

このため、競争性・透明性に留意しつつも、随意契約を活用することも選択肢として検討されることが望ましい。

地方公共団体の契約は、地方自治法によって規律されている。随意契約については、地方自治法第234条第2項及び地方自治法施行令第167条の2において規定がある。これによれば、①福祉目的（第3号）、②ベンチャー企業の振興を目的（第4号）とする場合等には、条件を満たす限り、随意契約が可能である。

(2) 地域要件等の在り方（別紙4）

これ以外については、基本的に、一般競争入札を適用することになるが、地域性を考慮し、様々な形で地域への貢献を求めることも考えられる。

競争参加資格で所在地を地域要件として採用している例は、総務省・財務省・国土交通省の調査によれば、約9割に上る。

地域要件については、公正取引委員会が下請企業を地元企業に拘束することについては、競争上問題があるとの懸念を表明している。また、地方公共団体の相次ぐ談合事件を踏まえて、全国知事会は一般競争入札を推進してきている。

これらの動きを踏まえつつ、地方公共団体の中には、公共調達基本条例や公契約条例を整備し、価格のみならず地域への貢献等を要件として求めるなどの模索が続いている。

(別紙1)

いわゆる「偽装請負」問題について

1. 問題点の所在

地方公共団体が業務を民間委託した際、地方公共団体職員が、窓口業務の現場で委託先民間企業の労働者に指導・助言を行うことは、労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の就業条件の整備等に関する法律（以下、「労働者派遣法」という。）が禁ずる、いわゆる「偽装請負」に該当することはないのかとの懸念が、一部地方公共団体等から寄せられている。

2. 「偽装請負」が違法とされる趣旨

いわゆる「偽装請負（委託）」とは、契約の形式は請負・委託等とされているものの、労働者の受入れ先（派遣先）が直接請負労働者を指揮命令するなど、実質的には、労働者派遣法の「労働者派遣事業」に該当するものをいう。

「偽装請負（委託）」は、労働基準法や労働安全衛生法等に定める派遣元事業者と派遣先事業者の責任の所在をあいまいにし、労働者の安全衛生・労働条件確保上の問題があり、労働者派遣法に反する行為とされている。

3. 労働者派遣事業と請負の区分

上記の観点から、労働者派遣法の適正な運用を確保するため、労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分を明確にすることを目的として、「労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分に関する基準（昭和61年4月17日労働省告示第37号）」（以下、「区分基準」という。）が定められている。

区分基準においては、「請負事業主が自己の雇用する労働者の労働力を自ら直接利用すること」「請負事業主が業務を自己の業務として契約の相手方から独立して処理すること」の双方を確保する観点から、その具体的基準が定められており、基準のすべてを満たす場合は適法な請負となる。

5. 偽装請負に関する事件

地方公共団体を巡る偽装請負の事例としては、次のようなものが存在する。

(1) 外国語指導助手（ALT）と共同の授業の実施

外国語教育の水準向上を図るために、助手として外国人に授業を補助してもらうことがある。この外国語指導助手を請負契約で使用した場合の法的問題について、文部科学省初等中等教育局国際教育課長の疑義紹介に対して、厚生労働省職業安定局需給調整事業課長は「外国語指導助手の請負契約による活用に係る疑義について（回答）（職需発0828第1号平成21年8月28日）」として次のように回答している。

「外国語指導助手（以下、「ALT」という。）が行うティーム・ティーチングについては、学級担任又は教科等担当教員（以下、「担当教員」という。）の指導の下、担当教員が行う授業に係る補助を行う場合（例えば、ALTと担当教員との共同による教材研究・教材作成、学習指導案の立案補助及び授業目標の設定補助・把握、授業の実施の補助等）、担当教員がALTに対して、指導内容や授業の進め方に係る具体的な改善要求、ALTの行う業務に関する評価を行う場合は、いずれも上述の指示等を委託者（教育委員会や学校側）が行うことになり、当該指示等が授業の前後又は授業中に行われるかを問わず労働者派遣に該当するものであり、請負契約では実施できないものである。」

同種の指導は、千葉県柏市、大阪府高槻市、愛知県東海市等において指導が行われている。

(2) 保育所

広島県安芸高田市の保育園で、請負業者の労働者となっていた保育士が、日常的に所長等からの指示を受けており、偽装請負とされた。この結果、安芸高田市の非常勤職員として、直接雇用された。同様の事件としては、広島県府中市でも生じている。

(3) 図書館

兵庫県篠山市が、全額出資して設立した行政サービス代行会社「株式会社プロビスささやま」に対して、図書館業務等を請け負わせていたところ、市職員が直接指示を行うとともに（例えば、請負業者の司書が、購入すべき図書の選別作業（選書）について、市職員である図書館長と相談した場合等）、勤怠管理を行っていたため、偽装請負とされた。これを受け、篠山市は派遣に切り替え、最終的には市の非常勤職員として再雇用した。

(4) 学校用務員

埼玉県茂木町の小学校の用務員が、学校からの指導や勤怠管理を受けていた点について、偽装請負とされた事例。また職場に1人しかいなかったため、管理責任者として業務の指示を調整することができないと判断され、偽装請負とされた。

(5) 学校給食調理業務

埼玉県鳩ヶ谷市の学校の学校給食調理業務について、研修の実施、調理業務従事者の資格要件、健康診断の報告、調理業務作業基準等について仕様書・契約書に書いていることが、偽装請負にあたりと判断された。

6. 他の選択肢との関係

(1) 業務を遂行するために労働力を確保する選択肢としては、①直接雇用、②業務委託、③労働者派遣の3つが考えられる。

(2) 地方公共団体による正規の直接雇用が理想的であるが、財政難である地方公共団体では、これには限界がある。非常勤職員である場合、欠員を補うための採用となることから、正規職員が復帰されれば、解雇されるという建前になっているため、不安定である（地方公務員法第17条第1項）ほか、週あたりの勤務時間が短い場合や、契約期間が1年で昇給がない場合がある。また、臨時的任用である場合、採用期間は6か月の雇用で、更新は1回に制限される（同法第22条第2項・第5項）。

(3) 業務委託では、業務委託先が勤怠管理等を実施するため、地方公共団体側の管理コストが減る上、業務に従事する者を確保するコストも抑えられる。また、職員を正規職員として雇用することも期待できる。他方、労働者派遣法上の制約により、共同で作業ができない場合や、打ち合わせができない場合があるほか、地方公共団体と委託契約の競争性の問題が生じうる。

(4) 労働者派遣では、共同の作業や打ち合わせや指示を行うことはできるものの、そもそも労働者派遣は、臨時的・一時的雇用として位置づけられているため、派遣受入期間は、原則1年で、最長3年までしか延長できず（労働者派遣法第40条の2）、クーリング期間として3か月を超える期間を置かねばならない。このク

ーリング期間についても、当初から再受入を想定している場合には、偽装請負となりうるものとされている（派遣先が講ずべき措置に関する指針（平成11年労働省告示第138号、最終改正平成21年厚生労働省告示第245号）14）。例外的に、受入期間の制限がない業種として政令により専門26業種が指定されているが（労働者派遣法第40条の2第1号、同法施行令第4条）、専門性の低いものは指定できない。このため、中長期的な視点から業務を受ける場合には、労働者派遣ではそぐわない。このため事例では、派遣に切り替えた後、地方公共団体の非常勤職員に戻ったものがある。

7. 論点

- (1) 区分基準第2条第1号イ①によれば、委託元が委託先の「労働者に対する業務の遂行方法に関する指示その他の管理を自ら行う」場合、偽装請負とされることになるが、偽装請負として問題となりうる指示の範囲が明確ではないことから、委託先の労働条件（勤怠管理や人事異動等）や安全面で特に問題がない場合等の偽装請負として問題のない範囲を明確化すべきではないか。
- (2) 区分基準第2条第2号において、「請負契約により請け負った業務を自己の業務として当該契約の相手方から独立して処理するものであること。」としているが、偽装請負として問題となりうる「独立」の「処理」の範囲が明確ではないことから、資格要件を求めることや業務の手順について仕様書で定める等の過度な干渉とは言えない範囲を明確化すべきではないか。

(別紙 1 - 1)

労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の就業条件の整備に関する法律

(抄)

(昭和六十年七月五日法律第八十八号)

(一般労働者派遣事業の許可)

第五条 一般労働者派遣事業を行おうとする者は、厚生労働大臣の許可を受けなければならない。

(労働者派遣の役務の提供を受ける期間)

第四十条の二 派遣先は、当該派遣先の事業所その他派遣就業の場所ごとの同一の業務（次に掲げる業務を除く。第三項において同じ。）について、派遣元事業主から派遣可能期間を超える期間継続して労働者派遣の役務の提供を受けてはならない。

一 次のイ又はロに該当する業務であつて、当該業務に係る労働者派遣が労働者の職業生活の全期間にわたるその能力の有効な発揮及びその雇用の安定に資すると認められる雇用慣行を損なわないと認められるものとして政令で定める業務

イ その業務を迅速かつ的確に遂行するために専門的な知識、技術又は経験を必要とする業務

ロ その業務に従事する労働者について、就業形態、雇用形態等の特殊性により、特別の雇用管理を行う必要があると認められる業務

二 前号に掲げるもののほか、次のイ又はロに該当する業務

イ 事業の開始、転換、拡大、縮小又は廃止のための業務であつて一定の期間内に完了することが予定されているもの

ロ その業務が一箇月間に行われる日数が、当該派遣就業に係る派遣先に雇用される通常の労働者の一箇月間の所定労働日数に比し相当程度少なく、かつ、厚生労働大臣の定める日数以下である業務

三 当該派遣先に雇用される労働者が労働基準法（昭和二十二年法律第四十九号）第六十五条第一項及び第二項の規定により休業し、並びに育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律（平成三年法律第七十六号）第二条第一号に規定する育児休業をする場合における当該労働者の業務その他これに準ずる場合として厚生労働省令で定める場合における当該労働者の業務

四 当該派遣先に雇用される労働者が育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律第二条第二号に規定する介護休業をし、及びこれに準ずる休業として厚生労働省令で定める休業をする場合における当該労働者の業務

2 前項の派遣可能期間は、次の各号に掲げる場合の区分に応じ、それぞれ当該各号に定める期間とする。

一 次項の規定により労働者派遣の役務の提供を受けようとする期間が定められている場合
その定められている期間

二 前号に掲げる場合以外の場合 一年

3 派遣先は、当該派遣先の事業所その他派遣就業の場所ごとの同一の業務について、派遣元事業主から一年を超え三年以内の期間継続して労働者派遣の役務の提供を受けようとするときは、あらかじめ、厚生労働省令で定めるところにより、当該労働者派遣の役務の提供を受けようとする期間を定めなければならない。

4 派遣先は、前項の期間を定め、又はこれを変更しようとするときは、あらかじめ、当該派遣先の事業所に、労働者の過半数で組織する労働組合がある場合においてはその労働組合に対し、労働者の過半数で組織する労働組合がない場合においては労働者の過半数を代表する者に対し、当該期間を通知し、その意見を聴くものとする。

5 派遣先は、労働者派遣契約の締結後に当該労働者派遣契約に基づく労働者派遣に係る業務について第三項の期間を定め、又はこれを変更したときは、速やかに、当該労働者派遣をする派遣元事業主に対し、当該業務について第一項の規定に抵触することとなる最初の日を通知しなければならない。

6 厚生労働大臣は、第一項第一号の政令の制定若しくは改正の立案をし、又は同項第三号若しくは第四号の厚生労働省令の制定若しくは改正をしようとするときは、あらかじめ、労働政策審議会の意見を聴かななければならない。

第四十条の五 派遣先は、当該派遣先の事業所その他派遣就業の場所ごとの同一の業務（第四十条の二第一項各号に掲げる業務に限る。）について、派遣元事業主から三年を超える期間継続して同一の派遣労働者に係る労働者派遣の役務の提供を受けている場合において、当該同一の業務に労働者を従事させるため、当該三年が経過した日以後労働者を雇い入れようとするときは、当該同一の派遣労働者に対し、雇用契約の申込みをしなければならない。

第五十九条 次の各号のいずれかに該当する者は、一年以下の懲役又は百万円以下の罰金に処する。

一 第四条第一項又は第十五条の規定に違反した者

二 第五条第一項の許可を受けないで一般労働者派遣事業を行つた者

(別紙 1 - 2)

労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分に関する基準

(昭和 61 年 4 月 17 日労働省告示第 37 号)

第一条 この基準は、労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の就業条件の整備等に関する法律（昭和六十年法律第八十八号。以下「法」という。）の施行に伴い、法の適正な運用を確保するためには労働者派遣事業（法第二条第三号に規定する労働者派遣事業をいう。以下同じ。）に該当するか否かの判断を的確に行う必要があることにかんがみ、労働者派遣事業と請負により行われる事業との区分を明らかにすることを目的とする。

第二条 請負の形式による契約により行う業務に自己の雇用する労働者を従事させることを業として行う事業主であっても、当該事業主が当該業務の処理に関し次の各号のいずれにも該当する場合を除き、労働者派遣事業を行う事業主とする。

一 次のイ、ロ及びハのいずれにも該当することにより自己の雇用する労働者の労働力を自ら直接利用するものであること。

イ 次のいずれにも該当することにより業務の遂行に関する指示その他の管理を自ら行うものであること。

① 労働者に対する業務の遂行方法に関する指示その他の管理を自ら行うこと。

② 労働者の業務の遂行に関する評価等に係る指示その他の管理を自ら行うこと。

ロ 次のいずれにも該当することにより労働時間等に関する指示その他の管理を自ら行うものであること。

① 労働者の始業及び終業の時刻、休憩時間、休日、休暇等に関する指示その他の管理（これらの単なる把握を除く。）を自ら行うこと。

② 労働者の労働時間を延長する場合又は労働者を休日に労働させる場合における指示その他の管理（これらの場合における労働時間等の単なる把握を除く。）を自ら行うこと。

ハ 次のいずれにも該当することにより企業における秩序の維持、確保等のための指示その他の管理を自ら行うものであること。

① 労働者のサービス上の規律に関する事項についての指示その他の管理を自ら行うこと。

② 労働者の配置等の決定及び変更を自ら行うこと。

二 次のイ、ロ及びハのいずれにも該当することにより請負契約により請け負った業務を自己の業務として当該契約の相手方から独立して処理するものであること。

イ 業務の処理に要する資金につき、すべて自らの責任の下に調達し、かつ、支弁すること。

ロ 業務の処理について、民法、商法その他の法律に規定された事業主としてのすべての責任を負うこと。

ハ 次のいずれかに該当するものであって、単に肉体的な労働力を提供するものでないこと。

- ① 自己の責任と負担で準備し、調達する機械、設備若しくは器材（業務上必要な簡易な工具を除く。）又は材料若しくは資材により、業務を処理すること。
- ② 自ら行う企画又は自己の有する専門的な技術若しくは経験に基づいて、業務を処理すること。

第三条 前条各号のいずれにも該当する事業主であっても、それが法の規定に違反することを免れるため故意に偽装されたものであって、その事業の真の目的が法第二条第一号に規定する労働者派遣を業として行うことにあるときは、労働者派遣事業を行う事業主であることを免れることができない。

(別紙 1 - 3)

派遣先が講ずべき措置に関する指針

(抄)

(平成 11 年労働省告示第 138 号)

(最終改正平成 21 年厚生労働省告示第 245 号)

第 2 派遣先が講ずべき措置

14 労働者派遣の役務の提供を受ける期間の制限の適切な運用

派遣先は、労働者派遣法第 40 条の 2 の規定に基づき派遣労働者による常用労働者の代替の防止の確保を図るため、次に掲げる基準に従い、事業所その他派遣就業の場所ごとの同一の業務について、派遣元事業主から同条第 2 項に規定する派遣可能期間を超える期間継続して労働者派遣の役務の提供を受けてはならないこと。

- (1) 事業所その他派遣就業の場所については、課、部、事業所全体等、場所的に他の部署と独立していること、経営の単位として人事、経理、指導監督、労働の態様等においてある程度の独立性を有すること、一定期間継続し、施設としての持続性を有すること等の観点から実態に即して判断すること。
- (2) 同一の業務については、労働者派遣契約を更新して引き続き当該労働者派遣契約に定める業務に従事する場合は同一の業務に当たること。このほか、派遣先における組織の最小単位において行われる業務は、同一の業務であるとみなすこと。なお、この場合における最小単位の組織としては、業務の内容について指示を行う権限を有する者とその者の指揮を受けて業務を遂行する者とのまとまりのうち最小単位のものをいい、係又は班のほか、課、グループ等が該当する場合もあり、名称にとらわれることなく実態により判断すべきものとする。ただし、派遣労働者の受入れに伴い係、班等を形式的に分ける場合、労働者数の多いこと等に伴う管理上の理由により係、班等を分けている場合又は係、班等の部署を設けていない場合であっても、就業の実態等から最小単位の組織に該当すると認められる組織において行われる業務については、同一の業務であるものとみなすこと。偽りその他不正の行為により労働者派遣の役務の提供を受けている又は受けていた係、班等の名称を変更し、又は組織変更を行う等、従来の係、班等とは異なる係、班等に新たに労働者派遣の役務の提供を受け、又は受けようとする場合には、同一の業務について労働者派遣の役務の提供を受け、又は受けようとしているものと判断すること。その他労働者派遣法第 40 条の 2 の規定に照らし、就業の実態等に即して同一の業務であるか否かを判断すること。
- (3) 労働者派遣の役務の提供を受けていた派遣先が新たに労働者派遣の役務の提供を受ける場合には、当該新たな労働者派遣の開始と当該新たな労働者派遣の役務の受入れの直前に受け入れていた労働者派遣の終了との間の期間が 3 月を超えない場合には、当該派遣先は、

当該新たな労働者派遣の役務の受入れの直前に受け入れていた労働者派遣から継続して労働者派遣の役務の提供を受けているものとみなすこと。

(別紙 1 - 4)

職業安定法

(抄)

(昭和二十二年十一月三十日法律第四百一十一号)

(労働者供給事業の禁止)

第四十四条 何人も、次条に規定する場合を除くほか、労働者供給事業を行い、又はその労働者供給事業を行う者から供給される労働者を自らの指揮命令の下に労働させてはならない。

第六十四条 次の各号のいずれかに該当する者は、これを一年以下の懲役又は百万円以下の罰金に処する。

九 第四十四条の規定に違反した者

(別紙 1 - 5)

地方公務員法

(抄)

(昭和二十五年十二月十三日法律第二百六十一号)

(任命の方法)

第十七条 職員の職に欠員を生じた場合においては、任命権者は、採用、昇任、降任又は転任のいずれか一の方法により、職員を任命することができる。

2 人事委員会（競争試験等を行う公平委員会を含む。以下この条から第十九条まで、第二十一条及び第二十二条において同じ。）を置く地方公共団体においては、人事委員会は、前項の任命の方法のうちいずれによるべきかについての一般的基準を定めることができる。

3 人事委員会を置く地方公共団体においては、職員の採用及び昇任は、競争試験によるものとする。但し、人事委員会の定める職について人事委員会の承認があつた場合は、選考によることを妨げない。

4 人事委員会を置かない地方公共団体においては、職員の採用及び昇任は、競争試験又は選考によるものとする。

5 人事委員会（人事委員会を置かない地方公共団体においては、任命権者とする。以下第十八条、第十九条及び第二十二条第一項において同じ。）は、正式任用になつてある職についていた職員が、職制若しくは定数の改廃又は予算の減少に基く廃職又は過員によりその職を離れた後において、再びその職に復する場合における資格要件、任用手続及び任用の際における身分に関し必要な事項を定めることができる。

(条件附採用及び臨時的任用)

第二十二条 臨時的任用又は非常勤職員の任用の場合を除き、職員の採用は、すべて条件附のものとし、その職員がその職において六月を勤務し、その間その職務を良好な成績で遂行したときに正式採用になるものとする。この場合において、人事委員会は、条件附採用の期間を一年に至るまで延長することができる。

2 人事委員会を置く地方公共団体においては、任命権者は、人事委員会規則で定めるところにより、緊急の場合、臨時の職に関する場合又は任用候補者名簿がない場合においては、人事委員会の承認を得て、六月をこえない期間で臨時的任用を行うことができる。この場合において、その任用は、人事委員会の承認を得て、六月をこえない期間で更新することができるが、再度更新することはできない。

3 前項の場合において、人事委員会は、臨時的任用につき、任用される者の資格要件を定めることができる。

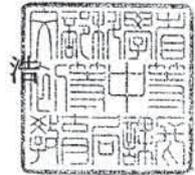
4 人事委員会は、前二項の規定に違反する臨時的任用を取り消すことができる。

- 5 人事委員会を置かない地方公共団体においては、任命権者は、緊急の場合又は臨時の職に関する場合においては、六月をこえない期間で臨時的任用を行うことができる。この場合において、任命権者は、その任用を六月をこえない期間で更新することができるが、再度更新することはできない。
- 6 臨時的任用は、正式任用に際して、いかなる優先権をも与えるものではない。
- 7 前五項に定めるものの外、臨時的に任用された者に対しては、この法律を適用する。

21初国教第65号
平成21年8月28日

各都道府県・指定都市教育委員会主管部長 殿

文部科学省初等中等教育局国際教育課長
中 井 一 浩



(印影印刷)

外国語指導助手の請負契約による活用について（通知）

貴職におかれましては、平素より外国語教育の推進に御尽力いただき、ありがとうございます。

さて、標記の件について、各都道府県・指定都市教育委員会あてに発出した「外国語指導助手の契約形態について」（平成17年2月17日付16初国教第121号）において、法律に則った適正な運用をお願いしておりますが、請負契約による活用について改めて厚生労働省に確認したところです。

この件については、平成21年8月28日付け職需発0828第1号（以下「厚生労働省の回答」という。）のとおり、外国語指導助手（以下「ALT」という。）が行うティーム・ティーチングについては、学級担任又は教科等担当教員（以下「担当教員」という。）の指導のもと、担当教員が行う授業に係る補助を行う場合、担当教員がALTに対して、指導内容や授業の進め方に係る具体的な指示や改善要求、ALTの行う業務に関する評価を行う場合は、いずれも請負契約で実施することができない旨、回答がありました。

については、厚生労働省の回答を参照の上、現在締結している契約内容について確認するとともに、疑義がある場合は、都道府県労働局に適宜相談するなどして契約形態を見直し、JETプログラムの活用、自治体独自の直接雇用、労働者派遣契約など適切な対応を取られるようお願いいたします。

なお、このことについては、域内の市町村にも御周知願います。

<本件担当>

文部科学省初等中等教育局

国際教育課外国語教育推進室 伊藤、中山、金子

電 話：03-5253-4111（内線3480、3481）

03-6734-3480（直通）

F A X：03-6734-3738