

国家戦略特区ワーキンググループ有識者等からの「集中ヒアリング」 (議事概要)

(開催要領)

日時 平成 25 年 7 月 17 日 (水) 9:30~10:20

場所 永田町合同庁舎 7 階 特別会議室

出席

<有識者>

座長 八田 達夫 大阪大学社会経済研究所 招聘教授

委員 秋山 咲恵 株式会社サキコーポレーション 代表取締役社長

委員 原 英史 株式会社政策工房 代表取締役社長

<ヒアリング対象者>

大内 伸哉 神戸大学大学院法学研究科教授

<事務局>

加藤 利男 内閣官房地域活性化統合事務局 局長

富屋 誠一郎 内閣官房地域活性化統合事務局 局長代理 ほか

(配付資料)

- 有識者等からの提出資料
-

(議事概要)

○藤原参事官 神戸大学教授でいらっしゃいます大内伸哉先生からお話をいただく。

本ヒアリングは、全体として50分間とし、最初30分くらいを目途にお話をいただき、その後、質疑応答と意見交換を行う。

資料と議事は原則公開とさせていただきます。

○八田座長 これまでの構造改革特区、総合特区が自治体及び事業者の手挙げ方式で提案があり、選定されているのに対して、今回の国家戦略特区は、国が主導してプロジェクト、規制改革事項などを地域と一緒に実現していくような運びとなっている。そのためのプロジェクトや規制改革事項のアイデアをまずは有識者の方々から伺うのが今回の趣旨である。

○大内氏 それでは、雇用労働法制の改革について日頃考えていることをお話しさせていただきます。

前回、大竹先生がここで解雇の話をされていると資料を拝見し、少し重なるが、私は法学の観点から、解雇のことについてお話をし、あと事前に八田座長とメールのやりとりから

有期雇用もご関心があるようなので有期雇用の話もし、おそらく秋以降、また議題になるのではないと思われる、労働時間法制についてお話をし、個別合意による適用除外というやや専門的な話かもしれないが、重要と思う点、これらをメインにお話しさせていただく。そこから何か特区構想のヒントとなるようなアイデアが出てくれば幸いである。

まず解雇のことだが、解雇については、かなり色々な論点が煮詰まっているが、まだ論争が続いている。私の基本的な立場については、机上に配付した日経新聞の「経済教室」、4月9日の記事にあるとおりで、詳細はこれを読んでいただきたいし、また先般の規制改革会議の雇用ワーキングでもこのテーマについて話をしている。

今日も若干重複があるが、解雇についてお話をする。まず、解雇の規制について議論する際に、前提となる部分について、なかなか共通認識が無いところもあり、例えば日本の解雇規制は非常に厳しい、あるいは解雇がほとんどできないということをおっしゃられる方もいる。

ただ、法律家の立場からは、解雇は決してできないものではない。資料1にある労働契約法の16条、通し番号で4ページ。確認しておく、解雇は客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上、相当であると認められない場合、その権利を濫用したものとして無効とする。これが現在の解雇ルールに関する条文である。これは客観的、合理的理由を欠き、社会通念上相当でない場合には無効ということを行っているわけだが、逆に言うと、客観的、合理的理由があつて社会通念上相当であれば解雇ができるということを行っているわけで、決して解雇ができない、あるいは解雇が要件から見てもものすごく制約されているとは読み取れないところがある。

したがって、言い方を注意する必要があるが、きちっとした人事管理をしてやっていたら解雇できないわけではない。実際、解雇が有効となった例も少なからずある。ただし、このルールの最大の問題点というのは、何が客観的、合理的理由か、何が社会通念上相当かというのが極めてあいまいなで、はっきりしない。ここが問題である。この辺は多くの方から指摘されるところである。

そして、このあいまい性というものが、結局裁判をしてみなければ、裁判所がどう判断するかわからないということで、企業にとって必要と考える解雇を逡巡する理由になるし、労働者からしても、せつかく裁判をしても勝てるかどうかははっきりわからないという点で、労使双方にとって問題がある。

しばしば解雇ルールの明確化ということが言われるわけで、では明確化できるのだろうか。ここが大きな問題で、明確化を言う方はたくさんおられるが、では、具体的にどう明確化するかというところの提言が出ていないと思う。それはある意味しかたがないことで、解雇紛争というのは極めて多様であつて、零細企業から大企業まで、かなり状況も違う。あるいは業種によって労働市場の状況も違えば、解雇のインパクト、関係する利益も違うとか、あるいは解雇は経済的理由による場合か、あるいは労働者の規律違反による場合か、能力不足、適格性不足による場合か、色々な場合があつて、これを総括するような明確な

解雇ルールというのはなかなか難しいところがある。

ここで私が提案しているのは、資料の1ページに戻っていただき、これが新聞記事（日経新聞の経済教室）でも書いてある内容だが、解雇の具体的な合理性の基準とかというのを法律で定めるのは極めて困難であるにしても、既存の判例等をベースにしたガイドラインのようなものは設定できるのではないかということである。

各企業、就業規則はそもそも現行でも解雇事由を定めらなっているが、就業規則に法令で定めるガイドラインに則した、当該企業における解雇のルール。具体的にどういう理由があれば解雇するかとか、どういう手順、手続で解雇をするかということをも具体的に明確化させるという義務を企業に課す。

そして、裁判所は、実際解雇紛争が起きたときに、企業がつくった就業規則に書き込んだ解雇ルールが法令のガイドラインに適合しているかどうかと、実際行われた解雇が、企業が就業規則で定めた解雇ルールに適合しているかどうか、これのみを審査する。こういうようにすれば、これで完全に明確性の問題を解決できるとは言えないが、現状よりははるかに明確性が高まり、予見可能性が高まるのではないかという提案をしている。

さらに採用段階で解雇ルールを明示する。そして、労働者、これから採用されようとする求職者に、その企業における雇用保障の情報を開示する。つまり、この企業ではこういう理由でこういう手順で解雇するというようなことを具体的に事前に情報を開示する。こうしたことによって、明確性を高めるという方法をとる。これしか明確性の解決法はないのではないかと私は思っている。

解雇規制について、完全な解雇自由化論者もおられるかもしれないが、私は現実に雇用されている正社員がいて、その正社員が長期雇用の継続への期待を合理的に保有している場合には、いきなり解雇とかというのはなかなか難しい、やはり解雇回避を十分にした上での解雇ということをしなければ、期待への裏切りになるだろうとは思っている。

しかし、逆に言うと、雇用継続への期待というものが発生させないような採用のやり方、そして働かせ方というものもあるはずであり、そういう流れの中でこういうガイドライン方式、うちの会社ではこうこうこういう範囲までは雇用を守るけれども、これを超えれば雇用は守りませんよということを事前に明示することによって、雇用継続の期待の範囲を明確にし、それを解雇ルールの適用にも影響させる。こういうようにすればよいのではないかと思っている。これが第1点目である。

2点目だが、現行法では解雇が権利濫用になれば無効であると、先ほど見た労働契約法16条ではそう書かれているが、不当な解雇は無効だということがかかなり硬直的なものだと言われてきている。労働法の研究者の中でも硬直性という批判はそれほど珍しいものではない。

つまり、現状でも実は金銭解決がなされている。これはどういうことかということ、例えば裁判所で解雇が不当だと判断されると、労働者は元の企業との間で労働契約が存続したことになるので、復職できることになるが、実際には復職しない。復職してもすぐに和解

金とか補償金を受け取って退職するというのがほとんどと言われている。

それは一旦企業が解雇をすると、そこでは従業員との間で信頼関係が失われているので、いくら裁判所が解雇は無効だと、法的に雇用関係の継続を強制しようとしても、そこはうまくいかない。それだったら、労働者のほうもお金をもらってやめていくというほうが建設的だという事情背景がある。そういう形で現実には金銭解決がなされているというのが1点。

それと欧州は、日本と同様、解雇には正当性が必要だという立法が普通だが、欧州でも不当な解雇について、最終的には金銭解決を認めるという方式が一般的である。日本のように金銭解決が実際にはなされていても、法制度上そういう制度がないというのはかなり特異な状況にある。

こういうことを考えると、不当解雇に対する金銭解決というのは、そもそもそれほど突飛な発想ではない。ただ、注意しなければならないのは、解雇にも色々なタイプがあり、例えば差別的な解雇、男女差別的な解雇とか、組合差別的な解雇とか、そういう解雇、あるいは権利行使に対する報復的な解雇、こういうような一連の悪質な解雇については無効とすべきだろうというのも欧州の一般的な考え方だし、日本でも現行ではもちろん無効だが、仮に金銭解決を導入しようとしても、解雇の無効は維持すべきだが、そういう場合を除くと、原則として金銭解決を可能とする制度を導入すべきだと考えている。

この金銭解決について、しばしば混乱がある。いわゆる事前型、事後型というネーミングがミスリーディングなところがあるが、ここでいう事前型は、補償金を支払うと解雇できるという考え方である。現実にも希望退職等で事前に退職金の積み増しをして合意解約という形で退職するという例はあるが、それを制度化するという考え方である。

事後型というのは、私が提案しているもので、解雇は不当だけれども、無効としないで金銭で解決する。不当解雇のサンクションが無効ではなくて金銭解決だというものであり、結局金銭という面では事前型と同じようなところがあるが、論理構成が全然違う。すなわち、事後型の場合には、解雇が正当か、不当かということを問う。事前型の場合には、「お金を払えば解雇」は正当だとみなすというものであり、ここはかなり次元が違うし、また差別的な解雇は無効だという制度を維持する以上は、事前型はやはり難しい。

解雇に関する3つ目は、適用除外についても考えるべきではないかということである。この辺が特区の話とも割と結びつきやすいと思うが、特区のほうは適用除外制度2のほうかもしれない。まず1のほうについてだが、これは労働契約の初期段階。例えば採用されてから6カ月については、労働契約法16条を適用除外するという提案である。現在の判例で試用期間中あるいは試用期間満了時の本採用拒否というのは解雇と同視する。したがって、解雇に関するルールが適用されるということになるが、これはいかがなものかということである。

正社員の労働契約は、長期的な関係になるが、その最初の初期段階においては、採用したけれども、思ったような能力はなかったとか、採用ミスということはあるわけで、

そういう場合の対策として、解雇規制の適用除外というのがあってもよいのではないか。これは結局のところ、雇用の促進策となる。すなわち、一旦採用してしまうとなかなか解雇できないということになれば、企業のほうも採用に慎重になる。どうしても学歴が高い人とか、職歴が十分な人のほうを採用しがちになる。能力があるけれども、目立つアピールポイント、外形的なアピール情報がないということになると、採用機会がどうしても乏しくなる。こういう場合、最初の6カ月とか、3カ月とか、そういう間の解雇の規制を外すということになれば、企業は思い切って採用しようという気になりやすいだろうということである。

この初期段階における解雇の適用除外というのは、外国にもドイツ、イタリアに立法例がある。

適用除外制度2だが、今度は企業規模を考慮した適用除外を考えてはどうかということである。ここで具体的に挙げているのは、零細企業。とりわけ就業規則の作成義務のない事業場。これは正確に言うと、常時10人以上の労働者を使用していない事業場。そういう事業場においては、就業規則の作成義務がないが、こういうところには労契法16条の適用除外を考えてもよいのではないかという提案である。

現行法は企業規模を考慮した適用除外というのではない。労働基準法全体を見ても、あるいは労働契約法を見ても、零細企業についての適用を控えるというような制度は基本的にはない。経過的な規定を除くと、今、述べた就業規則の作成義務の例くらいである。

こういう提案をする理由は、要するに零細企業のほうが、企業が一旦必要ないと考えた労働力の雇用を継続することの負担が重いだろうということである。そこに配慮すべきではないかというのがその理由である。

関連して、例えばベンチャー企業に起業開始から数年間は適用除外をするという提案もあり得る。ベンチャー企業の場合は、立ち上げて何年かは赤字があることが多いと聞くが、将来の雇用の誘発効果も考えると、起業段階では思い切った適用除外も考えてもよいのではないかと思っている。

以上が解雇に関してである。

続いて、有期雇用についてである。

有期雇用については、事前に少しメール等で情報交換させていただいたので、この場ではエッセンスだけとしたい。大きく2つのポイントを挙げている。有期労働契約については、昨年法律改正があり、労働契約法の18条と19条、20条が追加されている。ここでは特に18条と19条を取り上げているが、まず19条のほうからお話する。19条は条文だけさっと見てもよくわからない条文だが、これは要するに、これまで既にあった判例を条文化したもので、それは雇止めを制限するという法理である。有期契約というのは、契約期間が満了したところで終了するというのが原則である。しかし、有期契約も反復更新するとさらに更新されて雇用継続する合理的な期待が発生する場合がある。あるいは反復更新を繰り返すことによって、実質的に見て期間の定めのない契約と同じような状態になること

もある。そういう場合には、期間が満了したからといって、雇い止めをすることが適切ではないことがあるので、解雇と同視して、要するに正当な理由がなければいけないという制限を課す、そういう判例法理が構築され、それが条文化された。条文化に伴って、ややわかりにくい形になっているが、エッセンスは今のようなものである。

これについては、そもそもどういうときに雇い止め制限の法理が発動されるのかというのがはっきりしない。今の19条の条文で言うと、一号、二号、これに当たる場合ということになるが、これに当たる場合において、さらに客観的な合理的理由、社会通念上相当という、もう一個要件がかかってきて非常に事前予測性が低い法理になっている。これはもともと判例のときからそういうところはあったが、結局条文化に伴ってもその問題は解決されていない。その問題点はもちろんあるわけで、解雇の場合と同様、明確化が必要だと考えるが、さらに解雇と同じように金銭解決についても、雇い止めの場合にも認めるべきと考えている。仮に雇い止めが不当であったとしても、現在では有期雇用がそのまま更新されることになるわけだが、そこはそうではなくて、金銭解決の制度を導入すべきではないかということである。

これは以前から言われていることだが、普通の解雇についての金銭解決制度が仮に議論があってもなかなか難しいとしても、有期雇用については先行して認めてもよいのではないかという議論はある。

もう一つ、無期転換について。これは世間でもいろいろ話題になっている新しい条文、労働契約法18条で、簡単に言うと、有期契約を更新して通算5年を超えた場合には、労働者から無期契約に転換を申し込む権利を与える。その転換権が行使されれば、使用者はその転換を承諾したものとみなすという規定が入った。

これは先ほどの労契法19条のように、既存の判例をそのまま維持してものとは異なり、労契法18条で新しく入ったものである。雇い止め制限の19条は、更新が強制されても有期契約のままだが、18条の場合には有期から無期に変わるので、かなり効果が強いものになっている。私自身は、この条文は撤廃したほうがよいのではないかと考えている。

それは結局この規定では、有期雇用の安定をもたらすのではなくて、むしろ不安定化をもたらすと思えるからである。これは多くの方がおっしゃっておられるとおりで、これは実際そうなるかどうかは、この4月から5年の期間が通算されていくので、今後の状況を見守らなければいけないが、予想としてはかえって5年が経過する前に雇用を打ち切る例が増えてしまうのではないか。当事者がかりに有期雇用のまま5年を超える継続を望んでも、その可能性を奪ってしまう危険性があるのではないかという懸念もある。

この問題を解決する決定的な方法は、無期転換放棄条項を認めることである。要するに企業側が有期契約を更新する際に、5年を超えてもあなたに労契法18条に基づいて付与される無期転換権を放棄してくださいという条項を結んでおく。こういう取引である。こういう条項が有効であれば、これは労働者が自らの意思で無期転換を放棄したということになるので、無期転換は起こらないということになる。そうすると、使用者も安心して、5

年を超えて有期契約の更新ができる。

ただ、これについては、通達は、こういう合意は無効であると述べている。裁判所がどう言うかはわからないが、こういう通達がある。確かにこういう条項を有効にしてしまうと企業は優越的な立場を利用して、こういう条項の挿入を強制するのではないかという懸念がある。そういう懸念から、こういうものが有効とすべきではないという議論も有力であるが、私はあとの4のところと関係するが、こういう合意は一定の要件のもとでは有効にすべきではないかと考えている。

次に、3、労働時間法制のほうに移る。労働時間規制の適用除外ということで、これはいわゆるホワイトカラーエグゼンプションの議論と関係するが、提案としては、一定の要件を満たす、自分の仕事の遂行について裁量があるとか、そういう労働者については、労働時間規制の適用除外をすべきである。どういう労働者が対象になり、どういう手続きでそれをするかというのは、ここでも法令でガイドラインを設けて、各企業で適用対象をどう決めていくべきかということを提案している。

現行法でも裁量労働制というものがあり、労働基準法38条の3、38条の4というのがある。我々大学教員は、38の3の専門業務型裁量労働制の適用を受けているが、問題は38の4のほうのいわゆる企画業務型裁量労働制で、企画、立案、調査、分析というタイプの仕事をしている者について、労使委員会という委員会が設置されていて、その5分の4以上の決議があれば裁量労働制を導入することができ、裁量労働制が導入されると、労働時間については労使委員会で決議した時間とみなされるという制度になっている。すなわち、8時間とみなせば時間外労働が生じず、割増賃金もないという制度がある。これは実質的にかなりの程度の適用除外、エグゼンプションになっているとも言えるが、要件が非常に厳格で導入例が少ないという問題がある。

また、管理監督者というのが労働基準法41条2号もある。これはときどき名ばかり管理職問題として話題になる。ハンバーガーチェーンの店長が管理監督者かという裁判もあったが、これは管理監督者がどういう人に当たるかということについて、通達はあるが法律で明確な基準がなく、企業ごとにばらばらに、この人は管理監督者だから、労働時間の規制を適用除外してしまおうということをやっている、いろいろ裁判になっている。この辺の問題を全部ひっくるめると、要するに労働時間規制を適用除外する者はどういうものか、ガイドラインを設けた上で、各企業で決めてしまえば事前予測性も高まっていく、こういう方法を考えていくべきではないかというのが提案である。

もう一つは、労働時間規制の見直し。現在の労働時間規制は、実効性の点で大きな問題があると考えており、色々抜本的な見直しが必要ではないかということだが、時間の関係もあるので省略する。後で質問があればお答えする。

4のところの、先ほど言及した個別合意による適用除外という、あまりこういう場では出されない論点かと思うが、ここで少し説明しておきたい。労働法ではデロゲーション(derogation)という言葉を使うが、英語ではあまり使わない表現で、フランス語的な言

い方とも言える。

何かと言うと、例えば労働基準法で労働者に与えられている権利を放棄する、あるいは権利の引き下げについて使用者と合意するというような、強行規定から逸脱する合意と考えていただいたらよいと思う。強行規定の定義上、そこから逸脱する合意は許されないというのが原則だが、果たしてそれでよいのかという問題提起である。あるいは労働契約法16条の関係で言うと、16条による解雇制限をする利益、権利、それを放棄する条項が可能か。例えば非常に高い賃金を支払われて、自分は能力の自信があるという人がそういう合意を結び、解雇規制の適用を放棄するということができるかどうかという問題である。

これは普通できないと考えられているが、労働者の多様化が進む中で、必ずしも法的な保護規制を必要としない、そして自由な契約を結びたいという労働者もいるのだろう。そういうことを考えると、一定の要件というのはやはり課す必要はあるが、その下ではこういう合意を認めてもよいのではないか。それが先ほど有期雇用のところで出てきた、無期転換権の放棄条項とも関係する。無期転換権を行使することを放棄する条項の有効性のような問題にもつながっている。

しかし、これを自由に認めてしまうと、そもそも労働法というのは、民法における契約の自由というものを制限するところから生まれてきたというところと合わない、労働法の根本を否定することになって、それは私も望ましいと思わない。やはり労働者の利益の保護は必要だが、そこはデロゲーションの合意を認めないということではなくて、使用者側の情報提供や説明というものをきっちりと義務づけ、労使が対等に交渉できる状況を確認するというようなことがあれば、さらに一定の期間の撤回は認めるという配慮することによってデロゲーションを認めていくということが望ましいのではないかと考えている。

最後に、その他の論点に簡単に言及するが、1つは、派遣法制について。これまで派遣については評価が乱高下しており、規制の緩和から強化、そして今後どうなるかという状況だが、少なくとも昨年、2012年の法改正ではっきりと派遣労働者の保護という視点が派遣労働法制の中に盛り込まれている。労働者派遣というのは、労働の需給のマッチング手段という面がもともとあった。1985年に合法化されたときはそういう趣旨を重視して合法化されたという経緯もあって、その原点に戻り、もちろん派遣労働者保護も必要だが、労働市場サービスの一環となるように、それは結局はセーフティネットにもつながるという視点で派遣法制の理念、そして具体的な規定についての再検討が必要ではないかというのが一つ。

もう一つは、賃金政策の問題。昨今、最低賃金はどの政党もこれを引き上げることに肯定的であるような感じがする。果たして貧困対策としての最低賃金の引き上げは政策的に妥当なのかは、経済学者の多くの方が疑問を提起されており、こういう政策についてはきちんと検証すべきではないか。例えば貧困対策としては、賃金面ではなくて、より直接的な社会保障的な対策というピンポイントで貧困世帯を狙った政策のほうが効果的ではないかという議論もあり、あるいは税制での対応なども可能であり、そちらの問題との

優劣をきっちりと見ていくべきではないかというのが1点。

もう一つは、正社員と非正社員の処遇格差の問題もよく言われている。非正社員の賃金をもう少し引き上げるべきではないかという議論、あるいは同一労働同一賃金の原則を導入すべきではないかという議論もあるわけだが、そもそも正社員と非正社員の処遇の格差が一体なぜ生まれているのかということについて、もう少しきっちりと原因が明らかにされなければ、それに対応すべき法原則もなかなか考えにくいのではないかと私は思っている。

例えば生産性が違うから賃金が違っているということであれば、経済学者の方からすると問題がないとおっしゃるかもしれないし、そういう問題なのかどうかということも検討する必要がある。この辺は私の専門外の話に口を挟んだことになるかもしれないが、気になるところなので申し上げておきたい。

○原委員 特区のワーキンググループということで、これは本来こちらで考えるべきことなのかもしれないが、特区の中でどういう特例をつくっていくのかということを考えてときに、先生が挙げられている中で、どういうものが特にふさわしいと思われるか、あと特区の設定の仕方として、地域という形で設定するのか、あるいはもうちょっとバーチャルに産業分野であるとか職種であるとかで設定するのかとか、そんなような議論をこれまでワーキンググループでもなされているが、おそらく今日お話しいただいたような話の多くは、仮に地域でやると言ったときに、裁判所に対する、この地域での労働契約については、裁判になったときにはこういうルールで判断しますよというルールの設定の仕方であって、おそらく自治体の役割というのはあまり出てこないのかなという気がするが、そのあたりの設定の仕方についても何かありましたら。

○大内氏 具体的にどう設定するかは、色々やり方があるのかもしれないが、今の御質問に正面から答えているかどうかかわからないが、イメージとしては産業衰退地域というか、雇用、企業が不足している地域に企業を誘致して、そこで産業を興していくというようなときに、労働法制の一部について、この地域での採用については適用除外するというようなことがあるのかなと思う。その地域で採用された労働者の労働契約については、紛争になっても裁判所は適用除外のルールを尊重した解決をすべきだというイメージである。解雇規制もそういう適用除外の一つとして使えるかもしれないし、あるいは最低賃金が今後どんどん引き上げられた場合に、一定の地域では、例えば最低賃金を下回るような賃金を行政が許可するというような適用除外もあってもいいのかなと思っている。

○八田座長 先ほど中小企業に対しては、ある意味で解雇を楽にしてもいいのではないかとおっしゃったが、そこでは何らかの労働者に対する補償を義務づけるのか。それとも中小企業に働いたということは、その時点選別されているわけで、運が悪かったということにするのか。

○大内氏 企業規模があまり大きければいけないが、零細企業であれば、私は何も補償がなくてもいいと思っている。ただ、差別的な解雇の禁止とかはどこでも適用する。

○八田座長 そうすると、特区でも中小企業と同じルールを適用できる。ただし、差別に関してはきちんとした条項をつくらなければならないということか。

○大内氏 差別は、法律でどんな場合にも及んでくるとしておくということ。それ以外については、労働者も自分が入る企業が適用除外対象の企業かどうか分かるはずなので、不意打ちのようなことにはならないだろう。

○秋山委員 成長戦略という切り口からすれば、1つは産業構造が変わる中で人材の流動化の阻害要因をとにかく取り除くということ。そのことと表裏であるが、例えば企業の再編にこういうものが阻害要因にならないようにすること。あとは日本の全体としての労働生産性を上げる環境を整えるということがあって、そういう意味では、この場で言うのが適切かどうか分からないが、本当に特区でなくてもこういうことをどんどん私は進めていくべきだと思う。

逆に、今回特区という切り口で考えると、先ほど原委員から御指摘があったように、地域を区切って、あるいはセグメントを区切ってやるということがなかなか結びつきづらい部分をどうのように解消していこうかと思うが、実はもしかしたら最後に先生がおっしゃったデロゲーションのところだが、例えばいわゆる都市圏で日本を代表するような都市圏で国際競争力を高めていって、外国からも高度な人材を入れて、日本もそれを越していくような人材にどんどん活躍してもらおうなどというような話なれば、割にデロゲーションは地域を区切って、そこに所属する企業あるいは一定の要件をクリアした企業においては、こういう契約をもう正面切って認めるというようなことというのは意外と実現性があるインパクトがある意味価値観を変えていく突破口にはなるのかなという気がした。

そのあたり、成長戦略という切り口と、特区という切り口でまだイメージがはっきりしない部分があって、もう少しコメントをいただきたい。

○大内氏 私も特区という切り口でみたときに、通常の規制緩和とどこが違うのかよくわからないまま話していて、私自身は、どちらかというところと全体の改正ということを考えているが、ただ、その改正をどこかからまず始めていくというのが特区だとするならば、この案の中の使えるものを特区という形で地域あるいは業種とか区切ってやっていただくのはあるのかなということでお話しさせていただいた。

例えばベンチャー企業とか、新たな事業を起こしていくというところに対する労働法規制の適用除外は特区的な発想になじむのかなと思っている。今後成長する上で新しい産業などにどんどんお金が集まって起業していかなければならないということになる中での労働法制の受け皿という意味で、労働法規制を若干緩和するというような特区構想というのはあるのかなと思う。これが特区の概念に合うのかどうか分からないが。

○八田座長 それでいいと思う。

○大内氏 最後におっしゃった、一部の都市圏のというところだが、実際、外資系の企業などでは、割と日本の労働法を気にせずに、例えば解雇も比較的自由にやっている。それが、解雇なのか、合意解約なのか微妙だが、いずれにせよ流動性があるという状況がある

ので、現実的には特区的な要素があるのだと思う。ただ、労働法の立場からは、一定の企業だからそういうことをやっていいというのはちょっと抵抗があり、やはり労働者の保護の側面は考慮する必要がある。労働者にとって対等性の確保は不可欠である。対等性というのも抽象的な概念でなかなか難しいが、例えば報酬が極めて高いというのは対等性を実現しやすい要素だと思うし、少なくとも十分な情報を本人が持っている、あるいは伝えられているというところであれば、そういう労働者については自由な契約にしてよいというほうが、企業だけをみる特区構想よりは、労働法になじみやすいとは思う。

○秋山委員 そう考えていくと、きっと先生がおっしゃった外資系の企業では実際違うという部分は、ある意味、雇用継続への期待度合が終身雇用制の日本の企業に就職するのか、外資系の企業に就職するのかわりで、既にその時点で入る時点で心構えが違っているというところも大きく作用しているように思うので、そうであれば、最初に御提案いただいているガイドライン方式の先行実施だとか、そういうことが考えられるとも思う。

○大内氏 ポイントをおっしゃっていただいたが、このガイドライン方式を使い、企業側に解雇ルールを明示させるという方法を用いると、中途採用とかで、あなたに求められている能力はこれですというのがかなり限定できる。これを満たさなかったら、こういう手順で2回か3回はチャンスを与えるけれども、それがだめだったら解雇するという手順をちゃんと開示して雇われる。それならば、それに即した解雇をされる。私は現行法でもできると思うが、このガイドラインに即してやればよりやりやすくなると思っている。そういうことは必要ではないかということである。

○八田座長 そうすると、ガイドラインを国がつくって、そして特区に先行適用するということになるのか。

○大内氏 これは実は特区にしなくてもできるのではないかと思います。

○八田座長 それはそうだが、もし当局が全国ではやりたがらないとしたら、まずは特区に先行適用して、そこから広げていくということか。

○大内氏 それもあり得るとは思う。

○八田座長 そんなことをしなくても、規制改革会議のほうで要求すれば全国展開できそうな段階ということか。

○大内氏 私個人はそれでいいと思っているが、これでもだめだという人がいる。

○秋山委員 やり方としてはなぜだめだと思うかという理由に対して、例えばガイドラインのデータ版みたいなものをまず国でつくる。それをある特定の地域の企業に対しては、就業規則にルールを明確に盛り込むことを義務づけるということをやって、それである一定期間運用してみたときの結果をもって、当初持っていた不安が実際どうなのかということで次の全国展開の参考資料にするというような進め方はあるのかなとは思った。

○大内氏 今、規制改革会議などでよく言われている、限定正社員という議論があるが、あれはこの枠組みに乗せることができる。すなわち、あなたの職種はこれだけですよと、あなたの勤務地はここだけですよと、こういうようにして採用時点で明確化する。何かあ

ったときには、もう会社の持つ解雇回避努力はその範囲に限定されますということになる。事前にルール化して、それに従えば解雇できるという話である。

○八田座長 そうすると、限定社員の場合も法律改正などは必要なくて、ガイドラインの設定で済むということか。

○大内氏 そのとおり。むしろガイドラインすらも要らないかもしれない。現行法でいけるというのが私の考え方。ほんとうは規制改革する必要はない。

○八田座長 私もそのとおりであるべきだと思うけれども、裁判所の判断が予見不可能である場合があることが問題だと思う。

○大内氏 それは企業がこれまで運用をちゃんとしてこなかったからだと思う。つまり、勤務地限定で雇っている。勤務地に工場とか事務所が無ければ必ず解雇しますと最初に説明して、その運用を貫徹していれば雇用継続の期待は発生しないはず。しかし、頑張れば雇用し続けますよとか、そういうようなことを言ってモチベーションを与えたりするような人事管理をしていれば、そこに雇用継続の期待が発生する。そうになると、いくら限定正社員でも解雇は難しくなる。企業に解雇回避の努力をする必要が出てくるという話だと思う。

完全な限定正社員であって、運用もきっちりしている、ルールと運用は合致しているということになれば可能だと思う。ただそこに差別的な意図など何かあったら別の話になる。

○八田座長 努力したら、再契約あるいはまた別な形態の雇用をしてあげますよということはあるのではないか。

○大内氏 そういうことを言っていれば、切りたいときに切れなくなるという話である。採用段階で、あなたは絶対勤務地限定でこの勤務地以外では雇いませんよと最初から言っていて、それで他の労働者たちも同じようなタイプでそういう運用をされているとなれば、本人は勤務地外での雇用への期待が発生しない。

○八田座長 でも、契約が切れた後、再契約することも、しないことも可能であるような契約も結べるようにすべきではないか。

○大内氏 今、言われている話は、勤務地限定正社員の場合は正社員で期間の定めがない場合。現状ではそういう人が有期契約で雇われているのだけれども、それを勤務地限定の正社員にすることによって正社員にできる。そのかわり、解雇は簡単にさせてもらいたいという話とつながっている。

○八田座長 先ほど提案されたように、有期契約で18条の無期転換条項を最初から放棄しますという条項を入れればいいのではないかと、ただし、それを入れるためには、ある種の条件のもとにやるだろうとおっしゃっているが、その条件というのはどういうものか。

○大内氏 これは先ほどの4番目のデロゲーションと同じ問題である。労働者が自らの権利を放棄するというのは、不利益な合意になるので、そこは対等性の確保のための条件が必要で、先ほどデロゲーションのところで申し上げたような条件が設定される必要があると思う。

○八田座長 具体的に言えば、例えばどういう条件か。

○大内氏 今回、この権利を放棄するということは具体的にどういう意味なのかというような情報提供をして、それをちゃんと説明する。労働者の中でも知識の程度でかなり差があるわけで、そういうのをまずは伝えるということである。それから交渉力をどう判断するかは難しいが、例えば労働組合が立ちあっていたら交渉力はあると見ていいとか、あるいは行政の場でのあっせんとかであればオーケーだとか、そういうやり方があると思う。

○八田座長 しかし、それで放棄したところで、また今度は19条がやってくる。

○大内氏 労働契約法19条では、今度は不更新条項・更新回数制限条項の有効性という、いまと似たような問題がある。これはどういうことかということ、有期契約を何回か更新して、次の更新が最後ですよと、その次は更新しませんよという、不更新条項を挿入したときにその不更新条項は有効かという論点がある。不更新条項が有効であれば、次の更新の最後で打ち切ってもこの19条は適用されないというのが一つの考え方。それは先ほどの無期転換放棄条項と同じような発想である。一方、その場合、不更新条項があったとしても労働者が押しつけられたものであるので、19条が適用されるという議論もある。

あるいは更新回数制限条項などというのがあって、3回までしか更新しないというときには、3回目で切ったときに、19条が適用されるのかという論点もある。これは結局労働者に不利な同意がどこまで法的に認められるかという一般的な問題で、これは突き詰めれば、4番のデロゲーションの問題にもつながる。

○八田座長 そうすると、今のことも先ほどの無期転換の放棄に対するデロゲーションのことと全く同じで、一種のガイドラインを設けて、それにきちんと従うということにすれば何度でも繰り返すことができると理解した。

しかしそういう制約が最初からない契約を結ぶことができる全く別の法律（ないしは条項）をつくれれば、より明快になるのではないか。従来の借地借家とは別につくった定期借家の制度が先例になる。

○大内氏 定期借家の発想で規定を設けるとするのは、具体的にどういうことか。

○八田座長 まず、労使がそちらの法律で契約した場合には18条は適用しないと、最初から合意する。19条的なものについても、この契約で終わった後、再契約ももちろんあり得るのだけれども、そのときに再契約はないと言われても文句言わないでねという、要するに違った種類の契約にする。

○大内氏 どんなことがあっても更新がないという有期契約をつくるということか。

○八田座長 更新はありうる。しかし「更新がなくても文句は言わない」と最初から約束するものだ。今の定期借家はそうになっている。例えば3年契約して、次に再契約して、それを何回でもずっと続けていくことができる。

○大内氏 通算5年を超えれば無期になるという18条を設けてしまっているなかで、おっしゃるような新たな契約制度をつくるというのは、つくれないことはないだろうが、複雑な制度になってしまう。

○八田座長 現在の契約とは別な雇用形態であるということが肝腎だ。そうすればガイドラインとか色々で一定の条件のもとでとか言わなくても最初から明快に、あなたはこちらのほうを望んでやったのではないかと言える。

○大内氏 ただ、本来、有期契約は期間満了で切ってもいい。だから、今、座長がおっしゃったのは、18条が適用される場合でもという限定か。

○八田座長 18条は適用せず、6年契約でも10年契約でも出来るようにする。一方で6年未満契約も何回でも繰り返して再契約できるようにする。明文化しておかないと、期待が発生したとみなされる場合があるから、むしろ「期待は一切発生したとみなしません」という契約の形態をつくる。当然、新形式の契約の賃金のほうが、終身雇用契約の賃金より高くなる。

○大内氏 期待が発生しない契約ということであれば、例えばトライアル雇用などが近い。特別な有期契約というのは、確かに制度として考える余地はあると思う。

○八田座長 トライアル雇用も含まれるが、それに限定しない。借家契約の場合には、正当事由があれば契約が満了時に契約更新をしなくてよいということになっていたが、実際には、それがほとんど不可能になるように正当事由がどんどんきびしく解釈されていった。そのため、従来型の借家契約の条項はそのままにして、全く新しい契約を作った。それが定期借家だ。

定期借家のほうが借り手にとって普通の借家よりも不利だから当然家賃は安い。反対に定期雇用は借り手である雇い手にとって有利だから、賃金は上がると思う。当事者達が望む契約方式を選択すればよい。雇用の安定性はあるが低い賃金を望むのか、それとも、契約期間が終わったらそこで契約が終了する可能性がある分賃金は高い契約を望むかという選択を与えたらどうかと思う。いずれの場合も差別的な解雇は無いという条件の下だ。

○大内氏 ただ、今でも有期契約で3年契約だとしたときには、3年たったら終わるということ是可以する。そこは借家とは違うところで、全く更新しなくて雇用契約の合理的期待がない場合なら、有期契約は切れる。

○八田座長 現在の有期雇用契約は、たしかに3年で終わらせることができる。しかし何度でも繰り返していくとだんだん契約更新が難しくなる。そこが定期借家契約と違うところだ。定期雇用契約では定期借家と同じように何度でも契約更新できるようにしたい。

○大内氏 そうすると、そこは不更新条項とか、無期転換放棄条項に関する合意の有効性とほぼ同じ話になる。なぜかという、そういう制度を認めても、最初にその制度を認めるかどうかの合意の有効性は当然厳格に判断しなければだめだからである。

○八田座長 そのとおりだと思う。だから、それを制度化して法律の条項として明文化しようということである。

どうもありがとうございました。