

國立臺灣大學法律學院法律學系

碩士論文

Department of Law

College of Law

National Taiwan University

Master's Thesis

日本鎖廠法理之研究

—論雇主鎖廠行為之法律根據與正當性界限

Research on Japan's Legal Theory of Lockouts

—The Legal Basis and Limits of Employer's Lockouts

陳仕麒

Shih-Chi Chen

指導教授：王能君 博士

Advisor: Neng-Chun Wang, Doctor of Laws

中華民國 113 年 3 月

March 2024



國立臺灣大學碩士學位論文

口試委員會審定書

日本鎖廠法理之研究

—論雇主鎖廠行為之法律根據與正當性界限

Research on Japan's Legal Theory of Lockouts

—The Legal Basis and Limits of Employer's Lockouts

本論文係陳仕麒君（R09A21014）在國立臺灣大學法律學系完成之碩士學位論文，於民國112年09月04日承下列考試委員審查通過及口試及格，特此證明

指導教授：

王 龍 君

口試委員：

張 義 德

邱 冠 喬

王 龍 君

謝辭

計算學士與碩士生涯，身處公館竟已有八年又半載，此誠不為大一新鮮人時的我所能想像。最後有幸能完成拙著，並且能前來東京增廣見聞，一路上需要感謝的人物實在甚多，如稍有疏漏懇請見諒。若拙著能在將來為先進後輩思考問題時所參考而裨益其功，則筆者不勝感激。

指導教授王能君老師對於本論文之貢獻最為巨大。王老師不僅指點學生撰寫論文時的寫作要點與寫作思維，撥冗斧正初稿的缺漏，更不吝提供大量且重要的日文文獻，成為本論文完成之基石。若無王老師的鼎力相助，本論文必定無法完成。且王老師除了授業以外，在生活中亦如親屬般，關切學生的日常生活並提點筆者許多待人接物的道理，凡此種種學生均受教無窮，甚是感激。

口試委員張義德教授、邱冠喬教授悉心詳讀論文之初稿，透過問答與提示點出初稿之缺漏與得修正之方向，筆者受益匪淺，謹此感謝。蕭雅勻學妹於論文發表會上協助記錄，於需要時亦協助筆者與王老師聯絡，在此感謝。

父親、母親與妹妹在筆者撰寫論文期間，關切筆者之生活狀況，且若無兩親之協助使筆者經濟生活無憂，論文撰寫之過程無法如此順遂。特別是碩二期間，母親突然遭逢車禍，需要家人協助日常生活，於此傷病期間卻仍擔憂筆者與妹妹之學習，憶起此事甚為不忍，尤是感激。姑姑、姑丈於筆者在學期間供台北住所予筆者暫住，並時常關心筆者生活，所受之恩難以報答。

在學士與碩士生涯自師長收穫盛豐。感謝黃丞儀老師提供中央研究院之工作機會，除了減輕生活負擔以外，更從黃老師身上學習到學者風範與學術之要點。感謝孫迺翊教授，使筆者初探嚴謹之法律論文應如何撰寫。感謝林明昕教授，除了教授論文撰寫之要點外，亦時常關心學生之日常生活。感謝林明鏘教授、薛智仁教授與警察法修課同學，使我能初次完成法律論文之投稿。感謝蘇慧婕教授，教導學生如何深入分析閱讀文獻，並提供助理工作與學習之機會。感謝徐婉寧教授，指導學生閱讀日文文獻與勞動法文獻之方法，並且提供日本勞動法相關之背景知識。感謝

在日本期間的指導教授竹內壽老師，以親切的態度指引筆者更深入地認識日本勞動體制之全貌。

感謝似鳥國際獎學財團願意提供獎學金予筆者，減輕筆者在學期間之經濟負擔，望本論文之成果符合貴財團獎學金之成立宗旨。感謝日本台灣交流協會願意提供獎學金予筆者，減輕筆者於東京留學期間之經濟負擔，亦望本論文之成果能符合貴協會長期促進日台關係發展之成立目標。

感謝 2411 研究室的同學們彥君、詠綺、紹嘉、張議、祥鈺、柏任，若非在碩士第三年的互相砥礪與生活來往，我想我無法獨自完成論文。感謝大學好友宗毅、昱翔、宗霖、虹伶、庭瑄、穎婕、天怡、笙笙，可以分享日常生活的快樂與悲傷。感謝高中好友緯鈞、紹緯、祐安，望各位未來順遂。

最後要感謝彥彥，我最心愛、憧憬與最能夠依賴的人。正是因為看見妳生活忙碌、事務繁多，卻總是努力前進的身影，讓我也希望能夠成為更好的自己。望未來的日子我也能成為足夠讓妳能依賴的存在，互相支持彼此而變得更好。

2024 年 2 月 8 日 東京江戶川東葛西

陳仕麒 銘謝

摘要

我國勞資爭議處理法對於勞資雙方之爭議行為均有所定義，然相對於勞方爭議行為多為學界、實務所討論，資方之爭議對抗行為則較少受到關注。由於勞資爭議處理法之修正，勞方爭議行為與爭議權受到更多的法律保障，發生之次數亦逐漸增加，相應地本文想像將來雇主採取爭議對抗行為之可能性亦隨之提升。本文以雇主鎖廠行為作為研究客體，在我國學說、實務討論有限之背景下，以日本鎖廠法理發展作為比較法上的觀察對象。

本文首先探討日本法對於鎖廠之法律根據的討論，發現日本之學說與實務係以憲法爭議權保障所蘊含的衡平原則作為雇主鎖廠權之法律根據。進而，本論文探討日本於鎖廠之各個具體法律爭點的爭議並整理出觀察後之結論，包含鎖廠係雇主拒絕受領勞務之行為，在成立要件上應採意思表示說、鎖廠之正當性要件包含防禦性與必要性、鎖廠之法律效果為雇主工資給付義務之免除，不具有物權效力等。

最後，本論文藉由上述日本法的觀察，試圖建立我國法下針對雇主鎖廠行為之可能的解釋論以及修法方向，冀望透過比較研究建立一套我國雇主鎖廠行為發生時法律上的因應機制。

關鍵字：鎖廠、爭議行為、爭議對抗行為、勞資爭議處理法、爭議權、衡平原則

Abstract

Act for Settlement of Labor-Management Disputes in Taiwan defines the dispute activities between labor unions and employers, however, compared to the activities by labor unions, which are mostly discussed by academics and practitioners, the activities by employers have received less attention. Due to the amendment of the Act for Settlement of Labor-Management Disputes, the labors' dispute activities and the right to dispute have been given more legal protection, and the number of occurrences has also increased gradually, and accordingly, this paper imagines that the possibility of employer's dispute activities will also increase in the future. This article takes employer's lockouts as the object of study, and under the background of limited discussion in Taiwan's doctrine and practice, it takes the development of Japan's legal theory of lockouts as the object of observation in comparative law.

The paper firstly explores the discussion on the legal basis of lockouts in Japanese law, and finds that Japanese doctrine and practice have taken the principle of equity embedded in the constitutional guarantee of the right to dispute as the legal basis of employers' right to lockouts. Further, this thesis explores the controversy over the specific legal issues of lockouts in Japan and organizes the conclusions from the observation, including the fact that lockouts is the employer's refusal to accept the labor, and should be based on the manifestation of intention in the constituent elements, the properness of lockouts includes the elements of defensiveness and necessity, and the legal effect of lockout is the exemption of the employer's obligation of paying wages, which does not have the effect of real rights, and so on.

Finally, this thesis attempts to establish the possible interpretations and the direction of law amendment under the Taiwanese law for the employer's lockouts through the observation of the Japanese law mentioned above, hoping to establish a set of legal

response mechanism when the employer's lockouts occur in our country through the comparative study.



Keywords : lockout, dispute activities, dispute activities by employers, Act for Settlement of Labor-Management Disputes, right to dispute, principle of equity

目次



謝辭.....	I
摘要.....	III
ABSTRACT	IV
目次.....	VI
凡例.....	IX
第一章 緒論	1
第一節 問題意識	1
第二節 研究方法	4
第三節 章節構成	6
第二章 日本鎖廠論之發展	8
第一節 學說見解	8
第一項 戰前至昭和 20 年代（1955 年以前）一通說框架之形成.....	9
第二項 昭和 30 至 50 年代（1955 至 1975 年）一兩種考察之論爭.....	13
第一款 昭和 30 至 40 年一市民法的考察	13
第一目 勞動法通說一勞資對等與所有權.....	13
第二目 「市民法的考察」	15
第三目 勞動法說之回應	18
第四目 集體勞動現象與個別勞動契約	23
第二款 昭和 40 至 50 年一論爭的延續.....	25
第一目 實質勞資對等・衡平說	25
第二目 市民法說之修正	27
第三目 受領遲延之問題	29



第四目	論爭的影響	32
第三項	丸島水門事件後一衡平原則	33
第一款	昭和 50 年後之早期學說	33
第二款	後續學說發展	37
第三款	批判—實定法上之根據	40
第二節	實務判例	40
第一項	小倉補給廠事件	40
第二項	丸島水門事件	43
第三節	小結	46
第三章	日本鎖廠之成立、正當性要件與法律效果	49
第一節	成立要件	49
第一項	集團解僱	49
第二項	事實行為說	53
第三項	意思通告說（意思表示說）	55
第四項	問題之癥結點	55
第一款	兩說之爭議點	56
第二款	市民法說之批判	61
第五項	小結	64
第二節	正當性要件	65
第一項	學說見解	65
第一款	被動性要件說・防禦性要件說	66
第二款	必要性要件說・勢力均衡說	71
第三款	鎖廠的對象	78
第二項	實務判例	80
第一款	丸島水門事件	81

第二款	ノースウエスト航空事件	82
第三款	第一小型ハイヤー事件	83
第四款	山口放送事件	85
第五款	日本原子力研究所事件	86
第六款	安威川生コンクリート事件	88
第三項	小結	89
第三節	法律效果	91
第一項	工資給付義務免除	91
第二項	集團解僱	93
第三項	妨礙排除請求權	93
第四項	不當勞動行為之阻卻	99
第五項	小結	101
第四章	日本鎖廠法理對台灣之啟示	102
第一節	台灣之鎖廠法制與學說現況	102
第一項	鎖廠立法	102
第二項	學說討論	104
第一款	早期一德、日法制	105
第二款	近期一美、日、德、台多國比較	108
第三款	爭議期間工資危險負擔	110
第二節	台日鎖廠法制、法理之比較	112
第三節	小結	119
第五章	結論	121
參考文獻		125

凡例



- 一、本論文之中文、日文文獻依《臺大法學論叢》之格式。中文作者依照姓氏筆畫排序，筆畫相同者依注音順序排序，仍相同者則比較次一字，以此類推。日文作者亦依照姓氏首字筆畫排序，排序方式比照中文。
- 二、本論文所使用之日文判決均可自 TCK 資料庫之 LEX/DB 搜尋獲得。惟本文依照日本學界習慣，於判決後附上裁判集或雜誌刊載之頁碼。本文之裁判集或雜誌為簡稱，其全名如下：
 - 1、民集：最高裁判所民事判例集
 - 2、裁判集民事：最高裁判所判例集民事
 - 3、勞民集：労働関係民事裁判例集
 - 4、判時：判例時報
- 三、本論文引述原文時將適度以「…」刪減，以求言簡意賅與避免去脈絡化。另外，若引文中有（按：…）時，表示本論文於引述或翻譯時對於引述原文錯字、漏字之修正，或為幫助闡明引述段落之意旨而補述文中作者所指涉之主體或客體，非引述原文之文字。
- 四、本論文涉及日本法之比較研究，因此日本年號紀年部分一概轉譯或補述西元紀年，以便比較與對照。
- 五、本論文一律省略敬稱。另外，為縮減本文篇幅，本論文於本文內每一章首次提及一日本學者後，將以日本學者姓氏代稱之。



第一章 緒論

第一節 問題意識

工會與資方進行團體協商時，作為對於資方之經濟上壓力手段，工會可以進行罷工等爭議行為迫使資方讓步。參照勞資爭議處理法第 53 條之立法目的：「…調整事項之爭議無法透過訴訟方式得到解決，僅能仰賴資方於調解時之善意，如同『集體行乞』，因此，必須有爭議權之行使為後盾，方能使勞資雙方基於平等地為進行協商與談判，以某（按：謀）爭議解決。…」¹，可得知爭議行為係勞方確保勞資協商平等地位之手段。然而，資方是否亦有採取爭議行為之可能？

關於爭議行為之定義，勞資爭議處理法第 5 條第 4 款規定：「指勞資爭議當事人為達成其主張，所為之罷工或其他阻礙事業正常運作及與之對抗之行為。」從勞資爭議當事人之用語顯示爭議行為之主體亦可能為雇主，國內論著亦有提及雇主作為爭議行為之主體者²。而參照勞資爭議處理法行政院版草案之立法說明，「鑒於勞資雙方之爭議行為態樣繁多，勞方爭議行為如罷工、糾察線或杯葛等其他阻礙事業正常運作行為，另資方爭議行為如與工會爭議行為對抗之行為（例如為與工會之罷工而進行之鎖廠或其他對抗行為等），均屬之…」³，亦可得知在立法過程中曾將罷工與鎖廠分別作為勞方與資方最典型之爭議行為。

根據日本學者菅野和夫之定義，鎖廠（ロックアウト）係指：「雇主對於勞動爭議對象之勞工，作為將勞動爭議導向對自己有利之手段，集團性地拒絕勞務之受領，或是自工作場所集團性地閉於門外（乃至要求其退去）的行為。」⁴；我國針對

¹ 立法院議案關係文書（2009），《院總第 977 號 政府提案第 11670 號》，頁政 153，<https://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lgmeetimage?cfc8cfccecf8cdc5cdcbc8d2cccecb>（最後瀏覽日：09/23/2022）。

² 黃鼎佑（2021），〈爭議行為－概說〉，收於：臺灣勞動法學會（編），《集體勞動法》，一版增訂，頁 413，新學林；邱駿彥（2021），〈爭議行為－爭議行為的正當性要件〉，收於：臺灣勞動法學會（編），《集體勞動法》，一版增訂，頁 429，新學林。

³ 立法院議案關係文書（2009），《院總第 977 號 政府提案第 11670 號》，頁政 130，<https://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lgmeetimage?cfc8cfccecf8cdc5cdcbc8d2cccecb>（最後瀏覽日：09/23/2022）。

⁴ 菅野和夫（2019），《勞働法》，第 12 版，頁 996，弘文堂。然鎖廠行為應如何定義，於日本學說上尚有爭議，詳待後述。

鎖廠，則有 2002 年勞資爭議處理法行政院版草案第 47 條第 3 項：「鎖場，指資方為暫時拒絕受領勞務之行為」之定義，與第 48 條第 5 項：「資方所為鎖場之爭議行為，非於勞方開始重大爭議行為後，不得為之。」之正當性要件⁵，如後所述，最後修法草案並未通過。

相較於現行勞資爭議處理法第 53 條至第 55 條，對於勞方爭議行為之正當性要件與法律效果有較具體之規範⁶，現行法律對於包含鎖廠在內之資方爭議行為的正當性要件與法律效果之規定付之闕如。我國法院實務上尚無鎖廠之實際案件⁷；在勞動部不當勞動裁決委員會，「鎖廠」一詞亦僅為資方採取罷工對抗行為時，申請人或相對人於陳述理由時所引用之例子，而非構成爭議之行為本身⁸。

雖然我國司法上尚無鎖廠之案例，但此並不表示我國勞動實務上未曾發生過鎖廠行為。1989 年台達化工林園廠產業工會為了「福利會分立」、「超時加班費」、「出售台苯股票盈餘分配」等勞資爭議，通過決議宣布實行間歇式罷工，而台達化工公司方面則以不可抗力為由實施「停工」⁹。產業工會首先於 1989 年 1 月 26 至 28 日實施三日的罷工行動，而公司方面為促使產業工會撤銷間歇式罷工宣言，公司於首波罷工結束後立即實施所謂「停工」之鎖廠行為，無論勞工是否為工會成員或參與罷工者均受到影響。最後勞資雙方在高雄縣政府介入仲裁後，方平息勞資爭

⁵ 立法院公報處(2004)，〈立法院第 5 屆第 5 會期第 20 次會議紀錄〉，《立法院公報》，93 卷 33 期，二冊，頁 571、573-574，立法院。

⁶ 關於勞方爭議行為之正當性與法律效果，參邱駿彥(2021)，〈爭議行為－爭議行為的正當性要件〉，收於：臺灣勞動法學會(編)，《集體勞動法》，一版增訂，頁 428-437，新學林；張鑫隆(2021)，〈爭議行為－正當爭議行為之法律免責〉，收於：臺灣勞動法學會(編)，《集體勞動法》，一版增訂，頁 437-472，新學林。

⁷ 筆者以「鎖廠」與「鎖場」為關鍵詞，搜尋司法院法學資料檢索系統，僅取得 6 件與勞動法相關之判決(臺北高等行政法院 108 年度訴更一字第 77 號判決、最高行政法院 107 年度判字第 270 號判決、臺灣高等法院 106 年度重勞上字第 43 號民事判決、臺北高等行政法院 106 年度訴字第 694 號判決、臺北高等行政法院 106 年度訴字第 782 號判決、臺北高等行政法院 104 年度訴字第 389 號判決)，且「鎖廠」均非兩造爭執之行為，僅於原告起訴主張或法院判決理由中提及。

⁸ 筆者以「鎖廠」與「鎖場」為關鍵詞，搜尋不當勞動行為裁決委員會裁決決定書，僅取得 4 件裁決決定(105 年勞裁字第 41 號、108 年勞裁字第 19 號、108 年勞裁字第 28 號、108 年勞裁字第 39 號)。

⁹ 文化 部 國 家 文 化 記 憶 庫 ，
https://memory.culture.tw/Home/Detail?Id=249247&IndexCode=Culture_Object (最後瀏覽日：01/23/2023)。

議¹⁰。此為我國國內首次發生之鎖廠案例，林振賢亦以日本鎖廠法理撰文分析本次事件¹¹。

探究我國「鎖廠」案例為何如此稀少，或係肇因於我國勞工罷工件數相較國際仍屬少見¹²，鎖廠作為罷工對抗行為發生之可能性亦隨之降低。邱羽凡亦指出，相對於鎖廠、替代人力或罷工津貼等傳統對抗手段，我國更常見資方動輒運用解僱、調職、減薪等不當勞動行為對抗罷工，近期亦出現以定暫時狀態處分作為罷工對抗手段之情形，其原因乃傳統對抗手段具有相當之成本¹³。然而，隨著 2011 年工會法第 35 條對於不當勞動行為之禁止，針對往後之罷工並不難想見雇主將可能採取包含鎖廠在內之其他對抗行為¹⁴，則鎖廠在現行法下之正當性要件與法律效果為何，即成為將來必須面對之勞動法理論課題。

然而如前所述，我國行政院雖曾於 2002 年勞資爭議處理法修正草案之第 47 條、第 48 條將鎖廠之法律定義與正當性要件納入立法草案當中，但該草案受到不少立法委員質疑是否應賦予雇主鎖廠之權利¹⁵。最終鎖廠相關規定並未納入現行勞資爭議處理法之中，致使目前現行法並無鎖廠之明文規範。至於國內文獻之部分，

¹⁰ 文化部國家文化記憶庫，https://memory.culture.tw/Home/Detail?Id=252648&IndexCode=Culture_Object（最後瀏覽日：01/23/2023）。

¹¹ 林振賢（1990），〈從臺達化工的勞資糾紛論「封鎖廠店」的法理〉，《臺中商專學報》，22 期，頁 61-84。

¹² 根據勞動統計專網，－罷工與停工之統計資料顯示，我國自 2010 年至 2019 年，一年罷工發生之次數最多不超過 3 次，對比韓國、日本、美國、德國、英國均有相當大之落差，我國罷工之發生實屬罕見。參勞動部（2020），〈表 8-2 罷工及停工〉，<https://statdb.mol.gov.tw/html/nat/109/109008%E8%A1%A88-2.pdf>（最後瀏覽日：09/26/2022）。

¹³ 邱羽凡（2020），〈論罷工事件之定暫時狀態處分〉，《中研院法學期刊》，第 26 期，頁 177-181。

¹⁴ 如 105 年勞裁字第 41 號裁決決定、臺北高等行政法院 106 年度訴字第 782 號判決、最高行政法院 107 年度判字第 270 號判決涉及之華航罷工事件，中華航空公司即採取破壞罷工津貼作為對抗手段。

¹⁵ 如林惠官委員等提案第 7 條第 2 項：「勞資爭議期間，資方不得使用替代性人力，不得為鎖場之行為。」認定雇主不得於勞資爭議期間鎖廠；以及林育生委員等提案第 47 條第 3 項：「資方不得為鎖場。」，其說明更指出：「資方擁有鎖廠權，等於是取得瓦解罷工權的武器，則勞資間協商機制的建構等於空談，工會欲藉罷工來達成簽訂團體約的可能性也就不存在了；經驗顯示，雇主謹慎之鎖場，其實況與影響與原先工會之罷工無異，若雇主大膽的運用鎖場，則一方面使勞資對立更甚，對社會影響層面更大，另一方面使勞工藉著罷工權已取得之平等地位淪為失衡，是以近年來資方不但被勸知不宜使用鎖場武器，制度上更有義大利憲法的明文禁止鎖場。衡諸台灣不平等的集體勞資關係，鎖場的禁止應是適切的政治決定。」參立法院公報處（2004），〈立法院第 5 屆第 5 會期第 20 次會議紀錄〉，《立法院公報》，93 卷 33 期，二冊，頁 499-500、571-572，立法院。

幾乎無以鎖廠為主題之文獻，且提及鎖廠者亦多以德國法做為比較研究之對象¹⁶。而在學位論文中，蔡維音以憲法下的「武器平等原則」討論雇主是否擁有鎖廠權，並指出決定性的判準在於我國社會中勞資勢力差距的實況¹⁷；羅瑞卿則撰寫我國第一本以鎖廠為主題之專論，藉由比較德日台三國之法制，廣泛地分析鎖廠之理論依據、正當性與法律關係，並針對我國規範提出建議¹⁸；近期則有曾品瑄藉由美國法之比較，深入探討雇主鎖廠行為與不當勞動行為間之關係，並提出我國法下應如何因應鎖廠問題¹⁹。

從前述國內文獻的整理，可以看見我國學界對於鎖廠已有初步的討論，而羅瑞卿之論文可說是已將鎖廠之基本爭點完整網羅。惟羅瑞卿之論文撰寫年代較早且為德日台三國法制比較，因而對於日本鎖廠法理之描述篇幅有限，且在台灣法制上礙於時空限制無法論及勞動三法修正後之狀況。因此，本文欲延續上述之研究成果，在我國鎖廠法制尚缺乏明文規範之背景下，深入研究日本法制。藉由探討日本鎖廠法理之發展，觀察日本之鎖廠法制，並參照台灣之勞資現況，提出我國法制應如何面對雇主鎖廠行為，以促進勞資爭議處理法第 1 條所揭示之：「處理勞資爭議，保障勞工權益，穩定勞動關係」的立法目的。

第二節 研究方法

本論文欲採取「文獻分析法」與「比較研究法」。希望透過日本學者之論著與實務裁判例之整理，梳理日本雇主鎖廠權之法律根據與正當性判斷架構，並且確認

¹⁶ 如楊通軒（2019），《集體勞工法：理論與實務》，6 版，頁 412-418，五南；陳繼盛（1994），〈勞資爭議法制之基本認識〉，收於：氏著，《勞工法論文集》，頁 377-396，陳林法學文教基金會；廖義男（1989），〈現行勞資爭議法規與抗爭手段規定之檢討〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 19 卷第 1 期，113-115 頁；林佳和（1990），〈德國聯邦勞工法院及聯邦憲法法院有關鎖廠（Aussperrung）之判決〉，《勞工研究》，第 101 期，頁 112-129。部分涉及鎖廠與工資危險負擔之論述者，參黃程貫（1992），〈德國企業危險與勞動爭議危險理論〉，《政大法學評論》，46 期，頁 351-353、371-385。

¹⁷ 蔡維音（1992），《罷工行為規範之憲法基礎探討》，國立台灣大學法律學研究所碩士論文，頁 139，臺北。

¹⁸ 羅瑞卿（1999），《爭議行為中鎖廠問題之研究》，私立中國文化大學勞工研究所碩士論文，臺北。

¹⁹ 曾品瑄（2022），《美國鎖廠法制發展之研究—兼論對我國法之啟示》，國立臺灣大學科際整合法律學研究所碩士論文，臺北。

支撐鎖廠權之理論基礎與歷史脈絡，借此提供台灣對於鎖廠，乃至雇主爭議行為於法律判斷上之參照。

蓋日本對於鎖廠之規定類似於台灣，僅於日本勞動關係調整法第 7 條、地方公營企業勞動關係法第 11 條第 2 項…等處，以「作業所閉鎖」一詞表示之²⁰，對於鎖廠之正當性要件與法律效果同樣未有明文。「作業所閉鎖」之法文是否得作為鎖廠行為之法律根據亦有爭議²¹。

而關於鎖廠行為，日本實務上最具指標性的案例為 1975 年丸島水門事件最高法院判例。其重要性包含兩點，第一是確認包含鎖廠在內之雇主爭議行為的法律根據，第二是明確建立鎖廠行為之正當性要件²²。其判旨表示勞工爭議權之明文保障係出於勞資對等的促進與確保之必要，而「參照衡平原則，作為雇主方為阻止如此（顯著不利）之壓力、回復勞資間勢力均衡的對抗防衛手段，在相當性被認可的限度內，雇主的爭議行為亦被認為係正當。」²³。然而，在此判例之一般論成為學界對於雇主鎖廠法律依據之有力說以前²⁴，針對鎖廠之法律根據，以及基於前者所衍生之正當性要件、法律效果於日本學界曾經歷長期之論爭²⁵。

因此，考量日本與台灣在工會組織型態之相似性²⁶，以及針對雇主爭議行為於法制上均無詳盡之明文規範，本文欲以日本法做為比較對象。藉由考察日本針對雇

²⁰ 菅野和夫（2019），《労働法》，第 12 版，頁 996，弘文堂；西谷敏（2012），《労働組合法》，第 3 版，頁 452，有斐閣；荒木尚志（2022），《労働法》，第 5 版，頁 741，有斐閣。

²¹ 學者荒木尚志即表示「作業所閉鎖」僅為勞動委員會調整事項或是受禁止之行為的例示，無法成為鎖廠權之根據。參荒木尚志（2022），《労働法》，第 5 版，頁 741，有斐閣，註腳 69。

²² 村田毅之（2022），〈ロックアウト〉，《労働判例百選 第 10 版》，《別冊ジュリスト》，通卷 257 号（58 卷 1 号），頁 204-205。

²³ 最三小判昭和 50 年（1975）4 月 25 日民集 29 卷 4 号 481 頁。

²⁴ 學者菅野和夫、西谷敏、荒木尚志均肯定此判例針對鎖廠之法律根據的論述，參菅野和夫（2019），《労働法》，第 12 版，頁 996-997，弘文堂；西谷敏（2012），《労働組合法》，第 3 版，頁 454-455，有斐閣；荒木尚志（2022），《労働法》，第 5 版，頁 741-742，有斐閣。

²⁵ 論爭的概略過程，參中嶋士元也（1978），〈ロックアウトの法理論〉，労働法文献研究会（編），《文献研究労働法学》，255-267 頁，総合労働研究所。

²⁶ 我國工會之組織型態，撇除因我國社會保險制度之特殊原因而大量出現的職業工會，主要係以企業為組織範圍之企業工會，其數量自 2011 年至 2021 年均顯著多於產業工會。參勞動部（2022），《工會數及會員數》，<https://statdb.mol.gov.tw/html/mon/23010.htm>（最後瀏覽日：09/27/2022）。至於日本工會之組織型態，亦係以企業為組織範圍之企業工會為主。參西谷敏（2012），《労働組合法》，第 3 版，頁 7，有斐閣；荒木尚志（2022），《労働法》，第 5 版，頁 647，有斐閣。

主鎖廠行為於法律根據與正當性要件之學說爭議以及實務上之裁判例後，希望能釐清日本鎖廠法理之脈絡，並對照台灣之勞資環境以及既有之法律框架，針對鎖廠找尋適當之法律根據以及其正當性界限。



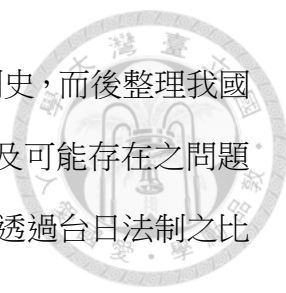
第三節 章節構成

本論文之目標係為台灣建立鎖廠發生時可資施行的法律框架，方法上乃借助台日法制之比較，進而形塑適合於台灣採用之鎖廠的正當性要件與法律效果。於章節構成上，第二章與第三章乃針對日本法之整理與分析，第四章則整理台灣之法制現況與既有研究成果，並進一步與日本法作比較分析，提出對於我國法之啟示。

第二章，本文將分析日本學者與實務對於鎖廠行為於法律理論與根據之討論，藉以釐清法律結構上應如何掌握鎖廠問題。於第一節，本文先依照時間序整理日本學者對於鎖廠論的見解，觀察日本鎖廠論上的學說流變，於此過程中探究憲法爭議權下之實質衡平如何成為日本實務與學界對於鎖廠理論的主流見解。而後在第二節，本文藉由小倉補給廠事件與丸島水門事件進一步具體化鎖廠理論如何影響日本實務對於鎖廠之法律框架的理解。

第三章，本文將延續前述鎖廠之法律根據的討論，進一步分析日本法上鎖廠之成立要件、正當性要件，與在符合正當性要件時，日本法下的鎖廠將有何種法律效果。於第一節，本文首先整理日本法對於鎖廠成立要件之探討，特別是事實行為說與意思通告說兩大學說之對立，並在之後提出本文見解；接著，本文於第二節整理日本法對於鎖廠之正當性要件的學說發展，分別說明被動性要件、必要性要件之內涵以及正當之鎖廠對象，並加以日本實務案例具體說明正當性要件之適用情形；最後，本文整理日本法對於鎖廠法律效果之討論，包含是否具有免除工資給付義務、解僱、妨礙排除請求權之行使、不當勞動行為之阻卻等效力。

第四章，本文立基於前述關於日本法之研究，分析日本鎖廠法理之特質後，重新檢討台灣相關法律與勞資關係之現況，嘗試建立我國對於鎖廠行為應採取之法



律上對應。在第一節首先整理我國現行法制以及關於鎖廠之法制史，而後整理我國對於鎖廠之既有學說發展，以分析我國對於鎖廠之既有規範以及可能存在之問題點；於第二節，本文延續前兩章對於日本法研究之成果，進一步透過台日法制之比較，檢討日本法之發展對於我國法有何啟示。

第五章，本文再次總結先前之研究成果，並提出研究的未來展望。本文將概述日本法制至今之發展成果以供參照，並且提出我國在現行既有的法制框架下得如何透過解釋論因應鎖廠發生時的法律課題，並進一步在立法論上提出修法建議，藉此明確化勞資雙方之權利、義務，穩定勞資關係、促進勞資爭議之解決。



第二章 日本鎖廠論之發展

日本學者對於鎖廠之成立要件、正當性要件、法律效果多有歧異，此現象乃肇因於學者間對於鎖廠理論基礎之不同見解，因此有必要於本章優先探討日本鎖廠理論之發展史。為避免鎖廠一詞之歧義性造成問題理解上的困難，本文權且採用菅野和夫之鎖廠（ロックアウト）係指：「雇主對於勞動爭議對象之勞工，作為將勞動爭議導向對自己有利之手段，集團性地拒絕勞務之受領，或是自工作場所集團性地閉於門外（乃至要求其退去）的行為。」的廣泛定義¹，作為本論文後續討論鎖廠時所指涉之現象，蓋此定義能囊括日本學者對於鎖廠之概念與成立要件的不同見解。而本論文將在後續各章整理日本學者對於鎖廠之各具體爭點的不同意見，並提出本論文的看法。

在本章，本論文將揭示 1975 年以前學說環繞於鎖廠根據之論爭過程，並在此過程中能看到不同的學說理論均有在實務判決受到採用。在此學說理論與實務判決見解紛雜之背景下，1975 年對於鎖廠之指標性判決—丸島水門案，將鎖廠之根據確認係憲法爭議權下之實質衡平後，為多數學說與實務所支持，並使鎖廠之爭點進一步聚焦於鎖廠正當性之基準。

第一節 學說見解

關於鎖廠之法律理論，日本學界存在兩個最主要的對立見解—「勞動法的考察」與「市民法的考察」²。雖然日本的學界通說與實務判例採取「勞動法的考察」之見解，但「市民法的考察」見解也在鎖廠的各個法律爭點上帶來大量的批判與討論，

¹ 菅野和夫（2019），《労働法》，第 12 版，頁 996，弘文堂。

² 市民法一詞在日本特指「作為所謂近代市民社會法律之理論模型。市民法意指作為自由平等之個人自發性地作成之法秩序，亦即依照憲法上國民主權主義、基本人權之尊重、民法上權利能力之平等、契約自由原則、所有權絕對性、過失責任主義、刑法上罪刑法定主義、訴訟法上當事人主義等原則所構成的法秩序。此等原則反映其推手之資產階級（ブルジョワジー）的立場，於 20 世紀市民法原理不得不以社會法原理修正之的主張亦存在。」參竹內昭夫（等編）（1989），《新法律学辞典》，第 3 版，頁 645，有斐閣。

促成日本鎖廠論之發展³。因此本節將整理日本學界通說亦即勞動法的考察之流變，並介紹少數說之市民法的考察對前者之批判，藉此為後續討論鎖廠之構成要件與法律效果時提供其理論基礎。



第一項 戰前至昭和 20 年代（1955 年以前）一通說框架之形成

日本鎖廠理論的開展最早始於第二次世界大戰以前，1929 年孫田秀春於勞動法通義一書中以「經營閉鎖」、「閉於門外」（閉出し）、「團體解僱」等用語代表鎖廠（lock out, Aussperrung）。孫田定義鎖廠係資方之爭議手段，為「雇主以讓勞動條件變得對自己有利為目的，將多數受僱者集體性地從勞動中退去之，作為對爭議防患於未然或是使既生爭議迅速終了的手段」，並將其形式分為（1）單純閉鎖與（2）集團解僱。前者為雇主短時間關閉廠場藉以對抗勞方之主張、促其反省，此情形不生勞動契約之消滅而發生雇主受領遲延，因此雇主負擔工資給付義務；後者孫田認為係有別於個別勞動契約上之解僱的集團性解僱，為一種附停止條件的解僱意思表示，以勞方終局性的拒絕態度為發生解僱效力的條件⁴。

孫田除了引進當時德國學者 Kaskel 認為鎖廠為集團解僱之見解外，並進一步評析德國之集團解僱說為帶有「若對於自己提出之條件讓步，則應再為僱用」之意旨之類似附解除條件的解僱意思表示⁵。因此，孫田對於鎖廠不只引進德國學說，同時在考量日本勞雇雙方之利益後，進一步提出自己之見解，主張鎖廠為雇主受領遲延之單純閉鎖或是附停止條件解僱意思表示之集團解僱。

同樣為戰前之見解，作為戰後日本通說之先驅、主張鎖廠與罷工皆不使勞動契

³ 學界通說與判例採「勞動法的考察」參菅野和夫（2019），前揭註 1，頁 996-997，弘文堂；西谷敏（2012），《勞働組合法》，第 3 版，頁 454-455，有斐閣；荒木尚志（2022），《勞働法》，第 5 版，頁 741-742，有斐閣；水町勇一郎（2021），《詳解勞働法》，第 2 版，頁 1172-1173，東京大学出版会；下井隆史（1995），《勞使關係法》，頁 231-233，有斐閣。

⁴ 孫田秀春（1929），《勞働法通義》，頁 327-329，日本評論社。

⁵ 孫田秀春（1929），前揭註 4，頁 329-330。

約關係解消者，則有菊池勇夫。菊池表示「在勞動爭議之情形，同盟罷工並非勞方為解約之告知；同樣地，閉於工場外（ロックアウト）也非僅依此，資方即為解約之告知」，罷工與鎖廠兩者均為在繼續勞動關係的基礎上所為之勞動條件的團體協商手段⁶。

至日本戰後，日本舊勞動組合法（下稱舊勞組法）於 1945 年施行。作為戰後日本鎖場論的開端，末弘嚴太郎藉由規定勞方爭議行為民事免責之舊勞組法第 12 條⁷，解釋鎖廠之法律效果。末弘表示「雇主為作業所閉鎖（ロックアウト）時，對於勞工提供勞務而置雇主於債權人受領遲延，勞工是否得為工資之請求」無任何規定。但「限於資方此種行為也能認為是正當爭議行為時，…解釋為依照本條精神之類推而給予保護，為公平的解釋」⁸。末弘之論述係以鎖廠為爭議行為，若屬正當則免除雇主之工資給付義務（受領遲延），其根據為舊勞組法第 12 條類推之「公平」的解釋。此見解顯示了後續日本通說的主幹⁹。

同一時期，孫田延續其 1929 年對於鎖廠之論述，進一步主張肯認資方爭議對抗手段的法律根據為「爭議對等原則」，並針對先前自己所劃分之鎖廠類型發展更完整的理論，其內容包含鎖廠的概念、法律根據、成立要件、正當性要件與法律效果¹⁰。

在單純閉鎖的部分，孫田認為此行為即日本勞動關係調整法（下稱勞調法）第 7 條之「作業所閉鎖」¹¹。在概念上，此種鎖廠行為應與目的係純經濟性或經營技術上的「工場或經營閉鎖」做出區別，蓋鎖廠乃被用作資方的爭議行為。孫田進一

⁶ 菊池勇夫（1938），《労働法》，頁 195，日本評論社。

⁷ 舊勞組法第 12 條：「雇主不得以因為正當之罷工或其他爭議行為所受之損害為理由，對於工會或是其會員請求損害賠償」。

⁸ 末弘嚴太郎（1946），〈労働組合法解説〉，《法律時報》，18 卷 2 号，頁 45。

⁹ 中嶋士元也（1978），〈ロックアウトの法理論〉，労働法文献研究会（編），《文献研究労働法学》，頁 257，総合労働研究所。

¹⁰ 孫田秀春（1948），《労働協約と争議の法理》，頁 305-311，寧樂書房。

¹¹ 日本勞動關係調整法第 7 條：「本法所稱爭議行為，係指同盟罷工、怠工、『作業所閉鎖』（按：雙引號為筆者所加，此處保留日文原文），以及其他勞動關係當事人以貫徹其主張為目的，所為之行為及其對抗行為而阻礙業務正常營運者。」

步分析並改變先前之見解，認為單純閉鎖可能出現在未有發生勞方爭議行為之虞的情形，以及已發生勞方爭議行為或有發生之虞的情形。在前者的情況，雇主仍舊陷於受領遲延；但在後者的情形，基於雙務契約的誠信原則以及勞動爭議對等原則，雇主無工資給付義務。此外，單純閉鎖係以閉鎖宣言到達工會時發生效力，乃以意思表示為鎖廠之成立要件。在法律效果上，除了涉及工資給付義務之免除與否外，上述兩種單純閉鎖的情形都具有將勞工排除於工作場所外的法律效果，若勞工違反該禁止進入職場義務的行為則無法免除民事、刑事責任¹²。

至於團體解僱的部分，雖然孫田延續其鎖廠亦可能係團體解僱，且係一種附停止條件之解僱意思表示的見解。但基於舊勞調法第 40 條規定禁止對爭議行為為不利益待遇之立法意旨¹³，雇主不得以勞方爭議行為為理由對其解僱，孫田認為對於爭議勞工除了個別解僱以外，團體解僱也應解釋為禁止始符合本條之立法意旨¹⁴。中嶋士元也認為孫田的見解顯示攻擊性鎖廠為違法，但作為防禦手段則被允許，且孫田之理論已將往後實務、學說的基本爭點加以全部網羅¹⁵。

後續，東京大學勞動法研究會基本上延續末弘之見解，以日本勞動組合法（下稱勞組法）第 1 條第 1 項「勞資對等之立場」之立法目的與第 8 條勞方民事免責規定之精神，認為正當之鎖廠使雇主免除工資給付義務¹⁶。另外，實務法官整理當時之判例理論係以雇主之行為在正當的範圍內，因為勞組法第 1 條第 1 項、第 8 條對於勞工之正當爭議行為有民事免責之規定，認定從公平解釋而保護雇主是適當之見解¹⁷。然除了前述肯定雇主鎖廠之法律上正當性的見解外，日本學界與實務界亦出現「鎖廠否認論」的立場。

學者有泉亨認為對於資方爭議行為，並無如同舊勞組法第 1 條第 2 項勞方刑

¹² 孫田秀春（1948），前揭註 10，頁 306-307。

¹³ 舊勞調法第 40 條：「雇主於依照本法之勞動爭議的調整發生時，不得以勞工之發言或是勞工發生爭議行為為由，將該勞工解僱或是其他對其不利益之待遇」。

¹⁴ 孫田秀春（1948），前揭註 10，頁 310-311。

¹⁵ 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 257。

¹⁶ 東京大學勞動法研究會（1949），《註釋勞動組合法》，頁 114-115，有斐閣。

¹⁷ 柳川真佐夫（等）（1950），《判例労働法の研究》，頁 442，勞務行政研究所。

事免責與第 12 條勞方民事免責之規定¹⁸，雇主之鎖廠應依照私法之原則負損害賠償責任。但是當勞方爭議行為並非正當時，為了對抗勞方而為之「別無他法」的鎖廠行為準用日本民法第 720 條正當防衛與緊急避難之規定阻卻行為之違法性¹⁹。

在當時日本實務界則有自由法曹團所屬的律師對於鎖場論提出質疑。比如青柳盛雄認為鎖廠僅生事實上停止生產的效果，雇主無法免除基於私法勞動契約的工資給付義務²⁰。藤井英男認為雇主鎖廠與勞工爭議行為在憲法、勞組法民刑事免責之現行法規定下無法相提並論，在此前提下不論是從受領遲延或是危險負擔的角度來看，使勞務無法履行之責任均在雇主一方，雇主無法免除工資給付義務²¹；但是關於鎖廠之正當性界限，藤井表示「為了避免因罷工或其他勞方行為蒙受重大損害而別無他法之情形，作為防衛手段行使時則容許之」，保留免除雇主工資給付義務的例外情形²²。細迫兼光則表示「公司的工資給付義務是完全無關鎖廠的正當、不當而存在者」、「『工資』問題應純粹依照市民法的原則」、「於爭議行為中成為免責之對象，只有刑事責任與損害賠償責任，雇傭契約上的債務關係完全立於此角力之外」²³，否認鎖廠具有在民法之外免除雇主損害賠償責任之效力，對鎖廠容認論提出批判。

至此，在鎖廠之早期學說，日本學界早已出現關於鎖廠的容認論與否定論兩種立場。但中嶋認為針對否認論的挑戰，作為通說的容認論僅主張「爭議對等」、「衡平（公平）」而未真誠地對否認論的見解進行檢討。此情形直到日本昭和 30 年代（1955）開始，宮島尚史對於鎖廠論之通說提出強烈的批判，日本學界始對鎖廠論

¹⁸ 舊勞組法第 1 條第 2 項：「日本刑法第 35 條之規定適用於工會為達成前項所揭之目的所為之正當團體協商或其他行為。」；第 12 條：「雇主不得以因正當之罷工或其他爭議行為所受之損害為由，對於工會或是其會員請求損害賠償。」

¹⁹ 有泉亨（1948），《労働争議の法理》，頁 166，白日書院。

²⁰ 青柳盛雄（1949），〈使用者側の争議行為〉，《労働問題全書第三卷 労働争議》，頁 217-218，高山書院。

²¹ 藤井英男（1949），〈工場閉鎖をめぐる法律問題〉，《労働法律旬報》，19・20 号，頁 24、26-27。

²² 藤井英男（1950），〈工場閉鎖をめぐる法律問題〉，《労働法律旬報》，19・20 号，頁 25。

²³ 細迫兼光（1950），〈ロック・アウトと賃金問題〉，《労働法律旬報》，25・26 号，頁 7・9。

之肯否兩說進行深刻的討論²⁴。



第二項 昭和 30 至 50 年代（1955 至 1975 年）—兩種考

察之論爭

1956 年宮島尚史提出〈工資與鎖廠〉一文，成為「市民法的考察」之學說見解的雛型，並成為對於鎖廠論之勞動法通說的重要批判，其後日本鎖廠論便環繞著市民法的考察與勞動法的考察兩種學說見解展開激烈的辯論。雖然在昭和 30 年代至 50 年代，始終未出現能統一兩種學說的見解，但在此鎖廠論爭的過程中，學界對於鎖廠之法律根據進行深入的探討，鎖廠行為之法律理論也更加堅實，因此本文欲於本項檢討此日本學界的論爭過程。

第一款 昭和 30 至 40 年—市民法的考察

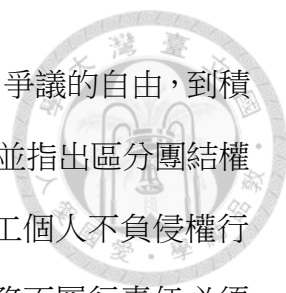
在本時期最重要之發展，乃宮島提出「市民法的考察」說作為勞動法通說的批判說。本款首先概述市民法說之提出經過，而後檢視勞動法說對於市民法說之回應，最後點出兩說最主要之爭點所在。

第一目 勞動法通說—勞資對等與所有權

在介紹宮島對於鎖廠論通說的重要否定說以前，應先介紹作為宮島說主要對話對象之一，同時也充分統合通說見解之蓼沼謙一的早期學說。

蓼沼從日本學界之通說立場出發並以德、美兩國之爭議法制做為比較對象發展其鎖廠法理，該理論之前提係將雇主鎖廠「權」立基於「勞資對等、爭議對等之原則」與爭議相對者之勞工的團結權、爭議權進行比較。

²⁴ 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 258-259。



廖沼首先整理勞工從消極享有不受國家干涉之團結的自由、爭議的自由，到積極享有要求國家立法保護之團結權、爭議權的勞工運動史，廖沼並指出區分團結權與爭議權保障之重要意義之一在於，即使團結權保障工會與勞工個人不負侵權行為之損害賠償責任，但是工會會員作為僱傭契約上當事人的債務不履行責任必須藉由「爭議權」始得被阻卻²⁵。

隨著勞工爭議權受到憲法的保障，勞工不受法律限制的爭議行為不再限於合法的解約告知與辭職，而能以僱傭關係存續作為前提進行爭議行為，亦即於僱傭契約關係存續中合法地違反契約義務。相對於爭議權之承認所帶來全新的「爭議行為」概念，雇主並無拱手旁觀的不作為義務而被容許採取對抗行為。此種雇主的「爭議行為」必須與解僱權之行使無關，且侵害團結權、團體協商權的鎖廠亦不被容許。因此所謂自威瑪德國繼受之附條件解僱的法律結構見解，於保障勞工「爭議權」而肯認「爭議行為」之全新概念的現行日本法下無法採用²⁶。

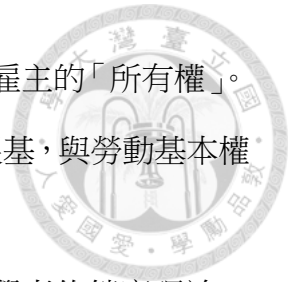
廖沼認為被認可為雇主爭議行為的鎖廠為（1）不具破壞團結、拒絕協商意圖之爭議狀態發生後的經濟鬥爭手段，且係（2）對於爭議勞工一時性、集體性的閉於門外（與所謂解僱之法律行為無關的事實行為）。對於雇主而言，解僱是最有效的爭議戰術，但隨著勞工「爭議權」的承認侵蝕了此種雇主於市民法理論所享有之爭議權。基於「勞資對等、爭議對等的原則」，雇主能將現行法所未承認為「爭議行為」之爭議行為合法地作為權利行使，但合法性僅限於防禦、被動者被承認。在法律效果上，鎖廠係作為爭議行為從勞動法的觀點作價值評斷，以勞動法上正當性否認市民法上成立之受領遲延責任，而非係因鎖廠在市民法上不生責任因而合法的循環論證²⁷。

廖沼總結其鎖廠理論與法律依據，現實的鎖廠在滿足勞動法上「爭議行為」的要件，在其為正當的限度下，不被追究其市民法上的責任。「鎖廠權」的根據在於

²⁵ 廖沼謙一（1953），〈ロックアウトの法理〉，《季刊労働法》，9号，頁25-31。

²⁶ 廖沼謙一（1953），前揭註25，頁32-33。

²⁷ 廖沼謙一（1953），前揭註25，頁33-35。



與勞工「爭議權」之對立關係，爭議權之承認所無法完全否認之雇主的「所有權」。前述所有權並非個別實定法上的概念，而是作為市民法理論之根基，與勞動基本權體系處於對抗關係的廣義所有權²⁸。

前述蓼沼理論的特徵在於其統整過往諸多通說立場之日本學者的鎖廠理論，同時考量日本勞動環境與外國之差異，比如日本法對於勞工爭議權之肯認或是當時日本之爭議行為多帶有職場佔據之色彩等特性，進而提出適合於日本之鎖廠行為的法律依據²⁹。蓼沼所提出的理論已涵蓋通說肯定鎖廠權之兩個主要法律依據，一為「勞資對等原則」³⁰，一為雇主之「所有權」³¹。針對前述通說對於鎖廠採取所謂「勞動法的考察」論，將鎖廠作為勞動法上權利進行探討的立場，宮島尚史提出對於通說立場之重要批判，即對於鎖廠之「市民法的考察」論。

第二目 「市民法的考察」

針對包含蓼沼理論在內的通說見解，宮島批判如下。宮島認為通說與判例上之「勞動法的」立場在基本原理上根據薄弱，且在鎖廠之個別問題上的解釋論理結構存在著諸多破綻，特別是在與罷工權的關係上³²。宮島首先批判通說對於鎖廠的「概念定義」與「正當性」有混淆之情形。宮島認為通說定義鎖廠行為必須「以勞方的爭議行為作為前提」，但「究竟是無勞工爭議行為為前提則非鎖廠，或是該行為是鎖廠但不當者」，在前者之情形勞工爭議行為之有無不得成為鎖廠正當性的基準，在後者之情形則無法在客觀上區分鎖廠行為與停工（休業）³³；接著，宮島批判通

²⁸ 蓼沼謙一（1953），前揭註 25，頁 35。

²⁹ 蓼沼謙一（1953），前揭註 25，頁 33、38。

³⁰ 如孫田秀春（1948），前揭註 10，頁 305-306；東京大學勞動法研究會（1949），前揭註 16，頁 114-115。

³¹ 同見解尚有沼田稻次郎（1952），《團結權擁護論》，頁 73，勁草書房。其認為鎖廠與其他雇主之爭議行為係從屬於「所有權者の自由」。

³² 宮島尚史（1956），〈ロック・アウトと賃金〉，《法律時報》，28 卷 9 号，頁 38。

³³ 日本勞動基準法第 26 條規定：「因可歸責於雇主之事由而停工的情形，雇主須在停工期間對於該勞工支付其平均工資百分之六十以上的津貼。」勞工因雇主而無法就勞時，雇主可能須基於勞動基準法規定支付停工津貼（休業手当）。因此，鎖廠同樣作為勞工因雇主而無法就勞之情形，由於通說認為鎖廠之法律效果為雇主免除工資給付義務，宮島認為通說在此有區分休業與鎖廠的必要。

說在概念定義上要求鎖廠須為有「閉鎖事實」的事實行為。宮島認為通說要求鎖廠之閉鎖事實係涉及勞務受領的問題，因為勞動關係的繼續性，單純的鎖廠宣言無法在客觀上使勞方徹底接受雇主拒絕受領勞務的決定，現實的拒絕行為一般而言有其必要性。但宮島認為若採取市民法的思考，職場的進出與工資請求權並無關連，因此閉鎖事實並無必要³⁴。

宮島繼續批判通說對於鎖廠之正當性判斷基準。首先，通說認為鎖廠必須具備對抗性、被動性，亦即與爭議行為對抗者。但宮島認為鎖廠行為是禁止進入、妨礙排除等物權性質請求權的作用，無法對工資請求權產生影響。宮島認為通說應該係以妨礙排除作為鎖廠的前提，但妨礙排除為物權之作用。在債權的問題上，通說認為鎖廠係與罷工對抗者，但罷工時的工資應該是罷工之勞務不提供與工資請求權的問題。在工資請求權的問題上，與罷工對抗的鎖廠並無意義，而罷工結束後不得以之為對抗的對象而鎖場³⁵。因此宮島認為鎖廠之對抗性不能因此證成工資給付義務之免除。

接著，宮島也批判了學者蓼沼與沼田對於正當性的見解，兩位學者將鎖廠正當性連結於不當勞動行為、團體協約，但宮島認為鎖廠正當性係工資請求權的問題，鎖廠行為在不同法律上應分別評價，將刑事、民事與不當勞動行為責任混為一談進而討論行為的正當與否缺乏論理上的依據。另外，關於沼田以不構成權利濫用作為鎖廠正當性之基準³⁶，宮島批判在「權利存在」的前提上，權利濫用為權利行使的一般原則，並不適合做為鎖廠正當性的基準³⁷。但結合宮島認為當時之實定法下並無任何鎖廠「權」之法律依據的見解，毋寧應認為宮島因否定鎖廠權的存在而認為不適用權利濫用法理³⁸。

最後，宮島從根本上檢討通說之鎖廠的權利性質與依據。首先，針對鎖廠「權」

³⁴ 宮島尚史（1956），前揭註 32，頁 40-41。

³⁵ 宮島尚史（1956），前揭註 32，頁 42-43。

³⁶ 沼田稻次郎（1952），前揭註 31，頁 78-80。

³⁷ 宮島尚史（1956），前揭註 32，頁 43。

³⁸ 宮島尚史（1956），前揭註 32，頁 44-45。



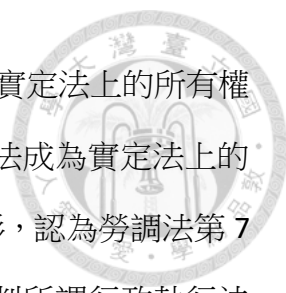
的意義，宮島認為通說在正當性的範圍內不區分工資請求、妨害排除、拒絕就勞而做出的不明判斷使得鎖廠之法律性質的問題變得相當混亂。通說對於鎖廠不採用市民法，而是採取以修正市民法為目的的勞動法之立場處理，排除鎖廠作為市民法上之違反的受領遲延，與罷工同樣以「正當性」做判斷，因此鎖廠與罷工在通說上係同性質的權利。宮島認為通說為了使鎖廠與罷工作為同等的權利，因而在論理上將鎖廠以正當性作判斷，進而在「免責」領域上排除作為雇主契約責任上之債務不履行的受領遲延。另外，雖然鎖廠之權利在憲法保障之有無與罷工有所差異，但宮島認為此僅反應在鎖廠權作為積極權利之面向上，做為消極、防禦性質的權利，通說明顯採取肯定的立場³⁹。

宮島認為前述對於鎖廠不以市民法處理而將鎖廠作為勞動法上權利的通說見解，是將市民法原理對於雇主進行有利之修正的情形，因此通說必須揭示得以如此為之的積極理論根據，然而宮島一一檢討通說見解卻無法得到能說服他的論據。

首先，對於實務與部分學說之爭議對等原則、衡平原則的見解，宮島認為勞工與雇主的力量無法對比，而團結權、罷工權係為使勞工與雇主在協商力量上對等的勞動者權利，若肯認鎖廠與罷工為相同性質的權利，則將使罷工權的歷史意義喪失。同時，罷工與鎖廠並無法相提並論，因為勞工與雇主在鎖廠時所負擔的不利益並不對等。鎖廠的工資不給付對於僅以工資維生的勞方經常為致命性的不利益，但對於資方而言，在經濟不景氣時多有勞務之不受領造成的產量減少反使資方獲利的情形。雇主甚至能藉故挑起爭議，使原先需要支付停工津貼的休業轉化為鎖廠，進而在毫無損失的情形下與勞方對峙。

其次，宮島認為強調鎖廠對抗性的多數學說，係以基於所有權的自由、資本所有權、財產權作為根據。但宮島認為此等學說若係以實定法上的所有權為依據，在所有權係指物上請求權的情形，則權利之行使必須以侵害為前提，比如勞工對於機械或工作場所的破壞，不能僅以罷工對抗性為行使條件。在所有權係基於所有權的

³⁹ 宮島尚史（1956），前揭註 32，頁 43-44。



自由時，則並無基此得以否認債權關係的依據；再者，若係以非實定法上的所有權為依據，宮島則批判實定法以外之抽象模糊的所有權概念並無法成為實定法上的依據；同時，宮島亦批判實務上將勞調法第 7 條作為根據的情形，認為勞調法第 7 條僅係描述鎖廠為勞動調整的對象而無關合法性之判斷，亦批判所謂行政執行法人勞動關係法（下稱公勞法）第 17 條第 2 項反面解釋的見解只是給予雇主鎖廠權的藉口⁴⁰。

作為結論，宮島之鎖廠論主張對於鎖廠，或至少對於鎖廠時的工資請求權捨棄市民法的檢討方式而採取「勞動法的考察」，不論從基本原理或是個別解釋而言都缺乏根據。因此，「只有工資請求權本身之不履行被阻卻者、以及同原理的『緊急性』，能使工資請求權成為問題之鎖廠合法化」⁴¹。中嶋補充宮島曾表示其前述見解意指「免除工資請求權之鎖廠的合法性，與忽略鎖廠而將工資請求權之存否作為問題，結論完全相同」⁴²。故宮島理論之特徵乃針對鎖廠問題批判通說在缺乏法律明文規定的情形下，賦予雇主不應享有之勞動法上權利。因此宮島針對鎖廠行為，特別是工資請求權之問題，主張依照民法法理處理其法律效果。本論文提出之鎖廠理論成為後續「市民法的考察」見解之基礎，宮島並於 1960 年擴寫本論文為專書《鎖廠論》。

第三目 勞動法說之回應

面對宮島對於通說之衝擊性的檢討，中嶋指出當時正面回應宮島質疑的通說論者僅有蓼沼謙一與秋田成就。蓼沼認為「勞動法的」考察並無宮島所指出之將鎖廠概念定義與正當性混同的情形；秋田則認為不可能有鎖廠被認定構成緊急性的情形，中嶋亦認為宮島說的弱點之一在於緊急性的具體要件並不明確，結論上秋田

⁴⁰ 宮島尚史（1956），前揭註 32，頁 44-45。行政執行法人勞動關係法（行政執行法人の労働関係に関する法律）第 17 條第 2 項：「行政執行法人は、作業所閉鎖をしてはならない。」規定禁止行政執行法人鎖廠，因而日本有反面解釋非行政執行法人的民間單位得以鎖廠的見解。

⁴¹ 宮島尚史（1956），前揭註 32，頁 46。

⁴² 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 259。

認為宮島說並無法成為從根本解決通說之概念混亂的批判⁴³。中嶋認為雖然宮島與蓼沼、秋田的論爭最終僅止於所謂「市民法的考察」與「勞動法的考察」的對立而未進一步統一雙方之見解，但此等立於通說立場、以勞動法處理鎖廠問題的有力說已開始對通說立場的本質進行分析⁴⁴。

如秋田即認為「過往的通說與判例於確立鎖廠概念時，對於鎖廠之法源、特別是實定法上的根據於理論上未充分地究明；先驗地定立正當性乃至正當性之範圍，在此之上確立鎖廠之法律概念」⁴⁵。而對於形成鎖廠通說見解貢獻大量論文的蓼沼，則在稍後以對於鎖廠與工資請求權問題首次明確採取受領遲延、緊急避難等市民法法理的 1961 年小倉補給廠高等法院判決與地方法院判決為素材⁴⁶，撰文討論鎖廠法理。蓼沼肯定宮島學說喚起學界重新檢討鎖廠法理、具有重大功績之同時，蓼沼批判採「勞動法的考察」見解者對於鎖廠的根據以及理論的開展並不充分。蓼沼認為「鎖廠法理的開展應依照以下順序，即鎖廠的法律上概念（現實中何者為勞動法上應討論的鎖廠）、鎖廠的成立要件、鎖廠的正當性要件。學說必須形成依循前述順序、本身整體而言無矛盾又能與現行法體系無矛盾地相結合之鎖廠的現行法上法律構成」⁴⁷。宮島說的出現促成秋田、蓼沼對於通說之反省，兩者分析出過去通說見解之解釋方法的問題，蓼沼更進一步顯示出通說應發展之方向。

前述秋田、蓼沼與宮島之對話，顯示了鎖廠論上通說之問題所在。相對於一般法律理論之構築過程，即概念定義、合法性要件之設定、法律效果之發生的次序，日本對於被稱為「鎖廠」的事實現象，如緒方節郎法官所揭示實務上先以雇主工資

⁴³ 蓼沼謙一（1957），〈ロックアウトの「労働法的」考察方法について〉，《季刊法律学》，23 号，頁 79-80；中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 259-260。中嶋所參照之文獻為秋田成就（1957），〈ロックアウトの概念〉，《討論労働法》，67 号。

⁴⁴ 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 260。

⁴⁵ 秋田成就（1957），前揭註 43，頁 12。

⁴⁶ 東京高判昭和 36 年（1961）1 月 30 日労民集 12 卷 1 号 24 頁；以及東京地判昭和 32 年（1957）1 月 14 日労民集 8 卷 1 号 109 頁。

⁴⁷ 蓼沼謙一（1962），〈ロックアウト法理の再検討〉，收於：中村吉三郎（編），《野村還曆記念・団結活動の法理》，頁 325-328，日本評論社。

義務之免除「符合吾人之公平感情」⁴⁸，確立鎖廠不變之法律效果，再尋求適當的概念定義與正當性要件。然中嶋認為上述鎖廠論通說之理論構築並無不妥，以實用法學的觀點而言若法律效果之發生符合法律上的常識，以此為導向的理論構築毋寧是理所當然。在鎖廠問題上，通說理論構築的關鍵在於明示工資給付義務免除之法律效果的具體根據。因此，批判抽象之「勞資對等」、「衡平」在現行法上根據薄弱，而認為有必要說明何謂「衡平」之具體內容，是秋田、蓼沼此時的學說對於通說之意義⁴⁹。

淺井清信則在宮島之論文出現後，同時對於通說之基於勞資對等原則、所有權的勞動法考察，以及宮島說之基於民法法理的市民法考察進行批判。淺井討論雇主張議權之有無時，首先指出當時的通說基於爭議對等原則，對於鎖廠將之對應於勞方罷工，使雇主不負受領遲延或債務不履行之責任。然而淺井批評爭議對等原則本質上是以市民法之自由平等原理為基礎，將勞資雙方視為自由平等的抽象法人格、進行勞動力的自由買賣者，而罷工與鎖廠就是在此種自由買賣上被承認之市民自由權。在將勞動爭議權作為生存權保障的今日，前述的爭議對等原則將墮落於以資本家優勢為前提之市民法原理。日本憲法明文保障勞工爭議權，而鎖廠無法以市民法原理之爭議對等原則正當化。

淺井在反駁前述爭議對等原則後，進一步討論在勞動法、憲法未保障雇主張議權的情況下，以市民法上期待可能性法理檢討鎖廠之有泉早期學說與宮島說，亦即可歸類為市民法考察的學說。淺井檢討當時會被認為符合緊急避難的兩種情形，企業危殆與工廠設施安全維持。淺井認為前者將使雇主得以鎖廠強迫勞方接受減薪，造成雇主單方面的過度利益而不應承認此種鎖廠權；後者淺井則認為承認雇主得以鎖廠恢復對於工廠之支配占有即已足夠，並無使雇主免除工資給付義務的必要。結論上，淺井亦不認為實際上存在得以市民法原理免除雇主工資給付義務的情形

⁴⁸ 緒方節郎（1959），〈労働争議〉，收於：柳川真佐夫（等著），《全訂判例労働法の研究下》，頁1115，勞務行政研究所。

⁴⁹ 中嶋士元也（1978），前掲註9，頁260-261。



總結而言，淺井學說幾乎完全否認雇主鎖廠權，僅承認雇主基於工廠安全而得行使具物權效力的鎖廠，此種情形淺井認為具有勞動法上的緊急性，至於能使雇主免除工資給付義務的鎖廠並不存在⁵¹。雖然淺井係以勞動法承認雇主鎖廠行為，但難以認為其與通說立場相同。淺井對於通說之爭議對等原則的理解令人費解，在不存在勞動法時構成僱傭契約上債務不履行的罷工、鎖廠，是否能被基於契約法原則的民法原理所容許實在令人懷疑，在這樣的前提上爭議對等原則是否係基於民法原理者同樣存有問題。然淺井學說對於民法考察之理論提出重要的問題，淺井認為「鎖廠的緊急性是自勞方爭議行為防衛的緊急性、是應在勞動法世界考慮的活動，是給付交換理念以外者。從而，其為在雇主歸責事由之認定上不被容許考慮的活動。」亦即淺井質疑鎖廠對應的概念是勞動法上的緊急性，而民法中的緊急性概念是否包含勞動法上的緊急性、民法的期待不可能是否包含勞方爭議行為之情形。不論答案肯否，此為民法考察必須面對之問題⁵²。

對此，宮島於其鎖廠理論之論著中主張「鎖廠在緊急避難等情形因阻卻違法性而不成立受領遲延，又如不可抗力之情形一般，鎖廠若非因可歸責於雇主的事由不成立受領遲延。」，但「自爭議行為防衛的緊急性…雖然得認為是個別勞動契約上緊急性的原因，可說是反映於個別勞動契約的問題而來者，但（按：緊急性）基本上是個別的、民法上的緊急性。」⁵³中嶋認為宮島的回應顯示民法的考察在理論上仍難以一貫，例如無法否定企業對爭議行為防禦之集體性對抗關係，也顯示「緊急性」的具體內容缺乏明確性⁵⁴。宮島亦承認「在什麼情形成立緊急避難、不可抗力，具體上有許多問題」，而且兩者之間實際上也很難劃出界線⁵⁵。

⁵⁰ 淺井清信（1957），〈使用者の爭議行為〉，收於：日本勞働法學會（編），《勞働法講座（3）勞働爭議》，頁 685-692，有斐閣。

⁵¹ 淺井清信（1957），前揭註 50，頁 693-696。

⁵² 淺井清信（1957），前揭註 50，頁 693。

⁵³ 宮島尚史（1960），《ロック・アウト論》，頁 428，勁草書房。

⁵⁴ 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 261。

⁵⁵ 宮島尚史（1960），前揭註 53，頁 428。



除淺井之外，本多淳亮亦從勞動法的立場對於宮島說提出批判。本多的批判主要有兩點，第一是市民法的考察見解無法掌握作為集體現象的爭議本體，本多批判市民法的考察「耽溺於理論之貫徹的概念性思考態度，忽視在現實中發生的爭議結構…」，而「若將鎖廠以市民法考察之而必須將鎖廠作為對個別勞工勞務之受領遲延的個別契約上問題處理的話，將無法掌握作為集體現象的爭議本體」。因為在勞動法制上，雇主只應與勞工所組成的團結組織，亦即工會進行團體協商之勞動力集體交易，個別勞工不得作為前述協商交易的對象。而鎖廠則是在前述集體交易關係，乃至對抗關係中所使用的一種手段。若將鎖廠現象作為個別契約上的問題去理解，將無法掌握前述集體勞動關係，甚至有忽視爭議權保障理念的危險⁵⁶；第二則是針對市民法考察論認定雇主得免除工資之基準，本多認為民法上的緊急避難係防止他人之物所生之危難者，無法適用在屬於人類行為的勞方爭議行為，縱使得以適用，民法上的緊急避難標準仍較刑法嚴苛。另一方面，若採用不可抗力作為基準，則鎖廠作為具有能動性的行為，實際上難以該當須無任何方法得以迴避、防止之不可抗力之情形⁵⁷。

然而中嶋認為以上兩個批判都無法正面回應市民法考察所帶來的挑戰。前者，中嶋認為因鎖廠是集體現象就必然地應以勞動法處理並非法律理論，而應該探討實定法規究竟如何處理勞動關係上的集體現象。法律解釋論的問題並不在於是否應以勞動法秩序處理鎖廠，而是應該要以怎麼樣的論理過程來掌握「鎖廠現象」。後者，中嶋認為宮島所謂的「緊急避難」是用來作為契約法上雇主歸責事由的判斷基準之一，並非在討論日本民法第 720 條之情形⁵⁸，因此本多的批判並未正確掌握

⁵⁶ 本多淳亮（1963），〈ロックアウトの態様〉，收於：石井照久、有泉亨（編），《労働法大系 3 爭議行為》，頁 213，有斐閣。

⁵⁷ 本多淳亮（1963），同前揭，頁 213-214。

⁵⁸ 日本民法第 720 條（正當防衛與緊急避難）：「對於他人之侵權行為，為了防衛自己或他人之權利或法律上保護之利益而為別無他法的加害行為者，不負損害賠償責任；但不妨礙被害者對於為侵權行為者的損害賠償請求。（第 1 項）前項規定，準用於為了避免他人之物所生的急迫危難而損傷該物的情形。（第 2 項）」

到宮島理論之核心⁵⁹。宮島亦在其後的論著指稱「不能說在契約關係上對於物之外無法想像民法上緊急避難的情形」⁶⁰。在通說與少數說的對立之中，淺井、本多對於宮島的批判都無法從根基上排除市民法考察對於勞動法考察理論欠缺實定法基礎的質疑，但也同時揭露市民法理論之緊急性基準的不確定性。

第四目 集體勞動現象與個別勞動契約

造成鎖廠理論上市民法與勞動法立場之分裂的主要原因，如同本多前述所揭示，即鎖廠之集體性勞動現象究竟對於個別性僱傭契約產生如何的影響。在小倉補給廠事件中採取市民法理論的東京地方法院法官西川美數即於座談會中提出以下問題意識，「工資請求的法律關係當然是『基於各個勞動契約的權利義務』之關係。而鎖廠當然是『集體的勞動關係』之問題。在此，集體的勞動關係在個別的勞動契約將造成怎麼樣的影響呢？」⁶¹。

中嶋認為當時的通說以鎖廠係勞資集體對抗關係之現象，而主張必須採取勞動法理論處理而無法使用實定民法法規與民法理論。但中嶋認為對於事實現象給予法律評價時，應先檢討實定法規是否有適用的可能性才是正當的法釋義學態度，正因為通說缺乏對民法關連法條的檢討，才導致採取通說的學者對於鎖廠之法律根據陷於一人一說的混亂局面。

中嶋認為對於雇主集團性的勞務拒絕受領行為，若能以商品交換理念下之個人契約法中的「受領拒絕」、「給付不能」，即日本民法第 413 條、第 536 條而可歸責於雇主之情形解決，或是討論勞方爭議行為之際的勞務提供是否為「未依債之本旨的履行提供」，此時應依如何的基準進行判斷將成為問題中心。若前述法條能充分評價作為勞資間集體現象的鎖廠，在法律學上就無討論鎖廠概念的必要，也就不

⁵⁹ 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 262。

⁶⁰ 宮島尚史（1968），《爭議對抗手段の法理》，労働法学出版，頁 273，註 2。

⁶¹ 西川美數（等）（1957），〈ロックアウト・労務の受領拒否と賃金請求権 東京地裁の小倉補給廠事件の判決を中心に〉，《労働法学研究会報》，8 号，頁 220。

必陷於市民法、勞動法的對立，而能將討論焦點進一步推展到鎖廠現象之個別問題上。當民法理論對於鎖廠現象無法到達妥善的結論時，始有以勞動法設定鎖廠概念之必要性⁶²。也正因為通說立場的混亂，西川等實務法官在勞動法規與各種學說見解中無法得到對於鎖廠權存在的確信，因此選擇否定鎖廠行為之權利性，實際上西川等法官真正的意思是其無法得知鎖廠是否為雇主之權利，但即使不討論此問題也能在民法第 536 條得到工資請求權存否之答案⁶³。

對於前述勞動法理論的問題，通說立場上具有啟發性觀點的是石川吉右衛門對於雇主得合法鎖廠之根據的理論。石川認為日本國憲法第 28 條與勞組法、特別是勞組法第 8 條民事免責規定的創設，變更了日本民法第 413 條受領遲延的內容。在戰前，鎖廠在民法上係不得免除工資給付的受領遲延，所以為了免除鎖廠時的工資，法律上有將鎖廠視為根據解僱自由而生之集團解僱的嘗試；但在戰後，為了追求勞資間團體協商順利、和諧地實現，勞工被賦予包含民事免責、刑事免責與不當勞動行為制度等法律上特別保護，而資方的鎖廠也應得存在欠缺違法性的可能⁶⁴。此見解顯示即使應以勞動法處理鎖廠現象，但仍必須考量民法法條之解釋問題。

中嶋認為「應如何在個別勞動契約中評價集體勞動關係上的事實現象」的這個問題設定，對於解決針對部分罷工、波狀罷工與怠工之鎖廠的工資問題深具實益⁶⁵。在石川的見解提出之前，學說已有針對部分罷工的情形進行民法上解釋之嘗試⁶⁶。如兼子一認為雇主得對於部分罷工時未參與罷工的工會會員不給付工資（賃金カット），其理由為「工會所為的罷工對於個別工會會員的立場會有所影響，而隸屬於該工會的背景將使其無法主張對於雇主而言係完全的第三人作為對抗。基於此

⁶² 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 262-263。

⁶³ 西川美数（等）（1957），前揭註 61，頁 221-224。

⁶⁴ 石川吉右衛門（1964），〈賃金支払義務が免除されないロック・アウトの例〉，《ジュリスト》，307 号，頁 174。

⁶⁵ 部分罷工（部分スト）係指「工會會員之一部份進行罷工之情形」；怠工係指「勞工整體而言遵從雇主指揮命令之同時，部分排除其指揮命令而提供不完全勞務之戰術」，參西谷敏（2012），《労働組合法》，第 3 版，有斐閣，頁 428-429。波狀罷工係指「反覆進行短時間之罷工者」，參荒木尚志（2022），《労働法》，第 5 版，頁 729，有斐閣。

⁶⁶ 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 263。



理由，在因部分罷工而使勞務喪失的限度內，作為債權人即雇主之不可歸責事由，出勤者亦喪失對待給付之工資請求權」⁶⁷；又如瀨元美知男對於部分罷工，認為「未參加（按：罷工）的工會會員是在工會的指揮下提供勞動力，因為並非在完全之意義下進入雇主的指揮之下而不是遵從於本旨的履行提供，本來就能正當地為受領之拒絕」，毋庸涉及鎖廠行為之概念⁶⁸。中嶋認為前述兩者均是在個別勞動契約中評價集體勞動關係上的事實現象之適例，並且能與石川後續提出的主張相連接。而宮島對於部分罷工之未參與罷工者的工資請求權也表示「在一個工會統一指令且實施部分罷工、影響其他就勞部門而使就勞部門的作業幾乎停止的情形…就勞者明確地認識工作之喪失，且就勞者參與其原因之一部份時，…難道不應解釋為勞工在自己的責任下使自己勞務的履行陷於不能嗎？」⁶⁹。中嶋認為宮島對於本問題再次無法主張其原則上是「個別的、市民法的」緊急性⁷⁰，而能認為宮島說仍帶有承認日本民法第 413 條受領遲延乃至第 536 條契約危險負擔之法條內容變更的色彩⁷¹。

第二款 昭和 40 至 50 年一論爭的延續

伴隨著昭和 30 年代市民法考察的出現帶來對於勞動法考察理論的挑戰，雖然昭和 40 年代後通說仍舊採取勞動法觀點處理鎖廠問題，勞動法、市民法二說仍持續呈現對立之局面，但從二說之互動過程仍得看出整合二說之鎖廠論的可能性。

第一目 實質勞資對等・衡平說

本時期首先出現的重要論文係以採取鎖廠權肯定說之丸島水門事件地方法院

⁶⁷ 兼子一（1954），〈炭鑛の部分ストと賃金カットの問題〉，《私法》，12 号，頁 12。

⁶⁸ 瀨元美知男，（1957）〈ロックアウトの正当性〉，《討論労働法》，12 号，頁 5。

⁶⁹ 宮島尚史（1973），前揭註 60，頁 280。

⁷⁰ 宮島尚史（1960），前揭註 53，頁 428。

⁷¹ 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 263。



判決為素材、討論鎖廠法理之佐藤昭夫的論文。佐藤首先整理早期學說肯定雇主擁有鎖廠之自由並得藉以免除工資給付義務，係源於所謂勞資對等、衡平等理論，如末弘嚴太郎等人之見解。其係將勞資爭議理解為團體性交易，在此過程中雙方從個人契約的拘束中解脫。此時期的理論具有將契約自由從個人性轉化至集體性的階段上重要性，但此種被佐藤稱為「形式的勞資對等、衡平」的見解，係以強大勞動者組織全面性發展為前提，佐藤認為並不符合日本當時的工會發展現況以及法律上不僅止於保障集體自由之勞動基本權保障理念，因此學說多數採取進一步限制雇主鎖廠之自由的立場。而制約鎖廠的理論主要可以分為二者，其一為「市民法的考察」，如宮島等人之學說；其二為「勞動法的考察」，且係「實質的、具體的勞資對等、衡平」，在實務上得以丸島水門事件判決作為代表⁷²。

對於市民法的考察，佐藤首先批判該理論不排除在「緊急避難」或「不可抗力」的例外情形下仍有合法化雇主爭議行為的可能性，實際上與鎖廠原則違法、例外合法之所謂勞動法的制約理論相差無幾。接著，宮島所謂「自爭議行為防衛的緊急性…勞動法上者」，其「得認為是個別勞動契約上緊急性的原因，可說是反映於個別勞動契約的問題而來者」，佐藤認為這表示宮島說仍保留著依據實際情形而得發生勞動法性質之修正的可能性。為了解決具體上的問題，宮島說必須明確化「緊急避難」、「不可抗力」等例外免除鎖廠工資給付義務之情形的內容，若無法論證前述情形結果上的妥當性，就無法根本上地克服「勞動法的」實質衡平論之見解⁷³。

佐藤進一步闡明其實質衡平說之鎖廠論。原初鎖廠是以集團解僱的形式，作為團體協商時，雇主不購買勞動力的壓力手段。但隨著勞工爭議權之保障，勞工得在團體行動時保障其勞動契約，而雇主斷絕勞動契約之自由作為不利益待遇而被限制，雇主亦不得為了免除工資負擔而斷絕將來的契約關係。而此時例外地在一定情形下承認鎖廠，毋寧是抑制所謂「市民之自由」（解僱之自由）的全面行使，僅承

⁷² 佐藤昭夫（1965），〈ロックアウト法理の方向 使用者の賃金支払義務の側面〉，《季刊労働法》，55号，頁35。

⁷³ 佐藤昭夫（1965），前揭註72，頁36-37。

認在一定條件下該自由之機能之一部分的殘存（僅為工資負擔的一時脫離）。這樣的見解未必意味著如宮島所說「對於雇主給予相較過往市民法更加有利的待遇」⁷⁴。

而在法律解釋論上，佐藤認為原則上鎖廠免除工資將阻礙勞工團結權之行使，但例外得免除工資之情形是「作為爭議戰術，發生與雇主工資負擔不相符的勞動力提供」。此時是日本民法第 536 條所稱「不可歸責於債權人」之情形，而該法條在集體現象之勞動爭議的適用上是「日本民法第 536 條的內容，從雇主價值取得與工資負擔之平衡的觀點，受到了前述的修正」⁷⁵。

中嶋認為前述佐藤說的重要性類同於石川說。石川說係以日本國憲法第 28 條與勞動組合法第 8 條的創設作為根據，推導出日本民法第 413 條之內容的變更；而佐藤說雖然沒有明示「勞動法的修正」之具體法律根據為何，但是揭示以「雇主價值取得與工資負擔之平衡」作為基準使日本民法第 536 條受到修正。因此，即使是立於所謂通說之勞動法考察之立場，鎖廠論的核心仍應在於優先考量日本民法第 413 條受領遲延或第 536 條危險負擔在此是否有藉由操作或修正而推導至適當結論的可能性，若依此無法得到適當結論方有鎖廠概念之設定必要⁷⁶。

第二目 市民法說之修正

在市民法考察的見解上，也能看到朝向勞動法考察之修正。首先如大野對於鎖廠之民事責任表示「在免除此工資給付義務的目的上，僅以民法之一般原則上免除工資給付義務的事由為必要」⁷⁷。雖然大野並未明言何為民法上之一般原則，但主張僅以日本民法實定法處理工資問題的態度，與市民法之考察相同。而大野主張雇主在面對勞方之異常爭議行為而無其他方法時，如造成工會得實質掌控業務之營運的限時罷工、部分罷工、指名罷工、怠工等爭議行為，以及如職場佔據等非法爭

⁷⁴ 佐藤昭夫（1965），前揭註 72，頁 40-41。

⁷⁵ 佐藤昭夫（1965），前揭註 72，頁 45。

⁷⁶ 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 264。

⁷⁷ 大野雄二郎（1967），《爭議行為法總論》，頁 278，日刊労働通信社。

議附隨行為，雇主鎖廠具有正當性而得免除工資給付義務。但大野認為「鎖廠是『被容許』、『被肯認』或是『正當』，是鎖廠之違法性被阻卻。其違法性阻卻為民法或刑法等各自法領域之問題。也就是說沒有必要一般性地主張勞動法上的特殊性，而是民法或刑法等法領域之問題」⁷⁸。大野說一方面顯示日本之民法實定法規得充分用以評價鎖廠之法律效果，而另一方面大野說將勞方爭議行為的樣態作為判斷基準，並以正當與否評價雇主之鎖廠行為，除了將市民法考察之判斷基準進一步具體化以外，也顯示將勞動法考察之觀點納入市民法理論之可能性。

而宮島尚史此時期的學說在鎖廠與工資給付的關係上，雖然原則上主張「對於就勞態勢不問勞方之意圖是否將其作為爭議行為，其（按：勞工）就勞態勢將對於雇主課與工資之具體給付義務」，仍舊以市民法法理處理鎖廠現象⁷⁹。但如前一節所述，宮島在雇主為對抗工會之部分罷工而不給付工資時⁸⁰，主張「在一個工會統一指令且實施部分罷工…，且就勞者參與其原因之一部份時，…難道不應解釋為勞工在自已的責任下使自己勞務的履行陷於不能嗎？」，將「工會統一指令」解釋為罷工工會會員之勞工對於就勞不能之原因有所「參與」⁸¹。中嶋認為宮島此說法係將工會指令之集體勞動法的要素，帶入個別契約法之工資問題進行判斷，因此突破了在日本民法第 413 條與第 536 條原初的架構所形成之「市民法的」立場，顯示對於前二條法律之「勞動法的修正」之可能性⁸²。大野、宮島二人之學說顯示，即使對於鎖廠論採取市民法考察之立場，在具體問題之操作上仍有在民法法條中納入集體勞動法之考量的必要，從市民法考察出發亦有與勞動法理論整合之趨勢。

⁷⁸ 大野雄二郎（1967），前揭註，頁 284-286。

⁷⁹ 宮島尚史（1973），前揭註 60，頁 249。

⁸⁰ 宮島認為雇主此時之行為是所謂對於進行爭議行為之勞工的不給付工資（賃金カット），係因宮島認定鎖廠係對於勞工之「立入禁止、作業所閉鎖」，帶有「禁止進入、妨礙排除」與「工資不付」兩個面向。因此，在討論部分罷工與工資請求權時，對工資有所影響的是所謂不給付工資（賃金カット），而此時並非必然構成鎖廠（ロックアウト）。參宮島尚史（1973），前揭註 60，頁 247-248、275-276、279。此問題涉及鎖廠之成立要件與法律效果，詳待後述第三章之內容。

⁸¹ 宮島尚史（1973），前揭註 60，頁 280。

⁸² 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 265。



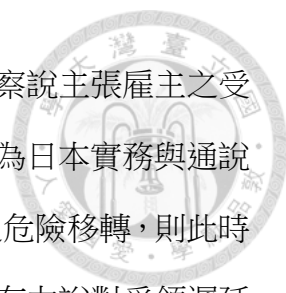
第三目 受領遲延之問題

除了上述持續環繞於雇主歸責事由與工資給付義務關係上通說與少數說之對立、統整，採取勞動法理論的下井隆史對於市民法說採取「受領遲延」的論點亦提出相當有力的批判。下井首先整理歷來鎖廠論之學說見解，認為鎖廠論上除有勞動法考察與市民法考察之對立外，勞動法考察本身尚可細分為三種不同之學說見解。第一為採取勞資對等、衡平原則者，而且相對而言係將鎖廠與勞工之罷工類比而較為形式對等之情形，此學說之鎖廠不限於防禦性質者，代表之學者有石井照久等；第二說既批判前述勞資對等，也否定市民法理論，主張鎖廠作為日本憲法第 28 條勞動法秩序下勞工爭議權保障之反面且消極性之存在，因此鎖廠限於防禦性、對抗性，代表學者有蓼沼謙一、沼田稻次郎等；第三是將合法性範圍更具體限縮的衡平說，此學說在鎖廠合法性之判斷上比起前兩說更注重資方是否實際上受有過度、不應受忍之損害，代表學者有外尾健一、後藤清、瀨元美知男等。加上由宮島尚史提出之市民法的考察，鎖廠論上日本學界主要存在此四種學說⁸³。

接著，下井批判勞動法理論的第一之形式衡平說不符合日本憲法第 28 條、勞組法第 1 條、第 7 條、第 8 條透過對勞方片面有利之爭議權保障達成的勞資對等意旨。而第二說之憲法秩序說則因承認勞方爭議行為有發生之虞時即可鎖廠，此種預防性鎖廠下井認為實際上是無法是防禦性、對抗性的鎖廠，且結果上有陷入前述形式衡平說的危險。下井因此採取第三說實質衡平說的立場，認為在一定要件下，承認不等同於勞方爭議行為但能追求實際情形下之衡平的鎖廠有必要性，且由於下井認為鎖廠具有所謂免除工資義務的法律效果，因此主張鎖廠係法律上的一種權利、肯定鎖廠權存在⁸⁴。

⁸³ 下井隆史（1974）〈使用者の爭議行為〉，收於：沼田稻次郎先生還曆記念論文集發起人会（編），《沼田還曆紀念・労働法の基本問題》，頁 390-394，綜合労働研究所。另外文中仍有提及第五說，學者三宅正男認為雇主對於罷工之故意不提供勞務勞工仍得主張即時解僱，因此主張鎖廠是雇主解除契約並拒絕再次僱用之解僱說。由於此學說相對特殊，前後未見其他學者加以討論，且下井於本文亦未針對此說予以檢討，因此關於此說之討論於本論文暫予割愛。參下井隆史（1974），前揭文，頁 392-393、400。

⁸⁴ 下井隆史（1974），前揭註 83，頁 397-399。



而後，下井對於市民法考察說提出有力批判。針對市民法考察說主張雇主之受領遲延，必須以緊急性、違法性阻卻等事由免除之。下井首先認為日本實務與通說針對受領遲延採取法定責任說，亦即雇主受領遲延時雙務契約之危險移轉，則此時不問雇主是否有可歸責事由，均應負擔工資給付義務；日本少數有力說對受領遲延採取債務不履行說，受領遲延時不生債務履行之危險移轉效果，此時方有依日本民法第 536 條第 2 項，以危險負擔討論雇主之可歸責性進而決定工資給付義務之空間。至於緊急性、違法性阻卻之問題，首先在法定責任說之下，受領遲延之危險移轉不問雇主可歸責性，因此無法以緊急性免除雇主責任。至於違法性阻卻則是侵權行為上的問題，與契約責任無關；若退一步言採取債務不履行說，則緊急性可成為雇主不具可歸責性而免除工資義務之事由，違法性阻卻則仍不適用。

惟下井認為在雇主之受領遲延與工資請求權之關係上，日本勞動契約法應與德國民法第 615 條所定勞務受領遲延之規定作相同解釋。亦即雇主受領遲延、不能致使勞務給付履行不能，此時不問雇主是否有可歸責事由，勞工不負補服勞務之義務而得請求工資給付。因此為使雇主得以免除工資給付義務，有在法律上承認「鎖廠」之必要，蓋下井認為「即使因部分罷工造成罷工不參加者的現實勞動變為不可能或無價值，在有勞務提供發生的前提上工資請求權不直接消滅。因此…對於部分罷工，雇主進行鎖廠而拒絕勞務受領，其結果為對於不參加罷工的工會會員之工資給付義務免除」⁸⁵。

對於受領遲延說與下井提出類似批判者尚有三宅正男。三宅之鎖廠論雖主張以民法處理鎖廠問題，惟三宅認為爭議行為應該是勞資雙方以解除契約為手段之對抗行為，並否定日本不當勞動行為制度禁止雇主以勞工爭議行為為由對勞工進行解僱，因此認定鎖廠係雇主之解約後拒絕再雇用勞工行為，在日本鎖廠論之系譜

⁸⁵ 下井隆史（1974），前揭註 83，頁 400-402。下井對於部分罷工時之鎖廠，參下井隆史（1974），前揭註 83，頁 406，註 29。

上較為獨特而鮮有與之對話的學說⁸⁶，然三宅對於宮島說之受領遲延見解上的批判十分正確。三宅認為宮島說造成實務以所謂緊急性之可歸責性討論雇主之受領遲延問題，但受領遲延不討論債權人之可歸責性，而效果上債務人免除不履行之責任但不免其給付義務，惟參照德國民法第 615 條之特殊規定，勞務受領遲延時特別免除勞工給付義務而不排除工資請求權。三宅認為宮島說未明確區別受領遲延與履行不能，使受領遲延於此的判斷有與日本民法第 536 條履行不能混同或偷換概念之情形，並且在履行不能之判斷上尚以「緊急、別無他法事由」設立了與法條上「不可歸責債權人事由」性質有所不同的除外事由，進而造成宮島說實際上可能與勞動法理論之見解無異⁸⁷。

如同下井、三宅所指摘，宮島說雖然採取市民法之考察立場，但其鎖廠論本身即非嚴守民法條文與法理。而下井說作為勞動法立場中特別具有價值者在於，雖然下井最後對於鎖廠之工資問題認為應採取勞動法之考察，但此論理是在檢討民法等相關法規並得到無法充分評價鎖廠現象之結果後，始認為有在法律上設立獨特鎖廠概念之必要，具有法律解釋論上的正確性。亦即如中嶋所言，採取勞動法立場而主張民法條文有「勞動法的修正」之必要性的論者，必須在明示其對於受領遲延（法定責任說、債務不履行說）、日本民法第 413 條受領遲延與第 536 條危險負擔的關係等問題之見解的基礎上，進而顯示得以「修正」日本民法第 413 條、第 536 條的具體法律根據以及實際修正之範圍。下井說顯示日本民法條文接受勞動法修正之必要性，也一定程度顯示修正的範圍。惟下井所整理的四種學說類型，其分類之同一類型的學者間對於鎖廠之法律根據的見解即有一定差異，而下井所指稱的「具體的衡平」是否能作為具體根據，中嶋表示質疑⁸⁸。本文認為此係日本學者間對於「根據」一詞本身的定義即有所不同，惟從法律學之觀點而言，原則上應以實

⁸⁶ 三宅正男（1967），〈使用者の爭議行為（ロックアウト）〉，收於：日本労働法学会（編），《新労働法講座 4 労働爭議》，頁 251-255，有斐閣。

⁸⁷ 三宅正男（1967），前揭註 86，頁 258-260。

⁸⁸ 中嶋士元也（1978），前揭註 9，頁 265-266。

定法條作為法律上之根據，因此單純主張衡平作為法律根據確實有不充分之處。



第四目 論爭的影響

截至昭和 50 年（1975 年）以前，日本學界對於鎖廠論與其法律依據已有十足的討論。整理截至此時之學說狀況，可以發現以下三個情形。

第一，在鎖廠論上相對於所謂市民法的考察論，主張鎖廠為勞動法上特殊現象而應以行為正當性而非雇主可歸責與否處理鎖廠之工資問題的論者，雖然同樣被稱為勞動法的考察論，然而這些學者本身對於鎖廠之法律依據即呈現非常多樣的學說。法律依據之主要學說包含（1）勞資對等、衡平說、（2）雇主所有權說、（3）憲法第 28 條爭議權之內涵說，勞資對等或衡平原則甚至隨學說發展被後續學者區分為較早期的形式衡平與（4）實質衡平說。雖然勞動法論者主要存在這四種學說，惟此四種學說本身並非互斥，亦有同時主張其中二、三種法律依據之學者存在⁸⁹。

第二，雖然市民法與勞動法考察兩理論之論爭並未終結，但從兩說之互動過程可以看見兩者整合的可能性，以及論理過程雖有不同但兩說之結論可能歸趨一致，如面對部分罷工時兩說的論述都導向肯定雇主得免除工資之結論。

第三，市民法考察帶給通說之思考，以及兩說整合之可能性，最重要者莫過於在討論基礎上應該同樣從實定法、特別是民法相關法條之檢討出發。勞動法之考察必須克服對於民法法條解釋之問題，方得做為具有意義之法律理論以及對於市民法考察論之批判。

以上述三個論述作為前提，本文將於本節第三項繼續整理與探討昭和 50 年丸島水門事件之日本最高法院判決後的發展。丸島水門事件判決之重要性在於，本判決提出之判例理論受到後續實務以及學者之普遍支持，可說是為日本之鎖廠論與其法律依據定下標竿。因此，檢討丸島水門事件後之學說見解，應可得知日本之鎖

⁸⁹ 如蓼沼謙一主張鎖廠權源自「勞資對等」下雇主之「所有權」，參蓼沼謙一（1953），前揭註 25，頁 33-35。若按下井隆史之區分，蓼沼說甚至亦能歸類為主張「憲法第 28 條」之學說，參下井隆史（1974），前揭註 83，頁 390-391、393。

廠法理的穩定見解究竟為何。



第三項 丸島水門事件後—衡平原則

昭和 50 年（1975）後，日本最高法院作成丸島水門事件判決⁹⁰，此為日本最高法院首次對鎖廠之法律理論、依據作成判示，也成為往後學者論述鎖廠之法律根據時的重要素材，因此須先概述本判決之要旨。最高法院首先論述日本國憲法第 28 條與其他勞動法保障爭議權的法律旨趣是將爭議行為從一般市民法的制約中解放，而勞工爭議權特別明文保障的原因在於勞資對等之促進、確保的必要性，根本上立足於「公平原則」，從而對於在實力關係上處於優勢的雇主並無在與勞工相同意義下保障爭議權的理由與必要。但是因此否定雇主一切的爭議權，使雇主僅得採取市民法下所得為之對抗措施亦不適當。故最高法院認為在各個具體勞資爭議的情形，若勞資間勢力均衡被打破而雇主受有顯著不利之壓力時，參照「衡平原則」，作為回復勞資勢力均衡的對抗防衛手段，在參照勞資之間包含協商過程、爭議過程等具體的諸多情事後，雇主亦得為（包含鎖廠在內之）正當爭議行為。前述日本最高法院之判示，可說是對於鎖廠採取勞動法理論的處理，以行為正當性來評價雇主的鎖廠行為。

第一款 昭和 50 年後之早期學說

對此，岸井貞男首先整理日本鎖廠論上有市民法考察說、勞動法考察中不設特別要件的少數說以及有正當性要件的多數說共三說，且除了學說上爭議外，實務上地方法院、高等法院等下級審也分歧於此三說，而丸島水門最高法院判決為首次對於鎖廠與受領遲延之關係做成判斷的判決，具有判例理論之統一與法安定性之確保的重要性⁹¹。

⁹⁰ 最三小判昭和 50 年（1975）4 月 25 日民集 29 卷 4 号 481 頁。

⁹¹ 岸井貞男（1975），〈ロックアウトと賃金請求權〉，《ジュリスト》，594 号，頁 90-91。



本判決對於鎖廠之工資問題採取勞動法的考察立場。而本判決之下級審中，地方法院認為鎖廠之法律根據為支配勞資爭議中勞資雙方的「衡平原則」乃至支配法秩序整體的「條理」，係採勞動法立場者，而以「回復、保持勞資對等地位之必要」的正當性做判斷；然高等法院認為鎖廠之工資問題係雇主拒絕受領勞務依「日本民法第 536 條」是否可歸責於雇主，於鎖廠係「為了防衛而緊急、別無他法之手段」而免除工資，採取市民法立場。雖然最高法院在一般論上肯定地方法院的論點，然而作為是否免除工資的結論，最高法院不同於肯定工資請求權的地方法院，而與採取市民法立場的高等法院相同地免除雇主工資給付義務。因此，岸井認為鎖廠論上的基本理論差異似乎不會影響工資給付義務的具體判斷，真正對於工資之有無造成影響者實係法院對於事實之認定。不同於地方法院認為勞方的一連串鬥爭行為係肇因於雇主之態度、舉措，高等法院、最高法院均認為雇主在鎖廠前並末有不適當之行為，反而是勞方鬥爭行為不無過度之虞。岸井一方面認為此顯示無論採取市民法或勞動法理論，對於同一事件最後均能歸趨一致之結論；然而另一方面，岸井也認為正是因為昭和 30 年代開始出現的市民法理論，進而影響勞動法理論於實際事件中的判斷。從而鎖廠論的論爭比起方法論上的對立，實際上變成對於結論之說明方法的差異而已⁹²。

岸井進一步立於丸島水門判決，說明鎖廠論上的個人見解。岸井認同所謂勢力均衡說，並認為丸島水門之正當性基準在完整性上雖然差強人意，但作為批判僅止於「對抗性」之部分的勢力均衡說卻具有重要意義。在鎖廠之正當性有兩個問題點，一為雇主於法律上未有爭議權明文保障之法律意義，二為以勞方爭議權行使而發生之爭議勞動關係的法律結構。對於第一點，岸井認為法律僅明文保障勞工爭議權使勞工得主動集體地脫離勞動契約上勞務提供者的地位，移至爭議關係中爭議要員的地位；相對於此，雇主僅得被動地於此時從勞動契約中被解放而移至爭議當事人的地位，也因此雇主不得為攻擊性爭議行為之鎖廠，然而雇主亦得於爭議關係中

⁹² 岸井貞男（1975），〈ロックアウトと賃金請求權〉，《ジュリスト》，594 号，頁 91-92。

自契約拘束中解脫，此為鎖廠之法律根據⁹³。

上述段落僅說明雇主得為防禦性鎖廠之法律根據，然而是否只要具有在勞方爭議行為後之被動性，鎖廠即為正當。岸井認為在前述第二點上，由於勞方應具有爭議手段選擇權，作為該選擇權的具體行使，雇主之鎖廠行為應受有不僅止於「被動性」而被加重的正當性要件。當勞方採取怠工、部分罷工、波狀罷工等實質上對雇主造成超過其形式上之負擔的爭議手段，從衡平之法理出發，若有「生產被勞工控制、僅工資之支付被強制」、「勞動力無法僅發生雇主預期之效果」、「與工資負擔不相符之勞動力提供」等情形，方認可鎖廠之正當性⁹⁴。

中嶋士元也同樣認為自昭和 30 年代後日本實務受宮島說的影響，於下級審出現諸多市民法理論之判決，然而實際上無論採取何種基本立場似乎都不會在具體判斷基準上有所改變。如丸島水門事件雖然最高法院與地方法院均採勞動法的考察，但是結論上最高法院與地方法院相異而肯認採取市民法的考察之高等法院的結果。因此，真正影響判決結果的並非理論的差異，而是事實認定上的不同。

中嶋認為勞動法論者以鎖廠正當而免除工資義務，與市民法論者以緊急避難、不可抗力免除工資義務，其要件、範圍之廣狹是否有異值得懷疑。但無論採取何種立場，或是否要以「鎖廠」一詞稱呼雇主集體性拒絕勞務之行為，兩者均認為若無雇主得免除工資義務之情形，在法律上將是怪異的結果或是違反常識。中嶋因此認為問題在於「鎖廠現象」在哪一個立場上得合理解決、作為追求前述常識之法律構成何者在現行法下為適當，或者根本上的問題為不應以區別兩種立場去理解鎖廠問題⁹⁵。

中嶋進而批判市民法理論於部分罷工、怠工、波狀罷工時之鎖廠，雖然能夠透過將勞工之勞務提供行為事實上是立基於工會指令之組織性共同意思關係，因此

⁹³ 岸井貞男（1975），前揭註 92，頁 93-95。

⁹⁴ 岸井貞男（1975），前揭註 92，頁 95-96。

⁹⁵ 中嶋士元也（1976），〈ロックアウトと賃金に関する法的構成〉，收於：沼田稻次郎（編），《有泉古稀記念・労働法の解釈理論》，頁 387-388，有斐閣。

認定勞工之事實上履行不能不可歸責於雇主，或是勞工此時的履行是違反誠信原則而不符合債務本旨。但是上述勞方爭議行為時鎖廠的具體判斷與勞動法理論的結論無異，就論理結構上勞動法理論甚至能更簡明的將組織性共同意思關係此種「集體勞動法」要素納入考量⁹⁶。

因此，作為鎖廠論之論理構成，中嶋認為法律上只容認勞工爭議權的勞動法秩序假定勞工的勞動法地位與雇主的市民法地位（所有權、經營權、契約自由等）是相對抗而達成實質平等者。由於勞工在契約期間內為完全之勞務給付雇主即負工資給付義務，故雇主為了以免除工資對抗勞工而必須透過集團解僱之方式解除與勞工間之契約。然而由於不當勞動行為制度與解僱法理的存在，雖然集團解僱不當然成為不當勞動行為，但由於是針對勞方爭議行為而進行解僱，集團解僱事實上極易構成不當勞動行為而被限制。雇主在勞動爭議時喪失市民法下所容許之解僱作為爭議手段，此時勞方立於勞動法、資方立於市民法而達成兩者實質平等的法律意旨將陷於崩壞。由於在市民法的評價下將反致勞資雙方的「均衡」喪失，因此必須再次賦予雇主能與勞動者集團對等交涉之法律地位，進而有設定鎖廠概念與權利之必要⁹⁷。

然而除了肯認勞動法理論之均衡說，中嶋更進一步試圖解決市民法、勞動法理論之間的矛盾。中嶋認為在現行市民法下無法充分評價鎖廠之工資問題，是因為市民法沒有將不當勞動行為制度出現後，勞資爭議下所出現的「衡平」、「勞資對等」等要求納入解釋的考量中。因此在意識到前述鎖廠權根據之「均衡」要求下，將「工會的統一指令」、「所屬於罷工工會」、「組織性、意思性共同關係」等集體勞動法要素，透過日本民法第 413 條受領遲延與第 536 條危險負擔進行判斷，從雇主與工會之集體關係下衡量「對價關係」是否被打破而決定雇主鎖廠之工資義務存否，方為適切之鎖廠法律解釋論。具體而言可認定勞方爭議行為下的勞務提供係違反誠

⁹⁶ 中嶋士元也（1976），前揭註 95，頁 393-397。

⁹⁷ 中嶋士元也（1976），前揭註 95，頁 400-401。

信原則而不符合債之本旨，因此雇主拒絕受領根本不構成受領遲延；抑或是雇主受領遲延係透過雇主債務不履行進行判斷時，認定雇主在一定要件下得拒絕勞務受領，此時不參加罷工之工會勞工的就勞不能為「不可歸責」於雇主的履行不能，亦即將原先並未包含「集體法要素」的第 536 條危險負擔規定，進行內容上的理論性修正⁹⁸。

第二款 後續學說發展

後續學說發展上也較多認同丸島水門之判示者，如小西國友認為日本憲法基於生存權與平等原則中的（實質）平等對待原則，賦予了勞工勞動三權之保障。然而前述僅對勞工爭議權之憲法保障的規定使得雇主爭議行為之法律地位較勞工弱勢，甚至因日本不當勞動行為制度僅限制雇主而助長該情勢。此時再次基於平等對待原則之要求，必須透過解釋論承認雇主包含鎖廠在內的爭議權，進而追求勞資雙方爭議行為上實質平等的法律地位。丸島水門即為透過判例法的形式，為了實現日本國憲法第 14 條法律上平等、平等對待原則而保障雇主爭議權的法院判決⁹⁹。

而下井隆史在丸島水門判決出現後，也認同最高法院在鎖廠權根據的論述。下井認為由於鎖廠正當性被嚴格解釋，採取鎖廠正當性框架的勞動法理論此時已與市民法理論無異。而下井認同丸島水門事件所指出即使宏觀的勞資對等上僅保障勞工爭議權，但在微觀的勞資爭議上為了「衡平」，在一定要件下有承認雇主工資免除之必要。惟下井原先並不認可丸島水門所謂「具體諸情事」的綜合判斷，認為該基準缺乏具體性與結果預測可能性，蓋下井先前採取之具體衡平說即提出以「作為爭議戰術，不符於雇主工資負擔的勞動力提供發生」為基準¹⁰⁰。

然而下井轉而肯認最高法院提出之「綜合判斷」說，因為雇主鎖廠有時係為打

⁹⁸ 中嶋士元也（1976），前揭註 95，頁 402-405。

⁹⁹ 小西國友（1980），〈ロックアウト〉，收於：日本労働法学会（編），《現代労働法講座 5 労働爭議》，頁 241-243，有斐閣。

¹⁰⁰ 下井隆史（1995），前揭註 3，頁 229-232。

擊工會士氣，特別是鎖廠時運用非工會勞工繼續營業的情形。由於勞工對於鎖廠中的繼續營業並無適切的阻止手段，若能透過該綜合判斷的嚴格解釋便可阻止雇主此種爭議手段，而且「不符於工資負擔」亦能於綜合判斷中考量。因此作為能夠考量更多因素的判準，下井進一步肯定丸島水門所揭示的鎖廠論與正當性要件¹⁰¹。

山口浩一郎對於鎖廠之根據則有較為特殊的見解，山口將鎖廠之類型分為拒絕受領型（受領拒否）與現實鎖廠型（作業所閉鎖），此可說是源於雇主著眼於不同法律效果（工資免除、禁止進入）而在現實上進行不同態樣的鎖廠。山口認為雖然鎖廠權並無法律上的明文保障，但基於爭議行為之多樣性以及伴隨於爭議行為之損害負擔的公平性，多數學者不採市民法之受領遲延說而認為鎖廠有勞動法上的法律根據，而此根據係衡平原則，亦即衡平說。而山口認為雖然如蓼沼等學者認為鎖廠之根據為所有權，但作為包含工資免除效果之鎖廠的一般根據並不充分。雖然山口並未明示其鎖廠論的立場，但在山口肯定正當性判斷基準的情形下，可以推測山口亦是肯定衡平說之勞動法理論者¹⁰²。

盛誠吾認為丸島水門事件的最高法院判決否認形式性的勞資對等原則，而從衡平的觀點出發，有限度地承認雇主之爭議權，然盛誠吾同時對鎖廠法理之存在本身提出質疑。蓋雖然鎖廠必須從勞資雙方間集體性的勢力均衡與衡平檢討其正當性，因而受到相當嚴格的要件限制，但盛誠吾認為實務判決逐漸出現對於爭議行為認定係屬未遵從債之本旨提供勞務之情形，因此爭點係以「非屬鎖廠」的雇主拒絕受領勞務與爭議行為期間之工資扣除的形式呈現。盛誠吾雖然並未直接批判實務鎖廠法理之不當，但在前述說明之下，認為實際上鎖廠法理能適用之情形將被大幅限制¹⁰³。

西谷敏亦贊同丸島水門事件之判旨。雖然西谷認為日本憲法第 28 條僅保障勞工團體行動權而未在與勞工爭議權相同意義下保障雇主鎖廠權，況且鎖廠係對抗

¹⁰¹ 下井隆史（1995），前揭註 3，頁 232-233。

¹⁰² 山口浩一郎（1996），《勞働組合法》，第 2 版，頁 276-278、282-283，有斐閣。

¹⁰³ 盛誠吾（2000），《勞働法總論・勞使關係法》，新世社。



而妨礙勞工之爭議權此重要權利者，所以肯認鎖廠權的市民法理論有一定根據。然而鎖廠作為動態之勞資對抗關係中的集團現象，無法以純粹的個別勞動關係法，亦即民法的框架上適當處理。因此西谷認為鎖廠應以正當性認定，當正當性被否認時雇主不免工資給付義務，甚至同時可能構成不當勞動行為。而西谷認同丸島水門事件以憲法第 28 條的基本理念係勞資對等之實現作為鎖廠權法律根據的解釋論，惟西谷認為該勞資對等並非勞資雙方應有同等爭議手段的武器對等原則，而僅為勞資之實質對等。對於勞工爭議權之保障並非當然在理論上必須承認雇主鎖廠權，而是當勞方爭議行為導致雙方衡平向勞方傾斜時，在回復均衡之必要的限度內，作為「近似緊急避難之自助行為」的鎖廠因為實質平等理念的要求而被肯認¹⁰⁴。

菅野和夫亦認同丸島水門透過憲法第 28 條之解釋，肯認鎖廠為勞動法上權利並以行為正當性處理的方式，且認為判例所承認的鎖廠權僅為基於衡平原則而作為回復勞資勢力均衡之手段的防禦性權利。菅野認為雇主作為貫徹自己要求之手段而為鎖廠之權利，在丸島水門事件以「對於實力關係處於優勢的雇主」為由而否認之。菅野認為此係最高法院考慮到雇主得透過工作規則之合理性變更，有限度地創設、變更勞動條件，因此為一貫解釋而否認攻擊性鎖廠¹⁰⁵。

荒木尚志認為相對於工會在憲法、勞動組合法上被明確賦予爭議權，對雇主之爭議權賦予法律上根據的規定並不存在。然對於鎖廠權之存否，最高法院採取勞動法的考察立場而承認鎖廠權。亦即日本憲法第 28 條與其他法律乃立足於公平原則，於具體之勞資爭議的情形，參照衡平原則得肯認作為對抗防衛手段之雇主爭議行為。作為雇主爭議行為樣態之一的鎖廠，也在正當性被肯認的情形下免除工資給付義務。對於鎖廠，荒木贊同實務上承認鎖廠作為勞動法上權利、依照鎖廠正當性為判斷之框架¹⁰⁶。

¹⁰⁴ 西谷敏（2012），前揭註 3，頁 454-455。

¹⁰⁵ 菅野和夫（2019），前揭註 1，頁 996-997。

¹⁰⁶ 荒木尚志（2022），前揭註 3，頁 741-742。



第三款 批判—實定法上之根據

雖然前述學者之見解，顯示當今學界幾乎一致贊同丸島水門事件中最高法院對於鎖廠論以及其法律根據的判示，但是水町勇一郎提出部分不同之見解。水町認為丸島水門判例雖然提供了保持勞資關係公正與均衡的法律根基，但「勞動法的考察」論並未明示其實定法規上的根據，因此並非妥當的解釋。水町進而批判市民法、勞動法的二元對立模式本身並不適合多樣、多層次的社會實態，更為適切的法律解釋並非二擇一的思考，而是將勞動法與勞資關係的觀點與要素納入考慮，基於適當的法律根據（比如民法之規定）而進行解釋。水町認為對於日本民法第 536 條債權人（即雇主）之歸責事由，若能夠將諸多情事納入考量而彈性解釋的話，當鎖廠正當性被肯認時，應解釋為該情形否定雇主該條之「歸責事由」存在，進而使雇主得拒絕工資給付義務之履行。又鎖廠係工會與雇主之勢力均衡（衡平原則）下的權利，故鎖廠之對象僅為爭議工會之工會會員，不及於其他工會勞工與無工會勞工¹⁰⁷。水町認為鎖廠應立基於民法實定法，而將勞動法要素納入考量的鎖廠論，實係與中嶋之鎖廠論為相同意旨者。

第二節 實務判例

日本法院實務在鎖廠論與其法律根據上最重要的二個判決為首次示明對於鎖廠論採取市民法的考察之小倉補給廠事件東京地方法院判決，以及在實務之鎖廠論具有標竿作用、採取勞動法的考察之丸島水門事件最高法院判決。本文摘錄二判決內容，以及其上、下級法院之判決內容，作為日本學說上之鎖廠論於實務上之印證。

第一項 小倉補給廠事件

¹⁰⁷ 水町勇一郎（2021），前揭註 3，頁 1173-1174。

小倉補給廠事件之地方法院判決對於鎖廠之法律根據以及工資問題之處理方式作成如下判示¹⁰⁸。

「雇主作為爭議行為而為鎖廠時，雖然有免除民法第 535 條第 2 項之對待給付的支付義務之說法存在，但是對於容認鎖廠係應受民事法上免責之雇主爭議行為一事，我國現行法制上無法發現任何明文根據。

一說為將勞動關係調整法第七條作為根據之說法，但因為前者僅止於揭載（按：鎖廠）成為依照同法調整之對象，對於鎖廠作為雇主爭議行為而是否受有民事上免責一事並無任何言及，因此以前述法條作為其根據並不充足。

或是再者，有將鎖廠在勞資對等的原則上，作為對抗勞動者爭議權之雇主的權利，將兩者置於同一平面而肯認之立場。

然而，僅以市民法規律勞資關係時無法維持實質的勞資對等，以調整前述情形為目的之保護法的勞動法開始發展，同法應係將賦予勞動者爭議權以獲得實質的勞資對等作為使命。此情事雖然日本國憲法保障團體行動權，而勞動組合法特別明記對於勞動者爭議行為的民事免責與刑事免責規定，反之對於雇主爭議行為的權利性，憲法與勞組法中並無法發現如前述之規定，也因此不難推察此般法律之意圖。因而從勞資對等原則而直接容認雇主爭議行為之權利性並無法認為符合法律之精神，從而在實定法並無任何明文規定的前提上，不得不認為將雇主所為之鎖廠作為應受民事免責之勞動法上權利容認之一事並不充分。

綜上所述，所謂鎖廠本身無法當然作為雇主免除對勞動者之工資給付義務的理由，也很難說不該當於民法第 536 條第 2 項之可歸責事由。結論上，不得不說必須在具體的情形下依照民法第 536 條第 2 項或其他一般私法上原則去思考工資給付義務之有無。亦即，因為民法第 536 條第 2 項係以因債權人之可歸責事由致履行不能作為要件，當此要件不滿足時勞工無法受有對待給付。」

前述判旨顯示東京地方法院在本件鎖廠時，針對勞工之工資請求權問題採取

¹⁰⁸ 東京地判昭和 32 年（1957）1 月 14 日勞民集 8 卷 1 号 109 頁。

市民法的考察，不承認鎖廠權之存在並以民法條文處理鎖廠之法律效果。進而在更具體的判斷基準上，地方法院主張不可歸責於雇主的事由為「該當於緊急避難行為，或是其他別無他法的事由時」。而在本案事實的判斷上，法院認為勞方各種爭議行為尚未對雇主之生命、財產造成如此緊迫危險，且雇主於勞工 48 小時罷工行將結束時方宣布鎖廠，不無具有積極攻擊性以及報復性等性質，從而認定本件鎖廠之勞務拒絕受領可歸責於雇主致勞方勞務給付不能，雇主不免除對於勞工為對待給付之工資給付義務。

然而本件上訴至東京高等法院時，高等法院對於鎖廠之法律根據有不同之判示¹⁰⁹。

高等法院認為「鎖廠是對於勞務被給付之作業場所、設施，雇主享有之所有權與其他排他性管理權。基於此等權利而（按：鎖廠）發生之前提上，以沒有特別應將此認定為權利濫用之特別事由為限，此事（按：鎖廠）本身應作為正當之權利行使而被容許，勞動者並無排除雇主之所有權等之行使而能進入設施的權利。」高等法院在此認定雇主所有權係鎖廠之法律根據，然此見解係肇因於法院於本件判決對於鎖廠之成立採事實行為說，認為鎖廠之成立須有雇主將勞工現實的從作業場所逐出、閉於門外的行為。

然針對鎖廠時工資給付義務存否的問題，高等法院仍表示「在因鎖廠而就勞被拒絕時，雇主是否當然免除其間的工資給付義務為其他個別的問題。」在考量雇主鎖廠權是基於日本國憲法第 29 條之財產權，但爭議手段正當並不表示雙方從勞動契約或團體協約解放之前提上，既存勞動契約關係合法變更以前，鎖廠仍構成雇主不受領勞工符合債之本旨之勞務提供的受領遲延。「因此而生之就勞不能使得雇主無法被免除工資給付義務。但是在觀察個別情形時，以雇主拒絕受領勞務被認為是不可歸責於雇主之事由所生為限，雇主不負受領遲延責任，進而只是雇主依照民法第 536 條第 1 項規定對於工資義務亦免除之而已。」在一般論上肯定地方法院對

¹⁰⁹ 東京高判昭和 36 年（1961）1 月 30 日勞民集 12 卷 1 号 24 頁。

於鎖廠之工資問題採取市民法的考察立場，並在結論上肯定地方法院認定工資給付義務存在之判斷。



第二項 丸島水門事件

丸島水門事件之最高法院判決採取勞動法的考察立場，此判決之一般論並為後續數則最高法院判決所沿用¹¹⁰。

最高法院首先判示「承認爭議權之法律旨趣在於爭議行為從一般市民法之制約中解放，對於勞動者爭議權特別明文化的理由完全出自以此促進與確保勞資對等之必要，根本上係立足於公平之原則者。因此，對於實力關係處於優勢的雇主在一般上並無與勞動者在相同意義下認可其爭議權之理由，也沒有其必要。

但是即使這麼認定，對於雇主否定一切爭議權，認為雇主在勞資爭議之際僅得採取一般市民法之制約下所得為之對抗措施並不適當。在各個具體的勞資爭議之場面下，因勞方爭議行為反使勞資間的勢力均衡被打破，資方受有顯著不利之壓力時，參照衡平之原則，在資方作為以阻止此種壓力、回復勞資間的勢力均衡為目的之對抗防衛手段而相當性被認可為限，雇主爭議行為亦應解釋為係屬正當而受肯認。」因此，最高法院承認作為對抗防衛手段之雇主爭議行為，乃至爭議權。

接著，最高法院對於鎖廠判示「將勞動者提供之勞務的受領集團性的拒絕之所謂 Lock-out（作業所閉鎖），因為作為雇主爭議行為之一種態樣而被實施，其是否作為正當爭議行為而被肯認，換言之，雇主得否得從一般市民法之制約脫離而為前述一般的勞務拒絕受領，也遵照前述。在各個具體的勞資爭議時，參照勞資間的協商態度、過程、工會方爭議行為的態樣、資方因此所受的打擊程度等相關的具體諸多情事，從衡平的觀點觀之是否作為對於勞方爭議行為的對抗防衛手段而相當性被肯認，以此決定。在得肯認如此相當性的情形，作為正當之爭議行為，不得不認

¹¹⁰ 最三小判昭和 50 年（1975）4 月 25 日民集 29 卷 4 号 481 頁。

定雇主免除前述鎖廠期間，對於對象勞動者之個別勞動契約上的工資給付義務。」承認雇主鎖廠權，並以正當與否決定雇主之工資給付義務，為採取勞動法的考察者。而在結論上，由於最高法院認為工會伴隨暴力的爭議行為、以及怠工、拒絕出差、集體休假等部分罷工之一連串爭議行為已有使雇主經營陷入障礙之虞。因此從衡平的觀點認可本件雇主鎖廠之相當性，雇主不負工資給付義務。

除了作為奠定日本實務採取勞動法的考察之判決，丸島水門事件之整體訴訟經過亦值得探討。

丸島水門之大阪地方法院一審判決認為¹¹¹「對比勞動者之爭議權以憲法與其他法律保障之，對於雇主之爭議權在實定法上並無任何保障之明文規定。因而如前所述之鎖廠是否得作為法律上合法者而被容認，又若能容認的話其根據為何，對於此等問題存在種種議論。

但是因為勞工在其爭議權之保障之下，為了在勞動條件之維持、改善貫徹自己的主張，得訴諸集團性的罷工、怠工與其他爭議手段而合法地阻礙雇主之正常業務。從所謂作為集團現象之勞資爭議時支配勞資雙方之衡平原則，乃至支配法秩序整體的條理去思考的話，在現行法下即使是資方，在有必要性的情形，作為對抗前述勞方爭議行為之措施，解釋為合法拒絕勞動者的就勞，並且作為其效果當然得免除工資給付義務與其他對於勞動者之一切民事上責任係屬適當。

（1）蓋因為對於雇主無明文之爭議權保障規定，直接解釋為於勞資爭議之際資方在任何情形都不被允許採取對抗勞方爭議行為之措施，必須如原樣般承受勞方行為，這樣的解釋違反前述衡平原則、違背條理。

（2）又本來我國現行法以憲法與其他法律於勞動者保障爭議權之原因，係與團結權、團體協商權之保障相結合，將原本處於經濟上、社會上弱勢地位之勞動者地位提升至與雇主對等之地位，以此在勞資對等的立場下發生關於勞動條件與其他之協商、交易。在不喪失前述勞資對等之均衡的限度內，解釋為作為雇主對抗勞

¹¹¹ 大阪地判昭和 39 年（1964）5 月 16 日勞民集 15 卷 3 号 492 頁。

動者實行之爭議行為的必要措施而得為之鎖廠，並不會違反前述保障勞動者爭議權與其他勞動基本權的憲法與其他法律之精神。

(3) 不僅如此，反而在具體的勞資關係上，勞方勢力變得強大而其爭議手段變得強烈，雇主因此立於所謂弱者的地位時，解釋資方作為回復前述勞資雙方勢力均衡之手段之鎖廠得合法為之一事，應認為符合前述保障勞方爭議權與其他勞動基本權之法律的理念。」從此看見地方法院承認鎖廠權的論理被最高法院所肯認，兩者均從憲法保障勞工爭議權的目的作為出發點，認為其目的係追求勞資對等之地位，進一步從勞資間應對等、衡平之原則，衍生出雇主在作為對抗防禦手段下得行使鎖廠權。

地方法院在鎖廠正當性之具體判斷，亦判示「對於具體的勞資爭議，將勞資雙方的勢力關係、勞方所採用或準備採用之爭議手段方法，以及依此資方所受或可能承受之打擊程度以及其他爭議上勞資雙方間存在之任何具體情事等個別判斷。在資方有回復、保持勞資間勢力均衡，亦即與勞方對等之地位的必要，並且為此，參照前述衡平原則與條理等，鎖廠亦有別無他法的情事時，認定鎖廠具有正當性為適當。其正當性界限應謀求於前述觀點，而以個案式的方式決定之。」就正當性之判斷而言幾乎與最高法院無異，僅「別無他法」此一基準可能使得正當性之範圍稍微限縮。然本件地方法院在考量工資不付對於勞方生活負擔之壓迫無法與資方之生產損失相比，以及勞方採取爭議行為之原因部分在於資方雇用外部人力與勞方對抗，資方對於勞方爭議行為有部分責任，因此否定鎖廠之正當性。以結論上而言，即使地方法院與最高法院判斷基準相同，對於雇主工資得否免除卻有截然不同之認定。

相對於此，丸島水門的二審判決¹¹²雖然認為「鎖廠因為是前述之資方的勞務拒絕受領行為，雇主作為爭議手段訴諸於鎖廠，雖然勞動者作為勞動契約上義務之履行而為勞務之提供，但雇主拒絕其受領時，其原則上應招來資方之受領遲延。應該

¹¹² 大阪高判昭和 44 年（1969）9 月 19 日勞民集 20 卷 5 号 985 頁。

認為因此發生之就勞不能使得雇主不能當然免除其（按：勞務提供的）對待給付之工資給付義務（民法第 536 條第 2 項本文）。」在判決的立場上，高等法院採取所謂市民法的考察。

但在具體判斷基準上，高等法院判示「但在各個具體情事之基礎下，該鎖廠對雇主而言，被肯認係為了從勞方爭議行為中防衛企業而真切之緊急且別無他法的手段時，雇主之拒絕受領勞務為因不可歸責事由而生，認定對待給付之工資給付義務被免責之結果為適當（鎖廠正當性）。」此判斷基準雖然仍舊以民法條文為主，但是在解釋適用民法條文時，可以看到其具體判準受到地方法院之見解影響，實際上有將勞動法的考察論中的判斷方法（具體諸情事、鎖廠正當性）納入市民法理論考量的傾向。在結論之部分，由於一方面認定勞方爭議行為之結果顯著阻礙資方業務之正常遂行，並對資方經營有造成障礙之虞；且另一方面也認定資方所雇用之外部人員僅係普通之保安人員，該等人員之行為並無異常而非造成勞方爭議行為發生與加劇之原因。故在前述事實認定之上，高等法院肯定鎖廠正當性而免除工資給付義務。

丸島水門事件之最高法院判決雖然在論理上與地方法院相同，均採取勞動法的考察立場。然而在結論上，最高法院與採取市民法的考察立場之高等法院相同，在對於事實為同一認定之基礎下，二者均作成免除雇主工資給付義務之判決。

第三節 小結

鎖廠法理與其法律根據在日本學界與實務經歷長期之發展，伴隨著對於鎖廠法律根據之不同見解，不同見解對於鎖廠行為被認定為正當或被容許的界線也稍有差異。

鎖廠之理論根據主要包含勞動法理論之形式勞資對等・衡平說、所有權說、實質勞資對等・衡平說，以及市民法理論。鎖廠論在日本學界發展之初，其理論根據主要是以勞資對等原則而發展，該較早期的勞資對等說為一種形式的衡平說。此說

多將雇主之鎖廠類比於勞工之罷工，而將其主要法律效果著眼於工資給付義務之免除。甚至因為德國法之引進以及為了在勞動契約上尋求給付義務免除之合理根據，透過解除契約以免除工資給付義務之集團解僱亦被認為是鎖廠的一種。然而，此種集團解僱形式之鎖廠，伴隨著日本不當勞動行為制度之建立，由於集團解僱係以勞方爭議行為為由之解僱，集團解僱極易構成不當勞動行為因此實際上被限制。

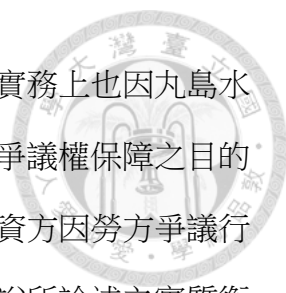
而將鎖廠與罷工等同視之的形式衡平說由於極易造成原先在實力關係處於優勢之資方，在同樣享有爭議權的情況下反而使勞資無法實質平等。因此，衡平說之論者不免透過對於鎖廠建立被動性、防禦性等要件，進一步限縮雇主得為正當鎖廠行為之範圍。此時期出現之勞動法理論的所有權說學者同樣尋求透過建立各種正當性要件，限縮雇主正當鎖廠之範圍。所有權說之出現，部分原因係與鎖廠有所謂事實行為說，成立上要求雇主將勞工實際從工作場所中驅離，並且在法律效果上有禁止勞工進入工作場所的物權效力的見解有關，此部分之爭議詳待後述¹¹³。

作為批判形式衡平說之另一重要學說，乃對於鎖廠之市民法的考察說。該說認為在實定法規無任何明文保障雇主爭議權之條文下，雇主之鎖廠權於法律上毫無根據。因此雇主鎖廠時之工資給付義務，實應按照民法條文中給付遲延的規定，以歸責事由、緊急避難等民法法理，處理勞動契約上之債權債務關係。

市民法的考察說具有二個重要的意義，第一是批判當時勞動法理論欠缺任何法律上根據，作為法律解釋論而言不無值得非難之處；第二是透過在鎖廠問題上引用民法條文，進一步限縮形式衡平說下過於廣泛承認之雇主鎖廠正當性。

然而市民法說與勞動法說是否為對立之兩者實在不無疑問。蓋市民法說在判斷雇主得免除工資給付義務之緊急性時，仍必須將勞方爭議行為時個別勞工與工會的意思聯絡、或是勞方爭議行為對於企業造成多大程度之損害等集體法、非個別法的要素納入考量，此種判斷不無超越以個人債權債務關係為思考框架之私法原則。

¹¹³ 參本論文第三章第三節第三項「妨礙排除請求權」。



勞動法理論最終發展為實質衡平說，既為學說上所討論，於實務上也因丸島水門事件最高法院之判決而受到認可。該說係以日本憲法第 28 條爭議權保障之目的出發，認為該條憲法之意旨係保障勞資地位之實質對等，因此當資方因勞方爭議行為反置於弱勢時，作為對抗防衛之手段，雇主得行使鎖廠權。該說所論述之實質衡平原則具有確保實質勞資平等之作用，且得限制雇主過度行使鎖廠權，以集體勞動法係促進勞資對等協商地位之立法目的而言值得肯定，因此本文亦贊同該見解。

然而，實質衡平說縱使以憲法爭議權為依據，於非憲法之法律層次上仍難以認為其係適當的法律根據。因此本文贊同中嶋、水町等學者之見解¹¹⁴，認為勞動法、市民法並非需要二元對立的理論。在肯定雇主鎖廠權為憲法保障下有限度之爭議權的前提下，以衡平原則作為認定鎖廠正當性之基準，在法律效果之處理上，應認為雇主因為鎖廠行為拒絕勞工勞務之受領，若受領遲延採法定責任說時，則判斷勞方之勞務提供是否因違反誠信原則而不符債之本旨，此時雇主之正當鎖廠不構成雇主之受領遲延；若受領遲延採債務不履行說時，則在雇主鎖廠具有正當性時，認定勞務之履行不能並非因可歸責於雇主之事由，作為對待給付之工資給付義務因此免除。

在整理日本鎖廠論上最終採取憲法爭議權保障下的實質衡平說後，本文於後續繼續處理鎖廠之各個具體問題上的法律見解，包含成立要件、正當性要件與法律效果。

¹¹⁴ 參第二章第一節第三項第三款「批判—實定法上之根據」



第三章 日本鎖廠之成立、正當性要件與法律效果

在前一章，本文檢討日本之鎖廠理論與法律根據的學說演進，並且整理出目前日本學說、實務通說之鎖廠論為立於「（實質）衡平原則」的勞動法的考察說。在本章，本文將繼續檢討鎖廠現象之各個具體問題點上，日本之學說與實務見解為何。又本文立基於前述實質衡平說的觀點，暫且對於各問題點提出評價，以作為台灣若發生鎖廠問題時法律上較為適當之處理方式的參照。

第一節 成立要件

首先應檢討的問題是現實中何種行為構成「鎖廠」，亦即能以正當性要件進行判斷的鎖廠行為，其法律上的成立要件究竟為何。此問題之起因一方面是日本法制對於鎖廠之法律上用語為「作業所閉鎖」，另一方面也著眼於不同學者對於鎖廠之理論根據與法律效果理解之差異。因此，最主要的爭議點在於鎖廠之成立是否為需要現實上、物理上驅逐勞工並封鎖工作場所之事實行為，抑或是雇主為免除工資給付義務僅須向工會勞工為拒絕受領勞務之意思表示。以下，本文檢討日本學說上主要對立之事實行為說與意思通告說，並從鎖廠之法律效果為工資給付義務之免除的觀點，檢討何者見解較為適切。

第一項 集團解僱

雖然日本在鎖廠之成立要件的主要爭議存在於事實行為與意思通告二說，但認為集團解僱亦為鎖廠之一種態樣的見解在日本學說上並不少見。最早如前一章所提及，孫田秀春引進歐洲學說，認為雇主將勞工集團解僱為鎖廠之一種樣態。且孫田為避免解僱之效力過早發生，不採德國鎖廠係包含再雇用意旨之附解除條件的解僱意思表示的見解，孫田認為鎖廠之初不生勞動契約消滅之效果，主張鎖廠為雇主作為敦促勞方反省之手段的附停止條件解僱意思表示，僅勞方斷然拒絕雇主

要求始發生解僱效力¹。相對地，同樣為二戰以前出現之見解，菊池勇夫則認為因為勞資爭議僅為「在繼續之勞動關係的基礎上」所進行關於勞動條件的團體協商，因此與罷工相同，雇主不得僅以鎖廠為解約之告知，亦即鎖廠並非一種集團性的解僱²。

鎖廠之集團解僱說的出現實係肇因於在爭議權被承認以前，爭議行為與傳統契約理論應如何調和的問題。這個問題首先應從勞方爭議行為一罷工開始進行思考，吾妻光俊指出罷工的核心為「集體性的勞務停止」，在傳統的契約理論下，該行為會構成債務不履行而使勞工負擔損害賠償責任，為避免契約責任之發生，罷工被理解為勞工的集體解約。透過集體解約，在符合解約預告期間的前提下，勞工免除勞動義務而雇主免除工資給付義務，然吾妻於兩點上批判此說。首先，勞工罷工的目的應該是為解決勞動爭議並訂立更有利的勞動條件，若按照學說主張當爭議解決時擬制為成立再雇用的契約，則在爭議期間勞工將喪失受僱人身分而負擔超過必要的危險。一方面法律禁止以爭議行為為理由的解僱將變得沒有意義，另一方面若為追求相同禁止解僱的效果，則會造成強迫雇主負擔再雇用義務之不合理的法律結構；再者，若採集體解約說，則將個別契約的告知期間適用於勞工集體解約時是否適當不無疑問，且罷工期間雇主所免除的工資應僅包含勞動對價之部分，否定雇主全部的工資給付義務並不恰當。吾妻認為罷工係在團結權中的爭議權保障下，免除債務不履行責任，係不同於所有權、契約上權利等之勞動法上獨特權利³。

同樣地，在雇主鎖廠時，為了避免雇主對於勞務提供陷入受領遲延的結果，有將鎖廠認為係集團解僱的見解。但吾妻與罷工時相同，認為此結論將使鎖廠帶有使契約關係終了之過度的法律效果，且吾妻認為雇主的爭議權亦能在與勞方爭議權保障相同之論理下推論得出而將鎖廠與罷工類比。因此吾妻否定集團解僱說，認為

¹ 孫田秀春（1948），《勞働協約と爭議の法理》，頁 307-310，寧樂書房。

² 菊池勇夫（1938），《労働法》，頁 319，日本評論社。

³ 吾妻光俊（1948），《労働法の基本問題》，頁 84-85、206-207，有斐閣。

鎖廠係「至少在核心上，為不包含解僱意思表示之集體性勞動力的閉於門外」⁴。

如同前述吾妻所揭示，大部分學說將集團解僱排除於鎖廠之成立要件以外，原因一為與勞方「爭議行為」的整合，二為不當勞動行為制度的存在⁵，具代表性的論理為中嶋士元也之闡釋。對於集團解僱型的鎖廠與不當勞動行為之問題，中嶋表示「對於正當爭議行為的解僱於論理上也是以團結權侵害意思為媒介之不當勞動行為該當性的問題，『不該當』（按：不當勞動行為）的解僱也可能存在，如同在不以爭議行為為前提之解僱的情形。但是，至少對於爭議行為的『集團解僱』幾乎在任何情形被認為有不當勞動行為之『法律上推定之意思』⁶。因此，對雇主而言實際上變得無法為解僱。」⁷因為不當勞動行為制度禁止雇主以勞方正當爭議行為為由對其解僱，造成雇主實際上無法以集團解僱為手段對抗勞方爭議行為。孫田亦鑒於日本舊勞調法第 40 條禁止不利益待遇之規定，認為雖然理論上基於爭議對等原則並沒有禁止集團解僱的必要，但是基於該條以促進爭議權完全保障為目的之特別立法意旨，在有此法規的情形下應解釋為禁止雇主以集團解僱作為鎖廠⁸。

戰後日本學界仍有少數見解認為集團解僱係鎖廠或是認為鎖廠包含集團解僱。例如淺井清信認為應區分鎖廠的概念規定、合法性界限與法律效果，集團解僱是否為鎖廠是概念問題而非合法性問題，因此否定集團解僱係鎖廠的學說見解不當，應肯認集團解僱包含於鎖廠的概念中⁹；又如三宅正男認為罷工本質是勞工的解除契約、協議達成是勞工之再僱用，並且認為將罷工視為勞動契約存續中的拒絕就勞實際上係因工會之強大導致前述解約、再雇用的法理於現實勞資關係中產生如此契

⁴ 吾妻光俊（1948），前揭註 3，頁 95-96、207。

⁵ 中嶋士元也（1978），〈ロックアウトの法理論〉，收於：労働法文献研究会（編），《文献研究労働法学》，頁 270，総合労働研究所。

⁶ 所謂「法律上推定之意思」係指，雖然不當勞動行為意思之判定係極其困難之事項，但該意思不必限於明示而得從具體情事判定之，此即具備「法律上推定之意思」。詳參石井照久（1954），《労働法》，頁 178，弘文堂。

⁷ 中嶋士元也（1976），〈ロックアウトと賃金に関する法的構成〉，收於：沼田稻次郎（編），《有泉古稀記念・労働法の解釈理論》，頁 401，有斐閣。

⁸ 孫田秀春（1948），前揭註 1，頁 310-311。

⁹ 淺井清信（1957），〈使用者の爭議行為〉，收於：日本労働法學會（編），《労働法講座（3）労働爭議》，頁 697-698，有斐閣。



約未中斷的表象。因此三宅認為應將罷工行為回歸於解除契約的本質，則鎖廠係勞方若不解除契約時得以勞方故意拒絕勞務為由行使集團性即時解僱權、或是對於解約勞工之拒絕再雇用，為奠基於雇主之即時解僱、再雇用締結之自由者。僅於雇主對於罷工者為差別性解僱或以拒絕再雇用作為破壞勞工團結之情形，可能有構成不當勞動行為之問題¹⁰；或如大野雄二郎認為鎖廠係勞務拒絕受領，而集團解僱為拒絕受領之其中一種方法，並認為「若將雇主的勞務拒絕受領稱之為鎖廠，即使其係以契約解除之方法為之者，也沒有除外的必要」，因為此時的問題是何為鎖廠而非鎖廠之正當性¹¹。上述肯認集團解僱為鎖廠之見解，均認為集團解僱包含於鎖廠的概念、成立要件中，殘存的問題是集團解僱本身的合法性或是不當勞動行為的該當性。

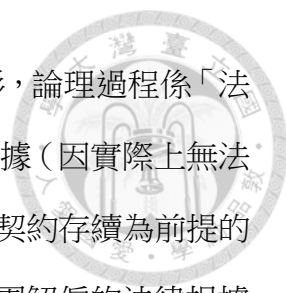
雖然上述集團解僱肯定說之見解不無道理，但中嶋士元也認為對於採取「衡平原則」的日本鎖廠論之通說見解而言，排除集團解僱作為成立要件更為可採。蓋鎖廠之法律根據在於，過往雇主依照市民法得以「集團性解約告知」作為勞資爭議時的武器，然而因為勞組法第 7 條第 1 款不當勞動行為制度的出現而使雇主實際上無法行使該作為武器的解僱，因此須承認雇主鎖廠之權利。亦即雇主對於進行正當爭議行為的勞工為集團解僱，幾乎在所有情形都被認為具有不當勞動行為之「法律上推定意思」，從而僅在雇主實際上無法行使解僱權的範圍內，得基於「衡平原則」而承認「鎖廠」（工資給付義務之免除）¹²。

中嶋指出此衡平論的見解有三個妥協之處。一為「對於正當爭議行為之解僱，在理論上是以團結權侵害意思為媒介之不當勞動行為『該當性』的問題，『不該當』的解僱也非不可能。從而，對於爭議勞工的集團解僱並非論理上必然地被禁止。但是因成為不當勞動行為的蓋然性很高，『實際上』雇主無法為解僱」，因而有「將此

¹⁰ 三宅正男（1967），〈使用者の爭議行為（ロックアウト）〉，收於：日本労働法学会（編），《新労働法講座 4 労働爭議》，頁 251-254，有斐閣。

¹¹ 大野雄二郎（1967），《爭議行為法總論》，頁 270，日刊労働通信社。

¹² 中嶋士元也（1976），前掲註 7，頁 400-402。



『實際上』作為法理論（法律根據）」的妥協；二為在鎖廠之情形，論理過程係「法律效果的妥當性（工資給付義務的免除）→相應於效果的法律根據（因實際上無法解僱所衍生的衡平原則）→在該根據範圍內的概念定義（以勞動契約存續為前提的勞務之拒絕受領）」如此異常、例外的論理過程（亦即，容許集團解僱的法律根據「實際上」不存在），因而有論理過程的妥協；三為「『鎖廠（集團的閉出し）』亦即以勞動契約存續為前提的勞務之拒絕受領，因為是與勞方爭議行為對抗而生者，具有該當於以爭議行為為理由為『不利益待遇』（勞組法第7條第1款）之理論上的可能性。但為了將『結果的妥當性』（工資給付義務的免除）置於最上位」，因而有「忽視不當勞動行為該當性問題」的妥協¹³。

對於前述第三之不當勞動行為該當性上的妥協，外尾健一亦認為鎖廠係對於勞工爭議行為而發生之鬥爭手段，因而含有侵害爭議權的契機。相對於勞方罷工是以自己唯一之生活資料的工資作為賭注以換取更好的經濟生活條件，資方鎖廠僅係以物質利益之擁護為目的，兩者無法形式地等同視之。而外尾認為鎖廠具有侵害團結權之可能的特性，一方面應反映於鎖廠正當性的判斷應予以限縮，另一方面則是攻擊性鎖廠因為在集體上有侵害團結權的面向、個別契約上則有對勞動者為不利益待遇之情形而應予以禁止¹⁴。因此，即使存在上述三處妥協，綜合中嶋與外尾之見解，若將鎖廠法理奠基於「衡平原則」，則應排除集團解僱作為鎖廠之態樣，而應在考量構成不當勞動行為可能性之前提下限縮鎖廠之正當性。

第二項 事實行為說

在日本，特別是戰後初期時，實務學說對於勞資爭議實態的認識對於鎖廠的概念定義具有非常深刻的影響。當時的鎖廠概念係作為對抗日本勞方之怠工、職場占

¹³ 中嶋士元也（1978），前揭註5，頁270-271。

¹⁴ 外尾健一（1960），〈ロックアウトに関する一考察〉，收於：菊池勇夫教授六十年祝賀記念論文集刊行會（編），《菊池還曆紀念・労働法と経済法の理論》，頁347-351，有斐閣。

據或生產管理等爭議戰術之預防手段¹⁵，因此認為鎖廠的本質與功能是將爭議勞工從職場、生產手段現實地、物理地閉之於外¹⁶。比如末弘嚴太郎認為在勞調法第7條被譯為「作業所閉鎖」的鎖廠，其目的係雇主先行採取鎖廠以對抗勞方透過怠工擾亂職場秩序進而使生產無法進行，另外也有雇主係為對抗日本戰後初期逐漸出現之生產管理的現象¹⁷。孫田秀春則認為非解僱型之單純閉鎖的鎖廠，其主要目的之一係阻止勞工發動工場佔據或是生產管理，但是此單純閉鎖作為勞方爭議戰術的早期對策時雇主仍須給付工資。僅在勞方爭議行為有發生之虞時，雇主之單純閉鎖得基於誠信原則與爭議對等原則免除工資給付義務¹⁸。

因此，早期學說對於鎖廠之法律上定義，如吾妻光俊認為「作業所閉鎖是雇主將勞動力作為一個群體，將勞動力從生產手段的事實上支配中遮斷，將生產手段完全地置於自己的事實上支配下之行為」¹⁹。從而，在鎖廠之成立要件上，即有認為「工場閉鎖…單純僅以宣言為之並不充足，必須現實地進行閉鎖」之稱為事實行為的見解²⁰。

同採此說之論者尚有柳川真佐夫等實務法官。柳川等人認為鎖廠係事實行為，因此肯定東京大學學者群之見解，鎖廠必須要現實進行閉鎖，且認為即使將鎖廠作為怠工之對抗手段仍難採意思表示說²¹；峯村光郎則認為鎖廠係「並非如勞方爭議權般之固有權利的行使，而是基於生產手段的所有權所享有之，任何時候都能將勞工對於生產手段的占有收回自己手中的自由。因此，鎖廠只是基於所謂爭議之自由的事實行為」，且為以契約關係存續為前提，將爭議勞工一時性、集團性地閉於門

¹⁵ 職場佔據係指「勞工在爭議行為中，違反雇主之意思而滯留於企業設施，或是佔據之的行為。」；生產管理係指「工會為爭議目的之達成，一時性佔據經營設施與資材，自行為經營之管理與營運的爭議戰術。」參西谷敏（2012），《勞働組合法》，第3版，頁436、439，有斐閣。

¹⁶ 中嶋士元也（1978），前掲註5，頁267。

¹⁷ 末弘嚴太郎（1947），《勞働關係調整法解説》，頁34-35，日本評論社。

¹⁸ 孫田秀春（1948），前掲註1，頁306-307。

¹⁹ 吾妻光俊（1950），《勞働法》，頁183，有斐閣。

²⁰ 東京大學勞働法研究會（1949），《註釋勞働組合法》，頁32，有斐閣。

²¹ 柳川真佐夫（等）（1950），《判例勞働法の研究》，頁448，勞務行政研究所。

外的事實行為²²；片岡昇認為鎖廠係對於勞工就勞之遮斷、對於企業設施雇主事實上支配之確立的爭議行為，因此有必要將前述就勞遮斷、設施支配事實上地實現，故肯定事實行為說²³。



第三項 意思通告說（意思表示說）

相對於前述事實行為說，孫田秀春將鎖廠定義為「將多數勞工從勞動中集團性地閉之於外」，著眼於將勞工自勞動力（對價關係）遮斷之鎖廠本質，因此認為「為單純閉鎖之宣言時，自宣言之意思表示到達於工會時發生閉鎖之效力」²⁴。此說以宣言之意思表示作為鎖廠效力發生之要件，係為意思通告說（意思表示說）。

同此說者尚有平田隆夫。平田認為鎖廠係「資方以向勞方強制其主張或要求並使勞方屈服為目的，將工作場所的全部或一部閉鎖，或是拒絕他們（按：勞方）的就勞，使工作一時地中止者」。且平田認為作為拒絕勞方就勞的手段，原則上應閉鎖其工作場所使勞方無法進入，但雇主不將工作場所閉鎖而藉由非工會勞工或其他工會之勞工繼續營業仍構成鎖廠。平田亦將鎖廠之本質著眼於對於勞工之勞務拒絕受領，因而認為鎖廠不以閉鎖之事實為必要，可認為係意思通告說之一²⁵。

上述意思通告說的出現，係因鎖廠實際上應該在與雇主受領遲延之關係上成為法律問題，因此對於鎖廠之成立要件就有聚焦於雇主拒絕受領之意思的見解²⁶。

第四項 問題之癥結點

如上述，雖然在鎖廠之成立要件上，日本學界主要存在事實行為說與意思通告

²² 峯村光郎（1954），〈使用者の爭議行為〉，收於：有泉亨、沼田稻次郎、峯村光郎（編），《労働爭議》，頁 104，勁草書房。

²³ 片岡昇（1969），《使用者の爭議對抗行為》，頁 129-131，綜合労働研究所。

²⁴ 孫田秀春（1948），前揭註 1，頁 305、307。

²⁵ 平田隆夫（1950），〈ロック・アウト、ブラックリスト〉，收於：平野義太郎、戒能通孝、川島武宜（編），《末弘還暦記念・團結権の研究》，頁 171、175，日本評論社。

²⁶ 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 268。

說，然兩者之界線實際上難調涇渭分明，多數學者之見解實際上是散落在兩說之間的光譜。同時，此兩說主要係採取勞動法立場之學者所提出，市民法的考察論者對於通說的鎖廠成立要件亦提出有力之批判。因此，本文將於本項進一步檢討事實行為說與意思通告說論爭之癥結點、兩說何者為妥當或是否具有整合之可能性，以及市民法理論對於通說之批判有何啟示。

第一款 兩說之爭議點

雖然日本之鎖廠定義與成立要件的學說可以分為事實行為說、意思通告說兩說，但實際上無法將學者之見解完全分類於兩者之一的情形所在多有。

吾妻雖然認為鎖廠之概念包含將生產手段完全自己的事實上支配，但是吾妻認為若有「將生產手段完全地置於自己的事實上支配下之行為」，則可以解釋為該行為當然包含對於勞動力拒絕受領之意思通知，此說法不無意思通告說的性質²⁷；峯村雖然認為鎖廠是事實行為，但主張鎖廠係「不包含解僱之意思表示而將勞工從工作場所集團性的閉之於外。換言之，係將集團化的勞動力提供於其整體拒絕受領的行為。」將閉之於外的行為與拒絕受領行為作為同義詞使用²⁸；平田則係將鎖廠定義為「閉鎖工作場所的全部或一部，或是拒絕他們（按：勞工）的就業、一時性中止作業者」，將閉鎖行為與拒絕受領行為並列之²⁹。從這些學說可以看見事實行為說與意思通告說之界線並不明確。

尚且，吾妻嗣後更明確不採事實行為說，至少認為鎖廠不以事實行為為必要。蓋吾妻係考量當時勞方採取怠工、靜坐罷工、生產管理等職場占據型的爭議行為，若雇主為了對抗此等勞方爭議行為而必須採取事實上鎖廠的話，可能造成雇主向法院申請假處分而產生假處分之濫用，或是進一步使勞資雙方發生血腥之暴力衝突兩種不利於勞資關係發展的結果。鑑於此等不利益，至少在這些情況下，吾妻認

²⁷ 吾妻光俊（1950），前揭註 19，頁 183。

²⁸ 峯村光郎（1954），前揭註 22，頁 99。

²⁹ 平田隆夫（1950），前揭註 25，頁 171。

為鎖廠不以事實行為為必要，主張意思通告說³⁰。又中嶋批判前述峯村之見解，中嶋認為峯村既然係將勞動力之拒絕受領行為作為鎖廠，則鎖廠之成立要件以「具有能判斷為拒絕受領之意思通知（準法律行為）之程度的事實」即以充足，沒有必要以「作業場所之『物理性閉鎖』存在」作為判斷標準³¹。

中嶋認為造成法律論上兩說之間如此曖昧的原因，係因為成立要件之早期學說有以下兩個特點。第一，早期學說未將當時鎖廠的現實態樣與鎖廠的法律性質（物權請求權或工資請求權）明確分離，而是將現實態樣的分析如同原狀一般作為法律上的概念定義；第二，雖然因鎖廠使雇主免除工資給付義務係鎖廠論的大前提，但基於鎖廠應該具有有限度地肯認之法律情感的作用，早期學說不僅對於正當性要件，對於成立要件也產生限制³²。而作為相對較為後期的學說，外尾健一認為鎖廠係雇主之勞務指揮權撤回的法律行為，因為「鎖廠雖然在集體勞動關係作為『將勞工之團結從生產手段中閉之於外』出現，但其本質為勞務之拒絕受領」，因此「當然僅以宣言即得成立」。外尾從鎖廠的本質出發而採取意思通告說，僅方法上無論採取佈告欄、文書或是將工作場所入口封閉，必須使工會明確周知雇主之意思表示³³。

事實行為說、意思通告說的對立，除了源於在工資請求權上兩說對於推論出雇主免除工資給付之法理論採取之不同路徑以外，也源自兩說對於鎖廠之物權效力亦有不同之想像。正如本節第二項所述，早年日本資方之鎖廠係為對抗勞方職場占據型之爭議行為，因此事實行為說具有將物權性質之妨礙排除、禁止進入工作場所作為鎖廠之法律效果的色彩。然較後期的學說無論是否採取事實行為說，都將涉及鎖廠之物權性質的法律效果，視為資方所有權之行使而非鎖廠之法律效果³⁴。在此

³⁰ 吾妻光俊（1955），〈使用者の爭議行為〉，收於：東洋經濟新報社（編），《爭議をめぐる法律問題》，頁 143-146，東洋經濟新報社；吾妻光俊（1957），《労働法》，頁 210、220-221，青林書院。

³¹ 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 268。

³² 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 268。

³³ 外尾健一（1960），前揭註 14，頁 357。

³⁴ 學說狀況的整理，參東京大學労働法研究會（1980），《注釈労働組合法 上巻》，頁 588-590，有



問題點上，深具啟發性者為採事實行為說之蓼沼謙一，蓼沼認為以妨礙排除效力問題討論鎖廠之成立要件本身並非適當的問題提出，因「職場占據之勞方爭議行為並非僅因其為職場占據即為不當。問題…並非從鎖廠方面，而必須從勞方爭議權行使的方面進行思考」，且「即使發生先制性的鎖廠宣言，因為沒有現實地閉鎖工場，即使勞方沒有磨擦地進入工場內而發生職場占據之爭議行為，在該職場占據之爭議行為為正當的限度內，雇主不能聲稱為所有權侵害」³⁵。此說顯示鎖廠時的職場出入與占有問題，實際上係雇主所有權與勞方爭議行為正當性的問題，與鎖廠行為本身並無關連。此說之內容一方面成為後續鎖廠與妨礙排除問題的通說³⁶，另一方面也顯示學說發展後期，成立要件學說之對立在妨礙排除問題之處理上並未產生影響。

回到工資請求權之問題，除了上述分為事實行為說與意思通告說兩種極端之情形外，兩說之間尚存在若干中間說。首先是廣義解釋之事實行為，石井照久雖採取事實行為說，但石井認為「鎖廠…應解釋為只要出現如切斷工場內的電源、終止發電機、收納原料或作業必要器具後將倉庫上鎖等無法發生正常勞務提供的狀態…所謂『現實』是…只要有社會通念上認為工場等地的出入與勞務的提供為不可能的狀態即為已足」，而無須閉鎖至無法強行突破進入工場的狀態³⁷。石井說可說是適度地、和緩地擴大解釋現實閉鎖之事實行為；另外則為原則事實行為、例外意思表示說，蓼沼認為鎖廠之成立原則上仍須有製造無論勞方就勞意思而不付工資之行為或狀態，但是因為「將處於職場的勞工以自力逐出職場時多有因暴行等成立刑事、民事責任的情形。因而，在勞工發生職場占據型之爭議行為時，或是對抗部分罷工而對於現在處於職場之爭議勞動者團結全員為鎖廠時，在情況上有所謂『現

斐閣；下井隆史（1974），〈使用者の爭議行為〉，收於：沼田稻次郎先生還曆記念論文集発起人会（編），《沼田還曆記念・労働法の基本問題》，頁 389-390、393，総合労働研究所。

³⁵ 蓼沼謙一（1953），〈ロックアウトの法理〉，《季刊労働法》，9 号，頁 38。

³⁶ 菅野和夫（2019），《労働法》，第 12 版，頁 999，弘文堂；西谷敏（2012），前掲註 15，頁 457-458，有斐閣。

³⁷ 石井照久（1973），《新版 労働法》，第 3 版，頁 416-417，弘文堂。1954 年初版發行。

實的閉之於外』應認為係法律上不可能之事實時，鎖廠以對於爭議勞動者團結之其（按：鎖廠）要旨通告的到達而成立」，對於因職場占據型爭議行為使資方難以、不可能現實閉鎖工作場所之情形，另外允許雇主以意思表示成立鎖廠³⁸。

對於前述兩中間說出現之原因深具啟發性之學者為本多淳亮。本多認為鎖廠之本質為勞務之拒絕受領，而鎖廠之成立要件既非事實行為、也非意思表示，而是必須以拒絕受領勞務之事實為基準。因此石井所提及的諸如切斷電源、器具上鎖等情形實係「使事實上就勞成為不可能之一切手段」而包含在鎖廠概念中；另外，本多亦批判原則事實行為、例外意思表示說理論之不一致，本多認為對於職場占據之情形，雇主仍必須透過切斷電源、器具上鎖等方式作成拒絕就勞之事實，鎖廠方得成立³⁹。從本多之學說可以得知，不論是廣義解釋之事實行為說、原則事實行為、例外意思表示說，甚至是事實行為、意思表示兩說之對立，最主要的癥結點在於鎖廠若係雇主之拒絕受領勞務，則拒絕受領應如何判斷。事實行為說強調必須使勞工之勞務提供為客觀不可能，意思表示說則關注雇主之主觀意思，而蓼沼等人提出之職場占據時例外說的論點也是著眼於現實阻止勞務提供為不可能時，如何使雇主得拒絕勞務之受領。本多提出應以「勞務拒絕受領之事實」為基準實為問題核心，因此本多也提出「可以發生即使宣言後仍在現實中如平常一般勞動的情形，相反地也有雖然沒有宣言但現實地拒絕就勞之狀況。前者之情形鎖廠不成立，而後者之情形鎖廠成立」⁴⁰。

延續上述，日本法上與鎖廠之成立要件關聯之一重要爭點為，鎖廠宣言後若勞工進入職場而提供勞務時，雇主是否構成受領遲延。此提問最早係由石井照久提出，其脈絡為當時德國之鎖廠係採集團解僱說，因此在無勞動契約關係之下，無論勞工是否進入工廠、提供勞務，雇主均不負擔工資給付義務。然在日本顯不採取集團解

³⁸ 蓼沼謙一（1961），〈ロックアウト〉，收於：石井照久、有泉亨（編），《労働法演習》，頁 120，有斐閣。

³⁹ 本多淳亮（1963），〈ロックアウトの態様〉，收於：石井照久、有泉亨（編），《労働法大系 3 爭議行為》，頁 206-208，有斐閣。

⁴⁰ 本多淳亮（1963），前揭註 39，頁 206。

僱說之前提下，宣言或事實上閉之於外的學說差異即深具意義，亦即若單以宣言鎖廠而事實上勞務提供發生時，雇主是否必須給付報酬，從而鎖廠之成立必須將工作場所事實上的封鎖⁴¹。若採事實行為說，如峯村認為此時因有勞務提供之事實，因此不構成鎖廠，在不構成鎖廠的前提下則勞工不可能因鎖廠喪失工資請求權⁴²。若採意思通告說，如吾妻將鎖廠與罷工類比，認為罷工不構成勞工之債務不履行，則鎖廠不構成雇主之受領遲延。因此當雇主為鎖廠宣言而勞工現實提供勞務時，若鎖廠具正當性則因不構成雇主受領遲延，自然亦不發生勞工之工資請求權⁴³。

然上述是從正面檢討兩說於勞工有現實就勞行為時，對於鎖廠是否成立之學說差異。若反面言之，從事實行為說出發，林迪廣認為「雇主即使以關閉工場大門等行為而現實地拒絕勞務，在工會會員以任何手段而就勞時，若（按：雇主）默認之，則毋寧從此時開始已經喪失所謂勞務之現實拒絕的事實」，認為雇主的默認行為得使拒絕勞務受領之事實消滅⁴⁴；從意思表示說而言亦同，孫田認為「宣言鎖廠後，雖有宣言但（按：勞工）仍進入職場而事實上勞動，（按：雇主）默認之而使其勞動時，當然必須支付工資」⁴⁵，而延續孫田說之荒木誠之認為通告是鎖廠成立要件之核心，而事實上的措施是貫徹拒絕勞務意思的手段，因此「鎖廠通告後勞工就勞的情形，雖然雇主已為前述通告，但若依諸般情事而能認為是受領勞務，在此限度內阻卻鎖廠之法律效果」⁴⁶。兩說均認為在可能構成鎖廠之情形，得實質認定雇主默認勞務而受領之，從而有否定鎖廠成立之可能，毋庸進入正當性之判斷。中嶋認為此顯示工資給付義務之問題，在成立要件上應先取決於勞方是否具有真正

⁴¹ 石井照久（等）（1954），〈討論 使用者の爭議行為〉，收於：有泉亨、沼田稻次郎、峯村光郎（編），《勞働爭議》，頁 127，勁草書房。

⁴² 石井照久（等）（1954），前揭註 41，頁 122。另可參沼田稻次郎（1953），〈ロックアウトをめぐる法律問題〉，《勞働經濟旬報》，198 号，頁 6。

⁴³ 石井照久（等）（1954），前揭註 41，頁 127-128。另可參外尾健一（1960），前揭註 14，頁 360；蓼沼謙一（1961），前揭註 38，頁 120（惟蓼沼僅於現實閉鎖為不可能時，例外採意思通告說）。

⁴⁴ 林迪廣（1961），〈ロックアウトと立入禁止仮処分〉，《法政研究》，27 卷 2-4 号，頁 153。

⁴⁵ 石井照久（等）（1954），前揭註 41，頁 146-147。

⁴⁶ 荒木誠之（1965），〈ロックアウト〉，收於：片岡昇（等）（著），《浅井還暦記念・労働爭議法論》，頁 288-290，法律文化社。

之就勞意思，再判斷資方是否採取僅能認為係拒絕受領之措施，以此兩點進行事實認定⁴⁷。

如此一來，似乎只要將鎖廠之判斷基準建立在雇主是否實際拒絕勞務之受領即能解決兩說之齟齬，亦即如同本多、中嶋之學說。惟中嶋認為原則上應採意思通告說，蓋如同孫田指出若鎖廠採取嚴格要求現實閉鎖的事實行為說，則因為勞方採取職場占據型的爭議行為時雇主無法鎖廠，雇主若為實現鎖廠則可能發展為勞資雙方以實力搶奪職場之優先控職權，使得此種事實行為說成為「窮極騷亂的學說」，因此應否定之⁴⁸。而在採取意思宣告說的前提下，中嶋贊同荒木提出之「鎖廠…之核心在於通告，而伴隨於通告的事實上措施應視為為了貫徹拒絕就勞之意思的手段…」，亦即以事實上雇主所採取之行為判斷雇主是否具有拒絕勞務之真意，或是無默認勞務之意思⁴⁹。作為貫徹拒絕勞務意思的手段，具體而言得採取如對工會通告後同時以揭示等方式告知個別勞工、聘請守衛拒絕鎖廠對象之進入工廠，或是以繩子封鎖工廠出入口等方式⁵⁰。此輔以事實行為判斷雇主拒絕勞務之意思的意思通告說，在事實行為的認定上，亦能與廣義解釋之事實行為說相互參照、整合。

第二款 市民法說之批判

上述事實行為與意思表示說之論爭實為勞動法通說之內部論爭，然而如同前一章所提及，有力之少數說一市民法的考察亦對於通說之鎖廠概念定義與成立要件提出深刻的批判，惟此批判主要立基於日本法上獨有之鎖廠與停工津貼（休業手当）之問題。日本勞動基準法第 26 條規定：「因可歸責於雇主之事由而停工的情形，雇主須在停工期間對於該勞工支付其平均工資百分之六十以上的津貼」。而鎖

⁴⁷ 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 269。

⁴⁸ 孫田秀春（1965），〈わが国ロックアウト理論に対する二三の疑念〉，收於：氏著，《わが国労働法の問題点》，頁 406，労働法学出版；石川吉右衛門（1962），〈ロック・アウトの要件〉，《労働判例百選》，《ジュリスト》，252-2 号，頁 131。

⁴⁹ 荒木誠之（1965），前揭註 46，頁 289；中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 270。

⁵⁰ 孫田秀春（1965），前揭註 48，頁 404-405；荒木誠之（1965），前揭註 46，頁 289。

廠於外觀上亦為可歸責於雇主而使勞工停工或是不能提供勞務之情形，因此在學說上如何區分鎖廠與經濟性停工(經營閉鎖)即成為日本法上獨特且重要的問題⁵¹。

在此前提上，如同前一章所提及，宮島尚史對於通說之鎖廠概念有如下四點批判。一，鎖廠與經濟性停工同為是民法上構成受領遲延者，然而通說為了區別兩者，而將其判斷基準定為「勞方紛爭之惹起」，亦即勞方爭議行為之存在。然此基準有「鎖廠之概念定義與『正當性』之混同」，亦即「未以勞工爭議行為為前提的閉鎖不是鎖廠嗎，還是說是鎖廠但不當，(按：通說之意思)不明。若為前者，在鎖廠之『正當性』基準上不得主張勞工爭議行為之有無；若為後者，則作為鎖廠與停工(休業)之區別不得以爭議行為之有無為基準」；二，對於雇主是否作為爭議手段而閉鎖職場的問題，區別停工與鎖廠之基準十分曖昧，有僅得繫於「雇主之明示(言明一本)」的不便，這將導致雇主可能藉由鎖廠宣言迴避停工津貼之不利益。因而宮島主張將鎖廠視為一個事實現象(但並非通說所謂「事實行為說」)，將其採取之法律手段以其本身加以評價即為充足，亦即如市民法說指出對於雇主之受領遲延以民法原則處理、檢討是否有免除雇主責任之緊急性或阻卻事由；三，與停工(休業)無關的鎖廠可以存在，相反地，在停工期間中的鎖廠亦得存在。停工為經營現象，而鎖廠為爭議現象，兩者為不同層次的現象但能相競合、並存；四，通說(按：係指勞動法理論內佔多數說之事實行為說)要求閉鎖或是拒絕之事實係因針對勞務之受領，而勞務之受領是客觀上是否被拒絕的問題，單以宣言無法貫徹雇主之目標從而通說才要求現實的拒絕行為。但宮島指出職場出入之有無與工資請求權之有無沒有關聯，因此並無採取事實行為說之必要⁵²。

對於上述批判，立於通說立場的蓼沼謙一主張若無爭議狀態，亦即勞資間意見不一致的情形，則僅有經濟性停工的問題；若有爭議狀態，則可能有僅成立經濟性停工的情形，也有成立鎖廠的情形，因此蓼沼無法理解宮島第一點之批判而否定之

⁵¹ 孫田秀春(1948)，前揭註1，頁306；蓼沼謙一(1957)，〈ロックアウトの「労働法的」考察方法について〉，《季刊法律学》，23号，頁77-79；本多淳亮(1963)，前揭註39，頁204。

⁵² 宮島尚史(1956)，〈ロック・アウトと賃金〉，《法律時報》，28卷9号，頁41。

⁵³。然中嶋認為宮島第一點之批判切中通說之核心，蓋通說在將爭議行為發生前之閉鎖認為不是鎖廠的同時，又因鎖廠正當性之被動性要件主張「因為該鎖廠係先行於爭議行為而發生，故無正當性」，等於是將「不存在的」鎖廠假設其存在而加以正當性判斷之法律評價，「因為有爭議行為先發生，所以成立鎖廠」有將概念定義本身的問題作為正當性基準的錯誤，這是宮島批判的前半部。又如果通說之旨趣在於未發生爭議行為而閉鎖者係不正當之鎖廠，則「爭議行為之前後」無法作為區別鎖廠與經濟性停工的基準，並非發生在爭議行為前為經濟性停工、爭議行為後為鎖廠，且可能存在同時為鎖廠與經濟性停工的情形⁵⁴。此部分的爭議顯示日本之經濟性停工與鎖廠，在構成要件與法律效果上應為相互獨立之兩個法律制度，彼此間應非互斥關係。

蓼沼亦對於宮島的第二、第三批判有所回應。蓼沼對於第二點主張雖然爭議狀態未必能區別休業與鎖廠，但「以作為『爭議手段』之現實地閉之於外是否發生，得區別兩者」；對於第三點則表示休業期間的鎖廠確實可能存在，「但休業的法律效果與鎖廠的法律效果…在層次與性質上相異，因此兩者的法律效果無法『競合』」。然而蓼沼上述的回應，中嶋對於前者批判蓼沼仍未回應宮島提出之「雇主明示（言明一本）」的批判，亦即雇主得假意鎖廠而為休業，借以迴避工資義務；對於後者則批判蓼沼答非所問，蓋宮島所質疑者係為何「層次與性質上相異」而使兩者無法競合，此一問題點蓼沼亦承認可能發生休業期間的鎖廠。故中嶋認為通說對於市民法說之批判難以回應，證明通說之體系正如蓼沼所承認，作為法理論而言乃係一例外之理論結構，即先確立工資免除之法律效果，進而衍生適當之成立要件、正當性要件⁵⁵。

至於宮島第四點之批判，亦得參照前款事實行為說與意思通告說之爭議。若鎖

⁵³ 蓼沼謙一（1957），前揭註 51，頁 77-78。

⁵⁴ 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 271。

⁵⁵ 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 271-272；蓼沼謙一（1962），〈ロックアウト法理の再検討〉，收於：中村吉三郎（編），《野村還曆記念・團結活動の法理》，頁 325-328，日本評論社。



廠之本質為藉由工資不付向工會施加壓力的爭議行為，則法律爭點在於勞工工資請求權之有無，職場之占有與工資請求權之有無無關，從而鎖廠並無採事實行為說之必要。

第五項 小結

在鎖廠之成立要件上，日本學說早期曾將集團解僱作為鎖廠之一種，此係引繼德國學說所產生的見解。惟日本之多數學說考量不當勞動行為制度之存在，以集團解僱實際上具有該當於不當勞動行為之高度蓋然性為由，排除集團解僱作為鎖廠。

在日本鎖廠之勞動法通說上，主要的學說對立為事實行為說與意思通告說。事實行為說要求鎖廠之成立必須有雇主現實之職場閉鎖或拒絕勞務行為，此一方面係著眼於勞方採取職場占據型爭議行為時雇主多以鎖廠作為對抗手段，另一方面係確保雇主能在實際上不受領勞工之勞務；意思通告說則僅以雇主向鎖廠之對象工會為鎖廠之宣告或意思表示即成立鎖廠，此說係考量鎖廠之本質在於雇主拒絕勞工勞務之受領，藉由不給付工資與工會相對抗。

兩說間之界線常有混同之情形，亦出現諸如廣義解釋之事實行為說、原則事實例外宣告說等中間說，惟基於以下三個理由，本文贊成採取意思通告說。第一，鎖廠之本質在於勞務拒絕受領，因此僅以雇主拒絕受領勞務之意思表示即為已足；第二，限制鎖廠發生免除工資給付義務之範圍，僅須以正當性範圍之限縮即為已足，毋庸以成立要件上要求事實行為而加以限縮；第三，妨礙排除並非鎖廠應有之法律效果，從而對抗勞工之職場占據行為並非鎖廠之本質，況且為對抗勞工之職場占據而要求雇主須現實閉鎖工廠，反而將致使勞資間發生搶奪職場占有之暴力衝突。

而市民法理論所提出的四點批判，對於勞動法通說之成立要件，特別是事實行為說深具意義，惟此批判部分涉及所謂停工津貼之日本勞動法上特殊制度。針對四點批判，本文認為在第一點上，鎖廠須於爭議行為後發生係正當性要件中之被動性要件，而非成立要件；第二點，鎖廠之成立要件確實為雇主之宣言，事實行為僅係用以判斷雇主真正之意思表示的輔助判斷素材；第三點，日本法上之休業與鎖廠為

獨立、競合之兩法律制度，得同時存在並加以評價；第四點，妨礙排除並非鎖廠之法律效果，事實行為亦非鎖廠之成立要件。

從而，根據日本學說之啟示，鎖廠應採意思通告說（意思表示說），而事實行為得作為判斷雇主拒絕受領勞工勞務之意思表示真正與否的輔助素材⁵⁶。

第二節 正當性要件

若對於鎖廠現象採取勞動法的考察，以鎖廠具有正當性時免除雇主之工資給付義務，則在鎖廠之法律處理上最重要者莫過於如何評價、判斷鎖廠行為之正當性。本節將優先處理日本學說上如何建立鎖廠正當性之判斷基準，接著再以實務案例進一步具體化日本鎖廠之正當性要件的內涵。

第一項 學說見解

日本之勞動法學者固然承認雇主得合法鎖廠或是透過鎖廠合法免除工資義務之可能性。然承認雇主鎖廠行為之勞動法學者間，雖然其用語或推論過程多少存在一定差異，但均著眼於勞資間現實實力與經濟地位之差距，對於資方爭議行為之鎖廠相對於勞方爭議行為設有更多的限制。從早期學說間爭論鎖廠是否應限於對抗性、防禦性者，或是應以其他要件加以限制；到中後期，在鎖廠要求具有對抗性要件後，更進一步探求鎖廠行為是否應以必要性加以限制。最終，在最高法院丸島水門事件中，以「在資方作為阻止此種壓力、以回復勞資間的勢力均衡為目的之對抗防衛手段而相當性被認可的限度內，雇主爭議行為作為正當者亦應解釋為受肯認。」同時要求鎖廠具備對抗性、必要性，成為目前對於鎖廠正當性要件之通說。本項首先檢討鎖廠正當性要件之學說發展過程，同時附帶處理鎖廠行為之問題點，即雇主鎖廠、拒絕受領勞務之對象為何者。

⁵⁶ 類同之見解者，參外尾健一（1975），《労働団体法》，頁 551-552，筑摩書房。



第一款 被動性要件說・防禦性要件說

在鎖廠正當性要件上，學說早期的爭議環繞於鎖廠是否限於具有對抗性、被動性之情形。也就是相對於勞方爭議行為得主動發動，資方之鎖廠僅得於勞方發生爭議行為後，或至少有發生勞方爭議行為之可能性時，雇主始得正當鎖廠。

鎖廠之攻擊性、防禦性，乃至預防性等等性質之區分，若參照菅野和夫之解說可以分為四種情形。若勞方尚未進行業務阻礙行為而雇主進行鎖廠，此時為「先制性鎖廠」。「先制性鎖廠」尚得區分為兩種類別，一為雇主作為貫徹自己主張之壓力手段的「攻擊性鎖廠」；二為預期勞方之業務阻礙行為時，為預防該阻礙而進行的「預防性鎖廠」。相對地，若勞方進入業務阻礙行為後而進行之鎖廠為「對抗性鎖廠」。「對抗性鎖廠」亦能分為兩種類別，一係為減輕勞工業務阻礙行為所造成之損害而進行防禦之「防禦性鎖廠」；二為超越前述防禦性目的、欲迫使工會接受雇主張之內容的「攻擊性鎖廠」。菅野認為按照丸島水門案之判旨，上述四種情形僅有「對抗性鎖廠」中的「防禦性鎖廠」具有正當性⁵⁷。

學說上最早提出肯定防禦性之見解者為孫田秀春，孫田認為閉鎖工場可以分為兩種情形，第一種情形為尚未到達勞方爭議行為「有發生之虞」，亦即日本勞調法第 6 條之勞動爭議發生的狀態，此時雇主的鎖廠必然構成受領遲延而必須負擔工資義務；第二種情形，則是當「勞方爭議行為有發生之虞，或是發生後」，雇主此時的鎖廠行為方得免除工資給付義務⁵⁸。雖然孫田並未明確使用正當性要件的用語，但是作為法律效果上得免除雇主工資義務的鎖廠行為，孫田認為該行為必須具有對抗性、防禦性，而該對抗性、防禦性的基準為「勞方爭議行為有發生之虞的狀態，或是發生後」。

相對於肯定對抗性、防衛性要件的見解，同時期亦有否定該要件、認為攻擊性

⁵⁷ 菅野和夫（2019），前揭註 36，頁 997-998。

⁵⁸ 孫田秀春（1948），前揭註 1，頁 306-307。

鎖廠亦有正當之可能性的學說⁵⁹。如吾妻光俊認為雖然在尚未臨近罷工時而發生的鎖廠一般來說有違公平競爭（フェアプレー、Fair Play）的精神，但攻擊性鎖廠本身以法律論而言不應被禁止。原因係吾妻將鎖廠與勞工之罷工權類比，認為雇主有隨時將生產手段與勞動力之連結切斷的權利。吾妻認為沒有將攻擊性鎖廠與防禦性鎖廠差別看待的理論根據，而應以公平競爭原則（フェアプレー、Fair Play）或是鎖廠權濫用來規制攻擊性鎖廠⁶⁰。

同為否定防禦性、肯定攻擊性鎖廠之學說，峯村光郎的學說則較為複雜。峯村認為若在「爭議行為正在發生，或有發生之虞」的狀態則雇主即得鎖廠，雇主毋庸待勞方爭議行為實際發生即得為之。峯村認為其學說乃承認鎖廠之對抗性，但是否定鎖廠必須是防禦性者，蓋峯村認為其承繼吾妻之學說，主張雙方爭議行為是透過勞動力之集體性停止買賣相對抗，而非罷工、鎖廠之爭議行為本身相對抗。因此，峯村否定將鎖廠正當性與罷工發生可能性相連結而判斷，亦否定攻擊性作為判斷正當性之基準，更進一步批判區分攻擊性、防禦性之標準不明⁶¹。至於峯村用以判斷鎖廠正當性的標準則有三者，一為鎖廠須遵守團體協約上的和平義務⁶²；二為鎖廠必須具有對抗性，也就是前述「爭議行為正在發生，或有發生之虞」的狀態，若勞方完全沒有進入爭議行為的徵兆而雇主卻突然鎖廠，則該鎖廠違法；三為鎖廠應考量雇主處於經濟優位的社會事實，因此若雇主利用勞方的窘迫狀態而欲強迫勞方接受甚為不利的勞動條件，則此企圖貫徹資方主張的鎖廠違反誠信原則、該當權利濫用⁶³。

從這些關於對抗性、防禦性的早期學說可以得知以下三件事。首先是最早期的防禦性要件，其基準包含勞方爭議行為發生後以及有發生之虞時，如孫田之學說。

⁵⁹ 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 276。

⁶⁰ 吾妻光俊（1955），前揭註 30，頁 151-153。

⁶¹ 峯村光郎（1954），前揭註 22，頁 107-109。

⁶² 和平義務係指「團體協約當事人在團體協約的有效期間中，不可以該團體協約既定（已解決）的事項之修改、廢除為目的而為爭議行為之義務」，參菅野和夫（2019），前揭註 36，頁 937。

⁶³ 峯村光郎（1954），前揭註 22，頁 110-111。



若參照菅野之定義，此時的防禦性要件同時包含先制性鎖廠中的預防性鎖廠與對抗性鎖廠中的防禦性鎖廠，因此早期學說對於防禦性的解釋較廣；再者，如同前一點所顯示，防禦性一詞本身以及其基準在學說上多有爭議，若檢視峯村之學說可以發現，峯村雖然否認防禦性要件但峯村所說的對抗性要件卻與孫田的防禦性要件幾乎無異。其問題點可能在於峯村所認為的防禦性更接近近期菅野所定義的防禦性鎖廠，而峯村認為肯定防禦性要件等於排除預防性鎖廠之情形而否認該見解。因此防禦性要件一詞在學界的歧義性，也呼應了峯村所批判之攻擊性、防禦性兩者區別困難的情形；最後，即使肯定攻擊性鎖廠，勞動法學者亦透過勞資對等、誠信原則、權利濫用等原則來限制鎖廠行為之正當性，如吾妻、峯村等人的學說。峯村認為在判斷鎖廠正當性上應考量資方優勢地位、避免資方藉由鎖廠強迫勞方接受其主張的判準，更有禁止菅野所定義之攻擊性鎖廠，且呼應丸島水門案立於實質勞資對等的觀點判斷鎖廠正當性之後述必要性要件的雛形。

至昭和 30 年（1955 年）以前，圍繞被動性、防禦性要件肯否兩說的論爭持續。肯定說者如松岡三郎認為相對於勞工為爭取勞動條件僅有罷工、怠工一途，資方在控制勞動條件上已享有解僱、工作規則之制定變更等武器，若承認雇主得主動鎖廠，則無異於給予雇主過多的武器。松岡認為僅有在解僱、工作規則之制定變更等方式無力處理的情境方得承認鎖廠，因此認為鎖廠應具備對於罷工、怠工行為之防禦性⁶⁴。

沼田稻次郎則認為承認鎖廠行為的根據在於勞方爭議權保障對於雇主所有權之限制，因此鎖廠本身帶有對抗於勞方爭議行為的被動性格。具體上，沼田以權利濫用為鎖廠之判斷基準，認為鎖廠應至少在工會實行爭議行為之意思確立時方得為之，雖然用語有所不同，但沼田肯定被動性、防禦性要件。沼田亦檢討以實現降低勞動條件為目的之攻擊性鎖廠，沼田表示雖然單純追求利潤的鎖廠為權利濫用，但若降低勞動條件係為防免企業倒閉時則不免有正當之可能，惟鎖廠仍應以勞方

⁶⁴ 松岡三郎（1968），《労働法：権利の歴史と理論》，頁 172-173，弘文堂。

具有實行爭議行為之可能性為前提，因此對於沼田而言，鎖廠之被動性仍為最重要之要件⁶⁵。

蓼沼謙一則認為因為雇主鎖廠權是在勞方爭議權之背景下所承認者，因此鎖廠必須以勞方爭議權行使將造成雇主損害之「危險的現存」為前提，認為鎖廠必須符合被動性要件。蓼沼認為在無此現存危險之情形，鎖廠通常構成侵害團結權的不當勞動行為，但即使雇主無不當勞動行為意思，在勞方毫無實行爭議行為之實力與意圖時，鎖廠仍不正當。蓼沼認為雖然雇主並非必須要勞方現實進入爭議行為始得鎖廠，因此可以承認此種意義下的攻擊性鎖廠，但是鎖廠必須滿足勞方具有進入爭議行為之危險與意圖之被動性要件⁶⁶。然蓼沼所謂的攻擊性鎖廠實際上僅包含菅野所稱之預防性所廠，因此蓼沼為肯定被動性、防禦性要件者。

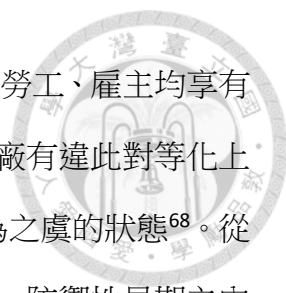
相對而言，採否定說者則有石井照久，石井認為鎖廠之正當性源於勞資實質平等之「補正意義下的衡平」，而應對原先處於優勢地位的雇主以禁止「濫用」的原則加以限制。但石井否定以對抗性、防禦性要件限制鎖廠，而認為應以鎖廠之濫用與否來限制之，鎖廠應符合目的、手段兩面向上之正當性。目的上禁止以單純造成勞工困擾、妨礙工會之組成而僅以工會會員為對象、規避停工津貼等違法目的而為之；手段上禁止採取暴力行動、違反保護公益之法令、違反團體協約之和平義務等違法手段而為之。石井認為前述鎖廠權濫用的判斷基準十分充足，並批判防禦性要件，認為一來防禦性、攻擊性之區別困難，二來防禦性之「有爭議行為開始之虞時」在事實判斷上難以形成固定的見解，況且還有第三個問題是即使不伴隨爭議行為，亦可能因暴力且壓迫性的團體協商之反覆造成職場秩序之混亂。石井認為前述提到涉及防禦性考量之內容僅係判斷鎖廠權濫用時之要素⁶⁷。

另外，黑川小六亦否定防禦性要件，黑川認為鎖廠係雇主的一種社會法上的權利，該權利係謀求勞動關係之對等化所必要者。黑川認為只要經過團體協商而雙方

⁶⁵ 沼田稻次郎（1952），《團結權擁護論》，頁 72-77，勁草書房。

⁶⁶ 蓼沼謙一（1953），前揭註 35，頁 36-37。

⁶⁷ 石井照久（1973），前揭註 37，頁 414、418-419。



意見無法一致而有爭議行為發生之虞時，亦即爭議狀態發生時，勞工、雇主均享有隨時罷工、鎖廠之權利。因此，採取防禦性要件而否定攻擊性鎖廠有違此對等化上之公平要求，鎖廠之正當性存在於勞方已發生或有發生爭議行為之虞的狀態⁶⁸。從黑川說也可以看見防禦性、攻擊性，乃至預防性等用語的歧異性。防禦性早期之內涵為「發生爭議行為或有發生之虞」，同時包含預防性與防禦性之情形，而攻擊性主要的定義在於目的是否為「謀求實現雇主之主張」。黑川說一方面肯認雇主如同勞工亦得藉由鎖廠實現自己之主張，此點上符合近期對於鎖廠攻擊性之定義；另一方面，可以看出「有發生爭議行為之虞」的解釋最廣義能包含經團體協商後無法達成共識、發生爭議狀態之情形，比起肯定防禦性要件之論者對於「發生之虞」的認定廣泛許多，也因此黑川對於防禦性採取較限縮的理解而否定防禦性要件。黑川說非嚴格意義下的防禦性否定說，但其防禦性之解釋相較於肯定說者具有相當程度之擴張。

然環繞於被動性、防禦性要件之論爭在昭和 30 年代以後基本上塵埃落定。除了少數例外，如柳川真佐夫等實務法官仍否定防禦性要件，認為攻擊性鎖廠亦應以權利濫用與否來判斷其正當性。惟柳川等人一方面是將防禦性解釋為排除預防性之情形，係將先制性、攻擊性作為同義詞使用；另一方面，柳川等人亦認為應將勞方是否具有實行爭議行為之實力與意圖納入權利濫用之判斷，因此實際上柳川等人之見解也難謂否定防禦性要件說者⁶⁹。至此，防禦性要件說已成為鎖廠正當性上的定說，鎖廠必須在時間上發生於勞方爭議行為之後⁷⁰。且依據丸島水門案的判示，鎖廠正當性的判斷須以鎖廠作為對抗防禦手段而將勞方爭議行為造成之損害納入考量，因此就防禦性要件而言，日本法上已排除預防性之情形而認為僅有勞方爭議

⁶⁸ 黑川小六（1953），〈ロックアウトの法的再検討〉，收於：氏著，《労働法上の諸問題》，頁 265-266，行政資料刊行會。

⁶⁹ 緒方節郎（1959），〈労働争議〉，收於：柳川真佐夫（等著），《全訂判例労働法の研究下》，頁 1121-1122，勞務行政研究所。

⁷⁰ 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 276。

行為發生後，雇主方得為鎖廠行為⁷¹。



第二款 必要性要件說・勢力均衡說

在進入昭和 30 年代（1955 年）以後，不只是要求鎖廠必須在時間上發生於勞方爭議行為後，主張鎖廠僅在「必要而別無他法之情形」為之始具正當性的學說亦成為主流。然如此在鎖廠被動性以外，更要求鎖廠必要性要件的學說，在昭和 20 年代中葉（1950 年）後已得看見其雛形⁷²。

早期，藤井英男主張鎖廠「僅在為了避免因罷工或其他勞方行為蒙受重大損害而別無他法之情形，作為防衛手段行使時容許之」⁷³，此種見解顯示鎖廠之正當性繫於勞方行為對於雇主造成或可能造成之損害大小。而沼田稻次郎認為「一般而言，鎖廠之正當性…必須來自於具有所謂損害之均衡的存在」，沼田之見解係將正當性判斷基準的核心置於「損害之均衡」，係為現今日本法要求鎖廠必要性之通說的先驅⁷⁴。

又，藤井另主張「鎖廠…僅在具體上緊急狀態存在的情形允許之」，揭示了為後續多數學說與判例所使用之「緊急性」要件，且結合藤井先前之見解，所謂緊急狀態存在與雇主為防免損害的「必要性」相似或甚至具有相同之意義⁷⁵。然緊急性要件之學說受到諸如吾妻、峯村等採取攻擊性鎖廠肯定說之學者的批判，兩位學者認為所謂要求緊急狀態存在之緊急性要件與防禦性要件類似，是對於鎖廠對抗性之錯誤解讀。攻擊性鎖廠論者認為防禦性或緊急性要件係將勞方與資方爭議行為進行不適當的連結，勞資之間並非係藉由罷工等爭議行為與鎖廠行為在現實上相互對抗，而是透過勞動力之買賣抽象地相抗衡⁷⁶。

⁷¹ 菅野和夫（2019），前揭註 36，頁 997-998。

⁷² 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 276。

⁷³ 藤井英男（1950），〈工場閉鎖をめぐる法律問題〉，《勞働法律旬報》，19・20 号，頁 25。

⁷⁴ 沼田稻次郎（1952），前揭註 65，頁 79。

⁷⁵ 藤井英男（1955），〈判例にあらわれたロックアウト（二）〉，《勞働法律旬報》，194 号，頁 18。

⁷⁶ 吾妻光俊（1948），前揭註 3，頁 207；吾妻光俊（1951），《判例労働法：労働争議》，頁 136，雇用問題研究会；峯村光郎（1954），前揭註 22，頁 107-109。

後續，要求鎖廠必要性之學說持續受到學者之肯定，如有泉亨對於勞動次官通牒的評論。1954 年日本勞動省發布關於防止勞動關係上使用暴力或物理力的勞動次官通牒，在涉及鎖廠的部分指出雇主「在爭議行為現在正當發生，或是發生之危險明白且急迫存在時」，在不違反團協約之和平條項時，得為鎖廠。另外鎖廠不得遮斷工會會所或是勞工宿舍等工會活動或是勞工私人生活之領域⁷⁷。有泉亨除了質疑身為行政機關之勞動省透過該通牒介入現實勞資關係之作法外，同時在重申否定雇主爭議權、認為鎖廠係憲法承認勞工爭議權下之衡平措施的前提下，主張「應認為在必要且別無他法的情形，僅在必要且別無他法的範圍內得為鎖廠」⁷⁸。

前述藤井、沼田、有泉等人所揭示，除了鎖廠之被動性以外，更要求考量雇主所受損害、鎖廠是否係不得不為或是別無他法，或是鎖廠時是否處於緊急狀態等的鎖廠必要性之學說，在日本自 1950 年起已陸續出現採取此基礎論調的判決，而必要性要件的論點也出現實務判決影響學說、學說反過來再影響實務之相互關係⁷⁹。

上述在被動性要件以外，更要求考量鎖廠之必要性的見解，在學說上亦有其他諸多的呈現方式。諸如本多淳亮認為鎖廠正當性的判斷不只是鎖廠開始之時點的問題，更要考量「勞工爭議行為給予雇主顯著的損害，而有不得不為鎖廠之必要性」，比如勞方爭議行為「超過雇主之一定受忍義務的範圍」⁸⁰；或是如後藤清批判所謂「防衛的」、「被動的」防禦性要件因為受到實務、學說過於和緩、彈性地解釋，因此忽視鎖廠行為在勞資關係上的巨大殺傷力，雇主得藉由過於彈性的鎖廠來封殺勞方爭議手段之選擇自由，進而使「勞方爭議權」之保障形同具文。因此，後藤認為對於造成雇主之損害為爭議行為之本質，若爭議行為正當則雇主負有容忍之

⁷⁷ 厚生労働省（1954），《労働関係における不法な実力の行使の防止について》，https://www.mhlw.go.jp/web/t_doc?dataId=00tb5256&dataType=1&pageNo=1（最後瀏覽日：06/26/2023）。

⁷⁸ 有泉亨（1955），〈実力行使の限界に関する労働次官通牒について〉，《法曹時報》，7 卷 2 号，頁 22。

⁷⁹ 中嶋士元也（1978），前掲註 5，頁 276。

⁸⁰ 本多淳亮（1963），前掲註 36，頁 216-217；秋田成就（1957），〈ロックアウトの概念〉，《討論労働法》，67 号，頁 13。

義務。然爭議行為之目的本質上是為了創造勞資對等之團體協商的契機，若勞方爭議行為對雇主造成之損害超越前述雇主應容忍之範圍，反使勞資雙方承受不對等的損失，則雇主得為「抵抗行為」之鎖廠。後藤認為其判準為「在爭議狀態下，勞資雙方負擔之損失失去平衡（按：勞資勢力的均衡）而對於雇主而言變得過重」，具體而言可以考量勞方怠工、波狀罷工、部分罷工而致使資方負擔過重之情形⁸¹。

前述見解或考量勞資雙方之損害均衡、或考量雇主鎖廠是否係不得不為、或認為雇主有一定受忍義務之範圍，然無論呈現方式如何，此等見解相較於僅以對抗先行發生之勞方爭議行為的被動性作為要件的「被動性要件說」，中嶋認為此等對於雇主鎖廠行為之正當性範圍更加限縮的見解可以稱為「必要性要件說」或是「勢力均衡說」⁸²。

中嶋認為此必要性要件說致使鎖廠之勞動法理論與市民法理論在鎖廠正當性判斷之區隔上逐漸模糊，蓋所謂較廣義的被動性要件，在「爭議行為有發生之虞的狀態」或是「突然發生爭議行為的明確危險正存在著」時，作為「預防措施」的鎖廠亦受容許，而市民法的考察限定在爭議行為發生「後」之「緊急避難」、「不可抗力」之情形始例外免除雇主工資給付義務⁸³，兩說之間存在明顯之差異；然而，必要性要件說則因為原則上否認作為「預防措施」的鎖廠，實際上與市民法的考察幾乎無差異。中嶋並舉例在西日本自動車的判決中，福岡地方法院認為日本民法第536條第2項「不可歸責於債權人事由」之判準為「勞方爭議行為危害企業之存立本身」或是「雇主因（按：爭議行為）而受到的損害異常巨大，使雇主忍受之，參照誠實信用原則為不適當」⁸⁴。從該案例可以看出日本實務上市民法說與勞動法說之必要性要件說混同的現象。

然前述混同現象並非不當，蓋市民法說係擔憂賦予雇主強力之鎖廠權將壓迫

⁸¹ 後藤清（1964），〈ロックアウトの限界〉，收於：氏著，《労働関係の争点と労働裁判》，頁108-116，労働法学出版。

⁸² 中嶋士元也（1978），前掲註5，頁277。

⁸³ 宮島尚史（1960），《ロック・アウト論》，頁428，勁草書房。

⁸⁴ 中嶋士元也（1978），前掲註5，頁277。

勞工之團結權與爭議權，而必要性要件說同樣也是擔心過於彈性的鎖廠將造成勞方無法實現其爭議權與團結權，兩者同樣著眼於現實中的勞資對等，差異僅在於市民法說無法從法律明文中推敲出承認鎖廠權之意旨，而必要性要件說則是基於勞資對等之衡平理念下，在有限度的範圍內承認作為防禦手段之雇主鎖廠權。

在後續認為鎖廠權之法律根據存在於實質的勞資對等、爭議對等、衡平原則等實質衡平說的學者中，亦可以看見諸多肯定必要性要件說的見解。諸如中嶋士元也認為鎖廠正當性的基準由「衡平」原則導出，而所謂的衡平「不是對於包含勞方爭議行為所衍生的損害在內，雇主所蒙受之損害全體」，而是勞方採取爭議行為所產生之勞務提供「整體而言將破壞『對價關係』」⁸⁵。破壞對價關係的基準，諸如有泉亨所言「受領的勞動力無法發揮僅有其本身的效果之情形，且其無法之原因存在於提供勞務的集團方時」⁸⁶，或是如佐藤昭夫所說「發生與雇主工資負擔不相符的勞動力提供」⁸⁷。而下井隆史認為可能該當前述基準的情形包含勞方怠工、部分罷工、波狀罷工等勞方生產無效率而雇主依照市民法未必能免除工資給付義務之情形⁸⁸。

如前所見，在必要性要件下得考量之要素，主要係勞方所採取之爭議行為的形式是否形成勞資雙方不對等的負擔，造成雇主承受超越容忍義務範圍之損害。前述情事乃從資方承受損害之觀點出發，若反過來從勞方行為的角度思考，勞方爭議行為之正當性是否將對鎖廠正當性產生影響。採取肯定之學說者如瀨元美知男認為鎖廠具有正當性在於「勞方爭議行為逸脫正當的範圍時」⁸⁹；或如本田尊正之論理。本田首先整理鎖廠行為在日本之實態，並發現鎖廠之概念在日本有「工資免除」與「將勞工驅逐於工作場所」之效果區分上的混亂，原因在於日本勞方多為企業工會，並因為相較於歐美其工會實力較弱，故多採取伴隨職場占據之爭議行為，而雇主為

⁸⁵ 中嶋士元也（1976），前揭註 7，頁 402-403。

⁸⁶ 有泉亨（1962），〈ロック・アウト〉，收於：労働法学研究所（編），《労働関係における労働法上の争点》，頁 216，労働法学研究所。

⁸⁷ 佐藤昭夫（1965），〈ロックアウト法理の方向 使用者の賃金支払義務の側面〉，《季刊労働法》，55 号，頁 45。

⁸⁸ 下井隆史（1974），前揭註 34，頁 401-403。

⁸⁹ 瀨元美知男，（1957），〈ロックアウトの正当性〉，《討論労働法》，12 号，頁 3。

了對抗該勞方爭議行為而有驅逐勞工之可能性。接著，本田檢討鎖廠論之勞資對等說、所有權說、市民法等三說，並批判所有權說混淆鎖廠之債權與物權問題，而市民法說則誤將緊急避難法理用於債務不履行且緊急性的內容不明。最終，本田採取勞資對等、衡平說，認為鎖廠之正當性源自於防免雇主在勞方爭議權行使下必須無條件容忍而受到不合理之損害，因此本田之正當性基準為「工會爭議行為逸脫正當性的範圍」，以謀求資方應容忍之壓迫與勞方爭議權保障之間的實質衡平⁹⁰。

對於上述肯定應考量勞方爭議行為正當性之見解，中嶋認為並無考量勞方行為正當性之必要。中嶋說明其原因係對於違法爭議行為的參加者，雇主得行使懲戒解僱權，故在「工資免除」之問題上，並沒有承認雇主「衡平上」之鎖廠權的必要，鎖廠應該對於「正當的爭議行為」才具有意義。然而，中嶋附加說明若對於違法爭議行為參加者採取懲戒責任否定說之見解，則前述瀨元、本田之見解即深具意義。而且中嶋也承認實際上雇主應無法對於違法爭議參加者之「全體」解僱，亦難認法院會完全容許此種解僱，因此從實際勞資關係實態之角度出發，中嶋亦不否認考量勞方爭議行為正當性之見解⁹¹。

至 1975 年丸島水門最高法院判決之判旨揭示雇主爭議行為之正當性基準為「因勞方爭議行為反使勞資間的勢力均衡被打破，資方受有顯著不利之壓力時，參照衡平之原則，在資方作為阻止此種壓力、以回復勞資間的勢力均衡為目的之對抗防衛手段而相當性被認可的限度內」，該實務見解不只認為鎖廠應該當作為對抗防衛手段之防衛性要件，也因為要求資方因爭議行為而「受有顯著不利之壓力」，因此可說是肯定必要性要件之見解⁹²。至於具體上判斷前述鎖廠必要性之方式則為「在各個具體的勞資爭議時，參照勞資間的協商態度、過程、工會方爭議行為的態樣、資方因此所受的打擊程度等相關的具體諸多情事」。

⁹⁰ 本田尊正，(1959)，〈ロック・アウトの実態と法理〉，《東洋法学》，3 卷 1 号，頁 37-39、48-50、59-61。

⁹¹ 中嶋士元也（1978），前掲註 5，頁 277。

⁹² 水町勇一郎（2021），《詳解労働法》，第 2 版，頁 1174，東京大学出版会。

如前一章所述，此一關於鎖廠之根據與正當性的見解為勞動法學界通說肯認⁹³，如下井起初認為該具體諸事項之「綜合判斷」說欠缺預測可能性，但事後認為此種必要性判斷方式能將鎖廠對於工會方「士氣」造成的打擊等較為抽象的因素納入考量，因此是最適合於現實之日本勞資關係的判斷方式⁹⁴。本文認為實務見解之所以能達成下井所主張的效果，原因在於實務之具體判斷的要素不僅止於勞方爭議行為對於資方產生之影響，同時也將整個「勞資協商、互動的過程」納入考量。而西谷敏認為判例之鎖廠必要性，具體上存在於指名罷工、部分罷工、間歇罷工或包含拒絕特定業務在內之怠工等，勞工工資喪失之範圍與因爭議行為而停頓廢止之業務範圍呈現顯著不平衡，或是怠工之不完全勞務之提供比起完全之勞務停止（按：罷工）將造成更明顯重大之損害的情形⁹⁵。

如上所述，丸島水門之判示採取之必要性要件說已為學界之通說，此「具體諸情事」判準不僅能包含勞方爭議行為造成勞資負擔不平衡、雇主陷入不得不為鎖廠之緊急狀態、勞方造成之損害已超越資方應容忍之範圍等因素，同時該判準也有兩點值得注目之處。首先是丸島水門之判準擴大了必要性所能參考之要素，亦即勞資協商之過程整體。此部分體現於後續判決，如安威川生コンクリート事件中法院肯定鎖廠之正當性⁹⁶，除了因為工會反覆的限時罷工（按：波狀罷工）造成雇主過大的損害外，法院也考量「工會會員透過不斷更換參加之工會⁹⁷，顛覆自己締結之勞資合意等違反勞資間之誠信的協商經過…」⁹⁸。

第二則是丸島水門之判示為日本最高法院後續判決維持，其中第一小型ハイヤー事件對於鎖廠之正當性增加了繼續性之要求，也就是時間的要素⁹⁹。其判旨除

⁹³ 參第二章第一節第三項「丸島水門事件後一衡平原則」

⁹⁴ 下井隆史（1995），《勞使關係法》，頁 231-232，有斐閣。

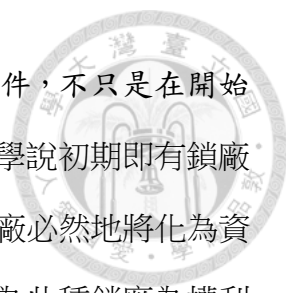
⁹⁵ 西谷敏（2012），前揭註 15，頁 456，有斐閣。

⁹⁶ 最三小判平成 18 年（2006）4 月 18 日民集 60 卷 4 号 1548 頁。

⁹⁷ 日本並無如我國工會第 9 條單一工會制度之限制，而容許企業中存在複數工會。

⁹⁸ 荒木尚志（2022），《勞働法》，第 5 版，有斐閣，頁 742，註 73；村田毅之（2022），〈ロックアウト〉，《勞働判例百選 第 10 版》，《別冊ジュリスト》，通卷 257 号（58 卷 1 号），頁 205。

⁹⁹ 最二小判昭和 52 年（1977）2 月 28 日判時 850 号 97 頁。



了引用丸島水門對於正當性之闡釋外，並認為「鎖廠之正當性要件，不只是在開始之際有必要，對於其（按：鎖廠）繼續而言也有必要…」。¹⁰⁰早在學說初期即有鎖廠之期間是否影響鎖廠正當性之討論，最早為沼田主張「長期的鎖廠必然地將化為資本的暴力」，因認為鎖廠期間過長將威脅勞工之生存權，從而認為此種鎖廠為權利濫用而否定其正當性¹⁰¹。蓼沼雖然不完全贊同沼田，但認為在勞方停止爭議行為而申請就勞時，應考量勞方是否具有提供勞務之真意，當勞工因受到鎖廠打擊而欲提供勞務時，雇主無視而繼續鎖廠即為不當¹⁰²；又雇主不因鎖廠而免除誠信協商義務，對於勞工之協商申請若雇主不誠信對應，則此時雇主鎖廠亦為不當，因此蓼沼有限度地肯定鎖廠之正當性應具備繼續性¹⁰³。相對而言，採取攻擊性鎖廠肯定說之論者，如峯村認為鎖廠之正當性在於其是否合法為之，與鎖廠期間之長短無關，否定鎖廠期間與正當性之關聯¹⁰⁴。

本文認為以上學說之見解均有與第一小型ハイヤー事件之判示整合之可能，蓋長期之鎖廠理論上將造成勞方勢力之弱化，因此當勞方申請就勞時，原則上可認為係無鎖廠必要性之徵兆。惟誠如峯村所言，鎖廠繼續之正當與否，其判準本身並非鎖廠期間之長短，而是鎖廠之必要性是否繼續存在。該要求鎖廠正當性之繼續性的見解，亦為當前勞動法學界之通說¹⁰⁴。

從而，當前採取必要性要件說之見解，乃以實質衡平說為理論根據，認為鎖廠正當性在於「因勞方爭議行為反使勞資間的勢力均衡被打破，資方受有顯著不利之壓力時」，具體上以「勞資間的協商態度、過程、工會方爭議行為的態樣、資方因此所受的打擊程度等相關的具體諸多情事」，考量勞方爭議行為造成勞資負擔不平衡、雇主陷入不得不為鎖廠之緊急狀態、勞方造成之損害已超越資方應容忍之範圍、

¹⁰⁰ 沼田稻次郎（1952），前揭註 65，頁 79；

¹⁰¹ 類同之見解者，參外尾健一（1975），前揭註 56，頁 555。

¹⁰² 蓼沼謙一（1953），前揭註 35，頁 40。

¹⁰³ 峯村光郎（1954），前揭註 22，頁 107-109。

¹⁰⁴ 參菅野和夫（2019），前揭註 36，頁 998；西谷敏（2012），前揭註 15，頁 456-457；荒木尚志（2022），前揭註 98，頁 742；水町勇一郎（2021），前揭註 92，頁 1174-1175；下井隆史（1995），前揭註 94，頁 230-231，註 9。

勞資雙方之協商過程是否符合誠信、資方鎖廠之必要性是否繼續存在等因素認定鎖廠正當與否。



第三款 鎖廠的對象

鎖廠是應具有防禦性、必要性之雇主爭議行為，故鎖廠之對象似應以參與爭議行為之爭議工會與其會員為限，然如此一來表面上可能該當於以參與爭議行為為由而對於工會會員減少其工資，構成不利益待遇之不當勞動行為¹⁰⁵。

然而，當前通說見解均認為鎖廠之對象應限於爭議工會之工會會員。最早確立該見解之學者為外尾健一，外尾認為鎖廠之所以能對於在爭議狀態下持續提供勞務之個別勞工實施，乃係因為個別勞工之勞務提供是「基於勞工團結體之集體性的統一意思決定」而作為「團體行動之一部分」而發生，因此鎖廠之正當性存在於「對於參加該意思決定之勞工團結體之成員」的關係中。在複數工會存在之情形，外尾認為僅對於進行爭議行為之特定工會具有鎖廠之正當性¹⁰⁶。同時期採類同見解者則為有泉亨，有泉認為鎖廠之對象及於爭議工會以及與其立場相同、處於「統一之意思」之下者，如第一工會罷工而第二工會提供前者罷工基金時，兩者均得成為鎖廠之對象¹⁰⁷；再如西谷認為鎖廠因作為爭議「對抗」行為，故性質上鎖廠應無法對於非工會會員實施，雇主原則上無法免除對於非工會會員之勞工的工資給付義務¹⁰⁸；較近期之學者則有菅野因為雇主鎖廠權係在與勞動爭議之對手的工會、勞動者集團的對抗關係中，作為防禦性權利所承認者，因此鎖廠之對象也僅限於為業務阻礙行為之工會、勞動者集團與其成員（以及支援者）¹⁰⁹；水町則以鎖廠正當性存在於工會與雇主間的勢力均衡與衡平原則，因此鎖廠之對象限於爭議工會之會員，而

¹⁰⁵ 西谷敏（2012），前揭註 15，頁 456。

¹⁰⁶ 外尾健一（1960），前揭註 14，頁 357-358。

¹⁰⁷ 有泉亨（1962），前揭註 86，頁 222-223。

¹⁰⁸ 西谷敏（2012），前揭註 15，頁 456。

¹⁰⁹ 菅野和夫（2019），前揭註 36，頁 998-999。



不及於其他工會與無工會勞工¹¹⁰。

將鎖廠的對象限定於爭議工會會員，固符合當前鎖廠係衡平原則下之對抗防禦手段之見解。然在此見解確立以前，早期學說上的此爭議係以全部鎖廠與部分鎖廠之形式呈現。由於鎖廠之對象應限於工會會員之見解尚未確定，鎖廠原則上是對於職場之全部勞工為之，此在早期學說被認為是全部鎖廠；至於僅針對雇主真正之爭議對象的爭議工會所實施之鎖廠，於早期學說則被認為是部分鎖廠¹¹¹。

在此種定義之下，若對於鎖廠之成立採取事實行為說則認為部分鎖廠無法為之，如峯村認為當複數工會存在於職場時，由於無法僅將爭議工會逐出工作場所，此時雇主無法為鎖廠¹¹²；反之，採取意思通告說之學者，如孫田秀春認為此際可以僅針對爭議工會為所謂「部分鎖廠」，若強行要求現實閉鎖，則可能造成雇主因無法限定對象而被不當限制鎖廠權行使，或是雇主必須將爭議工會與其他勞工一併逐出而不當擴張鎖廠範圍之兩種不當結果之一¹¹³。另外，採取事實行為說之吾妻亦為了避免複數工會混雜於職場時現實閉鎖將造成暴力衝突，以及考量勞方逐漸開始採取更加精細的爭議行為造成雇主難以全部鎖廠對抗，因此例外承認意思通告說於部分情形之適用而肯定部分鎖廠¹¹⁴。

早期學說以「一部鎖廠」之論爭呈現鎖廠對象之問題，主要受限於兩個時空背景。第一是關於鎖廠之成立要件，當時係以事實行為說為有力說，因此鎖廠行為意味著將所有勞工排除於職場外，因而難以在對象上區分是否為爭議工會，甚且尚有見解認為正當鎖廠意味著雇主免除工資義務之對象包含非爭議勞工¹¹⁵。第二是對於鎖廠之正當性尚未確立限於具有防衛性者，若防衛性之要件確定，則鎖廠之對象限於爭議工會會員乃為論理上之必然。然早期學說另具有啟發性之論述為，即使是

¹¹⁰ 水町勇一郎（2021），前揭註 92，頁 1174。

¹¹¹ 石井照久（等）（1954），前揭註 41，頁 119-120。

¹¹² 石井照久（等）（1954），前揭註 41，頁 122-123。

¹¹³ 孫田秀春（1965），前揭註 48，頁 405。

¹¹⁴ 吾妻光俊（1955），前揭註 30，頁 153-157。

¹¹⁵ 夢沼謙一（1953），前揭註 35，頁 41-42。

僅針對爭議工會為鎖廠之情形，如果只對於工會中的一部分成員，特別是只針對工會幹部進行鎖廠，則此時具有構成不當勞動行為之高度蓋然性¹¹⁶。因此，鎖廠之對象原則上應為爭議工會之全體會員。

鎖廠之對象應為爭議工會之會員，故鎖廠時雇主僅免除對於爭議工會會員之工資。至於其他工會會員或無工會之勞工因為鎖廠行為受影響時，雇主對於前述人員之工資給付義務仍存在，此際應區分此等勞工之勞務給付是否陷於不能或無價值。若勞務尚有價值時，勞工之工資請求權存在；若已因爭議行為而陷於不能，則此際工資請求權消滅，但勞工有停工津貼請求權¹¹⁷。此部分涉及日本一部罷工、部分罷工與停工津貼制度之探討，與台灣制度差異較大且與本論文之課題較無關聯，故本論文暫且擱置此爭議。

另外，過去學說曾有對於鎖廠之範圍的討論，認為鎖廠之範圍不包含公司宿舍、餐廳、工會會所、工會布告欄之設置地點等與勞工私人生活或是工會活動相關之場所¹¹⁸。惟此部分之見解係源於認定鎖廠之成立要件為事實行為，或是將鎖廠之法律根據認定係所有權或具有物權效力者¹¹⁹。於當前日本鎖廠乃依據爭議權下之衡平原則、法律效果為債權法上工資免除之鎖廠論下，此部分應屬於不當勞動行為制度或是物權性質之妨礙除去、防止假處分之問題。

第二項 實務判例

日本最高法院於丸島水門事件判示鎖廠之正當性根據為「在各個具體的勞資爭議之場面下，因勞方爭議行為反使勞資間的勢力均衡被打破，資方受有顯著不利

¹¹⁶ 蓼沼謙一（1953），前揭註 35，頁 40-41；峯村光郎（1954），前揭註 22，頁 98，註 1。

¹¹⁷ 參外尾健一（1975），前揭註 56，頁 554-555；菅野和夫（2019），前揭註 36，頁 993-995；西谷敏（2012），前揭註 15，頁 456、462-464；水町勇一郎（2021），前揭註 92，頁 1169-1170、1174。

¹¹⁸ 參本多淳亮（1963），前揭註 39，頁 219；松岡三郎（1968），前揭註 64，頁 175；片岡昇（1969），前揭註 23，頁 150-151；外尾健一（1975），前揭註 56，頁 558。

¹¹⁹ 重視鎖廠之「物權」效力，從而在法律根據採取所有權說、在成立要件採取事實行為說之情形，參角田邦重（1975），〈ロックアウト法理の今日的段階--丸島水門事件判決を契機に〉，《季刊労働法》，97 号，頁 20-22。

之壓力時，參照衡平之原則，在資方作為阻止此種壓力、以回復勞資間的勢力均衡為目的之對抗防衛手段而相當性被認可的限度內，雇主爭議行為作為正當者亦應解釋為受肯認。」，此判示受到後續所有涉及鎖廠之最高法院判決維持。因此，丸島水門事件一方面確立日本實務之鎖廠正當性同時採取被動性與必要性要件，另一方面該事件之判示亦成為日本實務之穩定見解。

在確定日本實務採取被動性與必要性要件後，本文摘要日本最高法院之鎖廠判決，以便說明與具體化日本實務對於鎖廠正當性之判斷基準與適用狀況。

第一款 丸島水門事件

在丸島水門的判決中¹²⁰，除了前述最高法院原則性的闡述雇主爭議行為應具備被動性與必要性以外，最高法院進一步闡明判斷鎖廠必要性之具體方法為「在各個具體的勞資爭議時，參照勞資間的協商態度、過程、工會方爭議行為的態樣、資方因此所受的打擊程度等相關的具體諸多情事，從衡平的觀點觀之是否作為對於勞方爭議行為的對抗防衛手段而相當性被肯認，以此決定。」除了勞方爭議行為對於雇主造成的損害以外，勞方採取的手段是否正當、是否符合勞資雙方之公平，乃至整個勞資間團體協商的過程均應納入考量。

另外，本判決闡明「在得肯認如此相當性的情形，作為正當之爭議行為，不得認定雇主免除前述鎖廠期間，對於對象勞動者之個別勞動契約上的工資給付義務。」確認具正當性之鎖廠的法律效果為免除雇主工資義務。

而在本件判決之上述一般論的涵攝過程，法院認為「工會在與被上訴公司的團體協商之中途，雖然為了貫徹工會方之調薪要求應得訴諸更加強力的手段而發表前述鬥爭宣言並進入爭議行為。但是，其爭議行為係屬伴隨暴力行為之相當激烈者、漸進怠工狀態嚴重化，而後所謂拒絕出差與正副班長同時休假的部分罷工也發生。

¹²⁰ 最三小判昭和 50 年（1975）4 月 25 日民集 29 卷 4 号 481 頁。

因此等一連串的爭議行為，被上訴公司的正常業務遂行被顯著阻礙、生產效率也降低，發生如此情形時被上訴公司（資本額 1400 萬日元程度的中小企業）之經營也將發生嚴重障礙之虞。對於被上訴公司，為了對應此種事態、對抗工會之爭議行為而一時性地閉鎖工作場所、拒絕前述工會會員之不完全勞務提供的受領，以其結果之免除工資的給付去阻止當前之顯著損害的發生…」此種事實下之鎖廠具有正當性。

前述係最高法院認同本案高等法院之事實認定，將諸多因素納入考量後所獲得肯定鎖廠被動性、必要性之結論。最高法院之考量因素包含於協商過程中勞方得為爭議行為，惟勞方爭議行為伴隨暴力行為因而正當性不無疑問。且勞方採取之怠工、部分罷工等爭議手段，對於資本不豐的雇主產生不公正之顯著損害。在考量勞方爭議行為似不具正當性、勞資負擔不平衡使雇主陷入緊急情況等兩點後，本件鎖廠符合被動性、必要性要件而肯定正當性。

第二款 ノースウエスト航空事件

在丸島水門判決後不久，由其他小法庭所做成之ノースウエスト航空判決除了實質沿用丸島水門事件關於鎖廠之正當性根據與具體判斷基準之論述以外¹²¹，該判決另闡明「雖然（按：上訴理由）主張將鎖廠正當性要件比勞工爭議行為的（按：正當性要件）更嚴格地解釋違反憲法第 14 條（按：平等原則），但沒有合理的理由去認為應對於雇主承認與對於勞工相同意義下之爭議權，如前所述。憲法第 14 條不禁止基於合理理由的差別待遇…」可以看見日本最高法院認為，對於雇主爭議行為之正當性採取更嚴格之解釋不違反平等原則，甚至更能確保勞資間之實質平等。

而在事實涵攝上，最高法院雖然認為本件鎖廠係緣起於工會為要求新團體協

¹²¹ 最一小判昭和 50 年（1975）7 月 17 日裁判集民事 115 号 465 頁。



約之締結與調薪，因而發生勞方爭議行為後雇主始為鎖廠。但是最高法院認同下級法院之見解，認為「雖然在認定截至前述鎖廠以前之團體協商與爭議過程、工會所為之爭議行為之性質、手段、方法，前述爭議行為造成上訴公司所受之損害的程度等相關事實後，若按此等事實則本件鎖廠是以受到工會違反和平義務的爭議開始而產生之外觀上的形式而發生。但是，其實質上不能說沒有利用工會方的焦慮作為藉口的嫌惡點，毋寧說上訴公司比起用心於為了對應工會爭議行為之措施，更積極地為了將工會成員排除於職場、以替代者進行日常業務而在工會爭議行為開始時即刻進而選擇鎖廠之途徑。因為係在此期間以對於工會方要求之事項謀求對上訴公司有利解決為目的者，結論上，判斷本件鎖廠接近於先制性、攻擊性者…」。

從前述論述可以看見，本件最高法院認為雖然本件鎖廠發生之時間係在勞方爭議行為之後，但觀察雇主鎖廠之真正目的並非防禦、對抗勞方爭議行為，而是謀求雇主於團體協商上之有利條件與地位，因此本件最高法院認定鎖廠不符合被動性要件（防禦性要件），否定鎖廠正當性。

第三款 第一小型ハイヤー事件

第一小型ハイヤー事件中最高法院除了繼續引用前述丸島水門、ノースウエスト航空事件之判示以外¹²²，最高法院尚補充說明「此種鎖廠之相當性要件，不只是在開始之際有必要，對於其（按：鎖廠）繼續而言也有必要，應如此解釋係為理所當然。」此判決揭示鎖廠之必要性具有時間因素，正當性之判斷不僅限於鎖廠開始時，於鎖廠持續之期間均應具有鎖廠之必要性，若無必要性時則不應繼續鎖廠。

至於涵攝部分，最高法院依照下級法院之事實認定而認為「本件鎖廠係為了對抗工會之違法爭議行為、防衛企業而合法地開始者，不能說是先制性、攻擊性的。但是，在上訴公司拒絕工會之就勞請求的昭和 37 年（按：1962 年）8 月 18 日時，

¹²² 最二小判昭和 52 年（1977）2 月 28 日裁判集民事 120 号 185 頁。



相對於工會之會員數減半且力量亦減弱，因為上訴公司利用組織逐漸擴大的第二工會之會員與無工會勞工且車輛數也逐漸增加而進行接近於平常的營業、經營狀況也顯著改善等客觀情勢是對於上訴公司朝向極其有利的方向變化，即使考慮到未歸還車檢證、引擎鑰匙等種種應非難工會之情事，必須說本件鎖廠自前述同日（按：8月18日）以後失去企業防衛之性格。從而，上訴公司的鎖廠導致之被上訴人與選定人之就勞不能在上訴公司拒絕就勞之前述同日以後成為肇因於可歸責於其（按：公司）之事由者，上訴公司對於此等人（按：被上訴勞工）之工資給付義務不被免除…」。

本判決揭示了鎖廠正當性之重要限制，亦即必要性必須於鎖廠繼續之期間內持續存在。本案最高法院認同高等法院之見解，認為雖然在鎖廠開始時可認同雇主對於涉及生產管理之勞方違法爭議行為具有防衛性與必要性。但由於勞方勢力減弱、勞方之爭議行為已無法對於雇主造成具有緊急性之損害，即使考量到勞方尚有不適當之作為，維持鎖廠已有害勞資間之實質平等。因此，雖然判決用語上是使用「防衛之性格」，惟法院乃認定鎖廠欠缺必要性要件上的繼續性，認為雇主已無鎖廠之必要，因而自欠缺必要性之時點以後否定鎖廠之正當性。

惟本判決在認定鎖廠失去正當性的時點上不無疑問，在雇主明示原則上繼續拒絕受領勞務之8月18日以前，勞方自7月31日起已陸續提出3次協商請求與就勞申請。若依照受領遲延之法理，勞方已準備提供勞務時未現實受領之雇主應已陷入受領遲延，因此本文認為在勞方申請就勞之時點即須探討雇主是否有繼續鎖廠之必要性。

關於應何時判斷繼續鎖廠之必要性，雖然方向略有不同，惟秋田成就之論述深具啟發。秋田區分兩種不同之繼續鎖廠情形，一為勞方因無法承受鎖廠而終止爭議行為而提出協商要求，二為勞方未完全解除爭議行為或作為爭議戰術而申請就勞，並按照資方之態度或作為決定勞方後續行動。秋田認為前者可以完全適用丸島水門之基準，蓋此時得認定雇主鎖廠欠缺防衛爭議行為之性質而無鎖廠正當性；但後

者，秋田認為在此微妙的勞資勢力關係下，法院任意介入將導致不當地資助勞資之任一方，因此在必要性之判斷上應比起鎖廠開始時的判斷更為謹慎，將鎖廠對於勞方之實質影響以及勞方仍部份存在的爭議行為所產生的損害納入必要性的考量¹²³。

惟本文在二點上難以贊同秋田說，一為當勞資爭議進入法院，法院作成任何判斷均會有利於勞資之一方，若法院更謹慎地否認鎖廠正當性則意味著法院成為資方的助力，因此該理由難以成為左右法院判準的因素；二為秋田用以區別不同繼續鎖廠類型之標準，實際上應屬於必要性要件所應考量的因素，亦即勞方是否具有終止爭議行為而申請就勞之真正意思可納入必要性之考量，若勞方實際上仍繼續為爭議行為而無真正就勞之意思則表示雇主繼續鎖廠具有必要性。從而，本文認為繼續鎖廠之必要性要件的判斷，毋庸如秋田所述應考量不同情形的繼續鎖廠而採取寬嚴不一的標準，而是應將繼續鎖廠時的特別因素，比如勞方申請就勞之真意、勞方因鎖廠所受之實力變化、雇主藉由鎖廠所恢復之狀態等納入必要性之判斷。

第四款 山口放送事件

本件為經營傳播事業之上訴人公司，其山口分局與該分局之山口放送工會由於針對工資、新業務與人事計畫的團體協商無法達成合意，工會在正當協商後發生爭議行為，而公司在數波罷工後選擇鎖廠之案例¹²⁴。

最高法院在一般論上延續丸島水門、第一小型ハイヤー等判決針對鎖廠正當性之判示。而在具體判斷上認同下級審之認定，認為工會所展開之十幾波限時罷工、鬥爭委員的限時指名罷工，以及特定有協約爭議之業務的負責人之限時指名罷工等，公司對於此等罷工都是「能事前預測而採取應急措施，沒有因此兩種罷工（按：限時罷工與指名罷工）而產生顯著之業務混亂的事實」。

另外，有發生所謂新勤務拒絕鬥爭，工會會員拒絕公司之業務命令、拒絕依據

¹²³ 秋田成就（1978），〈ロックアウト継続の適法要件〉，《ジュリスト》，675号，頁141-142。

¹²⁴ 最二小判昭和55年（1980）4月11日民集34卷3号330頁。



公司之調職指示從事新業務。該部份的業務雖然是放送業務之中樞部門，但因為公司主管之替代執行業務，加上工會會員並未積極阻撓，法院認為「新勤務拒絕鬥爭」之外觀上的型態是消極且和平者，又未因電視演播室課的工會會員拒絕新勤務而從事舊勤務而發生具體的放送業務障礙或是放送事故，亦沒有發生此般事故的具體、緊迫之危險性」。故法院認為「本件開始鎖廠之時，從公司全部門的觀點觀之，勞資勢力的均衡尚未被破壞，不能說資方有受有顯著不利壓力之情勢…」，從而認為公司對於公司建築之全部的全面鎖廠欠缺相當性，因而違法。

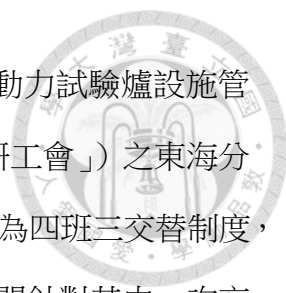
從本件之具體涵攝，可以看見雖然本件鎖廠符合對抗勞方爭議行為的防禦性要件，但法院考量到勞方爭議行為一來未實際上造成雇主之具體、緊急之損害，二來雇主甚至應該得事前預測並採取鎖廠以外的措施，加以勞方於協商過程之正當態度，此三因素證明雇主之鎖廠欠缺必要性。

另外，本件公司之上訴理由主張針對負責中樞放送業務之公司大樓二樓的電視演播室的部分，應得構成以演播室為對象的部分鎖廠。但最高法院認為公司係對於公司大樓之包含演播室在內的重要部分設下路障、鐵絲網而為現實鎖廠，因此法院認為依照公司鎖廠之原意無法承認將此業務中樞區域視為部分鎖廠之主張，學者如下井隆史亦認同鎖廠之正當性既然應「綜合判斷」以進行認定，則將現實上為一體的鎖廠分割而僅判斷其一部分的正當性並不妥當¹²⁵。惟本文認為最高法院以現實場所作為鎖廠對象之論述不無疑問，蓋鎖廠之法律效果為債權上之工資免除，因此鎖廠之對象應為勞工個人。若以場所作為鎖廠對象之區分，則難以斷定此時對於個別勞工之工資請求權將造成如何之影響，最高法院在此部分的判示仍不免囿於鎖廠應有事實行為或是具有物權效力之論理¹²⁶。

第五款 日本原子力研究所事件

¹²⁵ 下井隆史（1981），〈ロックアウトが違法とされた事例〉，《民商法雑誌》，83 卷 5 号，頁 795-796。

¹²⁶ 參本論文第三章第二節第一項第三款「鎖廠的對象」。



本件涉及日本原子力研究所該法人之東海研究所與其負責動力試驗爐設施管理勞工之紛爭，前述勞工為日本原子力研究所工會（下稱「原研工會」）之東海分部之會員。東海研究所為了實施新輪班制，將五班三交替制度改為四班三交替制度，與原研工會開始團體協商。在雙方無法達成合意下，原研工會展開針對其中一次交替之連日部分罷工，導致動力試驗爐實際上完全無法運轉，從而東海研究所實施鎖廠¹²⁷。

在一般論上，本案最高法院仍沿用丸島水門事件所確立，ノースウエスト航空、第一小型ハイヤー、山口放送事件所維持之鎖廠正當性之判斷基準與方法。

針對本案事實，最高法院認同高等法院之判斷。最高法院首先論述東海研究所於團體協商之主張為勞動條件之不利益變更，且在協商過程中無法將協商破裂僅歸咎於原研工會一方。另外，本件係以撤回雇主為實現新輪班制而發布之業務命令而展開的部分罷工，在目的上並無不當；在態樣上原研工會有確保罷工期間動力試驗爐之安全且未發生暴力行為而為公正；另外，法院認為雇主業務之進行未受嚴重阻礙，且雖然部分罷工期間造成勞方每日喪失 7000 元之工資而資方必須支付 197000 元之工資，但資方付出之薪水大部分為必要費用而僅有部分指派之業務受到罷工影響，從而在資方所受之打擊與損害上亦不嚴重。

綜合上述，最高法院認為雇主並未處於受有顯著不利壓力之狀況。雖然本件鎖廠是雇主為了迴避其因罷工所受之損失、打擊者，但雇主同時也有迫使勞方接受對於雇主有利之新輪班制的勞動條件之積極性意圖，從而本件鎖廠不具正當性。

本件值得注意之處有三點，第一是最高法院認為本件鎖廠同時具有防禦性與攻擊性，證明鎖廠之防禦性與攻擊性在概念上係相互獨立者，惟該當攻擊性之鎖廠仍不具正當性；二為法院於本件亦將勞資雙方在協商過程中的行為與態度納入考量，顯示丸島水門案所建立之關於必要性的判斷方式受到支持；三為法院在判斷鎖廠必要性時，勞方爭議行為正當與否亦為考量之因素，且針對爭議行為造成之損害

¹²⁷ 最二小判昭和 58 年（1983）6 月 13 日民集 37 卷 5 号 636 頁。

是否公平，法院不只是比對勞資雙方表面上所受之損害的數字，而是該損害實際上對於勞資雙方造成的影響是否公平。



第六款 安威川生コンクリート事件

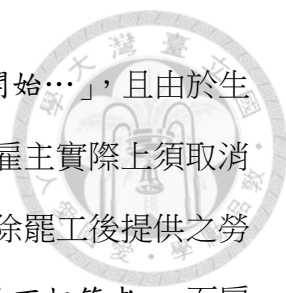
本件為生水泥公司與負責運輸生水泥之工會勞工關於協商破局後之勞動爭議，於背景上因為舊工會之爭議行為導致公司經營陷入困難，舊工會嗣後分裂為 B、C 兩工會，而本件爭議之勞工原屬於 C 工會。公司為了渡過窘境，在追究舊工會責任與暫時降低勞動條件的問題上與 C 工會勞工達成一定合意。惟參與 C 工會之本件爭議勞工嗣後退出 C 工會、加入 B 工會，並否認先前與公司合意之事項。而後 B 工會與公司協商未果，B 工會採取多次限時罷工以及附帶相關之怠工行為，雇主因而宣布鎖廠以對抗前述爭議行為，且由於爭議勞工為公司扣除管理職之所有勞工，因此雇主實際上陷入完全停工之狀態¹²⁸。

本件最高法院在一般論上仍引用丸島水門、山口放送、日本原子力研究所事件關於鎖廠正當性與防衛性、必要性要件之見解。而在具體涵攝上，最高法院則推翻高等法院之見解，認為本件鎖廠具有正當性。

原第二審判決認為雖然因限時罷工造成勞資間之負擔不相符，雇主因須給付勞工就勞時之工資而擴大損害。但是勞方爭議行為並無暴力之態樣，且雇主無法認為努力於重新營運，因此認為本件雇主未因爭議行為受有顯著不利之壓力；另外，針對本件勞工透過加入 B 工會而破棄作為 C 工會會員之勞資合意，高等法院認為前述合意僅涉及暫時措施，並非勞工明確表達之權利放棄，因此該合意之破棄不違反誠信原則。綜合關於爭議行為與勞資協商等二點，高等法院認為本件鎖廠為雇主未做任何妥協而強行為之的攻擊性鎖廠。

然而針對上述兩點，最高法院首先論述關於勞方爭議行為之認定，認為「本件

¹²⁸ 最三小判平成 18 年（2006）4 月 18 日民集 60 卷 4 号 1548 頁。



爭議行為中的限時罷工是不事前通告，或是接近事前才通告後開始…」，且由於生水泥事業之特殊性與交易習慣，勞工開工時的限時鎖廠將造成雇主實際上須取消當日訂單並整日陷於停工之狀態。此種態樣的罷工造成勞工解除罷工後提供之勞務「即使是對應因罷工而未就勞之時間而被減薪的薪資，終究是不相符者」，而雇主因工資負擔所獲得者僅有損害。另外，因本件爭議行為造成雇主之訂單減少、資金流動顯著惡化、交易方信用亦受損，從而依公司之規模觀之係承受重大損害者。最高法院因此推翻原審，認為雇主受有顯著不利之壓力。此外，最高法院認為本件 B 工會之全體會員均屬於曾與雇主具有一定協議之 C 工會勞工。因此本件勞工推翻公司與 C 工會間的合意，且是此等勞工退出 C 工會後立即推翻者，此等協商過程有違誠信原則。

最高法院乃考量勞方爭議行為有違正當之虞、造成之負擔於勞資間不公平、雇主陷入緊急狀態，以及協商過程勞方有值得非難之處等四點，在鎖廠正當性之判斷上認定鎖廠符合必要性要件，因而肯定本件鎖廠之正當性。

第三項 小結

關於鎖廠正當性之學說主要可分為三者，一為肯定攻擊性鎖廠之防禦性要件否定說，此學說以不當勞動行為、權利濫用等法理限制鎖廠；二為防禦性要件肯定說，此說限制鎖廠必須發生於勞方爭議行為後或有發生之虞時，蓋此時雇主始有以鎖廠對抗勞方之必要；三為必要性要件說，此說不僅以對抗勞方所發生之爭議行為為鎖廠之要件，並且對於雇主鎖廠之必要性採取更嚴格之立場。雇主必須限於存立上之危險或是受有顯著損害，雇主始得以鎖廠對抗勞方¹²⁹。

在學說早期，主要環繞著防禦性要件之肯否兩說發展，而為了確保勞資於爭議狀態乃至團體協商上的實質平等，後者之防禦性要件肯定說係較為適當之見解而

¹²⁹ 廖沼謙一（1961），〈ロックアウトの要件及び効果について〉，《法学教室》，1 期 2 号，頁 90。



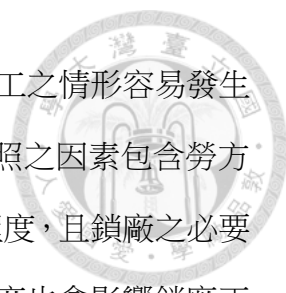
為實務與多數學說肯定。在確立防禦性要件後，為了確保勞資之實質平等，學界更進一步發展出限縮雇主鎖廠正當性範圍之必要性要件。特別是在鎖廠之法律依據逐漸確立為日本憲法第 28 條勞方爭議權保障下的衡平原則後，採取實質衡平原則的實務與多數說亦確立防禦性要件與必要性要件同為鎖廠正當性之要件。

因此，防禦性要件要求鎖廠必須發生於「勞方爭議行為發生後」，而必要性要件依照丸島水門事件之判示，須要雇主「受有顯著不利之壓力」。雇主是否受有如此壓力而使鎖廠具有相當性，在判斷方法上則應「參照勞資間的協商態度、過程、工會方爭議行為的態樣、資方因此所受的打擊程度等相關的具體諸多情事」。

若依照學說，上述必要性要件可以參照的因素包含勞方採取之爭議行為是否造成勞資雙方不公平的負擔，此情形特別容易發生在勞方非採取一般性全面罷工，而是採取較非典型的怠工、部分罷工、波狀罷工等形式。其他得參照之因素尚有勞方採取之爭議行為是否正當、是否造成明顯超越雇主容忍範圍之損害等。除此之外，日本實務尚衍生出必要性應於鎖廠期間持續存在之繼續性，以及必要性之判斷應納入勞資協商過程作為考量等兩點發展，受到學說肯定。

另外，鎖廠之對象按照學說應限於實施爭議行為之工會會員，此係源於鎖廠之目的係為回復因勞方爭議行為所破壞之勞資協商地位之實質平等。過去鎖廠及於工會會員以外之勞工的見解乃囿於鎖廠須有事實行為或是具有物權效力之見解。另外，現實閉鎖之範圍是否及於工會活動與勞工私生活之場所，係不當勞動行為或所有權行使之問題，並非鎖廠對象之問題。

為具體化實務操作防禦性要件、必要性要件之情形，本文摘要關於鎖廠之六則日本最高法院判決。首先關於防禦性要件，若雇主鎖廠帶有促成有利於自己之團體協商上地位之目的時，此時構成不具正當性之攻擊性鎖廠，且同一鎖廠得同時具有對抗性與攻擊性，即使鎖廠發生於勞方爭議行為後仍不免構成攻擊性鎖廠，如ノースウエスト航空事件、日本原子力研究所事件；關於必要性要件，勞方採取之爭議行為造成雇主不公平之工資負擔而受有顯著損害時，雇主鎖廠具有正當性，特別是



在怠工、波狀罷工、指名罷工、部分罷工、限時罷工等非典型罷工之情形容易發生此種勞資雙方承受之損害失衡的爭議。其他關於必要性要件參照之因素包含勞方爭議行為之目的與態樣上的正當性、雇主本身之規模與受損害程度，且鎖廠之必要性必須於繼續鎖廠時持續存在。最後，勞資協商過程中之雙方態度也會影響鎖廠正當性，若勞方有不正當之作為，則雇主鎖廠容易具有正當性；反之，則雇主欠缺以鎖廠對抗勞方之必要性。

第三節 法律效果

本論文已將免除雇主工資給付義務之鎖廠的理論根據、成立要件與正當性要件進行整理，惟日本法上長期存在之另一爭議為，鎖廠除了前述債權法上的法律效果外是否具有物權上之效力。亦即鎖廠具有除了雇主之市民法上物權請求權或是占有訴權之行使以外，特別的、獨立的妨礙排除、禁止進入效力。

本節將討論日本法上鎖廠之法律效果，主要環繞於此物權效力之問題，另略加說明鎖廠之債權法上涉及解僱與工資債務之效力問題，以及鎖廠與不當勞動行為制度之關聯。

第一項 工資給付義務免除

正當鎖廠之法律效果為雇主工資給付義務之免除已在前述之段落詳加說明，此處本文再略加說明為何對於勞方採取怠工、部分罷工、波狀罷工等非典型全面罷工之爭議行為時，雇主得、甚至僅得以鎖廠作為有效之爭議對抗手段。

在勞方全面罷工時，鎖廠在關於工資給付的問題上不具有法律的意義。蓋此時勞工並無勞務之履行或是準備給付之態勢，不生雇主受領勞務遲延之問題¹³⁰。至於非典型罷工之情形，首先以怠工為例討論之。鎖廠否定論之宮島尚史認為具體的工

¹³⁰ 中嶋士元也（1976），前揭註7，頁393。

資不只會受雇主是否受領，亦會受到勞方的履行提供所左右。宮島質疑即使是全面罷工時，勞工的工資並非全部被扣除¹³¹，則為何「鎖廠」時雇主可以對尚有部分勞務給付之怠工勞工為全額減薪。宮島認為勞方怠工時的問題是工資應扣除的範圍，在怠工之勞務不完全履行時，通說雖然認為雇主無受領義務而得全部拒絕，然宮島認為工資在性質上是對應於「時間單位之勞動」。在時間單位下有實際提供勞務之不完全履行時，勞工仍享有工資之具體請求權，僅該請求權將受勞動契約、工作規則、團體協約內容之影響而在到金額上有所減少。因此，宮島說認為雇主對於怠工得依據勞動之質、量為工資扣除，並無承認雇主以鎖場對抗怠工行為之正當性¹³²。

雖然在法理上雇主確實得扣除對應於勞務提供之不完全部分的工資，然而在日本實務上，由於工資請求權與工資扣除係個別勞動契約上之問題，雇主必須對應個別勞工之勞務，比較該勞工平時應為勞動之質、量、時間與現實提供之差異而計算扣除之工資。此導致雇主對於怠工之實際工資扣除額在個案上難以受到法院認可¹³³。因此，對於勞工之怠工行為，雇主現實上難以透過工資扣除之方式對抗勞方行為。此種情形在限時罷工或更短時限之迷你罷工的情形亦同，即使限時罷工影響到非罷工期間前後的生產，在勞資雙方未有特別約定或是雇主未鎖廠之前提下，雇主無法對於受影響之非罷工期間為工資之扣除¹³⁴。

當怠工發生時，由於實際上雇主無法為工資扣除，勞工之勞務給付對於雇主生產又欠缺意義，因此雇主必須承擔與生產不符合對價原則的工資負擔。此種對價失衡的工資負擔，亦發生在波狀罷工與部分罷工之情形。前者，勞工罷工之期間造成

¹³¹ 此部分涉及日本法上爭議行為之「無勞務、無工資原則」與「工資扣除範圍」計算之爭議。「無勞務、無工資原則」乃指罷工之勞工因為罷工期間停止勞務之提供，原則上不享有罷工期間之工資請求權；而「工資扣除範圍」在日本法上有所謂「工資二分論」，指工資應區分為對應於勞工地位的報償或保障部分，以及對應於具體勞動力提供的交換部分，僅後者為工資扣除之對象。但日本學說與實務亦對於前述二分論有所批判，認為工資扣除之範圍乃契約解釋之問題。惟無論如何均應檢討特定工資項目是否為罷工工資扣除之例外對象，並非一經罷工，勞工即喪失全部工資。參菅野和夫（2019），前揭註 36，頁 990-991。

¹³² 宮島尚史（1968），《爭議對抗手段の法理》，労働法学出版，頁 271-272、275-278。

¹³³ 西谷敏（2012），前揭註 15，頁 461。

¹³⁴ 西谷敏（2012），前揭註 15，頁 461-462。

雇主其他時間之生產無意義，而雇主無法對罷工外之時間為工資扣除；後者，罷工之部分勞工造成其他未罷工之勞工的生產喪失意義，但雇主亦無法對於未罷工勞工為工資扣除¹³⁵。從而，正當鎖廠免除工資給付義務之法律效果使得雇主可藉由該手段對抗勞方非典型之爭議行為。惟僅有勞方之前述爭議行為已造成雇主陷於顯著不利之壓力狀態，雇主鎖廠始具正當性已如前述。

第二項 集團解僱

關於鎖廠不具有對於爭議勞工為集團解僱之效力，於集團解僱作為鎖廠成立要件之段落已有詳細之說明¹³⁶。此處僅再次說明集團解僱不應作為鎖廠法律效果之理由，摘要性理由可參照山口浩一郎之說明。

首先，在日本以外之外國將鎖廠視為集團解僱之目的，係在法律結構上使雇主得免除市民法上的責任，該責任主要為工資給付義務。但曾以集團解僱作為鎖廠之德國聯邦勞動法院，亦在採取契約停止理論後，改變集團解僱作為鎖廠的見解；至於在日本，對於正當爭議行為的解僱將構成不利益待遇或是支配介入之不當勞動行為，因此不應承認鎖廠具有集團解僱之法律效果。而山口認為當集團解僱發生時，應依照其本身之態樣，亦即關於解僱之法理加以規制¹³⁷。

第三項 妨礙排除請求權

本文於成立要件時曾提及，鎖廠在日本戰後初期曾以「工作場所之現實閉鎖」作為主流學說，而實務上鎖廠概念亦經常於雇主為對抗勞方職場滯留型的爭議行為而提起之妨礙排除假處分請求中出現¹³⁸。鎖廠是否具有除了民法之物權請求權之外，特別之妨礙排除、禁止進入的物權效力理應成為一重要爭點，然而日本學界

¹³⁵ 中嶋士元也（1976），前揭註 7，頁 393-397。

¹³⁶ 參本論文第三章第一節第一項「集團解僱」。

¹³⁷ 山口浩一郎（1996），《勞働組合法》，第 2 版，頁 275、285，有斐閣。

¹³⁸ 角田邦重（1975），前揭註 119，頁 20-21。

將之作為重要問題討論的學者並不多見，多數學者常將此問題連結於各自的鎖廠理論而附帶論之¹³⁹。

少數意識到本問題之學者，最早為日本昭和 20 年代的蓼沼謙一。蓼沼討論本問題之前提為當時雇主鎖廠行為之目的係為對抗實力較弱之企業工會所採取之職場占據型爭議行為。相對於當時認為雇主鎖廠宣言後立即使勞方職場占據行為違法之見解，蓼沼認為勞方職場占據行為應依照勞方行為之正當與否本身決定。勞方行為正當時，雇主之鎖廠宣言無法直接使職場占據行為變為不當¹⁴⁰；當勞方行為不正當時，比如勞方行為包含破壞生產設備，此時雇主方能以所有權保全之假處分實現勞方之強制退出職場¹⁴¹。蓼沼說一方面認為妨礙排除之能否取決於勞方爭議行為之正當性，另一方面認為實現該妨礙排除之效果者是依據所有權的假處分，因此能認為蓼沼否認鎖廠本身具有除了民法以外之特別物權效力。

進入昭和 30 年代後，蓼沼整理出實務判決對於鎖廠與妨礙排除之關係的四種見解，包含（1）妨礙排除為鎖廠之效果、（2）妨礙排除是所有權的效果，鎖廠情形應納入假處分必要性考量、（3）妨礙排除是鎖廠之輔助手段、（4）作為鎖廠效力的妨礙排除與基於所有權的妨礙排除相同等¹⁴²。

作為說明，蓼沼分析日本實務之金星製紙事件與目黒製作所本社事件，並進一步延伸其早期的學說。蓼沼透過金星製紙事件解說鎖廠時的妨礙排除假處分所保全之權利為雇主之「所有權或占有權」，而應依照所有權保全之危險性與必要性決定應否准予假處分。至於雇主之鎖廠行為僅應於假處分之必要性上考量雇主鎖廠是否「該當不當勞動行為」而欠缺假處分之必要，另外雇主之鎖廠宣言可以解釋為雇主對於勞工之「妨礙排除或禁止進入通告」¹⁴³。

¹³⁹ 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 278。

¹⁴⁰ 同見解者，參外尾健一（1975），前揭註 56，頁 560。

¹⁴¹ 蓼沼謙一（1953），前揭註 35，頁 38-39。

¹⁴² 蓼沼謙一（1961），〈職場占拠・ロックアウトと占有解除ないし立入禁止の仮処分〉，《季刊労働法》，41 号，頁 19-21。

¹⁴³ 蓼沼謙一（1961），前揭註 142，頁 21-25。



而關於目黑製作所事件，廖沼延伸並批判此事件之裁定。法院認為雇主在無「應承認妨礙之特別事由」時得基於所有權排除勞工妨礙，至於所謂「特別事由」，廖沼認為平時勞工乃基於「雇主之容認」而正當化對於生產手段的事實上支配，但在爭議時雇主的鎖廠宣言等同「不容認勞工的事實上支配」，因此勞工喪失該妨礙雇主所有權的事由。然而，廖沼認為作為爭議行為之職場占據在正當之範圍內受勞工團結權與爭議權的保障，此得構成正當化勞工妨礙雇主所有權的「特別事由」，從而雇主妨礙排除請求權之假處分應考量者為「勞方爭議行為之正當性」，鎖廠之合法性係工資給付義務免除之問題，與妨礙排除之問題無關¹⁴⁴。

上述廖沼見解明確揭示對於勞工職場占據之妨礙排除，權利基礎為雇主之所有權與占有權，且於討論權利保全必要性時主要應考量勞方爭議行為之正當性，與雇主鎖廠行為較無關聯。僅雇主之鎖廠宣言得解釋為對於勞方妨礙行為之否定態度，以及構成不當勞動行為之鎖廠將使假處分欠缺保全必要性。

另外在同一時期，林迪廣亦分析鎖廠與禁止進入假處分之關聯。作為前提，林首先說明鎖廠之本質為勞務之拒絕受領，為了避免勞方不顧雇主意思而強行就勞，雇主因此有申請假處分以將勞工強制排除於工作場所之外的動機。然而，林認為鎖廠之本質是勞務之拒絕受領，在有得認可雇主拒絕受領勞務之事實時，即使雇主無法使勞工實際從工作場所退去，雇主亦不負擔工資義務。另外，當勞方為靜坐罷工之爭議行為時，以鎖廠作為假處分決定之理由將造成對於勞工正當爭議權行使之限制。因此，林認為禁止進入假處分的被保全權利為所有權，在保全必要性的判斷上應依照所有權本身被不法侵害的可能性作考量。雖然雇主在鎖廠時為了拒絕勞務受領而為現實閉鎖且雙方處於爭議狀態時，雇主所有權受侵害的可能性較高，但是所有權保全之假處分應考量者為鎖廠誘發的事態，而非鎖廠當然具有妨礙排除之效果。林之見解雖然在成立要件上係以事實行為說為前提，但亦認為妨礙排除並

¹⁴⁴ 廖沼謙一（1961），前揭註 142，頁 25-31。

非鎖廠之效果，而應以雇主之所有權本身進行保全必要性之判斷¹⁴⁵。

在進入昭和 40 年代後，立於市民法說的宮島尚史亦討論此問題。宮島認為由於勞動契約之存在，雇主對於勞工之禁止進入、妨礙排除容許性之考量，不應如同無關係之第三者般僅以所有權論之。宮島認為雇主因勞動契約而對於勞工負有提供職場以使其從事勞動的義務，因此主張應以勞工是否以就勞為前提進入職場而做區分之，若為肯定則雇主無拒絕勞工進入職場之權利；反之，則雇主得拒絕勞工進入職場。從而宮島認為鎖廠時之禁止進入為勞動契約之債權法上問題，而非物權法上請求權之問題。但是對於「不以就勞為前提」的職場進入，宮島認為必須考量勞動契約受到團結權、團體行動權「支援」的情形，因此勞工之職場占據行為在防衛罷工效果的限度內具有正當性，勞工得藉此防免罷工勞動，雇主此時所受保全之權利僅為「使用非爭議勞工之平時營業自由」¹⁴⁶。本文認為宮島說在勞方職場占據之爭議行為時，使雇主受保全之權利從「所有權」變為「營業自由」之推論令人費解。惟宮島說在兩點上深具啟發，第一是鎖廠之禁止進入涉及勞工是否具有就勞請求權¹⁴⁷，若承認就勞請求權存在則勞動契約將限制雇主所有權之行使。惟本文認為雇主並無受領勞務之義務，縱使雇主因行使所有權而未受領勞務，此時僅係雇主之受領遲延責任是否得合法免除之問題（如正當鎖廠），不應反向地認為有就勞意思之勞工必然具有進入職場之權利；第二是勞工以職場占據作為爭議行為時，勞工之團結權、爭議權保障與雇主合理範圍內之營業自由應納入假處分必要性之考量。

除了上述深入探討鎖廠之物權效力問題的論文外，蔘沼亦整理出此爭議之出現乃肇因於實務學說對於鎖廠之物權效力分歧為以下四種見解，然實務學說均未對於應採何說作深入之分析。包含「（1）鎖廠之『正當』性…於前述兩個法律效果（按：受領遲延免責效果與妨礙排除、禁止進入效果）同時一併認定…，亦或是（2）

¹⁴⁵ 林迪広（1961），前揭註 44，27 卷 2-4 号，頁 152-155、157、160-161。

¹⁴⁶ 宮島尚史（1968），前揭註 132，頁 254-259。

¹⁴⁷ 就勞請求權係指「勞動者有請求雇主使其就勞之權利」，日本通說、判例採取勞動義務並非權利，雇主無勞動受領義務，除了有特約或是係特別技能者之情形，原則否定之見解。參蔘野和夫（2019），前揭註 36，頁 155-156。

雖然鎖廠可以與兩種勞動法上特別的法律效果相結合，但承認受領遲延免責之『正當』性要件，與承認妨礙排除、禁止進入效果之『正當』性要件應作為個別不同之情形掌握之…，或是（3）將鎖廠之『正當』性與前述兩種法律效果之任一方相結合（按：可分為①鎖廠正當性與債權效力相結合，妨礙排除、禁止進入效果則應依照民法之物權請求權本身之成立要件判斷。②相反地，正當鎖廠發生物權效力，受領遲延之免責與否依照民法與其他法律判斷。）…」¹⁴⁸。中嶋指出多數學說採取（1）或（3）的立場，而未見有採（2）之立場者¹⁴⁹。

最後，對於日本學說之完整概況，可參照下井隆史之整理。首先，日本學說的多數說為「因為鎖廠係以藉由拒絕勞務而停止工資支付為本質的爭議手段，並無應解釋為當然具有禁止進入效力的根據，雇主作為所有權人若有正當事由時，能將勞工向企業設施外排除之。」採此說者包含荒木、蓼沼、外尾與後藤¹⁵⁰。再者，作為勞動法學者的少數說，則有秋田從雇主對於鎖廠所預期之效果出發，認為「對於雇主而言，在支配生產設施的勞工將採取如何之爭議戰術無法判明的狀態下，為了避免該危險性而有將勞工閉於場外的必要，此無法以平常時所承認之妨礙排除請求權所滿足」，因此秋田認為爭議時的妨礙排除存在不同於平時的特別考量因素，因而應承認鎖場具有不同於所有權之特別妨礙排除效力¹⁵¹。惟本文認為如同前述林之見解，即使爭議時雇主之妨礙排除請求權有特殊之應考量因素，其所保全者仍為雇主之所有權而非鎖廠權。

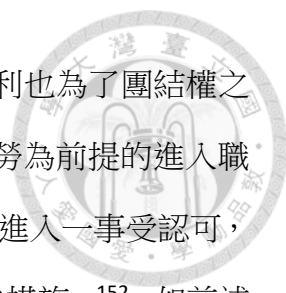
除了上述學說外，下井指出另外有二個否認鎖廠為爭議行為之見解。一為前述

¹⁴⁸ 蓼沼謙一（1962），前揭註 55，頁 327。

¹⁴⁹ 中嶋士元也（1978），前揭註 5，頁 278。採（1）立場者如深山喜一郎（1959），〈ロックアウトの法理〉，《佐賀大学法経論集》，7 卷 1・2 号，頁 148-151；採（3）②立場者如細迫兼光（1950），〈ロック・アウトと賃金問題〉，《労働法律旬報》，25・26 号，頁 7。日本實務採（3）①立場者如金星製紙事件地方法院裁定，高知地決昭和 35 年（1960）12 月 13 日労民集 11 卷 6 号 1417 頁；採（3）②立場者如小倉補給廠事件高等法院判決，東京高判昭和 36 年（1961）1 月 30 日労民集 12 卷 1 号 24 頁。

¹⁵⁰ 下井隆史（1974），前揭註 34，頁 389。參照之諸學者為，荒木誠之（1965），前揭註 46，頁 291-292；蓼沼謙一（1961），前揭註 142，頁 31；外尾健一（1960），前揭註 14，頁 358-360；後藤清（1964），前揭註 81，頁 118-120。

¹⁵¹ 下井隆史（1974），前揭註 34，頁 389；秋田成就（1962），〈先制攻撃的ロック・アウトの違法性〉，《季刊労働法》，43 号，頁 88-89。



鎖場否認論的宮島認為「在妨礙排除請求權之雇主物權法上權利也為了團結權之擁護而應受抑制之情況下，雖然平時雇主得拒絕勞工之不以就勞為前提的進入職場，在爭議時勞工即使不以就勞為前提、為了防衛罷工之職場而進入一事受認可，雇主僅得在工作場所、建物被積極破壞之情形採取所有權保全之措施」¹⁵²。如前述之宮島說，雇主之妨礙排除請求權應考量勞方爭議權之保障。民法學者三宅正男則主張「勞工不具有職場設施的占有權一事在爭議時也沒有任何改變，從而待雇主之退出請求、禁止進入通告後，勞工之職場滯留或進入將變為違法之占有妨礙，於雇主發生妨礙排除請求權」¹⁵³，此論述呼應前述蓼沼認為雇主要求退出之通告將使勞工失去合法占有事由之見解，惟此見解未考量勞工之職場占據是否為正當爭議行為。

較近期之學說見解亦傾向否定鎖廠具有特別之物權效力，如西谷認為雇主於爭議中並未失去基於所有權之妨礙排除請求權，但此請求權之範圍應從勞資集體對抗關係中的爭議權與所有權的合理調整中劃定，不應受到雇主之鎖廠宣言影響範圍的判斷，被稱為「鎖廠」之實際行為應視為妨礙排除請求權之行使，檢討該請求權本身的合法性與範圍。在實際判斷上，西谷認為首先應檢討勞工職場滯留行為之正當性，鎖廠宣告本身並不直接使前述勞方行為不正當，但鎖廠宣告應視為雇主不承認或默認勞方行為之事實，作為職場占據等行為之正當性判斷之一要素；再者，西谷提示勞方進入職場之行為雖不違法但亦非爭議勞工之權利，因此雇主封鎖出入口之措施並不違法，但對於宿舍等勞工福利設施或工會事務所等工會活動設施之封鎖原則上將構成不當勞動行為¹⁵⁴。而菅野認為由於其個人見解與實務對於勞工職場占據行為之正當性採取僅承認「滯留」之「狹義合法說」立場，對於超越滯留區域而不具正當性的勞方行為態樣，雇主得基於設施管理權而要求勞工退去，並於勞工不退去時將設施管理權作為被保全權利請求妨礙排除假處分，因此無鎖廠

¹⁵² 下井隆史（1974），前揭註 34，頁 389-390；宮島尚史（1968），前揭註 132，頁 258。

¹⁵³ 下井隆史（1974），前揭註 34，頁 390；三宅正男（1967），前揭註 10，頁 242-243。

¹⁵⁴ 西谷敏（2012），前揭註 15，頁 457-458。

之必要。惟菅野另外認為對於僅止於「滯留」的勞工，從防禦性鎖廠的觀點觀之，若雇主因該滯留而受有顯著不利之壓力，則作為逐出手段的鎖廠亦得被認可¹⁵⁵。惟日本實務上尚無類似之案例，且本文認為在對於勞方職場占據行為已採取限縮承認之立場下，正當之勞方職場占據行為應難以構成對於雇主之顯著不利壓力。

從上述日本學說之整理，可以得知日本近期多數學說認為鎖廠並無妨礙排除之效力，蓋勞工職場占據之爭議行為問題透過雇主基於所有權之妨礙排除請求權即得解決¹⁵⁶。

將勞工排除於職場外之妨礙排除請求權，雖非鎖廠本身之法律效果，但作為鎖廠之關聯問題，本文附帶討論該妨礙排除之假處分應如何審查。首先，該請求權乃基於雇主之所有權或設施管理權。針對該請求之合法與否，應考量者包含勞方爭議行為之正當性（雇主鎖廠宣言得視為對於勞方行為之否認，而作為勞方爭議行為正當性之考量因素）、雇主之權利行使是否具有不當勞動行為意思、工作場所與生產設備被破壞之情形或可能性、雇主於爭議中應享有之營業自由的範圍等。至於該妨礙排除請求權之範圍應排除涉及勞工私人生活與工會活動的場所，包含宿舍、餐廳、必要之工會會所等場所。

第四項 不當勞動行為之阻卻

關於鎖廠與不當勞動行為制度之關係，除了前述因不當勞動行為制度存在而排除集團解僱作為鎖廠之發展歷程以外，由於鎖廠是對於從事爭議行為之工會勞工的扣薪，外觀上似構成不利益待遇與支配介入之不當勞動行為。

對此，山口認為正當鎖廠之法律效果為支配介入之阻卻與團體協商義務之免除¹⁵⁷。而小西國友亦認為鎖廠若發生在勞方爭議行為正當時，有侵害勞工團體行動權之可能性，但若鎖廠具有正當性，則雇主因鎖廠權保障而阻卻不當勞動行為之違

¹⁵⁵ 菅野和夫（2019），前揭註 36，頁 999。

¹⁵⁶ 參盛誠吾（2000），《勞働法総論・労使関係法》，頁 422-423，新世社。

¹⁵⁷ 山口浩一郎（1996），前揭註 137，頁 284。

法性¹⁵⁸。對於前述鎖廠具有阻卻不當勞動行為之效力，本文不無疑問。

關於鎖廠與不當勞動行為之關係，最早為針對鎖廠根據採取所有權說之學者所討論，如沼田、蓼沼認為構成不當勞動行為之鎖廠不具正當性。若雇主之鎖廠以侵害團結權（如破壞工會組成、帶有報復意圖）或是團體協商權（拒絕團體協商）作為目的，則該鎖廠欠缺正當性而違法¹⁵⁹。對此，採市民法說之宮島即批判不當勞動行為制度與鎖廠之工資問題的契約責任適用二種不同法理，前述學者之見解有混淆不當勞動行為責任與民事責任之情形¹⁶⁰。至於日本實務則多有當鎖廠之目的係否認工會、侵害團結權與弱體化工會時，認定鎖廠違法之判決，如以工會幹部為解僱對象的鎖廠、妨礙工會組成與對二不同工會之差別待遇、對於工會之介入、目的係對於工會活動之報復或懲戒等情形¹⁶¹。

而針對團體協商義務之免除，山口係基於進入爭議行為以前，勞資雙方應盡協商義務，因此正當之爭議行為乃以勞資協商已無法解決爭議作為前提。從而山口認為進入爭議行為時，勞方對於成為爭議行為之理由的事項不負有協商義務，而鎖廠作為資方爭議行為時亦然¹⁶²。然而，蓼沼認為爭議行為之發生並不代表雇主喪失協商義務，當雇主對於勞方協商請求不誠信對應時，不只構成不當勞動行為，亦會使雇主鎖廠違法¹⁶³。

本文認為如同宮島之批判，鎖廠之正當性與不當勞動行為為二獨立評價之法律制度。然從實質衡平的觀點出發，鎖廠應具有作為對抗防禦手段之防禦性要件，而侵害勞工團結權、爭議權，以工會弱體化為目的、具有不當勞動行為意思之鎖廠難以該當防禦性要件，鎖廠正當性與不當勞動行為制度因而發生關聯。故本文認為鎖廠不具有阻卻不當勞動行為該當性之效果，反而不正當之鎖廠由於本身包含侵

¹⁵⁸ 小西國友（1980），〈ロックアウト〉，收於：日本労働法学会（編），《現代労働法講座 5 労働争議》，頁 269-270，有斐閣。

¹⁵⁹ 蓼沼謙一（1953），前掲註 35，頁 32-33；沼田稻次郎（1952），前掲註 65，頁 74。

¹⁶⁰ 宮島尚史（1956），前掲註 52，28 卷 9 号，頁 43。

¹⁶¹ 本多淳亮（1963），前掲註 39，頁 218。

¹⁶² 山口浩一郎（1996），前掲註 137，頁 148-149。

¹⁶³ 蓼沼謙一（1953），前掲註 35，頁 40。

害勞工團結權之契機，容易構成對於勞工之不利益待遇或支配介入¹⁶⁴，惟是否構成不當勞動行為仍應視雇主是否具有不當勞動行為意思決定之¹⁶⁵。

另外，本文認為實質衡平觀點下之鎖廠，其目的係為回復勞資雙方於團體協商上被破壞之衡平地位。受鎖廠之工會提出團體協商申請時，可能代表鎖廠已使勞資雙方回復對等之協商地位，雇主仍應負擔誠信對應之義務；僅在勞工之協商申請只是爭議戰術之一環時，雇主方無協商義務。故本文認為鎖廠不具有免除雇主團體協商義務之效力，雇主於鎖廠後恣意拒絕勞方之協商申請仍得構成不誠信協商之不當勞動行為，此情形亦可從鎖廠必要性應於繼續鎖廠時存在的學說見解與實務判例中獲得印證¹⁶⁶。

第五項 小結

鎖廠之本質為對於爭議勞工之集體性的勞務拒絕受領，正當鎖廠之法律效果僅為雇主債權法上之工資給付義務的免除。

鎖廠不具有集團解僱、阻卻不當勞動行為該當性、免除團體協商義務等法律效果，當發生相關情形時，應依照解僱、不當勞動行為本身之法理處理之。

最後，鎖廠是否具有特別之物權法上妨礙排除效力，日本近期多數學說傾向採取否定之立場。對抗勞方職場占據行為之妨礙排除請求權與雇主之鎖廠權無關，該請求權乃基於雇主之所有權與設施管理權。至於該妨礙排除請求權之必要性審查上，應考量勞方爭議行為之正當性、雇主之不當勞動行為意思、職場與生產設備被破壞之危險性、雇主之營業自由等。而妨礙排除之範圍應不包括宿舍、餐廳等勞工私生活領域與工會會所等工會活動之必要場所。

¹⁶⁴ 西谷敏（2012），前揭註 15，頁 203、454；東京大學勞働法研究會（1980），前揭註 34，頁 466。

¹⁶⁵ 廖沼謙一（1953），前揭註 35，頁 36-37。此處雖然係討論無不當勞動行為意思時，雇主欠缺防禦性之鎖廠仍屬不當，但應能相反推論違法鎖廠是否構成不當勞動行為，仍應取決於雇主是否有不當勞動行為意思。

¹⁶⁶ 參第三章第二節第二項第三款「第一小型ハイヤー事件」。



第四章 日本鎖廠法理對台灣之啟示

本文已在前二章爬梳日本於鎖廠法理論之發展史，並網羅成立要件、正當性要件、法律效果等爭點。本章節將進一步檢視台灣截至目前關於鎖廠之法制與學說發展，並寄望透過台日法制、學說之比較，形成對於台灣潛在之鎖廠相關法律問題之適當見解。

第一節 台灣之鎖廠法制與學說現況

雖然於我國法制幾乎無鎖廠之案例，但不論是立法程序或是學者見解均對於鎖廠議題已累積不少論述，本節首先整理目前我國立法者與學說對於鎖廠之討論。

第一項 鎖廠立法

如本文於緒論所述，當前台灣法制欠缺雇主得為鎖廠或應如何為鎖廠之明文。在現行法制上與鎖廠最相關之描述，莫過於勞資爭議處理法第 5 條第 4 款規定之「爭議行為：指勞資爭議當事人為達成其主張，所為之罷工或其他阻礙事業正常運作及與之對抗之行為。」蓋其立法理由包含「…另資方爭議行為如與工會爭議行為對抗之行為（例如為與工會之罷工而進行之鎖廠或其他對抗行為等），均屬之…」，可見立法者欲將資方鎖廠作為爭議「對抗」行為，規定於我國法制之內¹。

至於雇主鎖廠時應遵守的規範，則有源自舊法第 7、8 條之現行勞資爭議處理法第 8 條，勞資雙方於調解、仲裁、裁決期間之行為義務的規定²。該規定禁止勞資雙方在爭議處理期間為不必要之不利他方當事人行為³。惟由於我國當前法制並未明文規範雇主之鎖廠行為，而前述條文之用語係禁止雇主「歇業、停工、終止勞

¹ 參第一章第一節「問題意識」。

² 勞資爭議處理法第 8 條：「勞資爭議在調解、仲裁或裁決期間，資方不得因該勞資爭議事件而歇業、停工、終止勞動契約或為其他不利於勞工之行為；勞方不得因該勞資爭議事件而罷工或為其他爭議行為。」

³ 黃程貫（1997），《勞動法》，修訂再版，頁 332-333，國立空中大學。

動契約或為其他不利於勞工之行為」，本條規範對象是否包含雇主之鎖廠行為，或是鎖廠是否為本條所稱之「歇業、停工」或是「其他不利於勞工之行為」不無疑問⁴。

然而，若爬梳過往之立法資料，可見我國行政院曾針對雇主鎖廠行為提出相對完整之修法草案。2002 年行政院對於勞資爭議處理法提出的修正草案於第 47 條規定：「(第 1 項) 爭議行為，指爭議當事人為達成其主張所為之罷工、鎖場及其他阻礙事業正常運作或對抗之行為。…(第 3 項) 鎖場，指資方為暫時拒絕受領勞務之行為。」明文規定鎖廠係資方爭議行為，且在概念或是成立要件上認為鎖廠是雇主對於勞工勞務之一時性拒絕受領；第 48 條第 5 項：「資方所為鎖場之爭議行為，非於勞方開始重大爭議行為後，不得為之。」規定雇主鎖廠之正當性要件，且觀察行政院版修法草案之說明，「勞方於開始爭議行為後，資方於符合正當性之情形，在必要之限度，可為鎖場，爰於第五項明定勞方開始重大爭議行為後，於必要之限度始得鎖場。又，為維持衡平原則及禁止權利濫用，對勞工進行重大爭議行為時，雇主得『鎖場』對抗之。」不難看出該草案對於鎖廠之法理依據與正當性之理解受日本判例法理影響⁵。另根據時任勞工委員會勞資關係處李來希處長於衛生環境及社會福利委員會質詢時之回應，行政院對於雇主鎖廠之容許性限於「防衛性鎖廠」，須先有勞工爭議行為，雇主方得鎖廠⁶；第 52 條第 2 項規定：「爭議行為期間勞工所為勞務之提供，為雇主受領者，雇主應給付工資。但其勞務之提供於雇主無實益，經雇主拒絕受領者，該勞工無工資請求權。」雖然本項條文行政院僅稱係處理爭議期間雇主拒絕受領勞務之工資問題，惟參照前述草案中鎖廠為雇主拒絕受領勞務之定義，以及林育生委員等人之草案基於反對鎖廠而刪除本項條文之情形，可以推

⁴ 如學者廖義男即認為本條之「歇業、停工」等同於「關廠」之雇主抗爭手段。又「關廠」係雇主為達爭議目的而對多數勞工停止給予工作及給付工資，參廖義男（1989），〈現行勞資爭議法規與抗爭手段規定之檢討〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 19 卷第 1 期，113-115 頁。

⁵ 參第二章第二節第二項「實務判例」。

⁶ 立法院公報處（2003），〈立法院第五屆第三會期衛生環境及社會福利委員會第七次全體委員會會議紀錄〉，《立法院公報》，92 卷 18 期，頁 310、314，立法院。

知本項條文後段包含對於鎖廠之法律效果的規定，及雇主正當鎖廠時得免除雇主工資義務⁷。

前述行政院版草案相當完整地規定鎖廠之概念、正當性要件與法律效果，惟前述草案之內容始終未成為我國現行法之條文。蓋鎖廠制度本身似將造成勞方爭議權與團結權極大之侵害，諸多立法者都表達如此之擔憂。如林惠官等委員之修法草案在涉及爭議處理期間勞資雙方行為義務之修法草案第 7 條，不只規定在調解等期間禁止資方全部或部分歇業、停工、終止勞動契約外，甚至規定「勞資爭議期間，資方不得使用替代性人力，不得為鎖場之行為。」除了希望透過擴張行為義務之定義使本條文真正發生限制資方之作用外⁸，更完全禁止資方以鎖廠與替代人力使用作為爭議行為；而林育生委員等人則認為資方鎖廠權將瓦解勞工之罷工，亦使勞方無法透過團體協商保障權益。由於認為容許雇主鎖廠將破壞勞資平衡，加以外國法制上有義大利禁止鎖廠之情形，因此認為禁止鎖廠為適切之政治決定⁹。否定鎖廠之主張，至 2007 年全部修正之勞資爭議處理法的修法草案中，仍有黃昭順等委員提案「勞資爭議期間，資方不得使用替代性人力，不得為鎖場之行為」¹⁰。由此可見雇主鎖廠權在我國法制上爭議之大，亦使得我國之現行法目前仍未能看見關於資方鎖廠之爭議對抗行為包含成立要件、正當性要件與法律效果的完整條文。

第二項 學說討論

關於鎖廠之學說上的討論，我國學者多引介外國法制，作為比較、參考之對象。本文依照學者與時序，爬梳我國學者對於鎖廠規範之探討。

⁷ 立法院公報處（2004），〈立法院第五屆第五會期第二十次會議紀錄〉，《立法院公報》，93 卷 33 期，頁 571-575、586-588，立法院。

⁸ 黃程貫（1997），前揭註 3，頁 332-333。

⁹ 立法院公報處（2004），前揭註 7，頁 499-500、571-572。

¹⁰ 立法院公報處（2007），〈立法院第 6 屆第 6 會期第 15 次會議紀錄〉，《立法院公報》，96 卷 86 期，頁 420，立法院。

第一款 早期一德、日法制

早在我國集體勞動法制立法之初，即有對於鎖廠法制之描述與構想。我國個別與集體勞動法之重要起草者史尚寬曾於其著作中提及作為雇主爭議手段的鎖廠。史尚寬將鎖廠分為單純閉鎖與團體解僱，認為單純閉鎖將造成雇主受領遲延，因此雇主負有工資給付義務；至於團體解僱則不同於勞工罷工、怠工時重大違反契約之即時終止，或是依照法定或約定預告期間的一般終止，而係一種促使勞工反省之手段，係以「勞工堅持自己之勞動條件而拒絕讓步」為停止條件之集團性解僱意思表示。該解僱意思表示帶有當勞工讓步時，以雇主提議之勞動條件「再就業之要約」¹¹。

史尚寬引用德國學者 Kaskel 之學說與日本大審院之判例，可見史尚寬之見解乃受當時德、日法制之影響。惟由於該見解之出現年代較早，當時仍將集團解僱作為鎖廠之樣態，且由於該見解將集團解僱之鎖廠與基於勞工罷工之個別解僱相區隔，從而史尚寬似乎不認為鎖廠與罷工等勞方爭議行為具有關聯性，肯認雇主得主動為攻擊性鎖廠¹²。然此見解實與史尚寬認為罷工非勞動契約之終止，或是對於勞工未遵守預告期間之違法罷工仍不宜肯認雇主之即時終止等對於爭議期間之契約效力採取較保護態度之見解，不無扞格¹³。

雖然於勞動立法之初即有對於鎖廠之討論，惟由於我國在勞動三法修正以前幾乎不見作為勞工團結實力展現之罷工¹⁴。於勞動三法修正以後，根據勞動部統計，十年間亦僅發生約 15 件罷工及停工，與其他世界主要國家相比，罷工發生次數相對過少¹⁵。既然勞方罷工已屬少見，作為在勞資實力對抗關係中資方之對抗行為而

¹¹ 史尚寬（1934），《勞動法原論》，1978 年臺北重刊，頁 263-264，正大印書館。

¹² 史尚寬（1934），前揭註 11，頁 264。

¹³ 史尚寬（1934），前揭註 11，頁 249、259。

¹⁴ 黃瑞明（2013），〈神秘告別式之後的奇異重生：評勞資爭議處理法關於「權利事項之勞資爭議，不得罷工」的修正〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 42 卷第 1 期，頁 79-81。勞動三法修正前並無對於罷工次數之統計，若依本論文之敘述，則實務上約發生過 5 次具有重要性之罷工。

¹⁵ 勞 動 部 （ 2020 ），《 表 8-2 罷 工 及 停 工 》，
<https://statdb.mol.gov.tw/html/nat/109/109008%E8%A1%A88-2.pdf>（最後瀏覽日：07/18/2023）。

出現的鎖廠，亦因為欠缺以該手段對抗勞工行為之必要，實務上幾乎未曾見過雇主之鎖廠行為。唯一可能之案例僅為 1989 年台達化工之暫時停工事件，且該案最終在縣政府介入仲裁後，勞資雙方達成協議，並無工資或其他相關爭議進入法院¹⁶。因此，我國學者多數乃引述外國法制與學說而針對鎖廠進行學理上之探討。

如廖義男引述德國法制以介紹鎖廠，說明鎖廠係基於爭議目的而對於多數勞工停止給予勞務以及工資之行為，其根據為「抗爭手段平等」，係追求協約地位平等的「防衛手段」。廖義男並介紹德國法上多種劃分鎖廠類型之標準以及其與鎖廠正當性的關係，並認為鎖廠之效力僅為契約之停止而非解消¹⁷。

林振賢則引述日本法理評析我國首度發生之台達化工鎖廠事件，對於日本鎖廠之意義、根據、正當性、法律效果與成立要件多有介紹，並認為鎖廠之根據在於勞資雙方的平衡，林振賢稱此為「平衡原理」。鎖廠是當勞工基本權行使反致破壞勞資平衡時雇主的反制權利，而在法律規定上，勞資爭議處理法第 7 條（現行法第 8 條）的反面解釋可以視為對於勞資雙方爭議行為的承認。林振賢認為鎖廠之要件，一為資方受到嚴重損害或有受如此損害之虞，二為鎖廠必須是防禦性者。在個案上林振賢認為台達化工雖於鎖廠之初符合二要件，但當勞方放棄波狀罷工、申請協商時，雇主反以永久關廠要脅，此部分林振賢質疑其超越防禦性。另外，在鎖廠時工資給付問題上，針對非工會之勞工，林振賢認為我國法制欠缺如日本勞動基準法第 26 條之停工津貼制度¹⁸，因此在非工會勞工工資之有無的問題上，出現雇主損失負擔以及非工會勞工之公平性上的兩難¹⁹。

林佳和引述德國在基本法或法律均無明文之背景下，透過法官造法的方式承

¹⁶ 林振賢（1990），〈從臺達化工的勞資糾紛論「封鎖飯店」的法理〉，《臺中商專學報》，22 期，頁 61-62；文化部國家文化記憶庫，https://memory.culture.tw/Home/Detail?Id=252648&IndexCode=Culture_Object（最後瀏覽日：07/18/2023）。

¹⁷ 廖義男（1989），前揭註 4，113-123 頁。

¹⁸ 日本勞動基準法第 26 條：「因可歸責於雇主之事由而停工的情形，雇主須在停工期間對於該勞工支付其平均工資百分之六十以上的津貼。」

¹⁹ 林振賢（1990），前揭註 16，77-81 頁。

認並規範雇主之鎖廠行為，且雇主之鎖廠同時受到德國勞資爭議法上的基本原則，包含爭議平等、社會相當性、相當性原則等所影響。林佳和並透過翻譯德國聯邦勞工法院與聯邦憲法法院之判決，進一步具體化德國之鎖廠規範，並著重於德國聯邦勞工法院 1955 年大審判庭認為鎖廠是契約終止到 1971 年大審判庭認為鎖廠僅為契約中止之理論轉向²⁰；陳繼盛亦引用德國法制，介紹鎖廠係雇主針對部分罷工、指名罷工、怠工、佔據等勞方爭議行為之對抗行為，並介紹德國對於「攻擊性鎖廠」與「防禦性鎖廠」之區分。陳繼盛認為法制上不禁止且符合正當性之鎖廠將免除雇主受領義務違反之工資給付義務，鎖廠之正當性具有免除雇主民事、刑事責任之效果²¹。

除了德國法制之探討外，林佳和更於後續引介歐盟法制對於鎖廠之見解，包含定義上通常認為鎖廠係雇主為了達成協商目的所採取的集體性拒絕勞務受領，法律效果上通常認為暫時中止勞動契約之主給付義務，亦即與解雇之契約關係終止無關的一時性停止契約效力，此種見解亦相當接近日本法之主流見解²²。然而，除了前述針對鎖廠之定義與法律效果較為共通之見解以外，歐洲諸國對於鎖廠具體之一般性規範均略有差異，大抵上歐洲諸國均未於憲法層級承認雇主之鎖廠權，然有如法國、義大利等法無明文而僅於例外情形限縮承認防禦性鎖廠者，亦有如西班牙、葡萄牙等法律明文嚴格限制鎖廠者²³。此一方面顯示相較於勞方爭議權多以法律保障之角度作為規範基礎，近代存有勞動法制之國家對於雇主鎖廠均以限制為核心加以規範；另一方面也顯示包含鎖廠在內之勞資爭議法制深具「國民國家式」的特性，具體之法律規範深受該國勞資關係實際狀況之影響，此二者為我國欲建立鎖廠，乃至勞資關係規範之具體條文時不可忽視的要素。

²⁰ 林佳和（1990），〈德國聯邦勞工法院及聯邦憲法法院有關鎖廠（Aussperrung）之判決〉，《勞工研究》，第 101 期，頁 112-126。

²¹ 陳繼盛（1994），〈勞資爭議法制之基本認識〉，收於：氏著，《勞工法論文集》，頁 383-384、389-390，陳林法學文教基金會。

²² 林佳和（2014），〈歐盟爭議行為制度現況與前瞻〉，收於：氏著，《勞動與法論文集 I：勞動法理論基礎與法制發展、同盟與集體勞動法》，頁 407，元照。

²³ 林佳和（2014），前揭註 22，頁 412-421。



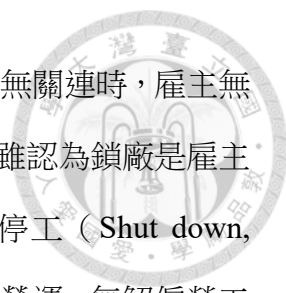
第二款 近期—美、日、德、台多國比較

鄭津津引述美國之鎖廠制度，介紹美國鎖廠為雇主動暫停營業或是關閉事業單位，以迫使受僱人接受雇主提出之條件。而在鎖廠的類型上，存在攻擊性鎖廠與二種防禦性鎖廠。其中一種防禦性鎖廠為預防勞工旺季罷工的鎖廠；另一種則為當工會針對美國法上「多邊雇主協商單位」的其中一位雇主實施罷工時，為了維持協商單位的協商力量與團結一致而為之鎖廠，又稱「鋸齒鎖廠」(whipsaw lockout)。美國法的特色在於包含攻擊性鎖廠在內，三者均有合法之可能性，而合法性考量之因素包含協商是否陷入僵局、雇主是否誠信協商、雇主是否符合法規上之程序規定等，鄭津津並另外討論雇主鎖廠後得否僱用「工作替代者」(replacements)的議題²⁴；蔡炯燉同樣引述美國學者與台灣學者之意見，認為鎖廠是將受僱人集體排除於職場而暫時拒絕勞務受領之行為，且同樣將鎖廠分為防禦性與攻擊性二大類型，並敘述美國法上預防性鎖廠、鋸齒鎖廠、攻擊性鎖廠均存在肯認鎖廠合法性之案例，以及美國法上經常容許鎖廠後之臨時替代工的情形²⁵。

至 2011 年勞資爭議處理法全文修正施行後，仍有不少學者撰文討論鎖廠。如劉士豪主要引述德國法理，稱鎖廠為雇主封鎖廠場、拒絕勞務提供之行為，並將鎖廠分為攻擊性與防禦性者。劉士豪認為攻擊性鎖廠在德國若係追求一特別集體契約上之調整目的時，受到法院有限度的認可，此見解亦可見於美國法院實務；而防禦性鎖廠，劉士豪引述前揭林振賢的見解，表示在日本防禦性鎖廠乃基於平等原則受到免除工資給付義務的法律效果，劉士豪並認為日英美等國皆以必要性原則限制鎖廠，只有雇主為防止過度損害、保護企業生存而不得已時方得為防禦性鎖廠。而德國亦基於「競爭理論」，認為當部分罷工在與雇主競爭之基礎上有效地侵害雇

²⁴ 鄭津津(2006)，〈美國勞資爭議行為正當性之探討〉，《臺北大學法學論叢》，第 60 期，頁 86-87、96-100。

²⁵ 蔡炯燉(2007)，〈美國勞資爭議行為法制之研究〉，收於：行政院勞工委員會勞資關係處(編)，《美、日勞資爭議行為法制》，頁 228-239，行政院勞工委員會。



主之一致性時，雇主得為防禦性鎖廠，否則在罷工與競爭之扭曲無關連時，雇主無鎖廠之權利²⁶。惟劉士豪之見解尚有部分待釐清之處，如劉士豪雖認為鎖廠是雇主拒絕勞務之提供，但同時認為鎖廠（lockouts, Aussperung）、停工（Shut down, Schließen）為二不同雇主爭議行為，停工為雇主暫時性停止企業營運、無解僱勞工意思之行為，則此是否表示劉士豪認為鎖廠為對於勞工之集團解僱，不無疑問²⁷；另外，劉士豪將德、英、美、日諸國的鎖廠正當性一同進行比較，然此等國家間之勞資關係與鎖廠正當性判斷之脈絡、語境均有所不同，能否如此直接進行比較亦不無疑問。比如日本顯然否定攻擊性鎖廠，且德、美等國之對抗雇主一致性侵害的防禦性鎖廠在日本之勞資實務中亦難以想像此情境。

楊通軒詳盡地介紹德國法制之鎖廠，認為鎖廠在成立上必須以明示向工會宣告，僅於勞方採行變形爭議手段（如波狀罷工、警告性罷工、無預警罷工等）始得以拉下大門為默示鎖廠意思。鎖廠乃立基於非形式對等之對等原則，且僅為暫時中止勞動契約效力並因此免除雇傭義務與給付報酬義務，永久終止契約之鎖廠不具有必要性。楊通軒認為原則上僅防禦性且符合比例原則之鎖廠具有合法性，惟攻擊性鎖廠在勞資協商陷入僵局而勞方不願罷工或是產業面臨經濟蕭條之狀況等兩種情形具有合法之可能。而終止契約之鎖廠，過去德國見解基於形式對等說承認之，惟楊通軒認為形式對等說不恰當，加以對於違法罷工，雇主得行使懲戒解僱權，因此楊通軒認為無承認終止契約之鎖廠的必要。最後，楊通軒提及德國雇主得針對不同工會進行「接續鎖廠」，但不得進行區別工會會員與非會員之「選擇性鎖廠」或是不區分兩者但給予非工會勞工工資或補助。惟楊通軒認為我國團體協約法第 13 條之禁搭便車條款²⁸，已能將工會與非會員區分為兩個利益團體，故我國之選擇性

²⁶ 劉士豪（2016），〈勞動三法修正後罷工規範之研究〉，《國立中正大學法學集刊》，第 51 期，頁 146-147。

²⁷ 劉士豪（2016），前揭註 26，頁 140、註 13。

²⁸ 團體協約法第 13 條：「團體協約得約定，受該團體協約拘束之雇主，非有正當理由，不得對所屬非該團體協約關係人之勞工，就該團體協約所約定之勞動條件，進行調整。但團體協約另有約定，非該團體協約關係人之勞工，支付一定之費用予工會者，不在此限。」

鎖廠或破壞罷工津貼具有合法空間²⁹。

近期則有林炫秋從我國法制進行探討。林炫秋首先定義鎖廠為拒勞工於廠外、不准其進入工作而免除雇主工資給付義務之爭議行為，且依照我國勞資爭議處理法第 5 條第 4 款的立法定義，我國僅容許資方消極、被動之防禦性鎖廠而不允許攻擊性鎖廠。林炫秋並揭示我國勞資爭議處理法第 55 條第 1 項為適用於包含資方鎖廠在內所有爭議行為的基本原則，故鎖廠的正當性應受誠實信用原則、禁止權利濫用原則、比例原則等原則所拘束³⁰。

第三款 爭議期間工資危險負擔

另外，作為與鎖廠議題相關之勞資爭議期間工資危險負擔問題，黃程貫曾引介德國企業危險與勞動爭議危險理論。首先，在勞務因不可歸責於勞資雙方之事由而致雇主無法受領勞務之情形，如天災、戰爭、勞動爭議事件或行政禁令，原則上應由雇主承擔企業危險，此即企業危險理論。惟企業危險理論存在兩個例外，其中之一與勞資爭議相關。當雇主無法受領勞務係肇因於勞方行為時（如罷工），則勞工承擔工資危險，此即所謂領域理論。領域理論之基礎為所有勞工間之團結性思想，當企業障礙肇因於與具有工作意願之勞工相同社會階層、群體的罷工行動，本於所有勞工間必然具有團結性而否定勞工工資請求權。且德國法存在將企業主階層與勞動者階層分為兩個團體、群體的「社會的勞動與企業共同體思想」，共同體思想與勞工團結性兩者成為影響德國勞動契約上風險分配的主要理論，從而德國法在危險負擔上不採個別勞工法之觀點而強調團體勞工法之特性³¹。

黃程貫揭示德國法認為所有勞工必然具備團結性之原因，一為工會間事實上具有利益關聯性而相互影響，二為勞工團結組織之協商與爭議結果經常適用於所

²⁹ 楊通軒（2019），《集體勞工法：理論與實務》，6 版，頁 412-414、423-425，五南。

³⁰ 林炫秋（2022），〈合法爭議行為之基本原則與勞方爭議行為合法要件之具體化〉，《東吳法律學報》，第 34 卷第 1 期，頁 152-163。

³¹ 黃程貫（1992），〈德國企業危險與勞動爭議危險理論〉，《政大法學評論》，46 期，頁 281-284、288-292、295-297。

有勞工。另外，勞工應承擔勞方行動所造成之企業危險，亦符合爭議對等與武器平等原則，因為雇主不應因勞方爭議行為而承擔不可歸責於己之風險。反之，若雇主採取鎖廠行為，則其他雇主基於團結性問題亦應承擔企業危險，比如 A 雇主鎖廠造成 B 雇主無法營業，B 雇主仍應給付勞工工資³²。

惟德國聯邦勞工法院在 1975 年後揚棄所有勞工間之團結性思想，認為未參與爭議之勞工是否因爭議行動喪失工資，應取決於該勞工與爭議勞工是否具有相同或類似之狀況，亦即可能受爭議與協商結果所影響。此種強調爭議對等與協商對等的風險分配理念，即為後續德國處理爭議期間危險負擔之勞動爭議危險理論。此理論與鎖廠相關的重要內容為此種拒絕勞動爭議時之勞務的權利與鎖廠權不同，鎖廠是直接行使的雇主爭議行為，而此工資支付拒絕權為債法之給付障礙法上權利。惟黃程貫亦批判德國法院顯將此工資支付拒絕權作為勞動爭議法上問題處理，故此勞務拒絕權理應為基於德國基本法第 9 條第 3 項、適用爭議對等與協商對等原則之爭議權³³。黃程貫所介紹之德國勞動爭議時工資危險分配的理論發展，主要之轉變在於德國法院從根據階級思想而生之企業危險理論轉向強調爭議對等、武器平等原則的勞動爭議理論。

附帶論之，在勞動爭議危險議題上，德國曾存在因罷工與防禦性鎖廠之效果難以區分，因此將勞動爭議之工資危險全歸於勞工負擔之見解；以及雇主僅得以鎖廠免除工資危險之見解³⁴。顯見德國法上亦對於雇主爭議行為與工資危險間的關係存在許多歧見。

惟黃程貫曾針對舊勞資爭議處理法草案第 43 條第 2 項（2002 年草案第 52 條第 2 項）規定：「爭議行為期間勞工所為勞務之提供，為雇主受領者，雇主應給付工資。但其勞務之提供於雇主無實益，經雇主拒絕受領者，該勞工無工資請求權。」

³² 黃程貫（1992），前揭註 31，頁 301-304。

³³ 黃程貫（1992），前揭註 31，頁 306-311。

³⁴ 黃程貫（1992），前揭註 31，頁 311-315。

批判該條援用過時之德國企業危險理論（包含勞動爭議理論）³⁵。在我國民法第 487 條已規定雇主受領遲延時之危險負擔的情形下，實無制定前述條文之必要，勞工是否於勞資爭議期間喪失工資請求權端視其是否實際參與罷工行動³⁶。

陳彥良同樣援引德國之企業危險理論與勞動爭議危險理論評釋前述 2002 年勞資爭議處理法草案第 52 條第 2 項，認為本條規定以勞工有意提出勞務時，雇主應負擔工資義務為原則；僅雇主受領勞務、給付工資將破壞勞資力量對等、協商對等時，例外容許雇主拒絕受領勞務³⁷，此見解幾乎等同德國勞資爭議風險理論。陳彥良同時認為該項規定之勞務受領拒絕權並非勞動爭議手段，亦即本項規定之內容並非鎖廠。但書之勞務拒受領拒絕權係為維持協商對等、避免爭議時工資危險負擔之不公平所設，僅係勞動爭議時工資危險負擔之規定，因此不適用爭議手段自由原則³⁸。

第二節 台日鎖廠法制、法理之比較

如前一節所述，由於我國少見鎖廠之實際案例，因此我國學者多數乃借重外國既存法制對鎖廠議題加以檢討，本論文亦採相同之途徑。惟本論文認為日本法制相較於德、美二國法制更適合為台灣當前法制參照，理由在於鎖廠現象與爭議行為、團體協商與勞資關係之實況高度關聯，而相較於德國以產業工會為勞資關係之主體、協約與爭議範圍通常擴及整個產業³⁹，或是美國因工會力量過於強大而在法制上有 1947 年勞資關係法（Labor-Management Relations Act）之修正以及存在「多

³⁵ 由於該舊勞資爭議處理法草案第 43 條第 2 項之法條文字，與 2002 年勞資爭議處理法草案第 52 條第 2 項完全相同，故黃程貫之評析亦適用於 2002 年版草案法條之討論。

³⁶ 黃程貫（1992），前揭註 31，頁 351-352、386-387。

³⁷ 陳彥良（2006），〈勞資爭議期間工資危險分擔問題之研究－德國法制之啟示〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 35 卷第 2 期，頁 97-99。

³⁸ 陳彥良（2006），前揭註 37，頁 100-103。

³⁹ 黃程貫（1992），前揭註 31，頁 300、312、364-371；林佳和（2014），〈我國工會制度之謎：為何產業工會變成廠場工會？－兼論工會法改革中的產業工會與強制入會問題〉，收於：氏著，《勞動與法論文集 I：勞動法理論基礎與法制發展、同盟與集體勞動法》，頁 319-323，元照。

邊雇主協商單位」與單一工會進行協商之情形⁴⁰，日本以企業內工會為主而開展的勞資關係毋寧與當前台灣以企業工會為主的勞資環境更為接近⁴¹。在台、日兩國勞資環境相近的情形下，本文相信日本鎖廠之法制對於台灣將有相當深刻之啟示。惟勞動法制應隨勞資實況之變更而相應調整，若台灣轉而朝向以產業工會或職業工會為主之勞資關係發展時，則法制上朝向接近德、美等國之發展亦為理所當然，日本法制的討論則可作為他國法制盲點之參照。

進行台日鎖廠法制、法理之比較，首應注意者為我國法制是否存在可承認雇主鎖廠權之法律根據。我國憲法並未有如同日本憲法第 28 條般明文承認勞工之勞動三權（團結權、協商權、團體行動權）之條文，不過司法院釋字第 373 號解釋理由書曾闡明：「憲法第十四條規定人民有結社之自由。第一百五十三條第一項復規定國家為改良勞工之生活，增進其生產技能，應制定保護勞工之法律，實施保護勞工之政策。從事各種職業之勞動者，為改善勞動條件，增進其社會及經濟地位，得組織工會，乃現代法治國家普遍承認之勞工基本權利，亦屬憲法上開規定意旨之所在。國家制定有關工會之法律，應於兼顧社會秩序及公共利益前提下，使勞工享有團體交涉及爭議等權利。」認為勞工組織工會之團結權為依據我國憲法第 14 條與第 153 條第 1 項所保障之憲法上權利。而針對協商權、爭議權，有論者認為司法院釋字第 373 號解釋並未言明該等權利的憲法依據與性質⁴²。

惟我國大法官復於 112 年憲判字第 7 號判決理由闡明：「憲法第 14 條規定人民有結社之自由，旨在保障人民利用結社之形式以形成共同意志，為特定目的追求共同理念，以共同意思組成團體，並參與其活動以實現共同目標之基本權利。…憲

⁴⁰ 鄭津津（2006），前揭註 24，頁 80-81、87、97、99；蔡炯燉（2007），前揭註 25，頁 25-29、72-73、231-233。

⁴¹ 林佳和（2014），前揭註 39，頁 312-314，元照。然而我國工會形成以企業工會為主之背景，並非源自勞工運動之自主形成，而是因威權政府為達成其政策目的而形塑之，參林佳和（2014），前揭註 39，頁 340-350。我國工會型態以企業工會為主之情形，另可參黃瑞明（2013），前揭註 14，57-62。

⁴² 許志雄（2023），《憲法法庭 112 年憲判字第 7 號判決部分協同部分不同意見書》，頁 2，憲法法庭。



法第 153 條第 1 項復規定國家為改良勞工之生活，增進其生產技能，應制定保護勞工之法律，實施保護勞工之政策。從事各種職業之勞動者，為改善勞動條件，增進其社會及經濟地位，得組織工會，以行使勞工所享有之團體協商及爭議等權利，乃現代法治國家普遍承認之勞工基本權利，亦屬憲法上開規定意旨之所在（司法院釋字第 373 號解釋參照），並為多項國際公約所承認（公民與政治權利國際公約第 22 條第 1 項、經濟社會文化權利國際公約第 8 條第 1 項、國際勞工組織第 87 號結社自由及組織權之保障公約第 2 條規定參照）。又勞工組成工會與勞工團結權行使與雇主協商及爭議之權利密不可分，屬國家對勞工保護之義務之一環，同屬憲法第 14 條結社權保障之特別型態。是勞工以組成工會形式，其所形成共同意志及結社自由，屬憲法第 14 條結社權之保障範圍。」揭示勞工團結權、協商權、爭議權至少均屬於我國憲法第 14 條結社自由所保障之憲法上權利。而我國學界對於憲法如何保障勞動三權存在多樣、歧異之見解，惟包含爭議權在內之勞動三權均為我國憲法上權利，應得認為係我國學界通說⁴³。

雖然勞工之爭議權為我國憲法所保障，惟雇主之爭議權乃至鎖廠權在我國法下又如何。日本對於雇主之爭議權係基於日本憲法保障勞工爭議權之意旨，在於保障勞資雙方之實質對等，而在勞資雙方實質對等之衡平原則下承認雇主一定範圍內之爭議權。參照我國勞工立法重要起草者史尚寬之見解，罷工權受法律保障之原因在於實現勞資雙方於契約上之實質對等，可見實質對等之理念亦含括於我國勞動爭議法之體系中⁴⁴。加以勞資爭議處理法第 5 條第 4 款及其立法理由將雇主鎖廠

⁴³ 對於勞動三權之憲法上保障的見解，包含（1）第 14 條結社自由及第 153 條第 1 項勞動基本國策說、（2）僅第 14 條結社自由說、（3）第 15 條生存權及工作權說、（4）第 22 條概括基本權說、（5）第 14 條結社自由及第 15 條生存權說、（6）第 15 條生存權與工作權為主，結合第 14 條及第 22 條說等不同見解。參劉士豪（2005），〈勞動基本權在我國憲法基本權體系中的定位（上）〉，《政大法學評論》，87 期，頁 105-127；黃程貫（2021），〈勞動基本權之概念與內涵〉，收於：黃程貫（編），《個別勞動法》，頁 30-33，元照；魏千峯（2021），〈集體勞動權之憲法依據〉，收於：臺灣勞動法學會（編），《集體勞動法》，一版增訂，頁 63-78，新學林；蔡焜燉（2023），《憲法法庭 112 年憲判字第 7 號判決部分協同部分不同意見書》，頁 3-4，憲法法庭。又特別針對爭議權之學理發展的整理，得參照邱冠喬（2022），《罷工糾察正當性判斷基準之研究》，國立政治大學法律學研究所博士論文，頁 30-38，臺北。

⁴⁴ 史尚寬（1934），前揭註 11，頁 251-252。

作為與勞方爭議行為「對抗」之行為，顯見立法者有意容許雇主以鎖廠對抗勞方爭議行為之可能，但也僅限於作為防禦性質之對抗行為。故綜合上述，日本法所闡釋之爭議權下的衡平原則，亦得為我國雇主鎖廠權乃至爭議權之法律依據以及正當性界限。

在確認我國鎖廠權之依據得為憲法爭議權下的實質衡平後，接著討論鎖廠之各個具體法律爭點。如前述日本法之討論，鎖廠之本質在於雇主拒絕受領勞務之行為，與雇主是否具體將勞工現實逐出工作場所無關⁴⁵。2002 年勞資爭議處理法修正草案第 47 條第 3 項亦正確認知此情事，將鎖廠定義為「資方為暫時拒絕受領勞務之行為」。在此法律定義之下，鎖廠應以意思表示為成立要件，雇主須將拒絕受領勞務之意思明確、集體性地向爭議勞工表示之，如於工廠入口立牌告示、向工會或工會幹部為公開之通知…等，並以是否有具體拒絕受領勞務之行為作為輔助判斷之標準。2002 年勞資爭議處理法修正草案第 52 條第 2 項「爭議行為期間勞工所為勞務之提供，為雇主受領者，雇主應給付工資。」即涉及雇主無拒絕勞工勞務之真意的情形。

在鎖廠正當性方面，若我國鎖廠權之保障源自憲法爭議權下的實質衡平，則鑒於資方處於經濟、社會上的優勢地位，法制上應僅能容許雇主以鎖廠作為爭議對抗行為，故防禦性要件應為我國鎖廠正當性之要件，僅容許防禦性鎖廠亦為我國立法者之原意⁴⁶。且勞資間實力懸殊之情事為日本法所承認，進而推演出鎖廠之必要性要件⁴⁷，以截至目前為止我國爭議行為發生次數所能想像之工會實力，勞資間之實力差距比起日本更是有過之而無不及。因此，在我國若欲承認實質衡平下的鎖廠權，鎖廠正當性亦應包含必要性要件，在我國得以現行勞資爭議處理法第 55 條第 1 項之誠實信用原則、禁止權利濫用原則、比例原則，作為規範我國鎖廠正當性之防禦性、必要性的條文。而 2002 年勞資爭議處理法修正草案第 48 條第 5 項：「資方所

⁴⁵ 參第三章第一節第四項第一款「兩說之爭議點」。

⁴⁶ 立法院公報處（2003），前揭註 6，頁 310、314。

⁴⁷ 參第三章第二節第一項第二款「必要性要件說・勢力均衡說」。

為鎖場之爭議行為，非於勞方開始重大爭議行為後，不得為之」，參照本項草案之立法理由乃「…為維持衡平原則及禁止權利濫用，對勞工進行重大爭議行為時，雇主得以『鎖場』對抗之。」可見立法者亦將勞資間衡平之原則作為劃定鎖廠正當性界限之考量。另外，「勞方於開始爭議行為後，資方於符合正當性之情形，在必要之限度，可為鎖場…」之本段文字更實質引用日本丸島水門最高法院之判示⁴⁸。因此本文認為草案條文之「勞方開始…爭議行為後」得解釋為鎖廠之防禦性要件，「重大爭議行為後」得解釋為鎖廠之必要性要件，揭示我國鎖廠正當性之防禦性要件、必要性要件的該草案條文可資贊同⁴⁹。

關於必要性要件於我國法尚存在一相關爭點，立法者曾針對鎖廠是否應有期限以及鎖廠期間得否僱用其他勞工提供勞務進行檢討，蓋有立法委員認為不設期限的鎖廠與容許替代人力，將造成雇主過大的優勢，進而導致勞工處境更形弱勢，惟行政院代表認為此種情形屬於勞資實力展現，法律不應有所介入⁵⁰。若參照日本法之判例，則此問題之癥結點並非鎖廠應否具有期限，而是鎖廠作為對抗防衛手段之必要性必須於鎖廠繼續之期間持續存在，長期鎖廠勢必將造成工會勢力之弱化，鎖廠之必要性亦將因此降低⁵¹。因此，若我國面對具體爭議時，能藉由觀察勞資雙方互動之過程確認鎖廠必要性是否存在，比如勞方是否終止爭議行為、提出團體協商申請等。因此，該問題並非需要在我國法針對鎖廠設定一定期限，而是應限制雇主必須於繼續鎖廠時仍具有鎖廠必要性方得認為係具有正當性之鎖廠⁵²。

鎖廠之法律效果為雇主工資給付義務之免除，非法鎖廠時雇主仍應給付工資，在我國立法過程上並無爭議⁵³。然而雇主非法鎖廠時，究竟是雇主陷於勞務之受領

⁴⁸ 參第二章第二節第二項「丸島水門事件」。

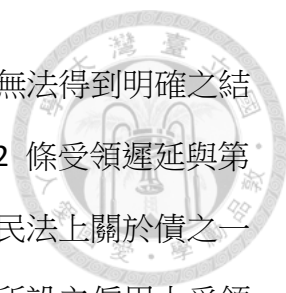
⁴⁹ 立法院公報處（2004），前揭註7，頁575。

⁵⁰ 立法院公報處（2003），前揭註6，頁324-325。

⁵¹ 參第三章第二節第二項第三款「第一小型ハイヤー事件」。

⁵² 至於鎖廠期間替代人力使用之問題，為本論文力有未逮之處。相關討論可參羅瑞卿（1999），《爭議行為中鎖廠問題之研究》，私立中國文化大學勞工研究所碩士論文，頁103-107，臺北；曾品瑄（2022），《美國鎖廠法制發展之研究—兼論對我國法之啟示》，國立臺灣大學科際整合法律學研究所碩士論文，頁64-84，臺北。

⁵³ 立法院公報處（2003），前揭註6，頁311、314、322。



遲延，亦或是屬於可歸責於雇主之給付不能，從我國立法資料尚無法得到明確之結論。相較於日本法在鎖廠之工資議題上，僅有日本民法第 413-2 條受領遲延與第 536 條給付不能之債務人危險負擔等一般性債權規定，我國除了民法上關於債之一般性規定以外，僱傭契約尚有第 487 條基於「勞務」給付之特性所設之僱用人受領遲延的特別規定。在我國，若勞務陷於雇主受領遲延，則勞工不負補服勞務之義務而仍享有工資請求權⁵⁴。由於勞務具有雇主受領遲延即陷入給付不能之特性，在日本存在應以受領遲延抑或危險負擔加以處理之爭議⁵⁵，在我國則得一併以民法第 487 條受領遲延之規定處理僱傭契約之工資危險問題，惟我國學者徐婉寧亦提示適用本條時應注意受雇人給付能力與意願，亦即一般性債權之危險負擔問題⁵⁶。由於民法第 487 條並未針對受領遲延規定特殊之要件，則依照受領遲延之通常成立要件，包含須有需要債權人受領之債務存在、債務人合法提出給付、債權人拒絕或不能受領⁵⁷。則本文認為在我國法下，當勞方具有提供勞務之能力與意願時，正當鎖廠之法律效果係免除雇主對於勞務之受領義務。因不存在需要債權人受領之勞務，雇主自不陷於受領遲延，此時應進一步檢討勞務給付不能時之危險負擔問題。此情形之勞務給付之不能應為不可歸責於勞資雙方之事由所致，因此依照我國民法第 225 條第 1 項、第 266 條第 1 項，勞方免除勞務給付義務、雇主免除工資給付義務；鎖廠不具正當性時，則雇主陷於受領遲延，依照我國民法第 487 條之規定，受雇人無補服勞務之義務而仍得請求報酬。

另外，鎖廠時雇主所得免除工資給付義務之範圍，亦即鎖廠之對象應為何者，我國引述德國法制之學者認為鎖廠之範圍包含企業內之工會會員與非工會會員⁵⁸。

⁵⁴ 徐婉寧（2017），〈論違法解僱下僱用人之受領遲延責任與危險負擔法理之交錯：以解析我國實務見解及與日本法之比較為中心〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 46 卷第 1 期，頁 89-91。

⁵⁵ 參第二章第一節第二項第二款「昭和 40 至 50 年一論爭的延續」。

⁵⁶ 徐婉寧（2017），前揭註 54，頁 124-126。

⁵⁷ 徐婉寧（2017），前揭註 54，頁 127。

⁵⁸ 楊通軒（2017），前揭註 29，頁 412；黃程貫（1992），前揭註 31，頁 373-374；廖義男（1989），前揭註 4，118-119 頁。

然參照日本法可以得知勞資間協商的勢力對等應該係存在於工會與雇主之間⁵⁹，因此非工會成員既處於協商、爭議範圍之外，則自然不應成為鎖廠之對象。因此，於我國法下雇主所得免除工資給付義務之對象應限於爭議勞工（為爭議行為之工會，與實際上給與經濟等方面之協助的其他工會），我國學者亦有基於團體協約法第 13 條之禁搭便車條款，認為此種將對象限定於工會勞工之鎖廠具有合法性⁶⁰。

2002 年勞資爭議處理法修正草案第 52 條第 2 項規定：「爭議行為期間勞工所為勞務之提供，為雇主受領者，雇主應給付工資。但其勞務之提供於雇主無實益，經雇主拒絕受領者，該勞工無工資請求權。」雖然我國學者有認為此項條文規定之情形並非鎖廠，而係因勞資爭議造成爭議當事人以外之勞雇雙方因契約給付不能所發生之勞資爭議危險負擔之問題⁶¹。惟本文認為本項草案規定勞資爭議期間雇主對於勞務之受領，因此具有規範鎖廠行為法律效果之可能性。如前所述，本文認為鎖廠之範圍應限於進入爭議行為之勞工，而草案條文卻可能容許雇主對於其他工會會員或無工會勞工拒絕勞務之受領。因此，本文認為草案之條文應修正為「爭議行為期間爭議勞工所為勞務之提供，為雇主受領者，雇主應給付工資。」以使雇主鎖廠之對象明確限縮於發生爭議行為之勞工，若雇主現實受領爭議勞工之勞務，仍應給付工資。至於「實益」二字從文義解釋而言難以明瞭其內涵已為學者所批判，然此處「無實益」之意思應為雇主之勞務受領將破壞勞資間之勢力對等⁶²，亦即憲法爭議權下的實質衡平，因此所謂「無實益」之狀況即為雇主具有鎖廠必要性。至於雇主若因現實鎖廠造成其他工會會員與無工會勞工無法提供勞務給付，由於我國並無如同日本勞動基準法第 26 條停工津貼之制度⁶³，因此不論該等勞工之勞務是否陷於客觀不能或無價值，均屬於因可歸責於雇主之鎖廠行為致不能給付之情形，依照我國民法第 267 條規定，該等勞工仍享有對待給付之工資請求權。

⁵⁹ 參第三章第二節第一項第三款「鎖廠的對象」。

⁶⁰ 楊通軒（2017），前揭註 29，頁 412。

⁶¹ 陳彥良（2006），前揭註 37，頁 100-103；黃程貫（1992），前揭註 31，頁 379-380、386-387。

⁶² 陳彥良（2006），前揭註 37，頁 104-105。

⁶³ 林振賢（1990），前揭註 16，頁 80。

最後，鎖廠之本質為勞務之拒絕受領，因此不具有將勞工排除於職場外之特別物權效力，此為日本法之啟示⁶⁴。若於我國發生勞方爭議行為致雇主之財產乃至人身有受到危害之虞時，則為針對罷工等行為之定暫時狀態處分的問題，鎖廠之功能並非對於勞方爭議行為發生物理上的妨礙排除效果⁶⁵。日本法揭示不具正當性之鎖廠可能構成不當勞動行為一事⁶⁶，亦為我國立法者所留意⁶⁷。

第三節 小結

於第二章、第三章探討日本鎖廠法理論與法律爭點後，本文藉由前面的研究發現加以檢討於現行法下台灣是否有規範鎖廠現象之可能，以及未來如有必要應如何修法規範鎖廠行為。

關於鎖廠行為，我國曾於 2002 年勞資爭議處理法修法草案有相當完整之規範，惟鑒於我國勞資實力懸殊以及擔憂承認鎖廠將造成勞動三權莫大之限制，因此相關草案最終未成為現行條文；至於在學說方面，除了前述草案未通過以外，也因為我國勞資實力之懸殊，在我國罕見雇主鎖廠之實際案例，因此我國學者多援引外國法制以探討鎖廠現象。本文基於台灣與日本在工會型態以企業工會為主，以及團體協約多發生在企業層級等相似性，認為日本之鎖廠法制對於台灣應深具啟發性。

現行法下，我國並無承認雇主鎖廠權之法律明文。惟大法官釋字第 373 號解釋、憲法法庭 112 年憲判字第 7 號判決均認為我國勞工之勞動三權為憲法第 14 條結社自由所保障之憲法上權利，又鑒於我國爭議權保障之基礎在於實現勞資雙方契約上之實質對等，因此在確保實質對等的範圍內，有承認雇主防禦性質之鎖廠權利的可能。加以我國勞資爭議處理法第 5 條第 4 款不排除雇主為合法鎖廠行為之可能，我國雇主亦應具有行使鎖廠權之可能性，其法律根據為憲法爭議權下的衡平原則。

⁶⁴ 參第三章第三節第三項「妨礙排除請求權」。

⁶⁵ 於我國應如何審查該種定暫時狀態處分，參邱羽凡（2020），〈論罷工事件之定暫時狀態處分〉，《中研院法學期刊》，第 26 期，頁 200-228。

⁶⁶ 參第三章第三節第四項「不當勞動行為之阻卻」。

⁶⁷ 立法院公報處（2003），前揭註 6，頁 310-311、313-314、322。



鎖廠行為之本質為雇主對於勞工勞務之集體性暫時拒絕受領，因此在成立要件上應以雇主向勞工集團為意思表示為主，並以雇主是否有實際拒絕受領勞務行為為輔助判準；在正當性要件上，我國雇主之鎖廠應具有防禦性與必要性，且鎖廠必要性應於繼續鎖廠期間持續存在，現行勞資爭議處理法第 55 條第 1 項得為我國鎖廠正當性之規範條文；在法律效果上，正當鎖廠行為免除雇主之勞務受領義務，因此雇主不陷於受領遲延、勞務給付因不可歸責於勞資雙方之事由陷於不能，雇主依我國民法第 266 條第 1 項免除工資給付義務。雇主違法鎖廠時，則因雇主陷於勞務受領遲延，依照我國民法第 487 條雇主應給付勞工鎖廠時之工資。惟我國雇主鎖廠之對象應限於爭議勞工，其他工會勞工或是無工會勞工因雇主鎖廠行為而無法給付勞務時，雇主按我國民法第 267 條規定，應給付該等勞工鎖廠期間之工資。另外，我國鎖廠應不具有物權效力，勞工之爭議行為造成雇主財產或人身危害時應以定暫時狀態處分解決。雇主違法鎖廠在具有不當勞動行為意思之情形下，亦可能構成我國法上不當勞動行為。

前述為我國現行法下應如何透過解釋論規範我國雇主鎖廠行為之情形，然為明確化雇主鎖廠時勞資雙方之權利與義務，本文認為應參照 2002 年勞資爭議處理法修法草案，於現行法下增訂雇主鎖廠行為之明文規範較為妥當。本文擬定之具體條文為勞資爭議處理法第 5 條第 6 款：「鎖廠：指資方為暫時拒絕受領勞務之行為。」、第 54-1 條第 1 項：「資方所為鎖廠之爭議行為，非於勞方開始重大爭議行為後，不得為之。」第 2 項：「爭議行為期間爭議勞工所為勞務之提供，為雇主受領者，雇主應給付工資。但其勞務之提供於雇主無實益，經雇主拒絕受領者，該勞工無工資請求權。」以明確化我國雇主鎖廠行為之成立要件、正當性要件、對象範圍與法律效果。



第五章 結論

本論文基於台、日均以企業工會為主之勞資環境上的相似性，以及對於鎖廠行為於法制上均欠缺明確規範的背景，決定以日本學說與鎖廠之法理為鑒，進而檢討適合於台灣之鎖廠法理與規範。

由於如何規範鎖廠行為應從鎖廠行為之法理基礎推演而來，因此本文首先引述並參照日本學界與實務之鎖廠法理發展史。日本鎖廠論之發展初期，係將鎖廠作為勞動法上的特殊現象對待之，而主要的理論分為勞資對等說與所有權說，早期的勞資對等說較為形式，主要著眼於勞工與雇主分別以罷工、鎖廠相互對立之事實，進而認為雙方行為在法律上應同等地受到保障；所有權說則著眼於早期鎖廠時雇主實際將勞工逐出職場之行為，因而認為雇主鎖廠之根據乃對於生產手段之所有權。

然前述肯認雇主勞動法上鎖廠權的見解，受到所謂「市民法的考察」說的重要批判，市民法說認為承認雇主鎖廠權的見解乃在欠缺法律明文之情形下，恣意承認鎖廠作為雇主法律上的權利，並有進一步破壞勞資勢力之實質平等的危險。然市民法說亦承認雇主於一定情形下不應承擔勞方爭議行為所產生之損害，此見解實際上等同於認可雇主於一定範圍內得發生與鎖廠相同之拒絕勞工勞務的法律效果。

最終，日本實務與學說發展出對於鎖廠之實質衡平說，認為雇主之鎖廠權乃源自勞工爭議權所蘊含之促進勞資實質對等地位之原則，當勞資對等地位反因勞方爭議行為被破壞時，雇主得行使防禦性質的鎖廠權以回復勞資實質對等的狀態。另外，日本有不少學者認為即使承認雇主勞動法性質之鎖廠權，於規範上仍應探求勞動法與民法實定法間調和適用的可能性。

接著，本論文進一步整理日本法對於鎖廠之各具體法律爭點之見解，以作為我國法制之參照。在鎖廠之成立要件上，集團解僱之鎖廠由於具有該當不當勞動行為之高度蓋然性，法制上不應承認此種鎖廠。而由於鎖廠之本質為雇主拒絕受領爭議勞工之勞務以對抗勞方爭議行為，因此在鎖廠之成立要件上應採意思表示說，雇主



僅須將拒絕受領之意思明確地、集體性地向勞工為之即成立鎖廠。然為確保雇主拒絕受領勞務之真意，應以雇主現實拒絕受領勞務之事實行為作為成立要件之輔助判準。

關於鎖廠之正當性，日本學說見解的演進主要可分為三個階段，最早為肯定攻擊性鎖廠之見解，次為僅承認防禦性鎖廠者，最後則是在防禦性鎖廠外更要求鎖廠具有必要性之見解。在日本之實務與學界通說認為雇主鎖廠權之法律根據係憲法爭議權下的實質衡平原則後，認為鎖廠正當性包含防禦性要件與必要性要件已為日本法之通說見解。

防禦性要件要求雇主須在「勞方爭議行為後」方得鎖廠，而必要性要件則須雇主「受有顯著不利壓力」方得以鎖廠作為對抗防禦手段。而前述必要性的判斷應參照「具體諸多情事」綜合判斷，包含勞資協商之過程與態度、勞方爭議行為是否具有正當性、勞方所採取之手段是否造成勞資間不公平之負擔，如怠工、部分罷工、波狀罷工等。而鎖廠之必要性應於雇主鎖廠期間持續存在，亦即鎖廠必要性應具有繼續性。此外，日本學說基於勞資間實質平等之要求應存在於勞資爭議雙方當事人，故鎖廠之對象應限於實施爭議行為之工會會員。

在鎖廠之法律效果上，日本法之正當鎖廠的法律效果為免除雇主之工資給付義務。鎖廠不具有集體性解僱、阻卻不當勞動行為該當性、免除團體協商義務，以及物權法上妨礙排除等法律效果。於日本法上，雇主欲針對勞方職場占據之爭議行為主張妨礙排除，雇主應主張者為基於所有權或設施管理權的妨礙排除請求權，並藉此尋求暫時處分。

在分析日本鎖廠之法制與法理後，本文認為台灣於現行法下雖無針對雇主鎖廠行為之明文規範，但基於憲法保障勞工爭議權以及保障之目的為實現勞資實質對等，應可承認現行法下我國雇主在一定範圍內享有防禦性質之鎖廠權。雇主鎖廠應以意思表示作為成立要件，並以事實上拒絕受領勞務之行為作為輔助判準；在正當性要件下，鎖廠應具有防禦性與必要性，現行勞資爭議處理法第 55 條第 1 項可



為鎖廠正當性之法律規範；於法律效果上，雇主鎖廠具有正當性時，依照我國民法第 266 條第 1 項免除工資給付義務。雇主鎖廠不具正當性時，則應依照我國民法第 487 條給付工資。對於非屬爭議範圍內之勞工，雇主應依照我國民法第 267 條給付工資。鎖廠不具有妨礙排除之物權效力，且違法鎖廠有該當不當勞動行為之可能。

為明確化雇主鎖廠時法律上的權利義務，本文認為應得增修我國勞資爭議處理法之規定，於第 5 條第 6 款規定「鎖廠：指資方為暫時拒絕受領勞務之行為。」、第 54-1 條第 1 項規定「資方所為鎖廠之爭議行為，非於勞方開始重大爭議行為後，不得為之。」第 2 項「爭議行為期間爭議勞工所為勞務之提供，為雇主受領者，雇主應給付工資。但其勞務之提供於雇主無實益，經雇主拒絕受領者，該勞工無工資請求權。」以減少我國雇主鎖廠時，相關法律爭議發生之可能性。蓋此等源自舊法草案的增修條文，時至今日仍充分掌握鎖廠應有之法律規範，包含樣態上僅為勞務之拒絕受領、正當性上應符合被動性與必要性、法律效果上僅具有債權效力等。另外，為明確雇主得拒絕受領勞務之對象僅限於參與爭議行為之工會會員，因此對於舊法草案中雇主得拒絕受領勞務的對象修正為「爭議勞工」，已明確排除雇主拒絕受領非工會會員或其他工會會員勞工之勞務的可能性。

勞工爭議權保障之目的乃承認勞工得藉由團結實力之展現，促進勞資間地位的實質對等，進而達成保障勞工集體與個人合理之勞動條件。我國立法者曾對於在法律上承認雇主鎖廠權多有所擔憂，蓋雇主鎖廠似將造成前述勞工爭議權莫大之限制。然而在勞資實力對抗關係中，於想像上並無法排除勞方過度之爭議行為反造成勞資間實質對等的地位遭受迫害，因此於法理上至少應承認雇主一定範圍內作為防禦手段之鎖廠權利。且將鎖廠規範加以明確化，反而可能使勞方優先預測與判斷雇主鎖廠時的法律狀態，也使雇主知悉何種鎖廠方為適法而不得對於勞工權益恣意加以不當之對待。在我國勞動三法於 2011 年修正施行以前，勞工之勞動三權所受之法律上保障有限，從而勞資集體法制之探討雖然於學界已有相當之發展，但



實務上的案例仍屬稀少，我國集體勞資關係仍有待實務發展。此亦為本論文之目標，於鎖廠導致勞資關係陷入渾沌以前，於事前優先釐清勞資雙方之權利義務，以求勞資雙方解決勞資爭議、回復爭議前之平時勞資關係。時至今日，吾人逐漸能看見勞工展現團結、行使團結權利之情形，相應於勞工團體之成長，雇主有可能採取更激烈的對抗手段相抗衡。在 2011 年以前的修法草案時期或許在實然面上缺少將鎖廠行為明文化之必要，然隨著工會的發展、爭議行為頻率的提升，於今日已難謂無明文增訂鎖廠行為之必要。

隨著勞動三法於 2011 年修正，勞工組織獲得法律上之保障，組織之實力亦應有一定程度的提升，因而更加可能發生勞資雙方於法制下之實力對抗。本論文礙於筆者之時間與精力未及檢討其他重要之雇主爭議對抗行為，如相對於停止勞務之鎖廠的雇主繼續營業、爭議期間之替代勞動力使用等，以及作為爭議對抗行為之前提的勞方爭議行為，特別是非典型之爭議手段，包含多種形態的罷工行為、怠工、職場占據等等。凡此種種均為未來學說研究所得延伸之議題，冀望本論文與後續研究得進一步深化與完整我國集體勞動法制。

參考文獻



中文文獻（依作者姓氏筆畫排列）

書籍

史尚寬（1934），《勞動法原論》，1978年臺北重刊，正大印書館。

黃程貫（1997），《勞動法》，修訂再版，國立空中大學。

許志雄（2023），《憲法法庭 112 年憲判字第 7 號判決部分協同部分不同意見書》，憲法法庭。

楊通軒（2019），《集體勞工法：理論與實務》，6 版，五南。

蔡烱燉（2023），《憲法法庭 112 年憲判字第 7 號判決部分協同部分不同意見書》，憲法法庭。

書之篇章

林佳和（2014），〈我國工會制度之謎：為何產業工會變成廠場工會？—兼論工會法改革中的產業工會與強制入會問題〉，收於：氏著，《勞動與法論文集 I：勞動法理論基礎與法制發展、同盟與集體勞動法》，頁 311-355，元照。

林佳和（2014），〈歐盟爭議行為制度現況與前瞻〉，收於：氏著，《勞動與法論文集 I：勞動法理論基礎與法制發展、同盟與集體勞動法》，頁 403-437，元照。

邱駿彥（2021），〈爭議行為－爭議行為的正當性要件〉，收於：臺灣勞動法學會（編），《集體勞動法》，一版增訂，頁 428-437，新學林。

張鑫隆（2021），〈爭議行為－正當爭議行為之法律免責〉，收於：臺灣勞動法學會（編），《集體勞動法》，一版增訂，頁 437-472，新學林。

陳繼盛（1994），〈勞資爭議法制之基本認識〉，收於：氏著，《勞工法論文集》，頁 377-396，陳林法學文教基金會。

黃程貫（2021），〈勞動基本權之概念與內涵〉，收於：黃程貫（編），《個別勞動法》，頁 1-45，元照。

黃鼎佑（2021），〈爭議行為－概說〉，收於：臺灣勞動法學會（編），《集體勞動法》，一版增訂，頁 409-428，新學林。

蔡炯燉（2007），〈美國勞資爭議行為法制之研究〉，收於：行政院勞工委員會勞資關係處（編），《美、日勞資爭議行為法制》，頁 1-310，行政院勞工委員會。

魏千峯（2021），〈集體勞動權之憲法依據〉，收於：臺灣勞動法學會（編），《集體勞動法》，一版增訂，頁 61-78，元照。

期刊論文

林佳和（1990），〈德國聯邦勞工法院及聯邦憲法法院有關鎖廠（Aussperrung）之判決〉，《勞工研究》，第 101 期，頁 112-129。

林炫秋（2022），〈合法爭議行為之基本原則與勞方爭議行為合法要件之具體化〉，《東吳法律學報》，第 34 卷第 1 期，頁 143-207。

林振賢（1990），〈從臺達化工的勞資糾紛論「封鎖飯店」的法理〉，《臺中商專學報》，22 期，頁 61-84。

邱羽凡（2020），〈論罷工事件之定暫時狀態處分〉，《中研院法學期刊》，26 期，頁 167-239。

徐婉寧（2017），〈論違法解僱下僱用人之受領遲延責任與危險負擔法理之交錯：以解析我國實務見解及與日本法之比較為中心〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 46 卷第 1 期，頁 87-133。

黃程貫（1992），〈德國企業危險與勞動爭議危險理論〉，《政大法學評論》，46 期，頁 279-387。

黃瑞明（2013），〈神秘告別式之後的奇異重生：評勞資爭議處理法關於「權利事項之勞資爭議，不得罷工」的修正〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 42 卷第 1 期，頁 49-116。

陳彥良（2006），〈勞資爭議期間工資危險分擔問題之研究－德國法制之啟示〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 35 卷第 2 期，頁 61-112。

廖義男（1989），〈現行勞資爭議法規與抗爭手段規定之檢討〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 19 卷第 1 期，79-127 頁。

劉士豪（2005），〈勞動基本權在我國憲法基本權體系中的定位（上）〉，《政大法學評論》，87 期，頁 67-132。

劉士豪（2016），〈勞動三法修正後罷工規範之研究〉，《國立中正大學法學集刊》，第 51 期，頁 133-181。

鄭津津（2006），〈美國勞資爭議行為正當性之探討〉，《臺北大學法學論叢》，第 60 期，頁 75-109。

學位論文

邱冠喬（2022），《罷工糾察正當性判斷基準之研究》，國立政治大學法律學研究所博士論文，臺北。

曾品瑄（2022），《美國鎖廠法制發展之研究—兼論對我國法之啟示》，國立臺灣大學科際整合法律學研究所碩士論文，臺北。

蔡維音（1992），《罷工行為規範之憲法基礎探討》，國立台灣大學法律學研究所碩士論文，臺北。

羅瑞卿（1999），《爭議行為中鎖廠問題之研究》，私立中國文化大學勞工研究所碩士論文，臺北。

日文文獻（依作者姓氏首字筆畫排列）

書籍

大野雄二郎（1967），《爭議行為法總論》，日刊労働通信社。

下井隆史（1995），《労使関係法》，有斐閣。

山口浩一郎（1996），《労働組合法》，第 2 版，有斐閣。

片岡昇（1969），《使用者の爭議対抗行為》，総合労働研究所。



水町勇一郎（2021），《詳解労働法》，第2版，東京大学出版会。

末弘巖太郎（1947），《労働関係調整法解説》，日本評論社。

石井照久（1954），《労働法》，弘文堂。

石井照久（1973），《新版 労働法》，第3版，弘文堂。

外尾健一（1975），《労働団体法》，筑摩書房。

西谷敏（2012），《労働組合法》，第3版，有斐閣。

竹内昭夫（等編）（1989），《新法律学辞典》，第3版，有斐閣。

有泉亨（1948），《労働争議の法理》，白日書院。

吾妻光俊（1948），《労働法の基本問題》，有斐閣。

吾妻光俊（1950），《労働法》，有斐閣。

吾妻光俊（1951），《判例労働法：労働争議》，雇用問題研究会。

吾妻光俊（1957），《労働法》，青林書院。

東京大學労働法研究会（1949），《註釋労働組合法》，有斐閣。

東京大學労働法研究会（1980），《注釈労働組合法 上巻》，有斐閣。

沼田稻次郎（1952），《團結権擁護論》，勁草書房。

松岡三郎（1968），《労働法：権利の歴史と理論》，弘文堂。

柳川真佐夫（等）（1950），《判例労働法の研究》，労務行政研究所。

宮島尚史（1960），《ロック・アウト論》，勁草書房。

宮島尚史（1968），《争議对抗手段の法理》，労働法学出版。

荒木尚志（2022），《労働法》，第5版，有斐閣。

孫田秀春（1929），《労働法通義》，日本評論社。

孫田秀春（1948），《労働協約と争議の法理》，寧樂書房。

盛誠吾（2000），《労働法総論・労使関係法》，新世社。

菅野和夫（2019），《労働法》，第12版，弘文堂。

菊池勇夫（1938），《労働法》，日本評論社。



書之篇章

小西國友（1980），〈ロックアウト〉，收於：日本労働法学会（編），《現代労働法講座 5 労働争議》，頁 234-280，有斐閣。

下井隆史（1974），〈使用者の争議行為〉，收於：沼田稻次郎先生還暦記念論文集発起人会（編），《沼田還暦記念・労働法の基本問題》，頁 385-408，総合労働研究所。

三宅正男（1967），〈使用者の争議行為（ロックアウト）〉，收於：日本労働法学会（編），《新労働法講座 4 労働争議》，頁 239-263，有斐閣。

中嶋士元也（1976），〈ロックアウトと賃金に関する法的構成〉，收於：沼田稻次郎（編），《有泉古稀記念・労働法の解釈理論》，頁 383-406，有斐閣。

中嶋士元也（1978），〈ロックアウトの法理論〉，收於：労働法文献研究会（編），《文献研究労働法学》，頁 255-279，総合労働研究所。

本多淳亮（1963），〈ロックアウトの態様〉，收於：石井照久、有泉亨（編），《労働法大系 3 争議行為》，頁 213-214，有斐閣。

平田隆夫（1950），〈ロック・アウト、ブラックリスト〉，收於：平野義太郎、戒能通孝、川島武宜（編），《末弘還暦記念・団結権の研究》，頁 171-181，日本評論社。

石井照久（等）（1954），〈討論 使用者の争議行為〉，收於：有泉亨、沼田稻次郎、峯村光郎（編），《労働争議》，頁 119-181，勁草書房。

外尾健一（1960），〈ロックアウトに関する一考察〉，收於：菊池勇夫教授六十年祝賀記念論文集刊行会（編），《菊池還暦記念・労働法と経済法の理論》，頁 341-361，有斐閣。

有泉亨（1962），〈ロック・アウト〉，收於：労働法學研究所（編），《労働関係における労働法上の争点》，頁 203-230，労働法學研究所。

吾妻光俊（1955），〈使用者の争議行為〉，收於：東洋經濟新報社（編），《争議を



めぐる法律問題》，頁 137-160，東洋經濟新報社。

青柳盛雄（1949），〈使用者側の争議行為〉，《労働問題全書第三卷 労働争議》，頁 214-222，高山書院。

後藤清（1964），〈ロックアウトの限界〉，收於：氏著，《労働関係の争点と労働裁判》，頁 107-125，労働法学出版。

峯村光郎（1954），〈使用者の争議行為〉，收於：有泉亨、沼田稻次郎、峯村光郎（編），《労働争議》，頁 93-118，勁草書房。

荒木誠之（1965），〈ロックアウト〉，收於：片岡昇（等）（著），《浅井還暦記念・労働争議法論》，頁 284-296，法律文化社。

孫田秀春（1965），〈わが国ロックアウト理論に対する二三の疑念〉，收於：氏著，《わが国労働法の問題点》，頁 391-412，労働法学出版。

浅井清信（1957），〈使用者の争議行為〉，收於：日本労働法學會（編），《労働法講座（3）労働争議》，頁 681-719，有斐閣。

黒川小六（1953），〈ロックアウトの法的再検討〉，收於：氏著，《労働法上の諸問題》，頁 257-274，行政資料刊行會。

緒方節郎（1959），〈労働争議〉，收於：柳川真佐夫（等著），《全訂判例労働法の研究下》，頁 997-1167，労務行政研究所。

蓼沼謙一（1961），〈ロックアウト〉，收於：石井照久、有泉亨（編），《労働法演習》，頁 114-124，有斐閣。

蓼沼謙一（1962），〈ロックアウト法理の再検討〉，收於：中村吉三郎（編），《野村還暦記念・団結活動の法理》，頁 325-350，日本評論社。

期刊論文

本田尊正，（1959），〈ロック・アウトの実態と法理〉，《東洋法学》，3 卷 1 号，頁 27-62。

末弘巖太郎（1946），〈労働組合法解説〉，《法律時報》，18 卷 2 号，頁 33-56。



石川吉右衛門(1962)〈ロック・アウトの要件〉《労働判例百選》《ジュリスト》, 252-2号, 頁131。

石川吉右衛門(1964)〈賃金支払義務が免除されないロック・アウトの例〉《ジュリスト》, 307号, 頁172-174。

西川美数(等), (1957)〈ロックアウト・労務の受領拒否と賃金請求権 東京地裁の小倉補給廠事件の判決を中心に〉《労働法学会報》, 8号, 頁218-255。

佐藤昭夫(1965)〈ロックアウト法理の方向 使用者の賃金支払義務の側面〉《季刊労働法》, 55号, 頁32-45。

角田邦重(1975)〈ロックアウト法理の今日的段階--丸島水門事件判決を契機に〉, 《季刊労働法》, 97号, 頁15-27。

村田毅之(2022)〈ロックアウト〉, 《労働判例百選 第10版》, 《別冊ジュリスト》, 通巻257号(58巻1号), 頁204-205。

林迪広(1961)〈ロックアウトと立入禁止仮処分〉, 《法政研究》, 27巻2-4号, 頁151-162。

沼田稻次郎(1953)〈ロックアウトをめぐる法律問題〉《労働経済旬報》, 198号, 頁3-8。

岸井貞男(1975)〈ロックアウトと賃金請求権〉, 《ジュリスト》, 594号, 頁90-96。

秋田成就(1957)〈ロックアウトの概念〉, 《討論労働法》, 67号, 頁7-13。

秋田成就(1962)〈先制攻撃的ロック・アウトの違法性〉, 《季刊労働法》, 43号, 頁83-93。

秋田成就(1978)〈ロックアウト継続の適法要件〉, 《ジュリスト》, 675号, 頁140-142。

宮島尚史(1956)〈ロック・アウトと賃金〉, 《法律時報》, 28巻9号, 頁38-45。

兼子一(1954)〈炭鑛の部分ストと賃金カットの問題〉, 《私法》, 12号, 頁10-



12。

細迫兼光（1950），〈ロック・アウトと賃金問題〉，《労働法律旬報》，25・26号，頁7-9。

深山喜一郎（1959），〈ロックアウトの法理〉，《佐賀大学法経論集》，7巻1・2号，頁124-152。

蓼沼謙一（1953），〈ロックアウトの法理〉，《季刊労働法》，9号，頁19-42。

蓼沼謙一（1957），〈ロックアウトの「労働法的」考察方法について〉，《季刊法律学》，23号，頁71-81。

蓼沼謙一（1961），〈ロックアウトの要件及び効果について〉，《法学教室》，1期2号，頁88-91。

蓼沼謙一（1961），〈職場占拠・ロックアウトと占有解除ないし立入禁止の仮処分〉，《季刊労働法》，41号，頁17-32。

藤井英男（1949），〈工場閉鎖をめぐる法律問題〉，《労働法律旬報》，19・20号，頁23-27。

藤井英男（1955），〈判例にあらわれたロックアウト（二）〉，《労働法律旬報》，194号，頁15-18。

瀬元美知男，（1957）〈ロックアウトの正当性〉，《討論労働法》，12号，頁1-5。