

# 「ジョブ型雇用」が日本の労働法にもたらす影響

竹内(奥野) 寿

(早稲田大学教授)

本論文は、「ジョブ型雇用」について、それが日本の労働法にもたらす影響の観点から検討する。「ジョブ型雇用」は、法的には、定義がある概念ではないが、労働契約上、職務及び勤務地が（ポストが）限定されている雇用と理解し得る。「ジョブ型雇用」が普及していくとすれば、解雇規制のあり方、及び、個別的な労使合意をめぐる法理に特に影響をもたらし得る。解雇規制に関しては、第1に、整理解雇については、労働者に落ち度がない点を踏まえ、これまでの整理解雇法理に依りつつ、特に問題となる解雇回避努力義務について、職務及び勤務地が限定されているが故の限界があることを認識して検討が行われることとなるものと考えられる。第2に、能力不足を理由とする解雇については、特定されている職務等に必要とされる能力や適格性の水準を慎重に見極めつつ、その欠如等の判断がなされることになると考えられる。いずれも、職務等の限定を踏まえた当てはめとなるが、判断枠組み自体はこれまでに形成されてきたものがなお適用されるべきである。「ジョブ型雇用」はまた、職務等の限定が個別合意によるという点で、合意原則（労働契約法1条）や、労働契約内容の理解促進（同法4条）の重要性の高まりを意味するとともに、職務内容等の労働条件の決定、変更にかかる個別合意をめぐる法理や、いわゆる変更解約告知法理の発展の必要性を意味する。「ジョブ型雇用」をめぐる議論は、より基本的には、いわゆる正社員を含め、労働契約が、労働者と使用者の合意により締結、変更されるとの（再）認識をもたらすものと考えられる。

## 目次

- I はじめに——問題意識
- II 「ジョブ型雇用」の意味及び立法政策上の議論
- III 「ジョブ型雇用」が日本の労働法にもたらす影響
- IV むすび

## I はじめに——問題意識

本論文は、統一論題テーマにある「親和的か？」に関し、「ジョブ型雇用」と日本の労働法との関係につき、主として、それが日本の労働法にもたらす影響についての観点から、考察を加えるものである。

「ジョブ型雇用」は、法的に定義されている概念ではなく、様々な理解があり得るのかもしれないが、IIで確認するように、基本的には、職務及び勤務地が特定かつ限定されている雇用形態を指すものと考えられる。法的には、労働条件のうち、職務及び勤務地が特定かつ限定されている（使用者にこれらについての一方的な変更権がない）労働契約の下における雇用、と理解し得る。日本の労働法上、こうした、職務や勤務地について特定し、限定する労働契約を締結すること自体は、何ら、禁止されていない（言葉を変えていえば、そうした労働契約を締結しようと考えている労使がそうした労働契約を締結することについては、労使

の自由な合意に委ねられている)。この意味では、日本の労働法は、「ジョブ型雇用」の導入を妨げていない、という少なくとも消極的な意味では、「親和的」であるということができるといえる（親和的でないわけではない、というのがより適切であろう）。このことを踏まえると、法学的な検討としては、むしろ、ジョブ型雇用を導入することにより、現在の日本の労働法がどのような影響を受けるかについて考察することが求められると考えられる。

以下では、まず、「ジョブ型雇用」について、それが基本的にいかなる意味の雇用形態であるかについて、「ジョブ型雇用」に連なる用語を生み出したと考えられる濱口桂一郎等の文献<sup>1)</sup>に基づき、確認する(Ⅱ)。なお、立法政策上は、「ジョブ型雇用」と一定程度共通性を有すると考えられる「ジョブ型正社員」(ないし「多様な(形態による)正社員」)にかかる議論があり、これについてもここで併せて若干論じる。その上で、「ジョブ型雇用」の導入が日本の労働法にもたらす影響に関するものとして、解雇規制との関係、個別合意の意義の高まりにつき、それぞれ論じる(Ⅲ)。

## Ⅱ 「ジョブ型雇用」の意味及び立法政策上の議論

### 1 「ジョブ型雇用」の意味

濱口桂一郎は、日本型雇用システムの本質を「職務の定めのない雇用契約」(下での雇用)であると指摘し<sup>2)</sup>、こうした(男性の、これまで典型的に念頭に置かれてきている正社員の)雇用契約は、「メンバーシップ」型の契約であるとする<sup>3)</sup>。濱口は、この、メンバーシップ型の雇用と対比して「ジョブ型」の雇用を論じており、このことから推論するならば、「ジョブ型雇用」は、職務が具体的に特定されているという趣旨で<sup>4)</sup>(法的にいえば、労働契約上、労働に従事する義務が当該特定された職務の範囲に限定されているという趣旨で)、定められている雇用を意味しているものと考えられる。この点、濱口はまた、日本のメンバーシップ型の雇用を、欧米(及び中国など日本以外のアジア社会)における雇用との対比で論じているとこ

ろ<sup>5)</sup>、欧米における雇用の仕組みにつき説明する海老原嗣生によれば、欧米における雇用の特徴は、(職務により定まり、数が定められているところの)ポストについて、使用者に労働者が就くポストを一方的に変更する人事権限がないことであり、「ジョブ型とは『ポスト限定』雇用」「ジョブ型雇用とはポスト型雇用」であるとされている<sup>6)</sup>。筆者の理解に誤解がなければ、ここでは(職種ではなく、それより狭い)職務及び勤務地が(特定の上)限定されている雇用が、「ジョブ型雇用」として呼称されているものであると考えられる<sup>7)</sup>。本論文では基本的にこの意味で、「ジョブ型雇用」を用いることとする<sup>8)</sup>。

### 2 立法政策上の議論

立法政策上は、「ジョブ型正社員」として、職務、勤務地、労働時間のいずれか1つ以上が限定されている正社員<sup>9)</sup>の導入の促進が議論されてきている。この「ジョブ型正社員」は、上記要素のいずれか1つが限定されている場合を含み、また、雇用管理区分上職務及び勤務地が限定されている場合も含まれると考えられるなど、1で確認した「ジョブ型雇用」よりも(それも含まれるであろうが)広い意味で用いられているものと解される。

立法政策の議論上、ジョブ型正社員は、いわゆる非正規雇用の雇用安定化(有期雇用から無期雇用への移行による安定化)に関し、職種、勤務地及び労働時間についての限定がない、いわゆる正社員(「無限定正社員」)への(一挙の)移行は望まない労働者の受け皿として、また、(勤務地ないし労働時間の限定の点で)いわゆる正社員のワーク・ライフ・バランス実現の一選択肢となることを目的として論じられており、労働条件の明確化(明示)、いわゆる正社員との均衡処遇、相互転換や、職務や勤務地の消滅の際の雇用終了のあり方についての検討が行われてきている<sup>10)</sup>。直近では、「ジョブ型正社員」として勤務地限定正社員、職務限定正社員を主に念頭に置いた上で勤務地や職務の限定の有無等についての明示、確認に関する法制度の整備、無期転換ルール(労働契約法(以下、労契法とする)18条)の周知等が主な議論の対象と

なっている<sup>11)</sup>。

上記の諸検討点のうち、労働条件の明示等のあり方や、雇用終了のあり方は、「ジョブ型雇用」とも共通して、そうした雇用形態の導入が直接的に労働法上の影響をもたらすものと考えられ、「ジョブ型雇用」を念頭に置きつつ次のⅢで別途論じることとする。ここでは、「ジョブ型正社員」の導入が労働法にもたらす影響というよりも「ジョブ型正社員」導入を推進するにあたって併せて労働法上検討されるべきものとして位置付け得る、いわゆる正社員との均衡処遇に関し一言述べておくと、いわゆる非正規労働者からの移行の受け皿として位置付け得る労働法18条の無期転換ルールに基づく無期転換者については、フルタイム労働者である場合<sup>12)</sup>、短時間労働者及び有期雇用労働者の雇用管理の改善等に関する法律（以下、パート有期法とする）8条に相当する法規定が現行法上存在しておらず、同規定の類推適用や労働法3条2項を踏まえた公序法理による救済<sup>13)</sup>等が課題となる。この点、論理的に結びつくものではないが、現実には処遇の見直しを行うことに伴って職務の範囲の拡大や新たに配転命令権を定める等の見直しが行われる可能性も考えられるところ、こうしたことが無期転換申込権の行使そのものを躊躇させ、ひいては、抑制しないかどうかには留意する必要もあり得よう。

### Ⅲ 「ジョブ型雇用」が日本の労働法にもたらす影響

#### 1 解雇規制との関係

##### (1) 整理解雇法理との関係

ジョブ型雇用については（立法政策上の議論におけるジョブ型正社員でも同様であるが）、解雇規制のあり方が、特に、就いているポストの消滅の場合における、経営上の理由による解雇（整理解雇）の関係で議論となり得る。

これについては、第1に、ジョブ型雇用（ないしジョブ型正社員）においては、ポスト、職務ないし勤務地が消滅した場合、雇用は（当然）終了する旨の合意を労働契約に盛り込むことが実務上

生じると考えられるところ、そうした合意により解雇権濫用法理を規定する労働法16条の適用自体を免れることはできないことを確認しておく必要がある<sup>14)</sup>。解雇権濫用法理は、もともと民法における権利行使についての一般的な強行規定である権利濫用の禁止（民法1条3項）を解雇権につき特に規定するものであるからである。

また、第2に、解雇権濫用法理の一特別類型として形成されてきている整理解雇法理（(1) 人員削減の必要性、(2) 解雇回避努力義務の履践、(3) 人選の合理性、(4) 説明、協議等の手続の妥当性の観点（要件ないし要素）から解雇権濫用を判断する法理）についても、その由来はいわゆる正社員を念頭においた長期雇用慣行の下で大企業の労使が編み出した雇用調整手法にあるとしても、整理解雇が経営上の理由によるもので、労働者側に落ち度がないにもかかわらず解雇という帰結をもたらすものであり<sup>15)</sup>、（具体的対象者は別として）労働者側に解雇という不利益の受け入れを迫ることの正当化（上記(1)、(2)）、労働者側に解雇の受け入れを求め得るとして、具体的に、誰に解雇を受け入れさせるかの正当化（上記(3)）、解雇に至る手続を尽くすべき(4)との枠組みについては、いわゆる正社員についての整理解雇でなくとも同じく妥当する（労働者側に落ち度がないにも行われる解雇であるという事実自体は、対象者がいわゆる正社員であろうとジョブ型雇用の労働者ないしジョブ型正社員であろうと違いがない）と考えられる<sup>16)</sup>。

整理解雇法理の適用を行う中で問題となり得るのは、上記4つの観点のうち、特に(2)の解雇回避努力義務の履践、具体的には、ポストないし特定かつ限定されている職務が消滅する場合における、解雇回避の手段として典型的に挙げられる、配転の検討であると考えられる<sup>17)</sup>。ジョブ型雇用であれ、ジョブ型正社員であれ、職務や勤務地の限定は、使用者の配転命令権が労働契約上合意されていない、すなわち、使用者が一方向的に配転を行ない得ないことを意味するにとどまり、整理解雇の場面において職務ないし勤務地の変更を提案（打診）することができないことを意味するわけではなく、これに先の段落で述べたことを併せ

考えれば、基本的には配転の可能性の有無及びこれを踏まえた配転の提案について検討がなされたかの点も解雇回避努力義務の履践として問題となり得、そうした検討をすることは求められないとすべきではない<sup>18)</sup>。

とはいえ、配転実施の可否の関係で解雇回避努力義務が履践されたと評価できるか否かの判断にあたり、職務等が限定されているが故の限界があり得ることは認められるべきではないかと考えられる<sup>19)</sup>。すなわち、評価の対象は、限定して採用されているところの職務につき要求されている職務遂行能力で担当することが予定されている職務への配転の提案の検討が基本となると考えられる。ポストないし職務間移動にかかる教育訓練の状況をも加味してそうした検討が評価されるべきであるが、専門性の高いポストないし職務の場合、再教育訓練による移動可能性は乏しく（あるいは困難と）なることが多いと考えられる。関連して、特定の免許ないし資格が要求されるポストないし職務への配転の提案は、そうした免許ないし資格を有していることが前提となる<sup>20)</sup>。また、以上に照らし配転実施の可能性があるポストや職務に空きがない場合<sup>21)</sup>、当該ポストや職務に必要な職務遂行能力を労働者が有しない場合、ないし、そうしたポストや職務への配転を労働者が拒否する場合は、配転の検討との関係では、解雇回避努力義務の履践に問題はないと評価してよいと考える。

ジョブ型雇用（ないしジョブ型正社員）に類似する、職種ないし職務が限定されていると解し得るこれまでの裁判例には、整理解雇法理の適用を行わないないし実質的に行わないものもあるものの<sup>22)</sup>、多くの裁判例は、整理解雇法理を及ぼした上で、その枠内で、特に、解雇回避努力義務の履践に関連して、職種等に限定があるという事案の具体的事情を踏まえて判断しているとみることができる<sup>23)</sup>。基本的に、こうした姿勢を維持しつつ、労働者と使用者が合意によってポストや職務を特定かつ限定する形で労働契約関係を展開させていることを踏まえて、先の段落で論じた形で、判断の方向性が整理されるべきではないかと考えられる。

## (2) 能力不足を理由とする解雇との関係

ジョブ型雇用（ないしジョブ型正社員）については、特定の職務の遂行能力を念頭に置いて雇用されると考えられることとの関係で、そうした能力の不足（当該職務を、期待されるべき水準で現に遂行できていないことというのがより精確であろう）を理由とする解雇との関係も、問題となり得る。

職種ないし職務を特定せず、したがって限定もしていない労働者に対する能力不足を理由とする解雇については、雇用の維持に向けて、使用者による改善に向けた教育や機会の付与等を踏まえても改善の見込みがなかないことが通常求められるのに対して、職種ないし職位を特定かつ限定して管理職や専門職に中途採用された労働者については、当該事案における労働契約の解釈を踏まえ、（一般の従業員としての能力や適格性ではなく）当該職種ないし職位に求められる能力や適格性を欠く場合、他の職種等に配転することを要せずに、あるいは、（改善の機会の付与は別として）指導や教育を要せずに、より緩やかに解雇が有効とされている<sup>24)</sup>。もっとも、このことの帰結の1つといい得るが、高度の専門職であっても、未経験であることを前提に雇用された場合には、そのことを踏まえて、求められる能力や適格性の有無の判断にあたり、一定期間の業務従事を経た後、その間における使用者による指導や教育等を踏まえて判断すべきとされている<sup>25)</sup>。

ジョブ型雇用（ないしジョブ型正社員）についても、職務を特定かつ限定して当該職務を遂行する能力があることを念頭に雇用されている点では、これらの裁判例の傾向と同様に、当該事業における労働契約の解釈を踏まえ、当該職務に求められる能力や適格性に照らし能力不足か否かが検討されることとなると考えられる。もっとも、これまでの裁判例は多くが高度の専門性のある職務についての事例であるところ、ジョブ型雇用（ないしジョブ型正社員）が普及していくとするならば、専門性が必ずしも高くない職務についての雇用である場合も十分に考えられ、この点では、労働契約上合意され、特定かつ限定されている職務の内容を十分に踏まえ検討が行われる必要があると考えられる<sup>26)</sup>。

### (3) 小括

解雇規制との関係では、ジョブ型雇用（ないしジョブ型正社員）であることの故に、そうでない雇用（いわゆる正社員としての雇用）とは異なる枠組みで解雇の有効性を判断すべき法的な理由は見出し難く、これまでに形成されてきている枠組みの下で、職務や勤務地等が、労働契約上、特定かつ限定する形で合意されていることを踏まえた、事案の具体的判断が行われることとなる（その限りでこれまでの法理に修正が加わるにとどまる）と考えられる。

#### 2 個別合意の意義の高まり

ジョブ型雇用における職務や勤務地の限定は、法的には、個別の（個々の労働者と使用者の間の）労働契約上、そうした限定が合意されており、使用者には、当該労働者につき当該限定の範囲を超える配転命令権が存在しない（また、当該職務内容の限りでのみ指揮命令権が認められる）ことを意味する。使用者の配転命令権の否定（使用者に配転命令がないとすること）は、理論的には、集合的に、例えば特定の雇用管理区分を対象に、就業規則上配転命令権を規定しないことによって実現することも不可能でないと考えられるところ<sup>27)</sup>、職種、職務ないし勤務地の限定一般を念頭に置いた場合、こうした方法もあり得ないと考えられるが、この方法の下では、就業規則の変更により、究極的には、合理性（及び周知）を要件として、個々の労働者の同意なく使用者に新たに配転命令権を付与することが肯定される可能性があり（労契法10条）、使用者には職務内容等を一方的に変更する人事権限がないことが念頭に置かれているジョブ型雇用とは整合的でないと考えられるからである<sup>28)</sup>。また、このこととも関連するが、ジョブ型雇用における個別労働契約上の職務等の限定は、「就業規則の変更によっては変更されない労働条件」（労契法10条但書）としての合意と位置付けることとなると考えられる。

このように考えられるとすれば、ポスト間の異動についても、使用者と個々の労働者の合意に基づいて行われることとなり（労働者が特定のポストに応募し、使用者がこれを受け入れることもあれ

ば、使用者が特定のポストを提示し、労働者が当該ポストへの異動を受け入れるということもあろう）、このことは、当然ながら、雇用関係の形成、展開における、就業規則を通じた労働条件の決定、変更を少なくとも部分的には置き換える形で、個別労働契約上の合意の重要性、そして、労働条件の変更における個別合意ないし個別的手段の重要性を高めることとなる。

このことは、労働者と使用者の（自主的な交渉の下での）合意による労働契約の成立、変更という、合意原則を定める労契法1条の重要性を改めて確認することとなるし、この合意原則を支える同法上の規定、例えば、労働契約内容の理解促進にかかる同法4条を踏まえた労働条件の決定等が重要となることを意味する。これに関連して、現在、立法政策上、「ジョブ型正社員」（勤務地限定正社員や職務限定正社員等）につき、労働契約締結時、変更時の限定内容等の明示、確認等が志向されているところ<sup>29)</sup>、こうした提案は、合意原則の意義を労使が認識するという点でも意義があるものと考えられる。

また、上で挙げた、使用者が特定のポストを提示し、労働者が当該ポストへの異動を受け入れるという場合について、特に労働者に不利益な労働条件（賃金の低下等）を伴う場合には、合意の認定は慎重に行われる必要がある。この点、退職金支給基準を大幅に不利益変更する就業規則変更についての、労働者の、同意書への署名押印による個別同意の有無が争われた事案であるが、山梨県民信用組合事件・最二小判平成28・2・19民集70巻2号123頁は、受け入れる旨の行為のみならず、変更によりもたらされる不利益の内容及び程度、受け入れる行為に至った経緯及び態様、これに先立つ労働者への情報提供や説明の内容等に照らして、「当該行為が労働者の自由な意思に基づいてされたものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在するか否か」の観点から判断している。この判例は就業規則による労働条件変更についてのものであるが、同判例の後の裁判例は、個別の労働契約による労働条件変更等の有効性が争われた事例についても同判例の法理を妥当させており<sup>30)</sup>、個別合意の認定判断の基準として基礎

に据えられるべきである。

更に、使用者が労働条件変更を必要と考えるものの、労働者が同意しない場合について、個別労働契約上の労働条件変更法理として、いわゆる変更解約告知（「労働条件の変更ないし新たな労働条件での新契約締結の申込みを伴った従来の労働契約の解約告知」<sup>31)</sup>）法理の整備が重要となると考えられる。（業務内容及び勤務場所が特定（限定）されていた労働者にかかる裁判例である）スカンジナビア航空事件・東京地決平成7・4・13 労判 675 号 13 頁は、変更解約告知との言葉を明示的に用いた上で、労働条件の変更の必要性和当該変更による労働者の不利益を比較考量して、新契約締結の申込みがこれに応じない場合の解雇を正当化するに足りるやむを得ないもので、かつ、解雇回避努力が十分尽くされている場合には解雇を有効になし得ると判断し、注目を集めたが、労働条件変更を受け入れるか解雇されその効力を訴訟で争うかの労働者に過酷といえ得る二者択一を迫ることとの関係で、留保付承諾を認める必要性が解釈論ないし立法論として有力に主張されている<sup>32)</sup>。

ジョブ型雇用の導入を推進するならば、就業規則法理（合理性（及び周知）を要件とする、使用者による一方的な労働条件の決定、変更）及びこれに基づく包括的な使用者の権限の設定（就業規則所定の配転命令権等）が、少なくとも、職務及び勤務地との関係では否定され、個別の労働契約による合意を通じた労働条件の決定や変更に委ねられることとなり<sup>33)</sup>、これを取り巻く労働契約法理の重要性が高まることとなる<sup>34)</sup>。

#### IV むすび

（ポスト型雇用としての）「ジョブ型雇用」は、法的には、労働契約上、職務及び勤務地が特定かつ限定され、使用者に、（当該限定の範囲を超える）一方的な変更権がない点に要点がある。こうしたジョブ型雇用は、解雇規制の枠組み自体に違いをもたらすものではなく、そうあるべきでもないが、職務及び勤務地が特定されているという、労働契約上の合意内容は、具体的なあてはめの中で考慮され得ると考えられる。ジョブ型雇用が日本

の労働法にもたらすより基本的な影響は、労働契約（労働条件）が労働者と使用者の合意により締結（決定）、変更されるものであること及びこれを踏まえた法理の整備の進展の必要性の（再）認識であると考えられる。「無限定正社員」とも呼ばれるいわゆる正社員も、理論的には、個別の労働契約を基礎としてその権利義務関係が定められていると理解されている／されるべきはずのところ、ジョブ型雇用が普及していくとすれば、いわゆる正社員を含め、労働者全般について、そうした理解がなされ、また、そうした理解に基づく法的規律がなされるべきことになると考えられる。

- 1) 後掲注 2)、注 6) 及び注 8) 参照。
- 2) 濱口桂一郎『新しい労働社会——雇用システムの再構築へ』（岩波書店、2009 年）1-4 頁、濱口桂一郎『日本の雇用と労働法』（日本経済新聞出版社、2011 年）16-18 頁（引用は後者による。16 頁）。濱口による、より近時の文献として、濱口桂一郎『ジョブ型雇用社会とは何か——正社員体制の矛盾と転機』（岩波書店、2021 年）も参照（ジョブ型の契約の基本的意義につき、特に、24-28 頁参照）。
- 3) 濱口・前掲注 2)（2011 年）・16-17 頁。
- 4) 濱口・前掲注 2)（2021 年）・26 頁はこの趣旨を明確に述べている。なお、濱口のいう「特定」の含意につき、濱口・前掲注 2)（2009 年）・2 頁も参照。
- 5) 濱口・前掲注 2)（2011 年）・16 頁。
- 6) 海老原嗣生「人事の組み立て～脱日本型雇用のトリセツ～」(日経 BP、2021 年) 45-47 頁。限定の具体例として、カーディーラーにつき、「東京都勤務のまま、職種も変わらず営業のまま。だけど、大衆車担当部署から高級車担当部署に変える」のは、本文中述べた限定上、本人同意なしに行えないと説明されている（46 頁）。
- 7) (実態として) 賃金が職務に紐づいていることや、海老原の説明を踏まえるとポスト数が決まっていること等も含めて理解されるべきであろうが、問題関心との関係で、本論文では、こうした点は、捨象して理解している。
- 8) 濱口は、「職務や勤務場所、労働時間が限定されている無期雇用契約の労働者」（濱口桂一郎『若者と労働——「入社」の仕組みから解きほぐす』（中央公論新社、2013 年）Kindle Edition Location 2620 以下）、すなわち、職務及び勤務場所に加え、労働時間も特定され、限定されている無期雇用労働者を「ジョブ型正社員」と位置付けているが、職務の特定及び限定が基本にあるものと考えられる。濱口は、「ジョブ型正社員」を、当面のシナリオとしては、いわゆる非正規労働者の不安定な雇用や、いわゆる正社員（メンバーシップ型正社員）の無限定な働き方への対処としての移行先として推進することを主張しており（理想的ないし長期的には、ジョブ型正社員をデフォルトとする必要があるとする）、2 で見る立法政策上の議論に影響を与えているものと考えられる。こうした主張と共通性を有する主張として、いわゆる正社員から、ワーク・ライフ・バランスを重視する働き方へ「階段を下りる」選択肢としてジョブ型雇用（ポスト型雇用）を構想するものとして、海老原・前掲注 6)・239-246 頁も参照。
- 9) 雇用ワーキング・グループ報告書（後掲注 10)）11 頁参照。

- 当該ワーキング・グループの座長による「ジョブ型正社員」にかかる文献として、鶴光太郎『人材覚醒経済』（日本経済新聞出版社、2016年）56-73、217-219頁参照。
- 10) 規制改革会議「規制改革に関する答申～経済再生への突破口～」(2013年6月5日) 61、64頁及び同会議の雇用ワーキング・グループ報告書(「雇用改革報告書——人が動くために」)1-2、4-6、10-13、15-16頁、規制改革推進会議「規制改革推進に関する第5次答申～平成から令和へ～多様化が切り拓く未来～」(2019年6月6日) 33-34頁。規制改革会議の文書については、[https://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/kaigi/publication/p\\_index.html](https://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/kaigi/publication/p_index.html)を、規制改革推進会議の文書については、[https://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/suishin/publication/p\\_index.html](https://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/suishin/publication/p_index.html)を、それぞれ参照(2021年9月15日最終アクセス)。「多様な形態による正社員」等の用語を用いる)より従前の議論としては、非正規雇用のビジョンに関する懇談会「望ましい働き方ビジョン」(2012年3月27日)(<https://www.mhlw.go.jp/stf/houdou/2r98520000025zr0.html>(2021年9月15日最終アクセス))、「多様な形態による正社員」に関する研究会報告書(2012年3月28日)(<https://www.mhlw.go.jp/stf/houdou/2r985200000260c2.html>(2021年9月15日最終アクセス))、「『多様な正社員』の普及・拡大のための有識者懇談会報告書」(2014年7月30日)(<https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/0000052525.html>(2021年9月15日最終アクセス))参照。
- 11) 規制改革推進会議・前掲注10)。厚生労働省「多様化する労働契約のルールに関する検討会」([https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/other-roudou\\_558547\\_00002.html](https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/other-roudou_558547_00002.html)(2021年9月15日最終アクセス))も参照。
- 12) パートタイム労働者の無期転換者であれば、パートタイム労働者である点で、なおパート有期法の適用対象となる。
- 13) こうした考え方を肯定、主張すると解される見解として、水町勇一郎『詳解労働法第2版』(東京大学出版会、2021年)355頁参照。より一般的に平等法理の観点からこうした問題について考察するものとして、毛塚勝利「『限定正社員』論の法的问题を考える——区分的雇用管理における労働条件法と解雇法理」季労245号(2014年)17頁及び毛塚勝利「ジョブ型雇用は解決策?」労判1231号(2021年)2頁も参照。
- 14) 菅野和夫「『労働法の未来』への書き置き」労経速2439号(2021年)13頁、18-19頁。本文中で述べるような合意が考え得ること、及び、当該合意があっても、解雇権濫用法理になお服することについては、雇用ワーキング・グループ報告書(前掲注10)6頁でも述べられている。
- 15) 整理解雇についての法的規制を及ぼすに当たり、このような労働者側の帰責性の欠如を理由に挙げる考え方は、本文の(1)～(4)の観点を最初に明示的に示した裁判例である、大村野上事件・長崎地大村支判昭和50・12・24労判242号14頁がつとに説示している。同旨を述べる最近の裁判例として、マイラン製薬事件・東京高判令和元・12・18労経速2413号27頁参照。職種等の限定があったかは明確ではないが(但し、使用者はその旨主張している)、介護福祉士等の有資格者を対象に職種をホームヘルパーとして採用された労働者にかかる整理解雇事案で同旨の説示をする近時の裁判例として、大阪市北区医師会事件・大阪地判令和2・9・10労判ジャーナル106号34頁も参照。
- 16) ジョブ型正社員を念頭に同旨を述べる文献として、土田道夫『労働契約法第2版』(有斐閣、2016年)705-706頁、土田道夫「新型コロナ危機と労働法・雇用社会(2)」曹時73巻6号(2021年)1027頁、1054頁参照。職種の限定の有無にかかわらず整理解雇法理が妥当する旨述べる近時の裁判例として、学校法人大乘淑徳学園事件・東京地判令和元・5・23労判1202号21頁参照。
- 17) なお、解雇回避努力義務の履践は、配転の検討に限られるのではなく、他の手段(新規の採用の停止、昇給や賞与の削減や停止、一時帰休、希望退職者の募集等)の検討も事案の状況を踏まえて求められ得ることに注意が必要である。特定のポスト等を削減、廃止する等の使用者の判断は、当該特定のポストの職務が不要になったことを直接の原因とする場合と、経営悪化の中、他のポストを削減等する可能性もある中で当該特定のポストを削減する場合とが考え得るところ(なお、(1)の人員削減の必要性については、前者ならば当該ポストを不要とする判断を取り巻く事情、後者なら経営悪化にかかる事情が審査の対象となると考えられる)、上記のことは、後者の場合について特に妥当すると考えられる。更になお、(3)の人選の合理性については、本文及び以上の点を踏まえて人員削減の必要性及び解雇回避努力義務の履践が肯定されるならば、削減対象のポストに就いていた労働者を対象とすることには、合理性が認められると考えられる(土田・前掲注16)(2021年)・1054-1055頁もほぼ同旨)。
- 18) 使用者の命令による休職の後、一定期間後に雇用契約を終了させたことにつき解雇の実質を有するものとして判断した事例であるが、職種限定の労働者につき、この旨を述べる裁判例として、全日本海員組合事件・東京地判平成11・3・26労経速1723号3頁参照。なお、職種限定の労働者につき、配転に限らず解雇回避努力義務の履践が求められることを前提に判断したと解される裁判例として、東光パッケージ事件・大阪地決平成17・5・12労経速1948号25頁も参照。
- 19) 先の段落で述べたことを踏まえれば、利用可能なあらゆるポストないし職務への配転を提案することも考え得るわけではないが、労働者のキャリア形成の観点及び労使当事者の期待可能性の観点から、本文のように解する。野川忍「正社員の法的位置——合意型正社員の可能性」野川忍編『労働法制の改革と展望』(日本評論社、2020年)159頁、176頁も参照。
- 20) 佐伯学園事件・福岡高判昭和56・11・26労民集32巻6号865頁、学校法人杉森学園事件・福岡地判平成27・7・29労判ジャーナル45号44頁(いずれも教職免許との関係での事案)参照。
- 21) 職種限定が明示的に認められている事案ではないが、配置転換の困難性に関し、他部門の同一ないし類似職種が過員である旨述べる、東洋酸素事件・東京高判昭和54・10・29労民集30巻5号1002頁参照。同様に職務等の限定の有無は明確でない事案であるが、逆に、解雇回避努力が十分果たされていないことに関連して、提示することが考え得る空きポストがあるにもかかわらず提案しなかったことを問題視する裁判例として、クレディ・スイス証券事件・東京地判平成24・4・20労判ジャーナル4号12頁参照。
- 22) ザ・チェース・マンハッタン銀行事件・東京地判平成4・3・27労判609号63頁、フェイス事件・東京地判平成23・8・17労経速2123号27頁、角川文化振興財団事件・東京地決平成11・11・29労判780号67頁。二者は関連企業等のトップに就任することを念頭において雇用された労働者の事例であり、特殊性の強いものといえる。
- 23) ここまでの行論において参照されている裁判例参照。労働政策研究・研修機構「多様な正社員に関する解雇判例の分析」(JILPT資料シリーズNo.145、2014年)5-13頁[山本陽大=細川良]も参照。
- 24) 代表例として、フォード自動車事件・東京高判昭和59・3・30労民集35巻2号140頁、ドイツ証券事件・東京地判平成28・6・1労判ジャーナル54号39頁参照。他の同様の裁判例につき、土田・前掲注16)(2021年)1058-1059頁参照。な

- お、ジョブ型雇用に焦点を絞ったものではないが、能力不足を理由とする解雇についての近時の論文として、細谷越史「労働者の勤務成績不良・能力不足をめぐる解雇法理の再検討——近年の裁判例の展開を踏まえて」香川法学40巻3・4号(2021年)233頁参照。
- 25) ブラウドフットジャパン事件・東京地判平成12・4・26労判789号21頁。
- 26) 土田・前掲注16)(2016年)・671-672頁参照。専門性が必ずしも高くない職務の場合に特に当てはまることと考えられるが、時間の経過とともに能力不足による解雇は認められ難くなるはずであることを指摘するものとして、座談会「雇用システムの変化と法政策の課題——『ジョブ型雇用社会』の到来?」ジュリ1553号(2021年)16頁、26-27頁も参照〔濱口桂一郎発言〕。更に、能力等にかかる労働契約内容の解釈方法に関して、中途採用の、記者に職種を限定した労働者にかかる事例であるが、採用選考上格別の基準を設定する等していないことに照らし、「社会通念上一般的に中途採用の記者職種限定の従業員に求められる水準以上の能力が要求されているとは認められない」と判断した、ブルームバーグ・エル・ビー事件・東京高判平成25・4・24労判1074号75頁も参照。
- 27) 東亜ペイント事件・最二小判昭和61・7・14労判477号6頁は労働協約及び就業規則上配転条項がある(かつ、個別契約上これを限定する約定がない)ことを理由に配転命令権の存在を肯定しており、これを踏まえて本文のように解することができると思われる。
- 28) こうした形での職務限定が法的に認められないわけではないが、濱口や海老原が頭頭に置いているジョブ型雇用とは整合的ではないと考えられる、ということである。
- 29) 規制改革推進会議・前掲注10)・33頁及びこの基礎となっている同「ジョブ型正社員(勤務地限定正社員、職務限定正社員等)の雇用ルールの明確化に関する意見」(2019年5月20日)等参照。こうした法規制の下では、限定内容に含まれない(限定内容として明示されていない)労働に従事する義務はないと解釈されることとなるであろうから、使用者としてはなるべく内容を広く定めることも予想されるが、その場合には、例えば、Ⅲ1で検討した解雇の関係での労働契約における職務内容の理解にも影響すると考えられる。
- 30) 和田肇「山梨県民信用組合事件最高裁判決のその後」季労270号(2020年)40頁参照。
- 31) 荒木尚志『労働法第4版』(有斐閣、2020年)433頁。
- 32) 荒木・前掲注31)・439-443頁参照。
- 33) こうしたことを指摘した上で、使用者等にその受け入れ覚悟があるかを問うものとして、座談会・前掲注26)・25-28頁参照〔濱口桂一郎発言〕。濱口は、ジョブ型(の雇用)の導入は、本論文で論じた以外にも使用者の労務管理上の「自由」を失わせるものである(ジョブ型雇用は硬直的である)と述べている。また、ジョブ型(正社員)を、「合意型」正社員というべきとする、野川・前掲注19)・176-177頁も参照。
- 34) パネルディスカッションにおいて、個別の労働契約及びこれを取り巻く法理の重要性が高まることは、併せて、個々の労働契約による労働条件の規律と、労働協約による集団的な労働条件の規律との関係(有利原則を認めることの是非等)をも改めて問い直すことになる旨の指摘を、池添弘邦労働政策研究・研修機構副統括研究員より頂いた。ここに記して謝意を表すとともに、更なる検討課題としたい(「ジョブ型雇用」が普及するとして、それが、労働組合のあり方(組織形態等)にもたらす変化等をも踏まえて検討することになるものと考えられる)。

たけうち(おくの)・ひさし 早稲田大学法文学術院教授。  
 主な論文に「従業員代表制と労使協定」日本労働法学会編『講座労働法の再生第1巻労働法の基礎理論』(日本評論社、2017年)159頁など。労働法専攻。