

構造改革特区に関する有識者会議によるヒアリング  
議事概要

士業（公認会計士）の労働者派遣の容認（金融庁）

1. 日時 平成 17 年 7 月 8 日（金）13:00～13:45
2. 場所 内閣官房構造改革特区推進室 7 階会議室
3. 出席者  
（委員）八代座長、櫻谷委員、市川委員  
（所管省庁）金融庁 企業開示課 池田課長 柳川補佐、大沢係長  
（事務局）檜木参事官、宮地参事官、藤澤参事官、梶島参事官 ほか

4. 議事経過

事務局からの事前質問に対して、規制所管省庁からの回答がなされた。

<要約>

- ・公認会計士法第 2 条第 1 項の監査証明業務については、労働者派遣という枠組みの下では、業務を行う際の独立性を確保する観点からは、困難である。
- ・第 2 条第 2 項のコンサルティング業務については、第 1 項業務の独立性を担保するという前提で、派遣を行うことは可能であると思う。法令上も問題ない。
- ・その場合、派遣先が派遣労働者である公認会計士に対して指揮命令することについては、脱税行為等の違法なコンサルティングを行うのでなければ、問題は生じない。
- ・ただし、監査法人自体が派遣元として公認会計士を派遣することは、第 1 項業務の独立性を担保することが難しくなるので、監査法人以外の方が公認会計士を派遣する形になるだろう。士業法人として派遣業務を行うことは認められない。監査法人は監査業務を行うための法人だからである。
- ・想定できるケースとしては、士業法人以外の方が、コンサルティング業務等を行う目的で公認会計士を派遣する形であろう。

その後、以下のような質疑応答が行われた。

（八代座長）厚生労働省の労働者派遣事業関係業務取扱要領では、公認会計士は業務に関係なく派遣の対象から除外することになっている。厚生労働省の言い分では、金融庁の見解をそのまま用いている、とのことであったが、今回の見解を、金融庁から厚生労働省へ、別途伝えて頂くことは可能か。

（池田課長）私たちの見解としては可能である。

- ( 檜木参事官 ) 監査法人自体が労働者派遣業務を行うことはできない、というのは現行法に基づいた考え方である。規制改革の考え方は、現行法を前提にせず、意味のあることであれば現行法を変えて行えばよい、というものである。監査法人が派遣業務を行うことについて、1項業務2項業務に関わらず、監査制度上問題点があるのであれば、説明して頂きたい。
- ( 池田課長 ) 監査法人は、監査証明業務を組織的に行うための法人である。監査法人が監査先に対して、コンサルティング業務を同時に行うことは、監査の独立性を侵すことになりかねない。監査証明に支障の無い範囲でのコンサルティング業務はできるが、監査法人が派遣業務を併せ持つと、派遣先との関係に利益相反等を生じさせる可能性がある。
- ( 八代座長 ) 利益相反が起こらない形であれば良いのか。監査先に派遣することを想定しているようだが、そうではなく、大手の監査法人が別の小さな監査法人に公認会計士を派遣し、そこで監査業務を行うのであれば、利益相反は起こらない。
- ( 池田課長 ) 監査法人は、監査証明業務を適正に行うための法人組織であり、派遣を行うための組織ではない。会計のノウハウをコンサルティング業務に応用することはできるが、派遣を前提とした監査法人の組織対応がイメージできない。
- ( 檜木参事官 ) 例えば、ある監査法人が一時的に大きな監査業務を手がけることになった場合、他の監査法人から公認会計士を派遣で受け入れ、指揮命令系統は派遣先の監査法人に置く、というケースがあるのではないか。
- ( 池田課長 ) そのような場合には、共同監査の仕組みがある。
- ( 八代座長 ) 共同監査でも良いが、それ以外のケースについて、不安だからという理由でなぜ認めないのか。
- ( 池田課長 ) 労働者派遣がどう絡むのかが分からない。
- ( 檜木参事官 ) 常用雇用まではいかないが、短期的に人手が足りない場合に、他の監査法人から公認会計士を派遣してもらうことを想定している。
- ( 榎谷委員 ) 法律ではないが、監査法人のルールでは、そのような場合に手伝えることを禁止している。責任の所在がはっきりせず、損害賠償が発生した場合、余計な心配が起こるためである。
- ( 檜木参事官 ) 公認会計士の自主的なルールがあるのは分かるが、指揮命令系統は派遣先にあるので、このような場合に、より弾力的に認めることによって会計士業務の範囲は広まるのではないか。
- ( 池田課長 ) 指揮命令系統が派遣先にあるので、派遣元との関係を保った上で業務を行っても良いのではないか、という考え方は持っていない。公認会計士の独立性を考えると、それぞれの監査法人が共同してやるか、独立して業務をやってもらうことが基本だと思う。
- ( 檜木参事官 ) 監査法人、公認会計士の業務の性格上、馴染まないということか。

- (池田課長) その通りである。
- (市川委員) 監査の独立性が必要であることは理解できるが、派遣について、コンサルティング業務はできるが監査証明業務はできない、という点がよく分からない。
- (池田課長) 監査意義に戻ると、企業がディスクロージャーをして資金を調達する際、企業自らが財務諸表を作ると、自社に有利に作りかねず、それでは証券市場が成り立たない。独立の監査法人が第三者として証明してこそ、投資家が判断できるようになる。一方、コンサルティング業務は、企業の側に立ってアドバイスを行う業務である。同一の企業に対して、監査法人は同時に業務提供をしてはならない。
- (市川委員) 監査の重要性は理解している。個々人の公認会計士は、法によって独立性を担保されているわけだから、派遣先で公認会計士が何らかの問題を起こす、ということが現実に想定され得るのか。
- (池田課長) 派遣元との雇用関係がある上で、派遣先で指揮命令系統を受けるということ自体に、公認会計士の独立性の観点から問題があると言わざるを得ない。
- (檜木参事官) 企業からの独立性が重要と言うことであれば、派遣元が監査法人であれば、問題ないのではないか。派遣先も監査法人であれば、企業からは完全に独立しているはずである。
- (市川委員) かつ、派遣元の監査法人が、派遣先監査法人の対象である企業とも関係が無ければ、完全に独立性は保たれる。
- (池田課長) 独立性を確保して適正な監査を行うために、監査法人を組織している。他の監査法人も同様のことをしているので、そこから業務をもらうことや、その監査法人がどこに関与しているかをチェックすることを、想定していない。
- (檜木参事官) 監査法人は企業から独立しているからこそ監査ができる。そうであるならば、派遣元も派遣先も監査法人であれば、公認会計士の独立性は保たれるのではないか。
- (池田課長) 監査法人には、それぞれクライアントがあり、コンサルティング業務を行っている。それぞれの監査法人からは、独立している企業もあればそうでない企業もある。
- (檜木参事官) それでは、監査法人は独立していない、ということを前提にしていることになる。派遣元、派遣先とも監査法人であれば、企業から独立していることになるはずだ。
- (池田課長) 企業からの独立性を確保するために、監査法人ごとに独立性を担保する措置を講じている。監査法人間で公認会計士の融通を行うということは、結局のところ、共同監査という形で監査法人として責任を持って取り組んでいる、ということである。
- (檜木参事官) 企業から独立していない監査法人があるということか。

- (池田課長)各法人はクライアントを持っており、コンサルティング業務を行っている企業がある。そのような企業とは独立が無いことになる。
- (八代座長)それは、共同監査でも同じ問題を抱えているはずだ。
- (池田課長)それぞれの監査法人が責任を持って、関与先に対して独立していることのチェックを行い、共同監査を行う。
- (市川委員)派遣の場合でも、派遣元と派遣先がそれぞれチェックし、監査先に対して独立していることを示せば良いのではないか。
- (池田課長)その時に、なぜ、元の監査法人との関係を労働者派遣という形で考えなければならぬのか。
- (檜木参事官)共同監査だけでなく、派遣という形があっても良いのではないか。これは、共同監査の道を閉ざすものではない。
- (榎谷委員)監査先の会社、契約している監査法人、派遣している監査法人がそれぞれ独立しているとチェックできれば、理屈上は問題ないということになる。もう一点、誰が責任を取るか、という問題がある。契約している監査法人には責任はあるが、派遣元の監査法人には責任はない、ということなる。そうすると、小さな監査法人をダミーにして、大手がそれをサポートしていれば、手伝っているだけなので責任は及ばない、ということもできてしまうので、このような形態は嫌われる。監査業務をやる以上、派遣元が責任を取るならば、このような形態もあり得る。
- (八代座長)責任の所在は契約で明記していれば良いのではないか。
- (榎谷委員)損害賠償は外から来る。小さな監査法人では負担できないので、結局大手が負うことになる。
- (檜木参事官)監査業務については、一義的には派遣先が責任を負うことになる。派遣された人の人的側面に問題があれば、派遣元の責任が出てくる可能性もあるが、監査業務に関しては派遣先に指揮命令系統があるので、派遣先が責任を負うことになる。
- (池田課長)派遣された公認会計士は、派遣元の監査法人に所属している。
- (檜木参事官)所属しないで、契約している場合もあり得る。
- (池田課長)派遣された公認会計士が法令上の問題を起こした場合、所属している派遣元の監査法人に責任が生じない、というわけではない。
- (檜木参事官)その点については、法令上の根拠を示して欲しい。
- (池田課長)監査法人に属していながら、派遣先の指揮命令系統を受けること自体、公認会計士の独立性の観点から、これまでは想定していない。
- (八代座長)派遣の考え方としては、仮に公認会計士でなくても派遣労働者が派遣先で問題を起こした場合、一義的な責任は派遣先が負い、派遣元には派遣先から賠償請求を行うのではないのか。

- ( 檜木参事官 ) 派遣契約に基づいて賠償責任が生じるだけであるはずだ。スペックと異なる人を派遣したことに対する契約上の賠償責任は生じるだろうが、監査業務に関しては、派遣先が責任を負うことになると思う。
- ( 八代座長 ) その点については、厚生労働省の専門家に確認する。この話はすべての派遣業務に共通する。監査法人に特殊性があるかどうか、だ。
- ( 池田課長 ) 監査法人は、公認会計士が組織的監査を行うために共同で作った法人である。関連業務としてのコンサルティング業務はあり得るが、他の業務をやることを前提にした組織ではない。
- ( 榎谷委員 ) 派遣した公認会計士が問題を起こした時、巨額の損害賠償が生じるケースがあり得る。その場合、派遣元の監査法人にも責任が来てしまう。そのようなリスクはとりたくないで、今のルールの下では、公認会計士の派遣は行わない、ということになっている。むしろ、個人の責任ということなら、問題ないであろう。
- ( 市川委員 ) 刑事上の責任は、派遣された公認会計士個人が追い、一方、民事上の責任は、中小の監査法人を通して大手が人を派遣して監査を行うようなモラルハザードを防ぐ意味では、派遣先から派遣元に損害賠償を請求できるような仕組みにしておけば良いのではないか。
- ( 榎谷委員 ) それはできる。どちらの責任になるか分からないようではまずいので、監査をやるなら責任を取れる体制にしておかなければならない。
- ( 市川委員 ) 監査先企業と監査法人の間の問題については、この間で責任を取り、派遣先と派遣元の間での損害賠償は別に存在する、ということだ。
- ( 榎谷委員 ) 組織的監査では、公認会計士をいかにうまく使っていくかが重要になるが、派遣した場合に指揮命令系統が派遣先に行き、コントロールできなくなってしまう。にもかかわらず、何か問題が生じたときには、法律上とは別に監査法人のルールとして、責任が来てしまう。そこが遮断されれば問題がない。
- ( 檜木参事官 ) 現在は、責任を明確にするために、大手監査法人から中小監査法人へ公認会計士を出向させていない、と聞いている。しかし、一つの道があっても良いのではないか。
- ( 池田課長 ) 監査対象の企業が大規模化・複雑化している中で、組織化した公認会計士たちが、相互に審査したり、監査法人としての品質管理の枠組みを整備している。そのような中で、繁閑に応じて人を融通する、ということ自体が、監査法人ごとにきちんと監査するという枠組みを崩していくことになるのではないか。中小監査法人については、共同監査の枠組みを使うことで対応している。

- ( 檜木参事官 ) 2 項業務については、法律上できないことが分かっているが、制度論的には監査法人が派遣しても構わないということか。
- ( 八代座長 ) 明示的には禁止していない。
- ( 檜木参事官 ) 複数の公認会計士の方からの話によれば、最近ではポインズンビルなどへの対応として、公認会計士にコンサルタントとして来て欲しい、というニーズはあると聞いている。制度上はおかしくないのではないか。
- ( 池田課長 ) 監査法人がコンサルティング業務を行うために派遣を行うというイメージがわからない。監査法人の系列でコンサルティング会社を持っている場合はあるが、基本的に監査法人は 1 項業務を行うための組織である。コンサルティング会社が社内の公認会計士を他社に派遣するのは自由だと思うが、監査法人が 2 項業務のために監査法人内の公認会計士を派遣する、ということが想定できない。
- ( 檜木参事官 ) 想定できないということと、制度論としておかしいということは異なる。
- ( 池田課長 ) 監査法人の成り立ちからして、そういうケースは想定できない。
- ( 八代座長 ) 社会も変化しているので、そういう仕組みを禁止する理由があるのか。
- ( 梶島参事官 ) 監査制度は国内にとどまらない。海外にも投資家はいるので、海外では監査制度や派遣の有無についてどうなっているのか。グローバルスタンダードはあるのか。
- ( 池田課長 ) すぐには答えられないが、アメリカでのエンロン事件等もあり、1 項業務と 2 項業務の同時提供については問題があり、独立性を強化しなければならぬ、という方向で見直しが進んでいる。
- ( 榎谷委員 ) 海外では、土業の派遣で派遣業が大きくなったと聞いているが。
- ( 檜木参事官 ) 医師や弁護士等の派遣で大きくなった。会計士が含まれているかどうかは分からない。
- ( 八代座長 ) 不祥事防止を重視しているのは分かるが、共同監査では不祥事は起こらないが、派遣では起こると想定しているのはなぜか。文書で回答して欲しい。

以上

構造改革特区に関する有識者会議によるヒアリング  
議事概要

士業の労働者派遣の容認（弁護士、外国法事務弁護士）（法務省）

1. 日時 平成 17 年 7 月 8 日（金）13:45～14:20
2. 場所 内閣官房構造改革特区推進室 7 階会議室
3. 出席者  
（委員）八代座長、市川委員、榎谷委員  
（所管省庁）法務省司法法制部 司法法制課 大谷課長、部付 岩崎氏  
（事務局）檜木参事官、宮地参事官、藤澤参事官、梶島参事官、ほか

4. 議事経過

(1)提案主体の説明

事務局からの事前質問に対し、規制所管省庁からの回答がなされた。

<要点>

- ・ 弁護士派遣においては、雇用契約は派遣元と弁護士の間を生じる。具体的な職務についての指揮命令権は派遣先に移るが、残りの部分については雇用主が契約関係を背景にいろいろな影響力を行使できる関係にある。このため、弁護士法 72 条で懸念しているような資格のない者が他人の法律事務に関与するという恐れが払拭できない。
- ・ 派遣元を弁護士法人に限定してはどうかとの提案については、弁護士法第 72 条との関係はクリアされると思うが、そもそも何のために弁護士法人を作ったかという問題がある。自然人は権利上、能力無制限で何をやってもよいが、法人はあくまでも特定の目的を持って人工的に作った法人格である。弁護士法人制度を導入した目的は、複雑多様化する法律業務について、個々の弁護士資格を前提として弁護士業務を共同化、専門化、総合化していくことによって基盤を拡大・強化してサービスの質を向上させ、的確に対応することを可能にしようというものである。派遣業は、その趣旨目的とは相容れないのではないかとこの点で若干の疑問を抱いている。
- ・ 弁護士法人に弁護士派遣のニーズがあるのかについては、我々が日弁連やいろいろな弁護士に聞く範囲ではそうした話はない。一方、派遣先のニーズについては正直よく分からない。ただし、派遣でなくとも、弁護士法人、共同法律事務所に依頼して数ヶ月来てもらえばよく、必ずしも派遣事業で認めなくてはそうしたサービス提供ができないわけではない。むしろ、弁護士法人であれば無限責任を負うものが、弁護士法人が派遣事業として弁護士を派遣すると、弁護士

法人として責任を負わなくなってしまう。あえてそういう形にするというのは、制度趣旨に潜脱する目的があるような気がする。

- ・本当にニーズがあるのか、あるいはこれから大量に法曹人口が増える中で、弁護士として本当にそういうものを作った方がよいのか。一度、日弁連などにヒアリングしてもらえればと思う。

規制所管省庁からの回答の後、質疑応答が行われた。主な発言は以下のとおり。

(八代座長)日弁連だけが、弁護士のニーズを代表しているとは思わない。特定の団体と交渉して制度を決めていくのはおかしい。逆に言えば、そういう独占体制をもっと競争状態に置くというのも我々の目的の一つである。

共同法律事務所からの出張は、派遣ではないのでアルバイトのような形になるのだろう。それも結構だが、もっとシステムチックに、大手の事業者がやってもよいのではないか。また、弁護士などの専門職では質の保証が大事だが、派遣の一つの目的は、派遣元がある程度、専門職の能力を保証するというもので、ユーザーはその保証サービスを買うわけである。他の業界ではそうしたサービスが一般に行われているので、弁護士業界でも使えないか。

もともと弁護士は、司法法人ができたのもごく最近で、それまでは自営業しか認められなかった。これは、はっきり言えば業界の利益であって、零細事業者を会社形態から守ろうというものである。ようやく司法法人ができたわけだが、さらに多様な司法法人を認め、リーガルサービスのマーケットをより競争状態にするひとつの手段が、派遣の導入ではないだろうかと考えている。もちろん必要があれば日弁連もヒアリングする。

(大谷課長)別に日弁連を推薦しているわけではない。法務省が特定の弁護士を推薦するわけにもいかない。

(檜木参事官)その議論の前に、労働者派遣の場合は、人材派遣業法上、派遣先に指揮命令系統がある。派遣元との関係は雇用関係だけだ。弁護士法上、弁護士にかかっている規制は弁護士個人に対してかかっているわけであり、派遣元との関係でもそれは守られなければならない。たとえ弁護士事務所にいたとしても、弁護士事務所で何を言われようと弁護士法上の義務や規制は守らなければならない。そういったことを前提とすると、なぜ弁護士が派遣元との関係で、派遣されることが許されないのか。その前提についてもう少し伺いたい。

(大谷課長)派遣元、派遣される弁護士、派遣先の3者があるが、雇用契約は派遣元と弁護士との間にある。弁護士が派遣先で仕事をする場合に、そこでの個々の業務の具体的な指揮命令権は派遣先にある。雇用契約の中から部分的な指揮命令権をそちらに移しているわけだが、その残りについては派遣元にある。そうなる



ると、それは単なるかたちだけのものではなく、給料や昇給・減給、懲戒・訓戒、時間外労働などをどうするのかは、正にその雇用契約の関係で認められるところである。そうした雇用主としての権限を背景に、派遣する弁護士に対して、派遣元はいろいろな影響力を行使できる。それが弁護士法 72 条に抵触する恐れがあるのではないかと考える。

(八代座長) 派遣元が、個々の法律業務について「ああしろ、こうしろ」と指図するようなイメージのようだが、派遣会社でそういうことはあり得ない。派遣会社というのは派遣サービスを売るのであるから、派遣先の業務に関与することはタブーであり、そんなことをしては自分の首を絞めることになる。あくまでも指揮命令系統は派遣先にあるというのが派遣の基本である。それを前提としておっしゃっているのか。

(大谷課長) 弁護士の派遣を認めれば、いろいろな形態ができるだろうということではないのか。「すでにある派遣業者はこうだから」ということでは議論できない。

(檜木参事官) 弁護士法第 72 条との関係で言うと、派遣元というのはあくまでも派遣される弁護士との間で契約を結んで給料を払うということであって、なぜそれが給料を払えば弁護士業務に該当してしまうのか。派遣先で指揮命令を受けて弁護士業務をするのは、あくまでもその個人であるのに、なぜ派遣元が弁護士法第 72 条に禁止されているような行為に該当するのかが疑問だ。

(市川委員) 先ほど、懲戒や給料の問題について話があったが、マーケットメカニズムが機能しているとすれば、能力のある弁護士は派遣になっても引く手あまただろうから、派遣先は当然払うものは払う。派遣会社という形態は通すが、それは弁護士の賃金に反映される。「こんな人にはもう来て欲しくない」という人は絶対に使われない。そこでしっかりと担保されていくのではないか。まして、弁護士法によって弁護士の職分は縛りがかかっている。弁護士事務所にいようと個人であろうが、してはいけないことは弁護士法で縛られている。そうであれば、なぜ派遣形態では弁護士の独立性が失われて、おかしなことをしだす可能性があるかと考えるのか。その説明がきちんとなされていない。

(大谷課長) 弁護士法第 72 条との関係は書面で説明したことに尽きる。それで説明になっていないと言われれば.....

(檜木参事官) 先ほどから聞いているように、なぜそれが弁護士法 72 条に抵触したり、弁護士業務に該当するのかわからないので、もっと明確に説明してほしい。

(岩崎氏) その点は第 4 次の検討要請のときに申し上げたが、ある派遣先が紛争案件を抱えていて、派遣業者に対し、当該紛争案件を処理するために弁護士の派遣を依頼する。これに応じて派遣元が弁護士を派遣する場合、派遣された弁護士は、派遣先の当該案件を受任することについて派遣元の指揮命令を受けることになる。しかし、弁護士が案件を受任するかどうかというのは、弁護士自らの専門

的能力を前提とした判断で決めるべきことである。しかし、それに派遣元が介入することになる。

( 檜木参事官 )登録型派遣であれば、受任するかどうかはその弁護士自身が決められる。

何が何でも派遣元の命令を聞かなくてはいけないわけではない。断ることも派遣法上は可能だ。前提が間違っている。

( 大谷課長 )断ることが可能な形態もとれるという指摘か。

( 檜木参事官 )派遣は奴隷制度ではないのだから、断ることは可能だ。

( 大谷課長 )だが、給料の根っこをおさえられている。

( 市川委員 )それは違う。給料を払っているのは、派遣元ではなく派遣先だ。

( 大谷課長 )だが、決めるのは派遣元だ。

( 市川委員 )それは先ほど申し上げたように、需要と供給の関係なので、結局のところ需要のない人には給料は払われない。

( 大谷課長 )経済的にはそうだが、法的には雇用元が払うということではないのか。

( 市川委員 )法的に雇用形態としてそうなっていることは認めるが、しかしながら、実際上は給料を払うのは派遣先だ。派遣先と派遣元との契約がなければならぬので、契約を通じたかたちにおいて弁護士に給料を払うのは派遣元だが、基本的なメカニズムから言えば給料を払っているのは派遣先だ。

( 檜木参事官 )形式的には派遣元からかもしれないが、命令は派遣先で聞かなくてはならないし、お金を支払っているのも、派遣された人から見れば派遣先だという意識だ。

( 岩崎氏 )今は制度論を議論しているはずだ。あくまでも雇用契約は派遣元にある。時間外労働の命令も、就業規則も派遣元にある。

( 檜木参事官 )私が聞いているのは、なぜそれだけで弁護士業務をやっているとして弁護士法第 72 条に反することになるのかということだ。

( 大谷課長 )雇用元は、そういう関係のもとで影響力を行使できる立場にある。

( 岩崎氏 )我々は実質的な取り扱いを言っている。

( 檜木参事官 )それは第 72 条に違反するような弁護士業務をしていることになるのか。

( 岩崎氏 )弁護士の行う法律事務を……

( 市川委員 )「実質的な取り扱い」と言われたが、「実質的な」という言葉を使ってよいのであれば、テンポラリーであっても実質的に給料を払っている人が指揮命令権を發揮できるのではないか。

( 大谷課長 )そういう形態もあるのではないか。いろいろな形態があると思う。第 72 条に抵触するような恐れも生じうることを我々は懸念している。

( 市川委員 )逆に言うと、そこがきちんと担保される何かがあれば大丈夫ということか。

( 岩崎氏 )具体的に存在するのであれば。

( 市川委員 )派遣契約の形態として、受任するときに個々の弁護士が拒否権を持てるこ

- とが担保されていればどうか。
- (岩崎氏) 拒否権が持てない契約というのは許されないのか。
- (檜木参事官) 登録型派遣の方がわかりやすいと思うが、派遣元から来た話を断ることはもちろん可能だ。
- (岩崎氏) 常用型派遣ではどうか。
- (檜木参事官) 常用型でも可能だと思う。
- (岩崎氏) 常用型の場合に、派遣先へ行けと言われた時に拒否できない契約というのは、労働者派遣法上できないのか。
- (檜木参事官) 登録型であれば OK なのか。
- (岩崎氏) 登録型の場合は拒否権があるのだろうが、私が言っているのは……
- (檜木参事官) 法務省としては、拒否権がないから受任できないと、先ほど根拠としておっしゃった。
- (岩崎氏) 具体的な場面として申し上げたのだ。場面はいろいろと考えられる。
- (大谷課長) 一つの例として言ったので、その一点だけを問題にしているのではない。
- (岩崎氏) その一点だけだと、私は一言も申し上げていない。
- (藤澤参事官) 問題点があれば、すべからく例を挙げて欲しい。
- (岩崎氏) それは……具体的に弊害がある場合の具体例と、それに対するこちらからの回答を資料に示したかと思う。
- (八代座長) ここでのルールは、弊害があるのであれば、その弊害を防止する措置を考えて、そうした条件付きで、いわば特殊な派遣を認めてはどうかということだ。
- (市川委員) 申し訳ない言い方になるが、「弊害は何ですか」とお聞きしても、その弊害がすぐには出てこないわけだ。
- (檜木参事官) 今までの場とは別であり、有識者会議の場として説明してほしい。
- (岩崎氏) 読み上げるだけになってしまうがよいか。先ほど申し上げた点もあるし、また、「派遣先において既に当該案件につき訴訟提起の方針等具体的な処理方針を決定している場合にこれを前提として派遣元が弁護士を派遣する場合は、当該弁護士は、派遣先の当該案件につき、訴訟提起等規定の具体的な処理方針にしたがって取り扱うことについて、派遣元の指揮命令を受けることになる」のではないか。
- (八代座長) いまのところはよく分からない。
- (檜木参事官) それは違うであろう。
- (岩崎氏) あくまでも前提としたケースを説明している
- (檜木参事官) 弁護士業務については派遣先で指揮命令を受けるのであり、派遣元から受けることはない。
- (八代座長) なぜそれが派遣元から受けるということになるのか。
- (岩崎氏) 説明しろと言われたので説明しているだけである。まずは説明を聞いてもら

えるとありがたい。派遣元は派遣後も、「就業の期間、時間、給料等について、弁護士に対して包括的指揮命令権を有し、これを通じて派遣先における弁護士の職務を不当にゆがめ」る可能性があると考えている。

( 檜木参事官 ) 弁護士業務に関しては派遣先で受けるわけであるから、それはない。

( 岩崎氏 ) 「例えば、派遣元においてある特定の意向を表明しており、これに従うかどうかにより昇減給・賞与の査定等を行うこととすれば」、弁護士が派遣元の意向に従ったような職務のあり方を模索して行うことが危険性として考えられる。

( 市川委員 ) それを容認したら、弁護士としてもともと違反だ。派遣だからという話ではなく、どのケースにおいても弁護士と相手の間に契約があるのだから。

( 岩崎氏 ) 弁護士法違反行為を要求するような指揮命令ができないということは分かるが、そこまでいかない程度のことを言っている。弁護士の職務の具体的なあり方に、無資格者が影響を与える行為がいけないと我々は言っているのだ。

( 八代座長 ) そんなことをして派遣元にはどういう得があるのか。

( 檜木参事官 ) 一般的な雇用関係を規定するだけであって、普通は具体的なことまでは決めない。

( 八代座長 ) いちいち干渉して何を得るのか。

( 岩崎氏 ) そういことができるということを問題にしている。それが法律上できないというのであれば話は別であるが……

( 檜木参事官 ) 派遣は、派遣先の業務に関して契約を結ぶような制度ではない。基本的な契約関係だけなので、あくまでもその業務に関しては派遣先から指揮命令を受ける。

( 岩崎氏 ) 労働者派遣法が労働者派遣について定義しているのは、「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」と言っているわけで、派遣元がどこまで派遣労働者に対して雇用関係に基づく指揮命令権を行使するかは……つまり雇用関係自体は存在するわけで、派遣先にすべての雇用者としての地位が行ってしまうと派遣ではなく出向なりになってしまう。派遣元にも一定の雇用関係に基づく雇用主としての被雇用者に対する権限の行使ができる。それが具体的に何か、厳密にどこまでかということは労働者派遣法は言っていない。少なくとも労働基準法等の労働法規との関係で、たとえば時間外労働や休日等の労働、昇給・減給、懲戒・訓戒といったものは派遣元が行使しなければいけない。では、派遣元はそれ以上の権限を行使することが労働者派遣法上許されていないかといえ、そうではないのではないかとということをお願いしたい。

( 檜木参事官 ) 派遣法上、賃金や雇用形態については契約で結ぶことができるが、業務については派遣先の指揮命令系統に入る。勤務形態、時給、週に何日働くのかということについて影響を与えるかということならばそうかもしれないが、弁

護士業務については派遣先の指揮命令系統に入るとというのが我々の理解の前提だ。勤務形態等に何らかの影響を与えることが考えられるかどうかにつきると思う。そこが今は平行線なのだと思う。なぜ派遣元との間の勤務形態等についての契約が、弁護士業務に影響を与えるのか。あくまでも派遣先で指揮命令を受けるのだから大丈夫ではないか。もしも本当にそこに不安があるのであれば、むしろ派遣契約の中で代替措置なり縛りをかければよいのではないか。派遣契約だから駄目だというような一般論は……

(岩崎氏) 派遣契約ではなく雇用契約だ。

(檜木参事官) 労働者派遣法上の雇用契約というのは勤務形態などであって、派遣先の業務までの契約は普通はなされない。

(岩崎氏) そこは明確にしてほしいのだが、派遣元が派遣弁護士に行使できる権限の範囲は、労働者派遣法上で厳密に決まるのか。

(檜木参事官) 派遣契約で決めうるのではないか。

(岩崎氏) 派遣契約の中で決めうるだけだ。そこが問題だと言っている。労働者派遣契約というのは、もちろん労働者派遣法第 26 条で記載事項が定められているが、それを満たす限りは基本的には私的認知の問題だ。だから、派遣契約の内容によっては派遣元がある程度の影響力を残すことが考えられる。

(檜木参事官) できないような制度にすればよい

(市川委員) それと同時に、弁護士が弁護士としての職分を全うできる状況が想定されうるとするならばよいのではないか。聞いていると、弁護士は絶対不可侵であって、弁護士という機能そのものでなく、弁護士という制度そのものが不可侵であるから、それを侵すようなものは許しがたいと言っているように聞こえる。

(大谷課長) そういうことは言っていない。

(市川委員) では、弁護士が弁護士としての職分を全うできる制度設計がなされていれば、たまたまそのときの雇用形態が派遣であったとしても、それは問題ないのではないか。

(大谷課長) 雇用主としての立場・地位に基づく事実上の影響力を完全に排除できるような対策が本当にあるのかというのが根本的な疑問だ。それが完全に払拭できないのならば、弁護士法第 72 条で守ろうとしているような行為を侵害する可能性は否定できないだろう。否定できないのであれば、認められにくいというのが我々の考え方だ。ここでニーズの話をするのも申し訳ないが、ある法益を守らなければならないとしても、それを壊さなければならないほどの強いニーズがあれば比較考量的話になっていくのだろうが、弁護士法人でも一般でも、そのようなニーズは聞いたことがない。そのようなときに大原則を緩めてしまって、資格のない人が他人の法律業務に関わる窓口を広げるのは如何なものかと思う。

- (八代座長) 第72条を変えてくれとは一言も言っていない。いま、多様な雇用契約がどんどん生まれているときに、直僱であれば問題がないということではよいのだろうか。
- (檜木参事官) 議論が回っているし、お互いに主張はしあったので、このくらいとしたい。
- (榎谷委員) 責任関係が明確であれば……。いまも「いそ弁」(居候弁護士)という仕組みはあるのか。
- (大谷課長) もちろんある。
- (榎谷委員) たとえば、A先生という弁護士事務所にいる「いそ弁」の丙さんが、別のBさんの弁護士事務所に頼まれて仕事をするにはあるのか。
- (岩崎氏) 事務所同士の協力関係で事件を処理することは普通に行われている。その際に、「うちの弁護士事務所からは、いそ弁(勤務弁護士)の丙さんを出します」ということはあり得ると思う。
- (榎谷委員) 丙さんとBさんが契約することは……
- (岩崎氏) それは雇用契約を結ぶことは考えられない。Bさんと丙さんが一緒に仕事をするということだ。
- (大谷課長) 共同受任である。
- (榎谷委員) 丙さんがミスをしたときの責任は、丙さん個人にくるのか、A弁護士事務所にくるのか。
- (岩崎氏) 複数の事務所がクライアントとどういう契約を結ぶかによる。一般的には、勤務弁護士、今の話であれば丙さんが個人受けの事件として受けていると思うので、丙さんのみが責任を負うということになると思う。ただし、事務所受けとして事務所全体で受けたのであれば、それは一種の組合的なもので受けたということになるので、構成員は無限責任を負うという民法の規定に従って……
- (榎谷委員) 多様な責任があるということだ。
- (岩崎氏) そうだ。契約関係による。
- (市川委員) 第72条で、非弁護士の法律事務の取り扱い等の禁止と書いてあって、「弁護士又は弁護士法人でない者は、報酬を得る目的で訴訟事件、非訟事件及び審査請求、異議申立て、再審査請求等行政庁に対する不服申立事件その他一般の法律事件に関して鑑定、代理、仲裁若しくは和解その他の法律事務を取り扱い、又はこれらの周旋をすることを業とすることができない。ただし、この法律又は他の法律に別段の定めがある場合は、この限りでない」とあるが、これは弁護士としての仕事を執行することに対して関与してはならないと言っているわけだ。判断、仕事内容に関与してはならないと言っている。その中で、必ずしも雇用形態において多様な形態を否定しているように読めないが、違うだろうか。

(大谷課長)雇用形態云々ではない。第72条は罰則がついているが、そこで守ろうとしている保護法益は何かという問題がある。それは端的に言うと、弁護士資格のない者が他人のトラブルに介入してはいけないということだ。それを許してしまうと関係者の法的地位を不安定にする、あるいは法的な秩序の維持が図り得ないなど、そこで守ろうとしているいろいろな保護法益というものがある。そういった保護法益を害する恐れがあるようなことは起きてはいけないと申し上げている。雇用形態がこうなったら必ず第72条違反になって刑罰に該当するということまで言っているのではなく、ここで守ろうとしている保護法益について、それを侵害するような可能性のあることはできるだけやりたくないというのが我々の考え方だ。

(八代座長)第72条の関係で言えば、無資格者がやってはだめだということなので、司法法人が他の司法法人に派遣するのは、無資格者ではないので問題がないということか。

(岩崎氏)第72条の関係では問題はないと申し上げている。

(八代座長)では何の条項でだめなのか。

(岩崎氏)弁護士法人については業務範囲が制限されているので、問題はそれを拡大するかということになるが、それは弁護士法人制度を導入した趣旨からは外れてしまうのではないかと申し上げている。

(八代座長)ではよいか。ありがとうございました。

以上

構造改革特区に関する有識者会議によるヒアリング  
議事概要

士業（司法書士、土地家屋調査士）の労働者派遣の容認（法務省）

1. 日時 平成 17 年 7 月 8 日（金）14:20～14:40
2. 場所 内閣官房構造改革特区推進室 7 階会議室
3. 出席者  
（委員）八代座長、榎谷委員、市川委員  
（所管省庁）法務省 司法法制部司法法制課 團藤課長 杉浦補佐官、渡辺主任  
（事務局）檜木参事官、宮地参事官、藤澤参事官、梶島参事官 ほか

4. 議事経過

事務局からの事前質問に対して、規制所管省庁からの回答がなされた。

<要約>

- ・司法書士、家屋調査士は、依頼者からの依頼に応えなければならない。また、事務所を開設しなければならない。事務所は、司法書士、土地家屋調査士が所属する会がどこになるかを規定し、それらの者の監督権限を有する法務局・地方法務局がどこになるのか、ということも規定している。司法書士や土地家屋調査士は、特定の者に雇用されることが予定されてない。
- ・仮に派遣先の指揮命令系統下で業務を行うと、特定の依頼者からの依頼に応えられなくなる可能性がある。
- ・士業法人からの派遣についても、司法書士法人や土地家屋調査士法人の制度を設けた趣旨に鑑み、それらの法人の目的は労働者派遣目的を加えることは適切ではない。
- ・司法書士は、弁護士同様、法務大臣の認定を受けた者は簡易裁判所の訴訟代理の仕事ができる。これが非独占業務ではない、ということであれば、非独占業務については、司法書士法、土地家屋調査士法では、予定されていないことになる。

その後、以下のような質疑応答が行われた。

（八代座長）専門職として依頼に応じる義務や秘密を保持する義務というのは、他の弁護士等でも同じだ。だからといって、企業に勤められないというのは飛躍があるのではないか。企業に勤めてはいけないということは明確に法律には記されていない。

（團藤課長）事務所開設の義務がある。弁護士の場合は官による監督はない。司法書士、



土地家屋調査士については法務局・地方法務局の長が懲戒権を有しており、監督をしている。各単位会において事案があれば調査を行い、改善勧告などの措置を講じている。そのよすがとなるのが事務所である。

(八代座長)それは監督するために事務所を開設しろということか。事務所を開設するには資金が必要であるが、資格をとったばかりの人は事務所開設できなければ、業務ができないことになるのか。

(團藤課長)現実問題として、試験合格後すぐ一人前の司法書士として業務を行うのは難しい。その場合、すでに開業している事務所で司法書士の登録をせずに補助者として仕事の手伝いをすることがある。司法書士として自分で業務を行うためには、事務所を設けて登録をする必要がある。

(八代座長)それは一種の競争制限政策としか思えない。会社形態で司法書士を雇うのは効率的だと思うのだが、それは許されないのか。

(團藤課長)現在の法の下では、それは想定されていない。

(檜木参事官)26条によれば、司法書士は事務所の社員にはなれるわけか。

(團藤課長)社員というのは、合名会社と同様に、経営者(パートナー)であって、所有者兼経営者である。

(榎谷委員)経営者以外の司法書士、というのはあり得ないのか。

(團藤課長)法人については勤務ということがある。

(榎谷委員)個人だと勤務司法書士というのはいない。

(檜木参事官)法人の社員では勤務司法書士というのはあるのか。

(團藤課長)勤務司法書士というのがある。

(八代座長)それがあるなら、事務所開設義務と矛盾しないのか。

(杉浦補佐官)その場合は、司法書士が勤務しているところを事務所として登録すればよいこととなっている。

(八代座長)共同事務所でも良いのか。

(杉浦補佐官)法人の事務所を自分の事務所として登録することとしている。

(檜木参事官)パートナーではなく、社員でも良いのか。従業員としての司法書士もありうるわけか。

(團藤課長)司法書士法人であれば可能である。

(八代座長)それならば問題はない。事務所開設義務はあるが、法人に勤務することはできる、ということか。

(團藤課長)司法書士法人であれば可能である。つまり、事務所が開設可能な状態であればならないということである。司法書士法人は司法書士法の枠内で作られたものなので、そこに勤務する者はその法人の事務所をもって事務所として扱うことになる。だから、土業法人からの派遣については、法人の目的のところが大前提の問題としてひっかかるわけだが、それを抜きにして形だけをとって

- みれば、勤務している司法書士というのにはあり得る。ただ、派遣を目的に加えることが適切かどうかは、弁護士法人の場合と同様に問題である。
- (八代座長) 加えてはいけない、とも書かれていない。
- (團藤課長) 他の士業法人も、期を同じくして生まれているはずなので、志ところ、目指すところは同じだと思う。
- (市川委員) 司法書士および土地家屋調査士は国民から依頼があった場合には原則として拒むことはできないとある。先ほどの説明の中では、派遣業務として司法書士を認めた場合、依頼があったとしても受けない可能性がある、とのことだが、そこが最大の問題なのか。
- (團藤課長) 他にも色々あるが、それも問題だと考えている。派遣先の指揮命令の内容によっては、派遣先以外の依頼を断ることを余儀なくされてしまうおそれがある。
- (檜木参事官) それは法人における司法書士の関係と同じではないか。何が違うのか。
- (團藤課長) 司法書士法人については司法書士法人自体が原則として依頼を断れない、という責務を負うわけで、司法書士と同じ規律の下にある。
- (檜木参事官) 司法書士法人への派遣であれば問題がない、と考えてよいか。司法書士法人自体に義務がかかっているわけだから、今の点はクリアするはずだ。
- (團藤課長) 司法書士法人に勤務する者として業務を行うのであれば、そうかもしれない。
- (市川委員) つまり簡単な括りをすると、勤務の場合は司法書士法人を自らの事務所として登録できる。これを自らの事務所として登録しないで、派遣されて司法書士として活動をし、司法書士としての任務はすべて負う、ということではダメなのか。
- (團藤課長) 事務所の開設義務というのは当該司法書士に対する監督の責任を負う者が誰であるかを明確にする機能がある。
- (八代座長) 同じ法務局の管轄ならば良いのか。
- (團藤課長) 話をそのように限定するならばそうである。
- (市川委員) あくまで特区の話なので、全国レベルの話ではない。ある地域において実験的に規制を緩和して実施し、問題が生じればやめればよいのではないか。そうすると、特区としていくつかの弊害防止措置をとれば、やっていけそうな気がする。
- (八代座長) ある司法書士が、零細な事務所を開設していて客が来ないので、客を持っている大手の司法書士法人に、そういう人を派遣する、というようなイメージがありうると思う。
- (團藤課長) 既に事務所を持って独立開業している司法書士を、司法書士法人に派遣する、ということになると、雇用等の関係の整理が必要である。

- (市川委員) 特区の範囲内で、派遣された司法書士は、必ずしも事務所を開設してなくても、その地域の法務局の監督下に置かれる、ということではダメなのか。それで司法書士業務を行うことができる、というように特例上できないのか。
- (八代座長) 特例を変えるまでもないように思える。
- (團藤課長) 監督の問題はいくつかある問題の一つで、それだけ見ればそうなのかもしれない。もうひとつは、司法書士会、土地家屋調査士会への登録の問題がある。単位会は会員に対して指導すべき責務があり、会の立場からすれば、司法書士、土地家屋調査士がどこで何をしているのかについての把握ができていた方がよいのではないか。
- (八代座長) それは把握できるという前提か。
- (團藤課長) 現実に懲戒事案が出てきたときにも、法務局・地方法務局の長は各会に調査を委嘱するということをやっている。
- (市川委員) これまでの議論を聞いていて思うのだが、所管省庁の皆さんは、頭からダメだと仰る。そうではなく、やってみるためには何があればできる、という発想にはなれないのか。所管省庁の立場は分かるが、もうちょっと具体的にどこがどうなれば可能となる、ということを示してもらえないか。
- (團藤課長) 第一に、ニーズがわれわれにわからない。どういう形態のニーズがあって、どういう形態のものを志向するのかがわからない。派遣先でいったい何が期待されているのか、そこで何をやるのか、派遣先の案件を従業員として処理するのか、司法書士として依頼を受けて働くのかわからないので、検討のしようがない。
- (市川委員) ニーズがあれば検討するということか。
- (團藤課長) 具体的なものがあれば、制度に照らして対応できないものなのかどうかを考える余地がある。今は雲をつかむような話で、今ひとつイメージがわからない。
- (八代座長) これは労働市場の効率化の一環である。これまで、司法書士や土地家屋調査士は、原則として自分で事務所を開設していた。しかし、産業構造も変わっているんで、事務所を開設するだけでは馴染まない人が多くいて、そういう人たちが派遣会社に登録することにより、活躍できる場を設ける必要があるのではないか。こういったオプションを設けることが、司法書士の人にとって、そして間接的にユーザーにとって望ましいのではないか。少なくとも、同一の法務局内で相手が司法書士法人であれば、一つの問題はクリアされている。さらにどういう条件が必要で、これ以外の問題点として派遣が駄目な理由を、事務ベースで整理してもらいたい。
- (檜木参事官) 司法書士法人であれば法務省の懸念はクリアされるわけだから、ニーズがあるかどうかということを別にすれば、制度的には問題ないと解釈して良いか。

(團藤課長) おおもとの雇用のところをどうするか、という問題はある。

(八代座長) こちらも具体的なモデルケースを考えてみて、どういうことをやる時にどのような問題があるのかを検討してみる。

(團藤課長) 具体的な姿を示していただければ検討する。

以上

構造改革特区に関する有識者会議によるヒアリング  
議事概要

士業の労働者派遣の容認（税理士）（財務省）

1. 日時 平成 17 年 7 月 8 日（金）14:40～15:15
2. 場所 内閣官房構造改革特区推進室 7 階会議室
3. 出席者  
（委員）八代座長、市川委員、榎谷委員  
（規制所管省庁）国税庁長官官房 杉江総務課長、江國国税企画官、藤原総務課長  
補佐、井澤税理士係長  
財務省主税局 松崎税制三課長補佐  
（事務局）檜木参事官、宮地参事官、藤澤参事官、梶島参事官、ほか

4. 議事経過

(1)提案主体の説明

事務局からの事前質問に対し、規制所管省庁からの回答がなされた。

<要点>

- ・想定される弊害として、派遣税理士と派遣元事業者との間には雇用関係があるため、派遣税理士が派遣先で税理士業務を行う場合に、派遣元事業者から実質的に影響を受ける可能性がある。派遣元事業者は、税理士を派遣することにより、実質的に税理士法人と同様の機能を果たすこととなるにもかかわらず、派遣税理士に対してその独立性を阻害するような不当な影響を与えた場合にも税理士法の規定の適用がなく、その是正等を図る手だてがない。
- ・さらに、その結果与えた損害に対する救済に関して、税理士法人についてはその債務について社員税理士が無限連帯責任を負うことになっているが、派遣元事業者についてはそのような措置が講じられていない。
- ・派遣元・派遣先を一定の者に限定するとしても、基本的には、税理士業務の独占性・独立性に影響を及ぼす恐れのあることから、税理士の派遣を認めることは適当でない。
- ・派遣先が税理士法人又は開業税理士である場合については、派遣元事業者と派遣税理士との間の雇用関係に基づく指導監督権限が税理士業務に及ばないことが担保されるのであれば、納税者から税理士業務の委嘱を受けるのは税理士法人または開業税理士となることから、税理士法上の問題はないと考える。

その後、以下のような質疑応答が行われた。

- (八代座長)業務独占は税理士だけでなく専門職一般にある。専門職を派遣すると業務独占を犯すことになるのか。医療分野では限定的に医師の派遣が認められている。だからといって派遣元事業者が医療に介入するということは全くない。おっしゃるような心配はないのではないかと。規制所管官庁は違うが、人命を預かる医師という非常に重要な分野では問題はクリアできている。そういう前例についてはいかがか。
- (江國企画官)税理士法人制度をみると分かるように、業務を行うのは個々の社員税理士だが、税理士業務を請け負うのは法的には税理士法人である。
- (八代座長)医師と病院の関係も同じだ。
- (江國企画官)おっしゃるとおりである。だが、社員税理士が不正行為を行った場合、当該社員税理士に対して当然ながら懲戒処分を行うが、税理士法人に対しても、業務を受けた組織の責任として懲戒処分を行うことは、適正な税理士業務を監督する観点から必要なことと考えている。そうでないと、違法な行為を行う税理士法人が、社員だけを次々に変えて、そのまま存続してしまう。
- (杉江課長)医療法関係については、我々は専門でないので間違っているかもしれないが、医療法人と医者との関係は、両方とも医療法という全体の枠組みの中でカバーされているので弊害はないと思う。だが今回は、税理士法でカバーされているのは税理士だけであり、税理士を派遣する事業者については税理士法の規制が及ばない。こうした点で、医師の派遣とは違うと思う
- (市川委員)では、税理士法人が税理士法人に対して派遣する場合はよいか。また、税理士法人以外の法人が、税理士派遣の事業を行う場合に、派遣する企業に対しても無限責任が課せられれば可能だという解釈でよいか。
- (藤原課長補佐)前者の税理士法人または開業税理士への派遣については、問題は、結局は誰が業務を受けているかという点だ。税理士業務というものは、医者などの場合は民間が入るとの違い、申告という国に対する業務だけである。納税者に派遣元事業者が税理士を派遣するということは、派遣元事業者はまさに税理士業務を受けるということになる。ただし、税理士法人に派遣する場合は、税理士法人がそこで納税者から受けている。だからそこはクリアできるのではないかと。ただ、我々は派遣法による派遣元事業者と派遣税理士との関係がよく分からないので、そこでの指導監督について、給料を払っていることに基づかないことが担保されるのであればよいのではないかと。そう去年から申し上げている。そこまではぎりぎり行かれるのではないかと。後半はよく分からなかった。
- (市川委員)要は後半は、病院の場合は、医師法というか、病院を規制している規制の閉じたなかで派遣が行われるので問題ないのではないかと……
- (八代座長)現実はどうではないのではないかと。病院でない第三者が医師を派遣しても構わないわけであるから。

(市川委員) そうだが、財務省がおっしゃったのは、税理士の場合は、税理士を派遣するところが税理士法人でない場合は、税理士法外にある者が派遣することになり、そのときに派遣された税理士に瑕疵があり、重大な問題が発生した場合、税理士本人の責任は問われるが、派遣した先の責任は問われないので問題だということであった。ということは、派遣した先にも何らかの責任を訴求するような措置が取られれば、派遣を認めることは可能なのかという質問である。

(藤原課長補佐) 何らかの措置とは、民事上か行政上か。

(市川委員) そこをどうするかは分からない。たとえばの話だ。

(藤原課長補佐) そうなると、税理士法でそこは規定しないといけない。それをいま作っているのが税理士法人だ。それならば、スポットで税理士がほしいのであれば、税理士法人でよいのではないか。いまも税理士はスポットでもやっている。たとえば確定申告書の作成だ。派遣でなくても、税理士をはじめ士業は委嘱でやっている。いわゆる請負であり、指揮命令を受けて業務を行うわけではない。委嘱を受け、その人の責任で、税理士としての独立で公正な立場で、国税庁からも納税者からも独立した正しい申告をするという義務を負ってやっている

(八代座長) それは我々も分かっている。

(藤原課長補佐) 我々が疑問なのは、なぜ派遣でなくてはならないのかだ。たとえば、斡旋でもよいはずだ……

(八代座長) 派遣でなければいけないとは一切言っていない。請負でも結構だ。ただ、選択肢を増やすということである。請負と派遣は代替的で、工場労働でも、いまは両方を認めようということになっている。それから、税理士の業務は国税庁への申告だけではなく、税務相談など他のサービスも行っている。一番重要なのは、企業のなかでやっている会計業務やコンサル業務などだ。そういうことを行うために企業に派遣するのは構わないということか。もちろん脱税指導でなければということだ。

(江國企画官) 税理士の派遣を求めるということが、どうしても申告書の作成など独占業務に及んでしまうことが懸念されるわけである。クローズな世界で誰でも自由にできるものだけに限定するのであれば、別に税理士でなくてもよいわけである。

(八代座長) それもそうだが、税理士の専門知識がほしいという場合もある。

(榎谷委員) 会計のプロがほしいということもある。

(江國企画官) そこでのニーズが結局、税理士に頼むということが、独占業務に及ぶことが懸念されるのではないかというのが我々の考えだ。

(八代座長) だが、税理士を派遣するのだから、税理士の独占業務に及んでも構わないのではないか。

(江國企画官) 本来、税理士が税理士業務として行わなくてはならないものがあるわけ

- だ。税理士の資格をもっているだけでは.....そこが少しずれている。
- ( 榎谷委員 ) 税理士業務というのは、税務代理、申告書類の作成、税務相談の3つで、すべて独占業務か。
- ( 江國企画官 ) そうだ。
- ( 藤原課長補佐 ) 会計業務は誰でもできる。公認会計士法にも書いてあるが、誰でもできる業務について、付随してできることを明示しているだけである。
- ( 榎谷委員 ) 税理士もそうではないのか。
- ( 藤原課長補佐 ) 税理士もそうだ。ただ、会計士の場合は監査は別の業務だが、税理士の場合は会計業務と申告書の作成は非常に密接な業務だ。通常は一緒にやっている。そのこの部分の切り分けは非常に難しい。
- ( 榎谷委員 ) そんなことを言ってしまったら、会計業務そのものが.....
- ( 藤原課長補佐 ) 切り分けは実際に非常に難しく、会計法人で作っていることもあるが申告書だけは税理士が作っている。
- ( 八代座長 ) だが、申告書は年末の話だが、例えば企業が新しいビジネスを始めようというときに、どのくらい税金がかかるかは経営判断に関わることであり、税務のプロに事前に試算してもらいたいといったニーズは沢山あると思う。とくに国際的な業務などについてだ。したがって、申告以外の業務について税理士派遣のニーズあると思う。会計士の派遣についての議論では、証明業務はだめだが、それ以外のコンサル業務は構わないという回答をもらった。税理士についても、同じことは言えるか。
- ( 江國企画官 ) 税務代理、税務書類の作成、税務相談という3つの税理士業務以外か。
- ( 八代座長 ) いや、一種の税務相談である。
- ( 杉江課長 ) 税務相談は、税理士業務として法律上定義されているので.....
- ( 檜木参事官 ) 税理士法をみると、税理士業務には一号業務と二行業務がある。一号業務については、おっしゃるように税務代理、税務書類の作成、税務相談までであり、二号業務は財務書類の作成、会計帳簿の記帳の代行、その他となっている。要は税理士業務とは一号業務だけと考えてよいか。二号業務は付随業務であるから、業務独占になっていないと考えて良いか。
- ( 江國企画官 ) そうだ。
- ( 檜木参事官 ) 二号業務については、少なくとも税務業務ではない以上、ここに限定して行うことは可能という理解でよいか。まずはその点だけご回答いただきたい。
- ( 藤原課長補佐 ) 「論点整理マトリックス」でいうと「適当でない」ということだ。
- ( 檜木参事官 ) 一号業務まで及ぶ可能性があるからということか。
- ( 藤原課長補佐 ) そうだ。
- ( 檜木参事官 ) 切り分けられれば可能だということか。
- ( 八代座長 ) それはずいぶんと性悪説だ。



- (藤原課長補佐)だが、税理士に来てもらい、その部分だけは個別に委嘱契約を結ぶという形態になるかという点については非常に疑問だ。
- (檜木参事官)たとえば非常に忙しい企業があり、財務諸表を作成したいが自前の職員だけではだめだというときに、税理士を派遣してもらおうなどだ。実際、私の知っている企業でもそうしたニーズがある。年度末の非常に忙しいときに決算書類を作成するのに公認会計士事務所に応援を頼んだという例を聞いている。それはおそらく財務諸表の作成までだと思う。
- (藤原課長補佐)申告書を作成していると、公認会計士が税理士登録しているなり……
- (檜木参事官)そこまでは分からないが。
- (江國企画官)我々が「適当でない」と回答した真意を汲み取っていただければ、まさにそういうことを考えていると……
- (檜木参事官)分かった。そこはそういう整理としたい。
- (八代座長)その部分と、相手が税理士法人であれば構わないというのと……
- (藤原課長補佐)構わないというのには前提があり、雇用関係に基づく指導監督権限が税理士業務に及ばないことが担保されればだ。その部分は、派遣法の改正は難しいであろうから、通達でそういうことを変えていただければ可能かと考える。
- (八代座長)厚生労働省のほうでは、財務省が変えれば、機械的に変えると言っている。財務省のほうからアクションを起こさないと向こうは変えられない。
- (藤原課長補佐)それは……
- (八代座長)変えてよいということを財務省で認めてもらえればよい。それは事務ベースでよいわけか。
- (藤澤参事官)……そうだ。
- (藤原課長補佐)まあそうだ。
- (藤原課長補佐)今の取り扱いでは派遣は全くだめだという部分を、「ただし派遣先が税理士法人または開業税理士である場合は」ということか。
- (江國企画官)実質的に業務を受けている者、つまり幾らかのお金をもらっている者について、そのお金の中身は何か。何の能力もない人は安いのに、税理士だから高い派遣料がもらえるというのは、まさに税理士業務を実質的にしているからだと考えられる。
- (八代座長)それは拡大解釈だ。
- (市川委員)それはそうとは限らない。税理士としてのノウハウに対して高い価格を付けているわけである。
- (江國企画官)誰が税理士業務をしているのか。法律関係はどうなるのか。
- (八代座長)たとえば市川委員が弁護士の資格を持っていて別の仕事をした場合、それを指して、違法に弁護士の仕事をしていると言うようなイメージだ。
- (江國企画官)税理士業務をまさに受けているのは誰か。派遣先で税理士が税理士業務

- を受けているのかと言えば、指揮命令を受けているだけだという。それでは、実質的に誰が税理士業務を受けているのか。派遣元ということにはならないか。
- ( 檜木参事官 ) 派遣先が税理士事務所であれば……
- ( 江國企画官 ) いや、いまの議論は一般論だ。
- ( 榎谷委員 ) 派遣先が税理士法人であれば、いかなるところから派遣することもできるわけか。
- ( 江國企画官 ) それは明確にそうだ。業務を明らかに明確にしている。議論を混乱させて申し訳ない
- ( 八代座長 ) ここは2点ということで明確になっている。
- ( 檜木参事官 ) そこは論点がかなり明確になっている。独立性が確保できるのであればということが2点目だ。
- ( 八代座長 ) いまの2点については文書的に詰めてもらえるか。派遣先が士業法人であれば派遣元は何でも構わない。もう一つは、二号業務であれば、望ましくはないが可能であるということだ。
- ( 藤原課長補佐 ) 税理士業務をやらないということであれば……
- ( 檜木参事官 ) 一号業務には及ばないことを担保できるのであれば……
- ( 藤原課長補佐 ) そうだ。
- ( 檜木参事官 ) 何らかの懸念があるため、それを担保できるのであれば可能ではないか、という整理ではないか。
- ( 八代座長 ) これは特区であるから、自治体の長がそれについてある程度責任を持つ。どういう責任かは別として。無限責任ではないと思うが。
- ( 榎谷委員 ) 申告書作成まで行かなければ、決算書を作る段階で全部判断しなくてはならない。それは可能か。
- ( 藤原課長補佐 ) そこは税務相談にならなければということであり、非常に微妙だ。
- ( 榎谷委員 ) 相談しているわけではなく、税理士が自分で判断できる。
- ( 藤原課長補佐 ) 自分で処理するといっても会社から求められてであろう。
- ( 榎谷委員 ) 税理士が自分で判断できる。
- ( 藤原課長補佐 ) そうなると、自分で申告書を書いているので、申告書までいいということになってしまう。
- ( 榎谷委員 ) 最初に書くのは問題ないだろう。それは派遣のなかで……
- ( 藤原課長補佐 ) それを認めると、あちらこちらに派遣して……
- ( 榎谷委員 ) 税理士でない人が派遣会社から来て、実質的に申告書まで作成してというのは認めないということか。
- ( 藤原課長補佐 ) 我々はそう考えている。たとえば今の取り扱いでも、無資格の人があちらこちらで監査役となるのは、やはり多数の人から申告書作成の業務を受けてやっているとみなされる。そこは微妙なところであるが。たとえば1カ所で

あれば、会社の手足としてやっているのでもよい。だが、派遣はあちらこちらに行くのが前提である。それをされてしまったら、税理士の資格業務そのものを否定することになる。

( 榎谷委員 ) 1社だけで行う分には構わないということか。

( 藤原課長補佐 ) 派遣は1社だけではないから。

( 榎谷委員 ) だが、経理のベテランがいたら今までも自分で書いている。

( 江國企画官 ) 雇用と派遣は違う。派遣の場合は不特定のところに次々に行く。結果として行かない場合も、行くというのが前提だ。

( 八代座長 ) だが、それはある人がくるくと転職することと法的には同じことだ。

( 藤原課長補佐 ) 限度の話になってくると思う。

( 江國企画官 ) 資格士業というのは、まさにそういうものが.....

( 八代座長 ) もちろん資格を持っている人である。それから、榎谷委員がおっしゃった、他人の求めに応じて行う税理士業務と、税理士が勤務先で税理士業務を行うというのは違うのではないかという点についてはよいということか。

( 江國企画官 ) .....

( 八代座長 ) 要は派遣社員といえども、派遣先の指揮命令系統を受けるのであるから、そこは派遣先に雇われているのと実体上同じわけであろう。そういうわけで、税務相談に応じているわけではないということは形式的には担保されているわけだ。そこはまた事務レベルで.....

( 檜木参事官 ) ひとつ伺いたいが、決算期など税理士事務所にとって非常に多忙なときに、他の税理事務所から応援を頼むこともあると思うが、どのような形で行っているのか。

( 八代座長 ) 請負との話であった。

( 藤原課長補佐 ) 共同で受ければよい話だ。また、税理士の場合はその人に対する信用なので、複数で行う場合は納税者の委任を受けなくてはいけないことになっている。たとえば所得税申告のときに、譲渡については別の税理士のほうが得意だという場合、その部分だけ納税者から委任を受けて行うことがある。

( 檜木参事官 ) それは他の税理士事務所から来るのか。

( 藤原課長補佐 ) そうだ。

( 檜木参事官 ) 税理士事務所同士で.....

( 藤原課長補佐 ) それもある。共同で受けてしまえば問題はない。共同で受けるということは結構あると思う。あるいは、その部分だけ納税者に了解もらって再委任するかだ。( 檜木参事官 ) わかった。

( 八代座長 ) ありがとうございます。あとは事務的に文書を詰めてほしい。

以上

構造改革特区に関する有識者会議によるヒアリング  
議事概要

士業（社会保険労務士）の労働者派遣の容認（厚生労働省）

1. 日時 平成 17 年 7 月 8 日（金）15:10～15:40
2. 場所 内閣官房構造改革特区推進室 7 階会議室
3. 出席者  
（委員）八代座長、榎谷委員  
（所管省庁）厚生労働省 労働基準局労働保険徴収課 森岡課長、外山補佐、山地係長  
（事務局）檜木参事官、宮地参事官、藤澤参事官、梶島参事官 ほか

4. 議事経過

事務局からの事前質問に対して、規制所管省庁からの回答がなされた。

<要約>

- ・派遣をコンサル業務に限ることについては、独占業務である申請書や帳簿書類作成と密接不可分なので、代替措置を講じても、派遣先での指揮命令により独占業務まで行う可能性があるため、現実的な運用として困難である。
- ・派遣元や派遣先を限定することについては、無資格者関与の問題や社労士法人設置の目的から考えて、適当ではない。
- ・社労士法人の設置は、社労士業務を複数の社労士法人が一体的、組織的に行うことを目的としている。これに派遣業務を加えると、派遣先での指揮命令を受けることになり、派遣元の社労士法人の組織的な業務を阻害することになり、立法趣旨と相容れない。
- ・社労士法人以外の者が社労士を派遣する場合、派遣事業者が社労士業務により対価を受けているおそれが生じるので、認められない。

その後、以下のような質疑応答が行われた。

（八代座長）業務独占に反するとのことだが、同じ厚生労働省の医政局で医師や看護師派遣を会社がやることは紹介予定派遣という形で認められている。そのときに医師や看護師の業務独占を侵しているという考え方は、同じ省内ではしていないはずである。そことの整合性はどうか。

（森岡課長）医政局と詰めているわけではないが、医療行為をやるということが医師法で医師に制限されているということだ。例えば、診療所を開設するということ

については、制限はあるが、医者でなくともできる。そのなかで雇われた人が医者であって、その人がやることが限られているということである。一方、士業については、業務として関わってお金を稼ぐということが、士の上に認められている法律なので、その点で違っているのではないかと考えている。

( 檜木参事官 ) 同じではないか。医師もある種の士業である。

( 森岡課長 ) 社労士の場合は、社労士のみが社労士事務所を開けることになっている。

( 檜木参事官 ) 県知事が認めた場合ということで例外的に医師以外に診療所開設が認められたのは1、2年前の話で、それまでは医師しか経営できなかった。なぜ医師では認められて、社労士は認められないのか。

( 八代座長 ) 派遣会社が業務独占を侵すという解釈は問題だと思う。派遣会社が社労士のやることにいちいち口を出すというイメージなのか。

( 森岡課長 ) 社労士の場合は、社労士という資格の下に公正性を守らなければならないという社労士法の規定がある。会社での使用者と労働者という関係があって、そこに顧問として入る社労士は、会社と契約を結ぶのだが、そのときに労使の利害が対立しているとしても、使用者の言いなりになるのではなく、使用者が譲るほうが会社のためだと判断すれば、使用者を説得してでもやっていくというのが社労士の業務である。

( 八代座長 ) たとえ派遣されたとしても派遣先で社労士の使命を果たさなければならないわけだから、問題はないのではないか。

( 檜木参事官 ) それは、社労士法でも既に規定されていることだ。

( 森岡課長 ) 派遣であれば雇用契約という関係が残るわけだが、雇用契約に基づいて社労士に影響力を及ぼしてしまうという恐れがあるのではないかと思われる。

( 八代座長 ) 社労士は日雇労働者ではないのだから法律に基づいてそれは拒否できる。

( 檜木参事官 ) 社労士は社労士法に基づく義務や規制を受けているのだから、社労士法を守ることについては、社内における社労士と同じではないか。

( 森岡課長 ) 社内の社労士というのは会社と雇用契約を結んで、会社のためだけにやっている者であって、一方、派遣は派遣会社と社労士が雇用契約を結んで、派遣先とは雇用契約が無くても指揮命令系統の下で、かつさまざまな会社を渡り歩いてやるということだ。

( 八代座長 ) 社労士がある会社に雇われて給料をもらう直用は構わないわけだ。その理屈によれば、会社の経営者が悪い人で、社労士に悪いことを要求したら、社労士は今でも拒否できないことになるのか。

( 檜木参事官 ) 利益相反があるときに、社労士法にもとづいて独立性を担保する必要があるのであれば、派遣はそのような場合と同じではないか。

( 八代座長 ) 直用も認めないような厳しい業法ならわかるが、直用を認めていて派遣会社からだとより弊害があるというところがよくわからない。

- (山地係長) 直用の場合、社労士が違法な業務を行った場合について、違法指示を行った事業主についても両罰規定があって罰せられる。しかし、派遣の場合は、派遣元が違法な指示を行った場合、それを罰する規定が現在の法律にはない。
- (檜木参事官) その場合は派遣先の事業主に指揮命令系統があるわけなので、派遣先企業とのあいだに両罰規定がかかるのではないかと。派遣元との契約は勤務形態や金額などだけである。他の士業については「抵触するおそれがある」という程度なのに対して、もっとも派遣を進めようとしている省庁が、社労士については、明確に 27 条に「抵触する」と言い切っているところに疑問を感じる。
- (八代座長) 抵触しないように担保すればいいわけで、派遣先に責任がかかるわけだから、なぜ派遣元がそこまで介入したがるのか、ということがよくわからない。派遣業というのはサービス業なので、派遣元は派遣先のニーズに応えるわけだから、派遣先の指揮命令系統に反するようなことを派遣元がやるとは思えない。他の省ならともかく、厚生労働省の労働部門がそういうことを主張するのは理解できない。
- (森岡課長) 社労士法の 27 条や社労士業務の性格の下に考えている。
- (檜木参事官) なぜ派遣元とのあいだの契約関係だけをもって、27 条という社労士でなければならない業務を、派遣元がやっているというようにみなさなくてはならないのか。業務は社労士法に縛られているし、指揮命令系統は派遣先にある。そして、もしその部分に何らかの懸念があるならば、それを何らかの形で払拭できないか、という方向で議論できないか。
- (森岡課長) 派遣元がどういうことをやっているかを考えてみると、派遣先の会社から社労士がやるべき仕事について依頼する。本来であれば請負の形でやれば済む話だが、派遣のかたちで社労士をだしてくれということになり、お金は派遣先から派遣元に入って、給与が社労士に支払われるわけなので、どうしても関係が切れない。そこで、どうしても資格のない人が社労士の業務をやっているのではないかと、ということになるので、社労士法 27 条からみるとその懸念が消えない。
- (八代座長) 社労士法 27 条は、派遣がない時代に作られたので、そのことは基本的に想定していない。
- (森岡課長) 派遣法をつくるときには社労士法 27 条が残っている。
- (八代座長) 派遣法の中の例外業務としては残っていない。
- (森岡課長) 社労士法の中でこの業務は無理なので、解釈を通達で書いているということだと思う。
- (榎谷委員) 派遣先が社労士事務所であれば良いということか。
- (森岡課長) 派遣元が社労士と無関係な会社であるとすれば、やはり雇用契約が残っているとかの部分で、27 条との関係について疑念が生じる。派遣先が社労士法人

- であってもそこが切れないであろう。
- ( 檜木参事官 ) 整理として、まず、派遣元が社労士法人であれば問題ないわけか。
- ( 森岡課長 ) 派遣先と派遣元ともに社労士法人であればどうか、ということについては、  
現行の社労士法では、社労士法人とはこういうものだ、というのがあるため、そこを崩さないといけない。
- ( 檜木参事官 ) 制度論としては可能ということか。
- ( 森岡課長 ) 社労士法人を作った目的そのものが、皆でまとまって無限責任を負ってやるということなので、社労士法人の性格をがらっと変える議論がなされないと難しい。
- ( 檜木参事官 ) 基本契約だけをもって派遣元が業をやっているかどうか、という点の解釈が、他省と比べて最も厳しいように思う。
- ( 榎谷委員 ) 社労士事務所というのは個人と法人ができたわけだが、個人の事務所に勤務している社労士は認められているのか。
- ( 森岡課長 ) それは認められている。
- ( 檜木参事官 ) 派遣元が業をやることになるおそれがある、という以外の理由は何かあるのか。
- ( 森岡課長 ) 社労士法の中で派遣元が責任をとるような仕組みがない。
- ( 榎谷委員 ) 社労士事務所ですべての方が社労士ではなく、能力があっても資格のない方がいる。いても社労士のトップの方がチェックされるから問題ない、という整理の仕方を( 貴省は ) している。
- ( 森岡課長 ) 社労士事務所の使用人という概念があり、単なる使用人である。
- ( 榎谷委員 ) ならば社労士をレベルの高い使用人ということにして、いずれにしても責任は上が取る、という形ではだめなのか。
- ( 八代座長 ) 使用人がたまたま社労士の資格を持っている、という形だ。
- ( 森岡課長 ) 今でも社労士事務所には勤務社労士がおり、ボスの社労士が面倒を見ている。そこに派遣が入ってきて、派遣元が無資格者であるとする、社労士以外の者が社労士業務によってお金を儲けている、という問題が生じる。また、派遣元が社労士法人であれば、もともと社労士法人を作った目的は何なのかという議論がでてくる。
- ( 檜木参事官 ) 派遣元が影響力を行使することによって、具体的にどういう問題が生じるのか。業務を行ってはいけないというのは何らかの保護法益があるからだと思うが、その保護法益とは何か。派遣元と雇用契約があるがゆえに生じる危険性とは何か。守らなければならない保護法益とは何なのか。
- ( 森岡課長 ) 要するに、社労士の業務は社労士しかやらないという保護法益である。
- ( 檜木参事官 ) それはトートロジーである。
- ( 森岡課長 ) 公的資格を認め、公正性が担保されている業務に対して、無資格者が関与

- することにより、公正性の問題が生じる。
- ( 榎谷委員 ) 業界保護のためではないはずだ。保護する目的があるはずだ。それは何か。
- ( 檜木参事官 ) 社労士というのは、個人で社労士法の規制を受けている。
- ( 森岡課長 ) 社労士法としての責任を派遣元に負わせる仕組みがない。
- ( 八代座長 ) 指揮命令を出しているのは派遣先なので、派遣先が 100% 責任を負うということではダメなのか。
- ( 森岡課長 ) 雇用関係がどうしても残っている。
- ( 檜木参事官 ) 社労士個人は、社労士法の規定を受けており、それでも万一、派遣された社労士が何らかの問題を起こした場合、指揮命令を出している派遣先との間で完結するようにすればよいのではないか。
- ( 山地係長 ) 完結しないのではないか。
- ( 八代座長 ) なぜ完結できないのかが分からない。
- ( 山地係長 ) 派遣先が業務の指揮命令を行うという考え方が派遣法の考え方だが、派遣先が行った指揮命令により、社労士の行為によって被害を受けた場合、派遣法の考え方の前提により派遣先と社労士の関係だけで完結できるならよいが、完結しないのではないかと考えている。
- ( 檜木参事官 ) なぜ完結しないのか。派遣契約の中で何を恐れているのか具体的に言っていたきたい。
- ( 山地係長 ) 派遣元と雇用契約がある以上、それに基づく影響が少なからずあるのではないか。派遣先の指揮命令に比べれば小さいのかもしれないが、派遣元が何か指揮命令をした場合、その責任を派遣先が取るというのはおかしな話だ。
- ( 八代座長 ) その場合、派遣先が責任を取り、後に派遣元に損害賠償を要求すればよい。
- ( 檜木参事官 ) 財務省と同じように、そこに何らかの担保ができれば検討しよう、ということになぜならないのか。
- ( 八代座長 ) これは特区なので、すぐに全国で実施するわけではないので、その部分を検討していただきたい。
- ( 森岡課長 ) 社労士に対して、労働法上問題がある仕事をやってこいと派遣元が指示することに対して、社労士法上の世界では懲戒処分等を行うことが何もできない。これが社労士法人であれば何かできる。
- ( 檜木参事官 ) 社労士法人であればクリアーできる、という整理は先ほど行ったはずだ。
- ( 八代座長 ) 派遣法上で何か規制ができるのではないか。
- ( 森岡課長 ) 社労士が行うと不当になるような行為を派遣会社がやっていた場合、今後社労士の派遣をやらせない等、何か社労士法上の措置が取ればよいが、そこを担保でできない。
- ( 八代座長 ) 特区なので、そういうことを条件に認めることはできる。派遣元に対しても損害賠償や罰則を規定すればよい。



( 檜木参事官 )派遣法と社労士法を、特区法上で改正してもよい。規制改革の考え方は、現制度を前提にせず、望ましいことをやるということだ。

( 八代座長 ) そのような特区法の特質を理解の上、ご検討いただきたい。

以上

構造改革特区に関する有識者会議によるヒアリング  
議事概要

士業の労働者派遣の容認（行政書士）（総務省）

1. 日時 平成 17 年 7 月 8 日（金）15:45～16:15
2. 場所 内閣官房構造改革特区推進室 7 階会議室
3. 出席者  
（委員）八代座長、榎谷委員  
（所管省庁）総務省自治行政局 行政課 門山課長、佐久間補佐、片山事務官  
大臣官房企画課 東田主査  
（事務局）檜木参事官、宮地参事官、藤澤参事官、梶島参事官、ほか

4. 議事経過

(1)提案主体の説明

事務局からの事前質問に対し、規制所管省庁からの回答がなされた。

<要点>

- ・具体的な弊害：行政書士の業務は、官公署に提出する書類等国民の権利義務に関する重要な書類の作成であることから、一定の能力が実証され、かつ守秘義務等が課される行政書士又は行政書士を社員とする行政書士法人に限り、これを独占的に行うことが認められている。派遣事業者が行政書士を派遣することは、雇用契約に基づく包括的な指揮命令を通じて、実質的に行政書士又は行政書士法人でない者が行政書士の業務を取り扱う者と評価されうることから、これは行政書士制度の趣旨に反する。
- ・派遣元が士業法人・派遣先を問わない場合：派遣先が行政書士又は行政書士法人以外の場合は、労働者派遣という形態を取るまでもなく、現行法の枠内でも対応可能と考えられる。（質問 ）
- ・派遣元が士業法人・派遣先が士業法人の場合：法第 13 条の 16 に抵触する可能性がある（恒常的な利益相反的状况と精力の分散を避ける趣旨により社員の競業を禁止）。（質問 ）
- ・派遣元が士業法人以外（派遣先には拘わらない）：行政書士法第 19 条に抵触するおそれがある（雇用契約に基づく包括的な指揮命令を通じて、行政書士の業務を取り扱うものと評価され得るため）。（質問 ）
- ・派遣元が士業法人以外（派遣先には拘わらない）で、非独占業務に限定するもの：法第 1 の 3 に掲げる業務は、法第 1 の 2 に掲げる業務の遂行を念頭に置いたものであり、前者のみを行い後者を一切行えない行政書士を派遣するということ

は想定しがたい。(質問 )  
その後、以下のような質疑応答が行われた。

(八代座長) 行政書士は直備も禁止されているのか。

(門山課長) 基本的にはそうだ。

(八代座長) 同じような法律分野でより高度な業務を行っている弁護士で認められている直備が、なぜ行政書士ではだめなのか。また、その一方で、登録された行政書士が兼業というかたちで民間企業で働いていることは認めているわけである。そのように法律の建前と実態があることについてはどうなのか。

(門山課長) 行政書士として登録を受け、かつ民間企業の雇用関係と無関係に、いわば兼業として行政書士の業務を行うことは差し支えないと考えている。その他はご指摘のとおりだ。

(八代座長) 兼業を派遣というかたちにするのはどうか。自分で見つけてくるのではなく、派遣会社が……。派遣業者を兼業するわけには当然ながらいかないということか。

(門山課長) 個人として兼業ならば差し支えないということである。

(榎谷委員) 質問 に競業の問題があるが、一つ目は、ここでいう社員とはいわゆるパートナーであろう。使用人である行政書士ならば競業の問題はない。それから二つ目は、競業を禁止しているということは、パートナーの同意があれば構わないということか。

(門山課長) 一つ目の兼業禁止(行政書士法第13条の16)についてであるが、パートナーが制約を受けるという規定だ。同意をすれば制約が解除される規定とはなっていないので、そこは認められないものと解釈している。

(榎谷委員) ここだけから言うと使用人である行政書士を派遣することは構わないのか。

(門山課長) 第13の16の規定の対象にはなっていないということだと思う。

(榎谷委員) 質問 で、「派遣事業者が雇用契約に基づく包括的な指揮命令」と書いてあるが、それがないような形であれば問題ないのか。

(門山課長) 一般的に雇用契約を結んだ場合には、包括的な指揮命令を受けるのではないか。例外としてどういう形態があるのか直ちには思い浮かばないが。

(檜木参事官) いまのご質問は、派遣の場合、業務についての指揮命令は派遣先で受ける。派遣元との関係は、賃金や雇用形態だけである。逆にいうと、業務に関して包括的な指揮命令は普通はないという前提の下で質問している。むしろ、業務の指揮命令が派遣元に残るといふことのほうが、派遣という制度では考えにくい。

(門山課長) その辺りを我々が正確に理解していないのかもしれないが、クライアントとの関係で、行政書士の仕事を引き受けるのは派遣元の会社であろう。

- (八代座長)それは当然ながら派遣先の会社である。
- (門山課長)派遣先の会社がクライアントで、人手不足のため他の事務所から派遣を受けるといふ形か。
- (檜木参事官)その業務については完全に派遣先から受けるわけであるから、切り分けられるということはない。
- (門山課長)派遣業を正しく理解していないのかもしれないが、雇用契約に基づいて給料をもらっているところとの関係ということで、問題があるのではないかと認識だ。
- (檜木参事官)給料は、派遣先が派遣元に払い、派遣元を経由してきているだけだ。派遣された人から見れば、給料の出所は派遣先だ。
- (門山課長)派遣元との個別の契約がどうなるかまでは必ずしも正しく理解していないが、要は派遣元との契約関係があるわけだ。その人がそういう仕事をするには、行政書士法が禁じている行政書士ないし行政書士法人以外の者が業務を行うということと、どのように評価できるのかという解釈の問題として、抵触の恐れが非常に高いのではないかと評価の問題だ。
- (八代座長)この前の省もそうだったが、この法律ができたときには派遣という契約形態がなかった。法律が想定していない派遣というものが新たにできたときに、それをどう解釈するかの問題だ。労働者派遣法では基本的に仕事の内容については派遣先が責任を持つ。ただし、派遣先に代わって人をリクルートする部分などを派遣元が負うという分業体制になっており、金を払えば必ず指揮命令をするというのは直僱の考え方だ。だが、これは新しい雇用形態である。そこについて、たとえば仮に派遣先が全面的に責任を負うことが担保されればよいということか。しかも、これは特区であるから、従来の行政書士法に加えて必要な上乘せ規制はかけられる。
- (門山課長)派遣先の場合でも、派遣先が行政書士の業務を行っているという評価を受け入れるようなことはできない。
- (八代座長)派遣先が.....
- (門山課長)派遣先との関係においてだ。それから、派遣元が斡旋をしていて給料を払っているだけの内容ということか。
- (八代座長)派遣法とはそういうものだ。みだりに指揮命令を二重にやってはいけないというのは、派遣法の基本だ。また、派遣元の会社からすれば、そのようなことをする意味も何もない。
- (門山課長)不勉強で来てしまったのかもしれないが、そこは法的に担保されている話ではないのではないかと。派遣元が指揮命令もするという契約を行うことは排除されてはいない。
- (檜木参事官)派遣先が派遣された人に指揮命令を行うと言うことは、派遣法がそうし

- た制度になっている。派遣元は、派遣された人との関係では、派遣法の契約に基づいて、
- 何らかの縛りを受けることはある。ただし、その縛りとは雇用形態や賃金などだ。その契約をもって行政書士業務を行っているから見なすことは、いくらなんでもないのではないか、という議論だ。繰り返しになるが。
- (門山課長) 反対に、派遣元が行政書士法の業務を行っているのではないということが、明確になっているかを考えたとき、そこまでは言えないというのが今の状況だと考えている。
- (檜木参事官) そういうことであれば、先ほど財務省に税理士業務について、そこを何らかの形で担保する方策を考えようという段階まで来ている。したがって、この業務についても、懸念されている点をどう担保すればよいのか、派遣契約によって縛りをつけるかなど、これから議論していくということで整理させてもらえればと思う。懸念されている点は何らかの形で担保されていくという整理でどうか。
- (榎谷委員) もし派遣元が、消極的な意味であろうが、行政書士の業務をしたいということになったときに、派遣先は行政書士法人・事務所であろうが、弊害が出てくる可能性はあるのか。
- (門山課長) 具体事例を持っているわけではない。単に業務独占という規定との関係をどう整理するかが問題だ。
- (檜木参事官) 今のはこういうことだ。おそらく業務独占は何らかの保護法益があるから行っているわけだ。だが、派遣元との契約関係でもし何かが残るとしても、それによって侵害される保護法益は何かとうことだ。要は行政書士を業務独占させている保護法益があるわけだが、それは何か。派遣元に契約が残ったが故に、その契約によって影響されると懸念する保護法益は何か。
- (門山課長) 要は大事な書類を作るのであるから、行政書士が行う場合は、能力の実証と守秘義務、あるいは懲戒まで含めて規制を受けるが、同じ行為を行政書士の資格を持たない人がした場合には、守秘義務もかからないし懲戒の対象にもならない。そうなると結局は国民の権利義務に関わる問題が起きた場合に責任を取れる人がいなくなるのではないかということである。
- (榎谷委員) 派遣先が士業法人であればよいか。責任をとる人もいるわけであるから。
- (檜木参事官) 派遣先が行政書士事務所であればその点は問題はクリアされるわけだ。
- (門山課長) その場合は、派遣元の業務をどう評価するかという問題だけは残るかと思う。
- (檜木参事官) 議論としては他の省と同じだが、総務省ではこれを認めるということではまだ議論されていなかったのだろうと思う。具体的なところは、またご議論させていただくということにしたい。これ以上議論しても、同じようなご回答

になるかと思うが、その方向での準備がまだないものと拝察するので。  
(門山課長)ご提案いただけるということであれば、我々も整理・検討し、ご協力したい。  
(榎谷委員)税理士については、派遣先が士業法人であればあとは問わない、もし影響が出るというのであればどういうものか、どことどう違うかということだ。  
(門山課長)まあ、似たような業種を持つ省庁ともよく情報交換をさせてもらって...  
(檜木参事官)ありがとうございました。

以上

構造改革特区に関する有識者会議によるヒアリング  
議事概要

士業（弁理士）の労働者派遣の容認（経済産業省 特許庁）

1. 日時 平成 17 年 7 月 8 日（金）16:15～17:00
2. 場所 内閣官房構造改革特区推進室 7 階会議室
3. 出席者  
（委員）榎谷委員  
（所管省庁）特許庁 秘書課 落合課長  
弁理室 畔上室長、小松班長、高橋係長  
（事務局）檜木参事官、宮地参事官、藤澤参事官、梶島参事官 ほか

4. 議事経過

事務局からの事前質問に対して、規制所管省庁からの回答がなされた。

<要約>

- ・知財に関わる弁理士には自主性、独立性が求められるので、派遣により派遣先から指揮命令を受けることは、自主性、独立性の観点から問題である。
- ・士業法人以外の派遣元の企業が個別に業務を指揮すれば、無資格者が業務を行うことになるので、75 条違反となる。また、弁理士と同等の特許業務法人にのみに認められている業務を、弁理士と同等でない会社が行うのは、信用保持義務違反や利益相反の問題が生じるおそれがある。
- ・士業法人が派遣を行うことは現行法上できない。特許業務の長期性、継続性の性格から、短期的に移動する派遣は馴染まない。
- ・非独占業務といえども、独占業務とは連続性があり、切り離すことは困難である。

その後、以下のような質疑応答が行われた。

（榎谷委員）専門性が高いからプロを派遣してもらいたいというニーズがあるのではないか。専門性が高いということはターゲットが少ないということなので、A 社と B 社の相談を受ける場合、利益相反の関係が生じるが、守秘義務との関係はどのようになっているのか。それから、業務に長期性があるといっても、実際にはやめる人はいるだろうから、何らかのカバーが弁理士事務所の中ではないか。また、派遣先が士業法人であれば、問題はほとんど解決するのではないか。つまり、受任するかどうかは士業法人が決めても、弁理士は受ける

ことを強制されるわけではないので、倫理の問題については弁理士個人が自主的に判断するのではないか。31条を超えたような利益相反が懸念されるが、倫理の問題なので、それによって派遣がだめだ、ということにはならないのではないか。

(落合課長)確かに専門性があるのでニーズはあるのだが、だからこそ利益相反が難しい問題となる。弁理士が全員社員である弁理士法人でないと判断が難しい。

(榎谷委員)利益相反の判断が難しいなら、受けなければよいのではないか。

(檜木参事官)弁理士に特有の問題ではない。他の士業でも同じことだ。弁理士個人が弁理士法で規制を受けていることが、そもそもの前提なのだから、派遣だからといってそれを破るものではない。なぜ派遣だと規制が破られると考えるのか。違反するようなことを強制されるはずはないし、強制されても断ればよいだけである。このような点を、派遣が認められない理由にしているのは、経済産業省だけである。

(落合課長)法律は個人の弁理士にももちろんかかっているが、専門性の高い利益相反などの問題もあるので、指揮をして仕事をさせる法人については、厳しい監督下にある特許業務法人に限定している。そこで大きな問題があった場合、無限責任というかたちで特許業務法人にかかってくる。同等の資質がない法人には認められない。

(檜木参事官)派遣先が士業法人の場合は、その問題はクリアされるはずだ。

(落合課長)派遣元がどのような要望を受けて派遣するかは受任に等しい問題であり、これは弁理士にとって非常に重要な問題なので、理解いただきたい。

(檜木参事官)回答がずれている。派遣先が士業法人の場合は、利益相反や守秘義務については、派遣先の士業法人にかかるので問題はないはずだ。

(榎谷委員)利益相反が規定してあるのは31条のみで、あとは倫理の問題だ。

(落合課長)信用失墜行為を規定した29条もある。

(檜木参事官)それは規律の話だ。それは会計士でも同じである。弁理士法は個人にかかる法なので、それを理由に派遣できないということにはならない。派遣先が弁理士事務所であれば、派遣先全体がその規律を受けているわけで、何の問題もないはずだ。

(落合課長)派遣元企業に何か問題があった場合、派遣元企業に対してその責任を追及できない。

(檜木参事官)業務については、派遣先の弁理士事務所から指揮命令系統を受けるわけだから、何かあれば派遣先事務所と派遣された弁理士が責任を受ければ問題はないのではないか。派遣元と弁理士は雇用契約しかない。

(榎谷委員)企業保護の観点からもそれで問題ない。長期的というが、臨時的な仕事もある。



- ( 檜木参事官 ) ニーズがなければ、使わなければよいだけである。
- ( 落合課長 ) 長期性、継続性、利益相反などデリケートな仕事を扱っているわけなので、法的に利益相反の問題はないと思っけていても事後的に競合他社から訴えられることがあり得る。短期的に派遣先に供給していくという形態は弁理士の業態では馴染まないと考えている。
- ( 榎谷委員 ) 弁理士事務所の中には、勤務弁理士がたくさんいると理解してよいのか。
- ( 落合課長 ) 多くの場合、個人の弁理士が多いが、複数いるところもある。
- ( 榎谷委員 ) 弁理士事務所として相反行為はあるのか。例えば個人の弁理士がたくさんいてやっていることが違う場合、ファイアーウォールがあれば認められるのか。
- ( 檜木参事官 ) 同じ事務所で同業を引き受けてはいけない、という法律にはなっていないはずだ。
- ( 落合課長 ) 特許業務法人として、倫理性や依頼先の利益を勘案しながら注意深くやっている。
- ( 榎谷委員 ) 同じ法人内といえども守秘義務がかかっている。
- ( 高橋係長 ) 特許業務法人として業務を受任するので、個々の担当の弁理士が違うからといって利益相反が生じないわけではない。
- ( 檜木参事官 ) 同じ業界から受けてはいけない、というところまではいっていないのではないか。
- ( 落合課長 ) 倫理の問題としてケースバイケースで判断している。
- ( 檜木参事官 ) 31 条にはそんなことは書いていない。「受任している事件の相手方からの依頼による他の事件」( は行えない ) としか書いていない。
- ( 落合課長 ) 29 条も信用失墜行為として懲戒の対象であり、倫理の問題である。
- ( 檜木参事官 ) 業務を行ない得ない事件は、第 31 条で規定すべきものである。信用失墜行為は品位と信用の問題である。31 条で規定すべきものを 29 条で読むのは法律上無理がある。
- ( 落合課長 ) 倫理上、独立の立場に疑問をもたれるような利害関係を持つ相手からは受けてはいけない、ということである。
- ( 榎谷委員 ) だからといって、派遣はいけないということにはならない。
- ( 落合課長 ) 派遣先企業の依頼を受けて、派遣すること自体が、利益相反の問題を考慮して慎重に行うべき行為である。
- ( 榎谷委員 ) 派遣先を、企業ではなく弁理士事務所限定した場合は良いのではないか。
- ( 檜木参事官 ) 派遣を受け入れるのと、弁理士を雇うのとはどう異なるのか。
- ( 落合課長 ) ニーズはあるのか。
- ( 檜木参事官 ) ニーズを聞いているのではなく、制度的に可能かどうかを聞いている。派遣先が弁理士事務所の場合、派遣がだめだという明確な理由を示して頂いていない。

- (梶島参事官)非独占業務と独占業務を切り分けられないので非独占業務の派遣は認められない、となっていることについて、5条、6条業務などは単独でニーズがあるようにもみえる。
- (落合課長)紛争性の業務は、弁護士や弁理士ができる業務であり、独占業務と同等以上に倫理が求められる。
- (榎谷委員)弁理士ではないが、企業の中で特許知識のある人が、特許コンサルタントを開く場合はどうなるのか。
- (落合課長)弁理士の名前を使わないので、弁理士法上は問題ない。弁理士の名前を使って行うなら、信用面で法律的な担保をとらないと、依頼者の利益に反するだろう。
- (榎谷委員)弁理士は相談業務をやってよいということか。弁理士の名前を使えば、信頼性は、より高まる。
- (檜木参事官)金融庁からは、公認会計士は非独占業務であれば派遣でも構わない、という回答が来ている。ニーズの有無ではなく、独占業務と非独占業務を切り分けられるならば、やっても構わないのではないか。
- (落合課長)相談業務において、ここから先の業務はできない、ということが起こると、ユーザーの観点からは問題である。
- (檜木参事官)それはユーザーが判断すればよいことなので、道を開いてはどうか。弁理士法で規制を受けているので、2項業務であっても29条や31条はかかるわけなので、切り分けて派遣してもよいのではないか。派遣だから29条や31条がかからない、というわけではない。ニーズがないと言うが、ニーズがなければ、使われないだけである。
- (落合課長)中小企業の方からすれば、どういう人に相談業務を頼むかは、大きな意味を持つ。倫理や義務にも精通した特許業務法人が好ましい。派遣については、おおもとのところで弁理士法の監督が及ばない。
- (檜木参事官)監督する必要はない。個別業務については派遣先の指揮命令を受けて弁理士業務を行うわけである。派遣元とは雇用契約のみである。雇用契約のゆえに、派遣先の弁理士業務に与え得る問題とは何なのか。
- (落合課長)雇用契約には、なんらかのファンクションは残る。派遣制度を考える上では、万が一、悪意のある人がいないとは限らない。
- (榎谷委員)では、士業法人が士業法人に派遣するのは構わないということか。
- (檜木参事官)財務省には、懸念がある場合には、その懸念の払拭法について前向きに検討してもらうこととなっており、総務省にも同様に検討してもらうことにしている。経済産業省でも、どのようにすれば、可能になるのかを前提に検討していただきたい。それさえ検討できないというのなら、経済産業省は提案について検討する気が無いのに等しい。

- (落合課長) 弁理士の仕事は、長期性、継続性があり、専門性の生かし方がデリケートである。
- (榎谷委員) そのような業務だけではないはずだ。
- (落合課長) 特許は 20 年継続する。
- (檜木参事官) しかし、その間に弁理士事務所から独立する人もいるはずだ。
- (榎谷委員) 長期的な仕事とはいえ、弁理士事務所をやっていて、ある時に弁理士が不足しているのでサポートしてもらいたい、という場合はあり得るのではないか。
- (落合課長) 依頼先である企業の立場に立つと、あちこちに行くような派遣制度が適切かどうか。弁理士は、倫理や信用失墜行為、利益相反の問題を考え注意深くやっている。
- (檜木参事官) それは弁理士法の世界で、個々の弁理士や派遣先の弁理士事務所で担保されている。それで十分ではないか。何らかの懸念があるのなら、その懸念を払拭する方策を検討していただきたい。
- (落合課長) こちらの懸念を、再度どのように正確にお伝えすれば納得していただけるかを説明して参りたい。
- (榎谷委員) 一義的にはどうやったらできるのかを考えていただきたい。それができないなら、その理由を明快に教えていただきたい。

以上