

# 委託労働者（個人請負就業者）の 保護と労働者性

鎌田 耕一  
東洋大学法学部教授

## はじめに

就業形態の多様化に伴い、保護が必要でありながら労働法の適用外におかれる就業者が増大している。他方、経営上生ずる様々なリスク・コストを回避するために、経営者が労働契約以外の契約を利用する事例がみられる。法的に保護されるべき就業者の範囲をどのように確定するか、あるいは、使用者が労働契約以外の契約関係を用いてその責任を回避することをいかに防止するかという問題は、数年来、国の内外で議論されてきた。とりわけ、昨年の国際労働機関（ILO）第95回総会が「雇用関係に関する勧告」を採択したことや、国内では、労働契約法制の立法化に向けて労働基準法上の労働者以外の就業者もその適用範囲に含めるべき

か否か検討されたことは注目すべきである。

本稿は、個人で請負契約などを発注者と結び自ら労務サービスを提供する就業者（これは委託労働者、請負労働者または個人請負就業者とよばれる、以下では委託労働者という）の現状と問題点を明らかにし、その保護にむけていかなる方策をとるべきか検討するものである。なお、本稿では、発注者と委託労働者との二当事者間で契約が結ばれている場合を主要な対象とし、発注者と就業者の間に請負企業が介在する場合（三者間関係を伴う状況）は取り扱わない。

## 1. 委託労働者の実態と問題点

### （1）委託労働者の実態

委託労働者とは、個人がある企業（発注者）と委託または請負などの労働契約以外の契約を結んで、報酬を得るために、自ら労務サービスを提供する就業者である<sup>1</sup>。請負労働者とも呼ばれるが、これは、請負企業から発注者に派遣され発注者のために労働に従事する者を含むこともあるので、ここでは請負労働者という表現を用いない。

委託労働者を過去の裁判例にあらわれた例を参考にして分類すると以下ようになる。

- ①企業から受け持ち地域を指定されて就業時間がある程度自分で決めて働くタイプ（委託就業型）がある。具体的には、NHKの受信料委託集金

### かまた こういち

1952年生。中央大学大学院法学研究科博士後期課程退学。専攻は労働法、民法。釧路公立大学経済学部助教授を経て、現在東洋大学法学部教授。

主要著書：鎌田耕一編著『契約労働の研究』（2001年、多賀出版）、鎌田耕一「雇傭、請負、委任と労働契約」『市民社会の変容と労働法』（2005年、信山社所収）、鎌田耕一「就業形態の多様化と労働法の現代化」季刊労働法215号（2006年）など。

人、電気・ガスの検針員、パンなどの商品の委託販売員がある。

- ②業務に必要な機材器具を自分で所有し、器具機材の修理代・燃料代など業務遂行に要する費用を自分で負担する個人事業主型。トラック・ダンプを自ら持ち込んで砂利等の運送を行う備車運転手、大工などの手間請就業者など。
- ③専門的な技術・技能を有して相当程度の裁量をもって業務を遂行する専門家・専門技術者型。例えば、音楽家、芸能実演家、コンピュータ技術者、出版産業におけるフリーランスなど。
- ④その他、一つの企業に専属し企業組織に組み込まれてある程度の裁量をもちながら働く就業者（注文建築コンサルタント、損害保険代理店、フランチャイズ店の店長など）や、事業組織に縛られないで働くフリーエージェント型（研修トレーナー、在宅ワーカーなど）がある。

委託労働者は、一方では、就業時間や業務内容・遂行方法について程度の差こそあれ裁量をもってするのが通常であり、また、業務遂行に必要な器材、設備を自分で所有するなど経営上のリスクを自ら負担するなど自営業者としての性質を有している。しかし、他方では、発注者の事業組織に組み入れられ、長期間にわたって専属的に発注者のために働くなど労働者としての側面も有している。

最近の個人請負の実態調査をみると、個人請負就業者は、①非正社員における男性の割合は3割程度に過ぎないのに、個人請負の約8割は男性で、主たる生計の担い手が多い、②企業が就業者を社会保険に加入させている割合が低く、また、福利厚生面の処遇は、正社員はもちろんのこと、非正社員よりもかなり低いレベルにとどまっている、③労働時間や年収、時間当たり賃金（収入）を、正社員、非正社員、個人請負間で比較した結果、個人請負は正社員に近い構造をもっているが、平均年収は正社員より約180万円低い、④働き方への満足度は、仕事の自由度ややりがいの面で他の労働者に比べ

て高いが、収入や安定性について満足度が低い、といわれている<sup>2</sup>。

こうした就業者は、法的には労働者であるか自営業者（個人事業主）であるかあいまいであるために、労働法の適用される本来の「労働者」に該当するか否かが裁判でたびたび争われてきた。

## (2) 委託労働者の問題点

委託、請負による就業が拡大している要因は様々であるが、最近の個人請負に関する調査によれば、企業が個人請負を利用する理由は、もっぱら「コスト削減」にあり、外部の専門的人材を活用するなどの動機は顕著にみられないという。言いかえれば、近年の個人請負の増加は、専門人材の働き方の多様化によるものというより、平成不況後に進んでいる「正規労働者から非正規労働者へ」という大きな構造的変化の一環に位置づけられる。とりわけ、企業サイドからみて、社会保険等の事業主負担を免れるメリットが大きい。

他方、就業者サイドからみると、こうした就業形態を選択した動機の意識面では、生活スタイル面での自由や、経験・資格の発揮という非収入的要因が重視されているが、実際の就業行動からみると、失業経験者、高齢者ほど個人請負を選ぶ確率が高く、不本意ながらこうした就業を選択していることが窺われる<sup>3</sup>。

発注者と委託労働者の法律関係に着目すると、両者の間には、以下のように契約上の地位の不均衡が認められる<sup>4</sup>。

- ①委託労働者の多くは特定の発注者に仕事を依存しているので、発注者の提示する契約条件をそのまま受け入れる傾向がある（とくに報酬単価の低さが問題となる）。
- ②契約書を作成しない例も多く、業務内容、契約条件（納期、報酬額、報酬支払時期など）、契約相手方などがあいまいな場合がある。
- ③契約締結後、発注者が一方的に契約条件を変更したり（報酬単価の引き下げ、報酬支払期日

の延期など)、中途解約することもまれではない。  
④仕事に不満があれば一方的にやり直しを要求されたり、契約期間が満了しても更新されることが多いが、発注者の更新拒否に対する不安がある、などが指摘される。

以上のような契約上の不均衡がありながら、委託労働者は、外形上、自営業者とみられるため民法・商法が適用され、その結果、発注者が有利な立場にたち、場合によっては委託労働者は労働者よりも劣悪な立場におかれることがある。例えば、委託労働者の報酬には最低賃金法の適用がなく報酬単価が最低賃金を下回る金額に設定されることもある。そこで、民事的な契約ルールに比べて労働者に有利な労働法の適用を求めて、労働者性を争うことになる。

## 2. 委託労働者の労働者性と法的問題

### (1) 労働者の概念

労働者概念をいかに捉えるかは労働法上の根本問題であり20世紀初頭に労働法が体系化されて以来議論されてきたが、現在の支配的学説によれば「使用従属関係」にある者と定義されている。使用従属性とは、一般に、使用者の指揮監督に服して労働に従事することを意味する人的従属性と交渉上の不均衡を意味する経済的従属性の複合と捉えられている。労働者を定義する意義は、労働法が適用される対象を明らかにする点にあり、したがって、労働者とは、労働法で保護されるべき者ということになる。

使用従属関係の存否は、「指揮監督関係」および「報酬の労務対償性」の有無を基準として審査されるが、指揮監督性といってもそれだけでは明確ではなく、さらに、指揮監督関係の有無は、仕事の依頼・業務従事の指示等に対する諾否の自由の有無、業務内容・遂行方法の詳細に関する指示の有無、勤務場所・勤務時間の拘束性の有無、労務提供の代替性の有無の諸要素を勘案し、さらに、判断

を補強する要素として、機械・器具の負担関係、報酬の額、専属性の有無、就業規則・服務規律の適用の有無、その他、給与所得として源泉徴収されているか、労働保険・社会保険が適用されているか、退職金制度、福利厚生制度に組み込まれているかなどの要素を加えて、これら諸要素を総合的に勘案して労働者性の有無が決定されることになる。

なお、注意すべき点としては、裁判での争点は解雇無効、労災保険給付請求、最低賃金保障などの個別的事項だが、いったん労働者だと認められると争点以外の領域にもすべての労働法規が自動的に適用される。例えば、芸能実演家の労災保険給付の可否（労災保険法の適用の有無）が争点となって当該就業者の労働者性がいったん認められると、当該就業者には労働基準法、最低賃金法などが自動的に適用され、個々の法規の適用を選択できない。

### (2) 法的問題点

このように労働者性の判断基準は存在しているが、裁判結果の予測はきわめて困難な状態にある。同一事件において第1審、第2審で結論を異にすることが少なくない。例えば、備車運転手の労働者性を争った横浜南労基署長（旭紙業）事件では、労働者側は第1審で勝訴したが、第2審で敗訴し、第3審で敗訴している（最一小判平成8・11・28労判714号14頁）。また、フリーのカメラマンの労働者性を争った新宿労基署長（映画撮影技師）事件では、第1審では労働者側が敗訴したが、第2審で勝訴した（東京高判平成14年7月11日・労働判例832号13頁）。その結果、裁判が長期化し、労働者が裁判を起こすことが事実上難しくなっている。

裁判結果が予測困難な原因としては、第一に、委託労働者の就業実態が業務内容、発注者によってかなり異なっており、同一事案においても共通の認識が得られないこと、第二に、上記の判断基準によれば、指揮監督性の有無は様々な要素を総合考慮して決定されることになるが、その際、各要素にどのようなウェイトをおくか裁判所によって区々であるこ

とがあげられる。

また、委託労働者の最近の裁判例をみると、労働者性を否定する事例が増加している。例えば、備車運転手が高価なダンプを所有し自己の計算と危険負担の下に事業を行っており時間的拘束性が社員と比較して弱いこと（前掲・横浜南労基署長（旭紙業）事件）、契約締結時に労働契約でないことを充分認識して契約を結び報酬も出来高に対して支払われ、指揮監督も弱いこと（NHK盛岡放送局（受信料集金等受託者）事件・仙台高判平成6・9・29労判881号15頁）などがあげられている。労働者性を否定する事情は個別事例において様々だが、総じて、指揮監督性を中心とする判断基準では、委託労働者の労働者性を認めることが難しくなっているといえよう。また、既にみたように労働者性が認められると当該就業者にはすべての保護・規制が適用されるので、裁判所としても、個々の問題の処理というより労働法全体の適用を認めるか否かという視点に立たざるを得ず、いきおい労働者性の判断により慎重となる。

### 3. 委託労働者保護に関する最近の動向

近年、労働法によって保護されるべき就業者の範囲について、国際的、国内的に重要な展開があった。

#### (1) 国際的動向

委託労働者保護について各国は独自の取組みを行っているが、統一的な取組みは国際労働機関（ILO）の1997・98年の「契約労働条約案」討議から出発する。この条約案において、ILOは、自営業者と労働者の中間に位置する就業者を「契約労働者」（Contract Worker）と定義し、必要な範囲で保護を加えることを提案した。しかし、「契約労働」の概念について政労使の共通の理解が得られず採択されなかった<sup>5</sup>。

その後、ILOは、この問題を「雇用関係の範囲」

の問題として2003年のILO第91回総会議題として提案し、「偽装された雇用関係および雇用関係にある人が国レベルで与えられるはずの保護を得られるようなメカニズムの必要性に焦点を当てた」勧告を採択すべきだとした。これを受けて、2006年のILO第95回総会は、「雇用関係に関する勧告」（第198号勧告）を採択した。この勧告の採択に当たって、日本政府、労働者側代表は賛成し、使用者側代表は反対している。

ILO「雇用関係勧告」は、①偽装された雇用、②雇用関係に明確さを欠いた場合、③複数当事者が関与する場合には、雇用関係の存在を確定することが困難であること、契約上の取り決めが労働者に当然与えられるべき保護を奪う結果となることを考慮して、加盟国に対し以下のような国内政策の措置をとるべきであるとしている<sup>6</sup>。

- ①被用者と自営業者との間の区別に関する指針を提供すること、
- ②偽装された雇用を撲滅すること、
- ③労働者に保護が受けられるように、複数当事者が関与するあらゆる形式の契約上の取り決めに適用しうる基準を確保すること、
- ④雇用関係の存在および条件に関する紛争を解決するための適当、迅速、安価かつ効率的な手続および仕組みの利用の機会を提供すること、などである。

#### (2) 国内の動向

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」が2005年に作成した報告書<sup>7</sup>は、「近年、就業形態の多様化に伴い、SOHO、テレワーク、在宅就業、インデペンデント・コントラクターなどといった雇用と自営の中間的な働き方の増加が指摘されており、その中には一つの相手方と専属的な契約関係にあつて、主な収入源をその相手方に依存している場合も多いと考えられる。」として、「雇用と自営の中間的な働き方に従事する者については、発注者との間に使用従属関係まではない

としても、特定の発注者に対して個人として継続的に役務を提供し、経済的に従属している場合は、特定発注者との間に情報の質及び量の格差や交渉力の格差が存在する」と指摘したうえで、労働契約法の適用対象を「労働基準法の労働者以外の者」へと拡大することを提案している。

そうした者として、「報告書」は、「使用従属性ではなくとも、請負契約、委任契約等に基づき役務を提供してその対償として報酬を得ており、特定の発注者に対して個人として継続的に役務を提供し、経済的に従属している」者と定義し、以下のような要件を満たす者としている。①個人であること、②請負契約、委任契約その他これらに類する契約に基づき役務を提供すること、③当該役務の提供を、本人以外の者が行うことを予定しないこと、④その対償として金銭上の利益を受けること、⑤収入の大部分を特定の者との継続的な契約から得、それにより生活する者であること、がそれである（ただし、現在国会に提案されている労働契約法案においては、適用範囲の拡大は見送られている）。

## 4. 今後の検討課題

### (1)問題の所在

委託労働者に対する国内外の議論をみると、問題は、①労働者性がいまいであり、雇用関係が請負などで偽装されている場合、保護されるべき労働者の範囲をどのように確定するか、②自営業者と労働者との中間に位置し、労働者性が認められない委託労働者に対して法的にどのような保護を与えるべきか、という二つに集約される。

前記①の問題の背景には、一方で、情報技術の発展によって従来のような労働時間による拘束や指揮監督が弱まる傾向にあること、企業間競争の激化により労働・社会保険の事業主負担を回避する傾向が強まっていることがあり、他方で、法律の不備や労働者性を判断する枠組みの複雑さによって裁判結果の予測が困難となっていることがある。

前記②の問題の背景には、労働者と自営業者の中間に位置する委託労働者の就業条件は労働者より劣悪な場合があるにもかかわらず、労働者と比較して相当程度の裁量の自由を有するために労働者性を否定される傾向にあることがある。しかしながら、委託労働者は確かに指揮監督性は弱いといえるが、発注者との経済的従属性はむしろ強まっている。

この問題に対し、筆者は、労働者性の有無を迅速に判断できる措置の導入と、労働者とはいえないとしても自営業者の中間に位置する者に対して特別の法的地位（第三のカテゴリ）を導入し、一定の保護を与えてはどうかと考えている<sup>8</sup>。

### (2)労働者性の判断手続

労働者性判断の迅速化をはかるうえで、上述のILO「雇用関係に関する勧告」が参考となる。勧告12条は、雇用関係を定義するにあたって「例えば従属又は依存」という表現で指揮監督性または経済的従属性に留意すべきだとしたうえで、勧告13条は、雇用関係の存在を徴表するいくつかの指標をあげている。

「(a) 業務が他の当事者の指示に従い、同人の管理の下で行われること、業務が企業組織への労働者の組み入れを伴っていること、業務が専ら又は主に他人の利益のために行われていること、労働者が自分で業務を遂行する必要があること、業務が当該業務を要求する当事者が特定又は同意した労働時間内若しくは職場で行われること、業務が特定の期間のもので一定の継続性を持っていること、当該労働者の就労準備 (worker's availability) を要求すること、又は、当該業務を要求する当事者からの道具、材料及び機械の提供を伴うこと、といった事実

(b) 労働者に対する定期的な報酬の支払い、当該報酬が労働者の唯一又は主な収入源となっているという事実、食糧・住居・交通等現物による支払の提供、週休・年次休暇等の権利の承認、労働者が業務遂行のために行った出張に対しての業

務を求めた当事者による支払、労働者にとっての金銭リスクの不存在」

これらは日本の判例が用いる判断基準と一致する指標も多く、参考となるが、複数の指標による総合判断となることから、依然として、透明性に欠ける。この点で、注目すべきなのは、勸告11条 (b)が「一つ又はそれ以上の関連する指標が存在する場合、雇用関係存在の法律上の推定を規定すること」という法的推定制度の導入の検討を加盟国に求めている点である。これが導入されると、特定の指標のいくつかが充足されれば労働者性が推定され、使用者が労働者ではないことの立証に成功しなければ労働者性が認められることになり、透明性、迅速性が確保されることになると思われる<sup>9</sup>。

### (3) 「契約労働者」の保護

自営業者と労働者との中間に位置する委託労働者に対して法的にどのような保護を与えるべきか。

就業には様々なリスク（労災事故、報酬未払、仕事の継続性、製品の瑕疵等）とコスト（安全衛生、適切な就業環境の確保、職業能力開発など）が伴う。このリスクやコストを誰が負担するかが問題となるが、就業者と企業の間交渉上の地位の格差が存在する場合には就業者に不利となることが予想される。なぜなら、交渉上の地位の格差は経済的従属性を生み、結果として、契約上の不均衡をもたらすからである。労働者以外の者であっても上記のリスク・コストが不公正に転嫁される場合、こうした者への保護が必要だといえよう。筆者はこうした者として、特定の発注者に専属的に就業しその報酬が唯一または主たる収入であるような者を、ILOの「契約労働条約案」に倣って「契約労働者」と呼んでいる。

この意味で、厚生労働省「今後の労働契約法制の在り方に関する研究会」報告書が、労働契約法の適用対象を、労基法上の労働者以外の者にも拡大しようとしたことは評価できる。しかしながら、「契約労働者」を労働者と全く同列に置いて労働者と同

等の保護をすべて与えるべきかなお慎重な検討が必要だと思われるのである。

労働者に与えられる保護は多種多様である。①労働時間、労働安全衛生、労災補償など事業所組織内での保護、また、②採用、報酬の決定（最低賃金を含む）、労働条件の決定と変更、解雇権濫用の法理などの労働契約に係わる保護ルール、さらに、③団結権・団体交渉権・団体行動権、最後に、④雇用保険、若年者・高年齢者・障害者等の雇用促進など労働市場における保護などがある。

こうした保護は一面では労働者を有利な地位におくものであるが、他面で、「契約労働者」の就業の規制をもたらすものである。例えば、「契約労働者」は労災補償の保護を求めているが、労働時間規制は求めているということとは充分考えられる。実際、委託労働者の一部は労働者と異なることを積極的に顧客にアピールしている。委託労働者のこうした意向を考慮すると、筆者は、「契約労働者」を労働者とは別の法的地位におき、労働者と個人事業主との間に「第三のカテゴリ」を導入することが適切だと考える。そして、「契約労働者」に対して、必要な範囲で労働法の一部を適用すべきだと考えている<sup>10</sup>。

「第三のカテゴリ」はこれまでの労働法体系を大きく見直すものであるが、これは諸外国、とりわけ、イギリス、ドイツなどヨーロッパの諸国ではすでに導入されている制度である。日本においては、家内労働法や労災保険の特別加入制度が存在するが、これらは第三のカテゴリを導入したものではない。こうした観点から委託労働者の保護を考える場合、最大の問題はどのような保護を与えるかということである。ILO「契約労働条約案」では、団体交渉、労働・社会保険、安全衛生、報酬に対する保護などがあげられていたが、わが国では少なくとも、労災保険法の適用範囲の拡大が焦眉の課題と思われる。■

《注》

- 1 「労務サービス」とは、労働とサービス(役務)の両方を併せ持つ活動を意味している。詳細は、鎌田耕一・向田正巳「労務サービス契約の研究」(平成17年度科学研究費研究成果報告書・未公開)参照。
- 2 周 燕飛「個人請負の活用動機と労働実態」季刊労働法 215号(2006) 69頁
- 3 周・前掲注(2) 62～68頁。
- 4 鎌田耕一編著『契約労働の研究』(2001)所収の事例を参照。
- 5 「契約労働条約案」の審議の詳細については、鎌田前掲注(4) 21頁以下(鎌田担当)参照。
- 6 「雇用関係に関する勧告」の採択の経緯、内容、政労使の各々の立場については、季刊労働法 215号(2006)所収の各論考を参照願いたい。
- 7 [www.mhlw.go.jp/shingi/2005/09/dl/s0915-4d.pdf](http://www.mhlw.go.jp/shingi/2005/09/dl/s0915-4d.pdf)
- 8 鎌田「委託労働者・請負労働者の法的地位と保護」日本労働研究雑誌 526号(2004)56頁以下。
- 9 筆者は2005年の日本労働法学会において、労働契約法の適用範囲についてこの法的推定制度の導入を提案している。日本労働法学会誌 107号(2006) 28頁。
- 10 鎌田「契約労働者の概念と法的課題」日本労働法学会誌 102号(2003) 128頁以下。



# EUにおける「経済的従属労働者」の法政策

濱口 桂一郎

政策研究大学院大学教授

## 1 雇用労働者と自営業者の間

今日、世界的に雇用労働者と自営業者の狭間に位置する人々の問題が政策課題としてクローズアップされてきている。国際的なレベルでは、本号の鎌田論文が紹介しているように、ILOにおいて「契約労働」や「雇用関係」という形で議論されてきているし、日本でも労働契約法制研究会報告で「雇用と自営の中間的な働き方に従事する者への対応」が取り上げられた。

本稿では、EUレベルでのこの問題に対する法政策の試みを概観するとともに、EU加盟国レベルで既になされている法的対応を若干紹介したい。

その前に、この問題の法的概念整理を試みておこう。雇用労働者と自営業者の区別が問題になるのは、両者が労務サービスを提供するという点で共通

性があるからである。日本の民法では、請負ないし委任（一般的には「委託」という契約類型で労務サービスを提供する者が問題になる。雇用とこれらとの区別の基準は明快なようでよく考えると実は曖昧な面がある。一般的には前者が使用者の指揮命令下で就労する支配従属関係で特徴づけられ、後者は自己の判断に基づいて就労する独立性で特徴づけられるのだが、雇用労働者でも例えば裁量労働制などを考えるといちいち使用者の指揮命令に従って就労しているわけではないし、自営業者といっても注文者の事細かな「指図」に従って就労している場合もある。これは欧州でも同様で、そこで企業組織の一部に組み込まれているかどうか、事故があったときのリスクをどちらが負担するか、作業に必要な手段をどちらが所有しているか、就労時間が決められているか、などさまざまな副次的メルクマールが提案されているが、見て分かるようにいずれも例外が想定されて、決め手になりうるものはない。

そもそも、なぜ雇用労働者と自営業者の区別が大きな問題になるかといえば、産業革命以来労働問題が大きな社会問題になり、これに対応するため労働者保護のための労働法や社会法といった法制度が整備されてきたからである。雇用労働者だと判断されれば労働法の保護が受けられるのに対し、自営業者だと判断されればそれが受けられない。これを裏側からいえば、雇用労働者だと判断されれば余計な労務コストがかかるのに対して、自営業者だと判断さ

### はまぐち けいいちろう

1958年生。東京大学法学部卒業。労働省職業安定局、労政局、労働基準局、欧州連合日本政府代表部第一等書記官、埼玉県労働商工部職業安定課長、厚生労働省政策企画官、東京大学客員教授などを経て現在に至る。著書に『労働法政策』、『EU労働法形成過程の分析』、『EU労働法全書』（共訳）などがある。



ればその分を節約できるわけである。その意味では、この問題は労働者保護水準が高い国ほど生じる可能性が高くなる。日本のように正社員の保護水準は高いが非正社員の保護水準が低い国であれば、非正社員にしておけば労務コストがかなり節約できるが、欧州諸国のように雇用労働者の均等待遇が求められる国では、それから逃れるために自営業者にしてしまうということがある。明らかに雇用労働者であるのに、法的義務を逃れるために自営業を装っているだけであれば、それとして対処すればよいわけであるが、問題は実態的にも雇用労働と自営業の中間的な形態であって、いずれに整理しても問題が残るような場合である。そういう働き方が増えてきているのは、日欧を問わず共通の現象であろう。

一方で、経済社会の活力を増進するためには自営業を含む企業家精神を活発にしなければならないという要請もある。自営業者は労務サービス提供者という点で雇用労働者と連続しているとともに、独立の企業体であるという点で中小企業とも連続している。そして、近年の雇用政策において中小企業の雇用創出効果が強調されるようになればなるほど、中小企業の「ひよこ」としての自営業開業への視線は熱くなる。この問題の複雑さの一端がそこに現れている。

## 2 EUレベルにおける経済的従属労働者政策への試み

### (1) 2000年の第1次協議

法的には独立した自営業者であるけれども、実態的には単一の就業源に経済的に従属している者を「経済的従属労働者」という名称で取り出してきて、彼らへの法的対応の必要性を欧州委員会が初めて公式に提起したのは、2000年6月の「雇用関係の現代化に関する労使への第1次協議」においてであった。そこでは、テレワークと経済的従属労働者について具体的な施策をとるべきかどうかを労使に問いかけていた。

この問題提起の背景にあったのは、アラン・シュビ

オを座長とする「労働法の未来」専門家グループが1999年6月にまとめた報告書「欧州における労働の転換と労働法の将来」\*1であった。同報告書は、労働法の基本概念としての支配従属関係を再検討する必要があるとし、高度の労務指揮権と高水準の安定と福祉で特徴づけられるフォーディスト・モデルの労使関係が溶解し、ポスト・フォーディスト的労働形態が拡大する中で、かつてプレ・フォーディスト的状況に対して用いられた経済的従属性というメルクマールを改めて取り上げる必要があると論じている\*2。

上記第1次協議は明らかにこの報告書を受けたものであったが、この段階では使用者側のUNICEから、概念があまりにも曖昧でスタンスの決めようがないと批判され、まず概念をはっきりさせ、どういう問題があるのか明らかにした上で再度協議し直せと、退けられてしまった。ちなみに、テレワークについては労使双方とも積極的な姿勢を示し、それに絞った第2次協議を経て労使団体間で交渉が行われ、2002年7月に初めての自律的協約としてテレワーク協約が締結された\*3。現在各国レベルでの実施が進んでいるが、これはあくまでも雇用労働者たるテレワーカー（日本でいう「在宅勤務」）が対象であり、自営業者たるテレワーカー（日本でいう「在宅就労」）は含まれない。

### (2) 調査研究の進展

その後しばらくは、EUレベルでの政策提起はされないまま、いくつかの調査研究が行われた。まず2002年6月に、欧州委員会の外郭団体である欧州生活労働条件改善財団が「経済的従属労働者：雇用法と労使関係」\*4と題する比較報告書を発表し、各国の状況や法制度、政策対応、さらには労使団体の動きについて紹介した。さらに、同年10月には、欧州委員会の委託を受けたアダルベルト・ペルーリによる「経済的従属／準従属雇用：法的、社会的、経済的側面」\*5と題する浩瀚な報告書が提出され、各国の雇用と自営業に関する法制を踏まえて経済的

従属労働に関わる問題点と将来の見通しを示している。同報告書は結論で、①現状維持、②雇用と自営業の間に第3の Kategorie を創設する、③従属労働の概念を拡大する、④雇用と自営業に共通の社会的権利の中核を設ける、という4つの選択肢を提示し、①は経済的従属労働者を市場の恣意に委ねることになり、②は新たな Kategorie への該当性をめぐって更なる問題を生み出しかねず、③は経済的には従属しているとはいえ独立した自営業者を従属労働者として過度に保護することになりかねないと批判する。ペルーリが適切とするのは、上記シュピオ報告書が提起した④の選択肢であり、独立性の強いものから従属性の強いものへと連続的に変化する実態に合わせ、最低限の保護から段階的に保護水準を上げていくという提案である。翌2003年6月には、欧州議会で経済的従属労働／準従属労働に関する公聴会が開催され、ペルーリの報告に基づき議論が交わされた。

一方、シュピオ報告書を受けた労働法検討に向けての第二弾として、シルヴァナ・シアラを座長とする専門家グループの報告書「労働法の発展（1992–2003）」\*6が2004年5月に取りまとめられた。これはEU 15カ国の各国報告に基づき、「労働法の自律性」という章題の下に経済的従属労働を取り上げている。この「自律性」には商法や市場からの自律という意味がある。歴史的に労働法は商法からの自律性を強調してきたが、経済的従属労働においてはその境界が非常に曖昧になってきているという問題意識である。本報告は、マーク・フリードランドの「個人的就業契約」という概念を取り上げ、就業をキー概念としつつ、経済的従属性を年金や社会保障、育児支援などの経済的支援メカニズムによって釣り合わせることで、経済的に従属した個人的就業契約に対し尊厳や安全衛生といった一連の基本的権利を確立することを提起し、EU指令という形でその基準を明確化することを求めている。

### (3) 労働法グリーンペーパー

欧州委員会は2003年6月の社会政策アジェンダ中期見直しにおいて、2005年に経済的従属労働に関するコミュニケーションを発出する予定とされていたが、実現されなかった。それに代わり、2005年2月の新社会政策アジェンダでは、労働法の発展に関するグリーンペーパーを作成して、経済的従属労働などの新たな就業パターンの趨勢を分析し、労働市場における円滑な移行を促進する予定だと述べた。この直前の2004年末にパロゾが欧州委員会委員長に就任し、ネオ・リベラル的な規制緩和路線を展開し始めていたことが、この微妙なスタンスの変化の背後にあると思われる。

このグリーンペーパーは「21世紀の課題に対処するために労働法を現代化する」\*7という標題で2006年11月に発表されたが、発出に先立って、雇用社会総局が作成した原案に対し使用者団体が再検討を求め、閣議に当たる欧州委員会議でも修正が命じられ、かなり書き換えられるという事態が起こった\*8。本稿に関わる点については、原案で「偽装雇用」と「経済的従属労働」に分けて論じていたものが「法に関する不確実性」に一括されている。

そこでは、様々な非正規労働の出現が労働法と商法の境界を不明確にしつつあり、伝統的な被用者と自営業者の区別はもはや現実社会を十分に反映しなくなりつつあると述べ、税や社会保険料を免れるために法的地位をごまかす偽装雇用に触れた上で、経済的従属労働について論じている。グリーンペーパーは、差別禁止、安全衛生、最低賃金、団体交渉権などの分野における各国法の取り組みを示し、経済的従属自営業者が行うサービスのための全ての個人的就業契約に一定の最低要件を導入することを示唆している。もともとこの点について、原案では「これが確実性と透明性を高めるであろう」と極めて積極的であったのに対し、最終版では「……と主張されてきたが、そのような要件は契約編成の範囲を限定する恐れがある」といささか引いた表現ぶりになっている。

原案で提示されていた問いは、①雇用と自営業の間の自発的移行を促進するために加盟各国のその定義をより明確化する必要があるか?、②就業契約の形態に関わらず全ての就業者の労働条件を扱う「最低限の権利保障」が必要か?もしそうであれば、そのような権利はいかなるものであるべきか?というものであったが、欧州委員会議での修正を受けて、②の第2文は「そのような最低要件の雇用創出への影響はどうか?」と書き換えられてしまった。

#### (4) 労使団体の反応

これに対する経営側の反応としては、2007年3月にビジネス・ヨーロッパ(旧UNICE)が発表したポジションペーパーがある。ここではまず総論において、EUに欠乏している企業家精神の発達に自営業が果たす重要性を認識していないのではないかと疑問を呈し、商業契約関係の発展は労働法への脅威などではなく、市場経済における雇用創出の前提なのだと述べている。そして既存の各国の雇用と自営業の法的定義は十分なもので、EUレベルで法的定義を明確化する必要はないと①を否定した上で、自営業と雇用には商業活動と労働契約状況という明確な違いがあり、その地位を問わず適用される最低要件の確立には賛成しがたいと②も否定し、「経済的従属労働」などという新たな法的カテゴリーをEU全域に適用しようなどという企てには強く反対すると釘を刺している。

欧州中小企業協会(UEAPME)もポジションペーパーを発表し、自営業の発展は近代経済のダイナミズムの最善の兆候であるのに、労働市場のネガティブな趨勢として描こうとしていると批判し、自営業は自律性、独立性、自己組織性に特徴づけられ、基本的に労働規制は必要としない、労働条件に関する「最低限の権利保障」などはいわゆる不安定雇用を増やし、雇用創出を妨げるだけだと断言している。ただし、雇用から自営への転換を促進するために社会保障上の権利の継続性など経済的インセンティブは必要であり、また自営業者向けの任意失業保険も考えられるとしている。

在欧アメリカ商業会議所も、雇用契約は権利と義務からなるのであり、グリーンペーパーの示唆する最低限の権利保障は、指揮監督や経営管理といった同等の権限なしに使用者に義務を押しつけようとするものだと述べ、自営業者やフリーランサーに労働者類似の権利を付与するのは彼らの競争力を損なうことになると批判している。

一方労働側の反応としては、ETUCの執行委員会が3月に採択したポジションペーパーがある。そこでは、グリーンペーパーが欧州委員会首脳によって「フレキシキュリティ」の名の下に正規労働者の雇用保護規制の緩和を主たる狙いとするものになっていることに対する痛烈な批判が全編を覆っており、経済的従属労働者に関する具体的なコメントは先送りされている。ただ、労働者と自営業者との間の第3のカテゴリーを作ることには批判的であること、「最低限の権利保障」よりは「中核的権利」を就業上の地位に関わりなくすべての働く人々に与えるべきことが提示されている。ETUCのいう中核的権利とは、労働組合に団結する権利、安全衛生保護、社会保障の適用、母性保護、育児の権利、生涯学習の権利などである。後述のイギリス法における「被用者」と「労働者」の法的区別には批判的である。

#### (5) 局所的な対応

以上のような流れに対し、EU労働法のいくつかの分野では既に自営業者に対する労働法制の拡大が行われてきている\*9。

まず最も重要なのは差別禁止法制の分野である。1975年の男女同一賃金指令、1976年の男女均等待遇指令は労働者のみが対象であったが、1979年の公的社会保障における男女均等待遇指令は自営業者や退職者も対象に含めた。これは、公的社会保障の性格からして当然とも言えるが、1986年の職域社会保障制度における男女均等待遇指令は「被用者であれ自営業者であれ労働者」に適用するという規定ぶりになっており、内容的にも労働法に属する

事項について自営業者を明示的に対象とした初めての指令である。

1986年には自営業者をもつぱら対象とする男女均等待遇指令が制定された。その問題意識は自営業を自ら営む女性の均等待遇よりも、自営業者の配偶者として家業としての自営業、特に農業に従事する女性について、共同経営者でも被用者でもなく、つまり明確な職業上の地位がなく、家族法上の妻としての地位しかない点にあった。そこで原案では、こういった自営業者の妻について年間利益の半分以下の報酬を受け取る権利を明記しようとしたが、各国の反対により実現しなかった。女性自営業者及び自営業者の妻の妊娠・出産時に社会保障給付を得られるようにするとの原案も、その条件を検討するという規定になってしまった。

差別禁止法制が大きく拡大するのは2000年の人種・民族均等指令と一般雇用均等指令によってである。このいずれにおいても適用対象は「活動の分野または部門にかかわらず・・・雇用、自営業及び職業へのアクセス」等と規定された。直接差別と間接差別、ハラスメント、拳証責任の転換等の規定も自営業者に適用されるわけである。これが男女均等法制に跳ね返って、2002年の男女均等待遇指令改正でも自営業が適用対象に含められた。

一方、安全衛生については、1992年に採択された臨時・移動建設現場における安全衛生最低基準指令において、建設業は多くの企業が請負関係で入り込み、自営業者も絡むことから、注文者、元方事業者、使用者、安全衛生調整者、自営業者といった関係者に一連の義務を課している。とりわけ自営業者に対しては、安全衛生基本指令における労働者の安全配慮義務が準用され、作業用器具、個人用防護具に関する規則も適用されている。その後、2003年に自営業者の安全衛生に関する勧告が採択された。ここでは、自営業者も被用者と同様職場の安全衛生リスクに曝されているし、彼らの活動が職場の他の者の安全衛生を危うくすることもあるとして、契約企業と自営業者の関係の特別な性質に注意を払いつつそ

の安全衛生を促進することや、自営業者が安全衛生サービスを受けられるようにすること、そのための情報や訓練にアクセスできるようにすること、曝露されている危険に応じた健康診断を受けられるようにすることなどを加盟国に求めている。

興味深いのは2002年の道路運送労働時間指令である。これはもともと労働時間指令の適用除外業種であったが、1997年からEUレベルの労使間で交渉が行われ、共同文書に合意するところまでいきながら最終的に決裂し、欧州委員会が引き取って指令案としたものである。この合意文書では、自営運転手も雇用労働者と同様に労働時間規制の対象とすることとされていた。運輸労連としては、自営運転手も組合員である以上、その部分だけ外すわけにはいかないし、運輸業の使用者にとっては労働者との関係で何か義務づけられるわけではなく、自営運転手の自己規制に過ぎないからである。ところが、欧州委員会提案の指令案として理事会にかかると、自営運転手を規制対象とすることが問題となり、いったん削除されて将来見直しをすることとされた。ところが欧州議会で再度修正され、結局本則で適用しながら2008年まで猶予され、その間に影響分析を踏まえて欧州委員会が適用の態様について提案することとされた。

最後に、法制化されなかったが、経済的従属労働者という問題意識からの提起がされた例として、企業倒産における被用者保護指令（未払賃金の保護）の2002年改正がある。これに対する欧州議会の修正案において、「被用者」の定義として、ただ一個の顧客又は依頼主に経済的に依存しているスタッフなき自営業者や家内労働者等を加えることが提起された。また、下請業者や偽装的自営業者が倒産企業のかつての被用者である場合にも適用されるとしていた。いずれも、使用者が賃金債務を免れる目的で雇用以外の契約を脱法的に悪用することの防止を狙ったものであるが、定義上「被用者」に当たらないとして、すべて退けられた。

### 3 EU各国における法的対応

以下、主としてペルーリ報告に基づき、EU各国における法的対応の状況を概観しておく\*10。

フランスは労働法典において、いくつかの職種について立法による雇用関係の推定規定を設けている。訪問販売人、販売代理人、ジャーナリスト、芸能人などである。さらに、単一の商工業会社のために商品を受注し、調達し、取扱い、維持し、運送する業務を当該会社施設で行い、その就業条件が当該会社によって決定される者についても労働者とみなすこととされ、これによりフランチャイズ店も労働者と見なされる。

ドイツではいくつかの法律で「被用者類似の者」という概念を設けている。これは一人の者のために働くか、又は一人の者から収入の半分以上を得ており、自分自身で従属労働者の協力なしに働く者をいう。初めは労働事件手続法に現れ、その後休日法、労働協約法、セクハラ保護法に拡大した。また1998年、1999年に、社会保障法において被用者類似の者を従属労働者と見なして適用する規定が設けられたが、商工会議所はこれにより委託者が社会保険料を負担させられることを嫌がって自営業者との契約を打ち切る原因になっているとして批判している。

イタリアでも、民事手続法において「準従属雇用」という概念が導入され、民事上労働協約に規定する準従属労働者の権利を放棄することは無効とされた。これは関係の継続性、委託者による調整、作業の個人性をメルクマールとしている。またやはり年金改革において準従属労働者のための年金基金が設けられるとともに、労災保険の対象となった。イタリアで注目されるのは、主要な労働組合が準従属労働者の組

織を設立し、団体交渉を行っていることである。準従属労働者のための労働協約は企業レベルで締結され、その内容は就業条件のほか、労働組合権の保障や企業内組合活動の自由なども含まれている。

イギリスでは労働法の対象である「被用者」概念よりも広い概念として「就労者」という概念を法律上設け、差別禁止、最低賃金、労働時間、パートタイム就労などの規定を適用している。

アイルランドでは、政労使三者による「雇用上の地位グループ」によって「雇用上の地位に関する行為規範」が策定され、労働者性の判断基準が定められている。■

#### 《注》

- \* 1 [http://ec.europa.eu/employment\\_social/labour\\_law/docs/supiotreport\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/docs/supiotreport_en.pdf)
- \* 2 本報告書の詳細については、濱口「EU労働法思想の転換」（『季刊労働法』197号）
- \* 3 協約の詳細については、濱口「EUテレワーク協約とその経緯」（『世界の労働』2002年10月号）
- \* 4 <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2002/05/study/index.html>
- \* 5 [http://ec.europa.eu/employment\\_social/labour\\_law/docs/parasubordination\\_report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/docs/parasubordination_report_en.pdf)
- \* 6 [http://ec.europa.eu/employment\\_social/labour\\_law/docs/generalreport\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/docs/generalreport_en.pdf)
- \* 7 [http://ec.europa.eu/employment\\_social/labour\\_law/docs/2006/green\\_paper\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/docs/2006/green_paper_en.pdf)
- \* 8 この問題については、濱口「EUの労働法グリーンペーパーが提起する問題」（『労働法律旬報』2007年1月合併号）
- \* 9 これらの詳細については、濱口『EU労働法形成過程の分析』東京大学比較法政国際センター
- \* 10 主な国についてのより詳細な情報は、『「労働者」の法的概念：7カ国の比較法的考察』及び『「労働者」の法的概念に関する比較法研究』JILPT