

「社労士便り 4月」

(Vol.109)

事業場外労働

今月のテーマは、先月に引き続き「事業場外労働」のみなし制（労働基準法第 38 条の 2）です。

● 第 38 条の 2（以下「本条」といいます。）の条文

1. 労働者が労働時間の全部又は一部について事業場外で業務に従事した場合において、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。ただし、当該業務を遂行するためには通常所定労働時間を超えて労働することが必要になる場合においては、当該業務に関しては、厚生労働省令で定めるところにより、当該業務の遂行に通常必要とされる時間労働したものとみなす。
2. 前項ただし書の場合において、当該業務に関し、当該事業場、労働者の過半数で組織する労働組合があるときはその労働組合、労働者の過半数で組織する労働組合がないときは労働者の過半数を代表する者との書面があるときは、その協定で定める時間を同項ただし書の当該業務の遂行に通常必要とされる時間とする。
3. 使用者は、厚生労働省令で定めるところにより、前項の協定を行政官庁に届け出なければならない。

● 事業場外労働のみなし制とは

労働時間の計算は実労働時間により行うのが原則です。しかしながら、事業場外で業務が行われる場合には、使用者の具体的な指揮監督が及ばず、労働時間の算定が困難な場合があります。そこで、労働時間の算定が困難なときには原則として所定労働時間労働したものとみなすというのが、事業場外労働のみなし制です。

● みなし労働時間制の対象にならないケース

みなし労働時間制の対象とはならないケースとして、会社が営業社員全員に携帯電話を持たせ、予め日々の行動内容を届け出させ、外勤中の行動の状況を電話で報告させ、それを内勤者がチェックしていたという判例（大阪地平 14. 7. 19）があります。本条第一項にいう「労働時間を算定し難いとき」とは、就労実態等の具体的事情を踏まえ、社会通念に従い、客観的にみて労働時間を把握することが困難であり、使用者の具体的な指揮監督が及ばないと評価される場合をいうものと解されています。

- 第一項の「当該業務を遂行するためには通常所定労働時間を超えて労働することが必要になる場合」とは

本条第一項ただし書における、「当該業務を遂行するためには通常所定労働時間を超えて労働することが必要になる場合～」とは、事業場外労働のみなし制の3つの種類※のうち2つ目の方法であり、文言どおり、業務の遂行に通常必要とされる時間が所定労働時間を超える場合に適用するものです。

上記について、労働時間の一部を事業場で業務に従事する場合には、事業場内で業務に従事した時間と事業場外における業務の「当該業務の遂行に通常必要とされる時間」とを加えた時間が所定労働時間よりも長い場合がこれに該当します。

なお、事業場内で業務に従事した時間が異なる場合には、同じ事業場外における業務に従事した場合においても、これに該当する場合と該当しない場合が生じることもあり得ます。例えば、所定労働時間が8時間で、事業場外における業務の「当該業務の遂行に通常必要とされる時間」が6時間である場合に、事業場内での労働時間が2時間以内の日にその業務に従事したとしても通常所定労働時間を超えて労働することにはなりません。事業場内で2時間を超えて労働した日に当該業務に従事した場合にはこれに該当することになります。

※事業場外労働のみなし制の3つの種類

- ① 所定労働時間みなし
- ② 通常労働時間みなし
- ③ 労使協定みなし

- 第一項の「当該業務に関しては」とは

本条一項ただし書における「当該業務に関しては～」とは、事業場外において従事する業務のことです。つまり、本条第一項ただし書によって、みなし労働時間制による労働時間が算定されるのは、事業場外において従事した業務に係る労働時間です。

したがって、労働時間の全部を事業場で業務に従事する場合には、その日に、「当該業務の遂行に通常必要とされる時間」労働したものとみなされることとなりますが、労働時間の一部について事業場で業務に従事した場合には、事業場外での業務に関してのみ、みなし労働時間制の適用があり、事業場内で業務に従事した時間は別途把握しなければならず、結局、その日には、事業場内の労働時間と事業場外で従事した業務に係る「当該業務の遂行に通常必要とされる時間」とを加えた時間を労働したこととなります（昭63.3.14基発第150号・婦発第47号）。

- 第一項の「当該業務の遂行に通常必要とされる時間」とは

「当該業務を遂行するためには通常所定労働時間を超えて労働することが必要に

なる場合」に該当する場合、事業場外で従事した業務に関しては、「当該業務の遂行に通常必要とされる時間」労働したものとみなされます。

この「当該業務の遂行に通常必要とされる時間」とは、通常の状態での業務を遂行するために客観的に必要とされる時間です。

なお、事業場外における業務について、各日の状況や従事する労働者等によって実際に必要とされる時間には差があると考えられますが、平均的にみれば当該業務の遂行にどの程度の時間が必要であるかということです。例えば、ある事業場外での業務について、8.5時間で済むこともあれば、9.5時間を要することも考えられますが、平均すれば9時間かかるのであれば、「当該業務の遂行に通常必要とされる時間」は9時間となります。労働時間の全部を事業場外で業務に従事し、当該事業場外での業務に通常の状態でも客観的に必要とされる時間が9時間である場合には、その日には9時間労働したものとみなされます。

また、労働時間の一部を事業場外で業務に従事した場合、例えば、事業場外の業務に通常必要とされる時間が6時間であれば、事業場内で労働した時間が3時間である日には9時間、4時間である日には10時間労働したものとみなされます。

(参考文献等)

- 労働法全書平成26年版：財団法人労働行政研究所編（労働行政）
- 新基本法コンメンタール労働基準法・労働契約法：西谷敏・野田進・和田肇編（日本評論社）
- 労働基準法（上）：厚生労働省労働基準局編（労働行政）
- 労働法：菅野和夫著（弘文堂）
- 労働基準法解釈総覧（労働調査会）
- 労働法（労働時間・休日・休暇）：棗一郎著（旬報社）
- 労働行政対応の法律実務：石寄信憲編著（中央経済社）

● プロフィール

特定社会保険労務士 佐藤 敦

平成16年：神奈川県社会保険労務士会登録