

兼業・副業・テレワークの促進と働き方改革

和田 肇

名古屋大学大学院法学研究科教授

はじめに

政府の働き方改革実現会議が平成29年3月28日に決定した「働き方改革実行計画」（以下、実行計画）では、「日本経済再生に向けて、最大のチャレンジは働き方改革」であり、「働く人の視点に立って、労働制度の抜本改革を行い、企業文化や風土を変えていくと宣言する。その後、様々な提言が続くが、本稿では柔軟な働き方に関する部分について検討してみたい。

濱口氏の受け止め方

元厚生労働省の官僚で、現在労働政策研究・研修機構の所長を務める濱口氏は、実行計画を非常に好意的に受け止める¹。すなわち、「正社員の長時間労働の是正が、最優先課題となって」おり、「時間外労働の上限設定、休息時間の導入などが盛り込まれて」いるし、「正社員の転勤についての制約も議論されて」いるという。

実行計画は、確かにライフステージにあった多様な働き方、正規と非正規の格差をなくす正当な処

遇、労働と子育てや介護との両立、男性の家庭参加といった、誰もかが否定しないようなスローガンを提案する。しかし、たとえば、そのための具体的な施策としてあげられている長時間労働の是正については、時間外労働の上限を360時間とするが（この時間自体が先進国の中で相当長い）、例外として最長で月100時間、年間で720時間までの時間外労働を許容し、かつ休息时间（勤務間インターバル制度）の導入についても努力義務とするのみで、全くかけ声倒れとなっている。これで果たして、企業風土が変わり、ワークライフバランスが実現し、男性も家庭参加ができるといえるのか。むしろ羊頭狗肉策と評価すべきではないだろうか²。アベノミクスの雇用改革には、口当たりのよい標語と、実態の乏しい、あるいは旧態依然とした内実との間に大きなギャップがあるものが多い。

実行計画は、また柔軟な働き方として副業や兼業の推進、雇用型テレワークの活用、非雇用型テレワークの拡大の方向を示しているが、濱口氏はその法的保護の必要性を指摘しながら、その方向性を積極的に評価している。ここでいう法的保護とは何か。なにが整備されたら、こうした「柔軟な働き方」は労働者を幸せにするのであろうか。この点の検討は十分ではない。

兼業・副業の規制

実行計画は、「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

わだ はじめ

東京大学法学部卒。東京大学院修士課程修了。専門は労働法。名古屋大学法学部助教授、教授を経て現職。ギンセン大学、レーゲンスブルク大学客員研究員。

著書に『ドイツの労働時間と法—労働法の規制と弾力化』（日本評論社）『人権保障と労働法』（日本評論社）『労働法の復権—雇用の危機に抗して』（日本評論社）など。

2の人生の準備として有効である」が、それを「認めている企業は、未だ極めて少なく、その普及を図っていくことは重要である」と言う。そして、長時間労働を招かない工夫の必要があることは認めながら、「本業への労務提供や事業運営、会社の信用・評価に支障が生じる場合等以外は合理的な理由なく副業・兼業を制限できないことをルールとして明確にすること」を企業に求めている。

非正規職、とりわけ短時間労働者の場合には、副業制限は難しいか、自己矛盾であるので、上の言及は、正社員を念頭に置いたものである。しかし、多くの企業が正社員に副業や兼業を容認しないのは、健康や職務専念のため³だけでなく、競争行為や企業秘密漏洩に対応する必要があるからであろう。これまでの多くの裁判は、副業や競争行為に対する懲戒処分の有効性を労働者から争うものであった。先の提案は、こうした規制を逆転させようとするものである。

しかし、使用者の人事政策・人事管理を如何に設計するかは、基本的に企業判断であり、国が政策として指導したり、口を挟むような性格のものではない。その規制は営業の自由への過度の規制となる⁴。また、労働者から見ても、完全な社会保険の適用を受けられない場合には、いかに規制が緩和されたとしても安易に副業等に従事できない。

ただ、緩やかな引退過程としての兼業や副業については、実行計画は、「高齢者の就業促進」の問題とも捉え、定年に向けた、あるいは定年後の雇用のあり方として提案している。たとえば高齢者雇用安定法9条では、定年後の雇用継続制度の導入を一方策としてあげているが、その際には一定程度の兼業や副業を企業としては容認すべきであろう。厚生年金制度との接合も考慮しながらではあるが、こうした制度は十分に検討の余地がある。

雇用型テレワーク

(1) 実行計画は、モバイル機器やAI危機の普及に伴い自宅等で勤務するテレワークの促進を大きな目標として掲げている。「国民運動としてテレワークを促進する方策を関係府省が連携として検討」

するといった意気込みである。

国土交通省「平成26年度テレワーク人口実態調査」(平成27年3月)によれば、在宅型テレワーカーは2012年の930万人(雇用型710万人、自営型220万人)をピークに、その後減少し、2014年には550万人(それぞれ480万人、70万人)となっている。週1日以上終日(企業の就業時間)在宅で就業する労働者は、2014年には220万人で、全労働者に占める割合は3.9%である。在宅勤務やサテライトオフィス勤務は、通勤時間の節約、育児・介護・社会活動との両立、仕事への集中といったメリットが指摘されているが、勤務者の割合はそれほど多くなく、かつ減少傾向にある。

雇用型在宅型テレワーカーの割合は、地方都市圏63.7%に比べて3大都市圏68.9%の方が若干高くなっている。交通事情が関係しているのであろうが、それほど優位性がある数値ではない。

在宅勤務している者の希望では、約半数が今のままでよいとしているが、減らしたい、やめたいが減少し、増やしたいと回答する者が増加傾向にある。出社日と在宅日を比較した場合、30代既婚男性で、業務時間は変わらないが、在宅日では通勤時間分が育児・子育てと自己啓発に注がれている。

在宅勤務を減らしたいと希望する理由は、労働時間が長くなってしまいがダントツで多く、自分の仕事に向いていない(必要性がない)、仕事の評価が不安、考えていたほどのメリットがない、等がそれに続いている。その他の理由を見ると、設備環境の整備がなされないと、テレワークは難しいし、子育て等の家族責任との調和の必要がなくなれば、テレワークが不要となってくる。

(2) テレワークは、労働者に労働時間主権が確保される働き方でもあり、ワークライフバランスが図られるような制度設計がなされるべきである。そのためにテレワークは、多くの国で活用の促進が提言・主張されている⁵。ただし、テレワークは上司の目の届かない遠隔地勤務という点から、日本ではやはり長時間労働をいかに防ぐかが最重要課題となるであろう。

労働法の観点から考えなければならないのは、

(ア) 労働時間管理、(イ) 労基法38条の2の事業場外みなし労働時間制の適用の有無、(ウ) 裁量労働制の適用の有無、等である。(ア)については、モバイルやパソコンを利用している場合には、入出力や稼働管理で労働時間管理が可能である。したがって、(イ)の事業場外労働の対象とはならない。(ウ)については、仕事の遂行方法の裁量性の有無にかかっている。

(3) テレワークの活用には、いくつかの点で新たな規制が必要である。この点について、フランスの立法動向が注目される⁶。

2017年1月より施行されている「労働、社会的対話の現代化および職業行程の安全化に関する2016年8月8日の法律」（野田らは労働改革法と言う）では、休息権を確保するために「オフラインとなる権利」が立法化されている。すなわち、労働組合が指名した組合代表委員が存在する企業（従業員50人以上の企業）では、終日の勤務時間外あるいは週末に労働者が情報通信機器（スマートフォン、インターネット、Eメール等）にアクセスしない権利を保障するよう、労働組合と交渉（年次交渉）することが義務づけられる。協約交渉が調わない場合には、使用者が従業員代表などの意見を聞いた後に「行動宣言」を制定しなければならないとされている。このように労働者の権利を保障することが義務づけられている企業は限定されているが、注目すべきなのは、約10年前からこうした権利が労働協約によって導入されてきた点である⁷。

労働協約を立法化するフランスの伝統がここにも見られるが、日本への示唆を考えた場合、まず労使が積極的な取り組みを行ってきたという事実注目しなければならないだろう。「24時間働けますか」社会⁸へのアンチテーゼは、まず労働組合が提案し、労使の取り組みから始めるしかない。テレワークの長時間労働を規制しようとするなら、こうした方策も検討課題としてよいだろう⁹。

非雇用型テレワーク

(1) 非雇用型テレワークに関して実行計画は、より慎重な姿勢である。すなわち、「こうした非雇用型テ

レワークの働き手は、仕事内容の一方的な変更やそれに伴う過重労働、不当に低い報酬やその支払い遅延、提案形式で仮納品した著作物の無断転用など、発注者や仲介事業者との間で様々なトラブルに直面して」おり、「非雇用型テレワークを始めとする雇用類似の働き方が拡大している現状に鑑み、その実態を把握し、政府は有識者会議を設置し法的保護の必要性を 中長期的課題として検討する」とし、また「契約文書のない軽易な取引や著作物の仮納品が急増しているなどクラウドソーシングの普及に伴うトラブルの実態を踏まえ、仲介手数料や著作権の取扱の明示など、仲介事業者に求められるルールを明確化し、その周知徹底及び遵守を図る」としている。

日本でもクラウドソーシング、シェア・エコノミー、クラウドワーク等がすでに登場しており、そこには多くの問題が生まれていることが紹介されている。そして、こうしたプラットフォーム・エコノミーについて、使用者性や労働者性、あるいは法的責任の所在等についての解明の必要性が主張されている¹⁰。

同様の仕事のあり方については、家内労働法があるが、同法の対象となるのは製造業であり（2条参照）、その仕事は現在ではごくわずかにすぎない。また、その規制の多くは工賃・最低工賃である。こうした点で、同法をクラウドワーク等に適用することはできないため、やはり新しい革袋が必要となっている。

(2) ここでも、たとえばフランスの労働改革法での対応は参考になる。同法は、「電子的手段で関係づけられるプラットフォームを活用する役務提供者」に関する規定を設け、それぞれの定義や労働法・社会保障法上の責任関係を定めている。この役務提供者は労働契約上の労働者でないが、労働組合を結成する権利が保障されている¹¹。

これに対してドイツ法では、経済的従属性と人的従属性（指揮命令服従性）が存在する「労働者」以外に、経済的従属性は認められるが人的従属性に欠ける「労働者類似の者」という概念があり、後者にも休暇法、一般平等取扱法あるいは家内労働法などが適用されるので、フランス法とは状況が異なる

12。

日本でも、現実に進んでいるクラウドワークについて、政府の各種報告書が本来ならば労働者として扱われる者を、安易に独立役務提供者としてしまっているのではないかと、との疑問が提起されている¹³。それとともに、こうした新たな雇用・就業形態に応じた労働者概念、使用者概念の検討が必要になっている¹⁴。

(3) これまでの判例等を見ても、自営業者として通常扱われているフリーの音楽家¹⁵、工事請負業者¹⁶、あるいはフランチャイズ・コンビニ店長¹⁷などについても労組法3条、7条の「労働者」に当たるとされており、クラウドワーカーも同様の扱いを受ける可能性がある。しかし、その働き方から考えて、これらの者が団結権を行使する可能性は低いのではないだろうか。

むしろ、新たなクラウドワーク法を制定し、契約締結時の規制(情報提供等)、契約解除、委託料、紛争処理システム等の整備を行うことの方が重要となる。

結びに代えて

本稿では、働き方改革の中の副業やテレワークという、傍流的なテーマについて論じてきた。雇成型テレワークのように、新たな雇用環境に対応し、そしてワーク・ライフ・バランスの維持に適合的な働き方についての工夫が必要になっている。しかし、これを拡大し、非雇成型テレワークやクラウドワークのような働き方の拡大にまで進めるには、労働法や社会保障法の適用可能性を狭めることになり、慎重にならざるを得ない。正規雇用の真の意味での「働き方改革」に早急に取り組むのが、正攻法であることを改めて強調したい。■

《注》

- 1 濱口桂一郎「日本的柔軟性からデジタル柔軟性へ」労働政策研究・研修機構 Business Labor Law 2017年9月8日号7頁以下。
- 2 世界2017年11月号「特集・誰のための働き方改革?」の各論考を参照。
- 3 複数企業での労働の場合に勤務時間を通算して規制する労基法38条1項は、健康面からの規制で

ある。これを各使用者毎の規制と解すべきとの意見もあるが、賛成できない。

- 4 働き方改革の中には、賃上げについて税額控除のような方策によって援助するなど、本来労使自治に委ねるべき問題について、国の過剰な介入がなされている点が見受けられる。
- 5 フランスでもテレワーク促進が進まない中で、政府はこれを推進しようとしている。野田進・渋谷美羽・阿部理香(2017)「フランス『労働改革法』の成立」季刊労働法256号159頁以下を参照。
- 6 同法の背景や内容については、野田ほか・前掲論文注5)155頁以下が詳しく紹介する。
- 7 ドイツでも、たとえばダイムラー社では、従業員が休日や休暇中に「現在不在中」といったメールを自動的に返信するか、そもそもメールを拒否するかのどちらかを選択できるようにしている。そうしたメールを受け取った受信者のほぼすべてが、この対応を好意的に受け止めている (<http://www.bbc.com/news/magazine-28786117>)。日本では逆の反応をする人が多いだろうが、いかにもドイツ的ということか。
- 8 ドイツを始めとするヨーロッパではあまり考えられない「24時間営業スーパー・コンビニ」の存在、iPhoneやパソコンを肌身離さず持ち歩くことが普通になっている社会。
- 9 この点を強調するものとして、高橋賢司(2017)「デジタル化とAIの労働市場と労働法への影響」労働法律旬報1895号10頁がある。
- 10 石田真(2016)「〈クラウドソーシング〉と〈シェアリング・エコノミー〉が問いかけるもの」労働法律旬報1878号4頁以下。
- 11 野田ほか・前掲論文注5)161頁以下を参照。ここでの紹介は概略に過ぎず、より詳細な研究が期待される。
- 12 高橋賢司(2017)「ドイツにおけるIoTとAIをめぐる雇用政策〜ワーク4.0をめぐるドイツ労働法上の新たな議論〜」DIO329号27頁以下を参照。
- 13 菅俊治(2017)「『雇用契約によらない働き方』と労働者・非労働者」労働判例1152号2頁。
- 14 橋本陽子(2017)「日本における労働者概念と労働契約—『労働4.0』において『労働者』の定義は変わるのか?—」労働法律旬報1895号13頁以下、浜村彰「プラットフォームエコノミーにおける労働法上の使用者」同18頁以下を参照。
- 15 新国立劇場運営財団事件・最三小判平成23・4・12民集65巻3号943頁。
- 16 INAXメンテナンス事件・最三小判平成23・4・12労働判例1026号27頁、ピクチャーサービス・エンジニアリング事件・最三小判平成24・2・21民集66巻3号955頁。
- 17 セブン・イレブン・ジャパン事件・岡山県労委命令平成26・3・13労働法律旬報1821号46頁、ファミリーマート事件・東京都労委命令平成27・3・17別冊中央労働時報1488号1頁。