

労働立法における「職業の安定」と労働市場の法規制

——労働権保障の実現のために

有田 謙司

(西南学院大学教授)

「職業の安定」は、憲法上の基本権である労働権とその実現のための立法政策をつなぐ概念と位置づけられるが、その今日的な意義は、各人がその能力に応じたディーセント・ワークである適職を自由に選択し、そうした職業（雇用に限らず自営も含む）に生涯にわたって安定して従事できることを意味する。そのような理解の下、各人の適職選択の自由の保障を前提として、現在の雇用にとどまることを望む者については雇用の維持を図り、他の企業への転職や自営業への移行を望む者についてはそうした労働移動を支援し、その移行リスクをできるだけ少なくするために、労働市場の法規制はなされるべきである。そのような移行リスクをできるだけ少なくするための労働市場の法規制を考えると、各人が適職選択の自由に基づき選択した就業形態の間で、ディーセント・ワークの条件となる社会的な制度は、その適用等において大きな違いが生じないような就業形態に中立的なものにしなければならない。また、失業時の生活保障と再就職支援の制度の見直しを行うことで、どのような就業形態においてであれ失業そのものをディーセントにする仕組みを作ることも不可欠であり、加えて、労働市場のマッチングの役割を担う事業の適切な法規制も必要である。

目次

- I はじめに
- II 労働立法における「職業の安定」の変遷
- III 「職業の安定」の今日的意義
- IV これからの「職業の安定」を図るための労働市場の法規制——むすびに代えて

I はじめに

わが国は、戦後に、憲法上の基本権として労働権（勤労権）を保障し、その実現のために、職業安定法（以下、職安法）や失業保険法等の法整備を行ってきた。それらの立法においては、「職業の安定」を図ることがその主要な目的として規定されてきた。この「職業の安定」という目的概念は、労働権の実現のために、それらの立法によっ

て労働市場を何らか規制するに際して、その規制内容を領導する役割を果たすべきものとされてきたのである¹⁾。

しかしながら、それらの立法における目的概念である「職業の安定」は、その時々々の社会経済状況がもたらす労働市場における政策課題に対応する中で、その意味するところが変化してきた。規定上の文言は、同じく「職業の安定」であっても、それが意味する内容について異なる理解がなされるようになり、そうした理解に基づき、立法がなされ、法改正がなされてきた。その意味で、「職業の安定」は、憲法上の基本権である労働権とその実現のための立法政策をつなぎ調整する概念と位置づけることができよう²⁾。

そこで、本稿は、上記のような視点から、この「職業の安定」概念についての理解の変遷を跡づ

けた上で、今日における「職業の安定」の意義を明らかにし、その実現を目的とした労働市場の今後の法規制のあり方について展望することを目的とする。

II 労働立法における「職業の安定」の変遷

1 職安法および失業保険法と「職業の安定」

1947年に制定された職安法は、その目的規定の中に「職業の安定」を定めた。すなわち、職安法は、「公共に奉仕する公共職業安定所その他の職業安定機関が関係行政庁又は関係団体の協力を得て職業紹介事業等を行うこと、職業安定機関以外の者の行う職業紹介事業等が労働力の需要供給の適正かつ円滑な調整に果たすべき役割に鑑みその適正な運営を確保すること等により、各人にその有する能力に適合する職業に就く機会を与え、¹⁾「もつて職業の安定を図る」ことを、その目的と定めたのである（その他に、「産業に必要な労働力を充足し」、「経済及び社会の発展に寄与すること」も目的としている）（1条）。同法は、各人にその有する能力に適切な職業に就く機会を与えることによって、職業の安定を図ることを、その目的としているのである。

この職安法が目的とする「各人にその有する能力に適合する職業の機会を与え」るところの「職業」の意味するものは何であろうか。職安法制定当時の裁判例および注釈書によれば、「職業」とは、「人の性能に応ずる個性を、共同生活に発揮して社会連帯を実現し、通常その報償として受ける利得によって生計を維持する、継続的な活動をいい、それが社会公共の福祉に合致するもの」である、と解されている²⁾。そして、「職業の安定」とは、「適材が適所を得、各人が安んじてその職業にいそしむことをいう」、とされている³⁾。また、同注釈書によれば、「求人」とは、「自己のために他人の労働力を求めることをいい」、「求職」とは、「対価を得るために自己の労働力を提供して職業に就こうとすることをいう」、とされ⁴⁾、職安法における「労働者」とは、「労

働力の主体たる個人をいい、求職者および就業者なる概念を以って現わすことができるもの」であり、労基法上の労働者および労組法上の労働者の概念に比して、「一層包括的」である、とされている⁵⁾。これらを素直に読めば、「職業」には雇用労働のみならず、自ら就労する自営的な個人就業も含まれているように思われる。

このように、当初の職安法は、自ら就労する自営的な個人就業を含む、各人の「能力に応じて適切な条件の下に適切な職業に就く機会を（各人）に与え職業の安定を図ることを大きな目的とするもの」⁶⁾であったのである。換言すれば、当初の職安法においては、「職業の安定」は、雇用と自営を行き来する形によるものも想定されていたのである⁷⁾。

また、職安法と同じ年に制定された失業保険法においても、上述のような「職業の安定」の理解がなされていた。当時の注釈書では、失業保険が失業者に対し失業保険金を支給して、その生活の安定を図ることは、失業保険の第一義的目的であるが（失業保険法1条）、失業保険は、失業対策の一施策として、失業者をその能力に最も適当する職業に就かしめることもその目的としており、その意味において、失業保険法の精神は、職安法の目的とする精神と合致するのであり、この両法律の実施によって、はじめて憲法27条の目的、すなわち、失業対策の円滑な実施が期し得られるのであるとされている⁸⁾。そして、失業の定義である「被保険者が離職し、労働の意思と能力を有するにもかかわらず、職業に就くことができない状態にあること」（3条）については、ここでの「職業に就く」とは、他人に雇用または使用される場合のみならず、自ら営業を営むこと、いわゆる自営業を行う場合も含むとした上で、「職業」については、上述の職安法におけるそれと同じものであるとされている⁹⁾。

このように、「職業の安定」について職安法と同じ理解のもとに立法された失業保険法ではあったが、その制度の対象となる被保険者からは、自営業者は除外されていた。ただ、それは、保険技術上の理由によるものであると説明されている。すなわち、もっぱら自己および家族の労働力で独

立の事業を営んでいる零細自営業者は、通常稼得している所得水準からいっても、失業の危険、失業による困窮の程度からいっても、労働者とそれほどにも違ってはいない。しかしながら、第1に、自営業者の場合には、失業とは、経営状態が悪化して一時休業を余儀なくされる場合、倒産して転業する場合、新しい職業に就くまでの間などであるが、これらの理由によって自営業者が失業の状態にあるかどうかを客観的に確認することは、労働者の場合より遙かに難しいこと、第2に、保険料の徴収、保険金の支払などの管理費用もまた相当に大きくなることから、自営業者は、失業の危険が少ない、また失業時の困窮の程度が小さいという理由からではなしに、保険運営の技術的困難から、被保険者から除外されることになったとされている¹¹⁾。

以上にみてきたように、職安法と失業保険法の制定時においては、「職業の安定」は、自営業も含む、各人の能力に適する「職業」に就き、その職業にいそむることを意味するものと解されていたのである。職安法はその後も改正を繰り返しながら今日に至っているが、「職業の安定」が同法の主要な目的であることに変わりはない。しかしながら、その「職業の安定」の意味するところについては、次にみるように、変化をしていくのである。

2 雇用対策法および雇用保険法の制定と「職業の安定」

職安法等の目的概念である「職業の安定」は、いわゆる「終身雇用」慣行が定着するにつれ、ひとつの企業に雇用される「雇用の安定」を意味するものと理解されるようになったと指摘されている¹²⁾。「職業の安定」についてのこのような理解が定着していったのには、おそらく、雇用対策法の制定と、その後の雇用保険法の制定が大きく影響しているように思われる¹³⁾。

雇用対策法は、1966年に制定されているが、その目的は、「国が、雇用に関し、その政策全般にわたり、必要な施策を総合的に講ずることにより、労働力の需給が質量両面にわたり均衡することを促進して、労働者がその有する能力を有効に

発揮することができるようにし、これを通じて、労働者の職業の安定と経済的社会的地位の向上とを図るとともに、国民経済の均衡ある発展と完全雇用の達成とに資すること」と定められた(1条)。ここでは、労働者の「職業の安定」は、完全雇用の達成とともに図られるべきものと位置づけられている。

雇用保険法は、1974年に制定されたが(翌年4月施行)、その目的規定には、「雇用保険は、労働者が失業した場合に必要な給付を行うことにより、労働者の生活の安定を図るとともに、求職活動等を容易にする等その就職を促進し、あわせて、労働者の職業の安定に資するため、雇用構造の改善等、労働者の能力の開発及び向上その他労働者の福祉の増進を図ることを目的とする。」と定められていた(1条)。雇用保険法は、もともと第一次石油危機以前の完全雇用のもとでもなお残存する構造的失業を減少させるための積極的選択的雇用政策と失業保険とを統合し、両者の相互補完関係によって完全雇用水準を高めるという構想のもとに策定された¹⁴⁾。そのため、目的規定には、「職業の安定」に資するために、雇用構造の改善等が目的のひとつとして定められていた。

ところが、雇用保険法の制定の直前に第一次石油危機が勃発し、それによりこれまでには予想されなかった景氣的構造的失業を発生させる虞が生じたことから、そうした状況に対応するために、雇用保険法は、施行の2年後の1977年には改正されて、目的規定に失業の予防を明記し(1条)、「景気の変動、産業構造の変化その他の経済上の理由により事業活動の縮小を余儀なくされた場合又は雇用機会の減少がみられる場合における失業の予防、雇用機会の増大その他雇用の安定を図るため」の雇用安定事業の定めを置くものとなった(1977年改正時61条の2)。これによって、「職業の安定」は「雇用の安定」を意味するものとの理解が、定着するものとなったように思われる。そして、雇用保険法においても、やはり失業保険法のときと同じく、自営業者は被保険者とはされなかったことも、保険技術上の問題からなのかもしれないが、「職業の安定」を「雇用の安定」とする理解の形成に影響を与えたのではないかと考え

られる。

「職業の安定」は「雇用の安定」を意味するものとの理解を示す一例を挙げれば、雇用保険法制定時にあった、受給資格者等であって、身体障害者その他の就職が困難な者が、公共職業安定所（以下、職安）の紹介により「安定した職業に就いた場合」で、一定の要件に該当するときに支給される、就職促進給付の常用就職支度金について、「安定した職業に就いた場合」とは、雇用契約に期間の定めがない職業、または雇用契約で期間を定める場合は1年の期間を定めた職業であって1年を超えて継続する見込みがあるものに就いた場合をいう」との運用がなされていた¹⁵⁾。

3 その後の労働立法の展開と「職業の安定」

(1) 雇用の維持による「職業の安定」

上述のように、雇用対策法および雇用保険法の制定によって、「職業の安定」は「雇用の安定」を意味するものとの理解が定着することとなったのであるが、さらに、「雇用の安定」はひとつの企業における雇用の維持を意味するものとの理解のもとに労働立法政策が展開されていくことになる。

前述の雇用保険法における雇用安定事業の中心的なものとなったのが、雇用調整助成金（当初は雇用調整給付金）である。雇用調整助成金は、景気の変動、産業構造の変化などにもない、事業活動の縮小を余儀なくされた場合等において、失業を防止しその他「雇用の安定」を図るため、その雇用する労働者について休業、教育訓練または出向といった一時的な雇用調整措置を行い、雇用の維持を図る事業主に対して助成金を支給し、休業、教育訓練または出向を行うに際しての休業手当や賃金の負担の一部を軽減することによって、失業の防止を図るよう事業主を経済的に誘導するものである。この雇用安定事業としての雇用調整助成金制度は、まさに雇用維持による「雇用の安定」を図るべく設けられたものである。なお、この雇用調整助成金制度の財源負担は、失業の予防についての企業の社会的責任の遂行という見地から、事業主のみの負担する保険料部分とされている¹⁶⁾。

雇用保険法は、1994年の改正によって、離職をしていない雇用継続中の被保険者である労働者にも給付を行うという法目的の拡大を行い¹⁷⁾、給付の対象を「雇用の継続が困難となる事由」にまで拡大し、雇用継続給付を導入して、雇用の維持を図ることをより強化した。雇用保険法は、助成金の支給にとどまることなく、雇用保険の給付についても、雇用の維持を通じた「職業の安定」を図るものへと展開していったのである。

(2) 雇用の維持によらない「職業の安定」

1998年の雇用保険法の改正において、「自ら職業に関する教育訓練を受けた」被保険者である労働者への給付である「教育訓練給付」が新設された。教育訓練給付（職業訓練給付金）は、受講開始日現在で雇用保険の被保険者として雇用されていた期間（支給要件期間）が所定の期間以上あることなど一定の要件を満たす一般被保険者（在職者）または一般被保険者であった者（離職者）が、「雇用の安定」・就職の促進を図るために必要な職業・教育訓練として厚生労働大臣が指定する教育訓練を受けて修了した場合に、その者に対して、教育訓練施設に支払った教育訓練経費の所定割合の額（一定の上限あり）が支給されるものである。

この教育訓練給付は、産業間・企業間の労働移動が増加し、企業における実力重視の傾向も強まりをみせている中で、労働者の「雇用の安定」、就職の促進等を図る上で、労働者個人々々による主体的な職業能力開発が重要不可欠な意味を有するようになり、また、それに対する労働者自身のニーズも高まっているところ、そうした労働者個人々々の主体的な職業能力開発の促進は、労働者に共通の雇用上の問題として認識されるに至り、被保険者としての個々の労働者に共通して発生する雇用に関する問題（リスク）に対処する仕組みである失業等給付により措置することが必要かつ適当な状況が生じたとして、制度化されたものとされている¹⁸⁾。

このように、教育訓練給付は、一企業や企業グループ内での雇用の維持ではなく、労働移動をも含む形での「雇用の安定」を図ることを含意するものであり¹⁹⁾、「職業の安定」を意味するものと

された「雇用の安定」の中身が、雇用維持から労働移動による就職促進によって図られるものへと、その重心が移っていくことを示していたものといえよう。

そのような「職業の安定」を意味する「雇用の安定」の意味内容の変化は、2001年の雇用対策法の改正によって、明確なものとなった。同年の雇用対策法の改正は、労働者の職業生活設計に即した能力の開発・向上と円滑な再就職の促進その他の措置が効果的に実施されることにより、職業生活の全期間を通じた「職業の安定」が図られるように配慮されるとの基本的理念を定めた(3条)。この改正の前における雇用対策法の定める「労働者の職業の安定」については、労働者がその適性、能力等にふさわしい職業を選択して、ひとつの企業あるいは企業グループで長期間働き続けられることと捉えられてきたところ、経済活動のグローバル化や経済構造改革などにより、経済・産業構造が大きく転換する時期を迎える中で、「労働者の職業の安定」を図るには、労働者が自ら職業生活設計を適切に行い、その設計に即した能力の開発・向上や転職に当たっての再就職の促進の措置が効果的に行われることにより、円滑な再就職を含めて「職業の安定」を図ることが重要になっているとの認識の下、そのような「労働者の職業の安定」に係る基本理念を明らかにすることにより、雇用対策法に基づく施策が効果的に実施されるように、上記の基本理念の規定が設けられたとされている²⁰⁾。

このように、2001年の雇用対策法の改正は、「職業の安定」を「雇用の安定」としながらも、それを一企業や企業グループ内での雇用の維持だけでなく、他企業への円滑な再就職という労働移動の形によるものも含まれるように、「職業の安定」の意味するところを明確に変えるものであった。

すでに1995年の雇用保険法の改正によって雇用安定事業等の中に制度化されていた、労働移動支援助成金の存在は、それを裏づけるものといえる。労働移動支援助成金は、経済的事情による事業規模の縮小等によって相当数の労働者に離職を余儀なくさせることが見込まれている事業主等

が、雇用対策法による再就職援助計画(書)に基づき、離職を余儀なくされる労働者に対し、求職活動等のための休暇を付与する場合等や再就職に関する相談室の設置、求人の開拓員等の配置を行い職業相談や求人開拓を行う場合、民間の職業紹介事業者(再就職支援会社)に再就職支援を委託し、再就職を実現させた場合、離職を余儀なくされる労働者を雇い入れた事業主が当該労働者が従事する職務に必要な知識又は技能を習得させるための実習その他の講習を実施する場合について、助成金を支給するものである²¹⁾。

職業能力開発促進法(以下、能開法)も、職業能力の開発および向上により、労働者の「職業の安定」を図ることを目的とするものである(その他、労働者の地位の向上と経済及び社会の発展に寄与することも目的としている)(1条)。能開法は、上述の雇用対策法の改正と同じ年の2001年に改正されたが、その際に、職業能力開発促進の基本理念について改正がなされた(3条)。この基本理念は、職業能力開発の促進は、「産業構造の変化、技術の進歩その他の経済環境の変化に対する労働者の適応性を増大させ、及び転職に当たっての円滑な再就職に資するよう、労働者の職業生活設計に配慮しつつ」、労働者の「職業生活の全期間を通じて段階的かつ体系的に行われ」なければならないとするものである。

これは、労働者の自発的な職業能力開発の促進の意義を拡充し、その職業生活設計に配慮する旨を明確化するものであった²²⁾。それは、職業能力開発が一企業内にとどまらない労働者の職業キャリアの全体を通じて行われるものであることを示しており²³⁾、職業能力開発による労働者の「職業の安定」は、一企業内あるいは企業グループ内における雇用の維持のみならず、転職を含む労働者の広い職業キャリアの継続によっても図られるものであることを意味していよう。

さらに、2003年の雇用保険法の改正によって、早期に再就職した者に対して給付を行うことにより、再就職意欲を喚起し、受給者ができる限り早く職業に就くことを積極的に奨励することを目的とした、就職促進給付の中に「就業手当」が設けられたが、その給付の対象となる厚生労働省令で

定める「安定した職業に就いた者」に、「事業（当該事業により当該受給資格者が自立することができる）と公共職業安定所長が認めたものに限る。）を開始した受給資格者」が含まれた（雇用保険法施行規則 82 条の 2）。また、2011 年には、「特定求職者に対し、職業訓練の実施、当該職業訓練を受けることを容易にするための給付金の支給その他の就職に関する支援措置を講ずることにより、特定求職者の就職を促進し、もって特定求職者の職業及び生活の安定に資することを目的とする」（1 条）求職者支援法が制定され、雇用保険の失業等給付を受けることができない求職者に対し、職業訓練の受講を容易にするための給付金（職業訓練受講給付金）を受けながら職業訓練を受ける仕組みが作られたが、その対象となる「特定求職者」に自営業を廃業した者が含まれた（その他、雇用保険の適用がなかった者、加入期間が足りず雇用保険の給付を受けられなかった者、雇用保険の受給が終了した者、学卒未就職者等）（2 条）。

これらの制度の創設は、「職業の安定」には自営業によってそれを図ることも含まれる、ということを示している。ここに至って、「職業の安定」については、「雇用の安定」という意味のみならず、自営業による「職業の安定」も含む、という職安法と失業保険法の制定時における理解へと再び戻ってきたとみることもできよう。

Ⅲ 「職業の安定」の今日的意義

上述のような「職業の安定」の理解の変遷を、どのように考えるべきであろうか。この点について考察することは、これからの「職業の安定」とそれに基づく労働市場の法規制を展望するためには、必要なことである。そこで、「職業の安定」を憲法上の基本権である労働権とその実現のための立法政策をつなぎ調整する概念と位置づける観点から、「職業の安定」の理解の変遷と今日における意義について検討する。

戦後直ぐの職安法と失業保険法が制定された時期における「職業の安定」は、大量の失業者の存在を前に、また、自営業者の存在も大きかった時期であったことから²⁴⁾、雇用と自営とを行き来

し得る「職業」の安定²⁵⁾が目指されていたものと考えられる。その後、高度経済成長期を経て企業において長期継続雇用の雇用システムが形成されたことによって、完全雇用政策が雇用政策の目的とされるようになり、「職業の安定」は「雇用の安定」と理解されるようになっていった。それは、労働市場において自営の占める割合が大きく減少し、雇用が圧倒的な存在となっていたことが、大きな要因となったものと考えられる²⁶⁾。

このような「職業の安定」は「雇用の安定」であるとの理解は、さらにその「雇用の安定」の内容を変化させていくことになった。はじめは、長期継続雇用の雇用システムの形成を前提に、ひとつの企業あるいは企業グループでの雇用の維持が「雇用の安定」であるとの理解であったが、それが、転職を含む労働者の広い職業キャリアの継続をも含むものとの理解に変わっていった。それは、産業構造の変化、技術革新、経済のグローバル化といったことを背景に、長期継続雇用の雇用システムが揺らいできたことが、大きな要因となったものと考えられる²⁷⁾。

さらにその後において、「職業の安定」は、「雇用の安定」という意味のみならず、自営による「職業の安定」も含むという理解へと進んでいく。これは、上述の職安法と失業保険法制定時になされていた「職業の安定」の理解へと戻っていったかのように思われるのであるが、その要因としては、労働市場の構造変化と就業形態の多様化（個人就業を含む）の進展、そしてそうした多様な就業形態への制度対応の必要性が認識されたことによるものと考えられよう²⁸⁾。

このように考えてみると、「職業の安定」は、その時々々の労働市場の構造、状態を反映する形で、その内容の理解が変遷してきたとみることができよう。そして、「職業の安定」についての今日の理解は、そのような就業形態の多様化等の労働市場の実態の変容とそれへの対策が必要であることを認識した立法政策の展開によってもたらされたものといえよう。

とはいえ、職安法をはじめとした「職業の安定」を目的とした諸々の労働立法は、労働権の保障を実現する目的にその存立基盤を置くものであり、

「職業の安定」が基本権としての労働権をその保障のために立法政策へとつなぐ概念であることからすれば、「職業の安定」は、労働権の規範内容についての理解を反映しているものとなっていなければならない。このように考えれば、今日の労働権は、その権利主体として自営業者も含まれ、その保障されるべきものは「ディーセント・ワーク (decent work)」であるとの理解が一般化しているところから²⁹⁾、「職業の安定」は、自営による「職業の安定」も含み、それがディーセント・ワークであることを前提とするという理解によるべきものと解される。

そうすると、今日における「職業の安定」は、各人がその能力に応じたディーセント・ワークである適職を自由に選択し、そうした職業(雇用に限らず自営も含む)に生涯にわたって安定して従事できることを意味するものと解すべきこととなる³⁰⁾。そして、このような今日における「職業の安定」の理解を前提とすれば、今後における労働市場の法規制のあり方について展望をするに際し、その規制対象となる「労働市場」は、単に雇用労働のみが存在する場ではなく、自営業の就業も含まれるものである³¹⁾。このような労働市場の理解をもとに、最後に、これからの労働市場の法規制について展望したい。

IV これからの「職業の安定」を図るための労働市場の法規制

1 「職業の安定」のための労働市場の法規制の基本方向

以上のことを踏まえて、これからの「職業の安定」を図るための労働市場の法規制を展望するに当たり、これまでの労働市場に関わる立法政策のような「職業の安定」を労働市場の実態からアプローチしてそれを投影する方向だけではなく、労働権の今日的な規範内容からアプローチしてそれを投影する方向を採用することも必要であると考え³²⁾。「職業の安定」が立法政策へとつなぐ対象である基本権としての労働権についての今日的な理解では、その権利主体に自営業者(個人就業者)

も含まれるものとされ、保障されるべき就労の機会がディーセント・ワークでなければならないとされている。上述のような「職業の安定」についての今日的な理解は、まさにそのような労働権の理解を前提としたものであり、それは、これからの「職業の安定」を図るための労働市場の法規制を展望するに当たっての基本的方向を示している。そのひとつは、個人就業のような自営を含む、どのような就業形態であっても、それがディーセント・ワークとなるように、労働市場の法規制がなされなければならないということである³³⁾。そして、もうひとつ重要なことは、そうした就業形態が、本人の意に反して強制されるものであってはならないということ、換言すれば、労働権の規範内容とされる適職選択の自由が最大限保障されなければならないということである³⁴⁾。

これらのことから、各人の適職選択の自由の保障を前提として、現在の雇用にとどまることを望む者については雇用の維持を図り、他の企業への転職や自営業への移行を望む者についてはそうした労働移動を支援し、その移行リスクをできるだけ少なくするために、労働市場の法規制がなされるべきものとなる³⁵⁾。労働市場の法規制は、一定の方向への労働移動をことさらに促進するために用いられるべきではないのである³⁶⁾。そのためには、どのような就業形態であっても、それがディーセント・ワークとなるように、労働市場の法規制を行っていく必要がある。それは、適職選択の自由を保障しているといえるための前提条件をなすものといえよう。

2 失業時の生活保障と再就職の支援制度の再構成

そこで、ディーセント・ワークの条件となる社会的な制度は、各人が適職選択の自由にに基づき選択した就業形態の間で、その適用等において大きな違いが生じないような就業形態に中立的なものにしなければならない。この点に関して、まず、失業時の生活保障と再就職の支援等の社会的制度である雇用保険の適用等の問題について考えてみる。雇用保険は、その被保険者の範囲を非正規雇用労働者へと広げるように、加入資格を広げてき

たが³⁷⁾、被保険者を労働者に限定している。前述のように、個人就業の自営業者は、失業の危険、失業による困窮の程度からいっても、労働者とそれほどにも違ってないにもかかわらず、失業認定の困難さや、保険料の徴収、保険金の支払などの管理費用の問題等の保険運営の技術的困難から、被保険者から除外されてきた。しかし、個人就業者の失業リスクの大きさや、失業時の所得保障という社会的制度を就業形態に中立的にすべきことを合わせ考えると、個人就業者についても、雇用保険の対象とするか、それ類似の制度を別個に設けることが考えられるべきであろう。さらに、その制度化を必要とする理由として、次のようなことも考えられる。すなわち、失業給付は、「失業」という所得の不確実性を排除して、その就労生活の安定を図ることを目的とするが、そうした事前準備的な役割に加えて、「失業」が現実問題となったときに、失業者の求職活動を支援して、彼らの地歩を確保し向上させる機能も有し、このようにして、失業者にも経済的基盤を与えることで、魅力的ではない求人を断ることができるようにして、求職活動の中で適職を見つけ出す機会を高めることになる³⁸⁾。そして、こうした「マッチング機能」は、労働市場全体としての適材適所を可能とし、資源配分の効率性を改善することにもつながるのである³⁹⁾。

ここで詳細な制度設計を示すことはできないが、概略を示せば、次のようなものを検討すべきであろう。ひとつの考え方は、労災保険制度における特別加入制度のように、個人就業の自営業者について、雇用保険の任意加入の対象とするというものである⁴⁰⁾。しかし、この制度設計では、制度の適用範囲としてはまだまだ狭く、上述のような規範的要請に應えるものとはならない。そこで、個人就業の自営業者を分けて、特定の事業者（発注者）と一定期間継続して取引（契約）関係にある場合には、雇用保険の強制適用とし、当該取引企業（発注者）と個人就業者とで保険料を折半して負担するものとし、そうした特定の取引（契約）関係を持たない、すなわち、不特定多数の者との取引を行う個人就業の自営業者者については、任意加入として、保険料は全額自己負担とす

る。そのような、制度設計を検討すべきと考える。そうすることによって、労働力を利用する者が、雇用による労働力の利用の場合には負担すべき保険料の負担を回避することを目的として、同じ労働力の利用をしながら、そうした負担を回避できる就業形態である自営（個人就業）からの労働力の提供を選好することを妨げて、雇用にある労働者にその意に反し自営業者へと移行するよう強いことを抑制することが期待できるものとなるのである⁴¹⁾。なお、こうした制度設計を行う場合の失業認定の問題については、一般失業者と同じく職業紹介によるテストで対処しうるし⁴²⁾、また、保険料徴収については、労働保険徴収法に基づき雇用保険の保険料と労災保険の保険料を合わせて徴収するのと同じく、別に制度化すべきと考える個人就業者を対象とした業務災害補償保険制度の保険料とともに、一定期間継続して取引（契約）関係にある発注企業から徴収することで対応可能であると考え⁴³⁾。

上記のような雇用保険制度等の見直しを行っても、雇用保険の求職者給付の受給期間中に再就職ができないような長期失業者や、雇用保険に加入する前に失業状態に陥った新規学卒者、および任意加入となる廃業自営業者は、その対象から漏れてしまう。そのため、現在ある求職者支援法に基づく求職者支援制度を、上記のような者を対象とする失業時の生活保障と再就職の支援のための制度として、雇用保険から切り離して、全額国庫負担の制度とするようにし、その充実を図るような見直しを行うべきであろう⁴⁴⁾。

各人の適職選択の自由の保障を前提として、現在の雇用にとどまることを望む者については雇用の維持を図り、他の企業への転職や自営業への移行、あるいは自営業から雇用への移行を望む者についてはそうした労働移動を支援し、その移行リスクをできるだけ少なくするための労働市場の法規制を考えると、上述のような失業時の生活保障と再就職支援の制度の見直しを行うことで、どのような就業形態においてであれ失業そのものをディーセントにする仕組みを作ることが、不可欠なものであるといえよう⁴⁵⁾。

3 労働市場のマッチングの役割を担う事業の 法規制

労働市場が適正に機能し、「職業の安定」が図られるためには、労働市場の中において労働力の取引についてそのマッチングの役割を担う者の事業が労働権保障の趣旨に適うよう適正に行われる必要がある。そのための法規制は、これまで職安法と労働者派遣法が主として担ってきた⁴⁶⁾。紙幅の関係で、ここでは職安法による法規制の見直しの必要性についてのみ指摘しておきたい⁴⁷⁾。ひとつは、近年、再就職支援サービスを行うアウトプレースメント事業の役割が大きくなっているにもかかわらず、現行の職安法における規制対象である職業紹介事業を行わず、コンサルティングやカウンセリング等のサービスのみを行っているアウトプレースメント事業については、職安法上の規制がなされていない。そのため、そのようなアウトプレースメント事業者が、リストラを進めるため、サービスを委託する会社の労働者の再就職支援ではなく、カウンセリング等を通じた労働者に対する退職強要を行うようなことが問題になっていたが⁴⁸⁾、職安法は、上記のような問題に対応できない状態にある。労働市場に関わる事業として、それが適切に行われ、適職選択の自由を前提とした「職業の安定」の実現に寄与しうるよう、必要な法規制を加えるべきであろう⁴⁹⁾。

もうひとつは、近年、急速に事業が拡大している、クラウドソーシングというインターネット上のプラットフォームを介して他者の労働力の利用を仲介するクラウドソーシング・プラットフォーム事業である。クラウドソーシング・プラットフォーム事業者は、労働力を利用する者（顧客・ユーザー）と労働力を提供する者（就業者・クラウドワーカー）が取引をする市場を提供するものであり、労働市場においてマッチングの役割を果たす事業であるが、現行の職安法は、そのような事業それ自体を規制対象とはしていない。少なくとも、クラウドソーシング・プラットフォーム事業者がクラウドワーカーの就労条件に関する適切な情報を提供する義務とクラウドワーカーの個人情報保護を保護する義務⁵⁰⁾、および原則として仕事の

仲介サービスに対してクラウドワーカーからの料金徴収を禁ずる規定を、職安法に定めるべきであろう⁵¹⁾。労働市場に関わる事業として、それが適切に行われ、適職選択の自由を前提とした「職業の安定」の実現に寄与しうるよう、上記のような法規制を加えるべきであろう⁵²⁾。

最後に、本稿では、高齢者や若年者、障害者の労働市場における就労機会の保障のための法規制の問題など、検討できなかった問題も多く残されているが、これらの問題を含めて、残された課題については他日を期したい。

- 1) 筆者は、今日においては労働権の規範内容には、働くこと自体の価値（就労価値）を実現することが含まれていると解することから（有田謙司「労働法における労働権の再構成」山田省三ほか編『労働法理論変革への模索』（2015年・信山社）5頁以下を参照）、労働市場の範囲を超えて、働くこと・就労を通じて社会とのつながり（社会的包摂）を求める人びとの就労も、労働権を実現するために立法的対応の必要なものとするが、本稿の課題との関係で、そうしたものについては本稿では扱うことができない。そうした就労を含んだ労働法体系論や労働立法政策論については、就労保障法として今後を検討することにした。
- 2) この点については、有田謙司「総括——労働法における立法政策と人権・基本権の比較法研究から得られたもの」日本労働法学会誌129号（2017年）82頁以下を参照。
- 3) 職業安定法違反事件・東京高判昭和28・12・26高等裁判所刑事判決特報39号239頁、245頁、工藤誠爾『職業安定法解説』（1948年・泰流社）37頁、労働省職業安定局庶務課編『改正職業安定法解説』（1949年・雇用問題研究会）21頁。石崎政一郎「職業安定法上の諸問題」『総合判例研究叢書労働法（11）』（1966年・有斐閣）34-39頁も参照。
- 4) 工藤・前掲注3）書38頁、労働省職業安定局庶務課編・前掲注3）書22頁。
- 5) 工藤・前掲注3）書49-50頁、労働省職業安定局庶務課編・前掲注3）書35-36頁。
- 6) 工藤・前掲注3）書46頁、労働省職業安定局庶務課編・前掲注3）書32頁。
- 7) 職業安定法違反被告事件・最大判昭和25・6・21刑集4巻6号1049頁。
- 8) 諏訪康雄『雇用政策とキャリア権——キャリア法学への模索』（2017年・弘文堂）27頁を参照。
- 9) 亀井光『増補 改正失業保険法の解説』（1950年・日本労働通信社）52頁。
- 10) 亀井・前掲注9）書90-91頁。
- 11) 氏原正治郎『日本経済と雇用政策』（1989年・東京大学出版会）43-44頁。
- 12) 鎌田耕一「労働市場法講義（上）」東洋法学57巻3号（2014年）354頁。
- 13) 諏訪・前掲注8）書27頁、濱口桂一郎『労働法政策』（2004年・ミネルヴァ書房）133-135頁を参照。
- 14) 氏原・前掲注11）書139頁。
- 15) 有泉亨・中野徹雄編『全訂社会保障関係法5 雇用保険法・労災保険法』（1983年・日本評論社）134頁を参照。
- 16) 労働省職業安定局編『雇用調整助成金制度の実務解説』

- (1993年・労働新聞社) 45頁。
- 17) 清正寛「雇用政策と所得保障」日本社会保障法学会編『講座社会保障法 第2巻』(2001年・法律文化社) 228頁。
- 18) 労務行政研究所編『新版 雇用保険法 (コメンタール)』(2004年・労務行政) 706頁。
- 19) 清正・前掲注17) 論文 228頁を参照。
- 20) 厚生労働省職業安定局雇用政策課編『改正雇用対策法の実務解説』(2008年・労働新聞社) 73頁。
- 21) 労務行政研究所編・前掲注18) 書 795頁。
- 22) 労務行政研究所編『改訂8版 職業能力開発促進法 (労働法コメンタール8)』(2017年・労務行政) 134頁。
- 23) 諏訪・前掲注8) 書第11章を参照。
- 24) 独立行政法人労働政策研究・研修機構編『JILPT 資料シリーズ No.199 - 2 雇用システムの生成と変貌——政策との関連II』(草野隆彦)(2018年) 15頁を参照。
- 25) 諏訪・前掲注8) 書 27頁を参照。
- 26) 独立行政法人労働政策研究・研修機構編・前掲注24) 書 335頁を参照。
- 27) 厚生労働省職業安定局雇用政策課編・前掲注20) 書 49頁を参照。
- 28) 労務行政研究所編・前掲注18) 書 663-664頁、労働新聞社編『求職者支援制度の解説』(2013年・労働新聞社) 1-2頁を参照。
- 29) 有田・前掲注1) 論文を参照。
- 30) 鎌田耕一『概説 労働市場法』(2017年・三省堂) 32頁も参照。
- 31) 森戸英幸「雇用政策法」日本労働法学会誌 103号 (2004年) 3頁以下も参照。同論文は、これに公務を含めた労働市場モデルを示す。
- 32) 矢野昌浩「雇用社会のリスク社会化とセーフティネット」日本労働法学会誌 111号 (2008年) 93頁以下も、労働権からの権利基底的アプローチの重要性を指摘する。
- 33) 有田謙司「有期契約労働と派遣労働の法政策——ディーセント・ワーク保障の原則の観点から」日本労働法学会誌 121号 (2013年) 7頁以下も参照。個人就業のような自営業については、独占禁止法との関係を考慮しつつ、本文で後述するような法規制の見直しを含め、発注事業者との関係でも一定の法規制を検討すべきであろう。この点に関して、長谷川聡「委託型就業者の法的保護——最低報酬保障、解約・契約更新規制を中心に」日本労働法学会誌 130号 (2017年) 23頁以下を参照。
- 34) 私見では、職業選択の自由は、就労場においては、包括的基本権としての労働権の内容となつて、適職選択の自由となるものと解される。
- 35) 鎌田・前掲注30) 書 32頁も参照。
- 36) 森戸・前掲注31) 論文7頁を参照。荒木尚志「労働市場と労働法」日本労働法学会誌 97号 (2001年) 73頁は、勤労権(労働権)は、①労働者個人の良好な雇用機会の保障を要請する「ミクロの勤労権」と、②労働者全体、社会全体にとっての良好な雇用機会の保障を要請する「マクロの勤労権」の2つのものから成るとする見解に基づき、国家政策の観点から産業構造の変化に伴い労働力移動の方向付けが行われる場合、ミクロの勤労権との緊張関係が生じることとなるから、国家の労働力移動の方向付けも、誘導的な手法により、個人の勤労権(労働権)実現を侵害しない形で政策が要請される、と指摘する。
- 37) 例えば、雇用の非正規化に対応すべく、雇用保険の適用基準を「6か月以上雇用見込み」から「31日以上雇用見込み」に緩和すること等が行われた(2010年改正)。
- 38) 石田成則「雇用保険の現状と課題」有田謙司ほか『失業と雇用をめぐる法と経済』(2003年・成文堂) 100-101頁。
- 39) 石田・前掲注38) 論文 101頁。
- 40) 高藤昭「失業者の生活保障給付法制の立法論上の課題と展望」日本労働法学会編『現代労働法講座 第13巻』(1984年・総合労働研究所) 361頁を参照。
- 41) 「シンポジウムの記録」日本労働法学会誌 121号 (2003年) 104頁(有田発言)を参照。
- 42) 高藤・前掲注39) 論文 361頁を参照。
- 43) 個人就業者を対象とした業務災害補償保険制度の構想については、有田謙司「安全衛生・労災補償の法政策と法理論」日本労働法学会編『講座労働法の再生 第3巻』(2017年・日本評論社) 222-223頁を参照。保険料負担の考え方に違いはあるが、田中健一「委託型就業者災害補償」日本労働法学会誌 130号 (2017年) 38頁以下も参照。また、雇用類似の働き方検討会「雇用類似の働き方検討会報告書」(2018年3月) 43-44頁も参照。
- 44) このような見直しが必要なのは、もともと求職者支援制度は、雇用保険からのサポートを受けることができない者を対象としているのであるからである。野川忍「労働法制から見た雇用保障政策——活力ある労働力移動の在り方」日本労働研究雑誌 647号 (2014年) 74頁を参照。
- 45) 矢野昌浩「半失業と労働法——「雇用と失業の二分法」をめぐる試論」根本到ほか編『労働法と現代法の理論 上』(2013年・日本評論社) 176頁を参照。
- 46) 労働者派遣法の見直しについての私見は、2012年の改正までの内容を前提とした検討であるが、有田・前掲注33) 論文を参照されたい。
- 47) 有田謙司「日本における職業安定法と労働力の需給調整に関わる事業の法規制」労働法律旬報 1895号 (2017年) 27-28頁を参照。
- 48) 森崎巖「人材ビジネスの規制のあり方」伍賀一道・脇田滋・森崎巖編著『劣化する雇用——ビジネス化する労働市場政策』(2016年・旬報社) 204頁。
- 49) 有田・前掲注47) 論文 27頁。
- 50) M.Risak, 'Crowdworking: Towards a "New" Form of Employment' *Bulletin of Comparative Labour Relations* Vol. 94 (2016), p. 102. 大内伸哉『AI時代の働き方と法』(弘文堂・2017年) 198頁。
- 51) 有田・前掲注47) 論文 27-28頁。
- 52) 毛塚勝利「クラウドワークの労働法上の検討課題」季刊労働法 259号 (2017年) 57頁も、職安法がプラットフォーム事業者を規制対象とする必要性を指摘する。

ありた・けんじ 西南学院大学法学部教授。最近の主な著作に、「Employment Security Act and Regulation on Businesses Taking Part in Adjustment of Demand for and Supply of Labour Force in Japan」西南学院大学法学部創設50周年記念論文編集委員会編『変革期における法学・政治学のフロンティア』(2017年・日本評論社)。労働法専攻。