

「試用期間」とは

試用期間は、採用後に従業員としての適格性を観察・評価するために企業が設けた期間であると解されており、試用期間中は、基本的に「解約権留保付労働契約」が成立していると考えられます。

解約権の行使（試用期間中の解雇や試用期間満了時の本採用の拒否）は、法的には労働契約の解約、すなわち解雇にあたるので、客観的合理性と社会的相当性が双方ともなければ、解雇権の濫用として無効となります。ただし、試用期間中の解約権の行使（解雇や本採用拒否）は、通常の解雇よりも広い範囲における解雇の自由が認められると考えられています。

多くの企業が、採用後に一定の試用期間（通常1～6ヶ月）を設定し、入社した従業員の適格性を観察・評価しています。試用期間は仮採用で、試用期間満了時に本採用とする、という扱いも多く見られます。このような試用期間の制度のもとでは、試用期間中における仮採用の従業員と企業との関係は、「解約権留保付労働契約」で解釈されているので、試用期間満了時に本採用しないということは、例えば、遡及して「採用しなかったことにする」というようなことではなく、労働契約の解約（解雇）となります。したがって、試用期間満了時の本採用拒否は、解雇権濫用法理（労働契約法16条）によって、客観的合理性と社会的相当性の2つがなければ法的に無効となります。

過去の判例をみると、採用するか否かを決定する際は、その従業員の適格性の判定資料を十分に収集することができないので、後日における「観察や調査に基づく最終的決定」を留保するために試用期間を設けることは合理的であるとし、試用期間における留保解約権に基づく解雇は、本採用後の通常の解雇よりも広い範囲において解雇の自由が認められるとしています（三菱樹脂事件）。

したがって、実際に就労を開始した後、就業態度が著しく不良であったり、能力面が劣るなど従業員としての適格性に欠けると企業が判断した場合、留保解約権の行使が「解雇権の濫用」とならなければ、留保解約権の行使（試用期間中の解雇や試用期間満了時の本採用拒否）が認められることとなります。また、解雇権濫用か否かの判断においては、通常の解雇に比べると客観的合理性及び社会的相当性が通常の解雇の場合に比べて認められやすいと考えられています。

客観的合理的理由に関し、例えば、周囲と悶着が絶えなかった等の労働者の行為が、就業規則が解雇事由の一つとしてあげられている「就業態度が著しく不良で他に配置転換の見込みがないと認めたとき」に該当するとされ、解約権行使（解雇）が有効と認められたケースがあります（雅叙園観光事件）。

反対に「挨拶したが声を出さなかった」という理由で立腹した会長が解雇したケースでは、社会通念上相当性を欠くものとされ、解約権行使が無効とされました（テータブルジュエリー事件）。

また、試用期間の「期間」が問題となったケースとして、試用期間中の労働者が不安定な地位に置かれるものであるから、労働者の労働能力や勤務態度等についての価値判断を行うのに必要な合理的範囲を越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し、見習社員期間（6ヵ月から1年3ヵ月）終了後の試用社員としての試用期間（6ヵ月から1年）は、合理的範囲を越えていると判断されたケースがあります（ブラザー工業事件）。

なお、解雇をする場合、試用期間開始後14日以内であれば事業主は解雇予告や解雇予告手当を支払う必要はありませんが（労働基準法第21条）、14日を経過している場合、事業主は通常の解雇と同様に解雇の1ヶ月前に解雇予告を行うか、1ヶ月分の解雇予告手当を支払わなければなりません。

例えば、試用期間を3ヶ月間と設けていても、採用してから14日が経過をしていたら、試用期間中の解雇であっても解雇予告（または解雇予告手当の支給）をせずに即日解雇することはできません。