

令和5年1月30日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

令和3年（行ウ）第69号 労働委員会命令取消請求事件

口頭弁論終結日 令和4年10月27日

判決

原告 X組合

被告 国

処分行政庁 中央労働委員会

被告参加人 株式会社Z

主文

- 1 原告の請求を棄却する。
- 2 訴訟費用は、参加費用も含め、原告の負担とする。

事実及び理由

第1 請求

中央労働委員会が中労委平成31年（不再）第2号事件について、令和2年8月5日付けでした命令を取り消す。

第2 事案の概要

1 事案の要旨

本件は、プロポーザル方式により堺市の放課後児童対策事業の受託者として選定された被告参加人（以下「Z」という。）が、これまで同事業を受託してきたC1事業団（以下「事業団」という。）に雇用され、原告に所属するA1（以下「A1」という。）との雇用契約を締結しなかったことは、労働組合法（以下「労組法」という。）7条1号本文の不当労働行為に当たるほか、Zが原告との団体交渉を拒絶したことも、同条2号の不当労働行為に当たると主張して、原告が大阪府労働委員会に対して救済命令の申立てをしたところ、同委員会が同申立てを棄却する命令をし、原告による再審査請求の申立てを受けた処分行政庁も、これを棄却する命令をしたこと

から、原告が、被告に対し、当該命令は事実認定及び法令解釈を誤ったものであると主張して、その取消しを求めた事案である。

2 前提事実（当事者間に争いがない事実、当裁判所に顕著な事実、証拠又は弁論の全趣旨によって容易に認めることができる事実）

(1) 当事者等

ア 原告は、堺市内の公立小学校における学童保育の指導員を構成員とする労働組合である。また、A 1 は、原告に所属する組合員であり、平成 28 年 4 月、原告の副執行委員長となった者である。

イ Z は、放課後の子ども支援事業等を目的とする株式会社である。B 1（以下「B 1」という。）は、Z の代表取締役であり、B 2（以下「B 2」という。）は、Z の学童保育事業本部長である。

(2) 平成 28 年度までの状況

ア 堺市は、小学校における就労家庭児童等を対象とした放課後児童対策事業である「のびのびルーム事業」を開始し、平成 9 年度から事業団に美原区以外の区において実施する同事業を委託し、平成 18 年度から Z に美原区内の 6 校において実施される同事業を委託した。

イ 堺市は、平成 27 年度から、別の学童保育事業である「堺っ子くらぶ事業」について、プロポーザル方式により事業者を選定し、Z に対し、5 つの小学校において実施される「堺っ子くらぶ事業」を委託した。

ウ 堺市議会では、平成 28 年頃、「のびのびルーム事業」についてもプロポーザル方式により運営事業者の選定を行う提案がされ、原告は、当該提案に対する反対運動を行っており、A 1 も、その反対運動に参加していた。

(3) 「のびのびルーム事業」についての選定・委託

ア 堺市は、平成 29 年 4 月以降に実施する「のびのびルーム事業」に

ついて7つの区ごとにプロポーザル方式により事業者を選定し、同事業の委託を行うことを決定した。堺市が公表した「堺市放課後児童対策事業（のびのびルーム）管理運営業務企画提案書作成要領」（以下「作成要領」という。）に添付された審査基準には、審査の観点として、「観点1 保護者や児童に安心され信頼される指導員を継続的に確保するための具体策が提案されているか。」「観点3 学校や関係機関との連携、事業の継続性の確保（事業者間の引継ぎ等を含む。）をどのように考えているか。」という項目が設けられていた。

イ Zは、企画提案書（以下「Z企画提案書」という。）を作成し、堺市に提出した。Z企画提案書には、「職員の確保」として、募集、審査を経て雇用する旨が記載されていたほか、「募集」の欄にホームページ求人サイトへの記載、求人広報誌掲載、大学への協力依頼とともに「現支援員等への継続勤務依頼」と記載され、「市・学校や関係機関との連絡」として、「指導員の継続勤務への配慮」と記載されていた。堺市は、平成28年11月、Zを東区と美原区の優先交渉者に、事業団をその他5区の優先交渉者にそれぞれ選定した。

ウ 堺市は、平成28年12月6日付けで、Zとの間で履行期間を平成29年4月1日から令和2年3月31日までとする東区の「のびのびルーム事業」に係る委託契約（以下「Z委託契約」という。）を締結した。なお、Z委託契約には、指導員の雇用継続に関する条項や事業団からの債権債務を承継する旨の条項は設けられていなかった。

(4) ZとA1の交渉

ア Zは、平成28年12月19日、「のびのびルーム事業」の実施施設である東区八下西小学校の「のびのびルーム」（以下「本件ルーム」という。）における指導員を対象として、勤務時間、給与等について説明会を実施した。A1は、他5人の指導員とともに説明会に参加し、

B 1、B 2 及び堺市教育委員会事務局地域教育支援部放課後子ども支援課（以下「子ども支援課」という。）職員も参列した。

Z は、出席した指導員に対し、「株式会社 Z 『のびのびルーム』指導員説明会」と題する書面（以下「契約説明書」という。）、「平成 29 年度のびのびルーム継続勤務指導員待遇について」と題する書面（以下「待遇説明書」という。）とともに、「株式会社 Z 雇用説明会アンケート」（以下「説明会アンケート」という。）を配布した。契約説明書には、「是非多くの『のびのびルーム』の指導員経験のある方に、引き続き『のびのびルーム』での勤務をお願いしたいと思っています。」、時給は「役割、経験、資格により異なります。」等と記載され、待遇説明書には、主任指導員について、「月額給与は現状に準じる」「※経験とスキルによるためその他に関しては個別に相談」、准主任、副主任について、「時給は現状に準じる」「※経験とスキルによるためその他に関しては個別に相談」、指導員については時給が記載されていた。また、説明会アンケートには、氏名、住所、電話番号のほか、現在の勤務ルーム、時給、現在の役割及び勤務日数の記載欄があり、Z での継続勤務の希望について「希望する」「希望しない」「検討する」の 3 つから選択する記載欄が設けられていた。

A 1 は、同席上、契約期間が 6 か月であることに不安がある、時間外勤務を認めてほしいなどと発言し、併せて、土曜日の勤務の程度、時間外勤務の計算方法等を質問した。

Z は、説明会アンケートは書ける範囲で提出すれば足りること、勤務を希望する場合には履歴書を提出してもらう必要があること、勤務を希望するかの返事について平成 29 年 1 月末までには返事がほしいことを説明した。

イ 参加した指導員 6 人のうち 1 人は説明会アンケートに「希望する」

にしるしをつけ、A 1 を含む 3 人は説明会アンケートに「検討する」にしるしをつけ、残り 2 人はいずれにもしるしをつけないまま、それぞれ Z に提出した。

(5) A 1 の採用を拒否するまでの経過

ア B 2 は、平成 29 年 1 月 12 日、子ども支援課の依頼に基づき意向調査を行うため、A 1 に対して電話をかけた。A 1 は、B 2 に対し、同月 13 日午後 2 時に改めて本件ルーム宛てに電話がほしい旨を伝えた。

イ B 2 は、平成 29 年 1 月 13 日、本件ルームに電話をかけ、順次、本件ルームに出勤していた指導員と話をし、A 1 とも話をした。A 1 は、B 2 に対し、Z における給与を書面で明らかにするよう求めるとともに、本件ルームに残って継続勤務する場合と、事業団に残って本件ルームで勤務しない場合の各引継ぎ等の事務の方法を質問した。B 2 は、A 1 に対し、面談の時に履歴書をもってきてほしいと伝えたが、A 1 は、履歴書については、雇用条件を確認した後に提出すると回答した。

ウ B 2 は、平成 29 年 1 月 14 日、A 1 に対し、A 1 が主任となった後の事業団からの給与額を教えてほしいとメッセージを送信した。A 1 は、同月 15 日、B 2 に対し、事業団に確認するので週明け以降になる旨のメッセージを返信したものの、同月 16 日、口頭で基本給と年収を伝えた。

Z は、平成 29 年 1 月 16 日午後 7 時頃、本件ルームにおいて、「のびのびルーム事業」に関する保護者説明会を開催し、Z から B 1、B 2 ほか 1 名、堺市教育委員会から子ども支援課の職員等 6 名が参加した。子ども支援課の担当職員は、開室日や利用時間、休業日、利用料金等の制度の根幹部分は、全て堺市が決める項目であり、運営事業者が変

更しても変わることがない旨を説明した。

オ B 2 は、平成 29 年 1 月 20 日、A 1 からされた変形労働時間制に関する質問に回答するため、A 1 に対して電話をかけ、A 1 は、B 2 に対し、勤務時間及び有給休暇等について質問し、B 2 は、A 1 に対し、給与が月額約 20 万円であること等を回答し、主任指導員が交代する場合と継続する場合の引継方法について説明した。

カ B 2 は、平成 29 年 1 月 30 日頃、A 1 に対して電話をかけ、面談を同年 2 月 2 日に行う予定を伝えた。

キ A 1 は、平成 29 年 1 月 31 日、事業団に対し、同年 3 月末に終了する事業団との雇用契約の更新をしない旨伝えた。事業団の担当者は、A 1 に対し、気が変わって事業団に戻りたい場合は同年 3 月までに言ってくれば主任の席は空けておく旨を伝えた。

ク 原告は、平成 29 年 2 月 1 日、Z に対し、「このたび、プロポーザルの選定により来年度から東区なのびのびルーム 6 校を運営されることとなり、当該校区への説明会や指導員の面談等準備を進められていることと存じます。当該校区の保護者・指導員からは来年度の運営や雇用条件等について、大変悩んでいるという声を聞いています。特に指導員にとっては、これまでの保育内容を続けて行えるのか、そして、労働条件についても変わるところはないのかと悩んでいるところだと思います。」等と記載された書面を送付した。なお、同書面中には原告及び代表者である執行委員長の氏名である「X 組合執行委員長 A 2」と記載されていたものの、他の組合員の氏名は記載されていなかった。

ケ B 2 は、平成 29 年 2 月 2 日午前 11 時 30 分頃、A 1 と面接を行い、A 1 に対し、本件ルームでの A 1 の役割等について質疑応答を行った後、事業団はまだ返事を待っているのかと尋ねたところ、A 1 は、B 2 に対し、事業団が同年 3 月末までに言ってもらえれば主

任の席は空けておく旨を述べていると回答した。B 2 は、A 1 に対し、ハローワークで公開している求人票を手渡したが、A 1 は、履歴書を提出せず、Z において勤務するかの意向確認についても明確な回答をしなかった。

コ Z は、平成 29 年 2 月 2 日午後 6 時 30 分頃、本件ルームにおいて、保護者会との話合いの機会を設け、Z から B 1 及び B 2、堺市教育委員会から子ども支援課の職員が出席した。B 2 は、上記話合いの終了後に声をかけてきた A 1 に対し、産休育休制度がある旨を説明した。B 2 は、明日中に勤務希望の返事がほしい、希望しない場合には別の指導員を探す必要があると述べた。A 1 は、その場にいた保護者会の役員に対し、Z から明日中に連絡するよう求められている旨を述べると、保護者からは回答期限を延長してもらうよう子ども支援課職員に依頼した方がよいと言われ、同職員に対してこれを依頼した。

サ 子ども支援課職員は、平成 29 年 2 月 3 日、Z に対して電話をかけて、A 1 が子ども支援課職員がいる前で、保護者に対して Z との雇用条件について話をしていたことを聞いた旨を伝えた。

シ B 2 は、平成 29 年 2 月 3 日、A 1 に対し、主任になってほしいと思う人が見つかったため、A 1 を採用しない旨を回答した。子ども支援課課長は、同日、Z に対して電話をかけ、もう一度 A 1 と面談するよう求めた。

ス B 2 は、平成 29 年 2 月 4 日、A 1 に対して電話をかけ、再度の話合いを提案したところ、A 1 は、B 2 に対し、第三者の立会を希望した。

セ B 2 は、平成 29 年 2 月 4 日、A 1 に対し、同席する者は誰であるのか教えてほしい旨を依頼するメッセージを送信した。A 1 は、同月 5 日、B 2 に対し、同席者の都合もあるので、同月 7 日まで返事を待

ってほしい旨のメッセージを送信し、同日、同席者が原告の書記長及び保護者会副会長であるとメッセージを送信した。

子ども支援課職員は、平成29年2月10日、A1に対し、Zが立会人に関して難色を示している旨を伝えた。

ソ B2は、平成29年2月16日、A1に対して電話をかけ、再度、A1を採用しない旨を伝達し、あわせてその理由として、A1が保護者を巻き込み、保護者との距離が近すぎることで、事業団に残るかどうかが不明確であり不信感を持ったこと及びA1の言葉遣いが乱暴であったことなどを説明した（以下「本件採用拒否」という。）。

(6) 団体交渉拒否の経過

ア 原告は、平成29年2月28日、Zを訪問して団体交渉を求め、その旨が記載された同日付け「要求書」と題する書面を提出しようとしたが、Zは、責任者がいない等と述べて、同文書を受け取らなかった。

イ 原告は、平成29年3月3日、Zに対し、同年2月28日付け「要求書」を内容証明郵便で送付した。

ウ Zは、原告に対し、平成29年3月6日付け「回答書」と題する書面を送付し、ZがA1の使用者ではないため話合いに応じられない旨を回答した（以下「本件団交拒否」という。）。

(7) 本件ルームの事業

ア Zは、平成29年1月24日、C2指導員（以下「C2」という。）と面談し、同年2月20日、改めて電話でC2にZで勤務する意向があるか確認した。C2は、Zに対し、Zにおける勤務を希望する旨を回答し、同年3月7日、履歴書を提出した。

イ Zは、平成29年1月26日、C3指導員（以下「C3」という。）と面談し、同年2月21日、改めて電話でC3にZで勤務する意向があるか確認した。C3は、Zに対し、Zにおける勤務を希望する旨を

回答し、同年3月7日、履歴書を提出した。

ウ Zは、平成29年2月21日、電話でC4指導員（以下「C4」という。）にZで勤務する意向があるか確認した。C4は、Zに対し、Zでの勤務を希望する旨を回答し、同年3月7日、履歴書を提出した。

エ Zは、本件ルームを含む6校ののびのびルームにおいて勤務する指導員に対し、平成29年3月17日に実施する研修に参加するよう連絡をし、同日の研修に参加した指導員に対し、Zとの雇用契約書を交付した。

オ Zは、平成29年4月1日、本件ルームを含む6校ののびのびルーム事業管理運営業務を開始した。

カ 本件ルームには、平成29年3月末時点で、長期休業等により事実上就労していない者を含めて15名の指導員が在籍し、うち10名がZに採用されることを希望し、A1を除く9名がZに採用され、東区の指導員のうちA1以外にZから採用されなかった者はいなかった。

(8) 本件訴訟に至る経緯

ア 原告は、平成29年4月28日、大阪府労働委員会に対し、本件採用拒否及び本件団交拒否が不当労働行為に当たるとして、A1を本件ルームの主任指導員として採用すること、誠実に原告との団体交渉に応じること及び謝罪文をホームページに掲載することを求める救済申立てをした（大阪府労委平成29年（不）第25号）。同委員会は、平成31年1月8日、Zが労組法上の使用者に該当しないとして、同救済申立てを棄却する旨の命令をし、同月10日、原告に対し、その旨の命令書を交付した。

イ 原告は、平成31年1月23日、大阪府労働委員会の命令に不服があるとして、処分行政庁に対し、再審査申立てをした。処分行政庁は、令和2年8月5日、同再審査申立てを棄却する旨を命令し、同年10

月15日、原告に対し、命令書を交付した。

ウ 原告は、令和3年2月17日、東京地方裁判所に対し、本件訴訟を提起した。

3 争点及び当該争点に関する当事者の主張

本件における主な争点は、①本件採用拒否が労組法7条1号本文の不当労働行為に該当するかどうか、②本件団交拒否が同条2号の不当労働行為に該当するかどうかであり、これらの争点に関する当事者の主張は、次のとおりである。

(1) 争点①（本件採用拒否が労組法7条1号本文の不当労働行為に該当するかどうか）に関する当事者の主張

（原告の主張）

ア 本件ルームの事業は、その性質上、継続性が求められており、Z、事業団のみならず、それぞれに雇用されている従業員にとっても重要な問題であって、仮に、労働組合に所属することを理由に雇入れを拒絶できるとすると、特に組合員にとっては、新たな事業受託者に就職するために組合を脱退するか、あるいは退職するか選択しなければならない。本件採用拒否は、純粋な新規採用の場面におけるものではなく、本件ルームの運営のため、雇用が承継されるべきことから、実質的に見て解雇の事案であり、それが不当労働行為意思に基づくものであれば、労組法7条1号本文の不利益取扱いに当たる。

実質的に見て雇用の承継に等しいといえるためには、法的に雇用承継がされているかどうかではなく、その雇入れの実態に照らし、具体的に判断されるべきであり、業務の具体的なレベルで引継ぎがされ、その業務に携わっていた従業員を条件が合う限り採用する場合には、事実上、雇用が承継されるといえる。本件ルームについてみても、学童保育事業という性質に照らし、長期的安定的な事業として運営する

必要があり、その支援員・指導員の雇用も、長期安定した形態とすることが求められている。作成要領でも、「指導員を継続的に確保するための具体策」「事業の継続性の確保（事業者間の引継ぎ等）」に関する項目があり、事業の継続性が前提とされている。このように、事業団とZの間で本件ルームに係る営業譲渡等を行われていないものの、具体的に実施する学童保育の内容については、承継される関係にあった。

Zも、本件ルームに関する事業につき、指導員を引き続き雇用する経営上の合理性があったはずであり、Z企画提案書の中でも、「現指導員への継続勤務依頼」を掲げていたし、平成28年12月19日の説明会、平成29年1月の個別面談等を通じ、指導員に対してZに継続勤務するように積極的に働きかけていた。

Zは、求人票では、「選考方式一面接」「書類選考（書類選考後面接）」「選考結果－10日後」等と記載していたが、本件ルームについて、A1を除く9名の指導員を雇用し、アルバイト指導員についても希望者全員を採用した。このうち、C4について面談を行わず、C2及びC3についても、採用選考のための面談を実施せず、本件ルームに勤務する意思があるかどうかや、労働条件について話をする程度であった。一般的な採用プロセスを辿るのであれば、A1からの応募、審査、採否の決定をすれば済むはずであったところ、Zは、A1からの返事に先んじて、「別の人が見つかった」等と伝えており、まさにA1から雇入れの要望が示された場合に、拒絶できない関係にあった。

このように、ZとA1は、雇用関係そのものにはなかったものの、事業団から雇用関係を承継したに等しい関係にあった。

イ B2は、平成29年2月4日、A1に対し、再度話し合いを行いたい旨を述べ、A1は、B2に対し、第三者の立会を得て面談したい旨を

申し入れるとともに、B 2 から電話連絡を受ける約束であったはずであると伝えると、B 2 は、A 1 に対し、「A 1 さんは何も悪くありません、何でこうなったのか、どういう理由があったのか、私の思いなど A 1 さんと会ってちゃんと話をしたい」と述べた。

また、B 2 は、平成 29 年 2 月 4 日、保護者会の C 6 から電話で A 1 を採用しない理由を問われ、「昨日断った件は白紙に戻し、断った事情も本人に直接会って伝える」「働いてもらう方向で前向きに検討する」「事情は本人のことなので言えない」「断った事情に関しては解決し、また戻ることはない」と述べた。

ところで、A 1 は、B 2 との面談に先立って立会人と調整し、平成 29 年 2 月 5 日、B 2 に対し、同席者の都合もあるため同月 7 日まで待つてほしい旨を伝えると、B 2 は、同月 6 日、A 1 に対し、「ご連絡ありがとうございます。よろしくおねがいたします。」とメッセージを送信した。さらに、A 1 は、B 2 に対し、具体的に立会人が誰であるか連絡したところ、B 2 は、A 1 に対し、「返信ありがとうございます。またご連絡させていただきます。」とメッセージを送信した。このように、B 2 は、A 1 から立会人を同席させること自体の確認を受けているにもかかわらず、これを拒絶していなかった。

しかし、Z は、平成 29 年 2 月 7 日に A 1 から立会人が原告の書記長及び本件ルームの保護者会の副会長であると聞くと、同月 9 日、子ども支援課に対し、「主任指導員から面談の場に、第三者として労働組合関係者を同席させると聞き、そのような人物を同席させるなら面談しない」と電話で伝えた。

このように、Z は、A 1 が特段に悪いことをしたものであること、保護者に対してもすでに解決済みで働いてもらう方向で検討する旨を述べ、面談の場に第三者が立ち会うことを了承する旨を回答していな

がら、立会人が原告に所属する者であることを知ると、子ども支援課に対し、労働組合関係者を同席させるような人物なら面談しないと伝え、A 1との面談を拒否したものであって、Zは、労働組合である原告を嫌悪し、その嫌悪に基づいて本件採用拒否をした。

ウ 原告は、これまで、堺市内の全ての「のびのびルーム」の運営事業者であった事業団に対して、労働条件や職場環境の改善等を求める交渉を行ってきた。そして、原告は、プロポーザル方式での運営事業者の募集が始まると、運営事業者の変更により労働条件の悪化等を懸念する声を受けて、様々な活動を行ってきた。そして、A 1も、プロポーザル方式の導入が提案された平成29年4月以降、これらの一連の活動に参加し、積極的に発言してきた。Zは、プロポーザル方式により新規事業に参画したのであって、このようなプロポーザル方式をめぐる諸情勢について十分に情報を収集しており、当然にA 1が原告に所属していたことも認識していたはずである。Zは、堺市に対し、「主任指導員は今後もプロポーザル反対を主張し続けていく姿勢であることも話しており、会社としてもそのような姿勢は困ると考えている」と回答しており、Zが原告及びA 1が労働組合活動としてプロポーザル方式に反対していたことを認識していたことは明らかである。

B 1は、平成28年12月19日に実施された説明会に参加しており、A 1が同説明会において労働条件をめぐる質問を活発に行っていたことを認識している。そして、B 1は、「主任指導員から面談の場に、第三者として労働組合関係を同席させると聞き、そのような人物を同席させるなら面談はしない」と発言もした。その後、Zは、原告から平成29年2月1日頃、指導員の労働条件の向上を目指したい旨の文書の送付を受けているところ、これまでに労働条件について様々な質問をしていたのがA 1であったことを当然に認識し、A 1が原告

に所属する組合員であることを知るに至ったはずである。そのため、B 2 は、同月 2 日、A 1 に対して回答を迫りながらも、同月 3 日、本件採用拒否をしたのである。

なお、Z は、A 1 以外の労働組合員を採用しているというが、Z が他の組合員を明確に認識していたかどうかは明らかではないし、平成 29 年当時、本件ルームの指導員の中には A 1 以外に原告に所属する者はいなかったのであり、合理的な区別の根拠とはいえない。

エ Z は、平成 29 年 1 月 16 日に行われた保護者会において、従前から指導員の雇用継続を求める意見が出され、指導員経験のある方に引き続き勤務をお願いしたいと思っている旨を説明していた。そして、C 4 は、B 2 から選考や面接の話を受けておらず、履歴書の提出も催告されず、Z から正式な採用通知等を受けることもないまま、同年 4 月以降、Z において勤務している。C 2 及び C 3 も、B 2 から面談の日程を伝えられて決定したものであり、Z から採用や契約についての具体的な話を受けたこともなかった。しかしながら、A 1 は、自ら Z との面談を求め、ようやく実現した面談においては、有給休暇の日数、勤務時間等のほか、他指導員の指導の状況等について意見交換が行われた。このように A 1 は、他の指導員とは異なる経過をたどっており、Z は、当初から A 1 についてのみ異なる取扱いを企図していたのであり、結局、A 1 1 名のみが採用を拒否されるに至っている。

オ B 2 は、平成 29 年 2 月 3 日、A 1 に対し、不採用の理由について、本件ルームの主任になってほしいと思う人が見つかったと述べたが、同月 16 日には、本件採用拒否の理由として、① A 1 が特定の保護者を巻き込む姿勢があること、② 事業団に残らないとの返事をしているのに「待ってもらっている」と回答していること、③ 子ども支援課から A 1 が就業規則について事実と異なる内容を保護者に伝えている旨

の報告を受けたこと、④不採用の連絡時、口調が乱暴となったこと等を説明しており、理由に大きな変遷がある。特に、Zは、本件ルームの主任として、これまでZが雇用していた者を選任しており、内容も虚偽であった。

Zは、平成29年2月3日午前中にA1を雇用しないことを決定し、同日午後1時30分頃にその旨を伝達した。しかし、Zが本件採用拒否の理由として挙げる事情のうち、①及び③は不採用を決定した後の出来事であり、④は不採用の旨を通知した当時の態度であって、事前に考慮された事情ではない。なお、②については、A1は、B2との面談において、B2からの質問に答えたのであって、虚偽を説明したものではない。

カ 以上のとおり、ZとA1は、事業団から雇用関係が承継されるに等しい関係にあり、Zが原告を嫌悪してA1との雇用契約を拒絶した本件採用拒否は、それまでの雇用関係における不利益な取扱いに匹敵するものとして、特段の事情があり、労組法7条1号本文の不当労働行為に該当する。

(被告及びZの主張)

ア 堺市は、平成29年3月31日まで、事業団に対して本件ルームを含む東区の学童保育事業を委託していたが、プロポーザル方式を導入したことにより、同事業をZに委託することとなった。しかし、作成要領や審査基準には、指導員の確保や事業の継続性に関する項目はあるが、従前の指導員を雇用することが受託者の義務であることや受託者として選定される条件となる旨の記載はない。また、Z企画提案書にも、職員の確保に当たって、募集、審査を経て雇用する旨の記載があり、従前の指導員の雇用についても、「現支援員等への継続勤務依頼」「指導員の継続勤務への配慮」という記載があるのみであって、

本件ルームに勤務していた指導員を原則として全員雇い入れることを表明していたものではない。

Zは、事業団と資本関係になく、Z委託契約においても、指導員の雇用継続に関する条項や事業団から債権債務を承継する旨の条項もないのであって、Zが従前の雇用関係を引き継ぐことが契約上の義務となっていたともいえない。なお、Zは、堺市及び事業団との間で平成29年2月1日、三者協議を行ったが、同協議においても、従前の指導員の雇用について何らかの合意をしたものでもない。

したがって、原告を含めた本件ルームの指導員について、指導員が希望すれば、Zに当然に新規採用されることが予定されていたとはいえない。

イ A1は、平成29年2月2日、B2と面談し、B2は、A1に対し、Zにおいて勤務する希望があれば翌日までに返事がほしいと伝えたのであるが、Zは、A1の返事を待つことなく、同月3日、不採用とする旨を通知した。

しかし、原告の作成した平成29年2月1日付け文書には、執行委員長の氏名が記載されているほかに、組合員の具体的な氏名は記載されていなかったのであり、Zが、A1が原告に所属し、組合活動としてプロポーザル方式に対する反対運動に参加していたことを知っていたともいえない。なお、Zは、A1以外の原告の組合員を採用していたのであって、組合員を排除しようとしていた姿勢はない。

むしろ、Zは、平成29年2月3日、原告がZの労働条件について保護者と話していたというのを聞き、同日、不採用を通知しており、Zが原告の言動を問題視したことが不合理とはいえない。また、A1は、事業団に対して退職する旨を伝えていたが、Zにはその趣旨を伝えておらず、Zがこのことに不信感を持ったとしても、やはり不合理

といえない。

ウ Zは、A1については面談を実施した上で不採用としたが、C4とは直接の面接を実施せずに雇用している。また、Zは、A1については面接時に履歴書を持参するよう求めたが、C2及びC3については、面接後に自ら履歴書を提出しており、採用の過程が異なっていたといえることができるが、これらを考慮しても、本件採用拒否が原告に所属する組合員であることの故をもって行われたということとはできない。

(2) 争点②（本件団交拒否が労組法7条2号の不当労働行為に該当するかどうか）に関する当事者の主張

（原告の主張）

ア 上記(1)において主張したとおり、学童保育事業の性質、保護者と堺市の関係、実際の本件ルームの指導員らの採用実体を踏まえると、A1とZの間には、近い将来において労働契約関係が成立する可能性が現実的、具体的に存在していたといえることができる。

イ また、堺市が主体の学童保育事業が継続する前提での団体交渉要求については、不利益取扱いの成否とは無関係に原告のZに対する団体交渉が認められるべき必要性が高い。ZのA1に対する本件採用拒否は、明らかに不適切であるところ、労働組合としてその疑義を正すためにも団体交渉を求めることは極めて重要で、正当な理由がある。

ウ このように、本件においては、原告がZの雇用する労働者を構成員とする労働組合といえるのであって、原告の団体交渉を拒否することは、労組法7条2号の不当労働行為に該当する。

（被告及びZの主張）

上記(1)において主張したとおり、ZとA1の間に労働契約が成立しておらず、近い将来において労働契約関係が成立する可能性が現実的、具体的に存在していたということもできないのであって、ZがA1の雇用

継続に関する団体交渉を拒否したことは、不当労働行為に当たらない。

第3 争点に対する判断

1 争点①（本件採用拒否が労組法7条1号本文の不当労働行為に該当するかどうか）について

- (1) 企業者は、経済活動の一環としてする契約締結の自由を有し、自己の営業のために労働者を雇用するに当たり、いかなる者を雇い入れるか、いかなる条件でこれを雇うかについて、法律その他による特別の制限がない限り、原則として自由にこれを決定することができるものであり、また、労組法7条1号本文は、「労働者が労働組合の組合員であること、労働組合に加入し、若しくはこれを結成しようとしたこと若しくは労働組合の正当な行為をしたことの故をもって、その労働者を解雇し、その他これに対して不利益な取扱いをすること」又は「労働者が労働組合に加入せず、若しくは労働組合から脱退することを雇用条件とすること」を不当労働行為として禁止するが、雇入れにおける差別的取扱いが前者の類型に含まれる旨を明示的に規定しておらず、雇入れの段階と雇入れ後の段階とに区別を設けたものと解される。そうすると、雇入れの拒否は、それが従前の雇用契約関係における不利益な取扱いにほか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、労組法7条1号本文にいう不利益な取扱いに当たらないと解するのが相当である（最高裁平成13年（行ヒ）第96号同15年12月22日第一小法廷判決・民集57巻11号2335頁参照）。
- (2) A1は、本件採用拒否の時点において、Zから未だ雇い入れられていなかったのであるから、原則として、本件採用拒否は、労組法7条1号本文にいう不利益な取扱いに当たらないというべきである。

そこで、Zが本件採用拒否をした理由を検討する前に、本件採用拒否が、事業団とA1との間の雇用関係においてされた不利益取扱いと同視

できるような特段の事情が認められるか否かについて検討する。

ア 先ず、ZとA1を雇用している事業団との間には、資本関係があるとか、本件ルームの指導員の雇用の承継について何らかの合意がされていたと認めるに足る証拠は全くない。

イ 次に、Zと事業団に本件ルームの運営を委託していた堺市との間についてみるに、堺市が作成した作成要領や審査基準には、指導員の確保や事業の継続性に関する項目は存在するものの、受託者が従前の指導員を雇用することが受託者の義務であることや受託者として選定される条件となる旨の記載は存在せず（前提事実(3)ア）、Zが作成したZ企画提案書にも、職員の確保に当たって、募集、審査を経て雇用する旨記載され、それまで勤務していた指導員の雇用については、「現支援員等への継続勤務依頼」「指導員の継続勤務への配慮」という記載があるのみであって（前提事実(3)イ）、本件ルームに勤務していた指導員を原則として全員雇い入れることを表明していたとは認められず、Zと堺市の間で締結されたZ委託契約においては、指導員の雇用継続に関する条項や事業団からの債権債務を承継する旨の条項も存在しなかった（前提事実(3)ウ）。

このような各事実に照らせば、本件ルームの運営の委託者である堺市と受託者であるZとの間で、Zが従前の雇用関係を引き継ぐことが、契約上の義務となっていたとは認められないし、事実上、承継することが前提となっていたとも認めることはできない。

ウ さらに、Zと本件ルームに勤務していた指導員との間で、Zが、指導員に対し、事業団と指導員との間の雇用契約を承継する旨を表明するなどし、指導員において、指導員が希望すれば、事業団との雇用契約がZに当然承継され、雇用契約を締結するとの合意があったと認められるような客観的な事情があったかについて検討する。

Zは、平成28年12月19日、本件ルームの指導員を対象とした説明会において、指導員に対して契約説明書を配布しており、同説明書には多くの指導員に本件ルームでの勤務をお願いしたい旨の記載をしている。しかし、Zが契約説明書と一緒に配布した説明会アンケートには、Zにおいて勤務することを希望するかどうかについて、「希望する」「希望しない」「検討する」の3つの選択肢を設けた上、説明会アンケートには記載できる範囲で記載すればよいと説明しているのであるから（前提事実(4)ア）、指導員において、平成29年4月1日以降、事業団で勤務するか、Zで働くかについて、自らの意思で任意に選択することができ、かつ、その意向表明も任意のものとされていたというべきである。また、Zは、同説明会において、指導員に対し、勤務を希望する場合には、同年1月末までにその旨の返事をして履歴書を提出する必要があるとの説明をし、待遇説明書には、主任指導員、准主任・副主任の賃金以外の待遇は個別相談を経て決定する旨を記載していたのであるから（前提事実(4)ア）、Zにおいて、当然に事業団との雇用条件を引き継ぐとの説明をしたことはなく、現に、本件ルームの指導員との雇用契約締結までには、指導員から改めて履歴書の提出等を受けていた（前提事実(7)アからエまで）。

以上のような事情に照らせば、Zは、本件ルームの指導員に対し、指導員が希望すれば、事業団との雇用契約が承継され、雇用契約を締結することを期待させるような言動をしていたとは認められず、Zと指導員との間で、事業団との雇用契約が承継され、雇用契約を締結することが合意されていたと認められるような客観的な事情があったとは認められない。

エ 最後に、ZがA1との間で、A1が希望すれば、事業団との雇用契約がZに当然承継され、雇用契約を締結するとの合意があったと認め

られるような客観的な事情があったかについて検討する。

前記ウ説示のとおり、Zと本件ルームの指導員との間で、指導員が希望すれば、Zに当然に新規採用されることが合意されていたと認められるような客観的な事情があったとは認められない上、A1は、説明会アンケートにおいて、Zでの勤務を「検討する」にしるしをしており（前提事実(4)イ）、平成29年1月12日、同月13日、同月14日及び同月20日の電話・メッセージでも、雇用契約の締結を申し入れることはなく、履歴書の提出も保留し（前提事実(5)ア、イ、ウ、オ）、同年2月2日に行われた面談においても、Zにおける勤務の意向確認を受けたが、明確に回答せず、B2から翌日までに返事がほしい旨を伝えられたにもかかわらず、その回答期限の延長を求めている（前提事実(5)ケからシまで）。

以上のような事実に照らせば、そもそも、A1は、本件採用拒否までの間に、Zに対し、Zで働きたいとの意向も示しておらず、ZとA1との間で、他の指導員と異なり、当然に雇用契約が承継されるかのような特別な期待を抱かせる言動があったとも認められないのであるから、ZとA1との間で、A1が希望すれば、事業団との雇用契約が当然承継されて雇用契約を締結されるとの合意があったと認められるような客観的な事情があったとは認められない。

オ 前記アからエまでにおいて説示したとおり、Zは、本件ルームにおける「のびのびルーム事業」を実施するに当たり、委託者である堺市との間においても、前の受託者である事業団との間においても、事業団が雇用している本件ルームの指導員の雇用の承継について何らの契約上及び事実上の義務を負っていなかったし、A1を含む本件ルームの指導員との間でも、事業団からZに対して当然に雇用の承継がされて、雇用契約が締結されると期待させるような言動をしていなかった

だけでなく、A 1 は、本件採用拒否をされる以前に、Z に対して雇用契約締結の申入れさえしていないのであるから、本件採用拒否が、従前の雇用契約関係である A 1 と事業団との雇用関係における不利益な取扱いにほか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あるということとはできない。

原告は、東京高等裁判所平成 14 年 2 月 27 日判決（労働判例 824 号 17 頁）を引用し、Z による本件ルームの指導員の採用実態は、新規採用というよりも、雇用関係の承継に等しく、本件採用拒否は、労組法 7 条 1 号本文の不当労働行為に該当すると主張するが、雇用関係を承継したと同視できるものでないことは前記のとおりであるし、事業団は、本件ルームにおける「のびのびルーム事業」から撤退するものの、これを理由として A 1 を解雇したのではなく、むしろ、気が変わって事業団に戻りたい場合は同年 3 月までに言ってくれば主任の席は空けておく旨を伝えており（前提事実(5)キ）、継続雇用の意思も表明していたのであって、明らかに上記裁判例と事案を異にするのであって、原告の主張は採用できない。

以上によれば、本件採用拒否は、それが従前の雇用契約関係における不利益な取扱いにほか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認められず、労組法 7 条 1 号本文にいう不利益な取扱いに当たらない。

- (3) 以上のとおり、本件採用拒否は、Z が、A 1 が原告の組合員であることを理由としてされたものであるか否か検討するまでもなく、労組法 7 条 1 号本文にいう不利益な取扱いに当たらないというべきであるが、Z が本件採用拒否をした理由についても、次のとおり、Z が、A 1 が原告の組合員であることを理由として不利益な取扱いをしたとも未だ認めることができないというべきである。

ア Zは、本件採用拒否に先立ち、平成29年2月3日にも、A1に対し、A1を指導員として採用をしない旨を伝えているところ、それ以前に、Zにおいて、A1が、労働組合に所属していたことを認識していたことを窺わせるような事実は認められないし、平成28年12月19日に行われた本件ルームの指導員を対象とする説明会においても、A1を他の指導員と区別して取り扱ったような事実は何ら認められない（前提事実(4)ア）。むしろ、Zは、平成29年1月12日から同年2月2日までの間においても、A1との間で、ZがA1を雇用した場合の雇用条件等について協議をするなど（前提事実(5)アからコまで）、同月3日にA1を採用しないことを決めるまでの間、A1を本件ルームの主任指導員として採用することを視野に入れて行動していたことが窺えるのであるから、同日の採用拒否は、A1が原告の組合員であったことを理由とするものであったとは考え難い。

イ そこでZが、平成29年2月3日、A1に対し、採用しない旨を伝えた経緯についてみるに、前提事実(5)コ、証拠によれば、Zは、同月2日、B1、B2、子ども支援課の職員並びに保護者会役員のC5（以下「C5」という。）及びC6（以下「C6」という。）ら数名の保護者が出席した話合いの機会を設けたところ、保護者らは、Zに対し、本件ルームに勤務している指導員を継続して雇用することを求めるにとどまらず、指導員の雇用条件について要望・質問をするなどしたこと、A1は、話合いが終了した後、C5及びC6に対し、Zが、A1に対し、誤って有給休暇の日数を伝え、産休育休についての補償の部分等についても雇用条件が不明確であるため、明日の朝、B2から回答をもらった上、明日中に本件ルームに残るか否か返答することとなっている旨を話し、これを聞いたC5らは、子ども支援課に対してZへの回答期限を延ばしてもらおうよう依頼してはどうかと提案したこと、

A 1 は、同提案に従い、子ども支援課職員 C 7 に対し、Z に回答期限を延長するよう働きかけて欲しいと依頼したこと、子ども支援課職員は、同月 3 日、B 2 に対し、A 1 が、子ども支援課職員のいる前で、保護者に対し、Z との雇用条件について話をしていたと伝えたこと、その直後に、B 2 は、A 1 に対し、採用をしない旨を伝えたことがそれぞれ認められるのであって、これらの事実からすれば、Z は、子ども支援課職員からの電話を受けて、A 1 が、Z と雇用条件について交渉中に、本件ルームの保護者を巻き込むような形で Z との交渉を進めようとしたと考え、その態度に不信感あるいは懸念をもって、A 1 を採用しない方針としたと考えるのが合理的である。

ウ そして、前提事実(5)シからソまで、証拠によれば、Z は、平成 29 年 2 月 3 日、子ども支援課課長から依頼を受けて、再度、A 1 と面談をすることにしたもの、同日夜には、保護者代表と称する C 8 から、A 1 を採用しないとの結論になった理由は何か、考え直す気はないのか、「なめとんのか」等と A 1 を採用しないことについて問い質すような電話を受け、同月 4 日にも、C 6 から同様の電話を受けていたところ、A 1 から、同月 7 日、A 1 と Z との話合いに、原告の書記長及び C 5 を立ち合わせる旨を伝えられて、これに難色を示していたものと認めることができる。

エ このような Z と A 1 との労働条件交渉に関して平成 29 年 2 月 2 日から同月 7 日までの間に Z に対してされた保護者の動き、そして、Z にとって、保護者は本件ルームのいわば顧客であって、Z が本件ルームを円滑に運営できるか否かについて影響力を持っていることに照らせば、A 1 が Z との労働契約締結及びその条件等の交渉に保護者を関与させることとなったとの事情が本件採用拒否の理由であるとの Z の説明は何ら不自然不合理であるとはいえず、A 1 と保護者との距離を問

題としたZの主張が、A1が原告の組合員であることを理由とするものであることを隠ぺいするための虚偽のものであるとは認められない。

(4) したがって、本件採用拒否が労組法7条1号本文の不当労働行為に当たるとはいえない。

よって、争点①（本件採用拒否が労組法7条1号本文の不当労働行為に該当するかどうか）に関する原告の主張は、採用することができない。

2 争点②（本件団交拒否が労組法7条2号の不当労働行為に該当するかどうか）について

上記1のとおり、A1とZは、雇用契約の締結には至っておらず、また、Zは、事業団に雇用された本件ルームの指導員について雇用関係を承継するものではないのであって、近い将来において労働契約関係が成立する可能性が現実的、具体的に存在していたということもいえない。

したがって、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とはいえない。

よって、争点②（本件団交拒否が労組法7条2号の不当労働行為に該当するかどうか）に関する原告の主張は、採用することができない。

3 まとめ

以上で検討したところによれば、本件採用拒否及び本件団交拒否はいずれも不当労働行為に当たらないから、原告の救済申立てを棄却した大阪府労働委員会の命令を是認し、原告の再審査申立てを棄却した行政処分庁の命令は適法であるというべきである。

第4 結論

よって、原告の請求は理由がないから、これを棄却することとし、主文のとおり判決する。

東京地方裁判所民事第36部