

フランス労働争議権の史的発展と理論形成 (二)

菊 谷 達 彌

目 次

序	
第一章 フランス大革命より一八六四年法までの団結法の変遷	
第一節 大革命前後の労使紛争と禁止立法	
第二節 コアリシオンと禁止立法	
第三節 一八四八年革命とコアリシオン	
第二章 一八六四年法の成立と争議行為	
第一節 一八六四年刑法改正とコアリシオンの自由	
第二節 グレーヴとコアリシオン、アソシアシオン	
第三節 アルバート・V・ダイシーの英仏団結法の比較	
第三章 一八六四年法以後の争議行為法	
第一節 一八六四年法の下での労働争議	
第二節 争議「権」と争議の「自由」	
第三節 争議行為の民事上の効果論の形成 (以上二六卷一号)	
第四章 労働契約断絶をめぐる論点	
第五節 労働契約停止をめぐる論点	
第四章 一九四六年憲法の下における争議権理論	
第一節 一九四六年憲法の争議権保障宣言	

第二節 一九四六年憲法前文の影響下での論争

第三節 一九五〇年二月十一日法の成立

第四節 一九五〇年二月十一日法第四条の解釈をめぐる対立と決着

第五章 争議行為の概念、態様、正当性

第一節 グレーヴの意味

第二節 グレーヴの法概念の変遷 (以上本号)

第三節 争議行為をめぐる判例の形成と視点

第一款 争議行為の主体

第二款 労務の不提供の意味、態様

第三款 目的性

一 政治スト 二 連帯(同情)スト

第六章 争議行為をめぐる学説の視点

第一節 争議行為の資格付与

第二節 労働停止の意義

第三節 協議(コンセール)の存在

第四節 労働契約停止の例外と権利濫用理論

第五節 労働契約、争議行為と過失(フォート)理論

第一款 フォートの概念

第二款 フォートと労働法理

第三款 争議行為法とフォート・ルールド

第七章 違法争議行為とその法的責任

第一節 単数としての労働者

第二節 全体として違法な争議行為と参加者の責任

第三節 争議行為に伴う過失ある行為

- 第四節 労働の自由への侵害行為 —— 労働阻害、ピケッティング、職場占拠
- 第五節 争議行為参加者及び労働組合の損害賠償責任
- 第八章 争議行為と懲戒権及び法律上の制約
 - 第一節 争議行為法への懲戒権理論の参入
 - 第二節 企業における懲戒権への接近方法
 - 第三節 違法争議行為と懲戒権の機能
 - 第四節 争議行為と法律上の諸制約との関係 —— 解雇制限、アンチ・グレーヴ手当、金員上の制裁制度 ——
- 第九章 争議権の規制
 - 第一節 争議権規制の試み概観
 - 第二節 一九四六年憲法前文と争議権規制問題
 - 第三節 ドウエーヌ判決と現今までの影響
 - 第四節 レキジション法(徴用法)
 - 第五節 一九六三年七月三一日法争議権規制、新しい問題点
 - 第一款 公役務
 - 第二款 一九六三年七月三一日法の成立
 - 第三款 規制の適用範囲、内容、若干の問題点
 - 第四款 違反に対する制裁
 - 第一〇章 争議行為對抗手段
 - 第一節 作業所閉鎖
 - 第二節 グレーヴとロカウト
 - 第三節 ロック・アウトの法的価値判断
 - 第四節 ロック・アウトの法的性質、正当性判断
 - 第五節 ロック・アウトの法的効果、不可抗力、同時履行の抗弁権

第四節 労働契約断絶をめぐる論点

契約解除権行使の一方的自由の原理が労働者側にも同等に割り振られるとすれば、労働者が使用者側の意思に反してその労働を放棄すれば、同様に予告期間の不遵守があれば予告期間に関する規則上のリアクションと労働契約上の債務不履行に伴うリアクション、即ち、補償と損害賠償の問題が生ずることになる。集団的な労働放棄即ち同盟罷業の場合も理屈は同様である。この場合、もしその間も労働契約が持続していると解すれば労働者側の債務不履行であり、もし債務不履行の責を免がれようとすれば、同盟罷業によって労働者は労働契約を解約したとすることもできる。同盟罷業による労働契約の不履行に対する責任を回避するためには、労働者側は集団で個々人の行為の並存あるいは総和として、労働契約を同盟罷業期間に限り解約したと理解すればよいことになる。これが同盟罷業の労働契約に対する効果をめぐる契約断絶説の原型である。

もし同盟罷業が労働契約の解約と解せられれば、罷業者は労働契約の即時解約を行ったことになり、予告期間があれば予告期間不遵守に対する損害賠償を支払わねばならない。これを免がれるためには予告期間あるときには予告期間に相当する日数以前に同盟罷業の通告を行わなければならない。また契約解除に正当事由が存在しなければならぬとすれば、罷業者は契約の濫用ある破棄を行ったとなされることもできる。従って、その場合は濫用ある破棄に対する損害賠償の問題となる。他方、労働者は同盟罷業によって労働契約を解約したのであるから、たとえ同盟罷業が終了しても使用者は当該罷業者を再雇用しなければならぬ義務はない。罷業者を再雇用するか否かは使用者の全くの自由にかかされる。逆に、同盟罷業が労働契約を断絶せしめないとするれば、使用者は罷業者を復帰させなければならず、これを拒否すれば、その時において使用者は彼の方から契約を解約したことになる。また、労働契約関係が停止したままであれば、労働者は罷業中といえども依然として契約当事者たる地位を維持しているので、長期勤続手当、有給休暇手当等従業員の地位継続にともない発生する諸利益を続けて享受することができる。同盟罷業による契約不履行からくる契約法上の不利益からの回

避を重視する断絶説と、従業員たる地位の安定を重視する停止説との理論的対立は、この面に実益上の起源が見出される。労働契約に対する同盟罷業の効果について断絶説をとったのは、破毀院をはじめとする司法裁判所と一部の学説である。罷業者は、自らの自発的意思に基づいて労働契約の履行を不可能にしたのであり、同盟罷業に訴えることによる労働契約の労働者側からする破棄であるとする。このような見解を示した判決例は、一九〇二年三月八日破毀院判決が最初のものと見られる。これを引き継いだものに、一九〇四年五月四日破毀院民事部判決、一九〇六年十一月三日同民事部判決がある。しかし、同盟罷業は労働契約の断絶を生ぜしめると明快に答えたのは一九〇七年五月一日破毀院民事部判決であり、これが最も引用されることの多い判決である。それは、この判決が、断絶原則を問題の正面にはっきりと引き出したことによるものと思われる。しかし、前述のように、この問題は、判例としては、民法第一七八〇条の期間の定めなき契約に対する一方的解除の自由と、更に、契約解除に関する予告期間の遵守という両面から形成されてきたのであるから、この意味では、Loichot・Huffen 事件、一九〇二年三月十八日判決が発端となったといえることができる。この事件は、一九〇一年六月、同盟罷業を行うに際して、予告を行うことなく労働を放棄した鑄物労働者に関するものであり、原審モンペリエ民事裁判所は、これについて、当該労働者ロワシヨが予告なく使用者から立ち去ったというその行為に過失が存在すると認め、彼は、これを不服として破毀院審理部に上告したものである。上告人は、第一に、民法第一七八〇条の解釈からは、当事者の一方が予告なしに同盟罷業を行ったというだけで損害賠償の責を負う理由に乏しいこと、第二に、同盟罷業は一つの不可抗力の場合に該当すること、第三に、同盟罷業は一つの権利行使であり、権利行使の故に損害賠償の責を負うことはないこと、第四に、同盟罷業は刑法第四一四条に定める要件を充さない限り刑事上且つ民事上の責任を問われないこと、の四点について不服を申立てた。

破毀院は、これに対して次のように答えた。

第一点に関しては、上告人は労働契約の即時解約から生ずる損害賠償と予告期間の不遵守から生ずる損害賠償の問題を

混同している。即ち、原審は上告人が予告期間を守らなかつたことに対して損害賠償を命じたのである。上告人は民法第一七八〇条を引用して、契約の解約は予告期間を守らなかつたということだけで損害賠償責任は生じないとする。民法第一七八〇条に関しては、破毀院は、期間の定めなき契約の解消について、解約者が解約権を濫用して相手方に損害を生ぜしめたときにのみ濫用ある解約者に対して損害賠償を請求し得ると解釈している。一八九七年七月二八日破毀院判決はこの旨を述べた判決である。しかし、ここで問題になるのは民法第一七八〇条に基づく即時解除による損害賠償についてはない。本件は予告期間不遵守の場合の損害賠償を問題にしているのである。民法第一七八〇条は予告の問題については触れていない。解約予告の問題と、解約が過失を構成するかどうかの問題は別である。上告人はこの二つの点を混同している。また、雇用の当事者は解約について損害賠償を請求する権利を事前に放棄することはできないが、彼等が労働契約の即時解約について合意することができると否かあるいは予告期間を遵守することを約することができるか否かを知る問題と、本件にいう解約予告の問題は同様に別個のものである。破毀院は、常に期間の定めなき契約は当事者の自由な意思に基づいて解消できるが、唯一の要件は、当事者に明示または黙示の約定あるいは慣習による予告期間があるときは遵守しなければならないということであると判決を下してきた。一八九四年一月一日破毀院判決は、慣習によつて予告期間なしに労使共に労働契約を解消することが認められるときには、即時解雇された労働者は相当の理由を示さない限り、予告について、即時解雇を理由として損害賠償の請求を為し得ないとしている。結局、これらの判決は、民法第一七八〇条の最後の項が損害賠償請求権の事前の放棄を無効とする旨を規定しているが、契約当事者は、契約解消において合意または慣行による予告期間を定めあるいは除くことをさまたげられないとする破毀院の解釈を示すものである。また、上告人は一八九五年三月二〇日破毀院判決を引きあいに出しているが、上告人は、多分この判決が予告なしに労働契約を破棄してもそのことだけでは損害賠償の請求を認める正当事由となるには充分でないとする主張を認めたものと考えたのである。しかし、この事件の場合は、事実審が、契約当事者間にかわされた予告期間の合意がないのに民法第一七八〇

条を通じて予告期間の存在を認めたので、破毀院がこれを破棄したのである。本件の場合は、慣習として予告期間が存在していることは原審が明らかにしている通りである。従つて、この判決を引用するのは正しくないとする。

第二点に関しては、破毀院は上告人の主張を斥けて次のようにいう。もし同盟罷業が不可抗力とされる場合があるとなれば、それは罷業者にとつて同盟罷業が不可抗力になるのではなく、罷業非参加者にとつてそうなるのである。同盟罷業に加わらずに労働を継続しようと欲する労働者が、例えば罷業者の集団的な暴力行為とか多数の従業員が仕事につかないことによつて工場が閉鎖されること等自己の不本意な事実によつて労働を阻止された者について、その労働の中止が同盟罷業という不可抗力によつてなされるということである。反対に、罷業者は自己の意思に基づいて自由に労働契約を断絶しようとする。そしてその決定をしてから同盟罷業に入るのである。ここにおいて契約は断絶することになるのであり、同盟罷業を不可抗力とするのは当らない。

第三点については次のようにいう。上告人は、同盟罷業は一つの権利であり、罷業者はこの権利を行使した者である。一つの権利を行使した者がそれを理由に損害賠償の責に問われることはできないというが誤りである。たとえ、権利の行使であつても権利を行使する際に過失をおかしたり約定に違背するときは、それによつて惹起された損害を賠償すべきである。

第四点に関して破毀院はいう。同盟罷業の際法律の禁止する手段を用いたときには損害賠償責任が生ずるが、刑法第四一四条の定める場合以外の上告人も、他人に加害をなしたときには、やはり損害賠償の責に問われなければならない。判例も示すように、労働者の過失が同盟罷業それ自体から生ずるものでなくても、労使を結ぶ合意の内容を遵守しなかつたということからも生ずることができる。上告人は自己のみの意思に基づいて労働契約を断絶すなわち解約することができたと同様に自由で同盟罷業を行うことができた。しかし、上告人は使用者に同盟罷業の予告をし、予告の日と罷業開始の日との間に慣習として八日の期日を置かなければならなかつたはずである。これをしないで同盟罷業を行うことすなわ

ち契約を断絶することはできないはずである。これに対して、同盟罷業にこのようなことを要求するのは罷業権の禁止と
いうことになってしまふとする反対も考えられる。しかし、上告人は、同盟罷業は必ず事前に労働者側の要求の提示と交
渉が行われその後に同盟罷業が行われると述べている。それならば一層のこと同盟罷業を行おうとする者にとつて、少な
くとも予告期間を遵守する義務を負う労働者によつて八日後に同盟罷業に入ることを使用者に申し入れることはきわめて
容易なはずである。いづれにせよ、かかる行為は、同盟罷業を宣言した労働者が彼の危険と負担をもつてなしたのであり、
たとえ同盟罷業を行つたということだけでは過失にならないとしても、彼と使用者を結ぶ労働契約を尊重しなかつたとい
うことで過失をおかしたことになる。⁽⁴⁾……

以上が一九〇二年判決の姿勢であるが、問題の所在は予告期間の不遵守による損害賠償という点にあるとしても、同盟
罷業を行うことすなわち労働契約の解約であり、それは罷業者の自由な意思決定に基づいてなされるとする破毀院の基本
的態度が明瞭にあらわれている。反対に、この事件における上告人の主張は、罷業権を守らうとする労働者階級の一般的
主張でもあつた。

破毀院及び民事裁判管轄は、同盟罷業を労働者が以前の労働契約よりもつと有利な新しい契約を獲得しようとするた
めに暗黙のうちになされる契約破棄通告に等しいとするが、同盟罷業をこのように解すれば、まず労働者側は同盟罷業を
なすにあつて、もし慣習上あるいは合意上の解約予告期間が存在するときは解約予告を行わねばならず、次に、使用者
は罷業終了後に罷業者の再雇用を拒否するにあつて解雇通告を行う必要がないことになる。何故なれば、同盟罷業によ
りその労働者と使用者を結ぶ労働契約は当然に解消しているからであり、使用者が罷業者の再雇用を拒否することは、当
然に生じている契約解消の事実を単に確認するという意味を持つだけだからである。これを労働者側からいへば、同盟罷
業は解約通告なのであるから、もし当事者間に解約予告期間の定めがあれば、それに従つて同盟罷業（解約）の予告をす
る必要があり、それに違反すれば損害賠償の問題が出てくる。それに加えて、たとえ正当な同盟罷業といへども、罷業終

了後当該罷業者がもとの職場に復帰するか否かは全く使用者の一存にかかっているわけである。同盟罷業により労働契約が断絶すれば、罷業開始後労働者側の債務不履行の責は生じないという点に、当時としては一つの理論上の利益はあった。しかし、より良い労働条件を獲得しようとして、労働者が長年の歴史の上に獲得した同盟罷業の自由を行使した結果、自らを職場から追放してしまうことになる。

この矛盾に対して、罷業権の擁護者は主張する。一八六四年法（同じく一八八四年法）の下では同盟罷業を行うことが一つの権利行使となり、それは法が確認したものである。それ故、刑法第四一四条以下の諸条文が定める構成要件を充たす行為が同盟罷業に伴わない限り、同盟罷業は刑事上も民事上も制裁の対象となるものではない。法の確認する権利の行使は民事上の領域でも保護を受けるべきである。同盟罷業の自由（あるいは権利）を事実上無に帰せしめる解約予告期間の制度は同盟罷業に適用さるべきではない。罷業「権」の行使は、個々の労働者が恣意的に労働を放棄することができる自由とは異なるものであり、協議された集団的な労働の中止に与えられる権利は別個なものとして考えられなければならない。それ故、予告なき労働契約の解約は別個的な行為としてそれが為されるときには損害賠償の問題を生ずることがあるが、集団的な行為としてなされるときには損害賠償を生ぜしめないと解すべきであるとする。

破毀院は、これに強い態度で反駁する。刑法第四一四条、第四一五条は罷業権を確認したものであるとしても、その行使に対して普通法上の規定の適用を排除する何らの特別な権利を与えたものではなく、これらの反論は奇妙且つ危険なものである。個別的な行為と集団的な行為の区別というが、これは法律の条文のどこに規定されているのか。同盟罷業は一つの権利行使と見ることも可能であろうし、この権利行使を阻害しようとも思わない。しかし、一つの権利がいかに広い範囲を持つていようと、その権利は、一方では他の権利と隣接し、他方では合意の尊重というところにおける行使の限界がある。そして、権利あるところにはこれに対する義務が存在する。それ故、同盟罷業を行うことが、使用者及び労働者にとって一つの権利であるとすれば、同盟罷業に際しては労使の合意した約定を遵守することが、使用者及び労働者にとつ

て一つの義務であるとされねばならない。同盟罷業という状態が労働者に特別の権利を創設し、罷業者に契約上の義務の履行を免除せしめるといわれるがそのようなことがあるか。同盟罷業は、罷業者に家賃の支払や日用品の代金の支払を免除するだろうか。罷業者に債務の弁済を免除せしめるだろうか。そういうはずがない。それが、罷業者と使用者との合意に基づく労働の給付の義務についてなら免除されるのだろうか。雇傭契約に基づく債務は、売買や賃貸借に基づく債務ほど遵守しなくても良いものであろうか。……

破毀院の見解の中で、更に一つの特徴的なことは、同盟罷業を労使双方にパラレルな手段として把えているところである。一九〇二年判決では、この点について次のように述べている。労働者の同盟罷業が予告期間の遵守を免除せしめるという反論を容れるとすれば、使用者が団結して同盟罷業すなわち事業所閉鎖を行うときは、それは使用者の同盟罷業であるから使用者が使用する従業員全員を予告期間を遵守せずに自由に解雇できることになる。使用者は個別的な解雇をするときは労働者に対して法律上の責任を負う行為を、事業場閉鎖の場合には労働者を集団的に解雇しても責任を何ら負わないことになる。これはまさに不当なことであるが、前記労働者の主張を採り入れれば、衡平の原理に基づく対等の原則ということからこのような解決にならざるを得ないと。

コアリシオンの自由は、一八六四年法の下では労使双方の手段として予定されていたのは既に述べた通りであるが、このコアリシオンの自由が同盟罷業の自由として解釈されるのであるから、初期の段階として破毀院の態度は、一八六四年法からくる素朴にして忠実な解釈とも見られよう。コアリシオンが、實際上、専ら労働者の手段として考えられるようになったのはその後の時代に属する。

一九〇二年判決につづく一連の諸判決の後、破毀院民事部は、一九〇七年五月一五日判決において、同盟罷業が常に労働契約を解消せしめ、その際、契約断絶のインシヤチヴをとるのは労働者側であることを明確に述べた。すなわち同盟罷業につく労働者は、「彼の自発的な行為によって彼とその雇用主を結びつける労働契約の履行の継続を不可能にする。こ

の行為は、たとえ彼が刑法によってそれを禁止されていないにしても、また彼の従った動機が何であるにせよ、やはりかかる性質をもった行為の法律上の結果は、罷業者が彼によって無に帰せしめられた約定の履行を、彼の意思で一方的に回復する権能 (*faculté*) を留保して置こうと欲している事情があつたにしても変更されることを得ない。」と。そして、労働契約の終了は、労働者側の意思に基づいて彼の側からなされたのであるから、同盟罷業終了後に使用者が罷業者の再雇用を拒否することがあつても、それは使用者側からする解約ではなく、労働者は使用者の即時解雇を理由に損害賠償の請求をすることはできないとした。

しかし、反対に、学説一般としては、まったくの断絶かさもなくばピックやプランドのように(後述)まったくの停止かという純粹に一方の立場に立つものは少なかつたようである。これは、学説の見解が判例評釈の形で提起されることも多く、事案に即した分析がなされたことにもよると思われる。原則的に断絶を認め、ある場合には停止があるとか、同盟罷業の形に応じて断絶か停止かを分ける等の手法がとられることが多かつた。例えば、バイヤール (P. Bayart) のように原則的に断絶説をとり、ある罷業者の場合には断絶はないとする。すなわち、同盟罷業で労働契約が停止されるとしても労働の拒否というだけで債務不履行の問題が生ずる。同盟罷業により契約が断絶しなくても、契約の意図された不履行があれば、それは一つの契約違反である。契約上の義務の履行を拒めば使用者は履行の請求ができる。労働者がそれを拒めば損害賠償の請求が可能である。労働の計画的な拒否すなわち契約上の義務の意図ある不履行は、そこに契約上の過失が存在する。この過失をおかさなで債務の履行を拒むことはできない。また停止説は、同盟罷業は解約予告期間を免除せしめると主張するが、予告期間は労使双方に相互的なものであり、双方の利益を突発的な解約から保護するためにあるものである。それを使用者には予告期間を遵守せしめて、労働者は遵守しなくてもよいというのは疑問である。しかし、罷業者の中でも自らの意思でなく同盟罷業に入った者は、自発的に同盟罷業を行った罷業者とは区別する必要があり、自らの意思で同盟罷業を行った場合に断絶がある。自らの意思で同盟罷業に参加したのでなければそこに不可抗力の存在が

認められ、停止される義務の場合が考えられるとする。⁽⁸⁾

このように、罷業者の意思解釈によつて断絶と停止との双方の場合が存在することを認めるものには、カピタンンキユ シュ (H. Capitiant, P. Cuch)、ルアスト (A. Rouast)⁽¹⁰⁾、ペロー (Perrau)⁽¹¹⁾、セル (G. Selle)⁽¹²⁾ 等がある。

カピタンンキユシュは、一般的にいって同盟罷業が労働契約を断絶せしめるか否かは罷業者の意思を分析しなければならぬとし、罷業者が自らの意思で同盟罷業を行ったときは断絶があり、不本意な事情のために同盟罷業に加わるとか労働を中止するようなときには断絶はなく契約関係は維持されると見る。例えば、前者については労働者が労働条件を変更しようとして同盟罷業を行う場合であり、後者については他の罷業者によつて労働の継続を妨害されたり脅迫されたりして罷業者の仲間に加わらねばならなかった場合、事業場閉鎖により労働の中止のやむなきに至つた場合がこれにあたるとする。

ルアストもほぼ同様の見解を持つが、この立場では、停止を原則とはしないが、同盟罷業を集団的な断絶と見て個別的な断絶と区別し、予告期間の制度は契約の個別的解消の局面での問題であるから集団的断絶の場合には適用がないとする。しかし、同盟罷業が原則として労働契約の断絶の一原因になること、その根拠を罷業者の意思に求める点では他の同種の説と異なるところはない。同盟罷業は一般に今までの労働条件よりも一層有利な労働条件を獲得するために行うものであり、同盟罷業に入ることは従来の労働契約を変更することを目的としてであるから、そこに従来の労働契約の断絶がある。しかし、契約の断絶ということは契約の履行の中止から直ちに生じてくるのではない。契約の不履行が従来の契約の解約を欲する意思の表示されたものとして出てくるので断絶があるのである。すなわち、既存の契約を変更する意思のあらわれとして扱えられるときに契約の断絶が生ずる。罷業者は同盟罷業によつて労働関係を断絶させずに停止したままであることを希望し、同盟罷業終了後は同じ使用者の所でそのまま仕事につくつもりである。しかし、罷業者の維持しようとする労働関係は社会的関係であつて法的関係ではない。停止説は、労使間に存在する社会的関係と労使の締結する契

約とを混同している。だから、労働条件の変更を目的とする同盟罷業は労働契約を断絶させ、この目的以外の罷業の場合には契約の停止となる。破毀院は、同盟罷業に際して、集団的断絶と個別的断絶との区別に留意せず、予告期間の不遵守について一様に損害賠償を命じているが、かかる区別を考慮する点に欠けているとする。

これに対して、ラルー(H. Larou)のように、コアリシオンの権利は、単に個々人に属する権利であり、それ以上に集団に特別に付加される何物もない。同盟罷業は、労働者各人に対して許されていないことを労働者全体に許しているわけではない。同盟罷業によって労働者が個別的労働契約に対する違反をすれば違法であり、予告なく労働を中止するときも予告義務違反として適法たることを止めると反駁するものもある。¹³⁾

紛争の集団の様相と個別の様相を区分しようとする試みは、この時期の趨勢の中で斬新であるが、同じ折衷論者のエスマン(Bsmein)のように、大産業での労働契約の包括的合意の現象と小企業での比較的自由な合意の現象とを区別して、後者のみに断絶を認めるとする区別も見られる。

ペローも、一般に自らの意思で同盟罷業を行った場合に断絶があり、不本意な事情によって同盟罷業に加わったときに停止になると見るが、労働条件の変更を目的とする同盟罷業でも罷業者全部が常に契約を断絶せしめるわけではなく、企業を放棄する意思をもって同盟罷業を行う者は明らかに断絶があり、止むなく同盟罷業に加わった者は停止となる。労働条件の変更のために罷業開始後に交渉が引つづいて行われたときは断絶の意思があらわれていない。同盟罷業に入っても、罷業者の意思は時に応じて変化するものであり前後で意思が変わることもあるので、罷業者の意思の追求は個別的事情に依りて検討されなければならないとする。

セルは、労働契約に関して労働者側が負う義務は労働の履行であり、予告期間があるときは予告の履行が双務的約定となる。従って、恣意的に突然労働を中止すれば当然に契約の断絶があり、同盟罷業が現行の契約を他の契約にとって代えようとするときには、そこにその契約を終了させる意思が明らかに示されているという。

ここで、これらの論議の中で注意をする必要があるのは、学説・判例を通じて断絶 (rupture) という言葉が多義に用いられていることである。この点に関してはプラニオルが夙に指摘し、後にしばしば問題とされた。

一九〇二年以来、断絶原別に固執してきた破毀院をはじめとする裁判所は多くの批判を受けることになるが、やがて若干の柔軟性を示すに至る。一九二九年一月一六日破毀院民事部判決は、使用者に対して労働者側がその代表者との会見に応じさせようとして、午後には協同して労働を停止した件につき、これを同盟罷業にあたらないとし、一九三七年六月一日破毀院民事部判決は、五月一日のメーデーの労働休止を同盟罷業とみなさず、一九三〇年六月二七日セーヌ民事裁判所判決等は、労働者が要求を提示するために労働を停止した場合は同盟罷業にあたらないとした。また、一日のうちの非常に短い時間、例えば五分間程度の労働の中止は同盟罷業にならないとした例もある。同盟罷業は協議された労働の停止がある程度継続した時間をもつことを想定しており、もしこの時間が非常に短いものなら、同盟罷業というよりも同盟罷業に至るまでになされる示威というにふさわしいと考えたことによる。

同盟罷業の観念を制限する方法の外に、罷業者の意思を探究して、罷業者の自発的な意思が認められない場合に断絶を免がれる方法もとられた。これは多数の学説によって主張されてきた方法でもあり、破毀院がこれらの学説の影響から免がれ得なかつたことを示している。しかし、このような方法の選択で、破毀院が停止原則に歩みより、断絶原則をとる立場を捨てようとしたと速断することは妥当ではない。というのは、断絶説に同調する学説の中でも、例外的に断絶を免がれる場合を罷業者の意思の分析から導き出そうとするものも多く、労働の中止が契約破棄の意思を反映しているかどうかを断絶原則の中で検討したものが多くからである。

破毀院が示した例としては、使用者が罷業者に対して所定の期日までに労働に復帰したときは再就労を許すと通告した場合に、罷業者がその通告に従って再出勤したら、罷業者には契約を断絶する意思は認められなかりたり、逆に、使用者の通告に従わず同盟罷業を強行したときは断絶の意思ありとする。この場合、罷業者の意思のみならず、使用者が所定

の期日まで職場に復帰すれば再使用すると意思表示するところに使用者の契約継続意思が認められるわけである。使用者が同盟罷業中の賃金の全額あるいは一部を支払った場合や、罷業者に欠勤証明書を書いて欠勤扱いにした場合もこれにあたる。結局、これらの場合は、使用者が契約断絶を主張する権利を放棄したことを意味する。罷業者が自己の不本意な事情のために同盟罷業へ参加をやむなくされた場合も当然断絶を免れ得る。⁽¹⁸⁾ 労使が労働協約等によって同盟罷業で労働契約は断絶されないという合意がなされたときは、労使双方に契約断絶の意思がないとして停止が認められた。これは一九三六年以降にしばしば見られるものである。この年はマティニオン協定が成立し、また労働協約法、調停仲裁手続法が制定された年である。⁽¹⁹⁾ この年以後は、使用者がマティニオン協定、労働協約、仲裁裁定によって、同盟罷業の行使に対して使用者が制裁を科さない旨を約したり義務を課せられたりした場合に、その条項を有効として停止が認められた。⁽²⁰⁾

このように、判例は、同盟罷業の概念を制限して断絶の埒外をつくること、⁽²¹⁾ 不本意な罷業参加の場合や、使用者の意思に契約継続を欲する事由が見出される場合等に停止を認めることによって、正当な同盟罷業の場合に断絶原則が適用されることを少なくしようとした。これは前述のように断絶原則の中における技術的処理にすぎなかったにしても、やがて将来の停止原則へ移行するまでの踏むべき変化であったといえよう。⁽²²⁾

(1) Reguet, 18 mars 1902, D.P., 1902, 1, p. 323, S., 1903, 1, p. 465, note What; Req., 28 juill. 1924, D.P., 1927, 1, p. 86; Req., 24 janv. 1927, 1, p. 107; Cass. civ., 4 mai 1904, D.P., 1904, 1, 1, p. 289, note Planiol; Cass. civ., 13 nov. 1906, D.P., 1907, 1, p. 372, note Planiol; Cass. civ., 15 mai 1907, D.P., 1907, 1, p. 369, note Colin; Cass. crim., 9 juill. 1921, D.P., 1922, 1, p. 211; Cass. civ., 15 mai 1922, S., 1922, 1, p. 267; Cass. civ., 1 mai 1923, D.P., 1923, 1, p. 66; Cass. civ., 29 dec 1925, D.H., 1926, p. 166; Cass. civ., 16 nov. 1937, D.P., 1938, 1, p. 258; Cass. civ., 5 mai 1938, Q.P., 1938, p. 736; Cass. civ., 6 juill. 1938, Q.P., 1938, p. 976; Cass. civ., 28 juill. 1938, G.P., 1938, 2, p. 552; Cass. soc., 17 nov. 1938, D.H., 1939, p. 23, D.S., 1939, p. 61; Cass. soc., 16 mars 1939, D.P., 1939, 2, p. 53, etc.

(2)

この問題についての日本で最初の詳細な研究は、石崎政一郎「同盟罷業と労働契約」、比較法雜誌、第一卷第四号。上告人の主張は、次のようなものである。

原審は、上告人が同盟罷業を行うに際し、予告なしに使用者の下を離れたという行為に過失を認めた。しかし、一八六四年法後は、コアリシオンは科罰の対象ではなくなり、刑事法上制裁の対象ではなくなった。そして、民事法上も制裁の対象となることはなく、労働を継続することも一時的に中止することも全く自由となった。同盟罷業は労働者のための一つの権利行使なのである。同盟罷業に際して他人に損害を与える不法行為あるいは契約上の過失をおかさないということが要求されるにすぎない。破毀院は、過去の判決で、契約当事者は、予め予告期間を定めることも、反対に予告期間を定めないとすることも共に適法であつて、また、労働省が解雇された場合、争いあるときは、解雇された労働者が使用者の解約権濫用による過失を立証すべきであるとしてゐる。しかるに、原審は、上告人が予告なしに使用者の下を立ち去つたという行為に過失を認めている。民法第一七八〇条は、「雇用期間の定めなきときは、契約当事者の一方の意思に基づき何時にてもこれを終了せしむることを得。」としているが、契約当事者の一方が予告なしに労働契約を解約した場合、この一事をもつてしてだけでは解約者に対して損害賠償をい渡す充分な理由にはならない。……

さらに、上告人は、罷業権と労働契約の解約権との區別にふれて次のようにいう。

労働者が同盟罷業を行うのは、使用者に損害を与えるためではなくて、使用者から一層有利な労働条件を獲得するためである。だから、同盟罷業は労働契約の断絶というよりも労働契約の一時の停止といふべきものであり、労働者は彼の責に帰すべき特別の性格の過失が立証されなければ、同盟罷業という行為によつて惹起された損害について損害賠償を命ぜられることはない。同盟罷業は、すべて事前に必ず労使間の交渉が行われ、要求が示され協議が成立しないときにそれが行われる。だから、同盟罷業は、その開始が使用者に通知されてから始まる。そして、同盟罷業は労働者にとっては自己の意思に反して労働を停止する一つの不可抗力に該当する。したがつて、労働者が同盟罷業を行なうことは常に違法であるといふことはできない。いづれにしても、同盟罷業という労働の停止は、不法行為の責任発生の要件たる加害の意図が存在しない。しかるに原審は、同盟罷業が不可抗力の場合にあたらないと述べただけである。それに、上告人が予告なしに使用者の下を去つたといふことだけで上告人に過失ありとすることはできないだろう。もし過失があるとすれば、モンペリエ地方に予告期間の慣習があることを原審は明らかにすべきであつた。契約当事者の相手方が損害賠償の請求ができるには、予告なしに労働契約を解消したといふだけでは充分とはいえない。原審は、使用者がその使用する労働者の即時退去によつて特に損害を受けたといふことを明らかにせねばならない。それが

- 明らかになれないときには、労働契約の解約は解約権の濫用にはならず、労働者には過失はなかったのである。原審は、同盟罷業に先だって、労働者はそれを伝達して、慣習とされる予告期間を守って同盟罷業を行わねばならなかったというが、こうした立論は罷業権を否定するに至るものである。同盟罷業が制裁の対象となるのは、刑法第四一四条の定める要件が充されたときだけである。労働者が解約予告期間といわれている八日前に同盟罷業を行なうよう使用者に申し入れることをしなかったときは各労働者はそれぞれ損害賠償の責を負うとするのは、一つの自由権、異論なく与えらるべき自由権を無に帰せしめるに至る。こうした解釈は、刑法第四一四条に定める違法な同盟罷業の場合を増加させ、また罷業権と労働契約の断絶を混同させるものである。故に、原審が、同盟罷業をなしたということだけをもちて労働者に過失ありとしたのは誤りである……
- (3) T. civ., Lyon 2 août 1895, D.P., 1897, では、従業員が、その会社の他の従業員を煽動して同盟罷業を行わせた事件につき、煽動したとされる従業員の責任を認めた。
- (4) Req., 18 mars 1902, D.P., 1902, 1, p.323.
- (5) Req., 18 mars 1902, précité.
- (6) cf. E. Levasseur : Questions Ouvrières et Industrielle en France, 1907, p. 709.
- (7) Cass. civ., 15 mai 1907, D.P., 1907, 1, p. 369.
- (8) P. Byart : La grève est-elle une rupture ou une suspension du travail? Rev. crit. de lég. juris., 1909, p. 534 et s.
- (9) H. Capitant, P. Cuch : Cours de Législation Industrielle, 1921, p. 412 et s.
- (10) Cass. civ., 16 nov. 1927, D.P., 1928, 1, p. 33.
- (11) Perrau : Si la grève suspend le contrat de travail, par cit., Gide, Le Droit de Grève, 1909, p. 125 s.
- (12) G. Scelle : Précis Elémentaire de Législation Industrielle, 1927, p. 217 et s.
- (13) Cass. civ., 24 mars 1924, D.P., 1924, 1, p. 209.
- (14) Cass. cive., 16 nov. 1927, D.P., 1928, 1, p. 33.
- (15) Cass. civ., 15 juin 1937, D.P., 1938, 1, p. 23.
- (16) Cass. civ., 16 nov. 1927, précité, T. civ. Seine 27 juin 1930, Q.P., 1930, p. 745.
- (17) Cass. soc., 30 mars 1939, D.H., 1939, p. 262 ; Cass. civ., 16 nov. 1927, D.P., 1928, 1, p. 33, note Rouast. では、労働者が一日のうち午後だけ協同して労働を中止した事件につき、このやうな労働の中止は同盟罷業ではない。この場合、使用者が労働

を中止した労働者の再就労を拒否すれば、使用者よりする予告期間の遵守なき解雇ということになり、使用者は即時解雇の手段を支払わねばならぬとした。

ルアストは、これに対して、次のように批判する。労働者が協同して一時に労働を中止すれば、その中止の時間がどのようであれ、一般に同盟罷業と解されている。同盟罷業の立法上の定義はないが、a、継続している労働契約の存在、b、労働者の団体行動、c、労働の中止、の三つがあれば同盟罷業になるというのが、すべての学者の見解である。破毀院は、労働の時間を問題にしているが、それでは、同盟罷業は、どの位の時間を要求しているのか、一日中か半日か疑問となってくる。工場内で労働を中止するだけでは同盟罷業にならないというのなら、毎夕帰宅して翌朝出勤してきて、職場にいながら一日中団結して仕事をしないでいても同盟罷業ではないという疑問が生ずる。破毀院は、労働者が工場内にいながら短時間協同して労働を中止したのを同盟罷業ではないという。このような判決が、いかに同盟罷業と労働契約との関係についての諸問題を解決を困難にするか容易に理解できることである。上告人の主張は、これは同盟罷業であつて労働者側よりする労働契約の断絶であり、よつて労働者側は予告手当の請求はできないとするものであるが、破毀院は、予告手当をこのような場合に与えない不都合さに氣をとられて、このような労働の中止は同盟罷業ではないとした。従来破毀院のたてた原則を一步も出ないで、同盟罷業が労働契約を常に断絶するの例外があるのかを検討しなかつた。本件では、罷業者は、使用者に今の契約の誠実な履行を強制しようとしたのである。だから、このような同盟罷業は労働契約を断絶せず、使用者は罷業者を即時解雇することができないとし、しかるに、使用者は罷業者を即時解雇したのであるから、この故をもつて使用者は労働者に対して予告手当を支払わねばならぬと判示すべきであつた。労働者が同盟罷業を行わなかつたから、被解雇者は予告手当を請求できるというのではなくて、この同盟罷業が労働契約の断絶を生ぜしめない同盟罷業であつたから予告手当が請求できるのである。契約断絶原則がもたらす不都合な点を免れるために、破毀院は、労働の集団的中止が必ずしも同盟罷業にはならないとするが、注意すべきは、労働の集団的中止が必ずしも労働契約を断絶しないということなのである。……と。T. civ., Seine 3 nov. 1921, D.P. 1922.5. p.2. のように、この種の労働の中止を同盟罷業にならしたのが、それまでの破毀院や下級裁判所の態度であつた。

- (18) Cass. civ., 15 juin 1937, S., 1937, 1, p. 268; Cass. civ., 4 août 1937, S., 1937, 1, p. 310; Cass. soc., 17 nov. 1938, D.S., 1939, p. 61; Cass. soc., 17 nov. 1938, précité. Chantreloube c. Gutadour 事件は、製材所経営のシャントルーフの下で働く指物工ガタドゥールが、八月六日以来の同盟罷業後、八月一八日、労働再開のため出勤したところ就労を拒否されたことについて、使用者に損害賠償の請求をなしたものであるが、原審はこれを認容した。これに対して、破毀院は、同盟罷業は原則として労働

契約を断絶させるが、一、契約違反が罷業参加者の責に帰さないとき、二、自発的に労働中止に参加したのではないとき、三、労働停止がメーデーのように固有の意味で同盟罷業でないとき、四、使用者が、特約か労働協約かで、同盟罷業が参加者の労働契約を停止させるだけであると認めたとき、は労働契約が断絶しないことを承認して、本件の場合は、これらの例外に該当しないので、労働再開時に罷業参加者達を職に留めて置くことを雇用主が拒否するのは、抜き打ちの且つ濫用ある解雇として損害賠償の訴を提起する基礎にすることができないとして、原審の判決を斥けた。

- (19) 一九三六年法第一条は、調停、仲裁前置主義をとり、これに続いて当事者に裁定が下されることになっていた。高等仲裁法院は、この法的手続を経ないで行われた同盟罷業は違法とした。裁判所は、平和手続によることなく行われた同盟罷業は害意 (malveillance) あるものと認めている。そして、一九三六年法の不遵守は契約断絶の加重情状として考え、後には、契約断絶事由とされる。

C.S.A., 16 mai 1938, arrêt Costa, D.S., 1938, p.247, conclusion Tissier; Prud., Seine, 22 mars 1937, D.H., 1937, p.391; T.civ., Lyon 5 mai 1937, D.H., 1937, 496; T.civ., Nogent-le-Rotrou 27 juill. 1937, G.P., 1937, 2, 538; T.civ., Lille 12 janv. 1938, G.P., 1938, 1, p.620; T.civ., Toulouse 9 nov. 1938, D.H., 1939, p.30; T.civ., Seine 28 nov. 1938, D.H., somme. 6; Prud., Seine 27 févr. 1939, G.P., 1939, 1, p.831; T.civ., Seine 29 mars 1939, J.C.P., 1939, 2, p.1096. etc.

- これによつて同盟罷業の枠が非常にせまくせられたが、同法の強制手続によつて課せられた義務は、罷業権を禁止するものではなく、同盟罷業と一九三六年法、一九三八年法は並列的に存在すると見るのが労働者階級の一般的な見方であつたようである。cf. R.Savaliér: Régime actuel de la grève en droit français, D.S., 1939, p.266 et s.; J.-P. Bouhère, op. cit., p.184~185.
- (20) T. civ., Seine 11 janv. 1937, D.P., 1938, 2, p.113; Cass. civ., 24 nov. 1937, G.P., 1938, 1, p.180; Cass. civ., 22 déc. 1937, S., 1938, 1, p.53; Cass. civ., 18 mai 1938, G.P., 1938, 2, p.277.
- (21) P. Durand: La grèverompt-elle le contrat de travail? D.S., 1938, p.57 et s.
- (22) 初期における諸判決の内容は、主として、Bulletin du ministère du travail et Bulletin de l'office du travail, Sirey. によつたが、当該事件で多く引用される判例集名を示した。他の章も同じ。

第五節 労働契約停止をめぐる論点

破毀院とこれを支持する学説が主張する断絶説に対して、いわゆる停止説を主張したのは、高等仲裁法院 (Cour supérieure d'Arbitrage) と断絶説の示す社会的現実よりの乖離をつこうとする諸学説である。

高等仲裁法院が設置されたのは、一九三六年労働協約法^①が、労働紛争調停仲裁制度を、従来の任意的機能から強制的機能へ変えたときからである。ただ、高等仲裁法院の役割は、その後まもなく到来する第二次世界大戦中に調停仲裁手続が停止せしめられたことに従つてその機能が止つていたので、実際に充分な活動がなされ得たのは大戦前の数年間ということになる。このような短い期間にもかかわらず、罷業の民事的效果に関して示した同法院の見解は、評価を受けるに値する内容を持ち、事実、その影響は大きいものがあつた。

高等仲裁法院は、破毀院の考える労働者側の解約の意思の面に対して異なる態度をとつた。高等仲裁法院は、「罷業につく労働者は、きわめて明らかに彼等の雇用を放棄する意図を有していない。逆に、労働者はこの雇用に結びつけられる利益の改善を獲得し、ときには同じく単に彼等が享受し且つ使用者が減じようと欲するその利益を防衛し維持することを欲しているのである。契約を断絶するという労働者の意思表示は、最も明白な現実に対して眼をふさぐことなしに罷業の中に見出すことはできない^②」とした。

罷業の中に労働者の契約破棄の意思を見出そうとする破毀院の見解に対しては、一九〇七年破毀院判決を待たずに、夙に労働者側から激しい批難が集中されてきた。断絶原則を示した初めの判決一九〇二年三月一二日破毀院審理部判決(前述)が下されるや、ソレル (G. Sorel) やジョレス (J. Jaurès) 等の社会運動の指導的地位にある者達は、判決の不当性を攻撃した。ジョレスは、「罷業権は契約の断絶どころか、近代労働契約の暗黙の本質的条項の一つである。」、そして、「同盟罷業が契約の断絶を構成するということは同盟罷業を否定することであり、近代労働の必然性を理解してきた法律家達の自由主義的なあらゆる努力に逆行するものである。」^③とした。^④

高等仲裁法院は、これら労働者階級の主張に対しある理解を示した。一九三九年五月一九日高等仲裁法院論告にあつて、政府委員であつたラロック (P. Laroque) は、次のような見解を示した。一九〇七年五月一日破毀院判決は、民法第一一八四条に反するものである。民法第一一八四条は、契約当事者の一方が他方の債務不履行を理由に契約解除を行うためには、それを裁判所の解決にゆだねなければならぬ。すなわち、契約の一方の当事者は、相手方に債務不履行の事実が存在することを訴えにおいて主張し、裁判所は、申し立てられた債務不履行の程度を判断することによつて、当該契約を解除すべきかすべからざるかを決定するのである。これを労働契約について見れば、使用者が罷業者との労働契約を解約しようとするれば、労働審判所に解約を請求することになる。しかし、期間の定めなき労働契約は、民法第一七八〇条及び労働法典第一卷第二三条によつて、使用者が一方的に労働契約を解約することができる。労働契約は、期間の定めなく締結されるのが大部分であるから、実際には後者の方法がとられ、労働審判所に解約の請求を行うことはないだろう。しかし、民法第一七八〇条及び労働法典第一卷第二三条によるとしても、労働契約が解約されるのは罷業者の事実によつて解約がなされるのではなくて、使用者によつて解約がなされるのである。ただ破毀院が述べるように、罷業者によつて労働契約が解約されることは可能である。それは、罷業者によつて労働契約が解約される旨の合意が当該労働契約において特になされる場合である。民法第一一八四条はこのような約定を労働契約に挿入することを禁止してはいない。しかし、このような合意がなければ、罷業者という事実によつて労働契約が解約されることはない。罷業者によつて契約解除の意思を推定すること、すなわち、罷業者によつて契約解除の約定ありと推定することはできない。労働者は、罷業者によつて労働契約を終了させようという意思は明らかに持つていないのである。従来の断絶説は罷業者の意思の解釈によつて、期間の定めなき契約に関する一方的解除の規定の下に、罷業者をただこれにあてはめることにより、罷業者の労働契約におよぼす効果を解決しようとした。断絶説は、労働契約が他の契約と異なる特殊性を持つていることを忘れて……。

ラロックは、労働契約が他の契約と異なる点を指摘する。すなわち、労働契約を一種の附合契約であり、労働条件は、こ

の附合契約の労働条件を定める条項によって定められる他に、あるいは就業規則という形で定められ、あるいは当該職業における慣習律、あるいは法令によって定められる。こうした種々の規定が一つの総体をなし規則 (statute) を形成しているのであり、個々の労働関係はこの statute に服せしめられる。この statute の下において、使用者、労働者は個々の労働契約締結に際して、労働条件を定める statute の一般法則に反して恣意的に労働条件の変更をなすことはできない。罷業権は、こうした労働者に対する一つの statute における本質的要素の一つを構成しているのである。罷業権の行使は、このような意味で理解されなければならない。しかし、この罷業権の行使は、一九三六年法による強制調停仲裁手続が出現しからは制限が大きく加えられることとなったが、これは罷業の正当性の枠がせめられただけである。⁽⁵⁾ 司法判例の立場からすると、罷業が正当であるときも、やはり断絶説によって罷業は債務の不履行であり労働契約は断絶するが、債務の不履行は法律上の当然の契約解消を生ぜしめない。罷業が契約上の債務不履行を構成するとすれば、前記の契約解除の方式は労働契約の場合にもあてはまるので、労働契約は罷業によって当然に断絶することにはならない。司法判例は、罷業が労働契約を断絶せしめるとしながら、そこに債務不履行の理論を持ち出しているが、それでは労働契約が当然に断絶することにはならない。司法判例の断絶理論は、かかる矛盾をおかしている。それ故、罷業は労働契約を単に停止せしめるのみであると考えなければならぬ。司法判例は、罷業の本質、労働契約の特殊性を正しく把握していないことからこのような過誤をおかした。司法判例は、期間の定めなき契約の一方的解除に関する規定の適用に罷業を単純にあてはめることにより、罷業の労働契約に対する効果を説明しようとする。しかし、罷業の適法性を承認するときは、このような契約解除の原則を持ち出すだけでは解決できない。罷業によって労働契約が一方的に解約されることの説明は、企業における懲戒権の作用と結びつけて考えなければならない。この懲戒権は、企業の円滑な運営のために、労働関係において権限 (autorité) と規律 (discipline) が存在するという意味で、労働関係における本質的要素を構成するものであり、この autorité と discipline に対する違背に対しては制裁がなされる。罷業者が重い過失をおかしたときは、企業における規律

に基づく懲戒権の行使によって使用者は解約を行うことができる。手当なき即時の解雇ができるのである。これは、期間の定めなき契約の一方的解除の原理の適用であり、同時に懲戒権の行使である。一方的解除の原理の適用は、このように懲戒権の作用と結びつかなければならない。具体的には、たとえば政治的な目的で行われる罷業、強制調停仲裁手続に従わないで行われる罷業は罷業者の過失を構成する。従って、使用者は、これらの罷業者の全部または一部に対して制裁を行うことができる。そして、その最も重い制裁が解約権の行使であり、それ以下の軽いものは、解雇に至らず出勤停止等の処置に止まることもある。過失に対するこの対応性は、原則として使用者の一方的裁量によって定められる。過失ある罷業が労働契約の解約をとまうのはこのような考え方に基づくものである。これに対して、労働者側は、使用者の懲戒権の行使の濫用を理由に、法律上の保護、すなわち労働審判所、調停仲裁機関を通じて損害賠償あるいは解雇の無効あるいは再雇用等それぞれの機関の救済機能の範囲内で保護を受けることができる……と⁶⁾。

デュラン (P. Durand) は、高等仲裁法院のこの考え方と破毀院の採用する断絶原則を比較して次のように特色を挙げる。

(a) 高等仲裁法院は、罷業を集团的権利として考察し、破毀院が主張するように個々の労働関係の面上に立つものではないと考えたこと。

(b) 高等仲裁法院は、労働関係の断絶が罷業者の意思表示の結果として生じたものではなく、それは労働の集团的中止が重い過失 (faute grave — 後述) とされる性格を持った場合に、企業の長の懲戒権の作用としてなされる解雇としてあらわれるとしたこと。

(c) 契約の断絶は、それが過失のときでさえも罷業の必然的結果として生ずるのではないと仲裁判例は考えたこと。

高等仲裁法院の右の特色は、前記の一九三九年五月一九日、Syndicat du Papier Carton de Seine et Seine-et-Oise 事件判決中の次の一文に最も端的に含められている。「労働の集团的中止が労働者側からする個々の労働契約の過失ある不履行を構成する場合には、使用者はこれら労働者達の全部又は一部に対して、予告なき且つ手当なき解雇にまで至り得る制

裁をなすことができる。しかし、罷業は労働者達の雇用を終局的に放棄するという明白なあるいは暗黙の意思が全くないときには、それ自体としては個々の労働契約の破棄と定めることはできない」と。^①

しかし、この仲裁判例の立場を高く評価するあまり、その名声のかけにかくれようとする点を見落してはならない。高等仲裁法院は、破毀院をはじめとする司法判例に対立して停止原則を打ち出しながら、ある罷業については破毀院とあまりかわらない立場をとっているからである。すなわち、使用者が義務の履行を怠ったと認められる事実が罷業の原因である場合には同時履行の抗弁の適用をしている。この方法は、司法判例にあつては、第二次世界大戦前の数年間、伝統的な断絶原則の立場を変更することなく断絶原則の緩和を図ろうとした試みの中で行われたものであり、この点をブエール(J. P. Bouere)は、次のように指摘する。戦前数年は民事裁判所は若干の柔軟性をもった。そして罷業の観念をせまくする等種々の試みをした。これらの諸判例の状態から何が結論として出されるか。民事判例それ自体に関しては、何よりも非常に実験的である。すなわち、罷業の観念を制限すること、不本意な参加の場合あるいは使用者が希望するときは停止を認めること、同時履行の抗弁を用いること。このことは、先ず第一に、真の罷業に適用し得る断絶の原則を少しも除去していない。しかし、このような分析に先立って、しばしば使用者に断絶のイニシヤチヴを置いて、裁判所は、この原則のあまり急激にならない適用をして、その根拠を修正しようとした。高等仲裁法院の見解は、事実、この態度の拡張でしかなかった、と。^②

また、先のパピエ・カルトン事件におけるラロック論告の中でも見られるように、高等仲裁法院は、一九三六年一二月一日法の強制調停仲裁制度の下では、罷業の正当性の枠を大きく制限した。強制仲裁制度と罷業の違法性との関連についてパピエ・カルトン事件で示した見解は、破毀院、下級裁判所、労働審判所の採用する立場と変りなかった。これについて、リヨン・カーン(G. Lyon-Caen)は、次のようにいう。高等仲裁法院の停止原則によって使用者は必ずしも武装解除されるのでなく、罷業は契約上の義務の過失ある不履行を構成することがあり、その場合には使用者は手当なき即時解雇

もできるのであり、強制仲裁について定めた一九三六年一月一日法の下では、罷業は過失を構成し、使用者に契約の解除を認めていた。すなわち、仲裁判例は、司法判例よりも外見ということだけで労働者側に好意的であったにすぎない。だから、一九三九年以前は、ただ罷業者の意思の解釈をめぐって生ずる意見の不一致というにすぎない……と。⁹⁾

このような批判は、高等仲裁法院が、後の一九五〇年二月一日労働協約法第四条の下での解釈に至り得なかったことにつき、歴史的な意味で、その古さを指摘する点で的中するものといえよう。しかし、他方、労働者側の利益を強く主張する立場からの批判として、応々にして罷業の無制限な行使の希望をその批判の根拠に置く場合が含まれていることも考慮すべきことである。こうして種々の角度からする批判は免れ得ないとしても、いずれにせよ、停止原則を正面に出そうと試みた高等仲裁法院の貢献は否定できない。

破毀院のたてた断絶原則に対し、学説は、大なり小なり何らかの意味で反対の立場をとるものが多い。断絶説の中で採り上げた諸学説も、罷業に際して契約が停止する場合があるとした点から見れば、停止説にやや歩み寄ったものといえる。これらの殆どは、罷業を行う労働者の意図に着目し、その分析の上に立って、罷業者は従来の契約条件をより良いものにしてようと欲して罷業を行っただけであり、彼等の労働契約を解約する意図は何ら持っていないとした。このように、停止説をとるにせよ、断絶説をとるにせよ、罷業を行う労働者の意思に基づいて分析するのは誤りであって、罷業の集団性が解釈の根拠となるべきであるとする停止論があらわれる。その戦闘的な主唱者はデュラン(P. Durand)である。

デュランの主張によれば、罷業は、罷業者の意思の分析や契約違反という角度から把握されるものではない。それは個別的労働関係から離れて解釈されなければならない。罷業は、個別的労働関係の秩序に優位し、それを修正する集団的關係の秩序に属する。従って、それは、個別的労働関係を前提とする解約の法理を適用し得ない。古典的理論は、破棄の集団的性格を考えなかった。そして、解雇予告期間の遵守義務という特別な点をとらえて、判例に対する批判が試みられてきた。かくて、契約の両当事者が不利益を受けることがないようにするために設けられた一方的解約のための解雇予告期

間と、損害を惹起せしめない限り有効性を持つ罷業とをすり替えてしまったが、それは、明らかに罷業の独自性の失念を示すものである。罷業は適法であり、且つ、罷業は自由の対象さもなくば権利の対象となるものであり、罷業は、労働者の職業利益を擁護するため、且つ、特により良い労働条件を獲得するために与えられるという原則から出発するというのが正しくはないか。だから、罷業を行うということが契約の破棄を生ぜしめるということは認め得ない。労働者の境遇改善のために彼に与えられる武器は、逆に彼に矛先を向けることになってしまう。すなわち、契約の破棄によって、罷業を行う労働者は自分自身を職場から追い出すことになるのである。罷業の独自性は、罷業が自発的な債務不履行の正当事由を構成し、その性質自体によってあらゆる解約から除外されるということの中に存するのである。かくて、判例とは反対に、罷業は原則として契約の単なる停止を生ぜしめるのみであることが法則として提起されるに至るのである。罷業の行使の正常な決定は契約の断絶を生ぜしめない。罷業を行う労働者が、罷業中に過失をおかしたときだけ解約がなされ得る。その解約は、使用者の懲戒罰であり、懲戒的制裁によって解雇がなされるのである。罷業を行う労働者が罷業中におかす過失には、罷業の際に行われる違法行為があり、それは罷業と切り離して考えられる過失ある行為である。次に、違法な罷業、たとえば罷業を行わない約定とか罷業の前置手続を協約中に定めている等の場合にそれらに違反して行われた罷業、あるいは目的を逸脱した罷業、すなわち政治ストがその例であるとする。¹⁰⁾

デュランが、罷業を孤立した個々の労働停止の集合として把えることに反対し、個別的労働関係が集団の中に埋没する集団的性格の中に特色を見出そうとしたことは、旧来の停止原則緩和説を更に前進させるものであった。¹¹⁾

しかし、罷業の集団的な様相を指摘したのはデュランがはじめてではない。ルアストの場合も、前述のように集団的断絶という考え方をしている。すなわち、罷業は集団的行動として一括して取り扱われるものであるが、罷業者達が従来の労働関係を維持しようと希望しているのは、あくまで社会的関係であって、これを法的に見れば労働の停止すなわち債務不履行という形で、従来の労働関係を解消して新たにより良い条件の労働契約を締結しようとする意思表示をしたものと

解される。しかし、罷業は個別的な労働停止ではなくて集団的停止であるから、それは、集団的破棄という性格を持ち、従つて、個別的契約関係を予定する解約予告の制度には服しないというのがルアストの集団的断絶説である。そこで、デュランに言わせれば、「解雇予告期間の遵守義務という特別の点に關して」判例を批判した一人ということになる。このように、デュランとルアストは、罷業の集団的性格といつても、解約予告制度の点で結論的に一致しているだけで、二人を支える理論は全く異なっている。同様に、罷業の集団性に着目したのはコランである。コランもデュランより早く、既に一九〇七年五月一五日破毀院民事部判決（前出）を評釈して、罷業は民法規定の領域外で解決されるべきであると主張している。すなわち、罷業は、一八六四年法の下で、集団法の秩序の中に組みこまれて考えられるべきで、判例が、民法という個人法を通じて罷業を眺め、労働契約の断絶か停止かを論議するのはあたらない。このように集団法に属する罷業の行使にあつて、解約予告制度を適用して罷業の予告を課したり、損害賠償を請求することは使用者にはなし得ないとする。⁽¹⁵⁾

しかし、コランも解約予告制度との關係を考えているのであつて、罷業者の意思に基づく分析を捨てたのではない。罷業者は、従来の労働契約を断絶させないことを欲しており、それにもかかわらず罷業中に他の職場で働くのは、契約存続の意思がないのであるから契約は断絶する。反対に、自己の意思で罷業に参加したのでなければ労働契約は停止するとする。これより前に、一九〇二年破毀院判決（前出）も、絶対的断絶説を打ち出しつつ、自己の意思で罷業に参加したのではなく、他の罷業者の圧力によつて止むなく参加した者は契約は断絶しないという考え方を示している。しかし、破毀院は、このような場合は不可抗力を理由としており、他方、コランの方の理由は、かかる者は既に罷業者ではなく、従つて、民法の規定に立ち帰つて処理されるべきものであり、この場合、当該労働者の職場復帰の希望にかかわらず、使用者が彼の復帰を拒否すれば、使用者は通常の予告制度に従わねばならないという点にある。

このように、罷業の集団的性格に着目して、全面的にか何らかの局部的な点でか民法秩序の入り込むことを防ごうとする立場に対して、個別的労働契約關係の中で解決を見出そうとするワール、⁽¹⁶⁾ピック、⁽¹⁷⁾プラニオル等の停止説もある。こ

れらは共通して罷業者の意思を分析し、罷業者は罷業を行うことによって、決して従来の契約関係を解消しようと企図しているのではないという考え方から出発する。

ピックは、罷業者は、罷業によって自己の労働契約を破棄する意思を有していない。より良い労働条件を獲得するため罷業を行い、新たに合意が生じても、旧契約を破棄して別に新しい事態が生ずるのではなく、初めの契約を固定する改善する集団協定で紛争が終了するまで契約は破棄されず、履行が延期されるだけであり、旧契約と新契約との間に連続性があるとす。そして、労働者は、一八六四年法、一八八四年法の下に集団的権利を行使することができ、労働契約関係の他方の当事者である使用者も労働者のこの集団的行動を予定に入れ暗黙に認めていると解されるので、労働者は罷業にあたって予告期間の制度に服せしめられることはない。また契約は存続しているのであるから、罷業終了後、使用者が労働者の再就労を拒否すれば、それは使用者側からする解約となり、予告手当を支払わねばならない。かように、契約当事者双方の意思が尊重されなければならないとする。また、ピックもルアストと同様に、使用者に労働者が希望する債務の完全な履行を求めることにある罷業は、同時履行の抗弁としてそこには契約破棄の意思は認められなければならないとする。この点は、司法判例も認めるところである。

プラニオルは、罷業によって労働者側の断絶は存在するが、これは事実上の断絶であって、法律上の契約解除とは別物である。労使共に互に義務の存在を疑わず、労働を停止しても契約破棄の意思を有していない。同盟罷業は、単に契約履行の一時的拒否、同時履行の抗弁権に似たものであり、詐欺 (fraud) の例外の特別な一作用に過ぎず、契約の解除との共通性は全くないとする。プラニオルの主張の中で注目すべきは、断絶 (rupture) という用語の用い方の混乱を指摘したことである。罷業の際の断絶は契約断絶とは別のことであるから、罷業中に契約の履行がなされなくても、そのことから当然には契約の存在が損なわれることはない。通常、罷業の場合、使用者は所定の日時までに職場に帰るように罷業者に呼びかけ、罷業者がそれに応じないときは、その日以後当該労働者は職をやめたものとみなすと予め通告する。このよう

に、労働者も使用者も、罷業即契約解除とは考えていない。こうして契約当事者の意思が尊重されなければならないとする。

このような契約当事者の意思に基づく停止説が唱えられる初期的様相から、罷業のもつ集団法的局面に着目する停止説へと移行しつつ、これが、一九五〇年二月一日法第四条への推進力の一つとなっていく。

- (1) 特に、一九三四年からはじまる労働攻勢の中で、一九三四年二月のバリでのゼネ・ストに引きつづき、ロアンヌ、シヨアのスト、一九三五年のトリト・サン・レジエ、ブリクル、ウイユ、マルセイユ、ヴィルールバンヌ、コンカルノー等のスト、一九三六年五月のル・アーヴル、トゥールーズ、グルブヴァオ等のストから一九三六年六月のバリでの大争議に発展し、このストは、更に全国へ波及する。この事態を迎えて、レオン・ブルム内閣は、一九三六年六月七日、労使の代表団体によるマティニオン協定の締結により事態の収拾を図ったが、一九三六年労働協約法は、この一環として成立する。
- (2) C.S.A., 19 mai 1939, D.S., 1939, p.202.
- (3) l'Humanité, 16 mai 1904. cf. De Hulster : Le Droit de Grève et sa Règlement, 1952, p.19.
- (4) サレイユは、罷業権が論議されるとき、万人に対して、すなわち erga omnes として同盟罷業を主張し得る droit à grève と相対的な関係において他者の自由との均衡の中で同盟罷業を行う droit de grève とが混同やれてくる。droit à grève が労働契約の暗黙の条項と考えられる根拠はないし、そこに停止論者の誤りがあるという (R. Saellies, Bulletin de la Semaine, 7 juin 1911.)。
- (5) C.S.A., 19 mai 1939, conclusion de P. Laroque, D.S., 1939, p.199.
- (6) この義務は罷業権を禁止するものではなく、停止せしめるだけである。Grünebaum-Ballin : Les Conflits Collectifs du Travail et Règlement dans le Monde Contemporain (grève, procédure de conciliation et l'arbitrage), 1954, p.136 s.
- (7) P. Durand : Les effets de la grève et le contrat de travail, D.S., 1948, p.263.
- (8) J.-P. Bouère, op. cit., p.210 et s.
- (9) G.Ryon-Caen, op. cit., p.115.
- (10) P. Durand : La grève rompt-elle le contrat de travail ? D.S., 1938, p.58.

- (11) フランス法においては、*grève* は本来個人に属する権利であり、日本法やドイツ法のように、集団に属すると観念するものではない。従って、この論者達も、罷業は、集団的行動として、はじめて一個の罷業の行使になる個々人の権利として集団的性格を論じている点に留意しなければならぬ。
- (12) Cass. civ., 15 mai 1907, D.P., 1907, 1, p. 369, note Colin.
- (13) Req., 18 mars 1902, S., 1903, 1, p. 465, note Wahl.
- (14) P. Pic : *Traité Elementaire Legislation Industrielle*, 1931, p. 203.
- (15) Cass. civ., 4 mai 1904, D.P., 1904, 1, p. 289, note Planiol.

第四章 一九四六年憲法の下における争議権理論

第一節 一九四六年憲法の争議権保障宣言

第二次世界大戦における対独抗戦期間を経て、ペタン政権の一九四一年十月四日法（労働憲章 *La Charte du Travail*）が廃棄されたフランス開放後、一九四六年十月二七日憲法は、「争議権はそれを規制する法律の範囲内で行使される (*le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent.*)」と、その前文中に争議権の保障を宣言した。これにより、フランス法上、はじめて争議権が法律上明文をもって承認されることになった。この争議権の承認は、直接には、解放後の対独レジスタンスによる隠密裡のペルー協定 (*les accords du Perreux*) の具現であるが、従来も、特に一八〇〇年代後半において、学説でも労働界でも言葉の上で広く盛に用いられていた。そして、それは団結権発展の歴史の意味において大きな影響力を持ち、精神的に相当の効能を示した。しかし、罷業の権利が明文をもって法認されて以後、それらを評価すれば、一八六四年法は、その反響によって、おそらく一つのある法的雰囲気 (*atmosphère juridique*) を好意的に作ったものであろうが、同法が権利を創設したというのは言葉の濫用 (*abus de langage*) によるものという指摘も生

ずる。⁽²⁾

しかし、一九四六年憲法が争議権を明文により承認したといっても、この権利宣言の法的価値についていくつかの疑問が生じた。

先ず第一に、憲法上の争議権承認がその前文中に置かれたことである。一九四六年四月二六日草案では、争議権に関する条文は、「争議権はそれを規制する法律の範囲内で全ての労働者に承認される (Le droit de grève est reconnu à tous les travailleurs dans le cadre des lois qui le règlementent.)」として本文中の第三二条に加えられる予定であった。しかし、この条文は、四月草案自体がド・ゴールをはじめとする反対勢力の巻き返しにより、国民投票の結果否決されてしまったので、それとともに葬られた。そして、十月憲法が、表現を変えて前記のように前文中にそれを宣言した。そこで四月草案においては、本文中に宣言があり、十月憲法ではそれが前文中にあるということから、その宣言の法的価値に相違がないかが問題とされた。即ち、前文対本文という関係で、前文中の宣言の価値が本文中のそれに比して軽減されたものになるのではないか。いいかえれば、前文は本文に対し一種のプログラムの規定としての価値しか持たず、実定法的価値を持たないのではないかと⁽³⁾いうことである。この点について草案審議中から問題にはされたが、結局、明確な結論を得ることがなく終った。

もし憲法に反する立法がなされた場合、それを違憲として憲法委員会 (Comité constitutionnel) に違憲請求手続をなし得ることが、憲法第九一条以下に定められているが (第五共和国憲法では、第六一条による憲法評議会 (Conseil constitutionnel) が権限を有する)、その第九二条においては、憲法委員会の権限は憲法本文の第一章から第十章までとされており、前文は含められていない (第五共和国憲法にはこのような明記はない)。そこで、前文については違反に対する法的処置をなし得ないように解される。従って、憲法前文に宣言する原則に反する立法がなされても、この解決を捕捉する権限を有する機関がないことになり、更には、前文の宣言の法的価値について決定するいかなる機関も存在しな

いと考えられる。このことから、前文の実定法的価値を否定する見解もあった。しかし、これに對して、法律を作る過程において憲法前文の原則を遵守せしめるための議会議手続をとるか、新しい議決の要請を行う等の処置をとることもできるとする反論が生ずる。⁵⁾ いずれにしても、前文は本文と同様に、国民投票を経て承認され公布された憲法前半の一部をなすものであり、立法者は前文の宣言する原則に従つて立法をしなければならず、行政機関もまたその原則の支配から免れ得ないものであるという点では異論はなかつたようである。憲法審議に際して、議會憲法審議委員会において提出された意見を総括して、委員長ギ・モレ (Guy Molle) は、「大多数の委員は、権利宣言が憲法の中に挿入され、それが裁判官及び立法者により憲法の諸条文及び法律を判断する際に有力な基準になることを望んだ。」と述べる。「たとえ、前文の諸規定が、固有の意味において憲法規定を構成せず、同様にしばしば法規をも構成しないとしても、それらはやはり依然として重要である。心理学的局面で、世論においても憲法議會においても、それらは、この憲法上の諸権利の尊重あるいは不可侵の感情を増大させた。⁷⁾。これが争議権の場合にも、久しく争議権の規制のさしひかえの原因となつたことも事實である。

次に、前文に本文と同じ憲法的価値を認めるにしても、前文は諸々の原則の集成として構成されている。それらを同一価値において取扱うことが妥当か否かは憲法審議の過程でも論議され、必ずしも一定した区分はなされず、道徳的原則と実定的基礎を有する原則との區別に一致した解決は見出されなかつた。憲法審議に際し、カピタン (René Capitant) は、二つの原理を對比させる。一つは、先存的存在としての思想であり、憲法の公布や改正とは無關係に、それを超越する存在としての永久不変の原則であり絶対的価値を有するものと、他は、政治的經濟的態勢の推移と共にその反映として変化して行く思想であり、前者の絶対的価値に對するに相対的価値を持つものである。⁸⁾ また、ギエ (Gierke) は次のように對比させる。前者の思想については、社会を超越した人間本来の権能であり、人それ自体である。後者は、人間固有の存在ではなく、獲得されたものであり限定された時代の經濟的社會状態をあらわしている。かような権利は發展過程において

経済的物質的諸条件を通じて変化するとする。⁽⁹⁾ こうして前文の諸規定について、技術的明確さに従って、あるものは法規性をもたず、あるものは法規として考える趨勢で審議は進んだ。審議過程で、労働者階級は争議権を後者として考えた。⁽¹⁰⁾ それ故、第一次草案が争議権を本文中に規定していたものが十月草案で前文に移されたものを、彼等は特に激しく批難することをしなかつたのである。

第三に、見解の分かれるところとなつたのは争議権自体の性格である。争議権は憲法前文以前に既に存在し、憲法前文は、争議権を規制するために立法者に対して権限を留保するという意味で憲法上に特に規定されたものと見れば、殊更にこの点について論議する利益はない。しかし、憲法上の争議権の宣言に権利設定的価値を、あるいは何らかの従前と異なる価値を附加したものと見れば、争議権及び争議権行使の性格について既往の解釈と異なる積極的な解釈が求められることになる。一九四六年憲法以後は、一八六四年法の下における罷業の自由から、一つの特権あるいは一つの権利として性格を変えたと見る労働階級は、争議権を不可侵の憲法上の原則と考えた。⁽¹¹⁾ 争議権が不可侵のものであるとすれば、憲法以後の争議権の行使は、法の規制がない限りいかなる場合も違法とされることはなく、従つてこの権利の行使は決して過失を構成することはない。⁽¹²⁾ しかし、この立場への支持は多くない。この争議権の原則と並列する他の諸原則との関係から、争議権にのみ絶対不可侵の性格を与え得るか否か疑問とされた。たとえ争議権に独自の性格を認めるにせよ、それはやはり他の諸権利の中の一つの権利にすぎない。他のいかなる権利にも付属しない絶対的な性格をそれに要求することはできない。⁽¹³⁾ 何よりも、憲法が「それを規制する範囲内で」立法者に規制の権限を留保しているのであり、それは、罷業について、その行使、制限、効果を規定する実定法を予定しているのである。従つて、憲法で宣言する争議権については、その正当なる行使が責任の免除を生ぜしめることの確認であつて、その限界を越えるものではない。⁽¹⁴⁾ 憲法解釈にあつては、このような考え方が支配的であつた。オーリウ (M. Hauriou) は、「人は、社会においては何ら絶対権を行使することはできないのであり、ただ相対的権利を行使し得るのみである。一つの権利の組織は、必要な諸制限や行使条件を課し、そ

れを相対的に且つそれを社会的出来事 (contingences sociales) と適應せしめることを目指すのである。⁽¹⁶⁾とする。

しかし、罷業の規制を将来の立法者の課題として残す憲法上の文言から、争議権に絶対的性格を与えることを人が欲しているわけではないとしても、立法者がこの課題を課さない限り憲法上の争議権宣言は実際に機能し得ないのかという問題を見出すとき、憲法審議は一層の困難に直面した。オーリウは、「権利は、それが組織されたときにのみ実際に存在する。即ち、それが諸権利の中に姿を見せていても、憲法付属法 (loi organique) の対象となる前には何らその行使をなし得ない」と考えた。⁽¹⁷⁾そして、国務院における一九五〇年法審議の際も、憲法前文の意義を明らかにすることを強調して、「個々の権利あるいは自由は、それが一つの法律によって規制されたときにのみ価値を有するということを主張するフランス公法によって与えられた事例に反するものである。」⁽¹⁸⁾と述べた。憲法審議のときも、後に述べる一九五〇年法審議の時も、憲法前文のこの宣言は付属法がなければ法的価値が実現せず行使し得ないという考え方があった。しかし、宣言の予定する規制は、後に若干の分野で出現したのみで、将来も決して容易に行われる事情にないことから、一概に前文の宣言の法的価値を否定し去ることはできないものと思われた。ブエールはいう。「争議権もこの法則から免がれ得ないもののように見える。しばしば法律自体、それがその目的のために予定した規制条文の公布後にのみ効力を生ずる。争議権の存在自体に関して従前の解決に何ら新しい価値を前文の規定に与えなかったなら問題は生じなかつたであろうということに留意されたい。即ち、従前の解決というのは、争議権は先存するものであって、前文はそれを規制するために、加うるに多少とも立法者に権限を保留することで、それを憲法上のものにすぎないことである。私は反対と思う。私は、一九四六年において、それまでそれを許す条文が明確になつたが故に殆ど常に不法とされた行為を、真に一つの権利にしたと考える。従つて、この承認は、有効であるためには、規制を伴わなければならなかつたであろうし、それは、民事立法の中で労働の停止に適切な場所を設定し、同時に、社会的必要に対してこの権利の行使を調整するものである。このようなことが、実際に、憲法以後、立法者が実行しなければならなかつた緊急の任務であつた。彼によってそれがなされ

ないなら、争議権の承認は、しばしば民事裁判所によって採用された解決のように、効力を持たぬままに残されたということが可能であった。しかし、労働者界は規制にわずらわされずに直接にそれを行使することを望んだ。彼等は、規制を欲しないか、あるいは、それを彼等固有の問題であらねばならぬと考えており、且つ、かように莊重に承認された『社会的獲得物』の直接の享受を彼等に拒むことは非常に困難であった。しかるに、第七項(争議権の宣言)は本當に立法的関与がなければ適用され得なかつたのだろうか? 否。勿論、組合が欲したようにそれに絶対的価値を認めることはできないだろう。しかし、一方、新しい権利の行使を可能にするために、たとえ近代的な労働契約に関する規制が非常に望ましいように思えても、民法典あるいは労働法典の諸条項を修正する必要はなかつた。それらは実際に完全に中立なのであり、まさに以前の違法(*illégalité*)の根拠となつたのはこの中立性なのであり、従つて、こうして新しい要因に直面する民事裁判管轄にとつて、彼等の判例を覆し、且つ、爾今必要な場合には権利濫用理論を用いるということは別にして、契約停止のテーゼを採用することで充分であつた。後に一九五〇年二月一日法(第四條)によってなされた解決がそうである。^{①9}と。一八六四年法の下における罷業の自由が、個々の労働契約の局面で最も保護に欠けており、罷業の自由の承認も、これによって事実上骨抜きにされていたこと、それが故に一八六四年法の下での罷業「権」は罷業の自由の好意的な表現としての枠を出なかつたことから考えて、憲法前文の宣言が従前の解釈を覆すことによつて争議「権」を眞の争議権たらしめることになる。しかし、従前の解釈は民法典等の中立的な性格の故に、いずれの方向にも解釈し得たわけであるから、憲法前文以前に契約停止原則が打ち出されていれば、憲法以前において争議「権」は争議権であつたことになり、多分に結果論的であるが、争議権の権利性と罷業の効果論との結びつきをめぐるとの見方である。

こうして、争議権の憲法上の宣言が非常に曖昧な表現を用いていることから、種々の解釈を生ぜしめることになつたわけであるが、「それでも、やはり、それらが法規の性格を示す限りにおいて、一七八九年宣言の諸原則及び一九四六年憲法前文に含まれる原則は、実定法の渊源であり続ける^{②0}」。従来全く法律上の規定を欠いていた争議権の保障が、立法上

明文化されたことは、一八六四年法の下における罷業の自由とは異なる様相を示すに至る一つの劃期的な転換点であったことに疑いはない。

憲法前文の宣言をめぐり新しい様相を生み出したのは、公務員あるいは公役務の職員の争議権に関してであるが後章に述べる。

- (1) 一九四三年四月一七日、対独レジスタンスの代表達が、パリ南東の町、ペルー (Pereux) で会合し、協定を結んだ。このペルー協定は、全国レジスタンス協議会 (le Conseil National de la Résistance) が草案を作成したが、レジスタンス運動の主導権を握る共産党、社会党、カトリック系人民共和派 (M R P Mouvement Republicain Populaire) のうち社共系の主張が多く採り入れられたので、草案には労働者階級の要求が多く盛り込まれた。この協定の中には争議権の保障が含まれていた。
- ペルーは、パリ地域圏にあるとするものがあるが、(M. Piquemal : Du service fait a limitation du droit de greve, D. O., 1978, p. 240.)、パリ盆地地域のコンヌヌ県のパリ南東約一三〇キロメートルの所にある町と思われる。
- (2) J. -P. Bouère : Le Droit de Greve, précité, p. 177.
- (3) H. Sinay : La Greve, Traité de droit du travail, 1966, p. 101.
- (4) P. Durand : Les sources du droit du travail en France, G. Boldt, P. Durand, P. Horion, A. Kayser, L. Mengoni, A. N. Molénar : Les Sources du Droit du Travail, p. 102 ; H. Sinay, op. cit., p. 101.
- (5) J. -P. Bouère, op. cit., p. 187.
- (6) J. O., Debats Parl. Seance, 8 mars 1946, p. 647.
- (7) P. Durand, op. cit., p. 104.
- (8) J. O., ibid., p. 643.
- (9) J. O., Debats Parl. Seance, 12 mars 1946, p. 617.
- (10) P. Durand, op. cit., p. 103.
- (11) J. O. ibid., p. 673.
- (12) M. Boitel : La greve et contrat de travail. D. O., 1949, p. 54 et s. cf. M. Piquemal, op. cit., p. 241 ; P. Durand : Les effets de la

- grève sur le contrat de travail, D. S., 1948, p. 265.
- (13) M. Boitel, op. cit., p. 56 et s.
- (14) J. Rivero, J. Savatier : Droit du Travail, 1984, p. 378-379.
- (15) De Huster : Le Droit de Grève et sa Réglementation, p. 61 ; A. Rouast, P. Durand : Précis de Legislation Industrielle, p. 291.
- (16) M. Hauriou : Précis de Droit Constitutionnel, p. 631.
- (17) *ibid.*, p. 631.
- (18) cf. P. Durand : Fin d'une controverse, D. S., 1950, p. 121.
- (19) J.-P. Bouère, op. cit., p. 192-194.
- (20) P. Durand : Les sources..., précité, p. 104.

第二節 一九四六年憲法前文の影響下での論争

一九四六年憲法以後の約四年間は、争議権の歴史にとつて、一つの特徴ある時期である。即ち一九三六年二月三十一日法(集团的労働紛争に関する調停仲裁手続)の下における高等仲裁法院は、対独抗戦期間を通じて同法の効力が停止されていたことにより、集团的紛争の解決に関与することができなかった。後に一九五〇年二月一日法(労働協約並びに集团的紛争解決手続に関する法律)第十九条により、一九三六年二月三十一日法が廃止され、一九五〇年法第一二条以下に従つて新たに高等仲裁委員会が設置されたことになるが、この間は、集团的労働紛争は高等仲裁法院の権限によつて解決されず、破毀院のコントロールの下で普通裁判所が個々の労働紛争を解決する途だけが残されていた。前述のように、戦争直前に高等仲裁法院は停止説を打ち出すことにより、罷業の労働契約に及ぼす効果をめぐる従来の潮流に多大の影響を与えたが、特に一九四六年憲法後の数年間は、このような事情の下で、既往の司法判例のたてた原則がいかに変化するかをはかるいわば試練の時期であつたといえる。⁽¹⁾

この時期に、契約停止理論を正当化しようとする種々の試みがなされるが、それは三つに分けることができる。

第一は、職業紹介及び雇用の統制に関する命令（一九四五年五月二四日オールドナンス、Ordonnance n°45-1030 du 24 mai 1945 relative au placement des travailleuses et au contrôle de l'emploi）第九條が、雇用条件の統制を確保するために労働社会保障大臣及び関係大臣が関係労使団体の意見を徴して、雇用または労働契約の解消につき県職業安定所の事前の許可を要する事業場及び職業を決定することを定めたことに根拠を置くものである。そこで、県職業安定所の許可が得られないときは労働契約を破棄することはできないとする解釈が可能である。これは、レーヌ労働審判所における一九四八年二月二三日判決（Tannerie de France 事件）において主張されたが、二つの点で弱さを指摘された。一は、続く一九四五年八月二三日デクレ（一九四五年五月二四日オールドナンス第一一條に基づく雇用及び労働契約の解約を統制するための適用方式、Décret n°45-1891 du 23 août 1945 pris en application de l'article 11 de l'ordonnance de 24 mai 1945 et déterminant les modalités d'application du contrôle des embauchages et des résiliations des contrats de travail）第九條が、職業安定所によってなされる決定は、使用者と労働者の関係を規制する普通法上の規定を侵害するものではないと規定したことである。従って、裁判所は、県職業安定所の許可がないときも、労働契約の破棄が普通法上の責任を生ぜしめる行為を原因としていれば、契約破棄に対して同命令の規定は何ら影響を及ぼすものではないと判断した。他の一つは、一九四七年六月一日、*Sté Albert et Jérôme Lévy* 事件の際、国務院が示した見解に基づくものである。即ち、県職業安定所の権限は目的的性格に従って行使されること、いゝえかれば同命令の規定は経済統制政策を危険にすると考えられないときは、県職業安定所は当該契約破棄に反対する能力を持たないということである。加うるに、県職業安定所は労働契約から生ずる紛争を解決するための裁判所の権限にとつて代ることを許されているわけではないということが指摘された。^①

第二の試みは、一九四七年一月のゼネストの際の政府の宣言に着目するものである。そのとき政府はゼネストに参加した公務員に対して、罷業という事実だけではいかなる制裁も科さないと宣言した。事態を憂慮した政府が参加者に対して苛酷な態度をとらない旨の意思表示をしたのであり、政府の臨機の一政策であった。これは、先ず、政府宣言が私企業

の労働者に対して発せられたものではなく、単に自己の権限下にある公務員等に向けられたにすぎないこと、次に、労働契約に関する紛争は裁判所が法律に基づいて解決すべき事柄であり、政府にその権限がないことは勿論、裁判所も政府宣言に従って解決するものではないことが指摘された。⁵⁾

最後は、停止理論を憲法前文の宣言に結びつけようとするものである。

争議権の憲法による承認以後は、罷業はもはや単なる一つの社会的事実ではなく、一つの権利となつたのであり、一つの自由の表現であるのみならず、労働者の基本的な特権の一つを構成すると見るべきとするのである。デュランは、憲法前文と停止理論とを結びつけていう。「前文は『争議権はそれを現制する法律の範囲内で行使される』と確認している。用語の曖昧さがあるにせよ一つの原則は異論をはさみ得ない。即ち争議権は憲法上の認容の対象になつたということである。立法はこの文章によつて拘束される。争議権の行使を規制すべく促される立法者は、この権利を禁止することはできない。罷業の効果という面で、罷業を原因として生ずる影響を決定するのは非常にデリケートな問題である。ある人々はこの文章（前文）の影響を否定する。彼等はコアリシオンの自由は一八六四年から生じていること、そして罷業は既にわが国の法によつて認められており、憲法は単にそれを公式に認めたにすぎないということに意を向けるであろう。だから、そうであれば破毀院の伝統的な判例を維持するために最高の努力がはらわれるということだろう。しかし、立法上明示された規定が全くなくて自由な探究に門戸を開放している一つの領域において、仲裁判決それにご最近の破毀院判例の中に見られる発展に基づき、ある別の解釈が望ましいと私には思われる。裁判官は、あらゆる論理的な結果を争議権の憲法上の承認に結びつけなければならぬ。破毀院は、昔、罷業者は『彼の自発的な行為によつて、彼とその雇用主を結びつける労働契約の履行継続を不可能にする。この行為は、たとえ彼が刑法でそれを禁止されていなくてもやはり彼の側に負うものである。……前記契約の特徴として生ずる破棄、そしてかかる性質をもつ行為の法的結果は、罷業者が彼によつて無に帰した約定の履行を、彼の意思で一方的に回復する権能を留保して置くことを希望しているような事情があつても

変更されることはない』と考へた。このようない方はもはや再びなされることはないと思う。憲法上の『権利』の行使を構成する罷業は、労働契約の『違反』として考へられることはあり得ない。罷業の意思の分析ということはまったく捨てさつてかまわないのである。罷業をすることによつて、労働者は法により彼に付与された一つの特権を行使するのであり、彼は契約の停止の正当事由を主張できるのである。かかる解釈がなされるならば、憲法は、判例の中に現われてきた發展を一層鼓舞することであろう。⁽⁷⁾

しかし、一九四六年憲法以後は学説が一致して前文に争議権の特権承認という意義と見出したわけではない。アンリ・マゾー、レオン・マゾー、ミマン等⁽⁸⁾は、一九四六年憲法のみならず一九五〇年法第四条（後述）が規定されて後も、依然として旧来の破毀院のつた断絶説を支持した。また、前文の宣言について両者の折衷的立場をとる見解もあり、「前文は立法者に対しては道德的權威を有しているだけである。しかし、それは裁判官に対しては実定法の規定のように強制されなければならない⁽⁹⁾」とするブレロのような立場もある。

前文の影響を否定する一部の反対は後に至るまで残されるが、大勢は急速に前文の影響に支配されていく。判例もまた同様である。例えば *Maiseries de la Mediterranée* 事件において、マルセーユ民事裁判所判決を不服とする破毀院上告での会社側主張は、「全ての罷業は労働契約を断絶せしめる。そして、憲法前文において定められた原則の宣言は、行為の法律上の影響には触れていない。その行為を許容せられるということがこの宣言によつて確認されたというだけのことである」とするものであったが、破毀院は、「職業利益の擁護の一態様となつた争議権の制定者による莊重なる確認は、この権利の行使の結果生ずるとする労働契約の断絶と論理的に相容れない⁽¹⁰⁾」と答へた。この破毀院判決は、時間的には一九五〇年法以後に下されたものであるが、同法第四条には直接に触れず、憲法前文から結論を導き出している。セーヌ民事裁判所は、*Laboratoires du Bâtiment* 事件において、「労働契約に対する罷業の影響は、一九四六年一〇月二七日憲法前文を考へて決定されなければならない⁽¹¹⁾」とし、トゥールーズ労働審判所は、「争議権は憲法前文に定められ、この権利は

それを規制する法律の範囲内で行使されると明示されている。またこの権利の行使を規制する法規は現在のところはないが、憲法が予定する法律が定められるまでといえども、裁判所は前文に示される立法者の意思を無視することはできない。それ故、罷業は、それ事態によって労働契約解消の事由となることはできない」と述べた。また、この時期には、法の不遡及の原則に立つ判決もある。セーヌ民事裁判所は、*Boucheries hippophagique* 事件において、契約断絶を認めたと、その理由は、「一九四六年一月二七日憲法は、その罷業が発生したときには、まだ効力を発生していなかった」というところにあつた。憲法公布以前と以後で、断絶説と停止説を使い分けるといった方法をとつたのである。これとても、破毀院の伝統的な解釈に忠実な下級審さえ、憲法以後はその前文の影響から免がれ得ないと考えたことを示している。破毀院が停止原則を明確に示すのはこれよりやや遅れてであるが、一九五〇年法以後に続けてあらわれる一連の破棄判決も、前文の宣言から直接に停止原則を導き出している。

このように、学説、判例の多くは停止原則を支持するに至つたが、司法判例の中には断絶説を踏襲するものが依然として残つていた。しかし、数としては少く、労働審判所二件⁽¹⁴⁾、民事裁判所三件⁽¹⁵⁾、軽罪裁判所一件⁽¹⁶⁾、治安裁判所二件⁽¹⁷⁾が挙げられる。これらの諸判決は、ニュアンスの相違はあるとしても、ほぼ同様の見解を示している。例えば、一九四八年一月二〇日、リウム民事裁判所判決⁽¹⁸⁾では、前文の宣言は実定法上の効果を有しない。何故なれば、法律はそれが適用せられるために規制条文を予定しているときには、その予定する法律が制定された後に効力を発するものである。それ故、憲法前文の宣言も、それを規制する法律の範囲内で行使される旨を明示しているので、争議権を規制する法律が制定されるまでは実定法としての効果を認めることはできず、単なる原則の宣言に過ぎない。争議権の行使は、それ故、憲法以前にそれに対してなされた解釈と変ることなく、旧来の破毀院判例のたてた原則に従つて解決すべきものであるとする。一九四九年一月一六日、セーヌ民事裁判所判決⁽²⁰⁾では、争議権の承認は理論上のものである。新しい法律条文がないときは、罷業は一八六四年法の下で打ちたてられた判例に従つて処理される。それに、いずれにしてもこの権利がその諸効果を生

み出さなくなるということは憲法からいささかも出てこないものであり、この権利行使の本来の諸効果の中には労働契約の断絶ということがあるとする。また、一九五〇年法制定の一カ月前、一九五〇年一月一日、マルティグ治安裁判所判決は、右と同旨の内容を述べ、このような見方が大部分の裁判所の見解であるとし、これと異なる解決をなすことは立法者の仕事であつて、裁判所がこれをすれば立法者にとって替ることになる。更に、憲法により承認された争議権の適法性は、この権利の法律上の効果と混同されてはならない。これら法律上の諸効果の中には、先ず第一に労働契約の断絶がある。憲法は、かかる諸効果が廃止されあるいは修正されるということを、明示的にも暗示にも述べていないとした。

この判決の一カ月後に一九五〇年法が制定され、その中に第四条が挿入されたのは、憲法宣言後、契約停止原則をとる学説、判例が多数を占めていく風潮の中で、前記諸判決のような断絶原則に固執するものが後を絶たなかったことに対する労働者界の批難が諸刺戟の一つになったからである。

こうして、一九五〇年法案起草の初期には予定されていなかった第三条補(制定時に第四条)があらわれることになった。それまでは前文の宣言と停止原則を結びつける努力を、判例法の漸進的確立の中に期待し、且つ、それをもって足りると考えていた立法者は、ようやく停止原則を実定法上の現定を通じて確立する必要を認めるに至った。

(1) 民事裁判所と高等仲裁法院の機能の違いの一つに救済機能がある。民事裁判所は、個別的な労働契約に関する紛争を通じて解雇が適法であるか否かを決定する。もし、裁判所が、当該解雇は違法であると判断すれば、使用者に対して損害賠償の支払を命じることが出来る。被解雇者の受ける救済は、使用者からの損害賠償であり、民事裁判所は、当該解雇を無効として復職を命ずる権能はない。他方、高等仲裁法院は、当該解雇の効力判断をする能力を賦与されていたので、高等仲裁法院が当該解雇を不当と判断すれば、使用者に復職を命ずることができた。

(2) 第九条「雇用条件の統制を確保するために労働社会保障大臣及び関係大臣が発する命令は、労使の関係職業団体の意見を徴して、以下の事項を決定する。

- 一、労働者の採用または労働契約の解除に際し、公共職業安定所に通知を必要とする事業場及び職業
 二、雇用または労働契約の解除につき、県職業安定所の予めの許可を必要とする事業場及び職業
- (3) 第九条「職業安定所または県労働力局長の決定は、労使の関係を規制する民法上の規定を侵害するものではない。但し、一九四五年五月二十四日オールドナンス第十二条の規定に基づく罰則が適用されるときはこの限りでない。」
- (4) C.E., 18 juin 1947, D.S., 1948, p.231.
- (5) P. Durand : Les effets de la grève sur le contrat de travail, D.S., 1948, p.263.
- (6) *ibid.*, conclusion de Dupin, p.309.
- (7) P. Durand, *op. cit.*, p.264.
- (8) H. et L. Mazeaud : Effet de la grève sur la rupture du contrat, R.T.D.C., 1952, p.63 et 51, P. Mimin : La grève encadrée, D., 1952, ch. X X VII, p.128.
- (9) M. Prélôt : Précis de droit constitutionnel, 1949, n°249.
- (10) Cass. civ., 28 juin 1951, D.S., 1951, p.532 ; cf. P. Durand : Le nouveau droit jurisprudentiel de la grève, D.S., 1951, p.523.
- (11) T. civ., Seine 21 avril 1948, D.S., 1948, p.258, note P. Durand. また、この判決では罷業は「不正若く推定され、濫用の証明を使用者に属するものとす。使用者は罷業責任を認めざるべし」 T. civ., Lille 7 juill. 1948, D.O., 1948, p.319 ; T. civ., Versailles 25 nov. 1950, D.S., 1951, p.33 ; Cass. soc., 9 juill. 1951, D.S., 1952, p.117 ; Cass. soc., 21 juill. 1951, D.S., 1952, p.117 ; Cass. soc., 25 avril 1952, D.S., 1952, p.533 ; Cass. soc., 26 juin 1952, D.S., 1952, p.534 etc.
- (12) Prud., Toulouse 3 juin 1948, D.S., 1949, p.154.
- (13) T. civ., Seine 20 mars 1948, G.P., 1948, 2, p.20.
- (14) Prud., St-Quentin 2 févr. 1948, D.O., 1948, p.33 ; Prud., Alger 7 mai 1949, G.P., 1949, 2, p.144.
- (15) T. civ., Riom 16 déc. 1948, J.C.P., 1949, 2, p.4655 ; T. civ., Béthun 6 juill. 1949, S., 1950, 2, p.5 ; T. civ., Seine 15, 16 nov. 1949, D.S., 1950, p.39.
- (16) T. corr., Seine 18 déc. 1948, G.P., 1949, 1, p.115.
- (17) T. paix, Arpajon 28 janv. 1949, G.P., 1949, 1, p.169 ; T. paix, Martignes 11 janv. 1950, Q.P., 1950, p.223.

- (18) Guy Bohn : Droit du Travail et Procédure Prud'homale, 1956, p. 116. では、一九四六年憲法以来、一九五〇年初頭までに下された十八判決のうち、十七判決が停止説をとり、唯一の例外は、一九四八年二月一〇日のリウム裁判所判決であるとしている。
- (19) 参照。
- (20) 参照。
- (21) (17) 参照。

第三節 一九五〇年二月十一日法の成立

一九五〇年法は、労働協約並びに集団的労働紛争解決手続に関する法律 (Loi n°50-205 du 11 fevr. 1950 relative aux conventions collectives et aux procédures de règlement des conflits collectifs de travail) と呼ばれた。⁽¹⁾ 同法は、労働協約法としては、一九四六年二月二三日法を廃棄して、一九一九年三月二五日法と、協約拡張適用を定めた新協約法として一九三六年六月二四日法の原則に帰った。そして、集団的労働紛争解決手続としては、一九三九年九月一日命令によって効力を停止されたままその後何らの規定も持たなかった調停・仲裁手続を復活した。一九三六年六月二四日法、一九三六年二月三日法、一九三八年三月四日法が従来の任意調停原則を強制調停主義に変更したが、戦争によりその効力を停止され、戦後の一九四六年二月二三日法がそれに触れなかったところから空白のまま残されていたものを、一九五〇年法が新たに規定したものである。この面では、先の労働協約法のように戦前の法律の原則に立ち帰ったものではない。これは、一九四六年憲法が争議権を承認したことにより影響を受けたものといわれる。同法は、調停は強制的とされるが、仲裁に任意的性格を与えている。「争議権不可侵という感情が、国民議会をして、集団的紛争の強制仲裁制度を課することを思い止まらせた」⁽²⁾ものとされる。また調停に関しても、第五条は強制的性格を示しているが、一九三六年法が規定するように全ての罷業に先行するものとはしていない。そして、これとても結果は失敗であったといわれる。⁽³⁾ この調停制度の失敗によりその決定を補うべく、一九五五年五月五日命令による斡旋手続が生れる。

右のような性格をもつ一九五〇年二月一日法の中に、突然のように、第四条「同盟罷業は労働契約を破棄しない。但し、労働者の責に帰すべき重大なる過失ある場合を除く (La grève ne rompt pas le contrat de travail, sauf faute lourde imputable au salarié.)」という条文があらわれる (現行労働法典五二二—二二二条)。

誰の目にもかなり調和の悪い位置にあると感ぜられるこの規定は、はじめの政府案には含まれていなかった。はじめの国会審議中には、この問題は姿を現していない。それにもかかわらず、議会なかばで急にこの問題がとりあげられるに至ったのは、主として二つの動機があったという。⁽⁴⁾一つは、この時期に、断絶説をとる判決が下級審において相次いだことである。⁽⁵⁾このうちの一つであるマルティグ治安裁判所判決のいうように、断絶原則が大部分の主張するところ (前節参照) という状態が現実であれば、激しい批判が少なくともこの時期にあらわれることはなかったであろう。憲法前文の争議権の確認は、議会論争においても見られるように、争議権不可侵の精神さえも一部に強力な支持があったところであり、破毀院刑事部、高等仲裁法院においては、既に戦前から断絶論の修正を表明していたのである。そして、たとえ破毀院民事部が戦前に強く断絶論に固執し、憲法公布後も明確な態度を容易に示さなかったとはいえ、下級審において停止論を採用するものも増加しつつあった。その時期に、一部の判決の中で、あたかも断絶説が決定的原則であると思われるような判決が示されたこともあり、労働者階級は、断絶説への立ち帰りの不安な前兆を感じ、甚しく反撥を示したのである。その時、第二の要因があらわれる。一九四九年二月以来の、タルブ、アンジェ、パリ等諸地方でのロック・アウトの頻発である。ロック・アウトに関しても断絶説、停止説が対立していることから、この問題をめぐって一層の紛糾が予想された。これらの二重の一連の事柄は、労働者階級の不安とそれを反映する政界の憂慮を招くに至った。学説もまた半世紀の論争に終止符をうつ好機会であると感じた。「世間で最も研究者の注意をひく苦悩は、勿論、労働者階級の大きな部分に重くのしかかっているそれである。⁽⁶⁾」。

このような事情で、同法第四条は、甚だ嫡出子といひ難い状況の下に出発することになったのであるが、たとえある事

実の立法的解決が望まれたとしても、何ら関連性のない法律の中に、突然変異的にそれが挿入されることはあり得ない。テリー (Reilly) が指摘するように、「労働契約においては、停止の観念は全く異なる二つの要素の所在が明瞭にあらわれている。即ち、一般的決定の方法で (特に従業員の間で) 定められる労働条件の規則 (statute)、各労働者と使用者との間の契約的連繋あるいは正確に一定の場所での従業員各メンバーの企業内部への任意の統合 (integration volontaire) である。企業とのこのつながりは、規則の変遷とは全く無関係な個々の決定に従って生まれ、続き、消滅する。しかし、これは既に別個に承認された。そして罷業の概観は一層新たにされた。これはもはや違反そのものの行為ではない。これは常に力の争いではあるが、法により受け持たれている。即ち、憲法は、人権の保護のためにその必要性 (少なくとも一時的な) を宣言している。判例は、それについて職業利益の擁護であるその機能を定義づけている。そして判例は、その形態を定めて、それは誠実であり、且つ、能う限り損害発生を最小にするものでなければならぬとする。判例は、それについて契約上の義務の免除、全ゆる報復からの排除を容易にし、且つ、保護している。不満を持つ当事者が採用し、法が規制し、集団的労働紛争の被告 (defendant) が拒否し得ないということは、いまだ法律上の闘いではないが、既にいくらかこの行動の訴訟手続ではないだろうか。手続はいまだ不完全だが明らかに進歩を見せている。即ち、もし国家が私的な正義を容認せねばならぬとすれば、よりよいことは、国家がその行使を規制し、少しずつ調停と仲裁にゆだねるように導くために、それを承認するのが相当である。第四条が『団体協約及び集団的労働紛争の解決手続に関する』法律の中に姿をあらわしているのは理由がなくてはならないのである。』

更に、これを強力に推進して実現に至らしめた力は、労働階級のもう一つの警戒感情であろう。即ち、憲法前文の争議権宣言が予定する罷業の規制に対する警戒である。もし、この第四条の問題を罷業の規制と抱き合せて解決しようとするならば、約束できない将来へ解決の道を延引することになると予想される。将来、単独の立法として労働法典にこれを加えるか、あるいはこの際に一気にこれを実現して解決してしまうか、この点の戦術が加味されて、にわかにこの問題が議会討

論なかばにあらわれたと見られる。

第四条の問題は、一九五〇年法の政府案が議会労働問題委員会に伝達される頃、既に論議は開始されていた。ただ、はじめはこの第四条は第三条補として取り扱われていた。同法第二部の適用範囲を定める第三条に補足的に付加されたのである。

当初に提出された案は、あらかじめ種々の状況を想定して規定した後に、それらに該当する場合は罷業が労働契約を断絶させないとする社会党案と、罷業はいかなる事情の下においても決して労働契約を断絶させないとする共産党案であったが、いずれも多数の賛成を得なかった。⁸⁾そして、議会で正式な議案として審議されることになった後、これに対する修正案が提出される。

ドラシュナル (Delachenal) 修正案は、「調停手続に先立って行われた罷業は、もしこの罷業が使用者の過失に起因することが高等団体協約委員会によって認められるときは労働契約を破棄しない。」とするものであった。この修正案が拒否された最大の理由は、既に学説、判例において、使用者の協約違反等使用者の過失が罷業の原因であるときは、当該罷業は同時履行の抗弁によって発生する停止と同一に見るといふ見方が存在していたことであり、これは、戦前に既に停止説の風潮に抗しきれず、契約断絶の場合を徐々に減少せしめようとした裁判所管轄において試みられた間接的な方法の一つであった。更に、この修正案の欠点は、高等団体協約委員会に使用者の過失の認定をさせることによって、行政機関に裁判機能を持たせようとするところであった。¹⁰⁾

この修正案が否決された後、ダラゴン (D'Aragon) 修正案が提出される。この案は、「相對するいずれの当事者も個々の労働契約が破棄されることを宣言する権利を有しない。かかる意味において採られる一方的な処置は無効であり効力を有しない。」とするものであった。この修正案は、実現した第四条ほど簡素ではないが、むしろこの案の方が明確に停止説を打ち出し第四条のような曖昧さが無い。この修正案は再び議会労働問題委員会に廻送され、社会党提出の修正案(可

決された第四条の原案)と対立する。

結局、社会党修正案が多数の支持を受けた。そして、議会においてモアザン (Moisan)⁽¹²⁾の報告に基づきカジエ (Gastier) 社会党)、トゥジヤ (Toujias 共産党) の支持の下、殆ど異議なく無投票で採択された。⁽¹⁵⁾この第三条補を含む一九五〇年法は上院 (Conseil de la République) の審議に入る。ここでこの法案は重大な障害に直面した。一つは、一九五〇年法全体に向けられたものであり、共和党左派からの試みである。彼等は、憲法前文の争議権の宣言に従って、争議権を規制する法案を政府に提出させようとした。この要求は、一九五〇年法を公布するまでに、争議権の規制案を政府に提出させ、罷業の効果に関する法案よりも先にそれを討議しようとするところに目的があったと見られる。⁽¹⁶⁾他は、第三条補を第三条から切り離して別の条項にする提案であった。この案は、それによって罷業の効果に関する規定を一九五〇年法以後に繰越すか、あるいは全く排除するための企てとして受け取られた。これは、上院の討議中、多数の議員が、第三条補を即時に取り決めるのは危険であると感じ、争議権の規制の際にゆっくり時間をかけて論議すべきと強く主張していたことから当然の危惧であった。かくて、上院では反対説の立場は強固であり、第三条補案は二〇八票対九九票で否決された。そして、またもこの法案は国民議会の審議するところとなったが、議会の討議に先だつて検討を委嘱された議会労働問題委員会は、再び同じ案を議会に提出した。この最後の表決は、反省室 (Chambre de reflexion) と呼ばれるほど長時間を費して、⁽¹⁷⁾結局、社会党、共産党、人民共和主義運動派、急進党の一部の間で意見の一致を見た後、五八六票対四四二票で採択された。

議会での論議に際し、同条の文言に対し疑問が出されたのは、重大なる過失 (faute lourde) とは何か、そして過失の概念とその具体的内容について、あるいはまた、労働者 (単数) とすべきか労働者達 (複数) とすべきか、契約の破棄の意味するものは何か、あるいは上院で提起された質問のように、憲法前文における争議権の宣言の意義は何か等であった。一九五〇年法第四条は、断絶説と停止説との永い対立を殆ど決定的に解決した。しかし、同時に新しい課題も提起した。

罷業の法律上の意味は何か、罷業と不可抗力との区別、重大なる過失の内容、但書の場合の破棄の性格、例外的な破棄の性格に従って、契約破棄をなした者が通常負担する法律上の義務はいかに処理されるか等である。

- (1) フランス労働協約法の詳細な研究として、石崎政一郎、フランスの労働協約、昭和三〇年、(勁草書房)。
- (2) A. Rouast, P. Durand, *op. cit.*, p. 291.
- (3) P. Durand : The evolution of industrial relations law in France since the liberation, *International labour review*, vol. LXXIX, No 6, Dec. 1956.
- (4) P. Durand : Fin d'une controverse, *précité*, p. 119.
- (5) 前節注 (14) (15) (16) (17) 参照。
- (6) J. O., Cons. rép., 29 janv. 1950, p. 383, 1^{re} col.
- (7) R. Théry : La Grève et le contrat de travail, *étude de droit contemporain, contribution française aux III et IV congrès internationaux de droit comparé*, 1959, III, p. 249.
 テュランは「判決の不安定さを終結させ、そして、国民議会の意見を急いで確認する必要はあった。だがしかし、集团的紛争の調停及び仲裁に関する法律の中に、罷業の効果に関する規定を結びつけることは、罷業の規制に関する法案に結びつけることにはびきかえて、非論理的なことはなからうか？」(Durand, *Fin d'une controverse, précité*, p. 120.) としてゐる。
- (8) J. O., Ass. nat. 9 févr. 1950, p. 1082, Irecol.
- (9) C.S.A. 5 févr. 1937. & C.S.A. 3 mars 1937 等。
- (10) P. Durand, *ibid.*, p. 119.
- (11) J. O., Ass. nat., 5 janv. 1950, p. 115, 2^e col.; J. O., Ass. nat., 5 janv. 1950, p. 115, 1^{re} col.
- (12) J. O., Ass. nat., 5 janv. 1950, p. 158, 2^e col.
- (13) J. O., Ass. nat., 5 janv. 1950, p. 158, 1^{re} col.
- (14) J. O., Ass. nat., 5 janv. 1950, p. 158, 1^{re} col.
- (15) J. O., Ass. nat., 5 janv. 1950, p. 158, 2^e col.

(16) P. Durand, *ibid.*, p. 120 ; J. O., Cons. rep., 29 janv. 1950, p. 375, 2^e col.

(17) J. O., Ass. nat., 9 févr. 1950, p. 1071.

(18) J. O., Ass. nat., 9 févr. 1950, p. 1073.

第四節 一九五〇年二月十一日法第四條の解釈をめぐる対立と決着

一九五〇年二月十一日法第四條が現われて後、この条文の示す影響を知る最初の機会は、同年六月に下された一連の破毀院判決によって得られた。これらの事件は、一九四七年一月に行われた罷業以後のものであり、それが上告審に上つていたものである。従つて、憲法前文の争議権保障の下において事件が発生し、一九五〇年法の制定後程なくその解決を見るという点で、まさに憲法前文と一九五〇年法第四條との関連を知る上での格好の事案といふべきものであった。しかも、同様な事件に対する解決が同じ月のうちに出され、同一主題について、それぞれ相異なる態様をもつケースを経験しなければならなかつたのは、破毀院の経験にとつても珍しいことであり、それだけに多くの関心をもつて迎えられたのである。

これらの事件とこののは、⁽¹⁾Sté Ardenaise d'outillage et de construction mécanique c. Reynes 事件（一九五一年六月一日判決）、⁽²⁾Epoux Lambrich c. Cavaille 事件（一九五一年六月一日判決）、⁽³⁾Société industrielle et agricole de la pointe à pitre c. Magona Aurelien 事件（一九五一年六月一日判決）、⁽⁴⁾Jérôme et Bonnetoy c. Derume et autres 事件（一九五一年六月二二日判決）、⁽⁵⁾Maiseries de la méditerranée c. Dame Roth 事件（一九五一年六月二八日判決）、⁽⁶⁾Sté d'impression sur étoffes du grand lemps c. Geoffroy 事件（一九五一年六月二八日判決）の六事件である。これらの全部が罷業の効果だけをとり扱つたものではない。あるものは管轄の問題であり、あるものは罷業の觀念自体に言及する問題である。例えば、⁽⁷⁾Impression sur étoffes du grand lemps 会社事件、⁽⁸⁾Epoux Lambrich 事件、⁽⁹⁾Industrielle et agricole de la pointe à pitre 会社

事件、*Ardennaise d'outillage et construction mécanique* 会社事件は、フランス法がいまだ正面から定義づけようとしなかった罷業の法律上の観念の問題を提供している。また、罷業反対決議に反して労働者の一部が労働を中止した場合に、それが罷業に該当するか (*Impression sur étoffes du grand lemps* 事件)、罷業の数的要素の最小限はどこにあるか (*Epoux Lamblich* 事件)、労働再開の場合に、引きつづき労働者が出動しないときは、その部分につき罷業状態が継続しているか (*Industrielle et agricole de la pointe a pitre* 事件) 等である。しかし、これらの訴訟の大部分は、当該罷業に際して、使用者の責に帰すべき労働契約破棄として、手当あるいは損害賠償を請求した事案である。

これら一連の判決のうち、最初に、罷業の効果に触れたのは *Ardennaise d'outillage et de construction mécanique* 会社事件である。原判決が、「たとえ、その過失が会社に解雇予告手当の支払を免がれしめるに充分であったとしても、問題とされているその過失は重大なる過失 (*faute lourde*) という性格は有していなかった」としたことを不服とする会社側が上告した事件である。これに対して破毀院は、原判決の指摘する事実を認めたくえ、「この過失は、労働契約の断絶を生ぜしめる性質の重大なる過失ではなかった。そして、その結果として、労働者は、会社によって彼等の解雇がなされた日、九月一五日までその企業の従業員の地位を継続していた」として上告を破棄した。一九五〇年法第四条の文言が最初に影響をあらわした事案である。原判決が、重大なる過失を即時解雇以上に重い性格を持つように解しているのに比して、破毀院の態度はかなり明瞭になっている。

この意味で、*Ardennaise* 事件判決は、一九五〇年法第四条の影響を示す一つの先駆となるが、最も重要な意義を有するのは *Maiseries de la Méditerranée* 会社事件である。このとき破毀院は、「上告によれば、全ゆる罷業は、如上の結果(注、自動的断絶)を生ぜしめ、憲法前文において明文化された原則の宣言は、その行為の許容されることが、ただこの宣言によって確認されたにすぎず、その法律上の影響については触れていないのに、原判決は、前記争議権が濫用された場合でなければ労働契約の断絶を生ぜしめないということを判決の根拠にしたという。職業利益の一態様となっている争議権の

制定者による莊重なる確認は、この権利の行使の結果生ずる労働契約の断絶と論理的に相容れない。」と明確に宣言した。⁽⁸⁾もつとも、この判決は、被上告人の行為が一九四六年四月一六日法第一六条にいう重い過失 (faute grave) に該当するとして、被上告人よりする契約破棄ではないが、解雇の正当事由として認めている。⁽¹⁰⁾しかし、これ程明快に、憲法宣言と契約停止説を結びつけたのは破毀院としてはじめてである。同じ日の *Ste d'impression sur étoffes du Grand Temps* 事件も、前記判決程の明確さはないにしても、同じ系列に入るものである。即ち、破毀院は、「一九四六年一〇月二七日憲法により確認された争議権は、立法条文(注、罷業の規制の)の公布に従って行われるべきもので、その立法条文はかつて公布されたことはないという第三点の理由に対して——、しかし、前記憲法が示唆する立法条文がないことは、憲法が存在を宣言するその権利を禁止することを効果として持つものではない。」⁽¹¹⁾とした。

前記諸判決の多くは、一九五〇年法第四条を直接の根拠としてとりあげてはいない。これについて、デュランは、「判決が、契約停止原則を、暗に一九五〇年二月法第四条を指していることを避けて、憲法前文に結びつけていることは注目されよう。破毀院は、その使いなれた留保に固執して、この文章に解釈能力を与え、論議に新しい紛争をもたらしながらでなければ採用できなかったこの文章を引用して無益な判決を下した。しかし、憲法前文の上に、下級裁判管轄や学説や一九五〇年法の準備作業が契約停止の原則を打ちたてさせたということは結構なことである。契約の停止ということ自体によって、判決は前文の法的な權威を明確にする。……たとえ、民事部が、契約停止のために一九五〇年二月一日法第四条を引用することが必要だと考えなかったとしても、破毀院が、それに無頓着でいたのではないということにはあり得ることである。前文の意味を明確にし、そして下級裁判所の判例に力を与えるために表決された条文が、何故に全く影響を剝奪されることがあり得ようか。立法者によって明白に下された解決に対して、あらん限りの最高の統一をわが国の法に与えることが望ましくはないか。且つまた、労働契約停止の原則を制限するように訴をうけた破毀院が、下級裁判所がしたように、濫用ある罷業の概念を用いないで、直接に一九五〇年二月一日法のような重大なる過失を考慮したことは意

義あることではあるまいか。」⁽¹²⁾としている。一九五二年四月二五日破毀院判決は、「一九五〇年二月十一日法第四条が新しい権利を創設したのではなく、一九四六年憲法前文により承認された争議権の行使を正確にせしめたにすぎない」ものであり、論争の対象となっている罷業に遡及して適用されることを認めた。⁽¹³⁾

かくして、問題は、爾今、争議権の行使それ自体が労働契約を断絶せしめるか否かという論議を脱皮して、罷業における重大なる過失の性格、争議行為法上のその位置づけ、意味の範囲の不明確さを避けるための境界の確定およびその適用等の問題について、新しい課題を提起することになる。

- (1) Cass. soc., 1^{re} juin 1951, D.S., 1951, p. 530.
- (2) Cass. soc., 1^{re} juin 1951, D.S., 1951, p. 530.
- (3) Cass. soc., 15 juin 1951, D.S., 1951, p. 531.
- (4) Cass. soc., 21 juin 1951, D.S., 1951, p. 531.
- (5) Cass. soc., 28 juin 1951, D.S., 1951, p. 532.
- (6) Cass. soc., 28 juin 1951, D.S., 1951, p. 532.
- (7) この事件は、労働者側が罷業中に行ったピケティングが、その正当性を逸脱したが故に、争議権の濫用であり、労働者側の責任において労働契約の断絶を生ぜしめたと主張する使用者側の申告にかかるとのである。

罷業は、八月二四日より開始され、ピケは八月二五日から九月六日まで行われ、九月七日に労働が再開されている。原審の認めるところによれば、労使の交渉は、一九四八年以来行なわれてきたが、罷業開始までに解決していなかった。そして、罷業は、秘密投票用紙により投票が正常に行われ、決議された。罷業は工場占拠がなされることなく遂行され、人に対する暴力もまたなかった。ピケは、工場入口にしかれ、罷業参加者は、八月二五日、三人の職長の一人が、九月一八日より二六日までの間にパールの市場に出品されることになっていた鋸の試作品のある場所に行くに止まらなければならなかった。原判決（ニオル裁判所一九四九年五月一六日判決）は以上のように認めたが、工場内に立ち入ることを拒否した事情も、事業場内立ち入りを禁止するために罷業参加者がとった処置についても、会社側の立証は充分でなく、工場内に立ち入るために、使用者側がピケの場所に向

いたということも明らかにされていらない。この立証の不充分をもって、重大なる過失の存在を否定された。

この事件で、使用者が立証を果したら、この過失の性格は、当該判決のようになっていたか、また、このようなビケが重大なる過失でないにせよ、もつと軽い程度の過失を必ず構成するのか、という疑問は残った。また、契約の消滅が認められる場合には、それが、自動的な断絶なのか、使用者側よりする解雇なのか、この判決は明示していない。

- (8) 判決は、「マイスリ・ド・ラ・メディテラネ会社書記ロトゥ夫人は、その企業の従業員代表であつた。一九四七年一月一二日、彼女は、何らの職業的要求もなしに、理由なくその労働を放棄し、且つ、マルセイユ裁判所に向つて、三人の労働者の拘引に対する抗議運動に参加しに行くため、彼女と同行するようその仲間を煽動した。こうして労働以外の理由によつて開始されたこの罷業の運動は、賃金値上げをめざす要求という一般の運動に変化した。そして、労働の再開は、一二月の初めになされたので、ロトゥ夫人は自分の持ち場に復帰するために会社へ出勤した。しかし、彼女は、自己の行動によつて、自分自身、労働契約を破棄したという理由で職場復帰を拒絶された。しかし、本人は自分の事務所に戻ることを固執したので、前記会社は、緊急命令 (*ordonnance de référé*) によつて退去せしめた。ロトゥ夫人は後者 (会社) を名宛人として種々の賠償金の支払について申し立てた。労働審判所の判決を承認した原判決は、会社の支払を、解雇予告手当、第一三カ月目の按分比例割り出しでの賃金、賃金の補足に関する事柄について有効とした。そして、残金の請求については、当事者達の全ての権利は、ロトゥ夫人が、従業員代表であつたという性格上保留されたままになつてゐるので、一九四六年四月一六日法第一六条により定められる手続に従うべく差し戻した。」と述べたが、本文中に引用した文章は、右の判決文に引きつづくものである。

- (9) デュランは、この表現を次のように評釈している。「確乎とした思想、簡明なスタイルを持つその言葉は、破毀院がかつて採用してきたものうち最も注目すべきものの一つである。罷業は、それ故、労働契約の一方的な解約の総和として考えられることを止める。争議権は、もはや、個別的諸関係の秩序とは関係がない。それは、もはや、罷業参加者の意思の分析あるいは契約違反の結果のうえに打ち出されるものではない。罷業は、個別的労働関係の体系に優位し、且つ、それを修正する一つの権利としての集団的権利の範疇に属する。破毀院が、契約停止原則を打ちたてるのは、私が提起したように、職業利益の擁護という態様として罷業を考えることによる。かように、破毀院は、その高度な権威の神聖化を現代思考にもたらしたが、その思考は、徐々に集団的権利という現象に應じて、罷業の独自性という意識をとりあげ、新しい原則の上に、罷業の法的な全体系をたて直すことに努めた。集団的労働紛争の判例法の変遷は仕上がる。司法判例と仲裁判例との対立は、罷業の効果ということを通じてひきおこされた学説の論争が終結した如くに消滅する。一九五〇年二月一日法以前あるいは以後の全ての紛争は同じ解決を得る。

法律の領域では静穏を回復する。わが国の法において、爾今、みなぎる調和を誰が喜ばないものがあるか。その簡潔さにおいて、その力強さにおいて、破毀院の判決は、契約停止の根拠が明白になるようにしなかつた高等仲裁法院の判例よりも優れていると思われる。」(P. Durand : Le nouveau droit jurisprudentiel de la grève, D. S., 1951, p. 526.)

- (10) この判決では、労働者の責に帰すべき重い過失 (faute grave) の存在が認められ、それが解雇の正当事由とされているのであり、一九五〇年法第四条にいう重大なる過失 (faute lourde) がそうであるとはいつていない。その点では *faute grave* を即時解雇の正当事由とすることは、判例法上でも、既に早くから確立されているので、この破毀院判決は、先例に従つただけで新解釈は何もない。他方、破毀院刑事部の方は、*Procureur général c. Piégay* 事件 (Cass. crim., 28 juin 1951, D. S., 1951, p. 474.) で民事部に先立って *faute lourde* と解雇正当事由との結びつきを明瞭にしている。

- (11) 本判決は、「労組本部の発した命令に従つて、工場内でなされた労働停止反対決議に反して、一九四七年二月八日、月曜日、非熟練労働者ジョフロワは、午前中、その職務を放棄した。労働再開の命令は、同日朝遅く出された。そして、その時、労働者達は、ジョフロワを除いて工場へ出勤した。原判決は、労働している場所から一二キロメートルの所にある家にいた後者 (ジョフロワ) が、罷業終結のしかるべき時期に通知を受けなかつた。そして、続く木曜日、彼がブルジョアンに行つたとき解雇予告を受けた。そこで、職場長が彼に会社の達示を待つようになつた、と認めた。会社は、彼が、その職業において慣習として予告に相当する期間の三日間欠勤したままであることを非難して、二月二二日、ジョフロワを解雇した。

原判決は、このようなことは、解雇の理由らしい理由ではなく、真実は、この労働者が罷業へ参加したことを理由として解雇したものであるとした。その結果、原判決は、労働審判所の判決を認容して、会社に対し濫用ある解雇に対する損害賠償二万フランをジョフロワに支払うよう言い渡した。

争議権は、制限なく、労働者の多数派から出た反対決議に反して、正当に行使され得ると認めて、原審が誤りをおかしたとすることに關する第一点について——しかし、原判決は、全員五二名に対し、ジョフロワを含む二六名の労働者達が、実際に労働停止反対決議に反して労働を放棄した。この新しい事態は、罷業の状態を創設し、ジョフロワは、全員の半数を集めた計画的運動に参加したのである、ということを正しく認定した。かかる確認を通して、裁判官は、ジョフロワが、一九四六年一月二七日憲法により宣言された権利を行使したにすぎず、そこで訴えの理由は棄却されるべきと決定した。——「第二点省略」——として、第三点にかかる事項の判断を本文で引用したように述べたわけである。

(12) P. Durand, op. cit., p. 526.

(31) Cass. soc., 25 avr. 1952, Bull., IX, 342, p. 251.

第五章 争議行為の概念、態様、正当性

第一節 グレーヴの意味

日本でいう同盟罷業に該当する言葉は、フランスでは *grève* がこれにあたる。しかし、日本でいう争議行為も、フランスでは *grève* がこれにあたるとしても間違いとはいえない。フランスでは、古くは、*grève* は集团的労務提供拒否そのもの (*grève classique*) であった。この限りでは *grève* 即同盟罷業でかまわないし、事実、過去の永い期間、この考え方の下に争議権論争が行われてきた。このような考え方に基づいて論議がなされていた頃の *grève* を、同盟罷業という言葉を用いないで、強いて争議行為という用語を持ち出す必要はない。しかし、現在、*grève* を語ろうとするとき、しばしば同盟罷業という訳語がふさわしくない場合が生ずる。また、古い時代でも、日常用語としては、*grève* を完全な労務提供拒否とだけ考えてはいなかったことは、*grève partie* という言葉が存在していることからわかる。それ故、フランス法における *grève* の観念の検討は、明白な集团的労務提供拒否といふ難い集团的圧力形態を *grève* の観念にどのように組みこむか、あるいは外に止め置くかという問題を含んでいる。¹⁾

こうして、*grève* の観念に、労働の緩慢、債務の瑕疵ある履行をも含めるとすれば、*grève* は、日本でいう争議行為とあまり差はないように見える。それでもやはり、日本の争議行為の観念と比較してニュアンスの相違が見られる。それは、フランス法での *grève* が、本来は同盟罷業そのものを指していった言葉であり、それが一部の学説、極めて少数の下級審判決において、その枠を拡大し、徐々に、同盟罷業と目的、形態、効果を類似させる集团的行為をも *grève* に包含させる傾向を持ったためである。

もともと、 *greve* という言葉は、一般に広く信じられているように、パリ周辺の職につかない労働者達が、セーヌ河畔のグレーヴ広場⁽²⁾に群をなし屯ろし、時に氣勢を上げたことから、労働者達（失業者も）が仕事につかず集合しているのを *greve* しているというようになったという故事から発しており、そこには、仕事につかないというニュアンスが絶えずつきまとっている。従って、 *greve* が法律用語として労使関係の場に組み入れられても、まず考えられるのが、 *greve* は、労働者側による契約上の債務の不履行を構成するか否かという所にあつた。そこで、破毀院をはじめ裁判所は、「法の保護を受けるためには、労働の拒否は、率直な、すっきりしたものでなくてはならぬと考え、もし、闘争が、いつとはなしにサボタージュにすべって行きながら、通常の労働の金銭的利益を保持しようとする曖昧なものであれば、その闘争はフェア・プレイでない⁽⁴⁾」と考えたのであり、学説も、これに共鳴するものが少くなかつた。しかし、労働紛争の歴史的發展は、必然的に闘争形態の多様性と複雑性を要求する。争議行為は、その典型的形態としての同盟罷業のみに止まることは困難である。争議行為の概念の拡大化が、必然的に社会の要請となつて論じられなければならないし、法律上は、 *greve* の觀念の柔軟性を要求したのである⁽⁵⁾。

この意味を含んで、 *greve* を呼ぶならば、これを争議行為といつても同盟罷業といつても時に応じてそれは可能である。厳密に言えば、 *greve* は、過去の論争に立ち入つていうときには同盟罷業、現在の問題として把えるときは、場合によつて争議行為というように、使い分ける方が好ましいと思われる。 *greve* に最も近い日本語を見出そうとすれば、日常用語でいうストライキ⁽⁶⁾がそれに当るように我々には思えるのである⁽⁷⁾。

(1) 「いかなる *greve* も、単一の図式に帰結することはできない。労働者の活動は、更にますます変化に富み、且つ、柔軟性のある形態をとっている。それらの通曉が肝要である。何故なれば、判例は、法律上の観点から、その間にいろいろと異なつた処理の仕方をする傾向があるからである。最も単純な *greve* は、非常に短時間の（数分乃至数時間）、しばしば *debravage* と呼ばれたり、

- あるいは、*grève d'avertissement* と呼ばれる *grève* である。予定期間を持つ *grève* は、最も普通に行われている型の一つである。もっと稀には、要求が満足せられるまで無期限に行う *grève* があるが、それは一層強力な圧力手段である。*grève* の期間に対応するこれ等の区別に対して、広さに応ずる区別が対応する。即ち、一企業や一地域に影響をあたえる *grève* と、一職業に影響を与える *grève*、その極端な形態は、労働者や労働組合の非常な大結集を見るゼネ・ストであるが、それ等が対比される。……同様に、労働の完全なる停止——それが固有の意味でいわれる *grève* であるが——と、法律上、*grève* に入るか入らないかでまだ非常な論争のある、労働の律動の低減あるいは *grève perle* とを対比しなければならない。違法闘争 (*grève du règlement*) が、法律及び規則のままの実施ということにあって、公衆に不自由を生ぜしめる *grève perle* の根元的形態である。……労働組合法が、不断に、更に多数の社会層に拡張されたと同様に、*grève* もまた、今日では、賃金労働者以外の社会的範疇によって用いられている。——租税スト、下げ幕スト (*grève des rideaux baissés*) とも呼ばれる商人スト、道路上に作られる通行止め柵とか収穫物の引渡しの拒否という形で行われる農民ストがある」(G. Lyon-Caen : *Manuel de Droit du Travail et de la Sécurité Sociale*, 1955, p. 98 ~ 99. 同様な説明として J. Rivero, J. Savatier : *Droit du Travail*, 1984, p. 373 ~ 374; A. Brun, H. Galland : *Droit du Travail*, 1^{re} éd., mise à jour, 1962, p. 173 et s., 2^e éd., 1978, p. 426.
- (2) 現在、地図上の名称はない。かつてのバリ市庁の傍の広場で、処刑場に使用されたこともある。位置は、ほぼ現在のシヤトレ広場にあたり、シテ島のバレ通りから北側対岸に向ってリポリ通りと交差する場所であったとされる (M. Piquemal : *Dans le secteur public, du service fait à la limitation du droit de grève*, D. O., 1978, p. 239.)。
- (3) *grève* という言葉は、*Dictionnaire de l'Académie Française* が一八七七年の第七版ではじめて採り上げ、*Dictionnaire d'Economie Politique de Guillaumin* (一八五三年) の中にはまたあらわれず、*コリンソン* が記載されてくるだけであるという。
- (4) R. Théry : *La grève et le contrat de travail, étude de droit contemporain, contribution française aux III et IV congrès internationaux de droit comparé*, 1959, III, p. 239.
- (5) この意味で、Marc Vericel : *L'exercice normal du droit de grève*, D. S., 1988, p. 674 et s.
- (6) 孫田秀春 労働法の起点 四〇一頁では、ストライキという言葉は、日本では、すでに明治十九年に用いられていたとする。
- (7) フランス法の *grève* の概念については、石崎政一郎「フランスの争議行為の概念について」、立教法学四号一—四二頁、五号一—四〇頁が詳しく。

第二節 グレーヴの法概念の変遷

フランス実定法は、かつて、 *greve* という言葉の法律上の定義を正面からとり上げたことはなかった。 *greve* の意味について、概念上もまた例示列举的にも規定している条文はない。裁判所は、いかなる行動が *greve* に該当しあるいは該当しないかを、その取り扱う事件を通じて、個々に決定しつつ、やがて側面から徐々に枠を作り上げて来た。そして、学説は、裁判所のその試みを、あるいは修正し、あるいは支持、推進して来た。そこで、法律がこれを明確にせず、裁判所も遅くまで正面から取り組もうとしなかつたので、 *greve* の法概念の明確化は、主として学説の受け持つこととなった。

判例が、一九五〇年法まで争議行為の概念を自ら定めようとしなかつたのには、一応の理由がある。もともと、フランス法で、争議行為の概念決定に主要な役割を果たしたのは、特に、労働契約に対する争議行為の効果をめぐる問題に關してであった。 *greve* の古典的認識の支配する時期には、 *greve* 即ち労働契約の自動的解消の図式が絶対的な原則であったが、停止理論の思想が徐々に強く流入してくる当時の法的思潮の中で、裁判所は、その影響を受けつつ、結果的に、停止原則の示す効果を断絶原則の中に包含せしめようとした。その一つの試みとして、 *greve* の概念を甚だ嚴格に解釈して、その枠内に含まれぬ集团的行動を、 *greve* ではないが故に、「 *greve* 即契約断絶」から免れしめようとした。労働者側としても、断絶原則が支配する限り、集团的行動を *greve* として資格づけられることの不利益を免れるため、自ら「その場合、彼等の自動的断絶を回避する期待のうちにグレヴィストの資格を失った」⁽²⁾。このような場合には、争議行為の概念をあらかじめ明確にしておくよりも、各事件を通じて、その事案にそう状況の下で争議行為の性質決定をする方が、裁判所にとっても労働者側にとってもかえって好都合であった。従つて、そこには、争議行為の概念をわざわざ明確に決定することの重要な意義はあまり強く見出されなかつた。⁽³⁾

しかし、一九五〇年後は、このような裁判所の消極的態度を正当化する要素は一応失われた。従来、 *greve* の概念からはずそうとした多くの集团的行為は、今度は逆に争議行為の枠内に引き入れる必要を生ぜしめた。かつて、 *greve* の枠か

らはずして労働者を不利な立場から救済しようとした動きが、今は、逆に *grève* の枠内に包含して法の保護内に置く動きに変化した。ここにおいて、一九五〇年法第四条の規定を軸として、法律の考える *grève* とはいかなる態様を指すのか、そして、いかなる *grève* が法の保護を受けるのかを明確にしておく必要が感じられて来たのである。学説、判例はその役割を引受ける。だが、それは同時に困難を伴うことであつた。「法の役割は、ある規則を定めて、且つ、ある事実から結果を引き出して、人の調和を確保することである。生活があらわし得る全ての複雑な事実に、十分に適合する規則を設定したり判決を下すことは、いつにても困難なことである。それに、争議行為のような実力の現象、激烈な示威運動を、一つの法的な類型の中にはめ込んでしまおうとすることは賭事ではないだろうか。」⁽⁶⁾ しかし、それを行う事態は招来した。

grève の概念は、法律家の観念の中で、一九四六年まではその枠を縮小され、その後やや変化を見せ、一九五〇年後は拡大されていく。この過程で、複雑さと多様さを増す争議行為の社会学的実体から、いかにして最も適合する法概念を引き出すかが、大きな課題とされてきた。⁽⁷⁾

- (1) 破毀院は、後に、*grève* を「使用者が満足を与えるのを拒否することを既に決定している職業的要求を突きつけるための協議された労働中止」と定義づけた (Cass. soc., 17 janv. 1968, C.P., 1968, 4, p. 69.)。
- (2) R. Thery, *Le grève et le contrat de travail, précité*, p. 238; Cass. civ., 16 nov. 1927, note A. Rouast, D.P., 1928, 1, p. 33.
- (3) 厳密には、一九五〇年以前といつても、一九四六年憲法の前後で、判例の態度はかなり変化するのであるが、一九五〇年以後と比較すれば、そこにはあまり本質的な差はなかったといえる。判例は、かつて、断絶原則を減少するために採用した方法として、五月一日のメーデーのような休業日を争議行為の概念から除外することを試みた。そのために、このような慣習による休業は争議行為ではないとした。しかし、クリスマスと元日のパン製造業での集团的労働停止は争議行為になり得ると認められた例もある。クリスマスと元日のパン類の需要に対して、パン製造業は、一般に営業を続ける慣習があり、右の事件では、町のパン業者は開店しており、当該労働者達だけが所属組合の指導により労働を停止した。破毀院は、これを争議権の濫用としたが、争議行

- 為の性格は認めてゐる (Cass. soc., 22 juill. 1957, D., 1957, p. 675.)。
- (4) G. Bohu : Droit du Travail et Procédure Prud'homme, p. 116. 彼は「恐らく、立法者は、それ(定義)が念頭におかれ、且つ、非常に狭い枠内にとちこめることを避けるために、集团的紛争の法的性質を明確にすることは無益であると考えたのであろう」としている。
- (5) リヨン・カーンは、多くの者が、争議行為を実力の現象 (phénomène de force) と呼ぶことを嫌つて、次のようにいう。「学説で現在有力なものは、争議行為に単なる実力の現象しか認めていない。争議行為と戦争との間を並列的に把えるのは古典的である。この観点では、争議行為は、自由あるいは権利の行使ではなく、支配、権力の企ての行使であり、その唯一の方法は勝利であり、その方法は、ストの対立者を威圧することである。しかし、この分析は大きな誤謬がある。即ち、たとえ、争議行為が、資本主義の初めに、衝動的、暴力的な反動であり得たとしても、争議行為は、今日では、完全に、規律ある、且つ、秩序ある様相になっている。労働者達は、彼等の力が、彼等の数、集団の中にあるのであり、暴力の中にあるのではないということを知っている。このように、物的設備、特に安全装置は、念入りに注意され、維持されている。要するに、かかる分析の危険性は、争議行為、無政府状態の現象は文明社会では禁止されなければならず、消滅しなければならないという結論を導き出すことである。争議行為は、労働者自身以外のものによる労働用具の専有と関連を有する。人間の労働力の使用収益に対して、争議行為は、権利の闘争の如き、一種の正当防衛権としてあらわれる。(G. Lyon-Caen : Manuel de Droit du Travail, précité, p. 654.)」。
- (6) G. Levasseur : La notion de "grève", D.S., 1960, p. 654.
- (7) 「一九四六年憲法前文は『争議権』の存在を確認したが、その外郭と内容が限定され、まず、争議権をすえる礎石、即ち争議行為がそれ自体が明確にされることを暗黙に要求した。問題は、社会学的現象から法的な定義を引き出すことであった」(G. Levasseur, *ibid.*, p. 654.)。
- 「争議行為の単なる法律的研究は、その本質的特質を見失うことになるということ指摘しなければならぬ。自然発生的現象である争議行為は、部分的には法から逸脱する。ここで、他の何物にも増して、争議行為の示す争議行為の現実、心理学的、経済的、社会的現象を十分に理解することが、争議行為が服しめられる法律制度を把握するために不可欠なのである。」(J. Rivero, J. Savatier : Droit du Travail, 9^e éd., 1984, p. 365.)。