

「労働法」と労働者の闘い・権利確立（第8回）

2017年12月20日

（レポーター）本村 充

◇ 労働基準法

（15）非常時払（法25条）

使用者は、労働者が出産、疾病、災害その他厚生労働省令で定める非常の場合の費用に充てるために請求する場合においては、支払期日前であっても、既往の労働に対する賃金を支払わなければならない。

ポイント→ 非常時には、賃金の定期払いの原則にかかわらず、所定の期日よりも前に賃金支払いを請求することができるとされている。これを「非常時払」という。

ポイント→ 賃金を主たる収入として生活をする労働者に、出産、疾病、災害等の不時の出費を必要とする事情が生じた場合、労働者が請求したときは、支払期日前であっても、使用者に賃金の支払いが義務付けられている。

ポイント→ 非常の場合とは ⇒・出産・疾病・災害・結婚・死亡・やむを得ない事由による1週間以上の帰郷（労働基準法施行規則 第9条）

ポイント→ 労働者本人の出産、疾病、災害のケースのほかに次の場合が示されている（労働基準法施行規則9条）。①労働者の収入によって生計を維持する者の出産、疾病、災害 ②労働者またはその収入によって生計を維持する者の結婚、死亡 ③労働者またはその収入によって生計を維持する者のやむを得ない事由による1週間以上の帰郷。

ポイント→ ①の「労働者の収入によって生計を維持する者」については、労働者が扶養の義務を負っている親族に限らず、労働者の収入で生計を営む者であれば、親族以外の同居人であっても差し支えない。ただし、親族でも独立の生計を営む者は含まれない。

ポイント→ 既往の労働に対する賃金 ⇒ 使用者が、労働者から非常時払に係る請求があった場合に支払わなければならないのは、「既往の労働に対する賃金」。常に月給分などを支払わなければならないというわけではない。「既往」とは、すでに労働力の提供があった期間。労働力の提供のない期間に対する賃金については、支払う義務はないとされる。なお、月給、週給等で賃金が定められている場合には、「既往の労働に対する賃金」は、労働基準法施行規則19条で規定する方法により、日割り計算で算定する。また、給与締日前に非常時払いの請求があった場合には、前回の締日の翌日から非常時払いの日までの日割り計算で支払えば足りるとされる

ポイント→ 支払いの時期 ⇒ 非常時払いの賃金は、請求があったときから何日以内に支払う必要があるかについては、法律上の規定はない。しかし、非常時払いということの性質上、請求の趣旨により、遅滞なく支払わなければならないと解されている。

ポイント→ 「非常時払」は非常時であるために支払日それ自体が前倒しとされ、非常時払いを受ける時が賃金請求権の発生日である。

（16）休業手当（法26条）

使用者の責に帰すべき事由による休業の場合においては、使用者は、休業期間中当該労働者

に、その平均賃金の 100 分の 60 以上の手当を支払わなければならない。

ポイント→ 使用者の責任で、労働者が労務の提供が出来なかった場合、労働者は賃金請求権を失わないが、請求によらない場合でも使用者は平均賃金の 60%以上を休業手当として支払う義務を負う。

ポイント→ 「使用者の責めに帰すべき事由」は、不可抗力を除いて、使用者側に起因する経営、管理上の障害も含まれる。

⇒ 経営障害の例 ⇒取引先の経営困難な為に企業が原料や資材の供給を受けることができない場合、資金難による経営障害に陥った場合(昭 23.6.11 基収 1998 号)・関連企業の争議による業務停止に起因する休業(扇興運輸事件 熊本地昭 37.11.27)・雨天の予報のため元受けが工事を中止したため下請けの従業員が就労できなかった場合(最上建設事件 東京地判平 12.2.23)・会社が業務を受注できなかったために休業となった場合(大田原重機事件 東京地判平 11.5.21)・ゴルフ開発計画の凍結により事務所を閉鎖したものの担当者からの要請で就職せず待機していた場合(ピー・アル・イー・ジャパン事件 東京地判平 9.4.28)・派遣労働者が派遣先からの差し替えに要求により就労場所(派遣先)を失った場合(三都企画建設事件 大阪地判平 18.1.6)等。

ポイント→ 「争議行為」の影響による休業の場合はどうか ⇒ 組合員の一部がストライキを行った場合(部分スト)、ストに参加していない組合員の休業手当請求権は、「スト参加者と組織的な一体性があり、スト実施の意思形成に関与する立場にある」とされ、否定されている。当該労働者が所属しない組合のストライキによって労務の履行が不可能となった場合については、「使用者の責めに帰すべき事由」として肯定したものがある(明星電気事件 前橋地判昭 38.11.14)。

ポイント→ 正当なロックアウトによる休業の場合にも使用者は休業手当支払い義務を負わない、とされる。(昭 23.6.17 基収 1953 号)

⇒ 労働者の提供する労務の受領を集団的に拒否するいわゆるロックアウト(作業所閉鎖)は、それが正当な争議行為として是認されるかどうかは、個々の具体的な労働争議における労使間の交渉態度、経過、組合側の争議行為の態様、それによって使用者側の受ける打撃の程度等に関する具体的諸事情に照らし、衡平の見地からみて労働者側の争議行為に対する対抗防衛手段として相当と認められるかどうかによって判断され、このような相当性が認められる場合には、使用者は、正当な争議行為をしたものとして、ロックアウト期間中における対象労働者に対する個別的労働契約上の賃金支払義務を免れる、とされている。

ポイント→ 休職処分による休業の場合 ⇒ 人身事故を起こしたタクシー運転手に対して司法機関の処分が出るまでの間の特別休職について、これを労基法 26 条の「休業」に当たるとして平均賃金の 6 割を使用者が負担すべきとしたもの(相互交通事件 函館地判昭 63. 2. 29)・懲戒委員会の審査の間、労働契約に基づく休職処分を受けた場合、これが使用者の責めに帰すべき事由にあたるとして休業手当の支払いを命じたもの(日通運転手アカハタ配布立寄事件 大阪地判昭 47. 10. 13)等がある。

ポイント→ 労基法 26 条違反については、裁判所は、付加金の支払いを命じることができる。付加金とは ⇒ 労働基準法第 114 条 「裁判所は、第 20 条、第 26 条若しくは第 37 条の規定に違反した使用者又は第 39 条第 6 項の規定による賃金を支払わなかった使用者に対して労

労働者の請求により、これらの規定により使用者が支払わなければならない金額についての未払い金のほか、これと同一額の付加金の支払を命ずることができる。ただし、この請求は違反のあったときから2年以内にしなければならない。」

- ・第20条 解雇予告手当
- ・第26条 休業手当（使用者の責めに帰すべき事由によるもの）
- ・第37条 時間外、休日および深夜の割増賃金
- ・第39条第6項 年次有給休暇中の賃金

※ 上記のもの以外には適用されない。

ポイント→ この付加金の支払を命ずるかどうかはあくまで裁判官の判断に委ねられる。労働者は請求の権利はあるが、絶対に貰える保証はない。

(参考)

「民法」の考え方

民法では「使用者の責めに帰すべき事由」とは「故意、過失または信義則上これと同視すべき事由」が存在するときであり、その場合反対給付である賃金の全額を保障することとされている。この判断に当たっては債務の履行不能の原因が、次の2つの要件を満たす必要があるとされる。第1にその原因が企業の外部より発生したものであること。第2に、事業主が通常の経営者として最大の注意を尽くしてなお避ける事の出来ない事故であること。したがって材料の遅延や不況などでやむを得ず休業した場合でも、以上の2点を満たさない限り、反対給付である賃金の請求権は生じないということになる。つまり不況による休業や天候不順による休業などは、民法の考え方ではそれ自体としては賃金全額保障義務は生じないということである。

⇒ 民法の原則的な考え方では、労働者の生活が不安定になってしまう恐れがある。このような事態を避けるために、労働基準法において「使用者の責めに帰すべき事由」の概念をより広く考える事で労働者保護につなげようと設けられたのが第26条による休業手当である。ただし、反対給付である賃金の全額ではなく、事業主にも一定の配慮をしたかたちで平均賃金の60%としている。

労働基準法第26条による休業手当については、「その原因が企業の外部より発生したものであること」「事業主が通常の経営者として最大の注意を尽くしてなお避ける事の出来ない事故であること」の要件を拡大して、事業主の監督、干渉が可能な範囲における人的、物的全ての設備は事業の内部に属するという解釈をとっている。

⇒ したがって「労働基準法第26条による休業手当の支給要件」＝「民法による反対給付請求権の支給要件」とはならず、民法による反対給付請求権の支給要件を満たすには「使用者の故意、過失または信義則上これと同視すべき事由」が存在するか否かが焦点となる。たとえば、不況による休業については経営者の故意、過失とは言えず、民法による反対給付請求権の発生要件を満たしているとはいえないでの、賃金全額保証の対象とはなりえず、労働基準法第26条による休業手当で足りるとされる。（民法536条2項を排除しているものではないので、労働者は民事訴訟により残りの40%を請求することができる）

※民法536条2項「債務者の責めに帰すべき事由によって債務を履行することができなくなったときは、債務者は、反対給付を受ける権利を失わない。この場合において、自己の債務

を免れたことによって利益を得たときは、これを債権者に償還しなければならない」

債務者 ⇒ 事業主 ・ 債権者 ⇒ 労働者

□休業が一労働日に満たない場合の休業手当の額

①休業日が、所定労働時間の短い日であっても、平均賃金の 100 分の 60 以上の支払い義務がある。

②1 日のうち、一部のみ休業させた場合でも、その日について平均賃金の 100 分の 60 以上の金額を支払わなければならない。⇒ 「1 日の所定労働時間の一部のみ使用者の責に帰すべき事由による休業がなされた場合にも、その日について平均賃金の 100 分の 60 に相当する金額を支払わなければならない。現実に就労した時間に対して支払われる賃金が平均賃金の 100 分の 60 に相当する金額に満たない場合には、その差額を支払わなければならない」（昭 27.8.7 基収 3445）

ポイント→ 労働基準法 26 条（休業手当）においては、「使用者は、休業期間中当該労働者に、その平均賃金の 100 分の 60 以上の手当を支払わなければならない」とされている。同条においては、「使用者の責に帰すべき事由による休業」とあるだけで、その休業が、労働日の 1 日全部の場合を指すのか、あるいはその一部の場合も含まれるのかについては規定されていない。したがって、「使用者の責に帰すべき事由による休業」であれば、それが 1 日全部であっても、一部であっても、同条が適用される。

□派遣中の労働者の休業手当

派遣中の労働者の休業手当について、労働基準法第 26 条の「使用者の責に帰すべき事由」に当たるかどうかの判断は、派遣元の使用者についてなされる。派遣先の事業場が、天災事変等の不可抗力によって操業できないため、派遣されている労働者を当該派遣先の事業場で就業させることができない場合であっても、それが「使用者の責に帰すべき事由」に該当しないとは必ずしもいえず、派遣元の使用者について、当該労働者を他の事業場に派遣する可能性等を含めて、「使用者の責に帰すべき事由」に該当するかどうかが判断されるとされる。

(17) 出来高払制の保障給(法 27 条)

出来高払制その他の請負制で使用する労働者については、使用者は、労働時間に応じ一定額の賃金の保障をしなければならない。

ポイント→ 労働時間に関係なく、単に 1 箇月についていくら保障するというようなものは厳密な意味では本条の保障給とは解されず、一時間につきいくらと定める時間給であることが必要である。ただし、月、週について定めた場合でも労働時間の長短に応じて増減されるようなものは、労働時間に応じたものとみなされる

ポイント→ 最低保障額をどのくらいに設定すべきかについては、労働基準法には特に明文化された規定はない。通達では、「常に通常の実収賃金と余りへだたらない程度の収入が保障されるように保障給の額を定めるようにすべきである」とされている。

大体の目安としては、休業の場合についても平均賃金の 100 分の 60 以上の休業手当の支払いが必要であること（法第 26 条）とのバランスから、労働者が現実に労働している本条の場合については、少なくとも平均賃金の 100 分の 60 程度を保障することが妥当であると解されている。

ポイント→ この条文は、賃金のすべてを歩合給などの出来高払いにすること、いわゆる「完全出来高払い制」を結果として禁止している。「完全出来高払い制」を会社が採用しているとしても、労働者は保障給の支払いを求めることができる。この出来高払いの保障給を支払わない場合、使用者は、30万円以下の罰金に処せられる(労基法120条1号)。

ポイント→ 「労働時間に応じ」一定額の賃金を保障するものであるから、労働者が労働したことを前提としている。労働者が就業しなかった場合は、それが労働者の帰責事由によるものであるときは(債務の本旨に従った労働がなされていないとされる)、使用者は賃金支払義務を負わず(ノーワーク・ノーペイの原則とされる)、本条の保障給の支払も不要とされる。また、休業が使用者の帰責事由によるものであるときは、休業手当(法26条)の規定が適用されるのであり、本条は適用されないと解されている。

(18) 最低賃金(法28条)

賃金の最低基準に関しては、最低賃金法の定めるところによる。

ポイント→ 最低賃金法は、労働者の最低賃金を保障するもの。これを下回る賃金の労働契約は、無効であり、自動的に最低賃金が適用される。

ポイント→ 制定当初の労働基準法には、行政官庁が最低賃金審議会の意見を聞いて最低賃金を定めることができるという規定があったが、実際には、この方式により最低賃金が定められたことはない。その後、昭和34年に最低賃金法が制定されたため、労基法上の最低賃金の規定は削除されている。

※ 「最低賃金法」に関しては、別の機会に説明したいと思います。

※ 次回は、「労働契約」についてレポートします