



Title	就労請求権の考察：労働者は就労請求権を有するか
Author(s)	橋本, 美幸
Citation	阪大法学. 2021, 70(5), p. 351-384
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/87323
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

就労請求権の考察

——労働者は就労請求権を有するか——

橋 本 美 幸

一 問題の所在

一般に、労働契約関係においては、労働者は使用者に対して労務提供義務及び服従義務、忠実義務を負い、賃金債権を取得する。一方、使用者は労働者に対して労務提供請求権、指揮命令権を取得し、賃金債務、保護義務を負担する。労働者が労務提供義務を負っているにもかかわらず使用者が労働者の就労を拒否した場合に、労働者は労働契約上の権利として使用者に対し自らを就労させるよう求め、あるいは就労を拒否されたことにより生じた損害に対する金銭を賃金支払とは別に求めることができるか。これが就労請求権をめぐる問題である。

就労請求権は、学説において肯定する意見がみられる。裁判例は、その多くが下級審とはいえ、かなりの数にのぼるが、昭和三三年を境に、原則否定・例外肯定の判断枠組みが一般的となっている。⁽¹⁾

さて、ここ数年においては「解雇の金銭解決制度」を導入すべきか否かの議論がなされている。「解雇の金銭解決制度」とは、裁判所が違法な解雇であると判断した場合、労働者が地位確認請求ではなく労働契約を解消するた

めの金銭を使用者に請求できる制度である。

厚生労働省は、「透明かつ公正な労働紛争解決システム等の在り方に関する検討会」（以下「検討会」という）を設置し、検討会は「透明かつ公正な労働紛争解決システム等の在り方に関する検討会報告書」（以下「検討会報告書」という）を出した（平成二九年五月）。検討会報告書において、解雇の金銭解決制度の導入に慎重な立場をとる委員から「解雇無効時の金銭救済制度の検討に当たっては、『解雇は結局は金銭問題』という規範にならないよう、解雇が無効で労働者が復職を望んでいるときには使用者が拒んだ場合でも就労を継続させる仕組みとして、就労請求権を考えるべきではないか」という意見があった⁽²⁾。

また、検討会委員の水口弁護士は、検討会において、解雇の金銭解決制度の導入に慎重な理由と、就労請求権について以下のように述べられる。

日本の民事制度、労働訴訟制度の解雇事件では地位確認請求を行い、解雇無効・雇用継続というのが大原則であり、その法の大原則を当事者双方の申立てで行うものである以上、労働者の意に反して雇用契約を解消し、労働者が金銭を受け取るというのはこの大原則に反する⁽³⁾。労働者は、一審判決で復職ができるという制度があれば、それに基づき復職し、会社側が一審判決で負けて控訴しても就労請求権があれば労働者は復職できる。しかし、日本では就労請求権が認められていない。一審判決が出て勝訴したら就労請求権を認めるか、少なくとも判決が確定すれば就労請求権を認める制度について議論すべきである⁽⁴⁾、と。

このように、「解雇の金銭解決制度」導入の議論は進められており、その中で就労請求権が取り上げられている。そのため、就労請求権について、これまでの裁判例及び学説を呼び起こし、その問題点等を整理した上で就労請求権は肯定されるか、肯定されるならその根拠は何かについて検討することは、就労請求権が原則否定されているな

か、主に解雇事件において解雇無効と判断されても、労働者が使用者から労務の受領を拒否され、結局退職せざるを得ない状況もあることから、それを見直すきっかけになるとともに、解雇の金銭解決制度の是非を議論するうえでも重要であると考ええる。そこで、本稿は、労働者は就労請求権を有するか、有するとして、就労請求権の法的根拠を何に求めることができるのかを明らかにすること、さらに、就労請求権と解雇の金銭解決制度の関係について論じることを目的とする。

二 裁判例の動向

(一) 就労請求権が問題となるケースの多くは、使用者が行った違法な解雇、出勤停止処分、自宅待機命令、配置転換・出向命令等に対し、労働者が解雇無効確認、地位保全、賃金支払の仮処分とともに就労妨害禁止を求めた場合に、就労請求権が労働者の被保全利益として認められるかどうかである。

(二) 戦後初期の裁判例は、就労請求権を認めるものが多数みられる。就労請求権を肯定した裁判例には以下のものがあるが、その法的根拠はさまざまである。(1) 労使間の信頼関係を根拠とした木南車輻製造事件（大阪地決昭二三・一二・一四労裁資三号五五頁）は、組合役員選挙のため作業時間中に職場を離脱したことを理由とした解雇が、労働協約の解雇同意条項、就業規則の解雇協議条項及び労働組合法二一条に違反し無効とした上で、「債権関係が債権者債務者相互の信頼関係を基礎とし、債務の履行は、両者の一致協力によつてはじめて円満完全に成就せられることのできるものであると考えるとき、債務者が適法に履行の提供をした場合、これを受領することは単に債権者の権利であるばかりでなく、義務であると考ええる」。「労働契約関係のように特定人間の人格の継続的な関係として、…非継続的契約に比して一層債権者債務者間の信頼を必要とする契約関係において、…債権法の原則を強めこ

すすれ、弱める事情は毫も存しないのである。…労働契約関係が正常な状態においてある限り、労働者が適法に労働の提供したとき、これを受領する権利のみでなく、受領する義務^{マム}あるものであり、正当な理由なくして恣意に受領を拒絶し、反対給付である賃金支払をなすことによつて責を免れるものではない」として使用者に被解雇者の就労を妨害することを禁止した。(2)信義則を根拠とした麓鉦業事件(長崎地佐世保支判昭二四・九・九労裁資五号一二四頁)は、炭鉦の従業員であり、かつ労働組合の幹部である申請人らが、使用者の賃金不払による組合員の生活上の脅威を除去し窮境を打開するための団体交渉を行ったことを理由として解雇されたため、地位確認、賃金支払及び就労妨害禁止を求めた。裁判所は、「被申請人に対し…就業妨害禁止等の仮処分を命じた所以は、被申請人は使用者として右申請人等の労働提供を受領する権利並びに義務を有することは、本件雇傭契約の如き継続的契約関係を流れる信義則に照し是認されるところであるから…左様な仮処分を命じたまでであり、…申請人等に保障されたのは飽く迄善良な被傭者としての労働権である」とした。(3)労働者の精神的苦痛を根拠とした世田谷運送事件(東京地決昭二五・二・一三労民集一卷一号三一頁)は、企業合理化のための整理解雇を行うにあたり、組合が協議の続行を提案したが、会社は団体交渉を打ち切り、対象者に解雇の意思表示をしたことに対し、解雇の意思表示の効力の停止、就労妨害禁止の仮処分を求めた。裁判所は、「仮に賃金の支払はこれを受け得たとしても出勤停止その他の処分により就業を禁止せられることは著しく労働の意欲を阻害せられ、労働者として堪え難い精神上の苦痛と認められる」として解雇の意思表示の効力を停止し、解雇対象者の出勤停止その他就業を妨げる行為を禁止した。(4)使用者の経営管理上の義務を根拠とした朝日新聞東京本社事件(東京高判昭二六・四・二八労民集四号六四頁)は、組合員である申請人等が、新給与体系に関する会社との交渉が妥協を見るにいたらず、ストライキを行ったところ、会社が申請人等を解雇する旨の意思表示をしたため、解雇の意思表示の効力を停止する旨の仮処分を

申請した。裁判所は、解雇の意思表示の効力を停止する旨の仮処分が正当であるとした上で、「申請人等が、被申請人会社の従業員たる地位を保有している以上、その給付せんとする労働力は、企業（経営）組織のうちに組み入れられ、使用者側の経営指揮に服しつつ、有機体全体としての企業の生産力を構成すべきものであるから、申請人等の就業が特にその職場の秩序を乱す等の事情の認められぬ本件においては、使用者側は、申請人等の提供する労働を受領して、被申請人会社の生産力たらしめるように、企業内に組織付ける義務を負担するのであって、正当な理由なしに、その労働の提供を免除したり、拒絶したりすることはできないといわなければならない」とした。

(三) 昭和二〇年代半ばに就労請求権を否定した裁判例には以下のものがある。否定した理由は以下のとおりである。

(1) 渡辺工業事件（名古屋地決昭二五・一〇・一八労働省労基監編労基判例集五一頁）は、整理解雇及び労働条件の引き下げについての争議行為を継続する上で生活の困窮を防止するため履行期前または未成立の賃金債権について支払を命ずる仮処分及び、労働の提供を受領すべきことを申請した。裁判所は、本件仮処分申請は、申請人に申請の利益がないとして却下した上で、就労請求権については「およそ労働契約関係において労働者は使用者の指揮命令に従って一定の労働を提供すべき義務を負い使用者はこれに対し一定の賃金を支払うべき義務を負うとする」とは、その最も基本的法律関係である。すなわち労働者の労働の提供は労働者の義務というべきものであって使用者に対する権利として考へべきものではない。もつとも使用者が正当な理由なくして労働者の労働の提供を受領しないときは、或は民法上の債権者遅滞として遅滞の責に任ぜねばならぬし、又場合によっては労働者に対する不利益な取扱いをしたものとして不当労働行為の責任を負わねばならぬことがある。しかしこれを以て、一般的に使用者が労働者に対し、労働の提供を受領すべき義務あるものとなすことは誤りである」として使用者の労働受領義務を否定した。本決定は、使用者が正当な理由なしに労働の提供を受領しないときは、債権者遅滞として、使用者

の責任を肯定し、場合によっては、使用者に不当労働行為の責任を負わせる可能性を示唆したものの、結論として労務の受領を使用者の義務とすることを否定した点は、就労請求権を肯定する流れから否定する流れに変える要因となった可能性がある。

(2) 昭和三〇年代に入ってから就労請求権を否定する裁判例が続き、本訴事件においても、日本共産党員であることを理由とした解雇の効力が争われた事件で、裁判所は、「被告会社において本件解雇を理由に：就労を許容しないものである限り：原告は就労しなくとも被告会社は：賃金を支払う義務」があるから「特に就労を求める利益がない」として、使用者に対し解雇無効確認ないし雇用関係存在確認の請求のほかに被解雇者を就労させることを求めることは利益を欠くとして、就労を求める利益そのものを否定するもの（北陸鉄道事件・金沢地判昭三一・二・二四労民集七卷一号五八頁）や、労働者らが労働組合に加入し、使用者らに賃上げ等の要求書を提出したことを理由とした解雇について、解雇は権利の濫用として無効としたものの、就労請求権については、「雇傭契約において使用者は労務の提供を受領すべき義務を負うものではなく、ただ正当な理由なくして労務の提供を受領しないときは受領遅滞となり労務の受領なくして対価を支払わなければならないというに止まるものであって、現実には就労しないことによる精神的苦痛は雇傭契約上の問題ではなく、これをもつて雇傭契約上の就労受領義務を認めさせる根拠となるものではない」（大平設備機械事件・名古屋地判昭三七・五・二八労民集一三卷三号六六九頁）として、就労拒否が労働者に精神的苦痛を与えることは認めつつ、賃金を支払うことで使用者の義務は履行されるとした裁判例がある。

このように、戦後初期から昭和三〇年代の裁判例は、仮処分申請であるか本訴であるかを問わず、正当な組合活動を行った組合員に対して行った解雇について、組合員が地位保全、賃金支払とともに就労妨害禁止を求めたもの

が多くみられる。

(四) 昭和三〇年代以降、就労請求権を否定する裁判例と並んで、原則的には就労請求権を否定しつつ、労働契約等に特別の定めがある場合又は労務の性質上、労働者が労務の提供につき特別の合理的な利益を有するときは、例外的に就労請求権を肯定する考え方がみられるようになった。読売新聞社事件（東京高決昭三三・八・二労民集九卷五号八三一頁）がその主導的な先例である。

この事件は、労働者が見習社員として勤務していたところ、見習期間満了の際、健康上の問題があるとして就業規則の「やむを得ない会社の都合によるとき」を理由に解雇の意思表示を受けた。これに対し労働者が、解雇無効を主張し、①解雇の意思表示の効力停止の仮処分、②賃金支払の仮処分、③就労妨害排除の仮処分を求めた。一審決定（東京地決昭三一・九・一四労民集七卷五号八五一頁）は、①及び②を認容したが、③については、「労務の提供は、労働者が使用者に対して負う義務であって、労働者が使用者に対して有する権利ではない」として却下したため、労働者が抗告した。

裁判所は、「労働契約においては、労働者は使用者の指揮命令に従って一定の労務を提供する義務を負担し、使用者はこれに対して一定の賃金を支払う義務を負担するのが、その最も基本的な法律関係であるから、労働者の就労請求権について労働契約等に特別の定めがある場合又は業務の性質上労働者が労務の提供について特別の合理的な利益を有する場合を除いて、一般的には労働者は就労請求権を有するものではない」と判示し、就労請求権を原則的には否定するものの、特別の定め、あるいは特別の合理的な利益を有する場合は、例外的に就労請求権が認められるという新たな判断枠組みを形成した。なお、本事案の結論は、就労請求権を否定した。

同決定以降、特別の定め、あるいは特別の合理的利益の有無を就労請求権の判断要素とする裁判例が見られるよ

うになった（倉敷紡績事件・名古屋地決昭和三六・一・三〇労民集一二巻一号四九頁、NHK名古屋放送局事件・名古屋地判昭四八・七・一一労判一八三号三五頁等）。しかし、裁判所は、具体的事案において特別の定め、特別の合理的利益を肯定することには消極的であり、これらの裁判例も結論として就労請求権を否定した。

(五) さて、読売新聞社事件では、就労請求権が認められうる場合として、労働契約等に特別の定めがある場合又は業務の性質上労働者が労務の提供について特別の合理的利益を有する場合をあげる。特別の定めの有無が争点となつた学校法人梅檀学園（東北福祉大学）事件（仙台地判平九・七・一五労判七二四号三四頁）は、懲戒解雇された原告（労働者）らが、雇用契約上の地位を有することの確認、教授会への出席に対する妨害排除及びこれまで担当していた講義を行うことに対する妨害排除を求めた。

裁判所は、「本件大学の教授会は、大学の自治を支えるための中核的な存在であり、「本件大学の教授会に出席しその審議に参加することは、…学問研究を行う権利と密接な関係を有するといふことができる。したがって、原告が、教授会に出席してその議案の審議に参加することは、…雇用契約上の法的保護に値する利益に当たる」。また、「大学における研究者が、…学生に知識を授ける…ことは、学問研究を発展させるための重要な要素であるといふことができるから、…原告が、…講義を担当することは、…雇用契約上の法的保護に値する利益に当たる」として、労働契約に特別の定めがあることを認めた。

本件は、大学の自治に関わる教授会の出席について、その構成員である原告が、教授会に出席する権利を有することを認め、さらに、講義を担当することについても大学教員という業務の性質上、講義を担当することは、雇用契約上の義務に止まらず権利としての側面をも有するとして、労働契約に特別の定めがあることを認めた点に特徴がある。

しかし、本件は、本件教授会要綱の規定を根拠として教授会出席停止処分が有効とされたことから、教授会への出席妨害禁止の訴えが却下された。また、講義を担当することについても、講義の編成は年度毎に教授会の審議を経て決定するとされ、講義担当停止処分以降、原告については教授会での手続が行われていないことから、原告が講義を担当する地位を有すると認めることはできないとして講義担当の妨害禁止の訴えは却下された。

また、特別の合理的利益の有無が争点となったレストラン・スイス事件（名古屋地判昭四五・九・七労経速七三一号七頁）は、被告（使用者）は、調理人として業務に従事していた原告（労働者）が業務命令に従わなかったこと等を理由に解雇した。それに対し労働者が、解雇理由不存在、権利濫用等を理由に、解雇の無効を主張し、さらに「調理人として技能も著しく低下を来たすおそれもあり、このままでは回復しがたい著しい損害を被る」として、労働契約上の権利を有することの仮処分、就労妨害禁止の仮処分、賃金支払の仮処分を申請した。

裁判所は、本件解雇が無効であるとし、就労請求権について「労働契約においては、労働者は使用者の指揮命令に従って一定の労務を提供する義務を負担し、使用者はこれに対し一定の賃金を支払う義務を負担するものであるから、一般的には、労働者は就労請求権を有しないと解されるが、労働契約等に特別の定めがある場合又は業務の性質上労働者が労務の提供について特別の合理的利益を有する場合はこれを肯認するのが相当である」と述べたうえで、「調理人はその仕事の性質上単に労務を提供するだけでなく、調理長等の指導を受け、調理技術の練磨習得を要するものであることは明らかであり、…調理人としての技量はたとえ少時でも職場を離れると著しく低下するものであることが認められるから、労働者は業務の性質上労務の提供につき特別の合理的利益を有する者と言つて差支えな」として、就労請求権を肯定した。

レストラン・スイス事件は、調理人の仕事の性質に着目し、当該労働者が業務の性質上、労務の提供に合理的利

益を有するとして、例外的に就労請求権を肯定した点が注目される。

(六) レストラン・スイス事件後に就労請求権を肯定したものとして、労働者が就労することにより充実した生活を見出し、人格的な利益を得ることが出来ると判断した裁判例がある。高北農機事件（津地上野支決昭四七・一一・一〇判タ二八九号二六九頁）は、「労働者の就労請求権について労働契約等に特別の定めがある場合または業務の性質上労働者が労務の提供について特別の合理的な利益を有する場合は勿論、労働者が賃金の支払のみを受けなければ、就労自体はこれを特に望んでいないというような特別な事情のある場合、もしくは、使用者に対して就労を請求し得ないような場合を除き、一般に労働者は使用者に対してその就労を請求し得る権利をも有しているものと解するのを相当とする」とした。また、「労働契約は特定人間の継続的な契約関係であるから、契約当事者は信義則の要求するところに従ってその給付の実現について誠実に協力すべき義務がある」から、使用者は、「労働者が適法に労務を提供したときはこれを受領する権利のみならず、これを受領すべき法律上の義務がある」。その実質的理由として、「労働者は…、労働そのものの中に労働者としての充実した生活を見出し、…人格的な成長も達成することが出来る」一方で、労働者が就労しない期間が長期に及ぶと、「当該労働者の技能は低下し、…待遇上の不利益を蒙るばかりでなく、…職業上の資格さえも喪失し兼ねない結果となる」。したがって、「申請人に就労請求権の行使を妨げるような特別の事情のない本件においては、申請人は被申請人会社に対して就労を請求し、被申請人会社は申請人の提供せんとする労務を受領すべき義務があるものといわなければならない」とした。

裁判所は、労働者に就労請求権の行使を妨げるような特別の事情のない場合、労働者は使用者に対して就労を請求することができるし、使用者は、労務を受領すべき義務があると判断した。そして、特別の定め、あるいは特別の合理的利益を有する場合に就労請求権が肯定されたとした判断枠組み（前掲・読売新聞社事件高裁決定）に、就

労請求権の根拠として、労使間の信頼関係（前掲・木南車輛製造事件）や信義則（前掲・麓鉦業事件）を追加したところに特徴があり、就労請求権を肯定する余地を拡大した点に意義が認められる。

(七) 昭和六〇年代以降、原則否定・例外肯定の判断枠組みにより就労請求権の存否を判断する裁判例が多い。第一学習社事件（広島高判昭六〇・一・二五労判四四八号四六頁）は、被告、控訴人（使用者）が、原告・被控訴人（労働者）らを懲戒解雇したことに対して、編集業務を担当していた労働者らが、使用者に従業員としての地位を有することの確認、及び就労妨害禁止を求めた事案の控訴審である。

裁判所は、本件解雇を無効とし、就労妨害禁止の請求については、「労使間に特約がある場合はもとより、当該労務の性質上労働者が就労につき特別の利益を有するとみられる場合には、労働者は就労請求権を有するということができる。しかし、本件においては、この点につき特約があったとの証拠もなく、被控訴人らの職務からいって、就労につき特別の利益を有する場合には当たらない。」「雇傭における信義則からいって、会社においては被控訴人らの労務の提供を恣意的に拒絶することは相当でないけれども、仮に会社がその挙に及んでも、それは受領遅滞にすぎず、債務不履行とまではいうことができない」として、就労請求権を否定した。

本件は、就労請求権を否定した理由について、特別の定めや特別の合理的利益を有しないというだけではなく、使用者による労務の受領拒否が、恣意的なものであっても債務不履行となる余地を否定したことに特徴がある。

富国生命保険事件（東京地八王子支判平六・五・二五労判六六号五四頁）は、生命保険会社の事務員であった原告（労働者）が、頸肩腕障害を理由に被告（使用者）から休職を命じられたことに対し、原告が、通常勤務に何ら支障のない程度にまで回復したため就業規則に定める休職事由には該当しないとして、休職命令の無効確認、未払賃金の支払に加え、本件休職命令が、原告の労働権を奪うものであるとして、労働権侵害による慰謝料の支払を

求めた。

裁判所は、本件休職命令は無効であり、休職期間中の未払賃金の支払を認めたが、慰謝料請求について「原告は労働権の侵害を主張するが、労働権の権利の具体的内容が不明確であり、法的保護に値する権利であるということはない。仮に、原告の主張が就労請求権の侵害を意味するとしても、使用者は、賃金を支払う限り、提供された労働力を使用するか否かは自由であって、労働受領義務はなく、労使間に特約がある場合や特別の技能者である場合を除いて、労働者に就労請求権はないものと考えられるから、本件における原告にも就労請求権はないものと認められる」として、労働者に就労請求権がない以上、休職命令が無効であったとしても、労働権侵害を理由とした慰謝料請求権は認められないとした。

また医療法人南労会「第二」事件（大阪地決平五・九・二七労判六四三号四三頁）は、診療所の医事課職員である債務者（労働者）が、解雇後に、解雇は無効であるとして就業を継続したのに対し、債権者（使用者）が診療所への立入禁止の仮処分を求めた。債務者は反訴で、債権者を相手方として地位保全及び賃金仮払を求めている。

裁判所は、「雇傭契約は、労働者が使用者に対して労務に服することを約し使用者がこれにその報酬を与えることを内容とするものであり（民法六二三条）、労務の提供と賃金の支払が対価関係に立つと解されるところ、使用者による労務の受領拒否は受領遅滞となりうるかは格別、すすんで労務の受領を強制されるところの法理論的根拠は見出し難く、法的権利としての就労請求権は、これを否定するのが相当である」。そして、「労働者は労務の提供により単にその生活の糧を得るにとどまらず、…自己実現をはかることができ、このような利益を等閑視することは正当でないけれど、労務の提供はすぐれて人的なものでその受容を法的に強制することは困難というべきである…」。仮に就労に特別の利益がある場合に就労請求権を認める見解によるとしても、債権者が就労しないため同僚

の労働量が過重となる等の事情は特別の利益には当たらないと考えられる」として就労請求権を否定した。

本決定は、債権法の一般理論に照らして就労請求権を否定した上で、さらに原則否定・例外肯定の判断枠組みに当てはめ、特別の合理的利益についても否定することにより、二段階で就労請求権を否定している点に特徴がある。このように、裁判例は、労働契約等に特別の定めがある場合及び特別の合理的な利益を有する場合は、労働者は就労請求権を有するとの判断枠組みをとりつつ、それらを肯定することには消極的であり、就労請求権を認める余地を限定的に解する傾向にある。

(ハ) さらに、裁判所は、高度な専門知識や技能を要する職務についても特別の合理的利益を認めず、就労請求権を否定している。日本海員掖利会塩釜病院事件（仙台地決昭六〇・二一・五労経速一二一四号一〇頁）は、被申立人（使用者）である病院が、申立人（労働者）である勤務医に対し自宅待機を命じ、同人からの就労要求を拒否していることにつき、労働者が就労妨害禁止の仮処分を申請した。

裁判所は、就労妨害禁止の仮処分の必要性について、「あくまでも有効無効をめぐる争いのある権利関係について生じている急迫な危険を防止するために申立人に暫定的な措置を簡易迅速に講じようとするものであることはいうまでもない。…労働者の収入の全額又はその大部分は賃金である。したがって、…解雇されたために収入の道を失い、生活の維持が困難となった労働者に最低限度の必要な救済を仮に認めることとしているのが労働仮処分である」として、本件のように、地位保全及び賃金仮払の仮処分命令を得ている病院の勤務医師について「賃金の仮払に加え、…従前の職場での就労までを認める必要性は特段の事情のない限り肯定することができない」とした。そして「債権者は、『医師は、…医療行為を継続していくなかで医療技術を維持、研鑽し、修練を積んでいくもので、その診断、治療における判断力及び決断力には、…日々患者に接することによって鍛錬され』る旨主張し、医師が

長期間医療職場に就労できない場合の「不利益」をあげ、就労の必要性があることを強調している。しかし、「債権者において予想されるとする…不利益を仮に肯定することができたとしても、…これをもって直ちにその就労を保全する必要性を認めるだけの特別な事情があるということではない」だけでなく、かかる不利益自体、「他病院等での臨時就労または自己研鑽および職場復帰後の研修等かなりの程度まで回復することができる」として、医師が長期間医療職場で就労できず不利益が生じても、その不利益が就労を保全する必要性を認めるほどの特別な事情があるということはできないし、その不利益については他の手段で補うことができるとして本件申請を却下した。本件は、高度の専門知識を有する医師に対し、長期間医療の現場で就労できない場合の不利益は、就労を認める特別の事情にはならない、として特別の合理的利益を否定した点に特徴がある。調理人という特殊な技能を有することにより就労することに特別の合理的利益を有するとして就労請求権を肯定した前掲・レストラン・スイス事件と比較すると、両者は、就労妨害が技能低下を招くことから、就労することに特別の合理的利益があると主張した点で共通しているが、レストラン・スイス事件は本訴であり、本件は仮処分申請である点が異なる。本件においては、地位保全、賃金仮払が認められており、仮処分の制度の趣旨等から特別の合理的利益を肯定する必要が無かったものと考えられる。

就労請求権の要件となる特別の合理的利益を肯定した裁判例が極めて少ないことから、特別の合理的利益を定義付けることは困難であるが、レストラン・スイス事件について、特別の合理的利益が肯定された背景には、労働者の職種が大きく影響したことに加え、解雇が無効とされたこと等を総合的に判断することで、特別の合理的利益が肯定された可能性がある。

四天王寺国際仏教大学事件（大阪地決昭六三・九・五労判五三〇号六二頁）は、大学専任講師に行った自宅待機

命令に対し、当該講師である申請人が、その停止を求めた。

裁判所は、「労働者の就労請求権について労働契約等に特別の定めがある場合又は業務の性質上労働者が就労を求めるべき特別の合理的な利益を有することなどから黙示的に合意が認められる場合を除いて、一般的には労働者は就労請求権を有するものではないと解するのが相当である。…自宅待機は、労働者に就労請求権が認められる例外的な場合を除けば、自宅待機によって昇給等において差別されるなどの特段の事情がない限り、単に労働者の就労義務を免除するものにすぎず、労働者に法的な不利益を課するものではない。したがって、自宅待機命令は…業務命令の一種であると解するのが相当である」とし、就労請求権を否定した（なお、抗告は棄却された〔大阪高決平元・二・八労判五五一号八四頁〕）。

本件は、自宅待機を就労義務の免除、業務命令の一種と判断し、特段の事情のない限り、自宅待機そのものは労働者に不利益を課するものではないとした点に特徴がある。

(九) 以上、就労請求権についての裁判例は、肯定、否定、原則否定・例外肯定に分けることができる。そして、戦後初期は組合活動を理由とする解雇に対し地位保全、賃金仮払とともに就労妨害禁止を求めるものが多く、就労請求権を肯定する裁判例が見られたが、昭和三〇年代に入ると就労請求権を否定する裁判例が増え、前掲・読売新聞社事件高裁決定を境に原則否定・例外肯定の判断枠組みが一般的となった。仮処分申請であるか本訴であるかを問わず、裁判例は就労請求権を肯定することに消極的である。

三 学説

(一) 就労請求権についての学説は、否定説、肯定説、原則否定・例外肯定説、原則肯定・例外否定説があり、裁判

例と異なり肯定する見解も多数存在する。現在は、原則否定・例外肯定説が通説であり、裁判例と近い判断をとるようになっている。以下、各説につき、その概要について根拠を中心に述べる。

(二) 否定説

就労請求権を否定する説を大別すると、第一に、契約につき、とくに対価に対する請求に加えて、自己の債務についての受領請求権を認める理論上の必要性ないし妥当性に乏しく、また労働契約を他の双務契約と区別し、受領請求権を認める特段の理由もない。労働は労働者の義務であつて権利ではない、賃金が完全に支払われている以上、労働者が就労させるべきことを請求することができないのは当然であるとする説がある⁽⁵⁾。

第二に、一般に債権者が債務者の履行に協力する義務があることを前提にした上で、使用者による受領遅滞のため労働者に余計な出費があれば、その賠償を請求することができるし、受領不能の場合は直ちに契約を解除することとも可能である。しかし、労働者が使用者に対して労働させることを強制できるかについては、直接強制に適しないだけではなく、間接強制も使用者が賃金を支払っている限り原則として認めるべきではないとする説がある⁽⁶⁾。

両者は、賃金が支払われている以上、就労請求権は認められないとしている点で共通しているが、後者は、それに加え、使用者が労働者の労務の履行に協力する義務があること、使用者による受領遅滞のため労働者に余計な出費があれば、その賠償を請求することができるし、受領不能の場合は直ちに契約を解除することも可能である等、就労を拒否されたことに対して労働者が為しうることを認めている。

(三) 肯定説

肯定説の根拠は多様であるため、本稿では大きく三つに分類した上で、各説を示したい。

就労請求権を肯定する説には、第一に、債権法における債権者一般の受領義務を肯定し、それを就労請求権の根

拠とする説がある。⁽⁷⁾

第二に、労働者の人格や労働者の権利に就労請求権の根拠を求める考え方がある。その内容は、(i) 立法によって就労請求権を認める場合は別として、就労請求権の根拠は、労働契約上の当事者意思に求めるほかに、労働契約を信義義務を中心とする共同体関係と捉えなくとも、労働契約は労働者の人格そのものを使用者の支配下におき、社会的に意義ある労働をなすこと自体を約するものであるということから就労請求権を理由づけることが可能とする説、(ii) 労働者が就労拒否によって被る不利益の評価は憲法を頂点とする現行法に内在する「価値秩序」に照らして行われなければならない、その際の基準となるのは、人格権（憲法一三条）と労働権（憲法二七条）の保障であり、それらによって「人間の尊厳に値する労働の保障」が憲法上、少なくとも価値理念として定立している。この憲法上の価値理念は、私法関係においても実現されなければならない、それを労働契約の内容に転形する媒体として適切なのは信義則であるとする説、⁽⁹⁾ (iii) 労働者は、労働を遂行し、賃金を受領することによって労働力の再生産を行っているのであり労働過程において給付行為が完成されるか否かは生存権（憲法二五条）に関する重大な問題であるとし、使用者は労働力の給付を受領すべき義務があるとする説、⁽¹⁰⁾ (iv) 使用者は労働者がその指揮監督のもとに自らをおくかぎり、その提供された労働を経営内に有効に組織づける義務を負い、労働者の労働義務の履行は使用者の協力によって初めて完全に遂行されるものである。労働の提供が労働人格を離れて履行されえないことからすると、労働者が適法に労働の提供をしたときは、これを受領することは、単に使用者の権利であるのみならず、同時に義務である。そして、使用者の労働受領義務は、労働者の権利を侵害しない状況下での労働者の不就労の場合、あるいは使用者の緊急やむをえない場合などにのみ免除されるにすぎないとする説、⁽¹¹⁾ (v) 生存権の保障の重要性は認めつつ、労働契約概念を直接生存権原理に反映させるのではなく、人間の尊厳の理念をも内包する労働

働権の保障の趣旨に即して把握される労働契約において認められる配慮義務を根拠とする説、(vi) 個人の尊重(憲法一三条)、勤労の権利(憲法二七条)を根拠とする説等がある。⁽¹³⁾

第三に、労働契約「関係」の特質に根拠を求める考え方がある。その内容は、(i) 労働関係即人格法的共同体とみる見解には必ずしも賛成できないが、労働関係が緊密かつ有機的な人的結合の関係であることを考慮すると、一般的な債権者の給付受領義務は労働関係において強化されこそすれ、弱められる理由はない。従って、使用者の就労義務を肯定すべきであるとする説、⁽¹⁴⁾ (ii) 労働そのものも価値の大きさに主眼を置き、現実に労働することとそれ自体が権利として保護されるべき価値を有し、不就労はしばしば現実的・具体的に労働者に不利益をもたらすこととなる為、就労請求権は認められるべきであるとする説、⁽¹⁵⁾ (iii) 労働者の就労利益をいかに権利として構成するかについては、使用者の労働者に対する保護義務を根拠とすることが簡明であり、労働者の身体・生命の安全の利益のかわりに就労利益を置いて考えると、使用者は就労利益を不当に侵害してはならない義務を負担することになる。これを労働者の側からみれば、労働者は保護義務を根拠として、使用者に対して就労請求権を有する⁽¹⁶⁾とする説、^(iv) 今日における企業労働は集団作業をもつて行なわれるため、就労を拒否された労働者は会社の中に自身の居場所がなくなる。それは、結局のところ労働者の退職につながり、就労拒否は労働者にとっては解雇に等しい結果をもたらすことから、このような性格をもつ就労拒否には解雇と同様に「正当事由」が必要であるとする説、^(v) 労働契約は、民法六二七条により、当事者は「いつでも解約の申入れをすることができる」とされているが、労契法一六条により解雇は制限されている。つまり、労契法一六条は労働関係の継続性を支えていることから、労働契約の目的には、労働契約の継続も含まれる。しかし、労働契約関係を継続する過程では、さまざまな阻害要因が発生しうるため、労働契約関係を継続するためには、労働とそれに対する賃金の支払という基本的な権利義務関

係だけでは足りず、目的を果たすために使用者の労働受領義務を肯定するべきであるとする説等がある。⁽¹⁸⁾

(四) 原則否定・例外肯定説

この説は、使用者が賃金を支払うかぎり原則として労働契約上の義務を履行しているが、例外的な場合に労働付与義務が肯定される⁽¹⁹⁾とする。例外を限定的に捉える説である。

就労請求権が肯定されるのは、特別の明確な法的根拠（不当労働行為事件における労働委員会の原職復帰命令等）が存在する場合や、就業規則において就労禁止事由等を明確に限定列挙している等の特約がある場合⁽²⁰⁾と説明される。また、就労請求権の肯否は、個々の労働契約において、その趣旨や内容に照らし、特定可能な形で就労請求権（労働受領義務）が成立していると認定できるか否かにあり、個々の労働契約において権利義務がどのように設定されているかを探究することによって決定されるため、使用者の労働受領義務は、債務の本旨に従った労働が提供された場合のみ肯定され、債務の本旨の本身は、使用者の具体的な指揮命令によって特定されるため、労働者の就労利益が認められたとしても、そこから直ちに使用者の労働受領義務を導くことはできない。しかし、不当な就労拒否は、不法行為を構成し、立証責任については、権利を主張する労働者にあることから、代表的な裁判例の立場（原則否定・例外肯定）⁽²³⁾が妥当とする。

(五) 原則肯定・例外否定説

この説は、就労請求権は労働契約内容の合理的解釈として肯定されうるとした上で、就労請求権を肯定する範囲を広げる必要性を示唆している。

第一に、就労請求権と労働受領義務の有無は、当該労働契約の解釈の問題であり、その解釈は、労働の履行について、当該労働者が有する利益、労働の内容、労働者と使用者の具体的労働関係等、諸般の事情に照らし、信義則

に則して解釈されるべきである。つまり、就労請求権は、労働契約等に特別の定めがある場合にかぎらず、信義則に則した労働契約の合理的解釈として肯定されることもあり、労務の提供について、特別の合理的利益を有する場合に肯定される可能性は高くなるが、それに限られないとする⁽²⁴⁾。

第二に、使用者の就労拒否は労働者のキャリア形成を阻害し、キャリア展開の余地を傷つける。そのため、黙示の合意や合理的な契約解釈等により、例外肯定の範囲を広げることが必要であるが、現状ではその気運が乏しく、キャリア権の立場からは、将来の立法論も含め、原則肯定・例外否定へ発想を逆転⁽²⁵⁾させることの必要性を説く。

(六) 現在、就労請求権についての通説は原則否定・例外肯定説であり、就労請求権の存否は、特別の明確な法的根拠、特別の定め、特別の合理的利益の有無によって判断されるため、個々の労働契約において権利義務がどのように設定されているかを探ることにより決定するが、信義則に反するような不当な就労拒否は、不法行為を構成すると説く。

四 裁判例及び学説についての考察

(一) 就労請求権が問題となる裁判例においては、主に使用者が行った違法な解雇・出勤停止、配置転換・出向命令等に対し、労働者が地位保全や賃金支払を求めるとともに、就労妨害禁止を求めたことに対し、労働者の被保全利益として就労請求権の存否が争われる。二で述べたように、それらが仮処分であるか本訴かを問わず、昭和三〇年代に入ると、就労請求権を肯定する裁判例は減り、昭和三三年の前掲・読売新聞社事件高裁決定を機に就労請求権を原則否定し、労働契約等に特別の定めがある場合、あるいは特別の合理的利益を有する場合に例外的に肯定するという判断枠組みで就労請求権の存否を判断し、現在に至っている。

(二) 就労請求権についての学説は、否定説、肯定説、原則否定・例外肯定説、原則肯定・例外否定説がある。否定説は、労働は労働者の義務であって権利ではないとするものや、使用者による受領遅滞のため労働者に余計な出費があれば、その賠償を請求することができるし、受領不能の場合は直ちに契約を解除することも可能であるが、労働者が使用者に対して労働させることを強制できるかについては、直接強制、間接強制を認めるべきではない、とするものがある。

肯定説は、債権法における債権者一般の受領義務を肯定し、それを就労請求権の根拠とするものや、労働者の人格や労働者の権利といった「人」に着目して就労請求権の根拠を見出すもの、さらに、労働契約「関係」の特質に着目して就労請求権の根拠を求めるものがある。

原則否定・例外肯定説は、就労請求権を完全に否定していないが就労請求権を肯定することに慎重であり、特別の明確な法的根拠又は特約がある場合にかぎり就労請求権を肯定する。債務の本旨に従った労務の提供でなければ使用者に受領義務はなく、債務の本旨の本身は使用者の具体的な指揮命令がなければならないため、労働者の就労利益が認められたとしても、そこから直ちに使用者の労務受領義務を導くことはできない、とするものがある。

原則肯定・例外否定説は、就労請求権は、特別の明確な法的根拠や特約がない場合でも、信義則に則した労働契約の合理的解釈として肯定される場合があり、就労請求権が肯定されるのは労働契約等に特別の定めがある場合や、労務の提供について特別の合理的利益を有する場合に限られない、とする説、キャリア形成と就労請求権の關係に焦点をあて、就労拒否は労働者のキャリア形成を阻害し、キャリア展開の余地を傷つけるため就労請求権を肯定する範囲を広げる必要がある、とする説がある。

(三) 否定説の問題点

裁判例及び学説の否定説の問題点は、労働者保護の側面を軽視している点⁽²⁶⁾、一般契約法上の理論を労働契約関係
にそのままあてはめただけの論理で、労働契約の特殊性を考慮していない点にある⁽²⁷⁾。

就労請求権の問題の核心は、就労を拒否されたことによって被る労働者の不利益の大きさと、就労を受領すること
によって被る使用者の不利益の大きさを比較衡量することにあると考える。否定説は、就労請求権の可否を判断
するときに、賃金以外の労働者の不利益について考慮していない点が問題である。

(四) 原則否定・例外肯定説に対する疑問

原則否定・例外肯定説は、現在、裁判所における判断枠組みとして多く用いられ、学説においても通説である。

この説の特徴は、就労請求権を完全に否定するのではなく、労働契約等に特別の定めがある場合及び特別の合理的利
益を有する場合に就労請求権を肯定する点にある。しかし、裁判所が特別の定め及び特別の合理的利益を認めるこ
とは極めて稀である。裁判所は、労働は義務であって権利ではなく、使用者は賃金を支払えば労働をどのように処
分するかは使用者の自由であるとする労働契約の一般原則に従って判断するが、これは否定説同様、就労を拒否さ
れた労働者の不利益を軽視していることになる。裁判所がこのような判断をとるかぎり、結局のところ、就労請求
権はほぼ認められないことになるのである。

(五) 原則肯定・例外否定説についての疑問

他方、諏訪教授は、就労拒否が労働者のキャリア形成を阻害し、キャリア展開の余地を傷つけることから、就労
請求権を肯定する範囲を広げて、将来の立法論の課題として、就労請求権を原則肯定・例外否定へと発想を逆転さ
せる必要性を説かれる。そして、その実現のためには「具体的な原則肯定のあり方、例外的な場合の判断基準、そ
れらをめぐる労使間の集团的・個別的な協議などによる特段の合意の導入、就労配慮義務違反への制裁のあり方な

どについて検討する必要⁽²⁸⁾があることに言及されている。これは重要な指摘である。しかし、就労請求権を肯定するための新たな立法を待つ必要があるだろうか。信義則により就労請求権を肯定することは可能であると考ええる（詳細は後述五参照）。

(六) 肯定説について

以上、否定説、原則否定・例外肯定説、原則肯定・例外否定説にはいずれも疑問がある。そこで肯定説について検討する。肯定説は、労働者保護の立場にたち、労働契約関係の特殊性を踏まえ、労働契約関係を一般の契約関係と異なるものと捉えている点で同意する。とくに、就労拒否が結果として労働契約の終了に発展する可能性があることから、使用者の就労拒否の可否判断はより慎重に扱われるべきであり、解雇を規制する労契法一六条を根拠として労務受領義務を肯定すべきであるとする説は説得力があり同意できる。

しかし、肯定説の根拠には若干の問題がある。まず、債権法における債権者一般の受領義務を肯定し、それを就労請求権の根拠とする説がある。確かに、使用者の労務受領義務を認めることは重要である（詳細は後述五参照）。しかし、裁判例、民法の通説において一般的に債権者の受領義務が認められていないものを就労請求権の根拠とすることには同意できない。したがって、債権者一般の受領義務を就労請求権の根拠とすることは適切ではない。

また、債権者一般の受領義務を肯定した上で、それに加えて労働契約関係の人格的な側面を強調する考え方がある。人格権を前面に出した学説の多くは、昭和三〇年代初頭から昭和五〇年代半ばにかけて唱えられた。これらの説については、人格権侵害によって使用者に就労を義務づける効果が発生すると考えられる根拠が明確⁽²⁹⁾に示されていないし、就労拒否がただちに人格権の侵害となるということに疑問をもつ。人格権を強調する説には、勤労権が「人間の尊厳に値する労働を維持する権利としての性格をもち、不当に就労を拒否されない権利としての意味を含

む⁽³⁰⁾」として憲法の定める勤労権を一般の労働契約関係に拡張して就労請求権を肯定するものもある。しかし、勤労権は、一方においては「労働者が社会において労働の機会を要求する権利」、他方においては、「労働力を有するものが私企業で就業しえない場合に：国に生活費を要求しうる権利⁽³¹⁾」であり、これらの権利は国が担う二つの政策義務である。労働者が国家や使用者に対し具体的な請求権を有するとは解されない⁽³²⁾。そうすると、勤労権を就労請求権の根拠とすることは困難である。

また、人格権と就労拒否の関係について、労働者は働くことによって職場での人間関係を構築し、仕事のスキルを積むことができ、たとえ仕事で失敗しても、その経験が労働者の成長につながる。しかし、労働者は就労を拒否されるとそれらの機会を失うため、就労拒否と人格権は大きく関わることもある。しかし、労働契約関係を継続していく中で、使用者が就労を拒否することについてやむを得ない状況が起こり得る。その就労拒否が労働者の人間関係の構築や仕事のスキルアップを阻害する等、労働者に不利益となっても、就労拒否の理由、期間等によっては人格権に影響を及ぼさないこともある。したがって、就労請求権の根拠は人格権よりもさらに大きな枠組みが必要である。

五 試論

(一) 問題の所在

就労請求権について、裁判例及び学説は原則否定・例外肯定説が通説であり、就労請求権を原則否定し、労働契約等に特別の定めがある場合及び特別の合理的利益を有する場合に例外的に就労請求権を肯定する。裁判例は、賃金が支払われているかぎり原則就労請求権を認めず、特別の定め及び特別の合理的利益を肯定した事件は数少ない

(肯定例として、前掲・レストラン・スイス事件、前掲・学校法人梅檀学園(東北福祉大学)事件)。しかし、就労を拒否された労働者の不利益は、労働意欲の喪失、技術の低下、昇給、昇格等の労働者のキャリア形成にも及ぶるものであり、それらの不利益は賃金の支払だけで賄うことはできない。そこで以下では、就労請求権が労働者に認められるか否かについて検討を試みる。

(二) 就労請求権の根拠

就労請求権を定めた法律がないため、就労請求権を労働者の権利として肯定するには、労働者の就労請求権及び使用者の労務受領義務を肯定する法的根拠を示さなければならない。

労働契約において、労働者は使用者に対して労務提供義務を負い、賃金債権を取得し、使用者は労働者に対して労務提供請求権を取得し、賃金債務を負担する。そして、このような基本的な権利義務のほか付随義務があり、通常、労働契約上の信義則(労契法三条四項)を根拠として導かれる⁽³⁴⁾。信義則の意義は、権利行使と義務の履行における信義・誠実を求めた点にある⁽³⁵⁾。就労請求権と信義則の関係で問題となるのは、信義則による契約上の義務をどのように構成するかである⁽³⁶⁾。

信義則は、法的に様々な権利義務を創造する機能を果たしており、労働契約関係においても信義則に基づき、労使双方に契約当事者として為すべき、あるいは負うべき義務として、様々な契約義務が導き出されている⁽³⁷⁾。さらに、信義則は、労働契約当事者の合意、就業規則、労働協約、具体的法律の条文に根拠を見いだすことが困難な権利義務を補充する効力も有することから、信義則が労働者の就労請求権及び使用者の労務受領義務を肯定する根拠となると考える。前述四のとおり、勤労権が不当に就労を拒否されない権利としての意味を含むと解されるところ、勤労権を就労請求権の直接の根拠とすることは困難であるが、信義則が権利義務を補充する効力を有することから、

勤労権の理念は信義則を通じて労働契約関係において反映されと考える。よって、就労請求権を認める現行法は存在しないが、信義則が就労請求権の根拠となる。

就労請求権の根拠を信義則に求める裁判例及び学説と本稿との異同を、以下において検討する。前掲・麓鉦業事件は、就労妨害禁止等の仮処分を命じた理由として、使用者は信義則によつて労務受領義務を負うとする。そして、労働者に労働権（勤労権）が保障されていることにより労働者は継続的に就労することが可能となるが、労働権（勤労権）の保障は、あくまで善良な労働者に保障されるものであり、それに反する行動をとった場合は、労働権（勤労権）は保障されなかった。就労請求権の根拠を信義則に求めている点、労働権保障を無条件に認めていない点（詳細は後述(三)参照）は、本稿も同じ立場である。しかし、勤労権について、本件は継続的に就労するためのものと捉えており、本稿は労働権が信義則に反映され就労請求権の根拠となるという点で異なる。

また、大沼教授は、就労拒否による労働者の不利益を評価する際の基準を人格権と労働権（勤労権）の保障とし、そこから「人間の尊厳に値する労働の保障」が憲法上、価値理念として定立しているため、この価値理念を私法関係においても実現させ、それを労働契約の内容に転形する媒体として信義則³⁹を示しておられる。勤労権の理念が信義則に反映されることにより就労請求権を根拠づけている点は共通しているが、大沼教授は、使用者の就労拒否による労働者の不利益は人格権保障にかかわる問題である、とされる点で異なる。

確かに労働権は、自由市場経済において、完全雇用を国政の重要目標として宣言したものであり、労働権が使用者の経済活動の自由や、労働力の処分権等使用者の裁量とされているものを制限して、就労請求権の根拠となりうるのが問題となる。しかし、その問題は、使用者の労務受領義務の範囲と労働者の就労請求権の範囲を定めることにより解決すると考える（詳細は後述(三)参照）。使用者は、すべての状況において労務受領義務を負う必要はな

く、使用者の労務受領義務は、使用者の権利や裁量を無制限に制約するものではない。

土田教授は、就労拒否は労働者に大きな不利益や苦痛を与えるため、使用者は信義則に基づく配慮義務として労務受領義務を負うと述べられる⁽⁴⁰⁾。就労請求権の根拠を信義則に求める点は共通しているが、土田教授は、勤労権と就労請求権の関係について言及されていない点で異なる。

(三) 就労請求権が認められる範囲

(1) 労働者の就労請求権とはすなわち、使用者が正当な理由なく就労を拒否した場合、労働者が労働契約上の権利として使用者に対し自らを就労させるよう求めること、あるいは就労を拒否されたことにより生じた損害に対する金銭を賃金支払とは別に請求することができる権利である。使用者は労務を特定する義務を負い、労働者が債務の本旨に従った労務を提供した場合、使用者はそれを受領する義務を負う。使用者の労働受領義務がどのようなかを明らかにすることは、就労請求権の本質を明らかにすることでもある⁽⁴¹⁾。

(2) 就労請求権が肯定されると、労働者の請求により使用者は債務を特定しなければならないが、その債務の特定は使用者に無制限に認められているわけではなく、使用者による権利濫用は許されない⁽⁴²⁾（労契法三条五項）。

他方、労働者の就労請求権も無制限に認められるものではなく、権利の範囲が問題となる。就労請求権の行使はどのような場合に制約を受けるだろうか。以下、検討を行う。

(3) 労働者は、就労を拒否されると不利益を被るが、就労請求権の肯否を判断するには、労務を受領したことによる使用者の不利益も考慮しなければならない。使用者が労務の受領を拒否できるのはどのような場合であるか。

唐津教授は、「労働契約期間中の就労拒否に合理的根拠が認められる可能性があるものとして、①適法な休職制度に基づく休職措置、②適法な懲戒処分としての出勤停止措置、③経営危機等を理由として実施される適法な一時

婦休措置、④懲戒処分とは異なる、適法な業務命令による出勤停止措置、⑤適法な争議対抗行為」を挙げておられる。⁽⁴³⁾その他、以下の場面があると考ええる。

例えば、職場でセクハラ問題が発生した際、加害労働者が原因で職場環境が悪化し、セクハラ被害者が退職せざるを得なくなったり、他の労働者の就業環境が維持できない状況も起こりうる。就労請求権が労働者の権利であるとしても就労請求権を無条件に認めてしまうと、職場の秩序や他の労働者の就業環境の維持が困難となる場合がありうる。このような状況で、使用者は職場にとって不利益となる労働者を就労させなければならぬのが問題となる。一方、就労請求権が否定されると、労働者の不利益は大きなものとなる。

職場で発生したセクハラ問題について、加害労働者の就労請求権及び使用者の労務受領義務をどのように考えるべきか。まず、使用者がとるべき措置は、事実の把握、セクハラ被害者に対する配慮措置を講ずること、そして加害労働者に対し適切な措置を講ずること、さらに再発防止措置を講ずることである。⁽⁴⁴⁾使用者の労務受領義務との関係で問題となるのは、加害労働者への適切な措置である。加害労働者であっても長期間自宅待機等を命じることが慎重に判断すべきである。確かに、加害労働者には厳正に対処する必要があるため、就業規則等による自宅待機命令、降格及びセクハラ教育を受講させる等の対応は必要である。しかし、不当に長期間労務の受領を拒否することは権利濫用になると考えられることから、使用者は配置転換や出向等を視野に入れた対応が必要であり、労務の受領を拒否できるのは、あくまでも適切な期間に限るべきである。

しかし、使用者が加害労働者に対して適切な措置を講じたとしても、人材の確保及び職場環境配慮義務の観点からセクハラ被害者や他の従業員を含めて考えたとき、労務を受領することが困難な場合も想定される。そのような場合は、加害労働者の労務を受領することによって被る使用者の不利益が、就労を拒否された加害労働者が被る不

利益を超えるような場合、使用者は労務の受領を拒否することができる、と解される。この結論は、唐津教授の見解（前掲①から⑤）と多くの点で共通しているが、③について異なる。③は、その原因について使用者が責任を負うべき経営上の理由であり、明らかに他の項目と性質が異なる。そのため、使用者の都合によるものと他の項目とは同列に並べるべきではないと考える。

（四）就労請求権の効果

（1）通説は、使用者による就労拒否が強行法規や労働関係の信義則に反するような場合は、労働者の就労の利益を侵害した不法行為となりうる^{（45）}、とする。しかし、使用者の就労妨害を阻止して、労働者が現実^{（46）}に就労することを可能にするには損害賠償のみでは足らず、就労請求権の効果として労働受領義務の履行強制を認めるべきである。

（2）就労請求権の効果が顕著に表れるのは解雇をめぐる問題である。裁判所が解雇無効と判断したときの効果は労働者としての地位を確認するに留まり、職場復帰した労働者が、どのような環境に置かれるのかについては踏み込めない。地位確認を得た労働者が職場復帰せずに退職するケースや、職場復帰した労働者が自宅待機を命じられ退職に負いこまれるようなケースもある。仮に解雇事件において、被解雇労働者が就労妨害禁止の請求をした場合、裁判所による労働受領義務の履行強制が可能であれば解雇無効となった労働者は復職して就労することが可能となり、解雇救済のあり方が大きく変化する。その際、使用者による債務の特定が問題となるが、本来債務の特定は使用者の裁量であり、裁判所が使用者に代わって債務を特定することは困難である。しかし、使用者が行った債務の特定が適正なものか（権利濫用となっていないか）、については裁判所の判断が必要である。

さらに、裁判所が使用者に対し、労働者を就労させるよう命じたとしても、その命令を履行しない使用者がいることも想定されることから、労働者の被る不利益を考慮すると間接強制も認められるべきである。

(一) 就労請求権及び労務受領義務は、勤労権を信義則に反映させることにより肯定される。もともと就労請求権は無制限に認められるものではなく、労務を受領することによって被る使用者の不利益が、就労を拒否された労働者が被る不利益を超える場合に限り、使用者は労務受領義務を免れる。そして、就労請求権もその範囲内で肯定される。就労請求権が問題となる場面は多岐にわたるが、事案ごとに比較衡量した上で判断することは重要であり、裁判所及び学説の通説である原則否定・例外肯定の判断枠組みを維持することは、労働者にとって不利益が大きいことは先に述べた通りである。

(二) 就労請求権を肯定することで労働者は現実の職場復帰が可能になり、解雇救済のあり方が大きく変化する。解雇の金銭解決制度の議論の中で（前述一参照）、解雇された労働者が復職を望む場合、就労請求権が認められることによって現実の職場復帰がしやすくなるため、就労請求権が肯定されることは労働者にとって大きなメリットとなることは検討会においても述べられた。そして、復職を望まず退職する労働者にとっても就労請求権が肯定されることには価値があると考ええる。なぜなら、解雇期間中に就労請求権が侵害されたことを理由に、その賠償請求を別に行うことが可能になるからである。

解雇の金銭解決制度の導入に慎重な意見は、使用者が金銭を払えば解雇できることになる、あつせんや労働審判においてすでに金銭解決は行われている、と主張する。しかし、労働者申立てのみ認めるとか、あつせんや労働審判等の他の紛争解決制度の運用の妨げにならないよう解雇の金銭解決制度とのすみ分けを行う等で対応可能であり、制度自体を否定する理由にはならない。

就労請求権を肯定することは、解雇された労働者にとって解雇無効・原職復帰原則を実質的に機能させる点で意義はあるが、解雇された労働者が復職するか退職するかを選択できる、すなわち就労請求権の行使を労働者に委ねることが適切である。これにより、解雇された労働者の選択肢が増えることになり、そのことは労働者にとって利益となる。実際、解雇された労働者が復職を求めず、逸失利益の損害賠償等を請求するケースがみられる⁽⁴⁷⁾。

(三) 就労請求権を肯定することで解雇の金銭解決制度が不要となるわけではない。むしろ、就労請求権の可否を明確にすることで、解雇の金銭解決制度の議論が進展すると考える。

(1) 下井隆史「就労請求権について」日本労働協会雑誌一七五号（一九七三年）二頁。

(2) 厚生労働省「透明かつ公正な労働紛争解決システム等の在り方に関する検討会」報告書二六頁。

(3) 厚生労働省「透明かつ公正な労働紛争解決システム等の在り方に関する検討会」第八回（二〇一六年八月三十一日）検討会議事録。

(4) 厚生労働省「透明かつ公正な労働紛争解決システム等の在り方に関する検討会」第一四回（二〇一七年三月一七日）検討会議事録。

(5) 吾妻光俊「労働者の権利・義務」石井照久・有泉亨編『労働法体系五巻労働契約・就業規則』（有斐閣、一九六三年）五二頁。同旨、石井照久『新版労働法（第三版）』（弘文堂、一九七三年）一六二頁。

(6) 有泉亨『労働基準法』（有斐閣、一九六三年）一二三—一二四頁。

(7) 三島宗彦「労働者・使用者の権利義務」日本労働法学会編『新労働法講座七労働保護法(1)』（有斐閣、一九六六年）一五二頁—一五三頁。

(8) 浅井清信「労働者の就労請求権」法学セミナー九三号（一九六三年）六五頁、浅井清信『改訂増補・労働契約の基本問題』（法律文化社、一九六七年）一四一—一四五頁。

(9) 大沼邦博「就労請求権」労働法の争点第三版（二〇〇四年）一四六頁。

(10) 外尾健一「労働争議と賃金債権」季刊労働法二三号（一九五七年）六一—六二頁。

- (11) 峰村光郎『労働法概論』（有斐閣、一九七六年）六四頁。
- (12) 水野勝「就労請求権」労働法の争点（一九七九年）二〇〇頁。
- (13) 本多淳亮『現代労働法学の課題労働契約・就業規則論』（一粒社、一九八一年）五六頁、西谷敏『労働法（第三版）』（日本評論社、二〇二〇年）一一四―一一五頁。
- (14) 片岡昇『団結と労働契約の研究』（有斐閣、一九五九年）二三九頁。
- (15) 下井隆史『労働契約法の理論』（有斐閣、一九八五年）一一四―一二五頁。
- (16) 小西國友「就労請求権」『演習労働法』（有斐閣、一九八三年）五九―六〇頁。
- (17) 近藤昭雄「労働者は、労働契約上一般的に就労請求権を有するか―高北農機、就労請求権事件を中心として―」『労判一六五号（一九七三年）三五頁。
- (18) 新屋敷恵美子「就労請求権」労働法の争点（新・法律学の争点シリーズ）（二〇一四年）四一頁。
- (19) 安枝英諄・西村健一郎『労働法（第二版）』（有斐閣、二〇一四年）八八―八九頁。
- (20) 菅野和夫『労働法（第二版）』（弘文堂、二〇一九年）一五六頁、荒木尚志『労働法（第四版）』（有斐閣、二〇二〇年）三〇五頁、野川忍『労働法』（日本評論社、二〇一八年）二四八頁、土田道夫『労働契約法（第二版）』（有斐閣、二〇一六年）一四三頁。
- (21) 水町勇一郎『詳解労働法』（東京大学出版会、二〇一九年）二五〇頁。
- (22) 荒木・前掲注（20）三〇五頁。
- (23) 水町・前掲注（21）二五〇頁。
- (24) 川口美貴「労働契約上の権利・義務」日本労働法学会編『講座労働法の再生第二巻労働契約の理論』（日本評論社、二〇一七年）一七一頁。
- (25) 諏訪康雄「就労請求権とキャリア権」季刊労働法二六四号（二〇一九年）一七一頁。
- (26) 同旨、檜崎二郎「労働契約と就労請求権」日本労働法学会編『現代労働法講座一〇労働契約・就業規則』（総合労働研究所、一九八二年）二六頁以下。
- (27) 同旨、下井・前掲注（1）四頁、本多・前掲注（13）五〇頁。

- (28) 諏訪・前掲注(25) 一七一頁。
- (29) 中込秀樹「いわゆる非典型労働仮処分の諸問題」鈴木忠一『三ヶ月章監修『新・実務民事訴訟講座(11)労働訴訟』(日本評論社、一九八二年) 二二二頁。
- (30) 本多・前掲注(13) 六五頁。
- (31) 法学協会編『註解日本国憲法(上巻)』(有斐閣、一九五三年) 五一〇頁。
- (32) 菅野・前掲注(20) 二九頁。
- (33) 西川美数「労働者の就労権を判例はどう見ているか」『労働一六四号(一九七三年) 五頁。
- (34) 唐津博『労働契約と就業規則の法理論』(日本評論社、二〇一〇年) 八三頁。
- (35) 荒木・菅野・山川『詳説労働契約法(第二版)』(弘文堂、二〇一四年) 八六頁。
- (36) 唐津・前掲注(34) 八四頁。
- (37) 唐津・前掲注(34) 八三頁。
- (38) 川口・前掲注(24) 一六五頁、同旨、大沼・前掲注(9) 一四六頁。
- (39) 大沼・前掲注(9) 一四六頁。
- (40) 土田道夫『労働法概説(第四版)』(弘文堂、二〇一九年) 六五頁。
- (41) 唐津・前掲注(34) 八二頁。
- (42) 苦痛な仕事への業務命令に関し、バンク・オブ・アメリカ・イリノイ事件(東京地判平七・一二・四労働六八五号一七頁)では、課長職であった者を総務課受付へ配置転換した使用者の措置が勤続三三年、課長まで経験した者をこのような職務に就かせ、やがて退職に追いやる意図をもってなされたことは違法なものであるとして、使用者に対して慰謝料一〇〇万円の支払いが命じられている。また、エフピコ事件(水戸地下妻支判平一・六・一五労働七六三三号七頁)は、退職強要に応じない労働者に草むしり等の雑用の仕事しか与えなかった行為が、使用者の「労働者がその意に反して退職することがないように職場環境を整備する義務」に違反するとされ、逸失利益として労働者らの平均賃金六ヵ月分、および慰謝料として五〇万円ないし一〇〇万円が認められている。同事件は、東京高裁(東京高判平一二・五・二四労働七八五号二二頁)で労働者側敗訴の後、最高裁で一番が算定した額の半分の水準で和解が成立している。

(43) 唐津・前掲注(34) 八九頁。

(44) 厚生労働省「事業主が職場における性的な言動に起因する問題に関して雇用管理上講ずべき措置等についての指針」(平成一八年一〇月一二日厚生労働省告示六一五号)。

(45) 菅野・前掲注(20) 一五六頁。

(46) 下井・前掲注(1) 一〇頁。同旨、西谷・前掲注(13) 一一五頁。土田教授は、不当な就労拒否は債務不履行として損害賠償責任は発生するが、履行強制は認められない(土田・前掲注(40) 六六頁)、とされている。

(47) 解雇された労働者が地位確認請求を行わず損害賠償を請求して認められた事件として、インフォーマテック事件(東京地判平一九・一一・二九労判九五七号四一頁)、三枝商事事件(東京地判平二三・一一・二五労判一〇四五号三九頁)等がある。