

大阪、昭50不117、昭52. 10. 21

命 令 書

申立人 日本音楽家労働組合

被申立人 Yこと Y

主 文

- 1 被申立人は、申立人組合員A 1 に対し、次の措置を含め、昭和50年 9 月23日の解雇がなかったものとして取り扱わなければならない。
  - (1) 原職相当職に復帰させること
  - (2) 昭和50年 9 月23日以降、原職相当職に復帰するまでの間、同人が受けるはずであった賃金相当額及びこれに年率 5 分を乗じた額を支払うこと
- 2 被申立人は、申立人が被申立人に提出した昭和50年 7 月14日付け要求書のうち夏季一時金問題について、申立人と速やかに団体交渉を行わなければならない。
- 3 被申立人は、申立人に対して下記の文書を速やかに手交しなければならない。

記

年 月 日

申立人代表者あて

被 申 立 人 名

私は、貴組合の昭和50年 7 月14日付け要求書について団体交渉を拒否したことは、労働組合法第 7 条第 2 号に該当する不当労働行為であることを認め、今後このような行為を繰り返さないことを誓約いたします。

- 4 申立人のその他の申立ては、棄却する。

## 理 由

### 第1 認定した事実

#### 1 当 事 者

1 申立人日本音楽家労働組合（略称、日音労）は、大阪府下、神戸市及び尼崎市のキャバレー、アルサロ等において、楽団演奏あるいは独奏に従事する労働者約380名で組織している。

2 被申立人YことY（以下「Y」という）は、肩書地（編注、尼崎市）において「クラブ阪神」を商号とする風俗営業の個人経営者であって、同店の従業員は約80名である。

#### 2 A1らバンドマンの就職の経緯等

1 昭和43年ごろ、当時クラブ阪神に出演していたバンドがトラブルを起こしたことなどから、新しいバンドを探していたYは、同店の従業員の紹介で、A1に会い、A1をバンドリーダーとして、総員10名で2バンドを編成するよう依頼した。

2 Yの前記依頼により、A1は、バンドマンを集め、43年9月8日ごろ、同人を含め10名全員がYに会い、履歴書を提出するとともに、各自自己紹介をし、Yの面前でそれぞれの担当楽器でテスト演奏をした。

3 その結果、9月16日、YはA1と会い、口頭でクラブ阪神における演奏契約を結んだ。その際Yは、A1に対し誓約書を書くよう求め、A1はYの指示どおり、「クラブ阪神入店のうへは、次の項目を順守することを誓約致します」として下記の4項目を書き、「A1とナイトスインガーズ・A1」と署名した。

- (1) 弊バンドの総員を10名とし、異動あるときは逐一報告するものとする。
- (2) 弊バンドは、貴店以外の如何なる業務にも携わらない。
- (3) バンドマンにおいて貴店に迷惑を掛け、若しくは営業上の損失を招いたときは、速やかに更迭するものとする。
- (4) 退店の場合は、1カ月以前に届け出ることとする。

なお、A1らバンドメンバーは、同日からクラブ阪神において演奏を始めた。また、

A 1 は、前記誓約書の内容をバンドメンバーに話している。

### 3 団体交渉の経緯等

- 1 45年10月、A 1 は日音労に加入した。続いて翌46年には、バンドメンバー 3 名も加入し、同人らはクラブ阪神分会を組織した。そして、A 1 は分会長となった。

なお、A 1 は、46年、47年、49年には日音労執行委員の、48年には副書記長の、50年には副委員長の役職にあった。

- 2 47年に、当時の日音労の上部団体であった全日本労働総同盟大阪一般労働組合同盟は、クラブ阪神にあてて、「日音労として、昇給及び休日を要求することになったので、よろしく取計らいをしてほしい」旨の文書を出した。

- 3 日音労は、Y に対して、47年から49年まで毎年昇給を要求し、また、48年、49年には年末一時金を要求し、それぞれ交渉を行って妥結している。

これらの交渉は、主として後述の営業部長が当たっていた。

- 4 日音労が、49年の昇給に関する団交を要求していた同年4月1日、A 1 はこれとは別に、バンドメンバー 8 名連名の、組合要求と同一内容の要求書をYに直接手渡した。

また、同月18日、日音労はYにあてて、内容証明郵便で交渉を要求したことがある。

- 5 49年12月24日、分会員は、Yが年末一時金要求に関する団交に応じなかったため、演奏にあたって腕章を着用した。そのときYは、直ぐにA 1 を呼び、「君は店をつぶす気か」などと同人を叱りつけた。

### 4 クラブ阪神におけるA 1 らバンドマンの演奏実態等

- 1 Yは、クラブ阪神に総務部長としてB 1 を、営業部長としてB 2 を任じ、総務部長は、一般事務、営繕関係及び事務員の人事などを担当し、また、営業部長は営業関係、バンド関係、ホステスの雇用などを担当している。

- 2 バンドメンバーが欠けた場合は、A 1 が補充し、その者の履歴書を営業部長に提出するとともにその了解を得ていた。A 1 が探してきた補充者について、Yや営業部長が拒否したことはない。

- 3 Yは、前述のように、A 1 に2バンドを編成することを求めていたが、編成の具体

的な内容については、A 1 に一任していた。このため、Y が企画する催し物の種類や演奏曲目によって、一つのバンドの編成人員が増減することがあった。

- 4 演奏時間は、43年のA 1の就職当時は、午後6時から午後11時までであったが、その後、店の営業時間の変更などにより、演奏時間も変更され、50年当時は、午後6時30分から午後11時30分までであった。

また、毎年、クリスマス前の5日間ほどは、30分程度演奏時間の延長を指示され、A 1らはそれに従っていた。

更に、一つのバンドの1日の演奏回数は5回で、1回の演奏時間は30分であり、もう一方のバンドが演奏している間は休憩時間となっていた。

- 5 演奏曲目について、Yは、A 1に対して、「尼崎には尼崎に合った曲がよい」と述べて、民謡、歌謡曲を演奏するよう指示した。また、毎日午後10時30分ごろと閉店時にはそれぞれ演奏を義務づけた曲があり、クリスマスあるいは年末、年始などにも演奏曲を指定された。

Yは、1週間ごとに新しい催し物を企画し、その催し物に合った曲を演奏するよう求めた。更に、A 1は、バンド演奏と無関係の催し物の解説などを毎月2回程度行うよう命じられ、それに従っていた。

- 6 演奏料は、報酬名義で毎月1回A 1に一括して支払われていて、A 1の就職当時は総額40万円程度であったが、その後毎年増額され、50年には93万円であった。この増額は、最終的にはYが総務部長及び営業部長と相談して決定していた。

各バンドマンの演奏料は、就職時にA 1が各バンドマンと話し合って決定したが、その後の増額分は一律に配分していた。そして、各バンドマンは、クラブ阪神における演奏料を唯一の一定額の収入源として生活しており、また、A 1バンドとして他の店で演奏したことはない。

なお、A 1は、Yの要求により、毎年各バンドマンの演奏料の配分内訳をYに報告していた。

- 7 バンドマンの出勤カードはなかったが、出演者数は、Yが支配人に毎日チェックさ

せていた。そして、欠員が生じれば補充するよう再三A 1に申し入れた。

8 演奏楽器は、おおむね各バンドマンの所有物であったが、ピアノ及びエレクトーンはYの所有物であった。もっとも、ピアノは老朽化しており、調律が不可能に近かった。しかし、Yは新しいピアノを購入せず、A 1に用具を購入させ、同人にその調律を毎日させていた。

9 バンドマンの服装は、Yの指示により、夏以外は店が支給する真赤なブレザーコートを全員が着用していた。また夏は、ネクタイの着用を義務づけられていた。

10 Yが毎年主催する慰安旅行、忘年会あるいは新年会に、A 1らバンドマンも他の従業員と同様に参加していた。

#### 5 A 1の解雇に至るまでの経緯

1 バンドマンの異動はたびたびあり、その都度A 1が新しいバンドマンを探して補充してきたが、45年ごろ、A 1は営業部長の了解を得て、1名の欠員を補充せず、複数の楽器を受け持って2バンドに掛持出演したので、総員は9名となった。更に、49年になって、欠員の補充が困難となったため、A 1はもう1名の掛持出演を認めるよう要求し、営業部長がこれを認めて、バンドメンバーは8名に減少した。

2 同年12月ごろになって、4～6名で演奏することがあったので、YはA 1を呼び、なぜ人員が足りないのかとただすとともに欠員の補充をするよう求めた。これに対してA 1は、12月はどこでも人が足りない、そのうえ何といっても給料が安いと説明するとともに、1月になれば人数をそろえるからそれまで辛抱してほしい旨述べ、Yはこれを了承した。

3 50年になってもバンドマンがやめることがあり、A 1はその都度補充を繰り返した。しかし、4月ごろ、バンドマン2名が退職し、A 1の補充の努力にもかかわらず、バンドメンバーは6名となった。そこでA 1は、後日了承が得られるものと思い、欠員2名分について、バンドメンバーの掛持出演であな埋めした。

なお、これら6名のバンドマンは、全員分会員である。

4 4月19日、A 1とバンドメンバーは連名で、Yに対して欠員補充の状況と欠員が生

じる原因が給料の安さにあることを訴え、バンドの編成について話合いに応じるよう文書で要求した。その中にA 1らは、話合いに応じてもらえなければ退職金をもらって全員退職するか、上部団体の力を借りるかの方法をとる旨記載していた。しかし、Yは、A 1らの要求に応じなかったため、A 1らは日音労を通じて団交を要求した。

- 5 その後、A 1は、Yと会った際、昇給を認めないならメンバー2名が他店へ行って欠員となっているので、残りのメンバーによる掛持出演を認め、2名の欠員分の給料を残りのメンバーで配分することを了承するよう申し入れた。しかし、Yはこれを拒否し、あくまでも10名による2バンド編成を要求し、それができないなら他の店へ行ったらどうかなどと話した。

- 6 5月19日、日音労は前記要求についてYと団交を行ったが、Yは誓約書どおりの人数と違うことを理由に、とにかく6月15日でバンドマン全員にやめてもらう旨述べた。

その後、日音労は、昇給と欠員問題及びこのころ要求していた夏季一時金問題について再三団交を要求したが、Yに会えず、日音労は営業部長らと交渉したが進展はなかった。

- 7 7月12日の団交にYは出席したが、同人は従来の態度を変えず、演奏料は上げられない、他に良い条件の所があるだろうから、よその店へ行っても構わない旨述べた。そこでA 1は、解雇するという意味かとただすと、Yは「7月15日で解雇する」と述べた。

- 8 そこで日音労は、同月14日、書面で翌15日に、前記解雇通告問題、昇給と欠員問題及び夏季一時金問題に関する団交を行うよう要求し、クラブ阪神に赴いたが、Yが不在であったため団交は行われなかった。

- 9 同月28日、日音労はYと団交を行った。Yは、演奏料は一銭も上げられない、演奏料の高い者を連れてこなくても、素人に毛のはえたような者に練習させて間に合わせれば、高い金を払わずに済むのではないか、などと述べて欠員を補充せよとの主張を繰り返した。一方日音労は、欠員補充には努力するが、昇給が前提だとして譲らなかったため、もの別れとなった。

その後、日音労は、9月初旬ごろまでに前記要求事項について数回団交を申し入れ、3回ほど団交を行ったが、話合いの進展はなかった。なお、Yはそれらの団交のうち8月17日の団交に出席した。

- 10 A 1ら6名のバンドマンは、その後9月22日まで従前どおり演奏していたが、Yは、同月1日以降のA 1らに対する演奏料の支払いを打ち切った。

なお、8月30日ごろ、Yは、大阪地方裁判所に対して、A 1らバンドマンのクラブ阪神店内への立入禁止の仮処分申請を行っている。

- 11 9月15日ごろ、Yは、バンドマンを除く従業員に夏季一時金を支払った。

- 12 9月21日、A 2書記長ら日音労の役員は、昇給、夏季一時金問題についての団交を求めてクラブ阪神に赴いたところ、今度もYに会えなかった。このため、A 2書記長らは営業部長と話し合った。そして、営業部長は、A 2書記長にあてて、「9月23日までに、本件処理について、営業部長として一歩でも前進した形になるよう努力します」との旨の文書を書いた。また、一方、A 2書記長はYにあてた、「①立入禁止仮処分の申請を撤回せよ、②夏季一時金は他の従業員と同率に支給せよ、③昇給を実施するか、メンバーの縮小を認めよ、④9月24日に団交を行え、⑤給料は早急に支給せよ」との5項目の要求書を営業部長に手渡した。

- 13 9月23日、Yは、突然各バンドマンの楽器やその他の私有物をクラブ阪神の店先に運び出し、入店しようとするバンドマンを、ボーイなどの従業員を使って実力で阻止した。そしてYは、店の向いの喫茶店に6名のバンドマンを集めて、同人らに9月1日から同月22日までの演奏料を支払うことを条件に退職するよう求めた。A 1はこれに応じなかったが、残りのバンドマン5名はこれに応じて演奏料の未払い分を受領した。そのときYは、A 1一人と話し、「君はこれまでの責任を取ってやめてくれ」と述べたが、同人はこれに応じなかった。

なお、Yは、その後の日音労からの団交要求に一切応じず、また、A 1が受領を拒否した演奏料を供託し、同人に対するその後の就労を拒否している。

- 14 10月初めごろ、退職に同意した前記5名のバンドマンは、新バンドを結成した。そ

して、そのメンバーの一人であるC 1がバンドリーダーとなった。なお、C 1は新バンドの結成後日音労を脱退した。

- 15 上記新バンド結成直後、Yは同バンドとクラブ阪神を中心に5キロメートル以内では組合活動をしなないなどを条件として演奏契約を結んだ。なお、新バンドの演奏形態は、従前の2バンドの一つのエレクトーンの独奏とし、その奏者は5名のうちの1名が掛持出演をした。

## 第2 判 断

### 1 当事者の主張要旨

- 1 申立人は、Yとバンドマンとの間には、労働契約関係が存在するにもかかわらず、団交に応じず、夏季一時金も支給していないことは不当労働行為であり、また、YがA 1に解雇通告をしたのは、同人が、活発な組合活動を行ったことを嫌悪したことによるものであって、不当労働行為であると主張する。

- 2 一方、被申立人は、①A 1らバンドマンと労働契約を締結した事実はない。A 1との間に演奏契約を締結していたものであって、この契約に基づきA 1が自己の責任と負担においてバンドマンを雇用してクラブ阪神に出演させていたのである。上記契約は、Yが、A 1から音楽演奏の提供を受け、それに対して報酬を支払う請負契約である、②①に述べた事情によって、日音労との団交に応じる義務はなく、これまで一度も団交に応じたことはない、③A 1とは、10名、2バンドによる音楽演奏についての請負契約を締結していたにもかかわらず、49年ごろから次第にメンバーを減らし、特に49年12月以降、4～6名で演奏することが続いたため、再三メンバーをそろえるよう要求した。しかしA 1は、これを無視したため請負契約を解除する旨の警告をしたが、更にA 1は所定の報酬金を受け取るだけで契約を履行しなかったから契約解除をしたまでで不当労働行為ではないと主張する。

### 2 YとA 1らバンドマンとの関係について

被申立人の①の主張についてみると、YとA 1らバンドマンとの間に労働契約関係が存在するか否かについての判断は、両者の間の契約形式にとらわれることなく、労務提

供の過程におけるYとバンドマンとの使用従属関係の有無に即して実質的に判断すべきものと考えられる。

ところで、①Yが、A 1らをクラブ阪神で音楽演奏に従事させるにあたっては、Y自身が立ち会ってテストをしている、②欠員が生じた場合の補充についても、履歴書を提出し、営業部長の了解を得ている、③A 1バンドは、クラブ阪神でだけ演奏し、他の店に出演したことはない、④A 1らは、Yの営業方針に基づき、演奏回数や時間が定められ、また、演奏開始及び終了時刻、演奏曲目等についてYから指示されていた、⑤音楽演奏の対価は、バンドマスターであるA 1が、毎月1回一括して受け取り、A 1が、バンドメンバーと就職時に話し合っていた額を配分しており、増額分については一律に配分しているなど、バンドマンの毎月の収入は一定しており、バンドマンはこれを唯一の一定額の収入源としている。また、A 1は、その配分額をYの要求により同人に報告している、⑥バンドマンは、演奏に際し、クラブ阪神が支給するユニホームの着用などを義務づけられている、⑦Yの主催する慰安旅行、忘年会及び新年会にA 1らバンドマンも出席している、などの諸事実と、その他前記認定のA 1らバンドマンの就職・退職の経緯並びに、新バンドとの契約を50年10月には行っていることなどを総合して考察すると、A 1らバンドマンは、クラブ阪神の事業遂行に必要不可欠なものとしてその組織内に繰り入れられていたことは明らかであり、年間を通じてYが自己の営業方針に基づき、事実上一方的に決定した時間、場所、演奏内容等に従って、一定の報酬を得て専属的に演奏業務に従事していたものであって、Yと使用従属関係にあったものといわざるを得ない。

なお、前記認定のとおり、演奏料の配分については、バンドリーダーであったA 1によって行われていたが、これは、Y側がバンドマンの技能評価能力を十分有しなかったことから、A 1に上記権限を委託していたものと解すべきである。

ところで、A 1とYとの関係についてみると、同人は解雇を争っているので、同人に関しては、Yとの間になお使用従属関係が潜在的に継続しているものとみるべきである。

### 3 団体交渉等について

- 1 被申立人は、バンドマンとの間に労働契約関係がないから、日音労との団交に応じる義務がないと主張するが、前記判断2から明らかなように、YとA1らバンドマンとの間に使用従属関係が存在している以上、被申立人の上記主張には理由がない。

ところで、Yは前記認定のように、50年7月15日の解雇通告後も、解雇問題等に関する日音労からの団交申入れに応じていた。しかし、それらの団交をみると、日音労は、A1の努力にもかかわらず欠員が生じたのは、クラブ阪神における給料が安いことが原因であるとして昇給を要求し、それがいれられなければ6名のメンバーで掛持出演することを認めるよう求めている。一方Yは、昇給を一切認めないと主張し、更に、就職時の誓約書をたてにして、あくまでも総員10名の2バンド編成にするよう求める態度に終始している。これらから考えると、Yが、既に2名の掛持出演を認めてきていたにもかかわらず、ことさら誓約書に固執し、総員10名を要求したことなどにより、団交が行き詰ったことが認められ、Yのこのような態度からみると誠意ある団交が行われたとは言えない。

また、Yは、双方の主張が対立し、交渉が行き詰まっていた8月30日ごろ、大阪地方裁判所に対して、クラブ阪神店内への立入禁止の仮処分申請を行い、9月1日以降の演奏料の支払いを打ち切り、更に同月23日、組合員5名が退職した後、一切団交に応じていないことが認められる。しかも、この団交拒否には何ら正当な理由が認められない。したがって、Yの本件団交拒否は、労働組合法第7条第2号に該当する不当労働行為である。

- 2 そこで、申立人は、7月14日付け要求事項の3項目すべてについて団交を行うよう求める。しかし、夏季一時金を除けば、A1の解雇については、後述のとおり解雇の取消しを命じるし、また、昇給と欠員問題については、9月23日、A1ら6名のバンドマンのうち5名がYの求めに応じて既に退職してしまっているなどの事情の変更が認められることから、これら2項目については団交の開催を命じる必要性を認めない。

また、申立人は、Yに対して、夏季一時金を支払うよう求めるが、A1らバンドマンと他の従業員らとは賃金体系が違い、夏季一時金制度は従来なかったので、労使、

あらためて団交によって協議決定すべきことであるので、申立人の主張は認められない。

#### 4 A 1 の解雇について

前記認定及び判断 3 に示した Y の態度、すなわち、45年、49年にそれぞれ 1 名の掛持出演を認めておきながら、50年 4 月から急に態度を変え43年当時の契約どおり10名をそろえることを要求したこと、50年 9 月23日、組合員の入店を実力で阻止したこと、その直後、組合員に条件を示して退職を求めたとき、特に A 1 一人に責任をとって辞めるよう迫ったこと、その後、退職に応じた 5 名が編成した新しいバンドと契約したこと等々は、50年 4 月以来、活発になってきた組合活動を否認し、その中心人物である A 1 を排除することを意図したものであると判断するほかない。したがって、A 1 の解雇は労働組合法第 7 条第 1 号に該当する。

以上の事実認定及び判断に基づき、当委員会は、労働組合法第27条及び労働委員会規則第43条により、主文のとおり命令する。

昭和52年10月21日

大阪府地方労働委員会

会長 川 合 五 郎