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○○○○（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○○○○（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○○○○（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：○○○（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○○○○（以下「Ｂ」という。）取締役の○○○○○（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「出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。

「出社しなかった」、「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、安くて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：○○○○（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○○○○○（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：○○○（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○○○○（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は出社しなかったので、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、○○○○○○○○○○○○（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、その営業にあたつて、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るときは、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ったとき、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ったときは、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「○○○○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「○○○○○○株式会社」、令和３年９月５日付けで「株式会社○○○○」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のものしかなされていない。

（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の代表取締役に審査請求人２が、取締役に審査請求人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のものしかなされていない。

（４）令和２年８月２６日、審査請求人１は「○○○○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○○○○」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、聴聞手続を行った。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○○○○○○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、建設業に係る経営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も、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も、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な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