

特集：ブラジル移民一〇〇周年・慶應義塾創立一五〇年記念日伯比較法シンポジウム

論説

日系ブラジル人労働者と外国人労働者法制的課題

山 川 隆 一

はじめに

一 外国人労働者の就労状況

(1) 在留資格ごとの状況

(2) 外国人雇用状況報告による分析

二 外国人労働者と労働法の適用

(1) 「私法」の適用

(2) 「公法」（絶対的強行法規）の適用

(3) 外国人差別の禁止

三 外国人労働者と労働法適用上の問題点

(1) 外国人であることに起因する問題

(2) 雇用形態に起因する問題

(3) 法の遵守・周知の不十分さに起因する問題

(4) 外国人労働者をめぐる法的問題への対応

(1) 外国人特有の問題への対応

(2) 雇用形態に起因する問題への対応

(3) 法の周知・遵守の不十分さに起因する問題への対応

おわりに

はじめに

本稿は、日本における外国人労働者をめぐる労働法上の諸課題について、現在生じている問題の背景や要因に留意しつつ、それらへの対応のあり方を中心に検討を試みるものである。以下では、まず、日本における外国人労働者の就労状況について、特に日系ブラジル人の状況に着目しつつ概要を紹介する。次いで、外国人労働者に対する日本の労働法規の適用可能性及び差別的取扱いの禁止につき、簡単な検討を行う。そしてさらに、外国人に対する日本の労働法の適用にあたって生じる問題点について、その要因も含めて概観したうえで、それらへの対応のあり方を検討する。最後に、今後の政策的課題についても一言することとした⁽¹⁾。

一 外国人労働者の就労状況

(1) 在留資格ごとの状況

日本において就労する外国人の数は、平成一八年の時点で、適法就労者については約七五万五、〇〇〇人とみ⁽²⁾られ、日本の労働力人口（平成一八年では六、六五七万人⁽³⁾）の一パーセントを超えている。以上の適法就労者のうち、就労内容に制限のない「定住者」、「日本人の配偶者等」、及び「永住者」の在留資格をもって就労する、いわゆる日系人等の労働者数は、約三七万一、〇〇〇人と推計されている⁽⁴⁾。他方、同時点での不法残留者は約一七万人であり、そのうち多数が不法就労者であるとみられる⁽⁵⁾。

次に、外国人のうちブラジル国籍をもつ者（ブラジル人）に着目すると、日本におけるブラジル人の外国人登録者数は、平成一九年における法務省の統計によれば三二万六、九六七人である⁽⁶⁾。また、就労内容に制限のない

在留資格のうち、「定住者」・「日本人の配偶者等」の在留資格を持つ外国人は全体で五二万五、五八四人であるが、そのうちブラジル人は、「日本人の配偶者等」（日系二世が中心となる）が六万七、四七二人、「定住者」（日系三世が中心となる）が一四万八、五二八人、合計で二二万六、〇〇〇人である。また、近年では、同様に就労内容の制限がなく、かつ在留期間も無制限となる「永住者」の在留資格を持つブラジル人が増加しており、平成一五年で四万一、七七一人であったのが、同一九年には九万四、三五八人と倍増している。これらブラジル人がすべて就労しているわけではないが、上記のとおり、わが国で就労している日系人等の数は約三七万一、〇〇〇人と推計されており、その中でブラジル人の占める比率は高いとみられる。

なお、日系人の労働者は、愛知県や静岡県など一定の地域において特に多くなっているが、その一つである愛知県においては、この一〇年ほどをみると、ブラジル人の増加傾向が横ばいとなった時期があったのに対し、中国人の数は一貫して増加しており、しかも、中国人に多くみられる、研修・技能実習生の在留資格を有する者も一貫して増加しているので、日系人労働者が中国人の研修・技能実習生に代替される傾向が生じている可能性がある。⁽⁷⁾

(2) 外国人雇用状況報告による分析

次に、外国人労働者の雇用される事業の種類や雇用形態については、上記の推計では必ずしも明らかにはないので、厚生労働省が発表した平成一八年の外国人雇用状況報告の結果（平成一九年三月二日発表）⁽⁸⁾にもとづき、これらの点を検討する。

なお、平成一九年の雇用対策法の改正により、外国人の雇用状況の届出が義務化され（同法二八条）、制度の名称についても、外国人雇用状況届出制度という呼称が用いられるようになったが、現時点では、平成二〇年九月

八日に発表されたごく基本的な事項についての速報値⁽⁹⁾しかなく、また、報告の期限は経過措置により同年一〇月一日とされているためデータも限定されているので、以下では基本的に平成一八年度についての報告結果を基礎に分析を行う。

① 概要

平成一八年においては、一五万二、一四九事業所に対して報告が求められ、うち九万〇、六六五事業所から回答があった。回答のあった事業所のうち二万七、三二三事業所が外国人(二万二、九二九人)を直接雇用しており、産業別に見ると、事業所数でも外国人労働者数でも、製造業が過半数を占めている(事業所数では五〇・七%、外国人労働者数では五二・五%)。外国人労働者の出身国で見ると、東アジアが最も多く(四五・〇%)、中南米がこれに次いでいる(二九・一%)。従来は中南米の比率の方が高かったが、平成一六年から東アジアの方が多くなり、その傾向は強まっている。在留資格別に見ると、就労内容に制限のない「日本人の配偶者等」、「永住者の配偶者」、「定住者」の在留資格が最も多い(四六・八%)。日系人はこれに該当し、その相当部分はブラジル人と推測される。

また、職種別では、「生産工程作業員」が最も多く(五六・五%)、「専門・技術・管理職」(一九・一%)、「販売・調理・給仕・接客員」(二三・四%)がこれに続いている。もともと、企業規模による違いも大きく、企業規模が大きくなると、職種としては、「生産工程作業員」の比率が減少する一方で、「専門・技術・管理職」や「販売・調理・給仕・接客員」の比率が増える傾向がみられる。出身国や在留資格についても、企業規模が大きくなると、中南米出身者の比率や、「日本人の配偶者等」、「永住者の配偶者」、「定住者」の在留資格の比率は低くなる傾向がある。

② 「正社員」か非典型雇用か

外国人労働者の雇用形態については、まず、直接雇用している事業所との関係で、外国人が「正社員」であるか、あるいは、いわゆる非典型雇用形態にあるかが問題になる（ここで「正社員」とは、期間の定めのない雇用契約のもとで就労し、一日または一週間の所定労働時間が通常の労働者より短くないものをいう）。

平成一八年の外国人雇用状況報告の結果では、外国人労働者全体における「正社員」の比率は二五・三％であった。前々年は二四・五％、前年は二五・二％であったから、正社員比率はわずかに上昇しつつあるが、逆にいえば、今回報告のあった事業所における外国人労働者の七五％程度は非典型雇用形態にあるということが示されている。わが国における労働者全体のうち非典型雇用形態にある者は、平成一八年時点で三三・〇％であったから、職種等による違いもあるが、外国人労働者は日本人の労働者等に比べて非典型雇用形態にある比率は相当に高いことが示されている。

なお、非典型雇用形態の中でも、期間の定めのある雇用契約を結んでいる者と所定労働時間が短い者との割合がどの程度のものであるかが問題となるが、この点は外国人雇用状況報告では明らかにされていない。

③ 間接雇用

次に、間接雇用、すなわち、他の事業主に雇用され、請負契約ないし労働者派遣契約に基づいて受入れ先事業主の事業場で就労している外国人の状況についてみると、平成一八年の外国人雇用状況報告では、外国人を間接雇用している事業所（間接雇用の他に直接雇用も行っている事業所を含む）は、六、六六七事業所であり、間接雇用されている外国人数は一六万七、二九一人であった。前述のとおり、外国人雇用状況報告は外国人労働者の全数を示すものではないが、平成八年と平成一八年のデータを比較すれば、直接雇用されている外国人の数が、一〇万三、〇四四人から二二万二、九二九人と変化しているのに対し、間接雇用されている外国人の数は、五万一、七三九人から一六万七、二九一人と大幅に増加しており、間接雇用者が増加しているのみならず、その伸び率が高

いことがうかがわれる。

また、外国人を直接雇用している事業所（二万七、三三三所）のうち、主として労働者派遣または請負事業を行っているものは二、七五二所、そこで直接雇用されている外国人労働者の数は六万一、八五一人であり、直接雇用されている外国人労働者（二万二、九二九人）の二七・七%を占めている。さらに、こうした労働者派遣または請負事業を主として行っている事業に雇用されている労働者は、出身地域が中南米で（七四・五%）、在留資格が「日本人の配偶者等」、「永住者の配偶者」、「定住者」（八七・五%）、職種は「生産工程作業員」（八四・四%）である者が多い。ここでは、いわゆる日系人（ブラジル人である場合が多い）が、間接雇用の形で製造現場において就労するという状況を典型的なイメージとして描くことができる。

二 外国人労働者と労働法の適用

(1) 「私法」の適用

「法の適用に関する通則法」（「通則法」）七条によれば、労働契約を含む法律行為について、当事者の合意による準拠法の選択が認められる。しかし、同法一二条一項は、労働契約の当事者の法選択により適用すべき法が、当該労働契約に最も密接な関係がある地の法（「最密接関係地法」）以外である場合、労働者が、最密接関係地法のうちの特定の強行規定を適用すべき旨を使用者に表示したときには、その強行規定をも適用すると定めている。労働契約については、原則として労務提供地の法が最密接関係地法と推定されるので（同条二項）、日本で就労する外国人労働者については、その選択により、労務提供地である日本の法の強行規定（濫用的解雇を無効とする労働契約法一六条など）⁽¹⁾が適用されうることになる。

また、労働契約の当事者が準拠法を選択しなかった場合には、原則として労務提供地の法が最密接関係地法と推定されるので（通則法一二条三項）、この推定が破られない限り、日系人労働者を含めて、日本で就労する外国人労働者については、この場合にも、日本の労働法が適用される可能性が高い。

(2) 「公法」（絶対的強行法規）の適用

以上は民法などのいわゆる「私法」にかかわる問題であるが、罰則や行政取締により履行確保が図られるいわゆる「公法」は、準拠法の選択にかかわらず、労働者が日本国内の事業において就労している限り適用されると解される。従来から、労働契約に関して適用される法規のうちには、準拠法選択ルールとは別個に直接適用されるものがあることはおおむね認められてきたが、通則法のもとでも、そうした法規が存在することは承認されており、最近では、それらは絶対的強行法規と呼ばれることが多い。⁽¹³⁾

労働基準法は、違反に対する罰則や労働基準監督制度により法の実現を図っているものであり、上記の「公法」ないし絶対的強行法規に該当するものである。ただし、同法の規定には、民事的効力をもつものも多いので（二三条参照）、民事法規としての側面のみを分離して通則法により適用の有無が決定されるとみるべきか否かが問題となりうるが、それらの規定も、罰則や労働基準監督制度による実現が予定されているのが通常であり、両者を分離することは適切ではないので、労基法の民事法規としての側面についても、「公法」ないし絶対的強行法規として取り扱われるべきもの⁽¹⁴⁾と考える。そして、労基法の地域適用範囲については、同法が事業（九条参照）を適用の単位としていることから、同法はわが国に存在する事業について適用され、外国に存在する事業には適用されないものと解される⁽¹⁵⁾。

以上に対し、これまであまり検討がなされていないのは、いわゆる労働市場法が、国境を超える労働者派遣や

職業紹介に適用されるかどうかである。たとえば、ブラジルにおける労働者派遣業者や職業紹介業者が、ブラジル人労働者をブラジルから日本の派遣先事業主に派遣したり、日本の事業主に職業紹介を行ったりした場合、日本の労働者派遣法や職業安定法が適用されるかが問題となる。⁽¹⁶⁾ まず、前提として、労働者派遣法や職業安定法がいかなる枠組みによって適用範囲を決定されるか、ないしは、両法律は「公法」ないし絶対的強行法規に該当するかという問題があるが、両法規とも、罰則を伴い、職業安定所等による行政取締・監督が予定されているので、絶対的強行法規とみてよいと考えられる。⁽¹⁷⁾

そこで、両法規の地域的適用範囲が問題となるが、まず、労働者派遣法については、日本の派遣先事業主に労働者を派遣して就労させる場合には、派遣という特別な態様の就労により、あるいは派遣労働者が失業することにより、日本の労働市場に影響を与える可能性があり、また、指揮命令は日本の派遣先においてなされているので、派遣先に対して労働者派遣法を適用することは可能と考えられる（派遣元が従業員を派遣するなどとして派遣労働者の管理が国内でなされている場合には、そのような派遣元従業員に対しても同法の適用が可能となろう）。⁽¹⁸⁾

職業安定法についても、日本における事業主に労働者を紹介する場合には、紹介事業者が外国に存在したとしても、そうした紹介行為は日本の労働市場に影響を与える可能性があり、また、紹介行為の少なくとも一部は国内で行われることが通常であろうから、紹介業者が国外に存在している場合であっても、同法の適用は可能だと思われる。ただし、労働者派遣法も職業安定法も、行政取締など公法的な規制によりその実現を図るものであり、国外に存在する派遣事業者や紹介事業者に対しては、刑事制裁や行政取締という形で、日本政府が公権力を行使することはできないことになろう。もともと、これらの事業者の従業員等が日本に滞在して法違反行為を行っている場合（たとえば、上記のように日本国内に滞在する派遣元従業員が、違法な労働者派遣の対象となった外国人を派遣先に同行させる行為などが考えられる）には、そうした者に対して刑事制裁や行政取締を行うことは可能だと思

われる。⁽¹⁹⁾

(3) 外国人差別の禁止

いわゆる実質法の問題となるが、わが国の労基法三条は、使用者は労働者の国籍、信条または社会的身分を理由として、賃金、労働時間その他の労働条件について差別してはならないと定めている。したがって、外国人であることを理由とする労働条件面での差別は違法と評価される。また、この規定は、外国人に労基法が適用されることを前提としたものとみることができる（上記のように、労基法を「公法」と解すれば、同条は準拠法の如何にかかわらずに適用され、また、通則法の定める準拠法選択ルールの適用があると解しても、同法一二条一項により、準拠法が外国法であっても適用される可能性がある）。

本条により差別が禁止されるのは、賃金、労働時間その他の労働条件についてである。解雇に関する条件がこれに該当するかについては問題がない⁽²⁰⁾が、一般には肯定に解されている。他方、採用については、労働条件とは採用後のものをいうとして、労基法三条の禁止する差別の対象とはならないとするのが最高裁の立場である。⁽²¹⁾

もともと、最近では、男女雇用機会均等法において採用における性差別が禁止されるなど（五条）、採用の自由についても従来に比べて制約が認められるようになってきているので、立法論としては、採用差別に対しても本条を適用することについて検討に値しよう⁽²²⁾（ただし、採用差別が違法とされた場合の効果として、採用の強制まで認めることとするか、損害賠償に留めるかは別問題である）。

また、前述のとおり、外国人については、期間の定めのある契約など非典型雇用形態が利用される場合が多いが、以上述べたことも関連して、雇用形態にかかわる日本人と外国人の異別取扱いの適法性が問題となる。た

たとえば、同一の職種について、日本人については期間の定めのない労働契約（いわゆる正社員の契約）を結ぶこととする一方で、外国人については期間の定めのある労働契約（有期労働契約）を結ぶものとするという取扱いが労基法三条に違反しないかという問題である。この点については、有期労働契約の方が賃金等では有利な面があることなども考慮したうえ、雇用形態の違いには合理性があるとして、同条違反の成立を否定した下級審裁判例がみられる⁽²³⁾。採用差別も禁止されるようになった場合には同じ結論が導けるかどうかは検討の余地が残る。

三 外国人労働者と労働法適用上の問題点

(1) 外国人であることに起因する問題

外国人労働者に日本の労働法が適用されるとしても、実際には様々な問題が生じうる。これらの問題の生ずる要因は様々なものが複合していると考えられるので、以下では、それらの要因ごとに問題の整理を試みる⁽²⁴⁾。

① 制度面から生ずる問題

外国人は、入管法により在留期間などが制限される場合があることなどから、労働法の適用に当たり問題が生じうる。たとえば、一般に、期間の定めのある労働契約の使用者による更新拒絶（雇止め）については、判例により、契約が反復して更新されるなどして、雇用継続につき労働者の合理的期待が認められる場合には、合理的な理由のない雇止めは無効になると解されているが⁽²⁵⁾、在留期間が制限されている外国人については、同様に扱うかが問題になる。

この点に関しては、下級審裁判例ではあるが、在留期間が一年間と定められていたことを考慮要素の一つに挙げて、雇用継続への合理的期待があったとは認められないとした判決がある⁽²⁶⁾。しかし、在留資格の更新により滞

在が継続することも少なくなないので、在留期間の制限を一般的に重視することには問題があらう。

② 実態面から生ずる問題

また、外国人の就労の実態から生ずる問題も考えられる。たとえば、外国人は日本語の能力が十分でないことがあるが、その場合には、使用者が日本語で行った安全教育が労働者に十分理解できなかったため事故が発生したようなケースにおいて、安全教育が十分でなかったとして安全配慮義務違反があったと判断され、使用者の損害賠償責任が認められる可能性⁽²⁷⁾がある。

(2) 雇用形態に起因する問題

① 有期雇用

期間を定めて労働契約を締結した労働者は、契約期間が短いと社会保険や労働保険に加入できないことがある⁽²⁸⁾。すなわち、労働保険のうち雇用保険については、有期契約労働者の場合、反復更新により一年以上の雇用が見込まれる場合に限り適用が認められる。また、厚生年金及び健康保険については、労働契約が二か月以内の期間を定めたもので、かつその期間を超えない場合には、適用が認められないものとされている。間接雇用形態にある外国人労働者については、この基準により、社会保険や労働保険が適用されない場合がありうる。

もっとも、有期労働契約が反復して更新された場合には、社会・労働保険の適用される可能性は高まる。問題はむしろ、社会保険等に参加しなければならぬにもかかわらず、保険料等の負担を回避するために、あるいは、老齢年金支給までの長期の雇用を予想しないために、使用者側も労働者側も社会保険（特に健康保険及び厚生年金保険）に加入しない傾向がみられる点である（特に日系人についてこの傾向が強いようである⁽²⁹⁾）。この点は、以下の（3）で指摘する、法の遵守にかかわる問題として位置づけることができる⁽³⁰⁾。

② 間接雇用

次に、外国人のうちとりわけ日系人については、間接雇用の形で就労する者、すなわち、請負事業主や労働者派遣事業主に雇用されたうえ、他の企業において就労する者が多くなっていることは前述のとおりである。こうした間接雇用のうち、請負という形式をとっていても、実際には労働者の就労先の企業が当該労働者に対して指揮命令を行う場合には、労働者派遣に該当することとなり、労働者派遣法の定める要件をみたさない限り、違法な事業形態と評価される（いわゆる「偽装請負」）。日系人を含め、外国人を間接雇用する事業所に関しても、こうした「偽装請負」の問題が指摘されている。³¹⁾ いうまでもなく、こうした問題は、労働者が外国人であるがゆえに生ずるものではなく、間接雇用という雇用形態に起因するものといえる。

(3) 法の遵守・周知の不十分さに起因する問題

以上に加えて、関係当事者による法の遵守が不十分であるために生じる問題や、法の周知が不十分であるために生じる問題が考えられる。

まず、使用者側についていえば、たとえば、外国人労働者の社会・労働保険への加入は、上記のような加入基準に合致している限りは、法律により義務づけられるものである。実際、製造現場において就労している日系人労働者のような場合、反復更新により一年以上雇用されていることは多いと考えられるので、社会・労働保険に加入させることが法律上必要な場合は多いと予想される。しかし、この点の法の遵守は十分ではないようである。

他方で、外国人労働者側については、日本の法制度等に関する情報や知識が必ずしも十分でないことが、社会・労働保険への未加入の要因となったり、労働法上の権利の実現への制約をもたらしたりすることが予想される。

四 外国人労働者をめぐる法的問題への対応

(1) 外国人特有の問題への対応

外国人労働者であること自体から生じている問題といっても、上記のとおり、制度面から生ずる問題と実態面から生ずる問題があるが、實際上より重要なのは、外国人労働者の就労等の実態から生じる問題であろう。たとえば、外国人の場合、前述したとおり、日本語能力が不十分なことが、職場の安全衛生の実現や使用者の安全配慮義務に影響を与えることがありうる。そこで、日本語能力の育成を促進することや、使用者が職場の安全教育等を行うに当たって、外国人が理解可能な言語を用いることを促進することなどの対応を行うことが考えられる。

この点に関し、厚生労働省が示している「外国人労働者の雇用管理の改善等に関して事業主が適切に対処するための指針」は、事業主が外国人労働者に安全衛生教育を実施するに当たっては、当該外国人労働者がその内容を理解できる方法により行うものとする旨を定めている。従来においても、通達の形式による同種の指針が存在していたが、二〇〇七年の雇用対策法改正に伴い、同法八条及び九条により、本指針は、法的根拠をもつ告示としての性格をもつことになった。⁽³²⁾ 現在においても上記指針は強制力をもつものではないが、外国人に対する安全配慮義務の内容を考えるに当たって参考になるものといえよう。

(2) 雇用形態に起因する問題への対応

次に、雇用形態の特性に起因する問題は、基本的には、外国人労働者の問題としてとらえるよりも、当該雇用形態そのものの問題として対応を考えるべきものという。たとえば、有期雇用に関する問題のうち、雇止めをめぐるトラブルの防止策としては、既に労働基準法一四条二項に基づく指針⁽³³⁾（更新の判断基準の明示など）が示

されているので、外国人労働者を含めてその一層の周知や法的効力の強化を図ることを検討すべきであろう。もともと、外国人労働者が長期の雇用を予想しないため厚生年金に加入しないという問題については、雇用形態そのものの問題とはいにくく、二国間協定（いわゆる年金協定）により年金加入期間を通算することによる対応も考えられる⁽³⁴⁾（日本政府はブラジルとの間でも年金協定の締結交渉に入る予定である旨が報道されている⁽³⁵⁾）。

また、間接雇用の形態で就労している外国人の問題についても、制度面に関する限り、以上と同様に、外国人労働者固有の問題ではなく、間接雇用の問題として検討すべきものが多いであろう。たとえば、事業主が、請負という形式により、労働者を実際には労働者派遣と評価される形態で就労させている「偽装請負」の問題などは日本人であると外国人であることを問わず生じている問題であるので、請負と労働者派遣とを区別する基準の一層の明確化や、法の実効性確保の強化などを一般的に検討する必要がある。

実際、労働者派遣法については、改正に向けた検討がなされ、平成二〇年一月四日には、改正法案が閣議決定のうえ国会に提出されている⁽³⁷⁾。改正法案によれば、たとえば、いわゆる日雇い派遣をはじめとする短期間（具体的には三〇日以内）の派遣については、派遣元の雇用主責任が果たされない事例が多くみられたことから、原則としてこれを禁止することとされている。また、偽装請負など一定の違法派遣については、派遣先の事業主に對し、派遣労働者を直接雇用するように義務づけることも提案されている。こうした法改正が実現すれば、間接雇用で就労する日系ブラジル人をはじめ、外国人労働者にも影響を与えることが予想される⁽³⁸⁾。

(3) 法の周知・遵守の不十分さに起因する問題への対応

法の周知・遵守の不十分さに起因する問題への対応も、実際上は重要な課題となる。たとえば、社会・労働保険への不加入の問題などは、各法令の一層の遵守を図ることにより解決すべき問題であるので、関係諸機関による加入促進活動の強化の他、労働者側からの被保険者資格の確認制度（雇用保険法八条など）の利用を促進する

ことなどが考えられる。また、法令遵守を促進するための産業界の自発的努力も重要である（いわゆるCSRの取り組みの一環として位置づけられる）。たとえば、外国人を雇用する下請企業に発注する企業やその団体が、外国人を社会・労働保険に加入させていることを、取引の条件とすることなどは検討に値しよう⁽³⁹⁾。

他方で、外国人労働者や事業主に対する法の周知や情報提供をより充実させることも重要である。たとえば、外国人には、日本への入国の際や入国後に、出入国管理機関などで労働法や社会保障法関係のパンフレット等を手に入れるようにすることも考えられる。さらに、これらの情報は、渡航計画の段階で入手できれば、それをふまえて生活設計等を行うことが可能となるので、外国人の出国前に母国の関係機関が情報を提供することも検討に値しよう⁽⁴⁰⁾。以上のような対応を含め、外国人労働者に関する労働法規の実効性確保の問題は、労働法の実現手法に新たな工夫を要請するもの⁽⁴¹⁾という。

なお、労働政策の面からの対応を超える部分を含むが、日系人の滞在は、在留期間の更新や永住資格の取得等を通じて長期化する傾向にあるので、職業面や教育面で長期的な生活設計をするように促す政策も検討すべきであろう。短期滞在のつもりで来日したものの結果的に滞在が長期化してしまうと、本人の職業能力の開発や社会・労働保険等への加入への意欲も高まらず、また、子供の教育方針も不安定となるおそれがあるからである。また、こうした職業能力の開発は、就労している外国人のみならず、その子供の学校教育においても、将来を見渡せる職業教育という形で促進していくことが期待される。

おわりに

以上、わが国における外国人労働者の在留・就労状況、特に日系ブラジル人労働者の状況を踏まえて、外国人

に対してわが国の労働法を適用するうえで生ずる問題点、及びそれらへの対応のあり方について簡単な検討を行ったが、少子高齢化が急速に進展している日本では、より広く、単純労働を目的とする外国人の入国・滞在を一般に認めるべきかという政策課題が生じている。日系ブラジル人についても、四世以下については、現在のところ、定住者等の在留資格によって単独で入国・滞在することは原則として認められていないので、この問題への関心が高まることが予想される。

この問題については、従来の政策方針を変えて、一定要件のもとで単純労働目的の外国人の入国や移民を認めようとする提言がみられるが、まだコンセンサスは得られていない。いうまでもなく、外国人を単なる労働力とみることはできないので、この問題は、労働市場政策との整合性を図りつつ、⁽⁴³⁾ 社会保障や教育面も含めた社会的統合策⁽⁴⁴⁾の充実と並行して検討して行くべきだと思われる。

(1) 本稿は、拙稿「外国人労働者と労働法上の問題点」季刊社会保障研究四三巻二号一一九頁(二〇〇七年)を基礎に、今回のシンポジウムの趣旨をふまえて加除修正を施したものである。なお、日本で就労を希望する日系ブラジル人への支援状況等については、サンパウロ所在の日伯雇用サービスセンター(CIATE)を訪問して聞き取りを行ったが、その際には、同センターの二宮正人理事長(サンパウロ大学教授)及び佐倉輝彦専務理事に大変お世話になった。記して謝意を表したい。

(2) 厚生労働省職業安定局・平成一九年度第四回雇用政策研究会資料 (<http://www.mhlw.go.jp/shingi/2007/10/s1012-10.html>) 二頁(二〇〇七年) 参照。

(3) 総務省統計局・平成一八年労働力調査年報 (<http://www.stat.go.jp/data/roundou/report/2006/fv/index.htm>) 参照。

(4) 厚生労働省職業安定局・前掲注(2)資料参照。

(5) 同資料参照。

- (6) 以下については、財団法人入管協会『平成二〇〇八年版在留外国人統計』（財団法人入管協会、二〇〇八年）参照。
- (7) 下野恵子「東海地域における日系人労働者および研修生・技能実習生」年報・国際地域経済研究九号二三頁（二〇〇八年）、日本銀行名古屋支店「外国人労働者が東海地域に与える影響と今後の課題」管内金融経済レポート一七号（二〇〇八年）（<http://www3.boj.or.jp/nagoya/paper2/report/rep017.pdf>）参照。
- (8) 厚生労働省職業安定局「外国人雇用状況報告（平成一八年六月一日現在）の結果について」（<http://www.mhlw.go.jp/houdou/2007/03/h0312-1.html>）参照。
- (9) 厚生労働省職業安定局「外国人雇用状況の届出状況について（速報）」（<http://www.mhlw.go.jp/houdou/2008/09/h0908-3.html>）。
- (10) 総務省統計局「労働力調査」（<http://www.stat.go.jp/data/roundou/longtime/03roundou.htm>）参照。
- (11) 小出邦夫編著『一问一答 新しい国際私法』（商事法務二〇〇六年）八一頁、野川忍『労働法』（商事法務二〇〇六年）一一五頁、早川智津子「外国人と労働法」ジュリスト一三五〇号二三頁（二〇〇八年）など。
- (12) インターナショナル・エア・サービス事件・東京地決昭和四〇・四・二六判時四〇八号一四頁など。
- (13) 西谷祐子「消費者契約・労働契約及び絶対的強行法規の適用問題」国際私法年報九号二三頁（二〇〇七年）など参照。
- (14) 山川隆一『国際労働関係の法理』（信山社、一九九九年）一四〇頁以下。
- (15) 詳しくは同書一八四—一九〇頁参照。
- (16) 日系ブラジル人の送り出しにおける仲介業者（エンブレティール）の活動につき、特に契約法の観点から検討した先行業績として、池田真朗・前田美千代「日系ブラジル人労働者の就労に関する契約法上の諸問題」法学研究（慶應義塾大学）七六巻二号五七頁、七六頁以下（二〇〇三年）がある。また、こうした業者の実態については、丹野清人『越境する国境システムと外国人労働者』（二二五頁以下（二〇〇七年）も参照。
- (17) 山川・前掲注（14）書二〇九、二一六頁。
- (18) 以上については、同書二一五頁以下参照。
- (19) 以上については、同書二〇八頁以下参照。

- (20) 菅野和夫『労働法(第八版)』一三五頁(弘文堂、二〇〇八年)など。
- (21) 三菱樹脂事件・最大判昭和四八・一二・一二民集二七卷一一号一五三六頁(ただし、国籍差別ではなく信条を理由とする差別が争われた事件)。
- (22) 早川智津子『外国人労働の法政策』(信山社、二〇〇八年)三〇六頁。
- (23) 東京国際学園事件・東京地判平成一三・三・一五労働八八号五五頁。
- (24) 以下に述べる問題点の他に、不法就労者については、日本法、特に労働法規が適用されるか、また、日本法が適用される場合に、入管法上の不法滞在であることがいかなる影響を及ぼすかなどが問題になり、特に後者については労働災害に対して安全配慮義務違反を理由に損害賠償を請求する場合の逸失利益の計算をめぐる最高裁判決が下されている(改進社事件・最三小判平成九・一・二八民集五一巻一号七八頁)。しかし、本稿で主として検討している日系人労働者は、就労可能な在留資格により滞在していることが多いので、不法就労をめぐる問題についてはここでは取り上げないこととする。この問題については、早川・前掲注(11)論文二六頁など参照。
- (25) 東芝柳町工場事件・最三小判昭和四九・一・一二民集二八巻五号九二七頁など。
- (26) フィリップス・ジャパン事件・大阪地決平成六・三・二三労働六六八号三頁。
- (27) 滋野鉄工事件・名古屋高金沢支判平成一一・一一・一五判時一七〇九号五七頁は、一般論として本文掲記のような趣旨を述べてはいないが、外国人労働者に対して日本語で行った安全指導が不十分であったと判断した。
- (28) 外国人労働者への社会保障制度の適用をめぐる問題については、岩村正彦「外国人労働者と公的医療・公的年金」季刊社会保障研究四三巻二号一〇七頁(二〇〇七年)参照。
- (29) 平成一四年時点の調査であるが、従業員のおおんどが日系人の企業においては、外国人が労働者が健康保険・厚生年金保険に加入していると回答した企業の割合は五〇・三%にとどまった。厚生労働省職業安定局・平成一九年度第四回雇用政策研究会資料参照 (<http://www.mhlw.go.jp/shingi/2007/10/dl/s1012-10d.pdf>)。
- (30) いわゆる脱退一時金制度は、給付金額が三六か月分の保険料納付期間までに限定される点で限界がある。
- (31) 下野・前掲注(7)論文三〇頁、厚生労働省職業安定局「外国人労働者の雇用管理のあり方に関する研究会報告書」一二頁(二〇〇四年)など参照。

- (32) 平成一九・八・三厚労告二七六号。
- (33) 平成一五・一〇・二二厚労告三五七号。
- (34) 年金協定については、西村淳「社会保障協定と外国人適用」季刊社会保障四三巻二号一四九頁（二〇〇七年）参照。
- (35) 日本経済新聞二〇〇八年一月二一日朝刊（<http://www.nikkei.co.jp/news/keizai/20081121AT3S2000M20112008.html>）。
- (36) 厚生労働省「今後の労働者派遣制度の在り方に関する研究会報告書」（二〇〇八年七月二八日発表）参照（<http://www.mhlw.go.jp/houdou/2008/07/h0728-1.html>）。
- (37) 厚生労働省記者発表「『労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の就業条件の整備等に関する法律等の一部を改正する法律案』について」（<http://www.mhlw.go.jp/houdou/2008/11/h1104-1.html>）。
- (38) また、日系人労働者との代替傾向が窺われる外国人研修生・技能実習生についても、入管・労働法令の遵守をめぐる問題が多発しており（日本労働法学会誌一一二号（二〇〇八年）所収のミニシンポジウム「外国人の研修・技能実習制度の法律問題」における各報告論文参照）、これを受けて、研修生についても（制度上は労働者には該当しないとされている）労働法令を適用する提案がなされている（厚生労働省「研修・技能実習制度研究会報告」（二〇〇八年）（<http://www.mhlw.go.jp/houdou/2008/06/h0613-6.html>））。
- (39) 山川隆一「CSRと労働法・労使関係」稲上毅＝連合総研編『労働CSR』（NTT出版、二〇〇七年）一三四頁。
- (40) サンパウロに設置されている日伯雇用サービスセンター（CIATE）では、労働・社会保障制度をはじめとする種々の日本にかかわる情報を提供している（http://www.jadesas.or.jp/consulta/02_01cate.html）。
- (41) 詳しくは、山川・前掲注（一）論文一二八頁以下参照。
- (42) たとえば、自民党有志議員からなる「外国人材交流推進議員連盟」（会長・中川秀直元幹事長）は、二〇〇八年六月一二日、五〇年間で約一、〇〇〇万人の移民受け入れを目指すことなどを盛り込んだ提言を行っている（<http://sankei.jp/msn.com/politics/situation/080612/stt0806121949006-n1.html>）。

(43) 早川・前掲注(22)書二八六頁以下参照。

(44) 内閣府に設置された外国人労働者問題関係省庁連絡会議では、二〇〇六年十二月二十五日に「『生活者としての外国人』に関する総合的対応策」を発表している (<http://www.cas.go.jp/jp/seisaku/gaikokujin/index.html>)。もっとも、本文で述べた職業能力の開発や職業教育の促進という観点からは、さほど考慮されていないように見受けられる。

※校正段階において、厚生労働省職業安定局外国人雇用対策課「外国人労働者の現状と課題」法律のひろば二〇〇八年一二号一二頁に接した。