

1 日本の労働社会の特徴

- ・雇用契約は「ジョブ」か「メンバーシップ」か
- ・労働時間規制は「残業代支払いの基準」か
- ・配転命令は服従するのが義務か
- ・雇用安定・職業不安定
- ・メンバーである正社員とそうでない非正規労働者
- ・中小零細企業の「フォーク・レイバー・ロー」

2 日本的フレキシキュリティとその動揺

- ・男性正社員と女性正社員
- ・パートやアルバイト、派遣などの非正規化の進展
- ・家計補助的労働者への差別・不安定雇用の容認
- ・家計維持的非正規労働者の大量出現とセーフティネット不全
- ・メンバーシップ型正社員の「収縮」と「濃縮」
- ・白地の学生に「即戦力」を要求
- ・「ブラック企業」現象のシステムの要因

3 ヨーロッパ型労働社会を参照すべき点

- ・EUの労働時間指令

(参考書)

濱口桂一郎『新しい労働社会』岩波新書

濱口桂一郎『日本の雇用と労働法』日経文庫

濱口桂一郎『日本の雇用終了』労働政策研究・研修機構

<http://homepage3.nifty.com/hamachan/>

<http://eulabourlaw.cocolog-nifty.com/>

<参考資料>

1 濱口桂一郎『日本の雇用と労働法』（日経文庫）より

第1章 日本型雇用システムと労働法制

第1節 日本型雇用システムの本質とその形成

1 メンバーシップ契約としての雇用契約

(1) 職務の定めのない雇用契約

日本型雇用システムの本質は「職務の定めのない雇用契約」という点にあります。欧米など日本以外の先進産業社会（以下「欧米社会」と略しますが、中国など他のアジア社会も基本的にはこちらに属します。）では企業の中の労働をその種類ごとに職務（ジョブ）として切り出し、その各職務に対応する形で労働者を採用し、その定められた労働に従事させるのに対し、日本型雇用システムでは、企業の中の労働を職務ごとに切り出さずに一括して雇用契約の目的にします。労働者は企業の中のすべての労働に従事する義務がありますし、使用者はそれを要求する権利を持つのです。

もちろん、実際に労働者が従事するのは個別の職務です。しかし、それは雇用契約で特定されているわけではありません。ある時にどの職務に従事するかは、基本的には使用者の命令によって決まります。雇用契約それ自体の中に具体的な職務は定められておらず、命令によってそのつど職務が書き込まれるべき空白の石版であるという点が、日本型雇用システムの最も重要な本質です。こういう雇用契約の性格は、一種の地位設定契約あるいはメンバーシップ契約と考えることができます。

日本型雇用システムの特徴とされる長期雇用慣行、年功賃金制度及び企業別組合（いわゆる「三種の神器」）は、すべてこの職務の定めのない雇用契約という本質からそのコロラリー（論理的帰結）として導き出されます。

欧米社会のように具体的な職務を特定して雇用契約を締結するのであれば、企業の中でその職務に必要な人員のみを採用することになりますし、その職務に必要な人員が減少すればその雇用契約を解除する必要が出てきます。職務が特定されている以上、その職務以外の労働をさせることはできないからです。ところが日本型雇用システムでは、雇用契約で職務が決まっていないのですから、ある職務に必要な人員が減少しても、別の職務で人員が足りなければ、その職務に異動させて雇用契約を維持することができます。別の職務への異動の可能性がある限り、解雇することが正当とされる可能性は低くなります。このように、長期雇用慣行はメンバーシップの維持を目的とする仕組みです。

欧米社会では職務ごとに賃金を決めるので、同じ職務に従事している限りその賃金額が自動的に上昇するということはありません。実際には熟練に応じて賃金額が上昇しますし、それは経験年数にある程度比例しますが、賃金決定の原則が職務にあるという点は変わりません。これが同一労働同一賃金原則の本質です。ところが日本型雇用システムでは雇用契約で職務が決まっていないのですから、職務に基づいて賃金を決めることは困難です。その時に従事している職務に応じた賃金を支払うというやり方では、高賃金職種から低賃金職種への異動ができなくなり、長期雇用慣行も難しくなります。そのため、日本型雇用システムでは賃金を職務と切り離し、勤続年数や年齢に基づいて決めます。これが年功賃金制度です。しかし現実の日本

の賃金制度は、年功をベースとしながらも人事査定によってある程度の差がつく仕組みです。そして、職務に基づく賃金制度に比べて、より広範な労働者にこの人事査定が適用されている点が大きな特徴でもあります。

欧米社会では労働条件は職務ごとに決められるのですから、労働条件に関する団体交渉も職務ごとに行うのが合理的で、特にヨーロッパでは企業を超えた産業別のレベルで行われます。ところが日本型雇用システムでは、賃金が職務で決まっていないのですから職務ごとに交渉することはできませんし、また企業を超えたレベルで交渉しても意味がありません。そのため労働組合も企業別に組織され、企業別に総人件費の増分をめぐって交渉を行うことになります。

(2) 雇用管理システムー入口と出口とその間

日本型雇用システムにおいては、メンバーシップの維持に最重点がおかれるので、特にその入口と出口における管理が重要です。メンバーシップへの入口は採用であり、メンバーシップからの出口は退職ですが、いずれも極めて特徴的な制度を持っています。すなわち、採用における新規学卒者定期採用制と退職における定年制が日本の特徴となっています。

欧米社会では、企業が労働者を必要とするときにそのつど採用を行うのが原則です。従事すべき職務も決まらないまま、とにかく一定数の労働者を採用するなどということはありません。そして、労働者を採用する権限は、具体的に労働者を必要とする各職場の管理者に与えられています。一言でいえば、職場の管理者が予算の範囲内で、必要な労働者を採用し、不必要になれば解雇するというのが基本的な枠組みです。

これに対して日本では、学校から一斉に生徒や学生が卒業する年度の変わり目に、一斉に彼らを労働者として採用するという仕組みが社会的に確立しています。実際には、4月1日から労働に従事するために、かなり前から（つまり在学中から）採用内定という形で雇用の予約をすることが一般的です。そして、日本の大きな特徴は、採用の権限が現場の管理者にはなく、人事部局に中央集権的に与えられているという点です。重要なのが個々の職務ではなく、企業における長期的なメンバーシップである以上、メンバーシップを付与するか否かの判断は人事部局に属するべきだということです。

欧米社会では、企業が労働者を必要としなくなれば解雇するのが原則です。もっとも、解雇自由の原則を純粹に貫いて、正当な理由のない解雇をも認めているのはアメリカくらいで、ヨーロッパ諸国では多かれ少なかれ解雇権は制限されています。とはいえ、景気変動に応じて労働力を調整することはやむを得ないことと考えられています。しかし日本の特徴は労働者個人の能力や行為を理由とする普通解雇よりも、仕事がなくなったことを理由とする整理解雇の方を厳しく制限している点です。いわゆる整理解雇4要件といわれる基準により、企業は整理解雇をする前に労働時間や賃金を減少させたり、異動によって解雇を避けることが求められているのです。

こうして解雇を極小化しようとする日本において、労働者を一律に企業から排除する仕組みが定年制です。定年制が必要なのは、年功賃金制度によって年齢が高くなるほど労働コストが高まっていくので、どこかで一律に排除しなければならないからです。そして、定年制が存在することが、逆に定年までは解雇されないという意味での雇用保障をなにかしか高める効果を持ち、それゆえに労働者側もこれを受け入れています。

入口と出口の間では、労働者を具体的な職務に従事させるわけですが、ここでも定期人事異

動という特徴的な制度があります。労働者は定期的に職務を変わっていくことが原則となっているのです。この職務ローテーション制度によって、労働者は特定の職務についてのみ熟練するのではなく、企業内のさまざまな職務を経験し、熟練していくことが求められます。これは逆にいえば労働者が特定の職務の専門家になりにくいということですから、他の企業に転職しようとするれば不利な条件になります。欧米社会では、特定の職務に熟練することによってより高い賃金で他の企業に就職することが可能になりますが、定期人事異動制はこの可能性を縮小してしまいます。従って、逆に定期人事異動制をとる企業は定年までの雇用保障を強めなければなりません。なお、定期人事異動に伴って、労働者は賃金が上昇し(昇給)、地位も上がっていきます(昇進・昇格)。

このように、採用に当たっても、また企業内の異動に当たっても、特定の職務に能力を持つ者をそのポストにつけるというのではなく、むしろその職務については未経験で熟練していない者をつけることとなりますので、企業内教育訓練が重要になります。欧米社会では、労働者がある職務につくためにはその前に自ら企業外部で教育訓練を受けて職業能力を身につけることが必要ですが、日本では逆に、労働者にある職務を行わせるために企業内で教育訓練を施すという仕組みになっているわけです。その教育訓練も、実際に職務につかせて作業をさせながら技能を習得するOJT(オンザジョブトレーニング)が一般的です。

(3) 報酬管理システムー賃金制度と労働条件

日本型雇用システムにおける賃金制度の特徴は年功賃金制度だといわれています。それは事実ではあるのですが、より本質的なことは、それが職務に対応した賃金ではなく、企業へのメンバーシップに基づいた報酬であるという点です。

年功賃金制を生み出している具体的な仕組みは定期昇給制です。労働者は採用後一定期間ごとに(通常1年に1回)、その職務に関係なく賃金が上昇していきます。しかし、賃金上昇額は一律ではありません。むしろ、日本の特徴は、ブルーカラー労働者に対しても人事査定が行われ、高い評価を受けた労働者は昇給額も大きく、低い評価を受けた労働者は昇給額も小さいという点にあります。欧米社会では通常、ブルーカラー労働者は人事査定の対象ではありません。まさに職務と技能水準のみによって賃金が決められるのです。日本で査定されるのは、必ずしも当該職務においてどれだけの成果を上げたかという客観的な要素だけではありません。むしろ、職務を遂行する能力(職能)とか、職務に対する意欲、努力といった主観的な要素が査定の重要な要素となっています。企業のメンバーとしての忠誠心が求められるのです。

年功賃金制と年功序列制が相補的に用いられるように、日本型雇用システムにおいては、組織上の地位の昇進が企業の必要に基づく人事異動としてだけでなく、それ自体が労働者に対する報酬としての性格を有しています。ホワイトカラー労働者だけでなく、ブルーカラー労働者も(昇給だけでなく)昇進を望み、出世競争に巻き込まれているのです。このため、日本の企業の組織構造は、細かく地位を設定し、その序列を少しずつ上昇することができるようになっています。とはいえ、昇進の対象となる地位には自ずから限りがあります。そこで、多くの企業では、組織上の地位と一定の関係は保ちつつ、直接はこれとリンクしない形で企業内で通用する資格を設定する職能資格制度を導入し、昇進とは別に昇格という形で地位の報酬を与える仕組みとしました。

定期昇給制と併せて、通常年2回支給される多額のボーナスも日本の賃金制度の特徴です。

ホワイトカラー労働者にもブルーカラー労働者にも、勤続年数に比例しつつ基本給よりも業績評価の性格の強いボーナスが支給されます。また、長期勤続者を極端に優遇する退職金制度も諸外国にあまり例を見ない制度です。さらに、住居、食事、娯楽といった福利厚生費用も、非賃金労務コストとしてかなりの割合を占めていますが、これらはまさにメンバーシップに基づく報酬としての性格を強く持っています。

日本型雇用システムにおいて雇用契約で限定されていないのは職務だけではありません。労働時間と就業場所についても原則として限定はありません。もちろん日本にも労働基準法が存在し、1日8時間、1週40時間という労働時間の「上限」を定めています。法律上は、時間外労働協定（三六協定）の締結を条件として認められる時間外・休日労働は例外的なものです。しかしながら現実の労働社会においては、労働基準法の「上限」は、（サービス残業でない限り）そこから残業代の割増がつく基準に過ぎません。正社員である以上、企業が時間外・休日労働を命令すればそれに従う義務があります。同様に、正社員であれば転勤に応じることも当然と見なされ、それに伴う家庭生活上の不利益は甘受することが期待されています。

（4） 労使関係システム

日本型雇用システムにおける労使関係の特徴は企業別組合だといわれています。それは事実ですが、より本質的なことは、日本で労働組合と呼ばれている組織が、ホワイトカラー労働者とブルーカラー労働者を包含したすべての従業員を代表する組織としての性格を強く持っている点です。そのような組織は、ヨーロッパ諸国では、産業レベルで組織される労働組合とは別個に、法定の従業員代表機関として設立されています。つまり、労使協議を行う組織としての従業員代表機関と、団体交渉や労働争議を行う組織としての労働組合が、企業レベルで一体となっているのが日本の特徴なのです。

現在では、多くの企業別組合は従業員代表機関として労使協議を行うことが主たる機能となっています。特に、技術革新によって大幅な職務の転換が迫られたり、経営状況の悪化によって企業がリストラを行う必要が生じたとき、労働組合は経営側から情報を入手し、組合員の間で討議を行った上で意見を集約して経営側に伝えるといった活動を行います。通常、その目的は労働者のメンバーシップをできるだけ維持することにおかれ、そのために賃金などの労働条件面で妥協を図るといった形になります。この機能が十全に発揮されたのが、石油ショック後の不況期でした。

一方、日本の企業別組合は、労働組合法上の労働組合として、賃金などの労働条件の向上のために経営側と団体交渉することも重要な役割です。日本の賃金制度は職務とは切り離された年功賃金制度であり、定期昇給制によって上昇していくのですから、団体交渉の目的はこの定期昇給時の引上げ額を高めることに向かいます。しかし、個々の労働者の賃金額がここで決まるわけではありません。欧米社会では団体交渉によって賃金の水準が決定されるのですが、日本の団体交渉で決めているのは企業の賃金総額を従業員数で割った平均賃金額（ベース賃金）の増加分（ベースアップ）なのです。従って、個々の労働者の賃金額がどうなるかは、人事査定に委ねられています。

このように、日本の企業内労使交渉は、企業を超えた一律の基準設定ではなく、特定企業の労務コスト自体を交渉対象とするため、その企業の支払い能力によって制約される傾向があります。特定企業のみが賃金を引き上げて労務コストを高めてしまうと、同業他社との競争条件

が悪化し、市場を失ってしまう危険性があります。このため、日本の企業別組合は産業別連合体を組織し、団体交渉を春期に同時に行うことによって、交渉力の確保を図ってきました。これを「春闘」と呼んでいます。

労使協議と団体交渉がいわば平時の労使関係であるのに対して、労働争議は戦時の労使関係です。企業別組合は常に平和的であるわけではありません。むしろ、産業別組合が企業にとって所詮よそ者であるのに対して、企業別組合は企業のメンバーであることから、労使関係が悪化すると近親憎悪的な泥仕合になる傾向があります。また、欧米社会では、争議手段といえば集団的に労務提供を中止するストライキが一般的ですが、日本では職場占拠やビラ貼り、年休闘争といった争議手段が多用されます。

もっとも、こういった労働争議が頻発していたのは、民間部門では1950年代、公的部門でも1970年代までで、現在では当時の戦闘的な組合勢力が残存している少数派組合を除けば、労働争議はあまり目につかなくなっています。

(5) 陰画としての非正規労働者

以上のようなシステムが適用されるのは正社員のみであって、日本には膨大な数の非正規労働者が存在しています。そして、非正規労働者の労務管理は正社員と全く逆になります。彼らは企業へのメンバーシップを有しておらず、具体的な(多くの場合単純労働的な)職務に基づいて(多くの場合期間を定めた)雇用契約が結ばれます。従って、彼らには長期雇用慣行も、年功賃金制度も適用されず、企業別組合への加入もほとんど認められていません。

その採用は、企業が労働力を必要とするときにそのつど行うのが原則です。非正規労働者を採用する権限は、予算の範囲内で、具体的に労働力を必要とする各職場の管理者に与えられており、労働力を必要としなくなれば有期雇用契約の雇止めという形で実質的に解雇されます。職務に基づいて採用されるのですから、原則として人事異動はなく、契約の更新を繰り返しても同じ職務を続けるだけです。従ってまた、企業が教育訓練を行うということも(ごく基礎的なものを除けば)ほとんどありません。

彼らの賃金は時給であり、その水準は企業のいかに問わず外部労働市場の需給関係で決定されます。多くの場合、その水準は地域最低賃金額に若干上乗せした程度の低賃金です。水準が企業外部で決定されるのですから、いくら契約更新を繰り返して事実上長期勤続になっても、それに応じて賃金が上昇していくということはありません。また、正社員に対して行われている包括的な人事査定も非正規労働者には適用されません。通常、ボーナスもなければ退職金もなく、正社員向けの福利厚生からも排除されています。

彼らは通常、企業別組合の組合員資格がなく、企業リストラ時の労使協議においては、正社員の雇用維持のために、先に非正規労働者を雇止めするといったことすら規範化されています。毎年の春闘による賃金引き上げも正社員の賃金のみが対象で、それが経済全体の拡大を通じてようやく非正規労働者の賃金にも波及してくるに過ぎません。

前述のように、正社員は雇用契約で職務や労働時間や就業場所は限定されておらず、いつ、どこでどのように働くべきかは、使用者の命令によって決まります。この正社員の労働義務の職務、時間、空間についての無限定性が、非正規労働者との大きな処遇格差を正当化する理由となっています。残業や配転を自由に命じることができ、年休の自由な取得もままならない正社員と、そういった拘束の少ない非正規労働者では、待遇が異なることも正当化されるという

わけです。そして、職務、時間、空間に限定がある非正規労働者は、それらが無限定の正社員を解雇しないですむためのバッファーとして利用されるべき存在なのです。

なお、以上は男性を典型とするモデルであり、女性についてはまた別の説明が必要です。また、中小企業になればなるほどメンバーシップ的性格は弱まり、正社員と非正規労働者の区別も曖昧になっていきます。これらについては第5章で詳しく説明します。

2 濱口桂一郎『日本の雇用終了』より

第4章 日本の職場の「フォーク・レイバー・ロー」

(1) 「態度」の重要性

本報告書で分析した労働局あっせん事案から窺われる日本の労働社会における「フォーク・レイバー・ロー」の最大の特徴は、雇用終了するかどうかのようなぎりぎりの段階において、労働者の適性を判断する最重要の基準がその「態度」にあるという点であろう。これは、明示的に「態度」を雇用終了の第一の理由に挙げている事案が多いことのみならず、言葉の上では「能力」を理由に挙げているものであってもその内容を見れば「態度」がその遠因にあるものも多いなど、極めて多くの雇用終了に何らかの形で関わっていることから、強調されるべき点である。

また、雇用終了の理由となるほどの「態度」の悪さといった時に、判例法理から通常想定されるような業務命令拒否や業務遂行態度不良といった業務に直接かかわる態度だけではなく、それよりむしろ上司や同僚とのコミュニケーション、協調性、職場の秩序といったことが問題とされる職場のトラブルが多く、事案で雇用終了理由として挙げられているという点に、職場の人間関係のもつ意味の大きさが浮き彫りにされているといえる。

通常典型的な個別解雇事由として挙げられる非行についても、判例法理からみて直ちに解雇を正当化するまでの悪質性を有する事案は少なく、非行と非行に至らない「態度」との差は相対的なものに過ぎないし、逆に判例法理からしても客観的合理性に欠ける可能性が高いと思われるさまざまな権利行使や社会正義の主張といった労働者の発言への制裁としての雇用終了事案についても、まさに労働者の発言を悪しき「態度」と見なす考え方が背後にあるとみられる。その意味でも、フォーク・レイバー・ローにおける雇用終了理由としての「態度」の広範な重要性は強調される必要があるだろう。

(2) 「能力」の曖昧性

広い意味での「態度」の重要性と対照的であるのが、雇用契約の本旨からすればもっとも典型的な雇用終了理由となるはずの「能力」の意外なまでの希薄さである。もちろん、使用者側の主張において労働者の「能力」を主たる雇用終了理由としている事案の数はそれほど少ないわけではないが、詳しくみると抽象的かつ曖昧なものが多く、具体的にどの能力がどのように不足しているかが明示されたケースはあまりない。むしろ、主観的な「態度」と客観的な「能力」が明確に区別されず、一連の不適格さとして認識されている事例が目立つ。

これは、日本の職場において求められている能力が、個別具体的な職務能力というよりは、上司や同僚との人間関係を良好に保ちつつ、職場の秩序を円滑に進めていく態度としての能力であることを物語っているといえる。もっとも、それが雇用終了の理由として堂々と通用する

かどうかという点を除けば、この点は大企業の職場においても似た傾向があるともいえ、むしろ規模の大小を問わず日本の職場に共通の特徴というべきかも知れない。

(3) 「経営」の万能性

労働局あっせん事案が判例法理と極めて対照的な姿を示すのは経営上の理由による雇用終了に係る事案である。判例法理においては、少なくとも正社員については整理解雇 4 要件ないし 4 要素という形で極めて手厚く保護されているというのが一般的な通念である。しかしながら、多くの中小企業における実態をみると、経営不振という理由を示すだけで極めて簡単に整理解雇が行われており、むしろ経営不振は雇用終了における万能の正当事由と考えられているとすらいう面もある。

このことを側面から立証すると思われるのが、表面上は経営上の理由を掲げているが、真に経営上の理由であるかどうか疑わしいケース（表見的整理解雇）の存在である。日本の裁判所が構築してきた解雇に関する判例法理が、個別的な理由による解雇よりも整理解雇をよりいっそう強く規制してきたことと照らし合わせると、裁判所において適用される労働法と、現実の労働社会で通用している「フォーク・レイバー・ロー」の落差をこれほど明確に示す領域はない。多くの経済学者による日本の解雇規制に関する議論が、ほとんどもっぱら整理解雇に対する判例法理の規制の強さを非難するものであることを考えると、それが現実の中小企業を中心とした労働社会の姿からいかにかけ離れているか、思い半ばに過ぎるものがある。

(4) 職場環境の劣悪化

以上の項目は、法社会学的な関心から注目される職場の「生ける法」の典型的な特徴を示したものであるが、自己都合退職など広い意味での雇用終了事案の原因を見ていくと、いじめ・嫌がらせに典型的な職場環境の劣悪化が大きな要因を占めていることがわかる。物理的暴力も含め、労働者の能力、態度、人間関係などを理由とするいじめ・嫌がらせが雇用終了をもたらしているケースの多さは、むしろ社会心理学的分析を必要とする事態であるようにも思われる。これがどの程度近年の現象であり、どの程度従来から存在していた現象であるのかは、必ずしも明らかではないが、いずれにしても、今日の日本の職場の精神的健康状態が好ましいものではないことを示唆しているものとして、真剣に受け取る必要があることは確かである。

3 EUの労働時間指令

・労働時間の編成の一定の側面に関する指令

第3条 毎日の休息期間

加盟国は、すべての労働者に、24時間の期間ごとに継続11時間の最低の1日ごとの休息期間を得る権利を確保するために必要な措置をとるものとする。

第5条 毎週の休息期間

加盟国は、7日の期間ごとに、すべての労働者に第3条にいう毎日の11時間の休息期間に加え最低24時間の継続的休息期間を確保するために必要な措置をとるものとする。

目的、技術又は労働組織条件上の正当な理由がある場合には、24時間の最低休息期間が適用され得る。

第6条 最長週労働時間

加盟国は労働者の安全及び健康を保護する必要性を維持しつつ、以下を確保するために必要な措置をとるものとする。

- (a) 週労働時間の長さが、法律、規則若しくは行政規定により又は労働協約若しくは労使協定により制限され、
- (b) 7日の期間ごとの平均労働時間が、**時間外労働を含め**、48時間を超えないこと。