慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔労働法・ 経済法八九〕不当労働行為における使用者の概念 (横浜地裁昭和四七年一〇月二四日判決)
Sub Title	
Author	阿久沢, 亀夫(Akuzawa, Kameo) 社会法研究会(Shakaihō kenkyūkai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1973
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.46, No.4 (1973. 4) ,p.77- 82
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19730415-0077

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

〔労働法・経済法　八九〕　不当労働行為における使用者の概念

（油研工業事件　横浜地裁、昭和四七・一〇・二四判決　労働判例一六三号四六頁、労働法律旬報八二二号六五号）

【事実】　原告S_1、S_2、S_3は、参加人油研工業株式会社（以下単に会社という―従業員約六七〇名―）に社外工として就業しており、原告三名が所属する有限会社東神設計所は、S_1の父が代表取締役を、S_2が取締役を、S_3が監査役をしており、原告のほかに三名の者を会社

に派遣していた。そして原告三名は、形式上は東神設計所と参加人会社との間に締結された設計図製作請負契約の履行のため、右有限会社から会社に出向し、設計図を作製していた者であつた。ところが会社は、昭和四一年二月二八日原告三名に対し同人らが従前から従事していた設計図作製の仕事の打切りを通告した。当時会社内には、二つの併存する組合、つまり原告三名が属する総評全国一般労働組合神奈川地方本部所属の第一組合と、右組合の活動家八名の配転拒否を契機として分裂した第二組合とが存在していた。これら両組合は、社外工をも加入せしめているが本工が主体となつて結成されているものである。第一組合は、会社が請負契約を解約し、これを理由として原告三名の労務提供を拒否したことは、解雇と同一であるとして、会社に対して団体交渉を申入れたが会社は、自ら雇用する労働者でないことを理由として、右申入れを拒否した。ところで会社が、社外工を使用するについては、原告三名は、出勤簿にタイムカードを打刻し、会社の設計部署でその材料、製図器具等を使用し、会社職制の日々なす指揮に従つて設計図を作製し、通勤のためには会社発行の身分証明書が交付されており、その労働時間は会社従業員と同じで、会社の指揮により残業することもあり、工場の現場で製品の作製について説明、指導し、また会社の従業員と区別なく三人ないし一〇人の組をつくつて一つの設計図を作製することも多かつた。ただ給与については、会社が各外注会社（社外工の直接雇用されている会社、本件においては原告が雇用されている有限会社東神設計）に対し、その各派遣社外工の仕事出来高もしくはその労働時間に応じて、いわゆる請負代金を各代表者に支払い、各外注会社ではこれより事務局経費、法人税、所得税、源泉徴収分、各種社会保険掛金等の必要経費徴収分を差引いた残額の大部分を各社外工の作業実態に比例して各自に分配していた。

以上述べたように原告三名は、事実上会社によつて解雇されたが、この請負契約の解約つまり解雇は、第一組合員なるが故に解雇した不利益な差別取扱いであり、この解雇について組合が団体交渉を申入れたにもかかわらずこれを拒否したのは、正当な理由のない団交拒否であり、また他の事実から支配介入も成立するとして神奈川県地方労働委員会に不当労働行為の申立をした。これに対し同地労委は、会社が「同人らの仕事を打ち切つたことは、東神設計との請負契約を解除した結果に基づくものというべく、そこに解雇を論ずる余地はなく、上記解除を不当として他にこれが救済を求めるならば格別、不当労働行為として当委員会に救済を求めるのは失当である。また上記解除につき、会社は組合に対し、団体交渉義務を負ういわれもないから、団体交渉拒否を理由とする不当労働行為と考えられない」[1]（神奈川地労委、昭四一（不）第八号、昭四二・五・一二決定）と、いとも労働法的には幼稚な命令を出したため、原告である組合および三名の者は、横浜地裁に、地労委の命令取消の行政訴訟を提起し、その結果出されたのが、本件判決である。

【判旨】 判旨は、最も基本的問題から判断を進める。すなわち、「労組法第七条にいう『使用者』とは、被用者を使用してその労働力を処分する者、即ち、自らの権限に基づき労務を適宜に配置、按

配して一定の目的を達せんとする者であるから、雇用契約上の雇用主の他にも、被用者の人事その他の労働条件等労働関係上の諸利益に対しこれと同様の支配力を現実かつ具体的に有する者をも含むと解すべきであつて、労働者が例えばいわゆる社外工として、形式的な労働契約面では子企業に所属するにとどまり、現実に労務を提供する相手の親企業との間には直接何らの契約関係がない場合であつても、親企業の被用者と一緒に親企業の工場で就労し、しかも親企業の決定する職務秩序ならびに親企業の直接的指揮監督下におかれ、子企業がこれらの点につき何らの支配力を有しない場合には、親企業そのものが労組法上の使用者であつて、子企業は使用者でないといわざるをえない。」とした。つづいて職業安定法第四四条、第四五条、同法施行規則第四条におよび、「労働者を提供し他人に使用せしめる子企業は、これを使用する親企業との間にたとえ形式上は請負契約を締結していても、その労働者を指揮監督しない限り職業の提供者即ち使用者には非ず、単なる労働者供給者と解せざるを得ず、かかる職業安定法並びに同法施行規則の趣旨は前段説示の如き解釈にあたり参酌せらるべきである」と判断する。つづいて、「参加人会社は原告三名を自己の決定する職場秩序に組み入れ、その作業を直接、具体的かつ現実的に指揮監督し、以つてその作業過程を支配しているのみならず、原告三名各自の参加人会社の労働過程への編入、排除等につき雇用契約上の雇主に準ずる支配力を有し、更に右の各原告が有限会社東神設計より支払を受ける賃金額をも間接的に決定しているところ、他方、同有限会社は原告各自の作業につき全く支配力を有せぬのみならず、参加人会社の労働過程への導入、排除につき独自の支配力を維持しているとは解し難く、加うるに原告三名の各賃金額につき同社がなす決定は名目的なものに留まるというべきである。」「　・してみれば、参加人会社は、原告三名の労働関係上の諸利益に対し雇用契約上の雇用主と同様の支配力を直接、現実かつ具体的に有しているから労組法上は両者の間に直接雇用に準ずる雇用関係が実質的に成立しているというべく、従つて参加人会社は、原告三名との関係においては、労組法第七条にいう『使用者』であると解せざるを得ない」とする。

以上の理由にもとづいて神奈川県地労委の命令の取消を判断するという結論に到達しているのが主文である。

【研究】 判例の結論に賛成であるが、論旨はなお検討の余地がある。

一　この事件は、不当労働行為の事件であり、そこにおいては何人が不当労働行為を行なうものとして観念され、労働委員会の命令なり裁判所の判決なりは何人に対して救済措置を命じうるかが問題となつている。つまり問題の焦点は、不当労働行為の主体が何人であるかを決定することで、いいかえれば判旨のなかにおいて述べられているように、労組法七条でいう使用者とは、何人であるかということである。そして右の問題を解決するためには、まず不当労働行為の概念が明確になされなければならないのであろう。不当労働行為は、従来一つには団結権なり、団体交渉権なり、あるいは時として争議権なりを不当に侵害する使用者の行為であると考えられて

いる。[2] 不当労働行為は、使用者が行なう行為であり、アメリカ法のように労働組合による不当労働行為は、わが国においては考えられておらず、それは使用者のみに限定されているのが現実である。そこで労働組合の団結権、団体交渉権などが侵害される行為を不当労働行為と観念する動きが生まれるに至つたのであり、そこにはそれなりの意義が、労働三権についての憲法上の保障を念頭に置いた場合にもありえたことである。しかし不当労働行為を右のように限定づけて概念規定することは、かならずしも妥当ではない。なるほど不当労働行為に権利侵害行為としての性格があるにしても、なにもこれだけに限定される理由はない。不当労働行為は、Unfair Labor Practices つまり労使関係における不公正な行為一般をいい、労使関係において労使とも行なつてはならないもの、行なつてはならない行為一般というのであつて、なにも権利侵害行為を行ないうる法的地位にある者のみが、不当労働行為を行ないうるものであると限定する必要はない。そこでは、権利侵害行為者ではなく、不公正な行為を行なつた者が、問題として取り上げられ、不当労働行為の主体として断定されなければならない。もつとも不公正な行為を行なつた者といえども、その者すべてが主体たりうるのではなく、それは労使関係における行為であり、行為者であることが必要であり、労使関係における不公正な行為を行なうについてなんらかの因果的事実の存在が必要であることもいうまでもなく、右事実が権利行使（その前提には権利者としての概念が想定されるが）のかたちをとることを必ずしも必要としないということで、労働契約を前提とした契約上の権利者としての使用者であること、またなんらかの権能者であることはかならずしも必要としないということである。判例は、右因果的事実を支配に求めているようである。すなわち「……その作業を直接、具体的かつ現実的に指揮監督し、以つてその作業過程を支配しているのみならず……」、また親会社は「……雇用契約上の雇主に準ずる支配力を有し」とも述べている。判旨の基調には、不公正な労働慣行とみられるものが、なんらかの支配を通じて表面化するとき、あるいはなんらかの支配のなかに発生するとき、そこに不当労働行為が成立するとみているのである。しかしこの支配をどのように考えるか、とりわけ集団的労使関係のなかにおける支配なのか、それとも個別的労使関係における支配なのかについてかならずしも明らかではない。判旨としては、どうやら個別的労使関係の支配に焦点を合わせ、これを起点としようとする傾向もみられなくはない。もつとも右の場合、個別的労使関係と集団的労使関係とに区別することがはたして正しいのかどうか、また支配という事実状態に限定し、これを基礎として論理構成するのが正しいのかどうかなお検討の余地があろうが、本稿においては、独自の論理としてこの点を述べることは控え、判旨の論理構成に沿うてこれを考えてみる程度に止めよう。ともかくも判旨は、個別的労使関係における支配に重点を置いて論理の展開を行なつているように思われるので、社外工の特殊性をも含めて、この点をなお考察検討してみることが必要であろう。

二　判旨は、労組法第七条における使用者の概念を明らかにする

について、職安法第四四条、第四五条、そして同法施行規則第四条を参考とすべきことをいう。すなわち職安法は、労働者供給事業を禁止する趣旨から、同法施行規則第四条の第一号ないし第四号の四つの要件を具備する者が、始めて下請企業を使用者とする労働者たり得るものであつて、四条件を具備しない労働者は、直接親企業に雇用されており、下請企業は、労働者供給事業を営むに過ぎないとし、この点を判旨は、かなり重く参考としているようである。従来職安法施行規則第四条については、その第四号をめぐつて問題があるにしても、社外工を貸工つまり労働者供給事業による労働者と請負工とに区別する有力な法定基準であつた。ただ注意しなければならないことは、その法定基準は、あくまでも労働者供給事業を禁止し、その取締を意図するところに生まれてきた法定要件であることである。もし判旨が職安法の右規定に重要な関心を払うとすれば、同じように注目すべき条文として労基法第八六条がある。この規定は、災害補償に関する請負事業のもので、事実が数次の請負によつて行なわれる場合、元請負人を使用者とみなす旨の規定である。社外工の労働契約の実態を中心として法理の展開を試みようとする法意にかわるところはない。ただこれら法理の基底にあるものは、個別的労使関係の実態の把握と、その認識を基礎とした法論理の構成であつて、これを直接集団的労使関係における使用者に置きかえてよいものかどうか、そこにはなおもう一段階踏まなければならない理論があるのであるまいか。つぎに使用者の企業の実態に注目して問題にアプローチし、そこに新らたな賃金支払いについての法理を構成したものに、法人格否認の法理がある。[3] つまり子会社に雇用されている労働者に賃金が支払われない場合、「親会社が子会社の業務財産を一般的に支配し得るに足る株式を所有すると共に親会社が子会社を企業活動の面において現実的統一的に管理支配している」[4]ような状態のもとでは、親企業に賃金支払義務が生じるとしている。そしてなお「債権者らの解雇が、債務者川岸工業の不当労働行為によるものとして無効となるときは、法人格否定の法理により債権者らに対する雇傭関係についての責任も親会社である債務者川岸工業において引受けている」とも判旨している。右述べたようにこの事案は、賃金請求の事件ではあるが、判旨の基底では、不当労働行為にも法人否認の法理を拡大しようとする意図のうかがえるのは確かなことである。ただ川岸工業事件においては、支配という事実のなかにおいて、株式支配、営業支配、労務管理支配などが考えられ、株式支配にかなり重点を置いていることで、この点不当労働行為の主体判断においては特別考慮する必要はないといえようか。営業支配についても同様で、問題の焦点は、労務管理支配の事実が認識できるだけで不当労働行為の主体たる要件を具備するものと考えるべきであろう。

ところでこの事件は、労務管理支配を重視するという意味においてどちらかというと右の川岸工業事件の系統に属するものといえようが、ただ東神設計所の法人格を否認する法理の導入は、積極的に試みられていない。判旨が、株式支配とか、営業支配とかをことさら論ずることなく――事実から論ずることも不可能であつたろうが

――労務管理支配のみを以つて不当労働行為の主体を判断したことは、進歩であり、より正しい理論構成の試みとして歓迎されるべきであろう。

三　しかし不当労働行為の領域においては、実質的同一性の理論が確立されており、形式上二つの企業体として顕現しながら、そこに実質的同一性を観念しようとする法理がある。[5] この法理は、使用者という不当労働行為の主体から、労働関係をみようとするもので、使用者が集団的労使関係にどのように映るかにまず焦点を絞りながら論理構成をするものであつて、個別的労使関係から使用者の概念を確定し、これを集団的労使関係に援用する方法とは、異なる論理構成を取るものである。不当労働行為を集団的労使関係における権利侵害行為に限らず、その権利侵害行為をも含めた不公正な行為と理解する場合、個別的労使関係から成立する使用者にのみ限つて不当労働行為の主体性を認めること、つまり個別的労働使係から当然に集団的労使関係の使用者が概念規定されるとすることは、多少集団的労使関係の特殊性を無視しているといえまいか。具体的には、労組法七条二号の「使用者が雇用する……」という場合における団体交渉の労働組合に対する相手側を限定する結果にもなるであろうし、使用者による支配介入の成立を不当に狭少化する危険すらある。そこで不当労働行為の主体たりうる者は、その労働契約から帰納されて生まれる使用者に限定されるべきでなく、最初から概念の素材と対象とを集団的労使関係に求めるものでなければならない。山恵木材事件について最高裁が、支配者的存在としての市場会社が、被支配会社に対して組合員の解雇を強要するに当つて、「訴外会社の意図は、同会社の強要により、その意図が奈辺にあるかを知りつつやむなく被上告人を解雇した上告会社の意思に直結し、そのまま上告会社の意思内容を形成した」[6] としているのは、その判断している事柄が、不当労働行為意思であるにしろ、不当労働行為構成の一概念を集団的労使関係の場でみようとする努力といえよう。

いずれにしてもこの判決は、もう少し集団的労使関係に重点を置いて理論構成を行なうべきではなかつたかと考えられ、職安法の部分はカットして、集団的労使関係の実態を直視しながら理論構成を行なうべきであつたろう。そして私が本件地労委命令に対してすでに指摘したように実質的同一性の法理を適用することも可能であつたと考える。[7]

(1) 中央労働委員会事務局編、不当労働行為事件命令集、四二年上期、三六、三一七頁引用。

(2) 野村平爾「労働法講話」三三九頁参照。

(3) 法人格否認の法理が、始めて労使関係の問題として取り上げられたのは、川岸工業事件（仙台地裁、昭和四五・三・二六判決、労民集二一巻二号三三〇頁）である。

(4) 労民集二一巻二号三六四頁引用。

(5) 橋詰洋三「会社解散と不当労働行為」新労働法講座六巻一六二頁参照。山本吉人「雇用形態と労働法」一八四頁参照。

(6) 山恵木材事件、最高裁昭和四六・六・一五判決、判例時報六四〇号九〇頁参照。

(7) 阿久沢亀夫「使用者理論の展開」法学研究第四三巻第八号四〇頁参照。

阿久沢　亀夫