意向をどの程度代表しているか等については不明確な部分が多く，意見聴取自体にどの程度の意味があるかも疑問である。さらに，従業員に対する周知は当然として，それ以前の従業員自身に対する説明を契約論レベルでどう位置付けるかについても必ずしも十分な論議がなされていない。せいぜい不利益変更の合理性判断の一ファクターとされるぐらいである。

労働契約の側面以外に，変更時は集団法的チェックが可能であり重要な役割を果たす。そこで労働条件の不利益変更の際の団交過程における説明義務のあり方について検討しておきたい。これは，団交過程とその前提たる組合内部における意思決定過程が対象となる。

まず団交過程については，使用者の誠実団交義務が問題になる[42]。同法理は，協約締結に向けた誠実交渉という，労働組合と使用者の二極関係で考えられていた。交渉過程を，労働組合，組合員，使用者の三極関係で把握すべきという公正代表義務の観点からは次の点に問題があったと思われる。まず，組合内部における適正・公正な意思決定と誠実交渉義務との関連はほとんど意識されていない。つまり，組合の交渉態度が不誠実な場合には，もっぱら使用者の誠実交渉義務が軽減・緩和されるという側面でしかとらえられず，個別組合員の利益を組合内部の意思決定においてどう確保するかという問題関心がなかった。また，「労働組合の団交義務」という発想もタブー視されていた。そこで，新たな視点から，つまり組合内部における適正・公正な意思決定の必要性から使用者だけではなく，労働組合についても一定の誠実交渉「義務」があると考えられる[43]。

第一に，使用者の誠実交渉義務との関連においては，組合内部決定に必要な情報を組合に開示することが今以上に強く要請される（アジアエレクトロニクス事件　東京地判平成14.10.29労働判例839号17頁参照）。その際，要求集約・決定の各ステージに応じた情報の開示が必要とされる。たとえば，要求集約段階においては，必ずしも具体的要求に関連しなくとも，適切な要求集約のために必要な財務・人事情報の開示が必要とされる[44]。また，不利益変更の場合には，不利益変更せざるを得ない理由，不利益変更の具体的内容を組合内部における意思決定前に開示すべきことは当然である。さらに，適正な決定のために不可欠な情報を一般組合員に開示しない条件で組合役員にだけ開示することも許されない。個々の組合員の適正・公平な意思決定を支える法理が必要とされよう。

第二に，労働組合の誠実交渉（義務）については次の２つの側面から考えることができる。

その一は，個別組合員との関連であり，民主的決定のために，組合は入手した情報を組合員に開示すべき義務がある。基本情報を開示しない場合には，組合員からの組合に対する開示請求権を認めることも考えられる。また，開示しない場合には，公正な意思決定の前提を欠くとして内部的意思決定，ひいては協約の規範的効力自体が認められないことになろう。

なお，以上の要請から公正な意思決定を支える組合内部法理として，組合員の組合に対する具体的権利，たとえば，協約最終案について役員から適切な説明を受け，関連情報を入手する権利が考えられる。特定グループに関する不利益変更の場合には，当該グループにおいて自主的に討議し，独自に決定する権利も想定されよう。もっとも，このような権利は，組合内部における迅速・効果的な意思決定を阻害する側面もあるが，慎重かつ民主的意思決定の要請のほうが重要と考える。

その二は，使用者との関連であり，労働組合にも団交義務を課すべきか否かがまず立法的課題となる。公正な労働条件決定という観点からはひとつの選択枝といえようか。次に，解釈論レベルでは，労働組合の不誠実な交渉態度ゆえに，使用者側の団交義務，誠実交渉義務が免責，緩和することが考えられる。具体的には，まず，使用者に対し，交渉のために必要な組合員情報や内部手続情報を開示しないことは，使用者側の交渉の誠実さを判断する際に労働組合サイドにとって不利な事情とされる。ケースによっては，組合内部において適切な手続がとられていない事が合意内容の書面化を拒否する正当な理由になる。

42）　注31）の文献参照。

43）　日本IBM事件　中労委決定平成10.8.5不当労働行為事件命令集111号407頁及び東京地判　平成14.2.27労働判例830号66頁は，具体的要求実現との関連でのみ情報開示の必要性をとらえており大いに疑問である（本件拙評釈「賃金制度の不開示と誠実交渉義務」法律時報934号102頁2003年参照）。

44）　前掲・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(4)」10頁以下参照。

２章　使用者権限の適正行使・説明義務

１章では，契約内容の明示・説明義務を通じて労働契約内容をどう確定すべきかを検討した。そのように確定した契約に基づいて具体的業務命令等が発せられ，労務管理がなされる。ここでは，この具体化の過程における権限行使の適正さをいかに担保すべきかを検討する。その点では，契約確定というより「濫用性」判断の基準の提示といえる。具体的には権限行使の理由，内容についての説明義務を中心にとりあげたい。労働者が実際に権利を適切に行使することを支える基盤となるからである。紛争類型としては，業務命令権行使，解雇等の退職時の行為，査定による賃金額の確定が考えられる。これらについては膨大な裁判例と一定の判例研究の蓄積があるので，ここでは基本的な問題状況の概観にとどめたい。

１　判例法理の展開

権限行使の濫用性の判断基準については，膨大な裁判例がある。ここでは，権限行使のし方との関連でどのような観点からその適正さを担保しているかを明かにするとともに，注目すべき近時の裁判例を紹介したい。

(1)　業務命令権行使の仕方へのチェック

契約内容確定後[45]の業務命令権に対する多様なチェックは，概ね次のようになされており，そのような観点から濫用（無効）とみなされている。これは，懲戒権や雇用終了の場合にも同様にあてはまる。

第一は，業務命令権行使自体を問題にするアプローチである。まず，業務命令権の根拠となることが多い就業規則の規定につき，その内容が合理的であることが前提となる（電電公社帯広局事件　最一小判昭和61.3.13労働判例470号６頁等）。合理的でなければ契約内容とはならず，当該部分につき業務命令を発することはできない。濫用以前の問題である。次に，権利行使の仕方が，差別的もしくは不当な目的による場合（東亜ペイント事件最二小判昭和61.7.14労働判例477号６頁）に，濫用とみなされる。実定法上，特定の理由による差別（労基法３，４条，労組法７条，雇用機会均等法等）が明確に禁止されている。より包括的・抽象的に公平に業務命令権を行使すべきという見解（庚申トラフィック事件松山地決平成８.８.９労働判例704号108頁等）も有力である。さらに，業務命令権行使の態様が，労働者の生命・安全，生活上の利益，人格権等を不当に侵害する場合にも濫用とみなされる。

第二は，処分レベルを問題にするアプローチである。つまり，業務命令権行使については（それほど）問題がないが，命令違反を理由とする懲戒や解雇のサンクションのし方・程度について相当性を欠く場合である。実質は，懲戒権，解雇権濫用のケースであり，濫用ケースの典型といえる。

第三は，権利行使の際の説明義務違反の場合である。実際には，上述の場合に関連して問題になることが多い。近時，この説明義務の観点から業務命令権行使を濫用とする例が増加している。たとえば，日経連総合コンサルティング事件東京地判（平成12.4.11労働判例797号89頁）は，解雇撤回後の配転命令につき業務上の必要性は認められるが，配転先についての説明要求に全く応じず配転命令

45）　契約内容の確定と濫用性判断は理論的には明確に区別しうるが，実際の事件処理のレベルでは区別が困難な場合もある。

を強行したとして配転命令権の濫用にあたると判示している。この説明義務は，処分レベルにおいてより重要視されている。たとえば，配転命令拒否を理由とする懲戒解雇の効力が争われたメレスグリオ事件において，東京高判（平成12.11.29労働判例799号17頁）は，「配転後の通勤時間，経路等，控訴人において本件配転に伴う利害得失を考慮して合理的な判断をするのに必要な情報を提供しておらず，必要な手順を尽して」いないとして懲戒解雇を濫用と判断している。また，山宗事件静岡地沼津支部判（平成13.12.26労働判例836号132頁）も，「再三の説明要求にもかかわらず，同転勤命令の合理性につき真摯に説明を行わず，むしろ専ら誤解を招く方法で説明した」として転勤命令拒否を理由とする解雇を濫用と判示した。

説明義務がより制度化されると協約上の制約，つまり業務命令権との関連では，配転・出向等の人事協議・同意条項の問題となる[46]。同条項違反の人事権行使は，協約違反として無効とされている。

なお，業務命令のあり方については，使用者側の義務違反として，債務不履行的に構成することも可能である。たとえば，安全配慮義務（陸上自衛隊八戸車両整備工場事件　最三小判昭和50.2.25労働判例222号13頁）や職務環境整備義務等が考えられる。債務不履行的な構成にすると，個別の業務命令権の適否を問題にすることなく，全体としての処理が可能となる。つまり，使用者の義務内容が拡散し，濫用的場合にも適用が容易になるという「メリット」があると思われる。

(2)　雇用終了時におけるチェック

使用者の権限行使の最たるものは，解雇権である。この解雇権に対するチェックとしては上述(1)で論じたことが原則としてあてはまる。解雇理由の説明という側面では，理由を明らかにしない解雇の効力や解雇理由の変更は許されるかが争われてきた。最近，労基法の改正によって一定の立法的解決がなされた。

判例法上，山口観光事件において懲戒解雇につき処分後に判明した非違行為を処分事由として追加しうるかが争われた。最判（最一小判平成8.9.26労働判例708号31頁）は，特段の事情のない限りその存在をもって当該懲戒の有効性を根拠づけることはできないと判示し判例法理が確立した。もっとも，普通解雇の場合はどうか，処分前に判明していたが処分理由としなかった事由についてはどうか（富士見交通事件　横浜地小田原支部判12.6.6労働判例788号29頁，同事件　東京高判平成13.9.12労働判例816号11頁参照）等は必ずしもはっきりしない[47]。その後も多くの裁判例がある。

立法的な動きとしては，労基法の改正によって退職事由についての証明書を遅滞なく交付することが使用者に義務付けられた（22条1項，2項）。実際の裁判例においても退職事由等を証明する文書の交付義務が認められている（スタジオフォーマ事件　東京地判平成13.11.16労働判例820号88頁）。解雇の場合は解雇理由の開示を意味するので（1項），使用者の権限行使をチェックする意味は大きい。使用者の行為が，解雇なのか合意解約の申込みなのかを明らかにする意味もある。同証明書の交付義務違反が解雇の効力や違法性とどう関連するかは今後の裁判例いかんである[48]。

(3)　賃金額の確定

賃金請求権は労働契約上労働者の主要な債権なので，その内容が確定しているのが通常である。ところが，昇給や一時金等については一般的に使用者の人事考課によってその額が決定する仕組みがとられ，使用者の人事考課・査定「権」の法的根拠，権限の範囲等が賃金法理として議論されている。さらに，最近は成果主義賃金制度の導入にともない，いわゆる基本給部分についても，人事考課的側面が現れ，現在賃金法理の主要な論点となっている[49]。特に，目標管理制度との関連において，人事考課過程をどう契約論的に説明するかが理論的な難問といえる[50]。

人事考課は，賃金「額」と密接に結びついているので，その行使は適正でなければならないことがほぼ学説・判例上確立している。もっとも，適正さの程度は問題になり，学説[51]に比べ判例法理のほうがやや緩やかと評価できよう。学説上は，評価内容の適切さとともに制度・手続きの公正さ，特に評価結果の説明・開示を重視していることが注目される[52]。

では裁判例の傾向はどうか。ほぼ二分されており，一方は，使用者側の裁量を重視するもので，「労働の質をどう評価するかの自由が労務の提供を受ける側にあ」り，不満がある労働者は退職の自由があるという判断（安田信託銀行事件　東京地判昭和63.10.17労働判例529号62頁）や人事考課上の評価が「合理性を欠き，社会通念上著しく妥当を欠くと認められない限り，これを違法とすることはできない」とする立場（光洋精工事件　大阪高判平成9.11.25労働判例729号39頁，NTT東日本事件　東京地判平成16.2.23労働経済判例速報1871号11頁）である。他方は，最近の傾向であり，適正さをより強く要請する。制度運用の適正さを問題にする朝日火災海上保険事件東京地判（平成13.8.30労働判例816号27頁），評定期間についての内部ルール違反の評定を違法と評価するマナック事件広島高判（平成13.5.23労働判例811号21頁），考課要素以外の事項（既婚女子であること）を評定したことを違法とする住友生命保険大阪地判（平成13.6.27労働判例809号5頁）等の裁判例があげられる。

さらに，注目すべきは立証や救済レベルにつき，より積極的な立場を明らかにする次の裁判例である。松阪鉄工所事件津地判（平成12.9.28労働判例800号61頁）は，「一従業員にすぎない原告が，人事考課の全貌を把握し，それによって自らが他の従業員と比較して『不当な差別的扱い』を受けていることを立証することはおよそ不可能というべきである。そこで，差別的扱いの有無の判断に当たっては，原告の賃金査定が同期従業員に比して著しく低いこと及び原告の言動等を使用者側が嫌忌している事実が認められれば」差別の存在が事実上推定されるとする判断が示されている。不当労働行為法理たる「大量観察方法」と同様なアプローチといえよう（紅屋商事事件　最二小判昭和61.1.24労働判例467号6頁，朝日火災海上事件　東京高判平成15.9.30労働判例862号41頁等）。また，解雇無効が認められた場合の得べかりし一時金の額につき，人事考課部分がある場合の処理として期待権侵害という構成により賠償額が認められている例もある（直源会相模原南病院事件　東京高判平成10.12.10労働判例761号118頁）。

(4)　労働条件の適正管理

使用者は業務命令権を適正に行使するとともに，その適正さを担保するための基礎資料を作成することが好ましい。この資料は，どのような労務管理をしているかを労働者に知らせることによって権利行使を容易にする方策でもある。労基法も労働者名簿の調製

46)　やや古くなったが法理の直面する課題については，拙稿「人事協議・同意条項をめぐる判例法理の展開（一）（二）」労働判例447，448号（1985年）参照。

47)　拙稿「山口観光事件評釈」労働法律旬報1405号（1997年）46頁以下参照。

48)　2003年に改正された労基法上の解雇規定の制定については，野川忍「解雇ルールの過去・現在・未来」季刊労働法203号（2003年）9頁，山川隆一「労基法改正と解雇ルール」ジュリスト1255号（2003年）48頁，唐津博「2003年労基法改正と解雇・有期契約規制の新たな展開」日本労働研究雑誌523号（2004年）4頁等参照。

49)　賃金処遇制度の変化については，毛塚勝利「賃金処遇制度の変化と労働法学の課題」日本労働法学会誌89号（1997年）等を，また，人事考課制度の法理については，石井保雄「人事考課・評価制度と賃金処遇」日本労働法学会編『講座21世紀の労働法5巻　賃金と労働時間』（2000年，有斐閣）124頁等を，また成果主義については，土田道夫＝山川隆一『成果主義人事と労働法』（2003年，日本労働研究機構）等参照。

50)　唐津博「使用者の成果評価権をめぐる法的問題」季刊労働法185号（1998年）43頁以下。

51)　前掲・石井論文135頁等。

52)　土田＝山川・前掲書70頁（土田執筆）参照。過程の公平性の内容とその施策例については，守島基博「ホワイトカラー・インセンティブ・システムの変化と過程の公平性」社会科学研究50巻3号（1999年）90頁参照。

（107条，施行規則53条），賃金台帳の作成（108条，規則54条）及び記録の保存（109条）を使用者に義務づけている[53]。なお，古い事件であるが，備前ゴム事件広島高判岡山支部決（昭和26.4.16労民集2巻6号645頁）は，組合には使用者側備付けの帳簿の閲覧請求権はないという判断を示している。

この労働条件の適正管理の要請は，最近労働時間規制との関連において特に重視されており，厚労省は2001年に「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関する基準について」（2001年4月6日基発339号）を出し，自己申告制の適切な運営のための基準を明らかにしている[54]。その後2003年に「賃金不払残業総合対策要綱」（基発第0523003号）が出され労働基準監督署により積極的な是正指導が行われている[55]。労働時間の管理は，労働者の健康確保のため[56]だけではなく，労働時間に応じた賃金請求のためにも有益である。労働者が，労務提供の事実を積極的に立証することは困難であるからに他ならない。また，勤務時間管理が厳格になされていない場合にはそのことを一つの理由として無断欠勤・遅刻を理由とする解雇が濫用とされることがある（ジェー・イー・エス事件　東京地判平成8.5.27労働経済判例速報1614号9頁）。

最近の裁判例のなかには適正管理の要請について配慮する例もみられる。まず，労働時間の法的な位置づけについては，判例法理は確立しており「使用者の指揮命令下」に置かれている時間と解されている（三菱重工業長崎造船所事件　最一小判平成12.3.9労働判例778号11頁，大星ビル管理事件　最一小判平成14.2.28労働判例822号5頁）。通説でもある。しかし，明示の業務命令がある場合や就業規則上の労働時間にあたる場合以外については，実際上指揮命令下であるかは必ずしもはっきりしない。そこで，裁判例は，次の2つのアプローチをとることによって労働時間の認定を容易にしている。

その一は，明示ではなく，要求されているもしくは実際になされたであろう仕事の内容から黙示の指揮命令を認定するものである。たとえば，喫茶店の営業時間（三栄珈琲事件大阪地判平成3.2.26労働判例596号80頁），金庫の開扉や融得会議の開催（京都銀行事件大阪高判13.6.28労働判例811号5頁），一定期日までのレセプトの処理の必要性（徳州会事件　大阪地判平成15.4.25労働経済判例速報1837号23頁）から黙示の指揮命令の存在を認めている。また，郡山交通事件大阪高判（昭和63.9.29労働判例546号61頁，上告は棄却されている〔平成2.6.5最三小判労働判例584号30頁〕）は，運転報告書により時間外労働時間を認定している。

その二は，適切な時間管理をしていないリスクを使用者に負わせるものである。この点は特に自己申告制において問題になり，適正管理の要請は最近の監督行政においても強調されているとおりである。技研製作所事件東京地判（平成15.5.19労働判例852号86頁）は，使用者には労働時間を適切に管理する義務があるとして，自己申告制につき，（ア）労働者に対する十分な説明，（イ）自己申告した時間と実際の時間が合致しているかの実態調査の実施，（ハ）残業時間数の上限を設定したり，削減を指導することによって適正な申

53）　法令等の周知義務（労基法106条），記録の作成，保存と労働契約上の権利行使との関連については学説上あまり注意が払われていない（たとえば，東京大学労働法研究会編『注釈労働基準法　下巻』（2003年，有斐閣）1067頁以下（藤川久昭執筆）。また，賃金台帳の水増し記載を指摘して使用者に現金を要求したことを理由とする解雇が争われた事案もあり，栗本鐵工所・末広工業事件大阪地判（平成8.7.29労働判例700号12頁）は有効と判示している。

54）　具体的内容については，厚労省労働基準監督課監修「How To 労働時間マネジメント　―適正な労働時間の把握のために―」（2001年，労働調査会）参照。また，問題点については，鴨田哲朗「労働時間把握基準の意義と時短運動の課題」労働法律旬報1506号（2001年）36頁。

55）　監督実態については，矢萩大輔＝菅野誠紀「急増する『労働実態調査』とその対応」労務事情1051号（2004年）5頁以下参照。

56）　安全配慮義務上の要請であることを強調する見解として，毛塚勝利「賃金・労働時間法の法理」日本労働法学会編『講座21世紀の労働法　5巻　賃金と労働時間』（2000年，有斐閣）15頁。

告を阻害していないかの確認等の改善措置の実施，が欠かせないとしている。そして本件において使用者の労働時間の認識は適正ではなく，このような状況下での申告時間は正しい労働時間を反映したものとはいえないと判示した。また，手帳メモ等に基づく労働時間の主張に対し，使用者がタイムカードの記載に基づく反論をした日本コンベンションセンター事件において大阪高判（平成12.6.30労働判例792号103頁）は，相当程度時間外労働がなされているにもかかわらずタイムカードの適切な管理がなされていなかった（タイムカードを打刻しなくともよいという取扱い）として原告主張の5割の時間につき労働がなされたと推計してその部分の請求を認めた。ジャパンネットワークサービス事件東京地判（平成14.11.11労働判例843号27頁）もタイムカードの適切な管理をしなかった部分について，手帳記載の労働時間を認定している。さらに，端的に時間管理をしていないリスクを全面的に使用者に負わせる立場として東久商事事件大阪地判（平成10.12.25労働経済判例速報1702号6頁）があり，次のように説示している。「そもそも，正確な労働時間が不明であるのは，出退勤を管理していなかった被告会社の責任であるともいえるのであるから，正確な残業時間が不明であるからといって原告の時間外割増賃金の請求を棄却するのは相当でない。これらの事情を考慮すると，本件では，（書証略）に記載された時間原告が残業したものとして，割増賃金を算定するのが相当である」。

2　適正行使・説明義務の法理

労働契約上，使用者には多様な権限が付与され，これらの権限はその行使の仕方によって労働者の権利・利益を容易に侵害する。そこで，使用者権限の適正行使を実現するために次の2つの方策がとられている。その一は，契約内容の明示・周知等により権限行使の基盤たる契約内容を労働者に対しあらかじめ明らかにすることである。これは1章において論じたとおりである。その二は，権限の行使過程における適法性の確保であり，具体的な行使の仕方が，法律に違反していないか，また濫用とみなされないかが問題となる。濫用性の判断については，権限行使の態様・目的等についての使用者サイドの説明が重要であり，まさに労働者が異議申立をするか否かの判断の前提となる。また，法律違反か否かについては法知識の獲得が不可欠であり，これは4章で検討する。

適正行使・説明義務のあり方を使用者の具体的な権限行使と関連づけると以下のようになる。

第一に，業務命令権[57]行使レベルにおいては，とくにそれが労働者の利益を侵害する可能性が高い場合（たとえば，配転・出向命令）には，その具体的内容，目的等を事前にかつ適切に対象者に説明することが要請される。

第二に，懲戒権行使のレベルにおいては，その性質上利益侵害の程度が大きいので，懲戒処分の前提となった非違行為事実，該当就業規則規定[58]，懲戒処分の該当性，処分の程度等について事前にかつ適切に説明する必要がある。説明だけでなく被処分者からの弁明等を聞く必要もある。こと懲戒については，この説明義務の在り方は決定的である[59]。

第三に，雇用終了時において，解雇理由の開示や合意解約の承諾（もしくは申込み）の意思を明確に示すことが要請される。労基法も退職事由や解雇理由の証明書の発行を使用者に義務づけている（22条1，2項）。しかし，判例法上，当該事由を明らかにしなかった場合に解雇が無効になるか，またその後解雇理由の追加ができるかは必ずしもあきらかではない。解雇権の適正行使の観点からは原

57）　業務命令権の法理については，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）205頁以下，土田道夫『労務指揮権の現代的展開』（1999年，信山社）等参照。

58）　就業規則の存在が周知されていることが前提となる。フジ興産事件　最二小判平成15.10.10労働判例861号5頁。

59）　判例法上は，懲戒事由として新事実を追加しうるかが争われている。山口観光事件　最一小判平成8.9.26労働判例708号31頁等。本判決の問題点については，「拙解説」労働法律旬報1405号参照。

則として無効になり，その後の解雇理由の追加（既に示した解雇理由の補強となる事実の追加は許されよう）も許されないと考えたい。労働者としては，解雇理由が明らかにされなければ，解雇権が適正に行使されたか否かの判断がまったくできないからである。

第四に，賃金額確定のレベルにおいては，人事考課権の適正行使，つまり使用者に適正考課義務が課せられる。たとえば，土田は人事考課の公正さを担保する方法として，①公正・透明な評価制度の整備・提示，②それに基づく公正な評価，③評価結果の説明・開示，④紛争処理制度の整備，等をあげている[60]。ここでも，制度や運営についての適切な説明が重視されており，それを欠いた人事考課は違法，無効と解される。もっとも，無効の場合の賃金額確定方法や違法の場合の損害額についての問題は残されている。また，年俸額の決定をめぐるトラブルを処理する法理の確立も緊急の課題である。

なお，査定情報の開示については，誠実団交義務の一内容としての人事情報開示義務の問題として[61]，また，民訴法上の文書提出義務としても争われている（商工組合中央会事件　大阪地決平成10.12.24労働判例760号35頁，同事件　大阪高決平成11.3.31労働判例784号85頁等。開本英幸「文書提出命令制度の構造と決定例」労働判例873号2004年5頁以下参照）。

第五に，労務管理レベル，とりわけ時間管理においては，適切な資料の作成を中心とした適正管理をなす責務がある（「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関する基準について」厚労省2001年4月6日基発339号）。適正管理の目的については，たとえば賃金台帳の調製義務の目的について，労基法施行上「国の監督行政機関にとっても必要なことであり，使用者にとっては労務管理のための資料となり，労働者にとっては自分の受けた賃金額を明確に認識することに役立つものである」と指摘されている[62]。

この適正管理の要請は，監督行政だけではなく，労働契約上の使用者の義務でもあると考える。つまり，労働時間ルールを明確に定めるとともに，それに基づく時間管理をする必要があるわけである。業務命令権の適正行使に付随する義務とみなすことができる。実際に，労働時間か否かについてデリケートなケースが少なくないからである。にもかかわらず，判例法理は時間外労働の事実の立証をもっぱら労働者に課している。使用者が適切な時間管理をし，関連する資料（たとえば，賃金台帳，タイムレコーダーの記録）があれば立証はそれほど困難ではない[63]。しかし，まったく時間管理をしていないルーズな使用者の場合には決定的に困難となる。ルーズであればあるほど有利になるわけである。そこで，時間管理を適切にしていない場合には，時間外労働の事実の立証をより緩和して認めるべきであろう（前掲・東久商事事件大阪地判参照）。時間管理義務不履行として独自の損害賠償を認める余地もある。なお，このような適正管理義務は，迅速・適正な紛争解決のためでもある。

3章　権利主張自体の保護

労働者が自分の権利を主張するためには，権利の実現を図るシステムが必要である。身近なところからいえば，企業内苦情処理システム，企業外の相談・斡旋システム（労働局，労働委員会），労働委員会，裁判所等が想定される。今後，労働審判制度も整備される。同時に，権利の主張やそこでの発言を理由とする不利益取扱いを禁止することも必要になる。さらに権利主張を人的・物的にサポートすることもその実効化のためには不可欠である。ここでは，これら権利主張自体を具体的に保護する法理を検討したい。

60) 土田道夫＝山川隆一『成果主義人事と労働法』（2003年，日本労働研究機構）70頁（土田執筆）。
61) 拙稿「誠実団交義務の法理論」外尾健一編『不当労働行為の法理』（1985年，有斐閣）304頁以下参照。
62) 労働省労働基準局編著『全訂新版　労働基準法　下』（1997年）944頁。
63) 賃金台帳は民訴法220条の文書提出義務の対象と解される。金子征史＝西谷敏編『基本法コンメンタール　労働基準法4版』（1999年，日本評論社）348頁（本久洋一執筆）。

1　企業内における相談・苦情処理

自分の処遇や労働条件に不満があれば上司や同僚等の身近な人に相談，苦情をいうのが普通である。まず，職場において労働者はいかなる苦情を持ちそれをどう処理しているのかの実態を明らかにしたい。この点について平成11年の労働省の調査[64]があり，それによれば，過去1年間で不平・苦情を述べたことのある労働者は37.4%，無い労働者は61.9%である。不平・不満を述べない理由は，「述べたところでどうにもならないから」が41.3%，「不平・不満を述べる正式のルートがないから」が10.5%であり，特に不平・不満が無いという回答の36.3%を上回っている。適切な処理体制がないことがその理由とされる。また，苦情処理機関がある事業所の割合は25.2%にすぎない。不平・不満を述べる相手方は，直接上司へが75.2%で圧倒的であり，労働組合を通しては15.9%，自己申告制によっては10.8%になる。また，不平・不満の内容は，「日常的業務の運営等に関する苦情」が男女とも約52%であり，次に，男は「作業環境等に関する苦情」が35.6%，女は「人間関係等に関する苦情」が38.7%になっている。不平などを述べた場合に，「納得の結果が得られなかった」が41.7%であり，結果が得られたの20.3%の2倍となっている。

労働省は，平成12年7月から8月にかけて個別的労使紛争処理に関するニーズ調査をおこなった。それによれば，職場において何らかの不安や不満を持っている労働者は90.9%であり，不満を訴えられた事業主も90%を占める。不満等の内容は，賃金・労働時間等の労働条件にかかるものが9割近くであり，セクハラ等の女性問題，採用等の雇用問題，人間関係等の職場環境の問題も3－4割を占める。職場の不満等への最初の対応は，労働者にあっては，61.5%が「上司・先輩に相談する」であり，事業主にあっても45.3%が「直接上司と当事者が話し合う」，31.4%が「複数の管理者による対応を行う」としている。労使双方とも企業内で問題を解決する姿勢がみられる。

以上の調査等から，処遇等について不満がある場合に，上司等に相談することが多く，会社もそのような取扱いをしており，基本的には企業内における解決を期待していることが示されている。

では，企業内における相談や苦情の申し出は自由になされているか。苦情等を理由とする処分・解雇や考課上の不利益取扱いはなされていないのか。実際にはそのような例は少なくないと思われるが，裁判レベルにおいてその点が主要争点となることはほとんどない。理論的に処分等の理由にならないことに異論がないからである。せいぜい処分理由の事実認定レベルで争われるくらいである。ただ，苦情の申し出の態様によっては，企業秩序を害する余地があり，また，(2)で検討するように苦情を外部に持ち出すと紛争化しやすくなる。さらに，相談や苦情のレベル以上に，労働組合の結成・加入，さらに組合を通じての要求（高園運輸事件　大阪地判平成5.6.28労働判例644号37頁）になるとそれを理由とする処分等は少なくないと思われる。もっとも，これは不当労働行為（労組法7条1号，4号）としてはっきりと禁止されている[65][66]。

以下，企業内苦情処理をめぐる関連裁判例を紹介したい。処遇上の希望（よその場所で働きたい）を表明したことが解雇理由の一つとされたエイ・ケイ・アンドカンパニー事件において，東京地判（平成11.7.7労働判例766号25頁）は，原告の状況からすればある意味でもっともなこととして就業規則違反に当たらないと判示している。あまりにも当然

64) 労働大臣官房政策調査部編『平成12年度　日本の労使コミュニケーションの現状』（2000年，大蔵省印刷局）24－34頁。
65) 不当労働行為事件であっても，解雇権の濫用レベルの処理事案は少なくない。拙著『不当労働行為の行政救済法理』90頁以下参照。
66) その点，集団志向的な苦情の申し出を理由とする非組合員に対する不利益取扱いを不当労働行為制度上保護するアメリカ法の議論は示唆的である。Charles J. Morris, *NLRB Protection in the Nonunion Workplace : A Glimpse at a General Theory of Section 7 Conduct.* 137 Uni. of Pennsylvania Law Rev.（1989）1673等。