

法学は労働市場制度改革と どう向きあってきたか？

諏訪康雄

(法政大学大学院政策創造研究科教授)

労働法における市場

- 市場経済社会における法である以上、当然に「市場」を前提として法令を制定し、運用してきたはずである
- しかしながら、労働諸法においてもっとも基本となるべき法律の「目的規定」またはそれに準じた規定を調べてみると、驚いたことに「労働市場」という語も、「市場」という語も、まるで登場していなかった
- なぜなのだろうか？

従来は、
市場の欠陥や機能不全を
補正することは必要であり、
それこそ**社会法たる労働法**の役割だ
と考えられてきた...

制度派経済学も後押し

- 法は現実社会に継起する諸問題に対処するため、否応なく、さまざまな工夫を凝らす
- そうした人知の発揮について、以前に有力であった**制度派経済学的な脈絡**では、否定されるどころか、「適切な」法的政策的介入という条件付であるけれども、むしろ推奨される傾向にあった
- 市場の「暴虐」や「欠陥」に対して、国家が法を用いて是正するのは当然だと考えられた

こうして
ILOも、日本も
多くの国の労働法は
厳格な労働市場規制を
当然視してきた

市場機能との向きあい方

- 確かに、市場経済社会においても、市場機能との向きあい方は一律ではありえない
- 外部労働市場の機能を前提にするとしても、法がそれを全面的に肯定し、その円滑な機能の発揮を目標として関連制度を整える場合（緩やかな規制）と、反対に、「別途の観点」から市場機能の「制御」を試みる場合（厳格な規制）とでは、向きあい方はほぼ正反対になる
- もちろん何の規制もしないという選択肢もありうるが、そのような例は先進国にはない

ところが近年

経済社会に深刻な問題が生じ、
従来の労働市場規制のあり方に
むしろ問題があるのではないか
という見方が有力になった

向きあい方が転換

- ILOが第二次大戦後の間もない1949年に採択した96条約を1997年に181号条約に改め、日本が1999年にこれを批准するとともに職業安定法等を改正した
- その**以前**と**以後**では、労働市場の法的規制をめぐる原則において、根本的な差が見られる
- すなわち、**ポジティブリスト**方式から**ネガティブリスト**方式への転換である

もちろん
大変な議論の末である！

主流だったポジティブリスト方式

- 1999年の転回以前では、**ポジティブリスト**型の労働市場規制が基本であった
- そこでは、私人による市場仲介機能が原則的に禁止され、例外的にだけ許容された
- つまり、市場とその参加者による自由な工夫や取引の実勢に委ねるというよりも、法が制度的枠組みで市場をがんじがらめに縛り、監督行政による制度運用で自由さや実勢を規制し「目指す方向」に誘導しようとする姿勢が強かった

新たなネガティブリスト方式

- 1999年の転回以後では、ネガティブリスト型の労働市場規制が基本となった
- 現在では、私人による市場仲介機能が原則的に容認され、例外的に禁止されるようになっている
- つまり、市場とその参加者による自由な工夫や取引の実勢に多くをゆだね、法は市場が円滑に機能するように制度的枠組みを整え、行政の制度運用によって「あらぬ逸脱行動」が起こらないようにする姿勢へと転換した

とはいえ
基本原理が変わっても
関連する諸制度をすべて一挙に
変えることは難しい！

法における「慣性の法則」

- 法制度とその運用はきわめて多様かつ多岐な要素からなる全体システムを構成しているので、ある日突然、まったく違った形にガラッと変わってしまうことは、通常、ありえない
- 制度と運用を司る主体（人びと）を全とっかえすることが現実に困難な場合には、余計、従来の制度と運用の残影を引きずる
- 制度と運用の対象となる人びとや組織も同様であり、慣行や行動形態や考え方（文化）は徐々にしか変容しないのが通例である

思い浮かぶいくつかの例

- 江戸時代から明治時代への「革命的な状況」下においても、同様の事態が無数とあってよいほど見られ、近代日本への「移行」には非常に長い時間を要した
- 敗戦後の占領期に「民主化」に向けての一連の改革がなされたが、根づくまでには相当の時間がかかった
- 要するに、人びとの教育学習と世代交代によって徐々に、新しく目指された方向に進んでいくものらしい

法学の基本機能

- 法学は「正義」の実現を旨とする
- そのシンボルである「目隠し状態で秤と剣を持つ女神」が示すように、「公正さ」と「衡平・公平さ」と「強制力」が命である
- 女神は裁判官などの司法関係者、目隠しはその公正・衡平・公平な態度、秤は法制度、剣は権力を象徴しており、そのどれか一つでも欠けると、法が期待されたようには働かなくなる可能性をはらむ

移行前と移行後

- 以上のうち、法制度改革とその実行に当たって働く「慣性の法則」は、
 - ①制度設計や運用の**主体**が従来と同一であることによる慣性の法則
 - ②**関連諸制度**が従来と同一であることによる慣性の法則をそもそも内包するうえ、さらに
 - ③制度が働きかける**対象となる人びと**の思考行動様式、社会的慣行など(いわゆる文化)においても慣性の法則が働く

長く続きがちな「移行期」

- 現実問題として払拭しきれない「慣性の法則」への対処を考えると、**移行期**は相当に長い期間が必要となり、その間の教育学習と世代交代がスムーズに進むかどうかで、その期間の長短や混乱の発生度合いが変わってくる
- 対象となる**人びと**の思考行動様式、社会的慣行など(いわゆる文化)の慣性の度合いも大きい
- とりわけ、移行期の混乱が大きかったり、世代交代が進まないと、**揺り戻し**も強くなる

こうして労働法学の主流は...

- 労働市場への**厳格規制の必要性**を長らく肯定してきたし、
- 今でも、近年の**緩やかな規制**への方向には**批判的**であり、
- 新しい時代、社会的現実をもちろん意識しているけれども、主流派経済学の人たちのようには市場を認識していないで、**制度派経済学的**なとらえ方に**今も親近感**を抱いている

そうなる理由は...

- 移行期に伴いがちな混乱に対して、裁判などを通じた「臨床的な対応」をする役割から、どうしても「**病理現象**」を通じた制度のイメージを抱きがちとなる
- また、個別事例における正義の貫徹は避けて通れない役割なので、**一般的な正義**（より妥当な制度）を否定するものではないが、**個別的な正義**（より妥当な事件解決）を無視してまで一般的な正義を貫く方向には、どうしても躊躇してしまうところがある

解釈論と立法論

- **病理現象**に通暁した**職人芸・名人芸**的な解釈論では、全体的な法的安定を確保しつつ個別적인妥当性を実現する方策を高く評価する傾向がある
- **生理現象**を扱う制度設計である立法論は、従来の法学ではあまり盛んでなかった
- いうまでもなく、法学者の間では、前者が主流であり、発想にもそうした傾向がつきまとう

要するに、
生理現象をめぐる立法論と
病理現象を扱う解釈論のどちらに
法学者が傾くかにより、経済学などの
社会諸科学との対話姿勢にも
差異が生まれがちとなる

言い換えれば、
法学と経済学との対話は
必要であるし実り多いものだ
と考えられるにしても、

- ① 法学者の守備領域により
- ② どの経済学と対話するかにより
かなり異なってくるものと思われる