

策定側から見る 「働き方改革実行計画」とその後

2018年1月16日(火)



白石 紘一 (65期)

●Koichi Shiraiishi

当体会員

〈略歴〉

2012年12月

弁護士登録(東京八丁堀法律事務所入所)

2016年9月～2018年9月

経済産業省 産業人材政策室(任期付き)

2018年10月

東京八丁堀法律事務所 復帰

CONTENTS

2 働き方改革実行計画

4 柔軟な働き方

〈前号掲載〉

1 はじめに

2 働き方改革実行計画

① 働き方改革実現会議

② 同一労働同一賃金(同一労賃)

③ 長時間労働の是正

〈次号掲載〉

3 働き方改革第2章

① 働き方改革に至る流れ

② 「働き方改革第2章」とは何か

4 質疑応答

4 柔軟な働き方

① 実行計画上の記載

次に、「柔軟な働き方」について説明します。「柔軟な働き方」の内容は、兼業副業、テレワーク、フリーランスの3つです。フリーランスとは、労基法上の労働者ではない人、あるいは自営業ですね。実行計画には、次のと

おりに記載されています。

(実行計画上の記載)

※以下枠内の太字・傍線は講師によるもの

テレワークは、時間や空間の制約にとらわれることなく働くことができるため、子育て、介護と仕事の両立の手段となり、多様な人材の能力発揮が可能となる。副業や兼業は、新たな技術の開発、オープンイノベーションや起業の手段、そして第2の人生の準備として有効である。我が国の場合、テレワークの利用者、副業・兼業を認めている企業は、いまだ極めて少なく、その普及を図っていくことは重要である。

他方、これらの普及が長時間労働を招いては本末転倒である。労働時間管理をどうしていくかも整理する必要がある。ガイドラインの制定など実効性のある政策手段を講じて、普及を加速させていく。

ここにはテレワークと兼業副業しか書かれておらず、フリーランスの記載がないではないかと思うかもしれません。これは、雇用している人、労働者のテレワークを雇用型テレワークといい、フリーランスのことを自営型テレワークというのが厚労省の呼び方だからです。したがって、我々が通常考える、いわゆるテレワークとフリーランスとを合わせてテレワーク扱いなのですね。

兼業副業、雇用型テレワーク、自営型テレワークについては、実行計画にそれぞれ次のように書かれています(図表1)。

② 兼業副業

まずは兼業副業から。前提として兼業副業にどのような法的問題点があるのかというと、直接に規制する法律は一応ありません。ただし、公務員は例外で、法律上、基本的に許可

図表1 柔軟な働き方(実行計画)

●実行計画上の記載(「柔軟な働き方がしやすい環境整備」)

▶兼業副業:

- 裁判例・学説を参考に、合理的理由なく兼業を制限できない旨を明確化する
- 労働時間や健康管理の方法を盛り込んだガイドラインを策定する
- モデル就業規則を改定する
- 雇用保険、社会保険、労働時間や健康の管理、労災保険給付のそれぞれの在り方について検討を進める

▶雇用型テレワーク:

- 「情報通信機器を活用した在宅勤務の適切な導入及び実施のためのガイドライン」(「在宅勤務ガイドライン」)の改定

▶自営型テレワーク:

- 「在宅ワークの適正な実施のためのガイドライン」の改定
- 雇用類似の働き方が拡大している現状に鑑み、法的保護の必要性を中長期的課題として検討する

を取らなくては他所で働くことができません。

ア. 労働時間の通算制

法律上、一番大きい問題が、労働時間の通算制です。労基法第38条1項は、事業場を異にする場合でも労働時間を通算しますと規定しています。「事業場を異にする場合」とはどのような意味かという、昭和23年に出たかなり古い通達では、「事業主を異にする場合をも含む」とされています(昭和23.5.14基発769号)。まさに、複数の会社で働く場合、兼業する場合には労働時間を通算することになっています。

例えば、午前A社で4時間、午後B社で4時間働いた場合、その日の労働時間は合計8時間になるということですね。そうすると気になるのが、では、A社で5時間、B社で5時間働いて、1日合計10時間働いた場合の残業代はどちらが払うのかという問題です。割増賃金についても通達があり、通算労働時間が8時間を超える場合の割増賃金は、「法定時間外に使用した事業主が割増賃金を支払う」とされています(昭和23.10.14基収2117号)。これはどういう意味なのでしょう。

ドイツでは考え方が3通りあるという整理がされています。1つ目は、まさに時間外になった瞬間に使用していた使用者が払うと。要するに8時間を超えた瞬間に働いていた方の会社が払うという考え方です。

2つ目は、本業と副業、メインとサブを分け

た上で、必ずメインの使用者が支払うという考え方です。

3つ目は、先に労働契約を締結した方と後に労働契約を締結した方に分けて、後に労働契約を締結した方が支払うという考え方です。

日本では、厚生労働省労働基準局が出している『労働基準法』のコンメンタールに書いてあるとおり、後に契約した使用者が割増賃金を支払うということになっています。理由としては、後から契約する方はその労働者が他社でも働いていることを確認した上で契約すべきだからだと書かれています。

ただし、この本には例外が書かれています。所定労働時間がいずれも4時間である場合に残業が無ければ合計8時間となるわけです。それにもかかわらず、先に契約している会社が残業させる場合です。例えば、先に契約した会社をA社、後から契約した会社をB社とします。A社が、この人はB社での所定労働時間は4時間で、午後2時から6時までとなっているということを知りながら、午前中に4時間以上働かせた場合、それはA社の方が割増賃金を支払うと。要するに、午後4時間働くことを知りながら午前5時間働かせたら、それは先に契約した使用者であってもその会社が割増賃金を払いなさいと、そういうルールになっているということです。ものすごくややこしいわけです。いずれにしてもこういうルールにな

っている以上は、会社としては、兼業している労働者が他社で何時間働いているかを把握しなければいけないことになるのですね。

ただ、先行使用者は、ほぼ割増賃金を支払うことはないのだから、他社で何時間働いているかを把握する必要はないではないかと思われるかもしれません。しかし、労働時間を通算するという事は、通算した時間が自社の36協定の上限も超えてはいけなわけです。したがって、先行使用者の方も通算した時間が自社の36協定を超えてないかを確認する必要があります。結局、他社で何時間働いているかを把握しなければいけません。ただ、これは実務上相当難しいと思います。

続いて、通算制の法的問題点のその他、割増賃金以外の点についても触れておきます。私見ですが、問題になりそうな点としては、次のようなものがあるのではないかと思います。

- ・フレックスタイム制の場合の労働時間算定
- ・裁量労働制・事業場外みなし労働時間制の場合の労働時間算定
- ・労働時間規制適用除外(管理監督者等)である労働者の労働時間算定
- ・休憩の付与(6時間超の労働で45分以上、8時間超の労働で1時間以上の休憩を、先行使用者と後続使用者のいずれがどの程度付与すべきか)
- ・休日の付与(本業で月～金、兼業で土日働くと、1週のうち休日が1日もないことになるが、どうか)
- ・年休の付与
- ・刑事責任の発生に必要な主観の範囲
- ・労働安全衛生法上は?

例えば、フレックス制の場合、時間外労働の有無について、1日ごとではなく、期間を通算して見ます。では、ある会社でフレックス制を採っており、兼務先の会社がフレックス制ではないときはどうするのか。また、一方の会社でみなし労働時間制が適用される労働者は、みなし労働の時間ベースでいいのか。管理監督者は、管理監督者として働いている方での労働時間はどのようにするのか。

ほかにも、休憩の付与の問題があります。6時間を超えたら45分以上、8時間を超えたら1

時間以上の休憩を与える必要がありますが、その6時間、8時間とは、通算した時間で休憩を付与しなければいけないのか。例えば、各社が1日4時間ずつ働かせた場合、自社のことだけ考えたら休憩を与える必要はないのですが、合計8時間になるので45分の休憩を与えなければいけないのか。与えるとしてどちらの会社が与えるのかなど。

あと、休日の付与の問題ですね。週に1日休日を付与しなければいけないわけですが、月曜から金曜まで自社で働いて、土日は別の会社で働きましたと。1週間通算すると、その労働者は休んでいないことになるけど、本当にそれでいいのか。あと年休の付与の前提となる労働期間の通算の話とか。

ほかにも、他社で働いていることを知っていたら、他社での労働時間を教えてもらっていなくても、残業代未払いのときに刑事責任が発生するのか。また、労働安全衛生法上、医師の面接指導を受けさせる必要が生じる労働時間となる80時間超や100時間超については通算する必要があるのかないのか。通算する場合、どちらの会社が面接指導を実施しなければいけないのかなど。ざっと挙げただけでも、これだけの問題点が明らかになっていないと個人的に思います。

労働時間の通算制に関しては、平成17年9月15日に厚労省が発表した「今後の労働契約法制の在り方に関する研究会」の報告書でも指摘がありました。この研究会は、荒木尚志先生、菅野和夫先生、土田道夫先生、山川隆一先生など高名な先生方が参画されている研究会だったわけですが、そこでの報告書においては、「労働基準法第38条第1項(事業場を異にする場合の労働時間の通算)については、使用者の命令による複数事業場での労働の場合を除き、複数就業労働者の健康確保に配慮しつつ、これを適用しないこととすることについて、併せて検討することが必要となると考えられる。」(傍線は講師によるもの)とされていました。だいぶ前から、通算制は見直すべきという提言がされていたのです。

兼業副業の制度的な問題点としては、その

ほかにも、労災保険給付額や、雇用保険や社会保険の適用条件といった問題があります。

イ. 副業・兼業の促進に関するガイドライン(案)

いろいろな問題点がある中で、柔軟な働き方に関する検討会では、「副業・兼業の促進に関するガイドライン」をまず出すことになっています。ガイドライン(案)の概要は次の8項目です。

- ▶ 労働者及び企業にとってのメリット・留意点、社会全体にとってのメリットをそれぞれ整理。
- ▶ 企業に対して、「労働者の希望に応じて、**原則、副業・兼業を認める方向で検討することが求められる**」と記載(企業に向けたメッセージ)。
- ▶ 「労働者が、自社、副業・兼業先の両方で雇用されている場合には、**労働時間に関する規定の適用について通算するとされていることに留意する必要がある**」と記載。
- ▶ 兼業先での労働時間の把握方法については、「**労働者からの自己申告により把握することが考えられる**」と記載。
- ▶ 「労働基準法上の労働者でない者として、又は管理監督者として兼業を行う者については、**労働基準法上の労働時間に関する規定が適用されない**」と記載。
- ▶ ただし、**労働安全衛生法66条等に基づく健康診断等の実施対象者の選定にあたっては、労働時間の通算は不要**。
- ▶ 兼業について、**労働者自身による時間や健康管理の必要性を明記**。
- ▶ 各種保険等の適用関係を整理。

2つ目に、企業に向けたメッセージとして、原則、副業・兼業を認める方向で検討することが求められると書かれています。これは、平成24年の裁判例で、勤務時間外の兼業は原則労働者の自由であるなどと判示されたことも踏まえてのものです。

あと、5つ目のところに、さきほど通算制に関する問題点として挙げた管理監督者について、労働時間の通算は関係ないと書かれてい

ます。6つ目には、安衛法の方では通算制はないと書かれています。その理由は、前述の通算制に関する通達は労基法第38条1項に関する通達であり、安衛法に関する通達ではないからです。

ほかには、副業・兼業は、働かされるというよりも、労働者が自ら望んで他社でも働いているという側面があるので、副業・兼業の場合は労働者自身による時間や健康管理が重要ですということが書かれています。

このガイドライン案自体はあくまでまだ案ですが、平成30年1月中に厚労省が正式にガイドラインを出すことになっています*1。

ガイドライン案の内容をご覧のとおり、あくまで現状の制度の整理を行ったものであり、前述した課題の解決に踏み込むものではありません(制度的課題の解決に向けた動きについては、後述)。しかし、企業に関しては、副業・兼業を認める方向で検討する必要があるなどということが書かれており、世の中にムーブメントを起こしていくという点では、非常に意味があるガイドラインなのではないかと思えます。

ウ. モデル就業規則

厚生労働省が就業規則のモデルとして出している、モデル就業規則が変わるというお話です。

改定前は、労働者の遵守事項として、「許可なく他の会社等の業務に従事しないこと。」と書かれていました。これが、平成30年1月中に変わることになっています*2。改定案は次のとおりです。

(副業・兼業)

労働者は、勤務時間外において、他の会社等の業務に従事することができる。

- 2 労働者は、前項の業務に従事するにあたっては、事前に、会社に所定の届出を行うものとする。
- 3 第1項の業務に従事することにより、次の各号

*1 平成30年1月、厚生労働省より、「副業・兼業の促進に関するガイドライン」が出された。内容は案から変更なし。
<https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-11200000-Roudoukijunkyoku/0000192844.pdf>
 なお、同時に、同ガイドラインに関するパンフレットも出された。
<https://www.mhlw.go.jp/file/06-Seisakujouhou-11200000-Roudoukijunkyoku/0000192845.pdf>

*2 第67条として、副業・兼業に関する規定が新設された。内容は改定案から変更なし。
https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/koyou_roudou/roudoukijun/zigyonushi/model/index.html

のいずれかに該当する場合には、会社は、これを禁止又は制限することができる。

- ①労務提供上の支障がある場合
- ②企業秘密が漏洩する場合
- ③会社の名誉や信用を損なう行為や、信頼関係を破壊する行為がある場合
- ④競業により、企業の利益を害する場合

改定後の規定は、1項、2項、3項の3段構成です。1項では、そもそも他社で働くことができますよと、原則論を打ち出しています。ただし、「勤務時間外において」という限定があります。これは、裁判例で、勤務時間外において他社で働くことは労働者の自由だと言われているので、それを踏襲した形ですね。

2項としては、副業・兼業は自由だけど、会社として把握しておきたいから届出はしてねと。3項で、どういう場合に禁止や制限ができるかということが列挙されています。1号から4号まであり、裁判例に則り、労務提供上の支障、企業秘密の漏洩、会社の名誉や信用を損なったり信頼関係を破壊する行為、あと競業ですね。

ちなみに検討会では、特に3項が議論されました。例えば1号については、裁判例では実はもっと厳しいことを言っていて、労務の提供が不能また不完全になるような場合には制限できるという内容だったんですね。「労務提供上の支障がある場合」よりは厳しい内容だったんですけども、最終的にこういう形に落ち着くことになりました。

あとは4号ですね。これはもともと「競業に該当する場合」としか書かれてなかったのですが、そもそも例えば兼業でスキルアップしたい人は同じ業界で働くというパターンが非常に多いです。特にエンジニアではそういうことがよくあります。それを単純に競業だからと制限していいのかという議論がありました。また、大企業の業務領域は非常に広がっているので、競業に当たるからといって本当にその労働者がやってはいけないのかといたら、必ずしもそうではないと言えます。そこで、競業に当たるだけではなく、「企業の利益を害

する場合」という文言が加わりました。

エ. 検討会の報告書（平成29年12月25日）

続いて、検討会の最後のアウトプットとして、平成29年のクリスマスに報告書が出ています。兼業・副業については、制度的課題について整理されています。内容は次のとおりです。

制度的課題の整理

- 労働時間の通算の在り方については、見直すべきである。
- 労災保険給付額については、合算して補償できるように、検討すべきである。
- 雇用保険の複数就業者の適用について、検討すべきである。
- 社会保険の複数就業者の適用について、検討すべきである。

「という意見があったところであり、今後、別途検討を行なうことが必要である。」

「なお、ヒアリングにおいて、労働時間通算規定等の現行の労働時間ルールを遵守すべきである、副業・兼業と企業の安全配慮義務との関係に留意することが必要であるという意見もあった。」

現行制度の解釈について

「現行制度の解釈については、誰がどのような場合にどのような義務を負うのか、早期に具体的な整理を示すべきである。」

枠内2つ目のかぎカッコにあるとおり、ヒアリングにおいては通算制を遵守すべきであるという意見ですとか、あと安全配慮義務の関係に留意することが必要であるという意見もあったということが書かれています。業界団体へのヒアリングでは、通算制を維持すべきという意見もあったところでした。それゆえ、報告書の案の段階では、通算制の在り方については見直すべきであるという意見と、維持すべきであるという意見が、両論併記の形になっていたんですね。しかし、これはさすがに検討会の委員から異論が出て、我々委員は誰も通算制を遵守すべきとか維持すべきということは言っていない、という指摘があったため、両論併記をやめた上で、ヒアリングにおいてはこういう意見がありましたという形に落ち着きました。

あとは経団連のスタンスなのですが、兼業・副業反対ではなくて、団体として推進する立場ではないと、個別企業判断だと言っています。

ちなみに、労災の、どちらで発生したかの業務起因性の判断基準については、この報告書では制度的課題として挙げられませんでしたが。検討会の途中では委員の1人からそれは制度的課題として挙げなくていいのですかという指摘はあったのですが、結局この報告書には載りませんでした*3。

制度的課題については、平成30年の夏を目途に、労政審の労働条件分科会で検討を開始する予定になっています*4。

③テレワーク

では次、テレワークの話に入ります。これはいわゆる在宅型ということですね。厚労省が出している在宅勤務ガイドラインというものがあるのですが、これを改定することになりました。これは結構手厚く、分量的には以前の倍以上くらいになったと思います。

特に、法律面に関してということが書かれているかについて8点挙げさせてもらいました。

- ▶ 在宅勤務のみならず、サテライトオフィスやモバイル勤務についても規定
- ▶ あわせて、ガイドラインの名称も「在宅勤務」から「事業場外勤務」へ変更
- ▶ 中抜け時間の扱いについて整理:休憩時間として扱う、始業・終業時刻の変更として扱う、時間単位年休と扱う、等
- ▶ 移動中のテレワークについて整理:指揮命令下なら労働時間
- ▶ フレックスタイム制や裁量労働制も活用可能であることを記載
- ▶ 休憩時間の取り扱いについて整理:一斉付与の原則の適用除外について。また、「一斉付与の原則の適用を受けるのは、労働基準法第34条に定める休憩時間についてであり、労使の

合意により、これ以外の休憩を任意に設定することも可能である。」

▶ 時間外等の勤務が労基法上の労働時間に当たらない場合について整理:従前は、みなし労働時間制の場合についてのみの記載であったものを一般論に変更

▶ 長時間労働対策の具体例を記載

下から3つ目の休憩時間の話について、一斉付与の原則の適用を受けるのは労基法第34条に定める休憩時間についてであり、これ以外の休憩を任意に設定することは可能であるということが書かれています。これは何を言っているかということ、労基法第34条が定める労働時間6時間超で45分、8時間超で1時間という休憩時間については一斉付与でないといけないけど、45分や1時間を超える休憩時間については一斉付与ではなくともよいということです。

また、下から2つ目。時間外等の勤務が労基法上の労働時間に当たらない場合について整理されています。これは、今までの在宅勤務ガイドラインでは、みなし労働時間の場合に余分に働いたとき、例えば、時間外労働を事前許可制あるいは事後報告制を採っている場合に全く許可も報告もせずに、かつ仕事の結果のアウトプットがおよそ残業をしていないと出ないものではなかったかどうかとか、夜中にメールがきてなかったなど、いくつかの要件を充たした場合、たとえその人が時間外に働いていても時間外労働に当たらないというような記載があったのですが、それを一般論に格上げしたということです。ここは裁判の場で争うときにもしかしたら使えるかもしれません。

次に、事業場外みなし労働時間制の取扱いについての整理です。テレワークは、要する

*3 ただし、業務起因性の判断基準についても、労働政策審議会労働条件分科会労災保険部会で検討することとなっている。*4も参照。

*4 平成30年8月現在、制度的課題の検討状況については以下のとおり。

①労働時間の通算制:「副業・兼業の場合の労働時間管理の在り方に関する検討会」において、平成30年7月より検討中。

https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi2/0000178546_00001.html

②労災保険給付:労働政策審議会労働条件分科会労災保険部会において、平成30年6月より検討中。

https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/shingi-rousei_126970.html

③雇用保険:「複数の事業所で雇用される者に対する雇用保険の適用に関する検討会」において、平成30年1月より検討中。

https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/other-syokuan_504711.html

④社会保険:未定。

に会社の外で働くということなので、事業場外制が使えるかどうかについて次のとおり2要件を整理しました。

▶ **事業場外みなし労働時間制の取り扱いについて整理:2要件**

① **情報通信機器が、使用者の指示により常時通信可能な状態におくこととされていないこと**
情報通信機器を通じた使用者の指示に即応する義務がない状態であることを指す。

また、「使用者の指示に即応する義務がない状態」とは、使用者が労働者に対して情報通信機器を用いて随時具体的指示を行うことが可能であり、かつ、使用者からの具体的な指示に備えて待機しつつ実作業を行っている状態、又は手待ち状態で待機している状態にはないことを指す。例えば、回線が接続されているだけで、労働者が自由に情報通信機器から離れることや、通信可能な状態を切断することが認められている場合や、会社支給の携帯電話等を所持しているも、労働者の即応の義務が課されていないことが明らかである場合等は「使用者の指示に即応する義務がない」場合に当たる。

なお、この場合の「情報通信機器」とは、使用者が支給したものか、労働者個人が所有するものか等を問わず、労働者が使用者と通信するために使用するパソコンやスマートフォン・携帯電話端末などを指す。

② **随時使用者の具体的な指示に基づいて業務を行っていないこと**

「具体的な指示」には、例えば、当該業務の目的、目標、期限等の基本的事項を指示することや、これら基本的事項について所要の変更の指示をすることは含まれない。

携帯電話が普及した現代社会では、そもそも労働時間管理が不可能ということがほぼなくなってしまうので、事業場外みなし労働時間制の適用の余地がほぼなくなると言っている学説もあります。それに対して、会社支給の携帯電話を所持していたとしても、即応義務、要するにすぐにその指示に応じなければいけないわけではない場合が、要件①として書かれています。

④ **フリーランス**

フリーランスについては、在宅ワークガイ

ドラインというものがあります。これは、家で請負をする人用のガイドラインというようなものなのですが、これについては改定しましょうということになりました。例えば、家で仕事をする場合に限らないということで、自宅又は自宅に準じた自ら選択した場所において仕事をする場合というような改定がされました。

今までと違うのは、今までは発注者と働き手の二者関係の規律ということだったのですが、今はクラウドソーシングが盛んになっていて、間に入る事業者がものすごく増えているわけです。その点を意識して、そういった第三者の存在、すなわち仲介事業者も入れるということになりました。

ここでは、仲介事業者には3タイプあるという整理がされています。1つ目は、発注者から受注して、それを働き手に再発注する、完全に間に入るタイプです。2つ目は、間を取り持って仕事のあっせんをする事業者です。3つ目は、最近まさにクラウドソーシングではやっている、発注したい人と働きたい人がやりとりする場を提供するインターネットサイトのような事業者。こういう3タイプがあるという整理がされています。

改定案の概要は次のとおりです。

▶ 「在宅」形態に限らず、「注文者から委託を受け、情報通信機器を活用して主として自宅又は自宅に準じた自ら選択した場所において、成果物の作成又は役務の提供を行う就労」を『**自営型テレワーク**』として、これに関するガイドラインに改定

▶ あわせて、ガイドラインの名称も「**在宅ワーク**」から『**自営型テレワーク**』の適正な実施のためのガイドライン』に変更

▶ クラウドソーシング事業者を含めた「**仲介事業者**」も適用対象者として整理・加筆

▶ 募集の際に明示すべき事項や、契約条件として明示すべき事項を整理したほか、仲介手数料を明示すべきこと等を記載

▶ 報酬額については、「最低賃金を1つの参考として自営型テレワーカーの報酬を決定することも

考えられる」と記載

▶ 成果物の納期については、「自営型テレワーカーの作業時間が長時間に及び健康を害することがないように設定すること。その際には、通常の労働者の1日の所定労働時間の上限(8時間)を作業時間の上限の目安とすること」と記載

ここまで、フリーランスに関する平成29年度の動向について説明しました。今後の動向として、フリーランスについて2つお話しします。1つは、厚労省で「雇用類似の働き方に関する検討会」が平成29年10月から始まっています*5。趣旨としては、「雇用類似の働き方が拡大している現状に鑑み、その働き方について順次実態を把握し、雇用類似の働き方に関する保護等の在り方について、法的保護の必要性を含めて中長期的に検討する必要がある」(太字傍線は講師によるもの)ということです。太字で書いてあるとおり、現行法のルールでは、労働者であれば労働基準法等で手厚い保護があるけれど、労働者でない場合は、民法や下請法でしか保護されないということになってしまって、あまりにも違いが大き過ぎるのではないかと。しかし、いくなればその中間にあるような働き方の人が増えているのではないかと、ということで、第3の分類というものをつくらなければいけないのではないかとことです。これはかなり中長期的な検討になると思いますが、それらを検討する検討会が既に始まっています。海外でもUber(ウーバー)等の関係で第3の分類の必要性が公的にも議論されていたりするので、ある意味世界的な潮流でもあります。

もう1つは、公正取引委員会で行っている「人材と競争政策に関する検討会」です。これは実際どういうものかということ、かつての国会答弁等の公的な解釈を前提とすると、労働関係には独禁法の適用はないということになっていたんですね。

どういう国会答弁かということ、プロ野球のドラフト制度はカルテルではないのかという

指摘に対して、プロ野球選手の契約関係は労働関係としての性格を有しているので、独禁法に直ちに反するものではないという答弁がされていたと。要するに労働関係であれば独禁法の適用対象ではないという整理が今までされていたということですね。でもこれは本当にそうなのかと。海外では、スポーツ選手の移籍制限条項等に関して、海外での独禁法に当たる競争法が適用されたりしているの、今後は見直していこうという話になっています。

論点として大きくは2つあります。1つ目は、複数の会社が協定のようなものを結んで引き抜き防止や賃金の取決め等をした場合、カルテルに当たるのではないかという話です。2つ目は、フリーランスの文脈では、フリーランスに対して不当な契約条件や競争避止義務を課すことが、優越的地位の乱用や、競争制限になっていないかという点です。これらを独禁法的観点から整理しましょうということになっています。

ちなみにこの検討会は平成29年8月に始まっています。第1回目では、ある委員から、そもそも新卒一括採用協定はカルテルそのものではないかという指摘がなされたり、あとは兼業制限とは要するによそで働くことを制限しているわけだから優越的地位の乱用ではないという指摘がありました。自分の会社以外で働くなということは、よその会社がその人材を獲得できないわけだから、人材獲得競争を制限しているのではないかという指摘もありました。ですから、最終的な報告書では、副業・兼業制限に関する独禁法的な観点というところも記載されるかもしれません*6。

(次号へつづく) ㊦

*5 平成30年3月30日に報告書が出され、検討会は終了した。 https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/other-kintou_488802.html

*6 平成30年2月15日に報告書が出され、検討会は終了した。 <https://www.jftc.go.jp/cprc/conference/index.html>