

## 主 文

- 一 原判決を次のとおり変更する。
  - 1 被控訴人が控訴人に対し労働契約上の権利を有することを仮りに定める。
  - 2 控訴人は被控訴人に対し金一三六万九六七六円を仮りに支払え。
  - 3 被控訴人のその余の申請を却下する。
- 二 訴訟費用は、第一、二審を通じ、その五分の一を被控訴人の負担とし、その余を控訴人の負担とする。

## 事 実

控訴人は「原判決を取り消す。本件仮処分申請を却下する。訴訟費用は第一、二審とも被控訴人の負担とする。」との判決を求め、被控訴人は控訴棄却の判決を求めた。

当事者双方の主張は、以下に記載するほか、原判決事実摘示のとおりである。

（控訴人の主張）

- 一 被控訴人が控訴会社の従業員たる地位を有しないことについて。
  - 1 被控訴人は、その採用の当初から終始申請外日本ファイリング株式会社（以下、申請外会社という。）との間にのみ雇傭関係があり、申請外会社の従業員であつたものである（原判決六丁表（一））。
  - 2 仮りに被控訴人の雇傭関係が、申請外会社と同時に控訴会社との間にもあつたとしても（控訴会社との間にのみ雇傭関係があつたと解すべきではない。）、被控訴人は昭和四六年一〇月一日付転勤命令に応じて申請外会社の営業本部営業管理部システム設計課に勤務し、申請外会社から賃金の支払を受けていた。したがつて、被控訴人は申請外会社のみの従業員となることを承諾したか（右発令が雇主の地位の譲渡にあたるとしても、これを承諾した。）、または、控訴会社及び申請外会社から成る実質上単一な企業体において両会社間の人事異動が同一会社内の転勤と同様に扱われているという事実たる慣習に従つたものである。以上のとおり、被控訴人は右転勤により申請外会社のみの従業員となつたものである。
- もつとも、被控訴人は右発令について「出向の件については異議を留保する」との意思を表明したが、当時両会社には出向制度はなく、右発令は出向とは解されないから、右表明には特段の意味がない。
- 3 後記二2のとおり、千葉地方労働委員会に対する救済命令申立事件において、被控訴人の属する労働組合は、控訴人及び申請外会社を相手方として、被控訴人の原職復帰等を求め、その旨の救済命令及びこれに関する千葉地方裁判所の緊急命令が発せられるや、申請外会社は被控訴人を同会社の原職に復帰させ、被控訴人もこれに応じて就労している。以上のところからすれば、被控訴人はその雇傭契約の相手方が申請外会社であることを認めていたものであるのに、本件において控訴会社の従業員であることを主張するものであつて、かかる主張は信義則に反し、許されないというべきである。

二 本件仮処分による保全の必要性の不存在。

- 1 前記のとおり被控訴人は申請外会社の従業員であつたが、昭和四七年六月二一日付で申請外会社仙台営業所への転勤を命ぜられ、これを拒否したので、申請外会社は同年七月三十一日被控訴人を懲戒解雇し、以後申請外会社において被控訴人の就労を拒否しているものである。被控訴人はこれに対して本件仮処分申請に及んだのであつて、昭和四六年一〇月一日付システム設計課への転勤命令が本件仮処分申請の直接の問題となるわけではない。被控訴人は前記解雇までは実際に同課に勤務しているのである。したがつて、右システム設計課への発令以前の控訴会社従業員（松戸工場製造部設計課所属）としての地位の保全を求める必要性はなく、本案訴訟でその確認を求めれば十分である。また前記解雇を理由として地位保全を求めるものとすれば、申請外会社に対してこれをすべきである。
- 2 被控訴人の属する総評合化労連東京合同労組日本ファイリング支部は、控訴会社及び申請外会社を相手方として、千葉地方労働委員会（以下、地労委という。）に対し、被控訴人に対する前記仙台営業所への転勤命令及び懲戒解雇を不当労働行為と主張して、右命令及び解雇の取消、原職復帰、右復帰までに受けるはずであつた賃金相当額の支払を内容とする救済命令の申立をなし、地労委は昭和四九年六月二七日、右申立どおりの救済命令を発した。これに対し両会社が千葉地方裁判所にその取消を求める行政訴訟を提起したところ、同年十一月七日、同裁判所から緊急

命令が発せられたので、申請外会社は被控訴人を原職である同会社のシステム設計課に復帰させ、被控訴人もこれに応じて就労し、毎月同会社から本件仮処分による金額以上の賃金相当額の支払を受けている。本件仮処分と右緊急命令はいずれも本案判決確定までの仮の措置である点に差異はないから、両者を併存させておく必要はないところ、被控訴人は緊急命令に従って原職に復帰する途を選んだのであるから、本件仮処分により地位保全及び賃金仮払を求める必要はなくなつたといわなければならない。

仮りに、被控訴人主張のようにシステム設計課への就労が出向であるとしても、申請外会社から賃金相当額の支払を受けている以上、賃金について保全の必要性がなくなつたことは明らかである。

（被控訴人の主張）

一 控訴人の前記主張一１は否認する。被控訴人は採用の当初から控訴会社に入社し、終始控訴会社のみと雇傭関係にあつたものである。仮りに採用時に申請外会社に入社したとしても、その直後、出勤第一日から控訴会社松戸工場に就労し、その時点から控訴会社の従業員となつたものである。

二 同主張一２のうち、被控訴人が昭和四六年一〇月一日付発令（転勤命令ではなく、出向命令である。）により控訴人主張のシステム設計課に勤務し賃金の支払を受けたこと（出向社員として）、被控訴人が右発令につき控訴人主張のような意思を表明したことは認めるが、その余は否認する。

三 同主張一３の法律上の主張は争う（なお、この点については、後記五の主張参照）。

四 同主張二１のうち、システム設計課での勤務、仙台営業所への異動命令、その拒否、懲戒解雇の意思表示の事実は認めるが、その余は否認する。

五 同主張二２のうち、控訴人主張のように救済命令の申立がなされ、救済命令及び緊急命令があつたこと、被控訴人が原職であるシステム設計課に復帰して就労し、本件仮処分による金額以上の賃料相当額の支払を受けていることは認めるが、その余は否認する。

右救済命令の申立は、仙台営業所への異動命令及び懲戒解雇が団結権の侵害行為であるから、これを排除し、それ以前の状態に事実上の回復を求めるためなされたものであり、右救済命令には、被控訴人の雇傭上の地位が控訴会社、申請外会社のいずれに属するかの判断は含まれていない。そして右救済命令が両会社に対してなされているのは、前記団結権侵害行為が事実上申請外会社によつてもなされているためにほかならない。したがつて右救済命令及び緊急命令によつて被控訴人がシステム設計課に復帰就労していることは、被控訴人が申請外会社の従業員であることを認めたものでもなく、またこれにより控訴会社の従業員たる地位が安定したわけでもない。のみならず、緊急命令は、行政処分たる救済命令の不履行に対して、右命令を迅速に実現し、不履行を制裁する目的であるのに対し、仮処分は私権の侵害、危険を回避するため仮りの措置を命ずるものであつて、両者はその性質を異にする。

さらに、緊急命令は、行政訴訟の本案判決確定までの暫定措置であるうえ、労働組合法二七条八項により取消または変更の可能性がある、行政訴訟の取下があれば当然消滅するものであつて、被控訴人の雇傭上の地位（賃金受給を含む。）はなお不安定である。

以上のとおり、救済命令及び緊急命令及びこれによる原職復帰によつて本件仮処分の必要性が失われたものではない。

## 理 由

当裁判所の本件申請に対する認定判断は、以下に訂正、付加するほか、原判決理由の説示するところと同一である。

（一） 原判決一〇丁表二行目「一六〇万」を「四〇万」に、六行目「八万株」を「三万株」に改め、一二丁表七行目「証の一、二、」の次に「乙第一七号証、」を挿入し、同末行「松戸工場の現場要員として」を削る。

同一三丁表八行目「昭和四五年」を「昭和四四年」と改める。

同一五丁裏七行目「その効力」を「申請人の雇傭上の地位を異動させる効力」と改める。

同一七丁表「七（結論）」の部分の削る。

（二） 控訴人の前記主張一１について。 控訴人は、被控訴人がその採用当初か

ら終始申請外会社のみに従業員であつたと主張するが、その趣旨は控訴人主張の「事実上の一つの企業体」における従業員はすべて申請外会社によつて採用、配置されることを理由とすると解されるところ、仮りに全従業員が申請外会社のみで所属するとすれば、控訴会社は従業員を有しないほとんど架空の会社となるわけである。控訴人も争わないところの、法人格を異にする二つの会社が実際に存在することとも矛盾し、到底採用の限りではない。なお、この場合、控訴会社が独自の管理機構を有しないことも、右判断を妨げるものではない（申請外会社によつて事実上控訴会社の人事等の管理がなされることは経営方式として別に差支えなく、この場合法的には申請外会社が代理行為をすると解すべきことは原判決理由説示のとおりである。）。

（三） 同主張一2について。 右（二）の判断のもとにおいては、旧会社の組織、資産が昭和四一年一月控訴会社と申請外会社に分離され、控訴会社は製造部門である松戸工場を引き継いだものであることからして、松戸工場の組織に所属する者は一般に控訴会社の従業員と解するのが相当である。もつとも、控訴会社と申請外会社の関係及び両会社の経営方式が原判決理由説示のように独特のものであることからみて、個々の従業員のうち、その採用時期、職種、地位等によつては、厳密にどちらの会社に所属するか判定しがたい場合もありうると考えられ、特に成立に争いのない甲第一一、第一二号証、第一三号証の一、二、乙第一二号証、証人Aの証言により成立が疎明される乙第一一、第一三号証によれば、後記労働紛争の発生後、昭和四五年一月、同年十一月、同四六年六月、同年一〇月、同四七年六月とたびたび機構改革が行われ、両会社の関係に異動が生じ、複雑になつていことが疎明されるので、それ以後はなおさらであろうが、少なくとも被控訴人については、その採用経過、時期、職種、配置、勤務歴等から考えて、本来控訴会社に所属する従業員とみるべきである。

この場合、被控訴人が申請外会社の従業員の地位をも併わせ有するかどうかについては、本件が控訴会社に対する雇傭上（労働契約上）の地位の有無のみが争われていることから、しいて判断を要しないわけであるが、一応の判示をするならば、両会社の関係が前記のようなものであることを考慮に入れても、二重に雇傭契約が存すると解することは技巧的に過ぎ、実態にもそぐわないものであつて、被控訴人は単に控訴会社の従業員であると考えるのが自然であり、相当である。

ところで、控訴人は、被控訴人が昭和四六年一〇月一日付発令により申請外会社のシステム設計課に勤務したことをもつて、申請外会社使用者の地位が異動し、被控訴人はこれを承諾し、あるいは従来からの異動に関する慣習に従つたものであると主張するが、証人A（原審）、同Bの各証言、乙第四〇号証その他右主張に沿うかのような疎明は措信できず、かえつてその理由のないことは、控訴人も認める。被控訴人の異議留保の意思表示（甲第六号証の一、二）によつて明らかである。成立に争いのない甲第二二号証の一ないし三と証人C、同Dの各証言によれば、控訴会社においては、昭和四四年の年末一時金問題及び昭和四五年一月の申請外D外二名の申請外会社への配転問題を契機として労働紛争が発生したことから、従業員らははじめて二つの会社の存在を知り、使用者がいずれの会社であるかが当時すでに労使間に大きな問題になつていたことが疎明され、被控訴人としても、昭和四五年一二月控訴会社所属のまま東京のいわゆる本社に勤務を命ぜられた当時から、右問題に重大な関心があつたことが甲第五号証の一、二によつて疎明されるので、前記異議留保の表明は、昭和四六年一〇月一日付発令そのものには従いながらも、控訴会社の従業員たる地位を離れることに反対した趣旨であることは明白であり、その内容は、雇傭契約の本質からみて、合理性を有すると解される。

右意思表示が「出向の件」に対するものとしてなされていることを理由に、意味がないとする控訴人の主張は、それ自体理由がない。

（四） 同主張一3について。 控訴人主張の救済命令申立が申請外会社をも相手方としてなされているのは、成立に争いのない甲第六六号証及び証人Aの証言（当審）によれば、当初控訴会社のみが相手方であつたところ、申請外会社をも相手方とすべき旨の地労委の勧告に基づき、申立人たる労働組合が申請外会社をも相手方に追加したことが疎明されるし、また被控訴人が緊急命令によつて原職に復帰就労したことは、被控訴人としては控訴会社所属の地位を保つたままで就労する趣旨であることは、前記のところから明らかであるから、以上いずれにしても、本件において被控訴人が控訴会社の従業員たる地位を主張することは、なんら信義則に反するものではない。

（五） 同主張二1について。 仙台営業所への異動命令を被控訴人が拒否したこ

とにより申請外会社が被控訴人を懲戒解雇する意思表示をしたことは当事者間に争いがなく、被控訴人が本件仮処分申請をしたのは直接には右の事態を契機としていことは本件記録上うかがわれるが、そうだからといって本件申請の必要性がないとする控訴人の主張は理由がない。すなわち、被控訴人は控訴会社所属のまま申請外会社のシステム設計課に勤務していたところ、前記解雇がなされ、申請外会社から就労を拒否されているのであるから、ひいて控訴会社従業員としての勤務をも事実上拒否されていることは明らかである（控訴会社としては就労を認めているものでないことは、控訴人の本件主張の全趣旨からみて、当然である。）。したがってこの段階で本件仮処分の必要性が生じたものといわなければならない。

（六） 同主張二2について。 控訴人主張の救済命令申立、同命令及び千葉地方裁判所からの緊急命令の発令、被控訴人の原職復帰及び賃金相当額の受給の各事実、当事者間に争いが無い。

そこで右原職復帰が本件仮処分の必要性に影響があるかどうかを考えてみると、原職といつてもその職場が申請外会社の組織であることは前記のとおりであり、被控訴人の意思いかんにかかわらず、現に控訴会社が同会社に対する被控訴人の雇傭上の地位を争い、かえって申請外会社所属としての原職復帰であると主張していること、前記救済命令及び緊急命令は両会社をともに相手方として発せられ、被控訴人がそのいずれかに所属するかは判断していない（その必要もない。）ことからみて、被控訴人の雇傭上の地位は依然として安定しておらず、再び転勤などの不利益な命令がなされる危険があることは、前記認定の本件における事実経過からも一応認められるところである。なお、右復帰により被控訴人が申請外会社の従業員であることを認めたとの控訴人の主張は理由がない。

したがって、地位保全の点については、救済命令及び緊急命令があるからといって、本件仮処分の必要性が消滅したとはいえない。

しかし、賃金については、少なくとも昭和四九年一二月分以降は緊急命令に従って賃金相当額が申請外会社から被控訴人に毎月支払われ、その額も昇給分を含み、本件仮処分申請による額を上廻っていることが成立に争いのない乙第三七号証の一、二と証人Aの証言（当審）によつて疎明される。そうすると、今後も引き続き右賃金相当額が支払われるであろうと予想され、それが被控訴人のいかなる地位によるものであるにせよ、被控訴人は金銭的には暫定的に満足を受けるわけであり、本件賃金支払の仮処分を求めるための緊急な保全の必要性があるとは到底いえない。緊急命令に取消、消滅の可能性が絶無でないことも、この判断を左右しない。

ただ、昭和四七年八月分から同四九年一二月分までの賃金が右緊急命令によつて被控訴人に支払われたことは疎明されず、弁論の全趣旨によると、その間は本件原判決に従つてその所定金員が支払われていたことがうかがわれるので、控訴審として、この間の賃金仮払を命じた原判決を維持する必要がある。そして、その金額は合計金一三六万九六七六円となることが計数上明らかである。

以上のとおりであるから、原判決中地位保全の部分を維持し、賃金仮払については右金額の限度においてこれを命じ、その余の申請は却下すべきものとし、訴訟費用につき民訴法九六条、八九条、九二条を適用して、主文のとおり判決する。

（裁判官 瀬戸正二 小堀勇 奈良次郎）