

## [第12回] 採用内定(法的性質について)

～一問一答! 現場の悩みにズバリお答えします～

西尾 直子

外山アソシエイツ  
社会保険労務士



**Q** これまで、従業員を雇用する際、特に意識することなく内定や採用を行っていましたが、内定は、法律上、どのように定義されているのでしょうか。

**A** 応募者が新卒者等の場合は、採用を決定すると「内定通知」を行うのが一般的です。卒業まで、採用の予約のような認識かと思います。

では、「内定」の法的性質はどのようなもののでしょうか。結論からいいますと、法律上は、「内定」も労働契約が成立していることに変わりはありません。労働契約は両者の合意のみによって成立する、となっており、応募者が「その使用者の元で働くこと」、使用者が「その労働に対して賃金を支払うこと」を約束さえすれば、詳細な条件や書類や手続がなくとも構いません。予約であろうとなんでであろうと、「来てください」と答えた時点で労働契約が成立します。

ただし、「内定」の労働契約は、「採用」と少し違い、「始期付解約権留付労働契約」といいます。難しい用語ですが、「労働契約は成立しているが、開始日が決まっており(始期付)、使用者に解約する権利が残っている(解約権留付)契約」ということです。採用内定者が卒業できなかった、健康上の理由で就業できなくなった、内定取消理由に抵触した、等の事由が発生したときのために、使用者に解約の余地が残されているのです。

そして、先ほど、「内定」は労働契約の成立であると述べましたが、詳しくみると、「内定」は二段階あり、その位置づけをさらに複雑にしています。①あくまで予定の域を超えない「採用予定」と、②採用が決定した「採用決定」です。「採用予定」は内々定ともいえ、口頭で伝えるのみで、後日正式な内定通知をするのが通例です。採用予定者は、他への就職活動も継続して行い、その労働契約に確定的な拘束性がない状態で、多くは入職まで長期間ある場合に使われるのではないのでしょうか。つまり、法律的には「採用予定(内々定)」「採用決定」「採用」と三段階になっており、「採用決定」「採用」が労働契約の成立です。

採用決定時に行った「内定」が「採用予定」か「採用決定」かは、実態で判断されます。口頭による内定通知後、正式な内定通知書の発送や採用内定者からの誓約書の提出等の手続きがある場合は、その手続きまでは「採用予定」に留

まりますが、内定通知から入職日まで何らの手続きも要しない、入職日までに研修への参加やレポートの提出等がある場合は「採用決定」と見なされると考えられます。

上記は一例であり、入職日までの経緯、手続き、使用者の拘束の程度等により異なります。採用内定者が他社への就職活動を終了している時期なのかどうかも重要な判断要素といえるでしょう。

内定後つつがなく入職日を迎えれば、「採用予定」と「採用決定」の区別は現実化することなく済みますが、使用者において内定取消しの事態になったときに法律的な差違が現れます。

「採用予定」では労働契約が成立していませんので、民法上の契約解約の問題になります。仮に、その取消し(契約破棄)について不法行為が認められれば損害賠償責任は負いますが、採用は強制されません。一方、「採用決定」の取消しは、労働契約の解約であり、解雇に相当します。合理的な理由が認められなければ、内定取消しが無効となることもあります。

採用手続きに「内定」を設けられるのであれば、入職日までの手続き面を整備し、内定期間中の義務などについても規定しておきましょう。

なお、採用内定者には、労働基準法の適用はなく、内定取消しにも解雇予告は必要ないとされています。しかし、就業規則については、一般的には適用はなしとされていますが、一部の適用があるとする見解もあります。そこで、採用内定者が就業規則の適用範囲に入るか否かを規定しておかれるとより明確になってよろしいでしょう。

筆者:西尾直子氏

社会保険労務士(大阪府社会保険労務士会所属)

知的財産管理技能士[二級・管理業務]、生産性賃金管理士(日本生産性本部認定)

法律事務所勤務を経て、外山法律事務所のパートナー事務所を開設。

立命館大学・医療経営講座の修了生(齋藤清一先生に師事)でもあり、医療労務コンサルタント(全国社会保険労務士連合会認定)として、医療機関からの相談も数多く手掛けている。

ご相談は  
こちらに

外山アソシエイツ Toyama Associates  
一労働相談・労務監査・M&A・労務DD—  
〒530-0047 大阪市北区西天満4-11-22  
阪神神明ビル3階 外山法律事務所内  
TEL:06-6316-7111 FAX:06-6316-7117  
E-mail:nishio@toyama-law-office.jp