

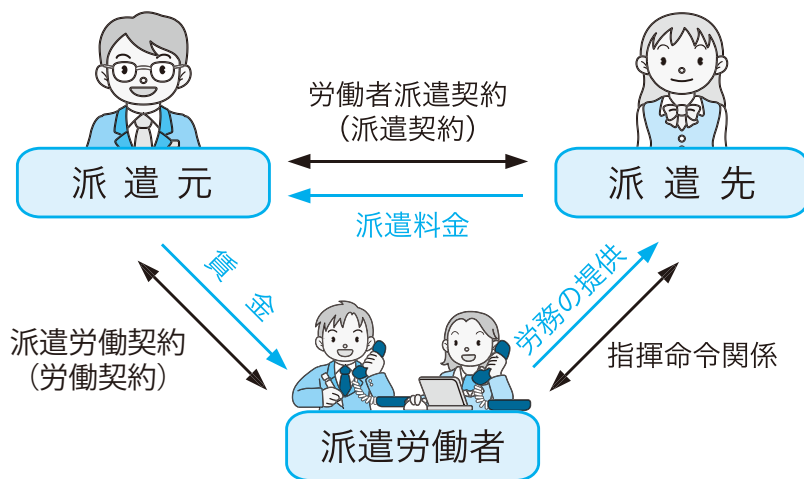
## 第2章 労働者派遣と労働者派遣法 (要領第1)

### 1 労働者派遣・派遣労働とは

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」ものをいっています（法第2条第1号）。つまり、労働者派遣は、①派遣元・派遣労働者間の雇用契約関係（派遣労働契約関係）、②派遣元・派遣先間の派遣関係（労働者派遣契約関係）、③派遣先・派遣労働者間の指揮命令関係の三者関係で成り立っていることとなります。

派遣労働とは、このような労働者派遣によって派遣先で労働に従事することを指します。一般に、派遣労働は、登録型派遣と常用型派遣とに分けられます。登録型派遣は、一般に、派遣元が、派遣労働を希望する人（の氏名・希望業務・スキル等）を登録しておき、実際に派遣先に労働者派遣をする際に、その人と有期労働契約を結ぶものをいいます。他方、常用型派遣は、一般に、派遣元が常時雇用している労働者の中から労働者派遣をするものをいいます。

なお、労働者派遣法では、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に立っています（法第25条）。



## 2 労働者派遣法とは

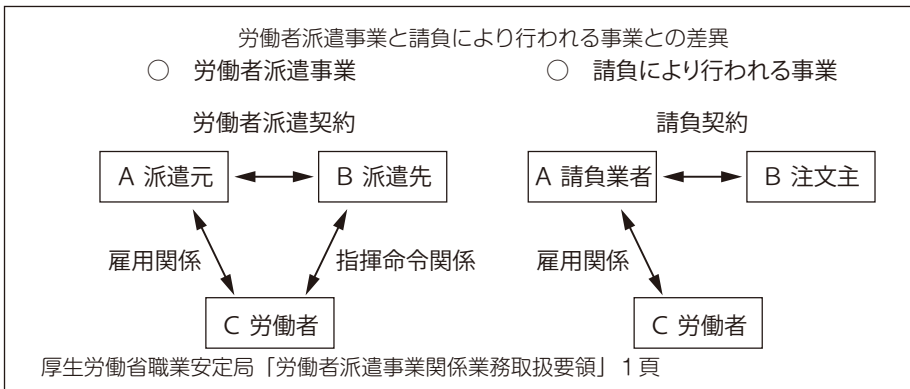
労働者派遣法は、①労働力の需給の適正な調整を図るため労働者派遣事業の適正な運営の確保に関する措置を講ずること、②派遣労働者の保護等を図ることによって、派遣労働者の雇用の安定その他福祉の増進に資することを目的とした法律です（法第1条）。

この目的達成のために、許可制や派遣元・派遣先間の労働者派遣契約の規制、派遣元・派遣先が講ずべき措置など様々な規制が定められています。前述の労働者派遣に該当するものは、派遣法が適用され、派遣元・派遣先はこの規制に従わなければなりません。派遣法に違反した場合には、行政による指導や処分がなされたり、刑罰が科されたりします（P36）。

※派遣法による指導等は、労働者派遣事業関係業務取扱要領（要領）によっているので、この要領を確認することも重要です。

## 3 労働者派遣と類似した三者関係（要領第1の1(3)～(5)）

### (1) 労働者派遣事業と請負（偽装請負）



請負とは、労働の結果としての仕事の完成を目的とするもの（民法第632条）をいいます。労働者派遣との違いは、注文者（B）と労働者（C）との間に指揮命令関係を生じないという点にあります。

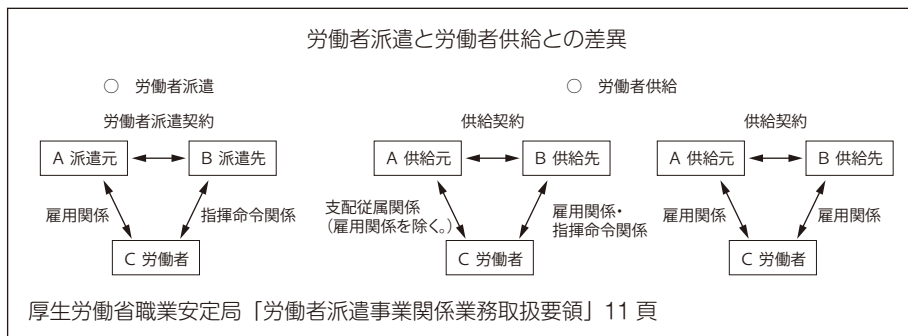
請負の形式をとっていても、①労働者を事業主（A）が直接指揮監督のすべてを行い（指揮監督性）、かつ、②その業務を自己の業務として相手方（B）から独立して処理する場合（独立性）でなければ、労働者派遣事業にあたります。基準の詳細は、「労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分に関する基準」（昭和61年労働省告示第37号）に定められています（※）。

※この基準の解説として、厚生労働省発行パンフレット「労働者派遣・請負を適正に行うためのガイド」があります。

[https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/0000077386\\_00020.html](https://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/0000077386_00020.html)

労働者派遣に該当する場合には、派遣法が適用されることとなります。請負の形式をとっていたのに労働者派遣に該当する場合、**派遣元** (A) は許可制などの派遣法の規制を受けることになるため、無許可派遣として違法となります (P48)。

## (2) 労働者派遣と労働者供給



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」とされています (職業安定法第4条第8項)。

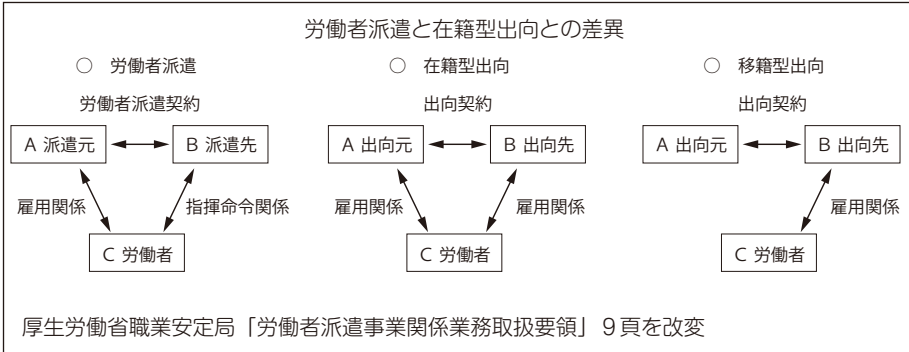
①供給元 (A) ・労働者 (C) 間に雇用契約関係がないか、または、②供給先 (B) が労働者 (C) を雇用すること (B ・ C 間を雇用契約関係とすること) を供給元 (A) ・供給先 (B) 間で約している場合には、労働者供給にあたります (前述の労働者派遣の定義を参照してください)。

労働者派遣にあたる場合には、労働者派遣法の規制を受けます。他方で、労働者供給にあたる場合、それを事業として行うこと (労働者供給事業) は、許可を得た労働組合等以外は禁止されています (職業安定法第44条・第45条)。

### 労働者派遣と労働者供給の区別 (異同)

共通点	相違点
A (元) ・ B (先) 間の契約に基づいて、C (労働者) を B (先) の指揮命令下の労働に従事させる	<b>労働者派遣</b> A ・ C 間に雇用契約関係がある and B が C を雇用することを約していない
	<b>労働者供給</b> A ・ C 間に雇用契約関係がない or B が C を雇用することを約している

### (3) 労働者派遣と出向



出向とは、出向元（A）と何らかの関係を保ちつつ、出向先（B）と新たな雇用契約関係に基づいて一定期間勤務するものをいいます。出向には、在籍型出向と移籍型出向があります。

- ・ 在籍型出向＝労働者（C）は、出向元（A）と出向先（B）双方の間に雇用契約関係がある
- ・ 移籍型出向＝労働者（C）は、出向先（B）との間にのみ雇用契約関係がある

移籍型出向の場合、出向元（A）と労働者（C）との間で雇用契約関係がない点で、労働者派遣には該当しません。

他方、在籍型出向の場合、出向先（B）と労働者（C）との間での雇用契約関係がある点で、労働者派遣には該当しません。

#### 労働者派遣と在籍型出向・移籍型出向の区別

	A・C間の雇用契約関係	B・C間の雇用契約関係
労働者派遣	○	×
在籍型出向	○	○
移籍型出向	×	○

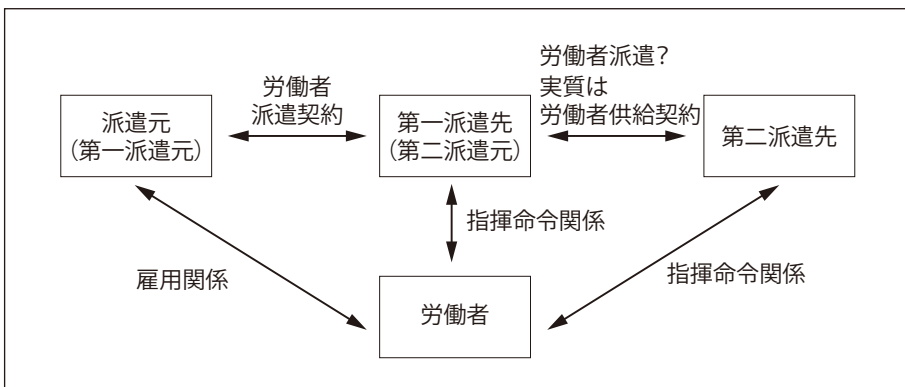
在籍型出向は、労働者供給の形態にもあたるため、業として行われる場合、職業安定法第44条の禁止する労働者供給事業となるケースが考えられます。

移籍型出向については、職業紹介（※）にあたる場合も考えられます。職業紹介を業として行うには許可（職業安定法第30条、第33条）などの職業安定法上の規制を受けることとなります。

また、「出向」という名称が用いられていても、実質的に労働者派遣とみられるケースもあるので注意が必要です。

※職業紹介とは、「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雇用関係の成立をあっせんすること」をいい、有料職業紹介事業については職安法第30条以下に、無料職業紹介事業については職安法第33条以下に規制があります。

#### (4) 二重派遣



二重派遣は、派遣先が派遣元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います。

この二重派遣は、第一派遣先は、第二派遣先に派遣している労働者を自ら雇用しているわけではありません。そのため、労働者派遣ではなく、実質は労働者供給を業として行うものといえ、職業安定法第44条により禁止されます。

#### 4 紹介予定派遣 (要領第1の4)

紹介予定派遣とは、派遣元が、派遣の開始前または開始後に職業紹介を行い、または行うことを予定してする労働者派遣をいいます（法第2条第4号）。6か月以内の労働者派遣の期間（元指針第2の15(1)、先指針第2の18(1)）を経て、直接雇用に移行すること（職業紹介）を念頭に行われる労働者派遣です。

紹介予定派遣を行うためには、労働者派遣事業の許可のほか職業紹介事業の許可が必要であるなどの規制があります。

紹介予定派遣は、労働者派遣を開始する時点で派遣労働者と派遣先の意味確認をし、同意を得た上で行う場合に限って可能です。また、派遣契約に当該職業紹介により従事すべき業務の内容及び労働条件その他の当該紹介予定派遣に関する事項を定めるとともに、労働者に対しても明示しなければなりません（派遣法第26条第1項第9号、第34条第1項第2号）。

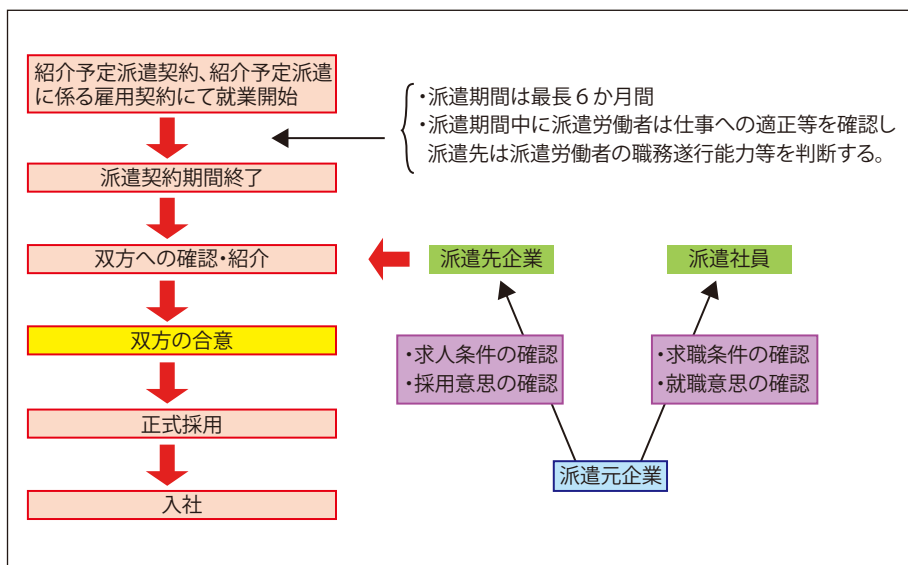
派遣就業を始めてから、派遣労働者の希望によって新たに紹介予定派遣とする場合には、三者（派遣元、派遣先、派遣労働者）の合意のもと、従来の労働者派遣契

約及び派遣労働契約を終了させ、新たに紹介予定派遣としての契約を結びなおす必要があります。派遣元は、紹介予定派遣の対象となる派遣労働者を雇い入れる場合は、その旨を派遣労働者に明示しなければなりません（派遣法第32条第1項）。

派遣元は、派遣契約が終了するときに、派遣先と派遣労働者に求人・求職の意思を確認したうえで職業紹介を行います。派遣先が職業紹介を受けることを希望しないときには、派遣元の求めに応じて、その理由を派遣元に明示しなければなりません。派遣元は、労働者からの求めに応じて、派遣先から明示された理由を派遣労働者に対して書面等で明示しなければなりません（派遣元指針第2の15(2)、派遣先指針第2の18(2)）。

紹介予定派遣では、特定目的行為の禁止（P50）が適用されず（法第26条第6項）、①派遣就業開始前の派遣先による面接、派遣先への履歴書の送付等、②派遣就業開始前・就業期間中の求人条件の明示、③派遣就業期間中の求人・求職の意思等の確認・採用内定を行うことが認められています（要領第1の4(2)(3)）。

ただし、派遣先は、労働者の特定にあたっては、労働施策総合推進法、男女雇用機会均等法、障害者雇用促進法等の趣旨に照らし、年齢、性別、障害の有無等で労働者の不合理な排除が行われないよう措置を講じなければなりません（先指針第2の18(3)～(5)）。



なお、6か月間の労働者派遣の受入れ期間と、3か月程度の直接雇用期間を繰り返す場合などのように、派遣受入期間の制限を免れる目的で紹介予定派遣を利用していると考えられるときは、是正指導の対象となる場合があります。