

Ⅲ 判例研究 Ⅲ

賃金改訂条項の有効性と賃金減額に 関する黙示の合意の成否

- NEXX事件・東京地判平24.2.27労判1048号72頁 -

新屋敷 恵美子

【事実の概要】

1 原告Xは、電子機器開発等を業とする被告Yとの間で、平成17年1月1日以降に期間の定めのない労働契約（以下、「本件契約」。）を締結した。同契約は、Xの職務を製品マーケティング・マネジャー（社長直属の所属）、業務内容を、製品のマネジメントとマーケティングに関する業務全般、Yより任命された業務等としていた。また、Xの給与については、月額60万3500円とし、給与条件をXの勤務状況、成績等とYの業績状況にかんがみ、Yの判断により、適宜年度ごと後年の調整を実施する旨の条項（以下、「本件改訂条項」。）を定めていた。なお、Yの就業規則は認定されていない。

Yは、Xに対し、当初から3500円分を切り捨てた月額60万円を基準としてXに給与を支給していたところ、平成18年6月分の給与からは、基準額を20%減額した48万円として給与を支払うようになった（手取額にして約13万円の減額。以下、「本件給与減額」。）。また、Yの従業員数は正確には不明であるが、本件給与減額が適用されたのは社長の妻である管理部長以外の正社員2名（Xを含む）であり、YにおいてXの給与は最も高額なものであった。

2 Xは、平成21年6月分の出退勤状況として、事前の申請等なく3.5日分の欠勤をした。そこで、Yは、平成21年6月分の給与につき、欠勤控除として約8万5千円を控除して支給した（以下、「本件欠勤控除」。）。平成21年6月より前に、欠勤控除がなされたことはなかった。

3 Xは、平成20年6月1日から平成21年7月5日までの間に、遅刻を22回しており、平成20年12月以降は、遅刻の回数は減ったが、依然としてタイムカードの打刻忘れをすることがあったほか、交通事故により負傷した平成21年2月14日以降、通院を理由として午後から出勤する日が多くなった。これらに関して、遅くとも平成18年1月以降、管理部長は、Xに対し、再三にわたって出退勤、遅刻等の届出の提出等を適切に行う旨を注意していた。

Xは、平成20年6月1日から平成21年7月5日までの間に、業務報告書の提出の遅延（18回）、未提出（48回）を繰り返し、提出された業務報告書中にはその内容が詳細なものとは言い難いものもあった。管理部長は、遅くとも平成18年1月以降、Xに対し、再三にわたって業務報告書の提出に関して注意をしていた。

4 Yは、各種展示会等において営業活動をしていたところ、Xは、初歩的なミスにより製品のデモンストレーションを一部実演することができないという結果を招来したり（平成18年6月21日、22日）、運営を任されていた自社ブースを離れて自社製品の画面の映像表示を停止状態のまま放置したり、Y社長により展示会中に送られてきたメールのチェックを指示されていたにもかかわらずこれを行わなかったり（平成20年6月11日から同月13日）、記者会見に使用する機器の手配を失念して余分な費用を生じさせたり（同年9月29日）、些細な問題に関して問い合わせ社長等の業務を中断し、また、他社部長等への対応や機材搬入業者への対応を怠り問題を生じさせ（同年10月15日から同月17日）、その他社長による注意喚起のメール等を受け取りつつも機材準備を失念し社長による製品デモンストレーションができない（同年12月4日）、同様の手配ミスから販売先となる顧客への説明会の開始時刻を遅らせる（15分）等の失敗をしていた（同年12月11日）。

同年12月3日、Xは、管理部長から会議中の居眠りを注意された。

平成21年2月下旬頃、Yは、Xに対し詳細な遵守事項を記載した「誓約書」に署名するよう要求したがXはこれを拒絶し、同年3月4日頃、Xは、Yに対して労働環境改善を求める要望書を提出した。Yは、同月13日頃、上記「誓

約書」の内容を膨らませた注意書をXに渡したところ、同月18日頃、Yに対し、同注意書の記載に反論する意見書を提出した。

なお、Xは、Yに対し、平成19年11月15日に退職願を提出したことがあったが、Y社長はXの能力に期待して慰留している。

5 Xは、平成21年6月13日頃、Yに対し、減給の撤回等、労働条件を元に戻すよう文書で要求し、同月24日、東京労働局にあっせんを申請した。

Yは、平成21年7月6日、概要、①業務命令の無視、反抗の継続、②職務遂行能力等の欠落、③経営側への不合理な批判等、を理由として、Xを解雇する旨の意思表示をした（以下、「本件解雇」）。

Xは、Yに対して、平成18年6月29日の賃金減額、平成21年6月分の賃金の一部についての欠勤控除、同年7月6日の普通解雇、いずれも違法・無効であるとして、復職に代わる不法行為に基づく損害賠償と、賃金減額分の未払賃金、欠勤控除分の未払賃金等の支払いを求めた。

【判旨】

1 本件給与減額の有効性及び消滅時効の成否

(1) 本件給与減額の有効性

「労働契約の内容である労働条件の変更については、労使間の合意によって行うことができる（労働契約法8条）。一般に、この場合の合意は、明示であると黙示であるとを問わないものとされている。

しかし、労働契約において、賃金は最も基本的な要素であるから、賃金額引下げという契約要素の変更申入れに対し、労使間で黙示の合意が成立したということができるためには、使用者が提示した賃金額引下げの申入れに対して、ただ労働者が異議を述べなかったというだけでは十分ではなく、このような不利益変更を真意に基づき受け入れたと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在することが必要であるというべきであり、この意味で、Y側の一方的な意思表示により賃金を改訂することができるものとする本件改訂条項は、労働契約法8条に反し無効というべきである。」

①業績変動時の賃金水準の適用対象者の範囲から考えて反対の声を上げることが困難な状況にあったこと、②大幅な給与減額にもかかわらず激変緩和措置や代替的な労働条件の改善策が設けられていないこと、③適用対象者に対して大幅な減給に対する理解を求めるための具体的な説明がなかったことが認められる。

「以上によれば、たとえ、約3年間にわたって本件給与減額後の給与をYから受領し続けていたとしても、Xが、本件給与減額による不利益変更を、その真意に基づき受け入れたと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在するということとはできない。よって、本件給与減額につき、Xとの間で黙示の合意が成立していたということとはできない。」

(2) 消滅時効の成否

「Xが請求する本件給与減額分の差額給与のうち、平成18年6月分から平成19年5月分までの」給与については、「消滅時効が完成しているものと認められる」。

2 本件欠勤控除の適法性

(1) 本件欠勤控除の適法性

Xの欠勤の事実から、「欠勤控除をすることは、適法であるものと認められる」。

Xは、Yにおいて従前欠勤控除がなされていなかったこと等を主張するが、「使用者は、原則として、所定労働日であるにもかかわらず稼働しなかった分の賃金を労働者に対して支払う義務はないというべきであるところ(労働契約法6条参照)、仮に、これまで、YにおいてX主張のようなルーズな運用がなされていたのだとしても、その運用を法規に則った形に改めたことをもって、報復措置として無効であると評価することまではできない。」

(2) 未払賃金総額の算定

「未払い賃金に関するXの請求は、324万1867円及びこれに対する平成21年7月17日から支払済みまで年14.6%の割合による金員の支払を求める限度に

において理由がある。」

3 普通解雇事由の存否及び解雇権濫用の成否

①従業員としてごく基本的な事柄に関するYからの業務要請等を軽視するといった事態の常態化、②業務報告書の提出等における業務改善の低調さ、③展示会等における数々のミスとそれらのYの営業活動にもたらす危険性等、④給与水準が高い地位にあるにもかかわらず居眠りを繰り返すなど、他の従業員の士気にも影響を及ぼしかねないような勤務態度が認められまた改善されない状況などの事実が認められる。

そして、Yは、給与の支給状況について多少杜撰な面があったとはいえ、「また、……減額幅が多額に失したとはいえ、減額した給与を約3年間にわたって受領し続けた後に、減額に反対され多額の差額給与を一度に請求されるに至り、また、かつて将来に期待して退職を慰留させたことがあった従業員から、内容面で事細かすぎるくらいはあったとはいえ、業務改善指示にも従わない姿勢を明らかにされたのであるから、やむをえずXを解雇するという決断に至ったことにも無理からぬ点があるというべきであり、本件が、Xの主張するような報復的解雇であったということではできない（なお、就業規則のない会社における賃金減額の有効性と普通解雇の有効性とは、特に労働者側の合意の要否という点において要件を全く異にする論点であるから、賃金減額が無効と判断されることと、無効と評価すべき賃金減額後の普通解雇が有効と判断されることとは、必ずしも不整合な結論とは言えない。）

よって、本件解雇は、『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』（労働契約法16条）に該当せず、有効なものと認めることができる。」

【検討】 結論賛成、判旨の一部に疑問

本判決は、労働契約法（以下、「労契法」。）8条に基づき、賃金改訂条項の有効性、賃金減額に関する黙示の合意の成否を検討している点で特徴を有す

る。また、本判決はいわゆる零細企業における労働者の能力等の欠如を理由とした解雇について判断した一例としても意義を有するものと解される。本評釈は、以上の二点に検討を絞り、消滅時効の成否、欠勤控除の適法性については検討を省略することとする。

1 賃金の不利益変更と合意

判旨は、本件給与減額の有効性を判断するにあたって、労契法8条を参照しつつ、明示または黙示の合意によって労働条件の変更が可能である旨述べる。しかし、判旨は、労働契約における賃金という要素の意義から、その不利益変更について黙示の合意が認められるためには、「不利益変更を真意に基づき受け入れたと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在することが必要」とし、さらに、「この意味で、Y側の一方的な意思表示により賃金を改訂することができるものとする本件改訂条項は」、労契法8条に反して無効としている。

この部分において、本判決は労契法8条に関し、二つのことを述べている。一つは、契約締結時に盛り込まれた給与の改訂条項が労契法8条に反して無効になることである。もう一つは、労働契約における基本的な要素の不利益変更についての黙示の合意が認められることである。そして、本件の給与減額の有効性に関して判断の焦点となったのは、後者の点である。

(1) 労契法8条と賃金改訂条項

上述の通り、本判決において賃金減額の有効性の議論の焦点は、黙示の合意の成否である。そうすると、本件において本判決が改訂条項の有効性について判断したのは、余計な判断であったようにも思われる。ただ、本件改訂条項が有効である場合、当初よりYに一方的な賃金改訂の権限が認められることになる。その場合には、本判決が詳しく検討している黙示の合意の判断自体が不要になる。そこで、本判決は、黙示の合意の成否の先決問題として、本件改訂条項の有効性に言及したものと解される。このような本判決における本件改訂条項の有効性判断の位置づけを考えると、本件改訂条項が労

契法8条に反して無効とした本判決の判例としての意義ないし射程は一定程度限定的に解さざるをえない。

このような限定を付した上で、この部分の本判決の意義を考えるにあたって問題になるのが以下の二点である。①本判決の射程に入る賃金改訂条項とはどのようなものかという点と、②労契法8条に反し無効ということの意味である。

(i) 改訂条項の類型と本判決の射程

①については、使用者側の賃金改訂権限という観点から、たとえば年俸制における使用者の最終的な年俸額の決定権限を一定の範囲で認める判例¹⁾との関係が問題となる。というのも、このような決定権限を定める合意や就業規則が許容される以上、本件改訂条項も問題がないように思われるからである。そこで、改訂条項の類型化を図り、本判決の射程に入る改訂条項を特定する必要がある。

まず、類型化に当たり、ア) 改訂条項と当該条項が適用される当事者の関与の在り方という観点から、(a) 改訂条項が当事者の直接の合意によって労働契約に盛り込まれたのか、それとも、(b) 就業規則を通じて労働契約に盛り込まれたのか、という類型化の基準が考えられる。もう一つの基準として、イ) 労働者が条項による変更の内容を知り自らが変更の内容決定に関与するといえるかという観点から、(a) 改訂条項による労働条件の不利益変更の程度に一定の明確な基準が設定されているか、それとも (b) 一方当事者に当該不利益変更の程度が一任されているか、という基準が考えられる。そして、ア) とイ) の基準を交差させて改訂条項を類型化すると、i) 合意・明確な基準あり、ii) 合意・明確な基準なし、iii) 就業規則・明確な基準あり、iv) 就業規則・明確な基準なし、と一応類型化することができよう。

本件賃金改訂条項につき考えるに、当該条項は労働契約によって組み込まれていることから当事者の合意によるものであるといえ、また、不利益変更の程度が使用者にほぼ一任されていることから、ii) 合意・明確な基準なし

1) 中山書店事件・東京地判平19・3・26労判943号41頁。

という改訂条項として分類できる。ここで、労契法が合意の原則を強調していることから（労契法1条, 3条, 6条, 8条等）、労働条件の不利益変更はできる限り当事者の合意によるべきと解される。このように合意による変更を原則として考えるならば、本判決の射程は、それを一般論のレベルで考えると²⁾、少なくとも ii), iv) の場合には及ぶものと解される。

(ii) 労契法8条の効力

次に、②労契法8条に反し無効ということの意義については、判旨が「この意味で」と黙示の合意の成否の議論と賃金改訂条項の有効性の議論を繋げていた点が注目される。この部分は、本判決が、賃金改訂条項の成立・不成立の議論と労契法8条による改訂条項の無効の議論とを厳密に区別していないことを窺わせる。

ここで、賃金について労契法8条が定める合意の原則の観点から少し掘り下げて考えてみると、本件労働契約の締結時、当事者は賃金について、二つの事柄に合意したことになる。一つは、約60万円の給与額についての合意であり、もう一つは、本件賃金改訂条項についての合意である。そして、労働契約は労働とそれに対する報酬の支払いについて労使が合意することによって成立するものであり（労契法6条）、労契法6条によって求められる合意の内容は、本件では基本給についての合意である。そうすると、賃金改訂条項は、そのような契約を成立させる正に労働契約関係の中核となるべき合意内容（本判決の表現では「最も基本的な要素」）の使用者による変更を定めるものである。したがって、賃金改訂条項が成立したといえるには、それが労働契約締結時に合意されたように見えたとしても、それを成立時の合意とは

2) もっとも、本件の使用者が必ずしも規模の大きくない事業主であることからすると、本件改訂条項のような条項は一定程度特殊な労働契約におけるものということができよう。そのため、本判決を以って一定の類型の改訂条項についての判例とすることは過度の一般化との批判を受けるかもしれない。しかしながら、会社の規模は相対的なものであって労働契約に関する理論の領域区分の基準としては曖昧であり採用しがたい。かえって、本件改訂条項の問題は、労働契約を成立させる合意の内容である賃金に関わる問題であり、この労働契約の中核的部分を成す合意に関する変更について合意論の観点から分析することは不可欠である。

別個の「変更」の合意と同様に位置づけ、賃金減額についての黙示の合意が認められるような事情がない限り、その成立ないし有効性が否定されると解するのが相当であろう。

このように理解すれば、本判決が黙示の合意の成否の議論と賃金改訂条項の効力の議論とを「この意味で」として繋げたことについても、一応の説明がつく。すなわち、本判決は、労契法8条に反し無効と表現しているが、労契法8条の効力の問題というよりは、労契法8条にも通ずる労契法上の合意の原則の観点から、黙示の合意の有無と同様、賃金額の変更ないし改訂についての合意の存否を問題とし、「この意味で」不成立・無効としたものと解される。

以上から、本判決は、明確でない部分もあるが、契約締結時の賃金に関する合意（労働契約を成立させる合意）を尊重し、賃金改訂条項に関する合意を労働契約の成立に必要な合意と区別し、賃金改訂条項に関する合意の成立（有効性）を厳格に解したものと見え、評価できる。

(2) 労契法8条と黙示の合意

(i) 本判決の内容

先述のとおり、判旨は、労契法8条を挙げた上、賃金の不利益変更には黙示の合意が必要であるとし、さらに、労働契約における「賃金」の意義（「最も基本的な要素」）から、賃金の不利益変更申入れに対し、労働者が異議を述べなかったというだけでは足りず、不利益変更に対する同意の「真意」性、具体的には「合理的な理由」の客観的存在が必要であるとした。そして、判旨は、この合理的な理由の客観的存在の有無の判断にあたり、①給与減額に異議を述べることの状況の困難性、②不利益変更の程度と激変緩和措置・代替的な労働条件の改善策の有無、③給与減額に関する説明会における説明の具体性の有無、を検討している。

(ii) 従来判例

では、従来の裁判例では、黙示に限らず賃金減額に関する合意の成否はど

のように判断されてきたであろうか。判例では、賃金減額に対する同意につき、①アーク証券（本訴）事件・東京地判平12.1.31判時1718号137頁が、労基法24条1項（賃金の全額払いの原則）に関する最高裁判例（シンガー・ソーイング・メシーン事件・最二小判昭48.1.19民集27巻1号27頁等）の趣旨から、「賃金の引き下げについても、労働者がその自由な意思に基づきこれに同意し、かつ、この同意が労働者の自由な意思に基づいてされたものであると認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在することを要する」としている。

そして、最近の判例は、賃金減額の合意の成否の判断において、明示的な意思表示を重視する傾向にあるようである。すなわち、約5か月間減額された賃金を受領していた労働者の賃金減額につき、賃金という要素の重要性に触れつつ、労基法24条1項、労基法15条（労働条件明示義務）、労契法4条（労働契約の内容の理解の促進）を挙げて、「使用者が労働者に対し書面等による明示的な承諾を求めなかったことについての合理的な理由の存在等」を「黙示の承諾があったと認め得るだけの積極的な事情」として要求する②技術翻訳事件・東京地判平23.5.17労判1033号42頁（減額に対する同意を否定）、同様に労働者が約1年間にわたって減額された賃金を受領していた事案において賃金が労働契約における「最も基本的な要素」であることから賃金減額に「積極的なこれを承認する行為」と同減額の内容についての労働者の理解を求める③ゲートウェイ21事件・東京地判平20.9.30労判977号74頁（減額に対する同意を否定）がある。また、④ザ・ウィンザー・ホテルズインターナショナル事件・札幌高判平24.10.19労判1064号37頁は、賃金減額の申込みを拒否する労働者側の困難、賃金減額の労働者の生活に与える影響等から同意の有無を慎重に判断すべきであるとし、同事件における11か月間減額された賃金について明示的な抗議をしなかったという事実のみでは同意を推認できないとしている。他方で、同判決は、労働者が署名押印した書面による賃金減額への同意は比較的簡単に認めている。

このように、裁判例は、明示的な意思表示の有無を一方で重視しつつ、労働契約における賃金という要素の意義を根拠に、たとえ労働者が減額された

賃金を長期にわたり受領していたとしても賃金減額に対する労働者の同意を容易には認めず慎重に判断する傾向にある。そして、判例は、同意に関する「合理的な理由」といった表現を用い慎重な判断をしているかに見えても、労働者の明示（とりわけ書面に対する署名押印）による同意が認められる場合との対比で黙示の合意の成否を厳格に判断しようとする傾向、言い換えると、明示の意思表示（書面に対する署名押印）を重視する傾向が見受けられる（判決②、④参照）。この点、労働者は明示的に同意を求められた場合にも反対の声を上げにくいというのが実情と解されるため、明示・黙示に拘らず賃金減額に関する合意を慎重に判断していく必要がある。したがって、賃金減額に関する合意の成否の判断として、明示の意思表示に重きをおいて判断の厳格性を測る従来の判例には疑問が持たれる。

(iii) 合意の認定としての本判決の意義

本判決は、賃金減額に関する合意の認定を労契法8条の範疇の問題として処理していると解されること（他に労基法24条等の規定を挙げていない）、労働者が減額された賃金を受領していた期間が約3年間と比較的長かったにもかかわらず黙示の合意の成立を否定した点、求められる「合理的な理由」の内容として、上記 i) で示したように、②不利益変更の程度と激変緩和措置・労働条件の代替的な改善策の有無という要素を含んでいる点が、従来の判決と比べて特徴的である。たしかに、本判決も、合意の原則（労契法1条、同3条1項、6条等）の尊重という点では近時の判例と軌を一にするといえよう。しかし、本判決は、さらに②の要素を判断要素に加えることにより、従来の判決のように明示の意思表示がなされる場合と比較して判断の厳格性を担保しようとしているというより、合意の「実質」を問うものになっていると解される。というのも、労働者と使用者は、賃金減額の合意が問題となる以前に、賃金額に関する一定の合意によって拘束されているはずであり、「変更」の合意を問題とする以上、賃金額の落差について、当事者、とりわけ労働者が同意する何らかの事情が存在すると考えるのが自然だからである。②の要素は、労働条件の落差があってもなお労働者が同意するような変

更内容であったのかを問う要素といえ、合意の「実質」を問題としていると解される。

もっとも、本判決に対しては、合意の有無の問題である以上、合意の内容というよりは、従来の判例に見られるように意思表示の有無、とりわけ明示の意思表示の有無を重視する判断が妥当であるという批判が考えられる。しかしながら、そのような批判は、契約締結時の合意の意義を減殺するものであり、合意の原則の観点からすれば必ずしも当たっていない。というのも、先述のとおり、労働者については明示（書面）で労働条件の不利益変更を求められたとしても抗しきれず署名等を行ってしまうのが実情であり³⁾、明示の意思表示との対比で判断の厳格性を担保しようとする従来の判例では、労働条件の「変更」に関する合意の有無を判断するには十分とはいえないからである。明示の意思表示に重きを置く場合、新たな契約内容についての同意の有無に判断を集中させることになり、本来当事者が拘束されているはずの従前の契約内容の拘束性に十分な意義を認めないまま素通りしてしまう。その点、本判決は上記のように、②不利益変更の程度と激変緩和措置・労働条件の代替的な改善策の有無を判断要素としており、この点で既存の労働契約（合意）の拘束力を議論の前提としているといえ、妥当であると解する。

(iv) 賃金額の変更に関する合意の認定と労契法10条

ただ、本判決や私見のような合意の認定については、労契法10条による就業規則の変更を通じた労働条件の不利益変更の判断と区別がつかなくなるとして、批判を受けるかもしれない。そのような立場からすると、従来の判例のように意思表示の契機（とりわけ書面）の有無を重視すべきと解されよう。しかし、仮に従来の判例のように明示の意思表示（とりわけ書面）の有無を重視する方向に傾けば、たとえば使用者が変更した就業規則に労働者の個別同意を得て、労契法9条の反対解釈に基づき⁴⁾不利益変更を実施するという問題が生じるのではないか。就業規則の変更を通じた労働条件の不利益変更

3) この点は、たとえば東武スポーツ事件東京地判20・3・25労判959号61頁。

4) 協愛事件・大阪高判22・3・18労判1015号83頁。

については労契法10条が一定の要件を課しているが、当事者の個別合意の成否の判断において明示の意思表示（とりわけ書面）を重視するならば、労契法10条の要件はおろか明示の意思表示の有無以外何らの要件も労契法からは出てこないことになる。そのような解釈を採れば、交渉力や情報量の点で格差のある労働者と使用者との間の明示の意思表示（とりわけ書面）の形成を促すことになろうが、これが、合意による労働条件の設定・変更を原則とし就業規則を通じた労働条件の規制を例外としている労契法の枠組みと矛盾しているのは明らかであろう。なぜなら、書面による労働条件の不利益変更に抗しきれないという労働者の実情に鑑みれば、原則的な労働条件の不利益変更手法（個別合意による労働条件変更）により、労働法がまさに是正を図ろうとする労働者の使用者に対する交渉力等の不均衡を通じた労働契約内容の形成・変更を実現することになるからである。

ここで、例外的な取扱いであるからこそ就業規則を通じた労働条件の不利益変更には特別な要件が課されるのだという批判がなされるかもしれない。しかし、繰り返しになるが、明示の意思表示があればよいということになれば、使用者が形式を整えることを促進することになりかねない。労働条件変更の内容が明示されるべきことに依存はないが、明示されたからといってそれに抗しきれないのが交渉力や情報量の点で劣位に立つ労働者の実情である。そうすると、明示の意思表示を要求したとしても、労働条件の不利益変更に関する合意が形式的なものとなる可能性は高い。結局、そのような原則と例外についての解釈は、合意の具体的内容の形成・変更における労働者の意思の意義を希薄なものとするといえよう。合意の原則だけでなく「労働者の保護」を法の目的に掲げる労契法がそのような形式的な合意の形成を促進しているとは考えにくい。労契法10条の法理との区別が困難になることを問題にするよりも、むしろ、合意の有無の判断内容をより充実させ、就業規則の変更を通じた労働条件の不利益変更の判断内容との違いを明瞭にしていくべきである⁵⁾。

5) 山川隆一「労働条件変更における同意の認定—賃金減額をめぐる事例を中心に」『労働法額の展望』（菅野和夫先生古稀記念論文集）（有斐閣，2013）257頁も参照。

もつとも、労働契約の本質的な要素であり、労働契約が締結される際の当事者の中心的な合意対象である賃金について（労契法6条参照）、そもそもその変更に関する黙示の合意の余地を認めるか否か、という根本的な問題もある⁶⁾。また、黙示の合意を前提に行動していた使用者側の置かれる不安定な立場にも配慮する必要性も否定しがたい。合意の有無の判断基準とともに、立法的な解決による具体的な解決規範の整備も考えられる必要があろう⁷⁾。

2 本件解雇の有効性

(1) 本件解雇の趣旨

本判決は、遅刻等に関する基本的な業務命令への不服従、業務改善命令の達成の不十分性、Yの展示会における数々の失敗、社内におけるXの地位とXの勤務態度の社全体に与える影響、賃金減額分のYに対する一括請求、Xの将来に期待しXの辞職を慰留していたYがなした業務改善指示に対するXの不服従、これらの事実から、X側のYによる報復的解雇という主張を否定し、YがXを解雇するのもやむをえなかったとしている。

このような判断の是非を検討するに当たって、Yの会社規模、XのYにおける地位、YがXの辞職を慰留した経緯など、事実に関して明らかにされていない点が多いことが指摘されよう。また、一般論が述べられていないため、どの点が判旨の特徴であるとも言にくい。

このように幾つかの重要な点が明らかになっていないが、以下では、本件解雇を、職務能力や適格性の欠如を理由とする解雇と理解し、本件会社の規模やXの職種や会社内での地位を考慮しつつ、その有効性について検討する。たしかに本件解雇はXによる減額給与の支払請求等を受けてなされた報復的解雇の面が存するといえそうである。だが、認定されているXの数々の失態、X自身が一時は辞職を申し出ている事実からして、問題の本質は、X

6) 根本到「労働契約による労働条件の決定と変更」西谷敏・根本到編『労働契約と法』（旬報社、2011）113頁、128頁。

7) 野田進『労働契約の変更と解雇』（信山社、1997）68頁以下、119頁以下参照。

の職務能力等を理由とした解雇の有効性であると解される。したがって、上記のとおり職務能力等の欠如を理由とする解雇として検討する。

(2) 契約内容（能力等）の限定性と改善努力の余地

本判決において、Xの職種限定等の有無は明言されていないが、職務内容について、「社長直属の所属」といった表現が存在し、また、会社規模もそれほど大きくないと推測され、さらに、契約締結時の給与額も決して低いとはいえない。これらの事情からして、本件契約締結時には、XのYにおける働きについて一定の期待が両者において共有されていたものと解しうる。

そこで、このように契約締結時に労働者の職務遂行能力等について一定の期待が当事者間で共有されていた事案でどのように解雇の有効性が判断されていたかを確認する。

裁判例の中には、就業規則に定められる職務能力の不足等を理由とした解雇事由の解釈にあたって、当事者間の契約内容にその基準を求めるものが見られる。たとえば、プラウドフットジャパン事件・東京地判平12・4・26労判789号21頁は、労働者に求められる能力や適格性が「締結した雇傭契約の内容」によって決まるとし、採用後の研修等の存在から未経験者について就労開始から一定期間内に能力が平均に達することが求められるが、当該期間経過後に「求められている能力や適格性がいまだ平均を超えていないと判断される場合には」就業規則の解雇事由に該当するものとする。同様の判例としては、中途採用者の解雇の有効性が争われた際に「他に労働者が雇用時に予定された能力を全く有さず、これを改善しようとしもないような場合は解雇せざるを得ない」旨を述べるヒロセ電機・東京地判平14・10・22労判838号15頁がある。また、最近では、同様に中途採用者の能力不足等を理由とする解雇の有効性について判断したブルームバーグ・エル・ビー事件東京地判平24・10・5労判1067号76頁が、「勤務能力ないし適格性の低下を理由とする解雇に『客観的に合理的な理由』（労働契約法16条）があるか否かについては、まず、当該労働契約上、当該労働者に求められている職務能力の内容を検討した上で、当該職務能力の低下が、当該労働契約の継続を期待することがで

きない程に重大なものであるか否か、使用者側が当該労働者に改善矯正を促し、努力反省の機会を与えたのに改善がされなかったか否か、今後の指導による改善可能性の見込みの有無等の事情を総合考慮して決すべきである」と判示している。

しかし、これらの判決においても、契約締結時の当事者の有していた期待に一定の基準としての意義を認めつつも、能力不足等を示す事実が当事者間の「労働契約の継続を期待することができない程に重大なものか」(前掲ブルームバーグ・エル・ビー事件東京地裁判決)、使用者による注意・指導の有無(前掲クラウドフットジャパン事件東京地裁判決)、労働者の業務遂行に関する「改善努力」の余地(前掲ヒロセ電機事件東京地裁判決、前掲ブルームバーグ・エル・ビー事件東京地裁判決)が比較的細かに検討されている。以上に挙げた諸判決は、労働契約の内容に基づき労働者の配転や降格の可能性が相対的に低いことを前提としており⁸⁾、その点で、解雇の有効性が認められやすくなる判断枠組みを採っていると解される。

以上のとおり、たとえ契約締結時に当事者間で労働者の能力・適格性に一定の期待が存在し、それが解雇事由該当性の判断基準の内容に組み込まれている場合であっても、従来の判例は、なお契約関係の継続の余地、労働者の改善の余地を詳細に検討している。

これに対して、本判決は、Xの職務内容や地位に関する労働契約の内容が、解雇の判断にいかなる影響を与えるのかについてそもそも言及していない一方で、Xの業務遂行につき改善努力の余地があったのかどうかについて

8) 前掲ヒロセ電機事件判決は、同事件における一定の能力を有していることが期待される労働者の場合、「長期雇用を前提とし新卒採用する場合と異なり、被告が最初から教育を施して必要な能力を身につけさせるとか、適正がない場合に受付や雑用など全く異なる部署に配転を検討すべき場合ではない。労働者が雇用時に予定された能力を全く有さず、これを改善しようとししないような場合は解雇せざるを得ない」としている。これに対して、たとえば、コントラ事件・大阪高判平14・6・19労判839号47頁は、職種が限定されている場合にも「他に現実に配置可能な部署ないし担当できる業務が存在し、会社の経営上もその業務を担当させることにそれほど問題がないとき」は、他の職種での債務の履行が許されるとする。

少なくとも上記の諸判決と同程度に綿密に検討しているようには思われない。

(3) 契約内容（能力等）の非限定性と配置転換の可能性

他方、契約内容（職務内容や能力等）が限定されていないことを前提としていると解される判決では、解雇の有効性判断にあたり配置転換の可能性が検討されており、目を引く。

労働者が「コンピューター技術者としての豊富な経験と高度の技術能力を有することを前提」として労働契約が締結されたが、締結時の当事者が有していた労働者の能力等に関する契約上の期待がどのように解雇の有効性の判断に組み込まれているのか明示されていない日本水産事件・東京地判平15・12・22労判871号91頁でも、使用者の注意・指導や配置転換の経緯、経過、労働者の改善の見込みが細かく検討されている（解雇自体は有効）。

また、業務上の事故に起因し二種免許を喪失したタクシー運転手の解雇の有効性が争われた東京エムケイ事件・東京地判平20・9・30労判975号12頁は、「雇用契約が職種限定契約」であるという場合に、一方的な配置転換等が行えるかという問題と、「その者が当該職種に就けなくなったとき、使用者が解雇等により契約を打ち切ることができるか」という二つの問題があったとした。その上で、「一般的にいえば、当該職種が一定の資格を求めるようなものであっても、格別高度の専門性を有しないものであれば、いずれも否定される」とし、タクシー運転手につき、「他の職種への転換を本人の同意なく命じることは、当事者の合理的な意思に反する」と解されるとしたが、「当事者の合理的な意思としても、資格を失った場合に当然退職することまでは想定していないと解される」とし、二種免許の専門性、被告会社の事業規模に基づく他の職種への配置可能性を検討した上で、同事件における解雇を無効とした⁹⁾。

以上のとおり、契約内容（求められる能力等）の限定が認められない場合

9) 他に、約二年六か月の間に合計六回の事故を起こしたタクシー運転手の解雇が無効とされた判決としてヒノヤタクシー(第二)事件盛岡地判平元・8・16労判549号39頁。

については、改善の見込みだけでなく、使用者の注意・指導や配置転換の経緯、経過、可能性といった点も判断の要素となっている。これに対し、本判決は、Yにおける従業員数や職種数等についての認定を欠き、職務内容の変更や降格の可能性を検討していない。

(4) 解雇有効の判断に対する評価

以上の考察から、以下のように本判決の不備が際立つ。

たしかに、Xについては、業務遂行上の数々の失態だけでなく、度々の居眠りを注意されるなど、YにおけるXの地位や給与額からすればYの従業員の士気を下げ到底看過できない点が多く認められる。しかし、それでも、Yは、Xの辞職を慰留し（平成19年11月15日）、また、平成21年3月13日に注意書を交付しており、X・Y間の関係継続の可能性がどこかの時点で完全に断たれていたとはいえない。そうすると、Xが労働局に賃金減額の件につきあっせんを申請した約2週間後の解雇は、Yの報復的意図を疑わざるをえない。にもかかわらず、本判決は、解雇の有効性の判断にあたって、賃金減額分のYに対する一括請求を解雇の有効性を肯定する事情としてあげている。むしろ、(2)、(3)における検討から分かるように、問題とすべきは、XのYにおける地位や職務内容、改善の見込み、あるいは、他の職種への配置転換の可能性（実際にどの程度存在したのかは不明であるが）だったのではなかろうか。その観点から本判決を見ると、事実認定や議論対象の不足があるといえよう。Xについての業務上の失態が認定のとおりであるならば判決の結論が妥当である可能性も高いと思われるが、判決の理由づけにつきやや乱暴な印象を拭えない。