

『日本労働法学会誌134号』抜刷  
2021年5月20日発行  
(法律文化社)

《投稿論文》

## 公共部門における「委託型就業者」に関する一考察

弘 中 章



# 公共部門における「委託型就業者」に関する一考察

弘 中 章

(弁護士・信州大学)

## I 問題の所在

近時、民間部門においては、就業者の多様化を背景として「雇用によらない働き方」を巡る議論が活発になされるようになった<sup>1)</sup>。本学会においても、2017年5月に開催された第133回大会において、「『委託型就業者』の就業実態と法的保護」と題するシンポジウムが行われた<sup>2)</sup>。

公共部門に目を向けてみると、公務労働の「非正規化」、公共サービスの民営化、外部委託の進展等を背景として公務に従事する就業者が多様化しており、このうち、いわゆる「非正規公務員」については、2000年代後半より社会問題化し、現在までその処遇のあり方について活発な議論が続いている<sup>4)</sup>。また、「非正規公務員」の曖昧な任用根拠を明確化し、濫用的利用を是正するため、国では2010年に日々雇用非常勤職員の制度が廃止されて期間業務職員制度が創設され、地方においても2017年地方公務員法（以下「地公法」）・地方自治法改

1) 例えば、鎌田耕一「雇用によらない働き方をめぐる法的問題」日本労働研究雑誌706号（2019年）4頁等。

2) 同シンポジウムの内容は日本労働法学会誌130号（2017年）17頁以下を参照。

3) 本稿でいう「非正規公務員」とは、地方公務員における一般職非常勤職員・特別職非常勤職員・臨時的任用職員、国家公務員における非常勤職員、臨時的任用職員等が念頭にある。また2017年地公法改正により会計年度任用職員制度が創設されたが<sup>3)</sup>（地公法22条の2）、同職員もこれに含まれる。

4) 例えば、非常勤職員問題について日本労働法学会誌110号（2007年）97頁以下を参照。近時でも早津裕貴「公務員の法的地位に関する日独比較法研究」日本労働法学会誌132号（2019年）199頁等の基礎的研究の進展がある。

正が実現する等の立法の動きが見られた。その一方で、民間部門に比して雇用類似型就業者の保護という観点から公務従事者を考察する議論は少ないように思われる。

確かに、公共部門における非典型労働力を検討した先行研究においても、外部労働力として非典型労働力が利用される場合が分析されている。ただ、この場合、個人が民間の請負業者や派遣業者に雇用されるという三者関係となることが多く、その法律関係は基本的に民間部門における外部労働力の活用と変わるところがないと指摘される<sup>5)</sup>。他方で、国や地方公共団体との間の直接の勤務関係の設定が問題となる場合には別の議論がありうるとの留保が付されるもの<sup>6)</sup>の、かかる場合についての議論の進展は見られない。

しかし、最近の裁判例では、個人が行政主体と業務委託等の契約を直接に締結した場合において、その就労実態から当該契約を「雇用」と評価したものが見られ、注目される。また、研究者からも、個人請負契約によって公務に従事する者の存在に注意を促す指摘がなされるようになってきている<sup>7)</sup>。

これらの動向を踏まえ、本稿は、公共部門における委託型就業者に焦点を合わせ、同類型の公務従事者の保護のあり方について議論を深める必要性を示すことを目的とする。以下では、公共部門における「委託型就業者」を、請負や業務委託等の労働契約以外の役務提供契約の下で、報酬を得るため国や地方公共団体から委託を受けて個人で公務に従事するものと想定した上で<sup>8)</sup>、委託型就業者の保護が問題となった裁判例の検討から出発し（Ⅱ）、その法的位置づけについて検討を進める（Ⅲ）。

5) 川田琢之「公務員制度における非典型労働力の活用に関する法律問題(一)―非正規職員に関する問題を中心としたアメリカ・ドイツとの比較研究」法協116巻9号（1999年）3頁。

6) 川田琢之「非正規公務労働」土田道夫＝山川隆一編『労働法の争点』（有斐閣，2014年）165頁。

7) 濱口桂一郎「市との労務参加契約の雇用契約該当性 浅口市事件（岡山地倉敷支判平30・10・31判時2419号65頁）」（<http://hamachan.on.coocan.jp/rohan200612.html>）（最終閲覧：2020年12月18日）。

8) 鎌田耕一「シンポジウムの趣旨と総括」日本労働法学会誌130号（2017年）19頁の定義を参考にしてている。

## II 裁判例<sup>9)</sup>

### 1 事案の概要

Xは、2005年4月1日から、Y村教育委員会が設置した小・中学校に情報教育補助要員として勤務する者である。XとY村との間では「業務委託契約書」と題する書面が取り交わされていた。

勤務当初の業務委託契約書には、①勤務場所：Y村立小・中学校、②業務内容：情報教育補助、③委託業務：パソコンの通常管理、ネットワークの運用管理、パソコンルームの通常メンテナンス、アプリケーションの活用方法指導、教師の依頼による文章作成・作図・デジタル写真の加工その他学校長が指示する情報教育補助業務、④委託料の額：時間給2000円、⑤年間時間数：600時間以内、⑥契約期間：2005年4月1日～2006年3月31日（1年間）、⑦教育長及び学校長の命に従い業務を行うなどと記載されていた。

契約書のほかにも、Xは、学校より服務規程を交付され、その中に勤務時間・休憩時間、勤務場所の指定があり、学校を離れる場合は校長等への連絡を義務づけられ、Y村及び学校の職員服務規程に従うことが定められていた。

Xは、2006年4月1日以降も毎年ほぼ同じ内容で契約書を取り交わして契約を更新され、2009年4月1日には4回目の更新がなされた。この間、Xの業務量が多く年間時間数が不足していたことを考慮して2009年度から年間時間数が660時間に増えた。

ところが、パソコンルームの新システム導入を巡ってトラブルが発生し、教職員からも改善の要求が出され、Xは、システムを導入した業者の問題点等を教委やY村に訴えるようになった。

他方で、2010年1月又は2月には、例年と同様に、翌2010年度の更新意思を確認する面談がXとA教育長との間で実施され、Xの更新意思が確認された。

2010年4月1日、辞令交付式が執り行われ、その際にA教育長からXに渡さ

---

9) 長野地伊那支判平26・3・28D1—Law28290042（確定）。なお判旨紹介では西暦表記で統一している。

れた業務委託契約書には、年間時間数につき600時間を限度とする、となっていた。それ以外は2009年度と基本的に同じ内容であった。

Xは、前年度の660時間が600時間に減っていたことを不審に思い、その場で教委に理由を聞くも納得できなかつたので、契約書に署名押印して提出することを見合わせた。

Xは、2010年4月以降も業務に従事したが、教委や学校からは契約書を提出しない限り仕事をしないようにとの指示はなかつた。ただし、教委からは契約書の提出がないため委託料は支払えないとの連絡があった。

Xは、2010年5月から6月にかけて、4回にわたってA教育長らと面談する機会をもった。しかし、Xは、契約書を提出するには至らなかつた。

2010年6月21日に4回目の面談があった際、A教育長から4月1日に交付した契約書にサインできるかどうかと問われたが、このままでは提出できないとXが回答したので、A教育長は、協議を打ち切り、同年3月31日をもって契約が終わっていたということをお願いしたいと述べた。

その後、Xは提訴し、Y村に対し、2010年度業務委託契約の成立を前提として4月1日から勤務終了までの委託料と、6月21日の中途解約を違法としてその後得られたはずの委託料相当損害金の支払を求めた。また面談時のA教育長の発言がパワーハラスメントに該当すると主張して慰謝料の支払を求めた。

## 2 裁判所の判断

(1) 争点 Y村が、契約書の未提出を理由に2010年3月末に遡って契約が終了したと主張したことから、2010年度業務委託契約の成立(更新)の有無が大きな争点となったが、同争点との関係で業務委託契約の法的性質が問題となった。すなわち、本件ではXとY村とで4回にわたって契約が更新されていたこと等から、就労実態から労働契約であると性質決定されれば(2012年労基法改正前の)雇止め法理によって契約の更新という効果を導きやすいと考えられるためである。これらについての判旨は次のとおりである。

(2) 業務委託契約の法的性質 「本件業務委託契約の契約書上、教育長及び学校長の命に従い業務を行うという規定があること……、学校側から服務規

程を交付され、その中に勤務時間・休憩時間、勤務場所の指定があり、学校を離れる場合は校長等への連絡を義務付けられ、村及び学校の職員服務規程に従うことが定められていたこと……等によれば、本件業務委託契約に雇用契約に類する面が認められる。

これによれば、A教育長は、実質的にXを指揮命令できる立場にあったと認められ、このようなA教育長の優越的な地位は、パワハラを理由とする国家賠償請求を判断する際に特に重要な前提である。

もっとも、本件業務委託契約の成立（更新）や本件業務委託契約の中途解約の正当性との関係では、……一般に行政主体と私人との間には私法上の雇用契約は認められていないから、Xに対する任用行為がない以上、本件業務委託契約を雇用契約と同じく扱うことはできないし、公法上の任用関係がある場合においても、解雇権濫用法理の類推適用の余地はなく（最一判平成6年7月14日集民172号819頁参照（筆者注：大阪大学事件最高裁判決）、公法上の任用関係すらない本件においては尚更であることに留意する必要がある。」

（3）業務委託契約の成立（更新）の有無 このように、本判決は、本件業務委託契約に雇用契約に類する面があることを肯定したが、契約更新の有無を判断するにあたって雇止め法理を適用しなかった。しかし、本判決は、次のように別の理由から契約の更新を肯定した。

「2010年1月又は2月ころのA教育長とXとのやり取り、その後同年4月1

10) 本稿では、「労働契約」を、労働基準法（以下「労基法」）9条の「労働者性」が肯定できる役務提供契約を指す概念として使用し、民法の定める「雇用契約」も同義と解する（一般的な学説も労働契約と雇用契約を厳密に区別しない。荒木尚志『労働法〔第4版〕』（有斐閣、2020年）47頁以下）。以上の「労働契約」ないし「雇用契約」に該当すれば、労基法9条の労働者概念の共通性から、その契約には労基法だけでなく、労働契約法（以下「労契法」）その他の個別的労働関係法（以下まとめて「民間労働法」）が適用されることになる。なお、集団法は本稿の対象としない。

11) 本稿の「労働者性」とは労基法9条の定めるものを指す。具体的な基準として、同条の文言から「使用従属性」が必要となるが、この「従属性」に関し、伝統的には指揮命令関係の存在を重視する人的従属性を中核に据え、経済的従属性や組織的従属性を補充的に加味するという考え方がとられている（皆川宏之「労働法上の労働者」日本労働法学会編『講座労働法の再生 第1巻 労働法の基礎理論』（日本評論社、2017年）77頁）。本稿もこの基準による。

日まで本件業務委託契約の更新そのものに関する面談の機会がなく、同日、A教育長がXに対し、年間時間数を600時間を限度とするほかは、2009年度と基本的に同じ内容であり、教委の押印済みの業務委託契約書を交付していること、これに対し、Xが前年度から年間時間数が減少している点についてのみ直ちに疑問を述べ、それを理由に契約書の提出を先送りにしたものの、2010年4月中業務をそれまでと同様に継続させ、教委も契約書を提出しない限り、業務をしないようにといった指示をしていないことに鑑みれば、本件業務委託契約は、同月1日に年間時間数につき留保の状態であつて、あとは2009年度の契約と同様の内容……で……成立（更新）したものと認めるのが相当である。」

### 3 検 討

Xは、村との間で業務委託契約を締結して公務に従事するものであり、Ⅲで後述する公務員の伝統的な定義に基づけば、公務員ではない。本判決も、「公法上の任用関係すらない本件」という指摘をしている。

こうして「公務員」には当たらない委託型就業者の法的地位が問われることとなったが、本判決は、「本件業務委託契約に雇用契約に類する面が認められる」とする一方で、「一般に行政主体と私人の間には私法上の雇用契約は認められていない」「本件業務委託契約を雇用契約と同じく扱うことはできない」などと指摘し、委託型就業者の契約更新に際して解雇権濫用法理の類推適用（雇止め法理の適用）はできないとした。

このように公共部門に従事する委託型就業者を公務員とは区別し、かつ、本件業務委託契約には雇用契約の類する特徴があると指摘しながら、本判決は、委託型就業者も公務員と同じく、民間労働法の保護の射程外と判断した。

もっとも、本判決は、別の理由付けによって契約の成立（更新）を認めた。すなわち、Xが、2010年4月1日以降も、従前と同様に業務を継続し、教委もこれを容認していた等の事情をとらえて業務委託契約の成立（更新）を認めた。この論拠は、契約法における一般的な解釈手法（当事者の合理的意思解釈）によって契約更新を認めたものと評価できる。

本判決の理由付けの検討からは、次の疑問を提示できよう。公共部門におい



でも委託型就業者の法的地位は「契約」を基礎においたものであり、伝統的な定義に従えば「公務員」とは区別される。そうであれば、公共部門における委託型就業者の法的保護のあり方を考察するにあたって、「契約」に基づく地位にある点を重視することにより、公務に従事するといっても、公務員関係の特殊性から距離をとった解釈の地平が開けるのではないかと、という疑問である。

本稿の結論を先取りすれば、公務従事者を分析する視角として、公務員とは別に委託型就業者というカテゴリーを設け、その法的保護のあり方を独自に検討する必要があると筆者は考えるが、次節ではまず「公務員」の概念と委託型就業者との関係について考察し、論を進めていくこととしたい。

### Ⅲ 公共部門における委託型就業者の位置づけ

#### 1 伝統的公務員概念からの位置づけ

国や地方公共団体の業務に従事する者は、通常「公務員」と想定されるが、そもそも「公務員」とは何か。

国家公務員とは国の勤務者、地方公務員とは地方公共団体の勤務者と定義するのが一般的であり、さらに具体的な基準として、行政実務では、①国・地方公共団体の事務に従事していること、②国・地方公共団体の任命権者によって任命（任用）されていること、③勤務の対価として原則として国・地方公共団体により報酬（給与）を受けていることの3要件で公務員性が判断される。<sup>12)</sup>

このうち、②の「任用」とは「ある者を特定の官職に就ける行為」と定義されるが、<sup>13)</sup>このうち、公務員関係の新たな設定にかかわる局面は「採用」と称される。この採用の性質については、公務員の勤務関係の法的性質論と関連して、同意に基づく行政行為（行政処分）、公法上の契約、労働契約等の争いがあるが、<sup>14)</sup>

12) 森園幸男ほか『逐条国家公務員法〔全訂版〕』（学陽書房、2015年）65頁〔福田紀夫〕、猪野積『地方公務員制度講義〔第3版〕』（第一法規、2013年）3-4頁等。

13) 宇賀克也『行政法概説Ⅲ〔第5版〕』（有斐閣、2019年）397頁。なお「任命」も「任用」とほぼ同義である（橋本勇『新版 逐条地方公務員法〔第5次改訂版〕』（学陽書房、2020年）36-37頁等を参照）。

公務員法上、免職が行政処分と構成されていることにあわせて、採用についても行政処分と解する見解が有力とされている<sup>15)</sup>。

そして、「任用」(「任命」)の有無を判断する具体的基準について、裁判例は、その法的性質を行政処分と解した上で、任命権者が職員(公務員)として任用(任命)する意思を有していたかによって任用の有無を判断する傾向にある<sup>16)</sup>。そして、その意思を認めうる事情として、法令所定の採用手続の実施<sup>17)</sup>(より具体的には人事異動通知書の交付<sup>18)</sup>、試験等能力の実証等<sup>19)</sup>)といった形式が重視される。かかる見解に依拠した場合、委託型事業者は、請負や業務委託等という契約によって公務に従事する地位が設定されており法令上の公務員の採用手続が実施されていないから、任命権者がこれを任用(任命)する意思を欠くとして公務員性が否定されることになる<sup>20)</sup>。

要するに、「任用」の意味を、任命権者が職員(公務員)として任用(任命)する意思を有して官職に就けることと解するならば、請負や業務委託等の役務提供契約によって公務に従事する委託型事業者は、法令所定の公務員採用手続を経ておらず、任用(任命)意思を肯定できないから、上記3要件のうち②を欠き、「公務員」にはあたらないことになるのである。この点で、委託型事業者は、同じ非典型労働力である「非正規公務員」とも区別されることになる。

14) 宇賀・前掲注13)書400頁、橋本・前掲注13)書224頁。

15) 宇賀・前掲注13)書400頁。ただし、公務員法が採用を行政処分と構成することと契約説とは矛盾しないとする見解もある(下井康史『公務員制度の法理論—日仏比較公務員法研究』(弘文堂、2017年)306頁以下)。

16) 外務省(専門調査員)事件控訴審判決・東京高判平26・11・13訴務月報60巻12号2572頁等。

17) 堺市仲よしクラブ事件・大阪地判昭62・12・3判タ670号113頁等。

18) 前掲注16)掲記の裁判例等。

19) 大阪中央郵便局事件・大阪高判平3・9・17判タ792号148頁等。

20) 以上に対し、国や地方公共団体との間で、実質的に労働契約にあたる契約が締結された場合、(その適法性は別にして)任用がなされたことになるという見解も成り立ちうる。かかる見解に立てば、実質的に見て労働者性が肯定される委託型事業者に対しては任用が成立すると評価でき、委託型事業者も公務員としての地位を取得しうることになる。しかし、かかる見解は実務上一般のといえない。例えば、前掲注19)掲記の裁判例についての匿名解説は、かかる見解の可能性を指摘しつつも同裁判例がこれを否定したと説明する(判タ792号149頁)。本文は、より一般的な見解を前提とするものである。

## 2 公共部門における「労働者性を有する委託型就業者」の存在可能性

Ⅱで紹介した裁判例が示すように、公共部門における委託型就業者の労働者性の有無を巡っては現に紛争が生じているが、Ⅲ 1によれば、仮に労働者性を肯定できても委託型就業者に公務員性を肯定することはできない。こうして公務員と区別される「労働者性を有する委託型就業者」を、法的にどう位置づけるべきなのか。公共部門では、その適法性から議論となる点に特徴がある。

裁判例には、国家公務員法（以下「国公法」）2条6項が一般職・特別職以外の勤務者を置いてはならないと定め、同法2条7項が例外として外国人との「勤務の契約」を締結する余地を認めていること、地公法には同項のような規定がないことを根拠に、国家公務員では外国人との勤務契約を除き、地方公務員では例外なく、雇用契約による勤務関係の成立は認められないと解する考え方が見られる<sup>21)</sup>。この見解からは、雇用契約による公務員関係の設定にとどまらず、国や地方公共団体との間においては労働者性を有する委託型就業者の類型を否定する解釈が導かれうる。

しかし、以上の解釈に対しては、学説から批判が加えられている。

濱口桂一郎氏は、市と「労務参加契約」を締結して伐採等作業を行っていた個人について裁判所が当該契約の法的性質を雇用契約と認定した事案を念頭に、「公務員法が明示ないし黙示に禁止しているのは、雇用契約を雇用契約として締結することに限られるのであって、厳密に労働者性判断基準に照らせば雇用契約になりうる個人請負契約を締結することは自由である」という解釈を主張する。濱口氏によれば、国公法2条7項に外国人との勤務契約が明記されていることは、このような解釈を裏付けるものであり、地公法上もかかる解釈は否定されないとする<sup>22)</sup>。

要するに、濱口氏は、国公法2条7項を根拠に、同法2条6項が個人請負契約を実態として雇用契約と評価することまでは禁止していないと解するものである。そして、地公法にも同じ法理を見いだす。かような解釈が成り立つのであれば、国や地方公共団体と個人が締結した「業務委託契約」という契約の名

21) 武蔵野市事件・東京高判平24・7・4公務員関係判例速報417号2頁等。

22) 濱口・前掲注7)判批。

目に関わらず、就労実態を踏まえた契約の性質決定の結果、公務員としての地位を有さないまま、国や地方公共団体と雇用契約を締結する個人が存在しうることになる。換言すれば、公共部門においても「労働者性を有する委託型就業者」という独自の法的カテゴリーが存在しうることである。

### 3 法的効果からの検討

仮に上記のカテゴリーを観念できるとして、その概念の有用性を判断するには、そのカテゴリーに該当したときにいかなる法的効果を有するのかが問題とされなければならない。

前掲注7)掲記の浅口市事件では、原告である委託型就業者が就業中に負った事故について被告市の安全配慮義務違反の有無が問題となったが、判決は、原被告間の契約を雇用契約であると認定し、その付随義務として市に安全配慮義務があるとの効果を導いた。しかし、労契法5条とは別に判例理論<sup>23)</sup>があることを踏まえると、安全配慮義務を導くのに雇用契約性の肯定は必須ではない。したがって、この事案では、「労働者性を有する委託型就業者」というカテゴリーが事案の解決のために必要不可欠な概念であったとはいえない。

他方、Ⅱで紹介した裁判例は、XとY村との業務委託契約が「雇用契約に類する」と判示したにとどまるが、これが仮に労働者性を肯定したもののだとしても、裁判所が雇止め法理の適用を明確に否定した点を踏まえると、民間労働法の適用という効果まで認めた事例とは評価できない。

このように、委託型就業者の労働者性が肯定されたとしても、民間労働法を委託型就業者に適用できるとまで判断されるとは限らない。労働者性を肯定することで不法行為法や契約法等の一般法理を用いた就業者保護を後押しする面はあろうが、これにとどまるのなら概念の有用性は限定的である。さらに踏み込んで、公共部門の委託型就業者について労働者性が肯定されることで民間労働法が適用可能となるという原則的效果を導けるかが、概念の有用性の試金石となる。

23) 陸上自衛隊八戸車両整備工場事件・最判昭50・2・25民集29巻2号143頁。

この解釈を進めるため、委託型就業者が公務員とは別のカテゴリーと位置づけられることに注目したい。委託型就業者が公務員と別個に位置づけられるならば、多くの民間労働法が公務員に適用除外となっていることによる不具合を回避しやすい（労契法21条1項、パート有期法29条等）。裁判例でも、国公法2条7項が規定する外国人の勤務契約について民間労働法が適用されるとするものがある。<sup>24)</sup> そうであれば、委託型就業者については、公務に従事する者であっても、労働者性が肯定されることを条件として民間労働法が適用可能になるといえないだろうか。かかる類型への民間労働法の適用可能性、これを肯定する場合の要件・効果について更なる理論的検討が必要と思われる。<sup>25)・26)</sup>

#### 4 労働者性が肯定されない委託型就業者

民間部門では、委託型就業者の労働者性に関して、人的従属性を重視する伝統的な判断基準では労働者性を認めるのが困難だが、経済的従属性が認められるなどの一定の保護が必要な場合について、いかなる救済手段がありえるかが議論されている。<sup>27)</sup> これは公共部門でも問題となる。かかる委託型就業者については民間部門での議論状況も踏まえつつ別の角度から検討する必要がある。<sup>28)</sup>

本節での議論をまとめれば次の表のとおりとなる。

図表1 公務従事者の4類型

正規職員	非正規公務員	委託型就業者 (労働者性肯定型) →民間労働法の全面適用？	委託型就業者 (労働者性否定型)

24) 筑波大学（外国人教師）事件・東京地判平11・5・25労判776号69頁。

25) 橋本・前掲注13)書42頁は、形式的には委任や請負であっても、実質的に使用従属性が肯定される個人は当該地方公共団体との関係で労基法9条の「労働者」に該当すると解釈されることがあるとする。

26) この立場からは、Ⅱの裁判例において、Xの労働者性が肯定された場合には雇止め法理を適用すべきと考えることになる。

27) 例えば、長谷川聡「委託型就業者の法的保護—最低報酬保障、解約・契約更新規制を中心に」日本労働法学会誌130号（2017年）23頁等。皆川・前掲注11)論文91頁以下は、「労働者に類似する、ないしは準ずる就業者」に対して労契法等の類推適用の可能性を指摘する。

#### IV まとめにかえて

本稿では、民間部門での「雇用によらない働き方」を巡る議論の高揚を背景として、公共部門においても委託型就業者の保護のあり方を議論する必要があることを論じてきた。その結果、公務従事者について正規職員・非正規公務員のほかに委託型就業者というカテゴリーを設けることの有用性を明らかにした。委託型就業者の法的保護の具体的なあり方については今後の検討課題としたい。

本稿の主張に対しては、公共部門では民間ほどに働き方は多様化しておらず、個人が業務委託等で就業するという事例は多くはないといった批判が考えられる。ただ、特に地方行政の現場では、これまでも勤務条件の法定がある公務員類型では不都合が生じる場合に個人への業務委託が活用されてきた歴史があった<sup>29)</sup>。委託型就業者は、こうした行政側の柔軟な雇用に対するニーズを吸収する受け皿として機能してきたといえるが、そうであれば、「契約」により柔軟に就労関係を設定できる委託型就業者が存在しうる社会的素地が、今後も持続する可能性がある<sup>30)</sup>と指摘することはできよう。

官民を通じた委託型就業者の保護法制の更なる検討が求められる。

【付記】 本稿は、JSPS 科学研究費助成金20K22052の助成を受けた研究成果の一部である。

(ひろなか あきら)

28) IIの裁判例は、雇用類似性を認めたにとどまり、労働者性を肯定できるとは述べていない。このような労働者性が肯定されない委託型就業者の保護のあり方を考える上で、同裁判例が一般契約法理によって契約の更新を肯定した点、パワハラによる損害賠償責任を検討する際にXの雇用類似性を考慮した点が注目される。このタイプの委託型就業者に対して公務員法や民間労働法が適用できない場合でも、民事法の一般的な法理による保護の可能性を示唆するものである。

29) 橋本・前掲注13)書41頁。

30) 濱口氏は、フリーランス等の雇用類似の働きが増えれば国や地方公共団体がそうした人々を個人請負契約の形で活用することが増えていく可能性を指摘する(濱口・前掲注7)判批)。