

休職

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2017-10-03 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/2297/29435

第二節 休 職

一 終身雇用制度と休職

終身雇用、年功賃金（企業内昇進制度）、企業別組合の三つは、日本的労使関係を特色づけるものであり、その原型が第一次大戦後の重化学工業大経営を中心に形成されたものであることは、社会政策学、経営史学によりつとに指摘されてきたところである。⁽¹⁾労働者が相当期間にわたる労働不能に陥り、或は使用者の側で労働者の労働を受領することが相当期間に亘って不能乃至適当でないと思慮される事態が招来した場合に、労働契約を直ちに解約することなく、雇用関係は維持しながら、労働契約の本体部分（労務の提供、賃金の支払を中核とする権利義務関係）の効力を一定期間停止させ、事態の推移を見守るところの「休職」制度は、この終身雇用の重要な骨格をなしている。休職制度は、実定法上、公務員法、公社法にしか規定はないが（国公法六一・七五・七九・八〇・一〇八条の六、地公法二七・二八条、日鉄法三〇条）、ほとんどの民間企業においても労働協約・就業規則に規定されており、確立された雇用関係上の制度といっても過言ではない。とはいえ、休職制度の一般的な確立は、敗戦を契機として澎湃として起った労働組合結成と経営民主化闘争及び新憲法制定、労働権保障をまたねばならなかった。それはこういうことである。

一九四五年一二月制定の労働組合法は、「労働者トハ職業ノ種類ヲ問ワズ賃金、給料其ノ他之ニ準ズル収入ニ依リ生活スル者ヲ謂フ」（第三条）という有名な「労働者」規定をおいたが、戦後改革進行中の当時、「賃金」「給料」は異なったカテゴリーであった。前者は主として「日給」制の「職工」（Arbeiter）が対象であり、後者は原則として

「月給」制の「社員」(Angestellte)を対象としていた。ところで「職工」「社員」に関して、このような賃金形態上の差異以上に重要なのは、その雇用形態に係る雇用保障機能の差である。第一次大戦頃迄に各企業は、学卒者の定期採用と企業内教育施設による子飼の熟練工の育成、企業内福利施設、退職金等による永年勤続を奨励する労務管理政策を採るようになったが、期間の定めなく雇用される「職員」とは異なつて、「職工」については、有期(概むね民法六二六条に準拠して五年)の雇用契約を反復更新してその労働力を確保しながら、雇用契約締結時に職工から「貴会社ノ御都合又ハ自己ノ不都合ニ依リ何時御解雇相成候トモ異議申立間敷候事」等を「約束」する誓約書を入れさせ、解雇の自由を留保しておくのが通例であつた。解雇自由の留保された職工について、労働者の労働不能或は企業の側での「合理化」・人員整理の必要は、即職工の解雇に直結し、人員整理を争う労働争議も、最終的には「涙金」(解雇手当)の支給、その金額に収斂された(なお一九二六年改正工場法施行令は、解雇に關し「十四日前ニ其ノ予告ヲ為スカ又ハ賃金十四日分以上ノ手当ヲ支給スルコト」を使用者に義務づけた(第二七条ノ二))。職工が休職扱という「恩典」に浴する機会があるとすれば、それは召集令状を受け取ったとき位であつた。職前において休職制度について語りうるのは、終身雇用が慣行的に確立していた官吏、職員の一部についてにすぎなかつた。

敗戦とそれに続くインフレは、官吏・職員等俸給生活者の生活水準を「労働者」並にした。「工員・職員の差別撤廃」を掲げた労働争議と全員一括加盟の従業員組合は、「賃金」「給料」のカテゴリッシュな差異を過去のものとし、「工員」「職員」の差別を「従業員」の範疇において止揚した。休職制度の一般化は、このような文脈において捉えられる。ただその場合、休職制度は量的な広がりのみでなく、労働権保障の下でのその質的な意味変化に於ても把握されねばならない。

と休職制度

法：国家公務員法

人規：人事院規則11-4〔職員の身分保障〕

休職期間中給与*	復職時給与調整	勤続年数加算
全 額	3/3 以下	全期間加算
1年 80/100 以内 以後無給	2/3 以下	1/2 加算
2年 80/100 以内**以後無給	1/2 以下	1/2 加算
1年 80/100 以内 以後無給	1/3 以下	1/2 加算
60/100 以内	無罪判決 3/3 以下	1/2 加算
無 給	2/3 以下	加算しない
70/100 以内	3/3 以下	1/2 加算
70/100 以内	3/3 以下	全期間加算
70/100 (公務 100/100) 以内	1/3(公務災害 3/3)以下	1/2 加算
70/100 以内	2/3(先行公務 3/3)以下	1/2 加算
70/100 以内	3/3 以下	1/2 加算

・ 勤勉・寒冷地手当，調整額は含まれない
 があれば3年) 100/100 以内

二 公務員関係法と休職制度

わが国で最も早く休職制度を整備したのは、日清「戦後経営」の課題への天皇制政府の対応たる「専門官僚制の確立」の三本柱の一つ、すなわち一八九九年の文官任用令改正(スポイルズ・システム(「勅任官以上の自由任用」)からメリット・システムへの転換)、官吏服務規律を補完する文官懲戒令制定(明三二・三・二八)と並ぶ、天皇により任用される官吏の身分保障を定めた文官分限令(明三二・三・二八)である。文官分限令は、「官吏ハ刑法ノ宣告、懲戒ノ処分又ハ本令ニ依ルニ非サレハ其ノ官ヲ免セラルルコトナシ」(第二条)と、解雇について「正当事由」を規定するとともに、官吏に関する休職条項を設けて、「一 懲戒令ノ規定ニ依リ懲戒委員会ノ審査ニ附セラレタルトキ」「二 刑事事件ニ関シ告訴又ハ告発セラレタルトキ」「三 官制又ハ定員ノ改正ニ因リ過員ヲ生シタルトキ」「四 官庁事務ノ都合ニ依リ必要ナルトキ」の四つの休職事由を掲げ、一・二号は「其ノ事件ノ懲戒委員会又ハ裁判所ニ繫属中」、三・四号は「満三年」を休職期間とし(一条)、休職者には「俸給ノ三分ノ一」(六)を支給した(一三条)。文官分

休 職 事 由		休 職 期 間
心 身 故 障 (法 § 79 I)	公 務 災 害	3年以内
	通 勤 災 害	
	結 核	
	そ の 他 私 傷 病	
刑事起訴(法 § 79 II)		裁判係属期間中
組合専従(法 § 108の6)		5年以内
学術調査研究等(人規 § 3① I)		3年(人事院承認5年)以内
公共的機関の設立応援(人規 § 3① III)		3年以内
災害による行方不明(人規 § 3① IV)		3年以内
復職時過員(人規 § 3②)		定員に欠員が生じるまで
教育等の停止(大学運営臨時措置法 § 8)		教育等の停止期間

* 給与には俸給、住居・期末・地域調整手当は含まれるが、通勤
 ** 教員及び学校(大学を除く)事務職員の場合、2年(特に承認

な區別は撤廃され、「職員」に一元化された。このような公務員制度改革のシンボルが、一九四七年制定の旧国家公務員法であった。旧国公法は、「休職給三分の一」等は文官分限令を受け継ぐ一方、「意に反する休職」事由を「一 心身の故障のため、長期の休養を要する場合」「二 刑事事件に関する起訴された場合」に限定した(七九条)。又、文官懲戒令第七条「懲戒ニ付セラレルヘキ事件刑事裁判所ニ繫属スル間ハ同一事件ニ対シ懲戒委員会ヲ開クコトヲ

限令は、その後一九三三年、「政変による文官の休職更迭の弊を改める」ために、「第四号ニ依リ休職ヲ命スルトキハ高等官ニ在テハ文官高等分限委員会、判任官ニ在テハ文官普通分限委員会ノ諮問ヲ経ルコトヲ要ス但シ其ノ諮問ヲ経サルコトニ付本人ノ同意アリタル場合ハ此ノ限りニ在ラス」(二一条三項)と追加規定し、身分保障を強化した。⁷⁾

戦後の民主化改革は、「官吏に関する事務」は「法律の定める基準」に従って内閣が掌理する(憲法七三条)という、所謂「勤務条件法定主義」を樹立した。天皇の「官制及び任免大権」(帝国憲法一〇条)下に勅令形式により運営されていた官吏制度は改革され、官吏(任命形式)、雇員・傭人(雇傭契約による。定員は「官制」ではなく、各官庁「予算」によって設定される)の法的

得ス ②懲戒委員会ノ議決前懲戒ニ付スヘキ者ニ対シ刑事訴追ノ始マリタルトキハ事件ノ判決ヲ終ハルマテ懲戒委員会ノ開会ヲ停止ス」を継承し、刑事裁判進行中の懲戒手続凍結を規定していた(八五条)。要するに「懲戒委員会ノ審査ニ附セラレタルトキ」「官制又ハ定員ノ改正ニ因リ過員ヲ生シタルトキ」「官庁事務ノ都合ニ依リ必要ナルトキ」が「意に反する休職」事由から消えた。公務員(官吏)の負傷・疾病による労働不能は、従来であれば、休業(病氣休暇)か(官吏俸給令により、九十日を超えると俸給半減)、分限免職(文官分限令三条一、二号)かの選択しかなかったが、「心身の故障のため、長期の休養を要する場合」が休職事由に加わった結果、国公法七八条二号の心身の故障を理由とする分限免職は、「休職により経過を観察するまでもない程に、労働能力の喪失が明瞭なる場合、或は所定の休職期間を経てもなお、労働不能の状態が続いている場合」に、厳格に羈束されることになった。⁽⁸⁾このような経過を経て、今日国家公務員法に係る休職は、前表のごとくまとめられる。

三 休職をめぐる理論問題

休職をめぐる解釈論上の問題点は、種々論じられているが、⁽⁹⁾以上の考察及び最近約十年間の判例分析を踏えて、理論の枠組みについて二、三述べてみたい。休職を論ずるオーソドックスな手法は、休職事由を (1)労働者側の都合(労働者側に休職事由がある場合) (2)使用者側の都合(使用者側に休職事由がある場合) (3)労使何れの都合にもよらない(労使何れにも休職事由がない場合)と分類し、それぞれの問題点を検討するという方法である。この方法は、休業のように債務不履行とその法関係(賃金請求権等)の処理を考える場合には有効であるが、休職は、労務の提供に係る権利義務関係は停止状態にあり、債務不履行の觀念にはなじまない。例えば、休職の場合の賃金の扱いについて、法令、労働協約、就業規則を通観すると、ケースと実情に応じて無給或は給与(復職時調整、勤務年数換算を含めて)の

一定額を支給するという形が多い（前掲別表、参照）。「雇用関係の維持」に係って、休職中の労働者の生活保障をどの程度考慮するかによって決定される「休職給」を貰くのは、「賃金二分説」⁽¹⁰⁾の説くところの「保障的賃金」の論理以外の何物でもない。休職においてより重要なのは、休職条項の実際の場に於る適用の問題であり、又そのことに係っての休職各事由の存在理由の解明である。

〔1〕 労働者の発意による休職

休職をめぐる争訟は、休職制度を、職場規律・就業規則違反等に対する不利益制裁手段〔停職〕に代用したような「逸脱」⁽¹¹⁾は論外として、労働協約、就業規則等所定の休職条項に則って「包括的同意」、使用者の一方的意思表示〔形成行為〕によって開始される場合が圧倒的に多い。そのようなこともあって休職は、一般に不利益処分と解されている。しかしながら労働者の発意に係る休職の不承認、すなわち労働者が雇用関係は維持しながら「労働に係る権利義務関係の停止」の利益を受けようとするのに、使用者が承諾を与えないことによる争訟例も、一定数存在している。休職は、その開始によって労働者の一定の権利を停止させるが故に、法的・経済的に不利益を結果することは否めないが、その沿革からも明らかのように、休職制度は、そのような制度がない場合に比して一種の雇用保障機能を有している。戦後は「組合専従」「公職休職」⁽¹²⁾「研修休職」⁽¹³⁾など、団結権の保障、労働者の政治参加、「学智権」(Right to Education) 世界人権宣言二六条、有給教育休暇に係るILO一四〇号条約)に対応した休職例も、新に登場した。憲法による労働権保障は、この「雇用保障」の根拠を、労働者に対する使用者の「特別な配慮」から、労働者の「職場保持権」に対応する「雇用関係維持義務」へと転形させた。労働者が労働不能に陥ったり、逆に使用者の側で労働受領を不能乃至不相当と思慮するような状況が相当期間に亘って続いても、休職という形で「解雇の回避」を図る。休職制度の存在意義は、今日まさにこの点に求められねばならない。労働者の発意に係る休職の間

題は、このような文脈に於てのみ十全に捉えられる。

〔2〕 休職期間の満了と雇用関係の終了について

休職という「過渡的形態」は、早晚解消されねばならない。休職期間は、通常、休職事由に対応して有期或は不定期に設定される。後者のタイプ（公職就任、組合専従、刑事起訴、出向等のように、休職期間が外形的・客観的に認識乃至確定可能な休職事由と運動している）においては、復職時のポストの問題等を除いて特に問題はない。休職期間が有期の場合は、休職を必要とした事情のこの間の変動への評価が加わる。その端的な例が私傷病休職である。使用者の安全（健康）配慮義務は、復職時の労務提供に関しても働くし、「復職」の可能性は、復職時の一定の経過措置をも含めて、判断されねばならない。⁽¹⁵⁾ このような配慮、措置を行っても復職不可能な程度に労働不能状態が継続している場合にのみ、休職期間満了を理由とする雇用関係の終了は正当化されうる。

一定の期間の休業に続く病氣休職は、「病状経過の観察」というその趣旨からも、比較的長期（勤続年数によって差があるが、半年～数年）である。これに対して「事故欠勤」に続く休職は（このような制度が設けられていない場合もある）、休職期間も相対的に短期である。傷病が原因でない「事故」欠勤とは、要するに、労働者の労働意欲の喪失・減退が原因であるから、解雇猶予期間は不要乃至短期で十分という訳であろう。ところで使用者の発意に係る休職で法的争訟の対象となる事例の相当部分には、刑事事件が絡んでいる。この場合争訟は、 α 刑事事件起訴を理由としてなされた休職〔起訴休職〕が不当であるとしてその取消（無効確認）、更にはそれによって生じた不利益の補償を求めるケース、 β 労働する意思を持ちながらの労働不能〔労務提供不能〕であるにもかかわらず、労働意欲を喪失した状態下に発生している労働放棄〔事故欠勤〕と同一視し、休職期間満了で解雇したことを不当として争うケース⁽¹⁶⁾に大別される。後者は、休職期間の「利益」を労働者に対して否認するところに問題がある。この場合、労働

不能の直接の原因は、司法当局による身体拘束であり、拘束の原因を作ったのが本人だったとしても、労働意欲の喪失・減退による欠勤ではないという点で、私因による傷病（傷病による身体拘束）、その結果としての労働不能）と本質的に異なるところはないからである。

〔3〕 起訴休職とそのレーゾン・デートル

起訴休職制度の存在理由として、一般に指摘されるのは、次の二点である。第一は、逮捕・勾留による身柄拘束、或は法廷出頭等による労務の不完全提供（債務不履行）、そのことによる業務への支障の回避、第二は、わが国の刑事事件の場合、記訴事案の有罪率の高さとも相まって、「従業員が起訴された」ということによる企業の信用失墜の防止、職場労働者の士気・モラルの低下の防止（職場規律ないし秩序の維持）の必要性である。第一の点は、労働者の「意に反する」休職の理由づけとしては、適當ではない。使用者は、労働者の債務不履行、それによって結果した業務の支障（現実が生じた損害）に対しては、それにふさわしい対抗措置の選択をなすべきだからである。

起訴休職制度の特質は、第二の点にある。起訴事実が、その労働者の提供すべき労務に係る場合（背任、業務上横領、職権濫用、収賄等）、或は「人道に対する罪」を構成するような場合（殺人、強盗、強姦、現住建造物放火等）には、確かにこのようなことも言える。実際問題として休職制度に意味があるのは、労働者がその事実を否認し「公訴棄却」＝無罪を主張しているような場合である。雇用関係を維持しながら労働者を一定期間労働の場から引離す効果をもつ休職は、労働者（職場保持権）をもって使用者に対向している（「刑事被告人としての人權」の尊重（*sovereignty*）と、信用保持、職場のモラルの維持の現在の必要（*sovereignty*）との間にあつて、「第三の道」の選択として、一応の評価を下すことができよう。

これと対照的なのが、起訴事実が団結活動に係る場合である。ここでは、「起訴事案の有罪率は著しく高い」と

いう統計数字による、休職処分の正当性の弁証は、刑事労働事件の有罪率は、一般刑法犯に比べて異常に低い、という経験的事実の実証によって反駁される。団結権の確立した今日、原則として「正当業務行為」と評価される労働者の団結活動に対して、「違法性阻却」「刑事免責」等の語を用いるのは、適当ではない。しかしながら、これらのことばに係る歴史と裁判記録が教えるように、団結活動は、刑事法規との間に一定の緊張関係を保っており、正当性の評価の如何によっては、刑罰権、公訴権を独占する国家権力(司法当局)の支配下に入る可能性を潜在させている。労働意思も就労条件もある労働者を「その意に反して」労働の場から隔離する起訴休職は、国家(公権力)と個人(従業員)の「係争」に不本意にして、巻き込まれた第三者(使用者)が、対外的信用の失墜、職場のモラルの低下という「現在ノ危難」を回避する一つの智慧〔緊急避難〕たる点に妥当の根拠を見出す。この見地からすれば、労働事件(刑事)における使用者の地位は、労働事件が刑事事件に発展する前に、「労働関係の当事者」として何らかの措置を執りえたであろう限りに於て、その「第三者」性は否定される。換言すれば、「危難」の現在化を回避する「他の選ぶうる選択」があった場合には、そのような選択をなすべきであり、可能な手段を尽して、なおかつ「従業員が起訴される」という事態(危難)が現実化した場合に限り、使用者の一方的意思表示による休職処分も、適法とされることになる。起訴休職が争われたもので、団結活動絡みの事例には次頁のようなものがある。

使用者の一方的意思表示による起訴休職において、最後に残る問題は、労働者の企業外政治活動に係る刑事事件乃至公安事件である。公安(そして労働)事件の特徴は、フレーム・アップの場合は別として、被疑者が「罪となるべき事実を行なったか」よりは、「そのような行為が罪になるか」という、法意識に関わる争いが裁判の焦点になっていることである。憲法が「政治犯罪」「出版に関する犯罪」「国民の権利が問題となっている事件」については、裁判の絶対的公開を義務づけている(八二条)のも、このような文脈に於て理解することができる。価値の多元性を

事件名(刑事事件の経過 罪名 判決)	裁判所・判決年月日	争訟内容(結果)	備考
RKB毎日放送事件 (住居侵入、傷害等 一審無罪 二審控訴棄却)	福岡地判昭五〇・二・四 福岡高判昭五一・四・一二	休職処分無効確認等請求(認容) 〔休職期間中の賃金差額請求も認容〕 〔使用者側〕控訴(棄却)	民放労連傘下の他社組合員の支援・抗議行動
動労鹿児島地本事件 (暴行、脅迫等 一審乃至三審で無罪確定)	東京地判昭四九・一一・二七 東京高判昭五一・六・二九	休職処分取消請求(一部却下・一部棄却) 〔労働側〕控訴(認容)〔休職処分取消〕	脱退組合員への復帰説得
兵庫県トラック協会事件 (傷害等 一審〔簡裁〕公判継続中)	神戸地判昭五五・八・八	賃金支払等仮処分申請(認容)	運輸一般組合員の孤立・追放
中国地方建設局事件 (暴力行為等処罰法違反 一審、単純暴行で一部有罪の外無罪確定)	広島地判昭五八・一・一八	行政処分無効確認等請求(一部却下・一部棄却) 〔休職期間中の賃金差額請求棄却〕	事前協議の労使慣行破棄に対する抗議闘争
福岡中央郵便局事件 (公務執行妨害、傷害 一審無罪 二審控訴棄却)	福岡地判昭五五・二・二七 福岡高判昭五九・四・二六	損害賠償請求(一部認容) 〔一審無罪判決後の休職違法〕 〔使用者側〕控訴(認容)	一九六九年全通の「物だめ闘争」
戸塚郵便局事件 (建造物損壊 一審無罪 検察官控訴)	横浜地判昭五九・一〇・二五	損害賠償請求(棄却) 〔休職処分・無罪判決後の継続も適法〕	郵政マル生抗議のビラ貼り等

承認しあうことは、民主主義社会の公準の一つである。公権力のトレーガーと政治的意見を異にした結果、被告の席に座る者、必ずしも「人間的信頼に欠ける」とは言い難いこと等を考慮すれば、「起訴されたこと」そのことを以て、「対外的信用の失墜」「職場のモラルの低下」と断ずるには、慎重でなければならぬ。究極のところ休職処分が合理性をもつのは、被疑事実を以て「職場秩序の重大な侵犯」として懲戒処分〔解雇〕にするところを、裁判経過の観察期間、当該処分を保留するような場合である。⁽¹⁸⁾

四 結びに代えて

「休職」というテーマは、労働契約論上さほどの比重を占めるものではない。しかしながら休職という労働契約内に指定された制度は、この制度を日本資本主義と労使関係の展開に即して「戦前・戦後、その連続・断絶問題を含めて」検討し、またその現実的機能を法社会学的に分析してみるなら、この制度が終身雇用・企業内労使関係制度と歴史を共にしてきたことが分るし、階級的存在たる労働者を「従業員」として企業内に Integrate する温情的・強権的な「施設」として機能していることも明らかとなる。小論は、かかる問題意識の下に、休職制度を戦前まで遡ってフォローするとともに、法的紛争例の検討によって、この仮説の検証に努め、解釈論についても、従来地平とは異なった視座から、二、三の試論を行った。とはいえ、小論は、あくまでもデッサン程度のものにならず、この仮説のより本格的な検証のためには、「社史」その他経営労務史に関する文献資料の蒐集、労働協約・就業規則とその運用実態に係る法社会学的調査、裁判記録等を手懸りとする争訟事例のトータルな分析を踏まえた、実証的分析がなされなければならない。

わが国資本主義発達の後進性⁽¹⁹⁾とも関わって、労働契約論は、労使関係の「近代化」(半封建的・家父長制的労使関係の揚棄、契約すなわち権利・義務関係による労働関係の「論理的」再編成・創出)と形式的自由と平等の下での「労働の従属性」の是正、市民法的雇傭契約から、労働者の生存権保障の理念を組込んだ社会法的労働契約への改鑄という、二重の課題を背負っていた。休職問題に関する理論的営為についても、そのことの例外ではない。具体的には、(1)秩序罰としての「停職」と區別して、「休職」を契約法上の制度に純化し、(2)休職という形による解雇(雇用関係の終了)の回避を、「使用者の温情」としてではなく、労働権保障との関わりにおいて把握し、(3)「使用者の発意に係る休職」について、合理的・限定的解釈によってその強権的発動を羈束する一方、(4)「労働者ノ経済的社会的並政治的地位

ノ向上ヲ助ケ經濟ノ興隆ト文化ノ進展トニ寄与スヘキ均等ノ機会ヲ与フル(旧労組法草案)といった見地から「労働者の発意に係る休職」についてもその可能性を探る、というのがその手法とならねばならない。

事実として認め (recognize) た上で、事実として存在する「所有の権力」の「専制 (autos-kratia)」に対し、このような事実を不当、正義に反するものとして争う労働者集団の実践 (emos-kratia) を踏まえて、労働とそれを担う者の尊厳を保証する理論を構築し、実践の場に返して検証・再構築する。労働法学の ethos は、まさにこのことの中にある、といつても過言ではない。小論がそのような検証に耐えうるものであるか否か、論者を含めた #実践# にその回答を求めることとして、ひとまず筆を擱く。

- (1) 大河内一男「日本的労使関係とその変遷」労働協会雑誌一九五九年四月号、「第一次大戦後における労使関係と『工場委員会』」大河内一男著作集⑧「労使関係論」(一九八〇年、労働旬報社)所収、作道・三島・安岡・井上『日本経営史』(一九八一年、ミネルヴァ書房)、とくに一六二頁以下、藤井光男編著『経営史—日本(経営会計全書3)』(一九八二年、日本評論社)、とくに一〇六頁以下など参照。
- (2) 王子製紙職工規則(大正一五年七月改正)より。詳しくは、田中慎一郎『戦前労務管理の実態』(一九八四年、日本労働協会)所収付録4、参照。もっとも第一次大戦後、鉄鋼・造船関係においては、「定期職工制」は廃止され、期限の定めのない常備工(停年制有)、短期雇用を反復更新する臨時工、職夫供給人により供給される社外工という階層的雇用構造が形成された、とする指摘もある(兵藤剣『日本における労資関係の展開』(一九八〇年、東大出版会)、四二八頁以下参照)。
- (3) 一九三二年の東京市電争議において東京交通労働組合は、「運輸備員規程第十一条第五号(九十日)を超える徴兵又は召集者を解備することあるべし)を休職制とすること」と、応召休職の要求を掲げていた(大原社会問題研究所編『日本労働年鑑』第一四卷二二二頁)。応召職工の休職制度は、十五年戦争突入とともに普及し、一九三一年改正陸軍職工規則等に導入されたほか、入営被備者の再雇用を命じた「入営者職業保障法」(昭六・四・一)の影響もあって、最終的には経営者団体の一般的な方針となる。「被召集者待遇(日本経済連盟会基準案、昭和一七・一二・三〇「大阪朝日」) 労働者(一)待遇は応召者、入営者も一律に取り扱ひその期間中も在籍のまま休職扱ひとすること(二)差別(略)(三)不在中の待遇 扶養家族および標準報酬額を考慮して定めること、昇給は他の同僚と同程度に行ひ賞与は支給しな(四)職員(以下略)(五)神戸大学経済経営研究所編『新聞記事集成・労働編⑥(労働力・雇用(1))』(一九七五年、大原新生社)所収。
- (4) 海軍軍縮とも重なった戦後恐慌の一九二〇年代初頭、企業(官庁)は、職工のみならず、社員(官吏)の「淘汰」も断行した。「俸給生

活者問題」東京電気株式会社（一九二二年）九月十日、会社員八〇〇名中一五〇名を解雇したが、病氣欠勤、老朽者又は入社後日尚浅き者多く、解雇方法として休職の形式を取った。而して休職期間は一ヶ月乃至六ヶ月にて之に本給を給し、定期功勞休職者（一五ヶ年以上勤続者数名）にして、休職六ヶ月以上に及ぶ時は俸給の四分の一を給与して予備員に入れた（『日本労働年鑑』第三卷二八八頁）。職工の人員整理状況は明らかではないが、同年鑑の翌年版（大正二二年）に次のような記事がある。「失業問題」東京電気株式会社の解雇（一九二二年）九月十三日、職工五八名 解雇（同第四卷一〇四頁、傍点引用者）。このような差別は、官庁として例外ではなかった。軍備ノ制限又ハ整理又ハ整理ニ因リ解備セラルル陸海軍職工ノ特別手当ニ関スル件（勅令四二八号、大正二〇・六）は、その一例である。詳しくは、『日本労働年鑑』第四卷三〇六頁以下、参照。

(5) 電産型賃金体系を生み出した電産争議に於て、組合は「拘束八時間労働制確立」等の要求と並べて、「資格、階級制度並ビニ学歴、性別ニ依ル賃金不平等ノ撤廃」を掲げ（労働省編『資料労働運動史 昭和二〇—二二年』二九二頁以下）、全通は「一、二、三級官〔注記。勅任官、奏任官、判任官は、戦後このような呼称に変更〕、雇員、特殊雇員、傭人の区別を廃し、一律に通信従業員とすること」という「すべての差別待遇撤廃」の要求書（一九四六・一一・二〇）を提出した（同三五五頁）。一九四六年二月二三日開始、四七年一月二二日妥結の日立製作所争議では、「社工員身分撤廃」は、労働協約改正、最低賃金制確立と並ぶ三大要求の一つであった（『資料労働運動史 昭和二二年』八一五頁以下、参照）。

(6) 一九二二年当時の官吏の平均年俸は、勅任官五、八六二円、奏任官三、〇二五円、判任官（年俸換算）八二五円（いずれも文官、通信省雇員）三二四七銭、普通傭人一、九四九銭（月額換算）であった。

(7) 『日本労働年鑑』第一四卷五七九頁。もともと一九三三年五月の京都帝国大学瀧川幸辰教授（勅任官）事件のように、文官高等分限委員会の召集（五月二五日）、翌日休職発令という例もある。同項は、一九四一年削除された。

(8) 「病氣休職」と「病氣休職」とは、俸給・給与上とともに、定員管理上も扱を異にする。病氣休職者は、官制（定員法）上の官職（ポスト）を占有する「在籍者」であるが、病氣休職者は、その発令とともに定員外職員となる（定員法上、「定員」とは「恒常的に置く必要がある職に充てるべき常勤の職員」の員数を意味する。行政機関職員定員法一条、参照）。その結果、当該職員が従来占めていたポストを使ってその職務を遂行する職員の新規採用・補充が可能となり、「業務の停廃の回避」「補充人事の必要」という「官庁事務ノ都合」は、正當な免職事由たりえなくなる。

(9) 宮島尚史「休職」（石井・有泉編労働法大系⑧「労働契約・就業規則」一九六三年、有斐閣）二一六頁以下、木村五郎「退職・停年・休職」（新労働法講座⑧「労働保護法」）一九六六年、総合労働研究所一七四頁以下、長瀬満男「休職」（沼田稻次郎編『労働法事典』一九七九年、労働旬報社）六〇三頁以下、松田保彦「休職」（ジュリ増刊・労働法の争点一九七九年）二〇六頁以下、今野順夫

- 「休職・定年・退職」(現代労働法講座⑩「労働契約・就業規則」(一九八二年、総合労働研究所)一七八頁以下)、神吉正則・湖海信成「起訴休職制度について」(法時四六卷三号九三頁以下)、櫻井常吉「起訴休職とその法理論上の問題点」(労働八六二号六四頁以下)、萩沢清彦「刑事事件起訴休職制度について」(石井照久先生追悼論文集「労働法の諸問題」(一九七四年、勤草書房)三八三頁以下)、島田信義「休職と労働者の賃金請求権」(松岡三郎教授還暦記念論文集「労働基準法の法理」(一九七九年、総合労働研究所)一五五頁以下)、古川陽二「私傷病休職における「休職事由消滅の有無」の判断基準」(労働四四九号二頁以下等。この外、休職制度を歴史的・実証的に考察した鶴巻敏夫「休職制度と婦休制度」(大河内・有泉・薬利編現代労働問題講座①「雇用と雇用政策」(一九六六年、有斐閣)二七〇頁以下)がある。以下、行論において一々引用することはない。
- (10) 労働契約の論理構造の分析を踏まえた、本多淳亮「賃金・退職金・年金」(労働法実務大系⑩)(一九七一年、総合労働研究所)はその代表的な業績である。
- (11) 例えば、理研精機事件(新潟地長岡支決昭和五一年一〇月二日、従業員地位保全・賃金仮払仮処分申請(認容)労働二七二号、東京高決昭和五四年八月二九日、同控訴(棄却)労働三二六号、新潟地長岡支判昭和五四年一〇月三〇日、休職処分無効確認請求(認容)労働三三〇号)。
- (12) 組合役員専従、公職就任を理由とする休職は、今日では確立された労使慣行となっているが、高見沢電機製作所事件(長野地佐久支判昭和五〇年二月二五日、解雇無効確認等請求(認容)労働二二三号)のように、「公職未就任段階」(選挙運動準備)の休職請求は争いになる。森下製菓事件(大津地決昭和五五年一〇月一七日、地位保全仮処分申請(一部認容)労民集三二卷五号一〇二六頁、大津地決昭和五八年七月一八日、仮処分異議申立(原決定取消)労働四一七号)は、町会議員に当選した労働者が、労働契約上の義務履行との両立が可能であると主張しているのに、公職就任という外形的な事実を根拠に「労働者の意に反して」、休職・配転処分を行なったものである。公職休職、組合在籍専従休職制度の status は、公職或は組合役職に就任することによって、労働契約上の義務の履行ができなくなる事態を予め回避する、その可能性を労働力提供者側に保障したことにある。この事件の本質は、労働契約・就業規則上に公職就任休職の制度があったことを奇貨として、組合活動家でもあった労働者の公職就任の機会を捉えて、「休職」という形で職場から隔離することにあつた。
- (13) 日本アジア航空事件(東京地決昭和五三年七月二二日、休職承認仮処分申請(却下)労民集二九卷四号五五一頁)は、移籍社員に対し暫定的に適用される、親会社(日本航空)の就業規則をもとに、アシスタントパイサーが、語学研修等のために一年六ヶ月の「海外留学」のための休職(自己都合休職。無給、勤続年数算入なし)を申請し、減量経営・要員不足と承認要件の厳格化という事情の下で不承認とされ、争ったものである。

- (14) 業務上疾病休業者（ゴルフ場キャディー）の復職義務につき、使用者には再発・増悪のないよう配慮すべき注意義務があるとして、病状悪化で休職、期間満了により退職した労働者の損害賠償請求を認容した、観光日本事件（大津地判昭和五二年二月九日、損害賠償請求〈認容〉勞判二六一号）参照。
- (15) 長期療養（休職）後の職場復帰に際して、労働者が「体力調整期間」を要求し、その拒否をめぐるトラブルで懲戒解雇事件となった、東海カーボン事件（名古屋地決昭和五八年八月三十一日、地位保全等仮処分申請（一部認容）勞判四二二号）参照。
- (16) 一九六九年一月佐藤首相訪米阻止デモで逮捕（公務執行妨害、兇器準備集合罪容疑）・勾留（半年）された労働者を事故欠勤休職、期間（一ヵ月）満了で退職とした、石川島播磨重工業事件（東京地決昭和四七年二月二三日、地位保全仮処分申請〈認容〉勞経速八〇二号、東京地判昭和五二年三月一日）、雇用関係存続確認等請求〈棄却〉勞判二七号、東京高判昭和五六年一月二日、同控訴〈棄却〉勞民集三二巻六号八二一頁、最二小判昭和五七年一〇月八日、同上告〈棄却〉勞経速一一四三三号）、一九七八年三月成田空港開港反対闘争で公務執行妨害等現行犯逮捕、勾留（一年二ヵ月）のまま起訴された労働者を「起訴休職」とせず、「事故欠勤による休職」として扱い、休職期間（六ヶ月）満了により解雇した、岩崎通信機事件（東京地判昭和五七年一月二二日、雇用関係存続確認等請求〈棄却〉勞判三九八号）、一九七二年秋の沖繩返還協定批准阻止闘争で逮捕・勾留された労働者に対して、休職に付さず解雇を選択した、ゼネラル石油精製事件（横浜地川崎支決昭和四八年六月九日、地位保全仮処分申請〈認容〉勞判二二八号、東京高決昭和四九年一〇月二五日、同異議控訴〈原判決・原決定取消〉勞判二二八号）等がその事例である。
- (17) 最高裁判務総局編『司法統計年報』「刑事編」昭和五八年版によれば、通常第一審事件の刑法犯総数三六、二九一件内、有罪三五、八二二件、有罪率九八・七％（これに対して、無罪七六件、公訴棄却一一三件など）であり、有罪率は極めて高い。しかし島田信義『刑事労働裁判の展開』（一九八一年、一粒社）によれば、一九五〇～八〇年の約三〇年間、労働者が訴追された事例八三八例の有罪率は、地裁四七・四％、高裁六一・二％、最高裁七六・九％であって、とくに六六年（全通東京中郵事件判決）～七三年（全農林醫職法闘争事件判決）を比べ、地裁の無罪率（四五・八％）は有罪率（二八・〇％）を遙に上回っている。
- (18) ちなみに旧官吏懲戒令・分限令は、その論理構造に即して理解すれば、刑事事件裁判進行中の懲戒処分を認めず、そのこととの対応で「分限上の措置として」起訴休職制度を設けていたのであり（旧国公法も、この点を踏襲）、それなりに合理性を有するシステムであった。一九四八年に旧国公法の懲戒処分保留条項を現規定のように改めた現行国公法が、争議行為、政治活動を犯罪行為とする一方で、無罪を主張して争う公務員労働者に対して、懲戒処分の追い討ちを可能とする道を開いたことに注意したい。
- (19) 「後進性」という意味は、たんにわが国資本主義の発展、資本一賃労働関係の形成・展開が、欧米「先進」国に比較して一、二世紀遅れた、ということにあるのではない。わが国の資本主義化が「大規模なブルジョア民主主義運動」、市民革命による、政治・社会関係および

人々の「精神的風格」のラディカルな「近代化」〔個〕の独立を基底とし、対等・平等な諸個人間の契約を媒介とした、政治・社会関係の再編成・再組成を欠いたまま、「工業化」として推進されたいという、経済と政治・文化の跛行的発展という「質的」な意味をもっていることに注意したい。

〔前田 達男〕