

Title	派遣法に基づかない「派遣」：沿革と現状
Author(s)	小嶋, 典明
Citation	阪大法学. 2016, 65(5), p. 1-45
Version Type	VoR
URL	<a href="https://doi.org/10.18910/75461">https://doi.org/10.18910/75461</a>
rights	
Note	

*Osaka University Knowledge Archive : OUKA*

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

Osaka University

# 派遣法に基づかない「派遣」

——沿革と現状——

小 嵐 典 明

- 一 はじめに
- 二 職業安定法にいう労働者派遣事業等
  - 1 港湾労働者派遣事業
  - 2 建設業務労働者就業機会確保事業
  - 三 船員職業安定法による船員派遣事業
- 補 駐留軍労働者の「派遣」——派遣法の規制を受けない「生涯派遣」
- 一 はじめに

団体交渉が労働組合法の専売特許ではない<sup>①</sup>ように、派遣もまた「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」または単に「派遣法」という)の専有物ではない。

たとえば、職業安定法(以下「職安法」という)は、その五条四号で「政府以外の者の行う職業紹介、労働者の

募集、労働者供給事業又は労働者派遣法第二条第三号に規定する労働者派遣事業及び建設労働者の雇用の改善等に關する法律（昭和五十一年法律第三十三号。以下「建設労働法」という。）第二条第十項に規定する建設業務労働者就業機会確保事業（以下「労働者派遣事業等」という。）を労働者及び公共の利益を増進するように、指導監督すること」を「政府の行う業務」の一つとして定めるとともに、四七条の二で「労働者派遣事業等に関しては、労働者派遣法及び港湾労働法並びに建設労働法の定めるところによる」と規定している。

「労働者派遣事業等」と「等」は付くものの、労働者派遣法二条三号に規定する「労働者派遣事業」（港湾労働法二条五号に規定する「港湾労働者派遣事業」もこれに含まれる）と、建設労働法二条一〇項に規定する「建設業務労働者就業機会確保事業」との違いは、実際には呼称上の差異でしかない。

さらに、労働者派遣法三条により、派遣法の適用を除外されている船員についても、今日では船員職業安定法<sup>(3)</sup>（以下「船員職安法」という）によって、同法六条一三項に規定する「船員派遣事業」を行うことが認められており、その実質は「労働者派遣事業等」と何ら異なるものとなっている。

他方、在日米軍（駐留軍）の基地においては、多数の労働者が、米軍の指揮監督のもとで働いている。これら駐留軍労働者の雇い主は日本国であつて、米軍との間に雇用関係はない。国が派遣元となつて、労働者派遣事業を行つている。現状は、このように考えるとわかりやすい。

こうした状況は、必要があつてこそ生まれた。派遣法に基つかない「派遣」を世の中は必要とした。それがどのようなにして誕生し、今日に至つたのか。詳細は以下にみるとおりであるが、派遣であれ何であれ、ニーズがなければ、これを継続反復して、つまり事業として行うことなど、到底望み得ない。ただ、駐留軍労働者の「派遣」は、敗戦後まもなく、派遣法はおろか職安法もなかつた時代に始まつた<sup>(4)</sup>という経緯もあつて、他の派遣法に基つかない

「派遣」とは状況を大きく異にする。その検討を補論という形で行った理由も、ここにある。

これに対して、派遣法より後に誕生した「派遣」については、「港湾労働者派遣事業」にせよ、「建設業務労働者就業機会確保事業」にせよ、はたまた「船員派遣事業」にせよ、それぞれの法律に定める規定内容は、当然のことながら派遣法をベースとするものとなる。それでも、関係条文をコピー・ペーストすれば足りるというほど、問題は単純ではなかった。いかにマイナーな法律であっても、それぞれに固有の歩みがある。以下では、そうした足跡をたどることによって、「派遣」とは何かをもう一度考えてみたい。

## 二 職業安定法にいう労働者派遣事業等

昭和六〇年の派遣法制定に伴って、職安法には「労働者派遣事業に関しては、労働者派遣法の定めるところによる」と規定した四七条の二が設けられる。これが平成一二年の港湾労働法の改正に伴い、「労働者派遣事業に関しては、労働者派遣法及び港湾労働法の定めるところによる」と改められ、さらに平成一七年には建設労働法の改正に伴って、先にみたように「労働者派遣事業等に関しては、労働者派遣法及び港湾労働法並びに建設労働法の定めるところによる」と規定されることになる<sup>⑤</sup>。

このことから推測できるように、港湾労働者派遣事業は平成一二年に、建設業務労働者就業機会確保事業は平成一七年に、それぞれスタートを切っている。派遣法では労働者派遣事業が禁止される港湾運送および建設の業務<sup>⑥</sup>についても、対象業務に係る事業主相互間の「派遣」に限定すること等によって、その禁止を部分的に解除する。港湾労働法や建設労働法の改正には、そんな共通点があった。

## 1 港湾労働者派遣事業

## 前史——港湾労働者雇用安定センターによる派遣

昭和六三年に全面改正をみた港湾労働法（昭和六四年一月一日施行）は、港湾ごとに指定される法人による派遣という新たな制度を導入する。港湾運送業務の派遣については、こんな前史があった。

新法は一四条五号で、指定法人＝港湾労働者雇用安定センターが各「港湾」<sup>(7)</sup>における港湾労働者又は事業主に關し「行う業務の一つとして」「当該港湾における港湾運送の業務に關し、労働者派遣（労働者派遣法第二条第一号に規定する労働者派遣をいい、船員職業安定法第六条第一項に規定する船員を対象とするものを除く。以下同じ。）を行うこと」を定めるとともに、一五条以下で、次のように規定することになる（抄録。「」内の補足説明は筆者による。以下同じ）。

## （労働者派遣法の特例）

第十五条 港湾労働者雇用安定センターが行う前条第五号に掲げる業務（以下この章において「労働者派遣業務」という。）に關しては、「労働者派遣事業の適正な運営の確保に關する措置について定めた」労働者派遣法第二章（労働争議に対する不介入について定めた職安法二〇条の準用規定を除く。）の規定並びに「労働者派遣の期間の制限や許可を受けていることの明示等について定めた」労働者派遣法第二十六条第二項から第四項まで及び「専ら派遣に係る是正勧告について定めた」第四十八条第二項の規定は適用しないものとし、労働者派遣法の他の規定の適用については港湾労働者雇用安定センターを労働者派遣法第二十三条第一項に規定する派遣元事業主とみなす。

(労働者派遣の業務方法等)

第十六条 港湾労働者雇用安定センターが行う労働者派遣は、その常時雇用する労働者を派遣することにより行わなければならない。ただし、その常時雇用する労働者のみの派遣によつては労働者派遣の需要に応じられない場合その他の労働省令で定める場合には、その常時雇用する労働者以外の労働者であつて労働大臣が定める基準に適合するものを派遣することができる。

2 港湾労働者雇用安定センターは、事業主から労働者の派遣を求められたときは、労働者派遣を拒んではならない。ただし、労働省令で定める正当な理由がある場合は、この限りでない。

3 略

(労働者派遣規程)

第十七条 港湾労働者雇用安定センターは、労働者派遣業務に関する規程（以下この章において「労働者派遣規程」という。）を定め、労働大臣の認可を受けなければならない。これを変更しようとするときも、同様とする。

2 労働者派遣規程には、労働者派遣業務の実施方法、労働者派遣に関する料金その他の労働省令で定める事項を定めておかなければならない。この場合において、当該料金は、能率的な業務運営の下における適正な原価を償う限度のものであり、かつ、公正妥当なものでなければならない。

3 労働大臣は、第一項の認可をした労働者派遣規程が労働者派遣業務の適正かつ確実な実施上不相当となつたと認めるときは、港湾労働者雇用安定センターに対し、その労働者派遣規程を変更すべきことを命ずることができる。

(区分経理)

第十八条 港湾労働者雇用安定センターは、労働省令で定めるところにより、労働者派遣業務に係る経理とその他の業務に係る経理とを区分して整理しなければならない。<sup>(9)</sup>

(事業計画書等)

第十九条 港湾労働者雇用安定センターは、毎事業年度、労働省令で定めるところにより、事業計画書及び収支予算書を作成し、労働大臣の認可を受けなければならない。これを変更しようとするときも、同様とする。

2 事業計画書は、当該港湾に係る港湾雇用安定等計画<sup>(10)</sup>の定めるところに即して作成するものとする。

3 事業計画書には、労働者派遣の対象となる常時雇用する労働者の数その他の労働省令で定める事項を記載しなければならない。

4 港湾労働者雇用安定センターは、労働省令で定めるところにより、毎事業年度終了後、事業報告書、貸借対照表、収支決算書及び財産目録を作成し、労働大臣に提出しなければならない。

(国の補助)

第二十条 国は、港湾労働者雇用安定センターに対し、政令で定めるところにより、予算の範囲内において、その行う業務に要する費用の一部を補助することができる。

(労働者派遣に係る事業主の義務)

第二十六条 事業主は、第十二条第一項の指定に係る港湾において、その常時雇用する労働者以外の者を港湾運送の業務に従事させようとするときは、港湾労働者雇用安定センターに対し、労働者の派遣を求めなければならない。

港湾運送の業務を事業主が雇用する常用労働者だけでこなせばいいことはないが、「港湾荷役の波動性に伴う臨時的な労働力需要の充足については、なお企業外の労働力に依存しなければならないという事情」<sup>(1)</sup>が一方にはあり、こうした労働力需要を充足するためには、政府としても何らかの対策を必要とした。ここは「官製」派遣でいいからいい。当時の政府は、そう判断したといえる。

指定法人が国の補助を受け、その監督下で行う派遣の場合、許可や届出とは無関係。常用労働者の派遣を原則とする以上、労働者派遣契約に定める労働者派遣の期間に制限を設けることも好ましくない。他方、派遣は特定港湾における事業主を専らその対象として行われることから、専ら派遣に係る是正勧告規定を適用することにも問題がある。「労働者派遣法の特例」について定めた一五条には、そうした一律適用の愚を避けるための工夫の跡もみることができるといえる。

なお、新法二六条については、その末尾が内閣提出法案では「労働者の派遣を求めよう努めるものとする」と努力義務規定となっていたものが、国会修正により、義務規定に改められたという経緯もある。常用労働者で対応できないのであれば、派遣の受入れをまず優先させる。以下にみる港湾労働者派遣事業にも基本的に受け継がれることになる、派遣優先の仕組みがここに始まったことも記憶にとどめてよいであろう。

#### 制度改正——港湾労働者派遣事業の創設

「官製」派遣は、結局のところ失敗する。制度がスタートした平成元年度には一日平均で約一五六人使用されていた指定法人の労働者が、平成一〇年度には三分の一の約五七人にまで減少し、派遣業務に係る法人の累積赤字も約二五億円にまで膨れ上がる<sup>(2)</sup>。業務の廃止以外に選択肢はない。そんな状況に、指定法人は追い込まれていた。



こうしたなか、平成九年一二月には、行政改革委員会から、港湾運送事業主間で港湾労働者を相互に活用することのできるような仕組みの確立を求める意見が提出され、<sup>(13)</sup>政府もこれを受け、港湾労働法の改正に向けた作業に着手し、平成一二年四月には、同法の一部を改正する法律案が国会に提出される。

改正法案のポイントは二点あり、牧野隆守労働大臣は、法案の審議に入るに当たって、その概要を次のように説明した<sup>(14)</sup>（平成一二年五月一九日公布、同年一〇月一日施行）。

### ○牧野国務大臣

第一は、港湾労働者派遣制度を創設し、港湾労働法の適用のある東京港等六大港の港湾運送事業主が労働大臣の許可を受けて、その常時雇用する港湾労働者を他の港湾運送事業主のもとで就労させることができることとし、派遣料金が適正な水準にあることや派遣日数が一定の日数を超えないことを許可基準とするなどの措置を講ずることとするほか、制度の対象となる港湾労働者の就業条件の整備等に関して労働者派遣事業と同様の措置を講ずることとしています。

第二に、現在労働大臣が六大港について指定している港湾労働者雇用安定センターの業務として、港湾労働者派遣制度に関する情報の収集提供やあっせんの業務、港湾労働者の苦情処理等の相談援助の業務を追加することにより港湾労働者派遣制度の適正な運営を図るとともに、同センターが実施している労働者派遣業務を廃止することとしております。

具体的には、港湾労働法における用語の意義について定めた二条に、「港湾労働者派遣事業」を「事業主が港湾

「運送の業務について行う特定労働者派遣事業（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（昭和六十年法律第八十八号。以下「労働者派遣法」という。）第二条第五号に規定する特定労働者派遣事業をいう。）をいう」と定義した規定（五号）が追加されたほか、以下にみるように、「港湾労働者派遣事業」について定めた章（第四章、抄録）が設けられた。

#### 第四章 港湾労働者派遣事業

##### （港湾労働者派遣事業の許可）

第十二条 港湾労働者派遣事業を行おうとする事業主は、事業所ごとに、労働大臣の許可を受けなければならない。

2 前項の許可を受けようとする事業主は、次に掲げる事項を記載した申請書を労働大臣に提出しなければならない。

##### 一 三略

四 港湾ごとの派遣事業対象業務（労働者派遣（労働者派遣法第二条第一号に規定する労働者派遣をいう。以下同じ。）により当該港湾労働者派遣事業の派遣労働者（同条第二号に規定する派遣労働者をいう。以下同じ。）に従事させる港湾運送の業務をいう。以下同じ。）の種類

五 港湾ごとの当該事業主が営んでいる港湾運送事業（港湾運送の業務を行う事業をいう。以下同じ。）の種

類

六 略

3 前項の申請書には、当該港湾労働者派遣事業の事業計画書その他労働省令で定める書類を添付しなければならない。

4 前項の事業計画書には、労働省令で定めるところにより、当該港湾労働者派遣事業に係る派遣労働者の数、労働者派遣に関する料金の額、派遣就業（労働者派遣法第二十六条第一項第二号に規定する派遣就業をいう。以下同じ。）の日数その他労働者派遣に関する事項を記載しなければならない。

5 略

（許可の基準等）

第十四条 労働大臣は、第十二条第一項の許可の申請が次に掲げる基準に適合していると認めるときでなければ、許可をしてはならない。

一 申請者が、当該港湾労働者派遣事業に係る派遣事業対象業務と同一の種類の港湾運送の業務を行う港湾運送事業を営んでいるものとして労働省令で定めるものに該当すること。

二 当該港湾労働者派遣事業の計画の内容が、次のいずれにも該当すること。

イ 当該港湾労働者派遣事業に係る労働者派遣に関する料金の額が、派遣労働者の賃金その他の港湾労働者派遣事業に要する経費の水準等を勘案して港湾ごとに労働大臣が定める基準に適合していること。

ロ 当該港湾労働者派遣事業の派遣労働者が派遣就業をする日数が、港湾労働者の雇用の安定その他の港湾労働者の福祉の増進を図る観点から、港湾労働者が港湾運送の業務に従事する日数（港湾労働者派遣事業の派遣労働者として派遣就業をする日数を除く。）を勘案して港湾ごとに労働大臣が定める日数を超えないこと。

(労働者派遣法の特例)

第二十三条 港湾派遣元事業主が行う港湾労働者派遣事業に関しては、「港湾運送業務について労働者派遣事業を行うことを禁止した」労働者派遣法第四条第一項第一号（同号に規定する港湾運送の業務に係る部分に限る。）、「事業の許可等について定めた」第二章第二節、「海外派遣について定めた」第二十三条第三項、第二十六条第三項、「専ら派遣に係る是正勧告について定めた」第四十八条第二項及び「許可手数料について定めた」第五十四条の規定は適用しないものとし、労働者派遣法の他の規定の適用については港湾派遣元事業主を労働者派遣法第二十三条第一項に規定する派遣元事業主とみなす。（以下、略）

(労働者派遣契約の内容等の特例)

第二十四条 港湾派遣元事業主は、読替え後の労働者派遣法第二十六条第一項の規定により「労働者派遣契約に」定めるべき事項のうち同項第一号に規定する港湾運送の業務の種類については、港湾（当該港湾派遣元事業主が締結する同項に規定する労働者派遣契約（以下単に「労働者派遣契約」という。）に基づき派遣就業が行われることとなる港湾をいう。）において自己が営んでいる港湾運送事業に係る港湾運送の業務と異なる種類の港湾運送の業務の定めをしてはならない。

2 港湾派遣元事業主は、読替え後の労働者派遣法第二十六条第一項の規定により「労働者派遣契約に」定めるべき事項のうち同項第二号に規定する派遣就業の場所については、自己が港湾運送事業（当該港湾派遣元事業主が締結する労働者派遣契約に基づき派遣労働者が従事することとなる港湾運送の業務と同一の種類の港湾運

送の業務を行う港湾運送事業をいう。)を営んでいる港湾以外の港湾の定めをしてはならない。

(港湾労働者派遣事業に係る労働者派遣の実施方法)

第二十五条 港湾派遣元事業主は、読替え後の労働者派遣法第二十六条第一項第一号に規定する港湾運送の業務の種類と労働者派遣の対象としようとする労働者が派遣就業をしないときに主として従事している港湾運送の業務(第三項において「主たる業務」という。)の種類が異なるときは、当該労働者を派遣労働者とする労働者派遣を行つてはならない。

2 前項の場合において、労働者派遣の対象としようとする労働者が派遣就業をしないときにその港湾運送の業務に主として従事しているかどうかの基準は、労働大臣が定める。

3 港湾派遣元事業主は、読替え後の労働者派遣法第二十六条第一項第二号に規定する派遣就業の場所が労働者派遣の対象としようとする労働者の主たる業務が行われている港湾の区域内にないときは、当該労働者を派遣労働者とする労働者派遣を行つてはならない。

4 港湾派遣元事業主が行う港湾労働者派遣事業に係る労働者派遣は、第九条第二項の規定により港湾労働者証の交付を受けた労働者であつて、港湾運送の業務に労働大臣が定める期間以上従事した経験を有するもの又は港湾運送の業務に関する専門的な知識若しくは技能に関し労働大臣が定める資格を有するものを派遣することにより行わなければならない。

他方、法改正の結果、旧一四条は三〇条に繰り下げられ、港湾労働者雇用安定センターの行う業務から「労働者派遣を行うこと」がその姿を消す一方、これに代えて「港湾労働者派遣事業その他の港湾運送に必要な労働力の需

給の調整に関する措置に係る情報の収集、整理及び提供を行うこと」および「港湾労働者派遣事業に係る労働者派遣契約の締結についてあつせんを行うこと」がその業務に追加されることになる(三・四号)<sup>(15)</sup>。

また、旧二六条は、四三条に繰り下げられるとともに、次のような規定に改められることになった(同条本文という二八条は、旧一二条の繰下げ規定)。派遣の担い手こそ変わったとはいえ、派遣優先の考え方は、こうして維持されたのである。

(港湾労働者派遣事業に係る事業主の義務)

**第四十三条** 事業主は、第二十八条第一項の指定に係る港湾において、その常時雇用する労働者以外の者を港湾運送の業務に従事させようとするときは、港湾労働者派遣事業に係る労働者派遣の役務の提供を受けなければならぬ。ただし、当該港湾において港湾労働者派遣事業を営んでいるすべての港湾派遣元事業主に対し労働者の派遣を求め、又は港湾労働者雇用安定センターに対し労働者派遣契約の締結についてあつせんを求めたにもかかわらず当該港湾労働者派遣事業に係る労働者派遣の役務の提供を受けられない場合は、この限りでない。

なお、平成二七年の派遣法改正により、一般労働者派遣事業と特定労働者派遣事業との区分が廃止されたことに伴い、「港湾労働者派遣事業」について定義する港湾労働法二条五号の規定も、次のように改められることになる。ただ、その一方で、平成二四年および二七年の派遣法改正によって新設された規定については、その多くが「港湾派遣元事業主が行う港湾労働者派遣事業に関しては」適用しない、とされたという事実もあった(別表を参照)。

そして、後述するように、このような広範囲に及ぶ適用除外は「建設業務労働者就業機会確保事業」にも共通してみられる現象だったのである。

五 港湾労働者派遣事業 事業主が港湾運送の業務について行う労働者派遣事業（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（昭和六十年法律第八十八号。以下「労働者派遣法」という。）第二条第三号に規定する労働者派遣事業をいう。）であつて、当該事業の業として行われる労働者派遣（同条第一号に規定する労働者派遣をいう。以下同じ。）の対象となる派遣労働者（同条第二号に規定する派遣労働者をいう。以下同じ。）が常時雇用される労働者のみであるものをいう。

別表 港湾労働者派遣事業には適用されない主な改正派遣法の規定（港湾労働法二三条）

該 当 条 項	規 定 内 容
二三条三項 同条 五項 二三条の二 三〇条一項一号 三〇条二項	<ul style="list-style-type: none"> <li>• 関係派遣先に係る派遣割合の報告義務</li> <li>• マージン率等の情報開示義務</li> <li>• 関係派遣先に対する労働者派遣の制限</li> <li>• (特定) 有期雇用派遣労働者に対する雇用安定措置としての派遣先に対する労働契約の申込み要請</li> <li>• (特定) 有期雇用派遣労働者に係る雇用安定措置の義務化</li> </ul>

三四条の二 三五条の三、四〇条の三 三五条の五、四〇条の九 四〇条の四 四〇条の五 四〇条の六第一項四号	<ul style="list-style-type: none"><li>・労働者派遣に関する料金額の明示義務</li><li>・個人単位の期間制限</li><li>・離職後一年以内の労働者に係る派遣（受入れ）禁止</li><li>・（特定） 有期雇用派遣労働者に対する雇入れの努力義務</li><li>・派遣先に雇用される労働者の募集に係る事項の周知義務</li><li>・個人単位の期間制限違反に係る労働契約の申込みなし</li></ul>
---	---

## 2 建設業務労働者就業機会確保事業

港湾労働法に後れること五年、平成一七年には、建設労働法が改正（同年七月一五日公布、一〇月一日施行）され、建設業務労働者就業機会確保事業が開始される。尾辻秀久厚生労働大臣は、法案の審議に入るに当たり、改正法案の概要を以下のように説明した。<sup>(16)</sup>「受注産業という特性から、労働者を過剰または不足とする建設業者が共存している<sup>(17)</sup>。港湾労働とも共通した、このような建設労働の状況が、その背景にはあった。

### ○尾辻国務大臣

第一に、建設業務労働者の雇用の改善等の措置と建設業務有料職業紹介事業または建設業務労働者就業機会確保事業に関する措置を一体的に行うための実施計画を事業主団体が作成し、厚生労働大臣が認定することにより、これらの事業の実施の道を開くこととします。

第二に、建設業務有料職業紹介事業を創設し、実施計画の認定を受けた事業主団体が厚生労働大臣の許可を受



けて、構成事業主を求人者とし、または構成事業主に常時雇用される労働者を求職者とする建設業務の有料職業紹介事業の実施を可能としています。

第三に、建設業務労働者就業機会確保事業を創設し、実施計画の認定を受けた事業主団体の構成事業主が厚生労働大臣の許可を受けて、自己の常時雇用する労働者を他の構成事業主のもとで就業させることを可能とします。

このように、改正建設労働法のもとでは、「有料職業紹介事業」と「就業機会確保事業」が相互に関連する事業として構想されるなど、そのスキームは港湾労働法とやや異なるものとなったが、後者の「就業機会確保事業」に關していえば、これが港湾労働者を対象とした「派遣事業」をモデルとするものであったことは疑いを容れない。次のように定める、改正後の建設労働法の規定（抄録）がそれである。

## 第一章 総則

### (定義)

第二条 この法律において「建設業務」とは、土木、建築その他工作物の建設、改造、保存、修理、変更、破壊若しくは解体の作業又はこれらの作業の準備の作業に係る業務をいう。

2 この法律において「建設業務労働者」とは、建設業務に主として従事する労働者をいう。

3 この法律において「建設事業」とは、建設業務を行う事業（国又は地方公共団体の直営事業を除く。）をいう。

- 4 この法律において「建設労働者」とは、建設事業に従事する労働者をいう。
- 5 この法律において「事業主」とは、建設労働者を雇用して建設事業を行う者をいう。
- 6 この法律において「事業主団体」とは、事業主を直接又は間接の構成員（以下「構成員」という。）とする団体又はその連合団体（法人でない団体にあつては、代表者又は管理人の定めのあるものに限る。）であつて、厚生労働省令で定めるものをいう。
- 7 この法律において「建設業務職業紹介」とは、事業主団体が、当該事業主団体の構成員を求人者とし、又は当該事業主団体の構成員若しくは構成員に常時雇用されている者を求職者とし、求人及び求職の申込みを受け、求人者と求職者との間における建設業務に就く職業に係る雇用関係（期間の定めのない労働契約に係るものに限る。）<sup>18</sup>の成立をあっせんすることをいう。
- 8 この法律において「建設業務有料職業紹介事業」とは、有料の建設業務職業紹介（建設業務職業紹介に関し、いかなる名義でもその手数料又は報酬を受けないで行う建設業務職業紹介以外の建設業務職業紹介をいう。）を業として行うことをいう。
- 9 この法律において「建設業務労働者の就業機会確保」とは、事業主が、自己の常時雇用する建設業務労働者を、当該雇用関係の下に、かつ、他の事業主の指揮命令を受けて、当該他の事業主のために建設業務に従事させることをいい、当該他の事業主に対し当該建設業務労働者を当該他の事業主に雇用させることを約してするものを含むものとする。
- 10 この法律において「建設業務労働者就業機会確保事業」とは、建設業務労働者の就業機会確保を業として行うことをいう。

11 この法律において「送出労働者」とは、事業主が常時雇用する建設業務労働者であつて、建設業務労働者の就業機会確保の対象となるものをいう。

#### 第四章 事業主団体の作成する実施計画の認定

##### (実施計画の認定)

第十二条 事業主団体は、建設業務労働者の雇用の改善、能力の開発及び向上並びに福祉の増進に関する措置並びに建設業務有料職業紹介事業又は当該事業主団体の構成員である事業主（以下「構成事業主」という。）が行う建設業務労働者就業機会確保事業に関する措置（以下「改善措置」という。）を一体的に実施するための計画（以下「実施計画」という。）を作成し、これを厚生労働大臣に提出して、その実施計画が適当である旨の認定を受けることができる。

2 実施計画には、次に掲げる事項を記載しなければならない。

##### 一 改善措置の目標

##### 二 次に掲げる改善措置の内容

イ 雇用の改善、能力の開発及び向上並びに福祉の増進に関する措置

ロ 建設業務有料職業紹介事業又は建設業務労働者就業機会確保事業に関する措置

##### 三 改善措置の実施時期

四 事業主団体が第十八条第一項の許可を受けて建設業務有料職業紹介事業を行おうとする場合にあつては、当該事業主団体に求人を申し込む構成員並びに求職を申し込む構成員及び構成員に常時雇用されている者の見込数その他厚生労働省令で定める事項

- 五 構成事業主が第三十一条第一項の許可を受けて建設業務労働者就業機会確保事業を行うとする場合にあっては、当該構成事業主及び当該構成事業主から建設業務労働者の就業機会確保の役務の提供を受けようとする構成事業主の氏名又は名称その他厚生労働省令で定める事項
  - 3 厚生労働大臣は、第一項の認定の申請があつた場合において、その実施計画が次の各号のいずれにも適合するものであると認めるときは、その認定をするものとする。
    - 一 前項各号に掲げる事項が建設雇用改善計画に照らして適切なものであること。
    - 二 前項第二号及び第三号に掲げる事項が同項第一号に掲げる改善措置の目標を確実に達成するために適切なものであること。
    - 三 前項第四号に規定する場合にあっては、事業主団体が法人格を有するものであること。
    - 四 前項第五号に規定する場合にあっては、建設業務労働者就業機会確保事業を行うとする構成事業主が建設事業を営んでいるものとして厚生労働省令で定めるものに該当すること。
    - 五 その他厚生労働省令で定める基準に適合するものであると認められること。
- (職業安定法等の特例)
- 第十五条 認定団体が、第十八条第一項の許可を受けて、認定計画に従つて行う建設業務有料職業紹介事業に関しては、「有料職業紹介事業の許可について定めた」職業安定法第三十条第一項及び「有料職業紹介事業の取扱職業の範囲について定めた」第三十二条の十一第一項(同項に規定する建設業務に係る「同業務に就く職業紹介事業を禁止した」部分に限る。)の規定は適用しない。
- 2 認定団体の構成事業主が、第三十一条第一項の許可を受けて、認定計画に従つて行う建設業務労働者就業機

会確保事業に関しては、「建設業務の労働者派遣事業を禁止した」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（昭和六十年法律第八十八号。以下「労働者派遣法」という。）第  
 四條第一項第二号の規定は適用しない。<sup>19)</sup> 第

## 第五章 建設業務有料職業紹介事業

### （建設業務有料職業紹介事業の許可）

第十八條 建設業務有料職業紹介事業を行おうとする認定団体は、厚生労働大臣の許可を受けなければならない。

2 前項の許可を受けようとする認定団体は、次に掲げる事項を記載した申請書を厚生労働大臣に提出しなければならない。（以下、略）

3 前項の申請書には、建設業務有料職業紹介事業を行う事業所ごとの当該事業に係る事業計画書、当該事業に係る実施計画について第十二條第一項の認定があったことを証する書面その他厚生労働省令で定める書類を添付しなければならない。

4 前項の事業計画書には、厚生労働省令で定めるところにより、建設業務有料職業紹介事業を行う事業所ごとの当該事業に係る求職者の見込数その他建設業務職業紹介に関する事項を記載しなければならない。

5 略

### （許可の基準等）

第十九條 厚生労働大臣は、前條第一項の許可の申請が次に掲げる基準に適合していると認めるときでなければ、許可をしてはならない。

一 申請者が、認定計画に従って建設業務有料職業紹介事業を行うものであること。

二 申請者が、当該建設業務有料職業紹介事業を健全に遂行するに足りる財産的基礎を有すること。

三 個人情報（個人に関する情報であつて、特定の個人を識別することができるもの（他の情報と照合することにより特定の個人を識別することができることとなるものを含む。）をいう。以下同じ。）を適正に管理し、及び求人者、求職者等の秘密を守るために必要な措置が講じられていること。

四 前二号に定めるもののほか、申請者が、当該建設業務有料職業紹介事業を適正に遂行することができる力を有すること。

## 2 略

### （手数料）

**第二十条** 第十八条第一項の許可を受けた認定団体（以下「建設業務有料職業紹介事業者」という。）は、次に掲げる場合を除き、建設業務職業紹介に関し、いかなる名義でも、実費その他の手数料又は報酬を受けてはならない。

一 建設業務職業紹介に通常必要となる経費等を勘案して厚生労働省令で定める種類及び額の手数料を徴収する場合

二 あらかじめ厚生労働大臣に届け出た手数料表（手数料の種類、額その他手数料に関する事項を定めた表をいう。）に基づき手数料を徴収する場合

2 建設業務有料職業紹介事業者は、前項の規定にかかわらず、求職者からは手数料を徴収してはならない。ただし、手数料を求職者から徴収することが当該求職者の利益のために必要であると認められるときとして厚生労働省令で定めるときは、同項各号に掲げる場合に限り、手数料を徴収することができる。

## (職業安定法の規定の読替え適用等)

論

第三十条 第十五条第一項に定めるもののほか、建設業務有料職業紹介事業者が行う建設業務有料職業紹介事業に関しては、「有料職業紹介事業について定めた」職業安定法第三十条第二項から第六項まで及び第三十一条から第三十二条の十までの規定は適用しないものと……する。(以下、略)

2 略

## 第六章 建設業務労働者就業機会確保事業

## (建設業務労働者就業機会確保事業の許可)

第三十一条 建設業務労働者就業機会確保事業を行おうとする構成事業主は、厚生労働大臣の許可を受けなければならない。

2 前項の許可を受けようとする構成事業主は、次に掲げる事項を記載した申請書を厚生労働大臣に提出しなければならない。(以下、略)

3 前項の申請書には、建設業務労働者就業機会確保事業を行う事業所ごとの当該事業に係る事業計画書、当該事業に係る実施計画について第十二条第一項の認定があったことを証する書面その他厚生労働省令で定める書類を添付しなければならない。

4 前項の事業計画書には、厚生労働省令で定めるところにより、建設業務労働者就業機会確保事業を行う事業所ごとの当該事業に係る送出労働者の数、建設業務労働者の就業機会確保に関する料金の額その他建設業務労働者の就業機会確保に関する事項を記載しなければならない。

5 略

(許可の基準等)

第三十三条 厚生労働大臣は、第三十一条第一項の許可が次に掲げる基準に適合していると認めるときでなければ、許可をしてはならない。

- 一 申請者が、認定計画に従って建設業務労働者就業機会確保事業を行うものであること。
- 二 申請者が、当該建設業務労働者就業機会確保事業の送出労働者に係る雇用管理を適正に行うに足りる能力を有するものであること。
- 三 個人情報情報を適正に管理し、及び送出労働者等の秘密を守るために必要な措置が講じられていること。
- 四 前二号に掲げるもののほか、申請者が、当該建設業務労働者就業機会確保事業を的確に遂行するに足りる能力を有するものであること。

2 略

(契約の内容)

第四十三条 建設業務労働者就業機会確保契約（当事者の一方が相手方に対し建設業務労働者の就業機会確保をすることを約する契約をいう。以下同じ。）の当事者は、厚生労働省令で定めるところにより、当該建設業務労働者就業機会確保契約の締結に際し、次に掲げる事項を定めるとともに、その内容の差異に応じて送出労働者の人数を定めなければならない。

- 一 送出労働者が従事する建設業務の内容
- 二 送出労働者が建設業務労働者の就業機会確保に係る労働に従事する事業所の名称及び所在地その他建設業



務労働者の就業機会確保に係る送出労働者の就業（以下「送出就業」という。）の場所

三 送出事業主「Ⅱ建設業務労働者就業機会確保事業の許可を受けた構成事業主」の雇用する送出労働者に係る建設業務労働者の就業機会確保の役務の提供を受ける者（以下「受入事業主」という。）のために、就業中の送出労働者を直接指揮命令する者に関する事項

四 建設業務労働者の就業機会確保の期間及び送出就業をする日

五 送出就業の開始及び終了の時刻並びに休憩時間

六 安全及び衛生に関する事項

七 送出労働者から苦情の申出を受けた場合における当該申出を受けた苦情の処理に関する事項

八 建設業務労働者就業機会確保契約の解除に当たって講ずる送出労働者の就業の機会の確保を図るために必要な措置に関する事項

九 前各号に掲げるもののほか、厚生労働省令で定める事項

（労働者派遣法の規定の読替え適用等）

第四十四条 第十五条第二項に定めるもののほか、送出事業主が行う建設業務労働者就業機会確保事業に関しては、「事業の許可等について定めた」労働者派遣法第二章第二節、「労働者派遣契約の内容について定めた」第二十六条第一項、「専ら派遣に係る是正勧告について定めた」第四十八条第二項及び「許可手数料について定めた」第五十四条の規定は適用しないものとし、労働者派遣法の他の規定の適用については、……送出事業主を労働者派遣法第二十三条第一項に規定する派遣元事業主と、受入事業主を労働者派遣法第三十一条に規定する派遣先とみなす。（以下、略）

以来一〇年、派遣法の改正等に連動する形で、右にみた規定も多少の改正を経験したとはいえ、大勢に変化はなかった。他方、平成二四年および二七年の派遣法改正により新設された規定は、その多くが、港湾労働者派遣事業と同様、建設業務労働者就業機会確保事業においても適用を除外されたことは注目されてよい（先に別表に掲げた条項のすべてが、適用を除外されていることに注意）。

無期雇用でなくとも、派遣元が常時雇用する労働者（過去一年を超える期間について引き続き雇用されている者又は採用の時から一年を超えて引き続き雇用されると見込まれる者）を含む<sup>(20)</sup>であれば、例外を認める。港湾労働者派遣事業にせよ、建設業務労働者就業機会確保事業にせよ、この点において、平成二七年の改正派遣法とはそのスタンスが異なる<sup>(21)</sup>。こうした違いにも、十分留意する必要があるう。

### 三 船員職業安定法による船員派遣事業

海上労働者（船員）と陸上労働者とは、労働環境に大きな相違がある。職業紹介や派遣の世界も、その例外ではなかった。たとえば、現在に至るも、船員については有料の職業紹介事業が認められていない<sup>(22)</sup>。他方、労務供給事業については、これが原則として禁止される一方、当初から、定期傭船契約（船舶の賃貸借契約と労務供給契約の混合契約）が、事実上の例外として認められていた<sup>(23)</sup>。

こうしたなか、平成一六年には「海上運送事業の活性化のための船員法等の一部を改正する法律」の制定（同年六月二日公布、翌一七年四月一日施行）に伴い、船員についても、派遣事業がようやく解禁をみる。具体的には、船員職安法が次のように改められることになった（抄録）。

## 第一章 総則

## (定義)

## 第六条 (第一〇項まで) 略

11 この法律で「船員派遣」とは、船舶所有者が、自己の常時雇用する船員を、当該雇用関係の下に、かつ、他人の指揮命令を受けて、当該他人のために船員として労務に従事させることをいい、当該他人に対し当該船員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とする。

12 この法律で「派遣船員」とは、船舶所有者が常時雇用する船員であつて、船員派遣の対象となるものをいう。

13 この法律で「船員派遣事業」とは、船員派遣を業として行うことをいう。

14 この法律で「船員派遣元事業主」とは、第五十五条第一項の許可を受けて、船員派遣事業を行う者をいう。

15 この法律(第三章第四節第二款第四目を除く。)で「派遣先」とは、船員派遣元事業主から船員派遣の役務の提供を受ける者をいう。

16 略

## 第三章 政府以外の者の行う船員職業紹介事業等

## 第四節 船員派遣事業

## 第一款 船員派遣事業の適正な運営の確保に関する措置

## 第一目 事業の許可等

## (船員派遣事業の禁止)

第五十四条 何人も、次条に規定する場合を除いては、船員派遣事業を行つてはならない。

2 船員派遣の役務の提供を受ける者は、船員派遣元事業主以外の船員派遣事業を行う事業主から、船員派遣の役務の提供を受けてはならない。

(船員派遣事業の許可)

第五十五条 国土交通大臣の許可を受けた者は、船員派遣事業を行うことができる。

2 前項の許可を受けようとする者は、次に掲げる事項を記載した申請書を国土交通大臣に提出しなければならない。(以下、略)

3 前項の申請書には、船員派遣事業を行う事業所ごとの当該船員派遣事業に係る事業計画書その他国土交通省令で定める書類を添付しなければならない。

4 前項の事業計画書には、国土交通省令で定めるところにより、船員派遣事業を行う事業所ごとの当該船員派遣事業に係る派遣船員の数、船員派遣に関する料金の額その他船員派遣に関する事項を記載しなければならない。

5 略

(許可の基準等)

第五十七条 国土交通大臣は、第五十五条第一項の許可の申請が次に掲げる基準に適合していると認めるときでなければ、同項の許可をしてはならない。

- 一 申請者が、船員派遣事業の派遣船員に係る雇用管理を適正に行うに足りる能力を有するものであること。
- 二 個人情報適正に管理し、及び派遣船員等の秘密を守るために必要な措置が講じられていること。
- 三 前二号に掲げるもののほか、申請者が、船員派遣事業を的確に遂行するに足りる能力を有するものであ

ること。

2 略

第二目 補則

(事業報告等)

第六十四条 船員派遣元事業主は、国土交通省令で定めるところにより、船員派遣事業を行う事業所ごとの当該

船員派遣事業に係る事業報告書及び収支決算書を作成し、国土交通大臣に提出しなければならない。

2 前項の事業報告書には、国土交通省令で定めるところにより、船員派遣事業を行う事業所ごとの当該船員派遣事業に係る派遣船員の数、船員派遣の役務の提供を受けた者の数、船員派遣に関する料金の額その他船員派遣に関する事項を記載しなければならない。

3 略

第二款 派遣船員の就業条件の整備等に関する措置

第一目 船員派遣契約

(契約の内容等)

第六十六条 船員派遣契約(当事者の一方が相手方に対し船員派遣をすることを約する契約をいう。以下同じ。)

の当事者は、国土交通省令で定めるところにより、当該船員派遣契約の締結に際し、次に掲げる事項を定めるとともに、その内容の差異に応じて派遣船員の人数を定めなければならない。(以下、略)

2 略

3 船員派遣元事業主は、第一項の規定により船員派遣契約を締結するに当たつては、あらかじめ、当該契約の

相手方に対し、第五十五条第一項の許可を受けている旨を明示しなければならない。

4 第八十一条第一項各号に掲げる業務以外の業務について船員派遣元事業主から新たな船員派遣契約に基づく船員派遣の役務の提供を受けようとする者は、第一項の規定により当該船員派遣契約を締結するに当たり、あらかじめ、当該船員派遣元事業主に対し、当該船員派遣の役務の提供が開始される日以後当該業務について同条第一項の規定に抵触することとなる最初の日を通知しなければならない。

5 船員派遣元事業主は、第八十一条第一項各号に掲げる業務以外の業務について新たな船員派遣契約に基づく船員派遣の役務の提供を受けようとする者から前項の規定による通知がないときは、当該者との間で、当該業務に係る船員派遣契約を締結してはならない。

6 船員派遣の役務の提供を受けようとする者は、船員派遣契約の締結に際し、当該船員派遣契約に基づく船員派遣に係る派遣船員を特定することを目的とする行為をしないように努めなければならない。

## 第二目 船員派遣元事業主の講ずべき措置等

### (船員派遣の期間)

第七十五条 船員派遣元事業主は、派遣先が当該船員派遣元事業主から船員派遣の役務の提供を受けたならば第八十一条第一項の規定に抵触することとなる場合には、当該抵触することとなる最初の日以降継続して船員派遣を行つてはならない。

2 船員派遣元事業主は、前項の当該抵触することとなる最初の日の一月前の日から当該抵触することとなる最初の日の前日までの間に、国土交通省令で定める方法により、当該抵触することとなる最初の日以降継続して船員派遣を行わない旨を当該派遣先及び当該船員派遣に係る派遣船員に通知しなければならない。

第三目 派遣先の講ずべき措置等

(船員派遣の役務の提供を受ける期間)

第八十一条 派遣先は、派遣船舶ごとの同一の業務（次に掲げる業務を除く。第三項において同じ。）について、船員派遣元事業主から派遣可能期間を超える期間継続して船員派遣の役務の提供を受けてはならない。

一 次のイ又はロに該当する業務

イ 事業の開始、転換、拡大、縮小又は廃止のための業務であつて一定の期間内に完了することが予定されているもの

ロ その業務が一月間に行われる日数が、当該派遣就業に係る派遣先に雇用される通常の船員の一月間の所定労働日数に比し相当程度少なく、かつ、国土交通大臣の定める日数以下である業務

二 当該派遣先に雇用される船員が「妊娠中であること等を理由に」船員法第八十七条第一項及び第二項の規定により休業し、並びに育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律（平成三年法律第七十六号）第二条第一号に規定する育児休業をする場合における当該船員の業務その他これに準ずる場合として国土交通省令で定める場合における当該船員の業務

三 略

2 前項の派遣可能期間は、次の各号に掲げる場合の区分に応じ、それぞれ当該各号に定める期間とする。

一 次項の規定により船員派遣の役務の提供を受けようとする期間が定められている場合 その定められている期間

二 前号に掲げる場合以外の場合 一年

3 派遣先は、派遣船舶ごとの同一の業務について、船員派遣元事業主から一年を超え三年以内の期間継続して船員派遣の役務の提供を受けようとするときは、あらかじめ、国土交通省令で定めるところにより、当該船員派遣の役務の提供を受けようとする期間を定めなければならない。

4 派遣先は、前項の期間を定め、又はこれを変更しようとするときは、あらかじめ、当該派遣先の事業所に、船員の過半数で組織する労働組合がある場合においてはその労働組合に対し、船員の過半数で組織する労働組合がない場合においては船員の過半数を代表する者に対し、当該期間を通知し、その意見を聴くものとする。

5 派遣先は、船員派遣契約の締結後に当該船員派遣契約に基づく船員派遣に係る業務について第三項の期間を定め、又はこれを変更したときは、速やかに、当該船員派遣をする船員派遣元事業主に対し、当該業務について第一項の規定に抵触することとなる最初の日を通知しなければならない。

(派遣船員の雇入れ)

第八十二条 略

第八十三条 派遣先は、第七十五条第二項の規定による通知を受けた場合において、当該船員派遣の役務の提供を受けたならば第八十一条第一項の規定に抵触することとなる最初の日以降継続して第七十五条第二項の規定による通知を受けた派遣船員を使用しようとするときは、当該抵触することとなる最初の日の前日までに、当該派遣船員であつて当該派遣先に雇入れられることを希望するものに対し、雇入契約の申込みをしなければならない。

第八十四条 派遣先は、派遣船舶ごとの同一の業務（第八十一条第一項各号に掲げる業務に限る。）について、船員派遣元事業主から三年を超える期間継続して同一の派遣船員に係る船員派遣の役務の提供を受けている場



合において、当該同一の業務に従事させるため、当該三年が経過した日以後船員を雇い入れようとするときは、当該同一の派遣船員に対し、雇入契約の申込みをしなければならぬ。

#### 第四目 船員法等の適用に関する特例等

(以下、略)

これを一読してもわかるように、船員職安法第三章第四節の内容は、派遣法をベースとするものとなっている<sup>(24)</sup>。ただ、モデルとしたのは、あくまでも平成一六年当時の派遣法であり、平成二四年および二七年の派遣法改正が、船員職安法に影響を与えることはついになかった。

たしかに、常用型派遣といっても、届出制ではなく許可制を前提とするものであり、平成二七年改正前の派遣法にみられた二六業務とそれ以外の業務を区分するという考え方も、船員職安法とは無縁であった<sup>(25)</sup>。ただ、その一方で、期間制限については、平成二四年改正前の派遣法のフレームワークがほぼそっくりそのまま採用されている<sup>(27)</sup>、という事実もある。

いわゆる三年超えの派遣を対象として「雇入契約の申込み義務」について定めた八四条に関しては、二六業務が対象から外れることから、適用の余地がほとんどなく、派遣法の規定にそこまで倣う必要はなかったのではないかとといった疑問もあるが、その程度であれば、まだ「笑い話」ですむ。とりわけ、平成二四年の派遣法改正には問題が多いことを考えると、むしろそこで踏みとどまっていた、ともいうことができよう。

グループ企業内派遣（関係派遣先への派遣）の八割制限もなければ、離職後一年以内の派遣受入れ禁止もない。そして、何よりも「労働契約の申込みなし」といった過剰規制を受けない。こうした姿勢を今後とも貫けるのかどうか。そこに船員職安法の課題はある、といっても誤りではあるまい。

補 駐留軍労働者の「派遣」——派遣法の規制を受けない「生涯派遣」

平成二五年三月二十九日、衆議院厚生労働委員会では、次のような質疑が交わされた。質問に立ったのは、共産党の高橋千鶴子議員。政府参考人として答弁を行ったのは、防衛省の豊田硬地方協力局長および厚生労働省の岡崎淳一職業安定局長の両名であった。<sup>(28)</sup>

○高橋(千)委員

……駐留軍関係労働者は、日本が雇用し、米国に提供するという間接雇用で、大変特殊な勤務形態になっております。一九五二年までは国家公務員として位置づけられておりましたが、五二年、サンフランシスコ講和条約以降は、国家公務員ではないと明記をされているわけです。

間接雇用ということでは、職業安定法第四十四条、労働者供給業禁止の例外として労働者派遣、こういう形態があるわけですが、駐留米軍関係労働者の雇用形態は実はそれとよく似ているな、私はそう思うんです。しかし、職安法には例外というふうに書いていないように思うんですけれども、この労働形態が例外として認められる根拠は何でしょうか。防衛省に伺います。

○豊田政府参考人 お答え申し上げます。

……駐留軍等労働者につきましては、防衛省が雇用契約の締結、賃金の支払い等を行いまして、在日米軍が採用や配置転換の決定、指揮命令等を行っております、形態としては労働者供給に該当するというふうに認識しているところでございます。

しかしながら、防衛省設置法第四条第二十五号によりまして、防衛省は、駐留軍等のために労務に服する者の雇い入れ、提供等を行うこととされておりまして、一般法としての職業安定法に対し、防衛省設置法が特別法として優先的に適用されるものと考えております。

したがいまして、駐留軍等労働者の労務提供につきましては、職業安定法第四十四条の規定は適用されないものだという考え方に立って、私ども、従来より行ってきたところでございます。

○高橋（千）委員 労働者供給業に形態は該当するという、ちょっと驚きの答弁でございました。

厚労省はどのように整理をしていますか。

○岡崎政府参考人 整理につきましては、今、防衛省の方から説明があったとおりでございまして、形態としては労働者供給事業に当たりますけれども、防衛省設置法に基づいて行われているということで、一般法である職業安定法の適用はないものというふうに理解しております。

右の答弁にある防衛省設置法四条は、同省の所掌事務について定めた規定であり、その二五号は、現在、具体的には次のように規定している。さらに、防衛省組織令九条一一号は、当該事務を同省の内部部局である地方協力局の所掌事務として規定。四〇条で、同局に労務管理課を置くとした上で、四八条において、これを同課の所掌事務とする規定を設けている<sup>(29)</sup>。

二十五 駐留軍等及び諸機関（日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約第六条に基づく施設及び区域並びに日本国における合衆国軍隊の地位に関する協定（略）第十五条第一項(a)に規定する諸機関

をいう。)のために労務に服する者の雇入れ、提供、解雇、労務管理、給与及び福利厚生に関すること。

他方、高橋議員による「五二年、サンフランシスコ講和条約以降は、国家公務員ではないと明記をされている」との指摘は「日本国との平和条約の発生及び日本国とアメリカ合衆国との間の安全保障条約第三条に基づく政協定の実施等に伴い国家公務員法等の一部を改正する等の法律」(昭和二十七年法律第一七四号)八条の規定をもとにして<sup>(30)</sup>いる。これに続く九条とともに、現行の規定内容を示せば、以下のようなになる。

#### (駐留軍等労働者の身分)

**第八条** 日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約に基づき駐留するアメリカ合衆国軍隊、日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約第六条に基づき施設及び区域並びに日本国における合衆国軍隊の地位に関する協定第十五条第一項(a)に規定する諸機関、日本国における国際連合の軍隊の地位に関する協定に基づき本邦内にある国際連合の軍隊又は日本国とアメリカ合衆国との間の相互防衛援助協定第七条の規定に基づくアメリカ合衆国政府の責務を本邦において遂行する同国政府の職員のために労務に服する者が国が雇用するもの(以下「駐留軍等労働者」という。)は、国家公務員でない。

2 駐留軍等労働者は、国家公務員法第二条第六項に規定する勤務者と解してはならない。

#### (駐留軍等労働者の勤務条件)

**第九条** 駐留軍等労働者の給与は、その職務の内容と責任に応ずるものでなければならない。

2 駐留軍等労働者の給与その他の勤務条件は、生計費並びに国家公務員及び民間事業の従事員における給与そ

の他の勤務条件を考慮して、防衛大臣が定める。

ただ、駐留軍等労働者との労務提供契約の締結や勤務条件の決定、給与の支払い等は、防衛省が分担するものとされているが、個々の労務管理に関する事務については、公務員型の独立行政法人（行政執行法人）である駐留軍等労働者労務管理機構（エルモ）がこれを実施するものとされている。たとえば、このことを駐留軍等労働者労務管理機構法（平成二十一年法律第二一七号）は、現在、次のように定めている。<sup>31</sup>

#### （機構の目的）

**第三条** 独立行政法人駐留軍等労働者労務管理機構（以下「機構」という。）は、駐留軍等及び諸機関（防衛省設置法（昭和二十九年法律第六十四号）第四条第一項第二十五号に規定する駐留軍等及び諸機関をいう。以下この条において同じ。）のために労務に服する者（第十条第一項において「駐留軍等労働者」という。）の雇入れ、提供、労務管理、給与及び福利厚生に関する業務を行うことにより、駐留軍等及び諸機関に必要な労働力の確保を図ることを目的とする。

#### （行政執行法人）

**第四条** 機構は、「独立行政法人」通則法第二条第四項に規定する行政執行法人とする。

#### （業務の範囲）

**第十条** 機構は、第三条の目的を達成するため、次の業務を行う。

- 一 駐留軍等労働者の雇入れ、提供及び労務管理の実施（次に掲げるものを除く。）に関する業務を行うこと。

イ 労働契約の締結

ロ 昇格その他の人事の決定

二 駐留軍等労働者の給与の支給（次に掲げるものを除く。）に関する業務を行うこと。

イ 額の決定

ロ 給与の支払

三 駐留軍等労働者の福利厚生の実施（次に掲げるものを除く。）に関する業務を行うこと。

イ 法令の規定により事業主、事業者又は船舶所有者でなければ行うことができないとされる事項

ロ 宿舍に供される行政財産の管理

ハ 表彰（永年勤続に係るものに限る。）

四 前三号の業務に附帯する業務を行うこと。

2 機構は、前項の業務のほか、同項の業務の遂行に支障のない範囲内で、国の委託に基づき、同項第三号イからハまでに掲げる業務の一部を行うことができる。

なお、高橋議員の指摘にもあるように、日本国と駐留軍等労働者との関係は、サンフランシスコ講和条約の発効（昭和二十七年四月二十八日）に伴う国家公務員法の改正によって、任用関係（同法が施行された昭和二十三年七月一日から同年十二月二〇日まで）は一般職、昭和二十三年十二月二日から二十七年四月二十七日までは特別職<sup>32)</sup>から、雇用関係へと移行した、という経緯もある。

平成二六年度現在、駐留軍等労働者の在籍者数（年度平均）は、二万五三三七人<sup>33)</sup>。防衛省の「駐留軍等労働者の

労務管理に関する検討会報告書」(平成二二年八月)によれば、平成二二年三月末現在で二万五四九九人を数えた在籍者の内訳は、常用従業員が二万三九七三人(九四%)、臨時従業員が一五二六人(六%)となっている。

「職種としては、司令部のスタッフなどの事務・技術関係職、運転手、コック、ウエイター・ウエイトレス、機械工等の技能・労務関係職、警備員、消防員、看護師など約一、三〇〇職種に及ぶ」。国家公務員(一般職)の俸給表でいえば、行政職俸給表(二)に相当する、基本給表2の適用を受ける者が過半数(五二・四%)を占めるのも、ここに理由があると考えてよい。

たしかに、米軍基地で勤務する以上、その労働条件は、米軍の運用の影響を受けざるを得ない。たとえば、土日(週休日)以外の休日が、アメリカの祝日に合わせたものとなっているのは、その典型といえる。また、①時間外・休日労働協定の締結・届出、②就業規則の届出、および③安全衛生委員会の設置の三項目については、いまだにわが国の労働関係法令に従った運用がなされていない、といった課題も残されているという。<sup>(34)</sup>

しかし、こうした課題は、間接雇用を米軍の直接雇用に変えれば、解決するという問題では決してない。<sup>(35)</sup>

国会における質疑では、労働者供給事業に当たるといふ答弁もあったが、これは派遣法が制定されていなかった時代を含む職安法との関係を念頭に置いた答弁であって、日本国との間に雇用関係があり、米軍による雇用は想定されていない以上、国が派遣法二条一号にいう「労働者派遣」を業として行っている、というのが本来は正しい。

駐留軍労働者として定年を迎える。そんな労働者も、実際には少なくとも(平成二六年度は三九九人。これらの定年退職者に対して支払われた退職手当の総額は五一億五五〇〇万円<sup>(36)</sup>)。『生涯派遣』と聞くと、それだけで拒絶反応を示す向きもあるとはいえ、ここには、国を派遣元とする、派遣法の規制を受けない、大規模な『生涯派遣』の実験例がある。こうした事実にも、やはり目を向ける必要がある。

- (1) 拙著『労働法改革は現場に学べ！——これからの雇用・労働法制』（労働新聞社、平成二十七年）一四〇—一四二頁、同『労働法の「常識」は現場の「非常識」——程良い規制を求めて』（中央経済社、平成二六年）六一—八頁を参照。
  - (2) 港湾労働法（昭和六三年法律第四〇号）を指す。なお、同法の制定に伴い廃止された、名称を同じくする旧法（昭和四〇年法律第一二〇号）が存在することに注意。
  - (3) 船員職業安定法（昭和二十三年法律第一三〇号）を指す。
  - (4) 防衛省への統合を前に編纂された『防衛施設庁史』（平成一九年）一〇—一頁は、占領初期の労務調達について、次のように記している（なお、同資料は、防衛省・自衛隊のサイトで公開されている）。
- 「GHQは、昭和二〇年九月三日、連合国軍最高司令官指令第二号により労務調達に関して『日本帝国政府は主要占領地域の各々に設置される中央政府の出先機関を通じ、連合国軍最高司令官または各目の区域における占領軍司令官により指示される量、訓練および熟練度の労務を、指定された期日および場所を提供するものとする。』との方針を示し、我が国政府を通じて調達する方式によることを明らかにした。
- しかし、占領開始当初、この方式は必ずしも徹底せず、その手続についても基準がないまま、占領軍の個々の部隊が必要とする通訳、兵舎、工場、飛行場等の整備、清掃等の業務に従事する労働者の供出を現地の地方庁、市町村、警察署等に口頭又はメモで命令することもしばしばであった。
- その後、昭和二十一年八月二三日、GHQは、ようやく、『日本における調達規則及び手続』という内部命令を发出し、占領軍が我が国政府に対し労務調達要求をする場合には、『要求労働者の数、出頭場所、労務要求の期間を特記した』労務要求書（L R : Labor Requisition for Military Units）に“*number and kind*”を指示した。
- また、実際にも、占領当初は、請負業者等が介入するケースが多数あり、昭和二〇年九月一五日に厚生省勤労局長が地方官（東京都警視總監）宛に发出した通達（勤発第九五〇号）「連合軍ニ対スル労務供出ニ関スル給与ノ支払等ニ関スル件」は、次のように記していた（以下、引用は、国立国会図書館「近代デジタルライブラリー」に所蔵された厚生省勤労局編纂『戦後勤労配置関係法令通牒集』（職業協会、昭和二十一年）一一三頁以下所収の通達による。なお、引用に当たって、旧漢字は、現代表記に改めている）。

「一、労働者ニ対スル賃金ハ請負業者等介入スル場合ニ付テハ当該業者ヨリ其ノ他ノ場合ニ於テハ終戦連絡地方事務局



(又ハ地方庁)ニ於テ之ガ支払ヒヲ為スモノトス 尚請負業者等ニ対スル請負料ノ支払ハ終戦連絡地方事務局(又ハ地方庁)ヨリ之ヲ為スコト

二、労務者ニ対スル賃金ノ支払ハ一般的慣習ニ依ル支払時期ニ之ヲ為シ得ル如ク措置スルコト

三、賃金ノ額ハ其ノ地方ノ公定賃金協定賃金従前ノ収入等ニ依リ成ルベク統一の定ムルコト出来高払ヲ可トスルモノニ対シテハ出来高払ヲモ認ムルコトトシ此ノ場合単価決定等ヲ為サシムル為適當ナル指導者ヲ労務者ト共ニ派遣スルコト

四、労務者ニ対スル食糧加配其ノ他作業用品ノ支給ニ付現地ニ於テ特段ノ措置ヲ講スルコト

五、就業中ノ死傷者ニ対シテハ工場法、労働者災害扶助法等ニ準ズル扶助ヲ賃金支払責任者ニ於テ為スコト

但シ請負業者ニ雇用セラルル労働者ニ在リテハ請負業者ニ於テ扶助ノ責ニ任ズルコト

なお、基地内のPX(売店)等、駐留軍関係の歳出外機関には、当該機関に直接雇用される者がおり、これが国による間接雇用に統一されたのは、昭和三十六年一二月以降のことであったという。加藤武徳著『わが国雇用法制の考察——その回顧と展望』(労働法令協会云、昭和三九年)一三二―一三九頁(注一)を参照。

(5) 昭和六〇年の職安法改正により、同法に四七条の二が設けられた際、同条には、新設された第三章第五節のタイトル「労働者派遣事業」と同じ見出しが付けられていた。そして、平成一七年の法改正に至るまで、この「余計な」見出しが消えることはなかった(以後、第三章の四のタイトル「労働者派遣事業等」が四七条の二の共通見出しとなる)。

(6) 現在も、派遣法第二章第一節(第四条のみ)は、労働者派遣事業に係る「業務の範囲」を次のように定めている。

#### 第四条

何人も、次の各号のいずれかに該当する業務について、労働者派遣事業を行つてはならない。

一 港湾運送業務(港湾労働法(昭和六十三年法律第四十号)第二条第二号に規定する港湾運送の業務及び同条第一号に規定する港湾以外の港湾において行われる当該業務に相当する業務として政令で定める業務をいう。)

二 建設業務(土木、建築その他工作物の建設、改造、保存、修理、変更、破壊若しくは解体の作業又はこれらの作業の準備の作業に係る業務をいう。)

#### 三略

#### 2 略

- 3 労働者派遣事業を行う事業主から労働者派遣の役務の提供を受ける者は、その指揮命令の下に当該労働者派遣に係る派遣労働者を第一項各号のいずれかに該当する業務に従事させてはならない。
  - (7) 昭和五五年に任意団体として設立され、昭和六〇年に財団法人となった港湾労働安定協会（現在は一般財団法人）が今日に至るまで一貫して、指定法人として、港湾労働者雇用安定センターの業務を行っている。
  - (8) ここでいう「港湾」とは、東京港湾をはじめとする六大港湾をいう。
  - (9) このことが、後に本文で言及するように、労働者派遣事業に係る経理の実態（多額の累積赤字）を明らかにすることが可能にした。
  - (10) なお、港湾労働法は、昭和六三年の制定当初、第二章（第三条のみ）で「港湾雇用安定等計画」について、次のように定めていた。
    - 第三条 労働大臣は、港湾ごとに、港湾労働者の雇用の安定その他の港湾労働者の福祉の増進に関する計画（以下「港湾雇用安定等計画」という。）を策定するものとする。
    - 2 港湾雇用安定等計画に定める事項は、当該港湾における次の事項とする。
      - 一 港湾労働者の雇用の動向に関する事項
      - 二 労働力の需給の調整の目標に関する事項
      - 三 港湾労働者の雇用の改善並びに能力の開発及び向上を促進するための方策に関する事項
- 3～5 略
- (11) 第一二回国会の衆議院社会労働委員会（昭和六三年四月一四日）、および参議院社会労働委員会（同月二六日）における、中村太郎労働大臣による港湾労働法案の趣旨説明から引用。
- (12) 以上につき、第一四七回国会の衆議院労働委員会（平成二二年四月二二日）における、渡邊信労働省職業安定局長の答弁（労働者数）、および牧野隆守労働大臣の答弁（赤字額）をそれぞれ参照。
- (13) 第一四七回国会の衆議院労働委員会（平成二二年四月二〇日）における、牧野隆守労働大臣による港湾労働法改正案の趣旨説明を参照。
- (14) 以下の引用は、牧野労働大臣による改正法案の趣旨説明（注13）を収録した、第一四七回国会衆議院労働委員会議録

第八号による。

(15) さらに、港湾労働者雇用安定センターの行う業務については、これに続く三〇条五号で「次条第一項に規定する業務を行うこと」が規定されるとともに、三一条に次のような定めが置かれることになった。

(港湾労働者雇用安定センターによる雇用福祉事業関係業務の実施)

第三十一条 労働大臣は、港湾労働者雇用安定センターを指定したときは、港湾労働者雇用安定センターに雇用保険法第六十四条の雇用福祉事業のうち次の各号のいずれかに該当するものに係る業務の全部又は一部を行わせるものとする。

- 一 港湾労働者派遣事業の派遣労働者の福祉の増進に関する調査研究を行うこと。
- 二 港湾労働者派遣事業の派遣労働者の福祉の増進を図るための措置について、事業主その他の関係者に対して相談その他の援助を行うこと。

三 港湾労働者派遣事業の派遣労働者に対して、港湾労働者派遣事業に係る派遣就業について相談その他の援助を行うこと。

四 雇用管理者及び読替え後の労働者派遣法第三十六条の規定により選任された派遣元責任者（港湾派遣元事業主が選任したものに限る。）に対する研修を行うこと。

2・3 略

五 前各号に掲げるもののほか、港湾労働者派遣事業の派遣労働者の福祉の増進を図るために必要な事業を行うこと。

(16) 引用は、平成一七年六月二四日の尾辻秀久厚生労働大臣による建設労働法改正案の趣旨説明を収録した、第一六二回国会衆議院厚生労働委員会議録第二九号による。

(17) 同右。

(18) このように、建設労働法においては、「常時雇用されている者」と「期間の定めのない労働契約」のもとにある者とが、法文上も明確に区別されていることに注意。

(19) 改正後の建設労働法においては、建設業務に就く職業について、限定的にせよ、有料職業紹介事業が認められることになった（一八条以下を参照）ため、このような書きぶりとなった。この点に、港湾労働法との違いがある。

(20) 特定労働者派遣事業について定義した、平成二七年改正前の派遣法二条五号にいう「常時雇用される労働者」の行政

解釈による。厚生労働省職業安定局「労働者派遣事業関係業務取扱要領」（平成二六年四月）一七―一八頁を参照。

(21) 「無期雇用派遣労働者に係る労働者派遣」を事業所単位および個人単位の期間制限の例外として認めた、平成二七年改正後の派遣法四〇条の二第一項一号および四〇条の三を参照。なお、三五条の二および三五条の三を併せ参照。

(22) このことにつき、船員職安法は、次のように規定している。なお、そこにいう「次条及び第四十条に規定する場合」とは、船舶所有者を代表する団体や船員を代表する団体等が行う無料職業紹介事業（三四条）のほか、学校等の行う無料職業紹介事業（四〇条）を指す。ちなみに、後者の無料職業紹介事業は、後述する船員派遣事業と同様、平成一六年の法改正までは認められていなかった。

（船員職業紹介事業の禁止）

第三十三条 政府以外の者は、何人も、次条及び第四十条に規定する場合を除いては、船員職業紹介事業を行つてはならない。

(23) 制定当時の船員職安法は、船員労務供給事業の禁止について、次のように規定していた（現行の五〇条および五一条に相当）。しかし、その一方で、同法施行規則は、二二条において「船員労務供給事業には、期間よう船契約（注…定期備船契約と同義）による場合を除き、請負契約により人を船員として他人に使用させる事業を含む」と、当初から定めていた（現行の二二条に相当）。

（船員労務供給事業の禁止）

第五十三条 何人も、第五十四条に規定する場合を除いては、船員労務供給事業を行い、又はその船員労務供給事業を行う者から供給される人を船員として使用してはならない。

（船員労務供給事業の許可）

第五十四条 労働組合法による労働組合は、運輸大臣の許可を受けたときは、無料の船員労務供給事業を行うことができる。

(24) たとえば、船員職安法六六条および八一一条が、それぞれ、派遣法二六条および四〇条の二をモデルとしていることは、一目瞭然といえる。

(25) ただし、船員派遣は「常用型派遣」として解禁をみた（六条二一項）という経緯もあって、派遣法の世界では、平成

一五年の法改正（一六年三月一日施行）によって法制化された「紹介予定派遣」が、船員職安法においては結局、制度化されることなく、今日に至っている（そのため、派遣船員を特定することを目的とする行為を、派遣先の努力義務として「禁止」した六六条六項においても、例外は認められていない）といった違いは、もちろんある。

(26) 船員職安法八一条一項と、平成二七年改正前の派遣法四〇条の二第一項を比較参照のこと。

(27) たとえば、船員職安法八一条は、——二六業務について期間制限の例外を認めなかつた点を除けば——先に指摘した（注24）ように、派遣法四〇条の二を丸ごとコピーしたものと比べても、大過はない。

(28) 以下、引用は、第一八三回国会衆議院厚生労働委員会議録第五号による。

(29) 防衛省地方協力局労務管理課の前身は、防衛施設庁労務部である。

(30) 「日本国との平和条約の効力の発生及び日本国とアメリカ合衆国との間の安全保障条約第二条に基く行政協定の実施等に伴い国家公務員法等の一部を改正する等の法律」が、昭和二七年に制定（サンフランシスコ講和条約の発効と同時に適用）された当時、八条は、次のようにシンプルに規定していた。そこにいう「条約」とは、いうまでもなく旧安保条約を指し、昭和二九年の法改正によって「駐留軍労働者」は「駐留軍等労働者」と改められ、後述する駐留軍等労働者労務管理機構法の制定に伴って、現在の「駐留軍等労働者」に改められた。

#### （駐留軍労働者の身分）

第八条 日本国とアメリカ合衆国との間の安全保障条約（以下「条約」という。）に基き駐留するアメリカ合衆国軍隊のために労務に服する者で国が雇用するもの（以下「駐留軍労働者」という。）は、国家公務員でない。

2 駐留軍労働者は、国家公務員法第二条第六項に規定する勤務者と解してはならない。

(31) 同法は、平成一三年一月六日施行。機構そのものは、翌一四年四月一日に設立をみている。

(32) 国家公務員法は、第二次改正（昭和二三年法律第二五八号）により、特別職の職について定めた二条三項に「連合国軍の需要に応じ、連合国軍のために労務に服する者」が一三号として追加され、これが順次一六号まで繰り下げられた後、前述した（注30）「日本国との平和条約の効力の発生及び日本国とアメリカ合衆国との間の安全保障条約第二条に基く行政協定の実施等に伴い国家公務員法等の一部を改正する等の法律」の制定によって、この一六号が削除されるという道をとった。

(33) 駐留軍等労働者労務管理機構（エルモ）のHPで公開されたデータによる。

(34) 以上につき、防衛省「駐留軍等労働者の労務管理に関する検討会報告書」を参照。

(35) 米軍基地に日本の労働関係法令をストレートに適用することには、明らかに限界がある。ただ、米軍による直接雇用ではなく、日本国による間接雇用であったことが、むしろその適用を促進する方向に働いたとも考えられる。なお、労働関係法令の適用をめぐる従前の経緯（実績）については、前掲（注34）「検討会報告書」を参照。

(36) 前掲（注33）に同じ。