

協調性がない 勤怠不良 能力不足…

ケース別に教える

「問題社員」の解雇の仕方

TOMAコンサルティンググループ株式会社取締役副理事長

TOMA 社会保険労務士法人代表社員

麻生 武信

協調性がない、勤怠状況が著しく不良…このような社員は本人が好むと好まざるとに関わらず、会社や他の社員に少なからず悪影響を与えています。会社としては「できれば辞めて欲しい」というのが本音ですが、いざとなると「解雇トラブル」という意識が先に立ち、二の足を踏んでしまことが多いのではないのでしょうか。ここでは、問題社員の上手な解雇の仕方をケース別にお教えします。

労働紛争は年々増加
つづいて

まず最初に、次ページの図表をご覧ください。これは個々の労働者と事業主との間の紛争を円満に解決するため
の制度である「個別労働紛争解決制度」を利用した件数の推移です。これを見ると平成22年度に行なわれた総合

労働相談件数は全国で1113万234件、民事上の個別労働紛争相談件数は24万6907件となっています。過去最高となった平成21年度に比べてわずかに減少しましたが、長期的な傾向としては増加の一途をたどっています。

このように解雇に関する相談が近年激増している背景には、長引く不況により企業経営が厳しくなったことで、企業が社員を解雇する機会が増加したことや、労働者の権利意識の高まりが

図表 総合労働相談件数の推移



トランプルを恐れて
解雇できない？

これらの争いについては、正社員だけでなく、パート・アルバイト、期間契約社員といった非正規労働者からも提起されることが多くなってきたのも注目すべき点といえます。

その大きな要因となっています。かつては、会社が少々乱暴な解雇を行なった場合でも社員が泣き寝入りして、問題が顕在化することが少なかったと思いますが、最近では、前述の「個別労働紛争解決制度」を利用するケース、「一人でも加入できる労働組合」(いわゆるユニオン)に加入して会社と交渉を行なうケース、弁護士を立てて「労働審判」や「民事訴訟」に持ち込むケースなどが数多く見られるようになりました。

労働者の権利意識の高まりに比べ、中小企業経営者の労働問題に関する意識は依然低いといわざるを得ない状況です。「入社して14日以内なら、いつでも解雇できる」、「試用期間中なら、いつでも解雇できる」、「1ヵ月前に予告すれば、解雇できる」、「解雇予告手当(1ヵ月分の賃金)を支払えば、解雇できる」といった誤った認識をしている経営者が少なくありません。

また一方で、一度労働紛争を経験した経営者や他社の事例を目の当たりにした経営者は、労働紛争の難しさを知り、トランプルを恐れ、実際に問題社員がいても解雇に踏み切れないケースも多くなっています。「羹(あつもの)に懲りて膾(なます)を吹く」のたとえのように、正しく行なえば解雇可能な問題社員まで、手をこまねいて我慢していることも多いのです。

問題社員は、会社の中で一種のアンタッチャブル(誰も手を出さず)なので

きない存在) になっていくだけでなく、同僚を巻き込んで会社と対峙する集団となる可能性もあります。会社にとって当然認められた業務命令でさえ、自分が納得しなければ拒否し会社を困らせます。

こうした事態を放置していると、企業にとって生産性が下がるとはもちろん、ヤル気のある社員が退職したり、モチベーションを下げることもつながらります。労働問題に疲弊した会社の経営者には、「あんな社員と仕事をやるくらいなら、いっそ会社を潰してやり直したい」などと弱音を吐く人もいるくらいです。

一方的に労働契約を 解消することはできない

ところで、そもそも解雇とはどういう行為を指すのでしょうか。ひとこと

でいえば、解雇とは「使用者の一方的な意思表示で雇用関係を終了させること」をいいます。反対に、「労働者の意思」による場合を退職といいます。

解雇と退職は、意思表示が使用者と労働者のどちらからされたかで決まりますが、その線引きが曖昧になるケースもあります。

労働者が「辞めます」といったからといって、売り言葉に買い言葉のようなケースでは、意思表示に確実性がないため解雇なのか自己都合退職なのか判断がつかない場合もあり、あとになって解雇なのか退職なのかが問題となります。

次に、解雇が認められる条件ですが、民法627条第1項には、使用者から一方的に労働契約を解消しようとする場合、2週間の予告期間をおけば、理由のいかんを問わずに解雇が可能と規定されています。

しかしこの条文は、特別法である

「労働契約法」により修正され、法律上解雇は「客観的に合理的な理由があり、かつ社会通念上相当」でなければ無効となることが規定されています。

解雇の種類を知っておく

解雇には、「普通解雇」「懲戒解雇」

「整理解雇」があります。

「普通解雇」とは、労働者の能力不足や勤務態度の不良、適格性の欠如、非違行為など労働者側の事情によって、使用者がやむなく雇用契約を終了する

意思表示です。「懲戒解雇」とは、企業秩序の違反に対し、使用者によって課せられた一種の制裁罰としてなされる雇用契約終了の意思表示です。「整理解雇」とは、使用者が経営不振などのために従業員を縮小する必要性に迫られ、一定数の労働者を解雇する場合の

意思表示です。

このうち普通解雇は、労働者側の事情によつて、信頼関係が破綻したことによる労働契約の解除という意味で行なわれます。一般的には次のようなケースが想定されます。

- ① 勤怠不良で改善の見込みがないとき
- ② 協調性を欠き、他の社員の業務遂行に悪影響を及ぼすとき
- ③ 業務外の事由による精神または身



体の障害により業務に耐えられないとき

- ④ 勤務成績、または業務能力が劣り、向上の見込みがないとき

これらの判断は、使用者の主観で行なわれることが多く、不当解雇についての争いが絶えません。それぞれのケースで、普通解雇が「客観的・合理的理由」であると認められる条件について理解する必要があります。

普通解雇の場合の留意点とは

次に、それぞれのケース別に、問題社員を解雇（普通解雇）する場合の留意点を見ていくことにしましょう。

- ① 「勤怠不良」の社員の解雇

雇用契約では、労務の提供が労働者の本質的な債務であり、コンスタント

に労務を提供することを会社は当然期待していますから、欠勤や遅刻等が多く、労務を長期にわたつて提供できないことは、従業員としての適格性判断の材料にすることは可能です。

しかし、「二度の遅刻で解雇」というように、いきなり重い処分を下すことはできません。また、何度も遅刻を繰り返しても、これまで特に本人に注意や指導をせず見逃してきた場合に、「いよいよ我慢できない」と過去の分を持ち出して、突如解雇することもできません。

遅刻や欠勤により労務を提供しないのであれば、きちんと注意や指導を繰り返したうえで、一定の限度を超えた時点で解雇を行なうというような手順が必要となります。

- ② 「協調性を欠き、他の社員の業務

遂行に悪影響を及ぼす」社員の解雇
このケースでは、協調性のないこと

が業務遂行の重大な障害になっているか、また従業員の協調が重視されるような業務内容・職場環境であるかがポイントとなります。

実際の判例では、「職員がほとんど総がかりで忙殺されている時期にも積極的に手伝おうとせず、依頼されても快く応じなかった」とか、「同僚に暴言を吐くなど、チームワークを要求される少人数（10人程度）のサービスマンの一員として執務能力を著しく欠く」として解雇が有効となったものがあります。①と同様に、注意・指導を繰り返すことも求められることとなります。

③ 傷病を理由とする解雇

業務外の事由による精神または身体障害により業務に耐えられない社員を解雇する場合は、まず考慮しなくてはならないことは、就業規則に「休職制度」が定められているかどうかという点です。

現実には多くの会社が、社員が傷病の場合でも一定期間雇用を維持する「休職制度」を設けています。この場合、労働者には、制度を活用し休む権利があるわけですから、その期間は解雇することができません。

つまり、休職期間が満了し退職してもらうか、休職制度を利用してなおかつ労務の提供が見込めないような程度の場合のみ、解雇する余地があるということになります。

④ 「勤務成績不良」社員の解雇

多くの経営者を悩ませるのがこのケースです。単に「勤務成績が悪い」とか「職務遂行能力が劣る」といった事情があるだけでは、「客観的で合理的理由」があるとはいえません。「勤務成績不良」の程度は、解雇をもって臨まなければならないほどに劣っているのかという判断となります。

仮に、成績不良や能力不足であった

としても、実際に業務への支障がさほどでもないときは、「客観的で合理的理由」といえません。したがって、こうした社員の解雇を行なうにあたっては、次の点に留意して進めることになります。

- 勤務成績不良により業務への支障が大きいこと。他の社員に比べても著しく劣っていることが明らかであること。
- 能力不足を判断する基準が公正なものであること。
- 能力不足という事実があるだけではなく、使用者が注意・指導・教育を与え従業員が向上するよう配慮したにもかかわらず改善しなかったこと。
- 配置転換の余地があれば、これを行なったこと。

懲戒解雇・整理解雇の場合の留意点とは

次に懲戒解雇の場合を見ていきましょう。懲戒解雇とは、勤務規律違反、企業秩序に違反する非行等、就業規則に抵触する事由がある場合に企業秩序の違反に対し、一種の制裁罰としてなされる雇用契約の終了の意思表示です。使用者が懲戒を適正に行なうためには、就業規則に、その根拠となる事由と、それに対する懲戒の種類・程度が明記されている必要があります。

しかし、就業規則に明記されているからといって、その記載事項の内容や運用の仕方が「客観的・合理的理由」を欠くこととなった場合、先の解雇権の濫用となり無効となることはいまでもありません。「無断欠勤1日で、即解雇」ということは認められないのです。

懲戒解雇を行なうためには、次の点に留意することが必要です。

① 就業規則上懲戒解雇事由が定められ、その事由に該当する具体的な事

実があること（罪刑法定主義）。

② 懲戒規定の適用に当って、懲戒の根拠規定はそれが設けられる以前の事例には遡及的に適用することはできない（不遡及の原則）。

③ 同一の事案に対し、2回以上の懲戒処分を行なうことはできない（一事不再理の原則）。

④ 同種の非違行為に対しては、懲戒処分は同等でなければならぬ（平等扱いの原則）。

⑤ 懲戒処分は、非違行為の程度に照らして相当なものでなければならぬ（相当性の原則）。

本稿のテーマである「問題社員の解雇」という視点で考えた場合、問題社員の行為が、就業規則上の懲戒に当たる場合は「懲戒解雇」を検討することとし、特に抵触する規程が存在しない場合は、「普通解雇」を適用できないかという順で検討することになります。

次に整理解雇とは、会社が経営不振

などのために従業員を縮小する必要に迫られ、一定数の労働者を解雇する場合の意思表示です。整理解雇は、労働者自身に何ら責められるべき事由がないのに解雇という重大な不利益を与えるものですから、これが認められるには厳しい要件が求められます。

整理解雇が認められるためには、過去の判例で、次に掲げるような4要件により判断する理論が確立されています。

① 人員整理の必要性

余剰人員の整理解雇を行なうには、削減をしなければ経営を維持できないという程度の必要性が認められなければならない。

② 解雇回避努力

期間の定めのない雇用契約においては、人員整理（解雇）は最終選択手段であることを要求される。例えば、役員報酬の削減、新規採用の抑制、希望退職者の募集、配置転換、出向等によ

り、整理解雇を回避するための経営努力がなされ、人員整理（解雇）に着手することがやむを得ないと判断される必要がある。

③ 被解雇者選定の合理性

解雇するための人選基準が合理的で、具体的人選も合理的かつ公平でなければならぬ。

④ 手続の妥当性

整理解雇については、手続きの妥当性が非常に重視される。例えば、説明・協議、納得を得るための手順を踏まない整理解雇は、他の要件を満たしても無効とされるケースも多い。

「問題社員の解雇」という視点で考えた場合、「普通解雇」と重複するケースも考えられます。つまり、もともと成績不良の社員を抱えている会社が、近年の景気の低迷の中、リストラを行なうような場合です。こうしたケースでは、「普通解雇」と「整理解雇」の両方の要件を踏まえた解雇手続きが必

要となります。

具体的には、整理解雇の要件の一つである「被解雇者選定の合理性」において、リストラ対象とする社員の人選で、公正な基準に基づいて勤務成績不良の程度を判断することになるでしょう。



多くの中小企業では、専門の人事部門を持たないことが多く、労務上のコンプライアンスのレベルが低い状況にあります。こうした中小企業が、問題社員を抱え込む理由としては次の2点が大きいと考えられます。

① 社員の採用にあたって、面接や試験、適正検査など、慎重な採用手続きを行なっていない。安易に採用を行なう。

② 採用時に、労働者との労働条件の合意があいまいに行なわれ、採用後

労働者が、「話が違う」と反発することとなる。

いったん採用して、あとで解雇することで悩むなら、もつと採用活動を慎重に行なうべきであることはいうまでもありません。

●あそう たけのぶ

社会保険労務士。早稲田大学法学部卒。TOMAコンサルタンツグループ(株)、TOMA社会保険労務士法人に在籍し、労務管理・コンサルティング、人事評価制度の構築、退職金制度の構築支援を担当。各地の商工会議所、法人会等のセミナー講師としても分かりやすい説明で好評を得ている。「近況」iphone、ipadなどのデジタルツールが大好きな、自称「デジタル社労士」です。情報収集や執筆など仕事にもフル活用しており、自慢は、独自に蓄積した労働判例や相談事例のデータベースで、小さなiphoneに必要な情報をすべて入れて持ち歩いています。