

Ⅲ 判例研究 Ⅲ

争議行為と法的責任

- 最近の裁判例を素材にして -

柳 澤 旭

<目次>

- I はじめに一意図的な欠勤とストライキ
- II ストライキ権保障の法的意味
- III 最近の判例にみるストライキの法的問題—判例を素材に
- IV おわりに

I はじめに

(一) Xは大学卒業後、民間会社Yに勤務して10年が経った。この間、営業担当として、採用地の山口本社のほか福岡支社にも転勤して今は大阪支社に勤務している。最近の不況の影響もありY社では、X等労働者の賃金が上がるどころか低下しつつある。そんな事情もあってXは、この半年間、勤労意欲を失いつつあった。このような状況においてXは、以下の①、②の行動をとった。①と②についてのXの法的責任問題の現れ方は明確に異なって表れることとなる。

①Xは、転職を考えるでもなく給料が上がれば今の会社で良いと思っているが、現在では仕事について意欲が湧いてこない状況である。そこで明日から2日間、会社を休もう（欠勤しよう）と考えて実際にY社に届けることなく2日間（無断）欠勤した。

②Xは、「ユニオンショップ協定」によりY社に就職以来、Y会社の従業員で組織するA労働組合の組合員である。A組合は、最近の経済状況による景気が上向き傾向の中でY社は業績を回復しているのも関わらず、賃金は

一向に上がらないので一律5千円の賃上げの団体交渉を行ったが、Yは賃上げを認めなかった。そこでA労働組合は、賃上げ交渉が妥結しないことを理由に来週水曜日から2日間のストライキに突入することを組合大会で決議し、その旨をY会社に通告した。しかしその後Yからは何のコンタクトも無いことから、A組合は実際に二日間のストライキに突入した。Xは、A労働組合の組合員であることから当然に2日間のストライキに参加した。

この場合にY社の従業員（労働者）であり、かつA労働組合の組合員でもあるXにとっては、①、②の場合に2日間会社を休む（欠勤する）ことにおいては共通であるが、欠勤したXの意思内容・欠勤という行為の法的意味、さらにその責任問題（賃金カット、懲戒処分、解雇、損害賠償など）については異なったものとなる。前者①は単なるズル休みとしての欠勤であるのに対して、後者②はストライキそのものであるからである。ズル休みもXの自由意思に基づくものであることから、労働契約上の労働（労務提供）義務違反としてその責任は問われることになるが、ストライキとしての欠勤（労務提供義務違反）は、そのストライキが「正当」なものであれば何ら責任を問われない。それはストライキが憲法上の「人権」（憲法28条）として、また法律上も「権利」として保障（刑事免責、民事免責、不当労働行為の禁止）されていることによる。

（二）わが国では1980年代まで争議行為を軸とした集团的労使紛争とその解決の法理論が労働法学界の大きな部分を占めたが²¹、今日では、労働組合組織率の低下と相関するかのよう争議行為の激減という現実がある。それは争議行為、その典型であるストライキが日常の労働関係において注目されることはほとんどなくなったという状況にある²²。しかし労働判例や実際の裁判・法廷闘争の場において、ストライキ等争議行為についての裁判例が皆無になったということではない。数少ない裁判例をみると、例えば古典的な組合承認をめぐる紛争、ストライキを理由とする解雇、あるいは極端な争議戦術としての「指名スト」をめぐる損害賠償請求事案など、テキストにおける法理論のみでなく実際の裁判闘争においても理論的に解明しておくべき問

題は今なお存在しているといつてよい。

本稿は、争議行為の問題について最近の裁判事例・判例等を素材として、現実から忘却されつつある争議行為法理についての理論的な確認を行うことを目的とするものであり、必ずしも判例研究という枠組みにとらわれるものではない。

以下、争議行為についての基本理論を確認したうえ（Ⅱ）、最近の裁判例を取り上げることによって検討すべき法理について若干の検討を加え（Ⅲ）、また現在の争議法理についての課題についてみることにしたい³⁾。

註

- 1) このような労働法学界の実情を反映して、学会講座、労働判例百選における争議行為等の集团的労使関係についての項目が大きく激減しているのは象徴的である。労働法学会編集の講座（現代労働法講座・1980年・総合労働研究所）において、集团的労働関係は全15巻の半数に及び、その中でも争議行為が独立した1巻として扱われている。その後『講座21世紀の労働法』（2000年、有斐閣）が刊行されたが、全8巻のうち集团的労使関係に関するのは第8巻「利益代表システムと団結権」の1巻にまとめられている。

ジュリスト別冊『労働判例百選』（有斐閣）においても「争議行為」についての項目は減少している。例えばその項目数は、第5版（1989年）128項目中30項目と4分の1を占めるのにならして、その後の版では、第6版（1995年）11項目、第7版（2002年）10項目、第8版（2009年）9項目となっている。

- 2) 戦後労働運動の昂揚期には労働組合の推定組織率（雇用者数にしめる労働組合員数の割合）は56%にまで達した（1948年、当時の雇用者数は1千数百万人。）が、1975年のスト権ストの敗北以降、組織率は低下を続け、2003年から2割を割り込み2013年には18.1%となった。雇用者数（現在は5,400万人前後で推移しており、2013年7月の時点では就業者6,200万人に対して雇用者＝労働者は5,500万人となっている。）の増加もあったことから労働組合員数は、1994年の1,270万をピークに減少し続けて、2011年には996万人と1千万人を下回った。2012年6月の労働組合基礎調査において、労働組合員数989

万2千人、推定組織率17.09%となっている。半日以上のストライキを伴う労働争議の件数は、戦後間もなく増加を続け、高度成長が終わった1974年に5200件のピークとなった後激減し、2010年には38件となっており、このような現状を反映して争議も小規模化し参加人員も少なくなっている。(厚労省「労働組合基礎調査」)

- 3) 本稿は既公表の、柳澤旭「政治スト」ジュリスト『労働判例百選(第8版)』(2009年、有斐閣)198頁以下、同「労働法と刑法—正当でない争議行為と刑事責任—」山口経済学雑誌58巻6号25頁以下と重複するところがあることお断りしておきたい。

II 争議権保障の意味

憲法28条と労働組合法によって具体的に保障される争議権(団体行動権のうち狭義の組合活動する権利と区別される争議行為)についてまず概観しておく。

(1) 労働基本権保障の意味—憲法と労働法・刑法・民法

(一) 憲法第28条は、労働者(勤労者)の労働基本権を単なる「権利」としてではなく、憲法上の「人権」として保障し、この保障規定を受けて労働組合法(労組法)は、正当な労働基本権行使についてのいわゆる刑事免責(労組法1条2項)、民事免責規定(同法8条)を設け、さらに使用者の不当労働行為(同法7条)を禁止する。

以上の実定法における意味は次のようにとらえることができる。憲法28条は、労働者の「生存権」確保(憲法25条)を基底において、労働者が使用者と対等の立場で、労働条件の維持改善、社会的地位の向上を図る(目的)ための「自己決定的」手段(憲法13条)として、団結権、団体交渉権、団体行動権を労働基本権として保障する。労働者が組合を結成(団結)し、団体交渉により最低基準(労働基準法)を上回る労働条件を獲得するには交渉を有利に導くための強力な武器(伝家の宝刀)としての争議行為(争議権)は不可欠な圧力手段として保障されなければならない。

(二) 争議行為の典型かつ中核でもあるストライキ(同盟罷業)は、労働組合の統一意思による集団的な労務の不提供を中軸とする行為であるが、これは

使用者の企業活動を妨げ、業務の運営を阻害し、使用者に大きな損害を与える性質を不可避に有する行為である。争議行為は、民法、刑法を中心とする市民法秩序からみて、違法な行為とみなされ法的責任を追及される性質の行為である。労働者の争議行為を保障すること、争議権の保障とは歴史的にも法論理としても、このような市民法上の違法性を排除することにある。この刑法、民法による争議行為の違法性を排除する具体的な保障が、いわゆる刑事免責、民事免責、不当労働行為の禁止である。

争議行為が正当であれば、刑法35条（社会的正当行為の不処罰）の適用を認め、刑法上も違法な行為として刑事責任を科さないことを確認する（刑事免責）。労働者は労働契約に基づいて労務提供義務（労働義務）を負っていることから、一方的にかつ意図的（故意）に労務提供を拒否すれば、民法上、債務不履行責任（損害賠償、契約解約）や使用者の権利・利益を侵害したことについての不法行為責任を負う。正当な争議行為を行ったことを理由として使用者の損害賠償請求権を否定し、その損害を甘受させる（民事責任）。さらに、正当な争議行為（組合活動の場合も同様である）を行ったことを理由として、使用者が労働者を解雇したり懲戒処分などの不利益取扱を行うことを禁止する（不当労働行為の禁止）。労働法によるこのような具体的な保障をもって、争議権は憲法上の抽象的な「基本権」から具体的な「権利」として実定法上、具体的なものとなる。

（2）争議行為の正当性

憲法上の争議権の保障は、労働法（労組法）によってその法的意味が具体化されているが、いずれの場合も争議行為が「正当」であることを要件としている。この「正当」の意義や判断基準について、「暴力の行使は、.. 正当な行為と解釈されてはならない」（労組法1条1項但し書）と当然のことを規定する以外に何も積極的に規定していない。労使の対抗関係の現実において流動的展開をみる争議行為について、その正当性をあらかじめ一定の基準で画すことは困難であり、具体的な展開の中で労働基本権保障の趣旨・目的に

照らして判断するという立法政策の表われとみることができる。現実には労組法の制定以来、判例・学説によって正当性に関する判断基準や考慮要素は一定の共通な枠組みが形成されてきた。その判断基準は、基本的に争議行為の「目的」および「手段・態様」の両面から判断されるものとされ、さらに主体、手続なども判断要素とされてきた。なお、争議行為、争議権に関する目的・手段ということの意味、その用い方の法論理的意味については問題の性格は異なるが二つの使い方がある。

①一つは、争議行為の正当性を判断する基準としての目的と手段という判断において用いられる場合である。

②もう一つは、争議権を制限する論拠としての争議権保障の目的と手段という用い方である。端的には、争議権が社会的に劣位・弱者の立場にある労働者に対して、生存権を確保することを「目的」として付与された権利であり、争議権はその目的達成の「手段」であるという用い方である。この場合に基本権たる争議権は手段であることからして、争議権を制約しても憲法上の問題（違憲問題）は生じない、手段である争議権の行使についての制約・禁止は憲法に違反しないという用い方である。目的である生存権実現のための対等な決定のための手段としての権利という捉え方である。手段としての権利付与とは、いわゆる政策的権利ということであろう。

「目的」による正当性の判断基準は、労働基本権保障の趣旨をどのようにみるのかという争議権保障の本質論にかかわるが、具体的には労使の「団体交渉で解決可能な事項」を目的とするか否かによって大きく二分される。その違いは、典型的に「政治スト」をめぐる正当性評価の違いとなって現れる。

正当性についての「手段」および「態様」についての基準内容は、争議行為を「ストライキ」を典型的なものとするか否かによって異なった評価となる。「労務の不提供」を基軸にとらえることに争議現象の共通基盤があるとしてもとしても、理論的には、「ピケッティング」や「出荷阻止」などの積極的な行為をどのように評価するかで対立することとなる。

主体、手続の面での正当性の判断は、労働組合員の一部の争議行為（山猫

スト)や労働組合でない団体の争議行為(争議団、一時的団結)などであり、手続きの問題では、団交を経ないストライキ、組合内部規約違反のストライキ、予告無しの抜き打ちストなどが問題とされてきた¹⁾。

2. 労組法による免責と免責されないことの意味

争議行為が正当であれば、刑事責任(刑法上問われる可能性のある罪の例として、威力業務妨害、脅迫・強要、不除去などの罪が問題となろう)、民事責任(損害賠償、労働契約の解約としての解雇)が問われることは無く、不当労働行為による保護(解雇の無効、各種の不利益取扱の禁止)がある。

この責任を問われないということの法的構成をめぐって、「構成要件非該当性説」と「違法性阻却説」との争いがあるが、実際には、正当性のある争議行為についての判断内容を左右するという重大な帰結をもたらすものではなく、法理論としての当否、とくに争議権をどのようにとらえるのかという基本的問題としての意味をもつものである。今日においても、なお理論的に対立する性格の問題であり単なる法解釈の実益論に解消さるべき問題ではない。

さらに正当性判断は、民事責任を問う場合と刑事責任、さらに不当労働行為責任とでは異なるのかどうかという違法な行為についての法的効果について相違があるのかどうかという問題もある。つまり正当性が否定され違法とされる行為について、それぞれの責任を問われる場合にその責任論についての法的構成は、刑事と民事では法的責任の性格からして両者は当然に異なるところがあるが、民事責任としての損害賠償責任の当否と不当労働行為責任との関連では責任の判断の仕方は異なるのではないかという問題も生じるところである。

以下、語学研修学校における最近のストライキを理由とする損害賠償事件について、事実関係と判例をみたくえで法的な問題点について検討することにした。

註

- 1) 判例・学説の状況について、労働組合法の各種コンメンタール、最新のテキストにおける集团的労使関係の項目等参照。労働組合法についての、最近の体系書及びコンメンタールとして西谷敏『労働組合法(3版)』(20012年、有斐閣)17頁以下、397頁以下。西谷敏・道幸哲也・中窪裕也編『新基本法コンメンタール 労働組合法』(2011年)20頁以下(和田肇)、134頁以下(盛誠吾)。

Ⅲ 最近の裁判例から—ストライキによる損害賠償請求事件(東京地判・平成24.2.27判例タイムズ1384号158頁)

I 事実の概要

本件は、原告Xの従業員の語学教師が参加するZ労働組合の被告Y等が、Z労働組合の上部団体であるY組合の組合役員であるY1等と共同して、Zの組合員を多数動員して授業が行われる時間帯を対象に、約11カ月にわたって計3521回(授業単位)の指名・時限ストライキ(本件ストライキ)を実施した。このストライキに対して、原告Xが本件ストライキは正当性のない違法なものであるとして、被告Y等に対し不法行為による損害賠償を請求した事案である。

(1) 原告Xは、語学・一般外国語会話の事業を営む会社であり、全国に約64箇所のレストランセンター(以下「LC」)を有し、約1,360名の語学教師がXの従業員として各LCに所属し授業を担当している(平成20年11月時点)。

被告Y組合は、地域合同労組であり、東京南部地区を中心に約2,700名の組合員が加入しており、約70の労働組合が支部として加入している。被告組合Zは、Yの支部で関東地区の各LCに勤務する語学教師約75名が組合員として加入している。

被告Y1は、Yの専従組合員で執行委員長であり、被告Y2は、同じく専従組合員で書記次長として本件ストライキの企画・決定・指示に関わっていた。

被告Y3は、Zの組合員で平成20年1月からは執行委員長である。

被告Y4は、Yの執行委員、Zの執行委員長として、Yの組合役員らと共同して、本件ストライキの企画・決定・指示に関わるとともに、自らも本件ストライキ中159回のストライキを実施した。被告Y5は、Zの組合員で副執行委員長であり、自らも本件ストライキ中196回のストライキを実施した。被告Y6はZの書記長であり自ら25回のストライキを実施した。被告Y7は、Zの財政部長であり自ら25回のストライキを実施した。

(2) 本件ストライキの概要

(ア) ストライキの態様 (概要)

本件ストライキは、関東エリアの各LCに配属された語学教師であるZ組合員を動員し、Xの営業時間として確定している授業の時間帯を対象に、当該授業担当のZ組合員を個別に指名する方法により、授業単位で同組合員が担当する授業を特定して実施するものであり、いわゆる指名ストライキ、時限ストライキの態様で行われたものである。

(イ) 実施時期、回数、事前通告等

ストライキは、平成19年12月13日～平成20年11月12日の約11か月間、授業単位にして約3521回にわたるものであり、関東エリア47箇所のLCのうち、35箇所のLCで実施され、ストライキを実行したZ組合員数は107名（指名組合員延べ1908名）であった。

(ウ) ストライキの目的

ストライキの目的としてYらが主張する要求内容は、スト実施期間中にその内容が変遷したが最終的には、平成20年春闘での全従業員に対するベースアップ及び一時金の支給である。

(エ) ストライキの実施方法及び実施時期

本件ストライキのほとんどは、ストライキに関する事前通知を行った上で実施された。具体的には、①ストライキを実行するZ組合員本人が、ストライキ対象となったLCのX従業員に直接手渡す方法、②ストライキを実施するZ組合員本人又はY、Zがストライキを実施するLC又はX本社にストラ

イキ通知書をFAX送信する方法で行われた。

ストライキに関する事前通知の時期は、上記①の方法の場合は、授業開始直前の5分間の休憩時間中に行われ、上記②の方法の場合は、授業開始時刻の2時間前から5分前までの間に行われていた。（「本件ストライキ実施状況一覧表」略。）

(3) 本件の争点

- 1 本件ストライキの正当性（労働組合法8条）—①本件ストライキ全体
- 2 本件ストライキの正当性—②原告X主張に係る本件ストライキの一部
- 3 本件ストライキによる損害額
- 4 本件ストライキに起因する損害賠償責任の主体の範囲

(4) 当事者の主張

原告Xの主張

・語学スクール事業の特殊性（少人数教育によるサービスの質の向上等）に照らして、著しい業務上の支障、混乱、損害を生じさせ、これまで築き上げた顧客の信頼を大きく損なった。

・本件ストライキの事前通知の大半が、ストライキ開始直前の5分間の休憩時間中、ストライキ開始の直前（早くても3、4分前、多くは1、2分前）に通知書を手渡し実施され、ファックス送信の場合もスト開始の20～30分前に送信されることから、Yがストライキを把握するのが困難であった。

・本件ストライキは違法なもので生じた損害の賠償を請求したものである。

II 判旨

1 本件ストライキ全体の正当性（争点1）

(1) 本件ストライキは、被告Z組合の平成19年春闘要求及び平成20年春闘要求に関する団体交渉で、Xが当該要求に一部を拒否したことを踏まえて行われたものであるが、「一般に、このような団体交渉を経た労働組合による争議行為の正当性の有無の判断は、その目的、手続及び態様の各側面から検討すべきであると解される」。以下、各側面についてXの問題とする事項に

則して、本件ストライキの正当性について検討する。

(2) 本件ストライキ全体の目的

本件ストライキは、春闘での要求内容であり、それは全従業員に対するベースアップ、一時金の支給であり、「本件ストライキは、全体として組合員の労働条件に関する団体交渉上の目的事項のために遂行されたものであり、目的の面での正当性に欠けるものではない」。

(3) 本件ストライキの手續及び態様

XとYらとの間に、争議行為に関して、事前の予告等に関する開始時期や慣行が存在しない場合は、「争議行為の正当性は、労使関係の信義則に照らし、争議行為に関する予告義務の有無及びその内容を検討すべきである、その際には、当該労使関係における就労形態を最初に検討する必要がある」。

Xの営業形態の特徴は、各LCで、各講師が単独でレッスンを受け持つ形態であること、Xでのレッスン割当状況は、平日午後3時の時点で翌日のレッスン予約状況が確定し、その後、当該LCの主任講師が、LCごとに各講師へのレッスン割当を決定するのは、午後7時までに行うのが原則であるが、しばしば午後7時半を過ぎ、稀に午後9時を過ぎることがあったという労務提供の現状であることを最初に考慮する必要がある。

本件ストライキ通知方法によれば、代替要員の確保ができない授業も生じ受講生から苦情も申し出られており、このような事態が常態化すれば、Xの事業運営に混乱や麻痺をもたらしかねないと評価できる。

しかし、本件ストライキに対して、Xが代替要員の確保等の対応をとったことにより、Xの事業運営全体について、混乱や麻痺をもたらしているとは評価できないこと、Xの営業形態に照らせば、ストライキについてレッスン単位で実施することは不合理とはいえないし、Yらがストライキの具体的内容を策定するに当たり、ストライキ計画の実効性を高めるために各講師へのレッスン割当の最終決定権待つことに合理性が認められるから、「被告組合らがストライキの具体的内容を策定するのが当該連絡のあった日の日の深夜又はその翌日となることもやむを得ないもの」と考えられ、被告組合ら

がストライキ通知をストライキ対象である当該レッスンの直前に行うことにも、「ストライキの実効性を高めるための措置として不合理とはいえない」。

さらに、以前のストライキ（平成17年スト）においても、XとYらとの間で、Xがストライキ方法や通知時刻についてその違法性を主張したことはなく、ストライキ継続中にも、ストライキの方法や通知時刻について未だ実質的な協議がなされていない。したがってYらによるストライキの通知方法をもって、労使関係における信義則に照らし、本件ストライキの正当性が否定されるべき事由にはならない。

(4) ピケッティング等の事実は認められない。

(5) 組合役員らにおける積極的加害意図の存在は認められない。

2 本件ストライキの一部に係る正当性（争点2）

本件ストライキの一部には、Y組合のストライキ指示書に記載されたストライキの事前通知に関する手続、方法に違反するものが有るとのXの主張について、その指示書の内容は全組合員に指示したものであるが、それはXと協議の上、合意、約束する等の過程を踏んだものではなく、Y組合の内部の指示に止まるものである。したがって、ストライキ指示書の内容に反するストライキがあったとしても、それだけで直ちに本件ストライキが信義則違反ないし争議権濫用を根拠づける事実にはならない。

また、Xの主張するようなY組合の統制違反の事実も、一部組合員が私傷病による労務不提供の責めを免れる目的でストライキを実施した、という目的逸脱についての主張にも事実に照らして理由がない。

4 結論

本件ストライキは、その全体についても、原告X主張のストライキの一部に係る具体的事情についても、その目的、手続及び態様の側面で、その正当性が否定されるべき理由はなく、被告Y組合ら及び組合役員らに対する損害賠償請求を基礎付けるほどの違法性を有するものとはいえない。

Ⅲ 検討

本判決の結論及び判旨とも妥当な判断である。本件事実関係に照らして、労使関係の有り方、とくに使用者の対応に疑問があり、使用者の対応如何は本件の結論を左右するものとなる。繰り返される抜き打ち的な「指名スト」に対する対応としては、争議開始についての事前の協定等の締結や締結に至らない場合の対応としてのロックアウトによる対応の可能性について、事実関係をみる限り使用者は何らの対応を行っていないことが本判決の結論を左右するところでもあったといつてよい。

本件事案は、最近少なくなったストライキ等の争議行為ケースであり、「指名スト」、「時限スト」についての正当性が問題となった事案である。本判決の判断方法は、正当性判断についての一般枠組みに基づいて判断を行っており、最近忘れられつつある争議行為法理²を確認する意味もある。(厚生労働省によると、2011年はストライキなどの発生件数は全国で57件。ピーク時の1974年は9500件を超えていた。)以下、本件における指名ストの正当性判断と、本件事案において使用者の争議対抗行為としてロックアウト(作業所閉鎖)が可能かどうかの問題を中心に検討したい。

1. 争議行為の正当性判断について

(一) 先にみたように(Ⅱ)、憲法28条における争議権(団体行動権)の保障は、労組法によって、刑事免責(労組法1条2項)、民事免責(同8条)、不当労働行為としての不利益取扱の禁止(7条1号)として具体的に保護されるが、争議権の行使として法的保護の対象となるのは「正当」な争議行為であることから、当該争議行為の正当性がまず問題となる。本件判決は、民事免責(損害賠償)に関する事案である。争議行為の正当性は、一般に、その目的及び手段・態様の双方から判断され、手段が正当であっても目的が正当性を欠く場合、逆に目的が正当であるが手段・態様に正当性が認められない場合には、法的保護の対象とはならない。また、本判決にみるように正当性について、争議行為の全体と一部の行為とは関連するがそれぞれ別個に判

断されることとなる。

判決は、本件ストライキの正当性について、その目的、手段及び態様の各側面から検討する方法をとり、目的面について、ストライキは団体交渉による労働条件の向上を目的とするものであり正当であるとし、次に手続、態様の面での検討を行っている。

(二) 本判決におけるストライキの手続き及び態様についての判断は、本件事案が、事前の予告等に関する開始時期や慣行が存在しないことを前提に判断を行っている。この判断に際して、予告等の開始時期についての正当性判断は、「労使関係の信義則」に照らして検討すべきであるとし、「その際に当該労使関係における就労形態を最初に検討する必要がある」とする。このことの意味は、本件におけるXの語学学校という営業形態の特徴が、各LCで、各講師が単独でレッスンを受け持つ形態であること、また翌日のレッスンの割当状況については、午後7時ないし9時を過ぎることもある就労形態(労務提供形態)の現状であることをまず考慮すべきとする。このことを考慮すると、授業の直前にスト通告をすることも、ストライキ計画の実効性を高めるためにやむを得ない措置として合理的であるとする。

判決のいわんとするところは、本件におけるような事前通告による指名ストによる損害を避けるための労使双方の交渉が可能であるのに、使用者はなんら具体的行動を取っていないことを問題とするが、本件労使関係における信義則の内容判断としては妥当であろう。

本件より以前のストライキ(平成17年)においても、Xは、ストライキの方法や通知時刻についてその違法性を主張したこともなく、ストライキ継続中もこの点について実質的な協議がなされていない。Xの対応としてやるべきことが可能である対応を取っていないのに、ストライキ通知方法について正当でないとするXの主張は認めがたい。

(三) 本件ストライキは、Xの営業時間として確定している授業の時間帯を対象に、授業担当のZ組合員を個別に指名する方法(個別の指名)により、授業単位で組合員が担当する授業を特定して行うもの(授業を特定)であり、

いわゆる「指名スト」及び「時限スト」の態様として行われたものである。指名スト、時限ストはその方法や態様のみによって正当性が否定されることはなく、組合の犠牲を最小限にしてストライキの効果を狙う争議戦術である（例えば、製造ラインのトップのみを指名ストに入らせるようなケース。）。本判決も、指名ストライキを行う者、その担当授業についての事前通告について、「ストライキの実効性を高めるための措置として不合理とはいえない」としている。したがって、本件指名スト、時限ストによって損害が生じたとしても、その損害は甘受すべきものとなる。この点でも本判決の判断は肯定できるところである。

2. 本件における争議手続の事前協議とロックアウトの可能性

(一) 正当な指名スト、時限ストにより労働組合の負担に比べて、使用者に大きな負担のかかる争議行為に対しては、①スト開始手続きについて改めて組合と協議し合意を取りつけるか、あるいは、②使用者としては別の対抗措置である「ロックアウト」を検討するしかない。

本件事案のように直前のスト通告であってもそれは本件における業界（英会話・語学学校）の就業形態からしてその合理性は認められるものである。このことにより生じる営業（英会話授業）上の混乱は、労使とりわけ使用者側の対応いかににかかっているのである。使用者は労働組合との交渉により、ストライキの事前通告の時期、時間を含めて協議により協定を締結することにより突然の指名ストによる混乱回避の可能性を追求すべきである。

これらの使用者による協議要請に対して労働組合がその協議を拒否し続けつつ争議通告の時期を戦術上フリーハンドにして、本件のような業務開始直前を狙って同じく指名ストを繰り返すことにれば、それは「ストライキ権の濫用」¹⁾という評価にさらされることもありえるであろう。

本件の判旨もこのことを念頭に置きつつも、使用者は一切このような事前の協議や協定を締結していない労使関係の現状を前提とした判断であり、使用者自らのストライキによる損害回避を取ろうとする努力もせず、違法ス

トとして損害賠償を請求することの法理的問題点を指摘したものとみることができる。争議権保障の趣旨からして、ストライキにおける損害回避措置というものは、原則として、正当な争議行為による損害を甘受すべきである使用者の側に有るのであって、法令等や信義則上の制約を別として、そもそも労働組合側に有るのではない。

(二) ロックアウトの可能性と正当性

もう一つの問題として、本件事案において使用者のロックアウトが法的に可能であるのか、また、それは正当性あるものとして認められるかどうかについて検討の余地はある。使用者の争議対抗行為としてのロックアウト（作業所閉鎖）が現行労働法上どのように法理論上位置づけられるのかについて学説上論争があり、その内容になお検討すべき点がありつつも判例法理は確立している状況にある。

ロックアウトの法理とは、端的にいえば憲法上、労働者にのみ労働基本権（労働三権）が保障されていることをどのように法的にとらえるかの問題である。とりわけ争議権保障の意義をどのように法理的に把握し構成するかの基本問題に連なっている。つまり、争議権を保障することによって、労働条件を基本とした労使の交渉力について「公平」な立場を確保するという法理念と、既に争議状態における労使関係の実態・動態の中での労使の「衡平」という観点から、いかに使用者が自らの損害を回避することの正当性を認めるかの法理論、法解釈論である。

勿論、使用者は争議中といえども自己の営業の自由は行使でき、「争議行為中における操業の自由」すなわち、操業の継続は認められる（朝日新聞社小倉支店事件・最大判昭和27.10. 22民集6巻9号857頁、羽幌炭鉱事件・最大判昭和昭和35.5. 28刑集12巻8号1694頁、山陽電気軌道事件・最二小決昭和53.11. 15刑集32巻8号1855頁、御国ハイヤー事件・最二小判平成4.10. 2労判619号8頁）。

このような操業の自由とは違い、ロックアウトは「操業の自由」にブラ

ス・アルファして、ストライキ参加労働者を企業から締め出し、また一部スト等による争議不参加の組合員の賃金請求権を失わせるという積極的な意図をもった使用者の損害回避行為すなわち、意図的な争議対抗行為であるところにその意義がある。

(二) ロックアウトの法理について、使用者に争議権がないことを踏まえて契約法理論に徹する「市民法的考察」と、ロックアウトを使用者の争議（対抗）行為として認める「労働法的考察」との見解の対立があるが、判例（丸島水門事件・最三小判昭和50.4. 25民集29巻4号480頁）は後者の立場に立つ。

判例におけるロックアウトを認める根拠について、まず労働者に労働力取引上、対等な立場に立つために「公平」の観点から争議権を認めることを確認したうえで、具体的な争議の場で労使間の均衡が破れ使用者側が著しく不利な圧力を受ける場合に、勢力の均衡を回復するために対抗的防衛措置ちして認められるとする。その根拠は、憲法上のものでも法律上のものでもないが²⁾、法における「均衡の原則」ともいうべき一般法理である。

個々の具体的な争議の場において労使の均衡が破れ、使用者側が著しく不利な圧力を受ける場合に、「労使間の勢力の均衡を回復するための対抗的防衛手段」と認められる限り、使用者の争議行為として正当なもの認められ賃金支払い義務を免れる（前掲・丸島水門事件）。

ロックアウトは、このように労働者の争議権保障を前提とした労使の均衡法理に根拠づけられることからして、使用者側からする先制的・攻撃的ロックアウト（使用者が労働条件の切り下げを要求して行う場合など）や、労使の勢力の均衡が回復されたとみられる時点（争議行為を中止して労務提供の意思を表明した時点など）においてはその正当性は認められない。ロックアウトの根拠や正当性の範囲は、同時にロックアウトの「開始」と「継続」の要件ともなる。

以上のロックアウトの法理に照らしてみると、本件はどのように評価できるのであろうか。本件は語学学校の教師が組合員を動員して約11カ月にわたり、計3521回の指名ストライキ・時限ストライキを行ったというものであつ

た。その指名ストも語学授業開始の直前になって通告されることが多かったものであり語学学校としての多大な信用や損害を被ったことは事実であろう。しかし本件ストライキが「正当なもの」であることから、信用失墜や損害賠償は使用者として甘受するほかはないというのが法の要請するところであり、それがストライキが権利であることの本旨、意義である。

このような正当な指名・時限ストライキに対して使用者はロックアウトで対抗することは可能であろうか。判例法理によれば、本件ストライキが正当であっても11カ月に計3521回の指名ストという事態は、労使の均衡が著しく破れている状況とみることもでき、その正当性も一定程度求められる可能性はある。もっとも仮にロックアウトを行うにしても、組合員の指名ストが開始された時点において、労働組合員に所属するもの全員についてロックアウトするという語学学校における営業上の困難性はあり、本件事案ではこの点がロックアウトの困難な事実関係があるともいえよう。

いずれにせよ使用者はロックアウトを行っていないし、ストライキについての協定を結ぶ努力もしていない。そうすると本判決のような正当性判断についてのオーソドックスな判断方法による結論とならざるを得ない。

註

- 1) ストライキ権の乱用（争議権濫用）という問題は、一般の権利濫用法理を前提にする
とはいえ、労働者にのみ認められる争議権という権利の性格からして、使用者の争議
対抗行為の問題を含めて労働法理の理解を前提とするものであり、単なる民法上の権
利濫用論の応用ではない。
- 2) 法律上、争議行為として「作業所閉鎖」も含めて規定しているものがあるが（労調法
7条）、それは調整対象としての事実としての争議対抗行為を掲げているのであって、
ロックアウトの法的根拠になるものではない。

Ⅳ おわりに

労働組合の組織率の低下と労働組合員数の減少、ストライキ件数の激減を

どのようにみたらよいのか、それ自体、日本の労使関係、集团的労働関係の実態認識であるとともにそこには現実の労使関係をどうみるかという客観的認識のみならず、自ずと評価視点が存在するのが通常である。西欧にみるように労働組合の組織率が低下しており日本より組織率が低いことと争議件数の規模・件数は必ずしも連動しないのである。また労使関係の成熟という問題とも必ずしも言えないものがあり、そこには組織形態や意識という問題もある。

今日の高度情報化したネットワーク社会において、いわゆる「ブラック企業」といわれるものがマスコミや公刊物等を通じて即座に伝わる状況にあつて、不特定多数によるあるいは当該企業に属する個人による言論によるストライキ（ボイコットの現象）の効果は絶大な効果を一面では発揮するであろう。しかし、自己の労働力を提供しないというストライキを中軸とした争議行為による当事者自治（労使自治）による労使紛争の解決と争議法理は、たとえ争議行為が発生しないにしても労使関係が存在する限り、労働市場における不可欠な法制度として存続し活用されるものである。