近時の労働判例 ～労働法制特別委員会若手会員から～

第98回 東京地判令和2年6月11日（ハンプテイ商会ほか1社事件／労働判例1233号26頁）

いわゆる偽装請負への該当性を肯定しつつ，労働者派遣法40条の6第1項5号による労働契約申込みみなし制度の適用を否定した事例

労働法制特別委員会委員　布施 拓也（71期）

第1　事案の概要

1　当事者

Xはシステムエンジニアであり，Y1はコンピューターソフトウェアの開発等を業とする株式会社，Y2はコンピューターソフトウェアの開発等を業とする株式会社である。

2　概要

本件は，Y2からソフトウェア開発業務の委託を受ける旨の契約書に基づき，Y1の事業所で，前記業務に従事していたXが，Y2とXの契約の実態は，Y2がXを雇用し，その雇用関係の下に，Y1の指揮命令を受けて，Y1のために労働に従事させる労働者派遣契約であり，Y1は労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の保護等に関する法律（以下「労働者派遣法」という）40条の6第1項5号に該当する行為をした労働者派遣の役務の提供を受ける者であるから，Y1とXとの間で労働契約が成立したと主張して，Y1に対して雇用契約期間中の賃金等の支払を求めた事案である。

（なお，本稿ではY2に対する請求については割愛する）

第2　主な争点

Y1において，Xにより労働者派遣の役務提供を受けた行為が，労働者派遣法又は同法44条ないし47条の3の規定により適用される法律を「免れる目的」でされたか。

第3　裁判所の判断

本判決では，上記争点判断の前提として，XとY2との契約関係は労働者派遣契約であるとし，Y1はXから労働者派遣の役務提供を受けたものとした。そして，上記争点につき以下のとおり判示した。

1　争点に対する判断枠組み

⑴「労働者派遣法40条の6第1項5号が，同号の成立に，派遣先（発注者）において労働者派遣法等の規定の適用を「免れる目的」があることを要することとしたのは，同項の違反行為のうち，同項5号の違反に関しては，派遣先において，区分基準告示の解釈が困難である場合があり，客観的に違反行為があるというだけでは，派遣先にその責めを負わせることが公平を欠く場合があるからであると解される。そうすると，労働者派遣の役務提供を受けていること，すなわち，自らの指揮命令により役務の提供を受けていることや，労働者派遣以外の形式で契約をしていることから，派遣先において直ちに同項5号の「免れる目的」があることを推認することはできないと考えられる」（引用判決中の下線は筆者による。以下同じ）。

⑵「同項5号の「免れる目的」は，派遣先が法人である場合には法人の代表者，又は，法人から契約締結権限を授権されている者の認識として，これがあると認められることが必要である」。

2　本件について

⑴　判断の基準となる者について

「Y1とY2との契約においては，Y1の担当者であったCが，Y2等の業務委託先との間で業務委託契約を締結するか否か決定する権限を有していた」から，「Cにおいて「免れる目的」があったかを検討すべきである」。

⑵「免れる目的」の有無について

ア　CがXに対し直接業務を依頼し報告を求めた理由につき，CはY2代表者からXがY2の責任者であるため直接伝えてほしい旨言われていたと証言したところ，客観的事情に照らしこの供述は不合理とはいえないとした。

イ　Y1が，Xに対し，Y2への委託業務であるか否かに意を払うことなく，様々な業務を担当させていたとは認め難い。

ウ　そして，作業者に対する指揮命令と業務委託・請負における注文者の指図との区別は困難な場合があること，Y1は過去に労働基準監督署ないし労働局から個別の指導を受けたこともなかったことも踏まえると，Cにおいて「免れる目的」があったと認めるには無理がある。

エ　Xは，「Y1・Y2間の本件基本契約書には，一切の指揮命令はY2が行うこと，Yらの間には労働者派遣関係がないことが記載されており，Y1は，作業者に自らが指揮命令を行えば，労働者派遣関係に立つことを認識していた」と主張する。しかし，この記載は労働者派遣の役務提供につき一般的な理解を示すものであり，本件において，Y1代表者やCにおいて，作業者に対する指揮命令と業務委託・請負における注文者の指図との区別を適切に判断できていたことを示すものではない。そのため，この記載をもって「免れる目的」があるとはいえない。

オ　そのほか，Xから，Y1及びCが，事前面接を行ったこと，秘密保持契約書の作成提出を求めたこと，作業実績報告書によりXの作業時間を記録していたこと等が主張されたが，いずれも「免れる目的」があったとは認められないとされた。

第4　検討

1　本判決の意義

本判決は，客観的には派遣労働契約であり，派遣先（発注者）がその役務提供を受けたと評価された事実関係のもとで，派遣先（発注者）の「免れる目的」（労働者派遣法40条の6第1項5号）の解釈（判断枠組み）及び適用について判示したものである。

⑴　本判決の判断枠組み及び適用について

本判決の判断枠組みは，通達（平成27年9月30日職発0930第13号）と同様の解釈であるが，判断の基準となる者を示した点は新しいといえる。もっとも，本判決の判断枠組みからは「免れる目的」を認定するために重要とされる間接事実は明らかになっていない。

本判決は，「免れる目的」を否定する理由として，指揮命令と注文者の指図との区別の困難性，労働基準監督署等からの指導歴（第3，2⑵ウ）を挙げている点が特徴的である。

⑵　参考裁判例

「免れる目的」の解釈は，日本貨物検数協会（日興サービス）事件（名古屋地判令2・7・20労判1228号33頁）も判示している。当該判決においても，通達（前掲）と同様の解釈をとると思われるが，同判決が示した「規制を回避する意図を示す客観的な事情の存在」の意味は判然としない。

当該判決では「免れる目的」が肯定されている。その理由としては，当該労働者派遣の実態が約10年間という長期間に及んでいたことや，「検数業務に当たる者は，熟練した者であることが望ましいといえる一方，……派遣労働者の派遣可能期間を無期雇用であっても3年間に制限していたから，熟練した労働者による長期間の労働者派遣を受けることが困難であるという事情」などが挙げられている。この事例からは，役務提供を受けている期間の長短，労働者派遣契約の形式によることが不都合であること等の事情が「免れる目的」の認定に考慮される事情となり得ることがわかる。

⑶　「免れる目的」を認定する上でどのような間接事実が重要となるかは今後の判断事例の集積を待つほかない。

2　本事案における労働者派遣法40条の6第1項2号の適用可能性

なお，本判決の事案では，「Y2は令和元年12月に労働者派遣事業及び有料職業紹介事業の許可を受けた」ことが前提事実とされている。XがY1事業所において労働に従事していた平成29年においては，Y2は無許可での労働者派遣事業を行っていたことになる。この事実は，労働者派遣法40条の6第1項2号の無許可事業主からの派遣受け入れに当たる可能性がある。