

令和8年4月15日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官

令和6年（行ウ）第405号 再審査申立棄却命令取消請求事件

口頭弁論終結日 令和8年1月14日

判決

当事者の表示 別紙当事者目録記載のとおり

主文

- 1 原告の請求を棄却する。
- 2 訴訟費用（補助参加によって生じた費用を含む。）は原告の負担とする。

事実及び理由

第1 請求

処分行政庁が平成31年（不再）第8号事件について令和6年5月8日付けでした命令を取り消す。

第2 事案の概要等

1 事案の概要

原告は、港湾産業や港湾関連事業の労働者を中心に組織された労働組合であるA1組合（以下「A1組合」という。）の支部の一つであり、補助参加人（以下「参加人」という。）は、物的流通に関する流通物の検数、検量、検査その他の事業を営む一般社団法人である。

参加人、C1法人、C2法人及びC3法人（以下、これらの法人を「4協会」という。）並びにC4労連、C5協議会、C6労連、A2支部（以下「A2支部」という。）、A3支部及びA4支部は、平成13年1月23日、検数・鑑定検量業務は、4協会職員及び4協会に指定された事業体（以下「指定事業体」という。）に所属する労働者をもって遂行するよう努力するものとする内容とする確認書を締結した。

原告は、参加人との間で、指定事業体からの職員採用に関し、「平成28年度から平成30年度まで、毎年度約120名の採用を実施するよう努力する」と記載

された平成28年3月23日付け確認書（以下「28.3.23確認書」という。）を締結していたところ、参加人に対し、①平成28年8月24日付けで指定事業体であるC7会社（以下「C7会社」という。）の職員である原告の組合員3名につき、②同年10月3日付けで指定事業体であるC8会社（以下「C8会社」という。）の職員である原告の組合員1名（以下、①及び②の組合員の双方又は一方を「本件組合員」という。）につき、それぞれ、参加人への転籍に関する団体交渉の申入れ（以下「本件団交申入れ」という。）をし、参加人からこれを拒否された（以下「本件団交申入れ拒否」という。）。

原告は、本件団交申入れ拒否につき、労働組合法（以下「労組法」という。）7条2号の不当労働行為に該当するとして、大阪府労働委員会（以下「大阪府労委」という。）に誠実に団体交渉に応じること（ただし、本件団交申入れのうちC8会社の職員に関するものについては、申立てを取り下げた。）並びに謝罪文の掲示及び手交を求めて救済申立て（以下「本件救済申立て」という。）をしたところ、平成31年2月12日付けでこれを棄却する旨の命令（以下「本件初審命令」という。）がされた。原告は、これを不服として、中央労働委員会（以下「中労委」という。）に再審査申立て（以下「本件再審査申立て」という。）をしたところ、令和6年5月8日付けで、参加人は本件組合員の労組法上の使用者ということとはできないとして、これを棄却する旨の命令（以下「本件命令」という。）がされた。

本件訴訟は、原告が、参加人は本件組合員の労組法7条2号の「使用者」に当たると主張して、本件命令の取消しを求める事案である。

2 前提事実（当事者間に争いのない事実、証拠及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実）

(1) 当事者等

ア 参加人等について

(ア) 参加人は、肩書地に本部を、横浜、名古屋、大阪などに支部を置き、物的流通に関する流通物の検数、検量、検査その他の事業を営む一般社団法人

人であり、その職員数は平成31年4月1日現在1395名である。

なお、職員の大半は、C9組合（以下「C9組合」という。）に加入している。

参加人は、平成13年1月23日、C1法人、C2法人及びC3法人（参加人と併せて4協会）並びにC4労連、C5協議会、C6労連、A2支部、A3支部及びA4支部とともに、検数・鑑定検量業務は、4協会職員及び4協会に指定された事業体（指定事業体）に所属する労働者をもって遂行するよう努力するものとする内容とする確認書を締結した。

(イ) C7会社は、名古屋市に本社を置き、平成18年3月15日に設立された。C8会社は、大阪市に本社を置き、同月31日に設立された。両社は、参加人の指定事業体であり、設立当初から、それぞれ参加人との間で、参加人の検数業務に関連して業務委託契約を締結していた。

イ 原告

(ア) 原告は、港湾産業や港湾関連事業の労働者を中心に組織された労働組合であるA1組合（A1組合）の支部の一つであり、肩書地に事務所を置き、その組合員数は、本件再審査申立てに係る審問終結時点で約900名であった。

(イ) C7会社の職員3名が原告に加入し、原告のA5分会（以下「A5分会」という。）が平成27年9月25日に結成された。なお、C7会社には、原告のA5分会のほかに、A2支部のA6分会（以下「A6分会」という。）があり、同分会の組合員数は平成28年1月現在21名である。

また、C8会社の職員1名が原告に加入し、原告のA7分会が平成28年2月9日に結成されたが、同組合員は、平成30年9月30日、C8会社を退職し、原告を脱退した。

ウ A8労連及びB1法人

(ア) 原告の上部団体であるA1組合は、A8労連（以下「A8労連」という。）

に加盟している。A 8 労連は、港湾運送事業に従事する労働者を組織する港湾関係の労働組合を構成員とする連合団体である。

他方、参加人は、B 1 法人（以下「B 1 法人」という。）に加入している。

B 1 法人は、全国の港湾運送事業者及び関連事業者を会員とする事業者団体である。

- (イ) B 1 法人と A 8 労連及び C 10 同盟による協定において、これら三者の団体交渉は、「労働組合法に基づくところの交渉権の行使であることを確認する。名称は、中央港湾団体交渉とする。」とされ、中央港湾団体交渉のもとに、業種別による問題又は専門的具体的事項について、必要に応じて専門部会等を置くこととされている。

検数検量事業（検査事業）の問題については、検査部会が設置されている。労使双方が参加する検査部会（「労使検査部会」）に対応して、労使各側がそれぞれ検査部会（「労側検査部会」及び「業側検査部会」）を設け、労使検査部会への対応等を協議している。原告は労側検査部会の一員であり、参加人は業側検査部会の一員である。

また、中央港湾団体交渉に係る懸案諸事項を協議するため、労使政策委員会が設置され、さらに、業種別又は専門的具体的事項に関する協議等のため、労使政策委員会の下に小委員会が設置されている。

(2) 28.3.23 確認書等の締結

ア 原告と参加人は、平成 28 年 3 月 23 日付けで、「指定事業体からの職員採用に関しては、平成 28 年度から平成 30 年度まで、毎年度約 120 名の採用を実施するよう努力する。」ことを確認する内容の 28.3.23 確認書を締結した。

イ 原告と参加人は、同日付けで、「Z 法人と、X 支部は、C 7 会社の労働問題について、金壹億円の「解決金」をもって和解する。」と記載された和解書（以下「28.3.23 和解書」という。）を締結し、参加人は、同日、原告に

対し、1億円を解決金として支払った。

ウ 原告とC7会社は、同日付けで、原告とC7会社が、同社が平成27年12月22日に受けた名古屋南労働基準監督署からの是正勧告に関し、①労働基準法37条5項に該当しない手当を割増賃金の基礎となる賃金に算入し、不足額は遡及して支払うこと、②不足額の支払方法及び遡及期間などにつき労使協議の上誠意をもって対応することを確認する内容の確認書（以下「28.3.23C7確認書」という。）を締結した。

(3) 本件団交申入れ拒否及び本件救済申立て

ア 原告は、参加人に対し、①平成28年8月24日付け書面（以下「28.8.24団体交渉申入書」という。）により、28.3.23確認書に基づき、C7会社で働く本件組合員を参加人の正規労働者として移籍（転籍）させることについて団体交渉を申し入れ、②参加人大阪支部に対し、同年10月3日付け要求書（以下「28.10.3要求書」という。）により、また、C8会社に対し、同日付け要求書により、それぞれ、28.3.23確認書に基づき、C8会社から参加人への本件組合員の無条件転籍の実行及び同転籍に係る交渉を要求した（本件団交申入れ）。

イ 前記アの①の団体交渉の申入れ（以下、単に「団交申入れ」という。）につき、参加人は、原告に対し、同年9月14日付け書面により、C7会社の職員と参加人とは労使関係になく、参加人は団体交渉を受ける立場にない旨を回答した。前記アの②の団交申入れにつき、参加人大阪支部は、原告に対し、同年10月24日付け書面により、C8会社の職員である本件組合員と参加人とは労使関係になく、参加人は団体交渉を受ける立場にない旨回答した。（本件団交申入れ拒否）

ウ 原告は、同年11月16日、大阪府労委に対し、本件団交申入れ拒否につき、誠実に団体交渉に応じること並びに謝罪文の掲示及び手交を求めて救済申立て（本件救済申立て）をした。

エ 原告は、平成30年10月30日、前記ウの申立てについて、本件団交申入れのうちC8会社の職員に関する誠実団交応諾を求める申立てを取り下げた。

(4) 参加人とC7会社及びC8会社の労働者派遣契約について

ア C7会社の職員16名（うち3名はA5分会の本件組合員であり、13名はA6分会の組合員である。以下「別件地位確認訴訟判決原告ら」という。）は、それぞれ、平成29年10月31日付けで、参加人に対し、「労働契約の申込に対する通知」と題する書面により、参加人は労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の保護等に関する法律（以下「労働者派遣法」という。）40条の6第1項5号に該当するため、上記職員16名に対し労働契約の申込みをしたものとみなされることを指摘した上、当該申込みに対して承諾の意思表示を行った。上記各書面は、同年11月1日、参加人に到達した。

イ 別件地位確認訴訟判決原告らは、同月28日、参加人に対し、労働者派遣法40条の6第1項5号に基づき労働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を名古屋地方裁判所に提起した。同地方裁判所は、令和2年7月20日、参加人が同号に該当する行為（いわゆる偽装請負）を平成28年3月31日まで行っており、同項本文に基づく労働契約の申込み（以下「本件労働契約のみなし申込み」という。）の効力は平成29年3月31日まで存続していたが、これに対する別件地位確認訴訟判決原告らの承諾の意思表示は認められないとして、別件地位確認訴訟判決原告らの請求を棄却する旨の判決を言い渡した。別件地位確認訴訟判決原告らは、令和2年7月29日、同判決について、名古屋高等裁判所に控訴したが、同高等裁判所は、令和3年10月12日、控訴を棄却する旨の判決を言い渡した。別件地位確認訴訟判決原告らは、同月27日、同判決について、上告及び上告受理申立てをしたが、同年12月28日、上告を取り下げた。最高裁判所は、令和4

年5月27日、上告受理申立てを受理しないとする決定をした（以下、同決定により確定した名古屋高等裁判所の上記判決を「別件地位確認訴訟判決」という。）。

(5) 本件救済申立てについて

ア 大阪府労委は、平成31年2月12日付けで、本件救済申立てを棄却する旨の命令（本件初審命令）をした。

イ 原告は、同月27日、本件初審命令を不服として、中労委に対し、本件初審命令の取消し及び参加人が本件団交申入れに応じなかったことについての救済を求めて再審査申立て（本件再審査申立て）をした。

ウ 中労委は、令和6年5月8日付けで、参加人は本件組合員の労組法上の使用者ということとはできないとして、本件再審査申立てを棄却する旨の命令（本件命令）をした。

エ 原告は、同年10月9日、本件訴訟を提起した。

3 争点

参加人が本件組合員の労組法7条の「使用者」に該当するか否か。

4 争点に関する当事者の主張

（原告の主張）

(1) 労組法上の使用者性について

不当労働行為の主体は「使用者」であるが、労組法7条は「使用者」について定義していないため、「使用者」の概念は法解釈に委ねられているところ、団結権への侵害を事実上排除して正常な労使関係を確立しようとする不当労働行為法の趣旨・目的からして最も重要なのは、法形式のいかんにかかわらず、労働関係に対して実質的に影響力・支配力を行使する者の労働組合への不当な侵害を排除することである。したがって、労組法7条の「使用者」とは、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す地位にある者と広く解すべきであり、それが不当労働行為救

済制度の趣旨・目的に照らして妥当である。

参加人は、C7会社の労働者の労働条件に対して強く支配するとともに強い影響力を行使しており、参加人の使用者性は明らかである。

これに対し、本件命令は、労組法7条の使用者について、労働契約上の雇用主がこれに該当するものの、必ずしも同雇用主に限定されず、雇用主以外の者であっても、例えば、当該労働者の基本的な労働条件等に対して、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な支配力を有している者や、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、これらの者は、その同視できる限りにおいて同条の「使用者」と解すべきであるとしている。しかし、当該基準は、「使用者」の範囲を著しく限定し、正常な集団的労使関係秩序の迅速な回復、確保を図るという不当労働行為救済制度の趣旨・目的にそぐわず、相当ではない。もっとも、本件では、本件命令が採用する前記基準によっても、参加人は、労組法7条の「使用者」に該当する。

(2) 28.3.23 確認書と参加人の使用者性

ア 28.3.23 確認書の内容、参加人の団体交渉における使用者性

28.3.23 確認書には、「指定事業体からの職員採用に関しては、平成28年度から平成30年度まで、毎年度約120名の採用を実施するよう努力する」と記載されている。この意味内容については、文言及び確認書締結の経緯や当事者の意思によって解釈すべきである。原告は、交渉過程で参加人の主張する地域職員制度を前提とした採用を拒否しており、また、28.3.23 確認書には採用試験を実施するなどの条件が付されていないため、地域職員制度を前提としない無条件での採用（移籍・転籍）であることが念頭に置かれていた。28.3.23 確認書は、参加人との間で締結されたものであるため、採用の対象には本件組合員が含まれ、また、「努力」とは実行することを意味する上、採用を前提として採用条件・労働条件は別途協議すればよ

く、当該協議の成立も見込まれた。さらに、具体的な採用の時期、人数の合意があったことも認められる。これらのことからすると、28.3.23確認書は、参加人が原告に対して具体的に本件組合員の直接雇用を約束するものであったといえる。

仮に28.3.23確認書によって、参加人が雇用の努力義務を負うにとどまるとしても、原告と参加人との間の文書での約束であるから、どのような努力をしたのか、採用の具体的結果はどうだったのか、なぜ採用人員が確認書記載のとおりには達成できなかったのかなどについて、確認書締結の当事者であり履行の主体である参加人が団体交渉を拒否することは、禁反言の法理に照らしても許されない。

イ 支配力基準、雇用主同視基準での参加人の使用者性

(ア) 現実的かつ具体的な支配の基準（支配力基準）

本件においては、参加人は、本件組合員の基本的な労働条件等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るものと評価される。

参加人は、指定事業体の一つとしてC7会社を設立して以来、一貫して、C7会社の業務面や、同社の職員の労働条件について支配してきた。その支配は、平成28年1月29日までは、参加人を注文者、C7会社を請負人とする請負契約の形式で行われていたが、実際の業務命令は、参加人からなされており、偽装請負であった。また、参加人は、自社の役員を在籍出向させて、C7会社の役員とし、C7会社を全面的に支配してきた。平成27年4月1日及び平成28年4月1日のいずれの時点においても、C7会社の取締役は、全員が当時参加人の職員であった。

参加人が、28.3.23確認書において、指定事業体であるC7会社の職員についての雇用を同社の了解を取らずに約束したことは、C7会社の職員の雇用そのものについて現実的かつ具体的に支配・決定する地位にあ

ったことのあらわれである。

参加人は、28.3.23確認書と同時に締結された28.3.23和解書において、愛知県労働委員会（以下「愛知県労委」という。）への救済申立ての対象となった数々の不当労働行為を指す「C7会社の労働問題」について、参加人が和解の当事者として1億円もの高額な解決金を支払っている。同和解書にいう解決の意味は、労働委員会への救済申立てを取り下げ、C7会社の労働問題について円満に協議を進めて解決するとの趣旨であり、参加人が使用者であるとの主張を原告が撤回する趣旨のものではなかった。さらに、参加人の労務部長は、参加人がC7会社の職員の雇用問題について、同社の職員に対する賃金の未払に関し、同社の提案を原告に伝えるなど積極的に介入した。これらのことからすれば、C7会社の労働問題について、参加人が使用者として行動していたといえる。

以上の点からすれば、参加人が一方当事者であった直接雇用問題について、参加人の使用者性は認められるべきである。

(イ) 雇用関係の成立する現実的、具体的可能性の基準（雇用主同視基準）

参加人と本件組合員とは、28.3.23確認書の締結によって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に至ったため、参加人の使用者性は認められる。すなわち、28.3.23確認書には、参加人が指定事業体の職員の採用に関し、「平成28年度から平成30年度まで、毎年度約120名の採用を実施するよう努力する」ことが確認されている。「採用」の主体は参加人であるから、この確認書は、参加人が、指定事業体の職員との間で、直接の雇用関係締結の努力をすることを、原告に対して約束したものであることは明らかであり、近い将来に雇用関係が成立する可能性が現実的かつ具体的に存在する。

また、A8労連が指定事業体の職員を4協会直接雇用するよう運動を展開する中で、原告と参加人が交渉を重ね、28.3.23確認書を締結す

るに至ったのであり、業界全体における、また、原告と参加人との間での労使関係のこのような一連の展開に着目するならば、指定事業体をめぐる問題は労使自治に基づいて解決に近づいていたと見ることができるから、参加人は本件組合員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といえる。

(3) 労働契約申込みみなし制度に基づく使用者性

ア 申込みがみなされている以上、近い将来本件組合員との間で雇用関係が成立する可能性が現実的かつ具体的に存するといえること

派遣労働者の労働契約の相手方は派遣元であるが、労働者派遣法の枠組みにより派遣先と派遣労働者との関係で私法上の権利義務が創設される場合には、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ため、派遣先は派遣労働者との団体交渉に応じるべき使用者に該当するところ、労働者派遣法40条の6第1項により、偽装請負等の違法派遣において労働者派遣の労務提供を受けている者は、派遣労働者に対して当該派遣就労に係る労働条件と同一の労働条件で直接雇用の申込みをしたものとみなされる。そのため、派遣先との労働契約が直接成立していないとしても、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。

少なくとも本件団交申入れ時点において、労働者派遣法40条の6第1項柱書及び5号により、参加人からC7会社の本件組合員に対し、直接雇用の申込みがみなされているため、派遣労働者である本件組合員が承諾さえすれば雇用関係が成立する状態にあり、客観的に、近い将来において派遣労働者である本件組合員との間で雇用関係が成立する可能性が現実的かつ具体的に存するといえる。

労働契約申込みみなし制度が偽装請負などの「法違反の是正方法として派遣先で雇用させることが、派遣先の法違反への関与実態等からしても妥当であるもの」を対象に申込みをみなすものとした制度であることからしても、

みなし申込みが存在する場合には、直接雇用の原則に回帰すべき派遣先が直接雇用をすべき立場にあるといえ、直接雇用後の労働条件等についての団交申入れについて応ずべき立場にある。

イ みなし申込みを前提とした採用を要求していなかったことを理由に使用者性を否定する主張について

被告は、原告がみなし申込みを前提とした採用を要求していなかったことから、みなし申込みを前提とする主張が使用者性を根拠づけるものではないと主張する。

しかし、客観的に近い将来において派遣労働者との間に雇用関係が成立する可能性が現実的かつ具体的に存し、かつ採用後の労働条件等に関する申入れであるにもかかわらず、みなし申込みを前提にした申入れについては使用者性が認められ、そうでない団交申入れについては使用者性が否定されるのは、不合理である。原告が偽装請負状態にあり申込みがみなされている状態にあることを認識できないまま本件団交申入れをしたのは、参加人が、労働者が知り得ない参加人とC7会社との間の契約形式について偽装請負を隠蔽するという労使間の信義に悖る行為をしたためであり、これにより参加人が団体交渉に応ずべき立場を免れることになるのは不当である。

ウ 雇用契約が成立しているため使用者に当たること

(ア) 直接雇用の要求が承諾にあたること

本件団交申入れ等において原告が本件組合員を代表して行った要求の本質は、直接雇用であり、本件組合員としては、直接雇用後の労働条件については、採用時の絶対条件としていたわけではなく、直接雇用を実現した後には交渉する趣旨であった。雇用契約の成立には、労務提供及び賃金支払の意思表示が合致していれば足りるところ、原告を通じて表示された本件組合員の要求の本質（意思）が参加人による直接雇用を求めるものである以上、同要求により、少なくとも本件組合員から参加人に対する労務提供

及び参加人から本件組合員への賃金支払という点において意思表示の合致が認められるから、上記直接雇用の要求が承諾と評価でき、参加人と本件組合員との間で雇用契約が成立している。

よって、遅くとも本件団交申入れがされた平成28年8月24日及び同年10月3日並びに参加人が団体交渉を拒否した同月24日の時点では、参加人からの直接雇用のみなし申込みがあり、かつ、本件組合員の承諾があったので、参加人と本件組合員との間に雇用契約が成立しており、参加人は使用者に当たる。

(イ) 組合員から改めて承諾がなされた時点においても申込みみなし規定の適用があること

偽装請負を適法な派遣に変更することは、それまで派遣労働者ではなかったものを新たに労働者派遣の対象とするのであるから、派遣労働者に、その旨を明示して、派遣労働者から同意を取得しなければならない。派遣労働者の同意は、指揮命令権の譲渡に対するものであるから、同意なくして、派遣先は、派遣労働者に対する指揮命令権を取得し、行使できない。派遣労働者の同意を欠くために、適法かつ有効な労働者派遣とならない以上、「労働者派遣以外の名目で契約を締結し」とはいえず、なお偽装請負の労働者派遣法違反は終了しておらず、みなし申込みは、契約形式を労働者派遣に変更した平成28年4月1日以降も継続している。したがって、本件組合員が改めて承諾の意思表示を行った平成29年10月31日の時点においても、参加人から本件組合員に対する直接雇用の申込みがみなされている状態にあったため、同時点で参加人と本件組合員との間に雇用契約が成立している。

よって、仮に直接雇用の要求が承諾に当たらないとしても、本件組合員から改めて承諾がなされた時点においても申込みみなし規定の適用があるため、平成29年10月31日時点で参加人と本件組合員との間に雇用契

約が成立しており、参加人は使用者に当たる。

(被告の主張)

以下によれば、参加人は、本件組合員の労組法上の使用者ということとはできない。

(1) 労組法上の使用者性について

労組法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に、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、及びその他の団体行動を助成しようとする労組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する団体交渉を中心とした集団的労使関係の一方当事者としての使用者を意味し、労働契約上の雇用主がこれに該当するものの、必ずしも同雇用主に限定されるものではない。雇用主以外の者であっても、例えば、当該労働者の基本的な労働条件等に対して、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な支配力を有している者や、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、これらの者は、その同視できる限りにおいて労組法7条の「使用者」と解すべきである。

本件において、参加人と本件組合員との間に雇用関係は存在しないから、参加人が、本件の団体交渉事項に関して労組法7条の使用者に当たるといえるかどうかは、上記の説示のうち、雇用主以外の場合に関して述べたところによるべきである。

(2) 28.3.23 確認書に関する原告の主張について

ア 現実的かつ具体的な支配の基準（支配力基準）に関する原告の主張について

原告は、参加人がC7会社職員の基本的労働条件等を現実的かつ具体的に

支配、決定していたと主張するが、以下のとおり、理由がない。

(ア) 参加人とC7会社の請負契約が偽装請負であったとの認定をした別件地位確認訴訟判決が確定していることは認められるが、同判決ではC7会社職員の労働契約上の地位確認請求自体は棄却されているところ、偽装請負の事実のみをもって直ちに参加人がC7会社職員の雇用そのものについて現実的かつ具体的に支配していたとはいえない。

(イ) C7会社が参加人の指定事業体であり、同社の代表取締役が参加人からの出向社員であったことや、参加人の職員がC7会社の職員に対し日常の業務内容についての指導や注意を行い、出勤時間等を通知していたことは認められるが、それらのことをもって直ちに参加人がC7会社職員の労働条件にとどまらず、その雇用について現実的かつ具体的に支配していたとはいえない。

(ウ) 28.3.23確認書は、その文言や、参加人による組合員の直接雇用をめぐり、その採用時の労働条件については、原告及び参加人の主張が対立しており、同確認書の締結に至るまでの間において、合意に達していたとはいえないことからすれば、参加人が指定事業体から毎年度約120名の職員採用について努力することを確認するにすぎず、C7会社の職員の雇用を約束するものとはいえないから、参加人が、28.3.23確認書を締結したからといって、C7会社の職員の雇用そのものについて、現実的かつ具体的に支配していたとはいえない。

(エ) 参加人は、28.3.23和解書を原告と締結し、1億円の解決金を原告に支払っている。

しかし、同和解書には、参加人と原告は、「C7会社の労働問題について、金壱億円の「解決金」をもって和解する。」と記載されているのみで、参加人がC7会社職員の労組法上の使用者であることを確認したものではない。また、同和解書が締結された当時の状況をみると、原告は、参加人に対し、

本件組合員の参加人への無条件転籍を要求していたほか、C7会社の未払割増賃金の遡及払等について団体交渉を申し入れていたところ、参加人に拒否されたため、愛知県労委に対し、参加人はC7会社職員の労組法上の使用者であると主張して、この団体交渉拒否だけではなく、A2支部組合員に対する配置転換及び出勤停止処分、組合員に対する残業差別についても救済申立てをしており、上記救済申立てを28.3.23和解書締結後に取り下げているが、同和解書に基づく解決金を受領して参加人が使用者であるとの主張を含む上記救済申立てを取り下げたものとみるのが自然であり、同和解書は参加人がC7会社職員の労組法上の使用者であることを確認したものではないから、参加人が、原告の主張どおりに労組法上の使用者であることを認めてなお解決金をも支払ったとみるのは困難である。さらに、C7会社の未払割増賃金について、原告は、同社との間で、支払方法などについて協議すること等を内容とする28.3.23C7確認書を締結し、同社と団体交渉を行って、同社から解決金を受領している。このような当時の状況からしても、参加人が、28.3.23和解書においてC7会社の労働問題について解決金を支払う約束をし、この解決金を支払ったからといって、C7会社の職員の労組法上の使用者として行ったということとはできない。

(オ) C7会社の長時間労働の是正等に関する原告の要求については、原告とC7会社との間で割増賃金の不足額の支払方法などにつき協議することなどを内容とする28.3.23C7確認書が締結された経緯からすれば、C7会社の未払割増賃金については、基本的に原告と同社との間で協議を行うことになっていたものといえ、原告とC7会社の複数回の団体交渉により、同社が1200万円の解決金を支払うことで解決されており、参加人が主導的に解決を図ったとはいえない。原告は、交渉相手であるC7会社の対応に不満がある都度、参加人の労務部長に苦情を訴え、同部長がそれ

をC7会社に伝え、更にそれを踏まえた同社からの提案を原告に伝えることはあったと推測されるが、同部長は自身が連絡を受けた原告からの苦情に対し受動的に取次ぎ等をしたにすぎず、同部長が原告とC7会社の協議に積極的に介入したとはいえない。

イ 雇用関係の成立する現実的、具体的可能性の基準（雇用主同視基準）に関する原告の主張について

28.3.23確認書によって、参加人は、平成28年度から平成30年度まで、指定事業体から毎年度約120名の採用を実施するよう努力する義務を負うにとどまり、毎年度約120名の現実の雇用を実現する義務はなく、採用条件や採用後の労働条件について未だ合意のない本件組合員を現実雇用する義務はないから、同確認書によって、参加人と本件組合員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とはいえない。

(3) 労働者派遣法40条の6第1項に基づく原告の主張について

ア 申込みがみなされていることに基づく原告の主張について

原告が一貫して参加人の正規職員と同一の労働条件による本件組合員の直接雇用を要求していたことからすれば、原告が本件団交申入れにおいて要求していた28.3.23確認書に基づく本件組合員の転籍は、参加人が本件組合員との間で参加人の正規労働者と同一の労働条件で雇用することを内容とする労働契約を締結させることを意味するものであって、労働者派遣法40条の6に基づいた派遣元と同一労働条件を内容とする労働契約の申込みに対する承諾により、近い将来における雇用関係成立の可能性のあることを前提とするものではなかったといえる。

したがって、労働者派遣法40条の6第1項による本件労働契約のみなし申込みは、参加人が本件団交申入れに応ずべき立場にあることを根拠づけるものとはいえない。

原告は、参加人が偽装請負を隠蔽するという信義に悖る行為をし、それによって原告及び本件組合員が本件労働契約のみなし申込みを知り得なかったことから使用者性が根拠づけられると主張するが、別件地位確認訴訟判決において、本件組合員の代理人であったA1組合が申込みのみなし制度を明確に認識し意識していたことは、大阪府労委の不当労働行為救済命令申立事件における主張を見れば明らかであり、それにもかかわらず、A1組合は本件労働契約のみなし申込みと異なる内容の要求を続けた旨認定されており、原告及び本件組合員が本件労働契約のみなし申込みを知り得なかったということ自体に無理がある。

イ 雇用契約が成立したとの原告の主張について

(ア) 直接雇用の要求が承諾にあたるとの原告の主張について

28.8.24 団体交渉申入書は、28.3.23 確認書に基づき、C7 会社で働く本件組合員を参加人の正規労働者として移籍（転籍）させることについて団体交渉を申し入れるもので、28.10.3 要求書は、28.3.23 確認書に基づき、C8 会社から参加人への本件組合員の無条件転籍について交渉を要求するものであり、本件労働契約のみなし申込みに対する本件組合員の承諾の意思を表示したものと認めることはできない。

また、原告は、A8 労連の方針に沿って、一貫して参加人の正規職員と同一の労働条件による本件組合員の直接雇用を要求していたことからすると、原告が、このような従来からの方針を変更して、本件団交申入れにおいて、指定事業体と同一の労働条件を内容とする労働契約の申込みを承諾することを前提として、本件組合員の移籍（転籍）について団体交渉を申し入れたものと解することもできず、一旦、本件組合員が本件労働契約のみなし申込みに対して承諾の意思表示をした上で、原告が直接雇用の条件について団体交渉を申し入れたものとみることもできない。

したがって、原告が本件団交申入れにおいて参加人に本件組合員の直接

雇用を要求したことは、本件労働契約のみなし申込みに対する承諾と評価することはできない。

(イ) 組合員から改めて承諾がなされた時点においても申込みのみなし規定の適用があるとの原告の主張について

別件地位確認訴訟判決のとおり、本件労働契約のみなし申込みの効力が存続していたのは平成29年3月31日までであるから、同年10月31日に本件組合員が承諾の意思表示を行ったとしても、参加人と本件組合員との間で労働契約が成立することはない。

(参加人の主張)

(1) 労組法上の使用者性について

労組法7条の「使用者」は団体的労使関係の一方当事者を意味するところ、基本的に団体的労使関係は労働契約関係を基盤として成立するため、ここにいふ「使用者」としては、通例、労働契約関係にある雇用主が想定されている。もっとも、厳密な労働契約関係にない場合であっても、労働契約関係に「①近似」ないし「②隣接」する関係がある場合には、例外的に、労働関係上の諸利益を取り巻く団体的労使関係があるとして、使用者性が肯定され得る。

具体的には、「①近似」する関係として、既存の労働契約関係に関し、雇用主ではないが、当該労働契約関係における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、当該労働条件等に関する部分的な「使用者」性を認め、あるいは、「②隣接」する関係として、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かつ具体的に存在する場合には、近い将来に成立する当該労働契約関係における雇用主（「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」）を「使用者」と認めるのである。

以上のとおり、労組法7条の使用者性を肯定するには、労働契約上の使用者

ではないとしても、少なくとも労働契約関係に近似ないし隣接する関係が必要である。

(2) 28.3.23 確認書について

ア 現実的かつ具体的な支配の基準（支配力基準）に関する原告の主張について

そもそも参加人がC7会社を現実的かつ具体的に支配していたと評価すべき具体的事実は存しないが、仮に、労働契約関係に「①近似」する関係があったとしても、28.8.24 団体交渉申入書は、28.3.23 確認書に基づき、新たに参加人との間で労働契約の成立を求めるものであり、既存のC7会社・本件組合員間の労働契約関係における労働者の基本的な労働条件等について、雇用主ではないものの、参加人が使用者として団体交渉に応じるべきであると主張するものではない。よって、「①近似」のケースで問題となり得るような、既存の労働契約関係（C7会社・本件組合員間）における労働条件等について参加人が具体的な支配・決定をしていたか否かといった事情は、本件における使用者性の判断基準との関係で関連性を有しない。すなわち、本件団交申入れは、既存のC7会社・本件組合員間の労働契約関係における労働者の基本的な労働条件等について、参加人を当該労働条件等に関する部分的な「使用者」と位置づけて団体交渉を求めるものではないから、「①近似」の関係から本件団交申入れについて部分的な使用者性が認められる余地はない。

イ 雇用関係の成立する現実的、具体的可能性の基準（雇用主同視基準）に関する原告の主張について

28.3.23 確認書は、参加人による「指定事業体からの職員採用」に関し、3年間について「努力する」ことを謳うものにすぎず、参加人の採用の自由を何ら制約するものではない。そればかりでなく、広く「指定事業体からの職員採用」に関する確認書であって、その中でも本件組合員だけに言及

して採用の可能性を左右するような取り決めはなされていない。よって、28.3.23 確認書は、本件組合員各人、あるいは、特定の一部の者との関係で、参加人が「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」であるというべき根拠にはならない。

(3) 労働者派遣法40条の6第1項に基づく原告の主張について

労働者派遣法40条の6第1項5号に基づく申込みみなしに関する本件組合員の承諾の意思表示が認められないことは、既に別件地位確認訴訟判決の判断が確定している。

本件団交申入れは、指定事業体の趣旨からするとC7会社は参加人の退職者の受け皿であるべきであるのに現状そうならないことを問題視し、C7会社職員である本件組合員を参加人に移籍させるべきであるという考えから行われているものであり、しかも、参加人との間で、今後、直接雇用の対象者、移籍時期、労働条件等について具体的な協議を行うことを予定したものであった。

したがって、本件団交申入れは、本件組合員からの個別の授権を受けて原告が代理人として承諾を行うものでもなければ、労働者派遣法40条の6第1項に関する法律関係の主張を前提に団体交渉を求めるものでもなかった。

また、仮に、原告が労働者派遣法40条の6第1項により直接雇用の申込みがあったとみなされることを前提としていたのであれば、単純に本件組合員が承諾の意思表示をすれば採用という目的が達成できるのであって、団体交渉という方法で直接雇用について交渉する必要などないはずであり、本件団交申入れが、労働者派遣法40条の6第1項の規定する法律関係の主張とは全く無関係に直接雇用に関する交渉を求めるものであったことは明らかである。

そして、仮に労働者派遣法40条の6第1項5号に該当する状況があったとしても、本件団交申入れが当該状況とは関係なく将来における団体交渉により直接雇用を目指すものである以上、その時点で参加人が採用の自由（採用しない自由）を行使できるのであり、労働契約関係に「②隣接」する関係がある（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・具体的に存在する)とはいえない。

第3 当裁判所の判断

1 認定事実

前記前提事実並びに各証拠及び弁論の全趣旨によれば、以下の事実が認められる。

(1) 指定事業体について

ア 参加人とC7会社、C8会社の関係

(ア) 4協会並びにC4労連、C5協議会、C6労連、A2支部、A3支部及びA4支部は、平成13年1月23日、次のとおりの内容の確認書及び覚書を締結した(前提事実(1)ア(ア))。

a 確認書

(a) 検数・鑑定検量業務は、4協会職員及び4協会に指定された事業体(指定事業体)に所属する労働者をもって遂行するよう努力するものとする。

(b) 指定される事業体の労働者とは、4協会を退職した検数・検量及び鑑定技能者で、引き続き就労意思と能力を有する者等とする。

b 覚書

検数・検量及び鑑定業務に従事する労働者は、4協会発行の「検数・検量または鑑定労働者証」を携帯するものとする。

(イ) C7会社及びC8会社は、参加人の指定事業体であり、設立当初から、それぞれ参加人との間で、参加人の検数業務に関連して業務委託契約を締結していた(前提事実(1)ア(イ))。

(ウ) 平成26年3月31日に参加人名古屋支部とC7会社が締結した業務委託契約は、次のとおり定められていた。なお、この業務委託契約の期間は、平成26年4月1日から平成27年3月31日までとされていたが、参加

人又はC7会社から申立てがない場合は、さらに1年延長するものとされていた。

a (業務内容) (抜粋)

第1条 参加人名古屋支部がC7会社に委託する業務内容は別に定める「覚書」のとおりとする。但し、検数・検量の証明行為を除く補助業務とする。

b (管理業務) (抜粋)

第4条

3 C7会社の職員はC7会社の指定する作業着及び安全装備について正しく着用し、清潔に留意しなければならない。

c (器具、器材、消耗品、作業着等)

第5条 委託業務遂行に必要な器具、器材、消耗品については、原則としてC7会社の負担とする。但し、作業着は参加人名古屋支部の指定する物をC7会社に貸与する。

(エ) 参加人とC7会社が締結した平成18年4月1日付け「出向社員に関する協定書」によれば、参加人からC7会社に出向する社員（以下「出向社員」という。）の取扱いについては、次のとおり定められていた。

a 出向社員は、C7会社の就業規則により勤務するものとする。

b 参加人は、参加人の規定により、月例給与及び賞与を出向社員に支給する。ただし、月例給与及び賞与の参加人及びC7会社の各負担額は、別に定める覚書による。

c 昇給、昇格及び賞与の査定については、C7会社の申請に基づき参加人が参加人の基準に照らして決定する。

d 表彰及び懲戒はC7会社が行う。ただし、参加人の規定により参加人もまたこれを行う。諭旨退職以上の措置については参加人が決定する。

(オ) C7会社のB2代表取締役（以下「B2代表取締役」という。）は出向社

員であり、その月例給与及び社会保険料は、前記(エ)bの協定書の規定による覚書に基づいて、C7会社が全額負担していた。

(カ) 参加人名古屋支部が作成した平成27年12月24日分の「西部現業一課手配表」には、本船荷役作業に従事する者として、A5分会の本件組合員の氏名が含まれていた。

なお、本船荷役作業は、参加人の職員と同じ作業着を着用したC7会社の職員だけで行われ、C7会社の職員だけで仕事が回らない場合は、参加人の職員も作業に加わることがあり、また、日常の業務内容についての指導や注意は、C7会社からではなく、定期的に安全パトロールとして巡回してきた参加人の職員から行われていた。本件組合員の中には平成25年1月にC7会社に雇用されてから平成27年7月まで、翌日の出勤時刻、残業の有無等について参加人担当者から携帯電話に通知されていた者がいた。

さらに、参加人名古屋支部の職員、C7会社の職員（A2支部に所属する組合員を含む。）は、平成28年1月4日から平成29年2月6日まで参加人の担当者からの電子メールにより、翌日の出勤時刻、残業の有無等について通知されていた。

また、A5分会の本件組合員は、参加人名古屋支部が発行する身分証明書、検数・検量事業従事者証又は参加人名が記載された入館証を携帯していた。

(キ) 参加人大阪支部が作成した平成27年11月5日分の「作業配置日報」には、C8会社の本件組合員の氏名が記載されていた。

イ 指定事業体職員の直接雇用をめぐるA8労連の動向

(ア) A8労連は、平成25年9月の第6回定期大会以降、指定事業体が平成13年1月23日付け確認書に反して若年労働者を新規採用し4協会に派遣するのは、指定事業体の「濫用」であるとして、これを問題視し、指定

事業体の職員の労働条件を改善して、労働者派遣法や職業安定法に違反する労働実態を解消し、労使協定の趣旨に即して正常化を図るべく、指定事業体の職員を参加人等の本体において直接雇用することを求めるようになった。

同定期大会議案・資料には、「検査職種対策」として、「一般派遣事業者から検数・検定事業への派遣を防止するため、指定事業体を介し、独自の仕組みを行政・当該労使間で確認しているが、昨年の派遣法改正による専ら派遣を巡っての結論は見出せないでいる。雇用の秩序を維持しながら4検協会の経営のあり方まで踏み込んで具体的対応をはかる取り組みをすすめる。」と記載されていた。

(イ) 平成26年9月に行われたA8労連の第7回定期大会議案・資料には、「検査事業の「指定事業体」の問題」として、「指定事業体は、本来「派遣法の改悪に際して、港労法が適用されていない港湾運送事業（検数・検定・鑑定事業）に一般派遣を導入させない措置」として「指定事業体を作り、港湾運送・港湾労働秩序を維持する目的」で設置されたものである。それが、時間とともに検査事業のコストセーブの役割を担う事業に変化している。一方で、重なる派遣法の改正によって、「専ら派遣の禁止」との関係での指定事業体の存立のありようが問われている。したがって、当初の指定事業体設立の趣旨に立ち、検査職種労働者と指定事業体で働く仲間の雇用安定を前提に、当該組合、並びに検査部会で具体的な対策を検討していくこととする。」と記載されていた。

(ウ) 平成27年9月に行われたA8労連の第8回定期大会議案・資料には、「検査事業の「指定事業体」対策」として、「指定事業体を本来の在り方に戻し、事業体に働く仲間を経過措置もとりながら本体に移籍させる取り組みが必要である。その原点から、検査部会において指定事業体の在り方を具体的に検証し、本来の姿に戻す取り組みを進める。」と記載されていた。

ウ 参加人による指定事業体職員の直接雇用

- (ア) 参加人と C 9 組合、A 4 支部及び A 2 支部との間で締結された労働協約（有効期間が平成 26 年 1 月 16 日から平成 29 年 1 月 15 日までのもの）には、団体交渉に関する規定のほか、両者による経営協議会を設けることが定められていた。
- (イ) 参加人は、平成 26 年 12 月 4 日、C 9 組合及び A 2 支部との経営協議会において、平成 27 年 10 月 1 日を目途に地域限定職員制度を実施したいとの意向を示した。地域限定職員制度とは、勤務を特定エリア内（所属事業所）に限定した職員を採用するもので、当面は、関連会社（指定事業体）の職員を採用の対象とするものとされていた。
- (ウ) A 1 組合及び A 2 支部は、同年 3 月 11 日、参加人に対し、「指定事業体に関する協定順守について」として、①参加人本体への採用と採用条件、②参加人本体への採用計画と実績、③参加人本体への採用時の労働条件と賃金体系、④指定事業体への若年者の採用について、「当組合との中央における交渉に応じられ、早期に解決されるよう申し入れ」た。
- (エ) 参加人は、同年 5 月 22 日、C 9 組合及び A 2 支部との経営協議会において、同年 10 月から地域限定職員制度を導入することを提案した。また、同年 6 月 9 日、参加人は、A 1 組合に対し、前記(ウ)の申し入れについて、「指定事業体に関する協定の趣旨を理解し、平成 27 年 10 月から「地域限定職員制度」を導入することとした。5 月 22 日に貴労組分会に対する説明も終了したところであるが、既存従業員の労働条件に影響する課題もあることから、今後も慎重かつ適切な対応で進めてまいりたい。」と回答した。
- (オ) 参加人は、地域限定職員制度を地域職員制度に改め、同年 8 月 5 日、C 9 組合及び A 2 支部との経営協議会において、その内容について説明した。C 9 組合は、地域職員制度の導入に同意した。

参加人が説明した地域職員制度の内容の要旨は、次のとおりであり、当

時の地域職員の応募要領には、①応募資格は、高卒以上の学歴を有する者、②選考方法は、筆記試験、Y G 診断、作文、面接、③提出書類は、履歴書、直近の健康診断書、卒業証明書と記載されていた。

a 地域職員制度の導入背景について

事業の安定成長に向けた人員確保が中期的な課題であり、柔軟多様な働き方が可能となる採用制度として、「地域職員制度」を導入する。

b 地域職員の定義（概要）について

特定エリア内（所属事業所）に限定した勤務とし、住所の移動を伴う転勤がない職員とする。

c 開始時期について

平成27年10月1日採用分から本制度を導入する。また、来年度以降も10月1日を地域職員の採用日とする。

d 採用支部について

初年度は名古屋支部、中四国支部、北海道支部の3地区とする。

e 採用対象者数について

制度導入初年度であり、経費的な問題や制度運用の問題点などの検証を行う必要もあることから、平成27年度の雇用満了者（12名）分を目安にし、名古屋支部については7名とする。また、来年度以降も、継続的に採用を行っていくが、採用枠については年度毎の事業利益や退職者数との関係もあり、慎重に検討する必要がある。したがって、現時点では、何年で何名を採用するということは明確にできない。

f 人選について

初年度においては、会社（指定事業体）からの推薦者及び移籍希望者とする。推薦者については、役職者の推薦をもとに協議し、移籍希望者については職員説明会開催を経て希望者を募る。その後、執務態度・能力・業績等を精査し、自薦・他薦の全対象者の中から会社として推薦者7

名を絞り出す。来年度以降は原則公募とし、地域職員を自ら希望し、優秀な人材と会社が認めた者を対象とする。

g 採用条件について

高卒以上の学歴を有するものとし、参加人の正職員採用時と同様の選考試験を行う。勤続2年以上、年齢25歳から45歳が望ましい。

h 賃金及び処遇について

本給については当該年度の年齢別最低本給を適用し、昇給についても金額、時期は参加人職員と同様である。また、その他の手当については参加人職員と同様であるが、退職金だけは、地域職員としての別テーブルを設ける。

i 入会時の研修について

参加人の業務についてこれまでの経験から一定の理解がされていることもあり、新卒採用者とは内容を変えて実施する。

j 採用後の役職登用及び昇格昇進について

地域職員の役職については、課長補佐までを上限とする。ただし、課長以上の昇格昇進については、地域職員の解除をもって可能にすることを検討課題とする。

(カ) C7会社は、平成27年8月下旬、職員に対し、参加人の採用基準に合致した職員を対象に推薦していきたいとして、①同年9月2日から同月4日までの間に地域職員制度に関する説明会を行うこと、②希望者は同月8日まで同社に連絡すること等を告知した。

(キ) 同月24日、労側検査部会が開催され、参加人から提案があった地域職員制度について、本体と同一の労働条件を原則とすることに反しているなどの指摘があり、地域職員制度の実施を中止するよう申し入れることになった。A8労連は、同月25日、参加人に対し、地域職員制度の実施を留保するよう申し入れた。

(ク) 参加人は、同年10月1日に予定していた地域職員制度の実施を見合わせた。なお、参加人は、平成28年2月1日に10名の地域職員を採用した。これらの職員は、平成27年8月1日付けで参加人に採用された者と同じであった。

(ケ) 同年10月27日、労側検査部会が開催された。参加人からB3労務部長（以下「B3労務部長」という。）、B4労務部次長が出席し、指定事業体からの採用について説明した。参加人が提示した資料によれば、指定事業体からの採用について、参加人は、平成2年から平成27年までの間に関連会社（指定事業体）から計115名を「全国採用扱い」で採用したが、同年以降は地域職員制度により採用するというものであった。また、同資料によれば、同年10月頃の指定事業体の人員は944名であった。

(コ) A8労連は、地域職員制度について、採用試験が行われること、正規職員よりも賃金が低いこと等を問題視していた。

(カ) A8労連は、平成28年2月9日、B1法人に対し、平成27年度の運動方針に基づいて指定事業体のあり方を検証した結果、「検数・検定事業者（Z法人、C1法人、C2法人、C3法人）に対して本来のあるべき姿である定年退職者の受け皿としての指定事業体に戻す取り組みが必要であるとの結論に至りました」として、次の各事項について申入れをした。その後、A8労連は、上記申入れに対する協議が進展していないとして、同年4月21日、B1法人に対し、協議を申し入れた（その後の経過は、後記(3)ア参照）。

- a 検数・検定・鑑定の職場で働く指定事業体職員を検数・検定事業者本体に採用すること
- b 前記aの採用者の労働条件は同一を原則として、賃金を含む諸労働条件を整えていくこと
- c 本体への移行については、3年を目途に対応すること

(2) 28.3.23 確認書締結に至る経緯

ア A5分会の結成

(ア) 原告は、平成27年9月25日付けで、C7会社に対し、同社の職員3名（本件組合員）が原告に加入したことを通知し、就業規則を原告に提出し、現在の本件組合員の賃金、労働条件を説明すること及び本件組合員を参加人の職員として移籍（転籍）させること等を要求事項として、団体交渉の開催を求めた。

(イ) C7会社では、役員が同年10月1日に原告のA9委員長（以下「A9委員長」という。）と面会することとした。原告は、参加人名古屋支部に対し、同支部の支部長もこの面会に同席するよう求めたが、断られた。そこで、原告は、その上部団体であるA10地本が加盟しているC11協議会のC12事務局長（以下「C12事務局長」という。）に相談し、同月16日、同事務局長の同席の下、少なくとも参加人のB3労務部長がA9委員長と面会した。

イ 原告と参加人、C7会社のやりとり

(ア) 原告は、C7会社から本件組合員の賃金について説明を受けたが、未払割増賃金があるとして、平成27年10月17日、同社に対し、未払割増賃金や本件組合員に対する残業差別について、団体交渉を申し入れた。また、同日、原告のA11副委員長（以下「A11副委員長」という。）が参加人名古屋支部を訪れ、参加人もこの団体交渉に出席するよう求めた。

同月23日、団体交渉が行われた。参加人名古屋支部のB5次長（以下「B5次長」という。）が出席し、本件組合員に対する差別的な対応は行っていない旨を回答して速やかに退席した。

その次の団体交渉は、同年11月6日に原告とC7会社により行われたが、未払割増賃金について、C7会社がその存在を否認したため、同日、原告は、名古屋南労働基準監督署に申告をした。

- (イ) 原告は、同日、C7会社への分会結成通知の中で要求した本件組合員の参加人への移籍について、同社から、参加人「とは会社組織が異なりますので、お応えすることはできません」と拒否されたことから、同社を支配する参加人に対し団体交渉を申し入れるとして、参加人及び同名古屋支部に団体交渉を申し入れた。A11副委員長が、同月10日、参加人名古屋支部に電話をかけたところ、同支部のB5次長は、上記の団体交渉申入れを断った。
- (ウ) 同月24日、参加人のB6常務（以下「B6常務」という。）及びB3労務部長が、A9委員長及びC12事務局長と面会した。B6常務及びB3労務部長は、地域職員制度の早期実施に向けて、同制度について説明をしたが、原告側は、本件組合員の参加人への無条件転籍を要求し、これが受け入れられなければ街宣活動を行う旨を述べた。
- (エ) C7会社は、同年12月22日、名古屋南労働基準監督署から、割増賃金の算定や労使協定を超えた時間外労働については是正勧告を受け、割増賃金の不足額を遡及して平成28年2月29日までに支払うことになった。
- (オ) 原告及びA2支部は、同年1月6日付け「時間外労働に関する申入れ」によって、参加人名古屋支部に対し、C7会社が前記(エ)の是正勧告を受けた件について改善を図るための団体交渉を申し入れるとともに、参加人が原告とC7会社の労使紛争の解決に向けて指導的役割を果たすよう申し入れ、また、同月15日付け「時間外労働に関する申入れ」において、参加人に対し、「1月8日、貴協会名古屋支部B5次長から「C7社の是正勧告であり、C7がその是正に対応すべきことであるから、Z法人としては団体交渉には応じられない」旨を当支部A11に電話で回答し、事実上の団体交渉拒否をしました」として、C7会社が前記(エ)の是正勧告を受けた件について改善を図るための団体交渉を改めて申し入れるとともに、参加人が原告とC7会社の労使紛争の解決に向けて指導的役割を果たすよう申し

入れたが、参加人は、労使関係にないとして、これらを拒否した。

(カ) 原告は、同年2月9日付けで、C8会社に対し、同社の職員1名が原告に加入したことを通知した。

(キ) 同月18日、B3労務部長が原告の事務所を訪れ、A11副委員長に対し、街宣活動の中止を求めた。

(ク) 原告、A2支部、A6分会のA12分会長（以下「A12分会長」という。）及びA13書記長（以下「A13書記長」といい、これら4名を併せて、「原告及びA2支部ほか2名」という。）は、同年3月2日、C7会社及び参加人を被申立人として、参加人が、その指定事業体であるC7会社の労働者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しており、A12分会長に対する配置転換及び出勤停止処分、A13書記長に対する残業差別並びに同年1月6日及び15日の団体交渉申入れを拒否したこと（前記(オ)）などは不当労働行為であるとして、愛知県労委に救済申立てをした。

(ケ) B6常務及びB3労務部長は、同年3月3日、A9委員長及びC12事務局長と面会した。本件組合員の参加人への転籍について、原告側は、無条件転籍を主張したが、参加人側は、地域職員制度による採用を主張した。A9委員長は、原告に対する解決金として1億円を提案した。

(コ) B3労務部長及びC7会社のB7管理部長は、同月11日、原告の事務所を訪れ、C7会社の未払賃金及び同年4月1日以降の賃金体系について説明した。

ウ 28.3.23 確認書等の締結

(ア) 原告と参加人は、平成28年3月23日、「指定事業体からの職員採用に関しては、平成28年度から平成30年度まで、毎年度約120名の採用を実施するよう努力する。」ことを確認する内容の28.3.23確認書を締結した（前提事実(2)ア）。

(イ) 原告と参加人は、同日付けで、「Z 法人と、X 支部は、C 7 会社の労働問題について、金壹億円の「解決金」をもって和解する。」と記載された 28.3.23 和解書を締結し、参加人は、同日、原告に対し、1 億円を解決金として支払った（前提事実(2)イ）。

(ウ) 原告と C 7 会社は、同日付けで、原告と C 7 会社が、同社が平成 27 年 12 月 22 日に受けた名古屋南労働基準監督署からの是正勧告(前記イ(エ))に関し、①労働基準法 37 条 5 項に該当しない手当を割増賃金の基礎となる賃金に算入し、不足額は遡及して支払うこと、②不足額の支払方法及び遡及期間などにつき労使協議の上誠意をもって対応することを確認する内容の 28.3.23 C 7 確認書を締結した（前提事実(2)ウ）。

(3) 本件団体交渉申入れ拒否及び本件救済申立てに至る経緯

ア B 1 法人は、平成 28 年 4 月 27 日、A 8 労連に対し、同年 2 月 9 日の A 8 労連から B 1 法人に対する検数・検定・鑑定の職場で働く指定事業体職員を検数・検定事業者本体に採用すること等の各事項の申入れ（前記(1)ウ(サ))について、個別案件の要素が強く、検査部会での対応はなじまない旨回答した。その後も、A 8 労連は、B 1 法人や 4 協会に対し、上記申入れについて検査部会で協議するよう申し入れた。B 1 法人は、同年 8 月 5 日、個別企業の問題であり、検査部会での対応はなじまないとする 4 協会の見解を回答した。

イ 同月 10 日、原告の A11 副委員長、A 2 支部の A14 書記長、A 6 分会の A12 分会長、参加人名古屋支部の B 8 支部長、B 9 総務・業務課次長、B10 総務課長、C 7 会社の B 2 代表取締役、B 7 労務部長が、参加人名古屋支部で面談した。A11 副委員長が、本件組合員全員を無条件で同年 10 月 1 日に移籍又は転籍させることを要求した。これに対し、B10 総務課長は、参加人の採用基準に沿って新規採用と同じ選考試験を行うと説明し、原告からの要求に応じなかった。A11 副委員長は、28.3.23 確認書があると述べて参加人

に再考を求めたことから、同年8月19日までに参加人から原告に回答をすることとなった。A11副委員長は、当初から参加人の労働条件によることができなくても協議の余地がある旨も述べた。

ウ 参加人名古屋支部は、同月23日、原告に対し、同日付け「地域職員採用の件について」と題する書面をファクシミリ送信した。同書面には、地域職員採用の件は、同月10日に原告との懇談会で説明したとおりであり、採用人数につき、今期の業績が悪化しているため、次により現在採用時期を含め慎重に検討しており、一人でも多く採用できるよう努力したいと考えている旨が記載されていた。

(ア) 募集 公募とする。

(イ) 応募資格 C1法人の採用基準に基づき、高卒以上の学歴を有する者

(ウ) 選考 筆記試験、YG診断、作文、面接

エ 原告は、参加人に対し、28.8.24団体交渉申入書により、28.3.23確認書に基づき、C7会社で働く本件組合員を参加人の正規労働者として移籍（転籍）させることについて団体交渉を申し入れた（前提事実(3)ア）。

オ これに対し、参加人は、同年9月14日付け書面により、C7会社の職員と参加人とは労使関係になく、参加人は団体交渉を受ける立場にない旨回答した（前提事実(3)イ）。

カ 原告は、参加人に対し、同月28日付け書面により、原告からの団体交渉申入れを拒否したことに抗議し、本件組合員をC7会社から参加人に移籍（転籍）させること等を再度申し入れた。

キ 原告は、参加人大阪支部に対し、28.10.3要求書により、また、C8会社に対し、同年10月3日付け要求書により、それぞれ、28.3.23確認書に基づき、C8会社から参加人への本件組合員の無条件転籍の実行及び同転籍に係る交渉を要求した（前提事実(3)ア。本件団交申入れは、この団交申入れと前記エの団交申入れとを併せたものである。）。

ク 参加人は、原告に対し、同月 24 日付け書面により、前記オの参加人の同年 9 月 14 日付け書面のとおり参加人は団体交渉を受ける立場になく、前記カの原告の同月 28 日付け書面を踏まえても参加人の見解に変更はない旨回答した。参加人大阪支部は、原告に対し、同年 10 月 24 日付け書面により、C8 会社の職員である本件組合員と参加人とは労使関係になく、参加人は団体交渉を受ける立場にない旨回答した。C8 会社は、原告に対し、同日付け書面により、指定事業体の職員を参加人が採用するかどうかについて同社に権限はなく、原告からの要望事項について対応できる事項はない旨回答した。

(前提事実(3)イ)

ケ 原告は、同年 11 月 16 日、大阪府労委に対し、本件救済申立てをした(前提事実(3)ウ)。

(4) C7 会社及び C8 会社における諸問題

ア C7 会社の未払割増賃金について

(ア) C7 会社の B7 管理部長は、平成 28 年 3 月 28 日、A11 副委員長に電話をかけ、原告との 28.3.23 C7 確認書について、15 か月分の未払割増賃金の遡及払を提案した。

(イ) 原告及び A2 支部ほか 2 名は、同月 29 日、前記(2)イ(ク)の愛知県労委への救済申立てを取り下げた。

(ウ) A9 委員長は、同月 31 日、B3 労務部長と面談し、未払割増賃金の遡及払の期間を 15 か月とした提案(前記(ア))には応じられないと伝えた。

C7 会社の B7 管理部長は、同年 4 月 1 日、A11 副委員長に電話をかけ、未払割増賃金の計算について説明した。A11 副委員長は、同日、B3 労務部長に電話をかけ、上記説明には誤りがあると主張した。

原告と C7 会社は、同月 2 日及び同月 16 日、団体交渉を行った。同日の団体交渉において、C7 会社は、原告に対し、未払割増賃金についての計算書や新賃金体系の案を示した。A11 副委員長は、同月 18 日、B3 労

務部長に電話をかけ、C7会社の対応について不満を述べた。B3労務部長は、同月19日、A11副委員長に電話をかけ、C7会社の未払割増賃金の遡及払に関する提案を伝えた。

(エ) 原告とC7会社は、同月23日、同月30日、同年5月14日、同月21日及び同年6月4日にそれぞれ団体交渉を行うなどし、最終的に、C7会社が、本件組合員らに対し、平成26年4月から平成28年3月までの24か月分の未払割増賃金を支払い、原告に対し、平成25年12月から平成26年3月までの組合員に対する4か月分の未払割増賃金相当額を含む1200万円を解決金として支払うことが合意された。

(オ) C7会社は、平成28年6月9日、原告に対し、前記(エ)の解決金を支払った。

イ 参加人とC7会社及びC8会社の労働者派遣契約について

(ア) 平成27年10月1日、労働者派遣法40条の6が施行され、これにより、派遣先事業者がいわゆる偽装請負等の違法派遣を受け入れた場合、その時点で、派遣先が派遣労働者に対して、当該派遣労働者の派遣元における労働条件と同一の労働条件を内容とする労働契約の申込みをしたものとみなされることとなった。

(イ) 参加人大阪支部とC8会社は、平成28年1月14日、C8会社が雇用する労働者を参加人大阪支部に派遣し、同支部は派遣労働者を指揮命令して業務に従事させることを目的とする労働者派遣基本契約を締結した。なお、これより前に参加人とC8会社との間で締結された労働者派遣契約はない。

(ウ) 参加人名古屋支部とC7会社は、同月29日、C7会社が雇用する労働者を参加人名古屋支部に派遣し、同支部は派遣労働者を指揮命令して業務に従事させることを目的とする労働者派遣基本契約を締結した。なお、これより前に参加人とC7会社との間で締結された労働者派遣契約はない。

- (エ) 参加人名古屋支部のB5次長は、同年3月30日、C7会社などの関連会社に対して、派遣契約の締結に伴い派遣元責任者の役割として労働条件や就業条件の明示等が必要となる旨を説明した電子メールを送信した。
- (ウ) 参加人名古屋支部とC7会社は、同月31日、C7会社の職員の就業場所（参加人名古屋支部現業一課、同西部現業一課、同西部現業二課、同四日市事務所）ごとに、業務内容を貨物の検品及び仕分業務その他関連業務、始期を同年4月1日とした労働者派遣個別契約を締結した。
- (カ) 別件地位確認訴訟判決においては、参加人が、労働者派遣法及びこれが準用する労働基準法等の適用を免れる目的（適用潜脱目的）で、C7会社との間で業務委託契約を締結し、労働者派遣法26条1項各号に掲げる事項を定めずに、C7会社から別件地位確認訴訟判決原告らを含む派遣労働者による労働者派遣の役務の提供を受けるという同法40条の6第1項5号に該当する行為（いわゆる偽装請負）を平成28年3月31日まで行っており、同項本文に基づく労働契約の申込み（本件労働契約のみなし申込み）の効力は平成29年3月31日まで存続していたが、これに対する別件地位確認訴訟判決原告らの承諾の意思表示は認められず、参加人に対する直接雇用の要求は飽くまで団体交渉の申入れにとどまり、別件地位確認訴訟判決原告らの参加人に対する何らかの意思表示とみることは困難であるなどとして、本件労働契約のみなし申込みに対する承諾の意思表示と評価することはできない旨が判示され、また、C7会社の平成27年4月1日時点の役職者は、代表取締役1名、常勤取締役1名、非常勤取締役1名、監査役（非常勤）1名、部長3名、係長7名、経理等担当者1名であったところ、そのうち代表取締役、常勤取締役は、参加人の嘱託職員でもあったこと、上記非常勤取締役、部長3名及び監査役は、いずれも参加人名古屋支部の次長職又は課長職でもあったこと、C7会社の平成28年4月1日時点の役職者は、代表取締役1名、常勤取締役1名、非常勤取締役1名、

監査役（非常勤）1名、部長2名、係長6名、経理等担当者1名であったところ、そのうち常勤取締役は、参加人の嘱託職員でもあり、部長1名は、参加人の職員であったこと、上記代表取締役、非常勤取締役、監査役及び部長1名は、参加人名古屋支部の次長職又は課長職でもあったことが認定された。（前提事実(4)イ）

2 労組法7条の「使用者」の意義について

- (1) 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かんがみると、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（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、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、①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雇用主と部分的とはいえ同視できる程度に現実的、具体的な支配をしていると認められる場合、又は、②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。

- (2) これに対し、原告は、労組法7条の「使用者」とは、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す地位にある者と広く解すべきである旨主張する。

しかしながら、労組法7条の「使用者」は、労組法が助成する団体交渉を中心とした団体的労使関係の当事者としての使用者を意味する独自の概念ではあるものの、労使関係は雇用関係を基盤として成立するものであり、同条2号は、その文言上、「使用者が雇用する労働者」の代表者との団体交渉の拒絶を不当労働行為としている。加えて、同条の「使用者」に該当するとされた者は、誠実に団体交渉に対応することを求められ、これを拒否すれば救済命令（同法27条の12）の名宛人となり、不当労働行為の責任主体として不当労働行為によって生じた状態を回復すべき公法上の義務を負担し、確定した救済命令（同法27条の13）を履行しなければ過料の制裁（同法32条）を受ける立場におかれる。これらのことからすると、原告が主張する上記解釈は、雇用関係による限定を超え、「使用者」の外延を不明確にするものといわざるを得ないから、採用することができない。

- 3 参加人が本件組合員の労組法7条の「使用者」に該当するか否か（本件争点）について

- (1) ①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に該当するか否かについて

ア 本件団交申入れにおける交渉事項は、参加人において、28.3.23確認書に基づき、C7会社又はC8会社で働く本件組合員を参加人の正規労働者として無条件で移籍（転籍）させることであり（認定事実(3)エ、キ）、雇用関係の存在を前提としてその労働条件等を交渉しようとするものではなく、まさに雇用ないしその条件そのものを問題とするものといえる。そうすると、

このような団交事項との関係で参加人が雇用主と部分的とはいえ同視することができる程度に現実的かつ具体的に支配していたといえるためには、本件組合員を採用し、雇用を継続するか否かを中心とする雇用そのものについて、雇用主と同視できるような関係があったことが必要であると解すべきである。

イ これを本件についてみるに、C 7 会社は参加人の指定事業体であること（認定事実(1)ア(イ)）、同社の代表取締役は参加人からの出向社員であること（認定事実(1)ア(オ)）、別件地位確認訴訟判決において当時の同社の取締役全員が参加人の職員であったと認定されていること（認定事実(4)イ(カ)）、参加人の職員がC 7 会社の職員に対して日常の業務内容についての指導や注意を行い、出勤時間等を通知していたこと（認定事実(1)ア(カ)）が認められる。

しかし、これらをもって参加人が、本件組合員を採用し、雇用を継続するか否かを中心とする雇用そのものについて、C 7 会社と同視できるような具体的な関与等をしたとはいえず、参加人に雇用主と同視できるような関係があったとは認められない。

ウ(ア) 参加人が原告との間で28.3.23 確認書を締結し、その内容が、参加人が原告に対して「指定事業体からの職員採用に関しては、平成28年度から平成30年度まで、毎年度約120名の採用を実施するよう努力する。」ことを確認するものであったことが認められる（認定事実(2)ウ(ア)）。

しかし、28.3.23 確認書は、「努力する」との文言からすると、これをもって参加人が本件組合員を雇用する義務を負うことを定めたものと解することはできない。また、28.3.23 確認書が締結された当時の状況をみても、本件組合員の参加人への移籍（転籍）に関しては、原告の上部団体であるA 1 組合が加盟するA 8 労連が、従前から、参加人を含む4 協会の指定事業体職員の直接雇用を求めており、参加人に対し、地域職員制度につき、採用試験の実施や地域職員の賃金が正規職員よりも低いことなどを問題視して中止を申し入れ、B 1 法人に対しても、直接雇用に際して

採用者の労働条件は正規職員と同一とするよう申入れをしていたところ、原告も、そのような方針に沿って、参加人に対し、一貫して無条件での移籍（転籍）を主張し（認定事実(1)イ、ウ(キ)、(ク)、(ケ)、(2)ア(ア)、イ(ウ)、(ケ))、これに対し、参加人は、地域職員制度による採用を主張していたのであるから（認定事実(1)ウ(イ)、(エ)、(オ)、(ケ)、(2)イ(ウ)、(ケ))、28.3.23確認書は、少なくとも、本件組合員が参加人に移籍（転籍）する場合の採用条件について合意に達した上で締結されたものとは認められない。そして、このことは、28.3.23確認書において上記採用条件に関する記載が一切ないことから裏付けられているといえる。

そうすると、28.3.23確認書が締結された当時の状況からしても、参加人が、28.3.23確認書の「努力する」との文言を超えて、原告に対し、本件組合員を直接雇用する義務を負う旨の意思表示をしたと認めることはできず、28.3.23確認書は、その文言のとおり、参加人が指定事業体から毎年度約120名の職員を採用することにつき努力することを確認したものにとどまるものと解される。

したがって、28.3.23確認書が締結されたことをもって、参加人が、本件組合員を採用し、雇用を継続するか否かを中心とする雇用そのものについて、C7会社と同視できるような具体的な関与等をしたとはいえず、参加人に雇用主と同視できるような関係があったとは認められない。

(イ) この点、原告は、28.3.23確認書について、①原告は交渉過程で参加人の主張する地域職員制度を前提とした採用を拒否しており、採用試験を実施するなどの条件が何ら付されていないため、地域職員制度を前提としない無条件での採用を確認したものであり、②参加人との間で締結されたため採用対象者には本件組合員が当然に含まれ、③「努力」の文言は実行することを意味する上、採用を前提として採用条件や労働条件は別途協議すれば足りるところ、当該協議の成立も見込まれ、④具体的な採用の時

期、人数の合意もあるから、参加人が原告に対し、具体的に本件組合員の直接雇用を約束するものであったと主張する。

しかし、上記①については、平成26年12月から平成28年3月3日の時点までの約1年3か月もの間一貫して地域職員制度（地域限定職員制度）に基づく採用を主張していた参加人が（認定事実(1)ウ(イ)、(エ)、(オ)、(カ)、(2)イ(ウ)、(ケ)）、28.3.23確認書の締結前のわずか約3週間という短期間で従前の方針を撤回し、賃金等の経済的負担が増加すると考えられる（認定事実(1)ウ(ロ)）無条件での移籍（転籍）に合意したとは考え難いし、仮に参加人がそのような合意をしたのであれば、雇用条件の重要性や双方が激しく対立していたことからすると、28.3.23確認書において当該合意の存在を明文化することが自然かつ合理的と考えられるが、前記(ア)のとおり、そのような記載は見当たらない。

上記②についても、仮に本件組合員を採用対象者とするについて合意していたのであれば、28.3.23確認書においてその旨を明記すれば足り、そのことにつき特段支障も見当たらないが、28.3.23確認書にはその旨の記載がないことからすると、本件組合員を採用対象者とするについての合意があったとは認めることができない。

上記③のうち、採用条件の合意の見込みがあったとの主張については、前記(ア)のとおり本件組合員の参加人への移籍（転籍）に係る採用条件に関して原告と参加人との間で激しく主張が対立していたことと整合しないし、その余の主張は、原告の独自の見解に基づくものというほかない。

上記④については、参加人が採用を「努力する」ものとしているにすぎない以上、「平成28年度から平成30年度まで、毎年度約120名」の特定のみをもって、参加人が具体的な雇用義務を負うことを認めたものと解することはできない。

したがって、28.3.23確認書は、参加人が原告に対し本件組合員の

直接雇用を約束するものとはいえない。

また、原告は、28.3.23確認書について、仮に参加人が雇用の努力義務を負うにとどまるとしても、文書で約束している以上はいかなる努力をしたかや採用の具体的結果、採用人員が確認書記載のとおり達成できなかった理由等につき参加人が団体交渉を拒否することは禁反言の法理に照らして許されない旨主張する。

原告の主張は、組合との間でその組合員を採用することにつき努力義務を定めた文書を作成した当事者は当然に団体交渉に応じる義務を負うとの趣旨と解されるが、前記2(2)のとおり、そのような解釈は、雇用関係による限定を超え、「使用者」の外延を不明確にするものといわざるを得ない。

よって、原告の主張をいずれも採用することはできない。

エ 参加人は、原告との間で、28.3.23確認書の締結と同じ日付で、両者が「C7会社の労働問題について、金壹億円の「解決金」をもって和解する。」と記載された28.3.23和解書を締結した上、同日、原告に対して1億円を解決金として支払ったこと（認定事実(2)ウ(イ)）、原告らは、参加人がその指定事業体であるC7会社の労働者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しており、同社の職員に対する配置転換等やC7会社に対する労働基準監督署からの是正勧告に関する参加人の団体交渉申入れ拒否などが不当労働行為であるとして、参加人及びC7会社を被申立人とする救済申立てをしていたが、28.3.23和解書の締結及びこれに基づく解決金の支払から間もなく同申立てを取り下げたこと（認定事実(2)イ(ク)、(4)ア(イ)）が認められる。

これらのことからすると、参加人は、少なくとも、上記救済申立ての取下げに関し、別法人であるC7会社の労働問題に関し、1億円もの相当高額といえる和解金を原告に支払うなどしたことが認められるが、28.3.23和解書において、参加人が本件組合員の労組法上の使用者に該当することを確

認する記載はなく、上記「C7会社の労働問題」の具体的な内容についても、28.3.23和解書に記載がなく、その文言自体からは明らかといえない。

また、28.3.23和解書の締結及びこれに基づく解決金の支払に関する経過をみても、参加人は、本件組合員とは労使関係にないことを理由として、原告側から求められた原告とC7会社との面会への同席（認定事実(2)ア(イ)）や本件組合員の参加人への移籍に関する直接の団体交渉（同イ(イ)）、労働基準監督署からC7会社に対する是正勧告に関する直接の団体交渉及び原告とC7会社との労使紛争において指導的役割を果たすこと（同ウ）をいずれも拒否し、参加人名古屋支部の担当者が原告とC7会社との団体交渉に出席しているものの、参加人が派遣先としてなすべき回答をした後は速やかに退席したこと（認定事実(2)イ(ア)）が認められ、これらを踏まえると、参加人は、一貫して、自らが本件組合員の労組法上の使用者には該当しないことを前提とする対応をしていたといえる。

そうすると、参加人が、28.3.23和解書の記載内容を超えて、自らを労組法7条の「使用者」と認識し、当該地位に基づいて28.3.23和解書の締結及びこれに基づく解決金の支払をしたとは考え難く、これをもって参加人が、本件組合員の雇用そのものについて、雇用主であるC7会社と同視することができるような関係にあったと認めることはできない。

オ 原告のA9委員長又はA11副委員長が、参加人のB3労務部長に対し、㊦C7会社が名古屋南労働基準監督署からは是正勧告を受けた未払割増賃金に係る提案には応じられない旨を伝え、㊧C7会社による未払割増賃金に関する説明には誤りがあると主張し、㊨C7会社の団体交渉における未払割増賃金に関する計算書や新賃金体系の提案に係る対応について不満を述べたこと、また、B3労務部長が原告のA11副委員長に対してC7会社の未払割増賃金の遡及払に関する提案を伝えたことが認められる（認定事実(4)ア(ウ)）が、他方で、上記未払割増賃金の問題については、原告と参加人との間で締結され

た28.3.23和解書とは別に、原告とC7会社との間で28.3.23C7確認書が締結され、労使協議の上誠意をもって対応することが確認されていたこと（認定事実(2)ウ(ウ)）や、B3労務部長からの上記連絡の後は、原告とC7会社との間で団体交渉が行われるなどした結果、未払割増賃金の問題は解決に至っていること（認定事実(4)ア(エ)、(オ)）も認められる。

これらの各事情を踏まえると、C7会社による未払割増賃金の問題は、原告とC7会社との間で、交渉により解決されるべきものと合意された上、団体交渉等によって合意に至り、解決したものと見える。参加人のB3労務部長は、飽くまでも、当該交渉当初の段階で、原告側からの不満等の連絡に対応したため、やむを得ず、C7会社側からの提案を伝える取次役を果たしたにすぎない。そうすると、B3労務部長の上記対応をもって、参加人がC7会社を現実的かつ具体的な支配をし、上記問題に積極的に介入したものと評価することはできない。

カ その他、本件において、参加人が、本件組合員を採用し、雇用を継続するか否かを中心とする雇用そのものにつき、雇用主と部分的とはいえ同視できるような関係があったことを認めるに足りる証拠はない。

したがって、参加人について、C7会社又はC8会社で働く本件組合員を参加人の正規労働者として無条件で移籍（転籍）させるという本件団交申入れにおける交渉事項に関し、雇用主と部分的とはいえ同視することができる程度に現実的かつ具体的な支配力を有していたと認めることはできない。

(2) 28.3.23確認書に基づき、②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該当するといえるか否かについて

ア 参加人は、原告との間で、参加人が原告に対して「指定事業体からの職員採用に関しては、平成28年度から平成30年度まで、毎年度約120名の採用を実施するよう努力する。」ことを確認する28.3.23確認書を締結し

ている（認定事実(2)ウ(7)）。

しかし、前記(1)ウ(7)のとおり、28.3.23確認書は、参加人が指定事業体から毎年度約120名の職員を採用することにつき努力することを確認したものととどまるものと解される。加えて、平成27年10月頃の指定事業体の人員数は、944名とされており（認定事実(1)ウ(7)）、28.3.23確認書のとおり、平成28年度から平成30年度までの3年間に毎年度指定事業体から約120名の職員採用が実施されたとしても、その合計人数（約360名）を遥かに上回っていることからすると、28.3.23確認書が本件組合員を上記指定事業体からの職員採用対象者に含むことを確認したものと認めることはできない。そうすると、参加人は、28.3.23確認書によって、原告に対し、平成28年度から平成30年度までに指定事業体から毎年度一定人数の職員を採用することについて努力すべき立場におかれたにすぎず、仮に当該職員の採用を実施するとしても、本件組合員を採用するか否かについては、その裁量に基づき決定することができたというべきである。

よって、28.3.23確認書は、参加人が原告に対して本件組合員の直接の雇用関係締結を約束したものとはいえず、近い将来において、参加人が本件組合員を雇用することによって参加人と本件組合員との間に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とは認められない。

イ なお、原告は、A8労連が指定事業体の職員を4協会で直接雇用するよう運動を展開する中で、原告と参加人が交渉を重ね、28.3.23確認書を締結するに至ったという業界全体ないし原告と参加人との間における労使関係の一連の展開に着目すれば、指定事業体を巡る問題は労使自治に基づいて解決に近づいていたとみることができるから、参加人は、本件組合員との間に「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」といえる旨主張する。

(7) しかし、前記(1)ウ(7)のとおり、28.3.23確認書が締結された当時の

状況をみても、28.3.23 確認書は、少なくとも、本件組合員が参加人に移籍（転籍）する場合の採用条件について合意に達した上で締結されたものとは認められない。

そうすると、前記(1)ウ(イ) (3) で述べたところと同様に、28.3.23 確認書が締結された当時、上記採用条件に関する原告と参加人との間の主張の対立が解決に近づいていたとは認められないから、これを前提とする原告の主張を採用することはできない。

(イ) したがって、原告のその余の主張を踏まえても、原告と参加人が28.3.23 確認書を締結したことにより、原告と参加人との間に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該当するとは認められない。

(3) 労働者派遣法40条の6が定める労働契約の申込みみなし制度に基づき、②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該当するといえるか否かについて

ア 本件団交申入れの時点において、参加人は、本件組合員のうちC7会社の職員に対し、労働者派遣法40条の6第1項5号及び本文に基づき、労働契約の申込みをしていたものとみなされ、その効力が存続しており、派遣労働者である当該職員がこれに対する承諾の意思表示をすれば両者の間に雇用関係が成立する状態にあったことが認められる（認定事実(4)イ(カ)）。

ところで、上記の労働者派遣法40条の6が定める労働契約の申込みみなし制度は、違法な労働者派遣の是正に当たって、派遣労働者の希望を踏まえつつ雇用の安定が図られるようにするため、同条1項各号に該当する行為が行われた場合、当該行為を行った時点において、労働者派遣の役務の提供を受ける者が派遣労働者に対して労働契約の申込みをしたものとみなす制度で

あり、その趣旨は、善意無過失の場合を除き、違法な労働者派遣を受け入れた者にも責任があり、そのような者に民事的な制裁を科すことにより、労働者派遣法の規制の実効性を確保することにあるものと解するのが相当であり、労働者の希望を的確に反映するために、当該行為が行われた場合に労働者派遣の役務の提供を受けた者との間に直ちに労働契約を成立させるのではなく、その成立を労働者の承諾の意思表示に係らしめることで、労働者に対して派遣元との従前の労働契約の維持と派遣先との新たな労働契約の成立との選択権を付与したものであるといえる。そして、労働者派遣法40条の6第1項に基づくみなし申込みに対する承諾の意思表示は、このような選択権の行使の結果として派遣先との間に新たな労働契約を成立させるものであるから、通常の労働契約締結における承諾の意思表示と基本的には異なるものではないというべきである。

そうすると、労働者派遣法40条の6第1項5号及び本文に基づき、労働契約の申込みをしていたものとみなされ、その効力が存続している場合においては、派遣労働者が、これに対する承諾の意思表示をすれば、両者の間に雇用関係が成立する状態にはあるが、将来における労働者による選択権の行使の結果によっては、派遣先との間に新たな労働契約が成立しないこととなる可能性も存することになる。

もっとも、派遣元との従前の労働契約の維持と派遣先との新たな労働契約の成立との選択権を付与された労働者が組合に所属している場合において、当該組合が、派遣先に対し、そのような新たな労働契約の成立を前提として、その労働条件を交渉事項とする団体交渉の申入れをしたときには、通常は、当該労働者が、近い将来において派遣先との間に新たな労働契約を成立させることを想定しつつも、派遣労働者がみなし申込みを承諾することにより成立する派遣先との間の労働契約は、派遣先が当該みなし申込みに係る行為を行った「その時点における当該派遣労働者に係る労働条件と同一の労働条件」

(同法40条の6第1項柱書。派遣元における労働条件と同一の労働条件)を内容とする労働契約であることから、その労働条件について団体交渉をしようとしているものと解するのが自然かつ合理的といえる。そして、このような場合には、近い将来において労働者による承諾の意思表示がされ、労働契約が成立する現実的かつ具体的な可能性の存在が推認され、参加人は、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がある場合に該当するものとして、労組法7条の「使用者」に該当するというべきである。

これを本件についてみるに、本件団交申入れにおける交渉事項は、参加人において、28.3.23確認書に基づき、C7会社又はC8会社で働く本件組合員を参加人の正規労働者として無条件で移籍(転籍)させることとされている(認定事実(3)エ、キ)。その内容は、雇用条件につき、新規採用によらず移籍(転籍)とする点において、上記の労働契約のみなし申込みに対する承諾がされた場合とは相違している。現に、原告は、本件組合員が参加人に雇用された場合、移籍(転籍)を前提として、指定事業体において取得した有給休暇が引き継がれることを求めている。また、労働条件についてみても、前記(1)ウ(ア)のとおり、原告の上部団体であるA1組合が加盟するA8労連は、B1法人に対し、4協会の指定事業体職員の直接雇用を求め、直接雇用に際して採用者の労働条件は正規職員と同一とするよう申入れをし、原告も、そのような方針に沿って、参加人に対し、一貫して、本件組合員につき、参加人の正規職員と同一の労働条件による雇用を求めていたところ、本件団交申入れの交渉事項も、これと同趣旨の無条件での移籍(転籍)とされていることからすると、派遣元における労働条件と同一の内容とはしていない点において、上記の労働契約のみなし申込みに対する承諾がされた場合とは異なる(なお、A11副委員長は、本件団交申入れ以前に、指定事業体の職員の参加人への移籍(転籍)につき、当初から参加人の労働条件によることができなくても協議の余地がある旨述べている(認定事実(3)イ)が、本件団交申入れ

において、交渉事項にはそのような記載がない以上、原告が参加人に求めた労働条件は上記のとおりであったというべきである。)

これらのことからすると、本件団交申入れに係る交渉事項については、派遣先である参加人との間に、派遣元であるC7会社におけるのと同じの労働条件を内容とする労働契約を新たに成立させることを前提とするものと解することはおよそ困難であり、むしろ、そのような労働契約の成立を否定するものと解することが合理的といえる。よって、本件団交申入れについては、本件労働契約のみなし申込みを承諾することにより新たに成立する労働契約を前提とし、その労働条件について団体交渉をしようとするものと解することはできない。そうすると、本件団交申入れの時点において、近い将来において、本件組合員のうちC7会社の職員により、労働者派遣法40条の6第1項5号及び本文に基づく参加人による本件労働契約のみなし申込みに対して承諾の意思表示がされ、参加人との間で労働契約が成立する現実的かつ具体的な可能性があったとは認められない。

イ なお、原告は、労働契約申込みみなし制度が、偽装請負などの「法違反の是正方法として派遣先で雇用させることが、派遣先の法違反への関与実態等からしても妥当であるもの」を対象に申込みをみなすものとした制度であることからしても、みなし申込みが存在する場合には、直接雇用の原則に回帰すべき派遣先が直接雇用をすべき立場にあり、直接雇用後の労働条件等についての団交申入れについて応ずべき立場にある旨主張する。

しかし、前記アのとおり、労働者派遣法40条の6が定める労働契約の申込みみなし制度は、違法な労働者派遣の是正に当たり、派遣労働者の希望を踏まえつつ雇用の安定が図られるようにするとの趣旨に基づき、労働者に対して派遣元との従前の労働契約の維持と派遣先との新たな労働契約の成立との選択権を付与したものである。本件のように、派遣先との間に派遣元におけるのと同じの労働条件を内容とする労働契約を新たに成立させることを前

提とするものと解することはおよそ困難であり、むしろ、そのような労働契約の成立を否定するものと解されるような場合については、当該選択権の行使としての承諾の意思表示がされないことが明らかである以上、これにより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とはいえず、このような場合についてまで、派遣先が、労組法7条の「使用者」に該当するとして、直接雇用後の労働条件等につき、団体交渉応諾義務を負うということはできないというべきである。

ウ また、原告は、①客観的に近い将来において派遣労働者との間に雇用関係が成立する可能性が現実的かつ具体的に存し、かつ採用後の労働条件等に関する申入れであるにもかかわらず、みなし申込みを前提にした申入れについては使用者性が認められ、そうでない団交申入れについては使用者性が否定されるのは、不合理であり、②原告が偽装請負状態にあり申込みがみなされている状態にあることを認識できないまま本件団交申入れをしたのは、参加人が、労働者が知り得ない参加人とC7会社との間の契約形式について偽装請負を隠蔽するという労使間の信義に悖る行為をしたためであり、これにより参加人が団体交渉に応ずべき立場を免れることになるのは不当である旨主張する。

しかしながら、上記①については、みなし申込みを前提としない団交申入れについては、雇用関係が成立する余地がないのであるから、みなし申込みを前提とした団交申入れと異なり、使用者であることを認められないとしても、不合理とはいえない。

また、上記②については、原告が、参加人の労働契約のみなし申込みの効力が存続していたさ中（後記(5)のとおり平成29年4月1日の到来まで存続している。）、本件初審命令に係る審理において、平成29年3月17日付け主張書面により、労働者派遣法40条の6が定める労働契約のみなし申込みの発生可能性に言及していることからすれば、少なくとも、本件組合員の代

理人であったと主張する原告において、申込みみなし制度や偽装請負の存在を認識し意識していたと認められる（平成29年法律第44号による改正前の民法101条1項参照）。したがって、原告の主張は前提を欠き、採用することができない。

- (4) 直接雇用の要求が、労働者派遣法40条の6が定める本件労働契約のみなし申込みに対する承諾の意思表示に該当し、これに基づき雇用契約が成立したといえるか否かについて

ア 原告は、本件団交申入れ等において原告が本件組合員を代表して行った要求の本質は直接雇用であり、本件組合員は直接雇用後の労働条件を採用時の絶対条件とせず、これを直接雇用の実現後に交渉する意思を有していたとし、参加人と本件組合員との間において労務提供及び賃金支払の点で意思表示が合致して雇用契約が成立しており、直接雇用の要求を承諾の意思表示と評価することができる旨主張する。

イ しかしながら、前記(3)アのとおり、本件団交申入れに係る交渉事項は、本件労働契約のみなし申込みを承諾することにより新たに成立する労働契約を前提とし、その労働条件について団体交渉しようとするものではないから、本件団交申入れ等を本件労働契約のみなし申込みに対する承諾の意思表示と評価することはできない。

よって、原告の前記アの主張を採用することはできない。

- (5) 本件組合員から改めて労働者派遣法40条の6が定める労働契約のみなし申込みに対する承諾の意思表示がなされ、その時点においても同規定の適用があり、これに基づき雇用契約が成立したといえるか否かについて

ア 労働者派遣法40条の6が定める労働契約の申込みみなし制度は、善意無過失の場合を除き、違法な労働者派遣を受け入れた者にも責任があり、そのような者に民事的な制裁を科すことにより、労働派遣法の規制の実効性を確保することにあるから、同条2項が定める承諾期間の始期である「同項に規

定する行為が終了した日」の「同項に規定する行為」とは、労働者派遣の業務の提供を受ける者が民事的な制裁をもってその責任を問われる原因となる自らの違反行為をいうものと解される。

参加人は、平成28年4月1日、C7会社との間で労働者派遣契約を締結し、従前の業務委託契約を終了させて、いわゆる偽装請負の状態を解消しており（認定事実(4)イ(オ)）、その後、みなし申込みは発生しておらず、参加人による最後のみなし申込みは、平成28年3月31日にされたことになるから、その効力は、同日から1年を経過した平成29年4月1日の到来をもって消滅したことになる（労働者派遣法40条の6第2項）。

イ 原告は、偽装請負を適法な派遣に変更することは、それまで派遣労働者ではなかったものを新たに労働者派遣の対象とするのであるから、派遣労働者の同意を得なければならず、派遣労働者の同意は、指揮命令権の譲渡に対するものであるため、当該同意なくして、派遣先は、派遣労働者に対する指揮命令権を取得し、行使することはできず、派遣労働者の同意を欠くために適法かつ有効な労働者派遣とならない以上、なお偽装請負の労働者派遣法違反は終了しておらず、みなし申込みは、契約形式を労働者派遣に変更した平成28年4月1日以降も継続しており、本件組合員が改めて承諾の意思表示をした平成29年10月31日の時点においても、参加人から本件組合員に対する直接雇用の申込みがみなされている状態にあったため、同時点で参加人と本件組合員との間に雇用契約が成立している旨主張する。

しかしながら、労働者派遣法上、派遣労働者の承諾を得なければならないとされているのは、派遣元であって（同法32条、34条）、派遣先ではなく、この点をとらえて派遣先の責任を問うことができるとはいえないから、派遣労働者の承諾がないことはみなし申込みの継続を認める根拠とはならない上、労働者派遣法における「労働者派遣」には同法に違反する労働者派遣も含まれるものと解され、同法40条の6第1項5号の「労働者派遣」のみについて

てこれと異なる意味に解すべき理由もないから、労働者派遣に契約形式が変更された平成28年4月1日以降は、同号の要件を満たさず、みなし申込みは発生していないというべきである。

したがって、本件組合員が承諾の意思表示をした平成29年10月31日の時点では、みなし申込みの効力は消滅しているから、同時点で、参加人と本件組合員との間に雇用契約は成立しない。

(6) 参加人が本件組合員の労組法7条の「使用者」に該当するか否かについて

以上のとおり、参加人は、①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に該当するとはいえず、また、②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該当するともいえないから、参加人が本件組合員の労組法7条の「使用者」に該当するとは認められない。

したがって、参加人は本件組合員の労組法上の使用者ということとはできないとして本件再審査申立てを棄却した本件命令は相当である。

第4 結論

以上によれば、原告の請求は理由がないからこれを棄却することとして、主文のとおり判決する。

東京地方裁判所民事第19部

当事者目録

原告	X支部
被告	国
処分行政庁	中央労働委員会
被告補助参加人	Z法人