

ナンバーワン

社労士

ハイレベルテキスト①

労働基準法

上級アイテム

TAC社会保険労務士講座◆編

2014

年度版

TAC出版

はじめに

社会保険労務士試験も平成25年度本試験で45回を数えることとなりました。途中、第32回本試験において試験方式が「記述式及び択一式」から「選択式及び択一式」に変更されましたが、そこからすでに13年が経過しています。試験形式として定着した「選択式及び択一式」ですが、ここ最近の出題傾向には以下のような特徴が見受けられます。

(選択式)

「覚えた事柄で単純・反射的に選べる性質の問題」から、「持っている知識をフル活用して解答を推測しつつ、選択語群の語句を消去法で絞りこまないと正解を選べない高度化、難化した問題」へと変化してきており、記憶のみに頼った勉強方法では、足切基準点（3点）の得点が困難になってきている。

(択一式)

五肢の解答肢の組み合わせを選ばせる、いわゆる「組み合わせ問題」が出題されるようになってきた。正しい（誤っている）肢だけを見つける「従来型の択一式の問題」より解答の行程数が多いため、内容によっては負荷が非常に高くなる。これとは別に、科目によっては具体的事例からの出題が見受けられるようになった。選択式の場合と攻略の切り口は異なるが、単なる記憶のみに頼る勉強方法では対応できないので、演習を通じて解き慣れていく必要がある。

「ハイレベルテキスト」は、出題傾向に変化があっても、常に『「高水準で選択式および択一式対策を完結することができ、確実に社会保険労務士試験に合格するためのツール」に必要とされる要素は何か?』を出発点として、『みなさんの受験勉強が単なる暗記作業に偏ることなく、内容の理解や知識の定着といったプロセスを経て、「選択式」「択一式」両方の試験形式についてバランスよく対策がとれたものになるようにしたい。』という思いを込めて制作しています。

TAC社会保険労務士講座一同、みなさんが「ハイレベルテキスト」を利用することにより、社会保険労務士試験に合格されることを願ってやみません。

平成25年9月吉日

TAC社会保険労務士講座

本書の構成と活用法

「ハイレベルテキスト」は、科目別テキストです。全11冊で構成されています。ラインナップは下記のとおりです。

- 1 労働基準法
- 2 労働安全衛生法
- 3 労災保険法
- 4 雇用保険法
- 5 労働保険料徴収法
- 6 労働に関する一般常識
- 7 健康保険法
- 8 国民年金法
- 9 厚生年金保険法
- 10 社会保険に関する一般常識

別冊 直前対策（一般常識・統計/白書/労務管理）

▶効果的な活用法

本書は単に通読するだけでなく、例えば本試験問題等を傍らに置き、常に本書の記載内容と本試験問題等の内容を引き合わせるといった使い方で学習効果が倍増します。

- ・この問題文の論点は何か？
- ・この問題文の正誤を判断するために必要な要素は何か？
- ・この問題文の空欄には選択語群のうちどうしてその語句等が適当とされるのか？

といったことを考えながら、本書を精読することで皆さんの受験勉強が「単に記憶する作業」から「当てずっぽうではない問題文を比較考量して正解を選んでいく行動」へ変化していきます。

本書を最大限に活用して、「偶然でも合格できればいい」といった受動的な学習スタイルではなく、「確実に合格ラインをこえる解答能力をつけて合格する」という能動的な学習スタイルを身につけて下さい。

▶ 本書の構成

<条文の掲載>

基本条文・通達などはボックスにすべて載せてあるので、テキスト以外で別途条文集を確認する必要はありません。過去に本試験選択式で出題されたところ、今後も出題が予想される箇所については、赤字になっており、付属の赤シートで隠しながら学習することも可能です。

なお、ボックスには、重要度の高い順番に、★印で3段階に表示しています。

1 労働条件の原則（法1条）

★★★

- I 労働条件は、労働者が**人たるに値する生活を営むための必要**を充たすべきものでなければならない。**H19-選B**
- II 労働基準法で定める労働条件の基準は**最低**のものであるから、**労働関係の当事者**は、この基準を理由として労働条件を**低下**させてはならないことはもとより、その向上を図るように努めなければならない。**H18-1A**

1. 沿革・趣旨

労働基準法は、第二次世界大戦後の新しい労働保護法として昭和22年4月に公布され、同年9月（一部については、11月）から施行された。

上記Iは、労働者に人間として価値ある生活を営む必要を満たすべき労働条件を保障することを宣明した労働憲章的な規定であり、上記IIは、労働基準法で定める労働条件の最低基準が標準とならないよう、その引下げ禁止と向上を強調した規定である。

2. 労働条件 必修

本条にいう「労働条件」とは、賃金、労働時間はもちろんのこと、解雇、災害補償、安全衛生、宿舎等に関する条件をすべて含む**労働者の職場における一切の待遇**をいう。

<わかりやすい解説>

ボックス下の本文では、条文に関する補足解説などをまとめています。順番に読み進めるとよいでしょう。

必修

必ず目を通してほしい点です。時間のないときは、最低限ここだけ確認！など、学習の指針になります。



参考



判例

本試験でパーフェクトを狙うために必要な関連事項をまとめています。ここをしっかりと読み込むことで、さまざまな問題に対応する力を養成することができます。

5. この基準を理由として労働条件を低下させてはならない 必修

労働基準法に規定があることが、その労働条件低下の決定的な理由となっている場合をいう。

例えば、労働基準法では1日の労働時間の上限（最低基準）を、原則として、8時間と定めているが、これを決定的な理由として、元々7時間とされていたA社の所定労働時間を8時間に変更することなどが該当する。なお、労働基準法第1条第2項（前記II）については、労働条件の低下が労働基準法の基準を理由としているか否かに重点を置いて判断するものであり、**社会経済情勢の変動等他に決定的な理由がある場合には本条に抵触するものでない**。
(昭和22.9.13発基17号、昭和63.3.14発基150号)



参考

(女性保護基準の改正と労働条件の改定)

女性の保護基準の改正を契機とした労働条件の改定については、法律の範囲内で労使の自主的な話し合いにゆだねられていることはいうまでもないことであり、また、労使が法改正の趣旨に沿ってそれを行うことは労働基準法第1条第2項との関係で特に問題はないものである。
(昭和61.3.20発基151号、婦発69号、平成9.9.25発基648号)

(法定割増賃金率の引上げ関係)

労働基準法の一部を改正する法律（平成20年法律第89号。以下この通達において「改正法」という。）並びに改正法に基づく省令及び告示による法定割増賃金率の引上げを理由として基本給等を引き下げすることは、労働基準法第1条第2項の趣旨に抵触し、認められないものである。この場合、使用者が一方的に就業規則を変更しても、労働者の不利益に労働条件を変更することができない（労働契約法第9条本文）ことに留意すること。
(平成21.5.29発基0529002号)

3. 家事使用人

家事使用人であるか否かを決定するに当たっては、従事する作業の種類、性質の如何等を勘案して具体的に当該労働者の実態により決定すべきものであり、家事一般に従事している者がこれに該当する。 **H16-1B H23-1D**
法人に雇われ、その役職員の家庭において、**その家族の指揮命令の下で**家事一般に従事している者も**家事使用人である**。

個人家庭における家事を事業として請け負う者に雇われて、その指揮命令の下に当該家事を行う者は家事使用人に該当しない。
(昭和63.3.14基発150号、平成11.3.31基発168号)

過去問

Q：船員法第1条第1項に規定する船員については労働基準法は適用されず、したがって、同法第1条「労働条件の原則」、第2条「労働条件の決定」等の労働憲章的部分も、当然適用されない。

A：法116条1項。船員法第1条第1項に規定する船員についても、第1章〔総則〕の第1条から第11条まで及びこれに関する罰則規定は適用される。

【解答：× H16-1A】

Point

適用除外のまとめ

適用除外	適用
・同居の親族のみを使用する事業	・常時同居の親族以外の労働者を使用する事業
・家事使用人	・個人家庭における家事を事業として請け負う者に雇われてその指揮命令の下に家事を行う者
・船員法第1条第1項に規定する船員(右の規定以外)	・船員法第1条第1項に規定する船員(総則の一部とこれに関する罰則)

過去問

実際の過去問、演習問題を確認しながら学習できます。

Point

得点力を強化するための注目点です。本試験でもよく問われている箇所なので、しっかりと確認しましょう。

<図表満載でわかりやすい誌面>
類似事項は、わかりやすいように、極力図表にまとめて掲載しています。

ここが便利！学習の指針となる各種アイコン

重要な箇所が一目でわかるように、本文中に各種アイコンを用いました。

法改正マーク：

本試験でとくに狙われやすい法改正点も、アイコンで一目瞭然です。

平成25年4月13日から平成25年4月までで、現在判明している主要な改正点を掲載しています。

過去問ナンバー：

本文中に選択式・択一式の過去10年分の本試験出題実績を表示しています。

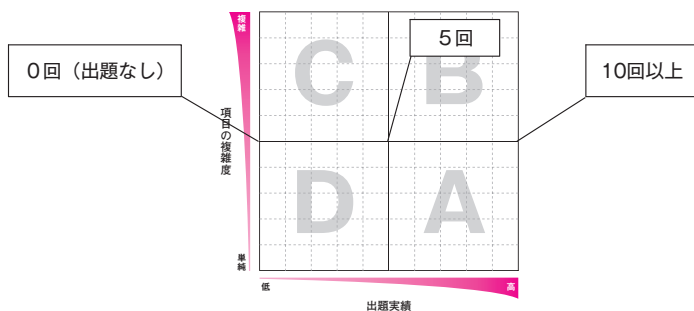
択一式は、各問の出題肢（A～E）まで明記しています。過去問演習の効果が飛躍的に高まります。

マトリクスの活用法

各章の冒頭に、項目ごとの本試験出題実績と、項目ごとの複雑度から、学習するうえでの優先順位を判断するツールとしてマトリクスを掲載しています。ご自身の苦手分野を客観的に分析するツールとして活用してください。

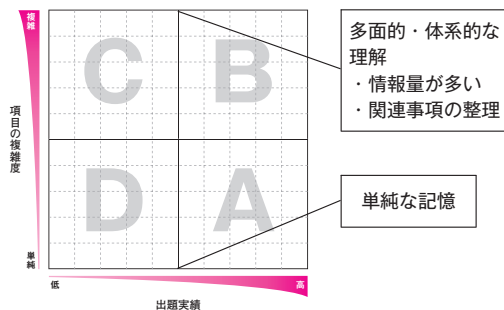
▶マトリクスの横軸

各項目の過去10年間の本試験における択一式（肢）・選択式（空欄）出題実績を示しています。



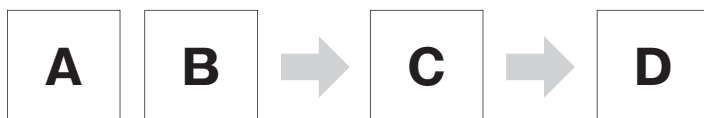
▶マトリクスの縦軸

項目をマスターするために必要な要素を示しています。



▶受験対策上の優先順位

AゾーンとBゾーンが最も優先順位が高くなっています。



▶マトリクスの各ゾーンの位置付け

Aゾーン) 本試験頻出ゾーン

C	B
D	A

合格するためには、必ず得点しなければならない領域です。次の本試験で合格を確実にしたい受験経験者であれば、当然にマスターする必要があります。

Aゾーンの項目を苦手としている場合、テキストの「ボックス」や **必修** で取り上げている内容を曖昧に記憶している可能性があります。まず、「きちんと基本事項を覚える」ことから対策を始めましょう。

Bゾーン) 本試験頻出ゾーン

C	B
D	A

マトリクスの縦軸の位置が上がるほど本試験の点数に差のつく領域です。

この領域から出題される内容の攻略が本試験の合否にもっとも影響するといえます。

Bゾーンの項目を苦手としている場合、テキスト記載事項を表面的に記憶している段階で学習が停滞している可能性があります。

学習するうえでキーワードとなる語句にはどのような「意味」「使い方」があるのか？といった点に着目し、『単なる記憶』から『ブレない知識』へと転換を図っていきましょう。

Cゾーン)

重要な内容（AゾーンやBゾーンと密接に関連しており記憶や体系の理解には不可欠な項目、改正直後または改正から2～3年しか経過していないために出題実績がまだ少ない項目）と、あまり重要ではない内容（複雑で労力がかかる割に他の項目とは関連のない内容）とが混在している領域です。Cゾーンの項目は過去10年の出題実績はあまり多くないので、**改正** が付いているかどうかといったように、その項目が相対的に重要な内容であるかどうかを判断したうえで対策を取っていきましょう。AゾーンやBゾーンの項目とバランスを取りながら学習を進めていくようにしてください。

C	B
D	A

Dゾーン)

Aゾーン、Bゾーン、Cゾーンの対策を講じたうえで余裕があれば確認をしておくべき領域といえます。受験対策から見て、決してメインの内容ではありません。

また、内容面から見ても、単に記憶しておけばすむ事柄も多いので、スキマ時間を活用して、目を通しておくのも、総合点数の上積みをするうえで対策の一つとなるでしょう。

C	B
D	A

本試験の傾向

● 労働基準法 ●

過去10年間の出題項目は、次のようになっています。

▶ 過去の出題項目

項 目	16年	17年	18年	19年	20年	21年	22年	23年	24年	25年
労働条件の原則、 労働基準法の適用	☆	★	☆	★☆	☆	★		☆	★☆	☆
労働条件の決定等	☆			★☆	★☆	☆		☆	☆	☆
前近代的な労働関係の排除					☆	☆		☆		☆
労働契約の締結	☆		☆	★☆	★☆	☆		☆	☆	☆
労働契約の終了	☆		★☆	☆		☆	☆	☆	☆	
賃金の定義・平均賃金		☆		☆			☆	☆	☆	☆
賃金の支払		☆	☆	☆	☆	★☆	☆	☆	☆	☆
賃金の保障	☆	☆	☆	☆		★☆	☆	★☆	☆	
労働時間等に関する規定の適用除外、 労使協定	☆	☆	☆	☆	☆		☆	☆	★☆	★☆
労働時間		☆	☆	☆	☆	☆	☆			☆
変形労働時間制		☆	☆	☆			☆			
休憩・休日		☆	☆			☆		☆	☆	
時間外及び休日の労働		☆	☆		★		☆		☆	
割増賃金	☆	☆	☆	☆		☆	☆	☆		
みなし労働時間制	☆	★☆	★☆	☆	☆		☆			
年次有給休暇	☆	☆	☆	☆	☆		★☆	★	☆	☆
年少者	☆	☆	☆	☆	☆			☆	☆	
技能習得者										
妊産婦等の就業制限		☆	☆	☆	☆		★	☆		☆
妊産婦の労働時間等		☆		☆	☆			☆		☆
就業規則	★☆	☆	☆		☆	☆		☆	☆	☆
寄宿舎						☆				
災害補償			☆							
監督機関					☆		☆			
雑則、罰則	☆	☆	☆	☆	☆	☆	☆	☆	☆	☆

★選択式 ☆択一式

目 次

はじめに / iii
本書の構成と活用法 / iv
マトリクスの活用法 / vii
本試験の傾向 / ix

第1章 総則 / 1

1 労働条件の原則、労働基準法の適用	2
1. 労働条件の原則	2
2. 適用事業	3
3. 国及び公共団体についての適用	6
4. 適用除外	8
5. 労働者の定義	10
6. 使用者の定義	11
2 労働条件の決定等	15
1. 労働条件の決定	15
2. 均等待遇	16
3. 男女同一賃金の原則	18
4. 公民権行使の保障	19
3 前近代的な労働関係の排除	21
1. 強制労働の禁止	21
2. 中間搾取の排除	22
3. 賠償予定の禁止	23
4. 前借金相殺の禁止	24
5. 強制貯金	25

第2章 労働契約 / 29

1 労働契約の締結	30
1. 労働基準法違反の契約	30
2. 契約期間等	31
3. 労働条件の明示	36

4. 労働者の労働契約解除権及び帰郷旅費	39
2 労働契約の終了	41
1. 解雇	41
2. 解雇制限	43
3. 解雇予告	47
4. 解雇予告の適用除外	52
5. 退職時等の証明	53
6. 金品の返還	56

第3章 賃金 / 59

1 賃金の定義・平均賃金	60
1. 賃金の定義	60
2. 平均賃金	62
2 賃金の支払	69
1. 賃金支払5原則	69
2. 非常時払	76
3 賃金の保障	78
1. 休業手当	78
2. 出来高払制の保障給	81

第4章 労働時間、休憩、休日及び年次有給休暇 / 83

第1節 適用除外、労使協定、労働時間、休憩及び休日 / 85

1 労働時間等に関する規定の適用除外及び労使協定	86
1. 労働時間等に関する規定の適用除外	86
2. 労使協定	90
2 労働時間	96
1. 労働の定義	96
2. 法定労働時間	98
3. 時間計算	101
3 変形労働時間制	102
1. 1箇月単位の変形労働時間制	102
2. フレックスタイム制	105
3. 1年単位の変形労働時間制	108
4. 1週間単位の変形労働時間制	117

4	休憩・休日	120
1.	休憩	120
2.	休日	124

第2節 時間外・休日労働、割増賃金及びみなし労働時間制 / 127

1	時間外及び休日の労働	128
1.	災害等による臨時の必要がある場合	128
2.	公務のため臨時の必要がある場合	130
3.	労使協定（36協定）による時間外及び休日の労働	130
2	割増賃金	139
1.	割増賃金の支払義務	139
2.	除外賃金	144
3.	割増賃金の計算の基礎となる賃金額の計算	146
4.	代替休暇	148
3	みなし労働時間制	153
1.	共通事項	153
2.	事業場外労働のみなし労働時間制	154
3.	専門業務型裁量労働制	157
4.	企画業務型裁量労働制	159

第3節 年次有給休暇 / 165

1	年次有給休暇	166
1.	発生要件	166
2.	付与日数	171
3.	比例付与	173
4.	時間単位年休	174
5.	時季の指定	177
6.	年次有給休暇中の賃金	180
7.	運用上の留意点	182
8.	年次有給休暇の時効	184
9.	不利益取扱いの禁止	184

第5章 年少者、技能習得者 / 185

1	年少者	186
1.	年少者の労働契約に関する規制	186
2.	年少者の労働時間等に関する制限	190

3. 年少者の深夜業に関する制限	193
4. 年少者の就業に関する制限	195
2 技能習得者	198
1. 徒弟の弊害排除	198
2. 職業訓練に関する特例	198

第6章 妊産婦等 / 201

1 妊産婦等の就業制限	202
1. 就業に関する制限	202
2. 産前産後に関する規制	205
2 妊産婦の労働時間等	208
1. 妊産婦の労働時間、休日労働、深夜業の制限	208
2. 育児時間	210
3. 生理日の就業が著しく困難な女性に対する措置	211

第7章 就業規則、寄宿舎 / 213

1 就業規則	214
1. 作成及び届出の義務	214
2. 作成の手続	217
3. 制裁規定の制限	219
4. 法令及び労働協約との関係	221
2 寄宿舎	223
1. 寄宿舎生活の自治	223
2. 寄宿舎規則	224
3. 寄宿舎の設備及び安全衛生	225
4. 監督上の行政措置	226

第8章 災害補償、監督機関、雑則、罰則 / 229

1 災害補償	230
1. 災害補償	230
2. 補償を受ける権利	233
3. 他法との関係	233
4. 審査及び仲裁	234
5. 請負事業に関する例外	234

2	監督機関	236
1.	監督機関の職員等	236
2.	労働基準監督官の権限等	236
3.	監督機関に対する申告	237
3	雑則、罰則	238
1.	法令等の周知義務	238
2.	労働者名簿	239
3.	賃金台帳	240
4.	記録の保存	242
5.	無料証明	242
6.	付加金の支払	243
7.	時効	244
8.	罰則	245

● 索引 / 249

● 条文索引 / 252

労働基準法 法令解釈例規略記凡例

法	→労働基準法
則	→労働基準法施行規則
法附則	→労働基準法附則
則附則	→労働基準法施行規則附則
女性則	→女性労働基準規則
年少則	→年少者労働基準規則
建設寄宿舍規程	→建設業附属寄宿舍規程
寄宿舍規程	→事業附属寄宿舍規程
基発	→厚生労働省労働基準局長名通達
発基	→厚生労働省労働基準局関係の労働事務次官名通達
基収	→厚生労働省労働基準局長が疑義に応じて発する通達
女発	→旧労働省女性少年局（現在の厚生労働省雇用均等・児童家庭局）長名通達

第1章

総則



1

労働条件の原則、 労働基準法の適用

1 労働条件の原則（法1条）

★★★

- I 労働条件は、労働者が**人たるに値する生活を営む**ための必要を充たすべきものでなければならない。 **H19-選B**
- II 労働基準法で定める労働条件の基準は**最低**のものであるから、**労働関係の当事者**は、この基準を理由として労働条件を**低下**させてはならないことはもとより、その**向上**を図るように**努め**なければならない。

H18-1A H25-5B

1. 沿革・趣旨

労働基準法は、第二次世界大戦後の新しい労働保護法として**昭和22年4月**に公布され、同年9月（一部については、11月）から施行された。

上記Iは、労働者に人間として価値ある生活を営む必要を満たすべき労働条件を保障することを宣明した**労働憲章**的な規定であり、上記IIは、労働基準法で定める労働条件の最低基準が標準とならないよう、その引下げ禁止と向上を強調した規定である。

2. 労働条件 **必修**

法第1条にいう「労働条件」とは、賃金、労働時間はもちろんのこと、解雇、災害補償、安全衛生、寄宿舎等に関する条件をすべて含む**労働者の職場における一切の待遇**をいう。 **H25-5A**

3. 人たるに値する生活 **必修**

日本国憲法第25条第1項*の「健康で文化的な最低限度」の生活を内容とするものである。

※ 日本国憲法第25条第1項

（国民の生存権）

「すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する。」

4. 労働関係の当事者 **必修**

労働関係とは、使用者・労働者間の「労務提供－賃金支払」を軸とする関係をいい、その当事者とは、**使用者及び労働者のほかに、それぞれの団体、すなわち、使用者団体と労働組合を含む。**

5. この基準を理由として労働条件を低下させてはならない **必修**

労働基準法に規定があることが、その労働条件低下の決定的な理由となっている場合をいう。

例えば、労働基準法では1日の労働時間の上限（最低基準）を、原則として、8時間と定めているが、これを決定的な理由として、元々7時間とされていたA社の所定労働時間を8時間に変更することなどが該当する。なお、労働基準法第1条第2項（前記Ⅱ）については、労働条件の低下が労働基準法の基準を理由としているか否かに重点を置いて判断するものであり、**社会経済情勢の変動等他に決定的な理由がある場合には本条に抵触するものでない。**（昭和22.9.13発基17号、昭和63.3.14基発150号）



（女性保護基準の改正と労働条件の改定）

女性の保護基準の改正を契機とした労働条件の改定については、法律の範囲内で労使の自主的な話し合いにゆだねられていることはいうまでもないことであり、また、労使が法改正の趣旨に沿ってそれを行うことは労働基準法第1条第2項との関係で特に問題はないものである。（昭和61.3.20基発151号、婦発69号、平成9.9.25基発648号）

（法定割増賃金率の引上げ関係）

労働基準法の一部を改正する法律（平成20年法律第89号。以下この通達において「改正法」という。）並びに改正法に基づく省令及び告示による法定割増賃金率の引上げを理由として基本給等を引き下げることは、労働基準法第1条第2項の趣旨に抵触し、認められないものである。この場合、使用者が一方的に就業規則を変更しても、労働者の不利益に労働条件を変更することができない（労働契約法第9条本文）ことに留意すること。（平成21.5.29基発0529002号）

Point

法第1条違反については、罰則の定めはない。

2 適用事業



労働基準法は、原則として、労働者を使用する**すべての事業に適用される。**

1. 法別表第1について

以前は労働基準法第8条において、同法の適用を受ける事業の範囲が規定されていたが、社会経済の変化の中で新たな事業を適用事業として追加することとすると、一時的にも適用漏れが生ずるおそれがあり、また、号別に適用事業を区分して適用する規定が従来に比べて少なくなったこと等の理由により、平成10年改正において適用事業の範囲を号別に列記する方式が廃止された。

ただし、平成10年改正後においても、法第33条〔非常災害の場合の時間外労働等〕、第40条〔労働時間及び休憩の特例〕、第41条〔労働時間等に関する規定の適用除外〕、第56条〔最低年齢〕及び第61条〔年少者の深夜業〕の各条項については、一定の業種について、一般の適用とは異なった取扱いがされているため、改正前の第8条の業種の区分の一部を、法別表第1（次表）として規定し直した。（平成11.1.29発基45号）

1号	製造業	物の製造、改造、加工、修理、洗浄、選別、包装、装飾、仕上げ、販売のためにする仕立て、破壊若しくは解体又は材料の変造の事業（電気、ガス又は各種動力の発生、変更若しくは伝導の事業及び水道の事業を含む）
2号	鉱業	鉱業、石切り業その他土石又は鉱物採取の事業
3号	建設業	土木、建築その他工作物の建設、改造、保存、修理、変更、破壊、解体又はその準備の事業
4号	運輸交通業	道路、鉄道、軌道、索道、船舶又は航空機による旅客又は貨物の運送の事業
5号	貨物取扱業	ドック、船舶、岸壁、波止場、停車場又は倉庫における貨物の取扱いの事業
6号	農林業	土地の耕作若しくは開墾又は植物の栽植、栽培、採取若しくは伐採の事業その他農林の事業
7号	水産・畜産業	動物の飼育又は水産動植物の採捕若しくは養殖の事業その他の畜産、養蚕又は水産の事業
8号	商業	物品の販売、配給、保管若しくは賃貸又は理容の事業
9号	金融広告業	金融、保険、媒介、周旋、集金、案内又は広告の事業
10号	映画・演劇業	映画の製作又は映写、演劇その他興行の事業
11号	通信業	郵便、信書便又は電気通信の事業
12号	教育研究業	教育、研究又は調査の事業
13号	保健衛生業	病者又は虚弱者の治療、看護その他保健衛生の事業
14号	接客娯楽業	旅館、料理店、飲食店、接客業又は娯楽場の事業
15号	清掃・と畜場業	焼却、清掃又はと畜場の事業

過去問

Q：労働基準法の別表第1には第1号から第15号まで各種の事業が掲げられているが、同法の適用はこれらの事業に限られるものではない。

A：設問の通り正しい。労働基準法は、原則として労働者を使用するすべての事業に適用される（例えば、労働組合の事務所等法別表第1に掲げられている事業以外の事業であっても、労働者を使用する事業であれば原則として適用事業となる）。

【解答：○ H14-1C】



(列車食堂)

列車食堂等における供食のサービスの提供等を行う事業については、食堂車従業員と乗務車内販売従業員及び非乗務従業員とを合わせ、営業所を単位として、法別表第1第14号の事業（接客娯楽業）として取り扱う。

(昭和28.3.12基収1006号、平成11.3.31基発168号)

2. 運用の基本方針 必修

- (1) 個々の事業に対して労働基準法を適用するに際しては、当該事業の名称又は経営主体等にかかわることなく、相関連して一体をなす労働の態様によって事業としての適用を定めること。
- (2) 事業とは、工場、鉱山、事務所、店舗等の如く一定の場所において相関連する組織のもとに業として継続的に行われる作業の一体をいうのであって、必ずしもいわゆる経営上一体をなす支店、工場等を総合した全事業を指称するものではないこと。
- (3) **適用単位**

① 原則

一の事業であるか否かは主として**場所的観念によって決定すべきもので、同一場所にあるものは、原則として分割することなく一個の事業とし、場所的に分散しているものは、原則として別個の事業とすること。**

【例】 本社が東京にあり支社が大阪にある場合などは、原則としてそれぞれ別個の事業となる。

② 同一の場所にあっても別個の事業とする場合

同一場所にあっても、著しく労働の態様を異にする部門が存する場合に、その部門が主たる部門との関連において従事労働者、労務管理等が明確に区別され、かつ、主たる部門と切り離して適用を定めることによって労働基準法がより適切に運用できる場合には、その部門を一の独立の事業とすること。なお、個々の労働者の業務による分割は認めないこと。

【例】 工場内の診療所、食堂等



(新聞社)

新聞社は一般に法別表第1第8号（商業）の事業であるが、本社等において併せて印刷をも行う場合には、その中の印刷部門のみを主たる事業と別個に取扱い、同表第1号（製造業）に該当するものである。(昭和23.3.17基発461号、平成11.3.31基発168号)

③ 場所的に分散していても一個の事業とする場合

場所的に分散しているものであっても、出張所、支所等で、規模が著しく小さく、組織的関連ないし事務能力等を勘案して一の事業という程度の独立性がないものについては、直近上位の機構と一括して一の事業として取り扱う。

【例】 新聞社の通信部

(昭和22.9.13発基17号、平成11.3.31基発168号)

3. 属地主義

わが国で行われる事業については、事業主又は労働者が外国人（外国法人及び外国政

府を含む。)であると否とを問わず、法令又は条約に特別の定めがある場合を除き、労働基準法の適用がある。ただし、外国政府及び国際法によっていわゆる外交特権を有する外交官等については、原則として、わが国の裁判権は及ばないこと。

(昭和43.10.9基収4194号、平成11.3.31基発168号)



(報告等の手続)

同一企業が複数の事業場を有する場合であって、**同一の労働基準監督署管内に二以上の事業場**があるときは、各事業場に係る労働基準法に基づく報告又は届出については、当該企業内の組織上、**各事業場の長より上位の利用者が、とりまとめて当該労働基準監督署に報告又は届出を行うことは差し支えない**。その場合においては、各事業場ごとに、報告又は届出の内容を明らかにし、また、各事業場に係る内容が同一であればその旨を明らかにした上で、報告又は届出を行う。

(昭和22.9.13基基17号、平成7.12.26基発740号)

3 国及び公共団体についての適用 (法112条)



労働基準法及び労働基準法に基いて発する命令は、**国、都道府県、市町村**その他これに準ずべきものについても適用あるものとする。

1. 国家公務員及び地方公務員等に対する適用 **必修**

- (1) 一般職の国家公務員については適用されない。
- (2) 一般職の地方公務員については労働基準法の一部が適用されない。
- (3) 地方公営企業の職員については一部を除き適用される。(平成22.5.18基発0518第1号)



(国有林野事業職員)

国有林野の有する公益的機能の維持増進を図るための国有林野の管理経営に関する法律等の一部を改正する等の法律の施行により、国有林野事業特別会計が廃止され、国有林野事業は一般会計において実施する事業となった。

国有林野事業が国の直営事業でなくなることから、国有林野事業職員については一般の国家公務員とし、労働基準法及び労働安全衛生法が適用されなくなった(平成25年4月1日施行)。

(地方公営企業の現業職員に対する適用)

地方公務員のうち、地方公営企業法の適用を受ける現業職員〔地方公共団体が経営する水道、電気、ガス、自動車運送、鉄道等の企業に勤務する職員〕については、法第14条第2項、第3項〔労働契約満了の通知等についての基準〕、法第75条～第88条〔災害補償〕に関する規定を除き、労働基準法が全面的に適用される。

(地方公営企業法39条1項)

2. 特定独立行政法人の職員に対する適用 必修

特定独立行政法人^{*}の職員については、国家公務員法附則第16条の規定の適用が除外されているため、労働基準法が適用される。
(平成13.2.22基発93号)

※ 独立行政法人国立印刷局・独立行政法人造幣局等

3. 特定独立行政法人以外の独立行政法人の職員に対する適用 必修

特定独立行政法人以外の独立行政法人の職員については、労働基準法が全面的に適用される。
(平成13.2.22基発93号)



(人事委員会の委員への権限の委任)

労働基準法等の規定並びにこれらの規定に基づく命令の規定のうち、地方公共団体の職員に関して適用されるものを適用する場合における職員の勤務条件に関する労働基準監督機関の職権は、地方公共団体の行う労働基準法別表第1第1号から第10号まで及び第13号から第15号までに掲げる事業に従事する職員の場合を除き、人事委員会又はその委任を受けた人事委員会の委員（人事委員会を置かない地方公共団体においては、地方公共団体の長）が行うものとする。

(地方公務員法58条5項、平成22.5.18基発0518第1号)

Point

国等の適用まとめ

適用除外	適用	
・一般職の国家公務員	・特定独立行政法人の職員 ・独立行政法人の職員	
	一部適用	・一般職の地方公務員 ・地方公営企業の職員

4 適用除外（法116条）



- I 第1条から第11条まで、下記Ⅱ、第117条から第119条まで及び第121条の規定を除き、労働基準法は、**船員法第1条第1項に規定する船員**については、適用しない。 **H16-1A**
- Ⅱ 労働基準法は、**同居の親族のみを使用する事業及び家事使用人**については、適用しない。 **H20-7D**

1. 船員法の適用を受ける船員 必修

労働基準法は、船舶による旅客又は貨物の運送の事業にも適用されるが、同法の特別法たる**船員法の適用を受ける船員**については、その労働の特殊性を考慮し、同法中労働者全般に通ずる基本原則を規定した**第1章【総則】**の第1条から第11条まで及びこれに関する罰則規定を除いて、これを適用しない。



（船員法第1条第1項に規定する船員）

「船員法第1条第1項に規定する船員」とは、「日本船舶又は日本船舶以外の国土交通省令で定める船舶に乗り組む船長及び海員並びに予備船員」をいうが、総トン数5トン未満の船舶、湖、川又は港のみを航行する船舶及び政令の定める総トン数30トン未満の漁船等は、前記の船舶のなかには含まれないとされている。

2. 同居の親族のみを使用する事業 必修

同居の親族は、事業主と居住及び生計を一にするものであり、原則として労働基準法上の労働者には該当しない。

ただし、同居の親族であっても、常時同居の親族以外の労働者を使用する事業において一般事務又は現場作業等に従事し、かつ、次の(1)及び(2)の条件を満たすものについては、一般に私生活面での相互協力関係とは別に独立した労働関係が成立しているとみられるので、労働基準法上の労働者として取り扱うものとする。

- (1) 業務を行うにつき、事業主の指揮命令に従っていることが明確であること。
- (2) 就労の実態が当該事業場における他の労働者と同様であり、賃金もこれに応じて支払われていること。特に、①始業及び終業の時刻、休憩時間、休日、休暇等及び②賃金の決定、計算及び支払の方法、賃金の締切り及び支払の時期等について、就業規則その他これに準ずるものに定めるところにより、その管理が他の労働者と同様になされていること。

(昭和54.4.2基発153号)



（親族）

「親族」とは、民法第725条という六親等内の血族、配偶者及び三親等内の姻族を

いう。

同居の親族のみを使用していることが本法の適用除外の要件であるから、他人を一人でも使用していれば、その事業は当然に本法の適用を受けるが、そのような場合、その同居の親族がたとえ事業場で形式上労働者として働いている体裁をとっていたとしても、一般には、実質上事業主と利益を一にしている、事業主と同一の地位にあると認められ、原則として本法の労働者ではない。

3. 家事使用人 ◀ 必修

家事使用人であるか否かを決定するに当たっては、従事する作業の種類、性質の如何等を勘案して具体的に当該労働者の実態により決定すべきものであり、家事一般に従事している者がこれに該当する。 **H16-1B H23-1D**

法人に雇われ、その役職員の家庭において、**その家族の指揮命令の下で家事一般に従事している者も家事使用人である。**

個人家庭における家事を事業として請け負う者に雇われて、その指揮命令の下に当該家事を行う者は家事使用人に該当しない。 (昭和63.3.14基発150号、平成11.3.31基発168号)

過去問

Q：船員法第1条第1項に規定する船員については労働基準法は適用されず、したがって、同法第1条「労働条件の原則」、第2条「労働条件の決定」等の労働憲章的部分も、当然適用されない。

A：法116条1項。船員法第1条第1項に規定する船員についても、第1章〔総則〕の第1条から第11条まで及びこれに関する罰則規定は適用される。

【解答：× H16-1A】

Point

適用除外のまとめ

適用除外	適用
・ 同居の親族のみを使用する事業	・ 常時同居の親族以外の労働者を使用する事業
・ 家事使用人	・ 個人家庭における家事を事業として請け負う者に雇われてその指揮命令の下に家事を行う者
・ 船員法第1条第1項に規定する船員（右の規定以外）	・ 船員法第1条第1項に規定する船員（総則の一部とこれに関する罰則）

5 労働者の定義（法9条）

★★★

労働基準法で「労働者」とは、職業の種類を問わず、事業又は事務所（「事業」という。）に**使用される者**で、**賃金を支払われる者**をいう。

H23-1D

1. 労働組合法の「労働者」との相違点 ◀ 必修

法第9条では、現実には「使用され」、「賃金を支払われる」関係に立つ者を労働者として把握しているので、労働組合法第3条に規定する労働者*とは異なる。

※ 労働組合法における「労働者」

労働組合法で「労働者」とは、職業の種類を問わず、賃金、給料その他これに準ずる収入によって生活する者をいう。 H23-労5A (労働組合法3条)

労働組合法の労働者の範囲

労働組合法第3条にいう「労働者」とは他人との間に使用従属の関係に立って労務に服し、報酬を受けて生活する者をいうのであって、現に就業していると否を問わないから失業者をも含む。 (昭和23.6.5労発262号)

2. 法人、団体又は組合の執行機関 ◀ 必修

労働基準法にいう労働者とは、事業又は事務所に使用される者で賃金を支払われる者であるから、**法人、団体、組合等の代表者又は執行機関たる者**の如く、事業主体との関係において使用従属の関係に立たない者は**労働者ではない**。

(昭和23.1.9基発14号、平成11.3.31基発168号)

3. 職員を兼ねる重役 ◀ 必修

法人のいわゆる重役で**業務執行権又は代表権を持たない者**が、工場長、部長の職にあって**賃金を受ける場合は**、その限りにおいて法第9条に規定する**労働者である**。 H19-1B

(昭和23.3.17基発461号)

4. 組合専従職員の労働関係

会社からは給料を受けず、その所属する組合より給料を受ける組合専従職員と使用者との基本的な法律関係は、労働協約その他により労使の自由で定めるところによるが、使用者が専従職員に対し在籍のまま労働提供の義務を免除し、組合事務に専従することを認める場合には、労働基準法上当該会社との労働関係は存続するものと解される。

H19-1C (昭和24.6.13基収1073号、平成11.3.31基発168号)

過去問

Q：労働基準法は、日本国内の事業で使用される労働者であれば、日本人であるか外国人であるかを問わず、また、当該外国人の就労が不法就労であるか否かを問わず適用されるものである。

A：法9条。設問の通り正しい。

【解答：○ H10-7D】

6 使用者の定義（法10条）

★★★

労働基準法で**使用者**とは、**事業主**又は**事業の経営担当者**その他その事業の**労働者に関する事項について、事業主のために行為をするすべての者**をいう。 **H21-選A** **H24-4D**

1. 事業主

「事業主」とは、その事業の経営の主体をいい、個人企業にあってはその企業主個人、会社その他の法人組織の場合はその法人そのものをいう。

2. 事業の経営担当者

「事業の経営担当者」とは、事業経営一般について権限と責任を負う者をいう。法人の代表者、支配人などが該当する。

3. その事業の労働者に関する事項について、事業主のために行為をするすべての者

「労働者に関する事項」には、人事、給与、厚生等の労働条件の決定や労務管理を行うこと、あるいは業務命令の発出や具体的な指揮監督を行うこと等、すべてこれに含まれるものと解される。

4. 使用者の意義 **必修**

「使用者」とは本法各条の義務についての履行の責任者をいい、その認定は部長、課長等の形式にとらわれることなく各事業において、本法各条の義務について実質的に一定の権限を与えられているか否かによるが、かかる権限が与えられておらず、**単に上司の命令の伝達者にすぎぬ場合は使用者とみなされない。**（昭和22.9.13発基17号）

5. 出向の場合 **必修**

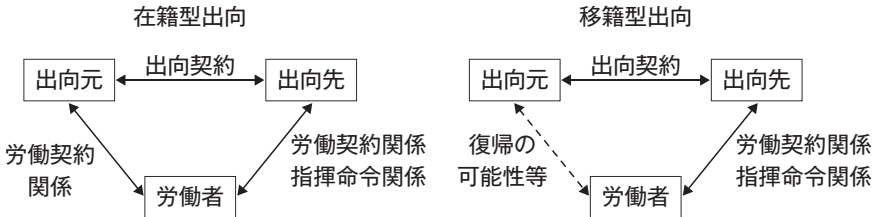
(1) 在籍型出向

在籍型出向の出向労働者については、出向元及び出向先の双方とそれぞれ労働契約関係があるので、出向元及び出向先に対して、それぞれ労働契約関係が存する限度で労働基準法等[※]の適用がある。すなわち、在籍出向に当たっては、出向先での労働条件、出向元における身分の取扱い等は、出向元、出向先及び出向労働者三者間の取決めによって定められるが、それによって定められた**権限と責任に応じて出向元の使用主又は出向先の使用主**が出向労働者について労働基準法等における使用者としての責任を負うことになる。 **H19-1A**

※ 「労働基準法等」とは、労働基準法、労働安全衛生法、じん肺法及び作業環境測定法を指す。以下**5.**及び**6.**において同じ。

(2) 移籍型出向

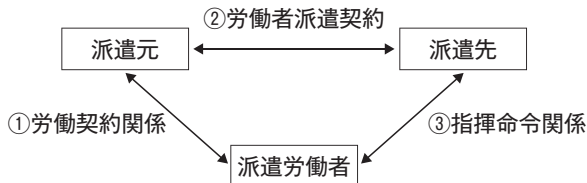
移籍型出向は、出向先との間のみ労働契約関係がある形態であり、出向元と出向労働者との労働契約関係は終了している。移籍型出向の出向労働者については、出向先とのみ労働契約関係があるので、**出向先についてのみ労働基準法等の適用がある**。
(昭和61.6.6基発333号)



6. 労働者派遣の場合 **必修**

(1) 労働者派遣の定義

労働者派遣における派遣元、派遣先及び派遣労働者の三者間の関係は、①派遣元と派遣労働者との間に労働契約関係があり、②派遣元と派遣先との間に労働者派遣契約が締結され、この契約に基づき派遣元が派遣先に労働者を派遣し、③派遣先は、派遣元から委ねられた指揮命令権により派遣労働者を指揮命令するものというものである。



(2) 労働基準法等の特例の基本的考え方

労働基準法等は、労働者と**労働契約関係**にある事業に適用されるので、派遣労働者に関しては、派遣労働者と**労働契約関係**にある**派遣元事業主**が責任を負い、これと**労働契約関係**にない**派遣先事業主**は責任を負わないことになる。しかし、派遣労働者に関しては、これと**労働契約関係**にない**派遣先事業主**が**業務遂行上の指揮命令**を行うという特殊な労働関係にあるので、労働者派遣事業の制度化に合わせて、派遣労働者の**法定労働条件**を確保する観点から労働基準法等の適用について必要な特例措置を設けたものである。

(3) 労働基準法等の特例の適用範囲

労働者派遣法第3章第4節労働基準法等の適用に関する特例等（以下「特例等」という。）は次のいずれにも該当する労働者派遣について適用される。

- ① 派遣元が労働基準法の適用事業の事業主であり、かつ、派遣される労働者が労働基準法第9条に規定する労働者であること。
- ② 派遣先が事業又は事務所^{*}の事業主であること。

※ 「事業又は事務所」には、業として継続的に行われるものであれば、労働基準法の適用事業のほか、第116条第2項により同法を適用しないこととされている同居の親族のみを使用している事業を含むものである。したがって、同居の親族以外の労働者を使用すれば同法の適用事業となる事業が、派遣労働者の派遣を受けた場合は、当該労働者に関しては同法の適用事業となるものである。

なお、派遣先が、国又は地方公共団体である場合においても、当該国又は地方公共団体に労働者派遣されている労働者に関しては、特例等の適用があり、したがって、当該国又は地方公共団体に対して特例等による労働基準法等の適用があること。 **H18-1E**

- ③ 特例等は、労働者派遣という**就業形態**に着目して、労働基準法等に関する特例を定めるものであり、業として行われる労働者派遣だけでなく、業として行われるのではない労働者派遣についても適用されるものである。 **H17-選C**

また、労働者派遣法に基づき労働者派遣事業の実施につき許可を受け又は届出をした派遣元事業主が行う労働者派遣に限られず、さらに、同法に定める労働者派遣の適用対象業務に関する労働者派遣に限られないものである（**3 2**「**中間搾取の排除**」**過去問** 関連）。

（昭和61.6.6基発333号、平成20.7.1基発0701001号）

過去問

Q：次の文中の□の部分を適当な語句で埋め、完全な文章とせよ。

派遣中の労働者の派遣就業に関しては、労働者派遣法第44条第1項に掲げられた労働基準法第3条等の規定の適用については、派遣中の労働者は□にある派遣元の事業に加えて、□にない派遣先の事業とも□にあるものとみなされる。

A：労働者派遣法44条1項、昭和61.6.6基発333号。空欄には、「労働契約関係」が入る。

[H24-選A]

■派遣労働者に係る労働基準法の適用区分

	派遣元	派遣先
均等待遇	○	○
男女同一賃金の原則	○	
強制労働の禁止	○	○
公民権行使の保障		○
労働契約	○	
賃金	○	
労働時間、休憩、休日		○
変形労働時間制・時間外休日労働・みなし労働時間制に係る労使協定の締結・届出	○	
割増賃金	○	
年次有給休暇	○	
最低年齢	○	
年少者の証明書	○	
年少者の帰郷旅費	○	
年少者の労働時間等		○
年少者の就業制限、坑内労働の禁止		○
徒弟の弊害の排除	○	○
職業訓練に関する特例	○	
妊産婦の労働時間等		○
妊産婦等の就業制限、坑内業務の就業制限		○
産前産後に関する規制、他の軽易な業務への転換 H25-4エ	○	
育児時間、生理休暇 H25-4ア		○
就業規則	○	
就業規則・労使協定・労使委員会の決議の周知義務	○	
法令の要旨の周知義務	○	○
寄宿舍	○	
災害補償	○	
申告を理由とする不利益取扱禁止	○	○
労働者名簿、賃金台帳	○	
記録の保存	○	○
報告の義務	○	○

(労働者派遣法44条)

2

労働条件の決定等

1 労働条件の決定（法2条）

★★★

- I 労働条件は、労働者と使用者が、**対等の立場**において決定すべきものである。 **H19-選A**
- II 労働者及び使用者は、**労働協約**、**就業規則**及び**労働契約**を遵守し、**誠実に各々その義務を履行**しなければならない。 **H21-1A**

1. 対等の立場

形式的のみならず実質的に対等の立場をいうもので、社会的、経済的な力関係を離れて相互の人格を尊重する立場を意味する。しかし、そのような対等の立場というものは、個々の労働者と使用者の間では事実上困難であるので、団結権、団体交渉権の保護というものがこれを確保する働きをなすのである。しかし、法第2条は、この原則を明らかにしたのみであって、**現実**に労働組合があるかどうか、また、団体交渉で決定したかどうかは、法第2条の問うところではない。 **H25-5C**

2. 労働協約

労働組合と使用者又はその団体との間で結ばれた労働条件その他に関する協定のことである。書面に作成し、両当事者の署名又は記名押印があれば、その名称を問わず労働協約となる。
(昭和29.1.19労収5号)

3. 就業規則

事業所において労働者が就業上守るべき規律や賃金、労働時間その他の労働条件に関して細かく定めた規則のことであり、法第89条において、常時10人以上の労働者を使用する使用者にその作成が義務づけられているものを指す。

4. 労働契約

労働契約とは、一定の対価（賃金）と一定の労働条件のもとに、自己の労働を提供する契約をいい、労働者と使用者の間で結ばれるものである。



(労働基準法第2条と監督機関)

労働基準法第2条は、労働条件の決定及びこれに伴う両当事者の義務に関する一般的原則を宣言する規定であるにとどまり、監督機関は右の一般的原則を具体的に適用すべき責務を負う機関ではないので、労働協約、就業規則又は労働契約の履行に関する争いについては、それが労働基準法各本条の規定に抵触するものでない限り、監督権行使に類する積極的な措置をなすべきものではなく、当事者間の交渉により、又はあっせん、調停、仲裁等の紛争処理機関等において処理されるべきものである。

(昭和23.7.13基発1016号、昭和63.3.14基発150号)

Point

法第2条違反については、罰則の定めはない。

過去問

Q：使用者は、労働協約、就業規則及び労働契約を遵守し、誠実にその義務を履行しなければならないが、使用者よりも経済的に弱い立場にある労働者についてはこのような義務を定めた規定はない。

A：法2条2項。設問の規定は、使用者のみならず、労働者に対しても義務として課されている。

【解答：× H21-1A】

Q：労働者及び使用者には、労働基準法第2条第2項で、就業規則を遵守すべき義務が課されているが、この義務の違反については、使用者に対してのみ罰則が設けられている。

A：法117条～法121条。労働基準法第2条については、罰則の定めはない（使用者及び労働者のいずれにも罰則の規定は設けられていない）。

【解答：× H7-1A】

2 均等待遇（法3条）



使用者は、労働者の**国籍、信条又は社会的身分**を理由として、賃金、労働時間その他の労働条件について、**差別的取扱**をしてはならない。

H25-5D

1. 趣旨

法第3条は、国籍、信条又は社会的身分を理由とする労働者の差別待遇を禁止したもの

のである。日本国憲法第14条第1項は、「すべて国民は、法の下に平等であつて、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。」と規定しているが、本条は、この日本国憲法の理念に則り、労働条件について平等の原則を規定したものである。

2. 信条又は社会的身分

「信条」とは、特定の宗教的もしくは政治的信念をいい、「社会的身分」とは、生来の身分をいう。 **H24-4A** (昭和22.9.13発基17号)

3. その他の労働条件

「その他の労働条件」には、解雇[※]、災害補償、安全衛生、寄宿舎等に関する条件も含む趣旨である。

※ 解雇については、解雇の意思表示そのものは労働条件とはいえないが、労働協約、就業規則等で解雇の基準又は理由が規定されていれば、それは労働するに当たっての条件として本条の労働条件となるという趣旨である。

(昭和23.6.16基収1365号、昭和63.3.14基発150号)



(採用の自由)

労働基準法第3条は労働者の信条によって賃金その他の労働条件につき差別することを禁じているが、これは、雇入れ後における労働条件についての制限であつて、雇入れそのものを制約する規定ではない。また、思想、信条を理由とする雇入れの拒否を直ちに民法上の不法行為とすることができないことは明らかであり、その他これを公序良俗違反と解すべき根拠も見出すことはできない。

H21-1B (最大判昭和48.12.12三菱樹脂事件)

過去問

Q：労働基準法第3条では信条による労働条件の差別的取扱いを禁止しているが、企業における労働者の雇入れについては、特定の思想、信条を有する者をその故をもって雇い入れることを拒んでも、直ちに違法とすることはできない。

A：法3条、最大判昭和48.12.12三菱樹脂事件。設問の通り正しい。労働基準法第3条は労働者の信条によって賃金その他の労働条件につき差別することを禁じているが、これは雇入れ後における労働条件についての制限であつて、雇入れそのものを制約する規定ではない。

【解答：○ H9-2D改】

4. 差別的取扱い 必修

差別的取扱いをすとは、当該労働者を有利又は不利に取り扱うことをいう。

5. 性別による差別 必修

法第3条は、労働者の国籍、信条又は社会的身分を理由とする差別的取扱いを禁止しているものであり、性別を理由とする差別的取扱いは、これに含まれない。

H19-1E H23-1A

6. 本条違反

使用者が法第3条に違反した場合は、6箇月以下の懲役又は30万円以下の罰金に処せられる。
(法119条1号)

過去問

Q：均等待遇を定めた労働基準法第3条では、労働者の国籍、信条又は社会的身分を理由として賃金、労働時間その他の労働条件について差別的取扱をすることは禁止されているが、性別を理由とする労働条件についての差別的取扱は禁止されていない。

A：法3条。設問の通り正しい。法第3条では、国籍、信条、社会的身分を理由とする差別的取扱を禁止しているものであり、それ以外の理由により差別的取扱をすることは本条に抵触するものではない。 【解答：○ H14-1A】

3 男女同一賃金の原則（法4条）

★★★

使用者は、労働者が**女性であることを理由として、賃金について、男性と差別的取扱い**をしてはならない。 H20-1E

1. 趣旨

法第4条の趣旨は、わが国における従来の国民経済の封建的構造のため、男性労働者に比較して一般に低位であった女性労働者の社会的、経済的地位の向上を賃金に関する差別待遇の廃止という面から、実現しようとするものである。 H24-4B H25-5E

(昭和22.9.13発基17号、平成9.9.25基発648号)

2. 女性であることを理由 ◀必修

「女性であることを理由として」とは、労働者が女性であることのみを理由として、あるいは社会通念として又は当該事業場において女性労働者が一般的又は平均的に能率が悪いこと、勤続年数が短いこと、主たる生計の維持者ではないこと等を理由とすることの意であり、これらを理由として、女性労働者に対し賃金に差別をつけることは違法である。
(同上)

3. 差別的取扱い ◀必修

職務、能率、技能、年齢、勤続年数等によって、賃金に個人的差異のあることは、本条に規定する差別的取扱いではないが、例えば、これらが同一である場合において、男性はすべて月給制、女性はすべて日給制とし、男性たる月給者がその労働日数の如何にかかわらず月に対する賃金が一定額であるに対し、女性たる日給者がその労働日数の多寡によってその月に対する賃金が前記の男性の一定額と異なる場合は法第4条違反である。
(同上)

4. 差別待遇を定める就業規則

就業規則に労働者が女性であることを理由として、賃金について男性と差別的取扱いをする趣旨の規定があるが、現実に男女差別待遇の事実がない場合には、その規定は無効ではあるが、法第4条違反とはならない。（昭和23.12.25基収4281号、平成9.9.25基発648号）

Point

差別的取扱いをするとは、不利に取り扱う場合のみならず有利に取り扱う場合も含む。 **H21-1C**

4 公民権行使の保障（法7条）

★★★

使用者は、労働者が労働時間中に、**選挙権その他公民としての権利を行使し**、又は**公の職務を執行するために必要な時間を請求**した場合においては、**拒んではならない**。但し、**権利の行使又は公の職務の執行に妨げがない限り、請求された時刻を変更**することができる。 **H20-選B**

1. 公民権行使の範囲 ◀必修

法第7条の「公民」とは、国家又は公共団体の公務に参加する資格ある国民をいい、「公民としての権利」とは、公民に認められる国家又は公共団体の公務に参加する権利をいう。

また、**訴権の行使**は、一般には、公民としての権利の行使ではないが、次表⑦から⑨の訴訟については公民権の行使に該当する。

公民としての権利に該当するもの（主なもの）	
①	公職の 選挙権 及び被選挙権
②	最高裁判所裁判官の国民審査
③	特別法の住民投票
④	憲法改正の国民投票
⑤	地方自治法による住民の直接請求
⑥	選挙人名簿の登録の申出
⑦	行政事件訴訟法に規定する 民衆訴訟 *
⑧	公職選挙法に規定する選挙又は当選に関する訴訟
⑨	公職選挙法に規定する選挙人名簿に関する訴訟

※ 国又は地方公共団体の機関の法規に適合しない行為の

是正を求める訴訟

（昭和63.3.14基発150号）

2. 公の職務 **必修**

法第7条の「公の職務」とは、法令に根拠を有するものに限られるが、法令に基づく公の職務のすべてをいうものではなく、次表に取り上げたものが該当する。

なお、単に労務の提供を主たる目的とする職務は本条の「公の職務」には含まれず、したがって、予備自衛官が自衛隊法の規定による防衛招集又は訓練招集に応ずる等は「公の職務」に該当せず、**消防組織法の規定による非常勤の消防団員についても同様**と考えられる。
(昭和63.3.14基発150号、平成17.9.30基発0930006号)

公の職務に該当するもの	
① 国又は地方公共団体の公務に民意を反映してその適正を図る職務	
【例】衆議院議員その他の議員・労働委員会の委員・陪審員・検察審査員・労働審判員・裁判員・法令に基づいて設置される審議会の委員等の職務 H21-1E	
② 国又は地方公共団体の公務の公正妥当な執行を図る職務	
【例】民事訴訟法の規定による証人・労働委員会の証人等の職務	
③ 地方公共団体の公務の適正な執行を監視するための職務	
【例】公職選挙法に規定する選挙立会人等の職務	

3. 時間外に公民権を行使すべき命令 **必修**

公民権の行使を労働時間外に実施すべき旨定めたことにより、労働者が就業時間中に選挙権の行使を請求することを拒否すれば違法である。
(昭和23.10.30基発1575号)

4. 公民権行使の時間の給与 **必修**

法第7条の規定は、給与に関しては、何等触れていないから、**有給たると無給たるとは、当事者の自由に委ねられた問題である。** **H24-4C**
(昭和22.11.27基発399号)



(公民権行使と懲戒解雇)

公職の就任を使用者の承認にかからしめ、その承認を得ずして公職に就任した者を懲戒解雇に附する旨の就業規則条項は、本条の趣旨に反し無効である。

H16-1D H23-1C (最二小昭和38.6.21十和田観光電鉄事件)

Point

労働者が必要な時間を請求した場合、使用者はこれを拒むことはできないが、権利の行使や公の職務の執行に妨げがない限り、請求された時刻を変更することは許される。

3

前近代的な
労働関係の排除

1 強制労働の禁止（法5条）

★★★

使用者は、**暴行、脅迫、監禁その他精神又は身体**の自由を**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。

H20-1A

1. 使用者 **必修**

法第5条は、使用者が労働者に強制労働をさせることを禁止する規定である。すなわち、労働を強制する使用者と強制される労働者の間に労働関係があることが前提となる。その場合の労働関係は、**必ずしも形式的な労働契約により成立していることを要求するものではなく**、当該具体例において事実上労働関係が存在すると認められる場合であれば足りる。

2. 精神又は身体

「暴行」、「脅迫」、「監禁」以外の手段で「精神又は身体

の自由を不当に拘束する手段」としては、**長期労働契約、労働契約不履行に関する賠償額予定契約、前借金契約、強制貯金の如きものがあり、労働契約に基づく場合でも、労務の提供を要求するに当たり、「精神又は身体**

の自由を不当に拘束する手段」を用いて労働を強制した場合には、本条違反となる。

（昭和22.9.13発基17号、昭和63.3.14発基150号）

3. 意思に反する労働の強制

「労働者の意思に反して労働を強制」するとは、不当なる手段を用いることによって、使用者が労働者の意識ある意思を抑圧し、その自由な発現を妨げ以って労働すべく強要することをいう。従って、**必ずしも労働者が現実**

に「労働」することを必要としない。例えば、労働契約を締結するに当たり「精神又は身体

の自由を不当に拘束する手段」が用いられ、それが意識ある意思を抑圧し労働することを強要したものであれば、本条に該当する。

これに反し、詐欺の手段が用いられても、それは、通常労働者は無意識の状態にあって意思を抑圧されるものではないから、必ずしもそれ自体としては本条に該当しない。

（昭和123.32発基381号）

Point

法第5条違反については、1年以上10年以下の懲役又は20万円以上300万円以下の罰金に処せられる（法117条）。なお、当該罰則は労働基準法上最も重い罰則である。 **H21-1D**

2 中間搾取の排除（法6条）

★★★

何人も、法律に基いて許される場合の外、**業として他人の就業に介入して利益を得てはならない。** **H20-1C H23-1B**

1. 「何人も」の範囲

違反行為の主体は「他人の就業に介入して利益を得る」第三者であって、「何人も」とは本条の適用を受ける事業主に限定されず、個人、団体又は公人たると私人たるとを問わない。従って、公務員であっても、違反行為の主体となる。（昭和23.3.2基発381号）

2. 「業として利益を得る」の意義 **必修**

「業として利益を得る」とは、営利を目的として、同種の行為を反復継続することをいう。従って**1回の行為であっても、反復継続して利益を得る意思があれば充分である。**主業として為されると副業として為されるとを問わない。

「利益」とは、手数料、報償金、金銭以外の財物等如何なる名称たるとを問わず、また有形無形なるとを問わない。使用者より利益を得る場合のみに限らず、労働者又は第三者より利益を得る場合も含む。（同上）

3. 法律に基いて許される場合 **必修**

具体的には、職業安定法*及び船員職業安定法に基づく場合を指す。

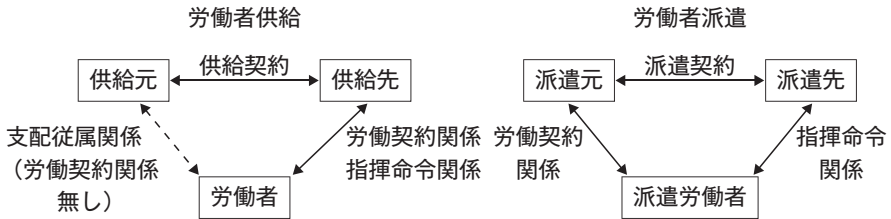
- ※ ・職業安定法第30条により、**有料職業紹介事業**を厚生労働大臣の許可を受けて行うことが認められているが、その場合、同法施行規則で定める手数料又は厚生労働大臣に届け出た手数料表に基づく手数料を受けることが認められている。
- ・労働者を雇用しようとする者が、職業安定法第36条第1項の規定による厚生労働大臣の許可を受けて、その被用者以外の者をして労働者の募集を行わせる場合（**委託募集**）には、その被用者以外の者は、その募集を行わせた者から、厚生労働大臣の認可を受けた額の報酬を受けることができる。

（昭和23.3.2基発381号、昭和33.2.13基発90号）

4. 労働者派遣 必修

労働者派遣については、派遣元と労働者との間の労働契約関係及び派遣先と労働者との間の指揮命令関係を合わせたものが全体として当該労働者の労働関係となるものであり、したがって派遣元による労働者の派遣は、労働関係の外にある第三者が他人の労働関係に介入するものではなく、法第6条の中間搾取に該当しない。

労働者供給については、供給先と労働者との間に実質的な労働関係があるので、供給元による労働者の供給は、原則として、供給先と労働者との労働関係の外にある第三者である供給元が「他人の労働関係に介入」することとなる。



(昭和61.6.6基発333号、平成11.3.31基発168号)

過去問

Q：ある労働者派遣事業が、所定の手続を踏まないで行われている違法なものであっても、当該労働者派遣事業の事業主が業として労働者派遣を行う行為は、「何人も、法律に基いて許される場合の外、業として他人の就業に介入して利益を得てはならない。」と規定する労働基準法第6条の中間搾取には該当しない。

A：法6条、平成20.7.1基発0701001号。設問の通り正しい。労働者派遣事業は、たとえそれが所定の手続を踏まない違法なものであっても、法第6条の中間搾取には該当しない。
【解答：○ H15-1C】

3 賠償予定の禁止（法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**損害賠償額を予定する契約**をしてはならない。 H23-2C

1. 趣旨

法第16条は、**違約金制度**や**損害賠償額予定の制度**を禁止し、労働者が違約金または損害賠償額を支払わされることをおそれて、心ならずも労働関係の継続を強いられること

等を防止しようとするものである。 **H25-6D**

2. 違約金 **必修**

労働契約に基づく労働義務を労働者が履行しない場合に**労働者本人若しくは親権者又は身元保証人の義務**として課せられるものであり、労働義務の不履行があれば、それによる損害発生の有無にかかわらず、使用者は約定の違約金を取り立てることができる旨を定めたものである。

3. 損害賠償額を予定する契約

「損害賠償額の予定」とは、債務不履行又は不法行為等の場合に賠償すべき損害額を**実害のいかんにかかわらず**一定の金額として定めておくことである。

Point

- ・ 法第16条は、金額を予定することを禁止するのであって、現実には生じた損害について賠償を請求することを禁止する趣旨ではない。 **H20-1B**
(昭和22.9.13発基17号)
- ・ 契約の相手方が労働者の親権者又は身元保証人の場合も本条の対象となる。

4 前借金相殺の禁止 (法17条)

★★★

使用者は、前借金その他**労働することを条件とする前貸の債権と賃金**を相殺してはならない。 **H20-1D** **H25-6E**

1. 趣旨 **必修**

法第17条の規定は、金銭貸借関係と労働関係とを完全に分離し金銭貸借関係に基づく身分的拘束関係の発生を防止するのがその趣旨である。したがって、労働者が使用者から人的信用に基づいて受ける金融、弁済期の繰上げ等で**明らかに身分的拘束を伴わないものは、労働することを条件とする債権には含まれない**。 **H23-2D**

(昭和22.9.13発基17号、昭和33.2.13基発90号)

2. 前借金

「前借金」とは、労働契約の締結の際又はその後、労働することを条件として使用者から借り入れ、将来の賃金により弁済することを約する金銭をいうものである。

3. 生活資金の貸付に対する返済金

法第17条の規定は、前借金により身分的拘束を伴い労働が強制されるおそれがあること等を防止するため「労働することを条件とする前貸の債権」と賃金を相殺することを禁止するものであるから使用者が労働組合との労働協約の締結あるいは労働者からの申

出に基づき、生活必需品の購入等のための生活資金を貸付け、その後この貸付金を賃金より分割控除する場合においても、その貸付の原因、期間、金額、金利の有無等を総合的に判断して労働することが条件となっていないことが極めて明白な場合には、本条の規定は適用されない。
(昭和23.10.15基発1510号、昭和63.3.14基発150号)

過去問

Q：使用者が前借金その他労働をすることを条件とする前貸の債権と賃金を相殺することは労働基準法第17条において禁じられているので、例えば使用者からの住宅建設資金の貸付に対する返済金のように融資額及び返済額ともに相当高額に上り、その返済期間も相当長期間にわたるものについてはすべて、たとえ同法第24条第1項の規定に基づく賃金控除に係る労使協定がある場合であっても、賃金との相殺はできない。

A：法17条、昭和33.2.13基発90号。設問の住宅建設資金の貸付に対する返済金は、労働者が使用者から人的信用に基づいて受ける金融、弁済期の繰上げ等で明らかに身分的拘束を伴わないものは、労働することを条件とする債権には含まれない。

【解答：× H14-2E】

5

強制貯金（法18条、則6条、則6条の3、預金利率省令4条）

★★★

- I 使用者は、**労働契約に附随して**貯蓄の契約をさせ、又は貯蓄金を管理する契約をしてはならない。 **H23-2E**
- II 使用者は、労働者の貯蓄金をその委託を受けて管理しようとする場合においては、当該事業場に、労働者の**過半数**で組織する労働組合があるときはその労働組合、労働者の**過半数**で組織する労働組合がないときは労働者の**過半数を代表する者**との書面による協定（貯蓄金管理に関する**労使協定***）をし、これを行政官庁（**所轄労働基準監督署長**）に**届け出**なければならない。
※ 労使協定については第4章第1節参照
- III 使用者は、労働者の貯蓄金をその委託を受けて管理する場合においては、貯蓄金の管理に関する**規程**（貯蓄金管理**規程**）を定め、これを**労働者に周知**させるため作業場に備え付ける等の措置をとらなければならない。
- IV 使用者は、労働者の貯蓄金をその委託を受けて管理する場合におい

て、貯蓄金の管理が労働者の**預金の受入**であるときは、**利子**をつけなければならない。この場合において、その**利子**が、金融機関の受け入れられる**預金の利率**を考慮して厚生労働省令で定める**利率（年5厘）**による**利子**を下るときは、その厚生労働省令で定める**利率**による**利子**をつけたものとみなす。

V 使用者は、労働者の貯蓄金をその委託を受けて管理する場合において、労働者がその返還を請求したときは、**遅滞なく**、これを返還しなければならない。

VI 使用者がVの規定に違反した場合において、当該貯蓄金の管理を継続することが**労働者の利益を著しく害する**と認められるときは、**行政官庁（所轄労働基準監督署長）**は、使用者に対して、その必要な限度の範囲内で、当該**貯蓄金の管理を中止**すべきことを命ずることができる。

VII VIの規定により**貯蓄金の管理を中止**すべきことを命ぜられた使用者は、**遅滞なく**、その管理に係る貯蓄金を労働者に返還しなければならない。

1. 趣旨 **必修**

法第18条は、強制貯蓄を全面的に禁止し、使用者が労働者の任意の委託を受けて貯蓄金を管理する場合のみ一定の制限のもとにこれを認めることとしたものである。

強制貯蓄 (労働契約に附随して貯蓄の契約をさせる)	禁止
任意貯蓄 (労働契約には附随しておらず労働者の委託を受けて貯蓄金を管理する社内預金・通帳保管)	一定の要件を満たすことにより認められる

2. 労働契約に附随して貯蓄の契約をさせる **必修**

「労働契約に附随して」とは、**労働契約の締結又は存続の条件とすること**をいい、労働契約中にはっきりと貯蓄をすることが約定されている場合はもちろん、雇入れの条件として貯蓄契約をしなければ雇い入れないとなっていると客観的に認められる場合又は雇入れ後に貯蓄の契約をしなければ解雇するという場合がこれに該当する。

3. 貯蓄金を管理する契約

「貯蓄金を管理する」には、使用者自身が直接労働者の預金を受け入れて自ら管理するいわゆる**社内預金**の場合のほか、使用者が受け入れた労働者の預金を労働者個人ごとの名義で銀行その他の金融機関に預入し、その通帳、印鑑を保管するいわゆる**通帳保管**の場合が含まれる。

■任意貯蓄の要件

社内預金	通帳保管
(1) 貯蓄金管理協定 を締結し、 所轄労働基準監督署長に届け出る こと。 (2) 貯蓄金管理規程 を定め、作業場に備え付けるなどして、 労働者に周知 させること。 (3) 労働者からの返還の請求があったときは、 遅滞なく 、返還すること。	
(4) 貯蓄金管理協定の締結事項 ① 預金者の範囲 ② 預金者 1 人当たりの預金額の限度 ③ 預金の利率及び利子の計算方法 ④ 預金の受入れ及び払戻しの手続 ⑤ 預金の保全の方法 (5) 貯蓄金管理規程に、上記(4)及びそれらの具体的取扱いについて規定すること。 (6) 毎年、 3月31日以前 1 年間における預金の管理状況を、4月30日までに、所轄労働基準監督署長に報告 すること。 (7) 年 5 厘以上の利子 をつけること。	(4) 貯蓄金管理規程に以下の事項について規定すること。 ① 預金先の金融機関名及び預金の種類 ② 通帳の保管方法 ③ 預金の出入れの取次方法 等

(則 5 条の 2、昭和63.3.14基発150号)



参考

(日歩による利子)

法第18条第 4 項の規定に基づき使用者が労働者の預金を受け入れる場合の利子の附加方法として、**日歩によることも労使の自由**であるが、「労働基準法第18条第 4 項の規定に基づき使用者が労働者の預金を受け入れる場合の利率を定める省令」による年利率の最低限度を下回ってはならないものである。

(昭和37.7.4基収5743号、昭和63.3.14基発150号)

(賃金の一定率の貯蓄金管理)

貯蓄の自由及び貯蓄金返還請求の自由が保障される限り、貯蓄の金額につき賃金の10%、5 %等の一定率を定めることは違法ではない。

(昭和23.7.12基収2364号、昭和33.2.13基発90号)

(その必要限度の範囲内での中止)

貯蓄金管理を「その必要限度の範囲内で」中止させることは、貯蓄金管理を委託している労働者の全部又は一部について中止させるとの意であり、個々の労働者の貯蓄金の一部についてその管理を中止させるとの意ではない。

(昭和27.9.20基発675号)

(届出なき貯蓄金管理)

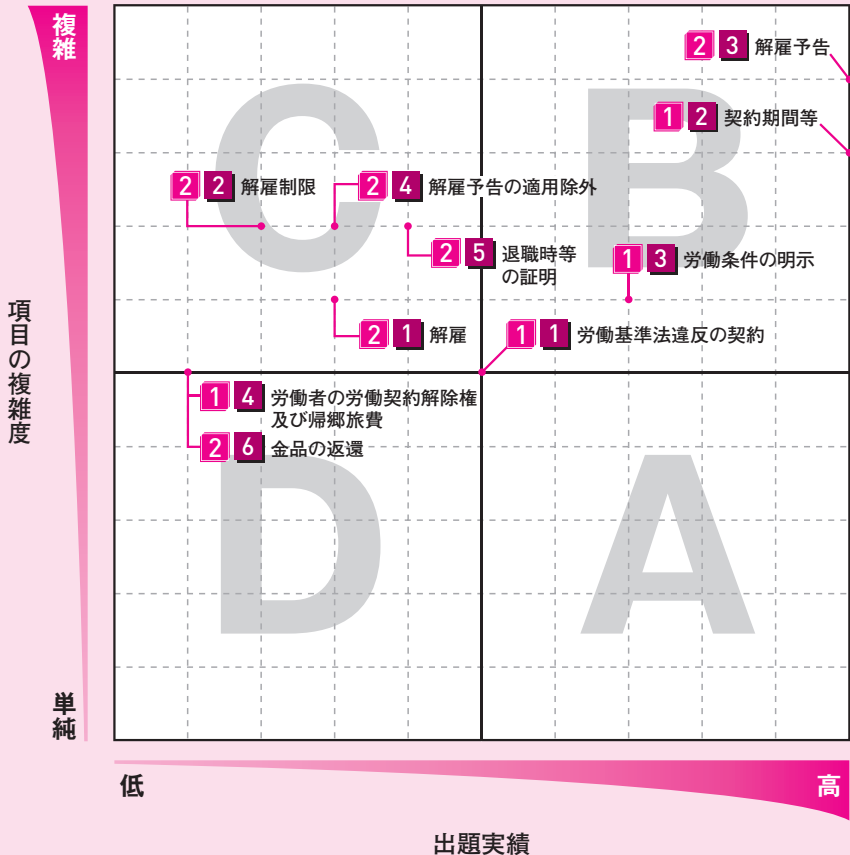
単に労使協定の締結又は届出の手続きを怠っただけでは労働基準法上の罰則の問題は生じない。(昭和23.6.16基収1935号)

(派遣労働者の社内預金)

法第18条は派遣元の使用者に適用されるので、派遣元の使用者は、同条に定める要件の下に、派遣中の労働者の預金を受け入れることができる。一方、派遣先の使用者は、派遣中の労働者と労働契約関係にないので法第18条に基づき、派遣中の労働者の預金を受け入れることはできない。(昭和61.6.6基発333号)

第2章

労働契約



1

労働契約の締結

1 労働基準法違反の契約（法13条）



労働基準法で定める**基準に達しない労働条件**を定める労働契約は、その部分については**無効**とする。この場合において、**無効となった部分**は、労働基準法で定める**基準**による。 H16-2A H19-選C H25-6A

1. 趣旨

法第13条は、最低労働条件の確保を目的とする労働保護法規としての本法の性質上、本法を強行法規とし、労働契約中本法の基準に達しない労働条件を定める部分を無効とし（強行的効力）、さらに無効となった部分を本法所定の基準で補充すること（直律的効力）を定めたものである。

2. 「労働条件」とは **必修**

法第13条にいう「労働条件」とは、賃金、労働時間はもちろんのこと、解雇、災害補償、安全衛生、寄宿舎等に関する条件をすべて含む労働者の職場における一切の待遇をいう。

3. その部分については無効とする **必修**

労働基準法に違反する労働契約中**法定基準に達しない労働条件を定めている部分のみを無効**としたものである。したがって、その無効とされる部分が労働契約の主たる内容であり、その部分が無効とされることによって労働契約を存続させる意義がなくなるような場合であっても、民法の一般原則と異なり、法定基準に達しない部分のみを無効とし、**残りの部分はこれを有効とする趣旨**である。 H21-2A



（採用内定と労働契約の成立）

社員募集に応募した学生に対し採用内定通知をした場合、その者の誓約書の提出と相まって、誓約書記載の採用内定取消事由に基づく**解約権を留保した労働契約が成立したもの**と認める。 （最二小昭和54.7.20大日本印刷事件）

（採用内定の取消し）

採用内定の取消事由は、採用内定当時知ることができず、また知ることが期待できないような事実であって、これを理由として採用内定を取り消すことが社会通念上相当として是認できるものに限られる。 （同上）

（有期契約と試用期間）

使用者が労働者を新規に採用するに当たり、その雇用契約に期間を設けた場合に

において、その設けた趣旨・目的が労働者の適性を評価・判断するためのものであるときは、右期間の満了により右雇用契約が当然に終了する旨の明確な合意が当事者間に成立しているなどの特段の事情が認められる場合を除き、右期間は契約の存続期間ではなく、**試用期間**であると解するのが相当である。 **H22-選A**

(最三小平成26.5神戸弘陵学園事件)

過去問

Q：労働基準法第14条第1項では、労働契約は、期間の定めのないものを除き、一定の事業の完了に必要な期間を定めるもののほかは、3年（弁護士、社会保険労務士等に係る労働契約で同項第1号に該当するもの、又は同項第2号に該当するものについては5年）を超える期間について締結してはならないこととされている。この労働基準法第14条第1項に規定する期間を超える期間を定めた労働契約を締結した場合は、同条違反となり、当該労働契約の期間は、同項第1号又は第2号に該当するものについては5年、その他のものについては3年となる。

A：法13条、法14条1項、平成20.11.28厚労告532号、平成15.10.22基発1022001号。設問の通り正しい。法第13条においては、「労働基準法で定める基準に達しない労働条件を定める労働契約は、その部分については無効とする。この場合において、無効となった部分は、労働基準法で定める基準による。」と規定されているので、労働契約の期間の上限が5年に該当する場合（弁護士、社会保険労務士等に係る労働契約）については5年、労働契約の期間の上限が3年に該当する場合については3年の労働契約を締結したこととなる。なお、「契約期間の上限」については、次の **2** **1**「**契約期間**」を参照してほしい。

【解答：○ H16-2A】

2 契約期間等（法14条）

1 契約期間（法14条1項）

★★★

労働契約は、**期間の定めのないもの**を除き、一定の事業の完了に必要な期間を定めるもののほかは、**3年**（次の i ii のいずれかに該当する労働契約にあっては、**5年**）を超える期間について締結してはならない。

H23-2A

- i 専門的な知識、技術又は経験（以下 i において「専門的知識等」という。）であって**高度**のものとして厚生労働大臣が定める基準に該当する**専門的知識等**を有する労働者（当該**高度の専門的知識等**を必要とする業務に就く者に限る。）との間に締結される労働契約
- ii **満60歳以上の労働者**との間に締結される労働契約（i に掲げる労働契約を除く。） **H25-6B**

1. 趣旨

法第14条は、長期労働契約による人身拘束の弊害を排除するため、契約期間の最長期間を原則として3年（一定のものについては5年）に制限したものである。

2. 一定の事業の完了に必要な期間を定めるもの

例えば、4年間で完了する土木工事において、技師を4年間の契約で雇い入れる場合のごとく、その事業が有期的事業であることが客観的に明らかな場合であり、その事業の終期までの期間を定める契約であることが必要である。

3. 専門的な知識、技術又は経験であって高度のものとして厚生労働大臣が定める基準に該当する専門的知識等

具体的には、次のいずれかに該当する者が有する専門的な知識、技術又は経験を指す。

(1)	博士の学位（外国において授与されたこれに該当する学位を含む。）を有する者
(2)	次に掲げるいずれかの資格を有する者 ①公認会計士 ②医師 ③歯科医師 ④獣医師 ⑤ 弁護士 ⑥一級建築士 ⑦税理士 ⑧薬剤師 ⑨ 社会保険労務士 ⑩不動産鑑定士 ⑪技術士 ⑫弁理士 H16-2A
(3)	情報処理の促進に関する法律第7条に規定する情報処理技術者試験の区分のうちシステムアナリスト試験に合格した者又はアクチュアリーに関する資格試験に合格した者
(4)	特許法第2条第2項に規定する特許発明の発明者、意匠法第2条第2項に規定する登録意匠を創作した者又は種苗法第20条第1項に規定する登録品種を育成した者
(5)	次のいずれかに該当する者であって、労働契約の期間中に支払われることが確実に見込まれる賃金の額を1年当たりの額に換算した額が 1,075万円を下回らないもの H18-選C ① 農林水産業若しくは鉱工業の科学技術（人文科学のみに係るものを除く。以下同じ。）若しくは機械、電気、土木若しくは建築に関する科学技術に関する専門的応用能力を必要とする事項についての計画、設計、分析、試験若しくは評価の業務に就こうとする者、情報処理システム（電子計算機を使用して行う情報処理を目的として複数の要素が組み合わされた体系であってプログラムの設計の基本となるものをいう。②において同じ。）の分析若しくは設計の業務（②において「システムエンジニアの業務」という。）に就こうとする者又は衣服、室内装飾、工業製品、広告等の新たなデザインの考案の業務に就こうとする者であって、次のいずれかに該当するもの

(5)	㉦ 学校教育法による大学（短期大学を除く。）において就こうとする業務に関する学科を修めて卒業した者（昭和28年文部省告示第5号に規定する者であって、就こうとする業務に関する学科を修めた者を含む。）であって、就こうとする業務に5年以上従事した経験を有するもの ㉧ 学校教育法による短期大学又は高等専門学校において就こうとする業務に関する学科を修めて卒業した者であって、就こうとする業務に6年以上従事した経験を有するもの ㉨ 学校教育法による高等学校において就こうとする業務に関する学科を修めて卒業した者であって、就こうとする業務に7年以上従事した経験を有するもの ㉩ 事業運営において情報処理システムを活用するための問題点の把握又はそれを活用するための方法に関する考案若しくは助言の業務に就こうとする者であって、システムエンジニアの業務に5年以上従事した経験を有するもの
(6)	国、地方公共団体、一般社団法人又は一般財団法人その他これらに準ずるものによりその有する知識、技術又は経験が優れたものであると認定されている者（(1)から(5)に掲げる者に準ずる者として厚生労働省労働基準局長が認める者に限る。）

（平成15.10.22厚労告356号、平成20.11.28厚労告532号）

4. 上限5年の労働契約 必修

高度の専門的知識等を有する労働者との間に締結される労働契約については、当該労働者の有する**高度の専門的知識等を必要とする業務に就く場合に限って**契約期間の上限を5年とする労働契約を締結することが可能となるものであり、当該高度の専門的知識等を必要とする業務に就いていない場合の契約期間の上限は3年であること。 **H16-2B**

（平成15.10.22基発1022001号）

2 有期労働契約の暫定措置（法附則137条）



期間の定めのある労働契約（一定の事業の完了に必要な期間を定めるものを除き、その期間が**1年を超えるものに限る。**）を締結した労働者（第14条第1項各号に規定する**労働契約の上限が5年**である労働者を除く。）は、当分の間、民法第628条の規定にかかわらず、当該**労働契約の期間の初日から1年を経過した日以後**においては、その使用者に申し出ることにより、いつでも退職することができる。

1. 有期労働契約の暫定措置 必修

一定の事業の完了に必要な期間を定めるものを除き、**1年を超える期間の有期労働契約**を締結した労働者であって、法第14条第1項各号に規定する労働者以外の者は、当該労働契約の期間の初日から**1年を経過した日以後**においては、民法第628条に定める事由が存在していなくとも、その使用者に申し出ることにより、いつでも退職することができる。

なお、当該措置は、改正法施行後3年を経過した場合において、法第14条の規定について、その施行の状況を勘案しつつ検討を加え、その結果に基づいて必要な措置を講ずるまでの間において有効であるものである。
(平成15.10.22基発1022001号)

2. 民法第628条（やむを得ない事由による雇用の解除）

当事者が雇用の期間を定めた場合であっても、やむを得ない事由があるときは、各当事者は、直ちに契約の解除をすることができる。この場合において、その事由が当事者の一方の過失によって生じたものであるときは、相手方に対して損害賠償の責任を負う。

Point

契約期間の上限をまとめると次の通りとなる。

有期労働契約		
一定の事業の完了に必要な期間を定めるもの (有期事業)	左記以外のもの	
事業の終期までの期間、 契約を締結することが 可能	原則*	・ 高度の専門的知識等を有する者との労働契約 ・ 満60歳以上の者との労働契約
	上限3年	上限5年

※ 労働契約の上限が3年に該当する者で、1年を超える有期労働契約を締結したものは、当該労働契約の期間の初日から1年を経過した日以後においては、契約期間満了前であっても、その使用者に申し出ることにより、いつでも退職することができる。 **H16-2D** **H18-7D** **H24-2C**

3 労働契約期間満了に係る通知等に関する基準（法14条2項、3項）

★★

- I 厚生労働大臣は、期間の定めのある労働契約の**締結時**及び当該労働契約の期間の**満了時**において労働者と使用者との間に紛争が生ずることを**未然に防止**するため、使用者が講ずべき労働契約の期間の**満了に係る通知**に関する事項その他必要な事項についての**基準**を定めることができる。
- II 行政官庁は、Iの基準に関し、期間の定めのある労働契約を**締結**する使用者に対し、**必要な助言及び指導**を行うことができる。

1. 趣旨

有期労働契約を締結している労働者について適切な労働条件を確保するとともに、有期労働契約が労使双方にとって良好な雇用形態として活用されるようにするためには、有期労働契約の締結、更新及び雇止めに際して発生するトラブルを防止し、その迅速な解決が図られるようにすることが必要である。このため厚生労働大臣が「有期労働契約の締結、更新及び雇止めにに関する基準」を定めることができるものとし、当該基準に関し、行政官庁が必要な助言及び指導を行うことができることとした。

2. 有期労働契約の締結、更新及び雇止めにに関する基準 ※必修

(1) 雇止めの予告

使用者は、期間の定めのある労働契約（当該契約を**3回以上更新**し、又は雇入れの日から起算して**1年を超えて継続勤務**している者に係るもの）に限り、あらかじめ当該契約を**更新しない旨明示**されているものを除く。）を更新しないこととしようとする場合には、少なくとも当該契約の期間の満了する日の**30日前**までに、その**予告**をしなければならない。 **H16-2E H19-4D H24-2A**

(2) 雇止めの理由の明示

- ① 前記(1)の雇止めの予告をする場合において、使用者は、**労働者が更新しないこととする理由について証明書を請求したときは、遅滞なくこれを交付しなければならない。**
- ② 期間の定めのある労働契約（当該契約を**3回以上更新**し、又は雇入れの日から起算して**1年を超えて継続勤務**している者に係るもの）に限り、あらかじめ当該契約を更新しない旨明示されているものを除く。）が**更新されなかった場合**において、使用者は、**労働者が更新しなかった理由について証明書を請求したときは、遅滞なくこれを交付しなければならない。** **H18-7C**

(3) 契約期間についての配慮

使用者は、期間の定めのある労働契約（当該契約を**1回以上更新**し、かつ、雇入れの日から起算して**1年を超えて継続勤務**している者に係るもの）に限る。）を更新しようとする場合においては、当該契約の実態及び当該労働者の希望に応じて、**契約期間をできる限り長くするよう努めなければならない。**

（平成15.10.22厚労告357号、平成24.10.26厚労告551号）

3 労働条件の明示（法15条）

1 絶対的及び相対的明示事項（法15条1項、則5条3項）

★★★

使用者は、**労働契約の締結**に際し、労働者に対して**賃金**、**労働時間**その他の**労働条件**を明示しなければならない。この場合において、**賃金**及び**労働時間**に関する事項その他の厚生労働省令で定める事項については、厚生労働省令で定める方法（**書面の交付**）により**明示**しなければならない。

1. 明示すべき時期 **必修**

労働条件を明示すべき時期は、**労働契約の締結の際**[※]であり、契約期間満了後、**労働契約を更新**する場合も含まれる。

※ 職業安定法においては**募集時点**における**労働条件の明示義務**がある。

また、労働者が出向する場合については、在籍型であれ移籍型であれ、出向先と労働者との間で新たに労働契約関係が成立するものであるため、出向に際して出向先は当該事業場における労働条件を明示することが必要である。なお、この労働条件の明示は、出向元が出向先のために代わって行うことも差し支えないものと考えられる。

2. 絶対的明示事項及び相対的明示事項 **必修**

明示すべき労働条件の範囲は次表左欄の通りである。なお、当該明示事項は、就業規則の必要記載事項と対比して把握すると効率的であるため、本テキストでは両者を並記した。

法第15条の労働条件の明示		就業規則の必要記載事項	
絶対的 明示事項	①労働契約の期間に関する事項 ②期間の定めのある労働契約を 更新 する場合の 基準 に関する事項* H25-6C ③就業の場所及び従事すべき業務に関する事項 ④始業及び終業の時刻、 所定労働時間を超える労働の有無 、休憩時間、休日、休暇並びに労働者を2組以上に分けて就業させる場合における就業時転換に関する事項 H18-3C ⑤賃金（退職手当及び⑧に規定する賃金を除く。以下⑤において同じ。）の決定、計算及び支払の方法、賃金の締切り及び支払の時期並びに昇給に関する事項 ⑥ 退職 に関する事項（解雇の事由を含む。）	絶対的 必要記載事項	①始業及び終業の時刻、休憩時間、休日、休暇並びに労働者を2組以上に分けて交替に就業させる場合においては就業時転換に関する事項 ②賃金（臨時の賃金等を除く。以下②において同じ。）の決定、計算及び支払の方法、賃金の締切り及び支払の時期並びに昇給に関する事項 ③ 退職 に関する事項（解雇の事由を含む。）
	⑦ 退職手当 の定めが適用される労働者の範囲、退職手当の決定、計算及び支払の方法並びに退職手当の支払の時期に関する事項 ⑧臨時に支払われる賃金（退職手当を除く。）、賞与等並びに最低賃金額に関する事項 ⑨労働者に負担させるべき食費、作業用品その他に関する事項 ⑩安全及び衛生に関する事項 ⑪職業訓練に関する事項 ⑫災害補償及び業務外の傷病扶助に関する事項 ⑬表彰及び制裁に関する事項 H24-2D ⑭休職に関する事項		④ 退職手当 の定めが適用される労働者の範囲、退職手当の決定、計算及び支払の方法並びに退職手当の支払の時期に関する事項 ⑤臨時の賃金等（退職手当を除く。）及び最低賃金額に関する事項 ⑥労働者に負担させる食費、作業用品その他に関する事項 ⑦安全及び衛生に関する事項 ⑧職業訓練に関する事項 ⑨災害補償及び業務外の傷病扶助に関する事項 ⑩表彰及び制裁の種類並びに程度に関する事項 ⑪上記①から⑩のほか、当該事業場の労働者のすべてに適用される定めに関する事項

※ 当該事項については期間の定めのある労働契約であって当該労働契約の期間の満了後に当該労働契約を更新する場合があるものの締結の場合に限り明示しなければならない。 H25-6C (則5条1項)



(労働条件の明示事項②)

従来は、雇止めに関する基準（告示）による明示事項とされていたが平成25年4月1日より法第15条第1項に基づく明示事項とされた。

(労働条件の明示事項④)

当該労働者に適用される労働時間等に関する具体的な条件を明示しなければならない。なお、当該明示すべき事項の内容が膨大なものとなる場合においては、労働者の利便性をも考慮し、所定労働時間を超える労働の有無以外の事項については、勤務の種類ごとの始業及び終業の時刻、休日等に関する考え方を示した上、当該労働者に適用される就業規則上の関係条項名を網羅的に示すことで足りるものである。
(平成11.1.29基発45号)

(労働条件の明示事項⑥)

退職の事由及び手続、解雇の事由等を明示しなければならない。なお、当該明示すべき事項の内容が膨大なものとなる場合においては、労働者の利便性をも考慮し、当該労働者に適用される就業規則上の関係条項名を網羅的に示すことで足りるものである。
(同上)

(派遣労働者に対する労働条件の明示)

派遣元の使用者は、労働者派遣法における労働基準法の適用に関する特例により自己が労働基準法に基づく義務を負わない労働時間、休憩、休日等を含めて、労働基準法第15条による労働条件の明示をする必要がある。H24-2E

労働者派遣法第34条は、派遣元事業主は、労働者派遣をする場合にはあらかじめ労働者派遣契約で定める就業条件等を当該派遣される労働者に明示しなければならないと規定している。労働契約の締結時点と派遣する時点が同時である場合には、労働基準法第15条により労働条件の明示義務と労働者派遣法第34条により派遣先における就業条件の明示義務を併せて行って差し支えない。
(昭和61.6.6基発333号)

Point

- ・法第15条の明示すべき労働条件の範囲は、法第1条〔労働条件の原則〕及び第2条〔労働条件の決定〕という労働条件の範囲（労働者の職場における一切の待遇）とは異なる。H16-1E
- ・日雇い入れられる者及び2箇月以内の期間を定めて使用される者に対しても、労働契約の締結の際に労働条件を明示する必要がある。

3. 明示の方法 必修

絶対的明示事項のうち、⑤の「昇給に関する事項」以外の事項については、書面の交付による明示が必要である。H21-2B
(則5条2項、3項)



(書面の様式・書面明示の方法)

書面の様式は自由である。なお、当該労働者に適用する部分を明確にして就業規

則を労働契約の締結の際に交付することとしても差し支えない。 **H24-7E**

(平成11.1.29基発45号)

(書面により明示すべき賃金に関する事項)

交付すべき書面の内容としては、就業規則の規定と併せ、労働契約締結後初めて支払われる賃金の決定、計算及び支払の方法並びに賃金の締切り及び支払の時期に関する事項が当該労働者について確定し得るものであればよく、例えば、労働者の採用時に交付される辞令等であって、就業規則等に規定されている賃金等級が表示されたものでも差し支えないこと。この場合、その就業規則等を労働者に周知させる措置が必要であることはいうまでもない。(昭和51.9.28基発690号、平成11.3.31基発168号)

過去問

Q：労働基準法第15条では、使用者は、労働契約の締結に際し、労働者に対して賃金、労働時間その他の労働条件を明示しなければならないとされているが、健康保険、厚生年金保険、労働者災害補償保険及び雇用保険の適用に関する事項もこの書面の交付により明示しなければならない事項に含まれている。

A：法15条1項、則5条。健康保険、厚生年金保険、労働者災害補償保険及び雇用保険の適用に関する事項は、労働基準法第15条に規定する明示事項に含まれていない。

【解答：× H14-2C】

4

労働者の労働契約解除権及び帰郷旅費(法15条2項、3項)

★★★

- I 法第15条第1項「労働条件の明示」の規定によって明示された労働条件が**事実と相違する**場合においては、労働者は、**即時に労働契約を解除**することができる。 **H23-2B**
- II Iの場合、就業のために**住居を変更**した労働者が、契約解除の日から**14日以内**に帰郷する場合においては、使用者は、**必要な旅費**を負担しなければならない。

1. 明示された労働条件が事実と相違する場合 **必修**

上記Iの「明示された労働条件」は、当該労働者自身に関する労働条件に限られる。したがって、労働契約の締結に当たって自己以外の者の労働条件について附帯条項が明示されていた場合に、使用者がその条項どおりに契約を履行しないことがあっても、当該労働者は本条により契約を解除することはできない。解釈例規では、労働者Aの契約

締結に当たって均衡上他の労働者の賃上げをすることを使用者が約した場合において、使用者がその約束を履行しないためAが労働契約を解除した事案について、本条の適用がないことを明らかにしている。
(昭和23.11.27基収3514号)

2. 必要な旅費

上記Ⅱの「必要な旅費」とは、労働者本人のみならず、就業のため移転した家族の旅費をも含む。
(昭和22.9.13発基17号)

3. 帰郷

上記Ⅱの「帰郷」とは、本人の住所に限らず、父母親族の保護を受ける場合はその者の住所に帰る場合も含む。
(昭和23.7.20基収2483号)

2

労働契約の終了

1 解雇

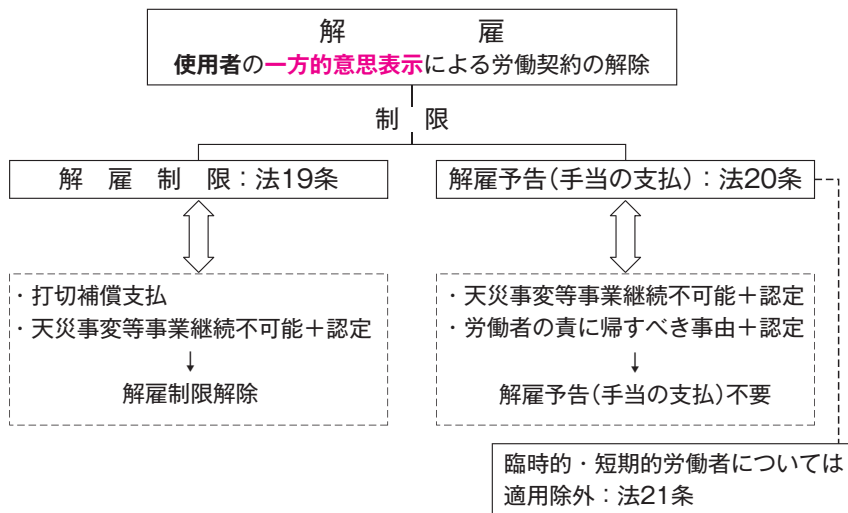


「解雇」とは、労働契約を将来に向かって解約する**使用者側の一方的意思表示**である。

したがって、労働関係の終了事由のうちでも、**労使間の合意による解約、労働契約期間満了、労働者側からするいわゆる任意退職等**は、原則として、**解雇ではない**。

1. 解雇の制限

労働基準法は、いわゆる解雇自由の原則については直接修正を加えることなく、法第19条において労働者が解雇後の就業活動に困難を来すような場合に一定の期間について解雇を一時制限し、労働者が生活の脅威を被ることがないように保護し、法第20条において労働者が突然の解雇から被る生活の困窮を緩和するため使用者に対し労働者を解雇する場合に30日前に解雇の予告をすべきことを義務付けている。



2. 解雇権濫用法理

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。** **H18-選A H23-3B** (労働契約法16条)

民法は期間の定めのない雇用契約の解約の自由を定めている(民法第627条1項)。しかし、使用者が行う一方的な解約である解雇については労働者に与える影響が大きいことを考慮して、判例により解雇理由の規制である解雇権濫用法理が確立した。この法理は平成15年労働基準法改正により同法第18条の2として法律上明文化され、さらに平成19年労働契約法の制定に伴って労働契約法第16条に移行されたものである。

3. 労働者派遣契約の解除

派遣中の労働者の労働契約と当該派遣中の労働者を派遣している労働者派遣契約とは別個のものであり、派遣先による労働者派遣契約の解除について、労働基準法の解雇に関する規制が適用されることはない。したがって、派遣先が、派遣中の労働者の解雇制限期間中に労働者派遣契約を解除し、又は、予告期間なしに即時に解除することは労働基準法上の問題はないが、派遣元の使用者が当該派遣されていた労働者を解雇しようとする場合には、労働基準法が適用されるので、解雇制限期間中は解雇できず、また、解雇予告等の手続が必要となること。

労働基準法第19条及び20条における事業の継続が不可能であるかどうかの判断は、**派遣元**の事業について行われるので、仮に、当該派遣中の労働者が派遣されている派遣先の事業の継続が不可能となったとしても、これは該当しないこと。(昭和61.6.6基発333号)

4. 定年制と解雇予告

定年退職の場合も、就業規則に「重役会議の議を経て、定年後も継続して使用する場合があります」といった規定があるような場合は、契約が自動的に終了するものと解されない可能性があり、解雇の問題が生じる余地がある。(昭和22.7.29基収2649号)



(定年退職制)

「定年退職制」とは、定年に達したことによって自動的に退職する制度であり、「定年解雇制」とは、定年に達したことを理由として解雇する制度であるが、「定年解雇制」に基づく解雇は、法第20条所定の解雇の制限に服すべきものであるとするのが、最高裁判所の判例である。 **H22-2A** (最大判昭和43.12.25秋北バス事件)

定年退職制	定年に達したことによって自動的に退職する制度 ^{*1}	解雇の規定適用なし
定年解雇制	定年に達したことを理由として解雇する制度 ^{*2}	解雇の規定適用あり

(昭和26.8.9基収3388号)

※1 就業規則に定めた定年制が、労働者の定年に達した翌日をもってその雇用契約は自動的に終了する旨を定めたことが明らかであり、かつ、従来この規定に基づいて定年に達した際に当然労働関係が消滅する慣行となっていて、それが従業員にも徹底している場合

※2 労働者が所定の年齢に達したときに、使用者が解雇の意思表示をし、それによって労働契約を終了させるもの。会社の都合や労働者の事情を考慮して定年に達

した者をそのまま勤務延長したり、身分を変更して嘱託等として再雇用し、引き続き使用しているなどの場合は、労働者は定年に達した後も引き続き雇用されることを期待することになり、使用者からそのような例外的な取扱いをしないことが明示されるまでは、定年後の身分が明確にならないこととなる。

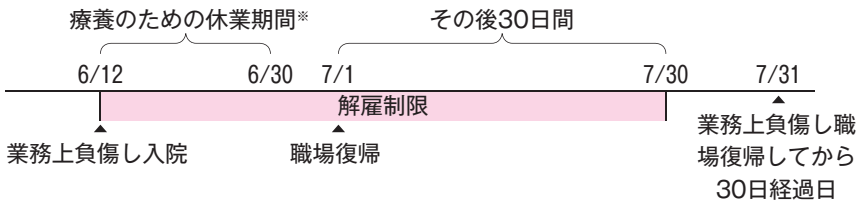
2 解雇制限（法19条）

1 解雇制限期間（法19条1項）

★★★

使用者は、労働者が**業務上負傷し**、又は**疾病にかかり療養のために休業する期間及びその後30日間**並びに**産前産後の女性が第65条の規定によって休業する期間及びその後30日間**は、**解雇してはならない**。

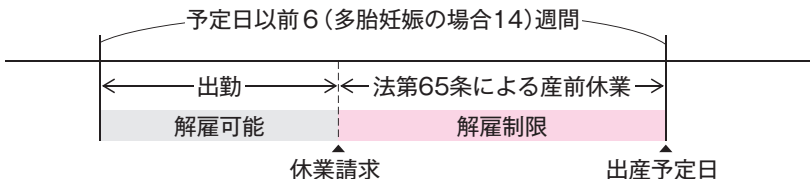
1. 業務上傷病による解雇制限期間 ◀必修



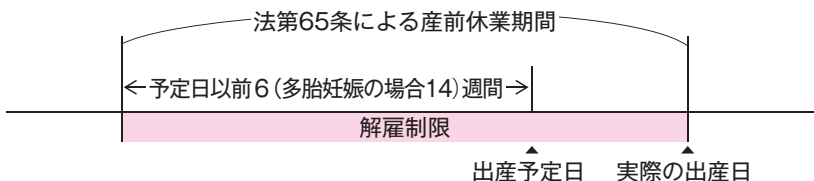
※ 業務上傷病により治療中であっても休業していなければ解雇制限の規定は適用されない。また、休業していたとしても、その後出勤した日（出勤し得る状態に回復した日）から起算して30日を経過すれば、完全に治癒していなくてもその段階での解雇については本条に抵触しない。
(昭和24.4.12基収1134号)

2. 産前の女性に対する解雇制限 ◀必修

出産予定日以前6週間の期間中でも女性が休業せずに就業している場合には、解雇は制限されない。

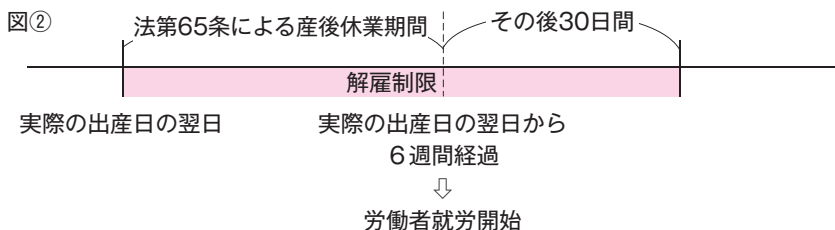
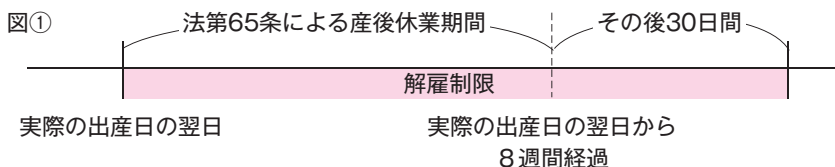


出産予定日以前6週間の休業期間後であっても実際の出産が出産予定日より遅れて休業している期間は法第65条の産前休業期間と解されるので、この期間も解雇が制限される。



3. 産後の女性に対する解雇制限 必修

産後の休業は、出産当日の翌日から8週間が法定の休業期間であるから、これを超えて休業している期間は、たとえ出産に起因する休業であっても本条にいう「休業する期間」には該当しない。また、産後6週間を経過すれば労働者の請求により就業させることができるが、これにより就業している期間も本条にいう「休業する期間」には該当しない。したがって、その後30日間の起算日は、産後8週間経過した日（図①）又は産後8週間経過しなくても6週間経過後その請求により就労させている労働者についてはその就労を開始した日（図②）となる。



4. 労働契約期間の満了と解雇制限 必修

一定の期間又は一定の事業の完了に必要な期間までを契約期間とする労働契約を締結していた労働者の労働契約は、他に契約期間満了後引き続き雇用関係が更新されたと認められる事実がない限りその期間満了とともに終了する。

したがって、業務上負傷し又は疾病にかかり療養のため休業する期間中の者の労働契約もその期間満了とともに労働契約は終了するものであって、法第19条第1項〔解雇制限〕の適用はない。
(昭和23.1.16基発56号、昭和63.3.14基発150号)



(育児休業期間中の解雇)

育児・介護休業法第10条は、労働者が休業申出をし、又は育児休業をしたことを理由とする解雇を制限したものであり、育児休業期間中の解雇を一般的に制限したのではなく、育児休業期間中の労働者を解雇しようとする場合には法第20条に規定する手続が必要である。

(平成3.12.20基発712号)

(使用者が法第65条に違反して産前産後の休業を認めずに就労させている場合)

産前は出産予定日以前6週間の期間で労働者より休業を請求した後の期間、産後は出産当日の翌日から8週間（産後6週間を経過して労働者より就労請求があったときはその日まで）は、産前産後の休業をする期間として、その期間とその後30日間は解雇が制限されているものと解すべきである。

労働契約の終了

5. 解雇制限期間中の解雇予告

法第19条第1項〔解雇制限〕の規定は解雇を制限しているものであり、解雇予告を制限しているのではないため、禁止期間後に満了すべき解雇予告を禁止期間内に発することは法律上差し支えないと解される。

過去問

Q：一定の期間を契約期間とする労働契約により雇い入れられた労働者が、契約期間の途中で業務上負傷し、療養のため休業する場合には、使用者は、少なくとも当該休業期間中及びその後30日間は、当該労働契約を終了させることのないよう当該労働契約の契約期間を更新し、又は延長しなければならない。

A：法19条1項、昭和63.3.14基発150号。一定の期間を契約期間とする労働契約により雇い入れられた労働者については、契約期間の途中で業務上負傷し、療養のため休業する場合も、当該労働契約は契約期間の満了とともに終了するので、法第19条〔解雇制限〕の規定は適用されず、設問のような労働契約の契約期間の更新又は延長の義務はない。

【解答：× H15-2B】

2 解雇制限の解除（法19条1項ただし書、2項、則6条）



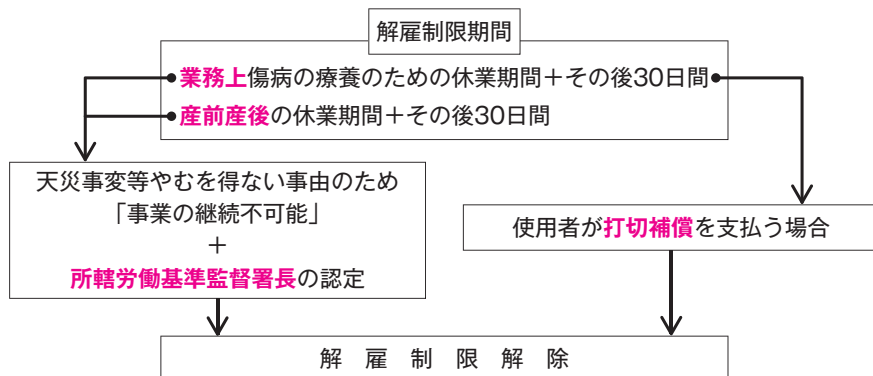
I 次の場合には、法第19条第1項本文の**解雇制限**の規定は適用されない。 **H19-4B**

- i 使用者が、法第81条の規定によって**打切補償**を支払う場合。
- ii **天災事変**その他やむを得ない事由のために事業の継続が不可能となった場合。 **H21-2C**

II I ii の場合においては、その事由について行政官庁（**所轄労働基準**

監督署長）の認定を受けなければならない。

■解雇制限の解除



1. 法第81条の規定によって打切補償を支払う場合

解雇制限の1つである業務上傷病による休業期間及びその後30日間中でも、法第81条の規定による打切補償を支払った場合には当該労働者を解雇することができる。療養補償等を継続して行う場合には、打切補償を支払う必要はないが、療養開始後3年を経過しても打切補償を行わない限り、解雇することは認められない。また、打切補償の支払を約しただけの場合又はその一部の支払をしただけの場合は、打切補償を支払ったことにならないので、解雇することはできない（打切補償については第8章 **1**「災害補償」参照）。

2. 天災事変その他やむを得ない事由のために事業の継続が不可能となった場合

天災事変その他やむを得ない事由のために事業の継続が不可能となった場合にも、解雇制限の規定は解除されるが、その事由の存否について所轄労働基準監督署長の認定が必要となる。これは、この解雇制限除外事由が、その性質上個々の具体的事実に基づいて判断する必要がある、また、第一次的にせよ使用者の一方的判断に委ねる場合には実際上労働者が損害を被ることも多くなる関係からこれを防止する必要もあるからである。

3. 認定基準 **必修**

- (1) 「やむを得ない事由」とは、天災事変に準ずる程度に**不可抗力に基づきかつ突発的な事由**の意であり、事業の経営者として、社会通念上採るべき必要な措置をもってしても通常如何ともし難いような状況にある場合をいう。

「やむを得ない事由」に該当する場合	「やむを得ない事由」に該当しない場合
① 事業場が火災により焼失した場合（事業主の故意又は重大な過失に基づく場合を除く） ② 震災に伴う工場、事業場の倒壊、類焼等により事業の継続が不可能となった場合	① 事業主が経済法令違反のため強制収容され、又は購入した諸機械、資材等を没収された場合 ② 税金の滞納処分を受け事業廃止に至った場合 ③ 事業経営上の見通しの齟齬 ^{そご} の如き事業主の危険負担に属すべき事由に起因して資材入手難、金融難に陥った場合（個人企業で別途に個人財産を有するか否かは本条の認定には直接関係がない） ④ 従来取引事業場が休業状態となり、発注品なく、ために事業が金融難に陥った場合

- (2) 「事業の継続が不可能となる」とは、事業の全部又は大部分の継続が不可能になった場合をいうのであるが、例えば当該事業場の中心となる重要な建物、設備、機械等が焼失を免れ多少の労働者を解雇すれば従来通り操業しうる場合、従来事業は廃止するが多少の労働者を解雇すればそのまま別個の事業に転換しうる場合の如く事業がなおその主たる部分を保持して継続しうる場合、又は一時的に操業中止のやむなきに至ったが、事業の現況、資材、資金の見通し等から全労働者を解雇する必要に迫られず、近く再開復旧の見込が明らかであるような場合は含まれない。

(昭和63.3.14基発150号、婦発47号)

3 解雇予告（法20条）

1 解雇予告及び解雇予告手当の支払（法20条1項、2項）

★★★

- I 使用者は、労働者を解雇しようとする場合においては、**少なくとも30日前にその予告**をしなければならない。**30日前に予告**をしない使用者は、**30日分以上の平均賃金**（解雇予告手当）を支払わなければならない。
- II Iの**予告**の日数は、1日について**平均賃金**を支払った場合においては、その日数を短縮することができる。

1. 解雇の予告

民法第627条第1項においては、期間の定めのない雇用契約につき、原則として2週間前に予告をすれば解約できると規定されている。しかし、労働者が解雇され、次の就職

先を見つめるためには2週間程度では足りないため、法第20条においては、使用者に対し労働者を解雇する場合に30日前に解雇の予告をすべきことを義務付けている。なお、労働者側から意思表示する任意退職の場合は、労働基準法には特に規定されていないので、一般的には民法第627条の規定により2週間前に労働契約の解約の申出をすることになる。 **H23-3A**



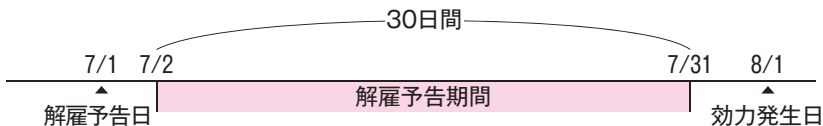
(期間の定めのない雇用の解約の申入れ)

1. 当事者が雇用の期間を定めなかったときは、各当事者は、いつでも解約の申入れをすることができる。この場合において、雇用は、解約の申入れの日から2週間を経過することによって終了する。
2. 期間によって報酬を定めた場合には、解約の申入れは、次期以後についてすることができる。ただし、その解約の申入れは、当期の前半にしなければならない。
3. 6箇月以上の期間によって報酬を定めた場合には、2.の解約の申入れは、3箇月前にしなければならない。(民法627条)

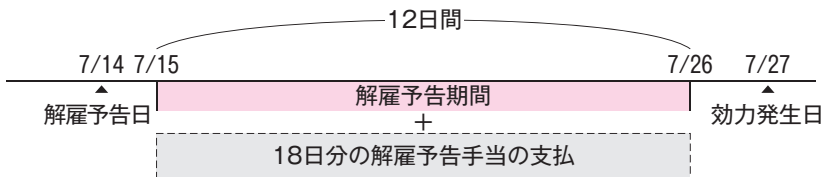
2. 解雇予告期間 **必修**

予告期間の計算については、労働基準法に特別規定がないので、民法の一般原則によることとなり、解雇予告がなされた日は算入されず、その翌日より計算され、期間の末日の終了をもって期間の満了となるので、**予告の日と、解雇の効力発生の日との間に、中30日間の期間をおく必要がある。**

また、30日間は労働日でなく暦日で計算されるので、その間に**休日又は休業日があっても延長されない**。したがって、例えば7月31日に解雇する（その日の終了をもって解雇の効力発生＝8月1日を解雇の効力発生日とする）ためには、遅くとも7月1日には、解雇の予告をしなければならない。



解雇予告期間と解雇予告手当については、両者を併用して30日分以上にする方法でもかまわない。例えば、18日分の平均賃金を支払うのであれば、12日前の解雇予告でも足りる（予告の日数を短縮できる）。 **H16-3E H18-7B H24-3ウ**

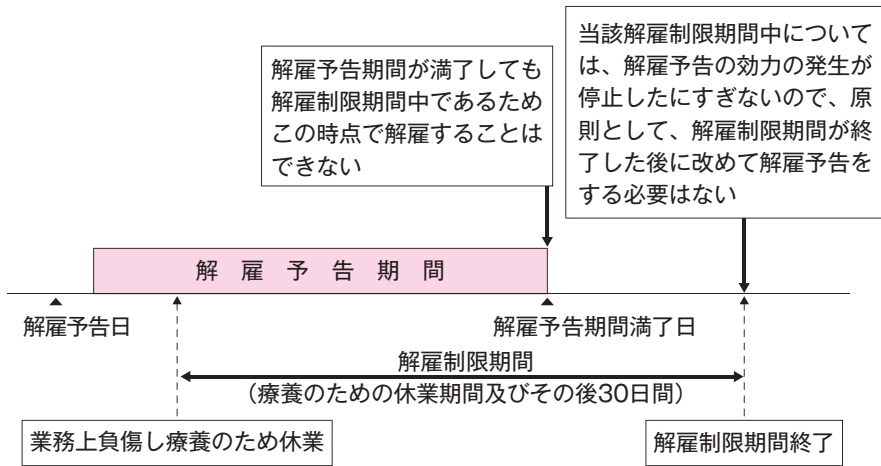


3. 解雇予告の取消し 必修

解雇予告の意思表示は、一般的には取り消すことができないが、労働者が具体的事情の下に自由な判断によって同意を与えた場合には、取り消すことができるものと解すべきである。解雇予告の意思表示の取消しに対して、労働者の同意がない場合は、自己退職の問題は生じない。 **H16-3D H24-3ア** (昭和25.9.21基収2824号、昭和33.2.13基発90号)

4. 解雇予告と解雇制限期間の関係 必修

解雇予告期間満了の直前に労働者が業務上の傷病のために休業をした場合には、法第19条の解雇制限の適用があるので、制限期間中の解雇はできない。ただし、その休業期間が長期にわたるようなものでない限り、解雇予告の効力の発生が停止したにすぎないので、改めて解雇予告をする必要はない。 **H24-3エ** (昭和26.6.25基収2609号)



5. 予告期限到来後の解雇

30日前に予告はしたが、予告期間満了後引き続き使用する場合には、通常同一条件でさらに労働契約がなされたものとみなされるので、その解雇予告については無効となり、その後解雇する場合には改めて法第20条所定（解雇予告等）の手続を経なければならない。 (昭和24.6.18基発1926号)

6. 予告期間中の労働関係

解雇予告と同時に休業を命じ、解雇予告期間中は平均賃金の60%の休業手当しか支払わなかった場合でも、30日前に予告がなされている限り、その労働契約は予告期間の満了によって終了する。 (昭和24.12.27基収1224号)

7. 解雇予告手当 必修

解雇予告手当は解雇の申渡しと同時に支払うものとされ、解雇の意思表示に際して支払わなければ解雇の効力を生じないものと解されていることから、一般には解雇予告手当については時効の問題は生じない。なお、解雇予告手当は、法第11条の賃金ではないが、法第24条「賃金の支払」の規定に準じて、通貨で直接労働者に支払うのが望ましいとされている。 (昭和23.3.17基発464号、昭和23.8.18基収2520号、昭和27.5.17基収1906号)

8. 最低年齢に満たない労働者の解雇 **必修**

法第56条の最低年齢違反の無効な労働契約のもとに就労していた児童を解雇する場合にも、本条が適用され、かつ予告による違法状態の継続を認めない建前から、予告手当を支払い、即時解雇すべきである。 **H17-5D H24-2B** (昭和23.10.18基収3102号)

9. 予告期間及び予告手当の支払いなき解雇

法第20条による法定の予告期間を設けず、また法定の予告に代わる平均賃金を支払わないで行った即時解雇の通知は即時解雇としては無効であるが、使用者が解雇する意思があり、かつその解雇が必ずしも即時解雇であることを要件としていないと認められる場合には、その即時解雇の通知は法定の最短期間である30日経過後において解雇する旨の予告として効力を有する。 **H18-7A H19-4C H21-2D** (昭和24.5.13基収1483号)



(予告を欠く解雇)

使用者が労働基準法第20条所定の予告期間をおかず、また予告手当の支払をしないうで労働者に解雇の通知をした場合、その通知は即時解雇としては効力を生じないが、使用者が即時解雇を固執する趣旨でない限り、通知後同条所定の30日の期間を経過するか、または通知の後に同条所定の予告手当の支払をしたときは、そのいずれかのときから解雇の効力を生ずるものと解すべきである。

H18-7A H19-4C H21-2D (最二小昭和35.3.11細谷服装事件)

過去問

Q：使用者が、労働基準法第20条所定の予告期間を置かず予告手当の支払もしないで労働者に解雇の通知をした場合には、解雇の通知後30日の期間を経過したとしても解雇の効力は発生しないとするのが最高裁判所の判例である。

A：法第20条1項、最二小昭和35.3.11細谷服装事件。使用者が、法第20条所定の予告期間を置かず予告手当の支払もしないで労働者に解雇の通知をした場合には、その通知は、即時解雇としては効力を生じないが、使用者が即時解雇を固執する趣旨でない限り、当該通知後に所定の予告期間である30日を経過したときか、又は当該通知後に所定の予告手当の支払をしたときから解雇の効力は生ずるものと解すべきである（相対的無効説）、とするのが最高裁判所の判例である。

【解答：× H21-2D】



(解雇予告の方法)

解雇予告は、直接個人に対して解雇の意思表示が明確に伝わる方法でなされるべきであり、文書で行うのが確実な方法であるが、口頭で行っても有効である。ただし、口頭で予告した場合には、解雇に関して争いが起こった場合に証明困難となる場合が多いので、解雇予告の手続としてはそれに加えて労働者に書面を交付することにより解雇予告することが望ましい。

(組合専従者の解雇予告手当)

労働組合専従者である労働者を予告せずに解雇しようとするには、会社より賃金を受けていない場合であっても、組合専従期間中も会社に在籍するものである限り、30日分以上の平均賃金を支払わなければならない。(昭和24.8.19基収1351号)

(予告手当の概算払い)

多人数の労働者を一時に整理する等において、平均賃金を正確に計算して支払うことが実際問題として不可能である場合には、平均賃金30日分の概算額を支払って即時解雇してもよいが、残余の不足額については、その後速やかに提供しなければならない。(昭和24.7.2基収2089号)

2 即時解雇が可能な場合（法20条1項ただし書、3項、則7条）

★★★

I 次の場合には、法第20条第1項本文〔解雇予告及び解雇予告手当の支払〕の規定は適用されない。

i **天災事変**その他やむを得ない事由のために事業の継続が不可能となった場合

ii **労働者の責に帰すべき事由**に基いて解雇する場合

II I i ii の場合においては、その事由について行政官庁（**所轄労働基準監督署長**）の**認定**を受けなければならない。H23-3E

1. 「天災事変その他やむを得ない事由のために事業の継続が不可能となった場合」

この認定事由及び認定基準については法第19条の解雇制限と基本的に同様である。

2. 「労働者の責に帰すべき事由」 **必修**

この認定事由は、解雇予告制度により労働者を保護するに値しないほどの重大又は悪質な義務違反ないし背信行為が労働者に存する場合であって、企業内における懲戒解雇事由とは必ずしも一致するものではない。

労働者の責に帰すべき事由に該当するケースは次の通りである。

労働者の責に帰すべき事由に該当するもの（原則）

- ・極めて軽微なものを除き、事業場内における盗取、横領、傷害等刑法犯に該当する行為 H21-2E
- ・賭博等職場規律を乱し、他の労働者に悪影響を及ぼす行為
- ・雇入れの際の重大な経歴の詐称
- ・他事業場への転職
- ・2週間以上の正当な理由なき無断欠勤
- ・出勤不良が改まらない場合

(昭和23.11.11基発1637号、昭和31.3.1基発111号)

3. 認定の性格 必修

法第19条及び第20条ただし書による認定は、原則として解雇の意思表示をなす前に受けるべきものであるが、当該認定は、ただし書に該当する事実があるか否かを確認する処分であって、認定されるべき事実がある場合には使用者は有効に即時解雇をなし得るものと解される。したがって、**即時解雇の意思表示をした後、解雇予告除外認定を得た場合はその解雇の効力は使用者が即時解雇の意思表示をした日に発生すると解される。**なお、使用者が認定申請を遅らせることは、法第19条又は第20条違反である。

H18-7E H24-3イ（昭和63.3.14基発150号）

4 解雇予告の適用除外（法21条）



第20条の**解雇予告**の規定は、次表左欄の労働者については**適用されない**。ただし、当該労働者が次表右欄に該当した場合には**適用される**。

H23-3D

解雇予告の規定が適用除外される者	左欄の労働者に解雇予告が必要となる場合
日雇 い入れられる者	1箇月 を超えて引き続き使用されるに至った場合
2箇月 以内の期間を定めて使用される者	所定の期間 を超えて引き続き使用されるに至った場合
季節的業務に4箇月 以内の期間を定めて使用される者 H19-4E	
試の使用期間中 の者 H23-3C	14日 を超えて引き続き使用されるに至った場合

1. 趣旨

臨時的性質の労働者に対しては、法第20条の解雇予告制度を適用し解雇予告をさせることが困難又は不相当であるし、労働者としても臨時的な就労と考えているのであえて予告させるに及ばないと考えられるため、一定の者を解雇予告制度の適用除外として規定している。しかし、解雇予告義務を免れるため契約の形式のみを上表左欄のかたちにして濫用するおそれもあるので、これを防止する見地から、対象労働者が上表右欄に該当するに至った場合には、法第20条の規定が適用されるものとした。

2. 試の使用期間中の解雇 必修

法第21条は、試の使用期間中の者であっても、その使用期間が14日を超えた場合は解雇予告の義務を除外しないこととしたものである。従って会社で定めている試の使用期間の如何にかかわらず、14日を超えれば法第20条の解雇予告、もしくは予告手当の支払を要するものである。

（昭和24.5.14基収1498号）

3. 反復更新された臨時工の解雇予告

形式的には概ね1ヵ月の雇用期間を定めた契約が反復更新されても**実質においては期間の定めのない労働関係と認められる場合は**昭和24年9月21日基収第2751号（次の通達参照）の通り法第21条第2号（2箇月以内の期間を定めて使用される者）には該当せず、法第20条の解雇の予告を必要とする。（昭和27.2.2基収503号）

4. 短期契約の継続的な更新

形式的に労働契約が更新されても、短期の契約を数回に亘って更新し、かつ同一作業に引き続き従事させる場合は、**実質において期間の定めのない契約と同一に取り扱うべきものであるから**法第21条第2号に該当するものではない。（昭和24.9.21基収2751号）



（2箇月以内の期間を定めて使用される者）

日日雇い入れられる者として雇用していた労働者を幾日か経過した後に2箇月の期限付労働者として雇用し、その2箇月の期間満了前に解雇する場合、当該2箇月の契約が反復継続されたものでなく、その期間が法第21条第2号に該当する限り解雇の予告の問題は起らない。（昭和27.4.22基収1239号）

（契約の更新と試の使用期間）

「日日雇い入れられる者」を期限付き若しくは無期限の一般労働者として雇用した場合、その後2週間の試用期間中に解雇しようとするときは、契約更新に伴い、明らかに作業内容が切り替えられる等客観的に試の使用期間と認められる場合のほか、解雇予告を必要とする。（同上）

演習

- Q：使用者は、試の使用期間中の労働者が雇入れ後10日目に業務上負傷した場合には、その療養のために休業する期間及びその後30日間は当該労働者を解雇することができない。
- A：法19条。設問の通り正しい。試の使用期間中であっても解雇制限の規定（**2** **1**）「**解雇制限期間**」は適用されるため、業務上負傷しその療養のために休業する期間及びその後30日間は、当該労働者を解雇することができない。

5 退職時等の証明（法22条）



- I 労働者が、退職の場合において、**使用期間、業務の種類、その事業における地位、賃金又は退職の事由（退職の事由が解雇の場合にあつては、その理由を含む。）**について**証明書**を請求した場合においては、

使用者は、**遅滞なく**これを交付しなければならない。

Ⅱ 労働者が、第20条第1項の解雇の予告がされた日から退職の日までの間において、当該**解雇の理由**について**証明書**を請求した場合においては、使用者は、**遅滞なく**これを交付しなければならない。ただし、解雇の予告がされた日以後に労働者が当該解雇以外の事由により退職した場合においては、使用者は、当該退職の日以後、これを交付することを要しない。

Ⅲ I及びⅡの**証明書**には、労働者の**請求しない事項**を記入してはならない。

Ⅳ 使用者は、**あらかじめ第三者と謀り**、労働者の就業を妨げることを目的として、労働者の**国籍、信条、社会的身分若しくは労働組合運動**に関する**通信**をし、又はI及びⅡの**証明書**に**秘密の記号**を記入してはならない。

1. 趣旨

法第22条は、解雇等退職をめぐる紛争を防止し、労働者の再就職活動に資するため、退職時の証明書の交付義務を定めるとともに、労働者の就職を妨害するためのいわゆるブラックリストを禁止したものである。（昭和22.9.13発基17号、平成15.12.26基発1226002号）

2. 法定記載事項 **必修**

退職時の証明書の法定記載事項は、①使用期間、②業務の種類、③その事業における地位、④賃金又は⑤退職の事由（退職の事由が解雇の場合にあっては、その理由を含む）とされているが、たとえこれらの事項であっても**労働者の請求しない事項について記入してはならない**。例えば、解雇された労働者が解雇の事実のみについて使用者に証明書を請求した場合、使用者は、解雇の理由を証明書に記載してはならず、解雇の事実のみを証明書に記載する義務がある。 **H22-2D** （平成11.1.29基発45号、平成15.12.26基発1226002号）

3. 労使間で見解の相違がある場合

労働者と使用者との間で退職の事由について見解の相違がある場合、使用者が自らの見解を退職時の証明書に記載し、労働者の請求に対し遅滞なく交付すれば、基本的には法第22条第1項〔退職時の証明書の交付義務〕違反とはならないものであるが、それが虚偽であった場合（使用者がいったん労働者に示した事由と異なる場合等）には、法第22条第1項の義務を果たしたことにはならないものと解される。 **H22-2C**

（平成11.3.31基発169号）

4. 証明書の交付義務 **必修**

労働者が解雇予告の期間中に当該解雇の理由について証明書を請求した場合は、その日以後に**労働者が当該解雇以外の事由で退職した場合を除いて**、使用者は、当該解雇予告の期間が経過した場合であっても、法第22条第2項（上記Ⅱ）に基づく証明書の交付

義務を負う。この場合、労働者は、当該解雇予告の期間が経過したからといって、改めて法第22条第1項（前記Ⅰ）に基づき解雇の理由についての証明書を請求する必要はない。

法第22条第2項（前記Ⅱ）の規定は、解雇予告の期間中に**解雇を予告された労働者**から請求があった場合に、使用者は遅滞なく、当該解雇の理由を記載した証明書を交付しなければならないものであるから、**解雇予告の義務がない即時解雇の場合には、適用されないものである**。この場合、即時解雇の通知後に労働者が解雇の理由についての証明書を請求した場合には、使用者は、法第22条第1項（前記Ⅰ）に基づいて解雇の理由についての証明書の交付義務を負うものと解すべきである。**H16-3C**

（平成15.10.22基発1022001号）



（解雇の理由）

解雇の理由については、具体的に示す必要があり、就業規則の一定の条項に該当する事実が存在することを理由として解雇した場合には、就業規則の当該条項の内容及び当該条項に該当するに至った事実関係を証明書に記入しなければならない。

（平成11.1.29基発45号、平成15.12.26基発1226002号）

（雇用保険の離職票との関係）

退職時の証明書は、労働者が次の就職に役立たせる等その用途は労働者に委ねられているが、離職票は公共職業安定所に提出する書類であるため、退職時の証明書に代えることはできない。

（平成11.3.31基発169号）

5. 退職時の証明の記載事項 **必修**

法第22条第4項（前記Ⅳ）の「**国籍、信条、社会的身分若しくは労働組合運動に関する通信**」は、**制限列举**であって例示ではない。**H22-2E**

（昭和22.12.15基発502号、平成15.12.26基発1226002号）

6. 秘密の記号 **必修**

秘密の記号については、事項が限定されていないため、あらかじめ第三者と謀り、かつ労働者の就業を妨げることを目的とする場合は、いかなる事項について記入しても本条に抵触する。



「退職」には、解雇や契約期間の満了も含まれるので、たとえ懲戒解雇の場合であっても、使用者には証明書の交付義務がある。

6

金品の返還（法23条）



- I 使用者は、労働者の**死亡又は退職**の場合において、**権利者の請求**があった場合においては、**7日以内**に賃金を支払い、積立金、保証金、貯蓄金その他名称の如何を問わず、労働者の権利に属する**金品を返還**しなければならない。
- II Iの賃金又は**金品**に関して争がある場合においては、使用者は、異議のない部分を、**7日以内**に支払い、又は返還しなければならない。

1. 権利者 必修

法第23条に基づき賃金の支払又は金品の返還を請求することができる権利者とは、一般には、労働者が退職した場合にはその労働者本人であり、労働者が死亡した場合にはその労働者の遺産相続人であって一般債権者は含まれない。ここにいる労働者の退職とは、労働者の自己退職のみでなく、契約期間の満了等による自然退職及び使用者の都合による解雇等労働関係が終了した場合のすべてをいい（ただし、死亡の場合は退職に含まれない。）、その原因を問わない。（昭和22.9.13発基17号）

2. 退職手当の支払時期 必修

退職手当は、通常の賃金の場合と異なり、**予め就業規則等で定められた支払時期**に支払えば足りるものである。（昭和26.12.27基収5483号、昭和63.3.14基発150号）



（死亡労働者の退職金）

労働者が死亡したときの退職金の支払について別段の定めがない場合には民法の一般原則による遺産相続人に支払う趣旨と解されるが、労働協約、就業規則等において民法の遺産相続の順位によらず、施行規則第42条〔遺族補償を受ける者〕、第43条〔遺族補償の受給者及び順位〕の順位による旨定めても違法ではない。したがってこの順位によって支払った場合はその支払は有効である。

H24-1B（昭和25.7.7基収1786号）

過去問

- Q：賃金の所定支払日が毎月20日とされている会社で、当月1日に労働者が当月15日をもって退職する旨届け出て予定どおり退職した。この労働者が、退職した日の翌日である16日に当月支給分の賃金の支払いを請求した場合、労働者の請求があつてから7日以内に支払えばよいとはいえず、所定支払日の当月20日には支払わなければならない。
- A：法23条、法24条2項。設問の通り正しい。法第23条の意味するところは、権利者の請求があれば、賃金支払日が到来していなくても、請求があつた日から7日以内に賃金を支払う必要があるということであるため、設問の場合は、所定の賃金支払日に支払う必要がある。
- 【解答：○ H12-3E】

