

林眾可
盛沛東譯

勞動力總論

上海華通書局發行

孫田秀春著

勞
動
法
總
論

林衆可
盛浦東
譯

上海華通書局發行

勞動法總論

□ 實價大洋八角 □

著者 孫田秀春

譯者 林衆沛 東可

印發行兼 華通書局

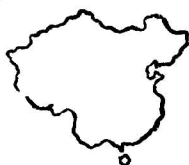
版權所有

總發行所

上海四馬路一九五號
電話：六三一八七

虹口分店

上海北四川路底一九五號
電話：四五四二四



中華民國十九年六月十五日印刷
中華民國十九年六月二十五日發行

原序

現在歐洲諸國的大學，大概都設有勞動法或勞動法制的講座。就是沒有另設講座，也是在其他類似的科目中照樣地把牠講述的。在日本，自大正十年東京帝國大學末弘博士創了這種講義後，各官私立大學設勞動法制講座的就漸漸加多了；又近來要想設立這些講座的，聽說也很不少。在勞動者問題非常紛糾的今日；各大學的這種試驗，不得不說是很可慶賀的現象。但是，在這裡，我覺得遺憾的：就是各大學的勞動法制的講義，都是紛紛不一；其範圍系統等，也是由講師各人各人的意思決定；甚至其學科的名稱，也是不能一致這幾點。像這樣的事，在一國勞動法制還沒有完備的期間，固是不能免的；不過我想至少學科的名稱，在這個時候，應該使牠一致纔好。像有的人稱牠爲勞動立法，有的人稱牠爲勞動法制，有的人稱牠爲勞動法，總是犯着不統一的毛病。我鑒於這種學科的性質及地位，主張冠以勞動法的名稱。又，我不但單對名稱這一點，同時並提倡從一個獨立的法律科學的立場來把牠研

究。因為勞動法制像後面所述，在今日已經不是法規之單的集合體了。牠已經成爲藏着固有法理的一個獨立的法律系統，因而又和現在的民法，商法，行政法等各分科相並，得以佔一個獨立的法律境域的緣故。照着這樣觀察，勞動法制的研究纔可謂有學問的價值且有意義的東西。本書所述的，也不外就是從這種見地的「勞動法」的成立本質及其一般的諸原則的問題罷了。

關於勞動法總論的著述，在日本還沒有見過。就是在歐洲諸國用勞動法總論的名稱的，也不過二三單行本；在那裡頭，說到系統的敘述之一部，恐怕不到十種，是得很多的。不但這樣，那幾本書所說的範圍和系統都是區區不一；究竟在勞動法總論裡頭，應該要敘述幾多事實？這一點也還是沒有定說的。所以我著這本書，雖然也儘量地參照了諸學者的學說，但不得已附以私人的見解的地方也是頗多。因此，或難免看做不統一杜撰的譏評。總之，我的意思：以爲在民法有民法總論，在商法有商法總論，在刑法有刑法總論，那末，在勞動法自然也不能沒有勞動法總論；從這種見地，向多方探究的結果，纔寫成這一本書。這原不過是我的書的試案，稿本或未定稿

罷了。這一點不得不請讀者特別原諒的。

這本書在學問上有多少價值，我本來是很明白的。把像這樣的東西公之於世，或且是對於法律學的侮辱，對於勞動法學的冒昧；這一點，我也是比誰都辨得清楚的。雖然，卻不顧一切依舊把牠付印的緣由：並沒有別的，就是想爲日本勞動法學的發達，或有多少援助；爲勞動的建設，可以置一塊小小的礎石；厥功雖小，聊當一簣之土罷了。假使辱承海內讀者眷顧，得爲批評之對象；那末，我的始願再無以復加了。

還有幾句話，當本書編述的時候，承社會局的木村事務官，東大的田中誠二學士殷勤見贈各種材料和指教，現趁這個機會，對於他們謹表感謝的意思。

大正十三年十二月二十四日

孫田秀春

勞動法總論目次

第一章 勞動法的基本觀念

第一節 勞動法的法域

第一項 社會的變革與傳承法制

第二項 對於社會的變革之法律學及裁判所之態度

第三項 社會的立法與公法私法之交錯

第四項 法的分野與社會法的新境域

第二節 勞動法之統一

第一項 統一勞動者法

第二項 統一使用人法

第三項 統一勞動法

第四項 統一商法與統一勞動法

第三節 勞動法的定義及本質

第一項	勞動法是規定勞動關係的法	二八
-----	--------------	----

第二項	勞動法又以附隨於勞動關係的一切關係爲規律的對象	四五
-----	-------------------------	----

第二章	勞動法的研究方法	四八
-----	----------	----

第一節	理論的方法與社會學的方法	四八
-----	--------------	----

第二節	勞動法學中的兩種方法論	五〇
-----	-------------	----

第三節	對於上面的批評	五一
-----	---------	----

第三章	勞動法制的變遷	五七
-----	---------	----

第一節	上古的勞動規律	六九
-----	---------	----

第二節	羅馬的勞動規律	七一
-----	---------	----

第三節	日耳曼的勞動規律	七八
-----	----------	----

第四節	羅馬法繼承以後的勞動規律	八三
-----	--------------	----

第五節	啓蒙思想下的勞動規律	八七
-----	------------	----

第六節	第十九世紀末葉以後的勞動規律	九一
-----	----------------	----

第七節 概觀	九五
--------	----

第四章 勞動法的理想	九八
------------	----

第五章 勞動法與相接範域的關係	一〇六
-----------------	-----

第一節 勞動法與社會政策的關係	一〇六
-----------------	-----

第二節 勞動法與經濟法的關係	一一〇
----------------	-----

第六章 勞動法上的立法主義	一二八
---------------	-----

第七章 勞動法的法源	一三四
------------	-----

第一節 憲法	一三四
--------	-----

第二節 法律及命令	一三五
-----------	-----

第三節 自治法規	一三八
----------	-----

第四節 習慣法	一三八
---------	-----

第五節 裁判所	一三八
---------	-----

第六節 勞動規範	一三九
----------	-----

第八章 勞動法的效力	一五五
------------	-----

第一節 關於時的效力	一五五
------------	-----

第二節 關於人及場所的效力	一五七
---------------	-----

第九章 勞動法上的人	一六〇
------------	-----

第一節 被傭者	一六〇
---------	-----

第一項 被傭者的意義	一六〇
------------	-----

第二項 被傭者的類別	一六〇
------------	-----

(一) 依企業的種類的分類	一六二
---------------	-----

(1) 職工	一六二
--------	-----

(a) 勞動者	一六二
---------	-----

(b) 工業勞動者	一六三
-----------	-----

(c)	工場勞動者	一六三
(d)	從事於作業的勞動者	一六三
(2)	鑛夫	一六四
(a)	勞動者	一六四
(b)	鑛業勞動者	一六五
(c)	從事於鑛業的勞動者	一六五
(3)	船員	一六六
(a)	船舶的意義	一六六
(b)	船員的範圍	一六七
(4)	商業使用人(附代理商及中人)	一六八
(a)	使用人	一六八
(b)	被傭使於商人之下的人	一六九
(c)	服務商業的勞動的人	一六九
(5)	官公吏	一七二
(二)	依勞動之種類而分類的	一七四

(1) 徒弟及學習.....一七五

(2) 勞動者(附家內勞動者及家內使用人).....一七六

(3) 使用人(附高級使用人).....一七八

(4) 官公吏.....一八一

第二節 傭主.....一八一

第十章 勞動法的範圍及系統.....一八三

勞動法總論

第一篇 總論

第一章 勞動法的基本觀念

第一節 勞動法的法域

第一項 社會的變革與傳承法制

一 凡一國的成文法都是固定的劃一的 (starr und schematisch) 每每被形式所拘而喪失融通性。反之，社會是常賴自身的力量成特有的創造而獨立不斷

地進化的，就使和法律把持者的國家自身，其進行的步驟也未必一致的。在這裏，國家法制和社會之間發生矛盾了。這種現象，在古來各國民間到處可以看見的。我們已經在羅馬社會看見過了。又在中世的德意志社會經驗過了。凡在營法律生活的社會是一定可以發見的現象。但是其中無論如何總沒有像由產業革命以來各國所起的社會變動而發生的這種現象來得顯著。就是因為大工業的勃興和資本主義的跳梁，把舊時的社會組織和經濟組織根本推翻了，另外產生了一個新社會；而在這個新社會和原有的法制之間，就發生了一種無從補救的間隙。

我們從歐洲諸國觀察：起初在歐洲流行一種由行會（Zunft）的手工業；自到了近世產業革命期，這種手工業漸次被機械工業所征服，小資本經營漸漸地被大資本經營併合以來；那些原來獨立經營手工業的營業主等，因為不堪這種經濟的壓迫，只得拋棄他原有獨立企業者的地位，和其他匠工一樣，以工資勞動者的資格奔集到其他工業主及資本主的門下了。並且在這個時候他們的工資勞動者的地位，並不止是從前手工業時代的徒弟或匠人的時候所見的一時的過渡狀態，卻是

一生涯的繼續的職業狀態。在以前手工業的時代，大抵徒弟就可昇爲匠人，由匠人而做老闆，總之抱着將來可以獲得經濟的社會的獨立之希望。到後來這種希望完全消滅，一生不得不屈服於工資勞動者之職業的身分之下了。於是漸漸的，工業勞動者之一個職業階級變成社會的一個新階級了。【註一】

以上所說的傾向到了十九世紀，尤其是到了那個世紀的後半期更加濃厚了。在這期間，科學的進步和技術的改良，又在各文明國的勞動方法及生產方法之上劃了一大轉機。如此，工業化漸漸得勢，跟着國民的大多數也就被這個新階級所吸收了。同時在工業範圍以外，各方面也呈類似的現象。後來等到礦業勞動者，農業勞動者，海員，僕婢，商業使用人，技術員，學校教員等以從屬的勞動者的資格成了一種職業階級之後，這些人也和前述工業勞動者一樣，構成了社會的主要部分。並且這些各個階級因爲他們的地位及利害偶然相同，所以互相聯合，【註二】形成了較廣的意義的勞動者階級。結果從來的社會組織改革，舊時代所有的身分的階級社會解體，職業乃至經濟的階級社會代之而興了。經過這種過程，以企業者階級和被傭

者階級的對立乃至以資產者階級和無產者階級的對立爲骨子的新社會纔產生的。【註三】同樣的現象，在東洋也可以看見的。

二 因爲上述的結果，即在現代國家法制和社會之間，時常發生極大的矛盾和間隙。在現時的勞動社會，發生於古代及中世社會的，傳統的法制，關於這點，已經完全喪失其規律力了。【註四】以上的傾向在歐戰以後尤其顯著。茲爲更進一步說明此點起見，關於傳統法制的究竟怎樣非社會的之點，略加說明於次。

在今日，法律制度的中樞不在人而在資本。換一句話說，不在勞動而在所有權。

這還是因爲從來的法制大體根據於以財產法爲骨子的羅馬法之故。尤其是在十九世紀經濟的自由主義之下，羅馬法對於近代法提供古時羅馬人所專誠做出來的私經濟的各個契約模型，結果對於資本的獲得，所有權的保全便利了不少。於是隨着產業的勃興，給了此等（資本所有權等）以強大的支配者的地位，使勞動完全陷於隸屬的地位了。【註五】所以在近代法律之下，無論在那一國，關於所有權的得喪乃至保全的法制雖然可以稱爲完璧毫無瑕疵，但是對於勞動僅僅包含極簡的

規定，其情形正像後妻對於前妻所生的子女一樣。例如民法債權篇中，關於支給不能的規定，關於多數當事者債權債務的規定，關於危險負擔的規定及其在總則中所列的諸規定，都是以經濟貨物的交易，所有權之得喪變更爲目標的規定，對於勞動毫沒有放在眼中的形跡。但是這些規定對於以人格爲發露的勞動爲目的契約關係也不得不機械的適用。這樣不合理的事情世界上真少見的啊！【註六】從這一點觀察，也可以知道傳統法制和以被傭者階級爲組成的大部分的現代社會之間有很大的間隙。

【註一】 Kaskel, Das Arbeitsrecht und Soziales Versicherungsrecht, S.I; ders. "Begriff und Gegenstand des Sozialrechts als Rechtsdisziplin und Lehrfach," in DJZ. 23, Jahrg. Heft 17/18 S. 543.

【註二】「機械壓迫個人，從機械的精神中產生出大眾的精神」「Die Maschinen erdrückt den einzelnen, aus dem Geist der maschinen wird der Geist der Masse geboren」.
(Hedemann, Das bürgerliche Recht und die neue Zeit, Jena 1919 S. 9)。

【註三】在歐洲，以勞動爲衣食的人比較前世紀的百年間增加三倍。（Melsbach, Deutsches