



Title	パート・有期法八条における不合理性判断枠組みの分析（二・完）
Author(s)	宮本, 雅史
Citation	阪大法学. 2022, 71(5), p. 185-211
Version Type	VoR
URL	<a href="https://doi.org/10.18910/87395">https://doi.org/10.18910/87395</a>
rights	
Note	

*The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA*

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

The University of Osaka

# パート・有期法八条における不合理性判断枠組みの 分析（二・完）

宮 本 雅 史

はじめに

第一章 契約自由と待遇差是正法理との調整

第一節 契約自由の内容

第二節 法制定以前における学説の展開

第三節 旧労契法二〇条制定までの議論

第四節 待遇差是正法理の射程の限定

第二章 旧労契法二〇条における学説と判例の展開

第一節 学説の議論

第二節 待遇差是正へのアプローチ

第三節 最高裁判決における判断枠組み

第四節 最高裁判決の傾向と分析

第五節 最高裁判決の課題

第六節 小括（以上、七一巻二号）

第三章 不合理性判断枠組みの分析

第一節 改正経緯

第二節 パート・有期法八条の射程と性質・目的の  
役割

第三節 一般法理と性質・目的との関係

第四節 小括

第四章 一般法理から導かれるパート・有期法八条の  
解釈

解釈

第一節 性質・目的の取り扱い

第二節 比較対象の選定

第三節 パート・有期法九条、一四条との関係  
おわりに（以上、本号）

旧労契法二〇条は二〇一八年の改正によって削除され、パート・有期法八条が設けられた。改正案はハマキヨウ最判や長澤最判が出される以前に提示されており、最高裁判決の影響を受けていない。もともと、両判決の判断枠組みがパート・有期法八条と基本的に同内容であるとの評価があり、ここまでの議論が踏襲できると思われる。

そこで、パート・有期法八条への改正経緯を踏まえ、旧労契法二〇条の解釈を変更する必要があるかどうかを検討する。

#### 第一節 改正経緯

先の通り、結論の予測可能性向上が旧労契法二〇条の課題として認識されており、改正の目的もその点にあった。<sup>(90)</sup> そうであれば、「職務の内容……当該職務の内容及び配置の変更の範囲その他の事情のうち、当該待遇の性質及び当該待遇を行う目的に照らして適切と認められるものを考慮して」という文言は、予測可能性を高めるために設けられたものということになる。

パート・有期法八条への改正過程は旧労契法二〇条の立法過程と共通点多く、主にフランス・ドイツ・イギリスといったEU各国の法制を参照し、それらが正規・非正規労働者間の待遇差問題に「合理的理由のない処遇格差の禁止」で対処しており、合理的理由があるかどうかは給付の性質・目的に照らして判断されていることなど、同内容が紹介されている。<sup>(91)</sup> もっとも、改正にあたって組織された「同一労働同一賃金の実現に向けた検討会」による平成二八年一二月の中間報告（以下、「中間報告」という。）では、賃金決定方法における日本とフランス・ドイツとの違いが正規・非正規労働者間の賃金格差にとって本質的な差異であることや、その両国の法制度は基本給にお

ける労使自治を基盤として導入されていることなど、均等処遇研究会報告書よりも踏み込んだ内容となっている部分もある。それでも、それぞれの国の構造にあった対応策をとることや労使交渉促進の重要性といった比較法的示唆は共通している。

ただ、改正の主眼であるはずの予測可能性の向上についてはあまり触れられていない。例えば、同検討会が最終的に取りまとめた報告書では、待遇の性質・目的に応じた考慮要素を勘案することは、規定の明確化・具体化の一例として挙げられているに過ぎず<sup>(93)</sup>、また、そもそもなぜ予測可能性を高める必要があるのかについてもまとめられていない。均等処遇研究会報告書では性質・目的を用いる判断手法の柔軟性が紹介されており、予測可能性の向上とは相反する可能性さえあることを考えれば、これらの点は十分に吟味されなければならない。

#### 一 予測可能性向上の必要性

予測可能性向上の必要性は、パート・有期法八条が非正規雇用問題について果たすべき役割を確認することからとなる。

旧労契法二〇条制定時に考慮されていたのは、有期契約労働者の社会的経済的立場の弱さであった。一方、パート・有期法八条はいわゆる「働き方改革関連法」の中に組み込まれているが、「働き方改革」の政策的な狙いは付加価値生産性と労働参加率の向上であり、時間外労働の上限規制(労基三六条四項、六項二号・三号)や年次有給休暇の時季指定義務(労基三九条六項)といった、使用者の「働かせ方」に制限を加える改正がなされている。その中で非正規雇用問題が「同一労働同一賃金」という名のもと取り扱われたのは、どのような雇用形態を選択しようとも処遇について納得が得られることを通じ、働き方の選択肢を広げるためであった<sup>(95)</sup>。

旧労契法二〇条制定時とパート・有期法八条への改正時とは、このように、非正規労働という働き方への評価

が若干ポジティブに変わっている。すなわち、弱者である非正規労働者を保護するという視点ではなく、正規労働者として働くことを任意に避ける、あるいは避けざるを得ない人たちへの受け皿として正規雇用以外の雇用形態を良好な環境に整備するという役割が表に出ている。そのため、「中間報告」では、待遇決定の基準や待遇決定の要素と待遇との関連性を明確化すること、能力開発機会の均等の促進がポイントとして挙げられ、改正<sup>(96)</sup>によって説明義務も拡充されている（パート・有期法一四条）。

これらを踏まえれば、予測可能性の向上が求められる第一の理由は、使用者に対して待遇差是正の具体的な行動を促すことにあると考えるべきである。そして、その行動には短時間・有期雇用労働者の待遇決定における透明性の向上や教育機会の付与なども含まれる。通常、これらの具体的な行動は、強行法規であるパート・有期法八条の適用結果についての予測と対応をした後で検討されるものである。透明性を高めた待遇決定制度を設けたり、教育機会を可能な限り付与したりしても、不合理とされる待遇差が存在すれば、それらを含め再度待遇を検討しなければならなくなるからである。そうなると、パート・有期法八条に反しないことが先のポイントに取り組み前提条件であり、同条の適用結果の予測が必要となる。

もちろん、予測可能性が高まることは短時間・有期雇用労働者が訴訟等の紛争解決手段を利用する際にも便宜であるし、そのことが労使交渉の促進につながる面もある。しかし、日本においては待遇決定のイニシアチブは圧倒的に使用者が握っているのであり、待遇決定基準の明確性も能力等と待遇との関係性も、まずは使用者がそれらを検討しないことには明らかにならない。したがって、短時間・有期雇用労働者側のメリットは副次的なものであって、予測可能性の向上はあくまで使用者の行動促進のためにあると理解すべきである。

## 二 性質・目的を考慮することによる予測可能性の向上

パート・有期法八条は、文理構造上、三つの考慮要素すべてを考慮するのではなく、まず待遇の性質・目的を確定し、それに照らして適切な考慮要素を不合理性の判断に用いるようになっていいる。これは、個別の待遇の違いと考慮要素との関係性を明確にしたものとされ、旧労契法二〇条下における判断形式の分析に即せば、手当型で用いられる形式に近いものといえる。これがなぜ予測可能性の向上につながるのであろうか。

確かに、不合理性判断にあたって考慮する要素を限定し、待遇の相違と考慮事情とを一对一の関係に近付けていけば、それだけ結論の予測可能性は高まる。しかし、旧労契法二〇条の解釈では、考慮する事情の幅は基本的に労働条件の性質・目的の内容によって定まっていたのであり、後述のとおりパート・有期法八条でもこのことは変わらないと解される。そのため、判断枠組みの明示による予測可能性の向上は限定的である<sup>(98)</sup>。

もっとも、予測可能性の向上が使用者の行動促進のためであると捉える私見からすれば、判断の過程が明確になったことには実務上大きな意味がある。旧労契法二〇条の文言からは、無期契約労働者と有期契約労働者との待遇差につき、何をどこから検討すればいいのか不明であった。それが、個別の待遇ごとに判断することが明らかになつたことで、まずは一つ一つの待遇差を確認すればよくなった。その次に、各待遇の性質・目的を検討し、それと対応する考慮要素について、通常の労働者と短時間・有期雇用労働者それぞれの状態を確認する。この判断過程を辿ることがパート・有期法八条の要請であることは条文上明らかであり、使用者は不合理な待遇差の解消に向けて自ら具体的な検討をすることができるようになったといえる。

## 第二節 パート・有期法八条の射程と性質・目的の役割

以上の改正経緯を踏まえ、①待遇設定において考慮できる要素を限定しないこと、②別異取扱いを原則として許

容すること、という解釈方針がパート・有期法八条にも妥当するか確認する。

#### 一 パート・有期法八条の射程

まず、判断枠組みを明示したことが①・②に影響するか。この点、判断枠組みを明確にすることについて、改正過程の議論からは予測可能性向上以外の目的は見出せない。そして、予測可能性の向上は、使用者が自ら待遇差是正に向け行動するために必要なものであって、それとの関係で重要な点は判断枠組みの明示により判断過程が明確化されたことである。また、旧労契法二〇条とパート・有期法八条は不合理な待遇の相違を禁止するという共通の規範との理解が学説においても多くみられる<sup>(99)</sup>。したがって、旧労契法二〇条から規範的意味が変更されたわけではなく、射程については同条における議論が基本的には妥当する。

次に、働き方の選択肢を広げるといふ、パート・有期法八条を含めた非正規雇用法制に求められる役割との関係を検討する。短時間・有期雇用労働者の待遇が高いものであればあるほど、労働者にとって魅力的な選択肢となる可能性は高まるであろう。そのことは、パート・有期法八条の射程を広く認める理由となり得る。しかし、法律によつて強制的に待遇が引き上げられるとなつた場合における使用者の行動も考慮しなければならない。

短時間・有期雇用労働者の待遇引き上げは人件費の上昇を意味するが、それに伴つて短時間・有期雇用労働者にそれまでよりも負担の大きな働き方をさせる可能性がある。すなわち、どの待遇が不合理と判断されるかに関係なく、人件費が上昇することのみをもつて短時間・有期雇用労働者の就労実態を正社員に近付ける事態が生じるおそれがある。パート・有期法八条の趣旨からは賃金原資を増やすことが求められるとする見解もあるが、就労実態<sup>(100)</sup>が変更された場合でも趣旨に沿うというのでは、働き方の選択肢を広げるといふ役割と矛盾してしまう。

また、正規労働者の働き方への接近は、均等処遇研究会報告書でも取り上げられているように、短時間・有期雇

用労働者の不満の要因ともなる。いわゆる本意非正規の割合が高くないことも考慮すると、正規ではない働き方に求めた内容が実現されないことが不満を生むのであろう。そうすると、待遇が引き上げられるとしても、短時間・有期雇用労働者が現状の働き方を変更したくないと考えることは多いと思われる。使用者の「働かせ方」は短時間・有期雇用労働者の納得において本質的な問題なのである。<sup>100</sup>この点でも、待遇は比較的高いが就労実態も通常の労働者に近いという働き方が納得感のある選択肢といえるか、疑問がある。

反対に、人件費の上昇を嫌い、待遇の引き上げではなく就労実態を通常の労働者から遠ざけるように変更することで、パート・有期法八条の適用を回避する向きも考えられる。この点、いわゆる職務分離を行っても同条の適用を免れないことはその通りである。しかし、「職務の内容」が明確に異なる短時間・有期雇用労働者が待遇改善の行動を起こすかは疑問であり、職務分離は使用者にとって實際上効果のある対応と言わざるを得ないと思われる。もちろん、理論的にも、不合理性が肯定される待遇は減るはずである。そうなると、強制的な待遇引き上げがむしろ職務分離を促すことにつながる可能性もあり、やはり働き方の選択肢は広がらない。

このように、強制的な人件費上昇が生じる範囲を広げることは、短時間・有期雇用という形態内での二極化を進行させるおそれがあり、納得感のある働き方の拡大には必ずしもつながらない。加えて、人件費にいくら配分するかは使用者の自由であることもあわせれば、パート・有期法八条が使用者の人件費配分に介入する規範と考えるべきではないであらう。<sup>101</sup>したがって、働き方の選択肢を広げるという役割を考慮しても、①・②を変更する必要はないと考える。

むしろ、働き方の選択肢を広げるといふ目的にとつては、①・②に積極的な意味を見出すことができる。働き方の選択肢を作り出すのは使用者であり実際に運用するのも使用者であつて、そもそも使用者が「働かせ方」につい



て多くの選択肢を持てなければ、労働者の働き方も広がらない。そして、多くの選択肢を検討するためには、待遇設定における考慮要素や別異取扱いの理由に制限がないことが必要であろう。不合理な待遇差の解消によって短時間・有期雇用労働者の納得が得られ、多様な働き方を自由に選択できるようにするという道筋<sup>(10)</sup>において使用者が果たす役割は大きく、待遇設定における裁量を制限すべきではない。

## 二 不合理性の規範的意味

以上のように、パート・有期法八条においても、①待遇設定において考慮できる要素を限定しないこと、②別異取扱いを原則として許容することによって同条の射程は限定されるべきである。また、「中間報告」では待遇決定の基準や待遇決定の要素と待遇との関連性を明確化するというポイントが挙げられていること、非正規雇用を良好な雇用機会とする発想が強まっていることからすれば、待遇設定における使用者の態度を問題とする姿勢にも変更はないと解される。

したがって、経営方針との矛盾を避けるため、使用者に対し有期契約労働者の労働条件を不合理に設定することを禁止するという不合理性の規範的意味は、パート・有期法八条でも同様と解される。

## 三 判断枠組みの解釈

解釈方針及び不合理性の規範的意味に変更がないのであれば、判断枠組みも旧労契法二〇条における場合と同様に解釈すればよい。したがって、「通常の労働者に与えられている個別の待遇の性質・目的が、短時間・有期雇用労働者に妥当するか否か」という不合理性の判断基準は維持され、パート・有期法八条においても、待遇の性質・目的は考慮事情を選び出すのみならず、不合理性判断の基準ともなる。

もっとも、文言上、考慮する事情は「待遇の性質及び当該待遇を行う目的に照らして適切と認められるもの」に

限定されている。これが、短時間・有期雇用労働者にも性質・目的が妥当するか否かさえ判断できれば他の事情は考慮しないことを意味するとすれば、総合判断という形式を用いていた旧労契法二〇条とは異なることになる。これは、性質・目的と関連する事情のみの考慮で、経営方針との矛盾を判断できるかどうかという問題である。

この点、例えば定年後の再雇用であることといった事情は必ずしも性質・目的とは関連しない。しかし、使用者による待遇設定は定年制を前提に行われることから、経営方針との矛盾を判断するには必要な事情である。そのような事情も「適切と認められるもの」として考慮すべきであり、各事情の重み付けは性質・目的の内容によって変わるとしても、性質・目的と関連する事情以外の考慮も排除されないと解される。

判断形式についても、旧労契法二〇条と同様の解釈をすべきである。

### 第三節 一般法理と性質・目的との関係

ここまでの検討により、パート・有期法八条の解釈方針及び不合理性の規範的意味が明らかになった。そこで、それらを説明できる一般法理を検討し、その一般法理から判断枠組みが裏付けられるかを考察する。

#### 一 一般法理の提示

学説には、パート・有期法八条の法理論的な位置付けの整理を試みるものがあり、規範的根拠は平等原則にあるとするもの、自ら選択した職業的地位間の均衡を図る規定とするもの、政策的差別禁止の一つとして位置付けるもの、平等原則を参照しつつも本来的には政策的介入とするものなどがある。これらは、契約自由あるいは私的自治（労使自治）との関係においてパート・有期法八条の正当化根拠を検討するものと思われるが、同条の法理論的位置付けと、待遇の性質・目的との関係は明らかでない。

また、欧州の制度を参考にしつつ独自性を有する制度と捉えるものもある。この学説は、フランスやドイツでは

正規・非正規労働者間の待遇差問題に対して「客観的理由のない不利益取扱いの禁止」という法制がとられているとし、それは同一労働同一賃金原則を包摂するものとする。そして、同一労働同一賃金原則とは賃金以外の給付及び職務内容と関連していない給付も射程に入れる点が異なり、また、待遇差を正当化する客観的理由は給付の性質・目的に基づいて個別に判断されているとする。そのうえで、パート・有期法八条は、この基本的な考え方を参考にしつつ、同一労働同一賃金を必ずしも原則としていない点、均等だけでなく均衡待遇の確保も求めている点が日本独自の内容であるとしている。もともと、同一労働同一賃金は原則となっていないが、フランスやドイツにおける正当化理由をみれば、基本的な考え方は同じであるという<sup>10)</sup>。

これから、この見解は、フランスとドイツにおける正規・非正規労働者間の待遇差是正についての法制を「客観的理由のない不利益取扱いの禁止」と理解したうえで、パート・有期法八条はそれに日本の雇用慣行に即した考慮要素を取り込んだものと理解しているといえる。これによれば、待遇の性質・目的は不合理性を判断する方法に関わるものであつて、規範的意味に関わるものではないということになると思われる。

しかし、フランスやドイツのように正規・非正規を問わず産業別に設定される協約で基本給の水準が決まるという基盤のない日本では、パート・有期法八条の外に正規・非正規労働者間の許されない待遇差を選ぶ基準はないのであり、判断枠組みは同条の法理論的位置付けや規範の内容から説明されなければならない。私見は、この点、パート・有期法八条は、経営方針との矛盾を避けるため、使用者に対し短時間・有期雇用労働者の待遇を不合理に設定することを禁止するものであり、不合理な設定とは、個別の待遇について通常の労働者に当該待遇を与えている意図を確認せず、または当該意図との整合性を十分に検討しないまま短時間・有期雇用労働者の待遇を設定することを意味すると解する。そして、その判断のためには、通常の労働者に当該待遇を与えている使用者の意図を明

らかにする必要があり、待遇の性質・目的はのために用いられると考える。

これは、矛盾的態度の禁止という信義則上の要請から説明できる。

先の通り、通常の労働者の待遇は、使用者の経営方針が労働契約関係において具体化されたものと理解できる。したがって、通常の労働者に当該待遇を与えている意図からすれば短時間・有期雇用労働者にも当該待遇が与えられるべき状況の場合、使用者は自らの経営方針と矛盾する待遇設定を行っているといえる。この場合、通常の労働者に対する待遇設定を先行行為とし、短時間・有期雇用労働者への待遇設定をそれと抵触する矛盾的態度として捉えることができる。

契約成立前において、当事者の一方に適切な行為をすべき義務を課すという発想はいわゆる契約締結上の過失の問題などで議論されている。その際、義務の根拠として信義則が挙げられ、その判断の内実については、矛盾行為禁止と相手方の期待ないし信頼保護の二つの観点があるとされる<sup>(14)</sup>。矛盾的態度の禁止という信義則適用の一場面において、合意の有無や先行行為による相手方の信頼の有無が重視されない場合があることは承認されよう。待遇設定における使用者の矛盾的態度を禁じて、短時間・有期雇用労働者が有する何らかの信頼が直接保護されるわけではないが、使用者の矛盾的態度そのものを信義則違反と捉えることは可能と解される。

もっとも、先行行為との矛盾がすなわち信義則違反となるわけではなく、信義則違反とされるには、矛盾行為の他に付加的な事情が必要とされる<sup>(15)</sup>。この点、信義則の正義衡平機能を考えれば、経営方針と矛盾した待遇設定を行うことが正義衡平の観点から非難に値するといえる事情が必要だと思われる。先に述べた有期雇用労働者の内部市場における立場の弱さは短時間労働者にも当てはまる。したがって、経営方針と矛盾する待遇設定行為が放置されれば公正な処遇や待遇差の是正が実現されないことも同様である。これらの事情を踏まえれば、使用者の矛盾態

度は非難に値する。

この理解は、短時間・有期雇用労働者の保護としては間接的かもしれない。しかし、強制的な待遇の引き上げが短時間・有期雇用労働者の意思の実現に資すると必ずしもいえないことは先のとおりである。そのことに加え、短時間・有期雇用労働者側が通常の労働者の就労実態や待遇をもとに自己の待遇について交渉し、改善をなすことが現実的とも思われない。通常の労働者の待遇は経営の核心に関わる事柄であり、短時間・有期雇用労働者側とは情報量、交渉力ともに格差が特に大きな部分と考えられるためである。これらを踏まえれば、まず使用者に経営方針と矛盾しない待遇を設定させることが、短時間・有期雇用を良好なものとし、短時間・有期雇用労働者の利益につながると思われる。

## 二 一般法理からみた性質・目的の役割

パート・有期法八条を矛盾的態度の禁止という脈絡で捉えるとき、待遇の性質・目的にはどのような役割があるか。ここでの矛盾の内容は、経営方針からすれば短時間・有期雇用労働者にも当該待遇が与えられるべきであるにも関わらず与えられていないことである。そのため、単に待遇が相違しているのみでは矛盾的態度か否かは判断できず、判断のためには使用者の経営方針を確定する必要がある。もともと、経営方針は労働契約関係のみならずすべての事業活動によって実現される抽象的なものであって、短時間・有期雇用労働者の待遇と直接照らし合わせて矛盾を判断することは適切ではなく、労働契約関係において具体化された状態を用いることが必要である。そのため、経営方針の具体化である、当該待遇を通常の労働者に与えている意図を明らかにし、それと短時間・有期雇用労働者の待遇との整合性を問うことになるのである。

このように、先行行為の確定のためには使用者の意図を明らかにすることが求められ、待遇の性質・目的はその

役割を担うものと理解できる。

#### 第四節 小括

パート・有期法八条の解釈にあたつては、①待遇設定において考慮できる要素を限定しないこと、②別異取扱いを原則として許容することという方針に従つて射程を限定すべきである<sup>(116)</sup>。また、同条は短時間・有期雇用労働者の待遇を不合理に設定することを禁止するものであり、それを説明する一般法理は矛盾の態度の禁止という信義則上の要請にある。これらから、待遇の性質・目的として認定されるべきは、通常の労働者に当該待遇を与えている使用者の意図となる。

すなわち、パート・有期法八条が採用した判断枠組みは、待遇の性質・目的の内容として使用者の意図を認定するのであれば、同条の射程を適切に限定でき、かつ、一般法理の裏付けも得られる。もともと、判断枠組みが明示されたことの意義は、判断過程の明確化によつて通常の労働者と短時間・有期雇用労働者の待遇差是正について、使用者に具体的な行動を促すことにある。このことと、不合理性の規範的意味及び矛盾の態度の禁止という法理論的位置付けをあわせ考えると、パート・有期法八条は使用者にとつての行為規範と解すべきである。これは旧労契法二〇条においてもそうであったが、パート・有期法八条ではより当てはまる。

旧労契法二〇条は、その制定経緯からしても、民事上の強行的効力を持たせることに意義を見出すことができた<sup>(117)</sup>。しかし、同条においてもその本質は契約の効力を覆滅させることにあるのではなく、待遇設定における裁量を尊重しつつ、経営方針と矛盾しないように有期契約労働者の労働条件を設定させることにあった。これにより短時間・有期雇用労働者と経営方針との関係が検討され、短時間・有期雇用が良好な雇用機会となることにつながる。待遇設定の段階でこの検討を行つておかなければ、短時間・有期雇用労働者の労務管理は疎放なままとなる。そうする

と、強制的に待遇を引き上げても、就労実態が変更されてしまい、結局納得感が向上しない事態につながる危険もあり得る。

なお、パート・有期法八条を行為規範と解することは、同条が、名宛人を事業主（使用者）と明記し、「設けてはならない」という文言としていえることも整合的である。もちろん、この文言には行政指導の根拠としての意味合いもあるが、行政指導では待遇の効力を左右することはできず、指導の内容を実行し是正を行うのは使用者である。そうであるならば、使用者を自己に課された義務に沿って実際に行動させることが指導の本旨というようになる。

以上から、パート・有期法八条は、経営方針と整合的に短時間・有期雇用労働者の待遇を設定すべき義務使用者に課すものと考えられる。そして、その義務に反した場合、使用者は不法行為責任を負うことになる。

#### 第四章 一般法理から導かれるパート・有期法八条の解釈

パート・有期法八条の規範的根拠を矛盾的態度の禁止に求める場合、待遇の性質・目的は通常の労働者に当該待遇を与えている使用者の意図を表すものとなる。それを踏まえ、性質・目的の訴訟における取り扱い方、比較対象者の選定、パート・有期法の他の規定との関係という論点について若干の考察を行う。

##### 第一節 性質・目的の取り扱い

###### 一 使用者の意図の認定方法

性質・目的を使用者の意図という主観的なものと理解する場合、どのように認定すべきか。「手当を決定した意図や経緯はこれを決定した労使にとっても必ずしも明確ではないにもかかわらず、裁判所が手当の性質・目的を探



求することは非常に困難と言わざるを得ない」との指摘<sup>(10)</sup>もあり、検討を要する。

この点、まず確認しておくべきは、性質・目的が「通常の労働者に当該待遇を与えている使用者の意図」を表すということは、性質・目的が規範的な評価ではなく事実として扱われるということである<sup>(12)</sup>。したがって、性質・目的の内容は証拠から認定されることになるが、用いられる証拠に制限はなく、例えば、使用者の認識（陳述書や証言）であっても資料とできることはもちろんである。もともと、主観的な事実、支給要件や支給内容、支給実態といった客観的な証拠から推認することが基本であり、その点は性質・目的についても変わらない。

そして、「通常の労働者に当該待遇を与えている使用者の意図」という事実の認定は、当事者の主張を基礎に置く限り「非常に困難」とまではいえないと解される。確かに、待遇が設けられた時点における意図が、紛争が生じた時点では不明となっている事態は生じ得る。しかし、短時間・有期雇用労働者にとっては、通常の労働者に待遇が設けられた時点ではなく、自らが労働契約を締結した以後における不合理性のみが関心事である。これは訴訟においても同様であり、待遇が設けられた当初の意図を認定する必要はない。また、主張立証活動との関係でも、労働契約締結後における「通常の労働者に当該待遇を与えている使用者の意図」であれば、短時間・有期雇用労働者は、雇い入れ時（パート・有期法一四条一項）及び在職中の任意の時点（パート・有期法一四条二項）において説明を受けることができるため、主張は可能と解される。使用者からの説明内容を妥当と考えない場合でも、説明時点での就業規則の規定や支給実態等を証拠として、説明内容とは別の内容を主張立証すればよい。そうすると、使用者も自らがした説明内容を軸に主張と立証を展開することになり、当事者の訴訟活動が収斂される。裁判所はこれら当事者の主張を基礎にして事実認定を行うことができ、両当事者が主張していない過去の意図を裁判所が積極的に探求しなければ認定できないという事態はあまり生じないように思われる。



このように考えると、性質・目的を「通常の労働者に当該待遇を与えている使用者の意図」と捉えれば、訴訟で争われる他の主観的な事実と同様の方法で認定できると解される。

## 二 抽象的内容を認定することの是非

また、待遇の性質・目的が事実として扱われるなら、証拠から認定される限り内容に制限もない。旧労契法二〇条下の裁判例では趣旨の合理性を認定するようなものもあったが、合理的な内容でなければ性質・目的として認められないわけではない。理論的にも、使用者がその待遇を設ける意図は、私的自治の原則上、どのような内容であっても構わないはずである。

この点、パート・有期法八条の強行法規性からすれば、主観的な事情・認識を考慮すべきでないとの見解がある<sup>(123)</sup>。後に述べるように、使用者の主観的な事情や認識を不合理性を直接基礎付けたり妨げたりする事情として用いることはできない。しかし、性質・目的は、使用者の先行行為を確定し矛盾的態度か否かの基準を設定するものと理解できるのであり、その意味で不合理性を直接基礎付ける（または妨げる）事情ではない。

また、より具体的には、「有為な人材の確保、定着」という抽象的な理由で通常の労働者を厚遇するという論拠を認めるべきではないとの批判があったとされる<sup>(124)</sup>。確かに抽象的な内容ではあるが、やはり、性質・目的の内容として認定される場合には問題ない。この場合、「有為な人材であれば当該待遇を与える」という使用者の意図が示されるのであり、「職務の内容」「変更の範囲」「その他の事情」から短時間・有期雇用労働者が通常の労働者と同等の「有為な人材か否か」を審査することによって、矛盾が存するかどうかが判定することができる。そもそも、待遇の性質・目的を「通常の労働者に当該待遇を与えている使用者の意図」を表す事実と捉えるなら、抽象的であっても事実として認定される以上排除することはできない。そのように解しても考慮要素と区別して扱うことで懸念

は回避できる。

もつとも、長澤最判が、「労働者の賃金が複数の賃金項目から構成されている場合、個々の賃金項目に係る賃金は、通常、賃金項目ごとに、その趣旨を異にする」と述べていることには注意が必要である。これは企業における処遇体系についての経験則からくるものと思われる。つまり、個別の待遇にはそれぞれ意図があり、それらが重ならないように体系立てられていることが一般的という理解である。これに従えば、抽象的には同じ意図のもと設けられている待遇があるとしても、他の待遇と区別できる程度には具体性を持った内容が認定されることが通常といえよう。特に、手当や福利厚生制度は、単純な労働の対価以外の特定の目的に沿って設けられることが基本であるから、それらの意図として抽象的な内容は認定されにくいであろう。反対に、基本給・賞与など労働の対価としての意味合いが強い待遇には、労働の価値を評価する要素が多岐にわたるという実態から、抽象的な意図が認定されることも多いと考えられる。

以上からすると、待遇の性質・目的として抽象的な内容を認定することが許されるかどうかは、基本給型と手当型の相対的な区別に対応した事実認定の問題であるように思われる。すなわち、労働の対価としての役割が強く意図が抽象的な待遇を中心に置き、その周辺に具体的意図を持った待遇を配置することで待遇間の役割分担がされているという実情が、性質・目的の認定に反映されるということである。この実情を変更し、労働の対価として設けられている待遇についても透明性を高める必要があるとしても、それを性質・目的の内容に取り込むとすれば、性質・目的を事実としてではなく規範的評価として捉えることが必要のように思われる。

### 三 考慮要素との区別

待遇の性質・目的はパート・有期法八条の文言上、不合理性を判断する要素として挙げられていない。あくまで、

「職務の内容」「変更の範囲」「その他の事情」に該当する事情から、問題となっている待遇の不合理性を判断するにあたって考慮されるものを選び出すために設けられている。また、先の通り、「通常の労働者に当該待遇を与えている使用者の意図」は使用者の先行行為を確定し、通常の労働者と短時間・有期雇用労働者との待遇の相違が、経営方針と矛盾しているか否かを判断する基準となるものである。そのため、理論的にも、矛盾が生じているかを判断する要素とは区別されなければならない。さらに、通常の労働者と短時間・有期雇用労働者の間で相違する考慮要素のうち、経営方針との矛盾を示さないものは考慮されないという帰結となる。

以上の通り、待遇の性質・目的は、文言上もパート・有期法八条を基礎付ける一般法理上も、同条が規定する不合理性の考慮要素とは区別して扱われるものである。この点、「有為な人材の確保、定着」という目的を、性質・目的としてではなく、「その他の事情」として用いることは慎むべきである。「有為な人材の確保、定着」という目的は、通常どのような経営判断とも矛盾せず、矛盾しているか否かを判断する事情としては抽象的に過ぎるからである。また、このような使用者の主観は性質・目的の認定においてすでに取り込まれており、重ねて矛盾を示す事情とすることは理論的にも認められない。

これに関連し、大阪医科薬科最判及びメトロコマース最判における賞与と退職金について、「正社員としての職務を遂行し得る人材の確保やその定着を図る目的」が不合理性を否定する決定的論拠となったという批判があるが、これが同目的を「その他の事情」として用いることへの批判であれば首肯できる。ただ、両判決ともに、「正社員としての職務を遂行し得る人材の確保やその定着を図る目的」はそのほかの性質とともに、少なくとも「その他の事情」とは区別して論じられている。そうすると、メトロコマース最判における先の検討のとおり、賞与や退職金の性質・目的として認定され、「正社員としての職務を遂行し得るか否か」という不合理性判断の基準を設定した

もので、不合理性を否定する直接の事情とはなっていないと解される。

もつとも、「正社員としての職務を遂行し得る人材の確保やその定着を図る目的」が認定されれば、短時間・有期雇用労働者の待遇設定がその意図と矛盾する可能性が相当低くなることは確かである。しかし、それが待遇設定における裁量を尊重するパート・有期法八条の解釈として妥当と解される。

## 第二節 比較対象の選定

旧労契法二〇条においては、比較対象となる無期契約労働者をどのように選定するかについて、原告が選定した無期契約労働者と比較すべきとする見解が学説、裁判例ともに主流だったとされる<sup>(136)</sup>。そして、日本郵便（東京）最判は、原告が選択した無期契約労働者と比較すべきとする立場をとった<sup>(137)</sup>。

この点は、パート・有期法八条でも同様に考える学説が多い<sup>(138)</sup>。通常の労働者の待遇には使用者の経営方針が現れているのであるから、原告となる短時間・有期雇用労働者は、どの通常の労働者と自己の待遇を比較しようとも構わない。もつとも、選択した通常の労働者が使用者の労務管理上特殊な位置付けにある者、例えば専門的技能をもった中途採用者であるような場合には、当該通常の労働者の待遇が与えられていないことが矛盾的態度と判断される可能性は低くなる。当該通常の労働者の待遇にも使用者の経営方針が現れているが、就労実態を使用者が一方的に決めたわけではない。したがって、類似する就労実態を有する短時間・有期雇用労働者が存したとしても、そのことをもって経営方針と矛盾しているとは判断できない。つまり、比較対象とされた通常の労働者の就労実態が使用者の一方的決定とはいえない場合、それを示す事情は「その他の事情」として考慮事情となり得る。

### 第三節 パート・有期法九条、一四条との関係

#### 一 パート・有期法九条との関係

学説には、パート・有期法九条の規範的意味を、パート・有期法八条とは異なると理解するものと、パート・有期法八条に包摂された一面面を取り出したものと理解するものがある。<sup>(130)</sup> 旧労契法二〇条が旧パート法八条の反省を踏まえて制定されたという経緯からは、パート・有期法八条と九条ではその規範的意味が異なると解することが自然である。もつとも、パート・有期法九条が有期雇用労働者を適用対象に含める以前は、有期雇用労働者は「職務の内容」「変更の範囲」が無期契約労働者と同じだった場合でも、旧労契法二〇条によって争うことしかできなかった。学説には「職務の内容」「変更の範囲」が同一であれば原則として不合理性が肯定されるとするものもあったが、<sup>(131)</sup> 旧パート法八条とは異なる法制であることに意義を見出し「その他の事情」をなお考慮すべきとする見解もあった。<sup>(132)</sup> そして、長澤最判は後者の考え方に立つものと解される。

改正によりパート・有期法九条が有期雇用労働者にも適用されるようになったことで、同条とパート・有期法八条を統一的に理解することが、パート・有期法への改正における全体的な目的とも整合的であると思われる。つまり、パート・有期法九条も「内部市場における使用者の振る舞い」を問題とする規定と考えられる。もつとも、パート・有期法九条は就労実態の同一性を適用の要件としており、実際の「働かせ方」により焦点を当てている。パート・有期法八条が待遇設定の場面における使用者の行為規範だったことに照らせば、パート・有期法九条は就労実態を左右する使用者の行為、すなわち人事権の行使に関わるものということになる。

短時間・有期雇用労働者は、待遇設定の場面だけでなく、日常の労務管理においても経営の中心から遠いところに位置する。もつとも、その点が柔軟な働き方の要因でもあり、短時間・有期雇用労働者の多くが望むメリットを

生み出している。つまり、短時間・有期雇用という形態は経営の根幹に位置するものではないという認識が一般的に存在し、そのことから短時間・有期雇用労働者は「通常の労働者よりも就労に関する負担が軽い」という信頼を有していると解される<sup>(13)</sup>。そして、この信頼は、使用者が通常の労働者とは別の雇用形態を設け、処遇を分けていること自体から生じる（先行行為）。自ら信頼を生じさせた使用者がそれを裏切ることとは許されず、短時間・有期雇用労働者の負担が通常の労働者と同等以上となっている場合、その使用者の態度は矛盾の態度として非難される。その典型例が、「職務の内容」「変更の範囲」という就労に関する負担を規定する要素が通常の労働者と同じとなっている場合、すなわちパート・有期法九条ということになる。この矛盾は、使用者が短時間・有期雇用労働者に対して生じさせた期待との矛盾を指すため、当該待遇に込めた使用者の意図を問題とする必要はなく、性質・目的の考慮は不要となる。

このように、パート・有期法八条と九条は、矛盾の態度の禁止という信義則上の要請を基礎とする点で共通しているが、非難される使用者の態度は異なっており、それが判断枠組みの違いともなっている。

## 二 パート・有期法一四条との関係

パート・有期法一四条一項及び二項は、短時間・有期雇用労働者に対して行った雇用管理上の措置等について使用者に説明を義務付けている。特に、同条二項は、通常の労働者と短時間・有期雇用労働者との間の待遇の相違の理由を説明することを求めている。パート・有期法施行通達<sup>(14)</sup>によると「職務の内容、職務の内容及び配置の変更の範囲その他の事情のうち、待遇の性質及び待遇を行う目的に照らして適切と認められるものに基づき説明する必要がある」とされる<sup>(15)</sup>。これに従うと、説明はパート・有期法八条の不合理性判断と同様の枠組みで行うことになり、待遇の性質・目的としてどのような内容を用いるかは説明義務との関係でも問題となる。

使用者に課された説明義務も、その目的は短時間・有期雇用という雇用機会を良好なものとし、働き方の選択肢を広げるための行動を使用者に求めることにある。そうであれば、パート・有期法一四條二項に従って使用者が行った説明と、パート・有期法八條が訴訟で用いられた場合の展開にずれが生じることは望ましくない。説明義務を果たしたことを使用者に有利に考慮すべきとする見解<sup>13)</sup>が妥当と解される。

もっとも、短時間・有期雇用労働者に対して説明する時点では、使用者は自己の主観的認識に基づいて性質・目的を提えているであろうから、前提として、使用者の主観的な性質・目的の認識をベースとした説明でも説明義務を果たしたと評価されることが求められる。この点、パート・有期法八條における性質・目的を使用者の意図と理解すれば、ずれは生じにくく、説明義務も果たすことができる。

そして、このように解すると、経営方針との整合性を含んだ十分な説明がされた場合、不合理性が肯定されることはほとんどないと思われる。ただし、そのためには、パート・有期法一四條二項に基づく説明に待遇の性質・目的の内容自体も含んでおかなければならない。なお、この点は一項の場合でも変わらないと解される。

### おわりに

以上、パート・有期法八條が採用した判断枠組みにつき、同条の射程を安定的に実現できるか及び一般法理から裏付けられるかという点から分析した。結論としては、待遇の性質・目的として使用者が通常の労働者に当該待遇を与えている意図が認定されるのであれば、この両者を満たす妥当な判断枠組みといえる。これは、矛盾的態度の禁止という一般法理からの要請でもあり、また、多様なアプローチによって待遇差を是正する姿勢とも合致するものである。そして、通常の労働者と短時間・有期雇用労働者を待遇設定のうえでは遜色なく扱うことにつながり、



労働者の働き方の選択肢を広げるというパート・有期法八条の目的にも資するであろう。

もつとも、本稿における検討は、待遇差是正法理を平等や差別禁止といった人権保障との関係で理解する学説には応答できていないし、均等・均衡といった概念との関係にも踏み込めていない。これら以外にも触れることができなかった論点は多く、今後の課題とするものであるが、問題を二点提起しておきたい。それは、短時間労働者の扱いと短時間・有期雇用労働者の意思の扱いである。

旧労契法二〇条に関する学説・裁判例の蓄積が多いため、本稿はそれに従って検討を進めた。その多くは短時間労働者にも当てはまると解されるが、有期雇用労働者とは事情が異なる部分もあるのではない<sup>(136)</sup>。例えば、フルタイム勤務であれば有期雇用でも働き方はある程度統一されるが、短時間労働者には所定労働時間が極端に短い者からほとんど通常の労働者と変わらない者まで考えられ、同じ企業内でも働き方が異なる場合があり得る。家計補助的に就労する労働者と、通常の労働者よりも一日の所定労働時間が若干短いだけの労働者とは、実際の働き方は相当異なるであろう。しかし、通常の労働者との関係では、両者とも「職務の内容」「変更の範囲」双方に違いがあるという判断になり、結論がほとんど同様となる可能性がある。特に、最高裁判決の傾向に従えば手当について大部分が共通化するとも考えられるが、短時間労働を魅力的な雇用機会にするためには短時間労働者相互の関係にも配慮しなければならず、所定労働時間の長短を不合理性判断においてどのように扱うべきかは、使用者にとっても裁判所にとっても難しい問題のように思われる。

また、労働時間の長短に代表されるワークライフバランスについての考え方は、個人の嗜好や状況によって異なる。その他、収入、働きがいなど、労働者の満足を構成する要素は多様であるが、仕事の内容と待遇を使用者が用意するという労働契約の特性上、労働契約の締結がそれらを調整した結果であるとはいえない。しかし、他方、労



働契約の一般的特性を超えて、短時間・有期雇用という雇用形態が事実上強いられた選択である<sup>(137)</sup>。労働者側は有期契約を積極的に望まない<sup>(138)</sup>といった認識が、働き方の選択肢を広げるといふ目的に対して有効か否かは熟慮が必要ではないか。すなわち、これらの認識を強調することは、多様な実態を有する短時間・有期雇用労働者を「通常の労働者以外」とくくってしまうおそれがある。短時間・有期雇用労働者の就労実態やニーズは多様であり、それらに合わせた働き方を使用者が用意することによって働き方の選択肢が広がっていく面もある。そうすると、短時間・有期雇用という形態を選んだこと自体は尊重したうえで、使用者の行動を適切にコントロールするというアプローチが重要ではなからうか。

もちろん、労働者が自由に選択したことや、使用者が労働者のニーズに合わせたといふことのみで待遇差が許容されるわけではない。しかし、多様な働き方の実現には使用者の労務管理上の工夫が欠かせないのであり、少なくとも、パート・有期法八条がパターンリステイックな制約として扱われることは避けなければならない。使用者の工夫の余地を減じてしまう、あるいは萎縮させてしまうことがないように同条を運用することが、短時間・有期雇用労働者に実利をもたらすものと思われる。

(89) 水町・前掲注(61) 一三頁。

(90) パート・有期法八条の法律案の基となった、「労働政策審議会 職業安定分科会 雇用環境・均等分科会同一労働同一賃金部会」の「同一労働同一賃金に関する法整備について(報告)」(平成二九・六・九)の別添2では、旧労契法二〇条が個々の待遇の違いと考慮要素との関係性が明確ではなく、労使の当事者にとつて予見可能性が高くないという課題を踏まえて、待遇の性質・目的に対応する考慮要素で判断されるべき旨を明確にすることが適当としている。

(91) 平成二八年四月二二日開催の「同一労働同一賃金の実現に向けた検討会」第三回資料1及び資料2―2参照。

(92) 同報告は、正規・非正規間の賃金決定方法が日本では分離しているが、フランス・ドイツでは雇用形態を問わず共通

的であると指摘する。

(93) 「同一労働同一賃金の実現に向けた検討会 報告書」(平成二九・三・一五) 一頁。

(94) 「働き方改革実行計画」(平成二九・三・二八) 1の(1) 参照。

(95) 「働き方改革実行計画」・前掲注(94) 2の(1) 参照。

(96) 「中間報告」二頁―三頁。

(97) 水町・前掲注(5) 八九頁。「同一労働同一賃金に関する法整備について(報告)」・前掲注(90) 別添三頁。

(98) 島田・前掲注(2) 二七頁は、「改正後も司法判断の根拠としてはなお不安定なものと言わざるを得ない」とする。

(99) 水町・前掲注(5) 七九頁。皆川・前掲注(12) 二二頁。荒木・前掲注(54) 五五七頁など。

(100) 水町・前掲注(5) 一五七頁。

(101) 総務省「労働力調査」によれば、二〇一九年は、非正規に就いた理由として「正規の職員・従業員の仕事がないから」を選択した者の割合は全体で一・六%であった。

(102) 道幸哲也「労働判例研究」法時九一卷三号(二〇一九) 一三九頁―一四〇頁は、「基本的な問題状況は、①雇用形態の違いに応じた労務の提供でないこと、②にもかかわらずそのような労務に応じた賃金等を支払っていないこと、にあるわけである。現象としては②が争われているが、その原因は①に他ならない。働かせ方が問題といえる」と指摘する。

(103) 水町・前掲注(5) 九八頁―九九頁。

(104) 島田・前掲注(2) 二五頁。

(105) 「働き方改革実行計画」・前掲注(94) 2の(1) 参照。

(106) 水町・前掲注(4) 二七頁は、パート・有期法八条は「性質・目的と実質的に関連しない事情は考慮しないことを示した」とするが、「実質的に関連」する事情の範囲は明らかでない。

(107) 菅野・前掲注(81) 三六四頁。

(108) 川田知子「パート・有期法の制定と課題」法時九一卷二号(二〇一九) 四五頁。

(109) 土田道夫「短時間・有期労働法における人事管理の課題と法的課題」ジュリ一五三八号(二〇一九) 五五頁。

(110) 富永・前掲注(6) 三八頁以下。

- (11) 神吉知郁子「同一労働同一賃金原則と賃金規制」ジュリ一五二八号（二〇一九）八六頁以下。
- (12) 水町・前掲注（5）一七〇頁—一七四頁。
- (13) 水町・前掲注（5）一五九頁—一六〇頁及び一七〇頁—一七四頁。
- (14) 潮見佳男『新債権総論Ⅰ』（信山社、二〇一七）一一九頁—一二〇頁。
- (15) 有賀恵美子「矛盾行為と信義則、新見育文先生還暦記念『現代民事法の課題』（信山社、二〇〇九）三六頁。
- (16) 菅野・前掲注（81）三六二頁は、パート・有期法八条は、賃金の決定方法が企業ごと、また同一企業内で使い分けられたり併用されたりしている日本の多様な賃金制度を容認しつつ、均衡処遇を求める規定だとする。
- (17) 荒木ほか・前掲注（33）二二八頁。
- (18) 旧労契法二〇条に強行的効力を認めることに批判的な見解として、大内伸哉「労働契約法二〇条をめぐる最高裁二判決の意義と課題」NBL一一二六号（二〇一八）一〇頁。
- (19) 菅野・前掲注（81）三六六頁は、パート・有期法八条の規範実現方法の一つとして「行政指導と紛争解決の仕組みによって実現を図ることが予定されている」とする。また、「短時間労働者及び有期雇用労働者の雇用管理の改善に関する法律の施行について」前掲注（1）第一の二（二）でも、「行政指導、紛争の解決等も含めて一体的に対応するため、いわゆる非正規雇用労働者のうち、直接雇用である短時間労働者と有期雇用労働者を法の対象とした」とされている。
- (20) 島田・前掲注（2）二三頁。
- (21) 島田・前掲注（2）二四頁は、性質・目的は客観的な事実だとする。
- (22) 前掲注（67）判決。学校法人X事件・京都地判平成三二年二月二八日労経速二三七六号三頁。
- (23) 水町・前掲注（5）九二頁。緒方・前掲注（36）労旬三四頁など。
- (24) 水町・前掲注（4）一六頁。
- (25) 水町・前掲注（4）一六頁。
- (26) 神吉知郁子「パート・有期法八条の射程をめぐる一考察」季労二六八号（二〇二〇）七〇頁—七一頁。
- (27) 水町・前掲注（4）一四頁。
- (28) 水町・前掲注（5）八一頁。菅野・前掲注（81）三六五頁。神吉・前掲注（26）七一頁など。

- (129) 島田・前掲注(2) 二六頁。荒木・前掲注(54) 五五三頁。
- (130) 菅野・前掲注(81) 三六七頁。西谷敏『労働法 第三版』(日本評論社、二〇二〇) 五一〇頁。
- (131) 深谷ほか・前掲注(9)〔沼田雅之〕 四七頁。
- (132) 土田・前掲注(37) 七九七頁。荒木・前掲注(60) 一四頁―一五頁。
- (133) 同一義務同一賃金原則説が用いていた補償賃金格差の理論は、この信頼を労働者にとつての効用と捉えるものともいえる。
- (134) 「短時間労働者及び有期雇用労働者の雇用管理の改善に関する法律の施行について」・前掲注(1) 第三の一〇(七)。
- (135) 大内・前掲注(118) 一二頁。
- (136) 西谷・前掲注(130) 五〇九頁は、短時間労働者と有期雇用労働者を一括して扱うことに疑問を呈する。
- (137) 西谷・前掲注(130) 五〇七頁。相澤美智子「雇用平等法の課題」日本労働法学会編『講座労働法の再生第四卷 人格・平等・家族責任』(日本評論社、二〇一七) 二〇九頁。
- (138) 緒方・前掲注(36) 季労一八頁―一九頁。