

平成 26 年 12 月 2 日

大学院法学研究科委員会 殿

## 課程博士学位請求論文審査報告書

学位請求者 李 羅炅 (イ ナギョン)

学位請求論文 雇用形態を理由とする労働条件格差是正の法理—日韓比較—

### 審査委員

主査 法学部兼任講師 有田 謙司

副査 法科大学院教授 小宮 文人

副査 法学部准教授 長谷川 聡

李羅炅の課程博士学位請求論文について、平成 26 年 10 月 7 日の法学研究科委員会において、学長による審査付託を前提として審査委員(主査及び副査)が選出され、同年 10 月 9 日に学長からの付託により審査委員会が設置された。審査委員会は慎重な論文審査を行い、11 月 17 日に、審査委員 3 名による最終試験(口述試験)を実施した。

最終試験実施後、審査委員会は、論文審査及び最終審査の結果に基づき、李羅炅には、博士の学位を授与される適格性が十分にあると判断したので報告する。

## 審査の所見

### 1 論文の概要

今日における経済社会のグローバル化は、企業間の激しい競争を惹起し、競争力確保のためのコスト削減、とりわけ、固定費となる労務費コストの流動化と削減を図ろうとする企業行動をもたらす。経済発展の進んだ国の多くで見られる雇用の非正規化は、そうした企業行動の表れといえよう。そのため、非正規の雇用は不安定で、その労働条件は低いものとなる。このような非正規雇用の増大は、当然のことながら、社会的な問題を生み出す。ワーキング・プアの問題は、そうした社会問題として認識されるようになった。

李羅炅の課程博士学位請求論文（以下、「本審査対象論文」と呼ぶ）は、そのような問題を生み出す非正規雇用の労働条件の低さを問題とし、その改善のための法規制の手法といえる、雇用形態を理由とする労働条件格差、すなわち、正規雇用と非正規雇用との間の労働条件格差の是正を図るための法理を、日韓の比較法研究により、探求するものである。

本審査対象論文は、前述のような問題意識を示した上で、まず、日韓両国における、雇用形態を理由とする労働条件格差の是正を図るための法律が制定されるまでの法的対応、すなわち、性、人種、宗教、社会的身分など憲法で禁止する事由に基づく差別禁止を具体化するために定められた、労働（勤労）基準法における均等待遇原則の規定、男女雇用機会均等法における性を理由とする差別禁止の規定など、様々な差別禁止に関わる規定によって、非正規雇用労働者の労働条件格差の是正を図るべく展開されてきた、学説、判例を検討し、それらが、十分な規制効果を及ぼすものとはなり得なかったこと、そのため、両国において、雇用形態を理由とする労働条件格差を是正するための特別な法的規制の必要性のあることが認識されるにいたったことを明らかにする。

次に、本審査対象論文は、比較法の対象国である韓国における雇用形態を理由とする労働条件格差の是正を図るために制定された、特別法である「非正規職保護法」の分析を行う。この非正規職保護法では、非正規雇用労働者に対する不合理な勤労条件の差別を禁止するという法規制の手法がとられている。このような法規制の手法がとられた理由は、正規雇用労働者に比べて使用者との交渉力が脆弱である非正規雇用労働者は、それにより契約の公正ささえも、まともに確保することができないという事情にある、と本審査対象論文は分析する。

本審査対象論文によれば、非正規職保護法における、雇用形態を理由とした差別についての救済は、労働委員会内に新たに設置した差別是正委員会による独自の是正手続が中心となる。この救済手続としては、調停方式と審判方式とが用意されているが、職権で調停手続に回付することができるようにされ、差別的処遇それ自体には罰則を課さず、労働委員会による是正命令を予定し、そして、確定した是正命令を履行しない場合、その履行を確保するために過怠料処分を予定し、是正命令には、差別行為の停止、賃金等勤労条件の改善（これには、就業規則、団体協約等の制度改善命令を含む）や適切な補償のような様々な救済手法が用意され、どのような是正命令を下すかについては、事案の特性と差別的処遇の性質を勘案して労働委員会が裁量的に選ぶことができるようにされている、といったような工夫がなされている。それにもかかわらず、この差別是正制度は、法施行時の期待とは異なり、その申請の件数は少なく、特に、2009年以降は是正申請件数が大幅に減少した。

その理由について、本審査対象論文は、次のような理由があると分析する。第1に、申請権者の範囲等に関する制度的要因が障害として作用する。第2に、現実的な要因として、非正規雇用労働者の雇用自体の特性上、非正規雇用労働者が、雇用関係を維持しながら、是正申請をすることは事実上困難であること、また、雇用終了後も、求職活動や再就職などで是正申請の機会を喪失することがある。第3に、差別是正制度の施行初期段階には、労働委員会が差別是正制度の運用について積極的な姿勢をとらなかったことから、差別是正制度に対する失望が生じたことがある。

この第3の理由については、中央労働委員会を中心とする労働委員会の判定が、徐々に従来とは異なる新しい法理に立脚して、より積極的かつ発展的な傾向を示しつつある。具体的には、勤労契約期間の形式論に立脚して、当事者適格を否定していた立場から、その法理の適用自体を不適切なものであると見る立場に変更したことや、比較対象者の認定基準と考慮要素を徐々に具体化したことなどである。それにもかかわらず、依然として不十分な点はある、と本審査対象論文は分析する。例えば、「業務の同種又は類似」性の判断においてその核であるとも言える、主な業務ないし核心的業務の存否を判断する客観的な基準が未だ確立されていないことや、比較対象者の存在時点と期間についても、労働委員会が今後慎重な再検討を行うこととされていることなどである。

以上のような分析の上で、本審査対象論文は、次のような非正規職保護法の解釈・運用上の問題点を分析し、その改善策を提示する。

第1に、本審査対象論文は、差別的処遇の禁止の範囲と関連して、非正規職保護法で規定している「賃金その他の勤労条件」は、賃金以外の金品、人事制度などを含む、勤労関係を基礎とするすべての給付を含むものとして広く解釈

されていることから、差別されている部分が勤労基準法上の賃金に該当するか否かは、差別的処遇の禁止の対象に入るか否かを判定するにあたり、大きな影響力を持たないとみるのが妥当であり、そして、表面的には非正規雇用労働者に対して中立的な基準により、実質的または結果的に非正規雇用労働者であることを理由として不利な処遇が発生した場合には間接差別の禁止を類推し、このような不利な処遇も禁止される差別と認めるべきである、と主張する。

第2に、合理性判断は、差別是正判断の最後の段階であるので、それ以前の段階で、当事者の適格性が否定されたり（特に有期労働契約が反復更新された場合）、比較対象者が存在しないことを理由に差別是正申請事件が棄却されたりすることが少なくなかったために、合理的な理由の判断の問題は、これまで差別是正制度の運営過程で注目されてこなかったが、合理性判断より前の段階で認められた差別の推定が差別と認定される否かは、合理性判断を経て確定されるものであるから、その重要性は大きい、と本審査対象論文は主張する。

第3に、差別是正命令の方法と関連して、差別是正命令の内容に差別的処遇を規定している労働協約又は就業規則・労働契約について、労働委員会が直接的に、是正命令をすることが可能であるか否かが問題となる点について、2014年9月19日施行の法改正によって、その実効性を確保するために差別是正命令の内容に団体協約又は就業規則等の制度改善命令ができるようになったことから、差別是正を申請しなかった非正規職勤労者の権益も保護できるようになるであろうが、それでもなお、その実効性を確保するために、差別是正命令の履行を強制する規定を導入すべきである、と本審査対象論文は主張する。

本審査対象論文は、以上のような現行法制の枠内での改善策を講じたとしても、韓国における法規制には、次のような重大かつ困難な問題がある、と指摘する。

第1に、韓国の非正規職保護法による雇用形態を理由とする労働条件格差是正のための法規制においては、同一の扱いを強制する差別禁止という厳格な規制だけがとられていることから、労働条件格差を問題とする際の比較対象者の認定について、労働委員会がその認定基準と考慮要素を徐々に具体化しつつあるものの、やはり厳格さを求められることとなるため、比較対象者の認定が緩和されうるとしても、そこには自ずと限界があり、その立証は難しいものになる、という問題点がある。

第2に、差別禁止の法規制では、非正規職勤労者と正規職雇用勤労者との間において職務内容等に相違がある場合に、それらの両者間に存在する職務内容等の観点からの相違の程度と、それら両者間の基本給等の差が相当なものというのかについて法的に問題としうるのかについては否定的に考えざるを得ない、という問題点がある。それは、差別禁止の法規制の構造からして、困難で

あるからである。

本審査対象論文は、韓国において非正規雇用労働者の労働条件の向上を図るためには、これらの問題を克服すべく、雇用形態を理由とする労働条件格差の是正のための法規制のあり方の基本構造を再検討すべきである、と主張する。そして、本審査対象論文は、次に述べるような、日本における雇用形態を理由とする労働条件格差の是正のための法規制について検討した結果、その結論として得られたところの雇用形態を理由とする労働条件格差是正の法理の重層的構造論が、その解決のための方向を示しているものと主張する。

日本では、前述のように、雇用形態を理由とする労働条件格差のための立法的対応がなされるまでは、同一労働同一賃金の原則や均等待遇原則などを公序とみることができるか、公序とみる場合、その根拠は何か、公序違反の成否を判断するに当たって、日本の賃金体系と人事管理の特性をどのように反映するか、といった論点をめぐり議論が展開された。そうした議論のなかで、公序性を認める見解においても、合理的な理由があれば差別には当たらないとし、そうした合理的な理由の存否の判断に関しては、労働との関連性を原則としながらも、日本の賃金体系と人事管理の属性も考慮に加えるものとされていた。

本審査対象論文は、このような、賃金格差の合理的な理由の存否の判断に関して、日本の賃金体系と人事管理の属性も考慮に加える、というこれまでの議論の存在は、日本における最初の雇用形態を理由とする賃金格差の是正のための法規制として立法化され、その後の改正によって、「通常労働者と同視すべき短時間（パートタイム）労働者」に対する差別的取扱いの禁止を定めた、パートタイム労働法の規定が適用されるための要件（①職務の内容の同一性、②人材活用の仕組みの同一性、③無期契約または反復更新され無期契約と同視すべき有期契約、（2014年改正後（2015年4月1日施行予定）は、③は要件から削除される））の中に反映されている、と分析する。しかし、このようなパートタイム労働法における差別的取扱いの禁止規定は、差別禁止の法規制の手法であるが故に、上述のような同一性の要件の充足を求め、そのために、その適用を受けるパートタイム労働者が非常に限定される、という問題を抱えるものであった。

そこで、そうした問題点への反省を踏まえて、有期契約労働者の労働条件格差是正のための法規制を労働契約法の改正により新たに導入する際には、差別禁止の法規制の手法をとることをせず、不合理な労働条件の禁止という法規制の手法が採用されることになった。この労働契約法 20 条は、上述の同一性要件にみられるような、職務の内容と配置の変更の範囲（それに、その他の事情を加え）を、差別禁止の要件とするのではなく、労働条件の相違（格差）の不合理性の判断要素とした。

本審査対象論文によれば、このことは、その規定の適用対象範囲を格段に広くし、問題のある労働条件の格差として法的に争いうる範囲も拡大することを意味する。それは、韓国の法規制の問題点について指摘したところで述べた問題に答えうるものである。すなわち、非正規雇用労働者と正規雇用労働者との間において職務内容等に相違がある場合においても、それらの両者間に存在する職務内容等の観点からの相違の程度と、それら両者間の基本給等の差が相当なものといえるかについて法的に問題としうるものである。

本審査対象論文は、そのような不合理な労働条件の禁止の規範内容の解釈は、以下に述べるように、雇用形態を理由とする賃金格差是正の法理における重層的構造という理解をすることによって、その規範的根拠が提供され、可能となる、と主張する。

パートタイム労働法は、2014年の改正（2015年4月1日施行）によって、上述のような不合理な労働条件の禁止の法規制を導入したが、差別的取扱いの禁止の法規制も残し、また、賃金決定についての均衡考慮の（バランスをとることを求める）努力義務の法規制も残した。それは、単なる法技術上の問題からではなく、雇用形態を理由とする賃金格差是正の法理、法規制においてその本質的に求められる基本構造の故に、そのような形をとるものとなった、と理解すべきである。

すなわち、改正パートタイム労働法をその規制モデルとしてみたうえで、①均衡考慮、②不合理な労働条件の禁止、③差別的取扱いの禁止という3つの法規制が、①均衡考慮を共通ベースとしたうえで、労働条件格差の不合理性の判断基準、比較対象者を設定する際の要件がより厳格なものに加重されるのに応じて、②不合理な労働条件の禁止、そして③差別的取扱いの禁止といった順で、より厳しい労働条件格差是正の法規制がかかってくるというように、重層構造をなすものと理解すべきである。雇用形態を理由とする非正規労働者の労働条件格差是正の法理は、このような重層構造をなすものと考えられるべきである。

本審査対象論文が主張する、このような重層的構造論の立場に立てば、均衡考慮は、労働条件格差是正の法規制においてその共通基盤をなすものと解されるから、不合理な労働条件の禁止の法規制においてもその基底に存し、労働条件に相違があるとしてもそれには均衡（バランス）が取れていることを規範的に要請するものとして、均衡を失した労働条件の相違を不合理な労働条件と規範的に評価することになる。このようにして、雇用形態を理由とする労働条件格差是正の法理が重層的な構造をなすものと理解する本審査対象論文の主張する見解は、上述のような解釈に規範的根拠を提供しうるとする。

ただ、本審査対象論文は、その主張する重層的構造論に、課題も残っているとする。それは、労働条件の格差が存在するときに、それが均衡のとれたもの

といえるか否かを、いかなる基準をもって判断するかである。本審査対象論文は、その第3編において検討した、丸子警報器事件の長野地裁上田支部判決で示された判断がひとつの参考になるように思われるが、今後における労働契約法20条や改正パートタイム労働法8条に関する裁判例の蓄積とその分析によって、その具体化のための検討を進めていく中で明らかにされるものであるとして、今後に残された課題とする。

本審査対象論文は、日本における労働条件格差の是正のための法規制の立法政策上の課題については、次のように主張する。上述のように、パートタイム労働については三層構造が明確にされる形で規定が定められているが、有期契約労働については不合理な労働条件の禁止の法規制のみであり、また、派遣労働については均衡考慮の法規制のみとなっている。こうした有期契約労働と派遣労働における労働条件格差是正のための法規制の仕組みを、パートタイム労働法におけるように重層的な構造をもった法規制へと整備していくことが今後の立法政策として求められる。本審査対象論文は、非正規雇用における雇用形態の違いによって、労働条件格差の是正のための法規制に違いがあることは、より規制の緩やかな雇用形態への移行を生じさせることになるだろうから、そうしたことを防ぐ意味でも、共通の法規制にすべきである、と主張する。

また、本審査対象論文は、派遣労働について、現在予定されている労働者派遣法の改正法案の内容から、今後は、同一の派遣先において部署を変え（異動し）ながら、長期間継続して派遣労働者として就労することが可能となるため、派遣労働者に固定化される労働者が非常に増大することも考えられることから、派遣労働における労働条件格差の是正のための法規制の見直しは、喫緊の課題性をもっている、と指摘する。それは、もし、上述のような派遣法の改正がなされれば、これまでの常用代替防止の仕組みとしての派遣期間の制限が機能しなくなることになるため、派遣労働者の派遣先の労働者との間の労働条件格差の是正は、残された常用代替防止の仕組みとして、その重要性を増すものとなるからである。この意味においても、派遣法における労働条件格差の是正のための法規制をパートタイム労働法のような形にすることが、重要な立法政策上の課題となる、と本審査対象論文は主張する。

最後に、本審査対象論文は、日本と同じく、韓国においても、差別禁止の法規制のみによる雇用形態を理由とする労働条件格差の是正のための法規制から、重層的構造をもつ法規制へと転換すべきか、という問題については、前述のように、差別禁止の法規制の基本構造からすれば、適用要件の緩和を図ることによって、労働条件格差の是正を図りうる範囲を拡大するにしても、そこには限界があると考えられることを考えれば、韓国においても、非正規労働者に対する労働条件格差の是正のための法規制は、本審査対象論文が提示した重層

構造をもつものへと転換を図ることを検討すべき、と主張する。

## 2 論文の評価

前述のような、今日における雇用形態を理由とする労働条件格差の問題の社会問題としての重要性に鑑みると、その是正の法理を探求する本審査対象論文の意義は、非常に大きいものといえる。非正規雇用の雇用不安定の問題も深刻なものであるが、労働条件格差の問題はそれと並び深刻なものであること、さらには、労働条件格差の問題がワーキング・プアの問題を生じせしめる主たる要因であることを考えると、この問題の解決を志向する、本審査対象論文が展開する議論の有益性は大きいものといえる。

とりわけ、本審査対象論文の主張する、雇用形態を理由とする労働条件格差是正の法理の重層的構造論は、これまでにないものでオリジナリティがあり、また、不合理な労働条件の相違の禁止という、雇用形態を理由とする労働条件格差是正の法規制について、非正規雇用労働者と正規雇用労働者との間において職務内容等に相違がある場合においても、それらの両者間に存在する職務内容等の観点からの相違の程度と、それら両者間の基本給等の差が相当なものというのかについて法的に問題としうる、という法解釈の規範的、法理論的な根拠を提供しうるものであり、それ故、非正規雇用労働者の労働条件の総体的な向上をもたらしうるものとなることを期待できるものとみることができることから、大いに評価することができる。

また、そのような重層的構造論へと議論を進めていくに当たって、これまでの立法、裁判例（労働委員会の決定を含む）、学説の展開についても、丹念にそれらをまとめ、分析を加えており、この点についても十分に評価することができる。

本審査対象論文は、以上に述べたように、全体として、大いに評価することができるものであるが、いくつかの修正、補足を要する点も含んでいる。

第1に、日韓の比較法研究という手法をとっていることに関わって、その前提問題となる、日韓の労使関係や賃金制度の基盤の異同について、もう少し詳細に分析した記述をすべきである。とりわけ、賃金制度については、正規雇用労働者と非正規雇用労働者との間の賃金の格差の問題を扱うに際しては、例えば、日本のような属人給的部分が大半の賃金制度の下での両者間の労働条件格差についての比較のあり方と、ヨーロッパ諸国におけるような職務給を中心とした賃金制度の下での両者間の比較のあり方では、異なるものとなりうるのであるから、この点での日韓の異同については、もう少し詳細な分析を記述する必要があるものと考ええる。

第2に、韓国の非正規職保護法の2014年改正の意義を踏まえて、この点についても、もう少し詳しく記述をすべきである。この点は、韓国の非正規職保護法による雇用形態を理由とする労働条件格差是正の法規制の実効性の評価に関わるものである。本審査対象論文は、それでもやはり、韓国の非正規職保護法には、差別禁止の規制手法のみを採用していることによる、労働条件格差是正の法規制としては限界がある、ということを指摘することに重点が置かれたためか、上記の点についての記述に不十分さを残すものとなったように思われる。

第3に、韓国の非正規職保護法の特徴である、労働委員会による救済手続が採用されていることの意味について、日本における司法救済を前提とした制度との違いという観点から、もう少し言及すべきである。また、この点は、韓国の非正規職保護法の大きな特徴であり、韓国の非正規職保護法による雇用形態を理由とする労働条件格差是正の法規制の実効性の評価にも関わるものである。そうしたことから、この点については、もう少し詳細な記述を要するものとする。

ともあれ、以上に指摘した修正、補足を要する部分を含むものの、本審査対象論文は、先にも述べたように、これまでの立法、裁判例（労働委員会の決定を含む）、学説の展開についての丹念な分析に基づき、雇用形態を理由とする労働条件格差是正の法理に関する、オリジナルで、かつ、解釈論、立法論にとって非常に有益な、重層的構造論という新たな考え方を提起するものであることからすれば、李羅旻が博士の学位を授与される適格性を備えた者であることを示すに十分なものであるとの評価をなしうるものである。

以上に述べたように、審査委員会は、本審査対象論文は、博士学位請求論文として合格の水準にあるものと判定する。

### 3 最終試験の結果

最終試験の口頭試問では、審査委員会は、前述の論文の評価において述べたところの本審査対象論文におけるいくつかの修正を要する点を中心に、質問を行った。これらの質問に対し、李羅旻は、それらの質問の意味について理解したところを示した上で、自らの考えを的確に述べて、これらの質問にしっかりと回答した。

審査委員会は、最終試験の口頭試問での質疑応答の内容から、李羅旻が最終試験に合格したものと判定した。

#### 4 結論

以上に述べたような、論文の評価に基づく論文審査の結果、及び質疑応答の内容等から評価した最終試験の結果に基づき、審査委員会は、李羅炅には、博士の学位を授与される適格性が十分にあると判断した。

以上。