HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	労働委員会の救済命令の効力　－特にその公定力・執行力－
Author(s)	秋山, 義昭
Citation	北大法学論集, 38(5-6上), 39-56
Issue Date	1988-07-20
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/16593
Type	bulletin (article)
File Information	38(5-6)1_p39-56.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論説

労働委員会救済命令の効力

——特にその公定力・執行力——

秋山義昭

目次

一　はじめに
二　救済命令の公定力
三　救済命令の執行力
四　むすび

一　はじめに

一般の行政行為[1]は、相手方に告知されることにより直ちに拘束力、公定力、執行力といった効力を生じ[2]、不服申立てや訴訟の提起によって原則としてこれらの効力が妨げられることはない（行訴法二五条一項、行審法三四条一項）。行政行為は、また、出訴期間内に相手方がその効力を争わないかぎり、法定期間の経過により確定する（形式的確定力または不可争力といわれる）が、一般の行政行為の場合には、その形式的確定を待たずに、通常は直ちにこれらの効力が生ずるものとされている。

使用者が、労組法七条の規定に違反したとして不当労働行為救済の申立てがなされ、労働委員会が調査審問を経て、申立人の請求する救済の一部または全部を認容する旨の命令（労組法二七条四項、以下「救済命令」という。）は、これを法的にみると、独立の行政委員会である労働委員会が発する一種の行政行為であるといえる。また、それは、内容的には、使用者に対し一定の作為または不作為を命じ、使用者にそれに応じた作為または不作為義務を課すことによって、団結権に対する侵害そのものを除去し、もって正常な労使関係の回復を図ろうとするものであって、行政行為の分類上はいわゆる下命にあたる。そして、救済命令も、当事者に命令を交付した日から効力を生じ（労組法二七条四項）、使用者は、遅滞なくその命令を履行しなければならないし（労委規則四五条一項）、中央労働委員会に再審査を申立て、あるいは救済命令の取消訴訟を提起しても、命令の効力は停止しない（労組法二七条五項、行訴法二五条一項）。

ところが、労組法上は、救済命令の実効性確保の手段として、取消訴訟の不提起によって確定した救済命令違反に対する過料（労組法二七条九項、三二条）、および、取消訴訟の確定判決によって支持された救済命令の違反に対する刑罰（労組法二八条）の制裁がそれぞれ定められているだけであって、救済命令に対し使用者が中労委に再審査を申立て、

あるいは行政訴訟を提起すれば、命令は確定せず、不履行について制裁が科せられることはない。ただし、使用者が取消訴訟を提起することによって未確定の状態に置かれた救済命令の違反に対しては、命令を発した労働委員会の申立てに基づき裁判所が緊急命令を発することができ(労組法二七条八項、労委規則四七条)、この緊急命令違反に対しては過料が科せられることになっている(労組法三二条)。

このようにみてくると、労組法に定める救済命令は、一般の行政行為に比しかなり特異な性格を有するものといえる。しかし、救済命令のこの特異性に関連して、救済命令にはいかなる効力が生じるのかは、労組法が「この命令は、交付の日から効力を生ずる」と定めるのみで、規定の上からは具体的に窺い知ることはできない。学説は、この点、一般の行政行為が備えうるとされている全ての効力を救済命令に認めるもの、一部の効力を認めるもの、全ての効力を否定するものに分かれるが(3)、その根拠や効力の具体的内容は必ずしも明らかではない。

本稿は、右のような観点から、救済命令の効力、特に、公定力、執行力をとりあげて、その制度的意味を検討し、それに関連して生ずるいくつかの問題を考察せんとするものである。

(1) 行政行為は、またしばしば「行政処分」または「行政庁の処分」ともいわれる。ただ、行政不服審査法や行政事件訴訟法では、事実行為をも含めて「行政庁の処分」といっており、また最近は取消訴訟の対象を広く理解すべきとの立場から、形式的行政処分をこれに加える学説もあって、「行政行為」と「行政処分」は必ずしも一致する概念ではない。ここでは効力を問題にするのであるから、「行政行為」の方が適切であろうと思われる。これについては、原田尚彦「行政処分と行政行為」(塩野・原田「行政法散歩」一六六頁以下)を参照。

(2) 田中二郎「新版行政法上巻全訂第二版」一三三頁、阿部泰隆「行政救済の実効性」一六九頁以下、最判昭和二九・九・二八民集八巻九号一七七九頁。

(3) 瀬元美知男「緊急命令について」成蹊大学政治経済論集一〇巻四号五一八頁以下。

二　救済命令の公定力

(一)　一般に、行政行為には公定力があるとされている。ここでいう公定力が何を意味するかは、論者によって必ずしも一致しているわけではないが、通常、「違法の行政行為も、当然無効の場合を別として、正当な権限を有する機関による取消のあるまでは、一応適法の推定を受け、相手方はもちろん、第三者も、他の国家機関もその行政行為の効力を無視することができない効力」[4]として理解されてきた。伝統的な行政法学は、この概念を前提として、たとえば、取消訴訟の対象適格性の有無、執行不停止原則の根拠、取消訴訟における立証責任の分配、民・刑事訴訟における先決問題に際しての司法裁判所の範囲といった理論的問題に対する一義的な解答を得てきたのである。

しかし、近年、右のような意味での公定力の概念については、それが行政法上の制度のあり方を説明し、理論的な諸問題を解決するための法技術概念として有する合理性・有用性に対し、強い疑問が出されてきた。[5]また、違法な行政行為も原則として有効であり、適法性の推定を受けるとの理解も、それが不必要に拡大強調されてきたことに対し、現在の法治国家的観点からの有力な批判が加えられてきている。[6]

これらの批判はさまざまな角度からなされているが、基本的には、近時の学説は公定力を「行政行為の中に本来内在していて、違法な行政行為にも法的効力を与える力」というような実体としてではなく、[7]取消争訟以外の争訟手続においては、裁判所でも当該行為の効果を原則として否定できず承認しなければならない手続法的効力であると説明するのが一般的である。すなわち、現行法上、行政行為の効力は、行政事件訴訟法で定める取消訴訟、および、行政行為の取消しまたは変更を目的とするその他の手続（行政不服申立手続、行政庁の職権による取消し・変更の手続等）によってのみ否認することができるものとしているが、そのことは、半面、行政行為の効力否認が、原則としてこれらの取消手

続の排他的管轄に属することを意味する。これをさらに別の観点からみれば、行政行為は、取消訴訟等の争訟手続で取消されないかぎり、その適法・違法のいかんを問わず、すなわち、それが実体法的に適法であるか違法であるかとは無関係に、その効力を維持し、相手方、関係人、国家機関は、その有効性を承認しなければならないという特殊な効力が認められることになる。近時の行政法学では、行政行為の右のような、いわば行政行為の効力否認のために用意された取消手続の排他的管轄を前提とする実定法システムの「反射的効果」[8]を公定力として理解しているということができる。

このように、公定力は、実体法上の適法・違法とは無関係に、行政行為に対して手続上付与された通用力の暫定的承認にほかならない。したがって、「適法性の推定」とはいっても、それは行政行為が取消されるまでの間、一応適法有効なものとしての通用力があると仮定されているにすぎず、決して法律上の「推定」を意味するわけではない。この観点から、今日では、学説上、取消訴訟を公定力排除のための訴訟として理解する見解に疑問が出され[9]、立証責任分配の問題も、公定力の理論とはきり離して論じられてきている[10]。

(二) 労働委員会の救済命令についても、学説は、一般の行政行為と同じようにこれに公定力があることを承認し、その具体的な内容としては、「行政処分である労働委員会の命令は、適法に取り消され、あるいは変更されるまでは、たとえその命令に手続の瑕疵や裁量権の濫用があろうとも、何人もその効力を否定することはできない。すなわち、命令は、中労委が再審査の結果、これを取り消し、または変更するか(労組法二七条五項)、あるいは命令に対する行政訴訟において、確定判決によって取り消され、または変更されるまでは、その効力を失わない」[11]などと説明している。

救済命令も、行政委員会たる労働委員会によって発せられる行政行為の一種とみることができ、法は、命令の違法を理由にその効果を否定するには、再審査の申立てや取消訴訟の手続によるべきものとしている以上、かかる手続による取り消しや変更のあるまでは[12]、申立人および被申立人、その関係者、国家機関等が命令の効力に服さなければならない

ことはいうまでもない。救済命令には公定力が存するとする右の抽象的な説明も、このように解するかぎり、そこに特に異論を差しはさむべきことはない。

(三) しかし、行政行為の公定力は、結局、争訟手続によることなくその効力を否定するような裁判を許さないこととするものであるから、公定力の及ぶ範囲も右の手続法的効力の枠を越えるものではない。この点は救済命令においても変りなく、救済命令の違法性のみを主張し、その効力を否定する場合でなければ、公定力に抵触ものではない。[13]

したがって、たとえば、救済命令の違法を理由に損害賠償を請求する場合、その取り消しを求める必要はない。[14]

また、救済命令の適法性の審査はするが、暫定的な仮の処分手続であって、その効力を否定するわけではない場合は、その適法性の審査の範囲が公定力によって妨げられることはない。ところが、この点に関連して、行政行為の公定力の理論に依拠して事案の具体的解決を図ったものがみられる。

労働委員会の緊急命令申立てに対し、裁判所の司法審査がどこまで及び得るか、その程度いかんの問題については、労組法上明文の規定がなく、学説・判例上鋭い見解の対立があるところであるが、[15] 東京高決昭和五七・一・二〇労働判例三七八号三四頁（オリエンタルモーター事件）は、緊急命令の申立てを却下した原決定（東京地決昭和五五・六・一〇労働判例三四三号二〇頁）を取り消して、つぎのように述べている。

「不当労働行為救済命令は、……地方労働委員会及び中央労働委員会による公権力の行使たる行政処分であるから、その行政行為に重大かつ明白な瑕疵があることにより無効とされる場合を除いて、適式に取り消し、変更されるまでは何人もその効力を否定することができない（行政行為の公定力）。したがって、……行政処分取消請求訴訟の係属とはかかわりなく、本件救済命令は一応適法かつ有効とみるべきものである。」

すなわち、東京高裁の右決定は、救済命令には公定力があり、適法性の推定が働くことを理由に、緊急命令の司法審

査の範囲を限定的に解し、原則としてその必要性の有無にかぎられるとの立場から、中労委の緊急命令申立てを認容したものとして注目される。

しかし、緊急命令の法的性質を仮処分（民訴七六〇条）ないし仮執行宣言（民訴一九六、三七五、四三八条）に類似した制度とみるか、これを救済命令に対する間接強制力の付与ないしそのための裁判所の認可行為とみるかの対立はあるものの、[16] 緊急命令は、救済命令の確定に至るまでの間、必要に応じ、命令の実効を確保するために暫定的に裁判所の決定をもって、確定命令と同様な効力を付与せんとする制度である。緊急命令がこのようなものである以上、緊急命令申立てに対する救済命令の司法審査において、仮にそれが違法であるとしても、単に実効力が付与されないだけのことであり、その効力を遡及的に覆滅させるものではない。したがって、救済命令に認められる公定力の範囲は、緊急命令申立てにおいて裁判所の審理の範囲を限定し、あるいはその判断を拘束するというところにまで及ぶものではないのである。[17]

もっとも、このことは、直ちに、裁判所が救済命令の適法性について全面的に審査しうるとの結論に結びつくわけではない。緊急命令の申立てがあり、それが認められるためには救済命令が適法であることを要するから、受訴裁判所が救済命令の適法性についても審査しうると思われる。しかし、労働委員会の救済命令制度は、使用者の不当労働行為を排除し、公正な労使関係秩序を迅速に回復させるため、労働委員会に対して適切な是正措置をとる広範な裁量権を委ねたものであり、また、緊急命令の制度は、右にみたように、使用者に対し、当該事件の判決確定に至るまで、不当労働行為排除という行政目的の暫定的実現をめざすものであるから、救済命令の適法性につき強い疑念の存する場合でなければ、裁判所としては、この審査に深入りすることは抑制すべきものと解せられる。[18][19] 労働委員会の広範な裁量権を認め、その認定・判断の尊重を説いた第二鳩タクシー事件における最高裁判決[20]の趣旨は、緊急命令の決定についても当然妥当

して然るべきであろう。[21]

(四) 行政行為に違反した者が刑事裁判に付された場合、刑事裁判との関係で行政行為の公定力が問題にされることがある。この点、学説は、ほぼ一致して、「罪刑法定主義の厳格性」、「刑事裁判権の完全性」、「適法手続を保障する憲法の精神」等を根拠に、公定力は刑事訴訟には及ばず、裁判所は独自の立場で行政行為の違法性につき審査することができると解している。[22]

救済命令が確定判決によって支持された場合、その違反に対しては刑罰が科せられ、救済命令が労働委員会のみの段階で確定した場合には過料が科せられるが、この観点からすると、科罰手続の中で救済命令の違法の抗弁を提出し、罪責を免れ得る余地があるようにみえる。しかし、刑事裁判においては行政行為の公定力が否認されると一般的に解されるものの、有罪・無罪は、罰則規定の犯罪構成要件の中で、行政行為がどのように位置づけられているかと密接にかかわっているものと思われる。労組法は、救済命令が「確定判決によって支持された場合」(二八条)、二七条九項の規定により「確定した」場合(三二条)を処罰の要件としているのであって、刑事裁判における行政行為の審査もこの点から限界づけられることになろう。

(五) 近時の通説・判例は、公定力と取消訴訟における立証責任の問題をきりはなして扱うのが通例である。救済命令の取消訴訟においても、救済命令の公定力=適法性の推定を前提に、立証・主張責任が当然に原告の側にあるとすることはできない。取消訴訟の機能・目的、救済命令の特性、立証の難易度、当事者の公平等を考慮して、救済命令の取消訴訟に最も合致した独自の立証・主張責任の分配を検討すべきである。[23]

(4) 田中・前掲注(2)一三三頁。

(5) 宮崎良夫「行政行為の公定力」社会科学研究三七巻五号一七二頁以下。
(6) たとえば、阿部泰隆「取消訴訟の対象」現代行政法大系四巻二〇六頁等。
(7) 藤田宙靖「行政法Ⅰ（総論）」一三六頁。
(8) 藤田・前掲注（7）一三八頁。
(9) 阿部・前掲注（6）二〇六頁。
(10) 今日、学説・判例では、立証責任分配の問題を公定力の理論と結びつけ、その効果として論ずることはほとんどない。田中・前掲注（2）三四五頁、宮崎良夫「行政訴訟における主張・立証責任」新・実務民事訴訟講座9　二二五頁以下。裁判例については、山村・阿部編「判例コンメンタール行政事件訴訟法」七四頁以下。
(11) 東京大学労働法研究会「注釈労働組合法下巻」一〇〇三頁、塚本重頼「労働委員会―制度と手続―」一〇六頁、同「労働委員会を通じての救済」新労働法講座6　二七九頁。
(12) 救済命令は、合議体によって準司法的手続を経て行われる行政行為であるから、特別な規定のないかぎり、命令交付後、労働委員会が職権でその取り消し・変更はなし得ないと解せられる。この意味で、救済命令にはいわゆる不可変更力が認められる。
(13) 判例も、国家賠償請求において加害処分の違法を主張することは、損害賠償の請求であって処分の効果を否定することではないので、公定力に反するものではないとする。たとえば、最判昭和三六・四・二一民集一五巻四号八五〇頁。
(14) 中労委の命令に違法があったとして国家賠償を請求した事例としては、東京地判昭和六〇・一〇・二八判例時報一二一〇号八六頁がある。
(15) これについては、原島克己「緊急命令の問題点」新実務民事訴訟講座11・三一〇頁以下、藤本茂「緊急命令申立に対する司法審査のあり方」労働法律旬報一一六一号四八頁以下、平川亮一「緊急命令」現代労働法講座14・二一三頁以下、中村和夫「緊急命令と司法審査の範囲」労働法律旬報一〇一六号二九頁以下、宮崎鎮雄「緊急命令の申立に対する司法審査の範囲」日本労働法学会誌五八号八七頁以下等を参照。
(16) 東大労働法研究会・前掲注（11）一〇三七頁以下。
(17) 石井保雄「緊急命令と司法審査」労働判例三九〇号一四頁下も、行政行為の公定力に関する今日の議論をふまえ、公定力

を根拠に緊急命令の司法審査の範囲に限界をもうける考え方に疑問を呈している。

(18) 東京地決昭和三八・七・一七（労民集一四巻四号九一四頁・谷岡学園事件）も、「救済命令に重大かつ明白な瑕疵がある等特段の事情が認められない限り」、「一応適法なものと推定すべきである」として、本件オリエンタルモーター事件東京高決と同一の結論を導いているが、その際、その根拠として救済命令の効力自体を問題にすることなく、救済命令は、労働委員会が準司法機関的な地位で慎重な手続を経て発するものであること、緊急命令が暫定的な仮の処分として認められたものであることを挙げている。

(19) 救済命令の適法性の判断については、従来、裁判所は労働委員会の提出した疎明資料に基づいて、形式的かつ簡略に行ってきたのが実情のようである（後藤徹「緊急命令に関する裁判所の決定の概況」大和哲夫教授還暦記念『労働委員会と労働法』三〇七頁以下）。しかし、昭和五〇年代以降全面却下決定が目立つようになり、昭和五四年に出された吉野石膏事件（東京地決昭和五四・二・一労働判例三一三号二七頁、東京高決昭和五四・八・九労働判例三二四号二〇頁）の決定を契機として、裁判所が救済命令の適法性の審査により深く立ち入ってくるような傾向がみられた。その後、本件オリエンタルモーター事件東京高裁決定が司法審査の範囲を限定的に把えて以来、労働委員会の裁量を尊重する方向で落着いたかにみえたが、最近はまた、緊急命令申立ての一部・全面却下事例が目立つようになってきた。これについては、平川・前掲注（15）二一四頁以下、宮崎・前掲注（15）八七頁以下。なお、最近の全面却下の事例としては、たとえば、福岡地決昭和六一・九・一（労働判例一一六一号六八頁・テレビ西日本事件）がある。

(20) 最判昭和五二・二・三民集三一巻一号九六頁。

(21) 平川・前掲注（15）二一六頁、山本吉人「救済命令の実効性の確保」ジュリスト六五一号五六頁。

(23) 宮崎良夫「行政行為と刑事罰」行政判例百選Ⅰ（第二版）一四二頁、植村栄治「行政処分と刑事罰」行政判例百選Ⅰ一六一頁、原田尚彦「行政法要論・全訂版」一九七頁、兼子仁「行政法総編」二〇〇頁、山内一夫「行政行為論講義」六八頁等。最判昭和五三・六・一六刑集三二巻四号六〇五頁は、個室付浴場開業阻止目的の児童遊園設置認可処分を違法とし、それに反する営業者を無罪としている。

(23) 東大労働法研究会・前掲注(11)一〇七二頁。

三　救済命令の執行力

㈠　行政行為の執行力ないし自力執行力とは、「法律の定めるところにより、行政行為自体の効力として、相手方の意思に反してもその内容を強制し実現しうる力」[24]をいうとされる。すなわち、行政行為によって命ぜられた義務を国民が履行しない場合に、行政庁は、裁判判決を得ることなく、自ら義務者に対し強制執行をし、義務の内容を実現できることになる。もっとも、すべての行政行為に内在的に執行力が認められるわけではなく、行政行為のうち、行政代執行法その他の法律の定めによって行政上の強制執行が可能なものについてのみ、自力執行が許されるにすぎない。現行法の下では、国民に義務を課す行政行為には、多くの場合、この意味での執行力が認められる。

㈡　一般の行政行為においては、その告知と同時に執行力が発生し、したがって、その違反に対しては通常制裁があり、法律上強制執行が認められるかぎり、強制も可能である[25]。

ところが、救済命令は、すでに述べたように、使用者はこれを遅滞なく履行しなければならないが、実効性確保の手段としては、確定した救済命令違反に対する罰金・過料、裁判所が発する緊急命令違反に対する過料の制裁が定められているのみで、救済命令が確定するまでは、労組法上、それを特に強制する規定はない。すなわち、労組法は、基本的に未確定の救済命令に対しては制裁を科することなく、必要ある場合には制裁を伴う裁判所の緊急命令によって、その履行を確保しようとしている点で、他に例をみないきわめて特異な制度を採用したものということができる。

この点を、労働委員会と同じく独立行政委員会であって、準司法的手続によって発せられる公正取引委員会による審決と対比してみると、独禁法上は、救済命令と同じように、有効に発せられた審決は、被審人に審決書の謄本が到達したときに効力を生じ（五八条一項）、審決は三〇日以内に抗告訴訟が提起されなかったとき（七七条一項）、または提起

された抗告訴訟における棄却判決が確定したときに確定する。ただ、確定前の審決に違反した者に対しては過料の（九七条）、確定した審決に違反した者に対しては懲役または罰金の（九〇条三項）制裁が科される。ただし、独占的状態につき措置を命ずる審決は、確定しなければ執行することができず（五八条二項）、また、被審人が裁判所の定める保証金または有価証券を供託すれば、審決が確定するまでその執行を免れることができる（六二条一項）。すなわち、審決の場合には、発効後直ちにその履行が罰則によって強制せられ、例外的な一定の場合にその執行を免れることができる構造となっている点で、救済命令の場合と異なるといえる。

㈢　行政上の作為・不作為義務の違反に対しては、現行法は制裁規定をあまねく整備しており、義務違反はほとんどの場合処罰の対象とされている。しかし、制裁と強制手段はあくまでも別個のものであって、罰則による制裁規定がないからといって、行政上の強制が許されないというわけではない。また、制裁規定があるとしても、それによる間接的な心理強制機能によって義務の履行が有効に確保せられるという保障もなく、実効的な義務履行確保の方法としては強制手段が必要不可欠であり、両者の併用も可能であろう。

行政上の強制執行としての直接強制、執行罰には特別の法律上の根拠あることを要するが[26]、救済命令については、労組法その他にこれらを認めた法令上の規定はない。したがって、一般的な強制執行の手段としての代執行が許されるか否かが問題となる。

学説上は、この点、救済命令にも行政行為としての固有の執行力があり、それによって使用者に命じられた義務が代替的作為義務であるかぎり、一般に行政代執行法による代執行が可能であると解されている[27]。実務上代執行の例はないが、裁判所も代執行が可能であるとみている[28]。救済命令に本来的に執行力が認められるわけではなく、法律上行政上の強制執行が可能なものについてのみ執行力があるといえるのであるから、救済命令の内容を代執行の方法で強制的に実

現しうるというのであれば、そのかぎりでは、救済命令に執行力があるとの命題は正しいことになろう。

(四) 行政代執行法によれば、代執行は、「他人が代ってなすことのできる行為」であって、「他の手段によってその履行を確保することが困難であり」、かつ「不履行を放置することが著しく公益に反すると認められるとき」に認められる(二条)。

確かに、救済命令については労組法上緊急命令や確定命令違反に対する制裁規定が置かれており、これら「他の手段」によってその履行を確保することができるとの見方[29]にも一理ある。しかし、制裁手段としての行政罰は、強制手段としての代執行とは異なる存在意義をもち、本来代執行と併用されうるものであるし、緊急命令による間接的な強制手段も、取消訴訟提起の場合にのみ問題となるのであるから、これらを「他の手段」として考えることには困難が伴う。また、代執行が可能だとする学説も、使用者による義務の不履行が「著しく公益に反する」とされる場合は稀であるとみているが[30]、裁判所が、義務の不履行の放置を「著しく公益に反する」と認められないとして、代執行を違法とすることは実際上容易でないし、また、違法とした裁判例も見当たらない[31]。

救済命令がその内容として労働者の原職復帰、団体交渉の応諾を命じている場合は、これに対応する義務が「他人が代ってなすことのできる行為」すなわち代替的作為義務でないことは明らかである。代執行の対象として考えられうるのはポスト・ノーティスくらいのものであるが、ポスト・ノーティスには代表取締役何某という名を記載させるのが通常であり、しかも内容が自認、陳謝のいずれであれ内心の表明にかかわるものであるから、制裁によってこれを強制するのは格別、他人がこれを代ってなしうるかは大いに疑問となるところである[32]。結局、救済命令によって命じられる義務は代人が代ってなし得るという性質のものではなく、したがって、代執行にもともと適しない。

このほか、バックペイのように金銭の支払いを命じる救済命令も、それによって国や公共団体が金銭債権を取得する

わけではないので、行政上の強制徴収の対象とならず、また、それは債務名義にはならないから、これをもとにして民事上の強制執行を求めることもできない。

(五) 以上を要するに、救済命令については代執行をはじめこれを強制的に実現する手段はないのであり、その意味では執行力があるとはいえない。救済命令は、当事者に交付された日から効力が生じており、命令の効力は再審査の申立て、取消訴訟の提起によって停止しないのであるから、立法論としては有効適切な履行確保の手段を設けるべきであるとは思うが、現行制度上は強制手段がない以上、使用者に対しその任意の履行を期待したものと解するほかはない。[33]

(六) 行政処分に対して行政訴訟の提起があった場合においては、処分、処分の執行または手続の続行により生ずる回復の困難な損害を避けるため緊急の必要があるときは、裁判所は、申立てにより、決定をもって処分の効力、処分の執行または手続の続行の全部または一部の停止（執行停止という）をすることができる（行訴法二五条二項）。救済命令の執行停止を求めることができるか否かに関しては、裁判所は一致してその申立てを認めているが、[34]学説上は、救済命令が公定力を有することを理由にこれを肯定する説、[35]救済命令に行政代執行法が適用されることはなく、執行力はないのでその執行停止は無意味であるとしてこれを否定する説[36]に分かれる。

救済命令は強制的に実現しえないものであること、その意味において執行力があるとはいえないことは先にみてきたとおりであるが、救済命令が有効に発せられると、使用者は一応これを遅滞なく履行しなければならず（そのかぎりでは拘束力はあるといってよい）、また、その有効であることを前提として、労働委員会の申立てにより緊急命令が発せられ、これに従わない使用者は過料の制裁を受けるという法律上の効果が発生するのであるから、使用者は、それに対抗するために執行停止の申立てをなしうると解せられる。ただ、使用者が緊急命令の不利益に対抗する利益というのであれば、緊急命令の申立てに対する裁判所の決定手続の中で争えば足りるとも考えられる。しかし、使用者は、緊急命令

の申立てを認容した決定に対し抗告することができないし、[37] 緊急命令が違法であるとか、緊急命令を履行できないといったことは、命令違反による過料決定の取消しを求める抗告理由にならないのであるから、[38] 緊急命令手続があることを理由に執行停止申立権を否定すべきではない。[39]

また、緊急命令と執行停止は、本来異なる目的を有する別個の制度であるから、緊急命令が先行している場合でも、救済命令の執行停止が許されないわけではない。[40] この場合には、救済命令の存続を前提とする緊急命令も、これに伴いその効力が一時停止される状態となるか、あるいは労組法二七条八項後段の規定によって、緊急命令の取消し・変更を免れないことになる。[41]

(24) 田中・前掲注(2)一〇五頁。

(25) ただし、これには例外があり、明文の規定で、執行力の発生時期、一定期間の執行停止等につき、特別の定めを置く場合がある。たとえば、出訴期間の徒過による行政行為の形式的確定以前、もしくは取消訴訟の棄却判決による確定までは、執行力が発生しないとするものとしては、優生手術を行うことが適当である旨の都道府県優生保護審査会の決定に基づく強制的優生手術の実施(優生保護法一〇条)、地方公共団体の分担金、使用料等に関する滞納処分に基づく滞納処分中の差押物件の公売(地方自治法二三一条の三第一〇項)等、執行力は発生するが、出訴があればその間の執行力を停止するものとしては、医師の健康診断を受くべき旨の都道府県知事による受診命令に対する取消訴訟提起中の健康診断(性病予防法二五条二項)、国税滞納処分に対する取消訴訟提起中の滞納処分による財産の換価(国税徴収法九〇条三項)、同不服申立て中の差押物件の換価(地方税法一九条七第三項)等がある。もっとも、行政行為が未確定の状態にあるときでも執行されうることについては、立法政策上強い批判のあるところである。広岡隆「行政強制」公法研究二七号二一〇頁等参照。

(26) これらの強制執行を認める法律上の根拠は、今日ではほとんどみられない。直接強制としては、性病予防法による強制検診(一一条・一二条)、らい病予防法による国立療養所への強制入所(六条三項)、執行罰としては、砂防法三六条が存在す

る位である。

(27) 東大労働法研究会・前掲注（11）一〇七頁、塚本・前掲注（11）一〇六頁、菊池勇夫・林迪廣「全訂労働組合法」三〇六頁、高嶋他「不当労働行為審査手続」二〇〇頁。

(28) 大阪地決昭和二六・一一・一七（労民集二巻六号七三三頁・近畿大学事件）、東京地決昭和三四・一二・一五（労民集一〇巻六号一〇五一頁・弥栄自動車事件）、宇都宮地決昭和三五・四・八（労民集一一巻二号一八頁・国華タクシー事件）。

(29) 中島一郎「裁判所における救済手続」労働法講座第二巻四四三頁、西迪雄「労働委員会の命令に対する行政訴訟に関する諸問題」判例タイムズ一九号三三頁。

(30) 東大労働判例研究会・前掲注（11）一〇七二頁、塚本・前掲注（11）一〇六頁。

(31) 広岡隆「行政代執行法」一一九頁。

(32) 原島・前掲注（15）は、「現行の救済命令中ポスト・ノーティスのみが代執行に適するとされているが、履行期間を命令書交付後一〇日ないし二週間と限定するのを通例とするこの命令について代執行のできる事実上の余地がない（行代三参照）」と述べる。ただ、この点でいえば、最高裁は、ポスト・ノーティスを命じる救済命令の取消訴訟においてその履行期間を過ぎた場合の訴えの利益につき、「謝罪文の掲示が履行されないまま同命令交付後一週間が経過し更に一四日が経過したからといって、謝罪文の掲示義務が消滅したり、あるいは謝罪文の掲示が履行不能となるものではない」との見解を示した（最判昭和六〇・七・一九労働判例四五七号四頁・明輝製作所事件）。

(33) 救済命令に対して使用者が再審査を申立てたときは、中労委会長は、使用者に対し命令の全部または一部の履行を「勧告することができる」（労委規則五一条の二）にすぎないことからも、このことは窺える。

(34) 広島高松江支決昭和四五・六・二四労民集二一巻三号一〇一二頁（益田農協事件）、大阪地決昭和二六・一一・一七労民集二巻六号七三三頁（近畿大学事件）、宇都宮地決昭和三五・四・八労民集一一巻二号三一八頁（国華タクシー事件）。ただし、執行停止を認めた事例は少ない。

(35) 原島・前掲注（15）三二五頁。

(36) 中島・前掲注（29）四四三頁。

(37) 広島高松江支決昭和二七・二・一高民集五巻一号二四頁（一畑電鉄事件）、広島高決昭和二九・二・一六労民集五巻二号一

七頁（勝光山鉱業所事件）、東京高決昭和五三・一一・一六労民集二九巻五・六号七一五頁（済生会中央病院事件）、東京高決昭和五九・九・一九不命集〈救済編〉七三九八ノ八頁（柄谷工務店事件）。

(38) 札幌高決昭和四二・三・二〇行訴資料集9・10四六四頁（第一小型ハイヤー緊急命令違反に対する抗告事件）。

(39) 緒方節郎「救済をめぐる諸問題」新労働法講座6三〇八頁。

(40) 原島・前掲注（15）三二五頁。広島高決昭和四九・一・二一労民集二五巻一・二号一頁（敷島タクシー事件）。

(41) 広島高松江支決昭和四五・六・二四労民集二一巻三号一〇一二頁（益田農協執行停止却下決定に対する抗告事件）。

四　むすび

戦後、労働組合法によって労働委員会が設置されて以来四〇年以上が経過し、その間不当労働行為事件や労働争議の調整を通じ、労働委員会はわが国の近代的労使関係の形成に大きな役割を果たしてきたことは事実である。また、今後もそれは労使間の紛争解決のための専門的な行政機関として、その地位もますます重要なものになるであろう。

ただ、労働委員会の救済命令は、使用者の不当労働行為を排除し、公正な労使関係秩序を迅速に回復させるという行政目的実現のために下される行政委員会としての専門的裁量判断である。この点で、救済命令は、実体法上の権利義務関係の確定を目的とする司法救済とは自ずと異なった存在意義と機能を有するものであるといえる。

しかし、従来の論議は、主として不当労働行為の成否に関心が向けられ、労働委員会の行政委員会としての地位、審理手続、救済命令の特殊性といった問題には、必ずしも十分な検討が加えられてこなかったように思われる。特に、不当労働行為救済手続は、わが国では他に例をみない特殊な制度であって、救済命令の性格や効力も一般の行政処分とは大いに異なっている。今日、救済命令に対する取消訴訟の提起率が高まってきているが、[42] こういった問題について法的な分析が十分なされてこそ、救済命令に対する司法審査の上に実態に即した解決が期待されることになるのであろう。

これに関連して、今後は、労働委員会が準司法的機能を持つということの意味が改めて問い直されなければならない。これまで、労働委員会が一種の行政委員会として準司法的権限を有する行政機関だといわれながら、その手続構造や機能、特に、公正取引委員会に代表される他の行政委員会の手続や機能との相違等についても必ずしも明らかとはいいがたい。さらには、こういった問題をふまえ、審級省略、実質的証拠法則、形式的当事者訴訟方式の導入といった立法論上の問題にも、そろそろ真剣に対応すべき時期に来ているように思われる。

(42) 労働委員会の命令に対する取消訴訟の新規提起数は、昭和二〇年代では、地労委命令につき二九件、中労委命令につき二一件、昭和三〇年代では、同七四件、四四件、昭和四〇年代では、同一三八件、一〇四件、昭和五〇年代では、同一八七件、一一二件と次第に増加してきている。また、使用者側敗訴部分の地労委命令に対する取消訴訟提起率は、昭和五五年の一二・八%から昭和五九年の二四・七%へと次第に高まっている傾向を示している（高嶋他・前掲注(27)三四八頁による）。

Vol. XXXVIII No.5-6・I (1988) The Hokkaido Law Review

Zur Rechtswirkung des Befehls von der Arbeitskommission

Yoshiaki AKIYAMA*

1. Einleitung und Problemstellung.
2. Die Vermutung der Rechsmäßigkeit des Befehls.
3. Die Vollstreckbarkeit des Befehls.
4. Schlußbemerkung.

*Professor an der Handelshochschule Otaru