

## 第2セッション

# 韓国の個別労働紛争事例：非正規労働者の解雇をめぐる問題について

韓国労働研究院(KLI)研究委員

パク・ジェソン

## はじめに

最近、韓国で個別労働紛争と関連して争点となっているのは、非正規労働者に関する事例である。特に解雇と関連して、非正規労働者の特殊な状況が問題となっている。

まず第1に、有期労働契約の期間満了による契約終了を解雇と見なすことができる特別な場合に関する問題である。特に、有期労働契約が長期間にわたり反復更新されていたり、労働者が自分の有期労働契約は更新されるものと期待するだけの合理的理由がある場合に問題となる。

第2に、形式上請負契約を締結しているが、労働の提供形態は労働者と変わらない、いわゆる「特殊形態労働従事者」（労働者＋自営業者）の契約解除を解雇と見なすことができるのか、という問題である。これは、特殊形態労働者が、労働基準法の適用を受ける労働者として認定され得るか、という問題として提起される。

第3に、社内下請け関係において請負労働者が解雇された場合、元請人を相手に解雇の不当を争う場合が少なくない。社内下請けが偽装請負、違法な派遣、または違法な労働者供給に該当するという主張が絡み合っている問題である。

これら3つの問題は、以前から重要な論争の対象ではあったが、最近注目すべき判決が相次いで出ているため、新しい論争局面に入ってきている。以下、順に考察する。

## 1. 有期労働契約

「労働契約は、定められた期間がないか、一定の事業完了に必要な期間を定めたものを除いては、その期間は1年を超過できない」。この規定は、1953年労働基準法に制定され、2006年12月21日、期間制法によって廃止される。条文だけを見れば、1年を超過しない有期労働契約が原則であるかのように思われるが、最高裁は定められた期間のない労働契約が原則であることを確認する解釈を下した。

「1年以上の労働契約が締結された場合でも、その労働契約は当然無効になるのではなく、1年の契約期間を持った労働契約として認定され、それ以後の労働関係は、特別な事情がない限り期間に定めがないものと見なければならぬ」。<sup>1</sup>

このような原則は、有期労働契約が数回反復更新された場合に、これを期間の定めのない労働契約と見なす判決につながる。1994年の延世語学院事件の判決が代表的である。

「期間を定めて採用された労働者であるとしても、長期間にわたりその期間の更新が反復

<sup>1</sup> 最高裁 1989.7.11 宣告 88 ダカ 21296 判決

され、その定めた期間が単なる形式に過ぎなくなつた場合には、事実上期間の定めのない労働者の場合と違いはなくなり、使用者が正当な理由なく更新契約の締結を断るのは解雇と同じように無効である」。<sup>2</sup>

しかし、1996年8月29日のKDK事件の全員合議判決で、最高裁はこの原則を完全にひっくり返す。

「立法の趣旨は、労働者が退職の自由を制限され長期間労働継続の強要防止を目的として、長期の労働期間を定めることにより、労働者保護のために1年を超過する労働契約期間における労働関係において、労働者に退職の自由を保障しようとするところにある。労働契約期間は単なる労働契約の存続期間に過ぎず、『労働関係において賃金、労働時間、福利厚生、解雇等労働者の待遇に関して定めた条件』を意味する労働基準法第20条が定める労働条件に該当しないので、労働契約当事者は原則としてこれを任意に定めることができる。したがって1年を超過する労働契約期間を定めて労働契約を締結したとしても、その契約期間自体は有効なので、契約期間の範囲内では使用者は労働基準法第21条を根拠に1年の期間が経過したことを理由に労働関係の終了を主張できない。ただし労働者としては、1年が経過した後はいつでも当該労働契約を破棄できる。一方、労働契約期間を定めた場合においては、労働契約当事者間の労働関係は特別な事情がない限りその期間が満了することで、使用者の解雇等別途の措置を待つまでもなく当然終了する」。<sup>3</sup>

この判決は、有期労働に対する法の規制を完全に解消し、有期労働の「まばゆいばかりの」増加に多大に寄与することとなった。最高裁は長期労働の防止という名目で従属からの解放を主張し、退職の自由という名目で失業の価値を宣言した。しかしその結果は、正反対に、従属からは解放されるが、退職の自由を実現する行為は不幸の門を叩く破滅をもたらすだけであった。残念ながら、最高裁が非正規労働者の量産と社会の二極化の法的根拠を提供したことになる。この判決が招く危険に対しては、かつて次のような批判があった。

「判決の趣旨に従えば、使用者は期間満了後にはいつでも労働契約の終了を主張できることになる。そうすると、使用者はあえて期間の定めのない労働契約を締結する必要はなく、すべての正規労働者に対して担当業務に関係なく、一定期間を定めた労働契約の締結を行い、必要により期間満了を理由に労働関係を終了させることができるようになるため、労働者の雇用は極めて不安定になった。これは労働者の雇用保障という、重要な現代の法理に逆行する結果を招く。結局、この判決は労働基準法上の解雇制限規定を有名無実にする恐れのある深刻な問題を内包していると言えるだろう」。<sup>4</sup>

労働契約の当事者は、契約期間を任意に定めることができ、その決定は有効であるとの最高裁判例の判断基準の変更は、反復更新された有期労働契約の効力に関する判断においても

<sup>2</sup> 最高裁 1994.1.11 宣告 93 ダ 17843 判決

<sup>3</sup> 最高裁 1996.8.29 宣告 95 ダ 5783 全員合議体判決：KDK 事件

<sup>4</sup> キム・ソンス、「1年を超過する労働契約期間を定めた労働契約の効力」〈労働法研究〉第6号 1997, 568-569 ページ

影響しているように思われる。1994年の延世語学院事件判決以後、少なくとも2003年までは、判断基準は変わることがなかったが、反復更新された有期労働契約を、期間の定めのない契約と見なした判決は、寡聞なためか見出すことはできない。結局、この時期は有期労働契約に対する規制がない時期といえる。無期契約労働者が反復更新の有期労働者に、また用役業者の労働者にと地位を落とすことになったのは、この時期の特徴的な現象の1つである。

2003年頃から若干の変化が認められる。下級審<sup>5</sup>と最高裁<sup>6</sup>で、反復更新された有期労働契約を期間の定めのない契約と見なした判決が相次いだ。1994年延世語学院事件の判決以後、ほとんど10年ぶりの方向転換といえる。労働委員会で有期契約を反復更新した労働者を、期間制法(有期労働契約法)の適用を受ける有期労働者ではないとして申請を却下するほどにまで至るなど、判例法理の変化が大きな影響を及ぼした。

しかし、長期間反復更新されたとしても、労働契約書や就業規則に最長期間が定められている場合には、無期契約と見なされない傾向がある。「5年以上勤めながら、5回にわたり労働契約を更新したとしても、労働契約書に契約満了と同時に労働契約が解約されると明示されていれば、期間の満了により労働者の雇用関係は終了する」<sup>7</sup>という判決、「6年間5回にわたり労働契約を更新したとしても、労働契約書と就業規則に最長期間を5年と制限していれば、再契約の合理的で正当な期待が認められているとみなすことはできない」<sup>8</sup>という判決が、これに該当する。

特記すべき点は、有期労働契約であっても、更新に対する合理的な期待が可能な場合には、期間の定めのないものと同じであるという判例である。

「労働者が期間満了後、労働契約が更新されるであろうということに対する合理的な期待を持たせる特別な事情があるならば、これは事実上期間の定めのない労働契約と違いがないので、このような場合、使用者が社会通念上相当であるとして認められる合理的な理由なしに労働者との労働契約更新を拒否することは、労働契約の更新に対する労働者の正当な期待を侵害するものであるため、無効である」<sup>9</sup>

もちろん、「更新期待権」と関連して、すでに最高裁が再採用の手順や要件に関する根拠規定があるということをも理由に、再採用期待権を認めたことがあり<sup>10</sup>、更新の反復と並んで更新期待権を「特別な事情」で認めたこともある<sup>11</sup>。しかし、2008年のソウル行政裁判所の判決は、契約更新に関する根拠規定が他になく、更新の反復が成り立たない最初の更新時点

<sup>5</sup> ソウル高等裁判所2004.9.9.宣告2003ヌ16220判決、2005.2.4.宣告2003ヌ14675判決、2005.5.3.宣告2004ヌ11598判決、ソウル行政裁判所2007.10.11.宣告2007クハブ3015判決、ソウル地方裁判所2007.12.28.宣告2006カハブ107000判決、ソウル行政裁判所2009.2.24.宣告、2008クハブ35835判決など

<sup>6</sup> 2003.11.28.宣告2003ドゥ9336判決、2006.2.24.宣告2005ドゥ5673判決、2006.12.7.宣告2004ダ29736判決、2007.9.7.宣告2005ドゥ16901判決

<sup>7</sup> ソウル高等裁判所2009.5.12.宣告、2008ヌ24523判決

<sup>8</sup> ソウル高等裁判所2009.2.4.宣告、2008ヌ21005判決

<sup>9</sup> ソウル行政裁判所2008.4.4.宣告2007クハブ33511判決

<sup>10</sup> 最高裁2005.7.8.宣告2002ドゥ8640判決、2007.10.11.宣告2007ドゥ11566判決

<sup>11</sup> 最高裁2007.9.7.宣告2005ドゥ16901判決

で更新期待権を認めたとという点で、過去の最高裁判決より一歩先に進んだものと評価することができる。

ソウル行政裁判所の判決の第2の意義は、更新期待権認定の可否に関する判断の次のような基準を提示している点である。①業務の内容が一時的・季節的なものか、1年を通して常時あるものか、②業務の量が一定の水準を維持しているか、③該当業務を担当する労働者が企業の主要な集団に属しているか、④労働契約期間が下請け契約期間と関連しているか、⑤労働契約の終了が労働契約の期間と実際に関連して成り立っているか、⑥労働契約書に更新や延長を予定する趣旨の文言が含まれているか、⑦期間を定めることが、熟練の確保のために必要なこととして認定され得るのか。(筆者が再構成)

いくつかの基準(特に①②③)は、有期労働契約に関する問題の核心を扱っている点において注目される。「特別な事情」もなく、解雇関連規定を回避するために乱用される有期労働契約を適切に規制する判断基準の確立が、今後の判例に残された課題であろう。

しかし、ソウル行政裁判所の判決は、1つ理解し難い点を含んでいる。判決は、労働者の更新期待権が認められる場合には、期間の定めのない労働契約と違いがないことを認めながらも、更新の拒否においては、「正当な理由」(労働基準法23条)でなく「社会通念上相当であるとして認められる合理的理由」があれば良いとしている。この表現は、韓国の裁判所が、労働者の集団的同意なしで、労働者が不利益を被る方向に変更された就業規則の効力を認める場合に使う表現である。今ここで、このような表現がなぜ登場するのか。

判決文は、更新の拒否は「実質的に懲戒解雇に該当」し、「不当解雇と同じように」地方労働委員会の救済命令が可能であるとしている。「解雇と同じこと」であれば、使用者は「正当な理由」があつてこそ更新を拒否できるのである。恐らく、更新期待権が認められる場合でも、解雇に比べ、更新拒否の方が正当性を認められる余地がある、という考えを、暗に表したのではないかと考えられる。「期間の定めのある労働契約において、更新期待権が認められるとしても、社会通念上相当であるとして認められる合理的な理由があつて、その労働契約の更新を拒否したとすれば正当だ」<sup>12</sup>という判決も同じ脈絡である。

実際のところ、韓国の裁判所は、かなり以前から解雇の「正当な理由」を「社会通念上労働契約を存続させることができないほど労働者に責任ある理由がある場合」<sup>13</sup>として解釈してきたので、「社会通念」は韓国の裁判所において最終的な判断基準とするに値するが、ただしそれが実定法規定を無視するレベルまで進んでいないかに注目しなければならないであろう。

## 2. 特殊労働形態従事者

いわゆる特殊労働形態従事者の契約(形式上請負契約)が解約された場合、当該従事者は、

<sup>12</sup> ソウル行政裁判所 2009.6.18.宣告、2008 クハブ 41670 判決

<sup>13</sup> 最高裁 1991.10.25.宣告 90 ダ 20428 判決など

自分の契約は実質上労働契約であるから契約解除は解雇であると主張する。実際の訴訟では、当該従事者が労働基準法の適用を受ける「労働者」に該当するかどうか争われる。「労働者」であれば解雇禁止規定が適用されるためである。最高裁が労働基準法上の労働者性判断基準を最初に示したのは1994年である。

「労働基準法上の労働者に該当するかどうかは、契約の形式が雇用契約であるのか請負契約であるのかよりもその実質にあり、労働者が企業または事業所に賃金を目的に従属的な関係で労働を提供したかどうかにより判断しなければならない。従属的な関係があるかどうかは、業務内容が使用者が決め、就業規則またはサービス（人事）規定等の適用を受けて、業務遂行過程において使用者が相応の指揮・監督をするのか、使用者が勤務時間と勤務場所を指定し、労働者がこれに拘束を受けるのか、従事者が自ら備品・原材料や作業道具等を所有するとか、第三者を雇用して業務を代行させる等独立して自らの意図で事業を営むことができるのか、労働提供を通して利害を被る危険を自ら抱えているのか、報酬の性格が労働自体を対象としたものなのか、基本給や固定給が定められているのか、および所得税の源泉徴収の有無等報酬に関する事項、労働提供関係の継続性と使用者に対する従属性の有無とその程度、社会保障制度に関する法令で労働者として地位を認められるか等の経済的・社会的な様々な条件を総合的に判断しなければならない」<sup>14</sup>

しかし、このような「総合的判断」は、現実的には労働者性をほとんど認めない結果となる。なぜなら、ほぼすべての条件が認められる場合にだけ、労働者性を認めるためである。すなわち、判断基準の7～8割程度を満たしていても、いくつかの否定的な条件があれば労働者性が否定される場合があった。

2006年12月7日の最高裁判決は、1994年の最高裁判決が示した判例法理をそのまま維持しながらも、次のような意義深い補足意見を付けた。

「ただし、基本給や固定給が定められていたのか、所得税を源泉徴収したのか、社会保障制度に関して労働者として認められるのか等の事情は、使用者が経済的に優れている地位を利用して、任意に定める余地が大きい。このため、それらの点が認められないということだけで労働者性を簡単に否定してはならない」。

また、従来判例で使っていた「具体的で直接的な指揮監督」という表現の代わりに、「相応の指揮監督」という表現を使うことにより、指揮監督性の影響力を緩和させている。「相応の指揮監督」という表現は、以後最高裁判決でも繰り返されており<sup>15</sup>、指揮監督の強度は、「具体的で直接的な」レベルではなく、「相応の」レベルならば十分だという立場が確立されたと思われる。

一方、2006年の判決の補足意見と表現のみが違うだけで、結論は同じことのように思われ

<sup>14</sup> 最高裁 1994.12.9.宣告 94ダ 22859 判決

<sup>15</sup> 最高裁 2009.5.14.宣告 2009ダ 6998 判決（労働者性否定）、最高裁 2009.10.29.宣告 2009ダ 51417 判決（労働者性認定）等多数。ただし、最高裁 2009.3.12.宣告 2009ド 311 判決は、「具体的で直接的な指揮監督」という表現を再び使った異例の判決である。

る補足意見を付した最高裁判決が下された。

「全体的に見て、賃金を目的に従属的關係で使用者に労働提供したと認められる以上、労働者に対する上記の様々な条件のうち、一部の条件が欠如していたり他の地位を併せ持っているとしても、そうした理由だけで労働基準法上の労働者でないと言うことはできない」。<sup>16</sup>

だが、この2009年の判決と2006年の判決には大きな違いがある。2006年の判決の補足意見は、いわゆる「形式的条件」と「実質的条件」を区別して判断するという考え方をしているが、2009年の判決の補足意見は、労働者性判断のための各条件は、肯定と否定の両方面において全てが同じ価値を持つのではないとの考えを含んでいる。いわば、労働者性判断の条件は、肯定の方向においては労働者性を表す積極的価値を持ち、否定の方向においては労働者性を表すことができない消極的価値を持つだけであることだ。

これは、「実質的条件／形式的条件二分法」とは多少異なる観点である。すなわち、形式的条件（例えば、固定給が決まっているのかどうか）を相対的にあまり重要でないとして判断するのではなく、労働者性が認められるような条件であれば、労働者性を強く推定させる積極的価値を持つものとして理解する立場である。また、実質的条件（例えば、使用者から具体的・直接的指揮監督を受けるかどうか）にしても、労働者性を否定されるような場合（具体的・直接的指揮監督を受けない場合）でも、労働者性を必ずしも表してはいない、という消極的価値のみを持つと理解する立場である。例えていうなら、芽が生えてきたときには土の中に種があるということが分かるが、芽が生えていないからといって土の中に種がないということとはできないのと同じ論理である。

実際のところ、このような考えは2006年の判決にも萌芽的に含まれていたことではあるが、2009年の判決はもう少し具体的な表現となったように思われる。2009年の判決のもう1つの意義は、労働者性を否定するための総合的判断から、労働者性を認めるための判断への転換である。

### 3. 社内下請け

社内下請け（労働者供給）において、労働者は、事実上元請人（使用事業主）の指示・監督の下で労働を提供するのであり、請負人（供給事業主）によって解雇された労働者は、元請人を相手に不当な解雇の可否を争う場合が少なくない。この場合、労働者は元請人と請負人との間の請負契約が偽装請負であり、従って元請人との間に労働契約関係が成立すると主張をする一方、たとえ労働契約関係が成立しなくても、派遣法の適用により2年が経過すれば直接雇用と見なされると主張する。

それゆえ、裁判所は、まず元請人と下請け労働者の間に暗黙的な労働契約関係が成立するかどうかを判断し、認められない場合、派遣法の適用の可否を判断する。不法派遣に対する派遣法の適用問題は論議の的であったが、最近の最高裁判決は、不法派遣に対しても派遣

<sup>16</sup> 最高裁 2009.4.23.宣告 2008 ㊦ 11087 判決

法が適用されるとして、この争点を解消した<sup>17</sup>。

### （１）暗黙的な労働契約法理：現代尾浦造船事件

元請人と下請け労働者の間に暗黙的な労働契約関係が成立すると認めた代表的な最高裁判例が、2002年の京畿化学事件<sup>18</sup>と2003年のSKインサイト코리아事件<sup>19</sup>、そして2008年の現代尾浦造船事件<sup>20</sup>である。2002年の京畿化学事件は、いわゆる「小社長法人」の労働者と事業主の間に労働契約関係を認めたものであり、2003年のSKインサイト코리아事件は、グループ内子会社の労働者と親会社との間の労働契約関係を認めたものである。

そして2008年の現代尾浦造船事件は、個人下請け業者の労働者と元請人との間に労働契約関係を認めたものである。特に、現代尾浦造船事件は、元請人と請負人が同じ支配構造に属していない場合でも暗黙的な労働契約関係の成立を認めたという点で、前の2つの判決を補完する意味を持っている。しかし全体的に見れば、韓国の裁判所が暗黙的な労働契約法理を適用して元請人の使用者性を認める場合は珍しい、と言える。

なぜなら、暗黙的な労働契約関係が成立するためには、請負人の存在が形式的、名目的なものに過ぎなければならないが、請負人の独立性は簡単に認められるためである。判決例を検討してみれば、裁判所が考える請負人の独立性というのは、完全ではなく「若干の独立性」であることが分かる<sup>21</sup>。請負人にその若干の独立性だけあれば、たとえ下請け労働者と元請人との間に従属関係が認められたとしても、労働契約関係は否定されうるという点で、暗黙的な労働契約法理は決定的な限界がある。これは前項で考察したように、「総合的判断」が実質的に労働者性を否定する結論につながったことと類似していると言えよう。

しかし、請負人の独立性があるかどうかは、元請人と下請け労働者の間に従属関係が存在するのか、すなわち労働契約が成立するのかどうかとは無関係である。両者の間に労働契約が成立するかどうかは、2つの関係の実態に関する問題である。今の暗黙的な労働契約法理は、「従属関係あれば労働契約あり」という、最高裁が確立した実質主義判断の原則に反するものである。暗黙的な労働契約法理は、「従属関係はあるが・・・」とあって、労働契約の成立の可否が実質的な従属関係によって決定されるのではなく、周辺の法律関係によって間接的に決定されるようにすることにより、裁判所自らが自己矛盾を招いている。社内下請けにおいて、下請け労働者と元請人の間に労働契約関係が成立するか否かは、両者に従属関係が存在するかどうかだけをもって判断すれば足りることである。

暗黙的な労働関係法理のジレンマは、とにかく請負人の独立性が認められる限り、請負人とその労働者の間に締結した労働契約をないものと見なすことはできないのではないかと

<sup>17</sup> 一方、個別的労働関係ではないが、不当労働行為と関連して、実質的支配力法理に基づいて元請人の使用者性を認めた判決が最近出てきた。この判決は、従来暗黙的な労働契約法理に基づいて個別労働関係上の使用者と集团的労働関係上の使用者を、事実上同じ概念として見ていた立場から抜け出し、両者が違うこともあるという点を認めている。最高裁 2010.3.25.宣告 2007 ドゥ 8881 判決現代重工業事件

<sup>18</sup> 最高裁 2002.11.26.宣告 2002 ド 649 判決

<sup>19</sup> 最高裁 2003.9.23.宣告 2003 ドゥ 3420 判決

<sup>20</sup> 最高裁 2008.7.10.宣告 2005 ダ 75088 判決

<sup>21</sup> ソウル南部地方裁判所 2008.7.18.宣告 2007 カハプ 13702 判決および 2007 カハプ 10338 判決参照

思われる。しかし、請負人の独立性と元請人と下請け労働者の間の従属関係は、並存することができる。

## （２）派遣法適用論：イエスコ事件<sup>22</sup>

元請人と下請け労働者の間に暗黙的な労働契約関係の成立が認められない場合に、労働者側は、「元請人が請負人の労働者を使って労働させるのは、事実上労働者派遣に該当するのであるが、請負人が派遣業許可を受けていなかったとか、派遣が許可されている業務ではない等の理由で違法な派遣となり、派遣法上の直接雇用と見なす規定の適用により、2年が経過すれば直接雇用と見なされる」という主張をする。違法な派遣に対しても派遣法が適用されるか否かについては、しばらく下級審で適用否定論<sup>23</sup>と適用肯定論<sup>24</sup>が対立していた。

イエスコ事件の最高裁判決は、違法な派遣に対しても派遣法が適用されるとすることにより、その間の論議を一応解消した。

事件の概要は次の通りである。労働者甲と乙は都市ガス販売小売り業者であるイエスコ社に派遣されて3年7カ月勤めた後、直接1年ずつ2年間、有期労働契約を締結する形で計5年7カ月の間イエスコに勤めた後、契約期間満了を理由に解雇された。これに対し労働者は、違法な派遣2年が経過した時点で、労働者とイエスコ社間に直接雇用と見なす規定によって期限の定めのない直接的な労働契約が成立し、したがってイエスコと労働者の間には依然として労働契約が存続するにもかかわらず、イエスコが一方的に期間満了を主張して解雇するのは、一方的な契約解約であり違法であると主張した。

「直接雇用と見なす規定は、派遣労働者保護法第2条第1号で定義している『労働者派遣』があり、その労働者派遣が2年を超過して続く事実から、直ちに事業主と派遣労働者の間に直接雇用関係が成立するという意味であり、この場合その雇用関係の期間は期限があると見るだけの他の特別な事情がない限り、原則として期限の定めのないものとして見なければならぬ」。

派遣法適用論は、適用否定論の不正義、すなわち、法に違反した者が法を遵守した者より有利になるという不正義を正すことにより、法的正義を実現した。1996年のKDK事件判決において、有期労働契約に対する制限を事実上完全に反故にしてしまったのが1つの事件であるとすれば、2008年のイエスコ事件判決は正反対の意味でまた1つの事件と言える。2つの判決がともに全員合議判決であるという点も、また事件の意味を強めている。

しかし、派遣法を適用する限り、派遣期間が2年を超過する時点においてのみ、雇用条項（旧派遣法第6条第3項）を適用できる、という限界がある。2年以内では不法の状況を放置または容認しているという点では、批判を禁じ得ない。

<sup>22</sup> 最高裁 2008.9.18.宣告 2007 ドウ 22320 判決

<sup>23</sup> ソウル行政裁判所 2002.1.25.宣告 2001 グ 43492 判決、ソウル高等裁判所 2003.12.18.宣告 2002 ヌ 18793 判決、ソウル行政裁判所 2007.7.10.宣告 2006 クハブ 28055 判決、ソウル南部地方裁判所 2008.7.18.宣告 2007 カハブ 13702 判決、ソウル高等裁判所 2006.2.10.宣告 2004 ヌ 14399 判決

<sup>24</sup> ソウル高等裁判所 2003.3.14.宣告 2002 ヌ 2521 判決、ソウル中央地方裁判所 2004.11.26.宣告 2003 カハブ 96857 判決、ソウル中央地方裁判所 2007.6.1.宣告 2005 カハブ 114124 判決

実際、現代自動車牙山工場の社内下請け労働者に、派遣法上の直接雇用と見なす規定が適用された事例においても、派遣期間が2年を超過しない一部労働者の請求は棄却されている<sup>25</sup>。もし、違法な派遣に対しても派遣法を適用すべきだとすれば、または適用するほかはないというならば、旧派遣法の直接雇用と見なす規定と現行派遣法の直接雇用義務規定は、2年の不法を容認しているという点で、ともに違憲の疑いを禁じ得ないであろう。

派遣法の関連規定が、違憲の罅から抜け出る方法は、職業安定法の適用を仰ぐしかない。旧派遣法において、様々な法違反の類型に対して何ら保護規定がないのは、適法な派遣だけを対象にする意向を明らかにしているのであり、違法の場合には職業安定法の適用を予定していると理解しなければならない。これは現行派遣法でも同じことである。すなわち、現行派遣法は、旧派遣法の立法趣旨と同じように、2年間は職業安定法の適用を予定しているものと見なさなければならない。

事実、供給期間と言おうが派遣期間と言おうが、その期間が2年を超過した労働者の場合には、職業安定法を適用しようが派遣法を適用しようが大差ないということもできる。いや、むしろ派遣法を適用する方が労働者には有利であるといえる。なぜなら、職業安定法を適用する場合、派遣先企業と労働者の間に従属関係が成立するということを立証しなければならないが、派遣法を適用する場合は、期間が超過しさえすれば「雇用と見なす」ことも、「雇用義務」と見なすことも、特段の要件なしに可能となるからである。そうした点において、派遣法は職業安定法に代わる法ではなく、職業安定法を補完して労働者に更なる権利実現手段を提供する法であるといえる。

暗黙的な労働契約法理は、請負人の独立性を過度に重視することにより、現実にはほとんど適用されることがないという点で、派遣法適用論は、派遣期間が2年を超過しない場合に労働者は何の保護も受けられないという点で、2つとも不完全である。そして、実質的支配説は、労働契約の成立が肯定されなければならない場合において、部分的な使用者責任に後退してしまうという点で限界がある。

これら3つの論理は、暗黙的な労働契約法理を頂点とした垂直的關係にあると思われる。多少大雑把に言えば、①暗黙的な労働契約関係が認められれば最も良く、②認められなければ派遣法を適用して派遣期間が2年を超過した労働者を救済し、③それも無理であれば、実質的支配説を根拠に団体交渉で解決に導く、という考え方である。

---

<sup>25</sup> ソウル中央地方裁判所 2007.6.1.宣告 2005 カハプ 114124 判決

# 個別労働紛争処理事案の内容分析

労働政策研究・研修機構統括研究員

濱口 桂一郎

## 1. 研究の目的

2001年10月から開始された都道府県労働局における労働相談、助言・指導及びあっせんの件数の推移は次の通りである。

表 1

	総合労働相談 件数	民事上の個別労働 紛争相談件数	助言・指導申出 受付件数	あっせん申請 受理件数
2001年度 (下半期)	251,545	41,284	714	764
2002年度	625,572	103,194	2,332	3,036
2003年度	734,257	140,822	4,377	5,352
2004年度	823,864	160,166	5,287	6,014
2005年度	907,869	176,429	6,369	6,888
2006年度	946,012	187,387	5,761	6,924
2007年度	997,237	197,904	6,652	7,146
2008年度	1,075,021	236,993	7,592	8,457
2009年度	1,141,006	247,302	7,778	7,821

これら個別紛争処理の内容については、1年に1回、厚生労働省から「個別労働紛争解決制度施行状況」として大まかな統計的データが公表されるのみで、その具体的な紛争や紛争処理の姿は明らかになっていない。典型的と判断された事案を紹介するものはあるが、その全体像を明らかにしたものはない。

そこで、労働政策研究・研修機構労使関係・労使コミュニケーション部門においては、2009年度からのプロジェクト研究の柱として、労働局で取り扱った個別労働関係紛争処理事案を包括的に分析の対象とし、現代日本の労働社会において現に職場に生起している紛争とその処理の実態を、統計的かつ内容的に分析することによって、その全体像を明らかにすることを目的として研究を開始した。

研究期間は2009年度から2011年度までの3年間を予定しているが、初年度である2009年度においては、個別労働関係紛争の大部分を占める解雇その他の雇用終了事案、いじめ・嫌がらせ事案、労働条件引下げ事案、派遣その他の3者間労務提供関係事案の4領域を、今日の労働法政策において注目を集める大きな課題として取り上げ、その紛争の内容について深く突っ込んだ分析を行った。

以上のような目的の下、本調査研究では、厚生労働省大臣官房地方課労働紛争処理業務室より、全国の47都道府県労働局のうち4局において2008年度に取り扱った助言・指導及びあっせんの記録について、当事者の個人情報情報を抹消処理した上で、その提供を受けた。4局については明らかにできないが、全国的なバランスと都道府県規模等を考慮して選定したものである。

提供を受けた記録は次の通りである。助言・指導については「労働局長の助言・指導処理票」、あっせんについては「あっせん申請書」、「あっせん処理票」、「事情聴取票（あっせん）」、「あっせん概要記録票」及び添付書類である。添付書類には、あっせん申請に対して被申請人が提出した「回答書」や、あっせんの結果合意に至った場合における「合意文書」が含まれる。

1つの事案についての記録と情報量において、助言・指導事案よりもあっせん事案が極めて豊富であることから、本調査研究ではほとんどもっぱらあっせん事案を対象とし、1部必要に応じて助言・指導事案を用いるにとどめた。

本調査研究の対象となったあっせん件数は1,144件であり、同時期における全国のあっせん申請受理件数8,457件の約13.5%に相当する。

## 2. 個別労働関係紛争あっせん事案の概要

まず、あっせん事案1,144件全体の傾向を概観する。「正社員」が51.0%であり、「直用非正規」が30.1%と続く。「派遣」は11.5%であり、あっせん申請全体からみると比率は高くない。だが、総務省統計局の『就業構造基本調査（平成19年）』において示されている「労働者派遣事業所の派遣社員」の比率が3.0%であることを鑑みれば、あっせん申請における「派遣」の比率11.5%は高いと言える。また、「正社員」は男性（65.5%）が、「直用非正規」は女性（59.3%）が占める割合が高い。「派遣」は若干女性の方の比率が高いが、男女ほぼ半々となっている。

企業規模別にみると、100人未満の企業におけるあっせん件数が58.2%であり、多数を占める。100人未満の企業においては社内の苦情処理制度が整備されていないことが予想され、あっせん申請という形で紛争が外部化していると考えられる。

表 2

			(件数、%)				
就労状況	件数	%	就労状況	男	女	不明	合計
正社員	583	51.0	正社員	382 (65.5)	190 (32.6)	11 (1.9)	583 (100.0)
直用非正規	344	30.1	直用非正規	139 (40.4)	204 (59.3)	1 (0.3)	344 (100.0)
派遣	132	11.5	派遣	64 (48.5)	68 (51.5)	0 (0.0)	132 (100.0)
試用期間	76	6.6	試用期間	51 (67.1)	24 (31.6)	1 (1.3)	76 (100.0)
その他	4	0.3	その他	3 (75.0)	1 (25.0)	0 (0.0)	4 (100.0)
不明	5	0.4	不明	5 (100.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	5 (100.0)
合計	1,144	100.0	合計	644 (56.3)	487 (42.6)	13 (1.1)	1,144 (100.0)

表 3

労働者数	件数	%
1～9人	183	16.0
10～29人	230	20.1
30～49人	120	10.5
50～99人	133	11.6
100～149人	65	5.7
150～199人	30	2.6
200～299人	39	3.4
300～499人	49	4.3
500～999人	26	2.3
1,000人以上	43	3.8
不明	226	19.8
合計	1,144	100.0

申請内容の件数と比率は以下の通りである。

表 4

申請内容	件数	%	申請内容	件数	%
1 普通解雇	330	28.8	17 募集	0	0.0
2 整理解雇	104	9.1	18 採用	0	0.0
3 懲戒解雇	26	2.3	19 定年等	1	0.1
4 労働条件引下げ（賃金）	96	8.4	20 年齢差別	0	0.0
5 労働条件引下げ（退職金）	19	1.7	21 障害者差別	3	0.3
6 労働条件引下げ（その他）	16	1.4	22 雇用管理改善、その他	6	0.5
7 在籍出向	5	0.4	23 労働契約の承継	0	0.0
8 配置転換	53	4.6	24 いじめ・嫌がらせ	260	22.7
9 退職勧奨	93	8.1	25 教育訓練	2	0.2
10 懲戒処分	8	0.7	26 人事評価	12	1.0
11 採用内定取消	29	2.5	27 賠償	20	1.7
12 雇止め	109	9.5	28 セクハラ	1	0.1
13 昇給、昇格	1	0.1	29 母性健康管理	0	0.0
14 自己都合退職	64	5.6	30 メンタル・ヘルス	34	3.0
15 その他の労働条件	80	7.0	31 その他	99	8.7
16 育児・介護休業等	2	0.2	—	—	—

このうち、本研究で分析対象とした3領域を取り出すと、次の通りとなる。「雇用終了」は、「普通解雇」「整理解雇」「懲戒解雇」「退職勧奨」「採用内定取消」「雇止め」「自己都合退職」「定年等」の8項目の合計である。また、「労働条件引下げ」は「賃金」「退職金」「その他」の合計である（表5参照）。

表 5

	件数	%
雇用終了	756	66.2
いじめ・嫌がらせ	260	22.8
労働条件引下げ	128	11.3

あっせん申請がなされても、被申請人があっせんの手続きに参加する意思がない旨を表明したときはその段階で打ち切られる。これが42.7%と半数近くを占める。また、あっせんの手続きに入っても、紛争当事者があっせん案を受諾しないなど解決の見込みがないときには不都合として打ち切られる。これが18.4%存在する。一方、あっせん申請者から取り下げられることも8.5%あり、最終的に合意に到達するケースは30.2%である。これを申請内容別にみると、次のようになる。

表 6

(件数、%)

	合意成立	取下げ等	被申請人の 不参加による 打ち切り	不都合	制度対象外 事案	合計
雇用終了	233 (30.8)	60 (7.9)	329 (43.5)	133 (17.6)	1 (0.1)	756 (100.0)
いじめ・嫌がらせ	80 (30.8)	17 (6.5)	96 (36.9)	67 (25.8)	0 (0.0)	260 (100.0)
労働条件引下げ	34 (26.6)	14 (10.9)	56 (43.8)	24 (18.8)	0 (0.0)	128 (100.0)
合 計	346 (30.2)	97 (8.5)	489 (42.7)	211 (18.4)	1 (0.1)	1,144 (100.0)

こうして合意が成立した場合の解決金額を就労状況別に見ると、「正社員」の場合、10万円以上40万円未満に集中しており、1円以上5万円未満が4.3%、5万円以上10万円未満が4.9%と低額解決となる比率は比較的低い。50万円以上100万円未満も11.7%ある。

他方、「直用非正規」の場合、1円以上5万円未満が13.1%、5万円以上10万円未満が16.8%、「派遣」の場合、それぞれ14.3%、21.4%と、「正社員」に比べて低額解決になる傾向にある。これは、そもそも低額請求をしていることによると思われるが、高額請求をしても非正規の場合、希望通りにいかず低額の解決金を受け取っていることがうかがわれる。

また、解決金額の分布を申請内容（大分類）で見ると、「雇用終了」は5万円以上40万円未満が65.7%となっている。ただし、1,000万円を超える解決金を受け取ったケースもある。

表 7

	(件数、%)												合計
	1～ 49,999円	50,000～ 99,999円	100,000～ 199,999円	200,000～ 299,999円	300,000～ 399,999円	400,000～ 499,999円	500,000～ 999,999円	1,000,000～ 4,999,999円	5,000,000～ 9,999,999円	10,000,000 円以上	不明・ その他		
正社員	7 (4.3)	8 (4.9)	39 (23.9)	22 (13.5)	25 (15.3)	12 (7.4)	19 (11.7)	11 (6.7)	1 (0.6)	1 (0.6)	18 (11.0)	163 (100.0)	
直用非正規	14 (13.1)	18 (16.8)	28 (26.2)	10 (9.3)	14 (13.1)	1 (0.9)	7 (6.5)	6 (5.6)	0 (0.0)	0 (0.0)	9 (8.4)	107 (100.0)	
派遣	6 (14.3)	9 (21.4)	11 (26.2)	7 (16.7)	6 (14.3)	2 (4.8)	1 (2.4)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	42 (100.0)	
試用期間	6 (18.8)	8 (25.0)	5 (15.6)	6 (18.8)	2 (6.2)	2 (6.2)	2 (6.2)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	1 (3.1)	32 (100.0)	
その他	0 (0.0)	0 (0.0)	1 (100.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	1 (100.0)	
不明	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	1 (100.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	0 (0.0)	1 (100.0)	
合計	33 (9.5)	43 (12.4)	84 (24.3)	45 (13.0)	47 (13.6)	18 (5.2)	29 (8.4)	17 (4.9)	1 (0.3)	1 (0.3)	28 (8.1)	346 (100.0)	

表 8

	(件数、%)												合計
	1～ 49,999円	50,000～ 99,999円	100,000～ 199,999円	200,000～ 299,999円	300,000～ 399,999円	400,000～ 499,999円	500,000～ 999,999円	1,000,000～ 4,999,999円	5,000,000～ 9,999,999円	10,000,000 円以上	不明・ その他		
雇用終了	19 (8.2)	34 (14.6)	58 (24.9)	31 (13.3)	30 (12.9)	12 (5.2)	23 (9.9)	12 (5.2)	1 (0.4)	1 (0.4)	12 (5.2)	233 (100.0)	
いじめ・ 嫌がらせ	5 (6.2)	6 (7.5)	22 (27.5)	16 (20.0)	12 (15.0)	8 (10.0)	4 (5.0)	2 (2.5)	0 (0.0)	1 (1.2)	4 (5.0)	80 (100.0)	
労働条件 引下げ	6 (17.6)	2 (5.9)	8 (23.5)	2 (5.9)	6 (17.6)	0 (0.0)	2 (5.9)	3 (8.8)	0 (0.0)	0 (0.0)	5 (14.7)	34 (100.0)	

「いじめ・嫌がらせ」は10万円以上50万円未満が72.5%を占め、「雇用終了」と比べて若干高額な解決金額を受け取る傾向があり、1000万円を超えるケースもある。

「労働条件の引下げ」は若干低めの解決金額を受け取る傾向があり、10万円以上20万円未満が23.5%、1円以上5万円未満と30万円以上40万円未満が17.6%を占める。

### 3. 雇用終了事案の分析

前述のように、本研究の対象となる4局のあっせん事案1,144件のうち、解雇、雇止め、退職勧奨、自己都合退職などの雇用終了事案は合わせて756件と、過半数の66.1%を占めている。また、社会的にも雇用終了事案は個別労働関係紛争のもっとも典型的な類型として注目されている。

一方、労働法制においては、2003年の労働基準法改正により判例の解雇権濫用法理が実定法上に条文化され、2007年に労働契約法に規定が移されたが、具体的にどのような理由でどのような雇用終了が発生した場合に、どのような判断がされるかについては、経営上の理由による解雇についての整理解雇4要件（ないし4要素）を除けば定式化された基準はほとんど存在せず、個別事案ごとに裁判所の判断に委ねられているのが実態である。また、日本の判例法理では基本的に権利濫用による解雇無効及びその類推適用という法的構成をとることから金銭解決の余地がなく、裁判によらず解決を図る際に拠るべき金銭解決の水準も社会的に形成されているとは言いがたい。

そこで本研究においては、個別事案を丹念に読み込む中で雇用終了理由類型を析出し、これに基づいて事案を分類して、現在の日本社会における雇用終了の実態を明らかにする。この分類は、労働局が付した雇用終了形態とは必ずしも一致しない。たとえば、内容的に経営上の理由によるものでも整理解雇ではなく普通解雇となっているものや、非行を理由とするものでも懲戒解雇ではなく普通解雇となっているものは非常に多い。また、ある事案が解雇であるのか退職勧奨であるのかそれとも自己都合退職であるのかは、使用者側と労働者側の具体的な発言の趣旨をどう捉えるかによって極めて微妙な判断を要するものである上に、そのどれに当たるか自体が労使間の争点となっている事案も少なくない。

本研究において用いる雇用終了理由類型を件数別にみると以下ようになる。通常、解雇に関する労働法学の議論では、経営上の理由による整理解雇以外の労働者個人の行為や属性に基づく解雇については、勤務成績不良、傷病、非違行為の3つが典型的な解雇事由として挙げられる。これらについて、解雇権濫用を基礎づける要素とそれを否定する要素を比較考量して、解雇の有効無効を判断するものとされている。これは、これら事由が存在する場合には雇用を終了させることが一応合理的であり得るという前提の上で、その客観的合理性及び社会的相当性を判断するという考え方に立っているとと言える。

表 9

	件数	%
権利行使	14	1.9
ボイス	23	3.0
労働条件変更拒否	26	3.4
変更解約告知	21	2.8
態度	167	22.1
非行	39	5.2
私生活	7	0.9
副業	5	0.7
能力	70	9.3
傷病	48	6.3
障害	4	0.5
年齢	11	1.5
外国人差別	1	0.1
経営上の理由	218	28.8
雇用形態	4	0.5
準解雇	47	6.2
コミュニケーション不足	17	2.2
退職トラブル	8	1.1
理由不明	26	3.1
合計	756	100.0

これに対し、労働局あっせん事案で目立つのは「態度」を理由とする雇用終了の多さであり、発言制裁系の多さである。「態度」については、事案によっては必ずしも「能力」と明確に区分しがたい面もあり、広い意味での「勤務成績不良」の一環と見ることもできないわけではないが、それが本質的に使用者側の主観的判断に基づくものであることから、「能力」を理由とする雇用終了とは区別して検討することが必要であると考えられる。さらに、「ボイス」「権利行使」といった発言制裁系の雇用終了は、少なくともこれまでの判例法理ではそもそも客観的に合理的な事由とは考えられておらず、その意味では裁判所で適用される解雇権濫用法理とは区別された現実社会における雇用終了の実態をもっともよくうかがわせるものといえよう。

以下では、まずこれら典型的に客観的合理性の乏しいと思われる雇用終了類型から順次検討していく。

#### (1) 権利行使への制裁

広い意味での発言制裁系の雇用終了事案のうち、労働者のイニシアティブによる行動であって、労働法上の正当な権利行使であるものを理由として雇用終了に至ったものをここでは「権利行使」と呼ぶ。

「有休や時間外手当がないので監督署に申告して普通解雇」（25万円で解決）や、「有休を

とったとして普通解雇」(12万円で解決)、「育児休暇を取得したら雇い止め」(30万円で解決)など、計14件あり、5件が金銭解決している。

## (2) ボイスへの制裁

広い意味における発言制裁系の雇用終了事案のうち、労働者のイニシアティブによる行動であって、労働法上の権利行使ではないものが理由となっている23件をここでは「ボイス」と一括している。

これをさらに分けると、次のようになる。

①必ずしも労働法上の権利行使ではないが一般的には正当な労働者個人の権利行使と見られる抗議に対する制裁としての雇用終了、たとえば「個人情報(家族の国籍)を他の従業員に漏らしたことに抗議すると普通解雇」(7万円で解決)、「いじめの現状を公にしたら派遣解除で雇い止め」(20万円で解決)など9件あり、4件金銭解決している。

②労働者個人の権利というよりも社会正義を主張したことに対する制裁としての雇用終了、たとえば、「データ改ざんを拒否して普通解雇」(30万円で解決)など3件あり、1件金銭解決している。

③企業運営に対して意見を述べたことに対する制裁としての雇用終了は5件あるが、すべて解決していない。

④その他のボイスへの制裁としての雇用終了は6件あり、3件金銭解決している。

## (3) 労働条件変更拒否

使用者からのイニシアティブによる労働条件変更に対する労働者側のネガティブな反応が理由となっている雇用終了事案は26件ある。これらはある意味では発言への制裁と見ることでもできるが、内容的にはむしろ労働条件の不利益変更と雇用終了の交錯する領域であり、変更解約告知とも密接に連続している。

①このうち件数として最も多いのが配転拒否であり、13件あるが、解決は3件である。

②賃金その他の不利益変更拒否を理由とする雇用終了事案は形式的には11件あるが、このうち8件はすべて同一企業に勤務する労働者から出された同一内容の事案であり、金銭解決は2件である。

③さらに雇用上の地位に関わる変更拒否を理由とする雇用終了事案として2件あり、いずれも解決していない。

## (4) 変更解約告知

これと密接に関連するのが、使用者側が何らかの不利益変更と雇用終了の選択を労働者に提示した結果雇用終了に至った事案(変更解約告知)であり、21件ある。

①まず、配転と絡む変更解約告知が、「長女が長期入院状態なのに転勤命令、「従うか辞めるか」と退職勧奨」(打ち切り)など9件見られ、金銭解決は1件のみである。

②賃金その他の不利益変更とからむ変更解約告知は4件あり、1件「解決金ゼロ」で解決しているのみである。

③変更解約告知において件数が多いのは雇用上の地位変更と絡むものであり、「請負への移行か辞めるか」（8万円で解決）など7件に及ぶ。ここに現れているのはそれが雇用終了という形で表面に現れたものであり、その背後には雇用上の地位変更という選択肢を受け入れて雇用継続されたより多くのケースが隠れていると考えられる。

④これらの複合型もある。

#### （５）態度

労働者の個人的事情を理由とするもののうちで件数的にもっとも多いのが「態度」を理由とする雇用終了事案であり、経営上の理由による雇用終了に次いで、全部で167件にのぼる。これは、一方では権利行使やボイスなどの発言制裁系と連続し、他方では「能力」を理由とする雇用終了とも連続するところがある。また、一口に「態度」といっても、その範囲はかなり広い。

①まず、もっとも明確な「態度」として、業務命令拒否、正確に言えば通常の業務遂行上の指揮命令権に属する命令に対する拒否的行動がある。たとえば「一部業務を拒否し派遣先の要求で契約解除」（15万円で解決）など、これを理由とする雇用終了事案は21件あり、金銭解決は5件のみである。

②具体的な業務命令拒否を理由とするものではないが、それに近接するものとして業務怠慢など業務遂行上の態度の不良性を理由とする雇用終了が29件ある。金銭解決は6件だけで、その金額もかなり低い。

③「態度」を理由とする雇用終了のうちで、件数的に最も多いのが職場のトラブルを理由とするもので、49件にのぼる。金銭解決したのは17件である。これは、日本の労働社会において、職場の人間関係の持つ意味が極めて大きいことを物語っているように思われる。

④同じトラブルでも、顧客とのトラブルを理由とする雇用終了は22件で、うち金銭解決したものは9件ある。これは日本においては客のサービスへの要求水準が極めて高く、事業主側も顧客の意向に沿うことを最も重要と考える傾向にあることが背景にあるだろう。

⑤遅刻・欠勤等を理由とする雇用終了は13件あり、5件が金銭解決している。

⑥休みを理由とする雇用終了は10件あり、6件が金銭解決している。

⑦不平不満のボイスを理由とするものも5件ある。

⑧広い意味での「態度」に含まれるとはいえ、どこがどういけないのかが明確ではない雇用終了理由に「社風に合わない」「カラーに合わない」などの「相性」がある。これが15件にもものぼること自体が、感覚的なレベルの人間関係を重視する日本の労働社会の特徴を示しているとも言える。

⑨趣旨不明のものも3件ある。

#### （６）非行

講学上、個別解雇事由の大きな柱が非違行為であることを考えると、労働局あつせん事案において非行を理由とする雇用終了件数は39件と必ずしも多いとはいえない。もっとも、解

雇形式上の懲戒解雇と雇用終了理由としての非行とは必ずしも対応するわけではない。非行を理由とする普通解雇も多いし、一方で非行とは言えない態度やボイスを理由とする懲戒解雇もかなり見られる。

①非行として一番多いのは背任行為であり、「バスの通勤定期がありながら自転車通勤、始末書出さず懲戒解雇」(5.86万円で解決)など17件にのぼる。ただし、「身に覚えのない売上金3万円の不足を理由に雇い止め」(5万円で解決)など労働者が非行を否定しているケースが4件ある。

②非行といっても意図的なものではなく業務上の事故によるものも6件とかなりある。

③金銭トラブルを理由とする雇用終了は1件ある。

④職場の窃盗を理由とする雇用終了は5件であるが、そのうち労働者側が事実を認めているのは1件だけで、他はすべて労働者が窃盗の事実を否定している。

⑤職場において明確な物理的暴力を振るったことを理由とする雇用終了事案は2件ある。

⑥職場におけるいじめ・セクハラを行ったことを理由とする雇用終了は4件あるが、そのうち3件では労働者側がいじめ行為を否定している。

⑦業務上の不品行として業務中の放尿行為の例がある。

⑧経歴詐称は1件だけである。

⑨懲戒事由不明の解雇も1件ある。

#### (7) 私生活上の問題

私生活上の行為を雇用終了の理由とする事案は7件ある。もっとも、「会社に闇金からの電話がかかるようになり、自宅待機を命じ、普通解雇」(10万円で解決)などは、職場に督促の電話がかかってくることを業務遂行上の障害と考えれば、私生活の問題とは言い切れない。

一方、「父が事件を起こしたことを理由に普通解雇」(不参加)など、本人とは関係のない家族・親族の問題が雇用終了の理由となっているケースも3件ある。

#### (8) 副業

副業を理由とする雇用終了は2件あり、2件金銭解決している。

#### (9) 能力

個別雇用終了のもっとも典型的な事例と考えられているのは「能力」を理由とする雇用終了であろうが、件数的には「態度」に次ぐ70件である。もっとも、日本の職場においては主観的な「態度」と客観的な「能力」は必ずしも明確に区別しがたいところがあり、ある意味では「態度」も「能力」の一環と見られている面もあるので、件数の比較自体にはそれほど意味はないとも言える。

①客観性という意味ではもっとも明確である個別具体的な職務能力の不足を示した事例は6件と意外に少ない。自動車運転技能が2件、パソコンの技能が4件ある程度である。もっとも、これらについても雇用契約締結時にそのような条件で合意していたとはいえないケー

スが見られ、雇用終了にどの程度客観的合理性があるかは疑わしい。

②成果主義に基づく雇用終了は7件ある。いずれも雇用契約締結時にそのような条件で合意していたという形跡はない。

③仕事上のミスを経由とする雇用終了は10件である。ミス、とりわけ同じミスの繰り返しが客観的な能力の指標であり得ることは確かであるが、「1回ミスで普通解雇」（10万円で解決）というようなケースもある。

④「能力」を経由とする雇用終了の中で、圧倒的に件数の多いのは、具体的な職務能力や具体的なミスや具体的な成果不足を示さない一般的能力不足を経由とするものであり、38件ののぼる。

⑤一般的能力不足を経由とする雇用終了よりもさらに抽象的かつ曖昧なものが「不向き」という雇用終了理由であり、9件ある。

#### （10）傷病

傷病を経由とする雇用終了は48件である。傷病はまさに労働能力を低下させる要因であるので、一般的には解雇の正当な理由となりうるものであるが、労働局あっせん事案を見ると様々な問題があることがうかがわれる。

①労働基準法により休業中及びその後30日間解雇が禁止される労働災害に絡む雇用終了が11件ある。不参加事案については必ずしも事情が明らかでないが、法の趣旨からして適切ではない雇用終了がかなりあるようである。

②私的負傷を経由とする雇用終了は2件である。

③慢性疾患を経由とする雇用終了は10件ある。このうち「社内でインスリン投与を顧客に見られると困ると、持病（糖尿病）を経由に普通解雇」（20万円で解決）は疾病を経由とする差別とも考えられる。

④傷病を経由とする雇用終了で最も多いのは精神疾患に基づくものである。雇用終了事案全体の中で何らかのメンタルヘルス問題を伴う事案はかなり多くなっているが、明確に精神疾患を経由とする雇用終了だけでも15件ののぼる。そして、その相当部分に何らかのいじめ・嫌がらせ問題が絡んでおり、今日の日本の職場における社会的精神健康状態が必ずしも良好とは言いがたいことを示唆しているように思われる。

⑤これらに対し、通常疾病を経由とする雇用終了は、当該体調不良自体による労働能力低下が問題というよりは、むしろ体調不良ぐらいで休みを取るような「態度」が雇用終了の真の原因となっているケースが多いように思われる。金銭解決は1件もない。

⑥なお、労働者本人の傷病ではなく、家族の傷病を経由とする雇用終了も2件見られる。育児・介護休業法の趣旨からするとかなり問題をはらんでいると言える。

#### （11）障害

身体的または知的な障害も職務能力を低下させる要因であることは間違いないので、障害に基づく能力の低さを理由とする3件の雇用終了も広い意味における「能力」に含まれる

が、これは同時に障害を理由とする差別をも構成することになる。

これに関連して、「子どもの障害のため出勤状況悪く普通解雇」（30万円で解決）といったケースもある。

#### （12）年齢

年齢を理由とする雇用終了は11件あり、大部分は定年等のない非正規労働者である。老齢が労働能力低下の指標であると見なされている場合には「能力」に基づくものと受け取られているであろう。なお、実際に理由とされている年齢は65歳から70歳とかなり高く、もし定年制や継続雇用制度を有していれば合理的と見なされたと思われる。

#### （13）外国人差別

かなり特殊な事案であるが、「外国人と仕事をしたくないからと普通解雇」（不参加）という事例が1件ある。

#### （14）経営

以上はすべて労働者個人の行為や属性に基づく雇用終了であるが、雇用終了理由として最も多いのはいうまでもなく経営上の理由によるものであり、218件（実質144件）に及ぶ。これを労働者の雇用形態別にその状況を見ると、

①派遣労働における経営上の理由による雇用終了：登録型派遣労働者の場合、派遣元の経営状況ではなく派遣先企業の経営状況が雇用終了の理由となることがほとんどである。36件（実質33件）のうち、期間途中の解雇等が16件（実質13件）、期間満了による雇い止めが15件とほとんど同数である。

②直用非正規雇用における経営上の理由による雇用終了：直接雇用の非正規雇用（パート・アルバイト及び期間雇用契約）における経営上の理由による雇用終了において、期間途中の解雇等と期間満了による雇い止めの件数を比較してみると、61件（実質41件）中、前者が32件（実質22件）、後者が27件（実質12件）、その他2件と、期間途中の解雇等の方が若干多くなっている。

③正社員における経営上の理由による雇用終了：正社員における経営上の理由による雇用終了は全部で109件（実質58件）であるが、正社員については期間満了による雇い止めはありえないが、正式採用前の内定取消事案も7件とかなりの数に上る。

なお、表面上は経営上の理由を掲げているが真に経営上の理由であるかどうか疑わしいケースも11件ある。

#### （15）雇用形態をめぐる争い

雇用形態に関する争い自体が主たる争点となっている事案が4件ある。

#### （16）準解雇

形式的には自己都合退職であるが、使用者側の行為によって労働者が退職に追い込まれたようなケースを準解雇と呼び、47件ある。労働者を退職に追い込んだ原因によって分類すると、

①いじめ・嫌がらせを原因とするものが17件ある。これらはあくまでもいじめ・嫌がらせに

より自己都合退職したもののうち、当該自己都合退職自体を雇用終了事案としてあっせん申請したものに限られる。これよりも遥かに多くの数のいじめ・嫌がらせ事案において、いじめ・嫌がらせが原因となって結果退職となっている。

②労働条件変更：配転を理由とするものが9件、賃金その他の不利益変更を理由とするものが8件、雇用上の地位変更を理由とするものが2件で、合計19件である。これらは実質的には(3)の労働条件変更拒否や(4)の変更解約告知と連続性がある。

③職場トラブルを原因とするものは8件ある。

④その他の理由による準解雇とおぼしきケースが3件あるが、事情はよくわからない。

#### (17) コミュニケーション不全

雇用終了の理由が労働者側なり使用者側にあるというよりも、労働者と使用者の間のコミュニケーション不全が結果的に雇用終了という事態をもたらしたのではないかと思われるケースも17件とかなりの数に上る。

#### (18) 退職をめぐるトラブル

雇用終了自体の正当性が問題となっているわけではなく、使用者側の退職拒否、退職時期、退職形式、退職理由、補償金額など退職に関わるさまざまな事項をめぐる争いが生じているケースも8件存在する。

#### (19) 理由不明

実際には何らかの理由があるはずであるが、あっせん関係資料からはその理由が窺い知れないものが26件ある。

#### (20) 集団的あっせん申請

雇用終了理由類型ではないが、同一企業の同一事業所から、複数の労働者によって同一の事案が個別労働紛争としてあっせん申請されるケースが25件（個別労働者ごとにカウントすると121件）とかなりの数に上っている。このうち、経営上の理由によるものや労働条件変更に関わるものは、その性質上特定の労働者個人だけではなく、同僚の労働者とも共通する問題であり、本来は集団的労使関係上の問題としての性格を有している。もし労働組合のような集団的労使関係の枠組みが企業内に存在すれば、その枠組みを通じて協議交渉が行われるべきものであり、その枠組みで解決に至るなり、あるいは労働委員会のような集団的労使紛争解決システムを通じて解決を模索するという形になるべきものである。

### 4. いじめ・嫌がらせ事案の分析

いじめ・嫌がらせに関する事案は260件あるが、これを以下のような観点から分析した。

#### (1) いじめの当事者

加害者に着目すると、もっとも典型的なパターンは①上司から部下へのいじめ44.4%であり、次いで②先輩・同僚によるもの27.1%、③会社代表者等によるもの17.9%となっている。

被害者に着目すると、①女性に対するいじめが54.6%と全あっせん件数における42.6%を

かなり上回っており、女性の場合特に子どもがいる、シングルマザーである、離婚経験があるなど家庭事情がいじめの背景に存在することがある。また②非正規労働者に対するいじめの比率が若干高く、③障害者に対するいじめも少なからず見られる。

## （２）いじめの行為態様

いじめの行為態様を大きく分けると、①身体的苦痛を与えるもの（暴力、傷害等）、②精神的苦痛を与えるもの（暴言、罵声、悪口、差別、偏見、プライバシー侵害、無視等）、③社会的苦痛を与えるもの（仕事を与えない等）に分けられるが、一方で客観的にいじめ・嫌がらせとは思えないようなささいな行為についてもあつせん申請されている。

## （３）いじめの訴えに対する使用者の対応

多くの場合、いじめの被害者がまずは上司や会社に相談しているが、その相談はほとんど失敗している。

## （４）いじめの訴えに対する労働組合の対応

労働組合があるケースは少ないが、ある場合でも労働組合によって解決できたケースはほとんどない。もっとも、労働組合等で解決できなかつたからこそ、労働局へあつせん申請されているとも言える。

## （５）被害者におけるいじめの影響

被害者におけるいじめの影響を見ると、まず①メンタル・ヘルスへの影響が大きく、およそ3割の事案で申請人が何らかの精神的な問題を医師に診断されるか、自ら訴えている。そのため、時間のかかる訴訟ではなく、労働局のあつせん制度を利用して迅速な解決を図り、新たな一步を踏み出したい、治療に専念したいという意向も見られる。また②いじめを受けて退職せざるをえなくなったか、いじめ相談したことを理由に解雇（雇止め）されるなど、雇用への影響も多く見られる。

## 5. 労働条件引下げ事案の分析

労働条件引下げ事案は128件あるが、本研究ではこれを紛争発生類型により18の類型に、また解決した事案を紛争解決類型により6の類型に分類した。

### （１）紛争発生類型

①労働条件引下げで最も多いのが勤務時間あるいは勤務日数の減少による賃金の減少であり、18件ある。そのうち合意に至ったのは5件ある。

②次に多いのが、職種転換、配置転換、出向による賃金の減少であり、17件ある。合意は2件のみである。

③経営不振による賃金の減少は12件あり、金銭解決したものはない。

④勤務評価による賃金減少も10件あり、能力不足、個人売上げが低い、成果が上がらない、仕事ができないなどの理由により、賃金の引下げが行われている。また、それに同意できない場合には解雇を伴うケースもある。合意に至ったものが3件であり、そのうち金銭解決が

2件、謝罪が1件である。

⑤厳密には労働条件の引下げとは言い難いところもあるが、賃金が入社時の約束と相違していたというケースも7件ある。賃金を入社時の約束通りに変更させたケースはないが、金銭解決が3件ある。

⑥雇用形態が正社員から請負、パート、アルバイトに変更され、賃金が減少したというケースも6件あり、雇用形態の変更要請とともに解雇も促されることが多い。6件中3件が金銭解決で合意に至っている。

⑦勤務態度を理由に賃金が減額されたものが5件ある。そのうち4件が勤務態度から配置転換、職種転換を迫られ、その結果、賃金が減少したというケースである。残りの1件は、薬の副作用でいねむり、遅刻が増え、それによるペナルティとして賃金の減額が行われている。この場合、解雇も言い渡されている。いずれのケースも合意に至っていない。

⑧賃金形態を月給制から時給制に変更された結果、賃金が減少したというケースは3件あり、合意は1件である。

⑨降格による賃金減少というケースも2件ある。そのうち1件は元の部長職として復職することで合意に至っている。

⑩賞与の引下げ・不支給については6件あり、合意に至ったものは3件ある。

⑪歩合給の不支給については3件あるが、全て同一会社で複数の労働者によって同一の事案が個別労働紛争としてあっせん申請したものである。いわば集团的あっせん申請であるが、会社側は歩合給の仕組みについて労働者へ周知させていなかったことから紛争が発生しており、解決していない。

⑫手当の引下げについては2件あるが、いずれも解決していない。

⑬以上に収まらないその他の賃金引下げが11件ある。

⑭退職金については、まず解雇による退職金の不支給・減額が7件ある。そのうち合意が成立したものは1件のみである。

⑮勤務評価による退職金の減額は3件あるが、いずれも解決していない。

⑯経営不振による退職金の減額・不支給は3件あり、合意に達したものは2件ある。

⑰以上に収まらないその他の理由による退職金の減額は6件ある。

⑱賃金、退職金以外の労働条件引下げとしては8件ある。勤務日数を増やすよう要請され、断った結果、契約が更新されなかったケースや、配置転換により通勤時間が長くなったため退職を余儀なくされたケースなど、退職が絡むケースが多い。

## (2) 紛争解決類型

労働条件引下げに関するあっせん申請128件のうち、合意成立に至ったものは34件である。これを以下の6つの解決類型に分類した。

①労働条件の引下げを解消し、継続勤務しているケースが4件ある。全て正社員による申請である点が特徴的である。うち、3件は労働条件の引下げをほぼ元の状態に戻している。残

りの1件は、評価をめぐる申請であるが、あっせんを通じて労使コミュニケーションが促進された結果、会社側の説明不足に対する謝罪を得るということで合意に至っている。

②継続勤務を希望するが、解決金を受け取り、退職したケースは5件ある。これら5件について、申請者は苦渋の選択として、金銭解決を選び、退職している点で必ずしも円満な解決とは言えないところもある。だが、あっせんにより、金銭解決ではあるが、紛争を早期に終結させることができたという側面もあると言えよう。

③継続勤務を希望せず、解決金を受け取って、退職したケースは6件ある。申請者はそもそも退職を念頭において金銭解決するためにあっせん申請しており、その意味で④の退職後にあっせん申請をして解決金を受け取ったケースと同種の類型とも言える。

④退職後、あっせん申請をし、解決金を受け取ったケースは14件あり、合意成立のなかで最も多い類型である。退職後の申請であるため、全て解決金の支払いを求めている。

⑤退職金に関しては、4件が合意に至っており、退職金の不支給・減額を覆している。必ずしも要求通りの金額を解決金として受け取っているわけではないが、相当額の解決金となっている。

⑥解決金を受け取らずに退職したケースも1件ある。これはあっせんにおいて会社側が申請人に損害賠償請求を考えているとしたため、申請人は解決金を求めないこと、また被申請人は損害賠償を請求しないということで合意したものである。

## 6. 三者間労務提供関係における個別紛争事案の分析

以上が雇用終了、いじめ・嫌がらせ、労働条件引下げといった事案の類型ごとの分析であるのに対して、最後に三者間労務提供関係という就労形態に着目してさまざまな事案を分析している。これに該当するのは、労働者派遣のほか、業務請負、職業紹介、個人請負、その他の5類型である。その件数は270件であり、全体の4分の1近くを占める。そのうち労働者派遣は48.9%、業務請負（下請企業で就労する労働者）は40.4%である。

労働人口に占める派遣労働者の割合から比べて、三者間労働関係は実態として多くの紛争を発生させており、それがあっせんに現れている。もっとも、三者間関係事案は合意成立の率が高く、被申請人の不参加による打ち切りの率が低いことから、使用者もあっせんによる解決に前向きと見られる。ただし、直用非正規と同様、解決金額は低い傾向にある。

雇用終了事案については、三者間労働関係にある労働者が労務供給先の都合によって雇用喪失につながる危険性があり、ある意味で不合理に雇用が不安定な地位に置かれていることは否定できない。また、特に登録型派遣労働者の場合、雇用終了自体とともに、それに引き続く新たな派遣先の紹介をめぐる紛争となっているケースが多い。

さらに、派遣労働者は他の就労形態に比べて、いじめ・嫌がらせを中心とした職場環境をめぐる紛争に巻き込まれやすく、この場合、他の派遣関係あっせん事案ではほとんどが派遣元に対してあっせん申請がなされているのに対して、派遣先に対してあっせん申請がなされ

るケースが少なくない。これは、派遣労働者の就業環境については派遣先が（一定程度）責任を負うべきであるという認識が派遣労働者にあることと、派遣労働者の職場環境をめぐる紛争については派遣先の職場管理に問題があるケースが多いことが考えられ、この点についての派遣先の課題は大きい。

## プログラム

テーマ：個別労使紛争

日 時：2010年6月4日（金）

場 所：東京

主 催：韓国労働研究院（KLI）

労働政策研究・研修機構（JILPT）

### 10:00-10:15 開 会（あいさつ）

- キム・ジュソプ 韓国労働研究院 院長代理
- 稲上 毅 労働政策研究・研修機構 理事長

### 10:15-12:30 第1セッション（座長：キム・ジュソプKLI院長代理）

「韓国の個別労働関係紛争解決システム」

イ・ソンヒ KLI研究委員

「個別労使紛争処理システム形成の背景」

濱口 桂一郎 JILPT統括研究員

「労働組合の紛争解決・予防 —コミュニティ・ユニオンの取り組みを中心に」

呉 学殊 JILPT主任研究員

### 13:45-15:45 第2セッション（座長：稲上 毅JILPT理事長）

「韓国の個別労働紛争事例：非正規労働者の解雇をめぐる特殊問題について」

パク・ジェソン KLI研究委員

「個別労働紛争処理事案の内容分析」

濱口 桂一郎 JILPT統括研究員

### 16:00-17:00 全体討議 とりまとめ

## 参加者リスト (List of Participants)

### 韓国労働研究院 (KLI : Korea Labor Institute)

Jooseop KIM	Acting President
Myung-Sook JUN	Director, International Cooperation and Information Office
Sung-Hee LEE	Research Fellow
Jeseong PARK	Research Fellow
Kiu-Sik BAE	Research Fellow
Mikyong KIM	International Cooperation and Information Office
Yi Geun KIM	Administration Office

### 労働政策研究・研修機構 (JILPT : The Japan Institute for Labour Policy and Training)

稲上 毅 理事長  
(Takeshi Inagami, President)

浅尾 裕 研究所長  
(Yutaka Asao, Research Director General)

浜田 浩児 副所長  
(Koji Hamada, Vice Research Director General)

濱口 桂一郎 統括研究員 (労使関係・労使コミュニケーション部門)  
(Keiichiro Hamaguchi, Research Director)

呉 学殊 主任研究員 (労使関係・労使コミュニケーション部門)  
(Hak-Soo Oh, Senior Researcher)

坂井 澄雄 国際研究部長  
(Sumio Sakai, Director, International Affairs Dept.)

---

JILPT 資料シリーズ No. 74

第10回日韓ワークショップ

個別労使紛争の現状と課題：日韓比較

発行年月日 2010年9月15日

編集・発行 独立行政法人 労働政策研究・研修機構

〒177-8502 東京都練馬区上石神井4-8-23

(編集) 国際研究部 研究交流課 TEL:03-5991-5188

印刷・製本 株式会社相模プリント

---

©2010 JILPT

\* 資料シリーズ全文はホームページで提供しております。(URL:<http://www.jil.go.jp/>)