

#### 試の使用期間中の者

解雇予告制度の適用を除外される労働者の第四である。「試の使用期間中の者」とは、本採用決定前の試験的使用期間中の労働者であって、その期間中に勤務態度、能力、技能、性格等をみて正式に採用するか否かが決定されるものである。一般には、本採用に適しないと判断されたときはその期間中といえども解雇し得るように、解約権が本採用者に比して広範に留保されており、その期間中の賃金その他の労働条件も低く定められている。

なお、上記の留保された解約権を行使する場合は、本採用に適しないとする合理的事由が必要であると解される。最高裁も、三菱樹脂事件判決において、試用期間中の留保された解約権の行使について「解約権の行使は、上述した解約権留保の趣旨、目的に照らして、客観的に合理的な理由が存し、社会通念上相当として是認される場合にのみ許されるものと解するのが相当である」としている(大法廷判決 昭43年(オ)第932号 昭48.12.12)。

試の使用期間は、労働契約上の一態様であるから、就業規則又は労働契約において明確に定められている必要がある。これを定めずに直ちに本採用にした場合は、本条の適用はなく、採用後14日以内であっても解雇予告制度の適用がある。また、見習工等と称していても、本採用決定前の過渡的なものでなく一種の企業内における職位又は職名等である場合には、ここにいう試の使用期間には該当しない。なお、地方公務員法第22条第1項に規定する「条件附採用期間」は、本号の「試の使用期間」に該当し、したがって、条件附採用期間中の地方公務員が14日を超えて引き続き使用されるに至ったときは、第20条の適用がある(昭38.11.4 基収第6227号)。

#### 14日を超えて引き続き使用されるに至った場合

試の使用期間中の者でも、14日を超えて引き続き使用されるに至った場合は、前条の規定が適用される。これは、試の使用期間自体を制限するものではないから、就業規則等でこれを自由に、例えば3カ月あるいは6カ月と定めることも差し支えないが、そのような長期の試の使用期間の定めがあっても、14日を超えて引き続き使用されるに至った場合は解雇予告制度が適用される(昭24.5.14 基収第1498号)。

試用期間中の労働者は不安定な地位におかれるものであるから、労働者の労働能力や勤務態度についての価値判断を行うのに必要な合理的範囲を超えた長期の試用期間の定めは公序良俗に反し、その限りにおいて無効であると解される。このような立場に立って6~9カ月の見習社員としての試用期間のうち、試験を経て試用社員に登用し、さらに試用社員について6~12カ月の試用期間を設けることは合理性の範囲を超えており、試用社員についての解雇権留保の特約は無効であるとした裁判例(名古屋地裁判決 昭50年(ヨ)第1092号 ブラザー工業事件 昭59.3.23)がある。

試の使用期間中の者を14日経過前に解雇し、若干の間隔において再度試の使用を継続した場合は、形式的には「引き続き」に該当しないが、再度試用労働者として雇用するのは事の性質上相当期間経過後であるべきものであり、この中断期間が短い場合は、解雇予

告制度の脱法的意図があるものと推定され、「引き続き」14日を超えて使用されたものに該当すると考えられよう。