

主 文

本件再審査請求を棄却する。

理 由

第1 再審査請求の趣旨及び経過

1 趣 旨

再審査請求人2名（以下「請求人」という。）の再審査請求の趣旨は、労働基準監督署長（以下「監督署長」という。）が平成〇年〇月〇日付けで請求人に対してした労働者災害補償保険法（昭和22年法律第50号、以下「労災保険法」という。）による遺族補償給付及び葬祭料の支給に関する処分を取り消すとの裁決を求めるというにある。

2 経 過

請求人Aの亡子であり、請求人Bの亡弟であるC（以下「被災者」という。）は、平成〇年〇月〇日、D会社（以下「会社」という。）に採用され、同社が運営するE所在のF店において調理業務に従事していた。

被災者は、平成〇年〇月〇日、自宅で倒れ、G病院に搬送されたが、同日死亡した。死体検案書によれば、死因は「急性心不全」とされている。

請求人は、被災者の死亡は業務上の事由によるものであるとして、監督署長に遺族補償給付及び葬祭料を請求したところ、監督署長は、被災者の死亡は業務上の事由によるものとは認められないとして、これらを支給しない旨の処分をした。

請求人はこの処分を不服として、労働者災害補償保険審査官（以下「審査官」という。）に審査請求をしたところ、平成〇年〇月〇日付けで、審査官は監督署長の上記処分を取り消す旨の決定をした。

監督署長は、審査官の同決定を受け被災者の死亡は業務に起因するものと認め、被災者の給付基礎日額を〇円として、遺族補償給付及び葬祭料を支給する旨の処分をした。

請求人は、この処分の給付基礎日額を不服として、審査官に審査請求をしたところ、審査官は、平成〇年〇月〇日付けで、これを棄却したので、請求人は、更

にこの決定を不服として、本件再審査請求に及んだものである。

## 第2 再審査請求の理由

(略)

## 第3 原処分庁の意見

(略)

## 第4 争点

本件の争点は、遺族補償給付の支給に関する処分における給付基礎日額が監督署長において算出した〇円を超えるか否かにある。

## 第5 審査資料

(略)

## 第6 事実の認定及び判断

### 1 当審査会の実事認定

(略)

### 2 当審査会の判断

(1) 労災保険法第8条に規定する給付基礎日額については、労基法第12条の平均賃金に相当する額とすることとされ、同法第12条第1項において、平均賃金は、原則として、これを算定すべき事由の発生した日以前3か月間に支払われた賃金の総額をその期間の総日数で除して算定することとされている。この場合の「支払われた賃金の総額」とは、現実に既に支払われている賃金に限らず、実際に支払われていないものであっても、算定事由発生日において、既に債権として確定している賃金をも含むと解されているところ、当審査会においても、同取扱いは妥当であると考えます。

(2) 請求人及び再審査請求代理人（請求人及び再審査請求代理人を併せて、以下「請求人ら」という。）は、監督署長が被災者の平均賃金の算定に当たり、算定期間、算定の基礎となる賃金額及び時間外労働時間数の認定を誤り、給付基礎日額を違法に低い額に定めている旨主張しているため、以下検討する。

### (3) 平均賃金の算定期間について

平均賃金の算定期間について、賃金締切日がある場合には、労基法第12条第2項において、算定事由の発生した日の直前の賃金締切日から起算することとされており、会社の賃金締切日は毎月末であるところ、本件算定事由の発生日である被災者の発症日が平成〇年〇月〇日であることから、当審査会として

も、決定書理由で説示するとおり、平均賃金の算定期間を同年〇月〇日から同年〇月〇日までとすることが妥当であると判断する。

次に、請求人らは、被災者が契約社員の身分であった期間は労基法第12条第3項第5号で定める「試みの使用期間」に当たり、平均賃金の算定期間から除外すべき旨主張しているため、以下検討する。

そもそも、「試みの使用期間」を平均賃金の算定期間から除外する趣旨は、当該期間は、労働者の勤務状況によって、人物、技能、性格等について、当該事業場の労働者として適格性を有するか否かを判断して、所謂、本採用をするかどうかを決めるために、試験的に使用する期間であって、本採用後の賃金よりも低いのが一般的であることにある。被災者の契約社員の時期と正社員の時期の賃金額についてみると、基本給は〇円と同額であり、契約社員時支給の皆勤手当及び能力手当並びに正社員時支給の皆勤手当及び住宅手当とを含めた総額においても、〇円程度の差額しかなく、当審査会としては、被災者が契約社員の身分であった期間を本件算定期間から除外するには及ばないものと判断する。

#### (4) 時間外労働時間数の認定について

被災者の時間外労働時間数については、決定書理由で説示するとおり、客観的な資料である指紋認証式のタイムカードの打刻記録及びパソコン若しくは携帯電話によるメール報告の記録に基づいて認定したものであり、当審査会としても、妥当であると判断する。請求人らは、請求人作成のノートを基に時間外労働時間数を算定すべき旨主張しており、当審査会としても記載内容等を精査したが、上記資料に比べて、客観性が高いとは言い難く、採用することはできない。

#### (5) 割増賃金の算定について

監督署長は、会社が支給した固定残業手当等を基にすることなく、上記(4)のとおり、客観的に確認できた時間外労働時間等に基づいて、割増賃金を計算の上、これにより平均賃金の算定を行っているものであり、更に固定額での支給額が、実労働時間による計算額より高くなる場合は、固定額を採用しているもので、被災者にとって不利益となることはなく、当審査会としても、当該算定は妥当なものと認められる。

なお、会社は、固定額により残業手当を支給することがあること、当該支給

額が実労働時間による算定額より不足する場合は別途支給することについて、就業規則において明記しているところであり、会社の固定残業手当等の支給基準は判然とせず、適正な運用とは言えない面もみられるものの、当審査会としても、当該固定額により支給される手当は、割増賃金の性格を有するものとして差し支えないと判断する。

(6) 各種手当の認定について

ア 住宅手当について

被災者に支給された住宅手当は、賃金規定に定めはないものの、決定書理由に説示するとおり、会社が特別に認めた手当と認められる。

本来、住宅手当は、労働基準法施行規則第21条において、家族手当、通勤手当と同様に、労働と直接的な関係が薄く個人的事情に基づいて支給されている賃金であるため、割増賃金の算定基礎から除外して差し支えないものとされているが、本件においては、会社が改めて被災者の割増賃金を再計算するに当たって、会社自ら割増賃金の算定基礎に算入していることから、監督署長が当該手当を算定基礎に算入していることは、妥当であるものと判断する。

イ 扶養手当について

扶養手当について、監督署長は、平均賃金に係る賃金総額に算入し、また、割増賃金の算定基礎においても算入しているが、決定書理由に説示するとおり、当該手当は会社が誤って支給したものであり、当審査会としても、賃金として算入すべきものではないと判断する。

本来、除外すべきである当該手当の総額は、平成〇年〇、〇月の2か月分、〇円である。

(7) 監督署長が認定した平均賃金に係る賃金総額の算定において加除すべき金額について

ア 加算すべき金額

(ア) 決定書理由に説示するとおり、被災者の終業時間について、被災者のタイムカードの打刻時間及び被災者がパソコンでメール報告を行った時間に加え、被災者の同僚がパソコンでメール報告を行った時間も含めて、最も遅い時間とすることが相当と認められることから、監督署長が認定した平均賃金に係る賃金総額の算定に〇円を加算すべきであると判断する。

(イ) さらに、監督署長が認定した労働時間について、当審査会において、監督署長が作成した平均賃金内訳及び計算資料を精査したところ、平成〇年〇月〇日及び同月〇日の労働時間については、各々〇時間、計〇時間分が算入誤りにより不足を生じていることが認められるところであり、当該不足分について、平均賃金の算定に当たり賃金総額に加算すべき時間外労働手当の額は、〇円であると認められる。

イ 除外すべき金額

上記(6)イのとおり、扶養手当の〇円は、除外すべきである。

ウ したがって、平均賃金の算定における賃金総額について、本来、監督署長による算定額から、〇円の増額と〇円の減額を行うべきであったもので、結果として、給付基礎日額も減額となることは明らかである。

3 以上のことから、監督署長が認定した給付基礎日額については、本来の給付基礎日額を上回るものと認められるが、行政救済の手段たる性格を持つ、再審査請求制度において、請求人に不利益となることから、遺族補償給付及び葬祭料の支給に関する処分を取り消すべきではない。

よって主文のとおり裁決する。