

「事業場外労働に関する みなし労働時間制」の 適正な運用のために

労働基準法第38条の2による事業場外労働のみなし労働時間制とは、労働者が業務の全部又は一部を事業場外で従事し、使用者の指揮監督が及ばないために、当該業務に係る労働時間の算定が困難な場合に、使用者のその労働時間に係る算定義務を免除し、その事業場外労働については「特定の時間」を労働したとみなすことのできる制度です。

1 事業場外労働のみなし労働時間の対象となる業務・対象にできない業務

事業場外労働のみなし労働時間制の対象となるのは、事業場外で業務に従事し、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業務です。

次のように事業場外で業務に従事する場合であっても、使用者の指揮監督が及んでいる場合については、労働時間の算定が可能であるので、みなし労働時間制の適用はできません。

- 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事業場外で労働している場合
- 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後、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

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（労働者が自宅で情報通信機器を用いて行う勤務形態をいう。）については、原則として、労働基準法第38条の2に規定する事業場外労働に関するみなし労働時間制が適用されます。

- ①当該業務が、起居寢食等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。

ただし、例えば、労働契約において、午前中の9時から12時までを勤務時間とした上で、労働者が起居寢食等私生活を営む自宅内で仕事を専用とする個室を確保する等、勤務時間帯と日常生活時間帯が混在することのないような措置を講ずる旨の在宅勤務に関する取決めがなされ、当該措置の下で随時使用者の具体的な指示に基づいて業務が行われる場合については、労働時間を算定し難いとは言えず、事業場外労働に関するみなし労働時間制は適用されません。

なお、労働基準法第38条の2に規定する事業場外労働に関するみなし労働時間制の適用の可否についての判断にあたっては、民事裁判例が参考となりますので、10ページから12ページを参照して下さい。

2 事業場外労働のみなし労働時間制における労働時間の算定方法

(1) 労働基準法第38条の2による労働時間の算定方法

事業場外労働のみなし労働時間制における労働時間の算定方法は労働基準法第4章の規定の適用における労働時間の算定に適用します。

事業場外労働のみなし労働時間制が適用される事業場外の業務に従事した場合における労働時間の算定には、次の3つの方法があります。

① 所定労働時間

※就業規則等で定められた始業時刻から終業時刻までの時間から休憩時間を除いた時間のことで、労働義務のある時間です。

② 事業場外の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である場合には、その業務の遂行に通常必要とされる時間（以下「通常必要時間」という。）

③ ②の場合であって労使で協定したとき

②、③のときは、事業場外労働の実際に必要とされる時間を平均した時間となります。

業務の実態を踏まえて協議したうえで決めることが適当であるので、突発的に生ずるものは別として、常態として行われている場合は、できる限り労使協定を結ぶことが望まれます。

ただし、②、③のときは、労働時間の一部を事業場内で労働した場合には、その時間については別途把握しなければならず、「みなす」ことはできません。

したがって、②、③のときは、労働時間の一部について事業場外で業務に従事した日における労働時間は、**別途把握した事業場内における時間とみなし労働時間制により算定される事業場外で業務に従事した時間を合計した時間**となります。

(2) 事業場外労働に関する労使協定

事業場外の業務であって労働時間の算定が困難であり、通常所定労働時間を超えて労働することが必要である場合には、通常必要時間を労使協定により定めることができます。

労使協定の締結事項は、①対象とする業務、②みなし労働時間、③有効期間です。

②**みなし労働時間は事業場外労働に必要とされる、1日についての時間数を協定する**ものです。担当地区別や業務の繁閑の時期などで通常必要時間に差異が大きい場合は、業務ごとや時期によってそれぞれについて定めることが望ましいものです。

労使協定の締結に当たっては、事業場外労働のみなし労働時間制の対象労働者の意見を聴く機会を確保することが望ましく、十分周知してください。

協定で定める事業場外のみなし時間が法定労働時間（1日8時間）を超える場合は、労使協定を様式第12号により**所轄労働基準監督署長に届け出る必要があります**。したがって、協定で定める事業場外のみなし時間が8時間以下の場合には届出は不要です。

なお、様式第9号の2によって、時間外労働・休日労働に関する協定届と併せて届け出ることができます。

労使協定を締結した場合の具体的な労働時間の算定方法は、3ページを参照してください。

3 事業場外労働のみなし労働時間制における1日の労働時間の算定方法のあらまし

(1) 基本的な算定方法

以下において、前記2(1)と同様、労働時間の算定困難な事業場外での業務の遂行に通常必要とされる時間を「通常必要時間」とします。

①労働日の労働時間の全部が労働時間の算定困難な事業場外労働である場合の1日の労働時間の算定

労働日の労働時間の全部が労働時間の算定困難な事業場外労働であることから、その日は、別途把握しなければならない労働時間はないため、その日の労働時間は次のとおりとなります。

ア「所定労働時間 \geq 通常必要時間」の場合 **所定労働時間** (労働基準法第38条の2第1項本文)

イ「所定労働時間 $<$ 通常必要時間」の場合 **通常必要時間** (労働基準法第38条の2第1項ただし書)

②労働日の労働時間の一部が労働時間の算定困難な事業場外労働である場合の1日の労働時間の算定

労働日の労働時間の一部が労働時間の算定困難な事業場外労働であることから、その日は、別途把握しなければならない労働時間があるため(昭63.3.14 基発150号)、次の算定方法によります。

ア「所定労働時間 \geq 通常必要時間+事業場内の労働時間」の場合、その日は事業場内の労働時間を含めて所定労働時間労働したとみなされることになり、その日の労働時間は次のとおりとなります。

所定労働時間 (労働基準法第38条の2第1項本文)

イ「所定労働時間 $<$ 通常必要時間+事業場内の労働時間」の場合、事業場外労働は通常必要時間とみなされることになり、その日の労働時間は次のとおりとなります。

※
通常必要時間+事業場内の労働時間 (労働基準法第38条の2第1項ただし書)

※「通常必要時間」の決定について、書面による労使協定によって定めた場合はその労使協定で定めた時間が上記①及び②の「通常必要時間」となります。

(2) 具体的な算定例

なお、具体的な算定例については、次のとおりです。

次の図のとおり、所定労働時間が7時間30分、休憩時間が1時間（午前12時から午後1時までの間）で、始業時刻が午前9時、終業時刻が午後5時30分の場合は、みなし労働時間制による労働時間の算定方法と1日の労働時間の算定は以下①、②のとおりになります。



①労働時間の全部について事業場外で労働した場合

労働時間の全部について事業場外での業務を行ういわゆる直行・直帰型の事業場外労働の場合



この場合、通常必要時間が所定労働時間以内であれば、所定労働時間労働したものとみなして、この場合の労働日は労働時間の全部が事業場外労働ですので、1日の労働時間は7時間30分と算定して労働基準法を適用することになります。

ただし、上の例1の場合に、事業場外労働が常態として所定労働時間（7時間30分）を超えて8時間行われるなど、所定労働時間を超えることが通常必要となるときは、通常必要時間を労働したもの（この場合は8時間）とみなすことになります。

②労働時間の一部について事業場外で労働した場合

ア) 事業場内労働（内勤）を行った後、事業場外労働（外勤）を行ってそのまま直帰する場合



外勤の通常必要時間（例えば3時間の場合）と内勤の時間（上の例2の場合は4時間）を合計すると7時間となり、所定労働時間以内であるので、外勤については内勤と合わせて所定労働時間労働したとみなし、1日の労働時間は7時間30分となります。

ただし、外勤の通常必要時間が例えば5時間するとき、内勤の時間の4時間を加えると9時間となり所定労働時間を超えるので、この外勤は5時間労働したものとみなして、別途把握した内勤の時間の4時間を加えて、1日の労働時間は9時間となります。

イ) 直行型の外勤を行い、その後内勤を行う場合



この場合も、外勤の通常必要時間（例えば3時間の場合）と内勤の時間（上の例3の場合は4時間30分）を合計すると所定労働時間以内であるので、外勤については内勤の時間と合わせて所定労働時間労働したものとみなし、1日の労働時間は7時間30分となります。

ただし、外勤の通常必要時間が例えば4時間のとき、内勤の労働時間の4時間30分を加えると所定労働時間を超えるので、この外勤は4時間労働したものとみなして、別途把握した内勤の時間の4時間30分を加えて、1日の労働時間は8時間30分となります。

ウ) 外勤と内勤が混在する場合



この場合も、外勤の通常必要時間（例えば4時間の場合）と内勤の時間（上の例4の場合は3時間30分）を合計すると所定労働時間以内であるので、外勤については内勤の時間と合わせて所定労働時間労働したものとみなし、1日の労働時間は7時間30分となります。

ただし、外勤の通常必要時間が例えば6時間のとき、内勤の時間の3時間30分を加えると所定労働時間を超えるので、この外勤は6時間労働したものとみなして、別途把握した内勤の時間3時間30分を加えて、1日の労働時間は9時間30分となります。



4 時間外労働・休日労働・深夜労働

事業場外労働のみなし労働時間制は労働基準法第4章の労働時間に関する規定（法定労働時間、時間外労働、時間外労働の割増賃金に関する規定等）の適用に係る労働時間の算定に適用することとされていますので、同章の規定であっても労働時間に関する規定ではない休憩、深夜業、休日等に関する規定の適用はありません。

(1) 時間外労働

事業場外労働のみなし労働時間制により算定されるのみなし労働時間と別途把握した事業場内の業務に従事した時間の合計が1日8時間を超えるなど法定労働時間を超える場合には、法定労働時間を超えた時間は時間外労働となり、2割5分増以上の割増賃金を支払う必要があります。

(2) 休日労働

事業場外労働のみなし労働時間制により労働時間が算定される場合であっても、労働基準法第35条の休日（以下「法定休日」という。）の規定は適用になりますので、法定休日に労働させた場合、その日については、例えば、労働時間の全部が事業場外で業務に従事してその労働時間の算定が困難であり、通常必要時間が所定労働時間以内であるときには、所定労働時間労働したものとみなしますので、この所定労働時間に対して3割5分増以上の割増賃金を支払う必要があります。

この場合、休日労働の日の所定労働時間は労働日の所定労働時間によります。

また、労働時間の一部が事業場内労働であり、通常必要時間と、別途把握した事業場内における時間の合計が所定労働時間を超えるときは、その合計時間に対して3割5分増以上の割増賃金を支払う必要があります。

なお、法定休日以外の所定休日労働の場合も法定休日と同様に、所定休日労働の時間を算定して、法定労働時間を超える時間は時間外労働となるので、上の（1）の時間外労働と同様に2割5分増以上の割増賃金を支払う必要があります。

(3) 深夜労働

事業場外労働のみなし労働時間であっても、深夜労働の規定（労働基準法第37条第4項）は適用されますので、午後10時から午前5時までの間に実際に労働したときは、その時間については2割5分増以上の割増賃金を支払う必要があります。

5 年少者・妊産婦等に関する規制

事業場外労働のみなし労働時間制に関する規定は、労働基準法第6章の年少者及び同法第6章の2の妊産婦等に関する規定における労働時間の算定には適用されないため、同章における年少者及び妊産婦等に関する規定における労働時間は実際の労働時間となります。

よって、妊産婦が請求した場合の労働基準法第66条による時間外・休日労働及び深夜業の禁止規定は、事業場外労働のみなし労働時間制により労働時間が算定される場合でも適用されますので、妊産婦が請求した場合には、使用者は同条によりその妊産婦の1日の実際の労働時間を8時間以下、及び1週間の実際の労働時間を40時間以下にしなければなりません。

また、使用者は労働基準法第61条により深夜業が禁止されている年少者に対し、実際に午後10時から午前5時までの間に労働させてはいけません。

〔就業規則の例〕

第〇条 従業員が、労働時間の全部または一部について、事業場外で労働した場合であって、労働時間を算定することが困難な業務に従事したときは、就業規則第〇条に規定する所定労働時間を労働したものとみなす。

2 前項の事業場外の業務を遂行するために、所定労働時間を超えて労働することが必要な場合には、その業務については通常必要とされる時間労働したものとみなす。

3 労働基準法第38条の2第2項に基づく労使協定が締結された場合には、前項の事業場外業務の遂行に通常必要とされる時間は、労使協定で定める時間とする。

〔労使協定の例〕

〇〇商事株式会社と従業員代表者〇〇〇〇は、就業規則第〇条に基づいて、事業場外労働の労働時間の算定に関して、次のとおり協定する。

(対象従業員)

第1条 本協定は、営業部に所属する販売促進課〇〇地区担当及び同課△△地区担当の従業員で、主として事業場外において業務に従事する者に適用する。

(みなし労働時間)

第2条 前条に定める従業員が、労働時間の全部又は一部について、事業場外で勤務した場合であって、労働時間を算定することが困難な労働日については、就業規則第〇条第2項に定める事業場外の勤務における労働時間は次の表のとおりとみなす。

業務の種類	3月・12月における時間	左以外の期間における時間
営業部販売促進課〇〇地区担当	9	7
営業部販売促進課△△地区担当	10	4

(休憩時間)

第3条 第1条の従業員に対しても就業規則第〇条に定める休憩時間を与える。ただし、事業場外で勤務により所定の休憩時間が取れない場合は、別の時間帯に休憩を取るものとする。

(有効期間)

第4条 本協定の有効期間は、〇〇〇〇年〇月〇日から1年間とする。ただし、会社及び労働者代表者から改定の申出がない場合には、1年ごとに自動更新するものとする。

〇〇〇〇年〇月〇日

〇〇商事株式会社 代表取締役〇〇〇〇 印
従業員代表者 〇〇〇〇 印

〔事業場外労働に関する協定届の例〕

様式第12号（第24条の2第3項関係）

事業場外労働に関する協定届

事業の種類	事業の名称	事業の所在地（電話番号）		
化粧品販売業	株式会社〇〇〇	〇〇区〇〇1丁目〇〇番〇〇号 (03-〇〇〇〇-〇〇〇〇)		
業務の種類	該当労働者数	1日の所定労働時間	協定で定める時間	協定の有効期間
販売促進課〇〇地区担当	20人	7時間30分	9時間 ^(注)	平成〇年 4月1日から 1年間
販売促進課△△地区担当	3人	7時間30分	10時間 ^(注)	
時間外労働に関する協定の届出年月日			平成〇年〇月〇日	

(注)「協定で定める時間」は、平成〇年12月1日から1ヶ月間、及び平成〇年3月1日から1ヶ月間において適用する。

協定の成立年月日 平成〇年〇月〇日

協定の当事者である労働組合の名称又は労働者の過半数を代表する者の
職名 株式会社〇〇〇営業部 販売促進課 主任
氏名 〇〇〇〇

協定の当事者（労働者の過半数を代表する者の場合）の選出方法
(投票による選挙)

平成〇年〇月〇日

使用者 職名 株式会社〇〇〇 代表取締役
氏名 〇〇〇〇



〇〇 労働基準監督署長殿

記載心得

「時間外労働に関する協定の届出年月日」の欄には、当該事業場における時間外労働に関する協定の届出の年月日（届出をしていない場合はその予定年月日）を記入すること。

事業場外労働のみなし労働時間制 Q&A

Q1 営業社員は出社して1時間程度事務所勤務を行い各人が当日の業務の段取りをするなどして、その後、外出して1人で営業を行い、営業社員の判断でそのまま直帰する場合や、外勤後に帰社してその後内勤を行う場合があるが、これらの場合には、事業場外労働のみなし労働時間制の適用はあるか。

なお、上司からは、訪問先、帰社時刻等当日の外勤業務の具体的な指示はなく、外勤業務については管理せず営業社員に任せており、当日の帰社後も直帰した場合においても当日の外勤における業務についての時間等の報告をすることも求めている。

また、営業社員に携帯電話を持たせてはいるが、事務所に報告や連絡することを義務付けてはおらず、営業活動の時間中の営業社員の判断で担当する取引先との間において緊急時の連絡を要するときのみ使用されている。

A1 事業場外労働に従事した場合、①使用者の具体的な指揮監督が及ばず、②労働時間の算定が困難なときに、事業場外労働におけるのみなし労働時間制が適用できることとなります。事業場外労働のみなし労働時間の対象となる業務は本リーフレット1ページのとおりとなっていますので、①外勤業務の具体的な指示を行っているときや、外勤後に結果報告を求めているときは、使用者の具体的な指揮監督下にあると客観的に認められ、また、②「営業社員に携帯電話を持たせて」いる場合に、営業社員が随時、所属事業場と連絡をとりながら事業場で業務を行うなど、使用者から随時指示連絡できる（事業場に随時連絡させることができる）体制にしているときは、労働時間の算定が困難ではないので、のみなし労働時間制の適用はできません。

ただし、設問の場合のように、①使用者の具体的な指揮監督が及ばず、②「営業社員に携帯電話を持たせて」はいるが、使用者から指示するためでなく、臨時的な事情により営業社員の判断で取引先との連絡に使用する目的のためであり、通常は所属事業場と営業社員間で連絡を行わず、営業社員の裁量で事業場外の業務を行わせている実態にあれば、「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とき」と客観的に認められる場合となり、事業場外労働におけるのみなし労働時間制が適用できることとなります。

Q2 休日において事業場外で労働時間の算定困難な業務に就いた従業員の労働時間にも事業場外のみなし労働時間制が適用できるのか。

A2 事業場外労働のみなし労働時間制が適用される場合であっても、労働基準法第35条に規定する休日（以下「法定休日」という。）の適用はありますので、原則として週1回の法定休日における労働は休日労働として、同法第36条による休日労働協定の締結・届出と割増賃金の支払が必要です。

よって、法定休日労働の全部について労働時間の算定が困難な事業場外の業務を行った場合で、その通常必要時間が労働日における所定労働時間以下であれば、所定労働時間労働したとみなされ、所定労働時間に応じた3割5分増以上の割増賃金を支払わなければなりません。

なお、事業場外労働が法定休日労働の一部で、通常必要時間と事業場内労働の時間を合計すると労働日の所定労働時間を超える場合には、その合計した時間労働したとみなされ、その合計した時間に応じた割増賃金の支払が必要です。

事業場外労働のみなし労働時間制の適用をめぐる民事裁判例のあらまし

判例

1

阪急トラベルサポート残業代等請求事件（最高裁第二小法廷平成26.1.24）

争点：旅行会社の主催する募集型企画旅行の添乗業務について、事業場外労働のみなし労働時間制が適用できるか。

みなし労働時間適用



>判断要旨：

添乗業務は、旅行日程がその日時や目的地等を明らかにして定められることによって、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かかる選択の幅は限られているとし、また、派遣先である旅行会社は、派遣添乗員との間で、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いうことから、業務の性質、内容やその遂行の態様、状況等、旅行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、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とした事例。

判例

2

ほるぶ賃金等請求事件（東京地裁平成9.8.1）

争点：「プロモーター社員の展覧会場での展示販売業務」について、事業場外労働のみなし労働時間制が適用できるか。

みなし労働時間適用



>判断要旨：

書籍等の訪問販売会社の本社又は支店が年に数回、ホテル等で絵画の展覧会を開き、会場において会社のプロモーター社員らが絵画販売に従事したことにつき、この展示販売への参加を強制することはないが、その業務に従事する時間及び場所は限定されており、支店長等も会場に赴いている他、会場内の勤務は顧客への対応以外の時間も顧客の来訪に備えて待機しているもので休憩時間とは認められないこと等から、プロモーター社員が展示販売業務に従事しているか否かを把握して労働時間を算定することは本来容易にできるものであるとして、プロモーター社員の展示販売について事業場外労働のみなし制の適用を否定した事例。

判例
3

千里山生活協同組合賃金等請求事件（大阪地裁平成11.5.31）

争点：「共同購入運営部門での配達業務」について、
事業場外労働のみなし労働時間制が適用できるか。

みなし労働時間適用



>判断要旨：

被告生活協同組合は共同購入運営部門での業務が事業所外での配達業務であるから、就業規則の規定により、その間の労働は所定労働時間を勤務したとみなされる旨主張した。しかし、みなし制をとれるのは、事業場外労働のうち、労働時間を算定しがたい場合に限り得るとし、共同購入部門での配達業務に従事する職員を含めて、その労働時間はタイムカードで管理をしているのであるから、労働時間を算定しがたい場合に当たらないことは明らかである。事業場外労働のみなし制が現実的に労働時間を算定できるにもかかわらず、事業場外労働であるという理由だけで、所定労働時間しか労働しなかったこととみなされる制度ではないことはいままでもないとして、みなし労働時間の適用を否定した事例。

判例
4

大東建託時間外割増賃金請求事件（福井地裁平成13.9.10）

争点：「テナント営業社員等の事業場外労働」について、
事業場外労働のみなし労働時間制が適用できるか。

みなし労働時間適用



>判断要旨：

建築工事の請負・不動産売買・同仲介を業とする被告会社において、労働基準法第38条の2に基づく「事業場外労働に関する協定」が締結されていたが、テナント営業社員等の始業・終業時間は、タイムカードによって管理把握され、かつ、事業場外で労働時間中も、携帯電話を通じた事業場の連絡・指示により常時管理されていたのであるから、その事業場外労働は被告の指揮監督下にあったものと認めるのが相当であり、事業場外労働時間の算定が困難であったということとはできないとして、「事業場外労働に関する協定」にかかわらず、事業場外労働時間の算定はタイムカードにより把握された実労働時間によるべきであるとして、みなし労働時間の適用を否定した事例。また、割増賃金の請求を認め他、本件においては、被告会社が労働基準法第114条による付加金の支払命令を免れるべき特段の事情があると認められないとして、未払割増賃金と同額の付加金の支払も命じている。

判例
5

サンマーク残業手当等請求事件（大阪地裁平成14.3.29）

争点：「情報誌の広告営業社員の事業場外における営業活動」について、
事業場外労働のみなし労働時間制が適用できるか。

みなし労働時間適用



>判断要旨：

原告社員が担当した業務は、格別高度な裁量を必要とするものではなく、訪問先における訪問時刻と退出時刻を報告するという制度によって管理されており、個々の訪問先や注文者との打合せ等について被告の具体的な指示はされないものの、原告社員が事業所外における営業活動中に、その多くを休憩時間に当てたり、自由に使えるような裁量はないというべきで、事業所を出てから帰るまでの時間は、就業規則上与えられた休憩時間以外は労働時間であったとすることができる。そうであれば、これらによれば、被告会社による具体的な営業活動についての指揮命令は基本的になかったものの、原告の労働自体については、被告の管理下にあったもので、労働時間の算定が困難ということとはできないとして、みなし労働時間の適用を否定した事例。また、直行直帰の場合においても、所定労働時間以上を就労したものであるについては、その営業活動について、被告会社の管理下にあったことは、直行直帰以外の場合と同様であって、労働時間の算定が困難ということとはできないと判断している。

判例
6

光和商事解雇無効確認等請求事件（大阪地裁平成14.7.19）

争点：「貸金等の営業社員の外勤」について、
労働基準法第38条の2第1項が適用できるか。

みなし労働時間適用



>判断要旨：

基本的に営業社員は朝被告会社に出社して毎朝実施されている朝礼に出席し、その後外勤勤務に出、基本的に午後6時までに帰社して事務所内の掃除をして終業となるが、営業社員は、その内容はメモ書き程度の簡単なものとはいえ、その日の行動内容を記載した予定表を被告会社に提出し、外勤中に行動を報告したときには、被告会社においてその予定表の該当欄に線を引くなどしてこれを抹消しており、さらに会社所有の携帯電話を営業社員全員に持たせていたのであるから、被告会社が営業社員の労働時間を算定することが困難であるということとはできず、営業社員の労働が労働基準法第38条の2第1項の事業場外労働のみなし労働時間制の適用を受けないことは明らかであるとして、みなし労働時間の適用を否定した事例。

（関係法令 抄）

労働基準法第38条の2

- 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と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、当該事業場に、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による協定があるときは、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。

（過半数代表者）

労働基準法施行規則第6条の2

- ① （略）法（労働基準法、以下同じ。）第38条の2第2項（略）に規定する労働者の過半数を代表する者（略）は、次の各号のいずれにも該当する者とする。
 - 一 法第41条第2号に規定する監督又は管理の地位にある者でないこと。
 - 二 法に規定する協定等をする者を選出することを明らかにして実施される投票、挙手等の方法による手続により選出された者であること。（略）

（事業場外労働の時間計算）

労働基準法施行規則第24条の2

- ① 法第38条の2第1項の規定は、法第4章の労働時間に関する規定の適用に係る労働時間の算定について適用する。
- ② （略）
- ③ 法第38条の2第3項の規定による届出は、様式第12号により、所轄労働基準監督署長にしなければならない。ただし、同条第2項の協定で定める時間が法第32条又は第40条に規定する労働時間以下である場合には、当該協定を届け出ることを要しない。
- ④ 使用者は、法第38条の2第2項の協定の内容を法第36条第1項の規定による届出（略）に付記して所轄労働基準監督署長に届け出ることによって、前項の届出に代えることができる。