

懲戒権論の現代的展開 (三)

遠藤昇三

- 一 はじめに
- 二 使用者の懲戒権の法的根拠
 - 1 初并試験の妥当性
 - 2 初并試験の帰結
 - 3 労働者保護法原理と懲戒権
 - 4 労使の対等性―使用者の懲戒権への疑問と解答―(五 卷一・二号)
- 三 使用者を拘束する現代の法的枠組み
 - 1 企業の社会的・国家的規制の歴史と限界
 - 2 解雇・不利益取扱禁止立法と懲戒権
 - 3 労働契約上の義務と懲戒権
 - 4 男女共同参画社会形成と懲戒権
 - 5 企業責任の新しい枠組みと懲戒権(五 卷三・四号)
- 四 懲戒権の法的原則
 - 1 就業規則記載の意味

- 2 刑罰法規類似性の意味転換
- 3 その他の法的原則と懲戒解雇（本号）

四 懲戒権の法的原則⁽¹⁾

1 就業規則記載の意味

就業規則に懲戒事由・手続（＝懲戒制度）を記載すべきことは、労働基準法第八九条が命じているところであり、就業規則に規定されていない事由・手続⁽²⁾による懲戒処分が許されず、その処分は違法・無効であることは、学説・判例の確立しているところである。それでいてなお、「就業規則記載の意味」を問うのは、第一に、「就業規則記載」が、二重の意味で労働者保護法原理の要請であることを、明確にするためである。一つの意味は、言わば形式的限定ではなく実質的限定であることである。使用者の懲戒権の「国家法上の承認の契機」の一環であるところの、労働者保護法原理と矛盾・衝突しない限度とは、まずは懲戒制度の就業規則への記載であるが、労働者保護法原理は、そうした形式レベルに止まらず、実質的限定を行っているのである。労基法八九条は、形式論理的には、使用者が有する懲戒権の自己抑制、即ち広い懲戒権を、就業規則に記載した事由・手続の限度で行使するということにすぎないようである。その上で、記載された事由・手続を、労基法のコントロールの下に置くかまた解釈論上の限定の試みに委ねているようである。しかしそうではなく、労働者保護法原理として労基法八九条は、懲戒制度が就業規則に記載されてはじめて、その限りで、使用者の懲戒権を法認しているのである。それを離れて使用者の懲戒権の法認の余地は、ないのである。⁽³⁾労働者保護法原理は、使用者の懲戒権にこうした実質的限定を施しているのである。⁽⁴⁾

第二の意味は、一就業規則全体に関わる一最低労働条件保障という側面である。就業規則記載の懲戒制度も、労働者に保障される最低労働条件であつて、それを下廻る労働条件たとえば記載のない事由による懲戒処分、記載された手続によらない懲戒処分は、許されず違法・無効とされるのである。もし第一の意味で述べた実質的限定論が否定されたとしても、この側面において実質的限定がなされることになる。だが、それに止まる訳ではない。記載された事由・手続が「最低労働条件」に適っているか否か、という質的基準がそれに含まれていることが、重要である。最低労働条件保障は、第一義的には、それを下廻る労働条件の排除であり、その最低労働条件が労働者に権利として保障されるだけであり、「最低労働条件」の中身、内容を問うことはない。勿論、法令・労働協約に違反しえない（労基法第九二条第一項）という限りで、その「最低労働条件」の中身、内容の外枠があることは、言うまでもない。⁵しかし、労働者保護法原理そして労基法の法認の中での「最低労働条件」であることは、その中身、内容が質的基準により規律されていることを、意味するはずである。その「最低条件」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ぬ」（労基法第一条第一項）、一言で言えば「人間の尊厳」性に少なくともも反する・抵触するものであってはならないのである。⁶「人間の尊厳」性は、現在においては、労基法制定時より、豊富な内容において展開されており、たとえば、「経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約」第七条が規定する「公正かつ良好な労働条件」を含んでいる。

確かに、労基法一条一項はそうしたレベルにおいて捉えられるべきとしても、刑罰と監督行政に担保された労基法の諸規定は、そうしたものを具体化する点で不十分であり、一条一項は、解釈原理ではありえても具体的な法的効力を有するとは、解されていない。しかし、前者に関しては、労基法の二面性即ち刑罰規定であるとともに私法的効力規定であり、後者の側面においては類推解釈を含む緩やかな解釈がなされるべきことが、従来から主張されているこ

とに、留意が必要である。就業規則の「最低労働条件保障」とは、この緩やかな解釈により構成される「最低労働条件」に、違反しえないことでなければならぬ。これは、それ自体としては未だ質的基準ではないが、その内容が使用者の懲戒権に関わる限り、その内容に違反・抵触する限りその部分が排除されるという意味では、一種の質的基準の意義を担うと思われる。

もう一つクリアすべきなのが、「法的効力」論である。確かに、一般論としても、また一刑罰法規としては言うまでもなく私法的効力規定としても、労基法の諸規定に違反せず、またその他の法規にも違反しない懲戒事由・手続に関して、労基法一条一項がその効力を左右するとは考えにくい。しかし、使用者の懲戒権の「国家法上の承認の契機」が、「労働者保護法原理と矛盾・衝突しない限度」であることが、顧みられなければならない。「現代の「人間の尊厳」性に値する生活を営むための必要を充たすべきもの」とは、労働者保護法原理の一つである。もし、懲戒事由・手続が、この原理と「矛盾・衝突」する限り、その懲戒事由・手続は法認の余地がないのである。それを、使用者の懲戒権の法認の上での、具体的な懲戒事由・手続を拘束する法的原則の次元の問題として扱うことは、可能である。しかし、「国家法上の承認の契機」としての「労働者保護法原理と矛盾・衝突しない限度」は、そうした解釈論的対応を導くだけのものとは、考えられない。使用者の懲戒権が持っていた・持つ特質即ち使用者による労働者の専制支配の道具としての現実的機能を踏まえて、なお「国家法上の承認の契機」として設定されたものであるはずである。したがって、「労働保護法原理と矛盾・衝突」する限り、「国家法上の承認」はありえないのであり、使用者の懲戒権は、その「矛盾・衝突」する部分を除いて法認されるのである。それ故、「人間の尊厳」性は、就業規則に記載された懲戒制度の法的判断の基準となるのであって、解釈論的対応としての法的原則の議論以前に、「人間の尊厳」性に反する懲戒事由・手続は、法的効力を否定されるのである。もし使用者が、「人間の尊厳」性に反する懲戒事由・

手続を、そのことを自覚しつつ意図的に設けたとすれば、当該事由・手続が無効であるに止まらず、その使用者の懲戒権全体が法的に否認されるべきである。そうした悪質な使用者の懲戒権を法認する程、現代の国家は寛容ではないし、もし国家が法認するとすればそれは、国民的合意と法的正義への許しがたい挑戦としか、言いようがないからである。

第二の問題は、就業規則とりわけ懲戒事由・手続が、労働者を拘束する法的根拠としての「合意」に関わる。懲戒制度が就業規則に記載されるということは、就業規則の周知手続の履行により、懲戒制度に対する「合意」の前提条件が満たされることを、意味する。懲戒制度が、それとは別に、個々の労働者に提示され「合意」が求められることは、一般にはありえない。したがって、まず、使用者が、就業規則の周知義務（労基法第一 六条第一項）の履行として懲戒制度の周知がなされることが、「合意」の不可欠の条件である。周知されない懲戒制度は、労働者を拘束しえない。周知されていないしたがって内容不明の懲戒制度に対し、「合意」しようがないからである。勿論、形式論理的には、内容不明でも使用者の懲戒権を包括的に認めるという「合意」の余地がない訳ではなく、それは、たとえば配転に関する包括的合意説と同次元の問題の如くではある。しかし事は、配置、勤務場所の変更やその他労働条件の変更レベルではなく、懲戒処分—それを合法とする立場に立てば、懲戒解雇を含む—という不利益が課されるものであるから、そしてまた懲戒制度の特質を考慮すれば、使用者に対する白紙委任としての包括的「合意」を、労働者を拘束する根拠とすることは、許されない。

やはり周知された懲戒制度に対する「合意」であって、はじめて労働者を拘束するのである。それに止まらず、そこから次のような「合意」の枠組みを、設定出来ると考えられる。それは、懲戒制度に明確性、具体性が要請されることである。懲戒制度に労働者が「合意」ということは、—既述の如く、包括的「合意」ではないから—懲戒制

度の中身、内容が労働者に理解出来ることが、不可欠の前提である。中身・内容が解らなければ、「合意」のしようがなく、理解不能のまま「合意」せざるをえないとすれば、それは強制された「合意」であつて、「労働者を拘束する契機」を欠くと評価せざるをえない。求められるのは、労働者がどのような行為をすれば懲戒事由に該たるのかまた該たる可能性があるのか、解ること、言い換えれば予測可能性があるということであるし、どのような手続を経た処分が決定されるのか、その手続過程においてどのような権利が労働者に保障されるのか、解ること、言い換えれば「適正手続」か否かが判断出来ることである。そうした要請に応えるのが、懲戒制度の明確性・具体性であり、そうした明確・具体的な懲戒制度が就業規則に記載されることである。就業規則に記載されれば、それが法令等に違反しない限りどのような懲戒制度でも、許される訳ではない。「合意」の対象たりうるだけの明確性・具体性を備えている必要がある。その点で問題となるのが、一既述の一包括的条項である。それは、懲戒処分に該当する・しうる労働者の行為を、全て懲戒事由として最大漏らさず規定することは不可能であるから、また包括的条項を置かない場合には、生じた「懲戒処分」に値する行為をした労働者への懲戒制度による対応が、不可能であることからすれば、その設定に合理性がない訳ではない。しかしそれは、明確性・具体性の要請に著しく反するような、極めて曖昧で抽象的でないことが、最低限の要請ではある。しかしさらに翻つて考えれば、包括的条項の存立根拠は、現在においては認められないように思われる。何故なら、懲戒制度は、労基法の下において既に半世紀以上の実績、蓄積があり、今後においてあえて包括的条項を設けなければ対応しえない事態が生ずることが、考えにくいこと、もし生じたとしても懲戒権以外の使用者の権限で対応することが、可能なはずだからである。したがつて、包括的条項は、あえて労働者が「合意」する―したがつて、特約である―ことがない限り、懲戒制度の明確性・具体性の要請に反し、違法・無効とされるべきである。

以上の脈絡の中に、黙示の「合意」を位置づけたら、どうなるであろうか。懲戒制度の明確性・具体性は、労働者がそれにより拘束される「合意」がなされる上での、不可欠の条件であるが、そのことは、「合意」の明確性・具体性をも要請するように思われる。一般的には、たとえば明示された労働条件が事実と異なる場合に異議を唱えず働き続ければ、事実である労働条件に対する黙示の「合意」の成立とされるし、労働条件の不利益変更―個別労働契約によるのであれ、就業規則変更という方式によること―についても、同様に捉えられよう。しかし、懲戒制度に関する「合意」に黙示の「合意」を認めることには、賛同しがたい。勿論、懲戒制度の設定また変更に関する周知手続が十分採られたに拘らず、その中身・内容を知ろうとしなかつた労働者については、知らなかつた責任は労働者にあり、黙示の「合意」ありとされても、それをくつがえしうる立場にはない。そうではなく、その中身・内容につき承知している労働者も、黙示の「合意」の成立を通じた拘束を受けるとするのは、懲戒制度の特質に照らし、無条件では肯定しがたい。しかし逆に、黙示の「合意」の否認を無制限に認めることも、妥当ではない。懲戒制度に対する「合意」は、明確かつ具体的でなければならぬことは、黙示の「合意」を否定する要素ではあつても、懲戒制度の設定・変更への自覚的で明示された拒否と自覚・明示性において不十分な黙示の「拒否」を、同列に扱うのも合理性を欠く。そうとすれば、明確かつ具体的な意思表示―それは、肯定でも否定でも、同じく尊重されるべきだが―に到るまでの猶予期間として、その間は黙示の「合意」としては扱わない、したがつてその期間中には新設・変更された懲戒制度の拘束を受けないとすることが、必要である。その猶予期間は、新設・変更された懲戒制度に対する態度決定のための熟慮期間としての猶予期間であるが故に、幾ら長くても半年を越える期間ではありえないし、その期間が経過すれば、黙示の「合意」の成立したがつて拘束を受けることになるのである。

- (1) ここでは、使用者の懲戒権に関する法的原則を扱うが、その内容は、「労働者による使用者への懲戒権」が認められる場合、それにも原則として妥当すると思われる。
- (2) その他に、懲戒の種類や程度といったことがあるが、煩いので、この表現の中に含ませることにする。
- (3) 念のため言えば、こつした捉え方は、労基法八九条を使用者の懲戒権の法的根拠とする訳ではなく、あくまでそれに對する実質的限定レベルに止まる。
- (4) したがって、懲戒事由に必ず規定される包括的条項（懲戒事由を羅列した上で、最後に置かれる「その他前各号に準ずる程度の行為があつたとき」といった規定）は、この実質的限定により既に法的に存立の余地がないが、ここでは指し止める。
- (5) 念のため言えば、「法令」に関しては、三の特に3、5で述べた事柄が組み入れられる点で、現在においてはかつてより豊富な外枠となっているが、具体的には後述する。
- (6) こつした消極的排除に止めるのは、もし積極的適合性まで求められるとすれば、使用者の懲戒権の法認の否定に行きつきかねず、ここではその法認を前提としているからである。

2 刑罰法規類似性の意味転換¹⁾

従来においては、使用者の懲戒権は、国家の刑罰権に比定され、懲戒処分が労働者にもたらす不利益性の重大さから、刑罰法規における法原則やその適用・運用の手續を、懲戒制度に齒止めをかける法的原則として導入するとか、それらを考慮なり踏まえた法的原則が、主張されて来ている。そうした傾向は妥当なものと思われるが、問題の捉え方に、不十分さがあるように思われる。使用者の懲戒権を国家刑罰権類似のものとして厳しく制約すべきだとする立場、主張は、国家刑罰権より厳しく制約すべきであるとは、考えていない。しかし翻つて考えれば、国家刑罰権は、その根拠、発生・存立理由をどのようなものと捉えるかに違いはあつても、その存在が肯定されるし、国民個人の

「合意」の存否で、国家刑罰権の行使が左右される訳ではない。²⁾ところが、使用者の懲戒権は、本来あってはならない言わば私的「刑罰」として、国家法の承認とその規制の枠内でかつ当該労働者の「合意」があつてはじめて、その存立と行使が認められるものである。その上に、懲戒制度に—既述の—特質がありそれは可能な限り制約を受けるべきものだとすれば、使用者の懲戒権は、国家刑罰権より厳しく、制約を課されるべきなのである。国家刑罰権類似のものとしてしかしそれより緩和された制約が課されるということでは、不十分否認りとせざるをえないのである。したがつて、従来の捉え方、立場は、改められねばならない。表題を「意味転換」とした所以である。

そうした観点から、以下では、これまでに確立されて来たこのレベルでの法的原則の、点検を行うこととする。まず、「罪刑法定主義」に関わる法的原則であるが、「行為時に懲戒事由に該当しないものを事後に設定した懲戒事由により懲戒処分にする、ないしは懲戒事由不該当とした判断を後にくつ返して懲戒処分を行う」といったことは許されないという遡及・事後「処罰」の禁止は、当然のことであるが、—他の事柄との関わりで—次のことを付け加えるべきである。前者においてはありえないが、後者においては、懲戒事由規定の解釈の変更や解釈に幅がある場合が、問題である。前者の解釈の変更は、—後述の要件を充足する限り—可能であるが、それは、変更前の行為に適用してはならず、適用する限り遡及・事後「処罰」禁止に反し、許されない。後者の解釈に幅がある場合³⁾、その一つの解釈の適用としての懲戒処分を、言わば例示的適用として、他の解釈による適用を否定しないという捉え方が、ありうる。しかし、国家刑罰権より厳しく制約されるべき使用者の懲戒権においては、次のように考えるべきである。解釈の幅は、その中の一つの選択により狭められる、それ以降はその解釈による規定の適用しか認められないのである。言い換えれば、使用者のその解釈の選択は、懲戒事由の新たな設定と同じと法的に評価され、遡及・事後「処罰」禁止の対象となるのである。元来許される解釈の幅という側面から、これでは厳しすぎると捉えることが妥当とすれば、少

なくとも選択された解釈より労働者にとって不利な解釈のみが、遡及・事後「処罰」禁止の対象とされることになる。将来的にはその制約の中でのみ適用されるべきことになる。

「罪刑法定主義」は、一義的で解釈の余地がない場合を別として一解釈方法として、厳格解釈を要請するとともに、類推解釈、拡張解釈を否定する。この要請を満たす上でも、懲戒制度の明確性・具体性が前提としてあることは、言つまでもない。しかしその上でも、解釈の幅なり複数性は避けがたい。その場合、労働者にとってより不利でない解釈が選択されるべきことが、当然の要請となる。即ち、たとえば懲戒事由に関しては、懲戒の対象範囲が最も狭い解釈、懲戒規定違反程度が最も重いもののみが懲戒の対象とされる解釈が、採られるべきである。

「無罪推定の原則」は、とりわけ厳格に適用されるべきである。労働者に懲戒事由に該当すると疑われる行為があった場合、使用者が採りうる選択肢は、二つある。一つは、懲戒手続にかけないで注意程度の対応に止め、しかし懲戒手続にかけないことを使用者の温情なりとして、その後の労働者の行動の規制さらには使用者の支配の受容・積極的支持の調達に利用するというやり方である。これは、「有罪」推定に該たる上に、それをさらに悪用するものであつて、到底許されない。懲戒手続が開始されないことは、懲戒事由に該たる行為がなかつたことを意味し、そうしたものとしての対応が、使用者には厳しく求められるのである。もう一つは、とにかく疑いがあるなら懲戒手続にかけるというやり方である。この場合、使用者に第一に要請されるのは、最終的に懲戒処分が認められるまで、労働者を「無罪」と推定するだけであらう。「無罪」と扱つべきことである。そのことは、当該労働者につき、懲戒手続にかかつていることを除き、その手続開始以前と同じに扱つべきこと、他の労働者と異なる扱いをすべきでないことを、意味する。ごく些細なことでも、「有罪」を前提とした扱いをすべきではないのである。第二に、懲戒手続の対象となつたことを当該労働者のプライバシーとして扱い、保護することである。懲戒手続の正常な進行の過程―たとえば他

の労働者に対する必要な事情聴取や職場調査—において、そのことが他の労働者に知られることは、止むをえない。しかしそれ以上に、意図的であるか否か、積極的か消極的かを問わず、そのプライベートシーを暴露することは、許されない。正当な理由なき暴露は、不法行為あるいは債務不履行と評価されるべきである。⁽⁵⁾ 第三の要請は、懲戒処分が認められなかった場合、結局「冤罪」であるので、「補償」が行われるべきことである。現行刑事補償法では、無罪となつた者に補償請求権を認めるとともに、補償請求裁判による決定により、補償がされることになっている。言い換えれば、補償されないことがありうるということである。しかし、懲戒処分が認められなかった場合、使用者は、当該労働者の請求の存否を問わず、事柄の内容に即した「補償」をしなければならないのであり、「補償」をしなかつた場合、「補償」内容が不十分な場合、裁判に訴えることが出来るのである。そうした要請は、懲戒処分が裁判で無効とされた場合にも、適用されるべきである。懲戒処分が認められたということは、その企業内的には「冤罪」ではないとしても、法的にも「冤罪」ではないということには、必ずしもならない。それが裁判上有効と認められてはじめて、一応「冤罪」性を免れるのである。⁽⁶⁾ 逆に、無効という判決であれば、「冤罪」性は継続する上に、それが法的結着であるが故に、「冤罪」性は強化されると捉えるべきである。しかも、本来無用の裁判をせざるをえなかつたという余計な負担を、労働者に負わたのだから、そのことを含めた「補償」がなされるべきである。

その他の刑罰法規に関する原則、たとえば「一事不再理」、二重「処罰」禁止といったことは、懲戒処分の法的原則としても、既に確立されている。⁽⁷⁾ しかし、「国家刑罰権より厳しく制約されるべき」という本稿の立場から、改めて点検が必要である。とは言え、それらの法的原則自体、一義的に明確であるが故に、何かを付け加えるとか変更するということとは、考えられない。考えられるのは、それら法的原則に明白には違反しないがその疑いがある場合でも、直ちに懲戒処分の法的効力を否定すべきということである。もう一つは、—既述の事柄の繰返しだが—それら法的原

則違反を理由に懲戒処分が無効となつた場合、「補償」がなされるべきことである。ただ、懲戒処分に関する確立された法的原則の違反であり、そしてそれだけで処分無効を帰結するものであるが故に、それに対する制裁として、より手厚い「補償」がされるべきである。

他方、「量刑」レベルの法的原則についての従来の捉え方は、それで十分であるうか。懲戒処分それ自体が、労働者にとって過酷なものであつてはならないこと、より具体的には処分事由と処分内容とが、バランスのとれたものであるべきことといった法的原則は、既に確立されたもので、疑いをさしはさむ余地はなさそうである。しかし、本稿の立場からすれば、もう少し敷衍化すべきと思われる。第一に、過酷性判断の厳格化である。当該懲戒処分が過酷か否かは、前例があればそれに照らしてどうか、前例の有無を問わず労働者がどう受け止めるか、当該企業を越えたレベルでは同様の産業・業種・規模の他企業との比較なりそこに成立している慣行といったことが考慮されて判断されるというのが、従来の捉え方であるう。「社会的相当性」や「社会通念」が判断基準あるいは判断枠組みとされたとしても、以上の捉え方の域を、大きく出ることはない。しかし、本稿のように従来の捉え方・立場の意味転換をすれば、次のように捉えるべきことになる。過酷か否かは、全社会的、国民的レベルにおいても、判断されるべきことである。言い換えれば、企業という部分社会で通用する判断が、そうしたレベルから改めて点検、検討され、結論が出されるべきである。この場合留意が必要なのは、「国家刑罰権より厳しい制約」という立場を貫くべきことである。たとえば、全社会的・国民的レベルでの判断が、万一企業レベルの判断より労働者にとって不利だとしても、その立場を貫くことは、労働者にとって有利な判断を選択すべきことを、意味する。さらに、こうした立場を貫くということは、明白には過酷と判断しえないが少しでもその疑いがある場合、過酷と判断し処分無効を導くべきことを、伴う。第二に、以上のような捉え方は、「量刑」のバランス論にも妥当する。明確にバランスを欠く場合、その懲戒処

分が無効であることは、言うまでもない。しかしそれに止まらず、バランスを欠く程度が些細であっても、また単に疑わしいだけでも、無効とされるべきである。

ところで、「刑罰法規類似性の意味転換」は、懲戒手続にも及ぶと考えるべきであろうか、及ぶとしても、従来のほぼ確立した見解——以下、「適正手続」と表記する——を改めるとか、何かを付け加えることになるであろうか。もし後者が否定されるとすれば、ここで論ずる意味はないことになるが、果たしてそうであろうか。筆者は、たとえそうだとしても、「刑罰法規類似性の意味転換」を、懲戒手続にも貫徹させるべきであると考えている。何故なら、この意味転換とは、使用者の懲戒権を「国家刑罰権より厳しく制約する」ことであるが、それを実体面に止める理由がないだけでなく、それが従来にない新しい考え方であるが故に、確立された「適正手続」論をその観点から点検することは、回避しえない課題であるからである。

そうした観点から第一に主張出来ることは、「適正手続」の厳格な遵守である。就業規則に定めがない手続による懲戒処分は、たとえその手続が「適正手続」と評価されるものであっても、無効とされるべきである³⁾。就業規則に定める手続が「適正手続」に値しない場合、その手続による懲戒処分が効力を有しないことは、言うまでもない。それだけでなく、「適正手続」と評価される就業規則所定の手続の些細な違反でも、それ故に処分無効とすることが、「適正手続」の厳格な遵守」からの要請なのである。たとえば、手続開始に一週間の予告期間を設けている場合、その手続開始が、懲戒事由の存否の調査、設置されるべき「懲戒委員会」の設置時期、保障されるべき弁明権の行使の日時等いずれであれ、たとえ一日でも予告期間が足りないと短縮される場合、処分無効が帰結される。一日程度の手続違反は、些細なあるいは軽微なものであり、懲戒処分に関する実体的判断が左右されるとは、行き過ぎと評価されるであろう。しかし、「国家刑罰権より厳しく制約する」ということは、そうしたことを指示するのである。

第二に、「適正手続」の中身も、刑事裁判手続が可能な限り導入されるべきである。国家機関とりわけ裁判機関ではない企業にそれを求めることは、酷であるだけでなく、不可能な事柄が多いであろう。しかし、企業において可能であればたとえ酷であっても、導入されるべきである。したがつてたとえば、懲戒事由該当性が疑われる労働者以下、「被疑者」と表記する一の行為に関する調査は、それを専門に担当する機関が設置される一その構成員は、憲法刑事訴訟法といった「捜査」機関を規制する法令を、熟知していなければならぬ一とともに、それによる「捜査法規範」に則つた証拠、証言の収集でなければならぬ。さらに、その調査段階から直ちに「裁判」としての「懲戒委員会」の手続に入るのではなく、その調査を検討し「懲戒委員会」にかけるか否かを判断する「検察」機関が、設けられるべきである。その構成員と権限のあり方も、「捜査」機関で述べたことが妥当する。さらに、「捜査」段階から、「被疑者」の利益を代弁するとともに、「捜査」・「検察」機関の「適正手続」履践をチェックする「弁護士」が、付されるべきである。その人選は、「被疑者」に任せるべきであり、弁護士であることを絶対条件とすることまでは求められないとしても、企業外の第三者でも認めるべきである。いずれにしても、「裁判」段階ではじめて「弁護士」が付けられる、ということであつてはならない。

「裁判」機関については、次のように考えるべきである。まず、懲戒処分を決定する機関一これまで通り「懲戒委員会」と表記する一が、必ず設けられなければならない。それは、就業規則の規定の有無を問わない。次に、「懲戒委員会」は、懲戒処分その都度設置されるものではなく、恒常的機関とすべきである。何故なら、その構成員に求められるのは、裁判官並の「刑事法規」の知識、懲戒処分に関する学説・判例の通曉であるからである。同時に、労使が共有する「共同作業秩序維持意識」という懲戒権の法的根拠からすれば、「懲戒委員会」は、労使を代表する委員で構成されるとともに、最低限回数でなければならぬ。そして、「懲戒委員会」における審議・決定は、「被疑者」

・「検察 機関を当事者とした公開・対審方式」、「自白」以外の証拠・証言に基づくものでなければならぬ⁽¹⁾。さらに、懲戒処分が認められた場合、当該労働者が処分無効の訴を起ささないことを前提として、再審制度が用意されるべきである。

- (1) ここで主張したいのは、これまでに確立された法的原則と決定的に異なる事柄ではなく、発想の転換とそれがもたらしうる効果である。なお、本稿の立場からすれば、刑罰法規における用語を使用すること自体問題であるが、叙述の便宜上使用するとともに、その趣旨に近づけることを意図してカギカッコを付した。
- (2) 念のために言えば、その存在、行使―そしてその範囲と程度を含めて―が、国民的合意に合致している、支えられているというレベルではない。
- (3) 解釈方法は後述するので、ここでは、それらにより許される解釈の幅の存在であることを、前提としておく。
- (4) 要するにこれは、使用者に懲戒について「何もするな」ということを求めるのだから、「対応」という表現は、ふさわしくないかも知れないが、何ら懲戒事由に該たる行為をしていない他の労働者と「同じに扱え」という要請でもあるので、このままにしておく。
- (5) 債務不履行構成を採るためには、労働者のプライバシー保護が、使用者の労働契約上の義務となつていることが、必要であるが、少なくとも「プライバシー一般ではなく―こうしたプライバシーは、懲戒処分となるか否か、その処分が有効か否かを問わず、労働者にとつて重大なものの故に、労働契約上の義務と捉えるべきである。
- (6) 有効とした判決が誤つていることがありうるし、日本の刑事裁判で正に冤罪が存在し繰り返されているが故に、「一応」としたが、これ以上には問題としない。
- (7) 自白、証拠といった事柄については省略するが、前注の後段部分の最大の問題性が「自白偏重主義」であることに十分注意が払われねばならない。
- (8) 念のために言えば、これは、従来において確立されていたところの「就業規則に定めがなくても「適正手続」を遵守

すべきである」ことを、当然の前提としている。したがって、それは、「適正手続」を定める就業規則において、なお定めがない余分な手続の付加の無効性―それ故、1で述べた事柄の繰返しでもある―ということである。

(9) 弁護士であれば勿論、第三者についても報酬が必要とすれば、その負担をどうするか、全て使用者負担とするか、使用者負担は懲戒処分が認められなかった場合に止めるか、一個の問題であり、後者については「補償」に含めつつが、いずれにしても指摘に止める。

(10) ー既述の―ブライヴァシー問題は、「裁判」手続の公正性の担保の方が優位するから、「公開」方式としたが、異論がありうるかも知れない。

(11) したがって、「被疑者」の権利は、弁明権に止まるものではないが、指摘に止める。

3 その他の法的原則と懲戒解雇

2までで「懲戒権の法的原則」の重要なものの検討が済んでいるが、なおそれらに包含しえない法的原則として従来確立・確認されて来たものがある。しかし、それらが法的原則たりうるかにつき、疑問があるし、法的原則でありうるためには、新しい意義・意味づけが必要と思われる。

その第一は、懲戒事由の限定性である。これには、二つの要請が含まれている。一つは、就業規則に規定される懲戒事由は、列示ではなく限定・制限列挙であることである。しかしこれは、2で述べた法的原則とりわけ「罪刑法定主義」に関わる法的原則に、既に含まれている。したがって、それと異なる法的原則であるのは、もう一つの側面即ち懲戒権の法的根拠に関わる懲戒事由の限定である。使用者に懲戒権が認められるのは、他の法的手段によっては不十分ないしは不適切であるところの「共同作業秩序維持」を図るが故であり、それと関わらない懲戒事由を設定することは、許されない。しかしそれは、2で述べた「使用者の懲戒権の法的根拠」の当然かつ必然の帰結であり、「懲

戒権の法的原則」以前の問題である。そのことは、懲戒権の法的根拠の捉え方いかに拘らず、¹⁾自明の事柄であるはずである。それにも拘らず、法的原則の一つに掲げられた意義、意味は、恐らく、就業規則において法的根拠を越える懲戒事由が設定され、労働者支配の道具として猛威をふるっている現実に対し、法的歯止めをかけよということであつたと思われる。そうだとすると、二で示した見解を労使関係と裁判をはじめとする法的実務に妥当・浸透させて行く上で、これを法的原則の一つとすることは、十分意義、意味がある。

第二は、懲戒規定の適用レベルにおける「権利濫用の否定」である。使用者の懲戒権の行使が、懲戒事由、手続において適法であるとしても、権利濫用と評価される限り、違法・無効となることは当然のことであり、これも、法的原則の一つとして掲げる程のものではない。これも、使用者の権利・権限の中で、とりわけ濫用されがちであるだけでなく現に濫用されている懲戒権への法的歯止めとしての主張として、意義、意味があつたように思われる。しかし、本稿のここまでの展開を前提とする限り、従来の捉え方を次のように転換すべきと思われる。「権利濫用」論は、権利の意義の積極的肯定の上で、原則として適法・有効な権利行使を、例外的に違法・無効とするという枠組みである。その枠組みを単純に懲戒権に適用することは、本稿のここまでの展開にそぐわない。「権利濫用」論であることを前提として、その中身は、次のように捉えられるべきである。懲戒権の行使が、合理性、公正性、公平・平等性、相当性を欠くが故に、権利濫用であり違法・無効とされることは当然であるが、それに止まらず、権利濫用ではないとされるためには、公正性、公平・平等性、相当性を積極的に充足することが、求められる。言い換えれば、「正当」性が必要とされると捉えられるべきである。比喩的に言えば、解雇権濫用法理が、解雇正当事由と原理的に相容れないに拘らず、正当事由説の中身を展開していることと、同じような法的状態を現出すべきだということである。否、使用者の解雇権と懲戒権を比較すれば、本稿の如き厳しい制約が解雇権には課せられていないが故に、懲戒権の行使

には、真正面から正当性が要求されると捉えるべきであろう⁽²⁾。そうした要求が、「権利濫用」論の枠組みを越えるとすれば、懲戒権正当事由説が採用された上で、「権利濫用」論—それが働く余地があるかは、疑問ではあるが—は、その後に関法的原則とされるべきである。したがって、使用者の懲戒権行使は、正当事由がない限り、違法・無効とされるのである。

第三は、懲戒解雇を認めるか否かである⁽³⁾。故沼田博士が、「人間の尊厳」性に反すること、労働者の生涯にわたり人格的烙印としてついて廻ること、懲戒処分の本来的性格としての矯正の契機を欠くことになることといったことを理由として、懲戒解雇を違法・無効とする見解を示されてから、一二年が経過する。その間、こうした見解を採用した裁判例はないが、学説では有力な見解となっている。筆者も、その見解を支持する。しかしここで問題とすべきは、そうした見解が支配的学説とか通説になるだけでなく、裁判所に受け容れられ判例となるとともに、厚生労働行政、企業を拘束するに到る、その確たる道筋を示すことである。学説レベルは、道筋を示すまでもなく、見通しが立つ。学説上支配的見解、通説になったからと言って、裁判所がそれに従うという見通しは、一二で触れたように「解釈論による法理上の歯止めをかけようとする試みが、実効をあげえなかった」歴史に照らし、現在また近い将来においてそれを大きく変える要因、条件の形成を望みたいが故に、立ちにくい。労働契約法制「最終報告」でも、懲戒解雇を全く否定していない⁽⁴⁾。そうだとすれば、まずは、「労働契約法制」立法化をめぐる労働者・労働組合、企業・財界、厚生労働省間の様々な問題に関する対立状況、合意形成の困難性はさておき、懲戒に関する厚生労働省案—即ち、労働協約・就業規則に根拠のない懲戒の無効化、懲戒権濫用法理の明文化—の実現に向け最大限の努力をした上で、その実現後の次の課題とするというのが、現実的選択であろう。

しかしそうだとすると、求められるのは、説得力のある解釈論、立法論の構築により、懲戒解雇違法・無効論を裁

判所、厚労省に浸透させなければならない。個々の労働法学者の解釈論とりわけ立法論が、厚労省に活用されているし、労働法学界における立法（政策）論の蓄積は、官公労働者のストライキ権立法構想論が問われた段階に比べ、相当ぶ厚くなって来ている。しかし、懲戒解雇が違法・無効とされないのは、それを肯定する一使用者、労働者に止まらない一国民的合意があるからであり、裁判所、厚労省もそれから離れていないからである。この国民的合意を懲戒解雇否定の方向に変革することは、個々の労働法学者の努力またこれまで蓄積された立法論では、不十分である。解釈論においても、これまでの解釈論の繰返しでは、国民的合意を変える程の説得力を持つ訳がない。筆者が本稿において、大胆とも言える見解を提示した所以である。

（二） 七年一月一四日、完

（1） 「契約説」的把握でも、懲戒権の法的根拠を契約即ち合意に求めるからと言って、一その中身、内容をどう捉えるかを度外視し、またどのような用語を使用するかを無視すれば、「企業秩序」の維持と無関係な懲戒権を、合意により設定出来るとされている訳ではない。

（2） 筆者は、次の課題として「解雇権論の再検討」を予定している。その中身が示されていない現段階では、この論述は、これまでの「解雇権濫用法理」一労基法一八条の二は、その立法的確認という意味・意味に止まる、と捉えることを含めて一を前提としている。

（3） 独立の節を立てる程の内容ではないので、便宜的にここで扱つことにした。

（4） 労働政策審議会に諮られている「厚生労働省案」一注（6）一では、懲戒解雇への言及はないが、同じであろう。

〔主な参考・参照文献〕「懲戒権」論関係は、初井編・前掲書文献一覽掲載以降のものに、限定している」

特集「懲戒権の行使とその限界」(『季刊労働法』一七七号)

中野育男「使用者の懲戒権」(『労働法の争点』第三版)

川口美貴・古川景一「懲戒法理の再構成」(『季刊労働法』二一 六号)

日本労働法学会編『講座21世紀の労働法』第6巻(労働者の人格と平等)

「労働契約法の基本理論と政策課題」(『日本労働法学会誌』一 七号)

大内伸哉『コンプライアンスと内部告発』(日本労働研究会 二一 四年)

特集「労働法におけるCSR」(『季刊労働法』二一 八号)

特集「変容する企業社会と労働法」(『季刊企業と法創造』二巻一・三号)