

労働基本権の基礎理念 －生存権理念・「自由」の理念・「自己決定」理念

北川 善英

The basic ideas in labor rights theory ; right to live, liberty, self-determination

Yoshihide Kitagawa

目 次

- 一 はじめに－問題の所在
- 二 憲法学－生存権理念と「自由」の理念
- 三 労働法学－生存権理念と「自己決定」理念
- 四 おわりに－「自己決定」理念の意義と限界

一 はじめに－本稿の課題

「自己決定」の理念は、もともと、近代社会の基本原則のひとつであり、近代において確立された法原理は、「自己決定」の理念を制度的に保障することを重要な目的としていた⁽¹⁾。ところが、現在では、「自己決定（権）」論は、多様な領域で、多様な文脈で、多義的な定義と内容をもって語られている⁽²⁾。いくつかの領域では、「自己決定」は、単に理念にとどまることなく、憲法上の権利たる「自己決定権」として主張されている。そうした領域の一つである憲法学においても、1980年代以降、「自己決定権」の享有主体の範囲、定義と憲法上の根拠規定、具体的内容、制約の正当化事由と違憲審査基準などに関して、議論が展開されている一方で⁽³⁾、「自己決定権」に否定的な有力な議論も存在している⁽⁴⁾。憲法学における「自己決定権」論は、憲法の前提とする人間像、憲法の保障する「基本的人権」の意味、そして、憲法の意義それ自体へと深化せざるをえないという点で、大きな困難と同時に重要な意義をももっている。

また、「自己決定（権）」論がクローズアップされた背景として、現代国家における管理（パターナリズム）強化による個々人の自己決定の阻害状況（国家、企業社会、学校・地域などの部分社会）、自己決定の条件となる社会的基盤の縮小ないし崩壊（経済的・社会的地位の格差拡大、情報格差の拡大など）がある一方で、新自由主義の規制緩和論を正当化するイデオロギーとして、また、福祉社会論＝反福祉国家論を正当化するイデオロギーとして、自己決定－自己責任が強調されるという側面もある。後者の場合、そこでは、「自由・自立」と「保護」の関係が鋭く問われることになる。

本稿では、当事者間に構造的な社会的力関係の格差がある領域であり、かつ、従属的な地位に置かれている者の自己決定の実質化のために何らかの形で国家が関与することが要請されている領域である労働関係における「自己決定」の意義を明らかにするという視点から、労働基本権の

基礎理念としての「自己決定」理念の意義ないし役割を検討する。

- (1) 吉田克己「自己決定権と公序」瀬川信久編『私法学の構築』（北海道大学図書刊行会、1999年）248頁。
- (2) さしあたり、笹倉秀夫「自己決定権とは何か」松本博之・西谷敏編『現代社会と自己決定権』（信山社、1997年）3頁以下。
- (3) 簡潔に論点整理したものとして、竹中勲「自己決定権の意義」公法研究58号（1996年）28頁以下。
- (4) 代表的なものとして、松井茂記「自己決定権について」阪大法学45巻2号（1995年）1頁以下、45巻5号（1995）1頁以下。

二 憲法学—生存権理念と「自由」の理念

(1) 戦後憲法学における労働基本権論—生存権理念

周知のように、我妻栄教授は、まず、人権保障の内容および保障方法の推移に着目して、18・19世紀の近代憲法の特徴を「自由権的基本権」に、20世紀の現代憲法の特徴を「生存権的基本権」に見いだした。我妻教授によれば、「自由権的基本権」は、「自由」を内容とし、「国家権力の消極的な規整・制限」によって保障され、したがって、「個人をもって国家に対立する」と考える個人主義を基本理念とする。これに対して、「生存権的基本権」は、「生存」を内容とし、「国家権力の積極的な配慮・関与」によって保障され、したがって、「個人と国家とが有機的に結合した個と全との関係に立つ」と考える「国家協同体理念」を基本理念とする⁽¹⁾。つぎに、日本国憲法第25条から第28条は、「生存権的基本権」として一括して把握されたが、とりわけ第25条は、それ自体で独自の権利たる生存権の規定であると同時に、「生存権的基本権」の総則的規定でもあるという位置づけがなされた⁽²⁾。したがって、我妻教授にあっては、「生存権的基本権」の一構成要素としての労働基本権の基礎理念は、究極的には「国家協同体理念」に求められるとしても、直接的には、「生存権的基本権」の総則的規定たる第25条に求められるのであり、それは当然に、「国家権力の積極的な配慮・関与」による国民の「生存」保障を核心とするものであった。

宮沢俊義教授による理念的転換と「憲法学的処理」によって、我妻説は、戦後憲法学のなかに急速に受容され通説化していった。宮沢教授は、一方で、現代憲法の基本理念を、「国家協同体理念」から「社会国家の理念」へと転換させた。我妻教授の「国家と個人との融合」を核心とする「国家協同体理念」は、近代憲法の基本理念である個人主義と対立しこれを止揚するものであるところから、「各個人の自由権は協同体全体のためを念慮する法律の規定によって、常に制限される」ことを帰結させるものであった⁽³⁾。これに対して、宮沢教授は、近代憲法の基本理念を「国家が個人の自由を尊重すべきことを要求する」「自由国家の理念」に求め、現代憲法の基本理念を「個人を尊重する立場から、国民の1人1人に対して、人間たるに値する生活をさせようとするのが、国家の使命であり、責任である」とする「社会国家の理念」に求めた⁽⁴⁾。そして、「自由国家の理念」と「社会国家の理念」に共通する人権保障の理念的前提を、個人主義すなわち「国家による人間の尊重」に求めることによって、「社会国家の理念」は「決して自由国家の否定を意味するのではなく、むしろ自由国家の理念の実質化を意味する」と、両者の関係を相互

関連的にとらえることができた⁽⁵⁾。他方で、我妻教授が「自由権的基本権」・「生存権的基本権」と呼んだものを、それぞれ「自由権」・「社会権」として、ドイツ国法学のG・イエリネック [G.Jellinek] およびH・ケルゼン [H.Kelsen] の所説を参考にした独自の公権体系論の枠組のなかに取り込むという「憲法学的処理」をおこなったのである⁽⁶⁾。

しかしながら、憲法の第25条が、「いわゆる生存権を定め、あわせて憲法が社会国家的理念に立つことを明らかにする」と解され、憲法第28条は、「勤労者にその生存権の主張を実効的ならしめるために」労働基本権を保障していると解されるところから⁽⁷⁾、我妻教授と同様に宮沢教授にあっても、第25条は、それ自体で独自の権利たる生存権の規定であると同時に、「社会権」の総則的規定でもあるという位置づけがなされた。したがって、「社会権」の一構成要素としての労働基本権の基礎理念は、「社会権」の総則的規定たる第25条に求められるのであり、それは当然に、「国家権力の積極的な配慮・関与」による国民の「生存」保障を核心とするものであった。

以上のように、戦後憲法学の通説において、労働基本権を基礎づける理念は、《第25条の生存権－第26条の教育を受ける権利－第27条の労働権－第28条の労働基本権》という労働基本権の憲法上の位置もあって、経済的に劣位にある労働者の「生存」を「国家権力の積極的な配慮・関与」によって保障することを核心とする生存権理念に求められた。このことは、つぎのような帰結をもたらすことになった。

第一に、自由権＝「国家からの自由」と労働基本権＝「国家権力の積極的な配慮・関与による生存」という理念的異質性の強調によって、一方で、労働基本権が「国家からの自由」そして「使用者からの自由」を不可欠の前提として成り立つ権利であることが軽視ないし無視され、その結果、労働基本権の制限可能性が強調されることになり、他方で、労働基本権が具体的な内容をもった権利としてではなく、「国家権力の積極的な配慮・関与」によってその内容が具体化されるプログラムの性格の権利として理解されることになる⁽⁸⁾。

第二に、第25条が、それ自体で独自の権利たる生存権の規定であると同時に、「生存権的基本権」の総則的規定でもあるという位置づけも重なって、生存権と労働基本権との関係が、目的と手段の関係として把握され、生存権という目的を実現するための、代償措置を条件とする、労働基本権の制限可能性に道を開くことになる。

第三に、労働基本権における人間像が、自律的・主体的な存在というよりは、むしろ、「国家権力の積極的な配慮・関与」の対象という受動的な受益者たる存在に矮小化される可能性をもつことになる。

(2) 自由権的側面と生存権的側面の複合-中村睦男教授の所説

労働基本権の基礎理念を生存権理念に求める戦後憲法学の通説を批判的に再構成したのが中村教授である。中村教授は、「社会権の基底における自由権の存在と両者の相互関連性」という立論に基づき、憲法第28条による労働基本権の保障を、つぎの三つの側面に区別した⁽⁹⁾。

第一の側面は、「国家権力からの自由、とくに国家の刑罰権からの自由」であり、それは、「まさしく国家からの自由として自由権の性格を有する」ものであり、「自由権の論理によって正当化される」。

第二の側面は、団結を侵害する使用者等の行為が違法・無効とされることや争議行為に民事免責が認められることなど、「民事上において使用者の経済的自由権（契約の自由、財産権など）を労働者に有利に修正する使用者に対する権利」であり、それは、「国家が、立法権や司法権を

行使し、使用者と労働者という私人間の関係に介入して、契約の自由や私的所有権など使用者の有する経済的自由を制限することによって保障される」ものであるが、「自由権の延長としてでは説明できず、経済的弱者である労働者の生存権の保障という視点が必要であり」、したがって、「その根拠は、労働基本権の保障が生存権を基本理念としていることに求められる」。

第三の側面は、「国の行政機関たる労働委員会による救済をうける権利」であり、それは、「国が労働委員会という行政機関によって、労働基本権に対する使用者の侵害行為から労働者を行政的に救済する制度」であるが、憲法第28条から「直接導き出されるものではないが、本条の趣旨を立法によって具体化したものである」。

このように、労働基本権を自由権的側面（第一の側面＝基底）と生存権的側面（第二・第三の側面）の複合として再構成する中村教授の所説は、労働基本権を基礎づける理念を、基底的には「自由」の理念に、そして「自由」の理念では正当化できない部分（使用者の経済的自由権の制限といったプラス・アルファ）については生存権理念に、求めるものであった。換言すれば、労働基本権の基礎理念は、「自由」の理念と生存権理念との立体的・複合的な構成としてとらえられたと言えよう。なお、中村教授の所説は、労働組合の組織強制や統制権の問題についても、労働者個人の自由という視点からの再検討を迫ることになる。すなわち、労働組合の組織強制（クローズド・ショップ制、ユニオン・ショップ制）は、「個々の労働者の組合選択の自由……によってその効力が限定づけられる」という解釈が、また、労働組合の統制権の及ぶ範囲は、「一般に組合の目的の範囲内」に限定され、かつ、統制権の限界は、「組合の統制権の必要性と、組合員個人の市民または人間として有する権利との比較衡量によって両者の調和をはかるように決定されなければならない」という解釈が提示された⁽¹⁰⁾。

労働基本権の基礎理念の基底に「自由」の理念が設定されることによって、労働基本権保障の意義は、労働者の「自主的活動によって、国民の自由と福祉を実現しようとするもの」としてとらえられ、「国家の介入はあくまで補充的なもの」に限定されることになる⁽¹¹⁾。このことは、中村教授の所説において、労働基本権における人間像が、「国家権力の積極的な配慮・関与」の対象という受動的な受益者たる存在から、自らの自由と福祉の実現のために集団的に活動する自律的・自主的な存在へと転換されたことを意味している。

(3) 検討

現在では、中村教授による労働基本権の再構成は、憲法学の通説となっている。しかし、つぎのような意義と残された課題を指摘することができる。

第一点は、戦後憲法学における、「国家権力の積極的な配慮・関与」による国民の「生存」保障を核心とする生存権理念と、中村教授における、「国家が、使用者と労働者という私人間の関係に介入して、使用者の有する経済的自由を制限することによって保障される」ことを核心とする生存権理念とのあいだの質的関連の問題である。一方で、戦後憲法学における生存権理念が、国家と労働者との関係という二元的論理で権利構造を把握したのに対して、中村教授における生存権理念は、労働者と使用者という雇用関係を基本とし、そこに国家が関与する関係という三元的論理で権利構造を把握した。それによって、労働基本権が、労働者と使用者との経済的対抗関係を前提とした労働者の権利であり、したがって、「国家からの自由」とならんで「使用者からの自由」をその核心とせざるをえないことに接近しえた。しかしながら、他方で、「使用者からの自由」を「国家の関与・介入」として把握することによって、戦後憲法学における生存権理念

に立ち返ってしまっている。このことは、国家と国民との関係を基準として人権の性格づけと分類を行う伝統的なドイツ公権体系論的思考を、十分に払拭していないことを意味している⁽¹²⁾。

第二点は、労働基本権の基礎理念を、「自由」の理念と生存権理念との立体的・複合的な構成として把握することにかかわる問題である。まず、中村教授の所説では、「自由」の理念と生存権理念とが切り離されたままで理解されており、両者の相互関連性が十分明らかにされていないことである。このことは、いわば、戦後憲法学の通説の自由権・社会権二分論を労働基本権内部に取り込んだことを意味している。つぎに、「自由」の理念および生存権理念と憲法の基本理念（人権保障の究極の理念）との関係も十分明らかにされていないことである。

第三点は、生存権的側面（第二の側面）の法的性格にかかわる問題である。中村教授は、労働基本権の生存権的側面（第二の側面）を、「国家が、立法権や司法権を行使し、使用者と労働者という私人間の関係に介入して、契約の自由や私的所有権など使用者の有する経済的自由を制限することによって保障される」ものとしてとらえ、それを「国家の介入・関与」として性格づけている。しかしながら、労働基本権は、労働者と使用者との経済的対抗関係を前提とした労働者の権利であり、したがって、「国家からの自由」とならんで「使用者からの自由」をその核心とせざるをえない。「労働基本権は、権利類型そのものが、私人間の労働関係への国家＝法の介入を意味した」⁽¹³⁾のである。それゆえ、労働基本権の生存権的側面（第二の側面）は、「国家の介入・関与」を待つことなく、憲法第28条自体の法的効果としてとらえることができるのである⁽¹⁴⁾。

第四点は、労働基本権（憲法第28条）と労働権（憲法第27条1項）および労働条件基準法定主義（同条2項）との関連にかかわる問題である。労働基本権を自由権的側面と生存権的側面の複合として再構成する中村教授の所説は、労働権についても、労働基本権と同様、自由権的側面と生存権的側面の複合として再構成するにとどまった⁽¹⁵⁾。

- (1) 我妻栄「基本的人権」国家学会編『新憲法の研究』（有斐閣、1947年）64頁、同『新憲法と基本的人権』（国立書院、1948年）26～32頁、119頁。
- (2) 我妻栄「基本的人権」86頁、同『新憲法と基本的人権』163、199頁。
- (3) 我妻栄「基本的人権」74頁。
- (4) 宮沢俊義『日本国憲法〈コンメンタール篇2〉』（日本評論新社、1955年）188頁、同『憲法Ⅱ』（有斐閣、1959年）85頁。
- (5) 宮沢俊義『日本国憲法』198頁、同『憲法Ⅱ』94、231頁。
- (6) 詳しくは、奥平康弘「人権体系及び内容の変容」ジュリスト638号（1977年）245～246頁。
- (7) 宮沢俊義『日本国憲法』268、280頁。
- (8) その代表例として、法学協会編『注解日本国憲法・上』（有斐閣、1953年）290～297、322、537、548頁。
- (9) 以下、中村睦男『社会権の解釈』（有斐閣、1983年）224～230頁、樋口陽一他『憲法Ⅱ [注解法律学全集2]』（青林書院、1997年）199～203頁 [中村睦男執筆]。
- (10) 樋口陽一ほか『憲法Ⅱ』209～215頁。
- (11) 中村睦男『社会権法理の形成』（有斐閣、1973年）294頁以下。

- (12) 以上、拙稿「人権類型論の再検討のために」憲法理論研究会編『人権理論の新展開』（敬文堂、1994年）12頁以下参照。
- (13) 樋口陽一『憲法』（創文社、1992年）183頁。
- (14) 拙稿「人権類型論の再検討のために」11～12頁。
- (15) 中村睦男『社会権の解釈』11～12頁。

三 労働法学—生存権理念と「自己決定」理念

(1) 戦後労働法学における労働基本権論—生存権理念

戦後労働法学における労働基本権論は、戦後憲法学における労働基本権論とは異なり、労働基本権が、国家からの自由を不可欠の要素として含むこと、また、プログラムのな権利ではなく具体的な内容をもった権利であることを当然の前提としていた。しかしながら、西谷敏教授によれば、戦後労働法学における労働基本権論は、以下のような特徴＝問題点をもっていた⁽¹⁾。

第一に、労働者の使用者に対する従属性の強調である。「市民法ないし市民的自由の抽象性・虚偽性の故に事実として生じる」労働者の従属性からただちに、「資本家に階級的に従属せざるを得ない社会的弱者としての労働者」という消極的・受動的人間像が、労働基本権における人間像として措定されることになった。

第二に、生存権理念の強調である。法における人間像の相違を媒介として、市民＝抽象的人格の自由・独立を保障する市民的自由と、労働者＝社会的人間の具体的生存（人間に値する生存）を保障する生存権理念とが原理的に対立するものとして対置され、後者の優位が強調され、それに対応して前者が相対的に軽視された。

第三に、集団主義の強調である。一方で、労働者の従属性の強調により、労働者を同質的な階級的存在（集団）としてとらえることを媒介にして、団結は「集団的存在としての労働者の必然的な発現形態」として把握され、他方で、労働者の従属性にもとづく生存権理念の強調により、生存権擁護の機能を営む労働組合の意義が強調された。ここから、労働者個々人の自由・自立の意義が軽視され、その結果、個人意思に対する団結意思の優位が当然視され、組織強制・統制処分が正当化された。

第四に、労働基本権が生存権実現の手段として把握されたことである。生存権理念の強調は、労働基本権が生存権的基本権の一つとして把握されることを意味する。ここから、労働基本権は生存権という目的の実現のための手段として位置づけられ、それは、労働基本権独自の意義を相対化し、生存権実現のための代償措置を条件として労働基本権を制限する可能性をもたらした。

以上のような、「生存権理念との強い結合や集団主義的傾向」⁽²⁾を特徴とする戦後労働法学における労働基本権論は、西谷教授によれば⁽³⁾、戦後わが国の特殊な政治的・社会的・経済的条件やそれにもとづく当時の労働者・国民の支配的な規範意識のもとでは十分な現実的根拠をもつものであった。しかしながら、諸条件の変化によって、生存権理念や集団主義を基底に据えた労働基本権論は労働者の規範意識と適合しにくくなり、集団主義思想の一面的強調はかえって団結の発展に逆行する意味をもつことになった。他方で、諸条件の変化は、「自由・独立の市民としての労働者把握が一定の現実的基盤を持つ」こと、そして、物質的生活に傾斜した生存権理念ではなく、「労働者の疎外感や不安感といった精神的契機を十分に包摂しうる」理念の必要性を意味している。ここから、西谷教授は、労働基本権論の再構成にあたって、労働基本権における人間

像と基礎理念の転換を、その出発点に据えることになった。

(2) 積極的・能動的人間像と「自己決定」理念—西谷敏教授の所説1

西谷教授は、第一に、「資本家に階級的に従属せざるを得ない社会的弱者としての労働者」という消極的・受動的人間像が、もはや労働者の実態や意識に適合しえなくなっており、そこから生じる帰結においても妥当ではなくなっているとして、「労働者の従属と自立の統一的把握」にもとづいた積極的・能動的人間像を、労働基本権における人間像として措定する。それが、「使用者に対して従属的な地位にありながら、たえず自らの主体的努力を通じてこうした従属状態を克服しようとする」労働者という人間像である⁽⁴⁾。

第二に、そうした積極的・能動的人間像を基底に据えて、労働基本権の基礎理念を、「自己決定」の理念に求めた。ところで、憲法学においては、「人間の尊厳」原理を、日本国憲法の基本原理であると同時に人権の基本原則であると措定し、それは「個人主義」と同義であり、日本国憲法では第13条で「個人の尊重」原理として宣明されていると解してきた⁽⁵⁾。西谷教授は⁽⁶⁾、労働基本権が、「抽象的であるだけに多様な側面をもつ『人間の尊厳』原理のいかなる側面」と結びつくのかを問い、「人間の尊厳」原理の諸側面のうち、「自己決定」理念こそが労働基本権にとって重要な意義をもつとする。そして、「自己決定」理念を、狭義の自己決定＝「自己にのみかわる事項について自己が単独で決定する」ことにとどまらず、広義の自己決定＝「他人とともに関係する事項について他人とともに決定するという『共同決定』」をも含むものとして構成し、労働基本権にとって重要な意義をもつのが広義の自己決定＝共同決定であるとした。換言すれば、労働基本権の行使は、「労働者個々人の自己決定の所産であり、かつそれが個人的次元で形骸化しがちな労働条件に関する共同決定を集团的次元で回復することを目的にしているという点で、二重の意味において自己決定にかかわる」がゆえに、労働基本権の基礎理念は「自己決定」理念に求められなければならないのである。

(3) 「自己決定」理念による労働基本権の再構成—西谷敏教授の所説2

西谷教授は、以上のような労働基本権における人間像と基礎理念の転換を前提とし、「労働基本権が、労働者の集团的自己決定権、すなわち労働条件決定過程への関与の権利を中核とする基本権であることを立論の基礎に据えるべき」だとして、つぎのように労働基本権を再構成する⁽⁷⁾。

第一に、自由権としての団結・争議行為の自由である。それは「集团的自己決定＝共同決定のための行動の自由を国家による抑圧から解放する意味をもつ」。

第二に、「労働基本権の規範内容のうち自由権を越えるプラスアルファと考えられてきたもの」(団結侵害行為を違法・無効とする効果や民事免責など)である。それは、自由権としての団結・争議行為の自由を「実質的に保障するための付随的要素」であり、人権の私人間適用によって「労働者の自由を対国家関係においても(刑事免責)、対使用者関係においても拡大し、その実質的保障をはかったもの」である。そして、「自己決定」理念の観点からは、「労働者の従属性のゆえに、個人的次元では必然的に形骸化せざるをえない自己決定＝契約自由」を「労働者が伝統的に採用して来た争議手段をそのものとして保障し、その実施に必要な限りにおいてそれを使用者による責任追及からも解放することによって」、「集团的次元で回復しようとするもの」とされる。

第三に、不当労働行為制度である。中村教授は、それを、憲法第28条の具体的権利内容では

ないが、立法によって具体化された「国の行政機関たる労働委員会による救済をうける権利」として性格づけた。これに対して、西谷教授は、「憲法28条によって直接要請される制度というよりは、労働基本権の保障という憲法28条の一般的要請を実現するために国家が政策的に選択した一つの保障形態」として性格づける。

ところで、西谷教授は、労働基本権の基礎理念を「自己決定」理念に求め、それによって、いわゆる自由権的側面と社会権的側面の両者を統一的に把握したのであるが、なぜ、生存権理念や「自由」の理念に労働基本権の基礎理念を求めなかったかである⁽⁸⁾。まず、生存権理念については、労働基本権と生存権理念との一定の結び付きを肯定しつつも、一方で、「25条が労働者・国民の健康で文化的な生活という結果に重点を置くのに対して、28条は決定過程への参加そのものの独自の意義を重視したもの」という両者の相違を、他方で、「伝統的に物質的生活水準の向上と結びつけられてきた憲法25条を拡大解釈して」「労働者の国家や使用者からの自由という契機をすべて憲法25条の枠内で説明しようとすることは」、「解釈論上無理があるばかりでなく、本来の生存権の地位の確立という観点からしても、必ずしも好ましいとはいえない」とする。つぎに、「自由」の理念については、「自由権を越える要素を『自由』の概念で把握することは、憲法における自由概念の不当な拡張につながるおそれがある」から、「自由の理念は、『……からの自由』という消極的な意味で把握したうえで、自己決定ないし自律の理念を自由の理念とは別個に位置づけるべきだと考えられる」とする。

なお、労働基本権の基礎理念が「自己決定」理念に求められたことは、労働基本権の出発点が個々人の自由意思にあるということの意味し、したがって、「労働者の集団的自己決定は、労働者個々人の組合加入や決定参加という自己決定を不可欠の構成要素として成り立つ」ということを意味する⁽⁹⁾。そして、それは、労働組合の組織強制や統制権を、労働者個々人の自己決定という観点から根本的に再検討することを要請する⁽¹⁰⁾。

(4) 検討

西谷教授による「自己決定」理念にもとづく労働基本権の再構成は、憲法学にとって、重要な問題提起を含んでいる⁽¹¹⁾が、つぎのような意義と問題点が指摘できる。

第一に、労働基本権の基礎理念としての「自己決定」理念は、従来、労働基本権（憲法第28条）の問題とは別個の問題として把握されてきた、労働権（憲法第27条1項）および労働条件基準法定主義（憲法第27条2項）の問題を、「自己決定」理念にもとづいて統一的に把握することを可能にする。すなわち、一方で、労働権保障を、解雇に対する権利として、また、「就労状態における人間らしい労働を維持する権利」⁽¹²⁾として、他方で、労働条件基準法定主義を、国家法による労働条件の枠＝最低基準の設定として、いずれも、労働基本権保障による労働者の集団的自己決定が真に実現されるための不可欠な条件として位置づけることを可能とする。

第二に、しかしながら、「自己決定」理念は、はたして、労働基本権の基礎理念たりうるのかという問題がある。自由権を越えるプラスアルファは、まさに「使用者＝企業からの自由」であるが、その実質的な意味内容は、使用者の自己決定を制限することである。同じ自己決定であっても、労働者の集団的自己決定＝共同決定が使用者の自己決定に優越することを正当化する根拠をどこに求めるかという問題である。結局、その正当化の根拠は、「自己決定」理念の外に求めざるをえないのではないだろうか。

第三に、西谷教授は、労働基本権の自由権的側面とプラスアルファのいずれについても、集団

的自己決定＝共同決定の過程への参加そのものの独自の意義を重視するが、はたして、それで、労働者個々人の「使用者＝企業からの自由」が確保されうるかという問題である。換言すれば、労働者の「使用者からの自由」の内容は、もっぱら集团的自己決定＝共同決定の過程への参加に限定されるのかという問題である。団結権・争議権の意義は、必ずしも、集团的自己決定＝共同決定の過程への参加に限定されるとは限らないからである。また、集团的自己決定＝共同決定の過程への参加そのものの独自の意義を重視することは、労働基本権を団体交渉を中心として構成することにつながり、団結権・争議権の独自の意義を相対化し、その結果、代償措置を条件として労働基本権を制限する可能性を導き出す可能性があるのである。

第四に、不当労働行為制度の位置づけの問題である。使用者の不当労働行為は、①労働組合への加入、労働組合の結成その他労働組合の正当な行為を理由とする解雇などの不利益取扱い、②正当な理由なく団体交渉を拒否すること、③労働組合の結成・運営への支配介入など、④労働委員会に対する不当労働行為の救済申立を理由とする解雇などの不利益取扱い、の四類型であるが、①～③は、労働基本権に対する侵害行為そのものであり、まさに、「憲法28条によって直接要請される制度」といわざるをえない。

- (1) 以下、西谷敏『労働法における個人と集団』（有斐閣、1992年）3頁以下、同「団結権論の回顧と展望」日本労働法学会誌77号（1991）66～69頁。なお拙稿「憲法学と労働基本権」杉原泰雄・樋口陽一編『論争憲法学』（日本評論社、1994年11月）191～192頁参照。
- (2) 西谷「回顧と展望」82頁。
- (3) 以下、西谷『労働法における個人と集団』16～19頁、22頁以下、同「団結権論の回顧と展望」71～73頁、同「労働者保護法における自己決定とその限界」松本・西谷編『現代社会と自己決定権』（信山社、1997）224頁以下。
- (4) 以上、西谷『労働法における個人と集団』68～70頁。
- (5) 芦部信喜『憲法〔新版〕』（岩波書店、1997年）37頁、80頁、その意味内容については、宮沢『日本国憲法＜コンメンタール篇2＞』197頁。
- (6) 以下、西谷『労働法における個人と集団』74頁以下、329頁。
- (7) 以下、西谷『労働法における個人と集団』83頁以下、327頁以下。
- (8) 以下、西谷『労働法における個人と集団』73頁、77頁、328頁、331頁。
- (9) 西谷敏「労働法における個人・団体・国家」『法哲学年報1989年』（1990）51頁。
- (10) 西谷『労働法における個人と集団』131頁以下。
- (11) 憲法学の側から検討を加えたものとして、拙稿「憲法学と労働基本権」191頁以下、拙稿「人権類型論の再検討のために」13頁以下のほか、森英樹「労働と自由」ジュリスト978号（1991年）87頁以下、大久保史郎「労働と憲法」樋口陽一編『講座・憲法学4－権利の保障（2）』（日本評論社、1994年）133頁以下、中村睦男「人権観念の歴史的展開」高見勝利編『人権論の新展開』（北海道大学図書刊行会、1999年）28頁以下、西原博史「＜社会権＞の保障と個人の自律」早稲田社会科学研究所53号（1996年）120頁以下。
- (12) 大久保史郎「職業生活と人権」ジュリスト1089号（1996年）292頁。

四 おわりに

(1) 労働基本権の権利としての性格

労働基本権論の焦点かつ難問の第一は、「国家からの自由」としての自由権を越える要素の権利としての性格にある。中村教授は、国家の積極的関与によって使用者の経済的自由権を労働者に有利に修正する使用者に対する権利として把握し、西谷教授は、人権の私人間適用によって「労働者の自由を対国家関係においても（刑事免責）、対象者関係においても拡大し」たものとして把握する。しかしながら、労働基本権は、労働者と使用者の労働関係という経済的対抗関係を前提とした労働者の権利であり、したがって、「国家からの自由」とならんで「使用者からの自由」を核心とせざるをえない権利である。そして、自由権を越える要素とは、まさに「使用者からの自由」なのである。だとするならば、国家の積極的関与（中村教授）や人権の私人間適用（西谷教授）という媒介を必要とすることなく、憲法による労働基本権の承認という事実それ自体によって、自由権を越える要素＝「使用者からの自由」が承認されたものと理解すれば十分であろう。実は、戦後憲法学も、当初は、自由権を越える要素を「憲法第28条の直接的効果」ないし労働基本権の「最小限度の法的効力」として把握していたのだが、労働基本権を生存権的基本権に分類し、生存権理念によって基礎づけるなかで、そこに、国家の積極的関与を必要とするプログラムの性格の強い権利である生存権と同質の権利として埋め込んでしまったといえよう。

(2) 労働基本権の基礎理念

つぎに問題となるのは、そうした自由権を越える要素＝「使用者からの自由」をいかなる理念によって基礎づけるか（正当化するか）ということである。すでにみてきたように、労働基本権をもっぱら「国家権力の積極的な配慮・関与」として把握した戦後憲法学は、それを生存権理念によって基礎づけ、中村教授は、「国家からの自由」の側面を「自由」の理念によって、「使用者からの自由」の側面を生存権理念によって基礎づけ、西谷教授は、「国家からの自由」の側面も「使用者からの自由」の側面も「自己決定」理念によって統一的に基礎づけた。

現代日本社会の問題状況が要請する、個人の自由意思尊重の観点と参加の契機を重視するならば、西谷教授の所説は、きわめて重要である。しかし、西谷教授の所説は、「自由」の理念を、従来の「(政治的権力としての) 国家からの自由」という消極的な意味で把握しているが、「(社会的権力としての) 使用者からの自由」をも含む積極的な意味で把握することが必要であろう。労働基本権の権利主体としての労働者の側からみた場合、対抗相手が異なるとはいえ、同じ「自由」の問題としてとらえることもできるからである。ただし、同じ「自由」の問題といっても、「国家からの自由」と「使用者からの自由」とは、位相を異にし、ここでも、「国家からの自由」と「使用者からの自由」を統一的に把握しうるような新しい「自由」の理念を正当化する根拠＝理念が必要となる。しかし、「自由」や「自己決定」の契機を含む、拡大された新しい生存権理念を構想する場合でも、また、近代的な「自己決定」ではなく、社会的・経済的に従属的地位にある労働者の集団的自己決定＝共同決定が使用者の自己決定に優越することを正当化しうる根拠＝理念を構想する場合でも、同様の難問を避けることはできないのである。結局、個人の自由意思尊重の観点と参加の契機を含みながら、かつ、「国家からの自由」と「使用者からの自由」を統一的に把握しうるような理念が求められていることだけは確かであり、それは、一に、新しい「自由」の理念と「自己決定」理念とを、いかにして結びつけることができるかにかかっている。

る。

(3) 憲法第27条と憲法第28条

従来は、労働基本権（憲法第28条）の問題と労働権（憲法第27条1項）および労働条件基準法定主義（憲法第27条2項）の問題とは、まったく異なる問題として把握されてきた。しかしながら、労働基本権が労働者の「使用者からの自由」の確保の問題でもあると把握するならば、労働権は、使用者による解雇に対する権利という意味で、また、「就労状態における人間らしい労働を維持する権利」⁽¹⁾としての労働権および労働条件基準法定主義は、労働者の使用者に対する構造的従属性を考慮した国家法による枠＝最低基準を設定するという意味で、いずれも、労働者の「使用者からの自由」の重要な内容として関連づけることができる。

また、労働基本権が労働者の集団的自己決定＝共同決定の問題であると把握するならば、労働権は、使用者による解雇に対する権利という意味で、労働者の労働基本権行使にとっての不可欠の条件としてまた、「就労状態における人間らしい労働を維持する権利」としての労働権および労働条件基準法定主義は、労働者が労働基本権を行使して使用者と労働条件を決定（労使自治）するにあたって、労働者の使用者に対する構造的従属性のゆえに国家法による枠＝最低基準を設定するものとして関連づけることができる。

(4) 労働者の職業生活領域と私的領域、対抗関係、労働関係の特質

労働基本権の基礎理念として、いかなる理念を構想するかという問題は、他方で、労働者の職業生活領域と私的領域（私生活）のそれぞれにおける諸課題が、労働者の職業生活（労働関係）の特質に即して、労働者個人・労働組合－使用者－国家という構造的な緊張・対抗関係のなかで、いかなる理念をもってすれば、解決するのかという問題でもある。

とりわけ、「自己決定」理念に関しては、つぎの三つの関係において、かつ、それぞれにおける個別具体的な課題の解決のために、「自己決定」理念が、いかなる意味で有効たりうるかを検討する必要がある⁽²⁾。

①労働者と企業の関係－職業生活領域（使用者の指揮命令下－賃金・労働時間などの労働条件）。職業生活領域にあっても保持し続ける私的領域（思想・信条の自由、健康診断、服装等外観の自由など）。就業時間外かつ企業外の使用者の拘束を受けない私的領域（私生活上の非行、交友関係、所属団体、家族情報）と職業生活と密接な関連をもつ私的領域（転勤に伴う転居、単身赴任など）。

②労働者個人と労働組合の関係－組織強制（ユニオン・ショップ協定など）、労働契約と労働協約、統制権（特定政党支持など）

③労働者と国家の関係－労働権・労働基本権の保障、労働条件法定システム。

また、つぎのような労働者の職業生活（労働関係）の特質が、前提条件として考慮されなければならない。

①労働者の従属性－ここにこそ労働者の自己決定の重要性の根拠があると同時に、そこに由来する困難さも存在する。

②労働条件の統一的・画一的決定の必要性和、現代社会における労働・労働者の多様性。

③労働関係の継続性に由来する包括的同意の必然性と、それにもかかわらず、労働者個人にとって重要な事情変更による個別的同意の必要性。

④労働者の自己決定の「支援」－法律的規制（憲法§27とそれに基づく労働保護法）と集団的

規制（労働組合）のありかた。

- (1) 大久保史郎「職業生活と人権」ジュリスト1089号（1996年）292頁。
- (2) 道幸哲也「業務命令権と労働者の自立」法律時報66巻9号（1994）38頁以下、島田陽一「労働者の私的領域確保の法理」同号47頁以下参照。