

主 文

原判決のうち上告人敗訴部分を破棄する。

前項の部分につき，本件を東京高等裁判所に差し戻す。

理 由

上告代理人加茂善仁ほかの上告受理申立て理由について

1 本件は，亡夫と共にマンション管理員として住み込みで勤務していた被上告人が，両名は時間外労働及び休日労働を行ったのに就業規則所定の割増手当の一部が特別手当として支払われたにとどまると主張して，上告人に対し，上記の割増手当の残額等の支払を求める（亡夫の分についてはその相続人として）事案である。

2 原審の確定した事実関係等の概要は，次のとおりである。

(1) 当事者等

ア 株式会社A（以下「本件会社」という。）は，ビル環境衛生管理，ビル等の警備，マンションの総合管理等を事業内容とする会社であったが，平成17年7月1日，上告人に吸収合併され，上告人が本件会社の権利義務を承継した。

イ B（以下「B」という。）及び被上告人（以下，両名を併せて「被上告人ら」という。）は，夫婦であり，後記(3)のとおり，共に本件会社に雇用されていたが，Bは平成12年6月27日死亡し，同人の本件会社に対する賃金支払請求権は被上告人が相続した。

(2) 本件会社と管理組合との間の管理委託契約

ア 本件会社は，東京都北区所在のマンション「a b」（以下「本件マンション」という。）の管理組合から，本件マンションの管理業務の委託を受けていた（以下，同委託に係る契約を「本件管理委託契約」という。）。

なお、本件マンションは、鉄筋コンクリート造13階建であり、1階及び2階はスーパーマーケット等の店舗及び会社事務所として賃貸され（以下、この賃貸部分を「テナント部分」という。）、3階から13階までの住戸部分（126戸）はすべて分譲されている。

イ 本件管理委託契約においては、管理員の業務の実施態様につき、管理員は住み込みとすること、その執務時間は午前9時から午後6時までとすること、休日は日曜日、祝日及び管理員の有給休暇（忌引、夏期休暇及び年末年始休暇を含む。）の日とすること、執務場所は管理員室とすることが定められていた。

(3) 本件会社と被上告人らとの間の雇用契約

ア 被上告人らは、平成9年3月1日、本件会社にマンション管理員として雇用され（以下、この契約を「本件雇用契約」という。）、同月10日から同12年9月14日まで（Bについては同年6月27日まで）、本件マンションに住み込みで勤務した。

なお、管理員の業務は、実作業に従事しない時間が多く、軽易であるから、基本的には1人で遂行することが可能であったが、一方が巡回等で管理員室外に出ている間、他方が管理員室で受付等の対応をする必要がある場合があることなどから、本件会社では、夫婦を共に管理員として雇用していた。

イ 本件会社の課長らは、被上告人らを雇用した際、被上告人らに対し、社団法人高層住宅管理業協会が作成した「管理員業務マニュアル」を用いて業務内容を説明したが、「aマニュアル」（被上告人らの前任の管理員の報告に基づき、上記課長が作成したもの。以下「本件マニュアル」という。）も併せて交付した。

(4) 就業規則の規定等

ア 本件会社の就業規則には、 所定労働時間は、 1日8時間（始業午前9時、終業午後6時、休憩正午から午後1時まで）とする、 休日は、 1週につき1日の法定休日（日曜日）及び法定外休日（土曜日、祝日、夏期、年末年始等）とする、 休日勤務をした場合には振替を認めることができる旨の定めがあった。

イ 本件会社の給与規則によれば、割増手当は、割増基準額（基準内賃金を当該年度の1か月の平均所定労働時間数で除した額）に次の各割増率を乗じて算出される金額とされていた。

就労日における所定労働時間を超えた労働	125%
法定休日の労働	135%
法定休日以外の休日労働	125%

ウ 本件会社は、被上告人らに対し、本件雇用契約に基づき、毎月の賃金支払日に、基準内賃金（本給及び加給）のほか、割増手当に充当する趣旨で特別手当（Bにつき月額1万5000円、被上告人につき月額1万円）を支払っていた。

(5) 業務に関する指示及び被上告人らの就労状況

ア 平日（月曜日から金曜日まで）

(ア) 本件会社は、被上告人らに対し、所定労働時間内に、 管理員室での受付等の業務、 1階の店舗に納品される商品を収納したコンテナの台数の確認、 水道水の異常の有無の点検、 建物内外の巡回、 自転車置場の整理、 リサイクル用ごみの整理、 工事業者や来訪者の駐車依頼（駐車申し込み）に対する対応、 宅配物等の受渡し、 管理日報・管理業務報告書の記載その他の報告等の業務を行うよう指示した。

(イ) 本件会社は、被上告人らに対し、平日の午前9時以前及び午後6時以降に

において、 管理員室の照明点灯（午前7時）、 ごみ置場の扉の開錠（同）、 テナント部分の冷暖房装置の運転開始（午前8時30分）、 テナント部分の冷暖房装置の運転停止（午後8時）、 無断駐車の確認及び発見後の対応（午後9時）、 ごみ置場の扉の施錠（同）、 管理員室の照明消灯（午後10時）の業務を行うよう指示した（以下、これらの各業務と上記(ア)の各業務のことを「指示業務」ということがある。なお、 及び の業務は、冷房については6月から9月まで、暖房については12月から3月までの期間の業務であった。）。

なお、本件マニュアルには、被上告人らは、所定労働時間外においても、住民や外来者から宅配物の受渡し等の要望があった場合はこれに随時対応すべき旨が記載されていた。

(ウ) 被上告人らは、上記(ア)及び(イ)の指示に従い、上記各指示業務を行ったが、上記(ア)の業務についても、必ずしも所定労働時間内にとどまらず、所定労働時間外に行うことがあった。

なお、被上告人らが管理員室に在室するのは午前9時から午後6時までであり、それ以外の時間及び休日については、「本日の受付は終了しました」と記載された札を出し、管理員室の窓口を閉じて隣の居室にいたが、住民からのインターホンによる呼出しに応じていたほか、居住者不在の場合の書留郵便、宅配物等の受渡しもしていた。

イ 土曜日

(ア) 本件管理委託契約上は土曜日も業務を行うことになっていたため、本件会社は、被上告人らに対し、原則として、平日と同様の業務を行うべきことを指示していた。もっとも、本件会社の就業規則上、土曜日は休日とされていたため、本件

会社は、土曜日は被上告人らのいずれか1人が業務を行い、業務を行った者については翌週の平日のうち1日を振替休日とすることとし、被上告人らの承認を得ていた。土曜日の業務に関する本件会社の指示及び本件マニュアルの記載のうち、平日と異なる点は、土曜日の勤務は1人で行うため巡回等で管理員室を空ける場合に他方が待機する必要はないこと、冷暖房装置の運転停止の時刻が午後6時であることであった。

(イ) しかし、業務の性質が平日の業務と余り変わらないものであったことや住民の要望もあったため、実際には、被上告人らの土曜日の勤務状況は、平日とほとんど変わらないものであった。

ウ 日曜日及び祝日

(ア) 日曜日及び祝日は、被上告人らの休日であることから、本件会社は、上記ア(イ)記載の各事項のうち、管理員室の照明の点消灯、ごみ置場の扉の開閉以外には、被上告人らに対して業務を行うべきことを指示しておらず、その他の休日も同様であった。本件会社は、これらの日に被上告人らがやむを得ず仕事をした場合は、振替休日（以下「代休」ということがある。）を取るよう指示していた。

(イ) しかしながら、業務の性質が平日の業務と余り変わらないものであったことや住民の要望もあったため、被上告人らは、実際には、日曜日及び祝日においても、受付業務等による住民との対応、宅配物等の受渡し、駐車場の指示、自転車置場の整理、リサイクル用ごみの整理等に従事していた。もっとも、受付等の業務は、平日及び土曜日と比べて相当に少なかった。

エ 業務に関するその他の指示等

本件会社は、被上告人らに対し、相互に協力し合って業務を遂行するように求め

ていたが、個々の業務をいずれが行うかについては被上告人らの話合いに任せていた。

また、被上告人らは、本件会社の指示により、管理日報を日々作成し、これを本件会社に提出していた。本件会社は、管理日報等により、定期的に被上告人らから業務に関する報告を受け、適宜業務についての指示をしていた。

3 原審は、上記事実関係等の下において、次のとおり判断して、被上告人の請求の一部を認容し、その余の請求を棄却した。

(1) 被上告人らは、平日、土曜日、日曜日及び祝日を問わず、午前7時（管理員室照明点灯、ごみ置場の扉の開錠）から指示業務を開始し、午後10時（管理員室照明消灯）で指示業務を終えている。

平日及び土曜日については、被上告人らは、2人で指示業務に従事しており、代休取得もしていない。また、時間外の宅配物等の受渡しも被上告人らの所定業務であると見るのが相当である。そして、各指示業務は、断続的であり、その各所要時間が短いけれども、その間も、住民や外来者から要望が出される都度、それらに応えるという役務の提供を随時求められていたから、次の業務を開始するまで待機することが命ぜられた状態と同視すべきであり、被上告人らが本件会社の指揮命令下に置かれていたと認めるのが相当である。

したがって、被上告人らは、平日については午前7時から午前9時まで及び午後6時から午後10時まで、土曜日については午前7時から午後10時まで、それぞれ時間外労働に従事したものと認めるのが相当である。

(2) 他方、日曜日及び祝日については、受付等の業務も平日及び土曜日に比べて相当に少なく、リサイクル用ごみの整理も特に日曜日及び祝日に処理すべき業務

として指示されていたものではなかったことが認められ、また、本件雇用契約及び本件管理委託契約においても日曜日及び祝日は休日とされ、住民側も平日及び土曜日と同様の業務を期待していなかったことがうかがわれる。これらに加え、もともと被上告人らの従事した業務は、1人でも遂行可能な程度のものであったこと、本件会社も被上告人らに対し、日曜日及び祝日には管理員室の照明の点消灯、ごみ置場の扉の開閉以外の作業を求めていなかったことをも考慮すると、被上告人らのうち少なくとも1名は、業務を離れ、自由に時間を利用することができたものと認められる。

したがって、日曜日及び祝日については、被上告人らのうちの1名が午前7時から午後10時まで休日労働又は時間外労働に従事したものと認めるのが相当である。

(3) 住み込みで管理員業務に従事する被上告人らの一方が、所定労働時間内に、日常行動（日用品の買い物等）のため時間を割くこともあり得ることは、業務の性質上当然に予想されることであり、それが長時間にわたるものでない限り、その際にも本件会社の指揮命令権が及んでいるものとみて差し支えない。そして、病院への通院や犬の運動も、被上告人らの日常生活に伴う事項であったと認められるから、本件会社の指揮命令下から離脱した行為であると認めることは相当でない。

したがって、被上告人らが病院に通院したり、犬を運動させたりしたことがあったとしても、それらに要した時間については、割増手当の支払の対象となる労働時間を検討するに当たり、考慮する必要はない。

4 しかしながら、原審の上記判断のうち、上記3(1)中の平日の時間外労働に関する部分は是認することができるが、その余は是認することができない。その理

由は、次のとおりである。

(1) 労働基準法32条の労働時間（以下「労基法上の労働時間」という。）とは、労働者が使用者の指揮命令下に置かれている時間をいい、実作業に従事していない時間（以下「不活動時間」という。）が労基法上の労働時間に該当するか否かは、労働者が不活動時間において使用者の指揮命令下に置かれていたものと評価することができるか否かにより客観的に定まるものというべきである（最高裁平成7年（オ）第2029号同12年3月9日第一小法廷判決・民集54巻3号801頁参照）。そして、不活動時間において、労働者が実作業に従事していないというだけでは、使用者の指揮命令下から離脱しているということとはできず、当該時間に労働者が労働から離れることを保障されていて初めて、労働者が使用者の指揮命令下に置かれていないものと評価することができる。したがって、不活動時間であっても労働からの解放が保障されていない場合には労基法上の労働時間に当たるといふべきである。そして、当該時間において労働契約上の役務の提供が義務付けられていると評価される場合には、労働からの解放が保障されているとはいえず、労働者は使用者の指揮命令下に置かれているというのが相当である（最高裁平成9年（オ）第608号、第609号同14年2月28日第一小法廷判決・民集56巻2号361頁参照）。

(2) 平日の時間外労働について

ア 前記事実関係等によれば、本件会社は、被上告人らに対し、所定労働時間外においても、管理員室の照明の点消灯、ごみ置場の扉の開閉、テナント部分の冷暖房装置の運転の開始及び停止等の断続的な業務に従事すべき旨を指示し、被上告人らは、上記指示に従い、各指示業務に従事していたというのである。また、本件会

社は、被上告人らに対し、午前7時から午後10時まで管理員室の照明を点灯しておくよう指示していたところ、本件マニュアルには、被上告人らは、所定労働時間外においても、住民や外来者から宅配物の受渡し等の要望が出される都度、これに随時対応すべき旨が記載されていたというのであるから、午前7時から午後10時までの時間は、住民等が管理員による対応を期待し、被上告人らとしても、住民等からの要望に随時対応できるようにするため、事実上待機せざるを得ない状態に置かれていたものというべきである。さらに、本件会社は、被上告人らから管理日報等の提出を受けるなどして定期的に業務の報告を受け、適宜業務についての指示をしていたというのであるから、被上告人らが所定労働時間外においても住民等からの要望に対応していた事実を認識していたものといわざるを得ず、このことをも併せ考慮すると、住民等からの要望への対応について本件会社による黙示の指示があったものというべきである。

そうすると、平日の午前7時から午後10時までの時間（正午から午後1時までの休憩時間を除く。）については、被上告人らは、管理員室の隣の居室における不活動時間も含めて、本件会社の指揮命令下に置かれていたものであり、上記時間は、労基法上の労働時間に当たるというべきである。したがって、被上告人らが平日は午前7時から午前9時まで及び午後6時から午後10時まで時間外労働に従事した旨の原審の判断は、正当として是認することができる。

イ また、前記事実関係等によれば、平日においては、後述する土曜日の場合とは異なり、1人体制で執務するようにとの本件会社からの指示はなく、実際にも、被上告人らは、所定労働時間外も含め、2人で指示業務に従事したというのである。そうすると、被上告人らが2人で時間外労働に従事した旨の原審の判断につい

ても是認することができる。

ウ なお，原審の判断中には，消灯時刻が午後 10 時を過ぎている日について，現実の消灯時刻までを労働時間であるとした部分があるが，上記判断は，被上告人らが午後 10 時以降も上記消灯時刻まで業務に従事したとの事実認定を前提としたものとして，是認することができないではない。

エ 平日の時間外労働についての以上の点に関する論旨は，いずれも採用することができない。

(3) 土曜日の時間外労働について

ア 土曜日においても，平日と同様，午前 7 時から午後 10 時までの時間（正午から午後 1 時までの休憩時間を除く。）は，管理員室の隣の居室における不活動時間も含めて，労基法上の労働時間に当たるものというべきである。

また，前記事実関係等によれば，本件会社は，土曜日は被上告人らのいずれか 1 人が業務を行い，業務を行った者については，翌週の平日のうち 1 日を振替休日とすることについて，被上告人らの承認を得ていたというのであるが，他方で，被上告人らは，現実には，翌週の平日に代休を取得することはなかったというのである。そうである以上，土曜日における午前 7 時から午後 10 時までの時間（正午から午後 1 時までの休憩時間を除く。）は，すべて時間外労働時間に当たるというべきである。

イ しかしながら，上記のとおり，本件会社は，土曜日は被上告人らのいずれか 1 人が業務を行い，業務を行った者については，翌週の平日のうち 1 日を振替休日とすることについて，被上告人らの承認を得ていたというのであり，また，前記事実関係等によれば，本件会社は，被上告人らに対し，土曜日の勤務は 1 人で行うた

め、巡回等で管理員室を空ける場合に他方が待機する必要はないことなどを指示していたというのである。さらに、前記事実関係等によれば、そもそも管理員の業務は、実作業に従事しない時間が多く、軽易であるから、基本的には1人で遂行することが可能であったというのである。

上記のとおり、本件会社は、被上告人らに対し、土曜日は1人体制で執務するよう明確に指示し、被上告人らもこれを承認していたというのであり、土曜日の業務量が1人では処理できないようなものであったともいえないのであるから、土曜日については、上記の指示内容、業務実態、業務量等の事情を勘案して、被上告人らのうち1名のみが業務に従事したものとして労働時間を算定するのが相当である。

(4) 日曜日及び祝日の休日労働ないし時間外労働について

前記事実関係等によれば、本件会社は、日曜日及び祝日については、本件雇用契約において休日とされていたことから、管理員室の照明の点消灯、ごみ置場の扉の開閉以外には、被上告人らに対して業務を行うべきことを指示していなかったというのであり、また、日曜日及び祝日は、本件管理委託契約においても休日とされていたというのである。

そうすると、被上告人らは、日曜日及び祝日については、管理員室の照明の点消灯及びごみ置場の扉の開閉以外には業務の提供が義務付けられておらず、労働からの解放が保障されていたということができ、午前7時から午後10時までの時間につき、待機することが命ぜられた状態と同視することもできない。したがって、上記時間のすべてが労基法上の労働時間に当たるとすることはできず、被上告人らは、日曜日及び祝日については、管理員室の照明の点消灯、ごみ置場の扉の開閉その他本件会社が明示又は黙示に指示したと認められる業務に現実に従事した時間に

限り，休日労働又は時間外労働をしたものというべきである。

(5) 病院への通院，犬の運動に要した時間について

被上告人らが病院に通院したり，犬を運動させたりしたことがあったとすれば，それらの行為は，管理員の業務とは関係のない私的な行為であり，被上告人らの業務形態が住み込みによるものであったことを考慮しても，管理員の業務の遂行に当然に伴う行為であるということとはできない。病院への通院や犬の運動に要した時間において，被上告人らが本件会社の指揮命令下にあったということとはできない。

5 以上によれば，原審の前記判断のうち，土曜日について，被上告人ら2名についてそのいずれもが時間外労働に従事したものとする部分，日曜日及び祝日について，現実に業務に従事した時間を検討することなく，被上告人らのうち1名が午前7時から午後10時まで休日労働又は時間外労働に従事したものとする部分，被上告人らが病院への通院や犬の運動に要した時間も本件会社の指揮命令下にあったとする部分は，是認することができず，上記各部分には判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨は，この限度で理由があり，平日についても，の関係で，通院及び犬の運動に要した時間を控除して時間外労働をした時間を算定する必要があるから，結局，原判決中上告人敗訴部分は，すべて破棄を免れないことになる。そして，本件については，更に所要の審理を尽くさせるため，これを原審に差し戻すこととする。

よって，裁判官全員一致の意見で，主文のとおり判決する。

(裁判長裁判官 津野 修 裁判官 今井 功 裁判官 中川了滋 裁判官
古田佑紀)