

雇用期間の定めを理由とする差別に対する法規制

——イギリス2002年有期被用者（不利益取扱防止）
規則を素材として——

長谷川 聡

- 一 はじめに
- 二 有期雇用契約に対するイギリスの従来の立場
- 三 有期被用者規則の差別禁止の枠組み
- 四 むすびにかえて

一 はじめに

有期雇用契約は、期間の定めのない雇用契約（以下、「無期雇用契約」という）と対比して、①人身拘束機能、②雇用保障機能、③自動終了機能という特徴的な機能を有する⁽¹⁾。①および②は、有期雇用契約において雇用契約の継続期間が特定されている側面、③は、雇用契約の終了時期が特定されている側面をとらえている。

これらの特徴は、人身拘束機能と雇用保障機能の均衡の下に、雇用契約の期間の定めの上限規制のあり方という論点を提示した。また、ときに解雇制限を逃れる意図の下に、有期雇用契約が反復継続して締結され、就労実態が期間の定めのない雇用契約に接近するケースが生じたことを受けて、自動終了機能や有期雇用契約の締結自体に対する法的規制が検討対象となった。

これらに加えて、比較的近年に問題点として認識されたのが無期雇用労働者と有期雇用労働者との間の期間の定めを理由とする労働条件格差である。これは、有期雇用契約の機能的特徴から必然的に導き出される現象で

はなく、当事者による契約条件設定を通じて作り出される現象であるが、社会構造的にこのような労働条件を甘受せざるを得ない労働者の存在が認識されたこと、非正規労働者の増加に伴う社会全体の労働条件の低下が懸念されたことなどを背景に課題として浮上した。この課題を解決する手段の一つは差別禁止法の制定であるが、その仕組みを性差別禁止法や人種差別禁止法と同じものとするのは、有期雇用という属性を得ることについて個人の選択が介在することや、この属性が意味する働き方が産業構造や競争環境の変化に応じた柔軟な雇用管理が求められる社会実態に合致し、労働者の労働観やライフスタイルに合致する就労の可能性を高める手段として期待されることを無視する可能性を否定することができない。本稿は、これらのような有期雇用契約を取り巻く問題状況が、期間の定めを理由とする差別を禁止する法を構築するにあたり、性差別の禁止や人権差別の禁止とは異なるいかなる考慮を必要とするかを明らかにしようとするものである⁽²⁾。現在日本政府によって有期雇用契約のあり方を検討する研究会が開催され、労働条件格差も検討対象とされている⁽³⁾。

既に EU では有期雇用契約に対する規制を加盟国に求める EC 指令（以下、「有期労働指令」という）⁽⁴⁾ が制定されており、加盟国がこの指令の目的を実現するために様々な対応を講じている。本稿は、これの一つであるイギリスの2002年有期被用者（不利益取扱防止）規則（Fixed-term Employees (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2002、以下「有期被用者規則」という）の差別禁止の枠組みを検討素材とする。同国は、差別禁止法に関する議論の蓄積があり、期間の定めが無いことを雇用契約の原則とする考え方や契約期間の上限規制が存在しない点で、比較的研究の蓄積のあるこれらの規制を有する国々とは異なる視点を日本にもたせると考えられる。

以下、有期被用者規則制定以前の有期雇用契約に関する法制度を概観して、有期雇用契約に対するイギリスの従来立場を明らかにした上で、有期被用者規則の仕組みを労働条件格差に対する規制に関する部分に限定し

て分析する。

二 有期雇用契約に対するイギリスの従来立場

イギリス法は、期間の制限、契約期間の満了、労働条件格差のいずれについても契約自由の原則を認め、規制を課さないところから出発した⁽⁵⁾。有期被用者規則が制定される直前の時点で、これらの中で法規制が講じられていたのは契約期間の満了に関してのみである。

1 雇用契約における期間の定め自由

雇用契約に期間の定めを設けることに対する制限の要否は、営業制限(restraint of trade) 該当性との関係において議論された。最終的に裁判所は、期間の長短、期間の定めの設定理由について契約自由を認めて営業制限該当性を否定し、特定の使用者への被用者の拘束と営業制限の法理を切り離した⁽⁶⁾。この判断は、その後被用者の営業の自由に対する制約を規制するという視点を後退させ、賃金額や労働条件等、約因の合理性に対する司法判断を抑制する方向に機能することになる。

むしろイギリスでは、無期雇用契約について契約期間を1年とする黙示条項の存在を推定する年雇用推定原則が成立し、雇用契約に期間の定めがあることが原則とされていた時期があった⁽⁷⁾。この原則は、実際に年雇用が多かった農業労働者の雇用慣行や慢性的な労働力不足に対応するために企業による労働者の囲い込みが行われていた当時の社会事情、そして貧民救済の責任を担う教区を決定する定住権の所在を判定するにあたり、1年の雇用関係の存続を要件とした定住法(The Act of Settlements)の影響により形成されたものであった。

年雇用の推定原則は、その後、1ヶ月前の予告か1ヶ月分の賃金の支払によって解約を認める慣行、そしてこれを受けて形成される合理的予告期間の法理の広まりにより失われる。これは、急速な工業化により農業経

済における雇用が減少し、景気・生産活動の変化に伴う雇用調整や職場からの自由な離脱の要請が高まった社会の変化を背景としていた。その後、有期雇用契約を締結したときの期間の定めの上限や有期雇用契約を締結する理由について規制が講じられることはなかった。

2 契約期間の満了に対する法規制

有期雇用契約の期間満了に伴う雇用契約の解約については、解雇予告制度や剰員整理解雇制度、不公正解雇制度による保護が講じられている。

合理的予告期間の法理から出発した解雇予告制度は、立法化され、無期雇用に関しては、勤続期間が1週間以上2年未満である場合には1週間、2年以上である場合には雇用期間が1年延びるごとに1週間の予告期間を加算して解雇予告を行うものと定められている（1996年雇用権法（Employment Rights Act 1996、以下「雇用権法」という）86条）。この制度は、有期雇用に関しても、1ヶ月以下の契約を更新して3ヶ月以上継続的に雇用されていた場合には、解雇予告に関しては無期雇用とみなして適用される（同86条4項）。

契約期間の満了を理由とする雇用契約の終了に対しては、これを解雇と定義して（雇用権法95条1項（b）、136条1項）、無期雇用契約と共通する剰員整理解雇制度および不公正解雇制度が適用される。但し、不公正解雇制度の保護を受けるためには1年以上（同108条）、剰員整理解雇制度の保護を受けるためには2年以上の勤続期間が要件とされ（同155条）、1年を超えて雇用される有期雇用被用者については、剰員整理解雇制度の保護を受ける権利を放棄することが可能であった（同197条3項）。

以上のように契約期間の満了については、有期雇用被用者は無期雇用被用者の解雇と同様の制度の適用を受けることが可能だが、一定の勤続期間が要件とされている点に特徴がある。この要件には、無期雇用被用者にも適用されるものがあるが、有期雇用被用者の方がこれを満たすことができない可能性が高いのは明白である。有期雇用被用者に間接的に不利益を与

えるこの勤続期間要件は、雇用保護が雇用創出を阻むという理解を基礎に政策的に設けられたものであり、結果的に有期雇用を雇用の調整弁として位置付ける機能を果たしている。この意味では有期雇用被用者と無期雇用被用者は依然区別されている。

これらの制度の適用を受けようとする有期雇用被用者にとり論点となるのは、一つは、勤続期間による区別を前提として、この要件を満たすための雇用の継続性の判断方法であり、もう一つは、有期雇用被用者に対して差別的効果を有する一定の勤続期間という要件自体の差別性である。後者の論点は、女性の勤続期間が男性と比較して短いことをとらえて間接女性差別として従来争われ、当時2年と定められていた不正解雇制度の適用を受けるための勤続期間要件が間接女性差別と判断されて前述の1年に修正された経緯がある⁽⁸⁾。勤続期間に基づく区別が女性に対する構造的差別的側面を有することがこの争いを通じて認識されていた。

3 期間の定めを理由とする労働条件の区別

期間の定めを理由とする労働条件の区別は、有期雇用契約が有する諸機能に対する営業制限の法理の不適用と、契約自由の原則の支配の影響を受けて、少なくとも裁判上ほとんど争点とされてこなかった。これが初めて中心的な争点となったのは、1年の有期雇用契約を5年間更新して勤務していた申立人女性教員が、有期雇用教員であることを理由に優先的に経済的理由に基づく解約の対象とされ、契約更新を拒否されたことを不服として、この取扱いが間接女性差別に該当すると主張して争った *Whiffen v. Milham Ford Girls' School* 事件⁽⁹⁾ である。控訴院は申立を認容し、使用者が支払う補償金額を算定するために、事件を原審に差し戻した。

この控訴院判決は、期間の定めを理由とする直接差別が禁止されることを認めた事件ではなく、期間の定めの有無を理由に取扱いを区別することが間接性差別に該当しうることを認めた事件である。間接差別法理は、差別理由について一見中立的な基準が社会に存在する差別的構造を背景に差

別の効果を生じさせることを問題視する法理であることから、この判決は、期間の定めを理由とする差別が構造的に性別に該当することを示唆したものといえる。

雇用形態差別が有する構造的差別の側面を間接差別法理を用いて争うスタイルは、既にフルタイム労働者とパートタイム労働者の労働条件格差を争う場面において用いられており⁽¹⁰⁾、目新しい手法ではない。ただ、この論理が有期雇用契約との関係において裁判上用いられたのが、フルタイム労働者とパートタイム労働者の労働条件格差問題にこの方法が初めて用いられた時点から20年以上後であったことには、何らかの要因が存在したと推測するのが自然だろう。

その一つとして、農業部門における雇用慣行を基礎として経済産業構造の変化に伴い増加してきた有期雇用労働は、戦時中労働の性別分業を前提とする既婚女性の労働力化によって急速に広まったパートタイム労働⁽¹¹⁾と比較して、女性に対する構造的差別という契機が相対的に弱かったことを指摘することができる。前掲 Whiffen 事件では、期間の定めの有無に基づいて取扱いを区別することについて女性に対する差別的効果が認定されているが、これは、この取扱いの適用を受けた具体的教員を基礎に認定されており⁽¹²⁾、有期雇用被用者に占める女性の割合が高いという一般的状況を基礎としていない⁽¹³⁾。また、短時間労働を理由とする差別に関する事件と比較して、期間の定めを理由とする差別の事件数が少ないことも関連していよう⁽¹⁴⁾。

三 有期被用者規則の差別禁止の枠組み

1 有期被用者規則の背景と構成

(1) 有期労働指令の枠組みと視点

(a) 有期労働指令の背景

有期被用者規則が制定された直接的な契機は、EUにおける有期労働指

令の成立である。

この指令は、1999年3月18日に欧州労連 (European Trade Union Confederation: ETUC)、欧州産業経営者連盟 (Union of Industrial and Employers' Confederations of Europe: UNICE)、欧州公共企業体センター (European Centre of Employers and Enterprises providing Public services: CEEP) によって締結された有期労働に関する枠組み協定 (以下、「協定」という) に指令としての効力を与える役割を果たしている (有期労働指令1条)。協定は、前文と協定締結にあたり考慮した一般事項 (general consideration)、具体的内容を記載した本文によって構成されている。

EU レベルにおいて有期雇用に関し規制を講じる試みは、1982年のテンポラリー労働に関する指令案⁽¹⁵⁾ の提出前後から見られた⁽¹⁶⁾。この指令案は、無期雇用を原則的な雇用形態とし、有期雇用の利用目的や更新回数を制限する規制モデルを採用するものであったが、イギリスの反対に遭うなどして具体化しなかった。

有期雇用を規制する指令の制定に向けた動きは、1989年の労働者の基本的な社会的権利に関する共同体憲章 (Community Charter of Fundamental Social Rights for Workers) の採択により再始動する。この憲章は、有期雇用労働者の労働条件や生活水準の改善を目標に掲げており (5条、7条)、これを実施する行動計画において有期雇用に関する指令を制定することが明らかにされた。この計画では、指令の制定について、社会的ダンピングの防止による競争の不均衡の防止という経済的目的を掲げていた。

2002年に成立した現行指令は、非正規雇用を専ら規制の対象としていた1982年の指令案に対して、有期雇用を公正な労働条件を実現するために規制対象とすると同時に、労働の柔軟性を高める手段とした点に特徴がある。協定において、前者の公正の視点は、無期雇用契約が労働者の生活の質の向上に寄与し、能力を高める一般的な雇用形態であること、客観的理由に基づいて有期雇用契約を利用することがこれの濫用を防ぐ方法になることという指摘に、後者の柔軟性の視点は、有期雇用契約は、ある部門や

職業においては労使の必要性に応える雇用の特色になっており、この協定は、社会政策の要請の促進や共同体経済の競争力の強化、中小企業の設立や発展を抑制するような方法で行政的、財政的、法的制約を課すことを避ける必要性を考慮する、という指摘に見ることができる⁽¹⁷⁾。労使参加による規制手法が用いられた理由も、企業の生産性と競争力を高め、必要とされるフレキシビリティと保護のバランスを達成することを可能にするように、労働組織を現代化することにあった⁽¹⁸⁾。

(b) 差別禁止の枠組み

有期労働指令は、①非差別原則の適用により有期労働の質を向上させること、②有期の雇用契約または雇用関係の濫用を防ぐ枠組みを構築することという二つの観点から規制を設けている⁽¹⁹⁾。また、EUの有期雇用労働者の半数以上が女性であることを理由にこの協定が男女の機会均等の促進に資することも指摘しており、有期雇用差別を女性に対する構造的差別としてとらえる視点も有している⁽²⁰⁾。

指令は、有期雇用労働者は、客観的に正当化されない限り、有期雇用であることのみを理由に比較可能な無期雇用労働者よりも不利益に扱われてはならないことを定める（協定4条1項）。また、適切な場合には、時間比例原則（pro rata temporis）が適用され（同条2項）、特定の雇用条件を得るための資格としての雇用継続期間は、異なる長さの期間を設けることが客観的理由に基づいて正当化されない限り、有期雇用労働者と無期雇用労働者と同一にするものとしている（同条4項）。

ただしこの条文の適用を検討するにあたっては、社会的パートナーとの協議を経ることが必要とされている（協定4条3項）。この仕組みは、指令のもう一つの規制の観点に関連する有期雇用契約の濫用防止に関する定めについても採用されており⁽²¹⁾、規制内容の実現にあたり加盟国に高い柔軟性が認められている点に他の均等待遇に関する指令に対する特徴がある。

(2) 有期被用者規則の基本的視点

有期被用者規則は、以上の有期労働指令の仕組みをほぼ踏襲している。有期被用者規則の立法目的の一つは、有期雇用であることを理由とする不公正な取扱いから被用者を保護することである⁽²²⁾。一般の差別禁止法の立法目的は主にこの点にあるが、有期被用者規則は、これに加えてこの保護によって望ましい雇用慣行や雇用、全被用者の利益水準が損なわれないようにすることを掲げる。差別禁止の内容を公正とフレキシビリティのバランスの下に決定しようとするこの視点は、有期労働指令のそれとほぼ共通する。

有期被用者規則は、第二章で示した有期雇用契約に関する三つの論点のいずれについても、従来のイギリス法の立場に変更を加えた。期間の定めの設定についてはこれが自由であることを維持した上で、正当な理由のない4年以上の有期雇用契約の更新について無期雇用被用者とみなすものとする規定を設けて例外的に規制を講じ（有期被用者規則8条、以下断りのない限り条文の引用はこの規則による）⁽²³⁾、契約期間の満了についても従来の規制の仕組みを基本的に維持した上で、剰員整理解雇制度の適用を受ける権利の放棄を認める規定の廃止（附則2の2条15項）などの修正を行った。従来規制がほとんどなかった期間の定めを理由とする労働条件の区別については、後述する新たな規制が設けられた。

有期被用者規則の内容や解釈方法は、判例のほか、同規則に関する手引き⁽²⁴⁾（以下、「手引き」という）によってある程度明確化されている。この手引きは法的な効力を持たないが、有期被用者規則の適用において参考にされていることから、本稿もこれを適宜参照する。

(3) 有期雇用契約の概念と適用対象者

規則が規制対象とする「有期雇用契約」は、通常の経過をたどれば、(a) 特定の期間の満了、(b) 特定の作業 (task) の完了、(c) 特定の出来事（被用者が通常かつ真正の (bona fide) 定年年齢に到達したことを除く）が発生したこと、または発生しなかったことにより終了する雇用契約をいう

(1条2項)。「通常の経過をたどれば」という文言は、例えば、当事者の意思により終了時期を早めることのできる条件付きの有期雇用契約も、この規則にいう有期雇用契約に含むことを示す意味を有する⁽²⁵⁾。

この規則の適用を受けるのは被用者 (employee) である。被用者は、雇用契約を締結した者、または雇用契約に基づき労働する者と定義されており (雇用権法230条1項)、したがって有期被用者規則は雇用契約締結者を適用対象とすると言い換えることができる⁽²⁶⁾。

被用者に該当するか否かは、賃金その他の報酬と被用者自身の労務との義務の相互性の存在、使用者の指揮命令に服すること、雇用契約であることと矛盾する契約条項が存在しないことなどを基礎に判断される⁽²⁷⁾。この要件によれば、依頼者の求めに応じて労務を提供する働き方をしているゼロ時間契約者 (zero-hours contractor) や不定期雇用被用者 (casual employee) と呼ばれる者は、実態的には反復継続して労務を遂行することが多いものの、依頼者からの仕事の申込みを拒否する余地があるなどの点で義務の相互性が満たされず、被用者と認められないことになる⁽²⁸⁾。

これらの労務提供者は、雇用関係が不安定で、組織化されにくいために集団的な保護からも外れる傾向にある点で、その要保護性は一般に高い。これらの者を視野の外に置く被用者概念を労働立法の適用の有無を決定する基準として用いることは、就労形態が多様化する実態にそぐわないと評価され、今日多くの労働立法で修正を受けている。被用者の代わりに労働者 (worker)⁽²⁹⁾ という概念を用いることはその一例であり、性差別や人種差別に関する差別禁止法でも、雇用契約または自分で労務を遂行する契約に基づく雇用を意味する、雇用契約より広義の概念である「雇用 (employment)」が適用対象とされている⁽³⁰⁾。有期被用者規則が、有期雇用関係の極端な例であり、労働関係が不安定化しやすいこのようなタイプの労務提供者を適用対象としなかった理由は、政府の立法提案からは明らかではない⁽³¹⁾。この点については、有期労働指令が「雇用契約または雇用関係」にある者を規制対象としていることに反するとの批判があ

る⁽³²⁾。

2 有期被用者規則の差別概念

有期被用者規則は、①被用者の雇用契約に期間の定めがあることを理由として、②作為または故意の不作为によって契約条件その他に関して不利益な取扱いを行うことは、③客観的な理由に基づいて正当化されない限り禁止される、という差別禁止の枠組みを定める（3条1項、丸数字筆者注⁽³³⁾）。雇用契約に期間の定めがないことを理由とする不利益取扱いを禁止しない片面的な差別禁止であり、直接差別の禁止のみで間接差別の禁止が存在しない。

差別禁止の枠組みもおおむね有期労働指令のそれを踏襲しているが、いくつかの点で特徴的な部分を有し、他の国内差別禁止法との対比においても異なる点を見ることができる⁽³⁴⁾。

(1) 比較対象者の決定基準

(a) 基本となる判断基準

不利益の有無や不利益と差別理由との関連性を判定する際の指標として比較対象者が用いられる。有期被用者規則において比較対象者としてすることができる者は、期間の定めのない雇用契約を締結している被用者であって、申し立てられた有期雇用被用者に対する不利益取扱いが行われた時点において、申立人被用者と同一の使用者に雇用され、適切である場合には、類似のレベルの資格や技術を有するか否かを考慮して、同一またはおおむね (broadly) 類似の労働に従事している者である（2条1項 (a)）。要件を満たす無期雇用被用者が申立人と同じ事業所に存在しない場合には、他の事業所の者を比較対象者としてすることができる（2条1項 (b)）。この要件を満たす無期雇用被用者が複数存在する場合は、申立人がその中から比較対象者を選択することになる⁽³⁵⁾。問題となった取扱いが、以前に無期雇用被用者に適用されたことがあるか否かは、この点の判断に影響を与えない⁽³⁶⁾。

(b) 比較対象者の類似性

有期被用者規則は、比較対象者の決定にあたり労働内容の類似性を問題としている。この方法は平等賃金法 (Equal Pay Act 1970) の類似労働の証明に近く、「おおむね」という要求される類似性の程度を低下させる文言が規定されている点に特徴がある。

この「おおむね」という文言は、文言どおり比較対象者に必要とされる類似性の程度を低下させ、当該労働の性質および問題となっている事柄のおおまかな類似性と、専門性と責任のレベルがおおむね同等であることを証明すれば足りることを意味する⁽³⁷⁾。この解釈は、比較対象者の決定基準について有期被用者規則とほぼ同一の文言を用いているパートタイム労働者 (不利益取扱防止) 規則 (Part-time Workers (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2000、以下「パートタイム労働者規則」という) に関する控訴院判決⁽³⁸⁾ から導かれたものである。この控訴院判決の上告審である貴族院判決の多数意見⁽³⁹⁾ は、もし申立人と比較対象としようとする者の労働内容が完全に同じ部分がほとんどであったら、その他の異なる部分が全体的に見て両者の労働内容が同一またはおおむね類似しているといえることを否定する程度のものでなければ、この者を比較対象者とすることが可能であるとし⁽⁴⁰⁾、その理由について、フルタイム労働者がパートタイム労働者よりも多少多くの種類の仕事を担当したり、基幹的な仕事の量が多かったりする実態は一般に見られるところであり、相違点ではなく類似点に着目した検討を行うべきと指摘した。パートタイムや期間の定めはそもそもある働き方を想定した属性であり、雇用管理や仕事の内容がフルタイム労働者や無期雇用労働者との間で異なることがある程度織り込まれている一面がある。「おおよそ」の文言は、このような実態が差別を争う扉を閉ざさないようにする役割を担うものといえよう。

(c) 比較対象者の存在可能性

有期被用者規則は、比較対象者となしうる者を同一企業の下に現在存在している者と定め、過去に存在していた被用者を比較対象者とすることを

認めない(2条2項)⁽⁴¹⁾。このような比較対象者の限定は他の差別禁止法ではあまり見られず、性差別禁止法(Sex Discrimination Act 1975)などでは比較対象者の存在を仮定して(hypothetical comparator)比較すること、平等賃金法でも過去に存在した者や自身の退職後に現れた者を比較対象者として用いることが認められている⁽⁴²⁾。

政府は比較対象者の存在を仮定して差別を証明することを認めない理由について、これを認めると労使に差別禁止の内容がわかりにくくなり、経営上の負担が増加することを指摘する⁽⁴³⁾。しかし同様の理由に基づいて比較対象者を仮定して差別の証明を行うことが認められていない平等賃金法が規制対象とする契約内容に関する争いについてはともかく、条文上この証明を認める性差別禁止法などが規制対象とする契約外の差別的取扱いに関してまでこのような理解を及ぼすことは法制度間の整合性に疑問が生じるし、平等賃金法においては少なくとも過去・未来に存在した者を比較対象者として用いることが認められていることとも整合しない。既に他の差別禁止法の運用過程においてこれらの方法を用いた比較対象者の証明ルールが構築されていることからすれば、差別禁止の内容が不明確になるという主張の説得力は必ずしも高くない。

従来比較対象者の存在に同時性が要求されてこなかった理由は、同時性を要求すると、例えば男性を解雇して、この男性が従事していた業務と同じ業務に女性をより低い労働条件で新たに雇用した場合には当該女性は差別を訴えることはできないが、両者の雇用期間が重複していれば訴えることができるという奇妙な結果を導き、差別の存続を認める効果を持つ点で、ローマ条約(Treaty of Rome)が目指す経済的目的にも社会的目的にも合致しないと考えられたことにある⁽⁴⁴⁾。無期雇用被用者を解雇して同一の業務に有期雇用被用者をより低い労働条件で新たに雇用することは、コストダウンを目的として広く見られる手法であり、比較に同時性を要求する有期被用者規則は、性差別等の文脈において不当とされた上記の手法を許容するものである。人種差別や性差別の差別禁止との比較において、

有期被用者規則の差別禁止は、存在の同時性という時間軸による制限を加える点で相対的な差別禁止である。

(2) 規制される不利益

有期被用者規則は、契約上か否かを問わずあらゆる不利益を規制対象とする⁽⁴⁵⁾。中でも (a) 勤続期間を労働条件決定について資格要件とすること、(b) 教育訓練を受ける機会、(c) 事業所において期間の定めのない地位を得る機会に関する不利益が規制対象となることが改めて規定されている (3条2項)。

勤続期間を資格要件とすることは、最後に雇われた者を最初に剰員整理解雇の対象にする (last in first out) 雇用慣行や前述した不公正解雇制度のような雇用関連立法において広く用いられてきた。この基準の適法性が間接女性差別の文脈において争われてきたことは前述のとおりだが、期間の定めを理由とする差別との関係でもこの基準は間接差別に該当する。有期被用者規則は間接差別を一般的に禁止していないことからいえば、前述の (a) の定めはいわば特別に有期被用者規則においてもこの取扱いの合理性を問う姿勢を示すものといえる。もっとも、同時に完全禁止はしないという点では、従来存在していた有期雇用・無期雇用間の実質的区別を許容する余地を認めるものでもある。(c) の類型の不利益の禁止は、企業に空きポストが生じた場合、被用者が使用者からその通知を受ける権利を有していることと合わせて (3条6項)⁽⁴⁶⁾、有期雇用は無期雇用への橋渡しとしての役割を期待するものといえる。

不利益の有無は、個々の契約条件や労働条件について個別的に (term-by-term) 判定され⁽⁴⁷⁾、不適切でない限り、比例原則 (pro rata principle) が適用される (3条5項)。これらを総体的に検討することを認める後述する正当性の抗弁と異なり、不利益の判定方法が他の差別禁止法と同じ個別的方法に限定されている理由は、総体的な検討では、パートタイム労働者とフルタイム労働者との適切かつ効果的な平等を達成することは現実には不可能となり、個別的な判定を可能にする十分な先例が存在するためと

判例において説明されている⁽⁴⁸⁾。

また、期間の定めが不利益取扱いの発生に寄与した程度については、指令では、期間の定め「のみ」が原因であることを要する表記がなされているが（3条3項）、有期被用者規則ではこのような限定はなされていない。Courtts & Co Plc v. Cure⁽⁴⁹⁾において雇用控訴審判所（Employment Appeal Tribunal）は、非正規雇用（non permanent）の職員すべてが賞与の支給対象から外されている職場において、非正規雇用の一つである有期雇いで働いていた原告が、非正規雇用職員であることを理由に賞与の支給対象から同様に除外されたことについて期間の定めを理由とする差別を訴えたのに対し、従来⁽⁵⁰⁾の判例法理に基づいて、当然に使用者の差別的意図の存在を認めている。

もし期間の定め自体がこの不利益に該当すれば、有期雇用契約の締結にあたり常に正当化事由が求められることになり、有期被用者規則の仕組みが無期雇用契約を原則とする仕組みに接近することになる。しかし控訴院⁽⁵¹⁾は、有期労働指令が有期雇用契約自体を不法なものと位置付けていないこと、契約期間の満了により雇用契約が終了することは有期雇用契約の本質であることを理由に、単なる時間の経過による契約の終了は、それ自体としては不利益に該当しないと判断してこれを否定した。

（3） 正当性の抗弁の判断基準

（a） 抗弁の類型

申立人が以上の要件を満たすことを証明した場合、使用者は不利益取扱いを客観的理由に基づいて正当化することができなければ差別の責めを負う（3条3項（b））。申立人が得ることができる救済は、他の差別禁止法と同様に、申し立てられた事項に関する労使の権利関係の宣言や補償金の支払い、使用者に対する差別の是正命令である（7条7項）。

有期被用者規則は、正当性の抗弁を二種類用意している。

一つは、有期雇用被用者の個々の労働条件が比較対象者である無期雇用被用者とすべて同一、あるいは適切である場合には比例原則を適用して同

等であることを価値を置き、労働条件の差が差別理由以外の事由に基づいて生じたか否かを個別に検証し、差別理由と関連しない場合に抗弁の成立を認める方法である（以下、この判断方法を「個別のアプローチ」という）⁽⁵²⁾。これは、差別禁止法において従来用いられてきた方法である。

もう一つは、有期雇用被用者の労働条件が、比較可能な無期雇用被用者の労働条件と全体的に比較して少なくとも有利である場合に抗弁の成立を認める方法である（4条1項）。これは、申立人の労働条件と比較対象者の労働条件が異なることを認めた上で、両者の労働条件が経済価値的に同等であるか否かを問題とする有期被用者規則独特の抗弁方法である（以下、この判断方法を「総体的アプローチ」という）。具体的には、ある有期雇用被用者が比較可能な無期雇用被用者と同じ年間20800ポンドの賃金を得ているが、年休については3日少ないケースにおいて、有期雇用被用者が年休分の賃金を上乗せして支払われれば、全体として有期雇用被用者が不利益を受けているとはいえなくなるという例がこれに該当する⁽⁵³⁾。

(b) 総体的アプローチの機能

総体的アプローチは、労使の必要性に合致した柔軟な合意を可能にすることを目的として導入された⁽⁵⁴⁾。すなわち、正当性を全体として維持する限りで個別の取扱いを区別することが許容されるため、労働条件をトレードオフするなど、当事者は労働条件決定においてより大きな自由を得ることになる。他方、この証明方法は、価値判定の困難という課題を有し、判断の透明性を損ない、差別禁止の実効性を低下させる危険性を有することが、欧州司法裁判所判決においても⁽⁵⁵⁾、立法時においても認識されている⁽⁵⁶⁾。

この証明方法が他の差別禁止法で認められてこなかった理由は、これが以上のような困難を有することに加え、差別禁止法が問題視しているのは差別理由に基づいて取扱いを区別することであって、不利益をカバーするような優遇措置が他方で講じられていたとしても、当該不利益が差別理由に基づく区別によって生じたことは変わらないと考えられたことにあ

る⁽⁵⁷⁾。これに対し、有期被用者規則における差別禁止は、期間の定めを理由に取扱いを区別することを否定するのではなく、これを認めた上で、取扱いの経済価値的均衡を崩すことを否定する差別禁止であるといえる。

この判断方法が指標とする価値的平等における価値は、使用者または被用者の認識における主観的価値ではなく、経済的価値を基礎に判定される客観的価値である⁽⁵⁸⁾。客観的な経済的価値は、従来平等賃金法における同一価値労働の証明における判断要素となってきた。もっともこの場面で労働価値の同一性の判定が問題となるのは、申立人が賃金格差の性差別性を証明する段階においてである。価値の同一性が認められたとしても有期被用者規則のように取扱いの正当性が基礎付けられるわけではなく、その後使用者による正当性の抗弁が認められなければ差別が成立する。この点で、両差別禁止法の差別禁止の意味は異なる。

(c) 抗弁事由

正当性を基礎付けることができる抗弁事由について、EU レベルでは、問題が発生した特定の文脈において労働条件を特徴付ける明確かつ具体的要因であって、不平等な取扱いが実際には真正な必要性に基づくものであり、目的を達成するために適切であり必要であることを明確にする客観性かつ透明性のある基準に基礎付けられている事由である必要があると判断されている⁽⁵⁹⁾。これに対し、手引きは、個別的アプローチ・総体的アプローチ双方を念頭に、正当性の抗弁の判断は程度問題であって、不利益取扱いに十分な理由があるか否かを、被用者個人の必要性および権利を考慮し、これらと事業目的とのバランスを検討するという視点の下に正当性を判断することを定める⁽⁶⁰⁾。より具体的には、真正な事業上の目的 (genuine business objective) のような適法な目的の達成に必要であること、この目的を達成するための適切な手段であること、コスト等の判断要素を掲げ、事案ごとに抗弁の成否を検討するものとする。

手引きの判断基準は、正当性の抗弁において一般に用いられる目的およびこれを達成するための手段の相当性を問う均衡テストではなく、労使の

利害を比較衡量するバランステストを用いている点に特徴がある。この違いは、例えば同じ目的を達成することができるより差別的でない取扱いが存在したときに前者の判断方法の下では正当性が否定されるのに対し、後者の判断方法の下では必ずしも正当性の否定につながらないことに表れる。この点で、有期被用者規則では生じる不利益の程度を最小化しようとする視点が比較的弱い。

また、経済的事由を抗弁事由として明示的に認めていることも特徴的である。EUでは、差別禁止法により達成する経済的目的と社会的目的という二つの目的について、後者が前者に優越することが判例法理等において確立していく過程において経済的理由が抗弁事由としての説得力を低下させるようになった経緯があり⁽⁶¹⁾、これの影響がイギリスの差別禁止法に及んでいる。平等賃金法などと異なり、経済的価値の同一性を区別を正当化する事由としていることが示しているように、有期被用者規則の差別禁止は、前述の動きとは異なり、公正な競争の実現等経済的目的に重きを置いていると評価することができる。

3 差別概念の特徴

有期被用者規則は、イギリスに期間の定めを理由とする差別を直接的に禁止する枠組みをもたらし、従来用いられてきた間接差別法理という方法ではとらえることが困難な同一の性別の者の中での差別の証明を容易にした⁽⁶²⁾。期間の定めの内容自体が多様であり、働き方に関連していることが多いことをふまえて、比較対象者に必要とされる類似性を緩和する工夫を見ることができる。

期間の定めに基づく差別は、女性や人種などに対する構造的差別のレベルと、有期被用者規則の雇用形態差別のレベルの二段構えで規制されている。後者に関する有期被用者規則の差別概念は、期間の定めという差別理由に基づいて取扱いを区別することを禁止せず、これを許容した上で、発生した不利益を無期雇用被用者との関係で経済的に正当化することができる

るか否かを問題とする点で他の差別禁止法と根本的に異なる。一般の差別禁止法において差別理由という要素は、当事者の合意や経済的合理性に反しても、これを理由とする労働条件決定を違法とする力を有する。しかし、有期被用者規則において期間の定めという差別理由は、ある取扱いの差別性を推測させ、使用者にこの差別的取扱いの経済的正当性を問うきっかけを作る要素にすぎず、期間の定めに基づいて取扱いを区別すること自体は、他の差別禁止法における間接差別に該当しない限り許容されている。

また、異なる取扱いを経済価値的に平等といえる範囲で許容する仕組みは、経済的価値を判定する方法に不明確さを残すという課題を伴いつつも、期間の定めを理由とする労働条件決定に労働者の意思を反映させることを可能にする。これはフレキシビリティの確保という有期被用者規則の視点の一つを反映したものである。もう一つの公正の実現という視点は、公正の意味を、性差別や人種差別などの差別禁止法に見られる差別理由に基づいて取扱いを区別されないという意味ではなく、経済的に正当性のない差を設けられないという意味に解した上で、前述の差別禁止の枠組みに反映されている。有期被用者規則の差別概念は、性差別や人種差別などの差別禁止法の差別概念と比較して、期間の定めの設定に個人の意思が関与しうることや期間の定めが就労内容と密接に関わることなどの特徴をその仕組みに反映するにあたり、イギリスの差別観や政策的考慮の影響がより強く見られるものになっている。

比較対象者の時間的許容範囲や差別禁止の適用対象者の範囲が限定的に規定され、全体として指令の要求水準ぎりぎりの立法化がなされていることから、イギリスが有期雇用契約を規制することに対して消極的であったことを読み取ることができる。これを前提とすれば、有期被用者規則に規定された差別概念も、期間の定めを理由とする差別の特徴をふまえたものであると同時に、有期雇用契約に対してほとんど規制を講じてこなかったイギリスの伝統的な価値基準寄りに構成されたものとして理解する必要

があろう。

四 むすびにかえて

日本では、有期雇用労働者と無期雇用労働者の労働条件格差の合理性は、これ自体としてというより、非正規労働者と正規労働者の労働条件格差の合理性を検討する際の一環において論じられてきた。日本において期間の定めに基づいて取扱いを区別することに対する規制のあり方を新たに決定するにあたり、近年の産業・就労構造の変化を背景に提示された、公正とフレキシビリティを同時に実現するというイギリスやEUの基本的視点は、類似の問題状況を有する日本にも参考にすることが可能であろう。

イギリスは、構造的性差別等に該当する場合を除いて期間の定めに基づいて取扱いを区別することを認め、ただし経済的平等が確保されない場合には差別の成立を認めるという差別禁止の枠組みを構築した。性差別や人種差別に関する差別禁止と比較して相対的な差別禁止を観念する発想は、日本においても、パートタイム労働者に対する不利益取扱いの文脈において裁判例⁽⁶³⁾や法律⁽⁶⁴⁾に現れるようになり、これらを受けて労働契約法3条2項において、労働条件決定にあたり「均衡」を考慮することが要求されるようになった。この労働契約法の定めは、有期雇用と無期雇用の労働条件格差の問題を検討する際にも法的根拠とすることが可能であろう⁽⁶⁵⁾。

相対的な差別や「均衡」の内容を明らかにすることは今後の課題であり、本稿で分析したイギリスの経験は、この課題に取り組む際の参考になりうる。イギリスは、時間軸により比較の範囲を限定した上で、経済的価値を指標にして「均衡」を判定し、その内容決定に当事者の意思を反映する余地を認め、時間比例だけでなく、トレードオフによる均衡も許容する仕組みを採用した。この仕組みは、構造的性差別等に該当する場合について別の救済手段を設けることや、有期雇用契約の締結という入口に契約の

最大期間や利用目的に関する規制を設けず、経済的価値を測定する指標や、期間の定めに基づく取扱いが構造的差別に該当する場合の規制が存在することを前提とするものである。日本においても、入口規制の要否等雇用のあり方における有期雇用契約の位置付けをふまえたうえで、均衡を判断する基礎や指標、構造的差別に該当する場合の対応のあり方などを検討することが求められよう。

冒頭に述べたとおり、期間の定めという要素は、これのみが労働条件の決定要素となることが無いとはいえないが、実際には短時間労働等他の要素と複合して、非正規労働という地位自体を要因として労働条件を左右することも多い。差別理由が重複したときの差別の判断方法は、差別理由ごとに差別禁止法を構築してきたイギリスでは一つの論点である。公序概念を中心に差別問題にアプローチしてきた日本では同様の懸念は少ないかもしれないが、有期被用者規則が、いくつかの点でパートタイム労働者規則と構成や判断枠組みを類似させていたように、政策的側面も含めた他の雇用形態差別に関する規制枠組みやこれとの位置関係を確認する作業も課題の一つとなろう。

注

- (1) 小宮文人「有期労働契約一雇止めに関する判例法理の分析を中心として（上）」労働法律旬報1555号6頁（2003年）、「同（下）」労働法律旬報1556号44頁（2003年）。
- (2) 有期雇用契約に関する諸問題について体系的に論じた研究として、川田知子「有期労働契約に関する一考察—有期労働契約の法的性質と労働契約法制における位置づけ—」亜細亜法学第40巻第1号127頁（2005年）、第41巻第1号37頁（2006年）、第42巻第1号35頁（2007年）。
- (3) 例えば、厚生労働省「今後の有期労働契約の在り方に関する研究会」第一回研究会、資料10「研究会で議論いただく論点（案）」に「通常の労働者との処遇の均衡等」という課題が掲げられている。
- (4) Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP.

- (5) イギリスにおける有期雇用の実態、有期被用者規則制定前後の有期雇用に対する規制の仕組みについて、Deirdre McCann, *Regulating Flexible Work*, pp. 101-142 (Oxford University Press, 2008)。
- (6) *Pilkington v. Scott* 15 M. & W. 659, *Hartley v. Cummings* [1847] 5 C. B. 245. 以下のイギリス初期の雇用契約の展開過程について、石田眞『近代雇用契約法の形成』153頁以下(日本評論社、1994年)、小宮文人『英米解雇法制の研究』88頁～92頁(信山社、1992年)。
- (7) *Beeston v. Collyer* [1827] 4 Bing. 309. 以下の論述については、山下幸司「イギリスにおける有期雇用労働者の法的問題」*関東学院法学*第1巻第2号149頁(1992年)参照。
- (8) *R v. Secretary of State for Employment ex parte Seymour-Smith and Perez* [2000] IRLR 263 HL.
- (9) [2001] IRLR 468 CA.
- (10) 代表例として、*Jenkins v. Kingsgate (Clothing Productions) Ltd.* Case 96/80, [1980] ECR 911.
- (11) 森建資『雇用関係の生成—イギリス労働政策史序説—』96頁以下(木鐸社、1988年)。
- (12) この事件では、社会実態ではなく、この基準の適用を受けた具体的教員(教員は11名であり、男性2名はいずれも無期契約、女性9名は7名が無期契約、2名が有期契約であった)を基礎として判断されている。
- (13) なお、DTI, *Fixed Term Work Public Consultation* (2001, URN 01/680、以下「Consultation」という)は、テンポラリーワーカーの55%が女性であることを指摘している (para. 30)。
- (14) 2007年4月から1年間に雇用審判所に係属したパートタイム労働者(不利益取扱防止)規則 (*Part-time Workers (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2000*) に関する事件は664件であるが、有期被用者規則に関する事件は個別の項目を設けて分類されない程度の数にとどまっている (*Employment Tribunal and EAT Statistics (GB)*, 1 April 2008 to 31 March 2009)。
- (15) *Proposal for a Council Directive concerning temporary work*, COM (82) 155.
- (16) 有期労働指令成立に至る経緯について、濱口桂一郎『EU労働法形成過程の分析(2)』123頁以下(東京大学大学院法学政治学研究科附属比較法政国際センター、2005年)。
- (17) 一般事項6-8、11。

- (18) 一般事項 5。
- (19) 有期労働指令前文14、協定 1 条。
- (20) 一般事項 9。
- (21) 社会的パートナーとの協議を経た上で、有期雇用契約の濫用を防止する同等の法的措置が存在しない場合には、特定の産業分野や職種の労働者の必要性を考慮して、(a) 有期雇用契約または有期雇用関係の更新を正当化する客観的な理由、(b) これらが反復継続されたときの合計期間の最大限、(c) これらの更新回数のいずれか最低 1 つを規制しなければならず (5 条 1 項)、適切である場合は、反復継続の意味や期間の定めのない雇用契約または雇用関係とみなされる条件を規定するものとされている (同条 2 項)。
- (22) Consultation para. 7.
- (23) 正当性は、最後の更新の時点、更新されていない場合には契約締結の時点を基礎に判断される (8 条 1 項、2 項)。もっともこの規定は、労働協約や職場協定に、有期雇用可能な最大期間や最大の更新回数、このような契約を締結する客観的理由に関する定めを置くことで、本文に記述した基本となる規制内容を修正することが認められている (同条 5 項)。
- (24) DEL, Fixed-term work : a guide to the regulations (2009).
- (25) Allen v. National Australia Group Europe Ltd. [2004] IRLR 847 EAT.
- (26) 手引きは、被用者の具体例として、子どものサマーキャンプ業務に従事する被用者、農業労働者、クリスマスその他の繁忙期に限定して労働する店員、産休や親休暇、病気休暇などによる欠員を補充するための有期雇用被用者、最盛期の業務をカバーするために雇用され、通常の状態に戻ったときに雇用契約が終了する被用者、新しいデータベースの立ち上げや、家の塗装、教育訓練講座の運営などの特定の仕事が完了したときに雇用契約が終了する被用者を掲げている (1 頁)。
- (27) 労働政策研究・研修機構「「労働者」の法的概念に関する比較法研究」212頁 (岩永昌晃執筆部分) (労働政策研究報告書67号、2006年)。
- (28) なお、この被用者性の判断基準によれば適用対象から外れる派遣労働者については、EC 指令と同様に別の立法による規制が予定されている。有期被用者規則は、派遣労働者を明文で適用除外している (19条)。
- (29) 雇用契約、または当該個人が、専門職や事業の顧客とはいえ契約の相手方に対して、自身で、労働やサービスを提供する契約の当事者と定義される (雇用権法230条 3 項)。
- (30) 1970年平等賃金法 (Equal Pay Act 1970) 1 条 6 項、1975年性差別禁止法 (Sex Discrimination Act 1976) 82条 1 項、1976年人種関係法 (Race

Relations Act 1976) 78条1項、1995年障害者差別禁止法 (Disability Discrimination Act 1995) 68条1項など。パートタイム労働者規則は、「労働者」の文言を用いている。

- (31) Consultationの有期被用者規則の適用範囲に関して記述した箇所 (paras. 26-29) は、被用者に適用範囲を限定した理由について述べていない。
- (32) Aileen McColgan, *The Fixed-Term Employees (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2002: Fiddling While Rome Burns?*, 32 ILJ 194, 195-196 (2003).
- (33) なお、有期雇用契約であることを理由とする不利益取扱いを受けたと料料する場合には、被用者は使用者に当該取扱いの理由を記載した書面の交付を求めることができることとされており、この制度の活用による訴訟の回避が期待されている (Consultation para. 15)。この書面は、21日以内に提供されるものとされ (5条1項)、訴訟の際の証拠となる (5条2項)。使用者が故意に、合理的な弁明なく書面による説明をしない場合、または書面の説明が十分でなかったり (evasive)、あいまいであったりする場合には、審判所は争点の権利が侵害されたことを含む、正当かつ公正と考えられる推定を行うことができる (5条3項)。
- (34) この規則の概要について、前掲 Aileen McColgan (前掲注 (32))。
- (35) 手引き 2 頁。
- (36) *Biggart v. University of Ulster* 00778/05 ET.
- (37) *Hart v. Secretary of State for Education and Skills* 2304973/04 ET.
- (38) *Matthews v. Kent and Medway Towns Fire Authority* [2004] IRLR 697 CA.
- (39) [2006] IRLR 367 HL.
- (40) para. 44 (Baroness Hale).
- (41) パートタイム労働者規則の下での事案であるが、仮定的比較対象者の利用を否定した事案として、*Carl v. University of Sheffield* [2009] IRLR 616 EAT。
- (42) 前任者との比較を認めた *Macarthy v. Smith* (Case C-127/99 [1980] ECR I-01275, [1980] IRLR 210 ECJ)、後任者との比較を認めた *Diocese of Hallam Trustees v. Connaughton* ([1996] ICR 860 EAT) がある。
- (43) Consultation para. 12.
- (44) *Macarthy v. Smith*, HL, paras. 35-41. *supra* note 42.
- (45) 手引きでは、職場に設置したジムの利用資格や有給の付与日数、契約外

の特別手当・教育訓練について異なる扱いをすること、優先的に剰員解雇の対象とされることや昇進の機会を与えられないことが具体例として掲げられている（手引き5頁）。

- (46) 雇用期間中にこの通知を読むことが合理的に可能な機会を与えるなどの合理性のある方法で、被用者が空きポストに関する通知を与えられる必要がある（3条7項）。
- (47) *Hart v. Secretary of State for Education and Skills*, supra note 37.
- (48) なおこの判断枠組は、パートタイム労働者規則に関する控訴院判決を基礎としている（*Matthews and others v. Kent & Medway Towns Fire Authority*、前掲注（38））。
- (49) [2005] ICR 1098 EAT.
- (50) *Chief Constable of West Yorkshire Police v. Khan* [2001] IRLR 830 HL. 差別禁止法で用いられている「on racial grounds」や「by reason that」という文言は、一般的に「因果関係」と呼ばれるような法的な証明ではなく、使用者の差別的意図を証明する事実に関する証明であることを指摘した事件。
- (51) *Webley v. Department for Work and Pensions* [2005] IRLR 288 CA.
- (52) 手引きは具体例として、無期雇用被用者が週給350ポンドで、年25日の有休と500ポンドの被服手当を得ていたら、正当化されない限り、有期雇用被用者の各契約条件が同一、または比例的に同等である必要があるという例を掲げる（手引き7頁）。
- (53) 手引き8頁。
- (54) Consultation para. 13.
- (55) *Barber v. Guardian Royal Exchange Case C-262/88*, [1990] ECR I-1889 para. 34.
- (56) Consultationにおいて、この証明方法が、被用者の利益の価値を判断することが困難な場合がある点で、使用者に経営上の負担を課すことになることが指摘されている（para. 13）。
- (57) *Hayward v. Cammell Laird Shipbuilders Ltd.* [1988] ICR 464 HL.
- (58) 手引き8頁。
- (59) *Del Cerro Alonso v. Osakidetza-Servicio Vasco de Salud Case C-307/05*, [2007] IRLR 911 ECJ.
- (60) 以下の正当性の抗弁に関する記述について、手引き6、7頁。
- (61) 例えば、*Schröder v. Deutsche Telekom AG Case C-50/96*, [2000] ECR I-743。

- (62) ほかに、不利益が契約上のものであるか否かを問わずに適用対象とし、差別が証明されたときの救済方法として審判所による勧告を可能にした（7条7項）などの点で、従来よりも期間の定めを理由とする不利益取扱いを争う手段の利用可能性を高めている。
- (63) 丸子警報器事件（長野地上田支判平8.3.15労働判例690号32頁）、京都市女性協会事件（京都地判平20.7.9労働判例973号52頁）。
- (64) 短時間労働者の雇用管理の改善等に関する法律1条。
- (65) 土田道夫「労働契約法の解釈」季刊労働法221号4頁、26頁（2008年）。