

【下田海中水族館のおさかな】

価値ある余白

少し前のことになるが、「超進化版コンコルド」の開発が進められていると聞いた。マッハ1.7（約2080km/h）の速度で海上を巡航し、ワシントンとロンドンを約4時間、シアトルと東京を約4時間半で結ぶ計画であるという。「無駄」を省くことが重視される現代社会では、1分1秒を削ることが大切なかもしれない。ただ、ぼーっと車窓の風景を眺めながらの移動時間こそ、グッドアイデアが浮かぶこともある。「無駄」というのは単に評価だ。他人の評価に左右され、「価値ある余白」を失う方が、よほど「無駄」だと感じる。そんなマイペースな新人弁護士は、今日も（世にいう）無駄を自由に楽しんでいる。（弁護士 菊池 帆花）



その仕事「偽装請負」になっていませんか？

労働契約申込み みなし制度とは？

～お役立ち裁判例のご紹介～

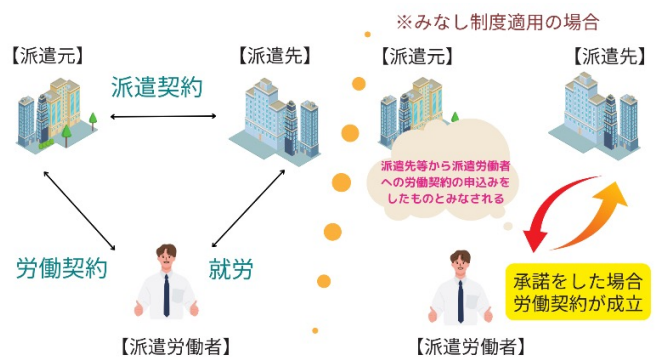


労働契約申込みみなし制度とは

労働契約申込みみなし制度をご存知でしょうか？労働契約申込みみなし制度とは、派遣先等が違法な派遣を受けた時点で、派遣先等が、派遣労働者に対して、派遣元との労働条件と同じ内容の労働契約を申し込んだものとみなす制度です（労働者派遣法第40条の6）。違法な派遣が行われた場合に、派遣元、派遣先の意向にかかわらず、労働者が、派遣先との直接契約を成立させることができるようにすることで、違法派遣を抑止するとともに、派遣労働者の雇用を守ることを目的としています。



この制度に基づき、派遣先等が労働契約の申込みをしたものとみなされた場合、みなされた日から1年以内に派遣労働者がこの申込みに対して承諾する旨の意思表示をすることによって、派遣労働者と派遣先等との間の労働契約が成立することになります。労働者としては、派遣先（大企業の場合も）での雇用を獲得するチャンスとなる一方、派遣元としては従業員を失うこととなります。また、派遣先としては、安価な労働力だと思っていたところが直接雇用を強いられることとなります。



【労働者派遣申込みみなし制度のイメージ】

〒210-0005 川崎市川崎区東田町5-3ホンマビル4階

弁護士法人ASK川崎

所属弁護士 伊藤諭／竹内克己／柴田剛／菊池帆花（神奈川県弁護士会所属）

事務局 3名 岡田／池田／林田

☎ 044-230-1725

🌐 <https://ask-business-law.com/top/>



対象となる違法派遣とは？

労働契約申込みみなし制度の対象となる違法な派遣には5つの類型があります。

- ①派遣労働者を禁止業務に従事させること
- ②無許可事業主から労働者派遣の役務の提供を受けること
- ③事業所単位の期間制限に違反して労働者派遣を受けること
- ④個人単位の期間制限に違反して労働者派遣を受けること
- ⑤いわゆる偽装請負などをする事



【熱川バナナワニ園のわにさん】



さて、今回は、そんな労働契約申込みみなし制度の中でも偽装請負（上記⑤）が問題となった裁判例（竹中工務店事件・大阪高裁令和5年4月20日判決）をご紹介します。

【判例解説】



どんな事案だったの？

竹中工務店事件は、建築工事の設計、施工等を請け負うY3社（元請会社）の従業員であったXさんが、その実態は労働者派遣であると主張して、労働契約申込みみなし制度に基づいて、Y3社への委託先のY2社（元請会社）とその親会社であるY1社（注文者）に対して、雇用契約上の地位確認などを求めた事案です。



二重偽装請負が発生していた

本件では、Y1社がY2社に施工図作成調整業務を委託し、Y2社がY3社に同業務を再委託し、Y3社が自らの労働者であるXさんを同業務に就かせるという二重請負が行われていました。

しかし、その実態としては、Y1社が、XさんがY3社の労働者であるにもかかわらず、Xさんに対して直接指揮命令を行う関係があり、二重偽装請負の状態が生じていました。



【宮崎サンメッセ日南からの景色】

元請人にはみなし制度が適用

裁判所は、注文者であるY1社は、Xさん同社にとって「自己の雇用する労働者」にあたることから、労働派遣法40条の6（労働契約申込みみなし制度）が適用されないとしました。一方で、元請人であるY2社については、Xさんに対して指揮命令をしていたことから、労働者派遣法40条の6が適用されると判断しました（なお、本件ではY2社に派遣法を免れる意図は認められないとして、最終的にXさんの請求は退けられています。）。

どんな場合に「偽装請負」となるの？

今回ご紹介した竹中工務店事件は、Y3社が、入社してくれたXさんに「どんな仕事をしてもらおうか？」と考えて、仕事を探した結果、元請企業であるY2社の注文主であるY1社の職場なら仕事がある！ということで、XさんにY1社の作業所で働いてもらったところ・・・実は労働者派遣法において禁止されている偽装請負の状態生じてしまっていた、という事案でした。

「え、普通によくありそうじゃない？」

このようにありがちな場面でも、違法な「偽装請負」になり得るのです。

偽装請負の代表的な例

●代表型●

表面的には、「請負」といいながら、実際には発注者が労働者に対して細かい作業指示などを行ったり、勤怠管理をしていたりするケース。

●形式だけ責任者型●

作業現場には、形式的に「責任者」を置いているものの、当該責任者は、単に発注者の指示を労働者に対して伝えているだけで、実際は発注者が労働者に対して指示を行っているのと同じケース。

●使用者不明型●

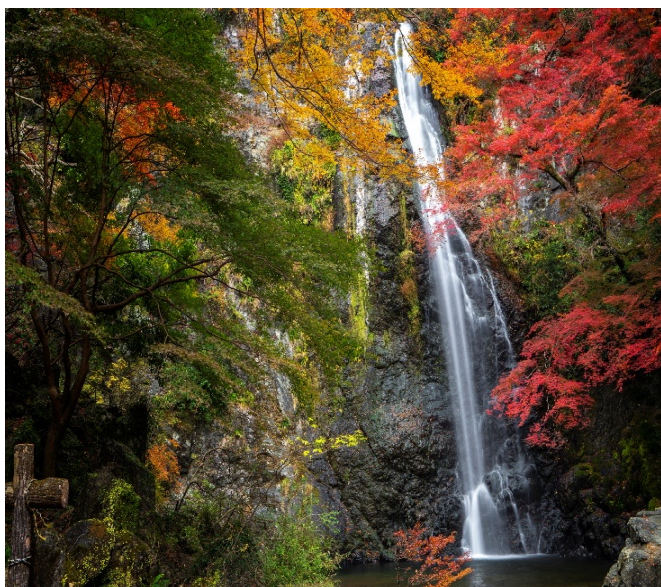
A社（発注者）がB社（元請人）に仕事を発注し、B社がさらにC社（下請人）に仕事を出して、C社で雇用されている労働者が、A社の現場へ赴き、A社やB社の指示により業務に従事するケース。

●一人請負型●

A社（発注者）がB社（受託者）の関係を請負契約であると偽装した上で、さらにB社と労働者との間の雇用契約も個人事業主として請負契約であると偽装し、労働者をA社の指示の下で働かせているケース。

【参照：あなたの使用者はだれですか？（東京労働局）】

https://jsite.mhlw.go.jp/tokyo-roudoukyoku/hourei_seido_tetsuzuki/roudousha_haken/001.html



偽装請負にならないために

「偽装請負」の状態が生ずると、本件のように労働契約申込みみなし制度の適用が争われるなど大きな問題に発展します。

- 「偽装請負」にならないためには、
- ・労務管理や仕事の方法等について、原則として、**発注者から口出しを受けないようにする。**
 - ・自らの有する**専門性に基づいて受注する。**
 - ・**法律上の責任**（損害賠償責任など）を持って仕事をする。
 - ・仕事に必要な**資金は、自ら準備する。**
 - ・請負事業者は、発注者に頼らず、**自ら独立して仕事を請け負う**必要があることを注意する。
 - ・仕事を発注するときは「**フリーランス保護法**」にも**留意**する。
- などの点を意識することが大切です。



契約の形態には特にご注意ください！

労働者派遣と請負契約とは、労働者の安全衛生や労働時間の管理等において、派遣元事業者や請負事業者、派遣先、注文主などが負うべき責任がそれぞれ異なります。

今回の判決を通じて、派遣と請負の相違を改めて認識するとともに、従業員の方との労働契約の内容を見直してみてもいいかもしれません。

（弁護士 竹内 克己）

最新最高裁判例解説セミナーを開催しました

令和6年8月28日に「30分ちょっとで分かる！配転の限界と職務限定合意（最高裁令和6年4月26日判決）」と題して社労士向けセミナー（労働判例勉強会）を開催いたしました。今回、これまでのセミナーアンケートでいただいた「気軽に参加できるオンライン開催もしてほしい！」という貴重な御意見にお応えし、オンライン開催の運びとなりました。講師は、当事務所弁護士の柴田剛。最高裁判例の解説に自信と定評のある弁護士柴田ですが、やはり配信の際には、かなり緊張していた様子。余談はさておき、

弁護士法人ASK 無料オンラインセミナー

ASK

30分ちょっとで分かる！

配転の限界と職務限定合意（最高裁令和6年4月26日判決）

16:00の開始までしばらくお待ちください

タイムテーブル

16:00～ ご挨拶

16:05～ 最高裁判例解説

16:40～ 質疑応答

16:50～ ご案内

本日の講師
弁護士 柴田剛

・本セミナー中、ご質問やお困りごとなどがございましたら、チャットにてお知らせください。
・音声をミュート/画面はオンにてご参加のほどよろしくお願いたします。

セミナー後、アンケート回答で本日の講義動画・資料をプレゼント！



本セミナーで取り上げた最高裁判決では、労使間に職種限定の合意がある場合に、会社が職種限定の合意に反して、一方的に配転命令を行使することが許されるか？という点が問題になりました。これに対して、なんと（！）最高裁は、労使間に職種限定合意がある場合には、会社が従業員の個別的同意を得ることなく、配置転換を命ずることはできない、という判断を示したのです。「え、なぜ？」（理由が気になるところですが、紙面の都合上つづきはまたの機会に・・・）当事務所では、今後もセミナーを開催して参ります（次回は11月20日に開催予定）。また、従業員の方向けの出張セミナーも実施しておりますのでご興味がおありでしたらぜひお問い合わせください！（弁護士 菊池 帆花）

編集後記

今年の夏は尋常ではない暑さでした。身体不調を感じた方も多くいらっしゃったのではないのでしょうか。「猛残暑」という言葉を初めて知りましたが、言い得て妙だなと感心しました。気象庁の予報では、平年より気温が高く秋は短いそうです。今は暑いかな寒いかなのどちらかしかなく、四季を感じられる気候がなくなりつつあります。5月のさわやかな陽気、10月～11月の少しひんやりした空気が感じられなくなるのは残念です。とはいえ、秋は「〇〇の秋」と形容される、



ように、心躍ることが色々ある季節だと思います。気候では秋を感じられなくても、味覚で秋を感じることはできます。栗、かぼちゃ、いもなど秋の味覚はスイーツにぴったりです。私は栗をつかったスイーツが好物なのですが、その中でも好きなものがモンブランです。この秋も色々なお店のモンブランを食べようと思っています。ASKでは、時々、スイーツのお取り寄せをして、事務所の会議のティーブレイクで食べることがあります。この秋も美味しいスイーツを調べ、またお取り寄せしようかと思案中です。（事務員 池田）

【発行責任者】〒210-0005 川崎市川崎区東田町5-3ホンマビル4階
弁護士法人ASK 代表社員 弁護士 伊藤諭（神奈川県弁護士会）

* ニュースレターの送付をご希望されない方はお手数ですがご一報いただけますようお願い致します。

044-230-1725

info@askpc.com

ASK
弁護士法人ASK