HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	争議行為と物権の関係についての一考察　ー職場占拠をめぐる諸見解の検討を中心にー
Author(s)	下井, 隆史
Citation	北大法学論集, 28(1), 15-43
Issue Date	1977-07-25
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/16231
Type	departmental bulletin paper
File Information	28(1)_p15-43.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論説

争議行為と物権の関係についての一考察

——職場占拠をめぐる諸見解の検討を中心に——

下井隆史

目次

一　序説
(一)　争議行為理論における問題の所在
(二)　本稿の目的
二　職場占拠をめぐる学説・判例
(一)　学説の状況
(二)　判例の動向
三　諸見解の検討
(一)　争議行為と「所有権の機能」
(二)　争議権と「業務阻害」
(三)　労働者と「企業施設の占有権」
(四)　争議行為と労働契約関係

四　問題に対する私見
(一)　争議行為の概念について
(二)　職場占拠の正当性

一　序　説

(一)　争議行為理論における問題の所在

今日のわが国労働法においては、労働者の争議行為は「正当」なものである限りにおいて民・刑事免責（労組法一条二項、八条）および不利益取扱禁止（同七条一号）の法的保護を受けるのであるから、正当性判断は争議行為法上のもっとも重要な課題に属する。にもかかわらず現行の実定法規には、わずかに労組法一条二項但書があるのみで、正当性判断のための一般的基準の定めは設けられていない。そこで周知のように、正当性の有無は個々のケースについて目的と手段の二方面から社会通念に照らし具体的諸事情を総合して決定されねばならない、と一般に説かれてきた。

しかし、「社会通念」に照らして判断せよといっても、それは所詮、「珍奇な判断をするな」という一般的要請でしかありえない(1)のは確かであり、「目的」あるいは「手段」といっても「あくまで正当性判断の着眼点をしめすにすぎない(2)」。また、争議行為は業務阻害行為であるという「本質」論をもって正当性の問題を論じようとする立場が多数の学説によって支持されている。けれども、本稿において後にやや詳しく検討するが、それでは「いわば行きすぎでなければどんな業務妨害も許される」ことになってしまうではないか、という疑念(3)が向けられていることからも判るように、この立場を争議行為の正当性判断に際して依拠すべき規準を提供するものと評価することは難しい。

他方、争議行為の概念内容を明らかにすること、いいかえれば、労働者のいかなる行為を法的に争議行為とみるべきかという問題は、それが「正当」なものである限りで労働法上の保護を受ける行為の範囲を画定することであるからこれまた争議行為法上の重要課題である。これまでは、少数の例外を除いて問題の所在そのものがあまり明確には意識されず、一般には、周知のように労調法八条の文言に依拠して、争議行為とは業務の正常な運営を阻害する労働者の集団的行為であるとされてきた。

しかし、このような争議行為概念では、争議行為と単なる集団的な業務懈怠行為との法的区別が不分明になることは避けられず、また、組合活動と争議行為の関係も明確には把握されえない。さらに、この定義をもってすれば、労働組合が行なう使用者に対する圧力行動のすべてが争議行為たりうることになるが、それでは、目的・手段における正当性を具備すれば基本的人権行使としての法的保護を受ける労働者の集団的行為が、いわばその概念の外延において際限なく広がり、内包においては焦点ぼけとなって、実用法学上の概念として不適切なものとなってしまうのではないかと思われる。(4)

(二) 本稿の目的

本稿は、争議行為理論における以上のような問題所在を念頭におきつつ、争議行為と物権の関係に考察を加えることを意図し、さしあたって職場占拠に関する学説・判例の諸見解についての検討を行なってみたものである。すなわち、職場占拠は正当な争議行為としての法的保護を受けることができるのかどうか、できるとすればどのような論理によってであるのか、また、いかなる範囲において正当性を認められるのかを検討しつつ、争議行為と物権の関係に私なりの考察を加えてみることによって、争議行為の正当性判断における規準、および争議行為の概念の問題に向けてのいささかのアプローチを試みたい。

わが国の労働組合が争議に際して展開する圧力行動のうち、使用者の所有権・賃借権等にもとづく企業の物権法秩序というべきものとの関わりにおいて法的問題を発生させるものとしては、職場占拠のほかに、生産管理、納金スト、ビラ貼り、出荷阻止のためのピケ、いわゆる器具取りはずし行為など、多くのものがある。そのなかから職場占拠だけをとりあげたのは、すべてのものについて網羅的あるいは包括的に検討し考察する用意が現在の私にないからではあるが、さらに、争議行為と物権の関係という問題がもっともストレートに現われるのは職場占拠をめぐる論議においてであろうと思うからでもある。

なお、「職場占拠」という言葉はかなりさまざまな用いられ方をしているが、私としては、労働組合がストライキに際しその実効性を確保する目的で使用者の意に反して企業施設に滞留する争議戦術である、と定義しておく。「ストライキに際して」とするのは、労働組合がストライキを行なわずに使用者への圧力行動として事業場を占拠することもあるからであり、「企業施設に滞留して」と表現しているのは、ストライキ中の器具取りはずしなどの、ストライキの実効性を確保する目的で企業施設に対する使用者の物的支配を排除する行為をここでは除外しておくという意味である。また、「争議戦術」といっているのは、ストライキ中にその実効性を確保する目的で組合役員や外部からの応援者が使用者の意に反して企業施設に立入ることがあるが、それを職場占拠とはよばないという趣旨である。それから、「ストライキの実効性を確保する目的」という場合、個々のケースにおける具体的な狙いにはさまざまなものがあろう。わが国の労働組合につき従来の判例に現われた事例から見れば、ストライキからの脱落防止、管理職・非組合員らによるスト中の操業の阻止、および出荷阻止などの業務妨害が職場占拠の主たる目的となっているようである。

（1）山口浩一郎「労働裁判の客観性」ジュリスト四八七号（昭四六）二五頁。

(2) 久保敬治『三版・労働法』(昭五〇)二一六頁。
(3) 木村静子「ピケッティング」労働判例百選(第三版)(昭四九)二一七頁。
(4) 山口(浩)「争議行為綺論三則」『石井追悼・労働法の諸問題』(昭四九)四〇頁。

二 職場占拠をめぐる学説・判例

(一) 学説の状況

職場占拠をめぐる学説の論議は、昭和二〇年代後半から三〇年代前半にかけてかなりさかんに行なわれたが、[1] 現在のところは、正当性をまったく認めないもの、限定的に正当性を認めるもの、および、ほとんど全面的に正当性を認めるもの、の三つの見解にわかれるといってよい。[2] 以下、それぞれについて、今日の代表的な論者の所説をみておこう。

(1) 職場占拠を正当な争議行為として認める余地はまったくないとする見解(以下、「違法説」とよぶ)は、労働者は職場施設に対して占有権を有するものではないから、平常時であれ争議時であれ、使用者からの立退請求の通告があった後の職場滞留は不法な占有妨害である、とする。この見解によれば、「争議権は契約法においては民法の枠外に出ても使用者の財産支配に関しては民法の枠内にとどまる」と解すべきで、企業別組合の活動が職場を基盤にしている事情は職場占拠を正当化する理由にならない、とされる。[3]

(2) 職場占拠の正当性を限定的に認める見解(以下、「限定的合法説」とよぶ)というのは、一言でいえば、全面的・排他的占拠でなければ違法ではないとするものである。今日の多数説といってよいのであろうが、理論構成はかなりにさまざまであり、それが正当性の範囲に関する考え方にも差異をもたらしているのではないかと思われる。主

要なものとしては、以下の諸説がある。

(i)　まず、争議行為の本質は使用者の正常な業務の阻害にあるとし、資本としての所有権の存立自体の本体的な面を侵害する争議行為は常に違法であるが、労働力と結んで生産する働きをする機能的な面の侵害はある限度において容認されると論じ、排他的・全面的な職場占拠は正当性を否定されざるをえないが、使用者の占有を併存せしめてその操業を全面的に阻止しない部分的占拠は容認されるとする見解がある。(4)

(ii)　つぎに、同じく争議行為とは業務の正常な運営を阻害する行為であるとしつつも、今日の労使関係の下で労使の実質的対等を実現するためには、坐り込み等によって使用者の操業の自由を妨害することも争議権行使として容認されねばならないと説き、そこで、使用者の立入りを絶対的に阻止するという排他的・全面的な職場占拠は所有権の否定となるから許されないが、代替労働者による操業の阻止に向けられる職場占拠はストライキと一体性を持った団結活動として正当性を有する、とする見解がある。(5)

(iii)　さらに、右の諸見解とは反対に、争議権の保障とは同盟して仕事を放棄する権利を認めることであり、その結果として業務阻害が生じても使用者は受忍しなければならない趣旨であると解しながらも、スト防衛のための坐り込みであれば、「使用者の職場立入りや施設の保全作業を排除するような封鎖にわたらぬ限り、スト防衛のためのやむをえないピケ方式として、ストによって資本的機能を営んでいない施設を一時占拠することは正当な争議行為と解」する見解がある。ここでは、職場占拠それ自体を戦術とする坐り込みは、「業務阻害を必然的ないし本質的に、あるいは目的的に含まざるをえない」から、特殊の条件ある場合を除き争議行為としての正当性は認められない、とされる。(6)

(3)　職場占拠の正当性をほとんど全面的に認める見解（以下、「合法説」とよぶ）というのは、使用者が自らの固

有の職務もしくは企業施設の存立・保持のためになす措置を除くところの業務の遂行、とりわけ非組合員などによる操業を阻止するための職場占拠は不法な手段によるのでない限りは正当な争議行為である、とするものである。

すなわち、いわく。労働者の争議行為は生産手段と労働力の正常な結合関係を遮断して所有権の資本的＝動的機能を制約するものであり、職場占拠は使用者の企業活動の停止に向けられた争議権の行使として法律上許された行為である。ただし、企業施設の点検・整備・補修等々の措置は所有権にもとづく純粋の物的支配権能に属するし、また、使用者の地位にある者がその固有の職務のために企業施設を利用する場合は、使用者によるいわば自己労働力の利用であり所有権の機能は企業そのものの存立・維持に向けられているのであるから、いずれも争議行為によって制約することができない。しかし、使用者側の地位にある者が自らの固有の職務を離れてストライキ代替労働に従事する場合を含めて、「使用者が非組合員を用いて企業施設の稼働を試みる場合には、それが施設そのものの存立・保持のために行なわれる場合以外は、これを所有権の資本利用として工場占拠により阻止することが容認される」[7]。また、つぎのようにもいわれている。争議権は「使用者側の企業活動・企業運営を阻害し、それを停止に至らしめることを得る権利」であり、使用者は、その営業行為を労働者の争議行為によって阻害されている場合には、所有権を根拠として労働者側の行為を排除する法的措置をとることができない。ただし、使用者が自ら施設保持のために必要な行為をする場合は、所有権の本体的・静的部分の確保のための行為であるから職場占拠によって原則として阻止しえないし、また、所有権者自体あるいは本来その立場に立つべき者がストライキ参加者の代替労働としてとらえられない限りで生産施設を利用することに対しても同じである[8]、と[9]。

(二) 判例の動向

職場占拠に関する判例としては、すべてが下級審判例ではあるが、住居侵入罪あるいは不退去罪の成否が問題と

なったいくつかの刑事判例、および、使用者側が労働者の事業場からの立退きあるいは土地・建物の明渡し等を請求したものと、職場占拠行為を理由の全部または一部とする懲戒解雇などの処分の効力を労働者側が争ったものとを含む、かなり数多くの民事判例（そのほとんどが仮処分事件）がある。それぞれの判決あるいは決定に示されている見解はさまざまで、判例理論が確立されているなどとはいえないが、大体において、学説における「限定的合法説」の(i)にあげた見解と同じ考え方が支配的であるように見受けられる。以下、刑事判例と民事判例にわけ、後者に重心を傾けて概観する。

(1)　まず刑事判例であるが、使用者の意に反する企業施設への滞留が直ちに住居侵入罪あるいは不退去罪を成立させるという見解に立つものは無いようである。すなわち、たとえば、争議中において組合員はなお団交等をなす必要もあろうから、使用者側の退去要求があった場合に組合員がそれに違反すれば直ちに不退去罪が成立すると考えるべきではない[10]とか、事業場への立入りの目的をまったく度外視して直ちに刑法一三〇条前段にいわゆる侵入にあたるとするだけの可罰的違法性を有するものとは断定できない[11]、などとされている。正当性の限界に関しては、「使用者側の業務遂行を妨害する意図を有しかつその行為に出た」場合は違法であるというもの[12]があり、また、操業の実力阻止を企てて侵入・占拠して操業を不可能ならしめたとして、当該のケースの刑事責任を肯定したもの[13]がある。

このように、刑事判例においては職場占拠が争議行為として刑事免責を受けうることは肯定されている。しかし、ストライキ中の使用者の操業を阻止する行為には正当性は認められないという考え方が多数を占めているようであり、結論的には住居侵入罪あるいは不退去罪が成立すると判断されたものの数がやや多い[14]。もっとも、「合法説」の学説の影響を受けたのであろうか、職場占拠による操業阻止が争議権の内容をなすという見解を述べるもの[15]がある。また、その逆の考え方のように思われるもの[16]もある。なお以上の大体の傾向は、スト中にオルグや説得等のために

組合役員や応援者が職場に立入って住居侵入罪等に問われたケースに関する判例の態度にも示されている。[17]

(2) 民事判例においても、学説の「違法説」のように、職場占拠にはおよそ争議行為としての正当性を認める余地はないという立場のものは見あたらない。[18] たとえば以下のように述べられている。すなわち、ストライキの本質は労働者の要求貫徹を目的とする集団的圧力形態としての労務供給拒否ゆえ、それを実効あらしめるために単なる労務提供拒否以上の何らかの行動に出ることを許され、その一つが職場占拠である。[19] あるいは、ストライキの本質は労務供給拒否であるが、わが国労組が従業員組合で組織力が弱く労使が団交に習熟していないという特殊事情を抜きにしては争議行為を正しく評価できないのであり、「ピケッティング にともなう職場占拠についても、争議中の労働者が平常はその職場である工場構内に入り込んで、会社側の退去要求を無視して工場構内に滞留したからと言って、直ちにこれが違法となる」と解すべきではない。[20] また、「労働組合が平素出入利用している使用者所有の土地、建物に争議中その交渉妥結をうるために待機し、または代替労組を阻止する目的で滞留し、そのために一時的に業務の運営が阻害されることがあっても、労働者の団結の保護の必要性に照らして使用者はこれを受忍しなければならない」、というものもある。[21][22]

とはいえ、他方、学説の「合法説」のように、ストライキ中における使用者側の操業を阻止することが争議権の行使として容認されるという考えの下に、職場占拠の正当性の範囲をきわめて広く解する立場もほとんど無いようである。すなわち、職場占拠の正当性の判断についての一般論を述べた判例を見ると、つぎのようにいわれている。「一般的には排他的、全面的な職場占拠は許されないが、使用者の占有を併存させ、占拠も部分的であるような場合には許される場合が多く」、企業施設の重要部分における滞留による業務運営の阻止行為があった場合は、「使用者が労働者側の説得を聞き入れず、あくまで業務を遂行させるように要求しているにも拘らず、依然として滞留をつづけ、使用

者が業務を遂行するためには、滞留者を実力を以て排除する以外に方法がないような情況に立ち至ったときには、右滞留はもはや説得の範囲を超えて使用者の業務運営を阻害しているものというべく、違法たるを免れない」[23]。あるいは、「ピケットあるいはこれにともなう職場占拠は、暴行、脅迫、又は威力にわたらない平和的説得の限度においてのみ許容されるものであり、これを超えて右説得に応じない組合員以外の者の就業や使用者の操業を妨害するに至るような程度、方法にわたることは、争議行為の正当な限界を逸脱し違法である」[24]、とされている。

民事判例においても、今までのところは、当該のケースにおける職場占拠の正当性が否定されたものの方が肯定されたものよりも数が多い。それぞれの場合の肯定・否定の具体的な理由づけを見ると、判例において正当性判断の価値規準となっているものがおぼろげながら判明するようにも思われる。すなわち肯定例においては、まず占拠の「目的」に関しては、争議解決のための交渉にあたり組合員の意見を求めるための待機と争議解決の際の迅速な就業のためであったこと[25]、スト中に組合集会を開くために平常時に組合員が使用している施設に立入ったもので業務妨害の意図はなかったこと[26]、などがいわれている。つぎに「態様」については、「会社の占有を全く奪ったのではなく会社に対して無抵抗になされ……会社側のこれら営業所に対する従前からの支配には何等の支障もなかったと認められる」こと[27]、会社役員や非組合員たる保安係員の構内出入は自由で構内各建物の鍵は保安係員が保管し排他的に占有が組合に移行したわけではないこと[28]、非組合員あるいは会社の業務遂行に必要な第三者が仕事につくことに格別の妨害を受けていないこと[29]、などがあげられている。さらに、占拠の「場所」が、もともと従業員として立入りを許可され所持品置場が設けられているところであることをいうものもある[30]。

否定例においては、ほとんどもっぱら「態様」が問題とされている。すなわち、「企業設備に対する使用者の支配を完全に排除し、これを排他的に占有し」たものであるから、「単なる坐り込みストライキの域を超え、使用者の企

業施設の支配権を不必要に侵害するもの」であること、[31]「工場に対する会社の支配を完全に排除したり、会社の役員または構内で就業することを希望する従業員らが構内で就業することを実力で阻止する争議行為は正当と認められない」こと、[32]会社役員、第二組合員ならびに会社と取引関係にある第三者の出入が「全然不可能ではないとはいえ、実力によってその交通を阻止される危険性が多分に現存する」こと、[33]会社側の支配が完全に排除され、非組合員および新組合員の就労により、操業を継続し製品を生産することができず、工場内にある製品の搬出もまったく自由にならない状況にあったこと、[34]業務を妨げるべくあくまで占拠し、「会社側が作業を強行するとすれば、実力をもって排除する以外に方法がない状態に至らせた」こと、[35]占拠により直接かつ具体的に仕事を妨げ、「ストライキを実効あらしめるための平和的説得行為の限度を逸脱し」て業務を妨害したこと、[36]などが正当性を否定する理由としてあげられている。[37]

民事事件のうちのかなりのものは、使用者がロックアウトを行なったにもかかわらず、あるいはロックアウトを行なおうとしたときに労働者側が職場占拠を行なったというケースである。判例のなかには、ロックアウトが実施されることによって職場占拠が違法になると解するものが少なからずある。すなわち、「ロックアウトは単なる労務不提供を超えて事業所の占拠をともなう坐り込みに対抗する手段として行なわれるときにこそ、意味があるのであるから、これに対して労働者側にさらに正当な争議行為としての坐り込みを認めることはできない」[38]とか、ロックアウトが適法である以上は組合の坐り込みは不法占拠である、[39]とされている。これに対し、事業所への立入り禁止措置はロックアウトをすると否とにかかわらず所有者または占有者としての使用者の権限であるとするもの、[40]ロックアウトは労務提供受領の拒否を本質とする争議行為であるとして、職場占拠の正当性には関係がないという見解に立つと思われるもの[41]などがある。

(1) 浜田富士郎「文献研究・企業内組合活動」季刊労働法八五号（昭四七）一四二頁以下参照。
(2) 同旨、『労使関係法研究会報告・労使関係法運用の実情および問題点（3）』（昭四二）一六二頁以下。
(3) 三宅正男「使用者の争議行為」『新労働法講座4・労働争議』（昭四二）二四二頁、二四五頁以下。
(4) 色川幸太郎「職場占拠」『労働法大系3・争議行為』（昭三八）三八頁、四一頁。ほぼ同旨、有泉亨『労働法実務大系5・労働組合の争議戦術』（昭五〇）二二八頁以下。
(5) 外尾健一『労働団体法』（昭五〇）四四四頁以下、四六四頁以下。スト中の職場占拠は「それが排他的でないかぎり、つまり使用者側の利益代表者の入場や通行を阻止しないかぎり」正当である、とする横井芳弘「職場占拠の正当性」季刊労働法（昭三五）四四頁以下も同旨といえよう。なお、この外尾説、横井説は、スト中の操業を阻止するための職場占拠の正当性を強調するので、実は「合法説」に属するというべきなのかもしれない。
(6) 沼田稲次郎「所有権と争議権」『於保還暦記念・民法学の基礎的課題(上)』（昭四七）四〇〇頁以下、四二一頁以下。
(7) 片岡昇『労働者権と経営権』（昭三八）七八頁以下。なお、片岡『労働法(1)』（昭四九）一二四頁以下では、「労働者の施設支配が使用者によるそれの利用を一切不可能ならしめる程度（排他的支配ないし排他的占拠）にまで及びことは原則として許されない」とされている。この、「利用を一切不可能ならしめる」占拠とは、使用者がその固有の職務のために企業施設を利用すること、および企業施設の存立・保持のために立入ることをも阻止するような占拠を指すのであろう。
(8) 正田彬「職場占拠」『浅井還暦記念・労働争議法論』（昭四〇）一四二頁以下。
(9) 注(5)でも述べたように、横井・前掲は、職場占拠が正当性を否定される場合を片岡＝正田説のように狭く限定してはいないが、理論構成においてはむしろ「合法説」に近い。とくに、「争議時においては、生産手段に対する所有権が、いきおいその生きた機能を停止する」（四四頁）、「非組合員らの入場や、通行を阻止するときは、職場占拠が、……所有権侵害として違法の評価をうけることはない」（四六頁）、と説く点においてそうである。
(10) 「東京証券取引所事件」東京地判昭三三・八・二九判例時報一六八号二八頁。
(11) 「花巻バス事件」仙台高判昭四三・一二・二四下刑集一〇巻一二号一一七八頁。
(12) 前掲「東京証券取引所事件」判決。
(13) 「東洋酸素事件」横浜地判昭四五・六・一〇労働経済判例速報七一一号九頁、「同・控訴審」東京高判昭四六・三・二四東高刑

時報二二巻三号一二五頁。

(14) 事案はほとんどすべて、管理職や非組合員によるストライキ中の操業を阻止しようとして事業場に立入り、退去要求に従わなかったものである。刑事責任が肯定されたものとしては、前掲「東京証券取引所事件」判決、前掲「東洋酸素事件」判決、前掲「同・控訴審」判決などがあり、逆に否定されたものとしては、前掲「花巻バス事件」判決、「山陽電軌事件」山口地下関支判昭四五・七・九判例タイムズ二六一号一一三頁などがある。

(15) すなわち、前掲「花巻バス事件」は、争議行為の本質は正常な業務の阻害にあるとし、使用者の操業継続により労働者の争議行為が全く実効性を欠くものとなるときは、憲法二八条の法意にかんがみ、労働組合は使用者の操業継続に対し社会通念上許される限度の対抗手段をとることができる、とする。

(16) すなわち、前掲「山陽電軌事件」判決は、争議中であることのゆえをもって所有権の支配権能が変更されるべき理由はない、とする。

(17) すなわち、たとえば「国鉄久留米駅事件」福岡高判昭四五・三・二六下刑集一〇巻三号二三二頁は、オルグやピケのための事業場立入り行為も、暴力の行使にあたらなければ団結権擁護のためには必ずしも違法とはいえず、わが国労働組合運動の現況などから考えて、重要な職務の遂行に直接支障を来たし具体的危険の発生・切迫を招くことにならない限度において正当である、とする。それから、時間内職場集会への参加よびかけ等のための事業場立入り行為につき、実力行動によって当局側の管理を排除した組合側の行為は正当とはいえないとした「長万部駅信号扱所事件」最一小判昭四五・七・一六刑集二四巻七号四七五頁、および、同種のケースにつき、事業場が労組員らによって占拠されて当局側の管理は事実上排除されたものと認めて、違法性阻却事由の有無の判断は、「その行為が争議行為に際して行なわれたものであるという事実をも含めて、当該行為の具体的状況その他諸般の事情を考慮に入れ、それが法秩序全体の見地からみて許容されるべきものであるか否かを判定しなければならない」とした「国鉄久留米駅事件」最大判昭四八・四・二五刑集二七巻三号四一八頁も、基本的な考え方は同一とみることができよう。

(18) 「目黒製作所鳥山工場事件・控訴審」東京高決昭三六・七・一四労民集一二巻四号五八九頁は、労働者は本来生産手段を支配する権能を有せず争議時における労働者による生産手段の事実上の支配が容認されるべき理由はない、というので、一見、争議行為としての職場占拠の正当性をまったく認めない見解のようでもあるが、この事件における職場占拠は、立入禁止の立札等を破棄して工場・事務所の建物を占拠し操業と製品搬出を実力により阻止したもので、裁判所は、かかる方法・態様の妨害に対しては使用

者は所有権にもとづき排除請求できるとしているのであるから、職場占拠の争議行為としての正当性をまったく否定したものとは解しえない。

(19)「東京新聞社事件」東京地判昭四四・一〇・一八労民集二〇巻五号一三四六頁。

(20)「小野田セメント津久見工場事件」大分地判昭四九・三・三〇労働判例二〇〇号五七頁。

(21)「林興業事件」札幌地決昭五一・七・九判例時報八三八号九一頁。

(22) さらに、ストライキの実効確保を目的としたのではなく解雇反対のための圧力行動として坐り込んだ事例につき、つぎのようにいうものがある。すなわち、「実践女子学園事件」東京地判昭三九・四・一六労民集一五巻二号三〇八頁は、元来、業務阻害を本質とする争議行為においては多少とも使用者の施設管理権に対する侵害の契機をともなうことは免れないから、占拠による業務阻害があったというのみで違法とは断じえない、とする。また、「国光電機事件」東京地判昭四一・三・二九労民集一七巻二号二七三頁は、労働者の争議行為は業務阻害を本質とし、それは当然生産手段の所有権などの機能減殺を含むから、職場占拠が多少とも使用者の施設管理機能に支障を及ぼすからといってすべてこれを違法視して妨害排除の対象となるものと解すべきではない、とする。もっとも、両事件とも当該のケースにおける占拠は正当性の限界を超えるものと判断されている。

(23) 前掲「東京新聞社事件」判決。同旨、前掲「小野田セメント津久見工場事件」判決。

(24)「栗林商会事件」札幌高判昭四八・三・一九労働判例一七四号六四頁。

(25)「群馬中央バス事件」前橋地判昭二九・八・二三労民集五巻四号三六九頁。

(26)「第一小型ハイヤー事件」札幌地判昭四二・三・七労民集一八巻三号五〇九頁。

(27) 前掲「群馬中央バス事件」判決。

(28)「新聞印刷事件」大阪地決昭三三・六・一九労民集九巻三号三八三頁。

(29)「主婦と生活社事件」東京地決昭三四・四・一四労民集一〇巻二号三〇九頁。

(30) 前掲「新聞印刷事件」決定、前掲「同・控訴審」決定。また、前述のように、前掲「小野田セメント津久見工場事件」判決、前掲「林興業事件」決定も、労働者にとって平素はその職場であり、あるいは出入を許されている場所に滞留したからといって直ちに違法行為となるのではない、と述べている。

(31)「日本出版販売事件」大阪地判昭三四・五・一八労民集一〇巻六号一〇五七頁。

(32) 「田原製作所事件」東京地決昭三四・八・一〇労民集一〇巻四号七二九頁。
(33) 「金星製作所事件」高知地決昭三五・一二・一三労民集一一巻六号一四一七頁。
(34) 「目黒製作所本社工場事件」東京地決昭三六・三・二八労民集一二巻二号一六一頁。
(35) 前掲「東京新聞社事件」判決。
(36) 前掲「栗林商会事件」判決。
(37) 職場占拠の正当性が否定された事例としては、ほかに、「昭和電工事件」浦和地決昭三五・五・二労民集一一巻三号四〇七頁、「バンク・オブ・インディア事件」東京地判昭三五・一二・一六労民集一一巻六号一四二七頁、「目黒製作所烏山工場事件・控訴審」東京高決昭三六・七・一四労民集一二巻四号五八九頁、「ハッピーミシン事件」山形地決昭四〇・六・一五労民集一六巻三号四七一頁、前掲「林興業事件」決定などがある。また、ストライキの実効確保を目的としたのではない坐り込みの事案に関する判例においても、業務上もっとも重要な施設の一つを占拠したことにつき真にやむをえない対抗手段とは認められないとして正当性を否定したもの（前掲「実践女子学園事件」判決）、工場内に侵入した機械・材料を壇に使用して操業を強行するなどの「積極的実力行使に出たことは、争議行為の正当な限界を逸脱したもの」とするもの（前掲「国光電機事件」判決）、「かなり永続的な物理的設備を用いて排他的占有をなし」、「自由な使用に障害を来し……現実的な損害を与えている」から正当な争議行為の限界をこえるとするもの（「幸袋工作所事件」福岡地飯塚支判昭四四・一二・一九判例時報五八三号八一頁）などがある。
(38) 前掲「主婦と生活社事件」決定。同旨、「近江絹糸彦根工場事件」大津地彦根支判昭二九・七・八労民集五巻三号三一八頁。
(39) 「三井鉱山事件」福岡地決昭三五・七・七労民集一一巻四号七四九頁。同旨、「近江絹糸彦根工場事件」静岡地判昭二九・七・一〇労民集五巻三号三四二頁、「八戸鋼業事件」仙台高決昭三七・二・二八労民集一三巻一号一五〇頁など。
(40) 前掲「金星製紙事件」決定。同旨、前掲「ハッピーミシン事件」決定。
(41) 前掲「目黒製作所本社工場事件」決定。

三　諸見解の検討

(一)　争議行為と「所有権の機能」

さて、判例にはほとんどみられないが学説の論議においてはかなりさかんな、争議行為には所有権の機能を停止もしくは制約する効果があるという理論からとりあげることにしよう。

前記の「合法説」は、争議権が所有権の動的＝資本的な機能の発現を停止させる権利であるということに、職場占拠の合法性の根拠を求めている。ということは、労働者がストライキ中に操業阻止のため職場占拠を行なった場合、使用者は企業施設に対する所有権にもとづき妨害排除等を請求することのできる法的地位にはない、ということであろうか。この見解はまた、使用者の争議中の操業は「単なる事実上放任された行為、ないしは自由な行為」[1]であるというが、それは、争議状態に入ると使用者は労働者の操業阻止行動からの法的救済手段を失なうという意味であると思われる。すなわち、労働者は争議権をもって使用者の物権的請求権に対抗できるというのであろう。[2]

この見解によるとき、職場占拠の正当性の範囲は具体的にはきわめて広くなる。すなわち、労働者が、使用者側による操業を阻止するべく建物・機械・資材等に対して集団的に直接の物的支配を及ぼして利用不可能にさせても、使用者は所有権等にもとづく目的物の返還あるいは妨害の排除・予防の請求権を行使できず、また、そのようにして業務を妨害されていることは保護さるべき法益の侵害とは解されないことになる。使用者側が法的救済を受けることができる場合は、建物・機械・資材等の点検・整備など、企業施設の物的保全措置をも妨害されたとき、および、建物・機械・資材等を滅失・毀損して事後の原状回復を不可能ならしめるような行為があったときのみということになるのであろう。

これに対して、前記の「限定的合法説」の(i)の見解は、「およそ資本として作用する所有権は、その存立自体の本体的な面と、労働力と結んで生産する働きをもつ機能的な面との二面をもつ」として、前述のように、前者の侵害は常に違法であるが後者の侵害は「ある限度において」容認される[3]、とする。また、ストライキ中は使用者には操業の

権利ないし自由がないという主張には合理的な理由を認めることができない、と述べている。[4] ここでは、争議権は使用者の所有権の資本的＝動的機能を停止させる権利であるとか、使用者は労働者の操業阻止行為に対して法的保護を求めることができないなどと解されているのではない。そうではなく、労働力と結びつく所有権の機能発現に対するある程度の侵害行為は違法性を帯びず使用者は受忍を強いられる、と説かれている。そこで、使用者の占有を併存せしめて操業を全面的には阻止しない部分的な職場占拠のみが、争議行為としての正当性を認められることになる。

私は、後に述べるように、職場占拠の正当性に関する「限定的合法説」の結論にほぼ賛成であり、理論構成に関してもそれほど意見を異にしない。しかし、争議行為は所有権の機能的な面を侵害しうるという論理については、なにゆえにそのようにいえるのかが最も問題であると思う。その点については、「争議行為の本質は業務阻害、すなわち所有権の機能の減殺にある」[5]というように述べられている。そこで、この、今日の労働法理論における公理ないしは公準であるかのごとく扱われている、争議行為の本質は使用者の正常な業務の運営を阻害することにあるという命題にこそ吟味を加える必要があるといえる。

「合法説」は、「限定的合法説」よりもさらに強いトーンをもって右の命題を打ち出す。そこでは、争議行為が業務阻害を本質とするから職場占拠によって所有権の機能発現をある程度において侵害しても違法とはならないというのではなく、争議権とは「企業活動を阻害し、それを停止に至らしめることを得る権利」[6]、「経営または企業活動に直接的干渉を加え、それを停止させることによって目的を達成する」[7]権利であるからこそ、使用者は争議中の操業に対する妨害行為からの法的保護を与えられず、労働者は争議中においては企業施設に対してある種の物的支配権能を持つとされているのである。

(二) 争議権と「業務阻害」

争議行為とは業務阻害行為であるという言い方は、これまで、一方では争議行為の法的な「定義」において見られ、一般に、「業務阻害」が少なくとも争議行為の一要素であるとされてきた[8]。それが、争議行為の定義規定である労調法七条の文言にもとづいていることはいうまでもない。他方、前述のように、争議行為の「本質」は業務阻害であるというふうにもいわれ、職場占拠の正当性の根拠づけのために、あるいは、ピケッティングの正当性の限界を「平和的説得」におくことに対する反論などのなかで、多くの学説によって熱心に展開されてきた[9]。

ところで、争議行為の「定義」は、争議行為を非争議行為たる業務懈怠行為および「組合活動」から法的に区別するために、あるいは労調法や公務員法などの実定法規における「争議行為」の意味を明確にするために、さらには本稿のはじめに述べたように、正当なものであるかぎりは民・刑事免責と不利益取扱禁止の法的保護を受けるべく予定されている争議行為の範囲を画定するためになされる。それゆえ、業務阻害を争議行為のメルクマールとすることの適否は別として、争議行為の「定義」を試みかつその当否を論ずることの意味は誰しも直ちに理解できる。しかし、争議行為の「本質」が語られる場合は、その法解釈論上の意味について論者たち自身は必ずしも明確にしていない。結局、論者それぞれの理論体系を基礎づけ、あるいはその主張の妥当性を根本的に根拠づけるために打ち出されるもの、と理解するほかない。また、前述のように、それは今日の労働法理論においては証明不要な原理、つまり公理か、あるいは少なくとも公準といえるものであるかのように説かれることが多い。

しかしながら、このような「本質」論、あるいは「公理・公準」論は、法の世界においてはおよそ成立しがたいものであるといわざるをえない。なぜなら、「そもそも、私的集団が他の私人に対して……、その正当な業務を阻害すること自体を目的とする行動をとる権利は法認されるはずがな」く、「使用者の業務を阻害ないし妨害すること自体は、原理的に権利たりえない」との言[10]に反論することが可能であるとはとうてい考えられないからである。むしろ逆

に、争議権は業務阻害の権利であるなどという論理は現行法における公理ないし公準に真向から反するもの、という方が正しいのではないであろうか。争議権と「業務阻害」の関係についていえるのは、前者の行使の結果である後者につき使用者は労組法の諸規定にもとづき受忍を強いられる、ということのみである。それゆえ、「結果」として業務阻害が法的に正当性を認められるということであるのに、逆に、業務阻害行為であることが正当性の「根拠」にすえられてしまっている、と評することもできるであろう。

(三) 労働者と「企業施設の占有権」

ところで、「違法説」は前述のように、労働者は職場施設に対して占有権を有しないから平常時であれ争議時であれ使用者の立退請求に対抗しえないというが、この論理についてはどのように考えるべきであろうか。

労働者は企業施設を代理占有しているのではなく、占有機関あるいは使用者の所持の補助者たる地位にあるにすぎないから占有権を有しない、というのは今日の支配的な考え方である。職場占拠に関する「限定的合法説」においてもそのように解されている。[11] 私も、その点はそれでよいと思う。しかし、職場占拠が正当な争議行為たりうるかどうかを論ずる際の問題の核心は、労働者に占有権が帰属するのかどうかにあるのではない。なぜなら、現行法上、占有機関にすぎず占有権を持たないということの意味は、占有訴権の帰属とか時効による所有権取得とかの、法によって付与される占有の諸効果を帰属せしめられる地位にないということである。[12] ところが、ここでの問題は、スト中に企業施設を事実支配している労働者は使用者の妨害排除等の請求に対して常に応じなければいけないのかどうか、つまり労働者は争議権にもとづき使用者の物権的請求権に対抗できないのかどうかである。すなわち、労働者に占有権があるのかどうかではなく、いわば、占有すべき権利にあたるものが認められるのかどうかが問われている、というべきである。たとえば不法占拠者は、占有権は持つが占有すべき権利は持たないから物権的請求権には対抗できないの

であるが、職場占拠を行なっている労働者もそれと同様に扱われるべきなのか、それとも、占有権は無いが占有すべき権利にあたるものは認められて物権的請求権に対抗できる場合もあるのかどうかが論じられなければならない。したがって、労働者が企業施設に対する占有権を有しないことは職場占拠の違法性に論理的に直結するものではないのである。

労働者と企業施設の法的関係については、平常時には就労を前提とする労働者の事業場立入りを使用者は拒否できず、争議時にはスト防衛権としての坐り込みが権利行使として容認されると説く見解[13]がある。私も、結論を先にいえば、基本的にはほぼ同じように考える。すなわち、使用者は労働契約にもとづき正当理由なく労働者の就労を拒否できないという見解に立ち[14]、したがって就労のための労働者の企業立入りを原則として拒否できないという意味で、使用者の企業施設に対する物的支配の権能は労働契約によって制約を受けていると解する。しかし、このことは労働者が争議行為を行なっているときには妥当しない。というのはストライキまたは怠業が行なわれている場合は、労務の履行提供がなされていないか、または不完全にのみなされている場合であるため、使用者には労務受領拒否の正当理由が認められるからである。争議行為に入っているにもかかわらず使用者の物権的請求権に労働者が対抗できる場合を認めようとすれば、その根拠を労働契約に求めることはできないから、結局、職場占拠を正当な争議行為として肯定しなければならないのである。

(四)　争議行為と労働契約関係

「違法説」はまた、前述のように、争議権は契約法においては民法の枠外に出ても使用者の財産支配に関しては民法の枠内にとどまるべきであるとして、職場占拠の正当性を否定する。この点に関しては、なぜそのように、物権法の領域を争議行為法とまったく関わりえないものと考えねばならないかに疑問を覚える。しかし、この見解は、争議

権が保障されているからといって、労働契約を解約せずして労働者が労務提供を拒否した場合に生ずる使用者の即時解雇権が排除されるのではない、つまり、争議権は労働者の債務不履行責任の免除を含まない、と解する。その基本的な考え方は、「もともと個人でなせば契約違反の責任を生ずる就労拒絶が集団―二人以上―でなされることにより法律上の責任を免除されるというのは不合理である」ということであり、したがって、正当な争議行為とは労働契約の解約申入・更新拒絶の自由の集団的行使でしかありえない。[15] とすれば、争議権が契約法の領域からさらに使用者の財産支配の法領域にまで踏み込んでいくことを認めるわけにいかないのは当然であろう。

私は、この、わが国においてはまったくの少数説である争議行為理論について、争議の実態を無視するなどという理由で問題にならない謬見のごとく批判することには賛成できない。これは一つの見識であると評価すべきである。わが国においてこそ、初めから、労働契約関係を維持したままで債務不履行のかたちをとる「雇用継続型」のもののみがストライキであると考えられてきたけれども、西欧諸国においては、近年までストライキは契約責任を阻却しないと解されていたために、ストライキが一般に「解約型＝雇用断絶型」であったことは周知の通りである。とはいえ、私自身も争議行為と労働契約の関係についてのこの少数説を支持するものではない。労働者は一般に、現に雇われている使用者のもとから退職するためにではなく、よりよい労働条件で雇用されつづけるためにストライキを行なうのであり、このまぎれもない事実の認識の深まりが西欧諸国の法をも遂に変えつつあるのだと思うからである。したがって私は、この点は多数説と同じく、正当な争議行為が労働契約関係を維持したままで行なわれることは法的に可能であると考える。そして、そのゆえもあって、職場占拠が使用者の企業施設に対する物的支配を侵害するにもかかわらず正当な争議行為として免責される場合を、一定の範囲内で肯定する立場に立つのである。

（1） 片岡『労働法実務大系6・使用者の争議対抗行為』（昭四四）一〇六頁。

(2) 片岡・前掲『労働者権と経営権』八二頁は、「労働者は……争議権にもとづき一定範囲において使用者の企業施設を支配する法律上の地位を承認される」という。

(3) 色川・前掲四一頁、有泉・前掲二二九頁。

(4) 色川・前掲三九頁。

(5) 同右四一頁。

(6) 正田・前掲一四二頁。

(7) 片岡・前掲『労働者権と経営権』七〇頁。

(8) 沼田『労働法要説』(昭四六) 一五〇頁、石井照久『新版・労働法(下)』(昭四五) 九三頁、片岡・前掲『労働法(1)』一九三頁以下、外尾・前掲三九五頁以下、菱沼謙一「争議行為の定義または意味について」一橋論叢七五巻三号(昭五一) 二六五頁など。

(9) たとえばつぎの叙述がその典型である。「争議行為は、使用者の業務遂行行為としての労働力の組織的使用に関する指揮命令権を団結体の統一意思によって排除し、営業の自由権にもとづく使用者の経営諸活動に打撃を与えるところにその本質があるといえよう。かかる争議権保障によって認められる使用者の経営的打撃は、業務阻害の状態の一定の継続によってはじめて実現できるものであって、『労働供給義務の不履行』は単にその第一歩でしかなく、それだけでは争議行為の本質とはいえない。使用者の業務阻害の継続的状態を維持するためには消極的な労働供給義務の不履行という事実行為につづいて、使用者と労働市場または取引＝商品市場とを遮断せしめるための積極的行為が必要とならざるをえない。ピケットはまさしく、かかる使用者の営業の自由の行使に対抗するための積極的かつ集団的行為であり、……争議権の一内容として捉えるべき」ものである(林迪広「ピケッティングと第三者」労働判例百選(第三版)二一九頁)。

(10) 沼田・前掲「所有権と争議権」四二二頁以下。

(11) 色川・前掲四〇頁。

(12) 鈴木禄弥『物権法講義(改訂版)』(昭四七) 五〇頁以下参照。

(13) 宮島尚史『争議対抗手段の法理』(昭四三) 二五六頁以下。

(14) 下井「就労請求権について」日本労働協会雑誌一七五号(昭四八) 二頁以下参照。

(15) 三宅・前掲二五二頁以下。

四　問題に対する私見

(一)　争議行為の概念について

以上によって、少なくとも、職場占拠の正当性の問題が争議行為法の基礎理論的な問題点とさまざまなかたちで深く関わっていることが明らかとなった。以下、きわめて不十分であることを自覚しつつも、序説に述べた争議行為理論における問題所在との関連に留意しながら、職場占拠に関する私見をまとめておくことにする。

まず、争議権は使用者の業務運営を阻害する権利であるという「本質」論を理論展開の出発点におくことには賛成できない。すでに述べたように、法解釈論において一定の結論がそこから当然に演繹されうるような「本質」なるものが存在するとすれば、それは公理もしくは公準として承認をえているものでなければならないと思われるが、右の命題はむしろ、明らかに現行法における公理もしくは公準に反する内容を含むものといわざるをえないからである。

それでは、争議行為の「定義」につき「業務阻害」をメルクマールとすることはどうであろうか。争議行為の本質は業務阻害にあるといわれる場合、「本質」という言葉がこの意味で用いられていることも少なくないようであり、「業務阻害」をもっとも重要な要素とする争議行為の概念規定もしくは定義は今日の通説であるといってよい。[1] これに対して、最近、「争議行為は状況的＝自然主義的にではなく、企図的なものとしてとらえなければならない」[2]として、あるいは、リボン闘争などの場合に業務を阻害すれば争議行為として免責されるのに阻害しなければ職場規律違反の問題とされかねないのは不合理であるとして、[3]「業務阻害」を争議行為の定義から除外すべきであるという見解が出されている。私は、これらの指摘はもっともであると思うが、[4] さらに、序説において述べたように、争議行為概念の外延が際限なく広がり内包が不明確になることは適当でないという理由によって、「業務阻害」を要素とする

争議行為の定義に反対したいと考える。[5] 争議行為は、それが目的・手段において正当性を具えている場合には、刑事免責と不利益取扱の禁止のみでなく、民事免責、すなわち不法行為および債務不履行の責任の免除という保護を与えられ、さらには後述のように、職場占拠を一定の限度において正当な争議行為と解するならば使用者の物権的請求権に労働者が対抗しうる場合まで認められることになる。したがって、労働組合の行なう圧力行動のすべてをとり込むことができるようなものとして争議行為を概念定義することには、疑問を抱かざるをえない。[6] 前述のように、「業務阻害」はあくまで、正当な争議行為によってそれが生じても免責されるものとしてのみ観念しておくべきである。[7]

私は、争議行為はやはり、労務供給の拒否を要素として定義されるべきであると考える。すなわち、争議行為とはまずストライキと怠業であり、それらは、使用者の労務指揮権発動に服従することの全面的または部分的な拒否を集団的＝同盟的になす行為で、労働契約にもとづく労務給付債務の不履行もしくは不完全履行ではあるが、それが正当性を具えていると認められれば争議権行使として労働法上の保護を受ける。ストライキと怠業が争議行為の概念に含まれることは、実定法規にも明示されている（労組法八条、労調法七条、国公法九八条二項、地公法三七条一項、公労法一七条、地公労法一一条）。しかしそれよりも、争議権とは何よりもまず労務供給拒否の権利であるというのは、今日の労働法における公理もしくは公準であるといって差支えない。そこで私は、この、争議行為概念の外延に含まれることにまったく異論のないストライキと怠業のまさに「本質」である労務供給の拒否を、争議行為の法的定義の中心にすえておこうと考えるのである。そして、職場占拠はピケッティングとともに、ストライキまたは怠業による集団的な労務供給拒否を維持・防衛するための付随的もしくは補助的な手段として、争議行為の概念のなかに含められるべきである。なお私は、労働組合が使用者に対して行なう圧力行動のうち、ストライキ、怠業、ピケッティング、職場占拠のそれぞれのカテゴリーに包摂されえないものは、「組合活動」として、民事免責は受けえない（労組

法八条参照）けれども刑事免責と不利益取扱禁止の保護は与えられると解する。(8)

(ロ) 職場占拠の正当性

さて、職場占拠を争議行為として認めて、それが正当な争議行為として一定の範囲内で労働法上の保護を受けることを肯定するとすれば、そのことを、とくに使用者の所有権その他にもとづく企業施設への物的支配との関係においてどのように理論構成すべきかが問題となる。

労働者の争議行為は使用者の企業施設に対する所有権の機能を停止させるという理論については、前述のように、その根拠とされているところの、争議権は業務妨害権であるという「本質」論がとうてい納得できないものであるゆえに不賛成である。私はさらに、争議権そのものが所有権などにもとづく使用者の物的支配の権能を制約する根拠であると解することには無理があると思う。(9)それは、いわゆる施設管理権が団体行動権によって制限されるゆえに労働者のビラ貼り等の行為につき使用者は受忍義務を負うという、わが国労働法理論における通念のようにみえる考え方についてもいえることである。というのは、所有権や賃借権などのようにその内容が相当な程度まで法律的に明確となっている諸権利を制約する根拠であるといえるほどには、団結権や団体行動権の内容は法律によって明確には示されていないという指摘があるが、(10)まったくその通りであるといわざるをえないからである。また、周知のように、施設管理権が団結権等によって制約を受けるべきことの根拠は、わが国労働組合の圧倒的多数が企業別組織型態をとっていることに求められることが多い。しかし、資本主義社会の労働組合の組織型態は一般に職業別あるいは産業別であってわが国においても横断組合が皆無ではないこと、使用者は原則として労働組合に対する便宜供与を禁止されていること、あるいは、使用者に対して自立しかつ対抗して展開されるべき労働組合の活動について企業施設を利用して行なわれることをはじめから予定して考えるのは自己矛盾とさえいえることなどを考えるならば、(11)労働者の団結

権、および争議権をも含む団体行動権が、企業施設に対する使用者の所有権などにもとづく物的支配の権能を制約して一定範囲の受忍義務を発生させ、使用者の意に反して企業施設を支配する労働者の組合活動あるいは争議行為が使用者の受忍義務の範囲内で所有権等に対する侵害を構成しない、と解することは不可能であるといわなければならない。

結局、つぎのように理論構成するほかはないであろう。すなわち、争議行為としての職場占拠は、それがストライキあるいは怠業という、いわば争議行為の本体である集団的＝同盟的な労務供給拒否の行動の維持・防衛を目的として行なわれていること、労働者が日頃の労働生活を営んでいる場所においてそれがなされていること、また、その場所において労働組合が組織され活動しそれを使用者が承認していることなどの諸事情にもとづき、(12) 一定範囲の限界内においてではあるが、使用者による企業施設に対する所有権あるいは賃借権等にもとづく妨害の排除あるいは予防の請求権行使が権利濫用と評価されて法による助力を拒否され、また、労働者による使用者の企業施設の物的支配に対する妨害行為が違法性を阻却されて正当な争議行為になる、と。その際、刑事免責が労組法一条二項、不利益取扱禁止が同七条一号、損害賠償責任の免除が同八条にもとづくことはいうまでもない。使用者の妨害排除・予防の請求権に関しては明文の規定がないが、労組法八条は正当な争議行為につき使用者は損害賠償の請求をなしえないと定めているので、正当な職場占拠に対して使用者は損害賠償の請求すら認められないのであるから妨害排除・予防の請求権は行使できない、と解しておけばよいであろう。

職場占拠に関する判例の一般的な考え方は、結局、右に述べた私見とほぼ同じものであるといえよう。すでに見たように、職場占拠を正当な争議行為として認める余地がまったくないという見解に立つ判例は皆無といってよいが、逆に、労働者は争議権にもとづき企業施設に滞留して使用者の業務運営を阻害することができると考えていると思わ

れる判例もほとんど見られない。そこでは、使用者の意に反する企業施設への滞留が直ちに刑事責任を成立させるとは考えるべきでないとか、ストライキを実効あらしめるための労務供給拒否以上の何らかの行動も許されるとか、あるいは、職場占拠が労働者の日頃の職場もしくは平常時には立入りを許されている場所で行なわれるものであれば必ずしも違法ではない、などとされている。また、学説における多数説と思われる「限定合法説」のうちの前記(i)、(ii)の見解も、基本的には私見と変らないものと見るべきかも知れない。この意味では、本稿において私が到達した結論そのものは、判例・通説の確認にすぎなかったということもできる。さらに、同じことは職場占拠の正当性の範囲に関してもいえそうである。すなわち、判例において一般にとられていると思われる考え方は、前述のように、全面的・排他的な職場占拠は違法であって正当な争議行為として認められるのは使用者の占有を併存させる部分的占拠に限られ、とりわけ使用者の操業を実力によって阻止するための職場占拠には正当性を認める余地はない、というものであった。これは、ストライキ維持のための補助的ないし付随的な争議手段である職場占拠の正当性判断のための一般的基準として、まずは妥当・適切なところであると評価してよいであろう。

最後に、職場占拠とロックアウトの関係について一言しておく。前述のように、判例のなかには、ロックアウトの実施によって職場占拠が違法になるという見解を示すものが少なくない。これに対し学説の多くは、使用者がロックアウトを行なったからといって直ちに職場占拠が正当性を失なうわけではない、という。[13] これは、学説が一般に、ロックアウトの「本質」は労務の受領を拒否して賃金支払を停止することにあるという見解に立っている[14]からである。私も、結論的には学説の多数が説くところに賛成である。というのは、使用者は、正当な争議行為としての限界をこえる職場占拠に対しては所有権等にもとづいて物権的請求権を行使しうるのであるから、それに加えて、企業施設に対する妨害の排除・予防の効力をもつ争議行為としてのロックアウトを行なうことまでも認められる必要はないと考

えるからである。(15)

(1) 本稿三の注(8)に掲げた諸文献参照。

(2) 山口（浩）前掲「争議行為綺論三則」四五頁以下。

(3) 有泉・前掲三七頁。

(4) たとえば、使用者のある措置に抗議するための指名ストが行なわれ、業務阻害の結果が生じなかったとしても、それは争議行為としての保護を受けるべきであると私は考える。また、右の指名ストが年次有給休暇請求のかたちをとった場合、使用者が時季変更権を行使できるケースは少ないであろうが、私は、これは法的には争議行為として評価すべきであり、一定範囲において賃金請求権が消滅すると解すべきであると思う。

(5) ただし、労調法上の「争議行為」は同法七条の文言どおり「業務阻害」を要件とする。この点につき、山口（浩）・前掲「争議行為綺論三則」四二頁、有泉・前掲三六頁参照。

(6) この意味で、「争議行為とは争議手段として労働者が行なうすべての行為」という定義（山口・前掲「争議行為綺論三則」四六頁）、あるいは、争議行為とは「労働関係について」の、「労働関係当事者間で」の、「労働争議を自己に有利に解決するための団体行動」を指すという定義（有泉・前掲二八頁以下）には、私は賛成できない。

(7) 久保・前掲二〇二頁は、争議行為による業務阻害は「指揮命令権の集団的排除による結果とみるべきである」、とする。

(8) 詳しくは、下井「労働組合のビラ貼り活動と民事上の責任」判例タイムズ三二六号（昭五〇）三四頁参照。

(9) 同旨、有泉・前掲二二六頁。

(10) 小西国友「ビラ貼付と施設管理権」季刊労働法九五号（昭五〇）三九頁。

(11) 詳しくは、下井・前掲「労働組合のビラ貼り活動と民事上の責任」三一頁以下参照。

(12) 有泉・前掲二二六頁参照。

(13) 色川・前掲四五頁、片岡・前掲『労働者権と経営権』八二頁、外尾・前掲『労働団体法』五六頁など。

(14) 荒木誠之「ロックアウト」『浅井還暦記念・労働争議法論』（昭四〇）二九一頁以下など。詳しくは、下井「使用者の争議行為」『沼田還暦記念・労働法の基本問題』（昭四九）三八九頁以下、同三九三頁注(2)参照。

(15) 詳しくは、下井・前掲「使用者の争議行為」三九五頁以下参照。