

Ⅲ 賃金と処遇

1 賃金の意義

【労基法の「賃金」】

労基法は、「賃金」を「労働の対償」として「使用者が支払うもの」としています（労基法 11 条）。

したがって、賃金、給与、謝礼、寸志などの名称は問いません。「労働の対償」とは具体的な労働の対価だけではなく、家族手当のような労働者の属性によって支給されるものも含めて使用者が支給基準を定めて支払うものと解されています。これに対し、使用者が道義的な観点から任意に労働者に支払う見舞金のように任意的恩恵的に支払うものは賃金に当たりません。また、出張経費の精算や福利厚生目的の支給も賃金ではありません。さらに、顧客が労働者に直接支払うチップも使用者による支払いではないので、賃金に当たりません。

【平均賃金】

労基法は、労働者が一定の理由で就労できなかった場合の生活保障のために、使用者に手当等の支払いを義務付けています。解雇予告手当（労基法 20 条）、休業手当（労基法 26 条）、休業補償（労基法 76 条）などです。

そして、これらの手当は、「平均賃金」（労基法 12 条）を基礎に計算されます。また、平均賃金は、年次有給休暇中の賃金（労基法 39 条 7 項）、災害補償（労基法第 8 章）、減給の制裁の制限額（労基法 91 条）の計算の基礎としても用いられます。

平均賃金は、上記の手当等の「算定すべき事由の発生した日以前 3 か月間にその労働者に対し支払われた賃金の総額を、その期間の総日数で除した金額」です。「3 か月」とは、土日祝日を含めた暦日の 3 か月で、月給計算などで賃金締切日があるときは、直前の賃金締切日から起算します。

平均賃金（原則）

$$= 3 \text{ か月間に支払われた賃金総額} \div 3 \text{ か月間の総日数}$$

賃金の総額の中には、時間外・休日労働の割増賃金、通勤手当、家族手当なども含まれますが、①臨時に支払われた賃金、②3 か月を超える期間ごとに支払われる賃金、③通貨以外のもので支払われた賃金で、一定の範囲に属しないものは含まれません。

また、次に該当する期間がある場合は、その日数及びその期間中の賃金は、その期間の総日数及び賃金の総額から控除します。

- ① 業務上負傷し、又は疾病にかかり療養のために休業した期間
- ② 産前産後の女性が労基法 65 条により休業した期間
- ③ 使用者の責めに帰すべき事由により休業した期間
- ④ 育児休業期間、介護休業期間
- ⑤ 試みの使用期間

平均賃金・割増賃金を算定するための賃金総額から除外するもの

平均賃金の算定の基礎から除外	割増賃金の算定の基礎から除外
臨時に支払われた賃金 (結婚手当、私傷病手当など)	臨時に支払われた賃金 (結婚手当、私傷病手当など)
3 か月を超える期間ごとに支払われる賃金 (年 3 回までの賞与など)	1 か月を超える期間ごとに支払われる賃金 (賞与、1 か月を超える期間ごとの精皆勤 手当など)
通貨以外で一定の範囲に属さないもの (法令、労働協約によらない現物給与)	家族手当、通勤手当、別居手当、子女教育 手当、住宅手当

なお、賃金が時給・日給・請負給で、前ページの計算式で計算した金額が、以下の式で計算した額を下回る場合は、以下の式で計算された額が平均賃金になります。

$$\text{平均賃金 (時給・日給・請負給の場合の最低保障額)} \\ = \text{3か月間に支払われた賃金総額} \div \text{3か月間の実働日数} \times 100 \text{ 分の } 60$$

2 賃金の決め方

(1) 不合理な差別は許されない

使用者は、労働者に対してどのような基準によって賃金を支払うかは、基本的には自由です。

しかし、「国籍（人種を含む）」、「信条」、「社会的身分」（労基法 3 条）、「性別（女性）」（同法 4 条）、「組合員、組合加入・結成、正当な組合活動」（労組法 7 条 1 号）、「障害の有無」（障害者雇用促進法条）を基準にして賃金を決めることは、違法、無効とされます。

それによって生じた賃金格差は違法な差別となり、差額分を未払賃金として、又

は不法行為の損害賠償（民法 709 条）として支払いを求められる場合があります。

また、賃金を決めるのに、公序良俗（社会的妥当性）に反する基準を使うこともできません。例えば、仕事の内容も勤務時間も正社員と変わらない有期雇用・パート労働者（疑似パート）の場合、その賃金・賞与が比較対象となる同期・同学歴の正社員の賃金・賞与の 8 割を下回る限りで、均等待遇の理念（公序良俗）に反して違法とした判例があります（丸子警報器事件長野地上田支判平 8.3.15）。今日では、労働契約法の均衡の原則（労契法 3 条 2 項）にも配慮する必要があります（パート労働者及び有期契約労働者については後述します。）。

このように、強行法規や公序良俗に反しないで、学歴、年齢、勤続年数、職務遂行能力、成果・実績、地位（職位・資格）、権限、責任度等の基準を使用することは自由です。

（2）年俸制

賃金の決め方に関して、年俸制が管理職・専門職を中心に導入されるケースが増えていきます。年俸制は、個々の労働者の仕事の成果や実績について、その労働者と使用者が個別的に話し合っ、年単位で決定するものです。

なお、年俸制を採用すると、支払われる賃金は年俸額のみで、時間外割増賃金は支払われないといったイメージがあるようですが、年俸制であっても、労基法の労働時間に関する規制は適用されます。したがって、時間外労働や深夜労働、休日労働には、36 協定の締結と割増賃金の支払いは必要です。

割増賃金を年俸額に含めて支払うこと自体は可能です。しかし、この場合も、①通常の賃金部分と割増賃金部分が明確に区別されていて、②割増賃金部分が労基法 37 条によって計算された額以上でなければなりません。

なお、年俸額のうちの賞与部分についてですが、賞与は使用者の評価によって額が確定する賃金ですから、あらかじめ支給額が確定しているものは賞与ではなく、割増賃金の算定基礎額から除外される「1 か月を超える期間ごとに支払われる賃金」（労基法施行規則 21 条 5 項）ではありません。したがって、あらかじめ支給額が決まっている「賞与部分」については、それも含めた年俸額を 12 で除して得た金額を当該月の所定労働時間数で除して「通常の労働時間の賃金」を算出し、これを 1.25 倍して割増賃金を計算することになります（平 12.3.8 基収 78 号）。

年俸制の導入は就業規則によって制度化されますが、これは本来的に個人的な賃金決定方法ですので、実際の運用に当たっては、適用を受ける労働者個人の同意を

受けるべきです。

また、各年の年俸額について合意ができないときは、最終的には使用者が決めることができますが、その際、極端に年俸額を引き下げるなどした場合には、権利の濫用として、その年俸額の決定が、違法、無効となる場合もあります。

3 賃金の額

(1) 最低賃金

賃金の最低額を決定している法律は、最低賃金法です。

最低賃金は、都道府県ごとに時間給で設定されており、地域別最低賃金（最賃法9条1項）と特定の産業に適用される特定最低賃金（最賃法15条1項）があります。

特定最低賃金は、地域別最低賃金より高く設定されていることが多く、その場合には前者が先に適用になります。特定最低賃金の適用を受けない労働者は、地域別最低賃金の適用を受けます。

最低賃金を下回る賃金を定める労働契約は、その部分について無効となり、無効となった部分は、最低賃金によることとなります（最賃法4条2項）。

東京都最低賃金

		時間額	発効日
地域別最低賃金		932円	H28.10.1
特定最低賃金	鉄鋼業	871円⇒㊦932円	(H26.3.23)
	出版業	857円⇒㊦932円	(H24.12.31)
	自動車・同附属品製造業、船舶製造・修理業、船用機関製造業、航空機・同附属品製造業	838円⇒㊦932円	(H24.2.18)
	はん用機械器具、生産用機械器具製造業	832円⇒㊦932円	(H22.12.31)
	業務用機械器具、電気機械器具、情報通信機械器具、時計・同部分品、眼鏡製造業	829円⇒㊦932円	
	各種商品小売業	792円⇒㊦932円	(H21.12.31)

※時間額欄の金額に㊦を付したものは、地域別最低賃金が適用されます。

- (1) 使用者は、最低賃金以上の賃金を、臨時・パート労働者・アルバイトを含む全ての労働者に支払わなければなりません。
- (2) 最低賃金は、「時間給」のみとなっており、月給制、日給制、時間給制等全ての給与

形態に「時間給」が適用されます。

- (3) 最低賃金には、①精皆勤手当、通勤手当、家族手当、②臨時に支払われる賃金、③1か月を超える期間ごとに支払われる賃金、④時間外・休日労働、深夜労働に対して支払われる賃金は含まれません。

(2) 休業手当

労働者が自己の責任で（責めに帰すべき事由で）働けなかった場合、これは労働契約上の債務不履行ですから、労働者は賃金の支払いを求めることはできません。

これに対し、労働者が働ける状態にありながら使用者の責任で働けなかった場合、労働者の賃金等の存否はどうなるのでしょうか。これは、労基法上では休業手当として、民法上では危険負担の問題として扱われます。

労基法 26 条は、「使用者の責め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」としています。この手当を休業手当といいます。

そして、「使用者の責めに帰すべき事由」とは天災地変（地震など）のような不可抗力以外の事由とされ、原材料の不足、資材・資金難など経営内部の障害も使用者の責めに帰すべき事由と考えられています。使用者が休業手当を支払わないときは罰則の適用（労基法 120 条）のほか、裁判所への申立てにより未払の休業手当のほかに、同一額の付加金（労基法 114 条）の支払いを命じられることがあります。

一方、民法は、「債権者（使用者）の責めに帰すべき事由によって債務者（労働者）が債務（労働義務）を履行できないときは、債務者は反対給付（賃金全額）を受け権利を失わない」（民法 536 条 2 項）としています。

そして、民法は、故意又は過失がなければ責任を負わない過失責任主義の原則を採用していることから、「債権者（使用者）の責めに帰すべき事由によって」とは、「債権者（使用者）の故意又は過失によって」と読み替えることができます。

したがって、労働者が働けなかったことの理由が「使用者の故意又は過失」による場合には、労働者は賃金全額の請求権を失わないことになります。

そこで、労基法と民法の関係を整理してみますと、労働者が働ける状態にありながら働けなかったことの原因が、「経営内部の障害」による場合、労働者は使用者に対して、休業手当（平均賃金の 60%）の支払いを罰則と付加金を担保に請求することができます。「使用者の故意又は過失」によって労働者が働けなかったときは、賃金全額の支払請求が認められるということになります。

要するに、労働者が朝出勤した以上は、仕事が無くても、その理由が天災地変の

ような「経営外部」に起因する不可抗力でない限り、使用者は、その労働者を手づら（無給）で帰すことはできません。

4 賃金支払いの原則

賃金は金額のみならず支払方法も重要な労働条件です。労基法 24 条は以下のような賃金支払いの5つの原則を定めています。

【通貨払いの原則】

賃金は、通貨で支払わなければなりません。これは現物給付を禁止したものです。労働協約に定めをすれば賃金の一部を現物で（例えば定期乗車券の供与）支給することも可能です。給与の口座振込も、本人の同意を得た上、本人の指定する本人名義の口座に振り込む場合には、通貨払いの例外として認められます（労基則7条の2）。

【直接払いの原則】

賃金は、直接労働者に支払わなければなりません。これは代理受領を禁止したものです。代理人と違って使者（例、病気や長期出張中の労働者の配偶者）に支払うことは可能です。

【全額払いの原則】

賃金は、全額支払わなければなりません。使用者は、例え一時的・便宜的にせよ、自分の判断だけで賃金を控除することはできません。賃金控除ができるのは、①法令によって認められた場合（租税、社会保険料の控除）のほか、②当該事業場の労働者の過半数を代表する者と書面の協定（労使協定、24条協定ともいわれます。）を結んで一部を控除する（例、社宅・寮費の控除）場合です。なお判例では、組合費控除（チェックオフ）の場合も、労働協約ではなく労使協定を必要としています。③また、判例は賃金締切り後の欠勤や計算ミスなど、やむを得ない理由で賃金の過払いが生じたときに、翌月（又は翌々月）の給料から過払い分を控除することについては、額が少額で、労働者に事前に通知すれば、労使協定がなくても可能とされています（福島県教組事件・最1小判昭44・12・18）。

また、労働者の自由意思による賃金債権の放棄（シンガー・ソーイング・メシン事件・最2小判昭48・1・19）及び使用者の一方向的な相殺ではなく、労使が合意で行う場合には、相殺の同意が労働者の自由意思に基づく認められる合理的理由

が客観的に存在するときには、全額払いの原則に反しません（日新製鋼事件・最2小判平2・11・26）

【毎月1回以上払いの原則】

賃金は、毎月1回以上支払わなければなりません。毎月1回以上であれば、月給でも、週給、日給でも可能です。なお、年俸制は年単位で賃金額を決める賃金制度ですが、その支払いは少なくとも毎月1回以上にする必要があります。

【定期払いの原則】

賃金は、一定の期日に支払わなければなりません。月給制で支払曜日（例えば毎月末の金曜日）を決めるのは違法です。支払日が月によって異なるからです。

定期払いの例外として、労働者が出産、疾病、災害、結婚、死亡などの事由で1週間以上帰郷するときは、賃金支払日前であっても既往の労働分については、労働者からの請求があれば、使用者は支払わなければなりません。これを非常時払いといいます（労基法25条、労基則9条）。

5 賞与・退職金の性格と在籍者支給条項

【賞与の性格と権利】

賞与も「労働の対償」（労基法11条）として労基法上の「賃金」です。

もっとも、月給は労働契約の締結により労務提供後に賃金請求権が当然に発生しますが、賞与は労働契約自体から当然に生ずる権利ではないと考えられています。

したがって、労働者が賞与請求権を得るためには、就業規則の賞与規定や明確な賞与支給の慣行などの根拠が必要と考えられます。

【在籍者支給条項】

就業規則の賞与規定には、「賞与は支給日に在籍する者に支給する」旨の在籍者支給条項がみられますが、このような在籍者支給条項は有効とされています（京都新聞社事件最判昭60.11.28など）。

もっとも、有効とされるのは自己都合退職のように労働者に退職日を選ぶ自由があることが前提ですので、解雇などのように退職日を自由に選ぶことのできない者には、同条項の効力は及ばないと考えられます。

また、賞与の支給日が例年より遅れた場合なども、効力は及ばないと考えられます。

【退職金の法的性格と退職金請求権】

退職金も「労働の対償」であり、労基法上の「賃金」ですが、その性格は、賃金の後払いとしての性格と従業員の長年の功に報いるために使用者が支給するという功労報償としての性格を併せ持つものと考えられています。

退職金が労基法上の賃金であるとする、後払いというのは、後述の賃金の全額払いの原則（労基法24条1項）に反しないのでしょうか。この点は、労働者が具体的に退職金を請求できるようになるのは、退職という事実が発生したときであり、このときまでは、賃金である退職金の具体的な請求権は発生していないので、全額払いの原則には反しないと考えられています。専門的には、退職金請求権は、退職時を不確定期限（到来する時期の不明確な期限）とする不確定期限付き債権とされています。

【懲戒解雇と退職金】

懲戒解雇した場合には、使用者は、退職金を支払わないとするのは可能でしょうか。判例は、退職金の功労報償としての性格を有することから、退職金の不支給・減額は、労働者が長年の功を無にしたり、あるいは減殺するほどの重大な背信行為があった場合に認められることとなります。懲戒解雇は、これに相当する理由によってなされることが多いので、多くの場合、退職金の不支給・減額が有効とされています。ただし、懲戒解雇だからと言って当然に退職金の不支給・減額が認められるわけではなく、退職金の不支給・減額が適当であるかを判断する必要があります。

実際に、懲戒解雇の理由が私生活上の行為であったことなどを理由とし、退職金が退職後の生活保障の機能を有していることも考慮して、退職金不支給を認めず、退職金額の3割の支給を命じた裁判例があります。

【同業他社への転職と退職金の減額不支給】

使用者は、労働者が退職後に同業他社に就職するによって被るかもしれない損害を防止するために、退職後、一定期間内に同業他社に就職すると退職金を不支給・減額することを退職金規程に定めることがあります。このような退職金の不支給・減額については、同業他社への就職を禁止する合理的理由や、それが禁止される期間・場所、その減額の程度等を考慮して、同業他社への就職がもたらす使用者に対する不利益の程度に応じて、その有効性が判断されることとなります。実際、判例は、退職後一定期間内に同業他社に就職した場合、その退職金額を自己都合退職の際の半額とする規定を有効としています。

6 人事と処遇

賃金と並んで、仕事の種類や仕事の場所も労働者にとって重要な処遇の内容です。そこで、これらの処遇の変更となる配転や出向についてみておきましょう。

(1) 配転命令

【配転の意義と配転命令権の根拠】

配転とは、同一法人組織内で労働者の労働の種類・態様・場所を変更することです。使用者が配転を労働者に命ずる権限（以下、「配転命令権」という。）は、当然にあるわけではなく、労使の合意を基礎としています。具体的には、使用者が就業規則に「業務の必要上、会社は従業員に配置転換を命ずることがある」などの規定を置いており、実際に配転が行われているならば、この規定が合理的と判断され、労働契約の内容である労働条件となり、使用者には配転命令権があるということになります（労契法7条参照）。

このような場合でも、労使が就業規則の内容と異なる労働条件を合意していると、それが優先されます（労契法7条但書）、したがって、勤務する場所または従事する業務が特定されているときには、使用者の配転命令権がその範囲に制約されます。例えば、勤務地限定社員や高度の専門職の場合が考えられます。

【配転命令の限界】

配転命令権が認められても、その濫用は許されません（労契法3条5項）。配転のための「業務上の必要性」がないことや、あっても報復の手段として左遷するなどの「不当な動機・目的」による場合、あるいは「労働者が通常甘受すべき程度を著しく超える不利益」を負わせる場合等は、配転命令権の濫用として当該配転命令は無効とされます（東亜ペイント事件判昭61.7.14）。この「労働者が通常甘受すべき程度を著しく超える不利益」とは、寝たきりの老父母、祖父母を抱えた共働き夫婦の夫に対する遠隔地への転勤命令など、配転によって労働者の私生活に著しい障害が起こる場合ということができます。

使用者としては、子の育児、又は老父母・祖父母等の看護・介護を行っている労働者の配転・転勤には、十分配慮して行うことが必要になると考えられます（育児介護休業法26条参照）。

なお、労働者の組合活動等を嫌って行われる配転も、不当労働行為（労組法7条1号）として禁止されています。

(2) 出向と転籍

【出向命令の意義と根拠】

出向は、配転と違って、法人格を異にする組織間の異動です。出向は、出向元会社の従業員たる地位を残したまま一定期間出向先会社で就業するものです（「在籍出向」ともいいます）。

出向は、就業規則や労働協約の出向条項があれば出向命令権が認められています。その場合も、出向元・出向先会社間の出向協定によって、出向先の労働条件、処遇、出向期間、復帰条件などが整備され、労働者にとって内容的にも著しい不利益を含まないことが必要です。

出向命令権が肯定されても、その必要性、対象労働者の選定に係る事情その他の事情に照らして、濫用となるような出向命令は無効とされます（労契法 14 条）。

【転籍】

転籍は、出向元会社を退職して出向先会社と労働契約を締結することになるので、常に本人の個別的合意がなければ許されません。つまり、使用者は、労働者に転籍を業務命令として命ずることはできないのです。