

従属的な地位で働く労働者と自営業者の境界線が曖昧になってきている。
労働者と非労働者を区別するための法的な基準とは、またその対応とは？

対応策：

労働者を積極的に自営業者化する方向性

→参考論文：大内伸哉（神戸大学教授）「従属労働者と自営労働者の均衡を求めて」『労働関係法の現代的展開』（信山社、2004年）、「調査研究報告書No.159在宅ワーカーの労働者性と事業者性－在宅ワーカーへの対応・支援をめぐる」（日本労働研究機構、2003年）他

- ・ **労働基準法第9条**：この法律に定める労働者とは、「職業の種類を問わず、事業又は事務所・・・(中略)・・・に使用される者で賃金を支払われる者」をいう。
⇨しかし、ここには労働者として実質的に保護を必要とする者か否か（労働者としての**要保護性**）、という基準は欠けている。（例：社長よりも給与の高い一昨年の長者番付1位のトレーダー）

・ **要保護性のポイント**：

- ・ **経済的従属性**：経済的な弱者である労働者が、経済力がないために使用者に労働力を処分できる地位を与えることにより生ずる漠然とした労働条件の他人決定性。

最近では、「自己の計算と危険負担の下に業務を行わないこと」という「非事業者性（経営についての無責任さ）」と捉える見解もある。

- ・ **人的従属性**：雇用・労働契約の性質上、仕事の中身、やり方等について逐一使用者の指示（指揮命令）を受けて就労することそのものに伴って生じる労働契約関係上の支配従属関係。

- ・ **組織的従属性**：企業の組織に組み込まれることによる不自由さ。

※但し、この辺りについては、学説判例ともに議論が錯綜していて混乱している。

・ 代表的裁判例（リーディングケース）

新宿労基署長（映画撮影技師）事件

- ・ 東京高判平14.7.11労判832号13頁（労働者性肯定）：労災保険法の適用が問題となったケース。

「『労働者』に当たるか否かは、雇用、請負等の法形式にかかわらず、その実態が使用従属関係の下における労務の提供と評価するにふさわしいものであるかどうかによって判断すべきもの」である。

- ①業務遂行上の指揮監督関係の存否・内容
 - ②支払われる報酬の性格・額
 - ③使用者とされる者と労働者とされる者との間の具体的な仕事の依頼、業務指示等に対する諾否の自由の有無
 - ④時間的及び場所的拘束性の有無・程度
 - ⑤労務提供の代替性の有無
 - ⑥業務用機材等機械・器具の負担関係
 - ⑦専属性の程度
 - ⑧使用者の服務規律の適用の有無
 - ⑨公租などの公的負担関係
 - ⑩その他諸般の事情
- を総合的に考慮して決定する。

・政府報告書

1985年労働省労働基準法研究会報告

→参考資料：(労働省労働基準局監督課編『今後の労働契約等法制のあり方について』(日本労働研究機構、1993年) 50頁以下)

- (1) 「使用従属性」に関する判断基準
- (a) 「指揮監督下の労働」に関する判断基準
- ・仕事の依頼、業務従事の指示等に対する諾否の自由
 - ・業務遂行上の指揮監督の有無、拘束性の有無、代替性の有無
- (b) 「報酬の労務対償性」に関する判断基準
- (2) 「労働者性」に関する判断基準
- (a) 事業者性の有無
- ・機械・器具の負担関係
 - ・報酬の額
- (b) 専属性の程度
- ・他社の業務への従事に対する制約
 - ・報酬における固定給部分の有無
- (c) その他
- ・採用や委託の際の選考過程
 - ・報酬から給与所得としての源泉徴収が行われているか否か
 - ・労働保険の適用対象となっているか否か
 - ・服務規律、退職金、福利厚生が適用されているか否か

※但し、判断要素の重点ははっきりしない。