

## 働き方改革関連法「同一労働同一賃金」関連省令等に関する意見

2018年8月29日

日本労働弁護団  
幹事長 棗 一郎

いわゆる働き方改革関連法案の成立により、「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」（パートタイム・有期雇用労働法）及び改正労働者派遣法にいわゆる「同一労働同一賃金」に関する規定が定められた。

以下、これらの法律において整備が予定されている省令・指針・ガイドライン等に関する意見、及び今後の法改正の必要性についての意見を述べる。

### 第1 改正労働者派遣法について

#### 1 改正派遣法第26条7項、同8項、同10項（派遣先から派遣元への情報提供に関する規定）について

(1) 改正派遣法26条7項は、派遣先に対し、労働者派遣契約の締結前に、派遣元事業主に対して、派遣労働者が従事する業務ごとに比較労働者の賃金その他の待遇に関する情報その他の厚生労働省令で定める情報を提供する義務を課す。

これは、改正法の目的である派遣労働者の派遣先の通常の労働者との均等・均衡待遇を実現する前提として、派遣労働者の諸待遇を決定する派遣元事業主が派遣先の通常の労働者の賃金等の待遇に関する情報が必要であることから規定されたものである（水町勇一郎『同一労働同一賃金』のすべて）（有斐閣2018年2月25日）100頁）。

ア 派遣労働者と派遣先の通常の労働者との均等・均衡待遇を実現するためには、かかる情報提供義務は必要不可欠であり、上記条項は重要なものである。これを実効的なものとするためには、派遣元事業主が派遣労働者の待遇を相応なものとするように、派遣先の通常の労働者の待遇について必要十分な情報が提供されなければならない。したがって、このような派遣労働者の待遇向上のために必要な情報提供を確保するため、改正法26条7項の「その他の厚生労働省令で定める情報」として、派遣先の通常の労働者（正社員労働者）の就業規則、賃金規定、退職金規程等の諸規定が含まれることを規定し、それらの交付義務を派遣先に課すべきである。

イ また、派遣元事業主に派遣先の比較労働者の賃金その他の待遇に関する情報等が提供されるだけでは、派遣労働者がそれらの情報等を直接知りうる保障はない。改正派遣法31条の2第4項は、派遣元事業主に対して、派遣労働者と比較対象労働者の待遇の相違の内容及び理由等を説明する義務を課しているが、これは派遣労働者の求めに応じて初めて説明する義務を課すものである。このため、派遣労働者は、派遣元事業主にまず尋ねない限り、待遇差の有無及び内容について知ることができず、これでは派遣労働者は待遇差について知る契機が限定されてしまい、不均等・不均衡な待遇差が存在しても、是正の機会が失われる可能性がある。

この点、改正派遣法31条の2第2項1号は派遣元事業主に対し、派遣労働者を雇い入れるに際して、事前に「労働条件に関する事項で厚生労働省令に定めるもの」を文書の交付等により明示する義務を課している。また同条3項は、派遣

労働者を派遣するに際しても、前項第1号に掲げる事項の明示を要求している。派遣労働者の雇い入れ乃至派遣に際し、当該派遣労働者に対し、比較対象労働者との待遇の相違が明示されれば、当該派遣労働者は待遇差をあらかじめ認識することができ、それが不均等・不均衡なものである場合には、これを是正するきっかけとすることができる。

そこで、派遣元事業主が派遣労働者の雇い入れ乃至派遣の際に当該派遣労働者に対し明示することが義務づけられる改正派遣法31条の2第2項1号にいう「労働条件に関する事項として厚生労働省令に定めるもの」の中に、同法26条7項で派遣先が派遣元事業主に対して説明することが義務づけられる比較対象労働者の待遇を含めるべきである。

(2) 改正派遣法26条8項は、同条7項の「比較対象労働者」を、派遣先に雇用される通常の労働者であって、職務内容並びに職務内容及び配置変更の範囲が、派遣労働者と同一であると見込まれるものその他の当該派遣労働者と待遇を比較すべき労働者として厚生労働省令に定めるものと規定する。

同項で改正派遣法は、派遣先に、派遣元事業主に対する「比較対象労働者」の待遇の説明義務を課すことで、派遣元事業主が「比較対象労働者」の待遇を把握させ、派遣労働者と「比較対象労働者」との均等・均衡待遇を実現させることを想定する。「比較対象労働者」の待遇が派遣労働者の待遇と相違し、その相違が不合理である場合、派遣労働者の当該待遇は、不合理な待遇を禁止する改正派遣法30条の3第1項に違反することになる。

ところで、同条項で比較対象となるのは、派遣労働者の「基本給、賞与その他の待遇のそれぞれ」と「当該待遇に対応する派遣先に雇用される通常の労働者の待遇」である。すなわち、派遣先に派遣労働者と職務内容等が同じか又は類似した直雇用の労働者がいたとしても、当該労働者の待遇全てが常に比較対象になるわけではなく、「派遣先に雇用される通常の労働者」は変わりうるものである。そして、待遇ごとに比較対象となる「派遣先に雇用される通常の労働者」は、基本的には不合理な待遇の相違を主張する派遣労働者が選択するものである（水町・前掲書・62－63頁、104頁）。

また、待遇の不合理性を判断するにあたっては、当該待遇の性質・目的に照らして適切と認められる考慮要素を抽出して、それとの関係で、待遇の相違の不合理性を判断することが求められており、職務内容が考慮要素になるのは、基本給教育訓練など職務内容と関連性をもつ一部の待遇にとどまるものとなる（水町・前掲書・69頁）。したがって、職務内容の同一性や類似性に拘泥することなく、比較対象となりうる待遇を受ける派遣先労働者の待遇が広く派遣先の情報提供義務の対象とされるべきである。なお基本給は職務内容に関連した給付という側面もあるが、年齢給、成果給など職務内容と直ちに关联しているとはいえない側面もあることに注意する必要がある。

以上のとおりであるから、改正派遣法26条8項の「その他の当該派遣労働者と待遇を比較すべき労働者」を定める厚生労働省令は、職務内容等が同一か又は類似する労働者のみならず、その待遇の全部または一部の情報提供が、派遣労働者の均等・均衡待遇の実現のために必要なものと認められる派遣先労働者を広く含むものとされなければならない。

これによって、派遣先による情報提供義務の範囲が広がるが、派遣先の通常

の労働者の待遇等は、営業秘密等機密性の極めて高い情報とはいえないし、その情報が拡散しないことは、派遣元事業主との労働者派遣契約において秘密保持条項を規定すれば担保することができる。派遣労働者と派遣先の通常の労働者との待遇格差が蔓延している現状においては、かかる派遣先への負担よりも、不均等・不均衡な待遇の是正が優先するべきであって、このためには、派遣先がその待遇の情報提供義務を負う「比較対象労働者」の範囲は広くとられるべきである。

- (3) 改正派遣法26条10項は、同条7項の情報に変更があったときには、遅滞なく、厚生労働省令で定めるところにより派遣元事業主に変更内容の情報を提供する義務を派遣先に対して課す。これ自体は、前記(1)に述べたとおり、派遣労働者と派遣先の通常の労働者との均等・均衡待遇の実現にとって必要不可欠なことであり、情報提供が遅滞なくなされない場合には改正派遣法48条及び49条の2に従い指導・助言及び勧告・企業名公表を速やかに行うことが徹底されなければならない。

また、改正派遣法26条10項は、同条7項と同様、派遣先に対し、派遣労働者ではなく、派遣元事業主への情報提供義務を課すに止まる。

前記(1)のとおり、派遣元事業主は派遣労働者に対して改正派遣法31条の2第2項及び3項は、派遣元事業主に対し、派遣労働者を雇い入れる際及び派遣する際に、労働条件明示義務を課しており、同義務を具体化する厚生労働省令が適切に定められれば派遣労働者が比較対象労働者の労働条件を知るきっかけになり得るものである。

しかし、派遣先の通常の労働者の待遇に変更があった場合に、派遣元事業主が派遣労働者に対してこれを通知・明示する義務を課す規定が存在しない。これでは、派遣先の通常の労働者の待遇に変更があった場合、派遣先が改正派遣法26条10項の情報提供義務を履行したとしても、派遣労働者が変更された待遇について知る機会が保障されない。これでは派遣労働者が派遣元事業主に対し、改正派遣法31条の2第4項に基づく待遇の相違の内容及び理由等を尋ねる機会を逸してしまうことになる。これは法の欠陥であるというべきである。

かかる欠陥によって、派遣労働者と派遣先の通常の労働者との不均等・不均衡な待遇がなされないよう、派遣元事業主が派遣労働者に対し、派遣先から提供を受けた派遣先の通常の労働者の待遇の変更に関する情報を提供すべきである。具体的には、派遣元事業主が派遣労働者に対し、派遣先の通常の労働者の待遇の変更について通知しなければならないことを、派遣元指針等に明記すべきである。

## 2 改正派遣法第30条の4（労使協定方式による均等・均衡待遇方式の不適用）について

### (1) 厚生労働省令について

#### ア 改正派遣法第30条の4第1項本文関係①〔労使協定の方式〕

平成29年6月16日付「同一労働同一賃金に関する法整備について(建議)」(以下、単に「建議」と言う。)では、「労働基準法施行規則の規定を踏まえた過半数代表者の選出等に関するルール…など、省令等において、労使協定の適正性を確保するための措置を講ずることが適当である。」とされている。

そこで、過半数代表者の選出手続については、労基法施行規則6条の2の規定が適用されることを厚生労働省令に明記するべきである。

#### イ 改正派遣法第30条の4第1項本文関係②〔労使協定方式によっても均等均衡待遇規定が適用されるもの〕

建議では、『1) 派遣先の労働者との均等・均衡方式』によらなければ、実質的な意義を果たせない待遇（例：給食施設・休憩室・更衣室の利用）については、省令で明記の上、『2) 労使協定による一定水準を満たす待遇決定方式』の対象としないことが適当である。」とされている。また、上記給食施設・休憩室・更衣室は例示であるところ、これら以外にも、派遣先との均等が要求されるものとして、例えば、保育施設の利用が考えられる。

そこで、労使協定方式によっても派遣労働者と派遣先の通常の労働者との間の均等・均衡待遇規定の適用を免れることができないものとして、給食施設、休憩室、更衣室、保育施設の利用を厚労省令に明記するべきである。

#### ウ 改正派遣法第30条の4第1項2号関係〔賃金の決定方法〕

改正派遣法第30条の4第1項2号では、労使協定の締結事項として、対象派遣労働者の賃金決定方法が定められ、その賃金決定方法としては、イ) 派遣労働者が従事する業務と同種の業務に従事する一般の労働者の平均的な賃金額として厚労省令で定めるものと同様以上の賃金額となるものであること、及び、ロ) 派遣労働者の職務内容・成果・意欲・能力又は経験その他の就業実態に関する事項の向上があった場合に賃金が改善されるものであることと規定されている。

そして、通勤手当その他の厚労省令で定めるものにあつては、上記イロのうち、イの要件を満たすもので足りるものとされている。

イの要件のみで足りる賃金の項目としては、法に例示されている通勤手当以外に、ロの就業実態と無関係に金額が決められる家族手当や住宅手当等が考えられるので、派遣労働者の保護及び待遇の改善の観点から、これらの手当を厚労省令に明記すべきである。

また、イにおける労使協定で定める「派遣労働者が従事する業務と同種の業務に従事する一般の労働者の平均的な賃金の額として厚生労働省令で定めるもの」とは、賃金構造基本統計調査を用いることを厚労省令に明記するべきである。

#### エ 改正派遣法第30条の4第1項6号関係〔労使協定に定めるその他の事項〕

建議では、「労使協定の有効期間を定めること」とされている。

また、派遣元に所属する派遣労働者は、派遣労働という性質上、雇用期間が短く労働者の入れ替わりが多い場合もあることが想定される。そのため、ある時点において締結された労使協定がしばらく時を経た後も、派遣元に所属する派遣労働者の保護に資するものとなっているか、当該派遣労働者の意思に適う待遇を確保したものとなっているか、随時点検を経ていく必要がある。

そこで、厚生労働省令に、労使協定の締結事項として、労使協定の有効期間を定め、その有効期間は1年以内とすることを明記するべきである。

#### オ 改正派遣法第30条の4第2項関係〔労使協定の周知方法〕

第30条の4第2項は、派遣元に厚労省令の定めるところにより労使協定を雇用する労働者に周知する義務を課しているが、その周知の方法として、労基則52条の2（常時各作業場の見やすい場所へ掲示し、又は備え付ける、書面を労働

者に交付、磁気テープ、磁気ディスクその他これらに準ずる物に記録し、かつ、各作業場に労働者が当該記録内容を常時確認できる機器を設置）が適用されるものであることを厚労省令に明記するべきである。

## カ 改正派遣法第23条1項関係〔派遣元の事業報告〕

建議では、「労使協定の状況等を行政が把握できる仕組みを規定するなど、省令等において、労使協定の適正性を確保するための措置を講ずる」とされている。また、平成30年6月28日付「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案に対する附帯決議」（以下、「参議院厚労委員会附帯決議」と言う。）では、労使協定で定めた内容を行政が適正に把握するため、派遣元が改正派遣法23条1項に基づく事業報告において、改正派遣法30条の4に定めている5つの労使協定記載事項を、それぞれ詳しく報告することとし、その内容を周知・徹底することについて、労政審で検討を行うこととされている。

そこで、改正派遣法23条1項、同法施行規則17条の派遣元の事業報告の中に、同法30条の4各号の労使協定事項を報告事項とすることを明記し、その記載事項を詳細に報告させることとするべきである。

## (2) 指針等関係

以下の事項を派遣元指針等に明記するべきである。

### ア 均等・均衡待遇の原則

参議院厚労委員会附帯決議34の第1項では、派遣労働者の待遇決定は派遣先の通常の労働者との均等・均衡が原則であって、労使協定方式は例外である旨を、派遣元、派遣先の双方に対して丁寧に周知・説明を行うこととされている。

労働者派遣法は常用代替防止を目的の一つとする法律であり、この常用代替防止の目的を実現するためには、派遣労働者と派遣先労働者との間の均等・均衡待遇が徹底される必要がある。したがって、派遣元指針及び派遣先指針に、派遣先との均等・均衡待遇方式が原則であり、労使協定方式は例外であることを定めるべきである。

### イ 労使協定の締結手続

#### (ア) 過半数代表者の選出手続

労使協定方式によっても派遣労働者の保護の実効性を確保するためには、派遣元の派遣労働者を含めた労使協定の協議・締結・運用における適正な労使関係の確保が必要不可欠である。特に、過半数労働組合が存在しない事業場においては、使用者の意向・影響が及んだ形での過半数代表者が選出されているという問題が指摘されていることに鑑み、適正な過半数代表者の選出を行えるようにするための措置を派遣元指針に規定して講じるべきである。

- (i) 労使協定の締結当事者である労働者の過半数代表者の選出手続については、労基法施行規則6条の2で定める民主的手続により選出されなければならない。

ここにいう「労働者の過半数」を計算する際の母数については、派遣元事業所に所属する派遣労働者と派遣労働者以外の労働者、更には、協定締結当

時に派遣元会社に登録し過去1年以内に当該派遣元との間で労働契約を締結したことがある者を含むと考えるべきである。

派遣労働者は派遣元との間で常時、派遣労働契約を締結して派遣先で勤務しているとは限らない。労使協定締結前後では派遣労働契約を締結し派遣先で勤務していたが、労使協定締結当時は、たまたま派遣労働契約を締結しておらず、登録状態又は待機状態にある場合も数多いと考えられる。このような者について、たまたま協定締結当時に派遣労働契約を締結しておらず、派遣労働者ではなかったとして、労使協定締結に当たっての過半数代表者の選出手続に参加できないとすれば、当該登録又は待機状態にある者は自己に利害関係のある事項について手続に参加できないこととなるが、これは派遣労働者の保護に欠けるものである。

従って、労使協定の締結に当たっての労働者の過半数代表者の選出手続における労働者の母数には、派遣労働者や派遣労働者以外の労働者だけではなく、協定締結当時に派遣元会社に登録し過去1年以内に当該派遣元との間で労働契約を締結したことがある者を含むことを派遣元指針に明記し、過半数代表者の選出手続へ参加する権利を付与するべきである。

仮に、このような者を労働者の母数に含めず過半数代表者の選出手続に参加する権利が認められず、派遣元に所属する派遣労働者と派遣労働者以外の労働者に限るとしても、労使協定方式の採用の有無や、その労使協定の内容は、待機・登録状態にある今後派遣労働者となる見込みのある者にも利害関係がある事項であるから、例えば、派遣元が待機・登録状態の者にも意見を聴取するとか、意見を述べる機会を付与するなど、その労働者の保護に資するような措置を講じる、若しくは、措置を講じるよう努めることを派遣元指針に明記するべきである。

- (ii) 過半数代表者の選出手続は、労基法施行規則6条の2第1項第2号に規定されているとおり、法に規定する協定等をする者を選出することを明らかにして実施される投票、挙手等の方法による手続によらなければならない。そして、派遣労働者の保護の実効性を期するためには、過半数代表者の選出に当たって、いかなる内容の労使協定を締結するのかが分からなければ、内容等にかかる議論を踏まえた適正な投票も期待し得ない。よって、派遣元は過半数代表者の選出手続が行われるに当たり、締結しようとする労使協定の案の内容を労使協定の締結対象となり得る事業所の労働者に周知・説明しなければならないことを派遣元指針に明記するべきである。
- (iii) 過半数代表者が、その業務を円滑に推進できるよう、派遣元は必要な配慮を行わなければならないことを派遣元指針に明記するべきである。必要な配慮の具体例としては、投票のための会議室、放送施設等の利用、従業員の見集約のための議論をするため会議室や社内イントラネットの利用、情宣活動のためのコピー機・印刷機の利用を認めることなどが考えられる。
- (iv) 過半数代表者の選出は労働者による民主的手続により選出されるものである。よって、使用者が、過半数代表者を指名したり、その過半数代表者の選挙等に関し介入してはならないことを派遣元指針に明記するべきである。
- (v) 労基法施行規則に規定された民主的手続を経ずに選出された労働者の過半数代表者との間で締結された労使協定は手続違反で無効であり、その場合には、原則に立ち戻り、均等均衡待遇の原則が適用されるものであることを派

遣元指針に明記するべきである。

※ 従業員の親睦団体の代表（親睦団体内の選挙で選出）を自動的に過半数代表者とした協定を不適法・無効としたものとして、トーコロ事件（最判平成13年6月22日労判808号11頁）がある。

#### （イ）派遣労働者の意思の反映

均等均衡待遇の原則の例外である労使協定方式では、労使協定において派遣労働者の賃金の決定方法等が定められ、後記のとおり、労使協定で定められた賃金の決定方法等は就業規則に明記されて派遣労働者の労働契約の内容を規律することになるものであるから、その労使協定方式を採用するか否か、採用するとして、その労使協定の内容について、派遣労働者の意思を反映させることが必要不可欠となる。

そこで、派遣元は、派遣労働者に係る事項について就業規則を作成・変更する場合には、予め、当該事業所において雇用する派遣労働者の過半数代表と認められる者の意見を聴取する努力義務が課せられている（改正派遣法30条の6）ことから、労使協定の締結に当たっても、当該事業所の派遣労働者の過半数代表と認められる者からも意見を聴取するよう努めなければならないことを派遣元指針に明記するべきである。

#### ウ 労使協定の記載事項

（ア）改正派遣法30条の4第1項第2号の賃金の決定方法については、イ及びロの要件を満たすように具体的に定められなければならないこと、特にロについては、単に「派遣労働者の賃金は、当該派遣労働者の職務の内容、職務の成果、意欲、能力又は経験その他の就業実態に照らして、昇給させる」といった抽象的な定めを置くだけでは足りず、体系的・段階的な賃金の改善がなされることが分かるように、その賃金額や賃金額の決定方法、昇給条件について具体的に明示して定めなければならないことを派遣元指針に明記するべきである。

（イ）第4号の賃金以外の派遣労働者の待遇としては、慶弔休暇、病気休職、夏期冬期休暇等の休暇類、健康診断に伴う勤務免除・給与保障、社宅の利用等が考えられるが、これらの待遇のそれぞれについて、それぞれの待遇の目的・性質に照らして、派遣元の通常の労働者のそれぞれの待遇と比較して不合理と認められる相違が生じないように、その決定方法が定められなければならない。例えば、慶弔休暇であれば、その趣旨は、結婚式や葬儀といった行事に参加することが国民の慣習として社会儀礼上要請され得るため休暇として認められていることにあるから、その趣旨は、職務の内容や職務内容・配置変更の範囲とは無関係であり、派遣労働者か通常の労働者かに関わりなく、結婚式や葬儀といった行事があるときに、同一に認められるべきものである。

#### エ 労使協定の内容の労働契約化

参議院厚労委員会附帯決議34の第3項では、「労使協定における賃金の定めについては、対象派遣労働者に適用する就業規則等に記載すべきものである旨を周知徹底すること」とされている。

労使協定方式を採用する場合には、派遣元と派遣労働者との間の個別の派遣労働契約の内容も、賃金の決定方法などを含め労使協定の内容に従わなければな

らないところ、労使協定が存在するだけでは、その労使協定の内容は直ちに派遣元と派遣労働者との間の労働契約の内容とはならない。そこで、労使協定における賃金の定めについては、対象派遣労働者に適用する就業規則等に記載し、その就業規則を労働者に周知することを派遣元指針に明記することが必要である。

## オ 労使協定違反の効力

- (ア) 改正派遣法第30条の4第1項本文但書では、協定事項の内、第2号、第4号若しくは第5号に掲げる事項であって当該協定で定めたものを遵守していない場合、又は、第3号に関する当該協定の定めによる公正な評価に取り組んでいない場合はこの限りではないと規定されている。この労使協定の協定記載事項に違反する運用があった場合、もはや労使協定方式によることはできず、原則に立ち戻って均等・均衡待遇の原則（改正派遣法30条の3）が適用されるものであることを派遣元指針に明記するべきである。
- (イ) 派遣元と派遣労働者との間で、適法な労使協定及びその適法な協定に基づいて定められた就業規則等に違反する個別の労働契約が定められた場合には、就業規則の最低基準効（労働契約法12条）により、その違反する部分について労働契約の定めは無効となり、無効となった部分は就業規則で定める基準によることとなることを派遣元指針に明記するべきである。
- (ウ) 労使協定が無効となり、均等均衡待遇の原則が適用されることとなる場合、派遣労働者と派遣先労働者との待遇の相違が法30条の3に違反することとなるときには、不法行為責任（民法709条）が生じ、派遣元は派遣労働者に対して損害賠償責任を負うものであることを派遣元指針に明記するべきである。

## 3 改正派遣法第31条の2（待遇に関する事項等の説明）について

本改正は、派遣労働者について、短時間・有期雇用労働者と同じ水準の労働条件明示義務・説明義務を設定しようとするものであり（水町・前掲書・110頁）、その内容については現行の短時間労働者の雇用管理の改善等に関する法律（以下、「パート法」という。）及び同法施行規則の定めが参考となる。

なお、同条第2項は労働者を派遣労働者として雇い入れようとする場合の明示義務・説明義務を定めたものであり、同条第3項は派遣労働者について派遣先を変更する等して待遇が変更される場合の明示義務・説明義務を定めたものとされている（水町・前掲書・110頁）。

### (1) 改正派遣法第31条の2第2項柱書（明示・説明の方法）について

ア 同項柱書は、同項第1号に規定する事項を明示する方法について、「文書の交付その他厚生労働省令で定める方法」によるべき旨を定める。ここで、パート法第6条及び同法施行規則第2条2項において、後述の特定事項については文書の交付のほか、「ファクシミリを利用してする送信の方法」（同項1号）及び「電子メールの送信の方法（当該短時間労働者が当該電子メールの記録を出力することによる書面を作成することができるものに限る。）」のいずれかの方法について、当該短時間労働者が希望した場合には当該方法により明示することも可能であることを定める。

改正派遣法第31条の2第2項第1号により明示が義務づけられる労働条件



に関する事項は当該派遣労働者に明確に伝わるべきであり、パート法及び同法施行規則が定める上記明示方法はこれに適う方法であるから、上記「厚生労働省令で定める方法」には上記明示方法を定めるべきである。

イ 同項柱書はまた、同項第2号に掲げる措置の内容を説明する方法について、「厚生労働省令で定めるところに」よる旨を定める。

このような定め方からすると、同項第1号に掲げる事項を明示する方法と、同項第2号に掲げる措置の内容を説明する方法とが異なるように読める。しかし、同項第2号に掲げる措置は、本改正の目的である不合理な待遇の禁止等に関する措置であるから、その内容が当該派遣労働者に明確に伝わるべきことは同項第1号に掲げる事項と同様である。

したがって、上記「厚生労働省令で定める」説明方法については、上記アで述べた明示方法と同等のものを定めるべきである。

## (2) 改正派遣法第31条の2第2項第1号（明示義務の内容）について

パート法及び同法施行規則は、労働者一般に対して明示義務のある労基法15条1項に規定する厚生労働省令で定める事項以外で、短時間労働者に対して明示しなければならない事項（特定事項）として、①昇給の有無、②退職手当の有無、③賞与の有無、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を定める。

もっとも、昇給、退職手当、賞与については、その有無のみならず、金額や条件（基準）等が明らかにならなければ情報として不十分である。そこで、改正派遣法第31条の2第2項第1号で明示義務を課す事項としては、①昇給の有無、金額、基準及び評価方法、②退職手当の有無、金額、及び計算方法、③賞与の有無、金額、及び計算方法、④派遣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、を明記すべきである。

また、前述のとおり、⑤同法第26条7項で派遣先が派遣元事業主に対して説明することが義務づけられる情報も含めるべきである。

## (3) 改正派遣法第31条の2第3項柱書（説明の方法）について

同項柱書は、同項第2号に掲げる措置の内容を説明する方法について、「厚生労働省令で定めるところに」よる旨を定める。

ここで説明義務が課されている措置の内容は、同条第2項2号に掲げる措置の内容と同じであるから、その説明方法については、上記（1）イで述べたのと同様に、上記（1）アで述べた明示方法と同等のものを定めるべきである。

## (4) 改正派遣法第31条の2第3項第1号（明示義務の内容）

同号によれば、派遣労働者の雇い入れ時に明示義務が課される事項（同条第2項第1号）に比べ、派遣先の変更等により待遇が変更される場合には「厚生労働省令で定めるものを除く」と規定されており、厚労省令で定めれば明示義務の対象から除外できることとなる。

しかし、雇い入れ時と、派遣先を変更するとき等において、明示されるべき労働条件に差が生じることが派遣労働者の保護に欠けるし、待遇格差の是正の機会を失わせることになりかねないから、明示義務の対象から除外される事項については極めて限定的に考えるべきであり、例外を設けるべきではない。

## 第2 参議院厚労委員会附帯決議（同一労働同一賃金に関するもの）について

### 1 参議院厚労委員会附帯決議32条

参議院厚労委員会附帯決議32条では、「同一労賃は非正規雇用労働者の待遇改善によって実現すべきであり、合意なき通常の労働者の待遇引き下げは、基本的に三法改正の趣旨に反し、労働条件の不利益変更法理にも抵触する可能性がある旨を指針等において明らかにし、内容を労使に丁寧に周知・説明を行うことを労政審で検討を行うこと」とされている。

まさに、同一労賃は非正規雇用労働者の待遇改善によって実現すべきものであり、合意なき通常の労働者の待遇引き下げは、非正規労働者の待遇を引き上げて正規労働者の待遇と均等又は均衡なものとするという三法改正の趣旨に反することは明らかであり、非正規雇用労働者の待遇を引き上げる代わりに、又は引き上げるために、通常の労働者（正社員労働者）の待遇を引き下げることに不利益変更の必要性も合理性もない。そのため、指針においては、合意なき通常の労働者の待遇引き下げは、「労働条件の不利益変更法理にも抵触する可能性がある」との記載ではなく、「労働条件の不利益変更法理に反し無効となる」と明記すべきである。

そして、厚労省においてパンフレットやガイドラインを作成し、使用者対象の説明会を開催し、対応相談窓口を設置する等して、その旨を労使に周知徹底すべきである。

### 2 参議院厚労委員会附帯決議33条

- (1) 参議院厚労委員会附帯決議33条では、「低処遇の通常の労働者の雇用管理区分を新設したり職務分離等を行った場合でも、非正規雇用労働者と通常の労働者との不合理な待遇の禁止規定や差別的取扱の禁止規定を回避することはできないことを、指針等において明らかにすることについて、労政審で検討を行うこと」とされている。
- (2) そもそも新法の解釈上、低処遇の通常の労働者の雇用管理区分を新設したり職務分離等を行うことによって、非正規雇用労働者と通常の労働者との不合理な待遇の禁止規定や差別的取扱の禁止規定を回避することはできないことは明らかである。

たとえば、水町・前掲書においては、次のとおり記載されている。

「(引用者注：パートタイム・有期雇用労働法8条の「当該待遇に対応する通常の労働者の待遇」との規定)は、問題となる待遇ごとにそれに対応する通常の労働者の「待遇」と比較する(「労働者」ごとの比較でなく「待遇」ごとの比較である)ことを想定したものである。したがって例えば、多様な形態の正社員のなかで短時間・有期雇用労働者と職務内容等が類似し待遇が低い無期雇用フルタイム労働者(低待遇労働者)がいたとしても、その労働者(低待遇労働者)の待遇が常に比較対象となるわけではなく、待遇ごとに比較される「通常の労働者」は変わりうるもの(基本的には原告となる労働者が選択するもの)と解される。このように比較対象を「待遇」と設定することで、例えば賞与を支給しない正社員類型を一部に置いてパートタイム労働者への賞与支給を免れようとするような事業主の脱法行為を回避することができる。」(62～63頁)

「このような要件（「短時間・有期雇用労働者であることを理由とする」相違であること）を設定すると、無期雇用フルタイム労働者の中に短時間・有期雇用労働者と同様の処遇のものを一部置いたり、短時間・有期雇用労働者の中にそれとは異なる待遇の者を一部置くことにより、本条の適用を免れようとする事業主の脱法的行為を招くことになり、正規雇用労働者と非正規雇用労働者の不合理な格差を解消し、どのような雇用形態であっても公正な処遇を受けることができる社会を創るといふ本改革の趣旨に反することになりかねない。・・・(中略)・・・少なくとも本改正による短期・有期雇用労働法8条においては、その条文通り、「短時間・有期雇用労働者であることを理由とする」相違であることは要件として求められていない（その他の理由の存在等は待遇差の「不合理性」の判断の中で考慮されるべきものである）と解釈することが適当である。」（64～65頁）

「職務内容についても、それが実際に考慮要素になるのは、基本給や教育訓練など職務内容と関連性をもつ一部の待遇にとどまる。それぞれの待遇の不合理性を判断するにあたっては、当該待遇の性質・目的に照らして適切と認められる考慮要素を抽出して、それとの関係で、待遇の相違の不合理性を判断することが求められている。」（69頁）そして、改正派遣法30条の3第1項及び3項の具体的な内容・解釈は、パートタイム・有期雇用労働法8条及び9条と基本的に同じものとなる。（104、106頁）

このように、新法の解釈上、低処遇の通常の労働者の雇用管理区分を新設したり職務分離等を行うことによって、非正規雇用労働者と通常の労働者との不合理な待遇の禁止規定や差別的取扱の禁止規定を回避することはできないことを明確にするため、以下の点を、指針に明記すべきである。

- ① パートタイム・有期雇用労働法8条及び9条、及び、改正派遣法30条の3第1項及び2項は、問題となる待遇ごとにそれに対応する通常の労働者の「待遇」と比較することを想定したものである。したがって、待遇ごとに比較される「通常の労働者」は変わりうるものであり、比較される「通常の労働者」は、原告となる労働者が選択するものである。そのため、使用者が、低処遇の通常の労働者の管理区分を新設した場合でも、非正規労働者の待遇を新設された管理区分に属する労働者の待遇と比較する必要はないのであり、これによって非正規雇用労働者と通常の労働者との不合理な待遇の禁止規定や差別的取り扱いの禁止規定を回避することはできない。
- ② パートタイム・有期雇用労働法8条及び改正派遣法30条の3第1項は、短時間・有期雇用・派遣労働者であることを理由とする相違であることは要件としていない。そのため、低処遇の通常の労働者の管理区分を新設したり職務分離等を行った場合でも、これによって非正規雇用労働者と通常の労働者との不合理な待遇の禁止規定を回避することはできない。
- ③ パートタイム・有期雇用労働法8条及び改正派遣法30条の3第1項において、それぞれの待遇の不合理性を判断するにあたっては、当該待遇の性質・目的に照らして適切と認められる考慮要素を抽出して、それとの関係で、待遇の相違の不合理性を判断することが求められており、職務内容が考慮要素になるのは、基本給や教育訓練など職務内容と関連性をもつ一部の待遇にとどまる。そのため、低処遇の通常の労働者の管理区分を新設したり職務分離等を行った場合でも、これによって非正規雇用労働者と通常の労働者との不合理な待遇の禁止規定を回避することはできない。

- (3) また、使用者が、非正規雇用労働者と通常の労働者との不合理な待遇の禁止規定や差別的取り扱いの禁止規定を回避する目的で、低処遇の通常の労働者の雇用管理区分を新設したり職務分離等を行うことは、脱法行為であり許されないものである。

そのため、以下の点も、指針において明記すべきである。

使用者が、非正規雇用労働者と通常の労働者との不合理な待遇の禁止規定や差別的取り扱いの禁止規定を回避する目的で、低処遇の通常の労働者の雇用管理区分を新設したり職務分離等を行うことは、脱法行為であり許されず、パートタイム・有期雇用労働法8条及び改正派遣法30条の3第1項の「不合理と認められる相違」、パートタイム・有期雇用労働法9条の「差別的取扱い」、改正派遣法30条の3第2項の「当該通常の労働者の待遇に比して不利なもの」に該当することを基礎づける重要な事情になるものと解される。また、それ自体が損害賠償の対象となりうる。

### 3 参議院厚労委員会附帯決議35条

- (1) 参議院厚労委員会附帯決議35条では、「使用者が、非正規雇用労働者に通常の労働者との待遇差を説明するに当たっては、非正規雇用労働者が理解できるような説明となるよう、資料の活用を基本にその説明方法の在り方について、労政審で検討を行うこと」とされている。
- (2) 非正規労働者は、正規労働者との間にいかなる待遇差があるのか、基本的に知る方法がない。具体的な待遇差が分からなければ、非正規労働者は格差の是正を求めることができず、パートタイム・有期雇用労働法8条及び9条、並びに改正派遣法30条の3第1項及び2項に基づき提訴することも困難である。

そのため、使用者が説明義務を果たしたと言えるためには、非正規労働者に、正規労働者との具体的な待遇差を知ることができるだけの情報を与えることが必要である。

そこで、以下の点を指針に明記すべきである。

- ① 使用者が、非正規雇用労働者に通常の労働者との待遇差を説明するにあたっては、基本的に通常の労働者に適用されている就業規則・賃金規定等及び賃金台帳（労働者の氏名を除く）を開示する。

また、昇給及び賞与の実際の運用を明らかにするため、賃金台帳は、労働基準法109条により保存義務のある過去3年分は少なくとも必ず開示することとし、できる限り過去3年以上の資料も開示するよう努めるべきであり、その旨労働基準監督署は使用者に対し指導するものとする。

また、賃金台帳において労働者の氏名を非開示としたことによって、各労働者の賃金カーブ及び賞与の実績が不明となることのないように、仮名や記号を用いる等して、各労働者の賃金カーブ及び賞与の実績が明らかになるようにする。

- ② 使用者が、上記の方法による説明を行わない場合には、非正規雇用労働者と通常の労働者の待遇差は、パートタイム・有期雇用労働法8条及び改正派遣法30条の3第1項の「不合理と認められる相違」、パートタイム・有期雇用労働法9条の「差別的取扱い」、改正派遣法30条の3第2項の「当該通常の労働者の待遇に比して不利なもの」に該当することを基礎づける重要な事情となるものと解される。たとえば、使用者が、待遇の相違

について説明を求められても説明をしなかったにもかかわらず、その後、訴訟において待遇の相違が合理的であることの理由を主張した場合には、提訴前には説明しなかった理由を提訴後に突如主張し始めたということであるから、その使用者の対応は当該労働条件の相違の不合理性を基礎づける重要な事情となる。

### 第3 パートタイム・有期雇用労働法第8条について～上記参議院厚労委員会附帯決議に関する部分を除く

#### 1 パートタイム・有期雇用労働法8条の立法趣旨について

ハマキョウレックス事件最高裁判決（最2小判平成30年6月1日）は、労働契約法20条の趣旨について（判決5頁）、「同条は、有期契約労働者については、無期労働契約を締結している労働者と比較して合理的な労働条件の決定が行われにくく、両社の労働条件の格差が問題となっていたこと等を踏まえ、有期契約労働者の公正な処遇を図るため、その労働条件につき、期間の定めがあることにより不合理なものとするを禁止したものである。そして、同条は、有期契約労働者と無期契約労働者との間で労働条件に相違があり得ることを前提に、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（以下「職務の内容等」）を考慮して、その相違が不合理と認められるものであってはならないとするものであり、職務の内容等の違いに応じた均衡の取れた処遇を求める規定であると解される。」と判示している。

同最判のいう同条の趣旨をパートタイム・有期雇用労働法8条の立法趣旨として解釈通達及びガイドラインに明記するとともに、併せて同条は均衡だけではなく、「均等及び均衡処遇」を求める趣旨の規定であることを明記すべきである。（日本郵便事件（東京）・東京地判平成29年9月14日労判1164号5頁参照。）

#### 2 同条違反の効力について

同最判は、労働契約法20条に違反したからといって、「正社員と同一の労働条件となるものではない。」として、一審原告らの地位確認請求は否定した（判決5～6頁）。つまり、補充効を否定している。しかし、これは立法者意思に反し、不当な解釈であるから、解釈通達及びガイドラインに改めて補充効があることを明記すべきである。

#### 3 正社員就業規則の適用について

同最判は、正社員と契約社員の就業規則は別個独立のものとして作成されているから、正社員の就業規則を契約社員へ適用することは困難としている（判決6頁）。

しかし、もっと柔軟な就業規則解釈論にしないと、これでは全ての使用者が正社員と非正規労働者の就業規則を別々に定めるようにすればよくなるので、格差解消のために何の解決にもならない。したがって、上記2と同様の趣旨で、パートタイム・有期雇用労働法8条違反で無効となった労働条件については、パート・有期雇用労働者に正社員就業規則が適用されることを解釈通達及びガイドラインに明記すべきである。

#### 4 旧労働契約法20条の「期間の定めがあることにより」の規定の削除について

同規定の解釈は、同最判で確定（判決7頁）したが、前述のとおり、パートタイム・有期雇用労働法8条はこの文言を削除（水町・前掲書・64頁）したのであるから、この趣旨を解釈通達及びガイドラインで確認すべきである。

## 5 不合理性の判断は個々の労働条件（待遇）ごとにすること

長澤運輸事件最判（最2小判平成30年6月1日）は、「**個々の賃金項目**」に係る労働条件の相違の不合理性の判断は、**賃金総額の比較のみではなく、当該賃金項目の趣旨を個別に考慮すべきとした**（同判決11～12頁）。この点も改めて解釈通達やガイドラインに明記すべきである。

## 6 パートタイム・有期雇用労働法8条の「不合理と認められるもの」の解釈について

長澤運輸事件最判は、労契法20条について、「同条が、『不合理と認められるものであってはならない』と規定していることに照らせば、同条は飽くまでも労働条件の相違が不合理と評価されるか否かを問題とするものと解することが**文理に沿うもの**といえる。また、**・ ・ 両者の労働条件が均衡のとれたものであるか否かの判断に当たっては、労使間の交渉や使用者の経営判断を尊重すべき面があることも否定しがたい。**したがって、同条にいう『不合理と認められるもの』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不合理であると評価することができるものであることをいうと解する。**」と判示している（同頁）。

この意味は、最判が菅野説のように、法文にないような特殊な加重要件を課すような解釈は取らないことを明らかにしたことである。すなわち、菅野説は「本条の趣旨に照らして法的に否認すべき内容ないし程度で不公正に低いものであってはならないとの意味と解される。」（菅野『労働法（第11版）』338頁）としているが、このような解釈を最高裁は取らないことを明らかにした。したがって、今後、使用者側が菅野説に依拠して労使交渉や裁判で主張しないように、この趣旨を明記するのは重要である。

しかし、「その他の事情」として労使間交渉や使用者の経営判断を尊重すべきとは言い過ぎで誤りである。

また、長澤運輸事件最判は、労契法20条の不合理性の判断要素の「その他の事情」の解釈について、（判決9頁）「労働者の賃金に関する労働条件は、労働者の職務内容及び変更範囲により一義的に定まるものではなく、使用者は、雇用及び人事に関する経営判断の観点から、**・ ・ 様々な事情を考慮して労働条件を検討するもの。**また、**・ ・ 基本的には、団体交渉等による労使自治に委ねられるべき部分が大きい。**・ ・ したがって、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際に考慮されることとなる事情は、**労働者の職務内容及び変更範囲並びにこれらに関連する事情に限定されるものではない。**」と判示した。

しかし、このような解釈では、「その他の事情」がどこまで広がるのか不明で歯止めがないから、無限定な拡大解釈のおそれがある。すなわち、両最高裁判決が言うように、「労働条件のあり方は基本的に労使自治に委ねられるべき」とか、不合理性の判断にあたっては「**労使間の交渉や使用者の経営判断を尊重すべき面がある**」などと言ってしまったら、使用者の良いように無限に広がってしまう。これまで長年にわたって、「**使用者の経営判断**」や「**労使自治**」に任せてきたから、**正規と非正規の格差がここまで広がってしまったのであるから、あまり過去**

の労使交渉の経緯を重視するとパートタイム・有期雇用労働法 8 条の規定の意味がなくなってしまう。(ちなみに、東京地裁民事 19 部の清水裁判長は、「労使交渉で労使が合意したからと言って、不合理なものは不合理であり 20 条違反になる。」と発言されていた。)

水町・前掲書も同旨であり、「労使交渉や合意そのものが少数者への差別を生み出すもとなるといふ懸念も否定できない。労使交渉のプロセスについては、関係する非正規雇用労働者の意見も反映させた形で公正に手続きが踏まれている場合」かどうか見極めるべきとしている(68頁)。また、「団交を経た」だけでは足りず、非正規労働者の意見も反映した労使の合意に至ったということが大事である。

したがって、上記の懸念を払しょくするためにパートタイム・有期雇用労働法 8 条では、不合理性の考慮要素として、職務の内容、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と規定したものであり、使用者の経営判断や労使交渉、労使自治などではない(重視されない)ことを解釈通達及びガイドラインに明記すべきである。

## 7 パートタイム・有期雇用労働法 8 条「職務の内容及び配置の変更の範囲」の解釈について

ハマキョウレックス事件最判は、「契約社員と正社員の職務の内容に違いはないが、職務の内容及び配置の変更の範囲に関しては、正社員は、①出向を含む全国規模の広域異動の可能性があるほか、②等級役職制度が設けられ、職務遂行能力に見合う等級役職への格付けを通じて、将来、上告人の中核を担う人材として登用される可能性があるのに対し、契約社員は、就業場所の変更や出向は予定されておらず、将来、そのような人材として登用されることも予定されていないという違いがある」と判示した(判決 8 頁)。

しかし、これは事実誤認の判断で、原告の働く彦根支店の正社員ドライバーは、実態としては転勤がない。最高裁は異動の実態ではなく、就業規則に書いてあるかどうかで判断した(一審原告ら代理人中島光孝弁護士)。

この点を措くとしても、『同一労働同一賃金ガイドライン案』5 頁では、「将来の役割期待が異なるため、賃金の決定基準・ルールが異なる」という主観的・抽象的説明では足りず、**・・職務内容、職務内容・配置の変更の範囲、その他の事情の客観的・具体的な実態に照らして不合理なものであってはない。**」とされており、水町・前掲書では、使用者側の主観的・抽象的な説明・事情・認識ではなく、客観的な事情・実態に基づいて不合理性は判断すべきとしている(70頁)。

したがって、例えば、「長期雇用・定着を図るなどの目的」(メトロコマース事件・東京地判平成 29 年 3 月 23 日労判 1154 号 5 頁参照)、「長期的な勤務に対する動機付け」「長期雇用のインセンティブ」(前掲・日本郵便事件(東京)参照)などといった理由・事情は使用者側の主観的・抽象的な説明・事情に過ぎず、それを具体的に基礎づける客観的な実態の違い(人事異動の範囲の具体的な違い)および、その実態の違いと待遇の違いとの関連性・相当性(人事異動〔キャリア展開〕の実態の違いに相当する職能給や教育訓練の違いかなど)を考慮して、不合理性を判断すべきである。

例えば、ニヤクコーポレーション事件判決(大分地判平成 25 年 12 月 10 日

労判1090号44頁)は、各争点の判断に先立って、原告被告間の雇用関係の実態を詳細に検討している。同判決は、通常の労働者と同視すべき短時間労働者の差別的取り扱いを禁止するパートタイム労働法8条1項(2014年改正後は9条)違反を肯定した最初の裁判例であるが、正社員と準社員(短時間労働者)との間には転勤・出向の点について大差があったとは認められない、正社員ドライバーの中には事務職に職系転換して主任、所長または課長に任命された者もいるが、職系転換は例外的な扱いであり、正社員ドライバーの配置の範囲が準社員ドライバーと異なるとはいえないと認定した。

したがって、パートタイム・有期雇用労働法8条は、不合理性の考慮要素として、職務の内容、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と規定しており、「将来の役割期待が異なるため、賃金の決定基準・ルールが異なる」とか、「長期雇用・定着を図るなどの目的」、「長期的な勤務に対する動機付け」「長期雇用のインセンティブ」などといった使用者側の主観的・抽象的な説明・事情・認識ではなく、客観的な事情・実態に基づいて不合理性は判断すべきことを解釈通達及びガイドラインに明記すべきである。

## 8 定年後再雇用の労働者の待遇について

長澤運輸事件最判によって、定年後再雇用の労働者にも労契法20条の適用があることが明確に認められ、それぞれの待遇について個別に判断されることになった。同事件東京高裁とは異なり、定年後再雇用であれば、全て労働条件の相違は不合理ではないという「社会的容認論」は取らないということである。すなわち、東京高裁判決は「もともと定年後の継続雇用制度における有期労働契約では、職務内容等が同一で、その変更の範囲が同一であっても、定年前に比較して一定程度賃金額が減額されることは一般的であり、そのことは社会的にも容認されていると考えられる」としていたが、この社会的容認論は否定された。

同最判は、「その他の事情」に定年退職後に再雇用された者であることも当たる(判決10頁)として、具体的には、「①再雇用する場合、当該者を長期間雇用することは通常予定されていない。また、②・・定年退職するまでの間、無期契約労働者として賃金の支給を受けてきた者であり、③一定の要件を満たせば老齢厚生年金の支給を受けることも予定されている。」などという定年後再雇用の事情も考慮している。

しかし、この判決は単なる事例判断であり、他の定年後再雇用の待遇格差是正を求める事件に同最判の結論が当てはまるものではない。「定年退職後再雇用」の事情も、上記パートタイム・有期雇用労働法8条の規定の趣旨に従って判断すべきであり、各処遇の趣旨・目的に照らして、定年後再雇用の各人の具体的事情を考慮すべきか否か判断すべきことを解釈通達及びガイドラインに明記すべきである。

## 9 住宅手当について

ハマキョウレックス事件最判は、「住宅手当は従業員住宅に要する費用を補助する趣旨で支給されるものと解されるところ、契約社員については就業場所の変更が予定されていないのに対し、正社員については、転居を伴う配転が予定さ



れているため、契約社員と比較して住宅に要する費用が多額となりうる。」と述べ、正社員にのみ住宅手当を支給することも不合理であると評価することはできないから、労契法20条にいう「不合理と認められるもの」に当たらないと判示した（判決8頁）。

しかし、この判断は誤っており、負担が増加するのは「転居費用」であって、毎月の「住宅費」（＝賃貸料）ではない。毎月の住宅費は正社員も契約社員も負担は同じである。このことを解釈通達及びガイドラインに明記すべきである。

## 第4 今後の法改正の必要性（立法提言）

### 1 実効性のある同一労働同一賃金にかかる立法を

以上述べてきたように、パートタイム・有期雇用労働法及び改正派遣法についてさらに関連省令等によって整備をする必要があるものの、これらの改正法の内容としては、正規雇用労働者と非正規雇用労働者の待遇の格差の是正に資するものも含まれており、一定の評価をすることはできる。

もともと、正規雇用と非正規雇用の労働条件等の大きな格差を是正することは今の日本の喫緊の課題であるところ、かかる課題を早期に、かつ、抜本的に解消するためには、改正法は未だ不十分な内容である。非正規雇用の待遇改善を実現するためには、下記に述べるとおり、格差是正に向けて実効性がある法改正が行われなければならない。

なお、本来であれば、正規雇用と非正規雇用といった雇用形態間の格差の解消のみならず、男女間及び正社員間も含めて全ての労働者について同一労働同一賃金の実現されるための立法が検討されなければならないという課題が残されている点は留意しなければならない。

### 2 非正規雇用の入口規制の必要性

改正法は、現在、全労働者の約4割に達し、不公正な処遇を受けて賃金・労働条件格差に苦しむ非正規雇用労働者自体を無くしていく、または減少させるという問題意識が欠如している。かかる格差が生じるのは非正規雇用が有期であったり間接雇用であったりして不安定で、使用者との対等な交渉や権利行使が困難であるからである。すなわち、非正規労働者の置かれた立場そのものが弱いことに核心的な原因があるのである。本来雇用は直接無期雇用が原則なのであるから、かかる労働者の待遇改善を考えるのであれば、不安定かつ低待遇の有期労働若しくは間接雇用である派遣労働そのものを規制し減らしていく法改正こそがまずもって必要である。この問題を回避して同一労働同一賃金に関してのみ法改正を行うのは不十分と言わなければならない。

日本労働弁護団は、2016年10月7日、非正規雇用の「入口規制」と「不利益取扱い禁止」に関する立法提言骨子案を発表している。この骨子案にもあるように、使用者は、①休業又は欠勤する労働者に代替する労働者を雇い入れる場合、②業務の性質上、臨時的又は一時的な業務に対応するために、労働者を雇い入れる場合、③一定の期間内に完了することが予定されている事業に使用するために労働者を雇い入れる場合を除いて、期間の定めのある労働契約を締結してはならないといった入口規制を設けることが必要である。また、派遣労働については、労働者派遣を利用できる事由を休業又は欠勤する労働者に代替する場合や業

務の性質上、臨時的又は一時的な業務に対応する場合に限定した上で、その期間制限を最長3年とすることなどが必要である。その上で、現行の派遣労働者を派遣先の直接雇用に移行していくための措置（派遣先の労働契約申込みみなし制度の整備等）が検討されなければならない。そもそも安倍政権は、2015年9月に、労働側の厳しい反対により二度廃案に追い込まれた派遣法の改悪を強行し、派遣労働者さえ入れ替えれば同一事業所で事実上無期限に派遣労働を使い続けることを可能としたのであって、この点の見直しこそ早急に行われなければならない。

### 3 短時間労働者・有期契約労働者について

#### (1) 合理性の立証責任を明確に使用者に課すべき

改正法は、短時間・有期雇用労働者と通常の労働者との待遇の相違について「不合理と認められる相違を設けてはならない」とし（パートタイム・有期雇用労働法8条）、現行パート法8条及び労契法20条と同様、不合理性基準説を維持している。

かかる現行法の文言解釈について従来の裁判例では、「労働者において、相違のある個々の労働条件ごとに、当該労働条件が期間の定めを理由とする不合理なものであることを基礎付ける具体的事実（評価根拠事実）についての主張立証責任を負い、使用者において、当該労働条件が不合理なものであるとの評価を妨げる具体的事実（評価障害事実）についての主張立証責任を負い、主張立証に係る労契法20条が掲げる諸要素を総合考慮した結果、当該労働条件の相違が不合理であると断定するに至らない場合には、当該相違は同条に違反するものではない」と判示されている（ハマキョウレックス事件最判、長澤運輸事件最判。前掲日本郵便事件、同メトロコマース事件等も同旨）。

さらに、上記最高裁判例では、「同条にいう「不合理と認められるもの」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不合理であると評価することができるものであることをいうと解するのが相当である。」と不合理性基準説を採用することを明確にしている（ハマキョウレックス事件最判。長澤運輸事件最判も同旨）。

その結果、待遇の相違が積極的に合理的であると言えなくとも「不合理とまでは認められない」と判断された場合、若しくは、合理的か不合理かは分からないという真偽不明に裁判所の判断が至ったときには、その不利益を労働者が負うこととなっている。

雇用形態を理由とする合理性のない不利益取扱いは本来許されるべきでないという原則からすれば、例外的に使用者がその不利益取扱いの合理性を積極的に立証できない限り違法であるということが法律上明確化される形で規定されなければならない。また、賃金・労働条件に関する労使の情報格差の観点からも、使用者に合理性の立証責任を負わせるべきである。

したがって、パートタイム・有期雇用労働法8条（不合理な待遇の禁止）及び同9条（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）を次のように改めるべきである。

（合理的理由のない労働条件の不利益取扱いの禁止）

「使用者と短時間・有期労働契約を締結している労働者又は締結していた労働者

は、その労働条件について通常の労働者より不利益に取り扱われてはならない。ただし、労働者が従事している職務の内容、労働者の個別の事由又はこれらに準じる事情を考慮して、その労働条件の相違及びその相違の程度に合理的理由があると認められる場合は除く。」（日本労働弁護団2016年10月7日「非正規雇用の『入口規制』と『不利益取扱い禁止』に関する立法提言骨子案」参照）

## （2）法違反の効果を明確化すべき

改正法では、パートタイム・有期雇用労働法8条（不合理な待遇の禁止）や同9条（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）において、単に「不合理と認められる相違を設けてはならない」「差別的取扱いをしてはならない」とするだけで、これらの規定に違反した場合の法的効果について明記していない。

現行のパート法8条、9条、労働契約法20条についても、民事的効力を有するとされながら、各規定違反の法的効果が明記されていないため、それらの規定に違反した場合の効果が損害賠償責任に止まるのか、地位の確認という効力（補充的効力）まで認められるのかについて学説上も裁判例上も争いがある。この問題については、現行法の立法者意思からすれば、補充的効力まで認められるという解釈が採用されるべきである。

しかし、労働契約法20条に関する上記最高裁判例は、「同条は、有期契約労働者について無期契約労働者との職務の内容等の違いに応じた均衡のとれた処遇を求める規定であり、文言上も、両者の労働条件の相違が同条に違反する場合に、当該有期契約労働者の労働条件が比較の対象である無期契約労働者の労働条件と同一のものとなる旨を定めていない。そうすると、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同条に違反する場合であっても、同条の効力により当該有期契約労働者の労働条件が比較の対象である無期契約労働者の労働条件と同一のものとなるものではないと解するのが相当である。」と同条による補充的効力を否定した（ハマキョウレックス事件最判。長澤運輸事件最判も同旨。）。この最高裁判例の解釈は妥当ではないが、法的効果を条文に明記しない限り、格差是正の実効性は不十分であるということが明確になったと言わざるを得ない。

そこで、パート有期法において待遇の格差是正の実効性を図る観点から、かかる規定に違反した場合には、その待遇の定めは無効とし、不利益取扱いがなければ処遇されていたと合理的に考えられ得る待遇となり（補充的効力）、労働者が使用者に当該待遇の確認とその履行（賃金支払を含む）を求めることができる旨を明記すべきである。

## 4 派遣労働者について

### （1）不合理な待遇の禁止等

改正法は、労働者派遣法の一部改正として「不合理な待遇の禁止等」を掲げ、派遣労働者と派遣先労働者の待遇差について、短時間労働者・有期契約労働者と同様の均等待遇規定・均衡待遇規定を設けた（労働者派遣法30条の3第1項、同法30条の3第2項）。これ自体は、現行派遣法30条の3の配慮義務を、短時間労働者・有期契約労働者と同様に法的義務とするものであり、賛成できるものである。

もっとも、均等待遇規定・均衡待遇規定は、上述のとおり、現行の労働契約法

やパート法においても、労働条件格差の合理性の主張・立証責任を使用者側に負わせていないという問題点や、同法に違反した場合の法的効果について明記しておらず、損害賠償責任に止まるのか、地位の確認という効力（補充的効力）まで認められるのかについて学説上も争いがある状況にある。派遣労働者と派遣先労働者との労働条件の格差是正の実効性を図る観点から、派遣法においても使用者側に合理性についての主張立証責任があることを明確にし、労働条件の相違が合理的であると認められない場合には、同一職務に派遣先によって直接雇用されていれば適用されていた労働条件となり、派遣労働者が派遣元に当該労働条件の確認とその履行（賃金支払を含む）を求めることができる旨を明記すべきである。

## （２）待遇に関する情報の提供等

改正法では、派遣先は労働者派遣契約を締結するに当たり、あらかじめ、派遣元事業主に対して、派遣労働者の従事する業務ごとに、比較対象労働者（派遣先に雇用される通常の労働者であって、職務内容、職務内容及び配置変更の範囲が当該派遣労働者と同一であると見込まれるものその他の当該派遣労働者と待遇を比較すべき労働者として厚生労働省令で定めるもの）の賃金その他の待遇に関する情報等を提供する義務を負うものとしている（改正派遣法２６条）。派遣先にかかる情報提供義務を課し、情報提供がないときは労働者派遣契約を締結してはならないとすることについては賛成である。しかし、派遣先の情報提供の相手方は派遣元のみとされており、派遣労働者は含まれていないことは問題である。均等・均衡待遇に最も利害関係を有するのは派遣労働者自身であるから、派遣労働者の求めに応じて、派遣先は派遣労働者に対しても情報提供義務を負うものとするよう法改正されるべきである。

以上