

日本之勞動關係法制

魏朝光

目次

壹、序說	二、特殊之勞動關係
貳、勞動契約及其特性	三、勞動關係之變動
一、勞動契約之發展	四、停戰
二、勞動契約之概念	伍、勞動關係之內容
三、勞動契約之當事人	一、勞動者之義務
參、勞動契約之訂立	二、雇主之義務
一、僱用之自由	陸、勞動關係之終了
二、預定僱用	一、解雇以外事由之終止
三、未成年人勞動契約之訂立	二、解雇之終止
肆、勞動關係之展開	三、勞動關係終了後之權利義務
一、試用	柒、結語

壹、序說

在勞工立法體系中，吾人常因其立法之著眼點為個別勞工或集體勞工而將之區分為「個別勞工法」及「集體勞工法」。前者復可因其係以勞動關係之成立，內容及其終結為規範內容，或係就勞動關係中必須以國家干預之項目為其規範內容而分別為「勞動關係法」與「勞工保護法」二者。故所謂「勞動關係法」係指個別勞動關係之成立、勞動關係之內容及勞動關係之終結為規範內容者始無疑義（註1）。此種勞工立法體系之瞭解，不獨國內極為常見，在日本勞工法學界亦復如此（註2）。

其次，吾人常將「勞動關係」與「勞資關係」二詞混而為用，此二者之關係及異同

固不在本文探討之列。惟若不辨其內涵，則就「勞動關係」言之，因其對象不同，亦非當然不得將之區分為「個別勞動關係法」與「集體勞動關係法」；然而若依此分類，不獨不易釐清勞工立法之體系，更易招致有關「勞動關係法」之概念反趨於混淆。故規範個別勞工關係之法規稱之「個別勞動關係法」；反之，規範集體勞工關係之法規稱之「集體勞資關係法」或更為妥當。日本之勞工法學界對此亦常以「勞働關係法」及「勞使關係法」加以區別。依此而論，「個別勞動關係法」吾人似亦可逕稱之為「勞動關係法」，本文所擬探究者，即僅限於對日本之個別勞動關係之成立、內容、變動及終了等有關問題及其法規，做一拋磚引玉式之概略探討。

有關日本勞動關係法規範之基本架構，乃由下列二大部分構成。其一：為民法上僱傭及有關規定；其二：為勞工保護法上直接加以規範者。

詳言之，日本有關勞動契約之概念及有關勞動關係上之基本規範，在勞工立法中迄今未付諸立法，而仍適用民法之僱傭及其他有關規定，並透過法院之判決例，累積而形成勞動關係規範之準則。其中有屬於強行法之性質者，例如：男女平等對待法理及解雇權濫用法理等屬之；此外，亦有屬於任意法之性質者，例如：預定僱用（日文「採用內定」）及試用等屬之。上述判決例對於勞動關係上有關問題之解決，雖然仍適用民法有關之規定，但不委諸普通法上民法之契約理論，而係建立以勞工保護為考慮之獨特的契約法理，此種法理吾人甚或可稱之為「勞動契約法理」（註3）。

至於以勞工保護法之型態直接加以規範者，即為日本勞動基準法第二章「勞動契約」之有關規定，此類規定並未直接對勞動契約自體之概念及其基本關係加以規範，而僅規定下列之事項：此即違反該法之契約的效力，契約期間，勞動條件之明示，賠償預定之禁止、借款抵銷之禁止、強制儲蓄之限制、禁止，及解雇之限制、解雇之預告、服務證明，以及金錢或物品之歸還等內容（註4）。

故現階段所謂日本之勞動關係法並非指特定之實體法，而係泛指前述適用民法規定之「勞動契約法理」，以及其勞動基準法上「勞動契約」專章之勞工保護規定而言。

貳、勞動契約及其特性

一、勞動契約之發展

在十八世紀民法盛行時代，因人類自覺，打破封建社會建立市民社會，以前之階級關係亦進而為契約關係，故當時法學者梅因（Maine）有所謂「從身分到契約」之說（註5）。民法上對於勞動關係有關之規範，主要者為「僱傭契約」，與此有關者，則仍有「承攬契約」、「委任契約」等（註6）不同程度關係之存在。

此種民法上之契約關係乃以個人主義為基礎之法律關係。惟自工業革命發生後，僱傭關係之質、量上均有相當程度之改變，以個人主義為出發點之法律關係，遂遂漸轉變為社會正義為基礎之法律關係。換言之，在勞動關係上，乃由並通之僱傭關係，進入特別之僱傭關係。故事實上，前述「從身分到契約」之關係，今日吾人實可謂為「從僱傭契約到勞動契約」之關係（註7）。此種勞動關係之發展趨勢，不獨歐、美工業先進國家如此，在日本亦復如此（註8）。更甚者，日本戰後迄今數十年間，由於社會快速變遷，勞動關係型態亦已發生巨大改變。首先：僱傭、承攬、委任等基本契約關係已產生相對之變化，或一種、多種之契約關係同時存在；此外，縱為勞動契約關係，在普通勞動契約關係之外，亦產生特別型態之勞動契約，例如部分工時勞動者等（詳後述）。凡此現象，勞動契約之發展，不獨「從身分到契約」、「從僱傭契約到勞動契約」，事實上已到「勞動契約型態多樣化」之階段。

二、勞動契約之概念

有關「勞動契約」一詞，日本昔日在工

場法時代（註9），因以童工、女工之保護爲主，故當時未見諸勞工立法，而僅爲學說上之用語。及至第二次大戰結束後，在昭和二十年（西元一九四五年）制定之工會法（日文「勞働組合法」），及其後於昭和二十二年制定之勞動基準法，始正式在勞工立法上付諸立法（註10）。惟如前所述，日本勞動關係法制上，迄今僅見「勞動契約」之名及有關勞工保護規定，至於「勞動契約」之概念，則尙未正式立法加以規範。

按有關勞動關係之基本概念既規定於民法之上，則舉凡私法上所有類此之契約關係均應涵蓋其內；次按勞動基準法在本質上雖有其統一性及普遍性，而理應適用於所有勞動者，但因受限於現實因素，致有其一定之適應範圍。故勞動契約之概念，在學理上探討時，仍甚有斟酌之處。

所謂「勞動契約」，日本勞工法學界有稱之爲：「勞動基準法適用事業之勞務供給契約。」。在上述概念中，雖亦有甚多該當於民法之僱傭契約者，惟以勞動基準法之特別規定觀之，則二者未必一致。其次，民法上無論其爲典型之僱傭、承攬、委任契約關係，或非典型之僱傭、承攬、委任契約關係，亦均有勞務之供給，但其間之法律關係畢竟有異，更遑論適用勞動基準法事業之勞務供給契約。另者，非勞動基準法適用範圍中之被僱者，或縱爲勞動基準法適用之事業，但工作者屬於「家屬工作者」之性質，則無論其爲民法上之僱傭契約或其他任何之契約關係，仍非屬勞動契約之範圍。

故所謂「勞動契約」，今日在日本或可稱之：「在勞動基準法適用事業中，勞動者提供勞務，而雇主（註11）支付工資之勞

務供給契約。」（註12）。

此外，有關「勞動契約」之概念，日本勞工法學界亦有甚多學者，不從前述之觀點探究，而認爲勞動契約係「以從屬勞動的供給爲內容之契約。」，亦即認爲勞動契約係勞動者對於雇主在從屬關係下提供勞務獲取工資之契約。但日本戰後，勞動契約規定於其勞動基準法，而從屬勞動之基準何在，同法中則無所見，故以日本現行法規之，此說亦非無不妥之處（註13）。因之，有關「勞動契約」之概念，今日在日本不僅未見諸立法，學說上見解亦未趨一致。

綜上所述，勞動契約之特色，可分述如下：

（一）勞動契約，乃以勞動力之利用爲目的之人與人間，繼續性的契約。

（二）勞動契約，乃屬有組織的勞動性質。蓋雇主乃對多數的勞動者加以僱用，而將之加以有機的組織，以達成事業經營之目的者。

（三）勞動契約內容有其空白性與彈性。蓋契約內容，甚多仍有待勞動者與雇主之合意，或雇主之指揮命令而加以具體化者。

（四）勞動契約關係中，雇主基於經濟上之力量或勞動力之利用而加以組織之便等措施，而取得有利之地位，在勞動契約成立之過程，常可事先一方決定勞動條件，或基於經營權，管理權之行使，產生勞動關係之從屬性。此點特色尤能顯現勞工保護立法之重要性（註14）。

三、勞動契約之當事人

勞動契約之當事人，一方爲個別之勞動者，他方則爲雇主，茲就日本現行之法制探

討之。

（一）勞動者

有關「勞動者」之概念，在日本之工會法、勞動基準法及其他勞工立法多有所規定。以工會法之規定為例，同法第三條規定：「所謂勞動者，不問其職業之種類，凡以工資、津貼或其他一定之標準為收入，以維持生活者稱之。」；惟其勞動基準法第九條亦規定：「所謂勞動者，不問其職業之種類，凡受僱於前條事業或事務所，並受領工資者稱之。」。

按不同之立法，本有其不同之立法目的與功能，吾人既以勞動契約當事人之探討為目的，且以日本現行法觀之，勞動契約乃其勞動基準法重要內容之一。故有關「勞動者」之概念，自應以其勞動基準法上有關之規定為準據始為允當。

次按「勞動者」之概念，因勞動關係之發展，除單純之典型勞動者外，若干特殊型態之情形，亦殊有進一步瞭解之必要：

1. 經營者兼具勞動者身份：按在日本中小企業中，常有董事、監察人等高級幹部，除了執行業務以外，並擔任一定之勞務工作，同時在其董、監事等報酬之外，尚獲取擔任勞務工作之對價。此類董、監事等高級幹部，一方面具有經營者之身份，另一方面則須服從事業代表人之指揮命令，從事勞務，獲致工資。換言之：其具備雙重身份，故在勞動基準法上亦應同受保障。

2. 專門技術者：即個人具有特別的能力、資格或知識，其在特定之事業主所屬事業組織中工作，但是工作之進行，獨立為勞務之提供，並不接受具體的指揮命令者。此究竟是否屬於勞動基準法上之勞動者亦不無疑

問。此類案例，若該專門技術者，納入事業之勤務體制中，且遵守工作時間之規定，並受領工資之給付者，在法院實務上亦有被判定係屬「勞動者」之判決例（註15）。

3. 特殊僱用型態者：如保險公司之外務員、電視公司、廣播公司及電影公司之演藝人員及夜總會樂隊之伴奏等契約關係，究竟為僱傭、承攬或委任之關係亦常生困擾。在日本之情形，以僱傭關係者較少，以承攬、委任等關係者反而為多，因為此類人員，僅以小額之報酬加以保障，其餘大部分均以其工作之績效加以決定；反之，其工作時間，工作場所等之拘束亦少，甚至在工作規則（日文「就業規則」）上排除適用，勞工保險亦不加入。關於此點，吾人應注意者，即上述情形僅為其實態，其契約關係，日本法院有甚多判決例加以認定。首先，在認定其契約關係時，並不依其契約之形式，而係依其勞動關係之實態為斷；至於勞動關係之實態，則以雇用從屬關係、指揮監督關係之有無以及是否依勞務之對價支付工資而定。

4. 專業下游承攬者：在營造業或其他行業中，有一人或數人對特定企業為專業之下游承攬者，若其實際上在企業內與其他從業人員，同樣接受工作之分配，則亦產生是否屬於勞動者之問題，此關鍵在於承攬之當事人是否以自己之計算，而有為事業經營之要素而定。例如：經費之負擔、剩餘金之取得、危險負擔、瑕疵擔保責任以及為他人之僱用等要素均屬之。易言之，具備上述要素者，則不認為係「勞動者」；反之，前述要素幾乎不存在，而為他人所僱用，並獲得勞動之對價者，則認為係屬「勞動者」之身份（註16）。

（二）雇主

有關「雇主」之概念，在日本勞動基準法亦有所規定。所謂「雇主」，係指事業主、事業經營之負責人或為事業主處理其有關勞動者事務之人（同法第十條）。

惟前述規定之雇主，事實上並非勞動契約上真正雇主之概念，而係基於其勞動基準法所規制之責任主體，將「雇主」概念擴張之結果。

故欲瞭解勞動關係上之責任主體，固然得依此認定；反之，在勞動契約當事人之「雇主」，則祇要契約之一方依前述勞動者，則他方當事人即應屬「雇主」。

參、勞動契約之訂立

一、僱用之自由

在勞動契約成立之問題上，勞動者、雇主雙方均應維持締約之自由，此項自由，對雇主而言即為「僱用之自由」（日文「採用の自由」）。其內涵可歸納如下：

（一）僱用人數之自由

蓋僱用人數之多少，應視事業經營之必要性及其給付能力而定，此項自由乃企業經營自由之基礎。

（二）招募方法之自由

雇主在招募勞動者時，並不限於以公開之招募方式為之。既使以公開方式招募，亦可透過公共職業安定所，或透過學校，或透過新聞、報紙廣告等方式為之。

（三）選擇之自由

即雇主在僱用勞動者時，以何種條件為僱用之基準，或同條件之勞動者中應選擇僱用何者，雇主有選擇之自由。上述僱用基準

，雇主可就勞動者之技能、知能、學歷、年齡、經驗、見識、性格、健康、體力及容貌等各種要素選擇之，並且無為應募者明示之義務。

選擇之自由有如前述，惟仍應注意「平等對待原則」之適用。即勞動者不得因其種族、信仰、性別、社會身分或門第，而予以差別待遇（註17）。其中性別之平等對待原則更透過其「僱用機會均等法」予以具體保障（註18），同法於昭和六〇年修訂後，其第七條規定：「雇主在勞動者之招募及僱用時，對於女性勞動者，必須致力給予其與男性勞動者均等之機會。」。有關平等對待原則，除招募、僱用外，事實上尚包含升遷、調動等契約履行之內容，乃至退休、解雇等之平等。

（四）契約締結之自由

契約締結之自由，亦為僱用自由之一部份，此乃謂雇主與特定勞動者間，對於勞動契約之締結，不得強制為之。在日本之情形，契約締結自由在其現行法上亦有例外的規定，茲舉其要者如下：

1. 不當勞動行為之禁止

此即日本之「工會法」第七條第一款本文所規定，雇主不得以勞動者不加入工會或退出工會為僱用條件。

2. 殘障者之僱用義務

此即日本之「殘障者僱用促進法」（註19）對雇主課以一定之僱用義務，使其依殘障者僱用率之規定僱用一定人數之殘障工作者（同法第四章第十一條至第十七條參照）；僱用率未達成之數則徵收「殘障者僱用繳納金」（同法第五章第二十六條至第三十九條參照）。

3. 中高齡者僱用之促進

此即日本之「高齡者僱用安定法」（註20）及有關法規中對高齡者僱用之促進，以及對中高齡失業者之特別措施。惟此僅為雇主之努力目標而異於殘障者之僱用義務（同法第二條之三，第二條之四參照）。

（五）調查之自由

有關僱用之自由，對應募者僱用與否之判斷過程中，雇主得逐一對其判斷上必要之資料，要求本人提出並加以調查。此項調查應以社會通念上被容許之方法為之，縱因為此項資料之收集而接觸該應募者之思想、信仰或人格，亦應考慮避免不當之侵害。換言之：有關勞動者職業之適格性及職業態度等限度內，其調查之自由始應被允許（註21）。

二、預定僱用

預定僱用（日文「採用內定」）乃日本勞動關係之特殊制度，即雇主在僱用正式之勞動者時，對於尚在學未畢業之學生加以招募，應募者提出必要之資料，經測驗合格後，將預定僱用乃至決定僱用之通知書送交應募者，同時應募者則提出同意書、保證書等，其後經過健康檢查之實施，於到職日舉辦到職儀式並正式交付任職命令之制度。在此一連串之預定僱用過程中，究竟係何種法律關係，則未有定論，茲分述之：

（一）締約過程說

此為最早被提出者，即若無特別之情事，則從預定至正式僱用，其一連串之手續皆為勞動契約締結之過程。依此見解，則預定僱用對勞動者與雇主雙方皆不受拘束；因此，預定僱用取消時，至多產生期待權侵害之

不法責任或信賴利益毀損之契約責任等引起之損害賠償而已。

（二）預約說

即把預定僱用視為勞動契約之預約，對此不加履行時，至多產生預約不履行之損害賠償責任，而不得訴求勞動契約之締結。此說在勞動關係之特質上，其不履行之法律效果幾乎與締約過程說無異。

（三）勞動契約成立說

此說認為預定僱用無異係勞動契約已告成立。蓋預定僱用後，其過程究係在何種階段，契約始告成立，不易明確劃分，甚至畢業究係勞動契約之停止條件或不能畢業即視為解除條件亦生困擾。故在學學生已接受測驗同時雇主受領同意書、保證書等事實，即為承諾之意思表示，契約即告成立，此為法院最初之判決見解（註22）。

採取此項見解，則對預定僱用者加以取消，則無異係對勞動契約之一方加以解雇，而應受解雇權濫用法理之規制。

（四）預定僱用契約說

此說認為預定僱用，乃在到職日之類一定之時期，無須雙方再為任何意思表示，即告成立之特殊的試用勞動契約。

三、未成年人勞動契約之訂立

日本民法第三條規定：「以滿二十歲為成年。」，故所謂「未成年人」乃指未滿二十歲者而言。

（一）最低年齡

依日本勞動基準法第五十六條規定，除該條第二項之規定，例外得僱用滿十二歲以上之兒童外，一般未滿十五歲之兒童不得僱用為勞動者。

（二）未成年人勞動契約之締結

依日本民法第四條規定：未成年人為法律行為，應得其法定代理人之同意。但僅取得權利或免除義務之行為，不在此限。依前述規定，未成年人為一般契約之締結時，原則上應得法定代理人之同意，惟日本勞動基準法對未成年人勞動契約之締結，則有特別規定。依同法第五八條第一項規定：親權人或監護人不得代表未成年人締結勞動契約。同條第二項亦規定：親權人、監護人或行政機關認為勞動契約對未成年人不利時，得終止經後部分之勞動契約。

故有關未成年人勞動契約之締結，日本勞動基準法已修正其民法上之有關規定，而為特別保護規定。

肆、勞動關係之展開

勞動者與雇主間的勞動契約訂立之後，即為勞動關係之展開，有關勞動關係之展開，通常皆經過「試用」之階段。故先探討試用之問題，再探討特殊勞動關係及勞動關係之變動等問題。

一、試用

「試用」制度今日在日本大多數企業均加以採行。即正式從業人員（勞動者）在進入企業服務後一定期間予以試用或實習，俟該期間期滿後予以評價，以決定是否正式予以雇用者。易言之，試用期滿後，若評價結果不適任該項工作，則予以再試用或予以解雇；反之，若試用合格，則予正式雇用者。

有關試用期間之長短，日本目前仍法無明文，而委諸當事人自行決定，僅對於不必要，不合理之過長情形，依公序良俗之違反

（日本民法第九十條參照），透過法院加以判決。此項制度常被規定於工作規則（日文「就業規則」），其期間以三個月最為常見，亦有自一個月至六個月不等之情形，視實際需要而定（註23）。

試用期間之勞動關係，其性質如何，學說上有下列不同見解：

（一）預備契約說

認為試用期間與正式僱用之契約併行而獨立存在，且在試用期間對勞動者之能力與適任性加以判斷。

（二）停止條件說

認為試用期間，乃以勞動者之能力與適任性，做為停止條件，其條件成就後，正式僱用之效力始告發生。

（三）解除條件說

認為試用期間有能力不足或不適任之情事，則勞動契約消滅；反之，若無前述情事，則當然發生正式僱用之效力。

（四）契約終止權保留說

認為勞動契約自勞動者到職日起即告成立，僅對試用期間有能力不足或不適任之情事，有契約終止權之保留付款而已。此說為日本法院判決例之趨勢（註24）。

二、特殊之勞動關係

今日，日本之勞動關係已漸趨多樣化，前述已對勞動者之身份加以探討，在此則擬從勞動關係自身之特殊型態，即正式從業人員外之情形加以瞭解。

（一）臨時勞動者

臨時勞動者吾人亦常概以「臨時工」稱之，按勞動關係之繼續性原為其特色之一，故臨時勞動者基本上異於正式勞動者（即正

式之從業人員)。臨時勞動者一般而言，有下列之情形：

1. 因一時工作需要加以僱用之純粹的臨時勞動者。
2. 因季節繁忙而僱用之季節勞動者。
3. 契約之形式為二、三個月之短期間，但沒有特殊限制，僅在成為正式勞動者前之暫時性者。
4. 雇用期間為二、三個月，但二、三次更新契約以等待成為正式勞動者之可能性者。
5. 退休後再僱用之臨時勞動者。
6. 規定更新契約限制之臨時勞動者。例如契約期間一次以六個月為原則，但契約更新後最長以二年為限者。

上述臨時勞動者，常被稱為：臨時從業員、臨時工、兼職工作者（アルバイト）、部分工時勞動者（パートタイム）等。

故所謂臨時勞動者，係泛指相對於不定期勞動契約勞動者（正式勞動者）而言；至於所謂之「臨時」，其最長期限，日本勞動基準法第十四條規定：勞動契約除不定期或為一定事業之完成定有必要期間者，不得締結超過一年之期間。

其次，勞、雇間所定之期間超過後，勞動者仍繼續工作，雇主亦未有異議時，應推定其以相同之條件重新為僱傭契約（即「默示之更新」）；但各當事人得為解約之告知（日本民法第六二九條第一項參照）。同時更新後之契約應解為轉化成不定期契約（同法第六二七條參照）。

（二）部分工時勞動者

「部分工時勞動者」如前所述亦可能為臨時勞動者之一種；反之，部分工時勞動者

亦可能為不定期契約之型態。故部分工時勞動者實包含定期與不定期契約二種，惟部分工時勞動者畢竟異於一般勞動者，且非企業恆常僱用之勞動力。易言之：部分工時勞動者較一般勞動者所定工作時間為短，此為其特色之一。

在日本，以家庭主婦為中心之部分工時勞動者，自昭和五十年代以降，商業及服務業等範圍內急劇之增加，故頒佈「部分工時勞動對策要綱」（昭和五九、一二、三發基九七號），並將部分工時勞動者定義為：該勞動者之一日、一週或一月之所定勞動時間，較之該當事業場所從事同種工作之一般勞動者所定勞動時間為相當短之程度者。

其次，祇要係勞動基準法適用事業所僱用而獲取工資者，即為勞動者（同法第九條參照），殊不因其為一般勞動者或係部分工時勞動者而有差異。故日本部分工時勞動者，仍未特別立法規範，而仍應全面適用其勞動基準法、僱用機會均等法、勞工安全衛生法、工資確保法、勞災保險法等法規（註25）。

（三）派遣勞動者

「派遣」亦為日本勞動關係多樣化後之特殊型態事業之一，為規範此類勞動關係，日本乃於昭和六〇年（一九八五年）制定公布「勞動者派遣法」，並於次年施行（註26）。所謂「派遣」，依同法第二條第一款規定：乃將自己僱用之勞動者，在原僱用關係下，使其接受他人之指揮命令，並為該他人從事工作，該他人對此勞動者則未約定僱用之關係者而言。前述派遣對象之勞動者，即所謂「派遣勞動者」（同條第二款）。惟依同法第三條規定，船員職業安定法第六條第

一項規定之船員，不適用「派遣」之規定。

三、勞動關係之變動

勞動關係變動中，日本常見之型態包括「調動」（日文「配轉」）、「借調」（日文「出向」）及「轉雇」（日文「轉籍」）。

（一）調動

所謂「調動」，乃指勞動者配置上之改變，包括工作內容或工作地點等，有相當期間變動之謂。但雇主在何種範圍內有調動權，或應遵守何種規範有如下見解：

1. 自由裁量行爲說

此說主要基於雇主之人事管理權而來，認為雇主得自由裁量而爲調動之命令。

2. 概括的合意說

此說主要在排除前述自由裁量之理論，認為調動應課以一定之法的拘束力。亦即認為調動命令乃基於勞動契約上概括的合意，在「權利濫用法理」之限制內，雇主得爲勞動指揮權之行使，而得爲調動之命令。

3. 契約說

此說認為雇主之調動命令權，不能單純從勞動契約上概括之合意加以認定，而應給予一定之法的界限。易言之：雇主之調動命令，有關工作之種類、工作之場所等，在勞動契約合意之範圍內，有其法之拘束力；亦即在勞動契約合意之範圍內，勞動者有遵守調動之義務，反之，在合意之範圍外加以調動，則屬雇主對勞動契約內容單方面之變更。

日本法院之實務見解，一面採契約說，認為應有工作規則、勞動契約等之依據，一面則依「權利濫用法理」加以限制。

（二）借調

所謂「借調」，乃指勞動者仍在原事業主所僱用之下（在籍），而在他企業從事相當期間工作之謂。此爲近年來企業內人事管理手段活用之一種制度，但異於前述單純在企業內之「調動」；其次，「借調」後，該勞動者在原事業單位之僱用關係仍未中斷，故亦異於後述之「轉雇」。

僱主有無「借調」之命令權向來均引起爭論，蓋依日本民法第六二五條第一項規定：僱用人非經受僱人之承諾，不得將其權利讓與於第三人。有關此之見解，最早認為僱用人（即雇主）在借調時，應個別徵得勞動者之同意。其後，復有修正前述見解，認為縱無個別之同意，事前在勞動契約有概括之同意即爲已足者。

（三）轉雇

所謂「轉雇」，乃指勞動者脫離原雇主之僱用關係，移轉至他企業從事工作之謂。此有異於「調動」及「借調」，蓋「調動」爲企業內之單純調動，「借調」爲企業外之調動，然無論如何二種異動之情形，原雇主之身分未消滅，原僱用關係亦從未中斷。詳言之：在轉雇之情形，勞動者與原雇主之勞動關係已告終止，而與新雇主間另行成立新的勞動關係之人事異動。

有關「轉雇」之合法性基礎，首先可透過勞動者與原雇主雙方之合意終止原勞動關係，再經勞動者與新雇主雙方之合意成立新的勞動關係自不待言；其次，亦得與借調情形同視爲勞動契約上雇主權利之讓與（日本民法第六二五條第一項參照），經勞動者同意後爲之。

上述企業內部之「調動」、企業外部之

「借調」乃至「轉雇」三者，均發生雇主之指揮命令權的界限問題，然就程度而言，則「借調」甚於「調動」，且「轉雇」甚於「借調」。其次，因為企業之間發展之結果，造成企業與企業間日趨密切，故其規範與處理上亦更趨重要。就其規範言，除勞動契約約定外，亦有就團體協約與工作規則上加以規定者。此外，就法院之實務上，最近較傾向於調動與借調之情形：若勞動者於到職時為概括之同意，則雇主取得此類異動之權；至於轉雇之情形，最近亦有相同之傾向。

惟實際上為上述之異動時，應注意須基於「業務上之必要性」；其次則應注意「異動者選定之合理性」，且「工資、工時、休假等勞動條件不得大幅降低」。此外，借調之情形，更應注意期間之長短、回調之方法及回調後之待遇。

最後，吾人應探討者，乃異動後之勞動關係。在「調動」之情形，因為契約當事人均未曾變動，故僅涉乃契約內容變動之問題，其勞動關係始終未生變動。

在「借調」之情形，原雇主與外調勞動者間勞動契約關係仍存續，但其勞務提供係對第三者之另一企業為之，其對原雇主之勞務提供關係乃暫告中止。此時原雇主工作規則等不以勞務提供為前提之部分，依然繼續適用；反之，該勞動者在新的企業之指揮命令下提供勞務，其與另一企業間應有如下關係：

1. 該勞動者應服從新的企業之考勤管理及工作紀律。

2. 工資、津貼及獎金之給付原則上由新的企業為之；但由原企業補償其差額；或由原企業繼續給付，而由新企業就其分擔額向

原企業為給付亦可。

3. 退職金、退休金等與其工作年資有關之給付，得按其期間之比例計算。

4. 解雇權由原企業保有，其他懲戒權由新企業保有，亦得二者兼有。

5. 回調通常依原企業之規定為之。

至於在「轉雇」之情形，基於該勞動者與原雇主間之勞動契約關係已告終止，而與新企業間發生另一勞動契約關係，從而異動後之勞動關係，無論勞工保護法上之雇主、勞動契約法上之雇主乃至集體勞資關係上團體交涉之雇主，原則上皆為新企業。惟在特殊情形，例如：事先約定復建（回調），原雇主仍繼續補其工資差額等，則例外在該範圍內仍有其關係。

四、停職

所謂「停職」，可稱之「停薪留職」，亦可稱之「勞動關係之暫時中止」。亦即指勞動者在勞務提供過程中，有不能或不當之事由發生，雇主暫時免除或禁止其勞務之提供，但仍維持勞動契約關係之謂。其依據，有事先基於團體協約或工作規則之規定，使雇主在符合一定之要件時，依一方意思表示之形成行為者；亦有基於勞動者與雇主雙方之合意者。此外，依其目的與內容之差異，亦有各式各樣制度之存在。大別可分為下列數種：

（一）傷病停職

即勞動者因普通傷病，其假期超過一定期間而行之，並且在傷病治癒後復職，若無法在停職期間治癒，則期滿自然退職或予解雇者。所謂「治癒」，原則上其健康狀態應回復至從前通常之工作程度（註27）。

（二）事故停職

即勞動者因傷病以外，自己之不便，而必須缺勤一定期間而行之，此停職之期間通常均予明定，若期滿無出勤可能，則構成自然退職或解雇之結果，故亦為解雇猶豫措施之一種。

（三）起訴停職

此即日本許多企業之工作規則通常所規定：「因刑事案件被起訴，其事件在法院係屬期間，應予停職。」惟此點，日本之學說、判決例多認為，不能單純以勞動者刑事案件被起訴而予以停職處分。

（四）其他停職

即上述三種較常見以外之停職，例如：「借調」之情形，其在原企業可辦理「借調停職」；此外，亦可因就任公職、國外留學等等情形而為停職者。

停職期間之工資及年資，因可歸責勞動者本人之事由與否亦常有差別。若屬可歸責勞動者本人之事由與否亦常有差別。若屬可歸責勞動者之事由，則工資不予支給，停職期間年資亦常不被計入；若屬可歸責雇主之事由，則依日本勞動基準法第二六條規定，其期間雇主應支給平均工資之百分之六十以上之津貼，此外，其年資不予扣除而合併計算者，在日本亦占很高的比率（註28）。

伍、勞動關係之內容

一、勞動者之義務

（一）勞務提供義務

勞動契約中，勞動者首要之義務，即為勞務之提供。

1. 勞務提供之義務人

如前所述，勞動契約為高度人與人結合之特性，故勞動者為勞務提供時，有其專屬性，勞務提供之義務人亦應限於特定之勞動者且包含誠實勞務義務。

2. 勞務提供之範圍

勞動契約因其從屬性，雇主之指揮命令權已事先加以預定，故原則上已依雇主之指示為勞務之提供。

3. 勞務提供之時間

首先不得違反其勞動基準法或團體協約之規定，在該限制內，應依雇主之指示而為之。

4. 勞務提供之地點

原則上依當事人之約定，未約定而為調動時，則屬前述勞動關係之變動在「調動」時，學說最早認為雇主得為自由裁量，其後採概括的合意說，而以權利濫用法理加以限制，再後則有契約說，認為應有勞雇雙方之合意範圍內，始得為之。法院實務則有兼採「契約說」與「概括合意說」者。

（二）忠誠義務

勞動契約乃基於人的、繼續的性質及因此產生之信賴關係而來。此種關係在日本亦受到勞工法理論之「共同體思想」所影響，在勞動契約中，勞動者有忠誠義務。

至於忠誠義務則包含：

1. 服從義務：即對雇主指揮命令服從之義務，但此應以企業秩序有關者為限，而不應及於一般事務（富士重工業事件，最高法院昭和五二、一二、一三參照）。

2. 誠實義務：即對雇主之利益，不當侵害之義務。

3. 協力義務：即雇主為達成經營上目的之際，為調查時，勞動者應予協力之義務，

但不得對特定勞動者之工會活動狀況，或思想信仰等純然企業外之私人行為，當然要求勞動者負協力調查之義務（註29）。

4. 守秘義務：即勞動者對於雇主，在履行勞動契約之過程中，對於因此得知之機密，有保守之義務（註30）。

（三）附隨義務

所謂附隨義務，乃指勞動者在提供勞務時，因怠於履行或不完全履行或不履行所致之損害，應負賠償責任之義務。即日本民法第四一二條之履行遲延責任及同法第四一五條債務不履行規定，負損害賠償責任之義務。惟日本勞工法學界亦常泛稱前述勞動者之義務為「附隨義務」者。

二、雇主之義務

（二）報酬給付義務

勞動契約中，相對於勞動者之勞務提供義務，即為雇主之報酬給付義務。蓋報酬為勞動者服勞務之對價（日本民法第六二三條參照），在勞動基準法則稱之「工資」（日文「賃金」），其工資不論以工資、薪金、津貼、獎金或其他任何名義稱之，祇要係雇主對勞動者所支付勞動之對價均屬之。有關工資之給付，日本有不少部分皆委諸勞雇雙方自由決定，例如：工資之種類、工資之計算、獎金之給付，祇要不違反公序良俗，團體協約、工作規則或勞動契約上皆可自由規定。惟其現行法亦有下述明文規定：

1. 借款抵銷之禁止

即雇主不得以借款及以勞動條件，就前貸款債權與工資為抵銷（日本勞動基準法第十七條參照）。

2. 工資支付之方法

(1) 以通貨支付原則。但以支票或在郵政、金融機關直接撥入勞動者帳戶，並不違反此原則。

(2) 直接支付原則。

(3) 全額支付原則。

(4) 每月一次，一定期日支付原則（同法第二四條參照）。

3. 停工津貼之支付

因可歸責於雇主之事由而停工時，雇主對停工期間中之勞動者，應支付平均工資之百分之六十以上的津貼（同法第二六條參照）。

4. 最低工資之規定

即不得低於其最低工資法之規定支付工資。

（二）照顧義務

雇主之照顧義務，乃相對於勞動者之忠誠義務，即受勞工法理論之「共同體思想」所影響而產生者。

在照顧義務中，雇主應對勞動者之生命及身體加以照顧。在立法上則有勞工安全衛生法對雇主課以一定之義務，在職業災害發生時，其勞動基準法亦有「災害補償」專章（第七五條至第八八條）規定及有關立法之配合規定。

此外，在人員整理解雇之際，基於照顧義務之實現，對於人員削減之必要性，人員削減手段之選擇的必要性，被解雇者選定之妥當性等解雇迴避努力義務乃屬必要（註31）。

（三）附隨義務

在一般之情形，勞動者有勞務提供之義務，雇主則有請求勞動者為勞務給付之權利；反之，雇主所提供工作量之多寡，對勞動

者報酬之取得有直接關係時，雇主有充分供給勞動者工作量之義務，此即為雇主之附隨義務。

在本之情形，類此之「工作請求權」（日文「就勞請求權」），即在學說上被討論，過，法院實務上亦有若干正反不同之判決。直言之：勞動者在雇用契約上，雖有特別約定，但在工作性質上，勞務之提供，無「工作請求權」之特別合理的理由，則以雇用契約上之權利而言，無干與之請求權（大阪高院，昭和三八、二、一八判決）。惟吾人應注意者，即工作請求權，除前述工作提供外，尚包括無效解雇、停職或受出勤停止處分之勞動者，對雇主要求工作之請求。

此外，在附隨義務中，尚包括勞動契約終了後之義務（次章「勞動關係終了後之權利義務」中詳述）。

陸、勞動關係之終了

在日本之情形，勞動關係之終了，可分為解雇與解雇以外之事由二者，解雇以外之事由則有下列數種，諸如：定期勞動契約期間之屆滿，雙方之合意、勞動者之辭職、勞動者之退休及當事者之消滅等，茲就其法規範說明之。

一、解雇以外事由之終止

（一）定期勞動契約期間之屆滿

勞動契約有其繼續性，故日本勞動基準法第十四條規定：勞動契約除不定期或為一定事業之完成定有必要期間者外，不得締結超過一年之期間。故契約期間屆滿，原則上勞動關係即告終了；惟依前所述契約期間屆滿後，勞動者仍繼續工作，雇主亦未有異議

，則應推定契約為「默示之更新，同時更新後之契約應解為轉化成不定期契約（日本民法第六二七條參照），此為例外。

（二）雙方之合意

勞動契約若依勞動者與雇主雙方之合意加以終止，則原則上不適用日本勞動基準法第十九條解雇之限制及同法第二十條解雇之預告等限制，而應適用其民法上有關意思表示之規定。詳言之，首先意思表示不得違反公序良俗（日本民法第九十條參照）；其次意思表示在契約當事人間不得有心中保留（同法第九三條參照）、通謀虛偽意思表示（同法第九四條參照）、錯誤之意思表示（同法九五條參照）及詐欺、脅迫之意思表示（同法九六條參照），否則勞動契約亦不當終止，而仍應依前述規定論斷。

（三）勞動者之辭職

所謂「辭職」，乃依勞動者之意思表示而終止勞動契約者而言。在不定期契約之情形，依日本民法第六二七條第一項規定，勞動者祇要有二星期之預告期間，縱不具任何理由，原則上亦得終止契約。但是每月支付一次之月薪制者，在本期之前半預告後，得對次期以後者加以終止（同法第六二七條第二項參照）。

其次，在定期契約之情形，依同法第六二八條規定，「有不得已之事由者，各當事人得立即為契約之解除。」。故勞動者有不得已之事由者，自得立即為契約之終止；但其事由因勞動者之過失而生者，應對雇主負損害賠償責任（同條但書參照）。

（四）勞動者之退休

「退休」為吾人所常用之詞，在日本則稱之「定年」。所謂「定年」，乃勞動者達

到一定年齡後，使勞動契約關係歸於終了之制度。此類似我國年滿六十歲之強制退休制度，惟若嚴格區別，則可分為「退職式退休」（日文「定年退職」）與「解雇式退休」（日文「定年解雇」）二種；前者乃指勞動者過到一定年齡後，勞動契約當然終了者，後者則指勞動者過到一定年齡後，經解雇之意思表示後，使勞動契約終了者。後者既為解雇之一種形式，故學說上有認為應受勞動基準法有關解雇之限制（同法第十九條參照）及解雇之預告（同法第二十條參照）等規範之適用。

退休之年齡，在一般民營企業之情形，以前多為五十五歲，但因受中高齡者僱用確保之影響，有延長至六十歲之趨勢。有關勞動者退休制度之法規範，原則上多委諸私法自治方式處理，即以個別企業經營上之必要性，或勞動者不利益之觀點或違反公序良俗等不合理之情形判斷之。

（五）當事者之消滅

1. 當事人之死亡

當事人在個人雇主死亡或勞動者死亡之情形，基於勞動契約上一身專屬之特性，不得為繼承，故日本勞工法學界有認為契約因此而告終止。但是亦有認為雇主死亡時，其企業有繼承人加以繼承時，契約不因此而終止；反之，無繼承人或未繼承時，契約始因此而告終止。

2. 法人格之消滅

雇主為法人時，當法人解散之情形，則勞動契約延遲至法人清算終結時始告消滅。

3. 事業單位之合併或轉讓

在公司合併之情形，消滅公司之權利義務，概括的為合併後之公司（存續公司或合

併公司）所繼承，消滅公司之從業員的勞動契約亦為合併公司所繼承，消滅公司之從業員的勞動契約亦為合併後公司繼承，此乃日本勞工法學界之通說。惟亦有主張合併之本質上為事業轉讓，其繼承之權利義務應有選擇取捨之機會始較妥當，勞動契約在合併之情形，亦屬相同而應同樣給予此等機會。此外，亦有主張勞動者不希望合併所生之繼承時，則應給予其終止契約之自由。

此外，在事業轉讓之情形，在轉讓契約中，規定原勞動契約之轉讓，且徵得勞動者之同意（日本民法第六二五條第一項參照），則日本學界有認為隨著事業轉讓之初，勞動契約已告完成移轉者；但是企業之一部門為轉讓，而告他公司化之情形，為轉讓之二事業間，事先已取得勞動者概括之合意者較多（註32）。

二、解雇之終止

所謂「解雇」，乃依雇主之意思表示而終止勞動契約者而言。解雇雖然僅為勞動契約終了之一種事由，但在勞動關係之維護及勞動者之保護上均扮演其重要之地位，故專項予以探討。

（一）現行法上之規範

1. 民法之規範

在定期契約之情形，依日本民法第六二八條規定，「有不得已之事由者，各當事人得立即為契約之解除。」，故雇主有不得已之事由者，自得立即為解雇之行為，但其事由因雇主之過失而生者，則應對勞動者負損害賠償責任（同條但書參照）。

在不定期契約之情形，依日本民法第六二七條第一項規定，雇主祇要有二星期之預

告期間，縱不具任何理由，原則上亦得終止契約為解雇之行為。但是每月支付一次之月薪制者，在本期之前半預告後，得對次期以後者加以終止（同法第六二七條第二項參照）。故解雇之情形，實相對於勞動者辭職之相同規定。

2. 勞動基準法之規範

(1) 解雇之限制

依日本勞動基準法第十九條第一項規定，勞動者因執行職務受傷或罹患疾病，而療養之休假期間及其後之三十日內，雇主原則上不得加以解雇；至於產前產後之女性勞動者，在其產假期間（同法第六十五條參照）及其後三十日內，雇主原則上亦不得加以解雇。

上述解雇之限制，在因天災事變及其他不得已之事由，致事業不能繼續者，雇主例外地復可不受限制；此外，勞動者因執行職務受傷或罹患疾病時，雇主已依同法第八十一條規定支付終結補償者亦同（同法第十九條第一項但書參照）。

(2) 解雇之預告

雇主欲解雇勞動者時，至少應於三十日前預告之，未在三十日前預告者，應支給三十日以上之平均工資（同法第二十條第一項本文）。

(3) 解雇預告事由之例外

依同法第二十條第一項但書規定，有下列事由之一者，無須為解雇之預告。

① 天災事變或其他不得已之事由，致事業不能繼續經營者。

② 解雇之事由可歸責於勞動者。

(4) 解雇預告制度之除外

前者，乃解雇預告事由之例外，致無須

為預告，此則對下述之情形，排除預告制度之適用（同法第二十一條）：

① 按日雇用者；惟連續雇用一個月以上時，不在此限（同條但書）。

② 預定僱用二個月以內之期間者；惟僱用超過其預定期間時，不在此限（同條但書）。

③ 因季節性之業務預定僱用四個月以內之期間者；惟僱用超過其預定期間時，不在此限（同條但書）。

④ 試用期間內者；惟連續僱用超過十四日以上時，不在此限（同條但書）。

3. 工會法之規範

此即不當勞動行為之禁止解雇原則，雇主在契約締結之自由上，如前所述應受其規範，至於在解雇之情形亦同。蓋日本工會法第七條第一款規定：勞動者得加入工會為其會員、或組成工會、或為工會之正當行為。雇主不得為此而將勞動者加以解雇、或為其他不利之對待、或阻止其加入工會、或以不加入工會或退出工會為僱用條件。

(二) 現行法外之規範

1. 團體協約之規範

團體協約（日文「勞働協約」）雖非現行法上之規範，但依日本工會法第十四條規定，團體協約一經工會與雇主或雇主團體雙方當事人署名或簽章後生效。同法第十六條亦規定：雇主與勞動者間訂定之勞動契約，違反團體協約所定之勞動條件或其他有關勞動者待遇之勞動基準時，該違反之部分無效，而應依團體協約之規定，勞動契約未規定者，亦同。

故團體協約上有關解雇之規定自有其規範之效力，至其規範之形應避免概括規定，

而以列舉規定為主，例外之情形始得以例示規定為之。

2. 工作規則之規範

團體協約為工會與雇主或雇主團體間所簽訂之書面契約，工作規則則為雇主片面所訂定。惟雇主訂定或變更工作規則時，應聽取該事業有過半數勞動者所組成工會之意見，無過半數勞動者所組成之工會時，應聽取足以代表過半數勞動者之意見（日本勞動基準法第九十條第一項參照）；且雇主依同法前條第一項規定陳報工作規則時，必須附上前項之書面意見（同條第二項參照）。此外，勞動契約所定勞動條件，未達工作規則所訂基準時，該部分無效，無效之部分應依工作規則所定之基準（同法第九十三條）。至於工作規則有關解雇之規範形式，則與前述團體協約者同。

（三）解雇權之依據

解雇權之依據，在日本有三個對立之見解：

1. 解雇自由說

此說主要源於日本民法第六二八條規定之定期契約解雇權及同法第六二七條規定之不定期契約解雇權而來，蓋依前述民法之規範，解雇權原則上得自由行使，勞動者原則上相對亦得自由為辭職，至多生損害賠償責任或預告責任而已，此為解雇權之早期理論依據。

2. 權利濫用說

此說原則上承認解雇自由之原則，惟當違反法律或其他規範之限制時，即為權利濫用，而例外地認為違法。其權利濫用之情形，大體言之有如下列：

(1)惡意中傷（シカ1ネ）：即雇主以加

害勞動者為目的而予惡意中傷造成解雇者。

(2)違反公序良俗：此諸如勞動者未獲雇主同意擅自接受民意代表候選人之提名，或因結婚之理由而遭解雇者屬之（日本民法第九十條參照）。

(3)違反誠信原則：此乃指雇主以勞動者違背絕對忠實義務，而予以不合理的解雇者。諸如：勞雇雙方締結協定，不論爭議責任誰屬皆不得追究，事後勞動者追究雇主違法爭議行為責任而遭解雇，或雇主以言詞侮辱、戲弄、挑動勞動者，致誘發勞動者暴行、傷害等行為，並因此遭解雇者，均屬之。

日本實務上以違反誠信原則者較多，而以惡意中傷者較少。

3. 正當事由說

即原則上否定解雇之自由，祇有在具備正當事由時，解雇始為適法。此說對解雇權之行使採取最嚴格之限制，惟所謂「正當事由」，則較不易求得具體之判斷基準。再者，基於「主張有利於己之事實者，須負舉證責任」之原則，故雇主為解雇時，須負舉證之責任。

上述解雇之理論，從解雇自由說至權利濫用說，再從權利濫用說至正當事由說。日本二次大戰後，法院實務見解曾出現正當事由說（註33），後來亦有兼採「權利濫用說」及「正當事由說」者（註34）。

三、勞動關係終了後之權利義務

一般契約關係終了後，其契約當事人間之權利義務原則上即告終止，但在日本之情形，其勞動關係終了後，當事人間仍有下列之權利義務：

（一）服務證明書之發給

勞動者退職之情形，得請求發給有關受僱期間，工作種類，及其在該事業中之地位及工資之證明書時，雇主應即交付（日本勞動基準法第二二條第一項）。

（二）黑名單之禁止

勞動者退職時，雇主在發給之服務證明書中，不得記載勞工未請求之事項（同條第二項參照）；同時，雇主不得以妨礙勞動者之就業為目的與第三人約定，就勞動者之國籍、信仰、社會身分或在工會活動情形通知或在其服務證明書內記載祕密之記號（同條第三項參照）。

（三）金錢或物品之返還

勞動者死亡或退職之情形，雇主因權利人請求時，應於七日內支付工資，歸還積存金、保證金、儲蓄金及不論以任何名義屬於該勞動者權利所有之金錢或物品（同法第二十三條第一項），對前項之工資或金錢、物品發生爭執時，雇主應將無異議部分，在前項期間內，先行支付或歸還（同條第二項）。

（四）歸鄉旅費之發給

未滿十八歲之勞動者，自解雇之日起十四日內返鄉時，雇主應負擔其必要之旅費。但解雇之事由可歸責於該未滿十八歲者時，經雇主將該事由報經行政機關認定者，不在此限（同法第六四條參照）。

（五）健康管理紀錄之交付

從事於有致癌或其他健康之虞之工作者，該勞動者離職之際或離職之後，有關該工作之健康管理紀錄，應交付之（日本勞工安全衛生法第六七條第一項參照）。

雇主違反上述之義務者，關於其勞動基準法規定之部分，得處日圓十萬元以下之罰金（同法第一二〇條規定）；此外，違反黑名單之禁止規定，且非單純記載勞工未請求之事項者（同法第二二條第三項者），更得處六個月以下有期徒刑或日圓十萬元以下之罰金。）

柒、結語

綜觀日本勞動關係法制，乃從民法上之一般規定，直接進入勞動基準法及其他勞工保護立法加以規範，此就勞工保護之功能言之固然有其獨特之成就，但勞工立法體系則未見完備。雖然日本在特殊之勞動關係上已因勞動關係之演進而採取若干對策，諸如：部分工時勞動對策要綱之頒布措施，及派遣勞動法、高齡者僱用安定法、殘障者僱用促進法等若干立法之施行，但整體勞工立法體系之不足仍未因此而得到根本之改善；蓋相對於民法之特別法，卻應為勞工立法中基本法規範之勞動契約依然未見諸立法。其結果，在勞動關係法制上，最基本之勞動契約概念，適用民法僱傭契約之規定，不足以彰顯勞動契約之特性；反之，適用勞動基準法，則未有直接之立法依據。其連帶衍生之問題，即勞動契約當事人之概念亦無法有效澄清。

故日本勞動關係法制，實際上乃建立在適用民法有關規定，卻以勞工保護為考慮之獨特的「勞動契約法理」。其中，若無勞工法學理論之探討及法院判決例之累積形成，則無以竟其功。

註 解

- 註1：參閱陳繼盛撰，建立勞工法規完整體系之研究，行政院71年度研考經費補助專案印行，第40頁以下。
- 註2：此種勞工立法體系之分類，在日本勞工法學界甚為常見，但亦有少數不同見解，而將之區分為：(一)工作權法：例如職業安定法、雇用對策法、身體障礙者雇用促進法、緊急失業對策法等；(二)勞動者保護法：例如勞動基準法、最低工資法、勞工安全衛生法等；(三)團體自治法：例如有關工會組織、團體交涉、團體協約、不當勞動行為及勞資爭議等法規；(四)公共勞動法：乃規範公務員、國營企業勞動者等之特別勞工立法；(五)勞工行政法：乃規範勞工行政機關組織之法規，例如：勞動省設置法。詳見淺井清信著，日本勞働法原理，有斐閣，昭和56年版，第25頁以下。
- 註3：參閱菅野和夫著，勞働法，弘文堂，昭和60年初版，65頁以下。
- 註4：日本勞基法第二章為「勞動契約」，自第十三條至第二十三條即為有關之規定。本法於昭和二二、四、七法律，四九號公布，最近修正時間為昭和六二（西元一九八七年）、九、二六法律，九九號。
- 註5：參閱鄭玉波著民法總則，三民書局，第九頁。
- 註6：參閱陳繼盛著，勞資關係，正中書局印行，民國六八年版，第三三至三四頁。
- 註7：參閱黃越欽撰，從僱傭契約到勞動契約，政大法學評論，第24期，民國七十年十二月出版，第一三九頁以下。
- 註8：有泉 亨撰，勞働契約の法的性質，日本勞働法學會編，現代勞働法講座10，一九八六年版，1 至 8 頁。
- 註9：日本之工場法於明治四四年（西元一九一一年）制定，大正五年（西元一九一六年）施行。
- 註10：岸井貞男撰，勞働契約の本質，第一頁以下。本文刊於法律文化社發行，勞働契約の研究，一九八六年版。
- 註11：「雇主」一詞，日本勞工立法及實務上均稱之「使用者」。
- 註12：同註 3，前揭書，第五九、六十頁。
- 註13：同註12。依菅野教授之見，此種見解乃受第二次大戰前，德國勞工法上，從屬勞動理論之影響。
- 註14：同註 3，前揭書，第六十、六一頁。
- 註15：大平製紙事件，昭和三七、五、一八最高法院判決。
- 註16：同註 3，前揭書，第七十頁以下。
- 註17：日本憲法第一四條第一項參照。
- 註18：日本之僱用機會均等法，全名為「雇用の分野における男女の均等交機會及び待遇の

確保等女子労働者の福祉の増進に関する法律」，本法於昭和四七、七、一法律一一三號制定，最新修訂時間爲昭和六〇、六、一法律四五號，並於次年四月一日施行。本法爲日本之男女平等對待原則的重要立法。

註19：日本之「殘障者僱用促進法」（日文「身體障害者僱用促進法」）昭和三五、七、二五法律一二三號公布，最新修訂昭和五九、一二、二五法律八七號。

註20：日本之「高齡者僱用安定法」（日文「高年齢者等の雇用の安定等に関する法律」）昭和四六、五、二五法律六八號六八號公布，最新修訂昭和六一、四、三〇法律四三號。

註21：同註 3，前掲書，第九九頁以下。

註22：森尾電機事件，東京地院昭和四五、一一、三〇判決。

註23：同註 3，前掲書，第一三七頁以下。

註24：參閱青木宗也及秋田成就編著，勞働基準法講義，青林書院新社，一九七七年版，第六一頁以下。

註25：同註 3，前掲書，第一四六頁以下。

註26：日本之「労働者派遣法」原名「労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の就業条件の整備等に関する法律」，昭和六〇、七、五法律八八號公布、昭和六〇、一二、二四法律一〇二號修訂，昭和六一、七、一施行。

註27：平仙レース事件，浦和地院判決昭和四〇、一二、一六。

註28：同註 3，前掲書，第三二五頁以下。

註29：橋詰洋三著，労働基本権の理念と法解釋學，三省堂，一九八六年版，第三一四頁以下參照。

註30：同註 3，前掲書，第六一頁以下。

註31：同註 3，前掲書，第三四九頁以下。

註32：同註 3，前掲書，第三二九頁以下。

註33：日本船貨保全解雇事件，名古屋地方法院判決，昭和四三、一二、六。

註34：東京科學懲戒解雇事件，東京地方法院判決，昭和四四、七、一五。

參考書目：

一、中文部分

1. 陳繼盛著，勞資關係，正中書局，民國六八年版。
2. 陳繼盛撰，建立勞工法規完整體系之研究，行政院民國七一年印行。
3. 最新綜合六法全書，三民書局，民國七七年版。
4. 日本勞動基準法，行政院勞工委員會譯印，民國七八年。
5. 日本民商法規彙編，司法通訊社發行，民國六四年。

二、日文部份

（一）叢刊

1. 本多淳亮著，勞動法總論，青林書院，一九八六年版。
2. 片岡 昇著，勞動法の變革と課題，三省堂，一九八七年版。
3. 古西信夫著，勞動法の判例と法理，成文堂，昭和61年版。
4. 沼田稻次郎著，勞動法論序說，勁草書房，一九八五年版。
5. 淺井清信著，日本勞動法原理，有斐，昭和56年版。
6. 菅野和夫著，勞動法，弘文堂，昭和60年版。
7. 現代勞動法講座10，勞動契約・就業規則，日本勞動法學會編，一九八六年版。
8. 勞動契約の研究，本多淳亮先生還曆記念，法律文化社，一九八六年發行。
9. 橋詰洋三著，勞動基本權の理念と法解釋學，三省堂，一九八六年版。
10. 松岡三郎編著，勞動法小辭典，中央經濟社，昭和59年版。
11. 岩波 六法全書。
12. 勞務行政研究所發行，勞動法全書。

（二）期刊

1. 法政研究，九州大學法政學會，第46卷，第2、4號（菊池高志撰，勞動契約論ノ1ト）。
2. 法學協會雜誌，東京大學判例研究會，第一〇五卷第六、一〇、一二號（土田道夫撰，勞動契約にすける勞務指揮權の意義と構造）。

三、英文部份

T.A.Hanami, Labour Law and Industrial Relations in Japan, Kluwer Dordrecht, The Netherlands, 1979.