

憲法と労働法——「働く人」の権利を守るために

南野, 森
九州大学大学院法学研究院 : 准教授

<https://hdl.handle.net/2324/15532>

出版情報 : 法律時報. 81 (5), pp.79-82, 2009-05-01. NIPPON HYORONSHA
バージョン :
権利関係 :



憲法と労働法——「働く人」の権利を守るために

南野 森

一 はじめに

「このところ、いわゆる「派遣切り」をめぐる問題はもとより、広く労働（者）をめぐる問題が議会やマスコミ、また論壇で盛んに取り上げられるようになっていく。そして国会では頻りに労働法規が改正されているし、マスコミでは、労働者（正社員であれ非正社員であれ）の置かれた過酷な状況が立法の不十分であることを——あるいは時としてそれがその元凶であったとさえ言うることをも——示すかのやうに報道されている。

そのようななかで、つまりは労働者の権利利益が侵害されている深刻な状況が背景にある以上「手放しで喜ぶ気にはなれない」とはいえ、需要の高まりを反映して、「労働法の復権」が労働法学者自身によって語られる状況が現にある。他方で、生存権や勤労の権利といった、憲法上少なくとも国民には保障されているはずの権利が、一部の労働者についてはひどく侵害されて

いるようにみえる状況があるにも関わらず、憲法学が労働法学なみに労働者の権利保障をめぐる問題についての検討を熱心に行っているかと言えば、少なくとも一九六〇—七〇年代に見られたような活況は、いまだ「復権」する兆しすらない。それはなぜか。そしてそれでよいのか。憲法と労働法の関係は、いかにあるべきなのか。

憲法と民法の関係については、とりわけ近時、いわゆる私人間効力論を一つの契機として相互に関心が寄せられ、多様な論議が発表されているし、本特集に寄せられた山野目論文と小山論文では、正面から噛み合った刺激的な応酬がなされているはずである。これに対して、憲法と労働法については、それほど目立った動きは見受けられない。本稿は、そのような状況のなかで、憲法と労働法の関係について若干の考察を試みるものである。

二 憲法の事情

諏訪論文がその冒頭で指摘するとおり、戦後日本の憲法学にとって、労働法学と関心を共有しうる対象としては、まずはなによりも公務員等の公共部門の職員やその組合が絡む一連の事件があった。「司法の危機」、「揺れる司法」が叫ばれた六〇年代後半から七〇年代中葉にかけての最高裁判所大法院の振幅はあまりにも有名であるし、公務員の労働基本権をめぐる議論は、公務員の政治的行為の自由についてのそれと並んで、いまなお講学上、憲法学（人権総論）の主要なトピックの一つである。

もともと近代立憲主義の憲法は国家（あるいは公権力）と国民（あるいは私人）の関係についての法であるという常識的な考え方を前提とするならば、広く勤労者一般にかかわる多様な法的問題のうち、憲法学の堂々たる対象となるものは、公務員関係にまずは限定されることになるであろうから、このことは容易に首肯しうる事態であると言えるだろう。

これに対して、公務員（等）ではない、世に数多くいる労働者は、純然たる私人間の関係に置かれているのである。右のような前提からすると、一般論としては、その権利関係は本来憲法のあずかり知らぬところとなるはず

である。ところが日本国憲法は、国民の「勤労の権利」を保障する（二七条一項）のみならず、「勤労者」の労働三権を保障し（二八条）、そして勤労条件の基準の法定をも命じている（二七条二項）。団結権についてはワイマール憲法に遡り、勤労権や組合活動権については一九四六年のフランス第四共和憲法や一九四七年のイタリア憲法にも類似の規定があったが、ニューディール期の——忌まわしい——記憶の産物とも言える勤労条件法定主義や児童酷使の禁止規定（二七条三項）を含めれば、ここまで網羅的に労働関係の規定を憲法上に置くのは日本国憲法に特徴的であると言え、このことを労働法の側からみると、「わが国労働法の一つの大きな特色は、労働法の基本的な原則ないし権利が憲法という国の最高規範において体系的に宣明されていることである」、ということになるわけである。ここには、人ないし国民一般ではなく、国民のうちの一部の者——「勤労者」——の権利をとくに保障しようとする点で、近代立憲主義憲法の理念的な論理からの進展あるいは逸脱をみてとることができる。そうすると、戦後日本の憲法学は、公務員ではない労働者をも、その対象としてもう少し熱心に取り上げても良さそう

な

気がする。

ところが実際には必ずしもそうはならなかったように見える。一方で、右のようないわば充実した憲法規定を受けて、日本では戦後すぐに重要な労働立法が立て続けに行われた。そして新しい学問である労働法は、それを受けて戦後、日本国憲法のもとで飛躍的に発展していくこととなる。その大まかな流れは、諏訪論文が描くとおりであろう。

他方で憲法学の方は、しかしながら、まずもって憲法が国民の権利のほかに「勤労者」の権利を定めていることの意味を問うことを課題としなければならなかったはずであるし、さらにはそのうえでもなお、勤労者の権利は私人である使用者との関係でも保障されるものでなければ少なくとも数量的にはあまり意味とは言えないはずであることから、労働三権や児童酷使禁止規定については、日本国憲法第三章に定められている他の権利規定とは異なり、私人間にも直接適用されるものと考えらるべきであるのかという、いわば人権総論の枠組みでなされるべき議論に注力しなければならなかったはずである。

そして実際に、労働者をめぐる各論については盛り上がりつつある労働法

学が精力的に担当してくれている以上、憲法学としては総論とその他の各論的課題に時間を割くことが許されるという判断もあつたはずである。むしろ、他の実定諸法学ではなく憲法学こそが担わなければならない課題が朝鮮戦争や日本の独立以降まさに百出し山積し始めていたから、そうすることが許されるどころかそうすることこそが憲法学の第一の責務であるという自己認識があつたとさえ言えるかもしれない。さらにまた、おそらく一般的に言つて、各論的検討に対するインセンティブは、実務との距離に反比例するだろう。

憲法学が、戦後の労働者が置かれた地位・状況に対して労働法学ほどには関心を寄せてこなかったとすれば、それには、以上のような複合的な要因があつたはずである。

つまり、一方で、もともと憲法学には、「勤労者」というカテゴリーの人間を特別に取り上げてそれとして扱うことを自己の課題とする論理が含まれてはいないはずであり、しかしながら他方で、日本国憲法は「労働法の基本的な原則ないし権利」を「体系的に宣明」していることから、諸外国の憲法学とは異なつて、労働者の権利問題について労働法学とともに積極的に関わ

つていかなければならないはずであるという自己認識なり要請なりが戦後日本の憲法学を覆うことになり、要するに戦後日本の憲法学はこのように相反する力学のもとに置かれていたのである。

三 労働法の事情

つぎに、労働法自身のいわばお家事情に目を向けてみても、憲法学における労働問題の低調は、一見奇異に映りそうではあるが、結局はやはり致し方ないことであるように思われる。

まず、諏訪論文によれば、戦後わずかかのあいだに立て続けに整備された主要な労働法令およびその下での労働法学は、憲法・憲法学とともに「欧米流の法律の枠組みおよび法的思考方式」であつたのに対し、戦後日本で展開する労働関係の実態は必ずしも欧米流のものではなかったため、「法と実態との乖離をどう埋めていくかが労働法学の重要な課題となつた」。そのようななかで「労働立法と労働法学の焦点は、昭和二〇年代から五〇年代まで、長らく労使関係とその法的対処に向けられていた」ところが、労使関係をめぐる労働立法については、労使公益

という三者の代表が構成する審議会で原案を検討するという原則のため、労使両者の妥協が難しいものは、「よほどの緊急性がないかぎり、先送りされやすい」。そのため、「昭和五〇年代ころまでは、大きな労働立法がほとんどなされなかった」というのである。

長らく戦後労働法学の「焦点」であつた労使関係をめぐる問題について、立法による解決が困難であるなら、「司法的解決すなわち判例法理の出番が多くなる」。こうして労働法学は、判例法学としての色合いを濃くすることになる。法律レベルでの問題解決が法律改正の困難ゆえに容易でないのであれば、憲法次元の議論が招来されてもよさそうであるし、実際にそのような時期もあつた。しかし、日本においては判例法学としての憲法学は必ずしも憲法学の主流たる地位を占め来たり得なかったのであり、また判例においても憲法条文が本来憲法に期待されるような切れ味を見せることは少なかつたのである。

諏訪論文は、「憲法の人権規定が労働法において議論される」場合として、次の三つを挙げている。すなわち、①社会権としての労働者の基本的人権の制約をめぐる立法措置や契約条項などが問題となる場合、②自由権と

しての各種の基本的人權をめぐる立法措置や契約条項などが問題となる場合、③憲法次元にかかわる新たな権利概念が主張され立法措置に反映される場合、である。そして諏訪教授によれば、「労働法学が発展途上にあり、裁判実務における判断方向が定まっていなかった時期には、①や②をめぐる裁判例が多くみられ、学説も関係する議論をしきりに行った。しかし、最高裁判例が蓄積され、主要な判断が判例法理として確立していったり、関連する立法措置が整備されていったりすると、この種の議論は下火になっていく」。

社会権や自由権のみならず平等原則についても同様のことが言えるであろうし、また、労働組合の組織率の低下、労働組合運動の衰退という日本に特徴的な状況は、労働法学自身の関心をおそらく労使関係法から遠ざけるであらうし、労働法学における憲法論の出番をさらに減らす方向に作用するものと言えるであろう。

これに対して、諏訪論文では③の場合、すなわち新たな権利概念の主張が憲法に根拠づけられつつなされる場合に、労働法学において憲法の人権規定が議論されることは今後も重要な課題であるとする。ほかならぬ諏訪教授そ

の人が、一〇年来の「キャリア権」の提唱者であるから、最後に簡単にではあるが、この点について少し述べておくこととする。

四 「キャリア権」

キャリア権なるものが構想されるのは、諏訪教授によれば、一九世紀の「職務」(Job)の保障、二〇世紀の雇用の保障に対して、今や、「長い職業人生のなかでは、必ず職務転換や転職・転社を経験せざるをえない事実を織り込んで、それにもかかわらず、人びとの職業キャリアが中断せず、発展していくためには、どうしたら良いかを模索すべき」だからである。現代社会は雇用が流動化しており、外部労働市場の比重が高まった社会であるという認識のもとに、そうであれば「雇用政策や労働法は、雇用の安定からキャリアの安定へ、雇用保障からキャリア保障へ、軸足を移していくべき」だとするわけである。

そのうえで、そのようなキャリア保障の立法・政策を導く機能を果たすことを期待された権利として「キャリア権」が構想される。それは勤労権の「核となる重要な構成要素」であり、

この部分広告につき削除

「職業をめぐる人間の自己実現の権利そのものである」^①。そして、キャリア権の憲法上の根拠としては、憲法一三条（幸福追求権）、二二条一項（職業選択の自由）、二六条（学習権）、二七条一項（勤労権）を挙げ、「個人を主体に、その発意でキャリアの準備と形成をし（学習権）、キャリア形成と展開のために仕事を選び（職業選択の自由）、キャリアの機会確保に向けて各種の措置を求める権利（労働権）」としてキャリア権が構想されるが、ただし現時点では、「もっぱらプログラム規定における理念の明確化、現代化という役割を担うにとどまる」^②。

諏訪教授のキャリア権をめぐることは、労働法学のなかでもさまざまな議論があるようであり、本稿はもちろんそこに立ち入る余裕はない。憲法学のなかにも、いわゆる「新しい人権」の構想に熱心な学説もあれば、それにいわば冷淡な学説もある。いずれにせよ、たとえばプライバシーの権利がそうであったように、それが憲法上の権利として広く認められるようになるためには、相当の時間がかかるし、比較法的な後押しも必要であるかもしれない。そして仮にそうだったとしても、やはり、そのような憲法上の権利が直接に問題となる場面は、まずはそのよ

うな権利が公権力によって侵害された場合である、ということになる。諏訪教授の構想にとつて憲法（学）がどれほど役立つものであるのかは、よくわからないところがある。

五 おわりに

このように述べると、やはり労働法学のなかには、「憲法への期待」があるにもかかわらず——あるいはむしろあるがゆえに——、「憲法学への落胆」が生じる、ということになってしまいかもしれない。

しかしながら、もともと、「人権」が社会において十分に保障されるようにするためには、さまざまな方法が考えられるのであって、憲法および憲法学が果たすべき役割は、そのうちの一つではないということは忘れられるべきではない。国家権力を構成し、制限する法である憲法は、人権保障のためのさまざまな役割のうち、国家権力が引き起こす人権問題を引き受けるのが、その本来のすがたである。労働法学と憲法学は、もちろん協力しあうことが一定の限度で可能であり、そしてそれが望ましいはずであるが、しかし、同じ目標に向かっての役割には分

担すべきことが多い関係にあるように思われる。「働く人」の権利を守るためには、労働法は、憲法のみならず、あるいはそれ以上に、他の実定諸法と協働することができらるだろう。

- (1) 西谷敏『労働法』（日本評論社、二〇〇八年）一頁。
 - (2) よく最近の例外的な対話——あるいは少なくともその契機となるであろうもの——として、和田肇『人権保障と労働法』（日本評論社、二〇〇八年）と、それに対する愛敬浩二「憲法への期待と憲法学への落胆?——和田肇『人権保障と労働法』を憲法学者として読む」法律時報八一巻三号（二〇〇九年）六六頁以下、が注目し値する。また、葛西まゆこ「労働者保護と憲法二七条」法律時報八〇巻二二号（二〇〇八年）二二頁以下も参照。
 - (3) 最大判昭和四一年一〇月二六日刑集二〇巻八号九〇一頁（全通東京中郵事件）、最大判昭和四四年四月二日刑集二三巻五号三〇五頁（東京都教組事件）から、最大判昭和四八年四月二五日刑集二七巻四号五四七頁（全農林警職法事件）を経て、最大判昭和五二年五月四日刑集三二巻三三〇一八二頁（全通名古屋中郵事件）に至る判決群のこと。
 - (4) 公務員が、「もともと憲法が予定している『勤労者』に当たると解することが妥当かどうかはかなり疑わしい」とする学説もある（大石眞『憲法講義Ⅱ』〔有斐閣二〇〇七年〕一八二頁、また、小嶋和司『憲法概説』〔良書普及会、一九八七年〕二二九頁も参照）が、通説的見解および判例は、公務員も憲法二八条の「勤労者」に当たると解している。
 - (5) 菅野和夫『労働法〔第八版〕』（弘文堂、二〇〇八年）一五頁。
 - (6) なお、戦後初期において、憲法二八条が勤労者に団結権等を保障していることの趣旨を説明した判決として、最大判昭和四四年五月一八日刑集三三巻六号七七二頁〔陸軍第一造兵廠事件〕がある。
 - (7) 本稿では、戦後の日本では一定の重要な影響力をもったマルクス主義（憲）法学を検討の対象外としている。
 - (8) 諏訪康雄「キャリア権の構想をめぐる一試論」日本労働研究雑誌四六八号（一九九九年）五四頁以下を参照。
 - (9) 諏訪・前掲注（8）、五七頁。
 - (10) 諏訪・前掲注（8）、五七頁。
 - (11) 諏訪・前掲注（8）、五八頁、五九頁。
 - (12) 諏訪・前掲注（8）、六三頁。
 - (13) たとえば、和田・前掲注（2）、一五八頁以下、および二八〇頁以下を参照。
 - (14) 愛敬・前掲注（2）を参照。なお、念のため、愛敬がこのように語るのには、前掲注（2）の和田の著書についてである。
 - (15) 「働く人」をとりまく諸法律を科目横断的に概観」する目的で、労働法と他の法学科目（憲法、民法、会社法、行政法、租税法、社会保障法、知的財産法、倒産法、国際私法・国際民事手続法、法社会学）との交錯をわかりやすく論じたユニークな「入門」書として、大内伸哉編著『働く人を取りまく法律入門』（ミネルヴァ書房、二〇〇九年）が興味深い。
- （みなみの・しげる 九州大学准教授）