

# 労働法入門

～あなたを守る雇用のルール～

2008/11/27 弁護士永嶋靖久

## 1 雇用のルールは誰と誰の間をしぼるのか

### (1) 誰が労働者か

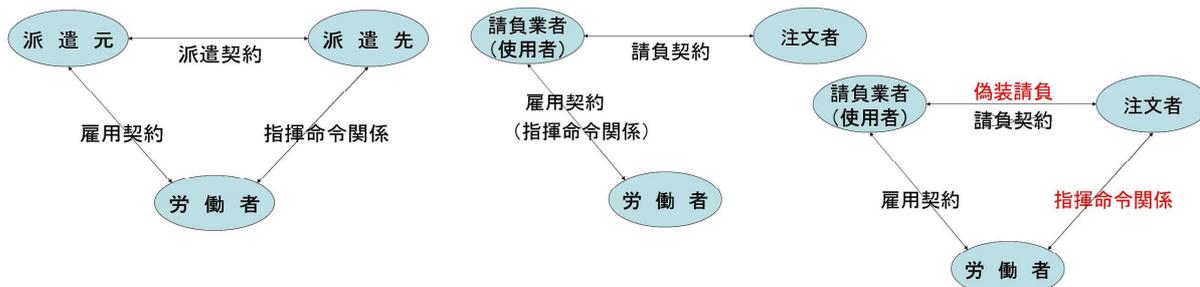
- 労働契約法が適用される労働者：使用者に使用されて労働し、賃金を支払われる者  
(労契 §2) 労働契約法は去年できた法律
- 労働基準法が適用される労働者：職業の種類を問わず、事業に使用される者で、賃金を支払われる者 (労基 §9・労働安全衛生 §2) 労契法と基本的に同じ
- 労働組合法が適用される労働者：職業の種類を問わず、賃金、給料その他これに準ずる収入によって生活する者 (労組 §3) 労基法との違いは失業者を含む点
- 労働契約と請負契約はどう違うか：



- 労働者かどうかは、契約の形式ではなく労働関係の実態で決まる。「業務委託」や「請負」(セールス・在宅勤務・外務員・備車運転手など)でも、仕事の依頼に対する諾否の自由がなく、業務の内容や遂行の仕方について指揮命令を受け、勤務時間・場所が拘束され、その者の業務遂行を他人に代替させ得ない場合は労働者
- 使用人兼務役員は労働者か：役員であると同時に、代表者の指揮命令に従って、労務に従事し、その報酬として賃金を受ける面においては「労働者」。

### (2) 誰が使用者か

- 労働契約法が適用される使用者：使用する労働者に対して賃金を支払う者 (労契 §2)
- 派遣の場合、雇用契約は労働者と派遣元との間＝派遣の大原則



## **2 雇用のルールはどのように決まるか**

- 労働関係の内容は、労働者と使用者の合意で決まる。その合意に対して労働契約法がルールを設定し、労働協約・就業規則も労組法・労契法に基づいて規制し、労基法が労働条件の最低限を規定

### **(1) 労働関係の内容を決める労働契約**

- 労働契約は、労働者及び使用者が対等の立場における合意に基づいて締結し、又は変更すべきものとする（労契 §3）
- 合意を規制する法律や労働協約・就業規則のない部分は、当事者の合意で決まる

### **(2) 雇用のルールとしての労働契約法・労働基準法など**

- 労働契約法：労働契約の基本的事項を定めることにより、労働者の保護と労働関係紛争の防止を図る（労契 §1）。解雇権の乱用・就業規則の効力・懲戒権の乱用・出向命令の乱用・安全配慮義務などについて定めている。
- 労働基準法：労働条件の最低基準を定める。労働関係の当事者は、この基準を理由として労働条件を低下させてはならないことはもとより、その向上を図るように努めなければならない（労基 §1 II）。労働契約、賃金、労働時間、休憩・休日及び年次有給休暇、安全及び衛生、年少者、女性、災害補償、就業規則など、使用者と労働者の間で問題になる基本的な事項についての最低限の基準を定めている。
- その他男女雇用機会均等法・最低賃金法・労働者派遣法・パートタイム労働法等

### **(3) 雇用のルールとしての就業規則・労働協約**

#### **① 就業規則：事業場で労働者の労働条件や服務規律などを定めた経営の規則**

- 就業規則はどうすればわかるか：使用者に周知義務（労基 §106）：掲示・備付け・書面の交付・コンピューターの使用によって
- 届け出就業規則の労基署による開示（厚労省労基局長通達）

#### **② 労働協約：労働組合と使用者との間の、労働条件その他についての取決め**

### **(4) 労働契約・労基法・就業規則・労働協約はどんな関係か**

- 労基法は最低基準 ⇨ 労基法の基準より不利な労働条件を定める就業規則・労働協約・労働契約は無効。無効部分は労基法の基準。
- 就業規則と労働契約では、どちらか有利な方（労契 §12）
- 労働協約は就業規則・労働契約に（有利不利関係なく）優越すると解されている（労基 §92、就業規則は、法令・労働協約に反してはならない）

## **3 採用のルールはどうなっているか**

### **(1) 労働契約はいつ成立するか**

- 採用内定により契約成立（始期付解約権留保付労働契約）＋内定取消には制限
- 試用期間の合意があっても、労働契約は初めから期間の定めのない通常の労働契約

- 経済状況の悪化を理由に内定取り消しできるか：ヘッドハンティングによりマネージャー職にスカウトした労働者にたいする同職の廃止を理由とする内定取り消しについて、整理解雇同様の判断基準を用いて正当理由がないとした例（インフォミックス事件）

## (2) 労働契約の内容はどのようにして明らかにされるか

- 使用者は、労働者に提示する労働条件及び労働契約の内容について、労働者の理解を含めるようにするものとする。労働者及び使用者は、労働契約の内容（期間の定めのある労働契約に関する事項を含む。）について、できる限り書面により確認するものとする。（労契 §4）
- 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）。期間・就業場所・業務・労働時間・賃金・退職等は書面（労働条件通知書等）を交付しなければならない。
- 求人広告の内容は直ちに労働契約の内容にはならない。たとえば、ハローワークの求人票に記載された賃金は、「見込み」か「これだけは支払う」として記載されたものか。

## 4 賃金のルールはどうなっているか

### (1) 賃金とは何か

- 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（労基 §11）  
⇒ 就業規則で、支給条件が明確に規定されて、使用者がその支給を約束していれば賃金。労働の対償でなく、あるいは支給要件が明確に規定されていなければ賃金でない。慶弔金・祝儀金・福利厚生費は賃金でない。

#### ① 一時金（賞与）は賃金か：

就業規則や労働協約で具体的に規定されているときは賃金。支給基準がもっぱら使用者の裁量に委ねられている場合は、任意的・恩恵的給付であって賃金ではない。

#### ② 退職金は賃金か：

支払条件が明確で使用者に支払義務があれば賃金後払的性格を有し、賃金。ただし、功勞報償的な性格も併せ有しており、懲戒解雇の場合に退職金を減額することも許される。しかし、労働者に永年の勤続の功勞を抹消してしまうほどの不信行為がない限り、退職金の不支給は許されない。

### (2) あなたの賃金はどのように守られているか

- 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。（労基 §24）
- 通貨払原則：現物給付の禁止。但し、労働協約で特に取決めをすれば別。また、賃金の口座振込等は適法。
- 直接払原則：第三者の介在によるピンハネの禁止
- 全額払原則：債務不履行や不法行為に基づく損害賠償債権で相殺できない。労働協約、就業規則、労働契約などで約束された賃金の一方的減額支給は原則禁止。
- 毎月一回以上払いの原則
- 一定期日払いの原則

## **5 労働時間のルールはどうなっているか**

### **(1) 労働時間とは何か**

- 労働者が使用者の指揮監督のもとにある時間
- 三菱重工工業長崎造船所事件：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、当該行為は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で、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

#### **① 更衣時間は労働時間：**

実作業に当たり、作業服・保護具の装着を義務付けられ、装着を事業所内の所定の更衣所等において行うものとされていたから（上記事件）

#### **② 仮眠時間は労働時間：**

待機・警報や電話等に対してただちに対応をすることが義務付けられ、労働からの解放が保障されていないから（大星ビル管理事件）

### **(2) 法定労働時間**

- 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。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 §32）
- 変形労働時間・フレックスタイム・裁量労働みなし時間は週 40H・1日8H の例外ではない
- 例外は労基法 33 条（災害等による臨時の必要がある場合）、36 条（36 協定）
- 使用者が時間外・休日・深夜（10PM～5AM）に労働させた場合は割増賃金を支払わなければならない（労基 §37）。2010年4月から、現行25%の時間外労働の割増率を、月60時間を超える分について50%以上に引上げ。中小企業には当面適用を猶予。月45時間を超える分の割増率について、企業規模を問わず、25%を上回るよう努力義務（現在国会審議中）。

## **6 労働条件変更のルールはどうなっているか**

### **(1) 労働契約の不利益変更は有効か**

- 労働者と使用者は、合意すれば、労働条件を変更できる（労契 §8）。労働者が同意を迫られた場合、同意する義務はない。法令（強行法規）、労働協約に反する、あるいは就業規則以下の同意は無効。同意の際に錯誤や詐欺・強迫（意思表示の瑕疵）があれば、無効や取消を主張できる。

### **(2) 就業規則の不利益変更は有効か**

- 変更後の就業規則が労働者に周知され+その変更が、①労働者の受ける不利益の程度、②労働条件の変更の必要性、③変更後の就業規則の内容の相当性、④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れば、労働条件は、変更後の就業規則による。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除く。（労契 §10）

- ・届出・意見聴取・周知のない就業規則の効力には争い

### (3) 労働協約の不利益変更は有効か

- ・組合内で民主的手続がとられておらず、内容が極めて不合理なら、当該組合員であっても、協約の無効を主張できることがある。

## 7 人事異動のルールはどうなっているか

### (1) 配転のルールはどうなっているか

- ・東亜ペイント事件最高裁判決「特段の事情の存する場合（転勤命令に業務上の必要性がない場合、または業務上の必要性があっても、転勤命令が他の不当な動機・目的をもってなされたものであるとき若しくは労働者に対し通常甘受すべき程度を著しく越える不利益を負わせるものであるとき等）以外は、転勤命令は有効」

### (2) 出向のルールはどうなっているか

#### ① 出向と派遣はどう違うか

法人格の違う出向先と雇用関係が生じる＝労働条件に重大な変更

⇒ 出向は業務命令で一方向的に命ずることはできない。

#### ② 転籍出向:

現在の勤務先を退職して出向先と新たな労働契約を締結  
出向する際に労働者の個別的同意が必要。

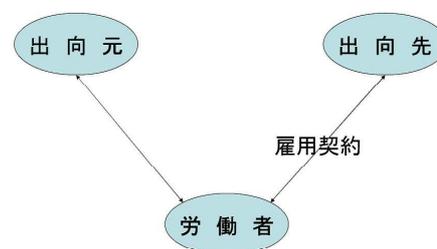
#### ③ 在籍出向:

判例上、労働契約締結時の包括的同意（将来出向を命じられた場合には応じる旨の同意）で足りる。

#### ・日東タイヤ事件最高裁判決:

就業規則には「従業員の休職については別に定める休職規程による」とだけ。休職規程には、休職に該当する場合の一として「他社出向その他特命による業務処理のために必要があるときに特命休職を命ずる」と定め、休職期間、休職期間中の給与、復職についてそれぞれ2ないし5条で簡単に定めているだけ。これでは従業員の出向義務自体について明文の規定なし。

- ・使用者が労働者に出向を命ずることができる場合、出向命令が、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（労契 §14）



## 8 解雇のルールはどうなっているか

### (1) 解雇と退職はどう違うか

- ・定年：一定の年齢を理由として自動的に解約。
- ・期間満了：契約期間が定められている場合の期間の満了。
- ・合意退職：使用者と労働者の合意による解約。

- **労働者からの退職**（辞職 or 自己都合退職）：労働者からの一方的な解約。  
退職届を出しても、詐欺・脅迫や公序良俗違反を理由に取消しや無効となる場合がある。  
退職勧奨・強要は応じる義務はない。
- **解雇**：労働契約の、使用者からの一方的な解約。

## (2) 解雇はどんな場合に有効か

- 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解雇は、権利濫用として、無効（労契 §16）
  - 退職の場合、退職事由（解雇の場合は解雇理由）の証明書を、労働者が請求すれば、使用者に交付義務（労基 §22）
- ① **適切な労務提供がない：**  
労働能力喪失・著しい勤務成績不良・職務不適格
  - ② **労働者の契約違反：**  
業務命令違反・無断欠勤・勤務態度の不良・服務規律違反
  - ③ **整理解雇：**  
人員整理を行う経営上の必要性が本当にあるか・使用者は整理解雇を回避するための努力を尽くしたか・被解雇者は客観的で合理的な基準を構成に適用して選定されたか・労働組合や労働者に説明し誠実に協議をしたか

## 9 有期雇用・パート・派遣の場合のルールはどうなっているか

### (1) 派遣労働者

- 無許可・無届派遣の禁止：登録型（派遣元に登録だけして派遣先が決まると派遣元と雇用成立）は事業所ごとの厚生労働大臣の許可。常用型は届出が必要が必要
- 派遣の大原則（雇い主は派遣元）  
→派遣先による面接の禁止派遣元にも面接の協力の禁止。派遣労働者が自分の判断で派遣先を訪問すること、履歴書を送ることは構わないとされている点に注意  
→二重派遣の禁止
- 派遣先は指揮命令して従事させるにあたっての義務（労働時間管理や安全衛生）

### (2) 有期雇用労働者

- 期間の定めのある労働契約によって使用される労働者  
（日雇・臨時・期間社員，アルバイト・フリーター・パート・契約社員）
- 期間の上限の制限：一定の事業の完了に必要な期間を定めるもの以外は、原則3年（但し、厚生労働大臣が定める基準に該当する高度な専門的知識等を有する労働者・満 60 歳以上の労働者は5年）（労基 §14）
- 期間の下限の制限：使用者は、その労働契約により労働者を使用する目的に照らして、必要以上に短い期間を定めることにより、その労働契約を反復して更新することのないよう配慮しなければならない。（労契 §17）
- 雇止め（有期雇用の契約更新の拒否）に制限はないか：有期契約の反復更新（期間の定め

のない契約と実質的に異ならない状態) ⇒ 期間の定めのない契約の解雇と同様の制限

### (3) パートタイム労働者

- 通常の労働者と比べて所定労働時間・所定労働日数が少ないパートタイム労働者も「労働者」である以上（労契 §2・労基 §9）、労契法・労基法・雇用機会均等法・最低賃金法・労働安全衛生法・賃金の支払いの確保に関する法律・労災保険法・育児介護休業法が適用。

#### パートタイム労働法(短時間労働者の雇用管理の改善等に関する法律)

- 短時間労働者：「1週間の所定労働時間が同一の事業所に雇用される通常の労働者の1週間の所定労働時間に比し短い労働者」（パートタイム労働法 § 2）
- 労働条件に関する文書の交付
- 差別的取扱いの禁止
- 均等待遇の努力義務・措置義務・配慮義務
- 通常の労働者への転換の措置義務

## 10 どうすれば雇用のルールを守らせることができるか

### (1) なぜ法律は様々なルールを定めているか

- 民法の雇用契約関係＝労働者と使用者の関係を独立対等な当事者間の自由な合意 に基づく契約関係と見る。  
→ 契約の自由＝採用・解雇の自由 ⇒ 絶えざる失業の脅威  
→ 労働者同士・使用者間の競争 ⇒ 劣悪な労働条件・長時間労働・中間搾取
- 労働条件は、労働者が人たるに値する生活を営むための必要を充たすべきものでなければならない（労基 §1）
- 対等な労使の交渉のために労働組合法・労働者の保護のために労働基準法・労働者の保護と紛争防止のために労働契約法

### (2) どうすれば雇用のルールを守らせることができるか

- 日頃から、資料をきちんと残す  
雇用契約書・労働条件通知書・辞令書・解雇通知書・解雇理由書・離職票・就業規則・賃金規程・退職金規定・労働協約・給与明細書・タイムカード・日誌・日記等
- 問題が起きた（起きそうな）ときは、専門家に相談する。  
労働組合があれば労働組合に、労働組合がなければ一人でも入れる労働組合に、あるいは大阪府の総合労働事務所・労基署・弁護士など、  
労働組合による交渉・行政機関の利用・労働委員会の利用・弁護士による交渉・裁判所の利用（調停・訴訟・労働審判）
- どんな権利も行使しないと守られない＝あなたを守るのはあなた自身

⇒ あなたが守らせる雇用のルール