

ここが知りたい！

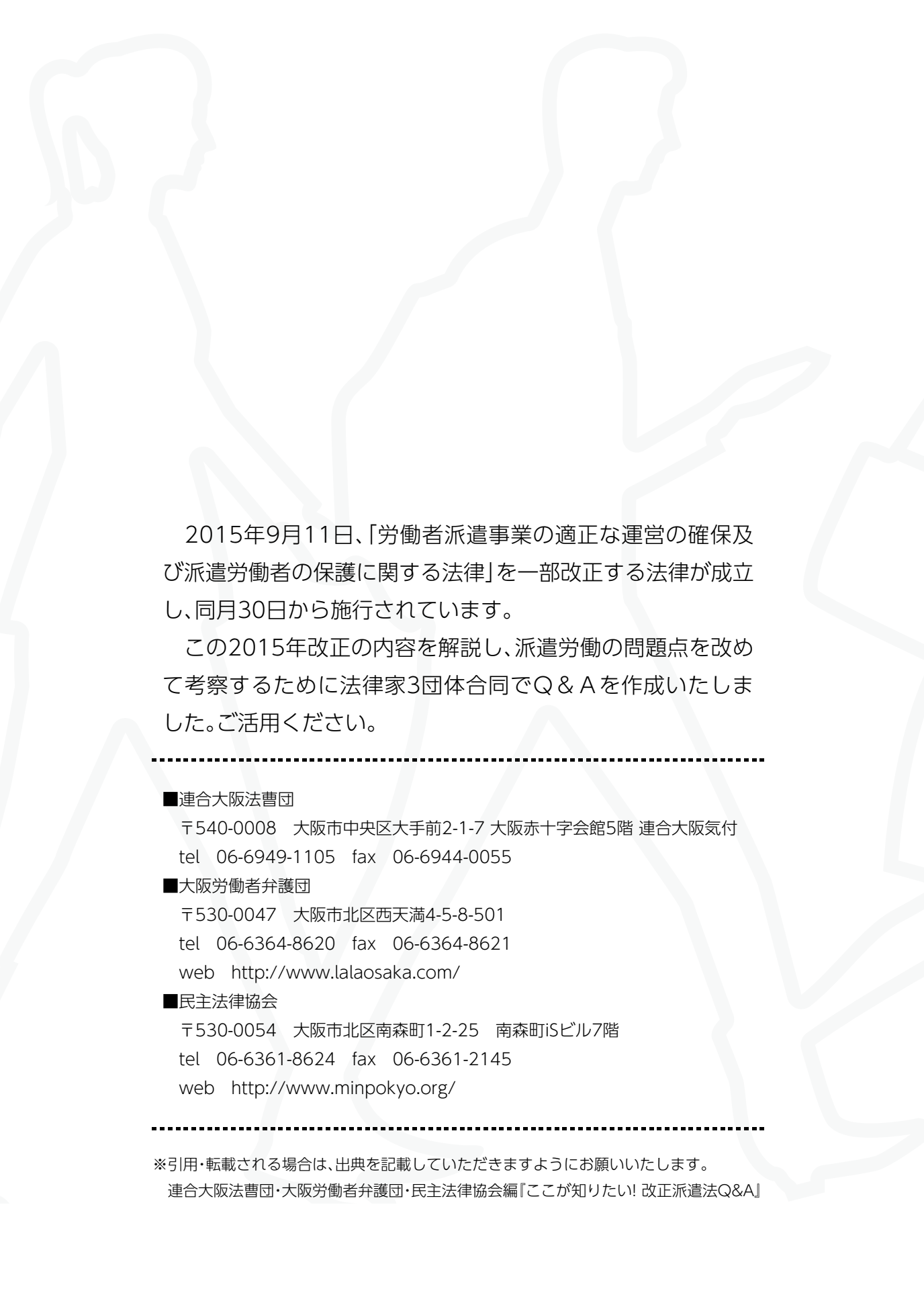
改正

派遣先

2015.9.30→

Q & A

連合大阪法曹団・大阪労働者弁護団・民主法律協会編



2015年9月11日、「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に関する法律」を一部改正する法律が成立し、同月30日から施行されています。

この2015年改正の内容を解説し、派遣労働の問題点を改めて考察するために法律家3団体合同でQ & Aを作成いたしました。ご活用ください。

■連合大阪法曹団

〒540-0008 大阪市中央区大手前2-1-7 大阪赤十字会館5階 連合大阪気付
tel 06-6949-1105 fax 06-6944-0055

■大阪労働者弁護団

〒530-0047 大阪市北区西天満4-5-8-501
tel 06-6364-8620 fax 06-6364-8621
web <http://www.lalaosaka.com/>

■民主法律協会

〒530-0054 大阪市北区南森町1-2-25 南森町iSビル7階
tel 06-6361-8624 fax 06-6361-2145
web <http://www.minpokyo.org/>

※引用・転載される場合は、出典を記載していただきますようお願いいたします。

連合大阪法曹団・大阪労働者弁護団・民主法律協会編『ここが知りたい! 改正派遣法Q&A』

目次

第1章 直接雇用の原則と派遣法改正の流れ

- Q1-1 派遣法はどのように改正されてきたのでしょうか？ ……1
- Q1-2 派遣労働はなぜ禁止されてきたのですか？ ……1

第2章 2015年改正について

- Q2-1 期間制限によっては、派遣労働者の雇用がいつそう不安定になるのでは？ ……2
- Q2-2 最大3年まで働けるといふ「同一の組織単位」とはどのようなものですか？ ……3
- Q2-3 過半数労働組合等からの「意見聴取手続」とはどのようなものですか？ ……3
- Q2-4 雇用安定化措置は講じられているのでしょうか？ ……4
- Q2-5 キャリアアップは望めないと心配です。会社に対し何か言えないのでしょうか？ ……4
- Q2-6 均等待遇の点についてどのようなことが新たに設けられましたか？ ……5
- Q2-7 その他改正法で変更された点はありますか？ ……6

第3章 常用代替防止と雇用安定

- Q3-1 正社員のポストはこれからどんどん派遣に変わってってしまうのでしょうか？ ……6
- Q3-2 不安定な派遣のポストを増やさない方法はないのでしょうか？ ……7
- Q3-3 派遣労働者の雇用安定のために使える規定を教えてください？ ……8

第4章 待遇の改善

- Q4-1 私は派遣先会社で受付業務を行っています。派遣先の社員と同じ仕事をしているのに、私のお給料の方が格段に安い。納得できません？ ……11
- Q4-2 「均衡」というのは、どの社員と比べることになるのでしょうか？ ……11
- Q4-3 派遣元会社から「派遣先会社から受け取る派遣料金が上がらないので仕方がない」と言われました。あきらめるしかないのでしょうか？ ……12
- Q4-4 派遣先の社員には「賞与」も「皆勤手当」も「通勤手当」も支給されますが、私はもらっていません。これは「均衡を欠く」ことにはならないのですか？ ……12
- Q4-5 派遣先社員の賃金が低いようなので、派遣先との均衡という観点からこれ以上の賃金アップは望めないのでしょうか？ ……13
- Q4-6 派遣元会社から派遣先社員よりも時給が高いので、賃金を減額するとの説明。均衡を理由に、賃金を引き下げられてしまうのでしょうか？ ……13
- Q4-7 派遣先社員のお給料は私にはわかりません。「同種業務の労働者」の賃金について、派遣元会社は把握しているのでしょうか？ ……14
- Q4-8 社内で開かれる研修を受けられず、休憩室も使えません。このような待遇は「均衡を欠く」ことにならないのでしょうか？ ……14

第5章 直接雇用の申し込みみなし制度の活用

- Q5-1 「直接雇用契約の申し込みみなし制度」とはどのようなものですか？ ……15

- Q5-2 申し込みみなし制度の対象となる違法派遣とはどのようなものですか？ …… 15
- Q5-3 労働契約の申し込みを行ったと見なされるのはいつですか？ …… 17
- Q5-4 上記の種類の違法があれば、直ちに派遣先会社が派遣労働者に対して労働契約の申し込みをしたと見なされるのですか？ …… 17
- Q5-5 派遣先会社が申し込みみなし規定の適用を免れるには、どの時点で善意、無過失である必要があるのですか？ …… 18
- Q5-6 偽装請負等の「労働者派遣法等の規定の適用を免れる目的」の場合はどうですか？ …… 18
- Q5-7 派遣先との労働契約はいつの時点で成立するのですか？ …… 18
- Q5-8 派遣労働者は承諾の意思表示はいつまでできるのですか？ …… 18
- Q5-9 退職後でも承諾の意思表示はできるのですか？ …… 19
- Q5-10 みなし申し込み後、承諾・成立した労働契約の労働条件はどうなるのですか？ …… 19
- Q5-11 派遣元との雇用契約が有期だった場合、直接雇用と見なされた後の雇用期間はどれくらいありますか？ …… 19
- Q5-12 派遣期間とみなし直接雇用の期間を通算すると5年を超えるのですが、無期転換規定（労働契約法18条）の適用はあるのでしょうか？ …… 20
- Q5-13 違法派遣に対して期間内に承諾の意思表示をしても、派遣先会社から就労を拒否された場合、どうしたらよいのでしょうか？ …… 21
- Q5-14 承諾の意思表示をして派遣先会社の社員となった場合、労働契約法20条の適用はあるようになるのでしょうか？ …… 21
- Q5-15 国や地方公共団体に派遣されている場合も申し込みみなし制度の適用はありますか？ …… 21

第6章 長年働いている方へ

- Q6-1 私は10年前から専門26業務の派遣社員としてずっと働いてきました。2015年改正によって、どのような影響を受けるのでしょうか？ …… 22
- Q6-2 私は10年以上前から、普通の事務員として派遣で働いてきました。派遣先の上司によると、私の次の契約は2016年4月で更新されるそうです。新しい法律によると、契約は3年に制限されるようになったということですが、これからの契約をするにあたって、注意することはありますか？ …… 22
- Q6-3 私は長らく派遣で働いてきましたが、派遣元会社との契約は3ヶ月契約でしたが、すでに何度も契約を更新しており、2016年2月現在ですでに5年以上契約更新をしています。5年を超えると無期契約になる法律があると聞いたのですが、私は派遣元会社に無期契約を主張できるのでしょうか？ …… 23
- Q6-4 (偽装請負) 私は工場で5年前から働いており、自分自身では派遣だと思っていました。派遣元会社との契約では特に期間の定めはなく、契約書も見ただけではありません。ところが突然、派遣元会社から、今度法律が変わったので契約書をきちんと作らないといけないと言われて、今まで見たこともなかった派遣就労条件明示書というのを渡されました。これにサインして提出しておいたほうがいいのか？ …… 24

第 1 章 直接雇用の原則と派遣法改正の流れ

Q1
1

派遣法はいつできたのですか？そしてどのように改正されてきたのでしょうか？

A1-1 1985年に労働者派遣法が制定されました。

派遣労働とは、A社（派遣元会社）に雇われている労働者が、A社からB社（派遣先会社）に派遣されてB社で働くことをいいます。

そもそも、労働契約においては、労働の提供を受ける者と賃金を支払う者が一致する「直接雇用」が原則であることから、職業安定法44条において、1985年まで労働者派遣事業は全面的に禁止されていました（禁止されていた理由についてはQ1-2参照）。

しかし1985年、労働者派遣法が制定され、例外的に専門的業務および特別の雇用管理を必要とする業務として政令で定める13業務（1996年改正後は26業務）についてのみ労働者派遣が認められるようになりました（ポジティブリスト方式）。

その後、規制緩和の流れを受けて、1999年に同法が改正され、労働者派遣事業が原則自由化され、例外的に労働者派遣事業を禁止する業務のみを列挙する方式になりました（ネガティブリスト方式）。

さらに、労働者派遣事業は規制緩和され続け、2003年改正では、製造業について労働者派遣が解禁されました（2007年改正で最長3年の派遣期間）。また、最長派遣期間を1年から3年へと引き上げ、政令で定める26業務についての期間制限は最長3年から無制限としました。

このような規制緩和の流れを受けて、派遣労働者の数が飛躍的に上昇しましたが、2008年9月リーマンショックに端を発した世界同時不況下で、製造業を中心に派遣契約の打ち切りが横行、多くの住込み労働者が職と住居を同時に失う事態となり、「年越し派遣村」が社会問題化して派遣法の見直しが求められるようになりました。そのため2012年、同法は法律の名称および目的に「派遣労働者の保護等」を明記した上で、日雇い派遣の原則禁止や均等待遇の確保、マージン率などの情報提供義務化など、派遣労働者を保護する方向での一定の改正がなされました。

しかし2015年9月11日に行われた改正（2015年改正）では、再び派遣労働者の雇用安定化が後退するのではないかと懸念されています。

Q1
2

派遣労働はなぜ禁止されてきたのですか？

A1-2 労働者派遣業は、1985年の労働者派遣法制定までは、労働者供給事業の一形態として、1947年に制定された職業安定法44条で全面禁止されていました。

本来、労働契約とは、労働者が労働を提供し、使用者が労働の対価として賃金を支払います。ここでは、使用者が労働者を直接雇用し、労働と賃金が2当事者間の互いの権利・義務の内容となっていることを想定しています。他方、労働者派遣の場合、指揮命令こそ派遣先会社が行いますが、労働契約の相手方（使用者）は派遣元会社であり、派遣先会社ではありません。企業からみれば、直接雇用するのではなく、他の企業から受け入れて指揮命令するのが労働者派遣です。

すなわち、労働者派遣が他の雇用関係と決定的に異なる点は、派遣されて就労する会社（派遣先）との間に労働契約関係がない、すなわち「間接雇用」であるということです。戦後の労働法制は、中間搾取の禁止（労基法6条）や労働者供給事業の禁止（職安法）によって、労働者と使用者との間に第三者が介入して利益を得ることを禁止し、直接雇用の原則を明らかにしました。これは前近代的な労働関係において、労働関係への営利業者への介入が、中間搾取による低賃金や劣悪な職場環境など、さまざまな弊害をもたらしたことへの反省に基づくものです。

このように「間接雇用」からはさまざまな弊害が生じます。

- ①派遣元が労働の提供を受ける派遣先から派遣料金を受け取ることは、派遣法により合法化されているが、当該派遣事業が派遣法を逸脱している場合は「中間搾取」に該当する
- ②派遣労働契約は多くの場合有期契約であり、労働者の雇用が不安定になる
- ③同一の職場で同一の業務に従事しているにもかかわらず、派遣労働者と直接雇用労働者との間の労働条件に格差が生じる
- ④派遣元および派遣先の使用者責任が曖昧になる
- ⑤派遣元においても派遣先においても、労働者同士の団結の基盤が害されるなどの点が主に批判の対象となっています。

第2章 2015年改正について

02
1 期間制限によっては、派遣労働者の雇用がいつそう不安定になるのではないかという意見があると聞きました。どういふことでしょうか？

A2-1 2015年改正前は、政令26業務とそれ以外の業務（自由化業務）が区別され、政令26業務については期間制限なく同じ職場で働き続けることが可能でしたが、自由化業務については派遣先会社の受け入れは、最長3年と定められていました（旧法40条の2第1項～第4項）。しかし2015年改正法により、この期間制限についての専門26業務と自由化業務の区別がなくなり、次のような期間制限に変わりました。

(1) 事業所単位の期間制限

事業所単位の期間制限として、同一事業所における派遣受入可能期間は、原則3年となり

ました（改正法 40 条の 2 第 1 項、第 2 項）。しかし、派遣先会社の過半数労働組合または過半数代表者（以下「過半数労働組合等」）から意見聴取（「意見聴取」については Q2-3 参照）を行えば、当該事業所でさらに 3 年間派遣労働者を受け入れることができ、このような延長は何度でも行えます（同第 3 項、第 4 項）。

（2）派遣労働者個人単位の期間制限

事業所単位の期間制限をクリアして受入可能期間が延長されても、次に派遣労働者個人単位の期間制限があります。1 人の派遣労働者が派遣先の同一組織内の業務に就けるのは 3 年までとされました（改正法 40 条の 3）。

（3）期間制限の例外

- ①派遣労働者が派遣元事業主と無期の雇用契約を結んでいる場合
- ②派遣労働者が 60 歳以上の場合
- ③終期が明確な有期プロジェクト業務に派遣労働者を派遣する場合
- ④産前産後休業、育児休業、介護休業等を取得する労働者の業務に派遣労働者を派遣する場合

などには、(1) (2) の期間制限がかからないこととなりました（法 40 条の 2 第 1 項但書、同法施行規則 32 条の 5 以下）。

上記のとおり、2015 年改正法により、派遣先会社においては、人を変えれば、過半数労働組合等の意見聴取を条件に、同一の事業所単位において派遣労働者を受け入れ続けることが可能となり、また組織単位（「組織単位」については Q2-2 参照）を変えれば同一の派遣労働者を受け入れ続けることが可能となりました。派遣労働者の側からみれば、3 年ごとに職場を変えて働くというスタイルが「固定化」してしまう懸念があります。特に、従来期間制限のなかった政令 26 業務にとっては、2015 年法改正前よりも雇用が不安定になるのではないかという不安が強まっています。

Q2
2

2015 年改正法により、派遣労働者が「同一の組織単位」で働けるのは最大 3 年までに変わったと聞きましたが、「同一の組織単位」とは具体的にはどのようなものでしょうか？

A2-2 厚生労働省の解説では、いわゆる「課」や「グループ」など、①業務としての類似性、関連性があり、②組織の長が業務配分、労務管理上の指揮監督権限を有するものとして、実態に即して組織単位を判断するとされています（派遣先措置指針・第 2・14 (2)）。

Q2
3

派遣先会社は、過半数労働組合等からの「意見聴取手続」をとれば、同じ事業所（職場）で 3 年を超えても派遣労働者を受け入れられるということですが、「意見聴取手続」とはどのようなものですか？

A2-3 派遣先は、派遣受入可能期間終了の 1 か月前までに派遣先の過半数労働組合または過半数代表からの意見を聴取する必要があります（改正法 40 条の 2 第 4 項）。この意見聴

取にあたっては、派遣先会社は、過半数労働組合等に対し、書面により延長しようとする期間、事業所等を通知しなければなりません（同法施行規則 33 条の 3 第 1 項）。

過半数労働組合等が異議を述べた場合は、延長しようとする派遣受入可能期間の終了日までに派遣受入可能期間の延長の理由および延長の期間、異議への対応方針を説明しなければならないとされています（改正法 40 条の 2 第 5 項、同法施行規則 33 条の 4 第 1 項）。

また派遣先会社は意見聴取後、通知事項や過半数労働組合等の意見の内容などを書面に記載し、事業所の労働者に周知しなければなりません（同法施行規則 33 条の 3 第 3 項、第 4 項）。しかし、過半数労働組合等の同意が要求されているわけではなく、意見聴取にとどまっていますので、反対意見があったとしても、意見聴取手続自体は履行されたこととなり、延長が可能になります。

02 4 派遣労働者の身分がかなり不安定なものになりそうですが、雇用安定化措置は講じられているのでしょうか？

A2-4 派遣可能期間の上限に達した派遣労働者が雇用を喪失しかねないことから、2015 年改正法では、派遣元会社に派遣労働者に対して、一定の措置を講じることが求められています。

同一の組織単位に継続して 3 年間派遣される見込みがある派遣労働者に対しては、

- ①派遣先への直接雇用の依頼
- ②新たな派遣先の提供（合理的なものに限る）
- ③派遣元事業主への無期雇用
- ④その他雇用の安定を図るために必要な措置（新たな就業の機会を提供するまでの間に
行われる有給の教育訓練等（同法施行規則 25 条の 4、5）

のいずれかの措置を講じる義務が課されました（改正法 30 条第 1 項、第 2 項）。

そして、このような措置を講じなかった場合、行政機関からの助言・指導等の対象となります（改正法 48 条第 3 項）。

また、同一の組織単位に継続して 1 年以上 3 年未満派遣される見込みがある派遣労働者に対しては、①～④のいずれかの措置を講じるよう努める義務が課せられました（改正法 30 条第 1 項）。

02 5 3 年ごとに職場が変わるのでは、キャリアアップは望めないのではないかと心配です。会社に対し、何か言えないのでしょうか？

A2-5 教育訓練を求めることができます。2015 年改正法では、派遣元会社に対し、雇用する派遣労働者のキャリアアップを図るため、段階的かつ体系的な教育訓練および希望者に対するキャリアコンサルティングを実施する義務が課せられました（改正法 30 条の 2）。

教育訓練の内容は、派遣元会社の裁量に委ねられていますが、派遣労働者のキャリアアップに資する内容であることが必要であり、段階的かつ体系的な教育訓練の実施計画を定め、有給かつ無償で行う必要があるとされています（労働者派遣事業関係業務取扱要領・第3・1(8)）。そして、このようなキャリア形成支援制度を有することが派遣元会社の許可基準の一つとなっています（改正法7条第1項2号、同法施行規則1条の4第1号）。

また派遣先会社は、派遣元会社から求めがあったときは、派遣元会社によるキャリアアップ支援に資するよう、派遣労働者の職務遂行状況等の情報を提供するよう努めなければならないとされています（改正法40条第6項）。

Q2
6

均等待遇の点についてどのようなことが新たに設けられましたか？

A2-6 旧法では、派遣元事業主は、派遣先で同種の業務に従事する労働者との均衡を考慮しながら賃金の決定等を行うよう配慮する義務を負っていました（30条の3）が、改正法では、これに加えて派遣元事業主は、派遣労働者が希望する場合には、上記の「均衡」待遇確保のために考慮した内容について派遣労働者に対し説明する義務を負うことになりました（改正法31条の2第2項）。

しかし、上記のような「均衡」待遇についての配慮義務等が課されるのみで、派遣先の労働者との「均等」待遇については、何も定められておりません。均等待遇とは、派遣労働者が、派遣先で雇用されている労働者（例えば、派遣先の正社員）と同じ働きをしている場合は、派遣元は賃金などの処遇面においても同じ扱いをしなければならないことをいいます。仮定の話になりますが、もし派遣法に均等待遇が規定されていれば、該当する派遣労働者に対する差別的な取り扱いが禁止されることとなります。他方で、均衡待遇は、業務内容や勤務時間、責任の重さなど、働き方の違いに応じたバランスの取れた待遇を課すにとどまります。

また、改正法40条で派遣先に課された義務は下記のようなものです。第1に派遣先は、派遣元事業主が派遣労働者の賃金を適切に決定できるよう、派遣元事業主から求めがあったときは派遣労働者の同種の業務に従事する派遣先の労働者の賃金水準などの情報を提供する等の措置を講ずるよう配慮する義務が課されました（同条第5項、同法施行規則32条の4）。

第2に派遣先の労働者に対し業務と密接に関連した教育訓練を実施する場合、派遣元事業主から求めがあったときは、派遣労働者に対してもこれを実施するよう配慮する義務も課されました（同条第2項）。

第3に派遣先の労働者が利用する福利厚生施設（給食施設、休憩室、更衣室）について、派遣労働者に対しても利用の機会を与えるよう配慮する義務（同条第3項、同法施行規則32条の3）も課されました。均等待遇については、第4章も参照してください。

Q2
7

そのほかに改正法で変更された点がありますか？

A2-7 旧法では、常時雇用される労働者のみを派遣する特定労働者派遣事業とそれ以外の一般労働者派遣事業に分けられ、前者は届出制、後者は許可制とされていました。しかし、改正法では、特定労働者派遣事業と一般労働者派遣事業の区別が廃止され、全ての事業が許可制となりました（改正法5条1項）。このように改正法では、全ての派遣元会社が厚労省の許可を得ることが必要となりました。

なお、無許可で事業主から労働者派遣を受け入れた場合、労働契約申し込みみなし規定（5章参照）の対象となります（改正法40条の6第1項2号）。

第3章 常用代替防止と雇用安定

Q3
1

正社員のポストはこれからどんどん派遣に変わっていってしまうのでしょうか？

A3-1 派遣就業は臨時的・一時的なものであるべきで、常用代替の防止に努めなければなりません。また、正社員として働くことを希望している派遣労働者には正社員化の機会が与えられるべきです。2015年改正には問題が多く含まれていますが、そのような改正法においても、基本原則、建前とせざるを得なかった点があります。どういう原則、趣旨のもと制定されたのか、その根本の部分を押さえておくことは、使用者の違法不当な措置に気づき、適切に抗議をしていく上でも、使用者との交渉の場面においても、あるいは今後の法改正の必要性を訴えていく局面でも、必須といえます。

①派遣就業は臨時的・一時的なものであるべき、常用代替の防止

2015年改正でも基本原則とされた点は、「派遣就業は臨時的・一時的なものであるべき」、「常用代替の防止」です。

改正法25条にも「派遣就業は臨時的かつ一時的なものであることを原則とするとの考え方を考慮する」と規定されています。またH27.9.8付参議院厚生労働委員会の「労働者派遣事業の適正な運営の確保および派遣労働者の保護などに関する法律等の一部を改正する法律案に対する附帯決議」を添付し、前提としているH27.9.30改正法施行通達・職発0930第22号には、かかる基本原則については「本法施行後も変わらないことに十分留意し、かつ、派遣労働が企業にとって単純な労働コストの削減や雇用責任の回避のために利用されてはならないこと」を踏まえて、「労働者派遣法の規定の運用に当たる」と記載されています。

また同附帯決議には、労働者派遣法の根本原則である「常用代替の防止」は、「派遣労働者が現に派遣先で就労している常用雇用労働者を代替することを防止するだけでなく、派遣先の常用雇用労働者の雇用の機会が不当に狭められることを防止することを含むもの」であることを踏まえて、「労働者派遣法の規定の運用に当たる」と記載されています。特に、派遣先

が派遣労働者を受け入れたことによりその雇用する労働者を解雇することは常用代替そのものであり、派遣労働の利用の在り方として適当でないことも指摘されています。

②正社員として働くことを希望している派遣労働者に正社員化の機会が与えられるべき

同附帯決議には、労働者派遣法の原則として、「直接雇用が労働政策上の原則であることに鑑み、正社員として働くことを希望している派遣労働者に正社員化の機会が与えられるよう、派遣元と派遣先のそれぞれに正社員化に向けた取り組みを講じさせることや、国として派遣労働者の正社員化を促進する取り組みを支援する具体的亜措置を実施することなどを含め最大限努力すること」が記載されています。このように正社員として働くことを希望している派遣労働者に正社員化の機会が与えるべきという考え方も、同附帯決議においては、労働者派遣法の原則に当たるとされています。

③その他

その他にも、同附帯決議からは、「派遣労働者の基本的権利や労働者としての尊厳、更には正当な労働の対価の支払や雇用の安定を無視して利益確保に走るような派遣元事業主が業界から排除される」べきという考え方、「雇用安定措置の実効性ある実施が派遣労働者の保護の観点から最も重要である」という考え方、「派遣労働者と派遣先に雇用される労働者との均衡・均衡待遇の実現」を図るべきという考え方などが、改正派遣法の原則、建前であるといえます。

03 2

不安定な派遣のポストを増やさない方法はないのでしょうか？

A3-2 「意見聴取手続き」と「脱法的クーリング期間の禁止」が適切に行われるよう求めていきましょう。

1 意見聴取手続き

Q3-1 で解説したように、2015 年改正法や参議院付帯決議に、派遣労働者が担当する業務はあくまでも「臨時的かつ一時的なもの」であり、本来、正社員がすべき恒常的業務を派遣労働者に担わせることによって人件費を削減し、労働者の身分を不安定にするような「常用代替」は許されないということが明記されました。この「常用代替防止」の原則が貫かれているかをチェックする場が過半数労働組合等の意見聴取手続き（Q2-3 参照）です。

意見聴取にあたって派遣先会社は次のような責務を負うとされています。

① 参考となる資料や情報の提供（派遣先指針・第 2・15(1)）

- ・ 派遣受け入れ開始後の、派遣労働者の数や正社員の数の推移等
→ 派遣労働者が増加する一方で正社員が減っていれば「常用代替」の可能性を検討しなければなりません。
- ・ 派遣先の部署ごとの派遣労働者の数や勤務期間等
→ A 課で 3 年、B 課で 3 年といった「移動」や、クーリング期間（後述）が脱法的に使われていないか、チェックしましょう。

② 十分な考慮期間の設定（派遣先指針・第 2・15(2)）

③ 異議への対処（派遣先指針・第2・15(3)）

- ・派遣先会社は、過半数労働組合等から異議があった場合は、当該延長について再検討を加えるなど、過半数労働組合等の意見を十分に尊重するよう努めなければならない。
- ・一度異議が出たが延長し、再度の延長の際にまた異議が出た場合は、延長の中止または延長期間の短縮、派遣労働者の数の削減等を検討し、その結論をより一層丁寧に過半数労働組合等に説明しなければならない。

④ 誠実な実施（派遣先指針・第2・15(4)）

法文上は「意見聴取」だけが要件ですが、派遣先会社は、過半数労働組合等が実質的に検討して意見を述べられるだけの情報提供と期限設定をし、出た意見（異議）を十分に尊重して再検討をするということがその趣旨です。そのため、この意見聴取の手続きを形骸化させないということが重要です。

さらに言えば、派遣先の労働組合としては、「常用代替防止」の観点から、派遣労働者ではなく正社員を雇用せよ、と団体交渉を行っていくことも重要です（資料1参照）。

2 脱法的クーリング期間の禁止

派遣先会社が派遣受け入れを一旦終了し、一定の空白期間において再び派遣受け入れを再開する場合、その空白期間が3か月以内であれば、事業所単位でも個人単位でも、派遣受け入れが継続しているものと見なされます（派遣先指針・第2・14・(3) (4)）。逆にいえば、3か月を超えた空白期間（クーリング期間）があれば、新たな派遣受け入れとなりますので、意見聴取手続きも不要ですし、従前の派遣労働者に働いてもらうことも可能となります。

しかし3年間派遣を受け入れた後に、派遣可能期間の延長手続を回避することを目的として3か月のクーリング期間を置き、再度派遣受け入れをするような行為は、法40条の2第2項の規定の趣旨に反し、意見聴取手続き逃れであって、事業所単位の期間制限違反となります（派遣先指針・第2・14(5)）。

Q3
3

派遣労働者の雇用安定のために使える規定を教えてください？

A3-3 「雇用安定化措置」があります。

1 個人単位の期間制限下で、私達は雇用の不安定とどう闘うのか

前述のとおり、2015年改正法は、事業所単位の派遣可能期間制限を延長して派遣先が派遣労働者を受け入れる続けることを可能にしましたが、その場合でも、1人の派遣労働者が、3年を超えてその業務を続けることはできません。

しかし、これはあくまでも労働者が派遣労働に固定化されるのはよくないということが理由であり、3年という期限をその労働者の希望する働き方への転身の機会にするという建前

のもとに設けられた期間制限です。従って個人単位の期間制限は、派遣労働者を3年で切り捨てることを許したものではありません。

私たちは、労働者の切り捨てを許さないだけでなく、派遣元に対しては、派遣事業を営む以上、雇用の安定策を具体的に取らなければならない立場に置かれたのだと迫り続けなければなりません。

2 2015年改正法の「雇用安定化措置」は、(一部)法的義務にまでされていること

2015年改正法は、派遣元会社の「雇用安定化措置」について、限定的ではありますが、「法律上の義務」であることを明記しました。

(1) 法律上の義務とされたこと

「同一の派遣先組織単位に継続して3年間当該労働に従事する見込みのある派遣労働者」に対して、です(法30条2項)。要するに、3年の個人単位の期間制限のためにその派遣業務から追い出される見込みの派遣労働者に対しては、派遣元会社に、雇用安定化措置を取ること法律上の義務として明確に課したのです。

そのほかの「同一の派遣先組織単位に継続1年以上(3年未満)当該労働に従事する見込みがあり、かつ、派遣終了後も就労を希望する、派遣労働者」(法30条1項、規則25条1項2項)や、「(同一派遣先組織単位ではなかったが)派遣元での雇用期間が通算2年以上の派遣労働者(登録状態にある者も含まれます)」に対する雇用安定化措置は、法文上はいわゆる「努力義務」としての記載にとどまっています。しかし「努力義務」は「何もしなくていい」ということではありません。派遣元に対してその「努力」を粘り強く求めていくべきです。

(2) 法律上の義務が派遣元に課せられる「継続3年派遣就労する見込み」

「継続3年派遣就労する見込み」とは、個人単位の期間制限を迎える見込みとなった状態であると考えてください。従って、例えば派遣先会社と派遣元会社との間で3か月ごとの派遣契約が繰り返されているなか、1人の派遣労働者が2年9か月就労している状態で、さらに3か月の契約が締結されて引き続き派遣されることが決まったときなどはこれにあたります。

(3) 法的義務逃れを許さない

「継続して3年間当該労働に従事する見込み」に至れば、雇用安定化措置は法律上の明確な義務となるのですから、派遣元会社は義務になることを免れようとして、「3年見込み」にならないように、例えば何の合理性もないのに、派遣する労働者を別の人に変えようとするかもしれません。「この派遣元会社って、どの派遣先会社との関係でも、軒並み2年で人を変えるよね」などという場合は、法的義務逃れを意図しているかもしれません。脱法行為を許さない目を持ちましょう。

3 派遣元がとるべき「雇用安定化措置」の内容を知っておこう

さて、2015年派遣法のもと、具体的にはどのような雇用安定化措置が派遣元に求められることになったのでしょうか。

(1) 派遣法 30 条 1 項で挙げる 4 種の措置

- ①派遣先会社への直接雇用の依頼
- ②新たな派遣先会社の提供（合理的なものに限る）
- ③派遣元会社での無期雇用（派遣元自社で就業させるもの）
- ④その他

派遣元会社には、以上の4つのうちのどれかひとつを選んで実施すべき法律上の義務や努力義務が、前述した場合に発生するということとなります。このうちのどれを選択するかは、派遣元に委ねられています。もっとも、①は派遣会社先が直接雇用をしなければ実現しない「雇用安定化」ですので、「法律上の義務」として雇用安定化措置を採らなければならない場合に①を選択して実現しなかった場合には、派遣元会社には、さらに②～④のいずれかを選択して実施する義務が発生します（施行規則 25 条の 2・2 項）。

(2) 各措置についての補足説明

②の「新たな派遣先の提供」は、「紹介さえすれば、どんな派遣先でもいい」というものではありません。「労働者の能力・経験に照らして合理的なもの」（法 30 条）、「居住地・従前の待遇その他の事項を考慮したもの」（規則 25 条の 3）でなければならないとされています。なお派遣元会社で無期雇用にして、個人単位の期間制限にかからない派遣労働者として、従来どおりの派遣先に派遣することも、この②に含まれます。

④の「その他」は、新たな就業機会の提供までの有給の教育や、紹介予定派遣を行うこと等が想定されています（規則 25 条の 5）。この教育は「有給」ですので、当然、最低賃金を上回る、通常の賃金の支払いがなされることが求められています。

4 労働者の希望を反映させた雇用安定化措置を求めよう

雇用安定化措置のうち、どれを選択するかは、派遣元会社に委ねられており、どれかを実施すれば、派遣元会社は「義務」を履行したことになります。

しかし一方で、派遣元指針はあらかじめ派遣労働者の希望を聴取して、その希望した措置を取るよう努めることを求めています。派遣労働者の希望が派遣先での直接雇用であれば、その実現に努めることが求められます（派遣元指針・第 2・8（2））。

派遣労働者の希望がどのように取り扱われているのか、派遣元にきちんと説明させる関係を作り、真の雇用安定化を追求していくべきです。

5 雇用安定化措置をどこまで求めることができるのか

派遣元会社との雇用契約が有期契約で、雇用契約期間が期間満了で終了しても、派遣元会社の雇用安定化措置の義務は消滅しません。この義務は、労働者との雇用契約関係が続いているかどうかとは無関係に、派遣事業を営み、労働者を派遣している者（派遣していた者）に、政策として課せられた義務なのです。

厚労省パンフレット『平成 27 年 労働者派遣法改正法の概要』には、「派遣労働者が希望しなくなるまで義務は継続する」と明記されています。

第 4 章 待遇の改善

04
1

私は派遣先会社で受付業務を行っています。受付には私のほかにもう 1 人、派遣先の社員がいます。2 人で同じ仕事をしているのに、私の給料の方が格段に安いようです。納得できませんが、何か言えないでしょうか？

A4-1 派遣元会社は、派遣先会社で同種の業務に従事する労働者との賃金水準との均衡等を配慮して賃金を決定するよう配慮する義務があります（派遣法 30 条の 3、派遣元指針第 2・8 (6) イ）。派遣元に、賃上げについて交渉しましょう。1 人では交渉が難しいと思われる場合は、労働組合（派遣元に労働組合がなくても、1 人でも入れる労働組合があります）に加入することをお勧めします。自分で声を上げなければ賃金は上がりません。

派遣元には、派遣労働者から求めがあったときは、均衡待遇確保のために考慮した事項について、当該派遣労働者に説明する義務があります（法 31 条の 2）。「均衡待遇確保のために考慮した事項」とは、例えば派遣労働者の賃金の決定にあたって派遣先から提供のあった派遣先の同種の労働者に係る賃金水準を参考にした等の説明をいうとされています（労働者派遣事業関係業務取扱要領・第 7・7 (3) 二）。

しかし、単に「参考にした」ということにとどまらず、派遣先の賃金水準とどれくらい違うのか、なぜそのような差異があるのかなどを明らかにしなければ、説明義務を果たしたことはないと考えられます。できる限り具体的な説明を求めて交渉しましょう。

派遣労働者がこのような説明を求めたことを理由に、派遣元が当該労働者を不利益に取り扱うことは許されません（派遣元指針・第 2・8 (6) ヘ）。さらに労働組合がかかる説明を求めたり交渉をしたりした場合は、そのことを理由に組合員である労働者を不利益に取り扱うことは不当労働行為として禁止されています（労働組合法 7 条 1 号）。

04
2

私は派遣先会社で受付業務を行っています。受付業務で 2 人派遣されていますが、同じ業務には派遣先会社の社員はいません。「均衡」というのは、どの社員と比べることになるのでしょうか？

A4-2 比較の対象は「派遣労働者の従事する業務と同種の業務」に就いている派遣先会社の社員ということになりますが、「同種の業務」に当たる社員の判断基準が問題です。

労働者派遣事業関係業務取扱要領では、例えば複数の労働者がチームを組んで作業する場合のそのチームメンバーとして、派遣労働者も派遣先会社の社員と同様の業務に従事している場合は、基本的には「同種の業務」に従事しているものとして取り扱う、という例示がされています。

また、厚生労働省編職業分類の細分類項目を参考にすることも考えられるとしています。「厚生労働省編職業分類」は、ハローワークインターネットサービスにも掲載されており、該当例・非該当例が挙げられて詳細に分類されています。

あなたの従事している「会社の受付業務」は、上記の職業分類ですと「254-1 会社・団体受付係」に該当します。同じ細分類に入るのが「案内係（会社）」ですが、類似する「構内電話交換手」「ウェイトレス」「ホテルフロント係」「旅館フロント係」「娯楽場接待係」「ゴルフ場フロント係」とは別分類とされています。

会社内で、社内を案内する係が派遣先の社員であるならば、同種の業務に当たり、賃金の比較の対象になり得ます。派遣法 30 条の 3 では、①派遣先雇用労働者との均衡を考慮しつつ、②従事する業務と同種の業務に従事する一般の労働者の賃金水準、③当該派遣労働者の職務の内容、職務の成果、意欲、能力若しくは経験等を勘案することとされています。「同種の業務」の社員が特に見当たらない場合は、同種の業務に従事する一般労働者と比較することになるでしょう。

Q4-3 派遣元会社に、派遣先会社の賃金水準との均衡を配慮する義務があるということばかりでしたが、派遣元会社から「そうはいつでも派遣先会社から受け取る派遣料金が上がらないので仕方がない」と言われました。あきらめるしかないのでしょうか？

A4-3 派遣元指針には、派遣労働者の待遇にも考慮しつつ派遣先会社との交渉を行い、派遣料金が引き上げられた場合は、できる限り賃金に反映させるよう努力義務を負っていることが明記されています（派遣元指針・第 2・8（6）ハ・二）。派遣元との交渉において、「派遣先会社から受け取る派遣料金が上がらないので仕方がない」などと回答された場合は、派遣元会社が派遣先会社との交渉義務を果たしているかどうかを具体的に確認しましょう。

このような交渉をするためにも、1 人で闘うのではなく労働組合として交渉に当たることが有効です。

Q4-4 派遣先会社で、派遣先の社員に混じって同じ仕事をしています。派遣先の社員には「賞与」も「皆勤手当」も「通勤手当」も支給されますが、私は、これらの賞与や手当をもらっていません。これは「均衡を欠く」ことにはならないのですか？

A4-4

(1) 賞与、皆勤手当について

労働者派遣事業関係業務取扱要領では、均衡を考慮すべき賃金水準における「賃金」の範囲

について、「労働基準法の賃金に含まれるかどうかにより判断すること」と決められています。

労働基準法第 11 条 この法律で賃金とは、賃金、給料、手当、賞与その他名称の如何を問わず、労働の対償として使用者が労働者に支払う全てのものをいう。

従って、「賞与」や「皆勤手当」を含めた総額の「賃金」について、均衡がとれているかどうかの判断をすべきです。

(2) 通勤手当について

「通勤手当」は、厳密に言えば「賃金」には含まれません。しかし、派遣先会社の社員との均衡待遇の場面で直接適用される法律ではありませんが、労働契約法 20 条の趣旨を類推して考えるべきです。

労働契約法 20 条は、有期雇用労働者と無期雇用労働者（正社員）との間で労働条件の不合理的な差異を設けることを禁止しており、同法施行通達（平成 24 年 8 月 10 日基発 0810 第 2 号）は、通勤手当について差異を設けることは、「よほどの事情がない限り不合理と判断される」と例示しています。そのことからすれば、「通勤手当」について、派遣先従業員と異なる取り扱いをすることは、労働契約法 20 条の趣旨を類推して「均衡を欠く」といえるでしょう。

Q4
5

私は派遣先で OA 入力の仕事をしていますが、過去にも他社で同種の仕事をしてきており、OA 入力に慣れていない派遣先社員よりも仕事が早いと思います。しかし、派遣先社員の賃金が低いようなので、派遣先との均衡という観点から、これ以上の賃金アップは望めないのでしょうか？

A4-5 法 30 条の 3 では、①派遣先雇用労働者との均衡を考慮しつつ、②従事する業務と同種の業務に従事する一般の労働者の賃金水準、③当該派遣労働者の職務の内容、職務の成果、意欲、能力若しくは経験等を勘案することとされています。

ですから、「同種の業務に従事する一般の労働者の賃金水準」まで上げてもらうとか、「職務の内容、職務の成果、意欲、能力若しくは経験等を勘案」してもらうよう、派遣元と交渉しましょう。

Q4
6

派遣元会社から、派遣先の社員よりも私の方が時給が高いので、賃金を減額するという説明がありました。派遣先労働者との均衡を理由に、賃金を引き下げられてしまうのでしょうか？

A4-6 いったん決まった労働契約の内容は、原則として労働者の同意がなければ使用者が一方的に不利益変更することはできません。従って、あなたが同意しない限り賃金の減額はできません。

派遣元指針にも、「派遣労働者の従事する業務と同種の業務に従事する派遣先に雇用される

労働者の賃金水準との均衡を考慮した結果のみをもって、当該派遣労働者の賃金を従前より引き下げようとする取扱いは、労働者派遣法第30条の1第1項の規定の趣旨を踏まえた対応とはいえない」と明記されています（派遣元指針・第2・8（3）ホ）。従って、均衡を理由とした安易な賃下げが行われないよう、強く申し入れしましょう。

**Q4
7** 派遣先会社の「同種業務の労働者」との均衡待遇を図るということですが、派遣先社員の給料は、私にはわかりません。派遣元会社とどのように交渉したらいいのでしょうか。「同種業務の労働者」の賃金について、派遣元会社は把握しているのでしょうか？

A4-7 「派遣元事業主が講ずべき措置に関する指針」では、派遣元会社が派遣先会社へ賃金水準の情報の提供を求めることを前提とした記載があります。「均衡を考慮する」ために、派遣元会社が派遣先会社に賃金水準の情報の提供を求めて把握することは当然です。

**Q4
8** 派遣先の社員と同じ仕事をしていますが、派遣先社員は社内で開かれる研修を受けているのに、私たちはそれを受けさせてもらえないので、スキルの差が出てしまいます。また、派遣社員は休憩室を使わせてもらえません。このような待遇は「均衡を欠く」ことにならないでしょうか？

A4-8 派遣元会社は、派遣労働者が仕事を行う上で有用な物品の貸与、教育訓練の実施等の派遣労働者の福利厚生等について、派遣先労働者の実情を把握し、派遣先労働者との均衡に配慮して必要な措置を講ずるよう努める義務があります（法30条の3第2項、派遣元指針・第2・8（6）ホ）。

「有用な物品の貸与や教育訓練の実施等」とは、例えばOA機器操作を円滑に行うための周辺機器の貸与や、着衣への汚れを防止するための衣服、手袋等の支給、業務を迅速に進めるための研修の受講等が考えられます（取扱要領・第7・4（2）チ）。

派遣元会社には、給与面だけではなく、こういった福利厚生面についても、派遣先会社との「均衡」に努める義務があるのです。派遣元会社は、派遣先会社に情報提供を求めたり、派遣労働者に要望を聴取するなどして実情を把握する義務があるとされていますが（取扱要領第7・4（2）チ）、黙って待っていても派遣元会社が派遣先会社に情報提供を求めてくれるわけではありません。

あなたから積極的に実情や改善の要望を知らせ、派遣元会社から派遣先会社に改善を求めようように交渉しましょう。

第5章 直接雇用の申し込みみなし制度の活用

Q5
1

「直接雇用契約の申し込みみなし制度」とはどのようなものですか？

A5-1 労働契約の申し込みみなし制度（派遣法 40 条の 6）とは、派遣先会社が次のいずれか（①ないし④）に該当する派遣法違反行為を行った場合には、その時点において派遣先会社から派遣労働者に対し、その時点における派遣労働者に係る労働条件と同一の労働条件を内容とする労働契約の申し込みをしたものとみなす制度です。

- ①労働者派遣・受け入れ使用禁止業務への派遣労働者の受け入れ使用
- ②無許可・無届の派遣元からの派遣労働者の受け入れ使用
- ③派遣期間制限を超えて派遣労働者の受け入れ使用
- ④いわゆる偽装請負の場合（労働者派遣法、または労基法、安衛法、均等法等の義務を免れることを目的として、労働者派遣契約を締結せずに派遣労働者を受け入れ使用すること）

つまり、相手の派遣労働者が承諾の意思表示をすれば、派遣先会社が雇い入れた（労働契約が結ばれた）ものとして取り扱われることになります。

この制度は、違法な労働者派遣から派遣労働者を守るために、2012 年改正法で創設され、2015 年 10 月 1 日から施行される予定でしたが、2015 年改正により派遣期間の制限が変わり、3 年毎に人を入れ替えれば同じ業務でも永久に派遣労働者を受け入れることが可能になったことから、その内容も変容し、同年 9 月 30 日から施行されています。

Q5
2

申し込みみなし制度の対象となる違法派遣とはどのようなものですか？

A5-2 労働契約申し込みみなし制度の対象となる違法派遣は、上記 A5-1 の①ないし④です。

① 労働者派遣・受け入れ使用禁止業務への派遣労働者の受け入れ使用

港湾運送、建設・警備の業務、医療関係業務（病院・診療所等での医師・薬剤師等の医療行為の業務、看護師・管理栄養士等の診療補助業務。ただし、紹介予定派遣については全ての医療関係業務について認められています）、専門的業務（弁護士、司法書士、公認会計士、税理士等の業務、建築士事務所の管理建築士の業務）等については、何人も労働者派遣を行うことが禁止され、派遣先が派遣労働者を受け入れて使用することが禁止されています。

② 無許可・無届の派遣元からの派遣労働者の受け入れ使用

2015 年改正により、これまでの一般労働者派遣事業（許可制）と特定労働者派遣事業（届出制）の区別が廃止され、労働者派遣事業全てが許可制とされました。ただし、特定労働者派遣事業には経過措置（改正派遣法の施行日である平成 27 年 9 月 30 日以前に、特定労働者派遣事業の実施を届け出ているならば、平成 30 年 9 月 29 日まではその事業を引き続き行うことができます）が設けられています（改正法附則第 6 条）。

従って、派遣先会社が無許可・無届の派遣元会社から派遣労働者を受け入れた場合、これに当たります。なおそのような場合には、派遣元および派遣先には刑事罰も科せられることがあります（派遣法第59条2号、職業安定法第44条）。

③ 派遣期間制限を超えて派遣労働者の受け入れ使用

2015年改正法により、これは派遣先会社が⑦事業所単位の派遣可能期間、⑧個人単位の派遣期間を超えて派遣労働者を受け入れ使用した場合はいうようになりました。

すなわち、従業員の過半数代表者の意見を聴取せずに同一の事業所において3年を超えて継続して有期雇用派遣労働者を受け入れ使用した場合や、同一の組織単位（部や課など）において3年の上限を超えて継続して同一の有期雇用派遣労働者を受け入れ使用した場合のことをいいます。派遣期間の制限の詳細については、Q2-1を参照してください。

④ いわゆる偽装請負の場合

偽装請負とは、外見上（形式的に）は請負（業務委託を含みます）を装っていますが、その実態は労働者派遣であることをいいます。

偽装請負では、労働者派遣法等に定められた派遣元会社（受託者）・派遣先会社（発注者）のさまざまな責任が曖昧になり、労働者の雇用や安全衛生面など基本的な労働条件が十分に確保されない、労働者の報酬が不当に搾取される、などという問題が起こりがちで、職安法第44条や派遣法第2条1号に違反して違法となります。

請負や業務委託は、他者から依頼された仕事を自己の裁量で行い、その結果、報酬を得るという点に特徴があります。労働者派遣との最も大きな違いを挙げると、労働者派遣では、派遣先が派遣労働者に対して直接、業務の指揮命令を行います。請負（業務委託を含みます）では発注者と労働者との間に指揮命令関係は生じません。つまり、業務の指揮命令をしてはならないという点にあります。

この点、厚生労働省は請負（業務処理のための請負のみならず業務委託を含みます）と労働者派遣の違いについて、告示（1986年労働省告示第37号）を出しており、適法な請負となるための要件として、大きく分けて労務管理の独立性と事業経営上の独立性という2つを示しています。

労務管理の独立性とは、当該労働者に対する作業指示、労働時間の指示や管理（始業・終業時間、休憩時間、休日、休暇等に関する指示や管理）服務規律や配置に関する指示や決定、業務の評価などを請負側の企業が行う必要がある、ということです。

事業経営上の独立性とは、自己責任で資金の調達、支払いを行うこと、民法、商法その他の法律上の事業主責任を遂行すること、単なる肉体的な労働力の提供ではなく、機械、設備、

機材などの自己調達による業務処理または企画、技術、経験上の自己独立遂行性がある、ということです。請負であると見なされるためには、これらの要件の全てに該当しなければなりません。

05
3

労働契約の申し込みを行ったと見なされるのはいつですか？

A5-3 労働者派遣法で定められた上記①ないし④の行為に違反して派遣労働者を使用した時点で（違法行為日をもって）、申し込みを行ったと見なされます。違法行為が継続する限り、日ごとに申し込みを行なったと見なされます。

派遣先会社は、違法行為が終了した日から1年を経過する日までの間は、その申し込みを撤回することはできません。つまり、派遣労働者が、この1年の間に労働契約の申し込みに対する承諾をすれば、派遣先と派遣労働者との間で労働契約が成立します。ただし承諾の意思表示がなかった場合は、労働契約申し込みみなし制度の効力はなくなります。

05
4

上記4つ(5つ)の種類の違法があれば、直ちに派遣先会社が派遣労働者に対して労働契約の申し込みをしたと見なされるのですか？

A5-4 違法な状態であることにつき、派遣先が善意、無過失であればみなし規定の適用はありません。善意、無過失であることの立証責任は派遣先会社にあります。もっとも、派遣先会社が善意、無過失の抗弁を主張できる場合は、あまりないかとも思われます。

- ①派遣労働者を禁止業務に従事させた場合は、仮に禁止業務であることを知らなかったとしても法の不知に過ぎませんから、善意、無過失であるとは言えません。
- ②無許可事業主から労働者派遣の役務の提供を受けた場合も、許可事業主（届出事業主を含む）は、厚生労働省が運営する「人材サービス総合ガイド」で確認をすることができますから、この確認を怠れば過失があるといえます。
- ③事業所単位の期間制限違反の場合も、派遣先会社が過半数組合等から意見聴取を行わなかった場合や意見聴取した過半数代表者が管理監督者であった場合などは善意、無過失とは言えませんので、派遣法40条の6第1項3号括弧書き記載の除外規定（意見聴取にあたって、派遣可能期間を延長しようとする事業所などを書面で通知しなかった場合など）の場合を除き善意、無過失の抗弁が認められる場合はほとんどないと思われれます。
- ④個人単位の期間制限違反の場合も、同一の派遣労働者を3年を超えて派遣先の同一の組織単位に従事させたかどうかは、派遣先会社が当然把握していることであり、善意、無過失の抗弁の主張は難しいと思われれます（事業所単位の派遣可能期間が延長されていることが前提になりますが、この点については前述のとおりです）。
- ⑤偽装請負等の場合については、「労働者派遣法等の規定の適用を免れる目的」という派遣先の主体的な意思の介在が必要で、前記①ないし④の場合とは少し異なってきます。

**Q5
5** 派遣先会社が申し込みみなし規定の適用を免れるには、どの時点で善意、無過失である必要があるのですか？

A5-5 「日ごと」の申し込みごとに善意、無過失であることが必要です。既に述べたように、派遣先会社の違法行為が行われた時点以降、派遣先会社は、日ごとに申し込みを行ったと見なされます。

従って、派遣労働者の承諾の意思表示に対して善意、無過失の抗弁が認められたとしても、その翌日も継続して役務の提供を受けていれば、その日に申し込んだと見なされることになります。

なお派遣元会社は、労働者派遣を行おうとする際にはあらかじめ、また派遣先会社から派遣可能期間の延長の通知を受けた際には速やかに、派遣労働者に対し、抵触日（期限制限違反となる最初の日）を明示しなければなりません。これに併せて、派遣先会社が抵触日を超えた（期間制限違反の）派遣の受け入れを行った場合には、労働契約申し込みみなし制度の対象となることを明示しなければなりません。

**Q5
6** 偽装請負等の「労働者派遣法等の規定の適用を免れる目的」の場合はどうですか？

A5-6 契約締結当初に「労働者派遣法等の規定の適用を免れる目的」がなかったとしても、受け入れている間にいわゆる偽装請負に該当するという認識が生じた場合、その日以降も引き続き指揮命令を行ったのであれば、その時点で申し込みがあったと見なされます。

違法だと認識したのにあえて指揮命令を行ってからです、「偽装請負等の目的」で契約を締結し役務の提供を受けたのと同視できるからです。

**Q5
7** 派遣先との労働契約はいつの時点で成立するのですか？

A5-7 派遣労働者が承諾の意思表示をした時点です。なお後日の争いを避けるためにも、承諾の意思表示は文書でした方が良いでしょう。

**Q5
8** 派遣労働者は承諾の意思表示はいつまでできるのですか？

A5-8 申し込みを行ったと見なされる日（違法行為日）から1年間です。日々申し込みがあったものと見なされることから、違法状態が終了した日から1年間となります。

**Q5
9** 退職後も承諾の意思表示はできるのですか？

A5-9 退職後にはみなし労働契約の成立が否定されるとの規定はないので、違法状態が終了した日から1年以内ならできるということになります。

Q5
10

みなし申し込みのあとに承諾して成立した労働契約の労働条件はどうなるのですか？

A5-10 みなし申し込み時点での労働条件です。派遣法第40条の6は「労働者派遣の役務の提供を受ける者（略）が次の各号のいずれかに該当する行為を行った場合には、その時点において、当該労働者派遣の役務の提供を受ける者から当該労働者派遣に係る派遣労働者に対し、その時点における当該派遣労働者に係る労働条件と同一の労働条件を内容とする労働契約の申し込みをしたものとみなす」としています。

（みなし）「申し込み」に対する「承諾」によって契約が成立するので、労働条件は、「みなし申し込み」の時点における、派遣元会社との労働条件です。仮にみなし申し込みから承諾までの間に時間が経って、その間に派遣元会社との労働条件が変わったとしても変更後（承諾時）の労働条件ではありません。あくまでみなし申し込み時点での労働条件です。

Q5
11

派遣元との雇用契約が有期だった場合、直接雇用と見なされた後の雇用期間はどのようになりますか？

A5-11 同じです。派遣法第40条の6は特に期間について例外とするような明示をしていませんから、期間の点も含めて、派遣労働の場合と同じです。なお、派遣労働者が、派遣元会社で同じ派遣先会社の業務に関する派遣労働契約を反復更新していれば、派遣先会社との間で成立した労働契約についても更新の期待が生じていると解釈できますから、労働契約法19条が適用され、派遣先が直接雇用することになった労働者を雇い止めるには、客観的合理的理由と相当性の存在が要求されることになります。

（有期労働契約の更新等）

第19条 有期労働契約であって次の各号のいずれかに該当するものの契約期間が満了する日までの間に労働者が当該有期労働契約の更新の申し込みをした場合または当該契約期間の満了後遅滞なく有期労働契約の締結の申し込みをした場合であって、使用者が当該申し込みを拒絶することが、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められないときは、使用者は、従前の有期労働契約の内容である労働条件と同一の労働条件で当該申し込みを承諾したものとみなす。

一 当該有期労働契約が過去に反復して更新されたことがあるものであって、その契約期間の満了時に当該有期労働契約を更新しないことにより当該有期労働契約を終了させることが、期間の定めのない労働契約を締結している労働者に解雇の意思表示をすることにより当該期間の定めのない労働契約を終了させることと社会通念上同視できると認められること。

二 当該労働者において当該有期労働契約の契約期間の満了時に当該有期労働契約が更新されるものと期待することについて合理的な理由があるものであると認められること。

また、承諾の意思表示の結果派遣先会社との間で成立した労働契約の終期は、派遣労働の場合と同じとなるかということも問題となります。同じと考えると、例えば1月1日から2月末までの2か月間の派遣労働契約であった場合に、4月1日に承諾の意思表示をしたとし

たら（前記のとおり1年間は承諾の意思表示ができます）、承諾の意思表示をした時点では派遣先との労働契約も終了しているということになります。しかしこれでは、違法派遣をなくそうとする法の趣旨が没却されることとなります。

そこで直接雇用契約の申し込みみなし規定は、派遣法によって創設された規定ですから、①「同一の労働条件」の労働条件の中に労働契約の始期と終期はそもそも含んでいない（「2か月間」という期間だけを含んでいる）と考えるか、②仮に始期や終期を含むものだとしても、労働契約法19条により更新拒絶が正当化されない限り契約は更新されていると考えるべきだと思います。①と考えれば、承諾の意思表示をした4月1日から終期を5月末とする期間2か月の雇用契約が、②と考えれば、4月1日から同月末を終期とするの雇用契約が、派遣先との間で成立するということとなります。

Q5 派遣期間とみなし直接雇用の期間を通算すると5年を超えるのですが、無期転換規定（労働契約法18条）の適用はあるのでしょうか？

A5-12 原則としてありません。

無期転換規定とは、労働契約法18条で、いわゆる有期雇用が反復更新されたときに、無期契約に転換する規定のことを言います。

条文上は「同一の使用urerとの間で締結された二以上の有期労働契約（略）の契約期間を通算した期間（略）が5年を超える労働者が、当該使用者に対し、現に締結している有期労働契約の契約期間が満了する日までの間に、当該満了する日の翌日から労務が提供される期間の定めのない労働契約の締結の申し込みをしたときは、使用者は当該申し込みを承諾したものとみなす。（以下略）」となっており、有期労働者の申し込みにより、通算5年超えで無期契約に転換するという制度です。

この条文を見ますと「同一の使用urerとの間で」とありますから、派遣時代は使用者は派遣元会社であり同一の使用urerではありません。従って条文を見る限り、派遣期間を通算されることはない、ということになります。ところがこの問題は簡単ではありません。

みなし申し込み制度の類型のひとつに偽装請負があります。偽装請負は、本来は「役務提供を受ける者」は、言わば直接雇用をしていると言ってよいような労働実体がありながら、その規制を免れるために偽装しているものであり、法はこのような偽装請負を許していないわけです。また無期転換規定は使用者の脱法行為からの救済であったことに鑑みれば、解釈としてそのような役務の提供を受ける者を「同一の使用urer」に含ませるという可能性もあり得ます。この点は今後の課題です。

**Q-5
13** 違法派遣に対して期間内に承諾の意思表示をしても、派遣先会社から就労を拒否された場合、どうしたらよいでしょうか？

A5-13 まず、労働組合や弁護士に相談しましょう。

なお、派遣先会社がみなし労働契約を拒否する場合には、厚生労働大臣（実際には都道府県労働局長）による助言・指導・勧告・公表制度もあります（法40の8第2項）。そもそもみなし労働契約の適用があるかどうか、派遣労働者が労働局に申告して助言を求めることもできます（法40の8第1項）。

**Q-5
14** 承諾の意思表示をして派遣先会社の社員となった場合、労働契約法20条は適用されるのでしょうか？

A5-14 適用はあります。

労働契約法20条は「有期労働契約を締結している労働者の労働契約の内容である労働条件が、期間の定めがあることにより同一の使用者と期間の定めのない労働契約を締結している労働者の労働契約の内容である労働条件と相違する場合においては、当該労働条件の相違は、労働者の業務の内容および当該業務に伴う責任の程度（略）当該職務の内容およ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」と規定しています。

この趣旨は、有期雇用と無期雇用で労働条件に不合理な差を付けられていることが多くそれをただそうとしたものです。本条は、有期雇用となった経過について区別しているわけではありませんから、当然、本条の適用を受けます。労働者としてはうまくこの20条を使っていくことが重要です。

**Q-5
15** 派遣労働者が国や地方公共団体に派遣されている場合も申し込みみなし制度の適用はありますか？

A5-15 派遣先が国または地方公共団体の機関である場合も、申し込みみなし制度そのものの適用はありませんが、得られる効果は同じといえます。国や地方公共団体の機関の違法行為が終了した日から1年を経過する日までの間に、派遣労働者が、同一の業務に従事することを求めるときは、当該国または地方公共団体の機関は、「採用その他の適切な措置を講じなければならない」とされています（派遣法40の7第1項）。

労働条件が違法派遣のあった時点の労働条件と同一である点、国等が派遣元会社に要求すれば派遣元会社が労働条件を通知しなければならない点も同じです。

第6章 長年働いている方へ

Q-6
1

(専門業務での長期派遣の旧契約から新派遣契約) 私は、10年前から、派遣期間の制限がない専門26業務の派遣社員としてずっと働いてきました。契約書はそのまままで今のところ仕事が続いていますが、2015年改正によってどのような影響を受けるのでしょうか？

A6-1 2015年9月30日に施行された派遣法では、これまで業務によって変わった期間制限の区別がなくなります(Q2-1参照)。従って、これまでずっと派遣で働いてきた業務も、事業所単位と個人単位でそれぞれ3年の制限を受けます。

まず、旧法時代(2015年9月29日まで)の契約が継続しているかどうか確認が必要です。旧契約が継続している場合は、旧法の期間制限の例によることになっています(施行規則付則9条)。従って、契約が更新されるまでは期間制限なく派遣社員としての雇用が続くこととなります。契約が更新される段階で新法の適用を受けます。事業所単位では、契約更新のときから3年で期間制限に抵触する日となります。

もし、あなたの職場に2015年9月30日の時点で新しい派遣労働者が入った場合は、事業所単位の期間制限の抵触日は、2018年9月30日です。一方、あなたの個人単位の抵触日は、契約更新した日から3年経過した日となります。事業所単位では派遣期間を延長することが可能ですが、個人単位では延長はないため、あなたは契約更新の日から3年で、確実に部署を変わるか別の派遣先に行くのかという選択しなければなりません。

3年後の派遣就労を続けるための方法は、派遣元で無期雇用をしてもらうか、派遣先で直接雇用をしてもらうしかありません。しかし2015年改正法でも、派遣は臨時・一時的就労が原則であるとしているのですから、あなたが3年以上長く働いてきたという実績に照らせば、派遣法の原則からみても派遣先の事業者には直接雇用を求めるべきでしょう。労働組合や弁護士に相談されることをお勧めします。

Q-6
2

(派遣期間違反の長期派遣の旧契約) 私は10年以上前から、普通の事務員として派遣で働いてきました。派遣先の上司によると、私の次の契約は2016年4月で更新されるそうです。新しい法律では契約は3年に制限されるようになったということですが、これからの契約をするにあたって注意することはありますか？

A6-2 あなたは事務員で仕事をしていたということですから、旧派遣法では派遣受入期間の制限に違反している可能性が高いです。そして2016年4月の更新までは、旧法の適用を受ける契約となっていますので、あなたの契約が続いている間は、期間制限に違反している状態だということになります。

この場合は労働局に是正指導を求めることができます。労働局は違法派遣だと認めれば、派遣先の事業者に対して、「派遣受け入れをやめなさい。ただしその労働者の雇用の安定を図

りなさい。できれば派遣先で直接雇用することを勧めます」という指導をすることになって
います（旧法 40 条の 4）。

この指導は契約更新までに申告した場合になされますので、労働局で指導をしてもらいた
い場合は急いで申告しなければなりません。労働組合や弁護士に相談されてはどうでしょ
うか。なお、契約更新をしてしまうと Q6-1 と同じく、2015 年改正法の適用を受けること
になりますので、3 年という派遣の期間制限が適用されます。

あなたの場合は違法な状態で、しかもすでに 3 年以上契約更新してきているのですから、
Q6-1 の場合よりも一層派遣先で常用で働いていたと言えます。派遣先に対して直接雇用を
申し込むべきでしょう。

**Q-6
3** 私は、長らく派遣で働いてきましたが、派遣元会社との契約は 3 か月契約でしたが、
すでに何度も契約を更新しており、2016 年 2 月現在で、すでに 5 年以上契約更
新をしています。5 年を超えると無期契約になる法律があると聞いたのですが、私
は派遣元会社に無期契約を主張できるのでしょうか？

A6-3 派遣元会社との契約は雇用契約なので、5 年を過ぎたら無期契約に転換できると
いう労働契約法 18 条の適用はあります。ただし労働契約法 18 条は、2013（平成 25）年
4 月 1 日から施行されています。

ですから無期転換できる 5 年のカウントは、2013（平成 25）年から 5 年経った 2018（平
成 30）年 4 月 1 日以降になります。派遣元会社との契約が継続するのであれば、あと 2 年
少し待って、まず派遣元事業者の契約を無期転換にすることはできます。

こうすれば、あなたは 3 年経過しても部署変更しなくても良くなります。ただし派遣とい
う働き方は、就労を継続することはできても直接雇用となるわけではないため、キャリアアッ
プが図れる保証はありません。

また派遣元会社が派遣先会社から契約を切られると、たちまち雇用が継続されるための事
業がなくなるわけですから、無期雇用とはいっても整理解雇の危険が生じるなど、その身分
はきわめて不安定であると言わざるを得ません。そのため無期雇用期契約への転換を図るか
否かの選択は、よく考えて決める必要があると思います。

Q-6
4

(偽装請負) 私は工場で5年前から働いており、自分自身では派遣だと思っていました。派遣元会社との契約では特に期間の定めはなく、契約書も見ただけではありません。ところが突然、派遣元会社から、今度法律が変わったので契約書をきちんと作らないといけないと言われて、今まで見たこともなかった派遣就労条件明示書というのを渡されました。これにサインして提出しておいたほうがいいのでしょうか？

A6-4 あなたの事案は、直接雇用の申し込みみなし制度（第5章参照）を適用できる可能性がある事案です。今まで派遣契約にしていなかったにもかかわらず、これから派遣契約に切り替えるということは、派遣なのに請負や委託という形で仕事をさせてきたことを認めるようなもので、派遣元会社はみなし規定の適用を受ける可能性があることを知っているということです。

従って、直接雇用の申し込みみなし規定（派遣法40条の6、1項5号）が適用される可能性が高いといえます（Q5-2、Q5-6参照）。2015年9月30日より前の契約が続いている場合は、毎日、派遣先の事業者から「直接雇用申し込み」がされているものと見なされるので、あなたから直接雇用を承諾しますという意味を表明しなければなりません。

いつ意思表示をしたかを明確にするために内容証明通知を出しておくといよいでしょう。契約書にサインをして、適法な派遣となった場合でも、違法行為が終了してから1年を経過する日までは申し込みを撤回することができませんので（法40条の6第2項）、契約書にサインをした日から1年以内に承諾の意思表示をすれば、使用者はこれを拒否することはできません。

厚生労働省職業安定局長が発出した「労働契約申し込みみなし制度について」（職発0930第13号 平成27年9月30日）という通知を見ると、「労働契約の期間に関する事項（始期、終期、期間）は、みなし制度により申し込んだと見なされる労働契約に含まれる内容がそのまま適用されるものである」（つまりこのケースでは、契約書にサインする前の古い契約が、承諾の意思表示によって直接雇用となるが、契約はすでに終わっている）という政府の説明がありますが、このような法律の規定を無視するような解釈が成立するのは疑問です。

裁判に訴えるべきだと思います。法律的にもいろいろ議論があり、裁判所にきちんと判断してもらえるように法律の専門家のアドバイスは必要です。1人で対応するのは限界がありますから労働組合や弁護士に相談されることをお勧めします。



2016年7月 第1刷発行
デザイン STUDIO BOUZU/松田明功



『ここが知りたい！改正派遣法 Q & A』

連合大阪法曹団・大阪労働者弁護団・民主法律協会編