

## 社会法判例研究(第62回)

社会法判例研究会

岡本, 舞子  
九州大学大学院法学府

<https://doi.org/10.15017/1650654>

---

出版情報 : 法政研究. 82 (4), pp.131-144, 2016-03-15. 九州大学法政学会  
バージョン :  
権利関係 :

## 社会法判例研究(第62回)

## 社会法判例研究会

定額残業代としての営業手当の有効性と割増賃金請求

マーケティングインフォメーションコミュニティ事件

(東京高判平成二六・一一・二六労判一一一〇号四六頁)

岡本舞子

## 【事実の概要】

## 1 本件訴訟と当事者

本件は、ガソリンスタンドの運営、自動車賃貸等を営む被控訴人(一審被告)Y社との間で雇用契約を締結していた控訴人(一審原告)Xが、Yに対し、平成二三年三月分から二五年(以下、判旨の引用を除き「平成」を省略)二月分までの時間外労働に対する割増賃金(労基法三七条一項)及び付加金(同法一一四条)、遅延損害金、遅延利息

の支払を請求した事案である。

## 2 労働契約の内容

Xは一六年二月頃にYに入社し、二五年二月一九日に退職した。XとYの間の労働契約の内容は、二三年三月以降において、月給制で所定労働時間は八時間であった。労働契約における一か月の平均所定労働時間は、二三年と二五年が一七二時間四〇分、二四年が一七三時間二〇分である。

## 3 賃金体系の変更

## (1) 賃金規定

Yは一七年五月三十一日、就業規則の一部である賃金規定を変更したことを横浜北労働基準監督署に届け出た。この変更後の賃金規定では、賃金体系は①基本給、②手当給、③業績給、④プロセス評価給、⑤通勤手当で構成されている。このうち、②手当給については、「時間外手当、深夜手当、休日出勤手当の総額を見込んだ額とします」と規定されている。

## (2) 給与辞令

YがXに交付した一七年五月二〇日付け給与辞令には、以下の記載がある。なお、この「給与辞令」とは、給与の

内訳等を示すものであるが、賃金規定や労働契約に根拠づけられるものではない。

・基本給 一八万五〇〇〇円

・営業手当 一二万五〇〇〇円

(内訳)

時間外勤務手当 八万二〇〇〇円

休日出勤手当 二万五〇〇〇円

深夜勤務手当 一万八〇〇〇円

・通勤手当 三三六〇円

・総支給額 三一万三三六〇円

(3) 賃金体系変更前後の給与支給状況

YはXに対し、本件賃金体系の変更前の一七年一月分から四月分までは、基本給二〇万五〇〇〇円、住宅手当五万円、配偶者手当一万五〇〇〇円(但し同年一月分は三万円)、資格手当二〇〇〇円、非課税通勤費三三六〇円に加え、各月数万円(額が変動する。)の時間外手当を支給していた。

ところが、前記賃金規定の改定時である、一七年五月分給与については、基本給一八万五〇〇〇円、役職手当二万円、営業手当一二万五〇〇〇円、時間外手当一〇万一一九二円、非課税通勤費三三六〇円を支給した。また、同年六

月分から同年一二月分までは、基本給一八万五〇〇〇円、営業手当一二万五〇〇〇円、非課税通勤費三三六〇円(本件給与辞令の記載と同額)を支給した。

(4) 請求期間における給与支給状況

YはXに対し、Xとの間の労働契約に基づき、二三年三月から二五年二月までの間、以下のとおり、基本給及び営業手当を支給した。

(基本給)

二三年三月分～七月分

二四万五〇〇〇円

一八万円

同年八月分

二五万円

一八万円

同年九月分～二四年四月分

二五万円

一八万五〇〇〇円

同年五月分～同年一〇月分

二四万五〇〇〇円

一八万円

同年一一分分～二五年一月分

二四万円

一七万五〇〇〇円

同年二月分

一七万一二九円

一一万七八八円

この間、上記に加え、各月において「非課税通勤費」が支給され、また、二三年九月分において五〇〇〇円、二四年一月分において四〇〇〇円の「その他手当」が支給された。

そこでXは営業手当の支払が割増賃金の支払として有効ではないとして、Yに対し時間外労働に対する割増賃金を請求した。

#### 4 原審の判断と訴訟の経緯

(1) 原審(横浜地判平成二六・四・三〇労判一一一〇号五五頁)の争点は、①実労働時間、②基礎単価、③営業手当についてである。原審は、争点③営業手当について、以下のように判示し、時間外労働の対価としての性質を有すると判断した。

「賃金規定(……)において営業手当が『時間外手当、深夜手当、休日出勤手当の総額を見込んだ額とします。』と規定されていること」、「給与辞令(……)においても営業手当の内訳として時間外勤務手当、休日出勤手当、深夜勤務手当が賃金額とともに明示されていることからすれば、営業手当は、労働基準法三七条一項に定める残業代の支払いに代わる性質を有するものとして支払われていることは明らかである。実質的に見ても、営業手当が時間外手当、深夜手当、休日出勤手当に代わる手当以外の性質をもった賃金であると伺<sup>う</sup>わせる証拠はない。」

「割増賃金に相当する賃金が営業手当として明示されて

いることから、何時間分の時間外労働に対する対価であるかは、計算により容易に算出可能である。」

「以上によれば、Yによる営業手当の支払いは、時間外労働の対価としての性質を有するものと認められる。」

そして、原審は、基本給を算定基礎として算定された残業代から営業手当として支払われた額を控除し、未払割増賃金一万四三三二円と同額の付加金、遅延損害金の支払を命じた。

(2) これを不服としてXが控訴したのが本件である。Xは本件営業手当の支払は割増賃金の支払として有効ではないと主張し、仮に有効であったとしても本件賃金体系の変更が無効であると主張した。本件の争点は、①本件営業手当の支払が割増賃金の支払として有効かおよび②本件賃金体系の変更の有効性である。本判決は争点①の検討により営業手当の定額残業代としての有効性を否定したため、予備的に主張された争点②については判断を示していない。

【判旨】控訴一部認容(原判決一部変更)

1 争点① 本件営業手当の支払が割増賃金の支払として有効か、について

(1) 「本件給与辞令には、『基本本給 一八万五〇〇〇円』、

『営業手当 一二万五〇〇〇円』との記載があるほか、営業手当の内訳として『時間外勤務手当 八万二〇〇〇円』、『休日出勤手当 二万五〇〇〇円』、『深夜勤務手当 一万八〇〇〇円』の記載があり、この記載に基づけば、本件営業手当が、時間外、休日、深夜の各勤務手当、すなわち割増賃金の対価としての性格を有すると評価できなくもない。」

(2)「Xの一月の平均所定労働時間が一七三時間前後で、これに対する基本給が月額二四〇二五万円であること」を前提に、月一七万五〇〇〇円〜一八万五〇〇〇円の営業手当全額が時間外勤務との対価関係にあるものと仮定して、月当たり時間外労働時間を算出（基本給二四万五〇〇〇円、営業手当一八万円、所定労働時間一七三時間として算出）すると、下記の計算式のとおりとなり、この計算結果に照らすと、営業手当はおおむね一〇〇時間の時間外労働に対する割増賃金の額に相当することとなる。

(計算式) (一八万円 ÷ 一・二五) ÷

(二四万五〇〇〇円 ÷ 一七三時間) ≒ 約一〇一時間

労基法三二条は、労働者の労働時間の制限を定め、同法三六条は、三六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、三六協定における労働時間の上限は、平成一〇年二月二十八日労働省告示第一五四号（三六協定の延長限度時間に関する基準）において、月四五時間と定められている。一〇〇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、X・Y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。したがって、本件営業手当の全額が割増賃金の対価としての性格を有するという解釈は、この点において既に採用し難い。」

(3)「さらに、Yは、Xに対し、平成一七年一月分から四月分まで、基本給二〇万五〇〇〇円、住宅手当五万円、配偶者手当一万五〇〇〇円（ただし、同年一月分は三万円）、資格手当二〇〇〇円、非課税通勤費三三六〇円、以上合計二七万五三六〇円に加え、各月数万円の時間外手当を支給していたが、その後本件賃金体系変更が行われ、平成一七年六月分から一二月分までの支給額は、基本給一八万五〇〇〇円、営業手当一二万五〇〇〇円、非課税通勤費三三六〇円、以上合計三一萬三三六〇円となった」。「このような賃金体系の変更が行われた実質的な理由は本件全証拠によ

るも明らかでないが、変更前後の上記内訳、金額に照らすと、上記営業手当には、従前、基本給、住宅手当、配偶者手当、資格手当として支払われていた部分が含まれていたと推認することができる。

また、上記変更直後における基本給と営業手当の配分割合と、平成二三年三月から平成二五年二月までの間におけるそれらの配分割合に大きな変化はないことに照らすと、本件営業手当の支給が開始された月から平成二五年二月までの間に、本件営業手当の性質に変化があったとは認め難い。」

(4) 「以上によれば「本件給与辞令」の記載のみから本件営業手当の全額が割増賃金の対価としての性格を有すると認めることはできないことは明らかであつて、他にこれを認めるに足りる証拠はない。そして、本件営業手当は、割増賃金に相当する部分とそれ以外の部分についての区別が明確となっていないから、これを割増賃金の支払と認めることはできず、本件営業手当の支払により割増賃金の支払義務が消滅したとのYの主張は採用することができない。」

## 2 Yが支払うべき割増賃金の金額

「本件営業手当は、基本給とともに、割増賃金算定の基

礎賃金となる。」

よつて、YはXに対し、未払割増賃金六一八万二五〇〇円及びそれに対する遅延損害金等の支払義務がある。

## 3 付加金について

「Yに対しては付加金の支払は命じないことが相当である。」

### 【評釈】結論賛成 判旨一部疑問

#### 1 問題の所在

本件は、XがYに対して時間外労働に対する割増賃金の支払を求めた事案であるが、Yが営業手当の支払により割増賃金は支払い済みであると主張したことで、その点が主たる争点となった。

YはXに対して、労働契約に基づき基本給と営業手当を支払ったが、賃金規定(事実3(1))には手当給についての定めはあるものの、営業手当について明確な定めがなく、営業手当が時間外労働に対する割増賃金の対価として支払われたのか定かではない。そこで営業手当の性格をどのように評価するかが問題となった。

## 2 定額残業代の有効性についての判断枠組み

一定時間数に応じた時間外手当等を定額で支払う定額残業代は、一般に、①一定額の賃金が時間外労働に対する対価であることが明確で、②通常の労働時間に対する賃金に当たる部分と割増賃金に当たる部分との区別が明確であり、③当該手当が法所定の割増賃金額を上回っている限りは、労基法三七条違反にはならないと解されている。<sup>1)</sup>

## 3 本判決の判断枠組み

本判決は、給与辞令（判旨1（1））、法令の趣旨（判旨1（2））、営業手当導入前後の給与支給実態（判旨1（3））を判断材料として、営業手当の性格を実質的に検討することで、営業手当の全額が割増賃金の対価であるとは認められないとし、通常の労働時間に対する賃金に当たる部分と割増賃金に当たる部分との区別が明確でない（上記②の要件を満たさない）として、営業手当の支払を割増賃金の支払であるとは認めなかった（判旨1（4））。

この点、原審は、賃金規定と給与辞令の記載から営業手当は割増賃金の対価としての性質を有すると直ちに結論付けたが、本判決は営業手当の性格について、より慎重に判断して割増賃金の対価としての性格を否定したものとはい

う。

本判決の判断枠組み自体は、従来の裁判例でも見られたものであるが、本判決はその判断過程において、法令の趣旨を判断材料の一つとしている点に特徴がある。以下では、営業手当の性格を判断した過程に沿って検討を行う。

## 4 給与辞令の記載の考慮

判旨1（1）は、給与辞令に、営業手当の内訳として時間外、休日、深夜勤務手当の各金額が明記されていることから、「営業手当が、時間外、休日、深夜の各勤務手当、すなわち割増賃金の対価としての性格を有すると評価できなくもない」とした。

この部分については、以下の点に留意が必要である。給与辞令はYからXに対して交付されたものであるが、この給与辞令は就業規則に根拠を置くものではなく、判決では給与辞令の内容がX・Y間の合意の内容、すなわち労働契約の内容となっていたとは認定していない。そのため、給与辞令の記載を根拠に、営業手当が割増賃金の対価としての性格を有すると直ちに断じることではできないはずである。本判旨で、「評価できなくもない」という、含みのある表現を用いているのは、そうした留保を表現するものといえ

よう。

## 5 法令の趣旨の考慮

判旨1(2)は、法令の趣旨に鑑み、営業手当が割増賃金の対価としての性格を有するといえるかを検討している。

(1) 営業手当が約一〇〇時間の時間外労働の割増賃金に相当するとした部分

本判決は、仮に営業手当全額が時間外労働に対する割増賃金の対価であると仮定して計算すると、営業手当は約一〇〇時間分の時間外労働に対する割増賃金に相当すると述べている。これについては、賃金規定や給与辞令の記載に鑑みれば、営業手当は時間外の他、休日、深夜勤務に対する割増賃金も含むと解されるとして、営業手当全額を時間外労働に対する割増賃金であるとする仮定は相当でないとの批判があり得る。

しかし前記の通り、賃金規定では営業手当の定めがなく、給与辞令は営業手当の内訳を明記しているものの、労働契約の内容になっているかは定かではない。すなわち、営業手当の内訳は、賃金規定や給与辞令から直ちに確定できるものではない。仮に営業手当が時間外、休日、深夜労働に

対する割増賃金の総額を見込んだ額であるとしても、時間外労働のみを行い、休日、深夜労働が発生しなかった場合、営業手当の全額が時間外労働に対する割増賃金として支払われることになる。また、本件においてはYが自ら、営業手当の支払により時間外労働に対する割増賃金は支払い済みであると主張しているのだから、判旨のような仮定もさほど不自然ではない。

## (2) 法令の趣旨の考慮

本判決は、労基法三二条が労働時間の制限を定め、同法三六条が例外的に労働時間の延長について定め、労働省告示第一五四号(三六協定の延長限度時間に関する基準。以下、「限度基準」という。)において、三六協定における労働時間の上限が月四五時間と定められていることから、「一〇〇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、X・Y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」として、「本件営業手当の全額が割増賃金の対価としての性格を有するという解釈は、この点において既に採用し難

い」とした。

(i) 判旨の論理

本判決の判断は、常識論としては妥当であるが、理論的にはやや疑問が残る。判旨の表現では、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の合意が事実認定のレベルでそもそも成立し得ないのか、それとも成立はしているが合意をそうした方向で解釈することができないという趣旨なのかが判然としない。また、後者であるとしても、一定の合意を否定するのであれば、強行法規に反するまたは公序に反するといった理由づけが必要であると解される。

(ii) 定額残業代と労基法の趣旨

労基法三六条は、法定労働時間（同法三二条）を延長する場合に必要な手続を定めるもので、三六協定の限度を定める限度基準は、長時間にわたる時間外労働の抑制を図る目的で定められたものである。同法三六条の趣旨について行政解釈では、「時間外・休日労働は本来臨時的なものとして必要最小限にとどめられるべきものであることを、労使が十分認識したうえで労使協定を締結することを期待しているもの」と解されている<sup>3)</sup>。

定額残業代の支払がその範囲内での恒常的な時間外労働

を是認することになるという現実的な効果に鑑みると、定額残業代の有効性判断において上記法令の趣旨を考慮することも一定の合理性があるといえなくもない。

(iii) 限度基準の位置づけ

定額残業代について、何時間以上の時間外労働の対価としての合意がその趣旨に反するものになるのかは、強行法規である労基法三二条、三六条から直接導くことが困難である。そこで、本判決は同法三六条二項に基づき三六協定の延長限度時間を定める限度基準もそれらと併せて参照している。

なお、限度基準の性質一般についていうならば、労働契約に対して強行的補充的効力（労基法一三条）を持たないと解する見解が主流とされる<sup>6)</sup>。同法三六条二項の立法経緯や条文上の規定（同法三六条三項・四項）からも基本的には行政指導基準と解される<sup>7)</sup>。ただし、私法上の効力としては、時間外労働命令の権利濫用性判定の重要な基準となると解する見解や、限度基準を超えた協定の私法上の効力は否定されると解すべきとする見解もある<sup>9)</sup>。つまり私法上の効力の判断基準となり得るが、定額残業代の支払の合意の性質は賃金の支給方法に関する合意であり、労働者に私法上の義務を発生させるものではなく、結果的に「恒常的な

「時間外労働の是認」という現実的效果をもたらすものではない。したがって、本判決において、限度基準は定額残業代の合意の認定または解釈において単に参考とする程度で採用されていると理解するのが適切であろう。

(iv) 法令の趣旨に反する範囲とその効果

本判決のように定額残業代について、労基法の趣旨に反する合意の成立または解釈を否定するとしても、定額残業代でカバーされる時間外労働時間の限界が明らかになつたとはいえない。限度基準の効力解釈からすると、その限界を画することは困難である。

さらに、本件で労基法の趣旨に反する合意の成立または解釈を否定したのは、営業手当の導入の経緯から、営業手当には従前の基本給の一部等が含まれていたと推認することができたという事案の特性によるところが大きい。本件と同様に定額残業代の合意の解釈において労基法の趣旨等を考慮したザ・ウインザー・ホテルズインターナショナル事件<sup>11)</sup>では、会社側は、職務手当が九五時間分の時間外賃金であると主張したが、同判決は、職務手当は無制限な時間外労働の対価であったとして、限度基準等を根拠に合意を限定的に解釈し、結論として職務手当は月四五時間分の時間外労働の対価として合意されたものと認めるのが相当で

あるとした。すなわち、定額残業代についての合意の有効性をいちおう肯定してこれを限定解釈するものであり、その結果本判決と結論が異なるところとなつた。<sup>12)</sup>

6 給与支給実態からの営業手当の性格の推認

営業手当は、賃金体系の変更の際に導入されたものである。本判決は、判旨1(3)で、賃金体系の変更の前後の給与の内訳、金額から「営業手当には、従前、基本給、住宅手当、配偶者手当、資格手当として支払われていた部分が含まれていた」と推認した。

定額残業代支払の有効性判断においては、当該定額残業代の客観的性格や当事者意思という主観的要素が判断材料となる<sup>14)</sup>。本件のように、賃金体系の変更により定額残業代を導入した場合、変更の前後の実態や変更の経緯から、賃金の性格を推認することも妥当である<sup>15)</sup>と考える。

7 定額残業代としての支払の明確性

(1) 本件事案に対する別のアプローチ

本判決は、給与辞令、法令の趣旨、営業手当導入前後の給与支給実態等を考慮して営業手当の全額が割増賃金の対価としての性格を有するかを検討している。しかし、本件

賃金規定には、手当給の定めはあるものの、営業手当について明確な定めがない。また個別の労働契約上、営業手当が定額残業代として合意されていたとする証拠もない。とすれば、営業手当の性格を検討するまでもなく、営業手当を割増賃金の対価として支払うことが明確でない以上、そもそも本評釈<sup>2</sup>で示した、①一定額の賃金が時間外労働に対する対価であることが明確であるという要件（要件①）を満たさないとして、定額残業代としての有効性を否定することも可能であったと解される。

(2) 定額残業代の支払の明確性と定額残業代としての有効性

前記要件①について、前提として一定額の賃金が時間外労働に対する対価として支払われることが労働契約の内容になっていることが必要である。具体的には、一定額の賃金を割増賃金の対価として支払うことが労働契約上、明確に合意されている、または就業規則や賃金規定において明確に定められていることが必要であると解される。<sup>16</sup>さらに、明確に定められている場合でも、当該賃金の性質を実質的に検討し、割増賃金の対価としての性格を有するかを判断すべきである。<sup>17</sup>

本判決の趣旨からやや外れるが、以下では、定額残業代の支払の明確性という観点から、従来の裁判例を参照する。個別の労働契約上、定額残業代の支払について明確に合意されている場合は、定額残業代の有効性を認める前提を満たすと解する裁判例がある。例えば、中山書店事件<sup>18</sup>は、会社と従業員との個別契約により導入された年俸制について、年俸額にはその一〇%が時間外手当相当分として含まれるとの説明を個別面談にて受けたうえで当該年俸制に同意したものとして、年俸額の一〇%が時間外手当相当分として含まれると認めた。また、ワークフロンティア事件<sup>19</sup>では、従業員に対して、基本給に時間外労働四五時間分の固定割増賃金を含む旨と固定割増賃金額を明記した労働条件通知書が交付されており、従業員らは「上記の労働条件に同意します」との記載の右横に署名をしたうえで同社に提出していた。このことから判決は、基本給の中に固定割増賃金を含める旨の個別合意が成立していると認めた。

次に、就業規則や賃金規定で、定額残業代の支払が明確に定められている場合、当該就業規則等が有効である限り、その内容は労働契約の内容になっていると解されている（労契法七条）。SFコーポレーション事件<sup>20</sup>は、管理手当の定額残業代としての有効性が争われた。同社の給与規定で

は、管理手当は、月単位の固定的な時間外手当（時間外労働割増賃金および深夜労働割増賃金）の内払いとして各人ごとに決定すると定められていた。労働条件通知書兼同意書にも管理手当が時間外手当の内払いとして支給する旨が金額とともに記載されており、給与支払明細書にも「管理手当（残業内払）」との記載があった。これらの事実から、同事件では管理手当は時間外・深夜労働の割増賃金の内払いであると認めた。

これに対して、賃金規定に定額残業代の定めがあっても、明確性が否定される事例もある。オンテック・サカイ創建事件<sup>21</sup>では、賃金規定に、職責手当は「固定残業手当と業務推進手当でもってこれを構成し、固定残業手当部分を越える時間外労働については、変動残業手当として……支給する」との規定があるが、「割増賃金と業務推進手当あるいは変動残業手当とはいかなる関係にあるのか、固定残業手当とは何かについては、これを明確にした規定はな」く、「業務推進手当による時間外勤務手当の支払が賃金規定に明記されているものとは到底認めることができない」とした。

なお、賃金規定に明確な定めがあっても、賃金の実質を検討することで、定額残業代としての有効性を否定した例

もある。アクティリンク事件<sup>22</sup>では、賃金規定において、営業手当は月三〇時間分に相当する時間外労働割増賃金として支給される旨が規定されていた。同事件の判決は、このことから営業手当が「定額残業代の支払として認められるかのようにもみえる」としながらも、営業手当の支給実態等から、営業手当は「実質的な時間外労働の対価としての性格を有しているとは認められない」として、定額残業代としての有効性を否定した。

定額残業代の支払について就業規則等に明確な定めがあり、労働契約の内容になつていていることは、あくまで定額残業代の有効性を肯定する前提であり、そのうえで定額残業代の有効性が実質的に判断される。

以上の裁判例に照らすと、本件では営業手当の支払が時間外労働に対する対価であることが、労働契約および賃金規定上明確とはいえず、当該内容が労働契約の内容となつていたとはいえないため、7（1）の要件①を欠くとして定額残業代としての有効性を否定することができるかと解される。

## 8 本判決からの示唆——定額残業代支払についての不明確な意思の解釈

以上のように、判旨の一部には疑問があるが、本判決が判旨1(2)で指摘する「恒常的な時間外労働を是認する」ことになるという定額残業代の効果は、定額残業代の支払についての合意の解釈に示唆を与えるものである。

本判決は、賃金規定で営業手当について定められていないことを前提に、営業手当が割増賃金の対価としての性格を有するかを検討しているが、判旨1(2)の部分は、営業手当の支払に関する不明確な意思の解釈を労基法の趣旨より検討しているとも解される。また、原審は、給与辞令の記載を考慮することで賃金規定に定額残業代として支払うことが規定されている手当給は営業手当であるとしたが、このことは、賃金規定の定額残業代の定めに関する不明確な意思の解釈について給与辞令の記載を考慮したといえる。つまり、本件事案では、定額残業代の支払についての不明確な意思の解釈が問題となっている。そして、それについての判断の相違が本判決と原審の結論を異なるものにした。結論を分けた背景には、本判決が、定額残業代の支払の合意を持つ「恒常的な時間外労働を是認する」という効果に注目した点が挙げられる。定額残業代のこのような効果に

着目すると、その示唆を受けて、以下のような論理構成を導くことができる可能性がある。

定額残業代は恒常的な時間外労働を是認する効果を持つ。そのため、長時間の時間外労働に対する割増賃金に相当する定額残業代支払の合意は、労働者に不利益な合意と解され得る。労働者に不利益な労働契約条項に対する労働者の同意については、自由な意思に基づくものでなければならぬとする自由な意思理論が裁判例により形成されている。そうすると、長時間の時間外労働の対価としての定額残業代の支払の合意の場面においても、自由な意思理論が適用される余地があり、同理論によつてそのような定額残業代の合意については慎重な認定がなされるべきであると考えられる。少なくとも、そうした定額残業代の支払についての不明確な意思の解釈は労働者に不利益に解されるべきではない。

- (1) 小里機材事件(最一小判昭六三・七・一四労判五二三号六頁)、高知県観光事件(最二小判平六・六・一三労判六五三号一二頁)、テックジャパン事件(最一小判平二四・三八労判一〇六〇号五頁) 参照。学説として、西谷敏、野田進、和田肇編『新基本法コンメンタール 労働基準法・労

- 働契約法』(日本評論社、二〇一三年) 一四五頁(名古屋功執筆部分)。
- (2) 東建ジオテック事件(東京地判平一四・三・二八労判八二七号七四頁)は、管理職の職務手当に一定の時間外労働に対する割増賃金に見合う部分が含まれていると推認できるが、職務手当のうち時間外割増賃金に相当する部分を明確に他と峻別しえないとして、定額残業代としての有効性を否定した。
- (3) 厚生労働省労働基準局編『平成二二年版 労働基準法上—労働法コンメンタール三—』(労務行政、二〇一一年) 四七〇頁。
- (4) 泉レストラン事件(東京地判平二六・八・二六労判一〇三号八六頁)は、時間外勤務手当制度が「従業員に実際に恒常的に発生する時間外労働の対価として合理的に定められたものとはいえない」として、残業代定額制の有効性を否定した。裁判所が定額残業代を恒常的な時間外労働の対価であると認識している表れであると考えられる。
- (5) なお、ザ・ウィンザー・ホテルズインターナショナル事件(札幌高判平二四・一〇・一九労判一〇六四号三七頁)では、定額残業代の支払合意が時間外労働義務を発生させるというような解釈をしているが、この解釈は適切ではないと考えられ、批判もある(林健太郎「賃金減額提案に対する「合意」の成否と「合意」内容の限定解釈」季刊労働法二四八号(二〇一五年) 一五七頁)。
- (6) 東京大学労働法研究会編『注釈労働基準法 下巻』(有斐閣、二〇〇三年) 六二〇頁(中窪裕也執筆部分)。
- (7) 菅野和夫『労働法』(第10版) (弘文堂、二〇一三年) 三五二〜三五三頁。
- (8) 菅野・前掲注(7)、三五三頁。
- (9) 中窪裕也・野田進『労働法の世界』(第11版) (有斐閣、二〇一五年) 二五四頁。
- (10) 岩出誠「みなし割増賃金をめぐる判例法理の動向とその課題」菅野和夫先生古稀記念『労働法学の展望』(有斐閣、二〇一三年) 三四八頁。
- (11) ザ・ウィンザー・ホテルズインターナショナル事件(札幌高判平二四・一〇・一九労判一〇六四号三七頁)。
- (12) なお、同事件の判断については批判がある(山下昇「賃金減額と定額時間外手当の合意の有効性」法律時報八六巻二号(二〇一四年) 一三六頁等)。
- (13) 例えば、販売手当が各店舗の売上げ等に応じて支給されるものであったような場合、時間外労働の対価としての性格が否定される(アップガレージ事件(東京地判平二〇・一〇・七労判九七五号八八頁))。
- (14) 斎藤周「オール歩合給制の下での時間外・深夜割増賃金支払義務——高知県観光事件」法律時報「労働判例研究」編集委員会編『労働判例解説集第二巻』(日本評論社、二〇〇九年) 二三頁。
- (15) ユニ・フレックス事件(東京高判平一一・八・一七労判

七七二号三五頁)は、「取扱変更後の営業手当は」「変更の経緯、変更後の営業手当の決定の基準等に照らすと」従来の技能手当という性格に営業実績に対する手当という性格を加えたものであるとし、取扱変更に際して割増賃金額が重要な事情として考慮されたものと認められるが、その後の運用においては営業手当の額を決定する際に時間外労働時間は考慮されていなかった、として定額残業代としての有効性を否定した。

(16) 前掲小里機材事件は、「仮に、月一五時間の時間外労働に対する割増賃金を基本給に含める旨の合意がされたとしても、その基本給のうち割増賃金に当たる部分が明確に区分されて合意され、かつ労基法所定の計算方法による額がその額を上回るときはその差額を当該賃金の支払期に支払うことが合意されている場合にのみ、その予定割増賃金を当月分の割増賃金の一部又は全部とすることができるとした一審(東京地判昭六二・一・三〇)労判五二三号一〇頁)の判断を認めている。定額残業代の有効性判断において、定額残業代の支払の合意があることを前提としている。(17) 定額残業代の有効性を認めた場合、当該賃金は割増賃金の算定基礎から除外される。割増賃金の算定基礎から除外される賃金(労基法三七条五項、労基法施行規則二一条)については、賃金の名称に関わらず実質的に判断すべき(前掲小里機材事件・最一小判昭六三・七・一四)とされていることに鑑みると、一定の賃金が定額残業代としての

性格を有するかについては実質的に判断すべきといえよう。(18) 中山書店事件(東京地判平一九・三・二六)労判九四三号四一頁。

(19) ワークフロンティア事件(東京地判平二四・九・四)労判一〇六三号六五頁)。

(20) SFコーポレーション事件(東京地判平二一・三・二七)労判九八五号九四頁)。

(21) オンテック・サカイ創建事件(名古屋地判平一七・八・五)労判九〇二号七二頁)。

(22) アクティリンク事件(東京地判平二四・八・二八)労判一〇五八号五頁)。

(23) 野田進「不利益な労働契約条項に対する「労働者の同意」——フランス労働法に示唆を求めて——」法政研究八巻四号(二〇一五年)三一七頁以下参照。