

博士学位論文審査要旨

2015年2月15日

論文題目：労働契約における兼職法制・競業禁止義務・守秘義務に関する研究
—ドイツ法・日本法の比較法的考察—

学位申請者：河野 尚子

審査委員：

主査： 法学研究科 教授 土田 道夫

副査： 司法研究科 教授 西村 健一郎

副査： 法学部 教授 上田 達子

要 旨：

本論文は、兼職法制・在職中の競業禁止義務・守秘義務に関して、ドイツ法と日本法の比較法的研究を行うものである。

まず、労働者の兼職については、ドイツ法上、兼職（Nebentätigkeit）に関する法律問題が盛んに議論されていることに着目し、①労働時間の通算制、②労働契約に内在する兼職禁止義務、③労働契約上・労働協約上の兼職制限条項の有効性を中心に詳細に考察している。特に、②③については、違法な兼職不許可の効果として、労働者に兼職の許可付与を求める確認請求権が肯定される結果、兼職制限違反等を理由とする解雇等の処分を受ける以前の段階で権利義務が形成され、兼職の権利性が強化されていること、また、2002年に施行された債務法現代化法による普通取引約款規制の導入後、民法典307条に基づき、兼職不許可が違法とされる場合の法律効果を全部無効とすることで権利義務の明確化が図られていること等が明らかにされる。

次に、労働者の競業禁止義務に関しては、商法典60条に根拠規定がある一方、労働者の職業選択の自由（基本法12条1項）を考慮した憲法適合的解釈が行われ、労働者が競業行為によって使用者の競争上の正当な利益に影響を及ぼす場合に限定して競業禁止義務違反が肯定されることが解明される。さらに、労働者の守秘義務については、不正競争防止法に基づく規律と労働契約上の規律が併存しているところ、契約上の守秘義務は、誠実義務とともに使用者の職業選択の自由（基本法12条1項）に根拠を置くことから、不正競争防止法の規律と同一の規律が適用されるなど、使用者の経済的自由権を踏まえた法規範の形成が行われていることが解明される。

最後に、本論文は、以上の比較法的知見をふまえて、日本法に関する基本的立場を展開している。特に、兼職法制に関しては、ドイツ法上、労働者の兼職許可請求権（使用者の兼職許可義務）を認めることで権利義務の明確化と紛争の防止が図られていることに着目し、こうしたドイツ法の解釈アプローチを日本法に摂取することの意義を説くとともに、兼職禁止義務、競業禁止義務、守秘義務に共通して権利義務・法律効果の明確化が基本的課題となることを指摘している。

本論文は、労働法の重要テーマである兼職法制・競業禁止義務・守秘義務に関する比較法的研究および基礎理論的研究として、高度の水準に到達しているものと評価することができる。よって、本論文は、博士（法学）（同志社大学）の学位を授与するにふさわしいものと認められる。

総合試験結果の要旨

2015年2月15日

論文題目：労働契約における兼職法制・競業禁止義務・守秘義務に関する研究
—ドイツ法・日本法の比較法的考察—

学位申請者：河野 尚子

審査委員：

主査： 法学研究科 教授 土田 道夫

副査： 司法研究科 教授 西村 健一郎

副査： 法学部 教授 上田 達子

要 旨：

審査委員は、2015年2月4日（水）、午後1時から2時50分まで、良心館422番教室において、総合試験を行った。はじめに、学位請求者から、本論文の問題意識、内容および研究上の意義に関して説明を受け、次いで、審査委員との間で質疑を行った。審査委員からは、ドイツ法において肯定されている労働者の兼職許可請求権（使用者の兼職許可義務）の法的性格・法的意義、兼職禁止義務に関する法的規律の変化（憲法適合的解釈から民法典307条の適用への変化）がもたらした法理論および実務への影響、近年の難問である解雇訴訟期間における競業禁止義務をめぐる議論の具体的内容をはじめ、多岐にわたる質問が行われたが、学位請求者は、終始誠実かつ的確な応答を行い、高度の法的分析能力を有していることを示した。また、学位請求者は、本論文の執筆に際して、外国法文献および判例として、ドイツ語の文献および判例を多数用いているほか、英語文献の研究も行っており、法学分野におけるドイツ語および英語を含む語学能力を十分に備えていると判断した。

よって、総合試験の結果は合格であると認める。

博士学位論文要旨

論文題目：労働契約における兼職法制・競業避止義務・守秘義務に関する研究
—ドイツ法・日本法の比較法的考察—

氏名： 河野 尚子
要旨：

本論文は、労働契約における兼職法制及び兼職避止義務と密接に関わる競業避止義務・守秘義務における我が国の法律問題のあり方について、ドイツ法との比較法的研究を行ったものであり、全三編で構成されている。

第一編では、我が国における上記法律問題につき、第一に兼職法制の問題として、労働時間の通算制、契約上の兼職避止義務、複数就業者の労災保険給付に関して考察した。第二に、兼職避止義務と関連する問題として、在職中の競業避止義務、守秘義務の関係性について分析を行った。

第一に、兼職を行う労働者についても、労働時間の通算制が採用されており（労基法 38 条）、その妥当性、また、通算する場合の違反の効果について問題が生じている。これに加え、兼職先の労働時間に関する使用者の管理・把握の問題があげられる。また、契約上の兼職避止義務については、誠実義務に基づく義務内容の他、契約上の兼職避止条項の適法性・有効性、その法的効果も、検討課題とされている。さらに、現在、労災保険制度における給付基礎日額の算定方法につき、複数就業者の賃金を合算して算定されていないことから、解釈論及び立法論における問題が生じている。

第二に、兼職避止義務の他に、労働契約上の誠実義務の内容として、競業避止義務や守秘義務が存在しており、その関係性が問題とされている。

競業避止義務に関しては、その中でも類型によって法規範が異なるものとされていたが、とりわけ、労働者の就労を制限する場合、兼職避止義務と同様、憲法 22 条 1 項に基づく職業選択の自由と使用者の利益調整のあり方が検討課題として残されている。

また、守秘義務は、使用者の営業上の利益を保護するという意味で競業避止義務と共通している一方、労働者の就労そのものを制限していないことから、競業避止義務ほど、職業選択の自由（憲法 22 条 1 項）が考慮されていないという点で異なる。もっとも、契約上の守秘義務の違法性の判断において、見解の違いがみられ、議論の余地がある。どのような視点で守秘義務違反が認められるのかについては、競業避止義務との関係を踏まえた上で明確にしていく必要がある。

第二編では、ドイツ法において議論がみられる兼職法制につき、兼職に関する基本法上の保護規定について確認した上で、労働時間の通算制、契約上の兼職避止義務、複数就業者の労災保険給付、パートタイム複数就業者の不利益取扱いに関する法律問題について考察した。また、契約上の兼職避止義務と関連する問題として、在職中の競業避止義務、守秘義務について分析を行い、その関係性を明らかにした上で、どのような視点で法規範が形成されているのか、検討を行った。

一 兼職法制

ドイツ法においては、基本法 12 条 1 項（職業選択の自由）に基づき兼職を行う自由が保障されている。一方で、労働時間法による上限労働時間規制等の強行法規による規制と、労働契約に内在する兼職避止義務を根拠に、労働者の兼職が制限される。

第一に、労働時間規制については、複数就業につき労働時間を通算し、法定労働時間を超えて就労させた場合、就労禁止という法律効果が発生し、その責任の所在について見解の対立がみられる。また、使用者が労働時間法違反を回避するため、労働者の兼職届出義務が認められ、兼職の有無や労働時間等を把握することを可能にしている。

第二に、契約上の兼職避止義務に関しては、労働義務に基づくものと誠実義務に基づくものがあり、根拠を明確に区別している。とりわけ、誠実義務から生じる兼職避止義務としては、在職中の競合他社での就労及び休職中の兼職が問題とされ、使用者の利益と労働者の職業選択の自由との調整が図られていた。その中でも、休職中の兼職は、休職特有の判断基準が具体化されている。その他、兼職避止義務違反を未然に防ぐ利益が使用者に存在する場合、労働者は、労働契約上の付随義務として届出義務を負うものと解されている。

また、誠実義務における範囲とは別に、労働契約や労働協約、さらに、約款を用いた契約に基づく兼職避止条項の有効性が問題とされている。2002 年債務法改正前の従来の裁判例は、基本法 12 条 1 項を根拠に、憲法適合的解釈という手法を用いて、使用者の正当な利益を侵害する場合に限定し、契約上の兼職避止義務を肯定してきた。この見解によると、包括的兼職許可条項の場合は、兼職の行使の前に、使用者の利益を侵害するかどうかを審査することに寄与し、兼職の自由も保護されるとして、基本法 12 条 1 項に違反しない。また、違法な兼職不許可の効果として、労働者に兼職の許可付与を求める確認請求が肯定されている。このことは、労働者が兼職制限違反等を理由に解雇等の処分を受ける前の段階で許可付与の権利義務が形成されることを意味しており、兼職の権利性を強化する帰結をもたらしている。

さらに、2002 年債務法改正後、普通取引約款規制が約款を用いた労働契約にも原則として適用されることとなり、民法典 307 条 1 項に基づき、違法の法律効果を全部無効とすることで、権利義務の明確化が図られている。この点について、学説によると、包括的な兼職許可条項を定める場合、民法典 307 条 1 項 2 文に基づく透明性の原則により、許可を付与する条件が明らかにされていないことを理由に、違法とする見解が多くみられた。

これらの契約上の兼職避止義務に労働者が違反した場合の法律効果としては、使用者による損害賠償請求、警告、解約告知ないし即時解雇がある一方、使用者が違約罰を定める意義はあまりないものとされている。この点で、違約罰を重視する競業避止義務や守秘義務と異なることが特徴である。

その他、誠実義務の特例として、連邦年次休暇法に基づく兼職避止義務のように、誠実義務から生じる兼職避止義務とは異なる法規制も存在している。

第三に、複数就業者の労災保険給付については、被災前の被災者の生活水準を反映させようとする趣旨から、保険事故の原因となった就労に限らず、労災保険者における全ての就労による賃金及び労働所得を合算して算定する法が存在している。

第四に、発展的な議論として、兼職との関係で、パートタイム労働・有期労働契約法 4 条 1 項に基づく不利益取扱い禁止をめぐる問題が生じていた。特に、労働者の本業による生活基盤の保障といった事由が、使用者による不利益取扱いを正当化するか否かをめぐって議論がみられる。

二 競業禁止義務・守秘義務

次に、ドイツ法では、競業禁止義務及び守秘義務に関して、兼職禁止義務と同様、契約上の誠実義務に基づく義務が生ずる一方、それぞれ法規制の趣旨が異なることから、以下のとおり、それぞれ異なる議論がみられる。

第一に、競業禁止義務は、契約上の誠実義務に基づく内容が商法典 60 条により明文化されており、とりわけ、労働者の職業選択の自由（基本法 12 条 1 項）との関係で、利益調整の問題が議論されていた。裁判所は、労働者が単に競合他社で就労するだけでは、商法典 60 条 1 項に違反せず、使用者の競争上の利益に影響する場合に限定して、競業禁止義務を認めており、兼職禁止義務と同様、憲法適合的解釈を行っている。また、競業禁止義務違反の法律効果として、商法典 61 条に基づく特有の効果も生じることが特徴とされる。さらに、違約罰との関係で、約款上の競業禁止条項を定める場合、民法典 307 条 1 項に基づき、競業禁止義務の内容及び違反の効果としての額（違約罰）を明確にする必要があるものと解されている。その他、解雇訴訟期間における競業禁止義務をめぐっては、解雇の効力の有無に関わらず、競業禁止特約がない場合にもこれを認める立場とこれを否定する立場との対立がみられた。

第二に、守秘義務に関しては、不競法 17 条に基づくものと誠実義務に基づくものに分かれており、その根拠・要件・効果について、それぞれ議論がみられる。契約上の守秘義務の根拠は、誠実義務や財産権（基本法 14 条）の他に、使用者の職業活動の自由（基本法 12 条 1 項）に基づくものと解され、使用者の秘密保持の利益を保護するといった経済的自由権を踏まえた視点で法規範が形成されている。また、契約上の守秘条項の有効性は、使用者の正当な利益が認められる限りで、適法と解されている。さらに、約款を用いた契約の守秘条項の有効性判断については、約款規制との関係において、民法典 307 条 1 項に基づき、権利義務の明確化を図る動きがみられる。その他、誠実義務に基づく守秘義務について、労働契約終了後も、余後効として存在し得るか否かについて、裁判例において問題とされているところである。

第三編では、ドイツ法の議論を踏まえ、とりわけ、権利義務の明確化という視点から、我が国における兼職法制・競業禁止義務・守秘義務のあり方を検討している。ドイツ法では、労働者に兼職許可ないし兼職行使の請求権を認めることによって、兼職の自由を強化させると同時に、労働者の兼職禁止義務違反を未然に防ぐ結果をもたらしている。こうした解釈アプローチを摂取することは、契約上の兼職禁止義務をめぐり権利義務がもたらす懲戒処分の有効性という事後的紛争処理の段階で形成されてきた我が国において、権利義務の明確化の観点からも、紛争の早期解決という観点からも有意義であると位置づけた。また、我が国では、兼職禁止義務、競業禁止義務、守秘義務の要件・効果をめぐっては、不明確な点が多いことが問題とされてきたため、共通する視点として、ドイツ法の約款規制（民法典 307 条 1 項）の議論を参考に、権利義務の明確化に焦点を当てて、立法論の可能性を提示した。さらに、ドイツ法で議論がみられた競業禁止義務と守秘義務の時間的適用範囲については、誠実義務論として新たに考察する必要性が生じた。このような点については、今後さらに検討を深めることにしたい。