

はしがき

2年前、『水町詳解労働法〔第2版〕公式読本』を刊行し、幸いにも好評を得た。本書は、その完全リニューアル版である。

前書は、『詳解 労働法〔第2版〕』（東京大学出版会、2021年）をテキストとした研修で毎回参加者から提起された質問を持ち帰り、自宅で頭をひねりながら考えた回答を300のQ&Aに整理したものであった。本書は、2023年9月に新たに刊行された『詳解 労働法〔第3版〕』をテキストとした16回のセミナー（2023年11月から2024年3月に開催）で、毎回参加者からライブで提起された質問にその場で答えたものを原稿化し、Q&Aにまとめたものである。本書は、その場で来た質問にその場で答えたものをもとにしているため、前書よりも回答部分が長めになっており（その場で口頭で話すと話が長くなりがちです）、良く言えばライブ感にあふれた（悪く言えばストレートに答えすぎた）ものになっている。本書の190のQ&Aのうち、一部は前書の質問のうち2年経っても重要性を失っていない良問を残している（回答には必要な加筆を施した）が、大部分（約8割）は新しい質問と回答で構成されており、前書の改訂版というより、新しい本と言っても過言でない内容となっている。

本書の特徴は、何よりその質問の新鮮さと奥深さにある。参加者（質問者）は社会保険労務士の方々から弁護士、会社員、公務員まで様々であり、その質問は、大企業や中小企業の人事労務管理の現場で生じている率直な疑問や悩みから、その根底にある歴史や理論を窺い知ろうとする問い合わせ、その背景にある諸外国の状況や日本の未来に向けられた幅広い関心や好奇心に至るまで、極めて多岐にわたっている。そしてその中には、簡単には発見できない実務上の抜け道や陥穽を指摘するものや、日本の労働法の奥深くに潜んだ謎や疑問に言及するものなど、「なるほどー」と目から鱗が落ちたり、「んーー」と答えに窮したりするものも多数含まれている。本書を一読すると、日本の人事労務管理の生きた姿（とりわけ一般に

は見えにくい中小企業の実態）と日本の労働法学のもうひとつの顔（教科書には出てこない側面）を発見することができるかもしれない。

本書の質問には、前書と同様、回答の難易度（内容の理解しやすさ）という観点から★をつけた（★★★★：とても難しい、★★：やや難しい、★：それほど難しくない）。本書で「テキスト（□）」と表記しているのは、水町勇一郎『詳解 労働法【第3版】』（東京大学出版会、2023年）である。質問は、テキストの関係部分のページ順に並べている。

日本法令の大澤有里さんには、本書のもとになったセミナーの開催から本書の編集、刊行に至るまですべてを手際よく手配し、迅速・的確なご対応をしていただいた。また、社会保険労務士の千明和子さんには、このセミナーに参加し私の口頭での回答を書き起こす作業を行っていただいた。おふたりのサポートがなければ、この本をこのような形で世に出すことはできなかった。そして何より、このセミナーに参加したたくさんの素晴らしい質問をしていただいた皆さんに、心から「ありがとう」と言いたい。

2024年5月 *En explorant le déjeuner W.*

水町 勇一郎

目 次

第1編 総 論

1 労働法の歴史

2

(Q 1) 奉公契約や雇用契約期間（年季）の変遷	2
(Q 2) 労働法の考え方について	3
(Q 3) 労働法と社会保障法の源流	4
(Q 4) 働き方改革と社会保険労務士の役割	5
(Q 5) どこまで国家介入されるのか	6
(Q 6) 国家介入の実効性について	7
(Q 7) 少子化の背景と課題	8

2 「労働者」

9

(Q 8) 「労働者」概念の相対性と複雑さ	9
(Q 9) 労働契約（法）の記載について	10
(Q 10) 「事業に使用されるもの」について	11
(Q 11) 「労働者」性の判断基準の変化	12
(Q 12) 賃金性がない場合の労働者性	13
(Q 13) 労働者をめぐる制度の再設計の構想	14
(Q 14) 高年齢者の労働者性について	15

3 「使用者」

17

(Q 15) 法人格否認と共同不法行為	17
---------------------	----

(Q16)	法人格否認の責任追及の相手方	18
(Q17)	共同不法行為と付加金の関係	19
(Q18)	共同不法行為の関与の範囲とは	20
(Q19)	黙示の労働契約成立について	21
(Q20)	役員の責任について	22
(Q21)	派遣先の責任について	23

4 強行法規

24

(Q22)	日本の労働法規の特徴	24
(Q23)	なぜ日本の労働法には行政取締法規が多いのか	25
(Q24)	過半数代表者の選出への使用者の関与	25
(Q25)	労働者代表や労使委員会の実効性	26
(Q26)	労使協定の「事業場」	27
(Q27)	就業規則の最低基準効について	28
(Q28)	在籍出向の要件	29

5 労働協約

31

(Q29)	労働協約の効力について	31
(Q30)	労働協約の手続の瑕疵と会社の対応	32
(Q31)	地域単位の拡張適用に使用者が対抗する手段	33
(Q32)	有効期間の定めのない労使協定については解約できるのか	34
(Q33)	事情変更による労働協約の解約について	34

6 就業規則

36

(Q34)	就業規則の手続は日本特有のものか	36
(Q35)	就業規則の必要記載事項について	37
(Q36)	一部の人への適用規定は相対的必要記載事項か	37

(Q 37)	就業規則の本則と別規程について	38
(Q 38)	就業規則がないパートタイマーについて	39
(Q 39)	内定者に対する周知について	39
(Q 40)	「周知」について	40
(Q 41)	外国人労働者に対する周知について	41
(Q 42)	テレワークガイドラインと就業規則	42
(Q 43)	労働組合がないときの手続	43
(Q 44)	労働条件の不利益変更について	45
(Q 45)	賃金原資の重要度	46

7 労働契約

47

(Q 46)	当日の年休指定権について	47
(Q 47)	社内の事務的ルールの法的位置付け	48
(Q 48)	就業規則のない中小企業での業務命令の権限	49
(Q 49)	職務専念義務違反の範囲	50
(Q 50)	テレワーク勤務希望の受領拒否について	51
(Q 51)	在宅勤務における費用負担	52
(Q 52)	テレワークを選択する労働者の権利について	53

第2編 個別的労働関係法

8 労働者の人権保障

56

(Q 53)	契約期間の制限について	56
(Q 54)	違約金の禁止と日本の人材育成制度	57
(Q 55)	リスクリングと違約金について	58
(Q 56)	ビジネスと人権について	59
(Q 57)	パワハラ6類型の今後	60

(Q58) ハラスメントの不法行為と安全配慮義務	62
--------------------------	----

9 雇用差別の禁止

64

(Q59) 役職定年制は適法か	64
(Q60) 雇用差別の禁止と同一労働同一賃金	65
(Q61) 定年と雇用差別について	66
(Q62) 雇用差別の禁止に向けた道のり	67

10 非正規労働者

69

(Q63) 同一労働同一賃金をめぐる今後の展開	69
(Q64) パート有期法9条の「全期間」について	71
(Q65) パート有期法8条の中身について	72
(Q66) 菅野労働法の引用について	73
(Q67) 同一労働同一賃金ガイドラインの法的位置付け	74
(Q68) 不合理性判断における正社員登用制度の考慮	75
(Q69) 時給・日給制の短時間有期社員についての「休日」の取扱い	76
(Q70) 「2年11か月」神話の根拠	77
(Q71) 派遣の労使協定方式について	78
(Q72) 労働契約申込みみなしについて	79

11 労働関係の成立

81

(Q73) 障害者の採用時について	81
(Q74) 犯罪歴をネットで検索することは許されるのか	82
(Q75) 前歴詐称を理由とした懲戒解雇について	83
(Q76) 契約締結自由の例外について	84
(Q77) 労基則の改正について	85
(Q78) 労働条件の明示について	86

(Q 79)	事前研修についての契約と就業規則	87
(Q 80)	就活ハラスメントについて	88
(Q 81)	有期労働契約と試用期間について	89
(Q 82)	試用期間の判例について	90

12 教育訓練

91

(Q 83)	社会人大学院に通いたいとの希望に応える義務はあるか	91
(Q 84)	キャリア形成と配転	92

13 昇進・昇格・降格

93

(Q 85)	ジョブ型と昇降給について	93
(Q 86)	人事評価制度の目標設定・自己評価について	94
(Q 87)	職能給は降格できるのか	95
(Q 88)	懲戒と査定の関係について	96

14 配転・出向・転籍

98

(Q 89)	会社側の経営判断と裁判所の合理性・相当性判断	98
(Q 90)	ジョブ型雇用と配置転換	99
(Q 91)	配転とキャリア形成について	100
(Q 92)	コロナ禍における出向について	101
(Q 93)	出向と労働者供給事業の区別	102

15 休職

104

(Q 94)	休職の取扱いについて	104
(Q 95)	病気休職と病気休暇について	105
(Q 96)	休職期間中の休暇・休業取得の可否	105

(Q97)	病気休職期間中の産休・育休の取扱い	106
(Q98)	長期の傷病休職と年休発生要件の出勤率の算定	107
(Q99)	休職後の復職対応における職能資格制度の運用について	108

16 企業組織の変動

110

(Q100)	事業譲渡の際の労働条件の承継について	110
(Q101)	新設分割した会社の赤字についての元の会社の責任	111
(Q102)	承継事業の主従事労働者の承継に異議申出権がないこと	112
(Q103)	労働協約違反の場合の事業再編自体の効力	113

17 懲 戒

115

(Q104)	懲戒解雇と10人未満の事業場の関係について	115
(Q105)	罪刑法定主義「類似」の諸原則	117
(Q106)	懲戒手続についても任意に決められるのか	118
(Q107)	諭旨解雇について	119
(Q108)	経歴詐称について	120
(Q109)	ハラスメントの対応は過去何年まで遡るのか	121
(Q110)	兼業促進に伴う情報漏洩への防御について	122
(Q111)	給与明細の情報漏洩は懲戒事由になるのか	123

18 賃 金

124

(Q112)	退職金は賃金の後払いなのか	124
(Q113)	賃金のデジタル払いについて	125
(Q114)	休業手当の支払いについて	126

19 労働時間

128

(Q115)	管理監督者についての労働時間適正把握	128
(Q116)	管理監督者の判断について	129
(Q117)	副業・兼業と時間外労働命令権の衝突	130
(Q118)	労働時間の動向と深夜残業について	131
(Q119)	定額残業代のメリット	132
(Q120)	長時間労働に相当する固定残業代の定めについて	133
(Q121)	固定残業代60時間分の適法性	135
(Q122)	みなし労働時間の「みなし」の考え方について	135
(Q123)	テレワークに関する事業場外みなし労働時間制について	137

20 年次有給休暇

139

(Q124)	年休5日取得について	139
(Q125)	労基法39条に対する施行規則の経緯について	140
(Q126)	年休付与義務の年途中退職者についての取扱い	141
(Q127)	年次有給休暇中の賃金について	141
(Q128)	退職者の年休買取りの適法性をめぐる解釈	142

21 労働安全衛生

144

(Q129)	病歴を隠して入社する労働者にどこまで聞けるのか	144
(Q130)	産業医の役割について	145
(Q131)	「労働時間」と「健康管理時間」等	147

22 労働災害の補償

148

(Q132)	労働災害に労災保険を利用しないこと	148
(Q133)	複数業務要因災害の安全配慮義務違反について	149

(Q134) メンタルヘルス不調と上司等の監督責任	150
---------------------------	-----

23 年少者の保護

151

(Q135) 成年年齢の18歳への引下げと労基法の年少者規制	151
--------------------------------	-----

24 女性の保護（母性保護）

152

(Q136) 育児時間の保障に例外は認められないのか	152
----------------------------	-----

25 育児・介護等の支援

153

(Q137) 産後パパ育休取得率の公表について	153
-------------------------	-----

(Q138) 有期雇用労働者の産休・育休期間中の雇止め	154
-----------------------------	-----

(Q139) 賞与支給に関する不利益取扱い	155
-----------------------	-----

26 外国人雇用

157

(Q140) 外国人労働者受入れ政策の方向性について	157
----------------------------	-----

(Q141) 特定技能制度による外国人受入れの拡大方針について	158
---------------------------------	-----

(Q142) 外国人労働者への社会保険の適用	158
------------------------	-----

27 障害者雇用

160

(Q143) 障害者法定雇用率確保のための対応について	160
-----------------------------	-----

28 知的財産・知的情報の保護

161

(Q144) 退職後の競業避止特約について	161
-----------------------	-----

(Q145) 競業避止の特約を就業規則に載せるのは有効か	162
------------------------------	-----

(Q146) 不法行為としての損害賠償請求について	163
---------------------------------	-----

29 労働関係の終了

165

(Q147) 解雇の「無効」と「違法」.....	165
(Q148) 私傷病による能力の低下と解雇の合理性	167
(Q149) 継続雇用の高齢者から整理解雇することの可否	167
(Q150) 解雇回避努力の判断要素について	168
(Q151) 外資系雇用慣行と整理解雇について	170
(Q152) 解雇の金銭解決制度について	170
(Q153) 退職の预告と退職金減額規定の有効性	171
(Q154) 自主退職を勧奨しようとする企業が多い	172

30 高齢者・若者雇用

173

(Q155) 高齢化と日本の労働政策の方向性	173
(Q156) 雇用差別の禁止と高齢者雇用	174
(Q157) 高齢者の雇用継続制度の展望	175
(Q158) 高年齢者就業確保措置における「業務委託」の位置付け ..	176

第3編 集団的労働関係法

31 労働組合

180

(Q159) 労働組合のない中小企業での社会保険労務士の役割	180
(Q160) 36協定の締結や事業所単位の派遣可能期間の延長に先立つ 手続について	181
(Q161) 食事の提供は便宜供与に当たるか	182
(Q162) チェックオフについて	182

(Q163) ユニオン・ショップ協定無効論への不安	184
(Q164) ユニオン・ショップ協定の無効説について	185

32 団体交渉

187

(Q165) 社会保険労務士が労使紛争の解決にあたりできること	187
(Q166) 訴訟提起と団体交渉	188
(Q167) 産業別労働組合について	189

33 団体行動

191

(Q168) 集団的労使関係法のモデルと今後の選択肢	191
(Q169) 「山猫スト」「黄犬契約」のネーミングの由来	192
(Q170) 最高裁の大成観光事件判決について	193
(Q171) 職業紹介と争議行為について	194

34 不当労働行為

196

(Q172) 派遣先が不当労働行為の主体になるかについて	196
(Q173) 労働委員会と裁判所の判断の違い	197
(Q174) 最高裁が労働委員会の要件裁量を認めないのはなぜか	198

第4編 労働市場法

35 雇用仲介事業規制

202

(Q175) 2017年職安法改正による労働条件の明示について	202
(Q176) 労働移動の円滑化と届出制手数料について	203
(Q177) 人材紹介手数料のスキームについて	205

36 雇用保険制度	207
(Q178) 無期転換すると自己都合退職になる違和感	207
(Q179) 失業給付の給付制限について	208
37 職業能力開発・求職者支援	211
(Q180) コロナ禍における持続化給付金等について	211
38 特定分野の雇用促進政策	213
(Q181) 「第2のセーフティネット」と法律のネーミング	213
第5編 國際的労働関係法	
39 適用法規と裁判管轄	216
(Q182) 國際的な労働関係に適用される法律の決定	216
(Q183) 日本国内の外国企業での個別労働紛争について	217
(Q184) 海外のテレワークと深夜残業	218
40 國際労働基準	220
(Q185) 日本版 DBS について	220
(Q186) ヨーロッパの高付加価値戦略について	221
(Q187) ILO 条約の批准について	222
(Q188) 日本が ILO 条約に批准できない理由について	222

第6編 労働紛争解決法

41 行政による紛争解決

226

- (Q189) 和解による紛争解決の実情 226

42 裁判所による紛争解決

228

- (Q190) 労働審判制度について 228

- (Q191) 日本はなぜ裁判所利用率が低いのか 229

凡　例

労基法	労働基準法
労基則	労働基準法施行規則
労組法	労働組合法
労契法	労働契約法
高年齢者雇用安定法	高年齢者等の雇用の安定等に関する法律
パート有期法	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
職安法	職業安定法
労安衛法	労働安全衛生法
労働者派遣法	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
フリーランス保護法	特定受託事業者に係る取引の適正化等に関する法律
障害者雇用促進法	障害者の雇用の促進等に関する法律
個人情報保護法	個人情報の保護に関する法律
育介法	育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律
最賃法	最低賃金法
年金機能強化法 (年金制度改革法)	年金制度の機能強化のための国民年金等の一部を改正する法律

第 1 編

総 論



- 1 労働法の歴史
- 2 「労働者」
- 3 「使用者」
- 4 強行法規
- 5 労働協約
- 6 就業規則
- 7 労働契約

1

労働法の歴史



奉公契約や雇用契約期間（年季）の変遷

(□ 9 頁～, 12 頁～)

使用者と労働者の契約の期間について、様々な要因から、1年と短くなったり5年などと長くなったり、変遷をしていることがわかりました。そのような中、日本や西洋の歴史において、労働の無期での契約は制度としてはなくなっていたのか、それとも、もう1つの形態として存在し続け、契約自由の原則で使用者・労働者の双方からいつでも解約できるという流れができていったのかについて教えてください。

かつて日本では、無期契約に当たる永代売買が禁止され、奉公は期間制限の下でのみ認められていました（年季奉公＝有期契約）が、1698年に年季制限が廃止され、期間の定めなく奉公に入ることができますようになりました。明治時代に入って民法典で年季制限（期間制限）が復活した際には、契約自由の原則の下、無期雇傭契約の締結は可能とされる一方で、有期雇傭契約による長期の人身拘束の弊害（有期雇傭契約は、期間中はやむを得ない事由がないと解約できないため、長期にわたる人身拘束の危険があること）を除去するために、有期雇傭契約について期間制限を設けることになりました。

ここでの重要なポイントは、近代になる前の奉公関係は人身拘束の関係にあり、期間の定めのない（年季制限のない）奉公関係は長期的な人身拘束のリスクの下にあると考えられていた（その中の年季制限は長期的な人身拘束から奉公人を解放するという意味をもっていた）のに対し、近代的な民法典により雇傭契約に切り換わったことにより、契約自由の原則の下に置かれ、期間の定めのない雇

労働契約については、労働者も使用者もいつでも理由なく雇用契約を解約できるようになったことです(民法627条1項)。ここでは、主人(使用者)と奉公人(労働者)との間の関係が、雇用「契約」と捉えられ契約自由の原則の下に置かれたことによって、180度転換したと言えます。これによって、法的には奉公関係という捉え方はなくなり、無期雇用契約については、戦後になり解雇権濫用法理が形成されるまでは、基本的に解約自由と考えられていました。このような流れは、欧米諸国でも大きな流れとしては共通しています。

2

労働法の考え方について

★★

(11頁~)

労働法に限らず、日本の政策はヨーロッパをモデルにしていることが多い気がします（男女の賃金格差公表をはじめとするハードローからソフトロードへの対応もその1つだと認識しています）。

- ① そもそも、なぜ、アメリカよりもヨーロッパのほうが労働法の考え方方が進んでいるのでしょうか？
- ② 逆に日本の労働法の考えがヨーロッパで参考にされているものはあるのでしょうか？

とても良い質問だと思います。アメリカが遅れているというより、法規制の種類にあります。アメリカは自由を重視する国なので、契約自由をより重視していて、ヨーロッパでは国家規制もしくは中央集権的な労使の決定で規制をしています。アメリカは自由を重視している代わりに、自由が上手く機能するための重要な基盤として差別禁止を強く進めていて、差別禁止法制についてはアメリカが歴史的に最先端を走ってきたというところがあります。日本はどうやら向いているかというと、契約自由を重視するような規制より、ヨーロッパの国家法規制とか労使の規制のほうに向いているから、ヨー

ロッパ型の規制をモデルに作ってきたという面がありますが、その中身はだいぶ違うものになっていて、企業の中での共同体的な関係とか柔軟な対応とか、その中の信頼関係を保護するような法理が日本では作られています。

ヨーロッパでも日本法を参考にしている部分があります。実態が多様化している中で、現場の意識とか現場の発意を重視したような柔軟な規制も作っていかなくてはいけなくなり、解雇回避努力をきちんとしないと解雇してはいけないという解雇権濫用法理の考え方が、フランスの判例法理の中に入っていたり、法律の中にも再訓練義務を果たさないと解雇してはいけないということが条文化されたりしています。フランスでも、日本の判例法理の中にたびたび出てくる「合理性」という言葉が、《raisonnabilité》（リーズナブルであること）という言葉で議論されたりしています。ヨーロッパで、日本法の概念や議論が参考にされることもあり、両者は接近していると言えるかもしれません。白黒を明確につけていたヨーロッパ法が日本の「合理性」という柔軟な考え方には近づいてきて、日本は働き方改革で法律に基づくルールをきちんと守るようにという方向に部分的に進んでいます。まだまだ両者の距離は遠いですが、両者の接近傾向が見られるというところでしょうか。

3

労働法と社会保障法の源流



(□ 15頁, 18頁)

公的年金制度である労働者年金保険法（1941〔昭和16〕年）が労働政策として導入された背景があるように、もとをたどると労働法と社会保障法の源流が同じだったりするものは、労働法にはいくつもあるのでしょうか。

1922（大正11）年の健康保険法も、工業・鉱業の労働者を対象と

したものとしてスタートしています。ヨーロッパでも、戦前の社会保険制度は低賃金の労働者を対象として創設されたという歴史的経緯があります。社会保障法が労働法から本格的に分離・独立していった（労働者だけでなく自営業者も含む国民一般に適用される制度となっていました）のは、1930年代～40年代ころだと言われています。

4

Labour and Social Security Law

働き方改革と社会保険労務士の役割

(□ 22頁～)

働き方改革の中で現場の働き方がわかる我々社会保険労務士は、どのように対応していくべきなのでしょうか。

現在の状況で言うと2つあります。1つは、これから新しいルールがいろいろできてくる中で、かなり複雑なルールもできてくるし、新しい企業で対応しなくてはいけないこともたくさん出てくるので、その法律の改正をきちんと理解して、その趣旨に照らした法律のルールを現場に浸透させていくことです。きちんと改革の趣旨を理解して、現場に落とし込んでいくためのアドバイスをするというのが1つ。

もう1つは、現場の視点を大切にしながら上からのルールを浸透させていくと同時に、上限規制を遵守したうえでどういう風に労働時間を具体的に組んでワークライフバランスを実現していくかとか、さらには同一労働同一賃金ってガイドラインには書いてあるけれども、ガイドラインだけですべて一律に決まるわけではないので、現場でどのように制度設計をするかとか、情報開示義務って言ってもどの情報をどのように開示しながらマーケットにアピールするかという点では、それぞれの企業の特徴が出てくるので、企業の目指すべき方向性（いわゆる「パーパス」）に沿うような形で、それらの点をルールメイキングしていくことが大事になると思い

ます。

さらに現場の中の人は、中にいるからこそわからない部分が結構あるので、外から中に入つて行ってあげて現場の声を掏い上げつつ外につなげていくための役割も大切になります。外のものを中に持つて行くのと、中のものを外に持つて行くためのつなぎとして、その専門性を生かしたお仕事をしていただきたいと思いますし、まさにこれから皆さんのお仕事が、日本のこれからより働きやすい環境を作っていくための鍵を握っていると思います。

5

どこまで国家介入されるのか

(□ 22頁～)

企業の共同体の重視また労使の自治にゆだねられた時代から、働き方改革により、日本の企业文化に国家の意思や市場が介入していくというお話をしたが、今後どこまで介入されていくのか。言葉は適切ではないかもしれません、社会主義化していくのではないかと感じてしまいますが、先生はどのようにお考えでしょうか。

この点はバランスの問題です。国家の介入と言っても、今のところ死ぬほど働くのは止めてくださいって、上限規制だって月100時間とか80時間のレベルです。ヨーロッパの労働時間規制からするとまだまだずっと規制としては緩い水準にあります。本当は原則月45時間とか年間360時間っていう水準が守られたうえで初めてワーク・ライフ・バランスに効いてくるレベルになりますが、私生活とのバランスをとろうとか、健全に企業経営をしていこうというところまで、法律は罰則付きで縛ろうとはしていません。

国家介入は細かくすればするほど現場で馴染まなくなっていくので、マーケット・オリエンテッドで企業の中の情報を外部に公表してもらって、それで市場に評価してもらい、市場から評価される企

業は生き残るけど、それに対応できないところは生き残れないという市場誘導型のインセンティブ・システムのほうへ、法政策の軸足がシフトしていくのではないかと思います。

今後の方向性としては、働く人の健康や生命を脅かすような実態に対しては罰則付きで厳しく規制し、それ以外のところは企業情報の公表を上手く活用していくながら、社会のあり方として望ましい方向に誘導していく。その具体的な制度の中身は、社労士や弁護士の先生方も含めて、それぞれの企業と労使で将来の方向性に向けて制度設計をしてもらうっていうことになるのではないかと思います。

6

Labor and Employment Law

国家介入の実効性について

(□ 22頁～)

日本政府が公権力の行使という手法ではなく現場重視の判断を行ってきた中で、罰則適用の実効性は今後どのように担保されていくのでしょうか（有給取得義務など）。

国家規制が強まる中で今後も罰則付きの規制は増えるかもしれません、本当に罰則の適用があるかっていうと、実は日本って裁判もあんまり起こらないですし、労働基準監督署が本当に書類送検して罰則を発動するというケースはあまり多くありません。それは、検察庁と労働基準監督署の人員の問題とも関係しています。どんどん書類送検（検察庁送致）して、検察官が労基法違反とか職安法違反とかで罰則の適用をするかっていうと、検察官も人数が限られていて、なんでもかんでも処理できる状態にはないので、書類送検されて罰則が適用されるのは、実際には悪質な事件に限られているのが現状です。

実際に働き方改革以降の罰則の適用例を見てみると、月の時間外労働が100時間を超えたり、平均80時間を超えたりするケースは働

き方改革の根幹にかかわるところなので、それが見つかった場合には罰則の適用がかなり積極的に行われていますし、労基法39条の年休付与義務違反の事件でも罰則の適用例が出てきています。すべての事件に罰則は適用できないけれども、罰則の適用例が新聞等で報道され、そのアナウンス効果で法違反を抑止していくこう、働き方改革を進めて行こうっていう意思は、政府の中にあるんじゃないかなと思います。



少子化の背景と課題

★★

(□ 22頁～)

働き方改革の取組みの背景には、少子高齢化と人口減少（労働力減少）といった社会問題があるものと認識しています。特に少子化について、欧洲では育児政策が成功し少子化に歯止めがかかっている国もあるようですが、成功している国の労働状況と現在の日本の状況の違いが、所得水準によるものなのか、意識の差によるものなのか、乗り越えるべき課題の解決に向けて法律的にどういった規制が考えられるのか、ご教示ください。

いろいろな原因が考えられますが、日本における最大の問題は、長時間労働によるワーク・ライフ・バランスの欠如、すなわち、適齢期の男女が普通に結婚し子どもを産み育てられるような環境にないことにあります。男性も女性も労働時間を短くし、育児休業等をとらなくても家事・育児を普通に分担できる環境（それを支えるインフラ）を整備することが、出生率改善の鍵だと思います。それ以外にもやるべきことはたくさんありますが、それはまた後ほど(□ 910頁～)。

2 「労働者」

8

★★★

「労働者」概念の相対性と複雑さ

(26頁～)

2

「労働者」

「労働者」の概念が法律ごとに異なっている、特に、労基法と労組法では比較的大きな違いがあると思いますが、違いがあることについてどうお考えでしょうか。その違いが今後解消されていくような動きはあるのでしょうか。「労働者」概念はただでさえいろいろな判断基準があり難しいのに、法律ごとに範囲が違うという複雑さがあり、自分自身が守られるべき労働者なのかどうかすらわからない人が増えているように感じます。

例えば、ウーバーイーツの配達員について（労組法上の）労働者であるかどうかが争われていますが、労働者という言葉だけが独り歩きして、もし労働者であると判断されたら労災保険の対象になるとか、最低賃金が適用されると言っている人も見かけます。一般的労働者にとっては裁判所での紛争解決はハードルが高いし、あっせんの手続も難しいので、紛争を事前に防ぎ権利を守るために労働者自身が知識を身につけることが必要なに、法律の難しさがそれを阻んでいるように思えて仕方がありません。

そうですね。難しい問題です。概念の相対性は法律一般に出てくるもの（例えば民法の違法性と刑法の違法性は別物）なので、法律とはそういうものなのだ（概念の相対性によって異なる趣旨・性格をもつ法律の趣旨に沿った適用をしている）という見方が一方であり得ますが、法律を知らない人にはわかりにくいということにもつながりますね。これを克服するために、専門家が仲介してわかりやすく説明をしてあげるということが必要かもしれません。

「労働者」性についてみると、フランスでは「労働者」概念は1つですが、イギリスとかドイツでは複数の「労働者」概念があり（例

えばイギリスでは employee と worker は別の概念で法律上いろいろ登場する), アメリカでは言葉としては 1 つ (employee) ですが、その中身は 2 つのタイプのものに分かれており、日本 (言葉としては基本的に「労働者」 1 つですが中身は 2 つ) は、アメリカに結果的に近いのかもしれません (中身は違う解釈ですが)。そして、労働者概念が 1 つであるフランスでは、わかりやすく誤解なく解釈がなされているかというと、決してそうではなく、裁判所でたびたび「労働者」性の有無が争われ、その判断の曖昧さについて問題が指摘されている点は、日本と変わりません。こと「労働者」性に関しては、概念が複数あることより、概念自体が当事者にわかりにくい (予測可能性がない) ことが深刻な問題となっているように思います。その克服策については、世界的に議論が高まっています (例えば2021年12月の EU 指令案→2024年4月に EU 議会で採択されました)。



労働契約（法）の記載について

(図 27頁, 68頁~)

労働契約（法）上の「労働者」のみ（法）となっているのはなぜですか。

労契法には載っていないけれども、判例法理としての労働契約法理というものがあり (例えば採用内定法理、試用法理、配転法理など), この判例法理としての労働契約法理を指すときには (法) を取って労働契約上の労働者, 労契法に掲載されている法理については (法)を入れて労契法上の労働者と呼んだりしています。しかし、その労働者性は基本的には同じものだと解釈しますということで、同じ括りで説明しています。

著者略歴

水町勇一郎（みずまち・ゆういちろう）

1967年 佐賀県生まれ

1990年 東京大学法学部卒業

現在 早稲田大学法学部教授

主要著書

『パートタイム労働の法律政策』（有斐閣、1997）

『労働社会の変容と再生——フランス労働法制の歴史と理論』（有斐閣、2001）

『集団の再生——アメリカ労働法制の歴史と理論』（有斐閣、2005）

『労働法入門〔新版〕』（岩波新書、2019）

『「同一労働同一賃金」のすべて〔新版〕』（有斐閣、2019）

『詳解 労働法〔第3版〕』（東京大学出版会、2023）

『労働法〔第10版〕』（有斐閣、2024）