

## Q 「着手」・「完成」・「引渡」とは何か。

**A** 一 請負人は契約の日から定められた日以内に工事に着手する義務を負う。それを怠れば遅滞に陥り（民法第四一二条第二項）、着手の日が定められていないときは注文者が催告したときから遅滞に陥る（民法第四一二条第三項）。請負人が「正当な理由なく、着手期日を過ぎても工事に着手しないとき」は甲の中止、解除事由である（民間（旧四会）約款三一条(2)a）。

着手と着工  
この「着手」と「着工」とは厳格には異なる。着手は施工の準備行為を含むから、施工にあたっての事前調査である現場事務所用地の確保、設計図書の見直し、設計図書の再検討、施工段取り、工程組み、施工機械の段取り、建材の手配、下請負業者との契約、地盤調査等の施工計画の立案等は着手に該当する（注1）。着工は、現場におけるいわゆる「地縄張り」、「根伐」等、具体的な施工の実行行為で、「工事を始まる」（民法第三三八条）ことである。

二 請負は仕事を完成することを目的とするから約定の日までに完成すれば注文者には損害を与えない。したがって約定の着手の日が徒過しても、請負人が突貫工事をするなどして完成できる筈であるが、最初から注文者に理由を示さずして着手を怠るような相手は信頼できないという趣旨で前記の中止、契約の解除を認めていると思われる。

解除における催告期間  
したがって「相当の期間」を置いて着手の催告をしても着手しないときで、かつ「解除して他の業者に続行させた方が早く竣工すると認められる場合」（滝井繁男「工事請負契約約款」二五七頁）に

契約 契約書作成、契約締結過程における諸問題

五〇五

契約 契約書作成、契約締結過程における諸問題

五〇六

のみ解除が認められるとするのが妥当である。

これに対し、約定の完成期日までに完成する見込みのない時まで着手を怠るときは履行の催告を要しないと考えるべきである（注2）。

三 「完成」とは仕事を完了することであるが、完成か未完成かについて紛争になることがある。一般に工事が完了すると、注文者の完成検査を受け、検査に合格したことによって完成となる。

実務では請負人から「工事完成届」、「竣功検査願」が出される。これに対し監理者がすみやかにこれに応じて請負人の立合いのもとに検査が行われる（民間（旧四会）約款第二三条(1)）。この検査によって契約書、設計図書、仕様書等の約定のとおり施工されているかどうかが最終的にチェックされ、不完全な部分があったときは、指定する期間内に補修または改造して監理者の再検査を受ける。完成検査に合格して、引渡の段階となる。

問題となるのは、この完成検査で監理者が指示した不合格部分の補修の性格である。不合格部分をして不完全履行部分とするか、履行がなされたが、瑕疵があることになるか、前者であれば完全な履行の請求、後者であれば瑕疵の補修請求である。

この両者の法的性格は異なるので紛争の基となる。もしこの補修を請負人が怠ったとき、あるいは引渡を受けた後で補修することが約束されたとき、注文者にとっては、不完全履行責任を追求できるかどうかである。

形式論理では「請負人の債務はまだ完全に履行されていないのだから、注文者は、双務契約の通則に従って同時履行の抗弁」を行使し、「修補されるまで報酬の支払を拒むことができる」（我妻「債権

瑕疵担保責任  
と不完全履行  
責任

各論・中Ⅱ「六三六頁」ことになり、完全な履行を請求し、あるいは損害賠償、ひいては債務不履行による契約解除が考えられる。

瑕疵の存在と  
報酬の支払

四 これに対し、瑕疵の補修とするなら注文者は当該瑕疵担保責任に相当する金額についてのみ支払いを拒み得るにすぎないとする見解（東京地判昭四七・二・二九判例タイムス二八六号二六一頁、東京地判昭四五・九・三〇ジュリスト四八八号三頁）もあり、かつ、民法第六三五条ないし第六四〇条の制限を受ける。

したがって、「完成」とは何かが重要となる。「工事が途中で廃せられ、予定された最後の工程を終えない場合は、工事の未完成にあたるもので、それ自体は仕事の目的の瑕疵に該当せず、工事が予定された最後の工程まで一応終了し、ただそれが不完全なため修補を加えなければ完全なものとはならない場合には、仕事は完成したが仕事の目的物に瑕疵がある時に該当すべきである（注3）」（東京高判昭三六・一二・二〇判例時報二九五号二八頁）とする裁判例は妥当であると思われる。仕事の完成とは、「建築工事の全工程のうち重要な部分が瑕疵なく施工されており、かつ、他の部分について一応最後の工程まで終了しているとき」（山本重三・五十嵐健之「不動産大系V」二〇九頁）であるとする。

完成の意味

請負人が「工事完了届」を出す段階では全工程が終了しており、単に完成検査を経て引渡しされる段階がほとんどであり、完成検査合格をもって仕事の完成とする特約がある場合はともかく、「完成」と完成検査とは別異の（無関係の）「事実」と「過程」であると考える。

引渡の意義 五 「引渡」は、直接占有の移転を意味し、所有権の移動を意味しない。一般に「引渡によって所有権

契約 契約書作成、契約締結過程における諸問題

五〇七

契約 契約書作成、契約締結過程における諸問題

五〇八

が移転」というのは所有権の移転の時期を指しているのであって引渡の内容ではない。「引渡」に対応する「受領」について、売買の事例であるが、単に受取ることだけでなく瑕疵を認識した上で履行として認容しなかり「受領」とならない旨の判例（最判昭三六・一二・一五民集一五卷一一号二八五二頁）があるが請負にあてはめることは妥当でない。

さて、引渡に際しては通常「引渡証」、「受領書」の授受がなされる。これらは引渡の事実を確認する書面であるが、これらの交付の有無がすなわち引渡の事実の有無となるわけではない。

（注1） 地ならし、仮設事務所の設置、施工のため施工場所に物理的に手を加え、工事そのものを始めることを指す（日本建築学会「工事請負契約約款」八四頁）。

（注2） 請負は一般に定期行為でない。「一定の期日までに仕事を完成することを内容とする契約とするなら、その期日までに完成できない時は履行不能による解除として催告は不用になるが、このように履行不能と考えるべきでなく本質は履行遅滞である。かかる場合、催告を要しない」という見解がある（我妻「民法講義V」六一四頁）。

（注3） 「仕事が完成したか否かは、請負契約の目的たる仕事の内容が発注者に認識できる状態にまで外形的に現実化し、それが契約上要求されている量及び程度を一応満たしているかどうかを基準として判断すべきである」（東京地判昭四九・一一・七判例時報七四九号七八頁）

（注4） 「請負契約の仕事の完成とは、いかなる程度をいうのか、ことに工事の瑕疵との区別について見解の岐れるところであるが、当裁判所は、建設請負契約の場合、建築された建物が社会通念上建物として完成しているかどうか、主要約定部分が約定どおり施工されているかどうかのほか、建築基準法上も適法として是認されるかどうかも含めて完成の有無を判断すべきものと解する」（東京地判昭四八・七・二七判例時報七三二号四七頁）は完成の基準を高めている。

Q 労働安全衛生マネジメントシステム(OSSHMS)とはどのようなものか。

**A** 労働安全衛生マネジメントシステム(OSSHMS)は、事業者の自主的な安全活動を促進するため、計画的継続的に事業場の安全管理を推進するためのシステムである。平成一二年四月、厚生労働省は「労働安全衛生マネジメントシステムに関する指針」を発表し、現在、建設業労働災害防止協会、中央労働災害防止協会等の災害防止団体において労働安全衛生マネジメントシステムの導入が進められている。

建設業労働災害防止協会では、「労働安全衛生マネジメントシステムに関する指針」に基づき、建設業の特性を考慮し、建設業における安全管理の仕組みを示した建設業労働安全衛生マネジメントシステム(COSSHMS・コスモス)ガイドラインを策定し、現在、導入支援事業を積極的に推進している。

○ 厚生労働省発表資料「労働安全衛生マネジメントシステムに関する指針について」(平成一一年四月三〇日)より

労働安全衛生  
マネジメント  
システム

一 労働安全衛生マネジメントシステムとは  
労働安全衛生マネジメントシステムは、事業者が労働者の協力の下に、「計画―実施―評価―改善」という一連の過程を定めて、連続的かつ継続的な安全管理を自主的に行うことにより、事業場の労働災害の潜在的危険性を低減するとともに、労働者の健康の増進および快適な職場環境の形成の促進を

☆〔建実二二〇・三二一〕

☆〔建実二二〇・三二一〕

図り、事業場における安全衛生水準の向上に資することを目的とする新しい安全管理の仕組みである。

こうした新しい安全管理に関する仕組みは、国際的にも新たな潮流を形成しつつあり、イギリス等が既に指針を定めているが、ILO(国際労働機関)においても国際的指針の策定に向けた取組みが進行している。

厚生労働省では、今後、労働安全衛生マネジメントシステム普及促進事業等を通じて本指針の周知を図り、事業場における安全衛生水準の向上を図るとともに、ILOにおいて検討されている国際的指針の策定について積極的に協力していくこととしている。

二 労働安全衛生マネジメントシステムに関する指針制定の趣旨

労働災害の減少率に鈍化の傾向がみられている中で、安全管理のノウハウを蓄積したベテランの担当者が定年等により退職する時期を迎えており、事業場において安全管理のノウハウが十分に継承されないことにより、事業場の安全衛生水準が低下し、労働災害の発生につながるのではないかということが危惧されている。

また、労働災害が減少していく中で、事業場によっては年間を通して無災害であることも珍しくなくなりつつあるが、無災害である職場でも「労働災害の危険性のない職場」であることを必ずしも意味するものではなく、労働災害の危険性が内在しているおそれがあることから、この潜在的危険性を減少させるための継続的な努力が求められている。

一方、健康診断における有所見者の増加、高年齢労働者の増加等に伴って、労働者の健康の増進およ

労働安全衛生  
マネジメント  
システムに関  
する指針制定  
の趣旨

び快適な職場環境の形成の促進が求められている。

このような中で、今後、労働災害の一層の減少を図っていくためには、事業場において「計画―実施―評価―改善」という一連の過程を定めて、連続的かつ継続的に実施する安全管理に関する仕組みを確立し、生産管理等事業実施に係る管理に関する仕組みと一体となって適切に実施され、運用されることが重要である。

また、諸外国の状況を見ると、イギリス、オランダ、オーストラリア等において、「労働安全衛生マネジメントシステムの指針」等が公表されているほか、他のいくつかの国々においてもその開発が進められており、こうした安全管理に関する仕組みは、国際的にも新たな潮流を形成しつつある。

このような状況を踏まえ、今後、指針を公表し、関係労使の協力の下、事業場におけるシステムの確立に資することとしたものである。

### 指針の目的

#### 三 指針の目的

この指針は、事業者が事業場においてシステムを確立しようとする際に必要とされる基本的事項を定め、事業者が労働者の協力の下に行う自主的な安全衛生活動を促進し、事業場における安全衛生の水準の向上に資することを目的としている。

### システムの概要

#### 四 システムの概要

システムの過程は、概ね次のとおりである。また、システムにおいては、安全管理が継続的に実施されるよう、主要な過程は手順を定めるとともに、文書にして管理するほか、これをより有効なものとするよう、労働者の意見を聴取し、反映することとされている。

☆〔建実二二〇・二二一〕

☆〔建実二二〇・二二二〕

- (1) 安全衛生方針を表明する。
- (2) 機械、設備、化学物質等の危険または有害要因を特定し、それを除去又は低減するための実施事項を特定する。あわせて、労働安全衛生関係法令に基づき実施事項を特定する。
- (3) 安全衛生方針に基づき、安全衛生目標を設定する。
- (4) 安全衛生目標を達成するため、右記(2)で特定された実施事項等を内容とする安全衛生計画を作成する。
- (5) 安全衛生計画を実施および運用する。
- (6) 安全衛生計画の実施状況等の日常的な点検および改善を行う。
- (7) システム監査を実施し、必要な改善を行う。
- (8) 定期的にシステムの全般的な見直しを行う。
- (9) (1)から(8)までを連続的かつ継続的に実施する。

#### ○労働安全衛生マネジメントシステムに関する指針

労働安全衛生  
マネジメント  
システムに関  
する指針

#### (目的)

第一条 この指針は、事業者が労働者の協力の下に一連の過程を定めて継続的に行う自主的な安全衛生活動を促進することにより、労働災害の潜在的危険性を低減するとともに、労働者の健康の増進及び快適な職場環境の形成の促進を図り、もって事業場における安全衛生の水準の向上に資することを目的とする。

#### (適用等)

第二条 この指針は、危険又は有害要因等を考慮しながら、労働安全衛生マネジメントシステムを確立しようとする事業場に適用する。

第三条 この指針は、労働安全衛生法（昭和四十七年法律第五十七号）の規定に基づき機械、設備、化学物質等による危険又は健康障害を防止するため事業者が講ずべき具体的な措置を定めるものではない。

（定義）

第四条 この指針において次の各号に掲げる用語の意義は、それぞれ当該各号に定めるところによる。

- 一 労働安全衛生マネジメントシステム 事業場において、安全衛生方針の表明、安全衛生目標の設定、安全衛生計画の作成、実施及び運用並びに安全衛生計画の実施状況等の日常的な点検及び改善並びに一定の期間ごとに行う当該安全衛生方針の表明から安全衛生計画の実施状況等の日常的な点検及び改善までの一連の過程の見直し等を連続的かつ継続的に実施する安全衛生管理に関する仕組みであって、生産管理等事業実施に係る管理に関する仕組みと一体となって実施され、及び運用されるものをいう。
- 二 安全衛生方針 事業場における安全衛生水準の向上を図るために事業者が表明する安全衛生に関する基本的考え方をいう。
- 三 安全衛生目標 安全衛生方針に基づいて事業者が設定する一定期間内に達成すべき到達点をいう。
- 四 安全衛生計画 事業者が、事業場における危険又は有害要因等を踏まえ、一定の期間を限り、安全衛生目標を達成するための具体的な実施事項、日程等について定める計画をいう。
- 五 緊急事態 労働災害発生の急迫した危険がある状態をいう。
- 六 システム監査 労働安全衛生マネジメントシステムが適切に実施され、及び運用されているかどうかについて、安全衛生計画の期間を考慮して事業者が行う調査及び評価をいう。

（安全衛生方針の表明）

第五条 事業者は、安全衛生方針を表明し、労働者に周知させるものとする。

2 安全衛生方針には、次の事項を含むものとする。

- 一 労働者の協力の下に、安全衛生活動を実施すること。
  - 二 労働安全衛生関係法令、事業場において定めた安全衛生に関する規程（以下「事業場安全衛生規程」という。）等を遵守すること。
  - 三 労働安全衛生マネジメントシステムを適切に実施し、及び運用すること。
- （危険又は有害要因の特定及び実施事項の特定）

☆〔建実二二〇・二二一〕

☆〔建実二二〇・二二二〕

第六条 事業者は、事業場における機械、設備、化学物質等の危険又は有害要因を特定する手順を定めるとともに、この手順に基づき、危険又は有害要因を特定するものとする。

2 事業者は、労働安全衛生関係法令、事業場安全衛生規程等に基づき実施すべき事項及び前項で特定された危険又は有害要因を除去又は低減するために実施すべき事項（以下「実施事項」という。）を特定する手順を定めるとともに、この手順に基づき、実施事項を特定するものとする。

（安全衛生目標の設定）

第七条 事業者は、安全衛生方針に基づき安全衛生目標を設定するものとする。

（安全衛生計画の作成）

第八条 事業者は、安全衛生目標を達成するため、第六条第二項で特定された実施事項、危険予知活動等の日常的な安全衛生活動に係る事項等と内容とする安全衛生計画を作成するものとする。

（労働者の意見の反映）

第九条 事業者は、安全衛生目標の設定及び安全衛生計画の作成に当たり、安全衛生委員会の活用等労働者の意見を反映する手順を定めるとともに、この手順に基づき、労働者の意見を反映するものとする。

（安全衛生計画の実施及び運用等）

第十条 事業者は、安全衛生計画を適切かつ継続的に実施し、及び運用する手順を定めるとともに、この手順に基づき、安全衛生計画を適切かつ継続的に実施し、及び運用するものとする。

2 事業者は、安全衛生計画を適切かつ継続的に実施し、及び運用するために必要な事項について労働者、関係請負人その他の関係者に周知させる手順を定めるとともに、この手順に基づき、安全衛生計画を適切かつ継続的に実施し、及び運用するために必要な事項をこれらの者に周知させるものとする。

3 前条の規定は、安全衛生計画の実施及び運用について準用する。

4 事業者は、機械、設備、化学物質等の譲渡又は提供を受ける場合には、第六条第一項の危険又は有害要因の特定等に資するよう、これらの取扱いに関する事項を記した書面を入手するよう努めるとともに、当該事項のうち必要な事項を労働者に周知させる手順を定め、この手順に基づき、労働者に周知させるものとする。

（体制の整備）

第十一条 事業者は、労働安全衛生マネジメントシステムを適正に実施し、及び運用する体制を整備するため、

次の事項を行うものとする。

一 システム各級管理者（事業場においてその事業の実施を統括管理する者及び生産・製造部門、安全衛生部門等における部長、課長、係長、職長等の管理者又は監督者であつて、労働安全衛生マネジメントシステムを担当するものをいう。以下同じ。）の役割、責任及び権限を定めるとともに、労働者、関係請負人その他の関係者に周知させること。

二 システム各級管理者を指名すること。

三 労働安全衛生マネジメントシステムに係る人材及び予算を確保するよう努めること。

四 労働者に対して労働安全衛生マネジメントシステムに関する教育を行うこと。

五 労働安全衛生マネジメントシステムの実施及び運用に当たり、安全衛生委員会等を活用すること。

（文書）

第十二条 事業者は、次の事項を文書により定めるものとする。

一 安全衛生方針

二 安全衛生目標

三 安全衛生計画

四 システム各級管理者の役割、責任及び権限

五 第六条、第九条（第十条第三項において準用する場合を含む。）、第十条第一項、第二項及び第四項、次項、

第十四条第一項及び第二項並びに第十五条第一項の規定に基づき定められた手順

2 事業者は、前項の文書を管理する手順を定めるとともに、この手順に基づき、当該文書を管理するものとする。

（緊急事態への対応）

第十三条 事業者は、あらかじめ緊急事態が生ずる可能性を評価し、緊急事態が発生した場合に労働災害を防止するための措置を定めるとともに、これに基づき適切に対応するものとする。

（日常的な点検、改善等）

第十四条 事業者は、安全衛生計画の実施状況等の日常的な点検及び改善を実施する手順を定めるとともに、この手順に基づき、安全衛生計画の実施状況等の日常的な点検及び改善を実施するものとする。

☆〔建実二二〇・二二二〕

2 事業者は、労働災害、事故等が発生した場合におけるこれらの原因の調査並びに問題点の把握及び改善を実施する手順を定めるとともに、労働災害、事故等が発生した場合には、この手順に基づき、これらの原因の調査並びに問題点の把握及び改善を実施するものとする。

3 事業者は、次回の安全衛生計画を作成するに当たって、前二項の規定により実施した事項の結果を反映するものとする。

（システム監査）

第十五条 事業者は、定期的なシステム監査の計画を作成し、システム監査を実施する手順を定めるとともに、この手順に基づき、システム監査を実施するものとする。

2 事業者は、前項のシステム監査の結果、必要があると認めるときは、労働安全衛生マネジメントシステムの実施及び運用について改善を行うものとする。

（記録）

第十六条 事業者は、安全衛生計画の実施及び運用の状況、システム監査の結果等労働安全衛生マネジメントシステムの実施及び運用に関し必要な事項を記録するとともに、当該記録を保管するものとする。

（労働安全衛生マネジメントシステムの見直し）

第十七条 事業者は、第十五条第一項のシステム監査の結果を踏まえ、定期的に、労働安全衛生マネジメントシステムの妥当性及び有効性を確保するため、安全衛生方針の見直し、この指針に基づき定められた手順の見直し等労働安全衛生マネジメントシステムの全般的な見直しを行うものとする。

☆〔建実二二〇・二二二〕

## Q LLLP (有限責任事業組合) 制度とはどのようなものか。

LLP (有限責任事業組合) 制度

### A

平成一七年八月、新しい企業の形として注目されているLLP制度が開始された。

LLP (Limited Liability Partnership) とは、「有限責任事業組合」という新しい事業体のこととて、①構成員全員が有限責任、②内部自治が徹底(損益や権限の分配を自由に決めることができるなど)、③構成員課税の適用を受けられるという大きく三つの特徴があげられる。

民法組合の特例

構成員全員が無限責任である民法組合の特例として、有限責任事業組合契約に関する法律によって制度化された。この有限責任、内部自治、構成員課税の三つの効果によって、大企業同士、大企業と中小企業、産学連携等による共同事業が促進されることが見込まれている。

LLPの特徴

#### ① 構成員全員が有限責任

有限責任とは、出資者(組員)が出資額の範囲までしか事業上の責任を負わないことで、このため、有限責任であるLLPは出資者に対し事業上のリスクが限定されるというメリットがある。

#### ② 内部自治が徹底

内部自治とは、組織のルールが詳細な規定によって定められるのではなく、出資者である組員同士の合意により決定できることである。出資比率によらない損益等の分配ができるとともに、取締役会や監査役などの組織意思決定機関等は設置しなくてもよい。

中小建設会社の新分野進出 多様な連携方策

三一六七ノ一七

中小建設会社の新分野進出 多様な連携方策

三一六七ノ一八

#### ③ 構成員課税の適用を受けられる

構成員課税とは、組織段階では課税せず、出資者に直接課税する仕組みのことで、LLPの事業で利益がでた場合は、LLPの法人税は課税されず、出資者への利益分配に直接課税されることになる。一方、LLPの事業で損失がでた場合は、出資額をベースに、出資者の他の所得と損益を合算することができる。このため、会社に法人税事業主に所得税と二重課税される会社形態より税制面で有利といわれている。

LLPの活用パターン

#### 二 LLPの活用パターン

LLPは法人や個人が連携して行う共同事業で活用されることが見込まれており、中小・中堅建設業の新分野進出においては、以下のような活用パターンがあげられる。

- ・ 中小・中堅建設業者同士の連携(共同研究開発、共同生産、共同販売)
- ・ 中小・中堅建設業者と大企業の連携(施工法の開発)
- ・ 異業種の企業同士の共同事業(環境関連技術)
- ・ 産学連携(大学発ベンチャー)

LLP事業のスタート

#### 三 LLP事業のスタート

LLPで事業を行うにあたり、①組員がLLP契約(有限責任事業組合契約)を締結し、②契約に記載した出資金を全額払い込み、③事務所の所在場所を管轄する法務局で組合契約の登記を行うことが必要である。この際の費用としてはLLP契約の登記の際の登録免許税六万円が必要で、また、登録申請書類の審査に一週間程度必要である。

LLPでは、組合員の肩書き付きで雇用契約を締結すれば従業員を雇用することができ、労働保険や社会保険に入ることも可能である。

中小建設会社の新分野進出 多様な連携方策