

試験日 令和7年1月21日

労働法B 担当者 三柴 丈典 法学部法律学科 2 学年以上

次の各問いに対する解答またはカッコ内に入る語句として、最も適当な選択肢を1つ選び、該当する番号を解答用紙にマークせよ。

なお、解答用紙（マークシート）に解答以外のことを書いた場合、減点の対象となるので、注意して下さい。

<非正規雇用>

（1）非正規雇用に関する記述として適当でないものを1つ選び、マークせよ。

①総務省の労働力調査によれば、日本では、全年齢層にわたり非正規雇用者数がおおむね増加傾向にあり、35～44歳の層では約3割弱、45～54歳の層では約3割強にのぼる。

②日本では、自己都合による離職率は、非正規雇用者の方が正規雇用者より高いとする公的データがある。

③日本の正規・非正規労働者間の労働条件格差は、OECD加盟国の中で相対的に大きいですが、徐々に縮小してきている。しかし、正規労働者における昇進昇格の可能性や雇用安定性を数値化して加味したデータではない。

④日本の非正規雇用の特徴は、組織内で、正規雇用労働者よりも「格下」または「よそ者」と位置付けられ易いことにあるが、丸子警報器事件の地裁判決は、雇用形態の違いゆえの賃金格差は、労基法第3条の定める「社会的身分」による差別に該当すると解釈すると共に、雇用平等に関する諸規定に通底する「均等待遇の理念」に反するので、諸条件が同じ前提で2割を超える格差は違法とした。

（2）労働者供給と労働者派遣に関する記述として適当でないものを1つ選び、マークせよ。

①労働者供給とは、供給者－受給者間の供給契約に基づき労働者が供給されていていれば該当し、受給者－労働者間の契約が締結されなくても、労働者供給であることに変わりはない。

②労働者派遣は、雇用と使用を分離する制度であり、ドイツでは、貸借労働関係とも呼ばれている。

③労働者派遣は、実質的には労働者供給の一環だが、産業の進展、雇用促進などさまざまな目的をもって、合法化されると共に内容規制がなされるようになった経緯があり、職業安定法における労働者供給の定義規定（第4条第8項）でも、労働者派遣がその定義から排除されてはいない。

（3）労働者派遣に関する記述として適当でないものを1つ選び、マークせよ。

①労働者派遣法第26条に定められた派遣契約に定めるべき事項は、派遣労働者の雇用条件に実質的に関わるため、法第34条は、派遣に際して派遣労働者に明示すること義務につけている。

②派遣就業の条件について、派遣元事業主から受けた説明と異なる等の派遣就業上の問題が生じた場合、現行派遣法上、派遣労働者は、派遣先責任者と派遣元責任者の双方に苦情を述べなければ、両者が連携した適切な対処を受けられない状況にある。

③派遣元が派遣先から得る派遣料金は、規制されていない。

④派遣労働者に対する安全配慮義務を派遣先が負う場合にも、派遣元の安全配慮義務が免除されるとは限らない。

(4) 労働者派遣に関する記述として適当でないものを1つ選び、マークせよ。

①紹介予定派遣は、「派遣先に対し派遣労働者を雇用させることを約束して行うものはそもそも派遣には該当しない」旨を定める派遣法第2条第1号と矛盾するため違法だが、黙認されてきた。

②平成27年の派遣法改正により、派遣元に雇用安定化措置が求められることとなり、求められる措置の中には、派遣先への直接雇用の依頼も含まれているが、法的拘束力はない。

③平成27年の労働者派遣法改正で、特定労働者派遣も許可制となり、一般労働者派遣と統一された。

④二重派遣は、労働者派遣法で明確に禁止されていないが、労働者供給として違法の扱いを受ける。

(5) 労働者派遣に関する記述として適当でないものを1つ選び、マークせよ。

①労働者派遣法制度は、平成11年改正で派遣対象業務がネガティブ・リスト化（原則解禁）されると共に派遣期間が原則1年間に制限され、平成15年改正では、派遣対象業務がさらに拡大されると共に派遣期間の例外枠が拡がり、他方で、法定派遣期間を超える場合、派遣先は派遣労働者に雇用の申し込みを行うことが義務化された。しかし、申込みを行わなくても、締約強制はできなかった。

②平成24年の労働者派遣法改正では、日雇い派遣の原則禁止、同種の業務に従事する派遣先労働者との労働条件の均衡を図る規定が新設され、焦点であった違法派遣を承知で派遣労働者を使用した派遣先に直接雇用の申込を行ったものとみなす旨の規定が設けられた。この場合、労働者側が承諾すれば、締約強制できる。

③平成24年の労働者派遣法改正では、派遣先都合での派遣契約解除の際、派遣先が新たな就業機会の確保、休業手当の支払いに要する費用負担などにつき措置を講じることが派遣先に義務づけられ、これらの措置を派遣契約に盛り込む措置も義務づけられた。これにより、派遣労働者には雇用の安定が保障されることになった。

④平成24年の労働者派遣法改正では、離職後1年以内の人物を元の勤務先に派遣すること及びそうした派遣を受け入れることを共に禁じたが、その趣旨は、本来直接雇用とすべきポストの派遣労働者への代替を防ぐことにあった。

(6) 平成27年の労働者派遣法改正に関する記述として適当でないものを1つ選び、マークせよ。

①派遣事業の許可基準の1つに、当該派遣元の就業規則等に、雇用契約の無期・有期を問わず、派遣契約の終了のみをもって派遣労働者を解雇できる旨の定めがないことが設けられた。これは登録型派遣（一般型派遣）を禁止する趣旨ではない。

②派遣期間に関する制限は、派遣先事業所単位、派遣労働者個人単位共に、派遣元と派遣先の双方に課されることとなったが、罰則は派遣元のみが付された。なお、それまで派遣期間の制限のなかった26業種についても、最長3年間の制限の対象とされた。

③派遣先事業所単位での規制として、派遣先の同じ事業所における派遣労働者の受け入れは最長3年とされ、それを超える場合には、過半数代表等の意見を聴くことで、3年以内の延長が許されることとされた。

④派遣労働者個人単位での規制として、同じ派遣労働者を同じ事業所の同じ組織単位に3年を超えて派遣することは禁止されたが、別の人物に代えれば、派遣事業所単位での規制をクリアする限り、同じ事業所の同じ組織単位での派遣も許されることとなった。

（7）業務処理請負、職業紹介、出向、労働者供給に関する記述として適当でないものを1つ選び、マークせよ。

①業務処理請負では、業者等が発注者から受注した仕事を完成させるため、自ら雇用する労働者を自ら使用することが前提となるが、発注内容の具体化との実質的な区別が難しく、仕事の発注者が受注者の労働者に対して指揮命令するような実態がみられるため、行政が判断基準を示すなどして注意喚起をしている。

②職業紹介は、紹介者が求職者と求人者の間で「あっせん」を行い、両者間の直接の雇用関係を成立させようとするもので、戦後長らく、原則として国や地方公共団体が行う無償のサービスに限定されてきた。その後、平成8年の職安法施行規則の改定で有料職業紹介が原則解禁され、厳しい手数料制限が緩和され、ヘッドハンティング的な事業も認められるようになった。

③出向では、一般に、出向元→出向する労働者、出向先→出向する労働者の2つの関係で労働契約が締結されると解されている。民法第625条第1項による制約を受けるため、代表的な判例は、たとえ在籍出向であって、就業規則等に根拠規定があり、出向後に出向元での労働条件が保障されるなどの条件があっても、本人の個別同意がなければ、出向命令を違法無効としている。

④労働者供給とは、供給元と供給先間の供給契約に基づき労働者が供給されることであり、供給先と労働者の間に雇用契約が締結されている必要はない。

（8）有期雇用および／または労働者派遣に関する説明として、適当でないものを1つ選択せよ。

①労基法第19条は、業務上の傷病による休業期間中の解雇を規制しているところ、派遣労働者がそのような状態に至った場合、派遣契約が解除されれば、派遣元による派遣労働者の解雇は許されるとの行政解釈がある。

②労基法第19条は、業務上の傷病による休業期間中の解雇を規制しているが、有期契約者の場合、その契約期間が満了すれば、その傷病が快復していなくても契約を終了させられる旨の行政解釈がある。

③労働者派遣の期間制限は、事業所単位、個人単位共に、3か月のクーリング期間を設ければ1から起算される。これに対し、有期契約の無期転換ルールのクーリング期間は6ヶ月である。

④東洋大学の鎌田教授は、派遣法による規制のあり方を考える際には、(i)派遣事業が持つ意義（需給調整、temp to perm など）の実現、(ii)派遣労働者の保護、(iii)派遣先の長期雇用労働者の雇用上の利益の確保（常用代替禁止）の3つの観点が必要としている。

（9）松下 PDP 事件（最2小判平成21年12月18日）に関する説明として、適当でないものを1つ選択せよ。

なお、以下において、Xは1審原告（Yの社外工であり、Yの下請会社であった訴外C社の元被用者）、Yは1審被告を指す。

①原審は、Y-C間の契約を職業安定法に照らして違法かつ民事上公序に反する労務供給契約としたうえ、Y-C及びC-X間の契約（労務供給契約と雇用契約）について、いずれも契約当初から無効とした。

②原審は、Y-X間に黙示の雇用契約が成立していたとした。

③原審は、Y-X間の雇用契約は、Y-C間の雇用契約を引き継いで有期の契約となったと認めたが、有期契約であるため、その期間満了による雇止めは有効とした。

④上告審は、CはXをYに違法に派遣していたが、X-C間の雇用契約は有効に存在していたと判断した。

⑤上告審は、X-Y間の雇用契約は、1期であり、事前のYによる説明からも、契約更新拒絶は期待権の侵害に当たらないとした。

（10）アテスト（ニコン熊谷製作所）事件2審東京高判平成21年7月28日に関する説明として、適当でないものを1つ選択せよ。

なお、以下において、Xは1審原告（Y2（アテスト）に雇用され、Y1（ニコン）で就労していた亡Aの遺族）、Yは1審被告を指す。

①判決は、労働者派遣では、受役務者（派遣先）は、直用労働者に比べて派遣労働者を酷使しがちで、それは派遣制度自体の問題である旨を述べた。

②判決は、派遣元は、派遣労働者の派遣先における就業状況を把握し、過重労働等が行われるおそれがあるときは、その是正等を受役務者に求めたり、必要に応じて派遣を停止するなどして、その健康を保護する注意義務を負う旨を述べた。

③判決は、結論的に、Y1につき、その従業員がXに過重労働をさせたことを理由とする使用者責任があり、Y2には派遣先での就業状況を監視して、過重労働等の実態があれば是正させるか派遣を停止する等の注意義務があるが、Y2は亡Aと給与の支払い程度の関係しかなく、それを怠っていたとはいえないとして、Y1のみに損害賠償の支払いを命じた。

（11～12）従来の判例によれば、有期雇用契約が反復継続された場合、反復の回数、（ア ）の採用時の使用者側の説明内容、（イ ）の有無・方法、同様の条件にある労働者の雇止め実績の有無、有期契約者の（ウ ）などの事情から、概ね、(i)無期限雇用へ転化する（転化説）、(ii)無期限雇用と同視すべき状態となり、解雇権濫用規制（or 法理）が適用される場合（擬似転化説）、(iii)転化説も擬似転化説も採り得ないが、従前と同様の有期雇用契約が更新されたのと同様の法律関係になり、雇止め解雇権濫用規制が（エ ）される場合（非転化・有期契約更新説）、(iv)転化説、擬似転化説、非転化・有期契約更新説ともに採り得ないが、契約更新への（オ ）は法的評価に値するので、（オ ）権（or （オ ）的利益）の侵害として、損害賠償請求権を根拠づける場合（（オ ）権侵害説）、(v) (i)～(iv)のいずれの説も採り得ない場合、の5種類が想定されて来た。

こうした判例傾向などを踏まえ、平成24年8月（但し公布日）に（カ）法の改正が行われた。

（11）ア～ウ

- | | |
|---------------|----------|
| ①ア 契約書の有無 | イ 契約更新手続 |
| ウ 賃金額 | |
| ②ア 日常の勤務態度・成績 | イ 採用試験 |
| ウ 賃金額 | |
| ③ア 契約継続期間の長さ | イ 契約更新手続 |
| ウ 職務内容・職責 | |
| ④ア 日常の勤務態度・成績 | イ 採用試験 |
| ウ 職務内容・職責 | |

（12）エ～カ

- | | |
|---------|------|
| ①エ 類推適用 | オ 合意 |
| カ 労働基準 | |
| ②エ 類推適用 | オ 合意 |
| カ 労働契約 | |
| ③エ 類推適用 | オ 期待 |
| カ 労働契約 | |
| ④エ 拡張適用 | オ 期待 |
| カ 労働契約 | |
| ⑤エ 拡張適用 | オ 合意 |
| カ 労働契約 | |
| ⑥エ 拡張適用 | オ 期待 |
| カ 労働基準 | |

（13）Y（会社）側から賃金の引き下げを条件に次期の契約更新を提案されたX（有期契約者）が、異議留保つき承諾回答を行ったところ、雇止めされた事案に関する日本ヒルトン事件2審（東京高判平成14年11月26日）は、要約、以下のように述べ、Xからの契約上の地位確認、就労拒否後の賃金相当額の支払い等を求めた請求を（ア）した。

（イ）

- ①ア 認容

イ XY間の労働契約は有期契約ではあったが、既に複数回にわたる更新がなされており、契約の継続期間も長く、従前更新拒絶を受けた者もない等の事情にかんがみて、「実質的に無期契約と同様の状態になっていたと解され、その更新拒絶には解雇権濫用法理が類推適用されるべきところ、本件では客観的合理性も社会的相当性も認められず、違法無効である」。

②ア 棄却

イ XY間の労働契約が有期契約であった以上、「他の点を審査するまでもなく、Xの請求は、締約強制を求めるものであって、法的に認められない」。

③ア 認容

イ 労働条件変更の合理性が認められる以上、Yによる変更後の条件による雇用契約更新の申込みは有効だが、民法第528条に照らせば、これに対する異議留保つき承諾回答は、変更後の労働条件に基づく労働契約の締結申入れと解されるべきであり、「Yは、この申入れに異議留保が付いていたことを理由に本件雇止めをすることは許されない」。

④ア 棄却

イ 労働条件変更の合理性が認められる以上、Yによる変更後の条件による雇用契約更新の申込みは有効であり、民法第528条に照らせば、これに対する異議留保つき承諾回答は、Yによる「契約更新の申込みに基づく・・・・・・合意は成立していないとして後日争うことを明確に示すものであり、Yの申込みを拒絶したものといわざるを得ない」。

<労働時間法>

(14) 労基法上の労働時間概念に関する説明として、適当でないものを1つ選択せよ。

① 労基法上の労働時間について、判例は、原則として、折衷説（客観的に使用者の指揮命令下にあったか否かと、労使がどう考えたかの双方を勘案して判断する考え方）の立場をとらず、主に使用者の関与や業務性の観点から指揮命令下にあったか否かを客観的に判断する立場をとっている。

② 労基法上の労働時間に関する判例の中には、労働安全衛生法などの国の法令により、使用者が実施することを義務づけられている事項に対応するための時間は、同法上の労働時間であるとするものがあり、たとえば特殊健診（有害な作業環境の健康影響等を測定する健診）の実施時間は労働時間とすべきとされている。しかし、一般健診（労働者の健康状態を基準として、その増悪の防止等を主な目的とする健診）の実施時間は、同法上の労働時間とする必要はないと解されている。

③ 裁判例によれば、タイムカード制度が採られている会社で、タイムカード上就業していたと記録されている時間以外でも、労基法上の労働時間に当たり得る。

④ いわゆる OffT（企業外研修）としての研修時間は、会社の指示によるものでも、本人の利益になるため、労基法上の労働時間に該当し得ないと解されている。

(15) 労基法上の労働時間規制に関する説明として、適当でないものを1つ選択せよ。

① 労基法上の労働時間規制を大別すると、原則（基本的枠組）、例外（36協定等による法定労働時間の延長）、原則・例外の適用自体を排除する適用除外制度、原則・例外の運用ないし算定方法を柔軟化する制度の4種に分かれる。

②平成10年の労基法改正により、同法第36条第2項に、厚生労働大臣による、労働時間の延長の限度等に関する基準（限度基準）の設定権限が定められ、第3項に、36協定や労使委員会決議の内容を、その「基準に適合したものにななければならない」との規定が設けられた。しかし、その刑事上の効力（：基準に違反した場合に犯罪とする）や民事上の効力（強行性・直律性）は否定する説が一般的だった。

③働き方改革関連法の制定により、法定時間外労働の限度は労基法に直接定められることとなったため、厚生労働大臣が告示する法定時間外労働にかかる限度基準は廃止され、別途、留意事項等に関する指針（平成30年9月7日厚生労働省告示第323号）が設けられた。

④働き方改革関連法の制定により、労基法では、月45時間、年360時間を原則として、例外的な事情がある場合には、年720時間、単月100時間（休日労働含む）、複数月平均80時間（休日労働含む）が、絶対的な時間外労働の限度とされた。医師や自動車運送業運転手などの職種にも、例外は認められていない。

（16）裁量労働制・フレックスタイム制・変形労働時間制に関する説明として、適当でないものを1つ選択せよ。

①企画業務型裁量労働制は、専門業務型裁量労働制と同様に、みなし労働時間制の一種であり、事業場外みなし制と同類の制度である。いずれも、その導入に際して対象労働者の個別同意が必要とされている。

②裁量労働制・フレックスタイム制の適用対象者にも、休日・休憩に関する規定は適用される。

③事業場外みなし制には、実働時間とみなし時間に乖離（：かいり）がある場合にみなし時間の調整を行うべき旨の定めがあるが、裁量労働制にそうした定めはない。裁量労働の対象業務の性格、労使協定による適正の担保への期待が主な理由と解される。

④使用者の安全配慮義務は、裁量労働制の適用対象者にも適用される。

⑤変形労働時間制は、使用者側が日々の始終業時間を裁量で調整して指示できる制度であり、1週間単位、1か月単位、1年単位の3種類から成る。単位期間が長いほど、1日あたりの時間上限など、適用上厳しい制限が課せられている。

<年次有給休暇>

（17）年次有給休暇に関する説明のうち、適当でないものを1つ選択せよ。

①ILO第132号条約は、おそらくはヨーロッパのバカンスを念頭に、年休の最低付与日数を3週間とし、最低2週間は連続して付与すべき旨規定するなど、現在の日本の状況からすると高い水準を定めており、日本は、同条約を批准できていない。

②ILO第132号条約は、人間らしい生活のためという年休の趣旨を反映した年休の自由利用原則を重視し、労働者の病気等による欠勤を年休扱いとすることにも肯定的な立場を採っている。

③ILO第140号条約は、一般教育、社会教育および市民教育のための有休休暇を、年次有給休暇とは別に設けるべきとしている。

④ILOの条約や勧告に徴すれば、年休には、主に疲労回復（労働力維持培養）と自由時間保障（休息権保障）の2つの趣旨があると解することができる。

(18) 年次有給休暇に関する説明のうち、適当でないものを1つ選択せよ。

①最高裁は、一斉休暇闘争は、使用者の時季変更権の行使を無視してかかるものであるため、形式上労基法上の取得要件を満たしても、正当な年休権の行使とは認められない旨を述べている。

②年休自由利用原則といえども、使用者の時季変更権の成立要件を拡大解釈すれば、理論上、比較的容易に形骸化させることができるが、電電公社此花電報電話局事件2審（大阪高判昭和53年1月31日）からも明らかなように、実際にそうした司法判断は見られない。

③代表的な最高裁判例は、現行労基法第39条第5項に定める「請求」の文言は「指定」の意味であり、労働者の年休権は請求権ではない。よって、法定要件を満たして一定日数分の年休取得の権利を得たり、使用者が適正に時季変更権を行使しない限り、時期指定権を行使して実際に年休を取得する過程に、使用者の「承認」は必要ないとした。

④行政解釈では、労働者により年度内に時季指定がなされなかった法定年休の買い取りは違法と解されている。

<労働者の健康と法>

(19) 労働者の健康と法に関する説明のうち、適当でないものを1つ選択せよ。

①業務上の事由による疾病障害で療養中の労働者の解雇は、労基法上、最低3年間は制限されるが、3年の経過後、事業主が打切補償を支払うか、傷病補償年金の支給を受けることとなれば、同法上の制限は免れる。しかし、民事上の解雇規制がこれに連動するとは限らない。

②東芝事件の高裁判決（平成23年2月23日）等によれば、業務上の事由による疾病障害で就労不能となった労働者は、民法第536条第2項の適用を受け、当該疾病障害が発症しなければ就労し、得られたはずの賃金の支払いを受ける権利を失わず、過失相殺等の損益相殺も受けないと解されている。

③業務上の事由による不調者が、所定業務を遂行できない場合にも、使用者が休職命令を下すことはできるが（むしろ健康配慮義務との関係上、下さなければならない場合もあるが）、雇用や所得の保障が求められる。

④労働者が私的な事由による疾病障害で就労不能となった場合、使用者の法的な健康配慮や解雇回避努力の義務は制限されるため、休養措置、復職支援や就労可能なポストの探索による雇用継続措置を行う必要はない。

<配置転換と出向>

(20) 配置転換や出向に関する説明のうち、適当でないものを1つ選択せよ。

①東亜ペイント事件において、1・2審は、1審被告会社の労働協約や就業規則の規定に即しつつ、使用者側の配転措置の業務上の必要性和労働者側の配転拒否の正当事由をほぼ対等に比較衡量する判断基準を採用し、結論的に後者が前者を上回ることを理由に権利濫用に当たると判断したが、上告審は、1審被告会社の労働協約や就業規則が同社に一般的な配転命令権限を定めていたことのほか、1審原告が大卒営業社員であった事情等を前提に、原則として使用者による業務上の必要性を広く、労働者側の事由を狭く解する方針を示しつつ、実際の当てはめでも配転命令の有効性を認め、1審被告会社による懲戒解雇を合法とした。

②製薬メーカーのMRだった1審原告が、東京営業所から名古屋営業所に転勤を命じられ、妻及び三人の子供と別居せざるを得なくなったことを違法であるとして、右

転勤命令の無効確認と、単身赴任を強いられたことによる損害賠償を求めた帝国臓器事件では、下級審も上告審も、業務上の必要性に基づくものであって、不当な動機、目的をもってされたものではないが、上告人らの被る経済的、社会的、精神的不利益が、社会通念上甘受すべき程度を著しく超えるものであるとして、請求を認容したうえ、一般論として、転居を伴う配転に際しては、その不利益を緩和するための配慮が必要とした。

③新日本製鉄事件最高裁判決では、1審被告会社の就業規則や1審原告らにも適用される労働協約に、社外勤務を命じる旨の規定があったこと、労働協約に当たる社外勤務協定に、社外勤務の定義、出向期間、出向中の社員の地位、賃金、退職金、各種の出向手当、昇格・昇給等の査定その他処遇等に関して出向労働者の利益に配慮した詳細な規定が設けられている等の事情を前提に、民法第625条に基づき、出向措置の際に必要な労働者の同意についても、個別同意である必要を認めず、1審被告人による在籍出向命令を有効とした。