

労働法学研究会報



最新労働
法解説

36協定をめぐる労務リスクとトラブル防止のポイント

—36協定の不備による法的リスクとトラブル防止に有効な実務対応とは—

弁護士：大浦綾子

Point1 36協定の形骸化が招くトラブル

Point2 「延長することができる時間」の限度時間

Point3 46通達の目的は過重労働の解消を図ることにもある

連載1

よくわかる！労働判例ポイント解説

上司の言動、長時間労働等が原因の新入社員の自殺と損害賠償請求
岡山県貨物運送事件 新谷真人

連載2

現代組織の人間関係 職場のさざなみ

予告手当日当ての“当り屋” 金子雅臣

連載3

「事例」で考える労働法

平成27年の労働関係法改正の動向 北岡大介

連載4

東京の労働事情取材記

どうするイクメン社員 増田明利

連載5

春夫と秋子の労働問答

セクハラ慰謝料の相場 直井春夫

紹介

『ブラック企業に負けない！ 学校で労働法・労働組合を学ぶ』

CONTENTS

最新労働法解説

- 4 **36協定をめぐる労務リスクとトラブル防止のポイント**
—36協定の不備による法的リスクとトラブル防止に有効な実務対応とは—
弁護士：大浦綾子
- 6 1・36協定とは～基礎知識の確認
7 2・36協定不備に関するトラブル事例
9 3・トラブル防止のポイント
19 4・健康確保の観点からみた労働時間管理
- 26 **連載1 よくわかる！労働判例ポイント解説**
上司の言動、長時間労働等が原因の新入社員の自殺と損害賠償請求
岡山県貨物運送事件 新谷真人
- 32 **連載2 現代組織の人間関係 職場のさざなみ**
予告手当目当ての“当り屋” 金子雅臣
- 36 **連載3 「事例」で考える労働法**
平成27年の労働関係法改正の動向 北岡大介
- 40 **連載4 東京の労働事情取材記**
どうするイクメン社員 増田明利
- 44 **連載5 春夫と秋子の労働問答**
セクハラ慰謝料の相場 直井春夫
- 46 **紹介 『ブラック企業に負けない！ 学校で労働法・労働組合を学ぶ』**

36協定をめぐる労務リスク とトラブル防止のポイント

—36 協定の不備による法的リスクとトラブル防止
に有効な実務対応とは—

講師●野口&パートナーズ法律事務所 弁護士 大浦綾子（おおうら
あやこ）

Profile



弁護士（大阪弁護士会所属）。平成15年京都大学法学部卒。経営法曹会議会員。平成16年より、法律事務所にて経営者側の立場で、解雇、パワハラ、残業代をめぐる裁判・労働審判等を数多く担当。平成21年からの2年間はマサチューセッツ州ボストン大学ロースクール留学（ニューヨーク州弁護士登録）と外資系企業における企業内弁護士（人事部担当）を経験。一貫して経営者の立場で労務関係の予防法務・紛争解決を担当。「合法か」「違法か」だけにとどまらず、「人事労務的に企業としてどのように行動すべきか」を具体的に提案する弁護士として評判が高い。講演依頼も多く、緻密さとソフトな語り口でファン層が拡大している。

使用者と労働者との間で締結される労使協定のうち代表的なものの一つが、労働者に残業や休日労働をさせるために必須となる「36協定」です。最近の労使紛争でよくみられるケースとして、36協定を締結して届け出もしていたが、その手続や運用状況に不備があったがために、サービス残業の請求や過労死等の事件をきっかけにして、その不備を指摘されるケースが後を絶ちません。

本例会では会社側の立場から労務関係

の予防法務や紛争解決を担当されている弁護士の大浦先生を講師にお招きし、36協定の不備について具体的にどのような労務管理上のリスクがあるのかお話しさせていただきます。記載内容や、代表者選出、届出方法や限度時間などについて、労使間でのトラブルや重大な紛争の原因になる不備とはどのようなものがあるのかを解説します。さらに、過労死等防止の観点からの長時間労働防止についても解説します。

本定例会のポイント

Point 1 36協定の形骸化が招くトラブル

36協定の締結、届出は、ルーティンの、形式的に処理されがちであるが、そのような認識の職場では、36協定をめぐるトラブル発生リスクが高い。平成25年度の東京労働局管内の監督結果では、臨検対象事業場107（脳・心臓疾患、精神疾患で労災請求があった事業場）のうち、36協定を届け出していないのが28事業場、特別条項付き36協定上、延長できる時間を超えたというのが17事業場などとなっており、単に届け出ただけでは安心できないということが理解できる。東京労働局は、是正勧告後も同様の違法を繰り返す場合には、司法処分も視野に厳しく対処する方針だという（これは、大阪などでも同じである）。

Point 2 「延長することができる時間」の限度時間

限度時間を超える延長時間の設定についても、直ちに無効とはならないと解されている（通達）。ただし、時間外労働命令（限度時間を超えるもの）が権利濫用と判断される際の一つのファクターにはなりえる。つまり、無効にはならないけども、完全にその時間以上の残業を命じられるかという疑問が出てくるということである。

また限度時間超えの協定は、労基署からの指導は免れないと思われ、限度時間を超える協定を受理してもらうには、過半数労働組合からの上申書をつける、従業員代表者を労基署に同行して監督官を説得する、長時間労働による疲労の蓄積への対策を万全にしていることを説明する、といった格別な工夫が必要だろう。

Point 3 46通達の目的は過重労働の解消を図ることにもある

46通達の目的は、割増賃金未払の他、「過重な長時間労働の問題」の解消を図ることにもある。注意すべきは、残業手当支払のために実労働時間を把握する必要がない管理監督者、みなし労働時間制の適用を受ける労働者については、46通達は適用されないものの、「健康確保を図る必要があることから、使用者において適正な労働時間管理を行なう責務がある」とされている点である。管理監督者やみなし制適用労働者の労働時間管理がきちんとできているか、それぞれの会社で再確認していただきたい。

はじめに

弁護士の大浦と申します。本日は36協定をテーマとした講演をさせていただきます。よろしくお願いいたします。

労基法ではまず、原則として週40時間労働、1日8時間労働としています。そして週休制の原則としています。

しかし例外的に、36協定を締結し、労働基準監督署長に届出をした場合には、36協定の効果として、時間外労働、休日労働を法違反とはしないこととしています（免罰の効果）。

こうした知識は浸透していると思います。しかし、その締結、届出がややルーティンの、形式的になっているような印象もあります。

近時、36協定をめぐる労務トラブルが頻発しています。

平成25年度の東京労働局の監督結果をみてみます。臨検対象事業場107（脳・心臓疾患、精神疾患で労災請求があった事業場）のうち、36協定を届け出していないのが28事業場、特別条項付き36協定上、延長できる時間を超えたというのが17事業場、特別条項付き36協定上、労働時間延長のために必要な手続を怠ったのが9事業場、特別条項付き36協定上、延長が可能な限度（1年6回）を超えたのが7事業場となっています。これを見れば、届け出ただけでは安心できないということが理解できると思います。

東京労働局は、是正勧告後も同様の違法を繰返す場合には、司法処分も視野に厳しく対処する方針です。これは、大阪でも同じです。

1. 36協定とは ～基礎知識の確認

36協定とは、これを締結し、労基署に届け出ることによって、本来違法である法定時間外労働・法定休日労働命令が、適法となる労使協定（労基法36条）です。

法定時間外労働・法定休日労働は原則違法

法定労働時間とは1日8時間、1週40時間です（ただし、小規模の商業・サービス業については特例で44時間。労基法32条）。

法定休日とは毎週1日です（労基法35条）。

法定時間外労働・法定休日労働は、原則として違法です。違反には刑事罰（6か月以下の懲役、30万円以下の罰金）があります（労基法119条）。

例外的に法定労働時間外労働・法定休日労働を命じられる場合

例外的に法定労働時間外労働・法定休日労働を命じられる場合ですが、まず、非常事由による時間外・休日労働（労基法33条1項）があります。

そしてもう1つが36協定による時間外・休日労働です。

法定時間外労働・法定休日労働は、原則として違法なのですが、多くの会社が36協定を締結することで、違法でない状態になっているのです。36協定の締結、届出をすれば、法定労働時間を超えて残業をさせても労基法違反にはならないのですが、それだけでは労基法の関係で罰

せられないというだけです。残業を命じるには、労働契約上の根拠が必要です。一般的に就業規則に残業をさせる旨の規定があって、基本的には労働者はこれに従う必要があると解されています。

2. 36協定不備に関するトラブル事例

労働基準監督署による刑事立件

36協定不備に関するトラブル事例ですが、労働基準監督署による刑事立件という類型があります。

以下の表にまとめてみました。①は、調理人が勤務時間中に脳疾患により死亡したというケースです。労基署が調査に入ったところ、特別条項付協定で月60時間の残業ができるとしていたのですが、労基署が認定した実際の時間外労働時間は月に101時間でした。36協定はあるのですが、実態がその延長時間を無視したような状態になっており、違法な時間外労働をさせていると労基署が判断して、ホテル（法人）とホテルの総支配人が労基法32条違反で送検されました。

②も、ゴルフクラブのハウスタッフ（事務職）が勤務中に急性心停止で死亡し、過労死が疑われる事案です。月40時間、日4時間という36協定にしていたのですが、月62時間～77時間という労働をさせていました。送検されたのは、やはり、ゴルフ場経営会社（法人）と執行役員兼総支配人及び支配人でした。

③の事件は、捜査・立件のきっかけが①②とは異なっており、定期点検の際にタイムカード等から発覚しました。過去にも同様の違反で是正指導を受けていましたが、長時間労働の実態は悪化していました。一度是正指導を受けたのに、それが改善されていないということになると、悪質事案とみられて、この事案でも、会社（法人）と代表取締役社長及び部長が送検されています。

36協定を締結していても、その決めておいた時間を超えて労働させてしまうと、刑事事件に発展する現実味が高まります。刑事事件に発展する契機となるのは、過労死です。さらに、一度是正指導を受けたのに、それを改めないと悪質事業場とみられて刑事立件に対象になる可能性が高いです。人事の責任者にあたる個人が立件の対象となることもありま

(1) 近時（平成26年報道）の刑事立件事案	36協定の限度時間	労基署が認定した実際の時間外労働時間	捜査・立件のきっかけとなった事件等	労基法32条違反で送検された者
①大阪・西野田労働基準監督署	特別条項付協定 月60時間	月101時間 (平成25年7月)	調理人が勤務時間中に脳疾患により死亡	ホテル（法人）とホテルの総支配人
②兵庫・西宮労働基準監督署	月40時間 日4時間	月62時間～77時間 (平成25年5月～9月)	ゴルフクラブのハウスタッフ（事務職）が勤務中に急性心停止で死亡	ゴルフ場経営会社（法人）と執行役員兼総支配人及び支配人
③富山・高岡労働基準監督署	特別条項付協定 月100時間 日4時間	月130時間 日9時間30分 (平成25年1月～3月頃)	定期点検の際にタイムカード等から発覚。過去にも同様の違反で是正指導を受けていたが、長時間労働の実態は悪化していた。	会社（法人）と代表取締役社長及び部長

す。

労働組合及び組合員による刑事告発及び告訴

外部労組は36協定の不備（届けていない、限度時間オーバー等）を指摘して刑事告訴・告発してくることがあります。組合側が「不当解雇」を主張する紛争など、36協定の不備とは無関係の紛争でも、36協定不備が攻撃対象とされます。

刑事告発・告訴が招く結末ですが、刑事事件の流れとして最悪のパターンは、刑事告発・告訴→受理→書類送検→略式起訴→代表者・法人に罰金刑（30万円以下）——というものです。こうなりますと、代表者の前科となり、許認可事業は営めなくなる場合も多いです。また、報道によるダメージもあります。

以上のような最悪のケースを避けるため、会社、代表者としては、組合と交渉して、刑事告発・告訴を取下げてもらいたいと思うわけです。

こうなると、組合との対等な交渉が困難となり、不当・過大な要求に応じざるを得ない状況に追い込まれます。

横領という悪質な違法行為をした労働者がいて、その労働者を解雇したという事案がありました。その労働者が外部組合に加入して交渉をしに来たのですが、その中で36協定を締結していないということが明らかになり、会社側も刑事告発をされました。横領の額も大きかったことから、当然に解雇有効と思われていたのですが、36協定を締結していないから刑事告発をされるという弱みがありました。この会社は許認可事業を営んでいて、社長が罰金刑になってしまうとまずいと

いうことになり、結局、解雇にあたって、解決金をいくらか支払うということにならざるをえなかったのです。このような「弱み」を作らないためにも36協定はしっかりと整備し、適法に運用しなければなりません。

民事裁判で残業命令が無効

36協定に不備があると残業命令が無効になってしまうリスクがあります。トコロコ事件（最高裁判所H13.6.22判決・労判808-11）は、残業命令に従わなかった従業員の解雇が、36協定の不備（従業員代表の選出が不適法）により無効となった事案です。

同社には、36協定の届け出はありましたが、「労働者の過半数を代表する者」として同協定に署名・捺印したのは、役員を含めた全従業員を構成員とする親睦団体である「友の会」の役員でした。

「友の会」は、役員を含めた被告会社の全従業員によって構成された親睦団体であって、労働者の自主的団体とは認めがたいものです。その親睦団体の役員が自動的に36協定締結の際の労働者代表となっても、「労働者の過半数を代表する者」とは言えません。

原告は、上司の残業命令に従わなかったという反抗的態度等（被告会社の業務は、学校の卒業アルバムの制作であり、納期は絶対に守らなければいけない仕事であるため、納期（卒業式がある3月）が迫った繁忙期には、従業員らの残業が不可欠な状況であった。ところが、原告は、納期が迫った1～2月頃に残業命令に従わずに定時で帰宅をする等の反抗的・非協力的な態度を続けた）を理由に

解雇されました。

裁判所は、以下のように述べて解雇は無効だと判断しています。

「労働者の過半数を代表する者」は当該事業場の労働者により適法に選出されなければならないが、適法な選出といえるためには、当該事業場の労働者にとって、選出される者が労働者の過半数を代表して36協定を締結することの適否を判断する機会が与えられ、かつ、当該事業場の過半数の労働者がある候補者を支持していると認められる民主的な手続がとられていることが必要というべきである（昭和63年1月1日基発第1号参照。）

「友の会」は、役員を含めた被告会社の全従業員によって構成された親睦団体であって、労働者の自主的団体とは認めがたい。その親睦団体の役員が自動的に36協定締結の際の労働者代表となっても、「労働者の過半数を代表する者」とは言えない。

よって、36協定は無効であり、残業命令は無効であるから、残業拒否を理由とする解雇も無効である。」

トーコロ事件で原告の解雇は経営判断としては十分に支持できるものだと思います。しかし、従業員代表の選出に不備という、形式的な不備のために、経営判断の裁量を奪われてしまうのです。この事件の教訓として、36協定をルーティン的に締結するだけでなく、きちんとした知識をもって、締結をすることが不可欠ということが言えます。

3. トラブル防止のポイント

「協定の当事者（労働者側）」のチェックポイント

協定の当事者（労働者側）は

(1) 「当該事業場の過半数で組織する労働組合」

又は

(2) そのような組合がない場合、「当該事業場の労働者の過半数を代表する者」（「従業員代表」）

とされています。

(1) の当該事業場の過半数で組織する労働組合ですが、その計算方法の分母は、事業場の全在籍労働者（正社員、契約社員、フルタイム、パート全て）ということになります。受け入れている派遣労働者は入りません。

次のものも例外なく含みます。

- ・管理監督者（労基法41条2号により労働時間等の適用除外者）
- ・年少者（労基法60条により、同36条の適用除外）
- ・妊産婦（労基法66条2項で、請求により同36条の適用除外）
- ・休職中の者

計算の具体例として、以下のケースを挙げてみました。

- ・労働組合Xは、事業場A、Bに所属する労働者を組合員として擁している。
- ・事業場Aは、全在籍労働者20名、X組合員15名、非組合員5名である
- ・事業場Bは、全在籍労働者10名、X組

合員4名、非組合員6名である。

この場合、事業場Aでは、労働組合Xが、過半数労働組合として協定当事者になります。事業場Bでは、過半数労働組合が存在しないため、従業員代表選出が必要です。

続いて、(2)の従業員代表の場合、その選出手続に注意が必要です。

労働基準監督官の臨検では、従業員代表の選出方法の詳細を確認することもあります(従業員代表自身に、どのような手続で選出されたのか確認をすることもある)。

選出方法が不適法なら36協定無効です(トーコロ事件等)。適法な選出手続の実践と、かつ記録化が必須です。

従業員代表の選出に関する法令・通達上のルールですが、労基則第6条の2第1項では、従業員代表は、次の①②双方を満たす者でなければならぬとされています。

- ①労基法41条2号に規定する管理監督者でない
- ②選出目的を明らかにした投票、挙手等の方法により選出された者

通達「労働基準法の一部を改正する法律の施行について」(平成11年1月29日基発第45号)では、労基則第6条の2第1項の②の解釈として、「使用者の意向によって選出された者ではないこと」を付加しています。

「労働基準法関係解釈例規の追加について」(平成11年3月31日基発第169号)は、労基則第6条の2第1項②の解釈に関する問答で、

「問 則第6条の2に規定する「投票、挙手等」の「等」には、どのような手続が含まれているか。

答 労働者の話し合い、持ち回り決議等労働者の過半数が当該者の選任を支持していることが明確になる民主的な手続が該当する。」

としています。

選出方法のバリエーションはいくつかあります。何らかの「民主的な手続」であればよいのです。秘密投票である必要はありません。書面投票である必要もありません。

消極的な意思表示による方法も許容されます(従業員代表の候補者を知らせて、この者が選出されることに異議ある者の意思表示を求め、異議が半数に満たなければ過半数の信任を得たとする等)。また、間接的な意思表示による方法も許容されます(職場で代表者を選出し、その代表者の互選によって事業場全体の労働者の代表を選ぶ等)。

過半数の計算方法ですが、先ほどの労働組合の場合の方法と同じです。分母は事業場の全在籍労働者(正社員、契約社員、フルタイム、パート全て)で、受け入れている派遣労働者は除きます。管理監督者、年少者、妊娠婦、休職中の者も含まれます。

注意が必要なのは、管理監督者(労基法41条2号)の扱いです。ここでは、従業員代表にはなれないのですが、労働者であるから選出手続には参加(過半数の分母としてカウントする)ということになります。

ここで、実務的な選出方法を紹介します。

す。

1つ目は、朝礼等（従業員が一堂に会する場）での挙手による方法です。朝礼等全員参加の場を定期的に設けている会社であれば、これが最も簡便です。

手順としては、

- (1) 36協定を締結する従業員代表となる者を選出してもらいたいと説明し、自薦・他薦による候補者を募る
- (2) 各候補者に対して信任の場合は挙手を促す
- (3) 過半数の従業員の挙手を得たものを選出する
- (4) 議事録を作成となります。

議事録は記録として保存をしておいてください（書式例1参照）。こうした記録を残しておけば、後日、労基署に説明をする際にも便利です。

【書式例1】

平成〇年〇月〇日午前〇時～〇時の朝礼にて、平成〇年4月1日から1年間の時間外・休日労働にかかる36協定を締結する従業員代表選出の的行なった。

〇〇氏が自ら候補者として名乗り出たため、同氏を信任する従業員の挙手を求めたところ、事業場の労働者の過半数である〇名の挙手が得られた。もって、〇〇氏が、従業員代表として選出された。

平成〇年〇月〇日

議事作成者〇〇〇〇印

候補者については、若干、根回しをしておく必要があると思います。根回しが必要ない職場なら、それはそれで結構な

のですが、だれも立候補しないような職場では困ってしまいますので、立候補しませんかという根回しが必要なこともあるでしょう。

2つ目の方法は、書面の回覧による選出です。朝礼等で全員集合は非現実的であるが、回覧が数日内に戻ってくると期待できる規模・構成（外勤多いと不便）である場合には、この方法がよいと思います。

手順ですが、

- (1) 書面を全従業員に回覧（【書式例2】）して署名を求める
- (2) 過半数が同意の署名をすれば選出→記録として保存
というものです。

【書式例2】

〇〇氏を平成〇年4月1日から1年間の時間外・休日労働にかかる36協定を締結する従業員代表に選出することに同意します。

平成〇年2月

（署名）山田花子

（署名）田中一郎

（署名）鈴木次郎・・・

3つ目の方法は、社内メールによる方法です。従業員全員がメールを利用している職場、規模・構成から書面の回覧は時間がかかりすぎる職場にお勧めです。手順は以下のようになります。消極的な意思表示による方法としておくことがポイントです。

- (1) 従業員全員宛の一斉メール【書式例3-1】で従業員代表の候補者を募る。

(2) 候補者が定まれば、再度全員宛の一斉メール【書式例3-2】により消極的な意思表示による多数決をとる。

※(1)で候補者が複数出た場合には、全従業員による積極的投票の形にするか、候補者同士で協議をして誰か一人に絞った上で、同候補者の信任を全従業員に問う方法とする。この場合、使用者が根回しをした人が候補者になってもらわないと困る、ということによって一方的に決めてしまうと、使用者側の意向を汲んだ人が選ばれたという色彩が強くなる恐れがあるので、それは避けたほうがよい。

(3) 期限までに異議を述べない従業員は当該候補者を信任したものと扱い、これが過半数であれば、当該候補者が従業員代表として選出。

→関連するメールを記録として保存

【書式例3-1】(候補者募集のメール)

平成○年4月1日から1年間の時間外・休日労働にかかる36協定を締結する従業員代表を、管理監督者以外から選出してください。

ついては、管理監督者以外の候補者を、平成○年1月○日までに、sennin@oooo.jpまでにお知らせください。自薦・他薦は問いません。

平成○年1月×日

【書式例3-2】(候補者への信任を問うメール)

平成○年4月1日から1年間の時間外・休日労働にかかる36協定を締結する

従業員代表として、候補者○○氏が選出されることにつき、異議のある場合は、平成○年2月○日までに、sennin@oooo.jp宛にメールにて申し出てください。特にご連絡のない場合には同氏を信任したものとみなします。

平成○年2月×日

選出方法～応用編

任期制のオールマイティな従業員代表を選出する方法もあります。いろいろな場面で従業員代表になってくれる人を選出することはできないのか、ということです。

上記選出例では、従業員代表の選出目的を「平成○年4月1日から1年間の時間外・休日労働にかかる36協定を締結する」ことに限定したものです。

従業員代表の選出が必要なのは36協定以外の場面でもいろいろな場面があります(就業規則変更の意見聴取(労基法90条)、賃金控除協定(労基法24条)など)。

選出が必要な事情が発生するごとに選出をするのではなくて、一旦選出してしまえば、複数の場面で役割を果たしてくれるという人を選べれば便利だと感じると思います。

一回の手続にて、複数の場面で従業員代表の役割を果たす者を選出することは可能です。

上記の書式例の「平成○年4月1日から1年間の時間外・休日労働にかかる36協定を締結する従業員代表として」の部分、次のように置き換えます。

「選出後1年間、当社の諸規定(就業

規則、給与規程、退職金規程、育児・介護休業規程、慶弔金・見舞金規程等)の制定・変更に関する意見、36協定、賃金控除協定、事業場外労働のみなし労働時間協定、計画年休協定等労使協定の締結、〇〇〇〇において、各役割を果たす従業員代表として」

※〇〇〇〇には期間中に想定される項目を入れておく

注意点として、選出後、協定締結や意見聴取までの間に、事業場の人員構成に変動はないかについては、確認が必要です。これは、従業員代表は、労使協定締結時や意見聴取時に過半数の信任を得ていなければならないためです。任期を長く設定するほど、この問題が起こりやすいですので、注意が必要です。

「(有効) 期間」のチェックポイント

36協定を届け出る際には、期間を書かなければなりません。有効期間切れには注意が必要です。

この有効期間ですが、最も短い場合で「1年間」です。「1日を超えて3か月以内の期間」についての協定部分のみ、1年未満の有効期間とすることは理論的には可能です。実務上は「1年間」が多いです。

有効期間中に事業場の労働者数に変動があっても、期間中は協定は有効です。過半数労働組合や従業員代表の過半数要件は、協定の成立要件ですが、存続要件ではありません。

「延長することができる時間」の限度時間

36協定届出では、延長することができる一定の期間として、「1日」と「1日及び1日を超える一定の期間」という欄があります。両方について、決めておく必要があります。

1日を超える一定の期間については、1日を超えて3か月以内の期間と、1年間の双方について、協定をしておかなければなりません。

ですから、例えば、1日については3時間、1日を超える一定の期間については、1か月を期間として、それを何時間という定めをします。かつ、1年間について何時間までという定めをするということを決めておかなければなりません。

1日を超える一定の期間については、延長することができる時間の上限時間の基準が、厚生労働省の告示で示されています(平10.12.18労告154号「労働基準法第36条第1項の協定で定める労働時間の延長の限度等に関する基準」)。

ア 一般の労働者の場合	
期間	限度時間
1週間	15時間
2週間	27時間
4週間	43時間
1か月	45時間
2か月	81時間
3か月	120時間
1年間	360時間

対象期間が3か月を超える1年単位の变形労働時間制の対象者がいる場合に

は、別途基準があります。

では、限度時間を超える延長時間は無効なのでしょうか。

この点については、限度時間を超える36協定も直ちに無効とはならないと解されています（平11.3.31基発169号）。

ただし、時間外労働命令（限度時間を超えるもの）が権利濫用と判断される際の一つのファクターとなりえます（菅野和夫「労働法第10版」に同旨）。つまり、無効にはならないけれども、いつでも限度時間を超える残業を命じられるかという疑問が出てくるということです。

また限度時間超えの協定は、労基署からの指導は免れません。

限度時間を超える協定を受理してもらうには、過半数労働組合からの上申書をつける、従業員代表者を労基署に同行して監督官を説得する、長時間労働による疲労の蓄積への対策を万全にしていることを説明する、といった工夫が必要です。

限度時間を超えて労働させるためには

限度時間を超えて労働させるためには「特別条項付き協定」の締結が必要です。厚労省パンフレットの協定例は以下のようになっています。

「一定期間における延長時間は、1か月45時間とする。ただし、通常の生産量を大幅に超える受注が集中し、特に納期がひっ迫したときは、労使の協議を経て、6回を限度として、1か月60時間までこれを延長することができる。なお、延長時間が1か月45時間を超えた場合の割増賃金率は30%とする。」

これを例にとりながら、特別条項で定

めるべきポイントを説明します。

第1点目ですが、一定期間における延長時間は、1か月45時間とします。原則としての延長時間を定める必要があります。特別な事情がある場合に、その枠内で収まらない時間外労働を命じられることとするのが、特別条項の意味です。

第2点目として、「ただし、通常の生産量を大幅に超える受注が集中し、特に納期がひっ迫したときは」等、特別の事情を規定します。この特別の事情は、次のア、イに該当するものであることとされています。

ア 一次的又は突発的であること

イ 全体として1年の半分を超えないことが見込まれること

そもそも法定時間外労働自体がイレギュラーです。もっとイレギュラーな場合でないと「特別の事情」は認められないという考え方です。

他の条項例ですが、厚労省パンフレットによるOK例として以下のものがあります。

- ・予算、決算業務
- ・ボーナス商戦に伴う業務の繁忙
- ・納期の逼迫
- ・大規模なクレームへの対応
- ・機械トラブルへの対応

これらの例示から、1年を通じて何度もあるものではないということがわかります。

厚労省パンフレットによるNG例としては、以下のものがあります。

- ・業務の都合上必要なとき
- ・業務上やむを得ないとき
- ・業務繁忙なとき
- ・使用者が必要と認めるとき

特別条項を使えるのは非常にイレギュラーな場合に限られるということを、押さえておいてください。

第3点目として、特別条項を発動させるには、「労使の協議を経て」など、なんらかの手続きを経ることとされています。

限度時間を超えて労働させる場合に労使がとる手続ですが、手続内容について制約はありません。「労働組合（従業員代表）への通告により」という手続きでもOKです。特別条項による時間外労働は、36協定があっても、この手続きを運用で実践していなければ違法な時間外労働となります。

平成25年度、東京労働局管内では、特別条項付き36協定上、労働時間延長のために必要な手続を怠ったというのが9事業場あります。特別条項付き協定を締結するだけではだめで、1か月45時間を超える場合には、必ず所定の手続きを実践しなければなりません。

第4点目として、「6回を限度として」というのも特別条項付き協定の要件になっています。これは、「限度時間を超えることのできる回数を定めること」です。「1日を超え3か月以内の一定期間」の延長回数は、1年の半数を超えないことが必要です。つまり、「1か月」なら6回以下、「2か月」なら3回以下、といった具合になります。

第5点目として、「1か月60時間までこれを延長することができる」等のように、限度時間を超える一定の時間を定めます。この場合の上限時間数についての法令による制約はありません。ただ、これを定めるに当たって、できる限り短く

するようにする「努力義務」があります。

最後に、「なお、延長時間が1か月45時間を超えた場合の割増賃金率は30%とする」という文言が必要なのは、限度時間を超える時間外労働にかかる割増賃金の率を定めることとされているからです。法定割増賃金率を超える率とすることは「努力義務」とされています。ですから、「割増賃金率は25%とする」ということも可能です。ただし、60時間以上は、50%以上ということが求められます。これは中小企業が適用除外とされていますが、2016年4月には、その適用除外がなくなるという方向で議論されています。

以上のポイントをおさえて、特別条項付き協定を作成、締結すること自体は、モデル様式等を見ながらやれば、簡単かもしれません。しかし、重要なのは、それぞれの要件の意義を理解し、実態に合った条項を締結し、これを運用することです。最も重要な点として、特別条項によって時間外労働を命じる場合というのは、すごくイレギュラーな事態であるということは必ず頭に入れておいてください。

「労働者数」についてのチェックポイント

協定届には、労働者数を書く欄があります。これは協定締結時の人数を記載すればよいです。協定締結後、有効期間内に、若干の労働者の数の変動があったとしても、特段の事情がない限り、当該協定によって時間外労働をさせることができます。ただし、協定締結当時予測できないような状況の変化があった場合には、

改めて協定を締結し直すことも検討して下さい。

事業場ごとの届け出についてのチェックポイント

36協定は、締結するだけでは意味がなくて、労基署に届け出ることによって発効します。そして、届出は「事業場」単位です。事業場ごとに届け出がされていないケース多いので再点検をしてみてください。事業場ごとに届け出がなされていないために労使協定が無効とされた裁判例があります。

ドワンゴ事件（京都地裁H18.5.29判決・労判920-57）は、届け出の不備を理由に、裁量労働協定が無効となった事案です。

事案の概要は、専門型裁量労働制にかかる協定が、東京の本社の過半数の代表者との間で締結され、本社管轄の中央労働基準監督署に届け出られていたが、大阪の開発部では同労使協定の締結・届け出がなされていないかったというものです。

判断の理由ですが、専門型裁量労働制にかかる労使協定の適用単位は「事業場毎」であり、ここにいう事業場とは、「工場、事務所、店舗等のように一定の場所において、相関連する組織の基で業として継続的に行われる作業の一体が行われている場」と解され、東京の本社と大阪の開発部とは別個の事業所というべきである、という旨を述べ、大阪の開発部においては労使協定の締結・届け出が行われていないことを理由に、同部の従業員に対する裁量労働制の適用を否定しました。

当該裁判例は36協定に関するものでは

ありませんが、36協定でも同様の結論となります。

分室なども一つの「事業場」という論点もあります。

参考となる通達（昭和22年9月13日発基17号等）では、「主として、場所的観念によって決定すべきもので、同一場所にあるものは原則として一個の事業とし、場所的に分散しているものは原則として別個の事業とする。」「場所的に分散していても著しく小規模で独立性のないもの（出張所など）は、直接上位の機構と一括して一の事業とされる。」とされています。

労基署による指導事例として、西日本支店の下部組織として、大阪分室（在籍50名）と神戸分室（在籍30名）を設けている会社が受けた指導事例があります。同社では、西日本支店でしか36協定の届け出をしていなかったのです。労基署より、大阪分室、神戸分室のいずれの場所でも、それぞれに、36協定の締結・届け出をすべきと指導を受けました。指導の理由として、「各分室に管理職が在籍しており、在籍人数もそれなりにいること」があげられました。

実務上の判断の仕方ですが、場所が同じであれば、全体で「一つの事業場」とみてよいでしょう。離れた場所にあるものについては、それぞれを「一つの事業場」として、それぞれに届け出が安全だといえます。小規模で会社としては上部組織と一体とみている下部組織については、管理職の有無、在籍人数によっては、上部組織においてのみ届け出こともあり得ます。この場合、下部組織の労働者も、上部組織の従業員代表選出に参加す

ることになります。

本社一括届け出

本社と複数の事業場の36協定を、本社で一括して届け出ることができる場合があります。

可能な場合は、本社と、複数の事業場のいずれにおいても、X労働組合が、事業場の過半数労働者で組織する組合となる場合です。

可能な例としては、X労働組合の組合員の割合が、本社70%、A支店65%、B支店55%という場合が挙げられます。

不可能な例としては、X労働組合の組合員の割合が、本社95%、A支店50%、B支店25%という場合が挙げられます。

「延長時間」を超えない実労働時間管理のチェックポイント

36協定で定めた延長時間を超えた時間外労働は、原則に戻って考えることとなりますので、違法となります。

実労働時間が「延長時間」を超えないように労働時間管理をする必要があります。

では、残業代を払っている時間が「延長時間」内であれば安全なのでしょうか。「実労働時間」とはタイムカード、残業申告書、残業許可（申請）書等の「書類上の労働時間」と一致するとは限りません。文字通り、「実際の労働時間」です。

では、「書類上の労働時間」<「実際の労働時間」はなぜ起こるのでしょうか。タイムカードを打ってから仕事をする、土日にタイムカードを打たずに仕事をする、実際の残業をしても自己申告しない、こうした実態があるとタイムカード等の

上での労働時間と、実際の労働時間との間にずれが生じます。

これは、労基署の調査や、紛争（残業代請求、過労死・メンタルヘルス不調等の労災等）になった場合に必ず問題になり、タイムカード等のみならず、以下の書類により、残業時間が認定されます。

- ・本人が手帳に記入した業務終了時間
- ・妻がカレンダーにメモした帰宅時間
- ・メールの送信時間
- ・パソコンのログイン・ログアウトの時間
- ・業務日報
- ・事業所への入退出記録
- ・事業所の警備システムのオン・オフの記録
- ・鉄道利用のICカード、ETCの記録
- ・同僚などの証言

タイムカード上は、休んだことになっていても、紛争になると、会社にあるパソコンでのメールの送信時間、事業所への入退出の時間から、実は労働時間であったということがよくあります。

実務的な労働時間管理の方法ですが、1つ目にタイムカード等、機械的に時間を記録する方法で、「在社時間」を把握することが大事です。2つ目に、時間外労働時間は、残業許可制（時間外労働時間数を本人に申請させ、これを上司が許可した場合にのみ、時間外労働時間としてカウントするという制度）により把握・管理するということもポイントとなります。3つ目に、在社時間が、時間外労働時間に比べて長くなっている場合には、上司がその原因を調査した上で、以後は乖離が生じないように指導をするという

ことが大事です。

46通達要旨

厚労省が労働時間の適正な管理のために使用者が講ずべき措置について、通達の形の示したものがありません。これがいわゆる「46通達」です。

46通達の要旨は以下のとおりです。

- (1) 使用者は、労働者の労働日ごとの始業・終業時刻の確認・記録すること
- (2) 確認・記録の方法は、次の通り
 - (ア) 使用者が自ら現認することにより確認し、記録すること
 - (イ) タイムカード、ICカード等の客観的な記録を基礎として確認し、記録すること
- (3) 自己申告制は例外的であり、原則として(ア)(イ)によるべき。

自己申告制は、以下の(a)～(c)を満たした運用をしなければ、適正に労働時間を把握できたことにはならないとされています。

- (a) 説明：適正に自己申告を行うことについての十分な説明をすること
- (b) 実態調査：申告が実際の労働時間と合致しているかを必要に応じて実態調査する
- (c) 申告を阻害する要因がないこと：申告できる時間の上限設定などしていないか

特別条項による時間外労働の注意点

特別条項に基づき、限度時間を超えた時間外労働を命じる場合の注意点として、2点、挙げておきました。

・特別条項に規定した「労使がとる手続」(労使協議、通告等)を履行する。

・実労働時間を特別条項に規定した時間・回数以内とする。

このどちらも守らなければ違法な時間外労働となります。

まとめ

解説したポイントを、チェックリストとしてまとめましたので、各社での再点検にお役立て下さい。

チェックリストその1. 従業員代表の選出手続

管理監督者が従業員代表となっていないこと。

従業員代表の選出が民主的な方法でおこなわれていること。

(朝礼での挙手、回覧による同意の取り付け、社内一斉メールでの異議申し出の方法でも構わない)

その2. 記載内容

有効期間を記載して、期間が経過する都度、新たに締結をしていること

延長時間が限度時間(1か月45時間等)内であり、これを超える場合には特別条項付協定としていること

その3. 36協定の届け出

事業場ごとに36協定を届け出ていること

その4. 限度時間を超えない労働時間管理

労働時間が限度時間を超えていないこと

会社把握の労働時間と、実労働時間が

一致するよう管理をしていること
□特別条項の時間・回数・手続を守ること

4. 健康確保の観点からみた労働時間管理

ここからは、健康確保の観点からみた労働時間管理という話をしたいと思います。

36協定の話に、なぜ、健康確保の話が出てくるのかと思う人もいるでしょう。そもそも、なぜ法定労働時間規制があるのかというと、働き過ぎを抑制するためです。今日は、長すぎる労働時間って何時間くらいなのだろうか、ということと、会社はどんな方法で労働時間を把握しなければならないだろうか、という点に焦点を絞って話していきたいと思います。

過労死等防止対策推進法の成立

過労死等防止対策推進法が成立し、平成26年11月1日施行とされています。

ここでいう、「過労死等」とは、以下のものとしています。

- ・業務における過重な負荷による脳血管疾患若しくは心臓疾患を原因とする死亡（いわゆる過労死）
- ・業務における強い心理的負荷による精神障害を原因とする死亡（いわゆる過労自殺）
- ・業務における過重な負荷による脳血管疾患若しくは心臓疾患
- ・業務における強い心理的負荷による精神疾患

同法の目的は、過労死等に関する調査

研究を行い、実態を明らかにし、その成果を過労死等の効果的な防止につなげるものとされています。

責任主体は、国や地方公共団体とされています。事業主（つまり使用者）は国や地方公共団体が実施する過労死等の防止のための対策に協力するよう努めるものとされています。

2014年に出来た同法によって、直ちに事業主に具体的な義務が追加されたというわけではありません。今後、過労死等に関する調査研究が進んでいけば、新たに使用者に何らかの義務を課す可能性があるということを理解しておけばいいと思います。

健康確保のために目標とすべき労働時間

健康確保のために目標とすべき労働時間が具体的にどれくらいかについて、以下の通り考えています。月80時間は上限とすべきであり、やむを得ず超えた場合には、医師による面接指導を実施する等、健康への特別な配慮を行うべです。また、月80時間以下でも、月45時間を超える場合には、労働時間削減の努力を続けるべきです。

その根拠とされている医学的知見や行政通達、裁判例について見ておきましょう。

根拠となる医学的知見

医学的知見については、厚労省が開催した医師等の研究会において、週40時間を超える労働時間が月45時間を超えて長くなるほど、健康障害のリスクは徐々に高まり、月100時間超又は2～6ヶ月平

均で月80時間に達すると、極めて危険な領域となるとされました。

このくらの長時間労働をしている人は世の中に多くいますが、もちろん、全員が脳・心臓疾患になるわけではありません。

この医学的知見を端的に述べると、各人が個人差はあれども健康障害のリスクを持っており、そのリスクは加齢や食生活といった職場とは関係のない要因によって高まっていくものであるが、職場での長時間労働によりそのリスクが有意に高まるということです。リスクを高めるような過重な負荷となる長時間労働が、上述の時間数なのです。

36協定の限度時間

過重な負荷となるような長時間働かせてはならないということで、36協定の限度時間は、1か月45時間等となっています。

特別条項付き協定ある場合でも、「『特別な事情』が臨時的なものに限るとされていることに留意」し、「月45時間を超えて時間外労働を行なわせることが可能である場合であっても、事業者は、実際の時間外労働を月45時間以下とするよう努めるものとする。」とされています。

長時間労働者への医師による面接指導制度

長時間労働者への医師による面接指導という制度があります（労働安全衛生法第66条の8、第66条の9）。

同規則第55条の2、第55条の8では、1月当たりの時間外・休日労働時間が100時間を超える場合には、労働者の申

し出により、面接指導を確実に実施しなければならないとされています。80時間を超え、労働者の申し出があった場合には、面接指導等を実施するよう努めることとされています。100時間を超える又は2ないし6月の平均で80時間を超えるという場合には、労働者の申し出がなくても、面接指導を実施するよう努めることとされています。45時間を超え、健康への配慮が必要と認められた者については、面接指導等の措置を講ずることが望ましいとされています。

ここでも先述の医学的知見がベースとなっています。

過労死、精神障害の労災認定基準

過労死の労災認定は「脳血管疾患及び虚血性心疾患（負傷に起因するものを除く）の認定基準」（平13.12.12基発1063号）という通達に沿って行われています。

簡単にエッセンスをまとめますと以下のようになります。

①発症前1か月間ないし6か月間にわたって、1か月当たりおおむね45時間を超える時間外労働が認められない場合は、業務と発症との関連性は弱いですが、おおむね45時間を超えて時間外労働が長くなるほど、業務と発症との関連性が徐々に強まると評価できること

②発症前1か月間におおむね100時間又は発症前2か月間ないし6か月間にわたって、1か月当たりおおむね80時間を超える時間外労働が認められる場合は、業務と発症との関連性が強いと評価できること

精神障害の労災認定基準については、「心理的負荷による精神障害の認定基準について」（平23.12.26基発1226第1号）という通達があります。

この中でも長時間労働が強い心理的負荷になるとされています。具体的には、「発病直前の2ヶ月連続して1月当たりおおむね120時間以上の時間外労働を行った場合」、「発病直前の3ヶ月連続して1月当たりおおむね100時間以上の時間外労働を行った場合」は、心理的負荷「強」と評価されます。

また、「発病直前の1ヶ月におおむね160時間以上の時間外労働を行った場合」、「発病直前の3週間におおむね120時間以上の時間外労働を行った場合」は、特別な出来事としての極度の長時間労働として、心理的負荷は「強」と判断されます。

安全配慮義務違反を認定した裁判例について

使用者は安全配慮義務として、労働者の健康に対して責任を負うとされています（労働契約法第5条）。これは、本来は、労災認定とは別の次元の話です。

しかし、脳・心臓疾患やメンタルヘルス疾患で労災認定がなされると、使用者も安全配慮義務違反を理由に損害賠償請求をされることが多いのです。

安全配慮義務違反は、理論的には、労災認定とは異なる問題であり、労災認定がされても、使用者の安全配慮義務違反は認められないケース（例えば、使用者に発症等の結果につき予見可能性が無い場合）はあり得ますが、労災認定がされ

ると、安全配慮義務違反が認定されて、使用者が賠償を命じられる場合が多いのが現状です。

山田製作所事件（熊本地裁H19.1.22判決・労判937-109、福岡高裁H19.10.25判決・労判955-59）の判決は、労災認定がなされたことにより、自殺と業務との因果関係が強く推認されるとして、使用者の安全配慮義務違反を肯定しています。そして、発症前に過労死の労災認定基準を超えた長時間労働が認められる精神障害につき、使用者の損害賠償責任が否定された裁判例は見当たりません。

使用者が掲げるべき目標時間

以上のとおり、36協定、医師の面接指導が、45時間、80時間、100時間と言ったあたりのことを参考に制度として構成されているわけです。過労死の認定基準等も医学的知見を生かしながら、それに基づいて労災認定をし、労災認定されれば、それが企業の安全配慮義務違反とされやすいという実情があります。会社としては、どうしても過労死の認定基準等を意識しながら労働時間の管理、運用をしていかなければならないこととなります。過労死の認定基準は時間外労働が月45時間を超えると徐々に業務起因性が高まるとしています。面接指導の対象になる月80時間の範囲内でも安心はできません。やはり最長でも、36協定の限度時間である月45時間を目標に労働時間の短縮に努めるというのが、今の36協定、過労死の認定基準等に沿った具体的な目標になるのだらうと思います。

なお、働きやすい職場、ワークライフバランスという観点からこの目標を検討

しますと、もっと短い時間を目標とすべきでしょう。健康だけでなく、その労働者にとっての充実した生活を確保することで、しっかりと仕事への英気を養ってもらおうということです。

健康確保を目的とした労働時間の把握

長時間労働による疲労蓄積を緩和し、健康障害を防ぐ体制のモデルとしては、以下のようなステップが考えられます。

ステップ1：健康確保の観点から時間外・休日労働時間を把握する

ステップ2：時間外・休日労働時間が月45時間を超えている労働者については、労働時間削減に努める

ステップ3：時間外・休日労働時間が月80時間以上となっている労働者については、医師の面接指導を実施し、その結果に応じた事後措置をとる。

46通達について

先述の46通達の目的は、割増賃金未払の他、「過重な長時間労働の問題」の解消を図ることにもあります。

残業手当を実労働時間に応じて支払っている労働者に対しては、既に把握している実労働時間をもとに、上記ステップ2,3を実践すればよいでしょう。

注意すべきは、残業手当支払のために実労働時間を把握する必要がない労働者、すなわち、管理監督者、みなし労働時間制（裁量労働制、事業場外みなし労働時間制）の適用を受ける労働者については、46通達は適用されないものの、「健康確保を図る必要があることから、使用者において適正な労働時間管理を行なう

責務がある」とされている点です。

管理監督者やみなし制適用労働者については、46通達の直接の適用はないけども、野放しではいけないということで、健康確保のために、労働時間の削減、医師による面接指導を適宜行えるように、会社としては、その労働者の労働時間を把握しなければならないということです。管理監督者やみなし制適用労働者の労働時間管理がきちんとできているか、それぞれの会社で再確認していただきたいと思います。

裁量労働制の適用を受ける労働者の時間管理

専門業務型裁量労働制・企画業務型裁量労働制の適用を受ける労働者の時間管理については、労使協定、労使委員会決議をしておけば実労働時間に応じた割増賃金ではなく、みなし時間で賃金を支払うことができます。そのため、実労働時間を把握しなくてもいい、と思いがちなのですが、健康確保の観点から、何らかの方法で把握しておかなければなりません。

実務的な把握方法ですが、タイムカード等により裁量労働者の在社時間を把握し、これをもとに上記ステップ2、3を実施すればよいと思います。

「在社時間」はタイムカード設置箇所に入場してから退場するまでの時間で、「実労働時間」に近似しますが、異なるものです。

こうした把握が必要な法令等の根拠ですが、通達等で、裁量労働制の導入にあたり、労使協定又は労使委員会決議にて「健康福祉に関する措置」を決議してお

り、その中で「所属長がIDカードの記録により、裁量労働従事者の在社時間を確認することが多い」となっています(平11.12.27労告149、平15.10.22基発1022001号)。

また、「労働安全衛生法を一部改正する法律等の施行について」(平成18.2.24基発0224003号)でも、医師による面接指導の実施の要件となる時間外・休日労働時間につき、裁量労働制の労働者については、「使用者が健康・福祉確保措置を行うに当たって把握している『労働時間の状況』を基に、事業場ごとに取り決めた方法により、時間外・休日労働時間を把握すること」とされています。

すなわち、IDカードの記録による在社時間を目安に医師による面接指導のタイミングを決めればよいということになっています。裁量労働制適用労働者について、IDカードによる在社時間の確認ができていない会社は、早急にそのような方法で確認をするようにしてください。

管理監督者の時間管理

管理監督者の時間管理ですが、まず、管理監督者には、労働時間の自由裁量を確保しておかなければ、管理監督者性が否定され、想定外の残業手当を支払わされるリスクが高まるため、あまり管理しすぎることは躊躇があると思われます。日本マクドナルド事件(東京地判H20.1.28判決・労判953-10)以降、会社が管理監督者として扱っていた人が、実は管理監督者ではなかったと裁判で言われ、実労働時間に応じた非常に多額の残業代が支払われるという裁判例が多発し

ています。そうした裁判例を見ていると、管理監督者だと認められるためには、労働時間の裁量権を労働者に与えることが重要だということが理解できます。

これを踏まえて、法令等の根拠を見ていきましょう。

通達「労働安全衛生法を一部改正する法律等の施行について」(平成18.2.24基発0224003号)では、管理監督者については、医師による面接指導を、労働者自らが「時間外・休日労働時間が1月当たり100時間を超え、かつ、疲労の蓄積があると認められると判断し、申し出をした場合に実施する」ということになっています。つまり、管理監督者の自己責任に委ねています。

ただ、過労死の認定基準等については、管理監督者にも適用されます。認定基準の定める長時間労働が認められるとそれによって業務起因性が肯定されます。そのため、会社としては自己責任に委ねてしまっては安心できません。そこでやはり通常の労働者と同じように労働時間を把握して、医師による面接指導を実施せねばならないという要請が生じるのです。

残業代の面では労働時間を把握したくないけども、健康確保の面からはあまり野放しにはできないというのが管理監督者の問題です。

実務的な方法ですが、自己申告により在社時間を確認し、これをもとに上記ステップ2,3を実施するという方法が考えられます。ただし、2016年4月に予定されている改正では、管理監督者についても「客観的な方法その他適切な方法」による在社時間等の把握が要請される見

込みですから、改正動向を注視することが必要です。

「在社時間」は「実労働時間」に近似しますが、異なるものです。労働時間を把握する際でも、それが健康確保の目的であり、労働時間の自由裁量を奪うものでないことを明らかにするため、次の点に留意が必要です。

- ①管理監督者への説明：自己申告を命じるにあたり、在社時間の自己申告は健康管理を目的とするものであり、賃金が支払うべき実労働時間を把握する目的はないことを、明示すること
- ②申告の頻度、内容：年に2か月～4か月くらいは全労働日について在社時間を報告させる。残りの月については、在社時間が45時間を超えた場合にのみ月合計時間数を報告させる。
- ③報告先：②の内容は、産業医等に直接提出され、通常の労働者のタイムカードとは別のプロセスで扱われるようにしておく。

事業場外みなしの場合の時間管理

最後に、事業場外みなしの場合の時間管理について見てみます。

残業手当支払において、事業場外みなし労働時間制の適用を否定する裁判例が複数あります。有名なのが、阪急トラベルサポート事件（最2小判H26.1.24・労判1088-5）です。会社としては、派遣添乗員について、みなし制としていたのですが、旅程はあらかじめ決まっている部分も大きく、添乗報告書の提出を義務付けていたり、携帯電話を持たせていたといったことから、労働時間が算定し

難い場合には当たらず、事業場外みなしの適用が否定されています。

みなし制の場合、タイムカード打刻や自己申告を行うと「労働時間を算定し難いとき」に該当しないとして、想定外の残業手当を支払わされるリスクが高まります。

ただ、過労死の認定基準との関係では、いわゆる拘束時間が労働時間としてカウントされる可能性も否めません。例えば、営業社員が営業先を回っていて、喫茶店にいる時間も業務から解放されていないということで、労災との関係では労働時間になってしまうということがあるために、みなし時間だけを見て、健康の配慮をすればいいということではありません。

実務的な把握方法ですが、自己申告により拘束時間（一日の始めに業務に着手した時間から、全ての業務を終了した時間まで。休憩時間も含む）を確認し、これをもとに上記ステップ2、3を実施するという方法が考えられます。

この場合も、健康確保の目的であることを明らかにするため次の点に留意してください。

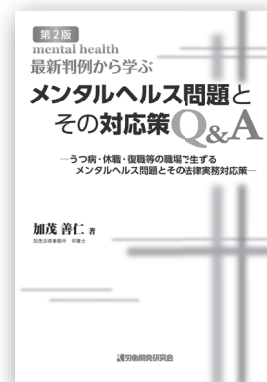
- ①事業場外労働者への説明：自己申告を命じるにあたり、拘束時間の自己申告は健康管理を目的とするものであり、賃金が支払うべき実労働時間を把握する目的はないことを、明示すること
- ②申告の頻度、内容：年に2か月～4か月くらいは全労働日について拘束時間を申告させる。残りの月については、拘束時間が45時間を超えた場合にのみ月合計時間数を申告させる。
- ③申告先：②の内容は、産業医等に直接

提出され、通常の労働者のタイムカードとは別のプロセスで扱われるようにしておく。

私からは以上です。ご清聴ありがとうございました。

(本稿は平成27年2月13日(金)に開催しました労働法学研究会関西地区例会の講演録を加筆・整理したものです。文責・編集室)

「第2版」最新判例から学ぶ メンタルヘルス問題とその対応策Q&A



A5判 254 ページ
定価：1,728 円 (1,600 円+税)
ISBN：978-4-903613-14-7

うつ病・休職・復職等の職場で生ずるメンタルヘルス問題と その法律実務対応策！<実務者必携>

新たな裁判例をフォローし全般にわたって大幅に加筆・修正を加えたメンタルヘルス問題の集大成。

近年増加するメンタルヘルス不調をめぐる様々な紛争の予防・解決にオススメの一冊。

改正安衛法により新設されたストレスチェック制度についても解説。

- 第1章 メンタルヘルスと採否
- 第2章 メンタルヘルスと休職発令
- 第3章 休職者に対する処遇と病状報告義務
- 第4章 治癒と職場復帰にまつわる諸問題
- 第5章 復職後の勤務・処遇及び配置
- 第6章 復職後メンタルヘルス不調が再発した場合の取扱
- 第7章 メンタルヘルス不調と退職、解雇
- 第8章 メンタルヘルスと労災認定
- 第9章 メンタルヘルスと使用者の安全配慮義務
- 第10章 メンタルヘルス不調の防止策とメンタルヘルス対応を踏まえた就業規則の整備

著者：加茂善仁 加茂法律事務所 弁護士

労働開発研究会

ご注文は書店、HP、お電話にてお願いします。

〒162-0812 東京都新宿区西五軒町 8-10
TEL 03-3235-1861 FAX 03-3235-1865
info@roudou-kk.co.jp

<http://www.roudou-kk.co.jp/>

労働開発研究会

検索

よくわかる!

労働判例ポイント解説

上司の言動、長時間労働等が原因の新入社員の自殺と損害賠償請求

岡山県貨物運送事件・仙台高判平26.6.27（労働判例1100号26頁）

日本大学教授

新谷真人

事実の概要

(1) 1審原告は、亡一郎（以下一郎）の両親です（以下Xら）。平成21年4月、一郎は、貨物運送業の被告会社（以下Y社；保有車両台数約3000台、従業員数約2600人、東証二部上場）に大学新卒で入社し、C営業所に事務職3級として配属されました。被告丙川（以下丙川）は、C営業所長であり、平成6年入社です。丙川は、一郎に業務日誌を書くように指示します。一郎は、業務日誌に、仕事の反省点やミス防止策等について具体的に記述していましたが、丙川は「書いている内容がまったくわからない」などと赤字で記載し、具体的な業務指導をしたことはなく、新入社員である一郎を励ましたり、進歩や成長をほめたり、努力したことを評価するようなことはまったくありませんでした。

(2) 同年5月から、一郎は、家電リサイクル業務を担当します。これは、持ち込まれた冷蔵庫、洗濯機などの家電リサ

イクル品を、トラック等へ手作業で上げ下げする業務で、空調のきかない屋外での肉体労働が中心でした。一郎は、しばしば荷物をぶつける等の仕事上のミスでしたが、金銭的な損害を生じさせるミスではなく、新入社員としてよくあるような範囲内のものでした。丙川は、一郎のミスに対し「何でできないんだ」「何度も同じことを言わせるな」「そんなこともわからないのか」「俺の言っていることがわからないのか」「なぜ手順通りにやらないんだ」などと、周囲に他の従業員らがいるかいないかにかかわらず、5分ないし10分程度、大声で、かつ強い調子で叱責し、ときには「馬鹿野郎」「帰れ」などということもありました。これに対し、一郎は、口答えをすることはなく、下を向いて叱責を一方的に聞いていました。なお、丙川は、一郎以外の部下に対しても厳しく叱責しており、また暴力をふるったことはありませんでした。

(3) 丙川は、従業員の時間外労働時間を実際よりも過少にY社に報告していま

した。一郎の実際の時間外労働は、4月77.45時間、5月88.35時間、6月100時間、7月125時間、8月110.20時間、9月104.40時間と認定されています。

(4) 同年9月12日頃、一郎は、仕分けのミスをした際に、丙川から、いつも以上に強く叱責され、これを境に、周囲のものに解雇の不安を漏らすようになりました。翌13日午後2時頃、一郎は、新車でアパートから約300km離れた実家を事前の連絡なく訪れ、20分ほどしか滞在せず、渋滞の中約5時間半かけてアパートに戻ったことがありました。また、同月16日、一郎は、午後からの勤務でしたが、朝飲酒して出勤しました。一郎は、10月6日にも、午後の勤務に飲酒して車で出勤しました。このとき丙川は「そういった行為は解雇にあたる」などと、一郎の入社以来最も強い叱責をしました。一郎は、落ち込んだ様子で、午後10時30分頃に退勤しました。

(5) 10月7日、一郎は、午前7時22分頃、I係長に電話をした後、午前8時30分を過ぎて出勤しませんでした。H所長代理が、午前9時30分過ぎ頃、一郎のアパートへ行き、合鍵でドアを開けたところ、一郎がドアのストッパーに紐をかけて首をつっているのが見えました。検死の結果、縊死により午前9時頃死亡と判断されました(当時22歳)。遺書はありませんでした。

(6) 平成22年11月30日、C労基署長は、本件自殺が業務災害にあたりと認定、遺族補償金等1207万8280円をXらに支給し

ました。Xらは、Y社及び丙川に対し、不法行為に基づく損害賠償を請求しました。1審(仙台地判平25.6.25労判1079号49頁)は、Y社の不法行為責任のみを認容して、Xらにそれぞれ3470万3290円の支払いを命じました。これに対し、原告被告双方が控訴したのが本件です。本件の争点は、①本件自殺と業務との相当因果関係の有無、②丙川の不法行為の成否、③被告会社の不法行為の成否、④損害(本稿では省略)です。

判 旨

(丙川及びY社の不法行為責任を認容、Y社の控訴棄却。損害額は1審と同額。)

1 「丙川による叱責の態様(言葉使い、口調、叱責の時間、場所)や頻度、亡一郎の叱責中又は叱責後の様子等に照らすと、亡一郎に対する第1審被告丙川の叱責は、社会経験、就労経験が十分でなく、大学を卒業したばかりの新入社員であり、上司からの叱責に不慣れであった亡一郎に対し、一方的に威圧感や恐怖心、屈辱感、不安感を与えるものであったというべきであり、第1審被告丙川の叱責が亡一郎に与えた心理的負荷は、相当なものであったと認めるのが相当である」。

2 (新入社員であったことによる心理的負荷)「亡一郎は、平成21年3月に大学を卒業後、同月下旬ころからCで単身生活を開始し、同時にC営業所において勤務を開始したものであり、亡一郎には、アルバイト以外に就労経験はなく、同営

業所に旧知の者もおらず、同営業所における唯一の新入社員であったから、慣れない土地での初めての仕事や新たな人間関係に対する緊張や不安が少なからずあったことが推認される。そして、このような環境の中で、亡一郎が、前記に認定した長時間労働を余儀なくされ、その過程で第1審被告丙川から頻回に厳しい叱責等を受けていたこと等にかんがみると、亡一郎が抱いていたであろう新たな環境に対する緊張や不安は、本件自殺に至るまで解消されることはなく、むしろこれらの事情と合わさって、亡一郎の心理的負荷をより強いものとする要因となっていたと認めるのが相当である」。

3 一郎は、平成21年9月中旬頃には「既に適応障害を発病していたと認めるのが相当」であり、10月6日に「入社以来、最も厳しい叱責」を受けたことで「正常な認識、行為選択能力及び抑制力が著しく阻害された状態となり、自殺に至ったと推認」することができ「本件自殺と業務との間には、相当因果関係があるものと認められる」。

4 「使用者は、その雇用する労働者に従事させる業務を定めてこれを管理するに際し、業務の遂行に伴う疲労や心理的負荷等が過度に蓄積して労働者の心身の健康を損なうことがないように注意する義務を負うと解するのが相当であり、使用者に代わって労働者に対し業務上の指揮監督を行う権限を有する者は、使用者のこの注意義務の内容に従ってその権限を行使すべきものと解される（電通事件・最二小判平12.3.24を引用；1審同

旨）」。

5 C営業所長である丙川は、この注意義務の内容に従って「①Y社に対し、亡一郎の時間外労働時間を正確に報告して増員を要請したり、業務内容や業務分配の見直しを行うこと等により、亡一郎の業務の量等を適切に調整するための措置を採る義務を負っていたほか、②亡一郎に対する指導に際しては、新卒社会人である亡一郎の心理状態、疲労状態、業務量や労働時間による肉体的・心理的負荷も考慮しながら、亡一郎に過度の心理的負担をかけないように配慮する義務を負っていたと解される」。

6 丙川による時間外労働の報告内容は、「同営業所の所長として、従業員の就労状況を正確に把握して行われた適正なものであったと評価することはできない」し、C営業所の全体の就労環境を正確に伝えるものでもなく「丙川には、①の注意義務の違反があったというべきである」。また、丙川は、一郎の清掃業務を減らしたり業務日誌の作成を中止させたりするなどの措置を採っておらず、また、一郎に対する指導方法を見直すことなく、一郎のミスに対し一方的に叱責することを漫然と続けており「丙川は、上記②の観点からも、代理監督者としての注意義務に違反していたものと認められる」。

7 使用者は、労務管理に際し「業務の遂行に伴う疲労や心理的負荷等が過度に蓄積して労働者の心身の健康を損なうことがないように注意する義務を負うと解

するのが相当であり、使用者に代わって労働者に対し業務上の指揮監督を行う権限を有する者……は、使用者のこの注意義務の内容に従ってその権限を行使すべきであるところ、適応障害の発症及びこれによる自殺は、長時間労働の継続などにより疲労や心理的負荷等が過度に蓄積し、労働者が心身の健康を損なう態様の一つであるから使用者らはそのような結果を生む原因となる危険な状態の発生自体を回避する必要があるというべきである」。

「労働者が死亡した事案において、事前に使用者が当該労働者の具体的な健康状態の悪化を認識することが困難であったとしても、これを予見できなかったとは直ちにいうことができないのであって、当該労働者の健康状態の悪化を現に認識していたか、あるいは、それを現に認識していなかったとしても、就労環境等に照らし、労働者の健康状態が悪化するおそれがあることを容易に認識し得たというような場合には、結果の予見可能性が認められるものと解するのが相当である」。

これを本件についてみると、丙川は、長時間労働や叱責など一郎の「相当強度の肉体的・心理的負荷を伴う就労環境」を「十分に認識していた」と認められ「これらの就労環境が亡一郎の健康状態の悪化を招くことを容易に認識し得たというべきであるから、第1審丙川には、結果の予見可能性があったと認められる」。丙川は、一郎の自殺につき、不法行為責任を免れない。

8 Y社は、丙川の使用者であるから、

民法715条に基づき、丙川と連帯して損害賠償責任を負うというべきである。

ポイント解説

1 本判決の意義

本判決は、経験の浅い新入社員に対する健康配慮義務を具体的に判示して、企業として留意すべき若者雇用対策を考えるうえで非常に参考になる判例であり、この点で現代的な意義があるものといえます。昨年は、安衛法の改正（平26.6.19制定、平27.12.1施行）、過労死等防止対策推進法の制定（平26.6.27制定、11.1施行）が行われ、過労自殺等の予防として、ストレスチェック等メンタルヘルスの重要性がますます高まっています。本判決は、とりわけ若者の労務管理を重視している点に第1の意義があるといつてよいでしょう。本件が、うつ病の一步手前の適応障害の事案である点も、注意が必要です。

第2の意義として、1審判決を大幅に変更して、上司である丙川の個人責任を正面から認めたことです。本判決は、第1段階として、丙川による不法行為の成否を判断しており、第2段階でY社は使用者責任を負うとしています。この判断の順序は、1審判決と大きく異なります。上司の個人責任を肯定した本判決の判断枠組みは、今後の同種の裁判に影響を与えそうです。

第3に、不法行為法理における予見可能性の位置づけなど、法理論の面でも参考になる判示が含まれています。これも後述します。

2 上司の不法行為責任

(1) 本件はパワハラか？

実は、1審判決も本判決も、丙川の言動「業務上の指導として許容される範囲を逸脱し、違法なものであったと評価することはできず」違法なパワハラには当たらないと判断しています。パワハラは法的定義は、まだありませんが、厚労省は、次のような理解を前提にして職場のパワハラ対策を進めています。パワハラとは「職務上の地位や人限関係などの職場内の優位性を背景に、業務の適性な範囲を超えて、精神的・身体的苦痛を与える、または職場環境を悪化させる行為」です（厚労省・職場のいじめ・嫌がらせ問題に関する円卓会議「職場のパワハラメントの予防・解決に向けた提言」2013年3月）。パワハラといえるためには、反復継続性が必要ですが、悪質な態様であれば1回でもパワハラに該当する場合があります。また、上司だけでなく同僚、部下からのパワハラもありえます（北岡大介『精神障害の認定と企業の業務対応』95頁以下、日本リーダーズ協会、2013年）。

本件では、丙川は、一郎だけでなく他の社員に対しても叱責しており、また暴力はふるっていない等の事情が、パワハラに該当しないという判断につながったと考えられます。この点は、上司の叱責を正当な業務の範囲内として、1審を逆転させて上司の責任を否定した前田道路事件（高松高判平21.4.23労判990号134頁）の影響があるのかもしれませんが。

しかし、本判決は、丙川による叱責や業務日誌の状況は、一郎に対し「相当程度の心理的負荷を与えるものであったと

いうべきである」と認定し、特に平成21年9月の丙川の強い叱責によって、一郎が「解雇の不安」を抱くに至ったことを強調しています（判旨1参照）。だとすると、仮にパワハラとはいえなくても、いわば「準パワハラ」があったとみていいのではないのでしょうか。このことは、丙川の言動と一郎の自殺との相当因果関係を推認させ、丙川の不法行為責任を肯定する要素となると考えられます。

(2) 新入社員であったことを重視

本件は、上司の準パワハラ行為に加え、長時間労働及び劣悪な就業環境等を全体として業務ととらえ、業務と自殺との相当因果関係を認定しています（判旨3）。一郎の自殺後、労災が認められたことも、相当因果関係を肯定しやすい事情といえるでしょう（新入社員ではないが、業務と自殺との間の相当因果系が否定されたケースとして、日本政策金融公庫事件・大阪高判平26.7.17労判1108号13頁）。

本判決は、この認定判断において、1審にはなかった「新入社員であったことによる心理的負荷」の項を新たに付加することによって、新入社員への労務管理上の配慮を重視しています（判旨2）。この点は、本判決の大きな特徴といえます。そしてこのことが、丙川の個人責任を肯定することにつながってくるのです。

(3) 代理監督者としての健康配慮義務

判旨4は、有名な電通事件・最判を引用して、使用者の健康注意義務と代理監督者の権限行使の範囲を指摘します。と

ころが、1審判決は、丙川は「権限の範囲内で期待される相応の行為を行っていた」と判断して丙川の個人責任を否定したのに対し、本判決は、さらに踏み込んで、代理監督者のなすべき具体的な配慮義務を判示します。ここが、1審との大きな分かれ目といえます。

本判決によると、丙川は、代理監督者として①一郎の業務量を適切に調整する措置をとる義務、②とりわけ「新卒社会人」である一郎に対して過度の心理的負担をかけないように配慮する義務を負っていたとされます。そして、これらの点を本件に当てはめて検討した結果、丙川は①②の注意義務違反があったと結論付けられました(判旨5、6)。

これを逆に読むと、管理監督者として新入社員に対しどのような点に留意すべきかがみえてきます。たとえば、時間外労働等の実態を正確に把握して適正な業務量を維持すること、新入社員の指導体制を整え、大声で怒鳴ったり一方的に叱責したりしないこと等が指摘できるでしょう。

「脱穀する牛に口籠(くっこ)をかけてはならない」という言葉があります(旧約聖書申命記25章4節)。一生懸命働いている者に、さらに苦しみを与えてはならないのです。

3 不法行為における予見可能性の位置付け

少し専門的になりますが、業務と自殺との間に相当因果関係が認められるとしても、自殺は通常損害なのか特別損害かが問題となります(民法416条)。特別損害とみる場合、加害者が自殺を予見でき

たかどうかが問われます(森井利和編著『労働問題を読み解く民法の基礎知識』248頁、労働調査会2015年)。

判旨7は、一郎が新入社員であり、就労環境が悪かったこと等から、丙川の予見可能性を肯定しています。これは、物の売買等を中心とする民法理論よりも、予見可能性のハードルを低く設定したものと解されます。特に「事前に使用者が当該労働者の具体的な健康状態の悪化を認識することが困難であったとしても、これを予見できなかったとは直ちにいうことができない」との判示部分が注目されます。

最近の下級審判決も「使用者及び指揮監督者が当該労働者の健康状態が何らかの精神疾患を生じる程度に悪化していることを現に認識していたか、あるいは、認識していなかったとしても、就労環境に照らしてその恐れがあることを具体的かつ客観的に認識しえた場合には、結果の予見可能性が認められるものと解するのが相当である」と判示したものがあります(公立八鹿病院組合ほか事件・鳥取地米子支判平26.5.26労判1099号5頁)。

労働法における不法行為法理として、妥当なものと評価できるでしょう。

職場のさざなみ

連載第 127 回 予告手当目当ての“当り屋”

労働ジャーナリスト
金子 雅臣

1 “当り屋”

—予告手当目当ての“当り屋”ですか？

私は、矢崎の訴えるような真剣な目を見ながら聞き返した。

—ええ、あまりにも手際のいい対応に、少し疑問を感じていましたね。

矢崎は、少し思案するような言い方で私の質問に答えようとしていた。矢崎の会社は最近の都市部の高層マンションなど不動産市況の好調さを背景に、急速に

業績を伸ばしてきた不動産関連の会社である。

—お蔭さまで、最近では業績がいいので人手が不足してしまっていますね。いつもは学卒定期採用しかしないのですが、中途採用ということでハローワークから求人をしてみたんです。

—なるほど、人手不足ですか…。嬉しい悲鳴というところですね。

—営業部門がどうしても足りないということで、年齢に関係なくいい経験者がいれば採用しようということだったんですが…。

—その人が“当り屋”だったということですか。

私は、矢崎の使った言葉で、話の内容を聞きだすことにした。

—そうなんです。経歴は大手不動産屋さんにも居たことがあるということでしたし、面接でも評価は高かったんです。しかし、実際に仕事をはじめてみたら、顧客とはトラブルを起こすし、経理部門とも経費のことなどで揉めるし、営業所長の指示には反抗するわけで、とても扱えないということになったんですよ。

—その彼の解雇問題ということですね。

予告手当が問題になっていることからして解雇問題であることはわかっていたが、あえて確認してみた。

—そうなんです。社内的には「もう、解雇するしかないな」ということだったんですが、まだ正式な決定ではなかったもので、解雇理由などを具体的には考えてはいなかったのですが…、そんな段階でトラブルが起きてしまいましたね。

—その彼が問題を起こしたということですか。

—そんな状況で、営業所長と彼が衝突したんです。それで、営業所長がキレて、解雇に近い発言をしてしまったんです。

2 社内ルールの無視

—いずれ解雇の話にはなってはいたんですが、まだ人事部での議論として固まっていない段階で、営業所長がたまりかねて、先行したという感じでしょうか。

矢崎は、少し苦々しい表情になったように見えた。

—ところで彼は、試用期間は過ぎていたということですよ。確か、矢崎さんの会社では3か月は試用期間ということでしたが…。

—そうですね。試用期間は過ぎて半月ほど経っていました。

—それじゃあ、通常解雇であれば予告期間が必要なことはご存じですね。

私は、再確認するように言ってみた。

—当然知っています。でも、試用期間が終わるのを待っていたかのような出来事ですからね。納得がいかないんですよ。

—それで、その解雇劇はどんな風に起きたんですか。

私は、矢崎の怒りを鎮めるように言ってみたが、矢崎の怒りはおさまらず、少し顔を赤らめるようにして早口で説明をはじめた。

—顧客への値引き額の提示をめぐるトラブルなんです。当社では営業担当者が許されている値引き幅を超える場合には営業所長の了解が必要なルールになっているんですが、それを無視して値引き額を提示してしまったということなんです。

—なるほど、社内ルール違反というこ

とですね。

—そうなんです。それも今回が初めてではないので、所長も怒ったらしいんです。しかし、彼は謝るところかむしろ反論してきたというんです。それで、所長がキレたということなんですよ。

—それで、彼は何と言ったんですか。

—自分は売上を伸ばすためにやったんだ。現場では所長の判断なんか待てられない。そんなルールを守っていたら、せつかくのビジネスチャンスを失うという主張らしいんです。

—なるほど、彼にも言い分はあるということですね。

—そんな言い分を認めたら社内的には大変なことになってしまいます。社内でもセールスマンたちは、ある意味では競争ですし、そのためのルールですから、それを無視されたら大混乱が起きますし、対外的にも信用問題になる。

矢崎は、怒りを込めた言い方で断言した。

3 挑発に乗せられた

—つまり、誰もが守るべきルールを守らずに、注意されてもそれに反抗してきたということですね。

—そうなんです。そうした行為は、ある意味では解雇を誘った挑発行為だったのではないのかということなんです。

—解雇を誘う…ですか。

私は矢崎の言い分に、にわかには承諾できない戸惑いを感じながら問い返した。

—いや、その時のやり取りがすごかったということもあるんですが、いわゆる段取りがよかったということなんです。

—段取りですか…。

私は、まだ矢崎の言い分を理解できなかった。

——先ほどのやり取りなんですが、所長は人事などの意向もくみながら「このままで、こんなことを繰り返してばかりいると解雇になることも考えておいた方がいいぞ」というような言い方をしたらしいんです。そうしたら、「そんな奥歯にものが挟まったような言い方をせず、はっきり言ってください。私は解雇なんです」と言い返してきたらしいんです。

——なるほど、先回りをするような言い方をしてきたということですか。

——そうそう、そうなんです。「解雇だ」と言わせようとする言い方だったと所長は言っているんですが…。「解雇予告手当を払いたくないからそんな言い方で誤魔化す」とか「そんなことを考えているケチな会社だ」とまでいわれたそうなんです。

——まあ、所長の立場からすると、そのような受け止め方になるんでしょうね。

——いや、受け止め方ではなく、現実に「ここで解雇すると文書で書いて欲しい」とか「解雇証明を出せ」とまで言われたと言っていますからね。これは明らかに仕掛けられたとしか言いようがないでしょう。

矢崎は、私の対応に納得できないように付け加えた。

——確かに、私の経験でも明らかに解雇予告手当狙いではないかと思われるケースがないではないのですが、そこは慎重に考えないと…。

私も、過去に明らかに中小企業の法律に無知な経営者から解雇予告を狙うようなケースを幾度か経験してきたことを思

い出しながら言った。しかし、騙されたという悔しい気持ちは理解できるにせよ、解雇された側にも立場や事情があるはずだからである。

4 感謝料も払え

——段取りのよさは、それにとどまらないですよ。解雇と言ったことを強引に所長に認めさせた上で、今度は不法行為による損害賠償を請求してきたんですよ。

——不法行為による損害賠償ですか、感謝料というわけですね。

——それが、なんとも手がこんでいてね。今回の解雇はあまりのも性急で、拙速なものであり労働契約法16条に違反するというわけです。そして16条は、合理性のない解雇を無効と言っているし、この突然の解雇で傷つけられたので感謝料を払えということなんです。その上で、ここまで来たら予告手当と感謝料での金銭解決がお互いのためだと言うんですよ。

——まあ、それも確かに理屈ですが、原則を言えば16条が言っているのは解雇無効ですから、解雇が無効になれば雇用は継続していることになるので、感謝料という主張になるかどうかですね。

——それはともかく、こんな主張がすらすらと出てくること自体に驚いていましたね。まるで弁護士か実務家のような言い分ですからね。

——以前にもこうした例を経験していれば、その程度の主張はできるかもしれませんが、所長とのやり取りの詳細が気になりますね。

私は、法律的な主張もさることなが

ら、解雇に持って行ったというそのプロセスの方が気になっていた。

——所長の言い分ですから、多少の割引は必要かもしれませんが、完全に乗せられたと言っていましたよ。彼も総務経験もあるし、その手の法律には詳しいのですが、言い方も含めて、本当に言わされた感じだと言っていますからね。

——まず、「あなたには解雇する権限はあるのか」と聞かれて「営業所の人事はある程度任されている」と応じたいんです。すると、「あなたでは相手にならないから、人事の了解をとってこい」と言ったというんです。そこで、馬鹿にされた感じだったので、「俺の権限でキミは解雇できる」と言ったら、早速「それじゃあ、この場で解雇通知を出せ」ということだったらしいんですよ。

5 前方不注意

——なるほど、あらかじめ解雇を言わせようとしていたというわけですね。

——彼があくまで人事の意向にこだわったので、ムキになった所長は「先日来、キミの解雇については人事とも話題にしており、近々何らかの対処をすることになっていた」という経緯まで話してしまっただけなんです。

——それは、必要がなかったかもしれませんね。

私も、その展開には疑問を感じたので所長の対応に疑問をはさんだ。

——なんでもかんでも人事、人事というので馬鹿にされたくないという気持ちで「人事も承知の上」を強調したかったんでしょう。でも、それが逆にとられた

感じで人事がまだ解雇手続きは具体的に考えていないことを察知して反転攻勢に出たというわけです。

——確かに、流れはそのようにもとれそうですね。でも、もしそうだとするとキチンとした解雇理由が示せなかったのと、予告の段取りを取っていないければ、最低限として予告手当の支払いはまぬがれないでしょうね。

——たとえ当り屋だとしてもですか？

——ええ、確かにその素早い対応には疑問は感じますが、たとえ当り屋であったとしても車の場合にも前方不注意があるわけですから…。

——なるほど、そうなりますか。慰謝料の方はどうでしょうか。

——まさに、けがの程度次第ですから、あまり相手がけがをしていないようにも感じるので支払いは義務にまでは感じる必要があるかどうかですよね。精神的な苦痛と言うよりももっぱら再就職への準備などの経済的な損失補てんをどの程度考えるかということでしょうか。

——そうなれば、あくまで話し合いでということですね。

——そうですね。会社も懲戒解雇を考えていたわけですから、通常解雇にして予告解雇手当を払うという点も含めた交渉になるでしょうね。そのなかで、当り屋かどうかの斟酌も入れて判断するということではないでしょうか。

果たして、当り屋であったかどうかの判断はできなかったが、予告手当に金額を少し上乗せで解決をみたことが後日報告された。解雇の金銭解決をめぐる法規制が話題になるなか、考えさせられる事件だった。

「事例」で考える労働法

〈第83回〉

平成27年の労働関係法改正の動向

社会保険労務士（元労働基準監督官）
北岡 大介

Q：【技能実習・ブラック企業対策、特許法改正の動向は？】今年1月に通常国会が開会され、労働法制改正の動きが高まっています。このうち、技能実習、ブラック企業対策等の改正案はどのようなものになるのでしょうか。

1 はじめに

平成27年度通常国会では改正労働基準法案を初め多くの労働関係法案が審議される予定です。この中には、社会的にはさほど注目されていないものの、企業実務担当者から見ると、今後の人事労務実務に大きな影響を与える可能性のある法案が含まれています。本稿ではこのうち改正技能実習法案、改正勤労青少年福祉法案および改正特許法案を取り上げ、以下、順次解説を行うものです。

1 改正技能実習法案

〈改正技能実習法〉平成27年通常国会に法案提出（平成27年3月6日提出）。成立した場合、施行は平成28年3月31

日までの間において政令で定める日。ただし、外国人技能実習機構の設立規程については公布の日

（1）改正の背景

本通常国会に「外国人の技能実習の適正な実施及び技能実習生の保護に関する法律案」（以下、技能実習法案）が提出されています。技能実習制度とは、国際貢献のため、開発途上国等の外国人を日本で一定期間に限り受入れ、OJTを通じて技能等を移転する制度であり、海外展開を行っている企業が単独で実施する企業単独型と、非営利の監理団体（事業協同組合等）が技能実習生を受け入れて、傘下の企業等（実習実施機関）で技能実習を実施する団体監理型の2通りが存在します。現在、約16万人もの技能実習生が国内で実習を行っていますが、95%以上は団体監理型が占めています。

団体監理型の実習実施機関の多くは従業員19人以下の小規模企業であるところ、これまで賃金不払い、パスポートの没収、強制労働などの人権侵害行為が実習実施機関において生じることがありました。また実習実施機関を監理すべき監理団体には、月1回の実施指導等が求め

られています。十分な実施がなされていない例も散見され、日弁連などからも再三、技能実習制度の課題が指摘されてきたものです。

また、その一方で、我が国の少子高齢化による労働力人口の減少から、経済界から技能実習の職種拡大、技能実習機関の受入人数枠の拡大、さらには実習機関の延長（3年から5年へ）等の要望も強く示されてきました。今回の改正では、技能実習制度の課題への対応と受入の拡大両面からの改正案が提出されるに至ったものです。

（2）本改正案の概要

今回の改正案では、前述した団体監理型における様々な課題に対処すべく、まずは監理団体の許可制・実習実施機関の事前届出制等の監督・ガバナンス強化策が盛り込まれています。そのために新たな法律に基づき制度管理運用機関（外国人技能実習機構）を認可法人として創設し、監理団体の許可、監理団体・実習実施機関に対する立入検査・報告徴収等の指導監督権限を行わせるとともに、不適正な監理団体・実習実施機関等に対する罰則や団体・企業名の公表制度などの整備が図られています。また、そもそも本制度は前述のとおり、開発途上国等への技能移転を目的としたものであることから、実習生に対する技能評価試験の受験の義務化、帰国後フォローアップなど、技能の修得・移転を確保するための施策案も盛り込まれました。

以上の適正化策を講じることを前提とした上で、技能実習制度の拡充策として、受入れ人数枠の拡大、実習期間の延長（最大2年延長（従前の制度と合わせ

て5年））を容認するものですが、これを認めるのは制度の趣旨に合致した優良な受入機関（監理団体、実習実施機関）に限定するものです。

（3）対象職種の拡大の動向について

これまで技能実習の受入職種は69職種であり、繊維・衣服関係、食品製造関係（水産加工業等）、農業関係（畑作、野菜、畜産等）、機械関係などの1～2次産業が中心を占めてきました。これに対し、最近の動きとしては、介護労働分野における技能実習受入の可否が本格的に検討されるようになってきました。すでに厚労省内で「外国人介護人材受入れの在り方に関する検討会」が開催されており、同検討会の中間報告では、一定の日本語能力があることを前提としつつ、介護分野にも技能実習制度を導入する方向性が示されているものです。さらに本改正とは別に、平成32年の東京オリンピックに向けての緊急措置として、建設労働者である技能実習生を3年間の実習期間後も、2年もしくは3年（技能実習終了後、帰国して1年以上経過した場合）、在留資格「特定活動」で受け入れる動きも見られます。

（4）技能実習制度改正案への企業対応

技能実習制度の拡充策、とりわけ実習期間の延長は、極めて企業としても関心の高いところと思われます。ただ前述のとおり、同延長が活用できるのは、技能実習制度の趣旨に合致した優良な受入機関に限定されるものであり、改めて監理団体および実習実施機関が法令を遵守し、適切に外国人技能実習生の労務管理等をなすよう管理体制を整備していくことが急務といえます。

2 改正勤労青少年福祉法案について
＜改正勤労青少年福祉法案＞平成27年通常国会に法案提出（平成27年3月17日提出）。同年4月17日参院通過、衆院審議中（5月20日現在）。成立した場合、職場情報の提供義務及びハローワークの求人不受理（後述）は平成28年3月1日施行予定。優良事業場認定制度等は平成27年10月1日施行予定。

（1）同法案の概要と職場情報の提供

近年、若年労働者を大量に採用するも、労基法その他法令違反を繰り返し、多量の離職を招く企業が社会問題化しています（いわゆる「ブラック企業」問題）。改正勤労青少年福祉法案は、青少年の雇用促進等を図り、能力を有効に発揮できる環境を整備することを目的に、青少年の雇用管理の状況が優良な中小企業に対する新たな認定制度の創設など様々な施策案が盛り込まれていますが、このうち企業実務に大きな影響が生じることが想定されるのは次の2つです。

まず第1に注目すべきは適職選択のための取組促進策として、職場情報について、新卒の募集を行う企業に対し、企業規模を問わず、幅広い情報提供を努力義務化するとともに、応募者等から求めがあった場合、以下の3類型ごとに1つ以上の情報提供を義務化するものです（具体的な情報提供の項目については法成立後、省令で定められる予定）。イ 募集・採用に関する状況（過去3年間の採用者数及び離職者数、平均勤続年数、過去3年間の採用者数の男女別人数等）、ロ 労働時間等に関する状況（前年度の育児休業、有給休暇、所定外労働時間の実

績、管理職の男女比等）、ハ 職業能力の開発・向上に関する状況（導入研修の有無、自己啓発補助制度の有無等）。

（2）ハローワークにおける求人不受理

第2はハローワークが一定の労働関係法違反の求人者について、新卒者の求人申込みを一定期間受理しないことができる仕組みを創設する点です。審議会報告書および審議会における事務局ペーパー（平成27年1月9日労働政策審議会職業安定分科会雇用対策基本問題部会資料）をみると、対象となるのは、若者が就業を継続していく上で問題を抱えることとなると判断される賃金不払残業等の労働基準関係法令違反が繰り返し認められる場合や男女雇用機会均等法及び育児介護休業法違反に基づく公表の対象となった場合などが挙げられています。このうち労働基準法関係法令違反については、同一条項の違反について、繰り返し（例：過去1年間に2回以上）、労基署から是正指導を受けた場合としており、対象条項（賃金、労働時間等関係）は以下の項目が一例として挙げられています。＜求人不受理の対象となる労基法等違反＞強制労働の禁止（労基法5条）、労働条件の明示（同15条）、賃金関係（最低賃金、割増賃金等）（同24条、37条、最賃法4条）、労働時間（労基法32条、同40条）、休憩・休日・有給休暇（同34条、35条、39条）、年少者に係る労働基準（同56条、60条～63条）

また均等法及び育児法については以下対象条項の法律違反で均等室が企業名公表に至った場合を一例として挙げています。

＜求人不受理対象の均等法・育児法違反＞

・男女雇用機会均等法（第30条の公表の対象規定） 性別を理由とする不利益取扱いの禁止、セクハラ等

・育児介護休業法（第56条の2の公表の対象規定） 育児休業申出に応じる義務、育休を理由とした不利益取扱いの禁止等

なお求人不受理とする法令違反の対象及び一定期間については法成立後、政省令に定め、ルールの特明化を図るものとしています。以上の情報提供やハローワークの求人不受理は若年労働者の採用実務に大きな影響を与えるものといえ、法改正が成立した場合の政省令および労基署・均等室・ハローワークによる行政運用の実際を注視する要があります。

3 改正特許法案について

<改正特許法案>平成27年通常国会に法案提出（本年3月13日提出）。成立した場合、施行は公布の日から起算して1年を超えない範囲内において政令で定める日を予定。

我が国では、これまで従業者がなした職務発明に関する特許を受ける権利は従業者に原始的に帰属する（同法29条第1項）ものとしてきました。その一方で使用者は職務発明について通常実施権を有するほか、従業員規則等で、あらかじめ会社に対して特許を受ける権利を譲渡する取り決めがなされ、使用者が相当な対価を支払う場合には特許権が移転されることを承認してきたものです（同法35条）。

これに対し、企業側からは、知的財産の迅速な一括管理を求める声が高く、今回提出された改正案では以下の見直しが表示されたものです。

①勤務規則等であらかじめルールを定めることによって、職務発明による特許を受ける権利は発生した時から使用者に帰属することを可能とする。

②従業者の法定対価請求権に替えて、「相当の金銭その他経済条の利益」を受ける権利を法定化

③使用者と従業者の調整の手続（「相当の利益」請求権の内容）に関するガイドラインを産業構造審議会の意見を聴いて定めることが明記。

同法案の検討当初には、従業者に対する職務発明に関する特許の原始的取得や相当の対価請求権を否定する法案が検討されているかのような報道も見られましたが、改正案を見ると、従業者が従前有する権利（対価請求権等）を十分に保障しつつ、今後定められるガイドラインに沿って就業規則等で職務発明とその対価請求権等をルール化している企業に対し、職務発明特許の原始的取得を認める内容となっています。法改正が成立した場合、これまで以上に会社の知的財産管理に係るルール設計が重要となるものであり、今後示されるガイドライン等を参考に人事労務部門としても制度設計の検討を進めていく必要があるものです。

さいごに

ここで紹介した3法案は与野党が対立する法案ではないため、本通常国会における審議が順調に推移すれば、いずれも成立する可能性が高いものと思われます。成立を前提に企業人事担当者も対応策を検討しておくべきでしょう。

東京の労働事情取材記 ③⑧

どうするイクメン社員



増田明利

パタハラは避けたいが

「そりゃ制度はある。だから権利だと主張されればそれまでなんですけど本音は困ったなあですよ」

不動産会社で営業部門の管理職を務めている牧野さん（仮名・58歳）。頭の痛い問題は若手男性社員の育児休業。正直に言えば「まさか俺の部署で申請する者がいると思わなかった」

牧野さんが勤めるのは中堅の不動産会社。建設とは別にビル賃貸も扱っていて牧野さんは保有賃貸ビルの営業部門で部長職に就いている。

「このところオフィスビルの新築ラッシュですから入居してくれるテナントさんを確保するのが一苦労なんです」

会社が展開しているオフィスビルはビジネス街にあるが大手が展開している超高層、ハイスペックのものではない。

「二番手クラスですから既存ビルの入居率も大手と比べると若干は落ちる。そこに開発ラッシュだから出ていってしまうテナントさんもあるわけです。いかに空室を避けるか、空いているところにテナントを引っ張ってくるか。部署では

日々営業活動に勤しんでいて、一人でも実戦部隊が欠けるのは痛い」

育休を願い出たのは32歳になる入社10年目の社員。人事考課はB評価だが牧野さんはまだ伸びしろがあると期待していた。

「奥さんが出産したのは去年でして。1年間は奥さんが育休を取っていたらしいのですが復職するので入れ替わりで自分も育休をとりたいということなんです」

申請者の配偶者は旅行会社に勤めているということだが、牧野さんが家庭に入ってもらうのは無理なのかと問うても「妻は絶対仕事を辞めたくないと言っているんです」の一点張り。

正直な話、牧野さんは「こいつは嫁さん選ぴを間違えたな」と思った。

「わたしの部署は男ばかりの営業部なので結婚式でスピーチするときは「新郎は休日でも仕事に追われることがある。酒を飲んだりゴルフをするのも仕事の一部だと理解してほしい」と挨拶するのが常でしたからね」

会社の給与水準は業界平均より上。うちの給料だけでも十分にやっていけるだろうと思うのだ。

双方の親にサポートしてもらおうというのはどうかと尋ねても「親に負担を掛けたくない」という返答。

「ならば会社や同僚に負担を掛けるのはいいのか」と言いたいところだったがグッと我慢。

くだんの社員は今月から育児休業に入ったが牧野さんとしてはどうしても違和感が拭えない。子育てが大切なことは理解しているが一方で今しなければならぬ責任のある仕事をほっぽり出すことがどれほどのことか考えてほしい。

「うちは第一子が生まれたのが30年近く前なのですが仕事を休んだのは妻が産院に入ってから四日間だけでした。退院後は妻のお母さんが来て1ヵ間世話してくれました。その後はわたしのお袋と妹が交代で来てくれ、何くれとなく手助けしてくれたものです。妹が出産となったら今度はうちが協力する。そうやって助け合うのが普通だと思うんですがね」

4年後に第二子が生まれたときは奥さんも慣れたもので「男親はたいして役に立たない。しっかり稼いできて」という感じだったそうだ。

当時の同僚も同じようだったから、いくら時代が違うといっても亭主に育児を取らず嫁はいかなものかと思ってしまうのだ。

こういった意見は牧野さんだけでなく40代後半より上の世代は多かれ少なかれ持っているという。

「当該社員の直属の上司である課長は、育児を取ったとしても一歳になったばかりの赤ん坊に、男がいったい何をできるのか。協力の仕方は他にもあるんじゃないかと言っていましたね」

ここ数年に子どもが生まれた30代世代には育児を取った者はいない。その社員たちからも少なからず不満に近い声が出てきている。

「権利だけを声高に主張するのはいただけないね、義務と責任もあるわけだから。育児休業制度を利用するのは構わないが制度を利用しないで会社のために働いた者と評価が同じなのは納得できない。こういう意見がある。頭が痛いよ」

更に牧野さんの部署には奥さんが妊娠中という社員が他に3人いる。彼らの動向も気になるところだ。

「もしも彼ら全員が育児を取ったら仕事になりません。考えるとゾッとする」

一般事務職の女性社員なら休業期間中だけ派遣や契約社員で賄うことも可能だが基幹業務を担当している者の代替は容易ではない。

「彼らには有給休暇の申請は最大限善処する。仮に育児を利用するにしても交代にするとかなるべく穴を小さくしてくれと頼んでおいたのですが」

月に2、3日の休暇や半日休暇。時短勤務等で対処してくれるとありがたいのだがどうなることか。

子どもは欲しい。生活水準も落としたりたくない。制度は最大限利用して育児休業給付も受ける。こうなると育児を取らない社員や子どもに恵まれなかった社員から異論が出る。

牧野さんはこんな要旨のことを全体会議が終わったときに他部署の部門長を務めている同期に言ったことがある。

「おい、そんなことを口走ったらパタハラだと糾弾されるぞ」と窘められたのだが、その同期も一呼吸置いて「頭では

理解しても気持ちの面ではな」と苦笑い。

男は仕事。女は家庭を守る。そんな時代じゃないのは分かっているのだがイクメンと持て囃される風潮には複雑な思いがある。

「制度が変わって育児休業の半年間は給料の3分の2が給付されるそうですね。そうすると育児を大義名分に長期休暇を取る感覚で制度を利用してやれという者がいるかもしれない。何か釈然としないんだよな」

シニア世代にとっては違和感があるろうと、時代の趨勢として受け入れざるを得ないのだろうか。

結果的にはキャリアロス

「子どもは夫婦二人で育てるものだという考えだったので育休を取りました。子育ては楽しかったのですが代償も大きかったですね」

電機メーカーに勤める入江さん（仮名・35歳）は長男が生まれた3年前に半年間の育休を取った経験がある。

「育休を取得するにあたって所属部署の上司や人事から横槍が入ったようなことはなかったのですが」

妻が出産すると上司にすぐ「育休を取りたい」と申告。何か言われるかと危惧していたが上司も会社も淡々と了承してくれた。当初の予定は1年間。

「女子社員たちからは「いい旦那さんですね」と持ち上げられたし、少し上の先輩からも「意義のあることだ」と応援されました」

まだ独身の男性社員も「自分も将来子どもができればイクメンします」「子育て

での経験もきっと仕事に活かせますよ」等と好意的な反応だった。

むしろ反対は身内からだった。まず自分の父親。

「お前は仕事をなめているのか」「人事考課に響くぞ」等々。団塊世代の父親にはまったく理解してもらえなかった。

20代は懸命に仕事を覚える。30代は腰を据えて専門分野に取り組む。40代は後進の育成に尽力する。当時、専門商社で取締役を務めていた父親からはこのように懇々と説教された。

「妻も郷里のお母さんから意見されたと言っていました。男が家に入るのはいかがなものか。専業主婦なんだからちゃんと主婦業をやりなさい。こんな小言があったようです」

外野の声は受け流したが現実の育休生活は楽しいことばかりではなかった。まずは金銭的な問題。

「休職中でも給料の半分は支給されるけど生活は一気に厳しくなりました」

父親が「子どもにはお金が掛かるんだぞ。大丈夫なのか」と言っていた意味がよく分かった。

「働き盛りの男が平日の昼間、家にいることを不審に思う人が多いのにも驚きましたよ」

少しくたびれたジャージ姿で子どもをベビーカーに乗せて散歩していたときは警ら中の警察官に呼び止められて職務質問をされたことがある。

「その赤ちゃんはあなたのお子さんなのかね?」「仕事はどうしているの?無職ってことかな?」とやられた。

「児童公園にはママコミュニティーがあるけど男が入っていくのはハードルが

高い。妻と一緒にときはスムーズに話したりできるんですけどね」

定期健診で子どもを小児科の医院へ連れていったときも周りは女親ばかりで気恥ずかしいこともあった。

いろいろなことがあったが子育ては楽しかった。だが育休に入って4ヵ月目が終わる頃になると会社から忘れられたような不安が起き始めてきたのだ。

「抱えていた仕事は同僚が分担して引き受けてくれたのですが照会、確認などの問い合わせは一度もなかった」

自分の方から会社に「何か不明なことはあるか?」と電話しても、答えは「大丈夫」「業務は滞りなく進捗している」という答え。

自分より年次が上の先輩ならともかく4、5年下の後輩からも相談やアドバイスを求めてくることもない。

「自分がいなくても仕事は回るという事実を突き付けられたようでしたね」

会社の重要決定事項も知らされず、事業部門の分離、統合。海外工場の他社への売却。人事システムの変更等は新聞報道で初めて分かったり。

「すぐ上の先輩に電話して「重要案件はメールでいいから連絡して下さい」と言ったら「悪い、悪い。すっかり忘れていた」とやられて、これは不味いと思いました。戦力としてカウントされていないということですからね」

1年の予定を半年に短縮して職場復帰したが周囲の反応は複雑だった。まず上司の嫌味。

「育休を取っていた時期が年度またぎに重なっていたんですね。部長も課長も替わっていて新しい上司から「無理して

勤務しなくてもいい。理解のない管理職と言われても困るんだ」とやられました」

年齢の近い同僚からも仕事より私生活を優先する人間と思われ、距離を置かれるようになった。

「今もやり甲斐のある仕事は担当させてもらえませんか。制度は制度としても一緒に働く同僚の目線で考えればそうなるんですよ」

既に復職して2年近くが経過しておりこの期間に二度の定期異動があったが入江さんはずっと同じポジションで異動はなく、評価も高いわけではない。

「同期から社内資格で主事というランクに昇進した人もいるのですがわたしは原級留め置き。出世街道からも外れましたね。得たものより失ったものの方が大きかったと思います」

部署内では入江さんの後に子どもが生まれたという男性社員が二人いたが、彼らは育休を取得していない。2ヵ月に3日の割合で有給休暇を取って対処したということだが、会社ではそれが普通というのが暗黙の了解だ。

「半月ほど前に奥さんが出産するという後輩から育休を取りたいという相談を受けましてね。個人的には賛成するが組織には独特のロジックがあるということを伝えておきました」

実は入江さんの妻も第二子を妊娠していて予定日は5ヵ月後。妻には、今回は育休は取らない。休日には全面的に協力するからということでした。了解してもらっている。イクメン社員大いに結構という雰囲気ではないのが身に沁みただから。

春夫と秋子の労働問答 〈42〉

セクハラ慰謝料の相場

社会保険労務士
須田美貴

春夫 村役場の女性職員から村長に対して提起されセクハラ損害賠償請求訴訟が村長のセクハラとしてマスコミをにぎわせた（河北新報online news2015年3月13日ほか）。

新聞報道などをみると、約1500通のセクハラメールや10回以上に及ぶ性的関係の要求などセクハラ行為の執拗さ悪質さに驚かされるが、請求する慰謝料の額が1000万円と高額なことにも驚いた。

セクハラの実義

秋子 新聞報道における女性職員の言い分を読む限りでは、所有するアパートの合鍵を渡し、関係を強いる誓約書に署名、押印させるなど、職場における一般的セクハラというレベルを超えている異常な事例のようにも感じる。

春夫 職場におけるセクハラについて、男女機会均等法（11条1項）は、①職場において行われる性的な言動に対するその雇用する労働者の対応により当該労働者がその労働条件につき不利益を受けること（対価型セクハラ）、②性的な言動により当該労働者の就業環境が害される

こと（環境型セクハラ）の2つの類型を定めている。

高額な慰謝料請求が行われるのは、職場の上下関係を利用した経営者・上司などによる性的関係の強要など悪質な対価型セクハラの場合が多い。

慰謝料とは何か

秋子 そもそも、慰謝料って何なのだろう。国語辞書には、慰謝とは「慰めいたわること」と書いてあるけれど、法律ではどのように定められているのか。

春夫 損害賠償について定める民法（710条）は、他人の身体、自由若しくは名誉を侵害した場合または他人の財産権を侵害した場合のいずれであるかを問わず、不法行為による損害賠償の責任を負う者は、財産以外の損害に対しても、その損害を賠償しなければならないと規定する。慰謝料はここでいう「財産以外の損害」に当たる。

秋子 精神的損害ということね。

セクハラが原因で精神疾患にかかり退職せざるを得なかった場合、セクハラにより発症した精神疾患の治療費や、セク

ハラがなければ勤め続けることができたはずだから、精神的に回復して再就職するまでの賃金相当額（逸失利益）は財産的損害として客観的に算定できそうだけれど、精神的損害である慰謝料はどのように算定するのだろうか。

慰謝料の算定根拠

春夫 裁判上における不法行為の一般的事案においては、慰謝料額の算定は両当事者の社会的地位・職業・家族の状態、加害者の故意過失の程度、加害者の行為の倫理的非難に値する程度等すべての事情を考慮して決定される。

慰謝料の金額は、財産的損害のように客観的な算定根拠に基づき積み上げた金額というものではない。

秋子 セクハラ被害者の考える慰謝料の額は一般的な不法行為の慰謝料とはちょっと違う面があるような気がする。

セクハラ被害者、とりわけ女性は、加害者に対する報復とか制裁という意味で、「相手が困るような金額を払わせたい」というものもある。

春夫 セクハラ被害の慰謝料は、さらに算定根拠に不確定な要素が加わることになるね。

もっとも、客観的基準が何もないというのでは、請求する被害者だけでなく、支払う加害者としても困ってしまう。

裁判外の和解で終わる場合、加害者である会社もどのような算定根拠に基づき支払うことになったのか、社内的のみならず、株主などにも説明責任がある。

裁判例

春夫 日本の裁判におけるセクハラ行為に対する慰謝料の相場は、その行為の継続性や悪質性、性行為の有無、精神疾患の発症や、休職・退職したか等さまざまな事情が考慮されるので、一概にはいえないが、およそ30万円から300万円のケースが多いと言われている。

秋子 もっと高額事例はないのか。

春夫 慰謝料750万円プラス弁護士費用150万円、合計900万円の損害賠償の支払いを命じた東北大事件（仙台高判平成12年7月7日）など高額慰謝料の支払いを命じる裁判例も増えてきた。

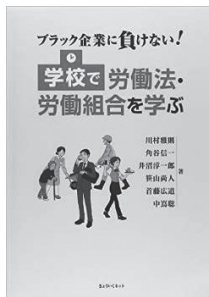
裁判外の和解

春夫 判決の傾向は一応わかるけれど、日本においては、裁判で紛争が解決されることは氷山の一角だといってもいい。

秋子 裁判基準は裁判外での和解基準となるといえるのか。

春夫 一般的には、裁判基準が裁判外での和解に際しても参考にされるけれども、性的関係の強要という程度には至らない言葉や接触などであっても、被害者の被害感情からすれば、1000万円もらわなければ収まらないということもある。とりわけ、加害者が経営者であり支払能力がある場合など請求は高額となる傾向にある。

秋子 被害女性にしてみれば、加害者が困る額でないと溜飲が下がらないということだわ。被害者の納得をどのように得るかが、和解の成否のカギということね。



『ブラック企業に負けない!
学校で労働法・労働組合を学ぶ』

きょういくネット
川村雅則ほか・著
2200円+税

学校（主として高校）でどのように労働法を教えるか——。本書は、通常の労働法の教科書とは異なる視点から、労働法を学ぶきっかけをどう提供していくかを書いた教育実践書。

とりわけユニークな取り組みは、2章で紹介されている「アルバイトの雇用契約書をもってみる授業」である。アルバイトの雇用契約書をもってみる授業の前提として、実践に当たった井沼先生は4つのスキル（①労働基準法の賃金、労働時間などのルールを理解する。②時間計算と%計算ができる。③携帯やパソコンで必要な情報にアクセスできる。④授業で得た知識、新聞等の情報、アルバイト先での大人との会話から総合し、問題の所在を予測したり仮説を立てることができる）が大事だと言う。

井沼先生の前任のF高は、進学校ではなく、いわゆる進路多様校。難しい文章を読むのが苦手な高校生が多かったという。いきなり法律用語満載の契約書を教材を使うのは適当でないと考え、「アルバイトの探し方」というワークで、高校生の経験知を出し合うことから出発した。

その次に労基法15条の労働条件明示義務を教える。これが学習知となり、経験知だけでは学べない世界へ導く。

契約書には不備や法律違反があることにを教え、「なんかヘン」と思う感覚を研ぎ澄ますことが大切だと教えるそう

だ。考えさせる授業、なんかヘンだと感じる授業は、子を持つ親にとっても好評だったのではないだろうか。

それにしても、アルバイト学生からいきなり「雇用契約書をください」と言われてビックリする店長等の反応が面白い。

「雇用契約書なんてうちにはない」と言い張っていた店長が、「授業の宿題だから、作って欲しい」という彼女の再三の申し出でやっと書いてくれたという事例もあれば、次のような事例もある。

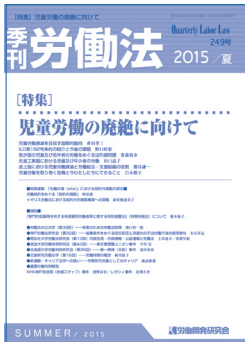
「雇用契約書をもったら、今まで最低賃金より少ない740円で働いていたのに、「学校でいる」って言ったら、750円になった。（使用者は）最低賃金が748円ってわかっていながら何でそんなことをしたのか、わからへん。（私が）もし、最低賃金が748円って知らなかったら、今も損してるってことになる。この勉強をしてよかったです」

このようにビックリする使用者が多いわけだが、井沼先生は、この授業を「高校生に「労働闘争」を経験させるために行っているわけではありません」という。雇用契約書の存在すら知らない使用者に授業の話をして、逆に店長から感謝されているというエピソードもある。このエピソードがあるだけでなく、雇用契約書をもろうということを経て、多くの生徒は使用者を険悪になるどころか、むしろ信頼できるアルバイトとして遇されるようになっていくという。

こうした事例を見ていると、契約内容を明らかにすることが労使双方にとってメリットのあることで、あいまいなままにすることが、労使双方のリスクになることがよくわかる。主体的に「働く」を学ぶためのよき入門書。

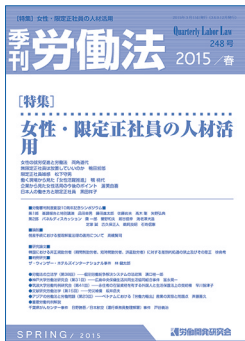
季刊労働法

アップデートな労働法、
労働問題の争点を探る！



249号 特集 児童労働の廃絶に向けて

- 児童労働撲滅を目指す国際的動向 香川孝三
- ILO第182号条約の紹介と今後の課題 野口好恵
- 我が国の児童及び若年者の労働をめぐる法的諸問題 常森裕介
- 先進工業国における児童及び年少者の労働 田口晶子
- 途上国における児童労働撲滅と労働組合・支援組織の役割 熊谷謙一
- 児童労働を取り巻く危機と今わたしたちにできること 白木朋子
- 短期連載「労働の場（site）」における契約外規範の探求 ■
労働契約をめぐる「契約外規範」 野田進
イギリス労働法における契約外的規範構築への挑戦 新屋敷恵美子
(ほか、研究論文、判例解説等)



248号 特集 女性・限定正社員と人材活用

- 女性の就労促進と労働法 両角道代
- 無限定正社員は放置していいのか 鴨田哲郎
- 限定正社員雑感 松下守男
- 働く現場から見た「女性活躍推進」 鴨 桃代
- 企業から見た女性活用の今後のポイント 渥美由喜
- 日本人の働き方と限定正社員 早稲田大学教授 黒田祥子
- 労働審判制度創設10周年記念シンポジウム ■
第1部 基調報告と特別講演
第2部 パネルディスカッション
(ほか、研究論文、判例解説等)



247号 特集 多様な働き方の拡大と円滑な労働移動

- 雇用制度改革—規制改革会議のアプローチ 鶴 光太郎
- 正社員改革と雇用政策 島田陽一
- 労働法は、「成長戦略」にどのように向き合うべきか 大内伸哉
- フランスにおける2013年雇用安定化法 柴田洋二郎
- 40代ミドルの雇用課題を考える 大久保幸夫
- 今後の女性の働き方のあり方と雇用改革 佐々木かをり
- 改正法の解説
改正労働安全衛生法について 厚生労働省
改正パートタイム労働法の解説 厚生労働省
(ほか、研究論文、判例解説等)



〒162-0812 東京都新宿区西五軒町8-10

年間購読料：9,504円（税込・送料当社負担）
当社までTEL・FAXにてお申込みください。

TEL:03-3235-1861 FAX:03-3235-1865

労働法学会研究會報 No.2599 半年間購読料54,000円（税抜き・送料込み）

編集発行人 江曾 政英 発行所 労働開発研究会

〒162-0812 東京都新宿区西五軒町8-10 白井ビル4F TEL 03-3235-1861 FAX 03-3235-1865

ISSN 1342-5064

禁転載