

2012.12.19版 「労働契約法改正への対応と留意点」セミナーに寄せられた質問事項とそれに対する参考コメント

★本稿は、講習会開催に際し、あらかじめいただいた質問について、主催者側でお二人の講演者にもアドバイスをいただきながらまとめたものであるが、短いコメントでは十分説明できない部分もあり、現段階での参考としていただきたい。今後さらに修正を加えていく予定である。 (NPO 法人 学校経営研究会)

| I 改正労働契約法について | | | |
|-----------------------|----|---|---|
| 1 改正労働法の適用の対象 | | | |
| (1) 非常勤講師について | No | 寄せられた質問 | 参考コメント (変更も有り得ますのでご注意ください) |
| ①大学・高校共通 | 1 | 非常勤講師 (年度更新を行っている) へも適用されるのか。 | 雇用関係あり適用となる。 |
| | 2 | 非常勤講師については、毎年契約でなく、講師として勤務していただく日のみの契約をすることで、クーリング期間があれば、無期労働契約への転換は不要となると解しているのか？ | 一般的には1日単位の契約は違和感があり、脱法的ととられる可能性がある。 |
| | 3 | 非常勤講師 (1年契約、授業担当コマ数約10コマ/週) の場合も、有期契約期間5年を超えると、期間の定めのない労働契約へ転換するのでしょうか。 | 適用となる。 |
| | 4 | 委嘱契約書や依頼書等により、年間1～5回程度特別講座を依頼している特別講師については、労働契約法は適用されないという理解で良いか？ | 適用となる。ただしクーリングされる場合が多いのではないかと。 |
| | 5 | 毎年半期のみ雇用 (前期または後期) の非常勤講師であれば、継続雇用の対象から外れるか (毎年必ず半期は空くので)。 | 毎年半期 (6ヶ月) の空き期間がクーリングとみなされ、適用とならず。 |
| | 6 | 課外活動コーチも同様に考えるのか？ | 雇用関係があれば適用となる。雇用関係なしならば 適用なし。 雇用関係とみられるかどうかは実態判断。 |
| | 7 | 本務がある非常勤講師も適用されるのか | 本務あるなしに関わらず適用となる。 ただし同一労働条件での転換が原則であり、専任教員とすることやフルタイム講師とすることの義務づけではない。 |
| ②高校 | 8 | 中高部以下非常勤講師にも改正労働契約法が適用されると、上限5年で契約することになるのか。現実問題として6ヶ月間のクーリングオフ期間を設定するのは困難であり、今後特例措置など設けられる予定はあるか | 「今回の法案は適用除外など設けていない」 (西村厚生大臣) CEIレジメNo. 6 契約年限は学校の経営方針の判断するところと考える。 |
| ③大学 | 9 | 専任教員で5年毎に再任審査を受ける条件で採用している場合にも適用されるのか。 | 適用となる。 |
| | TA | 10 TAなどもその対象になるのか。 | 適用となる。 |
| 任期法による教員 | 11 | 「大学教員等の任期に関する法律」に基づく雇用契約においては、改正労働契約法第18条による無期労働契約への転換を適用する必要がないと理解してよいか。 | 任期付であっても、適用となると考えられる。。CEIレジメNo. 17 |
| 科研費等外部資金にて雇用される研究スタッフ | 12 | 将来の開講有無が不確定な通年雇用の非常勤講師 および 科研費等外部資金にて雇用される研究スタッフ 等、「契約の終期が明らかで、終期を定めなければならない労働者」についても、通算年数が5年を超えた場合、無期契約への転換申込に応じなければならないか？ | 改正労働契約法の適用となると考えられる。 |
| 研究室採用の非常勤 | 13 | 大学ではなく、教員個人または研究室が独自で雇用した非常勤教職員も対象となるのか | 適用となる。雇用契約主はすべて法人としたほうが望ましい。 |
| 契約更新の非常勤 | 14 | 当初5年の有期契約で雇用していた者を、5年を超えてプロジェクトが終了するまで雇用する場合、本人の申込みがあれば必ず無期契約で雇用する必要があるのか。 | 5年を超えて2以上の契約となり 適用となる。 |

| (2) その他 | | | |
|-------------------------------|----|---|--|
| 産業医・カウンセラー等 | 15 | 本学では、年度ごとにカウンセラー、産業医及び学校医を委嘱し、顧問弁護士を委任している。これらの契約は全て今回改正となった労働契約法第18条の対象となるのか。 | 実態として労働契約でない判断される場合には適用されない。 |
| 週数時間未満の有期雇用者 | 16 | 非常勤講師やカウンセラーが第18条の対象となる場合、「週何時間以上の場合に対象になる」等の基準は全くなく、時間、日数等に関係なく全ての者が対象となるのでしょうか。 | 労働時間や勤務日数にかかわらず適用。ただし同一労働条件での転換が原則であり、専任教員とすることやフルタイム講師とすることの義務づけではない。 |
| 外部委員 | 17 | 各種審議会（経営審議会、教育研究審議会等）の外部委員も、非常勤講師と同様に「委嘱」であるが、使用従属関係には当たらないと考えられるため、当該法律の適用外としてよいのか。 | 実態として労働契約でない判断される場合には適用されない。 |
| パートタイム職員 | 18 | パートタイム職員も非常勤職員と同様に毎年契約を更新するのが基本であるが、5年経過後の更新契約の際、本人からの申し出によって自動的に無期契約へ転換されるのか。 | 適用となる。 |
| アルバイト | 19 | 学生アルバイトも適用となるのか。 | 適用となる。 |
| 2 「二以上の有期労働契約」にあてはまるもの | | | |
| | 20 | 同一の労働者と法人との間で交わされた2以上の契約であるが、在学中の学生アルバイトの契約と卒業後の任期付研究員の契約のように、契約内容（職種、職種内容、勤務条件、処遇等）が大きく異なる場合はあてはまるか。 | 使用者が同一であることから適用となる。CEIレジメNo. 19 |
| | 21 | 同一の労働者と法人の間で交わされた2以上の契約であるが、大学から付属の高校への異動や研究院方教員へなど職種を異にしており、適用される就業規則が異なる場合はあてはまるか。 | 使用者が同一であることから適用となる。CEIレジメNo. 19 |
| 3 「通算契約期間 5年」の通算方法 | | | |
| | 22 | 同一の使用主との間で、有期労働契約が通算で5年を超えて繰り返し更新された場合は、労働者の申込みにより、無期労働契約に転換することになるが、職種を変えて雇用契約した場合、例えば、事務系の嘱託職員から教員系の非常勤講師や事務系のアルバイトから事務系の嘱託職員に変わった場合も通算対象となるのか？ | 使用者が同一であることから通算される。CEIレジメNo. 19 |
| | 23 | 現在雇用している有期雇用職員が、契約更新の結果2013年4月以降に5年を超えた場合の扱いについて | カウントは2013年4月以降に開始する契約が対象。 |
| | 24 | 改正法の施行日以降に締結されたものであるのか、改正法の施行前に締結された契約も対象となるのか。 | 改正法の施行日以降に締結されたものであるが正しい。 |
| | 25 | 当初5年の有期契約で雇用していた者を、5年を超えてプロジェクトが終了するまで雇用する場合、本人の申込みがあれば必ず無期契約で雇用する必要があるのか。 | 適用となる。 |
| | 26 | あるプロジェクトで有期雇用契約を結んだ後、同一使用主の下で、他のプロジェクトで引き続き雇用される場合、両者の契約期間が5年を超えれば、雇用者の申込みがあれば無期契約になるのか。 | 使用者が同一であることから通算される。CEIレジメNo. 24 |
| | 27 | 労働契約ではなく、業務委託契約や請負契約を締結していた期間も通算されるのか。 | 実態として労働契約でない判断される場合には適用されない。 |
| | 28 | 任期付職員であった者が、任期満了後に再度任期付職員採用試験を受験、合格し採用された場合でも、クーリング期間がない場合は前歴の期間が通算になるのか？ | 採用試験のありなしは関係なく、同一法人なので雇用年数は通算される。 |

| | | |
|------------------------|---|--|
| 29 | 労働者が法人を退職し、法人の理事長が務める別法人に就職した場合、期間は通算されるか？また、法人関係者が多くを占める別法人に就職した場合はいかがか？ | 別法人であれば、理事長が同一人物であっても、通算されない。 |
| 30 | 労働契約ではなく、業務委託契約や請負契約を締結していた期間も5年の期間の計算において通算するか。 | 実態として労働契約でないと判断される場合には通算されない。 |
| 31 | 当該法人との間の労働契約を締結するのではなく、派遣労働者として業務に従事していた期間 | 派遣先との雇用関係はなく、通算されない。 |
| 32 | 契約に定めていた契約期間の途中で労働者の意思で退職した場合や使用者が解約した場合のように、もともとの契約期間最終日の到来前に有期労働契約が終了した場合には、契約期間はどのように計算するか。 | 途中退職の場合は有期労働契約は終わると判断される。 |
| 33 | 同一の使用人との間で、有期労働契約が通算で5年を超えて繰り返し更新された場合は、労働者の申込みにより、無期労働契約に転換することになるが、職種を変えて雇用契約した場合、例えば、事務系の嘱託職員から教員系の非常勤講師や事務系のアルバイトから事務系の嘱託職員に変わった場合も通算対象となるのか？ | 職種をかえても同一法人での雇用なので通算される。 |
| 34 | 5年の間に契約を締結していない空白の期間が、通算で6月以上ある場合、改正労働契約法18条2項の6月以上の要件を満たすか。 | 満たさない。連続で6か月以上。 |
| 35 | 月の途中で前の契約が終了した場合、6月の期間の計算は、日を単位として180日間で計算するのか。 | 厚生労働省 繰り上げの説明参照。 |
| 36 | 「有期労働契約の契約期間が満了した日」について、契約に定めていた契約期間の途中で労働者の意思で退職した場合や使用者が解約した場合のように、契約期間最終日の到来前に有期労働契約が終了した場合には、いつの日を指すのか。 | 終了した日。 |
| 37 | 通年雇用の非常勤講師について、1年ずつの契約を4年または5年続けた後、半年（前期）雇用を空ければクーリングされることになるか。 | そのとおり。半年空ければクーリングされたことになる。 |
| 4 クーリング期間の計算 | | |
| 38 | 有期労働契約を反復更新して5年を超えた場合には、自動的に無期労働契約が締結されたものとみなされるのか、それとも労働者から無期労働契約の申込みがなければ有期労働契約のままであるのか。 | 申込みなければそのまま。 |
| 39 | 非常勤講師は、毎年契約を更新するのが基本であるが、5年経過後に更新した契約の期間中に、本人からの申し出があれば、必ず無期契約としなければならないのか。 | そのとおり。 |
| 40 | 契約書又は就業規則に「期間の定めのない契約への転換を行わない」旨の定めがあった場合にも、労働者から無期労働契約の締結の申込みがあったときには、契約書や就業規則の定めにかかわらず、使用者は当該申し込みを承諾したものとみなされることになるか。 | 契約書は法的に無効となる可能性もあり、また就業規則の定めにかかわらず承諾したものとみなされる。 |
| 5 無期労働契約への締結申込み | | |
| 41 | 契約期間満了日以降でも、有期労働契約の更新を申し込まれたら承諾するのか | 満了日を過ぎた後の申込みは拒絶可能。ただし、更新して新たな有期労働契約が開始されていれば、その契約に対して無期転換申込権が生じていることに留意。 |

| | | | |
|----------------------------------|----|---|--|
| | 42 | 改正労働法について、使用者は、労働者に対して当初の採用時や更新時に、無期労働契約の申込みに関して説明を行ったり、就業規則や労働条件通知書に記載するなど、新たに求められることとなる事務手続きがあるか。 | 労働者への説明は義務ではないが、説明しておくのは望ましい。法人と非常勤との契約・就業規則の整備は必要。詳細はCEIレジメNo. 26参照 |
| 6 「別段の定め」 無期労働契約に転換した場合の労働条件について | | | |
| | 43 | 期間の定めのない労働契約へ転換した場合、転換後の担当コマ数、賃金単価の変更は可能か。 | 別段の定めをすれば可能。ただし、労働条件の不利益変更となる場合は適法に行われる必要。 |
| | 44 | 非常勤講師も通算5年経過したら、無期転換をしないといけないのか。また、転換後に持ちコマがなくなったら、ノーワークス・ノーペイの原則で、賃金の支払いをしなくても、不法行為にならないのか。 | 無期転換しなければならない。担当するコマがなければ休業手当か、解雇回避のための検討が必要と思われる。 |
| | 45 | 無期転換後に履修者なしにより開講されない場合の給与等の扱いはどのようにすべきか。 | 国大協資料 問27c参照。 一般論として、職務の内容が限定されていない場合よりも、職務の内容が限定されている場合（例：非常勤講師）のほうが解雇回避努力は軽減される。 |
| | 46 | カリキュラム改変等に伴い担当科目が消滅した場合を想定して無期契約に至る前の対応他、無期化後に当該事態が発生した場合の解雇回避措置の程度についてご教示いただきたい。 | 解雇回避する努力は必要。CEIレジメNo. 21の考え方となる |
| | 47 | 無期雇用転換後、その者に対する賞与・退職金をなしとすることの合理性について。 | 個別判断。 |
| | 48 | 改正労働契約法関連：非常勤講師の無期雇用のため就業規則において定年を他の専任とは異なる年齢でも構わないか（例えば専任65歳、非常勤講師55歳） | 職種によって定年を変えることは可能。ただし、55歳定年は違法。転換後の就業規則に定年を設けることが重要と思われる（CEIレジメNo. 22） |
| | 49 | 当初から5年間を上限とする1年更新の契約の場合、5年目での雇止めは有効か。 有期契約労働者への不合理な労働条件の判断基準として示されている「その他の事情」の具体的な例をご教示ください。 | 実態によっては、更新への合理的期待が生じたとされ客観的合理的理由を欠き社会通念上相当と認められず雇止め無効となる場合もある。 その他の事情の例としては、合理的な労使の慣行など。 |
| 7 雇い止め制限の法理 | | | |
| | 50 | 契約職員やパート職員等も、就業規則に定める解雇事由に該当すれば、無期転換後も解雇できるか？ | 個別判断。 |
| | 51 | 法人として、個人別に無期転換可能対象者か雇止め対象者とするかを判断する上での留意事項はあるか。 | 大学の経営方針で法の判断とするところではない。 |
| | 52 | 現在、反復更新が続いている有期雇用者で「平成25年4月1日以降、最長5年間しか契約しない」として5年後に雇止めはできるのでしょうか？ | CEIレジメNo. 5の考え方となる。 平25. 3. 31以前の有期労働契約において、契約更新への期待権が法的保護に値するレベルに達しているか達していないかがポイント。 契約更新の手続きを形式的にも実質的もきちんとしており、1回1回の契約更新は更新の基準に達したため行なっているのであって、更新の基準に達しないない場合は更新しないということを説明しているかどうかである。 平25. 3. 31以前の有期労働契約において、期待権が発生していれば雇止めはその程度に比例して困難となり、期待権が発生していなければ雇止めが有効となる可能性が高まる。 |

| | | | |
|----------------------------|----|--|---|
| | 53 | 当初「常勤職員」（最長3年の1年更新）として雇用、3年が終了した時点で4年目から「看護師契約職員」として新たに3年間の契約で採用した。現在1年目であるが3年後に「雇止め」は可能か。現時点での理由として言えるのは、上司の指示命令に対して「何かと言い訳が多く、上司の指示命令に従う姿勢が欠如しているため」組織運営上問題が生じているため。 | 法改正の問題ではなく、個別に判断する問題と考える。 |
| 8 改正労働契約法と教員任期法 | | | |
| | 54 | 新規に助教・助手の雇用期間を定める際、教員任期法と労基法14条の優劣についてお伺いさせていただきます。 | 優劣はない。いずれも適用されると解する。 |
| | 55 | 「大学教員等の任期に関する法律」に基づく雇用契約においては、改正労働契約法第18条による無期労働契約への転換を適用する必要がないと理解してよろしいでしょうか。 | 大学の教員にも等しく適用。 |
| | 56 | 「大学の教員等の任期に関する法律」では、大学側で労働契約の任期を定めて良いとこととなっています。今回の改正に関連してどのように大学が有期労働に備えたら良いのかについて、アドバイスをお願いいたします。 | 大学の教員にも等しく適用。 |
| | 57 | 大学の教員等の任期に関する法律（平成9年法律第82号）に基づき、5年任期の教員が（規程上再任が1回可能なため）再任の申し出を行い、審査により再任となった場合、自動的に期間の定めのない雇用になるという理解で宜しかったでしょうか？ | 自動ではなく、本人の申込みが必要。 |
| | 58 | 1年契約あるいは半期の契約の「非常勤講師」について5年ルール適用について他大学はどのように運用される予定かどうか、また注意する点等をお聞かせいただきたいと思ます。 | 5年以内で退職か、5年後も継続するかは、大学の判断。ただし、例外なき運用を組織の末端まで徹底できるのか？ 有能な人材の獲得ができるのか？ |
| 9 不合理な労働条件 | | | |
| | 59 | 有期労働契約から期間の定めのない契約となる者の、就業規則作成時の留意点と、その者に対する賞与・退職金をなしとすることの合理性について。 | 個別判断。無期転換後の労働条件の適用について誤解のないよう就業規則整備の検討を。 |
| | 60 | 無期転換に際し事前の対応法（雇用主は大学でなく研究室長としたほうがよいか等）、就業規則・契約書・労働条件通知書例があればご教示下さい。 | 個別判断。無期転換後の労働条件の適用について誤解のないよう就業規則整備の検討を。 |
| 10 今後の契約方法と就業規則について | | | |
| | 61 | 契約時に任期は最長5年と明示すれば問題ないか？ | 最長年数を明示すること自体は違法ではないが、その後の運用実態によっては更新への合理的期待が生じ、雇止めが認められない場合もある。 |
| | 62 | 現在の規程にある任期を最長5年と改正するのは問題ないか？ | 問題なしとはいえない。 |
| | 63 | 有期労働契約から期間の定めのない契約となる者の、就業規則作成時の留意点と、その者に対する賞与・退職金をなしとすることの合理性について。 | CEIレジメNo.25参照-まずはCEIレジメNo.26、27のような観点から大学としての方針を議論する必要がある。その後、無期転換者に適用する就業規則を独立させるのか、常勤職員就業規則を改訂してその中で読み込むのか、非常勤職員就業規則を改訂してその中で読み込むのか、を検討する。現時点では最後の方針で検討している大学が多いという印象である。無期転換後の労働条件は、期間の定め以外は同一でもかまわないため、賞与、退職金なしのままとすることも可能。 ただし、法18条ではなく法20条の不合理な労働条件の禁止規定により、職務内容の曖昧であったり、その変更や配置の変更の範囲が曖昧であったりすると、賞与退職金を支給しないという規定を不合理であると主張される可能性があるため、職務内容、その変更や配置の変更の範囲が限定的であることを明記することが大切になってくる。 |

| | | |
|----------|---|--|
| 64 | <p>有期労働契約の期間の定めのない労働契約への転換において、非常勤講師も対象になると思うが、定めのない労働契約への転換をしないようにするには、どのような対応をすればいいのか？もし就業規則等（契約書、辞令書）を変更する必要があるのであれば、具体的にどのような変更が必要かご教示下さい</p> | <p>5年以内で退職してもらうか、クーリング期間を設けてリセットするか（前期のみ、後期のみ契約とすることも含む）等、方法は限られる。就業規則や労働条件通知書においても、これらを規定化し、運用面でもこのルールを守ることが大切。具体例は検討中。</p> |
| 65 | <p>無期に転換した契約職員について、契約職員就業規則に定年の規定がない（或いは就業規則そのものがない）と、正職員の就業規則の定年（65歳）にかかわらず、本人が退職を申し出るまで勤務（極端な話70歳や80歳でも）させることになるのか？</p> | <p>定年を設け一律の雇用管理をするか、個別に退職の勧奨を行うかは、大学の判断。</p> |
| 66 | <p>非常勤講師について、雇止めとする場合、無期転換を認める場合、それぞれの契約書、就業規則作成上どのような点に留意すべきか。</p> | <p>雇止めとする場合は質問No. 64を参照。 無期転換も認める場合は、カリキュラム等の廃止に備えて、No 4 5の点に留意すべき。 当初の契約時点で、特定の業務内容に限定されることを契約上明確化し、特定の業務がなくなった場合には契約終了となる旨を就業規則、労働条件通知書に記載することに留意。</p> |
| 67 | <p>平成24年度中或いは平成25年度中に対応すべきことは何があるか。</p> | <p>大学としての方針（教育充実を図るために5年とするか、継続とするか）の検討後、就業規則の改定・無期転換後の就業規則の制定・法人と雇用の契約に集約・非常勤労働契約書の締結等考えられる。</p> |
| 68 | <p>現在、既に5年を超える非常勤講師に対し、どのような対応が考えられるか。</p> | <p>改正法に基づく契約期間の通算は2013年以降の契約が対象であり、直ちに無期転換権は生じない。拙速な対応は紛争を招くおそれ。 なお、既に5年を超える方の雇止めについては、19条(雇止め法理)の適用がある場合が少なくないと考えられる。</p> |
| 69 | <p>非常勤講師に対し、無期転換後の労働条件は、別段の定めの内容を含めてどのように設定すればよいか。</p> | <p>非常勤講師の労働条件は、期間の定め以外は同一とすることが多いと思われるため、別段の定めで労働条件を変更することは少ないのではないかと。すると、カリキュラムの改廃への対応が課題であり、それに関する問いを参照。</p> |
| | | |
| II 改正派遣法 | 70 | <p>派遣契約者から、派遣先で雇用者に変更となる者のメリットについて。</p> <p>派遣より直接雇用のほうが被雇用者にとっては安定した雇用。 大学にとっては、職場全体のモチベーションがあがるメリットがある。</p> |