

第1号様式

法令適用事前確認手続（照会書）

令和3年3月1日

国土交通省不動産建設経済局建設業課長殿

照会者名 西村あさひ法律事務所
弁護士 若林 順子
住所 東京都千代田区大手町一丁目1番2号

下記について、照会します。

なお、照会及び回答内容（照会に係る法令の条項の性質上照会者名を公にすることが回答に当たって必要とされる場合にあっては、照会及び回答内容並びに照会者名）が公表されることに同意します。

記

1. 法令名及び条項

建設業法第3条第1項（建設業の許可）

2. 将来自らが行おうとする行為に係る個別具体的な事実

X社は、石油精製販売事業及び石油化学事業を行っているところ、当該事業を取り巻く環境が、当該事業に係る製品の構造的な需要減退や国際競争の激化により厳しさを増していることを踏まえ、近年、製造所の統廃合を進めている。X社は、その一環として、P製造所の製造機能を停止し、併せて、P製造所の製造設備の一部（以下「本件製造設備」）をY社へ譲渡すること（以下「本件設備譲渡」）を予定している。

本件製造設備には、Y社が使用する予定の設備（以下「本使用設備」）と使用する予定のない設備（以下「本不要設備」）の両方が含まれているところ、本使用設備と本不要設備はP製造所の一画に混在かつ分散して設置されていることから、P製造所内のレイアウトや防災体制等に係る安全規制（石油コンビナート等災害防止法等）により、本使用設備だけをY社へ譲渡することはできず、本件製造設備全体を譲渡する必要がある。

また、本不要設備については、使用を止めたのちの消防法上の保安管理義務を緩和すべく、消防法関連法令（危険物の規制に関する政令等）にしたがい、安全確保のため所定の工事（以下「安全対策工事」）を行う必要がある。Y社は、本使用設備の安全操業のため、X社は本不要設備の安全を確保したうえで本件設備譲渡を実行すべきとの立場であり、本件設備譲渡の条件として、X社の責任で安全対策工事を行うこと、すなわち、X社が、安全対策工事を適切な許可を得ている建設業者に発注し、自らの指示・監督のうえで完了させるとともに、工事に係る費用を全て負担することを要求している。その一方で、安全対策工事には2～3年程度の期間がかかり、これを待って本件製造設備を譲渡するのでは、譲渡のタイミングが遅くなり、買い手であるY社のニーズに合致しない。

そこで、X社及びY社は、X社が安全対策工事を発注しつつも、その完了を待たずに本件設備譲渡を実行し、本件設備の所有権がY社に移った後、引き続きX社の責任で安全対策工事を実施及び完了させることを予定している。

3. 当該法令の条項の適用に関する照会者の見解及びその根拠

（1）見解

本件設備譲渡の対象である本件製造設備は、そこに含まれる本不要設備につきX社が同社の費用負担で安全対策工事を行ったものとされているところ、当該安全対策工事に長期間を要するために、X社は、本件設備譲渡の後も、本件設備譲渡に係る契約に基づき、Y社が所有する本不要設備に係る安全対策工事を自らの費用負担で行うこととなるが、安全対策工事の一部又は全部が建設業法第2条の第1項の「建設工事」に該当するとしても、X社は、建設業法（以下「法」という。）第3条第1項の「建設業を営もうとする者」には該当せず、同条に基づく許可を受ける必要はない。

（2）根拠

まず、法第3条により、「建設業を営もうとする者」は国土交通大臣/都道府県知事の許可を受けなければならないとされ、「建設業」とは建設工事の完成を請け負う営業であるところ（法第2条第2項）、X社は「建設業」を営もうとする者には該当しない。すなわち、「請負」とは、当事者の一方がある仕事を完成することを約し、相手方がその仕事の結果に対して報酬を与えることを約する契約であり（民法第632条）、「営業」とは、営利の目的（資本的計算方法の下に少なくとも収支が相償う目的）をもって同種の業務を継続的かつ集団的に行うことであるが（建設業法研究会編著「建設業法解説改訂11版」P52（2008年、大成出版社））、本件の場合、X社は、営利目的（安全対策工事自体の収支が相償う目的）ではなく本件設備譲渡の条件

としてY社に対し本不要設備に係る安全対策工事の完成を約するのであり、これに対し、Y社は、あくまで本件設備に対価を支払うことを約するのであって、本不要設備に係る安全対策工事の完成自体に対価を支払うことを約するものではない。したがって、X社はY社に対し本不要設備に係る安全対策工事の完成を請け負うものでもなければ、それを営業として行うものでもなく、X社が本件設備譲渡の後も、Y社が所有する本不要設備に係る安全対策工事を自らの費用負担で行うことは、「建設業」には該当しない。

また、本件においてX社が建設業の許可を得ずに、本件設備譲渡の後も、Y社が所有する本不要設備に係る安全対策工事を自らの費用負担で行うことは、法第3条第1項の趣旨には反しない。すなわち、法第3条第1項が建設業の許可制度を定める趣旨は、施工能力、資力、信用がある者に限り建設業の営業を認めることで、建設業を営もうとする者の資質の向上を図り、ひいては建設工事の適正な施工や発注者の保護を確保することにある（法第1条）と解されるところ、本件の場合、X社は上述のとおり、Y社に対し安全対策工事を請け負っている訳ではなく、かつ、X社は本件設備の売主としてそこに含まれる本不要設備に係る安全対策工事を発注するため、X社が建設業法上の「発注者」に該当し（法第2条第5項）、その発注先が必要な建設業の許可を得た建設業者である限り、安全対策工事の適正な施工と発注者であるX社の保護は確保される。

4. 公表の延期の希望（希望する場合のみ）

5. 連絡先

西村あさひ法律事務所
弁護士 若林 順子
〒100-8124
東京都千代田区大手町一丁目1番2号