

Title	雇用・労働分野の法改正とその将来
Author(s)	小嶌, 典明
Citation	阪大法学. 2005, 54(6), p. 1-45
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/54950
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

雇用 ・労働分野の法改正とその将来

小

嶌

典

明

五 四

変わる高齢者雇用の世界

見直しが必要な労働組合法

改正派遣法が残した課題 必要な労働時間規制の緩和 はじめに

労働契約法はできるのか

雇用・労働分野においては、重要な法改正が相次いでいる。二○○四年一月一 はじめに

に始まって、

雇用安定法の施行(一部)がこれに続き、翌二〇〇五年一月一日には改正労働組合法が施行をみるに至っている。

同年三月一日には改正職業安定法および改正労働者派遣法が施行され、

一二月一日には改正高年齢者 日の改正労働基準法の施行

(阪大法学) 54 (6-1) 1291 [2005.3]

また、今後も労災保険法や男女雇用機会均等法の改正、さらには労働契約法の制定等が予定されている。

放り出されたような感が、率直にいって国立大学法人にはある。規制改革の現場で仕事をしてきた者にとっても、 法人もその例外ではない。従来は、勤務条件法定主義のもとで公務員法や人事院規則に依拠しておれば済んだもの が、ある日突然(二○○四年四月一日)、そうはいかなくなった。プールも川も知らないで育った者が急に荒海に これらの法改正や新法の制定は、企業の人事労務管理に多大の影響を及ぼすことはいうまでもないが、 国立大学

当事者として規制に向き合わなければならないとすれば、当然、話は違ってくる。

も少なくない。以下では、このような実務担当者としての経験をも交え、近年における雇用・労働分野の法改正と(コン しかし、そうした日々の悪戦苦闘のなかから、逆にみえてくるものもある。実務を通して、初めてわかったこと

一 必要な労働時間規制の緩和

今後の展望について考えてみることにしたい。

裁量労働制の拡大と限界

に当たった者としても、ある種の感慨を禁じ得ない。 改革委員会の単なる「意見」でしかなかったものがこうした形で曲がりなりにも結実したことは、「見解」の作成 見直しをその柱とする。二〇〇〇年一二月に森首相(当時)に提出された「規制改革についての見解」では、 明文化や有期労働契約の期間延長とともに、企画業務型裁量労働制に係る導入手続の緩和を実現した裁量労働制の 規制

前述したように、二〇〇四年のスタートと同時に施行された法律に、改正労働基準法がある。解雇権濫用法理の

こうしたなか、改正法の施行と同時に大学教員にも裁量労働制の導入が認められたことから、法人化に伴い労基

大法学)54(6-2)1292〔2005.3〕

確かに、

ど遠いものがある。

に教員の多くは、臨床研究

(診療)にも従事している。しかし、生身の患者を相手にしてこそ生きた研究としての

深めた。

大きな国立大学には、

ば 法の適用を新たに受けることになった国立大学の多くは、その導入に踏み切ることになる。授業や会議でもなけれ [勤しているかどうかさえわからない教員について、 時間管理 (始業・終業時刻の確認と記録)を行うことな

ど想像もできなかったからである。 適用を拡大したことから、同制度の適用を受ける者はわずか一日で一挙に増大をみることになった。その数はおそ 折しも、国立大学が法人化した二〇〇四年四月一 日には、 日立製作所も約一万二千人の中堅社員に裁量労働制

らく数万人を超えたと思われる。

祉確保措置を講じることを労使協定で定めるよう義務づけるものであったことから、 しかし、改正労基法が専門業務型裁量労働制についても、 企画業務型と同様、 労働時間の状況に応じた健康 国立大学は頭をかかえること 福

とすることが望ましい」とも書かれている。とはいえ、 を「いかなる時間帯にどの程度の時間在社し、労務を提供し得る状態にあったか等を明らかにし得る出退勤時刻又 健康・福祉確保措置の具体的内容については、 企画業務型裁量労働制における労働時間の状況把握の方法 企画業務型裁量労働制における措置内容と「同等のもの

協定届の様式には「労働時間の状況の把握方法を具体的に記入すること」とある。また、

改正法の施行

は入退室時刻の記録等によるもの」とした大臣告示(平成一一年労働省告示第一四九号) 診療の業務は大学教員の行う「教授研究の業務」には含まれない、と通達が指示したことも混乱をさらに そんな記録など、教員の場合にはあるはずもなかったからである。 医学部等に附属する病院があり、 その所属が学部や研究科であれ病院であれ、 は、 モデルとするにはほ (阪大法学) 54 (6-3)

1293 [2005.3]

場合には、

意味があるにもかかわらず、厚生労働省は頑なにその考え方を変えないまま、現在に至っている。 裁量労働制とはいっても、 同じ大学教員であっても、その適用を認められない。そこに大きな限界があったのである。 (4) 所詮は労働時間を算定するための便法にとどまり、時間算定が可能と行政が判断した

猛威をふるう四・六通達

他方、二〇〇一年四月六日には「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関する基準」と銘打っ

た通達が厚生労働省の労働基準局長名で発出される。世にいう四・六通達がそれである。

ること」を使用者の講ずべき措置として明確にすることにあったが、その方法についても、 通達の眼目は「労働時間を適正に管理するため、労働者の労働日ごとの始業・終業時刻を確認し、これを記録す これを原則として、

これにIDカードやパソコンの入力時刻等が含まれるとする)の客観的な記録を基礎として確認し、 使用者が、自ら現認することにより確認し、記録すること、または②タイムカード、 ICカード等 (解釈例規は、 記録すること、

のいずれかの方法によることとした。

という(その後も、 よるサービス残業と関わる是正指導件数が、二○○三年には過去三○年間で最も多い約一 通達の狙いがいわゆるサービス残業の摘発にあったことはいうまでもない。その結果、全国の労働基準監督署に 労働局は「賃金不払残業解消キャンペーン月間」を設けるなどして、「サービス残業」の解消 万八五〇〇件を記録した

に向けた活動を精力的に展開している)。 しかし、 労働時間の適正な管理とはいっても、これを法律上根拠づけることは、それほど容易なことではない。

労基法に使用者の時間管理義務の根拠規定をあえて求めるとすれば、賃金台帳の調製義務について定めた一○八条

(阪大法学) 54 (6-4) 1294 (2005.3) る。

L

いし、こうした条文解釈は、

四・六通達で初めて明確にされたものであり、

事後法による処罰の禁止

(労基法

にこれを求めるほかないが、 は負わない。 つまり、 「労働日ごと」の始業・終業時刻はもとより、その労働時間数さえ、これを記入する義務は 使用者は「賃金支払の都度」労働時間数等を台帳に記入すれば足り、それ以上の義務

設けていることから、 このことを意識したのであろうか、 使用者は、労働時間を適正に把握するなど労働時間を適切に管理する責務を有していること 通達も 「労働基準法においては、 労働時間、 休日、 深夜業等について規定を

使用者にはないのである。

は明らかである」と言い切る一方、そのような「義務」が使用者にあるとまではいっていない。

5 ての労働者に及ぶことになる。 ただ、通達は、 使用者において適正な労働時間管理を行う責務がある」としており、右にいう「責務」 管理監督者や裁量労働制等の適用を受ける労働者についても「健康確保を図る必要があることか の範囲は、 実質上すべ

かかわらず、深夜業の割増賃金の支払義務はあるとの法解釈 問題も残る)も手伝って、監督署による是正指導の範囲は、 管理監督者については、労基法施行規則が深夜労働時間数の記入を義務づけていない (労働時間のみなしにとどまる場合には、 現実にも全労働者に拡がっている。 (五四条五項を参照) 休日労働等

記録のほか、 ること」としているが、 さらに、通達は、「労働時間の記録に関する書類」についても「労働基準法第一〇九条に基づき、三年間保存す 「同条にいう『その他労働関係に関する重要な書類』に該当する」との解釈が、 タイムカード等の記録、 始業・終業時刻など労働時間の記録に関する書類 残業命令書やその報告書、 労働者が自ら労働時間を記録した報告書等を含 (解釈例規によれば、 その根拠として示されてい 使用者自身による

タイムカードのない公務員

○九条に違反する行為には、三○万円以下の罰金が科せられる)という観点からも、大いに疑問といえよう。 (6)

る場合にあっては、 職員の勤務時間管理は 職員に対し超過勤務を命じ、その内容を勤務時間報告書等に記入することにより、 「職員に対し出勤時に出勤簿に押印させ、また、 職員に正規の勤務時間を超えて勤務させ 特段の支障

四月一日現在、 なく行っている」。「機械的に登庁及び退庁の時刻を記録する」にすぎない「タイムカードのみでは職員の正確な勤 務時間が把握できないことから、 厚生労働省は、 「国のタイムカード導入及び賃金不払い残業に関する質問」に対する平成一六年三月二日付答弁書)。 国の機関において、タイムカードによる勤務時間管理が行われている部署[または、それが] 同省職員の勤務時間管理について、その現状をこう説明する。より正確にいえば、 勤務時間管理の手法としてタイムカードの導入は必要でない」(衆議院議員長妻 「平成一五年

カード導入状況に関する質問」に対する平成一五年一〇月七日付答弁書)のである。 ホワイトカラーの場合、始業時刻から終業時刻までの在社時間をもって労働時間を算定することには、そもそも

されている部署はない」(衆議院議員長妻昭君提出「国、特殊法人、独立行政法人、公益法人、認可法人のタイム

ないとの考え方がそれであるが、こうした考え方はホワイトカラーにほぼ共通して当てはまる。 機械的に入室および退室時刻を記録するにすぎないタイムカードだけでは、従業員の正確な労働時間を把握でき

右にみた厚生労働省の説明は、こうした現実を素直に直視したものともいえる。

無理があり、

得ない。民間企業には公務員と異なる基準(ダブルスタンダード)を適用するというのであれば、国はその理由を しかるに、先にみたように、 四・六通達は、このような考え方と真っ向から矛盾し、 対立する。こういわざるを

反大法学)54(6-6)1296〔2005.3〕

明確にする義務がある。そうした説明責任を果たさずに、民間企業の納得を得ることはできない相談といえよう。

就く者の労働時間把握には有効であっても、 みなし労働をはじめ、 過重な負担となる。 こうしたなか、二〇〇四年三月には、 またタイムレコーダー等による記録は在社時刻を機械的に記録するのみであり、 一律の労働時間管理はなじまない就労形態に従事する労働者が増加しており、 愛知県経営者協会が、「『管理者による現認』 業務の個別性が強いホワイトカラーなどには適さない」、「裁量労働や は、 場合によっては管理者に 労働時間の 一斉に業務に 把

握は働き方の違いに応じた方法を採るべきであり、その具体的な方法については実態を最もよく知る労使に委ねる

べきである」などとした「労働時間管理に関する行政指導等に対する要望」を愛知労働局長に提出し、

注目を集め

れているのである。 に留意されてよい。 その内容が右の引用部分からもわかるように、 こうした現場の声に、行政がどう耳を傾け、これにどう応えるのか。それが今、行政には問 四・六通達への疑問を率直にぶつけたものであったことは、 十分

適用除外制度の整備・拡充

一〇〇四年三月に閣議決定された

「規制改革・民間開放推進三か年計画」

は次のようにいう。

制は、 とを踏まえると、 の遂行の手段及び時間配分の決定等に関し当該業務に従事する労働者に対し具体的な指示をしないこと』にあるこ みなし労働時間制を採用しており、 管理監督者等と同様、 時間規制の適用除外を認めることが本来の姿であるとの考え方もある。 労働時間規制の適用除外を認めたものではないが、その本質は、 『業務

って、米国のホワイトカラーエグゼンプションの制度

(その改革の動向を含む。) を参考にしつつ、裁量性の高

「現行の裁量労働

含め、併せて検討する」。

説 その際、現行の管理監督者等に対する適用除外制度の在り方についても、深夜業に関する規制の適用除外の当否を 業務については、改正後の労働基準法の裁量労働制の施行状況を踏まえ、今般専門業務型裁量労働制の導入が認め られた大学教員を含め、労働者の健康に配慮する等の措置を講ずる中で、 適用除外方式を採用することを検討する。

適用除外を認めず、年収一〇万ドル以上の者については除外要件を大幅に緩和するなど、エグゼンプションの範囲 の明確化等を目的とした改正規則が二〇〇四年八月二三日に施行された、アメリカの事例が主たる調査対象となる 二〇〇四年度中に予定されているのは海外事例の調査にとどまるが、年収二万三六六〇ドル以下の者については

どの程度適用除外の対象労働者に含めることができるかが当面の焦点となる。 また、右の「三か年計画」からも明らかなように、 裁量労働制の適用が現在認められている者について、これを

ことはいうまでもない。(8)

の拡大に歩を進めないという趣旨ではもとよりない。 業場における労使の自治にゆだねる等の方向で制度の見直しを図ることが適当であるとの考え方にも留意する」と 当該事業場の労使が最も熟知していることから、将来的には、裁量労働制の対象業務の範囲についても、これら事 労働基準法の裁量労働制の施行状況を踏まえ、速やかに検討する。なお、事業場における業務の実態については、 使協定による導入を認めるよう求める意見が労使の一部にあることに留意しつつ、その可能性について、改正後の 他方、「三か年計画」では、「裁量労働制の導入手続に関しては、企画業務型についても専門業務型と同様に、労 裁量労働制の一 層の規制緩和についても言及しているが、これらのステップを踏んだ後でなければ適用除外

さらに、「三か年計画」が「労働者の健康に配慮する等の措置を講ずる中で、適用除外方式を採用する」とした

(阪大法学) 54 (6-8) 1298 告示)等により、

のは、 認識による。 「労働時間の状況に応じた」ものであることを前提とする現行法の健康・福祉確保措置には問題があるとの 「三か年計画」のベースとなった総合規制改革会議の第三次答申の作成に関わった者として、このこ

とは明確にしておきたい。

Ξ 改正派遣法が残した課題

規制緩和と規制強化はワンセット

伴う派遣先による事前面接等の解禁がそれである。(ユ) 基づく制限期間を一年から三年に延長する等)、②製造業務の派遣解禁、そして③紹介予定派遣の法制化とこれに 操作等の二六業務について行政指導に基づく期間制限を撤廃するとともに、それ以外の業務についても、 二○○四年三月一日に施行された改正派遣法には三つのポイントがある。 ①期間制限の緩和 撤廃 (事務用機器 派遣法に

による派遣期間の延長には、過半数組合または過半数代表者への通知とその意見聴取が要件として課せられたほか、 しかし、従来の規制改革と同様、これらの規制緩和も無条件には認められなかった。 例えば、 ① 期 間 制限 の緩

②製造業務の派遣も解禁されたとはいえ、改正法施行後三年間(二〇〇七年二月二八日まで)は派遣期間が一年に 制限されることになった。また、③紹介予定派遣についても「派遣元事業主が講ずべき措置に関する指針」 (大臣

その派遣期間が最長六か月に制限されるに至っている。

が、これでは規制緩和の効果が大きく減殺されてしまう。 で事前規制を緩和すれば、 規制緩和を規制強化とワンセットで考えることも、近年ではごく当たり前のこととなりつつある。 その分、 事後監督を強化しなければならない。 ある種のバランス感覚といえなくもない 一方

> 1299 [2005.3] (阪大法学) 54 (6-9)

当初配置

が挙げられる。

わる現場の労務実態を監視・指導するための専門部署が設置され、そこに監視役が配置されたこと(約二五〇人を 例えば、そうした事後監督強化の具体例としては、改正派遣法の施行に伴って、全国の労働局に請負や派遣と関

確かに、 「事後チェック機能の強化」は、 総合規制改革会議がその最終答申(二〇〇三年一二月)で取り上げた

事項でもあったが、答申は監督機能の強化だけを求めたものでは決してなかった。

正確には「職業紹介事業及び労働者派遣事業の指導・監督については、現在多くの場合、

職業紹介事業を一方で実施しているハローワークが同時に同業者を指導・監督するような体制は、

せるべきである」としたのであって、プレイヤーがジャッジを兼ねるのは好ましくないという確固たる信念がその ためにも、 本来望ましくないとの声もある」との認識の下で、「指導・監督体制の中立性を一層高め、その機能の強化を図る ハローワークが行っている指導・監督は今後、 原則として、これを都道府県労働局等他の機関に移管さ

当たっているが、

規制緩和が進めば進むほど、 行政の機能が肥大化する。そうした逆説的ともいえる現象が目の前で進行している

とすれば、

相当問題である。

バックボーンにはあったのである。

督を一律に強化することには大きな疑問がある。 また、 指導· 監督の拠り所となる規制それ自体に無理がある場合、 しかし、 派遣先に対する直接雇用の強制や請負会社の締付け強化 規制内容の見直しを行わないまま、

以下にみるように、そうした例には事欠かないのが現状なのである。

(阪大法学) 54 (6-10) 1300 [2005.3]

ハローワークがこれに

直接雇用の強制による「副作用_

労働者を雇い入れようとするときは、当該同一の派遣労働者に対し、 掲げる業務に限る。)について、 の役務の提供を受けている場合において、当該同一の業務に労働者を従事させるため、当該三年が経過した日以後 法は一方で「派遣先は、当該派遣先の事業所その他派遣就業の場所ごとの同一の業務 ない業務となった。 派遣法の改正により、 しかし、このことは、二六業務に対する法規制が緩和されたことを必ずしも意味しない。 いわゆる二六業務 派遣元事業主から三年を超える期間継続して同一の派遣労働者に係る労働者派遣 (同法四〇条の二第一項一号に掲げる業務) 雇用契約の申込みをしなければならない」と (第四○条の二第一 は、 派遣受入期間に制限 項各号に 改正

すること、一定期間継続し、 部署と独立していること、経営の単位として人事、 施設としての持続性を有すること等の観点から実態に即して判断する」としてい 経理、 指導監督、 労働の態様等においてある程度の独立性を有

新たに規定した

(四○条の五)からである。

右にいう「派遣先の事業所その他派遣就業の場所」

については、

通達が

課、 部、

事業所全体等、

場 所 的に他

0

用契約の申込みを行わなければならない」と通達が述べていることにも目を向ける必要がある。(ユ) なり、場合によっては、その範囲が事業所全体にまで拡がる可能性があることに、まず注意しなければならない。 が、「同一の業務」であるか否かが「組織の最小単位 て、「機械設計に主として従事する業務に新たに労働者を雇い入れようとするときは、当該派遣労働者に対して雇 また、その上で、 派遣先が機械設計の業務に三年を超えて同一の派遣労働者を受け入れているケースを例に挙げ (係、 班等)」を基準に判断される二六業務以外の業務とは異

発生し、「派遣専用のポストを設けることも可能」(週刊労働新聞二○○三年一一月一○日号)といった解釈もみら

確かに、

改正派遣法が施行されるまでは、

派遣スタッフを常用に切り替える場合にのみ雇用契約の申込み義務が (阪大法学) 54 (6-11) 1301 [2005.3]

説 れたが、ことはそれほど単純ではないことがわかる。

という状況にあった。 を含む幾つかの業務については、そもそも期間制限の対象とされない(派遣契約に定める派遣期間に上限がない) なく雇用されている)場合は、そうした期間制限の対象外とされ、さらに建築物清掃やテレマーケティングの営業 のであり、派遣先を対象としたものではなかった。また、派遣労働者が派遣会社の常用労働者である(期間の定め 他方、法改正前の行政指導に基づく三年の期間制限は、もともと派遣会社 (派遣元事業主)だけを対象とするも

賛成できない)。そのような法改正が将来的には必要といえよう。 (ユイ) にまで雇用契約の申込み義務を課す現行規定は、派遣労働者の「引き抜き」を法律上強制するものともいえ、 らないよう、これまで期間制限の対象外とされてきたものについては、例外を認める(特に派遣会社の常用労働者 であっても、雇用リスクを回避するために派遣先がこれを躊躇する。そうした規制の「副作用」が現実のものとな 本来ならば、三年を超えて同一の派遣労働者を受け入れることが派遣先や派遣労働者自身の希望と合致する場合 到底

尊重されるべき派遣労働者の人格

場合は当面一年)を超えて派遣就業を継続する自由がない。派遣先に直接雇用されるか、派遣先で働く機会を失う。 派遣受入期間に制限のない二六業務とは異なり、派遣労働者には自らが希望する場合にも、最長三年(製造業務の そうした選択肢しか認められていないのである。 先に述べた雇用契約の申込み義務は、二六業務以外の業務についても存在する(派遣法四〇条の四)。

こうした現状は、派遣労働者に対して憲法で保障された「職業選択の自由」(働くことのできる期間を決定する

(阪大法学) 54 (6-12) 1302 (2005.3)

常用代替 自由)を否定するものともいえるが、派遣労働は臨時的・一時的な就業形態 (派遣労働者によって派遣先の常用労働者が取って代わられること)を防止するためには、右にみたよう (テンポラリー・ワーク)にすぎず、

な取扱いも正当化されるとの解釈が、これまではまかり通ってきた。

方にはあった。 また、派遣労働者をあたかも派遣サービス 派遣労働者は、派遣会社がマッチングした派遣先に行って、そこでサービスを提供すればよい。 (労働者派遣の役務)を提供する機械であるかのように扱う向きも、

従前、このように説明されることが少なくなかった。

による「派遣労働者を特定することを目的とする行為」が派遣法によって禁止される(第二六条第七項) 派遣先が提供を受けるのはあくまでそうしたサービスであって、派遣労働者を選ぶ自由は派遣先にはない。

規定が適用を除外されるのは、現在なお、そうした紹介予定派遣のケースに限られている。(エラ) よる履歴書の送付要請や事前面接が可能となったものの、「派遣労働者を特定することを目的とする行為」の禁止 と何ら異なるところはない。確かに、紹介予定派遣については、法改正の結果、遅きに失したとはいえ、 しかし、派遣労働者も生身の人間であり、一個の人格を備えた労働者として尊重されるべきことは、 派遣先に

般労働者

理由も、

派遣先

なるほど、派遣労働者を一定の性や年齢層に限ることには問題があるとしても、そうした問題については男女雇

四七条の二を参照)。こうした範囲を超えて、なぜ派遣労働者については、その特定を目的とする行為を包括的に の前例もある 用機会均等法や雇用対策法に定める性差別等の制限禁止規定を派遣労働者にも適用すれば済む話であって、 (均等法中のセクシュアル・ハラスメント防止に関する事業主の配慮義務規定の適用を認めた派遣法 既にそ

禁止しなければならないのか。それが筆者には理解できないのである。

派遣法改正前に厚生労働省が行った「労働者派遣事業実態調査」(二〇〇二年六月実施)

においても、

九割近い

五%と最も多く、「派遣先の社風がわかる」の六三・三%、「自分の人物がわかってもらえる」の四五・五%が、こ 派遣労働者が事前面接の解禁を支持していることはわかっていた(「認められてよい」+「場合によっては認めら れてよい」=八六・二%)。また、その理由としては(以下、複数回答)、「派遣先の業務内容がわかる」が八六・

年度中に検討を行うことが予定されている(「規制改革・民間開放推進三か年計画」を参照)が、too late の感は れに続くものとなっていた。(16) 派遣一般を対象とした事前面接の解禁については、紹介予定派遣におけるその実施状況を勘案しつつ、二〇〇五

否めない。 可及的速やかな検討開始が期待されるといえよう。

撤廃すべき請負型派遣の期間制限

会報告書」は、このようにいう。 ることが必要である」。二〇〇四年八月に公表された厚生労働省の「今後の労働安全衛生対策の在り方に係る検討 おいては、元方事業者が請負事業者との間でより緊密な連携を図り、労働災害の発生を防止するための対策を講じ 業務請負等のアウトソーシングの増大に伴い「所属等の異なる労働者の混在が一般化」しており、「製造業等に

もあった。しかし、 禁と、これに伴う安全確保に重点をおいた派遣元=派遣先間の連携強化は、こうした現実を踏まえた一つの回答で しもそうではない。 複数の事業者が同一構内で作業を行う場合、 行政による締付けのきつくなった請負から派遣への転換がスムーズに進んだかというと、必ず(w) 派遣期間の一年制限がネックとなったからである。 労働者の混在は避けられないのが現状であるが、 製造業務の派遣解

確かに、派遣に転換すれば、労働者への指揮命令が可能となり、行政当局から「偽装請負」と指弾される心配も

労働者の雇用管理

施行令の改正

(四条二七号の追加)

が考えられる。

請負型派遣の期間制限を撤廃することができれば、

それは派遣労働者の保護

資する。筆者はそう考えるのである。(20)

が二○○二年六月に行った製造業の「請負事業者調査」結果をみても、 なくなる。だが、 製造現場におけるアウトソーシング・ニーズは臨時的・一時的なものとはほど遠く、 通算請負契約期間は平均五六・八か月と、 厚生労働省

長期間継続するのが常態となっている

ユーザーも少なくないと聞く(電機連合が二○○四年四月に行った「請負の活用実態に関するフォローアップ調 こうしたなか、 請負→派遣→請負と、ギアチェンジを繰り返すことで「一年制限問題」に活路を見出そうとする

査」では、三三・八%の支部組合が「請負の活用に切り替える」と回答)が、安全確保の面からも問題が多い。 (9)

付き派遣またはチーム型派遣 を通して派遣労働者の人事管理や日常的な業務管理の一部を自ら行っているという特徴があり、こうしたリーダー ただ、請負から発展をみたこともあって、製造現場における派遣には、 (佐藤博樹東大教授の造語)ともいうべき特徴に着眼して、それに相応しい法制化を 派遣会社がそのリーダー (現場責任者)

図る途も検討されてよい。

具体的には、

派遣法四〇条の二第一項一号ロに規定する「その業務に従事する労働者について、 就業形態、 雇用

例えば「派遣元事業主がその雇用する労働者を派遣先に現場責任者として駐在させ、かつ、当該責任者により派遣 形態等の特殊性により、特別の雇用管理を行う必要があると認められる業務」としてこれを位置づけることにより、 業務として政令指定する(なお、 (その程度が軽微でないものに限る。) を行う業務」を、 その際、対象を製造業務に限らなければならない理由はない)。そうした派遣法 派遣受入期間に制限のない二七番目の

(安全確保) にも (阪大法学) 54 (6-15) 1305 [2005.3]

労働契約法はできるのか

四

雇傭契約から雇用契約へ

改正作業はその後順調に進み、二〇〇五年四月には、同法第三編(債権)第二章(契約)第八節に定める「雇用」 ある。「民法を国民に理解しやすいものとするためその表記を現代用語化する」ことに法案の主な目的はあるが、 二〇〇四年一〇月一二日に政府が一六一臨時国会に提出した法律案の一つに「民法の一部を改正する法律案」が

(現在は「雇傭」)も、

現代表記に変わることになる。

改められ、 ければ、報酬を請求することができない」(一項)と、その姿を変える。 従事することを約し、 報酬の支払時期について定めた、これに続く六二四条も「労働者は、その約した労働を終わった後でな 雇用契約とは何かについて規定した冒頭の六二三条は「雇用は、当事者の一方が相手方に対して労働に 相手方がこれに対してその報酬を与えることを約することによって、その効力を生ずる」と

相手方の労働に対してその報酬を与えることを約したものをいう。以下この節において同じ。)」との改正法にはみ 事者のうち、相手方に対して労働に服することを約したものをいう。以下同じ。)」と、民法に規定する「労働者」 六二三条で「労働に服する」との表現が用いられるとともに、これを受けて六二四条一項では の定義が行われていた。また、「使用者」についても、当初案は、六二五条一項で「使用者 の内容を比べると、そこには微妙な違いも存在する。例えば、右の引用部分についていうと、当初案においては、 確かに、 法務省が法案提出に先立って、パブリックコメントを募集した「民法現代語化案」(当初案)と改正法 (雇用の当事者のうち、 「労働者 (雇用の当

られない定義規定をおいていた。

こうした点が考慮されたものと推測されるが、これにより、 '労務者」や「使用者」について定義した規定は、現行民法にも存在しない。規定内容を確定するに当たっては、 労働に服する」との表現は、現行民法にある「労務ニ服スル」以上に、日本語として成熟しているとはいえず、 服従=使用従属のイメージが薄らいだとの感もある。

他方、改正法においては、「雇傭」が「雇用」と現代表記に改められたものの、これを「労働」と言い換えるまで

このようにして、民法に規定する「雇用」契約と労働基準法に定める「労働契約」とは一体どう違うのか、 また

には至っていない。

との関係に何らかの影響を与えるとは考えにくい。 解釈に委ねられる)ことになった。こうした事情からも、今回の法改正が民法(一般法)と労働基準法 「労働者」の意味は双方の間でどのように異なるのか、といった問題は、(22) 結局のところ未解決のまま残される (特別法

法

ように、こういっても誤りではないのである。 のルールは今、その様相を大きく変えようとしている。労働契約法の制定はもはや既定方針と化した。以下にみる しかし、民法に定める雇用契約のルールにはこのように変化がなくても、一方で労働法の世界における労働契約

レー ル を敷いた附帯決議

労働法の世界では、

内閣提出法案を衆参両院の関係委員会

(現在は厚生労働委員会)

が可決するに当たり、

附帯

決議を行うことが今や慣行となっている。二〇〇三年の「労働基準法の一部を改正する法律案」(二〇〇四年 月

日施行) その例外ではない。 参議院では同月二六日に、それぞれの厚生労働委員会で附帯決議が行われて

衆議院では二〇〇三年六月四日に、

(阪大法学) 54 (6-17) 1307 [2005.3]

的な調査研究を行う場を設けて積極的に検討を進め、その結果に基づき、法令上の措置を含め必要な措置を講ずる いるが、その一項目に「労働条件の変更、出向、 転籍など、労働契約について包括的な法律を策定するため、 専門

論 こと」(内容は両者に共通)としたものがある。

改正法案のベースを提供した二○○二年一二月二六日の労働政策審議会建議では「労働条件の変更、 出向、

が適当である」とされていたことからみても、この約半年間の間に、厚生労働省は、その時期こそ明示しなかった 配置転換等の労働契約の展開を含め、労働契約に係る制度全般の在り方について、今後引き続き検討していくこと

ものの、近い将来における労働契約法の制定を決断したといって差し支えはない(なお、法律案と同様、決議案も

東京大学名誉教授)であり、二〇〇四年四月二三日に開催された第一回研究会における及川桂労働基準局監督課長 これを受けて、厚生労働大臣が招集したのが「今後の労働契約法制の在り方に関する研究会」(座長=菅野和夫

官僚が作文するといわれている)。

のスケジュールとしては、第一ラウンドに当たる二〇〇五年の春までに「論点の整理」を行い、これに続く第二ラ (当時)の説明によれば、「今後の労働契約法制について、包括的な検討を行うこと」が研究会の目的であり、

ウンドでは「論点の整理に加えて、今後考えられる法制化の方向性まで含めた議論」を行う(同年秋を目途として、

報告書をとりまとめる)ことが予定されているという。

すると、労働契約法の制定は、早くても二〇〇六年の通常国会、遅ければ同年の臨時国会という計算になる。 構成される労働政策審議会における審議をバイパスするものではもとよりない。したがって、こうした事情を考慮 この研究会は、主として法律学者からなる学識経験者に参集を求めて開催されるものであり、労使公益の三者で

先にみたように、労働契約法制定に向けたレールそのものは、 国会(実際には官僚?)が附帯決議という手段を

転籍、

利用して敷いたものといえるが、 法律案の作成に実際に責任を負うのは行政であり、その作成をサポートするのが

研究会という位置づけになる。

開催 の主張を松崎朗労働基準局長(当時)が一刀両断、 会における議論を縛らないことの確認を求める一方で、研究会への労使代表の参加を執拗に要求する労働者側委員 は、 労働契約法の制定をめぐる労使公益三者の思惑がそれぞれに交錯する場となったが、 研究会の開催に先立って、その一か月前に開かれた労働政策審議会労働条件分科会(三月二三日 次のようにハネッケテいるのが注目される。 研究会報告が分科

科会ではなくて、 手伝っていただこう、という位置付けです。 いと思っています。行政の我々の責任でもって原案を作り、分科会にお諮りするというのが筋です」。 松崎局長いわく。 大臣宛に出ます。こういう難しい問題の原案を作るのは、我々だけではできませんから研究会に 「冒頭に申し上げましたように、研究会は大臣が委嘱したわけです。 したがって、 その報告書は本来分科会に相談したり報告する必要はな したがって、 報告書は分

に気骨のある官僚に出会ったということもできよう。 官僚の独走も困るが、 責任感も矜持も持ち合わせていない官僚は有害無益とすらいえる。その意味で、久しぶり(፡፯)

法制化をめぐる検討状況

ラウンドの議題を列挙すると、次のようになる。 (2) 以後、 上記の研究会は、二〇〇四年一二月までに都合一二回開催されているが、それ以降の予定をも含めた第一

第 一 回 総論的論点

二 回 配置転換、出向、転

第

第 兀 第

三

回

就業規則による労働条件の変更

第 五. 回 口

労働関係の終了

労働関係の終了

(続)、

労働関係の成立

ヒアリング(1)

口

口 ヒアリング 2

回 ヒアリング(3)

回 ヒアリング 4

第 第 第 第

九 八 七 六

第

労働契約に伴う権利義務関係、

休職

回 服務規律、 懲戒

昇進・昇格・降格、 労働条件設定・変更システム

労働契約法制の意義、 規定の性格、 履行確保・紛争解決の方法

一三回 二二回

回

労働契約法制の対象とする者の範囲、 現行法との関係の整理

第

第 第 第 第 第 第

六回 五回 四

ヒアリング

6

ヒアリング (5)

七回 論点の集約

八回 論点の集約

九回 論点の集約 (予備日

第 第

労働契約法という場合、労使間の権利義務関係の明確化が法制化の目的となることは論をまたないが、そこに定

に加味するのか、 めるべき規定を契約が法規に優先する任意規定を中心に考えるのか、法規違反の契約を無効とする強行規定をこれ といった問題が一方にはある。

研究会における参集者の大半は、 任意規定をベースとして、労働契約法をイメージしているようである (契約法

である以上、当然ではある)が、彼らもまた就業規則等で別段の定めをすれば、それが常に優先するといった単純

な発想の持ち主ではない。

い る_② る と場合によっては、そうした「半強行規定」もあり得るとの考え方が、研究会におけるほぼ共通した認識となって との合意を始め、 当事者が何も決めていないと、労働契約法に定めるルールがデフォルト・ルールとして適用されるが、多数組合 一定の手続を踏んだ別段の定めがあれば、デフォルト・ルールとは異なる合意が効力を持つ。 時

にはある、と参集者は指摘する。 自らが定める必要があり、当事者にそうしたルールを明確にするインセンティブを与えるという狙いも労働契約法

ただ、単なる任意規定であっても、これを適用することに不都合がある場合には、実態に合ったルールを当事者

は難しい。 されており、これを読むだけでも勉強になる)のも事実なのである。 以上いずれにせよ、労働契約法制定のための検討はまだ論点整理の段階にあり、着地点がどこかを予想すること しかし、それだけに、 なおさら検討状況から目を離せない (配付資料や議事録はネット上ですべて公開

有期労働契約の規制強化

他方、先にみた附帯決議には「有期上限五年の対象労働者の退職の自由、 雇止め予告の在り方を含めた有期雇用

の反復更新問題、

論 おけるトラブルの発生についての状況を調査するとともに、雇用形態の在り方が就業構造全体に及ぼす影響を考慮 正社員との均等待遇、 育児・介護休業の適用など、有期労働契約の在り方について、期間の上限を延長した場合に

『期間の定めのない』契約とするみなし規定の制定、有期雇用とするべき理由の明示の義務化

追加された部分を指す)と述べる項目もある。 しつつ、早急に検討を行い、その結果に基づき必要な措置を講ずること」(傍線部は、参議院の厚生労働委員会で

スタートするとも考えられるが、附帯決議が「早急に検討を行い」としていることがやや気がかりといえる。 三条に「三年後の見直し規定」があることから、改正法施行後三年を経過した二〇〇七年一月一日以降に、 この附帯決議は、 「見直し前倒し」は、筆者も所属していた総合規制改革会議の専売特許かと思っていたが、どうもそうではない 有期労働契約について規定した改正労働基準法一四条と関係を有するものであり、改正法附則 検討が

の内容とは矛盾する附帯決議を法改正に際して行ったことになる。それではあまりにルーズといえよう。 らしい。二枚舌を使うつもりはもちろんないが、これでもし検討の開始が早まれば、国会は自ら、改正法 だが、より大きな問題は、いうまでもなく附帯決議の内容にある。①

(反復更新された有期労働契約を)

期間

の定めのない」契約とするみなし規定の制定、②有期雇用とすべき理由の明示の義務化、そして③(有期雇用社員 正社員との均等待遇。そのいずれをとっても仮に法制化が実現すれば、 前例をみない規制強化となる

ほか、 かえって不安定なものとする可能性が高い。有期雇用に伴うリスクを回避しようとする使用者は、一定回数または 定年限を超える契約更新を行わなくなり、それだけ労働者にとっては、 とりわけ、①および②については、およそ強行規定以外の規定は考えられず、いずれも有期契約労働者の雇用を 期間限定の業務といった明確な有期雇用の理由を見出すことが困難な業務については、有期雇用という雇用 雇止めに遭遇する確率が高くなる 1

> 1312 (2005.3) (阪大法学) 54 (6-22)

三の職種ごとに労働大臣が雇用率を定め、

機会そのものが失われることになりかねない(②)。

うが、有期労働契約の規制強化が有期雇用それ自体に及ぼす影響についても、 附帯決議のいうように「雇用形態の在り方が就業構造全体に及ぼす影響」について考慮することも必要ではあろ 当然のこととはいえ、検討の対象と

する必要がある。

と考えることは、 に陥れるような規制強化については、 以上を要するに、 およそ論外というほかないのである。 労働契約法の制定まではこれを支持することができたとしても、 到底これを支持することができない。まして、こうした規制強化を既定方針 有期契約労働者の雇用を危険

五 変わる高齢者雇用の世界

高年齢者雇用安定法とその歩み

関する特別措置法」がある。 安定法がそれである 制定当初の法律は、 四五歳以上六五歳未満の者を中高年齢者とし、 一九八六年に「高年齢者等の雇用の安定等に関する法律」と改称された高年齢者雇用 これら中高年齢者の適職として選定された六

大阪で万国博覧会が開催された翌年、一九七一年に制定公布された法律の一つに「中高年齢者等の雇用

の促進に

対象として一律の雇用率 こと等を内容としていたが、一九七六年の法改正により、この中高年齢者雇用率制度は、 (六%)を定める高年齢者雇用率制度にその姿を改める。 五五歳以上の高年齢者を

当該雇用率以上の中高年齢者を雇い入れるよう事業主に努力義務を課す

さらに、前述の一九八六年の法改正では、高年齢者雇用率制度に代えて、六〇歳定年の努力義務が事業主に対し

(阪大法学) 54 (6-23) 1313 [2005.3]

て課せられ、以下にみるような経緯をたどって、一九九四年には、その義務化が図られることになる(一九九八年

論 1

四月施行)。

一九八六年改正法

(定年を定める場合の年齢)

第四条

事業主は、その雇用する労働者の定年(以下単に「定年」という。)の定めをする場合には、

六十歳を下回らないように努めるものとする。

2 一九九四年改正法

(定年を定める場合の年齢)

第四条 であると認められる業務として労働省令で定める業務(坑内作業の業務 六十歳を下回ることができない。ただし、当該事業主が雇用する労働者のうち、高年齢者が従事することが困難 事業主がその雇用する労働者の定年(以下単に「定年」という。)の定めをする場合には、 注)に従事している労働者について 当該定年は、

また、この間、一九九〇年には、定年後の再雇用 は、この限りでない。 (継続雇用制度)に関する規定が新設され、本節で取り上げる

な定めが、高年齢者雇用安定法にはおかれるに至っていた。

二〇〇四年の法改正が行われるまでには、右にみた四条と内容を同じくする八条(繰下げ規定)

に続き、次のよう

(定年の引上げ、 継続雇用制度の導入等の措置)

第九条 定年の引上げ、継続雇用制度(現に雇用している高年齢者が希望するときは、当該高年齢者をその定年後も引き 現) 定年 (六十五歳未満のものに限る。以下この条において同じ。)の定めをしている事業主は、

> (阪大法学) 54 (6-24)1314 (2005.3)

当該定年が

の確保を図るために必要な措置 続いて雇用する制度をいう。以下同じ。)の導入又は改善その他の当該高年齢者の六十五歳までの安定した雇用 (以下「高年齢者雇用確保措置」という。)を講ずるように努めなければならな

(諸条件の整備に関する勧告)

r.V

第十条 者を雇用する事業主に対し、職業能力の開発及び向上並びに作業施設の改善その他の諸条件の整備の実施に関し (現 公共職業安定所長は、 高年齢者雇用確保措置の円滑な実施を図るため必要と認めるときは、 高年齢

て必要な勧告をすることができる。

今回の法改正の主たる目的は、この九条や一○条の規定を再度、 全面的に見直すことにある。こういっても大過

はないのである。

募集年齢等の制限と理由の明示

100四年一二月一日施行。

規定する。 上限を設ける場合に事業主に対して理由の明示を義務づけた一八条の二もその一つであり、具体的には次のように

今回の改正法には、このように既に施行された規定も存在する。

募集・採用年齢に

(募集及び採用についての理由の提示等)

第十八条の二(新) により、当該理由を示さなければならない。 (六十五歳以下のものに限る。) を下回ることを条件とするときは、求職者に対し、 事業主は、 労働者の募集及び採用をする場合において、 やむを得ない理由により一 厚生労働省令で定める方法 定の年齢

(阪大法学) 54 (6-25) 1315 [2005.3]

2

厚生労働大臣は、前項に規定する理由の提示の有無又は当該理由の内容に関して必要があると認めるときは、

報告を求め、又は助言、指導若しくは勧告をすることができる。

必要であると認められるときは、労働者の募集及び採用について、その年齢にかかわりなく均等な機会を与えるよ 雇用対策法七条は、二〇〇一年の法改正により、「事業主は、労働者がその有する能力を有効に発揮するために

うに努めなければならない」と定めるものとなっていたが、本条はその延長にある規定ということができる。 改正省令(高年齢者雇用安定法施行規則)には、労働者の募集及び採用の用に供する「書面又は電磁的記録」と

フレットやホームページ等にその理由を記載することが必要になると考えてよい。

また、このような理由の明示は、

いった表現がしばしば登場するが、要するに、年齢制限を設ける場合には、募集・採用条件が記された会社のパン

難な場合であっても、 も同様に必要となるが、改正省令は、新聞の求人広告等を利用して求人を行うため、こうした方法によることが困 求職者の求めに応じ、遅滞なく書面を交付する等の措置を講じることができるよう事業主に

公共職業安定所(ハローワーク)や民間の紹介事業者に求人を申し込む場合に

要求するものとなっている。

であるが、改正法は先にみたように「当該理由の内容」についても、 明示した理由がやむを得ないものといえるかどうかについては、事業主の判断に原則として委ねられているよう 必要があると認めるときは、事業主に対して

介入が現実のものとなる危険もある。(38) 助言・指導等を行う権限を厚生労働大臣に与えるものとなっており、このことを根拠に募集・採用への行政の過剰

とも教員については年齢制限を当然と考えてきた大学のような組織にとっても、要注意といえる。 なお、本条が適用を除外されるのは、 公務員等に限られており(高年齢者雇用安定法七条を参照)、 従来少なく

> (6-26)1316 (2005.3)

六五歳までの継続雇用等の義務化

日以降、 高年齡者雇用確保措置。 事業主に義務づけることにある。 今回の法改正の最も大きな狙いは、 次のように定める改正法九条の規定がそれである。 六五歳までの継続雇用等の措置を二○○六年四月

(高年齢者雇用確保措置

第九条 雇用する高年齢者の六十五歳までの安定した雇用を確保するため、次の各号に掲げる措置(以下「高年齢者雇用 (新 定年 (六十五歳未満のものに限る。 以下この条において同じ。) の定めをしている事業主は、 その

当該定年の引上げ 継続雇用制度 (現に雇用している高年齢者が希望するときは、 当該高年齢者をその定年後も引き続い

· て 雇 確保措置」という。)のいずれかを講じなければならない。

三 当該定年の定めの廃止

する制度をいう。

以下同じ。)の導入

2

雇用制度の対象となる高年齢者に係る基準を定め、 過半数で組織する労働組合がない場合においては労働者の過半数を代表する者との書面による協定により、 事業主は、 当該事業所に、 労働者の過半数で組織する労働組合がある場合においてはその労働組合、 当該基準に基づく制度を導入したときは、 前項第二号に掲げ 労働者の 継続

る措置を講じたものとみなす。

を定めることができず、希望者全員を定年後引き続き雇用する義務を事業主が負うことに注意しなければならない 雇用制度の導入に当面は限られる。 確かに、 選択肢は三通り用意されているものの、 また、 その場合にも、 多くの事業主にとって、現実にとることが可能な措置 労使協定がなければ 「対象となる高年齢者に係る基準」 は

(阪大法学) 54 (6-27) 1317 [2005.3]

れていくとはいえ、二〇一三年四月一日以降は、本則どおり六五歳までの継続雇用等の措置を講じることが必要に (ただし、いずれにせよ「会社が必要と認めた者に限る」といった基準は認められていない)。 附則四条一項により、高年齢者雇用確保措置を講ずべき対象者の年齢は、次にみるように、 段階的に引き上げら

- ① 二〇〇六年四月~〇七年三月
- 六二歳

② 二〇〇七年四月~一〇年三月

3

二〇一〇年四月~一三年三月

六四歳 六三歳

第九条第一項第二号に掲げる措置を講じたものとみなす」と定めているが、このような特例が認められるのは、大 が調わないときは、 さらに、附則五条一項では、「事業主は、第九条第二項に規定する協定をするため努力したにもかかわらず協議 当該基準に基づく制度を導入することができる。この場合には、当該基準に基づく制度を導入した事業主は、 就業規則その他これに準ずるものにより、継続雇用制度の対象となる高年齢者に係る基準を定

(二〇一一年三月三一日まで) に限定されていることを銘記する必要がある。 他方、このようにして就業規則に「対象となる高年齢者に係る基準」を定めることができるとしても、 協定締結

企業については三年間(二〇〇九年三月三一日まで)、常用労働者数が三〇〇人以下の中小企業についても五年間

のための協議が不調に終わったことが、あくまでもその前提とされていることに留意しなければならない。

および勧告が予定されていることも、要チェックといえよう。 なお、右の九条一項に違反した場合は、以下にみる一○条の規定にあるように、厚生労働大臣による指導・助言 か。

(指導、 助言及び勧告

ができる。

第十条 (新 厚生労働大臣は、 前条第一項の規定に違反している事業主に対し、必要な指導及び助言をすること

2 違反していると認めるときは、当該事業主に対し、高年齢者雇用確保措置を講ずべきことを勧告することができ 厚生労働大臣は、 前項の規定による指導又は助言をした場合において、その事業主がなお前条第一 項の規定に

労使協定と拒否権行使のリスク

労使協定を締結できなければ一体どうなるのか。

残業を命じることもできないし、

裁量労働制の導入も不可能に

る。

航する等、関係者の苦労は絶えなかったという。例えば、このような経験をもとに、同大学の社会科学研究所長 大学は直面した。東京大学もその例外ではなく、教員に対する裁量労働制導入のための協定締結がぎりぎりまで難 なる。法人化を目前に控えた二○○四年春、こうした労使協定の締結をめぐる拒否権行使のリスクに、多くの国立

場を合理的にマネージするのかを考えた場合、方法がないのです。……一体うまくいかなかったらどうしているの 式が決まっていないシステムは、非常に出来が悪い仕組みというか、非常に安定性に欠ける仕組みと感じます。 仁田道夫氏は次のように語る。 ·現実問題、話がうまく通じない労働組合の代表が交渉相手だと非常に困ったことになるはずです。どうやって現 「労使関係論の専門家から見ると、このように協定を求めていて、 労働組合が事実上拒否権を発動することができるような仕組みにして、現場ではうまくいっているのかという しかし、協議が整わない場合の紛争処理の方 (阪大法学) 54 (6-29) 1319 (2005.3)

疑問を抱いたわけです」(二○○四年九月三○日開催の「第九回

今後の労働契約法制の在り方に関する研究会」

論

仮に労使協定そのものは締結できたとしても、その代償として大幅な譲歩を余儀なくされることもときには覚悟

しなければならない。 現行制度には、こうしたシステム上の「欠陥」が確かに存在するのである。

には限界がある。 厳格な労働時間管理の対象となるというような不便を労働者側も被ることになり、拒否権の行使とはいってもそこ 三六協定や裁量労働協定については、これを締結できなかった場合、残業手当をもらえないといった不利益や、

「対象となる高年齢者に係る基準」を定める協定については、協定の締結を拒否したとしても、労働者側の被る損 しかし、育児・介護休業法に規定する休業対象者の適用除外協定や、先にみた高年齢者雇用安定法に規定する

失は何一つなく、拒否権の行使に歯止めがかからない恐れが大きい。

準」を当面は就業規則で定めることができるとしても、こうした経過措置が認められる期間は前述したようにそう 過半数組合や過半数代表者との協定締結のための協議が不調に終わった場合、「対象となる高年齢者に係る基

長くはない。

仁田所長のアイデアであるが、一般論としてこう考えるべきかどうかは別として、労使協定締結のための協議不調 委員会などに行って、そこで仲裁裁定でも出してもらう、そういう仕組みを考えることができないか」というのが 就業規則の作成・変更に際しても、 過半数組合等に協議権を与えることを前提に 「協議が整わないときは、 労働

の場合に備えた何らかの仕組みはやはり必要といえよう。(33)

(阪大法学) (6-30) 1320 [2005.3] る。

六 見直しが必要な労働組合法

二〇〇四年の労組法改正

国会に提出し、積み残しとなっていた法案は本法案を皮切りに、児童福祉法改正案、育児・介護休業法改正案と、 いてこのように無事可決、成立をみた。条文のミスが発見されるなど一悶着はあったが、 反対ゼロ。二〇〇四年一一月一〇日、 労働組合法の一 部を改正する法律案は、 厚生労働省が同年の通常 参議院本会議にお

体制を整備することにあったが、具体的には、 委員会における実質審議もわずかに一日だけ。労組法改正案も、重要法案というにはほど遠いものがあった。 今回の労組法改正の目的は、 不当労働行為事件の迅速かつ的確な処理を図るため、 次のような事項をその内容としていた。 労働委員会の行う審査手続

六一臨時国会では、衆参両院ともに、そのすべてが全会一致で採決されるという経過をたどる。両院の厚生労働

① 労働委員会における審査体制の整備

イ 地方労働委員会の名称を都道府県労働委員会に変更する。

口 する。 中央労働委員会における不当労働行為事件等の処理は、 都道府県労働委員会における委員定数の増加(二人増)および公益委員の一部常勤化(二人以内)を可能に 原則として、公益委員五人の合議体で行うこととす

都道府県労働委員会においても、 ハと同様の処理を可能にする。

2

不当労働行為事件の審査手続の整備

(阪大法学) 54 (6-31) 1321 [2005.3]

イ

二

労働委員会は、

審査計画を定めなければならないものとする。

労働委員会は、審査を開始する前に、争点および証拠、審問回数、救済命令等の交付予定時期等を記載した

口 労働委員会は、 証人等の出頭や物件の提出を命ずることができるものとする。

労働委員会は、 審査途中に、 いつでも和解を勧告できるものとする。

審査期間の目標を定め、その達成状況等を公表するものとする。

3 労働委員会の物件提出命令(②ロ)に反して物件を提出しなかった者は、労働委員会の命令に対する取消訴訟 訴訟における物件提出の制限

において、正当な理由がない限り、 当該物件を証拠として提出できないものとする。

改正法の施行(二〇〇五年一月一日施行)により、 審査手続の迅速化がどの程度進むのかは、もう少し時間が経

たないとわからないが、小委員会方式の導入(①ハ・ニ)などは事件数の多い労働委員会にとって、実際にもある

程度の効果が期待できる。

条の八第一項)と規定され、こうして「宣誓した証人が虚偽の陳述をしたときは、三月以上十年以下の懲役に処す また、法改正の結果、「労働委員会が証人に陳述させるときは、その証人に宣誓をさせなければならない」(二七

る」(二八条の二)とされたことも、実務的には注目に値する。

労働委員会をへたにナメルと、事と次第によっては、懲役刑を食らう(ただし、当事者の場合、刑事罰ではなく、

行政罰=過料にとどまる)。罰金額が概ね一○倍に引き上げられたことと併せ、要注意といえよう。

少数組合との団体交渉

ぎ、そこから何らかの判断基準を得ることは難しいという事情もあって、 他方、 労使関係法の領域では、ことのほか裁判所が重要な役割を担ってきた。労組法や労調法の規定は貧弱にす 判例しか頼るものがなかったというのが

正直なところかもしれない (労委命令はそこまでの信頼を得ていない)。

だが、 判例から指針を得ることにも限界はある。例えば、従業員のごく一部しか組織していない少数組合が、

義務があるのだろうか。さらに、そうした組合と「交渉」を行った結果、「合意」に達した場合、使用者は、 従業員の労働条件と関わる問題について団体交渉を申し入れてきたとしよう。その場合、使用者にはこれに応じる

労働

協約を締結する義務を負うのだろうか。

一〇〇四年四月以降

組合が存在しないという状況のもとで、少数組合がいくつも存在する。そうした大学が少なくなかったからである。

非公務員化した国立大学法人の多くは、こうした問題に突然直面することになる。

は当事者にはない。 右のような事例の場合、現実問題として、使用者は労働組合との交渉に応じざるを得ない。少数とはいえ組合員 ○○大学事件の判決が出れば、 ない知恵を絞って考える。それ以外に解決策はないのである。 問題は解決する。そんな冗談を口にする友人もいるが、判決が出るのを待つ余裕

困るのである。 の労働条件と、 しろ「組合員の賃金だけを上げろ」という要求であれば、交渉に応じても「ノー」といいやすい。そうでないから それ以外の従業員 (非組合員+別組合員) の労働条件とを区別することができないからである。

範囲を超えて全従業員の労働条件と関わる問題については、使用者がたとえ組合との団体交渉に応じたとしても、 とはいえ、 使用者が団体交渉義務を負うのは、 あくまでも組合員の労働条件に限られる。 したがって、

(阪大法学) 54 (6-33) 1323

ことができる それは任意に交渉に応じたにすぎない(その全体が義務的交渉事項ではなく、任意的交渉事項となる)とも考える それゆえ、このように任意に行われた団体交渉において、何らかの合意に達したとしても、法律上の義務の履行

を必ずしも含むものではないが、少なくとも右のようにはいうことができよう。

として行われた団体交渉とは異なり、使用者が協約締結義務を負うことはない。労使間の合意は、協約締結の合意

全従業員の労働条件と関わる問題について少数組合と労働協約を締結するといったことは、常識的にも考えにく

の締結を国が強制することは、労組法の趣旨にも反することになる。

いが、仮にそのような協約を締結したとしても、その効力は当の少数組合の組合員にしか及ばない。そうした協約

労組法が六条で「労働組合の代表者又は労働組合の委任を受けた者は、 労働組合又は組合員のために使用者又は

その団体と労働協約の締結その他の事項に関して交渉する権限を有する」と明確に規定していることからみても、

こういって誤りはあるまい。

になる。そのような労組法の解釈があるとすれば、それはやはり見直すしかないのである。 労使間で合意に達した場合には、必ず労働協約を締結しなければならず、そうしないと団交拒否の不当労働行為

少数組合への便宜供与

労働組合法には、こうした解釈の見直しまたはその明確化を必要とするものがほかにもある。少数組合への便宜

供与の問題がそれである。

労働組合がある程度の規模になると、組合事務所をこれに貸与するなど、使用者が一定の便宜供与を行うことは

すれば、支配介入の不当労働行為とされる可能性が高い)。 しばしばある。その後組合員数が減少したとしても、組合事務所を返せという使用者もまずいない(そんなことを

自社の従業員が組織した組合 (企業内組合)であれば、労使関係の安定を図るためにも、 多少の便宜供与は必要。

大多数の使用者は、 そう割り切って考えている。

するケースもある(「組合選択の自由」がある以上、使用者もこのような従業員の行動自体は尊重しなければなら か二人といった場合が少なくないが、同様にごく少数の従業員が合同労組ではなく、別の企業内組合を新たに結成 しかし、従業員のなかには、企業外の合同労組に加入する者もいる。こうした合同労組に加入する従業員は一人

使用者はどうこれに対応すればよいのか。国立大学法人の多くが直面した問題も、実はここにある。 そうした少数組合 (合同労組の場合、○○分会)が組合事務所の貸与を始めとする便宜供与を要求してきたとき

限り、 組合に対して一切貸与を拒否することは、そのように両組合に対する取扱いを異にする合理的な理由が存在しない の活動上重要な意味を持つことからすると、使用者が、一方の組合に組合事務所等を貸与しておきながら、 確かに、判例は、 他方の組合の活動力を低下させその弱体化を図ろうとする意図を推認させるものとして、 使用者の「中立保持義務」を根拠として、次のようにいう。「組合事務所等が組合にとってそ 労働組合法七条三 他方の

組合間の「取扱いを異にする合理的な理由が存在する」か否かによって決まることになる。 したがって、この判決の考え方に従えば、 使用者が右のような少数組合に組合事務所を貸与すべきかどうかは

号の不当労働行為に該当すると解するのが相当である」(日産自動車事件=最二小判昭和六二・五・八判時一二四 (阪大法学) 54 (6-35) 1325 [2005.3]

貸与を使用者に命じている。 救済命令においても、それなりに考慮されてはいるようであるが、それでも労委命令は、計六か所の組合事務所の 右の事件の場合、組合員数に大幅な差異がある(八五九五名対八九名)ことは、裁判所が支持した労働委員会の

また、本件は、企業内組合間の「差別」が問題となった事件であって、合同労組の分会についても同様に考える

べきかどうかという問題については、事案の性格もあって判決も触れていない。

貸与しないというのが、世の中の常識であろう(組合員数の比率が右の事件のように一〇〇対一程度であれば事務 だが、ほんの一握りの従業員しか組織していない労働組合に対しては、どのような組合であっても組合事務所を

所を貸与しなければならないという議論は、絶対数を無視した暴論である)。

他方、企業外の合同労組にまで組合事務所の貸与を認めると、たとえ分会の名称を使用していたとしても、

組合

管理といった面からも問題がある。(38) 事務所に従業員(分会員)以外の組合員が出入りすることを事実上容認(黙認)せざるを得なくなり、企業施設の

その行き過ぎは正さなければならないのである。 「中立保持義務」を持ち出せば、 少数組合の要求は何でも通る。そのような労組法の解釈がもしあるとすれば、

求められる真の法改正

二○○○年(平成一二年)一二月一二日に、規制改革委員会が森首相 (当時) に提出した「規制改革についての

見解」には、次のように述べる箇所がある。

「当委員会は、本年の論点公開において、以下のような問題点を指摘した。

- 1 者のみが救済命令の名宛人として一定の行為を命じられるのであり、労働組合は自ら使用者となる場合を除き、 労働委員会は、不当労働行為の審査あるいは労働争議の調整(争議調整)という形で、労使間の紛争処理に従 しかし、現行の不当労働行為制度の下では、使用者は 『被告』席にしか立つことができない (使用
- (2) 救済命令の名宛人となることはない。)等、 また、 いわゆる駆け込み訴え等を通して、個別労使紛争が労働委員会に持ち込まれることもあり、 現行不当労働行為制度には少なからず問題がある。 現在、

っているが、このような状況は、 集団紛争 (労働組合との団体交渉に関わる紛争)の名の下に、個別紛争 (代理

人との個別交渉にかかわる紛争)の処理を行っているともいえる。

委員会はこれを団交拒否の不当労働行為事件あるいは団交促進を目的とした争議調整(あっせん)事件として扱

3 する主張が一致しないで、そのために争議行為が発生してゐる状態又は発生する虞がある状態をいふ』と定義し なお、 労働関係調整法 (略) 第六条は、 同法にいう労働争議を『労働関係の当事者間において、 労働関係に関

いるあっせんの中には、争議行為が発生するおそれがあるとはいえないケースも見られる。こうした現状に照ら た上で、このような労働争議が発生した場合にあっせん等を行う旨を定めているが、現実に労働委員会が行って

しても、労働委員会における労使紛争処理の在り方について再検討する必要があるのではないか。

員会としては、これを注視していくこととしたい」。 (33) 全般的な検討を進める必要がある。 ……労使関係法の領域は、 この半世紀余りの間、 以上に挙げた問題点を含め、今後その解決がどのように図られるのか。 大幅な内容の変更を伴う改正が行われていない が、

推進三か年計画」では採用されるところとならなかったが、先にみた二○○四年の労組法改正も、こうした本質的 引用箇所は、 結局、 規制改革委員会独自の見解にとどまったため、二〇〇一年三月に閣議決定をみた「規制改革

当委

しかし、先に述べた労組法の解釈問題も、本来は立法による解決を図ってこそ、過不足やブレのない処理が可能

な同法の見直し(真の法改正)からは、目を背けたものとなっている。

となる。労使関係法の領域も規制改革の「聖域」としない。そうした覚悟が今、求められているのである。

[後記]本稿は、関西経営者協会の月刊誌『関西経協』五八巻九号(二〇〇四年九月)から五九巻二号(二〇〇五年二月) に連載した拙稿 「雇用・労働分野の法改正と将来展望」のうち、最終回を除く五回分の原稿に必要最低限の加筆修正を行

い、これに注を加えたものである。このような形での転載を認めていただいたことに、この場を借りて深謝したい。

- 1 化前後に見聞した公務員制度の実情をもとに、これを執筆している。 民間開放推進会議 例えば、拙稿「公共サービスを民間開放」『日本経済新聞』二〇〇四年九月二一日付け「経済教室」も、 (旧・総合規制改革会議)や構造改革特別区評価委員会における専門委員としての経験に加え、法人 規制改革・
- 2 詳細については、拙稿「労働基準法の改正について」『阪大法学』五三巻三・四号(二〇〇三年一一月)一二七頁以
- 3 で、企画業務型裁量労働制の対象労働者数は一万三九三六人(二〇〇三年一二月末比、二・六倍)、専門業務型裁量労 働制の対象労働者数は五万三二七九人(同三六・四%増)と、この間における伸びが大きかったことを示している。 東京労働局が二〇〇四年一二月二四日に公表した裁量労働制の実態に関する調査結果においても、 同年九月末現在
- 4 う難問もある。 大学教員の場合には、人によってワークスタイルが大きく異なるため、休日出勤等の問題をどうクリアするかとい
- 5 :の勤労感謝の日には、全国一斉の無料相談ダイヤルを開設するなど、その活動を積極的に行っている。 例えば、厚生労働省は、二〇〇四年一一月を「賃金不払残業解消キャンペーン月間」として設定、同年一一月二三
- 6 部分では、このような解釈に言及していない。 厚生労働省労働基準局編『労働基準法解釈総覧』(労働調査会、平成一六年三月)は、現在なお、一〇九条に関する
- なお、日本経団連(日本経済団体連合会)も『二○○五年版・経営労働政策委員会報告』では次のように述べ、最

(阪大法学) 54 (6-38) 1328 [2005.3]

『世界の労働』(ⅠLO協会)五四巻一○号

近の労働行政に対する批判的姿勢を明確にするに至っている。

労働関連法制の規制緩和の動きとは反対に、

最近の労働行政は、

企業の労使自治や企業の国際競争力の強化を阻

客観的な記録を基礎として確認することを原則とし、自己申告制はあくまでも例外的措置である。』としており、 厚生労働省通達は『労働時間の把握・確認については、 どを斟酌することなく、企業に対する指導監督を強化するといった例が多く指摘されている(注4-問題なく対応がなされてきた事項についてまで、突如として指針や通達を根拠に、労使での取り組み経緯や職場慣行な とりわけ労働時間をめぐる労働行政については、ここ数年、 かねない動きが顕著である。 使用者が自ら現認することやタイムカード、 これまで労使による取り決めをもとに企業ごとになんら ICカードなどの 例を挙げれば、

即しているかどうかという意味で、 このような行政による規制的な指導は、労働者の自律性、 さらに、事実上労働者が企業の管理施設内にいる時間をすべて労働時間として取り扱おうとするなど、 監督行政全般に対する企業側の不信を招いている。 多様な働き方や生産性向上、 ひい ては日本の それが実態に 企業 0 玉 際 競

通達をもとに、企業の実態を無視したかのような指導がなされている)。

8 るべきであるし、指導についても等しく行われることを強く要望したい」(五一頁)。 こうした視点に配慮し、各企業における労働者の就労形態や職務内容などの実態に即した法律の解釈、 アメリカの新制度の詳細については、 拙稿「ホワイトカラーの労働時間制度 ァ X IJ カの 適用除外制 適 用 度を中心 がなされ

争力の維持・強化の阻害要因となりかねない。

 $\widehat{9}$ なお、 前揭 (注 7 日本経団連 『二○○五年版・経営労働政策委員会報告』も、次のように述べる。

(二〇〇四年一〇月) 二四頁以下を参照

10 えていることに対応するべく、 の適用除外とする制度(ホワイトカラー・エグゼンプション制)を導入すべきである」(四九頁)。 さしあたり、 現行の裁量労働制は規制緩和の方向で大幅に見直すべきであるし、労働時間管理になじまない自律的な働き方が増 拙稿 「労働者派遣法の改正とその背景」Labio 21(日本動物協会)一三号(二〇〇三年七月) ホワイトカラーについて、 一定の限られた労働者以外については原則として労働時間規 五頁以

下を参照

(阪大法学) 54 (6-39) 1329 [2005.3]

- 11 厚生労働省「労働者派遣事業関係業務取扱要領」(二〇〇四年二月一八日改正)二三二頁。
- $\widehat{12}$ $\widehat{13}$ 以上、詳細については、拙稿「派遣期間の制限に関する覚書 同「取扱要領」二三三頁。 −いわゆる三年の期間制限とは何か」『阪大法学』五
- 14 以上の点に関連して、前掲(注7)日本経団連『二〇〇五年版・経営労働政策委員会報告』は、 次のようにいう。

二巻三・四号(二〇〇二年一一月)一二三頁以下を参照

「労働者派遣法についても、派遣期間の延長にともない派遣先に派遣労働者の雇用契約の申し込み義務を課している 派遣契約期間や直接雇用への切り替えなどは、本来当事者間の契約自由に委ねるべきで、このような不自然な規制

は撤廃すべきである」(四九頁)。

- 15 通に行われているという。また、患者の生命に密接に関わる仕事であることを理由に、医師や看護師等の派遣について できるのであって、事前面接が必要だから紹介予定派遣に医師等の派遣を限定するというのでは、本末転倒のそしりを ている。しかし、こうした現状は、紹介予定派遣以外の派遣についても、事前面接を解禁すれば直ちに解決することが 現状は社会福祉施設等における派遣を除き、事前面接の可能な紹介予定派遣に限定して、これを認めるものとなっ 派遣法の適用は受けないが、百貨店等における派遣店員についても、客商売としての性格から、 事前面接がごく普
- <u>16</u> および「紹介予定派遣と規制緩和」『阪大法学』五一巻五号(二〇〇二年一月)一頁以下を参照 以上につき、詳しくは、拙稿「派遣法の規制改革急げ」『日本経済新聞』二○○二年一一月二二日付け「経済教室」

免れない。

17 こうした製造現場における労働者の混在状況を与件として、発注者(元方事業者)と請負事業者との連携強化を図るべ と定めた規定を新設する「労働安全衛生法等の一部を改正する法律案」が提出されるに至っている。 れることによって生ずる労働災害を防止するため、 の通常国会には く「製造業等の業種に属する事業の元方事業者について、混在作業によって生ずる労働災害を防止するため、作業間の なお、その後、労働政策審議会は、二○○四年一二月二七日付けの建議「今後の労働安全対策について」において、 合図の統一等必要な措置を講じなければならないこととする」との提言を行い、これを受けて、二〇〇五年 「製造業等の事業の元方事業者は、その労働者及び関係請負人の労働の作業が同一の場所において行わ 作業間の連絡及び調整その他必要な措置を講じなければならない」

> (阪大法学) 54 (6-40) 1330 [2005.3]

- 18 キャンペーン」を集中的に実施している。 例えば、東京労働局は、二〇〇四年一〇月一日から一一月三〇日までの二か月間にわたり、「派遣・請負業務適正化
- 19 派遣期間が一年を超える場合への対応 (複数回答)。 具体的な回答内容は、 次のとおり。

七 · 四 %	N A
七・四%	その他
一九・一%	三か月の中断期間をおく
二. 九%	派遣社員を正社員として雇用する
三三・八%	請負の活用に切り替える
四一: 二%	一年以内の業務のため無関係
	派遣期間に制限があるのを知らなかった

20 制改革・民間開放推進会議と厚生労働省との議論については、ネット上で公表されている上記会議の第二回雇用・労働 (労働政策研究・研修機構) 以上につき、 詳しくは、 三五九号(二〇〇五年二月)七頁以下を参照。また、以上にみた筆者らの提案をめぐる規 拙稿「製造業務における請負・派遣の拡大と法的課題」『ビジネス・レーバー・トレンド』

21 年一二月一日には、平成一六年法律第一四七号として公布されている。 WGにおける配付資料および議事録を参照のこと (http://www.kisei-kaikaku.go.jp/minutes/index.html)。 「民法の一部を改正する法律案」は、その後、二○○四年一一月二五日の衆議院本会議において可決・成立し、 同

22 さしあたり、 下井隆史 『労働基準法 [第三版]』(有斐閣、二〇〇一年)二〇一二六頁、六五一六六頁を参照

 $\widehat{23}$ とりわけ、最近の労働行政には、 国益や社会経済に対する影響を斟酌することなく、杓子定規 (one-size-fits-all) な

 $\widehat{24}$ 法令の解釈適用で済まそうとする傾向が目立つ。そのような意味では、かつての裁量行政のほうがまだましであったと いえなくもない。 以下のスケジュール は、 二〇〇四年一二月二一日開催の「第一二回 今後の労働契約法制の在り方に関する研

会」における配付資料による。

(阪大法学) 54 (6-41) 1331 [2005.3]

 $\widehat{26}$

- 25 二〇〇四年五月二四日開催の「第二回 今後の労働契約法制の在り方に関する研究会」議事録を参照。
- 27 性を危惧する声も強い。例えば、二○○四年一○月二七日に開催された経営法曹会議の「座談会」における筆者と同会 議の所属弁護士との質疑応答(『経営法曹』一四三号[二〇〇四年一二月]三四頁以下、五四―五六頁)を参照。 筆者自身は、労働契約法の制定が大幅な規制強化につながるとは考えていない。ただ、経営サイドでは、その可能

(注7)日本経団連『二○○五年版・経営労働政策委員会報告』は、この問題について、次のように述べる

であれば制定の意味は乏しい。たとえ違反に罰則をともなわないものでも、法律による規制の追加は労使自治、 「現在、 労働契約法制の検討が厚生労働省で進められているが、これが仮に単なる法律による規制の追加に終わるの 規制緩

基準法などの関係法令を、今日の環境にふさわしいものに抜本的に改革する実りの多いものとなることを期待したい」 (五一—五二頁)。 労働契約法制は、労使の自主的な決定と契約自由の原則を最大限に尊重しつつ、工場法の時代の遺制を引きずる労働

なお、総合規制改革会議は、「重点六分野に関する中間とりまとめ」(二〇〇一年七月二四日)において、「見直し前

28

和

の動きに逆行する。

- 29 倒し」を正面から掲げ、その実現に取り組んだという経緯がある。 に関する基準」が大臣告示(平成一五年厚生労働省告示第三五七号)として示され、そのなかで、更新の有無および更 なお、二○○三年の労働基準法改正(二○○四年一月一日施行)に伴って、「有期労働契約の締結、更新及び雇止め
- ころが少なくない。こうした現実にも、やはり目を向ける必要があろう。 新する場合(または更新しない場合)の判断基準や雇止めの理由の明示が使用者に義務づけられたことから、 法人を含め、 期間の定めのある労働契約を締結する場合には、新たに労働契約の更新期間や更新回数に限度を設けたと 国立大学
- 30 .ついて」(平成一六年職発第一一○四○○一号)は、この点に関連して、次のように述べる。 法第一八条の二第一項のやむを得ない理由については、 なお、改正高年齢者雇用安定法の施行通達「高年齢者等の雇用の安定等に関する法律の一部を改正する法律の施行 雇用対策法第一二条(厚生労働大臣による同法七条に定め

る事項に関する指針の策定および公表に関する規定

―筆者注)に基づき策定された「労働者の募集及び採用について

(阪大法学) 54 (6-42)1332 (2005.3)

を記載する等)だけではなく、当該労働者の募集及び採用に係る事業主の具体的な事情を反映した理由を示す必要があ 針の第三の1から10までのいずれかの場合(以下「10項目」という。)に該当する理由である必要があること。 示第二九五号。以下「年齢指針」という。)において、年齢制限が認められる場合として限定的に列挙された、 年齢にかかわりなく均等な機会を与えることについて事業主が適切に対処するための指針」(平成一三年厚生労働省告 また、法第一八条の二の趣旨にかんがみれば、10項目のいずれかに該当することを単に示す(10項目に対応する番号

31 して、次のように「適切ではないと考えられる例」を列挙する。 しようとするなど本改正の趣旨や、他の労働関係法規に反する[もの]又は公序良俗に反するものは認められない」と 前掲(注27)施行通達は、「労使で十分に協議の上、定められたものであっても、 事業主が恣意的に継続雇用を排 除

ること」。

『会社が必要と認めた者に限る』(基準がないことに等しく、これのみでは本改正の趣旨に反するおそれがある) 『上司の推薦がある者に限る』(基準がないことに等しく、これのみでは本改正の趣旨に反するおそれがある)

『組合活動に従事していない者』(不当労働行為に該当)『男性(女性)に限る』(男女差別に該当)

(1) たものが望ましい」ともしている。 また、通達は、一方で「継続雇用制度の対象となる高年齢者に係る基準については、以下の点に留意されて作成され 意欲、能力等をできる限り具体的に測るものであること(具体性

すことができるような具体性を有するものであること。 労働者自ら基準に適合するか否かを一定程度予見することができ、 到達していない労働者に対して能力開発等を促

2 て紛争を招くことのないよう配慮されたものであること。 必要とされる能力等が客観的に示されており、該当可能性を予見することができるものであること(客観性 企業や上司等の主観的な選択ではなく、基準に該当するか否かを労働者が客観的に予見可能で、該当の有無につい

例

『社内技能検定レベルAレベル』

『営業経験が豊富な者(全国の営業所を三か年以上経験』

- 〈32) このことに関連して、原則として労働組合や従業員代表との合意がある場合にのみ、個人の同意に基づく時間規制 に欧州委員会が改正案を採択)について、労働組合等による拒否権の行使を認めるものとして、イギリス経営者団体連 の適用除外 (opt-out) を認める方向で、欧州労働時間指令の見直しが行われようとしていること(二〇〇四年九月 『過去三年間の勤務評定がC以上(平均以上)の者』(勤務評定が開示されている場合) 三日
- 33 | 仁田道夫「労使関係制度のゆくえ――第三者仲裁活用の可能性」『関西経協』五九巻一号(二〇〇五年一月)二二頁

(CBI)がこれに反対していることが注目される。See CBI News Release, September 22, 2004

- 34 を得ない。また、実際にも、団体交渉の結果、労使間で合意に達した場合でさえ、労働協約(労基法や賃金支払確保上 しに、これを再改定することが可能となるが、いったん労働協約を締結すると、労働協約の破棄という手段はあるにせ 以下を併せ参照のこと。 の労使協定を含む)を締結した労働組合は、全体の約半数(四九・二%)を占めるにすぎないこと(労働省「団体交渉 ついて労使間で仮に合意が成立したとしても、それが協約締結の合意まで含むと考えることには無理があるといわざる よ、その再改定には、基本的に労働組合の同意を得ることが必要となる。このことからもわかるように、賃金の改定に 例えば、賃金の改定にしても、就業規則の変更による場合には、合理性が認められる範囲で、労働組合との合意な
- 35 定されていなかったということができる。 定め、「行政官庁は、……労働協約に抵触する就業規則の変更を命ずることができる」(二項)と規定していることから - なお、労基法九二条が「就業規則は、……当該事業場について適用される労働協約に反してはならない」(一項)と 少数組合が全従業員の労働条件と関わる問題について労働協約を締結するような事態は、当初からまったく想

と労働争議に関する調査」[一九九七年]) に留意すべきである。

にはあり、その推認には慎重であるべきであろう。また、労働委員会には、組合嫌悪の情と組合弱体化の意図を同一 保持義務」を根拠に組合弱体化の意図が推認された場合には、これを反証を挙げて覆すことが難しいという問題も一方 —中労委命令平成一六・一一・二四 [http://www2.mhlw.go.jp/churoi/shiryo_01_109.htm] を参照)。とはいえ、「中立 こうした考え方は、労働委員会においても等しく採用されている(最近のケースとして、郵政省小石川郵便局時間

(阪大法学) 54 (6-44) 1334 [2005.3]

合弱体化の意図をいだくわけでは必ずしもない。ともあれ、 を繰り返した場合、 する傾向が一般にみられるが、 使用者が組合嫌悪の情をいだくことは無理からぬところといえるが、 両者は本来、 性格を異にするものと考えるべきである。 組合側の対応のみから、使用者の意図を推認することは 例えば、 だからといって、 労働組合が過激な行 使用者が 組 動

あまりにも安直にすぎるということができよう。

37 保持義務を果たすものとして相当の合理性ある措置を命ずることで足りる場合もある」とする。 合間に組合員数 なお、 前掲 (注3)中労委命令は、仮に不当労働行為と認定された場合においても「救済方法については、 組織率等の点において明白な違いが認められる場合には、組合事務所の貸与にまで至らずとも、 複数組 中立

である従業員九名の分会に事務所を貸与しないことには合理性があると言わざるを得ない」(日本石油化学事件 員数が比較的多い川崎支部と浮島支部であることからして、会社が[個人加盟の地域労組である]化学労組の下部組織 組合である]日石三菱労組に組合事務所を貸与しているのは……その下部組織である従業員所属の五支部のうち、 の労働組合に対して組合事務所を貸与するに当たり、当該組合の性質、組合員数の多寡、 このことをどの程度意識したのかはわからないが、次のように述べる労働委員会命令もある。「社内に併存する複数 [労働組合の]下部組織であるか否かなどを考慮して均衡を図ることは許されると解すべきところ、 [組合事務所を] 会社が 使用する者 [企業内

組合 に使用者の許諾を原則として要求する最高裁も、 あくまで企業内組合に限定していることに注意 件=最三小判昭和 情であるから、 |地労委命令平成一四・五・二三労判八二八号九一頁、[] 内は筆者による)。なお、労働組合による企業施設 (いわゆる企業内組合) その活動につき右物的施設を利用する必要性の大きいことは否定することができない」 :五四・一○・三○民集三三巻六号六四七頁)としているが、こうした施設利用に関する議論の対象を の場合にあっては、当該企業の物的施設内をその活動の主要な場とせざるを得ないのが実 一方では「当該企業に雇用される労働者のみをもって組織される労働 (国鉄札幌駅事 0)

39 としている。 以上の見解は、 詳しくは、 筆者が二○○○年五月に開催された日本労働法学会第九九回大会において行った問題提起をベ 拙稿「労使関係法と見直しの方向」『日本労働法学会誌』九六号 (二〇〇〇年九月) ース

以下を参照

(阪大法学) 54 (6-45) 1335 [2005.3]