

季刊労働法207号 抜刷

権利主張の基盤整備法理

—労働法学のもう一つの視点—

道幸 哲也

■研究論文■

# 権利主張の基盤整備法理

## —労働法学のもう一つの視点—

北海道大学教授  
**道幸哲也**  
どうこうてつなり

はじめに

- 1章 労働条件の明示・説明義務
  - 1 労働条件明示義務規定(労基法15条)の形成史
  - 2 労働条件明示・説明義務をめぐる判例法理の展開
    - (1) 契約成立時における労働条件明示・説明義務
      - ①契約の成立の有無
      - ②契約の解釈
      - ③説明のあり方
      - ④傾向と問題点
    - (2) 契約変更時における労働条件の明示・説明義務
      - ①個別合意によるケース
      - ②就業規則によるケース
      - ③労働協約によるケース
  - 3 労働条件明示・説明義務の法理
    - (1) 契約締結段階
    - (2) 契約変更時
- 2章 使用者権限の適正行使・説明義務
  - 1 判例法理の展開
    - (1) 業務命令権行使の仕方へのチェック
    - (2) 雇用終了時におけるチェック
    - (3) 賃金額の確定
    - (4) 労働条件の適正管理
  - 2 適正行使・説明義務の法理
- 3章 権利主張自体の保護
  - 1 企業内における相談・苦情処理
  - 2 権利行使等を理由とする不利益取扱いの禁止

- 3 外部機関への相談・斡旋, 訴訟の提起
- 4 斡旋申請, 訴訟提起時の支援
  - (1) 企業内における相談・苦情処理
  - (2) 外部機関における斡旋等への支援
- 4章 知的基盤の整備
  - 1 学校教育
  - 2 社会教育
- まとめ —権利主張基盤整備の法理—

はじめに

不況の長期化にともない、労働条件の引き下げや雇用の終了を中心とする多様な労働問題が発生しており、労働相談件数や斡旋事件の急激な増加として具体化している。これに対し、労働相談体制の拡充、労働局や地労委における個別斡旋制度の整備さらに、労働審判制度の新設によって対応が図られている。紛争処理制度の整備とともに、契約法制等の立法化の動きもみられ、労働法制は大きく変化しようとしている。とはいえ、労働者の権利は適切に保障されているか、または実際に権利主張が十分になされているかは大いに疑問である。特に後者は決定的である。イラクにおける日本人拉致問題で示された被害家族へのパッシングは、弱者の権利主張を許さない心性ががみごとに現出したものといえる。職場において根強くみられている異端排除の現象でもある。

では、権利主張が十分に為されていない理由はなにか。一般的には権利意識が低いことがあげられる<sup>1)</sup>。特に、労使関係において

は関係の継続性から権利主張は人間関係の解体を意味する場合が多い。また、使用者に対する権利主張は、協調性の欠如とみなされ<sup>2)</sup>、人事考課等で不利益な取扱いがなされる可能性がある。とくに、最近景気が悪化したためにますますリスクを負う行為となる。さらに、労働組合の力が弱体化し、職場の連帯も弱まったために、労働者サイドにおいて権利主張を支える基盤自体が失われつつある。

同時に、具体的な権利主張を支える法的な基盤もきわめて不十分である。実体的な権利を保障し、それに見合った手続きや機構を整備しただけでは必ずしも十分ではない。実際に権利主張がなされるためには、個々の労働者が権利内容を適切に理解し、知ることが不可欠である。さらに、自分の労働条件や実際に就労した時間を知ること重要である。にもかかわらず、学説や立法の動向はこのような問題についてほとんど関心を示していない。そこで、本稿では、労働関係において実際の権利主張を支える法的基盤はなにかを多面的に考察することにした。

以上の問題関心をより明らかにするために、近時の労働法学の動向をふまえて労働法の「現代的」位置づけをし、それとの関連についても触れておきたい<sup>3)</sup>。

労働法学の最近の流行は、個人中心、能力主義、雇用の流動化にウエイトを置いた構想である。その聖典的位置を占めるのは菅野和夫＝諏訪康雄「労働市場の変化と労働法の課題」(日本労働研究雑誌418号, 1994年)に他ならない。そこでは、「個人の適職選択の機会と自由を広げること、個人のパーフォーマンス・パワーを強化しようとする方向」からの立論がなされ、労働法の課題として、①本人

の資質強化すなわち職業能力向上へのサポート(教育訓練への支援)、②労働市場の整備によるサポート(市場での取引を通じての地位向上)、③市場における個別的交渉へのサポート(情報開示, 相談体制, 交渉支援, 苦情・紛争処理など)を重視している(9頁)。「個人」としての労働者の職業「能力」に着目しているわけである。

また、かつての労働法学主流派の基礎理論であった従属労働論を「乗り越えて」新たなパラダイム、つまり労働者の「自己決定権」を提示するのは西谷敏『労働法における個人と集団』(1992年, 有斐閣。その後の理論展開として『規制が支える自己決定』2004年, 法律文化社も参照)である。同書では、「労働者は使用者に経済的および人的に従属する状態にありながら、たえずその従属状態を自らの主体的努力によって克服し、可能な限り契約内容に対して実質的な影響力を及ぼそうとする能動的人間として把握されなければならない。労働者の従属と自立の統一の把握こそが要請される」(69頁)と指摘する。「市民法的人間像における積極的要素を現代の諸条件のなかで具体的に発展させようとする」(70頁)試みといえる。ここでも、市民法的人間像の再評価がなされている。

たしかに、経済的豊かさを反映した多様な個人を前提とした労働法理構築の必要性は否定できない<sup>4)</sup>。実際にもこのような観点から、円滑な労働力の流動化をはかる労働市場政策として、職安法、派遣法等の改正や労基法上の契約期間規制の緩和等がなされている。個人の職業能力の涵養(商品としての高品質化)が重視されており、市場を通じた勝ち組・負け組のスクリーニングといえる。しかし、現代的状況の中で、職業能力の涵養以

1) 日本人の法意識の特質については、川島武宜『日本人の法意識』(1967年, 岩波新書)がやはり古典的名著といえる。  
2) 職場における協調性については、道幸哲也＝小宮文人＝島田陽一「リストラ時代 雇用をめぐる法律問題」(1998年, 旬報社)168頁以下(道幸執筆)参照。  
3) 現代的課題については、岩波講座『現代の法12巻 職業生活と法』(1998年)参照。  
4) 多様な個人を前提とした法理構築の私自身の試みとして、拙著『職場における自立とプライヴァシー』(1995年, 日本評論社)、拙稿「労働協約による労働条件の不利益変更と公正代表義務法理の再構築(1)2」(3)4」(労働判例851, 853, 855, 857号(2003年))、また、本稿の問題関心を先取りした論文として拙稿「自分らしく働く—職場における自立法理の展開」(法律時報73巻9号(2001年)23頁)等参照。  
5) 教育社会学においても同様な指摘がなされている。刈谷剛彦『階層化日本と教育危機』(2001年, 有信堂)186頁。

外に、職場において自立した個人をどう確立するのかが必ずしも明らかではない<sup>6)</sup>。多くのそこそこの能力しかない層やあまり権利主張をしない労働者はどうすれば「自立」できるのか。彼らにとって「自己決定」「自己責任」は無理にとらせられるものといえる。そのような普通の労働者を前提とした新たな労働法(学)の構想は可能であろうか。

本稿の基本的問題関心は、職場において自分の権利をどう守るか、権利主張がなされるための前提条件はなにかを明らかにすることである。労働法システムとの関連において検討すると以下ようになる。

労働法の基本原則は、労使合意による労働条件の決定に他ならない。市民法原理のイロハである。そのため、契約法理の確立を前提に労働法的なチェックが次のようになされる。その一は、最低労働基準の設定であり、労基法等の労働基準を設定する法律(13条)及び就業規則作成の義務付けと当該規則に対する法的効力付与(93条)による。その二は、団結権の法認と集団的な労働条件の決定システムの確立である。

まず、立法的なレベルにおいて、労基法等は労働時間、雇用平等の分野ではそれなりに適切な規制をなしている。しかし、その内容が多く普通の労働者に正確に理解されているかは疑問である。条文自体が複雑でわかりにくいということもあるが、それ以上に十分な労働法教育がなされていないことがその理由としてあげられる。

次に、契約法理は主に判例法理として形成されている。実際には、労使の意思解釈が中心となるが、契約交渉・締結において労働者は使用者に対し不利な地位に立つのでどうしても労働者の意向や利益は守られにくい。また、労働条件明示義務(労基法15条)や法令・就業規則等の周知義務規定(106条)があっても、労働条件自体を知らないことが少なくない。自分の労働条件を知るといふごく当たり前のことが必要な事態といえる。

さらに、集団法の領域においては、組合の

組織率の低下、影響力の低減に歯止めがなく、労組法の存在基盤自体が揺らいでいる。労務管理方法の変化、個別化・多様化、短期化、成果主義化等で職場における連帯が著しく困難になっている。労働組合を通じて労働条件を集団的に決定するという団交システム自体が危うくなっている。このレベルの課題については別稿において検討しておいた<sup>7)</sup>。

全体としてみると、労働基準法以上のレベルにおける労働条件の決定は労働契約、労働協約と就業規則に委ねられている。しかし、契約上適正な決定をすることは困難であり、また協約の役割も減少している。実際には、就業規則が重視され、契約の解釈においても就業規則の解釈適用問題になることが多い。一般的にいえば包括的な権限を定める規定に基づき使用者の裁量を広範に認める判例法理(時間外労働義務、配転等)が確立している。

また、近時の主要争点たる労働条件の不利益変更について独自の判例法理が形成されているのは周知のとおりである。しかし、合理性を要件とするとはいえ、一方的な労働条件変更法理は、契約法理としては適切に説明ができず、合理性の基準も必ずしも明らかではない。にもかかわらず、実務において合理性の判断ファクターの類型化によるマニュアル的な対応がなされ、学説においても正面からの理論的検討はなされなくなっている。私は、基本給を3、4割も減額することがはたして就業規則の不利益変更法理の対象になるのかという基本的疑問を有している。

このように労働条件規制につき、判例法上、就業規則法理が突出して重要な役割を果たしており、労働条件の使用者による一方的決定法理ともいべきものが形成されつつある。適切な契約法理が判例法として確立していないこと及び労働組合の影響力低下はこのような傾向を決定的に助長している。労使自治、労使平等原則は危機的状態にあり、この点の打開は緊急の立法的課題と思われる。しかし、どういふわけか、そのような動きはほとんどみられない。

そこで、本稿では権利主張のための基盤をどう整備していくかという観点から労働法の見直しを図りたい。その際、個人や真意に着目する最近の労働法学の立場を尊重しさらに職場の実態をふまえて新たな労働契約法理の構築をめざす。具体的には、1章において労働条件の明示・説明義務を取り上げ、労働契約締結時において労働者が適正な情報を入手し、真意に基づいた会社選択や労働条件の決定をすることを支援する法理を検討する。2章では、使用者権限の適正行使・説明義務を取り上げる。業務命令権や解雇権等の行使において使用者がその理由等を十分に説明すべきことを明らかにすることによって、権限行使の適切さを担保するとともに、労働者によるチェックを支援する法理の構築を図る。3章においては、労働者の権利主張自体を直接に保護する法理を検討する。相談・苦情処理・外部機関における斡旋への支援とともに、権利主張を理由とする不利益取扱いの禁止法理を展開する。4章では、権利主張のための知的基盤の整備を考察する。学校教育や社会教育等で職場における権利についてどのような教育がなされているか、なされるべきかを検討するものである。この章では、法理以前の段階として実態の解明が中心となる。以上をふまえて最後に、権利主張の基盤整備法理ともいべきものを提言したい。実際に権利を主張しようとする多くの問題に直面し、普通の労働者は必ずしも適切な権利主張ができない状態にあるからである。

## 1章 労働条件の明示・説明義務

労基法15条は、労働契約締結の際の労働条件明示義務を規定しており、明示義務に関する基本的規定と評価しよう。それ以外に、明示義務は、職業安定行政と関連して(職業安定法5条の3、5条の5、42条)、またルーズな雇用管理がなされやすい特定産業(建設労働者の雇用の改善等に関する法律7条)・

職種(短時間労働者の雇用管理の改善等に関する法律6条、労働者派遣法32条、34条)を対象として規定されている。さらに、最近是指針等を通じて明示義務の内容がより具体化している(たとえば、「事業主が構すべき短時間労働者の雇用管理の改善等のための措置に関する指針」)。同時に、退職事由についての証明書交付という形で情報の開示も規定されている(労基法22条1項、2項)。もっとも、明示義務を実定法からある程度離れて契約解釈の一般的指針とみなす発想は希薄であった。以上の一連の規定が基本的に契約締結時における明示を義務づけていたからでもある。労基法コメンタール類においても個別紛争との関連については、見込み額・配転命令の許否等を除きあまり論じられていない<sup>7)</sup>。

ここでは、労働者が自らが主体的にかつ十分な情報に基づいて労働契約を締結し、さらに自らの労働契約内容を知るために、使用者に労働条件明示・説明義務を課すべきであるという考えから、関連規定の形成史及び裁判例の傾向・問題点を検討していきたい。

### 1 労働条件明示義務規定(労基法15条)の形成史

労基法15条の労働条件明示義務規定は、草案段階から若干の修正がなされた。成文化された後も何回かの修正を経て現行規定となっている。また、政策的には戦前の労働者募集取締に由来するものといわれる。ここでは15条の形成史を簡単にフォローしておきたい。

立法の経緯として<sup>8)</sup>、労働者募集取締令(大正13年)が出発点となる。同取締令は、悪質な募集人をチェックするために、①募集主は募集開始前に所定の労働条件(労働時間、賃金、扶助救済等)を記載した就業案内又は雇用契約書案を行政官庁に届け出ること(3条)、②募集従事者(許可制)はこれらの書類を応募者に「交付シ其ノ主旨ヲ懇示ス」べきこと(10条)、③記載事項が「事実ト相当

6) 拙稿「21世紀の労働組合と団結権」日本労働法学会編『講座21世紀の労働法』8巻「利益代表システムと団結権」(2000年、有斐閣)、拙著『不当労働行為法理の基本構造』(2002年、北大図書刊行会)163頁以下を参照。

7) 『基本法コメンタール 労働基準法(4版)』(1999年、日本評論社)藤本茂・74・77頁、東京大学労働法研究会編『注釈労働基準法 上巻』(2003年、有斐閣)大内伸哉・278・284頁、労働省労働基準局編著『全訂新版労働基準法 上』(1996年、労働行政研究所)199頁以下等。

8) 廣政順一『労働基準法 制定経緯とその展開』(1979年、日本労働研究会)153頁以下を参照。

相違シタルトキ」は、募集主等は「応募者ノ帰郷ノ為必要ナル措置ヲ為ス」べきことを定めていた(16条)。これらの規定は職業紹介法(昭和13年)に引き継がれたといわれる<sup>9)</sup>。ここで、労働条件を応募者に「提示」すべきという表現に注目しておきたい。

工場法施行規則においても工場主の就業規則の制定、周知義務(12条)とともに、賃金につき「就業前予メ其ノ賃金ノ率及計算方法ヲ明示スベシ」と定められていた(12条の2、また13条において扶助に関する事項についての周知義務も課せられている)<sup>10)</sup>。また、工場法施行令27条は、女子、未成年者に対する経営上の理由による解雇の場合等に帰郷旅費を支払うべきことが規定されていた<sup>11)</sup>。

募集段階における労働条件明示の要請及びそれに違反した場合の帰郷旅費の支払い義務は、戦後の労基法の規定に具体化する<sup>12)</sup>。労基法の草案段階(昭和21.7.26)の規定は、「使用者は雇入に際し労働者に対して賃金労働時間其の他就業規則に定めた事項を就業前に明示しなければならない。就業規則を定めることを要しない使用者は前項に準じ労働条件を明示しなければならない」(10条、就業規則の作成義務者(常時10人以上の労働者を使用する使用者)及び記載事項は84条)というものであった。同規定は、労務法制審議委員会答申(同年12.24)で次のように大きく変更される。「使用者は雇入れ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就業前に明示しなければならない。就業前に約束された労働条件が事実と相違するときは労働者は即時に労働契約を解除することができる。前項の場合就業のために住居を変更した労働者が帰郷するときは使用者は必要な旅費を負担しなければならない」(14条)。

その後若干の修正を受け以下の15条として立法化される。

「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。

前項の規定によって明示された労働条件が事実と相違する場合においては、労働者は、即時に労働契約を解除することができる。

前項の場合、就業のために住居を変更した労働者が、契約解除の日から14日以内に帰郷する場合においては、使用者は、必要な旅費を負担しなければならない。

さらに、労基法施行規則5条は次のように定められた。「使用者は、法第15条第1項の規定に基づいて、次の事項について労働条件及び従事すべき業務に関する事項。一、就業の場所及び従事すべき業務に関する事項。二、法第89条第1項第1号乃至第9号に規定する事項。三、事業の附属寄宿舎に労働者を寄宿させる場合には、寄宿舎規則に定める事項。」

この労基法15条の規定は、その後次のように改正された。1976年に、賃金支払い確保法の付則において1項後段の規定(「この場合において、賃金に関する事項については、命令で定める方法により明示しなければならない」)が追加された。賃金についての紛争が多いことから書面の交付を義務付けたわけである。また、1998年改正等によって明示すべき労働条件の範囲が拡大するとともに書面により明示すべき労働条件の範囲が労働時間に関する事項や厚生労働省令で定める事項まで拡大し現行規定となった。

現行施行規則5条によると、明示すべき労働条件の範囲は以下のとおりである。

「第5条 使用者が法第15条第1項前段の規定により労働者に対して明示しなければならない労働条件は、次に掲げるものとする。ただし、第4号の2から第11号までに掲げる事項については、使用者がこれらに関する定めをしない場合においては、この限りでない。

- 1 労働契約の期間に関する事項
- 1の2 就業の場所及び従事すべき業務に関する事項
- 2 始業及び終業の時刻、所定労働時間を超える労働の有無、休憩時間、休日、休暇並びに労働者を二組以上に分けて就業させる場合における就業時転換に関する事項
- 3 賃金(退職手当及び第5号に規定する賃金を除く。以下この号において同じ。)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
- 4 退職に関する事項(解雇の事由を含む。)
- 4の2 退職手当の定めが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
- 5 臨時に支払われる賃金(退職手当を除く。)、賞与及び第8条各号に掲げる賃金並びに最低賃金額に関する事項
- 6 労働者に負担させるべき食費、作業用品その他に関する事項
- 7 安全及び衛生に関する事項
- 8 職業訓練に関する事項
- 9 災害補償及び業務外の傷病扶助に関する事項
- 10 表彰及び制裁に関する事項
- 11 休職に関する事項

また、書面の交付による明示が必要な事項として、「5条2項 法第15条第1項後段の厚生労働省令で定める事項は、前項第1号から第4号までに掲げる事項(昇給に関する事項を除く。)とする。」と定められている。

では、15条の立法経緯及びその後の改正過程からどのようなことがいえるか。

第一に、明示義務はもっぱら労働者の募

集・採用との関連において想定された。労働者募集取締令等の戦前の試み、労基法とほぼ同時に立法された職安法の関連規定、違反の効果(帰郷旅費の支払い)等もあわせ考えると、立法時の問題関心は、もっぱら「募集」とその後の採用行為との関連における明示義務のあり方であった。

第二に、労基法等の改正によって明示すべき事項および書面で明示すべき事項は拡大している。しかし、契約の書面化自体までは要請されなかった<sup>13)</sup>。したがって、明示義務がどの程度厳格な義務かははっきりせず、また明示義務違反の実態がどうかは全く明らかではない。

第三に、労基法15条により定められている違反に対するサンクションは即時解除と帰郷旅費の支払いである。これらはほとんど実効性のないサンクションと思われる。労基法立法過程においてさえ、労働者側から「『労働契約の解除を請求する』権利は労働者にとって何等の保護にもならない」という評価がなされていた<sup>14)</sup>。しかし、他の規定の場合と同様に違反に対して刑事罰(120条)が定められたにすぎない。また、違反に対する法的効果、サンクションのあり方については立法構想をも含めほとんど論議がなされていない<sup>15)</sup>。いまさら「帰郷旅費」でもないと思うが。

## 2 労働条件明示・説明義務をめぐる判例法理の展開

権利義務を明確に定めないというのが日本人の法意識の特質といわれる<sup>16)</sup>。労使関係はその典型であり、長期的継続関係に由来する相手方への信頼がその前提にあった。また、右肩がりの労働条件ゆえに権利義務を明確にするニーズもそれほどなかったといえる。

13) 書面化が義務付けられなかったことの問題点については、後藤清「労働契約をめぐる今日的視点」季刊労働法129号(1983年)5頁参照。

14) 『資料労働運動史 昭和20年・21年』858頁。

15) たとえば、「労働基準法研究会報告(平成5年5月10日)」の「労働契約の内容の明確化」の部分(労働法律旬報1314号47・48頁)。本報告同部分に対する批判的検討は、片岡具+西谷敏「労働契約・就業規則法制の立法論的検討」労働法律旬報1279-80号(1992年)12・13頁、斎藤周「労働契約の締結をめぐる立法論的課題」日本労働法学会誌82号(1993年)40頁以下参照。

16) 古典的な文献として掲揚・川島「日本人の法意識」。最近の批判的な見解として、河合集雄+加藤雅信編著「人間の心と法」(2003年、有斐閣)参照。

9) 同上書153頁。

10) 関連規定の趣旨については、江藤玄三「改正 工場法注解及工業労働者最低年齢法」(1925年、金利芳流堂)309頁以下参照。

11) 帰郷旅費の支給義務の趣旨については、岡実「改訂増補 工場法論」(1985年、有斐閣・大正6年版復刻)721頁以下参照。また、帰郷旅費の支払いは、労基法64条においても定められている。

12) 15条の成立過程における具体的修正の経緯については、野川忍「立法資料から見た労働基準法」日本労働法学会誌95号(2000年)73頁参照。

雇用の柔軟化は雇用の不安定さを必ずしも意味しなかったわけである<sup>17)</sup>。ところが、景気の本格的な減速にともなう労働条件の悪化や雇用の不安定化は、労働条件の確保とともにその前提として労働条件内容を明確にすべきニーズを高めている。実際に直接的、間接的に労働条件明示・説明(義務)をめぐる裁判例は増加する傾向にある。

もっとも、後述するように裁判例は、この問題についてそれほど関心を示さず、学説も労働契約論について華々しい論議がなされているわりには、この明示・説明義務に関するそれはそれほど活発ではない。少なくとも、一般的な形で「明示(説明)義務法理」として論じる方向にはない。ここでは、前提作業として判例法理の到達点と問題点をまず確認しておきたい。

労働条件の明示・説明をめぐる紛争は、労基法15条の規定の存在もあって、契約締結時のそれが多し。実際の紛争は雇用継続中もしくは終了時に生じているが、賃金や勤務地等労働条件についての「合意」がどうであったという点から、結局締結時の合意内容が争われがちである。もっとも、最近では契約締結過程における使用者の説明の不十分さ等を直接問題にする事例も現れている。なお、雇用継続中に労働条件変更の適否が争われることが少なくないが、労働条件「明示」義務の問題として処理されることは少ない。

#### (1) 契約成立時における労働条件明示・説明義務

契約成立時における労働条件明示・説明義務は、契約の成立及び成立を前提とした契約内容の特定との関連で争われることが多い。最近では、締結時の説明義務自体を独自に問題にする事案も増えてきている。

##### ① 契約の成立の有無

労働契約の成立については、判例上、募集が申込みの誘引、応募が申込み、採用通知(及びその後の労働者の対応)が申込みに対する承諾と解されている。そして、承諾によって(就労もしくは効力)始期付解雇権留付労働契約が成立する(大日本印刷事件 最二小判昭和54.7.20労働判例323号19頁、電電公社近畿電通局事件 最二小判昭和55.5.30判例時報968号114頁)<sup>18)</sup>とみなされている。

この申込みと承諾による合意の成立という構成は、その過程において労働条件内容が必ずしもはっきりしなくとも、契約の成立自体を認めるという特徴を有していた。新規採用を想定していたからでもある。ところが、近時、一連の過程において徐々に労働条件が決められていく転職事案について、労働条件内容につき(確定的な)合意がない(オリエンサービス事件 大阪地判平成9.1.31労働経済判例速報1639号22頁、高速事件 東京地判平成14.12.27労働経済判例速報1830号15頁)として、もしくは一定の金員の支払いは調査費用としてのそれである(富士電機冷機事件 東京地判平成8.10.22労働経済判例速報1826号24頁)として契約の成立自体を否定する事案が増加する傾向にある<sup>19)</sup>。このような判断視角は、定年後の嘱託契約(日本周遊観光バス事件 大阪高判昭和61.4.24労働判例479号85頁、本件は不当労働行為命令の取消請求事件である)や移籍(生協イーコープ・下馬生協事件 東京地判平成5.6.11労働判例634号21頁)の成否についての判断に関してもなされている。さらに、労基法の規定を逆手にとった次のような事案さえ散見される。日活エンタープライズ事件東京地判(平成13.6.26労働経済判例速報1790号14頁)は、支給される金員は不定期なものとして合意されており、これが賃金ならば毎月一回以上一定日払いの原則(労基法24条2項)に反するの

で、当事者の意思もこの金員が労働の対価としての賃金であったとは認められないと判示し、労働契約の成立をも否定した。この構成で行くと、明示義務に反しているから労働契約ではないという逆立ちした立論さえ可能かもしれない。

##### ② 契約の解釈

明示・説明義務をめぐる主要論点は、契約締結時の不明確もしくは不確定な合意をどのような観点から解釈すべきかであり、賃金額と勤務場所が主に争われた。裁判例の一般的傾向は、使用者による労働条件内容の一定の提示をそれほど重視せず、提示の際の文言(たとえば、「見込み額」)やその後の労使の個別のやりとりからそれと異なった合意を認定する傾向にある。一般的に、契約解釈レベルにおいても明示・説明義務はそれほど重視されていない。

まず、賃金については、新規卒業者募集の際の求人票記載の「見込み額」が契約内容になるか否かが争われた八洲測量事件が著名である。一審東京地判(昭和54.10.29判例時報946号13頁)は、見込みの語義等から内容としては確定しないと、また控訴審東京高判(昭和58.12.18判例時報1102号24頁)も、見込み額は将来入社までに確定することが予定された目標としての額にすぎないと判示し、いずれも見込み額を前提とした原告の請求を棄却している。契約締結過程の賃金額決定について使用者にある程度のフリーハンドを認めようとする同判旨はその後、この種事案のリーディングケースとなった。求人カードの「賞与・年4月分、昇給・年6%」という記載に基づき当該金員が請求された安部一般土木施工監理事務所事件東京地判(昭和62.3.27労働判例495号16頁)も、契約締結時に賞与・昇給についてなんらの意見交換もなされていなかったこと等からカード記載の基準は見込みにすぎないと判示している。また、小野病院事件福岡地決(昭和57.9.9労働判例402号62頁)も、採用時のパンフに記載されていた賞与年5月というのは、その発行の時期、文書の性格等から病院の経営が順調にいくことを前提とした見込みにすぎないと判示

している。最近の例として、東京ゼネラル事件東京地判(平成15.3.31労働経済判例速報1839号12頁)は、年収見込み額はあくまで見込みにすぎずそれを保障したものとはいえないと判示している(ブライツ証券・実業事件東京地判平成16.5.28労働判例874号13頁も参照)。「見込み」額を期待せざるをえない労働者のけじめなき状況についての配慮は不十分である。

募集広告や求人票で示された賃金額と実際に支払われた賃金額の齟齬が争われた最近の事例としてファースト事件がある。大阪地判(平成9.5.30労働判例738号91頁)は、募集広告は「年齢、能力及び希望賃金に幅のある中途就職希望者に対して就職の申込みを誘引するものであり、その後の個別面接で賃金額が確定することになるとして広告と異なる合意がなされた」と認定している。転職パターンについてはやむを得ない側面もあるが、労働条件明示・説明義務的な発想は驚くほど希薄である。また、中田建材事件東京地判(平成12.3.22労働判例792号141頁)も同様な観点から、求人票と異なる合意をしたからといって会社の行為は詐欺とはいえないと判示している。

他方、契約締結時の合意内容につき、労働者の主張が認められた裁判例もないわけではない。一律昇給の合意があったと認定された事案としてジャパンジャーナル事件東京地判(昭和54.5.7労働判例320号20頁)が、また、賞与支払いの合意が認められた事案としては日本管材センター事件東京地判(平成5.8.31労働判例638号42頁)がある。さらに、「求人票」記載の労働条件(退職金の支払い)についてはその内容の明確性から契約内容になるとみなされる傾向にある。丸一商店事件大阪地判(平成10.10.30労働判例750号29頁)は、「求人票は、求人者が労働条件を明示したうえで求職者の雇用契約締結の申込みを誘引するもので、求職者は、当然に求人票記載の労働条件が雇用契約の内容になることを前提に雇用契約締結の申込みをするのであるから、求人票記載の労働条件は、当事者間においてこれと異なる別段の合意をするなど特段

17) 熊沢誠『能力主義と企業社会』(1997年、岩波新書)46頁以下。

18) 「採用予定契約」という構成をとる例(帝京科学大学事件 甲府地判平成9.3.28労働経済判例速報1636号12頁)や内定式終了時に確定的な合意が成立するとする例(新日本製鐵事件 東京高判平成16.1.22労働経済判例速報1876号24頁)もある。なお、内定段階の法的関係については、拙稿「就職・採用をめぐる法律Q&A 採用内定②」法学セミナー2002年5月号38頁参照。

19) B金融公庫事件 東京地判平成15.6.20労働判例854号5頁も参照。

の事情がない限り、雇用契約の内容になるものと解すべき」として原則的立場を貫いている。社会福祉法人愛徳姉妹会事件大阪地決(平成14.5.30労働判例830号89頁)も、雇用期間の定め(本件では期間の定めなき契約)につき、「労働契約締結時にこれと異なる合意をするなどの特別な事情がない限り、求人票の内容が雇用契約の内容となる」と判示している(なお、本案事件 大阪地判平成15.4.25労働経済判例速報1848号3頁は、期間の意味についての説明が不十分であるとして、1年間を雇用期間ではなく試用期間とみなしている。また、社会福祉法人正心会事件神戸地伊丹支部判平成16.2.19労働判例874号52頁も参照)。原則論はそのとおりであるが、特段の合意がなされた場合にどう考えるかの基本問題は残されている。

次に、勤務地・職種についても使用者側の業務上の裁量が重視され、締結時において制限的な合意がなされたという認定はあまりなされていない。求人票等において勤務場所が特定されていたとしてもそうである。例えば、求人広告に勤務場所「立川、横浜、東京」と記載されていたケースにおいて埼玉への転勤が許されるか否かが争点となったエレクトラジャパン事件において東京地判(昭和60.7.31労働判例457号21頁)は、就業規則の定め、勤務地を変更しても不利益がないこと、各地に営業所があること等から当該記載は採用後当分の間の勤務場所を示したにとどまると判示した。同様に、ブックローン事件神戸地判(平成2.5.25労働判例583号40頁)は、高卒現地採用者に対する神戸から名古屋への転勤命令につき、たとえ求人票に勤務場所は神戸という記載があったとしても、それは、「求人の際のさしあつた就業場所を示したに」すぎないと判断し、その理由として、就業規則の規定、勤務地限定が営業上困難なこと及び転勤の実態をあげている。また、エア・インディア事件東京地判(平成4.2.27判例時報1419号116頁)は、採用時における職種限定の合意は定年延長にともない効力を失ったと判示している。チェース・マンハッタン事件では採用の際に「親元から通勤でき

ますか」等の発言がなされた現地採用の女子職員に対する転勤命令の効力が争われた。大阪地決(平成3.4.12労働判例588号6頁)は、処遇等は現地採用者以外の従業員とは異ならないので、そのような発言があっても勤務地を特定する旨の合意はないと判示するとともに、転勤命令はないとの説明があったとしても、就業規則の配転条項の適用を特に除外した趣旨ではないと断じている。

勤務地・職種の特定めをめぐるとこれらの判決の基本的特徴は、求人票等の記載や会社側の発言を労働者がどう判断したかではなく、就業規則の規定や経営上の必要性および配転の実態を重視するものである。これから入社しようとする者がどうして配転の実態を知ることができるかは疑問であり、採用時に就業規則を明示されたという認定もなされていない。施行規則上(5条1項1の2号)、「就業の場所及び従事すべき業務に関する事項」が明示すべき事項とされているにもかかわらず、ここには、契約締結時の合意によって勤務地を決定すべきであるという発想はほとんどみられない。提示した勤務地が当座のものにすぎない場合には、少なくともその旨説明する必要がある。以上の諸裁判例の前提には、日産自動車事件東京高判(昭和62.12.24労働判例512号66頁、上告は棄却されている。最一小判平成元.12.7労働判例554号6頁)が示した次のような認識があるように思われる。「我が国の経済の伸展及び産業構造の変化等に伴い多くの分野で職種変更を含めた配転を必要とする機会が増加し、配転の対象及び範囲等も拡張するのが時代の一般的趨勢」である。

他方、個別合意において勤務地・職種の特定めが認められた例として以下が散見される。新潟から東京への転勤命令の適否が争われた西村書店事件において、新潟地決(昭和63.1.11判例時報1276号137頁)は、採用面接時における、両親の世話のために新潟に帰りたいとの発言や減収になるにもかかわらず転職したこと等の「契約締結時の客観的事情」から勤務場所を新潟に限定する黙示の合意があったと判示している。また、新日本通信事件

大阪地判(平成9.3.24労働判例715号42頁)は、原告が被告に応募するに当たって転勤ができない旨の条件を付し、被告が右条件を承認したとして勤務地限定の合意の成立を認めている。さらに、事務系業務から警備業務への配転命令の適否が争われたヤマトセキュリティ事件において、大阪地決(平成9.6.10労働判例720号55頁)は、「採用条件、採用後の勤務形態の違い、求人広告の内容と採用面接時における債務者会社側の言動、警備業務に携わっている他の女子職員に関する採用状況」等から事務系業務社員として採用する合意であったと判示している。インフォミックス事件では、入社直前のマネージャーからSEへの職種変更命令の適否が争われた。東京地決(平成9.10.31労働判例726号37頁)は、職種をマネージャーに限定する合意があったとまでは認められないが、採用内定に至る経緯、労働者がマネージャーとして入社することを大いに期待していたこと等から、職種変更命令違反を理由とする採用内定取消しは無効と判示した(ポロトコーポレーション事件東京地判平成15.6.30労働経済判例速報1842号13頁も参照)。

その他やや特殊な事案としては、不明確な労働条件の具体化に伴い紛争が生じた櫻川製作所事件がある。本件では、採用時に給与を22-23万円程度とし具体額は現実の技能をみてから決めるという合意がなされたが、その後具体額について合意がなされなかったことを理由になされた解雇の効力が争われた。東京地判(昭和62.2.27労働判例495号52頁)は、原告が特定の金員の支払に固執して被告の説明に耳を貸さない以上、「雇用関係を継続することができないやむを得ない理由」があるとして解雇までを有効とした。さらに、愛知医科大学事件では、定年制についての合意内容が争われた。名古屋地判(平成4.11.10労働判例627号60頁)は、一応70歳定年制の合意があるが、「将来制定される定年規定等の効力を当然排除する旨の合意までを含む」か疑問であるとして、その後就業規則で定められた65歳定年制の規定を合理的と判断している。

### ③説明のあり方

契約締結過程における労働条件の明示をめぐる紛争は、以上のように労働条件の不明確さゆえに契約自体の成立に疑義があるか、また、締結過程の当初に提示した条件が、表示文言(見込み額等)やその後の経緯にもかかわらず確定的な労働条件となるか、が主に争われている。さらに、締結過程において使用者が適切な説明をしなかったこと自体を独自に問題にする事案も現れており、労働条件明示義務のあり方を考えるうえで極めて重要な論点が提起されている。

この点のリーディングケースは、かなざわ絵本舗事件東京高判(昭和61.10.14金融商事判例767号21頁)であり、契約締結準備段階における「的確な情報の提供」の必要性につき次のように説示している。「契約締結の準備段階であっても、その当事者は、信義則上互いに相手方と誠実に交渉しなければならず、相手方の財産上の利益や人格を毀損するようなことは」避けるべきであり、「右準備段階での一方の当事者の言動を相手方が誤解し、契約が成立し、もしくは確実に成立するとの誤った認識のもとに行動しようとしその結果として過大な損害を負担する結果を招く可能性があるような場合には、一方の当事者としても相手方の誤解を是正し、損害の発生を防止することに協力すべき信義則上の義務があり、同義務に違背したときはこれによって相手方に加えた損害を賠償すべき責任があると解するのが相当である」。

一連の交渉段階における的確な説明や情報提示の必要性は、契約不成立のケース(大晃産業事件 大阪地判昭和60.11.26労働判例465号29頁、引き抜き過程における告知が不十分であったことを理由として減額された退職金相当分の損害賠償を認めている)だけではなく、中途採用者の初任給の特定(日新火災海上保険事件 東京高判平成12.4.19労働判例787号35頁)、採用内定の取消し(インフォミックス事件 東京地決平成9.10.31労働判例726号37頁)さらに契約締結直前もしくは直後の失職(わいわいランド事件 大阪地判平成12.6.30労働判例793号49頁、同控訴事件