

時間外労働の割増賃金、遅延利息、付加金請求の可否

——十象舎事件・東京地判平成二三・九・九労働判例一〇三八号五三頁

和田 肇

〈事実〉

被告Yは、各種書籍・雑誌の企画・編集を行っている会社であり、社員数は約三〇名である。原告Xは、平成一九年七月二三日に、Yとの間で期間の定めのない労働契約を締結して勤務していたが、同二年七月三一日に退職した。

XYの取り決めによれば（就業規則は存在しない）、所定労働時間は、10・30～19・30（内休憩一時間）、所定休日は、土日、国民の休日、年末年始、夏季休暇とされていた。基本給は二五万円である。

Yでは、従業員の出勤管理を全く行っておらず、タイムカードの要求も拒んでいた。

そこでこれに対応すべくXは、平成二〇年一月から、出退

社時間を手帳に記録し、ワープロの保存ソフト（Light Way）を使いこれを保存した。

そこでXは、① a 未払い時間外労働手当（割増賃金）、① b それについて賃金支払い確保法六条による一四・六％の遅延損害金、② a ① a と同額の付加金、② b それについての五％の遅延損害金の支払いを請求する。

以上に対してYは、本件記録は改ざんが可能なもので信憑性に欠けること、基本給二五万の中には五万円の割増賃金が含まれていることを、抗弁として主張する。

なお、その後① a の一部が弁済されている。

裁判所が設定した本件の争点は、以下の通りである。

(ア) 時間外労働の認定、つまりXが記録した資料等の証拠

価値如何

(イ) 一時間当たりの時間単価

本件では、その他にも、(ア)の中で、算定した時間のうちどこまでが労基法の労働時間なのか、また、賃金支払い確保法六条一項の適用の可否や付加金の額も問題となっている。

〈判旨〉 請求一部認容。

一 Xの出退社時間の認定

「本件ソフト……等の記録（保存時刻）は、的確な反証がなされない限り、原告の出退社時刻を一応推認させるに足る証拠価値を有するものと認められる。」

本件ソフトによる保存時刻の中に、「より客観的な証拠と認められる警備会社のセット・解除時刻（本件セット・解除時刻）」と齟齬するものが認められるが、それらはいずれも自然なものではなく、この齟齬は、「本件ソフト……の保存時刻それ自体の信用性に合理的な疑いを生じさせるようなものではない。」以上によると本件ソフト……等に基づき認定した、別紙一「残業時間に関する原告の主張」の「出勤」・「退勤」欄記載の時刻が、本件請求期間内における原告の出退社時刻に当たると認めるのが相当である。」

二 労基法の労働時間該当性

1 判断基準

「労基法上の労働時間」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うものと解されるところ（最高裁判所平成七年（オ）第二〇二九号同一二年三月九日第一小法廷判決・民集五四卷三号八〇一頁）」、その「判断は、(一)当該業務の提供行為の有無、(二)労働契約上の義務付けの有無、(三)義務付けに伴う場所的・時間的拘束性（労働の提供が一定の場所で行うことを余儀なくされ、かつ時間を自由に利用できない状態）の有無・程度を総合考慮した上、社会通念に照らし、客観的にみて、当該労働者の行為が使用者の指揮命令下に置かれたものと評価することができるか否かという観点から行われるべきものである（以下上記(一)ないし(三)の各要素を「要素(一)」「要素(二)」「要素(三)」という。）」。

本件出退社時間（上記所定労働時間を除く。）を下記の三つに分類し、それぞれにつき「労基法上の労働時間」性を検討する。

「a 午前六時から同一〇時三〇分までの時間帯（以下「時間帯a」という。）

b 午後七時三〇分から午前零時までの時間帯（以下「時間帯b」という。）

c 午前零時から午前六時までの時間帯（以下「時間帯c」という。）」

2 時間帯a、bについて

Xは、「Yオフィス内における残業を余儀なくされ、Y代表者も、そのような残業が行われていることを当然認識し、これを黙示に指示ないし容認していたもの」といふべきである（要素（二）（三））」から、「Y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」。

3 時間帯cについて

「時間帯cに入ってから一、二時間程度は残業が続いており、Y代表者においてもこれを容認していたものとみること」は可能であるが、午前二時以降については、「作業効率（集中力）はもとより仕事に対する創造性も著しく低下するはずの時間帯」で、「仮に何らかの業務が行われていたとしても、それは、いわゆる「許可・黙認のない持ち帰り残業」に類する性質のものといふことができ」、「Yの指揮命令下に置かれていたと評価することはできない」。

4 休憩時間

「所定労働時間内において、Xに対して「一時間」もの労働義務から解放された時間（＝休憩時間）が保障されていたもの

とは認められず」、三〇分を休憩時間として認定すべきである。

三 時間当たり賃金の計算

通勤費と労働量に無関係な保険手当は、割増賃金の基礎となる賃金には算入されない（労基法施行規則二二条）。基本給のうち五万円部分については、このことを明確に説明した事実はないことから、Yの主張は認められない。以上から、一時間当たりの労働単価算出の基礎となるべき給与の額は二五万円である。

四 賃確法六条二項の適用の可否

「賃確法六条一項の趣旨は、退職労働者に対して支払うべき賃金（退職手当を除く。）を支払わない事業主に対して、高率の遅延利息の支払義務を課すことにより、民事的な側面から賃金の確保を促進し、かつ、事前に賃金未払が生ずることを防止しようとする点にあるが、ただ、それは、あくまで金銭を目的とする債務の不履行に係る損害賠償について規定した民法四一九条一項本文の利率（民法四〇四条又は商法五一四条に規定する年五分又は年六分である。）に関する特則を定めたものにとどまる。

以上によると……賃確法六条二項、同法施行規則六条は、遅延利息の利率に関する例外的規定である同法六条一項の適用を

外し、実質的に原則的利率（民法四〇四条又は商法五一四条）へ戻すための要件を定めたものであると解することができ、そうだとすると貸付法施行規則六条所定の各除外事由の内容を限定的に解しなければならぬ理由はなく、むしろ上記原則的利率との間に大きな隔たりがあること及び貸付法施行規則六条五号が除外事由の一つとして「その他前各号に掲げる事由に準ずる事由」を定め、その適用範囲を拡げていることにかんがみると、同条所定の除外事由については、これを柔軟かつ緩やかに解するのが同法六条二項及び同法施行規則六条の趣旨に適用もこのように考えるならば、貸付法六条二項、同法施行規則六

条四号にいう「合理的な理由」には、裁判所又は労働委員会において、事業主が、确实かつ合理的な根拠資料が存する場合だけでなく、必ずしも合理的な理由がないとはいえない理由に基づき賃金の全部又は一部の存否を争っている場合も含まれているものと解するのが相当である。」

「確かにYは、タイムカードの設置を拒否するなど出勤管理を怠っておきながら、他方で、Xがその対抗措置として行った本件ソフト……等による保存時刻の信用性を争うことは全く合理性に欠けるものであるようにみえる。しかし本件手帳はも

とより、本件ソフト……の保存記録についていうとその客観性に全く問題がないわけではなく、現に警備保障会社の警備セツト・解除時刻との間に齟齬が散見される」といったことを考慮すると、本件割増賃金の全部又は一部の存否を争うYの主張は、「必ずしも合理的な理由がないとはいえない理由に基づく主張である」と解することができる。「したがって、本件割増賃金に対する遅延損害金請求については貸付法六条二項、同法施行規則六条四号により同法一項の適用は除外される。」

五 付加金の支払い

「Xを含め従業員の時間外労働に対するYの対応は、Yの業務の特殊性等を考慮に入れたとしても、やはり労基法三七条等の趣旨・目的に大きく違反するものといわざるを得ず」、「Yに対して時間外労働等に関する労基法の諸規定の遵守を励行させるべく、制裁金たる付加金の支払を命ずるよりほかないものと判断する。」しかし、Yにおいても相当部分について和解勧告に応じることを約していることも斟酌せざるを得ず、こうした事情を併せ考慮すると、本件訴訟において認容すべき付加金の額は三〇万円が相当である。

〈検討〉

判旨にはいくつか疑問がある。

一 本判決の意義

(ア) Y社では、裁量労働制やフレックスタイム制は採られていないが、勤務時間の管理もしていない中で、本判決は、出退時間についてXの提出した記録に証拠価値を認める。この点は、本件が特に目新しいわけではない。

(イ) 労基法の労働時間性について、労務提供の内容、締め切り（拘束性）の有無、使用者の許可あるいは黙認の有無から判断している。その中で、午前二時以降について労基法上の労働時間性を否定している。本判決の特徴は、労基法上の労働時間性の独自の判断要素を示している点にある。

(ウ) 賃確法六条二項に関する、同法施行規則六条四号に定める「支払が遅滞している賃金の全部又は一部の存否に係る事項に関し、合理的な理由により、裁判所又は労働委員会で争っていること」の解釈として、「確実かつ合理的な根拠資料が存する場合だけでなく、必ずしも合理的な理由がないとはいえない理由に基づき賃金の全部又は一部の存否を争っている場合」も「合理的な理由」に該当するが、本件はこれに当たると判示し

ている。賃確法六条二項等に関して比較的詳細に論じている。

(エ) 付加金についても独自の判断を行っている。

二 労働時間の算定

使用者が全く出退勤時間を含めて労働時間管理を行っていない場合、あるいは行っても事実と異なる場合に、これまでも裁判例は、労働者が作成した記録⁽¹⁾、パソコンのログデータ⁽²⁾、あるいは勤務リストや営業日報等を参考にして、出退勤時間を認定している。本件は、Xが提出した記録に証拠価値を認めながら出退勤時間を認定している。

判旨は、これを前提に労基法上の労働時間性の判断基準（要素）を示し、本件に即した判断を行っている。そして、午前二時以降について労基法上の労働時間性を否定している。本判決が引用する三菱重工業長崎造船所事件最高裁判決では、本件判旨のように判断基準が定式化されてはいないが、判旨が定式化した三つの判断要素は、実質的にはそれを言い換えたものと評価できる。

休憩時間の算定や午前二時以降の労働時間性の判断については、理由が十分でなく、若干雑な判断であるとの印象はあるが、とりたてて結論に異論を挟むものではない。

三 賃確法六条一項の適用

(一) 労働者の賃金支払いの遅延利息の原則は、営利企業の場合六％で(商法五一四条)、非営利法人の場合には五％である(民法四〇四条)。賃確法六条一項および同法施行令一条は、その例外として一四・六％の遅延利息を定めている。

同条が適用されるのは、労働者が退職した場合で、そのときまでに賃金の一部または全部が支払われていない場合である。未払金の立替払いと異なり、事業主が破産手続開始の決定を受ける等(同法七条、施行規則二条)の事情があることは必要とされていない。

同条が適用されないのは、賃金支払いの遅滞が、「天災地変」、「事業主が破産手続開始の決定を受け、又は賃金の支払の確保等に関する法律施行令(以下「令」という。)⁽⁴⁾ 第二条第一項各号に掲げる事由のいずれかに該当することとなつたこと」、「法令の制約により賃金の支払に充てるべき資金の確保が困難であること」、「支払が遅滞している賃金の全部又は一部の存否に係る事項に関し、合理的な理由により、裁判所又は労働委員会等で争つていること」、その他の「やむを得ない事由」がある場合である(同条二項、法施行規則六条)。ちなみに賃確法施行令二条一項で定めるのは、次の場合である。

「一 特別清算開始の命令を受けたこと。

二 再生手続開始の決定があつたこと。

三 更生手続開始の決定があつたこと。

四 前三号に掲げるもののほか、事業主(法第七条の事業主をいう。以下同じ。)が事業活動に著しい障害を生じたことにより労働者に賃金を支払うことができない状態として厚生労働省令で定める状態になつたことについて、厚生労働省令で定めるところにより、当該事業主に係る事業(同条の事業をいう。以下同じ。)を退職した者の申請に基づき、労働基準監督署長の認定があつたこと。」

(二) 従来 of 裁判例を見ると、適用肯定例が多いが、多くの裁判例は、当然のことと考えているのか、理由を示していない。⁽⁵⁾ 否定例は一件だけで、次のように述べる。⁽⁶⁾ すなわち、「本件における当事者双方の主張内容、事実関係、法解釈等に照らすならば、第一審被告が、第一審原告らに対する時間外労働の割増手当の支払義務を争うことに合理的な理由がないとはいえないから、本件については、同法第六条第二項、同法施行規則(昭和五一年六月二八日労働省令第二六号) 第六条第四号に該当するものとして、同法第六条第一項の適用はないものと解すべき

である。」

本判決は、二つめの否定事案であり、比較的詳しく理由を論じる。本件では、裁判所で割増賃金の有無が争われているが、それに「合理的な理由」があるかどうかが問題となる。

判旨は、「裁判所又は労働委員会において、事業主が、確かかつ合理的な根拠資料が存する場合だけでなく、必ずしも合理的な理由がないとはいえない理由に基づき賃金の全部又は一部の存否を争っている場合も含まれているものと解するのが相当である」と論じる。

しかし、この場合の「合理的な理由」とは、同条に列挙されている他の事由を考えると、単に使用者が割増賃金の支払い義務の有無を争っているというだけでは不十分である。労基法四一条二号該当性が争われており、判例法理などからその可否が必ずしも明確ではない場合のような事例をいうものと解するべきであろう。以上の点で、判決には疑問である。労基法四一条二号該当性のような法の解釈問題ではなく、割増賃金など支払う必要がないといったY代表者の思い入れ・思い違いで割増賃金を支払っていないにすぎない。

四 割増賃金の基礎賃金

判旨三については、労基法三七条五項および同施行規則二一条に明示していない保険手当を除外している点で、問題がある。これら条文の事例は限定列挙であり、厳格に解されるべきである⁽⁷⁾。また、時間外労働の割増賃金の基礎賃金について、判旨は五万円の部分をYから割増賃金に当たるとの説明がされなかったとして処理している。通常の賃金と割増賃金を一括して支払う場合、両者の部分が明確に区別されていない場合には、労基法三七条の割増賃金が支払われたといえないとするのが、判例法理である⁽⁸⁾。

五 付加金の支払い命令

判旨は、未払い割増賃金の約八割に当たる付加金の支払いを命じているが、この判断には異論がない。労基法一四一条は、「使用者が支払わなければならない金額……と同一額」の付加金の支払いが可能であるとしている。この条文からは、付加金の支払いの可否については、使用者の法違反の程度や態様、労働者が受けた不利益の性質や内容、違反に至った経緯やその後の使用者の対応などの諸事情を考慮して、裁判所が裁量的に判断できると⁽⁹⁾、その額については裁量権が働かないと解される。しか

し、現実には、本来支払われるべき金額の一部のみの付加金を命じる裁判例が、最近増えている。文言からは離れるが、付加金の民事制裁的な機能を考えると、金額についても裁判所の裁量権を認めて不都合はないであろう。

六 その他

本件の評釈とは直接関係ないが、Yは従業員三〇名を抱える会社であり、労基法八九条に従って就業規則の作成と届出義務があるはずであるが、それらがなされていない。重要な法令についてコンプライアンス意識に欠ける代表者が、果たして会社経営をする資格があるか、大いに疑問である。出版企画といった文化に関わる会社であるならばなおさらのことである。最近こうした事案が多いことに、労働法研究者として責任を含め忸怩たるものを感じざるを得ない。

注

- (1) ビーエムコンサルタント事件・大坂地判平成一七・一〇・六労働九〇七号五頁等。
 (2) PE&HR事件・東京地判平成一八・一一・一〇労働九三二一号

六五頁。

- (3) トップ事件・大阪地判平成一九・二〇・二五労働九五三三二七頁。
 (4) 新井工務店事件・最二小判昭和五一・七・九判時八一九号九一頁。「商人が労働者と締結する労働契約は、反証のない限りその営業のためにするものと推定され、したがって、右契約に基づき商人である使用者が労働者に対して負う賃金債務の遅延損害金の利率は、商行為によって生じた債務に関するものとして商法定利率によるべきものである」。「労働基準法一一四条の附加金の支払義務は、労働契約に基づき発生するものではなく、同法により使用者に課せられた義務の違背に対する制裁として裁判所により命じられることによつて発生する義務であるから、その義務の履行を遅滞したことにより発生する損害金の利率は民事法定利率によるべきものである」。
 (5) オンテックス事件・名古屋地判平成二六・一一・二〇労働八八〇号一五三頁（法定割増賃金と法定内割増賃金の請求事案）、リカバリー事件・東京地判平成二三・九・一六判例データベース（時間外割増賃金請求事案。同事件でも時間外割増賃金の存在について当事者間で争いがある）、ミニクラブ事件・東京地判平成二三・一〇・二八判例データベース（未払い分の基本給と交通費請求事案）、オークビルサービス事件・東京地判平成一五・五・二七労働八五二二号二六頁（割増賃金請求事案、スタジオインク事件・

時間外労働の割増賃金、遅延利息、付加金請求の可否（和田）

- 東京地判平成三三・二〇・二五労判一〇四一号六二頁等。
- (6) オークビルサービス事件高裁判決・東京高判平成一六・一一・二四労判八九一七七八頁。
- (7) 小里機材事件・最一小判昭和六三・七・一四労判五二三号六頁。
- (8) 高知県観光事件・最一小判平成六・六・一三労判六五三号一二二頁。
- (9) 松山石油事件・大阪地判平成一三・一〇・一九労判八二〇号一五頁等。
- (10) 彌榮自動車事件・京都地判平成四・二・四労判六〇六号二四頁（未払い割増賃金の六分の一から八分の一）、オフィステン事件・大阪地判平成一九・一一・二九労判九五六号一六頁（未払い割増賃金の約六割）、日本マクドナルド事件・東京地判平成二〇・一一・二八労判九五三号一〇頁（未払い割増賃金の半分）、マッシュアップ・マックスグループ事件・東京地判平成二三・一〇・二四判例データベース（未払い割増賃金の半分）等。