

宿直および日直について

恒藤 武二

宿直及び日直は、ほとんどすべての事業場において、一般的に行われている。この宿、日直をめぐつて、かなり興味のある問題が生じているゆえ、問題を法的観点から簡単に検討してみたいと思う。

一、まず宿直および日直について、基本的な事柄を考えてみる。宿、日直は、それが使用者の指揮命令に基いてなされるかぎり、どのように單純な性質のものであれ、使用者のための業務に他ならない。すなわち、宿、日直は、通常の労働と比較すると、やや異質の労働ではあるが、原則として労働契約に基いて、労働者が勤務の給付を行っているものとみられる。この事實は、ほとんど説明する必要のないほど明らかた事實であるが、後に休日における宿、日直の問題を考える際に重要である。

次に、宿、日直の業務を、使用者は自由に労働者に命ずることができるか否か。これは、就業規則、ならびに労働契約の内

宿直および日直について

容いかによる。すなわち、就業規則の中に、必要に應じ宿、日直を命ずる規定があり、かつその規定を労働者が承認していれば、法的には問題は生じない。従来、宿、日直要員でなかつた労働者に、新たに宿、日直を命じた場合は、労働契約の内容變更の問題と考えればよい。

右の點に關連して、公立學校の教員が、宿直は、教員本來の業務ではないとして争つた例がある*。この問題は、教員の職務を直接教育に關連のある範圍に限定するのが妥當か否かという問題である。學校教育法第二十八條第四項には、小學校の「教諭は、兒童の教育を掌る」とあるが（中學、高校の教員にも準用）、この規定は、教員の主たる職務の内容を定めたものであつて、必ずしも教育に直接關係ない職務を教員に課することを直ちに禁じたものとは考えられない。但し、宿、日直の回数、その内容が教員に過重労働を課するものであつて、教員の教育活動そのものに支障をきたす場合は、學校教育法の前記規定に違反すると考えられる。なお、右の點は、公立學校の區別を問わない。どの程度の宿、日直を課した場合に、教員の教育活動が妨げられるかは、事實問題であり、一般的には論じられない。しかし獨身者の場合以外は、相當な負擔になり、教員本來の職務の妨げになることは疑い得ないと思われる。

右の教員の場合のように、特にその職務の内容が法律によつて規定されている場合以外は、既述のように考えてよい。

* 東京都公立學校事件（東京都教育委員會判定）において宿直中の職務を懈怠したため譴責處分を受けた審査請求者（小學校教諭）は、處分取消を請求する第一の理由として次のように主張している。

「宿直は從來からの慣例上行われているに過ぎず、教員の本來の職務でもなく、これを命ずる法令上の根據もない。従つて、假に宿直員が宿直員としての職務を怠つたような事實があつたとしても公法上の責任を追求すべきではない。」

右のような請求者の主張に對して東京都教育委員會は、次のような見解を示している。この見解の中で、教諭は「自己の職務即ち兒童の教育と関連を有する範圍内で」と云つている部分にはやや疑問がある。宿、日直は兒童の教育とは何ら関連性を持たない。前段の見解から云えば「學校管理に関連のある業務については」と云うべきである。

「公立學校教員である教諭は、地方公務員である（教育公務員特例法第三條）から、地方公共團體との間にいわゆる特別權力關係に立つていると同時に、學校という營造物の人的構成要素を構成している。しかも教育委員會は、地方公共團體の權限に屬する教育に關する事務を管理し、これを執行する權限をもつてい（教育委員會法第四條）から、教諭は、委員會のもつ權限中自己の職務即ち兒童の教育と関連を有する範圍内において、委員會の補助機關たる

校長の補助機關としてその命令に服さなければならぬことは法理上當然である。」

二、宿、日直に當る労働者は、その宿、日直についての程度の注意義務を負うのか。この點は、宿、日直に關する當該事業場の、成文の、あるいは慣行による服務規律の内容、および、宿、日直に對する報酬のいかんによる。宿直の勤務につく者は善良なる管理者としての注意を要するとする説もあるが、一般的にそのような注意義務を負うとは解されない。^{*}多くの事業場におけるように、宿、日直が通常の労働と區別され、軽度の労働として、賃金の面では特別に扱われている場合には、定時の監視、見廻り等に際して必要な注意を拂えば足りるのであつて、この注意を怠らないかぎり、その他の時間については、自己の財産に對する注意と同じ程度の注意で足りる。なぜなら、定時の監視、見廻り等に要する時間以外は、比較的自由な時間であるからこそ、宿、日直については労働時間についての特別な計算が認められるからである。もしも、右のような自由な時間が自由なものとして利用できない宿、日直であるならば、すなわち自己の財産のためにする注意以上の注意が要求されるとするならば、宿、日直に要する時間は、睡眠時間までも含めて、すべて當然労働時間として計算すべきである。

* 前記東京都公立學校事件において、請求者側は注意義務懈怠の點について左のように主張している。

「假に宿直が教員の職務であるとしても、その職務について要求される注意の程度は非常に低いものである。何となれば、宿直が適法な職務であるとするならば、その唯一の法的根拠は労働基準法第四十一条同法施行規則第二十三條なのであるが、これにより宿直を認められた理由は、宿直が法第四十一条にいわゆる断続的業務であり、労働密度が極めて薄いからに他ならぬ。そして労働者は労働基準法施行規則第二十三條による宿直の許可基準として、宿直は定時巡視、文書の授受、非常事態の準備等のみに當るものとし、これを超えるときは、許可しない趣旨を通牒している。殊に行政解釋は宿直について労働基準法第三十四條（休憩）の適用もないとしているのはこの断続性に重きをおいているからである。

従つて巡視の合間の時間は、略休憩に準じて自由に使用することができるのであつて、その時間に他人と面會したり、教案を準備したりするのは勿論、圍碁將棋をしたりすることも差支えない。然るに處分者は「宿直勤務の任に當る者としては間斷なく出火を防止するよう校舎の内部周圍に對し注意を怠らざる責任あり」とし、又「當時の状況から防火防犯につき特に嚴重な注意義務あり」と主張しているが、これは右の基準を超える任務を要求するものであつて、職務の内容をなしていないからこれに違反しても職務を怠つたとはいえない。」

右の主張に對して、東京都教育委員會は、労働省の許可

宿直および日直について

基準に關して前記のような通牒を出していることは事實であるが、「かえつて同通牒は前述のような内容の善良なる管理者としての注意義務を前提として見ると見るべきである。」と簡単に判断している。もつとも、これは一般的な判断であつて、當該事件については、請求者の注意義務懈怠の事實なしとの主張を認めている。

三、宿、日直は、多くの場合には、断続的な輕微な労働である。それゆえ、宿、日直に要した總時間、すなわち拘束時間を通常の労働時間としてそのまま計算することは考えられる。労働基準法の施行規則第二十三條は「使用者は、宿直又は日直の勤務で、断続的な業務について、様式第十號によつて、所轄労働基準監督署長の許可を受けた場合は、これに従事する労働者を、法第三十二條の規定にかかわらず、使用することができる」と規定しているが、この規定は一應、右の趣旨に基く。

ところが、右の施行規則第二十三條については、違憲の規則であるという後藤清、松岡三郎兩教授による有力な學説がある。^{*}その根拠は、第一には宿、日直勤務は通常の勤務の變形にすぎず、本務が断続的労働である場合は異なるから、勞基法第四十一条第三號を根拠にこのような施行規則を作ることは許されないという點にある。第二には、法四十一条に基く施行規則は規則第三十四條であり、いわゆる規則第二十三條に對應する法律規定が存在しないという事實が指摘される。

* 後藤清「労働基準法雑題」(「法律文化第三卷第十、十一
十二合併號」) 松岡三郎「條解労働基準法」二三八頁

右の施行規則第二十三條が違憲の規則であるとする學説は正しいと考えられる。なぜなら、宿、日直勤務は、一般的に見て斷續的労働であるとも言えるとしても、宿、日直勤務に當る労働者を法第四十一條第三號に言う斷續的労働に従事する者とみるのは適當でない。その理由は、宿、日直は本務として行われるものでないことに求められる。法第四十一條を宿、日直勤務者に適用した場合の最大の矛盾は、日直者について休日に關する規定の適用が排除される點に現われる。すなわち、法第四十一條に示された各號に該當する労働者に對して、一切休日と與えないでもさしつかえないのは、これらの労働者については休日と與えなくても健康にさしつかえがないからである。しかし、日直勤務を行う労働者は通常の労働を行つた上に、さらに特殊な勤務を行うのだから、休日と與えなくてもよいとする根據が全然ない。日直勤務を行わない労働者については、法第三十五條及び一一九條一項によつて休日と與えることが刑罰を以て強制されているのに、たまたま、宿直を命ぜられた場合には休日と與えなくてもよいとするのは大きな矛盾と云わねばならぬ。

* 前記東京都公立學校事件において東京都教育委員會は、宿、日直を教員に命ずるのは、勞基法第三十二條違反であるとする請求者側の主張に對し、宿、日直の法的根據の點

について、左のように判斷している。この判斷は、勞基法第四十一條が休日に關する規定の適用をも排除する點を見逃している。

「労働基準法第三十二條のいわゆる一週四十八時間勤務制の原則には同法第五十一條の除外例があり、その第三號によれば、「監視又は斷續的労働に従事するもので使用者が行政官廳の許可を受けた場合」には同法第三十二條は適用しない旨を規定している。請求者は同號の「監視又は斷續的労働に従事する者」を本來的業務が「監視又は斷續的労働に従事する者」のみに限定して考えているようであるが、同號の「監視又は斷續的労働に従事する者」とは、廣く監視又は斷續的労働に従事する者を指し、それが本來的業務であると又は兼務的業務であるとを問わない趣旨と解すべきである。蓋し同法第四十一條の各號は客觀的に勤務の性質自體に着目して一週四十八時間勤務制の例外を認めんとするものであつてこれに従事する人の本來的業務に着目して定めたものではないからである。またかく解しても使用者は同法施行規則第二十三條に基き、その第十號様式による申請書には仕事の態様、開始終了の時刻、一定時間における一人の宿直回數等を記載して所轄労働基準監督署長に申請し許可を受けるのであるから、勤務者に著しく過重な労働を課することは避けられるのである。」

右のように考えてくると、問題の施行規則第二十三條は法第三十二條の施行規則と考えるほかはない。しかし規則第二十三

條は、宿、日直勤務について許可を條件に、法三十二條の規定にかかわらず、労働者を使用することができるとしているのであるから、法第三十二條とは別個のことながら規定していると言わねばならぬ。換言すれば、八時間労働制を定めた法第三十二條に對する例外を、施行規則において定めたことになる。したがつて、既述の説のように、違憲の規則になるわけである。さて、右に説明した規則第二十三條は、労働時間の原則を定めた労働基準法第三十二條の適用除外しか規定していない。ところが監督機關は宿、日直勤務が勞基法第四十一條第三號に言う監視、斷續的労働に該當する場合には、單に労働時間についてだけでなく、休憩、休日に関する規定も右第四十一條によつて適用されるとして、次の様な通牒を出している。

日直宿直と労働時間休日との關係に關する通牒

「労働基準法施行規則第二十三條の規定によつて宿直又は日直勤務の許可を受けた場合はその宿直又は日直の勤務については法第三十二條のみならず法第三十四條、第三十五條及び第六十一條の規定を適用されたい。

なお宿直及び日直勤務は一定期間における勤務回数が頻繁にわたるものについては許可を與えないようにされたい。

施行規則第二十三條によつて許可を受けた場合には見解後段の通りであるが宿直の深夜割増賃金について客年十一月二十八日附基發第四〇二號（二二・九・一三労働省發基第十七號）を

参照されたい」（二三・三・一七基發第四六四號）

右の通牒の示す解釋は規則第二十三條が法第四十一條に基くとする點で、基本的に誤つてゐる。同時に、規則二十三條の規定によつて、休日に關する法の規定まで除外されるとする點で、二重に誤りを犯していると言わねばならない。同時に、右の二點に、前記通牒のねらいのあることも明らかである。つまり、殘業に對する割増賃金の支拂と、休日労働に關する規定の適用を宿日直に關して排除することが、その目的なのである。

* なお女子の深夜業禁止に關する勞基法第六二條は、次の通牒も認めているように第四十一條によつても排除されない。しかし、女子の休日における日直が許されるとするのは、既述のように重要な誤りであると同時に、實際問題としても女子教員の場合には、非常な過重労働となつてゐる。

「女子教職員には法第六十二條によつて深夜業をさせることが禁止されているから、自發的に申し出ると否とを問はず宿直勤務をさせることはできない。日直勤務については労働基準法施行規則第二十三條の許可をうけた場合には、女子教職員に對しても日直勤務をさせることが出来る」（昭二三・六・一一基收八五五號）

休日労働に關する規定の適用を日直に關して排除すること

が、いかに不合理であるかは既に述べた。ここでは残業に関する割増賃金の問題に觸れておく。通牒は、宿、日直が軽度のものである場合に、通常の労働に對する賃金を基礎に算定した割増賃金を支拂うことが不合理であるとの考えを基礎にしているように思われる。この點、一見理由があるようだが、がもし軽度の宿、日直に關しては、實働時間+Xを労働時間とするように扱ふ餘地があるならば、この時間に對しては、超過勤務として割増賃金を支拂つても、ほとんど不都合はない。

結局、宿、日直に關して一番問題になることは、宿、日直に當つた労働者の労働時間を法第三十二條との關係において、いかに計算するかということである。この際、宿、日直に要した總時間から、労働者が自由に利用し得た時間を休憩時間として差引くことは、法第三十二條との關係においては、宿、日直が軽度のものであるかぎり許されると考えられる。この點に關しては、實は施行規則第二十三條は不要なものであり、逆に使用者に對して許可を條件として一定の労働時間の計算を認めるといふ拘束を、法の根據なく加えているとも言える*。もつとも、このような拘束それ自體は、實質的には不當なものではなく、望ましいことであるのだが、法的觀點から言えば、坑内時間の計算の場合のように、法律を以て規定すべき事柄である。つまり勞基法自體の中に宿、日直に關する規定が缺けている點に缺陷があると云える。しかも、通牒は、右の拘束と引かえに、休日

における宿、日直を自由に行えらるとするのだから、基本的に誤つていふと云えよう。

* 許可を得ずしてなした宿、日直の取扱ひについて、左のような通牒が出ている。

「労働基準法施行規則第二十三條の許可を受けないで宿直又は日直勤務に使用する場合には、その勤務について通常の労働に従事する場合と同様に法第三十二條、第三十四條、第三十五條、第四十條の規定に基いて發する命令、第六十條、第六十一條の規定が適用される」(昭二三・九・二〇基收三三五四號)

四、最後に、前記施行規則第二十三條による許可の基準に關しては、次のような通牒が出されている。現在、宿、日直に關する例外的取扱はこの通牒を基礎的な基準として處理されるわけである。

「規則第二十三條は常態として殆んど労働する必要のない勤務のみと認める趣旨であるから、その許可は概ね次の基準によつて取扱ふこと。

(一)原則として通常の労働の繼續は許可せず定時的巡視、緊急の文書又は電話の收受、非常事態發生の準備等を目的とするものに限つて許可すること。

(二)宿直、日直共相當の手當の支給、宿直については相當の睡眠設備を條件として許可すること。」(昭二二・九・一三勞發基

一七號)

「施行規則第二十三條による斷續的な宿直又は日直勤務の許可に當り一回の宿直手當又は日直手當の最低額については次の基準によらるべし。

記

一、一回の宿直手當(深夜割増賃金を含む)又は一回の日直手當の最低額は當該事業場において宿直又は日直につくことの豫定されている労働者に對して支拂われている一人一日の平均賃金額の三分の一とすること。

二、右の計算によることが困難又は不適當な場合においては宿直又は日直一回につき當分の間八十圓(宿直の場合は深夜割増賃金を含む)を最低とすること。

三、宿、日直勤務の時間が通常の宿、日直時間に比して著しく短いものにあつては記の一もしくは二の額を下廻る額で許可することができるとこと。」「(昭二二・一一・二八基發四〇二號、昭二五・一一・一基發九八三號)

右の通牒の許可基準そのものについては、日直の點を除き、宿直に關してのみ考えるならば、大體妥當なものと言える。もつとも、宿、日直手當の最低額を一回八十圓としているところは問題外であるが。宿直手當に關する特別な計算方法は、宿直という労働が原則的には誰が行つても、同一の内容のものだから、前記通牒のような計算方法が望ましいと考えられる。

宿直および日直について

宿、日直の許可基準については、右の通牒のほか、多數の通牒がなされているが、そのうち主なものを参考のため左に掲げておく。^{*}

「原則として日直については月一回を、宿直については週一回を基準とすべきものであり、労働者が一人又は二人等の少数の場合は、別に専任の宿直員を置く等の處置をとらしめられたい」(昭二三・四・一七基收一〇七七號)

「通牒に定める基準以下となる場合には、原則として許可するかぎりではないが、事業所に附屬する建物に居住する職員にして日直、宿直の勤務の状態が極めて軽度のものについては許可しても差し支えない」(昭二三・九・二九基收三四五八號)

「特定の一部少数者(小荷物係、貨物係、荷扱手等)だけを宿直要員とし、その他在籍職員については、如何なる理由によつて宿直勤務をさせないのが不明であるが、申請の勤務態様であれば一般在籍職員にても勤務できると思考されるから、これらの職員をも宿直總員數中に加入させるよう指導をなし、その許可に當つては、その驛の勤務員數等をも考慮し、概ねさきに通牒した許可標準の一週一回程度を標準として許可すると」(昭二三・一一・二〇基收四二三七號)

宿直および日直について

「夜間勤務の場合においても労働基準法施行規則第二十三條の許可を受けて宿直として扱ふ限りは違法ではないが、夜間障碍時の復舊のための警備要員として現實に障碍復舊作業等通常の業務に従事した時間について労働基準法上の時間外労働として所定割増賃金を支拂わなければならない」（昭二七・一・三一基收三八〇號）

* 宿、日直に關する參考資料

勞政時報第一三二〇號所收「日直、宿直の許可基準とその取扱い」

勞働法律旬報別冊第一八六號（二九年十二月）、前記東京都公立學校事件の判定書を掲載