

近時の労働判例

～労働法制特別委員会若手会員から～

第20回 最判平成26年1月24日

(阪急トラベルサポート(派遣添乗員・第2)事件)

(裁判所時報1596号45頁)

労働法制特別委員会委員 宋 昌錫 (65期)



1 事案の概要

労働者Xは、派遣元Y社に登録型派遣添乗員として雇用され、旅行会社である派遣先A社が主催するフランス等への募集型企画旅行（ツアー）の添乗員である。Xは、ツアー参加者と共に日本を出発した後、現地では、交通機関・レストラン等の手配や、ツアー参加者の要望に応える等の業務を行っていた。

Y社がA社に交付する派遣社員就業条件明示書には、添乗員の労働時間は原則として午前8時から午後8時まで（休憩を除くと11時間）、賃金は日当1万6000円と定められていたが、Xの1日の労働時間は実際には11時間を超えることもあった。しかしY社は、派遣添乗員の業務は事業場外労働であり「労働時間を算定し難いとき」（労基法38条の2第1項）にあたる¹⁾として、所定の日当しか支払わなかった。Xは、未払いの時間外割増賃金等があるとして、Y社に対しその支払いを求めて提訴した。

第1審（東京地判H22.7.2労判1011号5頁）は、本件添乗業務は「労働時間を算定し難いとき」に該当する²⁾としたが、原審（東京高判H24.3.7労判1048号6頁）はこれに該当しないとしてXの割増賃金請求の多くを認めた。Y社が上告受理申立て。

2 裁判所の判断

(注：項分け、丸数字、下線は筆者が付した。)

(1) 「ツアーの旅行日程は、本件会社とツアー参加者との間の契約内容としてその日時や目的地等を明らかにして定められており、その旅行日程につき、添乗員は、変更補償金の支払など契約上の問題が生じ得る変更が起こらないように、また、それには至らない場合でも変更が必要最小限のものとなるよう

に旅程の管理等を行うことが求められている。そうすると、本件添乗業務は、旅行日程が上記のとおりその日時や目的地等を明らかにして定められること³⁾によって、業務の内容があらかじめ具体的に確定されており、添乗員が自ら決定できる事項の範囲及びその決定に係る選択の幅は限られているもの⁴⁾ということができる。」

(2) 「また、ツアーの開始前には、本件会社は、添乗員に対し、本件会社とツアー参加者との間の契約内容を記載したパンフレットや最終日程表及びこれに沿った手配状況を示したアイテナリーにより具体的な目的地及びその場所において行うべき観光等の内容や手順等を示すとともに、添乗員用のマニュアルにより具体的な業務の内容を示し、これらに従った業務を行うことを命じている。そして、ツアーの実施中においても、本件会社は、添乗員に対し、携帯電話を所持して常時電源を入れておき、ツアー参加者との間で契約上の問題やクレームが生じ得る旅行日程の変更が必要となる場合には、本件会社に報告して指示を受けることを求めている。さらに、ツアーの終了後においては、本件会社は、添乗員に対し、前記のとおり旅程の管理等の状況を具体的に把握することができる添乗日報によって、業務の遂行の状況等の詳細かつ正確な報告を求めているところ、その報告の内容については、ツアー参加者のアンケートを参照することや関係者に問合せをすることによってその正確性を確認することができるものになっている。これらによれば、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、旅行日程の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き詳細な報告を受けるものとされているとすることができる。」

- (3) 「以上のような [①] 業務の性質、内容やその遂行の態様、状況等、[②] 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、状況等に鑑みると、本件添乗業務については、これに従事する添乗員の勤務の状況を具体的に把握することが困難であったとは認め難く、労働基準法38条の2第1項にいう『労働時間を算定し難いとき』に当たるとはいえない」。

3 本判決の検討

- (1) 労働時間の算定は、本来、実労働時間を基準とすべきところ、外勤の営業社員など、事業場の外で勤務が遂行されるために「労働時間を算定し難い」場合については、例外的に、「所定労働時間」または「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る（労基法38条の2第1項）。
- (2) 問題は、「労働時間を算定し難い場合」にあたるか否かの具体的判断、及び、その基準である。本判決は、判旨2(3)で引用したように、本件具体的事案の下では使用者が「勤務の状況を具体的に把握することが困難であった」とは言えないと述べて、本条の適用を否定した。事例判断の体裁をとってはいるが、事実上、「労働時間を算定し難いとき」の一般的なメルクマールを示したものと評価できるのではないか。

かつて通達（昭63.1.1基発1号）では、たとえばポケベル等によって随時使用者の指示を受けながら労働する場合や、事業場において業務の具体的指示を受けたのち事業場外で指示通りに業務に従事する場合など、「使用者の具体的な指揮監督」が及ぶ場合には「労働時間を算定し難い場合」にはあたらないとされていた。同通達は、労基法32条の労働時間該当性判断における「使用者の指揮命令下」基準（三菱重工業長崎造船所事件・最判H12.3.9 労判778号8頁など）をどことなく彷彿とさせる。

この点、本判決は、通達とは距離を置き、「労働時間を算定し難いとき」という法の文言に忠実に、労働時間把握の難易を正面から判断すれば足りると示唆しているようにも読める。

- (3) 本判決は、「勤務の状況を具体的に把握することが困難か」否かを判断するにあたって、①労働者の業務の内容・性質等という要素と、②使用者と労働者間の指示・報告等という要素を、意図的に区別している（判旨2(1)は要素①について、判旨2(2)は要素②についての判示である）。使用者による労働時間把握というメルクマールの上では、後者がより重要な判断要素であると理解するのが素直であろう。現に本判決は、本条適用否定の結論を導くにあたって、(i) 具体的な旅程内容が事前に定まっていること、(ii) Xが旅程を変更する場合には随時派遣先の指示を受けること、(iii) 添乗日報による事後的なチェックがあることという、勤務状況の具体的な指示・報告体制の存在を重視している。本判決は、同様の指示・報告体制が整っていない一般的な事業場外労働者（営業社員等）にまで、広く本条の適用を否定することは意図していないように思われる。