

情報サービス産業における
適正な業務委託契約運用のためのガイドライン

平成 28 年 3 月 29 日

一般社団法人 情報サービス産業協会

【改定経緯】

- 策 定：平成 21 年 8 月 4 日「適正な契約類型と契約方式の選択及び適切な運用のための業界ガイドライン」
- 第 1 回改定：平成 25 年 3 月 27 日「情報サービス産業における適正な業務委託契約運用のためのガイドライン」(名称変更を伴う)
- 第 2 回改定：平成 28 年 3 月 29 日

目次

| | |
|--|----|
| はじめに | 1 |
| 第1章 業務委託契約と派遣契約 | 3 |
| 1. 請負 | 3 |
| 2. 準委任 | 3 |
| 3. 派遣 | 4 |
| 第2章 業務委託契約と派遣契約の区分に関する基準 | 5 |
| 1. 職業安定法施行規則 | 5 |
| 2. 区分基準 | 5 |
| 3. 業界運用基準 | 7 |
| 4. 疑義応答集 | 7 |
| (1)対価について | |
| (2)一人作業について | |
| (3)発注者からの依頼メールの送信 | |
| 第3章 情報サービス産業における適正な業務委託契約運用のためのガイドライン.. | 12 |
| 1. コンピュータシステムの開発・運用・保守業務の特性と役務提供形態 | 12 |
| (1)開発業務 | |
| (2)運用・保守業務 | |
| 2. コンピュータシステムの開発・運用・保守業務の履行環境 | 13 |
| (1)多重受委託 | |
| (2)発注者のインフラ共同利用 | |
| (3)技術の多様化、高度化に伴う作業形態の変化 | |
| 3. 業務委託契約(請負・準委任)の適正な運用に向けた留意点 | 14 |
| (1)業務の範囲・内容の明確化 | |
| (2)受注者の業務遂行上の留意点 | |
| (3)発注者の業務遂行上の留意点 | |
| おわりに | 18 |

はじめに

情報サービス産業においては、従来から、顧客との間で、請負契約及び準委任契約(以下合わせて「業務委託契約」という。)並びに労働者派遣契約(以下「派遣契約」という。)が締結され、サービスの提供あるいは労働者派遣が行われている。

業務委託契約と派遣契約の区分については、「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」によって示されており、労働者派遣法の趣旨を踏まえて、契約を締結し、業務を行わなければ、当事者が業務委託契約として締結した契約が派遣契約と認定され、結果として労働者派遣法・職業安定法に違反しているとされるリスクがある。

本ガイドラインは、情報サービス産業の各社における業務委託契約に基づく業務が、労働者派遣法・職業安定法に違反してしまうことにならないよう、報告書 20-J011『情報サービス取引における請負・委任と派遣の明確化に向けて～ガイドライン、確認事項・追加要望事項～』に収録した「適正な契約類型と契約方式の選択及び適切な運用のための業界ガイドライン」を平成 25 年 3 月に全面改定したものである。さらに、その後、上記区分基準に関する疑義応答集第 2 集が公表され、平成 27 年 10 月には、違法派遣の場合、派遣先(又は発注者)が違法であることを知りながら派遣労働者を受け入れている場合には派遣先が派遣労働者に対し労働契約を申し込んだものとみなす制度(労働契約申込みみなし制度)が施行されたことなどから、今般、見直しを行ったものである。

なお、本ガイドラインは、労働者派遣法・職業安定法等の趣旨を踏まえ、適正に業務委託契約を運用する上での留意点について示したものであり、下請代金支払遅延等防止法(昭和 31 年 6 月 1 日 法律第 120 号)、個人情報保護に関する法律(平成 15 年 5 月 30 日 法律第 57 号)、会計・税務その他のルールについて言及したものでない。これらのルールに基づき別途の対応が必要となる場合もあることについては、ご留意いただきたい。

なお、本ガイドラインでは以下の略称を用いる。

- 労働者派遣法： 労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の保護等に関する法律(昭和 60 年 7 月 5 日 法律第 88 号)
- 区分基準： 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 37 号)
- 業界運用基準： 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に関する業界運用基準(昭和 61 年 4 月 21 日 JISA/JEIDA)

疑義応答集： 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(37号告示)に関する疑義応答集(平成 21 年 3 月 31 日 厚生労働省)

疑義応答集第 2 集: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(37号告示)に関する疑義応答集(第 2 集)(平成 25 年 8 月 28 日 厚生労働省)

第1章 業務委託契約¹と派遣契約

情報サービス産業における取引では、業務内容や仕事の完成責任の有無、業務提供方法に応じて業務委託(請負・準委任)や派遣契約が締結されている。

そこで、本章では、情報サービス産業で用いられる請負、準委任、派遣の法的性格を整理する。

1. 請負

請負は、民法第 632 条に規定されている契約の形態である。

請負とは受注者がある仕事の完成²を約し、発注者がある仕事の結果に対して報酬を支払うことを約束する契約である(民法第 632 条)。

請負契約のポイントは「仕事の完成(例えば、所定の機能、品質を満たすシステムを完成し、納期どおりに納品して検収を受けること)」である。

仕事の完成については、成果物の引渡しを伴うものが理解しやすいが、成果物の引渡しを伴わなくてもよい(例えば、A 地点から B 地点への物品の輸送請負)。

報酬(契約対価)については、契約時点で一定金額を約束するものと、実績に応じて確定するもの(例えば、業務内容は特定しているが、時間の経過とともに履行完了までの作業量の変動することが考えられるため単価等を決めて発注するもの)とがある。受注者は仕事の完成責任を負うとともに、瑕疵³がある場合には瑕疵担保責任を負う。ただし、瑕疵担保責任は、契約によりその内容・範囲を限定・加重することができる。契約で瑕疵担保責任がないと規定されているケースもある。

2. 準委任

準委任は、民法第 656 条に規定されている契約の一形態である。準委任とは、「法律行為でない事務の委託」であって「法律行為の委託」(=委任)に関する規定が準用されることが定められている⁴。民法第 643 条は、委任について、発注者が一定の法律行為を受注者に委託し、受注者が承諾することで成立すると定められている。

¹ ここでは、民法の考え方に沿って、請負契約(民法第 632 条)と準委任契約(民法第 643 条、第 656 条)とを分けて考えており、この二つを合わせて、業務委託契約と呼んでいる。

他方、労働者派遣法の説明が書かれている資料類(例えば、労働者派遣事業関係業務取扱要領)では、請負契約と準委任契約を区別せず、両方とも「請負」と表現されている。このため、職業安定法、労働者派遣法関連説明書類において「請負」と表現されているものについては、原則として「業務委託」と置き換えて理解すべきである。なお、民法改正案が平成 27 年 3 月 31 日に閣議決定され、国会に提出された。第 189 回国会では成立が見送られたが、債権や契約関係を全面的に見直すものであり、動向を注視する必要がある。

² 過去の裁判例によれば、「請負人が仕事を完成させたか否かについては、仕事が当初の請負契約で予定していた最後の工程まで終わっているか否かを基準として判断すべき」とされている。

³ 仕事の結果が契約上備えるべき性質を欠いていること

⁴ このため、厳密には準委任契約に相当する契約が委任契約と表現される場合も多い。

準委任は、発注者が一定の業務の処理を委託し、受託者がこれを承諾して契約の本旨に従い、善良な管理者の注意をもって当該業務を処理する義務(いわゆる「善管注意義務」)を負うものである。

情報サービス産業では、システムコンサルティングサービス、質問対応等の情報提供を中心とする保守サービスやシステムの運用サービスなどが、準委任の範囲に含まれると考えることができる。

準委任の場合、業務の処理の状況等を報告するために、受注者が発注者に文書等の提出を行うケースと行わないケースがあるが、いずれも請負とは異なり、業務の完成を約束し、結果に対しての報酬を受け取るものではない。約定された役務の提供そのものに対して報酬を受けることになる。

特に契約で定めない限り、受注者は瑕疵担保責任に相当する責任を負わないが、業務の提供内容がプロとしてあるべきレベルを下回る場合には、善管注意義務違反ということで責任を問われる。

3. 派遣

派遣は、労働者派遣法に規定されている契約の形態である。

自らの雇用する労働者を、他人の指揮命令を受けて当該他人のために労働に従事させること(当該他人に対して、当該労働者を当該他人に雇用させることを約してするものを含まない)を約束するものが派遣契約となる。

業務委託契約では、請負であるか準委任であるかは契約当事者の意思で決定されるのに対し、派遣は、労働者派遣法で規定される要件を満たせば当事者の意思がどのようなものであっても派遣契約となることに注意が必要である。

派遣契約には瑕疵担保責任はない。

対価は時間単価×就業時間(実績)との定めが一般的であるが、あらかじめ一定金額を約束する場合もある。

第2章 業務委託契約と派遣契約の区分に関する基準

情報サービス産業における各社が業務委託契約を適正に運用する上では、社内関係者間はもとより、取引先との間においても係る基準等の共通認識が必要不可欠である。そこで、本章では、業務委託契約と派遣契約の区分に関する基準を整理する。

1. 職業安定法施行規則

労働者供給事業は職業安定法で原則として禁止されている。請負と労働者供給事業とを区別する職業安定法施行規則第4条では、労働者派遣法第2条第3号に定められた労働者派遣事業を行う者を除き、労働者を提供しこれを他人の指揮命令を受けて労働に従事させる者は、たとえその契約の形式が請負契約であっても、以下の4要件(いわゆる「請負4条件」)すべてに該当する場合以外は、労働者供給の事業を行う者と規定されている。

- (1)作業の完成について事業主としての財政上及び法律上のすべての責任を負うものであること
- (2)作業に従事する労働者を、指揮監督するものであること
- (3)作業に従事する労働者に対し、使用者として法律に規定されたすべての義務を負うものであること
- (4)自ら提供する機械、設備、器材(業務上必要なる簡易な工具を除く。)若しくはその作業に必要な材料、資材を使用し又は企画若しくは専門的な技術若しくは専門的な経験を必要とする作業を行うものであつて、単に肉体的な労働力を提供するものでないこと

2. 区分基準

上の職業安定法施行規則第4条の規定をより客観的に明確にすべく制定されたのが区分基準である。区分基準によれば、下表のすべてを満たす場合には、適切な業務委託となる。

| | | |
|-----------------------------------|---------------|--|
| 一. 労働者への指揮命令を業務委託先事業主 自らが行う | (1)業務遂行上の指揮命令 | ①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 |
| | (2)勤怠管理上の指揮命令 | ①労働時間(始業及び終業時刻、休憩時間、休日、休暇等)に関する指示その他の管理を自ら行うこと |
| | | ②残業、休日出勤に関する指示その他の管理を自ら行うこと |

| | | |
|-------------------------------|------------------------------------|------------------------------|
| | (3)職場管理上の指揮命令 | ①サービス上の規律に関する指示その他の管理を自ら行うこと |
| | | ②勤務配置等の決定及び変更を自ら行うこと |
| 二. 発注者から独立して業務処理を行う | (1)業務に要する資金等の自己調達、自己支弁 | |
| | (2)事業主としての法的責任負担 | |
| | (3)受託業務は次のいずれかに該当し、単なる肉体的労働力の提供でない | ①自己調達の機器、設備等を使用して業務を処理すること |
| ②自らの企画、専門的技術、経験に基づいて業務を処理すること | | |

この基準では、指揮命令の内容がある程度詳細に定められているが、それでも実際の作業に関して発注者と受注者の作業の間で発生する接触が指揮命令に該当するのかを改めて判断するのは難しい。

例えば前表の「一.労働者への指揮命令を業務委託先事業主自らが行う」の中の「(1)業務遂行上の指揮命令 ①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」という記述は、区分基準に基づく通達の中ではさらに以下のように定められている。

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。
当該要件の判断は、当該労働者に対する仕事の割り付け、順序、緩急の調整等につき当該事業主が自ら行うものであるか否かを総合的に勘案して行う。

「総合的に勘案して行う」とは、これらのうちいずれかの事項を事業主が自ら行わない場合であっても、これについて特段の合理的な理由が認められる場合は、直ちに当該要件に該当しないとは判断しないという趣旨である。

この基準を、実際の案件に当てはめるためには、「業務の遂行方法に関する指示その他の管理」とは何か、「仕事の割り付け、順序、緩急の調整等」の「等」にどこまでのことが含まれるのか、また、「合理的な理由」とは何か等様々な点で、解釈が必要になる。

各企業が、実際の案件の中で個々の業務遂行について区分基準に照らして派遣になるのか、請負になるのかを判断する必要があり、各企業にとっての負担は重いものとなっている。

3. 業界運用基準

労働者派遣法が施行されることとなった昭和 61 年に、JISA 及び JEIDA⁵が、労働省、通商産業省の指導を受け、業界運用基準を策定した。

業界運用基準は、昭和 61 年 4 月 21 日に作成し、4 月 28 日に労働大臣に提出され、正式に受理されている。また、平成 17 年 6 月 29 日には改めて JISA と JEITA から、業界運用基準を、各地方労働局に徹底することを求める旨の要望書を厚生労働大臣に提出している。

業界運用基準は、当業界で策定されたものであり、現在でも通用する部分が多々ある。ただし、業界運用基準策定時に前提としている業務は、メインフレームを中心としたシステム開発である。多様な開発手法によるシステム開発、SaaS などに代表されるサービス提供事業、データセンターなど当業界の業務態様が多様化する中では、不足している点があることも否めない状況にある。

4. 疑義応答集

平成 21 年 3 月に厚生労働省から区分基準に関する疑義応答集が出され、平成 25 年 8 月には、疑義応答集第 2 集が公表されている。ただし、いずれも、個別の事例に関する質問に対し回答する形式になっていることもあり、別の事例については「個別の事案の実態により判断される」⁶として、その射程、解釈を明らかにしていない。これにより個別具体的な事例への適用にあたり解釈が区々となることも考えられる。以下に幾つか紹介する。

(1) 対価について

業界運用基準では、後述のとおり、請負であっても準委任であっても、人月単価を決めて期間を乗じて対価を定める方式は、それだけをもって偽装請負とはみなされないとの説明がある。

他方、疑義応答集では、後述のとおり、「投入した労働力の単価を基に請負料金を精算している場合」には偽装請負と判断されるという読み方もできるように書かれている。

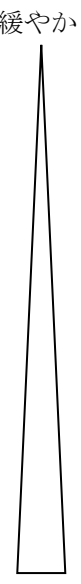
また、疑義応答集第 2 集では、後述のとおり、「『仕事を完成させ目的物を引き渡す』形態ではない請負業務」では、労働者の人数や労働時間に比例する形で料金決定することのみをもって偽装請負と判断されないような記述がなされている。

⁵ 社団法人日本電子工業振興協会。現在の一般社団法人電子情報技術産業協会(JEITA)

⁶ 厚生労働省職業安定局派遣・有期労働対策部需給調整事業課「「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」(37号告示)に係る疑義応答集(第2集)について(案)」(通達)について寄せられたご意見について(2015年8月29日)

このため、人月単価による対価決定方式については、例えば以下のとおり様々な解釈が成り立ち得るだろう。

<解釈の例>

| | |
|--|--|
|  | ① 人月単価による対価決定方式の契約でも、役務提供(作業)に対して受発注を行っており、労働力の提供に関して受発注を行うものなれば、問題ない。 |
| | ② 人月単価による対価決定方式の契約が否定されるものではないが、「仕事を完成させ目的物を引き渡す形態でない請負や準委任」を除き、作業実施後に人月単価と実績に基づいて対価精算を行うことは否定される。 |
| | ③ 人月単価による対価決定方式の契約が否定されるものではないが、作業実施後に人月単価と実績に基づいて対価精算を行うことは否定される |
| | ④ 「仕事を完成させ目的物を引き渡す形態でない請負や準委任」を除き、人月単価による対価決定方式の契約は否定される。 |
| | ⑤ 人月単価による対価決定方式の契約は、すべてが否定される。 |

<業界運用基準、疑義応答集、疑義応答集第2集における対価に関する記述(抜粋)>

【業界運用基準】

請負においては、対価は完成した業務の結果に対し支払われるものであり、一般的には一括金額を見積により算出する。

ただし、<特殊性1(発注者の業務を分析し、それに最適のシステムを設計・開発するため、発注者と受託者とで打合せを行いながら、試行錯誤を繰り返し、仕様を確認していく。)>の理由により、仕事の内容は特定しているが仕事量が見込めないことから、次のような方法により対応するケースがあるが、これのみをもって請負又は委任に該当しなくなるということはない。

- ① 各作業工程において、その成果が予め見通せないか、或いは作業区分がはっきりせず工数を見積もることができないため、対価を“期間×人工単価”或いは“作業工程別工数×作業工程別単価”の形にて実績により確定する。
- ② 単価は受託者従業員の技術ランク別の時間単価、日額単価、月額単価若しくは作業工程別単価のいずれでも良い。
- ③ 発注者が負担する費用があるときに、受託契約に明示する。

【疑義応答集】

8. 発注量が変動する場合の取扱

Q 発注する製品の量や作業量が、日ごと月ごとに変動が激しく、一定量の発注が困難な場合に、包括的な業務請負契約を締結しておき、毎日必要量を発注した上で、出来高での精算とすることは、偽装請負となりますか。また、完成した製品の量等に応じた出来高精算ではなく、当該請負業務に投入した請負労働者の人数により精算することは、偽装請負となりますか。

A 請負事業主が発注者から独立して業務を処理しているとともに、発注される製品や作業の量に応じて、請負事業主が自ら業務の遂行方法に関する指示(順序、緩急の調整等)、労働者の配置や労働時間の管理等を行うことにより、自己の雇用する労働者を請負事業主が直接利用しているのであれば、包括的な業務請負契約を締結し、発注量は毎日変更することだけをもって、偽装請負と判断されるものではありません。

また、このように発注量の変動し、請負料金が一定しない場合に、完成した製品の個数等に基づき出来高で精算することだけをもって、偽装請負と判断されるものではありません。

ただし、製品や作業の完成を目的として業務を受発注しているのではなく、業務を処理するために費やす労働力(労働者の人数)に関して受発注を行い、投入した労働力の単価を基に請負料金を精算している場合は、発注者に対して単なる労働力の提供を行われているにすぎず、その場合には偽装請負と判断されることとなります。

【疑義応答集第2集】

発注・精算の形態

Q マネキン(商品実演販売)の業務請負に当たり、請負事業主に対して日時、場所、労働時間、人数等が指定されて発注され、料金は労働者の人数に比例する形で決定されています。このような発注や精算の形態は、請負業務として問題がありますか。

A 労働者派遣事業又は労働者供給事業と判断されないためには、請負事業主が労働者の配置等の決定を自ら行わなければなりません。

一方で、マネキンを含め、販売、サービス又は保安等、「仕事を完成させ目的物を引き渡す」形態ではない請負業務では、当該請負業務の性格により、請負業務を実施する日時、場所、標準的な必要人数等を指定して発注したり、労働者の人数や労働時間に比例する形で料金決定したりすることに合理的な理由がある場合もあります。このような場合には、契約・精算

の形態のみによって発注者が請負労働者の配置決定に関与しているとは言えず、労働者派遣事業又は労働者供給事業と直ちに判断されることはありません。なお、上記の判断の前提として、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とともに、契約の相手方から独立して業務を処理していることが必要となります。

(2) 一人作業について

疑義応答集「4. 管理責任者の兼任」では、以下のように記されている。

請負作業場に、作業者が1人しかいない場合で当該作業者が管理責任者を兼任している場合、実態的には発注者から管理責任者への注文が、発注者から請負労働者への指揮命令となることから、偽装請負と判断されることとなります。

また、疑義応答集第2集では、以下のように記載されている。

- Q 請負労働者が発注者の事業所で1人で請負業務を処理しています。そこには、請負事業主の管理責任者は常駐しておらず、請負労働者や発注者との連絡調整のため、必要に応じて巡回して業務上の指示を行っていますが、請負業務として問題がありますか。
- A 請負業務を行う労働者が1人しかいない場合、当該労働者が管理責任者を兼任することはできず、当該労働者以外の管理責任者又は請負事業主が、作業の遂行に関する指示、請負労働者の管理、発注者との注文に関する交渉等を行う必要があります。しかし、当該管理責任者が業務遂行に関する指示、労働者の管理等を自らの確に行っている場合には、多くの場合、管理責任者が発注者の事業所に常駐していないことだけをもって、直ちに労働者派遣事業と判断されることはありません。

疑義応答集、疑義応答集第2集のいずれでも、発注者の事業所で受注者の作業者が一人で業務を遂行するケースで、作業者が責任者を兼任することは認められていない。一人作業の場合には、第3章「3. 業務委託契約(請負・準委任)の適正な運用に向けた留意点」の「(2)受注者の業務遂行上の留意点」に記載したとおり留意が必要である。

(3) 発注者からの依頼メールの送信

疑義応答集第2集では、発注者から受注者の作業者への依頼メールについては、

受注者の作業者を宛先としたものでなく、受注者の責任者に送信する際にccで送信することについても、場合によっては偽装請負となる旨が以下のとおり説明されており、留意が必要である。

Q 発注者からの依頼メールを請負事業主の管理責任者に送付する際、管理責任者の了解の下、請負労働者にも併せて（ccで）送付した場合、請負でなく労働者派遣事業となりますか。

A 発注者から請負事業主への依頼メールを、管理責任者の了解の下、請負労働者に併せて送付したことのみに基づいて、直ちに労働者派遣事業と判断されることはありません。

ただし、メールの内容が実質的に作業の順序や従業員への割振り等の詳細な指示が含まれるものであったり、作業方針の変更が日常的に指示されたり、あるいは発注者から請負労働者に直接返信を求めている場合など、請負事業主自らが業務の遂行方法に関する指示を行っていると思われる場合は、労働者派遣事業と判断されることになります。

（なお書きは、個人情報保護法等に基づく適正な取扱いに関する記述であり省略する）

第3章 情報サービス産業における適正な業務委託契約運用のためのガイドライン

業界運用基準は情報サービス産業の状況を踏まえて作成されたものであるが、第2章で指摘しているとおり、当時の開発実態に即してメインフレームの開発を前提としたルールとなっている。

そこで、本章では、本ガイドラインの作成の背景として、近年の開発・運用・保守業務の特性と履行環境を整理した上で、労働者派遣法・職業安定法に抵触せず、適正に業務委託契約を運用する上での留意点を提示する。

1. コンピュータシステムの開発・運用・保守業務の特性と役務提供形態

(1) 開発業務

ア. システム開発は、各フェーズにおいてユーザとベンダの役割・責任分担が大きく変化し、それに応じて役務提供の形態が異なる。

(a) IT 戦略立案・システム化企画・基本構想フェーズ

ユーザの抱える諸課題に対する解決策としてシステム化案件に仕立てる領域である。作業の主体はユーザであり、ベンダはIT分野の専門性に基づきユーザに対してコンサルティングを行う。契約は準委任が一般的である。

(b) 要件定義・外部設計フェーズ

個別案件についてシステム化の範囲等プロジェクトのスコープを確定し、業務要件、システムの機能/非機能要件を定義し、アーキテクトの概略設計などを行う。要件定義フェーズは、ユーザが主体で要件定義書を作成し、ベンダがその支援にあたることが多く、契約は準委任が一般的である。外部設計フェーズは、外部設計書の作成主体に応じて、契約は準委任若しくは請負のいずれかを選択することになる。

(c) 内部設計・製作フェーズ

外部設計の内容に基づき、ベンダが主体となってハードウェア、ソフトウェアにおける実現内容を確定し、製作を行う。契約は請負が一般的である。

(d) テスト・移行フェーズ

ユーザが主体となって、ベンダの支援を受けて目的とする機能/非機能要件の検証を行い、本番切り替えを実施する。契約は準委任が一般的である。

イ. ベンダ間契約はユーザ・ベンダ間契約に準ずるのが一般的だが、請負で受注したものを準委任で発注する場合など、契約類型を合わせていない場合もある。

(2) 運用・保守業務

ア. 運用・保守業務は、システムを正常に稼働させるための継続的な業務であり、次の異なる二つの業務から成る。

(a) 運用

業務運用環境で情報システムを稼働して、業務を円滑に遂行するフェーズ。システムの起動/終了や監視、ファイルメンテナンスなどが含まれる。

(b) 保守

情報システムやソフトウェアの現状を業務及び環境に適合するように維持管理をするフェーズ。

イ. 運用・保守業務は、受注者が独立的に遂行し得るが、「仕事の完成」に関する詳細な合意形成が困難であり、加えて運用・保守業務における受注者の役割の一部には完成すべき「仕事」を観念することができないものも含まれ得ることから一般的には準委任で行われている。

2. コンピュータシステムの開発・運用・保守業務の履行環境

(1) 多重受委託

ア. システム開発業務においては、技術の多様化や高度化に伴い、受託内容に応じて不足する部分を外部に再委託する形で履行を担保する多重受委託構造となっている。

イ. 運用・保守業務においては、運用手順書に則った監視・オペレーション等の定型・定例作業及び通常のサービス運営の状態を維持するための資源管理、性能管理、セキュリティ管理等の各種管理業務から成り、作業単位ごとに専門ベンダに再委託されることが多い。このため、多重受委託構造となりがちである。

(2) 発注者のインフラ共同利用

プロジェクトの個別化及び開発の効率化・プロジェクト管理の高度化のため、プロジェクト単位で開発環境(サーバ、PC、各種ツール、パッケージ)を統一することがある。この場合はユーザ若しくは発注者が環境を構築し、その環境を貸与し、オンサイトで各ベンダが共同利用して作業を行うことになる。さらに、情報セキュリティの観点から、顧客のデータ等の事業所外持ち出しが制限・禁止され、あるいは、一定の基準を満たした機器の使用が求められ、発注者から機器、セキュリティソフト等が提供されることも多い。また、運用業務においては、一部、監視業務等の遠隔サービスが行われているが、ユーザ若しくはアウトソーシング先オンサイトでの業務が主流である。

(3) 技術の多様化、高度化に伴う作業形態の変化

技術の多様化や高度化に伴い、システム開発業務においては、専門ベンダが集まって共同作業(一堂に会し、相談、調整、レビュー等を行いながらの作業)を行う作業形態への変化が顕著である。共同作業でも、発注者は、各専門ベンダの専門性の高さから、事実上指揮命令を行うことが困難な場合もあり、専門技術を有する各人は専門技術者として独立して業務処理を行う傾向にある。

3. 業務委託契約(請負・準委任)の適正な運用に向けた留意点

(1) 業務の範囲・内容の明確化

- ア. 発注者は委託業務の内容(仕様・要件)を発注時若しくは着手前に確定し、受注者に通知していなければならない。また、委託業務以外の作業を依頼する場合は契約変更又は追加契約の手続きが必要であり、この意味でも発注時の委託内容の確定が重要となる。
- イ. 発注時に委託内容が確定できない場合でも、着手前に発注書面を交付し、委託内容確定後直ちに仕様書等を交付しなくてはならない。また、請負、準委任を問わず、納入物がある場合は納品管理を確実にを行うことが重要である。

(2) 受注者の業務遂行上の留意点

- ア. 再委託については次の点に留意する。
 - (a) 受注者は受託業務の遂行にあたり、受託業務のすべてを再委託する、いわゆる丸投げは合理的な理由がある場合を除き避けなければならない。丸投げを行うと、受注者が管理できないところで発注者から再委託先への業務依頼が行われるリスクが高く、作業上の指揮命令を排除することが困難になる。
仮に、追加発注対応等、一部契約において、いわゆる丸投げに近い状況が生ずる場合も、当該契約に関する責任者等の実施体制を明確にし、履行状況の把握を行って、発注者から再委託先の個々の作業員への指揮命令が発生しないことを確認することが最低限必要である。
 - (b) 再委託先の選定に当たっては、業務遂行能力、情報セキュリティの管理体制について確認しなければならない。
業務遂行能力や情報セキュリティの管理体制が不十分な再委託先については、発注者に対する責任を果たすために、受注者が再委託先に対して、進捗等の確認を行う頻度が高まる可能性があり、受注者から再委託先の作業員に対する指揮命令がなされているのではないかを疑われる原因となるリスクがある。
- イ. 受注者の責任者は、必ずしも管理職でなくとも良いが、発注者との折衝・

連絡並びに作業者の管理及び作業管理を行い得る権限及び能力を有するものを選定しなくてはならない。なお、業務の規模等に応じて受注者が複数の責任者を選任することは差支えない。

ウ. 発注者オンサイトでの作業の場合は次の点に留意する。

- (a) 発注者の事業所又は発注者の顧客の事業所等で作業する場合は特に、当該作業に関し、受注者を代表する責任者を必ず定め、発注者に通知しなければならない。受注者の責任者は作業場所に常駐していることが望ましいが、他業務の責任者を兼ねている場合等非常駐の場合でも、定期的に作業場所を訪問したり受注者の作業担当者と面談を行ったりするなど、実質的な作業管理(仕事の割付、仕事の順序・方法の指示など)、勤怠管理を行う。また、発注者との打ち合わせ、連絡は原則として責任者が行うこととし、自社の作業者の同席は必要な範囲に限定する。打ち合わせ等の際に、発注者から個々の作業者に作業手順や割振り等の詳細な指示が行われないようにするためである。責任者が休暇等で不在になる場合には代理の者を選任して発注者に通知し、責任者の代わりに作業者の管理等を実施させるようにする。
- (b) 発注者から執務場所、設備、機器等の貸与を受けて作業を行う場合は、有償又は無償等の貸与条件を契約に明記する。貸与条件が有償となった場合には、業務委託契約とは別個の契約を締結することが望ましい。
- (c) 発注者事業所内の機密を守るため、労働者の安全衛生のためなど、特段の合理的理由により発注者の就業条件、服務規律、安全衛生規則等を適用する必要がある場合は双方合意の上、その旨を業務委託(請負・準委任)契約に定める。その上で受注者の責任者が自社の作業員へ当該ルール等の周知・徹底を行う。
- (d) 発注者が実施する発注者事業所における情報セキュリティ、施設管理、安全衛生管理等の説明や発注者より借り受けた機器等の操作説明を受ける場合は、実施条件等を合意した上で、受注者の責任者が自社の作業員に受講を指示する。
- (e) 受注者の作業員の座席はひとかたまりとし、発注者の座席とは明確に区分した上で、受注者の社名を表示するなど、発注者と受注者の作業員が混在しない形とすることが望ましい。

エ. 一人作業(*)では、当該作業員が責任者を兼ねない。仮に、非常駐の責任者がいても機能していない場合は、発注者からの指揮命令があるとみなされるリスクが高い。作業体制や契約を工夫することにより、一人作業は極力避けることが望ましいが、やむを得ない場合には、責任者が高頻度(作業員への作業の遂行に関する指示、発注者との注文に関する交渉等を行う等、発注者から独立して業務を遂行していると客観的に認められる程度をいう。)で

作業者のもとに赴き、実質的に指揮命令を行う。

- (*)ここでは一人作業とは、契約に基づくすべての作業を一人の作業者が独立的に実施することをいう。契約上は一人でも、同一の受託会社に所属する他の作業者と共同して作業を行う場合は除く。なお、個人事業主や小規模会社の取締役が自ら作業を行う場合はこれに該当しない。

(3)発注者の業務遂行上の留意点

- ア. 発注者が見積を依頼する場合、業務遂行に必要な能力・経験等の条件を提示することは許される。しかし、個々の作業者を特定・指名してはならない（発注者が個々の作業担当者の職務経歴書の提出を求めたり事前面談を行ったりすることも不可）。
- イ. 業務委託契約において、発注者は受注者の作業者に対する指揮命令権を有しない。とりわけ休日取得の承認や残業・休日作業の指示等勤怠管理に関する事項は、直接は勿論、間接にでも一切行ってはならない。また、作業者の変更にあたって発注者の同意・承認を要する旨要求してはならない。
- ウ. 作業の依頼については次の点に留意する。
- (a) 作業の依頼は、受注者の責任者が自由裁量の下に担当作業者の配置、スケジュール等の管理を行い得るよう、定期的かつ前広に行う必要がある。連絡事項を除き、都度の指示や日々の依頼は慎まなければならない。また、文書による事前依頼を原則とし、事後であっても記録を残す運用が重要である。
- (b) 作業の依頼は、緊急時を除き、受注者の責任者に対して行わなければならない。
- (c) 業務に関する電子メールは、原則として受注者の責任者宛に送信する。受注者の責任者の求めに応じて、受注者の作業者にも併せて CC で送付する場合、メールの内容が実質的に作業手順等の詳細な指示を含めたり、発注者から受注者の作業者に直接返信を求めたりしないようにする。
- (d) 運用・保守業務におけるヘルプデスクや問い合わせ対応等、発注者から受注者の個々の作業者に対し直接依頼する必要がある場合には、あらかじめ手順書等においてそのような業務を特定し、業務委託契約書に記載するなど受注者と合意した上で行わなければならない。
- エ. 情報の共有や進捗状況の把握、成果物のチェック等の目的でプロジェクト管理ツールを受注者と共用し日々の作業実績を都度記録している場合は、記録を利用して受注者の行う作業管理に介入してはならない。さらに、作業実績報告書の一部として、個々の作業者の実績業務従事時間、業務内容の報告を受ける場合も、あらかじめ合意した目的(当初委託外の作業実績の把握、生産性把握等)を超えて、個々の作業者の勤怠管理、作業管理等に使用して

はならない。また、情報セキュリティの目的で管理ツールを受注者と共有している場合、そのログ分析を通じ、セキュリティ以外の作業管理に介入してはならない。

おわりに

情報サービス産業における各社が業務委託契約を適正に運用する上では、社内関係者間はもとより、取引先との間においても係る基準等の共通認識の構築が必要不可欠であり、本ガイドラインがその一助となることを期待している。

各社において実施しようとしている業務委託や派遣の運用方法について、本ガイドラインに記載された情報に照らしても判断に迷う場合には、各社のみで判断するのではなく、所管の労働局に相談し、現状への理解が深まるよう十分な意思疎通を図った上で、労働局による判断を確認することを推奨する。

個々の行為が労働者派遣法に照らして合法であるか否かを最終的に判断できるのは裁判所である。しかし、同法の日常的な運用は、各地域の労働局によって行われており、労働局は個々の要素のみをみて判断するのではなく、総合的判断を下すこととしている。このため、個別要素のみをもとにしては判断できない問題について、所管の労働局の判断を確認することは各社にとって有益であると考えらる。

最後に、今後も厚生労働省への働きかけや本ガイドラインの見直しを含めた業界全体での知見の蓄積につなげていくため、各社が各地の労働局等から得られた情報等については、可能な限り JISA 事務局にご提供ください。

本ガイドラインの改定に際しては、厚生労働省職業安定局需給調整事業課に丁寧に確認いただいた。ここに感謝の意を表したい。