

愛知、昭53不7、昭55.10.2

## 命 令 書

申立人 日本音楽家労働組合東海本部

被申立人 白菊商事株式会社

## 主 文

1. 被申立人は、昭和53年7月25日申立人から要求のあった事項について、申立人とすみやかに団体交渉を行わなければならない。
2. 申立人のその余の申立ては棄却する。

## 理 由

### 第1. 認定した事実

#### 1. 当事者等

(1) 申立人日本音楽家労働組合東海本部（以下「組合」という。）は、昭和49年1月15日愛知、岐阜及び三重各県のキャバレー等において、音楽演奏業務に従事する者で結成された労働組合であり、本件申立時の組合員は約250人であった。

組合の白菊分会（以下「分会」という。）は、昭和53年7月4日被申立人白菊商事株式会社において音楽演奏業務に従事する者で結成され、本件申立時の分会員は13人であった。

(2) 被申立人白菊商事株式会社（以下「会社」という。）は、名古屋市内において風俗営業等を営む資本金約3,000万円の株式会社であり、本件申立時の従業員は約500人であった。

#### 2. 会社の店舗別所属バンドについて

本件申立時、会社の店舗で演奏するバンドは次表のとおりであった。

なお、これらのバンドは、平素各バンド・リーダーの名前を附して、例えば、A1バンドというように呼ばれていた。

店舗の種類	店舗名	所属バンド			備考
		バンド名	楽団員数	組合員数	
クラブ	松の館	C1バンド	3人	0人	
	のぶなが	C2バンド	5人	3人	
		C3バンド	3人	1人	
キャバレー	白菊	A1バンド	5人	5人	
		C4バンド	5人	1人	
	エンパイア	C5バンド	5人	3人	54.4.8 「ディスコ・アンド・ダンス・エンパイア」と改称
		C6バンド	5人	0人	54.7.10 「カーニバルキャバレー・ニューエンパイア」と改称

### 3. 就労の経緯等について

会社で演奏する上記7バンドのうち、C2バンド、C1バンドの就労の経緯及びA1バンドのバンド・リーダー（以下「A1」という。）の就労の経緯等については、次のとおりであった。

- (1) C2バンドのバンド・リーダーであるC2は、かねてからの同人の知人ですでに会社で演奏していたバンド・リーダーの勧誘や支配人の依頼に応じ、自らバンド・マンを募集してバンドを編成し、昭和43年7月ころ就労した。
- (2) C1バンドは、昭和49年ころ会社のテストを受けて就労した。会社は、このテストに当時会社で演奏していたバンド・リーダーの一人を立会わせ、同人の意見を徴して就労させることを決定した。そして、会社は、C1バンドとの出演料等の折衝についても、同人をしてこれにあたらせた。

(3) A 1 は、かねてからの知人ですでに会社で演奏していた C 7 バンド・リーダー（以下「C 7」という。）から演奏料等を明示されたうえ、欠員となっている C 7 バンドのピアノ奏者として来てくれないかとの誘いに応じ、昭和45年10月同バンドの一員となった。

なお、A 1 は、バンドを退団した C 7 にかわって昭和52年1月1日バンド・リーダーに就任したが、この後任リーダーの選定にあたり、C 7 バンドの楽団員は全員で協議した。この席で、C 7 は、バンド・リーダーの経験があるバンド・マンの一人を推せんしたが、同人がこれを辞退したため、かわって A 1 を推せんした。しかし、A 1 はすぐには決心がつかず迷っていたが、B 1 専務の、会社での演奏経験が長い A 1 がバンド・リーダーになって当然である旨の発言もあってようやく決心し、C 7 の後を継ぐこととなった。

#### 4. 会社における楽団員の出演等の実態について

会社とバンド・リーダーは、別紙内容の契約を締結していたが、楽団員（バンド・リーダー及びバンド・マンの総称。以下同じ。）の出演等の実態は次のとおりであった。

##### (1) 契約期間

契約期間は、会社とバンド・リーダーとの間で、3か月、4か月又は6か月のいずれかで定められており、期間が満了すると契約が更新されていた。

##### (2) 演奏場所

ア. 契約上、演奏場所は、会社の店舗のうち1店舗に特定されていた。しかしながら、一部店舗の営業内容の変更に伴い、C 4 バンド（後に C 8 バンドと改称）を除く他のバンドは、昭和53年6月1日から昭和55年5月31日までの間に、延べ十数回にわたり契約期間中契約外の場所で演奏させられたことがあった。

イ. このうち、昭和53年6月1日から会社は、店内改装のため「バッキンガム」を一時休業したが、その数日前、B 1 専務は、同店の専属であった C 1 バンド・リーダーに対し、改装期間中は「松の館」へ行って演奏を続けてもらいたい、「松の館」はクラブだからドラムは運ぶ必要がない旨指示した。また、応援バンドとして「バッキンガム」で演奏していた A 1 に対しても、楽器を「松の館」へ運ぶよう指示した。

ウ。また、昭和55年3月15日社長とB2常務は、A1を会社事務所へ呼び出し、「白菊」から「カーニバルキャバレー・ニューエンパイア」へ移動するよう通告した。これに対し同人が、それは業務命令であるのかと質問したところ、B2常務は、そう受け取ってもらってもよい、そう四角張ったことをいうなら次期契約はしない、と述べた。

### (3) バンドの編成

契約上、バンドの編成については、楽器及びその担当者数が定められていたが、新たな契約を結ぶことなく会社の意のままにバンドの編成替えの行われたことがあった。

ア。昭和54年7月26日からC2バンドのベース奏者であったC9が、C6バンドのベース奏者として加わったことがあり、また、「のぶなが」で演奏していたC2及びC3の両バンドは、同店舗の改装期間中であった7月26日から9月24日まで1つのバンドを編成し、「カーニバルキャバレー・ニューエンパイア」で演奏したことがあった。

イ。また、C3バンドのバンド・リーダーは、昭和54年8月30日からしばらくの間ピアノ奏者としてC6バンドで演奏したことがあった。

ウ。なお、C2バンドにあっては、昭和53年11月中旬から昭和54年2月まで、演奏料を減額されることなく4人での演奏を続けていたことがあり、また、C6バンドにあっては、昭和53年12月から約2か月間これまた演奏料を減額されることなく4人での演奏をしていたことがあった。

### (4) 演奏者名簿

契約上、バンド・リーダーは、会社に演奏者名簿を提出することとなっていた。しかしながら、警察その他から楽団員についての照会があったような場合を除き、会社は、契約どおり演奏者名簿の提出を求めたこともなく、また、バンド・リーダーから提出したこともない。

### (5) 演奏時間

ア。契約上、演奏時間は、あらかじめ会社が指定するところに従うものとされていたが、会社が指定していたのは、演奏開始時刻及び演奏終了時刻のみであって、この間の各バンドの演奏時間の割り振りについては、当該店舗で演奏するバンド・リーダー間の

話し合いに任されていた。

イ. 昭和54年4月から6月にかけて、「ディスコ・アンド・ダンス・エンパイア」の営業内容の変更に伴い、専属バンドの演奏時間が、会社の指示により7回にわたり変更されたことがあった。

ウ. 演奏時間以外の利用方法は楽団員の自由であり、なかには、これを利用して他社で出演している者もいた。

#### (6) 演奏料

ア. 会社は、バンド・リーダーに対し、毎月15日と末日の2回に分けて演奏料を一括して支払っており、バンド・リーダーはこれを各バンド・マンに配分していたが、会社は、この配分額の決定について関与していない。

なお、A1バンドでは、バンド・リーダーがバンド・マンと協議して各人の取分額を決定しており、演奏料の増額がない限り、この取分額に変動はなかった。

イ. 会社は、演奏料の支払いの際、その1割相当額を控除していたが、翌年当初には、バンド・リーダーの要請によりその作成した個人別支払記録に基づく前1年間の個人別演奏料の支払調書も発行していた。

ウ. 演奏料の改定については、昭和48年以降もっぱらバンド・リーダーの要求に基づき各バンドとも同時に行われていた。

エ. 会社は、演奏料の増額についても、演奏料を支払う直前にバンド・リーダーに対し、一方的に店長を通じて単に増額した旨を伝達するだけであった。

#### (7) 時間外の演奏

会社は、パーティー、ショーなどの主催者に対し、店舗を貸してバンド・リーダーに出演を依頼することがあった。この演奏は、店舗の営業開始前に約1時間行われるのが通例であり、各バンドは、主催者が指示する曲を演奏していた。これまで会社の出演依頼を拒否したバンドはなく、また、会社も社外のバンドに出演を依頼したことがなかった。

なお、楽団員の演奏料は、約30分につき一人1,000円ほどであり、これは、社外のバン

ドに依頼した場合の5分の1程度の額であった。

#### (8) 演奏内容

ア. 会社は、各店舗ごとにそれぞれ一定の客層を想定して営業していた。このため、各バンドは、バンド・リーダーがあらかじめ会社から指示されているこの営業方針に基づいて選定した曲を演奏した。

イ. 「白菊」、「エンパイア」及び「のぶなが」では、ショー・タイムが設けられており、毎日ショーが行われていたが、(但し、「のぶなが」は、昭和54年3月まで) あらかじめ会社から与えられている一方的な指示により、各バンドは、出演するタレントが指定した曲目を演奏していた。

ウ. また、各バンドは、会社の指示に基づき、リクエスト・カードにより客が希望する曲目については、これを他の演奏に優先して行っていた。

エ. さらに、会社は、客が多く入った場合には、ホステスの数の制約からバンド・リーダーに対し、かねて、なるべく踊りにくい曲を演奏するよう一般的な指示をしていた。

オ. 会社が設定する「軍歌の日」、「懐メロの日」など特別な営業日には、会社は、かねてバンド・リーダーに対し、これにふさわしい曲を演奏するよう一般的な指示を与えていた。

カ. 会社は、昭和54年4月8日から6月30日まで「エンパイア」を改装して「ディスコ・アンド・ダンス・エンパイア」の営業を行ったが、この間、同店舗の専属バンドであったC5バンド及びC6バンドは、会社の指示により、ディスコ・ダンスのため、レコード音楽に合わせて打楽器類による伴奏をしていた。

#### (9) 楽団員の補充

ア. 楽団員が欠勤した場合のエキストラの補充及び退団に伴う後任者の募集は、すべてバンド・リーダーがこれにあたることになっていた。

なお、エキストラの出演料は、欠勤者が直接支払っており、後任者の演奏料は、他の楽団員の取分額を減額しない限り、前任者の取分額に上積みすることができないため、後任者の選考はもっぱら前任者と同額の演奏料で出演できる者を探していたこと

から前任者と概ね同額であった。

イ. こうした欠員の補充について、バンド・リーダーが会社に告知することはほとんどなかった。

ウ. また、バンド・マンの交替は頻繁に行われ、A 1 バンドの場合、昭和53年7月から昭和54年11月までの間に、バンド・マンの全員が入れ替っている。

#### (10) 休日

ア. 会社は、年末年始の期間を除き年中無休で営業していたが、昭和49年ころ、他社にならってクラブ店に限り、日曜及び祝日にも休業することとした。このため、演奏場所の相違によってバンド間の休日数に差が生じたことから、バンド・リーダー間の話し合いにより、クラブ店のバンドがキャバレー店へ応援に行くことになり、会社はこれを了解した。この結果、A 1、C 4 及びC 1 の各バンドは3週間ごとに1日、また、C 5、C 6、C 2 及びC 3 の各バンドは2週間ごとに1日の休日をそれぞれとることができるようになった。

イ. 上記アの他、さらに楽団員が休むためには、エキストラを補充しなければならず、その補充には相当の経費を要することからバンド・リーダーが会社の援助を求めたことがあった。この要請を受けて、会社は、昭和53年10月1日から、上記アによる休日数の差を考慮して、A 1、C 4 及びC 1 の各バンドについては、楽団員一人当たり15,000円、C 5、C 6、C 2 及びC 3 の各バンドについては、同じく一人当たり10,000円の計算で、各バンドの演奏料を増額した。

#### (11) その他

ア. 組合結成後間もない昭和49年6月ころには、いずれのバンド・リーダーも組合に加入したが、当時誰一人としてこれを怪しむものもなかった。

イ. その後、各バンド・リーダーは、A 1 を除いて組合を脱退したが、その脱退の前後においてバンド・リーダーとバンド・マンの関係につき、何らの変化もなかった。

ウ. バンド・リーダーA 1 のごときは、今なお、申立人組合の組合員であるが、組合の中に誰一人としてこれを怪しむものもない。

エ. 会社は、楽団員以外の従業員に対しては、出勤簿を備え付け、始業に際しては業務上の指示をしていたが、楽団員については、このようなことをしていなかった。

#### 5. 団体交渉の申入れについて

(1) 昭和53年6月24日C5バンドのバンド・リーダー（以下「C5」という。）は、同バンドのバンド・マンで組合員でもあるA2（以下「A2」という。）に対し、組合の活動家である同人を辞めさせるようB2常務から指示された旨述べた。

なお、A2は、かつて演奏業務に従事していた山一興産名古屋支店（キャバレー等経営）の閉鎖が組合潰しのための擬装閉鎖であるとして、昭和52年3月から約1年間にわたり、組合の進めていた職場再開要求運動の中心的人物であった。

(2) 26日、A2は、C5に対して、組合活動家であるとの理由で解雇されることは納得できない旨述べ、27日、この件について組合員であるA1と相談した。

(3) 29日、C5は、A2に対し、B2常務から辞めさせるよう再び指示された旨述べ、そして、A2に対し翌30日に口頭で、さらに7月1日文書により解雇を通告した。

(4) このため、7月1日夜、組合員約15人が組合の委員長宅に集まり、A2の問題を始め、低廉な演奏料、不完全な週休制、組合員が就労する「バッキングム」の突然の閉鎖などに対処するためには、会社内に分会を結成する必要があるとの確認が行われた。

(5) そして、4日、分会が結成され、分会長にA1が、副分会長にA3が、書記長にA2がそれぞれ選任された。

(6) 5日、組合及び分会は、A2の解雇撤回、賃金の一律35%アップ、週休制の完全実施、パーティー等時間外演奏料の一人当たり5,000円の支給及び労働契約の締結を要求し、これらについて直ちに団体交渉（以下「団交」という。）を開催するよう会社に申入れた。これに対する6日付会社の回答書は、会社はバンド・リーダーとの間に楽団演奏契約を締結しており、バンド・マンとは締結していないのであるから、出演の条件などについて組合と団交する地位にはないという内容のものであった。

なお、7日、C5から組合の委員長へA2の解雇を撤回する旨の連絡があり、A2は、10日からC5バンドに復帰した。



(7) 15日、入院していたB 1 専務からA 1 に対し、今日から演奏料を増額する、組合の要求事項については退院後に善処するから退院まで待つてほしい旨の連絡があった。

そして、同日、約8%増の演奏料が支払われた。

(8) しかし、組合は、①演奏料の増額が35%の要求に対し、わずか8%であること、しかも、組合との交渉を経ることなく会社が一方的に増額したことを不満とし、②また、A 2 の解雇は撤回されたものの、その経過から、なおかつ、A 2 の身分関係に不安を抱き団交を経たうえ確認書を取り交わすことを新たに要求して、25日再び団交の開催を申し入れた。

(9) 上記申入れに対し、8月1日会社は、6日付回答書と同様の理由で団交を拒否する旨回答し、以後同様の姿勢を取り続けている。

## 第2 判断及び法律上の根拠

### 1. 会社と楽団員との関係について

組合は、楽団員の会社における出演等の実態からして、楽団員が会社の営業組織体の一環に組み込まれ、会社に支配され従属している労働者であることが明らかであるから、会社は、楽団員との関係において、労働組合法第7条に規定する使用者である旨主張する。

これに対して会社は、次のように反論する。

労働組合法第7条に規定する使用者とは、相手方当事者との関係で使用従属そのものを内容とする直接の契約関係に立つものというべきである、しかるに、本件においては、①楽団員の採用・退団の実態及び手続、楽団員の交替の告知の有無、バンド・マンの管理状況、バンドに対する演奏料の支払方法、演奏の実態、その他の事実を照らせば、各バンドは、バンド・リーダーが自己の名義と計算において経営しているものというべきであって、バンド・マンは、バンド・リーダーに対して一定の義務を負うに過ぎず、会社に対し直接演奏する義務を負っている関係にはない、②また、その反面、バンド・リーダーは、会社から労務管理ないしは指揮監督を受けていないのであるから、会社と各バンド・リーダーとの間に存する楽団演奏契約が使用従属そのものを内容とする契約でないことも明らかである、③従って、会社は、バンド・マン及びバンド・リーダーのいずれとの関係において

も、労働組合法第7条の使用者の立場に立つものではない旨主張する。

よって以下、判断する。

(1) まず、本件において、会社が楽団員との関係において「使用者」となるか否かを判断するについては、会社とバンド・リーダーとの間に結ばれた契約の形式にとらわれることなく、会社における楽団員の労務遂行過程の実態に即して、使用従属関係の有無によりなされるべきものである。

(2) 各バンドは、バンド・リーダーが自己の名義と計算において経営するものであるとの会社の主張について考えてみるに、①前記第1、4、(9)で認定の、退団者の後任者に対する演奏料の配分額が前任者と概ね同額であること及び前記第1、4、(6)で認定の、バンド・リーダーがバンド・マンと協議して各人の取分額を決定しているバンドもある事実を勘案すれば、バンド・リーダーが対バンド・マンとの関係においてバンドの経営者としての才覚を働かせる余地はほとんどないものと言わざるを得ない、②(ア)前記第1、3、(3)で認定したとおり、A1がバンド・リーダーに就任するについては、所属する楽団員の互選によって会社での演奏経験が深い同人が選出され、かつ、会社役員の発言が相当強い影響を与えている、(イ)また、前記第1、5、(1)ないし(6)で認定したA2の解雇及びその撤回がなされた事実経過によれば、なるほど、解雇及び撤回は、その形式こそA2が所属するバンドのリーダーであるC5自身が行っているが、その実、C5の背後にあってB2常務の発言がC5の一連の行動に大きな影響力を与えている。

これらの点からすれば、会社の主張は容易に首肯し難いものがある。

もともと、前記第1、4、(6)及び(9)で認定したとおり、楽団員の欠勤及び退団に伴う後任者などの補充が楽団員によってなされていること、また、会社が、演奏料を各バンド・リーダーに一括して支払い、この配分額の決定については全く関与していないことは、会社の主張のとおりであるが、これらは、第1、3、(2)で認定した事実によっても明らかなように、音楽的な知識が乏しく楽団員の技能評価ができない会社が、各バンド・リーダーに一任していた結果にすぎないものとも解し得られる。また、A2の解雇について、会社は、C5と契約した楽器の一つがサクソフォーンであるにもかかわらず、

A 2 が担当していた楽器がフリューゲルホーンであったことから契約のとおり楽器を変更するようバンド・リーダーに指示したにすぎない旨弁明しているが、前記第 1、4、(3)、ウで認定したとおり、会社がバンドの構成員の一人を欠いた演奏にすら何ら異議を述べなかった事実からみれば、この程度の楽器の違いを理由として、バンド・マンにその職を失わせる挙に出たものとは解し難く、会社が、A 2 の組合活動歴を嫌悪し、解雇を迫った疑いなしとしない。

(3) 翻って、楽団員の出演等の実態について考察してみよう。

ア. 前記第 1、4、で認定したとおり、楽団員は、休日を除く毎日、会社の店舗において、特定の時間帯に演奏業務に従事しており、その対価として、会社から演奏料を得、これを生計の資としている労働者ということができる。

イ. そして、前記第 1、4、(2)及び(3)で認定したとおり、一バンドを除く他のすべてのバンドは、会社の営業内容の変更に伴い、昭和53年6月以降契約期間中にもかかわらず、会社から演奏場所の変更あるいはバンドの編成替えを一方的に指示されている。

もともと、会社はこの点について、各バンドは、会社の依頼に応じ又は自主的に移動及び編成替えを行った旨弁明するが、前記認定の第 1、4、(2)、イ及びウの事実、並びにバンド・リーダーが自らの職場を放棄して他のバンドの一員となって演奏した事実などは、会社の業務命令に基づきなされたものとみるのであれば到底理解し難い。

ウ. 会社は、演奏曲目や音量などの演奏内容について、日常具体的な指示こそ与えていないが、前記第 1、4、(8)で認定したとおり、会社は各店舗においてそれぞれ一定の客層を想定して営業していたので、各バンド・リーダーが、ことさら一々会社の具体的指示をまつまでもなく会社から指示されている営業方針に従い店舗の雰囲気合った曲目を演奏していたのであり、むしろ、第 1、4、(8)、イないしカで認定した諸事実に徹すれば、各バンドは、会社の一般的な指揮命令のもとに、その拘束を受けて演奏業務に従事していたものとみるのが相当である。

エ. さらに、会社が、パーティー、ショーなどを行う場所として、その主催者に対し店

舗を貸す場合、会社で演奏しているこれらのバンドに社外バンドの2割程度という極めて低廉な額で出演を求めていたことは、前記第1、4、(7)で認定したとおりである。このことは、会社にとって業務を拡大する有効な手段であり、会社も社内のバンドを積極的に活用していたものと思われ、この点からしても、楽団員は、会社業務の遂行上必要な要員として、恒常的に確保されていたものと解せられる。

オ. 第1、4、(11)、アないしウで認定したとおり、会社で働く各バンド・リーダーが組合結成後間もない昭和49年6月ころには、組合員であり、当時誰一人としてこれを怪しむものもなかったこと、その後、各バンド・リーダーは、A1を除いて組合を脱退したが、その脱退の前後において、バンド・リーダーとバンド・マンとの関係につき何らの変化もなかったこと、バンド・リーダーA1のごときは、今なお申立人組合の組合員であるが、組合の中に誰一人としてこれを怪しむものもないこと及び前記で判断したことを総合すれば、バンド・リーダー及びバンド・マンは、会社の組織内に繰り入れられ、年間を通じて事実上会社が一方的に指定した日時、場所、演奏内容等に従い、会社の一般的な指揮監督のもとに会社に音楽労働力を提供し、その対価として一定の報酬を受けているものであって、会社と使用従属関係のもとにあったものと言わざるを得ない。

カ. なお、会社は、バンド・マンが交替しても、バンド・リーダーからこの旨の告知がないことや、会社の楽団員に対する管理状況が、楽団員を除く他の従業員に比べ厳密に行われていない事実を捉えて、会社と楽団員との間における使用従属関係の存在を否定するが、前記第1、4、(4)で認定した、会社がバンド・リーダーに対し契約上定められた演奏者名簿すら要求していない事実を徹すれば、会社における従来からの緩やかな労務管理の実態を反映した結果のあらわれと解せられるから、上記判断を妨げる理由とはならない。

## 2 団交拒否について

会社が、自らは労働組合法第7条の使用者に該当しないことを主張し、これを理由に組合との団交を拒否していることは、前記第1、5、で認定したとおりである。

しかし、前記第2、1、で判断したとおり、会社と楽団員との間には使用従属関係があり、会社は労働組合法第7条に規定する使用者に該当すると認められるのであるから、会社の団交拒否は正当な理由を欠くものと言わざるを得ず、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。

### 3. その他

申立人は、謝罪文の掲示を求めているが、本件申立てに関する救済は、主文第1項のとおり命令することによりその目的を果し得ると判断する。

よって、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55年10月2日

愛知県地方労働委員会

会長 大道寺 和 雄

(別紙 略)