

(44) 憲法二八条の「労働基本権」は、日本国憲法の制定過程にかんがみるならば、「生存権を含めた」「社会的な権利」の一つとして考えられたといわれる。高柳賢三ほか編『日本国憲法制定の過程Ⅱ』有斐閣一九九五年一六八頁以下参照。

(45) 長尾一紘・前掲書八五頁以下参照。「知る権利」は憲法二一条の「表現の自由」ではなく、憲法一三条の「幸福追求権」を根拠とすると考えることもできるのではないか。

(46) 松井茂記・前掲書三三三頁参照。

(47) 「権利(X)」規定、「権利(Y)」規定、「権利(Z)」規定があり、「権利(X)」規定から権利Xa(不作為権)と権利Xb(作為権)が引き出され、「権利(Y)」規定から権利Ya(不作為権)と権利Yb(作為権)が引き出され、「権利(Z)」規定から権利Za(不作為権)と権利Zb(作為権)が引き出されるとき、X・Yに焦点を当てて権利の体系を論ずるほうが有益なのか、それともa(不作為権)・b(作為権)に焦点をあてて論ずるほうが有益なのだろうか。本稿は後者を選択したわけである。したがって憲法二五条により国民に保障される権利についてかんがみると、「生存権」は作為権に分類され、「生存の自由」(生活権)は不作為権に分類されることになる。ただし「生存の自由」が憲法一三条から保障されるのか、憲法二五条から保障されるのかという争いがある。

(48) なお、権利を「不作為権」と「作為権」に分類するアプローチは、憲法の条文ごとに分類することよりも、権利と考えられるものを一つひとつ考えていくことになる。極論を言うならば、条文ごとの分類に重みがなくなる。歴史的な規定(条文)を、歴史的な分類項ではなく構造的な分類項で区別することから、必然に生ずることであると考える。

る権利があり、使用者には勤労者に対し団体交渉に応諾しなければならぬ義務がある。はたしてそうなのか。憲法学界においては、この点に関してはあまり深い議論がなされるとは思えない。しかし労働法学界においては、これまで議論がなされてきている。労働法学界では、団交応諾請求権の是非が論じられてきた。肯定説は、憲法二十八条、労組法七条二号などを根拠に、私法上の権利たる団体交渉権が保障されていると説く。いっぽう否定説は、団体交渉権を定める憲法二十八条は抽象的に過ぎ、また労組法七条二号は労働委員会の救済命令の根拠規定にとどまると説く。小西康之「団体交渉拒否と司法救済」『新版労働法重要判例を読むⅠ』日本評論社二〇一三年二〇一頁参照。

判例としては、新聞之新聞社事件高裁決定があり、この決定は、①憲法二十八条は労使間の公序として尊重されるべきで、団交権の不法な侵害には損害賠償責任が生じるが、労使間に団交に関する具体的な権利義務を設定しないし、また②労働組合法七条二号も不当労働行為の禁止という公法上の義務を課しているが、私法的な団交請求権なるものを認めているとは解しがたく、団交応諾の仮処分申立ては被保全権利を欠く、として労働組合からの団交応諾の仮処分を認めなかった（東京高決昭五〇・九・二五）。この決定以後、労働法学界の関心事は、団交を求める地位の確認請求にあり、最高裁は国鉄事件において、労働組合が使用者に対して団体交渉を求める法律上の地位を有し、使用者はこれに応ずべき地位にあることを認めた高裁判決を容認した（最三小平三・四・二三）。阿部和光「団交を求める地位の確認」『労働法判例百選（第七版）』有斐閣二〇〇二年七〇頁以下参照。

(34) アメリカでは、団体交渉義務は、使用者とともに労働組合にもあるとされ、「団体交渉」については、「賃金、時間およびその他の雇用条件、または協約の交渉ないしその下で生じるすべての問題に関し、合理的期日に会見して誠実に協議する」という相互義務の履行、ならびに、いずれかの当事者が要求する場合には、到達された合意を具体化した書面の協約の作成」がなされる（タフト・ハートレー法八条（d））。「誠実に」の意味内容としては、「提案に同意するよう当事者に強制したり、譲歩をなすことを要求したりするものではない」（八条（d））とされる。中窪裕也「アメリカ労働法（第二版）」弘文堂一二三頁以下参照。

(35) 公法上の権利と私法上の権利とは、権利として成立する要件が異なるのか。後者においては、「被保全権利」性が問題とされるが、それは訴訟法上のことのようにも思われる。本文において「団体交渉権」は「現時点において、未だ形成途上にある権利としかいえないと思われる」と記したが、労働法学界では、権利を手続権ではなく実体権として論ずることがないのかもしれない。

ちなみに「団体交渉権」（「団体交渉請求権」）を権利命題（すなわち R a b G で表される命題構造）として表すならば、

【勤労者（a）は使用者（b）に対し、団体交渉すること（G）への権利を有する】（Ⅱ）【勤労者（a）は使用者に（b）に対し、b が a の団体交渉に応ずること（c）への権利を有する（c）】

となる。これを義務命題で表すならば、

【使用者（a）は勤労者（b）に対し、団体交渉に応ずること（G）への義務を有する】

となるが、この法的義務について労働法学では確定していない。

(36) 長尾一紘・前掲書三二五頁参照。

(37) 松井茂記・前掲書五六五頁以下参照。

(38) 西谷敏・前掲書二七頁以下、および四三頁以下参照。

(39) 長尾一紘・前掲書三二六頁参照。

(40) 立法措置を要求する請求権としての作用については、本節第一項において述べたように、肯定しにくい。第一項の注（5）参照。

(41) 長尾一紘・前掲書三二六頁参照。

(42) 本稿は、「権利の構造論」の立場から、「憲法上の権利」を、その体系上、まず「実体権」と「手続権」に分類し、つぎに前者（「実体権」）を「権利」と「権能」、「権能への権利」に分類し、さらに最前者（「権利」）を「第一次的権利」と「第二次的権利」に分類することを前提にしている。齋藤孝「賠償請求権の法的性格」法学新報一二〇巻一・二号（二〇一三年六月）一九九頁参照。そして前者の「第一次的権利」を「不作為権」と「作為権」に分類し、「労働基本権」はそれに分類されるのではないかと考えている。

(43) 長尾一紘・前掲書八五頁以下参照、松井茂記・前掲書三〇九頁参照。G・イエリネクの「地位論」については、後ほど検討したい。

うな法的作用をもつのかについて、後で「第二章第二節で」検討したい。

- (15) 長尾一紘・前掲書二九二頁参照。さらに佐藤幸治・前掲書六一九頁以下参照。  
 (16) 長尾一紘・前掲書二九二頁参照。

- (17) 長尾一紘・前掲書二二五頁参照。さらに佐藤幸治・前掲書五一三頁以下参照。

- (18) 「団体行動権」の一つの例である「団体交渉権」は「団結権」に必然的または論理的に含まれる権利であるともいわれる。渋谷秀樹・前掲書七九頁参照、西谷敏・前掲書五六頁参照。

- (19) 高田敏・初宿正則編訳『ドイツ憲法集(第四版)』信山社二〇〇五年一二三頁。

- (20) Vgl. Maunz-Dieck, GRUNDGESETZ KOMMENTAR, Art.9 Lfg.35, Feb. 1999(Scholz), 本文中の引用頁数は、同「コンメンタール」の頁数である。

- (21) アメリカにおける「団結権」は、憲法により保障されたものではなく、一九三五年の全国労働関係法(ワグナー法)、一九四七年の労使関係法(タフト・ハートレー法)により保障されたとされる。その理念は、労働者の団結する権利、団体交渉する権利、団体行動する権利を宣言し、全国労働関係局(NLRB)が、使用者による労働者の権利への侵害に対して行政救済にあたるという(独特の)制度であるとされる。「団結権」は三者(労働者、使用者、国)の関係の中で保障されるものである。西谷敏・前掲書二五頁参照。

- (22) 長尾一紘・前掲書三二二頁参照。

- (23) 西谷敏・前掲書四六頁参照。

- (24) 長尾一紘・前掲書三二二頁以下参照、さらに佐藤幸治・前掲書六三一頁以下参照。

- (25) 国家に対し一定の(立法)措置を要求する場合に考えられるのは、たとえば不当労働行為法の制定である。しかし不当労働行為制度(労働委員会による行政的救済を定めた労組法二七条以下)は憲法二八条から直接導きだされたものではなく、労組法により具体化されたものであるとの学説もある。樋口陽一ほか編・前掲書六三六頁参照。さらに刑事免責を定めた労組法一条二項や民事免責を定めた八条は、憲法二八条の確定規定であるが、不当労働行為制度(労働委員会による行政的救済を定めた労組法二七条以下)は労組法が創設したものであるとの学説がある。西谷敏・五二頁参照。私人間効力については、さらに荒木尚志『労働法(第二版)』有斐閣二〇一三年二五頁以下参照。

- (26) 以下に取り上げる「団体交渉権」と「団体行動権」についても当てはまる

が、勤労者は「権利」の名において法の制定を求めることが認められるのか。権利とは自己の利益を実現するものである。もし勤労者各人が国に対し自己の利益のために法の制定を求める権利があるということは、国家は当該勤労者のために法を制定する義務があることになる。勤労者がその権利に基づいて裁判を提起すれば、裁判所は当該勤労者のために立法するよう国に命ずることになる。このような法的効果は「権利」に馴染まないのではない。斎藤孝「平和的生存権の法的性格」法学新報一九九一・二号(二〇一二年六月)一五頁参照。

そもそも「権利」とは、当該権利者の権利を実現のために立法措置を求めることが認められるものなのか。たとえば企業者が、自己の自由な経済活動が保障されるため、「職業選択の自由」を根拠にして、国家独占禁止法の制定(または改正)を立法府に求めることが法的に認められるのか。またある国民が、自己のプライバシーが保護されるため、「幸福追求権」を根拠にして、プライバシー保護法の制定を立法府に求めることが法的に認められるのか。言い換えるならば、立法府はそのような法を制定する義務が当該権利者に対して法的に存在するといえるのか。法律は制定されると多くの国民にその効力が及ぶものであり、そのような法律の制定(立法)を求めることは、選挙などの民主過程を通して実現されるべきものではないのか。

- (27) 長尾一紘・前掲書三二四頁、西谷・前掲書四五頁。

- (28) 松井茂記・前掲書五六頁。

- (29) 西谷敏・前掲書四三頁以下、二八六頁参照。

- (30) 長尾一紘・前掲書三二五頁参照。

- (31) 前項の注(26)参照。

- (32) 西谷敏・五六頁以下、三〇六頁以下参照。団体交渉権の否定説としては、菅野和夫『労働法(第一〇版)』弘文堂二〇一三年二九頁以下、六六五頁以下参照。

- (33) 憲法二八条は「団体行動権」の一つの例として「団体交渉権」について規定する。この「団体交渉権」については、使用者に対し、団体交渉に応諾すべきことを義務づける作用を有すると説かれる(長尾一紘・前掲書三二五頁参照)。すなわち勤労者には使用者に対し団体交渉に応諾することを求め

れることは適切ではない。

(二) そして「労働基本権」は、権利構造論からの新たな分類（「不作為権」・「作為権」の分類）に基づき、「不作為権」に分類されるべきである。

今後の研究としては、「裁判を受ける権利」について、実体権と手続権の分類（区分）を参考に、検討したい。

(1) マッカーサー草案では「労働者力團結、商議及集團行為ヲ爲ス權利ハ之ヲ保障ス (The right of workers to organize and to bargain and act collectively is guaranteed)」(二六条)と定められていた。国家学会雑誌六八巻一・二号（一九二九年九月）巻末一三頁参照。この条項は修正されることなく、憲法二八条になつてゐる。さらに高柳賢三ほか編『日本国憲法制定の過程Ⅰ』有斐閣一九九五年二七九頁参照。

(2) 長尾一紘『日本国憲法（第三版）』世界思想社一九九七年三一頁以下、佐藤幸治『憲法（第三版）』青林書院一九九五年六一九頁以下、樋口陽一ほか『注釈日本国憲法上巻』青林書院一九八四年六三〇頁以下参照。

(3) 権利の体系化（類型化）については、さまざまなものがある。松井茂記『日本国憲法（第三版）』有斐閣二〇〇七年三一〇頁以下参照。なお松井教授の類型は、以下のような「プロセス的基本的人権観」に基づく類型である。松井茂記・前掲書三二一頁以下参照。

- ①平等権：一四條…厳格な合憲性判断基準
- ②プロセス的権利

(a) 政治参加のプロセスに関する諸権利

i) 政治参加権：一五條～一八條

ii) 政治参加のプロセスに不可欠な諸権利：一九條～二三條

(b) 政府のプロセスに関わる諸権利：三一條以下

③非プロセス的権利：二四條～二九條…緩やかな合憲性判断基準

(4) 齋藤孝「選挙権の法的性格」法学新報一一二巻一一・一二号（二〇〇六年七月）三一九頁、同『訴追の権利』の法的性格」法学新報一一六巻一二号（二〇〇九年八月）四四以下頁、など参照。

(5) 齋藤孝・前掲「選挙権の法的性格」三一九頁以下、同・前掲『訴追の権利』の法的性格」四五頁以下、など参照。

(6) 「労働基本権」という表現は、最高裁が「憲法二八条は、いわゆる労働基本権、すなわち、勤労者の団結する権利および団体交渉その他の団体行動をする権利を保障している」（全通東京中野事件判決）と述べてから、一般に使用されているといわれる。樋口陽一ほか編・前掲書六三二頁参照。

(7) 長尾一紘・前掲書三二一頁参照。なお「勤労者」とは、「労働力を与える以外に生活の手段を有しない者」である。労働組合法は「職業の種類を問わず、賃金、給与その他これに準ずる収入によつて生活する者」（二三条）と定める。

(8) 長尾一紘・前掲書三二二頁参照。さらに佐藤幸治・前掲書六三一頁以下参照。

(9) 渋谷秀樹『憲法』有斐閣二〇〇八年二七九頁参照。さらに渋谷敏『労働組合法（第三版）』有斐閣二〇一二年一七頁参照。団体（労働組合）に権利が認められるのは、いわゆる「法人社会的実在論」ではなく、「自然人還元論」に基づくものと考えるべきなのか。渋谷秀樹・前掲書一一八頁以下参照。さらに参照。

(10) ちなみに「団結権」と「団体行動権」はともに勤労者が担い手であると考えられるが、労働組合法六条は「労働組合の代表者又は労働組合の委任を受けた者は、…労働協約の締結その他の事項に関して交渉する権限を有する」と定める。憲法二八条は、単に「勤労者は、団結する権利を有する」と定めてもよかつたのではないだろうか。

(11) なお立法措置を要求する権利については、第二章第二節で詳しく検討したい。

(12) 長尾一紘・前掲書三二二頁参照。同様の趣旨はその他の学説によつても述べられる。憲法二八条は、団結権の正当な行使について刑事免責、民事免責を保障し、さらに特別な請求権的性格（不当労働行為の禁止などの国の積極的な労働者保護を求める権利）も保障する。松井茂記・前掲書五六三頁参照。

(13) 齋藤孝・前掲「選挙権の法的性格」三四九頁以下参照。

(14) 「労働基本権」の法的作用として説かれる「国家に対する積極的権利」としては、本文において述べたような、団結権の保障を実質化するため国家に対して何らかの立法的措置を要求することのほかに、労働者が使用者に対し団体交渉に応ずることを要求することが考えられる。はたしてこのよ



【勤労者(a)は国家(b…または使用者)に対し、団体交渉すること(G)への権利を有する】 — R・2

Ⅱ【勤労者(a)は国家(b…または使用者)に対し、bがaの団体交渉を阻害しないことへの権利を有する】

となる。思うに「団体交渉権」はその「対象(G)」要件からみて、まさに「不作为権」に分類される。

### 3. 「団体行動権」の法的性格

最後に「団体行動権」について改めて確認するならば、前述のように(第二章第二節第三項)、「団体行動権」とは、国家との関係では、国家から妨害されることなく勤労者が団体(たとえば労働組合) — を通じて行動(争議行為)をなす権利である。また使用者との関係では、使用者から妨害されることなく(民事責任を追究されることなく)勤労者が団体(たとえば労働組合)を通じて行動(争議行為)をなす権利である。簡潔に述べるならば、「団体行動権」の法的作用は、前二者と同様、国家または使用者に対し不作为を求める権利である。

ここで「団体行動権」を権利命題(すなわちR a b Gで表される命題構造)として改めて表すならば、

【勤労者(a)は国家(b…または使用者)に対し、団体行動すること(G)への権利を有する】 — R・3

Ⅱ【勤労者(a)は国家(b…または使用者)に対し、bがaの団体行動を阻害しないことへの権利を有する】

となる。思うに「団結権」はその「対象(G)」要件からみて、まさに「不作为権」に分類される。

## 小 結

以上本章では、権利の歴史的性格にもとづく分類方法(自由権・社会権の分類)と権利の規範構造にもとづく分類方法(不作为権・作為権の分類)を採り上げ、「憲法上の権利」体系における「労働基本権」の位置づけについて考察・検討してきた。結論をいうならば、憲法上の権利の体系的分類方法としては、分類項目(指標・基準)の明確さにかんがみても、自由権・社会権の分類よりも、不作为権・作為権の分類のほうが有益と思われる。「労働基本権」は、基本的に、「表現の自由」や「宗教の自由」などと同様、「不作为権」に分類される。「憲法上の権利」は対国家的なものであり、権利の体系において「労働基本権」を考察する場合、その対国家的な側面を主たるものとして考えるべきものと思う。

## お わ り に

本稿においては、「憲法上の権利」の体系について研究する一環として、第一章において、権利の規範構造論の立場から、「労働基本権」は「憲法上の権利」といえるのかどうかについて検討し、第二章において、「憲法上の権利」といえるとしても、社会権のような「作為権」に分類されるものなのかについて検討し、そして第三章において、「労働基本権」は憲法の権利体系においていかなる位置にあるべきなのかについて検討してきた。

本稿において明らかにしたことを確認するならば、

(一) まず「労働基本権」は、その権利構造論上、一応「憲法上の権利」である。

(二) しかし「労働基本権」は、社会権のような「作為権」に分類さ

べて請求権であり、その請求権の内容が、政府による侵害の排除を求めるものか、政府による積極的な作為ないし給付を求めるものかの違いしかないといわれる。<sup>46)</sup>

はたして、前節の分類、すなわち「本来の」表現の自由（憲法二一条）や「知る権利」（憲法二一条）を「自由権」に、「最低限度の生活を求める」「本来の」生存権（憲法二五条）や「現在の生活を侵されない」「生存の自由」（憲法二五条）を「社会権」に分類すること、本節での分類、すなわち「本来の」表現の自由（憲法二一条）や「生存の自由」（憲法二五条）を「不作為権」に、「知る権利」（憲法二一条）や「本来の」生存権（憲法二五条）を「作為権」に分類することのいずれが、権利の体系的な分類として有益であるのか。<sup>47)</sup> 前者の分類項目——「自由権」・「社会権」——は相対的なものである一方、後者の分類項目——「不作為権（消極的権利）」「防禦権」と「作為権（積極的権利）」「請求権」——は絶対的（対照的）であるといえる。

改めてかんがみるに、分類の規準となる概念（項目）は、相対的なものよりは絶対的なもののほうが有用ではないかと考えられる——本稿では「権利の構造論」の立場から、後者のほうが分かりやすいし、有益ではないかと考える<sup>48)</sup>。

## 第二項 「労働基本権」の法的性格

そこで、前項で有用であるとした分類方法（「不作為権」・「作為権」の分類）にもとづいて、憲法二八条による保障される「労働基本権」（具体的には「団結権」、「団体交渉権」、「団体行動権」）について、「権利構造論」（R a b Gで表される命題構造）によって、検討してみたい。

### 1. 「団結権」の法的性格

まず「団結権」について改めて確認するならば、前述のように（第二

章第二節第一項）、「団結権」とは、国家との関係では、国家から妨害されることなくすべての「国民」ではなく「勤労者」各人が「労働条件の維持・改善などのために」団体（たとえば労働組合）を結成する権利である。また使用者との関係では、使用者から妨害されることなく勤労者が団体を結成する権利である。簡潔に述べるならば、「団結権」の法的作用は、国家および使用者に対し不作為を求める権利である。

ここで「団結権」を権利命題（すなわち R a b Gで表される命題構造）として改めて表すならば、

【勤労者（a）は国家（b）または使用者（c）に対し、団結すること（G）への権利を有する】——R・1

＝【勤労者（a）は国家（b）または使用者（c）に対し、bがaの団結を阻害しないことへの権利を有する】

である。思うに「団結権」はその「対象（G）」要件からみて、まさに「不作為権」に分類される。

### 2. 「団体交渉権」の法的性格

つぎに「団体交渉権」について改めて確認するならば、前述のように（第二章第二節第二項）、「団体交渉権」とは、国家との関係では、国家から妨害されることなく勤労者が使用者と団体交渉する権利である。また対使用者の関係では、使用者から妨害されることなく（民事責任を追及されることなく）勤労者が使用者と団体交渉する権利である。簡潔に述べるならば、「団体交渉権」の法的作用は、「団結権」と同様、国家または使用者に対し不作為を求める権利である。なお、憲法が私法上の権利を保障することについては、改めて検討したい。

ここで「団体交渉権」を権利命題（すなわち R a b Gで表される命題構造）として改めて表すならば、

「積極的権利」に分類されることになる。この支配的な（伝統的な）学説は、自由権は「消極的権利」（＝防禦権）であり、社会権は「積極的権利」（請求権）であると考えられる。

## 第二項 最近の学説（批判説）

しかし最近においては、すでに述べたように（第二章第一節）、「自由権」と「社会権」は相対的なものであると説かれる。

代表的な（批判的）学説によると、「積極的権利」とは権利の構造に着目した概念であり、「社会権」とは権利の歴史的な性格に着目した概念である。そしてその「社会権」とは「積極的権利」であると説かれる。この学説は、「社会権」の内容のすべてが「積極的権利」であることを主張するものではない。「社会権」の中心（主たる契機）は「給付請求権（＝積極的権利）」であり、このことに着目して、そのように「社会権」は「積極的権利」であると主張するにすぎない。「社会権」のいわゆる「自由権的側面」（防禦権的側面）は、「自由権（＝消極的権利）」としての性質をもっている。同様に「自由権」は「消極的権利」であると説かれるが、これは「自由権」が「消極的権利」を中心とする、という趣旨であり、「積極的権利」を含まないことを主張するものではない。たとえば、請求権としての「知る権利」は、「自由権（表現の自由）」の一部でありながら、「積極的権利」としての性質をもっている<sup>45</sup>。

このような最近の学説に基づき、「労働基本権」（団結権など）は社会権に分類されるのか、自由権に分類されるのかについて検討するならば、前述のように社会権には「積極的権利」（請求権的側面）と「消極的権利」（防禦権的側面）の二つの性格（側面）があり、また自由権にも「消極的権利」（防禦権的側面）と「積極的権利」（請求権的側面）の二つの性格（側面）があることにかんがみると、「労働基本権」は、すでに明

らかにしたように、国家に対し不作為を求める権利（防禦権）であるがゆえに、当然「自由権」に分類されるということにはならない。「労働基本権」は、「社会権」のもつ二つの性格（側面）のうち「消極的権利（防禦権的側面）」であると考え余地がないわけではない。すなわち憲法二五条、憲法二六条、憲法二七条、憲法二八条を成立過程に照らし一体的に考えて「社会権」と分類し、前三者は請求権を主たる契機とする権利、最後者は防禦権を主たる契機とする権利と分類する考え方もないことではない。しかしながら、権利の体系的分類においては、やはり主たる契機をもつて分類するべきではないだろうか。

思うに、権利の歴史から考えると、「労働基本権」は、現代的な権利である「社会権」に分類されうるが、その構造から考えると、「不作為を求める権利」である「自由権」に分類されることになる。権利を「自由権」と「社会権」に分類することを前提にし、権利体系における「労働基本権」の位置づけを論ずることは、はたして有用であるのかは疑問である。

## 第二節 不作為権・作為権の分類（区分）

つぎに本節では、権利を「不作為権（消極的権利＝防禦権）」と「作為権（積極的権利＝請求権）」に分類（区分）することについて、検討していききたい。

### 第一項 分類の意義

前節（第一節）から明らかなように、権利は、国家の干渉を受けないという意味における、消極的地位にもとづく「消極的権利」と、国家の一定の積極的行為を請求するという意味における、積極的地位にもとづく「積極的権利」に分類（区分）される。ある学説によると、権利はす

それでは「労働基本権」は「憲法上の権利」の体系においてどのように位置づけられるのであろうか。

### 第三章 「憲法上の権利」体系における「労働基本権」の位置づけ

前章において、「労働基本権」（団結権・団体交渉権・団体行動権）は不作為を求める（ことを契機とする）権利であり、作為を求める「社会権」に分類されることは適切でないと結論づけた。

それでは「労働基本権」は、憲法により国民に保障される権利（憲法上の権利）の体系上、どこに位置づけられるのか、について検討したい。

これについて検討するには、いかなる体系を前提にして「労働基本権」の位置づけについて考察するかが重要である。支配的な学説のような体系を前提にするか、それとも別の体系を前提にするか——本稿は「権利の構造論」から権利体系を考察することに主眼をおいていることゆえに、後者を選択している<sup>42</sup>。

そこで、この二つの体系を比較・検討し、後者の有用性について明らかにしたい。

#### 第一節 自由権・社会権の分類（区分）

支配的な学説は、憲法上の権利を「自由権」、「社会権」、「参政権」、「受益権」などに分類する。本節では、権利を「自由権」と「社会権」に分類（区分）することについて、その由来を含め、検討していきたい。

#### 第一項 支配的な学説

憲法学界における支配的な学説においては、ドイツの国法学者G・イエ

リネクに由来する伝統的な学説、すなわち国家との関係における国民の法的地位を①消極的地位、②積極的地位、③能動的地位、④受動的地位に分類する考えを手がかりに、つぎのように「憲法上の権利」（基本権）の体系が論じられる<sup>43</sup>。

①まず国民には、国家の干渉を受けない一定の領域が留保される。このような消極的地位(negativer Status)にもとづく権利は「消極的権利」といわれる。その具体的内容は、伝統的な各種の自由権であり、「思想および良心の自由」や「信教の自由」、「表現の自由」、「学問の自由」などがある。

②つぎに国民は、国家の一定の積極的行為を請求する権利を有する。この権利は、国民の国家に対する積極的地位(positiver Status)にもとづくゆえに、「積極的権利」といわれる。「裁判を受ける権利」、「国家賠償請求権」、「刑事補償請求権」などの受益権がこれにあたる。さらに「生存権」、「教育を受ける権利」、「勤労権」そして（本稿が考察対象にする）「労働基本権」などの各種の社会権も「積極的権利」の重要な部分をなすとされる。

③さらに国民は、みずから国家機関の一部をなし、国家意思の形成に参加することがある。このような場合、国民は、国家に対して能動的地位(aktiver Status)にある。この地位にもとづく権利は「能動的地位」といわれる。参政権がこれにあたる。具体的には、最高裁判所裁判官国民審査や憲法改正国民投票における投票権や、国政選挙における選挙権などがある。

そして支配的な学説によると、「労働基本権」は、二〇世紀に入り社会権として権利（人権）のカタログの一つに加えられたという歴史的経緯があることから、社会権であり、それゆえに積極的地位にもとづく「積

な行動をとることを意味する「争議権」とも呼ばれ、正当な団体行動に対し刑罰を科すことは許されず、また民事責任を負わせることも許されないともいわれる<sup>37)</sup>。さらに、労働基本権の主体は第一次的に労働者個人であり、争議権についても変わりはなく、労働組合が結成されてない職場において任意の労働者集団が一定の要求を掲げて争議行為を行うことも認められべきであるといわれる<sup>38)</sup>。

「団体行動権」の法的作用についてとくに述べるならば、その法的作用には、まず国家との関係において、①「正当な」争議行為には刑事責任が科されない防禦権としての作用（消極的側面）と、②争議権の法的意義を現実化するための（立法）措置を要求する請求権としての作用（積極的側面）が認められるといわれる<sup>39)</sup>。「団体行動権」としては、その主たるものは、①の「正当な」争議行為には刑事責任が科されないことであり、②はそのための裏づけ（法的な保証）と考えられる（①があれば、②がなくても「団体行動権」保障は成り立つ<sup>40)</sup>）。また使用者との関係において、「団体行動権」の法的作用には、③「正当な」争議行為には民事免責が認められる作用があるといわれる<sup>41)</sup>。

ここで確認するならば、「団体行動権」とは、国家との関係では、国家から妨害されことなく勤労者が団体（たとえば労働組合）を通じて行動（争議行為）をなす権利である（上述①）。使用者との関係では、使用者から妨害されことなく勤労者が団体（たとえば労働組合）を通じて行動（争議行為）をなす権利である（上述③）。「団体行動権」の法的作用は、前二者と同様、国家または使用者に対し不作为を求める権利である。「この「団体行動権」について考察するにおいても、三者（労働者、使用者、国）の関係を念頭に考察することはドイツと同様である。」

「団体行動権」を権利命題（すなわち R a b G で表される命題構造）

として表すならば、

【勤労者（a）は国家（b）または使用者（c）に対し、団体行動すること（G）への権利を有する】— R・3

Ⅱ 【勤労者（a）は国家（b）または使用者（c）に対し、bがaの団体行動を阻害しないことへの権利を有する】  
となる。

## 小 結

本章では、憲法二八条の「労働基本権」が憲法により保障される「権利（憲法上の権利）」であると一応のところいえるとしても、「社会権」としての法的構造をもつものなのかどうかについて検討するため、第一章で「社会権」の法的構造について明らかにし、第二節で「労働基本権」の法的構造について、ドイツ憲法における「団結権」を参考に、明らかにした。

そこで、第一節で明らかにされた「生存権」命題 S・1…【国民（a）は国家（b）に対し、健康で文化的な最低限度の生活（G）への権利を有する】と、第二節で明らかにされた「労働基本権」命題の「団結権」命題 R・1…【勤労者（a）は国家（b）に対し、団結すること（G）への権利を有する】、「団体交渉権」命題 R・2…【勤労者（a）は国家（b）に対し、団体交渉すること（G）への権利を有する】、および「団体行動権」命題 R・3…【勤労者（a）は国家（b）に対し、団体行動すること（G）への権利を有する】とを比較・検討するならば、防禦権（不作为）を契機とする法的構造をもつ「労働基本権」は、請求権（作為）を契機とする法的構造をもつ「社会権（生存権）」に分類されることに無理があると思われる。

## 第二項 「団体交渉権」の法的構造

つぎに「団体交渉権」の法的構造について明らかにしたい。

「団体交渉権」とは、勤労者がその団体（労働組合）をとおして使用者と労働条件等について交渉し、労働協約等を締結する権利である<sup>27</sup>、あるいはその団体（労働組合）が使用者と労働条件などについて交渉する権利である<sup>28</sup>といわれる。なお労働組合法は「労働組合」をその団体交渉権の主体とするが、個々の勤労者が、「労働組合」という名の団体を結成することなく、数名で使用者と団体交渉することもありうる<sup>29</sup>といわれる<sup>30</sup>。

「団体交渉権」の法的作用についてとくに述べるならば、その法的作用には、まず国家との関係において、①正当な団体交渉には刑事罰が科されないという作用（防禦権的側面）、②団体交渉権を現実化するための（立法）措置を国に要求する作用（請求権的側面）が認められ、また使用者との関係において、③正当な権利行使にあたり、使用者等から不法行為などによる民事責任を追及されないという作用（防禦権的側面）、④使用者に対し、団体交渉に応諾すべきことを義務づける作用（請求権的側面）があるといわれる。「団体交渉権」においては、①と③は必要不可欠なものといえる。②は①のための法的な保証であるが、団体交渉権が実際に保障されているならば、②は必ずしも憲法規範上なくてはならないものではない（②がなくとも「団体交渉権」保障は成り立つ…また②は、前述したように、「権利」には馴染まないといえる<sup>31</sup>）。

とくに検討しなければならない問題が④である。勤労者が使用者に対し団体交渉に応ずることを求める権利（Ⅱ「団体交渉請求権」）——言い換えるならば、使用者が勤労者に対し団体交渉に応ずる義務（Ⅱ「団体交渉義務」）——は、憲法二八条により保障（解釈）されうるのであろうか。

憲法学界では肯定説が支配的なように思われるが、労働法学界においては肯定説が説かれるものの<sup>32</sup>、否定説が通説・判例である<sup>33</sup>。「団体交渉権」（団体交渉請求権）は、単に抽象的に、勤労者が使用者に対し団体交渉に応諾することを求める権利であると説かれる可能性はあるが、現時点において、未だ形成途上にある権利としかいえないと思われる<sup>34</sup>。

ここで明らかなことを確認するならば、「団体交渉権」とは、国家との関係では、国家から妨害されることなく勤労者が使用者と団体交渉する権利である（上述①）。使用者との関係では、使用者から妨害されることなく（民事責任を追及されることなく）勤労者が使用者と団体交渉する権利である（上述③）。「団体交渉権」の法的作用は、「団結権」と同様、国家または使用者に対し不作為を求める権利である。

「団体交渉権」の法的作用を権利命題（すなわち R a b G で表される命題構造）として表すならば、

【勤労者（a）は国家（b）または使用者（c）に対し、団体交渉すること（G）への権利を有する】——R・2

Ⅱ【勤労者（a）は国家（b）または使用者（c）に対し、bがaの団体交渉を阻害しないことへの権利を有する】

となる。

### 第三項 「団体行動権」の法的構造

最後に「団体行動権」の法的構造について明らかにしたい。

「団体行動権」とは争議行為に関するものであり、その例として、①ストライキ（同盟罷業）、②怠業、③ピケッティング、④生産管理などの多様な形態がある。これらの争議行為において憲法により保障されるのは、「正当な」争議行為にかぎられるといわれる<sup>35</sup>。またそのような争議行為は、労働組合が団体交渉を進めるために団体として行うさまざま

言からして明らかに、三つのアクター（労働者、使用者、国家）の関係において解釈されるものである。「表現の自由」や「生存権」などが二つのアクター（国民、国家）の関係において解釈されるのとは異なる。これはアメリカ労働法においても同じである。<sup>21)</sup>

このような構図（すなわち労働者、使用者、国家の三者からなる権利構造）は、日本国憲法二八条の「団結権」保障について検討するのにも参考になりうると思われる。

### 第一項「団結権」の法的構造

まず「労働基本権」の一つである「団結権」の法的構造について明らかにしたい。

「団結権」とは、改めて確認するならば、労働者（労働者）が労働条件の維持・改善のために、団体を結成し、あるいはそれに加入し、さらに共同行為をする権利である。労働者が、労働条件の改善などの労働者の福祉を図るために労働組合を結成する自由およびそのような労働組合に加入する自由である。<sup>22)</sup> なお憲法二八条の保障対象は国が認める労働組合に限定する根拠はないともいわれる。<sup>23)</sup>

「団結権」の法的作用についてとくに述べるならば、前述のように、その法的作用には、まず国家との関係において、①労働組合を結成・運営・解散することについて阻害されない作用（防禦権）と、②使用者との関係において団結権の保障を実質化するため、国家に対し一定の（立法）措置を要求する作用（請求権）がある。①がその本来の目的であり、②はその法的な裏づけ（保証）である。団結権が実際に保障されていれば、②は必ずしも憲法規範上なくてはならないものではない（②がなくとも①があれば「団結権」保障は成り立つ）。また使用者との関係においては、「団結権」の法的作用には、③勤労者の団結権を実質的に阻害する行為

を禁止する作用（第三者効力）がある。<sup>24)</sup>

ここで、②の「国家に対し一定の立法措置を要求する権利」について少し確認してみたい。

「権利」とはその歴史的な沿革にかんがみると、当該権利者の個人的な利益を実現するものである。労働者一人ひとりが自己の利益を実現するために立法を要求する権利があるということは、その権利の対応関係において、国家には労働者一人ひとりに対し立法措置を行う義務があることになる。現時点において、このような「権利」観は肯定しにくいのではないかと思われる。<sup>25)</sup>

ここで確認するならば、「団結権」とは、国家との関係では、国家から妨害されることなくすべての「国民」ではなく「労働者」各人が（労働条件の維持・改善などのために）団体（たとえば労働組合）を結成する権利である。対使用者の関係では、使用者から妨害されることなく労働者が団体を結成する権利である（上述③）。「団結権」法的作用は、国家および使用者に対し不作為を求める権利である。「団結権」について考察するさい、三者（労働者、使用者、国）の関係を念頭に考察することとはドイツの法状況と基本的に異なるところはない。ただし使用者は憲法二八条の「団結権」の担い手にはならない。

「団結権」を権利命題（すなわち  $RabG$  で表される命題構造）として表すならば、

【勤労者（a）は国家（b）…または使用者（c）に対し、団結すること（G）

への権利を有する】—R・1

Ⅱ【勤労者（a）は国家（b）に対し、bがaの団結を阻害しないことへの権利を有する】

である。

条三項の規定は、立法府に対する単なるプログラム規定または単なる指針を内容とするものではない。むしろそれは直接適用され、各個人と団体それぞれ自体に権利を認め、国家と第三者（第三者効力）を拘束する現実の法（*aktuelles Recht*）を意味する。団結の自由は、指摘されたように、一般的な結社の自由の特殊事例を意味し、同時にまた、社会政策的な秩序原理としてこの自由を超えるものである（S. 127.）。また「九条三項は、労働者（被用者）と使用者（雇用者）が職業的連合として団結体を自由に形成すること、およびその団結体がその機能（役割）を展開していくことを保護目的とする（S. 129.）」。

確認するならば、九条三項により保障される「団結権」（団結の自由）は、労働者と使用者に保障されるものであり、「主観的な自由権」を内容とするばかりでなく、「客観的な秩序原理」をも内容とする（vgl. S. 131.）。つまり「団結権」には、（一）個人的権利としての性格（主観的側面）と、（二）客観的な秩序原理としての性格（客観的側面）がある。

（一）前者の性格（主観的側面）は、いわゆる「自由権」（防禦権）としての性格であり、国家に対して不作为を求める権利といえる。これに関連して「協約自治（S. 218.）」が説かれる。すなわちその担い手である「労働者」と「雇用者」が国家からの干渉を受けずに労働条件と経済的条件について決定（契約）できる。

（二）いっぽう後者の性格（客観的側面）は、客観的規範（原則規範）としての性格であり、その内容の特徴には「国家の中立性」の原理、「団結法上の争議対等」の原則がある。コンメンタールによると、「九条三項は、団体による『労働生活の自立的秩序』を志向する。その秩序の任務は、組織的な労働者と使用者との利害対立を限定し、敵対的な利益闘争において有効に働かせ、および矛盾する利益の調整を行うことである

（S. 131.）。国家は、労働争議が対等に行われるように何らかの措置を執ることになる。

さらにコンメンタールによると、「団結の自由は、社会的基本権もしくは（国の）給付に向けられる配分権（*Teilhaberecht*）でなく、社会的な保護権（*Schutzrecht*）である（S. 127.）」。「団結権は憲法より下位の法による具体化を必要とする（S. 132.）」、「連邦憲法裁判所は九条三項の範囲内で、団結の自由の具体的な形成条件と機能条件を形成する立法府の権利（*Recht*）を強調する（S. 132f.）」などにかんがみると、第一章第二節序、同節第三項 2（a）で触れられたような「労働者または使用者がその立法措置を求める権利（作為を求める権利）は認められないと解される。

以上のことから確認するならば、ドイツにおける「団結権」は、労働者と使用者とともに認められたものであり、その主たる性格としては、それらが対等な関係（労使対等の原則）に立ち、国家から独立して（協約自治）、労働条件や経済的条件を決定（契約）する権利といえる。

その「団結権」を「その権利たる性格（主観的側面）に焦点を合わせて——権利命題（すなわち R a b G で表される命題構造）として表すならば、

【労働者または使用者（a）は国家（b）に対し、「労働条件と経済的条件を維持・促進するために」団結すること（G）への権利を有する】——D

Ⅱ【労働者または使用者（a）は国家（b）に対し、b が「労働条件と経済的条件を維持・促進するための」a の団結を阻害しないこと（G）への権利を有する】

となる。

さらに補足するならば、ドイツの「団結権」は、基本法（憲法）の文



への権利を有する」——S・1

となる。また後者は、

【国民（a）は国家（b）に対し、bがaの健康で文化的な最低限度の生活を侵害しないこと（G）への権利を有する】——S・2  
となる。

はたして「生存権」は請求権的側面と自由権的側面をともにもつものなのか。

自由権、たとえば憲法二二条により国民に保障される「表現の自由」について、一般に、国民は国家に対し自己の表現活動が阻害されないことを求める権利と、国民は国家に対し情報公開を求める権利（知る権利）があると説かれる。<sup>17</sup>「表現の自由」にも自由権的（防禦権的）側面「本来的側面」と請求権的側面「派生的側面」との二つの側面がある。「生存権」（社会権）も「表現の自由」（自由権）も二つの側面があることになり、その違いはなにか。かんがみるに、いずれを契機に歴史的に発生した権利かということではないかと思われる。そもそも社会権と自由権を区別する意義はどこにあるのか。権利の体系において並列的に「対比的に」扱うべきなのか。ここでは「生存権」（社会権）の歴史的な主たる契機は請求権的側面であることを確認するにとどめる。

そこで「生存権」の法的構造について、権利命題をもって表すならば、再確認になるが、

【国民（a）は国家（b）に対し、健康で文化的な最低限度の生活（G）への権利を有する】——S・1

である。

## 第二節 「労働基本権」の法的構造

本節では、改めて、憲法二八条により保障される「労働基本権」の法的構造（規範内容について明らかにしたい。「労働基本権は、一般に「労働三権」ともいわれ、「団結権」、「団体交渉権」、「団体行動権（争議権）」であるとされる。

すでに（第一章第二節で）指摘したように、憲法二八条の文言を厳格に解釈するならば、同条項は、「団結権」と、団体交渉を例示とする「団体行動権（争議権）」を保障したものと解されうる。<sup>18</sup>しかし憲法二八条の「労働基本権」を「労働三権」と理解しようと「労働二権」と理解しようと、団体交渉する権利（Ⅱ「団体交渉権」）が否定されるものではないし、いずれと説くことにより「団体交渉権」の性格・任務が異なってくるわけでもない。以下では、「団結権」、「団体交渉権」、「団体行動権」に分けて、労働基本権の法的構造を明らかにしたい。

### 序 — ドイツ憲法における「団結権」 —

憲法二八条の「労働基本権」の法的構造について明らかにする前に、まずドイツにおける「団結権」（団結の自由）の法的構造について、検討の参考としたい。

ドイツ連邦共和国基本法九条三項は「労働条件と経済的条件を維持し促進するために団体を結成する権利は、何人に対しても、そしてすべての職業に対して保障される。この権利を制限し、または妨害することを企図する合意は無効であり、これを目的とする措置は違法である。…」と定める。<sup>19</sup>

代表的なコンメンタールによると、「特別な結社の自由の形として、九条三項は、労働条件と経済的条件を維持し促進するために連合（団結）する団結の自由を保障する。九条一項と同様、団結の自由を保障する九

## 小 結

以上本章では、権利の規範構造（権利命題（ $a$ は $b$ に対し $G$ への権利を有する）にもとづき、憲法二八条により保障される「労働基本権」（「団結権」）が「権利」といえるのどうかについて、検討を加えてきた。

ここで結論をいうならば、憲法二八条の「労働基本権」（「団結権」）は、権利命題における三つの要件である「担い手（ $a$ ）」も「名宛人（ $b$ ）」も「対象（ $G$ ）」も充足する（すなわち部分命題①②③のいずれをも充足する）ということであつた（部分命題③についてはその細分命題③・2を充足することであつた）。したがって「労働基本権」は、憲法により保障される「権利」と一応のところいえる。

しかし「労働基本権」は、一応のところ「権利」といえるとしても、権利の体系上、社会権としての法的構造を有する権利なのであろうか。このことについて、以下検討したい。

## 第二章 「労働基本権」と「社会権」

### 序

憲法の概説書において、「労働基本権」は「生存権」（憲法二五条）、「教育を受ける権利」（憲法二六条）、「勤労権」（憲法二七条）とともに「社会権」の一つに分類される。

しかし、はたして「労働基本権」が憲法により保障される「権利」といえるとしても、「社会権」としての法的構造をもつものであるののだろうか。

本章では、このことについて明らかにしたい。まず「社会権」の法的構造について——「生存権」を例にとつて——明らかにしたい（第一節）。

つぎに「労働基本権」の法的構造について明らかにし（第二節）、「労働基本権」が「社会権」としての法的構造をもつのかについて検討したい（小結）。

### 第一節 「社会権」の法的構造

まず本節では「社会権」の法的構造について明らかにしたい。

一般に「社会権」としては、「労働基本権」のほかに「生存権」、「教育を受ける権利」、「勤労権」が分類される。「社会権」の法的構造について明らかにするために、その総則的規定といわれる「生存権」規定を例に取り上げることにした。

憲法二五条一項は「すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する。」と定める。「生存権」保障の意義は、一般に、生存権の権利内容の核心部分、すなわち「健康で文化的な」生活の下限を確保するための権利を保障するものであり、その権利主体は、救済を必要とする状態にある国民各人に限られるといわれる。<sup>15)</sup>

とくに「生存権」の法的性格（法的構造）に焦点をあてるならば、生存権は、第一に、国家に対する作為（給付）請求権であり、したがって国家が生存権の権利内容を実現しないこと（国の不作為）は、生存権を侵害するものである。第二に、生存権には自由権的側面があり、したがって国民は、国家の積極的行為によつて「健康で文化的な」生活を侵害されない自由を有するといわれる。<sup>16)</sup> 前者は「生存権」の請求権的側面であり、後者は「生存権」の自由権的側面である。

これらを権利命題（ $a$ は $b$ に対し $G$ への権利を有する）をもつて表すならば、前者は、

【国民（ $a$ ）は国家（ $b$ ）に対し、健康で文化的な最低限度の生活（ $G$ ）

者の生命や健康さらに生活環境（状況）が国家により侵害されないことを求めるものとはいえない。それが真の（究極の）目的であることは否定できないが、「労働基本権」はその目的を実現するために、団結すること（＝労働組合を結成すること）を保障するものである。したがって「労働基本権」は、細分命題③・1には当てはまらない。

（b） つぎに「労働基本権」（「団結権」）が上述の細分命題③・2（「国民は、自己の行為が阻害されないこと（G）への権利を有する」）に当てはまるかどうかについて検討する。

その「対象」である「行為」とは、国民一人ひとりの日常の行為や活動である。勤労者にとって団結（＝労働組合の結成）はまさにその行為に当てはまるといえる。この細分命題③・2に、「労働基本権」（「団結権」）命題【勤労者は国家に対し、団結することへの権利を有する】を当てはめて表すならば、すなわち、

【勤労者は国家に対し、団結することが阻害されないこと（G）への権利を有する】——③・2・1。

思うに憲法二八条の「労働基本権」はこの細分命題③・2に当てはまる（③・2・1は成り立つ）ゆえに、「権利」としての第三の要件（対象）も一応のところ充たしている。以下の細分命題に当てはまるかどうかはもはや必要ないが、検討しておきたい。

## 2. 「労働基本権」と細分命題③・3、③・4

（a） それでは「労働基本権」（「団結権」）が細分命題③・3（「国民は、国家が積極的な行為を行うこと（G）への権利を有する」）に当てはまるかどうかについて検討する。

「労働基本権」（「団結権」）から「積極的な権利」が引き出されうるのか。この細分命題③・3は、そもそも「[国の作為を前提とする]」「生存権」

のような積極的権利（＝給付請求権）を想定して規定されたものである。「労働基本権」（「団結権」）は、基本的に、国の何らかの積極的行為を前提とすることなしに、成り立つものである。たしかに団結権の保障を實質化するため、国家に対して何らかの立法的措置を要求すること（不当労働行為の禁止などの国の積極的な労働者保護を求めること）が考えられなくもない。しかしここでは「労働基本権」（「団結権」）には本来的にこのような積極的権利は認められないと述べるにとどめたい。<sup>13)</sup>

ここでは、「労働基本権」は細分命題③・3には当てはまらないと一応しておく。

（b） 最後に「労働基本権」（「団結権」）が細分命題③・4（「国民（a）は国家（b）に対し、bがaの生命を第三者による違法な侵害から保護すること（G）への権利を有する」）に当てはまるかどうかについて検討する。

「労働基本権」（「団結権」）からこのような「積極的な権利」が引き出されうるのか。かんがみるに、「労働基本権」（「団結権」）は勤労者の生命を第三者（たとえば使用者）から侵害されないことそれ自体を国家に求めるものとはいえない。それが究極の目的であることは否定できないが、「労働基本権」（「団結権」）の目的は、本節（第二節）序で確認したように、使用者との関係において経済的弱者である「勤労者」のために、労働契約の締結における実質的平等を確保する前提（「団結すること」）を保障したものである。

したがって「労働基本権」（「団結権」）は、細分命題③・4には当てはまらない。

【権利には「名宛人」が存在しなければならない】——②。

それでは、この権利命題の部分命題②（すなわち「名宛人」命題）に「労働基本権」（「団結権」）は当てはまるのかどうかについて検討したい。

「名宛人」とは、「担い手」が権利（すなわち労働基本権）を行使する相手方である。憲法により保障されるその他多くの権利と同様に、公権力である国家がその「名宛人」になることは疑いない。しかしまた本節序で確認したように、その労働基本権の性格（構造）にかんがみると、私人である「使用者」（企業経営者）もその「名宛人」となりうる。

憲法二八条により保障される「労働基本権」（「団結権」）を命題として再び表すならば、前述のように、

【勤労者は国家に対し、団結することへの権利を有する】——R・1

となる。そこで「労働基本権」が「権利」であるのかどうかを判断するために、権利命題の部分命題②（「権利には「名宛人」が存在しなければならない」）に焦点を合わせて、この「労働基本権」命題をその権利命題の部分命題②に当てはめて表すならば、

【勤労者は国家（b）に対し、団結することへの権利を有する】——

②・1

となる。思うに、憲法二八条により保障される「労働基本権」は「権利」としての第二の要件（「名宛人」要件）も一応のところ充たしている。

### 第三項 「労働基本権」と「対象」

最後に「労働基本権」（「団結権」）が「対象」の要件を満たしているのかについて検討したい。

前節で確認したことは、憲法により保障される権利が「権利」であるといえるためには、権利命題（aはbに対しGへの権利を有する）の中における「G」に当てはまる「対象」（すなわち権利の客体）が存在し

なければならないことである。すなわち、

【権利には「対象」が存在しなければならない】——③。

この部分命題③は、さらに

【国民は、自己の属性（または状況）が侵害されないこと（G）への権利を有する】——③・1

【国民は、自己の行為が阻害されないこと（G）への権利を有する】——③・2

【国民は、国家が積極的な行為を行うこと（G）への権利を有する】——③・3

【国民（a）は国家（b）に対し、bがaの生命を第三者による違法な侵害から保護すること（G）への権利を有する】——③・4  
などに細分化される。

「労働基本権」は、この細分化された命題③・1、③・2、③・3、③・4のいずれに当てはまるのか、以下検討したい。

1. 「労働基本権」と細分命題③・1、③・2

「労働基本権」（「団結権」）は、権利命題として表すならば、前述のように、【勤労者は国家に対し、団結することへの権利を有する】——R・1、である。

（a）まず、「労働基本権」が「権利」であるかどうかを判断するために、「労働基本権」（「団結権」）が前述の細分命題③・1（「国民は、自己の属性（または状況）が侵害されないこと（G）への権利を有する」）に当てはまるのかどうかについて検討する。

「属性（または状況）」とは、自己の生命や栄典などの法的地位または住居などの生活空間などを意味するものである。<sup>13</sup>「勤労者」にとつて、それは自己の生命や生活そのものである。しかし「労働基本権」は勤労

ゆる「第三者効力」があり、組合員との関係においては、労働組合がその組織を維持し団結を強めるため、組合員に対し一定の規制を加えることができる統制権と、ユニオン・ショップ制に基づいて従業員の組合加入を強制する権利がある。<sup>12)</sup>「団結権」は、その基本において国家に対する「不作為への権利」であることは明らかである。

以上のことから確認できることは、憲法二八条により保障される「団結権」は、勤労者に、国家（および使用者）に対し、団結すること（たとえば労働組合を結成すること）への権利（＝勤労者が団結することを阻害されないことへの権利）を保障するものである。それを権利命題（すなわち R a b G で表される命題構造）として表すならば、

【勤労者（a）は国家（b：または使用者）に対し、団結すること（G）への権利を有する】— R・1

＝【勤労者（a）は国家（b：または使用者）に対し、bがaの団結を阻害しないこと（G）への権利を有する】

である。ちなみにこの「労働基本権」命題を義務命題として表すならば、【国家（b：または使用者）は勤労者（a）に対し、bがaの団結を阻害しないことへの義務を有する】である。

### 第一項 「労働基本権」と「担い手」

まず憲法二八条により保障される「労働基本権」（たとえば「団結権」が「担い手」の要件を満たしているのかについて検討したい。

前節（第一節）で確認したことは、憲法により保障される権利が「権利」であるといえるためには、権利命題（aはbに対しGへの権利を有する）の中における「a」に当てはまる（当該権利に関する）「担い手」が存在しなければならないことである。すなわち、

【権利には「担い手」が存在しなければならない】— ①。

それでは、この権利命題の部分命題①（すなわち「担い手」命題）に「労働基本権」（団結権）は当てはまるのかどうかについて検討したい。

「担い手」とは、権利（すなわち労働基本権）を行使する主体である。「労働基本権」の担い手は、自然人であるすべての国民ではなく、「勤労者（賃金労働者）」である。

憲法二八条により保障される「労働基本権」（団結権）を命題として再び表すならば、本節序で確認したように、

【勤労者は国家に対し、団結することへの権利を有する】— R・1  
である。

そこで憲法二八条の「労働基本権」（団結権）が「権利」であるのかどうかを判断するために、まず権利命題の部分命題①（「権利には「担い手」が存在しなければならない」に焦点を合わせて、この「労働基本権」（団結権）命題をその権利命題の部分命題①に当てはめて表すならば、【勤労者（a）は国家に対し、団結することへの権利を有する】—

①・1

となる。思うに、憲法二八条により保障される「労働基本権」は「権利」としての第一の要件（「担い手」要件）を一応のところ充たしている。

### 第二項 「労働基本権」と「名宛人」

つぎに「労働基本権」（団結権）が「名宛人」の要件を満たしているのかについて検討したい。

前節（第一節）で確認したことは、憲法により保障される権利が「権利」であるといえるためには、権利命題（aはbに対しGへの権利を有する）の中における「b」に当てはまる「名宛人」（すなわち権利の相手方）が存在しなければならないことである。すなわち、

【権利には「対象」が存在しなければならない】——③。

である。さらにこの部分命題③について、その細分命題を確認するならば、

【国民は、自己の属性（または状況）が侵害されないこと（G）への権利を有する】——③・1

【国民は、自己の行為が阻害されないこと（G）への権利を有する】——③・2

【国民は、国家が積極的な行為を行うこと（G）への権利を有する】——③・3

【国民（a）は国家（b）に対し、bがaの生命を第三者による違法な侵害から保護すること（G）への権利を有する】——③・4である。

「労働基本権」が、憲法により保障される「権利」といえるためには、本節で確認したように、三つの要件、すなわち（Ⅰ）「担い手」存在すること、（Ⅱ）「名宛人」が存在すること、（Ⅲ）「対象」が存在することが必要である。第二節においては、「労働基本権」がそれぞれの要件を満たすのかについて検討していきたい。三つの要件のいずれかを満たすことができれば、権利の構造上、憲法二八条の「労働基本権」は「権利」とはいえないことになる。

## 第二節 「労働基本権」の法的性格の検討

### 序 「労働基本権」の規範内容

本節では、前節（第一節）で確認した「権利」の法的構造に基づき、憲法二八条により保障される権利（いわゆる「労働基本権」<sup>⑥</sup>）の法的性格について検討したい。

その前に、検討対象である「労働基本権」の規範内容について確認し

たい。

憲法二八条は「勤労者の団結する権利及び団体交渉その他の団体行動をする権利は、これを保障する」と定め、「勤労者」の「労働基本権」を保障する。「勤労者」は使用者との関係において経済的弱者の地位にあるがゆえに、憲法は「勤労者」に「労働基本権」を保障することにより、労働契約の締結における実質的平等を確保しようとしたものであるといわれる<sup>⑦</sup>。そして同条は、団結権、団体交渉権、団体行動権を保障するものであり、これらをあわせて労働基本権または労働三権であるともいわれる<sup>⑧</sup>。

しかし憲法二八条は、その文言を厳密にみると、「団結権」と「団体行動権」の二つの権利を保障し、「団体行動権」の例示として「団体交渉権」を定めているように読めるとも説かれる。厳格な解釈をするならば、まさにそうであると解されうる。

本節では、「労働基本権」が「憲法上の権利」であるかについて、その一つである「団結権」に焦点を合わせ、検討していきたい<sup>⑨</sup>。

代表的な学説によると、「団結権」とは、労働条件について団体交渉をおこなうことを目的として、個々の「勤労者」が団体（労働組合）を結成し、これに加入し、共同行為をなす権利である。なお「団結権」には、国との関係においては、①労働組合の結成・運営・解散の自由と、②対使用者との関係において「団結権」の保障を実質化するため、国に対して一定の（立法）措置（たとえば不当労働行為法の制定）を要求する権利がある<sup>⑩</sup>。①が「団結権」保障の本来の目的（契機）であり、②はその裏づけ（法的保証）と解される。「団結権」保障は②がなくとも①があれば成り立つ。また「団結権」には、使用者との関係においては、労働者の団結権を実質的に阻害する行為をなすことを禁ずる作用（いわ

のことである。個々の権利は多種多様なものであり、憲法論上、それぞれの権利の性格について論争がなされている。そのうちわずかの権利(条項)については、憲法が保障する「権利」とはいかなるものなのかを念頭に、すでに検討を加えた。

## 2. 検討の対象

憲法二八条は「勤労者の団結する権利及び団体交渉その他の団体行動をする権利は、これを保障する」と定める<sup>①</sup>。同条は「労働基本権」を保障したといわれ、一般に、国家に対して作為を求める(と解される)社会権の一つに分類される<sup>②</sup>。はたして「労働基本権」は、国家に対して作為を求める社会権の一つに分類されるのか。言い換えるなら、それは作為を求める権利(「作為権」)なのであるか。

本稿においては、「憲法上の権利」の体系について研究する一環として、権利の規範構造論から、「労働基本権」は「憲法上の権利」といえるのかどうか(第一章)、「憲法上の権利」といえるとしても、社会権のような「作為権」に分類されるものなのか、または自由権のような「不作為権」に分類されるのか(第二章)、さらに権利の分類方法(第三章)、について検討していきたい<sup>③</sup>。

## 第一章 「労働基本権」の法的性格

本章では、権利の規範構造論を手がかりに、「労働基本権」が「憲法上の権利」といえるのかどうかについて検討したい。

憲法により保障される「権利」(とくに「実体権」とは、その法的な規範構造に焦点をあてるならば、すでに明らかにしたように、憲法上の権利規範(規定)それ自体によりその構造が一応成り立つ(＝憲法以外

の規範を前提にすることなしにその構造上一応成立する)権利と、憲法上の権利規範(規定)それ自体によつては権利の構造を充足できず、憲法以外の規範を前提に初めてその構造上成り立つ権利(＝憲法規範以外により保障されたものを憲法が保障する権利)とに大別される。前者は(本来の)「権利」ということができるが、後者はむしろ「権能」と考えるほうが適切である。さらにある権利はその構造上「権能」ではあるが、それが「権能への権利」として憲法により保障されることがある。憲法により保障される「権利」(「実体権」)は、厳密にいうと、「権利」、「権能」、「権能への権利」に区分される。本稿においてはそれらのうち「権利」のみを確認しておくことで十分である。

### 第一節 「権利」の規範的構造

憲法上の(本来的な)「権利」とは、その権利規定(規範)それ自体によりその構造が一応成り立つものである。その「権利」とはいかなる法的な構造を有するものであるのかについては、すでに別稿において明らかにした<sup>④</sup>。すなわち、ある権利が「権利」として成り立つためには、(Ⅰ)その権利の担い手が存在しうること、(Ⅱ)その権利には名宛人が存在しうること、そして(Ⅲ)その権利には対象が存在しうること、以上の三つの要件が必要である。権利命題をもつていうならば、ある権利を「権利」とであると判定するためには、命題「aはbに対してGへの権利を有する」(すなわちR a b Gで表される命題構造)が成り立たなければならない。

ここで権利命題について、その部分命題を確認するならば、

【権利には「担い手」が存在しなければならない】――①。

【権利には「名宛人」が存在しなければならない】――②。

# 「労働基本権」の法的性格

— 権利構造論を手がかりとして —

斎藤 孝

## Rechtscharakter von Arbeitsgrundrecht – Aufgrnd von Theorie der Rechtsstruktur –

Takashi Saito

### Zusammenfassung

Diese Abhandlung argumentiert Rechtscharakter des auf Art.28 Japanische Verfassung gewahrscheinendes Arbeitsgrundrecht (Koalitionsrecht).

Diese Abhandlung has entschlossen ;

(1) Arbeitsgrundrecht ist prima-facie, aufgrund von Theorie der Rechtsstruktur, d.h. aufgrund von Rechtstheorie (KabG), Verfassungsrecht.

(2) Es ist unrecht, zu Arbeitsgrundrecht in das Tunsrecht als Sozialrecht einordnen.

(3) Arbeitsgrundrecht ist in das Uterlassungsrecht einzuordnen.

### Schlüsselwort :

Arbeitsgrundrecht (Koalitionsrecht), Theorie der Rechtsstruktur, Rechtstheorie (KabG), Grundrechtstheorie, Grundrechtssystem

はじめに

#### 1. 問題の所在

#### 2. 検討の対象

#### 第一章 「労働基本権」の法的性格

##### 第一節 「権利」の規範的構造

##### 第二節 「労働基本権」の法的性格の検討

##### 小 結

#### 第二章 「労働基本権」と社会権

##### 序

##### 第一節 「社会権」の法的構造

##### 第二節 「労働基本権」の法的構造

##### 小 結

#### 第三章 「憲法上の権利」体系における「労働基本権」の位置づけ

##### 第一節 自由権・社会権の分類 (区分)

##### 第二節 不作为権・作为権の分類 (区分)

##### 小 結

##### おわりに

#### はじめに

#### 1. 問題の所在

日本国憲法は、さまざまな権利を保障している。それらは、伝統的なドイツ公法学の影響を受け、便宜的に自由権、社会権、受益権、参政権などと一般に分類 (区分) される。しかしその分類が現代のさまざまな権利を体系的に分類するに適するかと批判がなされていることも周知