

《新連載》 「新しい時代の働き方」の法的課題

第1回

テレワーク時の労働時間管理と副業・兼業時の留意点

竹林・畑・中川・福島法律事務所 弁護士 小西 華子 氏

《POINT》

- テレワーク時でも、原則として使用者が現認あるいは客観的な記録に基づいて労働時間を適正に確認、記録することが必要。自己申告制とする場合には、乖離が生じないように実態調査を実施して、必要に応じて労働時間の補正を行うこと、各労働者からの適正な自己申告を阻害する措置は設けてはならないことなどが求められる。
- 現行の労働時間に関する規制を前提にすると、労働時間管理や安全配慮義務の観点で懸念がある場合には、副業・兼業者について、自社の所定労働時間の見直しなどの対応をとることも考えられる。

はじめに

近年、新型コロナウイルス感染症等の影響による生活様式の変化など、働く人の働き方に対する意識等が個別・多様化しています。このような社会情勢をふまえ、働き方や職業キャリアに関するニーズ等を把握しつつ、新しい時代を見据えた労働基準関係法制度の課題を整理することを目的として、厚生労働省の「新しい時代の働き方に関する研究会」において検討が行われ、2023年10月、報告書が公表されました。

この連載では、「新しい時代の働き方」という視点から、①労働時間法制（第1回および第2回）、②ジョブ型雇用をめぐる諸問題（第3回～第5回）、③その他現代的な課題（第6回）について取り上げます。初回は労働時間管理のあり方について、テレワーク、副業・兼業やスポットワーカー活用などといった新しい時代の働き方においてどのような点を注意すればよいか、という視点で考えてみます。

テレワークの導入

コロナ禍を契機とする働き方の変化の際たるものの一つがテレワークの浸透ではないでしょうか。かつては、自宅から事業所等に「出勤」して働くというのが当たり前の光景でしたが、テレワークはこれを大きく変えました。今では、多くの企業でテレワークや在宅勤務制度が導入されていますし、テレワーク用のブースやサテライトオフィスが街中のあちこちに見られます。

統計（三菱UFJリサーチ&コンサルティング調査 2021年3月）によれば、77.1%の企業がテレワーク時も通常の労働時間管理を行っているとのこと。しかし、事業所その他に出勤している場合と異なり、テレワーク時は、各労働者が今何の作業をしているのかという具体的な勤務状況が会社側からは見えません。仮に作業効率の悪い働き方や、極論をいえば怠業をしても、それを会社側が把握できず、適切な指導や労務管理を行うことができません。ワークライフバランス等を理由にテレワークを継続したい労働者と、

労働時間その他の管理等の観点からテレワークを制限したい使用者の対立構造も生じているところです。

法的に整理すると、労働時間とは「使用者の指揮命令下に置かれている時間」ですので、労務提供の場所（就業場所）をどこにするかという点についても、使用者の指揮命令に従う必要があります。アイ・ディ・エイチ事件（東京地裁令和4年11月16日判決・労判1287号52頁）では、主としてリモートワークで業務に従事していた原告が被告会社からの出社命令に応じなかったことを理由とする懲戒処分等の効力等が争われました。先日、「在宅勤務者に対する出社命令拒否による懲戒処分が無効とされた裁判例があるらしいですね」という質問を受けたのですが、この裁判例はそのような一般論を述べているものではありません。判決の中では「本件労働契約においては、本件契約書の記載にかかわらず、就業場所は原則として原告の自宅とし、被告は、業務上の必要がある場合に限って、本社事務所への出勤を求めることができると解するのが相当である」との判断が示されており、原則テレワークという契約形態での事案における事例判断です。

多くの企業では、「原則テレワーク」というような働き方ではなく、「業務の必要がある場合」「所属長（会社）が許可した場合に限り」など、一定の要件のもとでテレワークを認めているのではないのでしょうか。その場合には、上記裁判例は必ずしもあてはまるものではありません。テレワークを実施するにあたっては、なし崩し的に（すなわち、業務上の必要性の有無についての検討が不十分なまま、労働者の希望に基づいて）テレワークが常態化することのないよう、テレワークの実施の可否含め、使用者が適切に判断すべきです。

テレワーク時の労働時間管理について

では、実際にテレワークの場合にはどのように労働時間管理をすればよいのでしょうか。大前提として、2017年1月20日に厚生労働省が策定した「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関するガイドライン」は、テレワークの場合も適用されます。したがって、同ガイドラインに基づき、原則として使用者が、自ら現認あるいは客観的な記録に基づいて労働時間を適正に確認、記録することが必要です。また、やむを得ず自己申告制とする場合には、乖離が生じないように実態調査を実施して、必要に応じて労働時間の補正を行うこと、各労働者からの適正な自己申告を阻害する措置は設けてはならないことなどが求められます。

テレワークに関しては、厚生労働省から「テレワークの適切な導入及び実施の推進のためのガイドライン」が発出されています（2021年3月改定、以下「テレワークガイドライン」）。「テレワークガイドライン」では、「テレワークでオフィスに集まらない労働者について必ずしも一律の時間に労働する必要がある時には、その日の所定労働時間はそのままとしつつ、始業及び終業の時刻についてテレワークを行う労働者ごとに自由度を認めることも考えられる。」と記載されています。なお、始業時刻および終業時刻は就業規則に定める必要がありますので（労基法89条1号）、このように所定労働時間数はそのまま始業時刻および終業時刻を変更できるような働き方を認めるにあたっては、たとえば「業務の必要がある場合には、第1項記載の（あるいは第〇条記載の）始業・終業時刻を繰り下げ、または繰り上げることがある」などの条項を就業規則に定めておく必要があります。また、「テレワークガイドライン」では、フレックスタイム制や事業場外みなし労働時間制、裁量労働制、高度プロフェッショ

ナル制度など、労基法所定の各制度を活用することも紹介されています。このうち、裁量労働制、高度プロフェッショナル制度については次回取り上げます。

テレワークにおける労働時間管理について、多くの企業では、自己申告制をベースにした把握方法がとられていると理解しています。具体的には、始業時・終業時に上司にメールでその旨を報告する、あるいは、勤怠管理システムやアプリの活用などで具体的な始業時刻・終業時刻を把握することが一般的なようです。一方で、皆さんもご承知のとおり、サテライトオフィスなどの場合はともかく、自宅での勤務（在宅勤務）の場合は、職場での業務遂行よりも作業効率や労働密度が低くなりがちです。日本インシュアランスサービス（休日労働手当・第1）事件（東京地裁平成21年2月16日判決・労判983号51頁）では、自宅での勤務について「もともと客観的に使用者の拘束の度合いが低い状況で業務を行っている」と述べられており、裁判官も同じような認識を持っていることが窺えます。

労働時間数と作業量（成果物）は厳密に比例するものではありませんが、あまりに成果物と労働時間数が見合わない場合、テレワークの継続が望ましくないケースもあるかと思います。たとえば、始業時刻後でパソコンの前に座って業務をしているはずなのにメールのレスポンスが遅い、電話にも応答がないなど怠業の可能性が疑われるような場合です。なお、自己申告した労働時間数と実労働時間数の乖離については、必ずしも、自己申告が過大ということではなく、過少申告する場合や合計労働時間数に大きな乖離はないものの深夜早朝にも断続的に労働しているような、労働者の健康管理の観点から問題があるようなケースもあります。

「テレワークは所属長が許可した場合に認める」旨のテレワーク規程を整備していれば、

自己申告制では適切な労働時間管理ができないと判断した場合にテレワークを不許可とし、事業場への出勤を命じることも可能となります。「テレワークガイドライン」には「労使が十分に話し合いを行い、良質なテレワークを導入し、定着させていくことが…」と記載されていますが、その「良質なテレワーク」の導入が困難な場合に漫然とテレワークを継続させることは、労使双方にとってデメリットの方が大きいということを認識すべきでしょう。

副業・兼業時の留意点

まずは自社の社員が副業・兼業をする場合という想定でお話しします。厚生労働省が公表しているモデル就業規則では、かつては、副業・兼業は許可制とされていましたが、現在公表されているものでは原則届け出制とされています。SNSやスポットワークの普及、ギグワークの出現等により、今や副業・兼業は特別なことではなくなっているように感じます。裁判例をみても、労働者が労働時間以外の時間をどのように利用するかは基本的に自由であり、①労務提供に支障がある場合、②業務上の秘密が漏洩する場合、③競業により自社の利益が害される場合、④自社の名誉や信用を損なう行為や信頼関係を破壊する行為がある場合には、例外的に副業・兼業を禁止することができるとされています。

ただし、労基法38条1項では「労働時間は、事業場を異にする場合においても、労働時間に関する規定の適用については通算する。」と規定されており、使用者を異にする場合（すなわち、副業・兼業）であっても、労働時間は通算されます。したがって、一個人として考えた場合に、原則として、1日8時間、週40時間を超えて労働することはできません。

この点、厚生労働省の「副業・兼業の促進

に関するガイドライン」(2022年7月8日改定)では、労働時間の通算についての「簡便な労働時間管理の方法」(いわゆる「管理モデル」)が示されています。「管理モデル」では、労働時間の通算について、

手順①：所定労働時間の通算＝先に契約をした方から、後に契約をした方の順に通算

手順②：所定外労働時間の通算＝実際に所定外労働が行われる順に通算
という手順が示されています。

個人事業主やフリーランスとして働く場合は労基法が適用されないと解されますので、ここでは除外します。他の事業主に雇用されて労働する場合は、労基法38条1項により労働時間が通算されますので、自社のフルタイム勤務者については、副業・兼業先の業務はすべて時間外労働時間となります。また、自社の所定労働時間が8時間未満(たとえば7時間や7時間半など)であった場合に、副業・兼業をしていなければ、所定外労働時間の一部についても法的には時間外割増賃金の支払義務はないはずですが(「法内残業」などといわれるものです)。しかし、副業・兼業をしている場合には、所定外労働＝時間外割増賃金の支払義務あり、となります。また、短時間勤務者については、副業・兼業先と思っていたB社のほうが、実は先に契約をしていた使用者であり、自社が副業・兼業先である可能性もあります。その場合には、管理モデルによると、自社の所定労働時間とB社の所定労働時間を通算した場合に8時間を超えれば、その8時間を超える時間数について、自社が時間外割増賃金の支払義務を負うことになります。

副業・兼業について就業規則に届け出制を定めていても、必ずしも、全員が正直に(正確に)副業・兼業先やそこでの労働時間数を申告するわけではありません。プライバシーの問題もあり、使用者として調査するにも限

界があります。結局、現行の労働時間に関する規制を前提にすると、フルタイム勤務者については、個人事業主やフリーランスの形態を除き、原則として副業・兼業を認めないというような慎重な対応を取るという対応もやむを得ないのではないかと考えています。そして、個人事業主やフリーランスの形態であって労働時間の問題が発生しなくとも、副業・兼業をしている労働者に対する安全配慮義務という観点での対応は必要になります。状況に応じて、副業・兼業の制限(ただし、これは使用者が強制的に制限できるものではなく、あくまで仕事量をセーブするように「要請する」ということにとどまります)したり、家業の手伝いなどどうしても副業・兼業をしなければならない事情のある労働者については自社の所定労働時間の見直し(これは労働条件の不利益変更ですので、原則、同意を得る必要があります)などの対応も考えられるところです。

「執筆者プロフィール」

竹林・畑・中川・福島法律事務所

弁護士 小西 華子 氏



2003年11月	司法試験合格
2004年3月	東京大学法学部卒業
2005年10月	司法修習終了(第58期)、 検事任官
2009年3月	検事退官
2009年5月	弁護士登録(大阪弁護士会) 竹林・畑・中川・福島法律事務所 入所
2019年1月	同事務所パートナー就任

【役職その他】

経営法曹会議会員
タイガースポリマー株式会社社外取締役
中央自動車工業株式会社社外取締役

【主な著作】

新日本法規出版「女性社員の労務相談ハンドブック」(共著)
新日本法規出版「裁判例・指針から読み解くハラスメント
該当性の判断」(共著)