

有期雇用とリーガルリスクマネジメント

バランスのとれた日本型人事労務管理をめざして

青山学院大学法学部教授、弁護士
藤川久昭

(1) 本テーマの背景

周知の通り、いわゆる非正規労働者が若年層を中心に増加傾向にあり、ここ約10年間で2倍近くになった。このような状況は好ましくない問題を生じさせることになる。具体的には、雇用が不安定であったり、職業能力の蓄積がなされないという問題があること、中長期的には我が国の競争力が低下し、生産性も低下するおそれがあること、社会保障システムの脆弱化といった問題を引き起こすおそれがあること等が指摘されている。

このような状況のもと、派遣法の整備、請負等のガイドライン策定、パート法改正等、派遣雇用、パート雇用に関しては、法的対応が進展している。しかし有期雇用者については、例えばパート労働法、派遣労働法のように、有期雇用ならではの特別な法規制は未だに存在しない。特に、有期雇用の中で、「一週間の所定労働時間が通常の労働者と同一な有期雇用者」、いわゆる、正社員並みの有期雇用労働者は、すでに300万人を超えていることを考えると、有期雇用のリーガルリスクマネジメントは焦眉の課題といえよう。

本稿ではその基礎的作業を行うために、まず、有期雇用の現状と課題を指摘することによって、実務的なリスクマネジメントを行う場合のポイントを抽出し（【2】）、次に、有期雇用に関する法的現状を概観することによって、法的なリスクマネジメントのポイントを抽出し（【3】）、その上で、最後に、厚生労働行政が示しているガイドラインのポイントを要約することによって、有期雇用に関するバランスのとれた人事労務管理のあり方を示したい（【4】）。

(2) 有期雇用の現状と課題

有期雇用にはどのような課題があるのでしょうか？ある調査をもとにしつ、有期雇用の更新、労働条件・処遇、正社員登用、能力開発という4点について、現状を要約しながら課題を抽出したい。

1. 有期雇用の更新について

まず、更新についてであるが、1年以内とする事業所が約8割にのぼっている一方で、契約更新回数が6回以上、勤続年数も半数が3年超となっている。そして、中には、雇用目的に照らして必要以上に短い契約期間を設定し、反復更新しているケースもある、とされる。契約更新を希望する人の割合は5割以上で、今後継続して働きたい方も「5年超」と答えている方が多く、「雇用が不安定」という点を不満に上げている。そのような中、仕事に意欲的に取り組む上で重要な点は、「雇用契約の更新」「希望するだけ働け続けられること」が非常に多い。契約更新時の説明につい

ては、特に行っていない場合も見られることと、契約更新時の面談が「ある」方が、「ない」場合よりも、仕事の内容・やりがい、職業生活全体についての満足度は高いことが示されている。

以上のような現状のもと、どのような課題が考えられるか？まず、企業側としては、勤続が短すぎると生産性が落ちるため、なるべく長く勤続してほしいと考えている一方、人件費の節約、雇用調整が簡単であるという理由で、有期、短期にしている。このことから、雇用の安定と生産性の向上双方を図る観点が必要である。そのためには、契約期間の長期化を促すこと、契約更新に関する条件が明示されていること、正社員登用の機会を設けることが必要になるであろう。特に、更新の有無等、更新の判断基準を契約締結時に明示するとともに、必要以上に短い契約期間を定めて反復更新することのないように配慮することが求められよう。その上で、個人面談を積極的に取り入れることによって、その労働者の能力を引き出すこともできると指摘されている。

2. 有期雇用者の労働条件・処遇について

有期雇用労働条件については、退職金、賞与、諸手当、昇進・昇格制度、評価制度、育児休業規定がない企業が多い。社会保険についても、適用が必要だとされる場合であっても、加入させていない場合が見られる。処遇決定にあたっての正規社員との比較についてだが、すべての有期雇用者について考慮している割合は5割以下と必ずしも多くない。その結果、会社や仕事に対する不満・不安として、賃金が安いという不満が非常に多く、正社員との均衡の考慮についても不満があるようである。有期雇用者としては、「仕事内容や働きぶりに応じた処遇」「仕事上の希望・不満を会社等に伝える機会」が与えられれば、モチベーションが維持できるようである。しかし、企業が有期雇用を人件費の節約という理由で選択していること、賃金格差は両者の雇用のあり方が違うことも原因であること、さまざまな業種、就業形態や性別で従事する職種も大きく異なっていること等から、状況の改善は容易ではない。

以上のような現状のもと、どのような課題が考えられるか？まず、就業の実態にそぐわず不当に低い待遇となっている場合は確実にあることから、事業主は待遇の改善を図るよう、国としても事業主に促していくことが必要であろう。より具体的には、職務の実績や職業能力の評価及びその結果の処遇の向上への活用を促進すること、均衡を考慮しつつ締結すること、待遇の決定に当たって考慮した事項について、労働者本人への説明がなされ、労働者の理解が深まるようにすること、募集・採用時に十分な情報が明示されること等が求められると指摘されている。

3. 有期雇用者の正社員登用について

労働者が有期で就業している理由だが、正社員になりたいが職場がないとする割合が非常に高い。そして契約更新を繰り返すのであれば正社員にしてほしいという希望を持つ人も多い。しかし、すべての人が正社員になることを希望しているわけではない。それは、特に職場の異動や責任を持つのがいやである、教えたりすることにも自信がない等の理由からだと思われる。要するに、正社員転換を希望する人と、有期の契約のまま待遇を上げてほしい人、この2つのパターンに大きく分かれているといえる。正社員との職務内容の違いとしては、有期の中に、「職務内容や責任の程度、異動の有無等によっていくつかの段階が認められる」ということで、正社員と比較して、より正社員に近く正社員登用に非常に簡単に移行しやすい場合」と、逆に「正社員と有期の方の内容がかなりギャップが大きく登用が非常に難しい場合」、この2つがあるとも考えられている。このような状況のもと、正社員登用制度の有無は、規模や業種、工場、店舗といった種類により差が出ている。

以上のような現状のもと、どのような課題が考えられるか？まず、なによりも、正社員登用制度を導入している企業が少ないこと、すでに取り組んでいるところも、登用に係る基準の設定、登用後の処遇、従来からの正社員との関係について課題を抱えていることが指摘できる。このような状況のもとでは、適正な形での正社員登用機会の保障について、真剣に取り組むことが重要であるといえる。具体的には、今後の就業形態に関する希望に違いがある中で、多様な働き方へのニーズに対応しながら、正社員を希望する人には正社員として登用される機会が開かれるべきこと、その一方で、有期のままで働きたい人には、そのレベルに応じて処遇の向上が図られるような方策を検討することが重要であると指摘されている。さらに、ライフステージに応じた多様な働き方という観点から、正社員と有期の労働との間の行き来が可能になるようなことも課題として検討すべきである。

4. 有期雇用者の能力開発について

有期雇用者の内、特に、正社員になることを希望する人は「能力を高める機会があること」を挙げる人が多く、能力開発へのニーズが、正社員並みに高いことが指摘できる。にも関わらず、OFF-JTを実施している事業所の割合が、正社員の約半分にとどまっていること、受講料などの金銭的援助、就業時間の配慮等の面も正社員と比べてかなり低いことが理解できる。

以上のような現状のもと、有期雇用者のキャリアパスを考えるうえでは、自己啓発に関する支援を促進することが重要であると指摘されている。しかもこの点は、労働者にキャリアパスが明示されるならば、労働意欲の向上につながることから、事業主にとってもプラスであることを事業主に気づかせるべきである。

(3) 有期雇用に関する法規整について

それでは、有期雇用に関しては、どのような法規整が行われているのであろうか？以下、有期雇用の法的意味、有期雇用に関する実定法上の規整、有期雇用に関する判例法理という3点について概要を説明したい。

1. 有期雇用の法的意味

有期雇用とは、使用者との間で期間の定めのある労働契約を締

結してなされる雇用のことである。このような有期雇用には、次の5点が当然に「法的」に伴ってくる。すなわち、有期雇用といえるためには、有期雇用であることが労働契約の内容になることが必要であること、有期雇用が契約内容となった場合、原則として、労働契約は当該期間の満了とともに終了し、合理的理由を必要としないこと、当該期間中の解約は自由に行えるわけではないこと、期間中は労働条件（契約内容）を一方的に変更できないことが多いこと、期間そのものも含めて有期契約に関する労働条件の内容は、原則自由に設定できること、である。これらの点は法律に書かれているわけではないが、当然に導かれるものであることに留意する必要がある。

2. 有期雇用の実定法による規整

しかし1で述べた点は、下記の3点に関して、法律により修正されたり、補強されている。

①期間の長さについて

まず、期間の長さについては、労基法14条によって、一定の事業の完了に必要な期間を定める場合を除いて、上限3年が設定されている。もっとも労働者は、1年を超えれば自由退職できるとされる（労基法137条）し、特例として5年が上限となる場合が例外として存在する。第一に、専門な知識、技術または経験であって高度なものとして厚生労働大臣が定める者である。具体的には、博士の学位を有する者、公認会計士、医師、弁護士等の高度の資格を有する者、システムエンジニア、デザイナー等の一定の学歴および実務経験を有し、かつ、年収が1075万以上の者等である。次に、満60歳以上の労働者との間に締結される労働契約である。

問題は、労基法14条違反の効果である。通説・判例によれば、3年をこえる期間の労働契約は期間制限規定の強行的直律的効力により、その労働契約の期間は1年に短縮され、それを過ぎても労働関係が継続されたときは黙示の更新により期間の定めのない労働契約として延長されるとする。その一方で、有力説によって、期間の定めがなくなるわけではなく、使用者は、期間制限をこえる期間の拘束関係を主張できないだけに止まり、労働者にとってはそのような期間の定めは有効であり、労働者はその期間の雇用保障を受ける、とする考え方が示されている。

近年、労働契約法の立法によって、さらなる規整が追加された。すなわち、「使用者は、期間の定めのある労働契約について、……労働者を使用する目的に照らして、必要以上に短い期間を定めることにより、その労働契約を反復して更新することのないよう配慮しなければならない」となった（労働契約法17条2項）。短期労働契約の反復更新によって期間雇用労働者の地位が不安定になることを規制する趣旨であり、期間設定自体にも影響を与えるものである。効果はいわゆる配慮義務にとどまり、短期の労働契約を無効とする効果を有するものではないが、後述する雇止め

②期間中途の解約規制

次に、期間中途の解約規制については、民法628条は、「やむを得ない事由」がある場合の当事者の即時解除権を規定するとともに、解除事由が当事者の一方の過失によって生じた場合は、相手方に対して損害賠償責任を負うことを規定している。この内使用者による雇止めについてのみ労働契約法に継承された。すなわち、「使用者は、期間の定めのある労働契約について、やむを得ない事由が

ある場合でなければ、その契約期間が満了するまでの間において、労働者を解雇することができない」(労働契約法17条1項)。

重要なのは「やむを得ない事由」とは何か、であるが、期間の満了まで雇用を継続することが不当・不公平と認められるほどに重大な理由が生じたことをいうとされ、期間の定めのない労働契約に関する解雇権濫用規制(労働契約法16条)の解雇要件(「客観的に合理的な理由」)より厳格に解釈される、とされる。具体的には、労働者による即時解除(退職)の事由としては、使用者が労働者の生命・身体に危険を及ぼす労働を命じたこと、賃金不払等の重大な債務不履行、労働者自身が負傷・疾病により就労不能に陥ったこと等が挙げられている。使用者による中途解約(解雇)の事由としては、労働者の負傷・疾病による就労不能や悪質な非違行為のほか、天災事変や経済的事情により事業の継続が困難となったことが挙げられている。

③いわゆる黙示の更新

最後に、期間が満了した場合であっても、労働者が所定期間後も労働し、使用者がこれに格別異議を述べないときは、契約が同一の条件をもって黙示に更新されたものと推定される、とされる(民法629条)。この場合の契約打ち切りには、使用者はその旨の意思表示をする必要がある。問題は、黙示に更新された契約期間である。これには、まず、更新後は、期間の定めのない契約になるという考え方がある(転化説)。これは、黙示の更新の場合に、各当事者は更新後も期間の定めのない契約の場合と同様に解約をなすとする規定を根拠にしている。もう一つは、同一契約説であり、同じ期間の契約として(「前雇傭と同一の条件をもって」)更新されるとする考え方である。

3. 有期雇用の判例法理による規整～いわゆる雇止め法理

2で述べてきた法規整によっても、期間満了による更新拒否という問題には対処できない。このような状況に対処するために、裁判所が長年にわたって発展させてきた判例法理が「雇止め法理」である。ポイントは、雇用継続に関する労働者の期待利益が法的保護に値する程度に達しているか否かである。具体的には、職務内容・勤務実態の正社員との同一性・近似性、雇用管理区分の状況、契約締結・更新の状況(有無・回数・勤続年数等)、更新手続の態様・厳格さ、雇用継続を期待させる使用者の言動・認識の有無・程度、他の労働者の更新状況等の要素によって判断される。そして、これらの(客観的)諸事情から、期間満了後も雇用の継続を予定しているという当事者双方の意思が推認されれば、解雇権濫用法理の適用、類推適用、損害賠償請求等が可能になる。

このような法理で「救済」される有期雇用には4つのタイプがあるとされる。第1は、「期間の定めのない契約」に転化しているとされるタイプである。これは、有期雇用であることがまったく形骸化している場合である。第2に「実質的に無期契約と同一となる」ようなタイプであり、有期雇用の反復更新によって期間の定めが形骸化し実質的に期間の定めのない労働契約と異なる状態になったと判断されるタイプである。特に、更新手続が形骸化している場合が典型であるとされる。第3に、期間の定めが明確で、更新手続も適正に行われ、期間の定めのない契約と実質的に同視することはできないが、雇用継続の合理的な期待利益に鑑み、解雇権濫用規制が類推されるというタイプである。保護されるべき期待利益が低い場合には、損害賠償請求で止まるとされる場合もある。最後に、反復更新がない場合であっても、採用当初

から雇用保障の強い約束がある等、雇用継続の期待利益が極めて高いタイプである(特約の存在の認定)。更新拒絶が信義則違反になるとか、解雇権濫用法理類推適用という形で救済される。

最後に、雇止めの適法性という点である。まず、当然であるが、雇止めに対する解雇権濫用規制(労働契約法16条)の適用、類推が認められる場合には、雇止めには合理的理由と社会通念上の相当性を求められ、整理解雇の場合には4要件が求められる。しかし、雇止めの判断基準は、期間の定めのない労働契約を締結している正社員の解雇の場合とは「自ずから合理的な差異がある」とされる。例えば、臨時工の雇止めに先立つ本工の希望退職の募集を不要と解し、また本工の希望退職者募集に先立ち臨時工の雇止めが行われてもやむをえないと判断される。ただし、差別的解雇のような場合は別である。

このような法理を背景にして、「有期労働契約の締結、更新及び雇止めに関する基準」が出された。これは、有期労働契約の締結・更新・雇止めに関して行政的助言・指導を行うための基準である。有期労働契約の締結時における更新の有無の明示と、更新がありうる旨明示した場合の「当該契約を更新する場合又はしない場合の判断の基準」の明示を中心としており、有期労働契約の運営に関する使用者の説明義務・情報提供義務という手続的規制に位置づけることができる、とされる。

(4) 有期雇用者の雇用管理改善について

そこで最後に、以上を踏まえて、有期雇用者に対する望ましい人事労務管理について、厚生労働省が出した、有期雇用者の雇用管理改善に関するガイドラインをもとにしながら、問題提起を行いたい。

まず、安定的な雇用関係に配慮できるような、雇用環境の整備に取り組むべきであろう。具体的には、解雇する場合や更新する場合でも、例えば3年以上引き続き雇用されている場合で雇止めを行う場合には、ハローワークに再就職援助計画を提出して、再就職に関する支援を行う等の対応が必要であると指摘されている。

次に、労働条件等の改善のためには、仕事内容や処遇について話し合う機会や相談窓口、個人面談を積極的に取り入れること、「ワーク・ライフ・バランス憲章」等の趣旨に配慮すること、育児休業や短時間勤務制度を取った通常の労働者に対し、経済的な支援を行った事業主に対する支援があるが、有期雇用者に対しても経済的支援を行うことが望ましいこと等が必要であると思われる。

三番目に、キャリアパスへの配慮という観点である。今後の有期雇用の扱い方を考えるには、この点がおそらく一番重要なのではないだろうか?具体的には、有期雇用者に対して具体的かつ明確に多様なキャリアパスを示すこと、希望に応じて職務経験の機会を付与して、職務内容や実績を評価するとともに、その結果を処遇の向上に活用すること、評価の結果を伝えながら、将来のキャリアパスに関する相談に応じることが望ましいこと、より高度な知識や技能を必要とし、また、より高度な責任を負う職務への転換を希望する場合にも制度や労働条件を整備することが望ましいこと、正社員に登用された後の処遇についても、能力や経験、勤続等を踏まえて適正な処遇となるよう配慮すること、正社員と有期雇用者の中間的な区分、例えば期間の定めがない非正規職員、あるいは人事異動の範囲が限定される社員等の社員区分を設けるこ

とを検討すること、正社員登用を円滑にしていくために、社内でトライアル期間を設けて、正社員の業務を一定期間体験させるような配慮もありうること、職業能力形成機会に恵まれなかった方には、教育訓練や正社員登用の機会の付与において格別の配慮を検討すべきこと等が指摘できよう。

最後に、教育訓練・能力開発の機会の付与という観点である。具体的には、教育訓練に係る設備やプログラムの充実等に留意しつつ、計画的に教育訓練を実施すること、職業能力検定等を受けるための休暇の付与や時間の確保等必要な援助をすること、業務の遂行に必要な技能、知識等に関する情報の提供、相談機会の確保等を通じて職業能力の開発・向上を図ることができるような配慮をすること、職務経験、教育訓練等により高められた職業能力を適正に評価し、労働条件に適切に反映させること、登用に当たり、登用者に対する研修を実施するなど、円滑に正社員に移行できるよう配慮すること等が指摘できよう。

こういった諸点を踏まえつつ、労務管理や生産管理等事業体制の整備・改善を図ることによって、有期雇用者に対してバランスのとれた雇用管理を行うことが、有期雇用へのリスクマネジメントとして肝要であると思われる。そして、強制的な効力を持つ法的ルールによってではなく、法的な趣旨をいかしつつ、ある意味「ソフトロー」アプローチによって問題に対応することが、「日本」的なリスクマネジメントとして注目すべき点であることを指摘して、筆を置く。

【参考文献】

- ・厚生労働省「平成17年度有期契約労働に関する実態調査報告」
- ・土田道夫「労働契約法」有斐閣
- ・藤川久昭「フルタイム有期契約労働者雇用管理の新展開～有期契約労働者の雇用管理の改善に関する研究会報告・ガイドラインの解説～」労働法学研究会報2442号