

フリーランスの所得保障



九州大学大学院法学研究院教授 丸谷 浩介

～要旨～

働き方の多様化は自営と雇用を相対化させる。自営と雇用の中間部分に属するフリーランスは、「自営でも雇用でもない」故に社会保障法において適切な所得保障を受けられない状況にある。それではこれらフリーランスにとっていかなる社会保障としての所得保障が成立可能であろうか。社会保障はリスクとニード、そして給付が重要な構成要素となるが、これらが社会化される必要がある。厚生年金、労災保険、雇用保険、事業継続のための所得保障のリスクとニード、そして給付の場面での「社会」は発注者とフリーランサーから構成され、それらの相互扶助保険を成立させることで、長期的には健全な産業発展のための礎ともなり得るであろう。

1 はじめに

新型コロナウイルス感染症拡大は、すべての社会活動に大きな影響を及ぼした。働き方に目を向けると、それまで当然と考えられてきた常識の捉え直しが見られる。デスクワークはもとより会議や商談までもオンラインで自宅のプライベート空間で完結してしまうことは、これからの働き方の変化を余儀なくさせるであろう。

もとより人口減少社会を迎えた日本においては、労働力不足が現実化してくると働き方の変革も不可避となる。これに加え、将来的にはデジタル化の進展に伴うプラットフォーム化、シェアリングエコノミー化によって、1つの企業が1人の労働者を雇用して労働力を確保するというスタイルが少数になってしまうとの言説もみられるようになってきた¹⁾。

このように、伝統的な雇用労働の変革と、シェアリングエコノミー化は同じ方向を向いている。つまり、複数あるいは単数の事業者から仕事を請け負う就労者、つまりフリーランサーの需要増大である。折しもいくつかの政府関係報告書でフリーランスの増進とその保護が検討され²⁾、働き方の側面では雇用と自営の中間に属する者についての保護（事業者との取引関係、労働法の適用関係）が模索されている。

新型コロナウイルス感染症の影響はもっとも脆弱な就労者に顕在化した。操業停止により休業を余儀なくされた労働者、営業自粛により収入が途絶えた自営業者が多数発生した。もっとも雇用労働者の休業に関しては労働基準法の休業手当（労基法26条）の支払いを確保するために行われた雇用調整助成金（雇用保険法62条1

項1号、同施行規則102条の2)が拡充され、自営業者には各種融資や持続化給付金等の施策が講じられた。しかし、コロナ渦ではフリーランスの所得保障について問題が明らかになった。フリーランスは雇用と自営のいずれにも定義しがたい就労者の類型であり、いずれの所得保障制度も機能しにくい側面があることがその理由である。

そこで本稿では、フリーランスの現状と法的位置付けを確認した後、フリーランスの所得保障を検討することで、これからの働き方の変化に所得保障制度がいかなる対応を取るべきかを考えよう。

2 フリーランスの所得保障ニーズ

(1) 自営業・労働者とフリーランス

内閣官房・公正取引委員会・中小企業庁・厚生労働省連名の「フリーランスとして安心して働ける環境を整備するためのガイドライン(令和3年3月26日)」によると、フリーランスとは「実店舗がなく、雇人もいない自営業主や一人社長であって、自身の経験や知識、スキルを活用して収入を得る者を指す」ものとされている。この定義によると、労働契約を締結して労働者として働く者が副業として物品やサービスを販売するような場合には、その面についてフリーランスに該当する。そして事業を自宅の一部で行う場合には実店舗とはいえず、ネット上の店舗も実店舗にあたらぬ。これらはいずれも自営業とフリーランスを区分する基準である。

これに対して雇用とフリーランスを区別する基準は、労働法における労働者性の問題として議論されてきた。労働基準法は事業又は事務所に使用される者で、賃金を支払われる者を労働者としている(労基法9条)。この場合の「賃

金」とは「労働の対償として使用者が労働者に支払うすべてのもの」であるので(労基法11条)、労働者であるか否かが確定した後に支払われる財を定義することになるので、結局労働者であるか否かは「使用される」者であるかが問題になる。「使用される」関係を労働法では使用従属性と呼ぶことがあり、この判断は当事者が採用した契約形態にとらわれることなく、仕事の依頼、業務従事の指示等に対する諾否の自由の有無、業務遂行上の指揮監督の有無、時間的・場所的拘束の有無、代替性の有無、報酬が一定時間労務を提供したことに対する対価とみられるかどうか、公租公課関係などが主な判断要素となる³⁾。これら労働基準法上の労働者にあたる場合には最低賃金法、労働安全衛生法、労働者災害補償保険法等の適用があるものと理解するのが多数の見解である⁴⁾。

このような法的規制の状況からすると、フリーランスとされる者の中でも労働法の適用対象となる者も存在することが考えられる。そしてガイドラインにおける自営業とフリーランスを分かつ基準は事業者とフリーランスとの取引において独占禁止法や下請法の適用関係を明らかにするために設けられたものであって、所得保障ニーズがあるフリーランスとは誰かという本稿の問題関心とは軌を一にしない。そこで次に、所得保障ニーズがあるフリーランスとは誰かということを検討しよう。

(2) 所得保障ニーズがあるフリーランス

このようにフリーランスを所得保障の側面から見た場合、本稿でいうフリーランスは「自営でも雇用でもない」ということから少し離れて考えなければならないように思われる。

所得保障ニーズからこれを考えると、当初から所得の問題は自己の責任であることを受け入

れ、所得の獲得は専断的で他人が決定する要素が希薄な者は本稿でいうフリーランスに該当しない。また、労基法上の労働者に該当するような自営的就労についてもフリーランスということとはできない。

もっとも、このような「自営でも雇用でもない」との控除説からの定義は、それらの線引が実際には困難である。しかし本稿で強調したいのは、これまで自営や雇用であると考えられていた者についても所得保障ニードからはフリーランスと位置づけてよい者があるのではないか、ということである。

その例の一つは、法人化したフリーランスである。個人のフリーランスでも法人化することにより個人が給与を得る形式で給与所得控除を受けることができる上、個人所得税よりも法人税の税率が低くなることがあるといった税制上のメリットがある。そのためフリーランスの事業が軌道に乗った時点で法人化することが多く見られる。ところが法人の経営者であるフリーランスとなった場合、その働き方が法人化前後で変化ないとしても、所得保障法の枠外に置かれることになる。この場合、取引の相手方に専属的で交渉の余地がないような場合であっても自営業者の扱いとなる。それ故に所得の問題は完全な自己責任であると位置づけられる。

もう一つの例は、エージェント会社に登録するフリーランスである。ITエンジニアを中心に業務委託契約で働く者でフリーランスエージェントを利用する者は少なくなく、全体で見てもエージェントを活用して仕事を獲得している者は2割程度である⁵⁾。フリーランスエージェントは業務委託契約の紹介や委託者との商談設定、委託条件交渉、契約手続などを行う会社であり、これに登録するフリーランスにとっては仕事の可否の自由はあるけれども委託条件の設定に關す

る交渉力を持たない。この場合、具体的な仕事の進め方などはフリーランス自身が決定できるけれども、現実的には自身が持つ技能や納期の都合等で片面的に決定される場合が少なくない。このようなフリーランスエージェントからの委託業務のみを生業とすることもあろうが、フリーランスエージェント委託業務に加えて自ら獲得した業務を同時に行うこともある。それ故にフリーランスエージェントへの専属性は千差万別になる。フリーランスエージェントへの専属性が高ければ高いほど労働者性が高まるが⁶⁾、現在の判断基準では労働者性を認められることはないであろう。特定のフリーランスエージェントから専属的に業務を請け負うフリーランスは自ら仕事を獲得する才覚や交渉力に乏しいのであるから、所得保障ニードが高いともいえる。

このようにみえてくると、所得保障ニードを有するフリーランスとは、形式的には自営でも雇用でも、それ以外であっても、フリーランスとしての所得保障リスクが発生している者を指す、ということしかいえなくなる。それではフリーランスの所得保障リスクとニードとはどのようなものであろうか。

(3) リスクとニードの社会化

社会保障法の中核的要素は生存権の保障である。生存権保障は私人間の契約関係を媒介とせず、直接にその実現が図られる⁷⁾。それ故に、第一義的な生存権の担い手は国家であり、要保障事故が発生した者に対して国家あるいは国家が関与する社会保険によってその生活上のニードを充足するものであると定式化されてきた。

もっとも、ある人にとって生活を困難にさせる事由が発生しているからといって、それをすべて社会保障で対応すべきとは考えられない。リスクが現実化したことで個人にニードが発生

し、個人のニーズを充足するために給付が行われるべきである、と定式化できる。この「リスク」と「ニーズ」、それから「給付」のいずれの要素についても、社会性を獲得していることが必要である。「社会性」は、当該社会を構成する者の合意によって正当化されるが、その社会がすべて国家である必要はない。労働関係を基盤とした社会が構成され、その中で合意が形成されている場合には労働者保険を通じて生存権が保障されることになるし、地域や年齢に基づいて部分社会が構成されている場合には、当該部分社会において生存権が実現される。これが社会保障における「社会」の側面である。

社会において対処しなければならない「リスク」とは、その現実的可能性と自らにそれがいつ発生するかわからないという不可知性を基礎としている。避けがたいリスクが発生することが現実として起こりうることであって、そのようなリスクの現実化がいつ自分に起こりうるかわからないとき、不安を共有する人々の間でその「リスク」が社会化され、連帯意識が発生する。そうすると、等質のリスクを共有する人々の集団、つまり社会においてリスクに対抗するための費用負担が正当化される。

さらにリスクが現実化したからといって、すべての人に共通のニーズが発生するわけではない。たとえば、加齢に伴う稼働能力の喪失減退は所得保障ニーズを生じさせるが、それによって必要となる具体的な生活費は様々である。同じリスクが生じていても、それによって生じるニーズは多様なのであるから、そのニーズのどの程度の水準まで連帯の仕組みによってカバーしなければならないかは、当該社会構成員の合意によって決定せざるを得ない。これがニーズの社会化である。

その上、社会化されたニーズに対してどのよ

うな給付を行うことで当該ニーズを充足するか、つまり給付方法の選択も社会化される。給付方法の一つに、貨幣的か非貨幣的かということがある。一般に、貨幣的なニーズが発生しているときには貨幣的な給付が、非貨幣的なニーズが発生しているときには非貨幣的な給付が予定される。しかし貨幣的なニーズが発生していても非貨幣的な給付を行うことはある。たとえば、失業によって所得を喪失している場合に職業紹介を行うことで所得ニーズを充足するような場合である。また、非貨幣的なニーズが発生していても貨幣的な給付を行うことも考えられる。たとえば、高齢者の介護が必要であるときに介護費を給付するとともにケアマネジメントを通して適切な介護サービスを購入するような場合がこれにあたるであろう。このようなニーズを充足するためにいかなる給付体系を構築するかもまた、リスクとニーズを共有する社会の選択に委ねられることになるのである。

ただ、この社会における合意形成は擬制的、仮想的である。日本の社会保障法における社会は、自発的な部分社会における共済制度を嚆矢として、それを国家が管理統制化してきた歴史的経緯に依存しており、国家によって社会連帯が強制されていることを否定できない。そこで社会的合意を形成するための専門的知見ないし専門的判断を社会が尊重し、それを合意とみなしてきたといえる。それ故に、社会を構成する者の自発的な意思でリスクやニーズを社会化してきたというわけではないのである。

他方で特定の社会でリスクを共有し、連帯原理によってニーズを社会化する仕組みも現存する。たとえば健康保険組合や国民健康保険組合は、それに加入してなくても健康保険や国民健康保険に加入することができるという意味で、その社会におけるリスクとニーズを引き受けた

上で自発的に選択しているものということができる。このようにみえてくると、フリーランスの所得保障を基礎付ける社会的合意は、リスクを共有する者同志が負担を引き受ける社会を構成することができるか、構成することができるとしてリスクやニードが他の社会とどのような独自性を有しているのかということが問題になるのである。

3 フリーランサーの所得保障制度

(1) 厚生年金

それでは次に、フリーランサーの具体的な所得保障制度を考えよう。まずは公的年金である。公的年金制度のリスクは老齢、障害と生計維持者の死亡である。国民年金による皆年金体制において、これらのリスクは日本国内に住所を有する者全員に共通のものであり、フリーランサーの課題になるのが厚生年金の適用問題である。

厚生年金保険法は「労働者の老齢、障害又は死亡」について保険給付を行う旨定めており（厚年法1条）、「使用される」者が被保険者となる（厚年法9条）。それ故に労働者と同視しうる働き方をするようなフリーランサーは厚生年金の適用対象となる。これは裏を返すとほとんどのフリーランサーに厚生年金の適用がないということの意味するのであり、リスク発生時には国民年金による最低限度の給付が社会化されているけれども、それを超える部分は自己責任とされる。つまり最低水準以上の公的年金のニードが社会化されていないということの意味する。

しかしながらフリーランスとしての年取は200万円から300万円程度であり⁸⁾、給与所得と単純比較できないもののそれほど高所得というわけでもない。公的年金に関するニードは高いけれども、それが社会化されていないので個人で対応せざるを得ないということになる。こ

のため iDeco や NISA、そして国民年金基金のような税制優遇の金融商品を購入して老後に備えるか、保険会社が販売するフリーランス協会の保険に加入して傷病リスクを分散させる方法がとられる。フリーランスが法人化している場合には小規模企業共済に加入することもある。

いずれにせよ、このような施策はフリーランスが厚生年金に加入することができないが故の策である。フリーランスの中には政府が管掌する厚生年金よりも自助努力や税制優遇商品を選択することもあるだろうが、それは厚生年金加入を排除する理由にはならない。それでは厚生年金加入を阻むものは何か。これにはニードの社会化に課題があるからである。

厚生年金における連帯の構成員は労働者と使用者である。これらは連帯の担い手として労働者は被保険者負担として、使用者は事業主負担として保険料を負担する。被保険者は自らのリスクに備えるために、使用者は有用な労働力を人の一生の一部として買い上げるために保険料を負担する。そしてこれらのリスクは雇用を中核とした産業自体で分散されることになる。

もっとも、厚生年金行政⁹⁾や裁判例¹⁰⁾によると、法人から労務の対償として報酬を受けている者であれば厚生年金の被保険者となる途は開かれている。上記裁判例でも法人の代表者に厚年法・健保法の被保険者資格を認めることについて「保険制度を利用させることこそ、前記憲法の条項の趣旨に適う所以である」ことを理由としているから、ニードを重視して被保険者資格を認めるべきと考えているように見える。

しかしながら裁判所が提示する法解釈論だけですんなりフリーランスの厚生年金適用が拡大するとは思われない。裁判例が念頭に置いているのは法人化して労働者を雇用した場合だけであって、大多数の法人化していないフリーラン

スにはその適用がない。そうするとやはり、制定法で適用拡大を図る以外はない。そこで問題になるのは、厚生年金の社会を構成する使用者とは誰か、誰が事業主負担を払うべきか、負担する根拠は何か、ということである。

AI化による労働力の代替化が進行するか否かはともかく、1980年代頃から年金保険の財源を労使間の賃金支払に着目するのではなく、産業が創出した利益全体に保険料を賦課すべきとの議論があった。そこでは人の生活を成り立たせるのは雇用関係が中心であるけれども、代替化が進む雇用から一旦離れた生活基盤を基礎に考えるべきであるとの主張がみられた。そのように考えると、フリーランスは確かに使用者との使用従属関係を欠くので、国家規模でおおよそ利益を発生させている産業活動に保険関係を成立させるような立法を検討する要請が働く。しかし物事はそれほど急速に進まない。

社会保険の歴史をみると自発的な相互扶助組織におけるリスク分散とニード充足を奨励し、徐々に国家がそれを管掌することで適用対象を拡大しつつ給付水準を確保してきた。フリーランスの相互扶助保険もそのような形態で発展する可能性はある。その際にフリーランスを厚生年金被保険者である労働者と同視するか、あるいは厚生年金の被保険者である労働者概念を変更して広く就労者一般にするかは、論理必然的に決まるわけではなく、政策選択の問題となろう。このようにして考えると、フリーランスの厚生年金適用は現在の法理論を前提にすると困難であると言わざるを得ず、根本的な理論的転換と大胆な政策決定が必要となる。しかしながら非常に長期にわたる年金制度は、人の一生に大きな関わりを持つことから大胆な政策転換をしにくい。そうであるならば、フリーランスの年金に関しては公的年金と私的年金とは別の道を探

る必要があるのだろう。

(2) 労働者災害補償保険

次に、労働者災害補償保険を考える。実態調査報告によると¹¹⁾、フリーランスとして働く上での障壁として「仕事が原因で負傷した、疾病になった場合の補償がない」とするものが12.7%であり、実際にフリーランスとしての仕事を原因とする病気やケガをしたことがある者は2割、その病気やケガによってフリーランスとしての仕事を中断した者は1割あることがわかっている。フリーランス業務に起因する傷病リスクはフリーランスにとって普遍的であるが、ここでもそのリスクから生じたニードが社会化されていないということがわかる。

言うまでもなく、これらフリーランスが労働者災害補償保険の適用を受けないのは労働基準法の労働者にあたらぬ者が多いからである。もっとも専属的請負事業者がその就労実態から労働者に該当すると判断される可能性はある。しかしながら、労働保険の成立関係が使用者の届出義務を基調としていることからすると、専属的請負事業者の事業者が労災保険の保険関係成立を届け出ることの実効性は乏しい。確かに保険関係成立の確認請求や司法判断によりこれら保険関係の成立を認めさせることは、法的には可能である。しかしながら、業務発注者の意思を超えてこれらの請求をすることは、専属的請負事業者が受注量減少に甘んじるリスクを甘受せざるを得ず、あまり現実的ではない。

そこで立法的解決がなされようとしている。第83回労働政策審議会労働条件分科会労災保険部会建議（令和元年12月23日）において労災保険の特別加入の対象範囲や運用方法の見直しを提言し、成長戦略実行計画（令和2年7月17日閣議決定）において「フリーランスとして働

く人の保護のため、労働者災害補償保険のさらなる活用を図るための特別加入の対象拡大等について検討する」とされたことにより、労災保険法施行規則 46 条の 17 を改正して「原動機付自転車又は自転車両を使用して行う貨物の運送の事業」を一人親方等が行う事業として、また「情報処理システムの設計等の情報処理に係る作業」を特定作業従事者として追加することで、これら二類型の労災保険特別加入の途を開こうとしている（令和 3 年 9 月 1 日施行予定）。

この改正は、現代的フリーランスの特徴的な二形態（飲食物配達代行業、IT エンジニア）の労災保険加入を認めるもので一歩前進であるといえる。しかしながら、特別加入制度の途を開くということはこれらの者が労働者でないということを含意し、特別加入するか否かが自己判断になること、保険料が全額自己負担になることから疑問なしとはしない。そもそも労災保険制度が使用者の無過失損害賠償責任を保険化したものであることに鑑みると、この改正は本来使用者が負担しなければならない費用をすべてフリーランスに負担関係を転換させることを意味し、理論的に整合しない。

この理論的不整合は結局のところ費用負担者がリスクを負担するというところにある。つまり、労災（類似）の発生に発注者が何らかの責任を負う必要があるのならば、その費用の少なくとも一部を負担させることが適切である。それはつまり、フリーランサーと業務発注者の両者がリスク発生の責任を引き受ける社会を構成し、労災によって生じたニーズを補償すべき社会構成員になるということを含意する。これから考えると、立法の方向性は業務請負契約において業務災害に関する事項を盛り込み、その費用負担関係を明示させつつ、フリーランス保険のような仕組みに加入させるような契約規制を行う

ことにある。

(3) 雇用保険

次に雇用保険を考える。雇用保険法は雇用に関する総合的な社会保険であり、①失業時の生活保障、②雇用の継続、③失業の予防と就職の支援、④労働者の職業能力養成をリスクとする¹²⁾。これに対してフリーランスのリスクは①事業継続を困難にさせる事由、②受注量減少による生活困難、③絶えざる技術革新や市場の変化への対応が考えられる。問題はこれらフリーランスのリスクは雇用保険法が予定する社会的リスクと同視しうるのか、同視しえないとすればこれらのリスクはフリーランス自身が対応しなければならないリスクであるのか、そしてフリーランスのみならず社会的なリスクであるとしてもそれによって発生したニーズはフリーランスの場合に社会化することができるのか、ということになる。

これらフリーランスのリスクのうち雇用保険給付に相当するのが受注量の減少に伴う生活困難と、技術革新への対応である。これらに関する問題設定としては、フリーランスのままで雇用保険の適用を受けることができるのか、という問題と、適用を受けたとして給付の対象となるための受給要件が適格的かということにある。まず適用の場面をみると、確かに事業者との間で交渉力に乏しいフリーランスとの使用関係を認めることで被保険者資格を発生させる余地はある。EU で「労働者と自営業者の社会保障アクセス勧告¹³⁾」が発せられ、国際的にもその機運が高まっている。しかし現行の雇用保険法を前提とすると、「雇用される労働者」（雇用保険法 4 条 1 項）との文言から大きく離れた解釈を採用しなければならないだけでなく、所定労働時間管理等で大きな困難を抱える。もっともこ

れらが想定する労働時間を使用者に管理される他律的な労働者像を離れて新たな立法を構想することは不可能ではないが、他律的な労働者像が雇用保険法の基盤となってきたことから法の趣旨を大きく変更せざるを得ない。このように、雇用保険法をフリーランスへ適用させることは、原理的にはもちろん、実務的にも非常に困難であろう。

さらに給付の場面でこれをみると、リスクの発生を社会化することができるのかという根本的な疑問を避けて通ることができない。確かに受注量の減少は経済政策の影響を受けていることから政府にもその責任があり、そのリスクは社会化されているということもできる。しかし、受注量は取引市場において契約を締結することができなかったということなのであり、そのような商環境にあることを自ら引き受けてフリーランスを選択したと考えるのが一般的であろう。それに雇用保険法における失業が「離職し、労働の意思及び能力を有するにもかかわらず、職業に就くことができない状態」（雇用保険法4条3項）をいうこととしてその意思を確認するために失業の認定を行う（雇用保険法15条）が、フリーランスでは認定方法や基準の設定が非常に困難になろう¹⁴⁾。このようにみえてくると、フリーランサーを雇用保険給付の本体部分である失業等給付に拡大することは困難であると言わざるを得ない。ただ、こちらも業務発注者とフリーランサーとの間で任意加入の保険制度を構想することは可能であり、欧州でもいくつかそのような方式を採用している¹⁵⁾。今後は任意加入のフリーランス保険に対して国家がいかなる参与をしていくかが論点になろう。

雇用保険でもう一つ検討しなければならないのが技術革新への対応である。雇用保険法による積極的雇用政策は、産業構造の変化に対応す

べく広域職業紹介や職業訓練を通じた柔軟な労働移動を可能にする役割を担ってきた。現在でも雇用保険二事業に基づく能力開発事業と、在職者に対する教育訓練給付は職業能力の涵養を図ることで産業全体の興隆に資してきたといえる。このような職業能力の開発に関するニードは、長期雇用労働者よりもむしろフリーランサーにとって極めて重要である。問題はこのニードが社会化されるかということである。

職業訓練等の一般法である職業能力開発促進法は、「職業に必要な労働者の能力を開発」することを目的としているが（職業能力開発促進法1条）、その対象者は「事業主に雇用される」労働者と「求職者」である（同法2条）。これに基づき行われる（独）高齢・障害・求職者雇用支援機構が行う職業訓練関連経費は、ほとんどが事業主からの雇用保険料負担を原資とする雇用保険二事業のうちの能力開発事業からの拠出で賄われている。つまり、雇用社会における職業能力開発のリスクは事業主間で社会化されているのであり、職業能力開発ニーズを有する労働者や求職者に対して事業主の財政責任において有用な労働者を育成するのである。このような構造は発注者とフリーランサーとの間との構造に何ら変わるものでなく、発注事業者が共同連帯で能力開発に係る財源負担をすることが求められよう。その意味で能力開発からみたフリーランサーへの雇用保険法は、適用拡大よりはむしろ新たな社会保険制度の構想を惹起させるのである。

(4) 事業継続（傷病手当、出産手当、育児休業給付）

最後に業務上の事由によらない、自己都合の事由に基づく事業継続困難性をみてみよう。雇用の分野では契約関係の解消以外で雇用の継続

を困難にさせる事由として、私傷病、出産育児、介護がある。これらのリスクは労働者間で社会化され、私傷病による雇用の継続困難は健康保険法の傷病手当金（健保法 99 条）が対応し、出産育児については出産手当金（健保法 101 条）や育児休業給付金（雇用保険法 61 条の 7）、介護については介護休業給付金（雇用保険法 61 条の 4）がそれぞれ対応している。

ところがこれらは労基法等の労働者性を前提とした制度構成であり、フリーランサーの大部分はこれらの適用がない。労働者であれば出産育児に関する解雇制限（労基法 19 条、雇均法 9 条 3 項）によって契約関係が解消されないことが保障されているが、フリーランサーには新たな業務の委託が発生しないだけで業務や所得の保障がない。それ故にフリーランサーにはこのような分野のニーズが非常に高い。

これら事業の継続を困難にさせる事由すべてについて労働者を被保険者とする被用者保険の適用拡大でカバーすることができるか。おそらくこれらのリスクは労使間において実勢上の格差がある労働者を保護しなければならないとの要請であるとともに、公益的観点から正当化されてきた。それ故に育児や介護のリスクが生じないような労働者も含めて費用負担者となり、労働関係を基礎とした社会を構成してリスクを社会化し、社会化されたニーズに対して給付を行うことの合意が成立していたものといえる。この点、フリーランサーは現状においてはまだまだそのような状態にあるとはいいがたく、事業継続リスクのための強制加入社会保険を構想することは時期尚早であろう。そうすると、産業育成の観点から発注者に費用負担を求めると同時に、フリーランサーには保険料拠出を義務付ける任意加入のフリーランス保険を導入することが先決となろう。

4 おわりに

産業界だけでなく政府筋からもフリーランスの拡大が叫ばれるようになってから、フリーランスのセーフティネットを充実させるべきとの論調も目立つようになってきた。その議論の方向性は、独立自営業者としての取引関係におけるセーフティネットを作ることを通して生存権保障を図ろうとするものと、フリーランスの労働実態に労働者性を見出し労働者保護法の適用を志向するものとに大別できる。しかしいずれも現代のフリーランスに適合的とは言い難い。

本稿は主としてフリーランスの所得保障につき、フリーランスとそれに対する発注者を中心とした新たな相互扶助保険を設けることを提唱した。それにはリスクとニード、それから給付関係の三面における社会化がどの程度拡大しているのかといった観点から相互に扶助する社会の範囲が確定し、その範囲に応じた費用負担による仕組みが重要となる。

フリーランスの相互扶助保険は単に市場における弱者を救済するための互恵的なものであるにとどまらない。そこには能力開発を通じた産業全体の育成と健全化に資する可能性を秘めている。産業界や政府がフリーランスの活用を喧伝するのであれば、より長期的な視野で、雇用や働き方の変化も踏まえた大きな議論が必要となろう。

【注】

- 1) 「働き方の未来 2035 一人ひとりが輝くために」懇談会『『働き方の未来 2035 年』～一人ひとりが輝くために』（2016（平成 28）年 8 月）では、定型的な業務であって大胆な判断を必要としないような仕事に関しては AI の代替可能性が高いことを指摘する。
- 2) 「新しい経済政策パッケージ」（2017（平成 29）

年12月8日閣議決定)では「フリーランスやクラウドソーシングなどの雇用関係によらない働き方について、実態や課題の把握等に取り組み、その結果を踏まえつつ、来年度から、労働政策審議会等において、法的保護の必要性を含めた中長期的な検討を進める」とし、「雇用類似の働き方に関する検討会」報告書(2018(平成30)年)では雇用と自営の中間に属するフリーランスを含む者について実態や課題を整理した。2021(令和3)年には内閣官房、公正取引委員会、中小企業庁、厚生労働省の連名で「フリーランスとして安心して働ける環境を整備するためのガイドライン」が策定された。

3) 横浜南労基所長(旭紙業)事件・最一小判平成8・11・28 労判714号14頁など。これに先立って労働基準法研究会報告「労働基準法の『労働者』の判断基準について」(1985(昭和60)年12月)が同旨の見解を示していた。

4) もっとも筆者は労基法を淵源とする法であっても労基法の労働者と一致させる必要はなく、各法律の保護法益に応じて労働者の範囲を画定させるべきであると考えている。

5) 内閣官房日本経済再生総合事務局「フリーランス実態調査結果」2020(令和2)年5月

6) エージェントを利用する者のうち利用している業者数を1者のみと回答した者は46.8%であった。前掲注5)フリーランス実態調査。

7) 荒木誠之(2000)『社会保障法読本(新版補訂)』有斐閣、247頁。

8) 前掲注5)フリーランス実態調査。

9) 「法人の代表者又は業務執行者の被保険者資格について」昭和24年保発第74号。

10) 岡山製パン事件・広島高岡山支判昭和38・9・23判自363号70頁。

11) 前掲注5)フリーランス実態調査。

12) 丸谷浩介「フリーランスへの失業保険ーリスク

は社会化されたのか」法律時報92巻12号(2020年)75頁。

13) COUNCIL RECOMMENDATION of 8 November 2019 on access to social protection for workers and the self-employed (2019/C387/01) .

14) 内職、自営及び任意的な就労等の非雇用労働へ就くことのみを希望している者は労働の意思を有する者として扱うことはできないこととされている。雇用保険業務取扱要領51254。

15) Wayne Vroman, Vera Brusentsev, Unemployment Compensation Throughout the World: A Comparative Analysis. (Upjohn Institute for Employment Reserch, 2009) .

まるたに こうすけ
九州大学大学院法学研究院教授・社会保障法専攻
1998年九州大学大学院法学研究科博士課程退学。西九州大学講師、佐賀大学講師、助教授(准教授)、教授を経て現在。博士(法学)。
【主な著書】
『求職者支援と社会保障: イギリスにおける労働権保障の法政策分析』(法律文化社、2015年)、『ライフステージと社会保障』(放送大学教育振興会、2020年)ほか。
