

＜特集論文＞  
法からみた働き方改革

**An Assessment of Labor Reform Law from the Legal Perspective**

中野麻美（弁護士）

キーワード

日本型雇用システム 包括的支配従属関係 雇用形態とジェンダー格差  
労働における自由と平等 労働時間短縮 包括的差別禁止

This report offers a gender impact assessment, from a legal perspective, of labor reforms in Japan. A law to reform the nation's work culture, enacted in June 2018, aims primarily to rectify problems of excessively long working hours and income disparities between regular workers (seiki koyosha) and non-regular workers (hi-seiki koyosha). However, it has become clear that this legislation defeats its own purpose by not only amplifying the flaws in the Japanese employment system that are contributing to those very problems, but also by subjecting workers to a new "structure of domination" that turns them into "tools" of the state and the business community. Japanese hiring practices, which are based on the concept of gender-wise division of labor, effectively gives employers carte blanche on how they treat their employees. This has resulted in the establishment of a rigid "gender structure" in the workplace. But flawed as this structure is, it has been legally endorsed by judicial rulings on labor disputes concerning matters such as job advertising and hiring practices, transfers, dismissals due to corporate downsizing, and so on. Moreover, the structure has been rendered fully operative and legitimate by being incorporated into labor laws that were revised after World War II, including the Equal Employment Opportunity Law of 1986. This structure is responsible for the current problems of overly long working hours and income disparities between regular and non-regular workers.

One of the highlights of the labor reform legislation is that an Upper Limitation has been set on overtime work. But this Limitation barely meets the needs of any flesh-and-blood human being to maintain their health, and definitely does not ensure a good balance between work and private life. In other words, there is not the remotest consideration for workers' freedom to participate in society as sovereign citizens with full political rights. The law also exempts "highly skilled professionals" from the overtime cap, which is bound to lead to unlimited "discretionary" overtime work for people in this category.

As for attempts to correct income disparities between regular and non-regular workers through legal

amendment, they are not only insufficient, but actually have made matters even worse by justifying the disparities as being consistent with factors inherent in the Japanese hiring practices, even though the latter are the very cause of the disparities. Also in the course of this legal amendment, "employers' discretionary rights" were approved to a large extent.

The labor reform law, therefore, not only fails to eliminate income disparities between regular and non-regular workers, but also even expands gender inequality through the categorisation of workers according to their labor contracts. What Japan really needs is a viable legal system that bans discrimination in employment and guarantees the rights and freedoms of workers.

## 1. 働き方改革に求められたもの

働き方改革の目的は、長時間労働と正規・非正規格差問題の解決である。政府は、「長時間労働」について、年間総「実」労働時間1700時間台の毎月勤労統計調査をもとに、労働時間短縮は進んできたが国際的にはまだまだの水準にあるから改善が必要であるとし、「正規・非正規の待遇格差」については、正社員の半分程度の非正規の待遇格差を欧米並みにキャッチアップさせるとした。長時間労働と正規・非正規の待遇格差は、表裏の関係にあり、日本型雇用システムが生み出した矛盾である。根本的な対策を打つというなら、これまでタブーとなってきたこのシステムの負の側面を改革することが求められた。安倍総理は、雇用慣行のタブーに挑戦すると勢いよく宣言したが、改革の内容が煮詰められるにしたがって、その欺瞞性を露呈した。

### 1-1.日本の長時間労働

#### (1)毎月勤労統計を用いて「実」労働時間を把握する視点

そもそも、労働時間の実態を企業調査である毎月勤労統計調査の「平均値」によって論じること自体に問題があった。同調査は就業形態計調査産業計で1720時間、一般労働者計調査産業計で2025時間、パートタイム労働者計調査産業計で1033時間（2017年）を示している。個別調査の労働力調査では、雇用者全体で1947時間（男性2191時間、女性1645時間）、正規労働者で2272時間（男性2355時間、女性2095時間）、非正規労働者で1387時間（男性1573時間、女性1302時間）である（2018年11月分結果をベースにしたもの）。この格差には不払＝違法労働分も反映されているとみられる。1970年当時週当たり6時間であった違法労働は、法定労働時間が週40時間とされて以降の2000年にはピークの週当たり8時間となり、その後の労働監督の強化を通じて暫時削減傾向にあることが指摘されてきた。もっぱら毎月勤労統計調

査を用いてその削減を説く政府の考えは、「支払労働時間」を削減するという限りにおいて整合する。

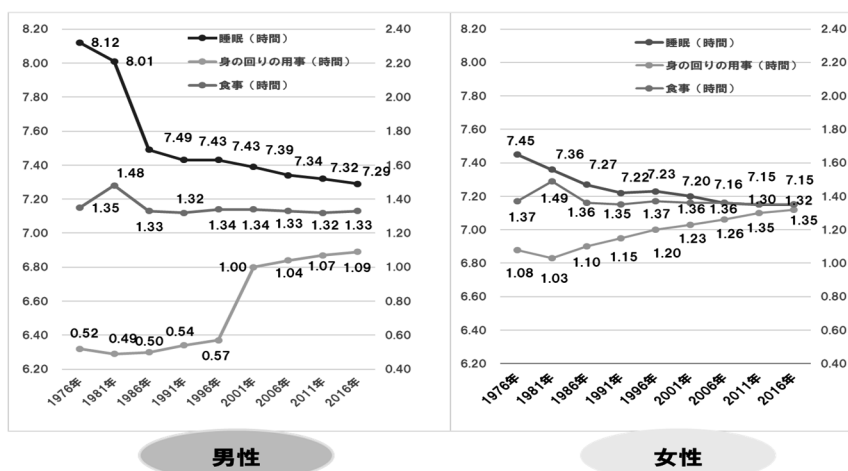
### (2)実労働時間の分布とその構造

前記の男女の格差や正規・非正規の格差、企業間規模格差がどのように検討され改革に反映されたかは見えてこない。社会生活基本調査を用いて週休2日制の普及による労働時間の変化を分析した結果によれば、週当たり労働時間の変化は男性で微増、女性で変化はないが、1日の労働時間は増加傾向にあり、フルタイム男性労働者でみると、1日10時間を超えて働く割合は、1976年当時には17.1%であったものが、2011年には43.7%に増加している。週40時間労働制とともに進んだ週休2日制への以降は、1日当たりの労働時間を増加させ、その分、生活時間を圧迫するようになった。週60時間を超える労働は雇用者全体では緩やかに低減しているが、正規雇用者では男性では高止まり、女性では上昇傾向にある。さらに、大企業の大幅減に対して中小規模ではさほど減少しておらず、この企業間規模格差は、日本の下請け構造や法規制（猶予期間）も関係していることが指摘されている。

### (3)生活時間への圧迫

こうした労働時間の傾向は、同時に労働者の生活時間を圧迫している。社会生活基本統計調査によると、睡眠時間は、1976年から2016年にかけて、顕著な減少傾向を示し（社会生活基本調査）家事・育児・介護など家事関連時間（無償労働時間）と収入のための有償労働時間の二次活動の合計は、男性有業者で8時間29分、女性有業者で8時間42分と女性の方が長い（平成28年調査）。

図表1 睡眠・食事・身の回りの用事の生活時間推移  
(出所) 2016年社会生活基本統計調査より



(出所) 2016年社会生活基本統計調査

社会生活基本統計調査の個票データを用いた男女間の家事時間格差の要因を分析した研究結果<sup>1</sup>によると、①夫、妻とも本人の労働時間が長くなるほど、家事時間は短くなるが、その傾向は妻で顕著であること、②配偶者の労働時間が長くなると、本人の家事時間は増加するが、夫の家事時間は、妻の労働時間が自分以上に長いときに増加すること、③夫と妻の家事時間の間には、一方が増加すれば他方が減少するというトレードオフの関係はないとされる。妻が中心となって家事を行い、妻がすべてできない場合に夫が「支援」するという性別分業の実態は、男女間の所得格差とも相まって、総合的な政策の必要を示唆している。

#### (4)長時間労働による影響

多くの労働者が心身の問題を抱え、厚生労働省の調査<sup>2</sup>では、全労働者の55.7%、正社員で59%が仕事や職業生活に関連して「強いストレスになっていると感じる事柄がある」ことを明らかにしている。同一個人の働き方やメンタルヘルスを4年追跡した調査分析によれば、個人の個体差や仕事の要求度、裁量性の違いをコントロールしたうえで、週当たり労働時間が長くなるとメンタルヘルスが悪化し、週当たり労働時間が50時間を超えるあたりからメンタルヘルスが顕著に悪化する傾向が認められることから、「週当たり50時間」という長さが従業員のメンタルヘルス確保の一つの参考値となり得るとされる<sup>3</sup>。また、男性は週60時間、女性は週45時間を超えると、過労死不安が有意に高まるとする指摘もある<sup>4</sup>。

このような調査や研究は、長時間労働が疲労などを増加させ、ひいては生産性を低下させることを警告するものであるが、週労働時間が50時間を超えると限界生産性が大幅に低下することや、休日出勤を余儀なくされた日の翌週は、労働者の限界生産性の低下が50時間よりもさらに前倒しになることなどは広く指摘されてきていた<sup>5</sup>。

### 1-2. 労働時間と非正規雇用～「欧米並みキャッチアップ」の意味するところ

政府は、日本の正規・非正規の所得格差を欧米なみにキャッチアップさせるとした。そうであれば、統計データ上正確な比較はできないとしても、労働時間と所得格差の関係を国際比較すれば明らかになる日本の問題を解消する視点も求められる。主要諸外国の2016年の労働時間は、短時間労働者を含めて、アメリカ1783時間、イタリア1730時間、イギリス1676時間、スウェーデン1624時間、フランス1472時間、ドイツ1363時間、オランダ1430時間、デンマーク1410時間、ノルウェイ1424時間である（OECDデータベースによる労働政策研究・研修機構（JILPT）データブック国際比較（2018）<sup>6</sup>）。パート比率が高い国（オランダが男女計で38.7%、イギリス24%、ドイツ22%）の労働時間は短く、フランスでは、パート比率

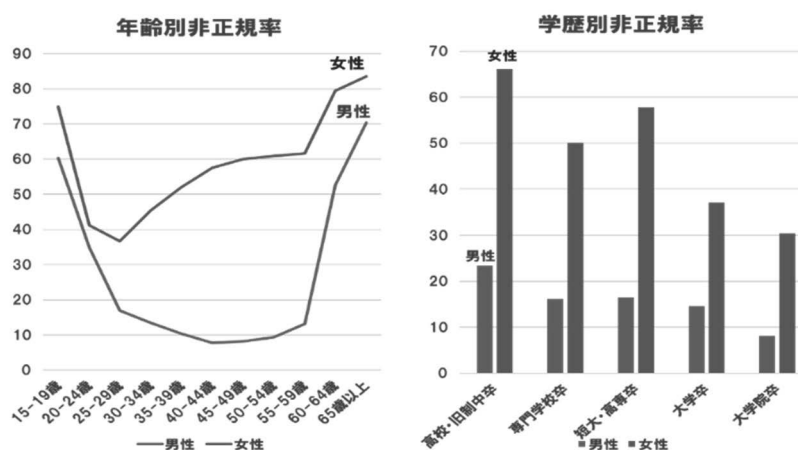
は14%にとどまるが週35時間労働制に移行していることが大きく影響している<sup>7</sup>。出産や育児に関する社会インフラや休暇制度が整備されている北欧諸国やフランスでは短時間労働の選択は低くなっているが、オランダでは短時間労働が男性も含む多くの労働者の選択肢となっている。EU諸国においては、フルタイム労働とパート労働の境界は相対的で、日本のように身分固定的ではないし、フルタイムへの転換も可能である<sup>8</sup>。定義も、労働時間の短縮とともに週35時間から30時間へと変更されてきているのに対し、日本では未だに35時間未満であって、この日本の定義を当てはめたときには、EU諸国のかなり多くのフルタイムをパートタイムにカウントしてしまう。そして、こうしたパート労働者とフルタイムの1時間あたりの所得格差は、2014年で、日本56.6、イギリス71.0、ドイツ72.1、フランス86.6、イタリア73.4、オランダ74.3、デンマーク79.0、スウェーデン82.2である<sup>9</sup>。このように、パート労働の普及と「仕事と家庭の両立策」の観点から労働時間の傾向を解析すると、パートとフルタイムとの間の格差はジェンダーと不可分の関係にあることがわかる。「欧米並みにキャッチアップさせる」というなら、後述のとおり「働き方」とあわせて総合的観点から所得格差にアプローチされなければならないはずだった。

### 1-3. 非正規雇用のジェンダー格差

#### (1) 雇用格差

パート以外の有期・派遣を含む非正規雇用全般について国際比較した研究では、日本の非正規雇用にはジェンダーに基づく格差が顕著であることが指摘されている<sup>10</sup>。日本では、初職も現職も、男性では正規雇用についている比率が有意に高く、男性では8割近くが正規雇用であるのに対し、女性では6割近くが非正規雇用であって、ライフコースからみても男女の分離は顕著である。非正規雇用の中でも、既婚・未婚との関係が有意（男性では未婚/女性では既婚）で、現職が非正規雇用者では男女ともほとんど転職経験がない。こうしたことから、雇用構造における明白なジェンダー格差と雇用の非柔軟性が認められ、それが、非正規雇用と「女性の貧困」に結び付いているとされる。

**図表2 国民生活基礎調査(平成28年)**  
～女性の非正規比率は58%

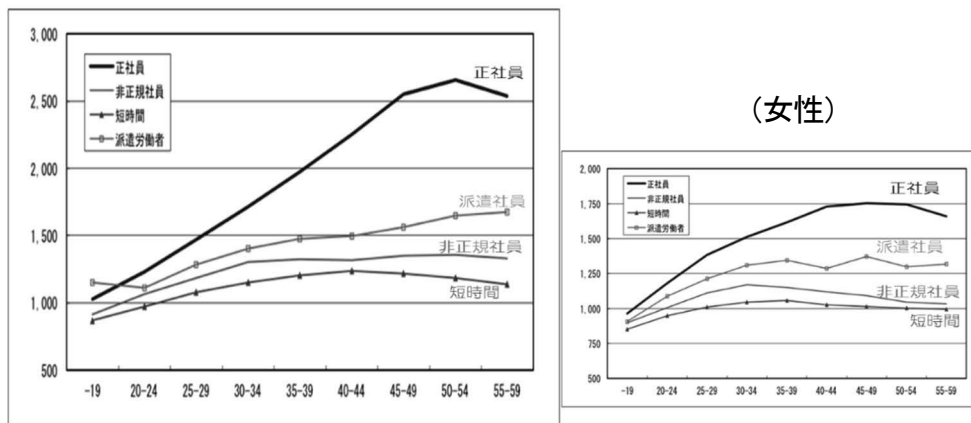


(出所)国民生活基礎調査より

(2)賃金の分離と性差別

図表3は、男性正規職の賃金に対し、女性正規職・非正規職男女の賃金が雇用形態や男女の格差を含みながら、パート女性を最下限、女性正規職を上限として集団をなしていることを示している。この集団の分離は、男性正規職が日本型雇用システムの適用を受け、他方の集団はそこから除外されていることによる。

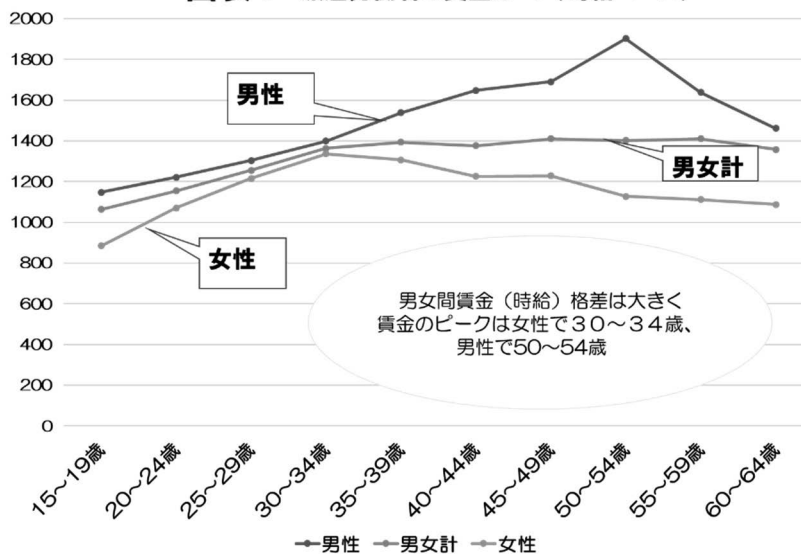
**図表3** 雇用形態別年齢階層別所定内時間給比較（産業計規模計）  
（男性）



(出所) 連合 2014 賃金レポートより

図表4は、前記の派遣労働者の賃金を、平成24年厚生労働省派遣労働者実態調査に基づいて勤続年数別に男女別にとったものである。これによると、賃金のピークは、女性が30歳から34歳、男性は50歳から54歳である。「職務による賃金決定」が貫かれるはずの労働者派遣において、35歳をピークに低下する女性の賃金は、性による雇用差別の存在を強く推測させる。

**図表4** 派遣労働者の賃金カーブ(時給ベース)



(出所) 平成24年厚生労働省派遣労働者実態調査

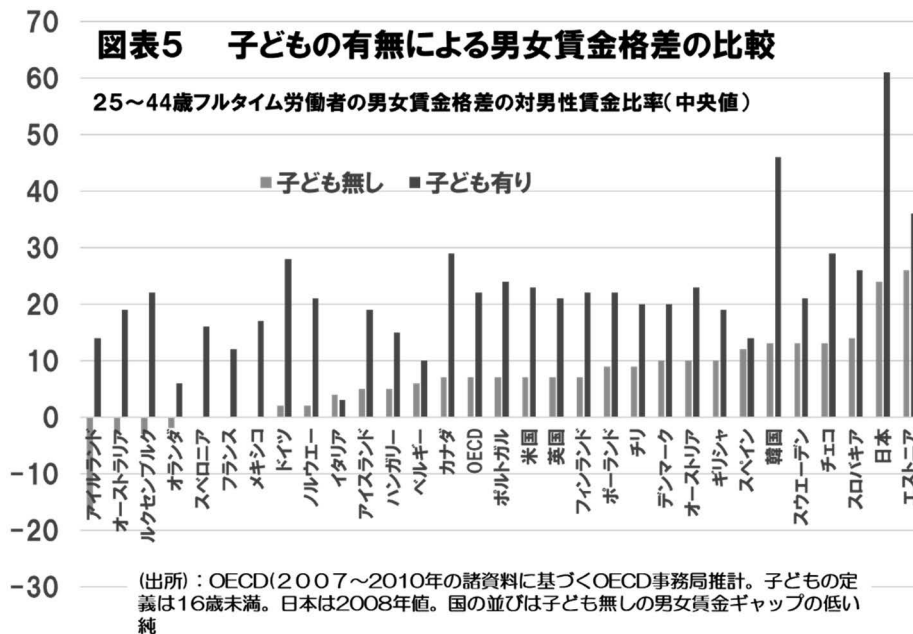
### (3) 日本型雇用システム

「長期雇用」「年功賃金」「企業別労働組合」（三種の神器）を柱に組み立てられた日本型雇用慣行は、労働者に長期の雇用と右肩上がりの賃金を約束することと引き換えに、人事ローテーションや生産調整の必要に弾力的に対応できる労働義務を設定し、企業単位で利益を配分する協調主義的労使関係とともに、日本企業の競争力を支えてきた。同時にそれは、「差別」を構造化し、家族的責任を主に負担して長期の雇用が期待できない労働者を必然的に排除する。日本型雇用システムは、労働と生活における固定的な性役割による分業体制を土台に形成され、それを取り込んで差別を構造化し、税・社会保障制度の枠組みをも包含したレジームとして定着してきた。この体制が、非正規雇用の日本の特殊性（日本型雇用システムから排除され、その適用を受ける正規雇用の犠牲的身分としての低賃金不安定雇用）を規定し、経済分配システムを支える不可欠なものとなった。司法は、募集採用から定年・退職・解雇に至る労働契約法理（整理解雇、採用差別、有期雇用の雇止法理、配転）を積み重ねることによって、労働市場を分断してきた差別的レジームを、労使を拘束するシステムとして法的に承認し、雇用の二極化を強い力で後押ししてきた。そして、戦後の労働法制再編は、司法によって法的正当性を付与された日本型雇用慣行から派生するルール（それは雇用の開始から終了にいたるあらゆるステージを網羅している）を取り込んで、労働市場を分断して差別を固定・拡大するレジームを再構築してきた。

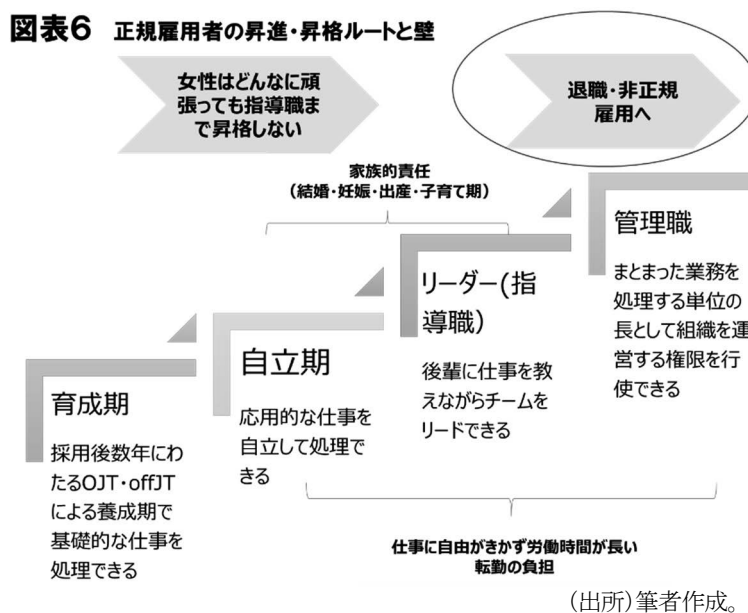
### (4) 格差の構造

山口（2008年）<sup>14</sup>は、男女の賃金格差の要素について、男女の雇用形態の違いが31.3%、フルタイムで正規雇用者内での男女の賃金格差が55.1%、フルタイムで非正規雇用者内での男女の賃金格差が4.4%、パートタイムで正規雇用者内での男女の賃金格差が0.2%、パートタイムで非正規雇用者内の男女の賃金格差が5.0%、就業者の年齢分布の男女差が4.0%とし、優先課題は、全体の格差の55%を説明する正規雇用内の男女間格差解消、31%を説明する雇用形態格差の解消が第2課題であるとする。正規雇用者内の男女間格差は、男女の昇進機会や年功賃金プレミアムの違いが要因で、コース制や、職能評価・人事考課の判断の根底にある統計的差別（雇用や昇進の機会の不平等、コース制の採用の根拠）の不合理を取り除くこと、また、雇用形態の違いによる賃金格差は、育児などによる中途離職者の、正規での再雇用の道を開くことと、女性の短時間勤務の選好が（短時間正社員制度がないため）非正規雇用に結びつかざるを得ない構造要因を解消することが重要であるとしていた。

図表5は、25歳から44歳までのフルタイム労働者の男女賃金格差の割合を、子どもの有無別に見たデータである。子どものある労働者の男女間格差は61ポイントでOECD加盟国中最大であり、子どものない労働者の格差も24ポイントと加盟国中エストニアに次いで2番目に大きい。



この賃金格差は、図表6の正規雇用の昇進・昇格のステージによって説明できる。女性の昇格は男性に劣後し、自立期の格付けまで昇格の可能性はあっても、リーダー職への昇格のハードルはきわめて高い。自立期以降は仕事に自由がきかず労働時間は長くなるし転勤の負担も加わるが、ちょうどその頃結婚・妊娠・出産・子育て期にかかる女性の多くが退職し、男性がリーダー職から管理職に昇進する頃(40歳代前半)には非正規職として再就職する。このような女性の非正規雇用化は性役割を構造化した雇用の結果として生み出されてきた古くからの問題であり、非正規雇用者の家計補助的低賃金は、性別分業を土台とし、長時間労働と引き換えにした稼ぎ主である男性賃金の反対形相である。





## (5) 矛盾の縮図としての非正規雇用

日本の長時間労働と雇用格差は、日本型雇用システムが抱える構造＝ジェンダー差別による矛盾の縮図であり、非正規雇用は、日本型雇用システムの適用を受けないothers（法の他者）としての性質を有している。日本型雇用システムは、労働者のモデルを稼ぎ主である男性として社員を組織する。そして、司法は、定年までの雇用の可能性をもって、労働者は、勤務場所、担当職務、労働時間などの労務提供の範囲を包括的に使用者の決定に委ねる労働契約を締結しているという日本型労働契約法理を形成し、さらにこれをもって、労働者の待遇を決定する企業の広範囲な人事権を承認してきた。組織を運営する理念は、メンバーシップと集団主義であり、募集・採用から定年退職解雇に至るまでの企業の権限行使は労働者の人権に優位する。最高裁を頂点とするレジームが形成してきた法理論は、企業の人事権行使も、企業運営上の合理的範囲を超えて著しく不合理で労働者に耐えられないような著しい不利益を加えるものでなければ、違法ではないとする論理につながり、賃金等待遇の決定も、そうした判断枠組みのもとで、不合理な差別はあっても違法ではないとする本末転倒を侵してしまう。

この男性稼ぎ主をモデルとする正社員契約とその他の女性・非正規社員契約を区分する要素は、①長期貢献期待、②人事ローテーション、③基幹的職務職責であり、男女間及び正規・非正規間の格差と低賃金の根拠とされてきた。しかし、これらの契約区分要素自体、性別による排除と格差を結果するもので、その待遇格差を合理化できる客観的な根拠を欠いた「間接差別」となる基準である。非正規雇用は家族的責任を主に負担し、長期に貢献するという期待から除外され、「自立して生きる」という個の尊厳を確保する不可欠の基盤としての「雇用」を否定される。それは、低賃金細切れ雇用だから複合就労して生活のために死ぬほど働くという意味において、生きていけない、人権保障＝法の埒外に置かれた労働である。

## 1-4. 何をどう改革するのか

### (1) 労働の人間化に向けた雇用改革

包括無定量な働き方と格差と貧困を解消する雇用戦略には、それを生み出した雇用システムの差別的構造を変革すること、すなわち、ジェンダー主流化の視点を抜きには論じられない。少なくとも、下記の法政策の実施が求められる。

- ① 男女が職場・家庭・公共のあらゆる分野で権限と責任を平等に分かち合える労働時間短縮目標（1日6時間1週30時間）を設定すること。
- ② それが可能になるまでの間は暫定的措置として、短時間非正規労働者の正社員への転換をはかり、

あわせて育児・介護などの家族的責任、公共的活動、生活ニーズのための選択肢として短時間正社員の拡充をはかるとともに、雇用や労働条件の選択を理由とする不利益を禁止・解消すること。

③ 正規・非正規間の均等待遇を確保すること。それにあたっては、性中立的でない結果をもたらす雇用慣行や制度を撤廃するための不合理な格差を可視化するシステムを法制化すること。

④ 実労働時間と所得格差の把握・モニタリングを労働時間短縮・格差解消に向けた労使の取り組みに結び付ける仕組みに法的根拠を与えて義務付け（実労働時間の短縮と所得格差解消に向けたポジティブアクション）、交渉を促進させ、その結果を公表する措置をとること。

この政策の基本にあるのは、人間の歴史を支える普遍的な営みをふまえた人間中心アプローチであって、家父長制と暴力による支配から人々を解放し、男女があらゆる分野における責任と権限を平等に分ち合う社会を展望するものである。人が人として生まれ生きて命を閉じていく歴史の繰り返しにおいて、ケアによる「人間の依存」関係は不可避であり生存の基盤であって、必然的な営みである以上、家族のなかで私的関係にまかせているのは公正ではなく、国家によって特別な社会的権利が付与されるべきである。そして、人が善き人生を送るための潜在的な達成可能性は平等であるべき（アマルティア・セン）であって、家族的責任を引き受けることで就業の機会を失ったり、社会的な活動の機会を失ったりするのは不平等である。社会制度は、対等な自由で平等な能力を持つ集団間で構想されればよいというのではなく、ケアなしに生存できない人や、その人の生存に責任を負っている人を包摂して構築される必要があり、それこそが社会の中心テーマであるべきである<sup>12</sup>。

## (2)アベノミクスと「働き方改革」

人間は国家や経済の目的であって、対象や道具ではない。「働き方改革」を「働かせ改革」とする批判は、人間を国家や経済の道具とすることへの根源的な問いである。アベノミクスは、人間と労働を国家と経済のために対象化し道具としてしまう新自由主義的・復古的国家主義に基づく政策である。働き方改革は、少子高齢化とイノベーションの欠如＝生産性向上の低迷、革新的技術への投資不足を克服し、投資やイノベーションの促進、画一的な労働制度の撤廃、労働参加率の向上、保育や介護との両立を困難にする壁を撤廃することを趣旨とするとされているが、男女共同参画社会基本法の目的（国や企業が実現しなければならないとされている）である差別撤廃と人権の保障（3条）、非中立的制度・慣行の見直し（4条）の観点さえなく、労働者から人権としての自由を奪い取ってしまう規制緩和が盛り込まれている。「働かせ改革」とする批判は、経済の活力を取り戻すことを口実にした労働者の手段化であるという批判であり、軍事化とともに少子化対策を国家や経済のための産む性を道具化するという根底

的な批判につながるものである。「活躍」を「動員」に置き換えたときには戦時体制を想起させる「一億総活躍」は、こうして労働者を国家と経済の道具として社会体制のなかに序列化する。さしずめ「高齢者は年金支給を受けなくて筋トレやって低賃金で活躍」「女性は2人以上子どもを産んで（4人以上産んだら表彰されて）低賃金で活躍」「サラリーマンは企業の自由に競争と選別の道具にされて活躍」といったところであろうか。

### (3)雇用対策法改正

求められる雇用対策は、日本の悪しき雇用慣行を撤廃することであり、長時間労働と貧困・格差問題は表裏の関係にあるということを踏まえた政策である。改正雇用対策法は、その目的に、仕事と生活の両立、職業の安定、労働生産性の向上、完全雇用、職務に対応した公正な処遇、多様な就業形態の促進その他を掲げ、その実現を国や企業の責務とする。そして、国は、そのために基本方針を策定して政策を舵取りする。しかし、「仕事と生活の両立」については、長時間労働（仕事の責任）や転勤可能性が壁となっており、それが性別/正規・非正規格差の要因となっているという問題意識は窺えない。したがって、「多様な就業形態の促進」が格差の縮小と貧困の克服につながる保障は何もなく、雇用の数量的・機能的フレキシビリティの促進に正当性を与えてしまう。「職業の安定」は「雇用の安定」とは異なるもので、解雇しやすく迅速なマッチングの促進をはかり、そのためにハローワークの最小化と人材ビジネスの拡大を図ることを含んでいる。そして、「生産性向上」が労働法に盛り込まれることになったが、マクロでは賃金低下と長時間労働を誘発することや、ミクロでも、長時間過密労働によって労働者の能力を発揮させ、生産性向上の「道具」として擦り切れさせてしまうといった危険への配慮は何もない。「職務に対応した公正な処遇」についても、ジョブは重なり合っているのに、「基幹」「補助」の区分や人事ローテーションの幅、将来にわたる貢献期待の違いを理由に、性別、家族的責任の有無、年齢、障害の有無による差別を正当化しているシステムを改革する視点は見受けられない。格差が不合理であることを可視化する客観的中立的な職務評価（国にその促進が義務付けられる批准済みのILO100号条約）についても触れず仕舞いである。

このように、今後の働き方を決する重要な項目が今後の綱引きに委ねられることになったが、その綱引きに女性や労働者の要求が反映され、民主主義的論議がどれ程確保されるかは疑問である。改正雇用対策法では、その政策決定について、国が閣議決定により基本方針を定め、労働政策審議会と都道府県知事の意見を聞いて基本方針を策定するとされ、閣議決定された基本方針は遅滞なく公表しなければならない。すなわち、政策決定は内閣主導により、労働政策審議会における審議は事実上閣議決定の範囲

に限定させられ、ILOが求める政労使による政策決定は後退させられる恐れがある。

## 2. 労働時間「改革」は、長時間労働と格差を増幅させる

### 2-1. 労働時間規制の本旨とは何か

今回の改革が長時間労働の是正を目的とする以上、労働処分権を包括的に使用者に委ねる働き方の解消がメインのテーマに据えられるはずであるし、その前提として労働時間を「支払労働時間」に限定するのは本末転倒である。

労働時間規制は、労働者の「自由」＝人権を保障する最も重要な労働基準であり、憲法13条（尊厳と幸福追求の権利）、25条（生存的基本権）、27条（労働件及び最低基準の法律による保障）を根拠とする。8時間労働制は労働者の普遍的権利<sup>13</sup>であって、労働時間規制は、人間の生活と生体のリズムが1日単位である以上1日単位が基本である。男女雇用機会均等法制定に際して問われた「保護と平等」論争は、1日の時間外労働上限規制を2時間とする女性の基準こそ普遍的かつ合理的であり、これを男性にも平等に拡大することで決着が図られるべきであった。しかし、この基準は、「どれだけ働けるか」という物差しをあてて女性に対する差別として撤廃されることになった。そして、これに代わる新しい男女共通の基準策定へと向かったものの、結局1日単位の規制は見送られた。すなわち、労働時間短縮の名のもと、労働時間弾力化＝規制緩和とともに、1日単位の労働時間規制は週単位の労働時間規制の後景に追いやられた。その結果、週休2日制は広がったが1日10時間以上の労働に従事する労働者は急増し、仕事と生活の両立を求める女性の就労継続を困難にした。今回の改正では「罰則付き上限規制」を導入したものの、日及び週単位の規制は除外されている。1日10時間、週50時間を超える労働が健康や生産性に及ぼす格段の影響を考慮すれば、最低基準としての上限規制（変形労働時間制を採用する場合も含めて）には、1日10時間、週50時間をベースに月単位及び年単位の上限規制を組み合わせるべきであった。

加えて、前述の人間相互の「ケア」の営みを社会制度の中に包摂して公正化を図ろうとすれば、あらゆる分野における責任と権限を男女が平等に分ち合うことを可能にする労働時間として、1日6時間、週30時間制の実現（EUのパートタイム労働を原則的な働き方にする）を目標設定し、これに向かうための政策を上限規制とともに追及すべきであった。この目標は、労働者の健康の維持を最低限の規制としつつ、労働者の「自由」、すなわち、文化的・社会的・政治的なあらゆる場面における人権としての自由のを名実ともに保障する戦略として位置付けられる。自由とは、無償で行われてきたケアのための時間からも解放され、女性が自らの待遇を改善するために職場において労使関係に影響力を行使したり、社会的政治的なあらゆる場面に平等に参加し、その権限と責任を分かち合うことを可能にするものであ

り、それが民主主義と平和な社会を形成する基盤となる。

こうした労働時間制度の見直しは、ジェンダー主流化の具体化としてのそれであり、労働時間規制の憲法規範上の根拠には、前記に、憲法14条（法の下での平等）と24条（家族生活における個人の尊厳と両性の平等）を加えることになる。

## 2-2. 時間外・休日労働の上限規制

労働基準法36条の改正により、時間外・休日労働の上限規制が設けられ、下記の表のように定められた。1日単位及び週単位の上限規制は設けず、月及び年単位での規制となるが、上限枠を超えて働かせた使用者には罰則が適用される。また、1日2時間の上限規制を置く有害危険有害業務の見直しなどは先送りとなったが、労働時間等設定改善法の改正により、深夜業の回数や終業から始業までの時間の設定が盛り込まれ、勤務間インターバルの導入が努力義務化された。これに伴って制定された指針でも、深夜業の回数制限や勤務間インターバル、朝型働き方の導入の検討が盛り込まれている<sup>14</sup>。

〈図表7〉労働時間の上限規制一覧

	規制水準	備考
① 労働時間の原則	<ul style="list-style-type: none"> <li>・週40時間・1日8時間</li> <li>・週1日の休日労働禁止</li> <li>・時間外休日労働には36協定締結・届出と割増賃金</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・時間外休日労働は臨時の必要に基づく例外的な労働</li> <li>・36協定は時間外休日労働の決定を労働者に委ね、使用者に免罰効果を与えるもの。</li> <li>・割増賃金は労働者の自由の侵害に対する経済的制裁金。</li> </ul>
② 時間外労働規制の原則	<p>【通常予見可能な場合】</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>・月45時間</li> <li>・年360時間</li> <li>・違反には特例以外罰則</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・通常予測可能なら人員配置可能であるし、それが恒常的時間外労働であれば法内で処理すべき。</li> <li>・通常予測可能であるが臨時的に発生して人員配置によって対応することが不可能なものは、臨時の必要に基づく例外的労働。</li> <li>・時間外労働は極力抑制されるべき。36協定による時間外労働の制限は、時間外労働の発生事由、時期、限度時間を特定して行う必要がある。</li> </ul>
③ 特例措置としての時間外労働規制	<p>【通常予見できない場合】</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>・年間720時間（月平均60時間）</li> <li>・2・3・4・5・6か月平均で休日労働を含んで80時間以内</li> <li>・単月では休日労働を含んで100時間未満</li> <li>・特例の適用は年6回限度</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・あくまで通常予見できない等の臨時の事態への特例的な対応であるべきで、安易な特例の活用は長時間労働の削減を目指す本法の趣旨に反する。</li> <li>・具体的事由を挙げず、単に「業務の都合上必要なとき」又は「業務上やむを得ないとき」など恒常的長時間労働を招くおそれがあるものには特例は認められない。</li> <li>・特例に係る協定を締結する場合にも可能な限り原則水準に近い時間外労働時間とすべきであることを指針等で明確化し、その周知徹底・助言指導を実施する。</li> </ul>

（出所） 筆者作成。

時間外・休日労働は、そもそも「臨時の必要に基づく例外的な労働」であって、恒常的に発生する労働については法定労働時間内で処理できるように人員を配置すべきであるというのが法の趣旨である。

しかし、現実には、多くの職場で恒常的に発生する労働が時間外・休日・深夜労働によって処理されている。そうした実態であるのに、③の特例を認めて、「通常予見できない」労働については、過労死水準を上限規制とする当否が問題になった。時間外・休日労働の上限規制は、少なくとも経済的制裁金としての割増賃金規制以上に労働時間短縮に向けた効果が期待できるが<sup>15</sup>、特例とした「通常予見できない労働」を「大幅な業務量の増加等に伴い臨時的に労働させる必要がある場合」とするだけでは、労働監督の抜け道を作られて、②の時間外労働規制の原則は形骸化されてしまう。人員の補充・配置によっては客観的に対応が不可能な場合など対処可能性を欠く場合でなければならないことは当然の前提として、少なくとも、「突発的で客観的に予測不能な事情に基づいて発生する労働」に限定すべきであった。指針で示された枠組み<sup>16</sup>も不十分であり、抜け道を封じることが困難である。急激な業務量の変動といっても、取引先から押し付けられる業務量の増加といった経済的力関係や季節的な業務量の変動まで含まれるとなると、問題である<sup>17</sup>。また、ストライキの発生による業務量の変動は、予見不能な業務量の増加に含まないなどのことは、明確にすべきである<sup>18</sup>。本来、指針には、①生体や生活のリズムに照らし仕事と生活の両立を確保するには1日単位の規制が基本であること、②時間外・休日労働は臨時的の必要に基づく例外的な労働であって通常予見可能な労働については極力定員を確保するなど法定内労働によって処理すべきものであること、③予見不可能な時間外労働は極めて限定された稀にしか発生しない事態への対処として必要とされるものであること、④深夜勤務など人間の生体のリズムに反する働き方については法定外労働は容認されるべきではないことなどが盛り込まれるべきであった。

### 2-3. 労働時間規制の適用除外～高度プロフェッショナル制度

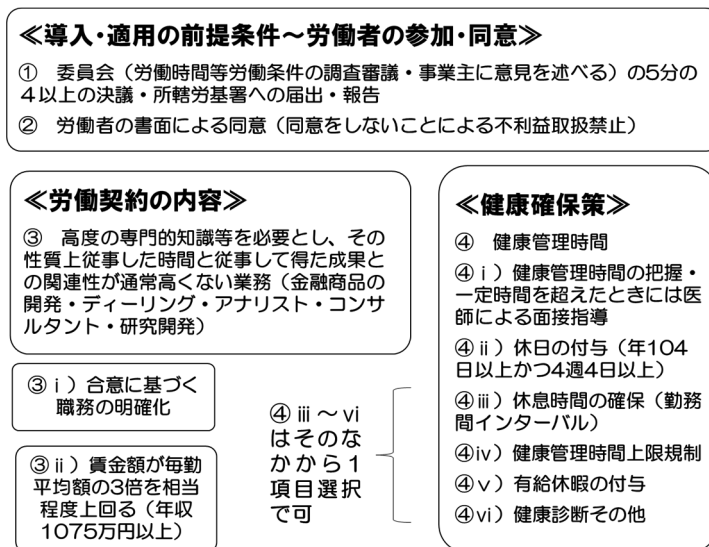
#### (1) 時間より成果で評価する制度では仕事の創造性や革新性に逆行する

「高度プロフェッショナル」については、労働基準法に基づく労働時間規制を全面的に適用除外とすることになった。高度の専門能力をもって創造的な仕事に従事する人は、時間ではなく成果で評価されることで意欲や能力を十分に発揮でき、高い生産性を実現し、創造的で革新的な新しい価値を創造できることが導入趣旨である。しかし、この説明を証明するものはない。成功報酬がインセンティブとして動機付けになるのは、過去のやり方を踏襲すればこれからも同じ生産ができる仕事だけで、創造性や革新性が要求される仕事では、不確実性が高く、試行錯誤しての失敗を長期にわたって数多く繰り返しながら結果を得ることがほとんどであるから、労働時間でなく成果のみで評価されるシステムを当てはめたときには、思い切って力を発揮しようというインセンティブは働かない<sup>19</sup>。こうしたやり方ではイノベーションは起こしにくい。

(2)労働者に自由はあるのか

下記の条件（労働基準法 41 条の 2）を充足した「高度プロフェッショナル」については、労働基準法に基づく労働時間規制が全面的に適用除外とされる。

〈図表 8〉 高度プロフェッショナル制度の導入要件



「高プロ契約」も労務の提供を目的とする労働契約の本質は変わらない。したがって、包括的にも使用者の指揮監督関係の下に置かれ、何をしようと労働者の完全な自由が保障されているというものではない。契約関係には目標管理と業績評価によって格付け・賃金を決定するシステムが盛り込まれるとすれば、包括的指揮監督関係下における自由度と力関係には格別の配慮が必要である。心身の（とりわけ精神的な）拘束性は高度であって包括的である<sup>20</sup>。この制度は有期契約にも適用することを前提にしているので、その場合には「成果」が報酬等労働条件のみならず雇用継続の可否にも影響するから、拘束性はさらに高い。労働者の裁量度＝自由度に関する規定はない。「高度の専門性＝裁量の自由度の大きさ」という単純な図式は成り立たないし、誰もが長時間労働に巻き込まれて無意識のうちに働きすぎを加速していく心理的メカニズムから自由ではありえない。したがって、「労働時間決定の自由」を担保するものは何もなく<sup>21</sup>、そもそも「労働の自由」などありえない

また、書面による「同意」がこの制度を適用する前提になっているが<sup>22</sup>、労働者（とくに有期契約労働者）に契約を締結する自由が形のうえであるとしても、それゆえに労働基準法の適用除外を自由に選択できるとする発想そのものが、労働法の基盤の否定である。労働者の「同意」の自由を確保する手段は、不利益取り扱い禁止条項のみであり、「撤回の自由」はあっても、有期契約では契約関係の解消（更新拒絶）と同義である。また、本制度を適用する前提条件を欠いていたり、「同意」が詐欺取消や錯誤無効と

なる場合には、使用者は遡って時間外・休日・深夜割増賃金を支払う義務がある。その場合の労働時間は、「健康管理時間」を調査しそこから実労働時間を抽出するとしているが、実際にはその割り出しは困難である。

しかも、この制度自体が複雑であることに加え、導入から運用に至るまで未解明の部分が少なくない。つまり抜け道を容易にする条件が揃っていることも重大な問題である。唯一明確な基準である年収要件も、1075万円と定めるのは省令であって国会審議を経ないで決められるし、経済界は年収400万円ベースまで引き下げたい意向で流動的であることが問題になった。こうした制度は、労働時間規制適用除外の野放図な拡大を許容してしまう。

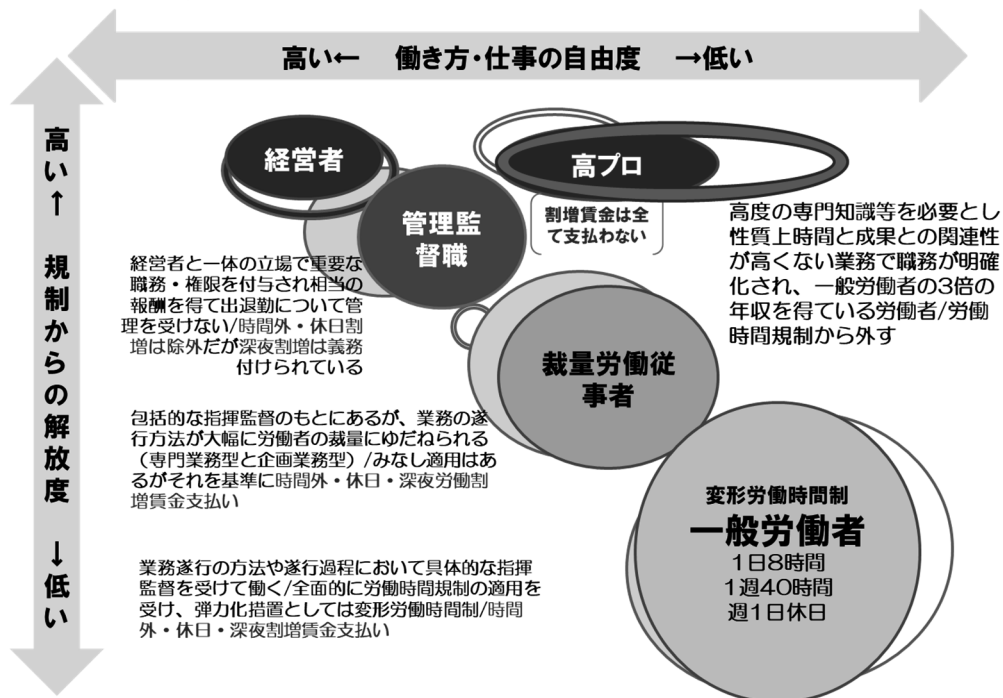
### (3)適用除外としての「高プロ」のポジション

次の図表9（著者作成）は、これまでの割増賃金等労働時間規制と働き方・仕事の自由度の相関関係を示したものであり、縦軸に労働時間規制からの開放度、横軸に働き方・仕事の自由度をとった。「働き方、仕事の自由度」を見ると、前記のとおり包括的にも使用者の指揮監督下に置かれ、目標管理と業績評価によって心理的圧迫を受ける契約スタイルの働き方と仕事の自由度は管理監督職より低い。職種において重なり合う「裁量みなし労働時間制」の適用者は、使用者の指揮監督下にあるものの、業務遂行方法が大幅に労働者の裁量にゆだねられる（専門業務型と企画業務型）ことを要件とするが、「高プロ」にはその明確な定めはなく、高度の専門的知識の必要とあわせて、成果と時間との関連性が通常高くないとするのみであるから、一般労働者並みに自由度が制約されることもあり得ないわけではない。

他方、「規制からの開放度」は、「高プロ」は「完全フリー」である。管理監督職に適用される深夜割増賃金に関する規制の適用もない。裁量労働制の適用労働者には、一定時間働いたものとみなす「みなし」適用はあるが、それを基準に時間外・休日割増賃金支払義務が課せられ、深夜の時間帯に及べば対応する割増賃金を支払わなければならない。しかし、「高プロ」制度は、これらすべての労働時間規制を除外する。経営者並みの、労働時間規制を「完全フリー」にする「高プロ」制度には、「労働条件の最低基準は法律で定める」とする憲法27条2項を根拠とする労働基準を定める法としての基盤を欠くのみならず、一貫性・体系性を著しく損なうもので、法としての体をなしていない。



図表9 労働時間規制における高プロ制度の位置づけ



(出所) 著者作成。

#### (4) 労働契約の崩壊＝包括的支配従属関係の強化

新しい労働基準法は、「成果と時間」の通常に関連性という、労働契約の内容を定義づけるにはあまりに曖昧模糊としたワードをもって労働時間規制の完全フリーを制度化したが、それは「賃金（報酬）と時間」の切り離しを図り、成果を目的とする契約関係を容認するという以外にない。しかし、労働契約の目的は労務の提供それ自体であって成果ではない。このような考え方には、労働契約の本旨を崩壊させるプリオン（脳など中枢神経を侵す感染・増殖性蛋白質で狂牛病などの発症原因とされる病原体）が埋め込まれている。

労働時間と成果・報酬のリンクを断ち切り、業績主義処遇を徹底することになれば、使用者はさじ加減で業績を評価し、賃金を抑制しながら、労働者を目標達成に向かって長時間労働に駆り立てることができる。業績（成果）主義賃金は賃金水準を押し下げ、目標管理制度は労働時間の長時間化につながることは、各種の調査で明らかになっており、包括的従属関係の強化を誘導する。職務・ジョブディスクリプションの明確化だけでは、コース制や人事考課における性差別、女性に対する統計的差別はなくなるし、仕事の偏りと長時間労働を促進する危険がある。

そのうえ、労働時間規制からの「完全フリー」化では、前記2-3（1）の問題を引き起こすほか、使用者の労働時間短縮に向けた努力・インセンティブを減殺してしまう。それでは、長時間労働の改善

どころか、不払い労働の超拡大を進めることになる。ジョブの明確化がこうした弊害を緩和する保障はどこにもない。賃金も年収要件が定められているから賃金低下はありえないというが、解雇・雇用打ち切りともなれば生活の基盤が損なわれることになり、再び「自由」とは誰のものかという根源的な問いに直面させられる。

#### 2-4. 「健康管理時間」と「労働時間」～自由とは何か

今回の労働時間制度の見直しは、労働契約概念の崩壊と包括的支配従属関係の強化とともに、労働時間の概念そのものを構造的に変えようとする意図が透けて見える。労働時間とは支払時間であるとしてコストを削減する一方、それではあまりに長時間仕事に拘束されることを見越して、労働時間とは別に労働者を生命体として維持する管理指標として「健康管理時間」という概念を設定する。しかし「健康管理時間」は労働監督ではなく、医師による介入しか想定しない。しかも、「生かさず殺さず」のような制度では、労働者は人権としての「自由」を手にしたことにはならない。ハンナ・アーレントは、人間を無用のものとする巨大な国家犯罪を用意したものは何かを問い、ユダヤ人を大量にガス室に送り込んだアドルフ・アイヒマンの訴追記録から、アイヒマンは決して悪魔のような人物ではなく、思考の欠如した官僚であって、大量殺戮が、考える力、他の人の立場にたって考える能力の不足と結びついて実行されていったことを指摘した（「イエルサレムのアイヒマン～悪の陳腐さについての報告」）。そのユダヤ人収容所から生き延びたMagda Hollander-Lafonは、自由について下記のように述べている。

- ・「あくまでも自分に忠実でいてください。他人の期待に応えようとして、あるいは人から愛されなくなることを恐れて、自分を捨ててはいけません。」
- ・「あなたたちにお勧めするのは、外からの影響に抵抗し、自分の情報源を選ぶことです。人が真実だと語ることをすべて鵜呑みにしてはいけません。あなたがとても受け入れられない、人間的に正しくないと感じる状況に直面したときには、自分を信じて行動しなさい。」
- ・「しっかりと見分けて選び、自分で選択したことに責任を持てるようになることです。無関心と無知を連帯に代えるのです。無関心と無知は、私に言わせれば、人間の死、人間性の死です。」 *Quatre petits bouts de pain* (4つの小さなパン切れ) より。

歴史によって教訓化された「自由」を働き手のものとすることは、産業民主主義の基盤である。また、女性が有償無償の労働から解放されて、労使関係を含む社会的政治的諸関係において主体的な担い手となることは、男女平等の不可欠の基盤である。この改革は、そうした「自由」を労働者に保障しようと

はしない。

### 3. 格差と貧困の連鎖を引き起こしてきた負の雇用慣行にメスは入るのか

#### 3-1. 「改革」の概要

働き方改革関連法は、労働契約法 20 条の有期・無期労働者の不合理な待遇格差を禁止する条項を削除した。そのうえで、パート法を改正してパート・有期法として有期雇用労働者も含めた均等・均衡処遇規定を整備し、労働者派遣法についても、派遣先労働者との均等・均衡処遇規定の強化と抱き合わせて、協定賃金方式による派遣先労働者との均等・均衡義務からの免除を定めた。

労働契約法 20 条の削除とパート・有期法への組み入れの趣旨は、均等・均衡処遇の実現に向けた行政権限行使の根拠を得ることにある（労働契約法は裁判規範を定めたものであって行政取締法規ではない）。そして、パート・有期・派遣労働者について指摘されてきた待遇上の格差を解消する共通のフレームを設定した。均等・均衡処遇の実現に向けた規制枠組みは、以下のとおりである。

- (1) 通常の労働者と同視すべきパート・有期・派遣労働者（派遣労働者の場合は派遣先の通常の労働者）に対する個々の待遇ごとの差別の禁止。
- (2) 同視すべき場合でなくても、個々の待遇ごとに職務職責や配置その他の事情に照らして不合理となる格差を禁止。
- (3) 通常の労働者との均衡を考慮しつつ、職務の内容、職務の成果、能力、経験その他の就業の実態に関する事項を勘案して賃金等待遇を決定する努力義務。
- (4) 使用者には、待遇格差の内容及び理由について説明義務を負担させる。
- (5) 均等・均衡処遇に関する紛争については個別労使紛争処理制度を利用できるようにする。

また、雇用と使用が分離されている労働者派遣関係においては、派遣先ごとに通常の労働者にも待遇が異なることから、前記の均等・均衡処遇のための規制枠組みに加え、同種の業務に従事する通常の労働者の平均賃金を下回らない金額で賃金協定を締結したときには均等・均衡義務を免れさせることとし、派遣元に前記の説明義務を負わせるとともに派遣先には情報提供義務を課した。

#### 3-2. 規制枠組みの限界

しかし、この規制枠組みには限界がある。

第一に、立証責任は基本的に待遇格差を違法と主張する労働者側に負担させる。しかし、賃金等待遇を決めたのは使用者であるから、その使用者に待遇格差の合理性を立証させる<sup>23</sup>というのが筋である。そうした問題を克服するため、改正法では、使用者に格差の内容及び根拠に関する説明義務を課したが、

その対象範囲も個人情報保護の観点から一般的な内容にとどまって格差の不合理に切り込む具体的情報を得るには限界がある。

第二に、格差が違法とされても労働条件（契約内容）を修正する条項が欠落しているので地位確認請求など将来にわたる待遇是正の道筋が明確になっていない。

第三に、通常の労働者との同視可能性や格差の不合理性は、格差の源泉となってきた日本型雇用システムによる①長期貢献期待、②基幹的な役割と責任、③人事ローテーションといった要素を法的に承認しているから、「同視できる労働者」や「不合理な待遇」の幅は相当程度に狭められる。

第四に、賃金等待遇の決定には企業の裁量が相当程度広範囲におよび、その領域には司法判断や行政指導は及ばないから（裁量権の聖域化）、司法や行政権限の発動は明確な不合理に限られる。「企業の裁量」という聖域に踏み込めるような労使関係はそう一般的ではないため、格差の是正は相当程度に制約される。

下記の図表10は、個々の賃金待遇ごとの不合理な格差を禁止した条項に照らして何が問題になるかを一覧にしたものである。

**図表10 賃金待遇ごとの格差要因と問題点一覧**

		職務・職責①	配置②	その他③	合理性判断における問題
賃金の構成・ 計算方法	月例賃金	●賃金の構成やその基礎となる格付制度、サブシステムとしての人事考課制度が異なる場合の格差是正の可能性			★司法判断では、賃金は労使自治で決めるもので「同一労働同一賃金」は公序ではないとされている。 ★賃金も配置と同じ雇用管理の一環であって企業の裁量の中をとる必要がある。裁量の中を超えて違法かが問われる。 ★家族的責任を理由に不利益な取り扱いをしない/「この法律を理由にして不利益に扱わない」ことがどれだけ徹底できるか ★判断要素自体の差別性が問題になる
	一時金				
	退職金				
資格制度・人事考課制度等		●将来の貢献期待			
基本給	年齢給・勤続給	●これまでの裁判例では企業の裁量を超えて不当な差別といえるかどうか問われるから、不合理性も同じ問題に直面する			
	職務給				
	職能給				
	業績給				
	その他				
手当	割増率	●「将来の貢献期待」「有意な人材確保のため」は社宅などに典型的な格差の要因。同じ問題がある。			
	危険・深夜勤務等手当				
	通勤費・食事手当				
有給・特別休暇（慶弔・配偶者出産）					
福利厚生（施設利用・チケット）					

●①②は労働生活を通じて同じかどうかを問うことになると結局長期貢献期待と同じ。これまでの判例によれば一時金・退職金・勤続給、昇給管理は、将来の貢献を期待して決定される部分もある。  
●企業の裁量の中が大きい。

●①②③将来への貢献期待は、雇用区分を構成する主要な要素であり相互に関連している。  
●これらの要素自体の合理性を問うことが格差解消には不可欠

（出所）筆者作成。

以上によれば、この「改正」法では、前述した非正規雇用の根本問題にメスを入れ、格差の要因を除

去する装置としてはあまりに脆弱であり、野放図な市場原理が働いて雇用のジェンダー格差の固定化・拡大にインパクトを与えかねない。

### 3-3. 「改革」のジェンダーインパクト

#### (1) 「仕事と生活の両立」と待遇格差縮小のインパクト

パート・有期法は、基本的理念（2条の2）として、「短時間・有期雇用労働者及び短時間・有期雇用労働者になろうとする者は、生活との調和を保ちつつその意欲及び能力に応じて就業することができる機会が確保され、職業生活の充実が図られるように配慮されるものとする」との条項を盛り込んだ。仕事と生活の両立が求められ、権利が保障されるべきであるのは、通常の労働者も同じであって、前述の人間中心アプローチによれば、それは普遍的な人権原則として労働法体系のなかに位置づけるべきものである。そうだとすると、「家族的責任への配慮」ないし「仕事と生活の両立」を理由とする不合理な格差・不利益は解消することが求められる。格差の合理性判断要素になっている配置転換の可能性・範囲/職務・職責といった基準が家族的責任を負担する労働者を排除するものであるとき（日本型雇用システムは、そうした包括的支配従属関係を可能とした）、それは不合理な格差として禁止されるべきはずのものである。こうして、格差の合理性判断あるいは通常の労働者との同一性判断は、「仕事と生活の両立」という基本理念に従うものであってはじめて、雇用におけるジェンダー格差解消に向けてのインパクトとなる。

また、この基本理念をもって格差解消への道筋を立てるとすれば、通常の労働者の労働時間短縮（1日6時間・週30時間を目標とする暫定的措置）とともに、短時間・有期雇用を選択した労働者を積極的に「通常の労働者」としての雇用形態に誘導する施策が、同時進行で講じられるべきである。

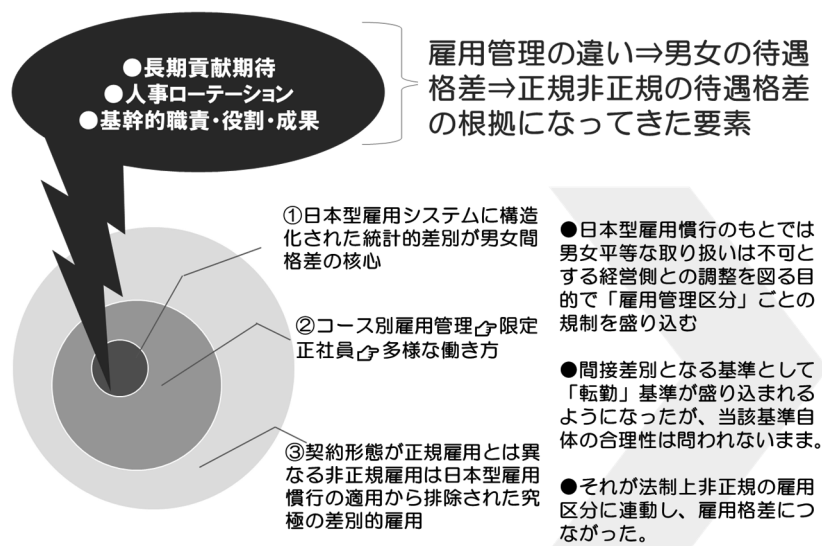
通常の労働者の労働時間短縮を推進する観点からは、「改正」法が「同視すべき労働者の範囲」を前記の範囲に限定することには問題がある。しかも、通常の労働者と同視すべき非正規労働者について、個々の待遇格差を設けることを禁止するにとどまって、労働契約上通常の労働者と見做したり、そのように取り扱うよう直接義務づけるものではない。通常の労働者への転換措置（使用者の意思決定が必要）については、これまでの義務付け規定を有期労働者にも適用することを確認するにとどまった（パート・有期法13条）。

#### (2) 判断要素の差別性

「改正」法は、通常の労働者との同視可能性や格差の不合理性を判断する要素を列挙している。キーワードは、「職務の内容」「配置」「職務の内容及び配置の変更の範囲」「見込み」「雇用終了までの

全期間」「その他の事情」である。同視可能性判断も待遇格差不合理性判断も、「職務職責（職務の内容）」「配置」「これらの変更の範囲」を判断要素とし、同視可能性判断には「雇用終了までの全期間」「見込み」が、待遇格差の不合理性については「その他の事情」が付加される。これらの判断要素は、①長期貢献期待、②人事ローテーションの有無及び幅、③基幹的/補助的という区分による職務・職責・役割区分に収れんでき、長期の貢献が期待され、包括的な人事権行使を受け入れ、基幹的職務・職責に位置付けられる男性と、そうした位置づけのない女性の待遇格差を決してきたものである。それは、労働契約を男性契約と女性契約に分離させる要素であり、男女雇用機会均等法によって解消が義務付けられた男女による差別が、コース別雇用管理から正規・非正規の雇用形態の拡大へと、形を変えて格差を拡大させるツールにもなってきた（下記の図表11《著者作成》参照）。

**図表11 ジェンダー差別を構造化した雇用区分要素の承認**



(出所) 筆者作成。

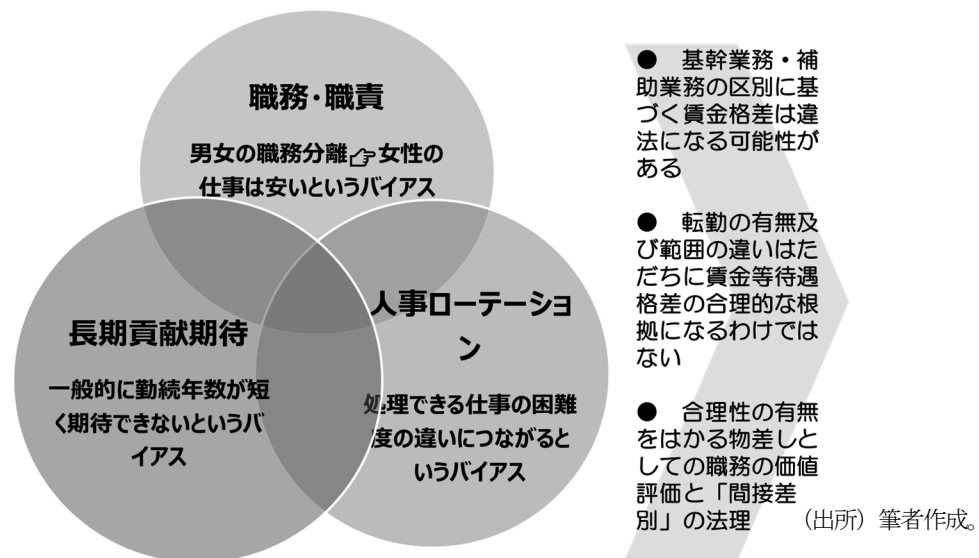
「改正」法は、このような、ジェンダー差別を構造化した雇用区分要素を法的に承認した。「職務や配置の変更の範囲の違い」や「その見込み」という基準は、それ自体、均等法7条の「間接差別」となる基準であったり、障がい差別解消法の「合理的配慮」のものさしにかけられる基準であるが、「実体に基づいて判断する」というのみである。また、「職務の内容」の同一性をはかるうえで重要な、性中立的・客観的な職務の「価値評価」を実施する観点は今全く窺えない。そもそも「基幹的」「補助的」といった職務区分は、男女で担当する仕事の性質/評価を区別する直接的な表現形態であって、基幹=男/補助=女という、仕事における男女の性役割を象徴する差別である。日本は、ILO100号条約を批准しているのだから、締約国として、性中立的客観的職務評価を促進し、男女間賃金格差を解消すべき責任を負

担している。したがって、この手法を用いて「職務」の違いの合理性を判断するのは当然である。

また、同視すべき通常の労働者との差別禁止規定においてキーワードになっている「雇用終了までの全期間」「見込み」として表現される「長期貢献期待」は、雇用管理の実態を客観的に判断するとされるが、「見込まれる」を「あらかじめ異動要員としてあてこまれている」「予定されている」という意味で制度化し、規範化することが一般的である実態では、ほとんどの非正規雇用が対象外とされる。

そもそも、①長期貢献期待、②人事ローテーション、③予定される職務職責の基幹性は、3点セットであり、人事ローテーションの違いが処理できる仕事の困難度に連動するという根拠のない決めつけと期待感が、配置・格付け・昇進差別の根底にあることに留意すべきである。

図表12 ジェンダー差別を構造化した契約区分=間接性差別となる基準



図表12は、改正法によって承認された契約区分基準の差別性を概観したものであるが、その不合理は、ILO100号条約に基づく性中立的客観的職務評価の手法を通じて明らかにされてきた。

アパレルメーカーのデザイナー・パタンナー・営業職の間で職務評価を実施（禿あや美）したケースでは、営業職は男性職種で、会社の利益に直結することから基幹職の位置づけを与えられ、デザイナー・パタンナーは女性中心職種であって基幹的位置づけはなく、基本給・職務給・一時金に格差が設けられていた。職務評価の結果は、下記の「異なる職種の職務評価の結果」が示すとおり、845:875であって、職務の困難度や基幹的位置づけが賃金格差に結び付いているとする主張の不合理を浮上させることになった。このケースでは、第一審の東京地裁が、ILO100号条約に基づく職務評価も賃金格差の差別性を明らかにする合理的な手法となり得ることを認めたが、賃金の決定には企業の裁量の幅があり、それを超

えて性差別に基づく違法性が明らかにされる必要があるとしたところに問題を残したが、控訴審ではこの点の立証を克服して和解によって解決している。

図表13 異なる職種の職務評価

職務評価（デザイナー）												職務評価点
職務アイテム	知識・技能				負担			責任		労働環境		
	①仕事関連の知識・技能	②問題解決力	③コミュニケーションの技能	④機器の操作の技能	⑤精神的負担	⑥締め切り期限等の負担	⑦身体的負担	⑧利益追求に対する責任	⑨商品・サービス創造責任	⑩労働時間の不規則性	⑪労働環境の不快感	
1)市場調査	1 2 3 4	① 2 3	① 2 3	① 2 3	1 2 3	① 2 3	1 2 3	① 2 3 4	① 2 3	① 2 3	1 2 3	375
2)商品の企画	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	825
3)サンプル制作	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	895
4)展示会準備	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	655
5)生産指示	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	895
6)製品チェック	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	① 2 3	① 2 3	770
7)資料整理・保管	1 2 3 4	1 2 3	① 2 3	① 2 3	① 2 3	① 2 3	① 2 3	① 2 3 4	① 2 3	① 2 3	① 2 3	335
8)仕事全般	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	875
職務評価（営業）												職務評価点
職務アイテム	知識・技能				負担			責任		労働環境		
	①仕事関連の知識・技能	②問題解決力	③コミュニケーションの技能	④機器の操作の技能	⑤精神的負担	⑥締め切り期限等の負担	⑦身体的負担	⑧利益追求に対する責任	⑨商品・サービス創造責任	⑩労働時間の不規則性	⑪労働環境の不快感	
1)部門内営業会議への参加	1 2 3 4	① 2 3	① 2 3	① 2 3	1 2 3	① 2 3	① 2 3	1 2 3 4	① 2 3	① 2 3	① 2 3	425
2)市場調査	1 2 3 4	① 2 3	1 2 3	① 2 3	① 2 3	① 2 3	1 2 3	① 2 3 4	① 2 3	① 2 3	1 2 3	365
3)展示会準備	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	1 2 3	1 2 3	① 2 3	1 2 3 4	1 2 3	① 2 3	① 2 3	730
4)展示会での商談、商品の説明	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	1 2 3	845
5)成約および生産依頼	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	1 2 3	845
6)受け渡し	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	① 2 3	① 2 3	705
7)在庫商品の消化	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	1 2 3	745
8)仕事全般	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	① 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3	1 2 3 4	1 2 3	1 2 3	1 2 3	845

(出所) 禿あやみ「フジスター賃金差別事件鑑定結果」より筆者作成。

また、男性が配置された転勤ありの営業職中心のコースと女性が配置された原則として転勤のないコースにある男女の賃金格差の差別性を明らかにするために職務評価を実施（森ます美ほか）したケースでは、下記の「転勤の有無で区分された契約区分の職務評価」のとおり仕事の難易度に質的差異はないことを明らかにしている。下記職務評価結果は鉄鋼部門の営業職と営業事務職を比較したものであるが、通関業務では転勤無しコースに配置された女性の職務評価点が転勤ありのコースに配置された男性を上回っており、食品部門では男女の職務評価点に差異はなかった。



図表14 転勤の有無で区分された契約区分の職務評価(上段あり・下段なし)

職務アイテム	1. 知識・技能				3. 問題解決	2. 責任		4. 精神的・肉体的負荷				合計点
	a.(70・130・190)	b.(30・60・90)	c.(20・40・60)	d.(20・40・60)	e.(40・80・120)	f.(30・60・90)	g.(30・60・90)	h.(40・80・120)	i.(20・40・60)	j.(20・40・60)	k.(20・40・60)	
	業務知識	対人折衝	外国語	コンピュータOA操作	問題解決力	業務遂行判断・処理責任	利益目標への責任	注意力集中力	対人関係によるストレス	ノルマに対するストレス	締切によるストレス	
1. 市場調査、および商品情報の収集	190	60	60	20	120	60	90	80	60	60	40	840
2. 採算見積	130	60	40	20	80	60	90	80	40	40	20	660
3. 価格の交渉	190	90	60	20	120	90	90	120	60	60	60	960
4. 与信限度の申請	130	30	40	20	80	90	30	80	20	20	20	560
5. 信用状開設(輸出)	130	60	40	20	80	60	60	120	20	40	60	690
6. 検査手配	130	90	40	20	80	60	30	80	40	20	40	630
7. クレーム処理	190	90	60	20	120	60	60	80	60	40	60	840
合計												5180
												740
1. 採算見積	130	30	40	20	80	60	60	120	20	20	20	600
2. 客先への売契約書・メーカー注文書作成	190	60	40	40	80	90	30	120	40	20	60	770
3. 与信限度管理	130	60	40	40	80	90	30	80	40	20	60	670
4. 検査手配	130	90	40	20	80	60	30	80	40	20	60	650
5. 荷揃・船積に関する業務	190	90	40	40	120	60	60	120	40	40	60	860
6. 入金・出金管理	130	60	40	40	80	90	60	120	40	20	60	740
7. 売上計上・諸掛のチェック	190	60	20	40	80	60	60	120	20	40	60	750
8. 決算業務	130	30	20	40	80	60	30	120	20	20	60	610
合計												5650
												706
												95%

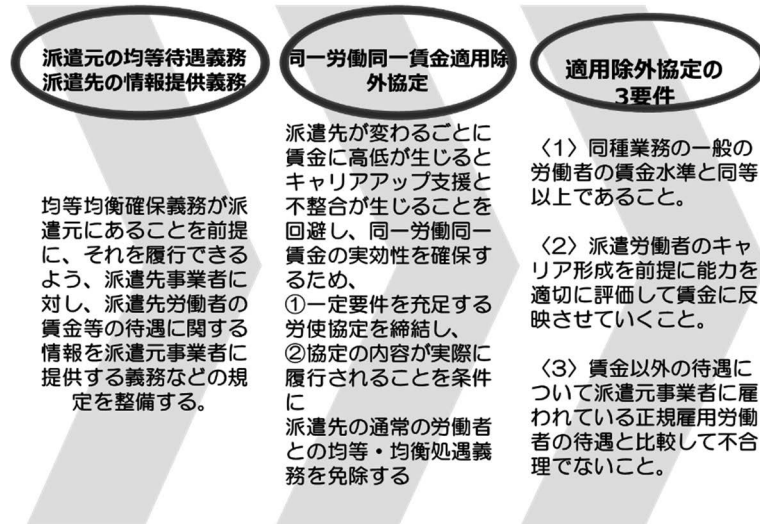
(出所) 森ます美ほか「兼松男女別コース賃金訴訟鑑定結果」より

以上によれば、転勤の幅の違いが経験の違いに結び付き、それが処理できる仕事の困難度にも影響するという考え方には飛躍があり、偏見が紛れ込みやすいことが明らかになっている。したがって、改正法により格差の合理性を根拠づける要素として承認された基準についても、ジェンダーに基づくバイアスを疑う必要があり、本来このような基準に基づく格差は、使用者側が性別以外の何らかの合理的根拠に基づいて生じることを立証しない限り是正の対象とすべきものである。改正法がこの点を全く考慮しなかったのは、「性差別」と「正規・非正規」の格差は異なるという考えに基づくものであるが、そうした考え自体に根拠がないことは、正規・非正規を隔てる基準も「間接差別」となる基準に該当すると指摘がなされていることによっても明白であった。

### (3) 派遣労働者の均等・均衡処遇についての問題

改正労働者派遣法に基づく派遣労働者の均等・均衡処遇の規制枠組みは下記の一覧のとおりである。

図表15 派遣労働者の均等均衡確保のための法整備一覧



(出所) 筆者作成。

労働者派遣制度は、そもそも日本型雇用システムの中では養成できない専門業務や特別な雇用管理を要する分野に限定して承認され、派遣先の通常の労働者との競合を回避（常用代替防止）する制度として発足した。それでも、派遣先社員と差別なく働くことは、「ガイチュウ」「ジンパ」と呼ばれて差別された派遣労働者の切実な課題であった。プライドを傷つける休憩室、更衣室、医務室、食堂などの福利厚生施設や食事券利用などの差別は、法改正によって徐々に改善されてきたものの、雇用や賃金等待遇面では多くの課題を残してきた。とくに、キャリアを重ねた労働者の安定した雇用及び労働条件確保は難しく、性別及び年齢による差別は未だに根強い。就労に不可欠な実費でありながら派遣労働者には不支給とされてきた通勤交通費も、不支給による不利益とともに所得として課税されるという二重の不利益を被るものであり、また、男女間の支給格差も顕著である。

政府は、ILO181号条約を批准したが、その国内法整備として派遣対象業務を専門性等に限定して派遣先労働者との競合関係を回避する規制枠組みを放棄し、ネガティブリスト方式への転換をはかった。しかし、この条約の5条で定められた性別、年齢、障害などによる差別の禁止を労働者派遣制度のなかに徹底させることについてはサボタージュし、派遣労働を、今日のような低賃金で細切れの、差別された、雇用とはいえない働き方にした。

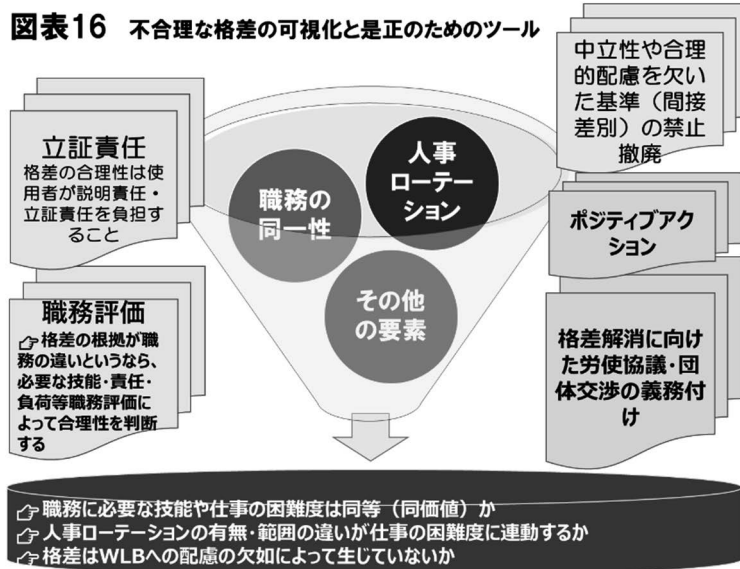
その後の新自由主義的規制緩和政策は、安倍政権のもとで、専門業務派遣の廃止と期間制限の大幅緩和

和によって派遣先正規労働者との競合可能性を最大化させ（2015年法）、派遣労働者の差別の禁止と均等・均衡処遇の確保は、常用代替防止のための不可欠な制度となった。ところが、「改正」法は、雇用及び待遇上の性別・年齢・障害などによる差別の禁止は全く無視した上に、不合理な待遇格差撤廃の規制枠組みについては、前記同様差別的雇用慣行を承認した。

加えて、「改正」法は、協定方式の採用によって、均等・均衡処遇義務まで免除させる。労使協定に定める賃金の水準とその適用には、下記の通り重大な問題がある。第一に、省令に定める通常の労働者の平均賃金額は、一般労働者の賃金水準の同等以上でなければならないものであるのに、「平均賃金」どころか「最低賃金」を示したものでしかない。第二に、「同種の業務」ごとの平均賃金というが、職種ないし職務の定義も示されていないために平均賃金の当てはめも相当程度に曖昧となる。さらに、第三に、経験値を能力や成果の代理指標とすることで使用者の大幅な裁量を許容し、経験年数が10年を超える労働者に対してゼロ年の賃金を適用する取扱いさえ許容してしまう。そして、第四に、この制度の適用を受ける派遣労働者が協定締結手続きに参加する権利さえ定められておらず、その協定手続きや締結内容を事前にチェックする体制さえ整備されていない。したがって、この制度は、派遣労働者の生活と人生に取り返しのつかない深刻な影響を与える危険がある。とくに契約の締結の都度賃金等労働条件の見直しが行われる登録型・有期雇用派遣では、このような協定賃金が賃下げ圧力となって低賃金化が進むことが懸念される。

### 3-4. 無視されたことは重要なこと

正規・非正規の格差は男女間賃金格差と併存し、格差の根拠となる契約＝雇用区分は共通してジェンダー差別につながる構造がある。それは、「仕事と生活の両立」を不可能とするような働き方・雇用慣行と不可分であった。そうだとすると、格差解消には、ジェンダー平等に向けて確立されてきた法理を徹底して利用できるようにすること、性別・障害・年齢・雇用形態・家族的責任などによる複合差別を解消する包括的な規制枠組みを実現することが求められる。これらの複合差別を含めて包括的に差別を撤廃するには、格差が不合理であることを可視化するツールと賃金等待遇を現実には是正する仕組みを整備しなければならない。下記の図表は、そのツールを図式化したものである。



(出所) 筆者作成。

また、労働者派遣制度に関しては、専門性に特化され、内部労働市場においては調達できない希少価値を有する職種については、派遣先に直接雇用され長期雇用を前提に仕組みられた賃金等待遇制度の適用を受ける労働者よりはるかに良好な待遇を確保されることも「正義」である。そうした労働者について獲得されてきた賃金水準が、派遣先に直接雇用される同種の業務に従事する労働者の賃金水準に影響されて、賃上げを抑制したり、賃下げ要因となることは、到底容認できるものではない。派遣労働者の均等・均衡処遇規制は、批准済みの国際条約（女性差別撤廃条約、ILO100 号条約（性中立的客観的職務評価に基づく男女間賃金格差の是正）、同 181 号条約（ILO111 号条約を前提にして、性別、年齢、障害による差別の禁止と派遣労働者にも通常の労働者に保障されているすべての権利の保障を求める）、同 156 号家族的責任条約（家族的責任を理由とする差別的不利益の禁止その他））が各国政府に求める基準を盛り込んでいないことに留意し、これらの内容を、可能なものから改正法を運用する実務に浸透させることが求められる。なかでも、協定賃金制度の「平均賃金」は、その算定方法を抜本的に見直すと同時に、女性の割合が多い職種と男性の割合が多い職種間の賃金格差が顕著であることを浮上させていることに鑑み、女性差別撤廃条約や ILO100 号条約が求める、性中立的客観的職務評価に基づく賃金調整の実施が求められよう。

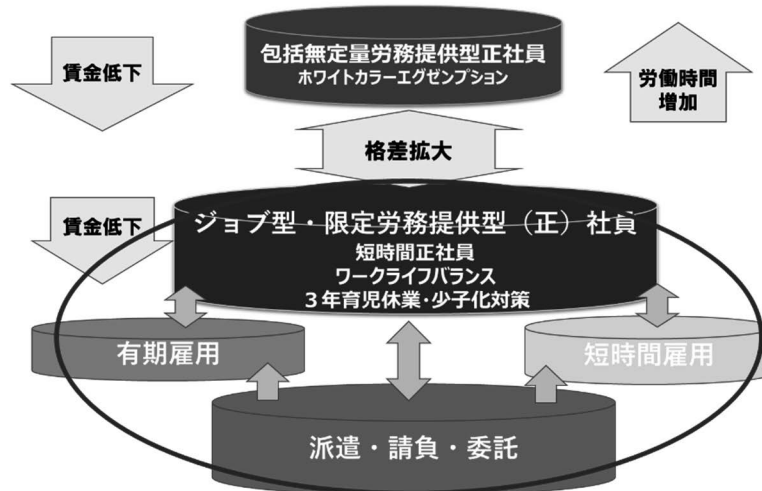
#### 4. これからの働き方～労働者の自由と雇用平等の行方

以上、2018 年 6 月に可決成立した「働き方改革」関連法は、長時間労働と所得格差（正規・非正規）を解消することを主な目的としているが、雇用システムの負の構造を増幅させて逆効果となること、労働者が国家や経済の「道具」として新しい支配のレジームの中に組み込まれることを明らかにした。日

本型雇用慣行は、性別分業を土台にして使用者に労働処分権を包括的に預ける男性中心モデルで、ジェンダーを構造化している。この負の構造は、募集採用、配置転換、整理解雇などが問題になった司法判断をつうじて法的に承認され、男女雇用機会均等法をはじめ再編された戦後労働法制にも埋め込まれて、法的にもシステムとして機能するようになった。長時間労働と所得格差はその結果である。「働き方改革」の目玉の一つである時間外上限規制の水準は、生物体＝個体の健康維持すれすれのもので、仕事と生活の両立など到底及ばず、まして政治や社会の主人公である市民としての自由を確保する観点は皆無である。時間外労働規制の適用除外となる「高度プロフェッショナル」制度は、包括無定量な働き方を増幅させる。正規・非正規の格差を解消する法見直しも、格差の根拠となってきた日本型雇用システムの構成要素をもって格差を合理的であるとし、加えて、「使用者の裁量」という企業の自由を大幅に認める。したがって構造的格差の解消にはつながらないし、かえって、契約区分を利用したジェンダー格差を押し広げる。

雇用差別を包括的に禁止し、労働者の自由を保障する強力な法制度の確立こそ求められるところであるが、働き方改革関連法では長時間労働と格差の負の連鎖はとまらない。包括無定量に労務を提供することを予定した正社員（真正正社員）は、目標管理と業績評価とともに創造的で革新的な仕事に従事するものとして労働時間規制の適用除外（ホワイトカラーエグゼンプション）を受け、労働時間は増加し賃金は構造的に低下する。それ以外のワークライフバランスを求める正社員（主として女性）は、ジョブ型ないし限定労務提供型正社員として契約区分され、非正規雇用からの転換の受け皿ともなる。そうした位置づけからすると、この正社員層についても低賃金化がすすめられ（この法律を理由として待遇を不利益に変更することは許さないという禁止規定は想定されていないから、限りなく現状の非正規雇用の水準に近づけられていく可能性がある）、前記真正正社員との格差は、下記の図表のように拡大することになるだろう。

図表17 悪循環は労働者に不利益を加えながら加速する



(出所) 筆者作成。

こうして雇用平等の普遍的理念は置き去りにされたまま、どの雇用形態に帰属するかにかかわらず、人々は生活のために長時間労働に巻き込まれ、自由を奪われる。

アベノミクス・新自由主義の言説である「自由」は、人間を道具化し対象化する資本の自由を意味し、人間を主人公として職場や社会の担い手としての人権としての自由という概念を持ち合わせない。人間の尊厳を基盤とする働き方と雇用平等とはまったく逆の、「活かさず殺さず」の政策の先に、民主主義の崩壊が見える。

エーリッヒ・フロム『自由からの逃走』は、ファシズムを大衆が支持し、大衆がその支配に服する構造について、近代資本主義の浸透とともに集団による保護を失った人々が不安・孤独・無力感に襲われ（特に没落する中間層・貧困層）、それがヒトラーへの傾倒を生み出したことを指摘する。フロムは、自由の重荷から逃れて新しい依存と従属を求めやすい人間性＝権威主義的性格を問題にした。自由には責任が伴うものであり、普段の努力なくして自由や民主主義は持続できない。そして、貧困と差別は暴力の温床となるが、その根絶にも絶え間ない努力が求められる。

この働き方改革には、人々をそうした努力から逃走させて社会を危険なステージに誘導するきな臭さがある。法の適用をめぐる綱引きはすでに始まっているが、その過渡期の攻防戦が労働市場と雇用の未来を決める。

<sup>1</sup>松田茂樹/鈴木征男(2002)「夫婦の労働時間と家事時間の関係～社会生活基本調査の個票データを用いた夫婦の家事時間の規定要因分析～」『家族社会学研究』13(2):73-84。夫が60歳未満で就労している夫婦約1,200組の平日の個票データを用いている。

<sup>2</sup>厚生労働省(平成27年度版)『労働安全衛生調査』

<sup>3</sup>黒田祥子(2017)「長時間労働と健康、労働生産性との関係」『日本労働研究雑誌:特集(労働時間をめぐる政策課題)』679号。

<sup>4</sup>亀坂安紀子・田村博之(2016)「労働時間と過労死不安」『ESRI Discussion Paper』325号:179-183。

<sup>5</sup>黒田祥子(2017)、前掲論文。

<sup>6</sup>これに対して日本の労働時間の実態は前記のとおりであり、非正規パート雇用者の年間実労働時間は、毎月勤労統計調査で1033時間(2017

年) 労働力調査では非正規労働者で1387時間(男性1573時間、女性1302時間)である(2018年11月分結果をベースにしたもの)。

<sup>7</sup> EU 諸国においては、2003年の労働時間指令によって、最長労働時間は48時間、1日ごとに最低11時間の休息時間、夜間労働は24時間あたり平均8時間を上限とし、4労働週のうち有給休暇の保障が定められている。そして、EU委員会やEU裁判所などを通じて加盟国の指令の実施状況が監視されている。

<sup>8</sup> EUパート労働指令では、使用者には、フルタイム労働からパート労働、パート労働からフルタイム労働への転換希望者に対し情報提供などの配慮が求められている。

<sup>9</sup> EUパート労働指令は、パート労働者に対し、職務内容が同等で比較可能なフルタイム労働者に劣る処遇を行うことは、客観的事由がない限り認められない。適当と判断される場合でも、雇用条件は時間比例原則に基づかなければならない。また、有期労働指令は、均等待遇原則の適用と有期契約の連続利用による乱用の防止を定め、法的な乱用防止規定がない場合、加盟国と加盟国の社会的パートナーは、有期雇用延長の客観的基準や最長契約期間、更新回数を定めることが求められる。さらに、派遣労働者の待遇確保に関するテンポラリー派遣労働指令は、派遣労働者と派遣元企業、公共および民間の使用事業者を対象に、派遣労働者の労働・雇用条件(賃金、労働時間、残業、休日など)における均等待遇、一定制限下での団体協約による適用除外の設定、福利厚生施設や職業訓練へのアクセスの改善などを定めている。

<sup>10</sup> 岩上真珠(2016)「国際比較でみる日本の非典型雇用～雇用流動化のなかの非柔軟な構造」『日本労働研究雑誌』No.672,7月号。

<sup>11</sup> 山口一男(2008)「男女の賃金格差解消への道筋:統計的差別の経済的不合理後論的・実証的根拠」『日本労働研究雑誌』5月号。

<sup>12</sup> エヴァ・フェダー(2010)『愛の労働あるいは依存とケアの正義論』(岡野八代・牟田和恵訳)白澤社、キティ、エヴァ・フェダー(2011)『ケアの倫理からはじめる正義論 支え合う平等』(岡野八代・牟田和恵訳)白澤社、ファイマン、アーサー・A(2003)『家族、積みすぎた箱舟 ポスト平等主義のフェミニズム法理論』(上野千鶴子監訳)学陽書房、セン、アマルティア(1999)『不平等の再検討 潜在的な能力と自由』岩波書店、上野千鶴子(2011)『ケアの社会学 当事者主義の福祉社会へ』太田出版。

<sup>13</sup> 8時間労働の実現を目指してゼネストに入りメーデーの起源ともなった米国労働者の「1日8時間は所得のために、次の8時間は休息のために、残りの8時間は自分自身のために」という「8時間労働制の歌」に刻まれ、戦後労働基準法に具体化された。

<sup>14</sup> 参議院付帯決議13は、勤務間インターバル制度について、「労働者の健康の保持や仕事と生活の調和を図るために有効な制度であることに鑑み、好事例の普及や労務管理に係るコンサルティングの実施等、その導入促進に向けた具体的な支援策の展開を早急に実施するとともに、次回の見直しにおいて義務化を実現することも目指して、そのための具体的な実態調査及び研究等を行うこと。なお、一日当たりの休息時間を設定するに際しては、我が国における通勤時間の実態等を十分に考慮し、真に生活と仕事との両立が可能な実効性ある休息時間が確保されるよう、労使の取組を支援すること。」としている。

<sup>15</sup> とりわけ労働時間が長くなると、メンタルヘルスが悪化する一方で仕事満足度を高めること、人間には、健康など自身でコントロール可能と考えがちなほどの自信過剰のバイアスが働きやすいことが明らかになってきていることに注目する必要がある。これは精神疾患発症のメカニズムとして把握されており、誰もが気づかないまま仕事にのめりこんで過重労働を継続して心身の健康を損ねダウンしてしまう危険がある。そうであれば、第三者が介入できるようにする制度づくりは必須であり、健康確保の観点からは、絶対的な上限を設定する数量規制のほうが、価格規制よりも直接的な効果が見込める可能性があると考えられる。

<sup>16</sup> 改正労基法に基づく「36協定で定める時間外労働及び休日労働について留意すべき事項に関する指針」では、①通常予見することができない業務量の大幅な増加等に伴い臨時的に限度時間を超えて労働させる必要がある場合をできる限り具体的に定めること、②「業務の都合上必要な場合」「業務上やむを得ない場合」など恒常的な長時間労働を招く恐れがあるものは認められない、③時間外労働は原則として限度時間を超えないものとされていることに十分留意して、1)1か月の時間外労働及び休日労働の時間、2)1年の時間外労働時間を限度時間にできる限り近づけるように努めなければならないこと、④限度時間を超える時間外労働については、25%を超える割増賃金とするように努めることが盛り込まれた。

<sup>17</sup> 週60時間を超える労働時間働く労働者の数は、大企業の大規模減に対して中小規模はさほど低下を見ない。それは、大企業からの急な仕様変更や極端に短い納期が強いられる下請け構造も関係しており(前記黒田)、中小企業に特例措置として規制の適用を先送りしてきたことについて見直しが求められる。

<sup>18</sup> ストライキは予測可能であり、使用者の責任によるところが大きいことや、組合対策(スト破りを含む)のための恣意的濫用は許されるべきではない。

<sup>19</sup> 黒田祥子(2017)、前掲論文。

<sup>20</sup> 使用者は、労働契約上の義務を負担し、(高プロでは他の契約関係とは異なって)職務の範囲を明確に合意しなければならないから、その範囲を逸脱した指揮命令はできないし、付随義務としての安全配慮義務についても完全に履行する責任を負う。

<sup>21</sup> 省令等により、労働時間の時間帯などは労働者の判断にゆだねるとの定めをおき、使用者から労働時間の決定について介入があったり、取引先などの事情により制約が加えられる実態があったときには、制度の適用を認めず時間外休日深夜割増賃金の支払いを指導することになっている。しかし、それで足りるとすることは人間の心理的メカニズムを無視した暴論である。

<sup>22</sup> 本来なら、不利益取り扱いあるいはその予告が労働者の「同意」と隣接してなされているときには「自己決定権」の保障がなされていない意思表示として、民法上の取消・無効自由で該当しなくても過去にさかのぼって同意がなされなかったものとみなすべきである。

<sup>23</sup> 立証責任の負担は結論に大きな違いを生じさせる。すなわち、権利を基礎づける事実証明に至らないときの敗訴という不利益を、差別を主張する労働者が負担するか、差別が疑われた使用者が負担するかという問題である。日本では、いまだに「法律要件主義」が支配し、権利を主張する労働者側が立証責任を負担させられるため、合理的な疑いを超えて「十中八九」事実と認められるところまで立証を尽くさないと敗訴させられる。この問題を克服するため、「間接反証」の法理に基づく主張立証や、相手の手持ち資料を開示させる「文書提出命令申立」などの手続きを駆使することになる。説明義務は、そうした訴訟上の取り組みの「架け橋」となる概念である。

## 【参考文献】

岩上真珠(2016)「国際比較でみる日本の非典型雇用～雇用流動化のなかの非柔軟な構造」『日本労働研究雑誌』No.672,7月号。

亀坂安紀子・田村博之(2016)「労働時間と過労死不安」『ESRI Discussion Paper』325号:179-183。

キティ、エヴァ・フェダー(2010)『愛の労働あるいは依存とケアの正義論』(岡野八代・牟田和恵訳)白澤社。

- キティ、エヴァ・フェダー (2011) 『ケアの倫理からはじめる正義論 支え合う平等』(岡野八代・牟田和恵訳) 白澤社.
- 黒田祥子 (2017) 「長時間労働と健康、労働生産性との関係」『日本労働研究雑誌：特集 (労働時間をめぐる政策課題)』679号.
- セン、アマルティア (1999) 『不平等の再検討 潜在的能力と自由』岩波書店.
- 上野千鶴子 (2011) 『ケアの社会学 当事者主義の福祉社会へ』太田出版.
- ファイマン、アーサー・A (2003) 『家族、積みすぎた箱舟 ポスト平等主義のフェミニズム法理論』(上野千鶴子監訳) 学陽書房.
- 松田茂樹/鈴木征男 (2002) 「夫婦の労働時間と家事時間の関係～社会生活基本調査の個票データを用いた夫婦の家事時間の規定要因分析～」『家族社会学研究』13(2).
- 山口一男 (2008) 「男女の賃金格差解消への道筋：統計的差別の経済的不合理後論的・実証的根拠」『日本労働研究雑誌』5月号.
- フロム、エーリッヒ (1965) 『自由からの逃走 (新版)』東京創元社、日高六郎訳.
- アーレント、ハンナ (1963) 『イエエルサレムのアインヒマン～悪の陳腐さについての報告 (新版)』みすず書房、大久保和郎訳.