

## 『ニューレクチャー労働法』補遺

### 第1編 総説

#### 第1章 労働法の歩み

##### ② 近年の動き—規制緩和政策の推進と見直しへ—

規制緩和政策の見直しは、労働者の権利擁護を主張する連合を支持母体とする民主党による政権交代もあって、2012年の労働者派遣法改正、労働契約法改正として、具体化した。労働者派遣法は、派遣労働者の保護を法律名に明記し、事業法としてだけではなく、労働者保護法としての内容を整備する方向に転換し（日雇い派遣の原則禁止等）、労働契約法は、有期契約労働についての新たな法ルール（無期転換ルール、判例・雇い止め法理の明文化、不合理な労働条件禁止）を導入するものであった。

しかし、民主党はその未熟な政権運営によって急速に世論の支持を失い、政権交代からわずか3年後に自民党が第一党に復し、再登板の自民党・安倍内閣は、デフレ脱却を至上目標として、雇用分野における再度の規制緩和政策を打ち出し、直ちに労働立法の改正を試みた。すなわち、法改正の翌年2013年に、派遣法、労契法の改正作業に着手し、前者については、派遣事業の規制体系それ自体を根本的に改変する法改正（派遣事業の許可制への一本化と期間制限を無意味にする制度設計等）、後者については、無期転換ルールの適用範囲を限定すべく特別立法の制定、特例制定に向けた作業を進めているが、この他にも雇用分野の規制緩和を図るための矢継ぎ早の労働立法の再編成が推し進められている。

労働立法は、雇用社会の変動とともに、大きく変化してきたが、とりわけ近年の労働立法をめぐる変転は目まぐるしい。このような時代には、あらためて、労働法規制は何のためにあるのか、法規制の規範的意義は何なのかが問われなければならないであろう。

### 第2編 雇用関係法

#### 第1章 労働契約の法理

##### 第4節 労働契約の終了

##### ② 解雇の規制

##### 3 法令による規制

労基法19条1項但書によれば、同法81条の規定によって打切補償を支払う場合には、解雇制限が適用されないが、療養開始後3年を経過しても負傷又は疾病が治癒せず就労できない労働者が、労災保険法上の療養・休業補償給付を受給している場合には、打切補償を支払うことにより解雇することはできない（専修大学事件・東京高判平25・7・10労判1076号93頁）。

#### ④ 有期労働契約の期間満了

2012年に労働契約法が改正され、期間の定めのある労働契約（有期労働契約）について、あらたな法ルールが導入された。すなわち、①有期労働契約が反復更新されて通算5年を超えたときには、労働者の申込みにより、期間の定めのない労働契約（無期労働契約）に転換できる（無期転換ルール）、②判例法理である雇止め法理（有期労働契約の実態に即して、期間満了を理由とする契約更新拒絶（雇止め）について解雇権濫用法理を類推適用する法ルール）を明文化する、③有期労働契約であることを理由とする、無期労働契約労働者との間の不合理な労働条件の相違を禁止する（②は2012年8月、①と③は2013年4月施行）。

しかし、前掲①の無期転換ルールについては、2013年12月「研究開発システムの改革の推進等による研究開発能力の強化及び研究開発等の効率的推進等に関する法律」の改正により、一定の研究者、技術者については、通算期間を5年から10年に改正され、また、「大学の教員等の任期に関する法律」も改正され、任期の定めのある教員等についても、同様の取扱がなされることとなった（2014年4月施行）。

さらに、2014年2月20日、厚労省は、労働政策審議会に、無期転換ルールの特例を定める「専門的知識を有する有期雇用労働者等に関する特別措置法案要綱」を諮問、同審議会は同案をおおむね妥当とする旨、答申した。特例の対象者は、5年を超える一定の期間内に完了することが予定されている業務に就く高度な専門的知識等を有する有期雇用労働者（上限10年）と、定年後に有期契約で継続雇用される高齢者（定年後引き続き雇用されている期間）であり、両者の期間については、無期転換申込権が発生しないこととなる。本法案は、第186回国会（常会）へ提出され、成立すれば平成27（2015）年4月1日に施行される予定である。

## 第2章 労働条件の最低基準保障

### 第2節 労働時間

#### ⑤ 労働時間規制の柔軟化

##### 3 事業場外労働のみなし制

事業場外労働時間のみなし制（労基法38条の2）の適用の有無をめぐって下級審の判断が分かれていた添乗員派遣会社の登録型派遣社員の募集型企画旅行（海外ツアーまたは国内ツアー）の添乗業務につき、高裁レベル（阪急トラベルサポート（派遣添乗員・第3）・東京高判平成24・3・7 労判1048号26頁等）では、のみなし制の適用を否定する判断が示されたが、最高裁（第2小判決平成26・1・24判例集未掲載）も、業務内容や指示、業務報告の方法などを考慮すると、添乗員の労働時間の算定が困難な場合にはあたらないとして、のみなし制の適用を認めず、使用者側の上告を棄却した。

### 第3節 休暇・休業

#### 2 年次有給休暇

##### 2. 年休権の成立と法的効果

最高裁は、労基法 39 条 1 項及び 2 項の出勤率（8 割以上）の算定にあたって、労働者の責めに帰すべき事由によるとはいえないものは、出勤日数に算入すべきものとして全労働日に含まれると解するのが相当であるとして、無効な解雇の場合の労働者の不就労日は出勤日数に算入すべきものとして全労働日に含まれるとの判断を示した（八千代交通（年休権）事件・最 1 小判平成 25・6・6 労判 1075 号 21 頁）。これを受けて、厚労省は従前の解釈例規を改める通達を発した（平 25.7.10 基発 0710 第 3 号）。

### 第4章 労働者の人権保障と雇用差別の禁止

#### 第3節 男女雇用機会均等法と性差別の禁止

##### 5 セクシュアル・ハラスメント

2013 年 12 月、セクシュアル・ハラスメントに関する指針（「事業主が職場における性的な言動に起因する問題に関して雇用管理上講ずべき措置についての指針」）が改正され、セクシュアル・ハラスメントには同性に対するもの（女性労働者が女性労働者に対して行うもの及び男性労働者が男性労働者に対して行うもの）も含まれること、性別役割分担意識に基づく言動がセクシュアル・ハラスメントの原因となりうることが示され、事後の対応について、被害者のメンタルヘルス不調への対応が追加された(2014 年 7 月施行)。

##### 6 間接差別

2013 年 12 月、間接差別の対象として省令で定める 3 つの措置のうち、コース別雇用管理における総合職の募集または採用に当たって転居を伴う転勤に応じることができることを要件とするものについて、「総合職」の限定を削除し、「昇進及び職種の変更」を措置の対象に追加することとされた（2014 年 7 月施行）。したがって、コース別雇用管理における労働者の募集若しくは採用、昇進又は職種の変更に当たって転居を伴う転勤に応じられることを要件とするものが、間接差別となる。

#### 第4節 パート労働者の差別禁止

##### 1 パート労働法の制定と改正

2014 年 2 月、パートタイム労働法の改正法案（「短時間労働者の雇用管理の改善等に関する法律の一部を改正する法律案」）が、第 186 回国会（常会）に提出された。その内容は、

①通常の労働者と差別的取扱いが禁止される「通常の労働者と同視すべき短時間労働者」の範囲を拡大する（従来の「無期労働契約を締結している」との要件を削除する）、②短時間労働者の待遇について、通常の労働者の待遇との相違は、職務の内容、人材活用の仕組み、その他の事情を考慮して、不合理と認められるものであってはならないと規定する、③短時間労働者を雇い入れたときは、短時間労働者の雇用管理の改善等に関する措置の内容について、事業主が説明する措置を導入する。この法案が成立すれば、公布の日から起算して1年を超えない範囲内において政令で定める日に施行される予定である。

## 第4編 雇用保障法

### 第2章 一般雇用保障法

#### 第5節 失業中の生活保障の法

##### ① 雇用保険法と失業中の生活保障

2014年1月、雇用保険法の改正法案が第186回国会（常会）に提出された。その具体的内容は、①育児休業給付（休業前賃金の50%支給）について、1歳未満の子を養育するために育児休業する場合の休業開始後6月につき、賃金の給付割合を67%に引き上げる、②教育訓練給付（受講費用の2割を支給、上限10万円）を、受講費用の4割に引き上げる、③教育訓練支援給付金を創設し、45歳未満の離職者が教育訓練を受講する場合に、訓練中に離職前賃金に基づき算出した額（基本手当の半額）を給付する（平成30年度までの暫定措置）、④就業促進手当（再就職手当）の拡充、基本手当の平成25年度末までの暫定措置を3年間延長すること、である。この法案が成立した場合には、①については平成26年4月1日、②及び③については平成26年10月1日、③については平成26年4月1日の施行が予定されている。

### 第3章 特別雇用保障法

#### 第2節 高年齢者の雇用保障法

##### ② 高年齢者雇用安定法と高年齢者の雇用保障

平成24（2012）年改正前の高年法9条1項は、公的年金支給開始年齢まで雇用継続を図るべく、65歳未満の定年を定める事業主に65歳までの高年齢者雇用確保措置として、①当該定年の引上げ、②継続雇用制度、③当該定年の定め廃止のいずれかを講ずるよう義務づけ、②の場合、同条2項に基づき、過半数代表との労使協定により継続雇用制度の対象者の選定基準を定めたときは、同条1項の措置を講じたものと定められていた。平成24（2012）年の法改正は、この労使協定による継続雇用制度の対象者選定制度を廃止し、2013年4月1日以降、事業主は希望者を全員継続雇用制度の対象とすべきことになった。その代わりに、改正法は、継続雇用先の範囲を所定の要件を充足するグループ会社（特殊関係

事業主)にまで拡大する定めを置いた(改正後の9条2項)。

なお、津田電気計器事件(最一小判平成24・11・29 労判1064号13頁)は、この法改正前の9条2項に関する事案に対するものではあるが、労働者が継続雇用制度対象者の選定基準を満たすにも関わらず、継続雇用制度に基づく再雇用を拒否された場合、雇用継続への合理的期待を保護するために解雇権濫用法理を類推適用する雇止め法理を確立した、日立メディコ事件・最判と東芝柳町事件・最判を参照し、雇止め法理に準じた法律構成をとって、雇用継続の期待に合理性が認められる場合、雇用継続(再雇用契約の締結)をしないことの客観的合理性・社会的相当性の有無により、「再雇用されたのと同様の雇用関係が存続しているもの」とされるか否かを判断すべきとする。この最高裁判決は、労使協定による継続雇用の対象者を選別可能とする制度が平成37(2025)年まで認められる(経過措置)ので、それまでは先例としての意義を有するものであり、また、希望者の全員を継続雇用するといっても、事業主が再雇用を拒否することに客観的に合理的な理由があり社会通念上相当と認められうる場合もあるから(平成24・11・9 厚生労働省告示560号)、改正法下でも先例として用いられうるであろう。

### 第3節 障害者の雇用保障法

#### 1 障害者雇用促進法と障害者の雇用保障

##### 5 障害者の雇用保障法の今後の方向と課題

2013年6月に障害者雇用促進法が改正され、精神障害者が法定雇用率の算定基礎に加えられこととされ(平成30年4月1日施行、平成35年3月31日まで激変緩和措置がある)、あわせて、以下の新たな措置が講じられることとなった。すなわち、①事業主は、労働者の募集及び採用について、障害者に対して、障害者でない者と均等な機会を与えなければならない、②事業主は、賃金の決定、教育訓練の実施、福利厚生施設の利用その他の待遇について、労働者が障害者であることを理由として、障害者でない者と不当な差別的取扱いをしてはならない、③事業主は、雇用する障害者である労働者の障害の特性に配慮した職務の円滑な遂行に必要な施設の整備、援助を行う者の配置その他の必要な措置を講じなければならない(平成28年4月1日施行)。なお、上記の①～③に関して定められる指針の策定およびこれらに関し必要な手続その他の行為は、施行の日前においても、行うことができることと定められ、その策定へ向けた検討が進められている。

### 第4節 派遣労働者の雇用保障法

#### 4 労働者派遣法の改正

労働者派遣法は、平成24(2012)年改正で多岐にわたる改正を受けたが、主要なものは以下のような内容のものである。それらは、①法律の名称が「労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の就業条件の整備等に関する法律」から「労働者派遣事業の適正

な運営の確保及び派遣労働者の保護等に関する法律」への改正と、法律の目的への派遣労働者の保護のための法律であることの明記（労派遣 1 条）、②雇用期間が 30 日以内の日雇派遣の原則禁止（(1)禁止の例外として政令で定める業務について派遣する場合、(2)（ア）60 歳以上の者、（イ）雇用保険の適用を受けない学生、（ウ）副業として日雇派遣に従事する者、（エ）主たる生計者でない者については、例外として日雇い派遣を行うことが認められる）（労派遣 35 条の 3 第 1 項、労派遣令 4 条、労派遣則 28 条の 2・28 条の 3）、③派遣会社とそのグループ企業内のグループ企業（関係派遣先）に派遣する割合の 8 割以下への制限（労派遣 23 条の 2、労派遣則 18 条の 3）、④離職後 1 年以内の者を元の勤務先に派遣することの禁止（労派遣 40 条の 6、労派遣則 33 条の 5）、⑤マージン率等の情報提供・派遣料金の明示（労派遣 23 条 5 項・34 条の 2、労派遣則 18 条の 2・26 条の 2）、⑥有期雇用の派遣労働者（雇用期間が通算 1 年以上）の希望に応じ、(1)無期雇用の労働者として雇用する機会の提供、(2)紹介予定派遣の対象とすることで、派遣先での直接雇用を推進、(3)無期雇用の労働者への転換を推進するための教育訓練等の実施のいずれかの措置をとる派遣元の努力義務（労派遣 30 条、労派遣則 25 条）、⑦均衡を考慮した派遣労働者の待遇の確保に関する派遣元の配慮義務（労派遣 30 条の 2）、⑧派遣先が違法派遣と知りながら派遣労働者を受け入れている場合、違法状態が発生した時点において、派遣先が派遣労働者に対して労働契約の申し込み（直接雇用の申し込み）をしたものとみなす制度の創設（平成 27（2015）年 10 月 1 日から施行）、である。この平成 24（2012）年改正については、なお多くの検討課題を残すものではあるが、全体としては派遣労働者の保護を一定強化するものであるとみることができよう。

ところで、平成 24（2012）年改正時に、労働者派遣制度のあり方について検討するとともに、「いわゆる専門 26 業務に該当するかどうかによって派遣期間の取扱いが大きく変わる現行制度について、派遣労働者や派遣元・派遣先事業主に分かりやすい制度となるよう、速やかに見直しの検討を開始すること」が、衆参の厚生労働委員会において附帯決議されていた。この附帯決議を踏まえ、派遣労働者の一層の雇用の安定、保護等を図るため、特定労働者派遣事業を廃止するとともに、労働者派遣の役務の提供を受ける者の事業所その他派遣就業の場所ごとには派遣可能期間を設ける等の所要の措置を講ずるためとして、第 186 回国会（常会）へ労働者派遣法の改正法案が提出された（成立すれば、平成 27（2015）年 4 月 1 日施行予定）。

その概要を示せば次の通りである。①特定労働者派遣事業（届出制）と一般労働者派遣事業（許可制）の区別を廃止し、すべての労働者派遣事業を許可制とする、②労働者派遣の期間制限について、現行制度は、専門業務等からなる政令 26 業務には期間制限がかからず、その他の業務には 1 年（例外 3 年）の期間制限がかかるが、分かりにくい等の課題があることから廃止することとし、すべての業務に共通する派遣労働者個人単位の期間制限（派遣先の同一の組織単位における同一の派遣労働者の継続的な受入は 3 年を上限とする）と、派遣先の事業所単位の期間制限（派遣先の同一の事業所における派遣労働者の継続的

な受入は 3 年を上限とするが、受入開始から 3 年を経過する時までに過半数労働組合等から意見を聴取した場合には、さらに 3 年間延長可能とする（その後の扱いも同様とする）を設ける、③新たな期間制限の上限に達する派遣労働者が引き続き就業することを希望する場合は、当該派遣労働者に対し、新たな就業機会（派遣先）の提供等、雇用の安定を図るための措置を講ずることを派遣元に義務づける、④派遣元と派遣先の双方において、派遣労働者の均衡待遇確保のための取組を強化する、⑤派遣元に計画的な教育訓練等の実施を義務づけること等により、派遣労働者のキャリアアップを推進する。

細かな検討をここですることはできないが、常用代替の防止の仕組みとして提案されている新たな派遣期間制限の仕組み等には多くの問題があり、また、派遣労働者の処遇についても均衡待遇確保にとどまっていることを合わせ考えれば、改正法案で提案されている仕組みに常用代替防止機能を期待することができないというほかなく、派遣労働に固定化される労働者が増大することが懸念される。