

官公労働者争議権 : 最高裁・全通中郵事件判決とその影響

深山, 喜一郎
九州大学教養部助教授

<https://doi.org/10.15017/1591>

出版情報 : 法政研究. 35 (6), pp.83-107, 1969-03-25. 九州大学法政学会
バージョン :
権利関係 :



官公労働者の争議権

——最高裁・全通中郵事件判決とその影響——

深山喜一郎

一 序 説

二 最高裁中郵判決の意義とその問題点

三 中郵判決の影響——下級審判決の二つの流れ——

四 むすび——今後の展望と期待

一 序 説

公共部門における労働者の労働基本権に関し、憲法とその下位規範たる法律との矛盾が実践的にするどく意識されるようになったのは、大体、昭和三〇年以後のことである。もともとこの両者のずれは、昭和二三年の政令二〇一号

以来のものであるが、当時は占領軍の指令という超憲的權威の下で、憲法的評価をも拒否した政策として強行され、昭和二七年の講和条約発効後も、いわゆる国内法規の自主的再検討は、実質的には占領下における法制の固定化・確認でしかなかった。はじめて実質的に最高法規性を取得したはずの日本国憲法ともろもろの法令との矛盾は、抽象的には意識されたとしても、それだけでは、余りにもぼう大な違憲立法の累積という事実の下で、現実には法律によって憲法の内容が規定されているという法の逆立ち現象を是正する力とはなりえない。憲法の価値体系の貫徹によって、それと矛盾する法律制度を廃棄することによりはじめ自からの利益・生存を全うしうる者の、実践的問題提起があるとき、はじめて憲法の最高法規性は実質的に回復されてゆくのである。公務員の労働基本権に關していうならば、かかる問題提起は、政令二〇一号体制の下に圧殺されていた公務員労働者の團結意識が、政府の度重なる人事院勸告無視の中でかえって覚醒され、当初は遵法闘争という形で展開された運動の拡がりがそれすらも違法とする法律によって阻まれたとき、はじめて実践的に意識されるに至るのである、公務員、公社職員等いわゆる公共部門の労働者の労働基本権論が実質的に展開されたのは、かかる実践的問題提起以後であるといつてよからう。

これに対し裁判所は、昭和三〇年代半ばまでは、必ずしも明確な問題意識を以て対処したとはいえない。さきに触れたような違憲(?)立法の重圧の中で、憲法ははるかかたにかすんでいた。とくに最高裁判所の、いわゆる「公共の福祉」論による公務員等の労働基本権制限の承認は下級裁判所にも無言の圧力となっていたであろう。しかし、前述したような背景の中で深められつつあった労働基本権論の高まりは、公務員等の労働基本権の制限・否認の合憲性・合理性についての疑念を裁判官の中にも浸透させていった。このことは三〇年代後半に入ると下級裁判所の判決の中で次第に明らかになってくる。多くの判決が公労法や公務員法の團結権制限規定——その違反に対する制裁規定を厳格に解釈することによって実質的に制限を縮小し、さらに極く少数ではあるが、正面から憲法論を展開することに

よってこれら制限・禁止規定の違憲・無効を宣言するものすら現れた。他方、ILO八七号条約批准闘争は昭和四〇年五月、関係国内法の改正をみることになり、併せて公務員制度審議会が設けられて公共部門の労働者の労働基本権の抜本的検討が加えられることになった。このこと自体、現行法規の合憲性・妥当性が、少くとも「疑念」の対象となつてゐることを意味するものである。さらにこの間、ドライヤー報告が公表され、国際良識の面からもわが法制には種種の批判が加えられた、もはや憲法理念すら押し包んでいた事実としての諸制限は、事実であるが故の力すら失いつつある。かかる流れの中で、最高裁判所は、昭和四一年一〇月二六日、全通東京中郵事件判決において、従来
の判例理論を大きく修正するに至つた。この判決は、最高裁判所が公務員等の労働基本権について、その憲法体系の中での位置づけに関し、はじめて、正面からとり上げ、その見解を示したものとして注目された。しかしながらこの判決は、これを詳細に検討するとき必ずしも疑問の余地なきまで明確なものとはいいがたく、そのため、その後の下級審の判決では、同判決の論理をそのまま用いながら全く異なる結論を引き出す二つの流れが現われている。

本稿はこのような新しい対立を生みだした最高裁中郵判決の意義と問題点を検討し、さらにその後の判例理論の展開を考察することによって、公共部門の労働者の労働基本権の展望を試みようとするものである。

二 最高裁中郵判決の意義とその問題点

全通中郵事件に関する最高裁大法廷判決（以下単に「中郵判決」と略称する）の直接的な意義は、昭和三八年三月一五日の国鉄檜山丸事件、全通島根地本事件に関する最高裁（第二小法廷）判決をくつがえし、公労法一七条違反の争議

行為にも労組法一条二項の適用があることを認めた点にある。しかし、この判決のより大きな意味は、公務員をも含めた公共部門の労働者の団結権の憲法上の位置づけ、とりわけ、その制限の論理を大幅に修正したところにある。すなわち、従来、最高裁は公務員等の団結権の制限・剝奪を「公共の福祉」とか、「全体の奉仕者」とかいうもので説明し、その合憲性を安易に承認してきたが、中郵判決は、同じく合憲性を認めるとはいえ、その理由づけは全面的に改められたといえる。刑事免責の承認はこの論理構造の修正から必然的に引き出され一つの結論であるにすぎないのである。

中郵判決については、これまでも多くの論稿が発表されており、本稿ではこれを詳細に紹介する必要はないであろう。ここでは公務員等の労働基本権についての最高裁の基本的な見解が問題である。ただ、以下の考察を進めるため、その理論構成を追ってみると、およそ次のように要約しうるであろう。

(一) 憲法二八条の労働基本権保障の狙いは、生存権保障の基本理念に立ち、経済的劣位にある勤労者に対して、実質的な自由と平等とを確保しようとするものである。従って

① 公務員、公社職員等も憲法二八条にいう労働者である以上、原則的には労働基本権を享有する。これを「全体の奉仕者」論で否定することはできない。ただ公務員またはこれに準ずる者については「職務の内容」に応じた一般私企業の労働者とは異なる制約を内包しているにとどまると解すべきである。

② 公務員等の争議行為も、それが正当な範囲をこえないかぎり、憲法の保障する権利の行使であるから、民・刑事責任を生ずることはない。

(二) しかし、労働基本権といえども何等の制約をも許さない絶対的なものではなく、「国民生活全体の利益の保障」という見地からの制約を当然の内在的制約として内包している」。具体的にどのような制約が合憲とされるかを判

断するについては、次の四つの基準が考慮されねばならない。

① 労働基本権の制限は、労働基本権の尊重確保の必要性と、国民生活全体の利益との比較衡量の中で、両者の適正な均衡を目的として決定されるが、労働基本権が労働者の生存権に直結することを考慮すれば、その制限は合理性の認められる最小限度に止めなければならない。

② 労働基本権の制限は、職務または業務の公共性が強く、その停廃が国民生活全体の利益を害し、国民生活に重大な障害をもたらすおそれのあるものについて、これを避けるため必要やむをえない場合に考慮されるべきである。

③ 労働基本権制限違反に伴う法律効果については、必要な限度をこえないよう十分な配慮がなされなければならない。とくに刑事制裁を課すことは慎重でなければならず、単純な労務不提供に対しては、一般的には、刑事制裁を課すべきではない。

④ 労働基本権の制限がやむをえない場合には、これに見合う代償措置が講ぜられなければならない。

右の考え方の特質は、それまでに最高裁がとってきた理論と対比によって明確になる。すなわち、従来、最高裁がしばしば引用してきた昭和二八年四月八日の大法廷判決では

「国民の権利はすべて公共の福祉に反しない限りにおいて立法その他の国政の上で最大の尊重をすることを必要とするものであるから、憲法第二八条が保障する勤労者の団結する権利及び団体交渉その他の団体行動をする権利も公共の福祉のために制限を受けるのはやむを得ないところである。殊に国家公務員は、国民全体の奉仕者として（憲法一五条）公共の利益のために勤務し、且つ職務の遂行に当っては全力を挙げてこれに専念しなければならない（国家公務員法九六条一項）性質のものであるから団結権、団体交渉権等についても、一般労働者とは違って特別の取扱いを受けることがあるのは当然である」

とし、さらに、昭和三〇年六月二二日の大法廷判決でも

「国鉄職員は法制上国家公務員とはならなくなったが、しかしなお、法令により公務に従事する者とみなされるものであり（日本国有鉄道法三四条）、また国鉄の資本金は全額政府の出資にかかり（同法五条）、その性格は公法上の法人であつて（同法一条）、その事業経営の實質及び条件は従前と殆んど異なるところはないのである。すなわち、かかる公共企業体の国民経済と公共の福祉に対する重要性にかんがみ、その職員が争議禁止の制限を受けてもこれが憲法二八条に違反するものでないことは、前掲判例の趣旨に徴して自ら明らかである」

と判示している。ここでは團結権（基本的人権）に優越する価値としての「公共の福祉」が措定され、それによる團結権の無条件の制限が肯定されているのである。これに対し中郵判決では、「全体の奉仕者」論が團結権制限の根拠たりえないことを明言し、公務員等の争議権制限も、基本的人権一般に対して優先価値を認められる・外在的制限原理としての「公共の福祉」によつてではなく、「国民生活全体の利益」との調和関係においてとらえられる内在的制限としての「公共の福祉」に依つてのみ承認されている。すなわち具体的制限は、基本的人権・利益相互間の均衡関係の中で考慮され、その合憲性の有無が判定されるというのである。このような最高裁判所の理論の修正はどこから生じたのであろうか、また、それは実質的にはどのような意味をもつものであるかが、まず検討されねばならない課題である。

中郵判決が如何なる背景をもつて、とくにいかなる判例理論の流れの中でとらえられるかについては、既に中山教授による詳細なあとづけがなされている。¹⁾中山教授によれば、中郵判決は決して突如として現われたものではなく、既にILO闘争の中で明確化しつつあった憲法と公共労働法との矛盾が、下級裁判所の幾多の判決の中で意識され、併せて政治的にもドライヤー報告とそれらとからまる関係国内法の改正の中で、最高裁自身、「政令二〇一号体制への安住」という従来の姿勢に動揺を来していたとされる。この点は、筆者も、序説において述べたように異論は

ない。しかし、中山教授はさらに、このような最高裁の動揺が、中郵判決以前に判決の中で読みとれるとされるのである。教授はその例として、和歌山県教組専従事件についての次の昭和四〇年七月一四日大法院判決を挙げられる。

「憲法二八条の保障する勤労者の団結権等は、立法その他の国政の上で最大の尊重を必要とし、みだりに制限することを許さないものであるが、絶対無制限のものではなく、公共の福祉のため制限を受けるのはやむを得ないこと、当裁判所の屢次の判決の示すところである……。そして、右の制限の程度は、勤労者の団結権等を尊重すべき必要と公共の福祉を確保する必要とを比較考量し、両者が適正な均衡を保つことを目的として決定されるべきであるが、このような目的の下に立法がなされる場合において、具体的に制限の程度を決定することは立法府の裁量権に属するものというべく、その制限の程度がいちじるしく右の適正な均衡を破り、明らかに不合理であって、立法府がその裁量権の範囲を逸脱したと認められるものでないがぎり、合憲、適法なものと解するのが担当である」

中山教授はこの判決について、既にILO関係国内法の改正が国会で成立している時点で行なわれた「統治行為論」と法治国イデオロギーのもっともみにくい典型的なもの」といふべきだと非難する反面、積極的側面も認められる。すなわち「労働基本権の説き方が、従来のそれとは逆になっている」、「そこでは公共の福祉という切り札で、一切の制限を無条件に容認した従来の態度についての若干の修正をよみとることができる。そしてそれは、全通中郵判決でより具体的に展開されることになる⁽²⁾」というのである。

たしかに右の判例理論では、公務員の団結権と公共の福祉とが、後者の絶対的優位においてではなく、両者の比較衡量、均衡関係においてとらえられており、既に下級審判決の多くにみられた視点⁽³⁾への、最高裁の接近・妥協として、その意味では中郵判決への一過程と考えられないわけでもない。しかし、この判決は被解雇者をかかえた組合へ

の専従不許可をめぐってのものであり、従来の公共の福祉論の支えとなってきた公務員の職務継続の不可欠性に關連するものではないのである。従ってここでの公共の福祉論は、「團結承認の基本的前提としての團結の自由⁴にまで『公共の福祉』概念を持ち出して制限を加えることは、團結そのものの否定を意味するものであり、従来の爭議権制限のための利用の場合とは多分に異なる」ところに問題があるといふべきであろう。この点を考慮すれば、和教組判決は、最高裁の従来の判決から中郵判決への「同一發展線上にある」⁵とみるのは必ずしも正しくなく、むしろそれは、下級審によって築かれつつあった新しい「公共の福祉」論の歪曲でしかなかったといふべきである。

以上のように解すれば、中郵判決を引き出したものは何であつたか。背景として前述の諸要因が何れも重視されねばならぬことは当然として、最高裁をしてそこにふみ切らせたものがドライヤー報告であろうことは大方の認めるところである。そしてそのような推察を裏づけるかの如く、両者の発想は全くよく似ているのである。例えば公共部門におけるストライキ権のあり方についての一般原則について、同報告は次のようにいう。

「官公庁におけるストライキ権の範圍を定めた条約、勸告、その他国際労働總會の決定は存在しないが、理事会の結社の自由委員会は、この問題について、一般に受け入れられている一連の原則を打ち出している。これらの諸原則は本質的には左の通りである。

(a) すべての公有企業が、公共の困難を惹起するがゆえに真に不可欠な事業と、この基準によれば不可欠でない事業とを、關係法律上區別することなく、ストライキ権の制限に關して同一の基盤で取り扱われることは適當でない。

(b) 不可欠な業務または職業に従事する労働者のストライキが制限または禁止されるところでは、かかる制限または禁止には、職業上の利益を守るうえに不可欠な手段をこのようにして剝奪された労働者の利益を完全に保護す

る十分な保障が伴なうべきである。

(c) この目的のために公平な不偏不党の機関を設立すべきであつて、そこでの決定はいったん下されたときは完全かつ迅速に実施されるべきである。

本委員会はこれらの原則を支持するものである。日本においてはこれらの諸原則はいまだに受け入れられていない(「ドライヤー報告二二三九項、訳文は片岡中山訳・ドライヤー報告(労働旬報社)によつた。以下、「報告」の引用はこの訳書による)。

もとよりドライヤー報告は、日本国憲法におけるが如き社会権的基本権の法理的位置づけから出發するのではなく、その近代的労使関係観の中から生れる團結権についての國際良識にもとづく示唆であるから、前掲の中郵判決要約の(一)および(二)の①に対応する表現はみられない。しかし、全体として両者のえがく公共部門における労使関係像が、大綱において一致するものであることは疑いないように思われ、また、中郵判決に關与した田原調査官の發言も、中郵判決がドライヤー報告を意識して書かれたものであることを推察させるものといえるであらう。⁽⁶⁾

しかし、このような基本的労使関係観の一致にもかかわらず、そして中郵判決はドライヤー報告の有しえない、より高次の憲法原理に支えられながらも、實質的には前者が後者よりはるかに後退した内容となつてゐることを指摘せざるをえない。それは前記の諸原則が、關係諸法の具体的規定の評価とどのようにつながるかという点で現われてくる。そしてこのことが、一面では中郵判決が「憲法二八条の保障する労働基本権の意義を格調の高い憲法判決として明らかにした⁽⁷⁾」と評価されながら、他面、後述するような下級審の新たな対立の原因ともなり、かつ種々の批判をまぬがれない所以なのである。

中郵判決の骨子は、前述の基本原則の上に立つて、公労法一七条一項が憲法違反といえるかどうかということと、

一七条違反の争議行為に刑事免責が認められるかどうかの二点にあり、後者については否定的に解していた従来の判例（いわゆる三・一五判決）を変更した。しかし、一七条違憲論については、その理論構成の相違にもかかわらず、これを合憲とするそれまでの判例を維持したのである。すなわち公労法一七条一項が憲法二八条および一八条に違反するという主張については「右の規定が憲法の右の法条に違反するものでないことは、すでに当裁判所の判例とするところであり……公労法一七条一項の規定が違憲でないとする結論そのものについては、今日でも変更の必要を認めない」（傍点は筆者）という。そしてその理由を次のように説明している。

「いわゆる五現業および三公社の職員の行う業務は、多かれ少なかれ、また、直接と間接との相違はあっても、等しく国民生活全体の利益と密接な関連を有するものであり、その業務の停廃が国民生活全体の利益を害し、国民生活に重大な障害をもたらすおそれがあることは疑いをいれない。他の業務はさておき、本件の郵便業務についていえば、その業務が独占的なものであり、かつ、国民生活全体との関連性がきわめて強いから、業務の停廃は国民生活に重大な障害をもたらすおそれがあるなど、社会公共に及ぼす影響がきわめて大きいことは多言を要しない。それ故に、その業務に従事する郵政職員に対してその争議行為を禁止する規定を設け、その禁止に違反した者に対し不利益を課することにしても、その不利益が前に述べた基準に照らして必要な限度をこえない合理的なものであるかぎり、これを違憲無効ということはできない。

この観点から公労法一七条一項の定める争議行為の禁止違反に対する制裁をみるに、公労法一八条は、同一七条に違反する行為をした職員は解雇されると規定し、同三条は、公共企業体等の職員に関する労働関係について、労組法の多くの規定を適用することとしながら、労働組合または組合員の損害賠償責任に関する労組法八条の規定をとくに除外するとしている。争議行為禁止違反が違法であるというのは、これらの民事責任を免れないとの意味においてで

ある。そしてこのような意味で争議行為を禁止することについてさえも、その代償として、右の職員については、公共企業等との紛争に関して、公共企業体等労働委員会によるあつせん、調停および仲裁の制度を設け、ことに公益委員をもって構成される仲裁委員会のした仲裁裁定は、労働協約と同一の効力を有し、当事者双方を拘束するとしている。そうしてみれば、公労法一七条一項に違反した者に対して右のような民事責任を伴う争議行為の禁止をするとは、憲法二八条、一八条に違反するものでないことは疑いをいれない。」

もし、はじめに掲げた原則なり基準の実体が、このような内容のものであるならば、それは従来の判例理論を実質的に変更するものではなく、形を変えた公共の福祉論であり、自らが否定する全体の奉仕者論でしかありえない。中郵判決の「基準」が、前述のように労働基本権制限の可能性を権利一般に共通に認められる「内在的制約」に求めるのであれば、比較衡量・均衡論は具体的にのみ展開されねばなるまい。「公共の福祉」を従来の制限の原理から、調整の原理に組みかえる均衡論は、既に佐賀地裁の佐教組事件判決(昭三七・八・二七)および大阪地裁の大教組勤評事件判決(昭三九・三・三〇)に現われていた。そこでは当然のことながら、具体的に、教職員の争議権と住民の教育を受ける権利とが対比されていた。例えば佐教組判決では、「地方公務員の争議権を剥奪されたことによって蒙る不利益と住民が地方公務員の具体的な争議行為によって受ける不利益」とを具体的なケースについて対比するという形で展開されているのである。これに対し中郵判決では、三公社五現業の職員の業務は「多かれ少なかれ、また、直接と間接との相違はあっても」その停廃が「国民生活全体の利益を害し、国民生活に重大な障害をもたらすおそれがある」ことを理由に、公労法一七条の一律・全面的争議禁止を是認するのである。「最大の尊重を必要とされる」労働基本権と対比される「国民生活全体の利益」は、「多かれ少なかれ」また「直接と間接」をとわず、それが侵される「おそれ」すら認められない絶対的なものである。かかるものとして「国民生活全体の利益」がとらえられるかぎり、如

何なる論理を以てしても、そこには均衡論の入りこむ余地はないであろう。かくて抽象的には肯定された最高裁の均衡論は、実質的には再び旧い「公共の福祉」論へと逆行する。中郵判決が新しい理論的装いをもちながらも、「やはり『公共の福祉論』を密かに是認⁸⁾」していると批判されるのは当然といわなければならない。

この点、ドライヤー報告は、より具体的に業務の社会的不可欠性からする区別の必要を説き、一律の・全面的争議禁止を批判している（尤もこれは裏を返せば、組合の主張する争議制限の全面的撤廃に対する批判でもある⁹⁾）。

「真に不可欠であり、ストライキが国民の正常な生活に重大な障害を与える経済分野においては、公共の利益を保護するための特別措置が必要かも知れない。一般公衆はこれを要求しかつ期待する。……他方において、すべての公共企業体及び国有事業並びに地方公営企業の活動が等しく必要不可欠であると言うことは認めすることはできない。比較的重要なものにおいては、公共の利益はすべてのストライキが等しく禁止されることを要求してはいない」（二二二六項）

「同様に公共部門においてストライキだけでなく、あらゆる争議行為を区別なしに一律に禁止してきたこれまでの政策にも批判的な論評を加えなければならない。ストライキ権の禁止を正当化する程に公共の利益と密接な関係を有する一定の公益事業の分野においてさえも、労働者によるその他のあらゆる種類の団体行動がおしなべて禁止さるべきだということにはならない」（二二二七項）

いうまでもなくドライヤー報告は、その勧告部分といえども司法的判断を示すものではないが、政策批判として述べられるこの報告書の方が、中郵判決がその前半に示す原則、基準の論理の、より忠実な展開であるのは、一体どのように理解したらよいのであろうか。

次に代償措置についても、最高裁の判示は極めて形式的である。そこでは法の建て前が述べられているにすぎな

い。ドライヤー報告は「十分な代償措置が設けられ、かつ実際に満足に機能することを条件として、ストライキ権を禁止することができる」という原則は、「日本においては……いまだ受け入れられていない」と判断している（二一三六および二一三九項）。このことは実はドライヤー報告をまつまでもなく、既に多くの下級審判決が明確に指摘してきたところであった。例えば前掲の佐教組判決がいわゆる三・三・四の休暇闘争を「公共の福祉に反しない争議行為」とした理由の一つは、代償措置としての人事委員会の勧告制度の不備にあり、また、大教組判決が地公法六一条四号を違憲とする理由にもこのことが挙げられているのである。最高裁はこれら¹⁰の点について全く触れていない。それは法の「運用」||「行政」の問題であって法自体の問題ではないというのであろうか。しかし、後述のように、まさしくそのような運用||行政を可能にしているのは、代償措置を規定している法自身なのである。

- (1) 中山和久「全通中郵判決の背景（Ⅰ）（Ⅱ）（Ⅲ）」、季刊労働法六四、六五、六六号。
- (2) 中山・前掲論文、季刊労働法六五号一〇四—一〇五頁。
- (3) 深山「公務員の争議権—その『労働者性』と『公共の福祉』の観点から—」法政研究三二卷二—六合併号二九〇頁以下参照。
- (4) 石橋主税「和教組事件および都教組事件」日本労働法学会誌二七号・官公労働者と労働基本権二三五頁。
- (5) 中山・前掲論文、季刊労働法六五号一〇五頁。
- (6) 田原義衛「郵便法違反教唆被告事件に関する大法院判決」ジュリスト三五九号参照。
- (7) 伊藤正己「労働基本権の制限—全通中郵事件—」新版労働判例百選一五頁。
- (8) 野村平爾「全通中郵事件判決と残された問題点」法律時報三九卷一号五六頁。
- (9) 「政府はすべての争議行為を違法として扱う傾向があり、片や組合はかようなすべての行為を合法とする逆の態度をとってきた。本委員会は、あらゆる争議行為が合法であるという考え方を全く否定せざるをえない」（二一三八項）。「総評

は、公務員のストライキ権の全面的な復活をその目標として引き続き追求することを誓っている。審問中、政府は委員会に対し、公共部門においてはストライキ権の絶対的禁止は無期限に維持されるべきであるという政府の見解を表明した（二二三四項）。「本委員会は、これらの見解はいずれも、あまりにも厳格であり、非現実的であると考える」（二二三五項）。

(10) 深山・前掲論文二九三—二九六頁参照。

三 中郵判決の影響——下級審判決の二つの流れ——

最高裁の中郵判決は理論的にはこれまでに指摘してきたような問題を多々残しているとはいえず、労働基本権保障の必要をうたいあげ、その制限についての新しい基準をうちだし、とくに争議行為に対する刑罰規定の適用については慎重でなければならぬことを強調することによって、その後の下級審判決に大きな影響を与えた。すなわち、中郵判決後の下級審判決をみると、争議行為についての特別の処罰規定を有しない公労法関係についてだけでなく、国公法・地公法関係の争議行為についても、ほとんどの事件で無罪が言い渡されている。¹⁾ 団結権の歴史が、まず刑事免責からはじまったことを考えれば、このことだけでも中郵判決の意義は高く評価されなければならないであろう。

しかしながら、前節で述べたように中郵判決の理論は必ずしも一貫していない。そのため、これらの下級審判決は結論的には同じ無罪判決であるとはいえず、その理論構成は全く異なる二つのものに分れ、対立している。すなわち、あるものは中郵判決の論理をおし進めた当然の帰結として、公務員等の争議行為を禁止する規定それ自体を違憲とするとところから出発し、他のものは中郵判決を全体として踏襲（争議禁止規定自体は合憲と解し、ただ刑罰規定の適用を限定する）するのである。それらの説くところを少し詳しく見てみよう。

(1) 合憲論

中郵判決の論理をほとんどそのまま用いることによって、争議行為の一律、全面禁止を憲法二八条に違反しないと
するものとしては、福岡高裁・福教組事件控訴審判決（昭四二・二二・一八——以下単に「福教組判決」と引用する）および大阪高裁・和教組勤評事件控訴審判決（昭四三・三・二九——以下「和教組勤評判決」と引用する）を挙げることができる。両者の論旨はほとんど同じであるから、前者を中心に検討する。

「公務員は全体の奉仕者である」という憲法第一五条の規定によって公務員の労働基本権をすべて否定することは許されないことは勿論であるが、私企業の勤労者も含めて勤労者の労働基本権も、絶対的なものではなく、基本的人権間の矛盾衝突の実質的公平な調整ないし基本的人権の内在的制約の見地から、制限を受けることのあるのはやむをえないところである。

そして、(1)地方公務員は国民全体の利益の維持増進をその職務とし、その職務の停廃は国民全体の利益を害し国民生活に重大な障害を招来するものであること、(2)使用者である地方公共団体に公務員側の争議行為に対する対抗手段としての作業所閉鎖等の争議行為が認められていないこと、(3)地方公務員の勤務条件は議会の定める法律または条例等により定められていること、(4)地方公務員の争議行為等の禁止の代償措置として地公法は人事委員会または公平委員会を設けて……機能を営ましていること、もっとも人事委員会または公平委員会の意見、勧告は地方公共団体や議会を拘束しないので、右代償措置は完全な代償措置とはいえないが、一応の代償機能を果していること等を考量すると、地方公務員の争議行為等を禁止する地公法第三七条一項が憲法第二八条に違反しているとはいえない。」

(判例時報五〇五号二三頁)

中郵判決が公労法に関するものであるのに対し、本件は地公法が適用される地方公務員たる教員の争議行為について

てのものであるから、問題は中郵判決の論理が地公法に引きうつされたとき、如何なる展開をみせるかにある。

まず第一の問題は、福教組判決が「地方公務員は国民全体の利益の維持増進をその職務とする」ことから、直ちに「その職務の停廃は国民生活全体の利益を害し国民生活に重大な障害を招来する」と短絡させるところにある。福教組判決が説かんとするところを詳述するとすれば、和教組勤評判決の次の部分によって代弁されるであろう。

「公務員については、その担当する職務は多種多様にわたり、それが国民生活全体に及ぼす影響には固より程度の差、あるいは直接、間接の相違があることは免れないとはいえ、互いに関連し合っており、窮極には共に国民生活全体の利益を志向するものであるから、公務員が争議行為により組織的、集团的に労務の提供を拒否することは国又は地方公共団体の業務の正常な運営を阻害するものであり、延いて、国民生活全体の利益を害し、その生活に重大な障害をもたらすおそれがあることは否定し難い。」（判例時報五二二号一七頁）。

しかし、前記の問題点は、このような言葉の積み重ねによってカバーされるものではなく、むしろこのような説明によって問題の所在が一層明確になっているといえるのである。公務員の争議権の否定も、「基本的人権間の矛盾衝突の実質的公平な調整ないし基本的人権の内在的制約の見地」からのみ認める¹¹均衡論から説くのであれば、国民生活に対する障害も、まさしく「実質的」に、具体的にとらえられなければならないはずである。公務員の職種はまさに多種多様で、その停廃がほとんど国民生活に実質的影響を来たさぬものもあるわけだから、このような職務に従事する公務員の争議行為は、少くとも均衡論をとるかぎり、禁止されるいわれはない。そのため、判決は「公務員は国民全体の利益の維持増進を職務とする」¹²「公務員は国民全体の利益の維持増進に努めなければならない」という抽象的当為命題（国公法九六条一項、地公法三〇条）を持ち出すことによってこれをカバーしようとするのである。そこには中郵判決に加えられるものより、より強い批判が向けられなければならないであらう。何となれば、それこそ福教組

判決が、そのすぐ前で自ら否定したはずの「全体の奉仕者」論にはかならないからである。中郵判決においてすら、「他の業務はさておき、本件郵便事業についていえば……」として、不十分ながらも争議行為と国民生活への障害のおそれについて具体的にとらえようとする姿勢を示した。ところが福教組判決では（和教組動評判決も同様に）このような配慮すら見られないのである。このため、論理的には中郵判決では、「他の業務」については公労法一七条が違憲とされる可能性が全くないわけではないが、福教組判決では、地方公務員について、地公法三七条を違憲として排除する余地は全く残されていない。少くともこの点に関する限り、福教組判決は中郵判決を後退させるものというべきであろう。

代償措置についても、それが不完全なものであることを認めながら、「一応の代償機能を果している」として、これをも合憲論の一つの根拠としている。「一応」の機能で果して合憲性を保持できるかは甚だ疑問とせざるをえないが、この点は全く中郵判決のそのままの踏襲と考えられる。⁽²⁾

なお、福教組判決は、使用者の争議行為が禁ぜられていることをも合憲論の一つの根拠としている（これは和教組動評判決では見当らない）。これも均衡論の中で考慮すべき要素というのであろうか。しかし、いわゆる均衡論の中で調和を求められているのは、争議権と他の基本的人権——具体的には住民の利益であったはずである。⁽³⁾ さらに又、仮りにこのような要素まで含ましめるとしても、使用者の争議行為は、法的には、労働者のそれと同一次元においてとらえないものであることも指摘すべきであろう。⁽⁴⁾

以上のように、中郵判決の系譜の中で現われた判例のうち、争議行為禁止規定そのものは合憲であるとするものは——公労法と地公法との違いはあるが——中郵判決を前進せしめるのではなく、かえって後退させていることが注目されるのである。⁽⁵⁾

- (1) 判例の概観に関しては、松村和夫「平野毅」労働基本権判例年表「法律時報四〇巻八号参照。なお、とくに中郵判決後の流れについては、判例時報五〇五号二一頁、五二〇号一九頁、五二一号一二頁の各解説参照。
- (2) 中山教授は福教組判決の代償措置に関する部分は、中郵判決を「せばめる」（後退させる）ものとされる（「地方公務員法にみる全通中郵判決の影響」法律時報四〇巻三三四三頁）。しかし、中郵判決においても、代償措置論の実質は福教組判決のそれと異なることは明らかであって、この批判は当たらない。
- (3) このことは佐賀地裁の佐教組判決では明確にされている（深山「公務員の争議権」法政研究三二巻二一六号二九三―四頁参照）。
- (4) 使用者の争議行為の法的性格については、深山「ロック・アウトの法理」佐賀大学・法経論集七巻一・二号参照。
- (5) 福教組判決を刑事判決としてみるとときには、必ずしもこのようにマイナス面ばかりがあるわけではなく、むしろ、中郵判決を前進せしめる面をもっている。例えば、争議行為が刑事免責をうけない場合の一つとして、中郵判決は「国民生活に重大な障害をもたらす場合」をあげるが、福教組判決は「国民生活に対し明白かつ重大な障害をもならずおそれがある場合」と要件を厳格化していることが挙げられよう。

(2) 違憲論

中郵判決の論理を忠実に追いながら、中郵判決とは反対に公労法一七条一項違憲論に到達したものとしては、新潟地裁長岡支部の全電通長岡・三条局事件判決（昭四二・八・七―以下、「長岡・三条局判決」と略称する）と神戸地裁の国鉄尼崎駅事件判決（昭四一・一一・一六―以下、「国鉄尼崎駅判決」と略称する）を挙げることができる。まず、長岡・三条局判決は、中郵判決の四基準をかけた、「当裁判所はこの基準に従って争議権禁止制限の適否について判断すべきものと考え」として、次のように判示する。

「① 公労法の適用ある事業は、国鉄、郵便等のように国家経済・国民生活の中枢に位置するものもあり、煙草専売や国有村野のように右に比しては相対的に重要度の低い事業もある。また個々の企業体内部でも職種によって比較的

中心的であつて、それが他に及ぼす影響力の大きい業務もあれば、中心的業務の円滑な遂行を助けるための副次的あるいは補助的な業務もある。それらのいずれの事業、いずれの職種の業務が停廃されるかによって、そのおよぼすところもおのずから異なるところのある道理である。

また、業務の停廃の態様というものも、全国的あるいは全面的な規模のものから地域的あるいは部分的なもの、罷業・怠業等から休暇戦術・時間外労働拒否あるいは順法闘争等多種多様のものがあり、それらの争議行為が他に及ぼす影響にも多くの差異を生ずる筈である。

従つて、公共企業体等の職員について争議行為の禁止制限を考慮するにあつてもその事業等により、職種により、また争議の方法いかんにより、その必要があるかどうか個別的具体的に検討を加えるべきであつて、そうすれば職種や争議の方法によって争議の禁止制限が相当な場合もあろうし、またそれが不必要な場合もあるであらうと考えられる。たとえば電気事業および石炭鉱業における争議行為の方法の規制に關する法律において、電気事業および石炭事業に限定し、且つ電気の正常な供給を停止する行為等々に限定して争議行為に制約を設けているのはそのような考慮を加えた一つの例となるものと考ええる。

ところが、公労法第一七条による公共企業体等の職員に対する争議行為の禁止は全面的且つ無条件であり、禁止されるべき争議行為の態様についても配慮がなされていない。このような争議行為制限の形式が必要最少限のやむを得ない制限にあたるか、疑問である。

② 同法条による争議禁止に違反した者に対する不利益取扱いとして、同法第一八条は違反者は解雇されるものとすると規定している。もちろんこの規定は解雇を必要としたものではないが、この法条によって違反者の解雇が法律上の根拠を与えられることによって、すべての公共企業体等職員のすべての争議行為は解雇をもって脅やかされる

ことを余儀なくされる。かかる不利益が必要な限度を越えないものかどうか疑いを入れる余地がないであろうか。

③ 公労法が定めた代償措置は、あつせん、調停および仲裁の制度であり、仲裁裁定は最終的決定として当事者双方がこれに服従すべきものである。しかし仲裁裁定は絶対的な服従義務を生じさせるものでも形成的効果を有するものでもなく、政府は裁定が実施されるよう努力しなければならぬ（同法第三五条）とされているにとどまり、殊に公共企業体等の予算上又は資金上不可能な資金の支出を内容とする裁定は政府を拘束しないものとされている（同法第三五条、第一六条） ために裁定の完全実施を確保する法律上の手段は存在しないのである。のみならず実際にも過去幾多の仲裁裁定が完全な実施を見ないでおわつたことは公知の事実である。してみると公労法上の代償措置はその実を有しない、少くとも不完全なものたるを免れないものといわなければならない。

以上の諸点に照してみると、公共企業体等の職員の争議行為を全面的に禁止することは前示の最高裁判所が示した四つの基準に適合しないのではないかと考えられ、結局争議禁止を規定した公労法第一七条は憲法第二八条に違反する疑いがある。（別冊労働法律旬報六四八号二五―二七頁）

全く同じ基準を用いながら正反対の結論が生れるのは、均衡論を実質的に展開するか、抽象化し形式化するかの違いによる。

思うに現代社会においては、すべての争議行為は何らかの形で社会全般に影響することを避けることができない。とくに一定程度以上の独占度を有しあるいは公益性をもつ事業にあつては、それが公企業たると私企業たることを問わず、その業務の停廃は国民生活全体に対して少なからざる影響を与えるのであろう。それが直接的であるか間接的であるか、あるいはその程度を考慮することなく、業務停廃が国民生活に脅威をもたらす「おそれ」があることのみによって争議行為が禁止されうるとするならば、現代社会においては争議行為が許される領域はほとんどなくなつてし

まうであろう。それにもかかわらず争議行為を労働者の権利としてこれを保障する所以は、まさに中郵判決もこれを明言するように、それが経済的弱者たる労働者の生存権を現実に確保するため不可欠であることの承認にある。とはいえ、反面では争議行為がもたらす社会的損失もまた企業の社会性の増大と共に放置できないものがあり、ここに公共機関による争議調整制度が要請されることになる。このように均衡論の展開は争議行為の禁止ではなく、制度的には労働争議調整制度の充実の要請となるであろう。もとよりこのように、争議調整制度を争議権と社会的利益の調整・調和をはかるものと性格づけをしてみても、一定範囲で争議行為が禁止されることはありえよう。しかしこの場合は、あくまで争議権を前提として、具体的、実質的均衡をはかる上での禁止であって、現行公務員法等の争議行為禁止とは、範囲においても、態容においても全く異ったものとなるであろう。

以上のように考えると、均衡論を実質的にとらえる長岡・三条局判決が、全面・一律・無条件の争議行為禁止である公労法一七条一項を違憲としたのは、当然の結論であるといえよう。そして又、その推論過程で問題の多いスト規制法を例として挙げるのは、右のように理解するかぎりには必ずしもとりたてて非難する必要もないと思われる。

国鉄尼崎駅判決も理論構成は長岡・三条局判決とほとんど異なるところがないが、次のように事業主体の公共性や代償措置等が一律の争議行為禁止の理由とならないことを強調する点に特徴がある。

「国鉄は、政府がその資本金を全額出資して設立した法人組織の国有企業であり、独立採算制をとるとはいえ、その予算は国会の議決を経なければならぬものであって、この点において一般私企業とはおのずから異なるものがあるのは勿論であるけれども、これは、たまたま政府が使用者の地位にあることから生じた特質に過ぎないのであって、鉄道事業を主体とする運輸業務を担当させるために労働者を雇備しているという労働関係の面においては、一般私営企業と全く同一なのである。したがって、その労働関係においては、一般私営鉄道企業と同様に、あくまでも労使対

等の原則に立って処理されるべきものであって、政府がたまたま使用者の地位にあるからといって、政府としての優越的な権力関係を労働関係にまで持ち込んではいけません。これを国鉄職員の側からいえば、一般私営鉄道における労働者に比較して著しく不利益な、一切の争議権を剥奪された地位に甘んじなければならぬ合理的な納得するに足る理由は見出せない訳である。

……(代償措置もまた十分なものではないが)この「代償措置」がたとえ完全なものであったとしても、しょせん代償の措置に過ぎないのであって、勤労者にとって争議権の保障に代りうるものではないのであるから、国または地方公共団体において行政権力の行使の任にあたる上級公務員や警察・消防の業務に携わる職員等の如く、その職務の内容から、その労務提供義務の不履行が、直ちに国家としての機能を麻痺させ、或は、国民の生命、財産の安全を脅かす重大な結果を招くため、止むをえずその争議行為を全面的に禁止せざるをえない場合に限り用いられるべき制度であって、「代償措置」を設けたことを理申に勤労者に保障された労働基本権の一つである争議権を妄りに剥奪するようなことは厳しく戒められなければならないのである。(別冊労働法律旬報六三二号一一一二頁)

事業主体の公共性が労働関係を特殊化——とくに争議行為禁止を合理化しうるものでないことは、これまで、しばしば指摘されてきたところである。⁽²⁾ 中郵判決も公労法一七条を合憲とする理由としてはこれをとり上げていないが、同判決が「結論そのものについては、今日でも変更の必要を認めない」とする三鷹事件判決(最高裁大法廷昭三〇・六・二二判決)は、明らかに事業主体の公共性を一七条合憲論の根拠としているため、特に触れたものであろうか。

代償措置に関する判示も、学理的には目新しいものではないが、判決の中でここまで言い切った例としては注目される。これまで多くの判例の中で現われた代償措置をめぐる議論は、それが十分に機能しているか否かの点にのみ焦点がしばられていた。それはわが国の現行の代償措置——とくに賃金改訂をめぐる裁定、勧告制度が余りにも尻抜け

で、十分に機能を果していなかったからである。しかし最も重要な問題は、この判決が指摘するように、強制仲裁や人事院勧告制度が本質的に、争議権の代償たりうるかにあるのである。³⁾ 中郵判決のいわゆる四基準(制限が合憲であるための条件)の一つとしても代償措置が挙げられているが、これは本質上、他の三つのものとは性格が異なることは注意を要するであろう。すなわち代償措置は、如何なる場合に、どのような制限を課しうるかの基準ではなく、それらの条件が充たされたときの制限に伴う必要的補充措置なのである。従って代償措置は、それが不十分であれば争議権の制限を違憲とすることはあっても、逆にそれが如何に十分に整備されたものであっても、そのことの故を以て争議権制限が合憲化される性質のものではない。前掲判示部分はこのことを確認したものである。

(1) 労働争議調整制度と争議権との関連については、深山「労働争議調整制度よりみた争議権の構造——フランスの場合——」佐賀大学・法経論集八巻一号を参照。

(2) 深山「公共企業体等労働関係法とその問題点」菊池勇夫編・社会法綜説(上)三四八—三四九頁。最近ではこのような考え方は、ドライヤー報告のいわゆる「政府としての政府」(Government as government)と「使用者としての政府」(Government as employer)の区別としてとくに有名になり、一般化しつつあるようである。しかし、本質的に権力機構としての国家政府を、「使用者としての政府」としてとらえることの意味乃至はその限界こそが今後の課題である。この点に関しては稿を改めたい。なお、沼田稻次郎「官公労働法のアポリア」労働法学会誌二七号参照。

(3) 強制仲裁は争議権に代るものとしてではなく、むしろそれを補充するものとして実質的には意義がある。このことは強制仲裁が比較的有効に行われている国、或いは時代について考察することによって確かめられる。この問題に関しては、前掲・深山「労働争議調整制度よりみた争議権の構造——フランスの場合——」および、同「ニュージーランドにおける労働争議調整制度」社会科学論集九号参照。

四 むすび —— 今後の展望と期待

公務員や公社職員等の労働基本権に関して従来のような「全体の奉仕者」論、「公共の福祉」論による切り捨てを否定し、それに代るものとして均衡論を持ち出すとすれば、公務員等の争議行為を一律・全面的に禁止する現行法の殆んどものは、違憲・無効とされざるをえないであろう。ただ、本稿でとり上げた諸判例は、いずれも刑事事件に關するものであるから、違憲論を述べるに当たっても必ずしも断定的な表現はとられず、また合憲論をとる場合にも法令の解釈技術的操作をとおして無罪を宣告することにより、この矛盾と正面から対決することを避けることができた。しかしながら今後、もし争議行為を理由とする損害賠償請求なり、解雇を争う訴訟が提起されることになれば——現に争議行為を理由とする懲戒処分効力を争う訴訟はいくつか進行しつつある——裁判所もはやこの難問から逃れることはできない。そのとき、裁判所がどのような判断を下すかは、大いに注目されることである。

他方、これと併行して、再開された公務員制度審議会は、いよいよ公共部門における労働基本権の取扱いについて、本格的審議に入る構えをみせており、今後の最大の立法課題としてその成り行きが大方の関心を集めている。現状の分析・批判をふまえての「官公労働者の労働基本権の在り方」については、既に議論は出しくされたともいえる現在、そしてその大綱についての見解はさほどに大幅な距りがないのであるから、その抜本的改正は、今や、当局者のこれに踏み切る勇氣と労働者に対する信頼にかかっている。政府としては、仮に公務員等に争議権を解放したときは、労働組合の闘争が一層激しさを増し、就中、政治闘争が激化することを恐れているようである。しかしながら争議権の解放はもとよりその濫用を許すものではなく、また、現行の一律・全面的争議行為の禁止こそが却って公務員労働者の政府不信をつのらせ、その活動の政治色を強めている現状（例えば賃金闘争すらも、これを実質的・有効に行うた

めには労働基本権奪還闘争と組み合わされねばならない）が直視されなければならぬであろう。まして争議行為は、これに対する制裁の強化によって防止しうるものでないことは争議権承認の歴史そのものが示すところであり、日本の現状はまさしくこれを実証しているのである。もし真に公務員の争議行為によって不可欠の国家機能の混乱、国民生活の障害を避けようとするのなら、むしろ争議権を原則として解放し、より合理的・効果的な調整制度が考案されなければならぬ。そしてそのためには、公務員労働関係の近代的労働関係としての認識が前提とされねばならぬ。ドライヤー報告もまさにこのことを要請しているのである。