

シットダウン・ストライキの合法性

本田 尊正

目次

- 一、問題の所在と把握態度
 - (一) 問題の所在
 - (二) 社会的背景との関聯
 - (三) 争議権理論との関聯
- 二、外国法とくにアメリカ法の場合
 - (一) アメリカ
 - (二) ドイツ・フランス・イギリスなど
- 三、シットダウン・ストライキの合法・違法とその評価基準
 - (一) 違法論の考え方
 - (二) 合法論の考え方
 - (三) 本稿の立場
- 四、シットダウン・ストライキの合法性の限界

一、問題の所在と把握態度

ひとくちに「シットダウン・ストライキ」といっても具体的にはさまざまな態様のものがあるが、一般には労務の

シットダウン・ストライキの合法性

提供を完全に拒否しながら——つまりストライキを実施しながら——使用者の工場・事業場・敷地・職場などに滞留し、またはこれらを占拠する争議行為だといわれる。いままでもシットダウン・ストライキはいわゆる職場占拠型の争議行為の範疇に属するものとして、企業別従業員組合の組織体制のうえに立つ戦後のわが国の労働組合運動においてはかなり普遍的な重要性をもち、その合法・違法（正当・不当）の問題はたとえば生産管理の合法・違法の論議と関連しないしはそれと附随して検討されたことがあった。しかしその合法・違法の問題が争議権理論の一つの重要課題として本格的にとりあげられるようになったのはつい最近のことであり、いうまでもなくその実際の契機をなすのはここ二・三年くらい、中小企業争議が表面化し深刻化してきたという社会的背景である。現象的には田原製作所成光電機、主婦と生活社、メトロ交通などの長期かつ激烈な労働争議をめぐってであった（一）。

一 問題の所在

ところでいままでの学説の一般的動向を眺めてみると、まずシットダウン・ストライキが争議行為としてどのような意味をもつかという観点から出発して、それが労働組合の団結の維持・防衛——スト破り、スキップの防止——ということにあることから、シットダウン・ストライキをピケッティングの延長線上にでゝくるものないしはピケッティングの代替的手段として把握し、その合法・違法の評価もピケッティングを処理するのと同じような態度でとり扱おうとしている（二）。むしろその態度そのものはきわめて正当であって特別の異論をさしはさむものではない。シットダウン・ストライキもピケッティングも、ともに労働組合が消極的な労務提供の拒否ないし単純な「ワークアウト（work out）」——労働者が完全に工場・事業場の門外に出てしまう形態でのストライキ——だけによつてはス

ト破りやスキップの導入を招きストライキの実効性を期待することができないという現実的要請のもとで採用される。その意味ではシットダウン・ストライキはピケティングと同じように争議労働組合の「団結のシンボル」であるといつてよいだろう。しかしピケティングは工場・事業場の外部から団結の維持・防衛という効果をはかろうとするものであるのに対して、シットダウン・ストライキは使用者の生産手段たる工場・事業場・敷地などに滞留しまたはこれらを占拠することによって工場・事業場の内部からその効果をねらおうとするものである。わが国においてはピケティングは「平和的説得」以上のある程度の物理力の行使——たとえば多数の労働者がスクラムをくみ労働歌を高唱すること——が容認され、いわゆる「マス・ピケティング (mass-picketing)」は正当な争議行為の限界内にあるものとされているが、アメリカにおいては「言論の自由」という市民法的評価基準のもとに人に恐怖心も威圧心もあたえない程度の小人数のピケティングだけが正当だとされる。したがって就労希望者が組合員の説得をきかずあくまでも工場・事業場に入場しようとすれば比較的容易に入場できるわけであり、団結の維持・防衛は崩壊の危険にひんする。このことはかなり強力なピケティングの容認されるわが国においても、あらゆる計画的な手段をとおしてストライキ中の作業をつづけようとする使用者の頑強な態度や特定企業の生産手段の所有にむすびつけられた労働者の強い従業員意識に着目するとき同じように指適しうることである。ところがシットダウン・ストライキということになると、労働者は工場・事業場の主要な入口や機械設備の周辺に滞留しまたはこれらを占拠しているのであるから、使用者はその労働者をなんらかの方法で排除しようとしなにかぎりスト破りやスキップを入れて作業を継続するとはいちじるしく困難となってくる。こゝに争議行為としてのシットダウン・ストライキの威力

があり、またピケッティングと異り所有権ないし占有権との関聯においてとくにその合法・違法が問題化するのである。だからといってわが国の労働法上シットダウン・ストライキが違法であるというのではなく、そこにシットダウン・ストライキの合法・違法という問題について、単なるピケッティング理論に解消して法的処理をなしえないという困難性が、争議権理論との結びつきにおいて存在しているということを指摘したのである。したがって、シットダウン・ストライキをピケッティングの延長線上にでてくるもの、ないしはピケッティングの代替的手段としてのみ把握しようとする態度は、おのずからそこに理論的な限界をもっているということができよう。

二 社会的背景との関聯

つぎにシットダウン・ストライキの合法・違法という問題を考察するにあたっては、他の争議行為の場合と同じようにとくにその社会的背景を検討しておく必要がある。一般的にいうと、シットダウン・ストライキが労働組合によって広汎に採用される背景には使用者の強い組合否認・組合反感の態度があり、労働者が使用者の組合活動に対する干渉・妨害を排除して団結権そのものを擁護しようとする性格——いわゆる「組合承認争議 (recognition dispute)」としての性格——がきわめて濃厚である⁽³⁾。たとえばアメリカでは、一九三六年から三七年にかけて、A・F・Lから分離したばかりの労働力市場に対する弱い統制力しかもたないC・I・Oによって、その「組織化運動 (unionizing campaign)」のためさかんに採用され、自動車産業をはじめとして鉄鋼・造船・地下鉄・新聞など全産業にわたって波及したといわれる。当時は、資本主義の世界的恐慌（一九二九年）のもたらした大量の失業者群・劣悪な労働条件の問題を克服するためニューディール政策の一環として一連の労働立法——ノリス・ラガーディア法・ニラ法・ワグ

ナー法——が進展する過程のなかで、なお使用者には組合の結成や労働協約の締結要求などに対して根づよい反感と憎悪があり、ウォークアウトと平和的なピケッティングだけによって充分使用者に対抗しようという経済的地盤を欠いていた(4)。

同じような傾向は、企業別従業員組合の組織体制のうえに立つ戦後のわが国の労働組合運動においても一般的に指適されることであるが、とくに最近のわが国の中小企業争議を眺めてみるとその感を深くする。最近の中小企業争議は、たとえその争議の発生原因が賃金増額・賞与や退職金の支給・労働時間の短縮などの労働条件をめぐる積極的要求にあるとしても——かゝる要求は今日の中小企業労働問題の焦点が中小資本によって雇傭される賃金労働者の問題、わけても大企業と中小企業との間の極端な「賃金格差」にあることから当然である——、基本的にみれば中小企業労働者の横断的組織化そのものを阻止しようとする使用者の強い態度に対して中小企業労働者が労働組合の団結権そのものを擁護しようとする性格をもっている。事実、組合の承認・労働協約の締結・解雇反対などの消極的要求が労働争議の発生原因になっていることもかなり多い。戦後長い間中小企業労働者は大企業労働を中心とする労働組合運動の枠外に放置され、とくに大企業労働者が労働組合運動の一般的後退と使用者の立ちなおりにもなつて企業別従業員組合として企業内に深く定着しようとするなかで、誰からの援助も受けられないまゝ使用者の攻撃にさらされ劣悪な労働条件のもとにおしこめられていた。中小企業労働者の組織化がようやく問題とされるようになったのは昭和三〇年ごろからであり、中小企業労働者の権利意識の伸長とともに全国一般合同労働連絡協議会の発足や総評の未組織労働者の組織化方針の決定(第六回大会)を契機として具体的にとりあげられるようになった(5)。そして中小企業労働

者の組織化と組合活動は、地評・地区労を単位とした地域共闘体制の強化と上部団体の支援のもとに飛躍的に発展したのであるが、他方これに対する使用者の反撥のしかたのなかには、スト破り・スキップの導入、ロック・アウト、組合幹部の解雇などあらゆる計画的手段をおして中小企業労働者の組織化傾向を阻止し労働者が団結することそのものを否認してかゝろうとする強い動きがみられる。とくにそれを企業別従業員組合というわが国の労働組合の一般的な組織体制のなかで、労働組合の団結ないし団結活動の根拠地が特定企業の生産手段たる工場・事業場であるという特殊日本的な事実のうえに立つて考えてみると、スト破りやスキップを阻止して労働組合の団結を維持・防衛するためには、どうしてもシットダウン・ストライキを採用せざるをえないのである。

三 争議権理論との関聯

最後にもっとも基本的かつ重要な問題として、シットダウン・ストライキの合法・違法という問題が争議権理論のなかではたしていかなる位置をしめるかについて考察しておく必要がある。もともと市民法秩序のいたるところに牴触し違法の評価を受けるべきストライキが市民法の責任追求から解放されたのは、「労働契約の集団的解約」ないし「労働者の同時的退職」という市民法の技術的な論理操作によってであった。ここではストライキは本来労働者の処分権のもとにおかれた労働力の自己処分につきるものとしてその合法性を承認され、争議権は労働者の雇傭契約関係からの離脱の自由としてのストライキ権と同視された。かゝる状態のもとでは、ウォークアウトもピケッティングも資本所有権を労働力市場から切り離すという争議行為の積極的な性格において把握されず、ウォークアウトについては雇傭契約の断絶というストライキの実態をいちじるしくまげた市民法の擬似的な論理によって、またピケッティン

グについては雇傭契約の断絶とは別なしかしこれまた市民法的自由としての言論の自由に基礎づけられてその合法性が承認されたのである。もちろんこのような合法化の理論さえ長い苦難な過程を経てはじめて確立されたものであった。ましてウォークアウトと異って使用者の生産手段の支配領域にまで進出するシットダウン・ストライキが、ストライキによって雇傭契約が解消されるという理論的体制のうえで基本的にその合法性を承認される余地がないことは明白である(6)。なぜならば、労働者が使用者の生産手段たる工場・事業場・職場などに滞留しうるのは、雇傭契約にもとづく使用者の意思承認を根拠として、労働者が労務提供の義務を履行するため使用者の指揮命令のもとに入ること前提としているからである。したがって、ストライキによって雇傭契約が一応解消されれば、使用者の意思に反して労務の提供を伴わずに工場・事業場に残留することは、所有権ないし占有権の侵害として違法であり、妨害排除請求権の対象となる。またこの違法行為によって使用者の正常な企業の運営が阻害されなんらかの損害が発生する以上、労働者の職場占拠は、使用者と労働者との間の雇傭契約がたまたま提供した機会を利用してなされたいわば「契約法外」の事実として、債務不履行責任ではなくまさに不法行為責任を発生させる(もつとも使用者の指揮命令権につき労務提供の義務違反として債務不履行)。(7)。とくに所有権との関係を考えてみると、シットダウン・ストライキも争議行為であるかぎり、資本所有権を労働力市場から切離しその機能の停止をめざすことを本質とするのであるから、使用者の生産手段たる工場事業場・機械設備その他の「物」を毀損するという意味での所有権侵害の問題は生じない。しかし、いわゆる市民法上の所有権は、単に使用者の生産手段たる工場・事業場・機械設備その他の「物」を権利者以外のものゝ有形的侵害(毀損)から保障するのみならず、生産手段たる「物」に対する権利者の完全円満は支配可

能性という状態そのものを外部の攪乱・妨害から保護する——英米法上の「トレスパス (trespass)」大陸法系の住居侵入罪ないし不退去罪、所有権にもとづく妨害排除請求権など——のであるから、シットダウン・ストライキは、かゝる意味において所有権侵害となり、その合法化のためには頑強な抵抗に遭遇せざるをえない(8)。とりわけそれは、資本制法秩序の根幹たる生産手段の私的所有にふれるものとして厳しい違法評価を受けるのである。一九三六年から三七にかけてシットダウン・ストライキが波及したアメリカの異常なショックと裁判所・行政機関・一般公衆などの激しい批難はこの間の状況を如実に物語るものである。なお占有権との関係においても、労働者は使用者の生産手段に対して独立の占有ないし支配をもたず、使用者の単なる所持機関にすぎないと考えられるから、使用者の退去通告あるにかゝわらずなおも工場・事業場に滞留しこれを占拠することは、使用者の生産手段に対する占有権の侵害となることは明らかである(9)。

ところで、現在わが国においては、争議権は労働者の基本権として憲法第二八条に明確に保障され、労働法上も正当な争議行為については、「民刑事免責」という一般市民相互間の生活関係では認められない独自の保護があたえられている(労働組法第一条二項・第八条)。このことは、もはや争議行為が、雇傭契約関係の断絶とは無縁な労働者の生存権確保のための不可欠な手段として容認されたことを意味するのはもちろんであるが、その本質が、使用者の資本所有権を労働力市場から切り離すことによって所有権の機能を停止させるといふ争議行為の実態そのものゝなかに求められることを意味する(10)。もっとも、争議行為の本質が資本所有権の機能停止——使用者の操業の阻止——にあるといっても、そのことだけからたゞちにシットダウン・ストライキの合法性が明確に根拠づけられるものではない。

い。なぜならば、それは争議行為と所有権の社会的「機能」との関係であっても、シットダウン・ストライキの、合法・違法の問題の焦点である所有権ないし占有権の「内容」そのものとの関係ではないからである。たゞ、シットダウン・ストライキも争議行為であるかぎり、ピケッティングその他の争議行為と同様に、資本所有権を労働力市場から切り離しその機能の停止をめざすものであるから、かゝる基本的な視点を離れては、所有権ないし占有権の侵害の問題も解決できないのではないかと思われる。本稿は、このような立場からシットダウン・ストライキをめぐって生ずる所有権ないし占有権侵害としての市民法上の不法行為責任が、労働法上どのように排除されるかを考察してみたと思う。なお、争議行為の本質観として、争議行為は消極的な「労務提供の拒否」という債権侵害にありそれ以上の物権侵害は含まないという見解もあるが、この立場に立てば、シットダウン・ストライキは所有権との関係においてそのものとして違法性を結論づけられることになる。しかし、このような争議行為の本質観が、争議権理論の歴史的發展および争議権の憲法的保障をもつわが国の法体制のうえで果して妥当であるかは疑問であろう。

註1

たとえば、小島・沼田・松本・横井「中小企業の争議―その実態と法理（月刊労働問題一九五九年五月号）、佐竹・松崎・松本・久保田・杉本「最近の中小企業争議をめぐる問題―田原製作・成光電機・主婦と生活・メトロ争議を中心に」（労働法律旬報三五七号）、横井「主婦と生活社争議と官憲」（法律時報、一九五九年六月号）、小田・山本「主婦と生活社争議における問題」（労働法律旬報三四六号）などは、いずれも中小企業争議の問題の一つの重要な課題として、シットダウン・ストライキの合法・違法の問題をとりあげて検討している。

2

吾妻「労働法」（法律学演習講座）九三頁、石井・萩沢「労働法」（判例法学全集）三四五頁、沼田「団結権擁護論」下巻一一〇頁、片岡・本多・窪田・正田・西村「ピケッティングの研究―実態と法理」二七七頁などは、シットダウン・ストライキをピケッティングと同様の見地から法的処理を試みようとしている。

- 3 氏原「中小企業労働問題の経済的背景」季刊労働法三四号三六頁。
- 4 樋崎「アメリカにおけるシットダウン・ストライキ」法学新報五十六卷、八号六〇頁。蓼沼「争議権論」―歴史及び性格―労働法講座三卷四七四頁。
- 5 戦後わが国における中小企業労働者の労働運動の歴史的発展および最近の状況については、西・岩尾・小林・伊東「講座中小企業」四卷（有斐閣）九一頁以下に詳しい叙述があるので参照されたい。
- 6 蓼沼前掲論文四七二頁。
- 7 川島「民法解釈学の諸問題」一四四頁、同「債権法総則講義第一」一二八頁以下、蓼沼「争議行為のいわゆる民事免責の法構造」一橋論叢四十卷二号二〇頁。なお蓼沼助教授は、かかる市民法上の違法評価は、一箇の共同目的実現のための流動的集团的な争議活動という現象を、個々バラバラの行為に分解し、一般市民相互間の行為と全く同じ次元で判断されるところにその評価方法の特色があり、かかる法的评价は、争議権保障を基点とする新たな労働法のもとでは排除されなければならないとする。
- 8 蓼沼「争議権論―歴史および性格」労働法講座三卷四七三頁。また刑法の住居侵入罪ないし不退去罪の法益については、近時の有力学説は住居権と解するよりむしろ事実上の住居の平穏であると考えている（団藤「刑法」三三四頁）。シットダウン・ストライキが、かかる支配者の事実的支配を侵害する可罰的違法行為であることはいうまでもないが、とくにわが刑法の住居侵入罪の規定は、諸外国の立法例と対比するとき、ドイツ刑法第一二三条とともに最も厳格な部類に属することを注意すべきである。
- 9 緒方「生産管理」労働法講座三卷六四八頁、浅井「労働法学」二〇七頁。これに対して有泉教授は、労働者を組織体としてみた場合は、労働者は使用者の生産手段のうえに事実的支配（企業占有）を行っており、かかる事実的支配は小作関係や借地借家関係のように目的物の占有移転という強い事実を伴うものではないがこれを無視することはできないとする（有泉「労働争議権の研究」一九頁以下）。
- 10 蓼沼前掲四七三頁。

二、外国法とくにアメリカ法の場合

アメリカをはじめイギリス・ドイツ・フランスなどいずれの国においても一般にシットダウン・ストライキは違法とされ、その合法・違法をめぐる激しい論議はあまりみられない。また実際のにもシットダウン・ストライキが労働組合によってひろく採用されたという歴史的記録は、すでにふれたように一九三六年から三七年にかけてのアメリカのC・I・Oについて存在するが、その他の諸国では比較的少ないようである。こゝではアメリカ法を中心としてシットダウン・ストライキの合法・違法を眺め、わが国の学説判例を検討するときの素材としたい。

一 アメリカ

(1) アメリカにおける最初のシットダウン・ストライキは、一九三六年オハイオ州アクロンの the United Rubber Workers によって行われ、つゞく一九三七年にかけてミシガン州デトロイドの自動車産業を中心として鉄鋼・造船・機械・ゴム・地下鉄・新聞などの全産業にわたっておこなわれた。この争議手段は、A・F・L から分離したばかりのC・I・Oの組織化運動の一環として、使用者の強い組合否認・組合反感の態度に対抗するため採用されたものであるが、その性格ないし実態はわが国のシットダウン・ストライキよりかなり強力なものである。テイラーは、シットダウン・ストライキの本質的なねらいは「奇襲の要素 (the element of surprise)」だといってその実態をつぎのように説明している。それによると、シットダウン・ストライキにおいては工場の私設警察官・守衛は排除され、スト破り・スキップはもちろん使用者の工場の出入りまですべてが拒否される。工場内には労働者の「自治団体 (self-

governing community)」が組織され、シットダウン・ストライキが長期化すると、工場内の労働者の睡眠・食糧・衛生・娯樂などが配慮され、組合指導者は労働者の酒飲・喫煙・火気・機械や資材の保護について厳格な規律を設けるのだとされる。したがってシットダウン・ストライキが成功するか否かはストライキ中の規律いかんによって大きな影響を受けるわけである(1)。しばしば組合員とスト破りや警官との間に流血の惨事がみられ、とくに工場明渡のインジャンクシヨンの施行をめぐって、労働者はバリケードを築き警官は装甲車や催吐ガスを使用して対立するなど深刻な労働争議に発展した事例もみられる。

(2) このようにアメリカにおけるシットダウン・ストライキの型態は、わが国で問題とされる「最高段階」の、ないしは「排他的占有」を伴うシットダウン・ストライキの型態であるが、かゝるシットダウン・ストライキは使用者の生産手段に対する所有権を侵害するものとして不法行為 (trespass) を構成し、使用者のみならず裁判所・行政機関・一般公衆の激しい批難を受けた。また労働組合の指導者の間にも反対があり、C・I・Oは組合活動の制限立法の擡頭をおそれてついにその政策転換を余儀なくせしめられた(2)。事実、一八三七年にはシットダウン・ストライキを違法として禁止する法律が、マサチューセッツ・テネシー・バーモントの各州において制定された(3)。そしてかゝる状況を背景にしてシットダウン・ストライキは一九三七年の後半を境として急速にいったのである。

さてシットダウン・ストライキについて連邦・各州の裁判所はいずれもこれを違法としているが、もともと決定的な判決は *N. L. R. B. v. Fansteel Metallurgical Corporation* (1939) についての最高裁判所の判決である(4)。ファンスティール冶金会社は北シカゴにある小さい会社であるが、スイッチ・真空管・充電器の製造という特殊な分

野ではかなり重要な会社であった。一九三六年六月金属産業労働者の組織化のなかでこの会社においても組合が結成され（従業員二二九名のうち一五五名）、労働協約の締結を求めて団体交渉を要求したが拒否された。のみならず使用者は組合長を一般従業員から隔離し、労働スパイを雇入れ、御用組合の設立運動をおこなうなど組合活動に干渉した。そこで組合はストライキに突入し、約九〇名の労働者がたゞちに工場内の主要な建物二箇を占拠し他のものは食糧や寝具を供給してこれを援助した。会社はイリノイ州レークの郡裁判所にインジャンクションの申請をして認められたが、組合が裁判所の工場明渡の命令を拒否しつづけたため警官は催吐ガスなどを使用してはじめて労働者を工場外に追い出すことができた。工場は再開され、会社はシットダウン・ストライキをやった労働者のうち三五名をとくに個人的に再雇傭しそれと新規労働者の補充によって操業を開始したのであるが、そこにはこれらの労働者によって使用者の承認のもとに新しく御用組合ができた。この事件の結果三七名の労働者が裁判所侮辱罪として逮捕され郡裁判所によって有罪の宣告をうけた。労働者はこれを不服としてイリノイ地方控訴裁判所に上訴したが、ワグナー法は労働争議においていかなる労働者の暴力も認めておらず、財産権を保護し不法行為を処罰する州法の治安権を否定していないとしてやはり原判決を支持した。一方、一九三七年六月N・L・R・Bは、この事件をとりあげて使用者の不当労働行為の存在を確認し、会社に対して御用組合の承認取消、争議参加者の複職とバック・ペイの支払などを命令した。会社はこの命令を不服として巡回控訴裁判所に審理を申立てたのであるが、こゝでN・L・R・Bの命令の全部が破棄された。その理由は、シットダウン・ストライキは違法行為であるからワグナー法による法的救済を認められず解雇は正当であって復職の資格はないというものである（スパーク、リンドレー判事）。もっともこれに対しては、N・

L・R・Bの主要な関心事は使用者のワグナー法違反の事実であつて労働者の行為ではないからその命令は妥当であるという一部の反対意見があつた（トリリーナー判事）。つづく最高裁判所もこの巡回控訴裁判所の見解を支持して、シットダウン・ストライキは使用者の財産権に対する不法行為（trespass）を構成し、「法律上の権利の微塵もない高圧的手段（high-handed proceeding without a shadow of legal right）」であつて、ワグナー法もかゝる違法行為をなしたものを解雇する使用者の責任を否定してはいないと述べ、そして違法占拠のゆゑに解雇されたものはワグナー法にいういわゆる「被備者」ではないからN・L・R・Bの複職命令は適當ではなく、もし複職命令を認めると使用者の不当労働行為の存在を理由に労働者の行為を正当化することになり、法的救済のかわりに暴力を奨励することになると批難した。この見解はヒューズ首席判事の意見にもっともよく現れている。

しかし、こうした激しい違法論に対してはつぎのような批判的な見解があつた。また現にあることを注意する必要がある。(4)まず、このような労働組合の違法な実力行使の採用される原因を、単に労働組合の不法な指揮の反映に求めるのではなく使用者の不当労働行為の結果であることにも求め、かゝる使用者の違法行為の存在と無關係に使用者の解雇を正当化することは労働者の団結権を認めたワグナー法の理念に反するという考え方があつた。この考え方はシットダウン・ストライキを必ずしも合法だと評価するものではないが、N・L・R・Bの態度を支持したリード判事やブラック判事の小数意見に典型的に現れている。テラーは、使用者の違法な態度から生ずる法の無秩序が「効果的な釣合（an effective counterpoise）」をもたらし、そのとしてシットダウン・ストライキを必要としたといふ(5)、またリーバーマンも、衡平法上の「クリーン・ハンド（clean hands）」の原則を適用してシットダウン・ストライキ

を違法としたこの判決は、使用者が自らの非行によって利益をうるといふ結果に助力したといっている。(四)つぎにシットダウン・ストライキそのものは合法であるという考え方ががある。この考え方は、すべての経済的闘争は財産権への害悪をもたらすものであり、労働者が自らの「職 (Job)」や生活水準を維持すべき権利は使用者と平等に認められているのであって、このことは労使の交渉力の均等化のために労働者がピケティングやボイコットを使用して効果的なストライキをすることが許されている事実から明らかであるというのである。当時の労働組合の主張はこのようなものであった(五)。またグリーンは、使用者と労働者とは均しく企業の発展に貢献し、紛争にあたつては労働者は企業との関係を継続したまゝ使用者と交渉するのであって、もしこの関係を断つてしまえば労働者は企業にとって全くの局外者でありシットダウン・ストライキはトレスパスを構成するが、しかしこの関係を維持しつゝ使用者との交渉を条件として平和的に善良なる意思をもって占拠することはならぬ違法ではないと述べ、しかもその占拠は労働関係に附随的なことであつて、財産や身体に対する直接の侵害がないかぎり裁判所はそれをとらえて偏頗な判断を下すべきではないと主張している(六)。

このようにシットダウン・ストライキを合法とする見解も一部には存在したが、一般的にはシットダウン・ストライキは違法であるとして激しい批難をうけた。ファンステール冶金会社事件のほかにもたとえば *Apex Hosiery Corporation v. Leader* (1940) に対する最高裁判所の判決があるがやはり違法としている(七)。アペックス靴下会社はフィラデルフィアにある約二五〇〇人の従業員を擁する会社であつたが、他の大部分の工場とちがつてこゝだけはアメリカ靴下労働者同盟との労働協約を締結していなかった。そこで労働者同盟の支部委員長リーダーが、アペッ

クス会社に通告して協約締結を要求したところ会社はこれを拒否した。これに反対して一九三七年五月労働者はデモ行進をやるため工場前にいたが、たまたま工場長との会見が拒絶されたため一団の組合員が六週間にわたるシットダウン・ストライキを開始したのである。そこで会社はペンシルヴァニアの連邦地方裁判所に予備的差止命令を申請したが、シットダウン・ストライキはトレスパスの継続と州法の悪質な違反を構成するとしながらも、原告・被告において市民権の相違が認められないから管轄権をもたないとして申請を却下した。つづく巡回控訴裁判所は差止命令を認容したが、最高裁判所は、すでにシットダウン・ストライキは終わったのであるからその必要性はないとして事件を地方裁判所に差戻した。他方、アベックス会社は、ペンシルヴァニアの連邦地方裁判所に、トラスト禁止立法に基づく損害賠償訴訟を提起した。地方裁判所は会社の主張を容認しシャーマン法に基いて実損害の三倍の損害賠償を命じた。ただちに組合とリーダーは巡回控訴裁判所に上訴したのであるが、こゝで、シャーマン法は本件に適用されないという論拠にしたがって地方裁判所の判決が破棄された。そしてこの事件は一九四〇年四月最高裁判所に現われ、多くの人々の注目のなかで、判決はシットダウン・ストライキは、違法行為として一般の民事責任はあっても、シットダウン・ストライキによる生産の停廃から生ずる通商の制限は、シャーマンの禁止する「取引ないし通商の制限」には該当しないとして、会社の実損害の三倍の損害賠償請求を否認したのである（この判決の焦点は、シャーマン法の適用を違法としていることが注目される。）（9）。かくして、アメリカにおいてはシットダウン・ストライキは、小数の合法論の存在をのぞき、ついに公認の争議手段としての地位を獲得することができなかったのである。

二 ドイツ・フランス・イギリスなど

(1) ドイツでは、シットダウン・ストライキは、一九五二年三月デルメンホルストの羊毛洗滌・羊毛梳刷業の女子労働者によってなされたという唯一の事例を除き殆どみられないといわれる⁽¹⁰⁾。もっとも、デモ隊ないしピケ隊が、ストライキ中にかかわらず働いている他の会社の労働者に就労放棄を促すため、その会社の構内に侵入してこれを占拠するといった事例はままみられるようである。たとえば、住居侵入罪・騒擾罪が適用されたハノーファーのペンキ労働者の事件（一九五三年一月五日、ハノーファー地方裁判所判決）やバイエルンの印刷労働者の事件（一九五四年三月一日、アウグスブルグ地方裁判所判決）などがそれである⁽¹¹⁾。しかし、これはシットダウン・ストライキというよりも、むしろピケティングの範疇において処理さるべきものであろう。一般にドイツの学説は、シットダウン・ストライキは違法な争議行為であり、民法第八二三条にいう保護法規——住居侵入罪を規定した刑法第一二三条がこれに含まれることはもちろんである——に対する違反を構成することに特別の疑問を感じていないといつてよい。ニキッシュやオスワルトのみならず、カロールスフェルトも、シットダウン・ストライキは、建物・機械の本来の用途、就労希望者の職場への接近遮断の点から原則的に違法であるとしている⁽¹²⁾。

(2) フランスでは、レオン・ブルームを首班とする人民戦線内閣の成立した一九三六年と三八年に、労働総同盟によってバリの金属・機械産業においてひろく行われたという記録がある⁽¹³⁾。シットダウン・ストライキの合法・違法については、労働組合側は、企業に対する共同所有権ないし商事賃借人の権利から類推される権利などを根拠としてその合法性を主張しているが、一般には使用者の所有権または管理権に対する侵害として違法とされ、レフェレ（refere）手続による退去命令申請の対象とされる。しかし刑法上は、シットダウン・ストライキは、暴行・脅迫を

伴わないかぎり、労働の自由に対する侵害を規定する刑法第四一四条に触れるものではなく、また、企業は住居ではないから住居侵入罪を規定する刑法第四八四条にも該当しないとされる⁽¹⁴⁾。

(3) イギリスでは、シットダウン・ストライキは、不法侵害 (trespass) として不法行為 (民事共謀) または犯罪 (刑事共謀) を構成する。シトリンは、労働者が使用者の構内に滞留しうるのは、就労その他使用者の許容ある目的に限られるのであるから、労働者が契約を破棄して就労を停止した場合は、使用者の構内に滞留しうる暗黙の承認は自動的に終了し、早急に構内を退去すべき義務を生ずるといっている。したがって、相当な時間が経過したのちになおも使用者の構内に滞留することは不法侵害として違法であり、この場合、たとえそれが一九〇六年労働争議法第二条にいう正当はピケティングの目的のためであつてもとくに使用者の退去要求あるときは違法となるわけである。判例については、シットダウン・ストライキそのものを正面から扱ったものはあまりないようであるが、比較的最近の事例としては、*Canadian Pacific Railway v. Gaud and others* (1949) に対する高等法院王座部の判決がある⁽¹⁶⁾。この事件は、カナダ海員組合とカナダ太平洋汽船会社との間の労働協約に存する唯一交渉団体約款に反して、カナダの船舶所有者が、別の海員国際労働組合と労働協約締結のため団体交渉をやったので、カナダ海員組合がストライキを指令し船舶から退去することを拒否したというものである。船舶所有者は、セラー判事から当該船舶に滞留しまたは乗船することを禁止する中間的差止命令を得たが、これに対して組合員が控訴したのが本件である。高等法院王座部は、弁護士主張を却け、結局組合員の船の滞留は不法侵害であるから原審判事の判断は正当であると控訴申立を棄却したのである。

註 1 Taylor : Labor problems and Labor Law, 1944, p. 106~107.

2 Taylor : *ibid.* p. 486~487.

3 L. Teller : Labor Disputes and Collective Bargaining, vol. I, 1940, p. 312. なお、マサチューセッツ・ミネソタ・ペンシルヴァニア・ウイスコンシンンの各州の労使関係法は、シットダウン・ストライキを労働者の不当労働行為として禁止している。

4 この判決で「*Liebman* : Unions before Bar, 1950, p. 204~. (邦訳として近藤・佐藤「労働組合と裁判所」二四六頁以下)」。L. Teller : *ibid.* p. 312~313. Rothenberg : Labor Relations, 1949, p. 99. 檜崎「アメリカにおけるシットダウン・ストライキ」法学新報五六巻八号六〇頁以下、神山「英米法における坐込龍業について」警察学論集九巻一号五頁以下、ホイヤー・ギレンス「アメリカ労働運動の歴史」二二二頁などを参照。

5 L. Teller : *ibid.* p. 314.

6 Taylor : *ibid.* p. 486.

7 檜崎前掲論文六三頁以下。この考え方は、後述の有泉教授の見解にきわめて類似したものであることが注目される。

8 L. Teller : *ibid.* p. 311~312. 近藤・佐藤訳「リーバーマン「労働組合と裁判所」二六九頁以下、檜崎前掲論文六七頁を参照。

9 このほかにも「シットダウン・ストライキのケースとしては、州裁判所のものとして *Plecity v. Local No. 37 Int'l U. etc. Superior et Los Angeles Co. California*, March 4th 1937; *Chrysler v. Int'l u., United A. W. of American et al. Circuit Ct. Wayne Co. Michigan*, March 15th, 1931; *General Motors v. Int'l u., United A. W. of America, Genesee Co. Michigan*, Feb. 2nd, 1937. *Holland v. Minneloma* 184 Okla 640, 690 (2d) 764 (1939). などがある。また連邦裁判所のものとして「*Calmar Steamship Co. v. the Steamship Oakman and Losman, Admirately* 2222, 2225, Sep. 17th, 1937. などがある。これらは一例で、実法として「L. Teller : *ibid.* p. 312.)」

10 H. Grote : *Der Streik, Taktik und Shategie*, 1952, S. 67.

- 11 オスワルト「ストライキと刑法」外国労働関係研究会訳二一〇頁以下。Niese: Streik und Strafrecht, 1954, S. 144.
- 12 Nilsch: Arbeitsrecht, Bd. II, 1959, S. 154. オスワルト前掲書一九頁。Carolsfeld: Arbeitsrecht, 1954, S. 323.
- 13 藤野「平穩な坐り込みストライキと建造物不退去罪——比較法的考察——」警察学論集二三卷一号四九頁、シュトゥルムター
ル「ヨーロッパ労働運動の悲劇Ⅰ」一八三頁などを参照。
- 14 恒藤「フランス法における団結と争議」労働法講座七卷上巻一九〇頁、藤野前掲論文五〇頁。
- 15 N. A. Citrine: Trade Union Law, 1950, p. 432. 神山前掲書八頁以下、片岡「イギリスの団結権・争議」労働法講
座七卷上一九八三頁などを参照。
- 16 N. A. Citrine: *ibid.* p. 435~436. 神山前掲書九頁以下。

三、シットダウン・ストライキの合法・違法とその評価基準

いままで眺めてきたように、アメリカを始めとする諸外国では、小数の合法論を除き一般的にはシットダウン・ストライキは所有権侵害として違法とされているが、このことの窮極的な原因は、争議権が成文憲法上明確に保障されず、したがって争議行為が新たな法領域（労働法）の独自の現象としてではなく、多かれ少かれ市民法的自由の量的拡大ないし民法の例外的特免として把握されていることに由来するのだと思われる。それでは、争議権が労働者の生存確保のための不可欠の基本権として成文憲法上保障され、争議行為が、市民法に接木された例外的現象としてではなく、市民法の傍にこれと並存する新たな労働法の領域における原則的現象として把握されるわが国の法体制のうえで、シットダウン・ストライキの合法・違法はどのように考えられるであらうか。一般的にいうと、シットダウン・

ストライキそのものが違法であるという学説・判例はきわめて少なく、その点では諸外国の態度とかなり鮮かな対立を示していることができる。ここではとくにこれらの学説・判例の評価基準について争議行為の本質との関連で問題を考察してみたい。

一 違法論の考え方

(1) まず違法論の態度をその理論的出発点とくに合法論との基本的分岐点との関連で眺めてみると、そこにはさまざまな論拠が示されているが、もっとも徹底した理論的根拠をもつ見解としては、争議行為の本質を「労務提供の拒否」という消極的な債権侵害に求め、使用者の生産手段の支配領域にまで進出するシットダウン・ストライキは、このような「労務提供の拒否」に随伴する必要的行為の範囲を逸脱するものであるから、労働協約に職場代置禁止条項などが存しないかぎり正当な争議行為とはいえないという見解がある（（神山・高橋・平賀の諸氏。なお昭和二九・一一・六の労働次官通達はその根拠が明白ではないがこの考え方に属するものと））（一）。しかし、このような争議行為の本質観はすでにふれたように争議権理論の歴史的発展や争議権の憲法的保障をもつわが国の法制のうえからいって妥当でないのみならず、わが国の労働組合運動とくに最近の小企業争議においては単なる消極的な「労務提供の拒否」だけによつては争議行為が行いえないという実態認識が前提となっているのであるから、むしろ「労務提供の拒否」に随伴する必要的行為がどの程度認められるかが問題の焦点となるべきであり、このように形式論議に限定することは許されない。この点では「労働力のコントロール」理論としてひろく知られている吾妻教授の学説ははるかに実態に即したものとなっている。教授はまず職場占拠の目的ないし効果をそれぞれの争議行為（生産管理・怠業・同盟罷業）について分析され、その効果として賃金請求権の

喪失の防止・争議行為の仮装・スト破りの予防といったことを抽出されたのち、シットダウン・ストライキにおいてはスト破りを予防する目的のため職場占拠が意識的に採用されるのであるからピケッティングと同様に考えるべきであつて違法視するわけにはいかないとされる(2)。いずれにしてもこれらの争議行為の本質観のうちには所有権の支配する領域と争議権の支配する領域とを法論的に明確に劃定しようとする態度が看取され、のちほど考察する合法論の考え方とかなり鮮かな対立を示している。なお違法論の論拠としてはこのほかにもつぎのようなものが考えられる。

(2) 争議行為の本質を「労務提供の拒否」に求めつつもやや異つた理由を示すものとして、労働者の職場滞留や職場占拠を合法視すると使用者のロック・アウトを封殺することになつて労使対等の原則に反するという見解がある(平賀氏の見解、鈴木法務総裁の説明(昭二三・三・二七参議院労働委員会)なお法社会学の見地から川島教授の所説参照)(3)。この問題はかつて生産管理における工場占拠についてロック・アウトとの関聯のもとに論議されたのであるが、ロック・アウトの本質は使用者の「賃金免脱」——ロック・アウト「権」として原則的に承認されるか、緊急避難として例外的にのみ容認されるかは問題がある——に求めるべきであつて、労務提供を伴わないシットダウン・ストライキに対するロック・アウトについては使用者の生産手段の物的保全のみが問題となる。そしてこのような「妨害排除」を目的とするロック・アウトはロック・アウトというより所有権の一般的作用とみるのが適當であり(4)、争議中といえども生産手段に対するいちじるしい破壊行動があればその生産手段の保全のための法的救済手続は残されているから、ロック・アウトができないから労使対等の原則に反するという考え方は適當でない。

二 合法論の考え方

合法論の基本的態度として違法論との関聯において注目されることは、争議行為の本質についてそれが「労務提供の拒否」ないし「労働力のコントロール」といういわば消極的な債権侵害にやまらべき実定法的根拠も理論的根拠も存在しないということから、ひろく使用者の「正常な業務運営の阻害」というある程度積極的な物権侵害をも含むものとしてとらえていることである。したがって、シットダウン・ストライキにあたって使用者の生産手段たる工場・事業場その他の物的設備を労働組合の占有支配のもとにおいたとしても、ただそれだけでは争議行為をただちに違法ならしめるものではないとする。この立場は違法論と対比してみると具体的にはよりさまざまな理論構成をもってあらわれるが、いずれにしても争議の場に厳格な所有権の法理をもちこんできたのでは争議権はなりたないのだという意味において所有権と争議権との関係につきかなり歴史的流動的な把握態度をとっていることが注目されるのである。

(1) 合法論のうちで比較的良好よく思考され具体的な理論構成においても強い説得力をもっていると思われる見解は、使用者の生産手段に対する労働組合の支配占有を少なくとも純然たる第三者・局外者の占有侵奪ないし所有権侵害とは異って判断しようとする考え方である。この考え方は、ひろく知られているように、かつて生産管理の合法・違法の論議にあたって企業の法社会学的考察——企業の所有と経営の分離という現象——にもとづいて理想型の生産管理の合法性を結論づけ、学説・判例に深い影響をあたえたのであるが、なかでもっとも強い理論的根拠をもつものは有泉教授のいわゆる「企業占有」論である(5)。有泉教授は、使用者が労働力のうえに事実的支配を行っていると同時に、労働者もとくに組織体としてみた場合には生産手段のうえに事実的支配——「企業占有」——を行っており、

労働法はこの事実的支配をそのまま権利にまで高めはしないが、しかしこれを足場にして労働者が使用者の市民法上の権利——「自由な所有権」と「契約の自由」——に対抗することが容認されまたそこに争議権がなり立つとされる。そして争議権の基礎をなしているこのような事実はず使用者側の所有権を認めただけのことであるから、機械設備の破壊など所有権そのものを否認するような争議行為は認められないが、使用者側の所有権を是認しつつこの事実を所有権のうえにおしつける行為は可能であるとされる。この考え方は、直接的には「労働力のコントロール」は「生産手段へのコントロール」を法的な意味において含みえないとする吾妻教授の見解に対する批判として提出されたのであるが、根本的には、憲法第二八条が法文上単に団結権のみならずとくに争議権をも保障していることおよび欧米の組織率の高いクラト・ユニオンと異なるわが国の企業別従業員組合の実際とをにらみ合わせながら、少なくともわが国においては争議権は所有権と団結権との交叉する事実の平面にその基調があり、かくて争議権は当初からそのなかに所有権の権能に対する蚕食 (encroachment) の要素を含むものであることを指適されるのである(6)。所有権と争議権との関係のダイナミックな把握の方法やわが国の企業別従業員組合の実際を重視される態度そのものはきわめて正当であってなんらの異論はない。しかし、使用者の生産手段に対する労働者の事実的支配としての「企業占有」という観念——もちろんこの事実的支配は権利にまで高められたものではないから、この「企業占有」論を發展させて使用者の生産手段に対する労働者の「占有権」をも認めようとする見解はいうまでもなく妥当ではない——がはたしてなまの社会的事実として以上の法的に意味のあるものとして語りうるものかどうかについてはすこぶる疑問であろう。法的には労働者は使用者の単なる占有機関にすぎないことはすでに述べたとおりである。のみならず有泉

教授はこの間の論証のため労働関係を小作関係や借地借家関係の物権化になぞらえて説明されているが必ずしも正当に比較することができないもののように思われる。

(2) つぎに、シットダウン・ストライキが争議行為としていかなる意味をもつかを検討し、それが労働組合の団結の維持・防衛——スト破り・スキップの防止——にあることから、ピケティングの延長線上に出てくるものあるいはピケティングの代替的手段たる性格をもつものとして、その合法性を根拠づけようとする見解がある。この立場はすでに考察したところの最近の中小企業争議の実態との関係においてますます明確な形をとって現われ、ここに学説の一般的傾向があるといっても過言でないように思われる。そしてこの考え方の基本的態度のなかには、争議行為の本質は、資本所有権を労働力市場から切り離すことによってその機能停止をめざすこと、あるいはひろく使用者の正常な業務の運営を阻害することにあるのであって、所有権と争議権との関係については、両者を動きのとれない相互不可侵の固定的な関係としてではなく相互交錯のかなり流動的な関係として把握しようとする態度があるように考えられる。したがってシットダウン・ストライキが所有権の客体を占拠してその機能を阻害する面を伴うにしても、それだけではただちに違法にはならないというのである。これらのうちでシットダウン・ストライキの合法性について直接言及した代表的見解（沼田教授、「ピケティングの研究」（片岡・本多・窪田・正田・西村）、横井助教授）にしたがえば、争議中といえども使用者の工場・事業場の施設や機械に対する破壊行為あるいは原料・資材の盗取などが所有権侵害として違法とされ、そのかぎりで所有権そのものの権利性は失われるわけではないが、労働力と結合してはじめて活動しうるような資本所有権の機能は、労働力の供給阻止をめぐる争われる争議中においては常に眠ってし

まうのが常態であるから所有権侵害の問題は生じないとされる(7)。もっとも資本所有権は争議中常に眠ってしまうものだということが、使用者の争議中の操業の権利ないし自由との関聯においてどの程度に理解されるものかについては疑問が残るのであるが、争議行為を資本所有権の労働力市場からの切り離しという積極的な性格においてとらえ、シットダウン・ストライキをピケティングと同様の見地から処理しようとする態度そのものは本稿の立場からは正当である。またこの見解が、職場占拠型の争議行為が普遍的な重要性をもつわが国の企業別従業員組合の実際や「組合承認争議」としての最近の中小企業争議の現状を踏まえたものであることにも注意したい。ただし、シットダウン・ストライキがピケティングと異って特にその合法・違法が問題化するのは、使用者の生産手段に対する所有権ないし占有権の内容そのものを侵害することによるのだからかかる市民法上の違法評価がどのように排除されるかについての理論的説明が必要であり、それが資本所有権の機能停止ということによって曖昧にされているくらいがある。

(3) また、シットダウン・ストライキは使用者の生産手段の「排他的占有」にならないかぎり合法であるという見解がある(柳川、緒方の諸氏)。この考え方はシットダウン・ストライキの合法・違法そのものについて検討を加えるというより、むしろシットダウン・ストライキの具体的な態様と段階に着目して実質的に合法的なシットダウン・ストライキの型を決定しようとするものである。まずシットダウン・ストライキについて、スト破りに対して無言の威圧をあたえるため工場・事業場や機械設備の周辺にただ坐り込み、使用者の出入・物品の搬出・非組合員の就労などに対してなんらの妨害をも加えずもっぱら傍観しているのにやまるもの(最低段階の工場占拠)と、工場・事業場その

他企業の物的施設に対する支配を取得し、生産はしないが使用者の出入・物品の搬出・非組合員の就労を完全に排除しようとするもの（最高段階の工場占拠）との両極限があることを指適したうえで、最低段階のシットダウン・ストライキ——ロック・アウトによる労働者の閉め出しやスト破りの侵入による団結崩壊の危険を阻止する点にこれを認める実益があるとされる——は、使用者が企業の物的施設を支配しまたは支配しうべき状態にあるから合法であるが、最高段階のシットダウン・ストライキは、かかる支配を事実上不可能ならしめ使用者の正当な対抗手段としての操業継続の権利を侵すものであるから職場代置禁止の協定などがないかぎり違法であるとする。むしろこの立場も、争議行為の本質観としては争議行為は消極的な債権侵害に限定されることなく積極的な物権侵害をも含むものであるとする考え方を採っているのであるが、その限界については使用者の拠点を喪失せしめない程度に求めることが労使のフェアプレーの原則の適用上当然の結果であると考えているわけである。このように、労働者の企業設備に対する「排他的占有」をもってシットダウン・ストライキの合法・違法の法的判断の基準にしようとする見解は、いままでの裁判所の考え方にもしばしばあらわれている⁽⁹⁾。この態度はシットダウン・ストライキの態様と段階とに応じて実質的に合法的なシットダウン・ストライキの型を決定しようとするところにおいて他の学説と比較するとはるかに具体的実質的な意義をもっており、また、シットダウン・ストライキの合法・違法の問題の焦点である占有権侵害という市民法上の違法評価を「排他的占有」という基準によって解決しようというところに理論的意義をもっているが、シットダウン・ストライキの合法・違法そのものの論議としては理論的説得力を欠くように思う。のみならず、もともと市民法上の観念である「排他的占拠」（この場合「占有」を「占拠」といい変えてもおそらく異論はあるまい）をもって、

それを労働法的に再構成し争議行為の合法性の限界とすることはシットダウン・ストライキの合法性を不当にゆがめることとなって許されない。

(4) シットダウン・ストライキと不退去罪との関聯についてはしばしば刑法理論の観点から問題とされているが、これらの見解は一般的にいうと、平穏なシットダウン・ストライキは一応不退去罪の構成要件に該当するがその違法性を阻却され犯罪を成立せしめないけれども、平穏ならざるシットダウン・ストライキや積極的に使用者の対抗の自由・営業の自由を侵害するようなシットダウン・ストライキは不退去の違法性を生ずると判断しているようである。たとえば莊子教授は、ストライキは必ず職場を放棄することによって労働力の総引揚げを行わなければならない性質のものではなく、また使用者の生産設備に対する占有支配も排他的な侵奪支配でなく争議行為に伴う一時的な占有支配にやまるから、シットダウン・ストライキが団結の維持・スキップの防止という正当な目的のもとになされるかぎり、たゞちに「刑法上の違法性」——労働法規範を考慮してもなおかつ刑罰を科するに足りるほどの高度の良俗違反——がでてくるわけではないとされる⁽¹¹⁾。藤木助教教授も、企業施設に対する占有は第一次的には経営者に属し労働者は第二次的にのみ占有をもつにすぎないから、とくに使用者から立退要求がなされたときは以後の占有は企業施設に対する不法占拠として違法性をおびるが、平穏なシットダウン・ストライキは単に従前の事実的状态の継続にすぎずたゞ立退要求に応じないという作為義務違反が生ずるにやまるだけであるから、労働争議の特殊性を考慮し不退去罪で処罰されることはないとする⁽¹²⁾。これらの見解は、シットダウン・ストライキの合法・違法の判断にあたつてまず市民刑法規範のうえから不退去罪の構成要件該当性の有無を問題とし一応不退去罪の構成要件に該当すると判

断したうえで、シットダウン・ストライキが団結の維持・防衛という労働法規範における正当な目的をもつことからその違法性の阻却を論ずるという思考段階——藤木助教は一般の類型的にその正当性が明白である行為は「社会的相当行為」として構成要件にも該当しないが、通常の場合はやはり個々の事例について違法性の阻却を論じていくことになるといわれる——を踏むものであるが、かゝる思考態度は、シットダウン・ストライキのちほど述べるように労働法上原則的に適法な行為であるという本質を見失う結果となりその態度そのものに賛成することができない。

(5) なお合法論のうちには、このほかにもたとえばシットダウン・ストライキにおける職場占拠を団体交渉の橋頭堡たる意味をもつものとして考えるもの⁽¹²⁾、労働者は使用者に対して就労請求権を有するということを根拠とするもの⁽¹³⁾などがある。しかし前者については、すべての争議行為は結局労使の団体交渉の促進のために発動されるものであるといえるからシットダウン・ストライキの合法性についての独自の法的根拠となりえないし、後者についても労働者に就労請求権があるか否かについては学説・判例はお互に消極的に解しており、かりにかゝる請求権を容認しうるとしてもシットダウン・ストライキそのものがすでに完全な労務提供の拒否である以上それを論拠とすることは理由がないというべきである。

三 本稿の立場

このように、シットダウン・ストライキの合法・違法については、とくにそれを争議行為の本質観との関係において考察すると、そこにはさまざまな見解と理論的根拠が示されているが、私はつぎのように考えるのが最も妥当であ

ると思う。

(1) すでに指適したように、シットダウン・ストライキは、使用者のスト破りやスキップの導入を阻止して労働組合の団結を維持・防衛するためになされる。その点では、シットダウン・ストライキはピケッティングとなんら変りはなく、いずれも争議行為としては、使用者の資本所有権を労働力市場から切離しその機能を停止させる——使用者の操業継続を阻止する——ことにその本質があるのである。そして憲法第二八条は、まさにかゝる意味における独自の争議行為の觀念を定立してその本質的合法性を承認したのであるから、争議行為は、消極的な「勞務提供の拒否」という債権侵害にやまらべき理由はなく、シットダウン・ストライキそのものは原則的に合法であると考えべきである。もっとも、争議中といえども、使用者の生産手段たる工場・事業場・機械設備その他の「物」に対する労働者の破壊行為が違法であることは当然であつて、その意味で所有権の権利性そのものは失われるわけではないが、労働力と結合してはじめて活動しうるような資本所有権の動的機能¹¹ 操業は、争議中においては權利行使としては保護しえないものであつて、使用者の單なる自由に放任された行為であるにすぎない⁽¹⁴⁾。

(2) たゞシットダウン・ストライキはピケッティングと異つて、資本所有権の機能停止という効果を、労働者が使用者の生産手段たる工場事業場に滞留しまたはこれらを占拠することによつて確保しようとするものであるところに、市民法上、使用者の生産手段に対する完全円満は支配可能性という状態そのもの、ないしは生産手段に対する使用者の事實的支配を攪乱・妨害するものとして、所有権または占有権の内容そのものに対する侵害の問題が生じ、⁽¹⁵⁾ (かかる權利侵害によつて使用者の正常な業務運営が阻害されるところに、不法行為責任または業務妨害罪が成立するが、かかる責任が排除される直接の根拠は主として(1)の理由によるのである) あるいは不退去罪の適用が

問題となる。しかし、所有権との関係についていえば、争議中すでに使用者の資本所有権の社会的機能は眠っているのであって、かゝる社会的機能を停止した状態のもとにおいては、所有権の内容たる支配権能それ自体もまたその発動を制約されその意義を失っていると考えられるから、シットダウン・ストライキにあたって使用者の所有権の客体的な生産手段が占拠されたとしても、それだけではたゞちに所有権侵害と考えるのは妥当ではない。また占有権との関係についても、使用者の生産手段たる工場・事業場に対する労働組合の支配占有は、労働争議に伴う一時的現象にすぎず、そのうえ、争議中といえども雇傭契約関係は解消しないというのが憲法第二八条の争議権保障のもとにおける法理論的体制なのであるから、当該企業の労働者とは異なる純然たる第三者・局外者の占有権侵害・占有侵奪とは區別されなければならない。なお、このための論証として、使用者の生産手段に対する労働者の事実的支配関係ないし占有権を認めようとする見解があるが、対使用者との間でこのような関係を認めることはできない。刑法上も、一定の空間（工場・事業場）に対する事実的支配についての使用者の絶対意思は、シットダウン・ストライキにおいては同様の理由に基いて制限されるべきものであり、かりに制限されたとしても、操業の阻止はストライキそのものであり、とりたてゝその法益たる個人の私生活の平穩は乱されるものではないから不退去罪は成立しないというべきである。

(3) 實際的に考えてみても、シットダウン・ストライキが採用される社会的背景には、労働組合の労働力市場に対する統制力が弱く、使用者の組合否認・組合反感の態度がとりわけ濃厚で、ウオークアウトとピケッティングのみでは使用者に充分対抗しえないという経済的社会的事情が存在している。とくに戦後のわが国の労働組合は、企業別従

業員組合としての組織体制のうえに立ち、労働力市場に対する支配力に欠け、労働者も特定企業の生産手段の所有から切り離された「賃金労働者」であるという意識よりも、特定企業の生産手段に結びつけられた「従業員」であるという意識が一般的に強い。したがって、争議行為も使用者の工場・事業場を根拠地としてなされる必然性がある（争議にある戦斗指揮所になる組合事務所も会社の構内のなかにあることが多い。）（15）。反面、使用者の組合活動に対する反感も根強く存在し、使用者はロック・アウト、立入禁止・妨害排除の仮処分などを通じて、労働組合の争議行為の根拠地を奪いあげようとする。労働者は、

いったん工場・事業場の門外に出されてしまうと、団結への信頼感に不安と動揺をきたし、争議を敗北の結果に追いつむ危険に迫られる。すでに考察したごとく最近の中小企業争議においてこのことはもっとも典型的集約的に現われているのである。要するに、これらの実際の事情は、シットダウン・ストライキが労働法の窮極的理念である労使対等の原則に近づくための必要不可欠な手段であることを物語っている。シットダウン・ストライキを所有権ないし占有権侵害として絶対的に違法視することは、少なくとも結果としては、争議権の実質的な否認または空文化につながるものといっても過言ではあるまい。

註1 神山「労働刑法提要」一三〇頁以下、同「職場放棄をめぐる法律问题」警察学論集一三巻五号三三頁。また生産管理を違法とする平賀氏（「生産管理をめぐる法律上の諸問題」）法律時報二〇巻八号二五・二七頁）や高橋氏（「生産管理の違法性」法律時報二〇巻八号一九頁以下）の立場はシットダウン・ストライキを違法とする理論的根拠を提供しているものである。なお昭和二九・一一・六日の労働次官通達は「労働者が使用者から明示の、且つ存続する意思を以て正当に退去を要求されたにもかかわらず、なお不当に工場・事業場内に止って、占拠をなし、又は坐り込みをする等の行為は、違法行為となることと明白である。」と述べ、その根拠をなんら示していないが、やはり同一の立場に立つものであるように考えられる。この労働次官通達については有泉教授の鋭い批判がある（「労働争議権の研究」一三一・一四五頁参照）。

2 吾妻「労働法」法律学演習講座九三頁。

3 平賀前掲論文三〇頁。参議員労働委員会における鈴木法務総裁の説明については緒方「生産管理」労働法講座第三卷六三八頁参照。川島教授の見解については「生産管理の違法性と合法性」（法社会学における法の存在構造）二六九頁以下）参照。なお、川島教授が生産管理は市民法的性格（商品交換―フェア・プレーの原則）を有する労働法の平面においてロック・アウト権としてあらわれる私的所有権と衝突するとされるのは、ノーマルな経済的条件のもとにおいてであり、したがって戦後の異常な経済的条件のもとでは緊急避難の労働法的構成によつてその合法性を主張された。

4 ロック・アウトは、使用者の所有権の作用としての労働者の閉め出しではなく、労働契約上の賃金支払義務を免れることを本質とするものである。むろん、その実定法的根拠はなにもないから例外的にのみ許されるにすぎない。戦後わが国のロック・アウト論においては、労働組合運動の特異性から、「労働者の事実上の閉め出し」という事実的作用と「賃金支払義務の免脱」という法律的效果とが複雑に混在していたのであるが、両者は明確に区別すべきものである。これらの点については、拙稿「ロックアウトの実態と法理」東洋法学三卷一号二七頁以下を参照されたい。

5 有泉「爭議権」（「労働爭議権の研究」三二頁以下参照。また同一傾向の態度をとられる考え方として末弘「労組問答」一〇三頁、石井「労働法」一三六頁以下、同「労働法講話」一八九頁以下、同「経営権と労働基本権」季刊労働法三三号四一頁以下参照。とくに石井教授は、爭議行為という現象は、企業の有機的構成分子たる労働が一つの組織現象として使用者の指揮・命令を中断して自己回転をしている現象なのであるから、かかる自己回転たる職場占拠を純然たる第三者の所有権侵害・占有権侵害と同一視するのは不当であるとされる。

6 有泉「爭議権の構成について」（「労働爭議権の研究」五七頁）参照。

7 沼田「団結権擁護論」下巻一一一頁は、資本所有権は労働力と結びつくことつまり労働契約を媒介としてのみ生きた機能を發揮するのであつて、労働契約意思を拘束することが正当ならば、機能しない資本所有権を一時的に制限（職場占拠）する行為をも正当と考えてよいのではないかとされ、ただ、目的はあくまで使用者とスト破りとの労働契約を拘束することにあるのだから、特殊な事情から所有権自体が侵害されるような行為は行われてはならないと言われる。片岡・本多・窪田・正田・西村「ピケッティングの研究―実態と法理」二七七頁もほぼ同趣旨であるが、ただ沼田教授は、資本所有権が契約意

思を媒介とせずして機能を果しうるような場合（使用者が使用者側とみられる手兵をもって経営をつづけるような場合は、シットダウン・ストライキを解かねばならないとされる点で、資本所有権の機能は争議中常に眠ってしまおうとする「ピケティングの研究」の立場と若干ニュアンスを異にする。横井助教授については、小島・沼田・松本・横井「中小企業の争議―その実態と法理」月刊労働問題一九五九年五月号四一頁の発言を参照されたい。

8 柳川ほか「判例労働法の研究」三三八頁以下。緒方前掲論文六四九頁以下。

9 群馬中央バス不当解雇事件・前橋地裁昭二九・八・三判・労民集五卷四号三六九頁、創元社スト事件・大阪地裁昭二九・九・二五決・労民集五卷六号七六〇頁。

10 莊子「労働刑法」法律学全集四二卷一四一頁。宮内教授はシットダウン・ストライキと不除去罪との関係について、シットダウン・ストライキは代替労働を入れるべき空間をストライキ労働者で充填するという重要な争議手段であつて、ピケツトと同様争議を有利に導くための不可欠の手段であるとし、反面、使用者の損失はなんら存在せず、操業が不可能であることはストライキそのものであるから不除去罪の適用は排除されるべきであるといわれる、〔争議権と刑罰権の若干の問題〕季刊労働法一五号一八頁。

11 藤木「労働争議行為と違法性」総合判例研究叢書刑法(8)一九一頁。

12 東京証券取引所事件・東京地裁昭二三・八・二九判・判例時報一六八号。

13 藤野「平穏な坐り込みストライキと建造物不除去罪」警察学論集一三卷一号五九頁。

14 本多「争議中の操業について」労働法一六号九八頁以下、同「争議中の操業について」労働法律旬報三八八号六頁以下。

使用者の自由に放任された行為とは、「操業できるならしてもよろしい、法はとくにこれに対して保護も干渉もしない」という性格をもつ行為を意味する。

15 沼田編「労働組合読本」一五八頁。

四、シットダウン・ストライキの合法性の限界

いままで検討してきたように、シットダウン・ストライキそのものは合法である。しかし、このことは、むろんいかなる型態のシットダウン・ストライキもすべて合法であるということの意味するものではなく、現実的具體的態様のいかんによっては違法と判断される場合も生じうるわけである。こゝではしばしば問題となる主要な点について、すでに予定の紙数もこえているので簡単に考察しよう。

(1) シットダウン・ストライキのもつとも平穩な型態は、使用者の出入、非組合員の就労、工場の資材・製品の搬出などに対してなんらの妨害を加えず、たゞ工場・事業場や機械設備の周辺に坐り込んで労働組合の団結の威力を誇示するに過ぎない程度のものであるが、かゝる型態のシットダウン・ストライキが合法であることは多くの学説の一致するところである。このような型態のもので、とくにわが国においては、スト破りの発生を防止することのほか、使用者のロック・アウトによる閉め出しに対抗しうるところにその実益があるとされるが、これはロック・アウトの特殊日本的な性格によるものであって(一)、実際にはシットダウン・ストライキの効果は殆どないといつてよいであろう。シットダウン・ストライキの通常の型態は、使用者の工場・事業場その他の物的設備を労働組合の占有支配のもとにおき、スト破りは言うに及ばず、多かれ少かれ使用者の出入、非組合員の就労、物品の搬出などを阻止しようとするものである。このようなシットダウン・ストライキの型態は、わが国ではいわゆる「排他的占有」を伴うシットダウン・ストライキ、「最高段階」のシットダウン・ストライキ、「平穩ならざる」シットダウン・ストライキなど

といろいろ呼ばれ、とりわけ合法・違法の激しい論議の対象となる。一九三〇年代のアメリカにおけるシットダウン・ストライキはこのような型態のもつとも強力なものであった。わが国におけるシットダウン・ストライキは、アメリカほど強力なものではないが、使用者の操業の自由を阻止し使用者の生産手段に対する支配を事実上不可能ならしめる点において、やはり多少の相違はあれ「排他的占有」を伴うシットダウン・ストライキの型態であるといつてよいだろう。もっとも、この点は、その事件が労働者の立入禁止の仮処分として裁判所に現れると、労使間に争議協定が締結され、労働者と使用者の使用する場所がそれぞれ区分されることによって実際的には解決されることが多い(2)。ところで、このようなシットダウン・ストライキの合法・違法については、すでに述べたように、裁判所の判例のみならず学説もこれを違法とするものが多い。しかし、使用者(資本所有権による支配意思を形成するもの)や一般顧客の出入の阻止ならばともかくも、第二組合員や未組織労働者の阻止までも「排他的占有」の觀念のなかに含めてこれを違法視することは、すでに述べた如く、シットダウン・ストライキの合法性の限界を不当にゆがめるものとして理由がないといふべきである。実際的には争議の具体的事情に即して判断されることになる。

(2) シットダウン・ストライキは、一般的には、当該企業の労働者がその使用者の生産手段たる工場・事業場・職場などに滞留しまたはこれらを占拠することによってなされるが、外部のデモ隊ないしピケ隊がこれを支援するために参加して行われることがある。さきにあげたアメリカの Apex Hosiery Co. v. Leader (1940) の事件は、当該企業に関係のない大量のデモ労働者が参加してなされた事例である。わが国においては、争議が地域的な共闘体制や上部団体の支援体制のもとに展開される場合において、小数の外部の労働者が参加することはしばしばみられるとこ

るであるが、当該企業に關係のない労働者が大挙してその工場・事業場を占拠するといったことはみられない。むしろ外部の労働者が参加しても、その数が小數で当該企業の労働組合の主導的な統制にしたがってなされているかぎりシットダウン・ストライキは違法とはならない⁽³⁾。しかし、シットウダン・ストライキの合法性は労働者が当該企業において労働力を提供しましたそこに組合活動の根拠地をいているという事実を基礎にしているのであるから、あまり多數の外部の労働者が大挙参加してなされることは許されない。

(3) シットダウン・ストライキを他の争議手段との対比において眺めるとき、とくに使用者の生産手段たる工場・事業場その他の物的設備に対する破壊行為や、使用者および非組合員などに対する暴行傷害などの違法行為を伴いやすい。もっとも、このことは使用者側の態度をはじめとする争議の具体的事情に起因することが多いとみられるが、かゝる違法行為は、シットダウン・ストライキに附随する派生的な現象であり、労働者の生存権確保の手段たる他の争議行為と同様におよそシットダウン・ストライキとは縁もゆかりもない行為なのであってたとえ争議中であつても許されないことは当然である。政府は、最近の中小企業争議が暴力化したという理由のもとに警察権力の介入・干渉を試みているが、それが附随的派生的な違法行為に対するものならばともかく、それをシットダウン・ストライキの型態そのものあるいはシットダウン・ストライキの争議手段の本質そのものと曖昧に結びつけるものならば、国家権力の争議不介入の原則に反する不当な介入・干渉であることはいうまでもない⁽⁴⁾。とくにロック・アウト通告後の労働者の不退出につき刑事弾圧を加えることは、ロック・アウトの本質が使用者の賃金支払義務の免脱にあることから許されない。ロック・アウトの通告は、労働者の職場占拠の合法性に影響をあたえるものではない。

(4) わが国においては、ストライキ中に団体交渉や面会を要求して社長の私宅に坐りこんだり、また大衆から爭議の理解と支援をうるため広場や公道に坐り込んだりすることがよくみられる。しかし、シットダウン・ストライキは使用者の生産手段たる工場・事業場を占拠することによってなされる爭議手段なのであるから、当然のことながら、企業の生産手段を離れた私宅や公道での坐り込みは、たとえストライキ中の現象であっても、シットダウン・ストライキとして合法性を容認されるものではない。

註1 私は、かつて「ロック・アウトの実態と法理」東洋法学三巻一号において、主として戦後わが国の労働運動の特異な実態からロック・アウトのこのような特殊日本の性格を検討した。わが国では、ロック・アウトは、しばしば「労働者の事実上の閉め出し」という事実的作用に着目して把握されているが、かかるロック・アウト論の構成は、戦後わが国の労働運動の特異な実態を反映した法理論であって、諸外国では、「賃金支払義務の免脱」として把握されている。

2 たとえば「主婦と生活」社事件・東京地裁昭三四・四・一四決・労働法律旬報別冊三四三号参照。

3 片田・本多・窪田・正田・西村「ビケッティングの研究―実態と法理」二七八頁。

4 横井「主婦と生活社爭議と官憲」法律時報一九五九年六月号、佐竹・松崎・松本・久保田・山本・杉本「最近の中小企業爭議をめぐる問題―田原製作・或光電機・主婦と生活・メトロ爭議を中心に」労働法律旬報三五七号などは、いずれも、爭議行為そのものを否認するような最近の刑事弾圧の質的变化を指摘している。

(一九六〇・一二・一五)

《追》

本稿完成後、横井助教の論文(「職場占拠の正当性」季刊労働法三八号)に接する機会を得た。シットダウン・ストライキの合法・違法の問題は、ビケ理論に解消することはできないという基本的態度は本稿と同一であるが、所有権、占有権との関係がやや詳細に論じられている。ここで参照しえなかったことをお詫びするとともに、同助教のこれまでの見解を引用させていただいた部分について妥当でない点はお許しを願いたい次第である。

(一九六〇・一二・二〇)