

## QUESTION?

試用期間中の解雇に問題はありますか。

## ANSWER!!

### 1 試用期間の法的性格

一般に、試用期間中も当初から期間の定めのない通常の労働契約が成立していますが、ただ、試用期間中は、使用者に労働者の不適合性を理由とする解約権が留保されている（解約権留保付労働契約）と解されています（三菱樹脂事件-最大判昭48.12.12）。

### 2 試用期間中の解雇の可否及び判断基準

試用期間中の解雇は、解約権の行使を意味します。

解約権の留保は、採用決定当初は新規採用者に関する十分な調査・資料収集ができないことから、後日における調査や観察に基づく最終的決定を留保する趣旨と解されています。そのため、この留保解約権に基づく解雇は通常の解雇とは異なり、通常の解雇より広い範囲において解雇の自由が認められますが、その行使は、留保されている趣旨・目的から考えて、客観的に合理的な理由があり、社会通念上相当とされる場合にのみ許されています。

すなわち、留保解約権は、試用期間中の職業能力や態度の観察に基づき、従業員としての適格性判断に従って行使する必要があります。会長に挨拶しなかったなどの些細なことや、指導・教育により矯正可能な能力等の欠陥を解約理由とすることは許されません。試用期間満了前の解雇のため、満了時の本採用拒否よりさらに高度の合理性と相当性が要求されます。

そこで、解雇に当たり、従業員としての適格性を欠くと判断する具体的根拠（勤務成績不良、勤務態度不良等）を示す必要があります。解雇決定までに、解約権留保の趣旨・目的に照らし解雇の客観的合理性・社会的相当性を担保できる具体的根拠の収集・整理しておくべきです。

例えば、勤務態度不良を適格性欠如の具体的根拠として挙げる場合、常習的な遅刻や指導に対する改善の姿勢がないことを示す資料として出勤簿や日報、指導・教育履歴、当該従業員の業務遂行状況の記録等を収集し、どの事実が解雇理由とされるのか整理します。

なお、中途採用者については、その性質上、新規学卒者の場合と比べ、職務能力や適格性がより厳格に判断され、その結果、解約権行使が認められる場合も多くなるでしょう。

また、試用期間満了時に本採用を拒否する場合も、程度は異なりますが合理性・相当性を要求されるため、同様に指導実績の蓄積等具体的根拠を収集・整理しておきましょう。

### 3 試用期間の終了

試用期間中の解雇が適法であれば、労働契約は法定予告期間（30日：労基法第20条）を経て終了します（解雇予告規定は14日を超えて試用された場合に適用されます（第21条ただし書第4号））。一方、解雇が合理的理由を欠く場合は、試用期間が満了すれば、本採用の意思表示を要することなく、労働契約は当然に通常の労働契約に移行することになります。

なお、通常の労働契約に移行した後、解約権行使の当否検討のために評価対象とした試用期間中の事由を改めて解雇事由とすることは、禁反言の原則に反し許されないでしょう。

## POINT

- 試用契約は解約権留保付労働契約であり、試用期間満了に伴い通常の労働契約に移行します。
- 試用期間中の解雇は解約権の行使を意味し、通常の解雇よりは範囲が広く捉えられるものの、解雇の客観的合理性及び社会的相当性が認められるものでなければなりません。
- 会社は適格性欠如の判断の具体的根拠（勤務成績・態度の不良等）を示す必要があるため、あらかじめ、その収集・整理をしておきましょう。