

# KANSAI GAIDAI UNIVERSITY

## パート・有期雇用労働法とその問題点

|       |  |
|-------|--|
| メタデータ | 言語: jpn<br>出版者: 関西外国語大学・関西外国語大学短期大学部<br>公開日: 2019-03-29<br>キーワード (Ja): 同一労働同一賃金, 労働契約法,<br>パートタイム労働法, パート・有期雇用労働法, 指針<br>キーワード (En):<br>作成者: 小鷦, 典明<br>メールアドレス:<br>所属: 関西外国語大学 |
| URL   | <a href="https://doi.org/10.18956/00007859">https://doi.org/10.18956/00007859</a>  |

## パート・有期雇用労働法とその問題点

小 嶋 典 明

### 要 旨

2018年の働き方改革推進法の成立によって、20年（中小企業は21年）4月1日以降、現行のパートタイム労働法は、パート・有期雇用労働法へと姿を変える。その結果、同法の適用範囲は、パートタイム労働者のみならず、有期雇用労働者にまで拡大する。また、これに伴い、現行の労働契約法20条は、パート・有期雇用労働法に移行し、その8条に統合されることになった。

新しく誕生するパート・有期雇用労働法は、現行のパートタイム労働法とどこが違うのか。また、厚生労働大臣の定める指針は、法改正によってどのようにその性格を変えるのか。今回の法改正は、同一労働同一賃金の実現を目的として行われたというが、この認識は果たして正しいのか。こうした問題について検討を行い、将来の法改正に備えて、パート・有期雇用労働法の問題点を明確にすることを本稿は目的とする。

キーワード：同一労働同一賃金、労働契約法、パートタイム労働法、パート・有期雇用労働法、指針

### I はじめに

平成30年法律第71号<sup>1</sup>。その正式名称を、働き方改革を推進するための関係法律の整備に関する法律（働き方改革推進法）という。同法の本則は、以下にみるように8条からなり、計8本の法律がこの本則によって改正されることになった<sup>2</sup>。

第1条 労働基準法（労基法）の一部改正

第2条 じん肺法の一部改正

第3条 雇用対策法の一部改正

※ 労働施策の総合的な推進並びに労働者の雇用の安定及び職業生活の充実等に関する法律（労働施策総合推進法）に題名変更

第4条 労働安全衛生法（労安衛法）の一部改正

第5条 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（労働者派遣法）の一部改正

第6条 労働時間等の設定の改善に関する特別措置法（労働時間等設定改善法）の一部改正

第7条 短時間労働者の雇用管理の改善等に関する法律（パートタイム労働法）の一部改正

※ 短時間労働者及び有期雇用労働者の雇用管理の改善等に関する法律（パート・有期雇用労働法<sup>3</sup>）に題名変更

第8条 労働契約法の一部改正

働き方改革推進法の二本柱は、1条を中心とする長時間労働の抑制のほか、7条が主な根拠規定となる同一労働同一賃金の実現にある。本稿は、このうち同一労働同一賃金の問題に焦点を当て、今回の法改正により新たに制定をみたともいえるパート・有期雇用労働法の規定内容とその問題点を明らかにすることを目的とする。

労基法や労安衛法、労働時間等設定改善法の改正による長時間労働の抑制（法律上の時間外労働の上限設定、年間5日の年次有給休暇の付与の義務づけ、労働時間の客観的把握等）は、たしかに重要な論点ではあるものの、紙数の都合により本稿では検討の対象としない<sup>4</sup>。また、改正後の労働者派遣法に定める同一労働同一賃金関連規定についても、同様の理由により検討対象から除外している<sup>5</sup>。以下、早速、本題に入ることにしたい。

## II パートタイム労働法からパート・有期雇用労働法へ

### 1 法改正に至る経緯

1993年に短時間労働者の雇用管理の改善等に関する法律（平成5年法律第76号）が制定をみて以来<sup>6</sup>、四半世紀。今回の法改正により、同法はパートタイム労働者に加え、有期雇用労働者をも対象とする法律へと、その姿を一新することになった。とはいえ、最初から、改正法の規定内容が判然としていたわけではない。

「同一労働同一賃金の実現に向けて、我が国の雇用慣行には十分に留意しつつ、躊躇なく法改正の準備を進める。労働契約法、パートタイム労働法、労働者派遣法の的確な運用を図るため、どのような待遇差が合理的であるかまたは不合理であるかを事例等で示すガイドラインを策定する」。2016年6月2日に閣議決定された「ニッポン一億総活躍プラン」は、このように述べるものであったが、厚生労働大臣の定める指針＝大臣告示という形でガイドラインを策定するためには、法律上の根拠を必要とする。

法律の解釈・運用指針を行政が定める。その根拠規定を民法の特別法というべき労働契約法に設けることには、そもそも無理がある。労働契約法には、厚生労働大臣による指針の策定について定めたパートタイム労働法15条や労働者派遣法47条の5に相当する規定が存在しないことが、何よりもこのことを雄弁に物語っていた<sup>7</sup>。

こうしたなか、労働政策審議会（労政審）が、2017年6月16日の建議「同一労働同一賃金に関する法整備について」のなかで、次のように述べたことから、法改正の方向性がある程度明らかになる。「有期契約労働者については、労働契約ルールを規定する法である労働契約法に均衡待遇規定（同法20条を指す——注）が設けられていることから、……行政による履行確保や行政ADR（Alternative Dispute Resolution（裁判外紛争解決手続き）の略語——注）の規定がない」。「有期契約労働者についても、短時間労働者と併せてパートタイム労働法に諸規定（上記の均衡待遇規定やパートタイム労働法9条に相当する均等待遇規定を指す——注）を移行・新設することにより、行政による履行確保措置の対象とするとともに、行政ADRが利用できるようにすることが適当である」。

こうして、労政審の建議が「ガイドライン（指針）の策定根拠となる規定を設けることが適当である」とした指針の根拠規定も、パートタイム労働法に置かれることが明確になる。

しかし、法改正の結果、パートタイム労働法が実際にどのような法律に変わるのかは、当時は皆目見当も付かなかった。以下にみるように、法改正の結果、パートタイム労働法にいう「短時間労働者」がほぼ自動的に「短時間・有期雇用労働者」と置き換えられ、有期雇用労働者に対しても同法がいわば全面適用されるようになり、指針の根拠規定までがその性格を変えてしまうとは、想像すらできなかったのである。

## 2 改正法の規定内容

法文中の「短時間労働者」を「短時間・有期雇用労働者」と置き換える。前述したように、今回の法改正では、このことが徹底して行われた。その結果、有期雇用労働者に対しても適用されるようになったパート・有期雇用労働法の主な規定に、以下のものがある（実務上、特に重要な意味を有すると考えられる規定に限る<sup>8</sup>。改正箇所は、下線または二重線で表示。なお、表示箇所は、改め文等の改正条文の内容に従っている。以下、Ⅲの3において同じ）。

### （目的）

**第1条** この法律は、我が国における少子高齢化の進展、就業構造の変化等の社会経済情勢の変化に伴い、短時間・有期雇用労働者の果たす役割の重要性が増大していることに鑑み、短時間・有期雇用労働者について、その適正な労働条件の確保、雇用管理の改善、通常の労働者への転換の推進、職業能力の開発及び向上等に関する措置等を講ずることにより、通常の労働者との均衡のとれた待遇の確保等を図ることを通じて短時間・有期雇用労働者がその有する能力を有効に発揮することができるようにし、もってその福祉の増進を図り、あわせて経済及び社会の発展に寄与することを目的とする。

(事業主等の責務)

第3条 事業主は、その雇用する短時間・有期雇用労働者について、その就業の実態等を考慮して、適正な労働条件の確保、教育訓練の実施、福利厚生の充実その他の雇用管理の改善及び通常の労働者への転換（短時間・有期雇用労働者が雇用される事業所において通常の労働者として雇い入れられることをいう。以下同じ。）の推進（以下「雇用管理の改善等」という。）に関する措置等を講ずることにより、通常の労働者との均衡のとれた待遇の確保等を図り、当該短時間・有期雇用労働者がその有する能力を有効に発揮することができるように努めるものとする。

2 略

(労働条件に関する文書の交付等)

第6条 事業主は、短時間・有期雇用労働者を雇い入れたときは、速やかに、当該短時間・有期雇用労働者に対して、労働条件に関する事項のうち労働基準法（略）第15条第1項に規定する厚生労働省令で定める事項以外のものであって厚生労働省令で定めるもの（次項及び第14条第1項において「特定事項」という。）を文書の交付その他厚生労働省令で定める方法（次項において「文書の交付等」という。）により明示しなければならない。

2 略

(就業規則の作成の手続)

第7条 事業主は、短時間労働者に係る事項について就業規則を作成し、又は変更しようとするときは、当該事業所において雇用する短時間労働者の過半数を代表すると認められるものの意見を聴くように努めるものとする。

2 前項の規定は、事業主が有期雇用労働者に係る事項について就業規則を作成し、又は変更しようとする場合について準用する。この場合において、「短時間労働者」とあるのは、「有期雇用労働者」と読み替えるものとする。

(不合理な待遇の禁止)

第8条 事業主は、その雇用する短時間・有期雇用労働者の基本給、賞与その他の待遇のそれぞれについて、当該待遇に対応する通常の労働者の待遇との間において、当該短時間・有期雇用労働者及び通常の労働者の業務の内容及び当該業務に伴う責任の程度（以下「職務の内容」という。）、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、不合理と認められる相違を設けてはならない。

(通常の労働者と同視すべき短時間・有期雇用労働者に対する差別的取扱いの禁止)

第9条 事業主は、職務の内容が当該事業所に雇用される通常の労働者と同一の短時間・有期雇用労働者（第11条第1項において「職務内容同一短時間・有期雇用労働者」という。）で

あって、当該事業所における慣行その他の事情からみて、当該事業主との雇用関係が終了するまでの全期間において、その職務の内容及び配置が当該通常の労働者の職務の内容及び配置の変更の範囲と同一の範囲で変更されることが見込まれるもの（次条及び同項において「通常の労働者と同視すべき短時間・有期雇用労働者」という。）については、短時間・有期雇用労働者であることを理由として、基本給、賞与その他の待遇のそれぞれについて、差別的取扱いをしてはならない。

**(賃金)**

**第10条** 事業主は、通常の労働者との均衡を考慮しつつ、その雇用する短時間・有期雇用労働者（通常の労働者と同視すべき短時間・有期雇用労働者を除く。次条第2項及び第12条において同じ。）の職務の内容、職務の成果、意欲、能力又は経験その他の就業の実態に関する事項を勘案し、その賃金（通勤手当、退職手当その他の厚生労働省令で定めるものを除く。）を決定するように努めるものとする。

**(教育訓練)**

**第11条** 事業主は、通常の労働者に対して実施する教育訓練であって、当該通常の労働者が従事する職務の遂行に必要な能力を付与するためのものについては、職務内容同一短時間・有期雇用労働者（通常の労働者と同視すべき短時間・有期雇用労働者を除く。以下この項において同じ。）が既に当該職務に必要な能力を有している場合その他の厚生労働省令で定める場合を除き、職務内容同一短時間・有期雇用労働者に対しても、これを実施しなければならない。

2 事業主は、前項に定めるもののほか、通常の労働者との均衡を考慮しつつ、その雇用する短時間・有期雇用労働者の職務の内容、職務の成果、意欲、能力及び経験その他の就業の実態に関する事項に応じ、当該短時間・有期雇用労働者に対して教育訓練を実施するように努めるものとする。

**(福利厚生施設)**

**第12条** 事業主は、通常の労働者に対して利用の機会を与える福利厚生施設であって、健康の保持又は業務の円滑な遂行に資するものとして厚生労働省令で定めるものについては、その雇用する短時間・有期雇用労働者に対しても、利用の機会を与えなければならない。

**(通常の労働者への転換)**

**第13条** 事業主は、通常の労働者への転換を推進するため、その雇用する短時間・有期雇用労働者について、次の各号のいずれかの措置を講じなければならない。

一 通常の労働者の募集を行う場合において、当該募集に係る事業所に掲示すること等により、その者が従事すべき業務の内容、賃金、労働時間その他の当該募集に係る事項を当該事業所において雇用する短時間・有期雇用労働者に周知すること。

- 二 通常の労働者の配置を新たに行う場合において、当該配置の希望を申し出る機会を当該配置に係る事業所において雇用する短時間・有期雇用労働者に対して与えること。
- 三 一定の資格を有する短時間・有期雇用労働者を対象とした通常の労働者への転換のための試験制度を設けることその他の通常の労働者への転換を推進するための措置を講ずること。

(事業主が講ずる措置の内容等の説明)

- 第14条** 事業主は、短時間・有期雇用労働者を雇い入れたときは、速やかに、第8条から前条までの規定により措置を講ずべきこととされている事項（労働基準法第15条第1項に規定する厚生労働省令で定める事項及び特定事項を除く。）に関し講ずることとしている措置の内容について、当該短時間・有期雇用労働者に説明しなければならない。
- 2 事業主は、その雇用する短時間・有期雇用労働者から求めがあったときは、当該短時間・有期雇用労働者と通常の労働者との間の待遇の相違の内容及び理由並びに第6条から前条までの規定により措置を講ずべきこととされている事項に関する決定をするに当たって考慮した事項について、当該短時間・有期雇用労働者に説明しなければならない。
  - 3 事業主は、短時間・有期雇用労働者が前項の求めをしたことを理由として、当該短時間・有期雇用労働者に対して解雇その他不利益な取扱いをしてはならない。

(指針)

- 第15条** 厚生労働大臣は、第6条から前条までに定める措置その他の第3条第1項の事業主が講ずべき雇用管理の改善等に関する措置等に関し、その適切かつ有効な実施を図るために必要な指針（以下この節において「指針」という。）を定めるものとする。

2 略

このうち7条については、1項と2項で短時間労働者と有期雇用労働者とを分けて規定するものとなっているが、「過半数を代表すると認められるもの」との意見聴取において母数となる労働者の理解に混乱が生じないようにするためのものであり、それ以上の意味はない。

他方、パートタイム労働法には、先に述べたように四半世紀に及ぶ歴史があり、その規定にもそれぞれに固有の歩みがある。そうした背景を無視ないし軽視して、一律に有期雇用労働者にまで同法の適用対象を拡大したことは、はたして妥当であったのか。また、改正規定のなかには、法改正をきっかけとして規定内容をかなり大幅に変更したものもみられるが、その妥当性についても検証する必要がある。以下では、そのような観点から、改正法の問題点について考えてみたい。

### Ⅲ パート・有期雇用労働法の問題点

#### 1 パートタイム労働法の歩み——概観

2007年の法改正（08年4月1日施行）により、パートタイム労働法は、事業主の努力義務についてわずかな規定を置くにすぎなかった法律から、「通常の労働者への転換の推進」とともに、「通常の労働者との均衡のとれた待遇の確保」を目的（1条）や事業主の責務（3条1項）として規定した法律へと変貌をとげる<sup>9</sup>。

その結果、「通常の労働者への転換の推進」については、パートタイム労働者を対象とした、①通常の労働者を新たに募集する場合の周知や、②通常の労働者を新たに配置する場合の申出機会の付与、③試験制度を設けること等による通常の労働者への転換措置が、事業主の公法上の義務<sup>10</sup>として義務づけられた（12条1項、現13条）ほか、「通常の労働者との均衡のとれた待遇の確保」については、「通常の労働者との均衡を考慮しつつ」、賃金を決定すること（9条1項、現10条）や教育訓練を実施すること（10条2項、現11条2項）が、事業主の努力義務として規定された。いずれもパートタイム労働法の歴史においては画期的なものであったが、事業主に対して大きな無理を強いるものとはならなかった。

また、いわゆる均等待遇規定として新設された「通常の労働者と同視すべき短時間労働者に対する差別的取扱いの禁止」規定（8条、現9条）も、①職務の内容が当該事業所に雇用される通常の労働者と同一であること、②当該事業主と期間の定めのない労働契約を締結していること、および③人材活用の仕組み、運用等（条文にいう「職務の内容及び配置の変更の範囲」を指す——注）が当該事業所に雇用される通常の労働者と同一であることの「3要件を満たす短時間労働者については、通常の労働者との間に待遇の差を設ける合理的な理由が基本的にはない」<sup>11</sup>との無理のない考え方から設けられたものであり、続く2014年の法改正（15年4月1日施行）においても、②の要件が削除されるにとどまった。

さらに、それまでパートタイム労働者を対象とした雇入通知書の普及定着を目的としていた「労働条件に関する文書の交付」に関する努力義務規定（6条1項）が、2007年の法改正により、特定事項（具体的には、パートタイム労働法施行規則2条1項に定める①昇給の有無、②退職手当の有無、③賞与の有無を指す。14年の省令改正によって、④短時間労働者の雇用管理の改善等に関する事項に係る相談窓口が追加される——注）に関する文書交付を事業主に義務づけた規定に変わり<sup>12</sup>、パートタイム労働者の「待遇の決定に当たって考慮した事項の説明」に関する規定が新しく設けられた（13条、現14条（事業主が講ずる措置の内容等の説明）2項、同条1項は14年改正により新設）のも、労働条件の明確化や透明性・納得性の確保に狙いがあり、事業主にとってさほど大きな負担となるものではなかった<sup>13</sup>。

## 2 有期雇用労働者への適用拡大によって生じる問題

今回の法改正つまりパート・有期雇用労働法の制定は、パートタイム労働者だけでなく、有期雇用労働者に対しても、文字どおり同法が適用されることを意味しており、このことから次のような問題が生じる。

まず、6条1項の適用をどう考えるかという問題がある。この規定は、相談窓口の設置を除き、昇給や退職手当、賞与については、その有無を文書交付という形で明示することを事業主に義務づけたものにとどまり、それが「無」となる場合のあることを前提として、労働者の側にこの点につき誤解が生じないように、労働条件の明確化の確保を図るために設けられた規定といえることができる。

14条1項が雇入れ時における説明事項から、書面明示が必要となる「労働基準法第15条第1項に規定する厚生労働省令で定める事項及び特定事項」を除外していることも、当該規定の目的が基本的には労働条件の明確化＝透明性の確保にあることを示している。

しかるに、8条は、先にみたように「賞与その他の待遇」について、短時間・有期雇用労働者と通常の労働者との間で「不合理と認められる相違を設けてはならない」と規定するものとなっており、6条や14条1項との矛盾（乖離）が問題になる<sup>14</sup>。

こうした問題は、従前6条1項や14条1項のような規定とは無縁であった有期雇用労働者がその適用を受けることになって、初めて顕在化したともいえる。

さらに、10条との関係をどう考えるかという問題もある。同条は、前述したように「通常の労働者との均衡を考慮しつつ」、賃金を決定することを事業主の努力義務として定めたものであるが、通勤手当については、明文の規定をもってその対象から除外している（今回の法改正においても、この点に変化はない）。

これまでは、判例も、有期雇用労働者には、パートタイム労働法が適用されないため、同法10条の適用について考える必要がなかった<sup>15</sup>。しかし、パート・有期雇用労働法が施行された暁には、「通常の労働者との均衡を考慮しつつ」、決定することを努力義務としても求められていない通勤手当について、不合理な待遇の相違を問題にすることができるのかという疑問に、正面から答えることが必要になる<sup>16</sup>。

以上のほか、今回の法改正によっても労働契約法に残ることになった無期転換規定、つまり同法18条と「通常の労働者への転換の推進」を目的としたパート・有期雇用労働法13条との関係も問題になる。

これまでも、有期労働契約の通算契約期間が3年程度に達した段階で、登用試験を実施することにより、通常の労働者への転換を認める者と契約を更新しない者を選別する（up or out）企業は少なくなかったと聞く。今後、パート・有期雇用労働法13条が有期雇用労働者に対しても適用されるようになれば、このような傾向に拍車がかかり、通算契約期間が5年を超

える者を対象とする無期転換規定が有名無実化していく可能性もないではない<sup>17</sup>。

パートタイム労働者の待遇改善は、漸進的に行う。それが従前におけるパートタイム労働法の一貫したスタンスであったにもかかわらず、そうした姿勢が今回の法改正には欠けている。現行のパートタイム労働法を有期雇用労働者に対してもすべからく適用するとした場合、どうなるのか。そのような検討が事前に行われた形跡もない。後先を考えず、有期雇用労働者への適用拡大を強引に進めた。改正法はその結果であると解して、大過はないであろう。

### 3 無視できない均衡・均等待遇規定の変更

労働契約法20条をパートタイム労働法8条に統合し、パートタイム労働法9条の適用対象を有期雇用労働者にも拡大する（労働契約法については、21条および22条の規定をそれぞれ1条ずつ繰り上げる）。今回の法改正では、均衡・均等待遇規定についてこのような規定改正が行われた。ただ、先にみた改正後の規定からもわかるように、パート・有期雇用労働法においては、他の規定以上に、これら均衡・均等待遇規定の内容が大きく変わっている。以下の新旧対照表により、このことをまず再確認してみよう。

均衡・均等待遇規定の新旧対照表

| パートタイム労働法  | パート・有期雇用労働法   |
|--|---|
| <p><u>(短時間労働者の待遇の原則)</u></p> <p><b>第8条</b> 事業主が、その雇用する短時間労働者の待遇を、当該事業所に雇用される通常の労働者の待遇と相違するものとする場合においては、当該待遇の相違は、当該短時間労働者及び通常の労働者の業務の内容及び当該業務に伴う責任の程度（以下「職務の内容」という。）、当該職務の内容及び配置の変更の範囲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。</p> | <p><u>(不合理な待遇の禁止)</u></p> <p><b>第8条</b> 事業主は、その雇用する短時間・有期雇用労働者の基本給、賞与その他の待遇のそれぞれについて、当該待遇に対応する通常の労働者の待遇との間において、当該短時間・有期雇用労働者及び通常の労働者の業務の内容及び当該業務に伴う責任の程度（以下「職務の内容」という。）、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、不合理と認められる相違を設けてはならない。</p> |

|   |  |
|---|--|
| <p>(<u>通常の労働者と同視すべき短時間労働者</u>に対する差別的取扱いの禁止)</p> <p><b>第9条</b> 事業主は、職務の内容が当該事業所に雇用される通常の労働者同一の短時間労働者（第11条第1項において「<u>職務内容同一短時間労働者</u>」という。）であって、当該事業所における慣行その他の事情からみて、当該事業主との雇用関係が終了するまでの全期間において、その職務の内容及び配置が当該通常の労働者の職務の内容及び配置の変更の範囲と同一の範囲で変更されると見込まれるもの（次条及び同項において「<u>通常の労働者と同視すべき短時間労働者</u>」という。）については、<u>短時間労働者</u>であることを理由として、<u>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</u>について、差別的取扱いをしてはならない。</p> | <p>(<u>通常の労働者と同視すべき短時間・有期雇用労働者</u>に対する差別的取扱いの禁止)</p> <p><b>第9条</b> 事業主は、職務の内容が当該事業所に雇用される通常の労働者同一の短時間・有期雇用労働者（第11条第1項において「<u>職務内容同一短時間・有期雇用労働者</u>」という。）であって、当該事業所における慣行その他の事情からみて、当該事業主との雇用関係が終了するまでの全期間において、その職務の内容及び配置が当該通常の労働者の職務の内容及び配置の変更の範囲と同一の範囲で変更されることが見込まれるもの（次条及び同項において「<u>通常の労働者と同視すべき短時間・有期雇用労働者</u>」という。）については、<u>短時間・有期雇用労働者</u>であることを理由として、<u>基本給、賞与その他の待遇のそれぞれ</u>について、差別的取扱いをしてはならない。</p> |
|---|--|

また、以下のように定める現行の労働契約法20条とパート・有期雇用労働法8条とを比較した場合、両者の違いは一層鮮明なものとなる（ただし、法形式上、後者は前者の改正規定とはいえないため、「改正箇所」は表示していない）。つまり、下記の3点がそれである。

**(期間の定めがあることによる不合理な労働条件の禁止)**

**第20条** 有期労働契約を締結している労働者の労働契約の内容である労働条件が、期間の定めがあることにより同一の使用者と期間の定めのない労働契約を締結している労働者の労働契約の内容である労働条件と相違する場合においては、当該労働条件の相違は、労働者の業務の内容及び当該業務に伴う責任の程度（以下この条において「職務の内容」という。）、当該職務の内容及び配置の変更の範囲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。

- ① パート・有期雇用労働法8条には、労働契約法20条とは違い、「期間の定めがあることに

より」のような、労働条件（待遇）の相違との間に因果関係が存在することを要求する文言が、見出しにも条文本体にも含まれていない<sup>18</sup>。

- ② パート・有期雇用労働法8条では、「不合理と認められる相違」に当たるか否かを判断するに当たり、「基本給、賞与その他の待遇のそれぞれについて、当該待遇に対応する通常の労働者の待遇」との相違を個別に検討することが、法文上、明確にされた<sup>19</sup>。
- ③ 労働契約法20条においては、「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」を考慮して、労働条件の相違が「不合理と認められる」かどうかを判断するものとなっているが、パート・有期雇用労働法8条では、考慮されるべき事情をこのなかで「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」に限るものとなっている。

まず、①について、判例は既に「期間の定めがあることと労働条件が相違していることとの関連性の程度は、労働条件の相違が不合理と認められるものに当たるか否かの判断に当たって考慮すれば足りる」として、労働契約法20条にいう「期間の定めがあることにより」とは、「有期契約労働者と無期契約労働者との労働条件の相違が期間の定めの有無に関連して生じたものであることをいうものと解するのが相当である」としている<sup>20</sup>。

それゆえ、今回の改正が裁判所の判断に影響を及ぼす程度は小さいとも考えられるが、今後は因果関係の存否を問題とせず、パートタイム労働者や有期雇用労働者と通常の労働者との間に待遇の相違がある場合には、それが「不合理と認められる」か否かをもっぱら判断の対象とする。そうした方向にむかう可能性もないではない<sup>21</sup>。

また、②についても、判例は「有期契約労働者と無期契約労働者との個々の賃金項目に係る労働条件の相違が不合理と認められるものであるか否かを判断するに当たっては、両者の賃金の総額を比較することのみによるのではなく、当該賃金項目の趣旨を個別に考慮すべきものと解するのが相当である」と判示しており<sup>22</sup>、この点だけを見ると、その影響はあまりないようにみえる。

しかし、③と相まって、将来は「職務の内容、当該職務の内容及び配置の変更の範囲」とは関係なく、個々の待遇ごとにもっぱら「当該待遇の性質及び当該待遇を行う目的に照らして」待遇の相違が「不合理と認められるか」どうか判断されるようになる。そうした時代が到来することも、十分に予想される。

労働契約法20条にいう「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を考慮して」は、法令用語としての「その他の」と「その他」の区別を無視して、既に判例によって「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一切の事情を考慮して」と読み替えられるに至っている、との感もある<sup>23</sup>。

同じ仕事をしていれば、同じ賃金を支払う。このような同一労働同一賃金の基本理念から、パート・有期雇用労働法8条の規定内容はかけ離れてしまった。「職務の内容、当該職務の内容及び配置の変更の範囲」がパート・有期雇用労働者と通常の労働者との間で大幅に違っていても、双方の間に待遇の相違があれば、やはり「不合理と認められるか」どうかの問題とされる<sup>24</sup>。それでもなお、これを同一労働同一賃金実現のための規定というのか。そんな疑問をいただくのは、おそらく筆者だけではあるまい。

#### 4 性格までが変わった指針とその根拠規定

現行パートタイム労働法15条1項は、「厚生労働大臣は、第6条から前条までに定めるもののほか、第3条第1項の事業主が講ずべき雇用管理の改善等に関する措置等に関し、その適切かつ有効な実施を図るために必要な指針（以下この節において「指針」という。）を定めるものとする」と規定している。

今回の法改正では、そこにいう「もののほか、」が「措置その他の」と改められた。しかし、字数にしてたった6文字を改めたにすぎないのに、その結果、指針の性格までが大きく変わることになった。こういって、誤りはない。

たとえば、パートタイム労働法15条1項を根拠規定とする現行指針に「事業主が講ずべき短時間労働者の雇用管理の改善等に関する措置等についての指針」（平成19年厚生労働省告示第326号、パートタイム労働指針）がある。その冒頭には、以下のような指針の趣旨を定めた規定が置かれている。

#### 第1 趣旨

この指針は、短時間労働者の雇用管理の改善等に関する法律（以下「短時間労働者法」という。）第3条第1項の事業主が講ずべき適正な労働条件の確保、教育訓練の実施、福利厚生の実施その他の雇用管理の改善及び通常の労働者への転換の推進（以下「雇用管理の改善等」という。）に関する措置等に関し、その適切かつ有効な実施を図るため、短時間労働者法第6条から第14条までに定めるもののほかに必要な事項を定めたものである。

この趣旨に基づいて、パートタイム労働指針には、「事業主が講ずべき短時間労働者の雇用管理の改善等に関する措置等を講ずるに当たっての基本的考え方」（第2）のほか、「事業主が講ずべき短時間労働者の雇用管理の改善等に関する措置等」（第3）についても定めが設けられることになったが、法に定める内容についてはあくまで法に譲り、個々の法規定の内容についてその解釈・運用のあり方が示されるようなことはこれまでなかった。パートタイム労働法15条1項が「第6条から前条までに定めるもののほか、」と規定したのも、このようなパート

タイム労働指針のスタンスと無関係ではなかったのである<sup>25</sup>。

かくして、パートタイム労働指針の規定内容は、総じてソフトなものにとどまることになる。第3の1「短時間労働者の雇用管理の改善等」の一つとして、以下のような「退職手当その他の手当」に関する定めが設けられたのも、その一例にほかならなかった。

## (2) 退職手当その他の手当

事業主は、短時間労働者法第9条及び第10条に定めるもののほか、短時間労働者の退職手当、通勤手当その他の職務の内容に密接に関連して支払われるもの以外の手当についても、その就業の実態、通常の労働者との均衡等を考慮して定めるように努めるものとする。

これに対して、パート・有期雇用労働法15条1項を根拠規定の一つとして策定される「短時間・有期雇用労働者及び派遣労働者に対する不合理な待遇の禁止等に関する指針」(同一労働同一賃金指針)<sup>26</sup>においては、指針の趣旨が示された「基本的な考え方」からして、これまでとは一変したものとなる。たとえば、その冒頭で、同一労働同一賃金指針は次のようにいう。

## 第2 基本的な考え方

この指針は、通常の労働者と短時間・有期雇用労働者及び派遣労働者との間に待遇の相違が存在する場合に、いかなる待遇の相違が不合理と認められるものであり、いかなる待遇の相違が不合理と認められるものでないのか等の原則となる考え方及び具体例を示したものである。事業主が、第3から第5までに記載された原則となる考え方等に反した場合、当該待遇の相違が不合理と認められる等の可能性がある。なお、この指針に原則となる考え方が示されていない退職手当、住宅手当、家族手当等の待遇や、具体例に該当しない場合についても、不合理と認められる待遇の相違の解消等が求められる。(以下、略)

また、こうした同一労働同一賃金指針の趣旨を具体化した第3「短時間・有期雇用労働者」の3「手当」には、以下のように述べる通勤手当等に関する定めが置かれることになる。

## (7) 通勤手当及び出張旅費

短時間・有期雇用労働者にも、通常の労働者と同一の通勤手当及び出張旅費を支給しなければならない<sup>27</sup>。

パートタイム労働指針にはみられた行政の謙抑的姿勢は、同一労働同一賃金指針においてはもはやその影すらとどめていない。同一労働同一賃金指針については、このように評すること

ができよう。しかし、「もののほか、」を「措置その他の」と改めるだけで、はたしてこのような指針の大転換が可能になるのであろうか<sup>28</sup>。

パートタイム労働法15条1項に指針の根拠規定があるとはいうものの、8条や9条をどのように具体的に解釈し、運用するかについては、これまでパートタイム労働指針は黙して語ることとはなかった。そうした経緯をどう考えるのか、という問題である。

労働契約法20条については、パート・有期雇用労働法8条に統合されたとはいっても、それによって、同条の民事法的性格までが変わったとは思えない。だとすれば、指針でその解釈・運用のあり方を示すことにはやはり問題があるのではないか、という疑問もある。

「どのような待遇差が合理的であるかまたは不合理であるかを事例等で示すガイドラインを策定する」。先にみたように、このような閣議決定が政治的宣言として先行し、これに合わせた法改正を行うことにのみ意識を集中させた結果、これまでの経緯はどうであれ、最小限の規定改正で足りると判断した。だとすれば、あまりにも安直にすぎるといえよう<sup>29</sup>。

#### IV まとめにかえて

「原告らが主張する同一労働同一賃金の原則が一般的な法規範として存在しているとはいいいがたいのであって、一般に、期間雇用の臨時従業員について、これを正社員と異なる賃金体系によって雇用することは、正社員と同様の労働を求める場合であっても、契約の自由の範疇であり、何ら違法ではないといわなければならない」。「結局のところ、その労働条件の格差は労使間における労働条件に関する合意によって解決する問題であるにすぎない」<sup>30</sup>。

今日では忘れられた判決とはいうものの、かつてはこのように契約の自由を基本にものごとを考える裁判官がいた。

有期やパートで働くことは、究極的には選択の問題であり、そうした選択の余地のない性別や社会的身分とは明確に異なる。つまり、同一労働同一賃金とはいっても、労基法4条に規定する男女同一賃金の問題とは明らかにその性格に違いがある。

同一労働同一賃金の問題を、こうした冷静な議論からスタートさせることができなかった。思うに、今回の法改正がかかえる問題の根源はそこにある。仮にもう少し冷静で慎重な議論ができていれば、法律の内容もあるいは変わっていた。筆者にはそう思えてならない。

法改正が成就した以上、あるべき法律の内容を議論したとしても仕方がない。施行日も既に決まっており（働き方改革推進法附則1条2号および11条により、中小企業を除き、2020年4月1日施行）、改正法の施行を先送りすることなど、到底できない相談ではある。それも事実ではあろうが、法律はいつでも変えられる。過ちを改むるに憚ることなかれ。改正法に矛盾や問題があるとすれば、その再改正にチャレンジすることも躊躇してはなるまい。

## 注

- 1 法律番号の英語表記は、Act No.71 of 2018となる。ただし、暦年を単位として振られる法律番号は、改元によってもリセットされるため、少なくとも2019年に公布された法律については、元号を併記することが必要になると思われる。
- 2 附則により28本の法律が改正されたことから、働き方改革推進法の制定に伴い、正確には合計36本の法律が改正をみた。
- 3 働き方改革推進法の附則11条においては、同条限りのものとして、「短時間・有期雇用労働法」の略称が使用されているが、これまでパートタイム労働法またはパート労働法と略称されてきた現行法との連続性を斟酌して、本稿では使用しなかった。
- 4 労基法の改正については、拙稿「現場からみた労働法 第16回～第19回」『文部科学教育通信』424号～427号、2017年11月～18年1月、各10～11頁を参照。
- 5 労働者派遣法の改正については、拙稿「現場からみた労働法 第15回」『文部科学教育通信』423号、2017年11月、10頁以下、11頁を参照。
- 6 パートタイム労働法の制定に至るまでの経緯については、拙稿「パートタイム労働と立法政策」『ジュリスト』1021号、1993年4月、39頁以下を参照。
- 7 このことを早くから指摘したものとして、拙稿「同一労働同一賃金」『Business Law Journal』101号、2016年8月、17頁のほか、拙稿「『同一労働同一賃金』に関する覚書」『阪大法学』66巻3・4号、2016年11月、5頁以下、8頁を参照。
- 8 ただし、労政審の建議「同一労働同一賃金に関する法整備について」が言及した行政による履行確保や行政ADR、つまり「紛争の解決」について定めた第4章の規定は、紙数の都合から除いている。
- 9 拙著『労働法の「常識」は現場の「非常識」』、中央経済社、2014年、111頁以下を参照。
- 10 事業主が国等の行政機関に対して負う義務をいい、事業主がその雇用する労働者に対して負う私法上の義務とは区別される。詳しくは、拙稿「労働法における公法上の義務」『阪大法学』58巻3・4号、2008年11月、35頁以下を参照。
- 11 高崎真一（厚生労働省雇用均等・児童家庭局短時間・在宅労働課長）『【コンメンタール】パートタイム労働法』、労働調査会、2008年、224～225頁を参照。
- 12 なお、特定事項に関する文書交付義務違反は、行政罰である過料制裁の対象となる。「第6条第1項の規定に違反した者は、10万円以下の過料に処する」と規定した31条を参照。
- 13 このことに関連して、高崎前掲（注11）182頁は「労働条件に関する文書の交付等による明示及び事業主の説明責任によって、短時間労働であることに起因する待遇の透明性・納得性の欠如の解消を図る」と述べている。なお、2014年の法改正によってパートタイム労働法に均衡待遇規定として新たに設けられた8条（15年4月1日施行）に基づき事業主が講ずることになった措置については、今回の法改正に至るまで、同法14条1項および2項に定める説明義務の対象から除外されていた、という事

- 実もある。パートタイム労働法8条のモデルとされた労働契約法20条（12年改正により新設。13年4月1日施行）と平仄を合わせたということであろうが、こうした事実にも留意する必要があるだろう。
- 14 この点に関連して、拙稿「現場からみた労働法 第14回」『文部科学教育通信』422号、2017年10月、10頁以下、11頁を参照。
- 15 たとえば、ハマキョウレックス事件＝大阪高判平成28・7・26判1143号5頁（控訴人会社の補充主張とこれに対する裁判所の応答）を参照。
- 16 均衡待遇を「職務関連手当」について実現しようとする10条の姿勢は、「同一労働同一賃金」という考え方も親和性を持つ。通勤手当は「職務関連手当」ではないから、10条の対象から除外されているにすぎず、8条との関係も考える必要はないとの見方もあろうが、説得力に欠ける。なお、拙稿「『同一労働同一賃金』に関する覚書」（注7）22～26頁を併せ参照。
- 17 以上につき、拙稿「現場からみた労働法 第13回」『文部科学教育通信』421号、2017年10月、10頁以下、11頁を参照。
- 18 パート・有期雇用労働法9条には、従前どおり「短時間・有期雇用労働者であることを理由として」と因果関係の存在を要件とする定めが残ることになったが、ここではそうした事実と言及することにとどめる。
- 19 このように個々の待遇のそれぞれについて、個別に待遇の相違を問題とする姿勢は、改正後のパート・有期雇用労働法9条にもみられることにも注意。
- 20 ハマキョウレックス事件＝最二小判平成30・6・1民集72巻2号88頁を参照。また、最近の判例のなかには「特定の労働条件の相違が有期労働契約の締結及び無期労働契約の締結とは全く無関係に生じていると評価される場合には適用されないけれども、当該労働条件の相違が労働者の締結している労働契約の期間の定めの有無に関連して生じたものであると評価される場合には適用されると解するのが相当」（五島育英会事件＝東京地判平成30・4・11労経速報2355号3頁）としたものもある。しかし、これでは因果関係が認められないケースはほとんどない、と裁判所が宣言しているに等しい。
- 21 ただし、こうした状況は、今回の法改正に当たって参考にされたという欧州連合の現状とは大きく異なる。つまり、EUの法律に相当する指令において禁止されるのは、労働契約に期間の定めのあることまたはパートタイムで働いていることのみを理由とする（solely because）不利益取扱いであって、そうした不利益取扱いであっても、客観的な事由によってこれを正当化することができる場合には例外が認められる。すなわち、労働契約に期間の定めのあることやパートタイムで働いていることが不利益取扱いの理由の一つにすぎない場合には、客観的な事由による正当化までは求められない。EU指令の構造は、このようなものになっていることにも留意する必要がある。以上につき、拙稿「『同一労働同一賃金』に関する覚書」（注7）14～15頁を参照。
- 22 長澤運輸事件＝最二小判平成30・6・1民集72巻2号202頁を参照。
- 23 この点について、拙稿「現場からみた労働法 第32回」『文部科学教育通信』440号、2018年7月、10頁以下を参照。そこでは、長澤運輸事件の最高裁判決（注22）を例に、このような議論を行っている。なお、法令用語の用法に従えば、「Aその他のB」という場合、AはBの例示となるが、「Aその他B」

- では、AはBの例示ではなく、AとBは並列関係にあることになる。
- 24 ただし、働き方改革推進法の制定に伴い、職務内容を重視した規定が新たに設けられた労働施策総合推進法のような例もある。「労働者は、職務の内容及び職務に必要な能力、経験その他の職務遂行上必要な事項（以下この項において「能力等」という。）の内容が明らかにされ、並びにこれらに即した評価方法により能力等を公正に評価され、当該評価に基づく処遇を受けることその他の適切な処遇を確保するための措置が効果的に実施されることにより、その職業の安定が図られるように配慮されるものとする」と定めた同法3条2項の規定がそれであり、労働法制が全体として職務内容軽視の方向に進んでいるわけではない。
- 25 なお、パートタイム労働指針が「もののほか、」を「もののほかに」と言い換えたのは、こうした法律の意図をさらに明確にすることに狙いがあったと考えられる。
- 26 以下、同一労働同一賃金指針の内容は、平成30年12月28日厚生労働省告示第430号による。なお、同時に、パートタイム労働指針を改正した「事業主が講ずべき短時間労働者及び有期雇用労働者の雇用管理の改善等に関する措置等についての指針」（パート・有期雇用労働指針）も告示第429号として告示されている。
- 27 このように、同一労働同一賃金指針が通勤手当についてパート・有期雇用労働者への一律支給を求めるものとなった背景には、公務員の世界において通勤手当の支給を中心に非常勤職員の処遇改善が進められてきたという事実がある。ただ、公務員については、一般職と特別職（裁判官を含む）の別を問わず、労働契約法もパートタイム労働法も適用を除外されている（パート・有期雇用労働法についても同じ）という事実も一方にはある。以上につき、拙稿「同一労働同一賃金——公務員にとっては他人事の世界」『公務員法と労働法の交錯』（小嶋典明・豊本治編）第3章所収、ジアース教育新社、2018年、81～128頁を参照。なお、注26で言及したパート・有期雇用労働指針においては、同一労働同一賃金指針との矛盾を避けるためか、現行指針の「退職手当その他の手当」に関する定めが削除されるに至っている。
- 28 たしかに、「第6条から前条までに定める措置その他の第3条第1項の事業主が講ずべき雇用管理の改善等に関する措置」とした場合、「第6条から前条までに定める措置」は「第3条第1項の事業主が講ずべき雇用管理の改善等に関する措置」の例示になる（注23を参照）。とはいえ、いずれにせよ、法令用語の用法に通じていない一般国民の理解を得ることは困難であろう。
- 29 閣議決定は、本文の引用部分に続けて、次のようにいう。「できない理由はいくらでも挙げることができる。大切なことは、どうやったら実現できるかであり、ここに意識を集中する。非正規という言葉無くす決意で臨む」。希有壮大とはいえ、法律には法律の世界がある。易きに流れず。できない理由（法律上の障碍）を一つひとつ潰して行ってこそ、目標の実現（円滑な改正法の施行）も可能になるというべきであろう。
- 30 日本郵便送達事件＝大阪地判平成14・5・22労判830号22頁。

（こじま・のりあき 外国語学部教授）