

# 定年後の継続雇用契約の成否と 雇止め法理・労契法19条

－「津田電気計器事件」(最一小判・平成24年11月29日)を素材として

柳 澤 旭

## <目次>

- I はじめに
- II 高齢者の雇用と定年問題—法改正の経緯と法的論点
- III 最高裁判決の内容と一審・二審判決
- IV 最高裁判決の意義—判決をどう読むか
- V 最高裁判決の二面性、二つの方向
- VI おわりに

## I はじめに

日本社会の少子・高齢化という進行中の現実を前に、国民の生活保障に関する経済・社会政策の内容と方向性、それらの政策を実現する手法の一つとしての労働法・社会保障法（社会法）の法政策の有り方と実効性が、短期間による政権交代・政治動向と相まって、厳しく問われているのが日本の現状である。とくに「生活保障の法」である「社会法」（労働法と社会保障法）の存在根拠を疑わせる事態に現在直面しつつ待たなしの労働・社会保障政策が問われている。問われるべきは、若者の就職困難の打開策と共に高齢者の労働生活と社会保障（年金）との断絶のない接続問題である。

日本の企業における「定年制」は、60歳を法定基準としつつも、年金支給開始年齢である65歳までの雇用継続、さらに年齢にかかわらず能力の有る限り働くことのできる「生涯現役社会」へ向けて法政策は始動している。就業者のほとんどを占める「雇用労働」を中心にしつつも自営業による就労、さ

らにシルバー人材センターによる「就労」など、高齢社会における広義の「労働」には多様なものがある。

生活人（生活主体）としての雇用，就労の有り方は，個人の生き方に関わる問題であり，個人の生活問題であるとともに，社会的関係を有するものとなる。そして，この問題が深刻に問われてきたのが企業における定年年齢の定め方と公的年金の支給開始年齢との差，ギャップの問題である。この問題は，労働法と社会保障法（社会法）における重要な問題であり続けたものであるが，公的年金の支給開始年齢65歳と法定60歳定年制とを接続する法政策として待ったなしの状況を迎え，今回の改正によって「法形式」としては定年制と公的年金支給年齢とのギャップ（連続した生活保障という目的・理念）は解消されることとなった。

以下問題の経緯と法政策及び法的問題点を概観した上で，最高裁判決を素材にして法理論的問題点を検討することにした。

## Ⅱ 高齢者の雇用と定年問題—法改正の経緯と問題となった法的論点

### 1. 高年法の制定と法改正の経緯

（一）1986（昭和61）年4月に，60歳定年制を目指した「高年齢者等の雇用の安定等に関する法律」（昭61法43号，以下「高年法」とする。）が成立し10月1日から施行された。成立した「高年法」は，高年齢者の雇用・就業確保のために国と使用者の取るべき施策について，総合的・体系的整備を行ったものである。その基本的な内容は，「継続雇用の推進」，「再就職の促進」，「定年退職後等における就業の場の確保等」の3領域から成るが，その中心は「60歳定年」の「努力義務」を中心とした「65歳」までの「継続雇用の推進」にあった<sup>1)</sup>。

高年法はその制定以降，今日までに多くの改正を経てこんにちに至っている。法改正の中心に置かれたのは，定年制の延長（60歳定年制から65歳への延長，さらに定年なしの生涯現役社会へ）を基軸とした「継続雇用」政策にあった。以下，この点を中心に法改正の経緯と法的問題点の所在をみておき

たい<sup>2)</sup>。

（二）労働生活引退後の年金支給開始年齢を段階的に「65歳」まで引上げることと、現在の企業社会における「60歳定年」とのギャップを埋めること（定年年齢と年金支給年齢との接続）が「高齢者の生活保障」として不可欠となる。これが「高年法」をめぐる中心的な課題であり、「労働法」の世界から「社会保障法」の世界への切れ目の無いスムーズな接続・移行による高齢者の「生活保障」という政策動向でありかつ法理論的問題である。

高年法は、高齢者の生活保障を目的に定年延長や定年制廃止を含む65歳までの継続雇用を推進するために労使自治による定年制について、政策的かつその具体化として法的に介入してきたのが法改正の経緯と現状である。

まず1990（平成2）年改正により定年後「65歳までの再雇用努力義務」が定められ、次いで1994（平成6年）年改正により「60歳定年」が法律上、強行規定として義務化（法8条）され、そして2004（平成16年）年改正による「65歳」までの雇用確保措置（①定年の引上げ、②継続雇用制度、③定年制の廃止。高年法9条1項）が義務付けられた。さらに2012（平成24）年の改正による65歳までの希望者全員の継続雇用の法的強化がはかられた。直近の2012年法改正は、労使協定による継続雇用制度の対象となる高齢者の選別基準を設けることの廃止、雇用される企業をグループ企業（特殊関係事業主）にまで拡大、雇用確保措置に関する勧告に従わない企業名の公表等、重要な内容をもつ法改正である<sup>3)</sup>。

この改正経緯において、60歳定年制の義務化の意味、法的効果等、多くの法的論点があるが、とくに重要なのは1994年改正に伴う問題であり、65歳までの雇用確保措置をめぐる法的紛争が裁判事例として多くみられるようになり多くの論点が論じられた。

## 2. 高年法をめぐる法的論点、とくに裁判における争点

裁判例としては大きく分けて、（1）高年法9条1項の私法的効力論：雇用確保措置をとっていない使用者について65歳までの定年あるいは雇用継続・確

保を要求できるのか、(2) 継続雇用制度における労使協定による選定基準をめぐる問題、とくに選定基準に基づく再雇用拒否、勤務延長拒否についての紛争に分けることができる。さらに、(3) これから生じる問題として、新たな法改正による継続雇用に関わる選定基準の廃止、その経過措置とその効果という新たな問題、労働契約法改正による雇止め法理の条文化と高年法との関連等、なかでも本稿においてみるように、法改正後における本判決の意義いわゆる射程が問題となる。

(1) については、判例は私法的効力を否定し、学説は対立する見解を示すが、労使協定による対象者の選定基準については、私法的効力についてとりたてて論争は無く、判例も当然に基準の私法的効力を前提に継続雇用拒否の適法性について判断を行っている。後に検討するが、ここに高年法に関するいわゆる「私法的効力」論ということの法的意味とその機能が問われる問題を内在しているのである。

(2) については、使用者が選定基準に基づいて特定の労働者の雇用継続(再雇用、勤務延長)を拒否した場合に、労働者は雇用の継続を求めることができるのが争点となる。この紛争をめぐる裁判例について分類すると、①契約解釈型、②高年法性質型、③解雇類推型に分けることができ、2004年改正高年法以降の事案では、主に②、③の類型が対立することとなる<sup>1)</sup>。これらの判例については後に紹介・検討するが(本稿Ⅳ)、本件最高裁判決はこの分類に従えば③の類型による法的構成をとったものといえることができる。

以下、本件最高裁判決の事案と判旨をみた上で(Ⅲ)、法的問題について検討する(Ⅳ)。

#### 註

1) 1986年の高年法における法的問題について、柳澤旭「高齢者雇用に伴う法的問題—高齢者雇用安定法の成立を契機として—」日本労働法学会誌70号(1987年、総合労働研究所)28頁以下参照。なお労働法学会誌の月号は、学会の統一テーマ「高齢化社会と

労働法」として各報告とシンポ（清正寛，福島淳，片岡直氏による報告）が行われている。

- 2) 高年法成立以降，こんにちに至る高年法の改正経緯と裁判等における法的論点について，以下の文献参照。<シンポ>「高齢者雇用安定法をめぐる法的問題」日本労働法学会誌114号（2009年，法律文化社）所収（根本到，山川和義，山下昇氏の各論文），柳澤武「高年法の雇用確保措置をめぐる新たな法的課題」労研589号（2009年）65頁以下，原昌登「高年法に基づく継続雇用制度をめぐる判例の整理とその課題」季刊労働法236号（2012年）113頁以下，濱口桂一郎「高齢者雇用法政策の現段階」季刊労働法236号（2012年）188頁以下，野田進・野川忍・柳澤武・山下昇編著『解雇と退職の法務』（2012年，商事法務）「定年と継続雇用」135頁以下，大内信哉『歴史からみた労働法—主要労働立法の過去・現在・未来』（2012年，日本法令）139頁以下。
- 3) 2012年法改正について以下の文献参照。山下昇「高齢者の継続雇用制度をめぐる法的課題」ジュリスト1454号（2013年5月）37頁以下，なおジュリスト本号は<特集・高齢者雇用の時代と実務の対応>で関連する論文と森戸・清家・水町氏による鼎談が掲載されている。柳澤武「新しい雇用継続制度—高齢者雇用安定法改正後の法的課題」労旬1788号（2013年3月）6頁以下，山川和義「高齢者雇用安定法の改正」法学教室388号（2013年1月）48頁以下，山川和義「高齢者雇用安定法概説」西谷・野田・和田編『新基本法コンメンタール 労働基準法・労働契約法』（2012年，日本評論社）513頁以下。
- 4) 水町勇一郎「高齢者雇用安定法下での継続雇用拒否の適法性と再雇用契約の成否—津田電気計器事件」ジュリスト1451号（2013年3月）113頁以下。なお水町・前掲は本件最高裁判決の判例評釈であるが，この外に，本件最高裁判決の解説として事件を担当した弁護士による，鎌田幸夫・谷真介・中村里香「津田電気計器事件最高裁判決の意義と実務に与える影響」労旬1788号（2013年3月）25頁以下がある。

### Ⅲ 最高裁判決の内容と一審・二審判決

#### 1. 事実の概要と判旨

本件は、Y会社において定年後、引き続き1年間の嘱託雇用契約により雇用されていた原告Xが、Yを相手に雇用契約上の権利を有する地位にあることの確認並びに同契約に基づき週40時間（予備的に週30時間）の労働時間に対応する額の賃金及びその遅延損害金の支払を求めた事案である。

#### <事実の概要>

(1) 上告人Y（一審被告・控訴人・附帯被控訴人）は、電子制御機器及び電子計測機器の製造及び販売を主たる業務内容とする株式会社であり、大阪府箕面市に本社工場を有している。被上告人X（昭和23年1月19日生。1審原告・被控訴人・付帯控訴人）は、昭和41年3月7日、Yとの間で、期間の定めのない雇用契約を締結し、以後、上告人の本社工場において勤務していた。

(2) ア Yの就業規則においては、従業員の定年を60歳とする旨が定められているが、Yは、平成3年3月5日、労働組合との交渉において、組合員につき、定年である60歳から1年間嘱託として雇用することを合意して、その旨の労働協約を締結し、その後、上記の取扱いを全従業員に適用するものとした。

イ 平成18年当時、Yの本社工場には従業員の過半数で組織する労働組合がなく、Yは、その過半数を代表する者との書面による協定に基づき、同年3月23日付けで、高年齢者等の雇用の安定等に関する法律（以下「高年法」という。）9条2項所定の継続雇用基準を含むものとして、高年齢者継続雇用規程（以下「本件規程」という。）を定め、これを従業員に周知する手続をとった。

本件規程の概要は、①Yは、継続雇用を希望する高年齢者のうちから選考して、高年齢者を採用する。②Yは、高年齢者の在職中の業務実態及び業務能力につき作成された査定帳票の内容等を所定の方法で点数化し、総点数が

0点以上の高年齢者を採用し、これに満たない高年齢者は原則として採用しない。また、採用した高年齢者の労働時間につき、総点数が10点以上の高年齢者は週40時間以内とし、これに満たない高年齢者は週30時間以内とする。③ 継続雇用の最長期限につき、平成22年4月1日から同25年3月31日までの期間においては、満64歳までの雇用とし、従業員が満64歳に達した日をもって退職とする。④ 賃金については、満61歳の時の基本給の額及び採用後の1週の労働時間から所定の計算式で算出される金額を本給の最低基準とし、所定の手当等を支給するという内容である。

(3) Xは、Yに以前から継続雇用を希望する旨を伝えていたところ、Yは、平成20年12月15日、Xに対し、被上告人が本件規程所定の継続雇用基準を満たさず、Xの雇用は嘱託雇用契約の終了日である同21年1月20日をもって終了する旨の書面により、本件規程に基づく再雇用契約を締結しないことを通知した。

(4) Xの在職中の業務実態及び業務能力に係る査定等の内容を本件規程所定の方法で点数化すると、総点数は1点となり、また、本件規程に基づき労働時間を週30時間とする再雇用契約が成立した場合の被上告人の月額賃金は、19万9293円となる。なお、上告人は、被上告人に係る上記査定等の内容の点数化に当たり、直近の査定帳票を用いず、賞罰実績につき表彰実績を加算しないなど評価を誤り、総点数を0点に満たないものと評価していた。

(5) 本件は、Yにおいて定年に達した後引き続き1年間の嘱託雇用契約により雇用されていたXが、Yに対し同契約終了後の継続雇用を求めたものの拒絶されたことから、Xは、Yが定めた法9条2項所定の「継続雇用制度の対象となる高年齢者に係る基準」（以下「継続雇用基準」という。）を満たす者を採用する旨の制度により再雇用されたなどと主張してYを相手に、雇用契約上の権利を有する地位にあることの確認並びに同契約に基づき週40時間（予備的に週30時間）の労働時間に対応する額の賃金及びその遅延損害金の支払を求めた事案である。

(6) 一審判決要旨 (大阪地判平成22. 9.30労判1019号49頁)

Yにおける本件継続雇用契約の選定基準は適法に定められたものであり、Xは本件選定基準を満たしているものと認められ、継続雇用規定に基づく再雇用契約が成立したものと認められる。Xの査定総点数によると労働時間を30時間とする労働契約が成立したものと見え、それに相応する賃金請求権が認められるとして、Xの地位確認請求を認容し、賃金請求については一部認容した。

(7) 控訴審判決要旨 (大阪高判平成23. 3.25労判1026号49頁)

一審判決についてYが控訴し、Xが付帯控訴(賃金の遅延損害金請求を追加)したところ、控訴審は、以下の理由で控訴棄却、附帯控訴一部認容した。控訴審は、以下のように判断した。

上記事実関係等の下において、継続雇用の申込みをしたXが本件規程所定の継続雇用基準を満たす場合、Yには継続雇用を承諾する義務が課せられており、これに反してYが不承諾としたときには、その不承諾はYの権利濫用に当たりこれをXに対し主張することができない結果、再雇用契約が成立したものと扱われるべきであるとした上で、YとXとの間には労働時間を週30時間以内とする再雇用契約が成立したものと扱うのが相当であると判断し、被上告人の地位確認請求及び原判決確定の日までの予備的賃金請求を認容すべきものとした。

そこでYは、控訴審判決に対して上告した。

<判旨>

2. 判旨 (上告棄却)

主文

- 1 本件上告を棄却する。
- 2 原判決主文第1項後段を次のとおり更正する。

「控訴人は、被控訴人に対し、平成21年2月から同24年1月まで毎月末日限り月額19万9293円(ただし、同月は18万6435円)及びこれに対する各支払期日の翌日から支払済みまで年6分の割合による金員を支払



え。被控訴人の賃金請求のうちその余の予備的請求を棄却する。」

3 上告費用は上告人の負担とする。

#### 理由

1 「法は、定年の引上げ、継続雇用制度の導入等による高年齢者の安定した雇用の確保の促進等の措置を総合的に講じ、もって高年齢者等の職業の安定その他福祉の増進を図ること等を目的とする（法1条）ものであるところ、法附則4条1項により平成22年4月1日から同25年3月31日までの期間において読み替えて適用される法9条1項は、64歳未満の定年の定めをしている事業主は、その雇用する高年齢者の64歳までの安定した雇用を確保するため、当該定年の引上げ、継続雇用制度（現に雇用している高年齢者が希望するときは、当該高年齢者をその定年後も引き続いて雇用する制度）の導入又は当該定年の定め廃止のいずれかをしなければならない旨を定め、同条2項は、事業主が、当該事業所に労働者の過半数で組織する労働組合がない場合において、労働者の過半数を代表する者との書面による協定により、継続雇用基準を定めて当該基準に基づく制度を導入したときは、継続雇用制度の導入をしたものとみなす旨を定めている」。

2 「Yは、法9条2項に基づき、本社工場の従業員の過半数を代表する者との書面による協定により、継続雇用基準を含むものとして本件規程を定めて従業員に周知したことによって、同条1項2号所定の継続雇用制度を導入したものとみなされるところ、期限の定めのない雇用契約及び定年後の嘱託雇用契約によりYに雇用されていたXは、在職中の業務実態及び業務能力に係る査定等の内容を本件規程所定の方法で点数化すると総点数が1点となり、本件規程所定の継続雇用基準を満たすものであったから、Xにおいて嘱託雇用契約の終了後も雇用が継続されるものと期待することには合理的な理由があると認められる一方、YにおいてXにつき上記の継続雇用基準を満たしていないものとして本件規程に基づく再雇用をすることなく嘱託雇用契約の終期の到来によりXの雇用が終了したものとすることは、他にこれをやむ

を得ないものとみるべき特段の事情もうかがわれない以上、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ものといわざるを得ない」。

3 したがって、「本件の前記事実関係等の下においては、前記の法の趣旨等に鑑み、YとXとの間に、嘱託雇用契約の終了後も本件規程に基づき再雇用されたのと同様の雇用関係が存続しているものとみるのが相当であり、その期限や賃金、労働時間等の労働条件については本件規程の定めに従うことになるものと解される（最高裁昭和45年（オ）第1175号同49年7月22日第一小法廷判決・民集28巻5号927頁，最高裁昭和56年（オ）第225号同61年12月4日第一小法廷判決・裁判集民事149号209頁参照）。そして、本件規程によれば、Xの再雇用後の労働時間は週30時間以内とされることになるところ、Xについて再雇用後の労働時間が週30時間未満となるとみるべき事情はうかがわれないから、YとXとの間の上記雇用関係における労働時間は週30時間となるものと解するのが相当である。原審の前記判断は、以上と同旨をいうものとして、是認することができる。論旨は採用することができない」（傍線・筆者）。

#### IV 最高裁判決の意義

##### I 本判決の位置づけ

##### 1. 高年法における雇用確保措置としての再雇用制度と紛争類型と本件事案

高年齢者雇用安定法（高年法）の改正（2004年）により、使用者は、雇用する労働者の「65歳」までの「高年齢者雇用確保措置」をとることを義務づけられた。その内容は、①定年の引上げ、②継続雇用制度、③定年制廃止であり（法9条1項）、この中で②雇用継続制度については労使協定により、選定対象者の基準を設ける（「継続雇用制度の対象者となる高齢者の基準」）ことができる（法9条2項）。

この②雇用継続制度に係る選定基準の設定は、2012年法改正（2013年4月

施行)により廃止されることとなった。この改正によって法律上は、①定年の引上げ、②(労使協定による対象者基準の無い)原則希望者全員の継続雇用制度、③定年制廃止という制度のみが法の認める「雇用確保措置」となる。②の改正は、経過規定があるものの65歳までの雇用確保措置の原則に戻ったとみることができる。したがって、経過措置として例外的に認められる選定基準を含む雇用継続制度についても、法改正後は、定年引上げ、継続雇用制度、定年制廃止という選別無しの「希望者全員雇用」の原則に照らして判断されることとなる

本件事案は、高年法2012年改正以前の2004年改正に関する事案であり法改正前の判例として検討すべき事案である。また本件判決の内容とその法理は、2012年改正後の高年法、改正労働契約法の法理にも影響するものがあるが(いわゆる本件最高裁判決の射程という問題)、この点については後に触れることにする(V)。

現在、高年法の雇用確保措置は、ほとんどの企業において制度化され実施されており(2011年6月現在・95.7%実施)、その中でも②継続雇用制度の措置をとるものは8割を超えている。このことから予測できるが、法的紛争としては、この継続雇用制度をめぐる事例が多く、具体的な事例としては(1)導入された継続雇用制度の適法性、(2)法9条2項による選定基準の適法性、(3)適法な継続雇用制度の下での「再雇用拒否」の適法性という問題が争われている。

本判決は、これまでの裁判事例の中で、(3)の問題についてのケースであり、この問題について最高裁として初めての判断であり、その判断枠組み及び法理論的意義について先例として重要な意味をもつものとなろう。

## 2. 高年法における再雇用拒否についての裁判例

高年法9条の雇用確保措置の義務が法定化された以降の裁判例について、まず法9条の私法的効力論が問題となったが、裁判例として、「NTT西日本(高齢者雇用・第1)事件」(大阪高判平成21.11.27労判1004号112頁)にそ

の代表例を見るように、9条それ自体からその私法的効力を認めるものは存在しない。法9条の私法的効力を否定することの帰結は、再雇用契約の成立を求める労働者の主張（地位確認・賃金請求）を認めないこととなる。しかし9条の私法的効力問題とは別に、9条2項の継続雇用制度とその選定基準については、その適法性判断を含めてその私法的効力そのものが問題となり労働契約上の権利義務関係となる。そうすると、法9条の私法的効力を問題とすることの意味は何か、改めて問われることになろう。この点は後に触れることにしたい（4）。

次に継続雇用についての選定基準の適法性と労働契約上の地位について判断したものとして、「京濱交通事件」（横浜地川崎支判平成22.2. 25労判1002号5頁）がある。事案は過半数代表による労使協定の締結という手続要件が満たされていなかったケースであり、判決は、継続雇用を定めて就業規則を無効として、60歳以降も労働契約上の地位にあることを認めた。この判断の理由づけ（理論的根拠）は、雇用継続制度を無効とした後に労働契約上の地位をどのように導きだしたのか（つまり、9条の私法的効力論から結論付けたのか、定年制の無効論から導き出したのかに関して）その法理論的な根拠は必ずしも明らかではない。

一方、判例の中で継続雇用の拒否について、解雇権濫用法理を類推適用して再雇用契約の成否を判断するもの（解雇類推型）として代表的なものに、「東京大学出版会事件」（東京地判平成22.8. 26労判1013号15頁）、「エフプロダクト（本訴）事件」（京都地判平成22.11. 26労判1022号35頁）、「フジタ事件」（大阪地判平成23.8. 12労経速2121号3頁）がある。解雇類推の意味は、雇用継続の期待に合理的理由があるとして、解雇権濫用法理を類推適用する「雇止め法理」と同様の法的構成をとるものである。

なかでも「フジタ事件」事件判決は、使用者の継続雇用の拒否について、「雇止め」法理という解雇権濫用法理を類推適用する根拠（法理）に言及していることは注目される。事案は、経営悪化を理由とする定年退職者の再雇用拒否であり、高年法9条2項に基づく労使協定の基準に照らして再雇用する

との規定があり、使用者は労働者の希望にも関わらずに再雇用を拒否したものである。

判旨は、労働者が再雇用規定に基づいて継続雇用を希望した場合には、再雇用規定における「一定の要件を充たせば継続して雇用される合理的期待」があると認められ、このことは、有期労働契約における「雇い止めの適否が問題となる利益状況に類似している」とのべて、「再雇用基準を満たす労働者」に対する再雇用拒否について解雇権濫用法理を類推適用して判断を行った。結論としては整理解雇の法理によって、本件定年退職者の再雇用拒否＝雇止め（解雇に相当する）に客観的合理性、社会的相当性があるとして、労働契約上の地位確認を認めなかった。判決の結論（高齢者を整理解雇の対象とすることの当否）は別として、判決は、定年後の再雇用について「雇止め法理」を適用する根拠を労働者の「合理的期待」に求めて、解雇権濫用法理の類推適用を認める根拠を示したものととして注目してよい判決である。

このようにみると、「フジタ事件」判決は、本件最高裁判決および2012年高年法改正の論理を内包（雇止め法理における解雇権濫用法理の類推法理、再雇用拒否の客観的合理性・社会的相当性）した先例としての判決として位置づけることもできる。

### 3. 本件最高裁判決と高裁判決、地裁判決との違いは何か。

一審・大阪地裁（平成22年9月）と、その控訴審・大阪高裁（平成23年3月）とも、原告Xは継続雇用基準をクリアしていたことを認めた上で（この点が事実関係の重要な争点であった。）、Xの請求（地位確認・賃金請求）を認めたが、その法律構成については両判決の判断は異なっていた<sup>1)</sup>。

一審は、Yが継続雇用基準を定めた就業規則を制定・周知させた行為が再雇用契約の「申込み」であり、再雇用基準を満たしたYが再雇用を希望した行為を再雇用契約の「承諾」となると法律構成した。これに対して控訴審は、Yが継続雇用基準を定めた就業規則を制定・周知させた行為は再雇用契約の「申込みの誘引」にすぎず、Xの再雇用の希望が「申込み」であるとして、

Yが再雇用基準を満たしているXの再雇用契約の申込みを拒否することは、解雇権濫用法理の類推適用により権利の濫用となるとする法律構成をとったものである。

このように両判決は、法律構成は異なるが、その違いは再雇用契約の成立についての申込みと承諾についての意思解釈の仕方の違いであり、両判決ともに再雇用契約について「新たな契約の成立」ととらえていることに変わりはない。

そしてこの点が、企業における採用の自由、契約締結の自由との関係で問題とされるところであり、本件会社Yも、控訴審が合意なくして労働契約の成立、申込みに対する承諾義務を認めたことの法的問題を指摘して、これを理由に上告受理申立てを行ったものである。これに対して本判決は、Yの申立てを受理した上で、一審、原審とは異なる新たな判断を行ったものである。

#### 4. 最高裁判決の論理と意義

##### 1. 本判決の論理

本判決の論理は概要以下のごとくとらえることができよう（1, 2, 3は筆者が便宜上分けたものである）。

（1）Yの定めた継続雇用基準を満たすXは、定年後も「雇用が継続されるものと期待する」合理的理由がある。

（2）YがXを再雇用しないことについて、やむを得ないという「特段の事情」が無い場合には、再雇用しないことは「客観的合理的理由を欠き、社会通念上相当であるとは認められない」。

（3）そうすると、高年法の趣旨・目的（高年齢者の職業の安定、福祉の増進）に照らして、Xは、定年後も本件継続雇用に基づき「再雇用されたのと同様の法律関係が存続しているものとみるのが相当であり、その期限や賃金、労働時間等の労働条件については本件規定の定めに従うものと解される」。

このように本判決は、判決文に明示していないが、最高裁二判決（東芝柳町工場事件および日立メディコ事件）を引用することからしても、「解雇権濫用法理の類推」という判断枠組みをとっているとみてよい。そうであるならば本件の選定基準に基づく再雇用は、「採用の自由」が問題となる労働契約の「成立」問題ではなく、高年法における「継続雇用」は、高年法の趣旨・目的からして労働契約の存続問題として「存続」ととらえたものとみることができる。そのことの法理論的意義は次のようにとらえることができる。

第一に、本判決は、本件における定年後の再雇用という問題について新たな契約の締結とは法律構成をしなかったこと。このことによって、いわゆる契約締結の自由、採用の自由という根本的な問題に触れることなく問題を解決する法律構成を選択したのである。

この手法は、事案は異なるが、採用と解雇に関する営業譲渡（事業譲渡）の事案における差別的採用拒否について、新規採用とみるか、そうではなく解雇と同視し解雇法理あるいは解雇法理の類推で解決するかという法律構成で対照的な解釈論をとった「中労委（青山会）事件」（東京高判平成14. 2. 27労判824号17頁）にも見ることができる。同事件において高裁判決は、一審判決の採用拒否・違法論をとることなく、不当労働行為による解雇として問題を解決したものである（上告不受理・高裁判決確定。最1小判平成16. 2. 27）。

本判決が、ともに有期雇用ではあるものの（「実質的無期タイプ」と「合理的期待タイプ」という）事案は異なる最高裁二判決（「東芝柳町工場事件」最1小判昭和49.7. 22民集28巻5号927頁、「日立メディコ事件」最1小判昭和61.12. 4労判486号6頁）を引用したことの意味は、本件事案を新たな契約締結の問題ではなく、有期雇用における雇用継続の拒否（解雇該当性）の違法性の問題としてとらえることを示したものととらえることもできるであろう。この点は、高年法の再雇用の法理について新たな問題を提起するものであり、本判決の法理論的意義について、労働契約法の改正による「雇止め法理」の法定化との関連で検討を要するところである。本判決の意義について

て、解雇法理の類推適用と再雇用契約の成立の「みなし」という、二面的な捉え方が可能であるとも言えるのである。この点も後に触れる（V）ことにしたい。

第二に、高年法の私法的効力論に関して、労使で定める選定基準が合理的であることを当然の前提に、その基準の私法的効力を認めて、その内容は定年以降（いわゆる再雇用）の労働契約内容になることを認めた。このことは、再雇用拒否（雇用終了）に客観的合理性・社会的相当性が認められない場合に、雇用関係が継続するその契約内容は新たな契約となり、高年法の趣旨・目的と適法な継続雇用規定に従った契約内容の確定（契約解釈）を行うことを意味する。本判決は、本事案について判例法理としての「雇止め法理」と継続雇用についての契約内容についての裁判所による「補充的解釈」という判断枠組みによって判断したものであり、先に述べた二面的な性格をもった判断方法とみることができるのである。この判断枠組みは本事案にとどまらず、定年後の継続雇用（拒否の当否）の法的判断に一般的にも妥当する内容をもつとみることができるといえる。

このことは、高年法の私法的効力論の論争に新たな問題を突きつけているのではなかろうか。高年法に違反して定年後雇用の措置（雇用確保措置）を取らなくても私法的効力は無く違反に対しては行政措置にとどまるが（私法的効力否定論の論理）、法に従って選定基準を作成した使用者は、その基準に従って雇用を継続する義務が生じる（私法的効力が有る）こととなり、何かしっくりしない矛盾したものがある。高年法の趣旨に従った使用者と従わないもので法的な帰結の異なる自体が生じて、それが法の趣旨・目的にそぐわないし、かつ労働者にとって不利益に働く法理の一つとして「私法的効力」論があることは確かである。私法的効力論の論じられる当該条文との関連で検討を要するところであろう<sup>2)</sup>。

## 註

1) 本件高裁判決について、川口美貴・法時84巻5号184頁、小西康之・平成23年度重要判



例（ジュリスト1440号）243頁，水町雄一郎・ジュリスト1438号113頁参照。

2）水町・前掲ジュリスト1451号115頁，前掲ジュリスト1454号・鼎談22-23頁。

## V 本件最高裁判決の二面性・二つの法理

本件事案と判決は，2013年の法改正前であり，法改正により今後は継続雇用対象者について労使協定による選別基準は設けることはできない（長期の経過措置として重要な例外がある。）ことから，法形式上は，選定基準設定を認める改正前の事案における判断であり，その意味では法改正前の事例判断としての性格をもつ判例であることは否めない。しかし，それだけではない法改正に関わりなく通用する法論理を内包しているとも見ることも出来るのである。その意味で法改正前の事例判断のとどまらない射程を有しているともみることができるのである。この点について今回の高年法改正と労契法19条の新設に関連させてみておきたい。

### 1. 高年法改正による継続雇用制度における選定基準の廃止と本判決の論理

2012年法改正により，継続雇用制度の対象者について労使協定による選別基準が廃止され（段階的な経過措置を別として），高年法の本来の目的・趣旨である原則として希望者全員を対象とする継続雇用制度となった。したがって，使用者が継続雇用を拒否するには「客観的合理的理由」と「社会通念上相当」であるという解雇権濫用法理と同様の法理が適用されることとなる。この点は，指針（平成24. 11.9厚生労働省告示560号）で指摘するまでもなく，定年制の有無や継続雇用制度の有無にかかわらず解雇の法理として認められるところであり，ごく当然の法理を確認する意味をもつ。このことは，わが国が諸外国と比べて解雇制限に厳しい法規制をもつとみるかどうかにかかわる問題でもある。

このような法改正の下においても，本判決における高年法の目的・趣旨に基づく雇用継続という制度の性格づけは，継続雇用拒否による雇用終了を解雇に相当し解雇権濫用法理が類推適用されるという内容であることから，本

判決の論理は、高年法改正前の事案という事例判断を超えて高年法改正後のこれからの継続雇用拒否（継続雇用の合理的期待を無視するもので解雇に相当するとみられる）事案についても及ぶものとなる<sup>1)</sup>。

## 2. 労契法19条の新設：有期労働契約の更新等（雇止め法理の法定化）と本判決

有期労働契約の更新拒否・雇止め法理は、最高裁による判例法理として一般化・定式化されることとなる。まず前掲①（東芝柳町工場事件）、②（日立メディコ事件）の二判決、さらに、③パナソニックプラズマディスプレイ事件（パスコ）事件・最二小判平成21.12、18労判993号5頁）において定式化され、2012年改正によりその判例法理が労働契約法19条として条文化されることとなった<sup>2)</sup>。この最高裁「三判決による一般化・定式化」とは以下のものであった。

①「本件各労働契約は、期間の満了毎に当然更新を重ねてあたかも期間の定めのない契約と実質的異ならない状態で存在していた」ものと認められ、本件雇止めの意思表示は、「実質において解雇の意思表示にあたる」ものであり、そうである以上、「本件各雇止めの効力の判断に当たっては、その実質にかんがみ、解雇に関する法理を類推すべきである」。本件事実に照らすと、単に期間満了というだけで使用者は雇止めを行わず、労働者もこれを期待、信頼するという相互関係もとに労働契約関係が存続、維持されてきたものであり、特段の事情の存しないかぎり、期間満了を理由として雇止めをすることは、信義則上からも許されない」（東芝柳町工場事件）。

②本件雇用は、臨時的作業のため雇用されたものではないという実態からして、「その雇用関係はある程度の継続が期待されていたものであり、・・・このような労働者を契約期間満了によって雇止するに当たっては、解雇に関する法理が類推され、解雇であれば解雇権の濫用、信義則違反、又は不当労

働行為などに該当して解雇無効と判断されるような事実関係の下に使用者が新契約を締結しなかったとすれば、期間満了後における使用者と労働者の法律関係は従前の労働契約が更新されたのと同様の法律関係になるものと解される」（日立メディコ事件）。

③「期間の定めのある雇用契約があたかも期間の定めのない契約と実質的に異ならない状態で存在している場合、又は、労働者においてその期間満了後も雇用関係が継続されるものと期待することに合理性が認められる場合には、当該雇用契約の雇止めは、客観的に合理的理由を欠き社会通念上相当であると認められないときには許されない」。

「期間の定めのある雇用契約があたかも期間の定めのない雇用契約と実質的に異ならない状態で存在していたか、あるいは、労働者が期間満了後の雇用の継続に期待することに合理性が認められる場合には、解雇に関する法理を類推適用すべきである」（パナソニックプラズマディスプレイ・パスコ事件）。（以上、下線・筆者）

この最高裁判例にいう「解雇に関する法理を類推適用する」ということの意味はどういうことなのか。

まず1.「解雇権濫用法理」の本来の意味は、「期間の定めのない労働契約」における解雇が無効となれば、労働契約は終了することはなく継続する。したがって、労働者の労働契約上の地位が認められる（地位確認）とともに、違法に解雇された期間の賃金請求権も認められる。次に2.「類推適用される」とは、本来の期間の定めのない労働契約における解雇権濫用法理とは異なり、解雇権濫用、信義則違反、不当労働行為などに該当する解雇は無効となることは変わりがないが、無効となった後の労働契約内容は「従前の労働契約が更新された場合と同様」な法律関係になる。1. は、労働契約の更新の法理において、解雇相当性法理を用い、2. は、更新後すなわち解雇権濫用法理の類推適用後の労働契約内容については、裁判所による契約解釈（補

充的解釈)を行うものである。

このようにみることができるとすると、解雇権濫用法理の類推適用とは以下のようにいえるであろう。すなわち、期間の定めのある労働契約(有期労働契約)の更新拒否(雇止め)について、その実態からして解雇と同様にとらえることができる場合には、更新拒否は解雇と同様にみることとし、更新拒否は無効となり、その効果として労働契約関係は継続しているものとみることができる。そしてその契約の内容は、「従前の労働契約が更新されたのと同様」のものとなる。雇用期間も従来と同様の関係になる。

このように最高裁判決における有期労働契約における解雇権濫用法理の類推適用は、1. 更新拒否=解雇相当性による無効判断と、2. 無効の後の労働契約内容については、裁判所による補充的解釈を行うという内容であり、その点では解雇権濫用法理の類推適用とは、このように二つの意味(二面性)をもつものであった。

そしてこの三判決を定式化・条文化したのが、2013年4月から施行の改正労契法19条である。そうであるならば、上述の判例法理の二面性を改正法はどのように条文化したのか問題となる。改正法19条の内容は、わかりにくい概要以下のようなものである。

有期労働契約であって、次の(1)、(2)のいずれかに該当するものであるとき、労働者が(契約期間が満了するまでの間又は契約期間満了後遅滞なく)契約更新の「申込み」をした場合に、使用者が当該「申込みを拒絶」することが、「客観的に合理的理由を欠き、社会通念上相当であると認められない」ときは、「使用者は、従前の有期労働契約の内容と同一の労働条件で当該申込みを承諾したものとみなす」。

(1) 反復更新された有期労働契約の更新拒否による契約の終了が、期間の定めのない労働契約における解雇と社会通念上同視できると認められるとき。

(2) 有期労働期間の満了時に当該契約が更新されるものと期待することについて合理的理由が有るものと認められるとき。

以上の内容を有する改正法19条の「雇止め法理」について、解雇権濫用法理の類推適用と、無効となった場合の契約内容の確定について、改正法19条はいかなる法的スタンスをとっているのでしょうか。これまでも、判例法理である有期労働契約についての雇止め法理の効果について、法定更新説と信義則による契約解釈という説明がなされてきた。改正労契法は、労働契約法の基本原理である合意原則に則って、更新について合意推定（「みなす」規定）という法的構成をとったとみることができよう<sup>3)</sup>。そうであれば有期労働契約について解雇権濫用法理の「類推適用」ということの法的意味、効果についての明確化、正確には契約法理に基づくみなし規定による法定化とみることができる。しかし本当に明確になったのかむしろ分からなくなったところもあるのでないか。今一度、問題点の整理と学説の意味を確認しておく必要がある。

本件最高裁判決は、1. 改正労働契約法19条における合意推定という法理構成においても妥当する法理を提供している（雇止め無効後の補充的契約解釈）とともに、2. 雇止め＝解雇相当法理による契約の存続法理を内包しており、この意味で二面性をもって本件事案を超えて妥当するとみることができるのである。

本判決は、この二面性をもっていると理解すべきであるならば、労契法19条は、必ずしも雇止め法理についての最高裁三判決をそのまま条文化したものとは言えず、また19条による立法化（条文化）ということは、三判決による内容の異なったところもある有期契約の雇止め法理の判例法理を否定するものではないであろう。

このような理解に立つとなお検討すべき課題が残っている。それは、労働契約成立（例えば採用内定）と労働契約の展開過程における「労働契約終了」の多様性を含めて、労働契約の継続性（再雇用、継続雇用、解雇無効の効果、不当労働行為による採用拒否・再雇用拒否、承継拒否、解雇など）と解雇法理との関係のなかで、有期契約の雇止め法理と労契法19条との関係を

改めて法理的に整理検討することであろう<sup>4)</sup>。本件最高裁判決は以上の検討すべき論点を含めて多角的に行う必要があり、また労契法19条の解釈においても慎重にその意義づけを行うべきであろう。本稿でいう本件最高裁判決の二面性というとらえ方は、多様に読め、かつ検討すべき本判決についての筆者なりの一つ読み方とその意義づけでもある。

## 註

- 1) ほぼ同じように本判決をとらえるものに、水町・前掲ジュリスト1451号115頁、鎌田ほか・前掲労旬1788号18頁、20-21頁参照。
- 2) 労契法19条の改正経緯と法的論点について、「有期労働をめぐる法理論的課題」日本労働法学会誌121号（2013年、法律文化社）において論じられ討論されている。とくに労契法19条については、唐津博「有期雇用（有期労働契約）の法規制と労働契約法理」25頁以下およびシンポ（90頁以下）参照。
- 3) この問題について、ジュリスト1448号（2012年12月）特集〈労働契約法改正と新しい労働契約ルール〉鼎談（岩村・荒木・島田）28頁以下参照。なおジュリスト本号は、改正労働契約法の問題の全てに関わって論稿が掲載されている（原、キョウ、阿部、宮里、中山論稿等。なかでも、キョウ敏「法定化された雇止め法理（法19条）の解釈論上の課題」46頁以下参照）。労旬1783・84号（2013年1月）〈特集：有期労働契約法制—労働契約法の改正を受けて〉において、西谷、毛塚論稿ほか法理論的に多角的な検討が行われている。
- 4) このような解雇を中核とする労働契約の終了についての多角的・総合的な法理の検討として、野田進ほか編著『解雇と退職の法務』（2012年、商事法務）がある。なおこの問題（課題）に関して、野田進「有期・派遣労働契約の成立論的考察—労働契約の合意みなしと再性質決定との対比をめぐる」菅野和夫先生古稀記念論集『労働法学の展望』（2013年、有斐閣）191頁以下、同「『労働契約上の使用者性』論の現状と課題—実質的同一性論と法人格否認法理との対比を中心に—」渡辺章先生古稀記念『労働法が目指すべきもの』（2011年、新山社）139頁以下参照。

## Ⅵ おわりに

政府の社会保障国民会議は（清家篤会長）、年金改革の論点の一つになっている支給開始年齢引き上げについて、現在、国民年金で原則65歳となっている支給開始年齢について、早期に引き上げを検討する必要があるとの意見が大勢を占めた（6月3日各新聞）。同会議において会長は、「67、68歳、あるいはもう少し上の方まで引き上げていくのは、あつてしかるべきではないか」との認識を示し、「雇用の問題とからむので、できるだけ早く問題提起し、検討を始める必要がある」と述べ、ほかの委員からも同様の意見が出ており、8月にまとめる報告書に中長期の検討課題として盛り込まれる可能性が高いとされている。

公的年金の支給開始年齢の引き上げは、本稿の検討対象である高齢者の雇用確保政策・法理とも関係し、今回改正の高年法による年金支給年齢65歳までの雇用確保措置の具体的実効性・効果が検証されないままに、さらに支給開始年齢を引上げる政策をとることについてなお慎重な議論が必要であろう。定年制のない各人の「能力」に基づく70歳現役社会（エイジフリー社会）を目指すには<sup>1)</sup>、当面の政治的・政策課題の検討とあわせて、「労働法と社会保障法」との連携・機能分担について「社会法」視点に基づく法原理的検討が求められていると言えよう。

## 註

- 1) 年齢差別禁止と高年法との関連についての興味ある議論として、清家氏を含めた鼎談（前掲・ジュリスト1454号28頁以下）がある。

\*本稿は、九州大学社会法判例研究会（野田道場）における筆者の報告・討論（2013年5月21日）を基に執筆したものである。なお本判決の判例における位置づけについて「やまぐちの労働」（2013年7月号）6頁。