

労働者保護の必要性と手段

安藤 至大

(日本大学准教授)

労働者の保護はなぜ必要なのか。この問いに答えるためには、労働者とは誰のことか、また保護をするとはどのようなことかを理解する必要がある。本稿では、労働基準法上の労働者とは契約の自由が制限される対象者であり、また労働組合法上の労働者とは団体交渉が許される対象者であるという整理の下で、契約の制限による労働者保護がどのようなときに正当化されるのかを中心に検討した。まずコースの定理によれば、いくつかの前提条件が満たされているとき、誰に権利があるのかさえ事前に明確にされていれば、労使交渉を通じて効率的な結果が実現される。しかし労働問題の発生原因は、その条件が満たされないことにある。まず取引費用が高い場合には、最安価損害回避者に義務を負わせることが求められる。また当事者に適切な判断能力がない場合には、家父長主義的に契約を制限することも必要となり得る。保護の根拠をこのように考えるならば、企業に直接雇用される労働者であっても保護が不要な場合もあれば、非労働者であっても保護が必要となる場合もあるだろう。安全衛生を確保する費用の実態や合理的な判断能力の有無に基づいた保護対象者の適切な設定が求められる。

目次

- I はじめに
- II 現行制度について
- III 労働者の保護を経済学ではどのように考えてきたか
- IV 契約の制限と団体交渉の許可
- V これから取り組むべき課題
- VI 終わりに

I はじめに

近年、働き方の多様化などを理由として、労働法による保護を受けている労働者と本当に保護が必要な対象者とが完全には一致しないという問題があると言われている。例えば、直接雇用されている労働者と個人請負で働く自営業者が仮にほぼ同じ仕事をしていたとしても、現行法では前者のみが保護の対象となる。このような現実を見る

と、労働者だけを保護すれば良いのかといった疑問や、誰が誰を保護すべきなのかといった問題に行き当たる¹⁾。

労働者の保護は、そもそもなぜ必要なのか。このような疑問にきちんと考えようとすると、まずは保護をするということの意味を知らなければならぬ。保護とはどのような行為か、またどのような効果や副作用があるのかについて理解した上で、保護すべき対象とは誰なのかを検討することが求められる。

本稿では、労働者性と保護の必要性について、経済学者の視点から検討する。以下では、まず現行制度について概観した上で、労働者保護の手段として実際に用いられている契約の制限と団体交渉の許容という2つの手段について、それぞれが労働者保護につながるとしたらなぜなのかを順に考察したい。その上で、わが国では今後どのよ

うな保護が求められるのかについて議論しよう。

II 現行制度について

1 労働者とは誰のことか

現行制度について、簡単にまとめておきたい。まず労働者とは誰のことかを判断するには、労働基準法（以下、労基法という）上の労働者という考え方と労働組合法（以下、労組法という）上の労働者という考え方がある。

労基法上の労働者であるかについては、「使用従属性」の有無が最も重要な判断基準とされている。言い換えれば、指揮監督下の労働であるかが問われる²⁾。その判断要素としては、(1) 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、(2) 業務遂行上の指揮監督の有無、(3) 拘束性の有無、(4) 代替性の有無が挙げられる。また報酬が支払われていることも重要な要件だ。そして判断を補強する要素としては、事業者性の有無（機械、器具の負担関係や報酬の額などにより判断される）や専属性の程度（他社の業務に従事することが制約されているかどうかにより判断される）などがある。

次に労組法上の労働者性については、厚生労働省の「労使関係法研究会」が2011年7月に発表した「労使関係法研究会報告書」が今後重要になるようだ。それにより初めて判断基準が提示されたからである。そこでは基本的判断要素として、(1) 事業組織への組み入れ、(2) 契約内容の一方的・定型的決定、(3) 報酬の労務対価性が挙げられている³⁾。

一般に、労基法上の労働者よりも労組法上の労働者のほうが広い概念である。例えば、プロスポーツ選手は労基法上の労働者ではないが、労組法上の労働者とされている⁴⁾。

2 労働者を保護するとはどのようなことか

次に労働者を保護するとはどのようなことを指すのかを整理したい。現行法では、労働者の保護は大きく分けて2つの形で行われている。ひとつは契約形態を制限することであり、もうひとつ

は団体交渉を認めることだ。前者は労基法における労働者が対象となり、後者は労組法における労働者の保護に該当する。

契約形態を限定するとは、例えば賃金の下限や労働契約期間の上限などが法律によって定められていることを意味する。これは仮に、使用者と労働者の双方が特定の雇用契約の内容に納得していたとしても、それが法律に反していた場合には、法律で定められた基準に置き換えられるということだ。このような強行法規の形で契約を制限することが、なぜ労働者の保護につながり得るのか。これはIV 1で検討する。

次に、団体交渉を認めるとは、文字通り集団として交渉することが許容されているということだ。これが労働者保護になる理由は、交渉力が弱い人たちの団結を認めることで、労働条件交渉がより対等に行われるようになると考えられているためである。この点についてはIV 2で考えたい。

本稿では、労基法上の労働者のことを契約制限対象者、また労組法上の労働者のことを団体交渉可能者と言い換えることがある。例えば「プロスポーツ選手は労組法上の労働者か否か」よりも「団体交渉可能者か否か」の方が、法律を専門としない人には誤解が少ないと思われるからだ。

III 労働者の保護を経済学ではどのように考えてきたか

保護が必要な労働者とは誰のことか、つまり労働者性について、これまで経済学ではほとんど検討がされてこなかった。多くの経済学者は、労働者とは賃金を得て生活している人のことだとおそらく単純に考えていたと思われる。例えば、平日は朝から夜まで仕事に行く企業の経営者なども、労働者であると考えていただろう。

しかし「誰が労働者か？」という幾分曖昧な表現ではなく、どのような人を契約制限対象者とすべきなのか、また団体交渉可能者とすべきなのかといった形であれば、経済学者にとっても取り組みやすい問題となる。これらについてはIVで検討することにして、本節では、労働者の保護について経済学者がこれまでどのように考えてきたのか

を紹介したい。

1 市場の失敗と政府の介入

ミクロ経済学では、人々の幸福を最大化すること、またある程度の公平性を実現することを目的として、市場における自由な取引と政府による介入の適切なバランスについての研究が長年行われてきた。それは労働問題を対象とする場合についても同じであり、一般的に「市場の失敗」の害が大きく、かつ政府介入により生み出される弊害が相対的に小さい場合には個別取引への介入が必要だとされている⁵⁾。

市場の失敗とは何か。それは特定の財・サービスについて (1) 独占などの不完全競争があること、(2) 技術的な外部性があること、(3) 公共財であること、(4) 情報の非対称があることが理由で、人々の自発的な意思決定に基づく取引だけでは、取引により生み出される利益 (= 社会的余剰) が最大化されない状況を指す。

いくつか例を挙げてみよう。まず、労働力の買手となる企業が労働市場において独占状態にあるとき、ある程度の水準の最低賃金を設定することが効率性の観点からも正当化される。そのような規制がなければ、企業は少ない人数を安い賃金で雇おうとするのに対して、規制により賃金も雇用量も増加するからだ。これは労働者の利益となるだけでなく、社会的余剰が増加するため、一国全体の視点から見ても望ましい施策だと言える。

次に、労働者が持っている技能が企業側に分からないという情報の非対称が存在する場合を考えてみよう。このとき互いの利益となるマッチングが実現しない可能性がある。この問題に対しては、もちろん当事者である求職者や企業もシグナリングやスクリーニング等の自助努力を行うが、加えてジョブカード制度等を政府が導入することも役にたつだろう。

しかし施策によっては、一見すると労働者保護につながりそうであっても、否定的に捉えられる場合がある。例えば、買手独占ではない地域で実態に合わない水準の最低賃金を設定することは、本来ならば成立したはずの雇用関係を破壊してしまうために望ましくない⁶⁾。

ここで挙げた労働者保護策については、例えば最低賃金は契約の制限に関するものであるが、ジョブカード制度などは契約の制限や団体交渉の許可とは異なる方法である。先ほどのおおまかな二分類には含まれない保護策もあることには注意したい。

ここでは市場の失敗として典型的な4類型を挙げた。しかし、政府が労働契約に介入すべき理由はこれだけではない。それを理解するためには、コースの定理について知ることが有益となる。

2 コースの定理と前提条件

コースの定理とは何か。これは取引や交渉の効率性に関する議論の基礎となるものであり、まず取引の相手を探したり実際に契約を結んだりする際に費用がかからない (= 取引費用がない) こと、また取引の当事者が情報を共有していて、合理的な判断能力を持っていて、資金制約に直面していないこと、そして事後的な契約の履行が確実なこと等の条件を満たすとき、権利が誰にあるのかさえ明確であれば、当事者間の交渉を通じて効率的な結果が実現するというものだ。

これらの条件が労使関係でも成り立っていれば、政府が雇用契約に介入する必要はない。交渉の出発点となるルールさえ定めておけば十分である。もちろん当初のルールに応じて実現する利益配分に違いはあるが、そこは再配分政策で手当てすれば良い。

しかし労働問題が実際に多く発生していることを考えると、これは現実的ではない。まず労使関係は長期にわたることも多く、すべての起こりうる事象に対応する契約 (これを完備契約と言う) を書くことは難しい。また長期ではなく、仮に日雇労働者のような短期の仕事であっても、使用者は労働者に対する指揮命令権を持つため、契約には少なからず裁量の余地がある。そして求職者と求人企業とが出会うのも、それほど容易なことではない。したがって取引費用はある程度は高いと考えて良い。

次に、労使が必要な情報を共有していないことや、合理的な判断ができないこと、資金制約に直面していることなどもあり得るだろう。これらの

点でもコースの定理の前提条件が満たされていないことは多い。

そして労働者が適切な努力をしたかどうかや使用者が安全衛生を考えた適切な施策を取っていたかなど、第三者である裁判所には立証することが難しい要素もある。

それでは前提条件が満たされていないときには、どのような政府の介入が必要となるのか。まず取引費用が高い場合には⁷⁾、権利や義務の初期配分が効率性の観点からも重要となる。安全衛生の確保を例として考えてみよう。

ここでは当事者のうち誰か一人が必要な取り組みを行えば、損害の発生を防ぐことができるような状況を考えたい。例えば安全衛生の確保を使用者側が行うとしたら x だけの費用がかかり、労働者側が実施するなら y だけの費用がかかるとする。カラブレイジによる最安価損害回避者の議論とは、最も低い費用で対策を実施できる者が損害回避の義務を負うことが望ましいという考え方であり、 $x < y$ ($x > y$) であるなら使用者側（労働者側）が負担することが正当化される。

取引費用が十分に低ければ、どちらに安全衛生の確保を義務付けていてもそれほど大きな問題はない。使用者側に義務付けていた場合を例として考えると、 $x < y$ であるならそのまま自分で対応するだろうし、 $x > y$ であるなら労働者側に安全衛生の取組みを実施させる代わりに y に相当する対価を支払う契約を結ぶことになる。

これに対して取引費用が非常に高ければ、最初から費用が安い側に義務付けておかなければ、費用が高い側が対策を実施することになり大きな無駄が発生する。

安全衛生の確保については、取引費用の観点からは使用者側の責任とすることがおそらく望ましい。一人の使用者が複数人の労働者を雇用することが多く、また業務についての知識も豊富であると考えられるからだ⁸⁾。その上で、労使の契約により、安全衛生対策の責任を労働者側に（部分的に）移転可能としておくことも有益である。労働者側の方が安価に実現できる状況であり、また取引費用がそれほど高くない場合には、契約により効率的な結果が達成可能となるからだ。

次に、資金制約に直面している当事者がいる場合について考えたい。この場合は資金制約に直面していない側に責任を負わせるべきだ。資金制約に直面している側に義務が課されていると、自分で負担するよりも相手に対価を払って安全衛生対策を実施してもらうほうが費用が安いとしても、対価が払えないために自分で実施するという非効率率が発生してしまうからである。

そして取引の当事者が情報を共有していない場合、また合理的な判断能力を持っていない場合は、情報を持っている側や合理的判断能力を持っている側の義務とする必要がある。ここで重要なのは、任意規定では不十分だという点だ。合理的判断能力がない相手に責任を押し付けてしまう可能性があるためだ。

それでは合理的判断をできないのは労使のどちらの可能性が高いのか、また両方なのか。労働問題の実態を見れば、おそらく判断能力のない労働者もいるし、判断能力のない使用者もいるのが現実であろう。いずれにせよ当事者の合理的判断能力に問題がある場合には、労使間の契約を制限することが正当化される余地が生まれる。

ここではコースの定理の前提条件のうち、特に取引費用と合理的判断能力に注目して、当事者の交渉と契約だけに任せてはいけない状況があることを説明した。ここでは触れなかったが、企業と求職者が出会う機会を増やすための就職支援事業（ハローワークなど）も、取引費用を削減する効果がある。

3 不完備契約と労働者性

江口（2007）は、取引費用が高いために完備契約を書くことができない状況、つまり不完備契約の状況が労基法上の労働者性の概念と親和的であると主張し、不完備性により生じる恐れのある過度の命令から労働者を保護する必要があると述べている。経済学者が労働者性に関する検討を行っている数少ない先行研究であるため、以下で簡単に紹介したい。

江口論文は、まず使用者側が裁量の余地を求めると同時に、労働力を直接雇用により調達するという説明をしている。その上で、使用者の指揮命

令下にある労働者に対して、詳細な契約が行われていないことから事後的に過度な命令を行う恐れがあるため、労働者の保護が必要になると論じている。ただし転職や離職が容易であれば、そのような過度な命令が行われにくいこと、反対に市場における調整が不十分な場合には法的保護が必要になることも指摘している。

これは非常に明快な説明であるが、これだけで労働者保護のすべてを説明できているわけではないことに注意したい。まず上記の説明を敷衍すると、使用者側から見ると指揮命令の自由度が高く、また労働者側から見ると長期雇用のメリットを失うことになるために転職の決断が容易ではない正規雇用の労働者は保護の必要性が高いが、有期雇用の場合は、例えば日雇で働く労働者などは低いことになる。多くの場合に職務内容が固定されているだろうし、雇用関係が短期で満了を迎えるからだ。

しかし最低賃金などをはじめとする契約の限定を通じた労働者保護は、長期雇用の場合に限られるものではない。したがって、長期短期に関係なく、また職務内容が特定されている程度に依らない形で、契約の制限という形での労働者保護が行われていることの理由を考えるなら、別の理屈が必要だろう。

また安全衛生の確保を労使のどちらが負担するべきかについて、江口論文では、使用者側と労働者側のどちらがより安価に安全衛生を実現できるかを考えて、前者である場合には、使用者に義務を課するのが望ましいとしている。これは前節で説明したコースの定理と最安価損害回避者の議論そのものであり正しいように思える。

ただし江口論文では、使用者に対してこのような義務付けを行う理由として「法律で使用者に安全対策を義務付けることによって、不十分な対策しかとらなかった使用者を罰することができれば、事故が起きた際に被る使用者の損失が大きくなるから、安全対策を行わせることができる。こうして、法律で義務付けることの有効性が現れてくる」としている。

しかし法律で義務付けた場合と、労使間で安全衛生の確保を契約により定めた場合とで事後的な

立証可能性や与えられるペナルティーの大きさに違いがあるのだろうか。仮に事故が発生した時に、事後的に立証が求められる内容も、また立証できる内容も、どちらのケースでも同じであるなら、使用者側の義務とする必要はない。適切な対策がとられていたか否かが事後的に立証可能であるなら契約でも実行可能であるし、不可能なら規制をしても事後的に判断はできないからだ。つまり立証可能性に問題があっても、強行規定として契約形態を規制する理由にはならないのではないかと。

さらに、雇う側ではなく働く側が最安価損害回避者である場合は、請負等の契約により後者に安全対策の負担をさせた方が良いと江口論文では主張されている。しかし実際には雇用契約ではあるが労働者側が最安価損害回避者であるケースも考えられるし、反対のケースも考えられる。注1)で挙げた自転車メッセンジャーの例は後者ではないだろうか。またこれだけでは、例として挙げられているトラック運転手やアナウンサーのケースのように、ほぼ同じ仕事をしているのに保護の程度が異なることの説明が難しい。

以上をまとめると、雇用契約の場合に、そしてそのときだけ安全衛生の確保を使用者側に義務化することの理屈付けとしては、取引費用の高さに基づく最安価損害回避者の議論は納得のいくものだが、立証可能性を根拠とする議論については理由付けが不十分だといえるだろう。そこでこれを補完する議論として、次節では、労働者保護策の必要性について、合理的判断能力の有無に注目した検討を行いたい。

IV 契約の制限と団体交渉の許可

以下では、労働者保護の必要性について、またどのように考えれば安全衛生の負担を使用者側に義務付けることが正当化されるのかについて検討しよう。筆者は、当事者が合理的な判断能力を持っているという条件が満たされていないことを労働者保護の理由とするのが最も説得的なのではないかと考えている。このような観点から労基法による契約の制限について、またそれに続いて労

組法による団体交渉の許容について見ていくことにする。

1 契約の制限が労働者保護につながる可能性

まず長期雇用と短期雇用の場合とで、労働者を保護する理由に違いがあるという点を確認しておきたい。例えば就業規則の変更に伴う労働条件の不利益変更については、長期雇用の場合に限り問題となる論点である。なぜなら短期の雇用では、雇用契約期間内では労働条件が合意によらずに変更されることはないからだ。

それでは短期雇用であっても労働者の保護が必要になるとしたらどのような場合だろうか。労使のそれぞれについて合理的な判断能力が欠けていたら何が起こるのかを考えてみよう。

労働者保護の観点からは、人間は自分の能力を過信する傾向があるといった労働者側の特性に対する配慮がまず必要である。例えば高所作業における安全確保や長時間労働などは、仮に当人が大丈夫だと考えていたとしても、判断が誤っていたり中毒になっていたりする可能性もある。このとき高所作業が得意な人や体が丈夫で長時間労働に耐えられる人にとっては過剰規制になるかもしれないが、絶対的な規制を課すことは次善の策となり得る。以下では例として長時間労働について考えてみよう。

劣悪な労働環境に起因する心身の疾病や過労死・過労自殺の問題は、これまでに何度も注目されたが、なかなか無くならない。その一因は、健康に悪影響がある労働条件であっても離職するという合理的な判断が取れなくなっていることにもあるはずだ。

仮に労働者の判断能力に問題があったとしても、使用者側に合理的な判断能力があれば、使用者側の無過失責任とすることで労働者の安全は実現されるように思える。しかしそれだけでは不十分だ。指揮命令する側も適切な判断を行えない可能性があるからだ。例えば中間管理職の立場では、上から与えられたノルマなどに追われている場合に、部下の健康状態を楽観視してしまう可能性がある。

このようなとき、長時間労働の一律的な規制

が有益となりうる。ただしそれは週40時間といった医学的に根拠のない水準ではなく、例えば2001年に示された厚労省の過労死認定基準（残業時間が疾患発症前1カ月に月100時間あるいは同2～6カ月間にわたり月80時間を超えると、業務と発症との関連性が高いとされている）のような裏付けのある数字を参考にする必要がある。週40時間を上限とする労働時間規制のような実態に合わない施策を採ると、守られない可能性が高いからだ。人々にどのような認知の歪みや判断の傾向があるのかについて、またどのような働き方をすると心身の健康に悪影響があるのかについてのデータに基づいた労働規制が必要と言える。

契約の制限を考える際には、使用従属性の議論に基づいて、使用者が過度な命令をすることを防ぐための手段としてのみ考えるよりも、合理的判断の欠如を理由として併せて考えるほうが実態に合っているのではないか。そうであるなら、労働者だから保護するのではなく、判断能力に問題がある人を保護するという考え方の転換が求められることになる。

2 団体交渉が労働者保護につながる可能性

それでは団体交渉についてはどうか。まず労使間の交渉費用が高い場合には、団体交渉と集团的労働条件の決定により、費用が削減できる可能性がある。そして削減分の一部が、交渉力によっては、労働者の賃金に反映されるだろう。

ただしこれは大内・安藤（2008）において筆者が議論したように、労働者の同質性が高い場合に成り立つ話である。同質的であれば、集团的に扱うことのデメリットが小さいため、労働者側の不満も少ない。しかし今日のように職務内容や能力、そして好みの違いが相対的に大きくなっている職場環境においては、統一的に扱われるべき労働条件の範囲はより狭いものとなり、個別に決定される範囲が大きくなる。

また個別の労使交渉が行われるよりも、労働者が集団で交渉を行うことにより意見や要望を伝えやすくなることも考えられる。分かりやすい例で言えば、一人で賃金の引き上げを提案するのは切り出しづらいが、集団でならば伝えられるといっ

たようなことだ。これも使用者にとっても損なことではない。労働者がどのような要望を持っているかを知ることを通じて、より効果的な動機付け手法を検討することができるからだ。また過度な要求には応じなければ良いだけのことである。これらはいずれも労使双方の利益になるため、団体交渉を双方が望むことが考えられる。

なお先に述べたように、団体交渉が可能であると労働者側の交渉力が強化されるという点を重視する考え方もある。成果の配分を決定する交渉力とは、外部機会の大きさや忍耐強さで決まると考えるのが経済学では一般的であり、確かに団体交渉により使用者側の外部機会が制限されて労働者側が有利になる可能性がある。しかしこれは事後的な配分を左右するだけであり、効率性には影響を与えない。

したがって誰を団体交渉可能者とするべきかについては、交渉費用の削減や要望の共有を推進するといった面を評価すべきだろう。

V これから取り組むべき課題

働く人の保護について、これから取り組むべき課題を以下に挙げておきたい。

1 非労働者に対して、どのような保護が求められるか

まず労働者保護法制がなければ、使用者は何でもできるというわけではないことは理解しておく必要がある。例えば賃金を含む労働条件に注目すると、労働者をつなぎ止めておくためにも、また労働者による適切な努力を引き出すためにも、参加制約と誘因両立制約を満たすような労働条件設定が必要であり、使用者側がいくらでも買い叩けるわけではない。また政府の視点からも、労働者保護を労働法のみで考える必要はないとも言える。例えば労働者への配分を増やしたければ、税制を通じた再配分を考えることができるからだ。これまで見てきたように、労働者の保護については、安全衛生の面と待遇の両面を考えることが一般的であるが、標準的な経済学では、待遇面については再配分政策を考えることのほうが直接的で

あり望ましいと考える。そこで以下では労働者の保護を安全衛生の確保に限定して議論する。

IV 1では、労働者だから保護が必要とするのではなく、判断能力に欠けるから保護するという視点の転換を提示した。このように考えるなら、働き方に関しては、国民に対して等しく最低水準の保護を設定する方が適切なのではないか。安全衛生面で問題のある働き方は、被雇用者であろうと自営業者であろうと禁止すべきであろう。例えば、長時間労働による健康被害が起これば、本人の問題であるだけでなく、家族や周囲の人間に対する負の外部性をもたらす可能性があるからだ。

それではどのような人に保護が必要と考えるべきか。外見だけでは区別ができないために何らかの保護対象選定基準が必要となるが、これをホワイトカラーエグゼンプションの議論の時のように、収入だけで議論するのは危険だろう。ある程度の収入はあっても、長時間労働により健康を害する可能性はある。よって労働時間を最も重要な条件として考えることが必要ではないか。

2 離職・転職の費用を下げる

江口（2007）では、長期雇用の場合には離職や転職にかかる費用が高くなるため過度な命令が行われる恐れがあるという論点が扱われていた。これは本稿で注目した合理的判断能力の欠如とも強く関係している。心身に大きな悪影響を与える働き方が求められた場合には、離職するというのが労働者にとっての合理的行動となるはずだが、それを選べない人もいるからだ。

働き方に問題があっても辞めにくいという実態があるなら、それを軽減するためにまず検討すべきなのは、離職・転職にかかる費用を下げることである。例えば、実質的には賃金の後払いの性質がある退職金や企業年金の雇用契約における位置づけを変えることを通じて、退職により労働者が被る金銭的な不利益を減らす必要がある。そのためには退職金優遇税制を廃止することや年金を確定拠出型の個人アカウント制にして持ち運び可能にすることが考えられる。

これに関連して、今後は、一社での長期雇用のみが理想的な働き方であるかのように考えるので

はなく、結果として収入が途切れない環境を実現することに人々の考え方や労働政策のターゲットを移すべきだろう。また教育訓練などを通じて、徐々に待遇が向上することも同時に追求する必要がある⁹⁾。

労働者保護を考える際には Voice と Exit の効果を考えることが有益となる。Exit の選択肢があるからこそ Voice が機能する。転職には企業特殊の訓練の成果を失う等の費用もかかるため結果として長期雇用になることは望ましいことだが、待遇に問題があれば改善できる環境を維持することが前提である。

3 穏やかな介入主義

労使の近視眼的行動や認知の歪みを理由とした契約形態の制限については、契約自由と強行規定による規制の両極端だけでなく、「リバタリアン・パターナリズム」の活用を検討すべきである。これは、まず人々に選択して欲しい内容を暫定的な契約として設定するが、当事者が望めばそれを上書き可能な任意規定としておくことを意味する。

法と経済学において、これまで任意規定の役割とは、多くの人を選ぶことが予想される契約形態を雛形として準備しておくことで、交渉にかかる取引費用や契約設計費用を減らすことが目的だと考えられていた。これに対して、リバタリアン・パターナリズムの場合には、多くの人に選んで欲しい形態を当初の規定としておく点が異なる。

そして多くの人がある誘導に従って雛形通りの選択をするが、一部の人があえて他の契約を問題のない形で選択することになれば、契約を一律に規制するよりも効果的だと考えられる¹⁰⁾。

ただし、リバタリアン・パターナリズムを採用した結果として、人々の行動が事後的に望ましくないものになってしまう場合には、やはり事故割合の高い契約形態を直接的に規制することが必要となる。それは例えば長時間労働の上限規制などについては必要なことだろう。

4 実効性のある規制を

コースの定理が成り立つための前提条件として、権利が誰にあるのかを明確にしておくことや

事後的な契約の履行が確実なことが挙げられていた。労働法の規制の中には、中小企業では実質的に守られていないものもあると聞かすが、労働者保護を実効性のあるものにするためにも守れる規制にする代わりに確実に守らせることが重要である。

また最近では、使用者と労働者の関係だけでなく、労働者同士の人間関係なども労働者保護に大きな影響を与えていると思われる。責任感が強かったり頼まれごとを断れなかったりする性格の労働者に周囲が仕事を押し付けることなども労働問題を引き起こしかねない。

このように労働者が直面する問題は時代により変化していくため、現場の反応を見ながら、適切な規制を採用することが求められる。そのためにも、繰り返しになるが、データに基づく保護施策が必要である。加えて、どのような雇用形態がなぜ危険なのかを検討する際には、思い込みに捕われないことも求められる。

例えば派遣労働は間接雇用であるため、危険な働き方だと考える専門家も多い。しかし場合によっては、中小企業で直接雇用されるよりも、大手派遣企業に在籍して中小に派遣された方が、雇用の安定や安全衛生が適切に確保されるかもしれない。特定の働き方に少しでも問題があればすぐに存在を否定するのではなく、様々な雇用形態の利点と欠点を正確に理解し、有効活用を検討すべきだろう。

VI 終わりに

本稿では、まず労働者の保護が必要とされる理由を検討した。そして取引費用が高いことを理由として労働者保護の必要性を説明するだけでなく、労使が合理的な判断ができないという可能性を直接的に議論する方が、現行法の機能を説明できるのではないかという主張をした。

合理的判断ができるかどうかで保護の必要性を正当化する場合には、労働者であっても保護が不要な人もいれば、非労働者であっても保護が必要な人も存在することになる。どのような場合に保護対象とすべきか、またどのような手段を用いるかの具体的検討は今後の課題としたい。

人間が持つ限定合理性については、労働分野においても既にかなりの研究の蓄積が見られる¹¹⁾。労働法をより機能的で実効性のあるものにするためにも、労使双方が持つバイアス等に関して、さらなる調査研究を続けることは有益な取組みであると言えよう。

* 本稿を執筆するにあたり、科学研究費補助金（基盤（B））課題番号：21330059）の支援を受けた。記して感謝したい。

- 1) 大内・内藤（2010）における、自転車メッセンジャーの事例を参照のこと。
- 2) 「労働基準法の『労働者』の判断基準について」労働基準法研究会報告（昭和60年）を参照のこと。また読みやすい解説として野川（2010）の各論第1部第1章がある。
- 3) 報告書の位置づけについては野川（2011）が、また労組法上の労働者に関する過去の議論については竹内（奥野）（2011）が参考になる。
- 4) 永野（2005）では、プロ野球選手を例として、その関係が分かりやすく説明されている。
- 5) 労働分野における市場の失敗については、安藤（2008）において詳細な説明をした。
- 6) 川口・森（2009）は、最低賃金の上昇は10代男性労働者と中年既婚女性の雇用を減少させることを示している。
- 7) 例えば、交通事故を防ぐための適切な努力を例として考えると、事故の被害者と加害者が事前に交渉すること不可能であり、この場合は取引費用が非常に高いと言える。
- 8) ただしこの最安価損害回避者の議論は、労使のどちらかが対策を行えば十分な場合の話であることには注意したい。より現実的なのは、労使双方が取組みを分担することが最も安価に損害回避を実現する状況だろう。
- 9) 労働者の技能形成につながる仕事をできるかどうかは、特に有期雇用の場合には大きな問題となる。このような観点からは、今後「キャリア権」の実現は大きな検討課題となるだろう。キャリア権については、諏訪（2005）を参照のこと。
- 10) 齊藤・中川（2012）はこのような考え方を「穏やかな介入主義」と呼び、都市の設計や住宅の選択問題に応用している。

- 11) 例として、派遣労働者の行動特性を時間割引率の調査を通じて明らかにした大竹・李（2011）などが挙げられる。

参考文献

- 安藤至大（2008）「労働政策を策定・評価する際に経済学が果たすべき役割」『日本労働研究雑誌』No.566, pp.37-47.
- 江口匡太（2007）「労働者性と不完備性——労働者が保護される必要性について」『日本労働研究雑誌』No.579, pp.6-15.
- 大内伸哉・安藤至大（2008）「労働条件の変更」『雇用社会の法と経済』（荒木尚志、大内伸哉、大竹文雄、神林龍編）第5章、有斐閣、pp.111-133.
- 大内伸哉・内藤忍（2010）「労働者とは誰のことか？」『日本労働研究雑誌』No.597, pp.32-37.
- 大竹文雄・李嬋娟（2011）「派遣労働者に関する行動経済学的分析」『非正規雇用改革 日本の働き方をいかに変えるか』（鶴光太郎、樋口美雄、水町勇一郎編著）第6章、日本評論社、pp.141-160.
- 川口大司・森悠子（2009）「最低賃金労働者の属性と最低賃金引き上げの雇用への影響」『日本労働研究雑誌』No.593, pp.41-54.
- 齊藤誠・中川雅之（編著）（2012）『人間行動から考える地震リスクのマネジメント』勁草書房.
- 諏訪康雄（2005）「キャリア権は何をどう変えるのか」『日本労働研究雑誌』No.544, p.1.
- 竹内（奥野）寿（2011）「労働組合法上の労働者」『季刊労働法』235号, pp.230-249.
- 永野秀雄（2005）「プロスポーツ選手の労働者性」『日本労働研究雑誌』No.537, pp.20-22.
- 野川忍（2010）『新訂 労働法』商事法務.
- （2011）「労働組合法上の労働者——労使関係法研究会報告書の検討」『季刊労働法』235号, pp.79-101.

あんどう・むねとも 日本大学大学院総合科学研究科准教授。主な論文に、“Intergenerational Conflicts of Interest and Seniority Systems in Organization,” *Journal of Economic Behavior and Organization* 65 (3-4), pp. 757-767, 2008年（共著）。契約と組織の理論・労働経済学専攻。