

平成 23 年 12 月 21 日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

平成 23 年(行コ)第 145 号中労委命令取消請求控訴事件(原審・東京地方裁判所平成 21 年(行ウ)第 550 号)

口頭弁論終結日 平成 23 年 10 月 12 日

判 決

控訴人 株式会社クボタ

被控訴人 国

処分行政庁 中央労働委員会

被控訴人補助参加人 全日本港湾労働組合関西地方大阪支部

主 文

- 1 本件控訴を棄却する。
- 2 控訴費用は控訴人の負担とする。

事実及び理由

#### 第 1 控訴の趣旨

- 1 原判決を取り消す。
- 2 中央労働委員会が中労委平成 20 年(不再)第 41 号事件について平成 21 年 9 月 2 日付けでした命令を取り消す。

#### 第 2 事案の概要

- 1 控訴人は、平成 19 年 1 月 26 日、その恩加島工場で就労している派遣労働者を、同年 4 月 1 日を目途に直接雇用すること(以下「直雇用化」という。)を決定した。同年 2 月 1 日、上記派遣労働者が加入する労働組合である被控訴人補助参加人(以下「補助参加人」という。)が、直雇用化実施前に控訴人に団体交渉を申し入れたところ、控訴人は、1 度は団体交渉に応じたが、その後の補助参加人からの団体交渉申入れには応じなかった。

補助参加人は、同年 3 月 23 日、大阪府労働委員会(以下「大阪府労委」という。)に対し、控訴人が、①同年 2 月 1 日の団体交渉申入れに対して同月 23 日の団体交渉開催を提案する一方で、それ以前の同月 16 日に組合員らに対し、直雇用化後の労働条件についての説明会を実施したこと、②補助参加人からの同年 2 月 28 日、同年 3 月 14 日及び同月 23 日付けの団体交渉申入れ(以下「本件団体交渉申入れ」という。)に応じなかったことが、それぞれ労働組合法 7 条 3 号、同条 2 号の不当労働行為であるとして、誠実に団体交渉に応じること並びに陳謝文の掲示及び手交を求めて、救済申立て(大阪府労委平成 19 年(不)第 11 号事件。以下「本件救済申立て」という。)をした。

大阪府労委は、平成 20 年 10 月 27 日、本件救済申立てのうち上記②について、控訴人が 1 回目の団体交渉開催以降、直雇用化実施までの間に団体交渉に応じなかったことは、労働組合法 7 条 2 号の不当労働行為に当たるとして、控訴人に対し、平成 19 年 2 月 26 日以降の団体交渉拒否に係る文書手交を命じ、その余の申立ては棄却する旨の命令(以下「初審命令」という。)をした。

控訴人は、初審命令を不服として、中央労働委員会(以下「中労委」という。)に再審査申立てをした(中労委平成 20 年(不再)第 41 号事件。以下「本件再審査申立て」

という。)が、中労委は、平成21年9月2日、初審命令は相当であるとして本件再審査申立てを棄却し、同年2月28日、同年3月14日及び同月23日付けの団体交渉拒否に係る文書手交を命じるなど初審命令の主文を一部訂正する命令(以下「本件命令」という。)を発した。

本件は、控訴人が、本件命令を不服としてその取消しを求める事案である。

原判決は、初審命令を相当と判断し、本件再審査申立てを棄却した本件命令は適法であり、控訴人の請求には理由がないとしてこれを棄却し、控訴人が控訴した。

2 事案の概要の詳細は、当審における当事者の主張を3ないし5のとおり加え、次のとおり補正するほかは、原判決「事実及び理由」欄の「第2 事案の概要」2及び3に記載のとおりであるから、これを引用する。

(1) 原判決4頁4行目の「吉岡商會に就くことは」を「吉岡商會の役員等に就任することは」と改める。

(2) 同5頁14行目の「X1組合員ら8名」の次に「(以下、X1組合員以外の7名の組合員を、それぞれ「A」ないし「G」という。)」を加え、同頁18・19行目の「Eが平成16年7月、X1組合員が同年1月」を「Eが平成14年7月、X1組合員が平成16年1月」と改める。

(3) 同7頁21・22行目の「配付された。」の次に「以下、「本件労働条件等に関する書面」という。」を加え、同頁24行目の「説明をした。」を「説明をした(以下、上記同意書を「同意書」といい、上記回答書を「回答書」という。)」と改め、同頁25行目の「題する書面」の次に「(本件労働条件等に関する書面)」を加え、同頁26行目の「その後」を「最長勤務期間を2年として、」と、同8頁1行目の「③」を「③毎月の賃金は時給とし、現状支払われている賃金を下回らない範囲で個人毎に設定することのほか、④休憩時間、休日、年次有給休暇、毎月の賃金の締日及び支給日、時間外・休日手当の割増率、社会保険の加入、福利厚生、契約の更新終了の通知についても記載され、更に特別休暇、期末手当の支給要件及び慶弔見舞金の支給要件については「株式会社クボタ就業規則(契約社員用)」によることが記載され、⑤」と、それぞれ改める。

(4) 同11頁26行目冒頭から同12頁5行目末尾までを次のとおり改める。

「カ 本件「同意書」の提出

上記のクボタ分会のX1組合員ら8名のうちBを除く7名(以下「本件組合員ら7名」という。なお、クボタ分会の組合員らを総称して「本件組合員ら」という。)は、控訴人に対し、平成19年2月28日までに、「同意書」に加除訂正を加えることなく署名・押印をしたものを、Dは同月21日付けで、A、C、EないしG及びX1組合員は同月28日付けで、それぞれ提出した(以下、これらの提出された「同意書」を「本件「同意書」」という。)。なお、Bは、同年2月から4月上旬にかけてブラジルに帰国していたため、同年4月9日付けで「同意書」を提出した。」

(5) 同16頁16行目の「同地裁に係属中である。」を「同地裁に係属中であつた。」と改める。

3 本件団体交渉申入れに係る控訴人の使用者性(争点1)

(控訴人の主張)

- (1) 労働契約が成立するためには、その本質的要素である賃金及び期間について確定的内容の合意がされる必要がある。

ところが、控訴人は、本件組合員ら7名から本件「同意書」が提出された時点では、本件組合員らに対し、労働契約の本質的要素である賃金の額すら提示していなかった。控訴人は、平成19年3月14日、本件組合員ら7名を含めた本件従業員らに対し、同年2月16日には示すことのできなかつた労働契約の本質的要素である賃金の額その他の労働条件を提示して労働契約の申込みを行ったものである。

また、補助参加人は、第1回団体交渉、同年2月28日付け「申入書」、同年3月14日付け「抗議申入書」、同月23日付け「申入書」において、控訴人が提示した条件のうち有期雇用である部分及び有期雇用契約の更新回数の制限を設けた部分について異議をとどめ、これを承諾していないことを明言し、交渉の内容次第では、本件組合員らが控訴人と労働契約を締結しないことを示唆していた。

このように本件組合員らが控訴人提示の労働条件を承諾しないのであれば、控訴人も本件組合員らと労働契約を締結する意思はなかつたのであるから、本件団体交渉申入れのいずれの時点においても、労働契約が成立する余地はなかつた。

- (2) 控訴人が本件従業員らから「同意書」を徴求したのは、吉岡商会を含めた派遣元から、賃金の額を含めた派遣社員の個人情報を控訴人に提供してもらうことに同意してもらうためであった。すなわち、控訴人は、控訴人が提示した労働条件を受け入れることに同意し、控訴人との労働契約の締結を希望する者の賃金額等の個人情報の開示を派遣元から受けるために、同人らに「同意書」を提出するように依頼したにすぎず、本件組合員ら7名がかかる依頼に基づき本件「同意書」を提出したとしても、控訴人は、本件組合員ら7名に対して、何らかの法的義務を負うものではない。

控訴人が本件組合員ら7名に対し何らかの法的義務を負うとしても、それは、控訴人が提示した労働条件を受け入れることに同意し、控訴人との労働契約の締結を希望する者に対して、控訴人が説明会で示した労働条件に、派遣元から開示を受けた同人らの賃金額等を参考にして控訴人が決定した賃金額等を加えた内容の労働契約の申込みを行う義務にすぎない。そして、本件組合員ら7名は、本件「同意書」を提出したものの、控訴人が提示した労働条件のうち有期雇用である部分及び有期雇用契約の更新回数の制限を設けた部分について同意していなかつたのであるから、控訴人が本件組合員ら7名に対し、前記労働契約の申込みを行う義務を負うものではない。

- (3) 控訴人は、次のとおり労働組合法7条の「使用者」に該当しない。

ア 労働組合法7条は、団結権の侵害に当たる一定の行為を不当労働行為として排除、是正して正常な労使関係を回復することを目的としていることから明らかかなように、不当労働行為に該当するといえるためには、「正常な労使関係」が存在すること、すなわち、労働契約が存在していることが前提とされている。したがって、労働組合法は、労働契約成立前と成立後とを明確に分け、労働契約

成立前においては、事業者の行為が従前の雇用契約関係における不利益な取扱いに他ならないとして不当労働行為の成立を肯定することができる場合に当たるなどの特段の事情がない限り、事業主が「使用者」に当たるものではないとしている。

イ 前記のとおり、控訴人と本件組合員らとの間で労働契約が成立したのは平成19年4月1日以降であり、本件団体交渉申入れのいずれの時点においても、労働契約が成立する余地はなかったのであるから、控訴人が「使用者」に当たらないことは明らかである。

ウ 近い将来において労働契約関係が成立する現実的かつ具体的な可能性が存する者まで「使用者」と認め、使用者概念を拡張することは、不当労働行為制度の趣旨・目的が「正常な労使関係の回復」であることに照らして不当である。

エ 仮に、控訴人が特定の労働者に対して労働契約を申し込む義務を負っていたとしても、いかなる内容の労働契約を申し込むかについては、控訴人が裁量を有している以上、控訴人は、従前の労働契約関係があるなどの特段の事情がない限り、労働契約成立前の段階では「使用者」に該当しない。

(4) また、上記のように控訴人は労働組合法7条の「使用者」に該当しないのであるから、補助参加人は、控訴人が雇用する労働者の代表者となり得ず、労働組合法7条2号の「使用者が雇用する労働者の代表者」に当たらない。

(被控訴人の主張)

(1) 労働組合法7条は、労働者が使用者との交渉において対等の立場に立つことを促進するため、労働者が自主的に労働組合を組織し、使用者と労働者の関係を規制する労働協約を締結するための団体交渉をすること、その他の団体行動を行うことを助成しようとする同法の理念に反する使用者の一定の行為を禁止するものであるから、同条にいう「使用者」は、同法が上記のように助成しようとしている団体交渉を中心とした集团的労使関係の一方当事者としての使用者を意味し、雇用主以外の者であっても、当該労働者との間に、近い将来において雇用関係の成立する可能性が現実的かつ具体的に存する者もまた雇用主と同視できる者であり、労働組合法7条にいう「使用者」に当たると解すべきである。

(2) 控訴人は、平成19年1月26日の時点で、同年4月1日から本件従業員らの労働契約上の雇用主となることを決定した。そして、控訴人は、同年2月16日に開催された2.16説明会において、同年4月から希望者を全員契約社員として直雇用化する旨述べ、本件組合員ら7名は、これに応じて「私は、今回、株式会社クボタに契約社員の採用申し込みを受け、その趣旨・内容を理解した上で、自分の意思により、平成19年4月1日より株式会社クボタに契約社員として入社します。」と記載のある本件「同意書」を提出したことにより、平成19年4月1日から控訴人の従業員となることが確実にされたものである。そして、補助参加人は、その上で、控訴人に対し、賃金水準を始めとする労働条件についての交渉を求めたものであり、控訴人も直雇用化以降に賃金についての交渉に応じる旨返答していたのであるから、控訴人は、近い将来において本件組合員らと労働契約関係が成立する現実的かつ具体的な可能性が存する状態にあったものである。

(3) また、上記関係を私法的にみると、本件「同意書」を提出した本件組合員ら7名と控訴人との間には、平成19年4月1日を始期とする始期付労働契約が成立しているものである。すなわち、本件組合員ら7名が本件「同意書」を提出したことにより、控訴人と本件組合員ら7名は、同日以降の直雇用化について、労働契約法6条にいう「労働者が使用者に使用されて労働し、使用者がこれに対して賃金を支払うことについて」合意したものであり、両者の間に同日を就労の始期とする労働契約が成立したものである。

仮に、両者の関係が始期付労働契約と同視できないとしても、両者の間には、同年4月1日以降の労働契約の締結のための特別の予約が成立したものである。

したがって、私法的な観点からも、控訴人が本件団交申入れ時点で労働組合法7条にいう「使用者」に当たることが裏付けられる。

(補助参加人の主張)

(1) 控訴人は、直雇用化に際し、①最長2年の有期契約、②給料は時給、③時給は、事業所ごとに一定の水準を設け、その水準に達しない労働者についてはそこまで時給を引き上げ、それを上回っている労働者についてはその上回る額を時給とするという労働契約の大枠を定め、平成19年2月16日、この大枠に基づき労働契約の申込みを行った。

これに対し、本件組合員ら7名は、同月28日までに本件「同意書」を提出して、同年4月1日以降、控訴人と労働契約を締結する旨の意思表示を行った。

上記時点において、同年4月1日を就労始期とする労働契約が成立した。

その上で本件組合員ら7名は、補助参加人を通じて労働条件の交渉を申し入れたものであり、これは労働条件対等決定原則を実現するために、労働者に保障されている労働組合を結成して団体交渉を行う権利を行使したものである。

ところで、控訴人は、「同意書」を提出した本件組合員らに対して、平成19年3月14日に「契約社員労働条件通知書」を交付し、同通知書に自署して同月29日までに控訴人に提出することを求めたが、同通知書は、文字通り、同年4月1日以降、控訴人との間で労働契約関係が成立する現実的かつ具体的な可能性が存する本件組合員らに対し、その労働条件を通知するものにすぎず、上記の手続は形式的なものにすぎない。

(2) 仮に、控訴人と本件組合員ら7名との間に、平成19年2月28日までに同年4月1日を就労の始期とする労働契約が成立せず、労働契約は本件組合員らが「契約社員労働契約書」を提出した時点で成立したとしても、本件組合員ら7名が本件「同意書」を提出したことによって、同年4月1日を就労の開始日とする労働契約締結のための予約又はこれに類する無名契約が成立した。

この場合、控訴人と本件「同意書」を提出した本件組合員ら7名との間では、控訴人は、客観的に合理的な理由なしに予約又はこれに類する無名契約を取り消すことはできず、労働契約の成立へ向けて誠実に努力する信義則上の義務を負い、同義務の中には、未決定の労働条件について、労使対等決定原則に従って本件組合員ら7名と誠実に交渉する義務が含まれる。そして、本件組合員ら7名が労働組合である補助参加人を通じての交渉を希望する限り、控訴人はこれを拒否する

ことはできない。

また、上記の予約又はこれに類する無名契約が成立したといえない場合であっても、本件組合員ら7名が本件「同意書」を提出したことにより、採用過程の具体的な手続が開始されたものであり、本件の具体的事情に照らすと、控訴人は、同年4月1日に開始される労働契約の内容について誠実に交渉する義務を負っているものであり、控訴人が採用の自由を留保し得るものではない。

#### 4 本件団体交渉申入れに応じなかったことの不当労働行為該当性(争点2)

(控訴人の主張)

##### (1) 補助参加人の要求する事項は、次のとおり義務的団体交渉事項ではない。

企業が労働契約関係にない者に対して新たに労働契約の締結を申し込む際の労働条件は、労働契約が存在しない以上、「労働条件」に含まれず、また、経営に関する事項であるため、義務的団体交渉事項に当たらない。

控訴人と本件組合員らが労働契約関係にないことは前記のとおりであり、控訴人が本件組合員らに提示する労働条件は、義務的団体交渉事項に当たらない。

また、控訴人が本件「同意書」を提出した本件組合員ら7名に労働契約の申込み義務を負うとしても、補助参加人は、本件団体交渉申入れにおいて同申込義務の範囲を超える内容で労働契約を締結するよう要求していることからすれば、上記と同様に義務的団体交渉事項に当たらない。

##### (2) 控訴人が補助参加人の団体交渉の申入れに応じなかったことには、次のとおり正当な理由がある。

控訴人は、補助参加人からの2.1申入れを受けて、これに応じる義務はないと考えながらも、誠実に対応し、生産手当の賃金への反映及び吉岡商會が付与していなかった年次有給休暇を加味することについては検討し、回答しているなど、補助参加人からの申入れに対しては誠実に対応してきた。

しかし、控訴人が本件組合員らに対して提示する労働条件は、そもそも義務的団体交渉事項に当たらない上、平成19年4月1日を始期とする労働契約を締結するのであれば、本件団体交渉申入れを受けた時点以降に労働条件を変更することは日程的に不可能であったため、本件団体交渉申入れに応じなかったにすぎない。

(被控訴人の主張)

##### (1) 前記のとおり、控訴人は、平成19年2月28日以降、労働組合法7条の「使用者」に当たり、本件団体交渉申入れにおいて補助参加人が求めた団体交渉議題は、本件組合員らの直雇用化後の賃金や雇用期間等の重要な労働条件に関する事項であり、義務的団体交渉事項に該当する。

##### (2) 上記団体交渉議題のうち、特に、雇用期間については、従前と比較して重大な不利益を生じさせる問題であり、補助参加人が、直雇用化が実施される前に、上記のような重要な労働条件の問題について団体交渉によって解決を図るべく、交渉を求めていたことからみると、控訴人は、直雇用化実施前の段階において労働条件の検討状況や将来的な見直しの可能性等について、団体交渉において補助参加人の納得を得るようにしかるべく説明すべきである。したがって、平成19年3月

の段階で直雇用化後の労働条件を変更することが不可能であったとしても、そのことをもって団体交渉を拒否することは許されない。

(補助参加人の主張)

控訴人が本件組合員らに対し、労働契約の申込みをせざるを得なかった本件の事実経過に照らせば、控訴人が提示した労働条件を団体交渉事項として団体交渉を申し入れることは可能である。

#### 5 救済の利益(争点3)

(控訴人の主張)

控訴人は、補助参加人との間で、平成19年4月19日には第2回目の団体交渉を行い、以後、本件命令がされた平成21年9月2日までの間、合計23回の団体交渉を行っており、控訴人と本件組合員らとの間の労働条件に係る団体交渉を実質的に行っている。

また、本件命令がされた時点において、控訴人と本件組合員らとの間に労働契約は存在していない上、控訴人が、本件組合員らに対して、労働契約の申込みを行うという事態は想定できず、将来、同様の事態が発生することを予防する必要性は認められない。

(被控訴人の主張)

本件団体交渉申入れについては、直雇用化実施前の段階において団体交渉を開催する必要性が大きかったものであるにもかかわらず、控訴人はこれに応じないという本件不当労働行為によって、補助参加人は労使交渉の機会を失うという大きな不利益を被った。また、直雇用化実施前に直雇用化後の労働条件について交渉することと、直雇用化後にその労働条件の変更について交渉することとは、交渉の意義や進め方等の点で同一視することはできない。さらに、直雇用化後の団体交渉によっても雇用期間等の問題について妥協点を見出すに至っていないのであるから、本件について不当労働行為の再発の可能性がないとはいえない。

(補助参加人の主張)

控訴人は、直雇用化後は補助参加人との団体交渉に応じているものの、不誠実かつ形式的なものであり、何よりも本件団体交渉申入れを拒否したことが不当労働行為に当たることを認めず、争い続け、不当労働行為を行ったことに対する反省の姿勢が全くみられないのであるから、正常な労使関係を確保するために、ポストノーティスの限度での救済の利益は失われていない。

また、控訴人を含め大企業の企業内労働組合は、非正社員の要求を積極的に受け止めて組織化することを運動方針としていないが、補助参加人は、意識的に大企業において救済から漏れる非正社員の救済に取り組んでいる。前記のような控訴人の対応に鑑みると、将来、補助参加人が全く別の紛争を解決するために控訴人に対して団体交渉を申し込んだとき、控訴人が再び団体交渉拒否、不誠実団体交渉を行うことが懸念される。

しかしながら、補助参加人は、団体交渉による解決を希望しており、控訴人が労働組合法7条の「使用者」に該当すること、同条2号の「正当な理由」がないことについて適切な判断が示されることにより、適切な時期に団体交渉が実施されること

が期待されるのであるから、本件不当労働行為に関する控訴人の責任を明確にした上で、同様の不当労働行為を繰り返さない旨の文書を手交させる必要性はなお認められ、救済利益は失われていない。

### 第3 当裁判所の判断

1 当裁判所も、控訴人は労働組合法7条にいう「使用者」に該当し、本件団体交渉申入れには労働条件に関する義務的団体交渉事項が含まれるところ、控訴人は正当な理由なくてこれを拒んだものであって、その行為は不当労働行為(労働組合法7条2号)に該当し、救済の利益も認め得るから、本件命令は適法であって、控訴人の請求は、理由がないものと判断する。その理由は、以下のとおりである。

#### 2 本件団体交渉申入れに係る控訴人の使用者性(争点1)

(1) 前提事実によれば、控訴人は、平成19年4月1日以降の直雇用化に際し、本件組合員らに対し、同年2月16日に開催された2.16説明会において、概要①雇用期間を同年4月1日から同年9月30日までの6か月間とし、最長勤務期間を2年とし、最多3回の契約更新を行うことがあるが、4回目の更新は行わないこと、②就業場所は恩加島工場であること、③給料は時給とし、現状支払われている賃金を下回らない範囲で、個人毎に設定することのほか、④休憩時間、休日、年次有給休暇、毎月の賃金の締日及び支給日、時間外・休日手当の割増率、社会保険の加入、福利厚生、契約の更新終了の通知についても具体的に記載され、特別休暇、期末手当の支給要件及び慶弔見舞金の支給要件については「株式会社クボタ就業規則(契約社員用)」によるとの内容の労働条件が記載され、また、同月28日までに「同意書」又は「回答書」の提出を求める旨も記載された本件労働条件等に関する書面及び「私は、今回、株式会社クボタの契約社員の採用申し込みを受け、その趣旨・内容を理解した上で、自分の意思により、平成19年4月1日より株式会社クボタに契約社員として入社します。」との記載のある「同意書」及び入社しない旨の記載のある「回答書」の各書式を交付し、希望者を全員契約社員として採用する旨の説明をしたことが認められる。これに対し、本件組合員ら7名は、同年2月28日までに上記「同意書」の書式に署名・押印した本件「同意書」を控訴人に提出したこと、本件「同意書」には、前記のとおり文言が記載され、加除訂正が加えられていないことが認められる。また、控訴人の提示した労働条件は上記のように有期雇用であり更新回数の制限が設けられていたが、本件組合員ら7名が平成19年4月1日以降就労して、控訴人と雇用関係にあったことは当事者間に争いのない事実である。

上記各事実によれば、控訴人と本件組合員ら7名との間では、平成19年2月28日の時点で、同年4月1日以降、本件組合員ら7名が控訴人に使用されて労働し、控訴人がこれに対して賃金を支払う旨の合意が成立したものと認められるばかりでなく、労働条件についても、雇用期間を同年4月1日から同年9月30日までの6か月間とし、最長勤務期間を2年とし、最多3回の契約更新を行うことがあるが、4回目の更新は行わないこと、就業場所を恩加島工場とすること、給料は時給とし、現状支払われている賃金を下回らない範囲で、各自が現状で支払われている賃金額を確認した上個人毎に設定すること、休憩時間、休日、年次有給休暇、毎



月の賃金の締日及び支給日、時間外・休日手当の割増率、社会保険の加入、福利厚生、契約の更新終了の通知、特別休暇、期末手当の支給要件及び慶弔見舞金の支給要件については本件労働条件等に関する書面の記載の内容とする旨の合意まで成立したことが認められる。そして、上記合意においては、賃金の確定額までは合意に至っていないものの、本件組合員ら7名は、控訴人から少なくとも合意の時点で吉岡商会から支給を受けている賃金を下回るものではない賃金が支払われるとの労働条件が提示されてこれを確定的に承諾し上記の合意をしたものと認められる。

そして、労働者が使用者に使用されて労働し、使用者がこれに対して賃金を支払うことについて、労働者及び使用者が合意した場合には、賃金の確定額等労働条件の内容について合意に至っていない事項があるときであっても、労働契約の成立は妨げられないというべきである。

したがって、控訴人と本件組合員ら7名は、平成19年4月1日以降、本件組合員ら7名が控訴人に使用されて労働し、控訴人がこれに対して上記金額の賃金を支払うことを合意したものと認められ、控訴人と本件組合員ら7名の間では、平成19年2月28日時点で、同年4月1日を就労の始期とする上記合意内容の労働契約が成立したものと認められる。

- (2) これに対し、控訴人は、本件組合員らが控訴人の提示した労働条件のうち、有期雇用である部分及び有期雇用契約の更新回数の制限を設けた部分について異議をとどめ、これを承諾していないことを明言し、交渉の内容次第では、本件組合員らが控訴人と労働契約を締結しないことを示唆していたと主張し、前提事実及び以下掲記の証拠によれば、平成19年2月26日に開催された第1回団体交渉において、補助参加人は2年で傭止めになることに疑義がある旨発言し、平成19年2月28日付け申入れに係る「申入書」及び同年3月14日付け申入れに係る「抗議申入書」には、いずれも「会社が提示している「1回6ヶ月、最大3回更新、最長2年で雇い止め」という提案の撤回を要求し、期限の定めのない雇用を要求します。」と記載されていること、同月23日付け申入れに係る「申入書」にも補助参加人が雇用期限の撤廃を要求することは労働組合として当然の行為である旨の記載があることが認められ、本件組合員ら7名及び補助参加人は、控訴人が提示した条件のうち、有期雇用契約であること、更新回数が制限されていることについて、その変更を求めて交渉する意思を有していたことが認められる。

しかし、上記の発言や記載は、最大2年間の有期雇用契約である限り労働契約を締結することを確定的に拒否する旨を述べるものとは認めるに足りないし、本件組合員ら7名が「株式会社の契約社員の採用申し込みを受け、その趣旨・内容を理解した上、自分の意思により、平成19年4月1日より株式会社クボタに契約社員として入社します」との記載のある「同意書」に加除訂正を加えることなく署名・押印して控訴人に本件「同意書」を提出しており、その後本件組合員らが控訴人に提出した文書においても、本件「同意書」を撤回、修正する旨の記載がないことに照らすならば、前記(1)判示の内容で労働契約を締結することを前提として、雇用期間についての契約内容の変更を交渉の対象とする意向を示した

ものにとどまるものと認められ、前記(1)判示の各点も総合すると、前記(1)判示の内容の労働契約が成立したとの前記認定判断を左右するには足りない。

また、控訴人は、自らが提示した労働条件を受け入れない労働者を雇用する意思は有していなかったのであるから、控訴人と本件組合員ら7名との間で労働契約を締結していないと主張するが、本件組合員ら7名が、前記(1)判示の内容で労働契約が締結されたことを前提として、雇用期間についての契約内容の変更を交渉の対象とする意向を示したにとどまるものと認められることは前判示のとおりであるから、前記(1)判示の内容の労働契約が成立したとの前記認定判断を左右するには足りない。

さらに、控訴人は、「同意書」は、派遣元から個人情報の提供を受けるために必要であったもので労働契約の締結をするものではないと主張し、「同意書」には「なお、株式会社クボタにおける契約社員採用準備のため、私の所属する派遣会社が、現在私に支払っている給与に関する情報その他採用準備に必要な個人情報を株式会社クボタに提供することに同意します。」との記載がされていることが認められる。

しかし、上記の文言はなお書に記載されたものすぎず、これに先行する本文には、「私は、今回、株式会社クボタの契約社員の採用申し込みを受け、その趣旨・内容を理解した上で、自分の意思により、平成19年4月1日より株式会社クボタに契約社員として入社します。」と記載されていること及び前記(1)判示の各点に照らすと、上記のなお書の記載内容をもって、前記(1)の認定判断を左右するには足りない。

加えて、控訴人は、前記同意書を提出した本件組合員ら7名に対し、平成19年3月14日付けで「契約社員労働条件通知書」を交付し、また、X1組合員は平成19年3月28日付けで、A、E、Fは同月29日付けで、控訴人に対し、「契約社員労働契約書」を提出したことから、控訴人と本件組合員ら7名との間で労働契約が成立したのは同時点以降であるとも主張する。

しかし、労働者が使用者に使用されて労働し、使用者がこれに対して賃金を支払うことについて、労働者及び使用者が合意した場合には、賃金の確定額等労働条件の内容について合意に至っていない事項があるときであっても、労働契約の成立は妨げられないというべきところ、控訴人と本件組合員ら7名は、平成19年2月28日の時点で、同年4月1日以降、本件組合員ら7名が控訴人に使用されて労働し、控訴人がこれに対して上記金額の賃金を支払う旨の合意をしたばかりでなく、労働条件についても、本件労働条件等に関する書面記載の内容の合意をしたものと認められることなど前記(1)判示の各点を総合すれば、労働条件の詳細までが定まった平成19年3月28日ないし29日の時点で、両当事者の記名又は署名・押印のある「契約社員労働契約書」を作成したことをもって、同年2月28日の時点で、前記(1)判示の内容の労働契約が締結されたとの前記認定判断を左右するには足りないものというべきである。

控訴人の主張はいずれも採用することができない。

(3) 以上によれば、控訴人のその余の主張について判断するまでもなく、本件団体

交渉申入れ時点で、控訴人は労働組合法7条の「使用者」に該当し、補助参加人は同条2号の「使用者が雇用する労働者の代表者」に該当することは明らかである。

- (4) のみならず、平成19年2月28日の時点で、本件組合員ら7名と控訴人との間で同年4月1日を就労の始期とする労働契約が成立したとまでは認められないと判断する余地があるとしても、労働組合法7条にいう使用者には、当該労働者と近い将来において労働契約関係が成立する現実的かつ具体的な可能性の存する者もこれに該当するものと解すべきところ、本件団体交渉申入れが行われた各時点において、控訴人は、本件組合員らと近い将来において労働契約関係が成立する現実的かつ具体的な可能性の存する状態にあり、同法7条にいう使用者に当たるものと解すべきであり、その理由は、原判決「事実及び理由」欄の「第3 当裁判所の判断」1に記載のとおりであるから、これを引用する。

### 3 本件団体交渉申入れに応じなかったことの不当労働行為該当性(争点2)

当裁判所も、控訴人が本件団交申入れに応じなかったことは不当労働行為に該当するものと判断する。その理由は、次のとおり補正するほかは、原判決「事実及び理由」欄の「第3 当裁判所の判断」2に記載のとおりであるから、これを引用する。

- (1) 原判決22頁19行目の「雇用期間等の労働条件については、」の次に「控訴人の提示した雇用期間は6か月で最大勤務期間が2年と限定されており、新契約に基づく就労を開始する同年4月1日後に交渉を開始したのでは雇用期間6か月の経過までに時間的な余裕がなかったことに照らすならば、」を加える。
- (2) 同22頁21行目末尾の次に改行の上、以下のとおり加える。

「これに対し、控訴人は、補助参加人が申し入れた交渉議題が義務的団体交渉事項に当たらないと主張する。

しかし、控訴人の主張は、本件団体交渉申入れ時点で控訴人と本件組合員ら7名間の労働契約が成立していないことを前提とするものであるところ、控訴人と本件組合員ら7名との間で平成19年2月28日に同年4月1日を就労の始期とする労働契約が成立していたと認められることは前判示のとおりであり、本件団体交渉申入れ時点において控訴人と本件組合員ら7名は、既に労働契約関係にあったのであるから、上記労働契約に係る労働条件は義務的団体交渉事項であると認められる。

また、仮に上記労働契約が成立したとまでは認められないと判断する余地があるとしても、本件団体交渉申入れが行われた各時点において、控訴人が、本件組合員らと近い将来において労働契約関係が成立する現実的かつ具体的な可能性の存する状態にあり、同法7条にいう使用者に当たるものと解すべきことも前判示のとおりであり、本件団体交渉申入れの議題が、同法7条にいう使用者たる控訴人と本件組合員らの直雇用化後の労働条件に関するもので、直雇用化実施前の段階で団体交渉を開催する必要性が十分に高かったことなど前判示の各点に照らせば、上記議題は義務的団体交渉事項であると認められ、控訴人の主張は採用することができない。」

### 4 本件に係る救済利益の存否(争点3)

控訴人の本件団体交渉申入れを拒む行為は労働組合法 7 条 2 号の不当労働行為に該当することは前判示のとおりであるが、控訴人は、この行為が不当労働行為に当たるとをなお否定しているのである。その上、前提事実及び弁論の全趣旨によれば、控訴人と本件組合員らとの間では、雇用期間等の問題について現時点においても妥協点を見出して合意するには至っていないこと、控訴人と本件組合員らとの労働契約は平成 21 年 3 月 31 日をもって終了されたとされているが、控訴人と本件組合員らとの間では、本件口頭弁論終結時においても雇用契約上の権利を有する地位にあることの確認を求める訴えが係属中であること、補助参加人は、現在においても、本件組合員らと控訴人との間の紛争を団体交渉により解決する意向を有していることが認められるのである。

以上の点を総合すれば、労働委員会において、控訴人が労働組合法 7 条の「使用者」に該当すること、控訴人の本件団体交渉申入れを拒む行為が同条 2 号の「正当な理由」がないことについて判断を示して、本件団体交渉申入れを拒んだ控訴人の責任を明確にした上で、同様の不当労働行為を繰り返さない旨の文書を手交させる必要性はなお認められ、救済利益は失われていないものと認められる。

これに対し、控訴人は、補助参加人との間で、平成 19 年 4 月 19 日には第 2 回目の団体交渉を行い、以後、本件命令がされた平成 21 年 9 月 2 日までの間、合計 23 回の団体交渉を行っており、控訴人と本件組合員らとの間の労働条件に係る団体交渉を実質的に行っていること、本件命令がされた時点において、控訴人と本件組合員らとの間に労働契約は存在していない上、控訴人が、本件組合員らに対して、労働契約の申込みを行うという事態は想定できず、将来、同様の事態が発生することを予防する必要性は認められないことから、救済の利益がないと主張する。

しかし、控訴人は、本件団体交渉申入れを正当な理由なく拒み、団体交渉を行うべき時期にこれを拒否する不当労働行為をしたが、これが不当労働行為に当たるとをなお否定しており、直雇用化後の団体交渉を通じても控訴人と本件組合員らの間では妥協点を見いだして合意に至っていないこと、補助参加人が今後も団体交渉による解決を望んでいることなど上記判示の各点に照らせば、控訴人が将来団体交渉を正当な理由なく拒むことを予防する必要性がないとは認めるに足りず、控訴人の主張は採用することができない。

- 5 以上によれば、控訴人の請求は理由がないから棄却すべきところ、これと同旨の原判決は相当であって、本件控訴は理由がないから棄却することとして、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第 5 民事部