

平成28年2月25日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官
平成27年(行コ)第352号 不当労働行為再審査申立棄却命令取消請求控
訴事件

(原審・東京地方裁判所平成25年(行ウ)第337号)

口頭弁論終結日 平成28年1月14日

判決

控訴人 X

被控訴人 国

処分行政庁 中央労働委員会

参加人 国

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23年(不再)第51号事件について平成24年11月21日付けでした「初審命令主文第1項を取り消し、これに係る救済申立てを棄却する。」との命令を取り消す。

第2 事案の概要

- 1 控訴人は、参加人国(行政事件訴訟法22条1項による参加)が設置する国土交通省の地方整備局の国道事務所及び河川事務所(本件3事務所)の公用車の管理及び運行に係る業務(車両管理業務)を参加人から受託していたC株式会社(C)に雇用されていた7名(控訴人組合員7名)が加入している労働組合である。控訴人組合員7名は、本件3事務所において車両管理業務に従事していたが、それぞれ事務所職員から直接指示を受けて運行を行うなど、直接の指揮命令がされている実態があった。

参加人は、従来、Cに対して、車両管理業務を随意契約又は指名競争入札の方式により委託していたが、公用車利用の適正化として、平成21年度から一般競争入札の方式に変更したところ、Cは契約を受注できなくなり、そのため、控訴人組合員7名は平成21年3月31日付けで同社から解雇された。そこで、控訴人は、同年4月15日及び16日に地方整備局長及び本件3事務所長らに対して、控訴人組合員7名の雇用確保についての団体交渉申入れをしたが(本件団交申入れ)、参加人ないし上記各機関はこれに応じなかった(本件団交拒否)。

控訴人は、本件団交拒否について、労働組合法(労組法)7条2号の不当労働行為に当たるとして、広島県労働委員会(広島県労委)に救済を申し立て、広島県労委は、参加人の行為を不当労働行為と判断して申立てに係る救済の一部を認容し、参加人に対し、組合員らの雇用の確保(参加人はよる直接雇用(任用)を除く。)に関する団体交渉に応じることを命じる旨の命令

(本件初審命令)を発した。参加人は、これを不服として中央労働委員会(中労委)に対し再審査を申し立てたところ、中労委は、平成24年11月21日、不当労働行為の成立を否定して本件初審命令を取り消し、これに係る控訴人の救済中立てを棄却する旨の命令(本件命令)をした。本件訴訟は、控訴人が、中労委がした本件命令に判断の誤りがあると主張して、行政事件訴訟法の規定に基づき、本件命令の取消しを求めた事案である。

2 本件の争点は、本件団交拒否が労組法7条2号の不当労働行為に当たるかという点である。原審は、同条の「使用者」について、最高裁平成7年2月28日第三小法廷判決・民集49巻2号559頁(朝日放送事件最高裁判決)を引用した上で、「労働者と雇用関係のある使用者のほか、例えば、当該労働者の基本的な労働条件等に対し、雇用主と部分的とはいえ同視できる程度に現実的かつ具体的な支配力を有している者や、近い将来において労働者と雇用関係が成立する現実的かつ具体的な可能性がある者など、雇用関係に近似し、又は隣接する関係を基盤とする者であることを要する」とした上で、「参加人は、雇用主ではないが、雇用主から労働者を自己の就業場所に受け入れて自己の業務に従事させ、控訴人組合員7名の車両管理業務を行う際の運行先、運行時間及び業務内容等の労働条件について、雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定することができる地位にあったといえるから、その限りにおいて控訴人組合員7名の「使用者」であった」が、それ以外の事項である「控訴人組合員7名のCによる雇用そのものに関する事項については、使用者性を認めることはできない」とし、本件団交申入れの交渉事項(参加人による控訴人組合員7名の直接雇用又は直接雇用以外の方法による雇用確保(Cによる雇用の継続。その他の事業主に対する就職の斡旋等))については、参加人を労組法7条の使用者と認めることはできず、本件団交拒否は、同条2号の不当労働行為には該当せず、これと同旨の本件命令に違法はないと判断して、控訴人の請求を棄却した。これに対して、控訴人が本件控訴を提起した。

3 前提事実並びに争点及び争点に関する当事者の主張は、原判決5頁15行目の「改められている。」の次に「また、以下においては、同法は、特に断らない限り平成27年法律第73号による改正前のものである。」を加え、4に当審における控訴人の主張を付加するほかは、原判決の「事実及び理由」欄の「第2 事案の概要」の2及び「第3 争点及び当事者の主張」に記載のとおりであるから、これを引用する。

4 当審における控訴人の主張

(1) 本件の団体交渉事項

原判決は、団体交渉事項との関係で使用者性を判断すべきであると認めながら、団体交渉事項を確定しないままに「3 参加人と原告組合員7名との関係の検討」を先に始め、「運行先、運行時間及び業務内容等の労働条件以外の事項については、参加人は、原告組合員7名の雇用主ではなく、また、雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定すること

ができる地位にあったとは認められない」として、本件の使用者性を否定する論拠にしているが、このような検討手順は誤っている。

また、本件団交申入れの交渉事項につき、原判決は、国交省による組合員7名の直接雇用又は直接雇用以外の方法による雇用確保（Cによる雇用の継続、その他の事業主に対する就職のあっせん等）であったと認められる、と認定しているが、この判示は不正確である。控訴人は、団交申込書で、「本来であれば直接雇用されていたであろう労働者」が解雇された、その「雇用確保に関して」交渉を申し込むと明記していたように、Cが落札できず仕事を失った結果、組合員らが解雇される羽目になったため、既に労働局の指導に基づいてなされていて然るべき是正措置の履行（その履行とは、組合員らの雇用の安定を図ることであり、具体的措置としては、国交省による直接雇用又はその他の事業主に対する就職の斡旋等が考えられる。）を求めて、国交省に団体交渉を申し込んだのである。

（2）労組法7条の「使用者」の考え方及び「使用者」該当性

ア 支配力説

労組法7条の「使用者」は、「労働関係に対して、不当労働行為法の適用を必要とするほどの実質的な支配力ないし影響力を及ぼし得る地位にある者」と解するのが適切である。

本件の団交事項は、上記（1）のとおり、既に労働局の指導に基づいてなされていて然るべき違法派遣（いわゆる偽装請負）に対する是正措置の履行として控訴人組合員らの雇用の安定を図る措置を執ることであり、具体的措置としては、直接雇用又はその他の事業主に対する就職のあっせん等である。そして、参加人が直接雇用するなり他社への就職あっせん等をするなりして控訴人組合員らの雇用の安定を図ることは十分に可能である。

イ 裁判例から導かれる考え方

労組法7条の「使用者」の考え方として、上記の考え方が認められないとしても、これまでの裁判例を勘案すれば、労組法7条の「使用者」を判断するより一般的な基準として、i 当該紛争が雇用関係（労働関係）と密接に関連して発生したこと、ii 使用者において、当該紛争を処理することが可能かつ適当であること、iii 団体交渉の申入れが、雇用関係終了後、社会通念上合理的といえる期間内になされたこと（ただし、これは、雇用関係終了後の要件である。）とされるべきである。そして、iiの要件については、対象事項について労働契約がない事業主の関与の在り方・程度と、労働契約上の雇用主の解決能力（解決能力がないか、雇用主だけで解決できない）等の事実関係を個別に検討するにより、判断されることとなる。

控訴人が本件団交事項を申し入れた理由については、①いわゆる偽装請負の解消とその際の控訴人組合員7名らの雇用の確保、②派遣労働関係においては派遣法40条の2における直接雇用の申込義務等の直

接の労働契約成立にむけての規定がなされていることから派遣可能期間を経過している控訴人7名らの直接雇用の求め、③Cが、業務を受託できなかったことにより、控訴人組合員7名らが雇止めにあったことに対する控訴人組合員7名らの雇用の確保という3つの側面がある。

そして、これらの個別的観点の1つからだけでも、参加人は、労組法7条の「使用者」該当性が認められ、控訴人組合員7名らの雇用の確保を議題とする団体交渉に応ずべき義務があるし、上記3つの観点を総合して考えれば、参加人が、本件紛争を処理することは可能であるし、解決にあたらせるのがより一層適当であるから、参加人は、控訴人からの本件団体交渉申入れに応じなければならない労組法上の使用者に該当する。

ウ 原判決の判断基準に基づく場合

本件においては、原判決の基準によっても、参加人は「使用者」に該当する。

(ア) 基本的な労働条件等に関する現実的かつ具体的な支配力

参加人は、控訴人組合員らを違法に指揮命令し、控訴人組合員らの雇用主であるCと一体となって、違法派遣による不安定雇用を長期にわたって作出してきた(=違法状態を是正して雇用の安定を図るべき状態を作出してきた)張本人である。そして、参加人が直接雇用するなり他社への就職斡旋等をするなりして組合員の雇用の安定を図ることは、Cの意思いかんにかかわらず、参加人自らにおいて処分、決定することができる事柄である。本件団交事項との関係では、参加人は、直接雇用又は就職斡旋等に関して、雇用主であるCと同視できるほど現実的かつ具体的な支配力を有しているといえ、参加人は「使用者」として団体交渉に応じなければならない。

また、組合員らの雇用管理を問題にするにしても、雇用継続に関する現実的かつ具体的な支配力を問題にすべきである。参加人とCとの車両管理業務委託契約は、事実上、契約締結の有無が、車両管理員の就職・失職に直結する制度となっている。車両管理業務委託契約において、参加人が最低人数なり常時管理すべき車両台数を指定したときに、受託企業が常時就労する人数としてその人数又は車両台数の人数を雇用するのは当然のことであり、契約を取れなければ受注企業による運転労働者の雇用確保は困難であった。ここで問題にすべきは、契約上・形式上の法的義務の問題ではなく、事実上の支配力の問題であり、参加人は、雇用継続に関する現実的かつ具体的な支配力を有していた。

原判決は、一般競争入札の手續によったことから、参加人による裁量の余地はなかったとしているが、一般競争入札の手續を実施するに際しては、契約自由の原則に基づき、現に就労している労働者を優先的に雇用するなどの条件を付すこともできるから、参加人に裁量

の余地がないとする原判決は前提に誤りがある。

(イ) 近い将来において労働者と雇用関係が成立する現実的かつ具体的な可能性

本件において、参加人は、派遣可能期間（原則1年、最長3年）を超えて労働者派遣を受け入れていたのであるから、派遣先である参加人には控訴人組合員らに対する直接雇用申込義務が発生していた（労働者派遣法40条の4）。

抵触日通知は、労働者派遣法35条の2が派遣期間満了の日の通知を派遣元に義務付けた以上、それは遵守されることを当然の前提として40条の4に「通知を受けた場合」と規定したのであって、特に意味のある「要件」と解すべき理由はなく、直接雇用申込義務の要件ではない。本件において、参加人は控訴人組合員らに対し、直接雇用を申し込む義務があったから、近い将来において労働者と雇用関係が成立する現実的かつ具体的な可能性があった。

また、本件の行政指導には直接雇用の要請が含まれるものである。これに反し、原判決は、労働局からの是正指導には、派遣先の派遣労働者に対する労働契約の申込義務についての規定（労働者派遣法40条の3から40条の5まで）を除外していたことから、国による直接雇用の要請を含むものであったと解することはできないと認定している。しかし、労働局がこれらの規定を除外したのは、直接雇用申込みの法的義務までではないと言っているにすぎず、参加人による直接雇用の要請を排除するものではない。

第3 当裁判所の判断

1 当裁判所も、本件団交拒否は、労組法7条2号の不当労働行為には該当せず、本件命令に違法はないから、控訴人の請求は理由がないと判断する。その理由は、2に当審における控訴人の主張に鑑み判断を付加するほかは、原判決の「事実及び理由」欄の「第4 当裁判所の判断」の1から5までに記載のとおりであるから、これを引用する。

2 当審における控訴人の主張について

(1) 本件においては、労働組合である控訴人から団体交渉を申し入れられた参加人が、控訴人が代表する労働者である控訴人組合員7名の「使用者」（労組法7条2項）に該当することが必要である。労組法7条にいう「使用者」とは、一般に労働契約上の雇用主をいうものであるが、同条が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に鑑みると、雇用主以外の事業主であっても、雇用主から労働者の派遣を受けて自己の業務に従事させ、その労働者の基本的な労働条件等について、雇用主と部分的とはいえ同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定することができる地位にある場合には、その限りにおいて、上記事業主は同条の「使用者」に当たると解するのが相当である（前掲朝日放送事件最高裁判決参照）。そして、

このことを敷えんするならば、同条の使用人は、労働者と雇用関係のある使用者のほか、例えば、上記最高裁判決が説示するところのように、当該労働者の基本的な労働条件等に対し、雇用主と部分的とはいえ同視できる程度に現実的かつ具体的な支配力を有している者のほか、近い将来において労働者と雇用関係が成立する現実的かつ具体的な可能性がある者など、雇用関係に近似し、又は隣接する関係を基盤とする者がこれに当たるものである。その上で、直接の雇用関係のない派遣先等が「使用者」として団体交渉義務を負うのは、就労状況に照らし、雇用関係に近似した関係が成立していると認められる場合、すなわち、派遣先等が交渉事項について現実的、具体的な支配をしていると認められる場合、又は、雇用関係に隣接した関係が成立していると認められる場合、すなわち、近い将来において労働者と雇用関係が成立する現実的かつ具体的な可能性がある場合において、当該交渉事項に限って認められると解すべきである（以上は原判決と同旨である。）。

控訴人は、支配力説及び裁判例から導かれる考え方とする見解から、本件へのあてはめを行って、参加人が労組法7条2項の「使用者」に該当する旨主張するが（前記当審における控訴人の主張（2）ア及びイ）、上記と異なる見解に基づくものであって、いずれの主張も採用することはできない。

- (2) 控訴人は、原判決が、団体交渉事項を確定しないまま、参加人と控訴人組合員7名との関係の検討をして、運行先、運行時間及び業務内容等の労働条件以外の事項については、参加人が雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定することができる地位にあったとは認められないと判示したとして、検討手順が誤っていると主張する（前記控訴人の主張（1））。しかしながら、本件で判断すべきものは、控訴人の団体交渉事項が、本件において参加人が雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定することができる事項か否か、ということであり、当該事項を具体的に認定する説示がなくても、原判決は、上記支配、決定することができる事項の範囲を確定し、本件における団体交渉事項が控訴人組合員7名についての雇用に関する事項であると認識した上で、これが該当するかどうかを判断していることは、その叙述からも明らかである。したがって、この点の控訴人の批判は当たらない。

また、控訴人は、団体交渉事項について、原判決の認定が不正確であるとして、「Cが落札できず仕事を失った結果、控訴人組合員らが解雇される羽目になったため、既に労働局の指導に基づいてなされていて然るべき是正措置（雇用の安定を図る措置）の履行」といった趣旨を付加すべきことを指摘するが、前記（1）の判断枠組みにおいては、団体交渉事項が、参加人が雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的な支配力を有している事項に含まれるかどうかの検討を行うのであって、控訴人が付加しようとする趣旨を考慮するものではないから、この点の指摘も当たらない。

(3) 以下では、控訴人の「原判決の判断基準に基づく場合」の主張（前記控訴人の主張（2）ウ）についてみることにする。

ア 「(ア) 基本的な労働条件等に関する現実的かつ具体的な支配力」について

(ア) 控訴人は、参加人が直接雇用するなり他社への就職斡旋等をするなりして組合員の雇用の安定を図ることは、Cの意思いかんにかかわらず、参加人自らにおいて処分、決定することができる事柄であると主張する。しかしながら、労組法7条の「使用者」については前記(1)のとおり解すべきであり、本件団交申入れに応ずべき義務があるか否かの判断においては、参加人が、当該事項について、雇用主であるCと部分的とはいえ同視できる程度に現実的かつ具体的な支配力を有していたか否かが問題なのであって、参加人は、控訴人組合員7名を雇用することないし雇用を継続させることについては、従前の経緯において、雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定する地位にあったと認められないことは原判決の説示するとおりである。

(イ) また、控訴人は、参加人とCとの車両管理業務委託契約が、事実上、契約締結の有無が車両管理員の就職・失職に直結する制度となっており、車両管理業務委託契約において、参加人が最低人数なり常時管理すべき車両台数を指定することで、受託企業を従わせることができたから事実上の支配力を有していた旨の主張をする。しかし、原判決が認定するように、同契約には、雇用すべき人数を指定した定めはないこと、車両管理業務の仕様書中には車両管理員の最低人数等が記載されているものがあったが、それは仕様内容に沿う限り、どのような人材を何人まで雇用するかはCが自由に決めることができるものであったこと、控訴人組合員7名の採用、解雇についてはCが判断し、その判断について、参加人やその職員が関与していたような事情も認められないこと等の事実を照らせば、上記車両管理業務委託契約の内容や運用から、参加人が、控訴人組合員7名の雇用に関する事項について、雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定する地位にあったと認められないものである。

(ウ) さらに、控訴人は、一般競争入札の手段を実施するに際して、現に就労している労働者を優先的に雇用するなどの条件を付すこともできるから、参加人に裁量の余地がないとすることはできない旨の主張もする。しかし、従前の経緯から、参加人が、控訴人組合員7名の雇用に関する事項について、雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定する地位にあったと認められないのは、前記(イ)と同様である。そして、原判決は、Cによる控訴人組合員7名の解雇は、同社が一般競争入札において落札することができなかつたことを契機に行われているが、そうした落札できなかつたという事態は、

会計法令に基づく政府調達手続の結果であって、参加人による裁量の余地はなかった旨を述べているのであり、一般競争入札の場合において控訴人組合員7名の雇用確保を図ることに関する参加人の裁量の有無を述べる説示ではないことが明らかであるから、控訴人の主張は、原判決の説示の意味を取り違えるものであり、失当である。

イ 「(イ) 近い将来において労働者と雇用関係が成立する現実的かつ具体的な可能性」について

(ア) 控訴人は、派遣先である参加人に、控訴人組合員らに対する直接雇用申込義務が発生していたと主張する。しかし、この主張は、派遣先が抵触日通知を受けたことが労働者派遣法40条の4の規定に基づく労働契約の申込義務の発生要件ではないことを前提とする主張であるが、法文に照らして、同条に基づく派遣先の労働契約の申込義務が派遣元からの抵触日通知なしに発生すると解することはできないことは、原判決の説示するとおりであるから、控訴人のこの点の主張を採用することはできない。

(イ) また、控訴人は、本件における労働局の行政指導には直接雇用の要請が含まれていたと主張するが、これも原判決の説示するように、各指導において、派遣先の派遣労働者に対する労働契約の申込義務についての規定を除外した上で、違法な派遣状態の是正を求めるものであるから、その記載に照らして、参加人による直接雇用の要請を含むものであったと解することはできないものである。

したがって、参加人は、控訴人組合員7名との間で、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在する者とはいえない。

(4) 以上によれば、当審における控訴人の主張を検討しても、本件の団体交渉事項について、参加人が、雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定することができる地位にあったとはいえず、また、近い将来において雇用関係が成立する現実的かつ具体的な可能性も認められないのであるから、参加人を労組法7条2号の使用者と認めることはできない。したがって、参加人は、相当長期間にわたって、公用車運転手の民間委託等の積極的推進という政府の方針を回避する目的であったとかがえるCからの違法な労働者派遣を受け、労働局から、その是正のための措置として、労働者の雇用の安定を図るための措置を講ずることが指導されていたものであるから、そのような措置を講ずることの可能性や妥当性について、説明を尽くすことが望まれたといえなくはないが、本件命令が、本件団交申入れに応じなかったことについて、団交応諾義務自体の不存在を理由に不当労働行為に当たらないと判断したことについては、違法はないというべきである。

3 そうすると、控訴人の請求を棄却した原判決は相当であり、本件控訴は理由がないから、これを棄却することとし、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第2民事部