

労働法

名古道功
緒方桂子
大和田敢太

法的救済——補償と賠償の課題」、④ 岩出誠「健康配慮義務を踏まえた労働者の処遇・休職・解雇」、⑤ 水島郁子「労働者の安全・健康と国の役割」。

二 著書

1 単著

(1) 蓼沼謙一著作集(全八巻)(信山社)の刊行が開始され、今期は『争議権論1』(争議行為の法的理解・刑事免責の法構造の検討)および『争議権論2』(ロックアウト論・労働争議法の諸問題)が出版された。

(2) 水町勇一郎『集団の再生——アメリカ労働法制の歴史と理論』(有斐閣)は、「集団」を「労働組合のみを指すものではなく、労働組合以外の労働者の集合体、使用者・外部者等をも含めたコミュニティ、労働法の保護対象とされるような抽象的な労働者集団、および、それらを支える集団的な社会システムを包摂した広い概念」と捉えた上で、アメリカ的な「個人の自由」の形成、および「集団」の台頭と凋落を歴史的に概観する。そして「集団」再生のための労働法改革案などを検討した後、日本への示唆等を指摘す

一 概観

1 今期の特徴

最近、重要な法律が改正・施行され、またその制定に向けての検討が行われているが、今期もこうした文献が多い点の特徴である。特に労働審判制発足、男女雇用機会均等法改正、個人情報保護法施行、そして労働契約法制および労働時間法制の検討が挙げられる。次に、労使関係法(集団的労働法)の領域に属する文献の少なさは例年通りであるが、三つの著作が刊行されたのは注目される。

2 学会の動向

(1) 日本労働法学会二〇九回大会お

よび一一〇回大会での講演・報告等を掲載した学会誌が刊行された。一〇九回大会での大脇雅子氏の特別講演「立法の現場に立って——一二年の参議院議員の経験」(労働一〇六)は、国会議員として関わった議員立法等の策定の経験を踏まえて、立法学・立法政策学の重要性を強調する(学会誌に掲載された両大会の報告等は関連箇所で紹介する)。

(2) 同一二回大会は、二〇〇六年

六月四日、岩手大学で開催された。花見忠上智大学名誉教授によって「労働法の五〇年」とのテーマでの特別講演が行われた。個別報告は以下の四本である。①石田信平「労働契約関係における組織性と共同性——Hybrid Contractの観点から」、②水野圭子「経営組織変動と労働契約の承継——経済的

井圭司、根本到、中内哲)。

(3) 同一二回大会は、一〇月一五日、南山大学において「安全衛生と健康」をテーマにして開催された。報告者と報告テーマは以下の通りである。

①品田充儀「労働安全衛生と労災補償の現代的課題」、②小畑史子「『過労死』の因果関係判断と使用者の責任」、③上田達子「ストレス性疾患の

る。アメリカ労働法制の一断面を描き、「集団」の意義を再認識させる内容となっている。

(3) 渡辺賢『公務員労働基本権の再構築』（北海道大学出版会）は、公務員の労働基本権、適正手続保障としての労働基本権、そして公務員の勤務条件決定システムと団体交渉の三部から構成されている。公務員労使関係は当事者自治に制約を受ける点を直視し、その中で労働基本権が果たす意義を検討するが、特に重視されるのは「適正手続保障としての労働基本権」論である。

(4) 道幸哲也『労使関係法における誠実と公正』（旬報社）は、集団的労働条件決定システムを支える法理の構築をめざした労作である。筆者によると、同システムを支える法理には、①労働組合の存立を保護するルール、②組合活動や争議行為等の使用者へのプレッシャー行為受忍ルール、③総則的なルールとしての話し合いルール（団交応諾ルールと慣行・協定遵守ルール）、④労使紛争処理に関する公正な紛争処理ルールがあり、本書は③を検討している。内容は、誠実交渉義務法理の形成・展開、および公正代表義務法理の形成・展開に大別される。

2 共同研究

(1) 水野勝先生古稀記念論集編集委員会編『労働保護法の再生』（信山社）は、労働契約、労働条件および職場環境・労災の三部で構成され、以下の諸論稿が収められている。毛塚勝利「労働契約変更法理再論——労働契約法整備に向けての立法的提言」は、「契約内容請求権」につき、労働紛争処理制度という契約変更法理の前提となる環境がそれなりに整備された点を踏まえて、これを「契約内容を維持することが困難な事情が発生したことを理由にする合理的な契約内容の変更申入れに相手方が応じないときに、裁判所の判断に基づき契約内容の変更を実現できる権利」と再定義した上で立法論を論じる。川口美貴「就業規則法理の再構成」は、労働条件の個別の変更権、就業規則変更権、そして懲戒権の発生根拠を個別労働者の事前の同意に求めるべきであるとの考えに立ち、就業規則法理の再構成などを論じる。根本到「合意解約の有効性判断と情報提供義務・威迫等不作為義務——労働法における『合意の瑕疵』論を考える素材として」は、合意解約論の議論と課題を整理した上で、労働者が「自己決定で

きる環境を整えることに配慮すべき責務」を使用者に課すという視点から、使用者の情報提供義務や威迫等の不作為義務を理論化し、その義務を介して、「詐欺」論、「公序良俗」論あるいは「意思表示の存在」論の適用範囲の拡大を主張する。小俣勝治「ドイツにおける従属的自営業者の法的保護に関する議論について」は、ドイツにおける被用者類似の者である従属的自営業者の法的保護に関する議論を紹介・検討する。高橋賢司「ドイツ法における普通取引約款をめぐる司法的コントロールの法思想的基盤」は、普通取引約款に対する裁判所の審査の法的基礎に関するドイツの議論を検討した上で、「私的自治の原則がその役割を終え約款や就業規則の支配する領域において、個人の契約の自由が契約条件の不確かさや不透明さから侵害される場合」、特に私的自治の原則の本質と法治国家原理が設定する限界をこえない限りで、裁判上の審査は正当化されると指摘する。辻村昌昭「ドイツにおける企業別協約の新動向——判例に見る伝統的労使関係の軋みとその法的問題」は、三つのドイツの判例を素材として、産業別団体協約と企業別協約との相克から生じる法的問題を論じ、日

本での協約理論と比較検討する。三柴丈典「成果主義賃金制度に関する一考察——日本労務学会第三三回全国大会での議論を受けて」は、日本の雇用慣行はそれほど変化していないとの立場の労務管理論の研究者の見解を紹介しつつ、「安易な形で長期決済型制度から短期決済型制度への変容を制度的に受け入れること」に疑問を呈する。畠中信夫「過労死」防止という観点から見た年次有給休暇制度に関する一考察」は、わが国において年休制度が定着しなかつた原因を検討し、特に使用者に対する年度当初の年休取得予定時季の聴取義務を定めた旧施行規則二五条の削除が大きな要因であると指摘し、立法論を展開する。野間賢「裁量労働制の解釈論的問題」は、裁量労働制に関わる解釈論上の問題を詳細に検討する。水野圭子「フランス労働時間制度の変遷——三五時間法の衰退」は、第一次および第二次オブリ法を検討した上で、超過労働時間を利用して三九時間までの労働時間延長を可能にするフィヨン法について、特に超過労働時間・割増賃金率が労働者個人との交渉によって決定される点に注目する。清正寛「高齢者雇用の法的課題——高齢者等雇用安定法二〇〇四年

改正をめぐって」は、二〇一三年までに段階的に引き上げられる定年年齢を満たしておらず、かつ継続雇用制度も導入していない就業規則や労働協約に基づく解雇の法的効力を検討するとともに、希望者全員の継続雇用措置原則の尊重を強調する。山田省三「雇用における高齢者処遇と年齢差別の法的構造」は、高齢者の雇用と処遇を定年制だけではなく、募集・採用を含めた年齢差別との観点からその法理を検討し、立法論を展開する。佐藤優希「賃金差別訴訟における文書提出命令」は、一般義務化された文書提出義務（新民法二二〇条）に関し、賃金差別訴訟での判例などを踏まえて、その意義と問題点、および旧法時の解釈の変化を検討している。鎌田耕一「安全配慮義務の履行請求」は、安全配慮義務違反に対して履行請求できるかとの問題について、労働法のみならず民法の学説をも含めて詳細かつトータルに検討し、任意的履行請求権と強制的履行請求権に分けてその可能性を論じる。石井保雄「職場いじめ・嫌がらせの法理——フランス法と比較した素描的考察」は、フランス理論と比較しつつ日本の法理を吟味し、退職ないし辞職を余儀なくされた労働者の救済法理

として、「権利濫用による解雇無効」などの法的構成や労働契約上の誠実義務との関わりでの検討の必要性を指摘する。藤原稔弘「ドイツにおける疾病解雇の法理——連邦労働裁判所の判例理論を中心に」は、ドイツの疾病解雇の有効性判断に関する法理を検討し、わが国における傷病解雇法理において示唆となる点を指摘する。春田吉備彦「職場における精神疾患者をめぐる判例分析と労働法上の課題」は、精神疾患者の処遇をめぐる判例分析を通じて、復職における「条件整備」など裁判上および労働法上考慮すべき課題を提起する。岡村親直「精神障害・自殺の労災認定——九九年認定指針の問題点と今後の課題」は、九九年認定指針の認定構造上の問題点として、「慢性的ストレス」による精神障害発病など指針では業務上とされない事例があるなど五つを挙げ、その内容を抜本的に改定する必要性を指摘し、「精神障害・自殺労災認定指針改正私案」を提示する。藤木清次「バーンアウトと業務上外認定の法理」は、医学系分野のバーンアウトに関する研究成果を踏まえて、精神的ストレスを負荷させる、現代社会における労働のあり方を考慮し、厚労省の労災判断指針の要件への

該当可能性を論じる。山崎文夫「通勤災害保護制度と労働者保護の課題」は、通勤保護制度に関わる判例・学説・行政通達を詳細に検討する。小西國友「通勤災害に関する諸問題——通勤概念の拡大の観点から」は、通勤災害の立法化とその背景、わが国における通勤災害法の特異性、通勤災害の法的構造などを検討し、通勤概念の拡大の必要性を強調する。

(2) 北海道大学労働判例研究会編『職場はどうなる・労働契約法制の課題』（明石書店）は、学説・判例を踏まえて「今後の労働契約法制の在り方に関する研究会」最終報告書を検討した著作である。北大労働判例研究会の共同研究の成果との意義を有している。

(3) 荒木尚志「山川隆一」労働政策研究・研修機構編『諸外国の労働契約法制』（労働政策研究・研修機構）は、フランス、イギリス、アメリカの労働条件決定システムそして労働契約の成立から展開、終了に至るまでの各論点に関する法制度およびその運用実態について分析し、今後の労働契約法をめぐる議論に資することを目的としている。

(4) 西村健一郎「村中孝史編」働く

人の法律入門——労働法・社会保障法・税法の基礎知識（有斐閣）は、働く人や経営者が最低限知っておいた方がよいと思われる法律の内容をわかりやすく論じた著作であり、西村教授の還暦記念との趣旨も含まれている。

(5) 以上のほかに、品田充義編著『労災保険とモラル・ハザード——北米労災補償制度の法・経済分析』（法律文化社）が刊行されている。

3 教科書その他

今期に刊行された教科書等は以下の通りである。①岩出誠『実務労働法講義（下）』（民事法研究会）、②石松亮二「宮崎嶺雄」平川亮一「現代労働法（四訂版）」（中央経済社）、③大内伸哉『労働法実務講義』（日本法令）、④奥山明良「基礎コース 労働法」（新世紀社）、⑤小畑史子「よくわかる労働法」（ミネルヴァ書房）、⑥小畑史子「最新労働基準判例解説第二集」（日本労働研究会）、⑦菅野和夫『労働法（第七版補正版）』（弘文堂）、⑧菅野和夫「安西愈」野川忍編『実践・変化する雇用社会と法』（有斐閣）、⑨菅野和夫「土田道夫」山川隆一「大内伸哉」「ケースブック労働法（第二版）」（弘文堂）、⑩橋詰洋三『実務労働法2』（全

国労働基準関係団体連合会)、⑩浜村彰、唐津博、青野寛、奥田香子、『ベリック労働法(第二版増補版)』(有斐閣)、⑪外尾健一、『労働法入門(第六版補訂版)』(有斐閣)、⑫宮本光雄、中町誠、中山慈夫、『労働法実務ハンドブック(第三版)』(中央経済社)、⑬安枝英伸、西村健一郎、『労働法第九版』(有斐閣)、⑭萬井隆令、西谷敏編、『労働法1 集团的労働関係法(第三版)』(法律文化社)、⑮『基本法コンメンタル労働基準法(第五版)』(日本評論社)、⑯手塚和彰、『外国人と法(第三版)』(有斐閣)。

三 個別研究

A 労働法一般

1 労働法制・労働契約法制・労働時間法制

(1) 「労働契約法の基本理論と政策課題」(日本労働法学会一一〇回大会シンポ、労働一〇七)

鎌田耕一「労働契約法の適用範囲とその基本的性格」は、労働契約法の適用範囲を労働契約によって決し、この本質的要素は人的従属性ではなく、「使用者のリスク負担と計算の下に自

ら労務を提供する」点に見出されるべきであると主張してその推定要素を具体的に提示する。三井正信「企業の社会的権力コントロールと労働契約法」は、労働基準法や労働契約法の憲法的根拠である二七条二項には「労働者に相対する使用者の地位・属性に注目しての、個別的労働関係における企業の社会的権力の制限・コントロール」との趣旨・コンセプトが含まれていると指摘し、労働契約法の解釈論的・立論的基本構想を論じる。川田知子「有期労働契約の新たな構想——正規・非正規の新たな公序に向けて」は、正規・非正規の区別を超えて両者を同一の規整原理の下に置くための公序設定が不可欠であるとの問題意識から、有期労働契約法と解雇制限法理との整合性を重視し議論すべきであるとする。

将来の変更についても一定の範囲で予め同意を与えていると見るべきであり、その範囲の基準は制度としての合理性が確保されている限界であると主張する。こうした考えを前提にして最終報告書を検討し、「合意論の不在」等の問題点を指摘する。

(2) 労働契約法制

最終報告書に関する特集としては、①「特集/労働契約法制をめぐる議論と問題点」(渡辺章「労働契約法制の『基本的な考え方』を考える」、林弘子「労働契約法と平等原則——イギリスの政策が示唆するもの」、和田肇「労働契約法の適用対象の範囲」、藤内和公「労働契約法制における労働者代表制度をどう構築するか」、柳屋孝安「労働契約ルールの法制化と就業規則」、根本到「雇用継続型契約変更制度に係る法的諸問題」、名古道功「解雇における金銭解決制度の検討」、鶴飼良昭「個別労働紛争の特性と労働契約法制」、加茂善仁「使用者代理人からみた労働契約法制」、長谷川裕子「労働契約法制と労働組合」、荻野勝彦「企業実務家からみた労働契約法の必要性」(季労二二二)、②「特集/労働法の未来と労働契約法制のあり方」(宮里邦雄「『最終報告』を読んで」、

西谷敏「労働契約法制と労働法の未来」、石田眞「歴史のなかの労働契約法制」、島田陽一「労働契約法制の適用対象者の範囲と労働者概念」、浜村彰「労働契約法制と労働者代表制」、萬井隆令「労働契約関係の成立・展開と労働契約法制」、和田肇「労働関係の終了と労働契約法制」、小宮文人「有期労働契約と労働契約法制」、石橋洋「労働者の付随義務と労働契約法制」、野田進「労働条件の変更と労働契約法制——雇用継続型契約変更制度を中心に」、本久洋一「企業組織の変動と使用者概念」(労旬一六一五—一六)があり、③「特集/新たな労働法制への課題——二つの研究会報告書を読んで」(土田道夫「労働法の将来——労働契約法制・労働時間制報告書を素材として」、厚生労働省労働基準局監督課「『今後の労働契約法制の在り方に関する研究会』報告書および『今後の労働時間制度に関する研究会』報告書について」、水口洋介「研究会報告書を読んで——労働側の立場から」、和田二郎「新たな労働法制に対する使用者側からの若干の意見」(ジュリー一三〇九)では、「今後の労働時間制度に関する研究会」報告書も取り上げられている。

そのほかの文献は以下の通りである。①菅野和夫「講苑／労働契約法制の課題——その概要と考え方」(中労一〇四九)、②道幸哲也「法律時評／なんのため労働契約法」(法時七八・九)、③野川忍「労働契約法の意義——雇用契約法への展望」(法時七七・一二)、④野川忍「雇用手会の新ルール——労働契約法」(NBL八三四)、⑤山川隆一「新しい労働契約法の在り方に関する研究会」報告をめぐって(新しい労働法制の課題)(法教三〇九)。

(3) 労働時間法制

の労働法学会一〇九回大会ミニシンポ「ホワイトカラー労働とこれからの労働時間法制」(労働一〇六)には、盛誠吾「シンポジウムの趣旨と総括」のほか、以下の論稿が掲載されている。梶川敦子「ホワイトカラー労働と労働時間規制の適用除外——アメリカのホワイトカラー・イグゼンプションの検討を中心に」は、アメリカのホワイトカラー・イグゼンプションの法的規制および弊害を勘案し日本での導入にあたっての検討課題として、①適切な報酬要件の設定等による、適用除外者の範囲の適切な限定、②日本の労働

市場の状況に応じた弊害への対応策の整備、③紛争未然防止の観点からの手続的規制の三点を挙げる。三柴丈典「労働時間の立法的規制と自主的規制——仕事の質量規制の視点から」は、ドイツ労働時間規制を参考にし、日本においては、現行の適用除外者(労基法四一条二号)および裁量労働制対象者の中から厳格な条件を満たした者を対象とした適用除外制度に再編することを提案する。その際、ストレスチェックなど予防法学的視点を重視する。水町勇一郎「労働時間政策と労働時間法制」では、労働時間政策のあり方を考えるときのポイントは、複雑に絡み合った法的要請を複合的に調整して実現していくための具体的な手法の考案であるとする。そして改革の方向性として、①適用除外制度については、諸外国で用いられている基準を参考にしながらその判断基準を明確にすること、②その他の幅広いホワイトカラー労働者層については、一般の労働時間規制が適用されることを前提にして、多様な形態を内包しつつ多様な法的要請を調整できる集団的決定のあり方を検討すべきであると指摘する。

(4) 労働時間法制の特集として、「労働時間法のゆくえ」(浜村彰「労働

時間政策の変容と時間規制の多様化——『今後の労働時間制度に関する研究会』報告と厚生労働省『在り方案』の検討、川口美貴「新たな適用除外制度の是非」、島田陽一「ホワイトカラー労働者と労基法四一条二号」、野田進「年休制度の見直しの方向——付与日数拡大から取得日数拡大へ」、鴨田哲郎「労働時間法制の問題点と立法課題——労働者側弁護士からの視点から」、峰隆之「労働時間法制の立法課題——使用者側弁護士の視点から」、木南直之「事後的に認定された労働基準法上の労働時間について支払うべき金銭の計算方法」(季労二二四)がある。そのほかの文献は以下の通りである。①安西愈「視点／労働時間法制の現状と改正の方向」(ジュリ一二九七)、②石寄信憲「日本版ホワイトカラー・イグゼンプションとメンタルヘルスをめぐる法的視点」(季労二二三)、③田島恵一「森崎巖」小川英郎「労働時間法制の改定と労働契約法制の立法化をどう考えるか」(労旬一六一四、一八、二〇)、④小倉一哉「労働時間制度の改正と労働時間問題について」(労働法令通信二〇六六)、⑤長谷川裕子「ホワイトカラー・イグゼンプション調査団報告書」の概要と調査

結果から明らかになったこと」(労旬一六〇二)、⑥水町勇一郎「新しい労働時間制度を考える——『今後の労働時間制度に関する研究会』報告書について」(法教三〇九)、⑦盛誠吾「ホワイトカラー労働と労働時間法制」(労旬一六一〇)。

2 労働審判制等

労働審判制の特集として、①「特集／労働審判制度」(菅野和夫「労働審判法の施行に寄せて」、定塚誠「労働審判制度が民事訴訟に与える示唆」、男澤聡子「岩崎光宏」米国の各種ADRの現状と労働審判制度に与える示唆」(判タ一二〇〇)、②「特集／労働審判制度への期待」(森岡礼子「労働審判制度の系統と仕組み」、渡邊義広「労働紛争の新たな解決手段として——使用者の立場から」、石寄信憲「使用者側代理人からみた労働審判制度」、長谷川裕子「労働審判制度——労働紛争の新たな解決手段」、鶴飼良昭「スタートした労働審判制度——労働側弁護士の視点から」、中西茂「地方裁判所における制度への対応——東京」、川畑正文「地方裁判所における制度への対応——大阪」、山川隆一「諸外国との比較からみた労働審判制

度) (ひろば五九・七) がある。座談会・シンポでは、①「座談会/労働審判制度」(三代川三千代、難波孝一、中西茂、山口均、土田昭彦、森富義明、徳重寛、鶴飼良昭、徳住堅治、水口洋介、石寄信憲、茅根照和、中町誠、(司会)横溝正子)(判タ一一九四)、②「シンポジウム/労働審判をどう活用するか」(長谷川裕子、中野麻美、渡邊圭三、水谷研次、坂本孝夫)(労旬一六一九)がある。菅野和夫・山川隆一・斉藤友嘉・定塚誠・男沢聡子『労働審判制度 基本趣旨と法令解説』(弘文堂)は、労働審判法について解説している。

個別的紛争処理制度に関する文献は以下の通りである。①神吉知郁子「個別労働紛争処理における手続的規制」(東京大学本郷法政紀要一四)、②竹尾祥子「個別労働紛争解決システムの現状と課題——紛争解決システムのあり方」(中院二二)、③村田毅之「都道府県労働局における個別的労使紛争処理の現状」(松山一七・一)、④村田毅之「弁護士会の紛争解決センターにおける労使紛争処理」(松山一七・六)、⑤山川隆一「日本における労働紛争の解決——最近の展開とその背景、および将来の展望」(労研五四八)。

3 ジェンダー・雇用平等

(1) 労働法学会一〇九回大会ミニシンポ「ジェンダーと労働法」(労働一〇六)

浅倉むつ子「シンポジウムの趣旨と総括」のほか、三つの論稿が掲載されている。笹沼朋子「ジェンダー視座による労働法理——差別と自己決定の再定義」は、差別概念を「不合理な差別」ではなく、「一定の集団を市民社会において劣位に属する集団とみなして、その集団もしくはその構成員に対して諸々の権利と利益を侵害する行為類型」と再定義し、性差別について論じる。また女性が他者からの依存を引き受けざるをえない状況下で自己決定を行わねばならない以上、女性の自己決定権保障のためには自己決定のための過程や環境の保障こそが重要であると強調する。菅野淑子「少子化対策と労働法——リプロダクティブ・ライツと家族概念からの検討」は、育児介護休業法、男女共同参画社会基本法、少子化対策基本法など少子化対策関連諸法をジェンダー視座から再検討し、少子化対策を進めるにあたっては、女性のリプロダクティブ・ライツを最大限尊重するように配慮された方法が採ら

れるべきであること、および伝統的な「家族」の捉え方(育児支援の対象とするのは母子であり、他に父親という稼ぎ手がいる)を前提にするのではなく、母子家庭、親が障害を持つ家庭など多様な「家族」像を踏まえた法整備が重要であると主張する。中里見博「ジェンダー法学の新たな可能性——笹沼・菅野報告に関するコメント」では、ジェンダー法学は、社会的文化的性差に基づく差別は違法であることを明確にした点では意義があるが、男性と女性との生物学的性差を根拠にした法的に異なった取扱いは合理的とされる点が「ジェンダー法学が十分に超えることができないう壁」であり、両報告がこれ乗り越えるための重要な問題提起を行ったとその意義を強調する。

(2) その他

男女雇用機会均等法改正に関して、①山田省三「二〇〇六年男女雇用機会均等法案の内容と問題点」(労旬一六二四)、②神尾真知子「均等法改正における『性差別禁止』の広がり」と深化——男女双方に対する性差別禁止と間接差別」(季労二二四)、③相澤美智子「均等法の改正と妊娠・出産を理由とする不利益取り扱いの禁止」

(同)、④小島妙子「改正均等法の『実効性』——改正均等法は雇用における男女平等を推進できるのだろうか?」(同)がある。そのほか、①浅倉むつ子「労働世界における『男性規範』への挑戦——間接性差別概念の意義」(法時七八・一)、②入江信子「労働行政からみる働く女性の地位」(法論七八・二二三)、③石井淳子「日本の不思議——職場における男女均等」(NBL八三二)、④大和田敢太「労働関係における『精神的ハラスメント』の法理——その比較法的検討」(彦論三六〇)、⑤笹沼朋子「ジェンダー視座による労働法再構築(総論)」(1)(2) (愛媛三三・三三三・四一三三・一一二二)、⑥浜田まゆみ「労基法女子保護規定存廃論争に見られる平等言説の分析」(法雑五二・四)、⑦山崎文夫「ジェンダー・ハラスメントの法理」(法論七八・二二三)、⑧山崎文夫「セクシュアルハラスメント法とハイパーセンシティブピクティム問題」(国士館三七・四一)、⑨和田肇「岡谷鋼機事件高裁判決に向けて」(労旬一六一二)がある。

4 プライバシー・公益情報保護等
砂押以久子「個人情報保護法の労働

関係への影響」(労旬一六〇六)、および竹地潔「新たな段階を迎えた労働者の個人情報保護と企業の対応」(季勞二一三)は、個人情報保護法の労働者の個人情報保護への影響について指針やガイドラインなどを踏まえ、労働法上の問題点の検討とともに課題を明らかにする。そのほかの文献は以下の通りである。①岩出誠「個人情報保護と労働関係——実務上の観点から」(労研五四三)、②小西啓文「公益通報者保護法の概要と検討課題」(時法一七六六)、③砂押以久子「職場における労働者のプライバシーをめぐる法律問題」(労研五四三)。

5 探求・労働法の現代的課題

研究者および労使双方の弁護士による今期の連載内容は以下の通りである。①中窪裕也「中野麻美」木下潮音「間接差別」(ジュリ一三〇〇)、②土田道夫「横山久芳」松岡政博「職務発明と労働法」(ジュリ一三〇二)、③荒木尚志「男澤才樹」鴨田哲郎「内部告発・公益通報の法的保護——公益通報者保護法制定を契機として」(ジュリ一三〇四)、④水町勇一郎「豊川義明」中町誠「賃金差別——立証責任と救済方法」(ジュリ一三〇五)、⑤奥田香

子「山西克彦」中村和雄「有期労働契約の更新拒絶(雇止め)」(ジュリ一三〇九)、⑥櫻庭涼子「徳住堅治」角山一俊「競業禁止義務と営業秘密保持」(ジュリ一三一一)、⑦村中孝史「富田美栄子」福田護「採用拒否と不当労働行為」(ジュリ一三一二)、⑧原昌登「森井利和」外井浩志「就業規則・労使協定——周知・協定締結要件と拘束力」(ジュリ一三二五)、水島郁子「石井妙子」井上幸夫「障害・傷病労働者への配慮義務」(ジュリ一三二七)、皆川宏之「水口洋介」石寄信憲「労働者性について」(ジュリ一三三〇)。

6 労働法教育その他

(1) 「特別企画/労働法教育の今日的課題」(労働一〇七) 道幸哲也「労働法教育の課題」は、労働法教育の重要性が増している理由として、①法科大学院制度による大学での実務教育の必要性、②労働紛争の増加と頻繁な法改正に伴う法的知識の習得への需要、③紛争解決システムの整備に伴う、その担い手に対する教育の必要性、④裁判員制度の導入に伴う法教育のニーズを挙げる。島田陽一「労働法研究者の養成教育」、石田眞「法科大学院における労働法教育」、菊

池高志「学部レベルにおける労働法教育」、および高橋均「労働組合における労働法教育——労働者の権利状況と権利教育」は、それぞれの分野での現状と課題について論じている。

(2) その他

以上のほかに次の文献がある。①奥貫紀文「日本における外国人労働者をめぐる労働問題の回顧と展望——判例の分析をもとに」(労旬一六二二)、②鈴木祐治「文書提出命令をめぐって——近時の最高裁決定(第三小決平一七・一〇・一四)を素材に」(季勞二一三)、③寺山洋一「労働法の分野における見直し条項について——見直し条項に関する体系的考察の試み」(季勞二二二)、④浜村彰「講苑/最近の労働判例の動きについて」(中勞一〇五五)、⑤奥貫紀文「知的障害者更正施設入所者の『作業』をめぐる労働法的考察——札幌育成園事件が投射した問題」(季勞二二四)、⑥濱口桂一郎「労働法の立法学」(「時間外手当と月給制」(季勞二二二)、「賃金制度と労働法政策」(季勞二二二)、「デュアルシステムと人材養成の法制策」(季勞二二三)、「労使協定制の法政策」(季勞二二四))。

B 労働市場・雇用・少子高齢化等

「特集/労働市場における新しい課題」(季勞二一一)には、諏訪康雄「労働市場と法——新しい流れ」、有田謙司「職業能力開発の法政策」、小島典明「労働市場と市場化テスト——職業紹介は誰がするのか」、勝亦啓文「派遣労働者の保護——派遣元・派遣先の法的責任と課題」、川人博「下請労働者・派遣労働者の健康と安全の確保を」、本田由紀「変化する二〇代の労働市場」、勇上和史「三〇代の転職行動——適職選択における『世代効果』が収録されている。諏訪論文は、「自由な経済活動のもとでは、基本的に自由な労働市場が求められている」とし、また現在を「特定の企業における静的な雇用の安定よりも、労働市場をつうじた動的なキャリアの安定こそを指標にすべき時代」と捉えて、そのなかで労働市場における官と民との分業と協業が模索されていること、また近未来の政策原理や具体的施策は個人に軸足を置いた人材資源を多様化し強化する傾向にあると論じている。しかし雇用に関する法政策の重点を労働市場にシフトさせる構造改革に関して、矢野昌弘「労働法における市場と規制——『構造改革と労働法』を主題

として」(琉法七二)による論点およびこれまでの理論動向の整理が批判的な視座を与えている。

同特集における有田論文は、学説において示されている「キャリア権」概念について、労働権(同二十七条)や教育権(同二十六条)から導きだされるものではあるが、二〇〇四年欧州憲法条約にみられるように、基本権レベルで独自の権利として認めるべきと主張する。その主張の背景には職業能力開発の社会化・公共化の必要性に対する認識があり、具体的にはたとえば職業能力開発促進法に規定されている職業能力開発の責任主体の考え方に対する批判として展開されている。小島論文は、規制改革・民間開放推進会議の動きを軸にハローワークの公設民営化について論じている。特に、ハローワークの公設民営化を提言した規制改革・民間開放推進会議の第一次答申に対し厚生労働省がハローワークの公設民営化はILO八八条違反との見解を示したことに関連して、当該条約は半世紀以上前の「古証文」であり、オーストラリアやオランダにおいては公共職業安定所の民営化が行われていることなどを挙げて、厚生労働省の見解に異議を述べた。勝亦論文と川人論文はいず

れも派遣労働に関して論じたものである。勝亦論文は、現在の派遣法制が抱える問題を対象業務、期間、派遣元・先の責任の各観点から論じ、現行法制の不十分な点について指摘する。これに対し川人論文はニコソ事件(東京地判平一七・三・三一(労働八九四号))を中心に、最近深刻な問題となっている偽装請負の問題を絡めながら、派遣労働者の健康安全に関わる法的諸問題について論じる。本田論文と勇上論文は、若者の雇用問題を扱う。本田論文は、二〇代の若者にとって典型雇用が当然という前提はまったく通用しない現実を指摘するとともに、若者をめぐる雇用問題の原因・背景を個々の若者の意識の問題に還元して捉えることは問題の本質を見誤らせる結果になると主張する。そのうえで、学校経由の就職にほぼ独占される従来の構造を転換することの必要性や、企業に対し若者の具体的な職業能力に着目した採用行動を行うよう働きかけ、また職業的意義の高い教育を提供できるシステムへ教育課程を再編することの必要性を論じる。勇上論文は、一九九〇年代以降の三〇代の転職行動と景気状況との関連を転職の量と質の面から分析したものである。しかし、萬井隆令「若者の就

業支援政策の批判的検討」(龍社三六)が論じるように、若年者に対する就業支援政策であるトライアル雇用や紹介予定派遣などはかえって若者の雇用を不安定にする危険を孕んだ制度であることを意識しておく必要もあるだろう。

若年者のみならず、高齢者雇用に関わる諸問題も看過できない。年齢差別について論じた柳澤武「雇用における年齢差別の法理」(労働一〇六)のほか、高齢者雇用安定法の改正により二〇〇六年四月一日から段階的に施行されている高齢者の継続雇用制度について、山下昇「高齢者の雇用確保措置をめぐる法的諸問題」(労研五五二)と原昌登「高齢者雇用——継続雇用制度にみる政策理念」(季労二一三)がある。

そのほか、ひとり親家庭とりわけ母子家庭の自立支援に関する一連の法制度改革を、イギリスにおけるひとり親就労支援施策(NLIP)との比較を通じて論じたものとして橋爪幸代「ひとり親家庭に対する就労支援施策——児童扶養手当法と母子及び寡婦福祉法の改正を通して」(季労二一一)、障害者雇用に関して中川純「障害者に対する雇用上の『便宜的措置義務』とその制

約法理」(北園四一・四)がある。

改善しない出生率低下への危機感から、家族的責任のための休業等、職業生活と家庭生活の両立を図るための施策(両立支援策)が現在推進されている。しかしそれらの施策が「少子化対策の一環」として位置づけられてしまうと、逆に施策のなかでジェンダー平等の視点を後退させてしまうおそれもある。「特集」労働生活と家庭生活の両立をめぐる法政策の検討」(労働一六〇九)はそのような視点からの問題提起である。浅倉むつ子「少子化対策の批判的分析」、宮崎由佳「EUにおけるジェンダー平等へのアプローチ」、白鳥琴子「妊娠・出産労働者の不利益取扱いをめぐる法的課題」、内藤忍「イギリスにおける仕事と家庭生活の両立のための法政策の進展」、ジョン・コナハン「女性、労働、家族——英国の革命か?」の諸論文が所収されている。また、川田知子「働き方の多様化と育児介護休業法の進展——育児介護のための『休業法』から『雇用継続法』への転換」(季労二一三)は、休業制度を中心として論じられてきた両立支援策について、むしろ短時間勤務(正社員)制度等継続就労を促進する施策が重要であると説く。

C 雇用関係法

1 就業規則論・労働契約論

現在法制化が審議されている労働契約法制や就業規則法制については別項(三A-1参照)に掲げる。労働契約に関わっては、根本到「副業をめぐると法的規制と労働者の私生活の自由——ドイトとの比較から考える」(労研五五二)、小倉一哉「雇用労働者の副業——長期動向・企業の規制・判例・展望」(季労二二三)がある。また有期労働契約に関わって川田知子「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」(亜法四一・一)が挙げられる。篠原信貴「有期労働契約の中途解約と雇止めをめぐると考察」(季労二一二)は、中途解約の合意や雇止め規制の法的効力について「期間の意義の後退」という概念を介した判断枠組みを提示する。就業規則に関わっては深谷信夫「就業規則の法規範性論と法的拘束力論・覚書——三つの『初井時評』を手がかりに」(労旬一六一四)がある。

2 労働者・使用者・企業概念

柳屋孝安「雇用・就業形態の多様化

と労働者概念」(関学五六・一〇二)は、中間形態の就業者(自営業者と労働者の双方の要素を有し両者のグレーゾーンに位置づけられる就業者)に関わる労働者概念について論じる。そして中間形態の就業者が今後も量的に拡大し職域職種に限定されず一般化するならば、労働者、自営業者に続く第三のカテゴリとして捉えその法適用関係を立法的に整備すべきとの見解を示す。また大山盛義「フランチャイズ契約と労働法——『労働者』概念に関する日仏の比較法的考察」(季労二二二)も中間形態の就業者に関わる法的問題を扱う。同論文は事業者間の契約であるフランチャイズ契約において、フランチャイザーとフランチャイジーの係やフランチャイズ契約の拡大化、多様化から、「労働契約」が「フランチャイズ契約」に置き換わっただけという実態があることを指摘し、労働契約法理をフランチャイズ契約にも及ぼす可能性について論じる。

豊川義明・森信雄「『派遣』労働者の派遣先企業に対する法的地位——第二次朝日放送事件を素材に」(季労二一四)は、派遣先企業の「使用者性」を否定した上記事件地労委命令と地裁判決を対象にして、偽装請負下での請

負企業と労働者、並びに違法な派遣と判断される場合の派遣労働者と派遣先企業との雇用関係の法的関係について検討を加えている。

3 人事・賃金・企業年金

「特集／成果主義を検証する」(労研五五四)では、石井保雄「成果主義賃金制度と労働法(学)の10年」が、日本労働法学会第九二回大会(一九九六年秋)で「賃金処遇と法」を取りあげて以来約10年にわたって展開されてきた学界の議論や裁判例の動向を整理・分析している。また「第2特集／賃金をめぐると最近の判例動向」(季労二二二)においては、水口洋介「最近の賃金減額をめぐると裁判例の動向」が裁判例の整理を行っている。そのほか、岩佐卓也「男女賃金差別と年功賃金」(労科八一・四)、および同「新自由主義批判の視座——年功賃金をめぐると議論状況を手がかりとして」(法時七八・六)、谷田部光「企業における人材育成・能力開発の現状と課題」(日大政経研究四二・四)がある。

「特集／企業年金減額訴訟の動向」(労旬一六二〇)では、企業年金減額が争いとなった近年の六件の裁判例を

取りあげ各事案の紹介を行う。またほかに根岸忠「企業年金の減額・廃止をめぐると最近の判例動向」(季労二二二)がある。

4 労災・過労死・安全衛生

上田達子「作業関連疾病と労災補償」(同法五七・六)は、神戸東労基署長(ゴールドリングジャパン)事件・最三小判平一六・九・七(判時一八七三)の分析を通じて消化性潰瘍の業務起因性について論じている。そのほか宮島尚史「労働者の死傷病予防」(学習院四一・二)、宮島哲「企業におけるメンタルヘルス対応の法的検討」(琉法七五)、三柴文典「いわゆる過労死裁判例の動向に関する覚書」(近法五三・二)がある。

5 解雇

小嶋典明「解雇をめぐると理論と実務」(阪大法学五五・三〇四)は、現場の実態から法理として確立している解雇基準や整理解雇基準の妥当性、解雇の金銭的解決の必要性について論じるが、重要な問題であるだけにより緻密な論証が必要とされるように思われる。

6 知的財産・職務発明

田村善之「津幡笑」職務発明の相対価請求に関する手続的な規律のあり方（季労二二三）は、二〇〇四年に改正された特許法三五条四項、五項にいわゆるプロセス審査論が組み込まれたことに関わって手続的規制のあり方を論じたものである。また職務発明に関わっては、竹枝正樹「新職務発明制度の検証——制度趣旨から見た運用」（帝塚山一〇）、下森定「職務発明における特許を受ける権利の承継取得に関する一考察」（成蹊六二）、西谷祐子「職務発明と外国で特許を受ける権利について」（東北法学六九・五）がある。

D 労使関係法

二〇〇五年四月一日から施行された労組法改正による労働委員会における不当労働行為事件の審査手続および審査体制の整備の評価に関して、村田毅之「労働組合法の改正について」（松山一七・三）がその内容を検討し、不当労働行為制度の今後を展望するが、他に、本久洋一「労働組合法改正（二〇〇四年）」（労働一〇六）、道幸哲也「宮里邦雄」福島正「豊川義明」座談会／労働委員会制度の検討——抜本的

改革に向けての課題」（労旬一六一四）、宮島尚史「労働組合法体制（大）『改正』——労働者・労働団体の基本権侵害」（学習院四一・一）がある。小島典明「労使関係法の常識と非常識」（阪法五六・一）は、労働組合法の根幹にはいさかきも手をつけなかったことを批判するが、その底流には、憲法による団結権保障という現行法理念の大転換やその否認といった企図があることを否定しがたい。運用の実態と問題点に関しては、盛誠吾「改正労組法とその運用実態」（季刊労働法二一三）、直井春夫「物件提出命令の使い勝手」（中労一〇五一）がある。労働委員会に関しては、大和田敢太「地方労働委員会の労働者委員推薦制度の法的性格権利性、法的利益および法的保護について」（彦論三五五）が、労働者代表の選出の法的性格という視点から、労働組合による労働委員会の労働者委員推薦行為の権利性を主張する。

最終的な解決のための重要な局面を迎えつつある国鉄問題・鉄建公団訴訟東京地裁判決（二〇〇五年九月一日）についての特集に「特集／鉄建公団訴訟の意義と不当労働行為責任」（萩尾健太「国鉄闘争の経過と鉄建公

団訴訟の意義」、西谷敏「JR採用差別と鉄建公団の責任」、加藤晋介「時限立法による解雇と消滅時効の主張について」、清水建夫「不当労働行為と一九九〇年解雇の無効」、佐藤昭夫「労働委員会命令の効力および再就職促進特別措置法の三年期限との関連」、松本克美「鉄建公団訴訟と時効問題」（労旬一六〇五）がある。他には、鍛冶利秀「親会社の子会社労働組合と団交応諾義務——高見澤電機事件・長野県労委命令（平一七・三・三一）」（労旬一六〇二）、三井正信「組織強制の法理②」（広島法科大学院論集二）、小島典明「団体交渉に関する覚書」（阪大法学五五・六）、労働組合に関する特集（中村圭介「縮む労働組合」、野田知彦「労働組合の発言は有効か？」、間淵領吾「労働組合に関する日本人の意識の変遷」（東社五六・一））がある。

E 公務員関係法

村山晃「教員の超過勤務の解消を求めて——京都市教組超過勤務の解消を求める損害賠償等請求事件の概要と争点」（労旬一六一〇）、萬井隆令「公立学校教師の超過勤務について——京都市教組超過勤務は正裁判についての意

見書」（労旬一六一〇）は、萬井隆令「公立学校教師と時間外労働」（龍谷法学三八・一）の先行研究である。公務員制度改革の動向に関連して、清水敏「公務員の労働基本権の展望」（ジュリ一三一六）、君塚正臣「合憲限定解釈の再検討——労働基本権を制約する最高裁判決を素材に」（帝塚山一一）、原田久「公務員の任用・勤務形態の多様化に関する日独比較研究」（立教六九・一）がある。

F 大学における労使関係

かつての国立大学の独法化に際し、非公務員化され、そのメリットとして高唱された労使当事者による労働条件の自主的な決定の実態の問題点について、深谷信夫「人事院勧告と国立大学法人の労働条件」（労旬一六一二）がある。

G 外国労働法

1 労働法学会一〇九回大会ミニシンポ「労働関係の変容と『雇用契約』（労働一〇六）」

石橋洋「シンポジウムの趣旨と総括」のほか、三つの論稿が掲載されている。有田謙司「労働関係の変容とイギリス労働法理論・雇用契約論の展

開」は、「第三の道(the Third Way)」の労働法政策の下での労働法理論と雇用契約論を検討し、その代表的論者であるコリンズの理論は、マクロ経済政策的な目的との調整原理(パートナーシップ、協力、公正)を含み、この点がわが国の議論にも大いに参考になること、およびフリードランドの personal employment contract論は、雇用形態の柔軟化の問題に対して、立法規制によるだけではなく、契約法理による対応の可能性と方向性を追求し、示唆に富むと指摘する。古川陽二「イギリスにおける労働関係の変容と労働立法政策」は、ニューレイバーの労働立法による雇用関係に対する規制の論理と手法を明らかにし、以下の三点を指摘する。①明確な国家像に基づく大きな実験の一翼を担うものとして展開され、立法形成過程における透明性と説明責任が果たされている。②「競争力の強化」という課題に効率性と公正の両立との視点からアプローチされ、その実現可能性は疑わしいが、雇用上の権利が単なる経済のレベルにとどまらない点は注目できる。③ニューレイバーの戦略として「デフォルト・ルール」が活用されているが、そこにはいくつかの検討すべき点がある。唐津博

「イギリスにおける労働法理論の新展開と日本法への示唆——労働法における『労働市場』アプローチの含意」は、イギリスの労働法的規制には、労働市場アプローチと権利論アプローチとの新たな展開の可能性が秘められていると指摘した上で、イギリスの労働市場規制を基軸とする労働法論に係る論点を指摘する。

2 アジア

タイについて、吉田美喜夫「タイの社会変動と労働法の展開過程」(立命二九九)および同「タイにおける解雇法制の生成と展開」(立命三〇〇)三〇一)が、労働法現象の変化を通して、タイ労働法の歴史を概観し、民主化の展開との関係で、労働法の生成と展開を分析しているが、この九月に発生した軍部クーデターによって、タイ史上で「最も民主的な憲法」といわれる一九九七年憲法が改訂される状況が伝えられており、目が離せない。

3 ヨーロッパ

ドイツについては、名古屋道功「ドイツ労働市場改革立法の動向——ハルツ四法と労働市場改革法を中心に」(金沢四八・一)は、「伝統的規制システ

ム」とその批判を説明し、その変容を意識しながら、第二次シュレーダー政権の労働市場改革立法を詳細に検討する。労働者の個人情報保護やプライバシー権との関連について考察するものが、緒方桂子「ドイツにおける労働者の個人情報保護——労働法における『個人情報保護』の位置づけのために」(労働一〇六)、倉田原志「労働者のプライバシーと使用者の質問権の限界」(立命三〇〇)三〇一)、倉田原志「使用者の質問権の限界論の展開」(立命館法学政策科学一三・三)があり、世界的に見ても最も厳しいレベルの個人データ保護法制を創り上げているドイツにおける労働関係における情報自己決定権をめぐる議論の検証を通じて、検討する。解雇に関しては、高橋賢司「甦る解雇の自由(1)(2)」(立正三八・二、三九・一)、金井幸子「ドイツにおける変更解約告知の法理(1)」(名法二〇九)がある。企業再編における労働法的規制とその役割を扱ったものに、春田吉備彦「ドイツにおける企業再編と労働法」(労働一〇六)、春日吉備彦「ドイツの企業再編と労働法的規制(1)——BGB63条aに基づく事業譲渡の規制を中心に」(比維三九・二)

がある。その他には、小西啓文「ドイツ重度障害者法における労働能力の喪失を理由とする解約告知と障害を有する労働者の配慮請求権」(三重短二二七)、高橋秀行「ドイツ技師協会と労働者保護問題」(松山一七・二)、大藪俊志「労働安全衛生の規制システム」(早公八〇)がある。

イギリスについては、岩永昌晃「イギリスにおける労働法の適用対象者(1)(2)完」(論叢一五七・五、一五八・一)は、イギリスにおける労働法の適用対象概念であった労働者(employee)に代わって新しく採用された労働者(worker)の概念について検討する。他には、鈴木隆「イギリス二〇〇四年雇用関係法の制定と労使関係法改革の展望(1)(2)」(島法四九・二一三)、鈴木隆「イギリス雇用差別禁止法の再編(5)」(島法四九・四)、廣川嘉裕「イギリスにおける労働市場政策・福祉政策の展開——一九八〇年代以降を中心に」(関法五五・四二五)、古川陽二「ニュー・レイバーの労働立法政策とその特質」(季労二二一)、長谷川聡「イギリスにおける内部告発者の保護」(時法一七六二)、寺田博「合理的な看護・介護職員構造」とは何か——看護職員条約・勧告とイギリスの看護職員

構造から考える」(高知短期大学/社会科学論集九〇)がある。

フランスについては、水野圭子「フランスにおける企業組織変動と労働契約承継(1)」(志林一〇三・二)がある。イタリアについては、大内伸哉「アモールと労働法(1)(2)(3)——仕事とアモール」(法教三〇五〜〇七)が、「現地報告」ならではの臨場感ある労働と生活ぶりについての描写をしている。スペインには、大石玄「スペインの従業員代表制度」(労働一〇六)がある。

3 アメリカ

木南直之「米国におけるWeingarten Ruleの未組織被用者への付与に関する法状況——保護される「団体行動」をめぐって(1)(2)完」(論叢一五七・四、六)は、米国において、労働基本権の保障と排他的交渉代表制度による制限をいかに調整しようとしているのかに対する答えの一端を論究する。他には、畑中祥子「米国従業員給付制度における受認者の信託義務——使用者の情報提供義務に焦点を当てて」(比雑三九・三)、沼田雅之「アメリカの退職後の就業禁止義務に関する新たな動向と日本法への示唆」(季労二一三)、柳澤武「雇用における年齢差別の法理

——アメリカ法を中心に」(労働一〇六)、公務員関係について、川田琢之「アメリカ公務員法における雇用関係の『当事者』の手による個別労働紛争処理制度(1)」(筑波三九)、佐伯佑二「合衆国公務員法との比較から見た政治的行為の制限について」(広島法科大学院論集二)があり、日本における公務員制度改革の動向や国家公務員の政治活動の自由の抑圧をめぐる事件(勤務時間外・職場外でのビラ配布事件)が相次いでおり、示唆するところが多い。

4 その他

野川忍「国際労働規範の再生——2006MLCの衝撃」(労旬一六二六)がある。

(執筆分担は、一、二、三Aへ名古、三B〜Cへ緒方、三D〜Gへ大和田である。)

(なこ・みちたか 金沢大学教授)
(おがた・けいこ 香川大学助教授)
(おおわだ・かんと 滋賀大学教授)

