

## 労働基準に関する諸制度について（学説及び判例）

労働基準に関する諸制度の以下の項目について、学説や判例をまとめたもの。

項目	頁
労働法の形成と展開	2
労働基準法の「事業」	3
就業規則	5
労働者性に関する裁判例	7
過半数代表者の選出に関する裁判例	14

## 労働法の形成と展開

※荒木尚志著『労働法 第5版』（2022年・有斐閣）、厚生労働省労働基準局『令和3年版労働基準法 上巻』（2022年・株式会社労務行政）を基に、厚生労働省労働基準局労働条件政策課において作成。

### ● 労働法の形成（諸外国）

近代市民法の下では、労働関係も対等の市民間の関係として、契約自由の原則、過失責任の原則、所有権絶対の原則によって規律されていた。

しかし、現実には対等ではない労働者と使用者の関係を近代市民法原理に委ねた結果、世界各国で、労働者の悲惨な状況がもたらされた。

#### （契約自由の原則の修正）

産業革命により工場制機械生産が行われるようになると大量の半熟練・非熟練労働者が出現。労働力が過剰な市場においては、労働者の交渉力は弱く、生きていくためにはいかなる劣悪な労働条件、労働環境であっても、その条件に同意して働かざるを得ず、また、一旦合意した労働条件であれば、市民法上は対等な取引の結果としてそのままその効力が認められることとなる。

その結果、各国で労働者が悲惨な状況に置かれることになり、とりわけ女性・年少者の酷使や健康破壊が社会問題化。

↓

使用者と労働者の間に存する交渉力の格差を無視して契約自由の原則を貫徹することの不当性が認識されるにつれて、各国で契約自由の原則を部分的に修正し、労働者の保護を図る方策が採られるように。

#### （過失責任主義の修正）

過失責任主義の下では、労働者が労働災害にあっても不法行為責任を追及するには、使用者の過失、損害の発生、加害行為と損害発生との因果関係等を労働者が立証しなければならない。

↓

業務上発生した災害については使用者の過失の有無を問わずに使用者に補償責任を課する、無過失責任の労災補償制度が各国で整備される。使用者の補償責任を保険で担保する労災保険制度も整備。

## ● 日本における労働保護法の展開

日本でも、日清戦争を経て国内の産業は急激な発展をみ、明治 30（1897）年代を境に我が国の資本主義は一応の確立。それに伴って労働者、特に幼年工女を酷使する傾向が顕著に。とりわけ明治後半の時期に展開した製糸・紡績業における「女工吏史」と称された紡績工女の労働関係に代表される過酷な工場労働や、炭鉱・土木工事などにおけるたこ部屋・納屋制度、農村子女の人身売買的な年季奉公などを典型例とする、搾取・専制の労働関係が広く経験された。

こうした工場労働者の劣悪な労働条件を受け、明治 44（1911）年に工場法が成立。工場法は常時 15 人以上の職工を使用する工場及び危険有害業務を行う工場の適用対象とし、最低入職年齢を定めたほか、主として保護職工といわれた女子・年少者（15 歳未満）に対して、最長労働時間（拘束 12 時間）、深夜業禁止（午後 10 時～午前 4 時）、休憩、休日（毎月 2 回）、危険有害業務への就労禁止等の保護規制を導入。

大正 12（1923）年には、工場法が改正され、適用範囲を 10 人以上使用の工場に拡大、保護年齢を 15 歳から 16 歳に引き上げ、深夜業禁止も午後 10 時から午前 5 時に拡張、産前産後の女子保護の導入等、保護内容が拡充。

（※）鉱山労働は、明治 23（1890）年に鉱業条例が制定、その後、明治 38（1905）年に鉱業法が制定され、鉱夫の保護規定が設けられている。

日中戦争の勃発、第二次世界大戦の拡大とともに、戦時の要請により次第に労働保護法規の戦時特例（工場法戦時特例（昭和 18（1943）年 6 月施行））が設けられはじめ、従来の労働保護法規は、その機能を著しく減殺されるに至った。一方、この間においても近代的労働関係から取り残された商店労働者の休日・就業時間を制限した商店法が昭和 13（1938）年に制定。また、国民健康保険法の制定等社会保険立法も著しく進歩。

終戦を迎え、従来の工場法、鉱業法は復活されるに至ったが、これら戦前の労働法規は国際水準を下回ったものであった。昭和 22（1947）年、労働条件の最低基準を包括的に定める個別労働関係の基本法（※）として労働基準法が制定され、同時に労働者災害補償保険法も制定された。

（※）労働基準法の基本理念は、①労働条件の原則として労働者が人たるに値する生活を営むための必要を充たすべきものであり、労働条件の最低基準を規定するもの、②労働関係に残存していた封建的な遺制を排除するもの、③最低労働条件の国際的水準を取り入れているもの。

その後、労基法から分離独立する形で、1959 年に最低賃金法が、1972 年に労働安全衛生法が制定された。オイルショック後に企業倒産が続発し、労働者の賃金債権保全の必要が高まり、1976 年には賃金支払確保法が制定。

1980 年代以降になると、労働市場・社会経済の構造変化に対応して、労働者派遣法、男女雇用機会均等法、育児休業法、育児介護休業法等、新たな労働立法が相次いでなされた。

## 労働基準法の「事業」

- 『令和3年版労働基準法 上巻』（2022年・株式会社労務行政）（抄）

労働基準法第9条に規定する「事業又は事務所」については、①事業又は事務所とは何かという問題、②適用の単位の問題がある。

- ①「事業又は事務所」とは何か

事業という以上は、まず業として継続的に行われるものであることを要するであろう。営利の目的をもって行われるものはもちろん、営利の目的のないもの、例えば社会事業団体や宗教団体が行う継続的活動も、やはり事業に該当する。結局、社会通念上業として行っていると認められるものはすべて含まれる。

- ②「適用の単位」の問題

解釈例規では、「個々の事業に対して労働基準法を適用するに際しては、当該事業の名称又は経営主体等にかかわることなく、相関連して一体をなす労働の態様によって事業としての適用を定めること」とされている。

事業とは、「工場、鉱山、事務所、店舗等の如く一定の場所において相関連する組織のもとに業として継続的に行われる作業の一体をいうのであって、必ずしもいわゆる経営上一体をなす支店、工場等を総合した全事業を指称するものではない」とされており、事業が一カ所で行われる場合は問題ないが、経営上は一体であるが本社・支店・工場・病院等がある場合には、適用単位が問題となる。

「一の事業であるか否かは主として場所的観念によって決定すべきもので、同一場所にあるものは原則として分割することなく一個の事業とし、場所的に分散しているものは原則として個別の事業とする」とされているが、実情に合わない場合は、同一場所にある部門でも分けて適用することもある。ただし、個々の労働者の業務による分割は認められない。なお、「出張所、支所等で規模が小さく組織的関連ないし事務能力を勘案して一の事業という程度の独立性のないもの」の場合は「直近上位の機関と一括して一の事業として取り扱うこと」としている。

以上から、事業は主として場所的観念で決定されるが、従業員規模、労働者及び労務管理の区分の有無、組織的関連ないし事務能力等も総合して個々の事業の適用単位が決定され、その一単位が「事業」としてその適用単位となる。

- 菅野和夫著『労働法 第十二版』（2019年・法律学講座双書）（抄）

- 1 旧第8条（号別適用方式）

労基法は、1998年に改正されるまでは、「この法律は左の各号に該当する事業又は事務所について適用する」として、17号にわたって事業を列挙してきた（改正前の8条）。それらはほとんどすべての種類の事業を網羅していたので、ほぼ包括適用に近かったが、なお、個人の営むサービス業（塾、翻訳業、警備業等）や、選挙事務所などがいずれの適用事業にも該当せず、適用漏れとなっていた。

## 2 改正の趣旨・背景

労基法が、適用事業を号別に列挙していたのは、女性、年少者の労働時間規制を中心に事業の種類によって規制の特例や適用除外を行っていたからである。しかし、事業の種類による特別扱いは、1997年の男女雇用機会均等法の大改正に伴う女性の時間外・休日労働制限・深夜業禁止規定の撤廃によって大幅に縮小した。

## 3 改正内容

1998年の労基法の大改正に際して、号別適用方式を廃止して、包括適用方式を採用することとし、適用事業を列挙する規定（8条）を削除した。

ただし、事業の種類による規制の特例や適用除外は、女性保護関係を除き存続するので、従来の17号にわたる事業のうち1号～15号の事業を、労基法の「別表第1」において、若干の文言修正を施して列挙し直し、特例・適用除外規定においては、「別表第1」を引用することとした。

### ● 東京大学労働法研究会『注釈労働基準法上巻』（2003年・有斐閣）（抄）

#### [IV]適用事業

##### I 事業単位の適用

もっとも、事業という概念は、前記のように、労基法の適用対象を限定する機能の他に、同法の適用の場所的単位を示す機能をも有している（事業単位適用主義）。そして、本条は、労働者の定義に関して、「事業又は事務所に」使用される者と規定しているので、事業という概念は、現在の労基法においてもなお意義を有している。すなわち、事業が労基法の適用の単位となることは、1998年改正後においてもなお変更がないものと思われる。このように事業が労基法の場所的適用単位となることは、労働基準監督署の管轄や、後に述べる労基法の地域的適用範囲に関して意味をもつものである。

### ● 橋本陽子著『労働者の基本概念（労働者性の判断要素と判断方法）』（2021年・弘文堂）（抄）

#### 第5章 Ⅲ 日本法における事業（所）概念 1 労基法上の事業（場）概念

##### （1）事業（場）の意義

1998年労基法改正により、旧8条が削除され、労基法はすべての事業に適用されることになったため、労基法の場所的適用範囲を画するための「事業」概念は、私家庭以外にはすべての事業に適用されるという意味で、労基法の適用範囲を限定するための機能は持たなくなった。

事業概念については、「事業又は事務所が何かという問題」と「適用の単位の問題」が区別されており、事業が「業として継続的に行われるものであること」が重要であり、営利の目的の有無を問わず、社会事業団体や宗教団体が行う継続的活動も事業に該当すると解されている。

## 就業規則

● 荒木尚志・菅野和夫・山川隆一著『詳説 労働契約法 [第2版]』(2014年・弘文堂)(抄)

### 第4章 労働契約法と今後の課題

#### 3 今後の課題

##### (1) 就業規則の作成・変更における労働者の集団的意思反映の課題

以上のように、就業規則の労働契約内容規律効については、就業規則の内容についての従業員の過半数を組織する労働組合との合意がいかなる法的意義を有するかとの点およびそのような労働組合のない企業における従業員の集団的意思の反映の仕方が、労働契約法における今後の大きな課題として残されている。

過半数組織組合との合意を就業規則の合理性判断において特別扱いすることは、就業規則の変更による労働条件制度の変更が本質的には当事者間の交渉によって決着すべき利益紛争であり、しかも労働者の側での集団的な利益調整を要する集団的交渉事項であること、そして、集団的で統一的な労働条件の変更問題については、当該事業場の過半数労働者の賛成するところを主要な基準として合理性判断をするのが適切と考えられること、しかも、従業員の過半数を組織する組合であれば従業員全体の利益を代表して使用者と交渉する資格と任務を与えることが労使自治(労働組合の組織力)の強化と労使関係の安定に資すること、などから、今後においても十分に検討に値する提案と思われる。この提案における重要な基本要素は、多数組合には当然に、交渉の結果によって影響を受ける労働者に対して組合員であるか否かを問わずその意見を聴取しその利益に配慮して交渉を遂行すべき責務を有するとの「公正代表義務」の観念を導入することである。企業の従業員が契約形態、技能、年齢、企業組織内の地位、等々において多様化しており、企業別組合の組織範囲が通例その全部に及んでいない以上、「公正代表義務」の引き受けが従業員全体を代表する資格の前提要件となると考えられる。

他方、労働者の多数を代表できる労働組合のない企業については、就業規則による労働条件制度の制定変更には労働者集団の意思を反映させるための従業員代表制度のあり方に関する本格的な検討が期待される。その検討においては、労働契約法制研究会の労使委員会の構想を1つの提案としつつも、それにこだわることなく、欧州の従業員代表委員会の構想を我が国の労働組合法制および企業別組合の現実のなかでいかに制度化できるかも検討する必要がある。

##### (2) 従業員代表法制の立法的検討が益々重要に

労働組合と使用者間の団体交渉制度に加えて、企業における従業員代表機関と使用者が労働条件その他の諸種の利益を集団的に協議する制度を立法化することは、労働契約法における就業規則法制をより完全なものとするという上記の観点のみから要請されている課題ではない。他にも、そのような従業員代表制度の実現は、いくつかの観点から要請されている。

第1に、労働基準法は、使用者が「当該事業場の労働者の過半数を組織する組合」、ま

たは、そのような組合が存在しない場合「当該事業場の労働者の過半数を代表する者」と一定の協定を締結すれば、同法の強行的労働基準を逸脱した措置を行うことを、いくつかの場合に許容している。賃金の全額払いの規制（同法 24 条 1 項本文）にもかかわらず、毎月支払うべき賃金から同協定で定める費目（たとえば従業員会の会費）を控除すること（同項但書）や、1 週 40 時間ないし 1 日 8 時間の最長労働時間の規制（同法 32 条 1 項・2 項）および週休制の原則（同法 35 条）にもかかわらず、それらの最長労働時間を超えた労働（時間外労働）ないし週休日における労働を行わせること（同法 36 条）、1 カ月単位、1 年単位ないしは 1 週間単位の変形労働時間制（同法 32 条の 2、32 条の 4、32 条の 5）、フレックスタイム制（同法 32 条の 3）、専門業務型ないしは企画業務型の裁量労働制を行うこと（同法 38 条の 3、38 条の 4）などである。その他、事業場の過半数組織組合ないし過半数代表者との協定の締結は、雇用保険制度における一定の助成金の申請の要件とされたり、育児休業や介護休業を一定の労働者に対し拒否する要件とされたり、民事再生手続のいくつかの場面において当該企業の労働者を代表して関与する権限を与えられるなど、近年その権限は広がりつつある。

これらは、強行的な労働基準の逸脱その他について、部分的な従業員代表制度が立法されている状況といえるが、問題は、従業員代表機関とされる事業場の過半数組織組合ないし過半数代表者のうち、後者の過半数代表者の実態が、そのような代表権限の行使にふさわしい選出方法がとられておらず、したがってまた法の期待する代表的機能を果たしていないことである。これについては、労働基準の逸脱を可能にする協定の締結事業場労働者の過半数代表者は、労基法上の管理監督者でないこと、選出目的を明らかにした投票、挙手などの方法により選出されることという要件が、1998 年に労働基準法施行規則に設けられたが、過半数代表の適正さにつき効果を発揮しているとはみられていない。

労働組合の組織率の低下や企業別組合が組織化していない非正規労働者の増加によって、事業場の従業員の過半数を組織していない企業別組合が増加している（増加していく）と推測されるので、事業場の労働者の過半数代表者の重要性は高まっていくであろう。したがって、労働基準法上の規制を逸脱する権限を担う過半数代表者の制度をより実質的なものにする課題が重要なものとなっているといえる。

（略）

## 労働者性に関する裁判例

### ● B社（法律専門職）事件（東京地判平成 21 年 12 月 24 日労判 1007 号 67 頁）

#### <事案の概要>

被告が原告会社との間で、司法修習後 10 年間は原告会社に再就職することなどを内容とする「昭和 45 年契約」を締結し、弁護士資格取得後に同契約に代えて「昭和 47 年覚書」を取り交わし、その 10 年経過後に契約期間を 1 年とする「昭和 57 年契約」を締結したという事案において、社内の法律業務に従事していた被告と原告会社との法律関係は労働契約であることを認めた事例。

#### <判決の概要・労働契約肯定>

裁判所は、「昭和 47 年覚書」について詳細に検討し、労働契約であると認定し、「昭和 57 年契約」についても当該「覚書における法律関係を明確化したもの」であるとして、原告・被告間の法律関係は労働契約とした。

すなわち、まず、「昭和 47 年覚書」の各条項について、「被告は、その資格が嘱託とされるが、正社員に準ずる処遇が行われるとともに、正社員に適用される諸規則、慣行に従うものとされ（1 条）、実質的には正社員として扱われることが予定されている。そして、被告の所属は、秘書室付き、執務場所は総務課内室と定められ（3 条）、被告の行う業務は、相談、契約、事務処理、指導に係る社内法律業務（原告会社の子会社に係るものを含む。）と定め（4 条）、これに対して給与（賞与）を支払うものとしている（2 条 1 号）。以上の条項は、同覚書に基づく被告・原告会社間の法律関係が労働契約であるとするを裏付けるものである。」とした。

そして、以下の事実関係を根拠に、原告会社・被告間の法律関係は労働契約と判断した。

- ・被告は、業務内容にかかわらず、定額の月額給与と賞与を支給されており、原告会社の社員に交付しているのと同様式の給与等の明細書又は計算書を交付している。所得税の源泉徴収及び各種社会保険料が控除されている。
- ・原告会社が加盟している健康保険組合及び厚生年金保険に加入している。
- ・昭和 47 年覚書に基づき原告会社から支払われた社内法律業務に関する給与等の収入について、給与所得として税務申告をしている。

一方で、出退社時刻の拘束や指揮命令に関しては、「被告が原告会社から出退社時間の規制を受けず、社内法律業務を行うについて指揮監督を受けたことがないと（ママ）う点は、同覚書に基づく被告・原告会社間の契約関係の労働契約性を否定する事情になり得るものである。しかし、被告が同覚書に基づいて行う社内法律業務は、原告会社の一般社員が行う業務とは質的に異なる法律分野に係る専門的業務であって、弁護士である被告の専門的判断に任されて処理されるものであり、一般社員と同様の指揮監督を及ぼすことにはなじまない業務ということが出来る。他方、同覚書 1 条、6 条ただし書によると、被告は、社内法律業務を、社外法律業務に優先して、正社員に適用される諸規則、慣行に従って誠

意をもって処理、遂行することとされていることに照らすと、被告は、原告会社から与えられる社内法律業務を拒否する自由はないものと考えられる。」

● 公認会計士A事務所事件（東京高判平成24年9月14日労判1070号160頁）

＜事案の概要＞

被控訴人が経営する公認会計士事務所（被控訴人事務所）に勤務（労働契約）していた控訴人が、税理士資格取得後に、当該公認会計士事務所内に税理士事務所（控訴人事務所）を開業し、被控訴人事務所の業務に加え控訴人事務所の業務にも従事していたという事案において、平成16年9月に新たに締結した契約は雇用契約ではなく準委任契約とみるのが相当とした事例。

＜判決の概要・労働契約否定＞

以下の各事情等によると、「平成16年9月以降の控訴人と被控訴人との契約実態は、平成16年1月までのそれとは明らかに異なるものであり、控訴人が税理士資格を持つ独自の事業者であり、本格的に事業者としての活動をするを前提にしており、被控訴人は、控訴人を他の従業員と異なる扱いをしていたものといわざるを得ないし、控訴人も、平成16年1月までと、同年9月以降とは、自らの地位について明らかに異なった意識を有していたと認めることができる。」、「控訴人は税理士であるところ、税理士は、税務に関する専門家として、独立した公正な立場で、租税に関する法令に規定された納税義務の適正な実現を図ることなどを使命とするから（税理士法1条）、専門家としての職務の中核部分では、労働契約で予定される指揮命令権とは馴染みにくい面があり、労働契約の認定にはある程度慎重であるべきこと（税理士事務所の税理士資格を持たない従業員と同様の仕事をする場合であっても、税理士資格を有する以上、税理士の職務として税理士法1条の趣旨が働くべきである。）からすると、控訴人と被控訴人との平成16年9月以降の契約関係は、雇用契約ではなく、担当顧問先の会計事務等の事務処理のみを内容とする準委任契約とみるのが相当である。」

- ①控訴人は、かつて担当した顧客である法人12件、個人17件を担当しただけであり、平成16年1月以前と比べて顧客数は減り、新たな顧客を命じられた形跡もないこと（他の職員は、法人で60～70件、これに個人を加えると1人当たり150件を超える顧客を担当していた。）
- ②控訴人が被控訴人から具体的に指揮監督を受けていた形跡は窺えず、むしろ税理士として特別扱いを受けていたこと
- ③控訴人は、平成16年1月以前は自ら行っていた被控訴人事務所での雑用をしなくなり、そのことが被控訴人事務所で問題視されていないこと
- ④控訴人は、平成16年2月まで打刻していたタイムカードを打刻せず、出退勤時刻は区々となり、被控訴人は、控訴人の出勤日数、欠勤日数、残業時間、深夜残業時間、休日出勤時間、休日深夜時間、遅刻早退時間などを一切管理していなかったこと

- ⑤控訴人は、従前の名残からか、他の従業員から、午前9時に出勤するよう注意され、また、居眠りをしている場合、他の従業員から減給などと注意されることがあったが、控訴人が同注意のために行状を改めた形跡はなく、実際に減給などの処分を受けたこともなく、控訴人に労働時間の拘束があったとは到底いえず、また被控訴人事務所の服務規律に従っていたともいえないこと
- ⑥控訴人は、被控訴人から、毎月、約11万円の固定額を支給されていたが、住宅手当、家族手当、精勤手当、通勤手当などの支払はなく、契約が解除されるまでに昇給がなされた形跡もないこと
- ⑦控訴人は、健康保険、厚生年金保険、雇用保険に加入せず、控訴人から加入を要求することも、被控訴人が加入を勧めることもなかったこと
- ⑧控訴人は、被控訴人事務所の仕事のほかに自らの仕事をするに何ら制約もなく、解除時点での控訴人事務所からの収入は被控訴人事務所からの収入の2.5倍を超えていたこと

● 横浜南労基署長（旭紙業）事件（最高裁第一小法廷平成8年11月28日）

<事実の概要>

自己所有のトラックを持ち込み、訴外会社の指示にしたがって物品を運送する作業に従事していた運転手が物品の積み込み作業中に転倒、骨折したため、労災保険法の療養・休業補償給付を請求したところ、所轄労働基準監督署長が不支給処分としたため、その取消を求めた行政訴訟。

<第一審判決・労働者性肯定>

「旭紙業の原告に対する業務遂行に関する指示や時間的場所的拘束は、請負契約に基づく発注者の請負人に対する指図やその契約の性質から生ずる拘束の範疇を超えるものであって、これらの事情の下で行われる原告の業務の実態は、旭紙業の使用従属関係の下における労務の提供を評価すべきものであり、その報酬は労務の対価の要素を多分に含むものである。」

<第二審判決・労働者性否定>

「車持ち込み運転手は、旭紙業の企業組織に組み込まれ、旭紙業から一定の指示を受け、場所的・時間的にもある程度拘束があり、報酬も、業務の履行に対し払われ、毎月さほど大きな差のない額が支払われていたことなどから、労働者としての側面を有するといえるが、他面、車持ち込み運転手に対する旭紙業の指示等は一般の従業員に対する指揮監督に較べて範囲は狭く、内容的にも弱いものとみられるし、場所的・時間的拘束も一般の従業員よりは弱く、また報酬も出来高払いであって、これに、業務用器材も所有して業務の遂行につき危険を負担し、自らも従業員ではないと認識をするなどといった、いわゆる専属的下請け業者に近いとみられる側面があることも否定できないのであって、労基法上の典型的な

労働者と異なることは明らかで」、車持ち込み運転手は、「労働者と事業主との中間形態にあると認めざるを得ない」。この場合、「裁判所（略）は、（略）それが法令に違反していたり、一方ないしは双方の当事者の真意に沿うと認められない事情がある場合（略）で限り、（略）できるだけ当事者の意図を尊重する方向で判断するのが相当であるというべきである。」本件「のような就労形態は、（略）法令に反するものでも、脱法的なものでもなく、（略）双方に利益があると考えられており、旭紙業の側のみに利益があるとはいえないし、当事者双方の真意、殊に車持ち込み運転手の側の真意に沿うものであるから、（略）裁判所としては、そのまま一つの就労形態として認めることとするのが相当」

#### <最高裁判決・労働者性否定>

「上告人は、業務用機材であるトラックを所有し、自己の危険と計算の下に運送業務に従事していたものである上、旭紙業は、運送という業務の性質上当然に必要とされる運送物品、運送先及び納入時刻の指示をしていた以外には、上告人の業務の遂行に関し、特段の指揮監督を行っていたとはいえず、時間的、場所的な拘束の程度も一般の従業員と比較してはるかに緩やかであり、上告人が旭紙業の指揮監督の下で労務を提供していたと評価するには足りないものといわざるを得ない。そして、報酬の支払い方法、公租公課の負担等についても、上告人が労働基準法上の労働者に該当すると会するのを相当する事情はない。そうであれば、上告人は、専属的に旭紙業の製品の運送業務に携わっており、同社の運送係の指示を拒否する自由はなかったこと、毎日の始業時刻及び終業時刻は、右運送係の指示内容のいかんによって事実上決定されることになること、右運賃表に定められた運賃は、トラック協会が定める運賃表による運送料よりも1割5分以上低い額とされていたことなど原審が適法に確定したその余の事実関係を考慮しても、上告人は、労働基準法上の労働者ということとはでき」ない。

#### ● 新国立劇場運営財団事件（最三小判平成23年4月12日民集65巻3号943頁）

※労組法上の労働者性に関する事件。

#### <事案の概要>

年間を通して多数のオペラ公演を主催する財団法人との間で期間を1年とする出演基本契約を締結した上、各公演ごとに個別公演出演契約を締結して公演に出演していた合唱団員が上記法人との関係において労働組合法上の労働者に当たるとされた事例。

#### <判決の概要・労働者性肯定>

出演基本契約は、年間を通して多数のオペラ公演を主催する被上告財団が、試聴会の審査の結果一定水準以上の歌唱技能を有すると認めた者を、原則として年間シーズンの全ての公演に出演することが可能である契約メンバーとして確保することにより、上記各公演を円滑かつ確実に遂行することを目的として締結されていたものであるといえるから、契

約メンバーは、上記各公演の実施に不可欠な歌唱労働力として被上告財団の組織に組み入れられていたものというべきである。

また、契約メンバーは、出演基本契約を締結する際、被上告財団から、全ての個別公演に出演するために可能な限りの調整をすることを要望されており、出演基本契約書には、被上告財団は契約メンバーに対し被上告財団の主催するオペラ公演に出演することを依頼し、契約メンバーはこれを承諾すること、契約メンバーは個別公演に出演し、必要な稽古等に参加し、その他個別公演に伴う業務で被上告財団と合意するものを行うことが記載され、出演基本契約書の別紙「出演公演一覧」には、年間シーズンの公演名、公演時期、上演回数及び当該契約メンバーの出演の有無等が記載されていたことなどに照らせば、出演基本契約書の条項に個別公演出演契約の締結を義務付ける旨を明示する規定がなく、契約メンバーが個別公演への出演を辞退したことを理由に被上告財団から再契約において不利な取扱いを受けたり制裁を課されたりしたことがなかったとしても、そのことから直ちに、契約メンバーが何らの理由もなく全く自由に公演を辞退することができたものということはできず、むしろ、契約メンバーが個別公演への出演を辞退した例は、出産、育児や他の公演への出演等を理由とする僅少なものとどまっていたことにも鑑みると、各当事者の認識や契約の実際の運用においては、契約メンバーは、基本的に被上告財団からの個別公演出演の申込みに応ずべき関係にあったものとみるのが相当である。

しかも、契約メンバーと被上告財団との間で締結されていた出演基本契約の内容は、被上告財団により一方的に決定され、契約メンバーがいかなる態様で歌唱の労務を提供するかについても、専ら被上告財団が、年間シーズンの公演の件数、演目、各公演の日程及び上演回数、これに要する稽古の日程、その演目の合唱団の構成等を一方的に決定していたのであり、これらの事項につき、契約メンバーの側に交渉の余地があったということとはできない。

そして、契約メンバーは、このようにして被上告財団により決定された公演日程等に従い、各個別公演及びその稽古につき、被上告財団の指定する日時、場所において、その指定する演目に応じて歌唱の労務を提供していたのであり、歌唱技能の提供の方法や提供すべき歌唱の内容については被上告財団の選定する合唱指揮者等の指揮を受け、稽古への参加状況については被上告財団の監督を受けていたというのであるから、契約メンバーは、被上告財団の指揮監督の下において歌唱の労務を提供していたものというべきである。

なお、公演や稽古の日時、場所等は、上記のとおり専ら被上告財団が一方的に決定しており、契約メンバーであるAが公演への出演や稽古への参加のため新国立劇場に行った日数は、平成14年8月から同15年7月までのシーズンにおいて約230日であったというのであるから、契約メンバーは時間的にも場所的にも一定の拘束を受けていたものといえることができる。

さらに、契約メンバーは、被上告財団の指示に従って公演及び稽古に参加し歌唱の労務を提供した場合に、出演基本契約書の別紙「報酬等一覧」に掲げる単価及び計算方法に基づいて算定された報酬の支払を受けていたのであり、予定された時間を超えて稽古に参加した場合には超過時間により区分された超過稽古手当も支払われており、Aに支払われて

いた報酬（上記手当を含む。）の金額の合計は年間約 300 万円であったというのであるから、その報酬は、歌唱の労務の提供それ自体の対価であるとみるのが相当である。

以上の諸事情を総合考慮すれば、契約メンバーである A は、被上告財団との関係において労働組合法上の労働者に当たると解するのが相当である。

● INAX メンテナンス事件（最三小判平成 23 年 4 月 12 日集民 236 号 327 頁）

※労組法上の労働者性に関する事件。

<事案の概要>

住宅設備機器の修理補修等を業とする会社と業務委託契約を締結してその修理補修等の業務に従事する受託者（CE：カスタマーエンジニア）が上記会社との関係において労働組合法上の労働者に当たるとされた事例。

<判決の概要・労働者性肯定>

会社は、CE を管理し、全国の担当地域に配置を割り振って日常的な修理補修等の業務に対応させていたものである上、各 CE と調整しつつその業務日及び休日を指定していた等の事実から、CE は、会社の上記事業の遂行に不可欠な労働力として、その恒常的な確保のために会社の組織に組み入れられていたものとみるのが相当である。

また、CE と会社との間の業務委託契約の内容は、個別の修理補修等の依頼内容を CE の側で変更する余地がなかったことも明らかであるから、会社が CE との間の契約内容を一方的に決定していたものというべきである。

さらに、CE の報酬は、CE が会社による個別の業務委託に応じて修理補修等を行った場合に、会社が商品や修理内容に従ってあらかじめ決定した顧客等に対する請求金額に、会社が定めた方法で支払われていたのであるから、労務の提供の対価としての性質を有するものといえることができる。

加えて、会社から修理補修等の依頼を受けた場合、CE は業務を直ちに遂行するものとされていたこと等にも照らすと、各当事者の認識や契約の実際の運用においては、CE は、基本的に会社による個別の修理補修等の依頼に応ずべき関係にあったものとみるのが相当である。

しかも、CE は、会社が指定した担当地域内において、会社からの依頼に係る顧客先で修理補修等の業務を行うものであり、原則として業務日の午前 8 時半から午後 7 時までは会社から発注連絡を受けることになっていた等の事実から、CE は、会社の指定する業務遂行方法に従い、その指揮監督の下に労務の提供を行っており、かつ、その業務について場所的にも時間的にも一定の拘束を受けていたものといえることができる。

以上の諸事情を総合考慮すれば、CE は、会社との関係において労働組合法上の労働者に当たると解するのが相当である。

● ビクターサービスエンジニアリング事件（最三小判平成 24 年 2 月 21 日民集 66 巻 3 号 955 頁）

※労組法上の労働者性に関する事件。

<事案の概要>

音響製品等の設置、修理等を業とする会社と業務委託契約を締結して顧客宅等での出張修理業務に従事する受託者につき、左記会社との関係において労働組合法上の労働者に当たらないとした原審の判断に違法があるとされた事例。

<判決の概要・労働者性肯定>

個人代行店が担当する各営業日ごとの出張修理業務については、会社が 1 日当たりの受注可能件数を定め、各個人代行店とその営業日及び業務担当地域ごとの業務量を調整して割り振っている等の事実から、個人代行店は、会社の上記事業の遂行に必要な労働力として、基本的にその恒常的な確保のために会社の組織に組み入れられているものとみることができる。

加えて、契約の内容は、会社の作成した統一書式に基づく業務委託に関する契約書及び覚書によって画一的に定められており、業務の内容やその条件等について個人代行店の側で個別に交渉する余地がないことは明らかであるから、会社が個人代行店との間の契約内容を一方的に決定しているものといえる。

さらに、個人代行店は 1 日当たり通常 5 件ないし 8 件の出張修理業務を行い、その最終の顧客訪問時間は午後 6 時ないし 7 時頃になることが多いという業務遂行の状況に鑑みると、修理工料等が、実質的には労務の提供の対価としての性質を有するものとして支払われているとみるのがより実態に即しているものといえる。

また、個人代行店は、特別な事情のない限り会社によって割り振られた出張修理業務を全て受注すべきものとされていること等にも照らすと、各当事者の認識や本件契約の実際の運用においては、個人代行店は、なお基本的に会社による個別の出張修理業務の依頼に応ずべき関係にあるものとみるのが相当である。

しかも、個人代行店は、原則として営業日には毎朝業務開始前に会社のサービスセンターに出向いて出張訪問カードを受け取り、会社の指定した業務担当地域に所在する顧客宅に順次赴いていた等の事実から、基本的に、会社の指定する業務遂行方法に従い、その指揮監督の下に労務の提供を行っており、かつ、その業務について場所的にも時間的にも相応の拘束を受けているものといえることができる。

これらの諸事情に鑑みると、本件における出張修理業務を行う個人代行店については、労働組合法上の労働者としての性質を肯定すべきものと解するのが相当である。

なお、個人代行店が被上告人から支払われる委託料から源泉徴収や社会保険料等の控除を受けておらず、自ら確定申告を行っている点についても、実態に即して客観的に決められるべき労働組合法上の労働者としての性質がそのような事情によって直ちに左右されるものとはいえない。

## 過半数代表者の選出に関する裁判例

- トーコロ事件（東京高判平成9年11月17日労判729号44頁）

役員を含めた全従業員により構成された親睦団体の代表者が過半数代表者として締結した三六協定の適否が争われた事案において、裁判所は、『労働者の過半数を代表する者』は当該事業場の労働者により適法に選出されなければならないが、適法な選出といえるためには、当該事業場の労働者にとって、選出される者が労働者の過半数を代表して三六定を締結することの適否を判断する機会が与えられ、かつ、当該事業場の過半数の労働者がその候補者を支持していると認められる民主的な手続がとられていることが必要というべきである（昭和63年1月1日基発第1号参照）」とした上で、「本件三六協定の締結に際して、労働者にその事実を知らせ、締結の適否を判断させる趣旨のための社内報が配布されたり集会が開催されたりした形跡はな」く、過半数代表者として「民主的に選出されたことを認めるに足りる証拠はない。」ため、三六協定を無効と判断した。
- フューチャーインフィニティ事件（大阪地判平成27年2月20日（判例秘書L07051029））

役員を含めた全従業員により構成された親睦団体の代表者が過半数代表者として締結した三六協定の適否が争われた事案において、裁判所は、「当該団体は親団体としての性格が強く、社員（労働者）の組織した労使協議団体という性格はほとんど有していない」とした上で、本件会則には、「B会は労働組合ではないと記載され、同会が労基法に規定する協定等を締結することや、代表が上記協定等を締結する役割を有することは記載されていない」ため、「B会の代表について、労基法に規定する協定等をする者を選出することを明らかにして選出された者であると認めることはできない。」、「本件会則及び新入社員への説明資料にも同会の代表が過半数代表者となる旨の記載が存在しない」として、B会の代表であるAが締結した本件各労使協定は無効であると判断した。
- 乙山彩色工房事件（京都地判平成29年4月27日労判1168号80頁）

専門業務型裁量労働制の採用のための労使協定の締結の適法性について争われた事案において、過半数代表者の選出の手段・方法が不明であること、労使協定届上「推薦」との記載があるものの、選出された本人及び原告らを含む被告（会社）の従業員合計6名はいずれも過半数代表者を選出するための会合や選挙を行ったことはないと述べていること、被告（会社）においても過半数代表者の具体的な選出方法について何ら説明することができず、当該事業場に属する従業員の過半数の意思に基づいて過半数代表者が適法に選出されたことをうかがわせる事情が何ら認められないと判断した。
- サンフリード事件（長崎地判平成29年9月14日労判1173号51頁（控訴後和解））

変形労働時間制の各労使協定届に、G係長が過半数代表者として署名押印したものの、実際には同代表の選出手続が行われていなかったという事案において、裁判所は、「上記各協定届の作成に際し、選出目的を明らかにした投票、挙手等の方法による手続は行われ

ておらず、記各協定届には、労基則6条の2第1項所定の手続によって選出された者ではない者が、被告の『労働者の過半数を代表する者』として署名押印しているから、同協定届の存在から、被告が主張する上記各協定届に係る労基法32条の4第1項所定の協定が成立したとの事実を推認することはできない。」とし、変形労働時間制の効力を否定した。

## ● ナック事件

＜原審（東京地判平成30年1月5日 労経速2345号3頁）・不適法と判断＞

事業場外労働に関するみなし労働時間制の労使協定の適法性が争われ他事案において、裁判所は、「労働者から見て、その者以外の者も代表者又はその候補者となりうる事が明確にされて、かつ、使用者を指名した者を指示せず、別の者を過半数代表者として支持することで使用者から何らかの不利益な取り扱い（労働基準法施行規則6条の2第3項参照）を受けるおそれがないと信頼するに足る事情が存しない限り、労働者の自主的な判断を妨げると認めるべき事情というべきである」とした上で、総務課が作成した「〇〇さんを従業員代表とすることに同意します」と記載した同意書について、①何に関する従業員代表であるか説明の記載がない書面に社員が署名押印する方法で選出されていること、②同書面は社員に回覧されて社員が署名押印する方法で作成されているものの、過半数代表者となる「〇〇さん」の部分は支店長等の意向に基づいて回覧開始時に氏名が既に記載されていたこと、③社員に対して過半数代表者の立候補や推薦を募る明確な手続がとられていないことから、過半数代表者の選出を不適法と判断した。

＜控訴審（東京高判平成30年6月21日 労経速2369号28頁）・適法の判断＞

「過半数代表者については、労基法41条第2号に規定する監督または管理の地位にある者でないこと、労基法に規定する協定等をする者を選出することを明らかにして実施される投票、挙手等の方法による手続により選出された者であることが求められている（労基法施行規則6条2）。これは、事業場の労働者を代表して当該事項の協定を締結するにふさわしい者を選過半数代表者として選出しようとする趣旨に基づくものと解されるところ、かかる趣旨からすれば、代表者は、労働者の過半数において当該対象者の選任を支持していることが明確になる手続によって選出された者であって、使用者の意向によって選出されたものでないことを要し、かつそれをもって足りると解するのが相当である。」とした上で、①事業場の労働者全員が過半数代表者として選任することを支持していることが明確であり、「〇〇さんを従業員代表とすることに同意します」と記載した同意書には所属従業員全員の署名押印があり、当該事業場の従業員全員が過半数代表者として選出することを支持していることが明確であること、②支店長等の意向に基づいて回覧開始時に指名が記入されていたことを裏付ける証拠がないこと、③同意書には、事業場外労働みなし制に係る協定に関する過半数代表者である旨の記載がないが、残業時間に関する協定が事業場外労働みなし制に係る協定であることは各支店において周知の事実であったことから、過半数代表者の選出を適法と判断した。