

# 梅ちゃん先生の 法律相談

第42回

## フリーランスの法律問題②

### —フリーランスと 「労働者」の違い

梅本寛人 (弁護士)

#### 1 はじめに

前回(第41回)の「梅ちゃん先生の法律相談」では、フリーランスの法的な位置づけについて概略を説明いたしました。今回は、フリーランスと労働基準法等の「労働者」の違いについて、詳しく見ていきたいと思います。

前回ご紹介しましたが、多様な働き方が存在する現代において、フリーランスは重要な意義をもっており、政府から、2021年3月に「フリーランスとして安心して働ける環境を整備するためのガイドライン」(フリーランスガイドライン)が策定・公表されました。

フリーランスガイドラインにおいては「フリーランス」とは法令上の用語ではなく、定義は様々であるが、本ガイドラインにおける「フリーランス」とは、実店舗がなく、雇人もいない自営業主や一人社長であって、自身の経験や知識、スキルを活用して収入を得る者を指すと説明されています。通常、フリーランスは、業務を発注する事業者等との間で、業務委託契約や請負契約を結び、その契約上の義務の履行として業務を提供する存在であって、雇用契約を締結して業務を提供する労働者とは異なります。ゆえに、労働者と事業者との関係を規律する労働基準法等の労働関係法規は適用されず、フリーランスは、原則として、労働法の保護を受けることはできません。

もっとも、「フリーランス」だからといって、それで全く労働法の規制による保護が受けられないというもの

はありません。フリーランスが法律上の「労働者」と評価できる場合、フリーランスという名称に関係なく、労働法の規制の適用があり得ます。そして、「労働者」に該当するか否かは、実態に即して客観的に判断されます。発注事業者とフリーランスの方の契約形式としては業務委託契約等であって雇用契約ではないとしても、実態として「労働者」ならば、労働法の規制が適用されるのです。

#### 2 「労働者」性の判断基準

それでは、どのような場合に「労働者」と評価されるのでしょうか？

フリーランスガイドラインにおいては、どのような場合に「労働者」と評価されるかが詳しく説明されています。

ポイントは、2つあります。

- 労働が**他人の指揮監督下**において行われているかどうか、すなわち、他人に従属して業務を提供しているかどうか
- 報酬が「**指揮監督下における労働**」の対価として支払われているかどうか

つまり、仕事をしている状況が、他人(=発注事業者)の指揮監督の下でなされているかという点と、受け取る報酬がそのような指揮監督下の労働の対価として支払われているか、ということ。この「**指揮監督**」という言葉が重要といえるでしょう。フリーランスガイドラインは、この2つの要素を合わ

せて「使用従属性」と表現しています。この「使用従属性」は、業務委託契約や請負契約といった**契約形式にかかわらず、契約の内容、業務提供の形態、報酬その他の要素から、ケースバイケースで判断**されます。具体的には、以下のような項目について確認し判断されます。

- (1) 「使用従属性」に関する判断基準
  - ① 「**指揮監督下の労働**」であること
    - A 仕事の依頼、業務従事の指示等に対する諾否の自由の有無
    - B 業務遂行上の指揮監督の有無
    - C 拘束性の有無
    - D 代替性の有無(指揮監督関係を補強する要素)
  - ② 「**報酬の労働対償性**」があること
- (2) 「**労働者性**」の判断を補強する要素
  - ① 事業者性の有無
  - ② 専属性の程度

以下、具体的に見ていきたいと思います。

- (1) 「使用従属性」に関する判断基準
    - ① 「**指揮監督下の労働**」であること
      - A 仕事の依頼、業務に従事すべき旨の指示等に対する諾否の自由の有無
- 発注事業者から具体的な仕事の依頼や業務に従事するよう指示があった場合などに、それを受けるか受けないかを自分で決めることができるか、こうした指示等に対して

受けるか受けないかを自分で決められる場合には指揮監督関係になることを示す重要な要素となります。

#### B 業務遂行上の指揮監督の有無

業務の内容や遂行方法について、発注事業者から具体的な指揮命令を受けているかどうか、この場合に具体的な指揮命令を受けていることは、指揮監督関係にあることを示す基本的かつ重要な要素となります。

なお、フリーランスガイドラインでは、指揮監督関係を肯定する要素となる具体例として「例えば芸能関係の仕事において、俳優や(撮影、照明等の)技術スタッフに対して、演技・作業の細部に至るまで指示がなされている場合」が挙げられています。他方で、肯定する要素とならない例としては「設計図、仕様書、指示書等の交付によって作業の指示がなされているが、こうした指示が通常「注文者」が行う程度の指示に止まる場合」が挙げられています。

#### C 拘束性の有無

発注事業者から、勤務場所と勤務時間が指定され管理されているか、この場合に勤務場所および勤務時間が指定され、管理されていることは、一般的には、指揮監督関係にあることを示す基本的な要素となります。

ただし、勤務場所や勤務時間が指定されていても、業務の性質上場所や時間が特定されている場合(演奏業務など)や、施設管理や作業等の安全確保の必要性から勤務の場所や時間が一定の範囲に限定されている場合(建設作業など)もあることから、勤務場所や勤務時間の指定が業務の性質等によるものか、業務の遂行を指揮命令する必要があるものかの見極めが必要となります。

なお、フリーランスガイドラインでは、指揮監督関係を肯定する要素となる具体例として「例えば映画やテレビ番組の撮影で、監督の指示によって一旦決まっていた撮影の時

間帯が変動したときに、これに応じなければならぬ場合」が挙げられています。

#### D 代替性の有無(指揮監督関係の判断を補強する要素)

受注者本人に代わって他の人が労務を提供することが認められているか、受注者が自分の判断によって補助者を使うことが認められているか等、労務提供に代替性が認められるか否かは、指揮監督関係にないことを示す補助的な判断要素となります。

##### ②「報酬の労務対償性」があること

支払われる報酬の性格が、発注事業者の指揮監督の下で一定時間労務を提供していることに対する対価と認められるか、報酬がこのようなものと認められる場合には「使用従属性」を補強する要素となります。

なお、報酬については、「労働者が使用者の指揮監督下で行う労働」に対して支払われるものが「賃金」であり、逆は成り立たないので、報酬の名目が「賃金」「給与」であることを理由として「使用従属性」が認められることにはなりません。

なお、フリーランスガイドラインでは、報酬の労務対償性を肯定する要素となる具体例として「例えば映画やテレビ番組の撮影において、撮影に要する予定日数を考慮しつつ作品1本あたりいくらか報酬が決められており、拘束時間日数が当初の予定より延びた場合には、報酬がそれに応じて増える場合」が挙げられています。

##### (2)労働基準法における「労働者性」の判断を補強する要素

「使用従属性」の有無は、上記のような要素によって判断がされますが、それだけでは判断が難しい場合、さらに以下のような要素も考慮されます。

##### ①事業者性の有無

###### A 機械、器具、衣裳等の負担関係

仕事に必要な機械、器具等を、発注事業者と受注者のどちらが負担しているか、例えば、受注者が著

しく高価なものを所有、用意している場合は、自らの負担に基づいて事業経営を行う事業者の性格が強くなり、「労働者」性を弱める要素となります。

###### B 報酬の額

仕事に対して発注事業者から受け取る報酬の額が著しく高額ではないか、受け取る報酬の額が、発注事業者に雇用されて同じような仕事をしている労働者と比較して著しく高額である場合は、労務提供に対する「賃金」ではなく、事業者に対する代金の支払と認められ、「労働者」性を弱める要素となります(ただし、それが長時間労働の結果であり、時間単価でみると同種業務に従事する正規従業員に比して高額とはいえない場合は、弱める要素とは言いがたいこととなります)。

##### ②専属性の程度

特定の発注事業者への専属性が高いと認められるか。特定の発注事業者に対する専属性の有無は、直接に「使用従属性」の有無を左右するものではありません。もっとも、他の発注事業者の業務を行うことが制度上制約されたり、時間的な余裕がなく事実上困難であったりするような場合や、報酬に生活保障的要素が強いと認められるような場合には、専属性の程度が高く、「労働者」性を補強する要素となります。

##### ③その他

以上のほか、「採用、委託等の際の選考過程が正規従業員の採用の場合とほとんど同様であること」「報酬について給与所得としての源泉徴収を行っていること」「労働保険の適用対象としていること」「服務規律を適用していること」「退職金制度、福利厚生を適用していること」などが、発注事業者が受注者を自らの労働者と認識していると推認されるとして、「労働者」性の判断の補強要素とされる場合があるとされています。

(第42回終)