

# 近時の裁判例等を踏まえた 就業規則の見直し

弁護士 上里 美登利

## はじめに

本稿は、近時の個別労使紛争の傾向等を踏まえ、就業規則の文言を再考するテーマで筆者が行ったセミナーの資料をベースにしています。各項では、使用者の疑問に対して解説をする体裁を取っています。

なお、内容中見解に関わる部分は筆者の私見であること、また、実際の就業規則の条項は、労働条件や他の規定等に照らして個別具体的に定める必要があることにご留意ください。

## 1 定額残業代

### 【設例】

最近、人手不足と言われますが、給与が安いと社員を募集しても応募すらありません。給与が高く見えるよう、残業代を定額の手当にして給与額に含めることもあると聞きますが、気をつける点はありますか。

(解説)

(1) そもそも、「定額残業代」「固定残業代」とは、どのような給与設定の方法かということ、例えば次のような例です。確かに、比較例と比べると給与が高く見えます。

例1) 月給 34万3000円

(固定残業代30時間分7万0600円を含む)

比較例 月給27万2400円。残業代別途。

例2) 月給 24万6000円 業務手当5万4000円

比較例 月給24万6000円。残業代別途。

しかし、この定額残業代については、近時複数の裁判例があり、その有効性が否定されたケースも多くありました。

裁判例で問題になるのは、主に例2)のようなケースです。会社側は、この「業務手当」は残業代の代わりであり、手当を月に5万4000円もつけるのだから残業代はこれに含むと主張し、労働者側は、残業代は別途発生すると主張するケースです。

「定額残業代」を残業代の支払いに充てられることが認められず、割増賃金算定の基礎となる「手当」とされてしまうと、時間外割増賃金の基礎となる賃金の額が増えるため、高額な未払時間外労働賃金の

支払いが必要になるという事態になってしまいます。そこで、その利用には注意が必要です。

(2) 定額残業代・固定残業代の制度を使う場合には、従前の裁判例における規範を踏まえれば、次のようなことに注意しなければならないと考えています。

① 就業規則や賃金規程、契約書等において、当該手当等(固定残業代)が、時間外労働の対価として支払われることの明記

② 固定残業代を上回る金額の時間外手当が発生した場合に、その事実を労働者が認識して直ちに支払いを請求することができる仕組みの存在

③ 基本給と定額残業代の金額のバランス

④ その他、法定の時間外手当の不払や長時間労働による健康状態の悪化などがないこと

(参考裁判例として：最高裁平成24年3月8日第一小法廷判決／労働判例1060号5頁、最高裁平成29年7月7日第二小法廷判決／労働判例1168号49頁、東京高裁平成29年2月1日判決／労働判例1186号11頁)

(3) ただ、「業務手当」を定額残業代として支払っていたケースについて、東京高裁平成29年2月1日判決は、業務手当が何時間分の時間外手当に当たるのかが労働者に伝えられておらず、業務手当を上回る時間外手当が発生しているか否かを労働者が認識できないことを捉えて、業務手当の支払いを法定の時間外手当とみなすことができないとしましたが、最高裁平成30年7月19日第一小法廷判決(労働判例1186号5頁)は、その判断を覆しました。同最高裁判決は、契約書や賃金規程等に業務手当が時間外労働に対する対価として支払われる旨が記載されており、会社の賃金体系においては、業務手当が時間外労働等に対する対価として支払われるものと位置付けられていたこと、業務手当に相当する割増賃金の額と実際の時間外労働等の状況とが大きく乖離しないことなどから、上記業務手当の支払をもって、被上告人の時間外労働等に対する賃金の支払とみることができるとしました。この最高裁判決を踏まえ、今後の裁判所の判決や厚生労働省の通達の動向などに注意する必要があると思っています。

(条項例)

### 第〇条 (固定残業手当)

- 1 時間外割増賃金の支払いに充てるため、毎月30時間分の定額の固定残業手当を支給する。
- 2 1ヶ月の時間外労働が30時間を超えた場合は、別途法律の定めるところにより計算して

支給する。

深夜割増賃金、休日割増賃金が発生したときは、固定残業手当とは別に、これを支給する。

## 2 再雇用条件

### 【設例】

近時、定年後再雇用した従業員の労働条件が定年前より引き下げられたことが問題となり、裁判所で、再雇用条件の引下げが違法と判断された新聞記事を見ましたが、どうなったのでしょうか。

### (解説)

(1) この件が最初に話題となったのは、東京地裁平成28年5月13日判決(労働判例1135号11頁)です。この東京地裁判決は、定年後の有期嘱託職員に対する賃金の引下げが不合理であるとして、定年前の正社員に適用される就業規則等の条件で賃金を払うように命じました。このままこの判決が定着すると、再雇用制度の在り方に大きな影響を与えるとして、話題になりました。

ところが、東京高裁平成28年11月2日判決(労働判例1144号16頁)は上記東京地裁判決を完全に覆したため、最高裁の判決が待たれていました。

(2) この点、最高裁平成30年6月1日第二小法廷判決(民集72巻2号202頁)は、次のように判示しました。

- ① 定年後に再雇用された者であるという事情は、条件相違の合理性判断(労働契約法20条)にあたり考慮できる。
- ② 再雇用された嘱託職員に対して支給されない手当について、各手当の趣旨に鑑み、基本的に不合理とは言えないと判断。但し、「精勤手当」の有無は不合理な相違と判断。

この判例を経て思うところは、結局のところ、賃金設定と、定年後の再雇用嘱託職員に、どのような業務を課し、責任を負わせるのかということのバランスの検証が重要だということです。そこで、再雇用契約の内容は、個別具体的に見直す必要があると考えています。

### (条項例)

継続雇用契約は、1年毎とし、賃金、業務内容、勤務条件等を見直すこととする。

## 3 パワーハラスメント対応

### 【設例】

どのような「パワハラ」が一般的に許されないとされているのかが分かりません。多少の叱責は業務上必要なのではないのでしょうか。

### (解説)

いわゆるパワハラについての考え方については、「職場のパワーハラスメントの予防・解決に向けた提言」(平成24年3月厚生労働省「職場のいじめ・嫌がらせ問題に関する円卓会議」)が参考になります。

ここでは、パワーハラスメントの行為類型(典型例)として、以下の①～⑥が挙げられています。

- ① 暴行・傷害(身体的な攻撃)
- ② 脅迫・名誉毀損・侮辱・ひどい暴言(精神的な攻撃)
- ③ 隔離・仲間外し・無視(人間関係からの切り離し)
- ④ 業務上明らかに不要なことや遂行不可能なことの強制、仕事の妨害(過大な要求)
- ⑤ 業務上の合理性なく、能力や経験とかけ離れた程度の低い仕事を命じることや仕事を与えないこと(過小な要求)
- ⑥ 私的なことに過度に立ち入ること(個の侵害)

上記について検討するに、①はどのような事情があっても認められないと認識しておく必要があります。②③も、業務の遂行に必要な行為であるとは通常想定できません。最近注意しなければならないのは、複数の社員に宛てたメールで特定人を叱責するような場合で、送る際には重大な影響が生じることの認識が薄いケースがありますので、注意が必要です。④～⑥については、業務上の適正な指導との線引きが必ずしも容易でない場合があると考えられています。ただ、④であれば、本人にできもしないことが分かっていることを求めるのは過大要求としてパワーハラスメントになり得ることを認識する必要があり、逆に、⑤も難しい場合がありますが、当該労働者の能力に見合わない雑用などをさせたことが問題とされた例もあるため、常に注意が必要だと考えています。

(平成30年1月厚生労働省労働基準局監督課 モデル就業規則)

### (職場のパワーハラスメントの禁止)

第〇条 職務上の地位や人間関係などの職場内の優位性を背景にした、業務の適正な範囲を超える言動により、他の労働者に精神的・身体的な苦痛を与えたり、就業環境を害するようなこと

をしてはならない。

#### 4 時間単位有給の付与

##### 【設例】

従業員から、平日、少し家の用事も済ませたいという要望があります。1～2時間有給を取得させるような方法はあるのでしょうか。

(解説)

労使協定を締結すれば、年に5日を限度として、時間単位で年次有給休暇を与えることができます(労基法第39条第4項)。1時間単位ではなく2時間単位とすることも可能です。

この時間単位有給の制度は、労働者側にも使用者側にもメリットがあると言われています。働き方改革を推進するための関係法律の整備に関する法律(平成30年7月6日公布)に基づく、労働基準法39条第7項、8項の新設により、平成31年4月1日以降、1年の有給休暇の日数が10日以上である労働者については、1年毎に5日の有給休暇を実際に与えなければならないとされました(附則第1条)。無理のない形で有給休暇の取得を推進するためにも、時間単位有給の制度の導入は有用だと考えています。

(条項例)

- (1) 時間単位年休付与の対象者は、すべての労働者とする。
- (2) 時間単位年休は1時間単位で付与する。
- (3) ……(略)