

# 命 令 書

再 審 査 申 立 人 有限会社綿屋田島西二郎商店

再審査被申立人 全国一般労働組合全国協議会東京東部労働組合

同 全国一般労働組合全国協議会東京東部労働組合たじま支部

## 主 文

I 初審命令主文第1項を次のとおり変更する。

1 再審査申立人は、再審査被申立人全国一般労働組合全国協議会東

京東部労働組合たじま支部の組合員Aに対する平成17年9月30日付け雇止めをなかったものとして取り扱い、次の措置を講じなければならない。

- (1) Aを原職又は原職相当職に復帰させること。
- (2) Aに対して平成17年10月1日から本件初審命令交付の日までの間については、同人が受けるはずであった賃金相当額の半額を、また、その翌日から前項の原職又は原職相当職に復帰させた日までの間については、同人が受けるはずであった賃金相当額をそれぞれ支払うこと。

II その余の再審査申立てを棄却する。

## 理 由

### 第1 事案の概要等

#### 1 事案の概要

本件は、有限会社綿屋田島西二郎商店（以下「会社」）が、全国一般労働組合全国協議会東京東部労働組合（以下「東部労組」）の下部組織である全国一般労働組合全国協議会東京東部労働組合たじま支部（以下「支部」、東部労組と併せて「組合」）の組合員Aを、平成17年9月30日（以下、平成の元号は省略する。）をもって雇止めにしたこと（以下「本件雇止め」）が、労働組合法（以下「労組法」）第7条第1号及び第3号に該当する不当労働行為であるとして、同年11月9日、東京都労働委員会（以下「都労委」）に救済申立てがあった事件である。

#### 2 本件において請求する救済の内容の要旨

- (1) 会社は、本件雇止めを取り消し、Aを原職に復帰させるとともに、同人に対して、17年10月1日から原職復帰に至るまでの賃金に年6分

の利子を付加して支払うこと。

(2) 会社は、Aに対する不利益な取扱い及び組合に対する支配介入を行わないこと。

(3) 謝罪文の交付・掲示

### 3 初審命令の要旨

都労委は、19年11月6日付けで、本件雇止めは労組法第7条第1号及び第3号の不当労働行為に該当するとして、会社に対し、①本件雇止めをなかったものとして取り扱い、Aを原職又は原職相当職に復帰させるとともに、17年10月1日から上記復帰する日までの間の賃金相当額を支払うこと、②①に係る文書の交付等を命じ、19年12月12日、初審命令書を当事者に交付した。

### 4 再審査申立ての要旨

会社は、これを不服として、19年12月18日、初審命令の取消し及び本件救済申立ての棄却を求めて、再審査を申し立てた。

### 5 本件の争点

(1) 本件雇止めが労組法第7条第1号及び第3号の不当労働行為に当たるか。

ア 本件雇止めの合理性の有無

イ 本件雇止めはAが組合員であることを理由としたものか。

(2) 救済方法の相当性の有無

・ 中間収入の控除の要否

## 第2 当事者の主張の要旨

当事者の主張は、再審査における以下の主張を付加するほかは、初審命令理由第3の1、2(同18～20頁)に記載されたとおりであるから、これらを引用する。

## 1 会社の主張

### (1) 本件雇止めの合理性の有無（争点(1)ア）

本件雇止めは、懲罰委員会において、①Aとパート社員Bとが共謀して、1年以上前から肉、魚等の商品を窃取していたこと、②Aが当初、一切の窃取行為を否認して反抗的態度を示し、その後、事実を認めたものの真摯な反省の態度がないこと、③現場従業員らの二人に対する不信感と不満が強いこと、④自主退職となるB及び過去の取扱い例とのバランス、⑤Aが長年特に問題なく勤務してきたことの諸点を考慮したうえでなされた。

なお、懲罰委員会は、解雇等の重大処分に慎重を期することを目的とするもので、過去に組合と無関係の従業員を解雇した際にも、開催しており、その開催は組合とは無関係である。

#### ア 会社の非違行為に関する事実認定が適正であったこと

会社のAらに対する事情聴取には、具体性、特定性において不十分な面があることは確かであるが、本件では、一年以上にわたって繰り返された商品の持出しであったことから、会社としては、事情聴取に際し、ある程度抽象的、包括的な質問の仕方をせざるを得なかったし、事実の認定としても、「AとBが相謀って、16年2月ころから17年8月21日までの間に、繰り返し、相当回数にわたって肉と魚を、レジを通さずに持ち出し、窃取した（同年8月14日の酢と魚を含む。）」と包括的なものにならざるを得なかった。

Bは、8月31日（以下、年の記載のない日付けは、17年である。）の事情聴取において、自らAと通じて肉と魚を持ち出していた旨を述べ、エネルギースーパーたじまS1店（以下「S1店」）青果部Z1チーフ（以下「Z1チーフ」）も、同月14日にAが酢と売場の商品と思われる魚を帰宅間際のBに渡したところを現認し、かつ、その日

はAもBもレジを通していないことが判明していたし、Z1チーフ以外の複数の従業員等が、二人が肉や魚を持ち出す現場を見、あるいはそれらしい不審な様子を見た旨報告していた。Bは、後に上記自らの発言を否定しようとしたが、その様な主張をし始めたのは、本件初審開始後のことである。さらに、Aも8月31日の事情聴取（乙15）の際には否認していたが、9月3日の事情聴取（乙18）では「この前はうそをついて申し分け（ママ）ありませんでした。本当にやりました。」と述べ、「鮮魚の売場商品を勝手に持ち出し私腹していた事をここに認めます。」と自らの窃盗行為を認める書面（乙4）に署名、指印していた。

このような当人や関係者の証言等の調査結果に照らすと、会社の事情聴取における発問や確認に曖昧な点があるとしても、本件雇止め当時の会社がなした事実認定に誤りはなかったというべきである。

これに対し、初審命令は、Aに対する本件雇止めを決定した際、会社はAの行状に関し、Bと共に8月中の2度にわたるサケ持出し行為に加担していたことを認識していたに過ぎないという全く根拠のない誤った前提に基づき立論しており、その判断には重大な誤りがあるといわざるを得ない。

#### イ 非違行為と本件雇止めの均衡

1年以上前からの商品持出しは、それ自体決して些細なことではなく、重大な犯罪であるが、会社にとっては、自己の非違行為についてのAの考え方、態度と、二人について他の従業員等が抱いている感情ひいては職場規律の保持も重要であった。

Aの態度は基本的に反抗的であり、8月31日の事情聴取の際の態度はいうに及ばず、一旦商品持出しを認めた9月3日の事情聴取の際も、Z2統括本部長（以下「Z2本部長」）が自主退職を打診するや

否や、Aは「自分のしたことは微々たるものだ。」と声を荒げ、話の途中で椅子を蹴るようにして立ち上がり、Z 2本部長はそれ以上話が継続できなかつた。会社にとって、このようなAの態度は、到底自分の非違行為を心から反省するものとは見えなかつた。

S 1店店長Z 3（以下「Z 3店長」）のもとには、16年暮れ以降8月7日までの間に4人の従業員らから、AとBの不審行為についての報告が寄せられた。また、8月31日以降、会社本部で事情聴取したところ、更に多くの従業員らが、二人の商品持出行為について語って憤りをみせており、会社としてそれを放置することはできなかつた。

これらのことから、会社としては、現場の士気低下を防ぎ、規律を保持する必要上、BとAをそのまま放置することはできなかつた。本件雇止めは、会社が即時解雇を回避して譲歩した結果であり、本件雇止めが酷に過ぎて、均衡を失すとはいえない。

#### ウ 他の従業員の非違行為に関する処分例と本件雇止めの均衡

##### (ア) Bとの処分の均衡

Bは、事情聴取において自ら自主退職を願い出たので、本件雇止め時には、すでに自主退職となることが決定していた。会社としては、二人の処分はできるだけ同等であるべきだと考え、Aに対しても自主退職を打診したが、Aが拒否したので、本件雇止めをしたものである。したがって、実質的にみれば、二人に対する処分に不均衡はない。

##### (イ) その他の従業員の非違行為に対する処分との均衡

組合は、①S 1店青果部チーフによるタバコの窃盗の事案、②店長の売上金横領の事案を取り上げ、それらと本件雇止めの不均衡を主張しているが、①については、同チーフについては1回のタバコの件の他に疑わしい行為や問題行動の報告など一切寄せられておら

ず、実際、他には何も問題ないと認められた。タバコの件についても、会社から問われるや、直ちに事実を認めて平身低頭して謝罪し、その場で被害弁償したことから、計画的なものではなく、いわば出来心から行った過ちと判断し、二度と繰り返さない様注意するに留めたものである。また、②については、組合は、初審審問におけるZ2本部長の証言を根拠に、降格という寛大な処分をしたと主張するが、Z2本部長は別件と間違えて証言したものであり、実際には売上金を横領した店長は懲罰委員会を開いたうえで勧奨自主退職としている。店長が降格処分となったのは、金庫内の現金を紛失し、警察が入るも犯人を特定できなかった別件である。

このように、事実を正直に告白して完全に被害弁償をしても自主退職を勧奨した店長の例や、警察に捜査まで依頼し、結果として犯人が不明であっても責任上店長を降格した例に照らせば、本件雇止めは決して厳しすぎるものではない。

エ 以上のとおり、本件雇止めには十分社会的相当性が認められる。

(2) 不当労働行為意思の存否（争点(1)イ）

万が一、本件雇止めが相当性を欠くとされた場合であっても、会社には不当労働行為意思は絶対に存在しない。

初審命令は、当時組合と会社との間の緊張関係が日増しに高まっていた時期であったと認定するが、会社としては、労働委員会及び裁判所における係争が終了し、組合との紛争はできるだけ避けたい意向を有していたのであって、組合の集会も団交での雰囲気も係争中のような激しさ、厳しさはなく、労使関係は、かつてなく良好で穏やかなものとなったとの認識を有していた。

また、初審命令は本件雇止めにより、S1店の組合員がいなくなることで組合活動に著しい支障をきたすと指摘するが、一時的にいなくなっ

ても組合役員がしっかりしており、組合活動が職場に受け入れられれば、パートの組合員を増やすことは十分可能であって、Aが支部で唯一の女性かつパート社員であることを過大視すべきでない。

さらに、会社は、Aが組合にサービス残業の問題を報告したことなど、本件発生時には全く知らなかったことであり、仮に知っていたとしても各店舗に対しパート社員のサービス残業の禁止を徹底しており、そのような事実はないものと考えていたから、上記報告があったとしても痛くも痒くもないという認識であった。したがって、初審命令が述べるように、パートのサービス残業を告発したAを排除することにより組合に打撃を与えようなどと考える余地は全くなかった。

会社にとって、本件は純粋に従業員の窃盗行為という個人的問題行動であって、組合や組合員としてのAを意識したものでもなく、理由は、Aの窃盗行為とそれについての無反省な態度、職場規律の維持だけである。もし、本件を組合に関係することと捉えていたのであれば、過去に不当労働行為として問責された経験を持つ会社としては、当初から弁護士に相談し、そうしていれば、本件のように詰めが甘く、具体性、明確性に劣る事情聴取や事実確認はされなかったと考えられる。

### (3) 救済方法について（争点(2)）

Aは本件雇止めの後、別のスーパーマーケットに勤務し、会社在职時より高い給与を受けており、従前以上の生活水準を維持している。かかるAの労働条件について、組合に釈明を求めることなく結審し、中間収入の控除を検討せず、賃金相当額の支払を命じた初審命令には審理不尽の違法があるものといわざるを得ない。

初審命令は、中間収入を控除しない根拠として、Aの肉体的・精神的負担を無視し得ないこと、支部とAが被った不利益をなかったものと同様に回復する必要があることを挙げるが、多少の不便、不都合はともか



く、新しい職場は、スーパーの鮮魚部で、かつ仕事内容も同じというのであるから、精神的・肉体的負担などと表現するのは大げさすぎる。また、上記のとおり、会社に不当労働行為意思はなく、本件雇止めは、A自身の犯罪行為と無反省な態度がもたらした結果であるにもかかわらず、その点を棚に上げて、組合の不利益をなかったものと同様とするなどといわれても承服できない。

また、初審命令は、Aの原職復帰を命じるが、原職復帰すれば、時給は65円も下がり、再び鮮魚部チーフZ4（以下「Z4チーフ」）のもとで働くことになる。Aは、Z4チーフについて、変わり者で怖く、サービス残業を押し付けるなどと供述しており、かかるAの証言等を鑑みると、原職復帰を命じる初審命令は、同人にとって不利益な救済方法であって、現実を無視した不当なものである。

## 2 組合の主張

### (1) 本件雇止めの合理性の有無（争点(1)ア）

#### ア 会社の主張する本件雇止めの理由について

会社は、本件雇止めの理由として、8月14日及び同月21日の各窃盗行為並びに約1年半にわたる相当回数 of Bとの共同窃盗行為を主張する。これに対し、初審命令は、具体的な商品持出行為として認定できるのは、8月中旬と8月28日の2回のサケ持出し加担行為のみであり、約1年半の継続的な窃盗行為を具体的に裏付ける事実は認定することはできないとしている。その理由として、初審命令は、会社が根拠とする乙7、乙18については具体的事実の調査が行われておらず、抽象的でいずれも明確性に欠けており、会社本部が行う調査としてはあまりにもずさんであって、採用の限りでないこと、また乙5には期間が欠落していること、複数の従業員の報告書の内容もAが商品を持ち出したことに直接言及していないこと、8月31日のBの事

情聴取時における特殊状況等を挙示して、各証拠の証拠価値を限定的にとらえているが、妥当な判断である。

#### イ 会社の主張する商品持出行為について

会社は、8月14日と同月21日が具体的な商品持出日であると主張する。しかしながら、Z3店長は、8月14日に、Aが雑巾を持って従業員出入口から鮮魚の売場に入り、塩干物を持って売場から従業員出入口に出てきた状況を目撃したと証言するが、Aは塩干物からドリップをとるための日常業務のために、売場にあった塩干物を持って作業室に戻っただけのことである。Z1チーフが見たというBの所持品は、塩干物ではなく、生魚と酢であったというのであるが、生魚とは商品にならないゲソのことであり、酢は会社の商品ではなく、Aが自宅から持ってきたものであることも明らかとなっている。したがって、8月14日の件は不正持出しが実行された日ではない。また、同月21日については、乙7においてZ2本部長の最初の質問に出ているほか、乙8に若干の記載がみられるのみである。BもAも2回の不正行為があったことを認めているので、仮に21日に商品を持ち出したとすればこれを否認する必要も利益もないと解されることを総合すれば、同月21日も無関係と解するのが相当である。

#### ウ 他の従業員との均衡について

会社は、他の複数の社員による商品持出行為の有無について、Z3店長に調査を指示したがそのような事実はないとの回答を得たとか、あるいは本部自らが乙10ないし12の作成時に調査を行ったがそのような事実はなかったと主張している。しかしながら、上記会社の主張を裏付ける証拠は全くないし、その調査をしたとする形跡すら見出しえない。会社は、専らB及びAを処分する根拠となる証言等を収集するという立場に終始しており、使用者として求められる中立性、客

観性を完全に放棄しているというほかない。

青果物チーフのタバコ持出しの件については、会社は当初その存在自体を否定しながら、認めざるを得ない事態に至るや、事案軽微であり懲罰委員会にかけて処分するような事案でないと開き直っている。また、売上金の横領をした店長について降格処分で済ませた事案についても、パート社員には店長クラスより厳しい規律が要求されるなどという社会通念上到底容認されないような議論を展開している。また、エネルギースーパーたじまS2店（以下「S2店」）における商品持出行為については、本部に報告がなかったのであるから、均衡論を持ち出すのは適切でないと主張しているが、本部がこの事案を知ったときにはどのような対応をとったのか、報告しなかった店長に対しどのような処分をしたのか、また商品持出行為者に対する処分もなく、どのように被害が処理されたのかも不明である。

よって、本件雇止めと店長らの過去における犯罪行為との間に、処分内容及び決定手続において著しい不均衡が認められることは明らかであり、会社側においてその不均衡を正当化するに足りる具体的な主張も立証もないことも明らかである。

#### エ 反省の有無について

Aは過去における店長クラスの不幸事については、少なくとも雇用関係を解消されるような処分がなかったこと、他の従業員も同種のことを行っており、調査を求めても会社を取り上げようとしないことを知っており、確かに自分も一部関係したことについては反省しているが、従来の処分例からみて雇止め処分は免れると思っていた。労働組合の組合員が過酷な処分に対しては組合とともに闘うことを希望し、会社にその旨を告知することは反省の有無とは無関係である。これをとらえて反省がないとする会社の対応は、反組合的態度の表れといえ

る。

(2) 不当労働行為意思の存否（争点(1)イ）

会社が、Aのサケ持出し加担行為を端緒として、本件雇止めに至ったのは、同人がS 1店における唯一の対立組合の組合員であって、組合活動として職場の世話役的立場で会社と渡り合った活動家であり、組合結成時からの組合員であることによるものである。

これは、会社が本件をあえて本部直轄として、十分な事実確認を行うことなく異例の速さで調査を終了し、本件雇止めを行ったこと、8月31日にBを引率し本部に向かう車の中で、Z 3店長が「本当なら鮮魚部で話を収める所であるがAが組合員であるから連絡を取った」、「Aもこれで終わりだ。言いたいことを言いやがって」などと発言していたことから明らかである。

(3) 救済方法について（争点(2)）

会社は、Aが退職した後の中間収入を控除していない点を問題としているが、最高裁が労働委員会に中間収入の控除の有無について裁量権を認めたこと（第二鳩タクシー事件最大判昭和52年2月23日民集31巻1号93頁）は周知のとおりである。

初審命令はAが本件雇止めにより生計の道を絶たれたためにやむなく再就職した経緯、新人として新しい職場で初めから業務を習得しながら、新しい人間関係を形成しなければならない精神的・肉体的負担、本件雇止めの撤回のための経済的・時間的負担、本件雇止めによる組合活動への支障等諸般の事情を総合考慮した結果、中間収入を控除することなく賃金相当額の全額支払いを命じたことは明らかであって、かかる批判はあたらない。

### 第3 認定事実

当委員会が証拠により認定した事実は、以下のとおり修正するほか、初審命令第2記載のとおりであるから、これを引用する。

なお、「Z 1」については「B」、「Z 2 S 1店鮮魚部チーフ」については「Z 4チーフ」、「Z 3 S 1店青果部チーフ」については「Z 1チーフ」とそれぞれ読み替えるものとする。

- 1 初審命令第2の1(1)(以下、単に「1(1)」のように表記)2行目の「有限会社」を「会社」に改める。
- 2 1(2)2行目の「本件申立時」を「当審結審時」に、「約750名」を「約850名」にそれぞれ改める。
- 3 1(3)3行目の「本件申立時」を「当審結審時」に改める。
- 4 2(1)第1段落1行目の「平成」と、2行目の「会社が経営するエネルギースーパーたじま」を削る。

2(1)第1段落3行目の「賃金を時給」の後に、「(本件雇止め時は965円)」を加える。

2(1)第2段落第1文を、「また、Aは、過去に勤務態度、勤務状況等に係る処分をされたことはなく、その働きぶりについては会社からも評価されていた。」に改める。

- 5 2(2)①1行目から2行目の「Z 3エネルギースーパーたじまS 1店店長(以下「Z 3店長」という。)」を「Z 3店長」に改める。

2(2)④第1段落を「Z 3店長は、8月21日、さらに別のパート社員から、AがBにサンマを何尾か渡していたようだと報告を受けたことから、同日、上記経過を会社本部のZ 2本部長(当時総務部次長。この後9月1日付けで統括本部長となる。)に電話で報告し、同人からの指示を受けて、8月22日には文書で報告した。」に改める。

2(2)④第2段落を削る。

- 6 2(3)①を「8月25日、Z 2本部長は、Z 3店長から事情を聴取した

うえ、Z 5 取締役社長室長（以下「Z 5 室長」）に報告し、同人と事後の処理を相談した。その結果、A 及び B を個別に本部に出頭させて、事情聴取を行うこととなり、Z 2 本部長は、Z 3 店長に対し、兩名に何も告げないで、別々に会社本部まで連れてくるように指示した。」に改める。

2 (3)②ア第 5 段落を削る。

2 (3)③第 2 段落を削る。

2 (3)④ア第 1 段落第 1 文及び第 2 文を、「午後 2 時ころから、B に対する事情聴取が行われたが、その際、B は、具体的氏名を挙げて S 1 店の複数の社員が商品を持ち出していることを訴えた。」に改める。

7 2 (4)①第 2 段落を「懲罰委員会で協議した結果、9 月 3 0 日の雇用期間満了をもって A を雇止めとすることを決定した。」に改める。

8 2 (6)第 2 段落を、「なお、後日、A は、会社とは別のスーパーマーケットの鮮魚部でパートタイムのアルバイトとして勤務し始め、当審結審時においても同所に勤務している。業務内容は、会社に勤務していた頃とほぼ同じであり、週 5 日勤務で、1 日の労働時間は 4 から 1 0 時間、時給は、当初 1 0 0 0 円であったが、当審結審時は 1 0 3 0 円であった。」に改める。

9 2 (7)の「当委員会」を「都労委」に改める。

10 3 (1)第 1 段落第 1 文の「社員の不正行為は」を、「何か事件や事故があった際には、」に改める。

3 (1)第 1 段落第 2 文冒頭の「また、」の後に、「社員の」を加える。

11 3 (2)第 1 段落 3 行目から 4 行目の「事案の調査結果に基づいて、本人の反省状況も考慮して」を削る。

3 (2)の証拠の摘示から、「乙釈明書」を削る。

12 3 (3)中の「Z 9 青果チーフ」を「当時の青果部チーフ」に改める。

3 (3)第 1 段落第 1 文を「1 6 年夏ころ、S 1 店において、当時の青果

部チーフが店舗2階の保管場所からタバコを無断で3カートン持ち出す事件があった。」に改める。

3 (3) 第3段落を削る。

13 3 (4) 第2段落1行目の「17年8月初旬、」を削る。

14 4 (1) 表題の「当委員会」を「労働委員会」に改める。

4 (1) ①中の「当委員会」を「都労委」に改める。

4 (1) ②1行目の「中央労働委員会」及び3行目の「中労委」を「当委員会」に改める。

15 4 (2) ④冒頭に新たにアとして、「17年6月ころ、Aは、S1店のパート社員が、終業時間にタイムカードを押した後、サービス残業をさせられていることを支部に報告した。」を加える。

4 (2) ④アの後に、新たにイとして「支部は17年6月12日付けで、夏季闘争の課題の一つとして、サービス残業の問題を挙げたビラを作成し、配布した。」を加える。

4 (2) ④第1段落をウとし、第2段落以降をエとする。

16 4 (3) ③を④に、④を⑤に改め、新たに③として、「16年8月ころ、Aは、同じ鮮魚部で働いていた正社員2名から、時間外割増賃金が一部しか支払われないことについて相談を受け、支部に加入することを勧めた。」を加える。

4 (3) ⑤1行目から2行目の「抗議集会に参加して」の後に、「サービス残業問題等について」を加える。

#### 第4 当委員会の判断

##### 1 争点(1)について

当委員会も、初審命令と同様、本件雇止めは労組法第7条第1号及び第3号の不当労働行為に該当するものと判断するが、その理由は以下のとお

りである。

- (1) 前記認定事実記載のとおり、Aは、元年10月にフルタイムのパート社員として会社に雇用され、以後本件雇止めに至るまで約16年間にわたって期間半年の雇用契約を更新し、継続的に会社で勤務してきた者である（上記第3で修正して引用した初審命令第2の2(1)、以下、単に「第2の2(1)」のように表記）。したがって、本件雇止めは、単なる不更新による契約期間の満了にとどまらず、長期間にわたるAとの雇用関係を終了させるものとして、実質的に解雇と同視しうる処分といえる。そして、会社は、本件雇止めが懲戒としての意味を有することを認めている。

このことに照らすと、本件雇止めがAにとって不利益な処分であることは明らかであり、仮に本件雇止めがAが組合員であることを理由とするものと認められる場合には、労組法第7条第1号の不当労働行為に該当する。また、その場合には、AがS1店における唯一の支部組合員として、相当程度活発な組合活動を行っていたこと（第2の4(3)）に照らすと、組合との関係においては、Aを会社から排除することによって、組合の組織、活動に不当に介入するものと評価され、労組法第7条第3号の不当労働行為にも該当することになる。

この点、会社は、本件雇止めは合理的なものであって、同人が組合員であることとは無関係である旨主張する。

そこで、まず、本件雇止めの合理性の有無について検討したうえで、さらに、本件雇止めはAが組合員であることを理由としたものといえるか否かについて検討する。

- (2) 本件雇止めの合理性の有無（争点(1)ア）について

ア 非違行為の内容について

会社は、AがBと共謀して1年以上前から肉、魚等の商品を窃取し



ていたこと（以下「長期の商品持出行為」）を前提として、本件雇止めをした旨主張する。これに対し、組合は、Aは2度のサケ持出し加担行為に及んだのみであって、その他に売場商品を持ち出したことはない旨主張していることから、そもそも会社が本件雇止めの前提とするAの長期の商品持出行為が認められるのかが問題となる。

a 会社は、Aの長期の商品持出行為を認めた根拠として、①8月14日、Z3店長とZ1チーフが、AとBの不審な様子を現認したこと、②9月3日の調査の席上で、Aが、Bと共謀のうえ、売場商品の持出しを行っていたことを認めたこと、③Bが、8月31日の事情聴取において、長期の商品持出行為を認めていたこと、④複数の社員から両名による商品持出しについて報告を受けていたことを挙げる。

b しかしながら、①については、Z3店長は、監視カメラによって、Aが売場の塩干物らしいパックを持って従業員出入口から鮮魚作業室に入った場面を目撃したと述べるのみであって、Aの業務上、売場の商品を鮮魚作業室に持ち込むことは十分あり得ることであるから、Z3店長が目撃した状況から、ただちにAが売場商品を持ち出したと判断することはできない。また、その直後にZ3店長からA及びBの様子を確認するよう指示されたZ1チーフは、AがBに生魚と酢を渡している場面を目撃した旨述べるところ（乙9）、上記Z3店長が目撃した塩干物のパックとは持ち出した物が一致していない。さらに、A及びBは、このとき授受した物について、自宅から持参した酢と商品にならないゲソである旨証言しており、Z3店長及びZ1チーフがAらの行動に不審を抱きながらも、直接当人らに事情を聴取したり、荷物を確認するなど、当然行うべき調査をしていないことに照らすと、上記Aらの供述を直ちに排斥することも

できず、Z1チーフの報告内容によっても、8月14日にAらが共謀して売場商品を持ち出したと判断することはできない。

c 次に、②については、会社主張のとおり、9月3日の事情聴取において、Aが「この前は、嘘をついて申し訳ありませんでした。本当にやりました。組合が怖くてやったと言えなかった。娘のこともありまして怖かった。」などと述べ、さらに、「私こと、AはS1店鮮魚部に在籍しながら、鮮魚の売場商品を勝手に持ち出し私腹していた事をここに認めます。」と記載された書面（乙4）に署名、指印したことが認められる（第2の2(3)④イ）。しかしながら、上記乙4には、商品を持ち出していた期間について何ら記載されておらず、鮮魚以外の売場商品を持ち出したことについても記載されていない。また、9月3日の事情聴取のやりとりが記載された書面（乙18）からも、Aは単にやりましたと述べるのみであって、これに対し、Z2本部長らは、行為の具体的内容や期間、回数等について何ら聴取していないことが認められる。この点、Aは、9月3日の事情聴取では、2件のサケ持出し加担行為について認めたにすぎず、長期の商品持出行為を認めたものではない旨証言しており、上記のとおり、事情聴取においてAの認めた行為の具体的内容や期間、回数等が何ら明らかにされていないことに照らすと、必ずしもAの上記証言を排斥することはできない。

d そして、③についても、会社主張のとおり、Bは、8月31日の事情聴取において、長期の商品持出行為を認め、その旨の書面（乙4）に署名、指印したことが認められる（第2の2(3)②ア）。しかしながら、同日の事情聴取のやりとりが記載された書面（乙7）をみても、個々の具体的な商品持出行為についてはほとんど確認されていない。また、Bは、初審の審問において、長期の商品持出行

為について否認し、上記事情聴取については、恐怖心から極度に不安定な精神状態の下で答えたもので、会社が、Aらが1年以上前から商品持出しを行っていたと認定した根拠とする「同じくらいの時期から」という発言についても、Aと付き合い始めた時期のことを述べた旨証言している。このように、Bに対する事情聴取は不十分であったといわざるを得ない。

e さらに、④については、Z3店長が、16年末ころからAらの商品持出しについて複数回の報告を受けていた旨供述し、さらに、会社から、S1店の従業員から事情聴取した際のやりとりが記載された書面（乙10～12）が提出されている。しかしながら、Z3店長が受けたと供述する報告については、その記録が一切残されておらず、同人の供述によってもその具体的内容すら不明確である。さらに、Z3店長によれば、そのような報告を複数回受けていながら、8月14日まで何らの具体的措置も取っていなかったというのであって、果たして真実そのような報告があったのかについても疑問を感じざるを得ない。また、乙10ないし12に記載された従業員の供述内容を見ても、Aらが互いに商品を渡すのを見たというにとどまり、それぞれの内容も一致しておらず、必ずしも商品持出しを行ったと認めるに足りるものではない。さらに、前記認定事実記載のとおり、S1店において見切り品等の持ち出しが日常的に行われており、BがZ4チーフから頼まれて、Aに選んでもらったサンマを持ち帰った事実が認められること（第2の3(4)）に照らすと、他の従業員らが、これらの場面を目撃して報告した可能性も否定できない。

f これらの事情に照らすと、会社が根拠として指摘する諸事情については、いずれもAについて長期の商品持出行為があったと判断す

るには不十分なものといわざるを得ない。したがって、本件では、Aについて明確に認められる非違行為は、当人自身が認めている2件のサケ持出し加担行為に留まるとすべきである。

もとより、サケ持出し加担行為のみであっても、会社商品が無断で持ち出すという明らかな犯罪行為に加担するものであるから、決して許されるべきものとはいえず、場合によっては解雇や雇止めの正当事由ともなりうるものである。そこで、本件雇止めの合理性の有無を判断するに当たり、さらに、本件手続におけるAの態度や他の処分例との均衡等について、具体的に検討する（本件雇止めに至る会社の対応については、下記(3)オで検討する。）。

#### イ Aの態度について

会社は、Aの非違行為はもちろん、これを真摯に反省する態度がないことをも考慮して、本件雇止めを行ったと主張する。

そこで、Aの態度について検討するに、確かに、前記認定事実記載のとおり、同人は、8月31日の事情聴取において、後に自認するサケ持出し加担行為を含めて一切の商品持出行為を否認したことが認められる（第2の2(3)②イ）。しかしながら、Aは、組合に恥をかかせることになるとか、会社の別店舗に勤める娘のことも考え、とっさに否認してしまったと証言しており、このような心境は、何も事情を知らされないまま本部へ連れて行かれ、いきなり会社幹部からの事情聴取を受けた状況に照らすと、あながち理解しえないものではない。そして、Aは、9月3日に行われた2度目の事情聴取においては、Bの商品持出行為に荷担したことを認め、謝罪の言葉を述べている。

これに対し、会社は、9月3日の事情聴取においても、Aは、「やったのは事実だけどそれは微々たるものです」と声を荒げ、話の途中で椅子を蹴らんばかりにして立ち去るといった言動に及んでおり、全

く自己の非違行為を反省する態度ではなかったと主張する。しかしながら、Aが上記言動に及んだのは、Z2本部長から自主退職を促された後のことであり、Aが、他にも同種行為に及んでいる従業員がいることや、タバコ持ち出し事件において雇用契約の打ち切りまでには至っていなかったことを認識していたことに照らせば、Aの上記言動は、十分な事実確認を受けることなく、Z2本部長から自主退職を勧奨されたことから、不公平で納得できないとの感情に基づくものであったと認めるのが相当である。

したがって、Aの上記9月3日の言動についても、自己のサケ持出し荷担行為について反省していなかったと評価されるものではなく、会社が主張するように事情聴取におけるAの態度をことさら重視することは相当とはいえない。

#### ウ 他の従業員との関係について

さらに、会社は、現場従業員らのA及びBに対する不信感と不満が強いことから、本件雇止めはやむを得ないものである旨主張する。しかしながら、具体的に上記事実を裏付ける証拠はなく、そもそも処分の基礎となる長期の商品持出行為に関する認定が不十分である以上、このような理由によって、本件雇止めを正当化することはできない。

#### エ 他の処分例との均衡について

(ア) まず、会社は、Bが自主退職をしていることを指摘し、Aについても、自主退職を勧めたが、これに応じないことから、本件雇止めとしたもので、実質的に二人の処分は均衡していると主張する。

しかしながら、Bの自主退職はそもそも会社の処分とはいえず、Bが自らの判断で退職を申し出たからといって、退職を望まないAに対する本件雇止めが合理的なものと評価されるものではない。したがって、上記会社の主張は採用できない。

(イ) 次に、過去の窃盗・横領事件との処分の均衡について検討する。

a タバコ持出し事件について

前記認定事実記載のとおり、16年夏ころ、S1店において当時の青果部チーフがタバコ3カートンを持ち出す事件があったが、約1万円の被害弁償をさせたのみで、同チーフについて特に処分はされなかったことが認められる(第2の3(3))。

b S2店における商品持出しについて

前記認定事実記載のとおり、S2店においては、商品が無断で持ち出し、店長若しくはチーフから叱責を受けた従業員がいたが、会社本部に報告されていないことが認められる(第2の3(1))。

これに対し、会社は、本部に報告された本件と、報告されなかったS2店の事案を比較することは適当でない指摘するが、別店舗とはいえこのようなことが存在していた事実は、会社における商品持出行為に対する対応が、会社が主張するほどに厳格ではなかったことを窺わせる事情といえる。

c 店長経験者による売上金横領事件について、

前記認定事実記載のとおり、過去に懲罰委員会が開催された事例のうち、店長経験者による売上金横領事件について、チーフへの降格処分が決定されたことが認められる(第2の3(2))。

これに対し、会社は、当審における最終陳述書において、売上金を横領した店長については勧奨自主退職としている旨主張し、初審の審問で、本件を認めたZ2本部長は、金庫内の売上金が紛失し、犯人が判明しなかった件と混同していたと述べるが、主張の変遷であり、これを裏付ける証拠もないから採用できない。

(ウ) 上記のとおり、会社においては、これまで従業員の商品持出しについて本部に報告された事例はなく、各店舗において内々に処理さ

れてきたことが窺われる。すなわち、S1店においても、青果部チーフがタバコを持ち出すという事件が発覚したが、同人に弁償を求めたのみで、懲罰委員会も開催されず、特段の処分も行われていない。また、店舗の最高責任者である店長の地位にある者が、売上金の横領という重大な犯罪行為を行ったにもかかわらず、職を奪われずに、降格処分にとどまっている。

これに対し、Aらに対しては、他の従業員から商品持ち出しの疑いが指摘されていながら、店長が事前に当人らに事情を確認したり、必要な注意、指導を行うといった手順を踏むことなく、当初から会社本部において、幹部による事情聴取が行われ、重要事案についてのみ開催される懲罰委員会を開いて、雇止めという重大な処分にしたものであって、上記会社の他の事例との関係で均衡を欠くものといわざるを得ない。

オ 以上に照らすと、本件雇止めについては、そもそも会社はその前提として主張するAの長期の商品持出行為について十分な根拠があるとは認められず、上記で述べたような、会社のこれまでの取り扱いや他の処分例との均衡に照らしても、本件雇止めの合理性について疑問を感じざるを得ない。

(3) 本件雇止めはAが組合員であることを理由とするものか(争点(1)イ)

ア 上記(1)で述べたとおり、本件雇止めは、その合理性に疑問を感じざるを得ないものであるが、これがAが組合員であることを理由としたものといえるかについて、検討する。

イ 本件雇止め時の労使事情

前記認定事実記載のとおり、16年10月19日、C書記長に対する会社の退職勧奨や配転等が不当労働行為として争われた事件について、東京地裁において、組合と会社の間には和解が成立したが、その後

も、組合員の昇級、査定差別の有無や、店舗における組合ビラ配布の禁止、サービス残業の有無等の問題をめぐって、支部と会社は激しく対立していた。支部は、17年7月20日、会社のこれらの問題に対する姿勢に抗議するためにストライキを決行し、会社本部及び複数の店舗前で抗議集会を行ったことなどが認められる(第2の4(1)、(2))。

これらの事情に照らすと、本件雇止め当時、支部の組合活動は活発であり、労使対立も厳しかったと認められる。

この点、会社は、本件雇止め当時の支部との関係について、東京地裁での和解成立後、団体交渉での雰囲気も係争中の激しさや厳しさはなくなっており、労使関係は良好で穏やかなものであったと主張するが、上記事実関係に照らし、採用できない。

#### ウ Aの組合活動について

前記認定事実記載のとおり、Aは、支部で唯一の女性かつパート社員であり、S1店における唯一の支部組合員である。Aは、定期的に団体交渉に出席したり、上記のストライキに加わるなど表立った活動には参加していなかったものの、13年5月、自己の労働条件に関する団交に出席して、会社側の提案を撤回させたり、14年4月、S1店の労働者過半数代表選挙に立候補したり、16年8月から17年6月ころにかけて、S1店の正社員やパート社員からサービス残業問題についての相談を受けて支部に報告するなどしており、とりわけパート社員のサービス残業問題については、Aの報告が、支部が会社を追及する端緒となっている(第2の4(3))。

この点、会社は、Aが組合にサービス残業問題を報告したことなど、本件発生時には全く知らなかったことであり、仮に知っていたとしても各店舗に対しパート社員のサービス残業の禁止を徹底しており、サービス残業の事実はないと考えていたから、特段の支障はなかった旨



主張する。

しかしながら、Aは、上記7月20日のストライキには参加しなかったものの、本部や店舗前での抗議集会に参加し、サービス残業問題について発言しており、さらに同月27日及び9月4日に配布された組合ビラにもパート社員のサービス残業の問題が明記されていたことに照らすと、Aがパート社員のサービス残業問題に積極的に関わっていることを会社が全く知らなかったとは信じ難い。

また、仮に会社が主張するようにパート社員のサービス残業の禁止を各店舗に指示していたとしても、現場においてサービス残業が存在していた可能性は否定できず、Aが、同じパート社員の立場で周囲からの相談を受け、これを組合に報告して問題提起していることに照らすと、そのようなAの言動が、会社にとって相当目障りであったであろうことは想像に難くない。

よって、Aの組合活動は上記の程度において活発であり、会社もこれを概ね認識していたものと認められる。

#### エ 組合が本件雇止めにより受ける影響の程度

本件雇止めによって、Aは会社の従業員である地位を失っている。この点、支部が組合員5名の少数組合であることに照らすと、組合活動に占める各人の役割は大きく、Aについても唯一のパート社員として、他のパート社員からの相談を受け、サービス残業の問題を提起するなど、その組合活動における存在感は大きかったといえる。また、支部にパート社員の組合員がいなくなることによって、支部はパート社員に関する問題を団交の場で提起することが困難となり、会社で多数を占めるパート社員に向けた組合活動に支障を来すことになる。さらに、S1店に組合員がいなくなることは、支部にとって、活動拠点の一つを奪われることを意味し、その意味でも、Aの存在は重要であ

ったと認められる。

よって、本件雇止めが、支部の組織及び組合活動等に与える影響は相当大きいものといえる。

オ 本件雇止めに至る会社の一連の対応について

まず、上記のとおり、Z3店長は、16年末ころから、複数回にわたりAらが商品持出行為に及んでいる様子である旨の報告を受けていたにも関わらずこれに対し何らの措置も取っていない。店舗の責任者である店長としては、従業員に不正行為の疑いがあれば、必要な事実確認を行い、早期に問題解決を図ろうと行動することが通常であるところ、上記Z3店長の対応は、不正行為の疑いを放置するものであって、疑問を感じざるを得ない。他方で、Z3店長は、8月14日に監視カメラで監視するなどして、Aらの不審な行動を目撃するや、直接事実を確認したり、Bの荷物を調査するなど、必要な確認行為をとることなく、ただちに商品持出行為があったとして、会社本部に連絡しており、これまで半年近くも事態を放置していたにもかかわらず、あまりに性急な対応であって不自然というほかない。

次に、前記認定事実によれば、Z2本部長は、8月21日、Z3店長からの報告を受けて、ただちに書面による報告を求めるとともに、何も事情を告げないままにAらを会社本部に連れてくるように指示し、直接B及びAから事情聴取を行っている(第2の2(2)④、同(3))。この点、Z2本部長は、初審審問において、極めて重大なことに關しては本部に呼んで事情確認をする旨証言するところ、この当時、Z2本部長が得ていた情報がZ3店長からの報告のみであったことに照らすと、ただちに重大事案として本部で事情聴取を行うと判断したことは、不自然といわざるを得ない。

すなわち、上記のとおり、Z3店長及びZ1チーフは、8月14日、

Aらの不審な行動を目撃したが、それ以上に事実確認を行っておらず、Aらが商品持出行為に及んだと断定するには不十分な状況であった。また、Z 3店長は他の従業員から複数の報告を受けていたと述べるが、半年以上にわたって放置していたもので、いずれもAらが商品持出行為に及んでいたことを明確に報告するものとはいえず、この時点で長期の商品持出行為の疑いがあると判断するには不十分なものであった。しかしながら、Z 2本部長は、Z 3店長に事実の確認を命じないまま、Aらを会社本部に連れてくるよう命じており、その対応は不自然といわざるを得ない。

さらに、会社本部における調査においても、Z 2本部長は、Aに対し、同人が認める商品持出行為の具体的内容、期間及び回数等について何ら聴取しないまま、あらかじめ会社が作成した書面（乙4）に署名、指印させており、結局、Aがいつ、何を、どのように持ち出したのかについては、何ら特定されていない。

この点、会社は、Aは、8月31日の事情聴取の流れで、9月3日に「やりました。」と述べたのであるから、当然に長期の商品持出行為を認めたものと判断したと主張するが、上記乙4には、会社がBに署名、指印させた乙5と比較して、「この1年に及びまして」及び「精肉」との記載が欠けており、会社はAが長期の商品持出行為を全て認めたわけではないことを認識しつつ、同人の責任追及の根拠となる書面の作成を急いだのではないかとの疑念も感じられるところである。

また、Bは、9月3日の事情聴取の際に、S 1店の他の従業員の具体的氏名を挙げて、同人らも商品持出行為に及んでいたことを指摘したが、会社はZ 3店長に事実を確認したのみで、それ以上の調査を行ったことを認めるに足る証拠はない。さらに、調査の過程で、S 1店における商品管理の状況（見切り品の取り扱い等）について問題が

あったことも明らかになっているが、この点に関しても、本件雇止め  
に際して、会社が何らかの調査を行った形跡は窺われない。

そして、会社は、Aが継続雇用を求め、解雇であれば支部とともに  
闘う旨述べていたにもかかわらず、上記9月3日の事情聴取の3日後  
には、重要な案件のみについて開催される懲罰委員会を開催して、A  
の雇止めを決定し、同月9日、同人にこれを通知している。

この点、会社は、懲罰委員会において慎重に検討した結果、Aを雇  
止めとすることを決定したと主張するが、Z2本部長は、9月3日の  
事情聴取の際に、行為の具体的内容、期間及び回数等について確認し  
ないまま、Aに自主退職を勧め、同人がこれを拒むと、暗に解雇とな  
ることを示して、さらに退職を強く促しており（第2の2(3)④イ）、  
会社は、懲罰委員会を開く前から、Aを会社から排除したいという意  
思を有していたことが窺われる。また、懲罰委員会について会社に特  
段の定めはなく、社長、Z5室長及びZ2本部長の三者で開催される  
に過ぎないことから、懲罰委員会で決定したことをもって、恣意的な  
判断が行われていないということもできない。

これら本件雇止めに至る会社の一連の対応をみると、会社は、本件  
雇止めの際し、Aの非違行為を確認するための必要な調査を行ってい  
るとはいいがたく、また、会社が行った調査の内容もAを重く処分す  
るための調査に偏っていたと評価せざるを得ない。さらに、上記のと  
おり、S2店において、従業員の商品持出行為が、店長ないしはチー  
フ限りで内々に処理され、本部に報告されていなかったこと、Bが指  
摘した他の従業員の商品持出行為について、会社が単にZ3店長に確  
認したのみでそれ以上の調査を行ったとは認められないことなどと比  
較しても、本件雇止めに至る会社の対応は、明らかに異例な対応であ  
ったといえ、このことは、会社が当初から本件非違行為を奇貨として

Aを排除しようとの意図を有していたことを窺わせるものといえる。

カ これらの事情に加えて、本件雇止めが、まさに支部からパート社員のサービス残業問題が提起されていた時期に接着して行われていることに照らすと、会社は、以前から、支部と厳しい対立状況にあって、支部の活発な組合活動に嫌悪感を抱いていたところ、Aについてもパート社員のサービス残業問題に積極的に関わっており、支部の唯一の女性かつパート社員であることなどから、Aが会社から排除されることによって、支部の組織及び組合活動等に相当の支障が生ずることを認識しつつ、Aが前記非違行為に及んだことを奇貨として、同人を排除する意図で本件雇止めをなしたものと認めるのが相当である。

#### (4) 小括

以上によれば、本件雇止めは、Aが組合員であることを理由とした不利益取扱いであると認められ、また、Aを会社から排除することによって、支部の組織及び活動を弱体化するものと認められることから、これが労組法第7条第1号及び第3号の不当労働行為に該当する旨の初審命令の判断は相当である。

## 2 救済方法の相当性について（争点(2)）

(1) 会社は、Aは本件雇止めの後、別のスーパーマーケットに勤務して在職時より高い給与を受けており、従前以上の生活水準を維持しているのであるから、中間収入を控除することなくバックペイを命じた初審命令は不当である旨主張する。

しかしながら、救済命令の内容については、当該不当労働行為によって生じた状態を直接是正することを基本として、労働委員会において諸般の事情を考慮した上、適正な裁量権を行使して決定すべきものである。

これを本件についてみるに、Aは、本件雇止めにより、約16年間もの長期にわたりフルタイムとして安定して勤務していた職場から突然放

逐され、生活のために再就職を余儀なくされたものであって、現在の職場では、日によって勤務時間が変動するなど、必ずしも安定した就労状況にあるとはいえない。また、再就職先を探すために要した労苦や新たな職場になじむための努力等に加えて、本件雇止めの撤回を求めるための手続等にかかる負担、精神的苦痛等も併せ考慮すれば、結果的に同種の職に就いて、相当額の収入を得ていることが認められるからといって、必ずしもこれを機械的に中間収入として控除しなければならないものとはいえない。

また、上記のとおり、本件雇止めは、組合に対する支配介入にも該当するものであって、救済命令の内容を考えるに当たっては、組合の受けた侵害の回復という観点も無視し得ない。本件では、上記1(3)のエに記載したとおり、本件雇止めによって組合が受けた影響は相当大きかったと認められるのであって、その侵害を回復する必要がある。

これらの事情を考慮すれば、初審命令が中間収入を控除することなくバックペイを命じたことをもって、不当ということはできない。

ただし、A自身が、2度のサケ持出し加担行為に及んだことは自認しており、自己の勤務する店の商品持出しに加担したその行為自体については、決して許されるものではないことから、初審命令交付日までの期間については、賃金相当額の半額に限ってバックペイを命じることが相当である。

よって、初審命令主文第1項を主文のとおり変更する。

- (2) なお、会社は、Aに原職復帰を命じることは、実質的にAに不利益をもたらすもので不当であると主張する。しかしながら、本件申立てにおいて、組合はAの原職復帰を求めており、A自身も、当審における調査期日において、原職復帰を希望する旨を明らかにしていること（審査の全趣旨）、本件雇止めによるA及び組合に対する侵害の是正方法として

は、Aを原職又は原職相当職に復帰させることが最も直接的な方法であることに照らすと、これを命じた初審命令は相当であり、会社の主張は採用できない。

## 第5 結論

以上より、初審命令主文第1項を主文のとおり変更するほか、会社の再審査申立てには理由がないから、これを棄却することとし、労組法第25条、同法第27条の17及び第27条の12並びに労働委員会規則第55条の規定に基づき、主文のとおり命令する。

平成20年11月26日

中央労働委員会