

# よくあるご質問

## 労務問題全般

### 【 目 次 】

- Q 1 身元保証書の提出を就業規則で定めていれば、自動更新は可能ですか？
  - Q 2 年次有給休暇を買い上げできますか？
  - Q 3 残業代を営業手当に含めた場合は割増賃金を支払わなくてもよいですか？
  - Q 4 過払いの通勤手当を社員から返還させることはできますか？
  - Q 5 社員の兼業を禁止するのは有効ですか、無効ですか？
  - Q 6 退職後の競業禁止義務はどこまで効力がありますか？
  - Q 7 問題社員を解雇する場合、必要な事由と円満に行なう実務対応のポイントは何ですか？
  - Q 8 会社の経営が困難になったとき、従業員を解雇する場合の注意点は何ですか？
  - Q 9 重大または悪質な違反を行なった従業員を懲戒解雇する場合の注意点は何ですか？
- 

## ( Q & A )

- Q 1 身元保証書の提出を就業規則で定めていれば、自動更新は可能ですか？

就業規則に基づき、会社が従業員を採用する際、提出を義務づけている身元保証書の有効期間は、自動更新できますか？

**答え** 一定の要件を満たせば自動更新も可能ですが、更新の都度、身元保証人に確認するのがベターです。

**解説** 1、身元保証書を提出させた場合、身元保証人と会社の間身元保証契約が締結されたこととなります。身元保証契約とは、従業員が会社に対して損害を与えた場合、身元保証人はその損害を賠償することを約する契約です。(身元保証に関する法律 1 条)

2、身元保証契約の契約期間は、期間を定めない場合は原則 3 年、定める場合は 5 年以内に制約されます。

- 3、会社は、以下の場合に身元保証人に通知しなければ、補償責任範囲が狭められます。
- (1) 従業員に業務上不適任又は不誠実な事実があるとき
  - (2) 従業員の任務・任地を変更し、保証責任が加重し又は監督が困難になるとき
- 4、会社が上記の必要な通知を行なわなかった場合は、自動更新は無効と解釈されるのが有力です。
- 5、更新は、自動更新ではなく、更新の都度、従業員の状況を説明のうえ意思確認の更新書又は新たな身元保証書を提出してもらうことを推奨します。

## Q2 年次有給休暇を買い上げできますか？

退職者から退職予定日までに消化できない年次有給休暇の買い上げを請求されました。社内の買い上げルールを定めれば問題ありませんか？

**答え** 労働基準法において、年休を買い上げることは原則禁止されています。また、年休買い上げを約束して年休日数を減じることも労基法違反になり無効です。ただし、年休買い上げが認められている例外があります。

**解説** 1、労基法39条で労働者に年休権を保障している意義は、労働者の休養や活力養成という点にあります。年休を買い上げを認めると、労働者の休養を実現できなくなるために買い上げは原則禁止されています。

2、よって、年休買い上げを約束して年休日数を減じることも労基法違反になり無効です。

3、年休の買い上げが許される場合

(1) 退職段階で未消化の年休が残存している場合

退職・解雇の時は、労働契約が消滅し年休権も消滅するため、上記の年休保障の意義にも反しません。

(2) 年休権が2年の時効により消滅した場合

上記と同様に年休保障の意義に反しないため年休の買い上げは違反になりません。

**Q 3 残業代を営業手当に含めた場合は割増賃金を支払わなくてもよいですか？**

営業職の社員が残業代が支払われていないと過去2年分の残業代を請求しました。賃金規程には定めていないが営業職には営業手当を支給している場合、実際の残業時間に対する割増賃金と営業手当の差額のみ支払えば問題ないですか？

**答え** 規程に定めていない場合、実際の時間外労働に対する法定割増賃金を全額支払わなければなりません。

**解説**

- 1、労基法37条で、時間外労働については割増賃金の支払いと割増率が定められています。
- 2、手当や基本給に割増賃金分が含まれていると認められるためには、通常勤務時間の賃金と時間外等の割増賃金額が明確に区別できなければなりません。賃金規程等に、手当の何パーセントが割増賃金相当額かが定められていることが必要です。
- 3、実際の時間外労働等に対する賃金が、手当や基本給に含まれる割増相当額を超えた場合は、超過額を別途支払わなければなりません。
- 4、賃金規程等に定めずに、割増賃金相当額が区別できない場合は、法的には認められませんので、実際の時間外労働等の法定割増賃金を全額支払わなければなりません。

**Q 4 過払いの通勤手当を社員から返還させることはできますか？**

社員が通勤に公共交通機関を利用しているとき1か月分の定期代相当額を通勤手当として支給し、徒歩や自転車利用は通勤手当の対象外としている会社で、バス通勤の届けをしている社員が3年前から自転車通勤している事実が発覚した場合、過去3年分の通勤手当を返還させることは可能ですか？

**答え** 不当利得になるので、会社は返還請求できます。

**解説**

- 1、通勤手当は、会社が通勤に要する経費（実費）を負担する目的で、実費を限度として支給されるものです。社員が悪意や故意、過失により実費を超える額の通勤手当を受領し

た場合は、不当利得となり、民法で返還義務が定められています。よって、会社は返還請求ができます。

- 2、会社の返還請求は、過去何年分までかが問題になります。労働者が有する賃金債権は2年間、退職金債権は5年間ですが、過払い通勤手当は一般債権ですから、会社が返還請求できる時効は10年間です。
- 3、ただし、本人の同位を得ずに賃金から相殺することは、賃金の全額払いの原則に違反します。事前に賃金控除に関する労使協定を締結し、本人の同意を得た上で控除しなければなりません。

#### Q5 社員の兼業を禁止するのは有効ですか、無効ですか？

子供の教育費がかさむので休日にアルバイトをしたいと社員から申出を受けた場合、禁止はできますか？ 禁止はできませんか？

**答え** 業務に支障をきたす可能性が高くなければ、兼業を禁止できません。

- 解説**
- 1、公務員を除けば、民間企業の労働者については、兼業禁止の法律はありません。
  - 2、実務では、就業規則において、無許可での他社への兼業を禁止している会社は多く存在します。  
(判例) 「労働者は、労働契約に定められた時間・場所においては労働を提供する義務はあるが、時間外においては、特約のない限り他の者のために働いてはならない義務はない。」(S59.1.20 国際タクシー事件)
  - 3、会社が特約を持って禁止できる兼業とは、会社の経営上の不都合が生ずる可能性や確立が高い場合に限られます。具体的には、以下のいずれかの場合に限られます。
    - (1) 企業秩序が乱されたとき。
    - (2) 社員の労務提供が不能・困難になったとき。
    - (3) 社員の労務提供が不能・困難になる可能性があるとき。

**Q 6 退職後の競業禁止義務はどこまで効力がありますか？**

突如退職し競業他社に転職した上級管理職が、「競業他社に転職しない」旨の誓約書への署名を拒否した場合、会社はどのような手段が取れますか？

**答え** 転職状況が悪質で就業規則にその根拠がある場合には、退職金の不支給や減額ができる可能性があります。また、極めて悪質な場合には、損害賠償請求や競業行為の差止請求ができる余地があります。

**解説**

- 1、労働者の競業禁止義務を認める法律の明文はありません。しかし、在職中については、就業規則等に定めていなくても信義則上、競業禁止義務が認められます。一方、退職後については、職業選択の自由があるとされ、当然には認められません
- 2、実務では、退職手続において競業に関する誓約書を取ることが多いですが、取得していない場合は、就業規則への記載で足りるとされています。
- 3、ただし、就業規則等での競業禁止義務は、労働者の地位・職務内容・禁止地域・禁止期間・対象顧客・代償措置などを考慮した制限されたものになります。
- 4、競業禁止義務の効果として、退職金の減額・不支給又は損害賠償請求、競業行為の差止めいずれまで認められるかは、競業の程度により判断されます。また最近では、育成費用の負担や営業機密の保護なども関係しています。

**Q 7 問題社員を解雇する場合、必要な事由と円満に行なう実務対応のポイントは何ですか？**

勤務成績が悪い社員や上司の命令に従わず会社に損害を与えた社員を解雇したいが、就業規則違反のみを理由に解雇すれば問題ないですか？

**答え** 労働者は、会社に対する労務提供義務があり、会社は労務に対する賃金支払義務があります。つまり、会社の規律や業務命令に従わない場合は労働者の債務不履行となり解雇の対象となりますが、押えておくべき解雇事由に該当することが必要です。

**解説** 1、解雇には普通解雇、整理解雇、懲戒解雇があります。普通解雇事由とされているのは以下の内容です。

(1) 労働者の労務提供不能、労働力、適格性の欠如

- ・勤務成績不良
- ・労働能力の欠如
- ・労使間の信頼感の欠如

(2) 労働者の規律違反に関する行為

2、上記の解雇事由のいずれかに該当する場合、以下の実務対応により、円滑に行なうことが求められます。

(1) 具体的事実に基づく解雇事由を明示すること。

(2) 労働者に是正機会を与えること

(3) 労働者に弁明機会を与えること

3、解雇を行なう場合は、解雇予告を30日前に行なうか、解雇予告手当の支払いが必要です。

**Q 8** 会社の経営が困難になったとき、従業員を解雇する場合の注意点は何か？

会社業績が悪化したときに、解雇できる場合、解雇無効となる場合の基準はどこにありますか？

**答え** 会社経営が困難になった場合の解雇は、整理解雇と呼ばれます。整理解雇の4要件のすべてを満たさなければ解雇無効と判じられ、労働者を引続き雇用しなければなりません。

**解説** 1、整理解雇の4要件は以下の内容です。

(1) 経営上の必要性があること(事業の廃止、縮小など)

(2) 解雇回避の努力をしたこと(配置転換、業務内容変更、希望退職の募集など)

(3) 人選の合理性があること(偏った人選でないこと)

(4) やむを得ず整理解雇にいたる事前説明、当事者との話し合い、手続きがなされてい

ること

2、上記4要素のほかに、退職後の生活保障（上積金の提示、再就職のあっせん等）が解雇の有効性判断の要素とされた判例もあります。

3、普通解雇と同様に、解雇予告を30日前に行なうか、解雇予告手当の支払いが必要です。

**Q 9** 重大または悪質な違反を行なった従業員を懲戒解雇する場合の注意点は何か？

就業規則に懲戒解雇制度を定めれば、懲戒解雇できますか？また懲戒解雇の有効・無効の基準は何ですか？

**答え** 懲戒解雇は、本人にとって社会的責任の重い処分であり、除外認定を受ければ、解雇予告なしで即時解雇できる懲戒処分です。したがって、就業規則に定めた事由にかかわらず即時解雇の認定基準が示されています。

**解説** 1、懲戒解雇（即時解雇）の認定基準は以下の内容です。

- (1) 採用時の経歴詐称
- (2) 職務怠慢（勤務態度などで、何度注意を受けても改めない場合など）
- (3) 業務命令違反（正当な理由なく14日以上無断欠勤し、出勤の督促に応じない場合など）
- (4) 業務妨害（軽微なものを除き、事業場内で横領・傷害などの犯罪行為があった場合など）
- (5) 職場規律違反（風紀を乱す行為をし他の従業員に悪影響を及ぼした場合など）
- (6) 従業員としての地位・身分の規律違反（他の事業との兼業・競業又は秘密漏洩など）

2、一般に、就業規則等に懲戒処分の事由を定めると、定めた事由以外では処分はできません。

