

業務委託に伴う出向とその延長

——新日本製鐵(日鐵運輸第2)事件・最二小判平15・4・18——

中 内 哲

(北九州市立大学)

I 事実の概要

1980年代後半に入ると鉄鋼業が構造的な不況に陥り、これを主たる事業としていたY会社(被告・被控訴人・被上告人)は、大幅な人員削減策の実施を迫られた。そこで、同社は、訴外組合との協議を経て、他の製鉄所だけでなく他社製鉄所と比較しても労働生産性が劣るP製鉄所構内における鉄道輸送部門の一定の業務を他社へ委託することにした(以下、本件業務委託)。同製鉄所における当該部門の委託率は、他の各部門(原料揚陸・無軌道輸送・倉庫・出荷)のそれが70%を超えているのに対し、わずか7%であった。

本件業務委託を円滑に進めるため、30歳代以下の者・2年以内に定年を迎える者・病気退職者等を除くP製鉄所の鉄道輸送部門に所属する従業員141名のうち、137名が1989(平成元)年4月1日までに委託先会社へ出向(Y会社従業員としての身分を留保しつつ、委託される業務に従事していた労働者がその受入会社で就労)する。

ところが、Xら(原告・控訴人・上告人)2名は、復帰が予定されていないこと、将来転籍のおそれがあること等を理由に、上記出向の内示を拒否した(他に2名の拒否者あり)。Y会社は、組合とも協議しつつ数回にわたってXらの説得に努めたが、その拒否事由を正当と認めず、同年4月15日付でXらに業務委託先である訴外A会社への出向を命じた(以下「本件各出向命令」)。

これに対し、Xらは、当該命令がXらの個別的同意を得ておらず法的に無

小倉

効である等と主張して、本件訴訟を提起した。第1審（福岡地判平8・3・26労判847号30頁）および原審（福岡高判平11・3・12労判847号18頁）はその訴えをいずれも斥けたため、Xらが上告に及ぶ。

Y会社の就業規則54条には、「会社は従業員に対し業務上の必要によって社外勤務をさせることがある」旨の定めがあり（訴外組合に加入するXらに適用される労働協約54条も同様）、労働協約たる社外勤務協定は、出向期間（原則3年）や出向者の地位・賃金・退職金・各種手当・昇格（給）の査定等について、当該労働者の利益に配慮した上で詳細に規定していた。また、A会社におけるXらの労働条件を見ると、業務内容・勤務場所は出向以前と同一であったが、月平均残業時間は数時間程度増加し、休日日数はY会社のそれに比して少ない。

なお、Y会社は、業務上の必要により出向期間を延長しうる旨を定めた社外勤務協定4条1項但書に基づき、3度にわたって（1992〔平成4〕年・95〔同7〕年・98〔同10〕年の各4月15日付で）本件各出向命令を延長している。

II 判 旨

上告棄却

1 本件各出向命令の発出可能性とその権利濫用性

(1) ①Xらに対する人事措置はいわゆる在籍出向であること、②Y会社就業規則54条、③労働協約にも当該就業規則条項と同旨の定めがあり、出向労働者の処遇に関する詳細な規定である社外勤務協定が整備されていること、「以上のような事情の下においては、Y会社は、Xらに対し、その個別的同意なしに、……本件各出向命令を発令……できるというべきである。」

(2) 原審が適法に確定した事実関係等によれば、P製鉄所構内における「鉄道輸送部門の一定の業務をA会社に委託することとした[Y会社の]経営判断が合理性を欠くものとはいえず、これに伴い、委託される業務に従事していたY会社の従業員につき出向措置を講ずる必要があったとい」え、当該「措置の対象となる者の人選基準には合理性があり、具体的な人選についてもその不当性をうかがわせる事情はない。」

「また、本件各出向命令によってXらの……従事する業務内容や勤務場所には何らの変更はなく、……社外勤務協定による出向中の社員の……処遇等に関する規定等を勘案すれば、Xらがその生活関係、労働条件等において著しい不利益を受けるものとはいえず、当該「命令の発令に至る手続に不相当な点があるともいえない。」

「これらの事情にかんがみれば、本件各出向命令が権利の濫用に当たるといえることはできない。」

2 本件出向命令延長の権利濫用性

原審が適法に確定した事実関係等によれば、本件各出向命令が延長された「時点においても、……[当該]業務委託を継続したY会社の経営判断は合理性を欠くものではなく、既に……[その]業務に従事しているXらを対象として本件各出向延長措置を講ずることにも合理性があり、これによりXらが著しい不利益を受けるものとはいえないことなどからすれば、本件各出向延長措置も権利濫用に当たるとはいえない。」

Ⅲ 検 討

1 出向の法的意義とその問題点

本件（労判847号14頁）で争われた在籍出向（以下、単に「出向」という）を法的に定義すれば、それは「指揮命令権者を変更する使用者の人事措置」と説明できる。出向は、実務上すでに長年にわたり多用されているものの、講学上、①使用者は労働者からの個別的・具体的同意を得ずにこれを実施しうるか、その際の要件は何か（＝出向命令権の法的根拠）、さらに、②使用者が出向命令権を取得した場合、当該権利行使の濫用性（民1条3項参照）を判断する基準・要素は何か、まずもって解明されるべき論点として捉えられたことは周知の通りである。

1) 久保敬治＝浜田富士郎『労働法』（ミネルヴァ書房、1993年）336頁〔浜田執筆〕参照。同旨、日東タイヤ事件控訴審判決・東京高判昭47・4・26労判189号58頁。

2 出向命令権の法的根拠をめぐる裁判例の状況²⁾

上記論点①については、まず日立電子事件東京地裁判決(昭41・3・31労民集17巻2号368頁³⁾)によって、使用者は「労働者の承諾その他これを法律上正当づける特段の根拠」に基づき当該命令権を取得するとされた。これ以降の裁判例を見ると、面接の際の労使のやりとり等に着目して、使用者の出向命令権に対する「包括的同意」を採用時に労働者が与えているとの判断⁴⁾や、出向元と出向先との絶え間ない人事交流の実態に基づいて、その「慣行」が確立しているがゆえに、出向命令は無効とはならない旨言及するもの⁵⁾が存在する。

しかしながら、裁判例の大勢は、出向元の就業規則・労働協約条項とその定め方に関心を寄せた。すなわち、使用者は、配置転換や出張といった同一企業内における人事異動条項のみが存在する場合⁶⁾、出向に関する定めが休職事由条項に留まる場合⁷⁾には、これを根拠に出向命令を发出できないとされる一方、「会社は、業務上の必要があるとき、従業員(もしくは組合員)に対して出向を行うことができる」旨の定めがあれば、ひとまず出向命令権を取得する⁸⁾と。さらに近時は、単に当該権利の根拠条項だけでなく、出向労働者の処遇等に関する(詳細な)定めが存在まで考慮に入れて、出向命令を有効とする判断も見

- 2) なお、学説における従来の議論状況については、さしあたり、藤内和公「人事制度」日本労働法学会編『講座21世紀の労働法 第4巻 労働契約』(有斐閣、2000年)254頁以下、とくに264-267頁を参照されたい。
- 3) 同判決は、その根拠として、民法625条1項の趣旨や労働条件明示原則(労基法15条1項等参照)の精神に言及している。
- 4) 東京エンジニアリング事件・東京地判昭52・8・10労判283号27頁、ダイワ精工〔仮処分異議〕事件・東京地八王子支判昭57・4・26労判388号64頁参照。
- 5) 新学社教友館事件・京都地決昭47・6・23判時682号80頁参照。なお、本件第1審判決にも「慣行」との旨が見られる。
- 6) 小野田セメント事件・東京高判昭48・11・29判時727号91頁等のほか、直近の事案として学校法人藍野学院事件・大阪地決平11・1・25労判759号40頁も参照。
- 7) 前掲日立電子事件判決等のほか、前掲日東タイヤ事件控訴審判決も参照。
- 8) 就業規則条項と労働協約条項を併記するものに、光洋自動車事件・大阪地判昭50・4・25労判227号37頁等のほか、直近の事案としてJR東海中津川運輸区(出向)事件・名古屋地決平14・7・3労判838号42頁も参照。

他方、労働協約条項のみで出向命令権を根拠づける判断には、日本電気事件・東京地判昭43・8・31労民集19巻4号1109頁等のほか、本判決控訴審判決参照。また、就業規則条項のみによって当該権利を認めるものとして、日本ステンレス事件・新潟地高田支判昭61・10・31判時1226号128頁等がある。

受けられる。⁹⁾

3 判旨1の分析——出向命令の有効性判断枠組み

本件以前に「出向命令権の法的根拠」が最高裁まで争われた2つの事件のいずれでも、その見解は積極的には示されなかつた¹⁰⁾。そのため、本判決はこの論点に対する最高裁としての初めての判示となるが、判旨1(1)は、本件における諸事実を摘示することでXらに対するY会社の出向命令権を直ちに導き出しており、一般論を展開していない。

もっとも、そこで着目された事実が、当該権利の発令根拠となる就業規則条項・労働協約条項と並んで、出向労働者の処遇に関する社外勤務協定であったことに鑑みれば、判旨1(1)は、前記2で確認された従来の下級審判例、とりわけその近時の動向を踏まえたものと評価できる。このことは、少なくとも当該判例における「使用者の出向命令権は、その発出可能性を明確に定めた就業規則（または労働協約）条項により根拠づけられる」との命題が、最高裁によって受容されたことを意味すると解してよい。本判決が有する意義の第1はここに存する。¹¹⁾

また、本判決は、前記1②で示した論点「出向命令の濫用性判断基準」についても、本件事実に立脚しながら具体的に提示した（判旨1(2)参照）。すなわち、①業務上の必要性、②出向労働者の人選基準（およびその運用）の合理性、③労働者が被る労働条件上または生活関係上の（著しい）不利益性、④出向命

9) JR東海出向事件・大阪地決昭62・11・30労判507号22頁、ゴールド・マリタイム〔本訴〕事件控訴審判決・大阪高判平2・7・26労判571号114頁、川崎製鉄（出向）事件・大阪高判平12・7・27労判792号70頁等参照。

但し、出向労働者の処遇に関する（詳細な）定めが存在は、出向命令権の発生「要件」を構成するというよりは、当該権限の発生を補強する「要素」と位置づけられよう。なぜなら、上記で参照した事案の中には、その不存在を理由として当該権利の発生を否定した判断は皆無だからである。

10) 日東タイヤ事件判決・最2小判昭48・10・19労判189号53頁とゴールド・マリタイム〔本訴〕事件判決・最2小判平4・1・24労判604号14頁を指し、いずれも原審の認定判断を正当として是認できる旨述べるに留まるものであった。

11) 実際、判旨1(1)は、まずY会社就業規則54条を単独で指摘しており、労働協約条項等は、それに次いで付加的に挙げられているにとどまる。

令の発令手続きの相当性(労働協約に基づく組合との協議/労働者への説明・説得)である。

これら4点は、従来の下級審判例においてもすべて認められるものであり¹²⁾、その限りでは、判旨1(2)に対する評価は、前述した判旨1(1)へのそれと同様であるが、上記4基準の用法がこれまで事件ごとに異なることもあった点に照らすと¹³⁾、本判決が出向命令の濫用性判断基準をこのように定式化したことの意義は極めて大きい。それゆえ、上記4基準は、今後、判例理論の中に根付いていくことになろう。

評者は、最高裁が出向命令に関してなした初めてのかかる説示(定立された濫用性判断基準を本件各出向命令へあてはめた結果も含む)を総じて支持できるものの、全く疑問がないわけではない。例えば、判旨1(2)が示した上記4基準における「必要性」「合理性」「(著しい)不利益性」「相当性」は、それぞれ(何が)どの程度求められるのか¹⁴⁾、さらには、各基準の法的性格は「要件」あるいは「要素」のいずれなのか¹⁵⁾、という問いに対して、最高裁は何も語っていないからである。これらへの応答内容如何によって出向命令の法的拘束力が左右されてしまうのであり、労使双方に結果予見可能性(または行為規範)を与えるためにも、今後、裁判所は、それに対する見解を積極的に示す責務を負うというべきであろう。

12) 近時でいえば、神戸製鋼所事件・神戸地判平11・2・18判タ1009号161頁が、出向命令の濫用性判断の基準として当該4つのすべてに旨及している。

13) 例えば、JR東海(出向命令)事件・大阪地決平6・8・10労判658号56頁では①②、新日本ハイバック事件・長野地松本支決平元・2・3労判528号69頁では①②③、ゴールド・マリタイム[仮処分]事件・大阪地決昭60・8・29労判459号53頁では①②④から出向命令の濫用性が判断されている。

14) ちなみに、前掲川崎製鉄事件判決は、配転に関する東亜ペイント事件最高裁判決(最2小判昭61・7・14労判477号6頁)と同程度、すなわち①には「企業の合理的運営に寄与する程度」(相模ハム事件・大阪地決平9・6・5労判720号67頁も同旨)、③については「通常甘受すべき程度を著しく超える」(不利益)を求める。

15) セントラル硝子[仮処分異議]事件・山口地判昭52・7・20労判281号46頁は、「要素」であり「総合して…決すべき」とする。同旨、前掲川崎製鉄事件判決等参照。

4 判旨2の分析——出向の延長

本件における事案としての特徴は、いうまでもなく、本件各出向命令が3年ごとに3度にわたって延長された点である。判旨2は、当該延長の法的是非を判定するにあたり、基本的には、その「合理性」とXらが被る「(著しい)不利益性」とを比較衡量し、前者の存在および後者の不存在を認定することによって、権利濫用性を否定する結論を導き出した。

ところが、同判旨は、延長の「合理性」の存在を裏打ちする具体的な認定事実を指摘していない。原判決（「事実及び理由」第四・六1(三)、労判847号28頁参照）には、各延長時点において、「P製鉄所では、他の製鉄所に比べて多数の恒常的余力要員を抱えており、要員削減の必要性は一層顕著であった」とある。

これを前提とする限り、Xらの出向期間の各満了時には、P製鉄所だけでなくY会社全体として彼ら2名を処遇する具体的ポストはなかったと把握するところから出発することになる。とすれば、上記期間満了時に、Y会社に残されたXらに対する選択肢は、①A会社への転籍、②本件出向の延長、③Y会社の復帰とともに（整理）解雇、以上3つのみであった¹⁶⁾ろう。Y会社は、Xらが「Y会社」本体での「就労」を希望していることをすでに確知していたから、①でも③でもなく②を採用したと推察される。つまり、本件出向の延長は、Y会社からXらへの（精一杯の）雇用保障措施であったと考えられるのである。

以上に基づくと、不本意な出向に合計12年間も従ってきたXらが裁判所に訴えた心情は察するにあまりあるものの、結論において本件出向延長措置を無効と解することに、評者は躊躇せざるをえない。とはいえ、それを有効とした判旨2が説得力ある論旨とも認められない。本件延長を社外勤務協定4条1項但書にいう「業務上の必要性」に基づく使用者の命令と捉え、基本的には判旨1で確認された出向命令の有効性判断枠組みに則って有効とした原判決（「事実及び理由」第四・六および七、労判847号28頁以下参照）のあり方が、より妥当と解される。

16) Y会社は、復帰するXらを処遇するために、例えば、予め整理解雇や希望退職募集を行うことや、他の従業員を配置転換することを義務づけられていないからである。

5 おわりに——業務委託と人事措置

業務委託が実施されると、労働者の従前の職場は他社へ移るため、労働者は、それまでの職務になお従事し続けたいと願えば出向を迫られ、使用者の下に残ろうとすれば配転を余儀なくされる。また、業務委託は経営合理化の一環としてなされることが通常であるから、当該労働者にとっては、委託先会社への出向であれ、使用者の下での配転であれ、それは、本件出向（およびその延長）のように、雇用保障措置としての性格を帯びることになる（前記4参照）。

したがって、業務委託に伴う人事措置は、使用者が労働者の意向を知り、かつ、それに添いうる機会・能力を有していた、あるいは、業務委託が経営合理化とは異なる違法・不当な目的でなされたなど、特段の事情がない限り、その濫用性判断における、少なくとも「業務上の必要性」の判定にあたっては、その程度を高める機能を内包すると把握されるべきである。

なお、Y会社は、本件とほぼ同時期・同じ事情の下で発した出向命令およびその延長（3年ごとに3度）に関する2件の訴訟を本件とは別に提起されてい¹⁷⁾る。いずれも上告中であるだけに、本判決の内容は、それらの上告審に多大な影響を与えることになろう。

（なかうち さとし）

[附記] 本評釈の執筆にあたっては、本件原告側訴訟代理人の一人である田邊匡彦弁護士（黒崎合同法律事務所（北九州市八幡西区））に大変お世話になりました。この場をお借りしまして厚く御礼申し上げる次第です。

17) 新日本製鉄（三島光産）事件・福岡高判平12・2・16判784号73頁、および、新日本製鉄（日鐵運輸）事件・福岡高判平12・11・28判806号58頁である。