

わが国における平和義務理論 の歴史的展開〔Ⅲ〕

清 水 一 行

内 容

は し が き

第1章 戦前における平和義務理論（1号）

第2章 昭和20年労働組合法下における平和義務理論の展開

第1節 実 態

第2節 理 論

1 概 況

2 第21条および第25条の制定経過

3 末広博士の所論

4 後藤教授の所論（2号）

5 孫田博士の所論

6 吉川博士の所論

7 吾妻教授の所論（以上本号）

第3章 昭和24年労働組合法下における平和義務理論の展開

5. 孫田博士の所論

戦前より労働法理論の考究に努められ、戦後も積極的に理論展開を試みておられる学者の一人である孫田秀春博士は、この時期において、「労働協約と争議の法理」（昭和23年）を發表され、その中で、平和義務の問題についての自己の見解を明らかにされている。

まず、平和義務の成立根拠については、労働協約は觀念上互に分別され得べき、互に全くその性質を異にし、別個の法理によって支配されている二種の構成部分すなわち規範的部分と債務的部分からなるとして分説されるなかで、次のように述べておられる。^①

「この債務的部分はその成立過程からいって二つのグループに分たれる。その一つは協約目的よりして当然に生ずるもの、他の一つは協約上特約によって生

ずるものこれである。特約によって生ずるものとは、右に述べたような団体交渉権の確認とか、クローズト・ショップ制の採用とか経営協議会の設置運営とか、最低賃金制確立の約束とか、を指すのであって、その内容は協約によってもちろん一様ではない。これと違って第一のグループは、凡そ協約があれば必ず当然にこれに内在する義務であって、平和義務と協約遵守義務の二つがそれであり、これらの義務の缺けている協約というものは到底観念することができないのである。蓋し労働協約は、前にも一言した通り、それ自体平和協定であるから、協約の有効期間中協約目的に反した争議行為の許さるべきでないことは当然なるところであり、また一旦協約にはいった以上当事者が信義の原則に従い協約の誠実なる履行に任ずべきことはいうまでもないことだからである。労働協約は産業平和の手段であると人々の言っているのは、この協約上当然の義務、殊に平和義務の存在を意味するものに他ならない。」

また昭和20年労働組合法との関連において、次のようにも述べておられる。②
「労働協約はその本質が平和協定であって、いかなる労働協約においても当然に平和義務というものの含まれていることは、前に一言した通りである。労働協約においてこれをお互に負う旨の特約をしないでも、労働協約の存する限り、当事者双方は当然に平和義務を負うものと解されている。ところで、かような、法律的意思における平和義務というものは、わが労働組合法の規定からはたして出てくるかどうかということが、問題になるわけであるが、先ずわが労働組合法の協約規定を見ると、労働協約を、従来英米の考えたような単なるセントルメンズ・アグリーメントとして規定したものでないことは明かであると思う。然らずして、これを一個の法律行為として、また一定の法的拘束力をもつものとして規定していることは、わが協約法規の全体的考察からして当然にいえると思うのである。従って、わが国労働協約においても、その中から法律的意思における平和義務なるものの発生していることは争うの余地なきところと考える。」

要するに、孫田博士は、平和義務を、協約遵守義務とともに、特約によらずして協約目的より当然に発生するもの、労働協約の本質は平和協定であるからいかなる労働協約においても当然に内在するもの、と考えられている。そしてわが国の労働組合法が労働協約を一定の法的拘束力あるものとして規定していることより、労働協約に内在する平和義務も法律的意思あるものとして発生している、と主張されているようである。

ここで博士が、「協約目的」や「労働協約の本質」を、平和義務の成立根拠

や協約内在性の根拠として主張されているところが、まず問題になる。博士が「協約目的」といわれているとき、それは、協約当事者が追求する協約締結目的をいわれているのであろうか、それとも、国家が労働協約法制度を積極的に国家の法制度の一部に組入れる際に追求する目的をいわれているのであろうか。上掲の、昭和20年労働組合法との関連においていわれているところからは、この点についての判断はえられない。というのは、労働協約の本質は平和協約であるということを前提とした上で、労働協約が全体として法的拘束力をもつものとして規定されている以上、平和義務も法律的意義あるものとして把握しなければならない、と主張されているにとどまるからである。博士が協約立法の動向について語られるなかで、「言うまでもなく労働協約は平和協定であって、有力な産業平和の手段である。協約の有効期間中は労資双方とも協約目的の変更のためにする労働争議手段を構えない、こういうことであるから、その期間内は産業平和が維持される。③」（傍点筆者）といわれているところよりすれば、「協約目的」は協約立法以前の協約当事者の追求する目的として把握されているともいうことができよう。しかし、上掲文以後の文意よりすれば、産業平和を国家が積極的に自己目的として協約立法を行なっている(したがって、平和義務は協約法制度上当然発生する)と主張されているとも、解しえないわけではない。

次に、博士は、労働協約の本質は平和協定であるとして、平和義務の労働協約内在性を主張されているが、これは、換言すれば、平和義務を労働協約の不可欠の概念構成要素とされていると考えてよいであろう。④ そのように労働協約を概念規定するかぎりにおいては、いかなる労働協約にも当然に平和義務が内在している、平和義務を欠く労働協約なるものは観念しえない、という主張は当然の論理的帰結である。しかし問題なのは、その帰結の前提となっている労働協約の概念規定である。すなわち、労働協約を概念規定する場合に、その概念の内包として、平和義務が労働協約の本質的属性をなすとの主張の論拠が示されなければならない。そこでなされている労働協約の概念規定が、単なる唯名定義 (Nominal definition) にとどまらず、本質云々から推察されうるように実質定義 (Real definition) を志向されているようであるだけに、そうである。いいかえると、平和義務を労働協約の不可欠の概念構成要素として労働協約の概念規定をなしうる、事後的、法律的 (法概念が問題となるかぎり) 根拠を明確に示す作業が、そこでは行なわれなければならないものと思われる。この点についての配慮は、孫田博士の所論からうかがうことができるであろう

か。

この点については、同書の「わが国協約の現段階」という項目の論述のなかで、次のように述べておられるのが注目される。^⑤

「『協約条項の如何にかかわらず組合は一切の行動の自由を保留する』といったような闘争条項は外国の協約にはその例を見ないところである。かような規定は平和協定たる労働協約の本質に反することももちろんであるから、その条項だけでなく協約全部が無効にならなければならない。これは宛も戦争権を抛棄しながら『何時にても宣戦の布告をなすことを得』と書いたのと同じで凡そ意味のないことである。』

これは、この期において現われた争議権の行使を留保する協約条項について述べられたところであるが、実際の労働協約事例におけるこのような現象の出現に対して、孫田博士は、あくまで当初の、労働協約の概念規定を捨てられず、労働協約の本質に反するの一語をもって、片付けられている。そしてまた、労働協約の無効性の主張も、それ以外には、単に戦争権を抛棄せる国際条約との対比をもってなされているにすぎない。しかしながら、ここで注意すべきは、戦争権を抛棄せる国際条約では、戦争権の抛棄自体が条約の締結目的となっているということである。それに比して、争議権の行使を留保せる労働協約においては、争議権の抛棄は労働協約の締結目的となっていない。孫田博士の、無意味だから無効だ（この無効も全部無効か一部無効かはまた問題であろう）という主張は、すべての労働協約には平和義務が内在しているという前提の上に立った主張でしかないといえることができる。問題なのは、その前提なのであった。したがってここでも、平和義務を労働協約の不可欠の概念構成要素として労働協約の概念規定をなしうる、事後的、法律的根拠を示しえないでおられる。このことはまた、わが国の労働組合法が、労働協約を一定の法的拘束力をもつものと規定していることより、法的意義における平和義務が発生していることは争う余地がない、と主張される場合にも、そのままあてはまる。問題の解答は、上述の「協約目的」の理解如何にかかってくる。

それ以外には、さきに引用せる論述のうち、次のところが注意されなければならない。

「蓋し労働協約は、……それ自体平和協定であるから、協約の有効期間中協約目的に反した争議行為の許さるべきでないことは当然なるところであり、また一旦協約にはいった以上当事者が信義の原則に従い協約の誠実なる履行に任ずべきことはいうまでもないことだからである。」（傍点筆者）

これと対応する論述は、戦前の著書「労働法」においては次のようになされている。^⑥

「之に付て特約なき場合に於ても、当事者は協約の本質上当然或程度の平和義務を負ふものと解さなければならぬ。蓋し協約上の債務と雖も矢張り信義誠実の原則に従ひ之を履行することを要するものであるから、協約内容の変更自体を目的として闘争を構へるといふことは許すべからざる所であって、此の限度に於ては協約上特約を俟たずしても当然に平和義務を負ふものと見なければならぬ。」

上の対比からわかるように、戦前の論述においては、平和義務の労働協約内在性の問題を単に労働協約の概念規定の問題に終らせないで、不十分不明確ではあるが、信義誠実の原則の援用によって法理論的根拠づけを試みられているように推察することができる。ところが、戦後の論述においては、「また……」以下の信義誠実の原則の援用は、一方で平和義務の協約内在性を前提とした上での補充的理論づけに終って、より弱い主張に変わっている。もちろん、孫田博士が平和義務の問題ならびに信義誠実の原則がその問題について果たす機能についての、十分な認識をなされた上での叙述とは、いずれの論述においてもうかがえない。しかし、補充的なものであっても、単なる労働協約の概念規定の問題に終始されず、信義誠実の原則に着目されている点、他の論者と異なるのである。

次に、平和義務の労働協約相対性の法理論的根拠の問題であるが、この問題については当然のこととして、労働協約に内在する平和義務はその労働協約について相対的であると述べられるだけで、いかなる法的根拠にもとづいて相対的なのかの説明はない。すなわち、

「かような平和義務は性質上アブソルートなものではなくて、ただ、レラティブなものである。それは協約当事者に向ってただ『協約期間中協約規制の変更を目的とする争議行為をなさざるの義務』を負わずだけに過ぎない。すなわち平和義務によっては、ただ協約内容そのものだけが保護せられるのであり、且つ争議行為を適用することによって協約条項の変更を強制せんとする企図が阻止せられねばならないというに止まるのである。つまり、協約目的と矛盾した目的のための争議行為は平和義務によって禁止されているというに止まるのであり、協約存続中協約の定めを変更しまたはこれを廃棄せんことを目的とする一切の争議行為は許されないということになるだけである。^⑦」

上の叙述のように、単に労働協約相対性とは何かの説明に終わってしまってお

り、いかなる法理論的根拠にもとづいて相対的なのかの説明はない。わずかに、「協約目的と矛盾した目的のための争議行為」という文言が注意をひくだけである。この「協約目的」が、どのような意味内容をもっているのかが不明確なることは、既述のとおりである。

- ① 孫田秀春、労働協約と争議の法理（昭和23年）、26、27頁。なお、48、49頁参照。
- ② 孫田、上掲書、128頁。
- ③ 孫田、上掲書、17頁。
- ④ 第1章第2節3（1号、89、90頁）参照。
- ⑤ 孫田、上掲書、31頁。
- ⑥ 孫田、労働法（現代法学全集第2巻）、307頁。なお、第1章第2節3参照。
- ⑦ 孫田、労働協約と争議の法理、130頁。

6. 吉川博士の所論

前章において述べたように、戦前において唯一の平和義務にかんする単行論文を発表されていた吉川大二郎博士は、戦前からの労働協約法理の研究の成果を、戦後のこの期に著書「労働協約法の研究」（昭和23年）において発表された。

同書においては、ドイツの労働協約法理論の研究を通じつつ、解釈法学的立場から昭和20年労働組合法下における労働協約の法律的構成を試みておられるのであるが、^① 平和義務の問題、とくにその協約不可欠性については、戦前の論文のうちで、「平和義務に就て（債権契約としての労働協約）」（法曹会雑誌、第6巻第5号）で述べられたところよりも、「労働協約の観念について」（法学論叢、第24巻第1号）で述べられたところによっておられることは、看過することができない。

まず、吉川博士の所論をきこう^②。

「労働協約は其の内容中に於て規範的部分の外更に協約当事者間の債権債務を創設することを目的とする規定、即ち所謂債権的部分を包含する。そして労働協約の構成要件又は内容を規範的部分と債権的部分とに区別して論じる学者中でも前者を偏重する余り、この部分のみが協約の構成要素であって、後者は総て常素又は偶素に過ぎない、と解する者もあるが（註1）、私は協約の債権的部分中所謂相対的平和義務と労働条件規範遵守の義務に関する規定は何れもその構成要素を為し、其の観念の必須条件であると信ずる。従て労働組合と使用者又は其の団体との間に於てこの点に関する明示的特約なくとも、規範的部分の

存する限りは、常に存在するものと解すべきは当然であると共に、其の双方又は一方を排除する特約のあるときは本来の意義における労働協約は存立するを得ない、と考える。いったい、労働協約には二つの本質的な経済的、社会的、目的が存在する。其の一は使用者の『富』に対し労働者が『数』なる利器を以て之と商議し、箇々の労働者と使用者間に現に成立し、又は将来成立することあるべき労働関係の内容に関する規範を定めることによって経済的社会的強者たる使用者の圧迫専断を防ぎ『契約自由』の残骸に長らく失われた真実の生命を吹き込まんとするに在る（規範的目的）。其の二は、労働争議から必然的に生じる勢力の乱費、従て又所謂『共倒れ』を防止し、延いては一般社会の産業平和を確立せんが為に一定期間一定範囲に於て労資間の合意により経済的闘争手段の使用を排除せんとするに在る（平和的目的）（註2）。今次の労働組合法第21条も「労働協約締結セラレタルトキハ当事者互ニ誠意ヲ以テ之ヲ遵守シ労働能率ノ増進ト産業平和ノ維持トニ協カスベキモノトス」と定め、この趣旨を宣言している。そして規範的部分は協約当事者間に直接何等の債権債務も発生させないから、之だけでは右両目的の完遂を期するに不十分であることは後に詳述する如くである。また、協約当事者が労働条件規範を設定し又は之と共に其の他の約定をしておきながら同時に其の廃止、変更の為にする闘争手段の使用を完全に留保し又は該労働条件規範の遵守を完全に排除する特約をするような場合に於ては、規範設定行為及び其の他の協定は少くとも法律上殆んど無意義であって右述の如き両目的の達成を阻害することは自明である。従て、労働条件規範遵守の義務及び相対的平和義務を創設する規定をも規範的部分と共に協約の構成要素とすることは、右の協約締結の目的に鑑み絶対に必要といわねばならない（註3）。

（註1） Hueck, Tarifvertrag, S. 14, Tarifrecht, S. 13, 17, 32 ff; Sitzler, Tarifvertragsrecht, S. 15.

安井氏、前掲書第32頁以下、柳川氏、前掲書第100頁、123頁、136頁以下、平野氏、前掲雑誌第40巻第1号111頁。

（註2） 但し、兩個の目的は決して孤立すべきものではなく、互に密接不可離の関係にあることに留意すべきである。

（註3） 協約の債権的部分が労働協約の概念に必須条件を為すことを認めるものは Nipperdey, Lehrbuch, S. 28 ff, 102, 107 ff, Beiträge, S. 113; Kaskel, Tarifbruch, S. 3; Jacobi, a. a. O. S. 203 ff; Sinzheimer, Grundzüge, S. 264 ff.

孫田氏『通義』268頁『労働法』前掲全集2巻294頁以下、独逸草案第1条、奥大利、第11条第2項、瑞典（労働協約に関する法律）第1条。

尙、この点の詳細に付いては拙稿『労働協約の觀念に就て』前掲雑誌第24巻第1号93頁以下参照。」

上述のように、基本的には平和義務の成立根拠を協約当事者の合意に求めておられることにおいては、戦前と同じである。すなわち、ここでいわれている平和的目的は、あくまで協約当事者の追求する労働協約締結目的として理解されているのである。

ところで、戦前の論文「平和義務に就て」においては、「而して、労働協約中に往々右の平和約款が明定されて居らないものがある。かゝる場合に於ても、労働協約当事者の反対に解すべき特別の事情なき限り、黙示的に平和義務が約定されて居るものと解すべきである。」と述べられて^③、当事者の意思の反対に解すべき特別の事情あるかぎりは、黙示的に平和義務が約定されているものとは解されえず、明示的意思表示による平和義務排除の可能性を認めざるをえない論述をされている。これに対して、この「労働協約法の研究」においては、基本的には平和義務の成立根拠を合意に求められつつも、戦前の論文「労働協約の觀念に就て」と同じく、相対的平和義務を労働協約の不可欠の概念構成要素とみられ、相対的平和義務の排除を明定する労働協約は、「本来の意義における労働協約」として存立しえない、とされている。すなわち基本的には同様に合意説の立場に立ちつつ、労働協約での平和義務排除の論理的可能性を否定されるにいたっているのである。

しかし、この問題を、単に労働協約の概念規定の問題として論ずるにとどまるかぎりにおいては、孫田博士の所論を論じた際に述べたように、議論は水掛け論に終って、発展しない。このような結論を導きだす前提となっている、平和義務を労働協約の不可欠の概念構成要素として労働協約の概念規定をなしうる、事後的、法律的根拠を明確に示す作業を行なう必要性があるのも、そのためなのである。吉川博士は、これについてはどのような配慮を示しておられるであろうか。

吉川博士は、労働協約締結の経済的・社会的目的として規範的目的と平和的目的とを挙げておられる。ところが、「平和義務に就て」においては、両目的は単に現象面におけるその存在がいわれているにすぎなかったのであるが、「労働協約法の研究」においては、両目的は単に現象面における存在として言及されるにとどまらず、労働協約締結の本質的目的として論じられるにいたっ

ている。

前論稿におけるように、両目的が事実としての存在として言及されているかぎりにおいては、平和的目的の実現に消極的な労働協約が出現しても、それを社会的事実としてうけとめるだけであるが、本質的目的として論じられる段階においては、戦後に出現した行動の自由を留保しつつなお労働協約と名乗るものについては、それは「本来の意義における労働協約」ではない、と主張せざるをえなくなる。

ドイツの労働協約理論におけるように、平和義務を排除せる労働協約が出現していないという社会的実態をふまえた上での、平和義務をその本質的属性とみなす労働協約の概念規定であれば、たいして異論も出ないといえるが、^④ わが国においては、平和義務を全く否定しているとみられる労働協約、あるいは、相対的平和義務を縮小しているとみられる労働協約等が出現しているだけに、それは問題である。

そこで、平和義務排除の法律上の無効性を論証することによって、平和義務を労働協約の不可欠の概念構成要素とみる見解が成立しうるか、が問題となってくる。吉川博士は、それを論証されているのであろうか。

吉川博士は、平和義務を法定せる諸外国法の規定を引用しつつ、「今次の労働組合法第25条も亦『労働協約ニ当該労働協約ニ関シ紛争アル場合調停又ハ仲裁ニ付スルコトノ定アルトキハ調停又ハ仲裁成ラザル場合ノ外同盟罷業、作業所閉鎖其ノ他ノ争議行為ヲ為スコトヲ得ズ』と定め、平和義務を法定した。しかし、この規定が協約中に将来「協約ニ関シ紛争」を生じたときは之を「調停又ハ仲裁ニ付スル」旨の約款がある場合の平和義務にのみ触れているに過ぎないのは遺憾である。労働協約の平和義務はこの種の約款が協約中に含まれていない場合にも、協約の平和協定たる本質上当然に発生するのであって、このことは前掲労働組合法第21条の趣旨からも窺い得るであろう。」と述べておられる^⑤。

しかし、さきに引用せるところおよびいま引用せるところをみても、博士が積極的に、労働組合法第21条や第25条を援用して、相対的平和義務の労働協約不可欠性を論証しようとしてされており、しかもそれに成功されているとはうかがえない。第25条は、相対的平和義務を規定しておらず、協約当事者が合意によって平和義務を規定する一場合のみを規定するにすぎない。また、第21条は平和義務を法定せるものとは、やはり博士も解しておられないようである。むしろ倫理規定と解されているようである。このことは、「第21条も……この趣

旨を宣言している。」と述べておられるところから推察することができる。

わずかに、「協約当事者が労働条件規範を設定し又は之と共に、其の他の約定をしておきながら同時に其の廃止、変更の為に[○]する闘争手段の使用を[○]完全[○]に[○]留保[○]し又は該労働条件規範の遵守を[○]完全[○]に[○]排除[○]する特約をするような場合に於ては、規範設定行為及び其の他の協定は少くとも法律上殆んど無意義であって、右述の如き両目的の達成を阻害することは自明である。」との論述が注意をひく。そこでは、規範設定行為とその廃止、変更のための闘争手段の留保との関連性をとらえられている点では注目に値いするけれども、「法律上殆んど無意義」で「両目的の達成を阻害することは自明」といわれるにとどまっています、平和義務排除の法律上の無効性の積極的論証には成功されていない^⑥。

次に、平和義務の労働協約相対性の問題については、旧稿「平和義務に就て」において述べられたところとほとんど変わらない。すなわち、

「平和義務の範囲は協約当事者が協約締結当時の総ての事情を顧慮して自由に決し得る。……孰れの種類の平和義務が定められたかは、当該協約の全内容を観察し協約当事者の意思を解釈することによって決すべきであるが、其の意思の不明な場合は如何に解すべきであろうか……。この点に付いても異論はあるが（註10）、私は独逸に於ける通説（註11）判例（註12）及諸国の立法例（註13）とともに於ける場合に於ける平和義務の範囲は、当該協約の存続期間中其の協約自体又は其の所定条項に関する経済的闘争手段の禁止、即ち相対的平和義務に限る、と解するを以て最も協約当事者の意思にも合し、『疑はしきは債務者のより軽き拘束が意欲されたものと認むべし』なる債権法上の原則にも副うと信じるのである（相対説）。……」

（註10）Kandeler, bei Kaskel, Koalition u. Koalitionskampfmittel, S. 103/104. 反対説は専ら『協約に別段の定なきときは狭義の絶対的平和義務が負担されたものと認むべし』と主張するのである。尙反対説に対する詳細な論評は、拙稿『平和義務に就て』法曹会雑誌第6巻第5号22頁以下参照。

（註11）Hueck, Tarifvertrag, S. 156/157, 172/173, Tarifrecht, S. 92/93; Sinzheimer, Arbeitsnormenvertrag, Bd II S. 151 ff, Arbeitstarifgesetz, S. 138; Kaskel, Arbeitsrecht, S. 318/319; Nipperdey, Lehrbuch, S. 100 ff; Jacobi, a. a. O. S. 204.

尙、Anthes は右通説と稍其の立場を異にし『相対的平和義務の本質は凡ての債権契約に内在する信義誠実義務に他ならないのであって、この点に於ては協約当事

者が労働協約によって負担する他の債務（労働条件規範遵守義務たるとその他の従たる義務とを問はず）を履行すべき義務と何等異るところがない。反之所謂絶対的平和義務は相対的平和義務とは其の本質を異にし特別の約定による特別の義務である』との前提の下に平和義務の相対性を基礎付けている。（NZfAR. 1930 S. 529 ff. und 1931 S. 81 ff.）

（註12）独逸、国裁判所は既に1915年1月29日の判決において相対説の妥当を認めていたのであるが——少くとも同情的同盟罷業に関して——其の後更にこの趣旨を克明に判示するに至った。要旨に曰く『労働協約当事者ノ平和義務ハ絶対的ナルモノトナス明示的特約ナキ限り、単に相対的ナルヲ通常トス。……』（Urteil v. 30. 5. 1926 Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Arbeitsrecht, Bd. I S. 64 ff.）^⑦

しかし、理論的には、平和義務の成立根拠について同様に合意説に立ちつつも、前述のごとく、旧稿「平和義務に就て」とは異なり相対的平和義務を労働協約の不可欠の概念構成要素とされたので、その前提を承認するかぎりにおいては、平和義務の労働協約相対性は当然の帰結として導くことができる。ここでいわれている「疑はしきは債務者のより軽き拘束が意欲されたるものと認むべし」という債権法上の原則も、相対的平和義務が労働協約で最小限存在すべき平和義務として前提されているかぎりにおいて、平和義務の労働協約相対性を導くために適用されうるのである。そのような意味においては、前提が問題ではあるが、「平和義務に就て」よりも理論的には一応すっきりしているといえることができる^⑧。

① 吉川大二郎、労働協約法の研究（昭和23年）、はしがき参照。

② 吉川、上掲書、54頁以下。

③ 吉川、平和義務に就て、法曹会雑誌第6巻第5号5頁。

④ Nikisch, Friedenspflicht, Durchführungspflicht und Realisierungspflicht, 1932, S. 12; Hueck-Nipperdey-Tophoven, Tarifvertragsgesetz, 1955, 3 Aufl. S. 54 f.

⑤ 吉川、上掲書、56、57頁。

⑥ この問題については、拙稿、平和義務の法的性質、法政研究第26巻第1号、自動延長期間中の平和義務、産業労働研究所報第26号参照。

⑦ 吉川、上掲書、60、62、63頁。

⑧ なお、吉川博士が平和義務の問題について引用されているドイツの判例、学説は、戦前の両論文に引用されているところとほとんど同じである。ただ、上にも紹介したように、上掲書63頁註13で、H. G. Anthes の二つの論文を引用されている点異っており、注目しておかなければならない。Anthes については、拙稿、自動延長期間中の平和義務、九州大学産業労働研究所報第26号、相対的平和義務と遵守義務

(履行義務)との関連性について、学会誌労働法第21号で若干ふれている。

7. 吾妻教授の所論

戦後、労働法の領域において独自の法理論の確立、展開に努めてこられた吾妻光俊教授は、平和義務の問題にかんしていかなる理論の展開をみせておられるであろうか。吾妻教授が、この期において発表された論文「労働協約と平和条項」(法律タイムズ、第17号)^① および著書「労働法の基本問題」(昭和23年)のうち、とくに前者を中心として、考察してみよう。

相対的平和義務が労働協約の本質から生ずるとして、次のように論述されている^②。

「労働協約は、いうまでもなく、労働条件についての基準——ことに最低基準——を設け、使用者をしてこの基準を遵守させることによって、労働者の職場内外での生活を保障することを当面の目標とする。従って一旦締結された労働協約はそこに定められた基準に向って当事者を拘束するのであるが、この拘束は二つの方向に向って働く。その一は定められた基準を少なくとも最低限度として個々の契約の内容に充填する機能であり、労働協約が一種の規範として個々の契約を律するという作用である(いわゆる規範的効力)。その二は労働協約によって定められた基準は、少なくとも協約の存続中は、労資が濫りに闘争手段によってこれを争うことを抑制する機能であり、労働協約が契約として使用者及び労働組合の双方に対してその遵守を要求する作用である(いわゆる債務法的効力)。いわゆる平和義務という言葉はまさに協約の債務法的効力に基づく当事者双方の義務を表現するのである。

これら二つの機能に法制上どのような具体的な効果を賦与するかは各国の労働法の伝統と政策に応じて区々であるが、これらの機能そのものは労働協約にいわば内在する社会学的機能とも称すべきものである。ここでは右の機能の中後者に重点を置きつゝやや立ち入った分析を行いたい。

1. 労働協約の締結によって使用者と労働組合とが平和義務を負担するという理論は従来の学説にとって次のように説明されている。労働協約はそこに到達された協定によって、一方労資間の紛争を解決終止せしめると同時に、他方将来に向ってこの協定の線に沿うて労資間の紛争を予防する役割りを持つ、従って労働協約の締結はその中に紛争の防止、争議行為の回避という効果を必然的に伴うものでなければならない。もとより労働協約を締結したからといって

労資が全然争議行為を封ぜられるのではない。いわゆる絶対的平和義務なる思想は斥けられなければならない。しかし少なくとも労働協約の中に明らかに定められた基準について労資が協約の存続中に自由にこれを問題とし、闘争手段に訴え得るものとすれば、もはや労資間の関係を安定せしめるために締結された労働協約はその本来の意義を喪失せざるを得ない。ここに協約に決定された事項に関する限り、労資双方の闘争手段を封ずるという平和義務——相対的平和義務——の観念が必然的に生ずるのである。そして義務違反は労働協約なる契約違反として、契約不履行に基く一切の法律上の効果——損害賠償義務その他——を生ずるというのである。

右に述べた平和義務の思想は主としてドイツの労働法理論の展開したものであり、かつそこに通説化された見方なのであるが、われわれはこの見解に対して平和義務という思想の本体をもう少し掘り下げて見る必要があると考えている。そしてそのためには労働協約というものの本質に立ちかえり、またいわゆる規範的効力との関聯を問う必要がある。

2. ドイツの学説は規範的効力と債務法的効力とを截然と分離された二つの効力として考えている。しかし私の考えによればこの二つの効力は実は極めて深い関聯の中に統一されていると見たい。そしてその理由はつぎのようなものである。労働協約の本質をどう考えるかについてはいままで多種多様の説が行はれて居り、この中に立ちまじって私の考えを充分理論的に基礎づけるいとまもないのであるが、私は労働協約の本質は使用者と労働組合との間に労働力に対するコントロールを分配するところにあると考えている。私は労働組合そのものの本質を労働力の集団的コントロールの組織と考え、争議行為はこのコントロールの端的な表現だと考えているのであり、この立場に立って労働協約は使用者が労働力に対して行う組織づけと労働組合のそれとの調節として考えるが故に労働協約を両者のコントロールの分配という風に定義づけるのであるが、その基礎づけは別の機会に行う予定であるので今これに立ち入らない。

さてこのような考え方から個々の契約が定められた規準によって律せられるといういわゆる規範的効力と平和義務に表現される債務法的効力の意味を考えると見るならばつぎのような結論に達する。労働協約に定められた規準はこの一線を境として労働力に対する総合的組織づけの機能——それは賃金その他の労働条件の総合的な決定と実施とにあらわれる——が労資間に分配されるのであるから、この基準を下廻って個々の労働条件の内容がきめられ、またその具体的な実現が行はれるということは、まさに使用者が労働組合の支配領域を冒す

ことに外ならない。わが労働組合法はこの場合に嘗てドイツの協約法が採用した態度にならって、個々の契約の内容をこの基準の線に沿うて修正するのであるが、この修正は単に個々の契約内容を法律的にこの基準による契約として構成し直すというだけで、支配領域の侵犯はこれによってのみ排除されるものではない。ここにドイツの学説によって実行義務の観念が提唱され、この侵犯を単に個々の契約上の義務違反としてとらえるに満足せず、労働協約違反として使用者の協約上の責任を問おうとする理由がある。つまり労働協約の本質は労働力に対する労資のいわば物権的支配の分配にあるのであるから、労資は互ひに相手の支配領域を法律上のみならず事実上侵犯しない義務を負うのであり、もっぱら使用者側の侵犯としてあらわれる基準以下での契約はこの意味に於て一方契約内容をこの支配領域の分配にふさはしく修正すると同時に、使用者に協約違反の責任を負担せしめる契機となるのである。

つぎに平和義務は多くの場合労働協約によって設定された使用者の支配領域——労働組合側に確保された部分を除いたものが使用者の支配領域として留保される訳である——に向って、労働組合が争議行為を手段としてこれを侵犯しようとする場合に問題になる。もちろん労働協約によって規定された部分は、たとえそれが事実上使用者の支配領域に属していた場合にも、その支配はあくまで事実的なものに止まるから、労働組合が争議行為によってこの事実的支配の中に食いこもうとするのは自由である。いわゆる絶対的平和義務の思想が排斥される所以である。しかし協約に定められた基準は、まさにこの支配領域を物権的に分配する機能を持つのであるから、この分配され確定された相手方の支配領域に食いこもうとする目的で行はれた争議行為は協約違反としての責任を生ぜしめることになる。

さて以上のように考えて来ると平和義務の思想と規範的効力の観念とは共に協約の本質から分れて生ずる一对の概念であるといわなければならない。」

ところで、吾妻教授の上の所論には、いかなる問題が提起されているのであろうか。以下において慎重に考察を試みよう。

まず、労働協約に内在する社会学的機能とも称しうるものに、「定められた基準を少なくとも最低限度として個々の契約の内容に充填する機能」とともに、「労働協約によって定められた基準は、少なくとも協約の存続中は、労資が濫りに闘争手段によってこれを争うことを抑制する機能」の存在することを指摘されたのちに、後者の機能は「労働協約が契約として使用者および労働組合の双方に対してその遵守を要求する作用である（いわゆる債務法的効力）と

される。そして「いわゆる平和義務という言葉はまさに協約の債務法的効力に基く当事者双方の義務を表現するのである。」と主張される。

吾妻教授の論述は、すでにここまでで二つの問題の提起をうながしている。

第一は、事実上の機能が、ただちに法的効力ないし義務の発生と結びつけられている点である。「これらの二つの機能に法制上どのような効果を賦与するかは各国の労働法の伝統と政策に応じて区々である」といわれつつも、なおかつ、これらの機能を規範的効力、債務法的効力、平和義務の発生と結びつけられているのは、いかなる法的根拠にもとづいてのことであるのであろうか。これらの機能を事実上の機能にとどまらせておくことも十分考えられてよいはずである。

第二は、後者の機能を、「労働協約が契約として使用者及び労働組合の双方に対してその遵守を要求する作用」としてとらえられている点である。すなわち、後者の機能を、労働協約によって設定された規範の遵守と結びつけて考えられている。それは、直接的には規範の遵守(規範より発生する義務の履行)そのものに関係しているのではなく、規範の存続の維持に関係しているのである。その間の認識に欠けるところがあるように思われる。

次に、ドイツの平和義務理論の紹介をされたのち、自説を展開される。そのとき、労働協約の本質論から入って行かれる。すなわち、「労働協約の本質は使用者と労働組合との間に労働力に対するコントロールを分配するところにある」と定義づけられ、「労働協約の本質は労働力に対する労資のいわば物権的支配の分配にあるのであるから、労資は互ひに相手の支配領域を法律上のみならず事実上侵犯しない義務を負う」とされる。

そして平和義務について、「平和義務は多くの場合労働協約によって設定された使用者の支配領域……に向って、労働組合が争議行為を手段としてこれを侵犯しようとする場合に問題となる。」とされる。

そして、発生する義務が労働協約に相対的な理由を、次のように説明される。「もちろん労働協約によって規定された部分は、たとえ、それが事実上使用者の支配領域に属していた場合にも、その支配はあくまで事実的なものに止まるから、労働組合が争議行為によってこの事実的支配に食いこもうとするのは自由である。いわゆる絶対的平和義務の思想が排斥される所以である。しかし協約に定められた基準は、まさにこの支配領域を物権的に分配する機能を持つのであるから、この分配され、確定された相手方の支配領域に食いこもうとする目的で行はれた争議行為は協約違反としての責任を生ぜしめることにな

る。」

問題はまず、労働協約の本質定義にある。労働協約の本質を労働力のコントロールの分配にあるとされるのであるが、その際、当時の労働協約の実態においてすでに豊富なものとなりつつあった労働協約の内容を考慮することなく、労働条件についての基準のみを定める労働協約を原型として考えて論じられているので、それ以外の労働協約所定事項と平和義務との関係が明確にされていない。そして、規範的効力と平和義務（それに表現される債務法的効力）とを対置させ、前者を、使用者による労働組合の支配領域への侵害と対応させ、後者を、労働組合による使用者の支配領域への侵害と対応させんとしておられる（もっとも「多くの場合」という条件つきではあるが）が、ここでは平和義務を単に使用者の支配領域に対する侵害としてのみ論じられているので、使用者の平和義務負担の理論的根拠は、まったく説明されないで終わってしまっている。もっとも、この問題については、「労働法の基本問題」において、「労働協約によって賃金の最低条件が設けられる場合、私の理論によれば、この最低基準の線は労働組合が組合員労働力に対して行うコントロールの限界であり、基準以上の部分は形式的には使用者と個々の組合員との自由な協定に委ねられるのであり、実質的には資本の労働力に対するコントロールにまかせられた部分である。そして労働協約の機能は、まさにこの境界線を引くことにある。しかるにここに引かれた境界線が再び争議行為によって浮動せしめられるときは、コントロールの分配としての労働協約の意義、すなわち規範的意義は失われるに至る。」と論述されている^③ので、使用者による基準の変動（引き下げ）の試み＝争議行為も、平和義務に包摂されうることとなる。しかし、それ故に、規範的効力＝使用者による労働組合の支配領域への侵害の排除、の図式はよいとしても、平和義務（債務法的効力）＝労働組合による使用者の支配領域への侵害の排除、の図式は成立しないこととなるであろう。

さらに、労働協約の本質を、労働組合と使用者との間における労働力のコントロールの分配と規定されることと、法的意味ある義務としての平和義務とがどのように関連しているのかは、もっとも大きな問題として残っている。これは教授の労働協約の本質規定が法的にどのような意味をもつものであるかにかかわっている。それは、平和義務違反の法律上の効力を論じられているところからうかがうことができる。

「私は労働者側の争議行為がもろもろの違法の契機から解放される所以をつぎの点に求める。労働組合は労働力に対する集団的コントロールの組織であり、

このコントロールの実現として各種の争議行為を考え、またコントロールの分配として労働協約を理解すべきだと考えている。だから争議行為が一般に債務不履行や不法行為の責任を生ぜず、犯罪を構成しないのは、労働力の集団的コントロールがそれとして合法視され、殊に憲法によって保障されるところにある。ところが労働協約によって定められた労資間のコントロールの分配を越えて争議行為が行はれるときは、その争議行為はもはや正当なる労働力の集団的支配として評価を受け得ざることとなり、従って各方面に向って違法と判断される危険に身を曝すことになる、というのが私の考え方である。』^④

すなわち、法的には「労働力の集団的コントロールがそれとして合法視され、殊に憲法によって保障されるところ」を前提として、労働力のコントロールの分配としての労働協約の合法性を導きだされている。そして、確定された労働力のコントロールの分配を否定する形での争議行為は、正当でなく、各方面に向って違法と判断される可能性があると主張されている。ここで問題なのは、法的には平和義務の問題に争議行為の正当性の判断（争議権行使の限界）から入っておられる点である。確定された労働力のコントロールの分配（分配、確定された支配領域）への侵犯が争議行為を通じて行なわれるところに平和義務が問題になるというのは教授の指摘のとおりである。既確定の分配への侵犯とそれを争議行為を通じて行なうこととの二重の問題がそこにある。教授の論述には、争議行為を通じないで行なわれる既確定の労働力の分配の変更（この場合侵犯といいうるかは問題である）を法的にどのように評価するかの議論がない。そのことが、法的には平和義務の問題に争議行為の正当性の判断（争議権行使の限界）から入っていかれる原因となっているのであろう。したがって、平和義務の法的性質の分析はなお不十分といわざるをえない。

① 本論文は、（相対的）平和義務と平和条項（紛争処理手続条項）との事実的ならびに法律的関連ないし差異の分析を、教授独自の労働力の集団的コントロール理論にもとづいて行なわれている特色ある論文である。

② 吾妻光俊、労働協約と平和条項、法律タイムズ、第17号、11、12頁。

③ 吾妻光俊、労働法の基本問題、（昭和23年）、131頁。

④ 吾妻、上掲論文、13頁。