

労働契約法七条についての一考察 (二・完)

三井正信

はじめに

一 問題の所在

二 労働契約法七条の効力 (以上三二巻三号)

三 労働契約法体系内における労働契約法七条の位置づけ
おわりに (以上本号)

三 労働契約法体系内における労働契約法七条の位置づけ

本章では、二で行った検討の結果得られた結論、即ち、労働契約法七条は労働条件は就業規則によるという当事者の意思解釈規定(ないしは意思推定規定)であるという意思解釈説(ちなみに、労働契約法七条を意思推定規定であると解することができるならば意思推定説と呼ぶことが妥当となろう)を踏まえつつ、これを、より説得的な形で敷衍し、労働契約法七条を、他の関連する諸規定との関係も踏まえて、労働契約法体系内に適正に位置づけることで、本稿のメインテーマにつき更に立ち入った考察を進めてみることにしたい。

(一) 労働契約法第二章「労働契約の成立及び変更」の意義

(1) 労働契約の成立と労働条件の決定

労働契約法は、法目的や労働契約の理念・原則、労働者・使用者の定義など基本的な事項を定める第一章「総則」に引き続き、第二章として「労働契約の成立及び変更」という章を置いており、就業規則に関する諸規定はこの章のなかに含まれている。この第二章のタイトルが示すように、就業規則は労働条件の変更のみならず労働契約の成立時における労働条件決定に関しても重要な位置づけを与えられている。

さて、労働契約法の第二章の冒頭に置かれたのは労働契約の成立に関する六条であり、「労働契約は、労働者が使用者に使用されて労働し、使用者がこれに対して賃金を支払うことについて、労働者及び使用者が合意することによって成立する。」と規定している。これは、労働関係が労働契約¹⁾当事者の合意によってのみ成立することを確認するとともに、労働契約の基本要素、ないし本質的部分・中核的部分が何であるかを定めている。要は、指揮命令下の労働の提供と賃金の支払いについて合意がなされていれば（これらについて意思の合致が存すれば）それによって労働契約が成立するのである。

労働契約は、基本的に基本要素ないし本質的部分・中核的部分に関する当事者の合意によって成立するとしても、問題は、更にもその具体的内容をいかにして決定ないし確定するかである。確かに、労使が対等の立場で労働条件を決定することは重要であるが、現代企業における労働関係は複雑であり、それをめぐるすべての関連事項を労働者が熟知して合意することによって詳細な労働条件を決定するということが困難となつていふことも事実である。そこで、成立に関する条文に引き続き労働契約法は七条を設けて労働契約成立時における就業規則の拘束力を定めることによつてかかる困難の解決をはかったものと考える余地も存しよう。しかし、このような解決であるならば労働契約法が基本原理ないし原則として重視する自主的交渉や合意原則とは必ずしも相容れないようにも思われる。そこで、これらの原則と労働契約法七条の関係をいかに整合的に解するか（果たして整合的に理解できるのか）が重要課題となる

のである。

さて、労働契約の成立に関連する規定は、第一章「総則」にも既にいくつか存しており、六条は当然のこととしてそれらを受けて規定されているものと捉えることができよう。とすると、労働契約成立時における労働条件決定をめぐる問題を考えるにあたっては、直ちに六条から就業規則の拘束力に関する七条へ目を向けるのではなく、その前に「総則」で規定されたいくつかの基本原則を踏まえつつそれらの相互関係を検討して労働条件決定の基本的あり方を探り、そのうえでその検討結果に基づいて七条をめぐる課題を吟味する必要があるように思われる。

(2) 労働契約の成立をめぐる基本原理

そこで、労働契約の成立に関連すると思われる基本原理ないし基本原則を取り出して労働契約法七条との関係で検討を加えてみよう。

まず、労働契約法の目的を定める一条は、「労働者及び使用者の自主的な交渉の下で、労働契約が合意により成立し、又は変更されるという合意の原則」を提示し、「合理的な労働条件の決定又は変更が円滑に行われるようにすることを通じて、労働者の保護を図りつつ、個別の労働関係の安定に資することを目的とする」と規定している。このような目的からは、労働契約の成立時における合理的な労働条件の決定も労使の自主的な交渉下での合意による（べきである）との原則ないしメッセージを読み取ることができる。このことは、「労働契約は、労働者及び使用者が対等の立場における合意に基づいて締結し、又は変更すべきものとする。」と規定する三条一項からも併せて導きうる。ともに、更にこの条文は加えて対等決定の要請をも示している。要は、自主的な交渉といえるためには、単に労使が個別合意によって労働条件を定めるべく交渉がなされることにとどまらず、併せて交渉における労使の対等性が確保される必要があるのである。

以上からすれば、労働契約の成立にあたっては、基本要素ないし中核的部分・本質的部分のみならず、その他の労働条件等も（できる限り）対等の立場で個別合意によって決定すべきことが原則となる。そうすると、労働条件に関しては、就業規則による決定よりも個別合意による具体的決定が優先すべきといえよう。従って、「使用者は、労働者に提示する労働条件及び労働契約の内容について、労働者の理解を深めるようにするものとする。」と規定する労働契約法四条一項についても、労使の力関係の差異を踏まえたくえで、労使対等決定性確保の前提として必要となる誠実交渉と情報提供・説明を使用者に対して（訓示規定ないし努力義務としてはあるが）要請するものと考えることがができる。要は、この条文の解釈としては、使用者が一方的に決定した既定の労働条件について説明を行い理解を深めるよう努めることを要請するものと解するだけではいまだ不十分なのであり、労働契約も契約である以上、このように説明され理解が得られた労働条件をスタートラインとして具体的な合意に向けて当事者により誠実に自主的交渉がなされることが期待されており、そのための理解促進が求められているのである。そこで、同条二項が、「労働者及び使用者は、労働契約の内容（期間の定めのある労働契約に関する事項を含む。）について、できる限り書面上より確認するものとする。」と規定されていることの意味も明らかとなる。即ち、ここで問題となっているのは書面の提示ではなく書面による確認であり、これは合意された労働条件が書面化されないとあとでその内容が不明確となったり労使の間で紛争が生じたりするおそれがあるが故に、「できる限り」そのような事態を回避するために具体的に書面化することが必要であるという観点から規定されたものである。もしも、就業規則により労働条件が決定されることを基本と考えるのであれば、就業規則は既に書面化されているのであるからそれを提示すればよく、わざわざこのような規定を設ける必要は存しないのである。

以上を総合してまとめると、労働契約法は、労働契約の成立につき、合意による労働契約の成立を宣言するのみな

らず、労働契約成立時に実質的に対等の立場において自主的交渉を通じて当事者の合意により労働条件が決定されるべきことを基本原理に据え、これを理念的に要請していると考えることができるとするならば、(制定法(労働基準法八九条)上は使用者の一方的作成性が維持されている)就業規則は、そもそもあくまで使用者が提示する労働条件交渉のためのスタートラインであり、従って、労働契約法は、労使の大きな社会的経済的力関係の差異(使用者⇨企業の社会的権力性、あるいは、少なくとも、労使の交渉力と情報の一般的价格)が存することを踏まえつつ、これを是正し労使対等交渉を可能とすべく、更に就業規則を当該企業においてこれを下回ることができない合理的な最低基準⇨ベースラインとして位置づけ(二二条)、かかるベースライン性を明確化したうえで交渉のスタートラインを労働者に対して提示させ、理解を促す方向を示唆しているといえよう(四一条一項)。要は、労働契約法は、労働契約の成立に際して、合意原則と労働者保護の観点から、就業規則に関しては、それがストレートに労働契約内容となるという労働条件決定機能よりも、既に二(二)(3)で述べたような個別交渉を支え促進する個別交渉サポート機能をまず第一義的に基礎に据えて性格把握すべきことを(理念的に)要請しているものといえることができる。

(3) 合意による労働条件の決定の理念と労働契約法七条

(ア) 問題の所在

これまで検討してきたことからすれば、労働契約成立時における労働条件決定に関しての定めを置く労働契約法七条のうち、「ただし、労働契約において、労働者及び使用者が就業規則の内容と異なる労働条件を合意していた部分については、第十二条に該当する場合を除き、この限りでない。」と規定する但書こそが基本となる部分といえよう。つまり、就業規則をスタートライン(ベースライン)として対等の立場で自主的交渉が行われるべきであるならば、当然かかる自主的交渉の結果として個別具体的に合意に基づいて就業規則を上回る形で労働条件が決定されることが

期待され、またこれが法のあるべき理想として措定されていることはいうまでもない。従って、かかる労働契約法の理念に基づいた方向性を踏まえるならば、使用者の言動、契約締結過程における当事者のやりとり、企業慣行などを含め諸般の事情を総合的に考慮して当事者の意思解釈を行ってできる限り（黙示の合意も含め）かかる個別合意を認定する必要がある、安易に就業規則によってストレートに労働条件が定められていると考えるべきではないであろう。³⁾

しかし、確かに、合意原則に忠実な但書こそが原則であるとしても、就業規則の拘束力についての規定が本文に置かれていたことの意味を一定考慮しなければならぬであろう。本文に位置するということは（具体的な立法の当否ないし妥当性の存否はさておくとして）それなりの理由が存すると解されるのである。

そうすると、労働契約法七条に関しては、何故に就業規則の拘束力を認める規定が本文にきているのか、かかる本文と合意による労働条件決定原則との関係をいかに解すべきか、といった問題を更に検討しなければならないように思われる。

(イ) 労働契約法七条における本文と但書の関係

現在の労働関係ないし雇用関係の内容は一般的に複雑多岐にわたっており、労使がこれらに関する事項すべてについて細かく深く熟知して具体的に交渉したうえで個別合意によって決定することは相当困難となっているといえる。しかも、通常、企業には多くの労働者が雇用されており、企業における労働関係ないし雇用関係をめぐる多くの事項は従業員に共通のものとして制度化せざるをえない状況にあることも（特に大企業になればなるほど）事実である。

さて、既に二で若干言及したように、労働契約法制定前の企業における一般的状況をみれば、就業規則の拘束力の根拠として民法九二条を援用する秋北バス事件・最大判昭四三・一二・二五民集二二卷一三三三四五九頁が出されて以降、これが確立された判例法理となつて法実務及び企業実務に定着してきていたといつてよいであろう。その結果、

(かつてはどうかであったかはさておき) もはや現在においては広く企業社会一般において「労働条件は就業規則による」ということが事実たる慣習ないし労使当事者の一般的意思となつていふと考へる(あるいは評価する)ことができるのではないか。

とするならば、民法が意思自治の原則を踏まえつつ事実たる慣習に基づいて法律行為(契約)の内容について当事者の意思解釈を行う規定を置いている(民法九二条)のと同様に、労働契約法においても合意原則を踏まえつつ就業規則をめぐる一般的な企業社会における事実たる慣習をもとにして当事者の意思解釈規定(あるいは意思推定規定)を置くこともあながち矛盾とはいえないであろう。従つて、労働契約法七条は、確立された判例法理によつて企業社会一般においてかかる事実たる慣習が形成されていることを確認し、これに基づいて特段の個別合意がない限り就業規則によるという当事者の意思解釈(あるいは意思推定)を行うことを規定したものである。そうすると、結局は最終的に就業規則による労働条件決定がなされることになるとしても、既にこれまで本稿で検討してきたことから明らかなように、まずは十分な説明・情報提供や誠実交渉の観点を踏まえつつ対等の立場において自主的交渉に値する交渉が行われることがその前提となる¹⁾といふべきであろう。

ちなみに、以上のように解すると、労働契約法七条が就業規則が労働契約内容となるための条件としている「周知」については、単に従来問題となつていた労働基準法一〇六条一項が要求するもの(具体的には労働基準法施行規則五二条の二参照)や何らかの形での実質的な周知という事業場の従業員に対する集団的レベルのみではなく、併せて、個別の労働契約を問題とする労働「契約」法の観点からすれば、労働契約法三条一項や四条一項を踏まえたような形での対当決定ないし自主的交渉の前提となる情報提供・説明と交渉内容をめぐる理解をともなつた形で、労働契約締結相手の労働者に対する個別的レベルでもなされなければならない(従つて、この後者の意味における「周知」とは、

就業規則を一般的に認識可能あるいはアクセス可能な状態に置くというよりも、どちらかといえば「周知徹底」するという意味で用いられる場合に近いニュアンスを帯び、労働者が具体的に就業規則内容を認識・理解する状態、即ち、労働者に対して、就業規則に関する十分な情報提供・説明がなされた（従って、そのためには誠実交渉がなされたことが必要とされる）状態を意味する）ことになるといえよう。⁵³ 要は、「周知」は集团的レベルと個別的レベルの双方において二重に、それぞれそのレベルの特性に応じて行われることが必要となると解すべきなのである（就業規則は労働基準法と労働契約法という性格の異なる二つの法律にまたがる制度であるのでそれぞれの法律に応じて「周知」を捉えることもあながち不当とはいえないであろう）。

しかし、これはあくまで具体的に個別決定されなかった労働契約の残余の部分、あるいは「周辺部分」ないし「付随的部分」となるべき労働条件を労働契約に取り込むためであると解される。労働契約法六条は、労働契約の基本要素（本質的部分・中核的部分）は合意によって決定されることを確認しており、併せて、その他の重要な労働条件に關してもできる限り多くのものが対等な立場で自主的交渉に基づき個別合意によって決定されるべき旨についても既に「総則」で繰り返し述べられていると考えられるのである（労働契約法二条、三条一項）。従って、これらのことは労働契約法七条においても当然の前提とされているものといえることができる。それ故、かかる当然の前提は敢えて正面から規定されなかったのではないか。要は、労働契約法はわずか一九か条の小ぶりの法律であり、当然のことや既に言及されていることは省略されているとみることができるのである。この点は、例えば、労働契約法が、懲戒処分や出向の定義や法的根拠や許否については規定しないが、それらが可能であることを前提として権利濫用の禁止（権利濫用法理）⁵⁴ についてのみ条文を設けていることが示す如くである（労働契約法一四条、一五条参照）。また、加えて、労働契約法は基本的に確立された判例法理を確認する規定が多く含まれているが、このような判例法理を確認

するという労働契約法のスタンスも、重要判例である秋北バス事件・最高裁判決をもとにした就業規則の拘束力に関する確認部分を前面に押し出しこれを本文に据える結果となったひとつの理由であるということができよう。

ただ、そうはいつても、労働契約法七条における本文の書きぶりのみだと、そのままであれば、労働契約成立時における労働条件に関しては就業規則によって決定され、あたかも個別合意による労働条件決定が排除されるかの感を与えかねないおそれが生ずることになる。そこで、結局は、（いわばねじれた形で）個別合意による労働条件決定の可能性（原則）が念のためあるいは注意的に但書において示されることになったと解すべきであろう。

労働契約法七条につき但書の方が原則であり重要であるとする理解ないし解釈は、労働契約の変更に関し「労働者及び使用者は、その合意により、労働契約の内容である労働条件を変更することができる。」と規定している八条が七条のあとに置かれていることから補強することができる。つまり、労働条件の変更は合意によることが原則なのであるが、これは労働条件はそもそも基本的に合意によって決定されている（決定されるべきである）ことを前提とするものといえよう（個別合意によって決定された労働条件の変更は使用者が一方的になしえず個別合意によってしか行うことはできないことを確認する裁判例として、チェース・マンハッタン銀行事件・東京地判平六・九・一四労働判六五六号一七頁）。ちなみに、変更することが「できる」という書き方からしても、労働契約法八条は、たとえ労働契約成立時においては就業規則によって労働条件を決定せざるをえなかったとしても、合意原則を踏まえ総則に規定された自主的交渉の重要性や労働条件労使対等決定の重要性から、それ以後の労働契約関係の展開過程においてはできる限り個別合意による労働条件変更がなされるべきことを説いていると理解することもできるであろう。

(ウ) 労働契約法七条と「労働者の保護」

以上で、一応は合意原則を尊重しこれを踏まえた形での労働契約法七条の解釈・理解を示すことができた。しかし、

これでは、いまだ検討は不十分であり、併せて、更に、労働契約法一条が法目的において示している「労働者の保護」という観点からも考察を加えることが必要であるように思われる。

まず、合意原則を重視するだけでは、結局、最終的に個別合意によって具体的な労働条件決定がなされず、就業規則によって労働契約内容が決定されることになる場合において、労働者の自己決定が実質化し自主的交渉が行われて労働条件が対等決定されることになる保障は十全には存しないと考えられよう。労働契約の内容の理解の促進についての努力義務規定ないし訓示規定(労働契約法四条一項)や「周知」の要件が存してもいまだ不十分である。そこで、重要となるように思われるのが、労働契約法七条が就業規則が労働契約内容となるためのもうひとつの要件として定めている「合理的な労働条件」という部分である。

労働契約法一〇条に規定された不利益変更の場合とは異なって、労働契約成立時において就業規則が拘束力を有し労働契約内容となるための合理性については七条は何も具体的には示していないが、「総則」で規定された原則をみればここで問題となる合理性が異なるものかが明らかとなる。つまり、労使の利益交換である労働契約の契約性(労働契約法六条参照)と労使対等決定原則(労働契約法三条一項)の重要性からすれば、対当交渉の結果、契約内容に関して労使の利益が調整されたうえで対価的見地から均衡していることが基本的かつ重要となるが、これがまさに合理性の内容をなすといえよう。とすれば、十分な情報を得て自己の利益状況を踏まえ主張しつつ労働者が使用者と対等の立場で自由に交渉していたならばいかなる決定がなされていたかの観点からみて、それに合致するかどうか合理性の判断基準となることになる(合理的な個別的交渉の視点)。ちなみに、労働基準法によれば、就業規則はそもそも常時一〇人以上を使用する使用者に事業場ごとに作成が義務づけられるのであるが、このことからすれば就業規則は事業場の統一的な集団的ルールとしての性格も有しているといえよう。この観点からすれば、就業規則は

関して労働者の保護及び対等決定の理念を考慮する場合には、集団的合理性、即ち労働者集団が代表者を通じて（あるいは合理的な従業員代表が）対等の立場において使用者と自由に交渉していたならばいかなる制度となっていたかという観点も重要となる（合理的な集団的交渉の視点）⁶⁾。そして、もしも、このようなルールが合理的なものであるならば、かかるルールは事業場における多くの労働者の公正かつ平等なルールとして労働者の利益にも資することになる。なお、個別的な合理性と集団的な合理性の関係であるが、就業規則による基本的で公正な職場の労働条件整備という視点からは後者が土台ないし基礎となるが、これをもとにしつつも更に当該個別労働者の利益状況を踏まえて前者の観点を考慮することになる。また、全従業員を対象とした企業における公正で客観的かつ統一的な制度（例えば、服務規律、懲戒処分、安全衛生、施設利用など）に関しては、主として後者の観点が重要となる⁷⁾。

以上のように合理性のフィルター（個別的及び集団的な二重の合理的交渉のフィルター）をかけることによって、使用者の一方的決定性に由来する労働条件の不当性がある程度除去、軽減ないし治癒され、労使対等決定性の不十分さを補完ないし補正する労使の利益均衡ないし合理的な利益調整が一定確保ないし担保されるのである。そして、その結果、労働者「保護」がはかられ、合意原則に基づく意思解釈（あるいは意思推定）の操作が正統性をより一層強固に獲得することになるといえる⁸⁾。

また、合意原則を厳格に貫くあまり、一部について明確な合意が成就せず労働条件をめぐる一定の事項が未決定となり労働契約内容が空白となるとすると、かえって後になって当該事項が焦点となる場合に労使間で処理が不可能となるとか紛争が生ずるなど労働者保護の観点からみて大きな問題が生ずるおそれがある。そこで、かかる紛争を防止して「労働者の保護」を実現し「個別の労働関係の安定」をはかるためにも、個別合意によって決定されなかった事項については、「周知」、即ち、既に若干検討したように、労働者に対する十分な情報提供・説明がなされた（従って、

そのためには誠実交渉が必要となる」という要件が充たされていれば、企業社会一般にみられる事実たる慣習を踏まえて、「合理的な内容であれば就業規則による」という当事者の意思解釈（あるいは意思推定）を行い、空白部分を埋め契約内容を確定することが重要になるのである。

(エ) 若干のまとめ

以上のように、労働契約法七条は、単に判例法理の確認であるとして、それだけを取り出して論ずるのではなく、労働契約法の目的、基本原則、体系のなかに適正に位置づけてそれらと整合性を保つ形で論ずる必要がある、またそうすることによって合意原則と労働者保護を基礎に据えた労働契約法の全体構造がよりはっきりするように思われる。とにかく、労働契約法が制定されたことの意義を踏まえ重視するならば、その一部の条文のみを取り出して専ら技術論的ないし近視眼的に論ずるのではなく、全体的に労働契約法の意義に沿う形で議論を行うことが必要となるのである。しかし、これまでの学説における諸議論をみる限りでは、一方で労働契約法制定の意義を高らかに謳い上げるものの、他方でその基本原理ないし基本体系と抵触するかと思われる立論が展開されている傾向が多くみられる状態にある。かかる姿勢は大いに問題であり、今後は労働契約法の基本原理・体系性を重視することこそが基本となるべきであろう。

(二) 労働基準法旧九三条と労働契約法一二条の関係

(1) 問題の所在

労働契約法七条に固有の問題の検討は以上に尽きるが、これとの関連で、そして労働契約法における合意原則の重要性と労働契約法の私法Ⅱ契約法としての性格を踏まえるならば、労働契約法一二条についても併せて同様の観点から検討しておく必要があるように思われる。

従来、労働契約法制定以前においては、就業規則の法的性質につき、法規説をとろうとするまいと、労働基準法旧九三条が就業規則に対して法規範的な性格を付与したものであるとの理解が一般的であった。即ち、就業規則に全体的な法規範性を認める法規説をとる場合はいうまでもなく、契約説においても、労働基準法は労働者保護の政策的観点から労働契約が下回った場合にのみ問題となる限定的な法規範性を就業規則に与えたものであると解することによって一致する傾向をみせていたのである。¹⁰⁾ かかる解釈は労働条件「保護」の観点から私法的規制と公法的規制が入り交じった仕組みとなっている労働基準法の基本的性格からすれば十分に理解できるものであったといえよう。要は、労働者保護(労働者の生存権保護)の観点から労働条件の最低基準を定める労働基準法旧九三条が、労働基準法の効力を定めた同法一三条と同様の規定の仕方を行って、就業規則を「事業場の小労働基準法」¹¹⁾と位置づけ労働者保護を図ろうとすることは、いわば自然なことであったのである。

さて、労働契約法の制定により、労働基準法旧九三条は労働契約法一二条に移されることになった。確かに、規定内容は労働基準法旧九三条と同一であるが、刑罰と行政監督という公法的規制が組み込まれた労働基準法から民法の特別法と位置づけられ私法的規制が中心の労働契約法に移し替えられることによって、この規定は何らかの性格変化を被らなかつたといえるのであろうか。

この点に関して、毛塚は、「労働契約法への持ち込みによる就業規則法制の変質」を問題とし、「保護法のなかに位置づけられていた就業規則を労働契約法に移したことによって、就業規則法制を変質させた」と論ずる。即ち、①「今回、労働契約法で就業規則の最低基準的効力(12条)を定めたことは、就業規則と労働契約の関係(就業規則の契約拘束力)を定めた規定(7条)と相まって、就業規則の法規範説が優勢となる可能性が高いといえる」、②「従来の労基法93条の最低基準的効力は、保護法的効力である」のに対し、「契約法におかれた就業規則の法的効力は契

約法の文脈で理解される」ことを指摘している。なお、後者については、具体的に、「例えば、使用者が退職金制度を定めた就業規則を作成し、監督署に届けたものの周知を怠っていた（引き出しや金庫に入っているのを労働者が見つけた）場合について、保護法的文脈にある労基法93条で法的効力を認めることに支障はない。これに対して、労働契約法12条におかれた就業規則の法的効力は、労働契約法で与えられた法的効力と理解された場合、労働者に見せていない退職金制度は労働契約の内容になっていないとの主張を排除することは困難となる。」と指摘している。¹³⁾

以上の毛塚の主張は一定の重要な問題提起を含んでいる。これまで労働基準法においてはあくまで労働者保護の観点から最低基準としての就業規則という位置づけしかなされていなかったのだが、労働契約法においては実際に労働契約内容となる労働契約条件としての就業規則に焦点が据えられ、かつて労働基準法においては予定されていなかった役割が就業規則に与えられるに至ったからである。

これまで本稿では、二(二)(3)や三(一)(2)において労働基準法旧九三条や労働契約法一二条の最低基準保障的効力を就業規則の「個別交渉サポート機能（個別交渉を支え促進する機能）」を基礎に据えて論じてきたが、以下では、先に示した毛塚の指摘ないし問題提起を受け、就業規則の最低基準保障的効力を定める規定が労働基準法から労働契約法に移されることよって何らかの性格変化が生じたのか否か、そしてかりに性格変化が生じたとしても果たして毛塚が示すような懸念が生ずることになるのか否かを具体的に検討してみることしよう。

(2) 保護法における最低基準と契約法における最低基準

筆者の見解は、既に述べたように、確かに、労働契約法は就業規則それ自体の性格を変化させてしまったが、最低基準保障的効力に関しては基本的に労働基準法旧九三条も労働契約法一二条もともに「個別交渉サポート機能（個別交渉を支え促進する機能）」を中心に据えていると捉えるものである。ちなみに、労働契約法一二条は、同法七条と

は異なり、労働契約成立時のみならずより広く労働契約関係の展開過程一般を規律する条文であるので、ここでいう個別交渉あるいは以下で述べる交渉のスタートラインとは、労使が労働関係のあらゆるステージにおいて個別に行う各種の合意に向けての交渉のすべてを指すことを確認しておく。

ただ、問題となるのは、強行規定によつてのみならず、併せて、刑罰と行政監督という公法的規制によつても最低基準を使用者に遵守せしめようとする労働基準法から、民法の特別法と位置づけられ私法的効力（私法的性格）のみを有する労働契約法に移し替えられたことで、最低基準保障の効力がもたらす効果（法的帰結）それ自体ではなく、その効力の法的性格（法的構成）が変化したのではないかということである。

既に(1)で触れたように、かつて就業規則の法的性質につき契約説の立場に立つ見解においても、労働基準法旧九三条の最低基準保障の効力に関しては、労働基準法が労働者保護の政策的見地から就業規則に労働契約がそれを下回る場合のみ問題となる部分的な（限定的な）法規範性を与えたものであると認める立場が近年においては有力となつていた。また、筆者自信もかつてはかかる見解に与するものであった。⁽¹⁴⁾しかし、これは、毛塚もいうように、あくまで保護法的見地からのものであり、就業規則に部分的に（限定的に）法規範性を認める点において就業規則の法的性質をめぐるかつての契約説は保護法の要請に一定譲歩を示す形で自己の理論展開を行つていたのである。⁽¹⁵⁾

では、労働基準法とは性格の異なる労働契約法においても同様に解してよいのであろうか。民法の特別法であり私法的規制を中心にすることを前提とする、そしてしかも労使対等決定原則を掲げる労働契約法が、使用者が一方的に作成したものに部分的に（限定的に）とはいえ法規範性を付与することは一個の背理であり問題ではないだろうか。確かに、法目的を定めた労働契約法一条はその目的のひとつとして「労働者の保護」を掲げているが、かかる「保護」はもはや労働基準法におけるものとは異なつてあくまで契約法的な観点からの保護のことを指すと考えるべきであら

う。とすると、法が就業規則に法規範性を与えたという説明ではなく、契約理論と整合的な形で労働契約法一二条の説明を行うことが重要となる。ちなみに、筆者は、既に、二及び本章(一)において労働契約法七条(そして、別稿において就業規則の不利変更に関する労働契約法一〇条)について、法規説的理解を退け、合意原則を踏まえたいえで契約説の見解(意思解釈説ないし意思推定説)を提示したが、これと平仄を合わせる意味でも労働契約法一二条につき契約法的な観点から検討を行うことが必要となる。

(3) 契約法における最低基準の意味

さて、就業規則を「個別交渉サポート機能(個別交渉を支え促進する機能)」を基礎に据えて考える場合、何故に労働契約法一二条のような条文が必要となるのかという点から検討を開始しなければならない。労使の力関係の差異を単に交渉力と情報の格差の観点から捉えるのかそれとも更に企業の社会的権力性を前面に押し出して捉えるのかは別として、いずれにせよ労働者個人を遙かに凌駕する社会的経済的な力の優位性を企業が保持していることは否定できない事実である。また、既に述べたように労働関係に関する事項は複雑多岐にわたっている。そこで、このような力関係の差異を克服して複雑多岐にわたる労働関係をめぐる多様な事項について労使対等の立場で自主的交渉に基づき労働条件を決定するためには、どのような事項につきどのようなスタートラインから合意に向けての交渉を始めるのかをはっきりさせておく必要がある。この場合、力において優位な立場に立つとともに企業における雇用をめぐる諸制度を設定ないし用意することになる使用者に誠実交渉と説明・情報提供を行わせるという観点から労働条件交渉をめぐるスタートラインを明確にさせておくことが適切かつ妥当であるといふべきである。⁽¹⁹⁾

このように考えると、使用者が労働条件交渉をめぐるスタートラインとして一度は決定・表明した条件に違反する場合には、信義則に反し、従って、禁反言の原則に反するものと評価することができるのではないかとすると、労

働契約法一二条前段の効力（強行的効力）はかかる禁反言の原則に違反する契約条項が効力を持ちえないということを確認し、就業規則がベースラインであることを明確にした規定と位置づけるべきであろう。要は、信義則（民法一条二項及び労働契約法三条四項）から導き出すことができる帰結を、ことの重要性を踏まえて明確化し条文で確認したと解するのである。²⁰⁾

次に、同条後段の直律的効力について考えてみよう。禁反言の原則により交渉のスタートラインとして示された条件（ベースライン）よりも下回る条件で約された契約条項は無効になるとしても、そのままであればその部分については契約内容は空白となってしまう、問題ないし支障が生ずる。さて、先ほど信義則に基づく禁反言の原則に触れたが、労働基準法が就業規則の作成を使用者に義務づけて周知を求めるとともに、労働契約法が労働契約の成立に関して就業規則による労働条件決定を予定する規定を設けていることからすると、使用者は誠実交渉と説明・情報提供の要請を踏まえて少なくともスタートラインである就業規則に規定された労働条件をベースラインとして労働者に保障する信義則（民法一条二項及び労働契約法三条四項）上の義務（あるいは信義則上の要請）を負っているものと解することができるのではないか。とするならば、かかる使用者の義務（あるいは使用者に対する要請）に対応して、労働者は使用者が就業規則に反した場合においては最低条件保障責任の追及という観点から就業規則内容を使用者に対して主張できるべきであるといえよう。従って、労働契約法一二条後段は、かかる信義則上の使用者の最低条件保障義務を確認した（あるいは信義則上の要請に基づいて使用者に最低条件保障義務を課した）規定であると考えることができることになる。

以上のように、労働契約法一二条については、必ずしも、部分的（限定的）とはいえ就業規則に法規範的効力を付与するものであると解する必要はなく、私法の一般原則と整合的な形で説明することが可能なのであり、このような

説明こそが労働「契約法」の性格にふさわしく適合的であるといえよう。ちなみに、以上の私見のように解するならば、先に(1)で引用した毛塚の挙げるような例であっても、たとえ偶然見つけたとしても、労働者が就業規則を認識した以上、使用者は信義則上、ひとたび自己が決定した就業規則のベースラインを保障する義務(ないしは要請)を負うと解すべきであり、従って、労働契約法二二条の適用を認めてもよい(認めることができる)というべきであろう。

なお、労働契約の締結にあたっては、状況に応じて労働契約法七条と一二条とがそれぞれ問題となりうるが、就業規則と異なる有利な労働条件が個別合意により特に決定されなかった場合と個別合意により就業規則を下回る労働条件が決定されたためこれが無効となり就業規則が労働契約内容となる場合につき、就業規則に関し同じ意味内容を有するものと解釈してよいであろうか。前者の場合には、一応自主的交渉が行われたが、就業規則を上回る個別合意がみられなかった(要は、就業規則通りの労働条件でよいと労働者が納得したと解される)結果、就業規則によるこの意思が認められることになるのに対し、後者の場合には使用者が信義則に反し公正なスタートラインに立つて交渉を行わなかったと評価される結果、最低条件保障義務違反の責任が問題となることになる。つまり、後者のケースにおいては、労働者はいくら就業規則内容を使用者に対して主張できることになるとしても、それは当事者の合意(あるいは労働者の意思)によるものではなく、あくまで使用者が就業規則内容を最低条件として保障する義務を負う結果なのである。従って、自主的交渉を通じて合意により労働契約内容となった(と意思解釈ないし意思推定された)場合と比べて、労働者が自主的交渉を行って自己の利益を十分に主張・調整して合意内容に反映させることができなかつた分、労働条件労使対等決定の原則(労働契約法三条一項)に照らしつつ労使の利益調整を行ってより厳格に合理的限定解釈をなす必要がある²¹⁾。また、既に若干述べたように、かりに明示の個別合意がなくとも自主的交渉が行わ

れていけば交渉をめぐる経緯・やりとりなど諸般の事情を含め労働契約の解釈を行って当事者の合理的意思を探り、その結果、黙示の特約(個別合意)を認定して労働契約法七条本文ではなく但書の方へ持つて行くことも可能となるが、労働契約法一二条が問題となる場面においてはそもそも対等の立場における自主的交渉が行われなかった(と評価される)のであるからあくまで使用者の最低条件保障義務が問題となるにすぎない、従って、就業規則で定めた労働条件そのものが(合理的限定解釈を付された形ではあるが)直接に問題となるといえよう。

以上最後に若干触れたように、いくら就業規則通りに労働契約内容が形成されることになるとはいえず、当事者の合意や労働契約との関係における位置づけは労働契約法七条と一二条では異なっており、労働契約法七条の労働契約法体系内における意義を検討するためには、以上のような一二条をめぐる検討は、たとえ回り道であったとはいえ、一定の重要な意味を有していたといえる。

(4) 若干の補足

本節における検討により、労働契約法の基本体系や基本原則と合致させる形で一二条の効力を検討したが、既にこれまで本稿及び別稿で行った労働契約法七条、及び一〇条の検討と合わせて、契約法的観点からの就業規則関係規定の解釈を総合的に提示し、毛塚が懸念していたような方向性は食い止めることができたと考えられる。しかし、既に述べたように、労働基準法が指定していた最低基準としての就業規則と労働契約法において集団的労働条件の決定手段として位置づけられている就業規則とでは明らかにその法的性格が異なっている(「最低条件としての就業規則」と「労働契約条件としての就業規則」²²⁾。確かに、判例法理においては、かねてから労働基準法が指定していた事業場の最低基準としての性格や役割を超えて就業規則を現実の労働条件の決定・変更手段と位置づけ理論展開がなされてきたといえるのであるが、今回の労働契約法の制定により制定法上も正面から判例が踏み出した方向において就

- (9) 菅野和夫「労働契約法制定の意義―「小ぶり」な基本法の評価」法曹時報六〇巻八号(二〇〇八年)一頁以下、土田道夫「労働契約法の解説」法学教室三三三号(二〇〇八年)二六頁以下、同・前掲注(1)論文四頁以下、同「労働法概説」(二〇〇八年、弘文堂)一四頁以下、六〇頁以下、同・前掲注(1)書三四頁以下、一二八頁以下、四九一頁以下、山川隆一「労働契約法の制定」日本労働研究雑誌五七六号(二〇〇八年)四頁以下など。
- (10) 代表的な学説として、浜田富士郎「就業規則と労働契約」本多淳亮先生還暦記念『労働契約の研究』(一九八六年、法律文化社)三八三頁以下、久保敬治『浜田富士郎「労働法」(一九九三年、ミネルヴァ書房)三一七―三一八頁、土田道夫「労務指揮権の現代的展開」(一九九九年、信山社)三四八頁以下、同「労働法概説Ⅰ」(二〇〇四年、弘文堂)五六頁以下、下井隆史「労働基準法」(第四版)』(二〇〇七年、有斐閣)三五九頁以下など。なお、この点については、併せて、青木宗也『片岡昇(編)『注解法律学全集45 労働基準法Ⅱ』(一九九五年、青林書院)二九五頁以下(三井正信執筆)』も参照。
- (11) 有泉亨「労働基準法」(一九六三年、有斐閣)二〇八頁。
- (12) 労働契約法が民法の特別法であり私法的規制が中心となっていることを強調するものとして、菅野・前掲注(9)論文二四頁以下、土田・前掲注(1)書三七―三八頁、同・前掲注(1)論文五十六頁、同・前掲注(9)論文二七頁、山川・前掲注(9)論文六一―七頁など。
- (13) 毛塚・前掲注(2)論文二九―三〇頁。
- (14) この点については、前掲注(10)に挙げた文献を参照。
- (15) なお、それ以前の更にかつての契約説は、労働基準法旧九三条の説明に窮し、例えば、「国が個別的労働関係の内容に対し後見的な監督を及ぼしたものにすぎない」、つまり使用者が個々の労働者と就業規則を下回る特約を設けるおそれがあるので、「この点に鑑み、法は就業規則の定める内容以下の個別的特約を否定したわけであって、労働基準法第九三条は、かかる趣旨を、極めて不手際に表示したにすぎ」ず、就業規則それ自体に法規範的な効力を与えたものではない(石井照久「就業規則論」私法八号(一九五二年)三三頁)とか、あるいは「労働基準法が、就業規則を通じて、使用者の労働基準法に対する違反取り締まりの手がかりとしていところから、届け出られた内容を下回る労働契約は、法律的にこれを認めない、という制裁によって、監督を容易にしたものと解するほかなく、一般的に法的拘束力を賦与したものとみるべきではない」(吾妻光俊『新訂 労働法概論』(一九六五年、青林書院)三三四―三三五頁)といったような説明を行っていた。なお、この点については、併せて、青木『片岡(編)・前掲注(10)書二九五―

- 二九六頁〔三井執筆〕も参照。
- (16) 三井・前掲注(7) 論文四六頁以下。なお、誠実交渉義務や情報提供義務については、併せて、大村敦志「基本民法Ⅱ債権各論〔第2版〕」(二〇〇五年、有斐閣) 一三三頁、七二頁以下、三三二頁以下も参照。
- (17) このような観点から労働法を捉える代表的な立場として、例えば、土田道夫「労働法とは何か」土田道夫Ⅱ豊川義明Ⅱ和田肇「ウオッチング労働法〔第2版〕」(二〇〇七年、有斐閣) 一頁以下、同・前掲注(1) 書一頁以下、同・前掲注(9) 書一頁以下など。
- (18) 筆者は、労働法の基礎にある労使の力関係の差異は注(17)の学説のような捉え方では不十分ではないかと考え、かねてより企業の社会的権力規制の観点から労働法を把握し理解すべきことを繰り返し主張してきているが、かかる主張をコンパクトな形において述べた最新の文献として、さしあたり、三井正信「いま『なぜ労働法か』を考える」季刊労働法二九号(二〇〇七年) 一一―三頁を、また、労働契約法につきかかる視点から論じたものとして、三井正信「企業の社会的権力コントロールと労働契約法」日本労働法学会誌一〇七号(二〇〇六年) 三四頁以下、同・注(4) 論文四―五頁を挙げておく。
- (19) この点については、三井・前掲注(4) 論文五頁を参照。
- (20) 労働基準法旧九三条につき、禁反言の原則の観点から設けられた規定であると論ずる文献として、毛塚勝利「就業規則論再構成への試み(一)」労働判例四二八号(一九八四年) 九頁以下。なお、信義則と禁反言の原則の関係については、さしあたり、四宮和夫『民法総則 新版』(一九七六年、弘文堂) 三七頁、三九頁、一六三頁、四宮和夫Ⅱ能美善久『民法総則 第七版』(二〇〇四年、弘文堂) 三〇一―三〇二頁を参照。
- (21) 合理的限定解釈については、詳しくは、西谷敏「労働契約論と労働法の再構築」法律時報六六卷二号(一九九四年) 五頁、土田道夫「労働契約における労務指揮権の意義と構造(六)」法学協会雑誌一〇九卷二二号(一九九二年) 一八六四頁以下、同「労務指揮権の現代的展開」(一九九九年、信山社) 四一〇頁などを参照。
- (22) この区別及びその必要性については、三井正信「就業規則法理の再検討」修道法学二三卷二号(二〇〇一年) 九五頁以下を参照。

おわりに

以上で労働契約法七条の基本的性格をめぐる検討を行ってきた。そこでの検討の基本方針ないし基本的方向性は、

何よりも労働契約法の基本原理なり基本的性格にそつて労働契約法上の就業規則に関する規定を解釈することであつた。合意原則や労働条件労使対等決定の原則と就業規則に関する規定は一見相反するかのような様相をみせているが、法の趣旨ないし原則を踏まえて慎重に検討すれば整合性と体系性を維持した解釈は可能なのである。

労働契約法が制定されたことの意義が大きく強調される反面で、就業規則に関する規定については、条文の文言ないし規定の仕方の故もあつてのことではあるが、それをストレートに受け容れることによつて労働契約法の基本趣旨に反する帰結となるかのような解釈が有力に行われている状況が広くみられる。¹⁾ このような立場に対して、筆者は、確かに労働契約に関する基本法が制定されたことには一定の意義が存するが、むしろ問題点や不十分さの方が大きいという状態にあると考え(なお、労働契約法についての筆者の評価と問題点の指摘については既に別稿²⁾において詳述したところであるのでここでは繰り返さない)、とにかく、次のようなスタンスに立つて労働契約法の検討を行う姿勢をとることとする次第である。即ち、労働契約法という制定法を取り巻く状況を踏まえるならば、一方で批判的な見地から立法の不十分さと問題点を明確にしてそれを妥当性ある方向へ改善すべく立法論的提言を行うとともに、他方で、いくら不十分で問題点を多々抱えているとはいへ、それらの問題点を矯正ないし補正しつつ制定された法律をできる限り有効かつ妥当性を有する方向で活用ないし解釈することができるような方向性を提示し、法の体系性・整合性を維持・確立することが重要であるように思われる。本稿での就業規則をめぐる解釈論的検討はあくまでこの後者の視点から行われたものであつて、筆者としてはなにも就業規則をめぐる現行法制をそのまま受け容れ肯定的に評価するものではないことを念のため確認しておく(筆者としては解釈論として妥当性を有する方向を探りつつも、それには一定の限界と問題点がともなつているので、結局は、法改正が必要であるという意図で論を展開してきたのである)。

とにかく、ここで述べた問題意識を踏まえつつ、本稿で積み残した就業規則をめぐるその他の諸問題も含めて広く労働契約法の重要課題の解釈論的検討を今後も続けてゆくとともに、併せて現行法の問題点を明らかにしつつ妥当性と現実的適合性を有する方向においてあるべき労働契約法の姿を立法論的・法政策論的に追求し具体的かつ体系的な制度設計を示していきたいと考える次第である。⁽³⁾

(1) 菅野和夫「労働契約法制定の意義」『小ぶり』な基本法の評価」法曹時報六〇巻八号(二〇〇八年)一頁以下、土田道夫「労働契約法の解説」法学教室三三二号(二〇〇八年)二六頁以下、同「労働契約の解釈」季刊労働法三二二号(二〇〇八年)四頁以下、同「労働法概説」(二〇〇八年、弘文堂)一四頁以下、六〇頁以下、同「労働契約法」(二〇〇八年、有斐閣)三四頁以下、一二八頁以下、四九一頁以下、山川隆一「労働契約法の制定」日本労働研究雑誌五七六号(二〇〇八年)四頁以下など。

(2) 三井正信「労働契約法の制定とその意義」広島法学三三二巻二号(二〇〇八年)四九頁以下。

(3) この点については、簡単にはあるが、既に、三井・前掲注(2)論文八二頁以下において若干の検討を試みている。なお、ちなみに、大内伸哉⇨石田信平「学会回顧二〇〇八 労働法」法律時報八〇巻一三三号(二〇〇八年)一九六頁は、①「立法レベルにおける最大のトピックとなった労契法については、今後、同法を基礎にして、労働契約法理がどのように発展していくのかが注目されるところである。とりわけ重要なのは就業規則の法理である。就業規則をめぐる判例法理の成文化は、実務に一定の安定をもたらすものであるが、理論的観点からは、その混迷がいっそう深まっている。条文の解釈論に加えて、その基礎にある研究の必要性はなお高い」、②「労契法が、労基法とは異なり民事法として制定されたことは、労働法上の一定の立法目的をどのような手法で行うべきかという問題への関心を引き起こしている。」との検討課題をめぐる問題提起を行っている。

〔追記〕 本稿脱稿後において、労働契約法ないし就業規則論に関する重要な文献として、荒木尚志⇨菅野和夫⇨山川隆一『詳説 労働契約法』(二〇〇八年、弘文堂)、西谷敏『労働法』(二〇〇八年、日本評論社)に接したが、残念ながら时期的な関係で本稿においては参照することができなかつたことをお断りしておく。