

第6章 オーストラリア

序

オーストラリア労働法¹は、役務提供契約ないし雇用契約の下で働く就業者、すなわち労働者 (employee) と、請負契約の下で働く者、すなわち独立契約者 (independent contractor) との間に、重要な区別を設けている。この区別は、多くの労働立法が前者をその対象としているという事実から生じるものである。このような労働立法は非常に多数に及ぶため、雇用契約は、オーストラリア労働法の「礎石」² である、といわれている。しかしながら、包括的な労働立法、すなわち、労働者と独立契約者の双方に等しく適用される労働立法による、雇用契約の優位に対する侵食が進行している。

本稿の最初の2つの部分はそれぞれ、労働者のみを対象とするオーストラリアの労働立法（「労働者に基礎を置く労働立法」）、包括的な労働立法を分析する。ついで、ある就業者が労働者か否かを決定するにあたり一般に採られている方法について簡単に論ずる。最後の2つの部分は、オーストラリアにおける2つの重要な非典型的な労働の形態、すなわち自営業及び臨時雇用をもたらす規制上の課題について考察する。

第1節 労働者に基礎をおく労働立法

雇用契約が中核たる位置を占めているのは、主として、雇用契約が制度を発動させるという事実由来している³。このことは、連邦裁定 (federal awards) 及び制定法上の協定 (statutory agreements) が適用される範囲を考えてみた場合、明らかである⁴。連邦裁定は、「労働争議 (industrial dispute)」⁵ の予防・解決に目的が限定されている。そして、労働争議は、「使用者と労働者との関係に関する事項についての」⁶ 一州を超える労働争議に限定されている。主要な労働立法である、1996年職場関係法 (Workplace Relations Act 1996

¹ 紙幅の都合により、この論文では検討対象を連邦レベル及びオーストラリアで最も人口が多い2つの州 (New South Wales 州及び Victoria 州) の労働法に限定することとする。

² Breen Creighton and Richard Mitchell, 'The Contract of Employment in Australian Labour Law' in Lammy Betten (ed), *The Employment Contract in Transforming Labour Relations* (1995) 129, 136.

³ Breen Creighton, 'Reforming the Contract of Employment' in Andrew Frazer, Ron McCallum and Paul Ronfeldt (eds), *Individual Contracts and Workplace Relations* (1998) 77, 81.

⁴ 連邦裁定及び制定法上の協定の詳細については、Joo-Cheong Tham, *The Framework of Australian Labour Law and Recent Trends in Regulation* (日本労働政策研究・研修機構, 比較労働法セミナー (2004年3月9・10日開催) に提出された拙稿) を参照。

⁵ *Workplace Relations Act* ss 88B-89A 参照。89A条は更に、「裁定を下すことが認められる事項」 (allowable award matters) を限定列挙することで、オーストラリア労使関係委員会 (Australian Industrial Relations Commission (AIRC)) の裁定権限を制限している。

⁶ *Workplace Relations Act* s 4.

(Cth) (以下、職場関係法 (Workplace Relations Act) という。)) は、コモン・ロー上の「労働者」概念を制定法上の労働者概念に取り込んでいる。従って、連邦裁定の内容は、基本的にはコモン・ロー上の労働者に該当する就業者にのみ適用されるのである⁷。

同じことが「『労働争議』にかかる企業協定 ('industrial dispute' enterprise agreement)」にも妥当する⁸。同様に、職場関係法のもとにおける制定法上の個別合意、すなわち「オーストラリア職場協定 (Australian Workplace Agreements [訳注：以下、AWAs という。])」は使用者と労働者との間でのみ、締結が認められている。更に、このような協定に認められているのは、当該当事者間の雇用関係に関する事項を取扱うことのみである⁹。「法人 (corporation)」企業協定はこれよりも若干柔軟である。すなわち、この協定は使用者とその労働者との間で直接に、または労働者団体との間でのみ締結することができるとされているが、協定できる事項は、当該雇用関係に関する事項に限定されないとされている¹⁰。

主要な制定法上の権利の享受もまた、労働者に限定されている。就業者が連邦不公正解雇制度を利用するためには、労働者である必要がある¹¹。また、概して、そのような就業者のみが労働者¹²の賃金の9%を老齢年金基金に拠出するという使用者の義務から利益を受けることができる¹³。とはいえ、この義務は完全にまたは主として当該就業者の労働力を目的とする契約の下で働く就業者を包摂するように拡張されている¹⁴。

標準的な有給休暇権は通常労働者にのみ付与されている。例えば、New South Wales州¹⁵及びVictoria州¹⁶における年次有給休暇及び病欠休暇の最低付与日数に関する制定法の規定は、そのような文言で規定されている。同じことは職場関係法の下における無給の育児休暇

⁷ *R v Foster; Ex parte Commonwealth Life (Amalgamated) Assurances Ltd* (1952) 85 CLR 138.

⁸ *Workplace Relations Act* s 170LO.

⁹ *Ibid* s 170VF(1).

¹⁰ *Ibid* ss 170LK.連邦裁定、「労働争議」にかかる認証された (certified) 協定及び AWAs が雇用関係に関する事項に制限されるということは、独立契約者に関する条項をおくことができないうことを意味するものではない。例えば、独立契約者の利用が雇用契約に関する場合、十分に雇用関係に関する事項であると言いうる。Breen Creighton and Andrew Stewart, *Labour Law: An Introduction* (2000) 80-1 参照。更なる詳細については、Tham, 前掲注 4 を参照。

¹¹ *Workplace Relations Act* s 170CB.従前における主要な労使関係立法である1988年労使関係法 (*Industrial Relations Act 1988* (Cth)) においては、「労働者」 (employee) は、コモン・ロー上の「労働者」よりも広い文言であると解釈されてきた。*Konrad v Victoria Police* (1999) 165 ALR 23. しかしながら、職場関係法の対応する文言についてはこのような解釈は行われていない。*Williams v Commonwealth of Australia* (2000) 48 AILR ¶4-353参照。

¹² 1992年老齢年金保障 (管理) 法 (*Superannuation Guarantee (Administration) Act 1992* (Cth)) の12(1) 条は、「労働者」を通常の意味におけるそれと定義している。

¹³ *Ibid* s 12(3).この義務は、基本的には1992年老齢年金保障 (管理) 法から生じるが、同時に、立法によりカバーされていない事項、例えば、使用者が拠出すべきとされている老齢年金 (この例については、例えば、サービス業・宿泊施設・ホテル・リゾート及び賭博業に関する1995年の裁定 [AW783479] cl 25を参照) を取扱う裁定により、補充されている。連邦裁定も使用者に対して老齢年金に拠出するべきことを規定している。これらの拠出は、1992年老齢年金保障 (管理) 法の下で、使用者が拠出するよう求められている拠出額を減少させている。

¹⁴ *Ibid* s 12(3).

¹⁵ *Annual Holidays Act 1944* (NSW) s 3. 従前の制定法における文言は、「就業者 (worker)」である。これはコモン・ロー上の労働者概念よりも若干広範な文言である。New South Wales 州では、全ての州裁定は少なくとも1年当たり1週間の病欠休暇を認めなければならないとすることにより、事実上の最低病欠休暇付与日数が定められている。*Industrial Relations Act 1996* (NSW).

¹⁶ *Workplace Relations Act* Schedule 1A cl 1.

(parental leave) 権にも当てはまる¹⁷。

最後に、コモン・ロー上の「労働者」概念が中核的位置を占めているということは、若干の労災補償制度にも反映している。連邦政府に従事する就業者のみをカバーする連邦の労災補償制度は、労災補償を受ける権利を「労働者」に限定している。ここにいう「労働者」は、暗黙のうちにコモン・ロー上の「労働者」概念を取り入れている¹⁸。

第2節 包括的な労働立法

オーストラリアでは、労働者及び独立契約者の双方に等しく適用されるという意味で包括的な、幾つかの重要な労働立法が存在する。

双方のグループの就業者とも、差別禁止立法の下で、職場における差別からの制定法上の保護を受ける。例えば、労働者及び独立契約者の双方について、仕事の提供及び当該仕事が提供される条件に関して性を理由とする差別が禁止されている¹⁹。職場関係法における団結の自由 (freedom of association) の規定も、同様の適用範囲を有しており、例えば、労働力を利用する者は、当該就業者が組合員であることを理由としてその地位を不利に変更してはならないと定めている²⁰。

同様に、労働安全衛生法により労働力の利用者に課される義務も、大抵、就業者が労働者であるか、独立契約者であるかには依存しない。その理由は2つある。幾つかの法域では、「労働者」という制定法上の文言が、独立契約者を包含するものとして定義されてきている。例えば、連邦及びビクトリア州の制定法の下では、実現可能な限り安全な職場環境をその「労働者」に提供するという使用者の一般的義務は、使用者に従事する独立契約者に対する義務を含むとされている²¹。更に、労働安全衛生法は、使用者に対して、いかなる者も使用者の事業遂行により安全及び衛生に対するリスクにさらされることのないよう合理的に実現可能な全ての処置を採るよう一般的に要求している²²。この義務は、使用者が影響を受ける独立契約者に関して、必要な処置をとることを義務付けるものである²³。

ある者が従前労働者であったか、独立契約者であったかも、その者がオーストラリアの納税者が拠出する社会保障制度の下における失業所得支援 (unemployment income support)

¹⁷ *Workplace Relations Act* Schedule 14.

¹⁸ *Safety, Rehabilitation and Compensation Act 1988* (Cth) s 5.

¹⁹ *Sex Discrimination Act 1984* (Cth) ss 14(1) and 16; *Anti-Discrimination Act 1977* (NSW) s 8 and *Equal Opportunity Act 1995* (Vic) ss 13-4.

²⁰ *Workplace Relations Act* s 298K.

²¹ *Occupational Health and Safety (Commonwealth Employees) Act 1991* (Cth) s 16(4) and *Occupational Health and Safety Act 1985* (Vic) s 21(3).

²² *Occupational Health and Safety (Commonwealth Employees) Act 1991* (Cth) s 17; *Occupational Health and Safety Act (NSW)* s 16 and *Occupational Health and Safety Act 1985* (Vic) s 22.

²³ これらの問題を詳細に論じた文献として、Richard Johnstone, 'Paradigm Crossed? The Statutory Occupational Health and Safety Obligations of the Business Undertaking' (1999), 12 *Australian Journal of Labour Law* 73-112参照。

を請求することができるか否かの問題には無関係である。この支援を受けることができる資格は、基本的に、その者が資産審査の条件を満たしているか否か、及び現に職を探しているか否かにかかっている²⁴。

更に、労働者と独立契約者の区別は、オーストラリアの所得税制度からみても、概して重要ではない。最近に至るまで、税負担額を抑制するために個人がますます労務を自営の契約形態で提供しているとの懸念が存在した²⁵。現在、この点は2000年人的サービス所得の移転に関する法律（Alienation of Personal Services Income Act 2000 (Cth)）の成立により、税負担抑制・回避の抜け道がほとんどふさがれる形で、立法的な手当がなされている。この法律は、中でも、80%以上の所得を特定の顧客から得ている就業者について、労働者と同様に課税されるべきことを規定している。

最後に、かなりの割合の独立契約者をカバーしているという意味でほとんど包括的である労災補償制度が存在する。New South Wales 州の制度の下では、10オーストラリアドルを超える労務であって、当該就業者が遂行する取引ないし事業に通常伴うものではない労務を遂行する契約を締結した就業者が、その契約を下請けに出したり、他の就業者を雇用したりしない場合には、他方当事者の「労働者」とであるとされる²⁶。Victoria 州の制度も類似の規定²⁷を有しているが、他の多くの独立労働者にその適用範囲を広げている点でより広範である²⁸。

第3節 就業者が「労働者」か否かを判断する方法

就業者が労働者か否かを決定にあたり一般に採られている方法は、使用者と指摘された者が当該就業者の活動に対して有する支配の程度（degree of control）を中心に、幾つかの要素を考慮するというものである。他の要素として、以下に掲げるものが含まれる。

- ・ 自己の道具・器具を提供するか否か
- ・ 労務遂行に伴う財政面での危険を負担しているか否か
- ・ 他人のために労務を行う自由が認められているか否か
- ・ 労務の遂行を他人に委ねる自由が認められているか否か
- ・ 賃金（wage）を支払われているか

²⁴ 諸々の求職要件は、「活動度審査」（activity test）に含まれている。Social Security Act 1991 (Cth) ss 541 and 601.

²⁵ 自営の契約形態において税負担額を抑制するための抜け道としては、2つの方法がよく知られていた。第一に、役務を中間の主体を通じて提供することが可能とされていた。これは税金との関係で所得を分割することを可能とするものである。第二に、このような状況にある就業者は、より大幅な課税控除を主張する傾向にあった。Review of Business Taxation, *A Tax System Redesigned: More certain, equitable and durable: Overview, Recommendations and Estimated Impacts* (1999) 286-94.2000年の法改正以前の状況については、John Buchanan and Cameron Allan, 'The Growth of Contractors in the Construction Industry: Implications for Tax Reform' in John Buchanan (ed), *Taxation and the Labour Market* (1999) 参照。

²⁶ Workplace Injury Management and Workers Compensation Act 1998 (NSW) Schedule 1, cl 2(2).

²⁷ 10オーストラリアドルの最低限度額は適用されない。Accident Compensation Act 1985 (Vic) s 8.

²⁸ Ibid s 9.

・使用者と指摘される者が行う事業への統合の程度²⁹

最後の2つの要素を除く全ての要素が肯定される場合、当該就業者は独立契約者と判断される。他方で、就業者が賃金を支払われており、かつ使用者と指摘される者が行う事業に高度に統合されている場合、労働者と判断される可能性が高くなる。

上記の方法に関しては言及すべき点が2点存在する。第一に、労務の供給者及び利用者の間における経済的実態は重要ではない。例えば、労務の提供者が経済的に労務の利用者に依存しているという事実は、明示的には雇用契約であることを示す要素ではない³⁰。第二に、裁判所は特定の要素が認められるか否かの判断において形式的なアプローチを採用する傾向がある。このアプローチは、例えば、就業者が他人のために労務を行う自由が認められているか否か、または、労務の遂行を他人に委ねる自由が認められているか否かの判断において、契約の文言が決め手となることを意味している。裁判所は、契約上付与されている形式的な自由が実質を欠く状況においても、この形式的なアプローチに固執している³¹。

第4節 自営業者がもたらす課題

最近のある研究では、1998年時点で、自営業者、すなわち労働者を雇うことなく自らの事業を通じて労務を提供する者が、オーストラリアで雇われている全ての者（all employed persons）のうち10.1%を構成しているの見積もられており、1978年時点における見積もりである7.3%に比較して上昇している³²。

この増加により投げかけられている主な課題は、「従属的な（dependent）」自営業者の割合である。従属的な自営業者とは、ある特定の労働力利用者に経済的に依存している点で労働者の属性を有するものの、法的には「労働者」の地位を有しない者である。上記の研究は、1998年時点において、雇われている者の2.6%から4.2%が「従属的」な自営業者であるとしている³³。

「従属的」な自営業者の増加が、雇用関係の特徴としての従属的な労働関係を侵食する広く知られている方法によりたきつけられていることは、疑いようがない。就業者と労働力の利用者との間に法主体を介在させることは、その手法の一つである。例えば、労働力を会社を通じて他の者に供給する就業者は労働力の利用者とは雇用関係にあるわけではない。労働者は自然人に限られると考えられているので³⁴、当該会社が雇用関係に立つわけでもない。こ

²⁹ *Stevens v Brodribb Sawmilling Co Pty Ltd* (1986) 160 CLR 16 and *Hollis v Vabu Pty Ltd* (2001) 75 ALJR 1356.

³⁰ 唯一の例外は、*Re Porter* (1989) 34 IR 179, 184-5においてGray裁判官が採用したアプローチである。

³¹ 注35の文献を参照。

³² Matthew Waite and Lou Will, *Self-Employed Contractors in Australia: Incidence and Characteristics* (2001) 23, 32.

³³ *Ibid* 35-6.

³⁴ *Australian Mutual Provident Society Ltd v Chaplin* (1978) 18 ALR 385, 389-90参照。

のことは、就業者の労働力の供給媒体として機能することが当該会社の唯一の目的であっても同様である。

この方法以外に、労働関係はそれが雇用の様々な指標を満たさない方法で形作ることが可能である。例えば、より強い交渉力を有する当事者は、就業者を、自ら器具を提供し、また、形式的に当該就業者に労務の遂行を他人に委ねる自由を認める契約の下で、労務に従事させることができる。しかしながら、労働力の利用者に経済的に従属している就業者は、所得の確保が必要であるため、他人に委ねるといふこの形式的な自由を利用することはできない。そのような状況においては、労働力の利用者は従属的な労働関係を通じて、かつ、そのような関係が雇用関係であると判断されることを回避しつつ、労働力の供給を確保することができる。雇用契約がオーストラリア労働による規制の要であることに鑑みると、上記のような回避策は労働立法及びそれに伴う租税の侵食を可能とするものである³⁵。

従属的な自営業者がもたらす課題に対しては主に2つの方法で対応が行われている。第一に、裁判所及び審判所は不公正な契約を修正する救済権限を付与されている³⁶。第二に、一定の制定法は、特定のグループの独立契約者を労働者とみなす規定を有している³⁷。もっとも、これらの対応は、就業者が労働者であるか否かを判断する一般的な基準の再構成を行っていないとの理由で不十分であると批判されている³⁸。

第5節 臨時労働者がもたらす課題

オーストラリアでは、統計上、年次有給休暇・病気休暇の権利を付与されていない者が臨時労働者 (casual employee) と定義されている。裁定制度の下では臨時労働者と考えられる就業者は臨時手当 (casual loading) と呼ばれるプレミア賃金を支払われる³⁹一方で休暇の権利を否定されており、上記の定義はおおむねこの裁定制度に従ったものである。オーストラリアにおける臨時労働者は、必ずしも短い期間を定めた契約により労務に従事しているわけではない点に注意する必要がある⁴⁰。

過去30年間において、上記のように定義される臨時労働者は驚異的に増大した⁴¹。そのような労働者の雇用に占める割合は、1982年における13.3%から1989年には20%に増加してい

³⁵ Andrew Stewart, 'Redefining Employment? Meeting the Challenge of Contract and Agency Labour' (2002) 15(3) *Australian Journal of Labour Law* 235参照。

³⁶ WR Act s 127A and Part 9 of the *Industrial Relations Act 1996* (NSW).

³⁷ 一般的には、Alan Clayton and Richard Mitchell, *Study on Employment Situations and Worker Protection in Australia: A Report to the International Labour Office* (1999) 52-8を参照。

³⁸ Stewart, 前掲注35, 268-70頁を参照。

³⁹ ABS, *Labour Statistics: Concepts, Sources and Methods* (2001) para 4.38.

⁴⁰ Joo-Cheong Tham, 'Employment Security of Casual Employees: A Legal Perspective' in Michael Barry and Peter Brosnan (eds), *New Economies: New Industrial Relations: Proceedings of the 18th AIRAANZ Conference: Volume 1: Refereed Papers* (2004) 516-24参照。

⁴¹ オーストラリアにおける臨時労働者は、必ずしも不安定な雇用状態にあるわけではないことには注意が必要である。

る⁴²。この急激な成長は過去10年間の間も継続し、2000年には全労働者の27.3%を構成するに至っている⁴³。この増加は、雇用全体の成長が低調であることを考慮すると、新たに生み出された仕事において臨時労働の増加が相対的に重要な位置を占めていることをも意味している。例えば、1990年には臨時労働の成長が雇用全体の純増分の70%強を説明していた⁴⁴。更に、オーストラリアの臨時労働は女性が担う割合が高いものの、大部分の労働部門に浸透を続けている⁴⁵。

臨時労働がオーストラリア労働法に投げかけている課題は、それが多くの場合、低級な(degraded)労働形態である、という点である。これは主として臨時労働者に否定されている利益及び保障について適切に補償がなされていないという事実によるものである。この不十分な保障あるいは「公的に是認された保護の違い」⁴⁶は、部分的には、臨時手当が不十分であることに起因している。

臨時手当が不十分であるのは様々な理由による。臨時労働者がある裁定の対象とされていないという理由で、あるいは関係する裁定が適切に履行されていないために、臨時手当は時には支払われないことすらある。臨時手当が支払われる場合であっても、当該手当は裁定から得られる過去の分の利益を補償することを主たる目的としているため⁴⁷、適切な補償額には不足している。補償の範囲は一定の臨時労働者に否定されている制定法上の権利、例えば、不公正解雇からの保護には及んでいない。

この保護の違いは、臨時労働者ではない労働者に比べて、臨時労働者がより低いコストで使用者に労務を提供することが可能であることを意味している。規制の上でのリスクは二重に存在する。すなわち第一に、臨時労働者の労働が低級なものとなることであり、第二に、特定の雇用形態による労働力の利用により標準的な保護を掘り崩す可能性があることである。

学説では、臨時労働がもたらす課題への対応として3つの方法が主張されている。すなわち、

- ・ 臨時労働を制限すること、
- ・ 臨時労働者に対して、快適でない雇用であることの補償を臨時手当などにより行うこと、及び
- ・ 臨時労働とそうではない雇用との差異を縮めるために臨時労働に条件を設けること、

⁴² Peter Dawkins and Keith Norris, 'Casual Employment in Australia' (1990), 16 *Australian Bulletin of Labour* 156, 164. オーストラリア統計局 (ABS) により臨時労働者に分類される労働者は、以下では ABS 臨時労働者と呼ぶこととする。ABS による臨時労働者の定義については、注39及び40の文献を参照。

⁴³ Alison Preston, 'The changing Australian labour market: Developments during the last decade' (2001), 27 *Australian Bulletin of Labour* 153, 160.

⁴⁴ Iain Campbell and John Burgess, 'Casual Employment in Australia and Temporary Employment in Europe: Developing a Cross-National Comparison' (2001), 15 *Work, Employment & Society* 171, 175.

⁴⁵ Iain Campbell, 'The Spreading Net: Age and Gender in the Process of Casualisation in Australia' (2000), 45 *Journal of Australian Political Economy* 68参照。

⁴⁶ Iain Campbell, 'The Growth of Casual Employment in Australia: Towards an Explanation' in Julian Teicher (ed), *Non-Standard Employment in Australia and New Zealand* (1996) 43, 49.

⁴⁷ *Re Metal, Engineering and Associated Industries Award, 1998 - Part 1* (2002) 110 IR 247.

である⁴⁸。

これら3つのいずれもが労働組合により採用されている。第一の方法を追求することは、オーストラリア労使関係委員会（AIRC）が、特定の雇用類型における労働者の割合または数を限定する条項を含む裁定を下すことを禁じられている⁴⁹ために限界があるので、組合は転換（conversion）条項を通じて臨時労働を制限しようとしている。例えば、オーストラリア製造業労働組合は、ある使用者の下で常時6ヶ月間雇用された臨時労働者に「常用」の地位に転換する請求権を付与する規定により、臨時労働を制限することに成功している。もっとも、この権利について使用者は合理的な理由がある場合拒否することが認められているというように厳しい条件が付されている。また、この組合は臨時手当の20%から25%への引き上げを獲得することにより、補償を行わせるアプローチにも成功している⁵⁰。更に、オーストラリア労働組合協議会（Australian Council of Trade Union）のAIRCに対する申請、とりわけ、ある使用者の下で継続して12ヶ月以上勤務する臨時労働者に離職手当の保護を拡張することを目的とした申請では、条件を付するというアプローチが採られていることが明白である⁵¹。

第6節 結論

以上の検討から、オーストラリア労働法の適用範囲は労働者たる就業者と、独立契約者たる就業者との区別に大きく依拠していることが明らかである。他方で同時に、幾つかの重要な労働立法は両者を区別することなく、双方のグループの就業者を包摂している。

雇用契約が中核的位置を占めているという状況において、従属的な自営業者はオーストラリア労働法の適切さに重大な課題を投げかけている。また、オーストラリア労働法が、補償が不十分な非典型的な労働形態である臨時労働を是認していることからまた、別個の課題が生じている。

⁴⁸ Barbara Pocock, John Buchanan and Iain Campbell, ‘“New” Industrial Relations: Meeting the Challenge of Casual Work in Australia’ in Michael Barry and Peter Brosnan (eds), *New Economies: New Industrial Relations: Proceedings of the 18th AIRAANZ Conference: Volume 2: Un-refereed Abstracts & Papers* (2004) 208, 213-4.

⁴⁹ *Workplace Relations Act* s 89A (4).

⁵⁰ *Re Metal, Engineering and Associated Industries Award, 1998 - Part 1* (2002) 110 IR 247.

⁵¹ <http://www.e-airc.gov.au/redundancycase/>参照。

2つの特定の事例における補償アプローチ及び条件を付するアプローチに関する議論については、Gillian Whitehouse and Tricia Rooney, ‘Employment Entitlements and Casual Status: Lessons from Two Queensland Cases’ (2003), 29(1) *Australian Bulletin of Labour* 62参照。

<第6章（オーストラリア） 解題>

1. ジューチョン・タン論文は、オーストラリア労働法において、労働者（employee）¹のみを対象とする立法が存在すると共に、請負契約の下で働く独立契約者（independent contractor）をも保護の対象とする包括的な立法が存在することを指摘する。また、オーストラリアにおける自営業者（self-employed）の増加、とりわけある特定の顧客に経済的に従属している従属的な（dependent）自営業者の増加、及び、臨時労働者（casual worker）と呼称される労働者の増加がもたらす、労働法の保護立法としての役割の低下の指摘とそれへの対応が紹介されている。これらのうち、前者の点、すなわち、ある労働立法が労働者のみをその適用対象とするか、独立契約者を対象とするかという点、ならびに、後者の点のうち従属的な自営業者の増加は、いかなる者に対して労働法の保護を及ぼすべきかという、日本における労働者概念の問題に対応するものと捉えることができる。以下では、この独立契約者・従属的な自営業者を巡るオーストラリア労働法の特徴を、日本の労働法と対比させつつ述べることにする。

2. オーストラリア労働法では、雇用契約の下で労務に従事する労働者のみならず、請負契約の下で働く独立労働者をも対象とする労働立法が存在する。日本においては、労働基準法をはじめとする労働立法は、「労働者」をその適用対象としており、法形式上請負契約で働く者（例えば、傭車運転手など）に労働法の保護を及ぼすべきか否かについて、労働者概念をどのように定義するか、また、労働者概念に該当するか否かの判断基準をどのように構成するか、という形で議論がなされている。そして、労働基準法から派生した立法（最低賃金法、労働安全衛生法）をはじめとして、他の多くの労働保護立法についても、明文の規定により（例えば、労働安全衛生法2条2号）、あるいは、明文の規定はないものの（例えば、労災保険法²）、労働基準法上の労働者を適用対象としている³。それゆえ、労働基準法上の労働者概念に該当するか否かが労働法の保護を受けうるか否かの重要なメルクマールとなっている。

3. オーストラリア労働法では、労働者概念の再構成により図る上記のアプローチと共に、独立契約者等の労務提供形態に対する適切な保護を及ぼすに当たり、それぞれの法律において適用対象を労働者に限定せず端的に独立契約者をもその適用対象に含めるというアプロー

¹ タン論文では、日本でいうところの労働者及び自営業者の双方を包含する概念として worker（就業者）という用語が用いられており、日本でいうところの労働者を指す概念としては、employee が用いられている。そこで、以下では、employee を「労働者」と表記している。

² 横浜南労基署長事件・最一小判平成8・11・28労判714号14頁参照。

³ 東京大学労働法研究会編『注釈労働基準法上巻』（有斐閣，2003年）138-139頁〔橋本陽子執筆〕。

ちも採用されている。このアプローチの具体的方法としては、労働者以外の者（独立契約者）に関する明文の規定においてその保護の対象を拡張する方法、「労働者」を適用対象としつつ当該「労働者」概念に独立契約者（あるいは、自営業者）が含まれる旨定める方法の双方の方式が採られている。例えば、前者の例として、1984年連邦性差別禁止立法（Sex Discrimination Act 1984 (Cth)）では、労働者及び独立契約者の雇用条件（労務遂行条件）について性を理由とする差別を禁止する規定がそれぞれ別個に存在している⁴。また、後者の例として、ビクトリア州1985年労働安全衛生法（Occupational Health and Safety Act 1985 (Vic)）21条は、「労働者」に対して安全かつ健康への危険がない労働環境を提供するよう使用者に義務付けると共に、「労働者」という文言には、独立契約者（及び独立契約者が雇用する労働者）が含まれる旨明文で規定している。日本においても、例えば、労災保険法33条以下では特別加入制度について規定されており、自動車運送の個人業者、いわゆる一人親方など、労災保険法上（すなわち、労働基準法上）の労働者には該当しない者でも、任意に労災保険に加入できることとされている。任意加入により適用対象となるか、当然に適用対象となるかの違いはあるが、日本においても、労働者ではない者を端的に適用対象とするアプローチ（特に、労働者以外の者に関する明文の規定を備えるアプローチ）が採られているわけであるが、オーストラリア労働法との対比からは、独立契約者に保護を及ぼす手法として、労働者概念の再構成と共に、このようなアプローチをより積極的に採用するという選択肢がありうる、という示唆を得ることができよう。

4. このように個々の立法において労働者ではない者を適用対象と定める（または、当該立法における「労働者」に独立契約者等を含める）アプローチを採る場合、いかなる立法では独立契約者等を適用対象とし、いかなる立法では適用対象には含めないかという点が重要となる。タン論文によればオーストラリアにおいて独立契約者にも及ぼされる労働法上の保護は、性差別の禁止、団結の自由の保障、安全衛生、失業保険及び労災補償に関する保護である。これに対し、独立契約者は、オーストラリアにおいて労働条件決定手段として重要な裁定制度（award system）の適用対象とはなっておらず、また、不公正な解雇からの保護、有給休暇の付与の対象からも除外されている。直ちに一般化することは困難ではあるが、契約内容及び契約の終了に関する保護は労働者に限定され、差別禁止・団結の自由といった基本的権利、生命や身体の安全に関わる事項については労働者のみならず独立契約者にも保護が及ぶというという傾向があると考えられる。

5. 以上のように、各事項ごとに労働者のみを保護の対象とするか、独立契約者等労働者以外の者をも保護の対象とするかを決定するアプローチが、労働法の適用範囲に関するオー

⁴ 1984年連邦性差別禁止法14条及び16条。

ストラリア労働法の特徴のひとつであるといえよう。

6. 労働法の適用範囲の問題に関しては、もちろん、労働者ではない者を端的に適用対象と定めるアプローチと共に、労働者概念の定義についても議論がなされている。最後にこの点についても触れておこう。オーストラリアにおける労働者概念は、一方当事者の他方当事者に対する支配の程度（degree of control）を中心として、自己の道具を提供するか否か、労務遂行に伴う危険を負担しているか、他方当事者以外の者に労務を提供する自由が認められているか、当該労務遂行を他人に委ねる自由があるか、報酬の形態、他方当事者の業務への統合の程度といった要素を考慮して判断がなされている。これらの考慮要素については、日本における労働者性の判断と類似しているといえる。しかし、オーストラリアでは、具体的な判断手法において、両当事者間の関係を実質的に判断するのではなく、契約の文言を決め手とする形式的なアプローチを採用する傾向にある点において違いがみられる。このことは、一方では、労働者に該当するか否かの判断がより予見可能であることを意味しているが、他方で、契約の文言を操作することにより労働者性を否定する（使用者としての義務を免れる）ことが可能になることを意味している。実際、タン論文では特定の者に経済的に従属する自営業者の増加が指摘されている。この問題への対応の一つとして、幾つかの制定法において、特定の自営業者を被用者とみなす規定を置いていることが指摘されているが、見方を変えれば、労働者性の判断において予測可能性の高い判断基準を採用する場合には、当該基準を回避することを防ぐために、このように制定法において労働者に該当しない者をも適用対象に含むという法的手当が必要なことを示唆していると理解することも可能と思われる。