アメリカにおける労働組合組織化過程の現状分析

藤　木　貴　史※

Ⅰ　はじめに
Ⅱ　アメリカ労働法の特徴と先行研究の視座
Ⅲ　組合組織化過程の全体像――経路別にみる組織化の法規制と社会的実態
Ⅳ　結びに

Ⅰ　はじめに

本稿は、アメリカにおける労働組合の組織化過程を分析するものである。本稿がこのテーマに着目するのは、主として以下の３つの理由による。

第一の理由は、労働組合の組織化過程の現状を明らかにすることが、アメリカ労働法の基礎研究として有益であるからである。排他的交渉代表制度を採るアメリカにおいて、労働組合は、組織化を通じて労働者の過半数から支持を得ることなしに、使用者と合法的な団体交渉を行うことができない。すなわち、アメリカにおいて、労働組合の組織化は、当該組合が使用者と団体交渉を行いうるか否かという決定的な問題と直結しているのであり、それだけに、その過程が法的にどのように規律されており、また――様々な法規制の存在にもかかわらず――その現実がどのようになっているのかを明らかにしておくことは、アメリカ労働法を理解するうえできわめて重要である。しかし、これまでの日本におけるアメリカ労働法研究は、労働組合の組織化過程を必ずしも意識的に研究主題としてきたわ

『一橋法学』（一橋大学大学院法学研究科）第 13 巻第 3 号 2014 年 11 月　ISSN 1347－0388
※　一橋大学大学院法学研究科博士後期課程

けではない。それ故、アメリカにおける労働組合の組織化過程に存在する障害を解明することは、我が国におけるアメリカ労働法の基礎的研究の幅を広げるうえで、重要な意義をもつ。

第二の理由は、アメリカにおける組織化過程の現状を明らかにすることが、近年のアメリカの労働組合に関する立法動向を理解するうえで不可欠であるからである。筆者は、本稿とは別に、「被用者自由選択法案（Employee Free Choice Act）」[1]という法案をめぐる議論の内容を、各論者の有する「民主主義」観念に着目して分析する論考を公にする予定である。同法案は、組織化過程を規律する法制度の改革を目的として、連邦議会に 2003 年から 4 度にわたり提出された。同法案の内容は、排他的交渉代表となる労働組合を選出する方法を大きく変化させるものであり、アメリカのある著名な法学者が述べたように「労使関係に革命を起こす」[2]ものであったため、連邦議会のみならず、アメリカ全土において、労働組合や使用者団体、更には一般市民団体をも巻き込んで、激しい論戦が繰り広げられた。本稿は、アメリカにおける現状の組織化過程の「改革」を企図した被用者自由選択法案をめぐる議論を分析するための前提として、アメリカにおける労働組合の組織化過程の「現状」を正確に分析しようとするものである。なぜならば、正確な「現状」分析なくしては、被用者自由選択法案を適切に理解することも不可能であると思われるからである。

更に第三の理由として、アメリカにおける組織化過程の現状を明らかにすることが、我が国の労働組合の現状を考えるうえで参考になりうる、という点がある。ある著名な論者は、日本において、合同労組が、ある企業の非正規労働者を企業

1)　H.R.3619, 108th Cong.（2003）, S.1925, 108th Cong.（2003）; H.R.1696, 109th Cong.（2005）, S.842, 109th Cong.（2005）; H.R.800, 110th Cong.（2007）, S.1041, 110th Cong.（2007）; H. R.1409, 111th Cong.（2009）, S.560, 111th Cong.（2009）. 被用者自由選択法案の具体的内容については、沼田雅之「オバマ政権の労働組合政策」大原社会問題研究所雑誌 639 号（2012 年）5 頁、篠田徹「米国の被用者自由選択法を巡る動向」生活経済政策 No. 150（2009 年）37 頁等参照。また、同法案をめぐる議論の概略については、竹内（奥野）寿「交渉代表の選出と被用者の選択 ── アメリカ労働法からの示唆」法律時報 81 巻 12 号（2009 年）50 頁参照。

2)　Richard A. Epstein, *The Deserved Demise of EFCA* (*and Why the NLRA Should Share its Fate*), *in* RESEARCH HANDBOOK ON THE ECONOMICS OF LABOR AND EMPLOYMENT LAW 177（Cynthia L. Estlund & Michael L. Wachter ed., 2012）.

外部から――すなわち、その企業の労働者がその合同労組に一人も加入していない状況で――組織化するというケースを想定したうえで、そうしたケースにおける労働組合の保護を考える際には、企業外部に存在する労働組合が交渉代表になるまでの過程が法的に保護されているアメリカ法を参照することが有益である、と指摘している[3]。集団的労使関係システムのあり方が日米で異なること[4]、また、合同労組による企業外部からの組織化は必ずしも日本の労働運動のメイン・ストリームとなっていないこと[5]、などの点に留意する必要はあるにせよ、アメリカにおける労働組合組織化過程の実情を把握することは、我が国における合同労組による企業外部からの組織化のあり方を相対化して考えるために――より踏み込んで言えば、我が国における合同労組の組織化を考えるうえで、アメリカ法のどの部分を参照することが真に価値を有するのか否かを検討するためにも――有益であろう。

以上の理由を踏まえ、本稿では、アメリカにおける労働組合の組織化過程を法的・社会学的視点から分析していく。はじめに、第Ⅱ章では、日本における先行研究を整理し、本研究の射程を提示する。日本において、アメリカの労働組合の組織化過程に関する研究の蓄積があるのは労働法学及び労働運動研究であるゆえ、

3)　道幸哲也「非正規労働者の組織化と法」労働法律旬報 1801 号（2013 年）13 頁。また、実際に合同労組が企業外部から非正規労働者を組織化している事例を研究・報告するものとして、中根多恵「何が個人加盟ユニオンの組織存続を可能にするのか――GU の A 支部における動員戦略に着目して」労働社会学研究 14 巻（2013 年）1 頁（同論文は、労働者達が組合に定着する過程に着目して研究を展開している）、鈴木剛「全国ユニオンによる非正規労働者の組織化の取組み」労働法律旬報 1801 号（2013 年）89 頁、河添誠「非正規労働者の組織化と労働組合運動の課題」労働法律旬報 1801 号（2013 年）94 頁、菅野存「非正規労働者の組織化と展望・課題」労働法律旬報 1801 号（2013 年）98 頁等。

4)　盛誠吾『労働法総論・労使関係法』（新世社、2000 年）115 頁は、日本とアメリカとはともに団体交渉システムのみを認める単一代表システムに属するとしつつも、従業員代表類似のシステムへの態度において違いがあると指摘する。また、「様々な雇用形態にある者を含む労働者全体の意見集約のための集団的労使関係法制に関する研究会報告書」（日本労働研究・研修機構、2013 年）32 頁も、アメリカは労働組合のみが労働者を代表するという類型（「シングル・チャネル」）に属するのに対し、日本は、労働組合による代表を基本としつつも、それ以外の存在（＝過半数代表者）による代表も認めるという類型（「シングル・チャネル・プラス」）に属する、と整理している。

5)　平成 25 年度労働組合基礎調査によれば、民間部門における我が国の労働組合の少なくとも 93% は企業別組合である。

まずは、それらの学問分野において、同過程がいかなる視座から考察されてきたのかを明らかにする。そのうえで、現在求められるべきは、両分野の研究成果を有機的に関連づけた研究、すなわち、労働組合の組織化過程で実際には何が生じているのか、それは法的に合法なのか違法なのか、もし違法であるとすれば、なぜ脱法行為が横行しているのかなどを解明する研究であることを論じる。次いで第Ⅲ章では、アメリカの労働組合組織化過程には主として認証選挙と任意承認という二つの経路が存在することを確認し、各々の経路にはどのような法的規制が設けられており、また、その法的規制の下で社会的実態としてはどのような問題が生じているのかを詳述する。最後に、第Ⅳ章において、今後の研究課題を提示して本稿の結びとする。

Ⅱ　アメリカ労働法の特徴と先行研究の視座

本章ではまず、組織化過程についての先行研究を概観する前提として、我が国とは異なる体系をもつアメリカ労働法の特徴を簡単に確認する（**1.**）。次いで、労働組合の組織化過程について、先行研究はどのような視座からこれをとらえてきたのかを概観することとしよう（**2.**）。

1. アメリカ労働法の特徴

アメリカ労働法は我が国の労働法とは、とりわけ以下の三点において、大きく異なるとされてきた。すなわち、①法体系、②団体交渉システム、③そして労働組合の主たる組織形態の三点である。

第一に確認すべきは、日米の法体系の差異である。我が国では、憲法 28 条により、団結権、団体交渉権、そして団体行動権のいわゆる労働三権が労働者の基本的人権として保障されている。これに対してアメリカでは、労働三権を保障する憲法上の規定はない。アメリカにおいてこれらの労働三権を保障しているのは、全国労働関係法（National Labor Relations Act：以下 NLRA）7 条[6]である。この規定の憲法上の根拠は、合衆国憲法 1 条 8 節 3 項のいわゆる通商条項にある。つまり、アメリカ労働法における労働三権は、わが国のように基本的人権として

ではなく、政策的考慮に基づき「法律により、法律が定める条件の下で認められたもの」[7]にすぎない。

第二に確認すべきは、団体交渉システムのあり方の違いである。日本では、労働組合法2条の定義に該当する労働組合には当然に団結権や団体交渉権が保障される。これに対してアメリカでは、NLRA9条(a)[8]において「排他的交渉代表制度」という独特の制度が採られている。すなわち、ある交渉単位[9]の「交渉代表に選出された多数組合は、その組合を支持しない被用者も含めて、単位内の全被用者のために団体交渉を行う権限を有する」[10]のであり、全ての労働組合に等しく団体交渉権が保障されるわけではない。使用者は過半数労働者の支持を得ていない少数組合と団体交渉する義務を負わず、また、そうした少数組合と団体交渉関係をもつことは、使用者による支配・介入を禁じたNLRA8条(a)(2)[11]に違反し不当労働行為に該当する[12]。また、協約による定めがない限り、交渉単位内の個々の労働者も使用者と個別的に労働条件について交渉することは許されない。こうした強力な権限に伴い、排他的交渉代表は「非組合員や他組合員を含む単位内のすべての被用者に対して、公正代表義務（duty of fair represantation）を負う」[13]とされる。

最後に確認すべきは、労働組合のあり方である。わが国の労働組合はそのほと

---

6)　29 U.S.C. §157 (2012). 同条は、「労働者は、団結する権利、労働団体を結成し加入し支援する権利、自らの選んだ代表者を通じて団体交渉を行う権利、及び、団体交渉もしくはその他の相互扶助ないし相互保護を目的としてその他の団体行動を行う権利を有する」ことを定めている。

7)　盛・前掲註4）121頁。

8)　29 U.S.C. §159(a) (2012). その第1文は、「団体交渉の目的のために、その目的に照らして適当な単位の労働者の多数により指名または選出された代表者は、賃率や賃金、労働時間その他の労働条件について団体交渉するという目的のために、当該単位の全ての労働者を排他的に代表するものとする」と定めている。

9)　交渉単位とは、「交渉代表の選出について多数決を行ううえでの基礎となる単位」（中窪裕也『アメリカ労働法〔第2版〕』（弘文堂、2010年）113頁）であり、いわば、公職選挙における選挙区に相当する。この決定は、当事者の意向を勘案しつつ、最終的にはNLRBが行う。

10)　中窪・前掲註9）38頁。

11)　29 U.S.C. §158(a)(2) (2012).

12)　中窪・前掲註9）61-62頁。

13)　中窪・前掲註9）38頁。

んどが企業内部において組織される企業別組合であるのに対し、アメリカにおける労働組合は企業外部において組織される産業別組合である。但し、アメリカにおける労使交渉の実態としては、自動車製造業等でいわゆる対角線交渉 ── 全国組合と個別企業の交渉 ── が行われたり、また、ホワイトカラー主体の産業においては、特定企業の従業員のみからなるローカル・ユニオンが企業単位で交渉を行ったりと、「ある意味、日本の労働組合と類似した側面も看取できる」[14] とされている。

2. 先行研究の視座

以上の特徴をもつアメリカ労働法の下で展開される労働組合の組織化過程に対し、我が国の労働法学の関心は、従来、主として「交渉単位」に向けられていた。すなわち、排他的交渉代表の中核は交渉単位にあるという認識の下、理論的関心は主にその構造の分析・解明に向けられたのであり、交渉代表選出過程の法的手続の検討は、交渉単位に付随して検討されることはあっても、必ずしも主たる注目の対象ではなかった[15]。

これに対して中窪裕也は、選出過程が団体交渉自体の一部として重要な意味を有しているため、選出過程は独自の規律を受けていることを指摘し、多数の労働者からの支持を確認する方法や代表権限の存続期間、あるいは多数決の基礎となる交渉単位の決定などに対する全国労働関係局（National Labor Relations Board：以下 NLRB）の選挙手続を中心とした法的規制の全体を明らかにしたう

14)　兵頭淳史「現代アメリカ労働運動の断面 ── 組合の力量、組織形態および政治思想に関する覚書」季刊労働総研クォータリー No. 89（2013 年）34 頁。

15)　交渉単位制度に関する代表的な研究として、松岡三郎「労働法における団体交渉機構：交渉単位制の法理と政策 ── 米国法と日本法の団体交渉権の本質に関する比較法論的立場から」法律時報 23 巻 4 号（1951 年）58 頁、光岡正博「米国交渉単位制度の本質 ── 成立過程の分析」立命館法学 16 号（1956 年）37 頁、坂本重雄『アメリカの団体交渉制度』（総合労働研究所、1966 年）、前川正仁「アメリカ交渉単位制度の機能」立命館法学 89 号（1970 年）5 頁、米田清貴「『交渉単位』の概念とその決定基準㈠〜㈢ ── アメリカの労使関係の理解への一助として」日本労働協会雑誌 206 号（1976 年）12 頁、208 号（1976 年）26 頁、211 号（1976 年）25 頁等。これらのうち坂本および米田の研究は交渉代表選出過程にも触れているが、概して関心は「交渉単位」のあり方に向けられているように思われる。

えで、排他的交渉代表がいかなる手続きを通じて決定されるのかを論じた[16]。その後も中窪は、組合の組織化活動と NLRB による代表選挙手続について研究し、そこでの法的規律をより詳細かつ包括的に明らかにしている[17]。これら中窪の業績は、アメリカにおける労働組合の組織化過程を知るうえできわめて重要である。

しかし、中窪のこの研究は、彼自身が課題として挙げているように、法的な制度の把握に重点が置かれており、「アメリカの団体交渉の実態の解明」[18] ── 本稿の関心に引きつけていえば、交渉代表選出過程の社会的実態の解明 ── は必ずしも十分ではなかった。確かに中窪の研究は、NLRB の年次報告書を引用して選挙過程での様々なデータ[19]を示す等、社会的実態に無関心だったわけでは決してない。しかし、労働組合が具体的にどのような戦略をもって組織化に臨み、また使用者がどのような戦術を用いて労働組合を迎え撃つのか、またそれらの諸戦術はどの程度用いられ、どのような効果を有しているのかなど、未解明のまま残されている点は多くあるように思われる。

他方で、労働運動研究の分野では近年、アメリカの労働運動、とりわけ社会運動ユニオニズムへの注目が集まっており、これに伴ってアメリカの労働組合組織化過程にも関心が向けられるようになっている。この分野の研究で最も重要なものは、チャールズ・ウェザーズの著書である[20]。同書は、邦語文献としてほぼ唯一「アメリカ労働組合運動の歴史と現状の全体像を把握し、その展望を探ることを試みた」[21]ものであり、社会運動ユニオニズムというアメリカにおける新た

16)　中窪裕也「アメリカ団体交渉法の構造 ── 排他的交渉代表制度とそれを支える二つの義務㈠～（四・完）」法学協会雑誌 100 巻 8 号 96 頁、100 巻 10 号 89 頁、100 巻 11 号 112 頁（1983 年）、101 巻 1 号 1 頁（1984 年）。

17)　日本労働協会編『アメリカの労使関係』日本労働協会（1988 年）〔中窪裕也執筆〕、特に第二章。

18)　中窪・前掲註 16)「アメリカ団体交渉法の構造㈣」63 頁。

19)　日本労働協会・前掲註 17）は、認証を申請した組合の内訳、申請総件数、組合が申請を取り下げた割合、交渉単位の大きさ、選挙の最終結果といったデータを示している。

20)　チャールズ・ウェザーズ（前田尚作訳）『アメリカの労働組合運動 ── 保守化傾向に抗する組合の活性化』（昭和堂、2010 年）。

21)　兵頭淳史「〔書評〕チャールズ・ウェザーズ著『アメリカの労働組合運動：保守化傾向に抗する組合の活性化』」経済学雑誌 112 巻 4 号（2012 年）95 頁。

な労働組合運動の潮流を分析している。特に、「組合の組織化活動」と題された同書第4章では、現行労働法のもとで生じるオルグ活動の障害、そして、それを乗り越えるための労働組合の苦心と戦略が描かれている。これは、ケース・スタディーを交えながら労働組合の組織化過程に関する社会的実態をわが国に紹介した先駆的な業績であり、高く評価されるべきである。しかし、同書の記述には法的側面において不正確な箇所がみられる点に加え、組織化活動の障害が法制度のどの部分から生じるのかについては明確になされていない点で、なお残された課題があるといわねばならない。

以上要するに、アメリカの組合組織化過程についての先行研究は、労働法学のそれが法的規律のあり方に力点を置くものであったのに対し、労働運動研究のそれは、全体として不備のある現行労働法の下で組織化活動がいかに大きな障害に直面しているかを描くものであり、いずれも重要な業績といえる。しかし、組合組織化過程の社会的実情と照らして、排他的交渉代表選出過程のうち、どの法規制がどのような問題を抱えているのかを個別具体的に示した研究は未だ存在していない。それ故、組合運動分野での研究を踏まえつつ、排他的交渉代表の選出過程に焦点を当てた研究が必要とされているのである。

労働法学がその法的手続に着目して分析してきたアメリカの交渉代表選出過程は、労働運動研究が明らかにしてきたその社会的実態を踏まえたとき、果たして適切に機能しているといえるのか。機能していないとすれば、法的規律のどの部分にどのような具体的問題を有しているのか。本稿は、このような視座の下で、労働組合による新たな労使関係の確立過程を詳しく検討していくこととしたい。

Ⅲ 組合組織化過程の全体像
―― 経路別にみる組織化の法規制と社会的実態

1. 組合組織化過程の状況と労働組合の凋落

(1) 組織化過程全体の位置づけ

a. 組織化過程と排他的交渉代表の関係 ―― 事実上の一体性

はじめに、労働運動研究が着目してきた「労働組合の組織化」と、労働法学が着目してきた「排他的交渉代表の選出」の関係について整理しておこう。アメリ

カにおいて、労働組合を組織化するうえで、すなわち、労働組合の人員を増やし納入される組合費を増やすうえで、排他的交渉代表の地位はどういう意味をもつだろうか。

法制度上は、ある交渉単位においてある組合が排他的交渉代表の地位を獲得しても、労働者は直ちにその組合に加入する義務が生じるわけではない。この労働者は別組合に加入することもできるし、組合非加入を貫くことも可能である。組合費についても同様である。組合がある交渉単位で交渉代表となったからといって、その単位の労働者から組合費を徴収する権限が自動的に生じるわけではない。もちろん、ユニオン・ショップ協定やエージェンシー・ショップ協定といった組合保障条項を通じて、労働組合が組織強制を行うことや、非組合員から組合費（または組合費相当額）を強制徴収することは――NLRA14条(b)[22]に基づく州法（いわゆる勤労権法 Right-to-Work law）が存在しない限り――合法的に可能である[23]。しかし、勤労権法がないからといって、常にユニオン・ショップ協定が勝ち取れるわけではない。ある研究によれば、民間部門の交渉単位には、勤労権法のある州においてはおよそ17%、勤労権法のない州ではおよそ7%の非組合員が含まれている[24]。

他方で、労働運動の立場からすれば、排他的交渉代表の地位を獲得することなくして、組合の成長を望むことはほとんど不可能である[25]。排他的交渉代表制度を採るアメリカにおいては、労働組合が使用者と団体交渉をするために、ある交渉単位についての排他的交渉代表の地位を獲得しなければならず、その地位を獲得しない限りは、原則として、その単位内の労働者について団体交渉を行うこ

22) 29 U.S.C. § 164 (b) (2012).

23) 中窪・前掲註9) 95頁以下参照。実際の運用においても、ユニオン・ショップ条項は広く用いられており、例えば、勤労権法のない州においては、労働協約の適用される民間部門労働者のうち77%がユニオン・ショップ協定に服しているとされている。しかし、これを裏返して言えば、勤労権法のない州であっても、23%の労働者はユニオン・ショップ協定に服していない。*See,* Joe C. Davis & John H. Huston, *Right-To-Work Laws and Free Riding*, 31 ECON. INQUIRY 52, 55 (1993).

24) Russell S. Sobel, *Empirical Evidence on the Union Free-Rider Problem: Do Right-to-Work Laws Matter?*, 16 J. LAB. RES. 347, 349 (1995).

25) 米田・前掲註15)「『交渉単位』の概念とその決定基準(一)」18頁。

とが許されない。それ故に労働者が、自らの属する交渉単位において排他的交渉代表となっていない組合に加入するメリットは、ほとんど存在しない。排他的交渉代表の地位を獲得することこそが、とりもなおさず、アメリカにおける労使関係の起点なのである。

以上要するに、厳密に法的な意味において、排他的交渉代表の選出を労働組合の組織化と同視することはできない[26]。しかし社会的な事実として、排他的交渉代表獲得過程は、組合員獲得過程と密接不可分でありこれとほぼ同視することができる。

b. 排他的交渉代表の獲得のための経路

排他的交渉代表の地位を獲得する経路は、大きく分けて 3 つある[27]。その第一は、NLRB の主催による選挙を通じて認証（certification）を受けることである。具体的な選挙の流れは **Ⅲ 2.**(1)において後述するが、NLRB は、NLRA9 条(c)[28]にもとづき選挙を行い、そこで組合が投票者の多数からの支持を得た場合には、その労働組合を交渉代表として認証する[29]。認証された組合は、排他的交渉代表の地位を得るとともに、いわゆる「認証障壁」が与えられ、認証の時点から 1 年間は新たな選挙は実施されない。つまりこの 1 年の間、組合は排他的交渉代表の地位を心配することなく、使用者と団体交渉を行うことができる[30]。

---

26)　それ故、ウェザーズ・前掲註 20）109–110 頁の「ひとつの事業所（職場）で働く労働者の代表となる組合は、その事業所全体の代表機関であって、その事業所の労働者の一部だけが加入するような組合は認められないということだ。労働者にとって、その組合に加入するかどうかの選択肢は二つしかない。その事業所にいる組合加入適格者の全員がその組合に入るか、その全員が入らないかのどちらかなのだ」（下線部筆者）との記述は、組合に代表されることと組合に加入することとを混同している点で、少なくとも純論理的には誤りである。同書 114 頁註 25 は、この叙述が勤労権法制定州には妥当しない旨を断っているけれども、勤労権法の制定されていない州においても、この叙述は妥当しない。

27)　以下の 3 つの経路についての叙述は、中窪・前掲註 9）、中窪・前掲註 16）「団体交渉法の構造㈠」108–133 頁、及び John-Paul Ferguson, *The Eyes of The Needles: A Sequential Model of Union Organizing Drives, 1999–2004*, 62 INDUS. & LAB. REL. REV. 3, 4–5 (2008) の各参考文献に依拠している。

28)　29 U.S.C. § 159(c) (2012).

29)　NLRB は、組合が過半数の支持を得られなかった場合には、その支持が得られなかったという選挙結果を認証する。

排他的交渉代表の地位を獲得する第二の経路は、使用者による任意の承認（recognition）である。これは、組合授権カード[31]などによって「組合がある単位内の被用者の多数の支持を示す十分な証拠を提示したときには、使用者は、その単位を適切なものと認め、右組合を当該単位内の被用者の排他的交渉代表として承認する」[32]というものである。これはあくまで任意のものであり、たとえある単位の労働者が全員組合化に賛成していることがカードから確認できたとしても、使用者には承認を拒否する自由がある[33]。現在では、任意承認を得た組合は、「合理的な期間」地位が保障され、この期間中は新たな選挙は実施されない。この「合理的な期間」は、最初の交渉から6ヶ月以上1年未満とされており、具体的な長さについては、諸要素――①両当事者が初の労働協約締結に向けて交渉しているか、②交渉されている事項や両当事者の交渉過程の複雑性、③交渉開始からの経過時間や交渉回数、④交渉の進捗状況や協約締結への接近度合、そして⑤両当事者が行き詰まり状態にあるかどうか――を勘案して決定されることとなる[34]。なお、承認の場合には、このように「合理的な期間」が「認証障壁」よりも短くなるほか、法的保護の一部が受けられなくなるなど、認証よりも不利な点がある[35]。

そして最後に、排他的交渉代表の地位を獲得する第三の経路は、不当労働行為

30）　中窪・前掲註9）106頁。

31）　組合授権カードとは、労働者がある労働組合を交渉代表として支持していることを示す署名入りのカードである。

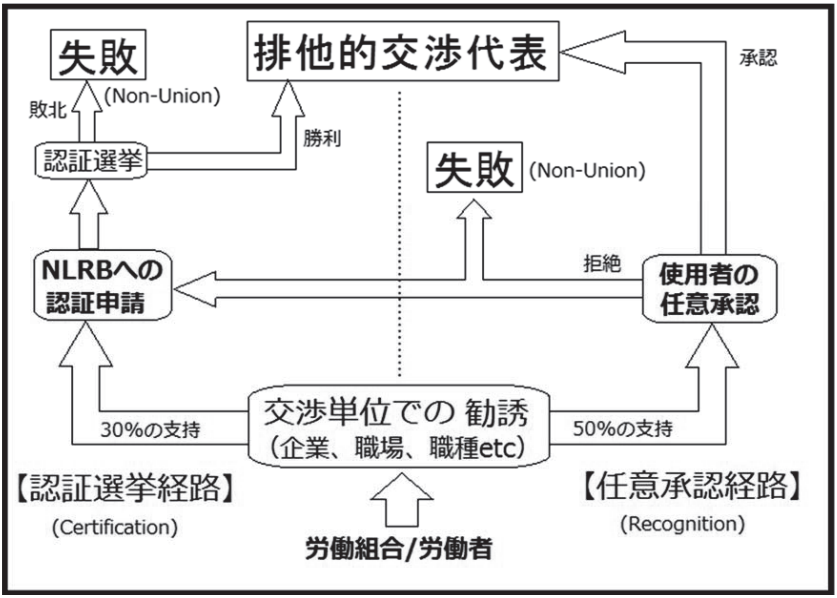
32）　中窪・前掲註16）「団体交渉法の構造㈠」108頁。

33）　なお仮に使用者が組合を承認する場合、その組合が単位内の過半数労働者から支持を得ている必要がある。既述の通り、少数組合の承認はNLRA8条(a)(2)の禁ずる「支配・介入」の不当労働行為に該当するからである。従って、この経路においても、授権カードによる過半数労働者の支持があることの確認は不可欠である。

34）　Lamons Gasket Co., 357 N.L.R.B. No. 72（Aug.26, 2011）. なお、任意承認へのNLRBの近年の対応は、本決定を含めて二度大きく変わっており、2007年以前は本文と同じルールが、2007年から本決定までの間はDana Corp., 351 N.L.R.B. 434（2007）が示した異なるルールが用いられていた。*See*, Rik Lineback, *Comments on Proposed Changes to Captive Audience Speech Rules and Use of Card Checks*, 87 IND. L.J. 165, 170-175（2012）.

35）　認証を受けていれば不当労働行為にならない団体行動であっても、承認の場合には不当労働行為に該当することがありうる点で、認証には特別の利益がある。*See*, Lamons Gasket Co., 357 N.L.R.B. No. 72, at 10 n. 35（Aug. 26, 2011）.

図 1：排他的交渉代表への経路図（筆者作成）



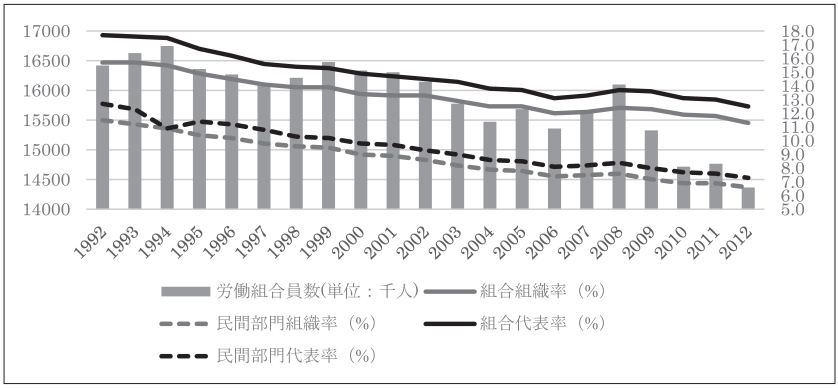
を利用することである。使用者が公正な選挙の実施を不可能とするような不当労働行為を行った場合において、過去に労働組合が多数被用者の支持を得ていたことを認めることができるときには、NLRB は、その労働組合を排他的交渉代表と認め、使用者に対して団体交渉命令を出す。この団交命令を得た労働組合は、同時に、排他的交渉代表としての地位を獲得することとなる。しかし現在、「この第三の経路は極端にまれなものとなっている」[36]ため、本稿では検討対象から除外する。

なお、これらの 3 つの経路のいずれによっても労働組合が排他的交渉代表になれなかった場合、その交渉単位は交渉代表のいない状態が続くことになる。この状態は一般に、Non-Union と呼ばれている。

以上が、排他的交渉代表の地位を獲得するための経路である。主要な経路に着

36）　Ferguson, *supra* note 27, at 4.

図２：アメリカの労働組合の凋落傾向



出典[37]：Breau of Labor Statistics, the Current Population Survey（CPS）

目してこれらの関係を簡潔に図式化すれば、図１の通りとなる。

⑵　労働組合の凋落

2012 年の調査によれば、アメリカにおける労働組合員の人数は 14,366,000 人、労働組合組織率は 11.3% であり、このうち民間部門組織率は 6.6% である。また、労働組合によって交渉を代表されている労働者は 15,922,000 人、割合にして 12.5 % であり、このうち民間部門のみに限れば代表率は 7.3% となっている。図２から分かるように、これらの値はいずれも、過去 20 年で最低の水準にある。

では、なぜアメリカにおいて、労働組合はこのような凋落傾向にあるのだろうか。興味深いことに、社会調査の結果によれば、かなりの数の労働者が労働組合を望んでいることが明らかとなっている。例えば、フリーマンは、1995 年の労働組合に対する意識調査の結果に基づき、民間部門の望ましい組織率は 44% であったはずだ、と指摘している[38]。図１から分かるように、これは 1995 年の実際の組織率のほぼ４倍である。更にフリーマンは、同様の質問をした 84 年から

37）　92 年―99 年の民間部門組織率・代表率は、農業部門労働者が除かれている点で現在の集計方法と異なる。なお代表率とは、全労働人口に占める組合員及び組合非加入だが労働協約が適用される者の割合を指す。

2004 年までの調査結果においては、2002 年以降、組合による組織化への賛成票を投じると答えた割合は反対票を投じると答えた割合を上回っていることを指摘し、2005 年の段階で組合化を望む労働者が 53% もいたことを考えると、労働者の希望が満たされていたならば、その組織率は 58% となっていただろう、とも論じている[39]。

また、その他の研究者も、「労働者は、組合が何をしているのかについて適切に認識しており、彼らの内の数百万人は職場にそうしたプロセスを創り出すことを望んでいるように思われる」[40]、本来であれば 1999 年から 2004 年までの間にもっと多くの労働者が組織化されているはずである[41]、等と述べている。これらを踏まえると、アメリカの労働者は今日、組合化を希望していないのではなく、「以前にも増して組合を求めている」[42]と考えることができる。

労働者が組合を望んでいないわけではないとすれば、組合の凋落の原因は、一体何に求められるであろうか。ここで重要なのは、社会学者による、「労働組合は社会に存在する制度（institution）なのであり、その成長可能性はかなりの程度労働法と公衆の支援とに左右される」[43]との指摘であろう。多くの労働者が労働組合を支持すると答えているにもかかわらず、組織率が十分に伸びないとすれ

38）　Richard B. Freeman, *Do Workers Still Want Unions? More than Ever* 5-6（Econ. Pol'y Inst., Briefing Paper No. 182, 2007）, *available at* http://www.sharedprosperity.org/bp182/bp182.pdf（last visited Oct. 26, 2014）. 調査内容は、非組合員労働者に対して「あなた達のような労働者が組合により代表されるべきか否かを決定するための選挙が今日行われるとして、あなたは組合に賛成票を投じますか、あるいは反対票を投じますか」と問うものである。この問いに対し、非組合員労働者のうち 32% が組合に投票すると答えており、また組合員の 90% が組合に投票すると答えたことも考慮して、フリーマンは望ましい組織率を算出している。

39）　*Id.*

40）　Gordon Lafer, Am. Rts. Work, Neither Free nor Fair: The Subversion of Democracy Under National Labor Relations Board Elections 39［hereinafter Lafer, Neither Free nor Fair］（July 10, 2007）, *available at* http://www.jwj.org/wp-content/uploads/2014/04/Neither-Free-Nor-Fair-FINAL.pdf（last visited Oct. 26, 2014）.

41）　Ferguson, *supra* note 27 at 17.

42）　Freeman, *supra* note 38, at 2.

43）　Thomas I. Palley & Robert M. LaJeunesse, *Social Attitudes, Labor Law, and Union Organizing: Toward a New Economics of Union Density*, 62 J. Econ. Behav. & Org. 237, 253（2007）.

ば、その少なからぬ原因は、労使関係を規律する労働法制度に求めざるを得ないように思われる。「〔労使〕関係を確立するためにクリアしなければならない法的・組織的ハードルを知らずして、職場における〔組合化への〕選好（preference）と〔不十分な組織率という〕結果との間の隔たりを完全に説明することはできない」[44]のである。

(3)　組織化活動の類型別の特徴・頻度・有効性

交渉代表を選出するまでの制度に問題があるとすれば、2つの経路が現在どのような状態にあるのかをまず正確に明らかにする必要がある。交渉代表となるための2つの経路は、それぞれ、どのような社会的特徴をもつのであろうか。また、それら2つの経路においては、どのような組織化活動がどの程度用いられ、どれ程の成果を上げているのであろうか。

ここで参考になるのが、組合員を募る方法を、①「選挙型」と、②「非選挙型」、という2類型に分類したマーティンの研究である[45]。彼の説明によれば、「選挙型」とは、NLRBの認証選挙を通じた組合員の組織化方法であり、多くの組合指導者が歓迎する、伝統的な組織化手法である。これに対して「非選挙型」とは、団体交渉関係の確立を目指す点においては選挙型と共通するものの、その過程においてNLRBによる認証選挙を用いないという点が選挙型とは異なる。非選挙型においては、組合は、企業に対して協調したり圧力をかけたりしながら、最終的に任意承認を得て、交渉代表となることを目指すのである。但し、この非選挙型は、標準的なテンプレートをもっているわけではない。そこにおいて用い

44)　Ferguson, *supra* note 27 at 17.

45)　Andrew W. Martin, *The Institutional Logic of Union Organizing and the Effectiveness of Social Movement Repertoires*, 113 AM. J. SOC. 1067 (2008). なお、マーティンは、正確には、選挙を通じた組織化を "NLRB Organizing"、選挙によらない組織化を "Non-NLRB Organizing" と名付けている。しかし本稿では前者を「選挙型」、後者を「非選挙型」と訳すこととする。というのは、確かにNLRBは、使用者の任意承認の過程それ自体には関与しないけれども、しかし既に見たように、任意承認に対して例えば「合理的な期間」中の選挙を禁じるなどの法的効果を与えており、その意味においてはNLRBによる関与が存在する。この点を踏まえれば、"Non-NLRB" という表現は誤解を招くように思われるからである。

られる「具体的な戦術は、街頭パフォーマンス（street theater）や市民的不服従（disobedience）から、ボイコットや、使用者の違法を記載した『白書』に至るまで多岐にわたる」のであり「典型的な非選挙型の活動を描写することは難しい」[46]とされている。これらの説明からすれば、選挙型組織活動とは認証選挙に勝つことであり、非選挙型組織化活動とは任意承認を得ることである、との対応関係にあることは明らかであろう[47]。

それでは、選挙型＝認証選挙経路と、非選挙型＝任意承認経路の社会的特質について、マーティンはどのように整理しているのであろうか。彼によれば、選挙型組織化活動と非選挙型組織化活動とは、制度化（institutionalization）の程度において対蹠的な理念型であるとされる。そして、ここでいう制度化とは、具体的には、①ルーチン化（routinalization）、及び②国家的後援（State Sponsership）、という 2 つのメルクマールにおいて測定されるものである[48]。以下、マーティンの説く具体的内容を確認しよう。

制度化の第一のメルクマールは、ルーチン化である。これは、組織化活動がどの程度ルーチンとして定着しているのか、ということを問題にする概念である。選挙型の組織化活動とは、基本的に、選挙に勝つための諸活動に尽きるのであり、それらの活動は国家によって定められた法律や規則の枠内で行われることになる。認証選挙で勝つことが組合の主たる目標である以上、こうした法規に即した組織化活動は、きわめて画一的なものとならざるを得ない。これに対して非選挙型では、上述したように、標準的な組織化活動が存在するわけではなく、具体的戦術も多岐にわたる。こうした広範な戦術的自由のおかげで、組合は組織化対象企業に特有の弱点を攻撃することが可能になるのである。この点において、選挙型組織化活動と非選挙型組織化活動は好対照をなしている[49]。

制度化の第二のメルクマールは、国家による援助である。これは、組織化を進めるうえで動員できる権力資源が、国家によるものか否かを問う概念である。こ

46）　*Id*, at 1073–74.
47）　ただし、非選挙型組織化活動には重大な例外が存在している。それは、第 **Ⅲ** 章 **3**.(2)で後述する「中立保持協定」による組織化である。
48）　Martin, *supra*, note 45 at 1069.
49）　*Id*. at 1070.

れによれば、選挙型には、権力の面においても正当性の面においても、国家による後押しが存在するのに対して、非選挙型にはそうした後押しが存在しない。この点においても、選挙型組織化活動と非選挙型組織化活動は対照的である[50]。

以上要するに、認証選挙経路を用いる選挙型組織化活動は制度化の程度が高く、任意承認経路を用いる非選挙型組織化活動は制度化の程度が低い、といえる。それでは組合は、制度化されている選挙型と、制度化されていない非選挙型の、いずれの組織化活動を好んで用いるのであろうか。またそれら2つの活動は、組合員を集めるうえでどの程度有効なのであろうか。これが次の問題である。

マーティンは、このような組織化手法の分布と有効性の問題を解明すべく、全国組合の地域支部（ローカル・ユニオン）による1990年から2001年までの組合活動に関するデータを集め[51]、分析を行っている。マーティンによる分析の具体的な結果は、筆者のみるところ、おおよそ、以下の4点に要約できる[52]。

第一に、労働組合は選挙型組織化活動を愛好している。組織化活動全体のなかで選挙型の占める割合が圧倒的に大きく、認証選挙による組織化が全組織化活動（704件）のなかで87%（618件）を占めたのに対し、非選挙型の組織化は僅か13%（86件）程度であった。更に、選挙型組織化活動を行ったことのある組合が84%（59組合）だったのに対し、非選挙型組織化活動を行ったことのある組合は僅か11%（8組合）であり、認証選挙を通じての組織化が、任意承認を通じての組織化のほぼ7倍にのぼった。この点については別の研究も存在し、21世

50） *Id.* at 1070–1071.

51） *See, Id.* at 1076–78. 簡潔にサンプル導出過程を述べれば、次の通りである。まず、①広範な産業分野で労働者を代表しており、かつ、積極的・革新的な組織化アジェンダをもつ7つの全国組合 ── the Communication Workers of America（CWA）、the Service Employees International Union（SEIU）、the Hotel and Restaurant Employees（HERE）、the United Food and Commercial Workers（UFCW）、the United Auto Workers（UAW）、the International Brotherhood of Teamsters（IBT）、そして the United Steelworkers of America（USWA） ── を選ぶ。②それら7つの全国組合から、年間20万ドル以上の収入のあるローカル・ユニオンを、それぞれ10個づつ選ぶ。こうして選ばれた70のローカル・ユニオンの選挙型組織化活動に関するデータ（NLRBより入手）と、非選挙型組織化活動に関するデータ（LEXIS-NEXISやNWESLIBRARY等の新聞データベースより入手）が、分析対象となっている。

52） *Id.* at 1081–86.

紀に入って以降も NLRB を通じての組織化が大多数を占め、全組織化活動のおよそ 85% 程度であろうと推定されること、従って、今日でもなお認証選挙による組織化が中心的な手法であることが指摘されている[53]。

第二に、組織化活動を積極的に行うかどうかは組合によって異なる。非選挙型組織化活動は、調査対象 7 組合で 86 件行われていたが、それらは SEIU 傘下のローカル・ユニオン（49 件）と HERE 傘下のローカル・ユニオン（36 件）によってほぼ全てが行われていた[54]。また、選挙型組織化活動についても、わずか 7 つのローカル・ユニオンが全認証選挙の 50% を行っており、23 のローカル・ユニオンにより 95% の認証選挙が行われているのである。従って、新規組合員の獲得がごく一部の組合に集中していることは明らかである。

第三に、選挙型組織化活動は、組合に愛好され組織化活動に占める割合が高いにもかかわらず、有効性が高いとは必ずしも言えない。選挙型組織化活動の勝率が 55% であるのに対し、非選挙型組織化活動の勝率は 83% もある。また、実際に組合員にできた労働者の割合も、選挙型組織化活動の場合、対象労働者 51,528 人中 23,670 人（46%）なのに対して、非選挙型組織化活動の場合、対象労働者 30,777 人中 17,222 人（56%）と、後者のほうが高くなっている。もちろん、実際に組織化された 40,982 人の労働者の 58% は認証選挙を通じて組合員となっているのだから、選挙型組織化活動が依然として組織化活動の中心であることは否定すべくもない[55]。しかし、こうした成功率の歴然たる差を考えたとき、選挙型組織化活動の有効性は必ずしも高いとは言えないであろう。

最後に第四に、選挙型組織化活動と非選挙型組織化活動は、理念上のみならず

---

53)　Jack Fiorito & Paul Jarley, *Union Organizing and Membership Growth: Why Don't They Organize?*, 33 J. LAB. RES. 461, 464 (2012).

54)　Martin, *supra* note 45 at 1089 (*see*, table.7). SEIU は主として医療介護分野、公共サービス分野、ビル清掃分野の労働者を組織化しており、また HERE はホテル・レストラン分野の労働者を組織化していた（なお、現在 HERE は別組合と合併し、UNITE HERE として、従来のホテル・レストラン分野に加え、繊維・アパレル業にまで組織化の手を広げている）。ウェザーズ・前掲註 20）参照。

55)　Fiorito & Jarley, *supra* note 53 at 483 も「認証選挙が依然として組合員の増加において有意な違いをもたらしている」と指摘しており、認証選挙が組織化活動の中で重要な地位を占めていることは争えないであろう。

実際上においても、相互排他的な関係にある。例えば、非選挙型組織化活動の勝率と選挙型組織化活動の頻度との間には負の相関が認められ、このことから、組合が非選挙型組織化活動に精通するようになってくると、認証選挙の魅力は薄らぐのではないか、との仮説が示唆される。こうした結果からは、二つの組織化活動の類型は、相互に独立した手法であると考えるべきであろう。

以上述べてきたことを踏まえれば、アメリカにおける組合組織化活動の全体像は、次のようにまとめることができるであろう。すなわち、アメリカにおける組織化活動は、排他的交渉代表の地位を獲得するための経路に応じて、選挙型組織化活動と非選挙型組織化活動に大別できる。選挙型組織化活動は労働組合に愛好されており、組織化活動に占める割合の高さからも、また実際に組合員となった労働者の数の多さからも、組織化のための中心的手段と位置づけることができるが、最終的に交渉代表の地位を勝ち取ることのできる確率はさほど高くはない。これに対して非選挙型組織化活動は、組織化活動に占める割合は低く、組織化のための副次的手段に留まっているが、実際に組合員とした労働者の数は選挙型組織化活動と比して見劣りするものではなく、交渉代表の地位を獲得する成功率の高さに鑑みれば、今後発展していく可能性がある、と。

以上のことから、組合凋落の原因を探るために本章で検討すべき問題が明らかとなる。すなわち、①なぜ認証選挙における労働組合の勝率は高くないのか、及び、②なぜ任意承認を通じた組織化はさほど活発ではないのか、という問題こそが、以下で解明すべき課題となる。以下、まず第一の課題に焦点を合わせ、現在でも労働組合の組織化に大きな意義をもっている認証選挙の過程とその問題点を検討する（**2.**）。次いで、第二の課題に焦点を合わせ、非選挙型組織化活動の発展しない理由を考察するとともに、中立保持協定についても併せて検討する（**3.**）。

2. 認証選挙はなぜ成功率が高くないのか？

NLRB が行う認証選挙には、労働者・労働団体が選挙申請を行うもの（RC）と、使用者が申請を行うもの（RM）とに分けられる。使用者による選挙申請は例年 100 件程度と少なく、実際に選挙が行われるのは年平均 50 件もないこと、

及び、その目的は新たな労使関係樹立のためではないことから[56]、本稿では扱わない。本稿の検討対象は RC である。

なお、議論の焦点を明確化するために、以下では、一つの労働組合が一つの交渉単位を組織化するというケースを念頭に置き、複数の組合が排他的交渉代表の地位を求めて争う場合については検討対象から除外することとする[57]。すなわち、以下で想定する選挙とは、労働組合を職場の交渉代表として選出するか、あるいは、職場に交渉代表を存在しないままの状態（Non-Union）にしておくかを投票によって決する選挙である。

以下ではまず、(1)認証選挙の手続の流れとその現状とについて確認する。次いで、(2)認証選挙が機能不全に陥っていることを示し、その原因の大部分が使用者による介入にあることを論じる。そして最後に、(3)そうした選挙介入を可能ならしめている要因について考察する。

(1)　認証選挙過程の全体像と現状

NLRB による認証選挙の過程は、おおむね、図 3 のように示すことができる。これらの手続の詳細については既にわが国でも紹介されているところである[58]。そこで本稿では、図 3 に示した（A）～（C）までの各フェーズに沿って、選挙過程の全体像を把握するうえで最低限必要な個所のみについて確認する[59]。そのうえで、現在の認証選挙が統計的にみてどのような状況にあるのかを検討する。

---

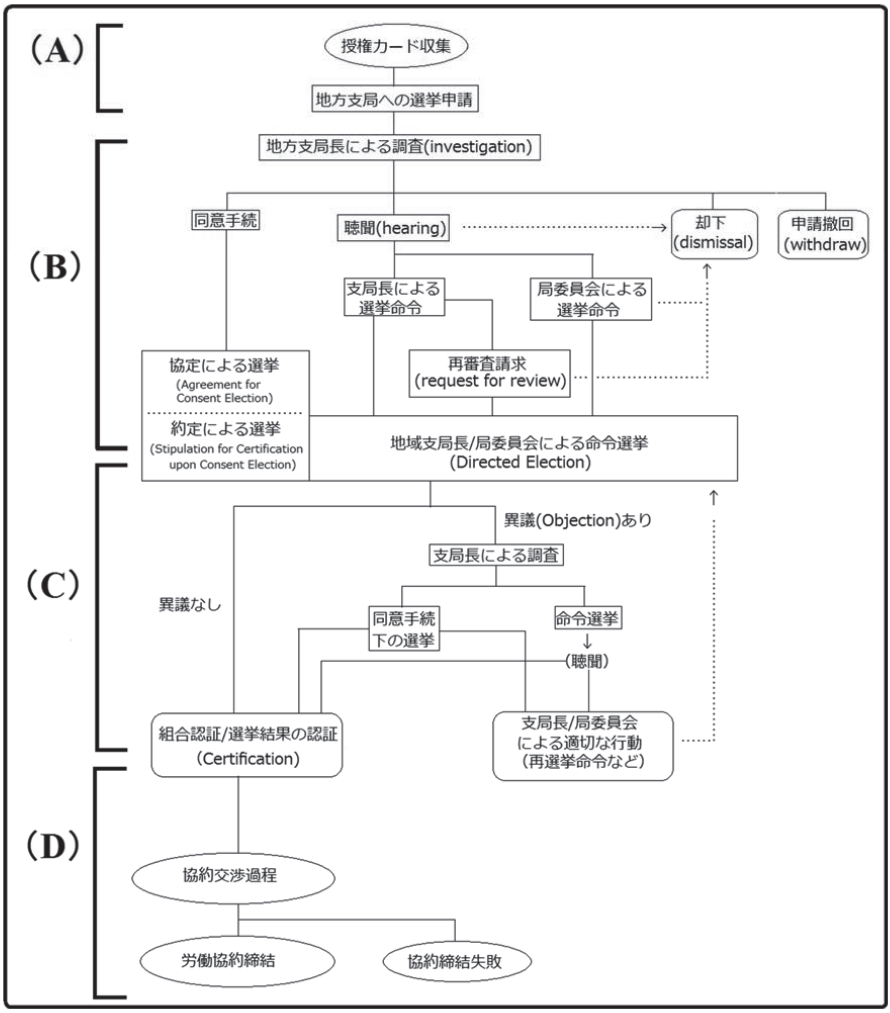
56)　中窪・前掲註 9）106 頁によれば、使用者が行う選挙申請は、新たな労使関係樹立のためというよりも、既に排他的交渉代表となっている組合が過半数の支持を失っていることの確認を求めて行われることが多いとされる。

57)　例えば、2010 年の NLRB の統計資料によれば、1,577 件の RC の選挙のうち、2 つ以上の組合が争ったケースは 112 件しかなく、選挙の大部分は単一組合を選ぶか否かをめぐるものである。*See*, Statistical Tables FY 2010, Table.13, http://www.nlrb.gov/sites/default/files/attachments/basic-page/node-1696/table_13.pdf（last visited Oct. 26, 2014）.

58)　特に、日本労働協会・前掲註 17）75 頁以下。本稿の叙述も大部分は同書に依拠している。

59)　なお、図 3 ではフェーズ（D）の存在が示されているが、主たる関心が「認証選挙」のプロセスにある本稿では、研究の未熟もあり、分析の対象としない。この点の分析は今後の課題である。

図３：認証選挙の具体的な流れ



出典：Ferguson, *supra* note 27 at 5, figure.1 及び NLRB の下記ウェブページを参考に筆者作成。
http://www.nlrb.gov/resources/nlrb-process（last visited Oct. 26, 2014）

a. フェーズ（A）終了まで

まず、フェーズ（A）以前の段階の問題として、組合化が行われる動機について概観しておこう。組合化がなされる理由は様々であり、労働組合が労働者の不満を敏感に察知して特定分野の産業について組織化をしていこうというプロジェクトを立ち上げる場合もあれば[60]、労働者の側が、経済的条件への不満や、その不満を聞かない使用者への不満を弁護士に相談し、その弁護士から紹介を受けた組合を代表にしようと動くケースもある[61]。

こうした動機により行われる組織化活動の第一段階がフェーズ（A）である。ここで行われることは、主として組合による「授権カード収集活動」である。これは、NLRBに認証選挙を申請するにあたっては、交渉単位内労働者の30%に支持されているとの証拠を提出しなければならないためであり[62]、この支持の証拠として、通常は、組合授権カード若しくは組合員カードが用いられている。なお、規則上は30%の授権カードがあれば選挙申請は可能であるけれども、実際には3分の2やそれ以上の労働者から授権カードを集めるケースが多いようである。例えば、シカゴ都市圏の場合、91%の申請は、少なくとも過半数以上の署名を集めていた[63]。このように余分なカードを集めるのは、いざ選挙となれば過半数以上の得票を得なければならず、従ってカードをどの程度集められたのかが、選挙で勝てるか否かの目安となるからである[64]。

授権カードを集めるに際して、組合オーガナイザーは、労働者が労働していない時間に、自宅へと訪問することが一般的とされている[65]。組合員と秘密裡に接触したオーガナイザーは、労働者に対して、一部のオーガナイザーがいうとこ

60） *See*, Dorothee E. Benz, *It Takes a Village to Win a Union: A Case Study of Organizing among Florida's Nursing Home Workers*, 33 POL. & SOC'Y 123, 131-133（2005）.

61） Maureen Hannay, *The Unionization of Professionals: A Case Study*, 23 J. LAB. RES. 487, 493（2002）.

62） 中窪・前掲註9）105頁参照。

63） Chirag Mehta & Nik Theodore, AM. RTS. WORK, UNDEMINING THE RIGHT TO ORGANIZE: EMPLOYER BEHAVIOR DURING UNION REPRESENTATION CAMPAINGS 12,（December, 2005）, *available at* http://www.jwj.org/wp-content/uploads/2013/12/UROCUEDcompressedfullreport.pdf（last visited Oct. 26, 2014）.

64） 日本労働協会・前掲註17）80頁。*See also*, Ferguson, *supra* note 27 at 5.

ろの「予防接種（inoculation）」を行う。すなわちオーガナイザーは、選挙や交渉の具体的プロセスを説明するとともに、労働者がNLRAの下で法的権利を保障されていることを強調する。そして、組織化が発覚した際に使用者がどのような行動や言動をすると予想されるか、という点を伝え、そうした使用者の反組合的見解に対する労働者の耐性を高めておくのである。このような予防接種の効果は、使用者がフェーズ（B）において激烈な反組合キャンペーンを行ってきたときに真価を発揮することになる[66]。

こうした予防接種や鼓舞の重要な点は、労働者に対して、使用者よりも早く、組織化についての解釈枠組（interpretive framework）を与えることにある。もし使用者が組合の組織化活動に気づいたとすれば、使用者は組合よりも早く労働者に対して使用者の見解を吹き込むであろう。従って、組合は、使用者の介入を避けるために、このフェーズ（A）を秘密裏に行うことで組織化活動が使用者に知られるのをできるだけ遅らせようとし、また組織化活動自体をもできるだけ早く終わらせようとする[67]。

交渉単位内の労働者のうち30% 以上から署名を得て、NLRBの地方支局（Regional Office）に選挙を申請できれば、フェーズ（A）は終了する。そして、労使双方からの選挙活動が展開されるフェーズ（B）に移行する。

b. フェーズ（B）終了まで

65） *See*, Benjamin I. Sachs, *Enabling Employee Choice: A Structural Approach to the Rules of Union Organizing*, 123 HARV. L. REV. 655, 664（2010）. 但し、こうした労働者の自宅への訪問がどの程度完全にできているのかは明確ではない。労働組合が使用者から、交渉単位内の労働者名簿をもらうのは選挙申請後であるから、このフェーズ（A）においては、組合は自力で労働者の自宅を見つけねばならない。しかも、労働者の自宅が80〜160キロメートル離れている場合や、労働者が兼職している場合などもありうるのであり、事前に自宅を訪ねることは困難になりつつある。そのため、半数以上のキャンペーンにおいては、組合支持者は交渉単位内の労働者のうち、半分も自宅を訪ねられていない、とも指摘されている。*See*, GORDON LAFER, AM. RTS. WORK, FREE AND FAIR?: HOW LABOR LAW FAILS U.S. DEMOCRATIC ELECTION STANDARDS 7［hereinafter LAFER, FREE AND FAIR?］（June, 2005）, *available at* http://www.jwj.org/wp-content/uploads/2014/04/Free-and-Fair.pdf（last visited Oct. 26, 2014）.

66） Benz, *supra* note 60 at 134-136.

67） *See*, *Id*. at 134; *See also*, Sachs, *supra* note 65 at 665.

選挙申請を受け取った地方支局はまず、「関係する使用者および組合に対して、申請がなされた旨を通知する」[68]。これにより、基本的には秘匿されていた組織化活動は初めて表に出ることになる。

この通知と同時に、地方支局の支局長（Regional Director）は、調査（investigation）を行い、選挙手続を進めていくかどうかを判断する。判断基準となるのは、①使用者が NLRB の定める管轄基準を満たしているか、②交渉単位が適正かどうか、③単位内の労働者の 30% 以上の署名が存在しているかどうか、等である[69]。こうした条件を満たさない場合、NLRB は申請者に撤回を勧告し、申請者が撤回しない場合には申請を却下する。また、申請者は、自身の判断で（on its own initiative）申請の撤回を求める事ができる。調査段階を過ぎても、申請者は任意に選挙申請の撤回が可能であるが、その場合、調査段階での撤回の場合に何らの制約も受けないのとは異なり、撤回時より 6 ヶ月の間、選挙申請が禁じられることとなる[70]。

なお NLRB は、不当労働行為の申立が係属している場合には、不当労働行為の影響により選挙において労働者の自由な意思が表明されない結果となることを防ぐために、選挙手続を進めないとする方針を採っている。選挙申請に対する調査では、こうした不当労働行為の申立が存在しているかどうかも確認されることになる[71]。

調査により条件の充足が認められると、NLRB は当事者の双方に合意を勧告する。これに従い両当事者間で合意が成立すれば、聴聞を経ることなく、同意選挙[72]（Consent Election）を行うことができる[73]とされる[74]。

68）　日本労働協会・前掲註 17）92 頁。
69）　日本労働協会・前掲註 17）93-95 頁。
70）　日本労働協会・前掲註 17）96 頁。
71）　日本労働協会・前掲註 17）94-95 頁。
72）　同意選挙には、協定による選挙（Agreement for Consent Election）と約定による選挙（Stipulation for Certification upon Consent Election）の二種類があるが、詳細は省略する。
73）　29 U.S.C. § 159(c)(4) (2012). 同条は、「本条のいかなる規定も、NLRB の定めた規則や決定に応じて同意選挙を行うとの約定により聴聞を放棄することを、禁止するものとされてはならない」と定める。
74）　日本労働協会・前掲註 17）98-101 頁。

これらが不調に終わるか、もしくはNLRBが必要だと考える場合には、公式の聴聞（hearing）が行われる。この過程においては、両当事者により、交渉単位の適正性などが争われることも多い。聴聞が終結すると、聴聞官は地方支局長に報告書を提出する。地方支局長は、この報告書や聴聞会で採用された証拠などを基に、選挙命令、もしくは選挙申請の却下を決定する。なお、支局長はいつでも、この決定についてNLRBの委員会（board）に移送することができる。この決定に対して不服がある場合、当事者はNLRBの委員会に再審査を申し立てることができる[75]。

使用者は、選挙命令が出されたあと、若しくは同意選挙の合意のあと、7日以内に、地方支局長に対して投票資格を有する労働者の氏名・住所を記載したリスト[76]を提出しなければならず、このリストを組合は利用できる[77]。選挙の日時や場所については、同意選挙の場合は当事者の合意により、命令選挙の場合には当事者の意向を尊重しつつも、まとまらないときには最終的には地方支局長が決定する[78]。選挙申請から実際に選挙が行われるまでは平均して38~41日間であり、約90％の選挙は75日以内には行われているようである[79]。

以上のプロセスの間、使用者は通常、断続的に反組合キャンペーンを行う。その詳細は次項(2)で確認するが、こうした反組合キャンペーンにより労働者の支持が得られないと組合側が考えれば、選挙申請を撤回することが多い[80]。ともあ

75） 日本労働協会・前掲註17）101-106頁。

76） このリストにはEメールアドレスや電話番号は含まれない。*See*, LAFER, FREE AND FAIR?, *supra* note 65 at 10.

77） 日本労働協会・前掲註17）139-140頁。

78） 日本労働協会・前掲註17）113-115頁。

79） *See*, Ferguson *supra* note 27 at 10, n. 9; *See also*, Median Days from Petition to Election, http://www.nlrb.gov/news-outreach/graphs-data/petitions-and-elections/median-days-petition-election（last visited Oct. 26, 2014）; Steven Greenhouse, *Democrats Drop Key Part of Bill to Assist Unions*, N.Y. TIMES, July 17, 2009, at A1; Kate Bronfenbrenner & Dorian Warren, *The Empirical Case For Streamlining the NLRB Certification Process: The Role of Date of Unfair Labor Practice Occurrence*, 2［hereinafter Bronfenbrenner & Warren, *The Emprical Case*］（INST. SOC. & ECON. RES. & POL'Y, Working paper No. 2011. 01, 2011）, *available at* http://iserp.columbia.edu/sites/default/files/working_papers/working_paper_cover_2011-01-final.pdf（last visited Oct. 26, 2014）.

80） Ferguson, *supra* note 27 at 12.

れ、選挙が実際に実施されることになった段階でフェーズ（B）は終了し、選挙で勝てるかどうかが焦点となるフェーズ（C）へと移行する。

c. フェーズ（C）終了まで

認証選挙は、無記名の秘密投票で行われ、NLRB の担当職員が監督をする[81]。その選挙結果に異議がない場合、地方支局長は、組合が勝ったときは組合を交渉代表として認証し、組合が負けたときはその選挙結果を認証する[82]。選挙結果が労働者の自由な意思を反映しておらず不当と考える場合、当事者は、選挙の取消を求めて、地方支局に異議（objection）を申し立てることができる[83]。地方支局長はこれを受けて職員に調査を行わせ、選挙の類型に応じて、自ら決定を下すか、あるいは NLRB の委員会に報告書を提出して委員会に決定を委ねるかする。特に、命令選挙の場合において、事実関係に関する重大な問題が生じていれば、再度聴聞が行われることもある。最終的に、被用者の自由な選択が妨げられたと認められる場合には、NLRB は選挙を取消し、再選挙を命じることになる[84]。

労働組合が認証選挙に勝ち、排他的交渉代表の地位を手に入れた後は、使用者と交渉して協約締結を勝ち取るフェーズ（D）へと移行する。フェーズ（D）については、既述の通り本稿の検討対象外であるため説明を省略する。

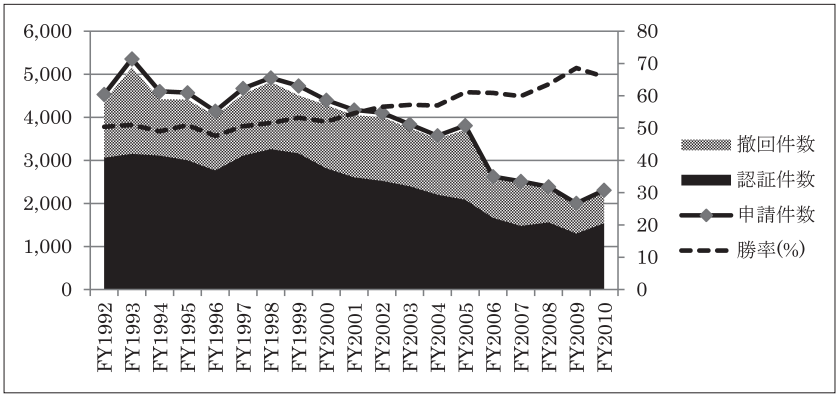
d. 認証選挙の現在

以上のような手続きを経て行われる NLRB の認証選挙について、過去 20 年のデータを示したのが図 4 である。ここからは、申請件数が低下傾向にあることが見て取れる。

更に、各フェーズにおいて労働組合が「ふるい」にかけられていく経過を分析

81） 日本労働協会・前掲註 17）147 頁。
82） 日本労働協会・前掲註 17）156-157 頁。
83） objection と不当労働行為の申立（challenge）とは別の手続である。仮に、選挙活動に際して不当労働行為に該当するであろう使用者の行為があった場合、労働組合は、不当労働行為に申立に加えて、別途、選挙取消を求めてこの objection を行わねばならない。
84） 日本労働協会・前掲註 17）153-156 頁。

図 4：過去 20 年間の認証選挙（RC）



出典：Each Year NLRB Annual Report, Table.10 &Table.13（union win rate）

した研究も存在する。ファーガソンによれば、労働組合が組織化を開始してから、使用者と労働協約を締結するまでの過程は、理論的観点からは、組織化活動が 4 つのフェーズで「ふるい」にかけられる過程だと概念化できる[85]。労働組合による選挙型組織化活動は、（A）～（D）の各フェーズにおいて、それぞれ「ふるい」にかけられ、最後まで生き残った活動が労働協約を締結することができるのである。それでは、これらの各フェーズにおいて、組合はどの程度ふるい落とされるのであろうか。

フェーズ（A）のスクリーニングの程度は明らかにはなっていないが[86]、フェーズ（B）からフェーズ（D）までの各過程でのスクリーニングは、次の通りである。すなわち、1999 年 10 月 1 日から 2004 年 6 月 1 日までに提出された選挙

85） Ferguson, *supra* note 27 at 5.

86） *Id.* at 8. フェーズ（A）でのスクリーニングの程度を調査するのは難しいのは、NLRB が公式に関与するのは認証申請が提出されてからであり、それ以前の活動は表面化しないものも多いからである。但し、逸話的な証拠の域を出ないが、との断りつきではあるものの、このフェーズ（A）において、例えば物言う組合支持者を早期に解雇することによって組合活動を未然に防止している可能性があり、高く見積もれば全組織化活動の半分程度が終了しているとする研究があることを、ファーガソンは紹介している。また、NLRB のスタッフも、フェーズ（B）以降の活動と同程度、フェーズ（A）の活動に関する不満を処理した旨をファーガソンに述べている。

申請 22,382 件[87]のうち、フェーズ（B）をくぐり抜けた（＝選挙申請後、却下・撤回などがなく選挙を行い得た）件数は 14,615 件（65.3%）、フェーズ（C）をくぐり抜けた（＝行われた選挙で多数の支持を得て勝った）件数は 8,155 件（55.8%）、そしてフェーズ（D）をくぐり抜けた（＝排他的交渉代表の地位を獲得し、使用者と最初の労働協約を締結できた）件数は 3,180 件（39.0%）であり、総合すれば、選挙申請から労働協約締結にまで至った事案は全体の僅か 7 分の 1 であった[88]。これは、前述のように選挙申請が多くの場合、交渉単位の 50% 以上の労働者から授権カードを得てなされることに鑑みれば、実に驚くべき減少率である。ファーガソンは、認証選挙の数の減少をも併せ考えれば、選挙型による「組織化過程は破綻している」[89]と断じている。

以上の諸々の資料を勘案すれば、総じて、現在の認証選挙制度は行き詰まりを迎えているといえるだろう。ではなぜこのような認証選挙過程の行き詰まりが生じているのか。この点の解明が次項(2)の課題である。

(2)　使用者による選挙介入の実態

認証選挙数の減少やその機能不全の原因として、学説において最も有力視されているのは、使用者による認証選挙への強力な介入行為である[90]。例えば、メータとセオドアは、「組合が、代表〔選挙〕キャンペーンのあいだ労働者の支持を維持することができないのは、使用者の介入がその支持を掘り崩すからであ

87)　この件数は、NLRB に問い合わせて得た、1999 年 10 月 1 日から 2004 年 6 月 1 日までの NLRB による全ての代表選挙のデータと、NLRB による全ての不当労働行為のデータとを合算し、誤りや重複をファーガソンが取り除いた件数である。この過程では、14,002 件が重複のために、100 件未満が誤りのために除去された。*See*, *Id*. at 7-8.

88)　*Id*. at 5.

89)　*Id*. at 16.

90)　*See*, John Logan, *Consultants, Lawyers, and the 'Union Free' Movement in the USA since the 1970s*, 33 INDUS. REL. J. 197, 213 [hereinafter Logan, *Consultants*] (2002); *See also*, Freeman, *supra* note 38 at 9-10, 12; LAFER, *Neithe Free nor Fair*, *supra* note 40 at 39-40; Fiorito & Jarley, *supra* note 53 at 482; Kate Bronfenbrenner, *No Holds Barred: The Intensification of Employer Opposition to Organizing* [*Electronic version*] 24-26, [hereinafter Bronfenbrenner, *No Holds Barred*] (ECON. POL'Y INST., Briefing Paper No. 235, 2009), *available at* http://s3.epi.org/page/-/pdf/bp235.pdf (last visited Oct. 26, 2014).

る」[91]として、次のようなオーガナイザーの証言を援用する。

> 我々は65%〔の労働者の支持〕があれば申請をしますが、しかし実際には、これを75%にまで高めねばなりません。42日の間で（NLRBによる選挙実施までの目標期日）、使用者の用いる戦術のために、選挙がやって来るまでに65%が55%にまで下がるでしょう。もし選挙の段階で55%〔の支持〕を得られていなければ、負けるでしょう。……〔そうなれば〕私たちは申請を撤回します[92]。

このようなオーガナイザーの証言は、実際の統計的資料によっても裏付けられており、使用者は、近年、組合の組織化活動に対し過去に例を見ないほど激烈な態度で望むようになってきている。例えば、認証選挙の96%において使用者は反組合的戦術を用いており[93]、こうした戦術を使用者が使えば使うほど、組合の選挙勝率が低下することが明らかとなっている[94]。

また、こうした現状に対応するべく数度にわたり提出された被用者自由選択法案をめぐる連邦議会での審議においても、この点は十分に意識されていたことが伺える。例えば、上院議員エドワード・ケネディ（Edward Kennedy）は、立法趣旨を説明する2003年11月24日の演説において、

> 組合員になることを望むあまりにも多くの労働者は、そうすることができていません。その理由は簡単です。あまりにも頻繁に、労働者がそうすることを、使用者ができる限りの手段で妨害するからです[95]。

と述べている。以上を踏まえれば、学説上も、また立法過程においても、使用者の反組合活動こそが選挙型組織化過程を危機に陥れている、との共通認識が成立

91） Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 12.
92） *Id.* at 13.
93） Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90, at 10, table.3.
94） Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 8-9.
95） 149 CONG. REC. 15,805（2003）.

していたといってよいであろう。

このような使用者による反組合的な選挙戦術は「長い年月の試練に耐えて、非常に洗練され、注意深く練り上げられた戦略の一部として」[96]存在している。使用者は以下で述べるような様々な選挙戦術を組み合わせて効果的に組織化活動に抵抗しているのであり[97]、それ故、こうした戦術の全体像を描くことはきわめて重要な課題といえる。そこで本項では、組合認証選挙に即して、組織化過程に対する使用者介入の社会的実態を具体的に検討していく[98]。以下、フェーズ（A）からフェーズ（C）までの認証選挙の各フェーズにおいて、（ア）どのような法的規制があるのか、及び、（イ）そうした規制の下で実際にはどのような反組合的選挙戦術が展開されているのかを順次検討していくこととする。

a. フェーズ（A）

ア） フェーズ（A）における法規制

フェーズ（A）とは、労働組合が労働者を勧誘し、NLRB に認証申請を提出するまでの段階である。つまり、NLRB による関与がなされる前の段階がフェーズ（A）である。それ故、フェーズ（A）においては、認証選挙に関する規制はほとんど存在しないといえるだろう。

ただし例外として、不当労働行為に該当する行為は禁止される。例えば、NLRA8 条(a)(3)[99]は、労働条件を差別することにより労働組合の組合員たることを妨害することは不当労働行為に該当する旨を定めている。これにより、例えば組合への態度を理由とする左遷等は禁じられることになる。

イ） フェーズ（A）における選挙戦術

フェーズ（A）において使用者が用いる戦術[100]は、筆者のみるところ大きく、次の二つの戦術に分類できる。第一に予防戦術、第二に同盟戦術である。

予防戦術とは、認証選挙が申請された後で選挙に勝つのではなく、認証選挙そ

96） Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 9.

97） *Id.* at. 11. 30% の使用者が 5〜9 の反組合戦術を用いており、54% の使用者が 10 以上の反組合戦術を用いている。

れ自体を行わなくてすむようにする作戦のことである。反組合コンサルタントの言葉を借りれば、使用者にとって、「NLRB の選挙に勝つのは疑いようもない成果です。それ以上の成果は全く選挙が行われないことです！」[101]というわけであ

98） 具体的な検討に入る前に、本稿で用いる諸論文が分析の対象としたデータの出所についてまとめて説明しておく。

Ferguson, *supra* note 27 at 7–9 によれば、同論文の分析対象は、註 87 で説明した 22,382 件の認証選挙である。同論文は更に、このサンプルを、1999 年 10 月 1 日から 2005 年 6 月 1 日までの、最初の労働協約締結過程に関する仲裁事案のデータ ── このデータは、連邦仲裁庁（Federal Mediation and Conciliation Service）にファーガソンが問い合わせて得たものである ── と照らし合わせることで、最終的に、14,754 件の統計的分析が可能なデータセットを得ている。

KATE BRONFENBRENNER, UNEASY TERRAIN: THE IMPACT OF CAPITAL MOBILITY ON WORKERS, WAGES, AND UNION ORGANIZING 12–15, [hereinafter BRONFENBRENNER, UNEASY TERRAIN] (Sept. 6, 2000), *available at* http://digitalcommons.ilr.cornell.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1002&context=reports (last visited Oct. 26, 2014) によれば、同論文が分析の対象としたのは、Bureau of National Affairs 社のデータベースに記録されていた 98 年から 99 年の全ての認証選挙のうち、交渉単位内の有資格投票者が 50 人以上おり、かつ単一の組合が認証を求めたキャンペーンから、無作為に選ばれた 600 件の選挙である。これらの選挙に関するオーガナイザーへの質問やインタビューに加え、同論文は、AFL–CIO の不当労働行為のデータベース、組合キャンペーンについての新聞記事、そして NLRB の決定その他の不当労働行為関連文章を収集して分析に加えている。

Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 5–8 によれば、同論文が分析の対象としたのは、Bureau of National Affairs 社のデータベースに記録されていた 1999 年 1 月 1 日から 2003 年 12 月 21 日までの全ての認証選挙のうち、交渉単位内の有資格投票者が 50 人以上のものから、無作為に選ばれた 1004 件のキャンペーンである。これらの選挙に関するオーガナイザーへの質問やインタビューに加え、同論文は更に、得られる限りの NLRB の決定その他の不当労働行為に関係する文書を収集して分析に加えている。

Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 27 によれば、同論文が分析の対象としているのは、シカゴ都市圏（Chicago metropolitan area）において、2002 年の間に組合により申請された全ての認証選挙のうち、シカゴ都市圏外の労働者を対象とする選挙及び以前に組織化されていた労働者を対象とする選挙を除いた ── つまり、シカゴ都市圏における労働者の新規組織化をめざす場合のみを対象とする ── 179 件の認証選挙である。加えて同論文は、これらのサンプルのうち相異なる 30 件の組織化キャンペーンに関与した、25 人のリード・オーガナイザーと 11 人の労働者とにインタビューを行い、分析に加えている。

99） 29 U.S.C. § 158 (a)(3) (2012).

100） なお、フェーズ（A）においても、フェーズ（B）やフェーズ（C）で紹介する戦術が用いられることももちろんある。例えば、フェーズ（B）で述べる監視戦術や、アメとムチ戦術のうちの「嫌がらせ（harassment）」については、選挙申請前段階で数多く頻繁に行われることが指摘されている（Bronfenbrenner & Warren, *The Empirical case*, *supra* note 79 at 7）。

る。

具体的な予防戦術としては、まず、新入社員への先制的な接触があげられる。既に述べたように、組合は組織化に先立ち、いわゆる「予防接種」[102] ── 労働者への情報提供 ── を行い、労働者に使用者への抵抗力を与えようとする。そこで使用者は、それよりも早く反組合的情報を労働者に流し彼らの「免疫」を剝奪しておくことで、組合による「予防接種」の効力を減衰させようとするのである。例えば、労働者を雇ったまさにその日、及び働き始めた最初の一週間の間に、オリエンテーションや新人ミーティングの場で反組合的な演説を行うなどして、使用者の反組合的態度を労働者に植え付けておくのである[103]。

次いで、労働組合関係者との接触を断つことがあげられる。組織化活動は、労働者と組合とが接触することから始まるのであるから、使用者としては、その接触自体を防止することが望ましい。そこで、例えば、会社の駐車場をフェンスで囲うことで組合のオーガナイザーとのコンタクトを防ぐ[104]、荷物の配達にやってきた運転手が職場にまで入ることを禁止する、更には、食堂や水飲み場、風呂場、出入り口を複数作っておくとともに休憩時間を労働者ごとにずらし、労働者が顔を合わせる機会を制限し集団で組織化に関する話し合いをさせない、といったことが行われる[105]。

更に、親組合的労働者と分かった段階でその労働者を左遷するとともに、逆に組合に嫌悪感をもっている労働者を組合支持の労働者の多い部門へ配属してくさびを打ち込む、といった手法も行われる。既に述べたように、組合を理由とする差別的処遇は NLRA8 条(a)(3)に反し違法である。しかし、ある研究者は、そもそも職場に労働組合が根付いていない選挙前の段階でこれを取り締まることは困難であると指摘している[106]。

101）LAFER, NEITHER FREE NOR FAIR, *supra* note 40 at 9.
102）Benz, *supra* note 60 at 134.
103）LAFER, NEITHER FREE NOR FAIR, *supra* note 40 at 10–11.
104）具体的には、組合オーガナイザーが、労働者の車にチラシを置いたり、労働者と駐車場で会話したりすることを防止することが想定されている。
105）LAFER, NEITHER FREE NOR FAIR, *supra* note 40 at 10.
106）*Id.* at 11.

以上の予防戦術を ── そしてフェーズ（B）やフェーズ（C）での使用者の様々な戦術を ── より効果的なものとするべく用いられるのが、同盟戦術である[107]。同盟戦術とは、使用者が反組合的な市民団体や、反組合的な労務コンサルタントと手を組むことにより、認証選挙を抑圧する戦術である。反組合的な市民団体の例としては、the Center for Union Facts のように、組合の背景、予算、ロビー活動費、組合に対し申し立てられた不当労働行為、選挙の勝敗記録、腐敗や暴力などの悪事、といった情報を細かにデータベース化しているものや、National Right to Work Committee のように、組織化活動が行われていると聞きつけると、その職場の労働者に対して、組織化を進めている組合の悪行リストを送りつけるものがあげられる[108]。

これらの市民団体以上に効果をもつ同盟相手が、反組合コンサルタントである。こうしたコンサルタントの中には、組合による認証選挙過程について、「これはゲームではなく、戦争だ。ルールに従ってフェアにやろうなんて奴は最終的には負ける」と述べるものもおり[109]、更には、

> 〔前略〕 法律を破った場合に何が起こるというのです？　可能性としては、あなたが見つかることは決してないでしょう。もし仮に見つかったとしても、起こりうる最悪の結果は、再選挙をやることであり、使用者の再選挙での勝率は 96 パーセントなんです。あなたに分のある賭けなんです[110]。

といった脱法行為の積極的奨励を行う場合もあるようである。こうした反組合的コンサルタントと手を結ぶことにより、使用者は、職場に労働組合が進出することを予防し、また現に組織化活動が進行中であればそれを防止しようとするので

107）本稿では便宜上、同盟戦術をフェーズ（A）の戦術として分類したが、反組合コンサルタントは、認証選挙が申請されたフェーズ（B）段階においても、またその後のフェーズ（C）の段階においても、使用者に対して様々な戦術を教え、組合活動に抵抗することの手助けをしている。叙述の便宜上、そうした反組合的コンサルタントの助言等については、各フェーズでの具体的な戦術について論じるなかで触れることとする。

108）Sachs, *supra* note 65 at 708–709.

109）Logan, *Consultants*, *supra* note 90 at 213.

110）*Id*. at 207.

ある。

例えば、ある使用者は反組合コンサルタントと協力して、組織化活動が発覚した段階で労働者に対して、カードにサインするということは組合に白紙委任状を出したに等しいのだと警告するとともに、仮にカードに署名済みであっても、認証申請前であれば組合にカードを返すように伝えられる、とのアドバイスを行い、そのための文章の書き方まで教えている。また、より脱法的性質の強い戦術として、組合コンサルタントが教えるところによれば、組合に対して署名カードが本当にあるか見せるよう求め、組合が愚かにも署名カードの原本を出してきた場合にそれを直ちに破棄する[111]、といった手法もある[112]。

b. フェーズ（B）

ア） フェーズ（B）における法規制

フェーズ（B）は、選挙申請が提出されてから実際に選挙が行われるまでの段階であり、規制の大部分はこのフェーズに集中している。このフェーズでの主な規制は、大きく 3 つの部類に分けることができる。

①交渉単位についての規制

まず第一に、交渉単位についての規制が挙げられる。NLRA9 条(b)[113]は、NLRB が「団体交渉という目的のために適切な単位」を決定することを定めている。これを受けて NLRB は、必要な場合には労使に聴聞を行いながら、様々な要素を勘案して交渉単位を決することになる。この際に考慮される要素としては、「利害の共通性（Community of interest）」、団体交渉の歴史、地理的近接度、生産過程における統合性等がある[114]。

111） NLRB への選挙申請には署名カードの原本が必要なため、破棄されると再度カードを集め直さねばならなくなる。

112） Logan, *Consultants*, *supra* note 90 at 200–201.

113） 29 U.S.C. § 159 (b) (2012).

114） 詳しくは、米田清貴「アメリカの労使関係における交渉単位の適当さの決定要因」国際商科大学論叢 27 巻（1983 年）1 頁以下、中窪・前掲註 9）113 頁以下を参照。

②不当労働行為を通じた規制

次いで第二に、不当労働行為を通じた規制が挙げられる。NLRA8条(a)(1)[115]は、NLRA7条により保障された権利の行使について、労働者に干渉し妨害しまたは威圧する（interfere with, restrain, or coerce）ことを不当労働行為として禁じている。これにより、例えば、使用者が、労働者に対して監視行為を行うことや、利益を与えることで組合の組織化を防止しようとすることは禁止されることとなる[116]。

同じくNLRA8条(a)(3)も、採用、雇用上の地位その他の労働条件を差別することにより、労働団体の組合員たることを奨励し若しくは妨害することを不当労働行為として禁じている。これにより例えば、使用者が組合活動を理由として労働者を解雇することは、禁止されることとなる[117]。また、反組合的動機に基づいてなされる事業の一部閉鎖、及びその脅迫も、この条項を理由として禁じられる[118]。但し、たとえ反組合的動機に基づいていた場合であっても、事業を完全に閉鎖して経営をやめることそれ自体は――完全閉鎖する以上はその事業から使用者に更なる利益がもたらされないために――使用者の権利として許され、不当労働行為には該当しないとされている[119]。

③使用者の言論に対する規制

更に第三に、使用者の言論に対する立法上の規制が挙げられる。1948年のい

115）29 U.S.C. § 158(a)(1)(2012).
116）中窪・前掲註9）56-57頁。
117）同条項の禁止対象は労働者（employee）であり、監督者（supervisor）に対する解雇は禁止の対象とならない。監督者（supervisor）は労働者（employee）から除外される旨が規定されているからである。29 U.S.C. § 152(3)(2012). また中窪・前掲註9）69-70頁参照。
118）もっとも、「NLRBが（『組合が勝ったらその要求で会社は閉鎖せざるを得なくなる』といったような）使用者の発言を脅迫と見るか、それとも被用者が知的決定をする前に知っておいた方がよい経済的な予想であるにすぎないと見るかは、往々にして判断しようがない」との指摘もある（ウィリアムB.グールド（松田保彦訳）『新・アメリカ労働法入門』（日本労働研究機構、1999年）58頁）。
119）Textile Workers v. Darlington Mfg. Co., 380 U.S. 263（1965）, 中窪・前掲註9）74-75頁。

わゆるタフト・ハートレー法（Labor Management Relations Act）は、NLRA8 条(c)[120]を新設し、「意見、主張、見解（views, argument, or opinion）を表現し普及させることは、そうした表現が報復や強制の脅しまたは便益の約束を伴わない限りは、文書、印刷物、図像その他視覚的形態の如何を問わず、本法の各条項にいう不当労働行為の証拠とされてはならない」と定めた。この条項により、報復や便益供与を伴わない限り、使用者による言論それ自体は合法的なものとして保護されることになる。

同条項の下で保護される言論形態として特に重要なものが、いわゆるキャプティブ・オーディエンス・ミーティングである。キャプティブ・オーディエンス・ミーティングとは、「勤務中に行われる反組合ミーティングであって、出席が義務づけられ、拒否すれば解雇されうるもの」[121]と定義される。このミーティングにおいては、労働者による発言や質問は禁じられ、労働者がこれに反した場合、合法的な形で解雇を含む懲戒処分を課されうる[122]。

こうしたミーティングについて NLRB は、Livingston Shirt Co. 事件[123]において、次のように判断した。すなわち、タフト・ハートレー法による NLRA8 条(c)の新設は、「法の明文に反しない限り、使用者と組合の双方が、自らの目的を達成すべく、言論その他の手段によって労働者に影響を与え説得する自由があるべきだ、と議会が考えた」結果であり、よって、「非合法（unlawful）なほどに広い勧誘禁止ルール（労働時間外にも会社の敷地に組合が入ることを禁じる等）又は特権的な勧誘禁止ルール（業務の特質故に非合法ではないが広範なもの等）が存在しない限り、たとえ使用者が就業時間中に会社建物内において労働者を集め選挙前の演説を行い、応答の機会を与えよとの組合の要求を拒絶したとしても、当該使用者は不当労働行為を行ったことにはならない」と。これによりキャプティブ・オーディエンス・ミーティングは、NLRA8 条(c)により保護され、NLRA8 条(a)(1)に定める不当労働行為には該当しないとされている。

120)　29 U.S.C. § 158 (c) (2012).
121)　Elizabeth J. Masson, Note, *'Captive Audience' Meetings in Union Organizing Campaigns: Free Speech or Unfair Advantage?*, 56 HASTINGS L. J. 169, 171 (2005).
122)　*Id.* at 171-172. *See also*, Litton Systems, Inc., 173 N.L.R.B. 1024 (1968).
123)　Livingston Shirt Co., 107 N.L.R.B. 400 (1953).

もっとも、不当労働行為と選挙の取消事由は異なり、後者は前者よりも広い。例えばNLRBは、選挙前の2ヶ月間において使用者が、監督者を通じて、あるいはパンフレットやビラ、演説などを通じて労働組合を激しくけなす言明を行った事案[124]において、使用者の行為が一般の労働者に影響を与えたことを認めながらも、その使用者による言明には報復の脅しや便益の約束が含まれないとして、NLRA8条(c)により、不当労働行為には該当しないと判断した。しかし同時にNLRBは、その事案の下でなされた組合による選挙異議（objection）も併合して審理し、本件における使用者の行為は確かに不当労働行為に該当しないものの、労働者による自由で拘束のない選択を妨げるであろう雰囲気を醸成したこと、これにより「可能な限り理想的な条件の下で労働者の自由な欲求を判断するために実験がなされる実験室（laboratory）」を提供するというNLRBの機能が満たされなかったことを認定し、選挙の取消と再選挙を命じているのである。従って、キャプティブ・オーディエンス・ミーティングを行ったことが――NLRA8条(c)により不当労働行為に該当せずとも――選挙取消事由に該当する場合には、選挙事案の手続の中において、再選挙が命じられることはありうることになる[125]。

では、どのような条件下でなされた場合に、そのミーティングは選挙取消事由に該当するのであろうか。法理の歴史的展開[126]については省略するが、NLRBは現在、「使用者及び組合は、選挙の開催予定時刻前の24時間は、労働者集団（mass assemblies of employees）に対し、就業時間の間に選挙に関する言論を行ってはならない。このルールに違反した場合、有効な異議申立がなされると否とにかかわらず、選挙は無効となる」との立場を採っており、その理由をNLRBは、次のように説明している。

代表選挙を行ってきた経験に基づく我々の熟慮された見解によれば、使用者

124） General Shop Corp., 77 N.L.R.B. 124（1948）.

125） Paul M. Secunda, *The Future of NLRB Doctrine on Captive Audience Speeches*, 87 IND. L.J. 123, 136-137（2012）.

126） *See, Id.*; *See also*, Masson, *supra* note 121; Sara Slinn, *Captive Audience Meetings and Forced Listening: Lessons for Canada from the American Experience*, 63 INDUS. REL. 694（2008）.

によるものであれ組合によるものであれ、最後の瞬間になされ、就業時間中の労働者の集団に伝えられた言論は、有害（unwholesome）かつ混乱させるような（unsettling）効果をもつのであり、しかもそうした言論は、自由な選挙に反映することが企図されているところの冷静かつ思慮深い選択に干渉する（interfere with）傾向がある[127]。

これらを総合すれば、キャプティブ・オーディエンス・スピーチは、NLRA8 条(c)により不当労働行為には該当しないし、選挙日前 24 時間以内になされたのではない限り、選挙の取消事由にも該当しない、ということになる。

④まとめ

以上、フェーズ（B）における主な法的規制を大きく三つに分けて概観してきた。改めて簡潔にこれをまとめれば、① NLRA9 条(b)の下で、NLRB が様々な事情を勘案して交渉単位を決定する、② NLRA8 条(a)(1)および(3)の下で、使用者による監視、便益供与、解雇、事業閉鎖の脅しなどが禁じられている、③ NLRA8 条(c)の下で使用者による言論の自由それ自体は認められている、といえるであろう。

イ）　フェーズ（B）における選挙戦術

以上に述べたような規制の下で、使用者は、どのような反組合的戦術を展開しているのであろうか。それぞれの規制に則して、具体的に見ていこう。

①交渉単位に関する戦術 ── ゲリマンダー戦術・遅延戦術

まず、使用者は第一に、NLRB が交渉単位を決定することを利用して、自分たちに有利に交渉単位を変更しようとし（ゲリマンダー戦術）、また、選挙が開催されるまでの期間をできるだけ遅らせようとする（遅延戦術）。前者についていえば、もともと NLRB が交渉単位の決定にあたって考慮する「全ての要素は

127）　Peerless Playwood Corp., 107 N.L.R.B. 427, 429（1953）.

使用者の直接的なコントロール下にある」[128]ことが指摘されている。それ故、選挙が問題となる以前から――つまりフェーズ（A）ないしそれ以前の平時の段階から――交渉単位を操作するための下地を作っておくことで、聴聞において組合の設定した交渉単位に異を唱えることが可能となるのである。交渉単位の範囲を操作する具体的な例としては、選挙直前にパートタイマーや、使用者の家族友人を雇うことにより、反組合の得票数を増やす、とか、通常の労働者を、監督者へと昇進させることで、親組合的な労働者から投票資格を剝奪する、といった方法が先行研究により報告されている[129]。こうした例としては、ある反組合コンサルタントの語る下記の活動が参考になるだろう。

> 私たちは、全ての看護師一人一人を、監督者として〔交渉単位から〕排除しました。全ての有資格准看護師についても監督者として排除しました。こうして、私たちは勝ったわけです。……（組合は）90% の労働者に署名させていました。……〔これに対抗する〕一つの手段は、人々を集めてこう言うことでした。「君たちは監督者だ。……君たちに職務内容記述書（job description）を渡すから署名してください」。……書面以上に政府に好印象を与えるものはありませんからね[130]。

こうした交渉単位の操作は、同時に、後者の遅延戦術にもつながる。使用者は、できるだけ選挙時間を長くすることにより、労働者の士気を下げて選挙結果を有利にしようと考えるのであるが、その際に利用されるものの一つが、交渉単位の範囲なのである。すなわち、使用者は、NLRB の聴聞において、交渉単位の範囲についていちいち異論を差し挟むことで、時間稼ぎをしようとするのである。聴聞においては、「必ずしも使用者の要求が合理的である必要はない」[131]ため、

128） Lafer, Neither Free nor Fair, *supra* note 40 at 10.

129） 註 117）で述べたように、NLRA2 条(3)は、監督者（supervisor）が労働者（employee）から除外される旨を規定している。NLRA7 条によれば、組合を形成し組合に加入し組合に代表される権利は労働者に与えられることになっているため、定義上、監督者には投票権は生じないことになる。中窪・前掲註 9）46-47 頁も参照。

130） Logan, *Consultants*, *supra* note 90 at 201.

根拠のない使用者の主張が展開されることもある。かといって、遅延にうんざりして安易に使用者の意向を呑むと、交渉段階で不利になることもあるため[132]、労働者側としては対処に困ることになる。このような、何にでも文句を付けて時間稼ぎをする手筋は、現在では使用者側にとって「ありふれた戦略」[133]となっているとされる。

その他の遅延戦術の手法として、NLRB に提出する名簿に細工をして時間を稼ぐという例を挙げることができる。法律上、労働者の氏名及び住所をリストへ記載することが要求されているが、例えば住所についてはアパート名やアパートの部屋番号などを記載しない、など、法と抵触しないギリギリの範囲まで情報を減らし、組合による労働者の特定を困難ならしめるのである[134]。

更に、給料日や休日期間中、年俸の上がった直後などの労働者の「気分が良い」時に選挙を開催するために、遅延戦術を行使することもある。既に述べたように、選挙日時は両当事者の合意によって決めうるから、このような操作が可能になる。特に、給料日に行われる選挙の場合、使用者は、賃金が全額入った給料袋と、組合費が控除された場合の給料袋の 2 つを示して、組合費はこんなに高いんだぞ、と労働者に殊更強調することもある[135]。

以上、ゲリマンダー戦術と遅延戦術について検討した。使用者は、交渉単位についての規制を利用して、これらの戦術を駆使し、選挙を有利に進めようとするのである。

②不当労働行為規制をすり抜ける戦術 ── 監視戦術・アメとムチ戦術

131）　Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 22.

132）　*e.g.*, Hannay, *supra* note 61 at 493-495。同論文は空軍基地の組織化についてのケース・スタディーである。組合が当初 17 名の空戦教官（flight-combat instructors）を交渉単位として認証を申請した事案において、使用者は ── 選挙を遅らせることよりもその後の交渉をやりにくくさせることが主目的だったと思われるものの ── 機体整備課の労働者 22 名も交渉単位に含まれるべきである、と主張している。実際には、「教官達は賃金が上がるのを待つのにうんざりしていた」ので、これを呑んだのであるが、事案のありようによっては選挙の遅延につながるであろう。

133）　Lafer, Neither Free nor Fair, *supra* note 40 at 24.

134）　*Id.* at 13.

135）　Logan, *Consultants*, *supra* note 90 at 207.

次いで使用者は第二に、不当労働行為による規制を無視したり巧妙に潜脱したりすることで、労働者の組織化活動に影響を与えようとする。すなわち、労働者を監視して親組合的な労働者と反組合的な労働者とを識別し（監視戦術）、アメとムチを使って労働者の組織化活動を阻害する（アメとムチ戦術）のである。

前者の監視戦術は、全サンプルのうち 14% の選挙で行われており、また行われた場合には組合の選挙勝率が 58% から 48% に落ち込むとされている[136]。一見すると使用割合が低いようにも思われるが、この監視は上司による 1 対 1 ミーティング[137]と併用して行われていることが多く、実際にはかなり行われていると考えてよいであろう。

本来、労働者の権利を阻害するような監視は不当労働行為に該当するはずである。しかし使用者は、反組合コンサルタントを通じて、潜脱的な監視を行うことが可能となっている。具体的な手法としては、ある反組合コンサルタントによる次のような教えが参考になるだろう。

> ご存じのように、組合のミーティングはホリデー・インのホテルで開かれる予定です。あなたがこう決心したとしましょう。「よし、ホリデー・インまで車に乗っていって、そこでしばらく停車していよう。それで、駐車にやってくる人たち全員を見張ってやる」とね。これは、許されません。そこで今度は、何とも偶然にもホリデー・インに出席する用事ができて、全く偶然にもある人物が入っていくのを見かけたとしましょう。この場合あなたはこうする権利をもっています。これは監視（surveillance）ではありません。……全ては公明正大なゲームなのです[138]。

また、労働者の組合に対する態度を、上司である監督者を使って識別する手法もよく用いられる。監督者は、労働者に 1 対 1 ミーティングを強制し、その場にお

136） Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 10, table.3.
137） 労働者への質問を伴う 1 対 1 ミーティングは、全サンプルの 63% で行われている。*Id*.
138） Logan, *Consultants*, *supra* note 90 at 208.

いて、組合問題に関するビラを2, 3種類手渡す。そして、その内容について労働者に説明しながら、労働者がどういう反応をするのか、言葉遣いはどうか、どういうニュアンスの応答をするのか、ボディー・ランゲージはどうか、といった点まで事細かに観察する。その反応によって、労働者を反組合的か親組合的か(あるいは不明か)をランク分けし、経営首脳部へと報告するのである。この手法は反組合コンサルタントの指導の下に行われることが多いのだが、こうして得た労働者の反応を総合して、票を読み、誰が親組合的なのかを特定するのである[139]。

これらの監視戦術により得た情報をもとにして、使用者は、アメとムチ戦術を行使する。すなわち、本来ならば不当労働行為に該当するにもかかわらず、労働者に対しプラスまたはマイナスの経済的影響力を用いることで、組織化活動を抑圧しようとするのである。

アメ(プラスの経済的影響力)の例としては、昇進や賃上げなどの利益を供与する約束が挙げられる。シカゴにおいては、使用者の59%がこうした約束を行っており、その場合の認証選挙の勝率は通常の45%から38%にまで急落する[140]。同様の結果は他の全米規模の研究でも示されており、48%の使用者が労働条件の改善を約束しており、その場合の認証選挙の勝率は53%から38%に落ちる[141]、あるいは、46%の使用者が約束をしておりその場合勝率が54%から44%に落ちる[142]、という研究結果が確認されている。

実際の組織化においてこれらのアメが用いられた例として、2001年に行われた介護産業における組織化を挙げることができる。この例においては、使用者は組合による組織化を知り、労働者に対して、週末の出勤を減らすとか、健康保険の保険料の値上げを撤回するなどして、労働者側に有利な経済的条件を提示した。更に使用者は、無料の野外バーベキューへと労働者を招待して、その歓心を買お

139) LAFER, NEITHER FREE NOR FAIR, *supra* note 40 at 27-28. マーティン・ジェイ・レビット、テリー・コンロウ(渡辺勉・横山好男訳)『ユニオン・バスター――米国労務コンサルタントの告白』(緑風出版、2000年)44-45頁。

140) Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 9.

141) BRONFENBRENNER, UNEASY TERRAIN, *supra* note 98 at 73, table.8.

142) Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 11, table.3.

うとした。こうした手筋は、使用者の典型的な組織化への反応の一つであり、労働者に媚びて、使用者側に「セカンド・チャンス」を与えるよう乞うのである[143]。更には、より露骨に、賃上げや昇進をもちだすケースもある。実際にそうした提案をされた労働者の声に耳を傾けてみよう。

> 彼ら使用者は、〔賃上げや昇進の〕約束を始めたんだ。日和見していた人たちの中にはこれに乗った者もいた。組合のカードに署名した人たちの中にすらいたのだ。そういう人たちは、我々が使用者の注意を十分に引いたのだから使用者も問題に対処してくれるだろうし、それならもう徹底して組合化を求める必要もない、と考えたのだろう。だけど、確かに昇進を使用者は約束したが、もうここ3年もそれをやっていない。なぜ、今になって使用者はそれをやろうとするんだ[144]？

その理由は、労働者を組合の組織化活動から離反させるためであるといって大過ないであろう。便益供与の約束は、その目的に照らして、きわめて効果的な手段なのである。

しかしながら、「臨時昇進や昇進の意味の強い人事異動、労働条件や金銭その他特別な利益の約束……を与える戦術は徐々に減っており、使用者はあまり『アメ（carrots)』を提示しなくなっている」[145]。例えば、1980年代には30%の選挙で行われていた臨時昇給は、近年（1999年から2003年）では18%にまで落ち込んでいる。使用者は、最近になるにつれて、プラスの影響力を与えて労働者の寝返りを期待するのではなく、マイナスの影響力を与えて労働者の組合への逃避を抑圧しようとする傾向にある。

そのようなムチ（マイナスの経済的影響力）として使用者によく用いられるのは、第一に嫌がらせ、第二に解雇、第三に事業閉鎖の脅しである。これらはいずれもNLRAの8条(a)(3)に該当する不当労働行為であるにもかかわらず、頻繁に

143） Benz, *supra* note 60 at 135-136.
144） Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 11.
145） Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 2.

用いられている。

まず第一に、嫌がらせについては41% の選挙事案で用いられているという研究結果がある[146]。具体的な嫌がらせの例としては、今までしていなかったのに、突然、シフト時刻の7分後に出勤した、あるいは、7分前に退勤した労働者の名前を書き出すようにする例や、突然労働者の勤務スケジュールを変更する例がある[147]。更に、"No Union" と大きく書かれたTシャツを着たり、反組合的内容のビデオを強制的に見せるという例も[148]、嫌がらせに含めて考えられるだろう。

次いで第二に、組合活動を理由とする解雇については、34% から30% の使用者が組合活動を理由に労働者を解雇していることが明らかとなっている[149]。具体的な解雇動機としては、一方では、4ヶ月後の再選挙が命じられたのでその4ヶ月の間に20人の労働者を解雇したような事案のように[150]、交渉単位を操作するというきわめて合目的的な形で行われるものもある。またそれとは対照的に、きわめて報復性の強い形で解雇される事案類型もある。例えば、ある労働者は、

> (使用者は) 他の人たちをゴミみたいに扱っていました。時間外労働をさせておいて、1.5倍の割増賃金を支払わなかったのです。私はそういう扱いではありませんでしたし、使用者のために何でもしました。使用者がして欲しいと思うことを、全部やったのです。なのに私は、25セントの昇給を得るために戦わねばなりませんでした。だから、私は組合を呼んだのです。私たちは、土曜日に会合をしました。そこで、11人のうち私を含めた8人がその場でカードに署名しました。次の月曜日に職場に行くと、組合員章をつけていたわけでもないのに、使用者がやってきて、私に、荷物をまとめてさっさとここから出て行け、と言ったのです。彼は、私たちが活動を先導したからというので、私や他の人たちを解雇したのです。もうびっくりしました。

146) *Id.* at 10–11, table.3.
147) Benz, *supra* note 60 at 135.
148) LAFER, NEITHER FREE NOR FAIR, *supra* note 40 at 15.
149) *See*, Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 10–11, table.3; *See also*, Mehta & Theodore *supra* note 63 at 9.
150) Benz, *supra* note 60 at 136, ウェザーズ・前掲註20) 123頁。

> 信じられませんでした。カードに署名したときは、馬鹿正直に、使用者が私たちと一緒のテーブルに座って、私たちの言い分に耳を傾けてくれると思っていました。解雇されるなんて思わなかったのです[151]。

と証言しており、報復的解雇が迅速かつ容易に行われている実態を知ることができる。こうした証言や、統計的な研究結果を併せ考えれば、不当労働行為という法規制の存在にもかかわらず、組合活動を理由とする解雇が有力な選挙戦術となっていると判断できるだろう[152]。

更に第三に、事業閉鎖の脅しについても、実態としてはかなりの程度行われ、選挙の勝率に影響を与えている。ブロンフェンブレナーの研究では使用者がこの戦術を使うのは57%、使ったときの勝率は45%（使わなかったときの勝率は53%）であるとされ[153]、メータとセオドアの研究では、49% の使用者がこの戦術を用い、その場合の組合の勝率は43%（使わなかったときの勝率は45%）とされている[154]。具体的な脅し方としては、事業の一部閉鎖の脅しは違法とされおり証拠を残したくないためか、文章による脅しよりも口頭による脅しが多いようであり、口頭による抽象的な脅しが79%、口頭での具体的な脅しも51% 存在する[155]。脅しの内容としては、組合はストしかできないとか、組合が職場に入ってくると競争力が落ちる、などの内容を伝えるものが多いとされる[156]。例えば、

> 私たちの多くが、選挙申請に際してカードに署名しました。しかし使用者は労働者にこう言い続けたのです。もし組合が来るなら我々はやっていけないし、そうなるとレイオフせざるをえなくなる、と。結果として、私たちは最初の選挙に負けてしまいました[157]。

151） Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 10.
152） 不当労働行為が有効に機能しない原因については、第**Ⅲ**章 **2**.(3)c. で後述する。
153） Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 10, table.3.
154） Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 9.
155） BRONFENBRENNER, UNEASY TERRAIN, *supra* note 98 at 21. 他方、文章による具体的な脅しは11%、文章による抽象的な脅しは26% だった。
156） *Id*. at 24–25.
157） Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 10.

という労働者の証言や

> オーナーは、私たちが組合化について考えていると聞き及ぶと、私たちが失職するだろうという情報を流し始めました。他にも、私たちが後で失敗を学ぶだろうとか、他の大手同業他社が我々の場合と同じ組合により組織化されて仕事を失ったなどの情報を流しました。これは私たちを怯えさせました。私たちの同僚の多くは、それを聴いたあとで、オーナーにもう一度チャンスを与えることに同意しました[158]。

という証言は、こうした脅しについての典型的な例と考えてよいであろう。その他にも同一企業内で組合のいない他の事業場へ移転するだとか、組合が職場に来ることにより、既存の顧客や供給元との契約が危なくなるぞといった脅迫、更には、自動車部品を扱う企業においては「お前らには荷造りしてメキシコへ行く準備をしておいてもらいたいね」といった脅迫例が報告されている[159]。

留意すべきは、組織化活動中に使用者が高い確率で事業場閉鎖の脅しをするにもかかわらず、選挙後に使用者がそれを実行したのは、脅しがなされた全サンプルのうち、わずか3% にも満たない、ということである。実行された件数が極端に少ないことからすれば、使用者が実は最初から事業閉鎖の意図をもっていなかったのだと判断せざるを得ない。つまり、多くの使用者にとって、事業閉鎖の脅しは、真にビジネス上の判断から出るものというよりは、流動的な産業で働き生活する労働者に対して効果的に反組合キャンペーンを打つための一手段に過ぎないのである[160]。

以上、監視戦術およびアメとムチ戦術について検討した。使用者は、不当労働行為の規制にもかかわらずこれらの戦術を駆使し、選挙を有利に進めようとするのである。

---

158) *Id.*
159) 但し、ある研究者によれば、一番最後の例は単なる冗談であり脅迫ではないと裁判所で判断されている。*See*, BRONFENBRENNER, UNEASY TERRAIN, *supra* note 98 at 23-28.
160) *Id.* at vii.

③使用者の言論を用いた戦術 ── メッセージ戦術

②で検討したのは、労働者の態度を踏まえて、労働者へどういう種類のメッセージを送るのか、という問題であった。こうしたメッセージの内容はもちろん重要なのだが、それをどのような形式で伝えるか、ということも同様に重要な問題である。使用者は、上司の１対１ミーティングや、キャプティブ・オーディエンス・ミーティングなどの形式を利用して、労働者へのプラス及びマイナスのメッセージを一層効果的に伝達している。以下そのメッセージ戦術を検討しよう。

まず、上司すなわち監督者との１対１ミーティングである。これは、77% の使用者によって用いられており、この戦術を用いることによって、組合の勝率は 56% から 48% にまで下がることが明らかにされている[161]。こうした労働者との個別ミーティングのような「個人的」コミュニケーションの手法は、使用者側にとって反組合メッセージを労働者に伝えるうえで最も効果的な戦術なのである[162]。

重要なことは、ここで監督者によりなされる反組合的言論は、監督者個人の自由な判断によるのではなく、更なる上層部から与えられているという点である。監督者は労働者ではないから、反組合キャンペーンにおいて経営首脳陣から割り当てられた職務を拒絶すれば解雇されうる[163]。こうした背景の下、監督者は経営首脳陣から、

> 監督者として、君たちには、それが威圧にあたらない限りは、いかな言明であれ行う自由がある。……君たちの部下は、君が組合についてどう思っているのか知りたがるだろう。会社としては、君たちが部下に、組合化に関して君自身が反対している旨を告げて欲しいと思っている。君には、部下達に対して、君が組合を望ましく思っていないという意見を伝える権利があるのだ[164]。

161）Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 10, table.3.
162）Logan, *Consultants*, *supra* note 90 at 202.
163）LAFER, NEITHER FREE NOR FAIR, *supra* note 40 at 26-27.
164）*Id.*

と勧められる。従って、これを「使用者の言論の自由」と表現することは、それが組織だって抑圧された言論だという事実を覆い隠すことになる。実際には、上から下へと圧力をかけていくことによって、末端の労働者にまで効果的に圧力が及ぶ仕組みになっているのである[165]。

次いで、キャプティブ・オーディエンス・ミーティングに至っては、全サンプルのうち89% で使われ、組合の選挙における勝率を、実に73% から43% にまで引き下げるという劇的な効果をもっている。このミーティングは合法なものとされているため、使用者は頻繁にこれを開くことができる。実際にこれに遭遇した労働者は、次のように証言している。

> 当時は、こういったミーティングに僕はとてもイライラして、たくさん泣きました。なんということだ、なんと頻繁に出席強制ミーティングがあるんでしょう。上司は、午前9時、午後1時そして午後5時にそれを開催するのです。私たちは、毎週ごとに反組合ミーティングがありました。私たちの部門の部長は外部から人を連れてきて私たちと会話させました。それがその人たちの仕事なのです。その人たちは私たちに、組合は君たちの金をかすめ取りたいだけだ、と言うのです。協約締結までには時間がかかる、組合では君たちを昇進させられないぞ、と。その人たちは、本当に私たちを怯えさせようとしました。最初のミーティングでは、上司は私たちが質問をすることを許しませんでした。彼はただ、そこに立って、組合を罵倒していたのでした[166]。

既述の通り現行法は、このようなミーティングが投票直前の24時間以内に行われた場合に限り、選挙に有害な影響を与えるとの立場を採っている。だが、これが妥当といえるかについては、アメリカでも疑問視する向きがある[167]。学説の中には、オバマ政権下のNLRBにおいて現行のルールが覆される可能性を指摘

165) Logan, *Consultants*, *supra* note 90 at 202.
166) Mehta & Theodre, *supra* note 63 at 15.
167) *E.g.*, Masson, *supra* note 121 at 184–186.

するものがあるが[168]、管見の限りでは、現在までのところ決定の変更はなされていない。

以上、使用者のメッセージ戦術について検討した。使用者は、1対1ミーティングやキャプティブ・オーディエンス・ミーティングなどの手法を通じて、労働者に対する影響力をより一層強化し、選挙を有利に進めようとするのである。

④まとめ

ここで、フェーズ（B）における使用者の反組合的戦術の実態について、簡潔にまとめておこう。フェーズ（B）において使用者は、①交渉単位についての手続を利用してゲリマンダー戦術と遅延戦術を用いている。また、②監視戦術やアメとムチ戦術を効果的に駆使して、不当労働行為の規制を無視しあるいは巧妙に潜脱している。そして、③上司による1対1ミーティングやキャプティブ・オーディエンス・ミーティングという形態をとった合法的なメッセージ戦術を通じて、反組合的戦術の効果をより一層高めているのである。

c. フェーズ（C）

ア） フェーズ（C）における法規制

最後に、フェーズ（C）における法規制を確認しよう。フェーズ（C）は、実際に投票が行われ、その結果が最終的に認証されるまでの過程である。まず投票に際しては、NLRB が投票所を監督する。選挙当日に投票場またはその周辺で演説やビラ配布などの選挙運動をすることを禁じるなどして、NLRB は、投票の公正性を担保しようとするのである[169]。また、投票が終了した後に、その結果が不公正だと思われる場合、異議申し立てが認められている。これは **2**.(1) c. で述べた通りである。

イ） フェーズ（C）における選挙戦術

使用者は、このフェーズ（C）においても、様々な反組合的戦術を用いる。例

168） *E.g.*, Secunda, *supra* note 125 at 124-129; Lineback, *supra* note 34 at 167.
169） 中窪・前掲註 9）110 頁。

えば、投票日当日に突然、使用者が、組織化が暴力に発展するといけないから等という理由をつけて、銃で武装したガードマンを雇うといったケースが報告されている。ガードマンに投票期間中職場を巡回させ、無言の威圧感を与えることで、労働組合への賛成票を劇的に下げる効果があるという。他にも、監督者らを動員して会社内を巡回させ、有資格者に投票を促しながら、彼らの行動をモニタリングするという手法や、会社内部に設置された投票所に至るまでの各部屋に、かなりの数にのぼる反組合的プロパガンダを――配布するのではなく――壁に貼り付けておく、という手法が報告されている。こうしたきわめて脱法的性質の強い手法を通じて、票を投じる最後の瞬間まで、使用者は労働者に圧力をかけ続けるのである[170]。

また、投票後も使用者は、遅延戦術を駆使する。すなわち、選挙結果に些細な理由で異議（Objection）を申し立てることで、あわよくば再選挙にもちこもうとし、仮に再選挙に持ち込むことができなくても、労働組合の認証を少しでも遅らせようとするのである。具体的には、ハイチ人労働者が大部分を占める職場（介護施設）において認証選挙が行われた事案を例として挙げることができる。この事案では、49対37で組合を認証するとの結果が出た後に、使用者が、組合側からの脅しがあったとして選挙結果に異議を申し立てた。その理由は、「組合結成派が、ハイチの民間信仰であるブードゥー教の呪術を使って他の労働者を脅したため、自由意志に基づく公正な投票は不可能だった」というきわめて人種差別的なものであった。こうしたほとんど論拠のない異議申立に対しても、NLRBは労使への聴聞を実施し、使用者側からの申立を却下するまで数週間を要した[171]。また別の組織化の事案においては、1998年11月に組合が認証選挙で勝利した後、使用者の「NLRBの手配した翻訳人（translator）が選挙日に遅刻してきた」という理由による選挙への異議が認められて再選挙が命じられ、翌年3月に再選挙が行われている[172]。

以上、フェーズ（C）における反組合的戦術の実態を描写した。使用者が、選

170） Lafer, Neither Free nor Fair, *supra* note 40 at 29-30.
171） ウェザーズ・前掲註20）123-124頁。
172） Benz, *supra* note 60 at 136, ウェザーズ・前掲註20）123頁。

挙日当日にも規制の間隙を縫って労働者に対し威圧を及ぼすとともに、選挙終了後も、異議申し立てなどを利用して遅延戦術を展開していたことが理解されよう。

d. 小括

以上、⑵においては、認証選挙の各フェーズにおいて、一方ではどのような法規制がなされ、他方では使用者がどのような反組合的戦術を展開しているのかを描写してきた。締めくくりに、⑵で述べたことを要約しておこう。まず、認証申請が提出される以前の段階、フェーズ（A）においては、ほとんど法規制が存在しないことを奇貨として、使用者は、反組合コンサルタントなど結びつきながら（同盟戦術）、新入社員に反組合的演説を行う、組合関係者との接触を物理的に防止する、親組合的労働者を分断する、という手法（予防戦術）を展開していた。認証申請がNLRBに提出され選挙が行われるまでの段階、フェーズ（B）においては、交渉単位や不当労働行為に関する規制、使用者の言論の自由に関する定めがおかれていた。しかし使用者は、これらの規制を無視したり潜脱したりすることにより、交渉単位を操作して（ゲリマンダー戦術）選挙期日を遅らせ（遅延戦術）、労働者の動向を監視しながら（監視戦術）、便益供与や嫌がらせ、解雇、事業閉鎖の脅しといったアメとムチで組織化活動を妨害する（アメとムチ戦術）、といった手法を用いていた。しかもこれらの手法は、1対1ミーティングやキャプティブ・オーディエンス・ミーティングなどの形式により一層効果的なものとなった（メッセージ戦術）。そして、投票が行われその結果が認証されるまでの段階、フェーズ（C）においても、使用者は様々な妨害戦術を駆使するとともに、再選挙の規定を利用して組合が認証されるのをできる限り遅らせようとしているのであった（遅延戦術）。これらの戦術を様々に組み合わせることにより、使用者は効果的に労働組合の組織化に抵抗しているのである。

⑶ 使用者の選挙介入を可能ならしめる諸要因

それでは、以上のような使用者による多様かつ洗練された反組合的な選挙介入が可能となるのは、どのような要因によるものだろうか。筆者の見るところ、その主な要因として、経済のグローバル化、使用者の「持ち時間」の有利性、不当

労働行為を中心とする法規制の脆弱性、そして反組合コンサルタントの存在、という 4 つを挙げることができるように思われる。以下、それぞれについて具体的に述べたうえで、それらの要因を、法制度外的な問題と、法制度にかかわる問題――法制度それ自体に内在する問題及び法制度の運用における問題――とに分けて、整理・考察することとしたい。

a. 経済のグローバル化

今日の先進諸国において、グローバル化する経済の影響を受けない国はないであろう。アメリカもその例外ではない。94 年の北米自由貿易協定（NAFTA）の発効などに代表されるように、90 年代から現在に至るまでのアメリカにおいては、資本の移動可能性（capital mobility）が大きく増加し、経済のグローバル化は進展の一途を辿っている。しかし、こうした経済のグローバル化や、それに伴う資本の移動可能性の増大は、労働者の不安定性（insecurity）を強化する方向に機能している[173]。

本稿にとって特に重要と思われるのは[174]、グローバル化の進展が、国内から労働者の仕事自体が消えるという可能性に現実味を与えている点である。例えば、1994 年の NAFTA 締結後 5 年間で、アメリカにおける 44 万もの仕事（job）がカナダ及びメキシコへと流失している[175]。確かに、貿易により新しい仕事が創出されたことも事実である。しかし、実際に連邦商務省の統計を検討すれば、純粋に国際貿易だけに着目した場合、輸出の増加により 410 万の仕事が創出された一方で、輸入の増加により 730 万の仕事が失われ、全体として 320 万の仕事が貿

173）Bronfenbrenner, Uneasy Terrain, *supra* note 98 at 3-4.

174）グローバル化は、労働者の不安定性に様々な形で寄与しうる。例えば、グローバル化は、組合に加入することで得られる賃金の上乗せ額（premium）を下げる圧力として働くため、労働者による組合化への需要も減少する傾向があるとされるが、これもグローバル化による不安定性増大の一例といえるだろう。*See*, Palley & LaJeunesse *supra* note 43 at 250-251.

175）Robert E Scott, *NAFTA's Pain Deepens: Job destruction accelerates in 1999 with losses in every state* [*Electronic version*] 1 (Econ. Pol'y Inst., Briefing Paper No. 88, 1999), *available at* http://s1.epi.org/page/-/old/briefingpapers/nafta99/nafta99bp.pdf (last visited Oct. 26, 2014).

易により失われたことになる[176]。

このような、仕事を喪失する可能性は、一般的にいって、非流動的な産業（immobile industries）よりも、流動的な産業（mobile industries）に多い。流動的な産業とは、比較的容易に他の場所に移動できるような労働を行っている職場であり、製造業、採掘業及び通信業、卸売業などが該当するのに対して、非流動的な産業とは、行われるサービスの地域的特性の故に他の場所に移動させにくい仕事を行う職場であり、社会サービスやヘルスケア、乗客の運搬、病院、小売業などが挙げられる[177]。そして、国内から仕事自体が消える可能性が高いという、流動的な産業におけるこの特性は、労働組合の組織化活動を困難ならしめる効果がある。その効果の程は、最も成功している組合の組織化対象産業が、ビル清掃労働者や介護施設労働者（SEIU）、ホテル・レストラン労働者（HERE）、スーパーマーケット労働者（UFCW）、トラック・倉庫番労働者（Teamstars）など、いずれも事業の海外移転が難しく、従って非流動的な分野に集中していることからも明らかであろう[178]。

ではなぜ、国内から仕事が消える可能性が高いと、組織化活動が困難になるのか。一つの有力な要因は、認証選挙中に使用者が行うアメとムチ戦術、とりわけ事業閉鎖の脅しの信憑性が高まることに求められるだろう。全産業分野の組織化活動では51% で採用されている事業閉鎖の脅しは、非流動的な産業における組織化キャンペーンでは36% しか採用されていない一方で、流動的な産業においては実に68% で採用されている。また、非流動的な産業では、脅しのあった選挙であっても勝率が60% 近くあり、組合による組織化対象もこの分野へシフトしてきているのに対し、流動的な産業における平均勝率は、事業閉鎖の脅しがない場合ですら、37パーセントと低い[179]。これは、労働者が海外移転による事業閉鎖の可能性を十分に知っているが故に、労働者の組織化が妨げられていると解

176） Robert E Scott, *The Facts about Trade and Job Creation* [*Electronic version*] 1-2 (Econ. Pol'y Inst., Issue Brief No. 139, 2000), *available at* http://s3.epi.org/page/-/old/issuebriefs/IB139.pdf (last visited Oct. 26, 2014).

177） Bronfenbrenner, Uneasy Terrain, *supra* note 98 at 20, n. 4.

178） Martin *supra* note 45 at 1088-89.

179） Bronfenbrenner, Uneasy Terrain, *supra* note 98 at 18, 27, 65 table.2.

釈できる。

経済のグローバル化は、使用者の選挙介入を助長する効果をもち、特に流動的な産業においてその効果は顕著に見られるといえる。流動的な産業においては、組織化があまり行われなくなりつつある上に、選挙での勝率が低いがために、労働者は、ますます労働組合の組織化から縁遠い存在となりつつあるのである。

b.「持ち時間」── 申請から選挙日までの期間

2.(1) b. において確認したように、組合が選挙を申請してから選挙が実施されるまでの期間は平均して約 40 日間、長い場合には約 75 日間である。現在、この期間はあまりに長く、使用者にとって有利に働いているのでは、との疑念がもたれている。

なぜ、この期間が問題視されるのだろうか。それは、選挙申請から選挙を行うまでの期間が長引けば長引くほど、選挙の実施や成功には悪影響が生じるためである。例えば、選挙期間中になされる不当労働行為の申立[180]は、NLRB がその申立につき理由があると判断するか否かにかかわらず、選挙の実施と統計的に有意な負の相関関係にあり、不当労働行為が申し立てられた場合、選挙の実施率は、申立のない場合と比べ 25% も減少する。特に、NLRA8 条(a)(3)に基づく不当労働行為が申し立てられ、NLRB が調査（investigation）によりその申立に理由があると認定した場合には、選挙実施率が 40% 近く下がってしまうとの研究が存在する[181]。

この悪影響はなぜ生じるのか。ある研究者は、こうした負の相関は、単に選挙手続が遅れるから生じているというよりはむしろ、その遅れにより生じた空白の時間に組合にとって望ましくない出来事が生じているからだ、と指摘してい

180)　この申立が係属中の間は選挙手続が停止することは Ⅲ **2.**(1) b. おいて述べた通りである。

181)　Ferguson, *supra* note 27 at 12-17. 申立に理由ありとされる場合には、されない場合に比べ、選挙の実施とより強い負の相関が見られた。なお、ファーガソンの分析は内生性を考慮していないとの指摘もある。もっとも、カナダのデータを用いてではあるが、内生性を考慮したとしても、選挙の遅延と組合の勝率との間に負の相関があることが指摘されている。*See,* Chris Riddell, *The Causal Effect of Election Delay on Union Win Rates: Instrumental Variable Estimates from Two Natural Experiments*, 49 INDUS. REL. J. ECON. & SOC'Y 371, 384 (2010).

る[182]。選挙実施率が下がるのは、組合が選挙申請を撤回するからであり、組合が選挙申請を撤回するのは、選挙に勝てないと判断するからである。つまり、遅延のために労働組合が選挙で勝つことが難しくなっているからこそ、選挙実施率が下がっているのである。

ではなぜ、選挙手続が遅延すると労働組合が選挙で勝つことが難しくなるのか。それは、遅延により、使用者が、反組合的な選挙キャンペーンをより強力に展開できるからである。使用者が仮に、組織化活動をフェーズ（B）の段階、すなわち選挙申請の段階で知ったとすれば[183]、選挙申請から実際に選挙が行われるまでの時間は、使用者が反組合的な選挙キャンペーンを行うための「持ち時間」になると考えることができる。使用者は、この「持ち時間」を、遅延戦術 ── 例えば聴聞において、交渉単位が適切ではないとか、認証選挙申請団体が法的保護の対象となる労働団体に当たらない、と主張するなど ── を用いて、かなりの程度引き延ばすことが可能である[184]。使用者は、遅延戦術により確保した「持ち時間」を、反組合的な選挙キャンペーンに充てることによって、その効果をより一層高めることができるのである。

更に、フェーズ（C）において、NLRB により選挙が取り消され、再選挙命令が出された場合にも、使用者の「持ち時間」が増えることを見逃してはならない。約 40 日の選挙期間ですら組織化の実効性の観点からは疑問視されていることに鑑みれば、それ以上の「持ち時間」を使用者に与える再選挙命令が、労働組合にとって有益であるとは言い難いであろう。

このように、使用者の持ち時間が増えることは、認証選挙過程において使用者に有利に作用し、組織化活動の効果を削いでいる。こうした選挙の遅延を是正する必要性については、NLRB も認識している。NLRB は、2011 年に、手続を合

182） Ferguson, *supra* note 27 at 9–10.

183） なお議論のため、使用者が組織化活動を知るのは、最も遅い段階、すなわちフェーズ（B）に入ってからだと仮定したが、実際には、認証申請が出されるかなり以前から使用者は組織化活動を認識し妨害を開始している。*See,* Bronfenbrenner & Warren, *The Empirical Case, supra* note 79. at 4.

184） **Ⅲ 2.** (1) b. で述べたように、選挙の日時決定においては当事者の意向が尊重されることも、遅延戦術に有利に働く。

理化・迅速化するための選挙規則改正案を提示し、2012 年 4 月 30 日に規則改正を予定していた。しかし、この規則改正は、連邦地裁において、変更にかかる定足数を満たしていないことを理由に無効と判断された[185]。NLRB はこれに対して連邦巡回区裁判所に上訴したものの、2013 年 12 月 9 日に上訴を取り下げ、規則改正をいったん断念した。2014 年 5 月末現在、ふたたび、NLRB は規則改正を模索している[186]。

c. 法規制の脆弱性

使用者による反組合的戦術はしばしば、不当労働行為等による規制が存在するにもかかわらず、これを無視して行われていた。なぜ、このようなことが可能なのであろうか。その原因は大きく、①不当労働行為制度自体の脆弱性と、②認証選挙システムの不当労働行為との相性の悪さ、にあるといえる。

まず、①不当労働行為制度自体の脆弱性である。使用者の選挙戦術が NLRA8 条に定める不当労働行為に該当する場合、労働者や組合は、NLRB の不当労働行為手続 ── そして NLRB の命令に不満のある場合には連邦裁判所への取消訴訟 ── を経て、中止・禁止命令（Cease-and-desist orders）、ポスト・ノーティス、復職命令、バック・ペイなどの救済を得ることになる。しかし、こうした救済を得るまでにかなりの時間がかかる。例えば、労働者が使用者により解雇された場合、これを解決するのには平均して 3 年かかるとされており、その間労働者は何らの保護も与えられない[187]。

その上、NLRB による救済の効果も貧弱である。中止・停止命令については、

185）Chamber of Commerce v. NLRB, 879 F. Supp. 2d 18（D. D. C. 2012）, *appeal dismissed*, No. 12-5250, 2013 U.S. App. LEXIS 25897（D. C. Cir. Dec. 9, 2013）.

186）改革の具体的内容は、①選挙申請や聴聞通知、投票者名簿等の選挙関連文書の提出・発布のオンライン化、②選挙前の聴聞での争点整理や、支局長決定への再審査請求の削除などによる手続の迅速化、③投票者名簿に名前と住所に加え電話番号や電子メールのアドレスを掲載すること、等であり、2012 年の改正案とほぼ同内容である。*See,* Amendments to NLRB election rules and regulations fact sheet, http://www.nlrb.gov/news-outreach/fact-sheets/amendments-nlrb-election-rules-and-regulations-fact-sheet（last visited Oct. 26, 2014）.

187）Lafer, Neither Free nor Fair, *supra* note 40 at 33-34.

使用者がこの命令に違反したところでNLRBは何もなしえず、別途裁判所の命令が必要となる[188]。ポスト・ノーティスは労働者の権利を守ったり使用者に罰を与えたりするものではないし、復職命令については、法違反が横行する職場になど多くの労働者は復職したがらない[189]。バック・ペイが、得られる内では最善の救済であり、使用者の不当労働行為のために、1995年から2004年までの期間において、バック・ペイを与えられた労働者は、年平均29,000人にものぼる[190]。しかしこれも、使用者は懲罰的賠償が課されないこと、労働者に損害軽減義務が課せられていること[191]、労働者が再就職した場合、使用者にはその分のバック・ペイ支払いの必要がないこと、等のために使用者に有利な内容となっている。こうした状況の下で、反組合コンサルタントのプレゼンテーションを報じた次のような報道もある。

> 「カードに署名を集めているという早い段階で、主要な運動家（prima mover）を解雇したとしましょう。そして、NLRBが、あなたの解雇が差別的理由に基づくと認定したとしましょう。いったいどんな救済命令が出るでしょうか？ 復職命令やバック・ペイ。そして、ポスト・ノーティスが命じられ、あなたはたぶん、僕たちは悪い子です、もう二度としません、と言うでしょう」、と〔反組合コンサルタントの〕デマリアは語る。使用者の上訴が終わるまでに、労働者はおそらく新たな職を得ており、従って復職命令は現実の命令にはならないだろう。また、バック・ペイの要求も、労働者が期間中に得た賃金で結局相殺されるだろう。こうした解雇の結果はおそらく、

188） こうした現状について、武装してない警官が「止まれ、止まれといっているんだ」と怒鳴っているのと同様ではないか、と皮肉る論者もいる。*See,* James Y. Moore & Richard A Bales, *Elections, Neutrality Agreements, and Card Checks: The Failure of the Political Model of Industrial Democracy*, 87 IND. L.J. 147, 161（2012）.

189） *Id.*

190） LAFER, NEITHER FREE NOR FAIR, *supra* note 40 at 31–32. これらの全てが選挙期間中の不当労働行為ではないにせよ、その半数は選挙期間中とみて大過ない。

191） 「NLRBは労働者に実際に再就職先を探すことを求めている。これを拒絶した労働者は例えその事案に勝ってもバック・ペイを拒否される」（*Id.* at 34）。中窪・前掲註9）76–77頁も参照。

使用者にとってきわめて軽微なものとなるだろうから、デマリアが言うように、「それで、小切手はどこだ？ などと言う会社すらあるでしょう」[192]。

次いで、②認証選挙システムと不当労働行為との相性の悪さである。まず、認証選挙の下で行われる反組合的戦術は、立証が難しい。例えば、1 対 1 ミーティングの場で口頭での脅しを行うという反組合戦術は一般的なものとなっているが、この場合の不当労働行為の成否については、「問題となっている労働者の信頼性が監督者のそれよりも優越することを組合が積極的に証明を行った場合に限り、その事案を審判する、というのが NLRB の政策である」[193]。しかも、認証選挙――特に組合が負けた選挙――における不当労働行為事案の場合、同僚労働者に証言を頼んでも、報復を恐れてこれに応じない者が多い[194]。これらを併せ考えれば、不当労働行為を労働者側が証明するのはかなり厳しいといえるだろう[195]。

また、選挙前に労働組合が不当労働行為を申し立てた場合、フェーズ（D）で組合が新たな不当労働行為を申し立てる可能性が 50% 近く跳ね上がる、また労働組合が労働協約を締結できる確率も平均を下回り 25.4% に落ち込むなど、不当労働行為は使用者との長期的な関係にも悪影響を及ぼしている[196]。加えて、短期的な選挙戦術の観点からみても、不当労働行為の申立が結果として労働組合に不利に働くことがある。不当労働行為の申立中は認証選挙の手続が中断するため、遅延が生じかねないからである。これらの理由のために、組合は、選挙に勝つ確率が高い判断すれば、たとえ組合活動を理由に労働者が解雇されたときであっても、選挙が終了するまでの間は、不当労働行為の申立を行わないことが多く、

192）Kim Phillips-Fein, *A More Perfect Union Buster*, MOTHER JONES, Sept./Oct. 1998, at 65.

193）LAFER, NEITHER FREE NOR FAIR, *supra* note 40 at 33.

194）Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 8.

195）更に NLRB も不当労働行為の認定に消極的な姿勢をとることがある。ある組合オーガナイザーが、選挙期間中に親組合的労働者 7 人が解雇された事案で不当労働行為を申し立てたところ、職員は、その解雇は事前の計画によるものと思われる旨を何度も強調し、暗に使用者よりの事実認定を仄めかしたという。*See*, Mehta & Theodore *supra* note 63 at 19–20.

196）Ferguson, *supra* note 27 at 17.

選挙に勝った場合でも 32% の事案において不当労働行為を申し立てていない[197]。

このように、不当労働行為制度自体が問題を含んでいるうえ、認証選挙制度の下でこの不当労働行為を効果的に活用することが難しいために、認証選挙過程における法規制は必ずしも有効に機能していない。現在の認証選挙過程においては、選挙に勝つために敢えて不当労働行為を申し立てない、という皮肉な事態が生じているのである。

d. 反組合コンサルタントの普及

使用者に具体的な反組合的選挙戦術の方法を指南する反組合コンサルタントは、1950 年代ごろより活動を開始し、70 年代から 80 年代にかけて急激に活動規模を拡大した。この時期は、組合員―非組合員間の賃金格差の拡大、国際的・国内的な組合不在企業との競争、規制緩和、短期的株価の重視を是とする方向への企業構造の変化、柔軟な労働への需要の高まりなどを背景に、多くの企業が組合の組織化に対してより激烈に反抗し始めた時期であった[198]。しかし、反組合コンサルタント産業の成長は、たまたま使用者の態度硬化の時期に運良く巡り会えた、などという受動的な態度によるものではない。「むしろ、彼ら反組合コンサルタントは、そうしたサービスの存在を知らなかった使用者に売り込みをかけ、積極的に自分たちのサービスへの需要を生み出してきたのであり、“組合からの自由”というイデオロギーがアメリカの使用者の間に普及するよう促進してきたのである」[199]。

その結果、反組合コンサルタント業は、90 年代までに 1 件数百万ドルものビジネスになっており、この業界の最大手である Burke Group は、1999 年、SEIU の組織化活動に対抗するキャンペーンだけで 1 年に 260 万ドルを得たという[200]。現在では、業界全体の産業規模は数億ドルともいわれ[201]、更に近年、アメリカ

197) Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 7-8, 17.
198) John Logan, *The Union Avoidance Industry in the United States*, 44 BRIT. J. INDUS. REL. 651, 653-654 [hereinafter Logan, *Avoidance Industry*] (2006).
199) Logan, *Consultants*, *supra* note 90 at 199.
200) Logan, *Avoidance Industry*, *supra* note 198 at 654-656.
201) *Id.* at 651.

における民間部門の組合組織率の低下や、使用者が反組合コンサルタント顔負けの反組合戦術を独力で行い始めたことに伴い、Burke Group などは、アメリカ国外――カナダ、メキシコ、プエルトリコ、イギリス、ベルギー、フランス、そしてドイツなど――でもビジネスを展開するようになってきている[202]。

反組合的コンサルタントは、認証選挙の各フェーズにおいてきわめて効果的役割を果たしており[203]、ある組合オーガナイザーは、次のように証言している。

> 組合の関与を使用者が見つけ出すや否や、彼らはコンサルタントの所へ飛んでいく。使用者が、老人ホームでコンサルタントを 5 週間ぶっ続けで働かせたことがあった。私たちは 43 名の労働者のうち、35 名から選挙申請段階でカードに署名をもらっていた。選挙前の最終週には、我々にはたった 28 名しかいなかった。そして、選挙前の月曜日に、我々がミーティングを開いたときには誰も来なかった。その 2 日後の選挙で我々は、29 対 12 の地滑り的大敗を喫したんだ[204]。

しかし、反組合コンサルタントの経済的規模については、正確なところは実は分からない。これは、法の不備によるものである。1959 年のいわゆるランドラム・グリフィン法（Labor-Management Reporting and Disclosure Act）は、その 203 条[205](b)において、(1)労働者に NLRA7 条の権利の行使に関して説得する目的で、または、(2)使用者に労働者や組合の活動についての情報を提供する目的で、使用者と契約を結び活動を行う者に対し、契約締結時に連邦労働省長官への報告を義務づけるとともに、毎年ごとに、そうした使用者との契約からどれだけの額が支払われたのかを報告することを義務づけている。但し、同条(c)は、「使用者にアドバイスを与えることもしくは与えると約定したこと」を理由として、

202)　*Id.* at 657.
203)　全サンプルの 75% で使用者は反組合コンサルタントと手を結んでおり、また、使用者が反組合コンサルタントを使用することで組合側の勝率が 10% 近く下がるとされている。*See*, Bronfenbrenner, *No Holds Barred*, *supra* note 90 at 10, table.3.
204)　Mehta & Theodore, *supra* note 63 at 14.
205)　29 U.S.C. § 433 (b) (2012).

使用者その他の者に報告を求めてはならない旨を定めている。

問題は、反組合コンサルタントの活動が(c)項の例外規定に該当するのか否かである。連邦労働省は現在、次のように解釈している。すなわち、①説得用資料（スピーチ原稿や労働者への配布文書）を弁護士やコンサルタントが自ら起草し自ら配布・演説する場合には「アドバイス」に該当せず、報告義務が生じる。しかし、②説得用資料を使用者が自ら起草したうえで、弁護士やコンサルタントがその内容について相談に乗る場合には「アドバイス」に該当し、報告義務は生じない。そして、③弁護士その他の仲介者が説得用資料の全部を使用者のために起草することも、それが使用者にアドバイスを提供せんとの企図に出る誠実な契約履行（bona fide undertaking）の一環としてなされる限り、書面形式でのアドバイスと合理的に解釈されるべきであり、報告義務は生じない、と[206]。こうした現在の行政解釈を前提とすれば、反組合コンサルタントの業務は、実際に反組合コンサルタントが労働者に直接働きかけるという例外的な場合にでもあてはまらない限り、「アドバイス」に分類されてしまうことになる。かくして反組合コンサルタントや使用者は、連邦労働省や公衆の監視の目を潜脱することが可能となっているのである[207]。

e. 考察

以上、使用者介入を可能ならしめている４つの要因――経済のグローバル化、選挙期間の長期化、法規制の脆弱性、反組合コンサルタントの存在――について具体的に検討した。では、これら４つの要因は、法制度との関係でどのように整理できるであろうか。まず、法制度と直接的関係をもたない、法制度外的な問題として分類できるのは、グローバル化の進展である。グローバル化が進展し資本の移動可能性が高まったことは、認証選挙制度がうまく機能しないことと直接的な関係はないけれども、使用者の選挙介入をより効果的ならしめる環境を創出する点において、問題視されているといえる。加えて、反組合コンサルタントとい

206） Department of Labor Notice of Revised Statutory Interpretation, 66 Fed. Reg. 2782, 2783-84（Jan. 11, 2001）.

207） Masson, *supra* note 121 at 172-173.

うビジネスがアメリカにおいて拡大してきたことも、法制度外的な問題と指摘しうる。反組合コンサルタントが自分たちのビジネスを積極的に売り込んだこと、そして、使用者たちがそれに応じて反組合コンサルタントを用いるようになったこと、これらの背景には、アメリカ社会における反組合的感情の根強さという法制度と直接には無関係な問題が存在している。

次いで、法制度に関する問題であり、これは更に、二つのレベルの問題――法運用上の問題と、法制度自体に内在する問題――に分けられる。前者の法運用の問題として指摘できるのは、例えば、ランドラム・グリフィン法の 203 条(c)の行政解釈である。同条項が、反組合的コンサルタントの活動のほぼすべてについて連邦労働省への報告義務がない、と解釈されているからこそ、反組合コンサルタントは監視されることなく自由に活動し、反組合的な選挙妨害活動を指南できる。更に、使用者の様々な反組合的戦術を現行の不当労働行為制度の下で立証するのが難しいことも、労働組合の組織化過程に影を落とす大きな原因となっている。加えて、NLRB が聴聞などに時間を取られ認証選挙を迅速に実施できていないことも、法運用上の問題といえるだろう。

最後に、法制度それ自体に内在する問題を考える必要がある。これこそが、法制度外的問題及び法運用上の問題以上に重要であり、かつ認証選挙過程にとって本質的な問題といえるからである。上記の諸要因のうち、法制度自体に内在する問題に分類できるのは、第一に、不当労働行為制度の予定する救済があまりに脆弱であり、使用者が反組合的介入を避けるインセンティブとはなりえていないことである。第二に、そして最も重大な要因は、現行法制が労働組合を認証するための手段として「選挙」を重視しているために[208]、比較的長期の選挙準備期間が必然的に生じることとなり、その結果、この期間を利用して使用者が反組合的戦術を展開することが可能となった、ということである。不当労働行為制度が

208)　現行法の下で任意承認が軽視されているとまでは言えないにせよ、例えば排他的交渉代表であることが保障される期間を考えた場合、認証の場合が 1 年間であるのに対して、任意承認の場合は 6 カ月から 1 年の間の合理的な期間であることや（**Ⅲ 1.**(1)b. 参照）、労働組合も数のうえでは任意承認よりも認証選挙に頼っていることに鑑みれば（**Ⅲ 1.**(3)参照）、認証選挙が NLRA の中心的システムとなっていること自体は否定できないように思われる。

── 救済自体の脆弱性を別としても ── 有効に機能しえないのも、使用者側の「持ち時間」増加に貢献してしまうからであったことも考慮に入れるならば、この「持ち時間」という要因こそが、現行法のもつ本質的な欠陥といえるだろう。

⑷　小括

以上、本節 **2.** で述べてきたことを再度簡単に確認しておこう。ここではまず、認証選挙の過程がフェーズ（A）からフェーズ（D）という 4 つに概念化できること、各フェーズではかなりの程度の組織化活動が「ふるい」落とされてしまい、結果として認証選挙過程が「破綻」と称されるほどの行き詰まりを見せていることを示した。次いで、認証選挙過程が行き詰っている原因として、使用者による強力な介入が存在することを示した。すなわち使用者は、平時より予防戦術や同盟戦術を通じて労働組合の組織化を警戒するとともに、いざ選挙となればゲリマンダー戦術や遅延戦術により自らに有利な状況を設定しつつ、監視戦術やアメとムチ戦術、メッセージ戦術などを用いて組織化活動を妨害していたのであった。そして、このような使用者側の諸戦術を可能としている主要因は、経済のグローバル化、選挙期間の長期化、法規制の脆弱性、反組合コンサルタントの存在という四点に求められること、これらの諸要因は、法制度外的な問題、法運用上の問題、そして法制度自体に内在する問題として整理分類できること、および、認証選挙過程において最も本質的な問題は、法制度そのものに内在する問題であること、も示した。

それでは、認証選挙がこのように機能不全状態に陥っているとすれば、もう一つの経路である、任意承認はどうであろうか。この点を明らかにするのが、次節 **3.** の課題である。

3. 任意承認はなぜ活発ではないのか？

認証選挙の過程が使用者の介入により重大な危機に瀕していることに伴い、任意承認経路を通じての交渉代表獲得の重要性は相対的に高まっている。だが、非選挙型組織活動は、前々節 **1.** で確認したように、必ずしも組織化活動の主流とはなっていない。そこで以下、ケース・スタディー等も参考にしながら、⑴非選

挙型組織化活動はなぜ組織化活動のメイン・ストリームとなりえていないのかを、この活動においてどのような戦術が用いられるのかということとともに検討する。また、(2)近時アメリカにおいて組織化手段として注目を集めている、「中立保持協定（neutrality agreement）」についても、簡単に検討する。

(1)　非選挙型組織化活動（中立保持協定除く）の特徴

既に見たように、非選挙型組織化活動は、実際に新規組合員獲得に結びつく割合が高く、効率的な組織化手法となっている[209]。このような効率性は、なにゆえに生じるのであろうか。マーティンによれば、非選挙型組織化活動のメリットは、次のように説明される。

> 労使関係における権力分布は均等ではない。労働組合は、政治的・経済的アドバンテージを享受しつつ組合化を避けるために大量の資源を惜しげもなくつぎ込む企業と、対峙している。産業紛争の範囲を認証選挙の枠内から広げることによって、組織労働（organized labor）は、こうした権力の不均衡を処理するための、新たな形態の影響力（leverage）を探究することができるのである[210]。

要するに、一般的な形でいえば、制度化されている選挙型組織化活動に対し、非選挙型組織化活動は、制度化されていないが故に、認証選挙にこだわらず、創造的な組織化戦術を展開することができる。この点こそ、非選挙型組織化活動の優位性の源泉となっているのである。では、こうした優位性は、具体的にどのような形で組織化活動に活かされるのであろうか。マーティンの説くところによれば、①組織化活動の射程を広げて労使関係以外のアクターによる企業への圧力を期待する、②行進（march）や市民的不服従（civil　obedience）等の伝統的な社

209)　このような非選挙型組織化活動の成功例として最も有名なものが、1980 年代末から 1990 年代初めにかけて SEIU が行ったビル清掃労働者の組織化キャンペーン「ジャニターに正義を！」である。同キャンペーンについては、ウェザーズ・前掲註 20）44-52 頁参照。

210)　Martin, *supra* note 45 at 1074.

会抵抗手段を活用する、③一般組合員の参加を促し、組織化活動を小規模の「草の根運動」へと発展させる、④企業の株価を下げたり、違法な雇用上の行為に手を染めた使用者を訴えたりすることで、組織化対象企業に深刻な経済的損害を与えるなどの点が、選挙型組織化活動にはない非選挙型組織化活動の利点としてあげられる[211]。実際の組合活動においても、4分の3近くの組織化活動において、伝統的な社会運動の戦術が用いられているのであり、また3分の1近くの組織化活動で、逮捕に繋がるような市民的不服従が行われているとされる[212]。

このうち、特に労使関係以外のアクターを利用するという戦術は比較的よく普及しており、半数以上の組織化活動がこのような外部アクターからの支援を受けているとされる[213]。ここでいう外部アクターとしては、地域コミュニティーや社会運動組織、宗教団体・市民団体、消費者、政府機関、政治家、メディア、更には別の会社などが挙げられる。以下では、UFCW（United Food and Commercial Workers Union）によるスーパーマーケットにおける組織化活動を一つの例として、具体的な戦術のあり方を確認してみよう。

UFCWは、組織化対象企業が食料品店であることを利用して、メディアや消費者団体、更に政府機関と連携して圧力をかけていった。例えば、UFCWが、組合から自由であることを経営戦略の要に据えるFood Lion社への組織化を行ったケースでは、ABCのニュース番組の中で、同社は漂白剤で肉を洗い、品質に問題のある魚やハムを売っている、との告発を行った。また、UFCWはCUE（Consumers United with Employees）という消費者団体を立ち上げ、その他の市民団体や消費者団体と協力して、同社のスーパーが、賞味期限切れの乳児用ベビーフードを販売して乳児の健康に危害を与えている、とのプレス・リリースを発表した。CUEは更に連邦政府機関であるアメリカ商品医薬品局（U.S. Food and Drug Administration）と交渉し、同社を調査するよう訴えかけた。このようにUFCWは、消費者団体や市民団体と協力したり、政府機関と交渉したりすることによって、企業に圧力をかけ、任意承認を求めていったのである[214]。

211） *Id.* at 1074-76.
212） *Id.* at 1083-85.
213） *Id.* at 1085.

また、UFCW は、直接に消費者に訴えかけるという戦術も採用している。同組合は、Magruder 社の系列スーパーを組織化するにあたり、スーパーの前でピケを張り、消費者に直接、系列スーパーが標準以下の製品を扱っており、労働慣行も標準以下であることを訴えた。顧客が少し減るだけでかなり収益が落ち込むという食料品店に特有の事情を利用して[215]、消費者を通じ企業に経済的圧力をかけることで、組合は Magruder 社から任意承認を引き出し得たのだった。

UFCW は他にも、組合から自由な経営を社是とする Publix 社への組織化活動に際して、差別禁止に関するアプローチも行っていた。すなわち、同社の管理職に女性がきわめて少ないことに着目し、ジェンダー差別を行っているとの理由で同社を非難し、そのパブリック・イメージを失墜させるという戦術を採ったのである[216]。

以上、ケース・スタディーに即して、労働組合の外部機関との提携の具体例を観察してきた。ここからは、一言でまとめるならば、「組合は、進んで企業に多様な方面から圧力をかけたときに最も成功をおさめている」[217]との示唆を得ることができる[218]。

このように多彩で効率的な非選挙型組織化活動は、しかしながら、採用数こそ増えつつあるものの、組織化活動の中心とはなりえていない。その理由は、おおむね、次の 2 点の法制度外的な理由に要約することができる[219]。

第一の理由は、非選挙型組織化活動にかかる費用が高いことである。こうした

214）　Thomas J. DiLorenzo, *The Corporate Campaign against Food Lion: A Study of Media Manipulation*, 17 J. LAB. RES. 359, 364-367（1996）.

215）　*Id.* at 362.

216）　*Id.* at 363-364.

217）　Martin, *supra* note 45 at 1085.

218）　このように、外部の社会運動組織と協力したり、政治過程に参入したりして、使用者に圧力をかける、という路線を突き詰めていくならば、企業組織と交渉する主体は必ずしも労働組合である必要はない。実際、近時のアメリカ労働運動研究では、コミュニティ・ユニオンやワーカーセンター等の、労働組合とは異なる「新しい労働組織」が、こうしたいわゆる「社会運動ユニオニズム」路線を採り注目を集めている。これらに注目した研究として、労働政策研究・研修機構『労働政策研究報告書 No. 144　アメリカの新しい労働組織とそのネットワーク』（2012 年）。

219）　Martin, *supra* note 45 at 1086-87.

活動を行うためには年間100万ドル近くかかると推計する学者もいる。労働組合の資金源は組合員からの組合費であり、資金源を増やすためには、組合員を拡大しなければならない。ところが、そのために有効な非選挙型組織化活動は、かなりの組合費がなくては行うことができない。こうして、組合費がないため非選挙型組織化活動ができない、非選挙型組織化活動ができないから組合員を効果的に集められず結果的に組合費が十分に貯まらない――という、鶏と卵のような負のスパイラルが展開していくことになる。このスパイラルに陥った組合は、より安上がりな組織化手段として認証選挙に活路を求めようとする。しかし、認証選挙が使用者介入により実効性を大きく損なっていることは既に述べた通りであり、ますます組合運動は弱体化していくことになるのである。

第二の理由は、労働組合、特に組合指導者の保守化である。アメリカでは古くから、労働組合の指導者が戦闘的な組合運動に批判的であることが知られている。既に述べたことからも分かる通り、非選挙型組織化活動は、しばしば戦闘的な組織化戦術を伴う。こうした戦術が組合の世間体（respectability）を損なうと考えられる場合には、保守的な組合指導者はそれに反対することになる。また、一般組合員を動員しての組織化――これは非選挙型組織化活動の特徴の1つである――についても、組合内部での政治的危機を招く可能性があり、指導者の地位が脅かされかねないために、組合指導者は好まないようである。このような変革への抵抗こそが、組合が非選挙型組織化活動をなかなか採用しない理由なのである。

(2) 中立保持協定とカード・チェック

a. 概説

中立保持協定とは、組合の組織化活動中、使用者が「中立を保持する(remain neutral)」ことを約した協定である。純論理的にいえば、この協定は、交渉単位内の過半数労働者から授権カードを得てなされる使用者の任意承認（以下「カード・チェック」と呼ぶ）と必然的に結びつくわけではない。カード・チェック条項を含まない中立保持協定もありうるし、現に存在もしている[220]。しかし、実際には、両者は大きく重なり合っており、カード・チェックなき中立保持協定は調査サンプルの3割弱しか存在しないとの研究結果もある[221]。しかも、

中立保持協定のみでは使用者の反組合的行為を抑制することはほとんどできておらず、カード・チェックと組み合わせることで初めて、それは有効な組織化手段となっている[222]。そこで本稿では、中立保持協定という手法を、カード・チェックによる承認を前提とするものとして理解する。このように理解した場合、中立保持協定は、組織化活動の類型としては、非選挙型に分類できるはずである。

ところが、本稿が全体として依拠したマーティンによる分析では、こうした中立保持協定による組織化は、中立保持協定が「新たな組織化手法というよりは既に確立した組合・企業関係から生じる組織化手法である」[223]との理由で、非選挙型組織化活動から除外されている。しかし近年、中立保持協定は、従来から交渉関係にない企業とも結ばれるようになってきているとされており[224]、またその組織化効率の高さは無視できない。それ故、本稿においても、ごく簡単にではあるが、中立保持協定の特徴と効果（b.）、そしてその障害（c.）について言及しておきたい。

b.　中立保持協定の特徴と効果

中立保持協定は、カード・チェックによる任意承認を目標とする。この点では、通常の非選挙型組織化活動と変わりはない。また、協定を結ぶまでの間に使用者が種々の圧力をかけるのも共通している。異なるのは、通常の非選挙型組織化活動の場合、授権カードへの署名集めの段階ではできるだけ使用者に伏せるのに対して、中立保持協定下での署名集めは、使用者が中立を約している[225]が故に隠す必要がない点である。また、中立保持協定は、使用者の違反行為に対しては仲

220）George N. Davies, *Neutrality Agreements: Basic Principles of Enforcement and Available Remedies*, 16 LAB. LAW. 215, 228（2000）.

221）Adrienne E. Eaton & Jill Kriesky, *Union Organizing under Neutrality and Card Check Agreements*, 55 INDUS. & LAB. REL. REV. 42, 47-48（2001）.

222）*Id.* at 49.

223）Martin, *supra* note 45 at 1069, n. 3.

224）Eaton & Kriesky, *supra* note 221 at 43.

225）中立を約する、といっても多様な形態がある。協定の文言をみても、単に「中立を約する」としか書いていないものもあれば、「組合の組織化活動に対し援助も妨害もしない」と定義するものや、1 対 1 ミーティングやキャプティブ・オーディエンス・ミーティングなど具体的な使用者の戦術を禁じるものまで様々である。*See, Id.* at 47-48.

裁人による救済[226]を求めうる点でも、通常の非選挙型組織化活動とは異なる。

この中立保持協定は、どれほどの有効性をもつのであろうか。2007年の下院委員会で開かれた被用者自由選択法案に関する公聴会における、テレサ・ジョイス（Teresa Joyce）の証言に耳を傾けてみよう[227]。

彼女は、ある会社Aのカスタマー・ケア部門の労働者であった。当時、彼女ら労働者の健康保険料は高く、賃金は低く抑えられ、上司らも彼女ら監督者に敬意を払っていなかった。こうした不当な待遇について上司に訴える術はなかったし、上層部に訴えても無視されるだけだった。こうした待遇に不満を募らせた彼女らは、労働組合に加入し職場での交渉を代表してもらおうと考えるようになった。

しかしA社は、このことを知ると、様々な手段により彼女ら労働者の組織化を妨害してきた。彼女らの上司は、A社はこの町から去り、君たちは失職するぞと脅してきた。彼女らが組合のチラシを配りポスターを壁に貼ると、上司はそれらを直ちに回収して処分した。組織化活動が佳境に入ると、上司は、彼女ら最も親組合的な労働者を（ジョイスらが親組合的であるのは、組合の建物を彼女の上司が見張っていたことから分かっていた）、「悪い態度である」ことやその他の些細な咎を理由に攻撃し始めた。

風向きが変わったのは、A社が、B社に買収されてからである。B社のCEOは労働組合との間で良好な関係を形成していたため、カード・チェック条項を含む中立保持協定を締結したのである。するとその直後から、上司による嫌がらせや脅迫がぱったりとなくなり、ジョイスら労働者は、組合の情報について意見を交換し合えるようになった。

最終的には、労働者の過半数からの授権カードを得て、彼女らは労働組合に代表されることとなった。かくして現在、ジョイスら労働者は、公正な賃金や健康

226）中立保持協定はたいていの場合、そこで生じた紛争の解決法として仲裁に関する定めを置いているとされる。*See*, Davies, *supra* note 220 at 218. 但し、中立保持協定の具体的な履行強制方法如何については今後更なる検討を要する。

227）*Strengthening America's Middle Class through the Employee Free Choice Act: Hearing on H.R.800 Before the Subcomm. on Health, Employment, Labor and Pensions of the H. Comm. on Education and Labor*, 110th Cong. 33-35（2007）.

保険料について交渉可能となり、賃金は一定の尺度に基づいて決められることとなった。休日も増え、雇用保障もなされるようになった。そして、上司からも敬意をもって待遇されるようになったのである ――。

こうした個別の事例のみならず、一般的な実証研究においても、カード・チェックを前提とする中立保持協定の場合、使用者による協定違反は 42.9% と比較的少なく、組合支持者の解雇がなされたのは 8.7%、反組合コンサルタントが雇い入れられたのが 10.9%、キャプティブ・オーディエンス・ミーティングが行われたのが 21.7% と少なかった、との結果が確かめられている[228]。この少なさは、カード・チェックを前提としない中立保持協定の場合における使用者の協定違反行為が 90.5% にものぼること[229]や、通常の認証選挙における反組合戦術の使用割合の高さと比べるならば、一目瞭然であろう。しかも、最終的な承認率は、カード・チェックを前提とする中立保持協定の場合 78.2% にのぼり、最初の労働協約が締結できる割合に至っては 94.7% にもなる。認証選挙の勝率がここ 20 年で 80% 近くになったことはない ―― しかも、その母数にはフェーズ（A）やフェーズ（B）で淘汰された組織化活動は含まれない ―― 点や、認証申請された組織化活動の内で労働協約締結に至るのはわずか 7 分の 1 であった点を併せ考えれば、中立保持協定の効果の程がうかがえるであろう。実際に組織化した人数も多いようであり、ある組合が中立保持協定を通じて 10 万人の組合員を組織化した、との報告もなされている[230]。但し、認証選挙がなお組織化過程の中心をなしていることや、中立保持協定のこうした高い成功率は一部の産業に留まっているとの指摘もあることを考慮すれば[231]、組織化過程全体の中で中立保持協定の占める比重については、なお検討の余地が残されているといわねばならない。

では、これほどの効率をもつ中立保持協定を組合が望むのは当然理解できるとして、なぜ使用者は ―― 法的な承認義務はないにもかかわらず ―― 中立保持協定を受け容れたのであろうか。それは、「単純に経済的合理性のためである」[232]。

228）Eaton & Kriesky, *supra* note 221 at 49.
229）*Id.*
230）Moore & Bales, *supra* note 188 at 156.
231）*Id.*

すなわち、①コスト回避の観点から、中立保持協定により増加するであろう労務関連費等の損失と、協定を拒絶することで生じるであろうストライキやロックアウトの長期化による損失とを天秤にかけて、前者を選択したという場合がまず存在する。更に、②中立保持協定をある種のビジネスチャンスと捉えて締結する場合もある。これは例えば、自動車の部品製造業者がUAWと協定を結び、UAWの後押しを受けて大手自動車会社に部品を売る契約を新たに結ぶようになるとか、観光客を誘致したいホテルが組合と協定を結び組合員にサービスを売るといったケースである。加えて、③州政府からの助成金の獲得や、州議会の立法について組合の協力を得るために、中立保持協定を呑む場合や、④組合を通じて熟練労働者を採用するために中立保持協定を呑む場合もある。最後に、⑤労使関係が円滑になり、団体交渉で組合が妥協しやすくなる、という点も、中立保持協定を結ぶ理由としてあげられる[233]。

c. 中立保持協定の障害

このように高い効果を誇る中立保持協定も、しかしながら、いくつかの問題を抱えており、その前途が明るいとは必ずしも断言できない。既に述べたように、こうした中立保持協定が労働運動全体にまで広がりうるのか、という点については疑問視されている。また、使用者が中立保持協定を受け容れる主たる要因がビジネス上の観点にあったことに鑑みれば、今後、同協定がビジネス上不利だと考えられるようになれば容易に排除される方向に進む可能性も残っている。

何よりも最大の問題は、中立保持協定の合法性が不透明となっていることである。2012年2月、第11巡回区連邦控訴裁判所は、中立保持協定が違法となる可能性がある、との判決を下した[234]。その事案は、おおむね次の通りである。

カジノを営業する被控訴人（一審被告）会社Aと被控訴人（一審被告）労働

232） James J. Brudney, *Neutrality Agreements and Card Check Recognition: Prospects for Changing Paradigms*, 90 IOWA L. REV. 819, 840（2005）.

233） *Id.* at 835-840.

234） Martin Mulhall v. UNITE HERE Local 335, 667 F.3d 1211（11th Cir. 2012）, *cert. granted*, 133 S. Ct. 2849（2013）, *and cert. dismissed as improvidently granted*, 134 S. Ct. 594（2013）.

組合 B は、次のような内容の中立保持協定（以下本件協定）を締結した。一方では、A 社が B 組合に対して、①労働者の組織化を目的として、勤務時間外に非公開の職場領域へと入り込むことを許可する、②労働者の氏名、職務分類、所属部門、住所を記載したリストを提供する、③組織化期間中の中立保持を約束する。他方では、組合が、カジノに関する住民投票に対して経済的支援を行うこと[235]や、仮に A 社の排他的交渉代表として承認された暁には、ピケ、ボイコット、ストライキその他の A 社を攻撃する経済的活動を控えることを、使用者に約束する。かかる本件協定に対し、A 社の労働者であり組合の組織化に反対していた控訴人（一審原告）C が、A 社及び B 組合を相手取り、本件協定がタフト・ハートレー法 302 条に違反するとして、本件協定の差止命令を求めた。

タフト・ハートレー法 302 条(a)(2)[236]は、使用者が、労働者を代表するまたはしようとしている労働団体に対し、「金銭その他の価値ある物（thing of value）を支払い、貸与し、若しくは給付する（pay, lend, or deliver）またはその合意をすること」が違法である旨を定めている。この事案においては、組合に対する使用者の援助、すなわち、本件協定において定められた①～③の援助が、法文にいう「価値ある物」に該当し違法となるか否かが争われた。

法廷意見は、おおよそ次のような論理により、本件協定が法 302 条に違反する可能性がある、と判断した。すなわち、(i)例えばサービスのような無形物は、貸与や給付には該当し得ないが、「支払い」に該当することはありうる。そしてある行為が支払いとして識別されるかどうかは、有形性や金銭的価値の有無ではなく、その行為が義務を果たすか否かによって左右される。(ii)中立保持協定は基本的に法 302 条による禁止の対象外だが、その全てが法 302 条の適用を受けないわけではない。仮に中立保持協定が、組合を腐敗させるとか使用者から利益をゆす

235)　この住民投票は、A 社の経営するカジノのような既存のギャンブル施設に、スロットマシンを置くことを新たに許可するかどうかを巡るものである。B 組合はこの住民投票に実際に 10 万ドル以上の資金をつぎ込んだことが裁判上の事実として認定されている。なお、住民投票ではかろうじて 50.83% の票を得、カジノ施設にスロットマシンを設置できるようになった。*See*, Jenny Brown, *Supreme Court to Inspect Neutrality Agreements*, Labor Notes No. 315, http://www.labornotes.org/archives/labor-notes-315 (last visited Oct. 26, 2014).

236)　29 U.S.C. § 186 (a)(2) (2012).

り取るための有価約因として用いられた場合には、その協定は法 302 条により禁じられる違法な「支払い」に該当する、と。

以上を踏まえ、第 11 巡回区連邦控訴裁判所は、本件協定がこのよう場合に該当するか否かにつき更なる審理を尽くす必要があるとして本件を連邦地裁に差し戻す旨を判示した。これに対し被控訴人（一審被告）側が裁量上訴を行い、いったんは 2013 年 6 月 24 日に連邦最高裁判所に受理されたものの、2013 年 12 月 10 日に却下された。

従って現在、中立保持協定がタフト・ハートレー法 302 条に違反するか否かという問題については、不透明な状況となっている。こうした状況をもたらした法の解釈・運用の問題が、今後の団体交渉過程に与える負の影響は、きわめて大きいものと思われる。

Ⅳ　結びに

1. 本稿のまとめ

アメリカにおける労働組合の凋落は、労働者の選択によるものというよりは、かなりの程度、以下で改めて総括しうるような、労使関係を規律する制度の機能不全に由来している。選挙型組織化活動（認証選挙経路）もしくは非選挙型組織化活動（任意承認）を通じて新たに労使関係を樹立する場合について、アメリカにおける社会的実態と法的規律についての総体的検討を試みた結果、次の結論が得られた。

第一に、選挙型組織活動（認証選挙経路）は、各フェーズにおける使用者の様々な反組合的戦術 ── 予防戦術や同盟戦術、ゲリマンダー戦術や遅延戦術、監視戦術、アメとムチ戦術、メッセージ戦術等 ── により、その有効性を大きく削がれている。使用者がこれらの戦術を展開できるのは、経済のグローバル化、選挙期間の長期化、法規制の脆弱性、反組合コンサルタントの存在といった諸要因が存在するためである。

また第二に、非選挙型組織化活動（任意承認経路）は、必要とされる費用の高額さと労働組合の保守的性質の故に、十分に広がりをもちえていない。比較的成

功率の高い手法とされる中立保持協定も、組織化過程全体に占める比重は不明瞭であるし、その合法性も現在は不透明な状態である。

これらを総合すれば、こと組織化活動の規律に関する限り、アメリカの労働法はきわめて深刻な機能不全状態に陥っているということができる。かかる機能不全をもたらしている要因は、法制度外的な問題、法運用上の問題、法制度それ自体に内在する問題、に分類することができる。任意承認経路において主として機能不全の要因となったのは、高額な活動費と組合の保守性という法制度外的な問題と、中立保持協定の合法性という法運用上の問題であった。他方、認証選挙経路において最も重大かつ本質的な要因は ── 法制度外的問題や法運用上の問題も大きな要因であることは否定できないが ── 法制度それ自体に内在する問題であった。不当労働行為制度の予定する救済があまりに脆弱であること、および、認証選挙を実施するうえで必然的に生じる「選挙期間（申請から投票までの期間）」が、使用者にとっては、反組合活動を展開するための「持ち時間」となってしまうこと、これらの点こそが、制度上の本質的欠陥として問題視されていたのであった。そして、これらの点に対応するために提案された立法というのが、筆者が次の研究対象とする被用者自由選択法案なのである。

2. 今後の課題

第I章で述べたように、本稿が労働組合組織化過程を分析したのは、それ自体がアメリカ労働法の基礎的研究にとってきわめて重要であるからだけでなく、被用者自由選択法案を理解するために必須の作業だからでもある。現行の組織化過程の抱える問題に対処するために提案された被用者自由選択法案は、アメリカにおいて、労働組合という職場の集団的意思決定主体を選出する方法が、民主主義の観点からどのような欠点をもつと考えられ、民主主義の観点からどのように補修されようとしているのか、という問題を検討するための重要な素材となる。同法案を題材として、労働組合が排他的交渉代表に選出される過程での民主主義的正当性の問題を分析することは、筆者自身の次なる研究課題である。

その他にも、本稿が明らかにできなかった課題は数多く残されている。例えば、任意承認において排他的交渉代表の地位が保障される「合理的な期間」について、

NLRB の態度は近年大きく変化しているが、この変遷について本稿は触れていない。また、労働組合が排他的交渉代表の地位を獲得してから労働協約を締結するに至るまでの過程について、本稿では検討することができなかった。更に、中立保持協定において伝統的な社会抵抗手段が用いられることは明らかにされたが、こうした市民法上の一般的な抵抗手段と、団体行動法理の差異についても、より詳細な検討を行う必要がある。これらの諸課題についても、将来における解明を期して、本稿の結びとしたい。