

諮問番号：令和5年度諮問第37号
答申番号：令和6年度答申第7号

答 申 書

第1 審査会の結論

大阪府知事（以下「処分庁」という。）が、令和5年4月10日付けで行った建設業法（昭和24年法律第100号。以下「法」という。）に基づく株式会社〇〇〇〇（以下「審査請求人1」という。）に対する建築工事業、大工工事業、屋根工事業、タイル・れんが・ブロック工事業、鋼構造物工事業及び内装仕上工事業に係る特定建設業（以下「特定建設業」という。）の許可を取り消す処分（以下「本件処分1」という。）、同日付けで行った〇〇〇〇（以下「審査請求人2」という。）に対する5年間、新たに特定建設業の営業を開始することを禁止する処分（以下「本件処分2」という。）、及び同日付けで行った〇〇〇〇（以下「審査請求人3」といい、審査請求人1、2、3を併せて「審査請求人」という。）に対する5年間、新たに特定建設業の営業を開始することを禁止する処分（以下「本件処分3」といい、本件処分1、2、3を併せて「本件処分」という。）の取消しを求める審査請求（以下「本件審査請求」という。）は、いずれも棄却すべきである。

第2 審査関係人の主張の要旨

1 審査請求人

(1) 平成27年8月28日の届け出（専任技術者：〇〇〇（以下「A」という。））について

平成27年8月19日、審査請求人1の非常勤取締役で有限会社〇〇〇〇（以下「B」という。）取締役の〇〇〇〇〇（以下「C」という。）の紹介で、Aを審査請求人1の専任技術者として、月額給料100,000円で1年間の雇用契約を締結し、前払い金として1ヶ月分100,000円をCを通して支給した。なお、賃金は直接従業員に支払わなければならないとする労働基準法の規定については、審査請求人において法の知識が欠けていたものである〔後記（2）においても同様の主張〕。

雇用契約書は同年9月10日付けで、雇用期間は同年10月15日からであったが、審査請求人とAとの間で紛争が生じ、同年11月10日、審査請求人はAに解雇予告通知を行った。Aは平成28年1月末日で退社となったが、審査請求人は同日まで毎月100,000円を支給しており、審査請求

人1とAとの間で雇用契約があった事実は虚偽ではない。なお、雇用期間開始前に本件届け出を行ったことは事実であるが、実質的に工事がある期間だけ雇用すれば法の趣旨に反しないだろうという誤った考えを持っていたためであり、少なくとも虚偽の認識、悪意はなかった〔後記（2）及び（3）においても同様の主張〕。

処分庁は、Aが「入社せず給料も受領していない」と主張していること、給与の金額が最低賃金を満たしていないことから、雇用契約がなかったと認定している。確かに、最低賃金法を踏まえない給与金額は、使用者として不適切ではあるものの、法律上の素人故の法律調査不足というべきであり、審査請求人は上記内容で雇用契約として適法であると信じていたものである。

後日、Aが550,000円の賃金請求訴訟を提起した事実からも、Aは雇用契約自体があったことを認めていることになる。

「入社しなかった」、「給料を受領していない」というAの主張が虚偽であることは、上記訴訟の提起によって十分に証明されるが、いずれにせよ、安くとも実際に給料を支給している立場からすると、労働者側の債務不履行にほかならないものであり、これらAの主張する事実をもって雇用契約がないのに不正に届け出をしたとの処分庁による事実認定は、明白に間違っているというべきである。

万一、専任技術者の設置の事実が否定されても、審査請求人が法律上の素人であるが故のことであり、少なくとも審査請求人において届け出の虚偽や不正などの故意や悪意は存在しないのである。

(2) 平成28年2月24日、令和2年8月26日、令和2年9月25日〔当該日は令和2年8月26日付け申請の許可日と思われる〕の届け出（専任技術者：〇〇〇〇（以下「D」という。）について

平成28年2月中旬頃、審査請求人1は、Cの紹介で、専任技術者として〇〇〇〇〇（以下「E」という。）に所属していたDと3ヶ月間の雇用契約を締結した。

Aの解雇から時間がなく、急ぎ専任技術者の雇用に動いたため、平成28年4月4日からの契約ではあったが、雇用契約書は同年4月8日に作成した。

同年6月15日、雇用期間を平成29年4月3日まで9ヶ月延長し、合計1年分1,200,000円をEに一括払いした。

令和2年8月下旬に再び1年間、月額100,000円でEからDを借り受けて雇用し、同年11月20日、1年分1,200,000円をEに支払った。

事実上の派遣契約であったこと、また、専任技術者は建築工事の品質を確保する趣旨であるから工事がある期間のみ雇用すればよいとの間違った考えで行っていたものの、これも法律上の素人故に、かかる契約方式でも雇用

契約として適式であり可能であると信じたのであり、届け出の虚偽や不正などの故意、悪意は存在しない。

そして、現実にDが他の会社との雇用契約を解除していないことや他の事業者の管理建築士であった事実は、DないしEの不誠実な事情であって、審査請求人にとっては従業員側であるDないしEに騙されたのであり、かかる事情をもって虚偽ないし不正な届出と処分庁に事実認定されるのは間違いであるというほかない。

(3) 令和3年10月11日の届け出(選任技術者:〇〇〇(以下「F」という。))について

令和3年9月5日、審査請求人1は、Cが探してきた〇〇〇〇(以下「G」という。)の紹介で、専任技術者としてFと月100,000円で令和3年10月20日から令和4年12月20日までの雇用契約を締結し、同日、同年10月分の賃金の前払いとして100,000円をCからFに支払った。

工期の関係で令和3年10月20日からの勤務としていたが、雇用契約自体は同年9月5日に締結したと信じていたため、審査請求人は、同年10月11日に届け出をしたのであり、今ではこれが間違っていたと理解している。

後日、雇用契約書を作成しようとしたが、Fが出社しなかったため、審査請求人は令和3年9月26日、雇用契約書及び同年10月20日からの出社を確認する書類をFの自宅宛てに送付した。

同日になってもFは出社しなかったため、紹介者であるGにも確認したところ、GもFとは同年9月20日ころから連絡が取れなくなったとのことであった。

令和3年9月5日の雇用契約締結の際、審査請求人2、C及びGは、Fに他の会社の所属等、雇用契約締結の障害がない事実を何度も確認したにもかかわらず、〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇(以下「H」という。)に所属していたことにより審査請求人1の従業員になれないのに雇用契約を締結したのであれば、少なくとも同日の100,000円の受領は詐欺になる。

最低賃金法を踏まえない給与金額は、使用者として不適切ではあるものの、法律上の素人故の法律調査不足に過ぎず、まして不正な意図とは無縁であり、審査請求人は上記内容で雇用契約として適法であると信じていたものであって、雇用契約がないことや勤務した事実がないとの主張はすべて審査請求人の責によらないF側の事情である。勤務した事実がないのはFの債務不履行であり、雇用契約をした事実がないのに100,000円を受領したというのであれば、それはFの詐欺罪を自白しているのである。

以上を信頼し、現実に勤務していなくても雇用契約を解除するまでは雇用契約が存在していると信頼していた審査請求人にとって、現実に出社していなくても雇用契約が継続し、工事もなければ問題はないとの勘違いがあった

とはいえ、Fの対応によって不正な申告をしたとされ、法第29条第1項第7号に該当すると認定されているのであって、不正に（故意ないし悪意で）申告した事実は皆無なのである。

あくまでも審査請求人はFにだまされ続けたのである。

(4) 裁量権の逸脱ないし濫用

法第29条第1項第7号に該当する事実については、事実認定の間違いにほかならず、雇用契約の内容、成立時期、その権利義務など、法律の素人であるが故の勘違いも含め、審査請求人において悪意どころか虚偽の認識すらないものであるから、同号のみならず同項第1号を認定して建設業許可を取り消すのは、その廃業を意味するだけに、処分として過大に過ぎ、比例原則違反甚だしいというべきである。

法において専任技術者を営業所に置くことを要件としたのは、法第1条において「建設工事の適正な施工を確保し、発注者を保護する」ことを主目的としていることから、「建設工事の品質・安全の確保」ということになる。

そうであれば、審査請求人は法律の理解が不十分であったとはいえ、少なくとも工事中に専任技術者を営業所に置いていなかった事実はなかったことからすれば、法の趣旨について全く違背していた事実はないというべきであり、にもかかわらず、本件処分については、「不正」の認定をして、法第29条第1項第7号に該当するとするのは、その裁量を著しく逸脱する違法があるというべきである。

(5) 本件処分の不当性

以上の事情であるから、法律の規定を形式的に適用しての建設業の取消しは重きに過ぎるのであり、法律の素人を相手に対応する場合、上記法律の趣旨に照らして悪質でない以上、具体的な指導（法的に有効な常駐の意味の説明を伴う契約関係の提示）をするなどすれば足りたのであり、上記のように審査請求人は法的素人であるが故に法律を誤解し、勘違いにより、また不正確な理解により現在まで法律に従った適切な運用ができなかったのであって、本件処分の前にできることがあったというべきものであり、本件処分は仮に違法でなくとも不当であることは明白である。

以上により、本件処分の取消しを求める。

2 審査庁

本件審査請求は、棄却すべきである。

第3 審理員意見書の要旨

1 審理員意見書の結論

本件審査請求は、棄却されるべきである。

2 審理員意見書の理由

(1) A及びFにおいては雇用契約書に給与として記載されている金額が、Dにおいては審査請求人がEに支払った金額を給与の額とした場合の金額が、いずれも給与であるとしても、審査請求人自身も最低賃金法を踏まえない金額であると認めているとおり、月額100,000円という常勤であれば最低賃金法に基づく最低賃金を下回る金額であり、また、A、D、Fはいずれも専任技術者として置いている期間と管理建築士であった期間が重複していることと併せて、3名とも「大阪府知事が建設業の許可を行う際の審査基準」第9に規定する専任の者には該当しないことになる。加えて、Dは平成29年4月3日にいったん雇用契約期間が満了し、令和2年8月下旬に再びEから借り受けて雇用されるまでは審査請求人に雇用されていない状態であった。これらのことから、審査請求人1の営業所に専任技術者を置いていなかったことがあることは明白であり、法第29条第1項第1号に該当する。同項に該当すれば処分庁は許可を取り消すことが義務付けられており、実際、処分庁は本件処分を行った。

(2) 審査請求人1が特定建設業の許可の申請を行った平成27年8月28日時点では、審査請求人1とAとの間で雇用契約書は締結されておらず、ましてや後日Aが押印した雇用契約書に記載されている雇用期間の始期も到来していない。審査請求人1は許可の申請前の平成27年8月19日に給与の前払いである100,000円をAに支払ったことを根拠に審査請求人1とAの間で雇用契約が成立したと主張するが、Aは審査請求人1の代表者と初めて会ったのは平成27年10月頃と陳述している。また、前述の100,000円の支払いもBを介して行われており労働基準法上の「賃金の直接払いの原則」に違反する。また、AからB宛ての領収証のただし書には給与と解されるような記載はない。審査請求人1とAの間で間接的な金銭の授受はあったにしても、それが給与であって、雇用について審査請求人1とAの間で意思の合致があったといえないことは明白である。

また、審査請求人は工事のある時期だけ専任技術者を置けば良いと認識していたとのことであるが、そうならば、平成27年8月28日時点でいかなる工事が予定されていたかが明らかにされることがなかった以上、Aを専任技術者として雇用する必要がないと審査請求人は考えていたと理解できる。

これらのことから、許可の申請時点ではAを雇用していないことは審査請求人も認識していたはずである。にもかかわらず、Aを専任技術者として置いているとの申請は、故意による虚偽のものである。よって、審査請求人は不正の手段によって許可を得たと判断せざるを得ない。

(3) 審査請求人1が特定建設業の更新の許可の申請を行った令和2年8月26日時点では、Dは、Dが代表をつとめる建築事務所の管理建築士であって、Dの陳述ではEに雇われていたことはないとのことである。審査請求人1は、Eから令和2年8月下旬に再びDを借り受けて雇用し、試用期間の3箇月を経過した同年11月20日に1,200,000円を支払ったと主張するが、この支払はEに宛てたものである。Dの雇用がEからの派遣形式による契約であるとしても、DはEに雇われていないとの認識である上に、Eと審査請求人1との派遣契約書の存在も認められない。また、派遣形式でなく審査請求人1とDとの直接の雇用契約であるとしても、この時期に改めて双方で契約書を締結した形跡はなく、Dは雇用契約書を見たこともなく、押印もしていないと陳述している。仮に、従前の雇用契約書が効力を有しているとしても、そこで規定している基本給150,000円、毎月20日支払いとする賃金を審査請求人1が支払った形跡はない。いずれにせよ、令和2年8月26日時点で、審査請求人1とDの間で雇用について意思の合致があったといえないことは明白である。

また、審査請求人は工事のある時期だけ専任技術者を置けば良いと認識していたとのことであるが、そうならば、令和2年8月26日時点でいかなる工事が予定されていたかが明らかにされることがなかった以上、Dを専任技術者として雇用する必要がないと審査請求人は考えていたと理解できる。

これらのことから、許可の申請時点ではDを雇用していないことは審査請求人も認識していたはずである。にもかかわらず、Dを専任技術者として置いているとの申請は、故意による虚偽のものである。よって、審査請求人は不正の手段によって許可を得たと判断せざるを得ない。

(4) 以上のとおり、本件処分には違法、不当な点はなく、本件審査請求には理由がない。

4 調査審議の経過

令和6年3月18日	諮問書の受領
令和6年3月22日	審査関係人に対する主張書面等の提出期限通知 主張書面等の提出期限：4月5日 口頭意見陳述申立期限：4月5日
令和6年4月4日	審査請求人から主張書面、資料(令和6年4月3日付け)及び口頭意見陳述申立書(令和6年4月3日付け)の受領
令和6年4月22日	第1回審議
令和6年4月25日	審査会から審査庁に対し回答の求め(回答:令和6年

5月15日付け)
令和6年5月30日 口頭意見陳述の実施、口頭意見陳述書（令和6年5月
30日付け）の受領
第2回審議
令和6年6月28日 第3回審議
令和6年7月25日 第4回審議

第5 審査会の判断の理由

1 法令等の規定

- (1) 法第3条第1項柱書は、「建設業を営もうとする者は、次に掲げる区分により（中略）一の都道府県の区域内にのみ営業所を設けて営業をしようとする場合にあつては当該営業所の所在地を管轄する都道府県知事の許可を受けなければならない。ただし、政令で定める軽微な建設工事のみを請け負うことを営業とする者は、この限りでない。一 建設業を営もうとする者であつて、次号に掲げる者以外のもの 二 建設業を営もうとする者であつて、その営業にあつて、その者が発注者から直接請け負う一件の建設工事につき、その工事の全部又は一部を、下請代金の額（中略）が政令で定める金額以上となる下請契約を締結して施工しようとするもの」と、同条第3項は、「第1項の許可は、5年ごとにその更新を受けなければ、その期間の経過によつて、その効力を失う。」と定めている。
- (2) 法第17条において準用する法第5条柱書は、許可の申請について、「（前略）許可（中略）を受けようとする者は（中略）一の都道府県の区域内にのみ営業所を設けて営業をしようとする場合にあつては当該営業所の所在地を管轄する都道府県知事に、次に掲げる事項を記載した許可申請書を提出しなければならない。」と、法第17条において準用し読み替える同条第5号は、「その営業所ごとに置かれる第15条第2号イ、ロ又はハに該当する者の氏名」と定めている。
- (3) 法第17条において準用する法第6条第1項柱書は、「前条の許可申請書には、国土交通省令の定めるところにより、次に掲げる書類を添付しなければならない。」と、法第17条において準用し読み替える同条同項第5号は、「第7条第1号及び第15条第2号に掲げる基準を満たしていることを証する書面」と定めている。
- (4) 法第17条において準用する法第8条柱書は、「（前略）都道府県知事は（中略）許可申請書若しくはその添付書類中に重要な事項について虚偽の記載があり、若しくは重要な事実の記載が欠けているときは、許可をしてはならない。」と定めている。

- (5) 法第17条において準用する法第11条第1項は、「許可に係る建設業者は、第5条第1号から第5号までに掲げる事項について変更があつたときは、国土交通省令の定めるところにより、30日以内に、その旨の変更届出書を（中略）都道府県知事に提出しなければならない。」と、法第17条において準用し読み替える同条第4項は、「許可に係る建設業者は、営業所に置く第15条第2号イ、ロ又はハに該当する者として証明された者が当該営業所に置かれなくなつた場合又は同号イ、ロ若しくはハに該当しなくなつた場合において、これに代わるべき者があつたときは、国土交通省令の定めるところにより、2週間以内に、その者について、第6条第1項第5号に掲げる書面を（中略）都道府県知事に提出しなければならない。」と、法第17条において準用し読み替える同条第5項は、「許可に係る建設業者は、第7条第1号若しくは第15条第2号に掲げる基準を満たさなくなつたとき、又は第8条第1号及び第7号から第14号までのいずれかに該当するに至つたときは、国土交通省令の定めるところにより、2週間以内に、その旨を書面で（中略）都道府県知事に届け出なければならない」と定めている。
- (6) 法第15条柱書は、「（前略）都道府県知事は、特定建設業の許可を受けようとする者が次に掲げる基準に適合していると認めるときでなければ、許可をしてはならない。」と、同条第2号は、「その営業所ごとに次のいずれかに該当する者で専任のものを置く者であること。（中略）ハ 国土交通大臣がイ又はロに掲げる者と同等以上の能力を有するものと認定した者」と定めている。なお、建築工事業における「専任のもの」について、建設業法施行規則（昭和24年省令第14号）第7条の3は、国土交通大臣が認定する者として、「建築士法（昭和25年法律第202号）第4条の規定による一級建築士又二級建築士の免許を受けた者」などを定めている。
- (7) 法第17条は「第5条、第6条及び第8条から第14条までの規定は、特定建設業の許可及び特定建設業の許可を受けた者（以下「特定建設業者」という。）について準用する。この場合において、第5条第5号中「第7条第2号イ、ロ又はハ」とあるのは「第15条第2号イ、ロ又はハ」と、第6条第1項第5号中「次条第1号及び第2号」とあるのは「第7条第1号及び第15条第2号」と、第11条第4項中「第7条第2号イ、ロ又はハ」とあるのは「第15条第2号イ、ロ又はハ」と、「同号ハ」とあるのは「同号イ、ロ若しくはハ」と、同条第5項中「第7条第1号若しくは第2号」とあるのは「第7条第1号若しくは第15条第2号」と読み替えるものとする。」と定めている。
- (8) 法第29条第1項柱書は、「（前略）都道府県知事は、その許可を受けた建設業者が次の各号のいずれかに該当するときは、当該建設業者の許可を取り消さなければならない。」と、同項第1号では、「（前略）特定建設業者に

あつては、同条〔第7条〕第1号又は第15条第2号に掲げる基準を満たさなくなつた場合」と、同項第7号では、「不正の手段により第3条第1項の許可（同条第3項の許可の更新を含む。）（中略）を受けた場合」と定めている。

(9) 法第29条の4第2項は、「(前略) 都道府県知事は、第29条第1項第7号(中略)に該当することにより建設業者の許可を取り消す場合においては、当該建設業者が法人であるときはその役員等(中略)に対して、当該取消しに係る建設業について、5年間、新たに営業(第3条第1項ただし書の政令で定める軽微な建設工事のみを請け負うものを除く。)を開始することを禁止しなければならない。」と定めている。

(10) 国土交通省の「建設業許可事務ガイドラインについて」(平成13年4月3日国総建第97号。以下「ガイドライン」という。)**【第7条関係】**の「2. 専任技術者について」は、「専任の者とは、その営業所に常勤(テレワークを行う場合を含む。)して専らその職務に従事することを要する者をいう。」と記載されている。

(11) 大阪府の「大阪府知事が建設業の許可を行う際の審査基準」(平成23年8月5日建振第1153号。以下「審査基準」という。)第2章第9の(注1)は、専任技術者に係る「専任」の者の定義について、「第2の(注1)と同義である」としており、第1章第2の(注1)では「その営業所に常勤して専らその職務に従事することを要する者をいう。会社の社員の場合には、その者の勤務状況、給与の支払状況、その者に対する人事権の状況等により「専任」か否かの判断を行い、これらの判断基準により専任性が認められる場合には、いわゆる出向社員であっても専任の技術者として取り扱う。ただし、次に掲げるような者は、原則として、「専任」の者とはいえないものとして取り扱うものとする。(中略) ・他の営業所(他の建設業者の営業所を含む。)において専任を要する者 ・建築士事務所を管理する建築士(中略) ・給与の額が最低賃金法(昭和34年法律第137号)に基づく大阪府の地域別最低賃金を下回る者」と記している。

2 認定した事実

審査庁から提出された諮問書の添付書類(事件記録)によれば、以下の事実が認められる。

(1) 平成27年8月28日、審査請求人1は処分庁に対し、一般建設業から特定建設業への切替え(申請上は新規の特定建設業許可)の申請を行った。なお、当時の商号は「〇〇〇〇株式会社」であった(審査請求人1の商号は、その後平成27年10月24日付けで「〇〇〇〇〇〇株式会社」、令和3年9月5日付けで「株式会社〇〇〇〇」に変更されている。申請の際に添付さ

れていた「専任技術者一覧表」には、「専任の技術者の氏名」の欄に「A」と、「建設工事の種類」の欄に「建－9 大－9 屋－9 タ－9 鋼－9 内－9」と記載されている

平成27年9月25日、処分庁は、本件申請に対し、許可を行った。なお、Aについては専任技術者としての「雇用契約書」が存在するが、雇用期間は「平成27年10月15日～平成28年10月15日」と、賃金は「試雇期間中金額100000円 試雇期間後250000」となっているが、記名押印はAのものしかなくない。

- (2) 審査請求人1の履歴事項全部証明書によれば、平成27年11月20日付けで審査請求人1の代表取締役が審査請求人2が、取締役が審査請求人3が就任した旨が、同月24日に登記されている。
- (3) 平成28年2月24日、審査請求人1は処分庁に対し、専任技術者をAからDに変更する届出を行った。なお、Dについては専任技術者としての「雇用契約書」が存在するが、雇用期間は「平成28年4月4日～ 試雇期間3か月」と、賃金は「基本給15万円」と、その他として「試雇期間後報酬額20万円とする」等と記載されており、押印はDのものしかなくない。
- (4) 令和2年8月26日、審査請求人1は「〇〇〇〇建設株式会社」の商号で建設業許可の更新申請を行い、処分庁は令和2年9月25日付けでこれを許可した。このときの専任技術者一覧表の「専任技術者の氏名」の欄にはDが記載されていた。
- (5) 令和3年10月11日、審査請求人1は処分庁に対し「商号」を「株式会社〇〇〇〇」に、「専任技術者」をDからFに変更する届出を行った。なお、Fについては雇用に関する「覚え書き」が存在するが、雇用期間は「令和3年10月20日から令和4年12月20日」と、「基礎賃金」は「金100000円」となっている。
- (6) 令和4年6月9日、処分庁は審査請求人1に対し、審査請求人1がFを雇用していないにもかかわらず専任技術者として営業所に配置したとする虚偽の記載をして令和3年10月11日に届け出を行ったことについて、指示処分を予定し、弁明の機会の付与を通知した。これに対し、審査請求人1は弁明書を提出し、F、C及びHの3者による確認の上でFを専任技術者として選任し、Fの要求により100,000円を支払ったもので、無断借用ではないこと、また、現在もFは社員であるが、連絡が取れない状況が続いており、Fの解任を予定していること、コロナ禍などで受注がなく、Fが専任技術者として行った工事はないこと等を述べた弁明書を提出した。
- (7) 令和4年6月29日、処分庁は審査請求人1に対し指示処分を行った。
- (8) 令和5年3月31日、処分庁は審査請求人に対し、聴聞を行った。審査請求人2又は審査請求人3は、Aについては100,000円の給与を2

回支払ったが、Cと揉めたため解雇したこと、Dについては3か月の試用期間で給与を100,000円とする話をしたが、他でも仕事をしているという話を聞き注意したところ連絡がつかなくなったこと、Dの社会保険料を現在も支払中であり困っていること、Fについては3か月の試用期間で給与100,000円の約束で合意し、雇用契約前にFから前金の支払を求められたので100,000円を支払ったが出勤せず困っていること等を述べた。さらに、虚偽の申請はしていないこと、A及びDに対する支払いは現金払いであり領収証も税務署に提出しているため、支払いを証明するものがない旨を述べた。そして、処分庁から再度Aへの支払額を確認された際、審査請求人2又は審査請求人3は「1回目150,000円、2回目200,000円」と述べた。

なお、これまで審査請求人1が主張した給与の支払については、Bが審査請求人1からAの賃金1か月前払い金として100,000円を受領したとする平成27年8月18日付けの領収書、AがBから100,000円を受領した平成27年8月19日付けの領収書（「但し〇〇〇〇〇〇株式会社受領分」との但書あり）、及びEの代表者から審査請求人1あてに、Dの3か月分給料及び歩合給として1,200,000円をBから受領したとの領収書が2通（平成28年6月15日付け及び令和2年11月20日付け）ある以外に審査請求人側から証憑資料の提出はなく、D及びFの預金通帳等その他の客観証拠からも給与の支払いは確認できなかった。

また、処分庁が行ったA、D、Fに対する事情聴取等においても、審査請求人1と当該3者が雇用契約を締結した旨の供述は確認できなかった。

(9) 令和5年4月10日付けで、処分庁は、審査請求人に対し、本件処分を行った。処分理由は、平成27年8月28日付け、平成28年2月24日付け、令和2年8月26日付け、令和3年10月11日付けの各届け出において、それぞれ、A、D、Fを専任技術者として記載しているが、いずれも給与の額が最低賃金以下であること、他の事務所等で勤務しており常勤として専ら職務に従事することもなかったこと等から、法第15条第2号に掲げる許可の基準を満たしておらず、法第29条第1項第1号及び第7号に該当するというものであった。

(10) 令和5年7月7日付けで、審査請求人は、本件審査請求を行った。

3 判断

(1) 法第29条第1項第1号の該当性について

法第29条第1項第1号の特定建設業に係る許可取消要件である法第15条第2号の専任技術者の設置要件の不充足について、審査請求書に「工事がある期間のみ雇用すればよいとの間違った考えで行ったもの」との記載が

あり、令和5年11月29日に審理員が実施した口頭意見陳述においても、審査請求人の代理人弁護士が「客観的な法違反により審査請求人が〔法第29条第1項第1号の規定に基づく〕許可の取消処分になったことについては争わない」と述べていることから、少なくとも2(1)、(3)、(4)、(5)の各届け出の時点において専任技術者が設置されていなかったことは審査請求人も認めており、この点、審査関係人間で争いはない。

申請時以外の期間においても、2(8)に記載の事実から、専任技術者として届け出られた者が営業所において労務を提供し、それに対する対価として給与の支払が行われていると信ずるに足りる証拠はない。

また、前記1(10)のとおり、ガイドラインの2(1)において、「専任の者」については「その営業所に常勤(中略)して専らその職務に従事することを要する者をいう。」とされている。そして、前記1(11)のとおり、審査基準第9の(注1)が同義とする審査基準第2の(注1)においては、「専任の者」についてガイドラインと同じ定義を用いつつ、「給与の額が最低賃金法(中略)に基づく大阪府の地域別最低賃金を下回る者」を「専任の者」から原則除外することとされている。

そもそも、建設業の許可を受けるためには、建設業に係る経營業務の管理を適正に行うに足りる能力を有することが求められていること(法第7条第1号)に加え、建設業者がその業務に関し法令に違反した場合には行政処分を受けうること(法第28条第1項第3号)に鑑み、建設業者には最低賃金法等の法令順守が当然に求められる。そして、「専任の者」は常勤であることを要するところ、国の建設業許可事務ガイドラインにおいて「専任の者」の判断基準として勤務状況等の他「給与の支払い状況」があるところ、大阪府においては、これを行政手続法第5条第2項の「許可認可等の性質に照らしてできる限り具体的なものとしなければならない」という趣旨を踏まえ、「大阪府の地域別最低賃金を下回る者」と具体的に定めたものであること、給与の額が最低賃金法の基準に満たない者は、「月10万円」といった額では当然にその要件を満たすことが期待できないばかりか、名義貸しのおそれもあることを考慮すると、審査基準において最低賃金を下回る者を専任技術者から除外することは、法の趣旨に照らして合理的であるといえる。

さらにまた、仮に給与の支払いがあったとしても審査請求人1が、審査請求書において専任技術者への給与が最低賃金を下回っていることは「法律上の素人故の法律調査不足に過ぎず」、「適法であると信じていたものである」と認めていることから、審査請求人1が法第15条第2号に定める基準のもとで適正に専任技術者を置いていたとは認められず、法第29条第1項第1号の許可取消要件を充足する。

(2) 法第29条第1項第7号の該当性について

審査請求人1の法第29条第1項第7号の該当性を判断するにあたっては、審査請求人1が「不正の手段」により許可または許可の更新を受けたかが問題となる。

「不正の手段」とは、許可行政庁の判断を誤らせるべく許可申請書やその添付書類に虚偽の記載をしたり、許可の審査に関連する行政庁の照会、検査等に対して虚偽の回答等をしたり、あるいは暴行、脅迫等の不正な行為をしたりすることをさすものと解するのが相当であると解される（仙台高裁平成6年12月9日判決・行集45巻12号2011頁）。

法において営業所ごとに専任技術者を置くことを建設業の許可要件とするのは、建設工事の適正な施工を図るためには、許可を受けようとする建設業に係る建設工事について、それぞれ専門の実務の経験者を有していることが自明の理であること、建設業に関する営業の中心は各営業所にあることから見て、建設工事に関する請負契約の適正な締結、及びその履行を確保するためには各営業所ごとに許可を受けて営業しようとする建設業に係る建設工事についての実務の経験者を置くことが必要とされているためである（建設業法研究会編著『建設業法解説』〔大成出版社、1979年〕64頁）。そして、法第29条柱書及び同条第1号において、基準に適合しない場合には「許可を取り消さなければならない」と義務付けられていることから、営業所ごとの専任技術者の設置は許可の基本に関わる重要な事柄であり、法第8条柱書にいう「重要な事項」に該当するものである。

そして、審査請求人は、少なくともこのような「重要な事項」である専任技術者に関する要件不充足の客観的事実を認識したうえで届け出を行い、許可権者である処分庁をしてこの点について誤信せしめたのであるから、故意により不正の手段を行ったものといえ、法第29条第1項第7号に該当する。

(3) 審査請求人の主張について

審査請求人は、反論書において、「法律の素人としての雇用契約をしていれば問題がなく、雇用期間として、実質的に工事がある期間だけ雇用すれば法の趣旨にも反しないだろうとの誤った考えを持っていたためのもので、かかる遵法精神に問題がなかったというわけでは決してないが、少なくとも虚偽の認識及び悪意はなかった」と主張するとともに、労働基準法の定める賃金直接払いの原則及び最低賃金法の定める最低賃金額についても「審査請求人は十分な知識を持ち合わせていなかった」、すなわち法の不知であり悪意はなかったのだから、本件処分は「過大に過ぎ、比例原則違反甚だしい」と主張している。

審査請求人の言う「悪意」については、前記のとおり重要な事項である専任技術者の設置に当たり、法の求める要件を満たしていないという客観的事実について審査請求人が認識していたことをもって足りるのであって、審

査請求人の意見は失当である。

また、「比例原則」については、本件処分はいずれも効果裁量が否定される義務的処分であるから、処分庁の裁量権の逸脱又は濫用が問題となる余地はなく、審査請求人の意見を採用することはできない。

(4) 審査請求人に対する本件処分について

以上のとおり、審査請求人1については、法第29条第1項第1号のみならず同条同項第7号にも該当し、本件処分1について違法、不当な点は認められない。

また、審査請求人1において建設業の許可が取り消される以上、処分庁が法第29条の4第2項の規定に基づき、審査請求人1の役員である審査請求人2及び審査請求人3に対し、当該取消しに係る建設業について5年間の営業の禁止処分を行うことは法の要請する義務であるから、本件処分2及び本件処分3についても違法、不当な点は見当たらない。

(5) 以上のことから、本件審査請求はいずれも棄却すべきである。

大阪府行政不服審査会第2部会

委員（部会長） 原田 裕彦

委員 海道 俊明

委員 福島 豪