

は し が き

- 管理監督者性を主張して、裁判所から一蹴されたことはありませんか？
- 誤った固定残業手当の導入に気付かなかったことはありませんか？

本書は、残業代請求事件における労働時間及び割増賃金に関する法律上及び事実認定上の様々な論点について、その判断を整理してまとめたものです。裁判例は、過去5年の「労働判例」（産労総合研究所）に掲載されたものを中心に選択しました。

- 弁護士としてどのような主張立証をすべきか？
- 社会保険労務士として顧問先に潜在するリスクをどのように見抜くか？

裁判所の判断を通じて、これらのことが「スグ」にわかる書籍を提供したいとの考えから、本書の執筆を開始しました。

残業代請求事件は、使用者側の主張が認められにくい事件といえるかもしれません。とある方の言葉を借りれば、使用者側は「サンドバッグ状態」、つまり、労働者の主張に対して有効な反論ができず、納得できないまま和解を求められ、そして判決を言い渡されてしまうことが多々あると思われまます。

また、社会保険労務士にとっては、著名な判例を除いては、裁判所の判断自体に触れる機会が少ないものと思われまます。そのため、確立した判例法理（例えば整理解雇の4要素）については知識を有していても、実際の裁判でどのような判断がされるのか、事実認定レベルの問題点まで踏まえた労務サービスの提供を行うのは多大な労力を要するものと思われまます。

そのため、そのような状況を少しでも改善できればと思い、構成も工夫しました。その内容の一例を挙げれば、

- どのような資料から労働時間が認定されるのか
 - 残業の許可制はどのような制度を設定し運用すべきか
 - 判決で付加金の支払いを命じられたときはどう対処したら良いのか
- 等の疑問に対する裁判所の判断を掲載し、それらを訴訟活動及び労務管理の実務にフィードバックしやすい形としています。

筆者は、労働基準監督官として3年間、厚生労働事務官として約4年間、

弁護士として約7年間、労働に関する問題に関わり、多数の経験があるとは言えませんが、ユニークな事件に巡り会う機会には恵まれました。

例えば、タイムカード（正確には入退館記録）の記載の証明力を否定するために商品のタグやクレジットカードの使用時刻を確認したり、労働者の証明に対する間接反証として、他の従業員の労働時間を計測したりと、訴訟活動への創意工夫は、ベテラン弁護士に劣らないだけの自負があります。

そして、本書執筆のために調査した裁判例をヒントに主張立証を行った結果、裁判所に肯定的な判断をしてもらったこともあり、読者にとっても、本書は同様の効果をもたらしてくれるものと期待しています。

そのほか、本書には、筆者の拙い経験談等を内容とするコラムを掲載しており、実務上の即効性はないかもしれませんが、読者に対し、通常業務では気付きにくい視点を示唆することに、一役かってくれるものと考えています。

本書の発刊は、株式会社日本法令から、同社発刊の雑誌「月刊ビジネスガイド」への特別寄稿を経て、労働時間及び割増賃金に関する書籍の執筆依頼をいただいたことにより実現したものです。




また、それ以前に、株式会社データ・マックスから、同社が発行する情報誌「I・B」の誌面上で、「裁判例に学ぶ労働時間管理」というテーマの連載コラム執筆の機会をいただくことがなければ、このような内容を提供するだけの準備はできなかったものと思います。

行政経歴が特に長いとはいえ、弁護士としてもまだまだ駆け出しの筆者に対して、このような貴重な機会を与えてくださったことに大変感謝しております。特に、特別寄稿の際、筆者に目をかけてくださった株式会社日本法令出版課の吉岡さん、本書の校正等にご尽力いただいた八木さんに対しては、この場をお借りして、改めて感謝申し上げます。


最後に、本書には、まだまだ改善すべき点があるとは存じます。また、上で述べた効果は筆者の個人的な見解に過ぎず、全ての方にその効果を保証するものではありませんが、本書が、実務で活躍される方々の必携の書となれば幸いです。






平成30年8月 弁護士 中野公義

第1章 労働時間・割増賃金の基本的な考え方


- 1 労働時間**
 ～所定労働時間と法定労働時間の関係～ 10
-  勤務間インターバル制度 11
- 2 時間外労働**
 ～残業を命じることの可否とその場合に必要なこと～ 12
- 3 割増賃金**
 ～残業代の基本的な計算方法～ 14
-  算入しない賃金の相違 17
- 4 その他**
 ～付加金って何？ 遅延損害金って何？～ 18
-  「解決金」？ 19

第2章 労働時間の設定


- 1 法定労働時間**
 ～所定労働時間の規定が無効とならないためには～ 22
-  行政と司法の違い 26
- 2 特例事業場**
 ～週44時間の適用が認められるためには～ 27

3	変形労働時間制 ～変形労働時間制の採用が否定されないために～ ……31
	 労働基準法32条違反と1年単位の変形労働時間制 ……35
4	事業場外労働に関するみなし労働時間制 ～「労働時間を算定し難いとき」の考え方は?～ ……36
	 証明責任1 ……39
5	裁量労働制 ～裁量労働制の導入を否定されないためには?～ ……40
	 社会保険労務士の懲戒と手続規定 ……44
6	休憩時間 ～「休憩がなかった」と言われなかったために～ ……45
	(1) 休憩時間に仕事をしてもらった場合 45
	(2) 休憩時間の規定方法 47
7	休日 ～法定休日を特定しておいたほうが良いか?～ ……50
8	仮眠時間 ～労働時間と評価されないためには?～ ……53
	 法改正のきっかけ ……55
9	手待ち時間 ～休憩時間が手待ち時間とならないために～ ……56
	 証明責任2 ……59
10	労働基準法上の労働時間 ～「労働時間」と言われなかったために～ ……60


(1) 定義 60

 開店前の準備 62

(2) 業務開始前のラジオ体操 63

 自動車部品製造工場でのラジオ体操 64

(3) 黙示の業務命令 66


 自主的に勉強していました！ 68

11 残業の許可制

～事前申請・許可制の具体的な運用方法～ 69


第3章 賃金の設定**1** 割増の基礎となる賃金

～手当の名称等について気を付けるべきこと～ 74

 伝家の宝刀 104 条の 2 ? 76

2 割増賃金の算定根拠

～法令と異なる計算方法をとることの可否～ 77

 最低賃金日額の必要性 80

3 固定残業手当

～残業手当としての趣旨を否定されないために～ 81

(1) 適法性 81


(2) 導入にあたっての同意 83

(3) 固定残業手当の名称 86

- (4) 明確区分性 89
- (5) 基本給に対して割合等で示す区分方法の可否 91
- (6) 計算式による区分方法 94
- (7) 相当時間数 96
- (8) 基本給の減額の可否 100


4 年俸制

～年俸制を採用することで残業代は抑制されるか?～ …… 104

 東京100に対して福井1 …… 107

5 歩合給・出来高払制

～歩合給と残業代との関係は?～ …… 108


 許可基準 …… 112

第4章 具体的な労務管理及び 裁判における事実認定等

1 労働時間

～残業代が請求される裁判の最大の争点～ …… 114


- (1) タイムカードにより労働時間が認定される理屈 114
- (2) タイムカードにより認定されない場合 116






 時刻を認定する資料は時刻の記録のみか? …… 120


- (3) タイムカード設置の目的 121

 ハローワークへの提出目的での使用 …… 124

- (4) タイムカードの信用性 125

 タイムカードの信用性を否定する具体的な理由 …… 127

- (5) タイムカードと始業時刻 128
- (6) PC 内の情報 130
- (7) 施錠・警備の解除等の記録 132
-  「当時」としては画期的な方法だった？ …………… 135
- (8) 日報が存在する場合 136
- (9) 労働者のメモの取扱い 140
-  タイムカード等の記載を覆すには …………… 143
- (10) 休憩時間の開始時刻・終了時刻の記録の要否 144
- (11) 休憩時間に関する証拠が存在しない場合 146
- (12) 休憩は一切取れなかったという主張 149
- (13) 所定終業時刻後の休憩 151
- (14) 残業の許可制がとられていた場合 152
- (15) 労働時間の記録が残されていない場合 156
-  記録がない場合の監督官による対応は？ …………… 158
- 2 賃金**
- ～有効な残業代の支払いと認められるには～…………… 160
- (1) 固定残業手当① 口頭による同意 160
-  消滅時効 …………… 162
- (2) 固定残業手当② 同意書とそれについての説明 163
- (3) 固定残業手当③ 支払い趣旨の否定 166
- (4) 固定残業手当④ 不足額の支払い 168
- (5) 割増の基礎となる賃金 170
-  残業代請求との抱き合わせ …………… 174

3	その他	175
(1)	賃金債権の放棄	175
(2)	管理監督者性	179
(3)	労働者性	186
	 大工は労働者か？	188
(4)	遅延損害金	189
(5)	付加金として認められる額	192
(6)	付加金の支払命令が取り消されるためには	197

〈巻末資料〉

労働契約法 (抄)	202
労働基準法 (抄)	205
労働基準法施行規則 (抄)	219
賃金の支払の確保等に関する法律 (抄)	230
賃金の支払の確保等に関する法律施行規則 (抄)	231
参考裁判例一覧	232

※本文中の事件名に付いている数字は、裁判例一覧に対応しています。

第1章

労働時間・割増賃金の基本的な考え方

労働契約における労働時間及び賃金は、いろいろな思惑により設定されます。労働者からすれば、生活の糧として必要十分な金額ということに尽きると思いますが、使用者からすれば、労働者のモチベーションをあげたり、生産性を高めたり、他方で、人件費を抑制するためということもあるかと思えます。

しかし、基本的な労働条件である労働時間及び賃金は、憲法から委任を受けた法律（労働基準法、最低賃金法等）が基本的な制度を設定しています。そのため、法律の定める最低限の基準をクリアしてさえいれば、一応は、問題ないといえます。言い換えれば、労働時間及び残業を行わせる際に支払いが必要となる時間外労働等割増賃金（以下「割増賃金」といいます）は、法律の規定に従う限り、裁判で負けることもなく、そもそも、争いにもならないということです。

そのため、本章では、ごくごく簡単ではありますが、イントロとして、これらに関する基本的な基準について説明をしておきます。労務管理や割増賃金請求事件について経験のない方については、本書の導入部分としてぜひご覧ください。

それ以外の方で、労働基準法32条、同法37条と聞いてどのような制度を定めた条文であるかイメージが湧くであろう方は、本章は読み飛ばしてくださって構いません。

1 労働時間

～所定労働時間と法定労働時間の関係～

Q

労働者の勤務時間（所定労働時間）は、使用者と労働者との合意により、自由に決めて良いのでしょうか？

A

自由に決めることはできません。1週間40時間、1日8時間以内にする必要があります。

問題の所在

労働契約も民事上の契約ですので、その内容である労働時間の設定についても、契約自由の原則が妥当するのかが問題となります。

【規定】

労働基準法32条は、労働時間の上限について、原則、1週間40時間、1日8時間と定めています（法定労働時間）。

裁判例

例えば、平成25年5月22日東京地裁判決（31・ヒロセ電機（残業代等請求）事件）では、次のように、所定労働時間が定められています。

始業時刻 8時

終業時刻 17時

休憩時間 12時から12時50分まで、15時から15時10分まで

これを前提とすれば、事業場に拘束される時間は9時間ですが、休憩時間が合計1時間ありますので、1日の所定労働時間は8時間となります。この上で、1週間に休日を2日定めれば、1週間40時間、1日8時間という法定労働時間をクリアすることとなります。つまり、法定労働時間の範囲内で、所定労働時間を定める必要があるということになります。



コラム

◎勤務間インターバル制度

働き方改革関連法では、長時間労働の是正等を目的として、前日の終業時刻と翌日の始業時刻との間に一定時間の休息の確保に努めなければならないとする規定が新たに設けられました。

では、これまでそのような労働時間規制はなかったのでしょうか？ 当然ご承知のことと思いますが、トラック等の自動車運転者については、労働大臣告示ではありますが、「自動車運転者の労働時間等の改善のための基準」（改善基準告示）において、継続8時間以上の休憩時間を設けなければならないとされています。これが遵守されない場合には、労働基準監督官による是正勧告の対象にもなります。

働き方改革関連法で規定される勤務間インターバル制度は、努力義務でしかなく（労働基準法の規定でもありません）、それを理由に是正勧告を受けることはないと思われそうですが、休憩期間については、近年になってようやく議論されはじめたというわけではありませんので、よく注意しておくべきです。

2 時間外労働

～残業を命じることの可否と
その場合に必要なこと～

Q

法定労働時間を超えて、残業をしてもらうことは可能でしょうか？

A

可能ではありますが、残業代（割増賃金）の支払い等が必要になります。

問題の所在

法律で労働時間の上限が決められているのであれば、それを超えて残業（時間外労働）をしてもらうことはできないのか問題となります。

【通常の実務】

一般的には、就業規則や雇用契約書で、業務上必要と判断される場合には時間外労働（残業）を命じることがあると規定し、残業についての合意を契約に含めておくことにより、残業を命じることができます。

しかし、使用者が労働者に法定労働時間を超えて労働（残業）させた場合には、残業時間に応じた割増賃金の支払いが必要になります。その支払いを怠れば、民事訴訟や労働審判によりその支払いを

求められるだけでなく、刑事上の責任を問われる場合もあります。

<規定例>

第〇条 会社は、従業員に対し、業務上必要があると認めた場合には、労使協定により定めた時間の範囲内で、時間外勤務を命ずることがある。

2 従業員は、前項の時間外勤務を命じられたときは、これに応じなければならない。

裁判例

平成25年5月22日東京地裁判決（31・ヒロセ電機（残業代等請求）事件）は、残業時間に争いがあった事件でしたが、会社は、残業として把握していた時間について、割増賃金を支払っていました。そして裁判所は、会社の把握していた時間をもって割増賃金を支払うべき残業時間と認定しましたので、労働者の請求を認めませんでした。

【36協定の締結】

なお、残業を行わせる場合には、割増賃金の支払い以外に労使協定の締結と所轄労働基準監督署長への届出が必要となります（労働基準法36条）。ただし、これは、あくまでも免罰効果（刑事罰を免れる効果）を得るためのものです。これがあってもなくても、残業をさせれば、割増賃金の支払いが必要となります。

3 割増賃金

～残業代の基本的な計算方法～

Q

残業代は、基本給とは別に何らかの金額を支払えば問題ありませんか？

A

少なくとも、労働基準法37条の規定する計算方法により算出される割増賃金の額以上の金額を支払わなければなりません。

問題の所在

労働基準法24条は、賃金の支払いについて5原則を規定していますが、その金額についてまで規制するものではありません（もちろん、最低賃金法がその最低額は規定しています）。そのため、残業時間に応じた割増賃金の額についても、当事者で自由に決めて良いのか問題となります。

【規定】

労働基準法37条1項は、時間外労働等に対して、割増賃金（通常の労働時間の賃金に対して政令で定める率以上の率で計算したもの）の支払いをしなければならないと規定しています。

具体的な計算方法については、労働基準法施行規則19条が時間単

著者略歴

中野 公義（なかの きみよし）

昭和52（1977）年生まれ 福岡県出身。

【著者略歴】

- 1996年 福岡県立筑紫丘高等学校普通科卒業
- 2000年 東京工業大学理学部応用物理学科卒業
- 2001年 福井労働局福井労働基準監督署 労働基準監督官
- 2003年 同局武生労働基準監督署 労働基準監督官
- 2004年 厚生労働省労働基準局 労災補償部補償課通勤災害係
- 2006年 同省政策統括官（労働担当）労使関係担当参事官室 4 係
- 2008年 同省退職
- 2009年 平成21年度旧司法試験最終合格
- 2010年 第64期司法修習生
- 2011年 司法修習修了
- 2011年 弁護士登録（福岡県弁護士会 登録番号44216）
- 2011年 独立開業（なかのきみよし法律事務所）

【セミナー等講師歴】

- 2011年 福岡県社会保険労務士会 司法研修部会 研修
- 2012年 福岡県社会保険労務士会 福岡支部南支会 研修
- 2014年 熊本県社会保険労務士会 研修
- 2014年 福岡県弁護士会 労働法制研修会 研修
- 2015年 福井県社会保険労務士会 研修
- 2015年～2017年 大野城市商工会 弁護士による講習会
- 2016年 熊本県社会保険労務士会 西支部 研修
- 2012年～2016年 特定社労士実践塾 第1研修
- 2017年 社会保険労務士法人ジャスティス 企業向けセミナー
- 2017年～現在 無敵の社労士実践会 社労士向け研修