法政大学学術機関リポジトリ
HOSEI UNIVERSITY REPOSITORY

PDF issue: 2025-07-04

福祉国家における法の果す機能 : 労働法の役割に関連して

AKITA, Joju / 秋田, 成就

(出版者 / Publisher)
法政大学社会学部学会
(雑誌名 / Journal or Publication Title)
社会労働研究 / Society and labour
(巻 / Volume)
45
(号 / Number)
4
(開始ページ / Start Page)
187
(終了ページ / End Page)
222
(発行年 / Year)
1999-03
(URL)
https://doi.org/10.15002/00006399

福祉国家における法の果す機能

―労働法の役割に関連して―

秋田　成就

一　福祉国家とその法的構成
二　社会法としての労働法と社会保障法との差異と相互関係
三　労働法における労働災害および雇用保護システム発展の軌跡
四　今後の福祉国家における雇用問題と労働法の役割

一　福祉国家とその法的構成

㈠　視点

本論は、「福祉国家」の理念ないし政策目標を一応、肯定的に捉えたうえで、その法的構成（legal foundations）ないし法関係（legal relations）につき、「労働法」と呼ばれる法分野の法が、特に「社会保障法」との関連において、「福祉国家」の形成、維持にどのような役割を果してきたか、また今後の、新たな福祉国家の下でどのような役割を期待されるか、を基本的テーマとしている。

(二) 用法の限定

このテーマを扱うに際して、まず、「福祉国家」、「社会保障法」など、現在のところ必ずしも確定的用法が確立していないキーワードの用法を、必要最小限度の範囲で示しておきたい。

「福祉国家」――国家が国民の福祉の向上、維持を主たる目標とする政策理念（原語はWelfare State）。

「社会保障（制度）」――疾病、負傷、分娩、廃疾、死亡、老齢、失業、多子その他困窮の原因に対し、公的保険制度又は公的負担により、国民の生活を補償する制度（昭二五社会保障制度審議会）。

「社会保険」――保険的手法により、傷病、死亡、老齢、失業等の保険事故につき、出費を補いまたは稼得を補塡する公的保険制度（日本では、医療保険、年金保険、雇用保険、業務災害保険をいう）。

「社会保障法」――社会保障など、国民の生活を保障することを目的とする国の施策を定めた立法の総称。

「労働法」――労働関係から生ずる個別的または組織的（集団的）労働問題に対応する国の施策を定めた立法の総称。

「社会法」――「社会保障法」「労働法」を包括した社会全体の福祉の向上を図ることを目的とした法の総称。

「雇用保障法」――狭義には、労働者の雇用上の地位を保護する立法。広義には雇用を失った者または得られない者（失業者）に対する生活保障の外、雇用の維持、促進を目的とする雇用政策を含む立法。本論では、後者の用法に従う。

(三) 「福祉国家」の座標としての意義

“Welfare State”とは、外国語の辞典によると、「政府の管理または財政支出による、高度に発展した社会サービス制度を持つ国家（O. E. D）」、「すべての個人の福祉を社会の集団的責任とする理念に基づく国家（Longmans Lar-

ousse)」、あるいは、「失業給付、老齢年金等の支給その他の社会サービスを提供することによって、すべての住民の福祉を確保するために社会主義的原理（Socialist Principle）が実施されてきた社会システムあるいは国家（Chambers E. D)」などと説明されている。

「福祉国家」の意味については、日本の専門用語辞典では、原語を“Welfare State”としたうえで「国民一般の福祉の向上を目的として、私企業の自由放任に任せることなく、政府が大規模かつ積極的に市場の失敗の是正を行なうような国家」（有斐閣　経済辞典　新版）とか、「国民の福祉の増進、確保を主要目標とする国家、イギリスをはじめ西ヨーロッパ諸国が第二次大戦後に掲げた国家の理想像で、資本主義の長所を生かしつつ、社会保障その他の方法を通じて貧富の差や社会不安などの社会的弊害の改善を図っていこうとするもの」（有斐閣　法律用語辞典）と説明されている。

このように、第二次大戦後に初めて辞書のなかに登場した「福祉国家」の定義には、第二次大戦後に、イギリスを初めとする西欧諸国が「社会改革」の諸政策を導入することにより「古い国家からの脱皮」への期待が込められていた。その「社会改革」とは、国家が国民のための福祉に責任を負い、従来の自由放任政策が斉らした社会的弊害（貧困）を解消することであった。

「福祉国家」の用語や、それを旗印として実行された諸改革が主として第二次大戦後に登場したことは確かである。ただし、そのような社会改革の理念やそれを達成するための実験的政策は、その時突如として始まったのではなく、前世紀来の社会立法に起源を有する。「福祉国家」の「到来」は、それが「特定の政治哲学または社会哲学の産物ではなく、特定の問題についての政府の責任という新しい概念を生み出すまでの、長年にわたる解決策の積み重ね」を意味する（M. Bruce. Comming, 1968 4 ed. p. 13)。

「福祉国家」は、この「コトバ」の最大公約数的意味を集約した、右に挙げたマスコミ的用法に反して、その後、特に「政治」と「理論」の側面において各国において論争の渦中におかれ、未だ社会科学における定着した概念になったとはいえない状況にある。それも、各国の置かれている状況によってイントネーションが異なるようである。北欧諸国では、ほぼ国家のあり方として一般的に受け入れられている（「高福祉国家」）し、ドイツのように基本法で自らを「社会福祉国家」と宣言するところもある。皮肉なことに、「揺籃から墓場まで」の政治的スローガンにより「福祉国家」に、最初の脚光を浴びせた本家のイギリスでは、それから一〇年も経たぬ一九五二年には早くも「福祉国家の危機」（「ザ・タイムズ」）が唱えられ、一九七〇年以降は保守党の「反福祉国家」キャンペーンに基づく福祉削減政策によって表舞台から消え、一九九〇年代にはついに「福祉国家を破棄した」との主張さえ現われるようになった。

それでは、わが国では「福祉国家」という用語や概念は、何時から、またどのようなものとして受けとられているのであろうか。

大ざっぱにいえば、第二次大戦後から一九六〇年代まで、一九七〇年代、一九八〇年代以降の三つの時期で社会の受け取り方に差異があるように思われる。一九六〇年半ば頃までは、わが国の状態はどの側面から見ても「福祉国家」というには程遠く、従ってその言葉も「社会保障制度が整った」西欧諸国を念頭においた「（国民が）まだ見ぬ」（渡辺「現代国家」一九七二年）「理想化された」国家像として捉えられていた。一九七〇年代に日本が高度経済成長を遂げ、それを基礎に医療や社会保障など福祉制度の整備を進めるようになってから（一九七二年が「福祉元年」とされる）、わが国も「福祉国家」の「仲間入りをした」と自他ともに認められるまでになった。

ところが、一九八〇年代になって経済成長に陰りが出始め、緊縮予算の下、「福祉後退」の現象が出てくると（西欧諸国における「福祉国家」批判を反映して）、「西欧型」の「福祉国家」への批判という形で「日本型福祉国家」と

いう主張やコトバが、主として政治の舞台を中心に登場した（東大社研「福祉国家」一九八四年）。「福祉国家」を日本流に修正すべきだという、その主張の底には、福祉予算の削減とそれを家族の役割の強化で補うべきだとの考え方がある。もっともこれは日本のみならず、他の諸国においても、「国民生活の面倒をすべて国家の責任に帰そうとする」「福祉国家」をもって、家族本来の役割りを軽視するものとして、「社会的」責任の一部を国家から家族に肩代りさせようとする「政策的」主張（Clark 1983）があり、イデオロギー的意味においては共通している。ただし、「西欧型」福祉国家に対応する「日本型」福祉国家というモデルを想定することは、たとえば日本の福祉政策において「企業」福祉によって肩替りされている部分の比率が高いことなど、企業と国家の関係が強いといった側面が国際的比較からみて指摘できる（Gould 1993）であろう。

このように、第二次大戦後に「福祉国家」の理念を導入し、それに基づく社会保障体制を整備した多くの国においても、時が経つにつれ、国、政府あるいは政党の考え方や対応の仕方に応じて差異がでてきた。

その理由として共通していえることは、戦後に福祉国家として社会保障その他の社会改革に手をつけた政権は多く社会主義ないし社会民主主義の立場に立った政党であり、「福祉国家」を社会改革と体制防衛という二重の意味の大義名分に使用することができたが、その前提が崩れてきたことである。その時期がほぼ冷戦期と重なったこともあって、政治的イデオロギーの意味をもったことが指摘できる。

また、「福祉国家政策」は国の権限の強化、官僚行政の肥大、国費の急速な膨張を招いたが、完全雇用が続いた時期には、その下で組織力を強めた労働運動がこれを支持する側に廻り、結果として国の財政・経済競争力を弱めることになった。こうして経済状況が一変した時、「福祉国家」は、体制派と非体制派の双方から「無能」国家のレッテルを張られることになった。

一九九〇年代になると、社会科学の理論家たちの間に、ニューライト派やネオマルキスト派からの批判をふまえたうえ、「福祉国家」を「資本主義が社会主義との緊張関係の中で、自己の原理とは異質の要因を取り込む自己改造（加藤一九八九年）」とか、「現代的な市場経済と大衆民主主義の体制の基礎の上に構築された」「きわめて寛大な福祉国家システム」（渋谷外「システム」（一九九七年六頁）」として再評価する動きが出てきた。それは「福祉国家」を抽象的な理念としてよりも、それがこの半世紀の間に実際に行った諸の社会改革制度の積み重ねとして捉える発想であり、そこに、第二次大戦後に「福祉国家」が出現した時点において、その到来（Coming）を、理念の産物でなく、それまでの旧弊改革の積み重ねの結果として把えようとする前掲のBruceの視点との共通点を見ることができる。

それはともかく、一九九〇年代も終りの現在に立って観察すれば、主要な西欧諸国では、市場経済体制にマッチさせる形においてではあれ、社会保障、医療、社会サービス、雇用政策などの側面において、「福祉国家」政策が確実に国民生活の中に浸透していることが見てとれる。「福祉国家」の水準にまだ到達していないと見られる国においても、それを国家目標として宣言している国は決して少なくない。「福祉国家」ないし「福祉国家システム」という政策目標としての座標の法的構成を考えて見ることは、法学の側面においてもそれなりに意義があると思われる。

㈣　福祉国家のlegal foundation

「福祉国家」は、国家の政策理念ないし目標を示す概念であって、それ自体が法的（実定法上の）概念ではないから、国家がその政策理念を実現するためには、それを法的に義務とする裏付け（legal foundation）が必要である。それには「福祉国家」であることを憲法上の原則あるいは国家の義務として宣言するという方法が最も基本的であるが、直接に言い表した憲法の規定例は見当らない。

それに類した規定とみられるものに、ドイツの基本法（二〇条一項、二八条一項）がある。同法は、「社会的なら

びに経済的弱者の保護」を国の基本政策とする意味において「社会福祉国家」であることを宣言している。日本国憲法二五条一項は、「国民は健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する」と定めている（「生存権の保障」の規定とされる）が、「福祉国家」という表現は用いられていない。もし、どちらの規定も、国家が「福祉国家」であることを宣言したものであるとすると、その表現にはかなり差異が感じられる。日本憲法二五条一項の（生存権保障）の規定が、ドイツの基本法の「社会的・経済的弱者の保護」という平等条項的意味を有しているかどうかは明らかではない。逆にドイツ基本法の右規定から、ドイツ国民が、日本憲法二五条に定めるような生存権の保障を国に対して主張できるかどうかも明らかではない。そもそも両者を比較することに特別な法的意味はないかもしれないが、社会保障の給付の性格論においては共通の問題である。それはともかく、ドイツの「社会福祉国家」が国際的に用いられる「福祉国家」と同一概念だとすれば、基本法の規定は最高レベルの legal foundation といえるであろう。もちろん、基本法は市場自由経済の原則も保障しているから、「福祉国家」の原則の解釈は両者の均衡論的判断にとどまらざるを得ないという点で相対的であるが。

わが国の場合、憲法二五条一項が、国民が最低限度の生活を営む権利を持つことを保障していることは、国がそのような義務を国民に対して負うことを意味するから、それは、とりもなおさず「福祉国家」であることを宣言したものと解することはできるであろう。同条一項が直接に法規範的意味を有するかどうかについては議論のあるところであるが、同条第二項は、国が「すべての生活部面について社会福祉、社会保障及び公衆衛生の向上、増進」に努めなければならない、と定めており、その立法措置に照らせば、「福祉国家」の政策のうち、少なくとも社会福祉および社会保障政策は、国の国民に対する公法的義務としての性格を有することになるから、その意味においては最高レベルの legal foundation といいうるであろう。

ドイツ基本法や日本国憲法二五条のような、社会法を基礎づける直接的な根拠規定のない国の場合には、「福祉国家」のlegal foundationは何に求められるのであろうか。「福祉国家」といえるためには、少くともその中核となる社会保障制度等をもっていることが必要であるから、それを定めた実定法規（Social Welfare legislation）がそのlegal foundationということになろう。その内容は、その国が何をもってsocial welfareと考えるかによって異なる。すでに述べたように、最近では、その内容は国民の経済力の向上に応じて次第に拡張されつつあり、特に先進国では、社会保障から一般医療、社会サービス、教育、雇用、住宅等に関する政策まで「福祉国家システム」の中に含まれるものとして扱われている。そこで問題は、これらのsocial welfare立法が、いかなる意味において「福祉国家」を形成するのかである。この点は「福祉国家」をめぐる理論上の争いに通じている。

福祉国家の最初のsocial welfare立法は、国民の「最低生活」の保障のための国家の責任、国民の中での「弱者」の救済、その意味での人権の保護、平等取扱いというminimum standardの保障を強調した。しかし、それが一応充足されると、次の立法目的は何かが問われるのである。

ところで、"social welfare"の対象となる国民の中には、「労働者」も含まれるが、一般に労働者は「社会的」弱者として扱われるわけではない。社会的弱者としての救済対象者よりは高い生活水準にある階層と考えられているからである。従って、これらの労働者階層を対象とする「労働法」は、「福祉立法」とは次元の異なる法関係とみなされている。しかしながら、労働者階層をsocial welfareの対象として扱わざるを得なくなる場合がある。それは労働者が「失業」した場合、あるいは労働災害に遭って離職したり、稼得を失った場合である。これらの労働者に対する救済が、social welfareとしてとり上げられざるを得なくなって、「労働法」は社会法の中に入りこみ、不可分の関係になったのである。その関係は「福祉国家」の形成期から今日に至るまで、歴史的かつ論理的に複雑な経過を辿っ

ているので、次節以下であらためて検討しよう。

二　社会法としての労働法と社会保障法の差異と相互関係

(一)　両法の対象領域の異同

一で設定した「社会保障法」のコンパクトな定義は、「国民の生活を保障するための国施策を定めた立法の総称」であった。標準的テキストによると、その内容を広義に、「社会保障の法」から「労働災害の法」、「雇用保障の法」、「年金保険の法」、「医療保険の法」、「社会福祉の法」、「生活扶助（保護）の法」まで含めたもの（山田「プリメール」）。給付の内容から、「社会保険法」、「社会扶助法」、「医療・公衆衛生法」にしぼるもの、まで種々の扱い方があるが、「所得保障法」（高齢・障害・失業・労災保障法）、「健康（医療）保障法」、「住宅保障法」に分類する新しい考え方もある（高藤「基本原理」）。注目を引くのは、右に挙げたどの分類のにおいても、雇用（失業）保障および労災保障という、もともと「労働法」から出発した制度が社会保障法の中に体系づけられていることである。すなわち、わが国では、実定法規としての失業（雇用）保険法や労災補償法が「労働法」の分類に属するという理由だけで「社会保障法」から除外するという考え方はほとんど見られないのである。

一方、「労働法」という法分野の対象領域を考えてみると、これもその歴史が古いだけにさまざまな立法が含まれている。初めに「労働生活条件の最低基準を確保するための立法の総称」というコンパクトな定義を掲げたが、その最低基準の確保の仕方について、労働法は労働者に一律に適用される最低基準（法定最高時間や最低賃金など）を設定する「個別的労働法」と、それらを含めた労働、雇用条件を第一次的に労使間の交渉に任せ、国としてその交渉制度や成果を助成するという「集団的労働法」の双方を含んでいる。この点は、国が国民に一律の給付を保障するとい

う「社会保障法」との違いである。「労働法」が「社会保障法」に接近するのは、もっぱら前者つまり「個別的」労働法の領域においてである。

㈡「労働法」の「社会保障法」への組入れ、あるいは「社会保障法」による「労働法」の包摂

㈠で見た「相互乗入れ」的分類によると、国民一般を対象とする国家の「給付」の法である「社会保障法」と労働者の労働生活を保護するための基準を設定する「労働法」がオーバーラップするのは、労災事故からの保護と雇用（失業）保護の領域である。それを媒介したのは「社会保険」――「社会保障」という概念であった。

「社会保障法」といっても、この言葉は、「社会保障」という制度が生れてからの産物である。そして、第二次大戦後に登場した社会保障制度が導入した「社会保険」による補償給付という考え方は、「労働法」がすでに一九世紀末に失業労働者への最低生活保障として「開発」したものである。それは初め、労働組合など労働者自身の共済組織あるいは雇主と被用者の積み立て保険の方式にとどまっていたが、やがて国の管轄による社会保険制度にまで発展して行った。しかし、資本主義の成立期における「労働法」の方向は、原生的労働関係といわれる長時間労働の規制（それも女子・児童の）あるいは労働組合に対する禁圧政策の開放のための立法化に向けられ、自由市場経済の根幹にかかわる解雇の制限、失業保障、労働安全、災害補償などの問題には、容易に手をつけることができなかった。

一方、「社会保障法」の考え方の起源は、全くその名に値しない貧民救恤法（救貧法）にあり、そこでは失業した労働者は「労働貧民」として、恩恵的救恤と強制的就労の対象でしかなかった。そこから社会保障としての失業給付という制度が成立するまでに長い時間が必要であった。

社会保障は、国が国民の生活障害事故に対して社会保険による補償給付または直接的扶助費の形で保障するものであるから、国がその根拠となる法律を制定し、これに基づいてその経費を支出しなければならない。そのための立法

としての健康保険法、厚生年金保険法、国民年金法、雇用保険法、労災保障保険法等の法律を総括したものが「社会保障法」である。「社会保障」における生活事故の対象の範囲をどの程度にするかは、その国の政策判断の問題であるが、多くの「福祉国家」は、イギリスのベバリッジ報告書に基づく「国民保険法」に典型的に見られるように、「揺籃から墓場まで」のすべての生活事故を対象としている。その「事故」の中に、国民が労働関係に関連して生ずる失業および労災という二つの事故が含まれるようになったことは「労働法」との関係においても大きな意義をもっている。それは、「労働法」が従来、労働関係の中で生ずるこれらの「事故」について、特別の基金の中からその許容しうる限度において対処してきたのに対し、社会保障はこれらの「労働」事故を一般の生活事故と同様に、国民の費用分担に基づく保障の対象に移行させたことを意味するからである。

このような現象について、わが国の学者の間には、労災補償の「社会保障化」、雇用保障の「雇用保障化」の動きとして、「労働法」（の一部）が「社会保障化」していく過程として把らえる考え方が有力になってきつつある。「社会保障法」の側からみると、「労働法」の労災補償や雇用保障が社会保障法に吸収、包摂されていく現象である。

「労働法」と「社会保障法」との接近に関連して生じた、もう一つのわが国における動きとして注目を引くのは、一九七四年に旧失業保険法に変わり制定された雇用保険法が、雇用手当給付に加え、雇用の維持、創出という事業を積極的に進める政策を採用したことである。これは、「社会保障法」としての雇用保険法の内容を雇用政策にまで拡大したという意味において、「労働法」と「社会保障法」との境界線を一層不透明にする作用をもったように思われる。

㈢　労働法上の給付保障の社会保障法化の論点

「労働法」、具体的には労災保険法、雇用保険法に定める労災保障給付、失業給付が、社会保障上の給付として労働者に支給されること自体に特別の問題はないと思われる。問題は、その労災保険法や雇用保険法それ自体が「労働法」

としての性格を払拭して「社会保障法」に移行すること、より正確にいえば、理論的に「社会保障法」として位置づけられることが望ましいかどうかである。「社会保障」という言葉が「理想主義」的イメージを持っているだけに、それは「労働法」と「社会保障法」とのそれぞれの本質的性格にかかわる問題だと思われる。「労働法」の一部が「社会保障法化」していく傾向については、次節でより具体的に取りあげるが、ここで予め「労働法」と「社会保障法」との理論的関係を考える際の基本的なアプローチの差異について触れておきたい。これは、「福祉国家」における「労働法」と「社会保障法」とのそれぞれの役割、相互関係を考えるうえで必要なことだと思われるからである。

「社会保障」の理念は、国民個人の生活事故を、社会の連帯責任として相互救済するという発想である。それは前近代社会における生活事故に対する個人的扶助から出発し、近代の資本制社会における支配的な国家政策の理念であるLessetz-faireが斉した人々の生活侵害に対して、これを「社会全体」の責任とするというcollectivismに由来している。

「労働法」の理念もまた、労働生活上の事故である労働問題を労働社会という「部分」社会の中で「集団的」に解決しようとする点においてcollectivismに含まれる。しかし、そこから生ずる問題に国家が全面的に責任を負うべきかどうかについては、「労働法」は、「生存権」の保障を直接目的とする「社会保障法」とは一線を画した、「労働権」保障の考え方に依拠している。それは先進国の「労働法」が、いずれも、「個別的労働関係」とともに「集団的労働関係」にウエイトを置いていることに典型的に表われている。後者は、労働問題のうち、使用者と労働組合間の団体交渉システムによって解決しうるものは、労使で「自主的に」解決することを本則とし、国家はそれを外から促進する役割りにとどめるというものである。これはCollective Laissez-Faireの原理といわれるもので、西欧諸国の「労働法」の考え方の中にとり分け根強い。[1] 第二次大戦後に、主要な西欧諸国が「福祉国家」を標望した時に、その

社会保障制度の中に従来「労働法」が対象としてきた問題を、業給付制度を除き、とり入れようとしなかった理由の一つは、「労働法」におけるこのCollective Laissez-Faireの理念の考えが強かった点にあると思われる。

将来「労働法」の「社会保障法化」が進むとしても、そこでは、労働問題の当事者間の自主的解決―そこには企業責任の原理が含まれる―の余地をできるだけ残しておきたいという、特に労働運動側の抵抗があると思われる。要するに、同じ社会法であっても、「労働法」は、労働関係にある人々を対象としてその特殊性を主張する性格を持つのに対し、「社会保障法」は、「部分」社会の利益ないし特殊性をできるだけ国民一般の普遍的利益に拡散していくことを主張する点において「対立」と「補完」の関係にあると考える。

三　労働法における労働災害および雇用保護システム発展の軌跡

前節で見た「労働法」が「社会保障法」へ移行する傾向を示している二つの領域である労災と雇用問題について、「労働法」は、どのような政策に立ち、法的システムを用意してきたか、その発展の軌跡を追ってみよう。それによって「社会保障法」化ということの実質的な意味と範囲がより明確になると思われるからである。

(一)　労働災害からの労働者の保護

労働法の保護システムの類型としては、労働安全・衛生の基準を定める立法と、労災被災者の法的救済を目的とする立法とがある。

労働法の「労働災害」の法的保護は、国民が労働者として就業する過程においてその業務に起因して発生する傷病について、特別の類型の事故として保護をはかるところに特色がある。

前近代社会でも、雇主（master）が仕事中の傷病について被用者（servant）に一定の庇護の義務（その負担で療

養させ、休業中の賃金を支払うなど）を負うとする社会的慣習があったが、それは雇主の法的ないし契約上の責任ではなかった。一九世紀以降、大規模工場制の下、多数の労働者が組織的労働関係の中で労働するようになり、そこで不可避的に発生する労働災害の大規模な被害にかんがみ、「労働法」は、就業の安全や衛生管理について法的基準を定め、使用者に遵守の公法的義務を負わせるとともに、被災労働者に対する補償法的援助の措置を講じさせるようになった。この二つの側面は、労働者を労働災害から保護するための法的手段の両輪であるが、いずれの側面においても、確立されるでには多くの法的障害を超えなければならなかった。

雇主の被災労働者に対する補償責任については、法的には私法関係に属する問題であるところから、労働安全基準を定める立法措置以上に困難が伴なった。賠償訴訟を起こすこと自体が労働者にとって難しかったが、訴訟に持ち込んだとしても災害の発生と死傷の因果関係における雇主側の過失は立証することが困難であった。イギリスで一八八〇年の「使用者責任法」（Employer's Liability Act）は初めてコモン・ローの「共同雇用の法理（doctorine of common employment）」の壁を破って、雇主の「無過失」責任の原則を定めた。雇主側に損害の発生についての故意、過失がなくても賠償の責任を負わせるこの原則は、工場施設等危険を包蔵した大規模の経済活動を行なう「経済人」に特別な社会的責任を負わせたものであって、労働法として画期的な意義を有する。

労災補償のもう一つの法的障害は、使用者の賠償の個人的負担能力の問題であった。雇主の直接補償には限度があるため、損害担保のための雇主または労使共同の拠出による保険基金を作り、そのリスクをこれによって分散させる制度が生れた。イギリスの一八九七年「労働者災害補償法」がその先鞭をつけたもので、これが後に社会補償制度下の労災補償に発展するのである。

第二次大戦後、イギリスは、ベバリッジ勧告に基づき、「すべての国民に」基本的な最低生活水準を保障するため

の社会保険制度を創設し、一九四六年の「国民保険法」が、労働災害によるものを含めてすべての疾病、障害を拠出制による国の補償制度とした。ただし、労災による傷病（業務障害）を一挙に一般の傷病と同じ扱いにすることは従来の経過からして困難なので、当初は、国民保険法を労災とその他の部分に分け、給付の要件や内容等に差異を設けた。しかしその後の法改正を通じて両者の格差は次第に解消の方向に向かい、一九九五年の「社会保障法」（Social Security Act）（労災保険基金を廃止、国民保険基金に代える）、現行法である一九九二年の「社会保障拠出・給付法」、「社会保障管理運営法」（労災給付費が税金によって賄われる統合基金から支出され、保険料に依拠しない無拠出給付となる）を通じて「労災補償」としての独自性はほとんど失われた。(2)

このようなイギリスの労災補償の動向は、従来の労働立法によって基礎づけられた社会保険形式による労災補償を、初めは格差をつけて、後にそれを徐々に解消して最終的に社会補償制度としての国民一般の障害補償体制の中に包摂した典型的例といえる。フランスでも、第二次大戦後の一九四六年に労働災害および職業病の補償と予防に関する法律ができ、これが一九五六年に単一の「社会保障法典」に編入された。ただし財源は全額使用者負担である。オランダでは、業務上・外の区別が廃止されたことによって「労災補償」の概念自体が消滅したため、完全に社会保障化されたとみることができる。

一方、労働安全衛生に関する「労働法」の規定も、(3)各国で特に第二次大戦後に急速に整備された。これは「福祉国家」たると、あるいは社会保障制度の有無とは直接かかわりなしに制定されたのである。イギリスの場合は、第二次大戦前まではこの種の工場法規の制定には消極的であったが、一九六〇年代には「工場法」を強化し、一九七四年に総合的な「労働安全衛生法」が生れた。ただし、同法には、法の定める安全基準に違反して発生した災害の補償責任に関する規定が含まれるが、労災補償の基本法である前記の一九九五年の「社会保障法」とは、別の体系である。こ

の点は、各国同様であり、一般に、「労働法」のうち、「労働災害防止」を目的とする法規と「労災補償」を目的とする法規とは、別立ての体系となっている。

わが国の労働災害に関する労働法のシステムも、全体として右の体系に従っている。何れの側面も第二次大戦後に整備されたものであるが、労災保護制度が戦前の、しかもかなり早い時期に生れていることが注目される。明治開国後の近代産業化の速度が早く、災害率が高かったことも理由の一つである。一九一一年工場法は、労働安全衛生体制を整備するとともに、「無過失責任原理」による補償制度を形成した。そして一九二三年に制定された「健康保険法」（国民皆保険者という発想がすでにこの時期に制度化された）が、工場法、鉱業法の適用を受ける労働者をもその対象としたことによって、「社会保険方式」による補償給付という制度が初めて導入された。それは、「社会保険法」としての「健康保険法」が、ほんらい「労働法」上の使用者責任としての事業主の扶助責任をその中に「吸収、包摂」した点において重要性をもつ（高藤「概論」一九九七年一九一頁）。

第二次大戦後、労基法が労働安全衛生および災害補償の規定を設け、同時に制定された労災保険法が労災補償（当初は労基法上のそれと同一内容）と使用者を加入者とし政府を保険者とする強制社会保険制度を定めた。労基法の安全衛生関係規定は、相次ぐ規則制定によって、内容を充実していったが、一九七二年労働安全衛生法によって引きつがれた。

労災補償の方は、形の上では、労基法のそれと労災保険法の二本立てであるが、その後、後者の数次の改正により、次第に労基法から離れて独自の性格を持つようになった。(4)

特に労災保険法が、一九六〇年以降の改正（一九六〇・一九七三年）によって、給付の年金化、国庫補助、自営業者への拡張適用、通勤災害制度、労働福祉事業制度等を導入し、労働者の業務上の負傷、疾病、障害、死亡のすべて

の側面について労災保険を適用、社会保険として拠出、給付内容のすべてを定式化するようになったことから、労災補償は、使用者の「責任」保険という性格から被災労働者の「生活保障」という性格に変わってきた。この変化を労災補償法（労災保険法）の「社会保障化」として評価する見解が学者の間ではかなり有力である。これに対して、現行の労災補償制度を労働者の「生活保障」という原理だけで説明することはできず、「被災労働者の損害を使用者の負担において補償させる」という基本的性格は変わっていないとし、これを一般の保険制度の中に吸収させることに疑問を投げかける見解[5]がある。

将来、もし労災補償の社会保障化がさらに進んで、給付が一律化し、使用者の保険料負担がなくなる段階に至れば、「労働法」の社会保障化が完成することになるであろう。それには、「労災補償法」の「労働法」的性格を特色づける最も大きな要素である「使用者責任」としての保険料の一方的負担の原則の廃棄を社会が許容するほどに、「社会連帯の理念」が進展していることが必要である。そしてその段階では、労災補償給付と民事損害賠償という側面における使用者の配慮義務（責任）の考え方も見直されていなければならないであろう[6]。

(二) 雇用保護の労働法システム

「労働法」は、一九世紀における登場以来、労働者の雇用の安定の問題に大きな関心を持ってきたが、最初は、労働力需給の変動の大きい資本主義の市場経済の下では、雇用安定のための国家による立法化を図ることは到底望めなかった。「失業」は当時では景気の変動や労働者の熟練不足あるいは労働意欲の欠如による一時的な調整のミスマッチ現象と考えられており、その対策としては、せいぜい失業保険・手当という私的共済制度を国家による公的制度にまで格上げさせるにとどまった。イギリスの一九二〇～二一年のUnemployment Insurance Actがその典型である。しかし、この時期にＩＬＯは第一回総会（一九一九年）で「公的無料職業紹介制度の設置を推進する失業に関す

る条約（第二号条約）」と「失業保険制度を含む失業に関する勧告（第一号勧告）」を採択しており、「国際」労働法が各国の政策をリードしていたのである。やがて一九二九年以降、世界恐慌による深刻な失業問題に見舞われるや、各国は相次いで公的な失業保険制度を採用した。

わが国の対応を見ると、失業保険については、取組み自体は比較的早く、一九二一年憲政会がわが国初の失業保険構想である「失業保険概目」を発表、国民党と共同で失業保険法を提出している。しかし、これに対する政府の方針（一九二五年「失業労働者救済ニ関スル内務大臣声明」）は、失業手当制度を「徒らに怠堕ノ風ヲ助長スル」ものとして否定、公的失業救済事業（失対事業）による失業者の吸収政策にとどまった。解雇の法的規制という失業発生に対する間接的抑制立法も、戦前にほとんど議案にも上らなかったが、これには、不況時の都市の失業労働者が農村に還流して潜在失業者となるという社会構造が大きく影響している。

失業問題は、各国で第一・二次大戦の戦間期に一時、潜在化していたが、第二次大戦後の「社会改革」の重要な柱となり、そしてそれは「福祉国家」において、社会保障制度の中に導入された。その発想や原型は、「労働法」の開拓した労使の拠出による失業保険手当制度であった。

社会保障がいかなる形の失業者をも、その失職期間中のすべての生活をまかなえるほどに十分であれば、「労働法」がその他の雇用保護制度を用意する必要性は薄いといえる。しかし、現実には、労使拠出の社会保険による失業給付制は、国家による一定の基金のバックアップがあっても構造的失業による大量かつ、長期的な救済に足りないことが、各国において明らかとなった。そうなると、失業手当制度は、雇用の「保障」システムの一部としてしか機能しないことになり、雇用保護のための法的規制、その他の「労働法」のシステムが必要になってくる。こうして、雇用問題に対処する法的保護は、その一部が社会保障化された失業手当制を含めて「労働法」システムによってカバーされる

のである。

わが国の「労働法」が、労働者の雇用（雇用上の地位）を保護するために用意している法的システムはかなり多面的である。実定法規としても「労働法」、「雇用対策法」、「職業安定法」、「職業能力開発促進法」、「雇用保険法」、「高齢者雇用安定法」、「障害者雇用促進法」、「パートタイム労働法」等がある。判例や行政措置も大きな役割を果している。これらの法規を別々に見ただけでは、「労働法」が全体として雇用の保護についてどのような政策に立っているか、また相互の連関をつかむことは難しい。そこで「労働法」の雇用保護システムを法政策別に、（イ）解雇からの保護、（ロ）雇用上の地位の保護、（ハ）失業手当給付制度、（ニ）職業安定制度、（ホ）雇用安定促進制度、の五つに分けて、その政策的意義を検討してみよう。

（イ）解雇からの保護

雇用保護の法政策の中核は、労働者の解雇からの保護であり、その最も直截的な法的規制は、解雇に「正当事由」を求める一九五〇年の（西）ドイツの立法である。わが国の労基法には、解雇を禁止する一般的規定がなく、むしろ解雇は自由とする立場を取っている。しかし、同法その他の立法[7]による解雇の制限、就業規則や労働協約による労使間の手続規定、裁判所が解雇をめぐる訴訟の判決において徐々に確立した「解雇権濫用の禁止」および「整理解雇の許容基準」の判例法理[8]を通じて、今日では少なくとも「常用の」労働者については、解雇はもはや「（雇用契約の解除として）自由」とはいえない状況にまで至っている。

このような、わが国の「労働法」による解雇の規制は、他の国に比べると相当に厳しいほうである。そして、この法的規制は、長い間、雇用の安定に大きな寄与をした。しかし「バブル崩壊」後の不況で経済成長率が著しく低下し、リストラによる余剰労働力の整理解雇が一定段階に達すると、かなり実行性が失われるに至った。また、この法的規

制力を有効に利用しうる者は、組合組織をバックアップにすることのできる、わが国ではごく一部分の労働者に限られることが、一九九〇年代にはいよいよ明らかになっている。

（ロ）　雇用の地位の保護

わが国の雇用関係の下では、「常用」―「定年制」―「終身雇用制」という慣行が、ワンセットで、相当の身分保障（job security）的効果を果している。[9] これらの制度は、一九八六年の「高齢者雇用安定法」がはじめて「定年制」を法的制度のワク組みに取り入れるまでは、いずれも実定法の裏づけがなかった。実際には、それが就業規則や労働協約に組み込まれることによって、あるいは「黙示の慣行」として、そして判例法がそれをバックアップすることによって、法規範に準ずる効力を持っている。「高齢者雇用安定法」が初めて定年制を導入したのは、「高齢化社会」が到来し、構造不況による企業のリストラにより「常用制」や「終身雇用制」の慣行が崩れ始め、その影響をもろに受けた高齢者労働者に対する雇用対策が急務となったからである。

定年制は、公的年金制の受給資格とも連動し、労働法と「社会保障法」との接点を成す点でも重要な意味を持っている。同法は、当初は、定年を定めることを企業の「努力義務」にとどめていたが、一九九八年の改正で、定年を定める場合には六〇歳を下回らないことが法的に義務づけられた。定年の定めは、少なくとも常用労働者については、「定年までは身分を保障される」慣行によって、一定の雇用安定機能を果たしている。[10]

（ハ）　失業手当給付制度

すでに述べたように、失業労働者の失業期間中の生活保障としての失業手当制度は、労働法が労使（および国）の保険料拠出にかかる社会保険方式を創設し、これを「社会保障法」が社会保障の中に導入した。[11] わが国では現行「雇用保険法」の下で、労使折半の保険料拠出制により、一部を国庫が負担する（1/4を原則とする）三者負担の、「社

会保険」として運用されている。

失業保険制度については、その拠出制度や給付制度が整備されても、「構造的失業者」といわれる長期にわたる失業者の生活保障をどこまで負担するかという、「労働法」が最初に手がけた時点からの課題を持っている。わが国の現行「雇用保険法」の下では、失業給付の期間につき、被保険者期間でなく、年齢に応じて給付日数を定め（求職者給付、就職促進給付、雇用継続給付の三種のそれぞれの目的に応じた給付の態様が異なる）、また、一九八四年の改正で「再就職手当」が、一九九四年の改正で、高齢者や女性の職業生活の円滑な継続を促進するため「雇用継続給付」制度を創設したが、根本的解決には程遠く、以下に述べる雇用維持、創出の政策と組み合わせるという政策が必要とされている。

（二）職業安定制度

職業紹介制度は、失業手当制度との組み合せの有無にかかわらず、「労働法」の一環として登場した。わが国では職業紹介法によりすでに第二次大戦前に、失業政策の一環として、ただし失業手当制と連係なしに制定された。戦後、その系譜を引く職業安定法とともに失業保険法が制定され（一九四七年）、国の独占事業である職業紹介を行なう職業安定所が失業保険に基づく失業手当の給付業務を兼ねることにより、雇用安定機能を果たしている。

職業安定法は、一九五〇年代に至って「失業者等の職業訓練に関する職業訓練法」（一九五八年）、「身障者雇用促進法」（一九六〇年）の制定により、雇用開拓のための職業教育政策を導入してきたが、一九六六年に「雇用対策法」が制定されたのを契機に、雇用政策法としての機能を強めることになった。

他方、国による職業紹介（労働者供給）事業の独占制については、それが労働市場の円滑化を妨げているとの見地からの批判の声が上がり、一九八五年に、私的紹介事業としての人材派遣業を一定の要件下に認める「労働者派遣法」

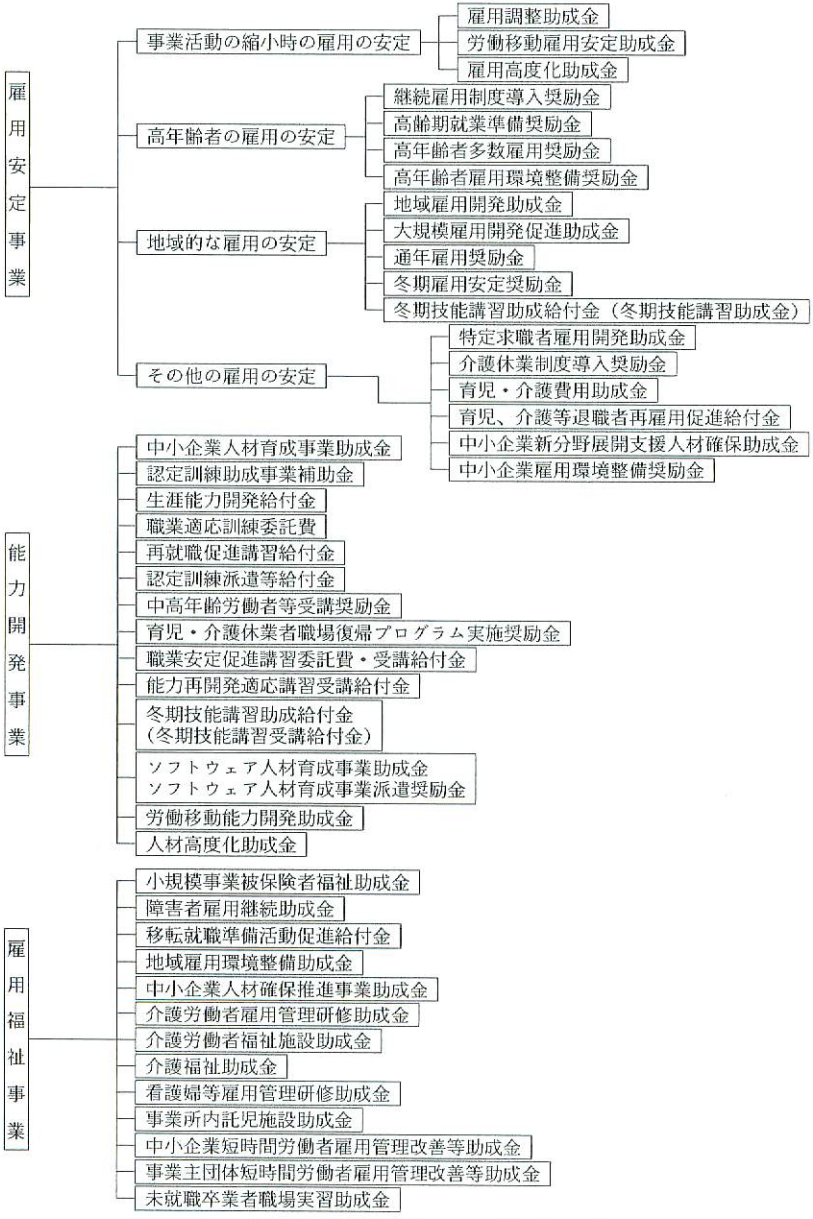
が成立した。それは新たな「労働市場政策」に基づく労働法システムの変容[12]の下に、その範囲を拡大する方向に向っている。

（ホ）雇用促進制度

職業安定法や雇用対策法は、職業紹介および職業政策を通じて、失業労働者を中心とする職業開発を期してきた。高度経済成長期の「完全雇用」時代にあっては、さして問題はなく、せいぜい労働市場の狭隘性から、求人側と求職者側間のミスマッチの形で制度自体の効率性が問われる程度であった。その点、当時、わが国に比べると格段に高い失業率で大量の若年失業者をかかえ、雇用創出政策に頭を悩ませてきた西欧諸国と対照的であった。

しかし、一九七〇年代の深刻な不況による失業者の増大に当面して、わが国でも、雇用の安定・創出が大きな政治的課題となるにおよび、一九七三年の「雇用保険法」は、「雇用保険制度」と「雇用安定制度」とを組み合わせ、事業主負担にかかる拠出金を雇用の維持・創出のために使用する「雇用保険事業」制度を導入した。この事業は、「雇用安定」、「能力開発」および「雇用福祉」の三つから成るが、雇用政策としての眼目は、これに基づき多種にわたる「助成金」を雇用の維持、創出の目的で、事業主等に交付するところにある。この種の「雇用助成金」は、すでに第一次オイルショックの時から政府の緊急雇用安定措置として実施されており[13]、また、雇用保険事業も、旧失業保険法時代に保険事業（労使負担）の付帯事業（福祉施設）として小規模で行なわれていたものである。「雇用保険法」は、これを正式の法的措置として体系化した（その体系と助成金の内容について第1図参照）。

この雇用安定事業が実際にどのような形で具体化されているのかは、法文だけではよく分からない。実際の政策の実施主体は地方自治体であり、県が本法の政策目的に基ずき、その裁量で助成金の配分を行なっている。サンプルとして、ある県の労政のプログラムを示すと第2図のようになる。他の県でもほぼ同様であろう。

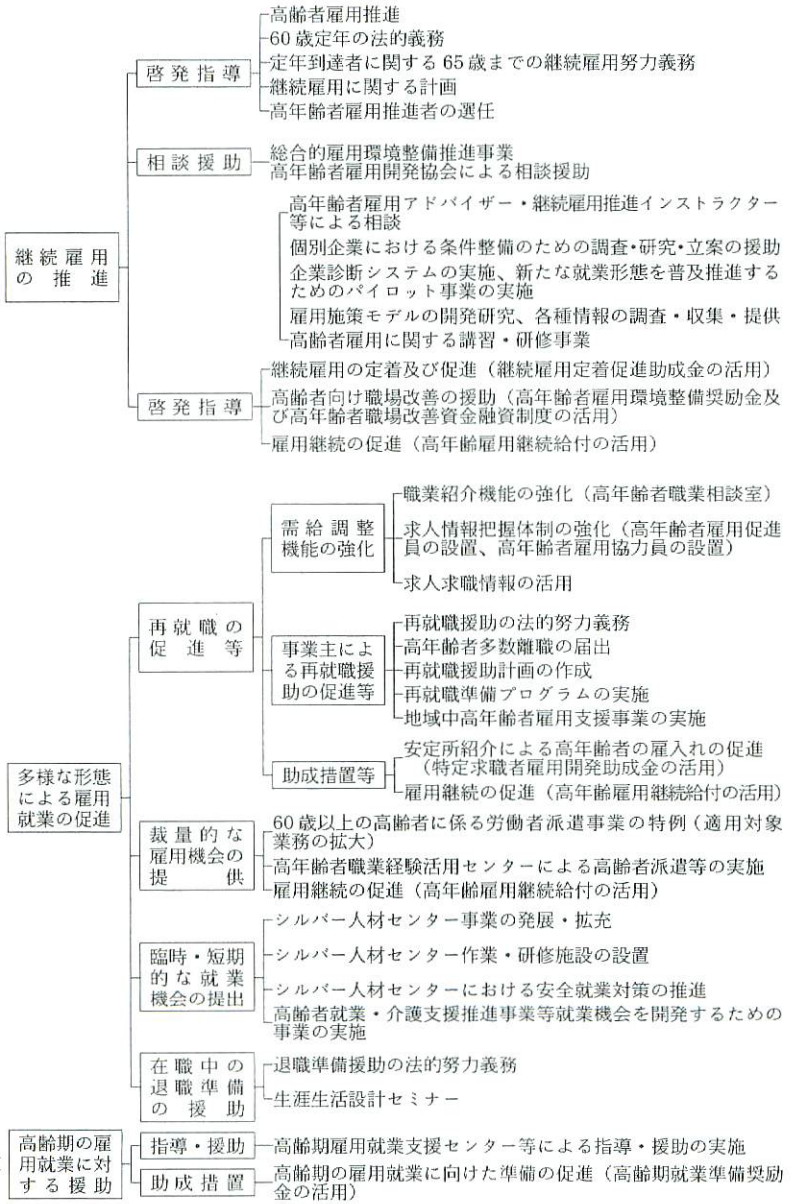


第１図　雇用保険法に基づく給付金の体系

わが国の一九七三年の雇用保険法が積極的に進めた雇用促進（維持・創出）政策は、雇用保険というほんらい失業給付のための制度を雇用保障のため活用するものとして評価されているだけでなく、国際的にも反響を起こし、ＩＬＯ一六八号（雇用促進と失業に対する保護に関する）条約および一七六号（雇用促進および失業保護）勧告の成立に寄与した。それは社会保障の対象とされる生活障害の積極的予防、排除のための政策として、今後のＩＬＯにおける社会保障全体の方向性を示すものと評価されている（高藤「大原雑誌」四一二号六頁）。

もっとも、事業主の単独負担による雇用促進事業については、ほんらい国家が直接負担すべき政策を事業主が肩代わりするものであること、雇用奨励金などの形で事業主に金銭支給することが「事業主本位の制度に化す危険制をはらむ」点において批判がある（高藤「基本原理」一二六頁）。この制度が、今後、予想される失業問題の深化に対応してどの程度に貢献するか、失業者の増大によって基金が枯渇した場合、どうなるかは、今のところ未知数である。[14] しかし、雇用保険法が、従来、法的根拠のあいまいのまま、ややもすると、投資効率を考えることなく、特定の不況産業、業種、または地域にばらまいていた、行政措置としての雇用助成金制度に、一定の法政策に基づく立法的根拠を提供したことは評価されてよいであろう。

以上、本節では、この労災保険と雇用保険という、いずれも「労働法」の発想にかかる制度が「福祉国家」の形成を期に、部分的に社会保障の体系に「包摂」される経過と、それにもかかわらず社会保障化される領域について「労働法」が進めた保障政策を跡づけた。わが国の政策は、なお、緊急対策的で試行錯誤の域を出ないが、「福祉国家」における法のあり方として国際的関心を引くと思われる。



第2図（神奈川県労働総務室「中高年齢者の職業生活の安定のために」1998年から

四　今後の福祉国家における労働法の役割

㈠　以上、「福祉国家」の legal boundation として特に労働関係にかかわる福祉国家立法である「社会保障法」と「労働法」という二つの法体系の相互関係についてみてきた。これをまとめると次のようにいうことができよう。

「福祉国家」は、国家が国民に「生活の」保障を約束するところに特色がある。その期待に応えるための最も合理的な制度の一つが社会保障制度である。その社会保障の中でも、傷病と失業は特に重要なファクターである。国民が生活を維持するための稼得の大部分は「労働」によって得られるものであるから、その過程で生ずる労働災害や失業といった不慮の事故から生活を守るためには、一定のまとまった人々による「共済と保険」という恒常的制度が必要とされた。社会保障制度が始まる前に「労働権」保障の見地からそれを手がけたのは「労働法」であった。第二次大戦後、「福祉国家」がトレード・マークとして採用した社会保障制度は、疾病、負傷、分娩、廃疾、死亡、老齢、失業、多子などすべての生活事故を対象としたから、「労働法」が先駆的役割を果した労災補償や失業手当制度も当然そこに含まれることになった。その過程で「労働法」は「社会保障法化」したのである。「労働法」は、それによって「労働関係」に基く「事故」としての労災と失業について、労使の拠出を中心とするシステムでは負担しきれない補償給付を社会保障による一般的「生活事故」補償に肩替りさせた。それとともに、その補償給付システムに残っていた「労働法的」な性格も消滅ないし稀薄になっていった。

㈡　しかし、わが国を含めて諸国の社会保障制度を見ると、「労働法」のうち、社会保障の中に取り入れられたのは、労災補償と失業手当の部分に限られており、「福祉国家」がほんらい国民の「すべての生活部面（憲法二五条二項）」の保障として手がけるべき労災事故や雇用保護という、より広い領域の問題は、今日のところ、社会保障の中

に含まれてはいない。もっとも、それには、補償の「給付」を対象とする社会保障制度の本質からみて当然だとする考え方や、補償給付以外の保障は、ほんらい「労働権」保障を目的とする労働法の領域の問題であって、国民の「生存権」の保障を目的とする社会保障とは別問題だとする考え方がある。現在のところは、そのように考えるのがむしろ通説かもしれない。

労働災害の防止についてみれば、労働安全衛生法規の充実が「労働法」により進められれば、「二本建て」の法的保障制度にさして問題はないであろう。

問題は雇用関係である。雇用関係では、労働「事故」である失業の発生可能性が、偶発的な労災に比して遥かに高く、かつ規模が大きい。後者と違って市場の「景気変動」に大きく左右されるからである。二でみたように、失業問題は、近代資本主義制度以前からの社会問題であり、社会保障制度が登場するまで、「労働法」や労働運動が「労働権」の保障の見地から長年苦闘を続けたが、構造的不況に対応するにはあまりにも弱体な失業手当法の外、見るべき成果を生むに至らなかった。「福祉国家」や、「社会保障」といった発想が登場したのも、資本主義経済体制の宿命ともいうべき「失業」と、それが斉す社会不安や貧困に触発されたからである。

社会保障は、失業手当を労使の拠出制や一定の限られた期間の所得保障など「労働法」の性格を残しつつも、国家が職を得ることができない者に補償の責任を負うという体制を確立したことの意義は大きい。社会保障制度によらない私的な失業給付制度では、財政的規模が小さく、とても大規模の失業に対応できないからである。しかし、社会保障ができるのはそこまでであり、「雇用」全体の保障にはとうてい及びえない。

「労働法」は、失業手当の給付を社会保障制度に委ねても、それだけではとうてい「雇用の保障」になり得ないところから、労働者の雇用上の地位の保護や職業紹介、雇用の創出など広い領域で立法化を進める方向に進んでいる。こ

の両域を合わせて、学説上「雇用保障法」と呼ぶ用法が今日有力になってきているが、それは「労働法」と「社会保障法」との新たなかかわりを示すものとして注目される。

㈢ 「福祉国家」の多くは、社会保障制度によって失業に対し最低限の「底入れ」をすることに成功した。しかし一九五〇年代の経済成長と完全雇用の時代が去ると、以後、深刻な不況による失業問題に当面し、慢性的な失業者の大群をかかえて、二〇世紀が終ろうとする現在においても有効な解決策を見出せない状況である。ＩＬＯ一九九八年「世界雇用報告」によると、九八年末に世界の失業者数は一億五〇〇〇万人に達し、また本人が望まない短時間労働や低賃金労働を強いられている不完全労働者が七億五〇〇〇万人から九億人に達するという。これは世界の労働力人口の約三分の一に当たる。「福祉国家」とみなされる国が多く含まれている西ヨーロッパ諸国でも一九七〇年以後、グローバリゼーションによって慢性的失業者が急増し、失業給付の導入や改正が相次いでいるが、抜本的対策には程遠く、ＥＵの政策の中でも失業問題は大きなウェートを占めている。

わが国における雇用状況は、西欧諸国と、若干のタイム・ラグがあった。それはわが国の雇用関係の特色にもよる。三の㈡で述べたように、わが国では特に中高年齢者層の労働者は、「終身雇用制」の下で最近まで安定した雇用上の地位にあった。それだけに、その労働市場が十分に開けていないこれらの労働者が低成長経済下にリストラにより急速かつ大量に失職し始め、公的年金制度もこれに対応できない状況がある。定年年齢は、次第に引き上げられる方向にあるとはいえ、わが国の労働者の多くが定年以後にも働く経済的必要性があり、かつ、勤労意欲を持っている。こうした背景があるため、「雇用対策法」、「高齢者雇用安定法」、「雇用保険法」など雇用政策に関する労働立法・行政が本格化したのは、比較的最近であり、そして高齢化の速度が早いために高齢者対策を兼ねる点においてもきわめて特色のあるものになっている。

(四) 高齢者の雇用促進政策として、定年延長、多様な形態による雇用、就業の促進、雇用延長のための助成金制度などを挙げたが、その一つに、定年後の高齢者のための（雇用関係でない）就業対策としてのシルバー人材センター制度がある。[15] これは、定年などで企業を退職したが、なお自らの生き甲斐充足のためにそれに相応しい仕事をしたいという人々のために用意されたわが国独自の制度であって、間接的には雇用促進の効果をも期待されており、「福祉」と「労働」にまたがる政策[16]として「福祉国家」の新たなあり方を示唆するものといえるので、とくに触れておきたい。

この制度の発端は、わが国において一旦、企業を定年退職したが、なお働くことに充足感を持ち、それを通じて自己の技能、経験等を社会に役立てたいと考えている人々が多いという事実に着目し、これらの人々にそれに相応しい就業の機会を与え、一定の報酬が得られるようにしよう、という故大河内一男氏の発想（「高齢化社会に生きる」一九八九年）によった。加えて、地方自治体が失業者に一時的な雇用を提供する「失対事業」に、多くの面で批判があり、その抜本的な発想転換が求められていた。こうした事情の下で、一九七四年東京江戸川区のそれを皮切りにして「東京都高齢者事業団」が設立され、都の行政支援の下に、趣旨に賛するほぼ六〇歳以上の会員に就業をあっ旋するという独特の就労システムが出現した。運営費は最初都の出捐であったが、一九八〇年には国庫補助の途が開かれ、全国の地方自治体に急速に普及した。

この制度の特色は、高齢者の生き甲斐を充足させるという社会福祉政策に基づき、高齢者をそれに見合った仕事に就業させ、一定の報酬（配分金）を得させるという方法で実現させることである。その発想は世論の支持を得たが、地方自治体だけで運営するのは難しいため、これを国の公的制度とすることが必要とされた。立法化に当たっては、さまざまの議論があったが、結局、単独立法とせず、労働行政の一環として一九八六年、「高齢者雇用安定法」を改正して、同法の定める高齢者の「雇用安定」事業の一つとして位置づけられた。しかし、シルバー人材センター

の会員の就労は、就業提供者との間に「雇用」関係を形成するものではなく（法的には請負・委任関係）、就業する仕事も「臨時的かつ短期的な」ものに限るとされた。従って、一般の（雇用）労働者に適用される労働関係法や社会保険法は適用されない。ただし、仕事による障害事故については、私的保険でカバーされ、配分金の最低基準も最賃法上の最低賃金が支払われるなど、就業者の保護が図られている。この制度が全国の地方自治体に普及し、事業に支出される国費の額も年々増加してきたため、組織の広域的運用のために「シルバー連合」組織が創られている。法律に基く国の制度とはいえ、この就業システムの運営は、これらの公法人の自主的運営に任されており、国の行政による直接的干渉のない、地方自治体主体の政策となっている。

すでに述べたように、この制度は「労働法」としての「高齢者雇用安定法」が高齢者の「雇用」の維持、促進を図るために用意した政策の一つである。その主要な柱は、「雇用」促進を目的とする「高年者雇用安定センター」であるが、それとは別に、「雇用」の意味を拡大して、シルバー人材センターという「就業」制度を設けたのである。もっとも、後に法律の改正によってシルバー人材センターは、雇用を希望する者にはその斡旋を行なうことができるようになったので、この制度を「雇用」促進のための制度といってもあながち誤りではない。このように「労働法」としての「高齢者雇用安定法」とシルバー人材センター制度との論理的関係は、なかなか複雑で多少矛盾する点もあるが、以下のように解してよいであろう。

すなわち、「高齢者雇用安定法」は、就労の場を希望する高齢者に対し、その希望に応じて、フルタイムまたはハーフタイムの雇用の場を、また雇用を希望せず、短期・短時間の自主的就業であるシルバー人材センター制度による就業を希望する者にはそれに相応しい形態の就労を提供することを目的とする。同法が提供するこの「多様な形態による雇用・就業」のメニューの中から、高齢者は自らその選択をすることができる。シルバー人材セ

ンターにおける就業は、その目的が主として生き甲斐充足のためという自律的な動機によるものであるから、雇用関係に伴う拘束的就労から一切開放された「自己決定的」労働として行われ、従って他律的労働である雇用関係を前提とする「労働法」の保護規定の対象とならない。シルバー人材センターの就業が生き甲斐の充足を主たる動機としていることは、その就業による稼得を労働の対価として受けとることと矛盾するものではない。そこが、ボランティア活動との差異である。わが国の「労働法」がこのような新しい労働形態を労働政策に導入したことは、現在のところ、その解決策としての評価が完全に得られたわけではないにしても、画期的なことである。それは、高齢化がますます進行していく今後の「福祉国家」における一つの実験的政策として、諸外国の関心を引いているようである。

注

(1) Collective Laissez-Faire の政策の消長について秋田「イギリス労働協約の法的拘束力(1)(2)社会労働研究一七巻三・四号、四五巻一号一九九八年参照。

(2) 安枝英神「イギリスの労災補償制度」労働者災害補償法論（久保田還暦記念）一九八五年参照。

(3) この側面については、中野育男「労働安全衛生と福祉国家」大原社会問題研究所雑誌四八一号一九九八年参照。

(4) 高藤昭「社会保障法の基本原理と構造」法政大学出版局一三四頁以下、一九九四年。西村健一郎「労災補償の『社会保障化』と労災補償・民事責任」（学会誌四〇号四三頁）、恒藤編「論争労働法」一九七八年世界思想社二九四頁、山田省三編著「プリメール社会保障法」八千代出版一九九八年八三頁参照。

(5) 下井隆「雇用関係法」一九九八年。有斐閣三二〇頁、保原、山口、西村「労災保険、安全衛生のすべて」有斐閣一九九八年　九九頁。

(6) 高藤昭「基本原理」一五六頁以下。

(7) 労基法三条、一九～二一条、一〇四条、労組法七条一号・四号、男女雇用機会均等法八条、育児・介護休業法一〇条など。労働協約または就業規則で解雇を規制する定めがある場合には、これに違反する解雇が無効として扱われる。

(8) 解雇権濫用の法理は、一般に解雇は合理的理由がなければ、民法一条にいう権利の濫用に当たり無効とするもので、時に「社会通念」または「信義則」違反も援用される。労基法の規定の下では、不当な解雇を救済する法的根拠を見出すのに苦心した裁判官作成の法（judge-made-law）である。（最高裁判決として「日本食塩事件」（二小判昭50・4・25）、「高知放送事件」（二小判昭52・1・31）等。整理解雇の許容基準は、剰員解雇が許される場合を①人員整理の必要性、②解雇回避の努力、③対象者選定の合理性、④説明・協議の程度などにつき厳しく限定する、一種の濫用法理である。（「東洋酸素事件」東京高判昭54・10・29、「日立メディコ事件」最一小判昭61・12・4）等。

(9) 常用労働者の地位の安定や境遇制度が、臨時雇、契約労働者、パータイマー等常用以外の労働者、あるいは女性労働者の地位を相対的に不安定にし、剰員整理解雇に際しては常用労働者を最後に置く「防波堤」の役割を果たしている。

(10) 今日では、定年法が「定年」を定めること自体、「年齢による差別扱い」にならないかとの疑問が提示されるに至っている。

(11) わが国の失業保障法の性格について、高藤教授は、生存権原理＝社会保障法原理と労働権原理との複合という「二重原理の構造」をとるとされる（前掲「基本原理」一〇二頁以下）。

(12) 土田道夫「変容する労働市場と法」岩波「現代の法」12「職業生活と法」一九九八年、四三頁以下。

(13) 一九九八年一二月現在で特定雇用調整に指定された業種は七四、対象労働者数約七〇万六千人、雇用調整金を受けている対象業種は一五八、対象労働者は過去最大の二〇七万人である。

(14) 高藤前掲「基本原理」一三〇頁以下参照。

(15) 小山昭作「高齢者事業団」、秋田成就「生きがい就労事業としての高齢者事業団制度」社会労働研究二九巻三・四号一九八三年。

(16) この制度の「社会福祉法」的側面の法的根拠は、老人福祉法（三条二項）、「老人はその希望と能力とに応じ、適当な仕事に従事する機会その他社会的活動に参与する機会を与えられるものとする」に求めることができる。

参考文献

Bruce M., The Comming of the Welfare State, 4 th ed. Batsford 1968, 秋田成就訳「福祉国家への歩み」法大出版局　一九八四年
Campbell J.C., How Policies Change: The Japanese Government and the Aging Society, Princeton U.P. 1992, 三浦・坂田監訳「日本政府と高齢化社会」中央法規　一九九五年
Clark, Social Policy and Social Welfare 1983, 大山、武川、平岡訳「イギリス社会政策論の新潮流」法律文化社　一九九五年
Cranston R., Legal Foundations of the Welfare State, Weidenfold, 1985
伊藤周平「福祉国家と市民権―法社会学的アプローチ」法大出版局　一九九六年
加藤栄一「現代資本主義の歴史的位相」社会科学研究第四一巻一号　一九八九年
Gould A., Capitalist Welfare Systems, Longman, 1993（高島外訳「福祉国家はどこへいくのか」一九九七年）
Pranab C., Approaches to the Welfare State, 1996
渋谷、井村、中浜、編著「日米の福祉国家システム」日本経済評論社　一九九七年
東大社会科学研究所編　福祉国家四　日本の法と福祉　東大出版会　一九八四年
浅倉むつ子「日米の雇用差別法制とフェミニズム法学」アメリカ法　一九九八―一年
荒木誠之「社会補償法と労働法――その独自性と交錯」「法哲学と社会法の理論」一九七一年
岩村正彦「労災補償と損害賠償」――イギリス法、フランス法との比較的考察　東大出版会　一九八四年
清生寛「雇用保障法の研究」法律文化社　一九八七年
高藤昭「社会保障研究における法学の使命、方法、課題」季刊社会保障研究二五巻三号、「社会連帯の法理と福祉国家」社会労働研究四〇巻一・二号　一九九三年、「社会保障法制概論」龍生出版　一九九七年、「労災保険における社会保障原理」社会労働研

究一七巻一・二号　昭四六年、労災保険の社会保障化上の基本問題　社会労働研究二〇巻一号　昭四九年
柳沢旭「労働法と社会保障法」――政策論的アプローチによる同異性――西日本短大雑誌一七巻一号
良永弥太郎「イギリス労災保険法の特質――社会保障法における労災給付の位置と独自性に関連して」九大法学三一号一頁　一九七五年
渡辺洋三「現代国家と行政権」東大出版会　一九七二年

「付記」――嶺学先生へ

嶺学先生が平成一一年三月一日をもって長年にわたり勤められた社会学部を定年退職されることになった。私は、一足先に定年退職したが、学部のスタッフの主催する大原社会問題研究所のプロジェクト「福祉国家への視座」に参加させて貰った。丁度、この研究が完了し、その報告書の一部を本誌に発表して嶺先生の退職記念に捧げようということで、私の拙い一文がその中に含まれることになったのを心から嬉しく思っている。というのは、先生と私とは、専攻分野が多少違うが、同じく労働問題を研究する研究者仲間としての長い「付き合い」だったからである。

嶺先生の輝かしい学問上の業績の全容については本誌で別に紹介がされるので、ここには、私が先生から学問研究のうえで受けた測り知れない大きな刺激に思いを馳せつつ、先生の類いまれな知見の一旦を披歴して感謝の辞としたい。

私が最初に先生と共同の研究の機会を得たのは、アジア研究所主催の東南アジアの労働問題研究のプロジェクトであった。先生は労働省からの特別参加であった。当時は、タイ・マレーシャ・インドネシヤ等東南アジアの労働関係の実態はまだ、ほとんど知られていなかったが、先生は研究グループのガイド役として、また率先してこれらの各国を回り、貴重なデータを収集してこられた。その資料によって私も何とか分担報告者の責任を果したが、この研究会を通じて、後開発国の労働問題という途方もなく難しいテーマにアプローチする実態調査の方法論といったものを先生から学ぶことができ、それは、その後の私の外国法研究に際し大きな礎石となった。

嶺先生の労働問題研究の姿勢の特色は、何よりも、労働の場における「人間の」問題への追及である。それは最初の著作であ

る「職場の労使関係」（一九七六年）から最新の「労働の人間化の展開過程」（一九九五年）までを貫く、市場競争下の雇用労働という非情の世界から人間性を取り戻そうとされる先生のpassionといってよいであろう。

先生の著作には、同じ職場問題への関心に発するが、労使関係というやや別の視角からアプローチされた「第一組合」（一九八〇年）がある。これは、日本の組合運動における宿命ともいうべき組織の「分裂」の本質を、かの「三池争議」を初め六つの典型的争議の実態調査を通じて究明したもので、労働法学者故藤田若雄が一九五五年に書いた「第二組合」（初版一九六七年）と対をなす組合研究書として世に知られるところである。この二つの書物は、労働法学者がメーンテーマとして扱う、団結権――争議権――不当労働行為の問題を、通常の法解釈学とは全く別の機能論の側面から扱った稀有の研究として私の強い関心を引いた。藤田が「第二組合」で説いた日本の組合の本質論は、その後の「革新の原点とは何か」（一九七〇年）における「誓約集団説」まで少しづつ変化していくこともあって、その「難解さ」の点でも有名であるが、嶺先生の「第一組合」の実証的で説得力のある論述を通して見ると、「第二組合」の真価と限界とがよく分るのである。とまれ、先生の「第一組合」は、労働法学者がとかく安住しやすい（抽象的な）「団結」の「法理論」と、「実態」との格差を埋める方法論を示された点においても貴重な研究書であると思う。

嶺先生は、このように労働法の問題にも深い関心を持たれ、ＩＬＯ本部における留学以来、ＩＬＯ条約の機能に関する研究を進められた。この分野でも第一人者である。それは、多くの社会学部のスタッフの参加した本学ボアソナード現代法研究所の共同研究の成果「国際労働基準とわが国の社会法」（法政大学現代法研究叢書八、一九八七年）となった。私はその編者となったので、この点でも先生の寄与に感謝している。同じ研究グループの「高齢化社会における社会法の課題」（叢書四、一九八三年）においても、先生は社会法学と労使関係論との「架け橋」の役割を果されている。

こうして先生は数十年にわたり、労働の人間化と労使関係、ＱＷＬ、高齢化社会、国際労働問題、地域福祉等、広い分野にわたり研究成果を発表されてきた。そのどれもが、労働法の分野に限られた私の研究の視野を拡げ、蒙を啓くのにいかに役立ったことか。

先生は恐らく、退職されてからも、今や、様相を一変しつつある社会・労働環境の変化の中で、何が変わり、何が変わらない

かを追及する手を休められないであろう。もう一度、共同研究の場において先生の謦咳に接したいと心から思っている。

一九九九・三・三一