



命 令 書

申 立 人 埼玉県蓮田市
 一般合同労組さいたまユニオン
 執行委員長 X1

被 申 立 人 埼玉県さいたま市
 O 株式会社
 代表取締役 Y1

上記当事者間の埼労委平成27年（不）第1号O 不当労働行為救済申立事件について、当委員会は、平成28年7月13日第902回公益委員会議及び同月28日第903回公益委員会議において、会長・公益委員小寺智子、公益委員野崎正、同島村和男、同藤本茂及び同設楽あづさが出席し、合議の上、次のとおり命令する。

主 文

- 1 被申立人O 株式会社は、下記の文書を本命令書受領の日から15日以内に申立人一般合同労組さいたまユニオンに手交しなければならない（下記文書の中の年月日は、手交する日を記載すること）。

記

平成 年 月 日

一般合同労組さいたまユニオン

執行委員長 X1 様

○ 株式会社

代表取締役 Y1

当社が行った下記の行為は、埼玉県労働委員会において、労働組合法第7条第1号の不当労働行為であると認定されました。

今後、このような行為を繰り返さないようにします。

記

当社が、貴組合の組合員であるX2 氏に対して、平成27年6月23日から平成28年3月31日までの間、運送業務に一切、就かせなかったこと。

2 申立人のその余の申立ては、これを棄却する。

理 由

第1 事案の概要

本件は、平成27年5月8日に開催された団体交渉において、被申立人○

株式会社の従業員であり申立人一般合同労組さいたまユニオンの組合員であるX2 が、同年3月20日に行われた労働者代表選挙が民主的に行われておらず、同選挙で選出された労働者代表と被申立人○ 株式会社との間で締結された労働基準法第36条に関する協定は認められない旨主張した

ところ、被申立人○ 株式会社が、X2 に対し、同年5月11日以降、時間外労働を命じなかったことが労働組合法（以下「労組法」という。）第7条第1号の不当労働行為に当たり、また、被申立人○ 株式会社が、X2 に対し、同月25日以降、運送業務を命じなかったことが、労組法第7条第1号の不当労働行為に当たるとして申し立てられたものである。

第2 申立人の請求する救済内容の要旨

- 1 被申立人は、申立人組合員である X2 に対してなした平成 27 年 5 月 11 日より開始された残業を命じないことによる不利益取扱い及び同月 25 日より開始された配車差別による不利益取扱いを取り消さなければならない。
- 2 被申立人は、上記 1 の不利益取扱いが取り消されるまでの間に X2 が得られたであろう賃金相当額を支払わなければならない。
- 3 誓約文を手交及び掲示すること。

第3 争いのない事実

1 当事者

（1）申立人

ア 申立人一般合同労組さいたまユニオン（以下「組合」という。）は、肩書地に主たる事務所を有し、平成 19 年 3 月 20 日に結成された合同労働組合であり、申立時における組合員数は 20 名である。

組合は、○ 分会（以下「分会」という。）を結成し、申立時における分会の組合員数は 1 名である。

イ X2 （以下「X2 」という。）は、分会の組合員であり、被申立人○ 株式会社において、運送業務を行っていた。

（2）被申立人

被申立人○ 株式会社（以下「会社」という。）は、肩書地に本社を有し、昭和50年に設立された、建設関係重機等の運送を業とする株式会社であり、資本金 1 千万円、申立時における従業員数は37名である。

2 会社の業務

- (1) 会社の主要業務は、建設関係資材・重機の運送であるため、建築現場の作業工程に合わせるように顧客からの時間指定による運送業務が多く、就業時間内に終了するとは限らない。

このため、法定労働時間を超えて勤務させることは例外ではなく、日常的に行われていた。

- (2) 会社における配車は、統括運行管理者のY2（以下「Y2」という。）が中心となって行っている。午後5時までに事務所内にあるホワイトボードに翌日の業務内容が記載されることによって、各従業員は翌日の業務が早出なのか残業なのかを確認することになる。

- (3) 会社の就業規則には以下の規定がある。

(就業時間)

第11条 毎年4月1日を起算日とする1年単位の変形労働時間制を採用する。

2. 1日の労働時間は7時間30分とし次の通りとする。

始業 午前8時00分

終業 午後5時00分

休憩 正午より1時間、午後3時より30分

(始業、終業時刻の変更)

第12条 前条第11条の時刻は季節、交通その他の事情二（原文ママ）より必要のある場合は予告した上で全部又は一部についてこれを変更することがある。但し、この場合に於いても1日の正規の就業時間が実働8時間、4週間を平均して週の勤務時間は40時間を超えないものとする。

(時間外及び休日の勤務)

第17条 業務の都合により必要のある場合には、休日に勤務させ、又は正規の就業時間を超える勤務をさせることがある。

2. 全校（原文ママ）の場合、1日につき実働8時間を超え、又は

休日（4週間を通じて4日を超える休日を除く）に勤務させる場合には、労働基準法第36条に定める手続きによる。

3 本件申立てに至る経緯

（1）分会結成から労働者代表選挙実施前まで

ア 平成26年10月1日付けで、組合は、会社に対し、分会を結成した旨通知した。

イ 平成26年11月8日、組合と会社が、第1回団体交渉を行い、平成27年4月1日から平成28年3月31日までの労働基準法（以下「労基法」という。）第36条に関する協定（以下「36協定」といい、そのうち平成27年度のを「本件36協定」という。）の締結に関する話合いが行われた。その中で、組合は、従前の36協定締結のための手続きが法令に則っていない旨指摘した。

ウ 平成26年12月15日、組合と会社が、第2回団体交渉を行った。

エ 平成27年3月13日、組合が、当委員会に対して、組合からの団体交渉の申入れに対する回答を、会社はX2に口頭で行うのではなく、組合本部にファクシミリで送付することをあっせん事項として、労働争議のあっせんの申請をした。

（2）労働者代表選挙から本件36協定の届出まで

ア 平成27年3月16日、会社は、Y3 専務取締役（以下「Y3」という。）の名義で、「労使協定締結に伴う従業員代表の選出について」と題する文書（以下「3.16公示」という。）を掲示し、本件36協定の労働者代表選挙を行う旨告知した。

同文書には、①本年度からは従業員の中から立候補者（自薦、他薦を問わない）を募り、民主的に代表者を選出する、②3月16日から3月19日までの間に立候補者を募る、③立候補者が多数の場合は3月20日の夕方に多数決をとる旨の記載がある。

イ 平成27年3月16日から同月19日までの間、X2と会社の従業員であるZ1（以下「Z1」という。）の2名が、本件36協定の労働者代表選挙に立候補した。

ウ 平成 27 年 3 月 19 日、Y3 の名義で作成された、「従業員代表者選出選挙公示」と題する文書が掲示された。

同文書には、①立候補者が複数名になったため労働者代表選挙を実施する、②管理監督的地位にある者を除いて常勤している者全員を有権者とし、有権者の記名投票で代表者を選出する、③平成 27 年 3 月 19 日から同月 20 日までの 2 日間に事務所で指定の投票用紙を受け取り、投票期間内にアルコールチェッカー脇にある投票箱に投票する、④投票時間は 3 月 20 日午前 8 時 30 分から午後 5 時までとする、⑤投票時間内に出勤ができない者には期日前投票を認める、⑥ 3 月 20 日、投票時間の終了次第、即時開票する、⑦選挙の方法の詳細についての問合せ先は、Y2 とする旨の記載がある。

エ 平成 27 年 3 月 20 日、記名投票により、労働者代表選挙が行われた。

選挙の結果は、X2 3 票、Z1 25 票、無効票 2 票（無記名での投票）であり、Z1 が労働者代表に選出された。

オ 平成 27 年 3 月 23 日、会社は、Z1 と本件 36 協定を締結した。その後、会社は、さいたま労働基準監督署（以下「労基署」という。）に届出を行い、受理された。

（3）本件36協定の届出後から第4回団体交渉まで

ア 平成 27 年 4 月 6 日、当委員会にて、労働争議のあっせんが行われた。

イ 平成 27 年 5 月 8 日、組合と会社が、第 3 回団体交渉を行った。団体交渉の議題は、労働争議のあっせん事項及び本件 36 協定に関する事項等であった。

団体交渉において、組合は、会社に対し、本件 36 協定に関する労働者代表選挙が民主的に行われていないため、本件 36 協定については認められない旨、通告した。

ウ 平成 27 年 5 月 11 日から同月 21 日までの間、会社が、X2 に対して、時間外労働を生じさせないように配車を組んだことにより、X2 は、就業規則に規定された午前 8 時から午後 5 時までの就業時間内での運送業務に就いていた。

エ 平成 27 年 5 月 14 日、X2、Y3 及び Y2 は、X2 の今後の配車について話をした。

オ 平成 27 年 5 月 21 日の午後 5 時以降、Y4 配車係（以下「Y4」という。）は、退社した X2 の携帯電話に電話をし、同月 22 日の業務について、午後 1 時に出勤するよう指示をした。

カ 平成 27 年 5 月 22 日、X2 は午後 1 時に出勤し、午後 4 時頃、1 回目の積込み作業を終えて取引先から会社に戻ってきた。Y5 取締役（以下「Y5」という。）は、X2 に対し、2 回目の積込み作業に行くよう告げたが、X2 はこれを拒否し、午後 5 時に退社した。

キ 平成 27 年 5 月 22 日、組合は、同年 4 月 6 日のあっせん後の同年 5 月 8 日の団体交渉において、団体交渉開催についての手続方法を労使双方で確認したとして、労働争議のあっせんの申請を取り下げた。

ク 平成 27 年 5 月 23 日及び同月 24 日、会社は休日であった。

ケ 平成 27 年 5 月 25 日、Y1 代表取締役（以下「社長」という。）と X2 が話合いをした。話合いの内容は、平成 27 年 5 月 22 日に、X2 が 2 回目の積込みに行かずに退社した件及び、法定労働時間を超える就業ができない場合に、午前 8 時から午後 5 時までの就業時間を前後にずらしての就業が可能かどうかについてであった。

コ 平成 27 年 5 月 25 日以降、会社は X2 に対する配車を行わなかった。このため、X2 は、午前 8 時から午後 5 時までの就業時間内で構内業務を行っていた。構内業務の内容は、倉庫の整理や車両の整備、積込み作業の手伝いのほか、草むしり、便所掃除等である。

業務指示は Y3、Y5 及び Y2 が行っていたが、X2 自身が判断して構内業務を行うこともあった。

サ 平成 27 年 6 月 1 日、組合は、会社に対し、同日付け回答書において、事業所単位で適用されるべき 36 協定が、組合員であることを理由として適用除外となることは、不当労働行為であると主張し、すぐに X2 を通常の業務に戻すことを要求した。

シ 平成 27 年 6 月 11 日、社長と X2 は、X2 が会社の組んだ配車に従うかどうかについて話をした。

ス 平成 27 年 6 月 19 日、組合と会社が、第 4 回団体交渉を行った。組合から、本件 36 協定は事業所単位で適用される旨の話があった。

4 本件申立て及びその後の経緯

(1) 本件申立て

平成 27 年 7 月 15 日、組合は、当委員会に対し、会社の行為は、労組法第 7 条第 1 号の不当労働行為に当たるとして、本件不当労働行為救済申立てを行った。

(2) その後の経緯

ア 平成 27 年 9 月 10 日夕方、Y5 と X2 は、X2 が会社構内の積み込み作業を手伝わなかった件について、事務所で話をした。

その後、事務所にいた Y2 が、X2 に対して話しかけたが、X2 は Y2 を無視したまま、午後 5 時に事務所から出て行き、退社した。

なお、平成 27 年 9 月 11 日の業務については、会社は X2 に対して午前 8 時から午後 5 時までの就業時間内に収まるよう配車を組むことが可能であった。

イ 平成 28 年 4 月 1 日以降、会社は、X2 を運送業務に就かせ、時間外労働も命じている。

ウ 平成 28 年 4 月 11 日、会社が X2 を運送業務に就かせること及び平成 27 年 5 月から判決確定に至るまでの間、会社が X2 に対し毎月約 9 万 7 千円を支払うこと等を仮に求めて X2 が申し立てていた仮処分命令申立事件において、さいたま地方裁判所（以下「さいたま地裁」という。）が申立てをいずれも却下した。

第 4 争 点

- 1 被申立人が、申立人の組合員である X2 に対して、平成 27 年 5 月 11 日以降、時間外労働を命じなかったこと（以下「本件残業差別」という。）は、労組法第 7 条第 1 号の不利益取扱いに当たるか。〈争点 1〉

- 2 被申立人が、申立人の組合員である X2 に対して、平成 27 年 5 月 25 日以降、運送業務を命じなかったこと（以下「本件配車差別」という。）は、労組法第 7 条第 1 号の不利益取扱いに当たるか。〈争点 2〉

第 5 判 断

- 1 本件残業差別は、労組法第 7 条第 1 号の不利益取扱いに当たるか。〈争点 1〉

本件では、平成 27 年 3 月 23 日に労使間で締結された本件 36 協定の前提として同月 20 日に実施された労働者代表選挙の有効性いかんにつき当事者間に対立があり、ひいては本件残業差別に至ったことが認められる。そこで、以下、労働者代表選挙についての当事者双方の主張に照らしながら検討することとする。

（1）当事者の主張の要旨

ア 組合の主張

（ア）平成 27 年度の労働者代表選挙について

会社は、平成 26 年度以前は、労働者代表選挙を実施しておらず、労基署に届け出た 36 協定は真正かつ遵法的に締結されたものではない。当該事実、3.16 公示の文書中の「本年度からは、皆さんの中から立候補者（自薦・他薦は問いません）を募り、民主的に代表者を選出したいと思います」との記載から会社も自認している。

組合及び X2 が、第 1 回団体交渉における主要議題として、「36 協定のきちんとした締結」をそ上に載せたことには正当性がある。

また、平成 27 年度の労働者代表選挙は、記名投票や取締役である Y3 及び取締役に近い支配的影響を行使できる立場にある Y2 によって行われており、従業員の自由意思が担保されないばかりか、「組合員である X2 を排除し、会社にとって言いなりになる従業員をあてがったに過ぎない」と思われる選出の手法が採られており、民主的ではない。

このため、第 3 回団体交渉の主要議題となったのである。

（イ）本件残業差別について

平成 27 年 5 月 11 日以降、会社は、X2 に対して、時間外労働を命じていない。会社は、本件残業差別の発端が、第 3 回団体交渉における X2 の残業拒否宣言にあると主張する。しかしながら、そもそも団体交渉の場においては、攻撃と防御が繰り返されるのが常であり、団体交渉中のやり取りの言葉の断片を捉えるのは不誠実である。

X2 は、「業務命令には従う」旨を明確に繰り返し述べている。それにもかかわらず、会社による本件残業差別により、結果として、毎月約 8 万円の賃金減額となった。

平成 27 年 5 月 22 日には、Y5 から X2 に対し、予告なしに当日、「就業時刻を変更した」旨通告されたため、X2 は午後 5 時以降の勤務を拒否して退社したのであり、X2 の行動は何ら責められるものではない。

社長は、第 3 回団体交渉において、「俺は（組合は）ないほうがいいと思う。」旨述べるなど、不当労働行為意思は明白である。

本件残業差別は、組合が、第 1 回団体交渉以後、36 協定の真正かつ遵法的な締結を求めていたこと及び X2 がその先頭に立っていたこと、すなわち、労働組合の正当な行為をした故をもって行われた不当労働行為である。

イ 会社の主張

（ア）平成 27 年度の労働者代表選挙について

平成 27 年度の労働者代表選挙は、立候補者が複数となった段階で Y3 が選挙事務に従業員である Y2 に任せた。また、二重投票の不正を防ぐべく記名投票による等、厚生労働省の通知に従って適法に行われ、民主的な手続が採られた。よって、本件 36 協定も有効である。本件 36 協定が有効である件に関しては、労基署の監督官も確認済みである。

（イ）本件残業差別について

平成 27 年 5 月 8 日の第 3 回団体交渉において、X2 は「残業なんてできない」、「成り立たないでしょ。36 協定そのものが」、「（会社は）残業させられない」等、残業拒否宣言を行った。したがって、

平成 27 年 5 月 11 日以降、X2 に対して、時間外労働を命じなかったことは、X2 自身が主張した通りの業務を命じたに過ぎず、不利益取扱いではない。

また、X2 は、「会社から指示されれば（時間外労働を）やる」と発言しながら、「違反があれば（労基署に）申告する」とも発言したり、「36 協定は認められない」とも主張した。時間外労働を命じるか否かの判断は会社の権限であることから、後で労基法違反だ等と言われ、労基署と問題になるリスクを考慮して、X2 に対して時間外労働を命じてこなかったのである。

労基署に対し、36 協定を認めない従業員に時間外労働を命じないことが違法行為となるか否か照会したところ、「時間外労働を命じなくても問題はない」旨の回答を得ている。

さらに、平成 27 年 5 月 22 日のように、X2 が指示された業務を拒否して退社した場合、取引先の信用を失う等重大な問題につながりかねないため、拒否される可能性がある以上、時間外労働を命令することができない。

X2 の賃金が従前よりも下がったのは、時間外労働を行わなかった結果、時間外労働手当が支給されなくなったことによるものである。

会社は、X2 に対して、運送業務及び時間外労働に就かせようと提案及び譲歩をするとともに、本件審査や仮処分申立事件においても、「X2 が、本件 36 協定の有効性を認めれば、配車を命じる」旨、一貫して和解案を提示してきた。

しかしながら、X2 は、ことあるごとに理由をつけて会社の提案を拒み続け、さらに、第 1 回審問においては、「本件 36 協定は法律上有効である」旨発言する等、身勝手な行動をとり続けた結果、運送業務及び時間外労働に就けなかったものである。

（2）当委員会の判断

本件残業差別が、不当労働行為になるかどうかについて、まず、当該行為が不利益取扱いに当たるかどうか検討し、当たる場合には、労働者代表

選挙にかかる点も含め当該行為が組合員であるが故になされたものであるかを検討する。

ア 本件残業差別は、不利益取扱いであるか

会社は、平成 27 年 5 月 8 日の第 3 回団体交渉において、X2 が残業拒否宣言を行ったことから、本件残業差別は、X2 自身が主張した通りの業務を命じたにすぎず、不利益取扱いではない旨主張する。

しかしながら、会社は、本件残業差別が開始されるまで、X2 に対し、日常的に時間外労働を命じており、給与明細金額一覧表（甲第 37 号証）によれば、X2 は本件残業差別が開始される前の 1 年間、平均すると毎月約 8 万円の残業手当を受領していた事実が認められる。

また、組合は、会社が本件 36 協定は適法に締結され労基署に届出済である旨主張するのであれば、36 協定は事業所単位で適用されるため、X2 を平成 27 年 5 月 8 日以前のように時間外労働の配車も含めた通常の業務に戻すよう要求している。それにもかかわらず、会社は時間外労働を命じていないことから、本件残業差別が労組法第 7 条第 1 号の定める「不利益取扱い」に該当することは明白である。

イ 不当労働行為意思について

本件残業差別について、会社は、X2 が組合員であることの故をもって行われたものではなく、不当労働行為ではない旨主張する。

そこで、まず、会社の組合に対する認識について、検討する。

(ア) 争いのない事実 3 (1) エ、(3) ア及びキによれば、第 3 回団体交渉の開催に当たり、組合からの団体交渉申入れに対する会社の回答を会社が X2 に行うか、あるいは組合本部にファクシミリで送付するかを巡って対立し、当委員会において労働争議のあっせんが行われ、その後、第 3 回団体交渉が行われたことが認められる。

このような労使間が紛争状態にあった中で行われた第 3 回団体交渉において、第 3 回団体交渉記録（甲第 20 号証及び甲第 22 号証）及び第 2 回審問社長証言によれば、社長が、組合について、「俺はないほうがいいと思う。」と述べ、申立人 X1 執行委員長（以下「委員長」という。）の「そうでしょ。ない方がいいと思っているでしょ。」

との発言に対して、社長は「思ってますよ。」と述べた事実が認められる。

当該「組合はないほうがいい」との発言の意図について、社長は、第2回審問において、「建設的な話合いもないし、いちいち委員長に聞かないといけないとか何とか、そういう話をされると、ないほうが本当にいいんだろうなと思います。また、本人もなければその場で答えてくれるだろうし、そういう思いで、別に敵対視して言っているわけではない」と弁明をしている。

当該弁明をもってしても、当時、社長は、組合とは建設的な話合いができないと認識し、組合を嫌悪していたことは一応認められる。

しかしながら、正当な事由に基づくものであれば、組合員であるが故になされた不利益取扱いであるといえない場合も存する。

以下、検討する。

(イ) 平成27年5月8日等のX2 発言に対する会社対応について

争いのない事実3 (3) イ及び第3回団体交渉記録(甲第20号証及び甲第22号証)によれば、平成27年5月8日に行われた第3回団体交渉において、平成27年3月20日に行われた労働者代表選挙に不満を持ったX2 が、選挙のやり直しを求めるとともに、本件36協定についても無効である旨を主張した事実が認められる。さらに、当該書証によれば、X2 は、本件36協定が無効であることを前提に、「残業できないよ」、「残業できないでしょ」、「残業させちゃいけないんだよ」、「残業なんか認められないじゃないですか」、「残業なんかさせられないじゃないですか」、「残業させられないでしょ」及び「できませんよ残業」等の発言を十回近く繰り返している事実が認められる。

したがって、上記X2 の発言をもって、会社が、X2 は残業拒否宣言を行った旨認識したとの主張は肯定できる。

これに対し、組合は、団体交渉における発言は、労使双方が攻撃と防御を繰り返すことから、激しい言葉の応酬になったり、拡大解釈が可能な言葉になったりすることは多々ある旨主張する。

しかしながら、甲第6号証、第1回審問Y3 証言及び第2回審問Y2証言によれば、第3回団体交渉が行われた6日後の平成27年5月14日に、Y3 が、会社が時間外労働となるような配車を組んだら従うのか確認したことに対し、X2 は、委員長に聞かないと判断できない旨回答した事実が認められる。このことは、X2 は、会社からの時間外労働を伴う配車に対し、委員長の指示次第では拒否することを示唆したとみるのが相当である。第3回団体交渉において「残業できない」旨の発言を繰り返したことと考え合わせれば、第3回団体交渉におけるX2 の発言は、本件36協定の下においては時間外労働を拒否する意思の表れであったと推認するのが適当である。よって、組合の主張を採用することはできない。

また、組合は、X2 が「業務命令には従う」と明確に繰り返し述べていた旨主張する。

確かに、甲第24号証及び乙第14号証によれば、平成27年5月25日及び同年6月11日の社長とX2 との話合いにおいて、X2 が「業務命令には従う」旨繰り返し述べていた事実が認められる。

しかしながら、甲第24号証によれば、平成27年5月25日に、X2 は、「一応業務上の指示だから『行け』と言われれば、俺は行かざるを得ないですよ。（略）労使協定だ、何だ、カンだって、違反のあることに対して、それを行政指導入れるか入れないかは別問題だから。」旨述べた事実が認められ、乙第14号証によれば、平成27年6月11日に、X2 は、「『行け』と言われれば、『行きますよ』と、ただ、俺は違反があると思っているから。それは『別段で申告させてもらいますよ』って事ですよ。」と述べた事実が認められる。

当該X2 発言を受け、会社が、X2 に対し、時間外労働を命じた場合に、後でX2 から労基署に対して労基法違反である旨申告されることによるトラブルが起こり得ると認識して、当該トラブルを回避するために、X2 に対して、平成27年5月11日以降、時間外労働を命じなかったことには合理性が認められる。

（ウ）平成27年5月22日のX2 の業務命令拒否に対する会社対応につい

て

争いのない事実3（3）カによれば、平成27年5月22日午後1時に出勤したX2は、1回目の杭の積込み作業を終えて会社に戻ってきたところ、Y5から2回目の杭の積込み作業に行くよう指示を受けたにもかかわらず、会社の指示を拒否して午後5時に退社した事実が認められる。また、第2回審問Y5証言によれば、会社は、X2が退社した後、社内に残っていた他の従業員に頼み込んで配車を組み、当該業務を完了させた事実が認められる。

この点、組合は、Y5から予告なしに当日、「就業時刻を変更した」旨通告されたため、X2は午後5時以降の勤務を拒否した旨主張し、X2の行為を正当化している。

争いのない事実2（2）によれば、会社における配車は、通常、業務内容がホワイトボードに記載されることによって、各従業員は翌日の業務が早出になるのか残業になるのか、すなわち自分の就業時間及び業務内容を確認している事実が認められる。

第1回審問において、X2は、「平成27年5月21日に、Y4から、明日午後1時から出勤するよう指示されたが、業務内容については指示がなされず、そのことに関して不思議にも思わなかった」、午後5時以降は時間外労働になり、午前中の賃金も当然支給されると思った旨証言した。しかしながら、そもそもX2は、就業時間が午後1時から午後5時までの4時間になると本当に認識したのか疑わざるを得ず、しかも、第3回団体交渉以降、時間外労働を命じるか否かで会社と紛争状態にありながら、午後1時の出勤であることに関して何も疑問に思わず、Y4に対して、業務内容につき、何も尋ねることはなかったとするX2の証言は、にわかに信じ難い。

一方、平成27年5月21日午後5時過ぎにX2の携帯電話に電話をしたY4による「運転手にとって、どこに配送に行くのかは気がかりなものですから、万一、私が、出勤時間だけを伝えて、業務内容を伝えなかったとすれば、運転手から、何をするのかと業務内容を尋ねられるはず」との陳述（乙第16号証）には合理性が認められる。

よって、Y4 は、平成27年5月21日、X2 に対して、「明日は、午後1時からウイングへ杭の積み込みに2回行って下さい」と伝えたと認めることができる。

第2回審問でY5 が、他の従業員にも就業時間が繰り下げられたことがあった旨証言していること、及びX2 の勤務歴が21年に及ぶことからすれば、Y4 からの当該電話により、X2 は、翌5月22日の業務は、午後1時に出勤して、午後5時を超えるもの、すなわち、就業時間が繰り下げられたと容易に認識できたはずであり、認識したとするのが相当である。

しかるに、X2 は、平成27年5月22日に、Y5 による業務命令を拒否し、2回目の杭の積み込み作業に行かずに午後5時に退社したのであるから、当該X2 の拒否を受け、会社が、X2 に対し、時間外労働を命じた場合に、X2 が当該命令に従わずに、運送業務が実施されないことにより、顧客に迷惑を掛け、会社の営業上支障が生じるリスクを回避するために、X2 に対し、時間外労働を命じなかったことには合理性が認められる。

(エ) 平成27年5月11日以降の会社の対応について

平成27年5月11日の本件残業差別以降も、会社は、X2 に対して、次のとおり午前8時以前又は午後5時以降の配車が行えるよう取り組んでいたことが認められる。

第1回審問X2 証言並びに第2回審問Y2証言及びY3 証言並びに甲第6号証によれば、平成27年5月14日、Y3 が、X2 に対して、「会社が時間外労働となるような配車を組んだ場合に、従うか否か」旨尋ねたことが認められる。一方、X2 は、「それは（組合の）委員長に聞かないと分からない」旨述べ、回答を保留した事実が認められる。

また、甲第34号証によれば、平成27年5月22日に、会社は、X2 に対し、就業規則第12条の規定を根拠にX2 の就業時間について、午後1時から7時間半の労働時間として午後5時以降の配車を命じようとした事実が認められる。

さらに、第2回審問社長証言並びに甲第24号証及び乙第14号証によれば、平成27年5月25日及び同年6月11日に、社長が、X2 に対して、午前8時から午後5時までの配車を組むことが困難であるとして、就業規則第12条の規定による就業時間の繰上げ又は繰下げに応じる意向があるか否か打診した事実が認められる。

加えて、審査の全趣旨によれば、会社は、本件審査における和解の話し合いを通じて、「X2 が、本件36協定の有効性を認めれば、直ちに配車を命じる」旨提案していた事実、及び乙第17号証によれば、X2 が、運送業務に就かせること等を仮に求めて、さいたま地裁に申し立てていた仮処分命令申立事件においても、「36協定の有効性を積極的に認めることはできないが、会社から残業の指示があればこれに従い、36協定が無効であることを理由にこれを拒むことはしない」旨の内容をX2 が約束することにより、会社が運転業務に復帰させることを内容とする和解案について、会社が同意した事実が認められる（上記さいたま地裁における和解案はX2 が拒否した）。

ウ 結論

上記イ（ア）のとおり会社には、組合嫌悪の情があったことが認められる。

しかしながら、上記イ（イ）及び（ウ）のとおり会社の対応にはいずれも合理性が認められる。上記イ（エ）でみたとおり、本件残業差別以降における会社の対応をも考え合わせれば、本件残業差別は、X2

が本件36協定は無効であるとして残業拒否をしたこと、会社がX2 に対し時間外労働を命じた場合に、X2 が当該命令に従わないことにより生じる会社の営業上のリスクを回避すること、及び後でX2 から労基署に対して労基法違反である旨申告されることによるトラブルを回避すること、のために行われたものとみるのが相当である。

以上のことからして、会社が、X2 に対し、平成27年5月11日以降、時間外労働を命じなかったことは、組合員であるが故になされたものとは認められず、労組法第7条第1号の不当労働行為であると判断することはできない。

2 本件配車差別は、労組法第7条第1号の不利益取扱いに当たるか。〈争点2〉

(1) 当事者の主張の要旨

ア 組合の主張

平成27年5月25日以降、会社は、X2 に対して、運送業務を命じていない。会社は、本件配車差別の理由として、「午前8時から午後5時までの運送業務の受注がまれにしかない」旨主張するが、それを裏付ける具体的証拠を提示していない。X2 は、少なくとも平成27年5月11日から同月22日までの間は、午前8時から午後5時までの運送業務に就いており、「同年5月25日以降は、そうした仕事がない」旨の理由にはならない。

また、会社は、平成27年5月22日及び同年9月11日に、X2 に対して時間外労働を生じさせないような配車を組もうとしたが、X2 の責任で組むことができなかった旨主張する。しかしながら、平成27年5月22日は、Y5 から予告なしに当日、「就業時刻を変更した」旨通告されたため、午後5時以降の勤務を拒否したものである。さらに、平成27年9月10日は、Y2 に話しかけられたことは認識したが、就業時間外であったので退社したものであり、翌日の配車の件とは言及されていない。そうである以上、X2 が午後5時に退社した行動は何ら責められるものではない。

また、既に述べたとおり、会社の不当労働行為意思は明白である。

以上のとおり、会社が行ったX2 に対する本件配車差別について、正当な理由はなく、労組法第7条第1号の不当労働行為に該当する。

イ 会社の主張

会社において、午前8時から午後5時までの就業時間内に収まる運送業務の受注は、まれにしかない。そうした中、平成27年5月11日から同月21日までは、配車の受注を断る、他の運転手の予定を変更する等、無理やりに配車を組んできたが、配送効率を考慮すれば、X2 に対してだけ就業時間内の配車を行うことを継続するのは困難である。

平成 27 年 5 月 22 日には、時間外労働が生じないように、X2 に対し、就業時間の繰下げを行っての運送業務を命じたが、X2 は、これに応じず午後 5 時に退社した。

運送業務を行わないことから、X2 は、構内業務を行っているが、会社が命じて行わせたものが全てではなく、X2 自身の判断でも行なわれている。また、構内業務は、従前から社長や他の従業員が行ってきたものであり、X2 にはその間の給与を支払ってきたのであるから不利益取扱いではない。

平成 27 年 9 月 11 日については、X2 に対して午前 8 時から午後 5 時までの間で配車が組めたため、前日に Y2 が業務を指示しようと話しかけたが、X2 は、無視して午後 5 時に退社した。

上記のように、会社は、無理がないように、X2 に対して時間外労働を生じさせないような配車を組もうと努めたが、X2 の行動により、組むことができなかった。

以上のとおり、会社が、X2 に対して、運送業務を命じてこなかったことは、X2 が、組合員であること及び組合活動を行った故ではない。よって、不当労働行為には該当しない。

(2) 当委員会の判断

本件配車差別が、不当労働行為になるかどうかについて、まず、当該行為が不利益取扱いに当たるかどうか検討し、当たる場合には、当該行為が組合員であるが故になされたものであるかを検討する。

ア 本件配車差別は、不利益取扱いであるか

会社は、X2 が行った構内業務は、従前から社長や他の従業員が行ってきたものであるし、また、X2 には給与を支払ってきたのであるから、本件配車差別は不利益取扱いではない旨主張する。

しかしながら、X2 は、運送業務を営む会社に入社して以来 21 年間もの間、運送業務に従事してきたものであるから、その職種が主として運転手であることは明らかである。X2 が、その意に反して運送業務を命じられずに専ら構内業務を行うことを余儀なくされたのであるから、

労組法第7条第1号が定める「不利益取扱い」に該当すると言わざるを得ない。

イ 不当労働行為意思について

本件配車差別について、会社は、X2 が組合員であることの故をもって行われたものではなく、不当労働行為ではない旨主張している。

しかしながら、会社の組合に対する認識について、上記判断1（2）イ（ア）のとおり、会社が組合を嫌悪していたことは、一応認められる。

次に、本件配車差別が、組合員であるが故になされたものであるか検討する。

（ア）平成27年5月25日から第4回団体交渉までの会社の対応について

第2回審問社長証言及び甲第24号証によれば、平成27年5月25日に、社長が、X2 に対して、午前8時から午後5時までの配車を組むことが困難であるとして、就業規則第12条の規定による就業時間の繰上げ又は繰下げを行いたいので、それに応じる意向があるか否か打診した事実（以下「5.25 打診」という。）が認められる。社長は、翌日以降の配車に直結するとして、X2 に対し、即答を求めたが、X2 は、「2、3日回答を待ってほしい」旨述べ、回答を保留した事実が認められる。そして、社長は、X2 に対し、「明日から、8時に来て、車には乗せない。空いている車の掃除したり、草むしりしたり、車庫片づけたり、何かしら仕事があるはずだから、それをお前が見つけてやってくれ」旨命じたところ、X2 は、「はい」と答えるとともに、「ガッチャ治すとかそういうのでいいですか。」と述べた事実が認められる。これらのやりとりから、X2 は、自身が上記回答を行うまでは、運送業務には従事せずに構内業務を行うことに同意したと認めることができる。

甲第9号証によれば、平成27年6月1日付け文書で、組合が、会社に対して、5.25 打診につき直接的な表現は避け、「会社が正当な手続きを経て労働者代表選出選挙を行い、36協定の条件を履行しているのであれば、X2 組合員に配車を組めるはずである。（略）X2 組合員を直ちに通常の業務に戻すことを要求する。」旨回答した事実が認め

られる。

乙第 14 号証によれば、社長は、上記の平成 27 年 6 月 1 日付け文書が 5.25 打診に対する X2 からの回答か否か理解できなかったために、同月 11 日に X2 と話し合い、就業時間の繰上げ又は繰下げについて、再度、提案したが、最終的には、X2 から、団体交渉でやりましようとの話があった事実が認められる。また、乙第 14 号証によれば、X2 は、就業時間の繰上げ又は繰下げは変形労働時間制度の問題であり、本件 36 協定に関連するものであると認識していたことが認められる。

次に、甲第 21 号証によれば、平成 27 年 6 月 19 日に行われた第 4 回団体交渉において、組合員である X3 （以下「X3 」という。）が運送業務に関して「8 時～5 時の仕事を会社が努力して、仕事を探して誠意を見せてたりね、すればいいじゃないですか」旨発言したのに対して、社長が「やっている」と回答した事実が認められ、さらに、X3 が「続けてください。自ずと出来ますから。」と述べたところ、Y5 が「努力します」と回答した事実が認められる。

また、第 4 回団体交渉以降、会社が、X2 に対して、就業時間の繰上げ又は繰下げを提案した事実は認められない。

以上の事実を前提に会社の対応の合理性について判断する。

社長は、X2 に対して、平成 27 年 5 月 25 日と同年 6 月 11 日に就業時間の繰上げ又は繰下げにより配車を行うことを提案している。X2 が、本件 36 協定の無効を主張している中で、平成 27 年 5 月 22 日に Y5 の指示に従わずに午後 5 時に退社したことを考慮すれば、社長が、X2 に対して、就業時間の繰上げ又は繰下げを行った場合、会社の指示に従うかどうかを確認しようとし、その意思が確認できるまで、配車をしなかったとしてもそれが不合理であるとは言えない。

しかも、X2 は、平成 27 年 5 月 25 日の話し合いにおいて、5.25 打診に対する回答をするまでは、構内業務を行うことに同意し、その後の平成 27 年 6 月 1 日付け文書では、就業時間の繰上げ又は繰下げに対して明確には回答せず、平成 27 年 6 月 11 日の話し合いにおいて、団体交渉で話し合うことを提案している。また、X2 は、この間、午前 8 時

から午後 5 時までの配車を行うことを要求したことはなく、組合が、会社に対して、午前 8 時から午後 5 時までに収まる配車を行うように求めたのは平成 27 年 6 月 19 日に開催された第 4 回団体交渉においてである。これらを鑑みれば、平成 27 年 5 月 25 日から同年 6 月 19 日の第 4 回団体交渉までの会社の対応には合理性が認められる。

(イ) 第 4 回団体交渉から平成 28 年 3 月 31 日までの会社の対応について

a 午前 8 時から午後 5 時までの運送業務の受注について

上記 (ア) のとおり、平成 27 年 6 月 19 日に行われた第 4 回団体交渉において、会社は、組合に対して、X2 について午前 8 時から午後 5 時までに収まる配車ができるよう努力する旨述べている。

それにもかかわらず、会社は、X2 に対して、第 4 回団体交渉から平成 28 年 3 月 31 日まで午前 8 時から午後 5 時までに収まる配車をしなかった。

会社は、本件配車差別を行うに至った理由として、「午前 8 時から午後 5 時までの運送業務の受注がまれにしかない」旨主張する。

そこで以下、検討する。

午前 8 時から午後 5 時までの運送業務の受注に関して、次に掲げる事実が認定できる。

(a) 争いのない事実 3 (3) ウによれば、平成 27 年 5 月 11 日から同月 21 日までの間、会社が X2 に対し午前 8 時から午後 5 時までの配車を組んだ事実が認められる。

(b) 乙第 4 号証の 1 によれば、平成 27 年 5 月 11 日に、従業員である Z2 が、会社が所在するさいたま市内の取引先に午前 11 時に積み荷を卸すために会社を出発し、同取引先で午後 2 時に積み荷を積み込んで会社に戻ってくる業務、すなわち午前 8 時から午後 5 時までの間に会社を出発して帰ってくる運送業務を行っていた事実が認められる。

(c) 争いのない事実 3 (3) カによれば、平成 27 年 5 月 22 日に、X2 は、午後 1 時から午後 4 時頃までの間で 1 回目の杭の積み込み作業を行っていた事実が認められる。

また、当該杭の積込み作業は、1回目の運転手と2回目の運転手を交代させて配車を組むことが可能であったことも認められる。第2回審問 Y5 証言によれば、同日と同様の杭の積込み作業が従前にもあった事実が認められる。

- (d) 第2回審問 Y2 証言及び争いのない事実4 (2) アによれば、平成27年9月11日の運送業務に関して、会社は、X2 に対して午前8時から午後5時までの就業時間内で収まるような配車を組むことが可能であった事実が認められる。

後記 b において、詳述する。

- (e) 第2回審問社長証言によれば、「午前8時から午後5時までの仕事が全くないわけではない」事実が認められる。

この点、第1回審問において、X2 も「午前8時から午後5時までの運送業務が存在する」旨証言している。

b 平成27年9月10日の状況について

第1回審問 X2 証言並びに第2回審問 Y2 証言及び Y5 証言並びに甲第32号証によれば、平成27年9月10日の夕方、事務所において、Y2 が、X2 に対して、呼び掛けたが、X2 はこれに応じず、午後5時になったとして退社した事実が認められる。会社は、平成27年9月11日の業務量に関して、X2 に対して、午前8時から午後5時までの配車が可能になり、「猫の手も借りたい」状況になったとして、Y2 が業務を指示するべく話しかけたが、X2 が無視して退社したため、運送業務の配車ができなかった旨主張する。

しかしながら、第2回審問 Y2 証言によれば、Y2 は、X2 に対して、声を掛けたものの、配車の件とは伝えていないことが認められ、しかも、午後5時過ぎの出来事であることが認められる。X2 の同日の対応には、いささか礼節を欠くところがあるが、平成27年5月11日以降、時間外労働を行っていない X2 が、午後5時になったとして退社したことは理解できなくもない。むしろ、会社が、「猫の手も借りたい」状況下にあり、真に X2 に対し、運送業務に就かせようと考えていたのであれば、退社後であっても携帯電話等により

連絡を取ることは可能であった。平成 27 年 5 月 21 日には、Y4 が、午後 5 時以降に X2 の携帯電話に電話をし、翌日の業務内容を指示しているのである。

しかも、第 2 回審問 Y2 証言によれば、平成 27 年 9 月 10 日は、X2 に翌日の配車を依頼しようとする前に「協力業者等に声をかけたけれども、車が足りなくて、どうにもならなくて X2 に声をかけた。」というのであるから、午前 8 時から午後 5 時までに収まる配車に関して、会社は、X2 に対して、積極的に配車をしようとする意思がなかったと断じざるを得ない。

したがって、会社が、Y2 の呼び掛けを無視して退社した X2 の行為を奇貨として配車を行わなかったと推認するのが適当である。

c 小括

会社は、平成 27 年 5 月 11 日から同月 21 日までの配車は X2 のために無理やり組んだものであり、本件配車差別は、午前 8 時から午後 5 時までの業務はまれであったことによるもので、配送効率等を考えれば X2 に対して配車できなかった旨主張する。

確かに、平成 27 年 5 月 11 日の受発注簿（乙第 4 号証の 1）によれば、同日の配車について、X2 に対して配慮して配車していることがうかがわれる。しかしながら、上記 a（b）のとおり、X2 に対して配慮してもなお、Z2 に対して配車しているように午前 8 時以降に会社を出発し、午後 5 時までに会社へ戻って来られる運送業務があった。

また、上記 a（c）のとおり、会社が就業時間を繰り下げて、X2 に配車しようとした運送業務は、そもそも午前 8 時から午後 5 時までの業務とそれ以外の業務とを分けて配車することが可能であった。

しかも、上記 a（e）のとおり、本件配車差別以降も、午前 8 時から午後 5 時までの運送業務が全くないわけではなく、上記 a（d）及び上記 b のとおり、平成 27 年 9 月 11 日の業務は、X2 に対して配車できたにも関わらず、会社はあえて配車をしなかった。

そうすると、会社が、午前8時から午後5時までの運送業務はまれであったので、X2 に対して、配車できなかったとする会社の主張には、合理性が認められない。

(ウ) 会社と X2 との間の信頼関係について

X2 が重機を破損したとの件について、会社は何ら主張していないが、第2回審問において、Y2 が、X2 が重機を破損したのにそれを隠そうとしたから信頼関係を築けず、それがために本件配車差別を行った旨証言するので、念のため検討する。

第2回審問 Y2 証言及び甲第24号証によれば、平成27年5月25日に、社長らと X2 が話し合いをした中で、会社は、X2 が取引先から預かっている重機を破損したにもかかわらず申告しなかったとして追求した事実が認められる。また、甲第21号証によれば、平成27年6月19日に行われた第4回団体交渉において、Y2 が「怖くて乗せられない。私と信頼関係がそれだけない」旨発言した事実が認められる。さらに、第2回審問において、Y2 は、「X2 に配車を組まなくなったもう一つの理由として、X2 が、お客様から預かっている重機を破損させたにもかかわらず、それを隠そうとしたことから、その日を境に配車を組まなくなった」旨の証言を行った。

しかしながら、争いのない事実4(2)イによれば、会社は、会社と組合との間で、その効力を巡り主張の対立が生じていた本件36協定の有効期間が満了した平成28年4月1日以降、X2 に対し、運送業務を命じていることから、上記の Y2 の証言する重機破損うんぬんが、本件配車差別の決定的な動機であったとみることはできない。

ウ 結論

上記イのとおり、会社には組合嫌悪の情が認められる。

もっとも、上記イ(ア)のとおり、本件配車差別が開始された平成27年5月25日から第4回団体交渉が開催された同年6月19日までの会社の対応には合理性が認められる。この間の会社の対応は、X2 が本件36協定の無効を主張する中で、X2 に対して配車をするべく就業時間の繰上げ又は繰下げの提案をしつつ、平成27年5月22日のように会社の指

示を X2 が拒否しないかどうかを確認できなかったために、会社の被るリスクを避けるために配車を見合わせていたものとするのが相当である。X2 に対して配車をしなかったことが不当労働行為意思によるものと認めることはできない。

しかしながら、第 4 回団体交渉において、組合は、会社に対して、X2 に午前 8 時から午後 5 時までに収まるような配車をすることを要求し、それに対して、会社は、「努力する」と回答している。X2 は、午前 8 時から午後 5 時までの運送業務を拒否したこともなかった。それにもかかわらず、平成 28 年 3 月 31 日まで X2 に対して配車をしなかったことはすでにみたとおりである。そして、上記イ（イ）のとおり、会社が、本件配車差別を行った理由として述べる午前 8 時から午後 5 時までの運送業務はまれであったために X2 に対して配車できなかったことには合理性が認められない。

そうすると、第 4 回団体交渉が行われた平成 27 年 6 月 19 日（金）以降に組んだ配車（乙第 3 号証によれば、同月 20 日（土）及び同月 21 日（日）は会社の休日であるから、同月 19 日（金）には、同月 22 日（月）までの配車が完了していたことが認められる。）から平成 28 年 3 月 31 日まで、X2 に対して、配車を一切しなかったことは、X2 が組合員であるが故になされたものと認められる。

以上のとおりであるから、会社が、X2 に対し、平成 27 年 6 月 23 日から平成 28 年 3 月 31 日まで、運送業務を命じなかったことは、労組法第 7 条第 1 号の不当労働行為に該当する。

第 6 救済方法

会社は、平成 28 年 4 月 1 日以降、X2 に対し、運送業務に就かせるとともに時間外労働を命じており、本件配車差別は解消されている。

しかしながら、本件申立てに至るまでの経緯及び本件審査の経緯に鑑みれば、会社が同種の不当労働行為を今後も繰り返すおそれがなお存在することから、会社に対し、同様のことを繰り返さないということを内容とする文書手交を命じるのが相当である。

組合は、誓約文の掲示を求めているが、主文1の文書の手交をもって足りると判断する。

また、本件配車差別によって、X2 の賃金が減少となった事実は認められないので、X2 に対する賃金の支払いを求める請求は認められない。

第7 法律上の根拠

よって、当委員会は、労組法第27条の12及び労働委員会規則第43条に基づき、主文のとおり命令する。

平成28年7月28日

埼玉県労働委員会

会 長 小 寺 智 子 (印)