

第1 総論

1 労働契約法制の必要性

(1) 近年の労働契約をめぐる状況の変化

ア 労使当事者の自主的な決定と公正かつ透明なルールの必要性

近年、就業形態・就業意識の多様化に伴う労働条件決定の個別化の進展や経営環境の急激な変化に対応する迅速・柔軟な労働条件変更の必要性の増加、さらに個別労働関係紛争の増加や集団的労働条件決定システムの機能の低下という労働契約をめぐる状況の大きな変化が見られる。また、労働者の創造的・専門的能力を発揮できる自律的な働き方に対応した労働時間法制の見直しの必要性が指摘されている。

就業形態の多様化等による労働条件の個別的な決定・変更の必要性に対しては、労使当事者が、最低基準に抵触しない範囲において、労働契約の内容をその実情に応じて自主的に決定することが重要となる。その際には、労使当事者の行動の規範となる公正かつ透明なルールを設定する必要がある。

イ 現在の労働契約に関するルールの問題点

しかし、現在の労働契約に関するルールについては、判例によるルールは具体的な事案に適用する場合の予測可能性が低く一般的に労使当事者の行動の規範とはなりにくい。また、判例法理は既存の法体系を前提に判決当時の社会通念を踏まえて形成されたものであるところ、今日の雇用労働関係の下におけるより適切なルールを定立する必要性が高まっている。

さらに、今後、純然たる民事的効力を定める規定を更に労働基準法に盛り込むとすれば、罰則と監督指導によって労働条件の最低基準を保障する労働基準法において性格の異なる規定が増加し、法律の体系性が損なわれることとなる。また、労働契約に関するルールには労働基準法第13条の定める強行的・直律的効力とは異なるより多様な民事的効力も考えられるところ、これを現行の労働基準法に取り込むことは必ずしも適切ではない。

(2) 労働契約法制の必要性

ア 労働契約法制の必要性

労働関係が公正で透明なルールによって運営されるようにするため、労働基準法とは別に、労働契約の分野において民法の特別法となる労働契約法制を制定し、労使当事者がその実情に応じて自主的に労働条件を決定することができ、かつ、労働契約の内容が適正なものになるような労働契約に関する基本的なルールを示すことが必要である。

この労働契約法制においては、単に判例法理を立法化するだけでなく、実体規定と手続規定とを組み合わせることや、当事者の意思が明確でない場合に対応した任意規定、推定規定を活用することにより、労使当事者の行動規範となり、かつ、具体的な事案に適用した場合の予測可能性を高めて紛争防止にも役立つようなルールを形成することが必要である。

イ 労働基準法と労働契約法制それぞれの役割

労使当事者の自主的な決定を促進する労働契約法制と、労働条件の最低基

準を定め罰則や監督指導によりその確保を図る労働基準法等の従来の労働関係法令とは、両者があいまって時代の変化に対応した適正な労働関係の実現を可能とするものである。

このような観点から労働時間制度についてみると、就業形態の多様化や事業の高度化・高付加価値化によって、労働者の創造的・専門的能力を発揮できる自律的な働き方への対応が求められており、労働契約法制を制定する際に、併せて労働基準法の労働時間法制についても基本的な見直しを行う必要がある。

また、仮に労働者の創造的・専門的能力を発揮できる自律的な働き方に対応した労働時間法制の見直しを行うとすれば、労使当事者が業務内容や労働時間を含めた労働契約の内容を実質的に対等な立場で自主的に決定できるようにする必要があり、これを担保する労働契約法制を定めることが不可欠となるものである。

2 労働契約法制の内容と規定の性格

労働契約法制においては、労働契約の内容の公正さを担保する強行規定は当然必要となる。一方で、労働契約の多様性を尊重しつつその内容を明確にするためには、労使当事者間の労働契約の内容が不明確な場合に、その内容を明らかにして紛争を未然に防止する任意規定や推定規定を、必要に応じて設けることが適当である。

また、労働契約の内容の公正さを確保するためには、実体規定だけでなく手続規定も重要であって、事項に応じて実体規定と手続規定を適切に組み合わせることが適当である。

3 労働契約法制の履行確保措置

労働契約法制の履行に係る行政の関与は、個別労働紛争解決制度に従って行い、監督指導は行わないことが適当と考えられる。

ただし、労働契約法制においても、労使当事者間の情報の質及び量の格差、交渉力の格差にかんがみ、また、紛争の未然防止等を図るため、行政として労使当事者からの労働契約に関する相談に応じたり、関係法令や契約の条項に係る一定の解釈の指針等を示すなどするほか、労働契約に関する資料・情報を収集して労使に対して適切な情報提供を行うなどの必要な援助は適時適切になされるべきである。

4 労働契約法制の対象とする者の範囲

労働契約法制の対象とする者の範囲等の問題については、労働契約法制の内容と密接な関わりがあることから、労働契約法制全体の検討を更に深めることに併せて引き続き検討することが適当である。

5 労働者代表制度

労働条件の設定に係る運用状況を常時調査討議することができ、労働条件の決定に多様な労働者の利益を公正に代表できる常設的な労使委員会が設置され、当該委員会において使用者が労働条件の決定・変更について協議を行うことを、労

働契約法制において促進する方向で検討することが適当である。

例えば、就業規則の変更の際に、労働者の意見を適正に集約した上で労使委員会の委員の5分の4以上の多数により変更を認める決議がある場合に変更の合理性を推定することや、労使委員会における事前協議や苦情処理等の対応を、配置転換、出向、解雇等の権利濫用の判断基準の一つとすることなどが考えられる。

第2 労働関係の成立

1 採用内定

(1) 採用内定と労働基準法との関係

採用内定期間中について労働基準法第20条（解雇の予告）の適用を除外することの是非について、引き続き検討することが適当である。

(2) 採用内定取消

留保解約権を行使する事由（留保解約事由）が採用内定者に対して書面で通知されている場合には、当該留保解約事由に基づきなされた留保解約権の行使については、当該解約権留保の趣旨、目的に照らして客観的に合理的と認められ社会通念上相当と認められるものであれば、権利の濫用には当たらないことを法律で明らかにする方向で検討することが適当である。

さらに、採用内定当時に使用者が知っていた事由及び知ることができた事由による採用内定取消は、無効とする方向で検討することが適当である。

2 試用期間

労働契約において試用期間を設ける場合の上限を定める方向で検討することが適当である。

また、試用期間であることが労働者に対して書面で明らかにされていなければ、通常の解雇よりも広い範囲における解雇の自由は認められないとする方向で検討することが適当である。

3 労働条件の明示

実際に適用される労働条件が、労働契約の締結時に労働者に明示された労働条件に達しない場合には、労働者は、明示された労働条件の適用を使用者に対して主張することができることを明確にする方向で検討することが適当である。

第3 労働関係の展開

1 就業規則

(1) 就業規則と労働契約との関係

ア 就業規則の規定の民事的効力

就業規則の内容が合理性を欠く場合を除き、労働者及び使用者は、労働条件は就業規則の定めるところによるとの意思を有していたものと推定するという趣旨の規定を設けることが適当である。この場合、この推定は反証を挙げて覆すことができる。

イ 就業規則の効力発生要件

就業規則が拘束力を生ずるためには、その内容を適用を受ける事業場の労働者に周知させる手続が採られていることを要するとする判例法理を法律で明らかにすることが適当である。

また、現行の労働基準法上必要とされている過半数組合等からの意見聴取を、拘束力が発生するための要件とする方向で検討することが適当である。なお、個々の労働者に対して就業規則の内容を周知した上で意見を募集する措置を講ずることも認めて差し支えないと考える。

さらに、行政官庁への届出を就業規則の拘束力が発生するための要件とする方向で検討することが適当である。

ウ 労働基準法上の就業規則の作成手続

現行の過半数組合又は過半数代表者からの意見聴取のほか、労使委員会が当該事業場の全労働者の利益を公正に代表できるような仕組みを確保した上で、過半数代表者からの意見聴取に代えて労使委員会の労働者委員からの意見聴取によることを認めることや、意見聴取の手続に関する指針を定めることについて、検討する必要がある。

エ 就業規則で定める基準に達しない労働条件

労働基準法第 93 条は、労働契約法制の体系に移す方向で検討することが適当である。

(2) 就業規則を変更することによる労働条件の変更

ア 判例法理の整理・明確化

就業規則による労働条件の変更が合理的なものであれば、それに同意しないことを理由として、労働者がその適用を拒否することはできないという就業規則の不利益変更に関する判例法理を法律で明らかにすることを検討すべきである。

就業規則による労働条件の変更についても上記(1)イと同一の効力発生要件を求めることが適当と考えられる。

イ 就業規則の変更による労働条件の不利益変更

就業規則の変更による労働条件の不利益変更について、一部の労働者に対して大きな不利益のみを与える変更の場合を除き、労働者の意見を適正に集約した上で、過半数組合が合意をした場合又は労使委員会の委員の 5 分の 4 以上の多数により変更を認める決議があった場合には、変更後の就業規則の合理性が推定されるところについて、更に議論を深める必要がある。

2 雇用継続型契約変更制度

労働契約の変更に関して、労働者が雇用を維持した上で労働契約の変更の合理性を争うことを可能にするような制度（雇用継続型契約変更制度）を設けることを検討することが適当である。

案① 労働契約の変更の必要が生じた場合には、使用者が労働者に対して、一定の手続にのっとり労働契約の変更を申し込んで協議することとし、協議が整わない場合の対応として、使用者が労働契約の変更の申入れと一定期間内にお

いて労働者がこれに応じない場合の解雇の通告を同時に行い、労働者は労働契約の変更について異議をとどめて承諾しつつ、雇用を維持したまま当該変更の効力を争うことを可能にするような制度を設ける。

その際、労働契約の変更が認められる場合としては、例えば、変更が経営上の合理的な事情に基づき、変更の内容が合理的であって、労働者と十分な協議を行い、就業規則変更法理などの他の手段によって労働条件の変更を実現することができない場合に限った上で、労働者が異議をとどめて承諾した場合の解雇を無効とする。

案② 労働契約の変更の必要性が生じた場合には、変更が経営上の合理的な事情に基づき、かつ、変更の内容が合理的であるときは、使用者に労働契約の変更を認める制度を設ける。

本制度による変更権の行使は、例えば、労働者と十分な協議を行った場合であって、就業規則変更法理などの他の手段によっては労働条件の変更を実現することができず、本制度による変更を行わざるを得ない場合に限ることが考えられる。

また、労働者が使用者の変更権の行使に従って就労しつつ当該変更の効力を争っている場合に当該争いを理由として行われた解雇は無効とすることが考えられる。さらに、使用者が本制度による変更権を行使することによって解雇を回避できるにもかかわらず、これを行使せずに労働者を解雇したときには、当該解雇は無効とすることについても議論を深める必要がある。

3 配置転換

配置転換に関する権利濫用法理については、法律で明らかにすることについて議論を深めることが適当である。

転居を伴う配置転換については、その可能性がある場合にはその旨を労働基準法第 15 条に基づき明示しなければならないこととすることや、これに関する事項を就業規則の必要記載事項とすることについて、検討することが適当である。

4 出向

(1) 出向命令の効力

使用者が労働者に出向を命ずるためには、少なくとも、個別の合意、就業規則又は労働協約に基づくことが必要であることを法律で明らかにする方向で検討することが適当である。

出向の可能性がある場合にはその旨を労働基準法第 15 条に基づき明示しなければならないこととすることや、これに関する事項を就業規則の必要記載事項とすることについて、検討することが適当である。

さらに、出向についても権利濫用法理を法律で明らかにすることについて議論を深めることが適当である。

(2) 出向をめぐる法律関係

出向労働者と出向元・出向先との間の権利義務関係を明確にするため、例えば、出向労働者と出向元との間の別段の合意がない限り、出向期間中の賃金は、出向を命じる直前の賃金水準をもって、出向元及び出向先が連帯して当該出向

労働者に支払う義務があるなどの任意規定等を置く方向で検討することが適当である。

5 転籍

労働者の実質的な同意を確保する観点から、使用者は、労働者を転籍させようとする際は、転籍先の名称、所在地、業務内容、財務内容等の情報及び賃金、労働時間その他の労働条件について書面を交付することにより労働者に説明をした上で労働者の同意を得なければならず、書面交付による説明がなかった場合や転籍後に説明内容と現実とが異なることが明らかとなった場合には転籍を遡及的に無効とする方向で検討することが適当である。

6 休職

休職制度がある場合にはこれに関する事項を就業規則の必要記載事項とすることが適当である。

7 服務規律・懲戒

(1) 懲戒の効力発生要件

使用者が労働者に懲戒を行う場合には、個別の合意、就業規則又は労働協約に基づいて行わなければならないとすることが適当である。

(2) 懲戒及び服務規律の内容

就業規則等に定めた懲戒事由及び服務規律事項は合理的に限定解釈されるべきとすることについて検討する必要がある、また、懲戒が権利濫用に当たる場合は無効となることを法律で明らかにする方向で検討することが適当である。

(3) 懲戒の手続

減給、停職（出勤停止）、懲戒解雇のような労働者に与える不利益が大きい懲戒処分については、対象労働者の氏名、懲戒処分の内容、対象労働者の行った非違行為、適用する懲戒事由（就業規則等の根拠規定）を、書面で労働者に通知することとし、これを使用者が行わなかった場合には懲戒を無効とすることについて議論を深める必要がある。

8 昇進、昇格、降格

人事権の濫用は許されないことを明確にすることが適当である。さらに、職能資格の引下げとしての降格については、就業規則の規定等の明確な根拠が必要であるとすると方向で検討することが適当である。

9 労働契約に伴う権利義務関係

(1) 労働者の付随的義務

ア 兼業禁止義務

労働者の兼業を制限する就業規則の規定や個別の合意については、競業に当たる場合その他兼業を禁止することにやむを得ない事由がある場合を除き、無効とする方向で検討することが適当である。

兼業禁止を原則無効とする場合には、労働基準法第 38 条第 1 項（事業場を異にする場合の労働時間の通算）については、使用者の命令による複数事業場での労働の場合を除き、複数就業労働者の健康確保に配慮しつつ、これを適用しないこととすることについて、併せて検討することが必要となると考えられる。

イ 競業避止義務

労働者に退職後も競業避止義務を負わせる場合には、労使当事者間の書面による個別の合意、就業規則又は労働協約による根拠が必要であることを法律で明らかにすることが適当である。

競業避止義務を課す個別の合意等の要件としては、労働者の正当な利益を侵害するものではあってはならないとすることや、当該義務に反する労働者の具体的な行為が現実使用者の正当な利益を侵害することが考えられる。

さらに、退職後の競業避止義務については、競業避止義務の対象となる業種、職種、期間、地域が明確でなければならないとする要件を課し、これらを退職時に書面により明示することが必要とする方向で検討することが適当である。

ウ 秘密保持義務

不正競争防止法の保護する範囲以上に労働者に退職後も秘密保持義務を負わせる場合には、労使当事者間の書面による個別の合意、就業規則又は労働協約による根拠が必要であることを法律で明らかにすることが適当である。

また、当該合意や就業規則等の規定等については、当該義務に反する労働者の行為により使用者の正当な利益が侵害されることを要件とする方向で検討することが適当である。

なお、労働者が退職後の秘密保持義務を負う場合には、秘密保持義務の内容及び期間を退職時に書面により明示することが必要とする方向で検討することが適当である。

(2) 使用者の付随的義務

ア 安全配慮義務

使用者は、労働者が労務提供のため設置する場所、設備若しくは器具等を使用し又は使用者の指示のもとに労務を提供する過程において、労働者の生命及び身体等を危険から保護するよう配慮すべき義務を負うとする安全配慮義務について、法律で明らかにすることが適当である。

イ 個人情報保護義務

どのような規模の企業も、労働者の個人情報を適正に管理しなければならないことを、法律で明らかにする方向で検討することが適当である。

10 労働者の損害賠償責任

業務とは明確に区別された留学・研修費用に係る金銭消費貸借契約は、労働基準法第 16 条の禁止する損害賠償額の予定に当たらないことを明らかにするとともに、一定期間以上の勤務を費用の返還を免除する条件とする場合には、民法第 626 条との均衡を考慮して当該期間は 5 年以内に限ることとし、5 年を超える期

間が定められた場合には 5 年とみなすこととする方向で検討することが適当である。

第4 労働関係の終了

1 解雇

(1) 解雇権濫用法理について

解雇は、労働者側に原因がある理由によるもの、企業の経営上の必要性によるもの又はユニオン・ショップ協定等の労働協約の定めによるものでなければならぬことを明らかにすることについて、検討する必要がある。

解雇に当たり、使用者が講ずべき措置を指針等により示す方向で検討することが適当である。

(2) 労働基準法第 18 条の 2 の位置付け

労働基準法第 18 条の 2 の規定は、これを労働契約法制の体系に移す方向で検討することが適当である。

2 整理解雇

整理解雇について解雇権の濫用の有無を判断するに当たっては、予測可能性の向上を図るため、考慮事項を明らかにする必要がある、具体的には、人員削減の必要性、解雇回避措置、解雇対象者の選定方法、解雇に至る手続等を考慮しなければならないことを明らかにすることについて議論を深める必要がある。

また、整理解雇に当たり使用者が講ずべき措置を指針等で示すことについて検討することも考えられる。

3 解雇の金銭解決制度

解雇紛争の救済手段の選択肢を広げる観点から、仮に解雇の金銭解決制度を導入する場合に、実効性があり、かつ、濫用が行われないような制度設計が可能であるかどうかについて法理論上の検討を行う。

(1) 労働者からの金銭解決の申立て

ア 一回的解決に係る理論的考え方

例えば、従業員たる地位の確認を求める訴えと、その訴えを認容する判決が確定した場合において、当該確定の時点以後になす本人の辞職の申出を引換えとする解決金の給付を求める訴えとを併合したものと整理することも考えられるので、紛争の一回的解決に向け、同一裁判所での解決の手法について検討を深めるべきである。

イ 解決金の額の基準

解雇の金銭解決の申立てを、各個別企業において労使間で集团的に解決金の額の基準について合意があらかじめなされていた場合に限って認めることとし、その基準をもって解決金の額を決定するなどの工夫をすることも可能であると思われる。

(2) 使用者からの金銭解決の申立て

ア 「違法な解雇が金銭で有効となる」等の批判について

使用者からの金銭解決の申立てについては、例えば、解雇が無効であると認定できる場合に、労働者の従業員たる地位が存続していることを前提として、解決金を支払うことによりその後の労働契約関係を解消することができる仕組みとして、違法な解雇が金銭により有効となるものではないこととすることが適当である。

また、いかなる解雇についてもこの申立てを可能とするものではなく、思想信条、性、社会的地位等による差別等の公序良俗に反する解雇の場合を除外することはもとより、使用者の故意又は過失によらない事情であって労働者の職場復帰が困難と認められる特別な事情がある場合に限ることも考えられる。

イ 使用者による解雇の金銭解決制度の濫用の懸念について

使用者の申立ての前提として、個別企業における事前の集団的な労使合意がなされていることを要件とすることが考えられる。

ウ 解決金の額の基準

個別企業において労使間で集団的に解決金の額の基準の合意があらかじめなされていた場合にのみ申立てができることとし、その基準によって解決金の額を決定する方向で検討することが適当である。

また、解決金の額が不当に低いものとなることを避けるため、使用者から申し立てる金銭解決の場合に、その最低基準を設けることも考えられる。

4 合意解約、辞職

労働者が行った合意解約の申込みや辞職の意思表示が使用者の働きかけに応じたものであるときは、一定期間はその効力を生じないこととし、その間は労働者が撤回をすることができるようにする方向で検討することが適当であり、その期間の長さについてはクーリングオフの期間（おおむね8日間）を参考に、検討すべきである。

第5 有期労働契約

1 有期労働契約をめぐる法律上の問題点

(1) 有期労働契約の効果

有期労働契約については、①期間中は労働者はやむを得ない事由がない限り退職できないという効果、②期間中は使用者はやむを得ない事由がない限り労働者を解雇できないという効果、③期間の満了によって労働契約が終了するという効果の三つの効果がある。

(2) 見直しの考え方

労働基準法第14条の規定は、労働者の退職の制限（①の効果）に対する規制であることを明確にすることが考えられる。

上記③の効果については、判例法理で一定の場合に雇止めが制限されており、その判断に当たっては契約の締結・更新の際の手続が考慮されている場合が多いことにかんがみ、雇止めの効果については有期労働契約の手続と併せて検討することが適当である。

いずれにしても、上記については、有期労働契約に関する実態を調査し、調査結果を踏まえて検討する必要がある。

また、平成 15 年の労働基準法改正の際の衆参両院の附帯決議において指摘されている「有期雇用とするべき理由の明示の義務化」や「正社員との均等待遇」についても、有期契約労働者に関する実態調査の結果等を踏まえて検討する必要がある。

2 有期労働契約に関する手続

(1) 契約期間の書面による明示

使用者が契約期間を書面で明示しなかったときの労働契約の法的性質については、これを期間の定めのない契約であるとみなす方向で検討することが適当である。

(2) 有期労働契約の締結、更新及び雇止めに関する基準

労働契約法制の観点からも「有期労働契約の締結、更新及び雇止めに関する基準」に定める手続を必要とすることとし、これを履行したことを雇止めの有効性の判断に当たっての考慮要素とすること等についても検討する必要がある。

その際には、契約を更新することがありうる旨が明示されていた場合には、有期契約労働者が年次有給休暇を取得するなどの正当な権利を行使したことを理由とする雇止めはできないこととする方向で検討することが適当である。

ただし、この場合、使用者がこのような雇止めの制限を免れるために、実際には契約の更新を予定しているにもかかわらず更新をしない旨を明示しつつ実際には更新を繰り返すこと等への対応についても検討する必要がある。

3 有期労働契約に関する労働契約法制の在り方

(1) 試行雇用契約

有期労働契約に関する手続として、契約期間満了後に引き続き期間の定めのない契約を締結する可能性がある場合にはその旨及び本採用の判断基準を併せて明示させることとして、試用の目的を有する有期労働契約の法律上の位置付けを明確にする方向で検討することが適当である。

(2) 解雇

契約期間中に解雇された労働者が民法第 628 条に基づき使用者に対して損害賠償請求をする場合に、使用者の過失についての立証責任を転換することについて、引き続き検討することが適当である。

第 6 仲裁合意

将来において生ずる個別労働関係紛争を対象とする仲裁合意の効力については、個別労働紛争解決制度や労働審判制度の活用状況、労働市場の国際化等の動向、個別労働関係紛争についての仲裁のニーズ等を考慮して労働契約上の問題として引き続き検討すべきであり、このことを法律上明確にする方向で検討することが適当である。