

別紙

控訴人の陳述

被控訴人委員会が賃金全額の遡及払を命じたことは、次に述べる理由により、違法であるといわなければならない。

一、被控訴人委員会は、東京都知事のなした再審査の申立を棄却し、東京都地方労働委員会の「申立人
■、同■を昭和二八年六月二七日当時の、同■を同月二九日当時の、同■を同年七月二〇日当
時の各原職またはこれと同等の職に復帰させると共に解雇から原職に復帰するに至るまでの間の同人等の受く
べかりし諸給与相当額を同人等に支払わなければならない。」との命令を維持して、控訴人に対していわゆる賃
金の遡及払を命じている。

二、しかるに、被控訴人委員会が昭和三〇年十一月三日附命令書を発する以前に、右■ほか三名は、次に
述べるようにそれぞれ他に就職して収入を得ている。

1、■は、昭和二九年一月一六日以降今日まで引き続き富山県立新湊高等学校に化学及び英語を担当
する教諭として奉職し、本俸一六、三〇〇円、扶養手当六〇〇円、勤務地手当八四五円、合計一七、七四五円
の支給を受け、昭和二九年中の収入四九、二八二円、昭和三〇年中の収入合計二五五、六四〇円を得ている。

2、■は、昭和三〇年六月頃から東京都中央区■の■ビル■階に事務所を有するインターナシヨ
ナル・コレスボンデンス・スクール・ジャパンに勤務し、給与として少くとも年額二九二、〇〇八円の支給を
受けている。

3、■は、昭和三〇年三月七日以降総理府恩給局に勤務し、同月から十二月までの間に給与、諸手当合
計一六四、三四二円の支給を受けている。

地の**ビル**階に事務所を有するマックヒー・インダストリアル・エンジニアリング・カンパニーに勤務し、その間月額二〇、〇〇〇円の給与を受けている。

三、使用者（債権者）の責に帰すべき事由によつて履行不能となつた場合に、労務の給付を免れた労務者（債務者）がその間に他に就職して得た収入は、民法第五三六条第二項にいわゆる自己の債務を免れたるに因りて得たる利益として償還しなければならないかどうかについては、学説の分れるところであるが、労務者が他に就職して得た賃金は、給付を免れた労働の時間に対応するものであることを直視すれば、これを積極に解すべきものと思われる。しかして、これを積極に解すれば、同条項にいわゆる「償還することを要す」というのは、使用者が反対給付の全額を支払つた後に償還請求権を取得するものと解すべきではなく、一種の損益相殺として、労務者の賃金請求権は減額されたものについて生ずるものと解するのが妥当である。蓋し、このように解さなければ、支払えば不当利得となるものを予め支払う不合理を生ずるからである。

四、右のようにみると、被控訴人委員会が賃金全額のいわゆる遡及払を命じたのは、労務者が実体上有しない賃金全額の支払を命じたこととなつて違法であるといわなければならない。なお、これについて、敷衍すれば、次のとおりである。

(1)、命令書によれば、「受くべかりし諸給与相当額を支払わなければならない。」といつてただけであつて、賃金全額の支払を命じたものであるかどうかは問題であるが、「受くべかりし諸給与相当額」というのは、労務の給付を免れたことによつて得た利益を控除しない全額を指しているものと解するのが普通であらう。

(2)、労働委員会は、広汎な自由裁量権が与えられているものであつて被用者の原職復帰、賃金の遡及払を命ずることもこの裁量の範囲内のことであつて、賃金全額の遡及払を命ずるか、他に就職して得た利益を控除したものの支払を命ずるかは、救済の範囲の広狭であるにすぎず、当、不当が論ぜられこそすれ違法の問題ではないとされるかも知れないが、控訴人は、労働委員会の有する裁量権にも限界があつて、労務者が実体上有しない賃金請求権についてその支払を命ずる命令は違法として論ぜらるべきであり、賃金全額の遡及払を命ずるか、他に就職して得た利益を控除したものの支払を命ずるかは、当、不当の問題であるにすぎないとの見解は、他に就職して得た利益は、労務の給付を免れたことと相当因果関係にないことを前提とする場合に限つて妥当するものであると考える。

また、労働委員会は、使用者、労働者間の法律関係の存否を確定するものではないとされていることから、これに全く触れないものであるかの如くであるが、委員会が法律関係の存否を確定するものでないことは当然ながら、実体上請求権のない給与の支払を命ずることは違法であるとされなければならない。

(3)、米国における救済命令は、現今では、労務者が他に就職して得た利益はこれを控除して、賃金の遡及払を命ずるのが通例とされているのに対し、日本の労働委員会の救済命令においては、控除しないことが慣例となつていとされている。そして、その控除しない理由としては、日本の労働市場の状況は、米国のそれと異なることが挙げられているようである。

右の「日本の労働市場の状況は、米国のそれと異なる。」という表現が、労務者が他に就職して得た利益は、労務の給付を免れたことと相当因果関係にないことを別異の表現をもつて示したものであるとすれば、これこ

そ、前述のとおり、学説の分れている問題について委員会がその一方を採用していることを示したものといわなければならない、控訴人が本件において、裁判所の判断を得たいと望んでいる問題にほかならない。

また、右の「日本の労働市場の状況は、米国のそれと異なる」との表現が救済の必要性について述べられたものであるとすれば、賃金請求権の存否及びその範囲の問題は、救済の必要性の問題よりも論理上先行すべきものであるといわざるを得ない。

本件における労務者は、いわゆる駐留軍労務者であつて、国が雇用主となつてその賃金を支払うものであるが、その支払額は米軍から求償を受ける関係にあるのに、前述のとおり、米国における救済命令の内容と日本の労働委員会の救済命令のそれとに差があるところから、被控訴人委員会の本件命令について米軍労務担当官等において納得しない事情にあるので、特にこの点についての判断を求める次第である。

被控訴人の陳述

第一 民事訴訟法第一三九条の抗弁

控訴人は、昭和三十四年一月三十一日付準備書面において、被控訴人委員会が、賃金全額の遡及払を命じたことは、違法であると主張するが、右主張は、民事訴訟法第一三九条「時機に遅れた攻撃防禦方法」に該当し、却下されるべきものである。

控訴人が、[REDACTED]他三名の就職の事実を、第一審の段階で充分知悉していたことは、右事実を緊急命令取消の理由として昭和三十一年五月十六日付で取消申立を行つていることから明らかである。(右申立は、昭和

三十一年六月二十五日第一審で却下された。(乙第八号証の一及び二参照)

然るに、控訴人はこの点について、第一審においてなんら主張することなく控訴提起後一年近く経過した、本年一月二十三日付準備書面で、右主張を提出したのは明らかに、故意又は重大な過失によつて時機に遅れて提出したものである。

第二 事実の認否

控訴人陳述の前記一、二項の事實は認める。(但し、被控訴人委員会は、命令処分時には、右事實は不知であつた。)

第三 控訴人の主張に対する反駁

一、控訴人は、被控訴人委員会が、他三名の就職について、なんらの考慮を払うことなく、賃金全額の遡及払を命じたのは違法であると主張するが、初審、再審を通ずる労働委員会審査の過程では、右事實について、両当事者のいずれからも主張、立証がなく、明らかにされていなかった事實であり、処分時には、考慮する余地のなかつた事柄である。

また、たとえ、右事情が処分時において明らかにされていても、二において述べるように、これを考慮する必要のなかつたものである。

二、控訴人は又、救済内容の決定に際して労働委員会は労働者が実体上の請求権を有するか否かについて判断し救済は実体上請求権を有する範囲にとどめるべきである旨主張するが、行政委員会たる労働委員会は特定の労使関係において不当労働行為が行われたと認定した場合、特定の労働者が特定の使用者の不当労働行為によ

り受けた不利益を排除することを当該使用者に対して命ずる（いわゆる原状回復命令）職務権限を有するものであり、それ以外に労働者が他の生活関係において得た収入の額等を審査確定し、これを原状回復命令において相殺することが労働委員会の権限に含まれるものか否かについては非常な疑義の存するところである。

昭和二十四年労組法改正以来の全国の労働委員会における救済命令の殆んどすべてが、この立場から命令を決定しているものであり、行政訴訟における裁判所の判決においても、右命令が支持されてきているのである。

三、なお、控訴人は、 ほか三名が実体上請求権を有しない理由として民法第五三六条第二項を援用し、労務の給付を免れた労働者がその間に他に就職して得た収入が、同条項のいわゆる「債務を免れたるに因りて得たる利益」にあたる旨主張するが、この点について学説は分れているのであつて、必ずしも所論の前提が根拠を有するものとは限らない。

即ち、有力な消極説によれば、同条項にいわゆる「債務を免れたるに因りて得たる利益」とは、債務の免脱自体を原因として生じた利益を指すものであり、債務者が債務の免脱を利用したのではあるが別の原因によつて得たと認められる利益すなわち債務の免脱とは相当因果関係を有していない利益はこれに含まれないと解し、したがつて労務の給付を免れたことにより他に就職して得た収入は、労務の給付を免れたこと自体から生じたものではなく、別個の原因であるあらたな雇用契約によるものであつて、労務の給付を免れたことと相当因果関係を有するものではないとしている。