

原 議 保 存 期 間 1 0 年
(平成25年12月31日まで保存)

警 視 庁 生 活 安 全 部 長
各 道 府 県 警 察 本 部 長 殿
各 方 面 本 部 長

警 察 庁 丁 生 企 発 第 4 0 8 号
平 成 1 5 年 1 2 月 1 5 日
警 察 庁 生 活 安 全 局 生 活 安 全 企 画 課 長

警備業者に対する警備業務提供委託に関する指針について（通達）

警備業者が委託を受けた警備業務の提供行為の全部又は一部を他の警備業者に委託すること（以下「警備業務提供委託」という。）については、警備業法（昭和47年法律第117号。以下「法」という。）において明文の規定が置かれていないが、警備業務の実施の適正を図る上で一定の制約が存するところである。

そこで、このたび、別添のとおり、「警備業者に対する警備業務提供委託に関する指針」（以下「指針」という。）を定めるとともに、別紙のとおり、（社）全国警備業協会に通知したところである。各都道府県警察においては、警備業者及びその団体に周知するとともに、下記事項に留意の上、警備業務提供委託が適正に行われるように警備業者に対する指導監督に努められたい。

なお、機械警備業務については、法において別段の規定があることからこの指針の対象としない。

記
(略)

警備業者に対する警備業務提供委託に関する指針

1 警備業務提供委託の法的位置付け

(1) 警備業務提供委託と名義貸しの禁止の関係

警備業法（昭和47年法律第117号。以下「法」という。）においては、警備業を営もうとする者は、法第4条の認定を受けなければならないこととされており、その担保のため、法第6条の3の規定により自己の名義をもって他人に警備業を営ませることはならないこととされ、認定を受けていない者に名義を貸して警備業を営ませることのみならず、他の警備業者に名義を貸して警備業を営ませることも禁止されている。他方、警備業者（機械警備業者を除く。以下同じ。）が委託を受けた警備業務の提供行為の全部又は一部を他の警備業者に委託すること（以下「警備業務提供委託」という。）については、法においては明文の規定が置かれていない。

名義貸しが行われる場合と警備業務提供委託が行われる場合の契約関係をみると、次のようになる。

名義貸しが行われる場合の契約関係については、名義貸しをしている警備業者と当該警備業者を営業主と誤信して警備業務の提供行為を委託した者の間及び名義貸しをしている警備業者と当該警備業者の名義をもって警備業を営む者の間には、警備業務の提供行為に関する契約関係は存在しない。この場合には、名義貸しをした警備業者は、当該警備業者を営業主と誤信して警備業務の提供行為を委託した者に対し、当該警備業者の名義を使用する警備業者と連帯して、契約上生じた債務について弁済の責めを負う（商法（明治32年法律第48号）第23条）。

一方、警備業務提供委託が行われる場合の契約関係については、警備業務提供委託を行う警備業者（以下「親事業者」という。）は、警備業務の提供行為を親事業者に委託した者（以下「利用者」という。）に対し、当該警備業務の実施について、契約上の責任を負い、親事業者から警備業務提供委託を受ける警備業者（以下「下請事業者」という。）は、親事業者に対し、当該警備業務の実施について、契約上の責任を負う。

このように、名義貸しと警備業務提供委託は、外形的な類似にかかわらず、法的には異なるものと解される。しかしながら、利用者から事前の承諾を受けるとなく、親事業者が警備業務提供委託を行う場合には、その態様によっては、法で禁止されている名義貸しを潜脱する形態で警備業務提供委託が行われ、利用者の親事業者により警備業務が適正に実施されることに対する信頼を損うのみならず、不測の不利益を及ぼすおそれがある。

(2) 警備業務提供委託と教育及び指導監督の関係

警備業者は、法第11条第2項の規定により、警備業務を適正に実施させるため、自らが使用する警備員に対して、自己の責任において、教育を行うとともに、必要な指導監督を行うこととされている。

ところで、警備業務提供委託を行う場合には、親事業者が下請事業者に対して、警備計画書及び警備要領の指導、顧客からの指示及び依頼の伝達、警備現場における下請事業者間の調整等を行うことは可能であるが、親事業者の関与の程度によっては、下請事業者の警備員に対する指導監督が極めて不明確なものとなるおそれがあるほか、実態として、親事業者が下請事業者に代わって、その警備員に対して、恒常的に、教育を実施する場合又は警備業務提供委託に係る警備業務に係る仕事の割付け、技術指導、勤惰点検等直接警備業務の遂行に係る指導監督を行っていると思われる場合には、下請事業者が、その警備員に対して行う教育及び指導監督義務に関し、法第11条第2項の規定に違反するおそれがある。

(3) 警備業務提供委託と労働者派遣事業等の禁止の関係

警備業務については、職業安定法（昭和22年法律第141号）第44条及び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（昭和60年法律第88号。以下「労働者派遣法」という。）第4条第1項の規定により、労働者供給事業及び労働者派遣事業が一切認められていない。

これは、警備業務については、親事業者と下請事業者又は下請事業者間での警備員の貸借等、労働者供給又は労働者派遣の形態で業務が行われることにより、その実施の適正が阻害されることが多く見られたこと、また、労働者派遣が行われて、警備員が派遣先の指揮命令に服したのでは、法が警備業務の適正な実施を確保するため警備業者に課している警備員に対する指導監督や教育の義務が全うされないおそれがあること等による。（そこで、法及び警備業の要件に関する規則（昭和58年国家公安委員会規則第1号）では、警備業務に関し他の法令の規定に違反する重大な不正行為として、職業安定法第44条及び労働者派遣法第4条第1項の規定に違反する行為を定め、これらの行為をした者について、警備業から排除することとされている。）

警備業務提供委託が行われる場合には、親事業者が下請事業者に対する取引上の優越的な地位を濫用して、親事業者と下請事業者又は下請事業者間での警備員の貸借、親事業者による下請事業者の警備員が行う警備業務に対する直接の指揮監督、下請事業者の警備員による親事業者の制服や警備資材の利用などを行い、実態として、職業安定法第44条又は労働者派遣法第4条第1項の規定に違反するおそれがある。

2 警備業者に対する警備業務提供委託に関する指針

1(1) から(3) までにおいて述べたことを踏まえ、警備業者に対する警備業務提供委託については次の指針によることとする。

(1) 利用者と親事業者との契約

利用者と親事業者の間の警備業務の提供行為に関する契約（以下「基本契約」という。）に係る契約書に親事業者が自ら行う警備業務と下請事業者が行う警備業務を明確に区分するため、次の事項を記載することとする。

下請事業者の氏名又は名称及び所在地並びに法人にあってはその代表者の氏名

警備業務提供委託に係る警備業務の内容

警備業務提供委託契約に係る警備業務の利用者に対する責任は親事業者が負う旨

その他親事業者と下請事業者の責任関係の明確化に必要な事項

また、親事業者は、営業所備付け書類のうち、「警備業務に関する契約ごとに、契約の相手方並びに警備業務の実施の期間、場所、方法及び警備員数を記載した書類」（警備業法施行規則（昭和58年総理府令第1号）第46条第1項第6号。以下「警備契約先一覧表」という。）に、及びに掲げる事項を記載し、基本契約に係る契約書及び親事業者と下請事業者との警備業務提供委託に係る契約書の双方を添付して、警備業務提供委託の実施状況を明らかにすることとする。

(2) 親事業者と下請事業者との関係

親事業者が受託した警備業務の一部を下請事業者に委託する場合には、親事業者は、警備業務の実施の適正を図るため、警備業務実施に当たって必要となる警備業者間の連絡調整を行わなければならない。

親事業者が受託した警備業務の全部を複数の下請事業者に委託する場合には、警備業務の実施の適正を図るため警備業者間の連絡調整を担当する一の下請事業者を指定することとし、当該指定を受けた下請事業者は、警備業務の実施に当たり、下請事業者間の連絡調整を行わなければならないこととする。

(3) 警備業務の提供行為の委託を受ける者の認定の取得

警備業務の提供行為を利用しようとする者から委託を受ける者は、自ら当該業務を行い、又はその一部を他の者に委託する場合はもとより、その全部を他の者に委託する場合においても、他人である警備業務の提供行為を利用しようとする者の需要に応じて警備業を営もうとする者に該当することから、法第4条の認定を受ける必要がある。

また、親事業者から警備業務の提供行為の委託を受ける者は、自ら当該委託された警備業務を行い、又はその一部を他の警備業者に委託する場合はもとより、その全部を他の者に委託する場合においても、他人である親事業者の需要に応じて警備業を営もうとする者に該当することから、法第4条の認定を受けることが必要である。

(4) 警備業者及び警備員指導教育責任者の教育及び指導監督

警備業務提供委託が行われる場合には、親事業者及び下請事業者の各々の警備員指導教育責任者が、法第11条の3第1項の規定により各々の警備員に対する

指導に関する計画を作成し、その計画に基づき、各々の警備員を実地に指導しなければならない。

(5) 職業安定法及び労働者派遣法の遵守

警備業務提供委託を行う場合には、上記 1 (3) のとおり、労働者供給又は労働者派遣を潜脱する形態で警備業務が行われるおそれがあることから、別紙「労働者派遣事業関係業務取扱要領（抄）」（平成 11 年 11 月 17 日付け労働省職発第 814 号、女発第 325 号別添）を参考として、職業安定法第 44 条又は労働者派遣法第 4 条第 1 項の規定に違反するような形態で警備業務を行うことのないようにすることとする。

労働者派遣事業関係業務取扱要領（抄）

目次（略）

第1 労働者派遣事業の意義等

1 労働者派遣

(1) 「労働者派遣」の意義

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させることを約してするものを含まない」ものをいう（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「法」という。）第2条第1号）。

したがって、労働者派遣における派遣元、派遣先及び派遣労働者の三者間の関係は、(1)派遣元と派遣労働者との間に雇用関係があり、(2)派遣元と派遣先との間に労働者派遣契約が締結され、この契約に基づき、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託された指揮命令の権限に基づき、派遣労働者を指揮命令するというものである。

(2) 「労働者」及び「雇用関係」の意義

イ 「労働者」とは、事業主に雇用され、事業主から賃金を支払われる者をいう。

ロ 「雇用関係」とは、民法（明治29年法律第89号）第623条の規定による雇用関係のみではなく、労働者が事業主の支配を受けて、その規律の下に従属的地位において労働を提供し、その提供した労働の対償として事業主から賃金、給料その他これらに準ずるものの支払を受けている関係をいう。労働者派遣に該当するためには、派遣元との間において当該雇用関係が継続していることが必要である。

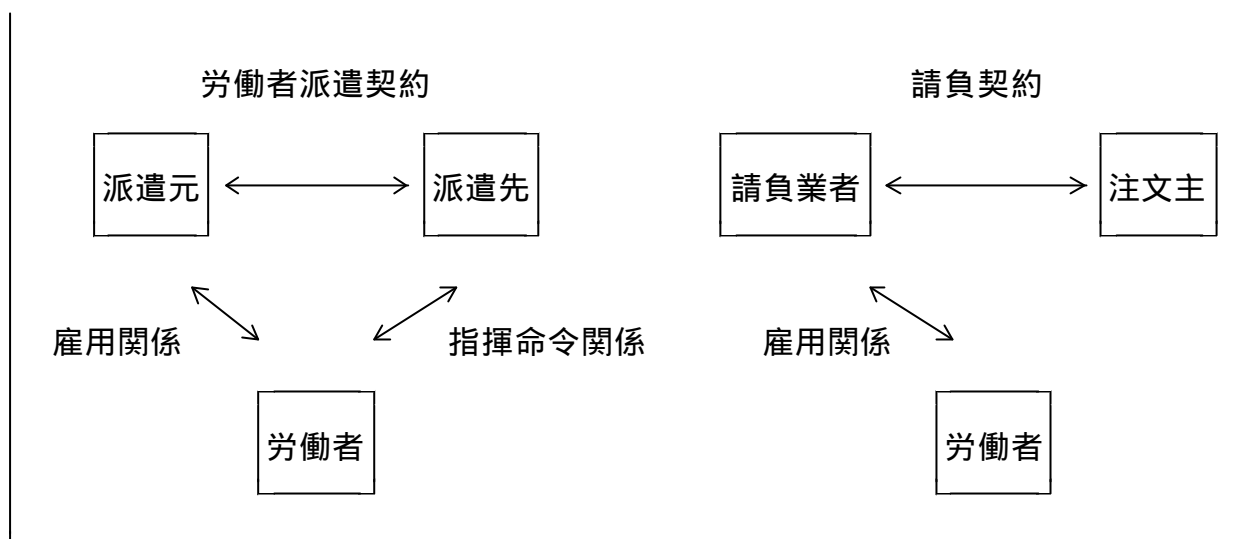
(3) 「指揮命令」の意義

イ 労働者派遣は、労働者を「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」であり、この有無により、労働者派遣を業として行う労働者派遣事業（3参照）と請負により行われる事業とが区分される（第1-1図参照）。

第1-1図 労働者派遣事業と請負により行われる事業との差異

労働者派遣事業

請負により行われる事業



□ 「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」ものではないとして、労働者派遣事業に該当せず、請負により行われる事業に該当すると判断されるためには、

第1に、当該労働者の労働力を当該事業主が自ら直接利用すること、すなわち、当該労働者の作業の遂行について、当該事業主が直接指揮監督のすべてを行うとともに、

第2に、当該業務を自己の業務として相手方から独立して処理すること、すなわち、当該業務が当該事業主の業務として、その有する能力に基づき自己の責任の下に処理されることが必要であるが、具体的には、次のような基準に基づき判断を行う(昭和61年労働省告示第37号)。

なお、労働者派遣を受け、当該派遣労働者を用いて、請負により事業を行うことが可能であるのは当然であるので留意すること。

労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分に関する基準を定める告示

(昭和61年労働省告示第37号)

第1条 この基準は、法の適正な運用を確保するためには労働者派遣事業に該当するか否かの判断を的確に行う必要があることにかんがみ、労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分を明らかにすることを目的とする。

第2条 請負の形式による契約により行う業務に自己の雇用する労働者を従事させることを業として行う事業主であっても、当該事業主が当該業務の処理に関し次の1及び2のいずれにも該当する場合を除き、労働者派遣事業を行う事業主とする。

1 次のイ、ロ及びハのいずれにも該当することにより自己の雇用する労働者の労

働力を自ら直接利用するものであること。

イ 次のいずれにも該当することにより業務の遂行に関する指示その他の管理を自ら行うものであること。

(1) 労働者に対する業務の遂行方法に関する指示その他の管理を自ら行うこと。

当該要件の判断は、当該労働者に対する仕事の割り付け、順序、緩急の調整等につき、当該事業主が自ら行うものであるか否かを総合的に勘案して行う。

「総合的に勘案して行う」とは、これらのうちいずれかの事項を事業主が自ら行わない場合であっても、これについて特段の合理的な理由が認められる場合は、直ちに当該要件に該当しないとは判断しない(以下同様。)という趣旨である。

〔製造業務の場合〕

受託者は、一定期間において処理すべき業務の内容や量の注文を注文主から受けるようにし、当該業務を処理するのに必要な労働者数等を自ら決定し、必要な労働者を選定し、請け負った内容に沿った業務を行っていること。

受託者は、作業遂行の速度を自らの判断で決定することができること。

また、受託者は、作業の割り付け、順序を自らの判断で決定することができること。

〔車両運行管理業務の場合〕

あらかじめ定められた様式により運行計画(時刻、目的地等)を注文主から提出させ当該運行計画が安全運転の確保、人員体制等から不適切なものとなっている場合には、受託者がその旨を注文主に申し入れ変更できるものとなっていること。

〔医療事務受託業務の場合〕

受託業務従事者が病院等の管理者又は病院職員等から、その都度業務の遂行方法に関する指示を受けることがないよう、受託するすべての業務について、業務内容やその量、遂行手順、実施日時、就業場所、業務遂行に当たったの連絡体制、トラブル発生時の対応方法等の事項について、書面を作成し、管理責任者が受託業務従事者に対し具体的に指示を行うこと。

〔バンケットサービスの場合〕

受託者は、バンケットコンパニオンがホテル等から業務の遂行に関する指示を受けることのないよう、あらかじめホテル等と挨拶、乾杯、歓談、催し物等の進行順序並びにそれぞれの時点におけるバンケットコンパニオンが実施するサービスの内容及びサービスの実施に際しての注意事項を打ち合わせ、取り決めていること。

- (2) 労働者の業務の遂行に関する評価等に係る指示その他の管理を自ら行うこと。

当該要件の判断は、当該労働者の業務の遂行に関する技術的な指導、勤惰点検、出来高査定等につき、当該事業主が自ら行うものであるか否かを総合的に勘案して行う。

〔医療事務受託業務の場合〕

受託者は、管理責任者を通じた定期的な受託業務従事者や病院等の担当者からの聴取、又はこれらの者との打ち合わせの機会を活用し、受託業務従事者の業務の遂行についての評価を自ら行っていること。

- ロ 次のいずれにも該当することにより労働時間等に関する指示その他の管理を自ら行うものであること。

- (1) 労働者の始業及び終業の時刻、休憩時間、休日、休暇等に関する指示その他の管理（これらの単なる把握を除く。）を自ら行うこと。

当該要件の判断は、受託業務の実施日時（始業及び終業の時刻、休憩時間、休日等）について、事前に事業主が注文主と打ち合わせているか、業務中は注文主から直接指示を受けることのないよう書面が作成されているか、それに基づいて事業主側の責任者を通じて具体的に指示が行われているか、事業主自らが業務時間の実績把握を行っているか否かを総合的に勘案して行う。

〔製造業務の場合〕

受託業務の行う具体的な日時（始業及び終業の時刻、休憩時間、休日等）については、事前に受託者と注文主とで打ち合わせ、業務中は注文主から直接指示を受けることのないよう書面を作成し、それに基づいて受託者側の現場責任者を通じて具体的に指示を行っていること。

受託業務従事者が実際に業務を行った業務時間については、受託者自らが把握できるような方策を採っていること。

- (2) 労働者の労働時間を延長する場合又は労働者を休日に労働させる場合における指示その他の管理（これらの場合における労働時間等の単なる把握を除く。）を自ら行うこと。

当該要件の判断は、労働者の時間外、休日労働は事業主側の責任者が業務の進捗状況等をみて自ら決定しているか、業務量の増減がある場合には、

事前に注文主から連絡を受ける体制としているか否かを総合的に勘案して行う。

〔製造業務の場合〕

受託業務の業務量の増加に伴う受託業務従事者の時間外、休日労働は、受託者側の現場責任者が業務の進捗状況等を見て決定し、指示を行っていること。

〔バンケットサービスの場合〕

宴席が予定した時間を超えた場合の請負契約に定められたサービス提供の終了時間の延長についてのホテル等との交渉及び延長することとした場合のバンケットコンパニオンへの指示については、現場に配置している責任者が行っていること。

八 次のいずれにも該当することにより企業における秩序の維持、確保等のための指示その他の管理を自ら行うものであること。

(1) 労働者のサービス上の規律に関する事項についての指示その他の管理を自ら行うこと。

当該要件の判断は、当該労働者に係る事業所への入退場に関する規律、服装、職場秩序の保持、風紀維持のための規律等の決定、管理につき、当該事業主が自ら行うものであるか否かを総合的に勘案して行う。

なお、安全衛生、機密の保持等を目的とする等の合理的な理由に基づいて相手方が労働者のサービス上の規律に関与することがあっても、直ちに当該要件に該当しないと判断されるものではない。

〔医療事務受託業務の場合〕

職場秩序の保持、風紀維持のための規律等の決定、指示を受託者が自ら行う（衛生管理上等別途の合理的理由に基づいて病院等が労働者のサービス上の規律に関与する場合を除く。）ほか、聴取及び打合せの際に、あるいは定期的な就業場所の巡回の際に、勤務場所での規律、服装、勤務態度等の管理を受託者が自ら行っていること。また、あらかじめ病院等の担当者に対して、この旨の説明を行っていること。

(2) 労働者の配置等の決定及び変更を自ら行うこと。

当該要件の判断は、当該労働者に係る勤務場所、直接指揮命令する者等の決定及び変更につき、当該事業主が自ら行うものであるか否かを総合的に勘案して行う。

なお、勤務場所については、当該業務の性格上、実際に就業することと

なる場所が移動すること等により、個々具体的な現実の勤務場所を当該事業主が決定又は変更できない場合は当該業務の性格に応じて合理的な範囲でこれが特定されれば足りるものである。

〔製造業務の場合〕

自らの労働者の注文主の工場内における配置も受託者が決定すること。

また、業務量の緊急の増減がある場合には、前もって注文主から連絡を受ける体制にし、受託者が人員の増減を決定すること。

〔バンケットサービスの場合〕

業務に従事するバンケットコンパニオンの決定についてはホテル等による指名や面接選考等を行わずバンケット業者自らが決定すること。また、同一の宴席におけるバンケットサービスを複数のバンケット業者が請け負う場合には、異なるバンケット業者のバンケットコンパニオンが共同して1つのサービスを実施することのないよう、あらかじめ各バンケット業者が担当するテーブルやサービス内容を明確に区分していること。

2 次のイ、ロ及びハのいずれにも該当することにより請負契約により請け負った業務を自己の業務として当該契約の相手方から独立して処理するものであること。

イ 業務の処理に要する資金につき、すべて自らの責任の下に調達し、かつ、支弁すること。

ロ 業務の処理について、民法、商法その他の法律に規定された事業主としてのすべての責任を負うこと。

当該要件の判断に当たり、資金についての調達、支弁の方法は特に問わないが、事業運転資金等はすべて自らの責任で調達し、かつ、支弁していることが必要である。

〔医療事務受託業務の場合〕

受託業務の処理により、病院等及び第三者に損害を与えたときは、受託者が損害賠償の責任を負う旨の規定を請負契約に定めていること。

〔車両運行管理業務の場合〕

自動車事故等が発生し、注文主が損害を被った場合には、受託者が注文主に対して損害賠償の責任を負う（又は求償権に応ずる）旨の規定を契約書に明記するとともに、当該責任を負う意思及び履行能力を担保するため、受託者が自動車事故等に係る任意保険に加入していること。

〔給食受託業務の場合〕

契約書等に食中毒等が発生し損害賠償が求められる等注文主側が損害を被った場合には、受託者が注文主に対して損害賠償の責を負う（又は求償

に应ずる)旨の規定を明記していること。

ハ 次の(1)又は(2)のいずれかに該当するものであって、単に肉体的な労働力を提供するものでないこと。

(1) 自己の責任と負担で準備し、調達する機械、設備若しくは器材(業務上必要な簡易な工具を除く。)又は材料若しくは資材により、業務を処理すること。

当該要件は、機械、設備、資材等の所有関係、購入経路等の如何を問うものではないが、機械、資材等が相手方から借り入れ又は購入されたものについては、別個の双務契約(契約当事者双方に相互に対価的關係をなす法的義務を課する契約)による正当なものであることが必要である。なお、機械、設備、器材等の提供の度合については、単に名目的に軽微な部分のみを提供するにとどまるものでない限り、請負により行われる事業における一般的な社会通念に照らし通常提供すべきものが業務処理の進捗状況に応じて随時提供使用されていればよいものである。

〔製造業務の場合〕

注文主からの原材料、部品等の受取りや受託者から注文主への製品の受渡しについて伝票等による処理体制が確立されていること。また、注文主の所有する機械、設備等の使用については、請負契約とは別個の双務契約を締結しており、保守及び修理を受託者が行うか、ないしは保守及び修理に要する経費を受託者が負担していること。

〔車両運行管理業務の場合〕

運転者の提供のみならず、管理車両の整備(定期整備を含む。)及び修理全般、燃料・油脂等の購入及び給油、備品及び消耗品の購入、車両管理のための事務手続、事故処理全般等についても受託することで注文主の自動車の管理全体を行っているものであり、また、当該受託業務の範囲を契約書に明記していること。

(2) 自ら行う企画又は自己の有する専門的な技術若しくは経験に基づいて、業務を処理すること。

当該要件は、事業主が企業体として有する技術、技能等に関するものであり、業務を処理する個々の労働者が有する技術、技能等に関するものではない。

第3条 前条各号のいずれにも該当する事業主であっても、それが法の規定に違反す

ることを免れるため故意に偽装されたものであって、その事業の真の目的が法第2条第1号に規定する労働者派遣を業として行うことにあるときは、労働者派遣事業を行う事業主であることを免れることができない。

八

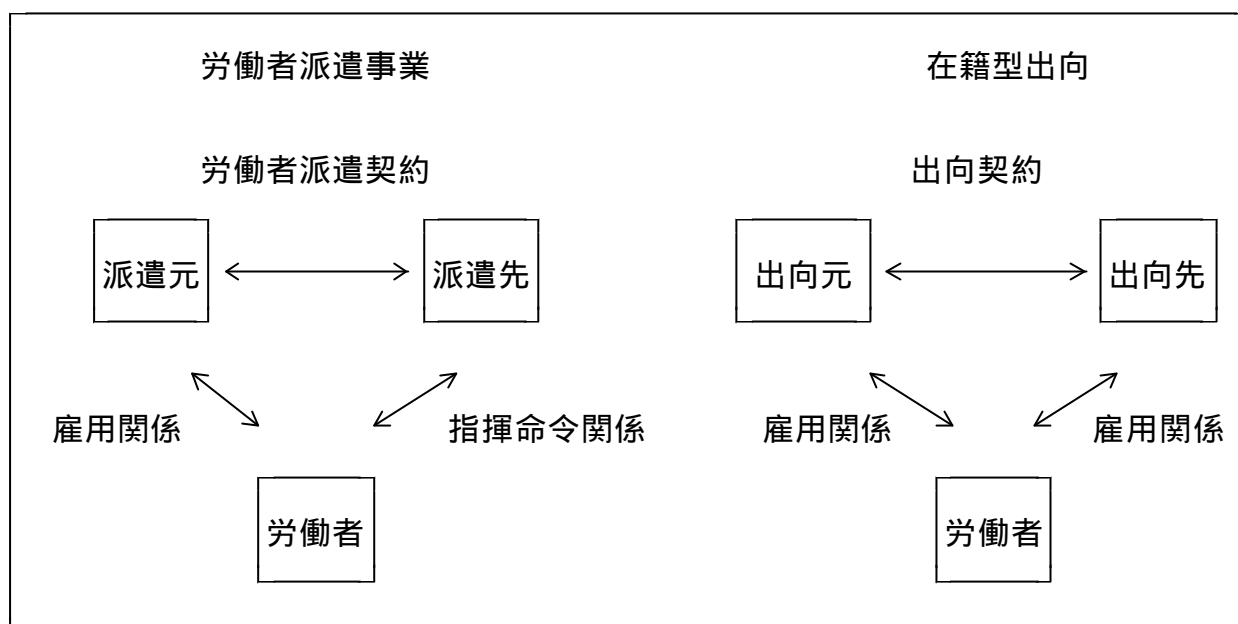
- (イ)「他人のために労働に従事させる」とは、当該労働への従事に伴って生ずる利益が、当該指揮命令を行う他人に直接に帰属するような形態で行われるものをいう。したがって、事業主が、自己の雇用する労働者を指揮命令する方法の一つとして、当該事業主自身の事業所の作業の遂行について専門的能力を有する「他人」に当該事業主自身のための指揮命令の実施を委任等の形式により委託し、当該指揮命令の下に自己の雇用する労働者を労働に従事させるような場合は、「他人のために労働に従事させる」とはいえず、労働者派遣には該当しない。
- (ロ)「労働に従事させる」の前提として場所的な移動は前提ではなく、他人が派遣元の事業所に出向いて指揮命令を実施する場合であっても、当該指揮命令に伴って生ずる利益が当該他人に直接に帰属する限りは労働者派遣に該当する。
- (ハ)なお、「労働に従事させる」とは、派遣元が雇用主としての資格に基づき、労働者について自己の支配により、その規律の下に従属的地位において労働を提供させることをいうものであり、労働者に対する指揮命令に係る権限についても、派遣元から派遣先へ委託されてはいるが本来的には、派遣元に留保され、労働についても観念的には派遣元に提供されているものであることに留意する必要がある。
- 二 ロに掲げる基準は労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分に関する基準であるが、労働者派遣契約に係る規制（第7参照）、派遣労働者に係る雇用制限の禁止に係る規定及び就業条件の明示に係る規定の派遣元事業主以外の労働者派遣をする事業主についての準用（第8の5の(5)及び第8の6の(7)参照）、労働者派遣契約に関する措置に係る規定の派遣先以外の労働者派遣の役務の提供を受ける者についての準用（第9の2の(4)参照）並びに労働基準法（昭和22年法律49号）等の適用に関する特例等の規定（第10参照）において必要となる「業として行わない労働者派遣」と請負の形態の区分においても、当該基準を準用するものとする。

(4) 出向との関係

- イ 労働者派遣には、「当該他人に対し当該労働者を当該他人に雇用させることを約してするものを含まない」が、これによりいわゆる在籍型出向が除外

される（第1 - 2図参照）。

第1 - 2図 労働者派遣と在籍型出向との差異



口 いわゆる出向は、出向元事業主と何らかの関係を保ちながら、出向先事業主との間において新たな雇用契約関係に基づき相当期間継続的に勤務する形態であるが、出向元事業主との関係から、次の二者に分類できる。

1) 在籍型出向

出向元事業主及び出向先事業主双方との間に雇用契約関係がある（出向先事業主と労働者との間の雇用契約関係は通常の雇用契約関係とは異なる独特のものである）。

形態としては、出向中は休職となり、身分関係のみが出向元事業主との関係で残っていると認められるもの、身分関係が残っているだけでなく、出向中も出向元事業主が賃金の一部について支払義務を負うもの等多様なものがある。

なお、労働者保護関係法規等における雇用主としての責任は、出向元事業主、出向先事業主及び出向労働者三者間の取り決めによって定められた権限と責任に応じて、出向元事業主又は出向先事業主が負うこととなる。

2) 移籍型出向

出向先事業主との間にのみ雇用契約関係がある。

なお、労働者保護関係法規等における雇用主としての責任は、出向先のみが負うこととなる。

八 移籍型出向については、出向元事業主との雇用契約関係は終了しており、労働者派遣には該当しない。

ニ 在籍型出向については、出向元事業主との間に雇用契約関係があるだけではなく、出向元事業主と出向先事業主との間の出向契約により、出向労働者を出向先事業主に雇用させることを約して行われている(この判断は、出向、派遣という名称によることなく、出向先と労働者との間の実態、具体的には、出向先における賃金支払、社会、労働保険への加入、懲戒権の保有、就業規則の直接適用の有無、出向先が独自に労働条件を変更することの有無をみることにより行う。)ことから、労働者派遣には該当しない。

ホ 二のとおり、在籍型出向は労働者派遣に該当するものではないが、その形態は、労働者供給(5)参照)に該当するので、その在籍型出向が「業として行われる」(3の(2)参照)ことにより、職業安定法(昭和22年法律141号)第44条により禁止される労働者供給事業に該当するようなケースが生ずることもあるので、注意が必要である。ただし、在籍型出向と呼ばれているものは、通常、1)労働者を離職させるのではなく、関係会社において雇用機会を確保する、2)経営指導、技術指導の実施、3)職業能力開発の一環として行う、4)企業グループ内の人事交流の一環として行う等の目的を有しており、出向が行為として形式的に繰り返し行われたとしても、社会通念上業として行われていると判断し得るものは少ないと考えられるので、その旨留意すること(3の(2)参照)。

ヘ 二重の雇用契約関係を生じさせるような形態のものであっても、それが短期間のものである場合は、一般的には在籍型出向と呼ばれてはいないが、法律の適用関係は在籍型出向と異なるものではないこと(例えば、短期間の教育訓練の委託、販売の応援等においてこれに該当するものがある)。

ト なお、移籍型出向については、出向元事業主と労働者との間の雇用契約関係が終了しているため、出向元事業主と労働者との間の事実上の支配関係を認定し、労働者供給に該当すると判断し得るケースは極めて少ないと考えられるので、その旨留意すること。ただし、移籍型出向を「業として行う」(3の(2)参照)場合には、職業紹介事業に該当し、職業安定法第30条、第33条等との関係で問題となる場合もあるので注意が必要である。

チ いわゆる出向は、法の規制対象外となるが、出向という名称が用いられたとしても、実質的に労働者派遣とみられるケースがあるので注意が必要である。

(5) 労働者供給との関係

イ 労働者供給とは「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、労働者派遣法第2条第1号に規定する労働者派遣に該当するものを含まないもの」をいう(職業安定法第4条第6項)。

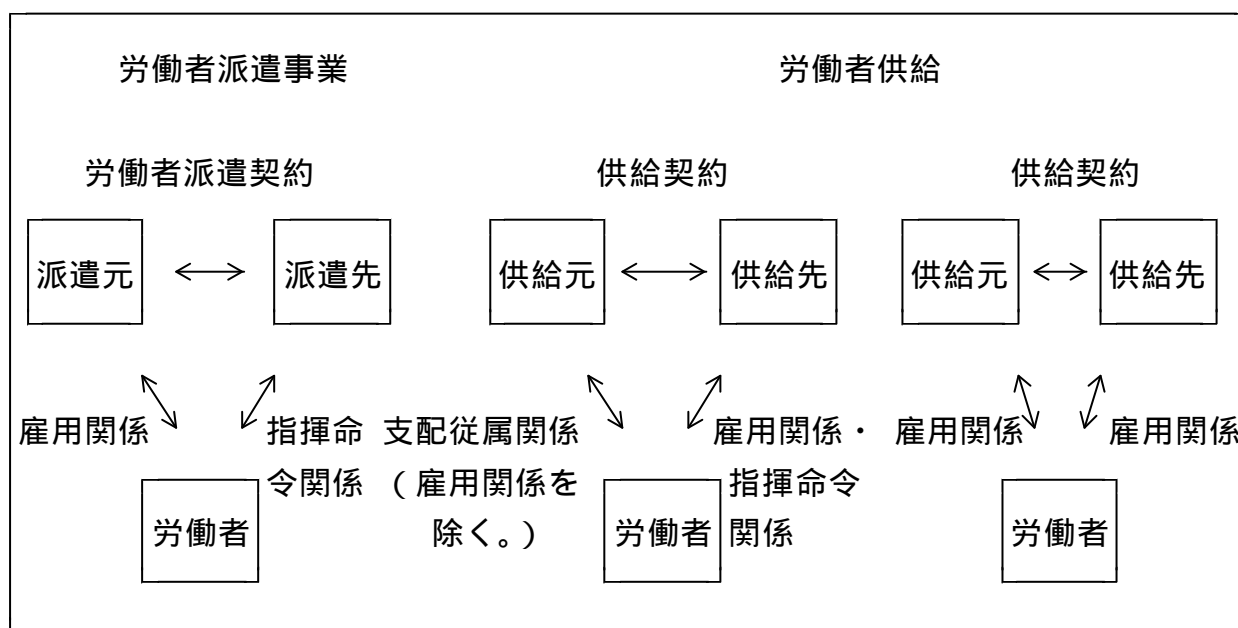
ロ 労働者供給を「業として行う」(3の(2)参照)ことは、職業安定法第44条による労働者供給事業の禁止規定により禁止されることとなる。

八 労働者供給と労働者派遣の区分は次により行うこととする（第1 - 3図参照）。

(イ) 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場合のうち、供給元と労働者との間に雇用契約関係がないものについては、すべて労働者供給に該当する。当該判断は、具体的には、労働保険・社会保険の適用、給与所得の確認等に基づき行う。

(ロ)(イ)の場合とは異なり、供給元と労働者との間に雇用契約関係がある場合であっても、供給先に労働者を雇用させることを約して行われるものについては、労働者派遣には該当せず、労働者供給となる（法第2条第1号）。ただし、供給元と労働者との間に雇用契約関係があり、当該雇用関係の下に、他人の指揮命令を受けて労働に従事させる場合において、労働者の自由な意思に基づいて結果として供給先と直接雇用契約が締結されたとしても、これは前もって供給元が供給先に労働者を雇用させる旨の契約があった訳ではないため、労働者派遣に該当することとなる。

第1 - 3図 労働者派遣と労働者供給との差異



(ハ)(ロ)における「派遣先に労働者を雇用させることを約して行われるもの」の判断については、契約書等において派遣元、派遣先間で労働者を派遣先に雇用させる旨の意思の合致が客観的に認められる場合はその旨判断するが、それ以外の場合は、次のような基準に従い判断するものとする。

- 1) 労働者派遣が法の定める枠組に従って行われる場合は、原則として、派遣先に労働者を雇用させることを約して行われるものとは判断しないこと。

2) 派遣元が企業としての人的物的な実体（独立性）を有しない個人又はグループであり派遣元自体も当該派遣元の労働者とともに派遣先の組織に組み込まれてその一部と化している場合、派遣元は企業としての人的物的な実体を有するが当該労働者派遣の実態は派遣先の労働者募集・賃金支払の代行となっている場合その他これに準ずるような場合については、例外的に派遣先に労働者を雇用させることを約して行われるものと判断することがあること。

二 いわゆる「二重派遣」は、派遣先が派遣元事業主から労働者派遣を受けた労働者をさらに業として派遣することをいうが、この場合、当該派遣先は当該派遣労働者を雇用している訳ではないため、形態としては労働者供給を業として行うものに該当するものであり、職業安定法第44条の規定により禁止される。

これについては、派遣労働者を雇用する者と、当該派遣労働者を直接指揮命令する者との間のみにおいて労働者派遣契約（第7参照）が締結されている場合は、「二重派遣」に該当しないものである。したがって、労働者派遣契約を単に仲介する者が存する場合は、通常「二重派遣」に該当するものとは判断できないものであること（詳しくは(6)のロ及びハ参照）。

（以下略）