

労働時間規制改革の法的分析

和田 肇

(名古屋大学教授)

2018年に行われた労働基準法の労働時間関連規定の改正は、1987年改正に次ぐ大きな改正である。今般の改正では、フレックスタイム制における清算期間の拡張、時間外労働に関する36協定における上限時間規制の導入、使用者の時季指定による年休付与方式の導入、そして高度プロフェッショナル制度の導入などが行われた。その主たる目的は、ここ数年の間に政府部内で議論されてきた「働き方改革」を実現することにある。労働基準法における労働時間規制の主たる趣旨は、労働者の健康の確保や自由時間の確保、あるいはワーク・ライフ・バランスの実現にあり、今般の法改正についてもこの趣旨から検討する必要がある。今回の法改正の中心は、時間外労働規制の強化と「ホワイトカラー・エグゼンプション制度」である高度プロフェッショナル制度の導入にある。前者については、強行法規定が初めて労働基準法に取り入れられたという点では評価できるが、その上限時間は必ずしも労働者の健康保護に十分な水準とは言えない。また、後者については、ある職種に従事し、かつ収入が高額なら何故に労働時間規制を除外してよいのか、説得的な説明はされていない。労働時間規制については、これまでも規制の強化と緩和がバタっとされるような形で改正が行われてきたが、今回も同じ手法が採られている。しかし、それ故に労働時間規制のあり方の哲学が曖昧になってしまっている。

目次

- I はじめに
- II 2018年法改正の内容
- III 改正までの経緯
- IV フレックスタイム制
- V 時間外・休日労働規制
- VI 年休規定
- VII 高度プロフェッショナル制度
- VIII 総評

I はじめに

労働基準法（労基法）の労働時間規制（主として第四章）については、1987年に大改正が行われ、その後も改正が繰り返されてきたが、2018年に

再度大規模な改正が行われた。同改正は、2015年に国会に提出された法案が基になっているが、その後2017年3月には「働き方改革」が閣議決定され、これを受けて今回の法案では若干の修正が施されている。

本稿では、必要に応じて過去の動き¹⁾をフォローしながら、今般の労働時間規制改革について法的な側面から分析する。とはいっても、同改革が掲げている政策目的との関係性を無視することはできないので、当然この点についても検討を加える。

II 2018年法改正の内容

2018年労基法改正は、8つの法改正から成る、

いわゆる「働き方改革関連法案²⁾」の一環として行われたものである。改正の内容は以下の通りである。

- ① フレックスタイム制の清算期間の上限を、従来の1カ月から3カ月に引き上げ(32条の3第1項二)、それに伴う諸規定を整備する。その他、清算期間と総労働時間の関係について不具合が生じていたケースについて法的に解決する。
- ② 時間外労働に関する36条が大幅に改正される。

まず、従来は行政官庁に届出が必要であった様式9号(労基則旧17条)において取り決めが必要とされていた事項と同様の事項(労働者の範囲、対象期間、時間外労働や休日労働をさせる場合・事由、対象期間における延長労働時間や日数等)を本則に移し(2項)、同項四の対象期間中の延長労働時間は、通常予見される時間外労働の範囲内の限度時間を超えないものとし(3項)、この限度時間について法定する。それは、原則として、「1箇月について45時間及び1年について360時間」とされる(4項)。この時間は、従来の労基法36条1項の協定(いわゆる36協定)で定める労働時間の延長に限度等に関する基準(労告154号平成10・12・28)で定められていた目安となる延長限度時間を参考に、1カ月と1年の限度時間を定めたものである。また、この限度時間は、従来は労使が遵守の努力義務を負う基準に過ぎなかったが(旧3項)、改正により強行規定となる。なお、同項違反に対する罰則は予定されていない。

36協定においては、「当該事業場における通常予見することのできない業務量の大幅な増加等に伴う」特例協定が認められるが、その1カ月の限度時間が100時間未満、1年について720時間とすることができる(5項)。また、これ以外にも、過去6カ月の平均労働時間は80時間を超えることができない(6項)。同項については、違反に対して罰則が科される(119条)。

10項(9項に定める行政官庁の助言及び指導

を行うに当たっては、労働者の健康が確保されるよう特に配慮すること)および11項(新たな技術、商品又は役務の研究開発に係る業務については一部規定を適用しない)が新たに規定される。

なお、労基法36条の規定については、工作物の建設事業その他これに関連する事業(139条)、旅客輸送・貨物輸送の事業(140条)、医師(141条)等について、当分の間(5年間あるいはその後の一定期間)の例外が設けられる。

- ③ 年次有給休暇について、その一部について使用者が時季を定めて付与する規定が初めて導入される(39条の7項、8項)。それに伴い以下の項目が順送りされる。また新たに、7項に違反した使用者に対して罰金が科される(120条1項)。
- ④ 労働時間等に関する規定の適用除外として、「特定高度専門業務・成果型労働制」、いわゆる高度プロフェッショナル制度が新たに導入される(41条の2)。同制度は、「高度の専門的知識等を必要とし、その性質上従事した時間と従事して得た成果との関連性が通常高くないと認められる……業務」に従事し、年収が「基準年間平均給与額……の3倍の額を相当程度上回る」労働者について、労使委員会の設置、対象労働者の個別同意等を要件として、第4「章で定める労働時間、休憩、休日及び深夜の割増賃金に関する規定」の適用を除外するものである。
- ⑤ なお、労基法改正ではないが、「労働時間等の設定の改善に関する特別措置法」2条の改正により、「労働時間等の設定」の一つとして労働者の「健康及び福祉を確保するために必要な終業から始業までの時間」、いわゆる勤務間のインターバル制度(休息制度)の導入が事業主の努力義務とされる。

Ⅲ 改正までの経緯

1 2015年国会提出法案

今回の改正案の基になったのは、2015年4月に第189回国会に提出された政府提案の「労働基準法等の一部を改正する法律案」における労基法の改正部分である。同法案の提案理由は、「長時間労働を抑制するとともに、労働者が、その健康を確保しつつ、創造的な能力を発揮しながら効率的に働くことができる環境を整備するため、年次有給休暇に係る時季指定の使用者への義務付け、高度な専門的知識等を要する業務に就き、かつ、一定額以上の年収を有する労働者に適用される労働時間制度の創設等の所要の措置を講ずる必要がある」と説明されていた³⁾。

改正案の主たる骨子は、次のようになっていた⁴⁾（厚労省「労働基準法の一部を改正する法律案の概要」も参照）。

- (ア) 32条の3のフレックスタイム制の清算期間の上限を1カ月から3カ月に延長し、それに伴う諸規定の変更や整備を行なう。
- (イ) 38条の4の企画業務型裁量労働制の見直しを行い、対象業務として、従来の企画立案業務に、「裁量的にPDCAを回す業務」と「課題解決型提案営業」を追加する（それ以外にも対象者の健康確保措置の充実等もある）。
- (ウ) 39条7項として、年休取得の促進に関する規定を導入する。すなわち、年間10日以上の子休日数を有している労働者について、使用者は最低5日を時季を指定して付与しなければならないとする。
- (エ) 新たに41条の2として、「特定高度専門業務・成果型労働制（高度プロフェッショナル制度）」を創設する。
- (オ) 時間外労働規制については、36条5項として、行政官庁の指導に際しては「労働者の健康が確保されるように特に配慮しなければならない」との規定が挿入されるに過ぎない。

同法案は、突然の国会解散により継続審議となり、翌2016年の国会において審議未了で廃案と

なっていた。

2 働き方改革

その後、首相官邸に設置された「働き方改革実現会議」は、2017年3月28日に「働き方改革実行計画」を決定したが、その中で労働時間規制についていくつか重要な提案を行った。すなわち、長時間労働の是正のための措置として、36協定に関する時間外労働限度基準告示等を法律に格上げし、罰則付きの強行規定にする。臨時の場合に対応する同協定の特別条項に関して、時間外労働（休日労働を含まない）の限度時間を年720時間（休日労働も含むと960時間）とする。勤務間インターバル制度について、使用者に導入のための努力義務を課す⁵⁾。

それと同時に、「創造性の高い仕事で自律的に働く個人が、意欲と能力を最大限に発揮し、自己実現をすることを支援する労働法制が必要である」として、高度プロフェッショナル制度の創設と企画業務型裁量労働制の見直しが提案された。

こうした提案を受け政府は、2018年の第196通常国会に、「働き方改革関連法案」の一つとして労基法改正案を提案した。2015年の提案とは、労基法36条の大きな改正が追加された点⁶⁾と、裁量労働制について削除された点が異なっている。後者については、政府が提出した実態調査をめぐって大きな疑義が出されたために、提案は取りやめになった⁷⁾。

以下では、順次、諸規定について検討を加えていきたい。なお、本稿脱稿時にはまだ厚生労働省令や告示は出されていないので⁸⁾、労基法についてのみの検討となることをお断りしておきたい。

Ⅳ フレックスタイム制

フレックスタイム制については、制度導入以来初めての法改正となる。この制度は、ワーク・ライフ・バランス、とりわけ育児や介護などの家族的責任と仕事との調和に適した制度と言われているが、他の変形労働時間制と比べると実施企業の割合が極めて低いのが実態である。「平成30年就業条件総合調査」によれば（調査対象は従業員数

30人以上の規模)、実施企業割合(括弧内は適用労働者割合)は、1年単位変形労働時間制が35.3%(20.9%)、1カ月単位変形労働時間制が22.3%(23.0%)であるのに対して、フレックスタイム制はわずか5.6%(7.8%)に過ぎない。企業規模が大きくなるに従い実施割合が高くなり、産業別では情報通信業、複合サービス業、エネルギー産業、学術・研究、技術サービス業等で高い数値を示している。フレックスタイム制は、他の変形労働時間制と比べると労働者の時間主権(時間選択権)が発揮しやすい制度であるが、その普及度は低いことが分かる。

フレックスタイム制は、育児への参加としてかなり利用されている一方で、それに対する不満としては、清算期間が短いことがあげられ、延長する場合の期間としては最も回答が多いのは3カ月であった(第111回労働条件分科会事務局提出資料)。今回の法改正は、こうした要望を受けたものである。

今回の改正では、清算期間を3カ月に延長し(32条の3第1項二)、それに併せて条件整備が行われている。まず、健康保護の観点から、清算期間が1カ月を超える場合に清算が可能な上限時間を50時間としている(同条2項)。その結果、ある週の実労働時間が50時間を超えた場合には、超えた時間外労働が割増賃金の支払い対象となる。また、この場合の労使協定について、行政官庁への届出が必要となる(同条第4項)。さらに、清算期間の途中の退職などにより、実際に就労した期間が当該清算期間より短い労働者については、その期間中の平均労働時間が1週当たりで労基法32条所定の40時間を超えた場合に割増賃金の支払いが必要となる(32条の3の2)。清算期間全体での労働時間の調整ができないからである。

次に、従来の規定では、清算期間を1カ月とし(法定労働時間の総枠:40時間×31日/7=177.1時間)、週休2日制を確保しながら、暦日数31日で所定労働日数23日のケースでは、29日目から3日間に1日8時間働いた場合(40時間×4週+8時間×3日=184時間)に、時間外労働(6.9時間)が生じてしまう。こうしたケースについて行政解釈(平成9・3・31基発228号)は、「清算期間とし

て定められた期間を平均した週の労働時間」を、「清算期間における最初の4週の労働時間」と「特定期間(29日目を起算日とする1週間)における労働時間」の和を5で除した時間とする扱いをしていた。その結果、先のケースの6.9時間は、時間外労働として扱わなくても良かった⁹⁾。今回の改正では、労使協定の締結により、清算期間における総労働時間の枠を、同期間の労働日数に8時間乗じた計算式で設定できることになり(同条3項)、先のようなケースに対応ができる。

フレックスタイム制については、先の調査(労働条件分科会事務局提出資料)でも、約8割の労働者が変更の必要性はないと回答しており、また導入しない理由としては、適した業務・職種がない、取引先に迷惑がかかる、効率性・生産性が低下する、時間意識がルーズになる、などがあげられている。そのことを考えると、この制度の盛衰は、法規定の整備ではなく、実は本来の意味での「働き方改革」ができるかにかかっていると言えよう¹⁰⁾。

V 時間外・休日労働規制

1 長時間労働の元凶

日本の長時間労働の元凶は、法的規制の面では、なんと言っても時間外・休日労働の規制の弱さ、とりわけ36協定の特殊な機能と割増率の低さにある。

時間外労働規制には、時間の上限を規制する直接規制方式と、割増率を引き上げる間接規制方式があるが、これまでの法改正はこの組合せで行われてきた。すなわち、1987年改正では、労基法36条や37条には手をつけられなかったが、1993年法改正では、割増令で休日労働の割増率が2割5分から3割5分に引き上げられ、1998年法改正で、36協定で定める労働時間の延長の限度等に関する基準を定めることとされ(36条2項)、労使協定当事者は労働時間の延長時間を定めるに当たり、同項の「基準に適合したものとなるようにしなければならない」とされた(同条3項)。さらに、2008年法改正で、1カ月の時間外労働が

60 時間を超えた場合においては、その超えた時間の労働について 5 割以上の率で計算した割増賃金を支払わなければならないとされ (37 条 1 項)、これについては代替休暇制度での対応が可能となった (同条 3 項)。

しかし、こうした時間外労働規制は、本当に効果があったかと問われると、十分ではなかったと言わざるを得ない。間接規制としての割増率については、多くの先進国ではすでに 50% となっているが、この点で現行の割増率は、コストの面から時間外労働を抑制する機能が弱いと言える。この点とも関係しているが、割増賃金計算の基礎となる賃金から多くの手当が除外されている (労基法 37 条 5 項、労基則 21 条)。

そして何よりも、時間外労働の直接規制として 36 協定で定める時間外労働の限度に関する基準として、「労働基準法第 36 条第 2 項の規定に基づき労働基準法第 36 条第 1 項の協定で定める労働時間の延長の限度等に関する基準」(平成 10・12・28 労告 154 号、最終改正平成 21・5・29 厚労告 316 号) 別表第 1 があったが、それは強行的な効力を有していない¹¹⁾ (旧労基法 36 条 3 項)。また、これに加えて臨時的なものに限るとはいえ、特別の事情がある場合には、この限度時間を超えた取り決めも認められている (同告示 3 条ただし書き)。この場合の取り決めについては、「労使当事者は、……当該延長することができる労働時間をできる限り短くするように努めなければならない」とされ、その場合の割増率についても、割増令「で定める率を超える率とするように努めなければならない」とされているのみである (同告示 3 条 2 項、3 項)。同告示にも、「臨時的なものに限る」特別の事情は限定されていないし、その上限時間についての規制は存在しない。そのため現実には、大企業でも 720 時間、960 時間、1200 時間といった非常識な上限時間が協定されてきた。まさに青天井の時間外労働が許容されていたことになる。

2 今回の改正の評価

こうしたことを考えると、今回の法改正には評価できる点がいくつかある。

まず、時間外労働の上限時間が、初めて強行規

定として法定された (36 条 3 項、4 項)。今後は、この基準を上回る 36 協定は無効となるから、労働基準監督署は届出を拒否できるし、そうしなければならない。労働者は、この時間を超えた時間外労働命令を拒むことができる。

また、従来規制がなかった特別条項の上限時間も法定された (同条 5 項、6 項)。第 6 項については罰則が付されている (119 条)。36 条 5 項については、従来は告示で「特別の事情 (臨時的なものに限る)」とされていたが、「当該事業場における通常予見することのできない」、かつ「業務量の大幅な増加」等の臨時的な場合に限定されている。文言通りに解釈すれば、恒常的、慢性的な業務量の増大といった事情ではこの要件を具備しないはずであり、またこうした事態が年間に何回も生じることは常識的には考えられない。

同条 8 項ないし 10 項は、労使協定の締結に際して行政官庁が行うべき措置 (指針の作成や助言指導等) と、労使当事者の努力義務について定めている。

こうした反面で、過労死や過労自殺が蔓延する元となっている長時間労働の大幅な削減という視点からは、改正法にはいくつかの課題も残されている。それまで労働省 (厚労省) 告示で認められていたに過ぎない特別条項が法認され、しかもその最長時間が年 720 時間、月で最長 100 時間という異常な数値で落ち着いてしまっている。この数値は、「脳血管疾患及び虚血性心疾患等 (負傷に起因するものを除く。) の認定基準について」(平成 22・5・7 基発 0507 号第 3 号) が示す過労死認定の重要な判断基準・ラインであるから、法がそうした過剰な働き方を容認してしまったことになる。それは明らかに働き方改革に逆行しており、過労死した労働者の家族や医師、弁護士などが危惧を示していた点でもある¹²⁾。

その結果、特別条項の上限時間を超えると罰則が科されるが、本来の 36 協定の上限時間 (労基法 36 条 4 項) を超えても、それだけでは罰則の対象とはならないという、中途半端な規制に終わっている。

3 適用除外や延期

改正前の限度基準告示（平成10・12・28厚労告示316号「労働基準法36条1項の協定で定める労働時間の延長の限度等に関する基準」）の適用除外（5条）とされていた「新たな技術、商品又は役務の研究開発に係る業務」については、36条3項から第5項、そして第6項（第2号および第3号に関わる部分）は適用が除外されている（36条11項）。

この業務は、2015年に提出された法案中の「企画業務型裁量労働時間制」の追加業務と類似している。労基法38条の4では制度導入に厳しい要件が課されているが、36条の時間外労働規制等が適用除外とされる。しかし、何故に、同項で掲げられている業務では、労働者に共通の時間外労働規制が適用されないのか、必ずしも明らかではない。また、同限度時間告示で掲げられている他の業務については、後述するように、多くの場合、適用が延期されるに過ぎないが、それとのバランスを失することになる。

次に、中小企業を含め、急激な変化による弊害を避けるため、十分な法施行までの準備時間を確保する扱いがなされている。

まず、中小事業主について労基法37条1項ただし書の適用を除外する138条は削除されたが、その施行は平成35年4月1日からとなっている。

また、改正前の限度基準告示の適用除外とされていた工作物の建設事業その他これに関連する事業（139条）、および一般旅客輸送・貨物輸送の事業（140条）について、労基法36条の規定の適用除外や、一定期間（5年間）あるいは当分の間の適用の延期が認められている。今回の改正では、これに勤務医師（141条）が追加された。ただし、医師については、36協定における限度時間（それに違反した場合に罰則が科される）を別途、厚生労働省令で定めることになっている。しかし、これらの事業では、超長時間労働が従来から問題となっており、まさに早急な改善が必要な部門である¹³⁾とも言える。

4 インターバル制度

労基法改正ではないが、「労働時間等の設定の

改善に関する特別措置法」2条の改正により、労働者の「健康及び福祉を確保するために必要な終業から始業までの時間」、いわゆる勤務間のインターバル制度（休息制度）の導入が事業主の努力義務とされた。この制度は、間接的に時間外労働を規制することになるものとして、ヨーロッパで一般的となっており¹⁴⁾、日本でも従来から多くの論者が導入の必要性を主張してきた。しかし、「平成30年度就労条件総合調査」によれば、導入企業はわずか1.8%に過ぎず、導入を検討している企業割合も9.1%である。今般の法改正では、導入が使用者の努力義務とされているに過ぎず、今後は強行法規化すべきである¹⁵⁾（その際の時間はヨーロッパで一般的な原則11時間が妥当である）。

VI 年休規定

1 使用者の年休付与義務

年休規定の改正は、使用者が時季を確定し年休を付与する義務を設定することにより、年休の取得促進を狙ったものである。使用者は、各年度の基準日を起点として（法所定の基準日以前から年休を付与している場合には、個別労働者毎に定めた起点から）、権利を有する分のうち最低5日については、労働者からの時季指定がなくとも年休付与義務を負う。ただし、自由年休や計画年休により既に付与した年休分は、5日から減じることができる。

これらの規定では、たとえば待機期間の半年を満了した労働者については、10日分の法定年休のうち半分の年休取得が確実に保障されるが（罰則付きで）、年休日数が20日に達している労働者については、たかだか4分の1の年休が保障されるだけである。その意味では、今回の改正は前進のための一歩ではあるが、年間30日前後かそれ以上に達しているヨーロッパの年休の実態から見ても、また年3労働週、1回は連続2労働週の年休付与を定めたILO132号条約（有給休暇条約）に照らし合わせてみても、まだよちよち歩きの第一歩に過ぎない。かつて政府（民主党政権）は、2020年までに年休取得率の目標を70%にする目

標を掲げたこともあるが(2010年の「新成長戦略」)、見果てぬ夢物語に終わってしまうのか。

2 付与の方法

改正労基法39条7項については、年休日の指定方法についての定めがないために、実務上多くの問題を生じさせかねない。つまり、同項では、たとえば、事業の閑散期など使用者にとっては都合が良いが、労働者がほとんど望まないような時季に年休が確定され付与されるという事態の発生に対応できず、それでは年休制度の本来の趣旨が没却されかねない。

同じく使用者の年休付与義務を課すドイツ法(連邦休暇法:Bundesurlaubsgesetz)では、「休暇の時季の確定に当たっては、使用者は労働者の意向を尊重しなければならない。ただし、労働者の希望が、緊急の事業運営上の事情あるいは社会的な観点から優先されるべき他の労働者の意向に反している場合には、この限りでない。」とされている(同法7条1項)。つまり、年休時季の確定には、労働者の意向が反映される仕組みになっている¹⁶⁾。こうした仕組みが、改正労基法39条7項には備わっていない。

労働法制審議会の答申では、このことを施行規則等で定めるよう求めているが、本来は休暇付与のあり方という基本的な問題であり、本則で定めるべき事項である。

一般の労基法改正39条の解釈論としては、労働者の意思を無視した、使用者による一方的な年休の時季指定は無効で拘束力を持たないとして扱うべきである。その効果としては、この分について労働者は改めて時季の確定を使用者に求めることができるし、それができない場合、自由年休として請求することができることになる。こうした対応を続ける使用者には、法120条により罰則が科される可能性がある。

ところで、年休の付与方法について、労基法制定直後に制定された同法施行規則25条本文では、「使用者は、法39条の規定による年次有給休暇について、継続1年間の満了後、直ちに労働者が請求すべき時季を聴かなければならない」と規定されていた。この規定はその後1954年に、請求時

季の聴取義務を使用者に課すのは、本則に定めがない義務を新たに使用者に課するもので不当であり、また、この義務にはほとんど実益が見いだせないとして削除された¹⁷⁾。しかし、継続勤務2年以上の者に対する同様の義務を課さなかったことは不十分・不適切であるが、良き部分も含めてすべて削除してしまったことには批判も強かった¹⁸⁾。こうした規定がせつかく存在したのに、簡単に削除されてしまったことも、日本の年休の貧困化を招いた大きな要因であったと言える。

年休付与については、ヨーロッパで一般的になっている、年度当初に労働者の意向を聴いた上での使用者による年休の計画付与の制度を導入することが望ましい。年休の取得向上、そして与えるならば完全消化には、これ以外の方法はありえない。

VII 高度プロフェッショナル制度

1 ホワイトカラー・エグゼンプションの議論

今般の改正で導入された、いわゆる高度プロフェッショナル制度の議論の歴史は、十数年に及ぶ。当時は、「自律的労働にふさわしい制度」、あるいは「自由度の高い働き方にふさわしい制度」として、いわゆるホワイトカラー・エグゼンプション制度の導入が検討された。

2006年の労働契約法制定に当たって、05年に、厚生労働省の『今後の労働契約法制の在り方に関する研究会報告書』が出されているが、そこでは労基法の労働時間規制について見直しが必要であると述べられていた。その理由としては、就業形態の多様化や事業の高度化・高付加価値化によって、労働者の創造的・専門的能力を発揮できる自律的な働き方への対応が求められている点が指摘されている。具体的には、ホワイトカラー・エグゼンプション制度の導入に向けた検討の必要性を説いている(第7 労働時間制の見直しとの関連)。これは、もともと総合規制改革会議の答申を受けて策定された「規制改革・民間開放推進3か年計画(改定)」(2005年3月の閣議決定)で提起されていた課題でもある。

ところが、この制度の導入案については、マスコミや労働組合などから「残業代ゼロ法案」などと批判され¹⁹⁾、結局は国会提出が見送られた。

2 高度プロフェッショナル制度の内容

こうしたこともあって第2次安倍内閣の経済政策（アベノミクス）においては、ホワイトカラー・エグゼンプションは「高度プロフェッショナル制度」と名称を変え²⁰⁾、当初は長時間労働政策、ワーク・ライフ・バランス政策、そして高度プロフェッショナル制度の「3点セット改革論」が議論されたが、2015年法改正案では最後の部分だけが切り離されて提案され²¹⁾、18年法改正でも基本的にそれが受け継がれた。

改正条文によれば、同制度の対象業務は、「高度の専門的知識等を必要とし、その性質上従事した時間と従事して得た成果との関連性が通常高くないと認められるもの」で、厚労省令で定める業務である（41条の2第1項1号）。

この制度であるためには、「書面その他厚生労働省令の定める方法による合意に基づき職務が明確に定められていること」、そして支払われると見込まれる賃金の年換算額が基準年間平均給与額（毎月勤労統計を基準として算定した労働者一人当たりの給与平均額）の「3倍の額を相当程度上回る水準として厚生労働省令で定める額以上であること」が必要とされる。審議会レベルでは以下のような案が検討されている。まず対象業務としては、「金融商品の開発業務、金融商品のディーリング業務、アナリストの業務（企業・市場等の高度な分析業務）、コンサルタントの業務（事業・業務の企画運営に関する高度な考案又は助言の業務）、研究開発業務等」があげられている。また、基準年間平均給与額の3倍の額としては、労基法14条1項1号の規定に基づき厚労大臣が定める基準（平成15・10・22厚労省告示356号、平成20・11・28厚労省告示532号）の五で示されている「1075万円」を参考に示された案が示されていた²²⁾。

改正条文によれば、同制度を導入するためには、手続要件として、労基法38条の4で定められた企画業務型裁量労働制を導入するのに必要な労使委員会の設置とその決議（委員の4/5以上

の多数決）、決議の労基署への届出が、そして対象労働者の個別の同意が必要となる。

労使決議の対象は、1号から10号に定められているが、このうち3号の健康管理のため当該業務遂行のために事業場内にいた時間と事業場外で労働した時間の合計時間（健康管理時間）を把握する措置、4号の1年を通じて104日以上で、かつ4週間を通じて4日以上の日を確保すること、5号の4つの措置、すなわちイの厚労省令で定める時間以上の休息時間を設け、かつ深夜業への従事回数を厚労省令で定める回数以内にする、ロの健康管理時間を厚労省令で定める時間以内にする、ハの年に2週間以上の継続年休を与えること、ニの健康診断の実施のいずれか、そして、これら3つのうちのいずれかの措置を講じることが必要となる。

本条が適用された場合の効果として、労基法第4章で定める労働時間の規定（32条、36条、37条1項、38条1項等）、休憩の規定（34条）、休日の規定（35条、36条、37条1項等）および深夜業の割増賃金に関する規定（37条4項）は適用されない。管理監督者の労働時間規定の適用除外を定める労基法41条では、労働時間の長さではなく位置に関する規定である深夜業に関する規定は適用を除外されないと解されているが²³⁾、新41条の2では明示的にこの規定の適用も除外している。

3 検討

今回導入された高度プロフェッショナル制度には、労働時間政策として重要な問題が含まれていると思われる²⁴⁾。

まず、同じく労働時間規定の適用除外である労基法41条2号の管理監督者については、この者が経営者と一体的な立場にあるために、厳格な労働時間規制になじまないというだけでなく、自らの裁量で時間管理ができることが、その趣旨と解されてきた。加えて、その権限にふさわしい処遇がなされていることも必要と解されている²⁵⁾。これに対して高度プロフェッショナル制度の場合、成果に基づいた評価を行い、労働時間と収入を切り離す制度とされているだけで、何故に健康の確保が第一義的で、また文化的な生活あるいは家

族責任の時間確保等の理由から設けられている労働時間規制²⁶⁾を適用除外するのか、未だもって十分に説明されていない。収入が高額というだけでは、適用除外の理由としては十分でない。アメリカに類似の制度があるとしても、ヨーロッパにはないのであるから、説明にはなっていない。制度目的とされている「創造性」があり、「生産的」で「自律的」な働き方は、そのための法的枠組みが備わってこそ実現が可能である。

次に、高度プロフェッショナル制度では、管理監督者においても適用除外されていない深夜業に関する規定の適用が排除されている。推測するに、深夜に外国との為替取引等リアルタイムで従事するディーラーなどを想定しているのであろう。しかし、そうした働き方は、考えられているような高度プロフェッショナルといわれる業務において一般的ではない。例外をもって一般化する弊を犯している。労基法では、労働者の健康の保護の観点から、労働時間の長さだけでなく、その配置にも配慮しながら規制を置いており、この基本哲学がないがしろにされてしまう。

さらに、より根本的な問題として、今日の日本の長時間労働問題がある。前回のホワイトカラー・エグゼンプション制度の提案に対して、長時間労働や年休未消化が常態化し、過労死や過労自殺が社会問題化している中で、それと異なる環境にあるところで発展してきた制度の導入は適切ではない、という批判が出されていた²⁷⁾。先の規制改革会議の案は、こうした批判を意識していたが、今回の法案ではそれに対応した規制となっていない。法案は、3点セットの改革構想の一部のみを恣意的に取り出した制度提案となっている²⁸⁾。

規制改革会議が2013年12月5日に出した「労働時間規制の見直しに関する意見」において、その解決策として、労働時間の量的上限規制の導入、休日・休暇取得促進に向けた取り組み、労働時間貯蓄制度の導入等が提案されていた。そして、こうした改革と一体となった「3点セットの改革」として、労使が合意できるような「新たな労働時間の適用除外制度」の創設が提起されている。

ところが、改正41条の2第1項三では、同四

ないし六で示されている選択肢の内のたった一つの措置を講じるだけでよく、しかもそれらの措置は健康保護の観点からは決して十分とは言えない（無いよりはましという程度のもの）。

VIII 総 評

労基法の改正は、多くの場合、規制を強化する部分と緩和する部分のバランスをとりながら、あるいは双方をバーターしながらこれまで行われてきた。1987年改正の際には、法定の週労働時間の短縮、年休日数の増加や計画休暇制度の導入があり、その反面でいくつかのタイプの柔軟な労働時間制度や裁量労働時間制が導入された²⁹⁾。その効果は、企業の所定労働時間の短縮等の形で実現したが、正社員の実労働時間にはそれほど大きな減少が見られなかった。全労働者の平均総実労働時間の短縮は、主として短時間労働者の増加によるものであった。年休付与日数は増加したが、実際の取得日数にもそれほど変化はなかった。

こうした中で、過労死や過労自殺（少なくとも申請件数）は増加し、2014年には過労死等防止対策推進法が制定されたが、残念ながらこの重大な社会問題の根本的な解決には至っていない。日本の雇用社会が抱える大きな病巣である。

今回の労基法改正もまた然りで、労基法36条改正が一方にはあり、他方では高度プロフェッショナル制度の導入が行われている。私には、それはブレーキを踏みながらアクセルを踏むような政策で、行方が定まらずに蛇行を続ける自動車走行のように思えてならない。

労働時間規制は、何よりもまずもって労働者の健康保護の観点からなされるべきであるが³⁰⁾、労働生産性の点からも議論すべき必要がある。日本と同等規模の経済力を発揮する（労働力人口も考慮に入れて）ヨーロッパでは、日本よりも相当短時間でそれを維持しており、それ故に生産性が高くなっていると考えられることもできる。そうだとすると、長時間働いて経済力を維持する仕組みは変更すべき段階に来ており、そのためには強力な労働時間規制を行うしか方法がない。ヨーロッパの経験は、労働時間が短くても、長期休暇を取っ

でも、企業の「働かせ方」を改革することによって生産性を上げることが可能であることを実証している。

なお、改正を繰り返した結果、労基法の労働時間規制は、制定当時とは比べものにならないくらいに膨れ上がっている。単に枝番号を増やしているのではなく、労働時間規制の哲学をもう一度議論しながら、単独の労働時間法を制定してもよいのではないだろうか。

- 1) 労基法上の労働時間関係諸規定の改正過程については、拙稿「労働基準法の労働時間規制の変遷過程」島田陽一・菊池馨実・竹内（奥野）寿編『戦後労働立法史』（旬報社、近刊）131頁以下を、また時間外労働の上限規制に関するこれまでの動きについては、濱口桂一郎「労働時間の上限規制とインターバル規制」季刊労働法 258号（2017年）10頁以下を参照。
- 2) 法案の全体については、拙稿「『働き方改革法案』の評価」法学セミナー 2018年7月号 12頁以下、浜村彰「高度プロフェッショナル制度は働き方改革なのか」同 17頁以下、森岡孝二「時間外労働の上限規制で過労死はなくなるか」同 23頁以下、緒方桂子「『働き方改革』と非正規労働法制の展望」同 28頁以下も参照。
- 3) 提案趣旨については、労働政策審議会「今後の労働時間法制等の在り方について（建議）」（平成 27年 2月 13日）も参照。
- 4) 同法案の検討として、拙稿「労働基準法の労働時間規定の改正案」日本労働法学会誌 126号（2015年）210頁以下、名古屋道功「労働基準法（労働時間規制）改正案の検討」季刊労働法 251号（2015年）48頁以下、桑村裕美子「労働時間の法政策的検討」日本労働研究雑誌 679号（2017年）9頁以下、中窪裕也「労働時間規制『改革』の動向と課題」法律時報 87巻 2号（2015年）32頁以下等がある。
- 5) 毛塚勝利「長時間労働解消政策と労働時間法制のあり方」季刊労働法 257号（2017年）80頁以下は、これらの動きを批判的に検討する。
- 6) この点の趣旨については、労働政策審議会「時間外労働の上限規制等について（建議）」（平成 29年 6月 5日）を参照。
- 7) その経緯については、塩見卓也「裁量労働制の提案は何故失敗したのか」法学セミナー 2018年7月号 38頁以下を参照。なお、政府は再提出の方向で検討している。
- 8) 労働法制審議会労働条件部会で省令事項について検討がされているが、特に労基法 41条の 2 に関しては、年取の計算の仕方や健康保護・配慮のための措置等について労使間で激しい議論が展開されているようである。
- 9) 具体的な計算式や従来からの行政解釈の扱いについては、菅野和夫「労働法・第 11 版補正版」（弘文堂、2017年）515頁を参照。
- 10) フレックスタイム制はドイツで始まった制度（ドイツではスライド労働時間（gleitende Arbeitszeit）と言う）であるが（花見忠・山口浩一郎『フレックスタイム』（日本経済新聞社、1975年）を参照）、既に 1990年代には事務職員を中心に相当普及していた（拙著『ドイツの労働時間と法』（日本評論社、1998年）73頁以下、藤内和公『ドイツの雇用調整』（法律文化社、2013年）82頁以下など）。2010年の従業員数 250人以上の企業 201社を対象とした調査では、90%の企業で導入されている（内閣府経済社会総合研究所「平成 21年度ワーク・ライフ・バランス社会の実現と生産性の関係に關

- する研究報告書』）。ドイツでは、この制度に関して法律（労働時間法：Arbeitszeitgesetz）上に特別の規定はなく、労働時間に関する一般的な規制の中で実施されている。
- 11) 立法経緯や条文上、強行法規性を認めることができないとする解釈として、菅野・前掲書注 9）489頁以下。
 - 12) たとえば過労死防止全国センター代表幹事「過重労働と過労死を助長する『働き方改革』関連法案に反対します」（2018年 4月 11日）。
 - 13) この点については、松丸正「勤務医の長時間勤務を是正し、過労死等を防止するための課題」季刊労働法 261号（2018年）12頁以下、古川景一「建設業における長時間労働の現状と課題」同 25頁以下、世永正伸「トラックドライバーの長時間労働対策」同 52頁以下を参照。「建設業の働き方改革の推進について」（平成 30・4・26 社援基発 0426 第 4号）が出されている。
 - 14) ちなみに、EU の「労働時間の編成の特定の側面に関する欧州議会と理事会の指令」（いわゆる労働時間指令、2003/88/EC）では、第 2 章に「休息」に関する規定が置かれ、日の休息（Daily rest）として 11 時間が（3 条）、各週の休息（Weekly rest）としてさらに 24 時間が（6 条）、年間の休暇（Annual leave）として最低 4 週間が（7 条）保障されている。詳細は、濱口桂一郎『EU の労働法政策』（労働政策研究・研修機構、2017年）313頁以下を参照。
 - 15) なお、平成 30年 7月 24日「過労死等の防止のための対策に関する大綱」の変更が閣議決定され、勤務間インターバル制度の周知や導入に関する数値目標を政府として初めて設定することになった。同大綱は、過労死等防止対策推進法に基づき策定されたが、約 3 年を目途に見直すこととなっている。
 - 16) 拙稿「西ドイツの休暇制度」日本労働研究雑誌 360号（1989年）12頁以下を参照。
 - 17) 労働基準局編『改正労働基準法関係諸規則の詳解』（労働法令協会、1954年）139頁。
 - 18) 吾妻光俊編『詳解労働基準法』（青林書院、1960年）486頁〔蓼沼謙一〕、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」水野勝先生古希記念論集『労働保護法の再生』（信山社、2005年）217頁以下。
 - 19) 溝上憲文『2016年残業代がゼロになる』（光文社、2015年）には、制定過程でのエピソードや、この問題に関する現場の声が紹介されており、問題の本質を突く指摘も多く、興味深い。
 - 20) この制度が初めて具体的に提案されたのは、閣議決定「『日本再興戦略』改定 2014」（2014年 6月）においてである。
 - 21) この間の経緯については、拙著『労働法の復権』（日本評論社、2016年）73頁以下を参照。
 - 22) 労働政策審議会「今後の労働時間法制等の在り方について（建議）」（平成 27年 2月 13日）。
 - 23) ことぶき事件・最二小判平成 21・12・18 労判 1000号 5頁等。
 - 24) 詳しくは、拙著注 21）78頁以下を参照。
 - 25) 静岡銀行事件・静岡地判昭和 53・3・28 労民集 29巻 3号 273頁、昭和 22・9・13 基発 17号等。その後、趣旨変更がされているが（昭和 63・3・14 基発 150号）、これについては、東京大学労働法研究会『注釈労働基準法下巻』（有斐閣、2003年）757頁以下（和田肇）を参照。
 - 26) 労基法の労働時間規制の意義については、拙稿「労働時間規制の法政策」日本労働法学会誌 110号（2007年）67頁以下も参照。
 - 27) たとえば長谷川裕子「『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」労働法律旬報 1602号（2005年）51頁、「資料」同 52頁以下を参照。

28) ホワイトカラー労働者のある部分について、労働時間の長さや報酬額との切り離し制度が必要であると説く論者（鳥田陽一「正社員改革と雇用政策」季刊労働法 247号（2014年）20頁以下など）から見ても、こうした規制では適用除外制度の導入には十分ではないことになるだろう。

29) 今回は法案から除外されたが、企画立案型の裁量労働制の対象拡大についても簡単に触れておきたい。裁量労働時間制は当初専門職型のみで、当初は研究業務が中心であったが、その後拡大してきており（労基則 24 条の 2 の 2 第 2 項）、この対象業務は、その中で法規制の業務に該当するかを争う裁判例もかなり出ている（プログラミングについての否定例として、エーディーデー事件・京都地判平成 23・10・31 労判 1041 号 49 頁、税理士補助業務についての否定例として、レガシイ事件・東京高判平成 26・2・27 労判 1086 号 5 頁）。その後、企画業務型も導入されたが、裁量労働時間制についての問題は、長時間労働になりやすい点である。みなし時間が実態と合わない（事業場外労働のような両者の合致は法律上は要求されていない）、ノルマが厳しく長時間労働になりやすい、裁量度が小さい等の問題が指摘されてきた。こうしたことを反映して 1998 年法改正で企画業務型裁量労働時間制が導入された際に、いずれの裁量制にも健康確保のための

特別な措置が求められるようになっているが、実態にそれほど変化はないようである（労働政策研究・研修機構「裁量労働制等の労働時間制度に関する調査結果」（2014年6月）では、実労働時間（月 250 時間以上）が長い、週休日がないか少ない、仕事が深夜まで及ぶ層が相当数いることなどが指摘されている）。こうしたことを踏まえて裁量労働制の拡大の可否を検討する必要がある。

30) 最近の日本では「生活時間」の確保というスローガンが強調されるが（たとえば毛塚勝利「労基法労働時間法制からの脱却を」『日本労働研究雑誌』690号（2018年）76頁以下）、それはドイツで伝統的に「時間主権」として議論されてきたこと（拙著『ドイツの労働時間と法』（日本評論社、1998年）32頁以下を参照）と部分的に通じる。ただし、日本の議論は、労働者の生活全体の中で労働時間を捉えており、その点で主権の対象は広い。

わだ・はじめ 名古屋大学大学院法学研究科教授。最近の主な著書に『労働法の復権——雇用の危機に抗して』（日本評論社、2016年）。労働法専攻。