

「労働法」と労働者の闘い・権利確立（第6回）

2017年10月18日

(レポーター) 本村 充

◇ 労働基準法

(8) 適用事業等

1、適用事業

労働基準法は、原則として事業の種類を問わず、労働者を使用するすべての事業で適用される。

ポイント→ 事業とは、業として継続的に行われているものをいう。

ポイント→ 労働基準法別表第1に掲げる事業を基本とするが、該当しない事業であっても、原則として、労働者を使用する事業には、労働基準法が適用される。

②場所別の適用

労働基準法は、原則として場所別に適用される。ただし同一の場所にあっても、工場内の食堂、診療所等のように、態様が著しく異なるものは、別個に適用する。また、新聞社の出張所等は、場所的に離れていても、規模が極めて小さく独立性がなければ、直近上位の機構と一括して、適用する。

- 厚生労働省労働基準局「労働基準法上巻」⇒ 労働基準法の適用単位は、「事業」（事業又は事務所）である。事業には、違法なものもあるが、当該事業に関わる労働者を保護すべき実体が認められる限り、本法の適用を受ける。ただし、犯罪そのものが目的の事業であって、労働者がそれを知り協力しており、共同正犯等としての責任を負うような場合は、本法の立ち入る筋合ではない。
- 基発17号等(昭22.9.13) ⇒ 一の事業であるか否かは主として場所的観念によって決定すべきもので、同一場所にあるものは原則として分割することなく一個の事業として、場所的に分散しているものは原則として別個の事業とする。

ポイント→ 選挙事務所の場合 ⇒ 平成11年4月に労働基準法が改正されるまでは、第8条で「この法律は、左の各号の一に該当する事業又は事業所について適用する」として17種類の事業が掲げられていて、「選挙事務所は、一般には法第8条の適用事業場の何れにも該当しないから、労働基準法の適用の問題は生じない」と通達もされていた。ところが、平成11年4月1日から改正施行された労働基準法では、この第8条が削減され(それに伴い通達も廃止)、原則として業種に関係なく全ての事業場に労働基準法が適用されることとなり、改正以降は選挙事務所においても労働基準法に則った措置を講ずる必要があるとされる。例えば、選挙事務所で法定労働時間を超えた残業をさせた場合、割増賃金の支払義務が生ずる。

ポイント→ 労働基準法の第8条は、平成10年の法律第112号により削除された。内容は、「適用事業の範囲を号別に列記する方式を廃止するものとしたこと。(第8条関係)」としている。労働基準法の適用範囲を、職業別に列挙するのではなく、第9条-第11条などで包括的に指定するためとされる。

(9) 適用除外(法 116 条)

1、第 1 条から第 11 条まで、次項、第 117 条から第 119 条まで及び第 121 条の規定 (=以上の各規定はこちら以下)を除き、この法律は、船員法（昭和 22 年法律第 100 号）第 1 条第 1 項 (=船員法第 1 条第 1 項] に規定する船員については、適用しない。

2、この法律は、同居の親族のみを使用する事業及び家事使用人については、適用しない。

① 労働基準法の全部が適用されない者

イ、同居の親族のみを使用する事業

ポイント→同居の親族……… 6 親等内の血族、配偶者、3 親等内の姻族を指す（民法 725 条）

ポイント→（昭和 54 年基発 153 号）同居の親族であっても、常に同居の親族以外の労働者を使用する事業（適用事業となる）に使用されている者であって、事業主の指揮命令に従っていることが明確であり、就労の実態が他の労働者と同様であり、賃金も他の労働者と同様に支払われているような場合には、労働者として取り扱う。

ロ、家事使用人

ポイント→（平成 11 年発基 168 号）家事一般に従事している者がこれに該当する。

- ・法人に使用され、その役職員の家庭において、その家族の指揮命令の下で家事一般に従事している者 ⇒ 労働基準法は適用されない。
- ・個人家庭における家事を事業として請け負う者に雇われ、その指揮命令の下に当該家事を行う者 ⇒ 労働基準法が適用される。

② 国・地方公共団体等に使用される者についての適用

国家公務員や地方公務員に関しては、労働基準法 112 条、他の法律及び通達により次のように整理される。

- ・一般職の国家公務員 ⇒ 適用しない
- ・一般職の地方公務員 ⇒ 一部適用しない
- ・特定独立行政法人の職員 ⇒ 全面適用（独立行政法人造幣局等の特定独立行政法人に勤務する職員の身分は国家公務員とされているが、労働基準法は全面的に適用される）

③ 船員法による船員

労働基準法の特別法である船員法の適用を受ける船員については、基本原則とこれに関する罰則規定を除いて適用しない。船員法による船員・日本船舶または日本船舶以外の国土交通省令で定める船舶に乗り組む船長及び海員並びに予備船員（船員法 1 条 1 項）。ポイント→船舶には、総トン数 5 トン未満の船舶、湖、川又は港のみを航行する船舶及び政令で定める総トン数 30 トン未満の漁船は含まれない（船員法 1 条 2 項）ことから、これらの船舶の乗組員については、全面的に労働基準法が適用される。

(10) 労働者(法 9 条)

この法律で労働者とは、職業の種類を問わず、事業又は事務所（以下「事業」という。）に使用される者で、賃金を支払われる者をいう。

1、労働基準法が適用される労働者の要件

労働基準法上の「労働者」であるためには、職業の種類を問わず、次の 3 つの要件を満たしていることが必要である。

- ア 適用事業又は事務所に
- イ 使用される者
- ウ 賃金の支払いを受けている者

2、労働者性の判断基準 ⇒ 使用従属性

実際の労働基準法上の労働者であるか否の判断は、次の2つの判断基準によって行われる。

- ア 労働提供の形態が使用者の指揮命令下の労働であること。
- イ 労働の対償として報酬（賃金）が支払われていること。

【具体例 ⇒ 次の通達がある】

(労働者となる者)

- 法人の重役で業務執行権又は代表権を持たず工場長、部長の職にあって賃金の支払いを受ける者（昭和23年基発461号）
- 共同経営事業の出資者であっても、実質的にみて使用従属の関係が認められ、賃金を受け働いている者（昭和23年基発498号）
- 配達部数に応じて報酬を与えている場合の新聞配達人（昭和22年基発400号）

(労働者とならない者)

- 業務執行権、代表権を有する者（昭和23年基発14号）
- 労働委員会の委員（昭和25年基収2414号）
- 非常勤の消防団員（昭和24年基収3306号）
- 競輪の選手等（昭和25年基収4080号）
- 同居の親族（昭和54年基発153号）
- 下請負人（昭和63年基発150号）
- 学生で実習等に従事している者（昭和57年基発121号）
- インターンシップ（平成9年基発636号）

ポイント→ 一般に、インターンシップにおける実習が、見学や体験的なものであって使用者から業務に係る指揮命令を受けていると解されないなど、使用従属関係が認められない場合には、労働基準法9条に規定する労働者には該当しないが、直接生産活動に従事するなど当該作業による利益・効果が当該事業場に帰属し、かつ、事業場と学生との間に使用従属関係が認められる場合には、当該学生は労働者に該当することとなる。

ポイント→ 代表取締役は労働者ではないため、労働基準法が適用されることはない。代表取締役以外の取締役は労働者に該当することがあり、その限度において労働基準法が適用される。⇒ 実態で判断する。

ポイント→ 日本企業の労働者が外国に出張中であっても労基法の適用がある。日本企業でも、海外支店で独立の事業の場合は、労基法は不適用である。

ポイント→ 日本国内の適用事業に使用される労働者であれば、不法就労の外国人労働者にも労基法は適用される。⇒ 国籍、就労形態の如何により、労基法の適用を除外する規定はない。

(11)使用者(法10条)

労働基準法で使用者とは、事業主又は事業の経営担当者その他その事業の労働者に関する事項について、事業主のために行為をするすべての者をいう。

ポイント→ 使用者 ⇒ 部長、課長等の形式にとらわれることなく、実質的に一定の権限を与えられているか否かによる。また、このような権限が与えられてなく、単に上司の命令の伝達者にすぎない場合は、「使用者」とはみなされない。(昭22.9.13基発17号)

ポイント→ 事業主 ⇒ 個人企業の場合は事業主個人、法人企業(株式会社、有限会社など)の場合は法人

ポイント→ 事業の経営担当者 ⇒ 取締役など

ポイント→ 労働者に関する事項 ⇒ 人事・労務管理など

ポイント→ その事業の労働者に関する事項について、事業主のために行為をするすべての者 ⇒ 人事部長、総務部長など(実態による)

【出向の場合の使用者】(昭61.6.6基発333号)

- ・在籍型出向→ 出向元・出向先・労働者の3者間の取決めによって定められた権限と責任に応じ、出向元・出向先それぞれが使用者としての責任を負う
- ・移籍型出向→ 出向先との間にのみ労働契約があるので、出向先が使用者としての責任を負う

【労働者派遣の場合の使用者】

派遣労働者は、派遣元事業主と雇用関係を結んでいるので、原則的には派遣元が使用者となる。他方、派遣先事業主と派遣労働者との間には雇用関係はないが、実際に派遣労働者が指揮命令を受けて業務に従事しているのは派遣先の事業所である。そのため、労働者派遣法第44条には、派遣先事業主にも使用者として一定の範囲の責任を負わせる必要があることから、派遣先の事業所を派遣中の労働者を使用する事業とみなし、労働基準法の規定の一部を適用するという特例がある。たとえば、労働時間、休日、休憩などの派遣労働者の具体的な就業に関する事項については、時間外・休日労働に関する協定(いわゆる36協定)の締結・届出や1ヵ月単位の変形労働時間制の取り決めなど、その枠組みは派遣元が設定し、その枠組みの範囲内で派遣先事業主が派遣労働者を指揮命令し就労させることができる。したがって、派遣元が36協定を締結し、これを労働基準監督署長に届け出た場合に限り、派遣先事業主はその協定に定める限度内で派遣労働者に法定労働時間を超えて、または法定休日に労働させることができる。

ポイント→ 具体的には、次のような特例規定等を通じて、派遣中の労働者の労働条件を確保している。

イ、労働時間、休憩、休日等の労働者の具体的就業に関連する事項については、派遣先の事業主が責任を負う。ただし、「労働時間、休日の枠組みの設定」は、派遣元の事業主が行うこととしている。また、労働基準法第38条の4の規定による裁量労働制は、その性質上労働者派遣されている派遣労働者は適用を受けない。

ロ、安全衛生に関する事項については、作業環境の重要な要素である設備等の設置・管理、業務遂行上の具体的指揮命令に關係することから、原則として派遣先の事業主が措置義務を負うものであるが、一般健康診断等の雇用期間中継続的に行うべき事項については、派遣元の事業主が義務を負う。

ハ、労働者派遣契約に定める就業条件に従って、派遣中の労働者を派遣先の事業主が指揮命令して労働させたならば、一定の法規定に抵触することとなる場合には、当該労働者派遣をしてはならず、違反者に対しては罰則を適用する。

ニ、派遣先の事業主が、派遣中の労働者について、特殊健康診断を行った場合には、当該健

康診断の結果を記録した書類を派遣元の事業主に送付しなければならない。

(12) 賃金(法 11 条)

この法律で賃金とは、賃金、給料、手当、賞与その他名称の如何を問わず、労働の対償として使用者が労働者に支払うすべてのものをいう。

賃金となるもの	賃金とならないもの
1、労働協約等で定められている退職金、結婚祝金、死亡弔慰金	1、恩恵的給付とみなされる退職金、結婚祝金、死亡弔慰金
2、事業主が負担する社会保険料等の労働者負担分	2、解雇予告手当
3、法 26 条に基づく休業手当	3、法 76 条に基づく休業補償
4、労働協約に基づく通勤手当	4、出張旅費、宿泊旅費 5、ストックオプションによる利益分

ポイント→ ストックオプションとは ⇒ 「ストック」は英語で株式という意味。「オプション」は、一定期間において、ある値段で取引ができる権利のこと。つまり、ストックオプションとは「株式がある値段で購入できる権利」という意味である。アメリカで始まったこの制度は、日本では 1997 年以降に商法で認定された。ネット・IT 系のベンチャー企業が多く採用していると言われている。ストックオプションの権利行使すると、市場よりも優遇された価格で自社株を購入することができる。市場での株価が上昇した際に売却すると、その差額が、株式を取得した社員にとって利益になる仕組みとされている。

ポイント→ 賃金とならないもの ⇒ 賃金か否かは、労働の対象であるか否かで判断する。次のものは賃金ではない ⇒ 任意的・恩恵的な給付(上記 1)、福利厚生施設(住宅・食事等)、企業設備の一環(制服・作業衣・旅費等) ⇒ ただし ⇒ 恩恵的なもの、福利厚生的なものでも労働協約、就業規則、労働契約等によって、あらかじめ支給条件の明確なものは、賃金となる。(昭 22. 9. 13 基発 17 号)

ポイント→ 実物給与 ⇒ 賃金を通過以外のもので支払うためには、法令か労働協約に別段の定めがあることが要件となる。労働協約による場合には、労働組合の存在が前提となる。

※ 次回の労働法学習会は労基法の「平均賃金」から行います。