

派遣労働者の保護と雇用制度の原点

——派遣規制のあり方の検討のために——

横山 政敏

はじめに

昨年末、派遣切り、派遣村、ネットカフェ難民などの新しい言葉が広く流布するとともに、彼ら派遣労働者のおかれている悲惨な状況がマスコミ等を通じて広く世間に知れわたるようになり、派遣問題に対する多くの人々の関心を引き寄せた。それとともに派遣制度の今後のあり方をめぐり、各方面で活発な議論が展開されるようになった。与党を含む各政党、労働組合、産業界、マスコミ、識者等による派遣改革論議は活発である。そのような中で、厚生労働省労政審議会の職業安定分科会労働力需給制度部会報告、労政審議会の派遣法改正案要綱の建議、それらを受けてまとめられた厚生労働省の「派遣法改正法案」等が立て続けに出された。この派遣法改正案の今国会への上程は、議論が十分煮詰まっていなかったとして、結果的には見送られたが、今後とも検討は続く。

この法案の主な内容は、日雇い派遣の原則禁止、登録型派遣の常用型派遣への誘導、「専ら派遣」・グループ派遣の規制強化等であった。これは派遣の抱える問題を根本的に解決するうえで有効な処方箋の提示になっているのか、あるいは当面する派遣問題の解決についてさえ効果が期待できるのか。この問いに正しい解答を与える前提として、また今後の派遣制度の在り方を本格的に模索するうえで、まずは原点に立ち返る必要がある。1985年制定の派遣法にいったん、立ち返り、その立法の背景にあった派遣制度に対する基本的な考え方、派遣労働の基本原則、労働市場構造全体における派遣労働の位置付けなどを確認しておく必要がある。これはそのための基礎作業の一つである。

本稿では、まず第1章で今日の派遣問題の様相を概観し、その問題の所在を示す。第2章では当初の派遣法が構想した労働市場像、その中での派遣の位置付け、派遣労働についての基本的な考え方について検証し、その意義を明らかにする。あわせてその労働市場像や派遣労働の基本原則に照らして、その後の派遣労働関係の展開が法制上も、実態上も、いかに逸脱したものであったかの核心部分について整理する。最後に、上の二つの章を踏まえつつ、今後の改革の目指すべき基本方向について私見の一端を示す。

第1章 今日の派遣問題の所在

(1) ワーキングプアと派遣問題

今日の貧困問題は対象が拡大するとともに、その内容においても深刻度を増している。それは相対的貧困のみならず絶対的貧困としても顕在化している。もちろんそれは現下の深刻な経済危機の影響をもろに受けて、きわめてドラスティックな形で発現しているとはいえ、その背景には「雇用の非正規化」といえる雇用システムの軸足の転換、その構造的な要因が作用している。それは労働しない・できない層の問題としての貧困を超えて、労働しても食えない・貧しい層の問題、ワーキングプアの問題として捉えられる。それはたんなる「非正規」労働の相対的な低賃金の問題、差別賃金問題の域を超え、生存的な基礎条件を脅かされる問題ともなりつつある。さらに労働力の再生産費を恒常的に下回る賃金は本人の生存条件を危うくするにとどまらず、結婚や出産を経てなされる世代を超えて営まれる労働力の再生産条件をも損ないかねないという状況にまで及びつつある。それは今日の少子化問題の背景要因の重要な一つともなっている。

日雇い派遣やネットカフェ難民に象徴されるワーキングプア問題が途上国ならいざ知らず、生産力の発達した先進国の今日的な条件のもとで、なぜ構造的に発生するのか。貧困を生み出す原因は複合的ではあるが、今日の雇用システムのあり様の中にその基本的な所在を見出すという視点、したがってそれを一過性の問題ではなく、継続性を有する問題として捉える視点が重要である。ただし、今日の雇用システムの基本的なフレーム・ワークが形成されたのはそう古いことではない。それが日本型雇用慣行のアンティテーゼとして登場する起点は1990年代半ば以降に本格化した産業界の雇用戦略の大転換にあった（日本経団連「新時代の日本的経営」¹⁾）。

さて、ワーキングプア問題の本質は、貧困の原因を労働と切り離れたところで捉える段階から労働そのものの中に貧困の原因を見出す段階への転換にある。それは一見すると産業革命期の原生的労働関係の時代への先祖返りのようにさえ思えるが、それとは本質的に異なる。それは今日的な条件のもとで複雑な雇用関係と称される雇用システムの弾力化（「非正規化」）の進展、なかんずく派遣関係の労働関係への侵入による、労働関係としての性格を希釈化させることを起動力として展開されている。

では、なぜ派遣という「働き方」・「働かせ方」がこのような絶対的な貧困と重なり合う問題をも顕在化させるのか、その仕組みが明らかにされねばならない。そこには常用雇用とはもちろんのこと、パートや契約社員などの「非正規」の直接雇用とも区別される特別な事情がある。それは、派遣関係そのものが内在させる問題に起因するのか、それとも派遣関係の制度化の内容、派遣関係のサブシステムを含む制度の具体的な中身の如何に基づくのが問題となる。この両者は厳密に区別されねばならない。なぜならこのことは派遣制度そのものを廃止すべきか、存続するとしてどのような制度内容を設計すべきなのかという派遣論議の基本方向に関連するからである。

これを考える本稿の原則的な視点は戦後労働法の基本原則、雇用は直用が原則であり、雇用と使用は一体であり分離できないという立場に据えられる。派遣関係は商関係を介在させる複雑な「雇用関係」、正確に云えば労働関係としての性格を希釈にした「就労関係」のもとにあり、雇用

関係の要諦ともいべき雇用者責任の所在が不明確であり、労働者としての権利性を侵害される恐れを否定できない特殊な関係である。雇用関係は本来、直用関係であり、雇用と使用の分離は法形式論上はありえたとしても、実態論上はありえない。派遣元企業の「雇用主」としての性格は名目的であり、本来労働者を使用する派遣先企業の使用者責任の一端を代行しているにすぎないといえる。²⁾

しかし、派遣を労働関係や雇用タイプの一つとして認めることはできないとしても、派遣という「働き方」・「働かせ方」が働く人にとって不利とならない、あるいは有利にさえる場合がありうるならば、それは「就労関係」の一つとして認知されうる。それは高い専門性に裏付けられた自立的な交渉力をもつ者が企業の臨時的・一時的な必要に応じて相対的に高い収入を得て働くケースなどである。この場合、この働く人は労働者というより、むしろ業者的であるといったほうが適切であろう。

そのようなケースを含めて、次善の策として派遣関係を容認せざるをえないという現実的な視点に立つなら、派遣関係は厳密な規制、とくに派遣先企業に対する厳しい利用規制を前提に、しかも常雇やパート等の他の雇用形態と選択的な雇用形態の一つとしてではなく、産業の臨時的、一時的必要に対応させるための労働力需給調整システムの一つとして、例外的に法認することはありうる。

(2) 今日の派遣問題の位相

上記の課題を第2章で検討する前提として今日の派遣に関わる問題はきわめて複雑な様相を呈しているため、派遣システムを構成するファクター別に主な問題を簡単に整理しておく。①対象業務の設定に関わる問題であり、ここでは政令指定26業務内のファイナリング業務および、「自由化業務」、とくに製造業派遣などが焦点となる。³⁾②登録型派遣という独特な派遣タイプに関わる問題である。⁴⁾登録は雇用関係ではなく、職業紹介における登録と同じようなものであり、そこにいっさいの雇用者責任は発生しない。従って、登録型の派遣労働者は普通、同時点で複数の派遣元企業と登録関係をもつ。しかし、派遣契約が締結され、派遣先企業が決まると、その段階で雇用関係が成立し、派遣契約が終了するとともに雇用関係は消滅するという。派遣契約が「細切れ」になり、短期で非連続な場合、この雇用関係もきわめて断続的なものになり、雇用者責任の「空洞化」はますます進む。派遣関係における雇用主はたとえ常用型派遣であっても「名目性」が強いのに、登録型の場合はなおさらである。この登録型派遣の矛盾が最も集中的に現われるのが、日雇い派遣である。③労働者供給事業との関係の問題である。ここでは偽装請負や多重派遣、禁止業務への派遣、「専ら派遣」等が問題となる。⁵⁾

④派遣労働者の待遇に関わる問題であり、同一業務を担う派遣先従業員との均等待遇の確保の課題、差別の排除の問題である。また派遣賃金決定メカニズムに関わる問題もある。派遣の三面関係のもとで派遣先企業が最も優位な位置にあることから生じる「派遣料金→派遣賃金」への下方圧力である。⁶⁾さらにそれはマージン率の上限設定に関わる中間搾取の規制の課題とも連動する。⑤派遣労働者の直接雇用・正社員への転換システムに関わる問題であり、紹介者予定派遣における成約率や正社員採用率の低さ、また派遣可能期間の制限に達した派遣労働者への直接雇用申し込み義務に対する違反等である。なお紹介予定派遣についてはマスコミ等であまり取り上げられ

ないが、これは派遣の本質に関わる問題や日本的雇用慣行との関係に関わる重要な問題を含んで⁷⁾いる。

第2章 労働者派遣制度と規制のあり方

(1) 派遣労働制度の原点

今日の派遣労働問題を検討するに際し、立ち返らなければならない原点がある。第一の原点は戦後労働民主化の一貫として制定された職業安定法44条の労働者供給事業の禁止規定である。その目的は次の二つであった。(1)労働者供給事業を禁止することによって戦前に見られた前近代的な労働慣行に基づく強制労働や中間搾取に関わる不当利益を排除し、労働者を保護するという課題であった。(2)あわせて、それは戦後雇用システムの基本型を直用原則と集団的な労使自治原則との両輪によって規律されるものとするという確認であった。その意図するものは、雇用関係に関して、間接雇用を禁止し、原則として第三者を介在させず、賃金・労働条件等についても、労働者と使用者が自ら交渉し、決定するというものであった。そのことによって労働者に対する使用者責任の所在が不明確になることを避けるねらいであった。ただし、第三者の介在を容認する例外として労働組合・職員団体等が実施する無料の労働者供給事業があった（職業安定法55条）。また、これは雇用システムではないが、労働需給調整システムとして、国が第三者として労働関係に介在する職業紹介が一部の例外を除いて国の独占事業として法認された。このように労働者供給事業の禁止は、たんに前近代的な労働関係を排除するというものにとどまらず、より積極的に近代的な労働関係の基本方向を示し、労働関係の二重構造や多層構造の展開を防ぐことを企図するものであった。

第二の原点は、1985年制定の派遣法が描く労働者派遣像である。その派遣法の制定の背景と経過には次の二つの事情があった。(1)1970年代半ば以降、ビル・メンテナンスやME分野で急拡大をみていた業務処理請負業が職業安定法44条で禁止されている労働者供給事業との関係で問題となっていた。労働大臣告示第37号で、請負事業者は自らの雇用する労働者に対する指揮・命令権を行使するとされているが、実態は発注者が発注者の事業所内で、この労働者への作業指示を行い、実質的な労働力の処分権を行使していたのである。この違法状態を解消し、これらの関係を法の規律のもとにおくとの認識のもとで、派遣法が制定されることになった。(2)その際、禁止されている労働者供給事業の中から、合法化される事業のみが派遣として論理的に抽出される。まず労働者供給事業には労働力に関わる二人の事業主が登場し、そのもとで雇用と使用の分離する関係、支配と使用との分離する関係、二重の雇用が成立する関係などの異なるタイプがあることが概念的に整理される。そのうえで、これらの三面で構成される複雑な関係のうち、雇用と使用の分離する関係のみを派遣として法認することになる。支配と使用の分離する関係は労働者供給事業として従来通り禁止対象である。また、二重の雇用関係の成立するものについては、それを「業としないもの」については出向として法認し、それを「業として」行ない、営利目的で反復更新するものについては労働者供給事業として禁止対象とするという整理である。そして派遣は自己の雇用する労働力を他人に使用させる形態として概念化される。

(2) 85年派遣法の“派遣像”―派遣の基本的な考え方とルール

次いで派遣という関係をどの程度、機能させていくのか、その際の活用上のルールをどう設定するのが課題となる。

そのための基本的な考え方として、明示的にか暗示的にかを問わず、示されている次の諸点は重要である。⁸⁾(1)派遣労働の導入と活用は日本の雇用慣行との調和を図ることが重要であり、日本的な安定雇用を侵害してはならない。(2)派遣労働の活用は、企業が業務の急速な拡大期などに臨時的に一時的な必要に対応するものに限る。それは、あくまで労働力需給調整システムの一つであり、安定雇用に代わる雇用タイプではないという認識である。つまりそれは派遣は常用雇用の代替として恒常的な業務において活用してはならないという考え方である。(3)したがって、このような機能上の限定をうけた派遣の展開する領域は基本的に限定され、今後派遣市場がどんどん拡大することは予想できないし、また期待もされない。(4)派遣先企業は、この派遣労働の活用によって、労働者を使用する責任の一部を派遣元に代行させ、自らは免除されるという特別のメリットをうるのだから、それなりに厳しい利用規制が課せられる必要がある。

このような基本的な考え方のもとに、派遣法は派遣の基本ルールを定めることになる。その核心は、ルールの基本が派遣先企業の利用規制におかれていること、しかもその規制の方法が派遣を利用できる業務領域を限定するというものである。もう少し詳しく説明すれば以下6点となる。(1)派遣規制の要は派遣の対象を専門業務に限定する点にある。専門的な知識、技能、経験を有する業務に限定して派遣を容認した。当初は13業務、2カ月後に16業務となり、具体的には政令で定められた。⁹⁾専門業務に関して派遣を容認した理由は、専門的な知識、技能、経験を有する労働者は能力的に自立し、また企業の内部労働力としての閉鎖性も薄く、開かれた市場になじみやすい労働力であり、派遣関係によってもたらされる負の影響は小さいという点にあった。むしろ派遣の活用によって、専門的な知識と技術を武器に、より働きやすい、より良い賃金・労働条件を求めて企業間をわたり歩く「自由な労働力」というプラス・イメージが期待されている。(2)半熟練の労働に関しては、新規学卒として採用され、教育訓練を通じて育成され、勤続を経て企業特殊熟練を積み増す典型的な日本の雇用慣行内の労働力であり、ここでの派遣の活用を容認することは、日本的な安定雇用とバッティングすることになるので、派遣の対象外業務とされた。(3)不熟練労働は、一部、外部労働力としての展開をみているが、技能的な自立性に欠けるので、派遣関係によりこうむる不利が大きく、労働者保護の観点からすべて派遣の対象業務からはずされた。(4)業務限定を厳密にすれば、つまり派遣を専門派遣のみ法認すれば、派遣関係がもたらすかもしれない負の影響は基本的に排除されると認識され、一般に考えられる派遣に対する他の規制、たとえば派遣の使用期間に関する規制は本格的には導入されなかった。¹⁰⁾(5)このような業務限定がなされるとはいえ、この複雑な労働関係のもとでは、使用者責任の所在が不明確になりうるので、労働者保護のため、派遣元と派遣先との間に、その責任をシェアする関係を設定する。¹¹⁾(6)なお派遣元への規制は、事業の許可に際し、資本要件などの基準を課す事業規制として行なうだけである。派遣元へのマージン率の上限規制などは考えられていない。専門派遣であれば、職種市場のもとで設定される賃金の世間相場が基本的に規制力を働かせるので、競争関係を通して賃金は妥当な水準において決定されるであろうという認識である。また、派遣先企業と派遣元企業との競争関係において派遣元が主導権を握り、派遣料金が法外にはね上がることは基本的に想定しにく

いということであろう。なお少し上で述べた事業の許可制は一般労働者派遣事業（その一部にも登録型派遣労働者を含むもの）に関してのみ採用されるのであり、常用型派遣のみによって構成される特定労働者派遣事業の場合はたんなる労働大臣への届け出で良しとされる。

以上が1985年制定の派遣法が構想した派遣像の骨格である。周知の通り、その後の数次の改正、決定的には1999年の改正を経て、この当初の派遣像は根本的にくつがえされることになる。そして想像をこえる混乱した状況が今、生み出されている。このことについての詳しい検討は別稿に譲ることとする。ここでは、このような派遣に関わる否定的な現象が数多く生じている現況の中で、派遣システムの今後のあり方を模索していく際、この原点像を今、確認しておくことはかなり重要な意味をもつことを強調しておきたい。

(3) わが国の派遣システムのあり方と業務限定

そこで何がポイントなのか。以下2点である。(1)日本的な安定雇用との調和を目指して、派遣のあり方を探るという基本認識である。派遣の利用は臨時的・一時的なものにとどめる。派遣の活用は常用雇用を脅かさない業務にとどめる。この二つが重要である。ここから派遣はあくまで労働力需給調整システムの一つであるという限定的な、控え目な役割設定が見えてくる。全体としての雇用システムの中で、派遣は例外、特殊であり、常用雇用が原則、一般であるという構図であるとも解釈できる。派遣が雇用システムの一般になることも、まして主軸となることも想定していない。だから派遣労働市場が今後大きく拡大することも予想しないし、それを期待もしないという考え方となる。

(2)このことを担保するための特別の仕掛けが派遣規制の軸を業務限定に設定していることである。

一般的に派遣労働者保護の観点からの派遣規制には派遣先企業への規制と派遣元企業への規制があり、中心は前者にある。その理由は、業者間関係の主導性は通常、発注者である派遣先であり、また派遣先企業こそこの労働関係の実質的な主役、受益者であり、派遣元はいわば雇用者責任の形式的な代行者、たんなる脇役にすぎないからである。そしてこの派遣先規制の方法の軸として、業務規制、利用期間規制、均衡待遇保証の三つがある。国によって、そのおかれた労働市場条件や労使関係のタイプの違いによって、労働者保護を効果的に行なうための、規制方法の主軸の設定やその組み合わせは違ってくる。

ほぼすべての職種について、企業の枠を超えた全国レベル・産業レベルでの横断的な労働市場の形成とオープンな労使関係の展開の条件が整っているヨーロッパでは派遣の規制の中心は業務限定におく必要はない。実際、ヨーロッパでは派遣の対象を業務で限定する規制は一般的には見られない。そこでヨーロッパでは直用原則を保障するため、派遣活用が例外的であることを担保するため、期間制限が重視され、また期間を超えて利用する場合、直接雇用¹²⁾に連結させることが規制の一つの柱となる。あわせて、もう一つの規制の柱として均衡待遇の原則が導入される。それは、差別を排除し、同一労働・同一原則を実現させるという公正原則の貫徹という意味合いだけではなく、派遣を人件費コストの安い、使用者負担の軽い労働者にせず、派遣利用の目的を業務上の必要から発生する臨時的利用に限定し、派遣の活用自体を抑制させる意図がある。昨年11月に採択されたEUの派遣労働指令はこのような思想の結晶である。

一方、ヨーロッパのようなオープンな労働市場形成や全国・産業レベルの労使関係の展開が見られず、内部労働市場展開と企業内労使関係を伝統とするわが国ではヨーロッパとは違った派遣の規制のあり方が求められねばならない。一般的な派遣規制のあり方ではなく、日本的な派遣規制のあり方が求められる。1985年の派遣法が派遣規制の中心を業務限定に求めた思想は日本的雇用慣行の内部労働力・内部業務は派遣対象からはずし、日本的雇用慣行の外部労働力、しかも技能的に自立しうる専門業務、なかんずく企業特殊なものではなく汎用性のある専門業務にのみ派遣を認めるというものであった。そのことによって派遣システムが日本的雇用慣行を傷付けず、それとの調和を堅持するというものであった。

この業務限定を派遣規制の軸足とするという考え方は今後の派遣のあり方を考えるうえでも重要な視点となる。ただし業務規制といっても、派遣システムをこれから始動させる段階と派遣利用が急拡大し、問題が山積している今日の段階ではそのねらいや手法は当然異なるものとなる。その点に関わって次の3点の指摘をしておく。①現在の派遣活用の職種・業務構成をみれば、明らかに派遣活用が臨時的な活用型から恒常的な活用型へと急速にシフトしている。その後者の業務領域の大半は非専門型の業務領域である。これに効果的且つ迅速に規制をかける手法としては業務限定がベストである。②今後における派遣規制としての業務限定のねらいとしては、ただ安定雇用の破壊を防ぐという85年法の意味だけではなく、わが国産業の技能・技術基盤の再建という産業論的意味合いでも重要である。派遣労働の無限定な拡大を一つの無視できない要素として、製造業などを中心に労働力の技能・技術の継承や蓄積が困難となり、わが国の産業の技能・技術基盤が傷ついている状況に歯止めをかける必要がある。この視点からの業務限定が必要となる。また、危険有害業務への派遣導入によって、派遣労働者に関わる労働災害が少なくなき発生している¹³⁾。派遣労働者が業務に不慣れなこともその遠因の一つだが、皆んなが嫌がる危険な業務に派遣労働者を無防備で配置するなどの背景もある。この視点からの業務限定は喫緊の課題である。この主張に対しては、あえて派遣対象外業務にしなくても、派遣先企業に対して、労働災害防止対策を強化させれば良いという反論もありうる。しかし、もともとコスト削減のために派遣を活用しているのだとすれば、防災コストを負担してまで、派遣を活用することはないであろう。

③業務限定の方式に関しては現在のネガティブ方式からポジティブ方式への再転換が当然のこととしても、どの業務を対象業務とするかについては、今日の派遣活用の実態と対照して、慎重に検討する必要がある。その際留意すべきいくつかの項目がある。一つは、現在政令指定されている26業務の中には専門性を根拠として指定されているが必ずしもそれに該当するとはいえない業務実態のものも含まれている。とくに今日の派遣業務の大宗をなす事務系の業務については、その内容、専門性のレベルは多様であり、専門性にふさわしくない単純な反復作業も少なくない。その実態に応じた精査が不可欠である。二つは、ただ専門性という基準だけではなく、恒常的業務にどの程度派遣の導入がすすめられているかを、つまり派遣利用度を業務別にチェックし、対象業務を絞ることも必要となる。これは常用代替化の進展度を間接的に尺度することにもなり派遣制度の核心とも直結する。三つは低人件費コスト利用型の派遣がどの業務を中心に展開しているのかの実態把握も必要である¹⁴⁾。この視点から高賃金業務に限定して派遣を容認することである。そして派遣利用と低賃金活用との関係を切り離すことが大事である。そのことによって本来の派遣像である高専門性をベースにした高賃金をうる労働者に派遣実態を近づけることが肝要である。

現在、派遣業務間にはきわめて大きな賃金格差が存在する¹⁵⁾。ここで云う派遣を容認する対象としての「高賃金業種」とは、この格差構造の比較的高位に位置するという一般的な意味での高賃金である。それは、派遣先企業内での、同業務に従事する派遣先従業員と派遣労働者との比較を通して見た派遣労働者の高賃金の意味でないことは云うまでもない。このような意味での高賃金の派遣労働者は、高度の専門派遣を除けばほとんど実在しないのである。

前述したように派遣法が派遣労働の対象を業務指定し、それを専門的な業務に限定する場合、派遣労働者の賃金を保護するため、特別に法制上の配慮をする必要はほとんどない。専門性の高い労働力では、職種をベースとした外部労働市場が形成され、そこでの賃金の世間相場があり、それが賃金規制力を発揮するので、派遣賃金決定に関わる固有の問題は生じない。派遣料金決定プロセスを経て派遣賃金が決まるという特殊な決定方式ではあるが、職種賃金の規制は働く。

同一の専門職種について派遣の賃金が相場より著しく低くなることがあれば、派遣労働者の供給が大きく制約され、需給関係を通じて相場水準に引き寄せられることになる。いやむしろ派遣の不安定さが嫌われ、派遣への選好が常時、弱ければ、その賃金は一般の相場より高く安定する傾向さえありうる。このような市場の相場に強く影響される専門型派遣賃金の決定過程は、まず派遣先企業によってこの相場賃金をベースとして派遣料金の見積りがなされ、次いで派遣元企業によって賃金相場を保証するマージン率が設定されるという二段階で構成される。このように派遣を専門型業務に限定することは、賃金面においては派遣に対する特別の保護の必要をあまり生じさせないという意味でも合理的なのである。このことは賃金面に限らず、その他の労働条件・福利厚生条件に関しても基本的に妥当する。つまり専門型派遣の場合、派遣利用が、低コスト利用目的での派遣利用や常用代替としての派遣利用を生じさせる根拠が薄く、純粋に臨時的利用目的での派遣に限定されやすいことになる。

(4) 一般派遣における賃金保護のあり方

とはいえ派遣システムを一足飛びに1985年の原点に立ち戻らせることが困難だとすれば、業種の限定以外の方法で、派遣労働者の賃金や労働条件、厚生条件を特別に保護する仕組みを検討する必要がある。つまり主として不熟練や半熟練の派遣労働者に関わる賃金・労働条件保護の課題である。この方法として考えられるのは、今、賃金に限って言えば一つは派遣料金の規制とマージン率の規制であり、もう一つは均等ないし均衡待遇の保障である。その検討にはいる前提として、まず明らかにしておかねばならないことがある。それは、派遣関係の特殊な性格と構造、そのもとで展開される派遣賃金関係の特殊な性格の中身に関わる事柄である。

派遣関係は複雑な諸取引関係によって構成される。普通、これは派遣先企業と派遣元企業との商取引関係、派遣元企業と派遣労働者との雇用関係、派遣先労働者と派遣労働者との使用関係、これら三面の関係の複合したものと捉えられる。とくに後の二つの関係が労働関係の「雇用と使用への分離」として注目される。これは労働法的視点である。しかし労働者保護のために真に有効な規制のあり方を考える場合、商取引関係への規制も視野にいれなければならない。この点から言えば派遣関係は先ず、一つの商関係と二つに分裂した労働関係との二者の関係と把握され、そのうえで労働関係の雇用関係と使用関係への分裂が位置付くという重畳的なものである。つまり派遣に関わる三面関係はただ水平的に並ぶのではなく、商取引関係を軸として、その下位に使

用関係と雇用関係とが位置付く構図である。それは、派遣関係においては派遣労働関係が商取引関係に包摂される、あるいは従属する関係に立つと云っても良い¹⁶⁾。それは、この取引関係に登場する三種の人物の関係像として示せば、商取引において優位な位置にたつ派遣先企業、派遣先企業の“雇用者機能”を形式的に代行する派遣元企業、実質的な労働支配者と労働支配の形式的な代行者による二重の包摂をうける派遣労働者、これらの三層をなす垂直的な関係といえる。

このように派遣関係では、商関係が介在することによって、その労働関係としての本来の性格が薄められ、労働関係にまつわる本来の権利・義務関係が曖昧になる。これは労働関係が実質的に商関係に埋め込まれる、あるいは擬制される関係とも云えよう。

このような擬制された労働関係を、労働者保護を本旨とする社会政策はどう考えるべきなのか。(1)純粹に労働者を保護する観点からいえば、この様な関係を認めないのが本筋である。つまり戦後第一の原点に戻り、これを労働者供給事業として禁止することである。(2)次善の策としては1985年制定の派遣法の原点に戻ることである。専門性を基準に限られた業務にのみ派遣を容認することである。この場合、期間制限、登録型規制など今ある複雑な規制体系を基本的に必要とせず、シンプルに労働者保護と調和できる。(3)それも叶わない場合、三善の策が必要となる。つまり不熟練や半熟練の業務を容認する場合、この派遣という複雑な関係の最大の受益者であり、最も能動的なアクターである派遣先企業への規制を規制体系の中心に据えることが要諦となる。

上で述べた商関係への従属や商関係への包摂という派遣関係の特性は、派遣の賃金決定の過程に最も良く現われる。先ず派遣先企業優位で派遣料金が決定され、次いで派遣元企業によって派遣賃金が決定される。ここでの登場人物3者の力関係は明白であり、最大の決定権限は派遣先企業にあり、派遣労働者はラチ外におかれる。派遣元はたんなる中間介在者にすぎない。この場合、法によるマージン率の上限規制は限られた意味しかもたない。規制が実効性をもつためには派遣料金への規制が欠かせない。しかし、派遣料金へのダイレクトな規制は自由競争を基本原理とする商法の精神からいって難しい。せいぜい派遣料金の公開を求める程度となる。ただ、派遣関係は純粹な商取引ではなく、労働関係と一体となった複雑な関係であるという点に着目するなら労働保護の観点から、間接的に派遣料金を規制することは合理性を持つ。

もう少し詳しく検討しよう。派遣労働者の賃金決定関係は、まずは派遣元企業が派遣賃金を決めるという関係として見える。しかし派遣元企業は派遣料金の中から派遣賃金を支払うから、つまり派遣料金が派遣賃金の支払原資になるので、派遣賃金の水準はこの派遣料金の決定に大きく規定される。このように考えれば、派遣賃金の決定過程は、第一段としての派遣料金の決定過程にまず規定され、次いで第二段として、その決定された派遣料金が賃金とマージンとに分けられる過程が引き継がれるという二段階の構成として理解される。しかも第一段の過程が決定的に重要である。実際、派遣先企業が派遣元企業に圧力をかけ派遣料金をダンピングすると、このことが派遣賃金をおし下げるという関係が見られる。

この関係を経済学的に整理すれば次のようになる。まず、派遣先企業と派遣元企業との間で発注・受注に関わる競争が行われる。次いでそのもとで決定される派遣料金を原資として、派遣元企業と派遣労働者との競争関係を媒介にして派遣賃金が決まる。しかし、この競争の中身が問われなければならない。前者の競争についていえば、形式的には派遣先によって決定される派遣労働への需要量と派遣元企業が管理し、派遣労働者によって決定される供給量との関係で決まると

はいえ、実態的にはこの競争は十分な情報の開示のもと、相方にとって情報対称的な関係のもとで展開されるオープンな競争ではない。それは、少なからず個別的で密室性を帯び、発注者としての派遣先企業の力優位のもとで決定される性格が強い。また後者の競争の性格についても、実態的には対等な交渉関係が成立するまたは集团的労使関係が関与することはありえないのであり、それは派遣元主導で展開される個別的な契約の性格を強く帯びる。このようにこの二つの「競争」は実態面で云えば、本来の競争とはほど遠い関係にある。このもとで最も優位な立場にたつ派遣先企業が、派遣元企業を介在させて、派遣労働者の賃金を一方的に決定する関係が見えてくる。

そうであれば、派遣賃金を保護するための規制はマージン率の上限規制だけでは実効性がない。実際、派遣先企業による強い派遣料金のダンピング圧力のもとで、派遣賃金の低下傾向が見られる。また、一部の派遣業種では、派遣元企業が派遣労働力を確保するため、マージン率を下げ、派遣賃金の維持を図ろうとする動きさえある。このような状況にあっては、派遣賃金の保護のためには、マージン率の上限の規制よりも、派遣料金への規制が本筋と云えよう。これに関しては先ず派遣料金に関する情報の開示が必要となる。それによって派遣料金の決定のあり方をオープンなものに近付けることが緊要である。あわせて派遣料金の見積り・算定の明確なルール作りも求められる。それは、市場の賃金相場が形成されている業務や職種については、派遣料金の見積りに際し、その市場相場を派遣賃金のベースとして、それに派遣元企業への適切なマージンを加算したものを最低限として派遣料金を設定する方向でのルール化である。一方、賃金相場の形成が未展開な業務・職種つまり企業特殊な性格を帯びている業務・職種にあっては、派遣先企業における同一業務ないし類似業務の賃金を相場賃金の代理指標と捉え、それをベースに算定された派遣賃金に、派遣元企業への適切なマージンを加算して派遣料金を設定させることである。

以上は派遣労働者の直接賃金の保護のために必要な規制に関して述べたものであるが、間接賃金をも含む広い意味での賃金の保護のための規制も求められる。ここでは以下二つの点に限って指摘しておく。(1)本人が希望しているなどを理由として本来強制である社会保険の加入を怠ったり、あえて細切れ契約にして社会保険加入の資格要件を充さないようにするなどの悪質な権利侵害に対しては厳しい対応が必要である。(2)またより広い意味での人件費コストということでは、解雇コストを節約するために派遣を利用することは一般によく見られるが、その際、労働者を保護するため、雇止めや中途解約への法の規制を強めることは喫緊の課題である。とくに中途解約については「みなし雇用」などの法理¹⁷⁾によって派遣先企業に対する賃金支払いや賠償請求に根拠を与えるなどは欠かせない。また、登録型派遣¹⁷⁾に関し、派遣空白期間中の休業手当を派遣元企業に支払わせること、あるいは常用型派遣の場合についても、本来賃金を支払うべき空白期間に著しく賃金が減額される、また未払いのケースなどもあるが、これらへの対応が求められる。前述したようにこのような低コスト利用型の派遣は、常用代替型派遣とともに1985年制定の派遣労働法の基本精神からいえばそもそも禁止すべきである。

しかし、その後の派遣制度の改革は、そのような利用への規制を強化するのとは反対の方向、つまり解禁の流れを作っていた。その結果、今日の大宗は上のようなネガティブな派遣像で支配されることになり、その矛盾が日雇い派遣に象徴される今日の深刻な派遣問題として表面化したのである。このような状況を打開する方策の基本は、1985年派遣法の描いた派遣像、つまり派

遣イコール専門派遣という原点に立ち戻ることである。そうすれば「低コスト利用型」や「常用代替型」などの派遣の誤用は自ずと消えていく、あるいはその条件が整っていくことになる。

おわりに

以上のような派遣に関わる諸問題がなぜ生まれるのか。それは派遣を利用する企業のその利用目的に原因がある。それは本来、労働力を使用する者が負わねばならない金銭的または非金銭的な責任の一部を免れるためにその活用を行うからである。このことが法制的に可能になれば企業は際限なく、本来の雇用を派遣に代替していくことになる。こうして派遣労働者の低賃金あるいは差別賃金、劣悪な労働条件、厚生条件上の不利、雇用の不安定、種々の権利侵害が生みだされるのだが、この派遣関係は派遣元が間に介在することによって真の責任の所在を不明確にするのである。上でみたように、介在者による強制労働や中間搾取という前近代的な労働慣行を除去することのみを目的として戦後の労働者供給事業の禁上規定がおかれたのではない。労働力の使用に関わる利用者と提供者との義務と権利の関係を明確にすることが目的であった。使用に関わる権利・義務の関係を雇用という形式を整えることで、定着させることが求められたのである。したがって雇用のない使用はないし、同様に使用のない雇用もなく、雇用と使用は一体不二のものとして捉えられた。当然、使用する者が雇用する者なのであり、その間に介在者が登場し、使用する者と雇用する者とが別人格として分離するなど想定されていない。もちろん労働力を使用する者＝雇用する者と被雇用者との間に、需給を調整する目的のみで、介在者が登場することは職業紹介として（原則的にそれは国家によってのみ担われる）容認されたのだが、それは使用者の雇用関係を代行するものではない。この関係の分離を認めると、使用者責任の所在の不明確化に伴って、中間搾取や強制労働に限られない労働者保護上の種々の問題が生じることが懸念され、それを回避するというねらいがあった。したがって、雇用と使用の分離という形式論で派遣関係を容認することは、戦後の労働法の基本原則である使用と雇用の一体性を否定することに他ならない。

この意味において1985年の派遣法の制定は戦後の労働原則の否定そのものであったと云える。しかし、同時に同法では、この派遣関係の承認によって、それが利用者＝企業によって無限定に利用され、労働者に大きな負の影響を与えることを避けるための重要且つシンプルな工夫がなされていることも確認しておかねばならない。派遣関係が労働者に与える影響を考える場合、派遣労働者と派遣元企業との関係に関わる部分も重要であるが、基本的には派遣先企業の派遣利用のあり方に関わる部分が決定的に重要である。同法では、企業による派遣の無秩序な活用を実質的に制限するため、派遣利用の目的に関わる規制という考え方が明示的ではないが採用されている。それは、具体的には(1)派遣の利用は業務量の急増などへの臨時的・一時的な対応としてのみ認められるという認識であり、あわせて(2)専門的な業務にのみ派遣の活用を認めるという考え方である。(1)によって派遣による常用代替を防ぐという思想が表現され、同時に(2)によって、相場賃金が形成され、しかも相対的に賃金が高い専門業務についてのみ派遣を認め、市場や交渉をベースとする賃金決定力を不十分にしか持たない不熟練や半熟練の業務については派遣を認めないとい

う考え方である。

なお(2)については、派遣を低コスト化のために利用することを制限する意味だけではなく、常用代替化を防ぐ効果をも合わせ持つ。通常、常用代替化は不熟練業務や半熟練業務を中心に展開するから、それらへの派遣を容認しないことはこれらの業務についてその常用雇用を守る機能を持つ。さらにこの点に関わって次の事も指摘しておきたい。この派遣法の産みの親ともいえる高梨晶氏は派遣法の原案を構想する過程で最も留意し、腐心したのは、派遣を日本の雇用慣行の中での安定雇用といかに調和させるかであったと述べている。不熟練・半熟練を含め、ほぼすべての業務・職種について横断的な市場や産業ベースの労使関係が成立しているヨーロッパとは違い、大半の労働力と業務とが内部化しているわが国では、派遣の適用をある程度の外部労働市場条件のある専門的業務に厳格に限らないと、派遣が内部労働としての常用雇用への破壊作用を及ぼす恐れがあるとの認識であろう。ここに業務ではなく、期間制限と均衡待遇原則で派遣を規制するヨーロッパと業務を中心に規制しなければならないわが国との、規制体系の違いが生ずることになった。

濱口氏は、派遣規制の本丸は均衡待遇の導入にあると主張している。均衡待遇の実現は、たんに賃金の公正原則を担保するという意味だけではなく、低人件費の活用や常用代替を目的とする派遣の利用を規制するという機能を持ちうるので、一般的にいて規制の事由としては欠かせないと著者も考えている。しかし、ヨーロッパ等と労働市場構造の異なる日本では、低人件費利用型派遣や常用代替型派遣を規制する本丸は業務規制である。つまり内部労働力に関わる業務を派遣対象から外すことである。また、労働力の企業内育成・企業特殊の熟練の育成や賃金・職位の年次・勤続管理の伝統のうえに立つわが国では、ヨーロッパと違い厳密な均衡待遇を職種ベースで実現することには困難を伴う。それでも業務規制が厳格になしえない場合、次善の策として均等待遇への期待も大きくなる。ただし、その場合、均衡の比較対象をどう設定するかが課題として残る。便宜的だが同じないし類似の業務を担う派遣先従業員¹⁸⁾の平均賃金との均衡が当面の基準となろう。

注

- 1) 1995年日本経団連「新時代の日本の経営」。ストック型労働力と二つのフロー型労働力の、雇用ポートフォリオという戦略軸が初めて提起された。
- 2) 脇田滋「労働者派遣について」、季刊「労働総研」No.71, 労働運動総合研究所。
- 3) 今日の派遣市場の急拡大の起動力は業務視点で見ると、事務系派遣と製造業派遣にある。前者は総派遣労働者の50%を超えている。厚生労働省「派遣事業報告」平成19年。
- 4) 専門派遣以外での登録型派遣、つまり通常派遣の登録型がとくに問題を生む。同じ登録型の派遣労働者の中でも、その雇用の不安定度や賃金水準において小さくない階層性がある。横山政敏「派遣労働関係における賃金決定と賃金構造の分析」、『立命館経済学』54巻4号。
- 5) 「専ら派遣」の実態と問題点については次の論文が詳しい。長井偉訓「労働者派遣（法）の構造と機能」、『大原社会問題研究所雑誌』605, 法政大学大原社会問題研究所。
- 6) 横山, 同上。
- 7) 前者については、労働者の特定目的行為の解禁による実質的な二重の雇用関係の成立という点で、その労働者供給事業的な性格が問題となり、後者では日本的雇用システムの始点であり、またその要の一つである新規学卒一括採用方式と、紹介予定派遣を利用する新卒派遣との関係がポイントとなる。

- 8) 高梨昌編著『詳解労働者派遣法』, 1985年, 日本労働協会。
高梨昌「派遣法の原点に帰れ」, 法政大学大原社会問題研究所『大原社会問題研究所雑誌』604。
- 9) それは1996年改正で26業務となる。なおこの政令指定業務の中には専門業務だけではなく、清掃など特別の雇用管理を必要とする業務も含まれているが、これは派遣対象から外するのが妥当であろう。
- 10) 1985年法には派遣の期間規制はない。その導入は1999年のネガティブ・リスト化以降、つまり派遣の構造が専門業務派遣と「自由化業務」派遣に分裂して以降である。
- 11) しかし、このシェアは形式化する危険性をもつ。派遣という関係の特殊性を考慮した特別保護の必要がある。派遣元と派遣先が同じ項目について重ねて責任を負うという二重の責任負担の形式もありうる。
- 12) 大橋範雄「派遣法改正にあたっての提言」, 法政大学社会問題研究所『大原社会問題研究所雑誌』605。
- 13) 伍賀一道「非正規雇用の拡大と現代の貧困」, 基礎経済学研究所『経済科学通信』No. 119。
- 14) 厚生労働省の派遣先企業への派遣利用目的に関するアンケートの回答として、公然と賃金コスト削減にあるとする回答が3割を超えている（厚生労働省「派遣事業報告」平成19年）。
- 15) 横山, 同上。
- 16) 商取引が労働関係を規定するものとして、他に請負・委任がある。なお請負は法理としては商関係と労働関係の二面であり、労働関係が雇用関係と使用関係に分裂し、商関係とあわせて三面関係を構成する派遣とは区別される。しかし、この法形式上の区別と両者の実態的關係との間には種々の混乱が生じる。それが偽装請負である。なお複雑な労働関係という点でいえば、詳解予定派遣は派遣というそれ自体複雑な関係にあるものに、さらに紹介を媒介させるものであり、いっそう労働関係を「複雑化」させ、権利関係を「不明確」にする。また、紹介を媒介させ、同様の複雑な関係を生むものとして常用目的紹介がある。
- 17) 大橋, 同上。
- 18) 濱口桂一郎「派遣法をどう改正すべきか」, 岩波書店『世界』2009.3。