

長時間労働是正に向けて

平成 29 年 9 月 13 日

大阪大学 水島郁子

1. 働き方改革実行計画

○働き方改革実現会議（議長・安倍首相）が、本年 3 月 28 日に決定、同日発表

○同日の安倍首相発言

「働き方改革実行計画の決定は、日本の働き方を変える改革にとって、歴史的な一歩であると思います。戦後日本の労働法制史上の大改革であるとの評価もありました。かつては、特に時間外労働については、この間にある溝は埋められないのではないかと思われていたわけですが、本当に労使で合意に達していただいたこと、改めて敬意を表したいと思います。

文化やライフスタイルとして長年染みついた労働慣行が本当に改革できるのかと半信半疑の方もおられると思います。ここにはおられなくても、外の方にはだいぶおられるのではないかと思います。しかし後世において振り返れば、**2017 年**が日本の働き方が変わった出発点として、間違いなく記憶されるだろうと私は確信をしております。

ただ同時に、この実行計画は最初の一步にすぎないわけであり、同一労働同一賃金にせよ、そして時間外労働の上限規制にせよ、法案を立案し国会に提出して、そしてさらに成立させなければ、単なる作文であり、絵に描いた餅に終わってしまうわけであり、その意味において、政府の役割は極めて重いと思っております。関係大臣におかれては、本実行計画に丁寧書き込まれた内容に忠実に従って、関係審議会の審議を終え、早期に法案を国会に提出していただきたいと思います。安倍政権は、法案の成立に全力を傾注してまいります。」（・・・以下、略）

○項目

1. 働く人の視点に立った働き方改革の意義
2. 同一労働同一賃金など非正規雇用の処遇改善
3. 賃金引上げと労働生産性向上
4. 罰則付き時間外労働の上限規制の導入など長時間労働の是正
5. 柔軟な働き方がしやすい環境整備
6. 女性・若者の人材育成など活躍しやすい環境整備
7. 病気の治療と仕事の両立
8. 子育て、介護等と仕事の両立、障害者の就労
9. 雇用吸収力、付加価値の高い産業への転職・再就職支援
10. 誰にでもチャンスのある教育環境の整備
11. 高齢者の就業促進
12. 外国人材の受け入れ
13. 10年先の未来を見据えたロードマップ

2. 長時間労働是正の背景 — 問題点と対応

(1) 国際社会からの批判

国際社会から不公正競争との批判。貿易摩擦の一因となった。

昭和 62 年 労働基準法改正

1 週 48 時間制→1 週 40 時間制

(2) 過労死、過労自殺

過労死、過労自殺を契機に、労働者の健康確保の重要性が認識された。

【労災認定基準】

平成 11 年 精神障害等の判断指針

平成 13 年 脳・心臓疾患の労災認定基準改正

時間外労働時間と発症の関連性について言及

☐ 月 45 時間 (直近単月) ← → 月 80 時間 (平均) / 月 100 時間 (直近単月) ☐

平成 21 年 精神障害等の判断指針廃止、心理的負荷による精神障害の認定基準策定

極度の長時間労働を、おおむね月 160 時間超 (直近単月) の時間外労働と明示 (これに満たない期間はこれと同程度に評価、たとえば 3 週間におおむね 120 時間以上)

月 100 時間程度の恒常的な長時間労働が認められる場合の総合評価方法を提示 (総合評価を「強」とする方向につながる)。

月 80 時間以上の時間外労働は、心理的負荷の程度を「中」と評価 (ただし他の項目で評価されない場合のみ、評価する)

直近の連続した 2 か月間平均でおおむね月 120 時間以上、3 か月間平均でおおむね 100 時間以上の時間外労働を行い、その業務内容が通常その程度の労働時間を要するものであったときは、「強」と評価

【安全衛生】

平成 17 年 労働安全衛生法改正

時間外労働が月 100 時間超で疲労の蓄積が認められる労働者の申出に基づく、医師による面接指導の実施

(3) 女性の労働市場への進出、家族や社会の変化

仕事と家庭生活との両立 (ワーク・ライフ・バランス) が課題となっている。

平成 21 年 育児介護休業法改正

子育て中の短時間勤務制度および所定外労働免除の義務化など

「働き方改革実行計画」でも、長時間労働が、少子化の原因や女性のキャリア形成を阻む要因、男性の家庭参加を阻む原因になっていること、長時間労働を是正すれば、ワーク・ライフ・バランスが改善し、女性や高齢者も仕事に就きやすくなり、労働参加率の向上に結びつくことが、指摘されている。

3. 現行労働時間規制とその問題点

(1) 労働時間の原則と例外

1 週 40 時間制、1 日 8 時間制（労基 32 条） = 原則

労使協定（36 協定）の締結と届出により、労基 32 条違反となることを免れる（労基 36 条 1 項）。 = 例外

⇒例外が原則と化している実態

36 協定の有効性はその都度確認されないので、無効状態もありうる。

連合のアンケート調査によれば、労働者の 4 割以上が 36 協定を不知。

管理監督者（労基 41 条 2 号）の適用除外 = 例外

⇒法と実態の乖離

(2) 時間外限度基準告示による歯止め

平成 10 年 労働基準法改正

時間外労働協定の適正化指針の法定化（時間外限度基準告示）

※規制緩和・女性保護規定解消を契機とする改正

厚生労働大臣は、労働時間の延長を適正なものとするため、36 協定で定める労働時間の延長の限度、当該労働時間の延長に係る割増賃金の率その他の必要な事項について、基準を定めることができる（労基 36 条 2 項）。36 協定の締結当事者は、当該協定の内容が厚生労働大臣の定める基準に適合したものとなるようにしなければならない（労基 36 条 3 項）。

⇒厚生労働大臣の「基準」であり、助言・指導の対象になるにすぎない。すなわち、時間外労働の絶対的上限ではない。

いわゆる特別条項が許容されている。

(3) 特別条項（同基準 3 条 1 項）

「労使当事者は、時間外労働協定において一定期間についての延長時間を定めるに当たっては、当該一定期間についての延長時間は、別表（・・・中略）限度時間を超えないものとしなければならない。ただし、あらかじめ、限度時間以内の時間の一定期間についての延長時間を定め、かつ、限度時間を超えて労働時間を延長しなければならない特別の事情（臨時的なものに限る。）が生じたときに限り、一定期間についての延長時間を定めた当該一定期間ごとに、労使当事者間において定める手続を経て、限度時間を超える一定の時間まで労働時間を延長することができる旨及び限度時間を超える時間の労働に係る割増賃金の率を定める場合は、この限りでない。

⇒特別条項に基づく時間外労働は、特別の事情（臨時的なものに限る。）が生じたときに限られるのであるが、特別条項ゆえに上限なく時間外労働が可能であるという誤解が広まってしまった。

(4) 適用除外（同基準 5 条）

工作物の建設等の事業、自動車の運転の業務、新技術・新商品等の研究開発の業務、厚生労働省労働基準局長が指定する業務

4. 時間外労働の上限規制等について（平成 29 年建議）

「働き方改革実行計画」を踏まえ、労働政策審議会労働条件分科会において時間外労働の上限規制等について議論が行われ、6月5日に厚生労働大臣に建議、9月8日に法案要綱が諮問された。

（1）時間外労働の上限規制

①上限規制の基本的枠組み

現行の時間外限度基準告示を法律に格上げし、罰則による強制力を持たせる。

上限は原則として月 45 時間、かつ、年 360 時間とすることが適当である。

臨時的な特別の事情がある場合として労使が合意した場合についても上限を設定する。年 720 時間と規定することが適当である。年 720 時間以内において、一時的に事務量が增加する場合の上限として、

- ・ 休日労働を含み、2 か月ないし 6 か月平均で 80 時間以内
- ・ 休日労働を含み、単月で 100 時間未満
- ・ 月 45 時間の時間外労働を上回る回数は、年 6 回まで、とすることが適当である。

②現行の適用除外等の取扱い

自動車の運転業務、建設事業は、現在適用除外とされているが、改正法の一般則の施行期日の 5 年後に規制適用し、かつ、将来的には一般則の適用を目指す。

新技術・新商品等の研究開発の業務については、業務の特殊性が存在する。このため、現行制度で対象となっている範囲を超えた職種に拡大することのないよう、その対象を明確化したうえで適用除外する。

厚生労働省労働基準局長が指定する業務については、原則として罰則つき上限規制の一般則を適用するのが適当であるが、適用猶予についてはさらに検討する。

医師は、時間外労働規制の対象とするが、応召義務等の特殊性をふまえた対応が必要であり、改正法の施行期日の 5 年後を目途に規制を適用する。

③労働基準法に基づく新たな指針

可能な限り労働時間の延長を短くするため、新たに労働基準法に指針を定める規定を設ける。

36 協定の必要的記載事項として、原則の上限を超えて労働した労働者に講ずる健康確保措置を定めなければならないことを省令に位置づけたうえで、当該健康確保措置として望ましい内容を指針に規定することが適当である。

（2）勤務間インターバル

労働者が十分な生活時間や睡眠時間を確保し、ワーク・ライフ・バランスを保ちながら働き続けることを可能にする制度であり、その普及促進を図る必要がある。

労働時間等設定改善法に勤務間インターバルを規定し、事業主に努力義務を課すことが適当である。

（3）長時間労働に対する健康確保措置

医師による面接指導の対象者を、時間外労働が月 100 時間超→月 80 時間超に拡大

すべての労働者を対象とする労働時間の客観的な把握

(4) その他

法施行までの準備期間の確保

上限規制の履行確保の徹底（過半数代表者の選出をめぐる課題、36 協定等の周知徹底、労働基準監督機関の体制整備等）

5. 今後の労働時間法制等の在り方について（平成 27 年建議）

平成 25 年 9 月以降、労働政策審議会労働条件分科会では、長時間労働の実態や過労死等の問題、次世代育成支援や女性の活躍推進等の観点から、長時間労働の抑制と仕事と生活の調和のとれた働き方の拡大が喫緊の課題であるとして、労働時間法制等について議論を行ってきた。ただし、時間外労働の上限規制の導入や、勤務間インターバル規制の導入は、結論を得るに至らなかった。

平成 27 年 2 月 13 日に厚生労働大臣に建議され、国会に法案提出後、継続審議となった。

平成 29 年 9 月 8 日に、平成 29 年建議の内容とあわせて法案要綱が諮問された。

(1) 働きすぎ防止のための法制度の整備等

中小企業における月 60 時間超の時間外労働に対する割増賃金率の適用猶予の見直し、健康確保のための時間外労働に対する監督指導の強化等

(2) 裁量労働制の見直し

企画業務型裁量労働制に、「法人顧客の事業の運営に関する事項についての企画立案調査分析と一体的に行う商品やサービス内容に係る課題解決型提案営業の業務」、「事業の運営に関する事項の実施の管理と、その実施状況の検証結果に基づく事業の運営に関する事項の企画立案調査分析を一体的に行う業務」を追加することが適当である。

○労働者代表委員から、対象業務の追加について、みなし労働時間制のもとに長時間労働に対する抑止力が作用せず、その結果、長時間労働となるおそれが高まる労働者の範囲が拡大することとなることから認められないとの意見があった。

(3) 特定高度専門・成果型労働制（高度プロフェッショナル制度）の創設

時間ではなく成果で評価される働き方を希望する労働者のニーズに応え、その意欲や能力を十分に発揮できるようにするため、一定の年収要件を満たし、職務の範囲が明確で高度な職業能力を有する労働者を対象として、長時間労働を防止するための措置を講じつつ、時間外・休日労働協定の締結や時間外・休日・深夜の割増賃金の支払義務等の適用を除外した労働時間制度の新たな選択肢として、特定高度専門・成果型労働制を設けることが適当である。

○使用者代表委員から、経済活力の源泉であるイノベーションとグローバル化を担う高い専門能力を有する労働者に対し、健康福祉確保措置を講じつつ、メリハリのある効率的な働き方を実現するなど、多様な働き方の選択肢を用意するものである等の意見があった。

○労働者代表委員から、すでに柔軟な働き方を可能とする他の制度が存在し、現行制度のもとでも成果と報酬を連動させることは十分可能であり現に実施されていることおよび長時間労働となるおそれがあること等から新たな制度の創設は認められないとの意見があった。

6. 定額残業代、定額賃金（残業代込み）をめぐる問題

(1) 割増賃金

労働者が、時間外労働、休日労働、深夜労働を行った場合、割増賃金が支払われる（労基 37 条）。割増率は、時間外労働（ただし月 60 時間まで）および午後 10 時から午前 5 時までの深夜労働は 25%以上、月 60 時間を超える時間外労働が行われた場合の 60 時間を超える時間外労働は 50%以上、休日労働については 35%以上である。

特別条項による、月 45 時間を超えて 60 時間までの時間外労働の割増率は 25%を超える率とするよう努めるべきとされる（時間外限度基準 3 条 3 項参照）。

割増率の引き上げは、使用者の負担増につながるため長時間労働が是正されるという見解と、労働者の時間外労働へのインセンティブとなり長時間労働を誘発するとの見解がある。

(2) 定額残業代

労働基準法は、所定の割増賃金の支払いを使用者に義務づけるが、支払い方については規定していない。法所定の割増賃金にかえて定額の手当（たとえば、残業手当、営業手当）を支払うことは、法所定の計算による割増賃金額を下回らなければ適法である。

たとえば、「基本給 18 万円、営業手当 13 万円、営業手当は時間外勤務手当、深夜勤務手当、休日勤務手当の代わりとして支払うものとする。ただし不足がある場合は、別途これを支給する」といった条件がありうる。この条件下で、仮に月平均所定時間労働時間を 173 時間とすると、

$18 \text{ 万円} \div 173 \text{ 時間} = 1040 \text{ 円}$ が、基礎となる時間単価であり、

さらに、仮に時間外勤務のみ（深夜勤務、休日勤務は無いとする）とすると、

$13 \text{ 万円} \div 1.25 = 1040 \text{ 円} > 60$ なので、まず、60 時間分の割増賃金を計算すると、

$1040 \text{ 円} \times 60 \text{ 時間} \times 1.25 = 78,000 \text{ 円}$ となる。

$(13 \text{ 万円} - 78,000 \text{ 円}) \div 1.5 = 1040 \text{ 円} \square 33 \text{ 時間}$ 、であるから、

営業手当は 93 時間の時間外労働に対する割増賃金に相当することになる。

定額残業代のメリットとして、

- ・労働者は効率よく仕事をこなせば、手当額は減らずに、労働時間を短縮できる。
- ・能力が劣る労働者に割増賃金を多く払うという矛盾を解決できる。
- ・時間外労働が恒常的に一定時間生じる場合の計算・清算の手間が軽減される。

他方、定額残業代による問題点として、

- ・労働者は長時間の時間外労働に従事しても、93 時間を超えるまで、手当は変わらない。
- ・使用者は単月 93 時間まで（□無制限に）労働者に時間外労働をさせることができる。

時間外労働の限度基準を超える定額残業代の有効性については、争いがある。

□マーケティングインフォメーションコミュニティ事件（東京高判平成 26 年 11 月 26 日労判 1110 号 46 頁）

「労基法 32 条は、労働者の労働時間の制限を定め、同法 36 条は、36 協定が締結されている場合に例外的にその協定に従って労働時間の延長等を行うことができることを定め、36 協定における労働時間の上限は・・・月 45 時間と定められている。100 時間という長時間の時間外労働を恒常的に行わせることが上記法令の趣旨に反するものであることは明らかであるから、法令の趣旨に反する恒常的な長時間労働を是認する趣旨で、控訴人・被控訴人間の労働契約において本件営業手当の支払が合意されたとの事実を認めることは困難である」。

□ザ・ウィンザー・ホテルズインターナショナル事件（札幌高判平成 24 年 10 月 19 日労判 1064 号 37 頁）

「定額の時間外賃金が合意されると、その支払がされる分の時間外労働を使用者から要求された場合、労働者は、これを拒否すると賃金の支払が約束されている労働を拒否することになるから、法的な義務として時間外労働をせざるを得ないと考えられる。すなわち、定額時間外賃金の合意は、時間外労働をすべき私法上の義務（使用者からみれば権利）を定める合意を含むものということができる」。

具体的な時間外労働義務は、「就業規則の定めや合意によって、労基法 36 条の基準の範囲内で、かつ、合意内容が合理的なものと認められる場合に限り、法的義務として発生するものと解されるところ（その範囲を超える時間外労働は、法的には、義務の履行としてではなく、任意の履行として行われるにすぎないということになる。）、労基法 36 条は、〔1〕時間外労働の例外性・臨時性、〔2〕仕事と生活の調和、〔3〕業務の柔軟な運営の要請を考慮して、一定の範囲で時間外労働を適法なものとし、時間外労働の内容を合理的なものにしようとする規定であるから、その趣旨は就業規則や労働契約の解釈指針とすべきである」。「そうすると、本件職務手当の受給合意について、これを、労基法 36 条の上限として周知されている月 45 時間を超えて具体的な時間外労働義務を発生させるものと解釈するのは相当でない」。

□X社事件（東京高判平成 28 年 1 月 27 日労経速 2296 号 3 頁）

「労働省告示第 154 号の基準は時間外労働の絶対的上限とは解されず、労使協定に対して強行的な基準を設定する趣旨とは解されないし、被控訴人は、36 協定において、月 45 時間を超える特別条項を定めており、その特別条項を無効とすべき事情は認められないから、業務手当が月 45 時間を超える 70 時間の時間外労働を目安としていたとしても、それによって業務手当が違法になるとは認められない」。

「業務手当が常に 36 協定の特別条項の要件を充足しない時間外労働を予定するものであるということとはできないし、また、仮に 36 協定の特別条項の要件を充足しない時間外労働が行われたとしても、割増賃金支払業務は当然に発生するから、そのような場合の割増賃金の支払も含めて業務手当として給与規程において定めたとしても、それが当然に無効になると解することはできない」。

(3) 定額賃金（残業代込み）

残業代込みの定額賃金を労働者と合意することも可能である。それでは、「月給 30 万円（残業代含む）」という労働契約を締結することは可能であろうか。

□国際自動車事件（最三小判平成 29 年 2 月 28 日労判 1152 号 5 頁）

「使用者が、労働者に対し、時間外労働等の対価として労働基準法 37 条の定める割増賃金を支払ったとすることができるか否かを判断するには、労働契約における賃金の定めにつき、それが通常の労働時間の賃金に当たる部分と同条の定める割増賃金に当たる部分とに判別することができるか否かを検討した上で、そのような判別をすることができる場合に、割増賃金として支払われた金額が、通常の労働時間の賃金に相当する部分の金額を基礎として、労働基準法 37 条等に定められた方法により算定した割増賃金の額を下回らないか否かを検討すべきである。」「上記割増賃金として支払われた金額が労働基準法 37 条等に定められた方法により算定した割増賃金の額を下回るときは、使用者がその差額を労働者に支払う義務を負うというべきである」。

□医療法人社団康心会事件（最二小判平成 29 年 7 月 7 日裁判所HP）

（上記法理をふまえたうえで）「上告人と被上告人との間においては、本件時間外規程に基づき支払われるもの〔引用者注・午後 9 時から翌日の午前 8 時 30 分までの間および休日に発生する緊急業務に要した時間〕以外の時間外労働等に対する割増賃金を年俸 1700 万円に含める旨の本件合意がなされていたものの、このうち時間外労働等に対する割増賃金として支払われた金額を確定することすらできないのであり、上告人に支払われた年俸について、通常の労働時間の賃金に当たる部分と割増賃金に当たる部分とを判別することはできない。」「したがって、被上告人の上告人に対する年俸の支払により、上告人の時間外労働及び深夜労働に対する割増賃金が支払われたということとはできない」。

以上のように、最高裁判所は、通常の労働時間の賃金と割増賃金とが判別できることを有効性の要件とする。労働者が内容を理解して残業代込みの定額賃金に合意していたとしても、割増賃金に当たる部分が判別できない場合には、割増賃金が支払われたと評価される可能性は低い。

7. 法政策の評価

(1) 意識改革の第一歩

首相発言に見る、意識改革の強い意思

罰則付き規制による強制

⇒長時間労働の企業風土を改めるには、これらは必要

(参考) 小林経済同友会代表幹事の記者会見発言要旨 (平成 29 年 3 月 14 日)

Q: 経営者として、自由な経営を束縛されるという懸念はないか。

小林: 報道機関の皆さんに(考えを)伺いたい。土日や深夜・早朝関係なく取材に来られるが、いつまでも適用除外というわけにはいかないだろう。あくまで一例だが、競争社会の中で、少しでも早く情報を取りたいがために、(一定の)ルールがないから、抜け駆けをするか「努力」をしてしまっている。好きでやっていると言われればそれまでだが、無理強い健康によくない。(一定のルールを)決めれば、皆さんの人生も明るくなるだろう。

⇒企業風土だけでなく、業界のルール、社会全体の意識も変えていくことが必要

(2) 上限規制の評価

超長時間労働の撲滅につながる。

一方、上限規制の悪用が懸念されることは否定できない。

悪用されれば、長時間労働は残存し、ワーク・ライフ・バランスは改善されない。

⇒(ポジティブにとらえるならば)段階的対応の第一ステップ。一気に改善することは現実的でないし、生産力・経済力の低下につながる。

(3) 高度プロフェッショナル制度の是非

形を変えた長時間労働の肯定、という批判的な見方

新しい働き方という賛同の声

現行の労働時間規制の限界に対応するもの。

⇒インターバル制度を導入する等して長時間労働を防止し、労働者の健康確保を図り、対象労働者を適正に限定できれば、新しい働き方のモデルになるのではないか。

8. 法政策の課題

(1) 使用者（企業）の法対応

「働き方改革」とあわせて、「働かせ方改革」「休み方改革」

規制の意義（たとえば労働者の健康確保）を理解し、いかに生産性の向上につなげるか。
割増賃金を減らすことでなく、労働時間や仕事をいかに低減できるか。

⇒すでにさまざまな提案がなされている。たとえば、ノー残業デー、勤務間インターバル、テレワーク、人事評価制度の見直し（時間で評価しない、時間外労働が少ないことを評価する等）、変形労働時間制の導入、裁量労働制の導入等。ただし、弥縫策でなく将来を見据えた対応が望まれる。

(2) 労働者、労働組合の法対応

生産性の向上への協力

時間外労働（にともなう割増賃金）は例外、自由時間を取り戻す方向での、意識改革
上限規制が悪用されないよう、36 協定による歯止め

企画業務型裁量労働制が悪用されないよう、労使委員会決議による歯止め

(参考) 菅野名誉教授の『労働法〔第 11 版補正版〕』（弘文堂、2017 年）525 頁

「企画業務型裁量労働制においては、事業場の労使代表者半数ずつからなる労使委員会
が、裁量労働制の設計と運営について責任を負う。企画業務型裁量労働制の成功は、企
業の労使がこのような任務を担う労使委員会を適正に設置運営できるかにかかっている。」

(3) 総量として労働時間が減ることに、どのように対応するか。

上限規制があっても労働者 1 人あたりの仕事量が変わらなければ労働密度が高まる。

サービス残業、持ち帰り残業の懸念。

外部委託の可能性と、自営業者への圧迫防止

⇒顧客重視のビジネスモデルの見直し

将来的には、AI の活用？

(4) 仕事と家庭生活の両立

長時間労働是正とは切り離して、別途検討すべき。

⇒テレワークへの期待。労働時間を減らさずに、自由時間を増やせる。

(パネルディスカッション資料)

長時間労働是正と労働時間・割増賃金

テーマ1：働き方改革について

テーマ2：どこまでが労働時間か

検討裁判例1

医療法人雄心会事件 第1審：札幌地判平成24・8・29 労判1086号36頁
控訴審：札幌高判平成25・11・21 労判1086号22頁

【事実の概要】

亡Aは平成21年4月1日からY医療法人（被告、被控訴人）に雇用され、Yの開設するB病院で臨床検査技師として勤務していた。Aは新採用者オリエンテーション終了後、臨床検査科における業務を開始し、夏季休暇明け頃から臨床検査技師であるC係長の指導のもと、超音波検査の研修を開始した。超音波検査は、臨床検査技師が行う検査の中では難易度の高い検査技法であった。Aは自宅でノートを作成したり、専門書に書き込みをする方法により、超音波検査の自習をしていた。9月15日頃以降は、自宅の自習にあたって、患者に係る画像データなどの医療記録を持ち出していた。Aは習得できるか不安に感じながらも、習得するために真摯に取り組む意欲をみせていた。C係長は、Aの習得状況は取り立てて早くも遅くもなく、新人の臨床検査技師としては普通であると評価していた。Aは9月24日から超音波検査の担当を始めた。同日は連休明けで多数の検査依頼があり、タイムカードに打刻された終業時刻は午前零時30分であった。C係長はこの経験を踏まえて、Aの検査に介入するなどして、Aの業務を遅くとも午後8時か9時までに終了させるように調整していた。10月17日に学会に出席するC係長らが不在となるころ、Aが遅刻をしたため、C係長が病院に駆けつけ検査業務を行った。その際、C係長は、Aの留守番電話に「早く起きろ、ばかもの、死ね」というメッセージを残した。Aはその後出勤し、C係長は学会に出席するためAと入れ替わって退勤した。Aは同日自宅に戻った後、自殺した。

Aの両親であるX1およびX2（原告、控訴人）は、Y法人の安全配慮義務違反によりAが精神疾患を発症した結果、自殺に至ったと主張して、損害賠償を請求した。

B病院の時間外手当の算定は、「時間外勤務等の命令簿決裁書」に時間外労働を自己申告で記録し、上司の決裁を受ける方法で行っていたが、同決裁書記載の終業時刻とタイムカードに打刻された終業時刻には差があった。

【第1審】

ア 本件終業準備時間

「Aを含む臨床検査科の職員は、検査業務終了後の片付けを業務ではないと認識してお

り、Y決裁書には、これらに要した時間を時間外労働として記載していなかったこと」に加え、C係長ら3名（証人）は切り下げ又は若干控えめに記載していた。

「Aの終業時刻は、本件決裁書記載の終業時刻とすることはできない。「切り下げ又は若干控えめに記載されたことにより、本件決裁書に記載されていない時間外労働及び検査業務終了後の片付けに要した時間（以下、これらをまとめて「本件終業準備時間」という。）は、業務の準備行為等を使用者から義務付けられ、又はこれを余儀なくされている場合を含めて、使用者の指揮命令下に置かれている時間、すなわち労働基準法上の労働時間に該当することは明らかである。そして、本件終業準備時間の・・・性格に照らせば、一日当たり、多くとも平均して30分（ただし、本件カードに打刻された終業時刻と本件決裁書記載の終業時刻の差が30分を下回るときは、当該時間）を超えることはない」と推認することができるというべきである。

イ 本件待合時間

「9月11日までの間、Aと証人2名は、同時に退勤した日が相当数（・・・終業時刻が一致又はほぼ一致する日は、80日以上に上る。）あり、その際、Aらは、誰かの担当業務が終わるまでの間、雑談したり、お菓子を食べながら、相手を待ち、また、土曜日は、退勤後、頻繁に、一緒に食事に行っていたことがあること並びにC係長らは、Aの担当業務が終わった後、証人らを待っているときには、Aに対し、先に帰っても大丈夫であると伝えたことがあることが認められる。

そうすると、本件残留時間の一定部分は、Aが証人らの業務が終了するのを待って退勤するまでの時間であると認められる（以下、かかる時間から後記ウの本件自習時間を除いた時間を「本件待合時間」という。）。そして、本件待合時間は、労働基準法上の労働時間に該当しないことは明らかである。」

ウ 本件自習時間

「B病院臨床検査科では、通常、午後5時ころ、全員で後片づけを行い、臨床検査技師が超音波検査及びホルター心電図の解析を担当したときを除いて、遅くとも午後6時には検査業務は終了すること、C係長は、医療現場で働く者として、業務以外に自習を行うことは重要なことであると考え、Aに対しても、自分ができる時間・環境で自習することを勧めていた。Aに対し、上記自習を行うように強制したことはない。「Aは、その担当検査業務終了後、頻繁に、専門書を読み、C係長らによるレクチャーを受け、又は自分等を被験者として検査を実践する等の方法により、臨床検査についての自習を行っていたことが認められる」。

「本件残留時間のうち、本件終業準備時間及び本件待合時間を除いた時間のうち大半は、Aが検査等の中核的な担当業務を行っていたものではなく、AがB病院臨床検査科での業務を行うために必要な知識・技術を習得するための自習（以下「本件自習」という。）を行っていた時間（以下「本件自習時間」という。）と推認される」。

「一般に、労働者が使用者の指揮命令によらないで、その従事する業務に関連する知識・技術を習得するために自習を行ったとしても、上記自習を職場で実施するか否かにかかわらず、労働基準法上の労働時間に該当しないことは明らかであるから、上記のとおり、Aがその自主的な判断によって、本件自習を行うべき時間や内容を決定していた以上、本件自習時間が労働基準法上の労働時間に該当するということはない」。

【控訴審】

「本件自殺の1か月前（9月18日から10月17日までの期間）では、本件残留時間のうち本件終業準備時間を除く部分の大部分は本件自習時間であったと認められる。そして、本件自習時間では、Aが新しく担当することになった超音波検査の知識、技術を習得するとのB病院における業務と密接に関連する自習がされていたと認めるのが相当であるから、本件自習時間は、本件自殺の1か月前（9月18日から10月17日までの期間）に限ってみれば、少なくとも過重負荷の評価において労働時間とみるのが相当である」。

検討裁判例 2

神代学園ほか事件

控訴審：東京高判平成17・3・30 労判905号72頁

【事実の概要】

平成13年9月に、Xら（一審原告）は労働組合を結成した。労働組合は、Y1（一審被告）と36協定の締結に向けた交渉を行った。Y1は同年12月10日、36協定未締結の状態にあることを理由に、職員の時間外労働、休日労働を禁止し、残務がある場合には役職者が引き継ぐべきであるとの指示・命令をした。なお、Y1と労働組合は平成15年4月に36協定を締結した。

【控訴審】

「賃金（割増賃金を含む。以下同じ）は労働の対償であるから（法11条）、賃金が労働した時間によって算定される場合に、その算定の対象となる労働時間とは、労働者が使用者の指揮命令下にある時間又は使用者の明示又は黙示の指示により業務に従事する時間であると解すべきものである。したがって、使用者の明示の残業禁止の業務命令に反して、労働者が時間外又は深夜にわたり業務を行ったとしても、これを賃金算定の対象となる労働時間と解することはできない」。

Y2（一審被告・Y1法人理事）は、朝礼等の機会等に「繰り返し36協定が締結されるまで残業を禁止する旨の業務命令を発し、残務がある場合には役職者に引き継ぐことを命じ、この命令を徹底していたものであるから」、「Xらが時間外又は深夜にわたり業務を行ったとしても、その時間外又は深夜にわたる残業時間を使用者の指揮命令下にある労働時間と評価することはできない」。

労働基準「法は、一週40時間、一日8時間労働制・週休制を原則とし（法32条、35条）、使用者が労働者に時間外労働や休日労働をさせることを厳しく規制しているのであるから（法33条、36条）、従前、ミューズ音楽院において、36協定の締結及びその届出をせずに従業員に時間外労働及び休日労働をさせていた実態があるからといって、その違法が厳しく糾弾されるのは当然として、労働組合が結成され、残業時間及び残業手当が問題とされる事態に直面し、36協定が締結されるまで残業禁止を命じる業務命令を発したとしても、その業務命令を公序良俗に反し無効なものということとはできない。Xらは、当該業務命令を発する経緯や動機に団体交渉拒否及び支配介入の不当労働行為があると主張するが、36協定が未締結である以上、労働者に時間外労働をさせないことは使用者の法的義務であり、その義務を履行する業務命令自体について違法の評価を受けることはあり得ない。

また、Xらは、ミューズ音楽院においては、給与総額に対する時間外労働賃金の割合が高く、これが生活の糧として重要な部分を占めていたとして、このような賃金構成の下で

は、時間外労働を禁ずることにより原告らの生活は著しい圧迫を受けるのであり、残業禁止の業務命令は、Y 1 の不当労働行為と表裏一体をなし、これを貫徹するために行われたものであるから、憲法 28 条に違反し、公序に反し無効であるとも主張するが、当該業務命令自体に憲法違反があるものと考えすることはできない。

「Xらは、ミューズ音楽院においては、残業しないで仕事をこなすことは不可能であるから、残業禁止の業務命令は、Y 1 の真意に出たものではなく、無効であると主張するが、仮に時間内では業務が終了しない状況があったとしても、そのような場合には役職者に引き継ぐことが命令されている以上、真意に出ない命令であると認めることはできない。

また、Xらは、平成 13 年 12 月 16 日以降、残業をしないよう具体的な働きかけがなくなり、Xらの残業を放置していたとして、残業禁止命令の撤回又は黙示の残業命令があった旨主張するが、「Xらの主張は、いずれも採用することができない」。

テーマ 3 : 割増賃金の決め方 (適用除外)

検討裁判例 3

医療法人社団康心会事件 控訴審：東京高判平成 27・10・7 判時 2287 号 118 頁
上告審：最二小判平成 29・7・7 裁判所HP

【上告審 (控訴審判断引用部分)】

「本件合意は、Xの医師としての業務の特質に照らして合理性があり、Xが労務の提供について自らの裁量で律することができたことやXの給与額が相当高額であったこと等からも、労働者としての保護に欠けるおそれはなく、Xの月額給与のうち割増賃金に当たる部分を判別することができないからといって不都合はない」。