第3節 基本的義務 p104～105

1. 労働者の義務 p104～105

労働義務 / 債務の本旨に従った履行 / 誠実労働義務・職務専念義務

2. 使用者の義務 p105

賃金支払義務 / 就労請求権（労働受領義務）

第4節 付随義務 p106～111

1. 労働者の職場規律維持義務 p106

2. 労働者の誠実義務 p106

3. 使用者の配慮義務 p106

4. プライバシー権・人格的利益の尊重 p106～111

配慮義務 / プライバシー / 秘密保持義務 / 競業避止義務

第5節 使用者の労働者に対する損害賠償請求・求償請求 p112

第6章 人事

第1節 人事考課 / 昇進・昇格 / 降格 p113～119

第1. 人事の概説 p113～114

職能資格制度 / 職務等級制度

第2. 人事考課 p114～115

契約上の根拠 / 法令による制限 / 人事考課の違法性判断（公正評価義務論）

第3. 昇進・昇格 p116～117

第4. 降格 p117～119

職能資格制度における降格（職位・役職の引下げ） / 職能資格制度における降格（資格等級の引下げ）

職務等級制度における降格

第2節 配転・出向・転籍・休職 p120～140

第1. 配転 p120～129

配転命令の争い方 / 配転命令権の根拠 / 配転命令の法的性質 / 契約・法令による配転命令権の制限
配転命令権の濫用

第2. 在籍出向 p130～134

出向命令の争い方 / 出向命令権の根拠 / 出向命令権の濫用 / 出向期間中の法律関係 / 復帰命令

第3. 転籍 p135

転籍の要件（新契約締結型・譲渡型） / 転籍後の法律関係

第4. 休職 p136～140

意義 / 休職の要件 / 休職期間中の法律関係 / 休職の終了

第7章 賃金

第1節 賃金の意義 p141～153

第1. 労働基準法上の賃金概念 p140～143

賃金の分類 / 賃金の要件

第2. 賃金の分類 p144～153

1. 賞与（一時金） p144～146
2. 退職金 p146～150
3. 企業年金 p150～151
4. 年俸制 p151～152
5. 平均賃金 p152～153

第2節 賃金請求権 p154～157

第1. 賃金請求権の発生 p154～156

現実の労働 / 危険負担の法理

第2. 賃金請求権の変動 p156～157

昇給 / 減給 / 消滅

第3節 賃金の支払方法 p158～163

通貨払の原則 / 直接払の原則 / 全額払の原則 / 毎月一回以上一定期日払の原則 / 非常時払

出来高払の保障給

第4節 解雇期間中の賃金請求と中間利益の控除 p164～166

第5節 休業手当 p167

第8章 労働時間

第1節 労働時間規制 p168

1. 原則

1日8時間 / 1週40時間

2. 例外

災害・公務の必要による時間外労働等 / 36協定 / 適用除外 / 高度プロフェッショナル制度の対象労働者
恒常的例外

第2節 労働時間の概念 p169～172

労基法32条の労働時間 / 本来の業務の準備行為に要した時間 / 不活動仮眠時間 / その他

第3節 労働時間の計算とその特例 p173～181

第1. 変形労働時間制 p173～177

1ヶ月単位 / 1年単位 / 1週間単位

第2. フレックスタイム制 p177～179

第3. みなし労働時間制 p179～181

事業場外労働のみなし労働時間制 / 裁量労働のみなし労働時間制（専門業務型裁量労働制・企画業務型裁量労働制）

第4節 休憩・休日 p182～185

第1. 休憩 p182～183

休憩時間の長さ / 休憩の与え方 / 休憩付与義務違反 / 休憩時間自由利用の原則

第2. 休日 p184～185

事前の休日振替え / 事後の休日振替え

第9章 時間外労働

第1節. 36協定による時間外・休日労働 p186～192

労使協定の締結・届出 / 労使協定で定めるべき事項 / 36協定の効果 / 労使協定の要件

第2節. 割増賃金 p193～202

割増率 / 割増賃金を支払うべき労働 / 割増賃金の算定基礎

第3節. 例外 p203～206

1. 全面的適用除外 p203～205

農業・水産・畜産に従事する者 / 管理監督者・機密事項取扱者 / 監視・断続従事労働者

2. 高度プロフェッショナル制度 p205～206

3. 災害・公務の必要による時間外労働 p206

4. 恒常的例外 p206

第10章 年次有給休暇

1. 意義 p207

2. 年次有給休暇権の成立要件 p207～208

3. 年休の日数・単位 p209

4. 年休権の法的構造 p209～210

5. 年休付与医務 p210～211

6. 時季指定の手続要件・時間的限界 p211

7. 年休自由利用の原則 p211～212

8. 年休権行使の効果 p212～213

9. 時季変更権の行使 p213～216

10. 計画年休 p217

11. 年休の消滅 p217

年休の買上げ（事前の買上げ・事後の買上げ） / 消滅時効

12. 年休取得を理由とする不利益取扱い p218～219

第11章 年少者・女性の保護

第1節. 年少者の保護 p220～221

第2節. 女性の保護 p222～223

第12章 ワークライフバランス

第1節. 育児支援 p224～225

第2節. 介護支援 p225～226

第3節. 不利益取扱いの禁止 p226～227

第13章 労働災害

第1節 労災補償 p228

第1. 制度概要 p228～229

意義 / 労働基準法上の災害補償 / 労災保険法

第2. 業務災害 p229～233

災害性の傷病・死亡 / 職業性疾病

第3. 通勤災害 p233～234

第2節 労災保険給付と他の給付との調整 p235～237

労働基準法上の災害補償責任との調整 / 民事損害賠償との調整

第3節 安全配慮義務 p238～240

第14章 懲戒

第1節 懲戒の意義 p241

第2節 懲戒の根拠 p241

第3節 懲戒の種類 p241～242

第4節 懲戒処分の有効要件 p242～246

第5節 就業規則上の懲戒事由 p246～254-2

企業内政治活動・組合活動 / 企業外の行為 / 経歴詐称 / 内部告発 / 企業が行う企業秩序違反事件についての調査への協力拒否 / 所持品検査拒否 / 長期間の無断欠勤を理由とする諭旨解雇 / 懲戒処分後に判明した非違行為を処分理由に追加することの可否

第6節 懲戒権行使の長期間留保 p254-2～254-3

第15章 雇用関係の終了（解雇以外）

第1節 合意解約 p255

第2節 辞職 p255～257

期間の定めのない労働契約 / 期間の定めのある労働契約 / 辞職に関する問題点

第3節 定年制 p257～259

定年制の類型 / 定年制の合理性 / 高年齢者雇用安定法による規制

第4節 当事者の消滅 p259

当事者の死亡 / 使用者の法人格の消滅

第5節 企業組織の変動 p259～262

合併 / 事業譲渡 / 会社分割

第16章 解雇

第1節 解雇の意義 p263

第2節 就業規則における解雇に関する定め p263

第3節 法令等による解雇の制限 p264～271

時期的制限 / 解雇予告 / 解雇理由による制限 / 労働協約による制限 / 解雇権濫用法理 / 解雇事由の追加主張

第4節 解雇事由の具体例 p272～275

傷病 / 能力不足・成績不良・適格性欠如 / 無断欠勤・遅刻・早退過多・勤務態度不良 / 暴行脅迫・業務妨害行為・
業務命令違反・不正行為・内部告発・企業外非行等

第5節. 整理解雇 p276～282

第6節. 変更解約告知 p283～285

第7節. 解雇と不法行為 p286

第17章 非正規雇用

第1節. 有期雇用労働者 p287～300

第1. 期間制限 p287

第2. 期間途中の解約 p287～288

第3. 平成24年の労働契約法改正 p288～300

1. 無期労働契約への転換申込権 p288～292

2. 雇止めに関する判例法理の明文化 p292～299

雇止め制限の判例法理 / 判例の雇止め法理の条文化

3. 期間の定めがあることによる不合理な労働条件の相違の禁止 p300

第2節. 短時間・有期雇用労働法 p301～314

1. 9条と8条の適用の先後関係 p301

2. 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（9条） p301～303

3. 不合理な待遇の禁止（8条） p303～305

4. 判例 p305～314

第3節. 労働者派遣法 p315～323

1. 労働者派遣の意義 p315～316

2. 一般・特定派遣事業の区別の廃止 p316

3. 労働者派遣事業の規制 p316～317

派遣対象業務 / 派遣可能期間

4. 労働者派遣契約 p318

5. 事業主の講ずべき措置等 p318～321

6. 労働保護法規・労働組合法の適用 p321

7. 派遣労働者の解雇・雇止め p321～323

第3部 労働組合法

第1章 労働組合法総論

第1節. 労働組合法の意義 p326

第2節. 労働組合法の機能 p326～327

民事・刑事責任の免除 / 労働協約の規範的効力 / 不当労働行為制度

第3節. 労働基本権 p327～328

1. 労働基本三権の内容 p327

2. 労働基本三権の関係 p328

3. 労働基本権の法的効果 p328

国家に対する効果 / 私人間効力

第2章 労使関係の当事者

第1節. 労働者 p329～336

第2節. 使用者 p337～345

労働契約関係に隣接する関係 / 労働契約関係に近似する関係

第3節. 労働組合 p346～349

第1. 労働組合の類型 p346

法適合組合 / 規約不備組合 / 自主性不備組合 / 2条本文の自主性要件も満たさない団体

第2. 労働組合法2条の要件 p346～349

労働者主体性 / 自主性 / 目的 / 団体性

第3章 労働組合の運営

第1節. 運営のルール p350

任意団体 / 組合民主主義の原則 / 組合規約

第2節. 組合員資格 p350～352

加入 / 脱退 / ユニオン・ショップ協定

第3節. 便宜供与 p353～356

組合事務所・掲示板 / 在籍専従・組合休暇 / チェック・オフ

第4節. 労働組合の財政 p357～358

組合財産の所有形態 / 組合費の納入義務

第5節. 労働組合の統制権 p359～361

組合員の協力義務 / 労働組合の政治活動 / 個々の組合員の言論の自由 / 違法争議指令の拘束力

統制処分 of 司法審査

第6節. 労働組合の組織変動 p362～365

解散 / 組織変更 / 分裂

第4章 団体交渉

第1節. 団体交渉の意義・機能 p366

第2節. 団体交渉の当事者 p366～367

第3節. 団体交渉の担当者 p367～368

第4節. 義務的団交事項 p369～370

第5節. 使用者の交渉義務 p371～374

第6節. 団交義務違反の救済方法 p375～377

第5章 労働協約

第1節. 意義 p378

第2節. 機能 p378

第3節. 法的性質 p378

第4節. 労働協約の当事者（締結主体） p378～379

第5節. 協約締結権限 p379～381

第6節. 労働協約の対象事項 p381

第7節. 労働協約の要式性 p381～383

第8節. 労働協約の効力 p384～395

第1. 規範的効力 p384～389

内容 / 規範的効力の客観的範囲 / 労働協約による労働条件の不利益変更

第2. 規範的効力の人的範囲 p390～393

原則的な人的範囲 / 事業場単位の拡張適用 / 地域的な一般的拘束力

第3. 債務的効力 p393～395

債務的部分 / 債務的効力の性質 / 平和義務

第9節. 労働協約の終了 p396～401

有効期間の満了 / 解約・解除 / 目的の達成 / 当事者の変更 / 反対協約の成立 / 労働協約の余後効

第6章 争議行為

第1節. 争議行為の意義 p402

第2節. 争議行為と組合活動の区別 p402

第3節. 争議行為の法的保護 p403

民事免責 / 刑事免責 / 不当労働行為制度

第4節. 争議行為の正当性 p4412

1. 主体 p404～405

労働組合 / 管理職組合 / 争議団 / 自主性不備組合 / 部分スト / 山猫スト / 非公認スト

2. 目的 p405～406

政治スト / 同情スト / 経営・生産・人事に関する事項 / 抗議スト

3. 手続 p407～408

団体交渉を経ない争議行為 / 予告を経ない争議行為等 / 組合規約違反の争議行為 / 平和義務・平和条項違反

4. 手段・態様 p408～412

一般的基準 / ストライキ / 怠業 / ピケッティング / ボイコット / 職場占拠 / 経営者の私宅付近での争議行為 / 指名スト

第5節. 違法争議行為と民事責任 p413～414

損害賠償責任 / 懲戒処分

第6節. 争議行為中の賃金カット p415～418

ストライキ参加者の賃金削減 / 部分スト・一部スト不参加者の賃金・休業手当 / ストライキ以外の労務提供を伴う
争議行為

第7節. 使用者の争議行為への対抗手段 p419～422

操業の自由 / ロックアウト

第7章 組合活動

第1節. 組合活動の意義 p423

第2節. 組合活動の法的保護 p423～424

民事免責 / 刑事免責 / 不当労働行為制度

第3節. 組合活動の正当性 p425～430

1. 主体 p425～426

未組織労働者の活動 / 自発的活動 / 組合内少数派の活動 / 政党構成員としての活動

2. 目的 p426

3. 態様 p426～430

就業時間中の組合活動 / 企業施設を利用した組合活動 / 街頭宣伝活動

第4節. 勤務時間中の組合活動と賃金カット p431

第8章 不当労働行為制度

第1節. 総論 p432

意義 / 不当労働行為の種類

第2節. 不利益取扱い p433～438

不利益取扱いの禁止事由 / 不利益取扱いの態様 / 不当労働行為の意思 / 不利益取扱いに該当する法律行為の効力

第3節. 支配介入 p439～457

第1. 総論 p439

意義 / 趣旨 / 具体例 / 他の不当労働行為との両立

第2. 成立要件 p440～443

支配介入行為・支配介入の意思 / 支配介入行為の使用者への帰責

第3. 使用者の言論の自由・施設管理権との関係 p443～448

組合に対する使用者の意見表明 / 職場集会に対する警告 / 組合掲示板からの組合掲示物の撤去

第4. 複数組合の併存と不当労働行為 p448～457

1. 集団的賃金・昇格差別 p448～449

2. 中立保持義務 p449～457

併存組合間の便宜供与差別 / 団体交渉を経た別異取扱い（同一条件の提示・残業差別）

第4節. 労働委員会の救済命令 p458～466

意義 / 目的 / 労働委員会 / 申立人適格 / 救済利益 / 要件裁量の不存在 / 救済命令の内容 / 救済命令の限界
救済命令の効力 / 除斥期間

第4部 労働紛争の解決制度

第1章 労働紛争解決制度の全体像 p468

第2章 個別労働紛争の解決制度 p469～472

第1. 裁判外紛争処理 p469～470

総合労働相談 / 助言・指導 / あっせん

第2. 司法的紛争処理 p470～472

労働審判法の制定経緯 / 制度概要 / 個別労働紛争解決の要請事項への対処 / 訴訟への移行

第3章 集団的労働紛争の解決制度 p473～477

争議調整 / 不当労働行為救済制度

第4章 保全訴訟 p478～479

第1部 労働法総論

第1章 労働法の役割 p2

第2章 雇用関係法

- 1 労働契約の内容の規律(形成/補充) p2~4
- 2 雇用関係法における重要な法律 p4~6
- 3 雇用関係法における労働者・使用者の概念 p6~7
- 4 就業規則 p7~8
- 5 労働憲章・雇用平等 p8
- 6 雇用関係の成立 p8
- 7 労働契約上の権利義務 p9~10
- 8 人事 p10~11
- 9 労働基準法上の賃金 p11~12
- 10 労働時間 p13~14
- 11 年次有給休暇 14~15
- 12 年少者・女性の保護 p15
- 13 育児・介護休業法 p15
- 14 労働災害 p15~16
- 15 懲戒 p16
- 16 雇用関係の終了(解雇以外) p16
- 17 解雇 p16~17
- 18 非正規雇用 p17~19

第3章 集团的労働法

- 1 労働組合法の意義 p20
- 2 労使関係の当事者 p20~21
- 3 労働組合の運営 p22
- 4 団体交渉 p22~23
- 5 労働協約 p23~24
- 6 争議行為 p24
- 7 組合活動 p24
- 8 不当労働行為 p24~26

第4章 雇用保障法 p27

第1章 労働法の役割

労働契約は私法上の契約であるから、契約自由の原則により、その契約内容を労働者と使用者の合意により自由に決定できるはずである。しかし、一般に労働者は使用者に比べて交渉力や情報量の面で大きく劣位するため、労働契約について契約自由の原則を貫徹すると、労働者が不利な契約内容を押付けられることになりがちである。そこで、労働法は、実質的な意味での契約の自由（さらには、市場機能）を回復させるために、労働基準法や労働契約法、労働組合法などにより特別な法的規律を設けている。

労働法は、対象領域に着目して、①雇用関係法（労働保護法）、②集团的労働法、③雇用保障法に分類することができる。司法試験・予備試験における出題範囲は、①②であり、③が出題されたことは過去に1度もない。

第2章 雇用関係法

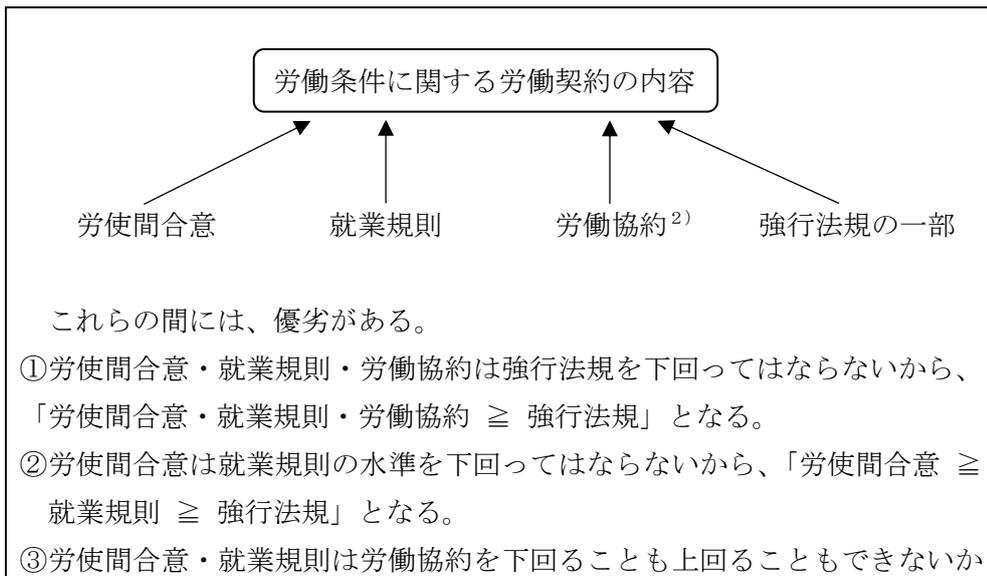
雇用関係法とは、個々の労働者と使用者との間の雇用関係を規律する法律の総称である。代表的なものとしては、労働基準法、労働契約法が挙げられる。これらは、労働条件の最低水準を定めるとともに、基本的人権に関する規律や労働契約に関する基本的ルールを定めている。

1. 労働契約の内容の規律（形成／補充）

労働条件は、労働契約の内容により決せられる。

労働契約の内容を規律する代表的なものとしては、労使間の合意（労契3条1項・8条）、就業規則（労契7条本文・10条本文）、労働協約（労組14条以下）、強行法規の一部（労基32条等）が挙げられる。¹⁾

[図解]



速修 384 頁 1 (3) イ

¹⁾ ほかに、労使慣行（民92条）や信義則（民1条2項、労契3条4項）なども挙げられる。

²⁾ 厳密には、外部規律説からは、労働協約は労働契約を外から規律するにとどまる（契約内容の修正は伴わない - 速修 384 頁）。

ら、労働協約は、労使間合意・就業規則に優先して、労働条件を労働者にとって有利にも不利にも規律する（有利原則否定説）。

（具体例）

case1: Y社では、就業規則においてアルバイトの時給について定めておらず、採用面接の際に、その都度、アルバイトの時給について合意をしていた。

➡XがY社との間で「Xの1年目の時給を1000円とする」旨の合意をしていれば、Xの1年目の時給に関する契約内容は、上記合意により、「Xの1年目の時給を1000円とする」という内容になる（合意による契約内容の確定）。その結果、Xの1年目の時給は1000円になる。³⁾

case2: Y社では、就業規則で「1年目のアルバイト従業員の時給を1000円とする」旨を定めていた。

➡1年目のアルバイトXの時給に関する契約内容は、原則として、就業規則により、「1年目の時給を1000円とする」という内容になる（合意原則に対する例外）。^{4) 5)}

case3: Y社には、同社従業員によって組織されるZ労働組合があり、Z労働組合とY社との間で、「来期は、Z労働組合の組合員全員の基本給を10%アップする」旨の労働協約を締結した。

➡基本給10%アップを内容とする労働協約の規範的効力がZ労働組合の組合員Xにも及ぶことにより、Xの基本給に関する契約内容が「来期は、基本給を10%アップする」という内容に規律される。その結果、Xの今期の基本給が月額30万円であれば、来期の基本給が月額33万円まで上がる。

case4: Y社は、従業員Xとの間で、「1日8時間を超える法定時間外労働をしても、Xには残業代を一切支払わない」旨の合意をした。

➡労基法では、1日8時間を超える法定時間外労働に対しては、一定額の残業代（割増賃金）を支払わなければならないとされている（労基37条1項）。そうすると、X・Y社間における「1日8時間を超える法定時間外労働をしても、Xには残業代を一切支払わない」旨の合意は、労基法37条1項違反により無効となる（労基13条前段）。その結果、X・Y社間における労働契約のうち、「1日8時間を超える法定時間外労働に対する残

この原則ルールに対する例外である労契法7条但書については基礎編で説明する。

1日8時間労働の原則（労基32条2項）。

³⁾ 労働協約は、労使間合意に優先して、労働条件を労働者にとって有利にも不利にも規律する。したがって、Y社とZ労働組合との間で「アルバイト1年目の時給を1200円とする」旨の労働協約を締結していた場合には、XがZ労働組合の組合員であれば、Xの1年目の時給は1200円となる。反対に、労働協約が「アルバイト1年目の時給を900円とする」という内容である場合には、Xの1年目の時給は900円となる（ルール③、不利益変更の限界については速修387頁〔論点1〕）。

⁴⁾ 労働協約は、就業規則にも優先するから、「アルバイト1年目の時給を1200円とする」旨の労働協約がある場合には、組合員であるXの1年目の時給は1200円となり、「アルバイト1年目の時給を900円とする」旨の労働協約がある場合には、Xの年目の時給は900円となる（ルール③）。

⁵⁾ 労使間合意は就業規則の水準を下回ってはならない。したがって、XがY社との間で「Xについては、アルバイト1年目の時給を900円とする」旨の合意をしていた場合であっても、Xのアルバイト1年目の時給は1000円となる（ルール②）。理論構成としては、就業規則の最低基準効を定める労契法12条を用いることになる（速修49頁・2）。

業代の支払い」に関する部分について、空白が生じる（何も定められていないことになる）。この空白部分を労基法上のルール通りに規律するのが、労基法の直律的効力である（労基 13 条後段）。労基法の直律的効力により、「1 日 8 時間を超える法定時間外労働に対する残業代の支払い」に関する契約内容は、「1 日 8 時間を超える法定時間外労働に対して、労基法 37 条 1 項所定の額による残業代を支払う」という内容に修正される。

2. 雇用関係法における重要な法律

A

雇用関係法とは、個々の労働者と使用者との間の雇用関係を規律する法律の総称である。

例えば、労働基準法、労働契約法、男女雇用機会均等法、育児・介護休業法、短時間・有期雇用労働法、労働者派遣法、最低賃金法、労働安全衛生法、労働者災害補償保険法などである。

これらは労働条件の最低基準を定めるものであり、その違反に対しては法が直接に介入し、個々の労働契約の内容を法の定める水準にまで規律することもある。

特に重要なのは、労働基準法と労働契約法の 2 つである。

(1) 労働基準法

ア. 内容

労働者保護のために、個々の労働契約の内容、さらには労働の態様に対する規制を設けている。また、休業手当請求権（26 条）や年次有給休暇権（39 条）などの権利付与についても規定している。

イ. 機能

労基法は、その実効性を確保するために、①刑事法規としての側面、②民事法規（私法法規）としての側面、③行政取締法規としての側面を併せ持つ。

(ア) 罰則

労基法の違反について、罰則がある（117 条以下）。

(イ) 民事法規としての機能

① 強行的効力

労基法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なる（13 条前段）。

② 直律的効力

①の強行的効力により労働契約に空白部分が生じた場合、空白部分は労基法で定める基準により補充される（13 条後段）。

これにより、労基法の定める労働条件の最低基準が確保される。

③ 権利付与効力

例えば、休業手当請求権（26 条）、割増賃金請求権（37 条）、年次有

給休暇権 (39 条) は、労働基準法自体に基づいて発生するものである。

これらについても、強行的効力・直律的効力が認められる。

(ウ) 行政取締法規としての側面

労働基準法の規定には、使用者に対して一定の措置を講ずべき義務を課しているものがあるが (例えば、就業規則の届出義務を定める 89 条柱書)、これらの多くは公法上の義務を定めるにとどまり、義務違反により直ちに私法上の請求権が発生するとは限らない。つまり、労働基準法上の義務の多くは、労働基準監督制度 (97 条以下) による監督の対象として定められているものなのである。

(2) 労働契約法

労働契約上の労働条件についての規律を定めた法律である。労働契約法が制定されるまでは、使用者の安全配慮義務、就業規則の設定・変更、懲戒処分、普通解雇、有期雇用労働者に対する期間満了後の雇止めなど、労働法の規定がない問題については、判例法理による解決に委ねられていた。

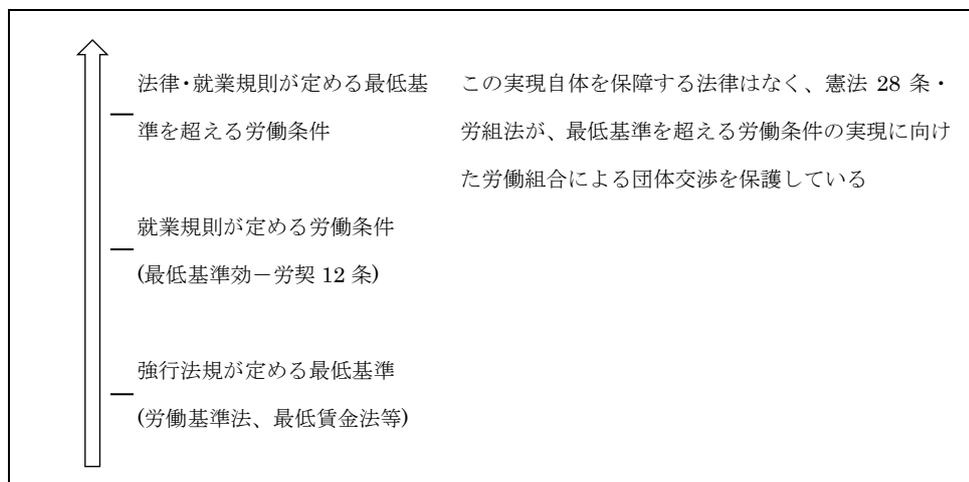
平成 19 年に、これまでの判例法理を明文化する形で労働契約法が制定された。その後、平成 24 年の改正により、これまで判例法理に委ねられていた有期雇用労働者の期間満了後における取扱いについて明文が設けられ (18 条、19 条)、さらに有期雇用労働者と無期雇用労働者との間における労働条件の不合理な相違を禁止する規定も新設された (20 条)。⁶⁾

労働契約法の規定のほとんどは、私法上の効力を有する。理念規定 (3 条 1 項ないし 4 項、4 条) であっても、条文や契約の解釈などの際に取り上げられる形で、私法上の効力を生じることがある。

(3) その他

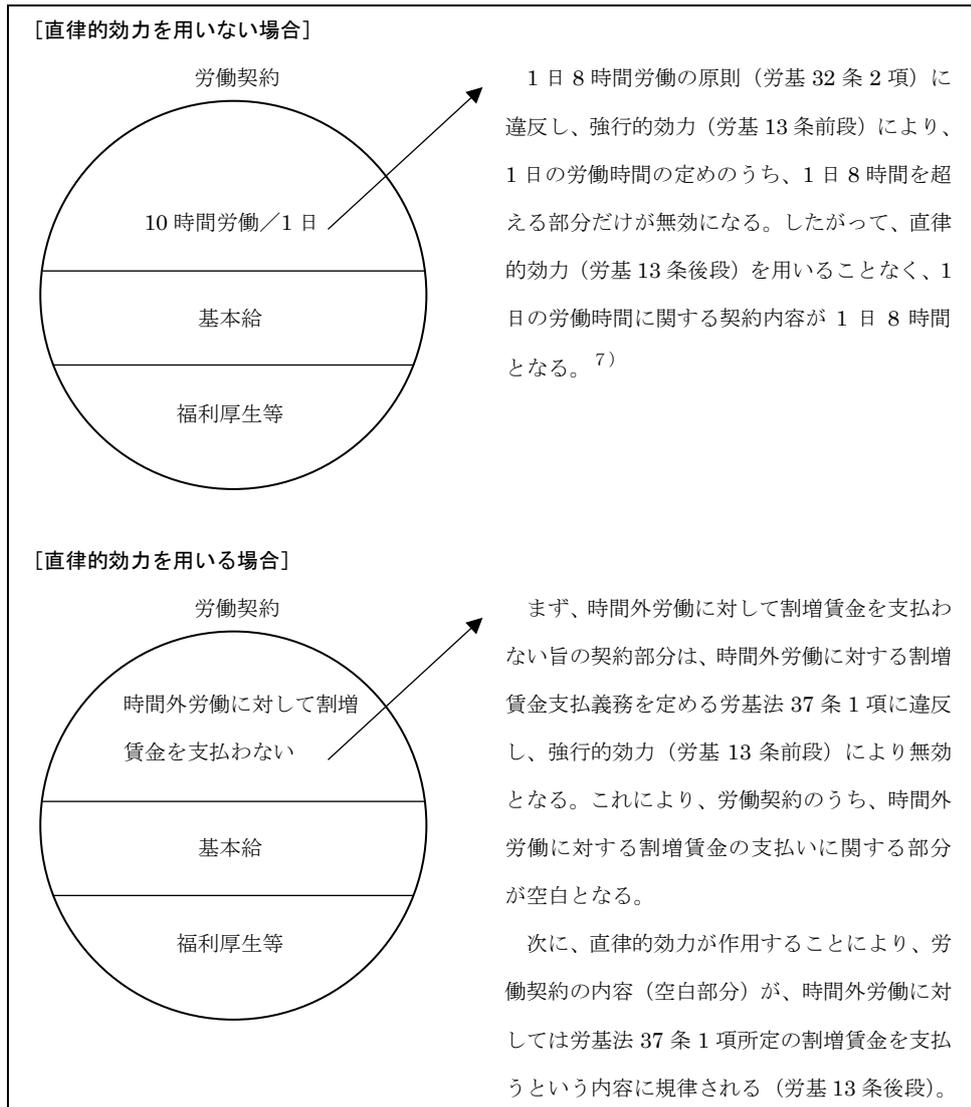
本講義では、労働基準法・労働契約法のほかに、男女雇用機会均等法、育児・介護休業法、労働者災害補償保険法、短時間・有期雇用労働法、労働者派遣法を取り上げる。

[図解 1] 労働条件の最低基準



⁶⁾ 平成 30 年改正により旧労契法 20 条は削除され、短時間・有期雇用労働法 8 条に統合された。

[図解 2] 直律的効力の作用の有無



3. 雇用関係法における労働者・使用者の概念

A 速修 30～46 頁

(1) 労働者

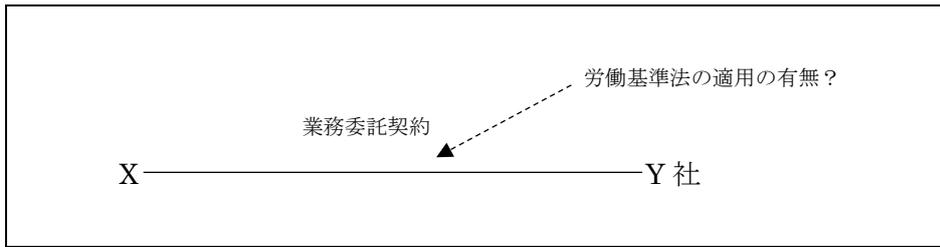
例えば、労働基準法における労働者は、「職業の種類を問わず、事業又は事務所に使用される者で、賃金を支払われる者」をいい（労基9条）、これに当たるかは、契約の形式・名称ではなく、就労の実態（使用従属関係の有無）を基準として判断される。

case5: Xは、Y社との間で「業務委託契約」という名称・形式の契約を締結し、Y社の工場内において、Y社の従業員の指揮監督の下で、作業に従事していた。X・Y社間にも労働基準法が適用されるか、X・Y社間の契約の名称・形式が「業務委託契約」であることから問題となる。

➡ある契約関係にある当事者間に労働基準法が適用されるかは、契約の名

⁷⁾ 詳解水町119頁では、強行的効力により「1日10時間労働」のうち「1日8時間を超える部分」だけが無効となるという理論構成ではなく、強行的効力により「1日10時間労働」という部分が全体的に無効となり、直律的効力により、「無効となった1日当たりの労働時間」に関する契約内容が「1日8時間」に修正されるという理論構成を採用している。

称・形式ではなく、就労の実態を基準として判断される。



(2) 使用者

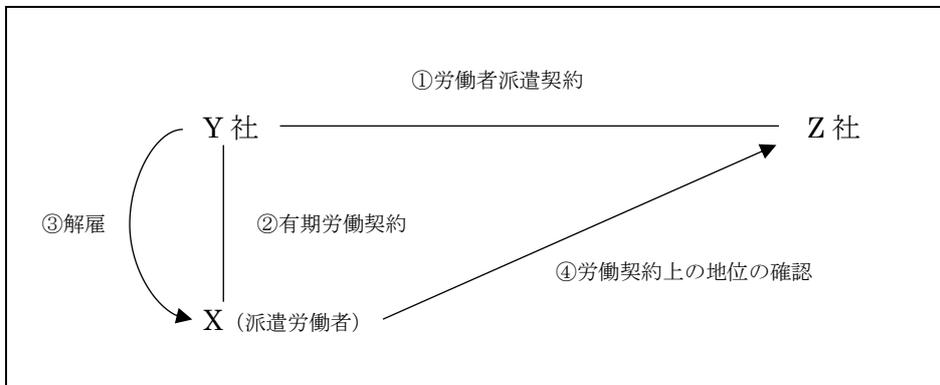
使用者は、原則として、労働者が労働契約を締結した相手方（雇用主）を意味する。もっとも、黙示の労働契約や法人格否認の法理により、使用者概念が元々の雇用主以外の者にまで拡張されることがある。

case6：Xは、Y社との間で有期労働契約を締結し、Z社の工場内に派遣され、そこで作業に従事していた。

Y社は、Z社との労働者派遣契約が終了することを理由に、Xを期間満了前に解雇した。Xは、Y社による解雇は無効であるとして、Z社に対して労働契約上の地位の確認を求めることができるか。

➡労働契約上の「使用者」は、原則として、Xの雇用主であったY社だけである。

もっとも、X・Z社間における黙示の労働契約の成立が認められたり、法人格否認の法理によりY社の独立の法人格（会3条）を否定することができる場合には、Z社もXの「使用者」として、Xに対する包括的雇用責任を負う。 ⁸⁾



4. 就業規則

A 速修 47～62 頁

(1) 意義

労働契約の内容は、労使間合意により設定されるのが原則的な在り方である（合意原則／労契1条・3条1項）。

しかし、多数の労働者に共通する労働条件（＝集团的労働条件）を統一的に設定する必要性から、一定の手続・要件の下に、使用者が就業規則の新設

⁸⁾ 黙示の労働契約の成立が認められた場合、解雇の有効性にかかわらず、XのZ社に対する地位確認請求が認められる。これに対し、法人格否認の法理によりZ社のXに対する包括的雇用責任を認めるためには、Y社が解雇後もXに対する包括的雇用責任を負っていることが必要であるから、解雇が無効であることまで必要とされる（法人格否認の法理は、Y社のXに対する責任をZ社に肩代わりさせる法理だからである）。

により労働者たちの労働契約の内容を一方的に規律することが許容されている（労契7条本文）。

要件は、①就業規則の実質的「周知」（労働者が知ろうと思えば知り得る状態にしておくこと）と、②就業規則の「合理」性である（労契7条本文）。

なお、一旦設けた就業規則を変更することで労働条件を労働者にとって不利益に変更することも、「周知」・「合理」性を要件として、許容される（労契10条本文）。この場合の「合理」性は、労契法7条本文の「合理」性よりも厳格に判断される。

（2）効果

就業規則には、①労働契約の内容を規律（修正を含む）する契約内容規律効と、②最低基準効（労契12条）がある。②により、就業規則を下回る労使間合意は無効とされ、当該労使間の労働契約の内容が就業規則通りとなる。

なお、就業規則と異なる内容の労使間合意のうち就業規則の内容よりも労働者に不利益でないものは、就業規則に優先する（労契7条但書・8条）。⁹⁾

①は契約内容補充効とも呼ばれる。

5. 労働憲章・雇用平等

（1）労働憲章

労働基準法は、戦前みられた封建的な労働慣行を排除するために、各種の規定を設けている。

C 速修 63～65 頁

（2）雇用平等

憲法14条の平等原則の理念を実効あらしめるために、私人間の労働契約についても、労使間の交渉力格差などにかんがみ、雇用平等を実現するための法的規律が設けられている。

B 速修 66～84 頁

例えば、労働者の国籍・信条・社会的身分を理由とした労働条件の差別を禁止する労働基準法3条、女性であることを理由とする賃金の差別を禁止する労働基準法4条、男女雇用機会均等法などが挙げられる。

セクシャル・ハラスメントに関する問題も、ここで取り上げる。

6. 雇用関係の成立

（1）募集・採用

労働契約は諾成契約であり（民623条、労契6条）、使用者による募集に対して労働者が応募し、使用者が選考のうえ採用するという形をとることが多い。

B 速修 85～90 頁

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（労基15条1項前段）。

⁹⁾ 就業規則により労使間合意（個別的労働契約）で定められている労働条件を不利益に変更することも可能である（速修51頁1(1)）。

(2) 採用内定

大学4年生のXは、令和3年5月にY社から採用内定の通知を受けた後、同年8月にY社から採用内定を取り消す旨の通知を受けた。

令和3年5月に採用内定の通知を受けた時点でX・Y社間に労働契約が成立しているのであれば、Y社による採用内定の取消しは（留保解約権の行使による）解雇に当たる。そして、解雇が無効であれば、X・Y社間の労働契約が存続することになる（XがY社に対して労働契約上の地位の確認を請求すれば、それが認められる）。

これに対し、令和3年5月に採用内定の通知を受けた時点ではX・Y社間に労働契約が成立していないのであれば、Y社による採用内定の取消しは解雇に当たらないし、採用内定の取消しが違法であったとしてもX・Y社間に労働契約が存在しないという法律関係に変化はない。したがって、XがY社に対して労働契約上の地位の確認を請求してもそれは認められず、労働契約が締結されていた（あるいは、締結される）であるという期待的利益（等）の侵害を理由とする不法行為に基づく損害賠償請求（民709条）が認められ得るにとどまる。

(3) 試用期間

入社後に労働者の職務能力・適格性を判断するという試用目的で、労働契約に期間が設けられることがある。試用目的で付された期間は、特段の事情のない限り、契約期間とは区別される試用期間である。

case7: Xは、Y社との間で、「入社後3カ月間の勤務状況を見た上で、本採用をするかどうかを判断する」旨の条件が付された労働契約を締結し、期間満了時に「従業員としての適格性を欠く」との理由で本採用を拒否された。

上記でいう「入社後3カ月」の期間が有期労働契約における契約期間である場合には、期間満了によりX・Y社間の労働契約が終了するから、本採用拒否は解雇に当たらないし、その適否にかかわらずX・Y社間の労働契約が終了したという法律関係に影響はない。

これに対し、上記の期間が試用期間である場合には、本採用拒否は（留保解約権の行使による）解雇であると理解されることが多いから、解雇が無効と判断されれば、X・Y社間の労働契約が存続することになる。

A 速修91～95頁

B 速修96～98頁

※雇止め法理を明文化した労契法19条の適用可能性は度外視する。

※試用期間の性質の捉え方によっては、本採用拒否は解雇に当たらない（速修96頁〔論点1〕）。

7. 労働契約上の権利義務

(1) 基本的義務

ア. 労働者の労働義務

労働者は、「使用者に使用されて」労働に従事する義務を負う（労契2条1項、6条）。

労働者の労働義務の内容（「債務の本旨」の内容）は、使用者による適法な指揮命令（労務指揮権の行使）によって形成される。

使用者の指揮命令権（業務命令）は労働契約を根拠とするから、その範

B 速修104～105頁

囲は労働契約の予定する範囲内に限定される。また、権利濫用法理（労契3条5項）にも服する。

イ. 使用者の賃金支払義務

使用者は、労働契約に基づき、労働者に対して賃金を支払う義務を負う。

もっとも、具体的な賃金支払義務が生じるのは、原則として、労働者が債務の本旨に従って労働義務を現実に履行したときである（民624条1項）。例外として、労使間合意・民法536条2項前段が挙げられる。

※割合的賃金請求権（民624条の2）あり。

(2) 付随義務

労働者は、信義則に基づく労働契約上の付随義務として、労働義務と直接には関わらない領域においても使用者の利益侵害を避けるという義務を負う。特に、秘密保持義務・競業禁止義務（在職中・退職後）が重要である。

B 速修106～111頁

8. 人事

人事とは、企業における労働者の組織づけや管理一般をいい、その内容は、募集、採用、教育訓練、福利厚生、人事異動、懲戒処分、解雇その他の退職管理など、きわめて多岐にわたる。

A 速修113～140頁

人事の一環として、①昇格・昇進、降格、配転（企業内における勤務先又は職務内容の変更）、②在籍出向（出向元企業との労働契約関係を維持しつつ、出向先企業の雇用管理に服し、その指揮命令に従い就労すること）、③移籍出向（転籍：出向元企業との労働契約関係を終了させ、出向先企業との間で新たに労働契約関係に入る）、④休職（労働者に就労させることが適切でない場合に、労働契約を存続させつつ労働義務を一時消滅させること）も重要である。

case8 : Xは、Y社が主任から係長に昇進させないことに不満を持っている。

➡仮に昇進させない措置（人事考課権の行使）が違法でも、当然に係長への昇進を求める昇進請求権が認められるわけではない。

case9 : Xは、Y社から係長から主任に役職を引き下げられた。

➡役職の引き下げという意味での「降格」であり、降格が違法であるとして無効になれば、Xの役職は係長に戻る。

case10 : Xは、Y社の「東京本社」で勤務していたところ、Y社から「福岡支社」での勤務を命じられた。

➡勤務地の変更を命じる転勤命令（配転命令の一種）であり、これが無効であればXの契約上の勤務地は「東京本社」のままである（したがって、「福岡支社」で就労する義務を負わない）。

case11 : Xは、Y社において「営業職」として勤務していたところ、Y社から「経理職」として勤務するように命じられた。

➡職務内容の変更を命じる職種変更命令（配転命令の一種）であり、これが無効であれば、Xの契約上の職務内容は「営業職」のままである（したがって、「経理職」として就労する義務を負わない）。

case12 : Xは、Y社の従業員として「Y社」で勤務していたところ、Y社から、Y社との労働契約関係を維持したまま「Z社」で勤務するように命じられた。

➡XがY社に在籍したままZ社に出向するという意味で在籍出向であり、Y社による在籍出向命令が無効であれば、Xの契約上の勤務先は「Y社」のままである（したがって、「Z社」で就労する義務を負わない）。

case13 : Xは、Y社の従業員として「Y社」で勤務していたところ、Y社は、Xとの間における労働契約上の使用者たる地位をZ社に譲渡した上で、Xに対して、以後、Z社の従業員として「Z社」で勤務するようにと伝えた。

➡転籍元が転籍先に労働契約上の使用者たる地位を譲渡することによる譲渡型の移籍出向（転籍）であり、転籍の要件について、「労働者の承諾」（民625条1項）として転籍時の個別具体的な同意まで必要であるかが問題となる。

case14 : Xは、Y社でタクシー運転手として勤務していたところ、業務外で酒に酔って転倒したことにより右足を捻挫した。Y社は、Xに対し、30日間、休職を命じた。

➡Y社がXに対して命じたのは、業務外傷病を理由とする傷病休職であり、休職期間中、Xの労働義務が消滅する（したがって、労働をしなくても、労働義務違反とはならない）。

休職期間中、Xは労働義務を履行していないから、賃金請求権は発生しない（民624条1項、ノーワーク・ノーペイ原則）。¹⁰⁾

Xが休職期間満了時に原職（タクシー運転手）に復帰できる状態に至っていない場合、Y社は、復職事由が認められないとして、Xを解雇したり、自然退職扱いとすることがある。この場合、X・Y社間の労働契約の存続の有無等との関係で、解雇や自然退職扱いの適否が問題となる。

速修 138 頁 [論点 2]

9. 労働基準法上の賃金

労基法上の「賃金」には、平均賃金（労基12条）や割増賃金（労基37条）の算定基礎として用いられたり、通貨払いの原則・直接払いの原則・全額払いの原則・毎月一回以上定期払いの原則という労基法上の保護（労基24条1項）の対象になるといった意味がある。

労基法上の「賃金」の要件は、①支払主体が「使用者」であること、②「労

A 速修 141～167 頁

¹⁰⁾ もっとも、個別合意・就業規則・労働協約で休職期間中も賃金を支払う旨の定めがあればそれに従う。

働の対償」として支払われるものであることである。

②は緩やかに解されており、具体的労働に対応しない各種手当等であっても、使用者が労働契約に基づいて支払義務を負うものであれば、②を満たすと解されている。例えば、賞与（ボーナス）や退職金も、就業規則等により支給基準が明確に定められている場合には、②も満たし、労基法上の「賃金」として保護される。

case15 : Y 社では、就業規則により「退職金の支給基準」について定める一方で、「懲戒解雇された場合、退職金を一切支給しない」と定めていた。X は、Y 社の従業員として 25 年間勤務してきた者であり、現時点で退職した場合に支給されるはずの退職金は 1000 万円であった。ところが、X は、Y 社から社内横領を理由として懲戒解雇されるとともに、「懲戒解雇された場合、退職金を一切支給しない」と定める就業規則を適用されて退職金を一切支給してもらえなかった。

➡退職金の発生要件及び労基法上の「賃金」としての要保護性が認められることを前提として、懲戒解雇を理由とする退職金全額不支給を定める就業規則の有効性やその効力の射程が問題となる。

速修 147 頁 [論点 1]

case16 : X は、Y 社の社長から、嫌がらせの一環として、1 週間出勤をすることを拒否されたため、入社したくても入社することができなかった。Y 社は、X が出勤しなかった 1 週間分については、労働義務の履行がない以上、賃金を支払わないと主張している。

➡賃金請求権の発生には、原則として、労働義務の履行が必要である（民 624 条 1 項、ノーワーク・ノーペイ原則）。そうすると、1 週間分については、労働義務の履行を欠く以上、賃金請求権が発生しないのが原則である。しかし、X が出勤しなかった 1 週間については、使用者の「責めに帰すべき事由」によって X の労働義務の履行が不能になっているため、民法 536 条 2 項前段に基づき賃金請求権が発生する。

速修 154 頁・2

case17 : X は、Y 社から解雇され、再就職することができずにいる。X は、Y 社に対して、解雇が無効であると主張して、労働契約上の地位の確認と解雇期間中（解雇された日から現在に足るまでの期間）の賃金の支払いを求めた。

➡解雇が有効であれば、解雇期間中の労働義務の履行不能は使用者の「責めに帰すべき事由」によるものとはいえないから、民法 536 条 2 項前段に基づく賃金請求権は発生しない。これに対し、解雇が無効であれば、解雇期間中の労働義務の履行不能は使用者の「責めに帰すべき事由」によるものであるといえるから、ノーワーク・ノーペイ原則（民 624 条 1 項）に対する例外として、民法 536 条 2 項前段に基づく賃金請求権が発生する。

case18 : Y社は、Xの5月分の賃金について、Xの借入債務（弁済期到来）と相殺したと主張して、その支払いを拒絶した。

➡労働法上の「賃金」の支払方法については、いくつかのルールが定められており、その一つとして「賃金は、…労働者に、その全額を支払わなければならない」とする賃金全額払の原則（労基24条1項本文）がある。そして、賃金全額払の原則は使用者からの一方的な相殺にも適用されると解されている。したがって、Y社による相殺は同原則に反し無効であるから、Xは、Y社に対して、5月分の賃金の全額を支払いを求めることができる。

速修 159 頁 [論点 1]

10. 労働時間

A 速修 168~185 頁

(1) 労働時間規制

1日の労働時間は8時間、1週間の労働時間は40時間までである（労基32条2項、1項）。

労働時間の計算は、原則として、実労働時間（使用者が労働者を労働させた時間）を基準として、当該1日・1週間ごとに行われる。もっとも、労働時間の計算を柔軟に行える制度として、変形労働時間制（労基32条の2・4・5）、フレックスタイム制（労基32条の3）、みなし労働時間制（労基38条の2・3）がある。

当該事業場の労働者過半数代表（過半数労働組合、これがない場合には過半数労働者）と書面による労使協定を締結し、これを所轄労働基準監督署に届け出ることにより、適法な労使協定の内容の範囲で、時間外労働をさせることができる（労基36条）。この意味で、労使協定には、労働法の労働時間規制を解除する例外創設効果（違法性阻却効果）がある。

case19 : Y社の就業規則では、「1日の所定労働時間は、午前9時から午後6時までのうち、休憩時間1時間を除いた8時間までとする」「午前8時半からの30分間は、各自の持ち場の清掃をする」と定め、始業前における30分間の清掃時間を労働時間外とする扱いをしていた。なお、時間外労働に関する36協定は締結されていない。

➡労働法上、1日の労働時間は8時間までとされている（労基32条2項）。そして、労働法上の労働時間に当たるかは、就業規則等による定めを基準とするのではなく、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できるか否かにより客観的に判断されると解される。そうすると、始業前における30分間の清掃時間は労働法上の労働時間に当たるから、Y社では、36協定を締結することなく、1日8時間半の労働をさせていたことになる。したがって、1日8時間原則を定める労働法32条2項に違反する。¹¹⁾

速修 169 頁 [論点 1]

¹¹⁾ 始業前における30分の清掃時間に対する割増賃金支払義務の有無は別途問題となる（速修169頁[論点3]）。

case20 : Y 社では、36 協定（時間外労働に関する労使協定）により、残業事由と残業時間を具体的に定めていたが、労使間の個別合意、就業規則及び労働協約のいずれによっても残業について定めていなかった。

➡36 協定をはじめとする労使協定には、労基法上の規制を解除する効果がある一方で、私法上の権利義務を発生させる効果までではない。したがって、36 協定に従って時間外労働をする義務の発生には、36 協定に従って時間外労働をするべき旨の労使間合意、就業規則又は労働協約が必要である。よって、これらを欠く以上、X は、1 日 8 時間を超えて労働をする義務を負わない。

速修 188 頁 [論点 1]

(2) 割増賃金

法定時間外労働（さらには、法定休日労働・深夜労働）に対しては、労基 37 条、割増賃金令及び規則 21 条所定の割増率による割増賃金を支払わなければならない。その趣旨は、過重労働をした労働者に対して経済的補償をすることにある。

例えば、1 日 8 時間（労基 32 条 2 項）を超える労働に対しては、原則として 2 割 5 分以上の割増率による割増賃金を支払う必要がある。¹²⁾

(3) 例外

労働時間・休憩・休日・深夜労働に関する労基法の規制の全部又は一部の適用が除外される場合として、適用除外（労基 41 条）、高度プロフェッショナル制度（労基 41 条の 2）、災害・公務の必要による場合（労基 33 条）、恒常的例外（労基 40 条）がある。

(4) 休憩・休日

休憩とは、「労働時間の途中」に置かれた、労働者が労働から離れることを権利として保障された時間をいう。休憩の趣旨は、労働者の疲労・自由の回復、食事時間を確保することにある。労働時間が 6 時間超 8 時間以内である場合には 45 分以上、8 時間を超える場合には 60 分以上の休憩を付与する必要がある（労基 34 条 1 項）。

休日とは、労働者が労働契約において労働義務を負わない日である。労基法上、週休 1 日制が原則ルールである（労基 35 条 1 項）。

11. 年次有給休暇

B 速修 207～219 頁

(1) 概要

使用者は、その雇入れの日から起算して 6 箇月間継続勤務し全労働日の 8 割以上出勤した労働者に対して、10 労働日の有給休暇（以下「年休」とする）を与えなければならない（労基 39 条 1 項）。¹³⁾

労働者が年休を取得した場合、年休取得期間中、労働義務が消滅すると

¹²⁾ 月 60 時間を超える部分には、5 割の割増率による割増賃金の支払いが必要（労基 37 条 1 項但書）。

¹³⁾ 勤続年数が増えるに伴い 1 年間の年休日数も増える（但し、20 日が上限）。

もに、年休手当請求権が発生する（39条9項）。

（2）年休取得の方法

労働者は、「一定の日数の年休を取得できる」ことを内容とする年休権（労基39条1項ないし4項）とは別に、「年休を取得する時季を指定できる」ことを内容とする時季指定権（労基39条5項）を有する。

労働者に指定した時機に年休を取得させる必要がある一方で、労働者が休暇をとることで使用者側に事業運営における支障が生じ得ることにも配慮する必要がある。そこで、労基法は、労働者が指定した時季に年休を取得することが「事業の正常な運営を妨げる」ことを要件として、使用者側に時季変更権を認めている（労基39条5項但書）。

時季指定権と時季変更権の関係については、「労働者による適法な時季指定権の行使があった場合に、使用者による適法な時季変更権の行使がない限り、指定された時季における年休が成立する」と解されている。

速修 210 頁 [論点 2]

case21 : X は、Y 社に対して、令和 3 年 5 月 24 日（月）から 28 日（金）までの 5 日間、年休を取得する旨申し出た。Y 社は、X の申し出を放置した。

➡Y 社による時季変更権の行使がないから、X は、指定した時季における年休を取得することができる。

case22 : X は、Y 社に対して、令和 3 年 5 月 24 日（月）から 28 日（金）までの 5 日間、年休を取得する旨申し出た。Y 社は、その 5 日間は一番忙しいシーズンであるとの理由から、年休の取得を認めないとして、時季変更権を行使した。

➡Y 社の時季変更権の行使が「事業の正常な運営を妨げる場合」という要件を満たす場合には、X は指定した時季における年休を取得することができない。これに対し、「事業の正常な運営を妨げる場合」という要件を満たさない場合には、X は指定した時季における年休を取得することができる。

12. 年少者・女性の保護

C 速修 220～223 頁

年少者・女性の保護のために、労基法で特別の規制が設けられている。

13. 育児・介護休業法

C 速修 224～227 頁

育児・介護休業法は、職業生活と家庭生活との調和（ワークライフバランス）を実現するために、育児・介護のための休業等の措置を定めている。

14. 労働災害

B 速修 228～240 頁

（1）労災補償

労働災害（業務上の負傷・疾病・死亡）の救済を不法行為の規定に委ねた

場合における過失の立証責任や民事訴訟提起の負担から労働者を解放し、被災労働者等の実効的な救済を図るために、労基法上の災害補償（労基 75 条以下）、さらには労働者災害補償保険法（略称は「労災保険法上」）の労災保険制度が設けられている。

補償・給付の対象となる負傷・疾病・死亡は、「業務上」生じたもの、すなわち業務に内在する危険が現実化したものに限られる。

（2）安全配慮義務

労働契約法 5 条は、労働契約に基づく労務の管理支配という特別な社会的接触関係を実質的根拠として、使用者の労働者に対する安全配慮義務を定めている。

15. 懲戒

懲戒は、労働者の企業秩序違反行為を理由とする制裁罰である。これには、けん責・戒告、減給、出勤停止、降格、諭旨解雇、懲戒解雇がある。

①使用者の懲戒権は当然に法的に根拠づけられるものではなく、そのためには、懲戒の種別・事由を明確に定める（合理的な）就業規則の規定の存在（労基 89 条 9 号）とその周知が必要である（労契 7 条本文）。

②また、(具体的な) 懲戒権が発生するためには、懲戒対象とされている労働者の行為が就業規則上の懲戒事由に該当することが必要である。

③さらに、懲戒権の行使は、懲戒権濫用法理（労契 15 条）という厳格な規制に服することになり、この規制をクリアしない懲戒は無効である。

A 速修 241～254 頁

16. 雇用関係の終了（解雇以外）

雇用関係の終了原因には、解雇のほかに、合意解約、辞職（労働者の単独行為）、定年制（のうち、定年年齢到達を無期労働契約の終了事由として合意するもの）、当事者の消滅等がある。

B 速修 255～262 頁

17. 解雇

（1）意義

解雇とは、使用者からの一方的な意思表示により労働契約を将来に向けて解約することをいう。

民法上は、無期労働契約においては、使用者側に解雇の自由が認められている（民 627 条 1 項）。もっとも、解雇の自由が労働者に及ぼす不利益が退職の自由が使用者に及ぼす不利益を凌駕するため、解雇には、解雇理由の制限（労基法ほか各種法令）、解雇禁止期間の規制（労基 19 条）、解雇予告制度（労基 20 条）、解雇理由の証明（労基 22 条）および解雇権濫用法理（労契 16 条）といった規制が設けられている。

A 速修 263～286 頁

有期労働契約の中途解約については「やむを得ない事由」（労契 17 条 1 項、民 628 条）が要求される。有期契約労働者には定められた期間中の雇用継続が保障されるから、「やむを得ない事由」は、労契法 16 条の要件よりも厳格に解釈される。

（２）解雇権濫用法理

解雇の実体的要件は、①就業規則上の解雇事由に該当することと、②解雇権の濫用（労契 16 条）に当たらないことである。¹⁴⁾

18. 非正規雇用

以下では、有期雇用労働者・短時間労働者・派遣労働者を取り上げる。

（１）有期雇用労働者

A 速修 287～300 頁

ア. 中途解約の制限

有期労働契約の中途解約には「やむを得ない事由」が必要であり（労契 17 条 1 項、民 628 条）、これは労契法 16 条よりも厳格に解釈される。

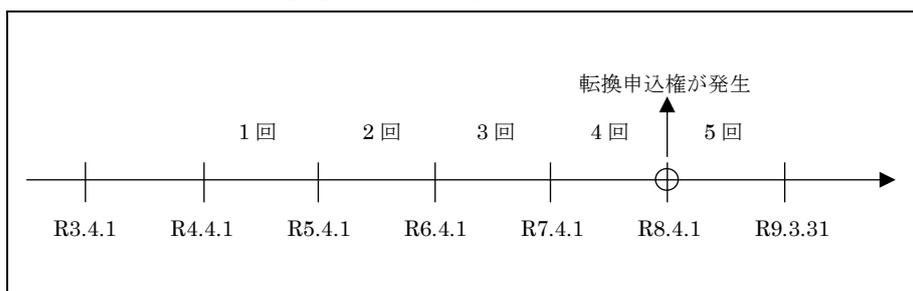
case23 : X は、令和 3 年 4 月 1 日、Y 社との間で契約期間を 6 か月間とする有期労働契約を締結した。Y 社は、解雇予告を経た上で、令和 3 年 7 月 1 日付けで、X の勤務成績が悪いことを理由として X を解雇した。

➡X を期間満了前に解雇することについて「やむを得ない事由」（労契 17 条）がない場合には、X に対する解雇は無効である。もっとも、解雇の無効によって認められるのは、令和 3 年 7 月 1 日から 9 月 30 日までの間、X・Y 社間の有期労働契約が存続することまでだから、同年 9 月 30 日を経過することにより、原則として X・Y 社間の有期労働契約が終了する。

イ. 無期労働契約への転換申込権

複数の有期労働契約の通算契約期間が 5 年を超える労働者は、現に締結している有期労働契約の期間満了日までに転換申込権（形成権）を行使することで、当該満了日の翌日から労務が提供される労働契約を無期労働契約に転換させることができる（労契 18 条）。

case24 : X は、Y 社との間で、令和 3 年 4 月 1 日から合計 5 回にわたって期間 1 年間の有期労働契約を更新してきた。X は、令和 8 年 4 月 1 日、Y 社に対して、転換申込権を行使した。



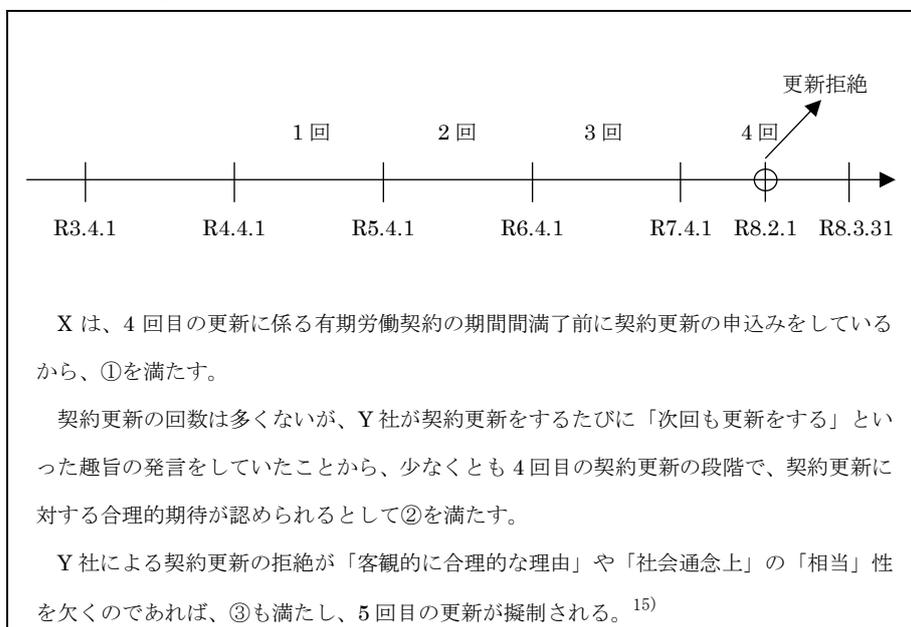
¹⁴⁾ 整理解雇（余剰人員削減のための解雇）や変更解約告知（労働条件変更の手段としての解雇）については、各々の特殊性を踏まえて解雇権濫用が審査される。

- ・ R8.4.1 の時点で転換申込権が発生する。
- ・ 5 回目の更新に係る有期労働契約の期間満了前に転換申込権を行使する必要がある。
- ・ 転換申込権を行使することなく、5 回目の更新に係る有期労働契約の期間が満了した場合、6 回目の更新がなければ R9.3.31 の経過をもって有期労働契約が終了するから、「有期労働契約の契約期間が満了する日までの間に」転換申込権を行使することができなくなる。

ウ. 雇止めの判例法理の明文化

有期労働契約の期間満了後における黙示の更新の成立（民 629 条 1 項）を妨げるために、使用者が更新拒絶の通知（「異議」）をすることがあり、これを雇止めという。平成 24 年改正労契法 19 条により、従来の雇止めの判例法理が明文化され、①労働者が期間満了日まで又は期間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、②期間の定めが形骸化して無期契約と実質的に異ならない状態に至っているか、又は契約更新への合理的期待が認められるときには、③更新拒絶について「客観的に合理的な理由」と「社会通念上」の「相当」性がない限り、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①の申込みを承諾したものとみなされることとなった。

case25：X は、Y 社との間で、令和 3 年 4 月 1 日から合計 4 回にわたって期間 1 年間の有期労働契約を更新してきた。Y 社は、令和 8 年 2 月 1 日、X からの更新の申込みを拒絶した。なお、Y 社は、契約を更新するたびに、「次回も更新する」といった趣旨の発言をしていた。



エ. 待遇についての不合理な相違・差別的取扱いの禁止

平成 24 年労契法改正により、有期雇用労働者と無期雇用労働者の間における不合理な待遇の相違を禁止する規定が新設された（旧労契 20 条）。

¹⁵⁾ 5 回目の更新が擬制されることにより、X・Y 社間において、契約期間を令和 8 年 4 月 1 日から令和 9 年 3 月 31 日までとする有期労働契約が存続することになる。そうすると、令和 8 年 4 月 1 日の時点で、通算契約期間が 5 年を超えることになるから、労契法 18 条の転換申込権が発生する。そこで、X は、5 回目の更新に係る有期労働契約が期間満了により終了する前に転換申込権を行使することにより、X・Y 社間における有期労働契約を無期労働契約に転換することができる。

その後、平成 30 年改正により、パートタイム労働法が短時間・有期雇用労働法に改題されたことに伴い、労契法 20 条が削除され、有期雇用労働者の労働条件の不合理的な相違の禁止が短時間・有期雇用労働法 8 条に統合された。さらに、通常の労働者と同視すべき有期雇用労働者の待遇についての差別的取扱いも禁止されるに至った（同法 9 条）。

case26 : Y 社は、タクシー事業を営んでおり、就業規則において、正社員運転手に対しては無事故手当として月額 2 万円を支給すると定める一方で、契約社員運転手に対する無事故手当の支給については一切定めていなかった。契約社員運転手 X は、無事故手当の支給の有無に関する相違について不満を持っている。

➡まずは、相違自体を禁止している 9 条から検討する。仮に契約社員運転手 X が「通常の労働者と同視すべき…有期雇用労働者」に当たり、かつ、無事故手当の支給に関する相違が X が「有期雇用労働者であることを理由とする」ものなのであるならば、その相違は 9 条に違反する。¹⁶⁾

➡仮に、契約社員運転手 X が「通常の労働者と同視すべき…有期雇用労働者」に当たらない場合には、9 条違反は認められないから、次に 8 条違反を検討する。無事故手当の支給に関する「相違」が「不合理」なものであれば、8 条違反が成立する。

9 条は、均等待遇（同一待遇）の確保を趣旨とする。

8 条は、職務内容等の違いがあることを前提とした均衡待遇の確保を趣旨とする。

(2) 短時間労働者

短時間労働者とは、1 週間の所定労働時間が同一の事業主に雇用される通常の労働者の 1 週間の所定労働時間よりも短い労働者をいう（平成 30 年改正前の旧パートタイム労働法の下では、パートタイマーとも呼ばれていた）。

短時間・有期雇用労働法 9 条及び 8 条は、短時間労働者と通常の労働者との間における待遇格差についても一定範囲で禁止している。

A 速修 301～314 頁

(3) 派遣労働者

労働者派遣とは、①自己の使用する労働者を、当該雇用関係の下に、かつ、②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（労働者派遣法 2 条 1 号）。

許可制（派遣 5 条）、派遣可能期間（派遣 40 条の 2・3）、派遣元における不合理的な待遇の相違の禁止（派遣 30 条の 3 第 1 項）・差別的取扱いの禁止（派遣 30 条の 3 第 2 項）、派遣先における直接雇用申込みみなし制度（派遣 40 条の 6）といった規定が重要である。

A 速修 315～323 頁

¹⁶⁾ 短時間・有期雇用労働法 9 条や 8 条に違反するからといって、当然に、X・Y 社間における無事故手当の支給に関する労働契約の内容が「X に対しても、月額 2 万円の無事故手当を支給する」という内容に修正されるわけではないから、X が Y 社に対して労働契約に基づいて無事故手当の支払いを求める請求が認められるとも限らない。同法 9 条と 8 条には、これらに違反する個別的労働契約や就業規則規定を無効にする強行的効力は認められるが、労基法 13 条後段や労契法 12 条後段のような直律的効力までは認められないと解されているのである（速修 302 頁【論点 1】【論点 2】、速修 304 頁【論点 1】【論点 2】）。

第3章 労働組合法

1. 労働組合法の意義

強行法規・就業規則の最低水準を超える労働条件の実現は、労使間の交渉に委ねられている。

ところが、労働者個人では使用者と対等な交渉を行うことは困難であり、労働者は労働組合を組織して集団的な交渉を行うことで、はじめて使用者と対等な立場での交渉を実現できるようになり、最低水準を超える労働条件の実現への道筋が開かれる。

そこで、憲法 28 条は、団体交渉による労働条件の対等な決定と団体交渉の助成を基本目的として、最低水準を超える労働条件の実現を目指して行われる労働者による団体交渉とそのための団結・団体行動を保障している。

これを受けて労働組合法は、憲法 28 条の保障内容を具体化するために、団体交渉を有利に進める手段である争議行為（団体行動の一部）について、刑事・民事責任の免責（労組 1 条 2 項、8 条）を規定するとともに、使用者による労働基本権侵害行為を一定の要件の下に不当労働行為として禁止し（労組 7 条）、さらに不当労働行為に対する実効的な救済を図るために労働委員会による救済制度（労組 27 条以下）も設けている。これらに加えて、労働組合法は、使用者と労働組合との団体交渉を経て締結されるに至った合意内容の実効性を確保するために、労働協約に規範的効力という特別の効力を認めている（労組 16 条）。

A 速修 326 頁

厳密には、団体交渉の手段とはならない団結・団体行動（組合活動の一部）も保障対象に含まれている。

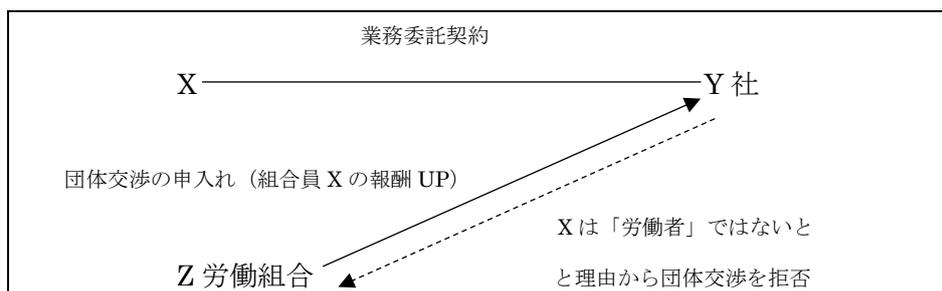
2. 労使関係の当事者

(1) 労働者

労組法の「労働者」（労組 3 条）には、労働契約によって労務を提供する者のみならず、これに準じて団体交渉助成のための労組法の保護を及ぼすべき必要性・適切性が認められる労務提供者も含まれる。

case27 : X は、Y 社との間で「業務委託契約」という名称・形式の契約を締結し、Y 社の工場内において、Y 社の従業員の指揮監督の下で、作業に従事していた。Z 労働組合は、Y 社との業務委託契約に基づいて Y 社の工場内で就労している者らによって組織されており、X もその一員である。Z 労働組合は、Y 社に対して、「X の業務委託報酬を 10% アップする」ことを要求事項とする団体交渉を申し入れたところ、Y 社は、X は Y 社との関係で労組法上の「労働者」に当たらないとの理由から、団体交渉を拒否した。

A 速修 329～349 頁



使用者は、「使用者が雇用する労働者の代表者」からの「団体交渉」を「正当な理由」なく拒むことはできない（労組 7 条 2 号）。仮に拒むと、不当労働行為が成立する。

X が Y 社の「労働者」に当たらないのであれば、X を代表する Z 労働組合は「使用者が雇用する労働者の代表者」に当たらないから、Y 社が Z 労働組合からの団体交渉の申入れを拒絶しても、不当労働行為は成立しない。

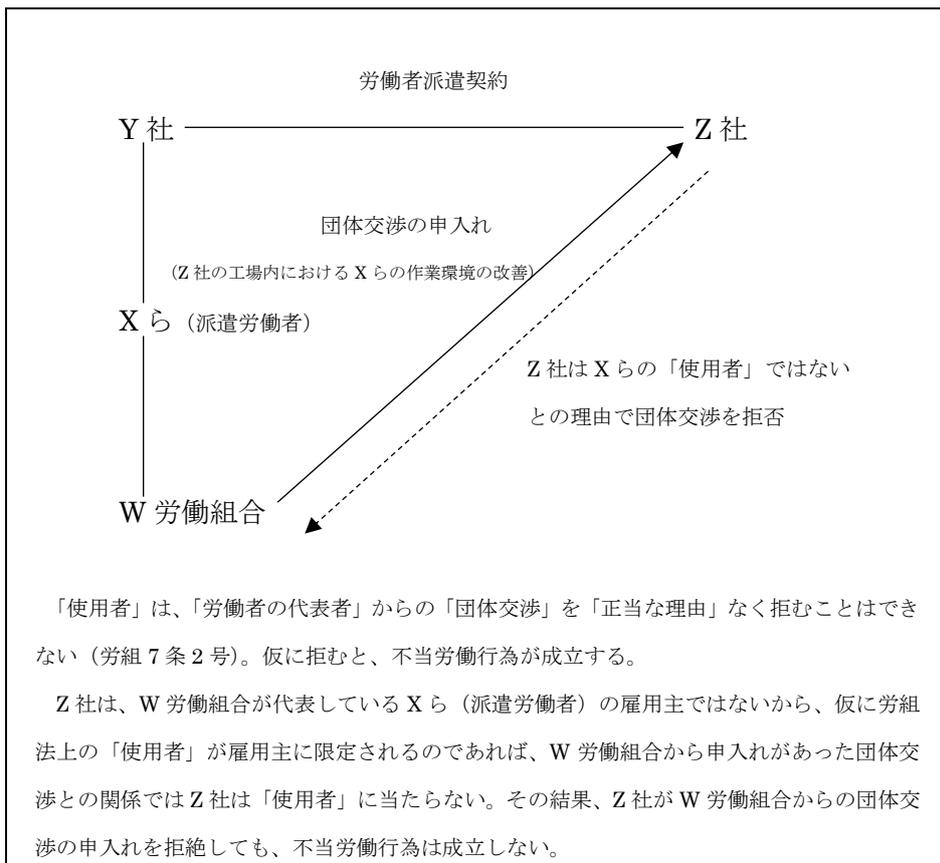
(2) 使用者

労組法の「使用者」は、一般に、雇用主を意味するが、不当労働行為制度（労組 7 条）の目的に照らし、労働契約関係に隣接ないし近似する関係の一方当事者にまで拡張されている。

case28 : X は、Y 社との間で有期労働契約を締結し、Z 社の工場内に派遣され、そこで作業に従事していた。

W 労働組合は Z 社で派遣就労している者らによって組織されており、X もその一員である。

W 労働組合は、X らからの要望を受けて、Z 社に対して、「Z 社の工場内における X らの作業環境の改善」を要求事項とする団体交渉を申し入れたところ、Z 社は、X ら派遣労働者の使用者ではないとの理由で、団体交渉を拒否した。



(3) 労働組合

労組法の「労働組合」（同法 2 条）は、労働者主体性・自主性・目的（労働者の経済的地位の向上）・団体性の 4 要件を満たす必要がある。不当労働行為について労働委員会による救済命令の申立てをするためには、労組法 5 条 2 項の民主性要件も満たす必要がある。

3. 労働組合の運営

労働組合は、任意団体である。

労働組合の運営は、組合規約を定め、それに従って行われるのが通常である。

組合員は、労働組合の構成員である限り、労働組合の活動の経済的基礎をなす組合費を納入する義務を負う。もっとも、この義務には一定の限界がある。

労働組合は、組合規約に基づき、必要かつ合理的な範囲内で組合員に対する統制権を有する。統制権に基づく統制処分の適法性は、①組合規約所定の処分事由の存在、②処分の相当性（処分事由と処分内容の均衡）及び③処分手続の適正さ等から審査される。

case29：Z労働組合では、組合規約により、組合員が脱退するためにはZ労働組合の承認を要する旨を定めていた。

→脱退の承認制など、労働組合からの脱退そのものを制限する定めは、脱退の自由を侵害するものとして無効である。

case30：Y社は、Z労働組合との間でユニオン・ショップ協定を締結している。

従業員Xは、Z労働組合から脱退して、自らW労働組合を結成した。Y社は、XがZ労働組合を脱退したことを理由として、ユニオン・ショップ協定に基づいてXを解雇した。

→ユニオン・ショップ協定のうち、締結組合以外の労働組合に加入している者や締結組合を脱退して新組合を結成した労働者についても使用者の解雇義務の対象にしている部分は、労働者の組合選択の自由や他の労働組合の団結権を侵害するものとして公序違反（民90条）により無効である。したがって、Y社のユニオン・ショップ協定に基づく解雇義務はXには及ばないから、Y社の解雇は原則として解雇権濫用（労契16条）に当たり無効である。

B 速修 350～365 頁

速修 351 頁 [論点 1]

速修 351 頁 [論点 2]

4. 団体交渉

労働組合がその代表者を通じ、使用者との間で組合員の労働条件その他の待遇または集団的労使関係の運営に関する事項について交渉をすることをいう。

団体交渉は、強行法規・就業規則の最低基準を超える組合員の待遇の実現を目指して行われることが多い。

憲法 28 条では「勤労者」の団体交渉権が憲法上の権利として保障されており、これを受けて、労組法 7 条 2 号では、「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」を不当労働行為として禁止している。

case31：Y社には、Y社従業員によって組織されるZ労働組合がある。Z労働組合は、Y社に対して、「組合員の基本給 10%アップ」を要求事項とする団体交渉を申し入れたところ、Y社は、「基本給については、就業規則で定められているのだから、交渉の余地はない」との理由から、団体交渉を拒否した。

→Y社が団体交渉を拒否した理由は「正当な理由」に当たらないから、団体

A 速修 366～377 頁

交渉拒否の不当労働行為が成立する。

5. 労働協約

A 速修 378～401 頁

(1) 意義

労働協約とは、労働組合と使用者（又は使用者団体）との間の労働条件その他に関する合意であって、書面が作成され、両当事者が署名又は記名押印したものである（14条）。

(2) 効力

ア. 規範的効力

協約内容のうち、締結組合の組合員の「労働条件その他の労働者の待遇に関する部分」（＝規範的部分）には、規範的効力が認められる（労基 16条）。したがって、組合員・使用者間の労働契約の内容である労働条件は、協約内容通りに規律（修正を含む）される（有利原則肯定説が前提）。

労働協約の性質は契約であるから、本来であれば契約当事者である締結組合にしかその効力が生じないはずであるが、労組法 16 条により政策的に与えられた特別の効力である規範的効力が所属組合員にも及ぶ。

規範的効力の主観的範囲は原則として協約締結組合の所属組合員に限られるが、例外的に拡張されることがある（労組 17 条・18 条）。

case32：Y 社では、従業員の賞与（ボーナス）について、労使間合意や就業規則によっても定めていなかった。Y 社は、Z 労働組合との間で、「年 2 回、基本給 1 か月分の賞与を支給する」旨の労働協約を締結した。

→労働協約により、Z 労働組合の組合員の労働条件のうち賞与に関する部分が「年 2 回、基本給 1 か月分の賞与を支給する」という内容に規律される。

case33：Y 社では、従業員との間で、「年 2 回、基本給 1 か月分の賞与を支給する」旨の個別合意をしていた。Y 社は、Z 労働組合との間で、「年 2 回、基本給 0.5 か月分の賞与を支給する」旨の労働協約を締結した。

→労働協約は、労使間合意に優先して、労働条件を労働者にとって有利にも不利にも規律する（有利原則否定説）。そうすると、労働協約により、Z 労働組合の組合員の労働条件のうち賞与に関する部分が、「年 2 回、基本給 1 か月分の賞与を支給する」という内容から「年 2 回、基本給 0.5 か月分の賞与を支給する」という内容に修正される。¹⁷⁾

case34：上記 case32 において、Y 社と Z 労働組合との間における賞与に関する労働協約の規範的効力は、Z 労働組合の組合員以外の従業員にも拡張されるか。

→Z 労働組合が締結した労働協約の規範的効力は、原則として、Z 労働組合の組合員だけに及ぶ。

もつとも、例えば、労組法 17 条の要件を満たす場合には、非組合員で

¹⁷⁾ 厳密には、労働協約による労働条件の不利益変更には一定の限界がある（速修 387 頁 [論点 1]）。

ある他の Y 社従業員にも規範的効力が拡張される。¹⁸⁾

イ. 債務的効力

規範的効力とは異なり、協約当事者である労働組合と使用者との間に
おいて生じるものであり、これは契約の効力として認められるものである。

協約内容のうち、集团的労使関係の運営に関する部分については、規範
的効力は生じないが、債務的効力が認められる。

債務的効力は規範的部分にも生じ
る。

6. 争議行為

集团的労務不提供（ストライキ・怠業）を中心とした概念である。

憲法 28 条により、労使の実質的対等の下で団体交渉を機能させるための手
段として、労働者の争議権が保障されている。

これを受けて、労組法では、「労働組合」による「正当」な争議行為について、
民事免責（労組 8 条）・刑事免責（労組 1 条 2 項）の対象にするとともに、こ
れを理由とする組合員に対する不利益な取扱いを不当労働行為として禁止して
いる（労組 7 条 1 号本文前段）。

A 速修 402～422 頁

7. 組合活動

組合活動とは、争議行為以外の労働組合の諸活動をいう。

労組法では、「労働組合」による「正当」な組合活動について、刑事免責（労
組 1 条 2 項）の対象にするとともに、これを理由とする組合員に対する不利益
な取扱いを不当労働行為として禁止している（労組 7 条 1 号本文前段）。労組
法 8 条では民事免責の対象行為として組合活動が挙げられていないが、同条は
憲法 28 条の私人間効力の確認規定であるから、組合活動にも民事免責が及ぶ
と解される。

組合活動権は、争議権のように使用者の業務を阻害することを認められる権
利ではない。したがって、組合活動は、原則として、①労働義務違反、②施設
管理権侵害、③誠実義務違反のいずれも伴わない態様で行われる必要がある。

A 速修 423～431 頁

8. 不当労働行為制度

(1) 意義

労働組合法は、使用者による労働基本権侵害行為が行われた場合に、これ
を除去・是正するとともに、そうした侵害行為のない対等・公正な集团的労
使関係を将来に向けて形成することを目的として、不当労働行為制度を設け、
使用者による一定の労働基本権侵害行為を禁止する（7 条）とともに、労働
委員会（行政機関）による特別の救済制度（27 条以下）を定めている。

A 速修 432～466 頁

¹⁸⁾ 組合員の労働条件を不利益変更する労働協約の規範的効力が非組合員にも拡張されるかについては、争
いがある（速修 391 頁 [論点 1]）。また、多数組合が締結した労働協約の規範的効力が少数組合の組合員に
も拡張されるかについても、争いがある（速修 392 頁 [論点 2]）。

(2) 不当労働行為の種類

労組法7条各号の不当労働行為のうち、不利益取扱い（労組7条1号本文前段）、団体交渉拒否（同条2号）、支配介入（同条3号）が重要である。

ア. 不利益取扱い

不利益取扱いの不当労働行為の成立要件は、①不利益取扱いの禁止事由の存在、②「不利益な取扱い」の存在、及び③「故をもって」に対応する不当労働行為意思の存在（①の「故をもって」②が行われたこと）の3つである（労組7条1号本文前段）。

不利益取扱い禁止の趣旨は、組合員個人に対する不利益取扱いが、これを通じて組合活動一般を制圧ないし制約するという効果を伴うことにある。

case35：Y社は、Z労働組合が正当な組合活動としてビラ配布を行ったところ、ビラ配布に参加したことを理由として、組合員である従業員Xに対して戒告の懲戒処分をした。

➡Xに対する戒告には、不利益取扱いの不当労働行為が成立する。そして、労組法7条1号又は3号の不当労働行為が成立する行為は、それが法律行為であれば当然に無効になると解されているから、戒告は無効である。

速修 328 頁・3(2)②

イ. 団体交渉拒否

要件は、「使用者」が労働組合による「団体交渉」（義務的団交事項を交渉事項とするものに限る）を「正当な理由」なく「拒むこと」である。

ウ. 支配介入

支配介入とは、「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」（3号本文前段）であり、これは、労働者・労働組合の自主的活動を妨げ、労働組合を弱体化する行為全般を指す広い概念である。

要件は、①労働組合の結成・運営に対する「支配」又は「介入」となる行為（支配介入行為）と、②使用者の支配介入の意思（反組合的意図又は組弱体化意図）である。

case36：Y社の社長は、Z労働組合の組合員を1名ずつ社長室に呼び出し、「このまま組合活動が続けるのであれば、君の出世に影響するから、今後はよく考えて行動するように」と述べた。

➡Y社の社長の発言は、組合活動を止めなければ、人事上不利益な取扱いを示唆するものであるから、Z労働組合の組合員を動揺させ、Z労働組合を弱体化するものであるとして、「労働組合」の「運営」に対する「介入」に当たる（①）。

社長の支配介入意思も問題なく認められる（②）から、支配介入の不当労働行為が成立する。

case37：Y社は、Z労働組合が職場集会を開催したことに対して、警告書を交付した。

速修 447 頁 [論点 2]

➡職場集会在 Y 社の企業秩序を侵害するおそれのないものであった場合には、支配介入の不当労働行為が成立する。

case38: 上記の case35 における戒告には、不利益取扱いの不当労働行為のほか支配介入の不当労働行為も成立し得る。¹⁹⁾

(3) 労働委員会の救済命令

ア. 意義

使用者による不当労働行為（労働基本権侵害行為）が行われた場合、裁判所による司法救済では、救済内容が私法上の法律関係に拘束されるため、実効的な救済とならないことがある。

そこで、労組法は、正常な集团的労使関係（労働基本権侵害行為のない対等・公正な集团的労使関係）を将来に向けて形成するために、労働委員会という専門的行政機関による特別の救済制度（27 条以下）を定めるとともに、救済命令の内容について労働委員会の効果裁量を認めている。これにより、労働委員会は、不当労働行為の制度目的に適った多様で柔軟な救済命令を発することが可能となる。

したがって、労組法 2 条及び 5 条 2 項の要件を満たす法適合組合は、不当労働行為があった場合には、裁判所に対して司法救済を求めるとともに、労働委員会に対して救済命令（行政救済）の申立てをすることになる。²⁰⁾

イ. 救済命令の内容

労働委員会による救済命令の内容は、不当労働行為の種類及び具体的態様によって様々である。

case39: 組合員 X に対する戒告の懲戒処分の不利益取扱いの不当労働行為が成立する場合、戒告の撤回命令を申し立てる。場合によっては、将来同種の行為を繰り返させないために、不当労働行為を行わない旨の文書を会社内に掲示することを命じるポスト・ノーティス命令を申し立てることもある。

case40: 組合員 X に対する解雇に不利益取扱いの不当労働行為が成立する場合、原職復帰命令とバックペイの命令（解雇期間中の賃金相当額の支払いの命令）を申し立てる。

case41: 団体交渉拒否の不当労働行為が成立する場合、団交応諾命令（当該事項について（誠実に）交渉せよ、使用者の掲げる当該理由によっては団体交渉を拒否してはならない等の命令）を申し立てる。

case42: 支配介入の不当労働行為が成立する場合、ポスト・ノーティス命令を申し立てるのが通常である。

¹⁹⁾ 不利益取扱いや団体交渉拒否の不当労働行為に該当する行為が、組合弱体化行為として①「支配」「介入」行為にも該当することは少なくない。

²⁰⁾ 不利益取扱いと支配介入の場合には、一定の場合には組合員個人も救済命令の申立人になることができる（速修 458 頁・3）。

第4章 雇用保障法

C

労働者の就職・職業能力開発の支援や、失業者の生活支援について定めている。
職業紹介を規制する職業安定法、失業保険の給付について定める雇用保険法などがその例である。

第2部 労働保護法(雇用関係法)

第1章 労働契約の当事者 p30~46

第2章 就業規則 p47~62

第3章 労働憲章・雇用平等 p63~84

第4章 雇用関係の成立 p85~100

第5章 労働契約上の権利義務 p101~112

第6章 人事 p113~140

第7章 賃金 p141~167

第8章 労働時間 p168~185

第9章 時間外労働 p186~206

第10章 年次有給休暇 p207~219

第11章 年少者・女性の保護 p220~223

第12章 ワークライフバランス p224~227

第13章 労働災害 p228~240

第14章 懲戒 p241~254-2

第15章 雇用関係の終了(解雇以外) p255~262

第16章 解雇 p263~286

第17章 非正規雇用 p287~323

第1章 労働契約の当事者

第1節 労働契約の意義

労働契約とは、労務の提供を目的とする契約の一種であり、請負（民 632 条）、委任（民 643 条）という他の労務提供契約との区別が問題となる。

B

1. 請負契約との区別

労働契約は、労働者が使用者の指揮命令（＝指揮監督ないし具体的指示）の下で労務を供給することを特徴とする。これに対して、請負契約では、請負人に裁量が認められているから、請負人は注文者の指揮命令に服しない。

また、労働契約は、労務の提供自体を目的としており、労働者の債務は手段債務であるから、能力不足や結果未到達自体は債務不履行とならないが、反対に、労働義務の履行過程が問題とされるため、労務遂行過程における職務専念義務などが導かれる。これに対して、請負契約は、仕事の完成を目的としており、請負人の債務は結果債務である。

2. 委任契約との区別

労働契約と委任契約は、労務の提供自体が目的である点で共通する。

しかし、受任者は、事務処理につき広い裁量を有し委任者の指揮監督ないし具体的指示までは受けない。また、委任契約では、報酬の支払いは要件とされていない（民 648 条 1 項）。

第2節 労働者の概念

労働基準法にいう「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 9 条）。

A

1. 「使用される」関係

他人の指揮命令ないし具体的指示のもとに労務を提供する関係（使用従属関係）を意味する。提供する労務の内容が他人の命令・指示により決定される場合には労働基準法による保護を与える必要があるのである。

2. 「賃金」

「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（労基 11 条）。

使用従属関係が肯定されれば、かかる関係のもとでの労務の提供に対する対価として「労働者に」支払われる報酬は、「賃金」に当たる。

3. 「事業又は事務所」（事業）

「事業」とは、一定の場所で相関連する組織のもとに業として継続的に行われ

る作業の一体をいう。

「事業」の単位は、支店や工場など、組織の存在する場所を主な基準として決定され、企業全体が「事業」になるのではない。

なお、労働契約法にいう「労働者」（同法 2 条 1 項）では「事業」は要件とされていない。労働基準法で「事業」が要件とされているのは、「事業」を適用単位とすることで、監督や取締りの実効性を確保するためである。

同居の親族のみを使用する事業及び家事使用人には、労基法は適用されない（116 条 2 項）。

4. 他の法令等における労働者

最低賃金法・労働安全衛生法・賃金支払確保法・公益通報者保護法では、「労働者」について労基法 9 条の「労働者」の定義によることが明記されている。

労災保険法・均等法・育児介護休業法・労働者派遣法における「労働者」についても、労基法の「労働者」と同義であると解されている。

なお、労契法の「労働者」については「事業」が要件とされていないが、その他の「賃金」・「使用」関係という要件は共通するから、後掲する労基法上の労働者該当性の判断基準が妥当する。

5. 外国人労働者

適法就労・不法就労を問わず、労基法などが適用される。

[論点 1] 労働基準法の「労働者」

労基法上の「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 9 条）。しかし、「使用される」の意味も、「賃金」に関する労基法 11 条の定義も広範・抽象的であるため、これらの条文から直ちに労働者の範囲を明確にすることはできない。

そこで、労基法上の「労働者」の判断基準が問題となる。

労基法 9 条が「使用」関係及び「賃金」を要件としている趣旨は、労基法による保護に値する労務提供であるかを画することにある。

そこで、「労働者」に当たるかは、契約形式のいかんにかかわらず、使用従属関係（＝人的従属性）の有無を基準として判断すべきである（判例）。

そして、使用従属関係の判断の際には、①業務遂行上の指揮監督、②時間的・場所的拘束性、③仕事の依頼・業務従事の指示等に対する諾否の自由、④労務提供の代替性、⑤報酬の性格を主たる要素として考慮しつつ、⑥事業者性、⑦専属性等も補足的な要素として考慮する（判例）。^{1) 2)}

A
西谷 48~49 頁、荒木 53~55 頁

¹⁾ ここでは、使用従属関係（上位規範）が「指揮監督下の労働」「報酬の労務対償性」の 2 要件を包摂する意味で用いられており、①~⑦は上記 2 要件の下位基準に位置づけられる。

²⁾ 労働契約は労働それ自体の提供を目的とする契約であるため、労働義務の基本的要素を決定する権限（＝労務指揮権）は使用者に帰属し、労働者は自己の労働力を自由に利用する地位を失うという点にある（労働の他人決定性）。このように、労働契約は、労働者が労働力利用の自由を喪失する点を基本的特質とする契約であり、これが「指揮監督下の労働（＝使用従属性）」の意味にほかならない（土田 55 頁）。

使用従属関係に関する判断基準は、「指揮監督下の労働に関する基準」と「報酬の労務対償性の基準」に区別され、①~④は「指揮監督下の労働に関する基準」、⑤は「報酬の労務対償性の基準」に対応する考慮要素である（土田 54 頁）。そして、「指揮監督下の労働に関する基準」と「報酬の労務対償性の基準」のみでは判断できない場合のために、⑥・⑦も補足的な要素として考慮する（菅野 183~184 頁、荒木 54~55 頁）。

①業務遂行上の指揮監督

労務提供者における業務遂行についての相当程度の裁量の有無、それは指揮監督から独立した裁量か、最終的な決定権限の所在はどこにあるか等から判断する。

労務提供者が業務の遂行について指示を受ける場合でも、それが当該業務の性質上当然に必要とされるものであるならば、その指示は指揮監督とは関係しないものである（あるいは、指揮監督の必要からなされる拘束とはいえない）。

例えば、映画の撮影技師の仕事は、監督のイメージを把握して、それを映像に具体化するという性質のものであるから、監督のイメージに反することができないという制約は、仕事の性質上当然に必要とされるものである。また、映画に関しての最終的な決定権が監督にあるのは、監督と撮影技師との職務・業務分担の問題であり、使用者の指揮監督とみるべきではない。

新宿労基署長事件の第 1 審（速修 34 頁）

また、トラックの運送業務は、特定の運送物品を指定通りの時刻・場所に運送することを内容とするものだから、運送物品・運送先・納入時刻についての指示は運送という業務の性質上当然に必要（つまり、仕事の完成のために当然に必要）とされるものであり、使用者の指揮監督とみるべきものではない。

横浜南労基署長事件（速修 35 頁）

②時間的・場所的拘束性

時間的・場所的拘束性は、あくまでも使用者の指揮命令の有無を判断するために考慮される要素であるから、時間的・場所的拘束性が強いからといって直ちに使用者の指揮命令が肯定されるわけではない。業務の時間・場所についての指示・制約は、業務の性質上当然に必要（＝仕事の完成のために当然に必要）とされるものである場合には、使用者の指揮命令の必要からなされている拘束とはいえないから、使用者の指揮命令を基礎づけない。

例えば、映画の撮影技師は、労務提供先が作成した予定表に従って集団で行動し、収録場所もロケ及びロケハンの現場と指定されているため、時間的・場所的拘束性が強いが、この拘束は映画製作の性質ないし特殊性によるものであり、使用者の指揮命令の必要からなされるものではない。

新宿労基署長事件の第 1 審（速修 34 頁）

また、運送業務の遂行にあたり運送先・納入時刻について指示を受けるのは、運送という業務の性質上当然に必要とされるものであり、使用者の指揮監督とみるべきものではない。

横浜南労基署長事件（速修 35 頁）

③仕事の依頼・業務従事の指示等に対する諾否の自由

例えば、映画の撮影技師は、映画の撮影の依頼を引き受けるかどうか（＝契約を締結するかどうか）についての自由はあるが、契約締結後には、当該映画の撮影に関する個々の仕事について拒否する自由が制約される。しかし、この制約は、映画製作の性質ないし特殊性を理由とするものだから、使用者の指揮命令を理由とするものとはいえない。

新宿労基署長事件の第 1 審（速修 34 頁）

また、各当事者の認識や契約の実際の運用において、基本的に個別の依頼に応

INAX メンテナンス事件（速修 330

経済的従属性（労働手段の非所有、契約内容の一方的決定への従属等、交渉上の地位の非対称性）は、労働組合法上の労働者性を基礎づけるものであるが（速修 329 頁 [論点 1]）、労働基準法上の労働者性を基礎づけるものではない（通説、荒木 54 頁）。

ずべき関係にあったかどうかで判断され、覚書・契約書の形式や法的責任追及の有無は重視されない。

頁)、新国立劇場運営財団事件(速修 332 頁)

④ 労務提供の代替性

荒木 54 頁

労務提供先の了解を得ずに自らの判断で他の者に役務を提供させ、あるいは補助者を使うことが認められていない場合には、代替性がないこととなり、これは使用従属関係を肯定する 1 つの要素となる。

労働契約では第三者を労働に従事させるには使用者の許諾を要する(民 625 条 2 項)が、請負契約では下請の利用は原則として自由だからである。

⑤ 報酬の性格

報酬の支払方法・算定方法から、報酬の労務対償性を判断する。

報酬の「額」は、事業者性(⑥)で取り上げられる(土田 54 頁、荒木 55 頁)。

「算定」方法としては、報酬額が労務提供の「時間」により算定されているか、それとも「仕事の出来」によって算定されているのかが問題となる。

例えば、報酬が時間給を基礎に計算される等、労働の結果(成果)による格差が少ない、欠勤した場合には報酬が控除され、残業した場合には手当てが支給されるというように、報酬が一定時間労務を提供していることに対する対価と判断される場合には、報酬の労務対償性が認められる。

菅野 184 頁

源泉徴収は給与所得に限らず、それ以外の一定範囲の報酬等からもされるものであるから、源泉徴収がされていること自体は報酬の労務対償性の判断に影響せず、源泉徴収の「仕方」(給与所得としてか、それとも事業所得としてか)が報酬の労務対償性の判断に影響する。³⁾

そのほか、雇用保険・厚生年金・健康保険の保険料徴収の有無も考慮される。

⑥ 事業者性

事業者とは、自己の資本と計算において事業を営む者を意味する。

菅野 176 頁

事業者性は、その程度によっては、労働者性を否定する要素となる。

荒木 55 頁

事業者性の有無・程度は、⑦機械・器具の負担関係、①報酬額、②損害に対する責任、③商号使用の有無、④他人の雇用の有無等から判断される。

例えば、役務提供者が業務用機材を所有し、自己の危険と計算の下に業務に従事しているということは、事業者性を肯定する要素となる。

⑦ 専属性の有無・程度

当該企業の業務に専属的に従事していることは、労働者性肯定の要素となる。

⑧ その他の要素

従業員の就業時間・休憩時間・休日・服務規律等を定めた労務提供先の就業規則が適用されることは、労働者性を肯定する要素となる。

³⁾ 例えば、映画撮影技師の労働者性を否定した新宿労基署長事件(速修 34 頁(判例 1))では、「給与に関する源泉徴収」ではなく「芸能人報酬に関する源泉徴収」がされているという事実が、労働者性判断において消極的に評価されている。

(判例 1) 映画撮影技師

A

事案：映画撮影技師（カメラマン）である X は、昭和 30 年にカメラマンとして独立し、以後、フリーのカメラマンとして多くの撮影に従事してきたところ、昭和 60 年 10 月 15 日、A プロダクションとの間で本件映画の撮影技師として昭和 60 年 10 月から昭和 61 年 5 月まで撮影業務に従事する契約を締結した。X は、本件契約に基づき映画撮影に従事しているなかで、宿泊している旅館で脳梗塞を発症して死亡した。そこで、子である Y が労働者災害補償保険法（労災保険法）に基づき遺族補償給付等の支給を請求した。

新宿労基署長事件・東京高判

H14.7.11

要旨 1：労災保険法の保険給付の対象となる労働者の意義

第 1 審は、労災保険法の保険給付の対象となる労働者の意義について、同法が労働基準法第 8 章「災害補償」に定める各規定の使用者の労災補償義務に関わる使用者全額負担の責任保険として制定されたものであることに鑑み、労働基準法上の「労働者」と同一に解すべきであるとし、第 2 審もこの点についての第 1 審の判断を前提としている。

要旨 2：当該業務の性質上当然に必要とされる指示・拘束等は使用従属関係を基礎付けるか

第 1 審と第 2 審とでは、業務遂行過程における指示、時間的場所的拘束、及び仕事の依頼・業務従事の指示等に対する諾否の自由の制約が当該業務の性質上当然に必要とされるものである場合に、それらの指示・拘束・制約が使用従属関係を基礎づけるものとなるかどうかという点で、真っ向から対立した。

第 1 審は、㊦監督のイメージに反することができず、撮影したフィルムの採否等について最終的な決定権限が監督にあったことなどにより、監督のイメージに反することができないという制約を受けていたことについて、監督のイメージを把握してそれを映像に具体化するという映画の撮影技師の仕事の性質上当然に必要とされる職務・業務分担としてのものであって、これを A プロの指揮監督とみるべきではないとし、㊧製作進行係兼務助監督が作成した予定表に従って集団で行動し、収録場所もロケ及びロケハンの現場と指定されていることによる時間的場所的拘束についても、（特定の時期・場所に、監督や出演者をはじめとする関係者と共に映画撮影に臨み、そのなかで映画撮影を行うという）映画製作の性質ないし特殊性によるものであり、A プロの指揮監督とみるべきものではないとし、㊨契約締結後には当該映画の撮影に関する個々の仕事について拒否する自由が制約されていることについても、映画製作の性質ないし特殊性によるものであり、A プロの指揮監督とみるべきものではないとしている。

これに対し、第 2 審は、㊦については、X が監督から独立した裁量までは有していなかったこと、本件映画に関しての最終的な決定権限は監督にあったことを理由に、指揮監督関係が認められるとし、㊧についても、時間的場所的拘束性の強さそのものに着目して、指揮監督関係を基礎づける要素として評価しており、㊨についても、諾否の自由の制約そのものに着目して、指揮監督関係を基礎づける要素として評価している。

この点についての現在の最高裁の立場は、第 1 審の立場であると解される。横浜南労基署長事件最高裁判決が、トラック運転手に対する運送物品・運送先・納入時刻についての指示について、特定の運送物品を指定通りの時刻・場所に運送することを内容とする運送業務の性質上当然に必要とされるものであり、使用者の指揮監督とみるべきものではないという旨の判断をしているからである。

速修 35 頁（判例 2）

(判例 2) トラック運転手

事案：X は、A 社の B 工場において、自己所有のトラックを運転し、A 社製品の運送業務に従事していた。

要旨：本判決は、以下の事実関係に着目し、X が専属的に A 社の製品の運送業務に携わっており (⑦)、A 社の運送係の指示を拒否する自由はなかったこと (③)、毎日の始業時刻・終業時刻は A 社の運送係の指示内容いかんによって事実上決定されることになること (②)、同運賃表に定められた運賃はトラック協会が定める運賃表による運送料よりも 1 割 5 分低い額とされていたこと (⑥) などとも考慮しても、労働基準法上の労働者に当たるといえることはできず、労働者災害補償保険法上の労働者にも該当しない旨判示した。

- ① 運送という業務の性質上当然に必要なとされる運送物品・運送先・納入時刻の指示を除いては、業務遂行に関して指揮監督を受けていない
- ② 時間的・場所的拘束の程度は、一般の従業員と比較してはるかに緩やかである
- ⑤ 報酬は、トラック積載可能量と運送距離によって定まる運賃表に基づき出来高で支払われていた
- ⑤ 報酬支払いに当たっては、所得税の源泉徴収並びに社会保障及び雇用保障の保険料の控除はされておらず、X は報酬を事業所得として確定申告していた
- ⑥ X は、業務用器材であるトラックを所有し、トラックの購入代金だけでなく、ガソリン代・修理代・高速道路料金等もすべて自分で負担しており、自己の危険と計算の下に運送業務に従事していた

A

横浜南労基署長事件・最判

H8.11.28 (百 1)

(判例 3) 大工

事案：大工である X は、1 人で工務店の仕事を請け負うという形態で大工仕事に従事している者であり、株式会社 A 工務店らの受注したマンション建築工事について B 社が請け負っていた内装工事に従事していた際に負傷したため、労基署長に対し、労災保険法に基づく療養補償給付と休業補償給付の請求をした。

要旨：本判決は、以下の事実関係に着目し、X は、前記工事をするに当たり、A 社はもとより、B 社の指揮監督の下に労務を提供していたものと評価することはできず、B 社から X に支払われた報酬は、仕事の完成に対して支払われたものであって、労務の提供の対価として支払われたものとみることは困難であり、X の自己使用の道具の持ち込み状況、B 社に対する専属性の程度等に照らしても、X は労働基準法上の労働者に当たるといえることはできず、労働者災害補償法保険法上の労働者にも該当しないというべきであり、X が職長の業務を行い、職長手当の支払いを別途受けることとされていたことその他所論の指摘する事実を考慮しても、この判断が左右されるものではないと判示した。

- ① 仕事の内容について、仕上がりの画一性・均質性が求められることから、B 社から寸法・仕様等につきある程度細かな指示を受けていたものの、具体的な工法や作業手順の指定を受けることなく、自分の判断で工法や作業手順を選択することができた
- ② 作業の安全確保・近隣住民に対する騒音・振動等への配慮から所定の作業時間に従って作業することが求められていたものの、事前に B 社の現場監督に連絡すれば、工期に遅れない限り、仕事を休んだり始業終業時刻をずらす自由があった

A

藤沢労基署長事件・最判 H19.6.28

- ⑤報酬の取決めは完全な出来高払方式が中心とされ、日当方式は出来高払方式による仕事ができないときに数日単位の仕事をするような場合に（補充的に）用いられており、しかも、出来高払報酬の額について事前に協議のうえで同意がなされており、その額がB社の従業員の給与よりも相当高額であったのだから、当該報酬は仕事の完成に対する報酬であったといえる
- ⑥XはB社の依頼により職長の業務を行い、職長手当の支払を別途受けるとされていたが、職長の業務は、B社の現場監督が不在の場合の代理人として、大工に対する指示の取次ぎ・大工仲間の取りまとめ・未熟大工への指導を行うことを期待してB社から依頼されたものであるし、B社の従業員である現場監督に対しては賃金とは別に職長手当が支払われていないことも考え合わせれば、職長手当の支払をもって労務対償性のある支払いを受けているとはいえない
- ⑦Xは、国民健康保険組合の被保険者となっており、B社を事業主とする労働保険や社会保険の被保険者となっておらず、さらに、B社は、Xの報酬について給与所得に係る給与等として所得税の源泉徴収をする取扱いをしていなかった
- ⑧Xは、一般的に必要な大工道具一式を自ら所有し、これらを現場に持ち込んで使用しており、B社の所有する工具を借りて使用したのは当該工事においてのみ使用する特殊な工具が必要な場合に限られていた
- ⑨当時、XがB社以外の仕事をしていなかったのは、B社がXを引きとどめておくために、優先的に実入りの良い仕事を回し、仕事とぎれないように配慮し、X自身もB社の下で長期にわたり仕事をするを希望して、内容に多少不満があってもその仕事を受けるようにしていたことによるものであって、B社がXに対して他の工務店等の仕事をするを禁じていたことによるものではなかったのであって、しかも、XがB社の仕事を始めてから本件災害まで約8ヶ月しか経過していなかった
- ⑩B社の就業規則及びそれに基づく年次有給休暇や退職金制度の適用を受けない

（判例4）研修医

事案：Xは、平成10年4月16日に医師国家試験に合格し、同年5月20日から厚生大臣の免許を受けた医師であり、同年6月1日から、学校法人Yが設置するA病院の耳鼻咽喉科において臨床研修を受けていたが、同年8月16日に死亡したところ、Xの遺族は、学校法人Yに対して、Xが最低賃金法2条所定の労働者に該当するにもかかわらず奨学金等として最低賃金額に達しない金員しか支払っていなかったとして、最低賃金額との差額に相当する賃金の支払を求めて出訴した。

Xが研修医として従事していた臨床研究が、医師の資質の向上を図ることを目的とするものであり教育的な側面を有しているために、このような事情が労働者性を妨げる要素となるかどうか問題となった。

要旨：本判決は、研修医の臨床研修は、教育的な側面を有しているが、研修医がプログラムに従い臨床研修指導医の指導の下に医療行為等に従事する場合には、これらの行為等は病院の開設者のための労務の遂行という側面を不可避免的に有することになるから、病院の開設者の指揮監督の下にこれを行ったのであれば、研修医は労働基準法9条所定の労働者に当たると解することができる」と述べたうえで、次のように判示した。

B

関西医科大学事件・最判 H17.6.3

A 病院の耳鼻咽喉科における臨床研修のプログラムは、研修医が医療行為等に従事することを予定しており、X は、A 病院の休診日等を除き、学校法人 Y が定めた時間及び場所において、指導医の指示に従って、学校法人 Y が A 病院の患者に対して提供する医療行為等に従事していたというのであり、これに加えて、学校法人 Y は、X に対して奨学金等として金員を支払いこれらの金員につき給与等に当たるものとして源泉徴収まで行ったというのであるから、X は学校法人 Y の指揮監督の下で労務の提供をしたものとして労働基準法 9 条所定の労働者に当たり、最低賃金法 2 条所定の労働者にも当たるというべきである。⁴⁾

(判例 5) 会社執行役員

事案：X は、各種産業機械や建設機械の卸売販売を業とする Y 社において、一貫して建設機械部門の業務に従事してきた者であり、平成 10 年、Y 社の理事に就任し、このときに退職金の支給を受け、平成 12 年に取締役、平成 13 年には執行役員に就任したが、建設機会本部本部長及び東京建設機械部部長の役職を兼務していたのであり、平成 17 年 2 月、出張中に加重労働に起因する橋出血により死亡した。そこで、A の妻は、労災保険法に基づく遺族補償給付等を請求した。

要旨：本判決では、①業務遂行上の指揮監督の有無の判断において、㊦一般従業員であったときに比べて業務実態に質的な変化があったかどうか、㊧業務執行権その他特別の権限の付与があったかどうかが重視されている。そして、当該事案における ㊦㊧に照らすと、理事・取締役・執行役員にそれぞれ就任していた間も、Y 社の指揮監督の下に、業務執行権の一部を分担してそれを遂行していたものといえることができる、とされている。

次に、②報酬の労務対償性の判断においては、㊦取締役とは異なる報酬体系及び経理処理がとられていたこと、㊧社会保険料の控除や源泉徴収が行われており経理処理上 Y 社の従業員に対する賃金支給として処理されていることに着目し、報酬の労務対償性が認められている。

そして、①②の認定判断を経て、X は、執行役員の地位にあったものの、その業務実態は、Y 社の指揮監督の下にその業務を遂行し、その対価として報酬を受けていたといえることができ、従業員としての実質を有していたものと認められるから、労働基準法上の労働者に当たり、労災保険法上の労働者にも当たるというべきである旨判示した。

C

新橋労基署長 [マルキサカイ] 事件・東京地判 H23.5.19

⁴⁾ ボランティア活動、高齢者の生き甲斐就労、実習生や研修生のような自己の教育・研修という目的を兼ねて行われる就労の場合のように、当該活動が労務提供者自身のために行われるものである場合に、報酬の労務対償性が否定されることがある。ここでは、報酬の労務対償性が、当該活動が他人のために労働か、それとも自己のための労働かという観点から問題となる。

前掲関西医科大学事件（速修 36 頁）において報酬の労務対償性が肯定されたのは、㊦臨床研修は、病院開設者のための労務の遂行という側面を不可避免的に有する上、㊧奨学金等の金員の支払いがあり、しかもそれが給与扱いとされていたからである。

他方で、労務提供が労務受領者のための活動と自己のための活動という両側面を併有する場合であっても、無報酬ボランティアのように全く報酬支払が約定されていない場合には、「賃金を支払われる者」という労基法 9 条の定義を満たさず、労働者性を肯定することは困難である。

労務受領者に労務による利益が帰属しているのであれば、賃金支払の要件が欠けていても労働者性を肯定すべきとの考え方もあり得ようが、そのような解釈が可能なのは、その就労実態から見て当然に賃金支払が約定されるのが通常であるにもかかわらず、無報酬で労働を強制されたような例外的な場合に限るべきであろう（荒木 58 頁）。

第3節. 使用者の概念

使用者とは、多義的な概念であり、①労働契約の相手方として賃金支払などの義務を負う者、②労働基準法の規制を遵守する責任主体、③集团的労使関係の相手方という複数の意味を有する。

A

司 H27

第1. 労働契約上の使用者

労働者が労働契約を締結した相手方であり、労働契約を基礎とする私法上の権利義務が帰属する主体をいい、個人事業では事業主、法人事業では法人がこれに当たる。

B

第2. 労基法上の使用者

これは、2つの意味に分類される。

第1に、労基法所定の労働条件を内容とする労働契約上の責任を負う者を意味する。

第2に、労基法が同法の定める労働条件が確保されることを目的として、同法の規定を遵守することにつき責任を負う者として、「事業主又は事業の経営担当者その他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」が「使用者」に当たると定められている（労基10条）。

B

第3. 使用者概念の拡張

労働契約上の使用者は、本来、労働者が労働契約を締結した直接の相手方である。

労働者派遣、法人格の濫用・形骸化、偽装解散のケースでは、労働者保護のために、労働契約締結の直接の相手方以外の者にまで使用者概念を拡張する必要が生じる。

A

1. 黙示の労働契約

親会社と子会社労働者、派遣労働者と派遣先企業などの関係において、黙示の労働契約の成否が問題となる場合がある。

【論点1】 派遣労働者・派遣先企業間での黙示の労働契約の成否

労働契約は、使用者が労働者に賃金を支払い、労働者が使用者に労務を提供することを基本的要素とする（労基9条、労契2条）。

そこで、黙示の労働契約の成立には、双方の労務提供の意思と賃金支払の意思の黙示的合致を推認させる事情として、①事実上の使用従属関係に加え、②労務提供関係、③派遣先による賃金の実質的決定が必要であると解する（判例）。⁵⁾

A 司 H27

土田 65~66 頁

⁵⁾ ②労務提供関係とは、「派遣先が指揮命令権以外に人事管理や配置権限を有して労働者を管理していること」を意味する。

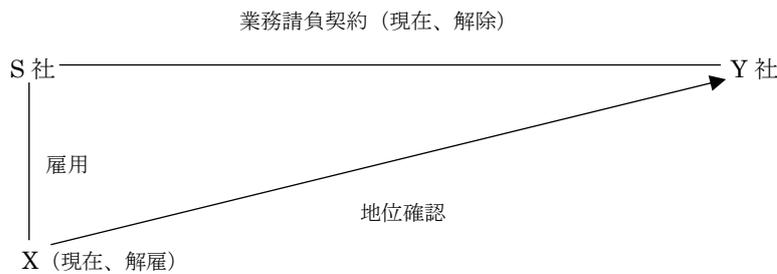
③派遣先による賃金の実質的決定とは、「派遣先が派遣元に支払う業務委託料を事実上、一方的に決定し、かつ、業務委託料が賃金と自動的に連動するなど、派遣先が賃金を実質的に決定していること（賃金支払い関係）」を意味する。

(判例 1) 業務処理請負における発注企業

B

サガテレビ事件・福岡高判 S58.6.7

事案：X は、S 社に雇用されて、S 社・Y 社間の業務委託契約に基づき、テレビ会社 Y 社に派遣され、Y 社屋内において各業務に従事していたところ、S 社は、委託業務の遂行の意思を失って、Y 社了承を得て業務委託契約を解除し、それと同時に、X を含めて 8 名の自社従業員を全員解雇した。X は、労働組合による Y 社との団体交渉を経たうえで、Y 社との労働契約関係の存在を主張し、Y 社の従業員の地位にあることの確認を求めて出訴した。



要旨：本判決は、黙示の労働契約の成立要件について、「労働契約といえども、もとより黙示の意思の合致によっても成立しうるものであるから、…派遣労働者…の如く、派遣先企業…の正規の従業員と殆んど差異のない形で労務を提供し、したがって、①派遣先企業との間に事実上の使用従属関係が存在し、しかも、②派遣元企業がそもそも企業としての独自性を有しないとか、企業としての独立性を欠いていて派遣先企業の労務担当の代行機関と同一視しうるものである等その存在が形式的名目的なものに過ぎず、かつ、③派遣先企業が派遣労働者の賃金額その他の労働条件を決定していると認めるべき事情のあるときには、派遣労働者と派遣先企業との間に黙示の労働契約が締結されたものと認めうべき余地があることはいうまでもない。」と述べたうえで、以下のように判示した。⁶⁾

①については、Y 社の職場秩序に従って労務提供をなすべき関係にあったばかりでなく、その各作業が Y 社の行う放送業務と密接不可分な連繋関係においてなされるべきところから、各作業内容につき Y 社社員から具体的な指示を受けることがあり、また作業上のミスについても Y 社の担当課長から直接注意を受けるなど Y 社から直接作業に関し指揮・監督を受けるようになっていたとして、事実上の使用従属関係の成立を認めた。

しかし、他方で、②については、S 社は、Y 社から資本的にも人的にも全く独立した企業であって、Y 社からも X からも実質上の契約主体として契約締結の相手方とされ、現に X から従業員の採用・賃金その他の労働条件を決定し、身分上の監督を行っていたものであるとの理由から、②該当性を否定した。

③についても、Y 社は、S 社が派遣労働者を採用する際にこれに介入することは

⁶⁾ X 側は、本件業務委託契約は職安法 44 条（労働者供給事業の禁止）に違反し公序良俗に反する無効なものであり、X・S 社間の労働契約は違法な本件業務委託契約と結合しその違法性を隠ぺいする役割を担っているものであるから、労基法 6 条（中間搾取の排除）に違反し、公序良俗に違反し無効であると主張している。これについて本判決は、仮に本件業務委託契約が職安法 44 条に違反するものであったとしても、それだけの理由では、前述のような事実関係の下において、X・S 社間の労働契約が公序良俗ないし労基法 6 条に反し無効であり、真実の雇用関係は Y 社との間に成立するものということとはできない、と述べた。

全くなく、かつ、業務請負の対価として S 社に支払っていた本件業務委託料は、派遣労働者の人数・労働時間量にかかわらず一定額と約定されていたとして、③該当性も否定し、X・Y 社間での黙示の労働契約の成立を否定した。

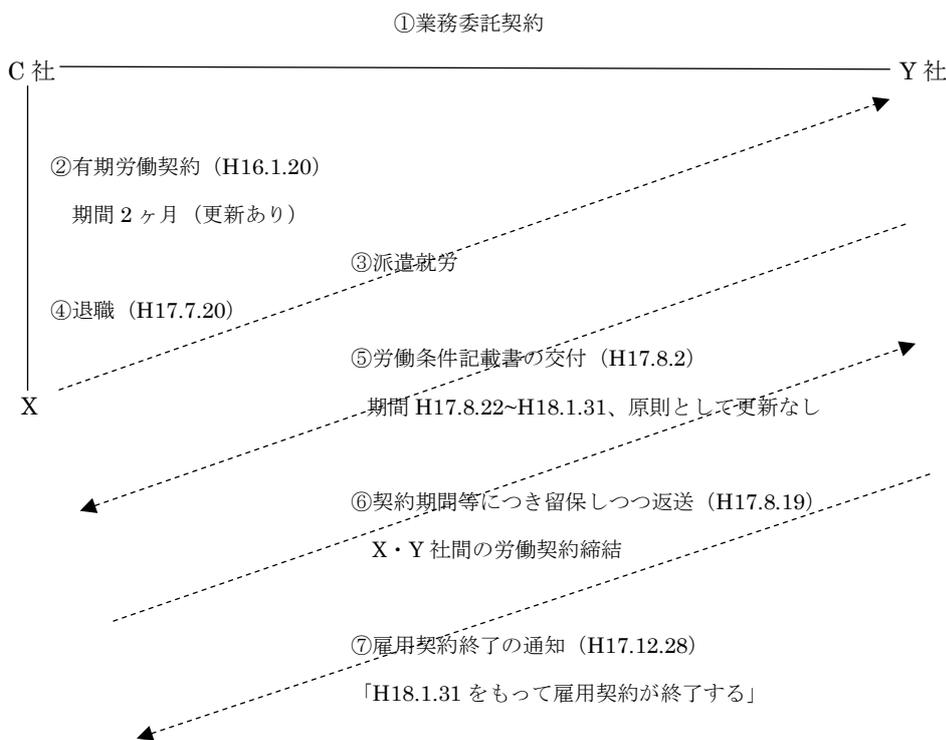
(判例 2) 労働者派遣における派遣先企業

事案：平成 16 年 1 月 20 日、X は、C 社との間で契約期間を 2 ヶ月（更新あり）とする有期労働契約を締結し、C 社の業務委託契約締結先である Y 社の工場において、Y 社の従業員の指示を受けて、PDP の製造業務のうちデバイス部門の封着工程ラインに従事することとなった。なお、労働者派遣としての適法要件を満たしていなかった。

労働局からの是正指導を契機として、C 社が平成 17 年 7 月 20 日限りでデバイス部門から撤退する一方、Y 社は、他社との間で労働者派遣契約を締結し、平成 17 年 7 月 21 日から派遣労働者を受け入れることとなった。X は、C 社の正社員から本件工場の別部門に移るよう打診されたが、Y 社の直接雇用下でデバイス部門の作業に従事したいと考え、同年同月 20 日限りで C 社を退職した。

平成 17 年 8 月 2 日、Y 社は、X に対し、契約期間を平成 17 年 8 月 22 日から平成 18 年 1 月 31 日まで（契約更新はしない。ただし、同年 3 月 31 日を限度としての更新はあり得る）、業務内容を PDP パネル製造（リペア作業及び作業準備などの諸業務）と記載した労働条件通知書を交付した。平成 17 年 8 月 19 日、X は、契約期間及び業務内容について異議をとどめて、当面は、上記通知書記載の業務に従事する旨を通知したうえで、Y 社が準備した上記通知書と同旨の雇用契約書に署名押印し、これを Y 社に交付した。

平成 17 年 12 月 28 日、Y 社は、平成 18 年 1 月 31 日をもって雇用契約が終了する旨を通告し、その翌日以降、X の就業を拒否している。



A 司 H27

松下プラズマディスプレイ事件・最

判 H21.12.18 (百 81)

(Xの主張の要旨)

X・Y社間で雇用期間を平成17年8月22日から平成18年1月31日までとする本件雇用契約書が交わされる以前から、XのY社での長期間による派遣就労により、X・Y社間で黙示の労働契約が成立していた。この黙示の労働契約の内容は、X・C社間の労働契約の内容に準じて契約期間を2ヶ月・更新ありというものである。

本件雇用契約書では雇用期間・更新の有無についてこれと異なる定めをしているが、Xはこれに異議をとどめているから、雇用期間・更新の有無の部分については、先行する黙示の労働契約の内容が本件雇用契約書による労働契約の内容として引き継がれる。

そして、本件雇用契約書による合意以降も2ヶ月ごとに更新されていたことになるから、平成18年1月31日は有期雇用契約の途中であり、これを雇用終了日であるとしてなされた通知は、雇い止めではなく有期労働契約の中途解約であり、労契法17条の要件を満たさず無効である。

したがって、Y社に対し、雇用契約上の地位の確認、及び解雇期間中に賃金の支払いを請求する。

(争点1) 黙示の労働契約の成否

① X・Y社・C社の関係は、労働者派遣事業法（現：労働者派遣法）2条1号の「労働者派遣」に該当する。

② 労働者派遣事業法の趣旨及びその取締法規としての性質、さらには派遣労働者を保護する必要性等を理由に、労働者派遣事業法に違反する労働者派遣が行われた場合においても、特段の事情のない限り、そのことだけによっては派遣労働者と派遣元との間の雇用契約が無効になることはないと解すべきである。

③ 本判決は、①・②の通り判示した上で、X・Y社間の労働契約の成立時期について、Y社がC社によるX採用へ関与していたことや、Xの賃金額を事実上決定していたという関係を否定し、平成17年7月20日までにX・Y社間で黙示の労働契約が成立していたとは評価できないとして、X・Y社間の労働契約は本件雇用契約書が取り交わされた平成17年8月19日以降に成立したものと認めるほかないと判示した。

(争点2) 雇止め制限法理

X・Y社間の労働契約におけるXの雇用期間は平成18年1月31日までであるから、これを雇用終了日であるとしてなされた通知は、雇い止めの通知である。したがって、判例の雇止め法理の適用が問題となる（平成24年改正の労契法の下では、労契法19条の適用が問題となる）。

確かに、X・Y社間で黙示の労働契約が成立し、雇用期間・更新の有無については先行する黙示の労働契約の内容が本件雇用契約書による労働契約の内容として引き継がれるのであれば、X・Y社間の労働契約は、更新特約の下に、平成16年1月20日から平成18年1月20日までの間12回にもわたり更新されているから、有期労働契約が反復更新されて無期労働契約と実質的に異ならない状態に至っている場合か、少なくとも労働者に雇用関係の継続に対する合理的期待が認められる場合に該当する。

しかし、本件では黙示の労働契約の成立は認められず、X・Y社間の労働契約は平成17

年 8 月 19 日に初めて成立し、その内容は雇用期間が平成 17 年 8 月 22 日から平成 18 年 1 月 31 日までとし、原則として更新しないというものである。したがって、X・Y 社間の労働契約は 1 度も更新されていない上、契約の更新を拒絶する旨の Y 社の意図はその締結前から X 及び組合に対しても客観的に明らかにされていたといえるから、上記契約はあたかも無期労働契約と実質的に異なる状態が存在していたとはいえないことはもとより、X の雇用継続に対する期待に合理性が認められる場合にも当たらない。

したがって、Y 社による雇止めが許されないと解することはできず、X・Y 社間の労働契約は、平成 18 年 1 月 31 日をもって終了したものとわざるを得ない。

(法改正後) 平成 27 年 10 月 1 日施行の改正労働者派遣法の下での処理

前記(争点 1)(争点 2)は判例による処理であるが、平成 24 年改正法の下では、以下の処理が可能となる。

平成 24 年の法改正により、労働契約のみなし申込み規定が新設され(平成 27 年 10 月 1 日施行)、派遣先は、派遣労働者を違法に受け入れた場合、違反につき善意無過失であったときを除き、受け入れた時点において、当該派遣労働者に対して直接雇用の申込みをしたものとみなされることとなった(40 条の 6 第 1 項)。

本件では、必要な許可(5 条)のない労働者派遣事業者から派遣労働者を受け入れた場合(40 条の 6 第 1 項 2 号)、又は労働者派遣法の規定の適用を免れる目的で請負の名目で契約を締結し、同法 26 条 1 項各号所定の事項を定めずに派遣労働者を受け入れた場合(40 条の 6 第 1 項 5 号)に該当するから、Y 社が違反につき善意無過失でない限り、Y 社は X に対して直接雇用の申込みをしたものとみなされる。

速修 320 頁ア(イ)

2. 法人格否認の法理

法人格否認の法理は、使用者概念の拡張の一場面として問題となる。

[論点 1] 法人格否認の法理

法人格否認の法理とは、法人格が全くの形骸にすぎない場合や法人格が違法・不当な目的で濫用されている場合に、当該事案限りで、会社とその構成員や他の会社から独立した法人格を有すること(会 3 条)を否定して会社とその構成員や他の会社とを同一視することで、当該事案における特定の法律関係を会社を支配する構成員や他の会社に帰責する理論をいう。

例えば、「法人格否認の法理により、X を雇用している A 社の法人格を否認し、A 社の親会社である Y 社の包括的雇用責任を肯定できないか。」といった形で問題となる。

(論証 1) 法人格の形骸化

実態が支配会社の一部門にすぎない被支配会社については、独立の権利義務主体と認めるに値しないから、法人格の形骸化により当該法律関係について被支配会社の法人格が否認され、当該法律関係が支配会社に帰責されると解する(判例)。

法人格の形骸化は、その事実のみを根拠として被支配会社の法人格を否認するという効果を有することから、法人格の形骸化の要件は厳格に判断され

A

土田 70~73 頁、西谷 635~636 頁

このように厳格に解されているため、否定例が多数を占めている。

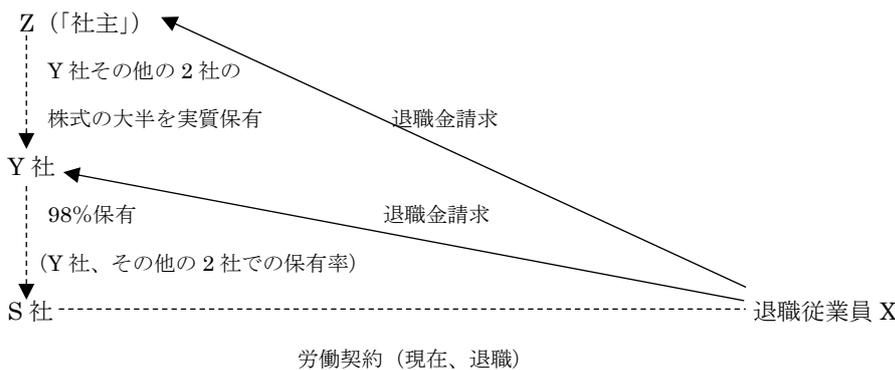
る。具体的には、支配会社による被支配会社の実質的支配に加え、財産の混同、取引・業務活動の混同の反復・継続、株主総会・取締役会の不開催などの事情を要すると解されている。

(論証 2) 法人格の濫用

①背後者がある会社を支配しており、②その支配が違法・不当な目的に基づくものである場合には、法人格の濫用が認められ、権利濫用（民 1 条 3 項）により当該法律関係について被支配会社の法人格が否認され、当該法律関係が背後者に帰責されると解する（判例）。^{7) 8)}

(判例 1) グループ会社

事案：X は、企業グループ会社 A の関連会社の 1 つである S 社を退職したところ、退職金が支給されなかったため、S 社の親会社 Y 社（S 社の発行済株式数の 98% について、Y 社ら A グループ傘下の 3 社で保有）及び A グループ統轄本部の長の地位にあり Y 社ら 3 社の株式の大半を実質的に保有している Z（A グループ「社主」と自称）に対して、法人格否認の法理を根拠として、未払いの退職金の支払を求めて出訴した。



要旨：本判決は、以下の①~⑤の事実関係に着目して、S 社は A グループの中核企業である Y 社の一事業部門となら変わるところがなかったこと、Z がそのような S 社を S 社・Y 社の代表取締役としての立場を超えて A グループの株主として直接自己の意のままに自由に支配・操作して事業活動を継続していたことを認定し、S 社について法人格の形骸化による法人格の否認を肯定した。その上で、S 社が、Y 社の一営業部門として Y 社に帰属しその支配下にある側面と同時に、株主である Z の直接の支配下に属する側面をも二重に併せ持っていることを理由に、法人格否認の法理が適用され

B

黒川建設事件・東京地判 H13.7.25

(百 2)

⁷⁾ 法人格の濫用では、②目的要件が加重されるため、①支配要件について形骸化事例ほど厳格に解する必要はない。そこで、①支配要件としては、「強固な支配関係」（土田 70 頁）又は「実質的支配関係」（ウヅナグ 63 頁）があれば足りると解する。

目的の不当性としては、不当労働行為の禁止（労組 7 条）の脱法目的のほか、解雇規制や就業規則変更の合理性規制の回避目的が含まれる。例えば、親会社が、支配している子会社の組合を壊滅させる目的で子会社を解散させた場合には、法人格の濫用が認められる（中本商事事件・神戸地判 S54.9.21）。

⁸⁾ 親会社が子会社を解散させた事案では、企業が企業廃止の自由を有する（憲 22 条 1 項）ため企業の存続を強制することはできないとの理由から、親会社による子会社の法人格の濫用が認められるためには、①親会社による子会社の支配、②解散決議が違法・不当な目的に基づくことに加え、③偽装解散であること（=子会社の解散決議後に親会社が自ら同一の事業を再開・継続したり、親会社の支配する別の子会社によって同一の事業が継続されているような場合）も必要であると解される（佐野第一交通事件・速修 45 頁）。

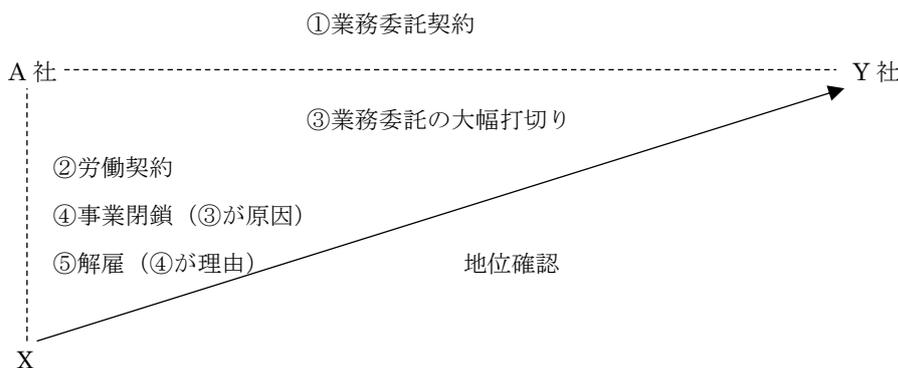
る結果、Y社及びZは、いずれもS社を実質的に支配するものとして、S社がXに対して負う退職金債務について、S社とは別個の法主体であることを理由にその責任を免れることはできないとした。

- ①S社の発行済株式の98%はY社ら3社が保有しており、このY社ら3社の株式の大半の実質上の所有者はZである
- ②Aグループそれ自体が一企業体をなし、グループ各社はその一部門であるかの如く位置づけられていた
- ③Y社の総務部・財務部はAグループ各社の人事・財務を一括管理しており、同財務部あるいはAグループの財務本部はS社名義の預金通帳を保有していたこと、ZはY社の代表取締役でもあり、Aグループ各社の役員の選任・給与の決定をはじめとして人事・給与等の実質決定権を掌握するとともに、S社の会社財産の実質上支配・管理していた
- ④人事・給与等の決定権以外業務執行に関しても、Aグループ各社の代表取締役及び取締役会には、一定の裁量は認められていたものの、基本的にはZ及びY社所属の総務本部の指示に追随するにすぎず、予めその権限は大幅に制約されていた
- ⑤S社の資産は当初から未収金に偏り極めて実体に乏しいものであったうえ、Zは、設立後間もない時期から、多額の架空売上げを計上して決算を粉飾し、実体は大幅な債務超過であるのにこれを隠ぺいし、その一方で、高額の賃料等を課すことにより、S社に留保されるべき営業利益とY社に吸収し、あるいはAグループ内の会社に分配させるなど、S社の会計・財政をほしいままに操作していた

(判例2) 専属下請会社の解散

事案：Xは、Y社の専属下請会社であるA社に雇用されていたところ、A社は、Y社からの業務委託の大幅打ち切りを原因として事業を閉鎖し、これに伴いXを解雇した。そこで、Xは、Y社に対して、従業員たる地位の確認を求めて出訴した。

A社・Y社の関係は、①相互に株式保有・役員の交流・従業員の出向等はない、②Y社がY社の経営方針・業務執行等について最終的に決定できる地位にない、③A社の業務遂行に必要な機器等の大部分はY社から借用したものであるが両社間に財産関係の混同はない、④A社は役員の交代・従業員の採用・配置・賃金の支給・出退勤・休暇等の管理等を独自に行っており、Y社はこれに関与していない、⑤A社がY社から委託された業務を遂行する際に、両社間の業務の混同はなく、A社の従業員がY社の従業員の指揮命令下で作業を行うということもなかった、というものである。



B

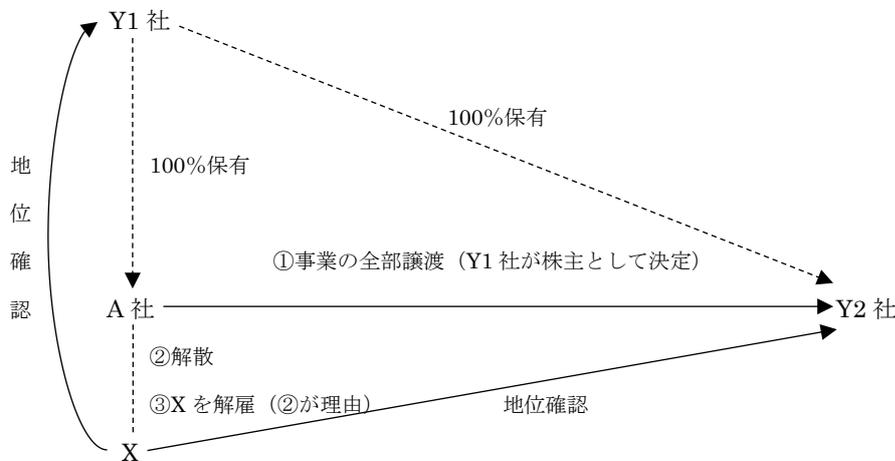
大阪空港事業事件・大阪高判
H15.1.30

要旨：本判決は、法人格否認の法理の適用により包括的雇用責任が認められるためには、支配要件における支配の程度は、強固なものでなければならず、背後にある法人が、雇用主と同視できる程度に従業員の雇用及び基本的な労働条件等について具体的に決定できる支配力を有していたことが必要であると述べたうえで、Y社は、委託業務量・委託代金の単価等下請委託契約の内容を定めるに当たっては、A社に対し、取引上優越的な立場を有していたものであり、A社の経営面・労使問題等においても事実上強い影響力を及ぼしていたと認められるが、Y社が上記影響力を行使してA社の従業員の雇用及び基本的な労働条件等を具体的に決定することができる支配力を有し、あるいはこれを行ってきたことまで認めることはできないとして、支配要件を否定している。

なお、本判決、黙示の労働契約の成立についても否定している。

(判例3) 偽装解散

事案：親会社であるY1社は、ともに100%子会社であるA社・Y2社間で事業の全部譲渡を実施した後に、譲渡会社であるA社を解散させ、A社は解散を理由に従業員Xを解雇した。そこで、Xは、主的に、①法人格否認の法理を根拠として、Y1社・Y2社に対して労働契約上の権利を有する地位にあることの確認等を求めるとともに、予備的に、②Y1社、Y2社、及びY1社の代表取締役Y3・Y4に対して、解雇に伴う雇用機会喪失等による精神的損害・無形損害の賠償を求めて出訴した。



(請求1) 親会社Y1の雇用契約上の責任

本判決は、「法人格の形骸化」を否定する一方で、「法人格の濫用」を認めた。その上で、偽装解散の場合の解雇の有効性について、「確かに、株主総会の決議の内容自体に、法令又は定款違反の瑕疵がない場合には、当該決議が当然に無効となるものではなく、本件においても、…A会社の解散決議は有効である。…しかし、解散が偽装のもので事業が実際には継続される場合には、…解雇は事業廃止という実質的理由を欠如したものとして原則として無効になる」として、親会社Y1の包括的雇用責任を肯定した。

(請求2) 事業の譲受会社Y2の雇用契約上の責任

一般的には、偽装解散した子会社とおおむね同一の事業を継続する別の子会社との間

B

佐野第一交通事件・大阪高判

H19.10.26 (百66)

に高度の実質的同一性が認められる…場合には、子会社の従業員は、事業を継続する別の子会社に対しても、子会社解散後も継続的・包括的な雇用契約上の責任を追及することができる場合があり得ないわけではない。しかし、本件では、①～⑤の理由から、Y2社との関係で法人格否認の法理を適用できないことは明らかであるとした。

①Y2社のA社に対する実質的・現実的支配がない

②違法・不当な目的を有していたのはY2社ではなくY1社である

③法人格を濫用しそれによる利益を図ろうとした直接の当事者であるY1社が第一にその責任を負担すべきである

④A社とY2社との間においては本社所在地・設立時期・設立経緯・事業内容・財産関係などが大きく異なっており、両者の間に高度の実質的同一性があるとは言い難いこと、

⑤Y1社に法人格否認の法理が適用されるため、A社との関係がより希薄なY2社にまで法人格否認の法理を適用する必要性までではない

(請求3) 親会社Y1、同社代表取締役Y3・Y4の不法行為責任

本判決は、雇用機会喪失についての共同不法行為責任を認めた。

Y2社に対する請求は省略

第2章 就業規則

A 司 H18 司 H20 司 H23 司 H25

司 H29 司 R4

A

第1節 就業規則の意義

労働契約上の権利義務の内容は、労使間の合意により設定されるのが原則的な在り方である（合意原則 - 労契1条・3条1項）。

しかし、一つの事業場で多数の労働者が就労しているという労働の現場において、労働契約の内容について常に労使間の合意に委ねると、同じ事業場で就労する複数の労働者についてそれぞれ契約内容が異なるという事態が生じかねず、このような事態は、使用者側が対応に窮するだけでなく、労働者間の不満・不平を生みかねない。そこで、多数の労働者に共通する労働条件（＝集团的労働条件）を統一的に設定する必要性から、一定の手續・要件の下に、就業規則による契約内容の規律ないし補充が認められている。

B

第2節 就業規則の法的性質

就業規則には、契約内容補充効（労契7条本文）、最低基準効（労契12条）という法的な拘束力が認められる（さらに、就業規則の変更では、契約内容変更効が認められる・労契10条）。

就業規則に法的な拘束力が認められる根拠（就業規則の法的性質）については、法規範説・契約説・定型契約説が対立していたが、平成19年に労働契約法が制定されたことにより、議論の実益はほとんどなくなったと思われる。¹⁾

A

第3節 就業規則の効果

司 H25

1. 契約内容補充効（契約内容規律効）

（1）概要

就業規則は、労働契約の内容を規律する（労契7条本文）。但し、契約締結時に労使間で就業規則の内容と異なる労働条件を合意（＝個別的特約）していた場合には、合意内容が就業規則の内容よりも労働者に不利なものでない限り、合意部分については就業規則の契約内容補充効は生じない（但書 - 特約優先規定）。

これに対して、労働契約締結後に労使間で就業規則の内容と異なる労働条件を合意した場合には、労契法8条の適用により、当該合意が労働契約を規律する。この合意が就業規則の基準に達しない場合には、当該合意は労契法12条前段により無効である。

¹⁾ 秋北バス事件（最判 S43.12.25・百 20）は、「就業規則は、当該事業場内での社会的規範たるにとどまらず、法的規範としての性質を認められるに至っているものと解すべきであるから、当該事業場の労働者は、就業規則の存在及び内容を現実を知っていると否とにかかわらず、また、これに対して個別的に同意を与えたかどうかを問わず、当然に、その適用を受けるものというべきである」として、就業規則の法的規範性を認めたが、その根拠として、契約上の意思表示に関する解釈規定である民法92条（「事実たる慣習」）を援用したために、理論的に問題があると批判された。

(2) 要件

ア. 合理性

就業規則に定める労働条件は合理的なものでなければならない（労契 7 条本文）。

労契法 7 条の合理性要件は、合意原則（労契 3 条 1 項）・労働条件対等決定原則（労基 2 条 1 項）に照らし、就業規則の内容が労使間の合意に基づく労働条件の決定・変更から乖離しないようにするためのものである。

概説 75 頁

労働条件の集団的規律（集散的・統一的決定）という就業規則の機能に鑑み、就業規則の合理性は、基本的には、労働者・使用者に共通する一般的・平均的利益の比較衡量を基礎として判定されるべきである。

土田 165 頁

なお、合理性が肯定された場合であっても、就業規則を根拠とする使用者の取り扱いについては、その都度、必要性和不利益性を比較衡量してその有効性を検討する必要がある（労契 3 条 5 項、14 条、15 条、16 条）。

イ. 周知

労働契約締結時において、就業規則がその適用を受ける事業場の労働者に「周知」されていたことが必要である（労契 7 条本文）。

就業規則の周知は、合意原則（労契 3 条 1 項）を修正して就業規則の契約内容補充効を肯定するための必須の要件である。

土田 167 頁

労契法が労基法と別の立法として制定されたこと、及び労働条件の明確化による紛争防止という趣旨から、労契法 7 条本文における「周知」は、労基法 106 条 1 項・同法施行規則 52 条の 2 に限定列挙された方法に限られず、実質的周知（＝労働者が知ろうと思えば知りうる状態にしておくこと）で足りると解される。²⁾

土田 167 頁

実質的周知が行われていれば、労働者が現実に就業規則の内容を知っていたか否かにかかわらず、就業規則の契約内容補充効が及ぶことになる。

【論点 1】労働契約締結後に周知された就業規則の効力

B

使用者が労働契約締結時に就業規則の周知を怠り、労働契約締結後に周知を行った場合には、労働契約締結時に限って適用される労契法 7 条本文の適用により就業規則の契約内容補充効を認めることはできない。

荒木 426~426 頁

もっとも、労契法 7 条本文以外の根拠により、就業規則の内容通りの契約内容補充効を認めることができないか。

まず、使用者が労働契約締結時に就業規則の周知を怠った場合、就業規則の契約内容補充効は発生しないが、就業規則に即した労働条件が実際に展開されている場合には、黙示の合意又は労使慣行によって当該労働条件が労働契約内容を補充するものと解される。

次に、使用者が労働契約締結後に就業規則を周知した場合には、その時点で新規に就業規則を作成した場合に準じて扱われるべきである。

²⁾ 就業規則の周知が合意原則（労契 3 条 1 項）を修正して就業規則の契約内容補充効を肯定するための要件であることと、労働条件・契約内容に関する労働者の理解促進の責務が規定されていること（労契 4 条 1 項）に照らし、その内容が複雑多岐にわたり、労働者が規定を一読しただけでは理解できないような就業規則については、実質的周知が認められるためには、使用者が就業規則に関する適切な説明・情報提供を行い、労働者が規則内容を認識できる状況を提供する必要があると解すべきである（土田 167 頁）。

すなわち、①従来展開されてきた労働条件と同一内容の就業規則が周知された場合、労働条件に変化はなく、また、当該就業規則の労働条件と同じ労働条件が労働契約内容となっていたのであるから、労契法 7 条の就業規則の合理性審査は問題とならない。ただ、就業規則が周知されたことにより、当該就業規則に労契法 12 条の最低基準効が付与され、以後、合意によっても就業規則を下回る労働条件設定が不可能となる効果が新たに生ずることとなる。

また、②従来展開されてきた労働条件より有利な就業規則を周知した場合、労契法 12 条の最低基準効により、就業規則のレベルにまで労働条件が引き上げられることになる。

さらに、③従来展開されてきた労働条件より不利な就業規則を周知した場合、就業規則の新規作成により労働条件を不利益に変更した場合と同様、労契法 10 条が類推適用されると解される。³⁾

ウ. 労働条件

「労働条件」は、労働契約関係における労働者の待遇の一切と広く解釈されており、災害補償・人事事項・服務規律・教育訓練・付随義務・福利厚生等も含む。

他方で、労契法 7 条が就業規則に定める労働条件が労働契約の内容を補充することを定めた規定であるから、労働契約とは別に設定される契約(留学・研修費用返還制度に関する免除特約付消費貸借契約)や、退職後の守秘義務・競業禁止義務については、「労働契約の内容」となる「労働条件」たりえないのではないかが問題となる。

前者については、労働契約とは全く別の契約であるから「労働条件」に当たらないと解されている。後者については、退職後は労働契約が存在しないことから「労働契約の内容」たる「労働条件」に当たらないとして労契法 7 条の適用を否定する見解と、当該義務と労働契約との関連性を重視して「労働条件」に該当するとした上で労契法 7 条の合理性審査を厳格に行うべきとする見解がある。

2. 最低基準効

司 H18 司 H25

「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」なり(強行的効力 - 労契 12 条前段)、「無効となった部分は、就業規則で定める基準による」(直律的効力 - 労契 12 条後段)。これらをまとめて、最低基準効という。⁴⁾

³⁾ ③の場合、「就業規則を変更」することによる労働条件の不利益変更ではないため、労契法 10 条は直接適用されない。

⁴⁾ 例えば、X 社は、就業規則で時給 1200 円と定めていた(労契 7 条本文)ところ、労働者 Y との間で Y の時給を 1000 円にする旨の個別合意(労契 7 条但書)をしたという場合、Y の時給を 1000 円にする旨の個別合意が「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」として無効となり、X 社 Y 間の時給に関する労働契約内容に空白が生じる。「就業規則で定める」時給 1200 円という「基準」が、X 社 Y 間の時給に関する労働契約内容を直接に規律することで、空白部分を補充することになる。これにより、X 社 Y 間の時給に関する労働契約内容は、時給 1200 円となる。

第4節 就業規則に関する規制

B

1. 就業規則の作成義務

常時10人以上（事業場が単位となる）の労働者を使用する使用者は、就業規則という書面を作成する義務を負う（労基89条）。就業規則を変更した場合も同様である。

その趣旨は、統一的な労働条件の明確化により、使用者による恣意的な労働条件の決定を防止することにある。

記載事項としては、労基法89条により記載が義務づけられている同条各号の絶対的記載事項、その制度を実施するために記載が必要な相対的記載事項、自由に記載できる任意的記載事項がある。

2. 就業規則の合理性確保のための規制

(1) 実体的規制

「就業規則は、法令又は…労働協約に反してはなら」ず（労基92条）、「当該反する部分」は、当該法令又は労働協約の適用を受ける労働者との関係では、契約内容補充効・最低基準効を有しない（労契13条）。

労働協約の規範的効力は労働条件を有利・不利問わず両面的に規律すると解する有利原則否定説からは、労働協約に反する就業規則は最低基準効も有しない（→就業規則の水準を下回る労働協約であっても、就業規則に優先する。）。

(2) 手続的規制

ア. 届出義務

常時10人以上の労働者を使用する使用者は、就業規則を行政官庁に届け出る義務を負う（労基89条柱書）。

イ. 意見聴取義務

使用者は、就業規則の作成（又は変更）に際して当該事業場における労働者の過半数代表（過半数組合、これがないときは過半数代表者）の意見を聴く義務を負う（労基90条1項）。前記アの届出の際、イの意見を記した書面を添付しなければならない（同条2項）。

なお、労働者側が反対意見を述べても就業規則の効力には影響しない。

[論点1] 届出・意見聴取義務と就業規則の効力の関係

確かに、契約内容補充効との関係では、届出・意見聴取義務の履践は合意原則（労契1条、3条1項）のもとにおける労使間合意に代わる手続的要件であると考え、効力発生要件であるとする見解もある。

しかし、労契法は、就業規則の効力発生要件として合理性と周知を明示するにとどまる。

このことに、労基法89条・90条が本来は行政取締的性格が強い規定であることも踏まえれば、契約内容補充効の発生要件ではないと解すべきである。

土田 156 頁

B 司 H20

土田 170 頁

概説 77 頁

土田 570 頁

次に、最低基準効との関係でも、労働者保護の観点からは使用者が果たすべき義務を怠ったことにより利益を受けうるのは妥当でないから、効力発生要件とならないと解すべきである。⁵⁾

概説 77 頁、リークエ 109 頁

第 5 節. 就業規則の不利益変更

A

合意原則（労契 3 条 1 項、8 条）の下、使用者が労働者との合意によることなく就業規則の変更により労働条件を労働者の不利益に変更することは、原則として許されない（9 条本文）。

司 H20 司 H23 司 H29 司 R4

しかし、就業規則による労働条件の集散的・統一的処理の要請もあるため、①変更後の就業規則が周知され、かつ、②合理的なものである場合には、労働条件は変更後の就業規則により規律される（9 条但書、10 条本文）。

ただし、労使が「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、当該特約が優先する（10 条但書 - 特約優先規定）。

当該特約が「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」する趣旨であるかは、解釈の問題であるが、合意原則（3 条 1 項、8 条）に鑑み、当該特約が個別合意のみならず就業規則による変更をも予定したものであるとの認定は慎重に行うべきである。

土田 575 頁

なお、①「周知」は実質的周知で足り、また、届出・意見聴取義務（労契 11 条、労基 89 条・90 条）は効力要件ではない。

速修 48 頁（2）イ、50 頁 [論点 1]

1. 労契法 9 条・10 条の適用範囲

土田 568~569 頁

（1）「労働契約の内容である労働条件」の変更

「労働契約の内容である労働条件」には、就業規則で定められている労働条件のみならず、個別的労働契約（労使慣行が契約内容となる場合を含む）により規律されている労働条件も含まれる。

後者の場合、当該個別的労働契約が、「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」（労契 10 条但書）する趣旨を含むものであるかが問題となることがある。

シーエーアイ事件・東京地判

H12.2.8 等

（2）「就業規則を変更」

既存の就業規則規定を変更する場合については、労契法 9 条・10 条が直接適用される。

就業規則規定を新設して労働条件を不利益変更する場合については、「就業規則を変更」に該当しないから、直接適用はできない。しかし、合意原則（労契 3 条 1 項、8 条）によることなく使用者が一方的に労働条件を変更するという点で、既存の就業規則規定を変更する場合と同じであるから、労契法 9 条・10 条が類推適用される。

（3）「労働者の不利益に」変更

労契法 10 条が「不利益変更」という文言を用いていないことから、労働条

⁵⁾ 労基法 106 条の周知義務についても、同様に解されている（概説 77 頁）。

件を労働者にとって有利に変更する場合にも労契法 10 条が適用されるとする見解がある。

しかし、労契法 10 条は、就業規則の変更による労働条件の不利益変更を禁止する労契法 9 条本文の例外として労契法 9 条但書を受けて規定されているから、不利益変更の場合にのみ適用されると解すべきである（有力説）。

従来の判例では、新旧の就業規則を比較して外形的な不利益や不利益発生のおそれがあれば不利益性が肯定される。

土田 567~568 頁

(4) 既得の権利の遡及的不利益変更の禁止

労働条件の不利益変更とは、既得の権利を将来に向けて不利益に変更することを意味するから、すでに発生した賃金請求権等の既得の権利を就業規則の変更によって遡及的に不利益変更することは許されない。

(5) 労使間に就業規則変更合意がある場合

就業規則の不利益変更について労使間合意によって、労契法 10 条の合理性・周知を要することなく、労働条件を労働者の不利益に変更することができるか。⁶⁾

土田 579~584 頁

[論点 2] 就業規則変更合意

合意原則を定める労契法 8 条及び 9 条本文反対解釈により、労使間の就業規則変更合意によって、合意内容通りに労働条件を不利益変更することができるかと解する。

もともと、労使間には交渉力・情報の格差があるから、信義則（労契 3 条 4 項）及び労働契約内容の理解促進の責務（労契 4 条 1 項）に照らし、労働者の同意の有無は慎重に判断すべきである。

そこで、労働者の同意が認められるためには、①変更を受け入れる旨の労働者の行為の有無のみならず、②①の経緯・態様、③変更による不利益の内容・程度、④①に先立つ情報提供又は説明の内容等に照らし、①の行為が労働者の自由意思に基づくことと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在することが必要であると解する（判例）。⁷⁾

A 司 H20 司 H29

山梨県民信用組合事件・最判

H28.2.19（百 23）

概説 240 頁

合意の成否の問題である（土田 580 頁、大内 82 解説）。

(判例 1) 退職金額の不利益変更についての合意

事案：A 信用組合は、平成 14 年 12 月 19 日、Y 信用組合との吸収合併（Y が A を吸収する合併）に先立ち、A 信用組合の職員退職給与規定について、㊦退職金額計算の基礎となる基礎給与額を 2 分の 1 に引き下げるとともに、㊧退職金総額から厚生年金給付額（変更なし）のみならず企業年金保険からの還付金（変更あり）も控除するという内容（＝内枠方式）に変更した（「平成 14 年基準変更」）。なお、Y 信用組合では、内枠方式は採用されていなかった。

A 司 H29

山梨県民信用組合事件・最判

H28.2.19（百 23）

⁶⁾ 就業規則変更による労働条件変更の内容が多岐にわたる場合には、使用者側による変更合意の申込みの際の説明不十分により、労働者による承諾の対象が不特定であるとの理由から、変更合意の成立が否定されることもあり得る（東部スポーツ事件・東京高判 H20.3.25）。

⁷⁾ 本判決は、労使間合意によって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ことについて、「その合意に際して就業規則の変更が必要とされる…」としている。仮に、「就業規則の変更」がない場合には、労使間合意は、就業規則の最低基準効（労契 12 条）により無効となる。

なお、就業規則変更合意の効力要件として、実質的周知（労契 10 条）及び届出・意見聴取（労契 11 条、労基 89 条・90 条）を必要とする見解もある（土田 584 頁）。

本件基準変更在先立ち平成14年12月13日に開催された職員説明会では、常務理事により、本件吸収合併前からY信用組合の職員である者と同一水準の退職金を保障する旨の同意書案が示される一方で、本件基準変更後の退職金額の計算方法について説明があり、その後、管理職Xら（＝原告Xらのうち、管理職であった者）に対し、常務理事が自ら作成した退職金一覧表が個別に示されるなどした（なお、この退職金一覧表に記載された退職金額は変更後の基準に基づき普通退職を前提として算出されていた）。その後、理事らにより、管理職Xらを含む管理職に対し、本件基準変更の内容・新規定の支給基準の概要が記載された同意書が示され、全員がこれに署名・押印した。

平成16年2月16日、吸収合併が行われ、その際、㉞合併前の在職期間について自己都合退職の係数が用いられ、合併後の在職期間については自己都合退職した者には退職金を不支給とする変更が追加された（「平成16年基準変更」）。

Xらは、その旨の説明を受け、その旨が記載された説明報告書に署名した。

平成14年基準変更及び平成16年基準変更の結果、Xらは、退職時の退職金額が0円になったり、合併後に自己都合退職した者は退職金が支給されなかったりするなどの不利益を被った。

そこで、Xらは、平成14年変更前の職員退職給与規定に基づく退職金の支払いを求めて出訴した。

要旨：本判決は、下記のように述べ、審理不尽を理由として事件を原審に差し戻した。

平成14年基準変更後の新規程の支給基準の内容は、退職金総額を従前の2分の1以下とする...というものであって、Xらの退職時において吸収合併前の在職期間に係る退職金として支給される退職金額が、その計算に自己都合退職の係数が用いられた結果、いずれも0円となったことに鑑みると、㉟退職金額の計算に自己都合退職の係数が用いられる場合には支給される退職金額が0円となる可能性が高いものであったということができ、また、㊱内枠方式を採用していなかったY信用組合の従前からの職員に係る支給基準との関係でも、平成14年12月13日に開催された職員説明会において示された同意書案の記載と異なり、著しく均衡を欠くものであったといえる。上記のような本件基準変更による不利益の内容等及び本件同意書への署名押印に至った経緯等を踏まえると、管理職Xらが本件基準変更への同意をするか否かについて自ら検討し判断するために必要十分な情報を与えられていたというためには、管理職Xらに対し、旧規程の支給基準を変更する必要性等についての情報提供や説明がされるだけでは足りず、㊲自己都合退職の場合には支給される退職金額が0円となる可能性が高くなることや、㊳Y信用組合の従前からの職員に係る支給基準との関係でも上記の同意書案の記載と異なり著しく均衡を欠く結果となることなど、本件基準変更により管理職Xらに対する退職金の支給につき生ずる具体的な不利益の内容や程度についても、情報提供や説明がされる必要があったといえるべきである。しかしながら、原審は、管理職Xらが本件退職金一覧表の提示により本件合併後の当面の退職金額とその計算方法を知り、本件同意書の内容を理解した上でこれに署名押印をしたことをもって、平成14年基準変更に対する管理職Xらの同意があったとしており、その判断に当たり、平成14年基準変更によ

る不利益の内容等及び本件同意書への署名押印に至った経緯等について十分に考慮せず、その結果、その署名押印に先立つ管理職 X らへの情報提供等に関しても、職員説明会で本件基準変更後の退職金額の計算方法の説明がされたことや、普通退職であることを前提として退職金の引当金額を記載した本件退職金一覧表の提示があったことなどを認定したにとどまり、①④のような点に関する情報提供や説明がされたか否かについての十分な認定、考慮をしていない。

平成 16 年基準変更に対する管理職 X らの同意の有無については、管理職 X らが本件報告書に署名をしたことにつき、管理職 X らに新規程が適用されることを前提として更にその退職金額の計算に自己都合退職の係数を用いることなどを内容とする平成 16 年基準変更に同意したのか否かが問題とされているところ、原審は、…直ちに上記署名をもって管理職 X らの同意があるものとしたのである。

2. 「労働者の不利益に…変更」⁸⁾

これには、現実の不利益が発生する場合のみならず、不利益発生の可能性が生じる場合も含まれる。

労働者に利益となる変更が併せてなされている場合には、不利益変更該当性の審査段階においては、労働者が受ける利益と不利益とを総合的に評価して、労働者にとって不利益な変更かどうかを判断する。

不利益変更該当性の審査段階では、不利益の「程度」にまでは立ち入らないが、「既得の権利」と「期待的な利益」のいずれの不利益変更なのかについては認定する。

(判例 1) 既得の権利

事案：Y 銀行は、当初から 60 歳定年制を採用していたが、昭和 61 年 5 月 1 日、C 労組（73%）の合意を得たうえで（原告 X らの加入する D 労組（1%組織）の同意なし）、第 1 次変更を行い、昭和 62 年 9 月 7 日、C 労組の同意を得たうえで（D 労組は反対）、第 2 次変更を行った。

第 2 次変更の際には、Y 銀行・C 労組間で、代償措置として、早期退職における退職金の増額・企業年金における Y 銀行の掛金負担額の若干増額・特別融資制度（専任職行員の冠婚葬祭等の費用に対処するため）・行員住宅融資における優遇（55 歳到達者は残元金について退職時に一括返済できる）について合意がされた。

X らは、第 2 次変更時点で、55 歳に近づいていた Y 銀行の男子行員であり、経過措置の適用を受けても、55 歳到達年度から 60 歳定年までの 5 年間における賃金削減の額・率は、最も多い者で約 2020 万円・45%であった。そこで、X らは、第一次変更・第 2 次変更は無効であると主張して、本件就業規則変更前の得べかりし賃金との差額の支払を求めて出訴した。

土田 569 頁

平成 23 年司法試験・採点実感

A

みちのく銀行事件・最判 H12.9.7

8) “不利益性を厳格に考えるべきでない。実質的な審査は 10 条の「合理」性審査の次元でなされるからである。例えば、時間給制度のもとにおける労働時間の短縮は、労働時間の面で労働者に有利であっても、賃金の減少をもたらすから、不利益変更として扱うべきである。また、成果主義賃金制の導入のように、労働者によって受ける影響が異なる場合も、賃金が不安定になること自体が不利益であるとみて、10 条の合理性審査にかけるべきである。”（西谷 192 頁）

“実質的不利益が生じているか否かを問わずに不利益変更該当性を肯定して、就業規則変更による労働条件変更を労契法 10 条の合理性審査に服せしめる解釈が採られている…”（荒木 443 頁）

[改訂前]	[第1次変更]	[第2次変更]
① 60歳定年制	○ 60歳定年制	○ 60歳定年制
② 賃金凍結なし	○ 55歳で基本給額凍結 ○ 専任職手当の支給	○ 55歳到達時に原則として選任 職行員に移行 ○ 専任職行員の業績給一律50% 減額 ○ 専任職手当廃止 ○ 賞与支給率削減 ○ 業績給・賞与支給率等の削減を、 1年ごとに1/5ペースで段階的 に実施する旨の経過措置 ※Y銀行・C労組間で代償措置の合 意あり

要旨：「Y銀行は、発足時から60歳定年制であったのであるから、55歳以降にも所定の賃金を得られるということは、単なる期待にとどまるものではなく、該当労働者の労働条件の一部となっていたものである。Xらは、本件就業規則等変更の結果、専任職に発令され、基本給の凍結、右発令後の業績給の削減、役職手当及び管理職手当の不支給並びに賞与の減額…をされたのであるから、本件就業規則等変更がXらの重要な労働条件を不利益に変更する部分を含むことは、明らかである。」

(判例2) 期待的利益

事案：Y銀行は、55歳定年制を採用しつつ、3年間を限度とする定年後在職制度を設けており、定年後在職制度の実際の運用状況によると、健康上の理由等で勤務に耐えられない者を除いては、希望者の定年在職が認められてきており、しかも、定年後在職の賃金額は54歳時の賃金水準によるものであったから、55歳以降にも定年後在職制度の下で54歳時の賃金水準を下回らない賃金を得ながら58歳まで勤務することができるという合理的期待が認められていた。

ところが、Y社は、昭和50年代に入り、60歳定年制の実現を求める社会的要請が高まるなかで、Y銀行の職員組合であるA労組（90%組織、50歳以上の行員も6割が加入）による定年延長の要求もあって、定年を55歳から60歳まで延長する一方で、55歳以降は加算年俸の不支給・役付手当の減額・定期昇給の不実施・賞与の減額とする旨の就業規則の変更を試み、まずは、当該変更内容についてA労組との交渉・合意を経て労働協約を締結したうえで、当該変更内容による就業規則の変更を行った。

Xは、Y銀行の行員であり、平成元年に60歳到達により定年退職したものであるが、在職中、本件就業規則の変更により、変更前は定年後在職制度の下で55歳から58歳まで得ることが期待できた賃金合計額が約2871万円であったのに対し、変更後の定年制で同じ年齢間で得た賃金合計額は約1982万円（一約943万円）であり、60歳までに得た賃金合計額は3078万円であったことから、就業規則の変更はXに対しては効力を生じないとして、55歳以降の賃金の差額の支払を求めて出訴した。

A 司 H23

第四銀行事件・最判 H9.2.28(百 22)

[改定前]	[改定後]
① 55歳定年制	○定年60歳(＋)
② 58歳までを限度とする定年後在職制度	○55歳到達後は年間賃金が54歳時の63%~67%(－)
③ 定年後在職では、54歳時の賃金水準	○退職金増額・福利厚生制度の適用延長・特別融資制度新設(＋)
④ 原則として、希望者の定年後在職が認められる運用状況	

要旨：「定年後在職制度の前記運用実態にかんがみれば、勤務に耐える健康状態にある男子行員において、58歳までの定年後在職をすることができることは確実であり、その間54歳時の賃金水準等を下回ることのない労働条件で勤務することができることを期待することも合理的といえることができる。そうすると、本件定年制の実施に伴う就業規則の変更は、既得の権利を消滅、減少させるというものではないものの、その結果として、右のような合理的な期待に反して、55歳以降の年間賃金が54歳のその63%ないし67%となり、定年後在職制度の下で58歳まで勤務して得られると期待することができた賃金等の額を60歳定年近くまで勤務しなければ得ることができなくなるというのであるから、勤務に耐える健康状態にある男子行員にとっては、実質的にみて労働条件を不利益に変更するに等しいものというべきである。」

3. 合理性

合理性審査における判例の法理は、「変更の必要性」の内容・程度と「労働者の受ける不利益の程度」の比較衡量を基本として、代償措置・経過措置や関連労働条件の改善状況を十分考慮しつつ、さらに社会的相当性や労働組合との交渉等も勘案するというものである。

土田 557 頁

(1) 不利益の程度

ア. 代償措置等の位置づけ

不利益の程度は、不利益変更された労働条件部分のみから判断し、経過措置及び代償措置・関連労働条件の改善状況による不利益性の緩和は、(3)「変更後の就業規則の内容の相当性」の段階で考慮される。

イ. 「既得の権利」と「期待的利益」

判例は、「既得の権利」の不利益変更(みちのく銀行事件)と「合理的な期待」の不利益変更(第四銀行事件)を区別した上で、「合理的な期待」の不利益変更についても、実質的にみて労働条件を不利益に変更するに等しいものであるとの理由から、不利益変更該当性を肯定する一方で、「既得の権利」の不利益変更ではないことから、合理性判断を緩やかに行っている。

(第四銀行事件) 合理的な期待の不利益変更

要旨：本判決は、就業規則の変更による「実質的な不利益は、賃金という労働者にとって重要な労働条件に関するものであるから、本件就業規則の変更は、これを受忍させることを許容することができるだけの高度の必要性に基づいた合理的な内容のものである場合に、その効力を生ずるものと解することができる。」「…従前の定年後在職制度の下で得られる期待することができた金額を2年近くも長く働い

A

てようやく得ることができるというのであるから、この不利益はかなり大きなものである。…特に、従来の定年である 55 歳を間近に控え、58 歳まで定年後在職制度の適用を受けて 54 歳時の賃金を下回る事のない賃金を得られることを前提として将来の生活設計をしていた行員にとっては、58 歳から 60 歳まで退職時期が延びること及びそれに伴う利益はほとんど意味をもたないから、相当の不利益とみざるを得ない。…不利益緩和のため、55 歳を目前に控えており、本件定年制の実施によって最も現実的な不利益を受ける者のために、定年後在職制度も一定期間残存させ、55 歳を迎える行員にいずれかを選択させるなどの経過措置を講ずることが望ましいことはいうまでもない」と述べながらも、「…本件就業規則の変更による不利益が、合理的な期待を損なうにとどまるものであり、法的には、既得権を奪うものと評価することまではできないことなどを考え合わせると、本件においては、このような経過措置がないからといって、前記判断（合理性があるとの判断）を左右するとまではいえない。」と述べて、合理性を肯定した。

(2) 変更の必要性

使用者が現在の労働条件を維持するのが困難である事情を指す。

賃金・退職金など労働者にとって重要な権利・労働条件に関し実質的な不利益を及ぼす変更については、「高度の必要性」が要求される。⁹⁾

荒木 445 頁

高度の必要性が認められても、これを上回る著しい不利益が労働者に生じている場合には合理性が否定される。

西谷 197 頁

(第四銀行事件) 定年延長の要請・これに伴う賃金水準等の見直し

A

要旨：「昭和 58 年当時は、60 歳定年制の実現が、いわば国家的な政策課題とされ、社会的に強く要請されていたのであり、このような状況の下で、Y 銀行に対しては、労働大臣や県知事から定年延長の早期実施の要請があり、A 労働組合からも同様の提案がされていたというのである。したがって、定年延長問題は、Y 銀行においても、不可避的な課題として早急に解決することが求められていたことができ、定年延長の高度の必要性があったことは、十分にこれを肯定することができる。

一方で、定年延長は、年功賃金による人件費の負担増加を伴うのみならず、中高年齢労働者の役職不足を深刻化し、企業活力を低下させる要因ともなることは明らかである。そうすると、定年延長に伴う人件費の増大、人事の停滞等を抑えることは経営上必要なことといわざるを得ず、特に Y 銀行においては、中高年齢層行員の比率が地方銀行の平均よりも高く、今後更に高齢化が進み、役職不足も拡大する見通しである反面、経営効率及び収益力が十分とはいえない状況にあったというのであるから、従前の定年である 55 歳以降の賃金水準等を見直し、これを変更する必要性も高度なものであったといえることができる。

そして、円滑な定年延長の導入の必要等があることからすると、このときに、全行員の入行以降の賃金体系、賃金水準を抜本的に改めることとせず、従前の定年である 55 歳以降の労働条件のみを修正したことも、やむを得ないところといえる。」

⁹⁾ 判例の判断枠組みによれば、賃金等の重要な労働条件の変更については、「高度の必要性」が認められない限り、合理性が否定されようである。しかし、合理性は「変更の必要性」と「労働者の不利益」との比較衡量を基礎として判断される要件だから、仮に高度の必要性が認められない場合であっても、労働者の不利益が極小であるならば、合理性が肯定される余地があるといえるべきである（荒木 445 頁参照）。

(みちのく銀行事件)

要旨：「Y 銀行は、60 歳定年制の下で、基本的に年功序列型の賃金体系を維持していたところ、行員の高齢化が進みつつあり、他方、他の地域では、従来定年年齢が Y 銀行よりも低かったため 55 歳以上の行員の割合が小さく、その賃金水準も低レベルであったというのであるから、Y 銀行としては、55 歳以上の行員について、役職への配置等に関する組織改革とこれによる賃金の抑制を図る必要があったといえることができる。そして、右事情に加え、Y 銀行の経営効率が示す諸指標が全国の地銀の中で下位に低迷し、弱点のある企業体質を有していたことや、金融機関間の競争が進展しつつあったこと等を考え合わせると、本件就業規則等変更は、Y 銀行にとって、高度の必要性があったといえることができる。」

A

(3) 内容の相当性

ア. 代償措置・経過措置（見返り）

就業規則の不利益変更が使用者による労働条件の一方的不利益変更であることから、何らかの「見返り」を求めるのが判例の立場である。¹⁰⁾

土田 [初版] 498 頁

(ア) 代償措置・関連労働条件の改善状況

司 H23

代償措置・関連労働条件の改善状況は、不利益変更された労働条件部分のみから判断される(1)「不利益の程度」とは一応区別され、就業規則の変更による不利益を全体的にみた場合におけるその大小を判断する際に、これにより労働者の不利益が全体としてどれだけ緩和されているかを審査するために考慮される。

代償措置による不利益の緩和の有無・程度は、当該措置その他関連する労働条件の改善が、⑦原告労働者に関係するか、④不利益変更による労働条件の引き下げの代償措置と評価できるか、⑤代償措置と評価できるとして、当該労働条件の引き下げを補うような重要なものと評価できるかという観点から判断される。

(イ) 経過措置

代償措置・関連労働条件の改善が困難である場合には、不利益を緩和するための経過措置(=不利益変更を一定期間、猶予又は緩和する措置)が重要となる。

土田 564 頁

(ウ) 利益・不利益の公平な分配

司 H23

10 条本文が例外的に就業規則の不利益変更を許容している趣旨は、就

土田 564~565 頁

¹⁰⁾ 第四銀行事件の多数意見は、就業規則変更による不利益が 55 歳を目前に控えている行員に偏在していることに一応着目しつつ、経過措置を講ずることが望ましいと述べながらも、就業規則変更による不利益が合理的な期待を損なうにとどまるものであることを理由に、経過措置がないからといって合理性は否定されないと判示した。

これに対し、反対意見(裁判官河合伸一)は、「本件の就業規則変更は、企業ないし労働者全体の立場から巨視的に見るときは、その合理性を是認し得るものである反面、これをそのまま画一的に実施するときは、一部に耐え難い不利益を生じるという性質のものであった。一般に、このような矛盾は制度の新設・変更の場合にしばしば生じるのであって、その合理的解決のためには、一部に生じる不利益を救済ないし緩和する例外的措置(以下「経過措置」)を設けることが通常考えられるところである。」と述べたうえで、本件についても経過措置の実施を要求し、「…そのような経過措置を設けることが著しく困難又は不相当であったなど特別の事情が認められない限り、本件就業規則の変更は、少なくとも X らに対する関係では合理性を失い、これを X に受忍させることを許容することはできないと判断すべきであった」と述べている。このように、第四銀行事件判決の河合裁判官の反対意見は「利益・不利益の公平な分配」論を採用し、この考え方はみちのく銀行事件判決に継承されている。

業規則による労働条件の集団的・統一的処理の要請にある。したがって、就業規則の不利益変更による利益・不利益は労働者全体に公平に分配されるべきであるから、特定の労働者層に大きな不利益が偏在する場合には、不利益を緩和するための経過措置・代償措置が求められる。

イ. 同種事項に関する一般的状況

変更内容を、不利益変更された労働条件と同種の労働条件に関する同種業界・同一地域の水準を比較して、「内容の相当性」を判断する。

ウ. その他

例えば、みちのく銀行事件では、「このような変更も、前述した経営上の必要性に照らし、企業ないし従業員全体の立場から巨視的、長期的にみれば、企業体質を強化改善するものとして、その相当性を肯定することができる場合があるものと考えられる。」とされている。

(みちのく銀行事件)

A

要旨：本判決は、内容の相当性について、以下のように判示した。

①代償措置・経過措置

「賃金が減額されても、これに相応した労働の減少が認められるのであれば、全体的にみた実質的な不利益は小さいことになる。しかし、Xらの場合、所定労働時間等の変更があるわけではない上、X2~X5は、専任職発令の前後を通じてほぼ同じ職務を担当しており、X1及びX6も、課長の肩書が外された事実はあるが、数十パーセントの賃金削減を正当化するに足りるほどの職務の軽減が現実に図られているとはいえない。そうすると、労働の減少という観点から本件就業規則等変更による賃金面の不利益性を低く評価することは、本件では相当でない。さらに、本件第二次変更の際には、Y社とC労組との間で不利益の代償措置も合意されている。しかし、右代償措置のうち、退職金の増額については、早期退職する場合の特例であって、Xらには関係しない。企業年金については、Y社の負担する掛金が若干増額されているが、これは賃金額の低下による厚生年金の水準の低下の一部を補うものにすぎず、これをもって賃金減額の代償措置と評価することはできない。特別融資制度や住宅融資に関する措置は、代償措置ということではできるが、数十パーセントの賃金削減を補うような重要なものと評価することはできない。したがって、これらの代償措置を加味して判断しても、Xらの不利益が全体的にみて小さいものであるということではできない。

②同種事項に関する一般的状況

「本件就業規則等変更後のXらの賃金は、平成4年度以降は、年間約420万円程度から約530万円程度までとなっている。このような賃金額は、減額されたといっても、青森県における当時の給与所得者の平均的な賃金水準や定年を延長して延長後の賃金を低く抑えた一部の企業の賃金水準に比べてない優位にあるものである。しかし、Xらは、高年層の事務職員であり、年齢、企業規模、賃金体系等を考慮すると、変更後の右賃金水準が格別高いものであるということではできない。また、Xらは、段階的に賃金が増加するものとされていた賃金体系の下で長く就労を継続して50歳代に至ったところ、60歳の定年5年前で、賃金が頭打ちにされるど

ころか逆に半額に近い程度に切り下げられることになったものであり、これは、55歳定年の企業が定年を延長の上、延長後の賃金水準を低く抑える場合と同列に論ずることはできない。」

③変更後の内容自体の相当性

「本件就業規則等変更は、多数の行員について労働条件の改善を図る一方で、一部の行員について賃金を削減するものであって、従来は右肩上がりのものであった行員の賃金の経年的推移の曲線を変更しようとするものである。もとより、このような変更も、前述した経営上の必要性に照らし、企業ないし従業員全体の立場から巨視的、長期的にみれば、企業体質を強化改善するものとして、その相当性を肯定することができる場合があるものと考えられる。」

④利益・不利益の公平な分配（経過措置）

「しかしながら、本件における賃金体系の変更は、短期的にみれば、特定の層の行員にのみ賃金コスト抑制の負担を負わせているものといわざるを得ず、その負担の程度も前示のように大幅な不利益を生じさせるものであり、それらの者は中堅層の労働条件の改善などといった利益を受けないまま退職の時期を迎えることとなるのである。就業規則の変更によってこのような制度の改正を行う場合には、一方的に不利益を受ける労働者について不利益性を緩和するなどの経過措置を設けることによる適切な救済を併せ図るべきであり、それがないままに右労働者に大きな不利益のみを受忍させることには、相当性がないものというほかはない。本件の経過措置は、前示の内容、程度に照らし、本件就業規則等変更の当時既に55歳に近づいていた行員にとっては、救済ないし緩和措置としての効果が十分ではなく、上告人らは、右経過措置の適用にもかかわらず依然前記のような大幅な賃金の減額をされているものである。したがって、このような経過措置の下においては、Xらとの関係で賃金面における本件就業規則等変更の内容の相当性を肯定することはできないものといわざるを得ない。」¹¹⁾

(4) 労働組合等との交渉の状況

これには、多数組合との交渉経過や同意の有無だけでなく、他の組合や他の労働者の対応も含まれる。

就業規則の変更が多数組合との交渉・合意を経て労働協約を締結したうえで行われたものである場合には、労使間の利益調整がされたといい得るから、合理性が一応推測できる（「合理性の一応の推測」論）。この意味で、多数組合の合意には、他の要素に優越する意義が認められる。

もつとも、非多数組合員（少数派組合員・未組織労働者）に特に大きな不利益が及ぶ場合には、合理性の推測は働かないと解すべきである。なぜならば、非多数組合員は多数組合の意思形成に関与できる立場になく、また、多

第四銀行事件

概説 237 頁

司 H23 みちのく銀行事件

概説 237 頁

¹¹⁾ これは、相対的無効論と呼ばれるものである。就業規則の不利益変更が、一部の労働者に多大の不利益を課し、他の労働者にはさほど影響を及ぼさないか、あるいは利益を与えるという場合に、大きな不利益を受ける労働者との関係においてのみ無効とされる可能性がある（相対的無効論）。また、多大の不利益を受ける特定層の労働者については、不利益を緩和するための経過措置を設けるべきであり、それが十分でない場合には、当該労働者との関係でのみ就業規則の不利益変更の合理性が否定される（経過措置論）。これらの相対性無効論と経過措置論は、本来別個に成立しうる事柄であるが、みちのく銀行事件では、経過措置論と結び付けて相対的無効が認められている（西谷 175 頁）。

数組合も非多数組合員の利益を代表する地位にないため、多数組合の合意(労使自治)に基づく労働条件変更の正当化(合理性の推測)には一定の限界があると考えるべきだからである。

(第四銀行事件)

要旨：「本件就業規則の変更は、行員の約 90 パーセントで組織されている A 労働組合(50 歳以上の行員もその 6 割が加入)との交渉、合意を経て労働協約を締結した上で行われたものであるから、変更後の就業規則の内容は労使間の利益調整がされた結果としての合理的なものであると一応推測することができ、また、その内容が統一的かつ画一的に処理すべき労働条件に係るものであることを考え合わせると、Y 銀行において就業規則による一体的な変更を図ることの必要性及び相当性を肯定することができる。

X は、当時部長補佐であり、労働協約の定めにより A 労働組合への加入資格が認められておらず、A 労働組合を通じてその意思を反映させることのできない状況にあった旨主張するが、本件就業規則の変更が、変更の時点における非組合員である役職者のみに著しい不利益を及ぼすような労働条件を定めたものであるとは認められず、右主張事実のみをもって、非組合員にとっては、労使間の利益調整がされた内容のものであるという推測が成り立たず、その内容を不合理とみるべき事情があるということとはできない。」

(みちのく銀行事件)

要旨：本判決は、行員の73%を組織するC労組の同意を得ていたが、原告労働者Xらが所属するD労組は変更に対抗していたという事案において、Xら特定層の行員にのみ賃金コスト抑制のために大幅な不利益を負わせるという変更内容(不利益性の程度・内容)であったことから、「賃金面における変更の合理性を判断する際にC労働組合の同意を大きな考慮要素とすることは相当ではない」として、「合理性の一応の推測」の射程を限定している。

(5) 「その他の就業規則の変更に係る事情」

就業規則変更の際の届出義務・意見聴取義務(労契11条、労基89条・90条)について、就業規則変更の効力要件ではないと解する立場からは、同義務の履践は「その他の就業規則の変更に係る事情」として考慮されることになる。

(6) 総合評価

前記(1)～(5)の要素を総合考慮した上で、結論を示す。

(第四銀行事件)

要旨：「以上によれば、本件就業規則の変更は、それによる実質的な不利益が大きく、55 歳まで一年半に迫っていた X にとって、いささか酷な事態を生じさせたことは想像するに難くないが、原審の認定に係るとの余の諸事情を総合考慮するならば、なお、そのような不利益を法的に受忍させることもやむを得ない程度の高度の必要性に基づいた合理的な内容のものであると認めることはできないものではない。

不利益緩和のために、55 歳を目前に控えており、本件定年の実施によって最も現実的な不利益を受ける者のために、定年後在職制度も一定期間残存させ、55 歳を迎える行員にいずれかを選択させるなどの経過措置を講ずることが望ましいことはいうま

A

A

土田 569 頁

C

でもない。しかし、労働条件の集積的処理を建前とする就業規則の性質からして、原則的に、ある程度一律の定めとすることが要請され、また、本件就業規則の変更による不利益が、合理的な期待を損なうにとどまるものであり、法的には、既得権を奪うものと評価することまではできないことなどを考え合わせると、本件においては、このような経過措置がないからといって、前記判断を左右するとまではいえない。

したがって、本件定年導入に伴う就業規則の変更は、Xに対しても効力を生ずるものというべきである。」

(みちのく銀行事件)

要旨：「当該企業の存続自体が危ぶまれたり、経営危機による雇用調整が予想されるなどといった状況にあるときは、労働条件の変更による人件費抑制の必要性が高度に高い上、労働者の被る不利益という観点からみても、失職したときのことを思えばなお受忍すべきものと判断せざるを得ないことがあるので、各事情の総合考慮の結果次第では、変更の合理性があると評価することができる場合があるといわなければならない。

しかしながら、本件では、前示のとおり、本件就業規則等変更を行う経営上の高度の必要性が認められるとはいっても、賃金体系の変更は、中堅層の労働条件の改善をする代わり 55 歳以降の賃金水準を大幅に引き下げたものであって、右のような場合に当たらないことは明らかである。そうすると、以上に検討したところからすれば、専任職制度の導入に伴う本件就業規則等変更は、それによる賃金に対する影響の面からみれば、X らのような高年層の行員に対しては、専ら大きな不利益のみを与えるものであって、他の諸事情を勘案しても、変更に同意しない X らに対しこれを法的に受忍させることもやむを得ない程度の高度の必要性に基づいた合理的な内容のものであるということとはできない。したがって、本件就業規則等変更のうち賃金減額の効果を有する部分は、X らにその効力を及ぼすことができないというべきである。」

C

参考文献

- ・「詳解 労働法」第3版（著：水町勇一郎 - 東京大学出版会） 元審査委員
- ・「労働契約法」第2版（著：土田道夫 - 有斐閣） 元審査委員
- ・「基本講義 労働法」初版（著：土田道夫 - 新世社） 元審査委員
- ・「労働法概説」第4版（著：土田道夫 - 弘文堂） 元審査委員
- ・「労働法」第4版（著：西谷敏 - 日本評論社） 元審査委員
- ・「プラクティス労働法」第3版（著：山川隆一 - 信山社） 元審査委員
- ・「労働法」第3版（著：荒木尚志 - 有斐閣）
- ・「労働法」第12版（著：菅野和夫 - 法律学講座双書）
→「菅野〇頁」と表記
- ・「労働協約法」初版（著：野川忍 - 弘文堂） 元審査委員
- ・「労働法」初版（著：野川忍 - 日本評論社） 元審査委員
→「野川〇頁」と表記
- ・「労働法」第3版（著：川口美貴 - 信山社）
- ・「ウォッチング労働法」第4版（著：土田道夫ほか - 有斐閣） 元審査委員
- ・「条文から学ぶ労働法」（著：土田道夫・山川隆一ほか - 有斐閣） 元審査委員
- ・「ケースブック労働法」第8版（監修：菅野和夫 - 弘文堂）
- ・「労働判例百選」第10版（編：村中孝史・荒木尚志 - 有斐閣）
- ・「最新重要判例200労働法」第8版（著：大内伸哉 - 弘文堂）
→「大内〇解説」と表記（なお、〇には事件番号が入る）
- ・「重要判例解説」平成18年～令和5年（有斐閣）
- ・「Before/After 民法改正」第2版（著：潮見佳男ほか - 弘文堂）
→「B/A 民法改正〇頁」と表記
- ・「法学セミナー増刊 新司法試験の問題と解説」2006～2007（日本評論社）
- ・「別冊 法学セミナー 新司法試験の問題と解説」2008～2011（日本評論社）
- ・「別冊 法学セミナー 司法試験の問題と解説」2012～2024（日本評論社）