

解雇の正当性とフェアネスの原理（1）

田中達也

- 一 はじめに
- 二 解雇の正当化基準
- 三 労働者の行為を理由とする解雇の正当化（以上本号）
- 四 労働者の能力を理由とする解雇の正当化
- 五 整理解雇の正当化
- 六 解雇法理とフェアネスの原理
- 七 日本法への示唆
- 八 おわりに

一 はじめに

ニュージーランドにおいて、「正当理由なき解雇」(unjustifiable dismissal)は、二〇〇〇年雇用関係法 (Employment Relations Act 2000) [以下「現行法」という。] に定められた紛争処理制度の対象となる「個人的苦情」(personal grievance)として定められている（現行法一〇三条一項）。個人的苦情を有する労働者

は、原職復帰などコモンロー (common law) 訴訟によっては得ることができない救済を得るために、法所定の手続を利用することができる（現行法一〇二条）¹⁾。

労働者が正当理由なき解雇の個人的苦情を有するかどうか及び労働者がこれを有する場合にいかなる救済を与えるかを判断する管轄権は、雇用関係に生じた紛争を解決する機関として設けられた雇用関係局 (Employment Relations Authority) に与えられている（現行法一六一条）。雇用関係局は、制定法に基づいて設置される行政審判所 (administrative tribunal) 類似の機関であるが、裁判所と同様の証拠調べ及び法解釈の権限を有しており、紛争処理の機関としては、行政上の性質よりむしろ司法上の性質を有する機関であると解されている。雇用関係局の取調べ (investigation) においては、裁判所が従うべき自然的正義 (natural justice) の原則に従うことが要請され、衡平及び良心 (equity and good conscience) に従った判断

が求められる（現行法一五七条及び一六〇条）。雇用関係局が解雇紛争処理に果たす役割は、裁判所と同様の法的判断を行うことであり、解雇紛争の解決を望む当事者にとつては、実際上の第一審となる。

雇用関係局の判断を審理する管轄権は、制定法に基づいて設立される特別裁判所としての雇用裁判所（Employment Court）に与えられており（現行法一八七条）、その審理においても、雇用関係局と同様、衡平及び良心に従った判断が求められる（現行法一八九条）。事実問題について雇用裁判所が下した判断は終局的なものとされるが、法律問題については、控訴裁判所（Court of Appeal）に上訴することができ（現行法二二四条）、さらに最高裁判所（Supreme Court）に上訴をすることができ（現行法二二四A条）。

正当理由なき解雇が救済の対象とされるのは、制定法においてそのような解雇が紛争処理の対象として規定された結果であり、正当理由なき解雇をされた労働者が原職復帰を果たすことは、当該紛争処理の結果として原職復帰の救済が与えられたことの効果である。制定法には、個人的苦情を有する労働者に対して付与され得る救済内容として、原職復帰、得べかりし報酬相当額の補償、及び精神的損害等に応じた賠償金の支払が規定されている（現行法二三三条）が、どのような場合にいかなる救済内容がどの程度与えられるかを定めた条

項はなく、実際に付与される救済内容は、雇用関係局、雇用裁判所等の紛争処理機関がその裁量で決定する。ニュージーランド法においては、紛争処理の対象となる解雇をされない権利を制定法に明文化することによってではなく、解雇が紛争処理の対象となり得るものであること及び紛争処理の結果に応じた救済が付与され得ることを制定法に規定することによって、労働者の雇用に保護を及ぼし得る制度を確立している点に特色がある。

解雇一般に従われるべき手続に関して制定法上の規制がほとんどなされていない点もニュージーランド法の特色である。労働者を解雇した使用者に対し、被解雇者の求めに応じて解雇理由書を付与すべきことを義務付ける条項（現行法一二〇条）が置かれているほかは、制定法に解雇手続を規制する定めがない。解雇の予告を使用者に義務付ける制定法上の根拠規定も存在しない。

このように、ニュージーランド法の特色として、制定法上の救済の対象となる解雇が端的に紛争処理の対象として規定され、当該紛争が処理された結果に応じた救済が付与される点、及び制定法において解雇の手続的な規制がほとんどなされていない点を指摘することができる。制定法上の規定だけをみれば、ニュージーランドは、解雇規制が少ない国と評価される可能性があるが、使用者の自由な解雇が容易に認めら

れるのではなく、判例法理に従って、使用者がなした個々具体的な行為の正当性が厳格に審査される点にその特色を見出すことができる。

いかなる解雇が正当理由を欠くものであるかは、裁判所等における個別具体的な判断が積み重ねられることで具体化されてきた。そして、二〇〇四年には、解雇の正当性を判断するにあたり、当該解雇は「客観的な理由に基づくものとして、当該解雇が生じた時点ですべての事情に照らし、公正かつ合理的な使用者 (fair and reasonable employer) が、当該行為及び行為の方法をとったであろうといえるかどうか」を考察すべきであるという制定法上の基準が設けられた(現行法一〇三A条)。この基準は、判例が示してきた解雇の正当化基準を成文化したものであり、とりわけ控訴裁判所が示してきた一般論、すなわち、「行為の方法は、正義及びフェアネス (justice and fairness) に合致すると示すことができないとき、正当と認められない」⁽⁵⁾、「解雇が正当性を欠くかどうかを判断する際には、手続的フェアネス及び実質的フェアネス (procedural fairness and substantive fairness) の問題が生じる」⁽⁶⁾などの判示が積み重ねられて形成されたものである。⁽⁷⁾

このように、ニュージーランド法においては、特定の解雇が制定法上の救済に値するものかどうかを判断するにあたり、使用者の行為の正当性をフェアネスの基準に従って判断

する法理が確立されている。そして、判例法理の判断基準を明確化する目的で、制定法に基準が示されることとなった点にも特色がある。ただし、「フェアネス」又は「フェア」⁽⁸⁾がいかなる意味を有するかについて制定法に定めはなく、いかなる内容の解雇がこの基準に照らして正当性を欠くこととなるのかについて、体系的に一貫した説明はなされていない。

このような状況に鑑み、本稿は、ニュージーランド解雇法理におけるフェアネスの基準を明らかにすべく、判例分析を行うものである。具体的には、ニュージーランドにおける前記判例法理の形成過程をさぐるとともに、解雇の有効性判断に関する判示事項の内容を解雇理由の類型ごとに考察することで、解雇紛争の処理にあたり従われるべきフェアネスの原理を具体化することとする。

二 解雇の正当化基準

1 フェアネスの基準の形成

(1) フェアネスを基準とする法理の由来

Goddard 首席裁判官は、正当理由なき解雇に関する判例法理が展開してきた背景事情として、①ニュージーランドにおける司法の一般原則として確立されてきたフェアネス及び合理性 (fairness and reasonableness) の概念の影響、及び②ILO 条約一五八号に象徴される社会的正義の概念の影響を指摘し

ている。¹⁰⁾ 解雇法理に影響を与えたと解されるこれらの概念は、解雇の正当性判断にあたりフェアネスを基準とする法理の由来を物語るものとみることができるといえる。¹¹⁾

(a) 当事者の公正取扱いの概念

Gear教授は、手続的フェアネス(手続的公正)について、「解雇される労働者が非行に関与したかどうかを確認する十分かつ公正な調査のみならず、『自然的正義』(“natural justice”)をも要求する」ものであると指摘している。裁判手続において自然的正義の概念に従うべきことは、ニュージーランドにおける司法の一般原則であり(ニュージーランド権利章典法(New Zealand Bill of Rights Act 1990) 二七条参照)、自然的正義そのものは、特定の事情下において合理的な人(reasonable person)が公正な手続(fair procedure)と考えるであろう手続の原則として表現される。解雇の手続にフェアネスを要求する法理は、自然的正義の概念に基づいて一般に認められるべき当事者の公正取扱いの概念に由来するものと考えられている。¹⁴⁾

(b) 社会的正義の概念

解雇法理をフェアネスの基準によって規律することは、労働者に対して一定の社会政策的配慮を必要とするという正義(justice)の概念を反映したものとみることができるといえる。社会的正義の概念を解雇の正当性判断に反映させることは、控訴裁

判所のCooke裁判長が指摘したように、「コモンローが使用者と労働者との間の正義を実現するのに適切なものではない」という哲学に基づくものであり、正当理由なき解雇をされた者に対して「コモンロー上は与えることができない救済を付与する」という制定法の要請に基づくものである。¹⁵⁾

(2) 判例法理の形成過程

ニュージーランドにおいて、正当理由なき解雇が制定法上の救済の対象となり得るとされたのは、一九七三年法によるのである。これより後、労働者は、使用者の解雇の理由に異議を唱えるための手続を利用する権利を得ることとなり、かつコモンロー体系の枠外にある救済を得ることが可能となったが、紛争解決の対象となる解雇がどのようなものであるかについての定義はなされなかった。このことは、Anderson准教授が指摘するように、「ニュージーランドにおいて議会の役割は基本的な管轄権の設定(The creation of the basic jurisdiction)に限定されており、個人的苦情の解決にあたり適用すべき実体法(substantive law)は、そのほとんどが……裁判所によって規定される」という法理の特徴を表すものであった。¹⁶⁾

それゆえ、ニュージーランドにおける解雇の法理は、制定法に基づいて設けられた特別裁判所等の紛争処理機関が衡平及び良心に従った判断を積み重ねることによって、また、特別裁判所が認定した事実に基づき控訴裁判所が法律問題を審

査した結果が積み重ねられることによって形成されてきた。衡平及び良心を前提とする判例形成の仕組みは、その時々々の社会的正義を反映させたフェアネスの基準が、その具体的な内容を示す基礎となった。

正当理由なき解雇の苦情を解決するかどうかを判断するにあたり、フェアネスに言及した先例は、一九八二年の *Auckland City Council* 事件控訴裁判所判決である。同判決においては、「行為の方法は、正義及びフェアネスに合致すると示すことができないとき、正当と認められない」との一般論が示された。同事件では、解雇の予告に先立って弁明の機会が与えられなかったことがその正当性に影響を与えるかどうかと争われており、控訴裁判所が示したフェアネスの具体的内容は、当事者の公正取扱いの概念に由来するフェアネスの基準を示したものである¹⁹⁾。

「解雇が正当性を欠くかどうかを判断する際に、手続的フェアネス及び実質的フェアネスの問題が生じる」との明確な説明がなされたのは、一九八九年の *BP Oil* 事件控訴裁判所判決においてであった²⁰⁾。右の判示部分には、「この裁判所〔控訴裁判所〕が指摘してきたように」との叙述が先例の参照なしに付されていることから、実質的かつ手続的なフェアネスの基準に従って解雇の正当性を判断すべきことが、当時すでに判例として確立されていたとみることができるとは、

フェアネスの基準に基づく考察が、労働者と使用者との間における信頼関係を基礎にして、使用者に対してのみならず労働者に対しても向けられることは、一九九〇年の *Air New Zealand* 事件控訴裁判所判決において指摘されている。

Coke 裁判長は、労働者の非行が相互の関係を破壊したと信じるに足る合理的な理由がある場合、解雇は正当なものと認められ得るが、一方で、使用者の解雇が、労働者の非行があったと信じるに足る合理的な理由なしに行われた場合には、解雇は正当なものとは認められず、そのとき労働者は法定上の救済を有することとなるとの見解を示した²¹⁾。

一九九二年の *Telecom South* 事件判決においては、フェアネスが労使双方の利益を合理的に衡量させるべきことを意味することが明らかにされた。控訴裁判所の *Richardson* 裁判官は、フェアネスの代わりに、道徳上の正義 (*moral justice*) の語を用いたが、「解雇が正当と認められるかどうかは、労働者と使用者との利益 (*interests*) を考察しかつ比較することに よつてのみ決せられる。それは、解雇の理由を含むすべての事情において、何がなされたか、どのようになされたか、及び何が償われたかが、双方の当事者に正当かつ合理的なものと認められるかどうかである」との見解を示した²²⁾。

フェアネスの基準に基づく考察が、解雇の実質的理由と解雇の手続とを区分して行われるべきでないことは、一九九四

年の Nelson Air 事件控訴裁判所判決において確認された。Hardie Boys 裁判官は、「解雇の正当性を判断するにあたり、実質的フェアネスと手続的フェアネスとを区分して各々別個に考察することが便宜であるとしつつも、その考察は、事案のすべての事情に照らしつつ、双方に対して同時に行われるべきものであると強調している。控訴裁判所の指摘によつて、フェアネスの基準に基づく考察が、権利義務関係の要件充足の有無を判断するかのごとく定型的に行われるものではなく、解雇の実質的領域と手続的領域を同時に審査しつつ、ふさわしい救済内容を決定することを目的とするものであることが強調された。

2 フェアネスによる正当化の主体

解雇の正当性をフェアネスの基準に基づいて考察するにあたり問題となるのは、解雇は誰のどのような観点から判断され、正当化されるのか、という点である。

まず、行為の主体である使用者にとつて正当であるかどうかの観点に基づくことが想起される。一方、行為の対象となる労働者の観点に基づくことが考えられる。さらには、中立的若しくは合理的な人の観点に基づくことが考えられる。

もつとも、ニュージーランドにおいて、専ら労働者の観点から解雇の正当性を判断した裁判例は、管見の限り存在しな

い。²⁴⁾ そのため、検討を要するのは、労使に中立的な観点に基づいて解雇の正当性を判断すべきか、あるいは行為の主体たる使用者の観点に基づくべきか、である。

(1) 労使に中立的な観点

Fletcher Construction 事件において、Williamson 裁判官は、「究極において正当化の基準は……裁判官の意見である」との見解を示している。そして、抽象的な原則を提供することは差し控えるべきであり、各々の事案はその個々の価値に従つて取り扱われるべきとしつつも、具体的には、労働者の行為、使用者の行為、雇用関係の経緯、産業及び実務慣行、明示又は黙示の契約条件、その他の関連する合意条件、解雇の状況などの諸般の事情が注視されるべきであると指摘している。²⁵⁾

Telecom South 事件において、控訴裁判所の Richardson 裁判官は、「解雇は、すべての事情において正当であると示されない場合に、正当な理由を欠く。正当化は、道徳上の正義の考察に向けられる」との見解を示した。²⁶⁾ 正当化の考察が道徳上の正義に向けられるべきことは、後の Aoraki Corporation 事件控訴裁判所判決においても支持されており、「正当化は、道徳上の正義の考察に向けられる。……行為は、すべての事情に照らして正当であると示すことができなければ、正当と認められない。それは、使用者と労働者との利益(目

(press)を考察し、衡量することであり、すべての事情下で、何をどのようにすることが両当事者にとって正当であつたかである」と指摘されている。²⁷⁾

解雇の正当化にあたり、その考察を道徳上の正義に向ける見解は、正当化の判断を労使に中立的な観点から考察すべき旨を示唆しているかのように推察させるものである。

(2) 使用者の観点

一方、一九八九年のBP Oil事件控訴裁判所判決を嚆矢として、行為の主体となる使用者の観点から解雇の正当性を判断する枠組みが多くとられてきた。同事件は、労働者の非行に対する解雇の正当性が問題となつた事案であるが、控訴裁判所のCook裁判長は、「この問題は、基本的に、特定の事情に照らして、合理的かつ公正な使用者が何をなし得るか、である」と判示し、それゆえ当該事案における事実及びその程度が問題となると指摘している。後に雇用裁判所のGodard主席裁判官は、Telecom Corporation事件においてBP Oil事件判決を引用しつつ、労働者の能力不足を理由とする解雇においても、労働者の非行を理由とする解雇の例と同じく、「何をすることが公正かつ合理的な使用者に可能であつたかが正当化の基準であると述べている。²⁸⁾

もっとも、これらの判断において基準とされたのが、現実の使用者像であるのか、理念上想定される使用者像であるの

かは、今ひとつ明らかでなかつた。前者によれば、解雇の正当性は、現実の使用者が公正かつ合理的に行うことができたかどうかによって決すべきこととなり、後者によれば、労使に中立的な基準に従うことと大きくは変わらず、観念的な公正かつ合理的な使用者が解雇の決定をなし得たかどうかを考察すべきことになる。

(a) 公正かつ合理的な使用者の概念

公正かつ合理的な使用者の概念をいかにとらえるかの違いは、司法の権限に関する重大な問題を生じさせることとなつた。すなわち、観念的な使用者像を基準とする場合、裁判所等の紛争処理機関が、公正かつ合理的な使用者はかくあるべきであつたという見解を示して現実の使用者の判断を否定すること、例えば、使用者が重大な非行として解雇に相当すると考えた事実について、裁判所等が、解雇に相当するほど重大なものとはいえないと判断することが認められるかどうかの問題とされた。

この点は、一九九二年のBP Oil事件判決において示唆的に述べられている。控訴裁判所は、解雇の正当性を否定した雇用裁判所の判断を覆しているが、その理由の一つとして、労働者の解雇にあたり使用者が考慮した事実を、裁判所が軽視することは、裁判所が使用者の責任及び権限を侵害することであると指摘している。そして、雇用裁判所が判断を誤つ

たのは「裁判所が、使用者の決定の代わりに、自らの決定を代用したことに起因している」と述べて注意を喚起している。³³⁾

しかしながら、同事件判決においても、解雇の正当化にあたり観念的な使用者像をその基準とすべきか、現実の使用者が公正かつ合理的に行い得たかどうかを判断することで足りるのか、明らかにされなかった。

(b) *W & H Newspapers* 事件判決

このような状況の下、控訴裁判所は、*W & H Newspapers* 事件判決において、「すべての事案において、行為の重大さと労働者が解雇されるべきだったかどうかの問題を区別し、別個に取り扱う必要はない。多くの事案においてそれらは基本的に同じ事実に含まれるであろう」との一般論を示した上で、「使用者に課せられた責任は、裁判所に労働者の重大な非行を証明することではなく、重大な非行とみなされる可能性のある行為を明らかにした公正かつ十分な (fair and full) 調査であったことを示すことである。……使用者は、十分かつ公正な調査の後に、その解雇の当時重大な非行が生じたとの確信に至ったことが正当と認められることを証明することによって、「労働者の」不誠実さを証明することなしに解雇を正当化することができる」との見解を示した。³³⁾

さらに、控訴裁判所は、「即時解雇の事案において、使用者が、公正かつ合理的な使用者には、その行為が雇用関係に

対する基本的信頼及び信用にかかる本質的な要素を深く害している」と解し得たと示すことができれば、独立した段階として、すべての事情に照らして労働者が解雇されるべきであったかどうかを考察する必要はほとんどない。このことは、もちろん、公正かつ合理的な使用者が、信頼と信用が深く害されたと決定する際、当該行為及び個々の雇用関係に関するすべての関連事情を考慮していたことを仮定している」と判示した。³⁴⁾

同事件で解雇された労働者は、経験豊富な新聞記者であり、暴力団のリーダーに関する記事を掲載する際、誤って別人の写真を用いてしまった。使用者は、写真を掲載された別人からのクレームを受けて、労働者の即時解雇を決定した。労働者は、多忙を理由に写真を確認しなかった非を認めつつも、このミスは紙面校閲方法の複雑さに起因するものであったと弁明した。

雇用審判所及び雇用裁判所は、使用者の紙面校閲方法に事件の要因があったという事情に照らし、使用者が本件労働者の行為を相互の信頼及び信用を深く害するものと決定したことは、公正かつ合理的な使用者がなし得たものではなかったと判断し、即時解雇の正当性を否定した。³⁶⁾

一方、控訴裁判所は、本件労働者が自らなすべき義務を怠ったものと認められるならば、相互の信頼及び信用が深く

害されたとの判断を使用者がすることは「不可能なものであったということではない」と指摘し、雇用裁判所及び雇用審判所の双方が、労働者の行為を即時解雇に値しないものとして取り扱うべきであったと判断したことについて、「事業の複雑な技術的運営の領域における使用者の見解の代わりに、自身「雇用裁判所及び雇用審判所」の見解を用いた」と批判した。⁽³⁷⁾

そして、控訴裁判所は、本件事案において「正しい問いは、使用者が公正かつ合理的にふるまった場合、労働者の行為への適切な対応として「解雇を」検討することが可能であったかどうかであった」と結論付けた。⁽³⁸⁾

(c) *W & H Newspapers* 事件判決に対する批判

控訴裁判所が、「公正かつ合理的な使用者が、信頼と信用が深く害されたと決定する際、当該行為及び個々の雇用関係に関するすべての関連事情を考慮していたことを仮定している」とはいえ、解雇の正当化の基準に関して、現実の使用者が解雇を行うことができたと解し得たかどうかによって決せられるとの見解を示したことに對しては、次のような強い批判が寄せられた。

第一に、フェアネスの概念が不当に狭められたとの指摘がなされた。この点について Roth 博士は、控訴裁判所判決の見解に従えば、フェアネスの精神はもはや手続においてしか

機能し得なくなると指摘した。また、裁判所は解雇の正当性を判断すべき権限を有しており、使用者の決定が事案の事情に照らして不公正であれば、その決定に異を唱えるべき権限も当然に有していると主張した。⁽⁴⁰⁾

Roth 博士はさらに、英国雇用控訴審判所 (Employment Appeal Tribunal (UK)) の判断に触れ、「裁判所は自身の決定を使用者のそれに代用してはならない」との命題 (mantra) は、元来、裁判所が使用者に対して何をなしたのかを尋ねるだけでなく、一歩進んでその行為に合理的な基準を適用しなければならぬという法理を別の言い方で表したにすぎないと指摘し、合理性の基準を適用する限りにおいて、裁判所が自らの判断内容を決定し、かつその判断を適切に代用することは、裁判所の義務であると主張した。⁽⁴¹⁾

そして Roth 博士は、フェアネスとは同様のものを比較すること (comparing like with like) を意味するものであり、労働法制においては、労働者の事業経営の正当性 (right) と労働者が正当理由なく解雇されない正当性とを対比して、これが公正かつ合理的な均衡 (a fair and reasonable balance) に達するよう意図されるべきであると主張し、控訴裁判所のアプローチは現実の使用者の見解にだけ沿うことを求めた一面的なものであると批判した。⁽⁴³⁾

3 法改正による新基準の設定

W & H Newspapers 事件において控訴裁判所が示した見解は強い批判を招くこととなり、従来の判例法理を揺るがせるものと受けとめられた。その結果、判決の三年後に議会の手で覆されることとなった。

(1) 雇用関係法一〇三A条の新設

二〇〇四年改正によつて、「正当化の基準」(Test of Justification)と銘打たれた法一〇三A条が新設された。本条は、その題目の通り、解雇(及び不利益取扱い)の正当性をいかにして判断すべきかの基準を示したものである。すなわち、同条は、「……解雇又は行為が正当と認められるかどうかは、客観的な理由(Objective basis)に基づくものとして、当該解雇又は行為の生じた時点でのすべての事情に照らし、当該行為及びその行為の方法を、公正かつ合理的な使用者がとつたであろう(what a fair and reasonable employer would have done)といえるかどうかを考察することによつて判断されなければならぬ」と規定している[「強調筆者」]。

同条が新設された趣旨は、改正法案提出にあたり付された注釈にストレートに表されている。すなわち、同条は、W & H Newspapers 事件判決の影響を覆し、「それ以前に控訴裁判所において確立されていた判例法理に回帰することを求める」ものであると明言されており、制定法に基づく新たな基

準においても、従前のアプローチと同様に、雇用関係局又は雇用裁判所が使用者と労働者との正当な利益(legitimate interests)をすべての事情に照らして比較衡量するアプローチがとられるべきとする趣旨が明らかにされている⁴⁴⁾。

(2) 制定法上の新基準の効果

制定法上の新たな基準は、解雇の正当化について、客観的な理由に基づくものであるかどうかを考察することによつて及びすべての事情に照らして公正かつ合理的な使用者が行つたであろうといえるかどうかを考察することによつて行われべきことを指示している。その表現は必ずしも具体的なものでなく、新基準の具体的内容は、個々の事案において裁判所等が明らかにすることを待つほかない。もつとも、法案注釈に明記されたように、制定法上の新基準が従来の判例法理が示してきた基準と同じであるとすれば、公正かつ合理的な使用者が行つたであろうことが何かは、各々の事案におけるすべての事情に照らして個別具体的に判断されるべきものといえる⁴⁵⁾。

問題は、雇用関係局又は裁判所が自身の判断を使用者の判断に代用すべきでないとの原則に与える影響である。この点については、新たな基準が、現実の使用者の行為を判断するために「公正かつ合理的な使用者がとつたであろう」といえるかどうかを考慮すべきことを求めていることから、W & H

H Newspapers 事件判決に結実された現実の使用者を基準とする見解が今後妥当しないことは明らかであると考えられている。⁴⁶ すなわち、「とつたであらう」ものは、それ自体架空の行為を意味しており、架空の行為を決定するのは、解雇の正当性を判断する雇用関係局及び雇用裁判所であることから、必要であれば、現実の使用者がなした行為を、公正かつ合理的な使用者が行ったであろう観念的行為に照らして判断することが求められることとなる。⁴⁷

三 労働者の行為を理由とする解雇の正当化

労働者に何らかの非行の事実が存在することが、解雇を常に正当化するものと解されるわけではない。Williamson 裁判官は、非行事実を理由とする解雇の正当性を判断するに際して二つの要素に注意すべきであると指摘している。すなわち、「第一には、一般的な類型としての非行は解雇の理由となり得るかかどうかであり、その類型の非行が常に解雇の合理的かつ十分な理由として認められるか、それは法的に相当な理由とみなされるような類型であるか、潜在的に妥当な理由であるか、である。第二の考慮要素は、特定の事案をとりまく特定の事情のすべてに照らして、その非行類型の具体的な例は特定労働者の解雇の合理的かつ十分な理由かどうか、それは特定の事情に照らして妥当な理由であるか、である」と

している。⁴⁸ 同様の趣旨で、Godard 主席裁判官は、非行を理由とする解雇の正当性が認められるために次の二段階のアプローチが採られるべきことを指摘している。すなわち、第一に、問題となつている行為が重大な非行と認められるものであるかどうか、この点が肯定される場合は、第二に、事案の事情に照らして解雇が当然であると認められるかどうかである、との見解を示している。⁴⁹

1 業務命令違反ないし職場規則違反

(1) 業務命令違反

解雇は、労働者が使用者の適法かつ合理的な業務命令を拒んだ状況下でその正当性が認められる可能性がある。Williamson 裁判官は、適法かつ合理的な命令について、①法に反する行為を労働者に要求するような違法なものではないこと、②労働者にとって契約上の義務の範囲内であること、③不可能又は危険な作業を要求しないものであることが求められるとの見解を示している。⁵⁰

業務命令違反を理由とする解雇が正当と認められた事案として、Clark and Matheson 事件がある。同事件で解雇された労働者は、私的な買い物のために休憩時間内に戻つて来られないと上司に伝えた。上司は、業務開始時刻に遅れた場合、解雇の可能性があることを警告したが、労働者はこれを無視

して昼食休憩後一五分遅れて帰ってきたために解雇されたという事案であった。⁵¹⁾

使用者から発せられた業務命令が合理的なものであっても、個々の事情に照らして労働者がこれを拒むことに合理的な理由があると解される場合、解雇は正当性を欠くと判断される可能性がある。Wellington Typsetters 事件では、印刷工に対して資格取得に関する職業訓練コースの受講が指示されたが、同人が途中で受講を止めてしまったことから解雇がなされた。Horn 主席裁判官は、コースを受講し続けても修了は困難であると労働者が考えたことには合理的な理由があったとして、コース継続を指示する業務命令に従わなかったことは労働者の対応として正当と認められると判断した。⁵²⁾ また、Air Nelson 事件では、フライト・アテンダントが二時間の残業命令を拒んだことを理由とする解雇の正当性が否定された。Palmer 裁判官は、本件残業命令が正当なものであったことを認めた一方、労働者には当該命令が雇用契約上の義務の範囲内であるかどうかを確認する権利があり、突然の命令を拒んだことをもって意図的な業務命令違反があったと解することはできないと指摘した。⁵³⁾

一方、使用者から安全を欠く設備を利用するよう命じられた場合、労働者はこれを拒むことができ、命令違反を理由とする解雇の正当性は否定される。⁵⁴⁾ ただし、安全性の欠如を理

由とする命令拒否が正当な対応と認められるためには、拒絶が合理的な理由に基づくものでなければならぬ。⁵⁵⁾

(2) 職場規則等の違反

多くの使用者が、職場の服務規律を維持するために職場規則 (work rules) ないし社内規則 (house rules) を定めており、労働者は、就労開始にあたり、職場規則等への署名や、その内容の理解を求められることがある。職場規則等の性質につき、Williamson 裁判官は、「労働組合又は労働者の合意がないとき、社内規則はその拘束力を完全には有し得ないし、裁判所は社内規則の適用の合理性を検討する権限を有するであろう。それでも、労働者に十分に周知された社内規則の存在は、規則違反を主張する使用者の事案を強化する」との見解を示している。⁵⁶⁾ Williamson 裁判官の示唆するところは、職場規則等が制定され、その内容が十分に周知されている場合には、当該規則に労働者が違反したことを理由とする解雇が正当と認められる可能性があるとの趣旨と考えることができる。⁵⁷⁾

職場規則等にはさまざまな事項が定められるが、解雇は、使用者の合理的な要求に基づく服務規律上の事項に違反した場合に正当化される可能性が高い。例えば、Farmers Co-operative Organisation Society 事件においては、就業時間中の服装規定に従わなかった労働者の解雇の正当性が肯定され、Northern Club 事件においては、病欠欠勤について合理的な

弁明をすべきことを義務付けた規定に従わなかった労働者の解雇の正当性が肯定された。⁶³⁾

職場の安全基準を定めた規則に違反する行為は、解雇を正当化するに十分な理由と解される。⁶⁴⁾ また、労働者が規則違反によって使用者の設備や施設に重大な損害を与えた場合、当該労働者の解雇が正当化される可能性が高い。⁶⁵⁾

なお、職場規則等への違反が主張される例では、警告の有無が重視されており、規則違反に警告がなされた後に同種行為が繰り返されれば、解雇が正当化される蓋然性が高まる傾向にある。⁶⁶⁾ 当該規則の周知如何も重視される傾向にあり、規則が十分に知られていない段階で規則違反を理由に解雇がなされた場合、当該解雇は正当性を欠くものと判断される可能性がある。⁶⁷⁾

2 不服従

労働者が使用者や上司に不服従 (insubordination) の言動を示したことを理由として解雇が行われ、その正当性が肯定される⁶⁸⁾ことがある。Shell Oil 事件では、労働者が監督者を激しく罵倒したことが雇用契約関係を崩壊させるものであったと判断され、解雇の正当性が肯定された。⁶⁹⁾ また、Budget Clothing Stores 事件では、侮蔑的な言葉を用いて管理者を罵る⁷⁰⁾ことによって、労働者と使用者との間の将来的な調和がありえ

ないものとなってしまったとき、解雇は実質的に正当化されると指摘されている。⁷¹⁾ 一方、Morris Catering 事件では、上司に対して攻撃的な言葉が用いられたが、直接的な個人の侮辱には当たらず、一般的な悪口の範疇にあるものと解された結果、解雇の正当性が否定された。⁷²⁾

不服従の事案においては、解雇の手続に不正が指摘されてその正当性が否定されたものが少なくない。Fletcher Construction 事件では、監督者と口論した労働者の即時解雇について、解雇の決定が当事者である監督者によってなされたこと、使用者は監督者の報告だけに基づいて解雇を承認したことなどから、手続的に不公正なものであったとされた。⁷³⁾ また、Cornhill Insurance 事件では、勤続三八年の労働者が支店マネージャーに批判的な発言をして解雇されたが、本件事情下では労働者に対して警告とクーリングオフの期間とが許されるべきであったと指摘された。⁷⁴⁾

3 職歴等の不実表示

不実表示 (misrepresentation) とは、契約締結を誘うために真実でない表示を行うことをいう。⁷⁵⁾ 一九八六年公正取引法 (Fair Trading Act 1986) 九条は、「何人も、相手方を欺き誘導する (misleading or deceptive) 行為、又はこれに準ずる行為をしてはならない」と規定し、同法一二条は、雇用関係に適用

すべき特則として、「雇用の申出に關し、その見込み、性質、条件等」を欺き誘導する行為を禁止している。さらには、二〇〇〇年雇用関係法四条一項bにおいても、同旨の規定が設けられている。

特定の事実の不開示が不実表示にあたるとして解雇の正当性が肯定されたものとして、監獄の刑務員として採用される際に、強制わいせつ (indecent assault) の未遂罪で少年院に一〇か月間収容される有罪判決を受けていた事実が秘匿された例²¹⁾、「成功した事業履歴」 (successful business record) を有するチーフエグゼクティブとして募集され、採用された労働者が、かつて取締役をしていた会社が倒産した事実を職務経歴書及び採用面接において明らかにしなかった例²²⁾、競業他社の関係者である事実及び将来他社のチェーン店舗を開設しようとしていた事実が秘匿された例²³⁾などがある。

一方、特定の事実が開示されなかったことを理由とする解雇の正当性が否定された例として、採用時に難読症 (dyslexia) の事実を伝えなかった例²⁴⁾、病歴に関するすべての情報を告げなかった例²⁵⁾などがある。

問題は、職歴等に重大な不誠実表示があった場合、後に満足な職業記録を示したときにはそれが治癒されたと解することができるかどうかである。この点について、Travis 裁判官は、「後の職務遂行に不満足な点がなかったとの理由だけ

で、偽りの事実によって職を得ることに成功した者を使用者が雇用し続ける義務があると解することはできない。使用者は、自らと労働者との間の不可欠な信頼関係が回復できないように傷つけられたことを考慮することができ、雇用を望まない場合に正義又はフェアネスの概念によって雇用継続を義務付けられない」と指摘して、これを明確に否定している。²⁶⁾

4 暴力、脅迫、ハラズメント

暴行 (assaults)、脅迫 (threats)、セクシユアルハラズメント (sexual harassment)、レイシユアルハラズメント (racial harassment) などの非行は、他の労働者の安全や福祉を直接脅かすことで職場の安全を保持すべき使用者の責務に鋭く対立するばかりでなく、雇用関係上不可欠な要素である相互の信頼関係を一方的に破壊する行為とされる。

(1) 暴力行為

Amour Creations はか事件において、労働者は同僚に対する暴行を理由に解雇された。労働者は、自らの暴力行為が相手方の挑発を受けてやむなくしたものであったと主張して、繰り返し弁明の機会を求めたが、使用者はこれを拒絶した。Travis 裁判官は、挑発されたことから直ちに暴力行為が正当化されるものではないと戒めつつ、極めて例外的な事案においては自衛行為が許されると指摘した。そして、本件事情下

で労働者に弁明の機会を与えなかったことは手続的に不正であったと判断した。⁷⁷⁾

また、Woolworths 事件においては、冗談のつもりで同僚を叩いた労働者が解雇された。労働者に適用されるスタッフマニユアルには、いかなる暴力行為も解雇に処すると規定されていた。Horn 主席裁判官は、むやみに身体的な接触をはかることが許されないことは明白であると強調しつつも、本件で問題となったような悪ふざけの範囲にある行為が禁止されると解することはできないとして、解雇の正当性を否定した。⁷⁸⁾

(2) 脅迫行為

Bay Milk Products 事件判決においては、自社商品の窃盗事件について使用者の調査が進められる中、使用者に情報を提供した者がいるとのうわさが広がり、その提供者として名前の拳がった同僚に対して自宅を焼き払うなどと脅かしたことが即時解雇を正当化する理由として是認された。⁷⁹⁾

(3) ハラスメント行為

Christchurch Press 事件では、加害労働者が同僚を昼食に誘い、自宅でセクハラ行為に及んだ。加害労働者は、本件セクハラ行為は休憩時間中に職場外で生じたものであるから雇用と無関係であると主張したが、控訴裁判所は、同一の使用者に雇用される労働者間に生じたセクハラ行為は職場環境に潜在的悪影響をもたらすこと、悪影響の発生が不可避であると

きに悪影響が生じた後でなければ雇用関係を解消することはできないと解することはできないことなどの点を指摘して、解雇の正当性を肯定した。⁸⁰⁾

職場規則等において、ハラスメント行為の調査ないし懲戒に関する手続規定が設けられているとき、これらの規則に従ったかどうかが争われ、手続上の不正に依じた救済を与えるべきかどうかの問題となることがある。ただし、このような場合であっても、労働者の寄与行為の重大さは、解雇に対する救済を失わせるものとして評価されることが多い。⁸¹⁾

なお、New Zealand Aluminium Smelter 事件においては、セクハラ行為をした労働者に対し、従業員規則に規定されていた直属上司による調査手続が行われなかった。Palmer 裁判官は、従業員規則はすべての場合に従われなければならないものとして規定されたものではないと指摘して労働者に対する救済の付与を拒んだ。⁸²⁾

5 黙示の義務違反等

(1) 使用者の財産に対する不正行為

使用者の財産に対する不正行為 (dishonesty) は、雇用契約上の黙示の義務に違反するものとして解雇を正当化する重大な非行と認められることが少なくない。⁸³⁾

BP Oil 事件において解雇された労働者は、従業員の親睦

会宛に使用者が振り出した小切手を換金し、自己の金融口座に入金してその使途を会計報告しなかった。労働者は、小切手換金の際に便宜上自己の口座に振り込んだだけであると主張し、入金した金額分は親睦会の飲食だけに費消しており、その額を具体的に証明するレシート等は保管していないが、他の者が親睦会の予算で飲食等をした場合にも特に会計報告が求められているわけではないと抗弁した。控訴裁判所は、親睦会の予算は従業員の福祉のために使用者が拠出したものであること、使用者が本件不正行為によって雇用関係が完全に破壊されたと考えたことは当然であること、親睦会の会計管理が杜撰であったことは不正行為を正当化する理由とはならないことなどの点を指摘して、解雇の正当性を肯定した。⁽⁸⁷⁾

なお、不正行為は犯罪行為であり、警察官等による捜査が行われることがあり得るが、解雇の決定にあたり、使用者は、捜査機関が得られた結論に依拠するだけでなく、独自の公正な調査によって自らの結論に至る必要がある。⁽⁸⁸⁾

(2) 忠実義務の違反

Foodstuffs 事件において、会計士であった労働者は、ニュージーランド会計士協会 (New Zealand Society of Accountants) の倫理基準に則り、会員向けの会計サービス部門に雇用された。同倫理基準では、使用者の明示の合意がない限り、私的な会計業務を請け負うことを禁止していたが、労働

者は、勤務時間中に使用者のかつての会員の会計業務を私的に請け負いつつも、使用者に対しては現会員へのサービス業務であると弁明した。Colgan 裁判官は、労働者が使用者の同意を求めることなく私的な有償業務を請け負ったことは雇用契約上の忠実義務 (his fidelity duty) に違反すること、報酬を得る目的で使用者の用品等を用いた私的業務は禁じられていたこと、調査にあたり使用者を故意に欺いたこと等の事情を指摘し、使用者の解雇の決定には実質的に正当な理由が認められると判断した。⁽⁸⁹⁾

Bonds 事件において解雇された労働者は、自身が統括していた製造部門を安価で購入しようと企み、事業を混乱させてその価値を減じるべく、スタッフに製造を遅らせるよう指示するなどした。Travis 裁判官は、労働者の行為は雇用契約に定められた期間の利益を妨げる性質のものであり、本件解雇の決定は公正かつ合理的な使用者がなし得たものであったと判断して解雇の正当性を肯定した。⁽⁹⁰⁾

(3) 秘密保持義務の違反

Northland Area Health Board 事件において解雇された労働者は、会計管理係としての職務上多くの信用情報に接することから、秘密保持契約に署名していた。労働者がファクシミリを利用していたとき、使用者と他の労働者との間で係争中の事案に関する証拠摘要書を発見した。労働者はその概要を

労働組合に知らせ、本人に確認するよう助言した。Goddard 主席裁判官は、本件証拠摘要書に記された情報は明らかに秘密の性質を有するものであり、秘密として管理されるべきことを労働者は認識し得たと指摘した。そして、本件秘密漏洩によって使用者が損害を被ることはなかったし、また、この種の事案で解雇が常に求められるわけではないが、本件労働者の職務上の地位等に鑑みれば、使用者は高度の忠実性を期待することができるとして、解雇の正当性を肯定した。⁸⁸⁾

(4) 自由時間中の利益相反行為

一般に、労働者は、勤務時間外の自由時間 (spare time) を自身がふさわしいと考える通りに使うことができる。ただし、「使用者の事業について知っていてわざと、そして秘密のうちに、多大な害 (great harm) を与えようとして、自由時間に何かをすること」は制限され得るものと解されている。⁸⁹⁾

Tisco 事件⁹⁰⁾において、電気技術者として雇用された労働者の雇用契約には、「会社の承認及び許可なしに、金銭的報酬のために電化製品の取引に従事することは許されない」と規定され、さらに、使用者への競争行為又は有償で電化製品を取引する行為を重大な非行とみなす規定が設けられていた。労働者は、故障した中古テレビを購入して修理し、オークション取引によって報酬を得る事業を始めたが、修理作業は勤務時間外に行い、部品は自ら用意するか使用者から従業員

割引で購入した。使用者は、修理品の販売行為が解雇に相当するものである旨を警告したが、労働者は、自らの行為は使用者の事業に競合する行為でなく、雇用契約にも違反せず、黙示の忠実義務にも反していないと主張した。これに対し使用者は、労働者の行為が間接的に又は潜在的に使用者の事業に競合する点、及び顧客の競合によって潜在的に使用者を害する点をとらえて、雇用契約上明示された禁止条項及び黙示の忠実義務に反すると主張した。

雇用裁判所の Goddard 主席裁判官は、本件労働者の取引行為が勤務時間外の自由時間に行われたことを重視し、雇用契約上禁止されたものと解することはできないとの結論に達した。⁹¹⁾しかし、控訴裁判所の Cooke 裁判官は、労働者の行為は使用者との間にある相互の信頼ないし信用の関係に基づく相互義務への影響の点から分析されなければならないと述べ、労働者には忠実義務及び信義誠実義務が認められることから、使用者の事業に損害を与える可能性がある行為はこれを差し控えるべきであり、そのような行為を実行することは、雇用契約上の義務に違反すると指摘した。⁹²⁾

Cooke 裁判官が、労働者の行為が自由時間に行われたものであるかどうかにかかわらず、使用者に現実の損害又は潜在的な損害の可能性を与える行為は雇用契約上の義務違反として解し得るとの立場をとったことは明白である。したがっ

て、このような行為を理由とする解雇は、その正当性が肯定される蓋然性が高いものと言い得る。

注

(1) ニュージーランドにおいて、解雇に制定法上の特別な救済を与え得る制度が設けられたのは、一九五四年労使調停仲裁法 (Industrial Conciliation and Arbitration Act 1954) の一九七〇年改正によるが、当時の制度上、紛争処理の対象となる解雇は「不法解雇」(wrongful dismissal) に限定されていた。同国解雇紛争処理制度の詳細及びその歴史的展開等については、田中達也「雇用関係におけるフェアネスの原理—ニュージーランド解雇法理の基準—」筑波大学審査学位 (博士) 取得論文 (二〇〇七年) 第一章及び第二章を参照された。

(2) See David v Employment Relations Authority [2001] ERNZ 354 (Full EC, 29 May 2001)。雇用裁判所は「本法〔現行法〕は雇用関係局による介入を司法上の性質のものとして取り扱っている」と判示している。See also Musashi Ply Ltd v Moore [2002] 1 ERNZ 203 (EC, 9 Oct 2001)。同事件判決においては「雇用関係局が『自然的正義の原則に従うことを要求された裁判体である』との指摘がなされた。なお、雇用関係局は、現行法の前身である一九九一年雇用契約法 (Employment Contracts Act 1991 (以下「一九九一年法」という。)) に基づき設けられていた雇用審判所 (Employment Tribunal) の役割を受け継いだ機関であるが、ニュージーランドにおいて、雇用審判所は「司法裁判所」(a Court of Judicature) であると解されていた。See

Attorney-General v Reid [2000] 2 NZLR 377 (HC, 7 Apr 2000), para [17]。正当理由なき解雇が紛争処理の対象として規定されたのは、一九七三年労使関係法 (Industrial Relations Act 1973 (以下「一九七三年法」という。)) によるのであるが、同法上の特別裁判所として新設された「労使裁判所」(Industrial Court) は、それ以前の立法に基づいて設けられていた「仲裁裁判所」(Court of Arbitration) の役割を受け継いだものであった (ただし、仲裁裁判所は、仲裁廷としての機能を併せ持つ機関であった)。労使裁判所の役割は、一九七三年の法改正によって新設された「仲裁裁判所」(Arbitration Court: 仲裁廷としての機能を併せ持つ) に受け継がれ、さらに、一九八七年労働関係法 (Labour Relations Act 1987 (以下「一九八七年法」という。)) によって新設された「労働裁判所」(Labour Court: 仲裁廷としての機能を持たない) に受け継がれた。一九九一年法以降は雇用裁判所の名称が用いられている。詳細は、田中・前掲注 (1) 第一章を参照された。

(4) ニュージーランドは原則として英国法を継受した国であるが、制定法上の解雇規制の内容は、英国不公正解雇制度とは相当程度異なっている。例えば、英国一九九六年雇用権法 (Employment Rights Act 1996 (UK)) 上の制度においては、労働者の「不公正に解雇されない権利」(right not to be unfairly dismissed) が明文をもって定められており (同法九四条)、対象となる解雇の概念に関する定義規定が設けられ (同法九五条)、二年未満の勤続し有しない労働者及び一定年齢以上の労働者に対する適用除外規定が設けられている (同法一〇八条及び一〇九条)。一方、ニュージーランド法においては、労働者の正当理由なき解雇をされない権利が明文をもって定められているわけではなく、制定法上の解雇概念を明らかにした定義規定もな

く、制度の適用除外となる者を特に定めた規定もない。

(5) Auckland City Council v Hemmsey [1982] ACJ 699 (CA, 29 Mar 1982), at 703.

(6) BP Oil NZ Ltd v Northern Distribution Workers Union [1989] 3 NZLR 580 (CA, 22 Nov 1989), at 582.

(7) 後述二参照。なお、正当理由なき解雇が紛争処理の対象とされたのは、一九七三年法によってであり、その後一九八七年法、一九九一年法を経て、現行法に受け継がれている。そのため、裁判所が正当理由なき解雇を判断する根拠条文は適用法規ごとに異なっているが、制度の趣旨は、雇用関係に生じた紛争を処理するための手続を提供し、当該紛争が解決された結果として救済を与えるという点で一貫している。そのため、少なくとも解雇の正当性を判断する文脈では、適用法規の違いが裁判所の法的判断に影響を与えるものとは考えられていない。実際の裁判例においても、判例変更が行われたような場合を除き、適用法規の違いを超えて過去の判断が先例として示されるのが通例である。みなし解雇 (constructive dismissal) の正当性が争われた Auckland Electric Power Board v Auckland Provincial District Local Authorities Officers Industrial Union of Workers (Inc) [1994] 2 NZLR 415 (CA, 23 Feb 1994), p 416 において、控訴裁判所の Cooke 裁判長は、「本件は、日付の関係から一九八七年労働関係法に基づく裁判所において取り扱われたが、この問題に関する限りでは、この法律と現在の一九九一年雇用契約法との間の相違はない」と説いている。同事件判決では、一九七三年法下の事案である Auckland Shop Employees Union v Woolworths (NZ) Ltd [1985] 2 NZLR 372 (CA, 3 Apr 1985) が先例として示されているが、適用法規の違いは特に意識されていない。

解雇の正当性とフェアネスの原理 (一) (田中)

(8) フェアネスは、英米法圏における司法の基本原理として一般に認められるものであるが、ニュージーランドの制定法にその内容を定義した規定はない。ただし、一般には、行為の正当性を判断する際に用いられる多義的な概念として認められ、その現代的な意味は、「フェア (fair) であること」とされており、フェアとは、「合理的かつ受諾可能な」(reasonable and acceptable) 又は「すべての者を均等に取り扱う」(treating everyone equally) のこととされている (Della Summers directed Longman Dictionary of Contemporary English New Edition, Pearson Education Ltd, 2003 による)。本稿では、「このような意味を有するものとして用いられるフェア又はフェアネスの語に対し、必要に応じて公正又は公正性の訳語をあてた。

(9) 類型化にあたっては、ILO 条約一五八号四条 (労働者の雇用は、当該労働者の能力若しくは行為に関する妥当な理由、又は企業、事業所若しくは施設の運営上の必要に基づく妥当な理由がない限り、終了させてはならない) に従い、①労働者の行為を理由とする解雇、労働者の能力を理由とする解雇、③整理解雇の三類型に分類した。See ILO Convention 158: Convention concerning Termination of the Employment at the Initiative of the Employer 1982, Article 4.

(10) Central Clerical Workers Union v Taranaki Maori Trust Board [1989] 3 NZLR 613 (LC, 15 Dec 1989), at 633.

(11) なお、ニュージーランド法がその法体系を原則として継受した英国において、一九七一年に不公正解雇 (unfair dismissal) に制定法上の救済を与える制度が設けられたことは、ニュージーランド解雇法理に少なからぬ影響を与えるものであったと考えることができる (英国法上の「不公正」の一般的判断基準について、小宮文人・英米解雇法制の研究 (信山社、一九九二年) 一七二頁以下参照)。前掲注

- (4) の通り、英国でニュージールランドとの制定法上の解雇規制は相当に異なっているが、例えば、みなし解雇を主張する労働者がいかなる事実を証明すべきかにうつり、Tavis 裁判官は、英国控訴裁判所が示した判断 (*Western Excavating (ECC) Ltd v Sharp* (CA (UK), 14 Nov 1977)) に準拠した立証事項を示すなど (*NZ Amalgamated Engineering etc UOW v Ritches Transport Holdings Ltd* [1991] 2 ERNZ 267 (LC, 12 Jun 1991))、英国不公正解雇制度に基づく法理が判例とされることがある。一方、ニュージールランドにおいて英国と異なる法理が形成されている場合には、制定法に定めがない事項についても、ニュージールランド法が優先する。例えば、*Compass New Zealand Inc v Air New Zealand Ltd* [1994] 1 ERNZ 687 (EC, 3 Jun 1994) 及び、労働者の非行事実の立証にあたり、使用者側代理人から英国判例 (*Monie v Coral Racing Ltd* [1981] ICR 109 (CA (UK), 31 Oct 1980)) に準拠すべきとの主張がなされたが、Colgan 裁判官は、ニュージールランドにおいて確立された法理が存在することを理由に当該主張を否定した。
- (22) Alan James Geare, “New Zealand Industrial Law”, Dennis R. Nolan ed., *The Australasian Labour Law Reforms: Australia and New Zealand at the End of the Twentieth Century*, The Federation Press, 1998, p. 42.
- (23) See *Ridge v Baldwin* and others [1963] 2 All ER 66 (HL (UK), 14 Mar 1963), at 71.
- (14) 控訴裁判所は、*Marlborough Harbour Board v Goulten* [1985] 2 NZLR 378 (CA, 19 Nov 1985), at 383 において「公正かつ合理的な取扱いは、今日、法が役務の契約と認める契約における通常の義務 (ordinary obligation) として、すべての使用者にも一般的に期待される」との見解を示している。
- (15) *Brighouse v Birtbeck* [1995] 1 NZLR 158 (CA, 10 Oct 1994), at 164.
- (16) Gordon Anderson, “The origins and development of the personal grievance jurisdiction in New Zealand”, *New Zealand Journal of Industrial Relations* Vol. 13 (3) (1988), p. 264.
- (17) ニュージールランドにおつては、一八九四年に労使調停仲裁法 (*Industrial Conciliation and Arbitration Act 1894*) が制定されて以来、紛争処理機関として設けられた特別裁判所に対し、衡平及び良心に従った判断を示すことを求めてきた (同法 51 条のほか、一九七三年法四七条、一九八七年法二七九条、一九九一年一〇四条、現行法一八九条参照)。New Zealand Banking Trades Employees’ Industrial Union of Workers v Findlay’s Gold Krust Bakeries Ltd, unreported, WLC 47/89 (LC, 6 Jun 1989) は、特別裁判所が衡平及び良心に従った判断を下すべきことを求める規定にうつり、「裁判所が究極のフェアネス (ultimate fairness) を重要視するべきを求めよう」と説明している。
- (18) Auckland City Council v Hennessy (CA), *supra* note 5, at 703.
- (19) 同事件控訴裁判所判決は、原判決 (Hennessy v Auckland City Council [1981] ACJ 213 (Apt C, 1 May 1981)) を支持して使用者の上訴を退けたものであり、それまでの裁判例におつても、同様の基準に従って判断が示されたものと推察される。
- (20) *BP Oil NZ Ltd v Northern Distribution Workers Union* (CA), *supra* note 6, at 582.
- (21) *Airline Stewards and Hostesses of New Zealand Industrial Union of Workers v Air New Zealand Ltd* [1990] 3 NZLR 549 (CA, 15 Nov 1990), at 555-556.
- (22) *Telecom South Ltd v Post Office Union (Inc)* [1992] 1 NZLR 275 (CA, 26 Jun 1991), at 285-286. 同註の見解は、*Aoraki Corporation Ltd v*

- Sep 1999), para 1241.
- (42) Roth, *supra* note 40, pp 86-87.
- (43) *Id.*, p 87. See also Gordon Anderson, John Hughes, Michael Leggat and Paul Roth, *Employment Law Guide* 7th ed., LexisNexis NZ Ltd, 2005, pp 807-808. Roth博士の「脱離」の定義を参照せよ。
- (44) The Commentary to the Employment Relations Law Reform Bill (Government Bill) as reported from the Transport and Industrial Relations Committee, pp 15-16.
- (45) See Richard Rudman, *New Zealand Employment Law Guide* 2006 ed., CCH New Zealand Ltd, 2005, p 179.
- (46) See Anderson et al., *supra* note 43, p 808.
- (47) Air New Zealand v Hudson (2006) 3 NZELR 155 (EC, 30 May 2006) に於ては、Shaw 裁判官は、本条項が「仮想の公正かつ合理的な使用者」(a hypothetical fair and reasonable employer) の基準を以て判断すべき態様を裁判所等に与えるべきである (para [129])。使用禁止命令の非行が生じた方法による脱離及び解雇の決定による脱離を含むすべての脱離に適用されるべきである (para [132])。この見解を示している。なお、最高裁判所は、一〇三A条の新設により、非行を理由とする解雇が正当と認められるかどうかが争われた事案において W & H Newspapers 事件判決で示された基準を検討する一般的な重要性は示さなかったとの見解を示している。 See Buchanan v Chief Executive of the Department of Inland Revenue (2006) 3 NZELR 327 (SC, 6 Jun 2006).
- (48) Wellington Road Transport etc IUOW v Fletcher Construction Co Ltd [1983] ACJ 653 (Arb C, 5 Sep 1983), at 678.
- (49) Auckland Provincial District Local Authorities Officers IUOW v Northland Area Health Board [1991] 2 ERNZ 215 (LC, 11 Jun 1991), at 221.
- (50) Wellington, Taranaki and Marlborough Clerical, Administrative and Related Workers IUOW v College Group Ltd [1984] ACJ 315 (Arb C, 16 Mar 1984). Williamson 裁判官の定義や支持した命令については、see Northern Industrial District Distribution Workers etc IUOW v Whenuapai Bus Co 1980 Ltd [1989] 1 NZILR 612 (LC, 26 May 1989).
- (51) NZ Printing and Related Trades IUOW v Clark and Matheson Ltd [1984] ACJ 283 (Arb C, 7 Jun 1984).
- (52) NZ Printing etc IUOW v Wellington Typesetters Ltd [1981] ACJ 27 (Arb C, 9 Mar 1981).
- (53) Air Nelson Ltd v Brocklesby [2002] 2 ERNZ 168 (EC, 19 Jun 2002).
- (54) See, e.g., NZ Printing etc IUOW v Tasman Laminating Ltd [1986] ACJ 234 (Arb C, 11 Jul 1986).
- (55) NZ Labourers etc IUOW v Joint Venture Zublin-Williamson [1988] NZILR 629 (LC, 31 May 1988).
- (56) NZ (except Taranaki etc) Woollen Miles and Related Trades IUOW v Woolrest International Ltd [1985] ACJ 643 (Arb C, 5 Dec 1985), at 647.
- (57) Williamson 裁判官はそのような効果が何ゆえ生じたのか、その理由を示しているが、おそらくは事実たる慣習 (conventional custom) としての効力を生じたものへの懸念を考えられた。
- (58) NZ (with exceptions) Shop Employees and Related Trades IUOW v Farmers Co-operative Organisation Society of NZ [1982] ACJ 213 (Arb C, 28 May 1982).
- (59) Northern Club, Auckland v Northern Hotel etc IUOW [1989] 1 NZILR 764 (LC, 15 Jun 1989).
- (60) See, e.g., Canterbury Timber Products Ltd v NZ Timber Industry

- Employees IUOW [1991] 3 ERNZ 1078 (EC, 19 Dec 1991).
- (16) 例えは、規則に定められた手順に従わずに工場設備に多大な損害を与えたことが解雇の正当な理由とされた例として、*see NZFP Pulp and Paper Co Ltd v Horn* [1996] 1 ERNZ 278 (EC, 20 Mar 1996). また、非常に高価なものを盗まれたことが金廻りを壊したことが解雇の正当な理由とされた例として、*see Click Click International Ltd v James* [1994] 1 ERNZ 15 (EC, 20 Jan 1994).
- (22) *See e.g.*, NZ (except Northern etc) *Shop Employees etc IUOW v McKay's Food Centre Ltd* [1983] ACJ 441 (Arb C, 19 Aug 1983).
- (23) *See e.g.*, Wellington Abattoir Employees' IUOW v Wellington City Corporation [1984] ACJ 267 (Arb C, 25 May 1984). Williamson 裁判官は、同種の事業では新たな規則を周知させるために教育的な過程 (educational process) が必要とされることを指摘している。
- (24) *See* Auckland Provincial District Local Authorities Officers IUOW v Tauranga Country Council [1983] ACJ 3 (Arb C, 9 Feb 1983).
- (25) Wellington Road Transport Industries Motor and Horse Drivers etc IUOW v Shell Oil (NZ) Ltd [1980] ACJ 217 (Arb C, 30 Jul 1980).
- (29) Northern Furniture etc IUOW v Budget Clothing Stores Ltd [1987] NZLR 274 (Arb C, 15 Jun 1987).
- (32) Northern Hotel, Hospital, Restaurant etc IUOW v Morris Catering Ltd [1986] ACJ 370 (Arb C, 31 Jul 1986).
- (38) NZ Amalgamated Engineering etc IUOW v Fletcher Construction Co Ltd (t/a Mecon) [1989] 3 NZLR 279 (LC, 23 Nov 1989).
- (39) NZ Insurance Guild IUOW v Cornhill Insurance Co Ltd [1980] ACJ 433 (Arb C, 11 Dec 1980).
- (70) 望月礼一郎・英米法〔改訂第三版〕(青林書院、一九九〇年)三六

解雇の正当性とフェアネスの原理 (一) (田中)

- 一頁。ヒトリージョンズにおける不実表示の概念については、*see John Burrows, Jeremy Finn and Stephen Todd, Law of Contract in New Zealand 2nd ed* (reprint), LexisNexis NZ Ltd, 2002, Ch. 11.
- (71) Secretary for Justice v New Zealand Public Service Association (Inc) [1991] 1 ERNZ 188 (LC, 20 Feb 1991).
- (72) Dixon v Southern Community Laboratories Ltd (2002) 6 NZELC 98,684 (ET, 28 Feb 2002).
- (73) McAulay v DBH 1995 Ltd (t/a Victorian Rose Pub & Café) [2003] 1 ERNZ 136 (EC, 24 Jan 2003).
- (74) Ross v Waimakariri District Council (2002) 6 NZELC 98,703 (EA, 2 Aug 2002). 雇用関係局は、「一般に学習障害は健康問題と見なされることが多く、と指摘した」。
- (75) Imperial Enterprises Ltd v Atwood [2002] 2 ERNZ 740 (EC, 18 Dec 2002). Shaw 裁判官は、「使用者は、その雇用の医療状態を明示するよりも、雇用契約の締結に不可欠な必要とされる合理的な人は、その「労働者側代理人の主張に同意を表明して」、一部の情報の不開示によって解雇の正当性を認めるべきであると、と指摘した」。
- (76) NZ Amalgamated Engineering etc IOUW v Vehicle Assembler of NZ Ltd [1990] 3 NZLR 792 (LC, 10 Dec 1990), at 805.
- (77) McGregor v Armour Creations Ltd & Northern Labour District Saddlers and Canvas Workers Union [1990] 1 NZLR 610 (LC, 19 Apr 1990).
- (78) NZ (except Northern, Marlborough, Otago and Southland) Shop Employees and Related Trades IUOW v Woolworths (NZ) Ltd [1984] ACJ 37 (Arb C, 8 Mar 1984).
- (79) NZ Food & Textile Workers Union v Bay Milk Products Ltd [1991] ERNZ 231 (LC, 11 Jun 1991).

- (80) Smith v The Christchurch Press Co Ltd [2001] 1 NZLR 407 (CA, 21 Nov 2000).
- (81) See e.g., A v Foodstuffs (South Island) Ltd [1993] 1 ERNZ 81 (ET, 8 Feb 1993). 444 Sloggett v Taranaki Health Care Ltd [1995] 1 ERNZ 553 (EC, 2 May 1995) は、ハラスメント行為が明らかな事案であったが、弁明の機会を与えずに即時解雇を行ったこと等を理由に得たかりし報酬額(一八か月分)の半額に限定した救済が与えられている。
- (82) New Zealand Aluminium Smelters Ltd v Kemp, unreported, CEC 26/96 (EC, 15 Aug 1996).
- (83) Williamson 裁判官は、不正行為を理由とする解雇の正当性について、職場規則等に違反した結果といふよりも、雇用契約上の黙示の義務に違反した結果として認められるものであると指摘している。see Wellington Road Transport etc IUOW v Fletcher Construction Co Ltd (Arb C), *supra* note 48.
- (84) Northern Distribution Union v BP Oil New Zealand Ltd (CA), *supra* note 28. 同種の事案として、see also Goodall v L'Oreal New Zealand Ltd [2002] 2 ERNZ 224 (EC, 8 Feb 2002).
- (85) Hat v Auckland Farmers Freezing Co-op Ltd and Auckland & Tomona Freezing Works etc IUOW [1988] NZLR 667 (LC, 16 Sep 1988). See also Hat v Auckland Farmers Freezing Co-op Ltd and Auckland & Tomona Freezing Works etc IUOW [1988] NZLR 662 (LC, 9 Jun 1988). 444 (1) の点を鑑みため、*supra* see Nicola Whitfield, "Employment Law and Police Investigations" [2002] ELB 28 (2002).
- (86) Compass Union of NZ Inc v Foodstuffs (Auckland) Ltd [1992] 3 ERNZ 16 (EC, 29 Jul 1992).
- (87) STAMIS v Bonds (NZ) Ltd [1992] 2 ERNZ 728 (EC, 17 Jul 1992). 444
- 業会社の設立準備行為について、see also Big Save Furniture Ltd v Bridge [1994] 2 ERNZ 507 (CA, 5 Dec 1994).
- (88) Auckland Provincial District Local Authorities Officers IUOW v Northland Area Health Board [1991] 2 ERNZ 215 (LC, 11 Jun 1991).
- (89) Hyvac Ltd v Park Royal Scientific Instruments Ltd [1946] 1 All ER 350 (CA (UK), 5 Feb 1946), at 356.
- (90) ただし、同事件は、雇用契約の解釈に関した事案(現行法五条及び一二九条参照)であり、解雇の正当性が争われた事案ではない。
- (91) Communication & Energy Workers Union v Tisco Ltd [1992] 2 ERNZ 1087 (EC, 31 Aug 1992).
- (92) Tisco Ltd v Communication and Energy Workers Union [1993] 2 ERNZ 779 (CA, 3 Nov 1993). 本件労働者の行為が使用者の利益又は相互の信頼関係を現実若しくは潜在的に害する理由として、従業員割引を利用し得る地位を濫用していること、中古の製品を安価で購入し、それを修理することによって報酬を得ていたこと、使用者の顧客が、使用者に製品の修理を求めるよりも労働者に売ることを選ばず、かもしれないこと、労働者の行為を制限しないことによって使用者と小売業者との関係を難しくものにすることを、*supra* が挙げられた。
- (筑波大学大学院ビジネス科学研究科博士特別研究員)