

はじめに

- 1 昨年末に「個別労働関係紛争・解決の処方箋」(共著)を書きましたが、紛争解決がテーマですから予防的なテーマを多く書くことができませんでした。

私の本来の仕事としては企業・法人の紛争予防の方が多いので、日常助言していることや研修で話していることを主としてまとめ、本書を企画することになりました。不明確な企画であるのに快諾いただいた経営書院の出版部の皆様に感謝いたします。

- 2 本書は判例や学説を紹介するような内容が多く、学術的な意義はありませんが、日々経営に苦心されている経営関係者や、経営指導にあたっておられる実務家の方に少しでもヒントになるものがあれば幸甚です。

以下に本書の意図するところ、特徴と考えたところを説明しておきます。

- ① まず本書は少しでも改善をしたいという前向きな経営者向けのもので、勝ち負けにこだわったりその場しのぎをしようとする方には向いていません。
- ② 法律関係の本を読もうという人であれば難しい話も読んでもらえると考えて、注で具体的なこと、多くの判例、専門的なところ等も書いています。本文には主たるところを書きますから、まず本文を読んでいただき、関心ある部分は注も読んで下さい。
- ③ 実務の予防の基本は判例に学ぶことですから、できるだけ多くの裁判例を紹介し、それらからすべきこととしてはいけないことの教訓を引き出すことが大切です。但し、数行だけのまとめ程度では本当に必要なことはわかりませんし、印象に残りません。事件の特徴を知って応用するためには詳しく裁判例で問題となった事情を知ることが必要です。そこで本文に重要なもの、実務で参考になるものを詳しくとり上げ、多くの判例を注でも紹介することにしました。

また判例研究の意義については第6章の最後でまとめています。

尚、例外的に面接、情報管理等一部の点については判例とあまり関係なく予防を論じています。

- ④ とり上げるテーマについては實際上問題となる例を挙げましたが、紙幅の関係で割愛したのも多いです。
 - (i) パワハラのみとり上げてセクハラはなし、配転は取り上げるが、出向・転籍はなしなど一部のテーマだけに絞っています。
 - (ii) 本書の目的は予防面に限りますから、事件解決の方法については「労働審判」以外は取り上げていませんし、労働組合関係や労災関係(安全配慮を除

く) も取り上げていません。

(iii) 予防の点から早期に対策が必要であることから、採用段階での手当が重要であると考えて採用の問題を多く取り上げています。

(iv) 特に長時間過重労働関係は現在優先的に対応すべき重要課題とされていますので、第5章で詳しく取り上げています。

⑤ やさしく書くには限界がある難しい問題も多いので、できるだけ多く図表やたとえを入れるようにしています。

⑥ また類書では取り上げていないようなテーマをできるだけ取り上げるようにしました。行政法の問題も少し入れています。

3 前著は共著者の三好眞一先生に有益なアドバイスをいただきましたが、今回は独自色が強く出過ぎたのではないかとも思います。しかし現在伝えたいと思うことを書きました。

このような企画を通していただき、また編集上大変お世話になった経営書院の皆様に改めて感謝申し上げます。

(岡崎隆彦)

第1章

採用の問題

はじめに

採用についてはトラブルになることは多くても、正式な争いになることは比較的少なく、解決金が必要としても解雇ほど多額にならないため、紛争予防を考えることは少ないと思われます。しかし、採用の面で人材をしっかり選別し、教育指導していくことがすべての問題の予防につながります。その意味で、労使トラブル防止のためには、採用段階での予防対策が基本であると考えますので、まず採用の問題から述べることにします。「採用」とその後の初期の指導がしっかりしていれば第3章以下の問題は発生しなくなり、日常の業務が円滑に高いレベルで行えます。

第1節 採用の自由～憲法上の保障

- 1 採用の自由は、労働契約関係において使用者が有する「契約の自由」（民法における契約の基本原則）の内容の1つです。憲法の居住・移転の自由、職業選択の自由などの経済活動の自由の保障（22条）、財産権の保障（29条）は自由主義市場経済体制を採用していることを意味していますが、契約の自由は、自由な経済活動を保障するものとして、経済体制の根幹となるものです。
- 2 この契約の自由が労働契約の成立局面において表れたものが、労働者側では「職業選択の自由」であり、使用者側では「採用の自由」です¹。契約の自由も「公共の福祉」による制限を予定されていて（憲法22条）、公正な経済秩序や弱者保

¹ 採用の自由の内容は以下のとおりです。

- ① 採用の自由の中心的内容は、どのような者をどのような基準で採用するのか自由であるという「労働者選択の自由」です。
- ② 「雇入れ人数決定の自由」は企業は労働者を雇い入れるか否か、雇い入れるとして何人の労働者を雇い入れるかを決定する自由です。現行法上、この自由を制限する法規制はありません。
- ③ 「募集方法の自由」は採用の自由が労働者をどのような方法で募集するかについての自由です。公募によると縁故募集によるを問わず自由であり、公募の方法でも、公共職業安定所、民間職業紹介所、学校、広告情報誌等、いずれを通じて行うことも自由です。
- ④ 採用の自由は、使用者が特定労働者との労働契約の締結を強制されないという「契約締結の自由」を当然含んでいます。

護の観点からの立法上の制限がありますが、採用後の厳格な雇用責任を強調する労働者保護法制との違いは明らかですから、採用段階で優良労働者の選別と種々の法的リスク対策を最大限に努力して行っておくべきです。

そこで、本書では特に「採用」の段階での留意点について多くを述べるようにしています。

第2節 採用面接のあり方

1 面接の目的

(1) 採用したい人の特性（採用基準）を明確にすることが必要です。

ア 採用に当たり重視すべき選別のための判断基準とされる一般的なものとして、①一般常識・教養、②コミュニケーション能力、③主体性、④チャレンジ精神、⑤責任感、⑥誠実さ、⑦協調性、⑧職業意識、⑨リーダーシップ、⑩創造性、⑪柔軟性、⑫健康（心の健康としてのメンタルヘルスを含む）が挙げられています²が、ここでは「一般常識」「コミュニケーション能力」「協調性」「健康」について取り挙げます。

イ 企業が求める一定の水準を満たす者が採用予定人数を上回るときは、判断としては上記の要素について、総合判断することになります。また各要素が同じ比重で重要であるということでもありませんから、ここは社内の衆知を集めてよく考えることです。また単に総合的によいということだけでは不十分であり、ある要素が極端に欠けたり著しく弱ければ、それを問題として採用しないと、いろいろ企業により判断の方法は違ってよいのです。

(2) 「不適格者」の見抜き方について、ここでは「コミュニケーション能力」と「ストレス耐性」を挙げておきます。これらは入社後容易には改善できないものです。

ア コミュニケーション能力の有無

(ア) コミュニケーション能力については様々なタイプが問題とされています³。

² 荻原勝「失敗しない！新卒採用実務マニュアル」経営書院25頁の一覧表。

³ 例えば、「人格障害」についての定義として、「物事に対する受け止め方・考え方・反応の仕方に、常に限度を超えた特有の偏りがあり、そのためにトラブルを繰り返す人たち」とし、彼らが決して経験から学ばないこと、毎回似たようなトラブルを飽くことなく繰り返すこと、まさにそこが人格構造の異常さに由来するが、それは知能とか学歴は無関係であること、薬や入院で治すことは期待できないこと、彼らは受診などしたが

- a 業務遂行のために「コミュニケーション能力」が必要であるといわれることがありますが、これについては2段階に分けて考える必要があると考えます。
- b まず、基礎的なもので、業務遂行の前提となる能力です。
- これについては、①話す力、②聴く力（傾聴力）、③読む力（相手の質問の意味をよく理解する力）を総合する「相手と会話のやりとり（キャッチボール）を違和感なくスムーズにできる力」が必要です。これらは家庭生活を始めとして、学生時代から先生・友人等との関係、部活やアルバイトでの経験を経て身につけていくものです。社会人として当然身につけているべきものであって会社に入ってから教えるべきものではありません。しかし、成績不良・態度不良である者として解雇が問題とされた事例の中で、この能力の欠如が問題とされる例が多いと感じられます。最低限の基礎的な能力がないために、社内の人間や取引先との間で様々なトラブルが発生して、企業の信用を失わせ、業務に支障を生じさせて、周囲の者がフォローするのが大変になる、その存在自体が問題であるというパターンです。営利目的で合理的経営を目指す企業としては、特にコミュニケーション能力を必要としない部署や単純作業の仕事は別として、面接における質問で、最低限のコミュニケーション能力があるかどうかを確認して問題のある者は選別しておくべきです。
- c 次に業務遂行に必要なスキルとしてのコミュニケーション能力の問題です。これはbで述べた基礎的な能力を前提として、企業側が教育・指導するもので、この能力の不足は企業の責任です。この点のわかりやすい実践的な文献として、中井嘉樹著「はじめてのOJTリーダーの心得」、「はじめての部下指導の心得」、「チーム力を高める魔法の力」（いずれも経営書院）があります。この点の教育が入社時から適切になされているなら、「助言・指導」を必要とするような労働者の問題行動も少なくなると思います。その意味で、基本的な教育を徹底することが紛争予防策

らないし、医師と関係性を持続しうることも少ないこと、モチベーションがないからカウンセリングも成り立たないこと、精神科につなげれば何とかなるとは思わない方が賢明であること、法的には彼らは「正常」とみなされること（心神喪失とか心神耗弱が適用されることはない）を指摘した上で、人格障害には病人としての「手加減」は不要である。ルールや〈はじめ〉を明瞭に提示し、会社側は断固たる態度で臨むしかないという考え方が示されています（春日武彦「心を病んだ社員に、企業はどう向き合えばよいか」ビジネス法務2007年10月号8頁）。