九州大学学術情報リポジトリ
Kyushu University Institutional Repository

割増賃金の意味 ： 二五％か一二五％か

山下, 昇
九州大学大学院法学研究院 ： 教授

https://doi.org/10.15017/2547359

出版情報：法政研究. 86 (3), pp.177-204, 2019-12-18. 九州大学法政学会
バージョン：
権利関係：

割増賃金の意味――二五％か一二五％か

山下　昇

Ⅰ　問題の所在
1　労基法上の割増賃金と付加金
2　本稿の課題
Ⅱ　割増賃金の立法経緯
1　割増賃金をめぐる規定の変遷
2　割増率をめぐる議論
Ⅲ　最高裁判決の検討
1　静岡県教職委事件・最一小判昭四七・四・六民集二六巻三号三九七頁
2　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
3　大星ビル管理事件・最一小判平一四・二・二八労判八二二号五頁
4　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
5　国際自動車事件・最三小判平二九・二・二八労判一一五二号五頁
6　医療法人社団康心会事件・最二小判平二九・七・七労判一一六八号四九頁
7　日本ケミカル事件・最一小判平三〇・七・一九労判一一八六号五頁
Ⅳ　割増賃金の意味

Ⅰ　問題の所在

1　労基法上の割増賃金と付加金

労基法三七条は、使用者が、三三条（臨時の必要がある場合）又は三六条一項（三六協定による場合）の規定により「労働時間を延長し、又は休日に労働させた場合においては、その時間又はその日の労働については、通常の労働時間又は労働日の賃金の計算額の二割五分以上五割以下の範囲内でそれぞれ政令で定める率以上の率で計算した割増賃金を支払わなければならない。」（以下省略）と定め、同三七条四項は、深夜業（午後一〇時から翌日午前五時まで）についても、「通常の労働時間の賃金の計算額の二割五分以上の率で計算した割増賃金を支払わなければならない。」と定めている。

また、時間外・休日・深夜労働の割増賃金についての未払金に対しては、労基法一一四条により「これと同一額の付加金の支払を命ずることができる。」と定められている。付加金は、労基法三七条の他に、二〇条（解雇予告手当）、二六条（休業手当）、三九条九項（年次有給休暇の賃金等）も対象とするが、近時の付加金請求のほとんどが、時間外・休日・深夜労働に対する未払い賃金の請求事件でなされているといってよい。(1)

そして、近年、割増賃金をめぐって、重要な最高裁判決が相次いで出されている。すなわち、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、国際自動車事件・最三小判平二九・二・二八労判一一五二号五頁、医療法人社団康心会事件・最二小判平二九・七・七労判一一六八号四九頁、日本ケミカル事件・最一小判平三〇・七・一九労判一一八六号五頁である。また、関連して、割増賃金に対する付加金請求につき、甲野堂薬局事件・最一小判平二六・三・六労判一一一九号五頁がある（なお、休業手当に対する付加金請求の事案であるが、裁判手数料還付申立事件・最三小決平二七・五・一九民集六九巻四号六三五頁(2)も重要である）。

2　本稿の課題

割増賃金は、労基法三七条一項所定の「通常の労働時間又は労働日の賃金」（以下、本稿では、同項所定のものを「通常の労働時間の賃金」という）を算定基礎として計算される。そして、深夜労働の「割増賃金」については、通常の労働時間の賃金を含まず、二五％のみを「深夜割増賃金」と呼ぶことにおそらく異論はない。[3] 他方で、時間外労働と休日労働の「割増賃金」については、通常の労働時間の賃金を含めて、それぞれ一二五％と一三五％を「時間外割増賃金」と「休日割増賃金」とみるのが、行政解釈をはじめとして一般的といえよう（以下、休日割増賃金は割愛して「一二五％説」という）。[4]

他方で、深夜割増賃金と同じ規定の仕方（文言解釈）などから、二五％と三五％が、それぞれ「時間外割増賃金」・「休日割増賃金」であって（以下、同様に「二五％説」という）、一〇〇％の部分は、労基法三七条一項により支払いが強制されたものではなく、労働契約に基づく賃金として分けて考える見解もある。この場合、一〇〇％の部分は、労基法二四条一項によって支払が義務付けられる（一二五％説についても、割増賃金が労基法上の賃金に当たることに変わりはなく、労基法二四条一項によって全額払い等の規制を受けるのは同じである）。

このことは、付加金の対象を一二五（一三五）％の全体とするか、二五（三五）％部分に限定するかという点で違いを生じる。[5] 少なくとも最近の下級審の裁判実務においては、一二五％に依拠するものが多いように思われる。[6] 一二五％説に立てば、二五％説に比べ、使用者に対する制裁を通じた労基法違反行為の抑制効果だけでなく、労働者の訴訟へのインセンティブを高めることに繋がる。しかし、「割増賃金」の意味について、両説のどちらが正しい解釈なのかは、最高裁判例において、決定的な判断はなされていないのではないだろうか。

こうした割増賃金の意味に関して、二五％説と一二五％説があり、割増賃金をめぐる訴訟が多い中において、必ずしも十分に議論されていないように思われる。そこで、本稿では、まず、割増賃金に関する労基法・労基法施行規則の立

法経緯を確認した上で、最高裁判決を中心に、割増賃金がどのように捉えられてきたのかを二五％説と一二五％説の観点から検討することとする。

Ⅱ　割増賃金の立法経緯

1　割増賃金をめぐる規定の変遷

(1)　労働保護法案・労働基準法案の変遷

労働保護法案第一次案（昭和二一年四月一二日）[7]において、時間外労働に対して、「最初ノ二時間ニ対シテハ所定労働時間ノ時間割給与ノ三割増其ノ後ノ時間ニ対シテハ五割増ヲ下ラザル給与ヲ支給スベシ」とされている。第二次草案（同月二四日）[8]では、当初の「二割五分増」から「一倍半」に修正され、第一次案で二時間までとそれ以上とで分けられていたものが統一された。第三次案（同年五月一三日）[9]において、時間外・休日・深夜労働に対して、「通常の労働時間又は労働日の賃金の計算率の一倍半以上の率を以て計算した賃金を支給しなければならない。」と定められた。そして、第四次案（同年六月三日）[10]において、当初「一倍半」以上の「賃金」であったものが「二割五分」以上の「割増賃金」に修正された。その後、除外賃金の規定が追加・修正されたものの、「二割五分」以上の「割増賃金」の支払を義務付ける規定は変更されていない。

（2）労基法施行規則案の変遷

労基法施行規則・修正第一次案（昭和二二年六月二〇日）[11]においては、「法第三十七条第一項の規定による通常の労働日の賃金は、週、月その他一定の期間を以て定められた賃金については、これを所定労働日数で除した金額とし、通常の労働時間の賃金は、前段の金額又は日を以て定められた賃金を所定労働時間で除した金額とする。出来高払制その他の請負制によつて定められた賃金については、直前の支払期間中の所定労働時間に支払はれた金額を前項の規定に準じて除した金額を法第三十七条第一後の規定による労働時間又は労働日の賃金とする。」と定められていた。

そして、第四次案（同年七月一八日）[12]において、出来高払制等についての算定方法が、「当該賃金計算期間において出高払制、その他の請負制によつて計算された賃金の総額を当該賃金計算期間における総労働時間数で除した金額を通常の労働時間の賃金とし、この額に通常の労働日における所定労働時間数を乗じた金額を通常の労働日の賃金とする」とされた。その後、公聴会後修正第二次案（同年八月一六日以降）[13]において、現在の労基法施行規則一九条一項六号の規定とほぼ同じものとなった。

2　割増率をめぐる議論

以上のように、第四次草案までに割増賃金（割増率）については、基本的に決着していた。こうした変遷の背景には、戦時中、時間外労働に対しては一・五倍が通例であったとされ[14]、そうした状況を受けて、当初は「一倍半」の「賃金」とされていたものが（文言上は一体的な表現）、割増率が引き下げられたうえで、「二割五分」以上の「割増賃金」となった[15]。以上の立法経緯からすると、一倍（一〇〇％）部分を支払うことが前提となっていたともいえる。

また、割増率について、五〇％増か二五％増か、また時間数による逓増制をとるかで議論されたが、結局、二五％となった。さらに、割増率と並んで、当初は、時間外の上限規制も設けられていたが、第六次案では上限規制も廃止され、なし崩し的に規制が失われたと指摘されている。[16]

そして、出来高払制等については、当初、八時間制（所定労働時間）での賃金を前提として、時給制等に準じて算定されることとされていたが、[17] 賃金計算期間における賃金総額を総労働時間で除する方法となった。ただし、その経緯は明らかではない。[18]

Ⅲ　最高裁判決の検討

1　静岡県教職委事件・最一小判昭四七・四・六民集二六巻三号三九七頁

（1）事案の概要

市立学校の教職員が、学校長の指示により、学校行事への参加、職員会への出席、職員の打合せへの参加のため、正規の勤務時間を超えて勤務したと主張し、時間が勤務手当の支払を求めたものである。

（2）判旨

「労働基準法三七条が、例外的に許容された時間外労働に対して割増賃金の支払を義務づけているのは、それによつ

て、労働時間制の原則の維持を図るとともに、過重な労働に対する労働者への補償を行なおうとするものであると解すべきすべきところ、後述のように、本件職員会議出席のための時間外勤務がなされた当時、被上告人らにも右法条が適用されていたのであるから、これを受けた規定である給与条例一五条の解釈にあたつては、その定める時間外勤務手当の支給が、労働基準法三七条による割増賃金の支払と同様の役割を果たすものであることを考慮しなければならない」とし、「所定の時間外勤務手当の支給を拒むことは許されない」と判断した。

（3）割増賃金の意味

本判決は、労基法三七条が割増賃金の支払を義務付けている趣旨として、「労働時間制の原則の維持を図るとともに、過重な労働に対する労働者への補償を行なおうとするものである」ことを明確にした点で意義がある。ただし、割増賃金自体の意味や内容について言及はない。なお、本判決の後、昭和四六年五月制定の「国及び公立の義務教育諸学校の教育職員の給与等に関する特別措置法」により、公立学校教職に員に対しては、教職調整給を支給する一方で、労基法三七条の適用除外とされた。

2　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

（1）事案の概要

タクシー乗務員であるXらの勤務体制は隔日勤務であり、労働時間は午前八時から翌日午前二時まで（そのうち二時

間は休憩時間）とされ、賃金はタクシー料金の月間水揚高に一定の歩合を乗じた金額を支払うということになっており、時間外及び深夜の労働を行った場合にも、これ以外の賃金は支給されない。そこで、Xらは、時間外及び深夜の割増賃金を請求し、これに対し、会社（Y）は、歩合給には、時間外及び深夜の割増賃金に当たる分も含まれていると主張した。なお、Xらの請求の期間は、昭和六〇年六月一日以降であり、本件の提訴は、昭和六二年一二月二五日である。

（2）判旨

（a）「Xらに支給された前記の歩合給の額が、Xらが時間外及び深夜の労働を行った場合においても増額されるものではなく、通常の労働時間の賃金に当たる部分と時間外及び深夜の割増賃金に当たる部分とを判別することもできないものであったことからして、この歩合給の支給によって、Xらに対して法三七条の規定する時間外及び深夜の割増賃金が支払われたとすることは困難なものというべきであり、Yは、Xらに対し、……時間外及び深夜の労働について、法三七条及び労働基準法施行規則一九条一項六号の規定に従って計算した額の割増賃金を支払う義務があることになる。」

（b）本件訴えをもってXらが右の請求をしたときには、「本件請求期間における右の割増賃金に関する付加金のうち昭和六〇年一一月分以前のものについては、既に同条ただし書の二年の期間が経過していることになるから、この部分の請求は失当であ」る。

（3）割増賃金の意味

本件は、オール歩合給の事案であり、割増賃金の算定基礎は、労基法施行規則一九条一項六号（出来高払制その他の

請負制によつて定められた賃金については、その賃金算定期間（賃金締切日がある場合には、賃金締切期間、以下同じ）において出来高払制その他の請負制によつて計算された賃金の総額を当該賃金算定期間における、総労働時間数で除した金額）により確定される。つまり、行政解釈においては、前述の通り（Ⅰ3参照）、一二五％説を原則としつつ、出来高払制その他の請負制によって賃金が定められている場合については、時間外、深夜の労働に対する時間当たりの賃金、すなわち一・〇に該当する部分はすでに基礎となった賃金総額の中に含められていると解されており、[19] 時間外労働時間に応じて二五％部分のみが加算される計算方法となっている点に留意が必要である。

このように、出来高払制においては、一二五％説に立つ行政解釈の例外として二五％説が採られており、本判決は、その例外的な出来高払制の事案における「判別の要件」を規範化したものである。そのため、本判決における「割増賃金」の意味は、二五％説と同様の結論となり、付加金の対象も二五％部分となっていた。

なお、付加金に関する労基法一一四条但書（この請求は、違反のあつた時から二年以内にしなければならない）について、本判決は除斥期間と解したものである。[20]

3　大星ビル管理事件・最一小判平一四・二・二八労判八二二号五頁

（1）事案の概要

Y社は、仮眠時間について労働時間として取り扱わず、二四時間勤務に対して、泊り勤務手当（一回二三〇〇円）を支給していたが、現実にXらが突発的な作業に従事した場合は、その時間に対して時間外勤務手当及び深夜勤務手当を支給していたところ、Xらは、仮眠時間が労働時間に該当するとして、時間外勤務手当及び深夜勤務手当につき、泊り

勤務手当との差額を請求したものである。

判旨

（a）本件仮眠時間が労働時間に当たるとした上で、「労基法上の労働時間であるからといって、当然に労働契約所定の賃金請求権が発生するものではなく、当該労働契約において仮眠時間に対していかなる賃金を支払うものと合意されているかによって定まるものである。もっとも、労働契約は労働者の労務提供と使用者の賃金支払に基礎を置く有償双務契約であり、労働と賃金の対価関係は労働契約の本質的部分を構成しているというべきであるから、労働契約の合理的解釈としては、労基法上の労働時間に該当すれば、通常は労働契約上の賃金支払の対象となる時間としているものと解するのが相当である。」

（b）「Y社とXらとの労働契約においては、本件仮眠時間に対する対価として泊り勤務手当を支給し、仮眠時間中に実作業に従事した場合にはこれに加えて時間外勤務手当等を支給するが、不活動仮眠時間に対しては泊り勤務手当以外には賃金を支給しないものとされていたと解釈するのが相当である。」

（c）「Xらは、本件仮眠時間中の不活動仮眠時間について、労働契約の定めに基づいて既払の泊り勤務手当以上の賃金請求をすることはできない」が、「労基法一三条は、労基法で定める基準に達しない労働条件を定める労働契約はその部分について無効とし、無効となった部分は労基法で定める基準によることとし、労基法三七条は、法定時間外労働及び深夜労働に対して使用者は同条所定の割増賃金を支払うべきことを定めている。したがって、……Y社は本件仮眠時間について労基法一三条、三七条に基づいて時間外割増賃金、深夜割増賃金を支払うべき義務がある。」

（d）「労基法三七条所定の割増賃金の基礎となる賃金は、通常の労働時間又は労働日の賃金、すなわち、いわゆる通常の賃金である。この通常の賃金は、当該法定時間外労働ないし深夜労働が、深夜ではない所定労働時間中に行われた場合に支払われるべき賃金であり、Xらについてはその基準賃金を基礎として算定すべきである。」

（3）割増賃金の意味

この判決は、労働契約上の賃金の算定（（a）労働時間としての仮眠時間に支払われる労働契約における賃金の合意）と割増賃金の算定基礎の算定（（c）「通常の賃金」）を明確に峻別する解釈をしており、本判決にいう「通常の賃金」は、本稿における「通常の労働時間の賃金」に当たるものと解される。そして、この判決は、労働契約における賃金の合意にかかわらず、労基法三七条等の計算方法による割増賃金を支払うべき義務があるとしたが、本判決にいう労基法一三条・三七条に基づいて支払う義務がある時間外割増賃金・深夜割増賃金は、それぞれ二五％部分であり（一〇〇％に当たる部分は、泊り勤務手当として既払いとなっている）[21]、二五％説の立場からも理解しうる。

また、「労働と賃金の対価関係は労働契約の本質的部分を構成しているというべきであるから」、賃金支払義務（賃金請求権）の内容は、労働契約の合理的解釈に委ねられる。そして、使用者の指揮命令下で労働した時間に対しては、通常は（原則として）労働契約上の賃金支払の対象となるものと解される。こうした理解に立てば、通常の時間外労働について、使用者には、労働契約の解釈から一〇〇％分の賃金支払義務が生じ、加えて、労基法三七条に基づく割増賃金（二五％）の支払義務を負うと解することができる。[22]

このようにみると、例外的に、割増賃金を二五％に限定する出来高払制の場合と同じような理解となるが（前掲高知県観光事件との整合性はある）、本件も、事後的に労基法上の労働時間と認定された場合の例外的な解釈論として、一〇〇％部分と二五％部分を切り離したと考えることもでき、なお一二五％説を否定したものとまではいえない。

4　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

（1）事案の概要

Xは、人材派遣会社であるY社の契約社員であり、Y社とXの間の雇用契約では、基本給を四一万円とした上で、一か月間の労働時間の合計（月間総労働時間）が一八〇時間を超えた場合にはその超えた時間につき一時間当たり二五六〇円を支払うが、月間総労働時間が一四〇時間に満たない場合にはその満たない時間につき一時間当たり二九二〇円を控除する旨が約定されていた。Xは平成一七年五月から同一八年一〇月までの間の各月において、いずれも一時間当たり四〇時間を超える労働又は一日当たり八時間を超える労働をした（この間、平成一七年六月を除いて（同月は一八〇時間を一二時間五七分超過した）、月間総労働時間は一八〇時間以下であった）。Xは退職後、本件期間における時間外労働（法定労働時間を超える時間における労働）に対する賃金（時間外手当）及び付加金等の支払いを求めた。

（2）判旨

（a）「月額四一万円の全体が基本給とされており、その一部が他の部分と区別されて」労基法三七条一項所定の「時間外の割増賃金とされていたなどの事情はうかがわれない上、上記の割増賃金の対象となる一か月の時間外労働の時間は……相当大きく変動し得るものであ」り、「基本給について、通常の労働時間の賃金に当たる部分と同項の規定する時間外の割増賃金に当たる部分とを判別することができ」ず、「月間一八〇時間以内の労働時間中の時間外労働についても……基本給とは別に、労働基準法三七条一項の規定する割増賃金を支払う義務を負うものと解するのが相当であ

る」（高知県観光事件参照）。

（b）また、「月間一八〇時間以内の労働時間中の時間外労働に対する時間外手当の請求権を放棄したということはできない。」

（c）さらに、「平成一七年六月分の一二時間五七分の時間外労働に対する時間外手当につき」、計算結果を誤っている。[23]

（d）「特段の事情の有無、Xに支払われるべき時間外手当の額、付加金の支払を命ずることの適否及びその額……等について更に審理を尽くさせるため、……原審に差し戻す」。

（3）割増賃金の意味

（ア）時間外手当と割増賃金

本判決は、理由一において、「時間外労働」を「法定の労働時間を超える時間における労働」とし、「時間外手当」を「時間外労働に対する賃金」と定義している。[24] そして、結論として、「月間一八〇時間以内の労働時間中の時間外労働についても、月額四一万円の基本給とは別に」、労基法三七条一項の「規定する割増賃金を支払う義務を負うものと」いうべきであるとして、「時間外手当の額」等についての審理を高裁に差し戻している。本判決が、時間外手当と割増賃金を明確に区別している点は注目できる。自然に読めば、時間外労働に対して労働契約上支払うべき通常の賃金（一〇〇％）に割増賃金（二五％説）を加算したものが時間外手当と理解でき、二五％説に依拠したとみることができる。言い換えると、時間外手当は、時間外労働に対する割増賃金を含めた賃金である。

そして、Xに別途支払うべき労基法三七条一項の割増賃金は、その算定にあたって（以下七九一頁の【図1】参照）、Xの所定労働時間を標準的な月間総労働時間の一六〇時間とし、[25] 通常の労働時間の賃金を四一万円とすれば、二五六二・五円（四一万円÷一六〇時間）×〇・二五×法定外労働時間数となろう。[26] 法定時間外労働を超える労働について、割増賃金

の支払いが強制されるところ（Ⓑ）、本件一審（横浜地判平二〇・四・二四労判一〇六〇号一七頁）は、割増部分（二五％説に立ちつつ）について、月に一六〇時間を超える時間に応じた時間分（Ⓐ＋Ⓑ）の支払いを命じた。ただし、これは、法が強制していない一六〇時間を超えた法内超勤（Ⓐ）に対する支払いを認めている点で、上告審の判断とは異なり、妥当ではない。

（イ）本件における時間外手当の額

そこで、差戻審で審理すべき「Xに支払われるべき時間外手当の額」については、①月間一八〇時間以内の労働時間中の時間外労働に対する時間外手当と②月間一八〇時を超える労働時間中の時間外労働に対する時間外手当（平成一七年六月のみ）がある。①の時間外手当の額について、割増賃金を一二五％とする説によれば、ⒷⒸの部分となる（付加金の対象となりうる）。

これに対して、二五％説から①の時間外手当の額をみると、Ⓑを割増賃金として支払う義務があるが、Ⓒの部分が基本給四一万円に含まれるかは、本件雇用契約の合理的解釈による。例えば、法定時間外労働に対して割増賃金の支払いを義務付けた趣旨を踏まえると、二五％のみの支払いでは、労働者への補償が不十分であり、また、前述（Ⅲ３（３））の通り、使用者には、時間外労働に対して、原則として一〇〇％分の賃金支払義務が生じるとも解しうる。このように解すると、二五％説に立ちつつも、法定時間外労働に対しては、本件雇用契約においても、後述の②の算定方法に準じて（二五六二・五円×一・〇〇×時間外労働時間数）算定し、別途支払いを要すると解することもでき、結論として、Ⓑ＋Ⓒが時間外手当となり、一二五％説と算定額は同じになる。

他方で、Ⓒの部分についての合理的意思解釈として、本件一審は、「XとY社は一か月当たり一八〇時間までの労働について基本給四一万円とする旨合意していたのであるから、所定労働時間である一六〇時間を超えて一八〇時間までの割増部分を除く基本賃金については基本給四一万円に含まれていたと認めるのが相当である」として、Ⓒの支払いを命じな

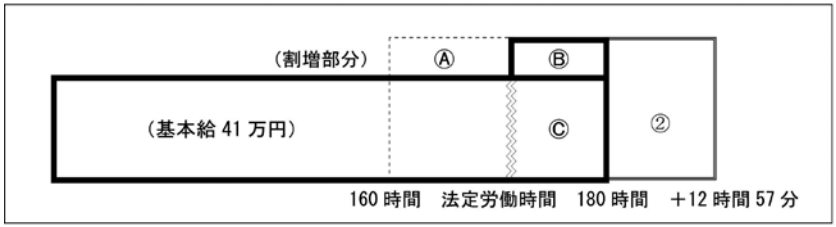
かった。このように解すると、Ⓑは割増賃金であり、それは、本件雇用契約における①の時間外手当の額と同一額となる。[27]

また、②については、本件雇用契約において一時間当たり二五六〇円を支払うと合意し、一万九八四〇円が支払われている一方で、本判決（c）時間外手当の係数一・二五により算出された時間外手当（二五六二・五円）と二・五円に差額がある。そのため、改めて計算して（二五六二・五円×一・二五×一二時間五七分）、既払い額（一万九八四〇円）との差額を支払うことになる。本判決は、時間単価を二五六二・五円としているように読め、一二五％説に立ったものとみることもできる。しかし、あくまでも労働契約上の「時間外手当」の額の問題であって、割増賃金（二五％説）を前提としつつ、本件労働契約における時間外手当について、前述（Ⅲ3（3））の通り契約の合理的解釈から（一時間当たり二五六〇円を支払うという契約上の合意からもそのように解するのが当事者の意思にも沿う）、原則として、労働契約上の通常の賃金も併せて支払わなければならないと解されるものである。

（ウ）高知県観光事件と本件の違い

ところで、本判決は、歩合給（出来高払）制ではない（深夜労働もなかった）事案において、オール歩合給制の前掲高知県観光事件判決を参照して判断している。判別の要件について、高知県観光事件は、オール歩合給制を前提に、「通常の労働時間の賃金に当たる部分と時間外及び深夜の割増賃金に当たる部分」との判別を問題としたが、本件でも、「通常の労働時間の賃金に当たる部分と同項の規定する時間外の割増賃金に当たる部

【図1】Xの割増賃金・時間外手当



分」との判別を問題にしている。しかし、二五％説からみると、判別の対象となりうるのは、「通常の労働時間の賃金に当たる部分」と「時間外手当に当たる部分」とも考えられる（一二五％説は、割増賃金＝時間外手当となるため、同一の規範でも問題ない）。

つまり、前掲高知県観光事件では、割増賃金の額が本判決にいう「時間外手当」（時間外労働（法定の労働時間を超える時間における労働）に対する賃金）と同じものになるため、両者の区別は問題とならなかったが、本判決においては、「割増賃金に当たる部分」をどのように捉えるかによって、規範の意味が異なりうる。もちろん、本件における労働契約上の賃金について、上記の本件一審判決のような捉え方をすれば、一八〇時間までの基本給四一万円のうち通常の労働時間の賃金と法定時間外労働に対する割増賃金（二五％）に当たる部分との判別を問題としても、規範の意味するところに大きな違いはないことになる。

しかし、「割増賃金」の意味するところ（二五％か一二五％か）を明らかにしないまま、出来高払制の事案（二五％での計算が前提のもの）において定立された規範をそれ以外の事案で参照することには問題があろう。

5　国際自動車事件・最三小判平二九・二・二八労判一一五二号五頁

（1）事案の概要

Xらは、Y社のタクシー乗務員である。Y社の賃金規則所定のXらの賃金は、①基本給・服務手当（以下「基本給等」という）、②歩合給（一）、③歩合給（二）、④割増金（残業手当、深夜手当等）、⑤交通費から成り、①基本給は一乗務（一五・五時間）一万二五〇〇円で、服務手当（タクシーに乗務せずに勤務した場合の賃金）は一時間当たり一〇〇〇円ま

たは一二〇〇円とされ、②④の算定にあたり、［（揚高―基礎控除）×所定乗率］で算定した額を「対象額A」とし、④のうち残業手当を［基本給等÷（出勤日数×一五・五）×一・二五×時間外労働時間数＋（対象額A÷総労働時間）×〇・二五×時間外労働時間数］として計算し、深夜手当、休日労働手当相当額も同様に計算する。②歩合給（一）を［対象額A―（割増金＋交通費）］として計算し（割増金等の額が対象額Aを上回る場合は零円とする）、③歩合給（二）を［（税別揚高―三四万一〇〇〇円）×〇・〇五］として計算する。Xらは、時間外労働等を行い割増金が支給されても、その分歩合給から差し引かれ、揚高が同じであれば賃金も同額になることから、賃金規則の定めは労基法三七条や公序に反するとして、割増賃金等の支払いを求めて提訴した

（2）判旨

（a）労基法三七条等は、「時間外、休日及び深夜の割増賃金の支払義務を定めているところ、……、同条は、労働基準法三七条等に定められた方法により算定された額を下回らない額の割増賃金を支払うことを義務付けるにとどまり、使用者に対し、労働契約における割増賃金の定めを労働基準法三七条等に定められた算定方法と同一のものとし、これに基づいて割増賃金を支払うことを義務付けるものとは解されない。」

（b）「そして、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三七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、労働基準法三七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り」（高知県

観光事件、テックジャパン事件参照)、「上記割増賃金として支払われた金額が労働基準法三七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」。

(c)「他方において、労働基準法三七条は、労働契約における通常の労働時間の賃金をどのように定めるかについて特に規定をしていないことに鑑みると、労働契約において売上高等の一定割合に相当する金額から同条に定める割増賃金に相当する額を控除したものを通常の労働時間の賃金とする旨が定められていた場合に、当該定めに基づく割増賃金の支払が同条の定める割増賃金の支払といえるか否かは問題となり得るものの、当該定めが当然に同条の趣旨に反するものとして公序良俗に反し、無効であると解することはできない」。

(3) 割増賃金の意味

(ア) 本件の割増賃金に当たる部分

本判決は、「時間外労働等の対価」として、労基法三七条の定める「割増賃金」を捉えた上で、①「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」との判別ができるか、②できる場合に労基法三七条等で定めた割増賃金の額を下回らないか(下回る場合は差額の支払を要する)について検討すべきであるとする。本件賃金規程では、時間外労働等の対価として「割増金」が支払われており、割増金には、基本給等に対応して算定される部分と出来高払制(歩合給(一)(二))で算定される部分があり、前者は算定基礎額に一・二五を乗じ、後者は算定基礎額に〇・二五を乗じて計算される。

また、本判決(c)は、本件労働契約の定めに基づく(約定上の計算による)割増賃金(「当該定めに基づく割増賃金」)と労基法三七条の定める割増賃金が別のものであることを明らかにした一方で、後者の算定基礎となる労基法三七条の通常の労働時間の賃金については、明らかにしていない。[28] そして、本判決は、原審が②本件賃金規程に基づいて割増賃

金として支払われた金額が労基法三七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（①は②を判断する前提となる）についての審理をしていないとして、高裁に差し戻した。

（イ）割増賃金の算定基礎

本件における割増賃金の算定に当たっては、労働契約における「通常の労働時間の賃金」を「基本給等＋歩合給（一）＋歩合給（二）」を捉え、これを労基法三七条の「通常の労働時間の賃金」とするならば、算定基礎に割増賃金が組み込まれることによって変動することになり、算定基礎としての性質を失うとの批判がある。[29] また、そもそも労基法三七条の割増賃金の算定基礎は、「時間外・深夜でない通常の労働時間に当該労働がなされた場合の賃金」であって、「法定時間外労働等が未だ行われていない状態」の賃金であるべきであることから、労基法三七条の通常の労働時間の賃金において、時間外労働等の対価を控除する（マイナス計算する）ことには批判が強い。[30]

こうした批判自体は妥当と考えられるが、そもそも本件における労基法三七条の通常の労働時間の賃金を［基本給等＋対象額A＋歩合給（二）］と解すれば、減額もされず、変動もしない。つまり、判別の要件は、労基法三七条一項・五項所定の割増賃金の算定基礎の確定を目的としたものであり、労働契約における賃金の定め（賃金を構成する各種支給項目・手当）の中で、算定基礎部分と割増賃金部分を「確定」すれば、同条違反の有無を判断できる。そして、労基法三七条の算定基礎は、同法の技術的必要に基づく（平均賃金のように）便宜的なものであり、同法所定の算定方法によれば足りるのである。また、その算定に当たっては、同条の趣旨を考慮するのが相当であって、時間外労働等の対価（割増金）を控除する算定方法は妥当ではないため、算定基礎に算入すべきは、「歩合給（一）」ではなく、控除前の「対象額A」であると解されよう。[31] また、交通費も除外賃金として算入すべきではない。

このようにみると、本判決がいう「通常の労働時間の賃金」には、「労働契約における通常の労働時間の賃金」と「労基法三七条における通常の労働時間の賃金」の二つがあると解さざるを得ない。つまり、この両者を同一のものと解し

て本判決の判旨（Ⅲ5（2）（c））を読むとすれば、「労基法三七条は、『労基法三七条における通常の労働時間の賃金』をどのように定めるかについて特に規定をしていない」ということになり、同条や同法施行規則一九条の規定が存在することに鑑みると、これは明らかに誤りである。こうした矛盾を整合的に理解するためには、上述の通り、本判決の「通常の労働時間の賃金」には、二つのものが混在し、使い分けられているとみるほかない。

（ウ）労基法三七条等に定められた方法により算定した割増賃金の額

本件労働契約における割増賃金部分について、労働者の受ける賃金が「二以上より成る場合には、その部分について、それぞれ」の方法で算定した金額の合計額で算定されるため、[32] 歩合給部分は前掲高知県観光事件と同様である。また、基本給等に対応した部分については、本件賃金規程において一・二五を乗じており、一二五％説に依拠している。[33]

本判決は、これまでの判決と異なり、既に支払われた金額が労基法「三七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」ことを明示的に述べている。これは、単に判別の可否だけでなく、その差額を算定する上で、法所定の「割増賃金」の内容を明らかにしなければならないが、ここでの「割増賃金」を二五％と一二五％のいずれの趣旨で捉えているかは明らかでない。つまり、判別の方法と差額の算定方法の二つの問題について、割増賃金の意味を明らかにする必要があるのであり、それを示していない点で非常に大きな問題がある。

6　医療法人社団康心会事件・最二小判平二九・七・七労判一一六八号四九頁

（1）事案の概要

医師であるXと病院等を運営するYは、次の内容の雇用契約を締結した。年俸一七〇〇万円（①本給月額八六万円、②諸手当（職務手当・調整手当等）月額三四万一〇〇〇円、③賞与）、週五日勤務・所定勤務時間八：三〇～一七：三〇（休憩一時間）を基本とするが、業務上の必要がある場合には、これ以外の時間帯でも勤務しなければならない。また、医師時間外勤務給与規程（本件規程）によれば、二一：〇〇～翌日八：三〇の間及び休日に発生する緊急業務等に要した時間を対象として時間外手当（①本給月額÷月所定労働時間×対象の実働時間数）を支給するが（時間外の割増分はなく、深夜割増分と当直手当（一回三万円）は別途支給）、通常業務の延長とみなされる時間外業務は支給対象外であった。X Y間の契約において、本件規程に基づき支払われるもの以外の時間外労働等に対する割増賃金について、年俸に含まれることが合意されていたが（本件合意）、時間外労働等に対する割増賃金に当たる部分は明らかでない。なお、本件規程に基づきXに時間外手当一五万五三〇〇円と当直手当四二万円が支給されていた。Xは割増賃金等を求めて提訴した。

（2）判旨

（a）「労働基準法三七条が時間外労働等について割増賃金を支払うべきことを使用者に義務付けているのは、使用者に割増賃金を支払わせることによって、時間外労働等を抑制し、もって労働時間に関する同法の規定を遵守させるとともに、労働者への補償を行おうとする趣旨によるものであると解される」（静岡県教職委事件参照）。

（b）「割増賃金をあらかじめ基本給等に含める方法で支払う場合においては、……労働契約における基本給等の定めにつき、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ができることが必要であ」る（高知県観光事件、テックジャパン事件、国際自動車事件参照）。

（c）「時間外労働等に対する割増賃金に当たる部分は明らかにされていなかったというのであ」り、「Xに支払われた賃金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ものであり、……判別することはできない。」「したがって、Y社のXに対する年俸の支払により、X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ていたということはできない。」

（3）割増賃金の意味

本判決は、月額給与（本給＋諸手当）一二〇万一〇〇〇円、賞与（本給の三か月分相当額）とする年俸制の事案においても、出来高払制の事案（前掲高知県観光事件）の規範を適用した。他方で、本判決は、前掲静岡県教職委事件を参照し（ただし、文言はやや異なる）、使用者に割増賃金の支払を義務付けているのは、「時間外労働の抑制」や「労働者への補償」の趣旨によることを明示した。こうした趣旨を踏まえるならば、割増賃金を二五％に限定してしまうと、時間外労働の抑制や労働者への補償の意味合いは薄れてしまうことになる。したがって、本判決は、前掲国際自動車事件と同様、割増賃金の意味について、特段の言及はないものの、割増賃金支払義務の趣旨を強調することにより、実質的には一二五％の支払が求められるものであることを示唆したとみることもできる。もちろん、一〇〇％部分は、賃金支払い義務として当然に認められるとの前提に立った上で、二五％を割り増しすることにより、時間外労働の抑制等の趣旨を読み込むということも考えられ、なお二五％説での説明を困難にするものではない。

そして、本判決は、法所定の方法により算定した割増賃金を全て支払ったか否か、付加金の支払を命ずることの適否及びその額等について審理を差し戻したところ、差戻審（東京高判平三〇・二・二二労判一一八一号一一頁）は、Xの時間外労働について、未払い給与として、Xの時間単価七三八三円に時間外労働時間数を乗じた金額を算出するとともに、月六〇時間を超えた割増手当、深夜割増手当、月六〇時間未満の時間外割増手当をそれぞれ、〇・五、〇・二五、〇・二五の割増率を乗じて算定している。他方で、割増分を含む賃金（一〇〇％部分も含む）を対象として、一部弁済分を除いた全額について、「付加金として割増賃金の残額と同額」の支払を命じており、一二五％を「割増賃金」と捉えている。(34)

7　日本ケミカル事件・最一小判平三〇・七・一九労判一一八六号五頁

（1）事案の概要

XはYの薬剤師として勤務していた。①XY間の採用条件確認書では、「月額給与四六一、五〇〇」、「業務手当一〇一、〇〇〇みなし時間外手当）」、「時間外手当は、みなし残業時間を超えた場合はこの限りではない」との記載があり、業務手当について、②Yの賃金規程には、「時間手当の代わりとして支給する」と定め、③X以外の従業員との間の確認書では、「固定時間外労働賃金（時間外労働三〇時間分）として」支給すると記載していた。Xの月平均所定労働時間は一五七・三時間であり、平成二五年一月～同二六年三月における各月のXの時間外労働等の時間をみると、三〇時間以上が三回、二〇時間未満が二回、二〇時間台が一〇回であり、給与明細の時間外労働時間や時給単価の欄はほぼ全ての月で空欄であった。Xは、時間外労働等に対する賃金等の支払を求めて提訴した。

（2）判旨

（a）「労働基準法三七条が時間外労働等について割増賃金を支払うべきことを使用者に義務付けているのは、使用者に割増賃金を支払わせることによって、時間外労働等を抑制し、もって労働時間に関する同法の規定を遵守させるとともに、労働者への補償を行おうとする趣旨によるものであると解される」（静岡県教職委事件、医療法人社団康心会事件参照）。

（b）「労働者に支払われる基本給や諸手当にあらかじめ含めることにより割増賃金を支払うという方法自体が直ちに同条に反するものではなく（医療法人社団康心会事件参照）、使用者は、労働者に対し、雇用契約に基づき、時間外労働等に対する対価として定額の手当を支払うことにより、同条の割増賃金の全部又は一部を支払うことができる。」

（c）Xに支払われた業務手当は、一か月当たりの平均所定労働時間（一五七・三時間）を基に算定すると、約二八時間分の時間外労働に対する割増賃金に相当するものであり、Xの実際の時間外労働等の状況……と大きくかい離するものではない。」

（3）割増賃金の意味

本判決は、業務手当が「時間外労働等に対する対価」として支払われていたかが争点となっていたが、「約二八時間分の時間外労働に対する割増賃金に相当する」と判示していることから、少なくとも、本判決は、割増賃金を一二五％説に基づいて捉えている。すなわち、本件雇用契約や就業規則等においては、「時間外勤務手当」、「時間外手当」、「時間手当」、「固定時間外労働賃金」といった用語はみられるものの、「割増賃金」という用語は使用されておらず、本件雇用契約（本

件事案）における固有の用語としてではなく、労基法三七条の「割増賃金」を指していると考えざるを得ない。また、本判決が、前掲静岡県教職委事件と前掲医療法人社団康心会事件を参照して「時間外労働の抑制」と「労働者への補償」の趣旨を強調していることからも、その当否は措くとして、割増賃金を一二五％として捉えたとみることができる。

Ⅳ　割増賃金の意味

これまでの検討を簡単にまとめてみたい。割増賃金をめぐっては、判別の要件が判例上ほぼ確立している。しかし、この判別の要件は、通常の労働時間の賃金に当たる部分と労基法三七条一項の割増賃金に当たる部分との判別を求めるものである。この法理は、前掲高知県観光事件によって定立されたものであるが、同事件は、出来高払制の事案であり、割増賃金の意味が、時給制や月給制等とは大きく異なるものであった。つまり、原則として、二五％のみを割増賃金と捉えるものである。その後、前掲大星ビル管理事件の時間外割増賃金・深夜割増賃金の算定や通常の賃金（通常の労働時間の賃金）の解釈は、二五％説に親和的な解釈であり、法理としての連続性をみることが可能であった。

しかし、判別の要件は、その後、出来高給制以外の事案にも次々と適用されることになった。前掲テックジャパン事件への適用については、二五％部分と一〇〇％部分を切り離す解釈（同事件一審判決）も可能なものであり、法理の連続性をギリギリ繋ぎ止めることもできた。その後、前掲国際自動車事件では、判別の方法と差額の算定方法の二つの問題について、割増賃金の意味（二五％か一二五％か）を示していないため、具体的な判断を困難にしていることが明らかになった。

さらに、前掲医療法人社団康心会事件と前掲日本ケミカル事件が、割増賃金支払義務について「時間外労働の抑制」と「労働者への補償」の趣旨を強調したことは、一二五％説の理解がより説得的となったといえよう。さらに、前掲日

本ケミカル事件は、一二五％説での計算に基づき「約二八時間分の時間外労働に対する割増賃金に相当する」と判示しており、この点は、本判決の理論的な意義に加えて、割増賃金の意味を示したものとみることもできる。

こうした一二五％説の理解は、これまでの下級審の主流と軌を一にするものであり、また、立法過程の理解や行政解釈とも矛盾しない。しかし、前掲日本ケミカル事件の判旨をもって、こうした一二五％説を最高裁が採用したと判断するには、なお検討を要するといえる。

【付記】

本稿は、平成三一年度科学研究助成事業（学術研究助成基金助成金）基盤研究（C）18K01299の研究成果の一部である。

（1）この点については、山下昇「付加金の判例法理の再検討」法政研究八一巻四号（二〇一五年）三四七頁参照。

（2）同決定については、山下昇「付加金請求に関する手数料の還付請求と付加金制度の目的」法政研究八四巻二号（二〇一七年）二四一頁参照。

（3）また、深夜割増賃金は、労基法施行規則二〇条により時間外・休日労働の割増率に加算されることが定められている。

（4）行政解釈は一二五％であり（厚生労働省労働基準局編『労働基準法（上）〔平成二二年版〕』（労務行政、二〇一一年）五一八頁参照）、寺本廣作『労働基準法解説（日本立法資料全集別巻四六）』（信山社、一九九八年）二四三頁も同様の見解である。また、刑事事件ではあるが、藤香田商店事件・広島高判昭二五・九・八刑資五五号六三六頁は、一二五％の支払を要するとする。

（5）東京大学労働法研究会編『注釈労働時間法』（有斐閣、一九九〇年）四八九頁以下、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）六三一頁（橋本陽子執筆）参照。

（6）梶川敦子「割増賃金」土田道夫＝山川隆一編『労働法の争点』（二〇一四年、有斐閣）一〇八頁も、「裁判例の傾向も一二五％説が一般的なようである」とする。

（7）渡辺章編『労働基準法〔昭和二二年〕（一）（日本立法資料全集五一）』（信山社、一九九六年）一八〇頁参照。

（8）渡辺・前掲『労働基準法〔昭和二二年〕（一）（日本立法資料全集五一）』一九〇頁参照。

(9) 渡辺・前掲『労働基準法〔昭和二二年〕（一）（日本立法資料全集五一）』二〇五頁参照。
(10) 渡辺・前掲『労働基準法〔昭和二二年〕（一）（日本立法資料全集五一）』二二四頁参照。
(11) 渡辺・前掲『労働基準法〔昭和二二年〕（四）上（日本立法資料全集五五）』（信山社、二〇一一年）二〇一頁参照。
(12) 渡辺・前掲『労働基準法〔昭和二二年〕（四）上（日本立法資料全集五五）』二四六頁参照。
(13) 渡辺・前掲『労働基準法〔昭和二二年〕（四）上（日本立法資料全集五五）』三五四頁参照。
(14) 渡辺章編『労働基準法〔昭和二二年〕（二）（日本立法資料全集五二）』（信山社、一九九六年）一三頁（中窪裕也執筆）参照。
(15) この間の経緯については、渡辺・前掲『労働基準法〔昭和二二年〕（二）（日本立法資料全集五二）』三二、三九頁（中窪裕也執筆）参照。
(16) 野田進「労働時間規制立法の誕生」労働九五号（二〇〇〇年）八一頁（特に一〇〇頁）参照。
(17) 渡辺章編『労働基準法〔昭和二二年〕（三）上（日本立法資料全集五三）』（信山社、一九九七年）一五八頁（労働基準法案解説及び質疑応答）参照。
(18) 浜村彰「出来高（歩合）給に割増賃金を含ませることは不可能！？」労旬一八九四号（二〇一七年）四頁参照。
(19) 前掲・厚生労働省労働基準局編『労働基準法（上）〔平成二二年版〕』五一八頁参照。
(20) 各「未払金」が二年の「時効」（労基法一一五条）に係るのに対して、付加金については、立法過程から一貫して、除斥期間と解釈されてきた。この点につき、前掲・寺本『労働基準法解説』三八六頁では、未払金の消滅時効に関する期間と一致させるためと説明されている。山下・前掲「付加金の判例法理の再検討」三六五頁参照。
(21) 青梅市（庁舎管理員）事件・東京地八王子支判平一六・六・二八労判八七九号五〇頁も参照。
(22) 本判決（仮眠時間のケース）を念頭に置き、二五％説を強く支持するものとして、梶川敦子「割増賃金の算定方法に関する一考察」季労二二一号（二〇〇八年）二二七頁がある。他方で、一二五％説を支持するものとして、木南直之「事後的に認定された労働基準法上の労働時間について支払うべき金銭の計算方法」季労二一四号（二〇〇六年）八二頁参照。
(23) 一審は、一時間当たり二五六二・五円となるところ、二六五二・五円で算定し（計算間違い）、二審は、一時間単価に割増分の加算した一・二五で算定すべきところを二五六二・五円×一・〇〇×一二時間五七分＝三万三一五三円として、これも誤った計算をしていたため、最高裁が職権で判断した。
(24) なお、本判決の櫻井補足意見では、「残業手当」という用語も使われている。
(25) 原審は、就業規則と一致するとする一方、最高裁の「原審の確定した事実関係等の概要」や判断（理由）においては、一六〇時間であることを明示していない。

(26) 本件は、判別の要件を満たさなかったため、割増賃金支払い義務が生じることになったが、例えば、一二五％説に立って考えても、四一万円のうち五万八〇〇〇円を二〇時間分の時間外手当として「判別」できるようにすれば（三五万二〇〇〇円（二二〇〇円×一六〇時間）＋時間外手当五五四〇〇）、五万五四〇〇円＞二七五〇円（二二〇〇円×一・二五）×二〇時間となり、法違反とはならない（一八〇時間を超える分について、一時間当たり二七五〇円支払う旨を合意するも必要になる）。

(27) ただし、法定労働時間を超えた部分（一八〇時間まで）について、基本給に含まれると解釈しうるのは、本件の事案の特殊性による。つまり、労働時間等に関しては、就業規則の定めが認定されているが、Xの賃金の支払方法については、個別合意（契約）レベルでの認定しかない。使用者には就業規則の届出等（労基法八九条、九二条二項）が義務付けられており、本件のような賃金の支払方法を採用して、就業規則を届け出た場合、割増賃金を一二五％と捉える行政解釈からすると、裁量労働制等が適用できない本件において、是正指導を受ける可能性がある。

(28) 木南直之「判批」民商一五三巻六号（二〇一八年）一九九頁参照。

(29) 両角道代「判批」ジュリ一五一八号（二〇一八年）二一九頁参照。

(30) 竹内（奥野）寿「判批」ジュリ一五〇九号（二〇一七年）一一五頁参照。水町勇一郎「判批」ジュリ一五〇六号（二〇一七年）四頁も同旨。

(31) 国際自動車（差戻審）事件・東京高判平三〇・二・一五労判一一七三号三四頁について、石﨑由希子「強行規定としての割増賃金規制と労使自治」ジュリ一五二二号（二〇一八年）九七頁は、対象額Aから交通費を控除した額を算定基礎とすべきとする。国際自動車（第二・歩合給等）事件・東京高判平三〇・一・一八労判一一七七号七五頁について、山下昇「判批」法セ七七七号（二〇一九年）一二七頁参照。

(32) 前掲・厚生労働省労働基準局編『労働基準法（上）〔平成二二年版〕』五一六頁参照。

(33) 前掲注（27）の通り、割増賃金に関する定めは、行政解釈に従ったものになろう。

(34) さらにいえば、差戻審では、宿直勤務の日の労働時間を二三時間とし、一五時間分の賃金の支払を認めているものの、本件では、宿直手当が一回あたり三万円支給されている。前掲大星ビル管理事件の判断を踏まえると、当直時間全体の対価として手当が支払われていたとみる余地があるが、当事者（Y）が主張しておらず、本件の医師の当直と警備員の仮眠との実態的な相違が明らかではないため、判断は難しい。