

社会法における労働契約の意義

— 労働契約の基本的諸問題 (完) —

柳 澤 旭

<目 次>

- 一 はじめに—本稿の問題意識
- 二 賃労働と労働契約
 - (一) 賃労働の理論について
 - (二) 労働力商品とその特殊性
 - (三) 労働力商品交換の特殊性
 - (四) 労働力商品交換と契約 (以上, 本誌53巻2号)
- 三 労働契約の法的把握
 - (一) 問題視角
 - (二) 労働力の売買説について
 - (三) 労働力の賃貸借説について
 - (四) 法構成についての問題点
 - (五) 民法と労働法における労働契約のとらえ方
 - (六) 労働契約における人的要素—労働力商品の特殊性と法イデオロギーの交錯
(以上, 本誌53巻3号)
- 四 従属労働論と労働契約
 - (一) 従属労働論の現状
 - (二) 従属労働論の現代的意味
 - (三) 実用法学と従属労働論
 - (四) 従属労働概念による雇用契約と労働契約の峻別の問題点
 - (五) 従属労働論の展望—まとめ (以上, 本誌54巻3号)
- 五 社会法概念の検討と社会法における労働契約の位置づけ
 - (一) 検討視角
 - (二) 沼田理論における社会法概念
 - (三) 渡辺理論における社会法概念
 - (四) 今日における社会法概念の問題 (以上, 本誌55巻4号)
 - (五) 社会法概念についての私見と労働契約の位置づけ
- 六 むすび—労働契約法論への展望 (以上, 本号)

五 社会法概念と社会法における労働契約に位置づけ

(五) 社会法概念についての私見と労働契約の位置づけ

1. 社会法概念についての検討視角

(1) 社会法概念が、資本主義の今日的段階である国独資段階において、すべての法の変容をとらえようとするものではないことはいまでもなく、その意味では一定の限定をもって使用さるべきである。その限定とは、近代法の変容の一側面を客観的＝科学的に捉えようとする視点をもちつつも、そこに一定の価値理念たる「生存権」の原理（法理念）を付与したものであることをまず認める必要がある。そしてかかる生存権の「原理」は一つの価値基準であるとともに、また実践的理念（解釈基準）としても用いられることを認めざるをえない。従って、社会法概念は、現代における法現象＝現代法の一側面をそれも重要な側面をとらえているといえるにしろ限定されたものであることを承認せざるを得ない。

社会法概念を如何にとらえるのかということにつき、そのとらえ方には二つのアプローチに方法があるように見える。一つは社会法といわれるものを、生存権の原理ないし法理で統一的に把握しようとする視点であり、そこには濃厚な実践的意味が付与されている。もう一つは、生存権といった一定の価値基準ないし法イデオロギーで法を把握するのではなく、現実の法を国家の政策のうちに位置づけ、それが如何なる意義や機能を持つものであるかを客観的に捉えようとする視点である。前者は、労働法学における「社会法論」として今日においても支配的なとらえ方であるといえよう。それに対し、後者は、いわゆる「現代法」＝国独資法論とされる視点であるといえよう。後者の場合には、生存権の原理なるものそれ自体はさしあたり問題とされる必要はなく、したがって、現代法現象の一側面としていわゆる社会法なるものを位置づけることに主眼がおかれることになる。

それでは、このような二つの視点を統一的に把握する視点は、求めることができぬものであろうか。かかる二つの視点は、問題レベルが全く異なったものであるとしたら、統一的視点の探究ということではなく、一応二つの

視点を区別して社会法概念をそれぞれの視点で明確に打ち出すべきものであろうか。

(2) 筆者にとっては、社会法概念の検討とはこのような疑問にはじまる。このような疑問に対し、筆者には二つの視点を統一的に把握することの可能性を模索しつつも、さしあたり、重層的にとらえることは可能であると思われる。重層的にとらえることは、次のことを意味する。すなわち、社会法概念を生存権の原理ないし法理でとらえることの理論的実践的意義を認めつつも、生存権の原理（法理）で統一される社会法の各領域を〈政策と法〉という視点でとらえかえしてやることである。具体的には、社会法とされる「労働法」と「社会保障法」の各領域を政策主体たる国家の政策のうちに位置づけることを意味する。かくすることによって、社会法といわれるものが資本主義社会においてもつ意味が客観的に把握されると考えられるものである。

それでは社会法概念につき、生存権原理で統一されたものを、〈法と政策〉という観点からとらえ直すところのようになるかにつき、私なりの考え方を示しておこう。

まず、社会法領域について共通の理解があるあといつてもよい労働法と社会保障法の区別をどこに求めるかについて論じ、次に両法のそれぞれの領域を個別的に国家の政策というもののうちに位置づけてみたい。

2. 労働法と社会保障法

(1) 労働法と社会保障法との差異について様々なとらえ方が可能である。例えば、法的人間像、権利の性格、法目的等によって区別することが可能である。ところで、両法を区別する右のような様々な要因をも含めて究極のところ客観的に区別し得る基準としては〈労働力視点〉ではなかろうか。つまり、「労働能力」の有無という視点から両法をまず区別することが可能であると思われる。〈働かざる者は食うべからず〉という原則は「聖書」の倫理的観点を別とすれば「社会主義社会」の原則と通常認識されているが、私にはむしろその意味するところのものは、逆説的な意味においてであるが、「資本主義社会の原則」であると思われる。かかる原則こそは、資本主義社

会における〈厳然たる事実〉であるとさえ言える。というのは、この社会においては無産者たる者は自己の唯一の財産たり得る「労働能力」を商品として売らざるを得ず、かつ、そうすることによってのみ自己ならびに家族の生計を維持しうるからである。

無産者であり、労働能力を有する限り、それを商品として売り続けること＝「働くこと」によって生活せざるを得ず、労働能力を有しつつ働かざる者には何らの生活の保障は与えられないことは、今日といえども何らかわることのない資本主義社会の現実である。

このような現実を直視するとき、国家のとり政策は労働能力のある者と労働能力を、なんらかの原因で喪失した者とを分けてとらえることになる。すなわち、労働能力のある者の生活＝生存は、それを売り続けることによって可能とするための政策と、労働能力を喪失した者の生活＝生存を何らかの手段で保証することの二つである。

(2) この二つの政策を具体化した立法が労働法と社会保障法であるといえよう。

労働法＝労働能力保有者の法。

社会保障法＝労働能力喪失者を中心とした法。

このように、労働能力の有無という、いわば、労働力視点から、両法をとらえることの意味は、資本主義社会において両法が客観的に持つ意味内容を把握するうえで重要である。

社会における人間を、その社会的有用性をいう視点でとらえることこそが、まさに「資本の論理」であるからである。しかし、国家の政策は、「資本の論理」に規定されざるを得ないことは「国家＝総資本」というとらえ方に立てば自明の理でもあろうが、かかる資本の論理が何らの抵抗もなく貫徹しないことは言うまでもない。

資本の論理は「労働の論理」による抵抗を受け、相互の拮抗のうちに自ら論理を貫徹しうる。そして、かかる資本の論理を客観的には保障するものとしての国家も労働の論理に対し、一定の政策をもって応えねばならぬもので

ある。

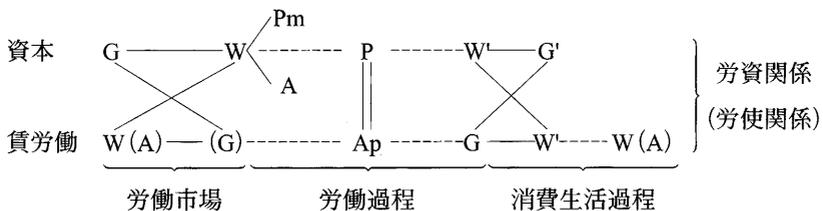
3. 社会法と労働政策

(1) 資本・賃労働関係に対する国家の政策として、「労働政策」がいかなる意味をもち、政策立法としての社会法を労働政策のうちに位置づけることが問題となる。

以下、「労働法」と「社会保障法」とを労働政策との関連で検討することにした。

社会法の各領域を賃労働の再生産の過程（労働市場、労働過程、労働者の生活過程）に位置づけて、資本と賃労働との対抗の論理とそれに対する国家の労働政策とをみておこう。

まずはじめに、資本と賃労働の再生産総体を示す範式を示しておく¹⁾。



G=貨幣資本, W=現物資本, P=生産過程, W'=商品資本,
 G'=増殖された資本 W(A)=労働力商品, (G)=労働力の価値,
 Ap=生産過程, G=賃金, W'=労働者の生活費

この範式において上段は資本再生産の流通範式すなわち資本の再生産過程を示し、下段は労働力の流通範式すなわち賃労働の再生産過程を示す。

(G)---- Ap ---- Gは労働市場で労働契約が結ばれ、労働過程(Ap)をへて賃金支払いが行われることを示す。

G ---- W' ---- W(A)は労働者の生活過程すなわち消費生活過程を示す。

— は商品の流過程を、 \times は資本と賃労働との間の商品および貨幣の移動関係を、---- は生産・消費の過程を示している。

(3) この範式は賃労働に関していえば、賃労働の理論の体系は、次のようになる。

労働市場 ($W(A) \text{---} (G)$)、労働過程 ($(G) \text{---} A_p \text{---} G$)、労働市場で基本的に規定され労働過程で具体的な規定をうける賃金 ($(G) \text{---} G$)、労働者の生活過程 ($G \text{---} W' \text{---} W(A)$)、および資本は賃労働を前提し、賃労働は資本を前提とするという相互依存的かつ対抗的に展開される資本と賃労働の関係(労資関係)である。さらに、これらのすべてを含めた諸問題に対する国家の政策=労働政策を示す。

以下、この範式をもとにく労働政策>と<法>との関連をみることにしたい。考察の順序として、(1)労働市場、(2)労働過程、(3)生活過程の順に見ていこう。

4. 労働市場と労働契約

(1) 労働力商品と貨幣との交換過程、すなわち労働市場 ($W(A) \text{---} (G)$) における労資関係と法をみよう。労働力商品の売買とは、厳密には「形式的譲渡」と「現実的引き渡し」との二つの過程に分離していることはすでに見たが、「形式的譲渡」は労働契約の成立を意味し、「現実的引渡し」とは契約にもとづいて労働者が労働力商品の購買者たる資本家のもとで一定時間労働することであった。そして、一定時間の労働に対して一定量の報酬に賃金を受け取り=労働力の再生産を行う。賃金を得て労働力の再生産を行う過程は、労働者にとってはさしあたり資本の支配から自立的な生活過程である。従って、賃金水準の如何は、労働者世帯の生活水準を左右する。さらには、一国の消費生活水準を左右するものとなる。

(2) 労働市場で問題となる労資関係と法とは如何なるものであろうか。まず第一に、労働力商品の販売の条件(労働条件)をめぐる争いが労資の間で行われる。「労働条件」をめぐる労資の争いは、「権利対権利」の闘争であるともいえる。国家は、労資をともに商品所有者(労働力商品と貨幣)として認め、相互の所有権を確認し保護しておくだけで、あとは「権利対権利の闘争」(マルクス)にまかせれば、そこにおのずと「社会規範」ができあがり、

すべては経済社会の自然律（価値法則）によって予定調和的に労資の関係は進行するようにもみえる。

かかる考え方は、事実、資本主義のある段階（自由主義段階＝自由放任）においては国家の政策的意図であり、いわゆる「夜警国家」としての国家政策であったといえる。しかし、自己の労働力に対する自由な所有者としての権利を労働者をもつといったところで、その権利を主張し使用者と対等に行使しうる主体であるとするには、労働者の生活実態はあまりにもかかる現実とかけ離れている。

5. 労働市場と労働組合

現実にも対等の商品所有者相互の取引であるためには、そこに一定の力関係の対等性の基礎がなければならない。「労働力商品の特殊性」の故に労働者のおかれている社会経済的地位は、資本のそれと比べあまりにも対等性の基礎が欠けることはいうまでもない。そこに〈団結〉の必然性がある。団結することを通じ、なにほどこは労資対等の基礎が成立するのであり、かかる基礎の上に立ってはじめて「権利対権利」ということが現実性をもって語りうるのである。

労働力商品取引の対等性を語りうるための前提としての団結の必然性について、それを国家が容認する迄の過程は、歴史の示すごとく、労働者階級の血みどろの闘いであった。そして、団結に対し「治安政策」をもって資本制経済秩序の維持を図ろうとする国家と労働者階級との相克のうちに団結することの必然性が一応権利として法認されるようになる。

かかる意味において〈団結〉権の容認は、「労働市場」における取引の対等性確保の手段として位置づけられるであろう。従って、団結権は、労働力商品の売買過程たる労働市場における問題として、労働力商品の取引条件の問題としての意味をもつ。国家の団結の容認は、そこに労働者階級の生存への闘争に対する〈譲歩〉でもあるが、しかし、団結の容認は、競争市場たる労働市場における価値法則の貫徹を保証する機能を持つが故に容認したものであることは否定できない。

6. 労働条件の意味

(1) 労働市場における取引の一定程度の社会的な共通部分は、「社会規範」として定立されることになる。しかし、労働市場においては、かかる社会規範の定立をもって取引が完了するものではない。また、社会規範として定立された労働条件は、労働者の全生活にかかわる重要なものを含み、労働力の売買に関する取り決め（＝規範）として一括してとらえられるにしろ、そこには様々のものが含まれ、必ずしも労働市場における問題にとどまらず、「労働過程」、 「生活過程」にも直接的にも間接的にもかかわる種々の内容が含まれている。

まず、労働市場において成立した規範としての「労働条件」は、社会規範として常に遵守されるとは限らない。使用者は、規範以下の条件で労働者を傭ったり、規範以下の賃金を支払うこともあり、さらに労働契約を解除する自由（解雇の自由）をもつ以上なおさらのことである。また、労働者も所定の労働過程のもとで働くことを拒否したり、任意に退職し労働契約を解除する自由（退職の自由）をもつ。資本の側において保有する自由なるものと労働者側の保有する自由とは必ずしも同一レベルで対置できるものではない。

資本の側の自由は、それ自体でもって自らの意図＝資本の論理を貫徹しようものとして機能するに比べ、労働者側の自由は、自らの意図＝労働の論理を貫徹させるにはあまりにもその基礎は弱いといえる。すなわち、〈団結〉の理念は、まさに労働の論理を貫徹する上で不可欠のものである。団結の理念は、資本の論理たる〈分断と差別〉のなかにあっては、常に動揺せざるを得ないことも現実である。また、労働者の自由は、究極のところ、職を失う自由すなわち餓死の自由でしかない。このように、労働の論理の貫徹を阻害する要因が現実的に存在する。そうであるが故に、〈団結〉の必然性が強調されるゆえんでもある。労働市場において成立する労働条件に関する規範の遵守は、一つには、権利と権利との闘争を通じて行われ、そのための枠組みを、国家は容認する（解雇の自由、ストライキの自由、退職の自由等）。

(2) さらに、かかる社会規範そのものを国家が自らの強制力を持って遵守

させるための政策をとる。いわゆる「労働保護立法」における労働条件保護を遵守せしめるための強制的・権力的介入がこれである。わが国の工場法とその関係諸法令、およびこれを継受した労働基準法とその関係諸法令における国家の強制力、刑罰権を背景とする監督がその典型である。

7. 労働契約と労働保護法

(1) 労働市場における労働条件に関する規範としての〈労働契約〉と〈労働保護法〉との関連は如何なるものであろうか。両者の関連は、各国のいわゆる労働保護法とされるものの性格の相異を考慮するならば、必ずしも一般的に論じることは妥当ではなく、各国の政策を法の正確な位置づけをもって行われるべきものと思われる。さらに、労働保護法と団結立法が同時に行われる場合、その相互関係をどのように把握するかによって異なってくることも否定しえず、労働保護立法と団結立法との関連は各国の特性によって様々であることも否定し得ない。

ただ、次の点はわが国の歴史的事情に照らして言い得ることであろう。わが国においては、戦前には、いわゆる解放立法としての団結権の承認はみられず、わずかに労働保護立法としての「工場法」とその関係諸法令、および民法の「雇傭」規定が存在した時期と、戦後の労働法令の本格的な整備により、一挙に団結立法が制定され、労働保護立法も新たに再編されるようになった時期とでは、労働契約と労働保護法との関連の把握は異なるところを得ない。

戦前においては、労働市場での労働条件の規範としての労働契約は、その成立に際しては、近代法たる民法の規定でその建前を貫くことにより、前近代＝封建的雇用関係をもかかる近代法という建前により包摂しつつ、工場法によりさらに若干の規制をしたにとどまった。従って、労働契約は民法の雇傭規定によって規制され、さらにそれを補充し若干の修正を加える工場法とその関係諸法令によって規制されるにとどまり、その意味で労働契約に対する規制は一元的であった。

(2) これに対し、戦後は、労働契約に対する方規制は二元的になったとい

える。すなわち、民法の雇傭規定と工場法令とによる規制という形態は戦後においても同一であるが、いわゆる団結立法という側面をも存することになったからである。団結立法の成立による二元的な労働契約の規制は、戦前の一元的規制—民法・工場法およびその関係諸法令—がそのまま一面では継承されているという事実は何らの内容上の変化をもたらしめるものではなかったかといえ、そうではない。

(3) 民法・工場法およびその関係諸法令から民法・労働基準法およびその関係諸法令へという変化は、形態の類似的継承にもかかわらず、内容的には明確な差異がある。戦後の労基法は、その目的において「労働憲章」を含むことによって、新たな生存権の理念を打ち出しており、さらに、労基法の存在自体も団結立法を予定し、あるいは前提として、団結立法との相互連関のうちに位置づけられているからである。

従って、労働契約は、その成立から団結体を予定し、自立的社会規範としてその遵守が期待されていると同時に、他面において、国家の権力的介入による遵守をも予定するものである。その場合の国家の権力介入には二つの面がある。

一つは、労働契約が社会規範として定立される場合の、そのなかみを一定の価値理念（生存権）から規制して、最低基準を定立することによりその外枠を設定し、その遵守を強制することである。もう一つは、最低基準という外枠の上に立った労働契約の労使双方による遵守を権力的に維持するという仕方である。かくして、労働契約は、労使の自立的な相互の間に成立した社会規範として、また、労働契約の内容についての一定の基準の遵守が強制的に行われられるものとしてとらえられることになる。

8. 労働条件と就業規則

(1) 労働契約の内容としての労働条件についての規範は、労働市場において成立し定立されるものであるが、労働条件の内容は、「労働市場」における取引の問題にとどまらず、「労働過程」、「生活過程」にもかかわるものが対象されていることについてみておこう。労働過程における労働の諸条件

を如何に規制するかについては、第一次的には、経営内秩序の形成・維持という「経営目的」を達成するための資本の決定事項として重要なものである。すなわち、資本家が、自己の買入れた商品（労働力と生産設備・原料）を如何に有効に使用し利潤を最大限に生み出すという自己に課せられた使命を達成するために、自ら決定する〈専決事項〉としてあることは否定しえない。

具体的には、工場規制ないし「就業規則」がそれである。その制定については、労働者にとって介入の余地はないといえよう。しかし、現実の就業規則なるものの重要な内容は、多くが「労働条件」としてとらえられているものであり、労働市場で取り決めた範囲内において制定しなければならないという制約を受けている。否むしろ、就業規則の重要な内容たる労働条件を提示し、そこに「合意」を得ることによって労働市場での契約は規範として成立するといった方が正確である。いずれにしろ、経営内の労働規律としての就業規則は、まさに労働条件としての意味をもつといえる。

(2) さらに、労働力が人格としての労働者と不可分であることから、労働力の使用としての労働は、労働者の「行動・行為」に対する規制となつてあらわれ、それは直ちに、労働者の「人格」にかかわる問題ともなる。

労働者が約束した時間だけ労働を行うという「労働時間」に対する制限は、労働者の人格を保持し、奴隷労働とは異なつた近代的な賃労働者の人権確立の不可欠の前提でもある。自己の「自由時間」の保持こそ、労働者の人間性回復の場でもあるからである。かかる意味での労働時間の制限は、賃金と並んで最も重要な労働条件である。労働時間も重要な契約として、成立した社会規範としての労働契約の範囲内で制約をうけざるを得ない。

このように、労働過程における労働の在り方を規定するものは、第一次的には資本の〈専決事項〉なるもののほとんどが、あげて「労働条件」の実質的な内容としてすべからく「労働市場」で成立した契約内容たる労働条件として規定され、その範囲で制限を受けている。従つて、労働過程での労働の規律についての諸条件は、労働市場での取り決めの問題として位置づけられる²⁾。

9. 労災補償と労働条件

(1) 「労働過程」において、必然的に生ずる<災害>=労働災害は、労働者にとって労働能力の棄損を意味し、自由な商品所有者としての取引主体たる地位の喪失を意味する。そのことは同時に、労働者生活の中断をも意味し、所得の喪失ひいては、労働者世帯の生活にかかわり、まさに、労働者とその家族にとっての生活の危機=生存の危機をも招くことでもある。

かかる労働能力の喪失を招く災害は、しかし、ただ労働災害によってのみ生じるものではない。労働災害の他に、いわゆる業務外とされる私生活上の傷病等にもよることがあるからである。しかし、労働災害とその他の傷病等は、同じ結果をもたらすという点では、変わらないとはいえ、決して同一視さるべきものではなく、「原因」に対する「責任」の帰属はおのずと区別される。業務上外の区別は、まさにこのことを意味するであろう。国家は、労働過程において必然的に生ずる災害の予防と災害の発生に対する責任を使用者に義務づける政策をとる。

(2) それでは、<安全衛生>・<労働災害>に関する政策立法は、労働過程において、必然的に生起する災害の最たるものを規制するといえるのであるが、かかる規制は、労働過程を規制する法として捉えられるのであろうか。

労働過程における災害に対しての規制は、一つには、災害の「予防」としての「安全・衛生」の問題と、災害発生後の「事後的救済・補償」の問題として、一応区別することができるが、いずれも、これらは労働条件の内容(=契約内容)として、取り込まれているものである。すなわち、前者は、危険な場所では労働しないという労働条件として、後者は、災害の発生は資本の活動の場である労働過程で生じたことにより、資本の責任で補償しろという内容をもった労働条件として、規制されることになる。国家は、そのことを法的に認めることによって立法化を行っているといえよう。安全・衛生法規の遵守に対する国家の監督、立ち入り検査も、まさに、かかる労働条件が遵守されているか否かを、監督することにあるのである。

10. 労働条件の履行としての労働過程

(1) 以上にみたように、労働過程での労働時間の制限、安全衛生、労働災害に関する政策立法は、確かに、資本の直接的生産過程、あるいは労働過程に直接関連している規定であるとはいえ、それらは、労働者が労働力を販売する取引条件＝販売条件の規制として、商品＝労働力の等価交換の権利を、労働者に保障しているに過ぎない。労働力商品の売買過程の特殊性を看過することによって、国家権力が資本の生産過程、あるいは労働過程を直接規制するかの如くみえるに過ぎないのである。

労働政策が、資本の直接的生産過程の正常な運行の前提条件を創りだし、そのことにより、資本の再生産を保障することを意図する国家の政策であるかぎり、資本の支配下にある工場の中に立ち入ることをしないのが、資本制国家の自己限定なのである。²⁾

このように、生産過程あるいは労働過程の問題をすべて「労働市場」における取引の問題に還元させてしまうところは、資本主義国家の労働政策の特質があり、生産過程をそのものとして把握し得ないところに、資本主義国家の政策とその立法のもつ一面性＝虚偽性があるといえよう。

(2) 従って、かかる政策立法の具体化としての労働立法を、「商品交換法」として把握することは、まさに「事実の認識」としては正しいのであり、かかる把握をもって<流通主義>として批判することは問題を生ずる。

しかし、事実の認識として、ありのままの政策立法を捉え、それをそのまま理論化して「科学的認識」だとしてすますことを意味するものではない。かかる政策立法のもつ一面性＝虚偽性をも批判することなくしては、科学的認識なるものは不十分である。生産過程を看過した流通主義ということが、このことを意味するのであれば、かかる批判は、まさに妥当するであろう。

11. 生活過程と労働政策

(1) 最後に、労働者の「生活過程」における労使関係、政策と法とをみておこう。

労働者は労働市場で自己の労働力を商品として一定時間だけ売ることを約束し、一定の労働給付を行うという義務をひきうける。彼は、自らが「自由

意思」で結んだ契約に従わなければならない。労働過程において労働力を働かせること、すなわち「労働は、労働者自身の生命活動であり、彼自身の生命の発現」³⁾である。

「この生命活動を、彼は、必要な生活資料を手に入れるために、他の人間に売るのである。だから、彼の生命活動は、彼にとっては、生存するための手段にすぎないのである。彼は、生きるために働く。彼は労働を彼の生活のなかにさえふくめない。労働はむしろ彼の生活を犠牲にすることである。」³⁾

「生活は、彼にとっては、この活動のやむところで、食卓で、居酒屋の腰掛けで、寢床で、はじまるのである。」³⁾

労働者の生活は、労働時間の終わるところで、一応資本の支配から自立的な消費生活過程において営まれる。生活過程は、労働力再生産の過程でもあるが、それにのみ還元しうるものではない。

(2) ここで、資本の支配からは一応「自立的な」ということの意味は、はじめに掲げた図式でみるように、労働者の生活過程 ($\dots W' \dots W(A)$) は、資本の再生産との対抗の外に、はみ出していることを意味する。労働者の生活過程で再生産＝回復された労働力は、再び商品として資本に売られなければならない、かかる意味において資本の再生産に規定されざるを得ないのであるが、その過程は、一応労働者の主体的意志によって営まれる過程である。従って、隅谷氏のいう如く、労働者の「生活過程」は、「労働者の主体の回復、それに基礎をおく労働運動などを構想する場合、きわめて重要な契機となる」⁴⁾であろう。

さて、それでは、労働者の「主体の回復」の場として、主体的意志によって営まれる生活過程については、国家の政策は全くあずかり知らないものであり、労働政策の対象となるものではないであろうか。この点につき、資本の支配から自立的であるとともに、また一応国家の政策の対象とはなり得ない過程でもあるといえるであろう。

(3) しかし、このような生活過程をそのものとして保証するためには、自由時間が必要であり、そのためには、労働時間制限＝自由時間の創設や、生

活過程における資本の支配から自由であるための政策を必要とするであろう。さらに、一定水準の生活を営むだけの賃金についての規制も必要とされよう。労働時間の制限、賃金については先にみたように、労働条件として規制され、それは「労働過程」にもかかわり、さらに「消費生活過程」にもかかわる重要なものであった。

かかる意味において、生活過程における労働者の自立的な行動を保証するための国家政策として、労働時間、賃金等の「労働条件」の規制は捉えられるであろう。

また、資本の支配を受けやすい生活の場の保証をも、国家はその視野において規制している場合がある。寄宿舎における私的自治の保障（労基法94条）等がそれである。これらは、生活過程が労働者の主体的意志によって営まれるための外枠を設定するための政策と見て得るであろう。

12. 生活過程と社会保障政策

(1) 国家の生活過程に対する関与はこのように、外枠設定という法政策的なものにとどまるのであろうか。決してそうではない。生活過程そのものをも政策過程とする法の領域が登場してくる。それが、「社会保障」に関する政策とその立法による具体化である。ここでは、社会保障についての政策論を展開する余裕はない。国家の労働政策との関連で社会保障をみるにとどめ、それが如何に労働者の生活過程を対象とし規制しているかをみるにとどめたい。

資本主義社会においては、労働者は自己の労働力を売ることのみを通じて、そのことによって、賃金を得て生活するのが原則である。したがって、自己の労働能力を売ることが可能であり、そのための条件が法的にも保障される限り、問題は生じない。賃金を通じてのみ労働者の生活とその家庭の生活保障は、一応保証されるからである。

(2) ところが、賃労働関係には、さまざまな問題が内包されている。

「第一に、労働者は常時健康で労働に従事するものではない。とくに労働条件が劣悪な状況のもとでは、疾病率は高く、したがって稼働率は低い

が一般である。労働力が一日売れなければ、一日分の賃金は入手できず、欠勤率の高いことが労働者の生活を困窮に陥れる。傷害の場合も事情は同一である。

第二に、労働力は労働市場で競争を通じて販売されるが、売れるという保証はない。しかも、消滅的で貯蔵のきかない労働力は、一日売れなければ一日分の賃金は失われる。この状況が続けば、労働者はたちまち生活の困窮に陥る。

第三に、労働者は否応なしにやがて老年に達し、労働市場から退場しなければならなくなる。労働市場から退場することは、とりもなおさず賃金収入が欠落することを意味する。そこに高齢者の貧困問題が生じる⁵⁾。

これらの問題点を、すべて、資本賃労働関係のうちに、処理してしまうことは不可能である。第一点については、業務上の災害は、資本の責任として、被災労働者の生活保障を政策的に強制し義務づけることは可能であろう。しかし、それ以外の災害の保障（業務外の災害）については無理である。

第二については、資本は労働者を選択し雇用する自由を持ち、国家といえども権力的強制をもって職のない労働者を雇用させることは、資本主義社会にあってはあり得ない。従って、失業者に対する生活の保障は資本の責任として強制することは不可能である。

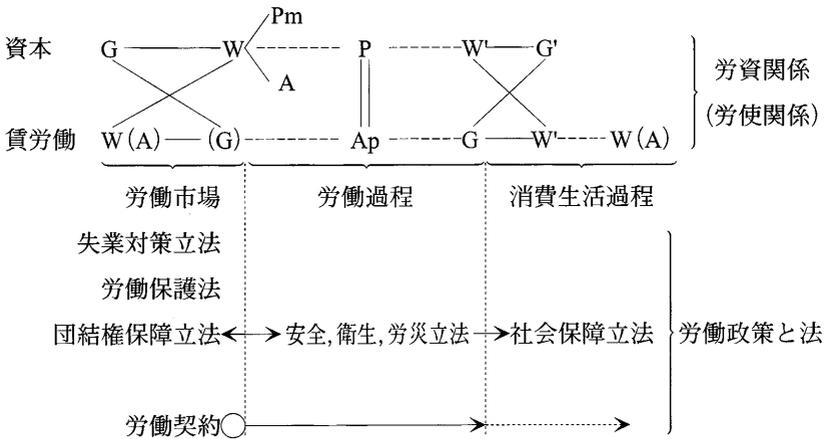
第三に、労働市場から退場せざるを得ない高齢者の生活については、労働関係の終了後の問題であり、それについては資本のあずかり知らぬことである。

(3) これらの諸問題は、すべて「資本の論理」の枠をはみ出すものであり、労働市場に登場し得ない者の「生活」の問題＝「所得保障」の問題である。これらの問題に対処するために、国家は何らかの「生活保障」をせざるを得なくなる。ピスマルクの社会保険の体系が、疾病、災害、養老保険の「三部作」からなるのは、かかる政策の表れである。これらは、労働政策の一環として位置づけられるが、その場合には、「対象」は労働者、あるいは労働者であった者に限定される。

かかる問題は、「賃労働者」のみに限定された時代から、「国民」に対象が拡大されるに及んで、いわゆる「社会保障」が新たな課題として登場する。社会保障は、最初は国家による国民の最低生活の確保を意味する制度⁶⁾であり、かかる目的をもったものが具体的に立法化されることになる。その意味では、社会保障はその対象が労働者のみならず、生活するすべての国民に拡大され、生活過程における具体的人間の生活の保障＝所得の保障を通じ、生活が営まれることを政策の目的とする。まさに、「生活過程」に対する国家の政策としての意味をもつといえよう。社会保障というものが、国家の政策としての他の側面を持つ⁷⁾ことは重要であるが、ここでは、生活過程との関連のみにとどめる。

以上のことを最後にもう一度、はじめに掲げた賃労働の体系のうちに、位置づけて整理しておく次のようになる。

13. 賃労働と法政策



この図のように、労働法の各領域は、労働過程で生じる諸問題（安全、衛生、災害、就業規則等）を含めて、すべて「労働市場」の問題、従って「取引条件」の対象となる。

「労働過程」における労働力の使用の仕方は、まさに生産過程ないし労働

過程において問題となるものであるにも係わらず、すべてが労働市場における取引条件の基本的な枠のうちに取り入れられ、国家はかかる取引の条件を規制するという政策立法をとることの問題性はすでにみた。

労働法の対象となる各領域は、かかる意味において、すべて「労働市場」における問題である。「労働契約」は、この労働市場における取引条件を規範化したものであり、種々の政策的規制を受けながらも、労働法の各領域を貫徹する最も基礎的な役割をもつ。労働者にとっては、労働契約の成立とその存続は、労働者の全生活基盤を左右する決定的な意義を担うことにおいても、重要な意味をもつ。

すなわち、「労働契約関係」にあり続けるということは、まさに労働者の死活にかかわる問題であるのである。資本にとっても、自己の存立を支える唯一の支えとして、かつまた、他人の労働を労働を合法的に取得する唯一の社会規範としての意味をもつ。労働契約は、労働法理論にとっても、かかる意味を持つものとして理論化される必要があるであろう。それは単に法理構成の道具としての意味を持つに過ぎない場合においてさえも、上に述べた客観的意義のうちに理論化される必要がある。

13. 労働契約と労働法・社会保障法

労働契約の持つ意義は、さらに「労働法」と「社会保障法」を区別する客観的な基準としての意味をもつことを指摘しておく必要がある。

社会保障が労働者を含めて社会における具体的な人間を対象として、その生活過程における生活を保障する政策としての意味を持つとしても、労働契約関係にあるものの生活保障は、一応問題の対象からはずされ、労働契約関係にないもの、従って、賃労働関係にはない場合の生活過程を対象とするものであることは否定し得ない。

商品交換の法則を通じて、自己とその家族の生活＝生存を確保することを原則とするこの社会において、かかる商品交換関係に入りうる者の生活の確保は、社会保障の対象ではないからである。労働契約関係＝賃労働関係において、生存を確保し得ない事情があらわれる場合に、はじめて、社会保障と

その政策立法たる社会保障法は問題として登場するといえよう。

註

- 1) この範式は隅谷氏が自らの労働経済論の体系を示すものとして掲げたものである。隅谷『労働経済論』49頁。この範式を私なりに理解し、この範式との関連で労働政策と法とを位置づけてみたいと思う。
- 2) 氏原正治郎「社会政策なき社会政策論」『社会科学研究』18巻1号183頁。
- 3) K.Marx, Lohnarbeit und Kapital, Dietz Verlag, 1970, s.26.
邦訳『賃労働と資本』（国民文庫版）31頁。
- 4) 隅谷「労働問題研究の基本的視角—賃労働の理論をめぐる—」『思想』600号7頁。
- 5) 隅谷『労働経済論』224頁。
- 6) W.H.Beveridge, Social Insurance and Allied Service, 1942, p.120.
- 7) 社会保障の持つ体制維持機能については多くが認められていることは周知のとおりである。

六 むすび—労働契約法理論への展望

労働契約にかかわる基礎理論の検討を通して、従来、論じられてきた「基礎理論」に対して、別段、何も新しい見解を導き出し得たわけではないにしても、本稿において、従来の基礎理論を筆者なりの視点で問題の所在を明確にしえたと思う。従来、論じられてきた労働契約のいわゆる〈本質論〉なるものの意味がいかなるものであり、そこにいわれる〈本質論〉がいかなる形で法的実践（実用法学・法解釈学）へと結実していったのか、あるいはいかなかったのか、という問題は、本稿にとっては、次の課題として残るが、それへの問題検討の糸口は見出しえたであろう。

本稿においては、労働契約論の基礎にある概念規定（とくに、労働力、労働力商品、労働者、労働、従属労働等）について、従来の用い方に疑問をもち、私なりに、それらの概念をできるかぎり隣接社会科学の分野を参考として正確に理解することに主眼をおいた。

そして、そのうえで、労働契約の法的諸問題を検討し、労働契約が具体的には如何なる場合に問題となるかということの検討を通じてその内容を豊富なものにしようと意図していた。ところが、かかる検討を試みる以前の段階で多くの疑問にぶつかり、その目的に達成せぬままに本稿をしめくくることとなった。従って、当初の意図とは次のようなものであったことを簡単に提示し、今後の課題としておく。

一、労働契約が問題とならざるを得ない個別領域を一貫してとらえてみようとする試み。このような試みとして、ある労働者が労働契約を締結し、労働者としての生活を終える迄に考えられうる事例を想定し、労働契約の問題をあらゆる角度から検討してみることに。例えば、(1) 採用される迄に起こりうる問題と労働契約の関係＝労働契約の締結に至る迄の問題、(2) 採用内定と労働契約との関係＝労働契約の成立とは法的にはいかなることであるのか、(3) 採用後本採用迄に起きる問題＝試用と労働契約、(4) 配転、出向と労働契約＝労働契約内容の変更とは何であるのか、(5) 労働災害と労働契約＝業務上外の違いによる労働契約への影響の有無、(6) 労働契約の終了の問題＝解雇と労働契約、休職・一時帰休と労働契約、定年と労働契約、等の問題。

このような問題は、ある労働者の生涯に起こりうる個別的問題を「労働契約」という観点から具体的に検討しようとするものといえよう。これらの問題は、いわゆる「個別的労働関係」といわれるものであり、「集団的労働関係」と労働契約の問題は一応除外されている。

そして、争議行為と労働契約、労働協約と労働契約等の労働契約論にとって欠かすことのできない問題は、個別的問題の検討の後で行われる課題であるともいえる。もっともある労働者が労働者としての生活をスタートした時から、上の二つの関係のうちにあるのであり、その意味では区別することは問題となるが、一応、理論的検討としては区別して行うことが妥当のように思える。

二、一の問題を検討したうえで、それらを整理してまとめて検討すること。

例えば、(1) 労働条件と労働契約、(2) 就業規則と労働契約、(3) 労働協約と労働契約、(4) 争議行為と労働契約、(5) 労働者の私生活と労働契約、等の大きな理論的問題に分類して労働契約論を検討することが必要である。

これらの点について、筆者なりの視点で整理しようと意図したが、今後の課題としておく。これらの諸問題は、どれ一つをとってみても、労働法学上の大きな問題である。しかし、これらを一定の視点（筆者にとっては労働契約という視点）で整理することは必要である。これらの課題を検討した後に本稿の労働契約論は完結することになる。

* <本稿は「労働契約の基本的諸問題—法と政策との関連において—」として、労働契約の「基礎的」諸問題を検討したものである。執筆時期は、1976年（昭和51年）1月であり、200字原稿、約1千枚の手書きの未公表の論考である。筆者にとって労働法理論を検討する上での「原点」ともいえるものであり、現段階において今日的視点からの再検討を行う必要はあるが、自己にとって再検討の対象として、あえてそのまま掲載・公表することとした。2007年6月>