



## 労働法社会学

石田 眞  
(早稲田大学教授)

## I はじめに

労働法社会学という学問の生成と発展を初学者にもわかるように述べるのが本稿の課題であるが、その場合、2つの困難がある。1つは、初学者でなくても、労働法社会学という学問になじみのある人はそれほど多くないと思われることである。それは、今のところ労働法社会学と銘打った著作もないし、授業科目もないからである。そこで、本稿では、まず労働法社会学とは何かを明らかにしたうえで、労働法社会学にあたる業績を探索するという作業をおこなった。

もう1つは、労働法社会学という学問の生成や発展をどのように語るのかという問題である。これは、労働法社会学に限ったことでないが、学問の生成や発展をバランスよく鳥瞰的に語ることは難しい。そこには必ず、その生成と発展を語る主体（筆者）の考え方が色濃く出てくるはずである。その意味で、以下に述べる労働法社会学の生成と発展の歴史も、筆者である私の考え方にもとづくストーリーであって、他のストーリーがありうることに留意していただきたい。

## II 労働法社会学とは何か

労働法社会学とは、労働関係に生起する法現象に対して法社会的アプローチを試みる学問のことである。ただし、労働法社会学をそのように定義づけるにしても、そもそも法社会的アプローチとは何かを明らかにしておかないと、学問としての労働法社会学とは何かは明確にならない。そこで、まず、労働法社会学という学問領域について、幾つかの側面からその特徴を明らかにしておきたい。

第一は、法社会的アプローチという場合の〈法社会学とは何か〉ということに関連する。法社会学とは、その定義にかかわる細かな議論に入ることを避け、最大公約数的にいうと、〈法が社会の中でどのように形成され働くのかを解明しようとする理論的・実証的研究の総体〉であるということが出来る。その意味で、労働法社会学とは、〈労働法が社会の中でどのように形成され働くのかを解明しようとする理論的・実証的

研究〉ということなる。法学部の授業の中で圧倒的な部分を占める憲法や民法そして労働法など実定法の解釈学（法解釈学）は、法の形成のあり方それ自体を問うことはないし、法が社会の中で機能していることを「暗黙の前提」とし、現にそこに在る実定法の規範的意味を明らかにすることに学問的関心を集中する。しかし、法社会学は、この「暗黙の前提」を疑うことから出発する。したがって、労働法社会学の問いとは、〈労働法は社会のなかでどのように形成されるのか〉〈労働法は本当に社会の中で働いているのか〉〈仮に労働法が働いているにしてもどのように働いているのか〉ということなる。

第二は、法社会学における「法」とは何か）に関連する。法は、そもそも社会をどう構成するのかのルール（規範）に関する観念である。このルール（規範）の中でも、国家権力の強制によって担保されているルール（規範）が「実定法」（制定法や判例法）であるが、法には、それだけでなく、「生ける法」（現実に人々の行動を規律している規範）も存在する。法社会学は、「実定法」だけでなく「生ける法」も視野に入れ、かかる法が社会の中でどのように働いているのかを研究することをめざしている。労働法社会学も、実定労働法だけでなく「生ける法」たる社会規範——例えば、就業規則、労働協約、労使慣行など——をも視野に入れ、労働法現象の動態を探ることなる。

第三は、法社会学の学問的性格に関連する。法社会学は、その語感からすると、法の「社会学」と誤解されやすいが、そうではない。法社会学とは、強いて言えば、すでに述べたような意味での法の形成や作動を対象とした学際的な研究の総体である。したがって、労働法社会学とは、社会学だけでなく、政治学、経済学、歴史学、労使関係論など様々な学問的ツールを使って労働法現象を分析する学問の総称ということも可能である。法律学以外の学問的ツールによって労働法現象を分析したとき、私たちが労働法学内部で「これが労働法の役割であり、その意味である」と常識的に考えていたことが覆されたり、新しい見方が提示されることもある。

もちろん、以上述べた労働法社会学の特徴は、相互

に関連するとともに、そのすべてを備えた労働法社会学が最初から体系的に存在したわけではないし、現に存在しているわけではない。その意味で、労働法社会学は、法社会学そのものの発展に規定されながら徐々に形成されてきた形成途上の学問領域といってもよい。以下では、その概観を述べることにする。

### Ⅲ 労働法社会学の萌芽——末弘巖太郎と戦前の労働法社会学

以上の特徴の幾つかを備える労働法社会学の萌芽は、戦前の末弘巖太郎の法学理論およびその適用としての労働法理論の展開の中にみることができる。

末弘は、第一次世界大戦後の日本社会の急速な発展とそれが生み出す社会的矛盾が顕在化する時代に、自らの法学方法論を形成する。その特徴は、当時の国家法万能主義に対抗して、法の国家からの解放を主張するとともに、法を社会の中に発見しようとしたところにある。末弘は、1921（大正10）年に書かれた有名な『物権法（上巻）』（有斐閣）の「自序」において、エールリッヒの「生ける法」論の影響の下、「法律学には「あるべき法律」を説く部分と「ある法律」を説く部分がある」と主張し、「法」の概念を、法典のなかにある「あるべき法律」から「実生活に内在する」「ある法律」にまで拡大し、法を社会のなかに求める理論的視座を獲得することになる。この「ある法律」こそ、エールリッヒの「生ける法」（「社会集団の内部秩序」）に相当する。

この法を社会のなかに求め、「法」の概念を「ある法律」（「生ける法」）にまで拡大する試みは、末弘にあっては、彼の専門領域の1つであった労働法の領域で行われることになる。労働協約および就業規則の研究がそれである。1925（大正14）年の『労働法研究』（改造社）に取められた「労働協約と法律」および「就業規則の法律的研究」において、末弘は、「凡そ社会の存立し得る為には必ず其処に法あることを必要とする」が、その場合の「法」とは、「必ずしも国家の制定に依り若しくは国家の裁可乃至委任に依ってのみ成り立つもの」ではなく、社会的規範もまた「法」であるとする。では、社会的規範は、なぜ「法」なのか。それは、社会規範とは、社会自身が自治的に生み出したものであり、同時に社会の力に依って自治的に実施されるところに特徴があるからである。そして、労働協約や就業規則こそ、かかる意味での社会的規範である。

末弘は、以上のように、労働協約や就業規則の拘束力は契約によって説明できるのではなく、それが社会

的規範であることによって説明できるとするが、そこには、「法」の概念を社会的規範にまで拡大するという理論的前提があるのであり、そこに労働法社会学の萌芽をみることができる。末弘は、かかる認識の上になつて、労働法解釈学としては、法例2条等を媒介にして労働協約や就業規則の法的拘束力を説明する「社会自主法説」を展開するが、同時に、末弘にあっては、①すでに法と社会との関係に関する一定の理論に到達していたこと、②その意味で労働法を対象とする場合には、労働法社会学に到達していたこと、そして③労働法社会学と労働法解釈学を区別し、前者（労働法社会学）を後者（労働法解釈学）の前提として位置づけていたこと、などをみることができる。

### Ⅳ 労働法社会学の形成——川島武宜と終戦直後の労働法社会学

第二次世界大戦の終結とともに、戦時下において研究自体が抑圧されていた社会科学が各分野において一斉に開花するが、法学の分野では、変革期における法の形成と変動という背景もあって、法社会学が脚光を浴びることになる。そうした戦後の法社会学をリードしたのが川島武宜であった。その川島が戦後初期において自らの法社会学理論を展開した論文こそ、1947（昭和22）年に書かれた「労働法の特殊性と労働法学の課題」（『中央公論』第62巻1号所収、後に川島武宜著作集第1巻『生ける法と国家法』（岩波書店、1982年）41頁）であった。川島は、この論文において、労働法現象への法社会学的アプローチとは何かという問題の解明を通じて自らの法社会学の理論的骨格と実践的課題を語ることとなる。その意味で、川島にあっては、自らの法社会学理論の形成と労働法社会学の構想とは裏腹の関係にあったといつてもよい。では、川島はこの論文で何を主張したのか。

第一に、川島は、法社会学においては、民衆の行動を規律する「行為規範」（＝「生ける法」）と裁判官の行為規範たる「裁判規範」（＝「国家法」）とは、厳密に区別すべき「二つの法の範疇」であり、両者の関係は、「生ける法」が「国家法」の基礎であり、かつ後者（「国家法」）を生み出す基礎であると述べる。

そのうえで、第二に、川島は、法の生成・変革期にある労働法学にとっては、「国家法」と区別される「生ける法」＝「社会における現実の行為規範」を研究対象とする法社会学が重要な地位を占めると主張する。その理由としては、①歴史的変動期には、法解釈学の根拠や前提そのものが問われざるをえないこと、②日本社会の民主化という実践的課題が意味するところ

は、「形式的な法制度の近代化」ではなく、「実質的法制度の近代化」にあることを指摘する。そして、そのことを労働法にそくしていうと、労働運動を前提とする資本家と労働者との「現実の力関係」によって形成される法関係＝「現実の行為規範」（「生ける法」）は、「市民法秩序に対立しこれを変革するもの」であると主張する。

かくして、川島の労働法社会学にとっては、労働法の特異性という点からも、また労働法現象における法社会学的課題という点からも、「国家法」とは区別され、その基礎となる「生ける法」の実態調査が必要であるということになるが、その際の問題関心は、日本社会の民主化という課題に規定され、近代的な「国家法」と乖離する前近代的な「生ける法」を析出し、「生ける法の近代化」をめざすということになる。実際、この時期の労働法社会学の業績は、近代的労働法の秩序原理に照らして、日本社会に現実に生きて働いている労働法的社会規範（とくに「おくれた社会規範」）を調査し、その特質を分析する研究が中心となっている。代表的なものとしては、磯田進「日本の労働関係の特質——法社会学的研究」（『東洋文化』第1巻1号（1947年）78頁）や外尾健一「労働契約書より見たわが国の労働関係の特質」（『労働法』第2号（1947年）60頁）がある。

前者（磯田論文）においては、近代的労働関係の基本的特質は、契約の両当事者——労働関係でいえば資本家と労働者——の人格的独立と身分からの自由を前提とするものであり、そこで取引される労働力の量も価格も一定量・確定価格であるはずであるが、日本の労働関係の実態は、量・価格ともに無定量性・不確定性が特徴であり、その背後には日本の労働関係の身分的性格があると指摘された。

また、後者（外尾論文）においては、明治以降の工場労働者の労働契約を「封建契約としての徳川時代の奉公契約」との対比において分析し、労働契約が「近代的契約の擬制」をとり、労働関係が近代的契約関係であるかごときの形態をとってあらわれるが、現実の労働契約関係は、①雇主の恩恵と労働者の無定量の忠実義務が対応関係に立ち、②規範関係は、雇主の一方的恣意的決定に委ねられた権力＝支配関係を内包し、③契約の実効性は、企業一家制、家族主義的意識によって支えられるなど、総じて封建的契約としての色彩を色濃くもつものとして性格づけられていた。こうした労働法社会学の試みによると、近代的労働法の外観と封建的労働関係としての実態が対比され、両者のズレと後者の克服が説かれることになった。

## V 労働法社会学の展開——川島労働法社会学への批判の諸相

以上のように、終戦直後の川島武宜の法社会学理論に導かれた労働法社会学は、日本の労働関係の特質を〈法形式としての近代労働法〉と〈実態としての「身分的」「封建的」労働関係〉の二元論で解こうとした。しかし、こうした川島の労働法社会学に対しては2つの側面から批判が加えられることになる。

### (1) 歴史法社会学的側面からの批判

歴史法社会学とは、法が形成されてきた歴史的な経路をさまざまな歴史的資料に基づいて実証的に研究する学問領域であるが、この歴史法社会学的方法で〈実態としての「身分的」「封建的」労働関係〉という「生ける法」（社会規範）レベルでの日本の労働関係の特徴づけを批判したのが、大石嘉一郎「雇用契約書の変遷からみた製糸業賃労働の形態変化」（『社会科学研究』第24巻2号（1972年）77頁）である。この論文において、経済史学者である大石は、日本の製糸業における賃労働の構造的特質を研究する過程で収集した雇用契約書を主たる素材として戦前の製糸労働者の雇用契約の歴史の変遷を検討している。そこでは、戦前においても、明治から大正の時期にかけ、雇用契約が形式において近代化され厳密化されると同時に、民法や民事訴訟法等の国家法によって担保されるような内容になってきたことが明らかにされ、川島等の封建（身分）契約説には法の歴史的变化を積極的に認識しようとする視点がないことの問題性が指摘された。

もう1つは、川島等が日本社会の民主化のモデルとした〈法形式としての近代労働法〉という理念型に対する歴史法社会学的研究からの歴史実証的な批判である。森建資『雇用関係の形成』（木鐸社、1988年。拙著『近代雇用契約法の形成』（日本評論社、1994年）も同様の問題関心から書かれている）は、19世紀におけるイギリスの「主従法」の判例を分析し、近代においても、労働関係の法的な規律においては、雇用契約を締結することによって身分として表示される関係（マスターとサーバントの関係）に入り、その関係こそが両当事者の権利・義務を規定していることを明らかにした。社会政策学者である森によれば、〈法形式としての近代労働法〉はそれ自体が身分と無縁なものではなかったものであり、近代労働法の実際の姿は川島等の語るようなものではなかったことが指摘された。

### (2) 比較法社会学的側面からの批判

日本の労働関係の特質を〈法形式としての近代労働法〉と〈実態としての「身分的」「封建的」労働関係〉

の二元論で解こうとした川島等の議論にも、1960年代になると、変化がみられるようになる。1968年に書かれた藤田若雄「労働契約論序説」（内田義彦・小林昇編『資本主義の思想構造』（岩波書店、1968年）517頁）は、明治以降の労働契約を封建的契約とみながらも、それを現実の労働関係において支える実態は、企業内官僚制が職人社会秩序を吸収・解体した後に確立される年功的労使関係であるという注目すべき指摘をおこなう。ここには、日本の労働関係の特質を上記の二元論から、〈法形式としての近代労働法〉と〈実態としての日本の雇用慣行〉の二元論で解こうとする見解への移行がみられる。

ところで、1970年代以降、わが国の労働関係を封建的契約や身分関係で特徴づける見解は姿を消す。代わって、終身雇用制や年功制と呼ばれる大企業の正規従業員を中心に形成された雇用慣行——いわゆる「日本の雇用慣行」——によって日本の労働関係を特徴づける見解が登場する。日本の雇用慣行のもとでは、企業内に閉鎖的な内部労働市場が形成され、雇用の相対的安定が実現する一方、職務内容および賃金の対応関係は不明確・不確定となり、労働力の柔軟な配置と活用を目的とする使用者の裁量権限が広く容認されるようになる。

このような日本の雇用慣行を労働契約との関係で説明しようとしたのが、土田道夫「日本の雇用慣行と労働契約」（『労働法』第73号（1989年）31頁）である。この論文では、日本の雇用慣行の下での（正規従業員の）労働契約は、①契約の成立と存続が強く意識される一方、労働義務や労働条件は不明確かつ包括的になり、②同じ理由から、契約内容を現実に規律している就業規則や労働協約においても、使用者の広範な命令権・裁量権が規定されることになると指摘された。つまり、日本の労働契約は、「労働者の企業における従業員たる地位の設定を目的とする契約と化し、当事者の権利義務を限定し制約する」近代的契約としての「本来の機能を喪失する」と同時に、その内容は、契約書という目に見える形で表示されるのではなく、就業規則という制度の中に埋没し、画一化・観念化するのだと主張された。こうした見解は、日本の労働契約を〈法形式の近代労働法〉と〈実態としての日本の雇用慣行〉の乖離の中で特徴づけるものであり、川島労働法社会学二元論を色濃く残すものであった。

こうした川島の労働法社会学に対して、比較法社会学の側面から疑問を呈したのが石田真「日本企業と雇用契約——国際比較のための予備的考察」<sup>1)</sup>であった。拙稿では、主にアメリカ法社会学の研究に学びなが

ら、比較法社会学的にみると、日本が特殊であるとはいえないことを主張した。すなわち、第一に、近代法が予定した契約の回避や衰退という現象は、戦前・戦後の日本に特有な事態ではない。アメリカ法社会学において著名なスチュアート・マコーリーの研究（『ビジネスにおける非契約的關係：予備的考察』<sup>2)</sup>によると、アメリカにおける企業間取引における長期継続的關係においても、近代法的な意味での契約の回避現象が存在する。すなわち、労働契約が地位設定的で包括的であるのは、決して日本の特殊性ではなく、労働契約關係が継続的であるからである。

第二に、労働契約がなにかしかの支配従属の性格と集团的組織の性格を帯びることは、日本に特有な事態ではない。これもアメリカ法社会学において著名なフィリップ・セルズニックの研究（『法、社会、産業的正義』<sup>3)</sup>によると、労働契約が企業の組織的権力を維持するための装置である以上、労働契約が上記の2つの性格を帯びることは個々の国の特殊性でない。つまり、「日本の雇用慣行」も、それを前提とした近代労働法とそれと乖離した実態の二元論も、比較法社会学的にみると、わが国固有なものではない。労働契約に例をとると、むしろ、その地位設定的・組織的・集团的・支配従属の性格は、20世紀の先進資本主義国にあっては普遍的なものであったともいえるのである。

かくして、〈法形式としての近代労働法〉と〈実態としての封建的（身分的）関係または日本の雇用慣行〉という戦後の労働法社会学を彩った川島の枠組みは、歴史法社会学的研究や比較法社会学的研究の成果を踏まえて根本的に見直されなければならない段階になるが、ここからが新しい世代に期待される労働法社会学である。

- 1) Makoto Ishida, "Japanese Companies and Employment Contracts; Preliminary Study of International Comparison", Nagoya University Journal of Law and Politics (1996) No.164, p.1. この論文の一部は、邦訳して「企業組織と労働法——変動の歴史と課題」『季刊労働法』206号（2004年）20頁以下に収められている。
- 2) Stewart Macaulay, "Non-Contractual Relations in Business: Preliminary Study", 28 American Sociological Review (1963) 55.
- 3) Philip Selznick, *Law, Society, and Industrial Justice* (Russell Sage, 1969).

いしだ・まこと 早稲田大学大学院法務研究科教授。最近の主な著作に『法創造の比較法学——先進的課題への挑戦』（共編、日本評論社、2010年）。労働法学・法社会学専攻。