

# 社労士のスキルアップ講座・第2弾！！ 特定社労士試験の解き方（雇い止め編）

杜若経営法律事務所  
弁護士 井山 貴裕

令和8年5月22日（金） 13:30～14:30

## 自己紹介



杜若経営法律事務所

弁護士

井山 貴裕

X



## 【経歴】

- ・ 慶應義塾大学法科大学院修了
- ・ 第一東京弁護士会弁護士登録、杜若経営法律事務所入所
- ・ 経営法曹会議会員
- ・ 団体交渉、残業代請求、問題従業員対応や解雇事件、雇い止め事件等の労働問題について、  
いずれも使用者側の代理人弁護士として対応にあたっている

企業向け顧問サービス(月5万～) / 士業(社労士等)向け顧問サービス(月2万)展開中

## 【講演実績】

- ・「コロナ禍における人事労務問題(労働契約の解消、休業手当を中心に)」
- ・「どうやるの?～副業・兼業をする従業員の管理方法、実務対応～」
- ・実例トレーニングシリーズ 第1回:未払い残業代請求への実務対応～交渉の要・裁判の要～
- ・転ばぬ先の杖! 人事担当者がつまづきやすいパワハラ認定のポイント～裁判官もうなずく調査手法、事実認定手法～
- ・労務管理講座 労働時間管理(愛知県労働協会主催)
- ・民法から考える労働法・裁判例から逆算する就業規則の規程と運用(労働調査会主催)
- ・判例解説 令和最新版 令和の最新裁判例から学ぶ労務対応マニュアル～明日から使える知識と書式～
- ・事例で学ぶハラスメント・社内不正発覚時の社内対応～裁判官も額く調査手法・事実認定の解説～

## 【執筆実績】

- ・テレワークの対象を特定の部署に限定することに法的な問題はあるか(businesslawyers)
- ・Q & A裁判例に見るハラスメントによるメンタル不調と労務管理上の留意点(産労総合研究所)
- ・未払い残業代請求の法律相談(青林書院)
- ・人事・労務トラブルのグレーゾーン70(労務行政)
- ・就業規則法律相談 I・II

# 特定社労士試験の分析

## 弁護士から見た特定社労士試験「第1問」で問われている能力

### 事案の分析能力(争点の把握)

- 事案の解決は争点の把握から。
- 争点とは当事者に争いのある事実ということであるが、この捉え方では事案の解決に関係がないところまで議論が広がってしまい、非効率
- 法的判断に必要な範囲で当事者の主張が食い違うところを拾い上げる
- 裁判所では要件事実と言われる問題(小問(2)、(3)はこれに該当)
- なお、小問(1)の求めるあっせん内容の問題は暗記問題

### 紛争解決能力

- あっせんはあくまで紛争を解決するための手段
- 争点についての見通しを持たなければ適切な解決は望めない(小問(4))
- どのような解決内容が適切であるか言語化する能力も問われる(小問(5))

## 求めるあっせん内容とは(文例は遅延損害金等はカット)

### 裁判の請求の趣旨(判決の主文)に対応するもの

- 裁判では権利内容に応じて求める請求の結論を訴状に記載することが求められる
- あっせんの場合は求めるあっせん内容となる
- これは定型文であるため、暗記が必要。労働問題でよくあるパターンは以下の4つ

### 地位確認(普通解雇(整理解雇)、懲戒解雇、試用期間満了、雇い止め等)

- XがYに対し、労働契約上の権利を有する地位にあることを確認する

### 賃金請求(解雇無効のバックペイ)

- YはXに対し、令和●年●月から毎月●日限り、●円の金員を支払え

### 配置転換・出向の無効

- Xが●(配転先)に勤務する労働契約上の義務のないことを確認する

### 損害賠償請求(安全配慮義務違反、ハラスメント等)

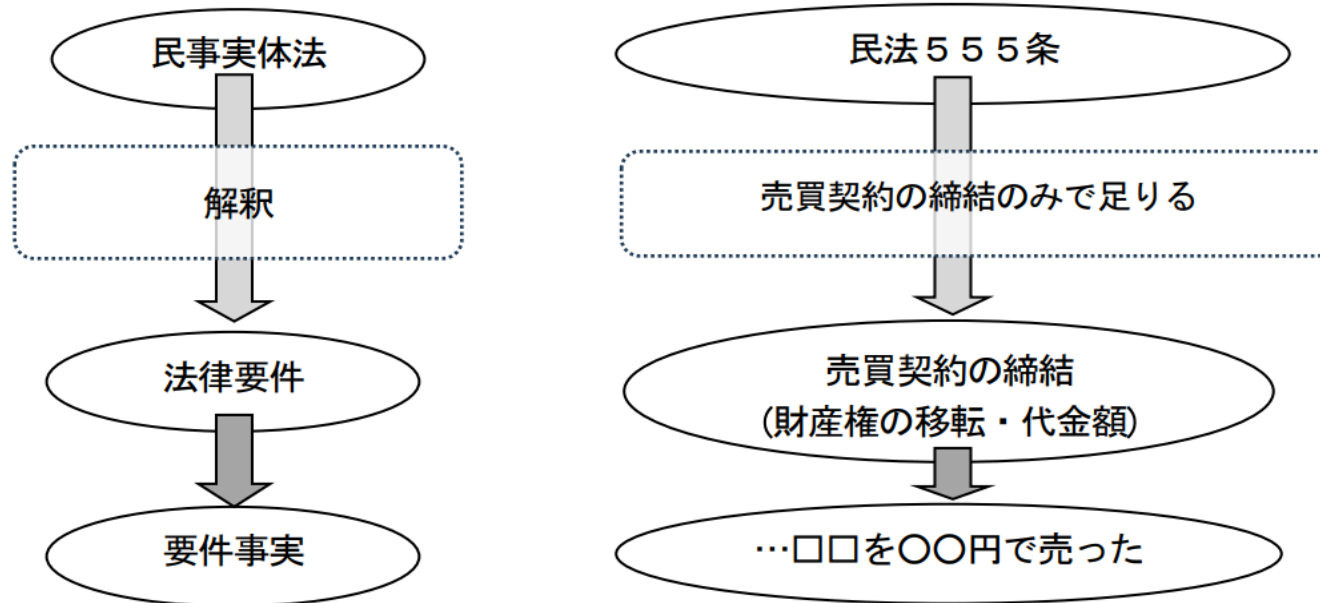
- YはXに対し、●円を支払え

## 要件事実とは？(小問(2)と(3))

- ・民事の法律は一定の要件を満たすと一定の効果が発生するという構造になっている。
- ・多くは、法律効果(権利の発生、障害、消滅、阻止)の発生要件を規定。この発生要件を講学上、法律要件と呼ぶ。
- ・民事訴訟では、これらの法律要件に該当する具体的事実の存在と、そこから生じる法律効果を組み合わせることによって、権利の存否を判断する。
- ・この法律要件1に該当する具体的な事実が、要件事実(主要事実)である

# 図解

訴訟物：売買契約に基づく目的物引渡請求権



## 【引用元】

要件事実(基本編・応用編) 民事裁判教官室

<https://www.courts.go.jp/saikosai/sihokensyujo/sihosyusyu/syusyugaiyou/minsaikyoukan/index.html>

## 小問(4)と小問(5)

- ・労働事件については、訴訟となった場合でも金銭解決をすることがほとんどである。
- ・例えば解雇紛争の場合、労働者への金銭の支払い(解決金や特別退職金の名目) + 退職合意の内容で最終的な解決に至ることが多い。
- ・金額については、給与何ヶ月分かという算定方法を用いることが多い。金額は判決になった場合どちらが勝つ見込み高いかで判断する。
- ・裁判官が解雇無効の心証の場合、バックペイ +  $\alpha$  となり1年相当分となることも珍しくない。
- ・小問(4)で見通しを立て、小問(5)でそれを解決案に反映させる

## 雇い止め(労働契約法19条)の場合

### 要件1

#### 要件1-1 無期契約の解雇との同視性(1号)

当該有期労働契約が過去に反復して更新されたことがあるものであって、その契約期間の満了時に当該有期労働契約を更新しないことにより当該有期労働契約を終了させることが、期間の定めのない労働契約を締結している労働者に解雇の意思表示をすることにより当該期間の定めのない労働契約を終了させることと社会通念上同視できると認められること

#### 要件1-2 契約更新の合理的期待(2号)

当該労働者において当該有期労働契約の契約期間の満了時に当該有期労働契約が更新されるものと期待することについて合理的な理由があるものであると認められること。

### 要件2 契約更新の申し込み

契約期間が満了する日までの間に労働者が当該有期労働契約の更新の申込みをした場合又は当該契約期間の満了後遅滞なく有期労働契約の締結の申込みをした

### 要件3 客観的合理性・社会的相当性

申込みを拒絶することが、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められないとき

## 要件1-1 無期契約の解雇との同視性に関して(19条1号)

### 要件該当性の判断のポイント

- ①雇用の臨時性・常用性
- ②更新の回数
- ③雇用の通算期間
- ④契約期間の管理状況(契約書は毎回締結しているか等)
- ⑤雇用継続の期待を持たせる使用者の言動の有無

### 注意点

- 何回以上更新していると要件に該当するというような形式判断ではない
- 更新回数や通算期間のみにしか着目しない検討はNG
- 裁判所は①と④を注視している印象を持つ

## 要件1-2 契約更新の合理的期待

### 要件該当性の判断のポイント

- ポイントは要件1-1と同じであるがこちらの方が事案が多岐にわたる
- 概ね以下の3つの類型に分けられる
- (1) 反復更新による合理的期待が発生する「反復更新型」
- (2) 手続きなく更新していたことを前提とする「継続前提型」
- (3) 不更新の条項がある「不更新条項存在型」

### 注意点

- (3)にある紛争類型のように、「更新しない」という文言があれば、契約期間満了で、雇用契約を終了できるという論点ではない。
- 特に一度契約更新の合理的期待が発生した後に、不更新条項を追加して更新をしたとしても、必ずしも期待を消滅させるものではないことに注意。
- 上限を設けると上限までの合理的期待を認める材料になってしまうことがある(いすゞ交通東京高裁H27.3.12)

# 過去問解説(平成29年)

## 事案の概要

[当事者]Xは契約期間1年の契約社員(編集・制作業務)

Y社はA出版(A社)の子会社(出版受託)

[契約]H26.10.1入社 → H27.10/H28.10の2回更新 → 通算3年勤務、月給28万  
→28.6万円(毎更新+3,000円昇給)

[採用時の説明]★C課長より採用面接で「全国ふるさと名鑑は3年で全巻出版予定なので担当してほしい」「Y社としては契約の更新をするので、あなたも全巻刊行まで辞めないでほしい」

[現業務]H29.1月から「全国食べもの名鑑」全10巻(3年計画)の編集制作に中心担当として従事

[雇止めの経緯]A社の経営方針転換でH29.7末に業務委託廃止 → Y社は出版部門撤退、H29.7.20に契約社員3名へ更新せず通告、H29.9.30で雇止め

[他者の対応]同期2名は受諾(A社フリーランサー契約/転職)。Xのみ更新継続を希望してあっせん申立て

[Y社代替案]Xに対しA社とのフリーランサー契約への変更を提案 → Xは「労働者性喪失・収入不安定」で拒否

★争点労契法19条2号「契約更新の合理的期待」の有無 – 採用時説明の事実認定が最大の分岐点

## 設問1

### 解答例

- Xは、Y社に対し、労働契約上の権利を有する地位にあることを確認する
- Y社はXに対し、平成29年11月から毎月20日限り、28万6000円の金員を支払え

### 解説

- 雇い止め事案であるため、地位確認を求めるあっせんを申し立てることになる。
- 雇い止め後の賃金請求については末締翌月20日払いのため、9月末の解雇であっても10月分の支払いはなされる。そのため、11月から求めることとなる。金額は最終合意の28万6000円となる
- なお、賃金部分について日付の記載まで求める見解もあるが、支払うべき金額とその支払期日が明確に特定されていれば足りるとするのが実務である(労働関係訴訟の実務改訂版Ⅱ P372)

## 小問(2)

XとY社の有期労働契約は、平成27年10月1日と平成28年10月1日の2回更新され、毎回3,000円の昇給がなされる積極的な評価がされていたこと

- 更新の際に昇給がされており、Y社としてもXの働きぶりについてプラスの評価をしていたことが伺える。
- 更新が書面でされていない場合は、その点を指摘したいが問題文は判然としない

Y社はA社から平成29年1月に「全国食べもの名鑑」全10巻の編集・制作委託を受け、3年間を目途に全巻刊行が予定されており、採用時予定されていた全国ふるさと名鑑以外の業務をXに指示していることから、編集部の編集作業という恒常的業務に従事していたこと

- 編集部における編集業務という当該部署における恒常的業務を行っていたことの指摘

## 小問(2)続き

全国食べもの図鑑が一応3年間を目途に全巻の刊行が予定されてり、平成29年1月にC課長より「現在は『ふるさと名物の食べものブーム』で、丁度前企画の資料が活かせるため、予定どおりの発刊が期待できるので頑張ってもらいたい。」という発言がされたこと。

- 雇用継続の期待を発生させる発言である。
- 裁判となると問題となりやすい。
- いつから3年という時点の指摘(平成29年から3年)という点も言及をしたい

Y社はH29.7.20、Xら契約社員に対しH29.9月末日の労働契約期間満了をもって雇用は終了し更新しない旨告げたが、Xは少なくとも3年間程度は更新されるべきと異議を述べたこと。

- 要件2の問題。必須の要件事実であるため忘れない(後述の裁判例参照)

## 小問(2)続き

Xは更新時に昇給がなされて「全国食べもの名鑑」の編集・制作業務は親会社A社に移管され継続されるにもかかわらず、Y社は契約更新後のA社出向など具体的な雇止め回避措置を講じておらず、提案された業務委託(フリーランサー)契約への変更は労働者性喪失を伴うため真の代替案とはいえないこと

- 合理的期待がある場合でも雇い止めに客観的合理性と社会的相当性があれば、雇い止めは有効になるため、これを欠くことも労働者側は指摘が必要
- 雇い止め回避措置を尽くしていないことは相当性を欠く事情になる。
- また、昇給をしていた点は本人の能力には問題がなかったことを推認させ、この点は雇い止めの合理性がないことを示す事情となる

## 小問(3)

Y社はXと1年ごとの有期労働契約を2回更新したのみで、通算約3年と更新回数・継続期間は限定的でありかつ、昇給という条件の見直しを含め手続きを更新ごとに行なっていること

- 契約更新手続きが形骸化していないという点は、更新の期待を削ぐ事情である
- 更新にあたり業務内容を踏まえ、労働条件の見直しをすることは合理的期待を削ぐ事情になる

Y社がA社から受託を受ける業務が廃止され、合意済みの労働条件通知書記載の「期間満了時の業務量・従事業務の見通し」について変化があり、更新の基準を満たさないこと

- 更新の基準が満たされていないことを指摘する。
- 更新基準に沿った対応をしており、業務量に変化がある場合には、更新されないことを合意していたと主張し、合理的期待を削ぐ主張

## 小問(3)続き

Y社の出版部門廃止は、出版不況の中での親会社A社の経営方針転換(業務委託全廃)という外部要因による客観的な業務消滅であって、Y社の経営判断ではないこと

- 更新の期待が認められる場合の雇い止めの客観的合理的理由を基礎付ける事情
- やや整理解雇類似の側面がある(整理解雇は労働者に帰責事由がない解雇なので普通解雇よりハードルが高いことに注意)

Y社は、契約満了のH29.9月末日より1か月以上前のH29.7.20に、理由を具体的に説明したうえで更新しない旨を通知しており、契約書記載の手続を遵守していること

- 雇い止めの手続的相当性に関わる主張

## 小問(3)続き

Y社はXに対し雇用契約終了後にA社でフリーランサーとして就労する代替案を提案しており、同立場の契約社員のうち他2名は受諾・転職等で納得しているなど、Xのみを恣意的に雇止めしたものでないこと。

- 雇い止めを回避しようとした事情として社会的相当性に影響を与える事情。
- 雇用は解消が前提となっているため、事情としては弱い

## 小問(4)の回答と解説

### 解答例(233字)

- 編集部における編集作業という恒常的業務に従事し、複数の案件に関与し、1年契約を二度更新し毎回昇給がなされたこと、「全国食べもの名鑑」は3年計画で、C課長から平成29年1月に3年間の業務継続・更新を示唆する発言があったこと、から更新に合理的期待があり、同全集の編集出版業務は親会社A社に移管され継続するため、雇止めの合理的理由が存在しないこと、雇い止め回避措置も業務委託という雇用を解消することを前提とするもので社会的相当性を欠くことから雇い止めは無効となる可能性が高い。

### 解説

- 更新の手続きは形骸化していないが、発言内容や業務内容を考慮すると更新の合理的期待は認められる事案。
- 解雇に相当する事情もなく(能力は問題ない)、使用者には厳しい見通しとならざる得ない。

## 小問(5)の回答と解説

### 解答例(195字)

- 雇い止めが無効であるため、労働契約法19条1項の効果として、「同一の労働条件」で雇用が更新されたということになり本件では1年契約の更新となることから、当該部分を中心に検討し、2～3ヶ月分程度の調整することで退職前提の合意をする解決をすることが考えられる。また、A社に出向という和解は、A社、Y社間の出向契約についての調整が発生し、不調に終わる可能性も高いため、現実的ではなく採用をはしない。

### 解説

- 雇い止めが無効であるため、労働契約法19条の効果として、「同一の労働条件」で雇用が更新されたということになる。つまり、1年契約の更新。
- さらなる更新が認められるかは、別の問題。この点から解決金の水準として1年+ $\alpha$ 程度という検討余地がある
- A社への出向はA社、Y社の出向契約の締結やその内容が合意に至らない可能性が高いため、和解案としては現実的ではない(実務的には和解の席上における当事者をどのようにするかという問題もある。通常A社の責任者はあっせんに出席しない)

# 有期雇用トラブルの最近の動向

## 契約更新についての発言の評価についての裁判例

シルバーライフ事件(東京地判令和7年9月12日労経速2609号13頁)  
物流センターの倉庫作業に従事する有期雇用労働者が、更新回数4回・合計1年7か月間の雇用契約の終了後に雇止めをされたため、労働契約法19条2号違反を主張して地位確認等を請求した

裁判所は、労働契約法19条2号該当性を否定

### ①業務内容

原告の業務内容が、物流センターの運営に通常必要であるものの、定型的かつ代替性のある業務であること

### ②契約書の記載や更新手続等

雇用契約書の「更新する場合があります」との記載や、更新時にその都度契約書を作成していたこと

### ③更新の回数及び労働契約の通算期間

雇用契約の更新回数が4回、契約期間が通算1年7か月であって多数回・長期間といえないことや、3回目の更新時に契約期間の短縮をしたこと

### ④採用時の担当者の発言

労働契約の締結時の面談において、担当者から、**長期勤務を歓迎する旨の説明**があったとしても、それは一般的な期待を述べる趣旨であって、長期間雇用されることに対する合理的期待を生じさせるものとはいえない。

## 裁判例：労契法19条「更新の申込み」要件(東京地裁R7.9.16)

- ・訪問看護事業のY社と契約社員X(障害者雇用枠、事務業務、時給1,072円)
- ・令和3年4月以降、雇用期間2か月の有期契約を計9回更新
- ・本件契約：R4.10.1～R4.11.30の2か月(最終契約)
- ・R4.10.4勤務後、Xは「抑うつ状態」の診断書を提出(10.13付)し休職を申出 → 会社は10.14～11.13を休職扱いに命令
- ・X代理人は11月上旬には選任済み。会社から11.30で契約終了の通知を受けるも、訴訟提起まで更新申込み・締結申込みは一切しなかった
- ・R4.10.27、Xは医師に「会社での復帰は考えていない」と発言

### 【裁判所の判断】黙示の更新申込みと評価する余地はない

- ①休職申出は10.13付1か月診断書に基づくもの → 契約期間満了日(11.30)以降も休職したい趣旨を含まない
- ②Xは10.27に医師へ「復帰は考えていない」と発言 → 契約期間満了前に就労意思を喪失
- ③X代理人は契約終了通知後も訴訟提起まで更新申込み・締結申込みを一切していない

★結論：労契法19条本文「更新の申込み」要件に該当しない → 1号・2号該当性、客観的合理性等を検討するまでもなく契約期間満了で終了

## 試用期間か有期契約かに関する最新裁判例

大阪高裁R4.12.22

最高裁判決は、・・・使用者が労働者を採用するに当たり、その雇用契約に期間を設けた場合において、その設けた趣旨・目的が労働者の適性を評価・判断するためのものであるときは、上記期間の満了により上記雇用契約が当然に終了する旨の明確な合意が当事者間に成立しているなどの特段の事情が認められる場合を除き、上記期間は契約の存続期間ではなく、試用期間であると解するのが相当である旨判示している。  
→採用前の説明、契約書の記載、締結時期、労働者の認識から特段の事情があるとして有期雇用と判断した

東京地裁R5.2.8(なお東京地裁12月25日も同趣旨)

「労働者の適性を把握するために有期労働契約を締結すること自体は許容されている」ところ、「本件見習契約においてはその終期が明示的に定まっている(第<1>期間、第<2>期間を通算すると4カ月が限度となる。)以上は、これを試用期間と解することはできないというべきである(本件では期間の満了により本件見習契約が当然に終了する旨の明確な合意が成立しているというべきであって、最高裁平成元年(オ)第854号同2年6月5日第三小法廷判決・民集44巻4号668頁の射程は及ばないと解すべきである。」

## 裁判例②の有期雇用の仕組み

- ・契約期間の定めは以下の2つ。

アドバイザー見習第一期間(契約日から契約月末日までの1ヶ月間)

アドバイザー見習第二期間(契約日翌月1日から1ヶ月間であり、各月末日に更新。

但し、更新上限は2回)

- ・第1期間の更新基準は生命保険一般課程試験に合格

- ・ 8条(第<2>期間の契約期間)

第<2>期間の契約期間は、第<1>期間委嘱月の翌月1日から1カ月間とし、各月末日に更新を行い、更新は最大2回とする(通算の契約期間は3カ月間)。

- ・ 9条(第<2>期間における嘱託契約の終了)

次のいずれかに該当する場合には、各月末日をもって嘱託契約を終了する。

- (1)MYライフプランアドバイザーとしての職務遂行に必要な能力・適正が十分でない

と会社が判断した場合

- (2)前条所定の通算契約期間中にアドバイザーB(<1>号級)に採用されなかった場合

## 裁判例②の有期雇用の仕組み

10条(MYライフプランアドバイザーへの採用)(以下、次に定める基準を「本件採用基準」という。)

第<2>期間の契約期間中において、次のアドバイザーB(<1>号給)格付け基準を達成し、かつ、会社が適当と認めた者を契約期間満了月の翌月1日付けでMYライフプランアドバイザーとして採用し、アドバイザーB(<1>号給)に格付ける。

- (1)健康状況が良好であること
- (2)所定の昇格検定試験の合格
- (3)次の活動・成果基準を達成している等、活動状況が良好であること

(別表)

- (4)第<2>期間中の欠勤がないこと
- (5)第<2>期間の遅刻出勤日数(月平均)が3日以内であること
- (6)活動・成果状況、教育受講状況等から判断してMYライフプランアドバイザーとしての職務遂行に必要な能力、適性及び意欲を有すると認められること

(別表)

	アドバイザー見習 (第Ⅱ期間)		
	1月目	2月目	3月目
安心サービス活動	各月達成		
顧客入力数	各月 10 人以上		
家族情報等入力世帯数 (累計)	20 世帯以上	30 世帯以上	40 世帯以上
新規開拓契約件数 (累計)	1 件以上 (2 月目まで)		—
採用声掛け数	各月 3 人以上		

## 試用目的の有期雇用の実務対応

### 有期契約者か試用期間かの実務対応

- 契約締結にあたり、契約期間について「一応」等と実態を伴わないかのような説明を行わない  
長期間の雇用を期待させる言動はしない(一方、「有期契約期間中の勤務を評価し、あなたの意向も確認し、双方合意すれば正社員として採用する」との発言は可)
- 有期契約の契約書は契約期間開始前に提示・調印まで完了する
- 契約書において、契約期間、契約期間満了をもって終了とする旨を明記する
- 求人の際にも正社員などと記載しない方がよい