

# 「事業場外労働のみなし労働時間制」について

弁護士 坂田 均

## 1 はじめに

労働者が時間外労働について割増賃金を請求しようとする場合、時間外労働をした事実の立証責任は、労働者が負うと理解されてきた。ところが最近の裁判例を見ると、使用者に労働時間の管理・把握義務があることを前提にして、立証責任を部分的に緩和する傾向にある。例えば、使用者に労働時間に関する記録保存義務やタイムカード提出義務を認めるケースが出てきていること等である。使用者にとって、総労働時間の増加は売上に対する費用の増加を意味するから、それは悩ましいことである。

他方で、政府は「働き方改革」を推進しており、使用者としても適正に労働時間を管理・把握し、合理的な制度の下で労働時間を削減することが求められている。「労働時間」というものがかなりセンシティブな課題になりつつある。

また、労働時間に関しては、労働基準法は、使用者に労働時間の把握義務を免除する制度を用意している。業務の中心が、外回りの営業や、現場への物品の配送・搬出入・設置等、使用者による労働時間の把握が難しい場合、「労働時間を算定し難いときは、所定労働時間労働したものとみなす。」ことにしている(労基法38条の2、1項本文)。労働時間のみなし制である。ただし、当該業務を遂行するために通常所定労働時間を超えて労働することが必要な場合は、労使協定及び届出等所定の手続きを経て、当該通常必要とされる時間労働したものとしなければならない(同項ただし書)。

この事業場外のみなし労働時間制は、社会的に有用な制度として広く浸透しているが、最近、その運用に関して色々な疑問が投げかけられているのも事実である。こののみなし労働時間制を安易に適用して、時間外の割増賃金の支払いを回避することは今後難しくなると思われる。そこで、以下では、労働時間に関する課題の一つであるのみなし労働時間制の適用について、要件論と最近話題の在宅勤務との関係について検討してみたい。

## 2 「労働時間を算定し難いとき」とは

(1) 「労働時間を算定し難い」とはどのような場合をいうのか。行政解釈では、次の場合「労働時間を算定し難いとき」には該当せず、みなし労働時間制の恩恵は受けられないとしている(旧労働省労働基準局長等通知昭和63.1.1基発1号)。

①何人かのグループで事業場外労働に従事する場合で、そのメンバーの中に労働時間の管理をする者がいる場合、②無線や、ポケットベル等によって随時使用者の指示を受けながら労働している場合、③事業場において、訪問先、帰社時刻等当日の業務の具体的指示を受けたのち、事業場外で指示どおりに業務に従事し、その後事業場に戻る場合である。

要約すると、業務の遂行について使用者から具体的な指示命令があり、時間管理・把握の可能性があるとは評価されるときは、みなし労働時間制の適用はないということである。

(2) 次に、みなし労働時間制の適用を否定した裁判例としては、①会社の支店長が業務の場所に赴いていた場合(ほろぶ事件東京地判平成9.8.1労判722号62頁)、②帰社時刻が定められていて行動予定表を提出させ、携帯電話を持たせていた場合(光和商事事件大阪地判平成14.7.19労判833号22頁)等をあげることができる。

従業員に携帯電話を持たせると、随時連絡が可能になるから、業務について具体的指示が可能になるはずである。しかし、そのように解すると、ほとんどのケースにおいて使用者にとって業務の具体的指示が可能であったということになってしまう。使用者による業務の具体的指示があり、時間管理・把握が可能であるとは、そのような抽象的なものではない。業務の具体的指示の有無は、携帯電話を所持しているかどうかという形式的な基準で判断すべきではなく、仮に携帯電話を所持していても、現場の労働者が、ある程度の裁量をもって業務の内容を決定して業務を遂行し、時間管理・把握においても労働者の自律性が確保されている場合は、みなし労働時間制の適用は許容されると考えるべきである。同様に、予定表、計画表等で業務の内容が特定されていたとしても、その業務内容の決定、労働時間や待機時間等の配分について、あらかじめ予測困難な事態が多く生じ、現場の労働者の裁量の余地が残されている場合には、「労働時間を算定し難いとき」に該当するとすべきであろう。このように具体的状況における事実関係の分析が重要である。

この点で、最高裁判所(阪急トラベルサポート事件最判平成26.1.24判時2220号126頁)は、旅行ツアー添乗員の業務に関して、「業務の性質、内容やその遂行の態様、状況等、本件会社と添乗員との間の業務に関する指示及び報告の方法、内容やその実施の態様、状況等」を考慮してみなし労働時間制の適否について判断すべきであるとしていることは評価し得る。

判旨は、「本件添乗業務について、本件会社は、添乗員との間で、あらかじめ定められた旅行日程に沿った旅程の管理等の業務を行うべきことを具体的に指示した上で、予定された旅行日程に途中で相応の変更を要する事態が生じた場合にはその時点で個別の指示をするものとされ、旅行日程終了後は内容の正確性を確認し得る添乗日報によって、業務の遂行の状況等について詳細な報告を受けるものとされているということができる。」として、業務の具体的指示の可能性を見ている。

業務の具体的指示の状況を時間の経過とともに見ていくと、①ツアー開始前は、旅程管理、マニュアルによる業務指示があり、②ツアー実施中には、ツアー参加者との間に契約上の問題や旅程変更が必要になる場合は携帯電話で本社に報告して指示を受けることを求めていること、③ツアーの終了後は正確な報告を求めていることに注目し、結局「勤務の状況を具体的に把握することが困難であるとは認めがたい。」と判断して、「労働時間を算定し難いとき」にはあたらないと結論づけている。

繰り返しになるが、業務の内容について、具体的指示の存否や態様について、実質的に分析がなされている点は好感が持てる。ただ、旅程の計画段階での労働時間の見積りと、実際の報告を通じてなされた労働の状況をどの様に点検し、実労働時間を割り出すのかは、そんなに容易な仕事ではなく実際上かなり困難がともなうと思われる。いずれにしても、最高裁判所の立場は、実労働時間の把握を可能な限り行うことを基本的立場とするものであり、安易なみなし労働時間制への依存は許されない。

### 3 在宅勤務とみなし労働時間制

(1) 労働時間の管理・把握の新たな課題としては、近時、在宅勤務が注目されている。業務の内容にもよるが、専門性の高い業務や、創作性を伴うもので、単独の作業が可能なものについては、必ずしも、事業場内での労働が必要なわけではない。とくに、コ

ンピューターと通信技術の向上により、パソコン一つと通信機能があれば、どこでも仕事出来る業務が増加しているはずである。

労働人口の減少に対処するためには多様な勤務形態を取り入れていく必要があるが、在宅勤務は、今後有効な勤務形態として社会的に一気に広がっていくことが予想される。

(2) 在宅勤務とみなし労働時間制の関係については、どのような課題があるのだろうか。

行政解釈では、事業主が労働者の私生活にむやみに介入すべきではない自宅で勤務が行われ、労働者の勤務時間帯と日常生活時間帯が混在せざるを得ない働き方であることから、一定の場合には労働時間を算定しがたい働き方として、みなし制を適用することができる(厚労省労働基準局長平成20.7.28基発第0728001号)としている。

在宅勤務には、時間外、深夜労働の把握など労働実態の把握に関して難しい問題があるが、要するに、労働者が労働時間を自分で記録し、その結果を使用者に提出して、暫時、実労働時間の把握に努めることが重要であると思われる。

また、情報通信機器を活用した在宅勤務について、みなし労働時間制の適用が許される場合については、①当該業務が起居寝食等の私生活を営む自宅で行われること、②当該情報通信機器が使用者の指示により常時通信可能な状態におくこととされていないこと、③当該業務が随時使用者の具体的な指示に基づいて行われていないこと、を要件としている「情報通信機器を活用した在宅勤務に関する労働基準法第38条の2の適用について」(厚労省労働基準局長平成16.3.5基発0305001号、平成20.7.28改正基発第0728002号)。

①については自宅内に専用の個室を設けることは求められていない。②については、労働者が情報通信機器から離れることが自由である場合には、「常時通信可能な状態」にあたらない。さらに、③の「具体的」の意味については、例えば、当該業務の目的、目標、期限等の基本的事項を指示することや、これらの基本的事項について所要の変更の指示をすることは含まれていないものであることとしている。

(3) 情報通信機器や同環境の変化により、在宅勤務のイメージも多様な形で展開していくと思われるが、典型的な勤務形態をモデル化し、業務の種類に応じた働き方を具体的にイメージして、それに対応する労働時間の管理・把握手法を模索していく必要があ

---

る。みなし労働時間制の適否を検討する場合、使用者の業務の具体的指示のあり方について分析していく必要があると思われる。

(2018年2月18日脱稿)