

藤本 茂著

『米国雇用平等法の 理念と法理』

評者：山内 久史

最近では、アメリカでも労働法に対する一般の関心は、団体交渉や不当労働行為制度などを定める伝統的な労使関係法（全国労働関係法＝ワグナー法に代表される）よりも、いわゆる個別的雇用労働関係に直接影響を及ぼし労働者保護の機能を果たす公益労働法（public-interest labor law）の領域により強く向けられているように思える。その大きな背景の一つに、組織率の漸減にともなうアメリカ労働組合の労働条件決定や紛争解決に対する影響力の低下、より正確に言えば、アメリカ団体交渉システムの下での労働組合の交渉代表機能の低下があることは、疑いのないところであろう。

ところで、公益労働法とは、雇用差別禁止法（Employment Discrimination Law）、被用者退職所得保障法（ERISA）、職業安全衛生法（OSHA）、ニュージャージーやカリフォルニアをはじめとする多くの州で展開されている違法解雇を制限するコモン・ロー（随意的雇用原則 employment-at-will doctrineを修正し、解雇に正当事由 for good causeを求める州裁判所の判例法）などを総称する概念であるが、そのなかで

も今のところ争訟の数が最も多いといわれているのは、公民権法タイトルⅦを中核とする雇用差別禁止法分野（年齢差別禁止法AEDA、障害をもつアメリカ人法ADA、42編1981条なども含む）である。確かに、最近のアメリカでのこの分野における法の展開には、目覚ましいものがある。そのなかには、間接差別（＝「差別的影響の法理」）、ポジティブ・アクション（＝アファーマティブ・アクション）、セクシュアル・ハラスメントの法理、募集及び採用における年齢差別禁止など、我国の労働法理論の展開に大きな影響を与えたものも少なくない。

こうしたアメリカの雇用差別禁止法理の展開、とりわけその差別の立証方法や救済方法などのそれについては、周知のとおり、日本でも専門家をはじめとしてきわめて高い関心が払われてきた。もちろん、それには様々な理由がある。しかし、最も大きな理由は、日本でも労働組合の労働条件規制力が組織率の低下と相俟って弱体化するなか、労働者保護の法的規制がより重要性を増してきているからであろう。もっとも、そうは言っても、アメリカ雇用差別禁止法を全般的・体系的に理解することは日本人にとってそれほど容易なことではない。アメリカ雇用差別禁止法は、一般的に言えば、労働法ではなく公民権法として展開しているため、奴隷制度からはじまる人種問題などの歴史的な理解が不可欠となるし、アメリカ法である以上その独特の複雑さ（合衆国憲法上の論点も絡む連邦法と州法の問題、コモン・ローとエクィティの問題など）も内包されているからである。

このような困難をクリアし、本書が「米国雇用平等法の理念と法理」という意欲的タイトルで刊行され、アメリカの公民権法第7編を中心

とした雇用差別禁止法の全体像を詳細に歴史的かつ体系的に明らかにしたことは、誠に時機を得たものであり、大きな意義をもつものである。本書は、アメリカ法における雇用差別禁止法と我国の労働法との相違を見定めたくて、その法原理を明確に示すものであり、今後の日本でのアメリカ雇用差別禁止法の研究や我国の労働法なかならず焦眉の課題となっている雇用平等法の議論に大いに寄与するものと思われる。

以下、本書の構成および内容について短く紹介した後、評者が重要と考えるいくつかの論点を取り上げ、深くは立ちいれないが、若干の感想を述べておきたい。

1 本書の構成と内容

(1) 本書の構成

- 第1章 雇用平等法制定の歴史的・社会的背景
- 第2章 雇用平等法の構造と概念
- 第3章 雇用平等法の理論的枠組み
- 第4章 差別的取扱いの法理と証明方法
- 第5章 差別的影響の法理と証明方法
- 第6章 積極的差別是正措置と司法審査
- 終章 米国雇用平等法とわが国の立法課題

(2) 本書の内容

1章は、アメリカにおける雇用平等法（雇用差別禁止法）の核心である公民権法第7編（1964年）の生成とその後の法の進展を、その社会的背景を含めて詳細に跡づけ、同法の基本原理を検討した内容となっている。そこでは、第三世界勢力が台頭してくる国際情勢、ブラウン事件判決（1954年）に代表されるウォーレン・コートの平等主義に対する積極姿勢、そして何よりも第二次世界大戦の経験を通してのアフリカ系アメリカ人（黒人）の市民意識・平等意識の自覚の高まりを背景とした公民権運動、これらが切り結びながら大きなうねりとなってケネディおよびジョンソン民主党政権の譲歩を

引き出し、1964年公民権法第7編を生み出したこと、そしてその後の黒人最底辺層の「暑い長い夏」を引き継いだブラック・パワー運動がより一層の平等概念の転回を促し、「社会的公正」の実現を基本理念として形式的平等保障から実質的平等保障へと同法同編の深化をもたらしたこと、などが論じられている。

2章・3章は、「人種、皮膚の色、宗教、性又は出身地」を理由とする、採用を含めた雇用のあらゆる場面における、主として使用者の差別を「違法雇用行為」(unlawful employment practiceを、著者は一般的な「違法雇用慣行」の訳を避け、このように訳している)として禁止している部分を中心に、公民権法第7編を概説し、併せてそれを具体的に執行するEEOCの救済手続きなどを説明した内容となっている。そして、具体的に判例によって認められている2つの差別類型（差別的取扱い、差別的影響）とその救済法理に論じ、第7編が実質的に黒人等少数派（マイノリティ）の個別の権利を保障する基本的保護法（＝社会政策立法）の構造をもつことを論じている。

4章・5章は、先にふれた2つの判例法理、すなわち「差別的取扱いの法理（disparate treatment theory）」（4章）と「差別的影響の法理（disparate impact theory）」（5章）の発生と展開を論じている。そして、前者が人種、性などを理由として、使用者が意図的に行う典型的差別行為に対して適用される法理であり、後者が、それ自体としては人種・性別などに関して中立的に見える制度・慣行が結果的に不当な差別をもたらす場合に適用される法理であることを示したあと、これらの法理が、民事訴訟手続きで認められている「一応十分な証明 prima facie case」などと結びつくことで、雇用差別事件に特有な原告の立証の負担が軽減され、実質的にマイノリティを保護する機能を果

たし得ることを論じている。

6章では、実質的平等を実現するためのアファーマティヴ・アクション（「積極的差別是正措置」）と呼ばれる各種の措置や救済について、その内容、類型の説明およびその適法性が論じられている。そして、アファーマティヴ・アクションがいわゆる「逆差別」とはならない適法性の範囲について、手段面では、割当制（quota）あるいは過渡的・暫定的な性格を超えるものは違法となること、目的面では、教育の分野で承認されてきた「多様性」は雇用の場では正当な目的とはなり得ないことなどを論じている。

終章は、アメリカでの雇用平等法の現状と日本における雇用平等法の立法化の必要性について論じた内容となっている。そして、我国の雇用平等法の立法化にあたって、アメリカ雇用平等法との比較からいくつかの重要な原則を析出している。生存権原理を基底に置くこと、最低保障の重視、強力な執行（行政）機関の設置などの指摘がそれである。

2 論点と感想

(1) 公民権法第7編の限界について

公民権法（Civil Rights Acts市民的諸権利に関する法律）とは、人種、皮膚の色、出身地などを理由として、不合理な差別を受けることなく、すべての合衆国市民が個人として市民に保障された基本的権利を平等に享受および行使できることを定めた法律（連邦法）の総称であり、歴史のみれば、南北戦争後に奴隷制度から解放された黒人に対して、市民としての自由・権利を保障するために、合衆国憲法修正第13条2節に基づいて制定された1866年公民権法（連邦法）をその嚆矢とするものである。

それゆえ、憲法上の根拠が異なるとはいえ、公民権法第7編もまた、雇用労働関係において、

人種、皮膚の色などを理由とする差別を禁止し、すべての合衆国市民に個人として市民的諸権利 Civil Rightsを雇用の場で具体的に実現することを保障する法（連邦法）であって、労働者という社会集団を捉えてのそれではない（この点が日本の労働法との決定的な相違である）。しかし、実際には、本書が述べる如く、この公民権法が実質的には労働者保護の機能を果たし、憲法上の生存権及び労働基本権保障を有する我国よりも、ある意味で強力で雇用平等を実現しているわけである。なぜ、そうなるのか。本書は、アメリカの公民権法第7編および訴訟手続などの法的メカニズムとその法原理を説明しつつ、この疑問に明快に答えてくれるものとなっている。

しかし、他方、評者には別の疑問も禁じえない。公民権法第7編が適用にならない「常時15名に満たない労働者を雇用している」事業所あるいは「州際通商に関わらない」事業所で働く労働者も、果たして同様に雇用差別から保護されているのだろうかという疑問がそれである。合衆国憲法修正第13条2節に根拠をもつ法典42編1981条が、この両方の問題を場合によっては解決してくれるが、それは意図の人種差別に限られるのである。また、公民権法第7編が定義する「使用者により雇用される個人」（42 U.S.C.2000e (f)）に該当しないとされる「被用者」（現在アメリカでも急増しつつあるといわれる「請負労働者independent workers」や「契約労働者contract workers」などは、使用者の指揮命令から自由に労働に従事しているという理由で、被用者性が否定され公民権法の適用から一般に除外される）は、使用者の雇用差別から保護されることはないのだろうか。州法によって適切に保護されているのだろうか。実は、こういった不安定雇用労働者の中にこそ公民権法の保護さらには医療保険給付や年金給付を必

要とする黒人、女性、ヒスパニックなどが多いように思われるのである。勝手な希望ではあるが、本書がさらに深化され、こうした点にも論及してくれることを期待したい。

(2) アファーマティヴ・アクションについて
本書も指摘するように、アファーマティヴ・アクションの類型はきわめて多様である。評者の見るところ、雇用・教育の分野に限定しても、①大統領の執行命令 (executive order) によるもの ②裁判所の救済命令によるもの (706条 (g)) ③裁判所の同意判決 (consent degree) によるもの ④使用者又は教育機関の自発的措置や協定などによるもの ⑤連邦法、州法、自治体の条例などによるもの等があり、アファーマティヴ・アクションが保護しようとする対象も人種的マイノリティ、女性、障害者、退役軍人など様々である。この多様性ゆえに、その適法性なり、合憲性なりを判断するにあたって、すべて一律の同様な基準を適用することは必ずしも適切ではないと評者は考えている。というのは、例えば、執行命令の場合には執行権の優位をどの範囲で容認するのか、裁判所の命令の場合は衡平法 (エクイティ) 裁判所の権限強化がどこまで認められるのかなど、アファーマティヴ・アクションの正当性一般の法的問題とは異なるそれ独自の特有な問題がその判断の背景

になければならないからである。

また、周知の如く、アファーマティヴ・アクションの合憲性の判断基準は合衆国最高裁判所の判事の構成にも大きく影響されてきたし、これからもそうであろう。最近で言えば、長官がレンキスト判事からロバーツ判事に、オコナー判事がアリート判事に代わった結果、保守派とリベラル派の比率は4対4となり、中間派と目されるケネディ判事がキャスティングボートを握る形となっている。先例拘束性にあまり重きを置かないアメリカにあっては、アファーマティヴ・アクション判例法理を検討する際、連邦の黒人を含むエスニック・マイノリティ政策の変容、白人を中心とする中間層の政治的動向などと併せて、これらの考慮も欠かせない重要な条件のひとつであると評者は考えている。

書評の範囲をやや逸脱して勝手な感想を述べたかもしれない。紙幅の関係で触れることができなかった論点も多い。それでも、雇用平等法に関心をもたれる大方のご参考になるようなことが少しでもあれば幸いである。

(藤本茂著『米国雇用平等法の理念と法理』かもがわ出版、2007年3月刊、327頁、定価3800円+税)

(やまうち・ひさふみ 帝京大学法学部教授)

【協調会史料】 法政大学大原社会問題研究所 監修／協調会研究会 (梅田俊英・高橋彦博・横関至) 編

■戦前・戦中の労働者、都市生活の実態が明らかに

『産業福利』復刻版 [第1回配本]

—付・『災害予防ポスター集』

A4判上製 全7巻+別巻 総2,710頁 揃294,000円

産業福利協会が1926年に創刊し、以後発行主体を変えながらも19年間にわたり刊行された月刊誌を全3回配本で完全復刻。昭和初期から戦時期にかけての労働災害および草創期の安全衛生運動の実態を継続的に把握でき、現代の労災問題への貴重な示唆を与えうる基礎史料。第1回配本は1927～33年の全号に加え、産業福利協会発行『災害予防ポスター集』(1929年)をオールカラーで復刻。

■大原社研が保管する膨大な協調会基幹史料を公開

日本社会労働運動資料集成I・II

(マイクロフィルム版)

[I] 労働課・情報課保存版、1920～30年代]

全114リール 揃2,730,000円

[II 1931～40年] 全62リール 揃1,575,000円

■歴史的価値の高い精密な生活実態調査の記録

都市・農村生活調査資料集成I・II

[I] A5判上製 全12巻 総4,760頁 揃262,500円

[II] A5判上製 全12巻 総6,080頁 揃262,500円

柏書房

〒113-0021 東京都文京区本駒込 1-13-14 TEL.03-3947-8251 FAX.03-3947-8255

<http://www.kashiwashobo.co.jp>

<価格税込>