



賃金不払い残業のリスクと その対策

1. 賃金不払い残業の概観
2. 最近の傾向
3. 問題の発端
4. 賃金不払い残業のリスク
5. 未然防止対策

藤江社会保険労務士事務所



1. 賃金不払い残業の概観

賃金全額支払いの原則（労基法第24条）違反



30万円以下の罰金（労基法第121条第1号）

支払われるべき残業代の未払い

労働時間に関する
認識の不適切・曖昧

労働時間管理の
不徹底

割増賃金・管理監督者・固定残業代等の規程・制度運用の欠陥



2. 最近の傾向

1. 労基署による賃金不払い残業の是正企業数は平成20年度以降ほぼ変化無し（1,200社超で推移）
2. 大企業への是正指導は減少。中小企業が主な対象に
3. 是正指導により支払われた割り増し賃金の合計額だけで104億5,693万円（1社平均819万円）
4. 労基署による是正指導以外に一部の弁護士等による未払い残業代請求ビジネスが増加（上記数字に含まれない）



3. 問題の発端

典型例 1 :

労働者から労働基準監督署への申告により
臨検が行われ是正勧告されるケース

典型例 2 :

退職者の代理人の弁護士から内容証明郵便で
サービス残業の残業代を請求されるケース

典型例 3 :

社外労組からの団体交渉申し入れにおいて
賃金不払い残業代を請求されるケース



4. 賃金不払い残業のリスク

士業や
社外労組
を介する
場合がある

士業による消費者金融への過払い金請求ビジネスの全ての業種を対象とする不払い賃金請求ビジネスへのシフト

時効が長期化
したり
請求額が増加
する
場合がある

賃金請求権の消滅時効は2年だが、その後も不法行為による損害賠償とされるケースや、裁判において悪質な場合は付加金を命じられるケース

社員間・
退職者間に
拡大する
場合がある

ネット上での情報交換、退職者間のコミュニティ形成



5. 未然防止対策

① ガイドライン
の策定

② 労働時間の適
正把握

③ 社内規程・
ルールの適正化

上記運用の徹底・退職時誓約書

社員・労組の納得



① ガイドライン
の策定

② 労働時間の適正
把握

③ 社内規程・ルー
ルの適正化

<労働時間該当性>

労働基準法32条の労働時間とは、
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。

(三菱重工長崎造船所事件 最判小H12.3.9)

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できるか否かにより客観的に決まるものであって、労働契約、就業規則、労働協約等の定めにより決定されるものではない

たとえば

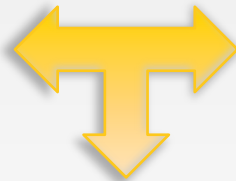
試用期間は残業無しの就業規則があっても実際に残業が行われたら時間外手当を支払わなければならない



ガイドラインの策定

実情を反映する

法令・通達・判例



経営状況・職場の風土

職場の実情に即した
ガイドライン

使用者側



労働者側

使用者・労働者側で納得する



始業時刻と終業時刻の判例

- 作業衣等の着用が義務づけられ、事業所内の所定の更衣室等において着替えるものとされている場合の着替えに要する時間は労働時間となる (前掲三菱重工長崎造船所事件 最判 2000.3.9)
- 使用者の明示または黙示の指示により従事した始業前の準備作業や終業後の後片付けに要する時間は労働時間となる (総設事件 東京地判 2008.2.22)
- 終業後の入浴は、社会通念上も入浴しなければ通勤が著しく困難と言える等、特別の事情が無い限り労働時間といえない (日野自動車工業事件 最判 1984.10.18)



手待ち時間の判例

- すし店の板前見習い等が、客の途切れた合間に適宜休憩してよいとされている時間は来客があれば直ちに接客を要する手待ち時間であって労働基準法34条所定の休憩時間ではなく、労働時間にあたる (すし処杉事件 大阪地判 1981.3.24)
- 事業場内の仮眠時間に仮眠室における待機と警報や電話対応を義務づけられている場合は、労働時間にあたる (大星ビル管理事件 最判2002.2.28)



サービス残業に関する判例

- 従業員が時間外労働を行う場合には原則として所属長の事前承認を必要とする就業規則の規定があっても、実際に業務命令による時間外労働が行われている以上、事前承認が無い理由により時間外手当の請求権が失われるものではない (昭和観光事件 大阪地判 2006.10.6)
- 使用者が職員の時間外労働・休日労働を明示的に禁止し、残務がある場合には役職者が引き継ぐべき指示・命令をし、これを徹底していた場合において、この業務命令に反して労働者が行った残業は労働時間と解する事はできない (ミュージズ音楽院事件 東京高判 2005.3.30)

事前承認制

+

運用徹底

+

アンケートによる定期的モニタリング



移動時間に関する判例・通達

- 会社の寮から各工事現場までの往復時間は、いわゆる通勤の延長ないしは拘束時間中の自由時間というべきものである
(高栄建設事件 東京地判 1998.11.16)
- 出張中の休日はその日に旅行(移動)する等の場合であっても、旅行中における物品の監視等別段の指示がある場合の外は休日労働として取り扱わなくても差支えない (基発90号 1958.2.13)
- 移動時間とは事業場、集合場所、利用者宅の相互間を移動する時間をいい、この移動時間は使用者が業務に必要な移動を命じ、当該時間の自由利用が労働者に保障されていると認められない場合には労働時間に該当する (訪問介護労働者の法定労働条件の確保について 基発0827001号 2004.8.27)



研修に関する通達

- 所定時間外や休憩時間中に行われる研修・教育活動や企業の行事については、参加の強制がなく自由参加のものであれば、時間外労働にはならないが、就業規則上の制裁等の不利益取扱等により事実上参加が強制される場合には労働時間となる（基収第2875号 1951.1.20）



① ガイドラインの
策定

② 労働時間の
適正把握

③ 社内規程・ルー
ルの適正化

＜労働時間把握義務＞

使用者は、労働時間を適正に把握するなど労働時間を適切に管理する責務を有している

(京電工事件 仙台地判 2009.4.23)

労働基準法は、賃金全額支払いの原則をとり、時間外労働、深夜労働及び休日労働について厳格な規制を行っていることに照らすと、使用者の側に労働者の労働時間の管理義務を課していると解すべき

ポイント

労働時間管理を怠ることは法律上の義務違反であり、未払い賃金の請求に対しては、ほぼ無防備な状態になってしまう



労働時間の把握に関する判例(1)

- 時間外手当請求訴訟において時間外労働を行ったことの立証責任は労働者側が負うものであるが、使用者が労働時間管理義務に基づく資料を提出しない場合は公平の観点に照らし合理的な推計方法によって労働時間を算定できる (スタジオツインク事件 東京地判 2011.10.25)
- 出退勤管理をしていなかったのは専ら会社の責任であり、これをもって労働者に不利益に扱うべきでない (略) 提出された全証拠からある程度概括的に時間外労働時間を推認するしかほかはない (ゴムノイナキ事件 大阪高判 2005.12.1)



労働時間の把握に関する判例(2)

- 退職者が3年以上前の未払い残業代等を請求。会社の管理者が時間外勤務を黙示的に命令し、1日平均3.5時間の残業が続いているが、労働者の出勤簿に出退勤時刻が記載されていなかった。判決では会社の労働時間管理義務に違反した不法行為による損害であるとして、当該退職者の未払い残業代約220万円の請求を認めた。また会社側の賃金請求権の2年での消滅時効の援用は不法行為である故に失当であるとされた。(杉本商事事件 広島高判 2007.9.4)

賃金請求権

2年の短期消滅時効

損害賠償請求権

損害及び加害者を知ったときから3年の消滅時効
または 不法行為の時から20年（除斥期間）



いわゆる46通達について(1)

1. 使用者は、始業・終業時刻を確認し、記録すること
2. その確認方法は原則として、次のいずれかの方法によること
 - ① 使用者がみずから現認することにより確認し、記録すること
 - ② タイムカード、ICカードなどの客観的な記録を基礎として確認し、記録すること
3. 自己申告制により時間外労働を算定する場合は次のいずれかの方法によること
 - ① 自己申告制を導入する前に、対象労働者の労働時間の実態、適正な自己申告についての説明を充分に行うこと
 - ② 自己申告の労働時間と実態が合っているか調査すること
 - ③ 自己申告を阻害する目的で、時間外労働の上限を設定したり、仕事があるにもかかわらず残業時間削減の通達を出すなど適正な申告を阻害しないこと



いわゆる46通達について(2)

- いわゆる管理監督者やみなし労働時間制の適用労働者は、この通達の基準の対象外であるが、労働安全法の過重労働面談等の対象として適正な労働時間管理を行う必要がある
- 労働時間の記録に関する記録の保存について以下の詳細が明示された

労働基準法第109条

その他労働関係に関する重要な書類

- ・ タイムカード
- ・ 残業命令書、報告書 など



書類毎の最後の記載日から
3年間の保存義務



① ガイドラインの
策定

② 労働時間の適正
把握

③ 社内規程・
ルール of 適正
化

① 管理監督者の適正化

管理職の就労実態が、出退勤についての裁量が無く、管理職に支給される手当が想定される時間外手当に比して少ない場合は危険

② 事業場外労働のみなし時間制の適正化 (2014年最高裁判決)

営業等、事業場外の勤務状況把握は、グループウェアや携帯電話等で可能になっており、この「みなし時間制」が認められる場合は限定されつつある

③ 固定残業代の適正化

基本給に組み込む → 労基法37条の潜脱として違法が原則
定額手当を支給 → 定額手当の位置づけ・計算方法を明確化

④ 法改正(割増率等)の未対応・裁量労働制の無効などの適正化



管理監督者該当性に関する判例

- 支店長である労働者が、時間外手当等の支払いを請求した事案。裁判所は、労働者は部門の統括的な立場にあり、部下に対する労務管理上の決定権等はあるが、それは小さなものに過ぎず、また、時間外手当が支給されないことを十分に補うだけの待遇を受けておらず、出退勤についての自由も大きなものではないといえ、管理監督者に当たらないとし、請求を認容（ゲートウェイ21事件 東京地判 2008.9.30）
- アルバイトの採否の決定について実質的な人事権限が無く、人事考課についても実質的な関与は無い事、労務管理の実質的権限も無い事、当該労働者自身がタイムカードによって管理されていた事、賃金面での待遇が他の社員に比して厚遇されていない等の当該労働者の権限、勤務態様、賃金等の待遇の実態に照らし管理監督者性を否定（ボス事件 東京地判 2009.10.21）



事業場外のみなし時間制に関する判例

- 海外添乗員が、時間外労働の実態があるにもかかわらず、定時勤務のみなし時間制により支払われなかった未払い残業代を請求。東京高裁及び最高裁は以下の事情から会社の具体的な指揮監督が及んでおり、事業場外のみなし労働時間制は適用できないと判断し、未払い残業代の請求を認めた
(阪急トラベルサポート事件 最判 2014.1.24) ※最近の重要判例
- ① 指示書により予め具体的な業務指示がなされており添乗員はこの指示書に基づいて業務を遂行する義務を負っている
 - ② 携帯電話を所持して常時電源を入れておくよう求められて、問題が発生したときには、会社に報告し、個別の指示を受ける仕組みが整えられている
 - ③ 業務後において、添乗日報に遂行した業務内容について、正確かつ詳細に記載して提出し、報告することが義務付けられている



固定残業代に関する判例（基本給）

- 基本給を月額41万円、月間総労働時間が180時間を超える場合に1時間あたり一定額を別途支払い、140時間未満の場合に1時間あたり一定額を減額する旨の約定のある雇用契約を締結した労働者が割増賃金を求めた事案につき、最高裁は以下の理由によって固定残業代を否定し、未払い残業代の請求を認めた
(テックジャパン事件 最判 2012.3.8)
- ① 基本給の一部が他の部分と区別されて割増賃金とされていたなどの事情はうかがわれない
- ② 1ヶ月の時間外労働の時間数は各月の勤務すべき日数により大きく変動するものであり、基本給について割増賃金にあたる部分を判別できない



固定残業代に関する判例（定額手当）

- 元社員が管理手当は時間外手当の内払いでは無いとして未払い残業代を請求。裁判所は、労働条件通知書兼同意書等に以下の明確な記載がある事から、原告の請求を棄却した
(S F コーポレーション事件 東京地判 2009.3.27)
- ① 管理職手当に含まれる時間外労働時間数＝
管理手当÷（【基本給＋役職手当＋特別手当＋精勤手当】÷月平均労働時間×1.25）
- ② 計算金額と管理手当の間で差額が発生した場合、不足分についてはこれを支給する



ご清聴ありがとうございました

- 賃金不払い残業問題はリスクとして無視できないものですが、対策として何よりも重要なことは、それにより生産性が向上し、労使の協力関係が緊密になることです。
- 労働時間に対する考え方は企業や業態毎に違います。それぞれの企業にて維持すべき職場風土を損なう事無く、社会変化に適応する必要があります。

ご質問がありましたら、以下へご連絡ください

宛先：〒105-0012 港区芝大門2-7-10 マルヤマビル3階
芝法律事務所内

E-Mail : info@sr-fujie.com

FAX: 03-6740-1972

藤江社会保険労務士事務所 藤江 保