

■『労働法〔第2版〕』2016年度補遺（2016年3月）

*本書刊行後の法改正および重要裁判例等に基づき最新情報を該当頁順に概説する（2016年1月31日現在、法改正は同年4月1日施行後のもの）。

15頁・243頁

独立行政法人通則法が改正（平26法66）され、特定独立行政法人は行政執行法人と改称された。行政執行法人は、造幣局、国立印刷局、農林水産消費安全技術センター、製品評価技術基盤機構、駐留軍等労働者労務管理機構、統計センターの6法人となり、「特定独立法人等の労働関係に関する法律」は、「行政執行法人の労働関係に関する法律」と題名が変更された。なお、労基法等の適用関係についての変更はない。

23頁

付加金について、事実審の口頭弁論終結時までに未払賃金等を支払った場合には、義務違反の状況が消滅しており、付加金の支払いを命じることはできないとする最高裁判決が出された（甲野堂薬局事件・最1小判平26・3・6労判1119号5頁）。

34頁

大学新卒採用については、経団連の「採用選考に関する指針」改定により、2015年に選考開始が8月1日とされたが、就職活動の長期化等の批判があり、2016年度からは6月1日開始と変更された。

40頁

営業秘密に関する不正競争防止法改正（平27法54）によって、事業者が保有する営業秘密の保護がさらに強化された。営業秘密の保護のために、営業秘密侵害罪の罰金額の上限の引上げ、その保護範囲の拡大等とともに、民事訴訟における営業秘密の使用に係る推定規定の新設等の措置が講じられた。

91頁

年次有給休暇付与の要件である8割出勤条項について、解雇が裁判上無効とされて復職した場合の不就労日は「使用者の責めに帰すべき事由」によるものであり、出勤日数に算入すべきであり全労働日に含まれるとした最高裁判決が出された（八千代交通事件・最1小判平25・6・6労判1075号21頁）。直ちに行政解釈も改正され「判決により解雇が無効と確定した場合や、労働委員会による救済命令を受けて会社が解雇の取消を行った場合の解雇日から復職日までの不就労日」に限定して出勤日として全労働日に算入して出勤率を

算定することとされた（平25基発0710第3号）。

103頁

頸肩腕症候群に罹患し、業務上災害と認定された労働者が、療養補償給付を受けつつ欠勤（休職）し、3年以上経過後、使用者からの復職の請求に応じなかったケースにおいて、使用者が労基法81条の規定に従って1200日分の打切補償およびそれ以上の法定外補償を支払って解雇したのに対し、労働者は、労災保険法による療養補償給付を受けていることは、労基法75条の療養補償にはあたらないとして、解雇無効を訴えた。1審・2審とも、労災保険法と労基法は制度趣旨が異なるとして解雇無効の判断を示したが、上告審において「労災保険法12条の8第1項1号の療養補償給付を受ける労働者が、療養開始後3年を経過しても疾病等が治らない場合には、労働基準法75条による療養補償を受ける労働者が上記の状況にある場合と同様に、使用者は、当該労働者につき、同法81条の規定による打切補償の支払をすることにより、解雇制限の除外事由を定める同法19条1項ただし書の適用を受けることができるものと解するのが相当」として、破棄差し戻した（学校法人専修大学事件・最2小判平27・6・8民集69巻4号1047頁）。

103頁

泉南アスベスト国家賠償訴訟において、最高裁は昭和33年当時石綿工場に局所排気装置設置の義務づけを行わなかったのは著しく合理性を欠くとして、国に国賠法に基づく損害賠償責任を認めた（最1小判平26・10・9民集68巻8号799頁）。

105頁

支払い賃金総額の1000分の2.5から1000分の89であった労災保険率が、2015年の改正により、1000分の2.5から1000分の88に改訂された。

105頁・106頁

行政不服審査法の改正（平26法68）に伴い、労働保険審査官への審査請求に対し3カ月以内に決定がないときは審査請求は棄却したものとみなされることとなり（労災38条2項）、再審査請求の後でなければ提起できなかった行政訴訟が、審査請求が棄却された後直ちに提起できることになった（同40条）。

107頁

2014年通常国会において、過労死・過労自殺に関する過労死防止対策推進法（平26法100）が議員立法によって成立した。具体的な施策は織り込まれていないが、過労死等に関する調査研究等により、過労死等防止対策を推進し、過労死等がなく、仕事と生活を調和させ、健康で充実して働き続けることのできる社会の実現に寄与することを目的としている。

過労死等は「業務における過重な負荷による脳血管疾患若しくは心臓疾患を原因とする死亡若しくは業務における強い心理的負荷による精神障害を原因とする自殺による死亡又はこれらの脳血管疾患若しくは心臓疾患若しくは精神障害をいうこと。」と定義され（2条）、過労自殺を含めることが明記された。基本理念としては、①過労死等の実態が必ずしも十分に把握されていない現状から、過労死等に関する調査研究を行いその実態を明らかにし、その成果を過労死等の効果的な防止のための取組に生かすこと、過労死等を防止することの重要性について国民の自覚を促し、国民の関心と理解を深めること、②国、地方公共団体、事業主その他の関係する者の相互の密接な連携の下にその対策を行うべきであると宣言している。

110頁

過労自殺に関連して、労働安全衛生法66条の10が新設され（平26法82）、労働者に対する心理的な負担の程度を把握するための検査（1項）、医師等による本人への通知（2項）、面接指導（3項）、作業軽減措置（6項）などを行うことが事業者者に義務付けられた。医師等は、労働者の同意がなければその結果を事業者者に提供することは禁じられている。厚生労働大臣は、事業者が講ずべき措置の適切かつ有効な実施を図るため必要な指針を公表すると規定された（7項）。

117頁

過労による精神障害が原因で死亡し、労災認定された男性の両親が会社に請求した損害賠償事件において、両親に支給された遺族補償年金を、賠償額そのものあるいは遅延損害金のどちらから差し引くかが争われた訴訟で、最高裁第1小法廷は、審理を大法廷に回付した。最高裁大法廷は、遺族給付について「遅延損害金から差し引く」との従前の最高裁小法廷判決（最2小判平16・12・20集民215号987頁）を変更して、「損害の元本との間で、相殺を行うべきとの判断を示した（フォーカスシステムズ事件・最大判平27・3・4民集69巻2号178頁）。後遺障害にかかる労災保険等の社会保険給付については「元本から差し引く」との判断を示した平成22年の2つの最高裁小法廷判決もあり（最1小判平22・9・13民集64巻6号1626頁、最2小判平22・10・15集民235号65頁）最高裁の判断は統一されていなかった。したがって、下級審の裁判例も割れており、本判決の1審と2審でも判断は分かれていた。本大法廷判決は、この問題について、初めて最高裁の統一的な判断を示したのである。「元本から差し引く」計算方式がとられたことによって、「遅延損害金から差し引く」場合と比べて、賠償額が200万円程度減額されることになった。これまでは、計算方式次第で賠償額が増減していた。

120頁

「女性の職業生活における活躍の推進に関する法律」（女性活躍推進法）（平27法64）が制定された。労働者301人以上の大企業には、女性の活躍推進に向けた行動計画の策定な

どが新たに義務づけられた。

130頁

女性労働者に対して日常的に卑猥な言葉による嫌がらせを繰り返したことがセクハラにあたるとして、出勤停止処分と課長補佐から係長へ降格処分を受けた管理職2名が、処分の取り消しを求めて提訴した。最高裁は、会社は職場におけるセクハラを重要課題と位置付け、セクハラ禁止文書を作成して従業員らに周知させるとともに、セクハラに関する研修への毎年の参加を全従業員に義務付けるなど、セクハラの防止のために種々の取組を行っていたのであり、管理職らは、上記の研修を受けていただけでなく、管理職として会社の方針や取組を十分に理解し、セクハラの防止のために部下職員を指導すべき立場にあったにもかかわらず、派遣労働者等の立場にある女性従業員らに対し、職場内において1年余にわたり多数回のセクハラ行為等を繰り返したものであって、その職責や立場に照らしても著しく不適切であるとして降格処分を有効とした（L館事件・最1小判平27・2・26労判1109号5頁）。

136頁以下

均等法9条3項は、妊娠、出産、産前・産後休業の請求・取得等を理由として、解雇その他不利益な取扱いをすることを禁止している。病院の副主任の地位にあった理学療法士が労基法65条3項に基づいて妊娠による軽易業務への転換を求めた際に副主任の地位を免じられ、その後、産前産後休業、育児休業取得後の復職に際しても副主任に任ぜられなかったことの違法性が争われた裁判例において、最高裁は、均等「法9条3項の規定は、上記の目的及び基本的理念を実現するためにこれに反する事業主による措置を禁止する強行規定として設けられたものと解するのが相当であり、女性労働者につき、妊娠、出産、産前休業の請求、産前産後の休業又は軽易業務への転換等を理由として解雇その他不利益な取扱いをすることは、同項に違反するものとして違法であり、無効である」と判示した。本件降格により原告が受けた管理職の地位と手当の喪失等は重大なものであり、原告の意向に反するものであるうえ、軽易業務への転換期間経過後も副主任への復帰を予定しておらず、業務上の必要性の内容や程度、業務上の負担の軽減の内容や程度を基礎づける事情の有無が明らかにされない限り、均等法9条3項の趣旨に反しないとする特段の事情の存在が認められない。2審の判断には、法令の解釈上の違法があるとして破棄・差し戻した（広島中央保健生協（C生協病院）事件・最1小判平26・10・23民集68巻8号1270頁）。広島高裁は1審・広島地裁判決を変更し、産休育休中を除き、降格後から退職までの間の副主任手当で約30万円と慰謝料100万円を認めた（広島高判平27・11・17未登載）。

最高裁判決をうけて、厚労省は解釈通達を判決に沿った内容に修正した（平27・1・23雇児発0123第1号）。

2015年通常国会において、「労働者の職務に応じた待遇の確保等のための施策の推進に関する法律」（同一労働同一賃金法、平27法69）が制定された。2015年5月に衆院段階で労働者派遣法正案の対案として民主、維新などの野党3党が共同提出したものであるが、与党が維新と協議をして修正された。当初法案の「職務に応じた待遇の均等の実現」が「業務の内容及び当該業務に伴う責任の程度その他の事情に応じた均等な待遇及び均衡のとれた待遇の実現」に修正された。修正の結果、事業主への法的拘束力が弱まり、同一労働同一賃金の原則から正社員と派遣社員との賃金格差の解消に資するという当初の目的は後退した。同一労働同一賃金を推進する趣旨の法律が制定されたことの意義は看過できないが、均衡のとれた待遇では裁判では争えない。

「施行後1年以内に講ずる」とされた法制上の措置についても、「3年以内に法制上の措置を含む必要な措置を講ずるとともに、当該措置の実施状況を勘案し、必要があると認めるときは所要の措置を講ずる」に変更された。

労契法18条に関し、研究開発システム推進法および大学教員任期法によって無期労働契約への転換を有期労働契約が反復更新されて通算5年を超えた場合から10年とする特例が設けられていたが、同様の特例が新たに設けられた。2014年に制定された「専門的知識等を有する有期契約労働者等に関する特別措置法」（平26法137）によって「5年を超える一定の期間内に完了することが予定されている業務」に就く高度専門的知識等を有する有期雇用労働者についても、労契法18条の5年が10年と読み替えられることになった。ただし、定年後に有期契約で継続雇用される高齢者については、同条による無期転換権は発生しない。

2014年のパート労働法の改正（平26法27）により、「（短時間労働者の待遇の原則）第8条 事業主が、その雇用する短時間労働者の待遇を、当該事業所に雇用される通常の労働者の待遇と相違するものとする場合においては、当該待遇の相違は、当該短時間労働者及び通常の労働者の業務の内容及び当該業務に伴う責任の程度（以下「職務の内容」という。）、当該職務の内容及び配置の変更の範囲その他の事情を考慮して、不合理と認められるものであってはならない。」および「（相談のための体制の整備）第16条 事業主は、短時間労働者の雇用管理の改善等に関する事項に関し、その雇用する短時間労働者からの相談に応じ、適切に対応するために必要な体制を整備しなければならない。」が新設された。また、第9条の通常の労働者と同視すべき労働者の定義において、3要件（①職務の内容（業務内容と責任の程度）が実質的に同一であること、②期間の定めのない労働契約を締結していること、③職務の内容及び配置が、通常の労働者と同一の範囲内で変更されると見込まれること）のうち「②期間の定めのない労働契約を締結していること」の要件

が削除され、残りの2要件となって適用の範囲が拡大された。この改正に伴い、パート労働法の条数が大幅に変更された。

158頁以下

2015年通常国会において、改正労働者派遣法が成立し、大幅に改正された（平成27法73）。158～170頁の「Ⅳ 派遣労働」を全面的に差し替える。

Ⅳ 労働者派遣

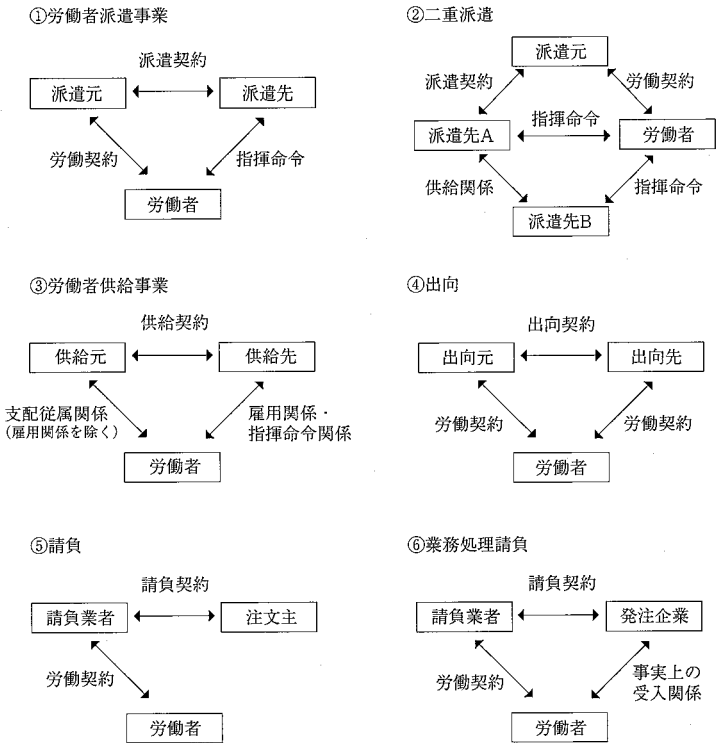
1 労働者派遣の構造

(1) 労働者供給事業の禁止と労働者派遣法制定 中間搾取などの弊害の大きかった間接雇用を禁止するために、戦後、労基法によって中間搾取が禁止（労基6条）され、職安法では労働者供給事業が禁止された（職安44条）。労働組合のみが厚労大臣の許可を受けて無料の労働者供給事業（図10-2③）を行うことが認められた（同45条）。

労働者供給とは、供給元と供給先による供給契約に基づいて労働者を他人の指揮命令を受けて労働に従事させることをいい、派遣法2条1号に規定する労働者派遣（図10-2④）に該当するものを含まないと定義されている（職安5条6号）。学説は、供給元との間に労働契約が成立するとする説、供給元の労働組合が使用者であるとする説、いずれとも労働契約は成立しないとする説に分かれている。

職安法によって労働者供給事業が禁止されていたにもかかわらず、現実には、業務請負の形を取った偽装派遣が製造業などで行われ、アメリカ経由で人材派遣も行われるようになったために、それまで禁止されていた労働者供給事業を一部合法化し、1985年に派遣法が制定された。1985年の派遣法は、中間搾取や労働契約の不安定性から労働者を保護するために、労働者派遣事業者の業務を規制するいわゆる「業法」の形態をとっていた。派遣業の種類は、一定の職種を指定して登録し、派遣先が見つかった場合にはじめて労働契約を締結する登録型の一般労働者派遣事業と、派遣元事業主に常時雇用（1年以上の長期雇用）される労働者を派遣する特定労働者派遣事業に分けられた。一般労働者派遣事業は厚労大臣の許可制とされたのに対し、特定労働者派遣事業は不安定雇用のおそれが少ないとして厚労大臣への届出制とされた。派遣が許される業務は、当初は常用代替のおそれの少ない専門的知識等を要する13業務から始まったが、その後適用対象業務は徐々に拡大され、1996年改正では26業務に拡大された。さらに1999年改正によってそれまで派遣可能業務の列举（ポジティブ・リスト）であった派遣対象業務が派遣禁止業務の限定列举（ネガティブ・リスト）化され、従来の専門26業務については、派遣期間は3年、その他のいわゆる一般業務については1年となった。2003年改正で禁止されていた製造業および医療業務への派遣が解禁され、専門26業務の上限は3年から無制限に、製造業を除いた一般業務については3年となった。2007年に製造業の派遣は3年に延長されたが、偽装請負との混

図10-2 派遣・労働者供給・出向・請負・業務処理請負



同など、様々な違法行為が発生し、社会問題化した。

相次ぐ派遣法改正による規制緩和の結果、派遣労働者の雇用や労働条件に様々な問題が発生したことから、民主党への政権交代に伴い、2012年に大幅な派遣法の改正が行われた。まず、法律の題名が「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」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保護等に関する法律」と改正され、派遣法の目的が「派遣労働者の就業に関する条件の整備等を図(る)」ことから「派遣労働者の保護等を図(る)」(派遣1条)ことに変更された。改正の内容は、①事業規制の強化、②派遣労働の無期雇用化や待遇の改善、③違法派遣への迅速・的確な対処、④労災保険法上の責任強化、⑤日雇派遣の原則禁止など多岐にわたる。

その後、自公政権下で派遣法の見直しが行われ、2015年には、再び大幅な改正が行われ

た。改正の主な内容は、①特定労働者派遣事業と一般労働者派遣事業の区別をなくし、届出制を廃止してすべて厚労大臣の許可制にしたこと、②専門26業務と一般業務の区別を廃し、一律に業務単位の派遣期間制限を設けたこと、③3年を超えて同一労働者の派遣受入はできず、「労働契約申込みなし制度」の適用対象としたこと等である。ただし、たとえば「課」のような同一組織単位内での3年の派遣受け入れ期間制限であるため、組織単位を変更すればこの制限を免れることになり、実質的にはすべての業種において派遣労働者の長期的利用が可能となった。

(2) **派遣労働の契約関係** 労働者派遣とは、「自己の雇用する労働者を、当該雇用関係の下に、かつ他人の指揮命令を受けて、当該他人のために労働に従事させることをいい、当該他人に対し当該労働者を当該他人に雇用することを約してするものを含まないものとする。」(派遣2条1号)と定義されている。派遣契約は、派遣元と派遣先との間で労働者派遣契約を締結し、派遣元が雇用する労働者を派遣先に派遣する、いわゆる三者間労働契約である(図10-1①)。派遣労働者は、派遣元と労働契約を締結するが、派遣労働者に対して指揮命令権を有するのは派遣先である。

労働者派遣を受けた派遣先がその労働者をさらに他の企業へ派遣することは「自己の雇用する労働者を……当該他人のために労働に従事させる」との要件に違反する二重派遣(図10-2②)となる。二重派遣あるいは2社以上が間に入る多重派遣は、労基法6条の中間搾取の禁止のみならず職安法44条の労働者供給事業の禁止にも違反する。

2015年改正により、派遣事業はすべて厚労大臣の許可を条件とする許可制になった(同5条)。許可の欠格事由として、有罪判決を受けて執行が終了してから5年以内、派遣事業の許可を取り消されて5年以内等の一般的事由の他、特に暴力団の関与について規制が強化された(同6条)。許可の有効期間は3年である(同10条)。

(3) **派遣対象業務** 1985年の派遣法は、派遣対象業務を専門職に限定していた。しかし、1999年のILO181号条約(民間職業仲介事業所に関する条約)批准を契機に派遣業務の制限も撤廃され、本来、専門職に限定するという派遣の原則が大きく変更され、派遣対象業務も拡大されてきた。2003年には、製造業、医療業務も派遣対象業務となったため、港湾運送業務、建設業務、警備業務(派遣4条1項)および病院等における医師、歯科医師、薬剤師、看護師等政令で定める禁止業務(派遣令1条・2条)を除くすべての業務で派遣が可能となった。

(4) **紹介予定派遣** 2003年改正によって、派遣元が有料職業紹介事業の許可を受け、厚労大臣に届出をしている場合には、派遣先の直接雇用を前提として、いわば試用期間的な取扱いとして紹介予定派遣(派遣2条4号)を行うことが認められるようになった(2000年に労働省「業務取扱要領」によって実質的に解禁されていた)。派遣労働者を特定することを目的とする行為は、原則として禁止されているが、紹介予定派遣の場合には、事前選考など派遣先による労働者の特定行為も認められる(同26条6項)。派遣元・派遣先は、通常の派遣契約と同様に、労働者派遣契約によって従事すべき業務の内容および労働条件その他紹介予定派遣に関する事項を定めなければならない(同条1項9号)。

伊予銀行・いよぎんスタッフサービス事件

高松高判平18・5・18労判921号33頁＝百選9

銀行の事務用機器の操作のためにおよそ6カ月ごとの派遣労働をほぼ13年間にわたり反復更新してきた派遣労働者が雇止めされ、派遣先との直接雇用契約の存在を主張した事件である。裁判所は「雇用および派遣体制には、派遣法の規定および趣旨に照らして、少なからず問題があることは否めない」としながら、派遣元会社が社会的実体を有し、就業条件や賃金支払いについても企業としての実体を有しているのだから、直接雇用契約を締結したと認めるに足りる意思の合致を認められないとして、原告の請求を棄却した。ただし、傍論において、派遣先と派遣労働者との間に黙示の労働契約関係の成立の可能性を認めている（最2小決平21・3・27労判991号14頁、上告棄却・上告不受理）。

紹介予定派遣については、派遣元は、労働者に紹介予定派遣として雇い入れることを労働者派遣契約に明記し（同32条）、派遣元管理台帳に記録することが義務付けられている（同37条1項10号）。紹介予定派遣期間は、6カ月以下である。紹介予定派遣労働者を雇用しなかった場合には、派遣先は、派遣元に対してその理由を明示し、派遣元は労働者に対してその理由を書面で明示することが義務付けられている（平11・11・17労告137号・138号）。

(5) 専(もっぱ)ら派遣とグループ企業内派遣 ある特定の企業（企業グループを含む）へ労働者を派遣する目的で派遣会社を設立することは、専ら派遣であり派遣事業の許可基準違反である（派遣7条1項1号）。専ら派遣に近似したものとして、近年、特定の企業グループで派遣会社を作り、そこからグループ企業専門に派遣するケースが増えてきた。労働者派遣制度はもともと労働力需給調整のための制度であり、このような企業グループ内のみでの需給調整は制度の趣旨に反するものである。

特定派遣の届出だけで、当初は登録型派遣の一般労働者派遣事業の許可を受けていなかった派遣元から専ら特定の銀行にのみ13年にわたり派遣されていた労働者が、銀行から派遣契約を解消され解雇されたケースにおいて、登録型派遣契約の成立を認め、派遣契約が期間満了によって終了となってもやむを得ない合理的な理由に該当するとして解雇を有効とした伊予銀行・いよぎんスタッフサービス事件（**判例10-3**）があるが、批判が強い。

派遣先の大半を占めるのがグループ内の事業主である場合には、派遣事業が本来果たすべき労働力需給調整機能としての役割に反することになる。2012年の改正により、グループ企業内（親会社および連結子会社）への派遣が総労働時間を基準にして、8割以下に制限された（派遣23条の2）のはそのためである。派遣割合は、派遣元の派遣労働者のグ

パナソニックプラズマディスプレイ (パスコ) 事件

大阪高判平20・4・25判例960号5頁
最2小判平21・12・18民集63巻10号2754頁

製造業派遣が2005年派遣法改正によって解禁される前から請負業者Aに雇用されていたXは、製造業者Yでプラズマ・ディスプレイ・パネルの封着工程に従事していた。当初の雇用契約書では期間2カ月の臨時雇用契約であったが、Yからの直接指揮命令を受けているとして派遣法改正後に労働局に申告し、労働局が是正指導を行った。これを受けてAは業務請負から撤退し、Yは別会社であるBとの間で労働者派遣契約を締結し、Xを含む労働者をBに引き継ぐことにした。しかし、Xのみが新たな派遣労働契約の締結を拒否し、Yとの直接雇用を要求したところ、業務開始1年数カ月経過後に有期の直接雇用契約が結ばれた。この直接雇用契約をYが解約したため、期間の定めなき雇用契約の存在確認を求めてXが提訴した。

1審(大阪地判平19・4・26判例941号5頁)はXの請求のほとんどを棄却したが、2審では、当初の契約が労働者供給契約であるとしてその違法性を認定し、当初からYとXの間に黙示の労働契約が成立し、X・A間の雇用契約内容が契約内容となっていたとして、X・Y間の直接雇用契約の存在を認めた。しかし、最高裁は、違法な労働者派遣でもそのことだけで労働者と派遣元の間の雇用契約が無効になることはないとして、XとAとの間の雇用契約を認め、控訴審判決を破棄した。

ループ企業内派遣の総労働時間(1事業年度) = Aから定年退職者のグループ企業での総労働時間(1事業年度) = Bを差し引いて、派遣元の派遣労働者のすべての派遣総労働時間 = Cで除して得た割合である(派遣割合 = $\frac{A-B}{C}$)。

(6) 偽装請負契約 請負とは、仕事の完成を目的として契約をし、仕事の結果に対して注文主が報酬を支払うものであり(民632条)、注文主と労働者の間には指揮命令関係はない(図10-2⑤)。しかしながら、本来の意味での請負ではなく、常用雇用を代替するために請負の形式を取りながら、請負業者が指揮命令を行うべきである労働者に対し、元請負業者が直接指揮命令を行ういわゆる「偽装請負」が問題になっている。

労働者を発注企業内に派遣する業務処理請負契約(図10-2⑥、典型例として、ビルの管理・警備・清掃業務、メーカー工場内における一部業務の下請等)で労働させていても派遣適応事業であれば派遣に該当するとみなされ、派遣法の適用を受ける(「労働者派遣事業と請負により行われる事業との区別に関する基準」昭61・4・17労告37号)。業務処理請負の形式をとっていても職安則4条に定める4要件(事業主が①業務の完成に財政・

法律上の全責任を負う、②労働者の指揮監督を行う、③労働者に対する法律上の全義務を負う、④単なる肉体労働力の提供ではなく、機械・設備等を提供し、材料・資材を使用する)を充たさなければ、労働者供給業に該当し、職安法44条違反である。

偽装請負契約を職安法44条違反の労働者供給事業に該当するものとして無効とし、労働者と注文者(派遣先)との直接雇用契約の存在を認めた高裁判決があるが、最高裁は派遣法に違反する労働者派遣が行われた場合でも、特段の事情のない限り、派遣労働者と派遣元との雇用関係が無効になることはないとして高裁判決を破棄した(判例10-4 パナソニックプラズマディスプレイ〔パスコ〕事件)。

2 派遣元の責務

(1) 労働者派遣契約 派遣元と派遣先が取り交わす派遣労働者を派遣する契約を、労働者派遣契約という。契約には、①派遣労働者が従事する業務の内容、②派遣労働に従事する事業所の名称・就業の場所・組織単位、③派遣労働者に指揮命令する者、④派遣期間・就業日、⑤始終業時刻・休憩時間、⑥安全衛生、⑦苦情処理の事項、⑧休業手当等の負担割合および契約解除の際の雇用安定措置等を定めなければならない(派遣26条1項)。ほかに、海外派遣に関する諸事項(同条2項)、派遣先からの派遣労働者の特定行為禁止等が規定されている(同条6項)。

(2) 特定有期雇用派遣労働者の雇用の安定 有期雇用派遣労働者で同一の組織単位の業務に1年以上従事する見込みがある者(特定有期雇用派遣労働者)については、派遣労働者の雇用の安定を図るために、派遣元には、以下のような努力義務が課されている(派遣30条)。①派遣先に対し労働契約の申込をするよう求めること、②派遣労働者としての就業機会を確保すること、③無期雇用労働者としての雇用機会の提供等である。また、派遣労働者のキャリア形成を図るための教育訓練についても、派遣元の責務である(同30条の2)。

さらに、派遣労働者と正規労働者の賃金格差を是正するために、①派遣労働者が段階的かつ体系的に必要な技能および知識を習得するための教育訓練、派遣労働者の職業生活的设计について相談・援助(同30条の2)、②派遣労働者の賃金を決定する際に同種の業務に従事する一般の労働者と賃金、教育訓練、福利厚生その他について均衡に考慮した待遇の確保(同30条の3)、③労働者の就業の機会や教育訓練の機会の確保等福祉の増進(同30条の4)、④適正な派遣就業の確保(同31条)、⑤派遣労働者に対する待遇の説明(同31条の2)、⑥就業条件等および派遣制限期間抵触日の明示(同34条)、⑦派遣料金の額の明示(派遣料金の明示は、当該派遣労働者に対する派遣料金の額あるいは事業所の派遣料金平均の明示であり、明示の手段は、書面の交付その他の適切な方法により行われなければならない。同34条の2、派遣則25条の2)、⑧事業所ごとに派遣労働者の数、派遣先の数、マージン率、教育訓練、派遣料金の平均額、派遣労働者の賃金の平均額、その他参考となる事項の情報提供の義務(派遣23条5項、派遣則18条の2第1項)等が定められている。しかし、配慮義務であり、均衡待遇では実効性の担保は困難である。派遣契約終了後

の派遣労働者を派遣先が直接雇用することを派遣元事業主が制限することは禁止されている（同33条）。

(3) 派遣期間 2006年の派遣法改正により、一般業務について派遣受け入れ期間制限抵触日以降も派遣労働者を使用する場合には、労働契約の申込みが派遣先に義務付けられ、2007年から派遣期間が3年に延長されていた製造業界における2009年問題と称されていた。2008年秋のリーマン・ショックによる世界的同時不況の影響で、2008年末から2009年にかけて製造業に従事する派遣労働者の大量雇止め（「派遣切り」）が相次いで行われ、大きな社会問題となった（いすゞ自動車〔期間労働者・仮処分〕事件・宇都宮地橋木支決平21・5・12労判984号5頁）。

その後、2015年改正で派遣可能期間はすべて原則3年に制限された（派遣35条の3、40条の2第2項）。ただし、3年の期間制限は、①無期雇用派遣労働者（同40条の2第1項1号）、②雇用機会の確保が困難な労働者（同項2号）、③業務が一定の期間で終了予定の者および1カ月に10日以内の業務（同項3号）、④育児・介護休業等の代替業務（同項4号・5号）には、適用されなかった。3年を超えて同一の組織単位において雇用される派遣労働者は、労働契約申込みみなし制度の対象となる。

また、事業所単位での期間制限に関して、派遣先は3年を超えて同一業務に派遣労働者を受け入れるためには、過半数労働組合等からの意見聴取をしなければならない（同40条の2第4～6項）。

(4) 日雇派遣の原則禁止 2003年の派遣法改正後、携帯電話・メール等を利用した「日雇派遣」が急増した。日雇派遣は、派遣元・派遣先の雇用管理責任が果たされないこともあり、労働災害発生の原因にもなっていた。日雇派遣の弊害を防止するため、2012年改正によって、日雇労働者（日々または雇用期間が30日以内の期間を定めて雇用する労働者）の派遣は、原則禁止された（派遣35条の4）。禁止されたのは、派遣元と派遣労働者の間の日雇契約による派遣であり、派遣元と派遣先の日々の派遣契約は禁止されていない。

ただし、次の①あるいは②に該当する場合には、日雇派遣が認められている。①専門的な知識、技術または経験を必要とする業務のうち、日雇労働者を派遣しても日雇労働者の適正な雇用管理に支障を及ぼすおそれがないと政令で定める業務（表10-1の18の業務が定められている。派遣35条の4、派遣令4条1項）。

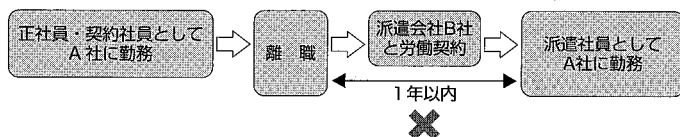
②雇用の機会の確保が困難とされる労働者の雇用の継続等を図るために、例外的に、日雇派遣が認められる労働者として政令で定める者（④60歳以上の者、⑤学校（専修学校・各種学校を含む）の学生または生徒（定時制課程を除く）、⑥本人収入・世帯収入が500万円以上の者である。派遣令4条2項）。

派遣元は、日雇派遣労働者を雇い入れるときは、日雇派遣例外業務あるいは日雇派遣労働者の範囲に該当するかどうかを確認しなければならない。安全衛生教育の実施義務は、派遣元にあるが、派遣先も必要に応じて派遣元に協力するとともに安全衛生教育の確認を行わなければならない（平20・2・28厚労告36号、平27・9・29厚労告395号）。

表10-1 日雇派遣禁止の例外業務（派遣令4条1項各号）

1号 情報処理システム開発	2号 機械等設計
3号 事務用機器操作	4号 通訳、翻訳、速記
5号 秘書	6号 ファイリング
7号 市場等調査・分析	8号 財務処理
9号 取引文書作成	10号 デモンストレーション
11号 旅行添乗	12号 受付・案内
13号 研究開発	14号 事業の企画・立案
15号 書籍等の制作・編集	16号 デザイン
17号 OA インストラクション	18号 セールスエンジニア

(5) 離職後1年以内の者の元の勤務先への派遣禁止 本来、直接雇用すべき労働者を派遣労働者に置き換えることを防止するために、派遣元が離職後1年以内の労働者と労働契約を結び、元の勤務先に派遣することが禁止され（派遣35条の5）、派遣先はその労働者を受け入れることが禁止された（同40条の9）。ただし、60歳以上の定年退職者は、適用除外である（派遣則33条の5）。



(6) 教育訓練 2015年改正は、派遣労働者のキャリアアップを図ることを目的のひとつとしており、派遣元に派遣労働者に対する、段階的・体系的な教育訓練を義務付けた（派遣30条の2）。

派遣元には、新たな就業の機会を提供するまでの間にフルタイム勤務の者に対しては毎年おおむね8時間以上の教育訓練を、短時間勤務の者に対してはフルタイム勤務者の勤務時間に準じた教育訓練をいずれも有給、無料で提供することが義務付けられた（派遣30条1項4号、派遣則25条の4、派遣事業関係取扱要領参照）。

3 派遣先の責務

(1) 適正な教育訓練等 2015年改正は、派遣先に通常労働者と同様の教育訓練（派遣40条2項）、派遣労働者からの苦情に対する迅速な処理（同条1項）、福利厚生施設の利用（同3項）等について配慮義務を課している。

(2) 特定有期雇用派遣労働者の雇用の安定 6カ月の期間の定めのある派遣契約が4回締結されても、期間の定めのない労働契約に転化したとはいえ、派遣契約の打ち切りによる雇止めには解雇の法理は適用されないとする裁判例がある（マイスタッフ〔一橋出版〕事件・東京地判平17・7・25労判900号32頁、東京高判平18・6・29労判921号5頁）が、相次ぐ派遣法改正によって、業種、派遣期間の制限が大きく緩和されたために、派遣が非正規雇用の代替になるという懸念が強まり、2012年に労働者保護を促進するために派遣法の改正が行われた。

2015年改正により、特定有期雇用派遣労働者については、特別の措置が求められている。まず、1年以上継続して業務に従事する見込みがある者については、派遣元には次のような措置をとる努力義務が課された。①派遣先に対して直接雇用の申込みをすることを求める、②派遣労働者としての就業の機会を確保し提供すること、③無期雇用労働者として派遣以外の雇用機会を提供することである（派遣30条1項）。なお、3年間継続雇用であった特定有期雇用派遣労働者に対しては、努力義務ではなく、義務である（同条2項）。1年以上継続して派遣を受け、引き続きその業務のために労働者を新規に雇い入れようとする場合には、その派遣労働者が希望した場合には、派遣先はその者を遅滞なく雇用するように努めなければならない（派遣40条の4）。また、派遣先が雇用する労働者の募集を行う場合には、その募集に係る事項の周知を派遣労働者を含めて行う義務を派遣先に課した（同40条の5）。

(3) 違法派遣の派遣先へのみなし雇用制度 派遣先が違法と知りながら派遣労働者を受け入れている場合、違法状態が発生した時点において、派遣先が派遣労働者に対して労働契約の申込み（直接雇用の申込み）をしたものとみなす制度が設けられた。派遣先が次のいずれかの行為を行ったときは、その時点において、同一の労働条件と同じ労働契約の申込みをしたものとみなされる（派遣40条の6）。

- ①禁止業務への派遣の受け入れ（同条1項1号）
- ②無許可の派遣元からの派遣の受け入れ（同2号）
- ③派遣可能期間を超える受け入れ（同3号）
- ④3年を超える派遣の受け入れ（同4号）
- ⑤いわゆる偽装請負に該当する場合（同5号）

派遣先は、違法行為が終了した日から1年が経過する日までの間、申込みを撤回できない（派遣40条の6第2項）。2015年の改正派遣法施行日が2015年9月30日であるために、9月30日以前に締結した契約には、当該派遣労働契約が終了するまで、みなし雇用制度は適用されない。派遣労働者から承諾の意思表示を受けなかったときは、申込みは効力を失う（同条3項）。派遣元は、派遣先から、求めがあれば速やかに、派遣労働者のその時点での労働条件を通知しなければならない（同条4項）。したがって、1年以内に派遣労働者がそのみなし申込みを承諾する意思表示をしたときは、その時点で派遣労働者と派遣先との直接労働契約が成立する。ただし、派遣先は、自らの行為が違法と知らず、知らなかったことに過失がなかったときは、みなし規定は適用されない（同条1項）。

派遣先が国（行政執行法人を含む）・地方公共団体（特定地方独立行政法人を含む）の機関であるときは、職種によっては違法行為を行ったその時点で採用したものとすることが法令上できないことから1年間の猶予が与えられている（同40条の7）。

(4) 派遣労働者の派遣期間中の解雇 登録型派遣は、有期雇用契約であり、労基法17条によって、やむを得ない事由がなければ期間満了まで契約の解除は認められない。登録型派遣の派遣契約中の解雇には、派遣の残余期間について派遣元が労基法26条の休業手当を支払う義務があったとした裁判例（三都企画建設事件・大阪地判平18・1・6判刑913号49頁）があり、派遣先の都合で派遣契約を解除する場合には、派遣労働者の新たな就業機会の確保、休業手当の支払いの措置をとること、その他派遣労働者の雇用の安定を図るために必要な措置をとることが2012年改正で明文化された（派遣29条の2）。

4 派遣元・派遣先の責任分担

(1) 労基法、労安法等の責任 派遣元と派遣先はともに労基法3条（均等待遇）、5条（強制労働の禁止）、69条（徒弟の弊害排除）の義務を負う。派遣先は、派遣元と重畳して労基法上の義務の一部を負担する。

労働者保護については、原則として派遣元が責任を負うが、派遣先が指揮命令権を行使することによって生じる労働時間・休憩・休日・育児時間・生理休暇などの責任は派遣先が負う。36協定等の労使協定の締結や届出・産前・産後休業については派遣元が行う（派遣法44条以下に派遣元と派遣先の責任の分担が定められている）。

労災保険法は、派遣元が適用事業とされている（昭61・6・30基発383号）が、派遣労働者の労災防止のための危険防止義務は派遣先が負う（派遣45条）。2012年の改正で派遣先にも労基署等への文書提出または出頭義務が課せられた（労災46条）。派遣先も一般事業主と並んで労基署の立ち入り検査の対象となった（同48条）。そのほか、派遣元と派遣先がともに責任を負う事項として、労働者の健康管理に関する事項（じん肺法、作業環境測定法に基づく義務など）が定められている。労働保険・社会保険の加入については、派遣元が責任を負う（平11・11・17労告137号）。

派遣先は、均等法の事業主とみなされ（派遣47条の2）、妊娠、出産等を理由とする不利益取扱いの禁止規定（雇均9条3項）、セクシュアル・ハラスメント防止対策の措置義務（同11条1項）、妊娠中および出産後の健康管理に関する措置義務（同12条、13条1項）が適用される。

(2) 個人情報取扱の責任 派遣元による労働者派遣に関する個人情報の収集、保管、使用は業務の必要の範囲で行い（派遣24条の3第1項）、適正に管理することが義務付けられた（同条2項）。紹介予定派遣を例外として、派遣先が事前面接のような派遣労働者の特定をする行為をすることは禁止されている（同26条6項）。派遣先は、派遣労働者の国籍、信条、性別、社会的身分、組合活動を理由として派遣契約を解除することはできない（同27条）。派遣労働者の公益通報を理由とする解除も禁止されている（公益通報4条）。

(3) 派遣労働者と団体交渉 派遣労働者の労働条件は、労働契約を結んでいる派遣元が決定するのが原則である。だが、労働条件のなかでも特に賃金については、派遣元と派遣先とで締結される労働者派遣契約の単価の設定に影響される部分が多く、必ずしも派遣元がすべて決定しているわけではない。派遣先の就業規則は派遣労働者には適用されないので、過半数代表者の選出には派遣労働者の参加は求められていない。

最高裁は「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に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る場合には」その限りで、派遣先が労組法7条の使用者として団体交渉義務を負うとしている（朝日放送事件 判例15-1、第15章「団体交渉・争議行為」参照）。

派遣先が派遣労働者の直接雇用を決定した後に、派遣労働者の労働組合が直接雇用後の労働条件について派遣先に交渉を求めた事案では、派遣先の団交応諾義務が認められた（国・中労委（クボタ）事件・東京地判平23・3・17判1089号87頁）。また、派遣添乗員の労働組合が、事業場外労働みなし制について交渉を求めた事案で、派遣先の団交応諾義務が認められている（国・中労委（阪急交通社）事件・東京地判平25・12・5判1091号14頁）。

307頁

職務発明の特許権に関する大幅な変更（平27法55）が行われ、特許法35条に3項が新たに追加された。

特許法35条「③従業者等がした職務発明については、契約、勤務規則その他の定めにおいてあらかじめ使用者等に特許を受ける権利を取得させることを定めたときは、その特許を受ける権利は、その発生した時から当該使用者等に帰属する。」

改正前は、特許権は発明者に所属すると規定されていた。したがって、使用者が専用実施権を取得するためには、「相当の対価」を支払わなければならなかった。しかし、法改正により、就業規則等に従業員発明を使用者が取得するとの規定を設ければ、企業の特許権の取得が可能になった。

④項中「相当の対価」は、金銭的利益に限定されていたが、「金銭その他の経済上の利益（「相当の利益」）」と改正され、経済上の利益（昇進等も含む）によることも可能になった。