

外資系企業の日本での労務問題

(外資系企業と日本の労働法に関する問題)

平成23年6月30日

FJK法律事務所

弁護士 藤木 啓彰

1 準拠法と国際裁判管轄

(1) 準拠法

(2) 国際裁判管轄

2 賃金に関する問題

(1) 賃金とは

(2) 賃金支払の原則

(3) 同一価値労働同一賃金の原則

(4) エグゼンプト従業員について

(5) サイニングボーナスについて

3 解雇、退職勧奨

(1) 解雇についての原則

(2) 退職勧奨の進め方

(3) 合同労組等との対応

1 準拠法と国際裁判管轄

(1) 準拠法

外資系企業が日本で子会社を設立して、その雇用契約でカリフォルニア州法を準拠法とする合意をしたような場合、日本法の適用は免れるのか。

準拠法を定めなかった場合、どこの国の法律が適用されるのか。

準拠法をどう選択するべきか。

労働基準法、最低賃金法、労働安全衛生法、労災保険法等の強行法規

日本国内で通用する強行法的秩序として、事業が日本国内で営まれる限り、事業主が日本人か外国人か、また日本法人か外国法人であるかを問わず適用される（公法理論、有力説）。

なお、日本国外で営まれる事業については、属地主義により事業主が日本人であっても適用されない。

を除く外資系企業と労働者間の国際的な労働契約関係について

ア 原則

国際的労働関係での強行法規や公序に反しない限り、当事者間で合意した準拠法が適用される（法の適用に関する通則法（平成18年6月成立）7条）。

イ 但し、上記の選択で、準拠法が当該労働契約の最密接関係地法以外の法であっても、労働者が最密接関係地法中の強行規定を適用すべき旨の意思表示をした場合、その強行規定も適用される（通則法12条1項）。労働基準法はほとんど罰則があ

る強行規定である。

これは、それまで、労務給付地等の労働保護法の適用が、当事者の自由な準拠法選択によって排除されることを防止するための法規が明確ではなく、定説もなかったため、法改正で明文化されたものである。

ここで、労務提供地の法が最密接関係地法と推定される。国際線客室乗務員のよう
に労務提供地を特定できない場合には、雇入れた事業所の所在地法が最密接関係
地法と推定される（同条2項）。

つまり、日本で労務を提供する場合は、日本が労働契約の最密接関係地となり、
外国法を準拠法と合意していても、労働者が日本法の特定の強行規定の適用を求め
た場合、日本法も適用される。他方、選択した準拠法の方が労働者にとって保護が
厚いのであれば、労働者が日本法の適用を主張することは考えられず、選択した準
拠法がそのまま適用されることになる。

ウ 準拠法に関する合意がない場合は、最密接関係地法が適用され、ここでも労務提
供地法が最密接関係地法と推定される（同条3項）。

準拠法の決定と国際裁判管轄の関係について

渉外的案件では、例えばA国の裁判所で民事裁判が提起された場合、まず、A国
の国際民事訴訟法に基づいてA国に裁判管轄があるか否かが決定される。そして、
裁判管轄が認められた場合に、A国の国際私法に基づいて裁判基準となる準拠法が
決定される。

準拠法の実選について

ア 外国法を契約で準拠法と選択しても、日本での労務提供の場合、労働者は日本法
の強行規定の適用を主張できるため、日本法を選択した方が結果の予測が立てやす

い。

外国法を選択する場合は、日本法の強行規定の適用も前提とした契約条項にする。

イ 労務提供が日本に限定されないなら、外国法を選択も不自然ではない。

しかし、公的機関との関係では、日本で労務を提供した分の日本の強行規定（賃金支払等）違反については、属地主義の原則により、罰則は適用されうるし行政取締も及ぶ。

判 例

ア ルフトハンザドイツ航空事件（東京地裁平成9年10月1日）

ドイツの航空会社と日本人の国際線客室乗務員との雇用契約で準拠法の明示がなく、会社が基本給とは別の付加手当を一方的に取り止めたのは違法として支払いを求めたケース

判 断

準拠法をドイツ法と選択する黙示の合意ありと推定し、付加手当の支給取り止めをドイツの確立判例に照らし有効とした。

理 由

雇用契約で権利義務は労働協約によることを合意。

協約の及ばない個別の労働条件もフランクフルト本社と交渉。

労務管理と指揮命令も本社人事部が行い、東京営業所は労務管理等を行っていない。

本社人事部が東京ベースのエアホステスの募集を決定。

労務供給地が多国間に跨がり単一の労務供給地がない

イ サッスーン東京事務所事件（東京地裁昭和63年12月5日）

イギリス法人の東京事務所に代表者として雇用されていたイギリス人が解雇され、地位保全・賃金仮払の仮処分を申請したケース。契約に準拠法の明示はない。

判 断

雇用契約の準拠法は日本法である。本件の勤務成績不良等を理由とする解雇は解雇権濫用に当たらない。

理 由

イギリス法によれば1週間前に解雇を予告するか又は1週間分の賃金相当分の予告手当を払えば解雇でき、同法人の代表者はこれを理解していたのに、同社は日本法の30日分の解雇予告手当を支払って解雇の意思表示をしており、労務提供地も日本であり、契約締結地がイギリスであったのも労働者が所用でロンドンを訪問した際に行われたに過ぎないことを考え合わせると、雇用契約の準拠法についての当事者の意思は、日本法であったと推認するのが相当。

ウ シンガー・ソーイング・メシーン事件（東京地裁昭和42年8月9日）

米国法人が日本支社のゼネラルマネージャーとして採用した米国人との雇用契約で、準拠法の明示はなく、解雇に伴い提供していた建物と車の返還を求めたケース

判 断

雇用契約の準拠法は当事者の意思から連邦法とニューヨーク州法と推認する（旧法例7条）。明渡請求等は認容。

結局、解雇規制を強行法規と捉えなかったことになる。

理 由

解雇の効力が制限されるのは、日本の労働市場は非流動的で、長期雇用を前提とした年功序列賃金及び多額の退職金制度が日本ではあり、一旦解雇されたら生活上著しい打撃を受けるからである。

しかし、本件は、アメリカ人の従業員が月額55万円の報酬と建坪約400㎡の邸宅と乗用車の無償使用が許されており、日本の前記労働事情とは無縁である。したがって、解雇の意思表示につき権利濫用の法理を適用しないからといって（旧）法例30条にいう公の秩序に反するとは考えられない。

解雇規制（労働契約法16条）については、違反に対する罰則はないが、日本の公序を形成する強行法規と一般に捉えられている。しかし、通則法上の「強行規定」に該当するか否かについては見解が分かれる。ただ、強行法規

であることを前提にしておいた方が無難。

エ インターナショナル・エアサービス事件（東京地裁昭和40年4月26日）

カリフォルニア州に本店がある会社に雇用された米国人が、日本の航空会社（日航）に派遣されて日本の国内線で機長として働き、解雇され、賃金仮払の仮処分を申請したケース。準拠法は労災のみが加州法で、雇用契約一般の準拠法の明示はなかった。

判 断

雇用契約の準拠法は、米国法人と米国人との間でカリフォルニア州で締結されたもので、連邦法あるいはカリフォルニア州法であるが、解雇の効力は労務の給付地である日本の労働法を適用すべきで（旧）法例7条の（法律行為についての）準拠法選定自由の原則は公序としての労働法によって制約され、日本の不当労働行為の法理を適用し、解雇は無効。

この判例は、解雇規制を強行法規と捉えたものと考えられる。

理 由

労働契約関係を規律する労働法は一般私法法規と異なり、各国家が独自に契約関係に干渉介入し規制するもので、現実の労務給付が日本国内で行われる場合公序としての労働法の制約を受ける。

本件は、同機長が労働組合の結成を準備したことを嫌って解雇されたもので、労働組合法7条1号（不当労働行為：不利益取扱）の公序に反し無効。

(2) 国際裁判管轄

雇用契約で国際裁判管轄の定めがない場合、紛争が生じたらどのように決まるのか。

国際裁判管轄を契約で外国に定めた場合、有効なのか。

マレーシア航空事件（最高裁昭和56年10月26日）が指導的判例

マレーシア航空の飛行機がマレーシア国内で墜落し、日本人乗客の遺族が名古屋地裁に同社を被告として賠償を求めて提訴したケース

判 断

日本国内に営業所を有する外国法人には、日本の裁判権が及ぶ。

理 由

国の裁判権は主権の一作用であり、外国に本店がある外国法人には進んで服する場合の他及ばないのが原則。しかし、被告が日本と何らかの法的関連を有する場合は日本に裁判権ありとするのが相当な場合もある。その例外の範囲については、当事者間の公平、裁判の適正・迅速という理念により条理に従い決定すべきで、日本の民訴法により国内に裁判籍があるときは、日本の裁判権に服させるのが条理に適う。被告は日本に営業所があり、日本に裁判籍がある。

しかし、イ記載の民事訴訟法改正により、労働関係については、労務提供地が日本なら、労働者からの日本の裁判所での提訴が可能になった。

外国に国際裁判管轄を定めて日本の裁判を排除できるか。

ア ユナイティッド航空事件（東京高裁平成12年11月28日）

アメリカデラウェア州の航空会社と日本人客室乗務員との間の雇用契約での、アメリカ連邦裁判所ないしイリノイ州裁判所を専属的裁判管轄とする合意を有効と判

断し、客室乗務員が、試用期間中に退職勧奨による退職届を強要されたとして地位確認等を求めた裁判を、管轄権のない裁判所への提起で不適法であるとして却下した。

これにより、これまで事前の専属管轄合意が有効とされてきた。

イ しかし、平成23年4月28日、民訴法改正（施行：同24年4月1日）により、そのような合意は当然には有効ではなくなった。

改正法の内容

労働者は、労務提供地（定まってない場合は雇用した事業所所在地）が日本国内にあれば、日本の裁判所にも提訴できる（3条の4第2項）。

事業主は、原則として労働者の住所地国の裁判所のみ提訴できる（3条の4第3項、3条の2第1項）

事前の管轄合意については、以下の場合に限り有効（3条の7第6項）

- a 労働契約終了時の合意で、その時の労務提供地がある国の裁判所で提訴できる旨の合意
- b 労働者が合意に基づく国の裁判所に提訴するとき、又は事業主が日本又は外国の裁判所に訴えを提起した場合に、労働者が当該合意を援用したとき

2 賃金に関する問題

賃金とは、

賃金支払の原則は、

同一労働同一賃金の原則は日本にあるのか。

外資系企業でよくあるエグゼンプト従業員には残業割増賃金を払わなくて済むのか。

外資系企業での契約金（サインングボーナス）は有効か。

（ 1 ）賃金とは

賃金とは、労働の対償として使用者が支払うすべてのもの（労働基準法11条）をいう。

任意的恩恵的給付は賃金ではない。病気見舞金、近親者死亡弔慰金等はその典型例。但し、就業規則等で予め支給基準が明確で支払義務のあるものは労働の対償であり、賃金になる。

退職金、賞与は、支給の有無・基準が使用者の裁量なら任意的恩恵給付。他方、退職金は、就業規則等で支給の旨・支給基準が定められ支払義務あるものは賃金。賞与も、支給時期・額の決定方法が定められ各時期に決定、支給されるものは賃金。

福利厚生給付（資金貸付、会社の運動施設等）、業務費（作業服、出張旅費、社用交際費等）は労働の対償ではなく、賃金ではない。

通勤手当は、労働契約の原則上労働者が負担すべきものであり（民法485条）、支給基準が定められていれば賃金。

(2) 賃金支払の原則

通貨払の原則

ストックオプションは、権利行使の有無、時期、売却時期が労働者に任されているため、賃金ではなく、この付与では賃金支払の一部にはならない。

直接払の原則

全額払の原則

労働者の不法行為（背任）や債務不履行（業務解怠）を理由とする損害賠償債権との相殺もできない。

チェックオフ（労働組合と使用者間の協定に基づき使用者が組合員である労働者の賃金から組合費を控除してそれらを一括して組合に引き渡すこと）も、賃金の一部を控除するものであるから、過半数労働組合との書面協定が必要。

毎月1回以上一定期日払の原則。

「毎月第2月曜日」という支払日の定め方は「一定期日」とはいえない（1年間で変動幅が7日間もあるため）。

(3) 同一価値労働同一賃金の原則は 日本にあるのか。

日本では、この原則は一般には認められてはいない(契約自由の原則が優先)。

日本郵便遞送事件(大阪地裁平成14年5月22日)で、判決は、正社員と臨時社員運轉手の労働内容が同じなのに、年収で7割程度、平均賃金日額で6割程度であった件について、賃金等の労働条件は、労基法等の規制に反しない限り、当事者間の合意により定まるものであり、同一労働・同一賃金の原則が日本の公序とは認められない、とした。

ただ、丸子警報機事件(長野地裁上田支部平成8年3月15日)は、賃金決定は契約自由の原則により、同一(価値)労働同一賃金の原則は、実定法の根拠もなくこれに反する賃金格差が直ちに違法になるという意味で公序とはいえないが、正社員と同一業務でほぼフルタイムで働いてきた臨時社員について、賃金が正社員の8割以下となるときは、同一(価値)労働同一賃金の原則の基礎にある均等待遇の理念に反し、公序良俗違反(民法90条)として違法、とした。

また、パートタイム労働法は、平成19年改正により、通常の労働者と同視すべき短時間労働者について賃金等につき差別待遇を禁止したが、この適用対象は非常に限られている。

他方、EUでは、パートタイム労働指令(1997年12月15日)で雇用形態を理由とした賃金格差を禁じている。

フランス労働法L212-4-5条3項では、パートタイム労働者の報酬は、その企業で同じ格付けで同等の職務に就いているフルタイムの労働者の報酬を基準に、労働時間等に比例した額が保障される(leur rémunération est proportionnelle à celle du salarié qui occupe à temps complet)と規定し、上記原則をそのまま基礎としている。

(4) エグゼンプト従業員について

外資系企業では、時間外、休日労働の割増賃金の対象となる従業員をノン・エグゼンプト、対象でない従業員をエグゼンプトと呼んで、雇用契約でエグゼンプトには割増賃金を払わない、或いは契約年俸以外の追加賃金はないとするような合意がある。

アメリカ公正労働基準法13条(a)(1)の管理的被用者、運営的被用者、専門的被用者、外勤セールスマンは、一般に「"white-collar" exemption」と総称され、内、前3者はしばしば「exempt」と呼ばれて、労働最長時間(時間外割増)規制が適用除外されている。具体的基準は、職務内容、俸給額の両面から規則で定められている。

フランス労働法(L212-15-1条)では、経営幹部職員(cadres dirigeants)は、同様に労働時間、時間外割増等の規制の適用が除外されている。要件は、重要な責任を委ねられ、自立性の高い決定権を持ち、当該企業又は事業所の報酬システムで最も高い水準の報酬を得ていることである。

日本の労働基準法では、割増賃金支払の対象外になる労働者の範囲は、同法41条に該当する下記の者。

- ア 農業、畜産・水産業従事者
- イ 管理・監督者
- ウ 監視・断続的労働従事者(守衛、小・中学校用務員、団地管理人等)

エグゼンプト従業員の場合は、同条2号の管理監督者に該当すれば有効
管理監督者の要件

- ア 事業主の経営や労務管理に関与していること
- イ 自己の出退勤等の労働時間について自ら管理する裁量権があること
- ウ 一般の従業員に比しその地位と権限にふさわしい賃金(基本給、手当、賞与)上の待遇を得ていること

判 例

静岡銀行事件（静岡地裁昭和53年3月28日）

支店長代理職が、現在まで担保管理の仕事に携わっており、自らの労働時間管理の裁量も、機密への関与権限もなく、部下の人事及び考課には関与せず、担保管理業務の具体的な内容について上司の手足となって部下を指導、育成してきたに過ぎず、経営者と一体となって銀行経営を左右するような仕事には全く携わっていないとして、管理監督者には当たらないとされた。

また、同判決は、同銀行には、一般男子行員が2、746名在職し、うち支店長代理以上の地位に格付けされる者が1、090名いるので、それらが全て管理監督者に当たるとすれば、40%以上の者が労働時間・休憩・休日の規定の保護を受けられないという非常識な結論になると指摘した。

なお、管理監督者も深夜割増賃金は請求できる。

割増率

- ア 1か月の合計が60時間以内の時間外労働、深夜労働(pm10~am5)
25%以上
- イ 1か月の合計が60時間を越える時間外労働の越えた部分
50%以上（平成20年労基法改正）
- ウ 休日労働 35%以上

適法化の方策

- ア 上記管理監督者の要件を満たす。
- イ 実態に合わせて非管理監督者とするが、固定残業代を例えば月25時間と決めて毎月払う。この場合、その時間を超えたら差額の残業代は払う。
- ウ 裁量労働制の利用
一定の専門的・裁量的労働者について、事業場の労使協定等により実際の

労働時間数にかかわらず一定の労働時間数だけ労働したものとみなす制度。

専門業務型（労基法38条の3）

企画業務型（同条の4）

(5) サイニングボーナス

外資系企業では、採用時に契約金（サイニングボーナス）を払い、一定期間内に退職したら返還する旨の規定があることがある。

日本ポラロイド事件（東京地裁平成15年3月31日）は、これを無効とした。

ケース 雇用開始日から1年以内に自発的に会社を退職した場合には返還するとの条件で、サイニングボーナス200万円を受領し、入社から7か月後に退職し、会社がその返還等を求めた。会社は米国ポラロイド社の100%子会社。

判断理由 労働者に労務提供に先行して経済的給付を与え、一定期間労働しない場合は返還する等の約定を締結して一定期間の労働関係の下に拘束するという経済的足止め策は、当該労働者の意思に反して労働を強制することになるような不当な拘束手段であるといえるときは、労基法5条、16条に反し、その返還約定は同法13条、民法90条により無効である。

本件の200万円という額は月額支給分（基本給と役職手当合計は110万円）の約2倍に相当し、退職時に一度に全額返すことは必ずしも容易でなく、その返還をためらうがゆえに、意思に反して労働関係の拘束に甘んじざるを得ない効果を与える。

労基法5条 使用者は、暴行、脅迫、監禁その他精神又は身体を不当に拘束する手段によって、労働者の意思に反して労働を強制してはならない。

16条 使用者は、労働契約の不履行について違約金を定め、又は損害賠償を予定する契約をしてはならない。

対策としては、例えば1年稼働したら一定額を払うという条項に変える。

3 解雇と退職勧奨

解雇についての原則は
能力不足で解雇する場合の要件は
整理解雇する場合の要件は
退職勧奨の進め方は
合同労組等との対応は

(1) 解雇

① 解雇の制限

アメリカ法（コモン・ロー）では、随意的雇用の原則（employment at will）があり、期間の定めのない労働契約は、いつ、いかなる理由でも、事前の予告なしに解雇でき、雇用契約は直ちに終了する（但し、労働協約による正当事由条項、雇用差別禁止立法等の例外あり）。

他方、日本法では、民法では627条で雇用解約の自由を規定しているが、労働法の判例理論で大幅に修正され、現在ではそれが労働契約法16条に条文化されている。

「解雇は、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場合は、その権利を濫用したものとして、無効とする。」（16条）

よって、日本法では、双方からいつでも雇用契約解約可との合意は、使用者側からは無効（従業員からは有効。）。

また、使用者による解雇は、他に手続的要件として、原則として30日前に解雇予告するか、30日分以上の平均賃金の支払が必要（支払日数分、通知期間短縮可）。

- フランスでは、労働法で、解雇には、実体的要件として、真実かつ重大な事由 (cause réelle et sérieuse) が必要 (L 1 2 2 - 1 4 - 3 条。)。上記事由がない場合、当然には解雇は無効ではなく、裁判所は原職復帰を勧告でき、当事者が拒否した場合は、一定の解雇補償手当が認められる (L 1 2 2 - 1 4 - 4 条)。
- イギリスでは、労使関係法で、解雇を正当化すべき実質的理由がないものを不公正解雇 (unfair dismissal) として禁止。不当解雇の効果は、雇用権法で、雇用審判所が復職又は再雇用を命じ、使用者が拒否する等命令の実行が不可能な場合は金銭賠償が命じられる。
- ◆ ドイツでは、解雇保護法で、従業員の一身上に関する理由や行状によらない場合等、社会的にみて相当な理由のない (sozialunangemessen) 解雇を禁止。不当解雇の場合は法的に無効とされ、職場復帰が命じられる。ただ、労使関係の継続が事実上期待できない場合は、補償金の支払を条件に労使関係の消滅を命じる解消判決の制度がある。

※ 判 例

ア パン・アメリカン・ワールド航空事件 (千葉地裁佐倉支部昭和57年4月28日)

事 案

国際航空部門の経営不振を合理化によって打開するため、日本支社の営繕課、通信課を廃止し、両課に勤務する者 (日本人) に他部門への転任に応じなければ解雇するとの条件付解雇予告をし、解雇予告の効力停止を求める仮処分が申請されたケース

判 断

会社は、合理化のため両課の職務自体を廃止するわけではないのに、営繕課等の閉鎖を提案した後、短期間のうちに転任に応じなければ解雇というのは社会的相当性を欠き、また、転任に応じなければ解雇というのは、転任につき従業員の同意を必要とする就業規則の趣旨を逆用したとの非難を

免れず、解雇が真にやむをえないものであるとする具体的事情が認められない以上、本件解雇予告は解雇権の濫用として無効である。

イ エール・フランス航空事件（東京地裁昭和50年2月28日）

事 案

本社がパリにあるエール・フランスが、採用地を東京、配属先を日本支社として日本人スチュワーデスを採用していたが、フランスの客室乗務員労組の要求や、経営上の必要から、採用地をパリ、配属地をパリ地区に移行しようとし、一定期限までに移籍を承諾しないものは解雇すると通告し、拒否した33人（昭和39年乃至同47年に雇用）のスチュワーデスが解雇された。

同人らは、義務なき配転拒否を理由とする不当解雇であるとして地位保全の仮処分を申請し、1、2審とも勝訴したが、その後も職を与えられず、本案訴訟に及んだ。

判 断

パリ移籍は、採用時の契約で、将来の変更特約等で手当てできたはずでそれをしないで今回強行する合理性はなく、その拒否が解雇事由としての合理的事由にはならない。

また、その移籍はフランスの労働組合の要求及び会社との協約履行の必要によるもので、それらも解雇の合理的理由にならない。

さらに、原告らがパリに移籍するとフランス法の適用を受けることになるが、その場合、日本の労働法より不利益を受けることは明らかで（フランス法では解雇が違法であっても、当然に無効とはいえず、雇用継続が保障されない。）、なおさら合理性を欠く。

以上から本件解雇は権利濫用で無効。

② 解雇の合理的理由

- ア 能力不足・適格性の欠如、
- イ 規律違反の行為
- ウ 経営上の必要性（整理解雇等）
- エ ユニオン・ショップ協定に基づく組合の解雇要求

③ 能力不足・適格性の欠如による解雇

「勤務成績がよくないとき」「業務遂行能力を欠くとき」といった就業規則上の解雇事由の判断基準

平均水準に達しないというだけでは不十分。それが雇用関係を維持できないほど重大な程度に達し、再三の指導や研修機会の付与によっても是正困難で将来も改善の見込みがないことが必要

職種限定の有無で基準に差がある

- | | |
|-----------|--|
| 職種限定ない従業員 | 解雇の前に配転・降格等を試みる必要 |
| 職種限定ある従業員 | その職種で要求される能力・適格性がなければ解雇認められやすい |
| | 契約の際には、単に入社時の職種を記載しただけと解されないよう、明確に一定の能力を前提として職種を限定した旨記載すべき |

※ 判例

- ア 職種限定なし 森下仁丹事件（大阪地裁平成14年3月22日）
解雇前数年は標準より劣るC評価だがそれまでは標準で、会社の営業自体が不振であり、慣れない業務であったこと、ミスなく遂行できる業務もあること、人事考課の悪い者には就業規則に降格も定められていること等から、「技能発達の見

込みがない」との解雇事由に当たるとまではいえず、解雇は無効とした。

エース損害保険事件（東京地裁平成13年8月10日）

被告はバミューダに本社を置くエースリミテッドの100%子会社

判決は、会社の一方的な合理化の結果、不適切な部署に配置された原告は、能力発揮につき当初から障害を抱え、支店長から繰返し些細なことで侮辱的な言辞で非難され、落ちついて仕事のできる状況ではなく、会社は原告に研修や適切な指導も行わなかったとして、解雇は無効とした。

また、自ら高給を支給した被告会社が、原告に対し作業効率が低い割に給料を上げすぎたという理由で解雇することは、他国のことはいざ知らず、我が国においては許容されないとした。

イ 職種限定あり フォード自動車事件（東京地裁昭和57年5月25日、東京高裁昭和59年3月30日）

人事本部長としての地位を特定した雇用契約で解雇されたケース。人事本部長という地位に要求される業務の履行又は能率を基準に判断すれば足り、一般の従業員として判断するのではないとして、解雇を有効とした。

プラウドフットジャパン事件（東京地裁平成12年4月26日）

被告は、イギリスに本社のあるプラウドフットの日本法人で、原告がインスタレーション・スペシャリスト（顧客企業の役員や管理職に対し、適切な質問等を通して自ら問題意識と解決への意欲を生じさせ協同して問題解決策を作成実行する）として中途採用されたケース。

入社以来1年半の大半の期間、ISとしての能力と適格性が平均に達していなかったこと、今後も能力や適格性を高める機会を与えても平均に達するのは極めて困難であること等から解雇を有効とした。

④ 能力不足による解雇の際の留意点

- ア 職種限定ない場合 是正指導、教育という管理を十分したか、解雇を選択する前に配転、降格等で雇用継続を試みたか
職種限定ある場合 職種限定の旨が雇用契約に明記され、期待される能力も特定されているか（できれば達成指標を数値化）、それを従業員に明確に認識させていたか
- イ パフォーマンスの低さ、問題点をその都度記録に残し、証拠化する
- ウ 評価自体の公平性、妥当性も問われる

⑤ 整理解雇

整理解雇とは、企業が経営上必要とされる人員削減のために行う解雇をいう。

整理解雇の4要件

- ア 人員削減の必要性
人員削減措置の実施が経営不振などによる企業経営上の十分な必要性に基づいていること
- イ 人員削減の手段として整理解雇を選択することの必要性
人員削減の際には、配転、一時帰休、希望退職の募集等の手段で解雇回避の努力をする信義則上の義務（解雇回避義務）がある
- ウ 被解雇者選定の妥当性
被解雇者選定にあたっては、客観的合理的な基準を設定し、これを公正に適

用して行うことが必要

エ 手続の妥当性

労働協約で、解雇等について使用者に組合との協議が義務づけられている場合は、人選の基準等について十分協議が必要。

そのような規定がなくても、労働組合又は労働者に対し、整理解雇の必要性、時期、規模、方法等につき納得を得るために説明し、誠意を持って協議すべき信義則上の義務がある

従来、整理解雇には上記4「要件」が必要であった（4要件説）。しかし、バブル崩壊後の経済の長期低迷の中で、整理解雇規制が部分的に緩和される傾向にあり、上記4事項を整理解雇の有効性を判断する4つの要素と理解し（4要素説）、それらの要素の総合的判断によるとの裁判例が増加している。ただ、4要件説を堅持する判例もあり、全面的に緩和してきている訳ではない。判断が従前より柔軟にはなっても、恣意的な解雇が認められないのは同じである。

※ 判 例

ア ゼネラルセミコンダクター・ジャパン事件（東京地裁平成15年8月27日）

ケース 被告は、アメリカが本社の日本法人であるが、経営不振で人員削減のため原告を含む5人を整理解雇し、4人は受け入れたが、原告は解雇は無効であるとして争った。

判 断 本判決は、整理解雇のためには、使用者において、（1）人員削減の必要、（2）解雇回避努力、（3）被解雇従業員の選定基準・選定の合理性の三要素を主張立証すべきで、それがなされたら労働側で手続の不当性を主張立証する必要があるとした。

その上で、被告は、売上も横ばいか微増で、未処分利益剰余金も5億円以上計上され、解雇前月までの従業員数削減の目標もそれまでに達成済であるとし、人員削減の必要性の立証がないとして、解雇の主張を認めず、原告を勝訴させた。

イ ジ・アソーシエート・プレス事件（東京地裁平成16年4月21日）

ケース 被告は、アメリカに本部のある国際通信社で、世界中に242の支局がある。原告は東京支局写真部で稼働していたが、本社は同部が人員過剰であるとして人員削減を指示。東京支局長は、原告を含む4名を解雇した。

判断 本判決は、整理解雇のためには、人員削減の必要の有無、人員削減の手段として指名解雇選択の必要性の有無（解雇回避努力の履践）、被解雇者選定の妥当性の有無、の観点から総合的に検討すべきとした。

その上で、仮に、同部のアジア写真編集デスクのバンコク移転を回避するため、それに見合う経費削減を人員整理の必要性として考慮するとしても、その必要性は抽象的・観念的であり、解雇回避努力として、希望退職や一時帰休等の方法を取らなかったことにも十分な合理性がなく、被解雇者の選定も客観的合理的理由がないとして、解雇を無効とした。

⑥ 整理解雇の際の留意点

ア 整理解雇の正当性の判断には、退職条件（割増退職金、就職先の斡旋等の措置）の有無、程度も考慮される。

イ 人員削減措置の決定後、大幅な賃上げ、多数の新規採用、高率の株式配当等整理解雇と矛盾する経営行動を取ると、人員削減の必要性は認められ難い。

ウ 整理解雇回避措置としては、およそ、以下の順で方策を取り、それでもまだ余剰人員の削減の必要がある場合に、整理解雇を検討する。

経費削減 ⇒ 残業・新規採用中止 ⇒ 昇給・賞与支給停止 ⇒ 配転
⇒ 時短・一時帰休 ⇒ 非正規社員の雇止 ⇒ 正社員の希望退職募集

エ 被解雇者の人選は、正規社員か否か、会社への貢献度、被解雇者の生活への打撃の程度等を考慮する。

(2) 退職勧奨

- ① 解雇の必要がある場合、まず退職勧奨をし、合意退職を目指すのが第1のセオリー。最後まで退職届を提出してもらおう努力をする。解雇した場合のリスクは、合同労組との団体交渉、裁判等大きいため。

退職勧奨が奏功しなかったときに、従前と同じ雇用継続は事実上困難（特に従業員側に解雇理由がある場合）。解雇理由書は、退職勧奨の際も作成して提示する。

退職勧奨を始める前に解雇事由の有無、裁判での勝訴の可能性を十分に検討する。退職勧奨を受ける人に対する礼儀は失わない。

- ② 退職勧奨の際のパッケージ

- ア 退職金上積金の提示
- イ 雇用保険、退職金での会社都合退職としての処理
- ウ 未消化年休の買上げ
- エ 再就職斡旋（アウトプレースメント）会社の利用

- ③ 判例

- ア 下関商業高校事件（最高裁昭和55年7月10日）

教員の新陳代謝と適切な年齢構成維持のため、下関市教育委員会が下関商業高校の教員6名に退職勧奨を実施した。内2名が応じず、原告Aに10回、原告Bに11回の退職勧奨が行われ、2人は退職勧奨を違法として慰謝料請求の訴えを起こした。

判決は慰謝料請求を認容。

理由

退職勧奨は、任命権者が人事権に基づき、雇用関係ある者に対し、自発的な

退職意思の形成を懲遷するためになす説得行為であって、法律に根拠を持つ行政行為ではなく、単なる事実行為である。従って被懲遷者は何らの拘束なしに自由にその意思を決定しうる。

原告らは、第1回の勧奨以来一貫して勧奨に応じないことを表明しているのに、被告は多数回の出頭を命じ、時間も1回につき長いときは2時間以上に及び、期間も、原告Aは2か月半、原告Bは4か月に亙り、あまりにも執拗で退職勧奨としての許容される限界を越えている。他にも終始高圧的な態度を取り続け、心理的な圧迫を加えていたのも不当。

イ UBSセキュリティーズ・ジャパン事件（東京地裁平成21年11月4日）

被告は、ケイマン諸島会社法を準拠法として設立された会社で東京に支店がある。原告は、同社が退職勧奨後、自席に戻ることを禁止してそのまま退社させ、メールアドレスに自動返信（ただいま不在です）を設定し、顧客・取引先の名刺、メールリストを持ち出すことを拒否したこと等が違法として、解雇後に慰謝料を請求（他に賞与約1億円を請求）。退職勧奨後自宅待機が命じられ、5か月後解雇されていた。

判決は違法性を否定。

理 由

顧客や取引先は飽くまでも被告の財産であることからすると、原告がこれらの連絡先を知りえない状況にしたことが違法であるとは認められず、メールの自動返信についても虚偽の事実を述べて原告の名誉を毀損したものでないから、違法性はない。

(3) 合同労働組合等に対する対応

- ① 近時、合同労組に加入する労働者が増えている。実際には解雇後に合同労組に駆け込み、合同労組が団体交渉を申入れ、解雇撤回を要求してくることになる。

この場合も、使用者に団体交渉義務があると解されている。

最も重要なのは初期対応で、不当労働行為（団交拒否等）を行ってしまうと紛争が拡大し、その後の交渉が困難になる。また、最初にずるずると譲歩してしまうと後で撤回が困難であり、交渉は不利になる。

- なお、日本の不当労働行為制度には、アメリカの全国労働関係法8条（b）のような労働組合側の逆不当労働行為（使用者との団交拒否、フェザーベディング〈不要の労働者を雇わせること〉等）を禁じた規定はなく、日本の労働委員会の紛争解決制度は労働者優位の制度といえる。

使用者には誠実交渉義務があることから、団交要求には誠実に応じ、合意を求める組合の努力に対しては、使用者も合意達成の可能性を模索する義務がある。

しかし、組合の主張を受け入れたり、譲歩する義務はなく、十分な討議の後双方の主張が対立し、意見の一致のないまま交渉打ち切りとなることは誠実交渉義務違反ではない。

組合も、労働法を知悉し、解雇に応じざるを得ない場合はその旨理解しており、主張と本音が異なる場合もありうる。

使用者側としては、自己の主張は鮮明にした上で、組合の本音も探りながら交渉する。

- ② 誠実交渉義務に関する判例

カール・ツアース事件（東京地裁平成元年9月22日）

ア 事案の概要

カール・ツアース株式会社（ドイツのカール・ツアース財団の子会社）の組合が、組合事務所及び組合掲示版の設置・貸与等の基本要求和賃上げ等の要求をし、団体交渉により賃上げ等については妥結し、基本要求和については継続審議となった。

昭和61年6月、前記の基本要求和を議題とする団体交渉を申し入れたが、同社は同60年の賃上げ等の協定（5・16協定）で解決済であるとして団交を拒否した。更に、組合は同61年7月の組合幹部に対する配転命令に関し交渉を求めた（7・24申入れ）がこれも同社は拒否した。

そのため、組合は東京都地方労働委員会に対し、基本要求和と7・24申入れの内容を議題とする団体交渉の応諾を求める不当労働行為救済を申し立てた。労働委員会は、5・16協定をもって解決済として団交を拒否してはならず、誠実に団交に応じるべきとする救済命令を出した。同社は同命令の取消の裁判を起こした。

イ 判断

誠実交渉義務に関し前記①記載の一般論を述べた後、以下のとおり判決して同社の請求を棄却した。

同社は基本要求和については5・16協定により解決済との態度に終始し、組合の要求について具体的に検討しようとしなかった。また7・24申入れ事項についても、人事異動は会社の権利である、組合から何も言われる筋合いではないと答えるのみで、内容に入って検討しようとしなかった。このような同社の態度は組合の「要求を真摯に検討し、これに応じられないのであればその理由、根拠を十分説明し、組合を説得しようとの態度」がなかったといわざるをえず、団体交渉に誠実に応じたものとはいえず、労組法7条2号に該当する不当労働行為であると認めるのが相当である。

☆ 日本の労働法に関する英語の文献

1 Japanese Employment And Labor Law

労働法（第5版）の英訳版 765頁 2002年

菅野 和夫 著

東京大学出版会、Carolina Academic Press 出版

2 Japanese Business Law

Chapter10 ” Employment and Labor” 48頁 2007年

Gerald Paul McAlinn 著

Wolters Kluwer 出版

3 Japanese Law

Chapter16 ” Labor Law ” 25頁 2009年

小田 博 著

Oxford University Press 出版

4 National Labour Law Profile :

Japan 13頁 2011年

Liliane Jung 寄稿

[http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/info/national/jp.](http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/info/national/jp.htm)

htm