

平成24年1月18日判決言渡
平成24年1月18日原本領收
裁判所書記官

平成21年(ワ)第2296号 損害賠償請求事件

(口頭弁論終結日: 平成23年10月20日)

判 決

兵庫県 市
原 告

(以下「原告」という。)

大阪市北区東天満2丁目2番5号 第2新興ビル605号

原 告 アルバイト・派遣・パート

関西労働組合

(以下「原告組合」という。)

同 代 表 者 執 行 委 員 長	池 垒	あ づ さ
上記両名訴訟代理人弁護士	永 鳴	里 枝
同	村 田	浩 治
同	辰 巳	裕 規
同	増 田	祐 一
同	普 門	大 輔

東京都千代田区霞ヶ関1丁目1番1号

被 告	国
同 代 表 者 法 務 大 臣	小 川 敏 夫
同 指 定 代 理 人	加 藤 友 見
同	遠 藤 勝 久
同	稻 森 千 秋
同	天 野 宜 紀

同	黒	武	者	昭	人
同	山	本	英	博	
同	廣	藤	尚	英	
同	青	山	芳	浩	
同	井	崎	征	樹	
同	石	村		誠	
同	高	雄	正	憲	
同	吉	田	幸	生	
同	中	村	正	俊	

主 文

- 1 被告は、原告組合に対し、33万円及びこれに対する平成19年11月12日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 原告 の請求及び原告組合のその余の請求をいずれも棄却する。
- 3 訴訟費用は、原告 に生じた費用と被告に生じた費用の25分の16を原告 の負担とし、原告組合に生じた費用の10分の9と被告に生じた費用の25分の8を原告組合の負担とし、原告組合に生じたその余の費用と被告に生じたその余の費用を被告の負担とする。
- 4 この判決は、被告に対する判決正本の送達日から14日を経過したときは、第1項に限り、仮に執行することができる。

ただし、被告が原告組合に対し30万円の担保を供するときは、その仮執行を免れることができる。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

- 1 被告は、原告 に対し、550万円及びこれに対する平成19年11月12日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 被告は、原告組合に対し、330万円及びこれに対する平成19年11月1

2日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要等

- 1 本件は、管理栄養士の資格を有する原告 が、日本総合サービス株式会社（以下「訴外会社」という。）に雇用され、被告が設置する神戸刑務所（以下「本件刑務所」という。）の所長と訴外会社との間で締結された管理栄養士業務委託契約（以下「本件業務委託契約」という。）に基づき、本件刑務所において勤務していたことにつき、本件業務委託契約はいわゆる偽装請負に当たるとして、偽装請負の下で労働させられたこと並びに本件刑務所長が、原告 に対する不当な交代要請又は退職強要を行い、職場環境調整義務を怠ったことにより、就労の機会を奪われた等と主張し、また、原告 の加入する原告組合が、本件刑務所長に対してした3回目の団体交渉の申入れを、同所長が正当な理由なく拒否したことが不当労働行為に該当すると主張して、それぞれ被告に対し、国家賠償法（以下「国賠法」という。）1条1項に基づく損害賠償及び不法行為の日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求めた事案である。
- 2 ところで、請負契約においては、請負人は注文者に対して仕事完成義務を負うが、請負人に雇用されている労働者に対する具体的な作業の指揮命令は専ら請負人にゆだねられている。よって、請負人による労働者に対する指揮命令がなく、注文者がその場屋内において労働者に直接具体的な指揮命令をして作業を行わせているような場合には、たとい請負人と注文者との間において請負契約という法形式が採られていたとしても、これを請負契約と評価することはできない。そして、上記の場合において、注文者と労働者との間に雇用契約が締結されていないのであれば、上記3者間の関係は、労働者派遣に該当すると解すべきである（最高裁判平成20年（受）第1240号同21年12月18日第二小法廷判決・民集63巻10号2754頁参照。以下「最高裁平成21年判決」という。）。

同様に、業務委託契約においても、委託者は、受託者がする業務の履行に対して報酬を支払うことを約するものであって、委託者は受託者が雇用する労働者が行う作業について、具体的な指揮命令を行うことはできず、委託者が労働者に対して具体的な指揮命令をして作業を行わせているような場合には、労働者派遣に該当するというべきである。

そこで、以下、本件において、「偽装請負」とは、法形式として業務委託契約が締結されている場合であっても、委託者が、受託者に雇用されて委託者の施設で業務を行っている労働者に対し、具体的な指揮命令をして業務を行わせているために、委託者と受託者及び労働者との関係が、実質的には労働者派遣に該当する場合をいうものとする。

第3 前提事実（証拠を掲記した外は争いがない）

1 当事者等

(1) 原告ら

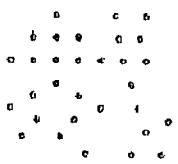
原告は、昭和 年 月生まれの 性であり、同61年5月31日に管理栄養士の免許を取得し、本件刑務所において管理栄養士として業務に従事した後、平成19年9月11日、原告組合に加入した。

原告組合は、平成16年5月23日に結成され、非正規労働者や有期雇用契約の労働者によって組織された労働組合である。

(2) 本件刑務所

ア 本件刑務所は、法務省設置法第8条に基づいて設置された、刑事収容施設及び被収容者等の処遇に関する法律第3条に基づく刑事施設である。

イ 本件刑務所の総務部用度課（以下「用度課」という。）は、食糧給養業務を所管しているが、同業務の内容は、被収容者に給与する食事の献立表の作成や食材の発注、納品された食材の品質等の検査、被収容者が行う調理や配食等の指導監督、衛生管理、食事の栄養管理等である（乙29）。



ウ 用度課は、上記の食糧給養業務とともに物品管理及び修繕業務も所管しており、同課には、課長の他、係長2名が配置され、そのうち1名は、物品の購入や施設の維持等の業務を所管する用度係長で、もう1名は、食糧給養業務や被収容者の被服等の管理を所管する給養係長であった（乙29）。

平成18年度（同年4月1日から同19年3月31日まで）当時の用度課長は織田文雄（以下「織田元用度課長」という。）、用度係長は山中隆男（以下「山中用度係長」という。）、給養係長は白藤正幸（以下「白藤元給養係長」という。）であった（乙25の1、乙29）。

また、平成19年度（同年4月1日から同20年3月31日まで）当時の用度課長は中川富士雄（以下「中川用度課長」という。）、用度係長は山中用度係長、給養係長は安藤修平（以下「安藤給養係長」という。）であった（乙25の2、乙29、乙30、中川用度課長1頁）。

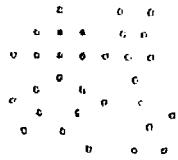
エ また、本件刑務所において、被収容者の管理を所管しているのは、処遇部である（弁論の全趣旨）。

2 本件刑務所における管理栄養士の配置状況等

(1) 本件刑務所には、健康増進法21条1項、同法施行規則7条2号によって管理栄養士を置くことが義務付けられていた。

本件刑務所長は、平成15年から平成17年までの間、株式会社コベルコパーソナルとの間で、管理栄養士派遣契約又は管理栄養士業務委託契約を締結し、これらの契約に基づき、本件刑務所に管理栄養士を置いていた（甲20から甲24）。

(2) 本件刑務所では、被収容者が、刑務作業の一環として、炊事工場（以下「炊場」という。）で被収容者に対する食事の調理作業を行っており、炊場は、被収容者の処遇区域内にあるため、被収容者の逃走等を防止するため、炊場に立ち入るためには、本件刑務所職員が所持している専用の通行鍵で扉



を開錠する必要があった（乙29、乙30、弁論の全趣旨）。

(3) そして、管理栄養士が、被収容者に対する調理作業や衛生管理の指導等を行うために炊場に立ち入る際には、管理栄養士の身体に対する危険を防止し、また、被収容者を監視する観点から、必ず、通行鍵を有する用度課の給養係長やその部下等が管理栄養士に付き添っていた（乙29、乙30）。

3 平成18年9月11日から同19年3月31日までの原告 の就労状況等

(1) 本件刑務所長は、平成18年9月11日、株式会社アール・エス・シー（以下「アール・エス・シー」という。）との間で、期間を同月25日から平成19年3月31日までとする管理栄養士業務委託契約を締結したが、同契約に添付された管理栄養士業務委託仕様書には、本件刑務所で管理栄養士が行う業務内容として、食品材料の選択・購入、献立の作成、給食関係帳簿の整理、調理作業、配食作業、衛生管理等に関すること等が列挙されていた（乙1）。

(2) 原告 は、平成18年9月11日、アール・エス・シーとの間で、以下の内容の雇用契約（以下「本件雇用契約1」という。）を締結し、同日から平成19年3月31日までの間、本件刑務所において管理栄養士として業務に従事した（甲3）。

ア 雇用期間 平成18年9月11日から同19年3月31日

イ 就業場所 本件刑務所

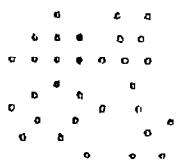
ウ 業務内容 管理栄養士

エ 就業時間 午前8時30分から午後5時30分

オ 賃金 基本賃金 時給1500円

カ 支払方法 每月15日締め当月末日払、毎月末日締め翌月15日払

なお、本件雇用契約1に係る雇入通知書には、「スタッフは、本雇用関係の下に於いて派遣労働者として、派遣先の指揮命令に従い、就労することを承諾する」旨の不動文字が記載されている（甲3）。



(3) 織田元用度課長は、平成18年9月26日から同年10月3日までの間、4回にわたって原告に対する研修（以下「本件研修」という。）を実施し、4回の研修それぞれについて、原告に受講記録を作成させてその提出を受けた（乙2の1から4）。

4 平成19年4月1日以降の本件業務委託契約に基づく原告の就労等

(1) 本件刑務所長は、平成19年4月2日、平成19年度の管理栄養士業務委託契約の一般競争入札で落札者となった訴外会社の兵庫営業所長山本成人（以下「山本営業所長」という。）との間で、業務委託期間を同年4月1日から同20年3月31日とする本件業務委託契約を締結した（甲4の1）。

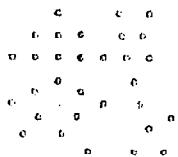
同契約の契約書（以下「本件業務委託契約書」という。）第5条5項には、「本件刑務所長は業務管理者又は業務担当管理栄養士を不適当と認めたときは、山本営業所長に対して、その理由を付して交代を求めることができる」旨が定められている（以下「本件交代条項」という。）。

また、同契約に係る仕様書（以下「本件仕様書」という。）には、管理栄養士の業務内容として、前記3(1)と同様の内容が列挙されていた（甲4の2）。

(2) 原告は、平成19年4月2日、訴外会社との間で、以下の内容の雇用契約（以下「本件雇用契約2」という。）を締結し、同日から本件刑務所において管理栄養士業務に従事した（甲5）。

ア 契約期間	平成19年4月2日から同20年3月31日
イ 就業場所	本件刑務所
ウ 業務内容	管理栄養士業務及び付随業務、就業場所の各種補助的業務
エ 就業時間	午前8時30分から午後5時30分（休憩60分）
オ 賃金	時間給 1120円
カ 支払方法	毎月末締め。毎月25日払

5 本件交代条項に基づく交代要請等



(1) 同年 8 月 17 日、本件刑務所長の決裁を受けた上、山中用度係長が、中川用度課長の指示を受けて、訴外会社の山本営業所長に電話をかけ、原告 の交代を要請した（以下「本件交代要請」という。甲 15, 乙 10, 乙 11）。

山本営業所長は、同日、原告 を訴外会社の営業所に呼び、本件刑務所から交代要請があったことを伝えた（甲 15, 乙 11）。

(2) 同月 21 日、原告 は、中川用度課長に電話をかけて、1週間の休暇取得を申請し、同日以降、本件刑務所に出勤していない。

他方、訴外会社の兵庫営業所は、同日付で、ハローワークを介して、本件刑務所で業務を行う管理栄養士の募集を行った（甲 16）。

(3) 原告 は、同年 9 月 2 日、山本営業所長に対し、電話により、同年 8 月 31 日付けをもって退職したいと申し出た（甲 15）。

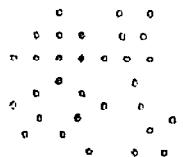
これに対し、山本営業所長は、原告 に、退職手続に必要な退職届等を持参するよう指示し、原告 は、同月 7 日、訴外会社を訪れたが、退職に納得できないとして、退職届等は持参しなかった（甲 15）。

6 原告組合と本件刑務所との 2 回の協議

(1) 原告組合は、訴外会社代表取締役に対し、協議事項を「組合員の地位・身分、雇用関係について、その他」とする同年 9 月 11 日付けの「団体交渉申入書」を送付した（甲 17）。

また、原告組合は、本件刑務所長に対し、協議事項を「組合員（原告 ）の本件刑務所内での就業環境についての事実確認、組合員（原告 ）の退職に関わる経緯」（以下「本件協議事項 1」という。）とする同月 20 日付け「団体交渉再申入書」を送付した（甲 6）。

(2) 同年 10 月 2 日、明石商工会議所会議室（以下「本件会議室」という。）において、原告 及び原告組合役員 6 名、本件刑務所から中川用度課長及び庶務課長等 3 名、並びに訴外会社から八田龍造常務取締役（以下「八田常務取締役」という。）ら 2 名が出席し、本件刑務所での原告 の就労状況や本



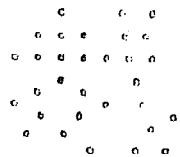
件交代要請に至った経緯等について、話し合いが行われた（以下「第1回協議」という。甲18、甲30、乙12）。

第1回協議において、中川用度課長は、本件交代要請の理由につき、①原告が、本件刑務所職員に対し、職務に関して度々事実と異なる発言をし、係長に対し、上司への反抗をあおるなど、給食業務の遂行に多大な混乱を生ぜしめたこと、②そのため、原告を雇用する山本営業所長に対して当該言動の改善を促し、円滑な管理栄養士業務の執行を求めたところ、同所長が原告に当該言動に関する実情を確認したが、原告は、反省・改善の意思を表すどころか、ほぼ全ての言動を否認し、③さらに、山本営業所長、中川用度課長、中山用度係長及び安藤給養係長が同席する席上でも、改善の意思を表すことがなかった旨、書面を読み上げる形で説明した（甲31・18頁、乙12）。

(3) 原告組合は、本件刑務所長及び八田常務取締役に対し、協議事項を、本件協議事項1及び「今後のこと」とする、同年10月9日付けの「第2回団体交渉申入書」を送付した（甲7）。

(4) 同月23日、本件会議室において、原告組合側1名を除く第1回協議の出席者が出席し、話し合いが行われた（以下「第2回協議」という。甲19、甲30、乙13）。

第2回協議においては、冒頭に、八田常務取締役から、本件刑務所と訴外会社との調整結果として、本件刑務所長が本件交代要請を撤回し、訴外会社が原告を本件刑務所での勤務に復帰させるとする提案がされたが、原告組合側は、職場復帰の前提として、本件交代要請に至る事実確認を明らかにする必要があるとして、上記提案を受け入れず、本件刑務所長に対し、職場復帰の条件として、①本件刑務所長名義による本件交代要請に関する謝罪文の提出、②本件交代要請の理由を記載した文書の提出、③用度課長の人事異動等の職場環境の改善策の提示等を求めた（乙13）。



7 第3回協議の申入れ等

(1) 原告組合は、本件刑務所長に対し、同年10月26日付けの「要求書」をもって、以下の協議事項（以下「本件協議事項2」という。）及び同年11月5日から同月9日までの間に第3回目の交渉（以下「第3回協議」という。）を行うことについて、いずれも同月2日までに文書で回答することを求めた（以下「本件団交申入れ」という。甲8）。

ア 本件刑務所長名で謝罪すること（特に、原告に対する本件交代要請の決定を行ったことについて）

イ これまでの経過につき業務委託発注責任者として文書で説明すること

ウ 原告の職場復帰に向けて、就業環境及び契約条件の改善の内容を訴外会社と協議の上、提示すること

(2) 本件刑務所長は、原告組合代表に対し、同年11月8日付けの「回答について」と題する書面をもって、本件団交申入れについて、以下のアからエのとおり回答し、第3回協議への参加を拒否し（以下「本件拒否」という。），原告組合は、同月12日、上記書面を受け取った（甲9、甲30、内藤証人12頁）。

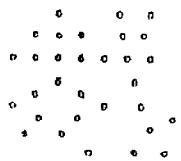
ア 謝罪すべき事実がないため、本件刑務所長の謝罪は行わない。

イ これまでの経過については、第1回及び第2回協議において説明を尽くしたので、文書での説明は行わない。

ウ 第2回協議で説明したとおり、本件刑務所長は、訴外会社が、本件業務委託契約に基づく業務担当管理栄養士として原告を業務させることとした場合は、本件刑務所に受け入れる用意はある。

ただし、本件刑務所職員の人事異動による職場環境の変更等は行わない。

エ 2回の協議において、実質的な話合いがされ、本件刑務所長は、できる限りの説明を尽くしたので、原告組合が要求する第3回目の協議には参加しない。



(3) そこで、原告組合は、本件刑務所長に対し、同年11月14日付けの「第3回団体交渉再要求書」を送付し、本件協議事項2に関し、団体交渉の申入れをしたが、本件刑務所長はこれに対して回答しなかった（甲30、乙14）。

8 不当労働行為救済申立て

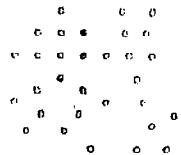
原告組合は、同年11月29日、兵庫県労働委員会に対し、本件刑務所及び被告を被申立人として、本件拒否が労働組合法（以下「労組法」という。）7条2号の不当労働行為に該当すると主張して、不当労働行為救済の申立てを行った（以下「本件救済申立て」という。甲10）。

9 本件刑務所長に対する是正指導等

(1) 兵庫県労働局は、原告の申告（平成19年10月5日受付）を受けて、本件刑務所の労働実態等の調査を実施し、同年12月7日付けで、本件刑務所長に対し、以下の違反について、平成20年1月7日までに是正措置をとった上、報告するよう指導を行った（以下「本件是正指導」という。乙15）。

ア 違反事項

本件刑務所長と訴外会社との間で行われている管理栄養士業務委託等の実態は、訴外会社の労働者がそれぞれの配置先において本件刑務所の指揮命令下において業務に従事しており、労働者の服務等についても本件刑務所が管理していること、また、訴外会社の労働者の管理は、労働時間の積算、欠勤時は労働時間に比した減額、時間外労働を実施した場合は、その割増として支払われていることからすれば、適正な請負事業ではなく労働者派遣事業に該当するものであり、本件刑務所は適正な労働者派遣契約を締結せず、その他派遣先事業者が講すべき措置を実施していなかったことから、労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の就業条件の整備等に関する法律（以下「派遣法」という。）26条に違反する。



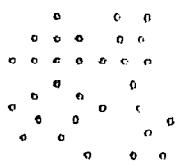
イ 是正のための措置

訴外会社に係るすべての業務委託につき、労働者の雇用の安定を図るためにの措置を講じることを前提に、適正な請負に改善するか、適正な労働者派遣に改善するか、又は中止すること。なお、前記アの違反に係る業務委託契約は、既に派遣可能期間の制限を超えて労働者を受け入れているため、これを適正な労働者派遣として継続することはできない。

- (2) 本件是正指導を受け、法務省矯正局総務課補佐官は、全国の矯正管区管区調査官に対し、平成19年12月19日付けで、本件是正指導の内容とともに、各刑事施設において、民間委託の実施状況に係る緊急点検の実施を指示し、その結果を報告するよう通知した（甲1）。
- (3) 本件刑務所長と山本営業所長は、平成20年1月4日、本件業務委託契約につき、本件交代条項を削除し、訴外会社の業務管理責任者が本件刑務所に常駐して業務担当管理栄養士に対する指示、指導及び監督を行い、本件刑務所長に対する業務処理上必要な連絡を行うとする内容の変更に合意した（甲11の1、甲11の2）。
- (4) 本件刑務所長は、兵庫県労働局に対し、同月7日付け是正報告書により、上記のとおり変更を行ったとする是正結果を報告した（乙16）。

10 兵庫県労働委員会の判断

兵庫県労働委員会は、平成20年12月18日、本件救済申立てについて、本件刑務所を被申立人とする申立てについては、本件刑務所は法律上独立した権利義務の帰属主体ではなく被申立人適格は認められないとしてこれを却下し、被告を被申立人とする申立てについては、本件刑務所長は、原告の労働条件等について、部分的とはいえ、雇用主と同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定している実態があるから、被告は、使用者として、原告の加入する原告組合からの団体交渉の申入れに応じるべき地位にあったといえ、本件刑務所長が行った本件拒否は、正当な理由のない団体交渉拒否であり、労組法7



条2号の不当労働行為に該当するが、訴外会社が原告に対し何度も職場復帰を求めたが、原告は復帰しないまま雇用期間が終了し、別の管理栄養士が本件刑務所で労働しているから、原告が職場復帰をする可能性がないので、団体交渉の実施を命じる必要はなく、原告組合の損害賠償請求については、労働委員会による救済は、直接かつ事実上、団結権に対する侵害そのものを除去するものであることからすれば、不当労働行為制度になじまないとして、これを棄却した（甲2）。

11 原告及び原告組合は、平成21年7月27日、本件訴訟を提起した。

第4 争点

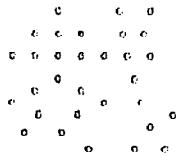
- 1 本件刑務所長又は職員が、原告に対し、以下の各点に関し、国賠法上の違法行為を行った事実の有無
 - (1) 偽装請負に基づき原告を就労させた行為について（争点1）
 - (2) 本件交代要請について（争点2）
 - (3) 職場環境調整義務違反について（争点3）
 - (4) 直接雇用申込義務違反について（争点4）
- 2 本件拒否が不当労働行為に該当するか。
 - (1) 本件刑務所長は、労組法7条の「使用者」に該当するか（争点5）。
 - (2) 本件協議事項2は、義務的団体交渉事項（以下「義務的団交事項」という。）に該当するか（争点6）。
 - (3) 本件拒否に正当な理由があるか（争点7）。
- 3 原告らの損害の内容及び額（争点8）

第5 争点に関する当事者の主張

- 1 争点1（偽装請負に基づき就労させた行為）について

【原告らの主張】

- (1) 本件刑務所長が、偽装請負に基づき、原告を本件刑務所の管理栄養士業務に従事させたことは、労働基準法（以下「労基法」という。）6条及び職



業安定法（以下「職安法」という。）44条に違反し、国賠法上の違法行為に該当する。

すなわち、労働関係は直接雇用が原則であり、労働法規を遵守して労働者を保護する観点から、原則として、労働者供給は禁止され（職安法44条）、中間搾取が禁止されており（労基法6条）、労働者供給禁止の例外として、派遣法上、労働者派遣が認められている。

他方で、雇用主以外の者は、派遣法上の諸規定を厳格に遵守することにより、自らが雇用する者以外の者に指揮命令を行い、その労務提供を受けることができるが、上記規定を遵守せず、偽装請負に基づいて労働者を受け入れることは、受入事業主が、違法な労働者供給の受入先として、罰則（職安法64条、派遣法59条）の対象となることに照らせば、違法な行為である。

(2) そうすると、偽装請負に基づき原告 を管理栄養士業務に従事させた本件刑務所長の行為は、原告 の人格的自由を侵害する国賠法上の違法行為に該当する。

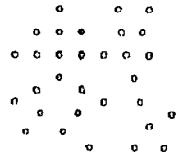
【被告の主張】

(1) 国賠法上の違法行為

国賠法1条1項に基づく損害賠償責任が認められるためには、公務員の公権力の行使が違法であることが必要であり、同条項の「違法」とは、権利又は法益の侵害があることを前提に、当該公権力の行使が、個別の国民に対する関係で、公務員の職務上の法的義務に反することが必要である。

(2) 偽装請負の違法性

本件業務委託契約は、偽装請負に該当するが、偽装請負は、契約関係の実態としては、派遣法の適用を受けるのに、契約の法形式上は業務委託契約の委託者となった派遣先が、派遣法上必要な措置を講じなかった等の違法を生じさせるにとどまり、以下のとおり、労基法6条及び職安法44条に違反するものではないから、国賠法上の違法行為に該当しない。



ア 労基法 6 条に違反しないこと

同条は「業として他人の就業に介入して利益を得てはならない」旨を定めているが、「他人の就業に介入して」とは、同法が適用される労働関係の当事者間に第三者が介在して、当該労働関係について、何らかの因果関係を有する関与をすることであるところ、本件のように、労働契約関係が派遣元（受託者）と労働者との間に存在し、派遣先（委託者）との間に存在しない場合、派遣元（受託者）は、当該労働者の労働関係の第三者ではなく当事者であるから、偽装請負であるか否かを問わず、「他人の就業に介入し」た場合に該当しないのであり、昭和 61 年 6 月 6 日基発第 333 号にも、その旨が記載されている。

以上によれば、労働者派遣は労基法 6 条に違反せず、偽装請負も、その実態は労働者派遣であるから、労基法 6 条に違反しない。

イ 職安法 44 条に違反しないこと

職安法 44 条は、労働者供給事業の許可（同法 45 条）を受けた場合を除き、労働者供給を禁止しているが、派遣法上の労働者派遣は、労働者供給には該当しない（職安法 4 条 6 項、職安法施行規則 4 条 1 項）。

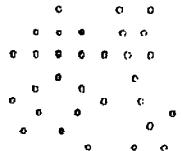
そして、訴外会社は、一般派遣労働者事業の許可を受けて原告 を雇用し、本件刑務所の管理栄養士業務に従事させており、原告 の就労実態は、派遣法 2 条 1 号の「労働者派遣」に該当するから、職安法で禁止された労働者供給には該当せず、職安法 44 条に違反しない。

2 爭点 2（本件交代要請）について

【原告らの主張】

(1) 本件交代条項の違法性

本件交代条項は、委託者（派遣先）である本件刑務所長が、受託者（派遣元）の雇用する労働者に関する交代要請を認める旨を定めているが、派遣法は、以下の理由に基づき、派遣先による派遣労働者の交代要請を禁止してい



るから、本件交代条項は違法である。

ア 労働者を派遣先に派遣する行為は、派遣元による労働者の配置であり、配置決定は派遣元が行うから、派遣先が派遣労働者の交代要請を行うことは、派遣元の配置権限（人事権）への介入であって許されない。

イ 仮に、派遣先が派遣労働者の交代要請をできるとすると、派遣先が、交代要請を繰り返すことによって派遣労働者の選別が可能となって、実質的に派遣労働者を採用することが可能となり、労働者供給に該当するから許されない。

(2) 本件交代要請の違法性

ア 正当な理由がないこと

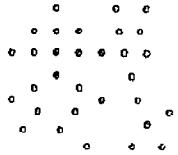
原告 の仕事ぶりは、本件刑務所の処遇部門の職員だけでなく、織田元用度課長や中川用度課長から高く評価されていた。

また、原告 は、用度課職員から炊場への立入りを制限されなければ、炊場への立入りを躊躇する意思はなかった。

しかし、以下のとおり、原告 は、本件刑務所の用度課から、炊場への立入りを制限され、中川用度課長から嫌がらせを受けた。

(ア) 原告 は、本件雇用契約1の締結前に実施されたアル・エス・シーの大坂支店長との面談で、同支店長から「今回はもう炊場に入らなくていい」と言われ、上記契約締結前に実施された織田元用度課長の事前面接でも、同課長から「今回は（炊場に）入らない方向でいきたい」と言われ、本件研修の際にも、同課長から「できるだけ炊場には入らない方向でいきたい。」と言われたため、平成18年12月ころまで炊場に入らなかつたが、同月ころ、白藤元給養係長から炊場への立入りを要請され、用度課と処遇部の意見が対立した。

原告 は、織田元用度課長の了解を取るように言って断つたが、白藤元給養係長から再三要請され、炊場への立入りは処遇部の意向を優先し



て欲しいと言われて断り切れなくなり、炊場へ立ち入るようになった。

しかし、中川用度課長の赴任後、原告は、用度課職員から、同課長が原告の炊場への立入りを快く思っていない旨を忠告された。

(イ) 同年5月中旬ころ、原告は、処遇部から、宗教上肉類を食べられない受刑者専用の献立の作成を依頼され、何度も炊場に立ち入って応急的な献立を作成し、同年6月1日以降は、応急的な献立ではなく、宗教の教義に配慮しながら、栄養がある献立を正式に作ることを考えた。

すると、中川用度課長は、原告の立入回数を減らすため、原告の負担軽減名下に、レトルトの献立案の作成を指示したが、原告は、これに応じず、炊場担当者の意見を聞いてほしいと要請し、炊場担当者が原告の献立案に賛同したため、原告の案が採用された。

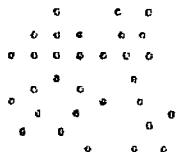
そこで、中川用度課長は、原告を自分に従わない者と思うようになり、同課長の意向を受けて原告の炊場への付添いに消極的だった安藤給養係長も、より一層原告の付添いを渋るようになった。

その後、原告は、安藤給養係長以外の刑務官の付き添いで炊場に立ち入っていたが、上記係長が付き添わないと、原告自らが処遇部の意見を直接聞いて用度課に伝えるようになり、炊場への立入りの要否に関する意見が対立する処遇部と用度課との間で板挟み状態になった。

(ウ) 同年7月11日に中川用度課長が原告と行った面談（以下「7月11日面談」という。）で、原告は、中川用度課長に対し、炊場への立入りの要否等に関する用度課の見解を明らかにして欲しいと言うと、同課長からは、少しの間、炊場へ立ち入らないように言われた。

(エ) 他方、中川用度課長らは、原告を排除するため、同月下旬ころ及び同年8月2日、山本営業所長に対して、原告を交代させるよう要請した。

(オ) 同年8月2日に行われた本件刑務所職員と山本営業所長及び原告と



の話合い（以下「8月2日話合い」という。）でも、中川用度課長は、原告に対し、炊場に入れとは言えないなどと発言した。

翌3日、原告は、安藤給養係長に対し、今後の炊場への立入りの方針を聞くと、中川用度課長からの回答がまだないと言われたので、その旨を処遇部に伝えるように依頼したが、自分で伝えるように言われた。

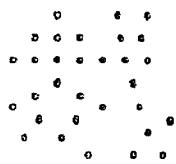
そこで、原告は、辞職するつもりはなかったが、自分で処遇部に伝えると用度課の告げ口をしたと考えられて中川用度課長の反感を買い、同月末まで働けなくなるかもしれない旨を上記係長に告げた。

(カ) 同月7日、原告は、処遇部から炊場への立入りを要請されたため、山中用度係長の指示を仰いだところ、同係長から、中川用度課長が立ち入りを止めているから当該方針に従うように言わされたが、その後、山中用度係長から、炊場への立入りを指示されたため、炊場に入った。

これに対し、中川用度課長は、上記立入りについて、同月8日、用度課職員の前で、「不愉快だ。見苦しい。」などと言い、原告に対し、炊場への立入りに関する報告書の作成を指示したり、原告が作成した報告書について、再三、書き直しを命じるなどの嫌がらせをするようになった。

(キ) 同月10日に、中川用度課長は、山本営業所長と面談し（以下「8月10日面談」という。），本件刑務所側は、中川用度課長の言い分に基づき、訴外会社に対し、原告の交代要請をした。

(ク) 同月16日に、本件刑務所の会議室に、山本営業所長、中川用度課長、安藤給養係長、山中用度係長及び原告が集まって行った話合い（以下「8月16日話合い」という。）では、原告の炊場への立入りに関する本件刑務所側と原告の言い分や、同月3日の原告と安藤給養係長とのやりとり等について話がされたが、中川用度課長は、原告の言い分を全く聞き入れず、安藤給養係長の言い分を全面的に信用した。



④ 同月 17 日、中川用度課長の指示を受けた山中用度係長は、山本営業所長に電話をかけ、「管理栄養士を交代させた場合に後任が見つかるかどうか。」と聞き、同所長から「すぐには無理だ。」と言われたが、その意向に配慮することなく、1時間後に本件交代要請をした。

以上のとおり、原告は、用度課と処遇部との間で炊場への立入りに関して板挟み状態となっており、炊場への立入りに関する用度課の見解を明らかにすることを求めるなどしたことによって、中川用度課長ら用度課職員からの反感を買い、その結果、最終的に本件交代要請がされるに至った。

したがって、本件交代要請は、中川用度課長らが原告を本件刑務所から排除するためにされたものであり、正当な理由はない。

イ 訴外会社に対する実質的な解雇強要であること

(ア) 本件刑務所職員は、平成 19 年 7 月ころに、本件刑務所長が訴外会社に対して管理栄養士の交代を要請すると原告が職を失うことを山本営業所長から聞いていた。

(イ) 偽装請負の場合、委託者（派遣先）が労働者の交代要請をすると、受託者（派遣元）は、事実上、当該労働者を労働させ続けることができず、委託者の交代要請は受託者と労働者との間の雇用関係に大きな影響を及ぼすものであるが、中川用度課長は、山本営業所長に対し、平成 19 年 7 月、同年 8 月 2 日及び同月 10 日に原告の交代を打診して圧力をかけ、同月 17 日、再度、交代を打診したが断られるや、1時間後に本件交代要請を行った。

山本営業所長は、本件交代要請を受けて、管理栄養士の求人を行わざるを得なくなり、同月 21 日に求人を行った。

(ウ) 以上のとおり、中川用度課長らは、山本営業所長から、管理栄養士の交代を要請した場合に原告が職を失うことになる旨を告げられ、本件交代要請が原告の雇用関係に大きな影響力を有することを認識していた

にもかかわらず、訴外会社に度々圧力をかけて、同社の意向を尊重することなく本件交代要請を行ったものであり、本件交代要請は、実質的には、訴外会社に対して原告 の解雇を強要するものである。

そうすると、本件交代要請は、原告 の雇用関係を脅かし、その名誉や人格、信用を毀損する権利侵害行為である。

ウ 原告 に対する実質的な退職強要であること

(ア) 中川用度課長は、原告 を快く思っておらず、原告 の排除を考え、前記のとおり、何度も原告 の交代を要請した。

しかし、訴外会社側が、正当な理由がなければ原告 を交代できないと回答したことから、中川用度課長は、安藤給養係長と共に、訴外会社が交代要請を受け入れる理由を探すこととし、原告 が発言していないことを発言したなどとして原告 に関する虚偽の情報を作り出し、山本営業所長に伝えて、原告 の交代要請を行った。

これにより、原告 の職場環境は極限まで悪化し、本件交代要請によって、原告 は本件刑務所に居づらくなり、同月 21 日以降、休職を余儀なくされ、退職を願い出ことになった。

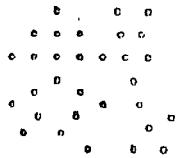
以上の経緯に照らせば、本件交代要請は、原告 に対して心理的圧力を与えて、依頼退職を強要するためにされたものというべきである。

(イ) 以上によれば、本件交代要請は、原告 に退職を強要し、原告 の権利を侵害する行為である。

エ 手続上の重大な瑕疵

本件刑務所長は、中川用度課長及び安藤給養係長からの報告により、原告 が、炊場への立入りに関する本件刑務所の方針が明確でないことに言及していたことや、中川用度課長らが原告 の言動に不満を持っていたことを認識していた。

本件刑務所長は、中立的な立場から、本件交代要請の正当性を慎重かつ



客観的に検討すべきであったにもかかわらず、上記検討をせずに、中川用度課長の主張を一方的に採用して、本件交代要請を決定した。

したがって、本件交代要請は、公平かつ客観的な調査手続がされておらず、手続上、重大な違法性を有する。

オ 以上によれば、本件交代要請は違法である。

【被告の主張】

(1) 本件交代条項の違法性について

本件交代条項は、本件業務委託契約が、実質的には、業務の委託を目的とする請負契約ではなく、当該業務を行う労働者に注目した派遣契約としての実態を有することを基礎づける合意内容として、本件業務委託契約が偽装請負に該当し派遣法が適用される根拠事情となり得るにすぎず、本件交代条項自体が違法であることにはならない。

(2) 本件交代要請の違法性について

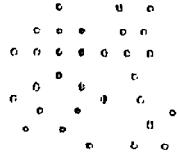
ア 原告 は、訴外会社との間で雇用契約を締結しており、原告 の解雇権限は、雇用主である訴外会社が有するので、本件刑務所長に、実質的な解雇権限はなく、本件刑務所長が交代要請をしたとしても、直ちに、訴外会社の就業規則上の解雇事由に該当し、原告 を解雇できるわけではない。

また、本件交代要請は、あくまで「要請」であり、原告 の交代の要否は訴外会社の判断による。

本件刑務所長は、訴外会社が引き続き原告 を管理栄養士として本件刑務所に派遣する方針を決定した場合には、同方針を受け入れることとしていたのであり、このことに照らせば、本件交代要請は、原告 の交代を強制するものではなく、実際にも、訴外会社は、本件交代要請後も原告 を交代させたり、解雇したりしていない。

したがって、本件交代要請は、訴外会社に解雇を強要するものではない。

イ 原告 は、平成19年8月3日、安藤給養係長に対して、「係長はもっ



と課長と闘ってください。」と上司への反抗をあおる発言をし、同月 7 日には、処遇部職員に対し、用度課から炊場への立入りを止められているなどと事実と異なることを述べ、山中用度係長にも、織田元用度課長から炊場に入らないように言われた旨の事実と異なる発言を行うなど、本件刑務所の給食業務の遂行に混乱を生ぜしめ、本件刑務所職員間の信頼関係にも少なからぬ影響を与えていた。

そして、本件刑務所職員は、訴外会社に対し、原告 の上記言動に対する指導・改善を促したが、原告 が、8月16日話合いにおいても、自らの発言内容を否定するとともに、中川用度課長らが炊場への立入りに反対したなどと事実と異なる発言をし、反省や改善の態度を示さなかった。

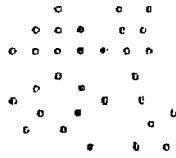
そこで、本件刑務所長は、上記諸事情を考慮して、今後の原告 の言動によって、給食業務など円滑な管理栄養士の業務が阻害され、本件刑務所職員間の信頼関係などが損なわれることを防ぐ必要があるとして、本件業務委託契約に基づき、本件交代要請を行った。

したがって、本件交代要請には正当な理由がある。

3 争点3（職場環境調整義務違反）について

【原告らの主張】

(1) 派遣法は、「派遣先は、第26条第1項各号に掲げる事項その他厚生労働省令で定める事項に関する労働者派遣契約の定めに反することのないように適切な措置を講じなければならない（39条）」、「派遣先は、その指揮命令の下に労働させる派遣労働者から当該派遣就業に関し、苦情の申出を受けたときは、当該苦情の内容を当該派遣元事業主に通知するとともに、当該派遣元事業主との密接な連携の下に、誠意をもつて、遅滞なく、当該苦情の適切かつ迅速な処理を図らなければならない（40条1項）」等とする派遣先の義務を定めているところ、これらの義務は、派遣先と派遣労働者の指揮命令関係という社会的接触関係に基づいて発生する信義則上の義務を具体化し



たものであるから、派遣法に明定されていない場合であっても、派遣先は、派遣労働者に対し、信義則上の義務として、職場環境調整義務を負うと解すべきである。

そして、本件刑務所長は、自らの支配権限が及ぶ本件刑務所において、本件業務委託契約及び本件雇用契約2に基づき、継続的に、原告を自らの指揮命令下に置いて管理栄養士業務に従事させていたことに照らせば、同所長は、信義則上、安全配慮義務の一類型として、本件刑務所における原告の職場環境を調整する義務を負っているというべきである。

(2) 前記2のとおり、原告は、違法な偽装請負の下で労働をさせられた上、炊場への立入りをめぐり、本件刑務所側の対応に翻弄され、中川用度課長からは、非難されたり、無用な報告書の作成を指示されるなどのいじめを受け、正当な理由なく、実質的に解雇又は退職を強要された。

本件刑務所長は、原告を適法な雇用形態で雇用し、炊場への立入りに関するルールを作成するなどし、上司からの嫌がらせを止めて原告が安心して労働できるようにすべき義務を負っていたのに、これを怠った。

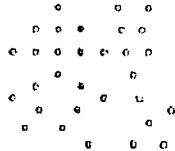
したがって、本件刑務所長は、原告に関する職場環境配慮義務に違反したといえ、上記義務違反は、国賠法上の違法行為に該当する。

【被告の主張】

(1) 一般的な職場環境調整義務

本件刑務所長は、アール・エス・シー又は訴外会社との間で、管理栄養士業務委託契約を締結しているが、原告と労働契約を締結したのはアール・エス・シー及び訴外会社であるから、本件刑務所長が、本件業務委託契約の当事者ではない原告に対し、職場環境調整義務を負う法律上又は契約上(信義則上の付随義務違反を含む。)の根拠はない。

また、派遣法上、派遣先は適切な就業環境の維持等必要な措置を講じるよう努めなければならないとされているが(派遣法40条2項)，努力規定



にすぎず、また、派遣先には、快適な職場環境を形成するよう努める義務（派遣法45条3項、労働安全衛生法71条の2）があるものの、これは、あくまで、「事業場における安全衛生の水準の向上を図るため」の措置に関する規定であって、安全衛生と離れた職場環境一般について配慮すべき義務を派遣先に負わせるものではなく、安全衛生に関する措置ですら努力義務であることを考慮すると、派遣先が、一般的に、安全衛生に関連しない職場環境に配慮すべき法的義務を負っていると解することはできない。

したがって、本件刑務所長は、原告に対し、一般的な法的義務としての職場環境調整義務を負わない。

(2) 個別の職場環境調整義務

原告らは、原告が、炊場への立入りの要否について、用度課と処遇課の間で板挟み状態になっていた旨主張する。

しかし、以下のとおり、中川用度課長ら用度課職員は、原告が炊場へ立ち入る必要性があると認識し、その立入りを制限したことはないから、原告が、板挟み状態になったことはない。

したがって、本件刑務所長は、個別的な職場環境調整義務を負っておらず、上記義務違反はない。

ア 本件仕様書によれば、管理栄養士の業務内容は、調理作業、配食作業、衛生管理のことと定められており、上記業務を遂行するためには、管理栄養士が、調理作業や配食作業が行われる炊場に立ち入って作業現場や作業状況等を確認する必要があるから、炊場への立入りは、管理栄養士の本来的業務であった。

イ 織田元用度課長は、管理栄養士は、炊場に入らなければ業務を遂行することができず、管理栄養士が炊場に立ち入る必要性があると認識していたので、本件研修時やそれ以外（事前面接を含む）の際に、原告に対し、「できるだけ炊場に入らない方向でいきたい」などと言ったことはなく、

実際に、織田元用度課長や他の用度課職員が、原告 の炊場への立入りや付添いを拒否したことはなかった。

ウ 用度課職員らが、原告 の炊場への立入りや付添いを拒否したことはなかった。

中川用度課長は、平成19年7月11日、「衛生指導面等で炊場へ入つてもらう事は今後もあります。」と伝え、原告 もこれを了解していた。

4 争点4（直接雇用申込義務違反）について

【原告らの主張】

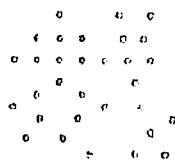
本件刑務所長は、管理栄養士業務という同一の業務につき、遅くとも平成15年8月1日から継続して、実質的には派遣により、労働者を受け入れており、管理栄養士の派遣就労受入可能期間は、原則として1年であって（派遣法40条の2第2項），本件では、上記期間の延長手続がされていなかったので、本件刑務所長は、上記期間を超えて原告 の受け入れを継続していた。

そうすると、本件刑務所長は、派遣法40条の4に基づき、原告 に対して直接雇用申込義務を負っており、本件刑務所長が同義務を履践すれば、原告 は当該申込に応じていたのに、本件刑務所長が派遣法上の義務を果たさなかつたことにより、原告 は、本件刑務所長に直接雇用される機会を失うとともに、前記のとおり、不当な交代要請をされることになった。

したがって、本件刑務所長の直接雇用申込義務違反は、国賠法上の違法行為に該当する。

【被告の主張】

派遣法は、労働者が派遣先に雇用されることを希望した場合に、派遣先が雇用契約の申込みをする義務が生じるものであるところ、原告 は、平成19年8月20日以前に、本件刑務所長に対して直接雇用の希望を申し出たことはなく、自ら「8月31日には辞めるかもしれない」と発言して同月21日以後に出勤しなくなった。



そして、第1回協議でも、原告と本件刑務所との直接雇用は協議事項とされておらず、第2回協議前に原告らに対して、原告の本件刑務所への復帰の提案がされたが、原告はこれに応じなかった。

以上の原告の言動に照らせば、原告が、真に本件刑務所における就労の継続を希望し、直接雇用を希望していたとは考え難く、原告の直接雇用申込みを受諾する地位が侵害されたと評価することはできない。

なお、派遣法40条の4は、派遣労働者と派遣先との間における民事上の効力（権利・義務）を定めた規定ではなく、私法上の雇用請求権や雇用義務といった効果を派遣労働者や派遣先に付与又は負担させるものではないから、派遣先が雇用契約の申込みをしなくとも、派遣労働者が派遣先に対して損害賠償を請求できるものではない。

したがって、本件刑務所が直接雇用を申し込まなかつたことは、国賠法上の違法行為に該当しない。

5 爭点5（使用者性）について

【原告らの主張】

(1) 使用者性の判断基準

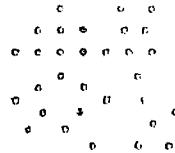
労組法7条の「使用者」とは、労組法の目的・趣旨に照らして「労働関係に実質的な影響力、支配力を及ぼしうる地位にある一切の者」であると解すべきであり、派遣先であっても、他の雇用主と労働契約を締結する労働者を受け入れて事実上指揮命令し、又は、その労働条件等を実質的に決定する場合、その限りにおいて「使用者」というべきである。

(2) 本件刑務所長の使用者性

ア 採用について

原告は、本件雇用契約1の締結前に、織田元用度課長の事前面接を受けて、同課長から管理栄養士の職務内容に関する説明を受けた。

また、本件業務委託契約締結後、原告は、山中用度係長から、本件雇



用契約1終了後も、本件刑務所で労働を続ける意思があるか聞かれ、本件刑務所長としては、原告に引き続いて労働して欲しい旨を伝えられた。

本件業務委託契約締結の際、山本営業所長は、原告の採用面接をするなく、原告に訴外会社に移るよう言い、原告は、同社との間で本件雇用契約2を締結し、その後も、本件刑務所で管理栄養士としての業務に従事した。

以上のとおり、本件刑務所長は、雇用契約における使用者の専権といえる採用行為の一部を担当していた。

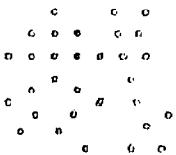
イ 原告に対する事実上の指揮命令について

本件刑務所用度課職員は、原告に対し、炊場への立ち入りを求めたり、逆に立ち入りを制約するなどの個別具体的な指示を行い、原告の具体的な就業場所及び業務内容等について、指揮命令をしていた。

また、原告は、平成19年5月ころ、山中用度係長から、原告の就業時間外である午前8時15分から始まるミーティング（以下「朝のミーティング」という。）への参加を指示され、その後、毎日、朝のミーティングに参加し、1日の業務予定計画等に関する報告を求められ、その内容に従って労働していた。

また、原告は、自らの判断で食材を発注することはできず、給食管理委員会の了解を得て食材を発注し、献立を決定するなど、管理栄養士のほぼすべての業務につき、用度課職員との共同遂行が求められ、例えば、宗教上の理由で肉類を食べられない被収容者に関する献立の作成や炊場に入る際の名札の着用について、中川用度課長から、業務報告書の作成を細かく指示されたり、炊場への立ち入りの要否や頻度を問われるなど、具体的な作業内容や方法について、用度課職員の指揮監督下におかれていた。

他方、訴外会社の山本営業所長は、本件刑務所に月2回程度訪れるだけで、実際に原告の業務を管理したり、原告に指示することはなかった。



ウ 賃金の決定等について

本件刑務所職員の指示で原告が朝のミーティングへ参加したことにつき、原告には「時間外手当」が支払われているから、本件刑務所職員がした出勤指示とそれに基づく労務提供との間には、対価関係が存在する。

また、本件刑務所では、用度課長らが原告の出退勤等を確認して労働時間を管理し、これに基づいて、訴外会社は、本件刑務所長に対し、原告の賃金相当額を請求していた。

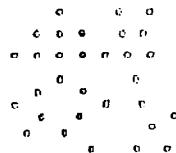
エ 本件交代要請について

本件刑務所長は、本件業務委託契約に基づき、理由もなく、訴外会社に対して原告の交代要請をしているが、派遣元にとって派遣先は顧客であり、派遣先は派遣労働者の雇用関係に多大な影響力を有することに照らせば、本件交代要請は、本件刑務所長が、自らの目的に沿って管理栄養士を配置又は利用するためになされたもので、労働者にとって、雇用契約上の雇用者の影響力に匹敵ないし雇用主に準じるほど、強力な影響力・支配力を有する支配権の行使であると評価でき、実際にも、訴外会社は、本件交代要請を受けた直後、ハローワークを解して管理栄養士の募集をした。

オ 以上によれば、本件刑務所長は、原告との関係において、原告の管理栄養士業務を、本件刑務所の業務の作業秩序に完全に組み込み、本件刑務所用度課の業務目的及びその遂行に役立たせるように利用・配置していたといえるから、本件刑務所は、雇用主以外の事業主であっても、雇用主から労働者の派遣を受けて自己の業務に従事させ、その労働者の基本的な労働条件等について、雇用主と部分的とはいえ同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定することができる地位にあったものといえ、労組法7条の使用者にあたる。

【被告の主張】

(1) 労組法7条の「使用者」の意義



労組法 7 条の「使用者」の定義規定はないが、使用者性の判断は、労働契約の一方当事者である雇用主であるかを中心的な基準として、同規定の趣旨・目的に照らして、それをどこまで拡張できるかという観点から考察すべきであり（労働契約基準説）、労働者派遣では、派遣先が派遣労働者を指揮命令する関係に立つものの、当該指揮命令関係の存在をもって、直ちに、派遣先が労組法 7 条の「使用者」とはいえない。

また、労働者派遣とは、①派遣元と派遣労働者との間に労働契約関係があり、②派遣元と派遣先との間に労働者派遣契約が締結され、同契約に基づいて、派遣元が派遣先に労働者を派遣し、③派遣先は、派遣元から委ねられた指揮命令権に基づいて派遣労働者を指揮命令するものであるから、派遣先の指揮命令権は、派遣元から委ねられた権限を派遣元の代わりに行使するにすぎず、その権限は、派遣先の業務遂行に係る指揮命令権限にとどまり、人事配置・労務管理に関する権限や懲戒権限を含まないから、派遣先は、派遣労働者との間で使用従属関係に立っていない。

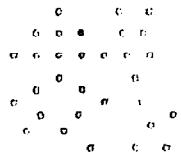
したがって、労働者派遣における派遣労働者の「使用者」とは、基本的には、派遣労働者と労働契約を締結してその基本的な労働条件等を支配・決定して派遣先に派遣する派遣元であり、派遣法の適用を受ける偽装請負の場合も同様に解すべきである。

(2) 本件刑務所長の使用者性

ア 本件刑務所長は、本件業務委託契約に基づき、原告 を本件刑務所の管理栄養士業務に従事させるという関係にあり、原告 を雇用する訴外会社は、本件刑務所長とは別個独立の事業主体である。

イ 原告 については、本件刑務所の就業規則が適用されることではなく、訴外会社の就業規則が適用されていた

ウ 本件刑務所は、本件業務委託契約に基づき、原則として、一定の業務委託費を訴外会社に支払い、訴外会社は、原告 に時間給及び通勤交通費を



支払っており、これらの対価支払の態様は異なっていたので、本件刑務所長が支払う対価がそのまま原告に分配されるという関係にはなかった。

エ 原告の労働実態

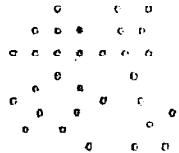
(ア) 原告の就業日や就業時間、就業場所、業務内容等は、本件仕様書の規定に基づいており、本件刑務所が、原告の就業日や就業場所等を自ら指定して、原告の配置・利用を決定していたような事実関係はないから、本件刑務所が、原告の従事すべき業務の全般について、その細部に至るまで決定していたことはなかった。

(イ) 本件刑務所における管理栄養士業務は、原告1人に任されており、専門的な知識が要求される業務であったから、原告は、管理栄養士業務に係る作業秩序に組み込まれておらず、自ら主体的に管理栄養士業務を遂行する立場にあり、他の本件刑務所職員と共に作業に従事するのは、給食管理委員会への参加などといった限定的な場面に限られていた。

(ウ) 原告が行うべき作業のうち、献立の作成等について、本件刑務所職員は、一定の期限を設けていたが、期限までの作業は、原告の自由な判断に委ねられていたので、原告の管理栄養士業務に係る作業の進行が、すべて事業主の指揮監督の下に置かれていたような事情は全くない。

オ 本件交代要請は、前記のとおり、訴外会社に原告の交代を強制するものではなく、本件刑務所長の行った要請にすぎず、本件交代要請をもって、本件刑務所長において、原告の労働力を事業目的に役立つように配置、利用し得る指揮命令関係があるとはいえない。

カ 以上の諸事情を総合考慮すると、本件刑務所長と原告との間には、業務内容にとどまらず原告の労働力を業務目的に役立つように配置、利用することについての指揮命令関係は、部分的にも成立しておらず、本件刑務所長は、原告の基本的な労働条件等について「雇用主と部分的とはいえる同視できる程度に現実的かつ具体的に支配、決定することができる地



位」にあったものとは認められない。

したがって、本件刑務所長は、労組法7条の「使用者」には該当しないというべきである。

なお、仮に、本件交代要請を行ったことのみをもって、本件刑務所長が労組法7条の「使用者」に当たるとしても、本件交代要請に関する限度の部分的な「使用者」性にすぎず、その余の事項について、使用者性が認められることにはならない。

6 爭点6（義務的団交事項）について

【原告らの主張】

(1) 義務的団交事項は、労働条件等の労働者の経済的地位に關係があり、または、労働組合自体に關係ある事項であつて、かつ、使用者の処理権限の範囲内にある事項である。

そして、過去の事実關係の確認であつても、事実確認を求められた使用者は回答することが可能であり、確認を行うことが労働者の労働条件等に關係し、又は、労働組合に關係がある事項である限り、これを交渉事項から排除する理由はないから、義務的団交事項に含まれると解すべきである。

(2) 原告が本件刑務所で労働できなくなった経緯について

上記経緯は、過去の事実關係ではあるものの、上記経緯を確認することは、原告の職場復帰に向けて、問題の原因を探求し、職場環境を調整して問題の再発を防止するという意味において「労働者の労働条件その他の待遇」に該当する事項であり、かつ、本件刑務所内の職場環境に関するものであるから、本件刑務所長の処理権限の範囲内の事項であるといえる。

上記経過に関する事実確認は、義務的団交事項に該当する。

(3) 原告の職場復帰に向けた職場環境の改善案の提示について

原告組合の組合員の職場復帰後の本件刑務所における職場環境等の問題は、原告の職場復帰後の本件刑務所における基本的な労働条件やその他の待遇