帝国タイムス
明治33年3月3日創業　THE TEIKOKU TIMES
旬刊 2022年（令和4年）2月15日（火曜日）　第13749号

成長のための企業法務

アンビシャス総合法律事務所　弁護士　奥山倫行

第35回

労務
（従業員の副業・兼業）

Q 社員から副業を認めてほしいと言われました。当社では、就業規則で副業・兼業を禁止していますが、副業・兼業を認める企業も増えてきたと聞いています。国も副業・兼業を促進しようとしていることを踏まえると、当社でも検討すべき時期のように思います。検討に先立ち留意すべき点を教えてください。

副業・兼業のメリット・デメリット

副業・兼業の是非を巡る企業の対応は様々ですが、現時点では、副業・兼業を禁止する、又は副業・兼業を認めるとしても一定の範囲で限定的に認めるといったスタンスをとる企業が多いように思います。副業・兼業の導入を検討するにあたっては、副業・兼業の持つ以下のメリット・デメリットをご確認ください。

メリット

副業・兼業は、従業員にとっては、収入の増加、スキルや経験の習得、自己実現につながる等のメリットがあり、企業にとっては、人材のスキルアップ、優秀な人材の確保、事業機会の拡大につながる等のメリットがあるといわれています。

デメリット

他方で、従業員にとっては、長時間労働につながる、疲労により業務効率が低下する等のデメリットが指摘されており、企業にとっては、労務管理等の事務が煩雑になることや、人材やノウハウ・秘密情報の流出、競業や利益相反のおそれ等の懸念事項が指摘されています。

副業・兼業に関する考え方と対応

職場における副業・兼業の是非を直接規律する法律はありません。そのため、副業・兼業を認めるか否か、認めるとしてどのような条件を設定するかは、各企業の判断に委ねられています。この点に関し、従業員の副業・兼業を巡って労使間で争われた過去の裁判例では、勤務時間以外の時間を労働者がどう過ごすかは基本的には労働者の自由であり、企業がそれを制限できるのは、①労務提供上の支障がある場合、②業務上の秘密が漏洩する可能性がある場合、③競業により自社の利益が害される場合、④自社の名誉や信用を損なう行為や信頼関係を破壊する行為があるような場合、との考え方が示されていますので（京都地方裁判所平成24年7月13日判決（マンナ運輸事件）、副業・兼業を認める方向で制度設計を進める場合には、この裁判例の考え方を参考にする必要があります。

また、政府は「働き方改革実行計画」（平成29年3月28日 働き方改革実現会議決定）で副業・兼業を促進する方針を示すとともに、厚生労働省が平成31年1月に公表した「副業・兼業の促進に関するガイドライン」やモデル就業規則で、導入および運営における注意点や就業規則の記載例を示していますので、これらの内容を参考にしながら運用を行う必要があります。

導入する際の確認事項

副業・兼業を導入するにあたっての確認事項は、以下のとおりです。

(1)労働時間の通算

労働基準法38条1項は「労働時間は、事業場を異にする場合においても、労働時間に関する規定の適用については通算する」と定めており、この「事業場を異にする場合」については「事業主を異にする場合も含む」と解されているため（昭和23年5月14日付け基発第769号）、労働時間の算定に際しては、本業の労働時間と副業・兼業の労働時間が通算されます。したがって、本業と副業・兼業先で通算した労働時間が1日の所定労働時間を超えた場合には、割増賃金の支払対象になります。なお、割増賃金を支払うのは、後から雇用契約を締結した事業者とされていますので、基本的には副業・兼業先が負担する場合が多くなります。

また、労働時間通算の対象になるのは、労働基準法が適用されて労働時間規制の対象になる場合なので、労働基準法が適用されない場合（フリーランス、独立、起業、共同経営、アドバイザー、コンサルタント、顧問、理事、監事等）や、労働基準法は適用されるものの労働時間規制が適用されない場合（農業・畜産業・養蚕業・水産業、管理監督者・機密事務取扱者、監視・断続的労働者、高度プロフェッショナル制度）には、この考えは適用されません。

(2)労働時間の把握

労働時間の通算が行われることから、副業・兼業先では、どのように本業の労働時間を含めて労働時間を管理するかが課題になります。就業規則、労働契約等（以下「就業規則等」といいます）に副業・兼業に関する届出制を定めたうえで、労働者から申告してもらい、具体的な内容を把握することになります。

(3)安全配慮義務

労働契約法5条は「使用者は、労働契約に伴い、労働者がその生命、身体等の安全を確保しつつ労働することができるよう、必要な配慮をするものとする」と定め、企業に安全配慮義務を課しています。仮に企業が、労働者の全体としての業務量・時間が過重であることを把握しながら、何も配慮しないまま、労働者の健康に支障が生じた場合には、企業の労働者に対する法的責任が生じます。そのため、就業規則等で、長時間労働等によって労務提供上の支障がある場合に、企業が副業・兼業を禁止又は制限することができる規定を設置しておくことが有益です。

(4)秘密保持義務・競業避止義務

従業員は、企業に対して秘密保持義務や、競業避止義務を負うと解されていますが、副業・兼業を認めると、従業員が秘密情報を漏洩させてしまうのではないか、競業避止義務に違反して企業の利益を損ねてしまうのではないかといった不安が生じます。

そのため、副業・兼業を認める場合には、①従業員から「秘密保持義務・競業避止義務に関する誓約書」を提出してもらう、②企業から従業員に対して注意喚起を行う、③就業規則等で、業務上の秘密が漏洩する可能性がある場合や競業避止義務に違反して企業の正当な利益を害しそうな場合には、企業が副業・兼業を禁止又は制限できると規定しておくことが有益です。

北海道札幌市中央区大通西11の4の22 第2大通藤井ビル8F、電話011-210-7501、http://ambition.jp