

2012年6月

【判例紹介】日本トムソン事件・控訴審判決

労働者派遣法違反が直ちに不法行為上の違法とはいえないとして、派遣先企業に対する損害賠償請求が退けられた例（大阪高判平成23年9月30日）について

近年、労働者側が使用者側に訴訟提起するに際し、地位確認と未払賃金の支払いを求めるだけでなく、取締法規違反が不法行為上の違法性を有するとして損害賠償請求を主張する事例が多く見受けられます。

本裁判例の事案でも、雇止めを受けた期間雇用労働者らは、会社に対し、契約上の地位確認や未払賃金の支払いを求めただけでなく、偽装出向・偽装請負・派遣制限期間の超過といった派遣会社を介させての違法状態下で就労させたことが違法性を有するとして不法行為に基づく損害賠償を求めました。

第一審も控訴審も、従業員からの地位確認と未払賃金の請求はいずれも棄却したのですが、不法行為に基づく損害賠償請求については、第一審が一部認容したのに対し、控訴審はこれを否定し、結論が分かれることとなりました。

そこで、今回のニューズレターでは、結論が分かれた第一審と控訴審を比較し、判断の分かれ目を検討してみたいと思います。また、平成24年4月6日に公布された改正労働者派遣法が、今般、同年10月1日から施行されるとの方針が示されたことに伴って、結論に影響が生じるのかもあわせて検討していきます。

1 はじめに

労働者派遣法に定められた期間制限に違反した派遣受入れに関し、これまでは、派遣先に派遣労働者を直接雇用する民事上の義務を負うか否か、又は、派遣労働者と派遣先との間に黙示の雇用契約が成立するか否かが争われていましたが、最高裁が松下PDP事件判決（最判平成21年12月18日）において、いずれについても慎重な態度を示したことから、派遣先への直接雇用義務や黙示の

雇用契約の成立を裁判所に認定してもらうことは、相当にハードルが高いとの認識が労働者側に広がったように思われます。

そのため、最近では、本裁判例のように、労働者側から、労働者派遣法という本来は行政的取締法規に違反する違法状態下で就労させたに過ぎない事実が、民事上の違法性を有する、と主張して不法行為に基づく損害賠償を求めてくる傾向にあります。そのような流れの中で、本裁判例では第一審が不法行為に基づく損害賠償請求という法律構成を一部認容したので、労働者側の目的は一部達成され、裁判所の判断の傾向としても、この流れに向かうかのようにも思われました。しかし、控訴審は、上記損害賠償請求の主張についても斥けました。

このように、第一審と控訴審で結論が分かれたわけですが、不法行為に基づく損害賠償請求に関する争点につき、第一審及び控訴審がそれぞれのように認定し、なぜ結論が分かれたのか、について検討していきます。

2 本裁判例の事案の概要

請負業、労働者派遣事業等を営んでいた会社Pは、製造業を営む会社Yとの間で、Pの従業員をYの工場に就労させる出向協定を平成15年12月に締結し、当該協定を順次、業務委託請負契約、労働者派遣契約へと変更していきました。Pは、これらの契約に基づき、Pの従業員XらをYの工場に就労させていました。

その後、Yは、Yの業績が悪化したことを理由に、Pに対し、労働者派遣契約の中途解約を申し出ました。かかる申出を受けたPは、Xらを解雇しました。

これに対し、Xの申入れを受けた労働局が、平成21年3月に、YにXらを直接雇用するよう是正指導したところ、Yは、Xらを半年間期間を定めて直接雇用しました。

この直接雇用契約の期間満了後、YがXを雇い

【監修者】 [パートナー 弁護士 山本健司](#)【執筆者】 [弁護士 坂元 靖昌](#)

本ニューズレターは法的助言を目的するものではなく、個別の案件については当該案件の個別の状況に応じ、弁護士の助言を求めて頂く必要があります。また、本稿に記載の見解は執筆担当者の個人的見解であり、当事務所又は当事務所のクライアントの見解ではありません。本ニューズレターの発送中止のご希望、ご住所、ご連絡先の変更のお届け、又は本ニューズレターに関する一般的なお問合せは、下記までご連絡ください。

北浜法律事務所・外国法共同事業 ニューズレター係
(TEL: 06-6202-1088 E-mail: newsletter@kitahama.or.jp)

〔大 阪〕北浜法律事務所・外国法共同事業

〒541-0041 大阪市中央区北浜1-8-16 大阪証券取引所ビル
TEL 06-6202-1088(代)/FAX 06-6202-1080・1130・9550

〔東 京〕弁護士法人北浜法律事務所東京事務所

〒100-0005 東京都千代田区丸の内1-7-12 サピアタワー14F
TEL 03-5219-5151(代)/FAX 03-5219-5155

〔福 岡〕弁護士法人北浜法律事務所福岡事務所

〒812-0018 福岡市博多区住吉1-2-25
キャナルシティ・ビジネスセンタービル4F

TEL 092-263-9990/FAX 092-263-9991

<http://www.kitahama.or.jp/>

止めしたので、Xが裁判所（第一審：神戸地裁姫路支部）に訴訟提起しました。

Xらは、本訴訟において、本稿のテーマと関連する主張として、第一審、控訴審を通じて、Yが、労働者派遣法に反する違法状態下でXらを長期間就労させた行為は不法行為に該当するとの損害賠償請求を主張しています。

3 第一審(神戸地裁姫路支部平成23年2月23日判決)

第一審は、Xらを長期間、違法状態下で就労させたことに伴う不法行為の成否につき、以下のとおり判断し、原告の請求を一部認容しました。

(1) 業務改善命令の事実と労働者派遣の期間制限違反の認定

第一審は、Xらが平成15年12月Pとの間でPの従業員を受け入れる出向協定を締結して以来、契約形態を何度か変更しているにもかかわらず、契約形態の変更に応じた就業実態の変更がないこと、Yが業務改善命令を受けているにもかかわらず何も変更をしなかったことを指摘して、Y P間の出向協定の実態は、出向協定当初から、労働者派遣であったと認定しました。

そして、製造業に対する労働者派遣は、労働者派遣法の改正に伴って、平成16年3月1日以降1年間、平成19年3月1日以降も3年間しか派遣が認められていなかったにもかかわらず、製造業であるYは、出向協定を締結した平成15年から労働局からは是正指導を受けた平成21年まで、5年以上もの期間、違法に労働者派遣を実現していたと認定しました。

さらに、Y P間の契約関係が当初の出向協定から、業務委託請負契約、労働者派遣契約へと順次変更されていった経緯を根拠に、Yは、Pからの労働者派遣が違法状態にあったことが認識できたと認定しました。

(2) 三者間法律関係を定めた法規の趣旨

以上の事実認定に基づき、第一審は、漫然と労働者派遣法に違反して、労働者派遣を継続したことは、「法が許容する場合に限って三者間労働関係を認めている労働関係法規の趣旨に反するもので」とあり、不法行為の成立を一部認め、Yに対し、金50万円ずつ支払いを命じる判決を下しました。

4 控訴審判決(大阪高裁平成23年9月30日)

控訴審は、以下のように認定し、第一審判決のうち、Yに対し一部支払を求めた部分を取消しました。

(1) 業務改善命令の事実の否定

控訴審は、第一審と同じく、Yが、当初から通算すると労働者派遣法の定める期間制限を超え、5年以上の長い期間、労働者派遣を受け入れてきた事

実を認定しましたが、第一審が認定したYが業務改善命令を受けた事実は認定しませんでした。

(2) 労働者派遣法の趣旨

また、控訴審は、労働者派遣法について、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て制定された行政上の取締法規であると明確に認定し、労働者派遣法によって保護される利益は、雇用秩序であり、個々の派遣労働者の利益を保護しようとしたものではないと指摘しました。

さらに、控訴審は、少なくとも労働者派遣法に反して労働者派遣を受け入れること自体については、労働者派遣法は罰則を定めておらず、社会的にみても、労働者派遣は、企業にとって比較的有利な条件で労働力を得ることを可能にする反面、労働者に対して就労の場を提供する機能を果たしていると指摘し、労働者派遣法違反の事実があったからといって直ちに不法行為上の違法があるとは言い難いとししました。

このような労働者派遣法の理解を前提に、控訴審は、Yに民事上の違法性を肯定するに足りる事情があったものとは言い難いと認定した上で不法行為の成立を否定し、Xらの損害賠償請求の主張を斥けました。

5 両判決の比較及び検証

以上のとおり、ほぼ同一の事実関係を前提にしながらも、第一審は不法行為の成立を認めたのに対し、控訴審はこれを否定しました。そこで、両者の結論に差が生じた理由について検討していきます。

まず、第一審と控訴審は、5年以上の長期間に渡りXらを労働者派遣法に違反しながら就労させた事情が認定されている点で共通しています。

しかし、同じように労働者派遣法違反の就労環境においたことに対して、第一審は、「三者間の労働関係は、法律が許容する場合に限って三者間労働関係を認めている労働関係法規の趣旨に反するもので」と、労働者派遣法違反があれば直ちに不法行為と評価する判断を示しているのに対し、控訴審は、「労働者派遣法違反の事実があったからといって直ちに不法行為上の違法があるとは言い難い」として、労働者派遣法違反が直ちに不法行為を評価されるものではないとの判断を示しました。

このような労働者派遣に対する理解の他に、評価が分かれた理由に、業務改善命令の認定の有無があげられます。第一審は、Yに対して業務改善命令が下されたと認定したのに対し、控訴審はこれを認定していません。

だとすれば、万一、労働局から指導、命令等の何らかの指導があった場合には、速やかにこれに対応することが、来たるべき、損害賠償請求に備えての一つの対策となるように思われます。

6 労働者派遣法改正を受けて

以上のとおり、本裁判例では、第一審と控訴審双方で黙示の雇用契約の成立が否定されているだけではなく、控訴審で、労働者派遣法は取締法規であって同法上の違法性は直ちに不法行為上の違法性を意味しないと明確に述べられたことから、黙示の雇用契約の成否の判断や、労働者派遣法違反の状況下での雇用継続が不法行為上も違法といえるかの判断に関しても、裁判所は慎重な態度にあり、認定のハードルを高め設定する方向で議論を収束しつつあるかのような印象を受けます。

しかしながら改正労働者派遣法が、平成 24 年 4 月 6 日に公布されたことを受けて、同種事案において、今後も、本控訴審判決のような結論を期待できるとも言いきれないところもあります。

以下、そのような方向性を示唆する改正点を具体的に検討していきます。

(1) 派遣労働者の保護の明文化

まず、改正後派遣法の名称及び目的に「派遣労働者の保護」という文言が加えられました¹。これによっても、労働者派遣法違反が直ちに不法行為上の違反となることが明確になったというものではありませんので、直ちに結論が変わりうるというわけではないものと思われませんが、労働者側が、労働者派遣法は労働者の個人的利益を重視したと主張し、労働者派遣法上の違法が不法行為上の違法を構成すると主張する頻度を高めることになるものと思われまますので注意が必要です。

(2) 雇用契約の見なし申込み制度

また、改正後派遣法第 40 条の 6 第 1 項 4 号では、派遣先が、本裁判例の事案のように期間制限を超えて派遣を受け入れた場合等により、労働者派遣の役務の提供を受け、そのことにつき悪意か、若しくは過失がある場合、派遣先は当該労働者に対して雇用契約の申込みをしたものと見なされ、かつその申込みはその偽装請負が終了してから 1 年間は撤回できないとされています。したがって、この規定に基づけば、例えば、期間制限を超えて派遣を受け入れていた場合には、派遣労働者が派遣先での直接雇用を希望しさえすれば、派遣労働者と派遣先との間の直接雇用関係が成立したと見なされる危険性があります。

(3) 施行時期

改正派遣労働法は、上記雇用契約の申込みのみなし制度を除いて、平成 24 年 4 月 6 日から 6 月以内に政令で定める日から施行される（申込みのみなし制度の施行日は、法の施行から 3 年経過後）とされていたところ、今般、厚生労働省により、同年 10 月 1 日から施行されるとの方針が示されました。

ですので、この際、派遣制度につき改めて点検いただくことをお奨めいたします。

¹ 従来労働者派遣法は「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」でしたが、本改正により、「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の整備等に関する法」となります。