

第 11 回労働市場改革専門調査会議事要旨

(開催要領)

1. 開催日時：平成 19 年 7 月 31 日（火）10:00～11:31
2. 場所：中央合同庁舎第 4 号館共用第 2 特別会議室
3. 出席者 会長 八代 尚宏 国際基督教大学教養学部教授
専門委員 井口 泰 関西学院大学経済学部教授
同 大沢 真知子 日本女子大学人間社会学部教授
同 小嶋 典明 大阪大学大学院高等司法研究科教授
同 小林 良暢 グローバル産業雇用総合研究所所長
同 佐藤 博樹 東京大学社会科学研究所教授
同 中山 慈夫 弁護士
同 山川 隆一 慶應義塾大学大学院法務研究科教授

(議事次第)

1. 開会
2. 議事
 - (1) 関係者からのヒアリング
 - (2) その他
3. 閉会

(配布資料)

資料 1 厚生労働省提出資料

(概要)

○冒頭、八代会長より議事等説明。

(八代会長) 第11回労働市場改革専門調査会を始める。

この4月6日に本専門調査会において取りまとめていただいた第1次報告において、ワーク・ライフ・バランス推進の観点からワーク・ライフ・バランス憲章の策定について提言したが、7月17日に官房長官の下に「ワーク・ライフ・バランス推進官民トップ会議」が設置された。年内を目途に「ワーク・ライフ・バランス憲章(仮称)」と「働き方を変える、日本を変える行動指針(仮称)」を策定することが決定された。

同会議には、大沢委員、佐藤委員、樋口委員、私が構成員になり、その下の作業部会にはその4人に加えて山川委員も参画しており、この会議とかなりメンバーが重なっているが、そのような形で一步踏み出したことを報告する。

ワーク・ライフ・バランスの実現に向けて、一つの大きな課題は在宅勤務の問題である。前回も小嶋委員に報告いただいたが、本日は在宅勤務に関わる労働時間の取扱いについて、法制的な観点から厚生労働省から報告いただき、その後、質疑・意見交換を行いたい。

それでは、厚生労働省から報告をお願いします。

(厚生労働省) 在宅勤務については、働く人と事業主の双方にとって利点のある働き方であるとして、厚生労働省としてもその普及・奨励に努め、具体的な施策に取り組んでいる。本日は、在宅勤務に関する労働時間法制的適用について報告させていただく。

4点の資料のうち「在宅勤務に関する労働時間の取扱いに関する関係法令・制度上の現行の取扱いと課題等」を中心に報告する。

在宅勤務は、事業場外である労働者の自宅において労務を提供する形態であるが、これに関連する現行の法制度としては、労働基準法第38条の2(以下「38条の2」という。)に規定されている、いわゆる事業場外みなし制がある。

在宅勤務を実際に導入している企業の中にも、使用者が在宅勤務者をどのように使うかという考え方によって、事業場外みなし制を適用しているケースと適用していないケースがある。

資料中に事業場外みなし制度について概要と条文を記載しているが、事業場の外で労働する場合で、かつ労働時間の算定が困難な場合の取扱いを定めた条文である。労働時間を算定しがたいことが要件となっているので、実際に実労働時間を算定する方法以外の何らかの方法で労働時間を確定しなければならない。そのため、みなし労働時間という制度を採っている。

みなし労働時間の決め方は、①原則として所定労働時間を労働したものとみなす方法と、②通常その仕事を遂行するのに必要とされる時間が所定労働時間を超える場合に、通常必要とされる時間をみなす方法の2つである。

後者の場合には、通常必要とされる時間が何時間であるかを最も知っているのは労使だという考え方から、過半数組合又は過半数代表との間での労使協定を締結して、その協定で定める時間を通常必要とされる時間とするという扱いとされている。

この規定には、事業場外で働くことと、労働時間を算定しがたいことという2つの大きい要件があるが、法制度としては非常にシンプルなものであり、問題があるとすればどのような場合を特に労働時間が算定しがたい場合と考えるかということかと思う。

その点がある程度明らかにしようと試みたものが、「情報通信機器を活用した在宅勤務の適切な導入及び実施のためのガイドライン」（以下「ガイドライン」という。）である。

ガイドラインの中には、労働時間や労働安全衛生に関する最低基準を遵守するための注意事項と労使双方にとって在宅勤務を実りあるものにするための誘導的な基準の2つの内容があるが、本日の議題との関係では、特に前者の最低基準に関する部分が問題になると考える。

これについてより詳細に説明をするために、ガイドラインを配布している。厚生労働省労働基準局長名の通達を配布しているが、その頭紙をめくった次の頁からがガイドラインである。1～2頁で、在宅勤務の現状と課題を分析しており、3頁からが最低基準を遵守する上での留意点をまとめたものである。

3頁の3（2）の「イ 労働時間」が、在宅勤務への労働時間法制の適用に関する留意点である。在宅勤務については、一定の場合には、労働時間を算定しがたい働き方として、38条の2に規定する事業場外労働のみなし労働時間制を適用することができるとしている。ここで（参考）として、ガイドラインの後ろに添付している別の通達を引用している。これが在宅勤務の事業場外みなしの適用に関する具体的なガイドラインを構成している部分であり、同通達の最終頁をご覧いただくと、京都労働局長から厚生労働省労働基準局長へのりん伺が付いている。この京都労働局長からのりん伺への回答にある要件が比較的整理されているため、以後、ガイドライン的に運用している。

ここでは、次に掲げるいずれの要件をも満たす形態で行われる在宅勤務については、原則として、事業場外労働に関するみなし労働時間制が適用されるものと解してよろしいか、という問の要件として、①～③の3つの要件を掲げている。①は、業務が自宅で行われるという要件であるが、これは在宅勤務ということで考えれば、定義上当然であるように思う。②は、「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」という要件であるが、これは解説が必要と考えるので、後ほど説明する。③は、「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」という要件であるが、昭和62年の労働基準法改正で事業場外みなし制度が創設された時点では、どちらかと言えば、外回りの営業部員のような仕事を念頭に置いていたところである。当時は、携帯電話はあまり普及しておらず、ポケットベルを装備している労働者はある程度いたという状況であった。

外回りの営業部員への事業場外みなし労働時間制の適用に当たっての解釈・運用を定め

た昭和 63 年「改正労働基準法の施行について(基発第一号、婦発第一号)¹」では、外回りではあるが、ポケットベルを使って、随時使用者の具体的指示を受けて、いわば遠隔操作されているような場合には、労働時間が算定しがたいとは認められず、事業場外みなし労働時間制の適用はない、という解釈を示している。

さらに言えば、「随時」の頻度が問題だと考える。趣旨からは、労働時間の算定を可能にするほどの頻度で、と解釈すればよいと思うが、具体的に、1 時間毎、2 時間毎、30 分毎という解釈までは示していない。しかしながら、昭和 63 年の通達発出以降、一応、外回りの営業部員について、ポケットベルを使って随時使用者の具体的な指示を受けている場合は、労働時間は算定可能であることを示しているのも、それをそのまま③として持ってきたものである。

そういう意味で、在宅勤務であるから自宅で行われるという①と、外回りの営業部員にも等しく適用されている③の要件に、②を加えていることになる。

この②の趣旨だが、このガイドラインを解釈・運用している立場の解釈としては、情報通信機器としてはパソコン、携帯電話などがあり得るが、「使用者の指示により常時通信可能な状態におくこと」のうち「使用者の指示により常時」がひとつながりの概念だと捉えていただきたい。これをわかりやすくいえば、労働者の意思で、通信可能な状態を切断することも、また再接続することも可能であるという場合には、「使用者の指示により常時」には当たらないわけである。例えば 9～18 時までの間は接続をしておきなさいという使用者の業務命令があり、労働者が自らの意思でそれを切断することができないことになっていることが、この「使用者の指示により常時」を満たすための一つの条件である。

もう一つ概念として、「通信可能な状態」がある。今回検討してみて、これは率直に申して、情報通信機器が物理的にオンラインの状態にあることを指しているようにも受けとめられる文言かもしれないと思ったが、その解釈・運用をしている立場としては、この「通信可能な状態」は物理的な接続状態ではなくて、物理的な接続状態を前提とした上で、その接続された情報通信機器を通じて、使用者が労働者に対して電子メール、電子掲示板などで随時具体的な指示を行い得ることになっており、更にその具体的指示があった場合に、労働者がそれに即応しなければならないとなっているところまで含む意味合いで、この「通信可能な状態」ととらえている。

したがって、単に情報通信機器の接続状態を、使用者の指示によって決められた時間保っているが、緊急連絡の時に使われるようなケース、裏返せば、具体的な指示がそれを通じてなされ、それに即応しなければいけない状態からは解放されている場合であれば、これは労働時間を算定しがたいケースに当たり得る。逆に、その 9～18 時までと決められた時間には、使用者の指示によって接続をし、労働者の意思では切断することができず、接続された機器を用いて随時指示があつて、それに対して労働者が即応しなければいけない

¹ http://www.ourei.mhlw.go.jp/cgi-bin/t_docframe.cgi?MODE=tsuchi&DMODE=CONTENTS&SMODE=NORMAL&KEYWORD=&EFSNO=5537

という状態であれば、その間は算定可能な労働時間であるということが原則である。

更に付け加えると、この①～③の前に、「原則として、事業場外労働に関するみなし労働時間制が適用されるものと解してよろしいか」という「原則として」という文言が入っている。「原則として」としているのは、38条の2の法規定上は、事業場外で労務が提供されることと労働時間が算定しがたいことの2つの要件であるので、特に②の適用に当たっては、労働時間が算定しがたいと言えるかどうかを最終的には見ざるを得ないことを考慮しているためである。

情報通信分野のテクノロジーは日進月歩であり、米国の具体例では、パソコンにテレビカメラが付いており、在宅勤務者の使用者が、職場の席上で在宅勤務者の状況をモニターで見られるような環境を整備するためのコストをかけられるならば、労働時間の把握も事業場内とあまり変わらない状況で可能になるかと思う。そこまでできなければ、一定時間接続を指示して、その間はパソコンの前から離れないように、指示があれば即応できるようにしておくようにという指示をしても、実際に離れたかどうかを確認する手段を持たないケースも考えられる。したがって、具体的にどのような機能を有する情報通信機器を用いているかによって、労働時間の把握・算定の可能性は変わってくると思う。

そこは個別に判断をしていかざるを得ないと考えるが、ガイドラインとしては、原則として常時接続をし、そこを通じて具体的指示がなされ、それに対して労働者が即応しなければいけない時間は、原則としては算定可能な労働時間である。逆に、そうならない場合、例えば、労働者がパソコンの前を離れることが可能である、又は在宅勤務者がオンライン状態を切ることも可能である場合は、労働時間を算定しがたいケースに当たると解釈している。以上が②についての厚生労働省の解釈・運用である。

このような解釈・運用により、在宅勤務に関する労働時間法制の適用を原則として行っている。あとは労使の考え方で、例えば個々の企業や関係の社団法人からの話では、労使にも様々な考え方があり、在宅の利点として、労働者の判断でオンとオフを自在に切り替えられることを挙げるところもあるようである。他方、使用者の立場から、例えば突発的な仕事が発生したときに目の前に指示できる労働者がいないことは管理職としては不安であるので、パソコンの前を離れることを許可制にして、10分以上離れるときには使用者に一報を入れて、許可を得て離れるよう管理をすることにより、労働時間制度を通常どおりに適用し、その代わりに、その使用者が自在に具体的指示を寄せられる状態にしておきたいと考える労使もいるようである。

このような枠組みの中で、事業場外みなし労働時間制を採るかどうかは、企業が在宅勤務者をどのように使おうかということだと思うが、具体的指示を常に可能な状態において労働時間を管理する考え方を採るならば、労働時間に関してはその原則のルールを遵守していただくことになる。他方、事業場外みなし労働時間制という、ある程度融通の利く制度を使うのであれば、それに見合う労働者への自由度を付与していただくことが必要

である。

(八代会長) それでは、質疑・意見交換に移る。

○質疑・意見交換の実施

(八代会長) ありがとうございました。

オフィスであっても、常に労働者がそのように監視されていられるかどうかを考えると、それはやや非現実的であるという印象を受ける。特に今は、オフィスでも個室がある場合が多いが、べつにテレビカメラを付けてはいないと思うが、そうした実態があることを鑑みると、在宅勤務の場合にそのような監視がなければ時間管理でないと考えるのはやや厳しすぎるかと思う。秘書業務のように常時着席しないとだめな場合は厚生労働省の説明のとおりだと思うが、職種にもよるが、ほとんどのホワイトカラーはある程度は権限を与えられている。たとえ指示がなされたとしても、それに例えば10分以内で対応しなければならぬというわけではなく、少なくとも当日中あるいは次の日に対応するというのであれば、事業場内のオフィスでも先述のとおり厳格な形で労働時間管理が行われていない場合もあると思う。

(小嶋委員) 只今の厚生労働省の説明を何かの形で明確化するという考えはあるか。

(厚生労働省) 現行のガイドラインの内容が、もし世の中の標準的・常識的な解釈では、そこまで読み切れないということであれば、真意をより明確にすることはやぶさかではない。

(小嶋委員) ガイドラインの判断基準②に「使用者の指示により」と書いてあるので、前回の専門調査会で説明した際は、指示がない場合は当然事業場外みなし制度を適用してよいと考えたが、それ以外のことは、想定できなかった。

「使用者の指示により」と「常時」が一体であることや、先ほど説明のあった「通信可能な状態」の意味などは、やはり今のガイドラインの表現からはわかりにくいと思うので、在宅勤務をより活用しやすくするために是非明確化していただきたい。

(中山委員) 前回の専門調査会では、ガイドライン中の②の要件については、文言上は単純に接続されているオンライン状態にあることと読むという前提で理解していたが、先ほどの厚生労働省の説明により、そうではないことは理解した。そうすると②と③との違いは、使用者の指示の適用場面が違うだけなのか。それが1点。

②に関しては、先ほどの説明に鑑みるに、単なる接続だけの場合にはみなし労働時間の適用はないが、ガイドラインでいう「通信可能な状態におくこととされている」に該当す

る間は、常に労働時間ということになるかと思う。そうすると、例えば呼び出しに即応するために社内で寝泊りしている場合は、その間は労働時間ということになるのであろう。最高裁の判決²でも警備員の事案で、実際に仕事をしていなくても呼び出しがあれば即応できる状態であって、場所的にも事業場内で拘束されている場合には、労働時間であるとされている。

一方在宅勤務の場合は、例えば自宅で風呂に入ったり、テレビを見たり、休息したり、家族と話をすることができる場合で、仮にずっと接続をオンラインにしており、呼び出しがあったときに即応するとしても、自宅での私生活時間全部が労働時間になってしまう。これは不都合ではないかと考えるが、この点はいかがか。

(厚生労働省) まず小畠委員からご指摘のあったガイドラインの内容の明確化については、説明させていただいたような趣旨を何らかの形でより具体化することを検討していきたいと思う。

続いて、中山委員からの1点目の質問だが、ガイドライン中の要件②と③との違いは、労働時間の概念では、実作業時間と手待時間に類似しているとイメージしていただければと考える。

③の場合は、随時使用者の具体的な指示を受けて業務を遂行するので、実作業時間である。一方、②の場合は、例えば、9時から18時までの接続している間にいつでも具体的指示があり得て、指示があれば即応しなければいけない状態は、まさに手待時間の概念に近いと思う。例えば14時に、1時間以内にこのペーパーを仕上げるということの具体的指示が発せられたとすれば、その作業をしている時間は、③のケースの実作業時間である。そうではなくて、14時までの間、あるいは作業が終了した後でも席を離れる自由などは認められていなくて、接続・指示・即応を使用者から求められているという時間については、仕事をしていれば実作業時間だが、仮に仕事をしていなくても手待時間にはなる。

2点目の質問とも関わってくるが、「通信可能な状態」がすべて労働時間になるのかというと、物理的に接続状態にある時間というだけでは、算定可能な労働時間にならない。接続状態にある間にいつでも指示をでき、労働者はその指示に即応しなければいけないことになっていれば、労働時間になるということだと思う。

それでは、24時間そのような義務がかかっている労働者がいるとする場合、24時間実作業をし続けることは想定できないので、いわゆる監視・断続的労働の問題に近いのではないかと思うが、労働時間性の有無については、自由利用が認められていなくて、指示があれば即応しなければいけないから労働時間である。ただ、指示の頻度が極めてまれな突発事態に限られているのであれば、労働基準法第41条第3号に、断続的労働として、労働基準監督署長の許可で労働時間等に関する規制の適用除外が認められるケースがあるが、概

² <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/994B6B09A7027E6849256F390018DC0C.pdf>

念整理としてはそういうことだと思う。ただ、一般に在宅勤務で、24時間オンライン状態でいつでも指示があるというケースはないのではないかと思う。

あともう一つ申し上げなければいけないが、接続をして、それを通じて具体的指示が行われ、それに対して即応しなければいけないことになっている時間帯であっても、労働者が勝手に離席していることはあり得るわけであるが、それを把握できるかどうか最終的な算定可能性の問題になってくる。

そこで「原則として」という文言が①～③の要件の前に付いているのは、最終的には通信機器を接続し、それを通じて具体的指示を行い、その指示に対して即応しなければいけないということになっている時間帯であっても、使用者は、労働者が席を離れているかどうかわからない場合があるため、それを別途の手段、例えばカメラ付きのパソコンを配備するなど、労働時間を算定する措置を講じているかどうかということまで見なければいけないと思う。それらの措置を講じているのであれば、労働時間は算定可能になり、そうでなければ労働時間を算定しがたいという要件をなお満たし得るということになる。

(中山委員) わかりました。一方、それを前提とするとしても、監視・断続的労働には一定の要件があり、あらかじめ労働基準監督署の許可を取らなければならず、実務的ではないと思う。

もう一点は、場所的には自宅の中であっても、指示に即応するために特定の場所を指定しているなど、必ず即応できるための場所的拘束が明確になっている場合は、厚生労働省の説明を踏まえれば、労働時間を算定できるということになるかもしれない。しかしながら、そのような形態以外に、自分の部屋を私生活にも仕事にも使うような場面については、今のお話では、通信機器を24時間オンラインにして、何かあれば連絡しますから即応してくださいという状態であっても、仕事場が私生活と場所的に区別されていない場合には労働時間になる場合とならない場合があるのではないかと思う。

その区分をあまり細かく要件化しようとする、企業は、極めて個別具体的な判断により、みなしかどうかの判断をしなくてはならない。それは、実務的に非常に困難な取扱いを強いる問題だと思うが、この点はいかがか。

(厚生労働省) まず、どのような通信機器を使うかに依存するため、どうしても一般論になってしまうが、「通信可能な状態」であるという要件を満たすためには、自宅内のどこかにいるという程度ではなく、端末の前にいるというぐらいの特定が必要だと思う。したがって、仕事用の専用個室があるか、それとも居間の卓袱台にパソコンを置いて業務を行っているかは、あまり本質的な問題ではなく、基本的に端末の前から離れてはいけないことになっているかどうかという点で拘束の程度をみることになるのだと思う。

もう一つ、中山委員がおっしゃるように、在宅勤務でなくても、非常時に呼び出されることはあるわけだが、その場合、一般的な解釈・運用としては、どうしても相対的な判断の余地が残るが、食事に行っても映画を見に行ってもいいが、呼び出されたら即応して、非常時に対応しなければいけない、いわゆる「呼び出し待機」の場合には、呼び出されるまでの間は労働時間ではなく、呼び出されてからの時間を労働時間と扱っている。

一方、そういう自由度がなくて、とにかくこの部屋で何かあるまで待っていなさいというように自由利用が制約されている場合には、待っている間も労働時間性があると解釈しているかと思う。これを在宅勤務に当てはめるとすれば、とにかく何かあるかわからないが、端末の前に9時から18時までいなさいということになっている場合は、自由利用を制約していることになるし、そのような制約はかかっていないが、携帯電話等で緊急呼び出しはあるかもしれず、呼び出したら即応してくださいということになっている場合は、そこから算定可能な労働時間になる。すなわち、在宅勤務ではない場合と在宅勤務の場合で、同じ考え方をすることができるものだと思っている。

(山川委員) 先ほどのようなわかりやすい説明がより周知されれば、在宅勤務の活用の可能性はかなり広まるだろうという感じがする。

1点目は、みなし労働時間制を適用しない場合には、所定労働時間を定める必要があり、事業場における就業規則の所定終業時刻や始業時刻が適用されるが、このような場合に在宅勤務の場合の所属事業場をどのように考えるのか。

2点目は、今の議論と少し関連するが、前回の専門調査会での議論で、一部事業場外労働の場合は一部みなし労働時間であるという議論があったが、そうすると、1日のうちの一部の時間にかかなり拘束性の強い在宅勤務が存在して、それ以外の時間はどこに行ってもよいとされている場合に、全体が事業場外のみなし労働の適用対象となるのか、自宅にいても、拘束性の強い部分だけを捉えて、一部みなし労働という取扱いができるのかについて、伺いたい。

(厚生労働省) 2点目については、38条の2では、その日の労働の全部又は一部が事業場外で行われて、労働時間が算定し難いときは、所定労働時間労働したものとみなすということとされている。丸一日在宅で仕事をした場合、全体が事業場外で行われており、その中に、コアな時間として非常に拘束性が高く、算定可能な労働時間と、もう少しフリーな、算定し難い労働時間が混在している場合、全体としてみると算定しがたいため、38条の2の適用は可能であるということになる。

(山川委員) その場合は、一部事業場外で一部事業場内と同じ扱いになるのか。

(厚生労働省) 同じになる。

今後、在宅勤務が普及していく中で、算定できる労働時間が実はみなし労働時間を超えていた場合にどのようにするかという問題が起こるかもしれないが、現時点ではそこまで想定していない。

技術的には、本社のサーバーで、在宅勤務者のパソコンのキータッチまで秒単位で確認できる。コストさえかければ、ある在宅勤務者が10時間連続で仕事の文書を作成していたことがわかる場合もある。そういった場合に、みなし労働時間は8時間になっていたとすると、みなし労働時間でカウントしていいのかどうかという問題は将来的に起こりうるかもしれないと思う。

1点目については、その在宅勤務者が利用している通信機器のオンラインがつながっている先の部署が事業場であると捉えている。

(山川委員) わかった。つまり、指揮・命令があることがみなし労働時間制が適用されないことの前提なので、指揮・命令先をオンラインがつながっている先と考えるということか。

(厚生労働省) はい。

(山川委員) わかった。

(井口委員) 2点お伺いしたい。

先ほど、米国の例を挙げていたが、米国のケースでは、かなり自立性の高い在宅勤務者がいるかもしれず、もしかしたら、事業主が複数いるようなタイプの人もいるのかもしれない。

1点目については、只今の説明では在宅勤務を労働基準法の解釈の文脈で話しているが、在宅勤務という概念は、すべて労働基準法上の「労働者」であるのか。例えば在宅勤務者として、請負労働者についても何か考えていて、労働基準法上の在宅勤務労働者と労働基準法の適用のない請負在宅勤務者とを区分しているのか。すなわち、ガイドラインで示されている基準は、労働者性の判定とリンクしているのかどうか。

2点目は、それとの関係からすると、先ほど指示の頻度についても少し説明があったが、やはり1日の始めに何らかの指示をするくらいの約束事があっても全然問題はないように思われるが、そのくらい規則的に指示の時刻を決めておくことは構わないのか。例えば、最初と最後に指示をしたらその間も労働時間になってしまうのか、あるいは、請負労働者で労働基準法の適用にならない場合となる場合との境目について、実態に即して検討したことがあれば教えていただきたい。

(厚生労働省) まず、1点目の労働者性の問題だが、井口委員ご指摘のとおり、本日説明した内容は労働基準法の適用に当たっての解釈・運用なので、労働基準法上の労働者性を前提としている。

在宅勤務を広義で考えるならば、労働基準法上の労働者性のある形態、いわゆる委託関係だが家内労働法の適用があるような形態、それからそのどちらもないような本当にインディペンデントな形態、と大きく3つに分かれるのかもしれない。

議論を整理すると、まず、労働基準法上の労働者性については、それ自体単独であるよりは、それが被用者保険の被保険者資格と連動していたり、それともセットだが、事故の際に労災保険を使うか、健康保険を使うか、ということとも関連してくるので、在宅勤務者に対するルールは、どうしても労働基準法上の労働者であるかどうかによって区分せざるを得ないのではないかと思う。

その上で、労働基準法上の労働者ではない在宅勤務者について、社会政策的なルールを整備していくのかどうかという問題がある。例えば、労働基準法上の労働者性があるということになると、解雇に関する様々な法的なルール等が適用される。しかしながら、インディペンデント・コントラクターの場合は、何か特別な法律に抵触しない限り、その仕事を打ち切ったとしても、ビジネス・トゥ・ビジネスの関係であり、問題はない。それを、例えば継続的な契約関係の保護のような一般論でカバーしていくことは、労働基準法上の労働者に対する保護政策の在り方とは別のテーマとしてはあるのかもしれないが、それらについては、私の所掌の及ぶところではない。

それから、2点目に御指摘の指示の頻度については、なかなか定量化できないが、朝1回、今日はこれだけの仕事を仕上げるように、これについてはこういう点に気をつけるように、という程度の指示では、その後の労働時間が算定可能になることはないのではないかと思う。

指示の頻度が2時間おき、1時間おきであればよいと定量化できれば、予測可能性は高まるが、指示の内容の濃密さと間隔とを相補的に見なければいけないと思う。したがって、なかなか定量化はできないが、少なくとも井口委員がおっしゃるような、朝1回会社と連絡を取り、今日はこのような仕事をする確認する程度の場合では、事業場外における労働時間の算定可能性はなかなか生まれてこないケースがほとんどではないかと思う。

私どもは事業場内のホワイトカラー労働者だが、事業場内であっても同様に、細かな指図をされているわけではない。そうはいても、具体的な指示をどれだけ濃密に受けたかとは別に、やはり事業場内で2メートル先に管理職がいるということで実際に現認ができるため、事業場内においては労働時間の算定可能性が生じる。その点が事業場外と事業場内の異なる点ではないかと思う。

(小林委員) ホワイトカラーが、事業場内で行っている仕事と同じような仕事を在宅で行う場合に、在宅での仕事は時間管理ができないので、事業場外の労働者とみなすという枠組になっている。

しかしながら、事業場内のホワイトカラーについても、時間管理ができていたとしても、実際には事業場内にいる間、確かに仕事を行っている実作業時間もあれば手待ち時間もあるし、本人としては考えているつもりでも休んでいるのか仕事を行っているかわからない、あるいは何かの事情で離席をしている時間もある。こうした様々な時間を含めて時間管理をしているわけだが、同じことが事業場外で起こったときには時間管理ができないというのは、この違いがはっきりしないと思う。

ただ、私はホワイトカラーはそのようなものだと思っているので、結局のところこの違いは、何かあったときに、事業場内の場合は緊急にその場に呼び出せるが、他方事業場外の場合は相対的に時間がかかる、あるいは場合によっては呼び出せない、ということなのだと思う。

通信手段の発達に伴い、現状では呼び出しは可能になっているが、事業場内と事業場外の違いについて、もう少し常識的に考えてわかりやすいような基準があればいいような気がするが、いかがか。

(厚生労働省) 小林委員のご指摘についてだが、結局、事業場内における労働時間の算定の精度にもある程度限界はあって、片や事業場内は完全に算定ができて、片や事業場外は完全に算定ができないということではなく、その精度の差だと思う。

事業場内であっても、小林委員ご指摘のとおり、離席して喫煙する時間もあり、また、一生懸命パソコンをたたいているようだけれども飲み会の案内のメールを送っていることもあり得るわけであり、それを使用者が必ずすべて確認できるわけではないと思う。ただ、使用者は、同じ部屋の中の近くにいるため、確認しようと思えば確認できる。その程度の算定の精度の違いはあると思う。

使用する機器の技術水準によって変わると思うが、事業場外の一番単純なケースを考えると、使用者は、在宅勤務者が何時にログイン・ログオフしたかについてはわかる。しかしながら、その間に仕事をしていたか、あるいは仕事以外のことをしていたかはわからない、という程度の把握しかできないケースを考えると、やはり程度の差かもしれないが、事業場内と事業場外とでは算定のしやすさは明確に違うのではないかと思う。

もう少しコストをかけて、本社のサーバーで在宅勤務者が何時何分何秒にA、次にBというキーを打ったというレベルまで把握できるようにすれば、使用者はそれを再構成することにより、仕事の文書を作成していたのか、それ以外の文書を作成していたのかわかる。そうすると、仕事の文書を作成していたキータッチの間は仕事をしていたことがわかるが、キータッチが2時間止まっていた場合に、腕組みをしてプレゼンを考え

ていたのか、来客の相手をしていたのかはわからないという意味で、やはり事業場外の場合は事業場内よりは算定の精度は落ちると考えざるを得ないと思う。

更に技術水準を高めて、事業場外である在宅勤務の部屋の中がモニターできるようにテレビカメラまで付けると、事業場内と算定の精度はほぼ変わらないかと思うが、そこまでコストをかけるケースは非常に稀だろうと思う。

いずれにしても、使用する機器の技術水準によっても事業場外の労働時間の算定可能性は変わるものだと思うが、テレビカメラまで使わないとすれば、どうしても事業場外と事業場内との算定の精度は相当差があることは否めないのではないかと考えている。

(佐藤委員) 確認であるが、②の基準については、説明いただいた内容に沿って趣旨をより具体化していただければ、普通の在宅勤務であればかなりクリアーできていると思うので、基準をより明確にしていきたい。

問題は③だが、先ほど説明があった「随時使用者の具体的な指示」について、データ入力を在宅で行うようなルーティンの作業以外のホワイトカラーの仕事、例えば新しい製品を市場に投入するためその商品の説明資料を来週までに作るように営業マンに指示するようなケースについては、部分在宅勤務者では、いつ在宅勤務をするか自分が決めることが多く、管理者が日々の仕事を具体的に指示しないケースが多いと思う。

自分が在宅勤務をする日を決めて、在宅で行う仕事の内容を自分で決めている事例が多いと思うが、「随時使用者の具体的な指示」とは何なのか。「随時」といっても、毎時間指示するということはほとんどないと思う。そうであれば③もクリアーできるということだと思う。特に、普通のホワイトカラー労働者であればそのような指示はないだろうと思うが、「随時使用者の具体的な指示」の示す内容は、やはりある程度具体的に書いた方がいいかと思う。

(厚生労働省) 随時具体的指示を受けながら労働している場合の要件は、外勤営業員を想定してつくられた昭和63年の通達「改正労働基準法の施行について」によるものである。そこで想定しているのは、例えばこれから13時30分にアポイント先のA社に行き、1時間後に商談が終わった際に、商談が終わったこととその様子を説明した後、15時からのアポイント先のB社に行き、基本的に同じ商談をするというようなコンタクトを取っている場合であるが、そういう場合であれば、事業場外で外回り営業を行っていても、労働時間の具体的算定が可能である。

つまり、外勤営業員からの13時30分のポケベル連絡で、それから1時間A社で商談をすることを使用者も把握をして、1時間後に商談が終わったという連絡を受けるばかりでなく、使用者は、A社に営業部員Cが訪問したかを確認することさえできる。

そのような場合であれば、当時携帯電話は念頭に置いていなかったとしても、事業場外であって労働時間の算定可能性は生じ得る場合がある。そのようなケースを想定して、

昭和 63 年の通達は作られている。

そうすると、佐藤委員がおっしゃったように、今日は在宅でこれを仕上げてくるという場合に、外勤営業員を想定した頻度での指示があるケースは考えにくいというのは、そのとおりだろうと思う。また、そのような頻度での具体的な指示がなければ労働時間の算定可能性はないということになるので、事業場外みなし労働時間制の適用を妨げるものではないということになると思う。

(佐藤委員) ③の中の「具体的な指示」は、この時間にどこに行き、何をしろという意味での時間管理であり、仕事についての具体的な指示ということではないのか。

(厚生労働省) 「具体的な指示」は、実は裁量労働制の規定として労働基準法上使われている文言だが、裁量労働制の解釈の中で、例えば仕事の目的、目標、期限といった基本的な事項を指示することはここでいう具体的な指示とは言わないという解釈を示している。それは、在宅勤務のガイドラインにおける「具体的な指示」という文言についても同じ考え方であるので、もし③の要件について、もう少し明確化するとすれば、具体的な指示には目標や期限等のいわば抽象的指示を指し示すことは含まないという整理は検討の余地があるかもしれない。本日の議論をうかがってそのように思った。

(中山委員) ③の要件の「随時具体的な指示」の意味合いだが、厚生労働省の説明とは若干異なるが、仮に目標や期限等の抽象的事項にとどまらず、仕事の内容を具体的に指示する場合でも、昭和 63 年の通達では外勤営業員を想定しているので、営業外勤に出かけたきり、途中で映画を観る、あるいは長時間喫茶店で時間をつぶして休憩しているかもしれないが、それは想定外であり、通常は所定休憩時間は別にしてあとは働いているという前提なので、随時指示をしていれば具体的な指示に従って労働時間が積算できるということになっているはずである。

ところが、私生活の中で仕事をする在宅勤務の場合には、具体的な指示を遂行する過程で家事・育児のため作業を中断してもいいという前提の下に具体的な指示があると思う。その場合には、中断時間がわからないので、指示した仕事についての労働時間の積算は容易ではない。そういう意味では、③の要件はもう少し在宅勤務の実態に対応した取扱いや解釈が必要ではないかと思うが、この点はいかがか。

(厚生労働省) 外勤営業の場合でも、本来丁寧に 1 時間説明すべきところを 10 分で切り上げて、他のことを行っていることもあるかもしれないが、それは使用者にはわからない。そういったこともみなし労働時間制度を活用する一つの理由ではないかと思う。

それは本質ではないが、在宅勤務において労働時間の算定可能性が生まれるような具体的指示とは、例えば常識的な能率で半日かかる仕事を昼に指示して、それが夕方に出

来たとすれば、それは昼の具体的な指示によって、午後の間の算定可能性が生まれたということだと思う。それから、常識的な能率で1時間でできるような仕事が5時間後に出来たとすれば、それはその5時間の労働時間の算定可能性が直ちに具体的な指示から生まれたとは言い難いのではないかと思う。

(八代会長) 中山委員もご指摘のとおり、在宅勤務の大きなメリットは、労働時間を随時家事、育児と組み合わせられることである。したがって、中山委員もご指摘のとおり、労使協定の中で最初からそれを認めてもいいのではないかと思う。

つまり、セールスマンが仕事をサボって映画館へ行くようなケースではなく、労働時間全体が8時間であれば、最初から堂々とその時間内に家事・育児を行ってもいい、その代わり労働時間が深夜に及んでも構わないというようなパッケージで考えることを認めてはいかがか、そのようにもう少し自由度がある運用をしてもいいのではないかと考える。

それから、例えば休日に仕事を持ち越してもいいのではないか。半日単位の仕事なら不可能だが、例えば3日単位の仕事であれば、平日は子どもの世話をしてその分夫が居る土曜日に仕事をして、当然ながら時間外手当は要求できない。そのようなことができるようなレベルまで自由度を高めて、在宅勤務に特有な例外規定を労使が結ぶことができるようにはならないのか。

(厚生労働省) 八代会長から、また新たな論点をご指摘いただいたかと思う。確かに平成16年のガイドライン通達は、在宅勤務を利点のある働き方だと捉え、それを労働者が享受できるように配慮してくださいという姿勢で策定しているが、その利点としては、労働者が家事と仕事とを融通が利く形で遂行できるということはあると思う。

そのメリットは全く否定しないが、深夜労働と休日労働については、やや枠外として特別の配慮を使用者にお願いしたいという立場をとっている。それは平日の深夜ではない時間帯の時間外労働と比べて、深夜労働や休日労働については、労働力の再生産、健康に与える影響もそれなりに重いものがあると考えている。したがって、在宅勤務の場合でも、深夜労働、休日労働については、これを抑制・制止する措置を行う、あるいはやむを得ず深夜労働が発生した場合には、使用者にはそれ相応の補償をしてもらうことは必要であると考えている。

みなし労働時間制を適用するが深夜労働については割増賃金が発生することは、38条の2に規定されている事業場外みなしの後の労働基準法第38条の3に規定されている裁量労働制においても共通の問題であり、現在、みなし労働時間制についても労働時間をみなして適用するというのは深夜や休日には及ぼしていない。

したがって、事業場外みなし労働時間制だけではなく、企画業務型裁量労働制や専門業務型裁量労働制であっても、22時を過ぎれば実労働時間をもって深夜割増賃金を支払

ってもら制度になっている。

深夜割増賃金の支払いの義務を外すことについては、労使にとっての在宅勤務にかかるニーズを満たすという観点から議論をしていくと出てくる論点の一つだと思うが、在宅勤務の在り方にとどまらず、労働時間制度の在り方にも関わってくる問題であるところが、難しいところである。

厚生労働省としても、在宅勤務の利点ができるだけ活かされる形で広まることはいいと思っているので、深夜割増賃金の支払いの適用除外など以外の点、例えば通信可能な状態の解釈などについては、できる限りのことを検討したいと思うが、深夜割増賃金の支払いの適用除外の問題は、かなりコアの内容である。

(佐藤委員) 使用者が仕事を指示した結果、労働者の労働時間が非社会的な深夜に及ぶ事態をできるだけなくすことの意義については、よく理解できる。

ただ、裁量労働制と事業場外みなし労働時間制では使用者は具体的な指示をできない。その一方で、働く人が自らの判断で深夜の時間に働く場合、確かに健康上の問題があるので、それへの配慮は必要だと思う。ただし、割増賃金の支払いを義務付けることは別の議論ではないかと思う。すなわち、割増賃金の支払いと健康上の配慮とは分けて考えればいいのではないかと思う。

確かに毎日深夜に働くこと自体は問題であるが、そのことと本人が選択して深夜に働くことに対して事業主に割増賃金を支払う義務が生じることについては、理解し難い。

(厚生労働省) 佐藤委員ご指摘の点については、確かにわかりにくいと思うが、考え方としては、労働基準法第32条の労働時間の規定で「使用者は、労働者に、(中略)労働させ」という文言があるが、使用者は、労働させるという作為のほかに、労働させないという権限も持っている。

したがって、例えば22時以降は深夜割増賃金が発生するので、使用者は裁量労働制適用労働者に対して、22時以降働かないように指示することも可能である。そのような裏からの指示は可能であるので、使用者が労働時間に関する権限を全く有していないわけではないということを御理解いただきたい。

(八代会長) 指摘したいことは、裁量労働制と自己管理労働制に加えて、第三分野として在宅勤務を位置付けられないかということである。

つまり、裁量労働制でも会社で働くため、深夜まで残ったらきつく、また通勤時間の長短はあるが、帰宅し、再び出勤しなければいけない。しかし、在宅の場合はその点が一番違っており、在宅で働く方が健康管理上の弊害はオフィスで働くよりはるかに小さい。先の通常国会に提出を検討された自己管理型労働制においても、例えば年間104日の休日を実際に確保するという形で、一種のセーフティーネットを張っている。だから、そのセ

ーフティーネットに相当するものを、在宅で勤務できることに置き換えてはどうか。要するに、セーフティーネットを付けることで健康管理面のケアをすれば、先ほどの佐藤委員のご指摘のように、時間規制を適用除外できるのではないかということである。したがって、労働時間規制にかかる議論を進めると自己管理型労働制に及ぶということはよくわかるが、逆に在宅勤務という場所的な制約の下で検討できないかという考え方は、これまでの労働法の中ではなかったのか、小嶋委員にお尋ねしたい。

(小嶋委員) 教員のケースを考えても、裁量労働制について、深夜・休日は割増賃金の規制を適用除外にしてほしいという意見は勿論ある。

それと、労働基準法には「労働させてはならない」と規定されており、在宅勤務の場合も、深夜あるいは休日に「労働させて」いるとは言えない。

家事や育児の関係でたまたま仕事の時間を移動させるケース、例えば、昼は子どもの面倒を見なければならぬので夜に仕事をするというようなケースは、自己選択によるものなので、労働基準法上の「労働をさせてはならない」という規定には該当しないと考えていいのではないかと思う。

「労働させない」という強い権限も、使用者にはあるかもしれないが、その権限を行使するのは不可能だと思う。

(厚生労働省) 使用者が労働者に労働させる手段として、確かに具体的な指揮命令で、ある時点からこの作業に取りかかって今日中にこれを仕上げるようにというような指示もあるかと思うが、今からとかいつやれということを示さずに指揮命令をすることも実態としては可能であると思う。例えばよく労働行政の例示で挙げられるのは、週末の終業時間頃に2、3時間では終わらないような量の仕事を与えて、それを月曜の始業時までには必ず仕上げるようにという指示があれば、休日出勤をするようにと明示的には言っていないが、事実上の休日出勤命令ではないかという捉え方をする。

結局、使用者の指示といっても、具体的・明示的なものもあれば、逆に労働者の労働を許容、黙認しているような薄い関与まで、グラデーションがあるということだと思う。

深夜労働について黙認、許容さえなければ使用者の関与が否定されるケースが出てくると思うが、昼間に行くようにとか深夜に行くようにということを指示していないことをもって、直ちに使用者が指示をしていないとは、なかなか言い難い。それは、個々具体的なケースの中で、どのような業務量をどのような期限で行うように指示しているのかについても考えなければいけないということだと思う。

(中山委員) 今の話と関連するが、専門業務型裁量労働制の立法化に際して、みなし労働時間を1日単位ではなく1週間単位でみなすことができないかという議論もあったように聞いている。現行法上は1週間単位でみなせないのが、在宅勤務を継続的に行う場合、

1日単位で、ある日は所定労働時間内で終わる仕事量だったが、翌日は例えば10時間相当だったという場合には、通常10時間かかるのであれば法律上は10時間としてみなさなければいけない。したがって、労使協定があればいいのだが、労使協定がなければ日によってまちまちになるので、みなし労働時間制の管理が難しい。法律上は一日一日の積算であるが、これをせめて1週間単位でみなすという形にできれば、確かに一日一日のでこぼこはあるかもしれないが、週40時間でみなすことができるようになり、非常に合理的で、企業にとっては労働時間管理、働いている労働者にとっても時間配分が非常にやりやすいのではないかと。そういう考え方はいかがだろうか。

(厚生労働省) 中山委員のご指摘については、現行法でも、ある日は6時間、ある日は10時間というでこぼこがある場合に、通常必要とされる労働時間は、それをならして定めればよい。したがって、早帰りの日もあるし残業が発生する日もあるが、大体ならせば通常必要とされる時間が所定だという場合には所定労働時間とみなせばよく、所定労働時間プラス1時間ぐらいの9時間だという場合には9時間とみなせばよい。すなわち、まず1日単位でみなし労働時間を変えなければいけないということではない。

そうすると、週単位でみなすことと日単位でみなすことが、もし制度上意味が違えば、法定休日という概念をなくしてしまうか否かに結局行き着くのではないかと思う。法定休日の確保は、みなし労働時間制や裁量労働制の適用労働者に対しても必要であるので、法定休日は確保するとすると、1日8時間とみなして、8時間かける6日で週に48時間あると考えるかどうかというのは、あまり本質的ではない。法定休日を取らなくていいから、とにかく週に48時間だということにするなら、週単位のみなし労働時間に意味があると思うが、休日はどうしても残るので、法定休日以外の日数かける1日のみなし労働時間ということにしなければならないと思う。

(中山委員) そこは、確かに通達で、通常みなすべき時間というのは平均すればいいということにはなっているが、平均するといってもそれは事後的な計算であり、事前にできるとは限らない。また現実に同種の仕事を反復継続していれば、事前に平均ということもあろうかと思うが、例えば営業マンの例では、その日その日で大きくでこぼこがあり、あるいは季節により繁忙期・閑散期があるわけであり、そういう場合には年間で平均することが可能なのか。

(厚生労働省) 平均する期間についての最大限の範囲は制約していないので、所定労働時間でみなすこともできるし、働く人が、どう考えても所定労働時間より長くかかっている、実勢は平均9時間ではないかと思えば、労使協定において9時間と定めるというように、かなり労使自治を広く許容している制度ではないかと思っている。

したがって、行政としては、平均についても、可能であればある程度きめ細かく、例え

ば繁忙期、年度末と年末が忙しいならば年度末と年末は少しみなし労働時間を多めにして、そうではない閑散期、通常期は通常の所定労働時間でみなすというように、できるだけ実勢に合ったみなし労働時間を労使でよく話し合っただけで決めてくださいとお願いしているが、法律上平均を取る期間の最大がどれだけか、1週間でしか認めないという制約はない。

(山川委員) 先ほどの深夜労働の件について、深夜労働の割増賃金は、単に何か作業すれば直ちに発生するものではなく、先ほどの説明のように、労働時間と評価されて初めて発生する。したがって、明確に深夜労働を禁止して、かつ業務量としても無理がなければ、おそらくそれは自己判断で仕事しているだけで、労働時間には当たらないという解釈になると思うが、その場合に裁量労働制の場合は、就業時間の勤務状況の把握ということで労働時間の把握がなされている。これに対して、在宅勤務で深夜労働に該当する部分について、何かそれに類するような把握が必要なのか。把握をする必要がないのであれば、深夜労働は禁止すると言って無理な量の仕事を与えなければ、あとは自己判断という可能性もあるかと思う。

(厚生労働省) 深夜業については、いわば黙認、許容すらない、そういう使用者の関与すらない時間というのは、そもそも労働時間ではないというのは、山川委員のご指摘のとおりだと思う。黙認、許容があったと認めるかどうかは個別事例の判断にならざるを得ないが、考え方としては、御指摘のとおりである。

その上で、黙認、許容すなく、深夜労働を禁止している、業務量的にも通常の能率でこなせば深夜に及ばないはずであるという状況下で、その使用者が労働時間を把握する一切の義務が免除されるかということ、禁止が履行されているかどうかを事業場外という制約の中で可能な範囲で把握することは、やはり禁止が名目的なものにすぎないのか、それとも使用者が本当に禁止の意思を持って禁止制度を運用しているのかということ判断するためにも必要だと思う。

ただ事業場外であるため、抜き打ち検査で自宅を訪問するわけにもいかないと思うので、現実的には労働者の自己申告以外には手段がないように思う。しがしながら、少なくとも禁止と言っているというだけでは、本当に黙認、許容がないのかということ判断しきれるかという問題があると思う。

(山川委員) そうすると、例えば深夜にメールが頻繁に届いているような場合については、そこは把握する努力が必要になるということなのか。

(厚生労働省) そのとおりである。

(小林委員) 今の点に関連して、事業者が深夜にわたらないような量の業務しか与えて

いないにもかかわらず、在宅勤務の場合は24時間の中で仕事と生活とが混在状態になっている。したがって、生活上の何らかの影響で夜間あるいは深夜に仕事時間が及ぶということは、起こり得ると考えた方がいいと思う。それを禁止したところで、期限が迫ってくれば本人は仕事をと思う。1週間や2週間の単位でこの仕事を仕上げろということを経験されて、最初の方は誰だって夜には仕事はしたくないけれども、期限が迫ってくれば行わざるを得ない。そうなれば、何としてもやらざるを得ないということで、こういうことが起こるということを前提に在宅勤務を考えた方がいいと思う。その場合は、それを仕事面からいくら禁止してもだめなので、基本的には別の生活面からのセーフティーネットをしっかりと張ることが必要である。ただ、そのためには1日あるいは1週間の休息時間をしっかりと取るという形でのセーフティーネットを張り直した上で、仮に深夜に及ぶこともあり得るということを前提に制度を考えた方がいいのではないかということであるが、そのような点についてはいかがか。

(厚生労働省) 自分の経験からいっても、現実問題として、労働が深夜に及ぶということは事業場内ではあるが、それはそのとおりだと思う。

ただ、在宅勤務における深夜労働について、事業場内におけるような規制を正面から設けなくてよいかどうかについては、労働時間規制には、割増賃金を補償させるための規制や、労働基準法上の規定ではないが、月の時間外労働が一定水準を超えた場合に医師による面接指導を受けてくださいという健康面の規制など、様々な観点からの規制が設けられており、基本的な考え方としては、健康の面からの労働時間規制は非常に根幹的な部分であり、最低労働基準としてある程度一律に適用する必要性が高いのではないかと思う。深夜労働にはそのような側面があるのではないかと思う。

実際には小林委員がご指摘された暗黙の中で処理されるのかもしれないが、労働時間規制の中でも健康保護の観点から講じている深夜労働にかかる規制を正面から除外することは、通常的时间外労働にかかる規制と比べるとハードルがやや高いのではないかと思う。

もう一点、割増賃金によって間接的に深夜労働等を抑制している仕組みを解除する代わりに実体的な実労働時間に着目した時間外労働規制、深夜労働規制あるいは休息時間規制を組み合わせていくことは、方向性としてはあり得ると思う。労働時間規制のうち特に健康面を重視する立場に立てば、そういったものは立法政策として考えられると思うが、現在の多くの企業、労使の考え方は、それを改革するためにこの調査会があるのかもしれないのであくまで現状はこのような感じであるという意味だけであるが、我が国の実体的な労働時間規制は、大陸ヨーロッパ、EUと比べれば緩いわけだが、そのような制度であることにメリットを見出している。端的に言えば実労働時間規制をしっかりと入れる、その代わりに深夜割増は免除するというような法制度が歓迎されるかどうかについて、昨年からの経験からすると、現実問題としては非常に難しいと思う。

(小畠委員) 非現実的なことを想定して対応するということには私も賛成できないので、小林委員のご指摘のような考え方で対応した方がいいと思う。在宅勤務については、事業場外でかつ裁量労働という場合もある。そうすると、二重に緩やかな就業形態であると言うこともでき、何かもう一工夫できるのではないかと思う。

教員の自宅研修についても、単に事業場外で労働時間算定が困難であるというだけではなく、仕事の遂行方法や時間配分も教員に委ねているという特徴がある。そうした在宅勤務については、事業場外労働と裁量労働を合わせた性格を持っているので、プラスαのことを考えられないか。そういったプラスの仕組みを考えても、在宅勤務者にとって、決して不利にならないし、健康を害するような問題が生じることはないと思う。

(厚生労働省) 小畠委員のご指摘のとおり、在宅勤務であって専門業務や企画業務に従事しているということは、ケースとしては勿論あると思う。

その場合、事業場外のみなし労働時間制と裁量労働制のみなし労働時間制を比べると、効果としては一緒であるが、附随する義務が事業場外のみなし労働時間制の方が軽いので、観念的には裁量労働制も使えるし事業場外のみなし労働時間制も使えるかもしれないが、事業場外のみなし労働時間制を使えば足りるのではないかと思う。

(小畠委員) 専門業務型云々というのではなく、要するに在宅勤務で現実に労働時間の算定が困難だという以外に、裁量労働の場合と同じように、仕事の遂行方法や時間配分についてもその在宅勤務者に委ねている。そういう意味で、裁量性を持っている場合については、例外・特例のようなもの考えてもよいのではないかと思う。

(厚生労働省) 事業場外のみなし労働を使えるような形態で在宅勤務が行われているとすれば、それは仮に使用者が労働時間を指示していたとしても、使用者がその労働時間に関する指示が守られているかどうかを確認する方法がない状態だということになると思う。

したがって、現実には労働時間の時間配分を労働者に委ねているのと同じ状態であると思う。そうすると、使用者が労働時間を算定する方法を持たないがゆえに、労働者に労働時間配分を事実上委ねている状態であるということ的前提に事業場外のみなしがつくられていると考えると、それを明示的にしたからといって、その法律の要件や効果が変わってくることはないと思う。

(中山委員) 今の小畠委員のご指摘の続きになるが、事業場外で裁量労働者として仕事をしてもらうのは構わない。そういう要件が合致していればいいわけで、かつ事業場外のみなし労働という色彩もあるので、どちらを取っても効果は同じではないかということだが、裁量労働の場合と全く違うところは、事業場外のみなし労働の場合は実際に通常どのぐらい仕事をするのかという、想定する実労働時間数でみなさなければいけないということであ

って、裁量労働の場合はそれが全くない。したがって、所定労働時間みなしで労使協定や労使委員会の決議をすれば、それはもう7時間なり8時間の所定で、深夜は勿論別であるが、それ以上実労働の実態把握は不要であるという大きな違いがある。事業場外みなし労働で実務上困るのは、通常どのぐらいの労働時間がかかるのか、所定労働時間で終わるのか否かということである。これは実は、労働基準監督署が立ち入って事業場外みなし労働の運用について是正なり指導を行う場合にも、労働時間管理が大きなポイントになることが多いことから、もし裁量労働そのものではなくても裁量労働に準じた在宅勤務については、新たな中間的なものとしてみなし労働時間制を適用する。そういう新たな工夫ができれば、労働時間管理としては基本的に違ってくるのではないかと思う。

(厚生労働省) 事業場外みなし労働は通常必要とされる時間でみなす、それが所定労働時間内であれば所定労働時間であり、所定労働時間を超えるときは労使協定で定められているわけである。企画業務や専門業務の場合、通常必要とされる時間すらわからないと考えるかどうかということではないかと思う。

通常必要とされる時間すらわからないとすれば、裁量労働制はもう労働時間を決めるしかないわけである。実際に10時間だから10時間とみなすのではなく、労使委員会で10時間と決めたから10時間とみなすというだけであるから、そこは裁量労働を事業場で行う場合の仕組み、要は労働基準法第38条の5が要るかどうかということであり、現行制度の中で裁量労働に従事する場合の38条の2の規定における「通常必要とされる時間」はこういう考え方だというルールが明確であれば解決する問題ではないかという気がする。

(八代会長) もう少し具体的に文章ベースで議論した方がよいかと思うが、在宅勤務をもっと活用できるようにするための労働時間の在り方について更に深く検討する価値はあると思う。

(厚生労働省) 最後に一言だけ申し上げたい。事業場外労働についてはみなし労働時間制を適用していて、38条の2の事業場外みなしという、みなし労働時間制の中では要件としては一番シンプルな制度である。

これについて、シンプルな制度を更に適切に普及しようと思ってガイドラインを策定したわけであるが、確かにそのガイドラインのうち特に②について、やや誤解を招く表現があるのかもしれないということは御説明させていただいたとおりであり、それを適切な理解の下に広めるようにさらなる措置、努力を講ずることは全くやぶさかではない。しかしながら、今でもみなし労働時間制の中でも最もシンプルな制度である38条の2に、法律上更に別の類型を付け加えることについては、今の38条の2の仕組みでどこがどうできないのかということについて、まだクリアでないと思う。端的に言えば算定しがたいときは労使で決めた時間と決めればよいというだけの制度となるので、どういう場合は算定しが

たいと言えてどういう場合は算定しがたいと言えないのかということについて、まさにガイドラインの明確化によって紛れがないようにすることで、かなり状況は改善されるのではないかと考えている。したがって、私どもとしては、是非そういった方向で取り組ませていただくと、非常にありがたいと思っている。

(八代会長) ありがとうございます。それでは、本日の会合はこれで終わりにしたい。