

就業規則の作成・改定を依頼されたときに役立つ労働法関連知識

2017年2月16日(木)



織田 純代
●Sumiyo Oda
織田労務コンサルティング事務所代表

〈略歴〉
税理士事務所、企業人事部門等を経て独立
2008年 社会保険労務士法人
 日本人事設立
2017年 織田労務コンサルティング事務所
 設立



山本 喜一
●Kiichi Yamamoto
社会保険労務士法人日本人事代表

〈略歴〉
2000年 財団法人日本品質保証機構入構
2008年 社会保険労務士法人
 日本人事設立
2014年 株式会社トライアンフ
 コーポレーション取締役就任

CONTENTS

3 経営者や担当者があまり理解していないこと

〈前号掲載〉

- 1 はじめに
- 2 会社が作成した就業規則の注意点
- 3 経営者や担当者があまり理解していないこと

3 経営者や担当者があまり理解していないこと

(7) 休職

山本 最近、うつ病を代表とするメンタルヘルスの不調者の方が多く、困っている会社からご相談を受けることも多いと思います。しかし、就業規則を見ると、昔ながらの就業規則なんです。休職のところに言いますと、骨折や病気など、3か月休んだら治るような分かりやすい病気に対応できる書き方しかしていない会社が多いです。

メンタルヘルス不調者の対応としてはいくつかポイントがあります。1つは、休職期間を通算する規定を入れることです。休職して復職したら休職期間がリセットされるとなると、延々と休職できてしまいます。今まで私が聞いた中だと、7年ぐらい休職と復職を繰り返している方がいました。

もう1つは、復職後の再休職をどうやって防ぐかということです。結局、主治医は当然患者の味方です。それは全く悪いことではないのですが、主治医は休職中の患者がどんなお仕事をしているのかを分かっていないので、基本的には日常生活を送れるようになると診断書に「治った」と書くわけです。あとは、患者との関係で、患者から「仕事がなくなると困るから、治ったと書いてください」と言われると、「治った」と書いてしまう場合もあるかもしれません。そのような場合、復職後にまた調子が悪くなって、休職前より悪化してしまうことがあります。

そこで、主治医に対して、「この人はこういう仕事をしています、会社はこういうことを復

職の定義としています。これでも復職は可能ですか」と聞くための書面を作ってくださいと助言しています。

そんなに難しい書面ではないのですが、医師に手間や時間を取らせるわけにもいきませんし、医師同士の関係がありますので、産業医がいるなら産業医から主治医にお手紙を出してもらおうと、すんなり返事が返ってくる人が多いです。産業医がない場合は、人事の方から当該休職者の方に、これを主治医に渡してくださいとお手紙付きで渡すようなことをしています。

メンタルヘルス不調者が出たとき、長時間労働となっているかどうかをまず確認します。次に、パワハラ、セクハラ等があったかどうかを確認します。そこで会社に責任がありそうかどうかの切り分けをします。ご家庭の話など、会社外の原因であれば肅々と休職手続を進めます。もし何か会社に原因があるのであれば、場合によっては労災申請ということもありますので丁寧に対応します。

織田 休職した方は、早く復職したいと思って焦る方が非常に多いです。ある飲食店で、うつ病で休職した方が2か月弱で復職したことがありました。「残業もいつでもばりばりできます」とおっしゃっているのに、本当に大丈夫だろうかと思いました。そこで診断された方がたまたま会社と提携している医師だったので、会社の上司の方から聞いていただいたところ、その医師は残業をしていいなんて言っていないとおっしゃっていました。従業員が言うことをそのまま真に受けないことが大事かと思います。

山本 また、医師には守秘義務があるので、会社がいくら聞いても教えてくれません。しかし、ご本人の同意があれば情報開示をしてもらえるので、できれば復職時点ではなく、休職する時点で情報開示の同意書をご本人から医師に渡してもらおうと、スムーズに進むかと思っています。

織田 休職規定は、経営者がしっかり読んでおらず、そもそも理解していないケースも多いです。雛形から取ってきただけで、実態

をよく考えずにそのままにしているケースがあります。

例えば、よくあるのが、私傷病で3か月休み、それでも復職できないときに3か月間休職とする、という休職規定です。3か月休んだら休職と書いてあるのを経営者はよく読んでいなくて、「まず3か月欠勤してから、さらに3か月お休みしていいと書いてありますけど、代わりの方とか大丈夫ですか」と聞くと「いや、無理、無理」とおっしゃるわけです。

したがって、経営者が理解していないケースもあるという前提で、改定、作成を考えられた方がいいと思います。

山本 これは法律の話ではないのですが、実務的には、社員に対する言い方や、会社がどれだけ社員を大切にしてくれているのかということが大事です。その後に組合に行ってしまうとか、訴えてくるというリスクがすごく下がります。そこは丁寧にやりましょうというお話をします。

私は時々、休職される方の面談に同席することがあります。その際、会社が丁寧な対応をすると、感極まって泣いて、「ありがとうございます」と言われることもあります。そういう場面では、法律よりも感情の方が争いにならないためのポイントかと思っています。

(8) 安全衛生

織田 もう1つ、会社の方になかなか理解されていないケースが多いのが安全衛生です。最近、安全衛生が注目されるようになっていきます。

山本 そうですね。安全配慮義務というところからです。

①健康診断（入社時、深夜業）

まず、会社の方は健康診断についてあまりご理解がない。1年に1回あるんでしょ、お金は会社が出すんでしょ、という程度は理解しています。ただ、「入社時健診って知っていますか」と聞くと意外と知りません。入社時には必ず健康診断をしないといけません。

特例として、入社前3か月以内に実施した健康診断の診断書があれば、入社時健診を省略できますので、費用をかけたくない会社は健康

診断書を持ってこいというところもあります。

あとは深夜業に関して結構誤解が多いです。平均して週に1回、または月4回以上の深夜業務をされる方は、特定健康診断の対象になります。遅くまで残業をしていると、気づかぬうちに対象者になっていることがあります。ただ、この点について労基署から違反を指摘された例はほとんど見たことがありませんが。

織田 1度、大阪の労基署管内で、深夜営業をする飲食店に監督が入られたときは、半年に1回の特定健康診断を実施していないということで是正勧告を受けたことはありました。

山本 海外等に行く場合はまた特別ですが、一般的には、入社時と深夜業の2つの健康診断が問題となります。

織田 そうですね。特に、入社時健康診断は、そもそも就業規則に書かれておらず、実施していないというケースが圧倒的に多いです。

山本 あと省略するとしたら、4月一斉入社の会社であれば、7月ごろまでに毎年、全社員の健康診断を実施していれば、それと一緒に入社時健診をやってしまうという方法もあるかもしれません。健康診断料は1万円ぐらいでしょうか。

織田 定期健康診断だと1万円を切ることもあります。

②健康診断の結果の対応

山本 それから、健康診断の結果の対応が非常に重要です。健康診断をやるだけでやりっ放しの会社が非常に多いです。健康診断の結果、要精密検査となっている従業員に対して、病院に行くようにとアプローチすることが大切です。会社に安全配慮義務があることを考えると、健康診断の結果を踏まえたフォローをするべきです。また、労働者には自分を健康に維持しなければいけないという自己保健義務がありますから、健康を保つことも仕事の1つなんです。

従業員に対しては、「あなたが健康診断で要精密検査という結果なのに病院に行かないというのは、仕事してないのと一緒にだよ」と教育していくことが必要だと思います。

織田 労基署の調査のときに、ここで是非勧

告を受ける会社が結構多いです。事業者は、健康診断の実施から5年間健康診断個人票を保存する義務があります（労働安全衛生規則51条）。最近是自己主張の強い社員の方も多くて、会社の指定したところで受けたくないとか、会社に健康診断結果を知られたくない、それはプライバシーの問題だから嫌だなどとおっしゃる方もいます。しかし、会社としてはその結果を保存する義務がありますし、常時50人以上の労働者を使用する事業者は、定期健康診断結果報告書を労基署に報告する必要があります。したがって、いくらプライバシーだと言われても、会社は健康診断を実施しなければいけません。

山本 法定項目は会社にオープンにする必要がありますが、オプションを受けたときの扱いが結構難しいです。私が会社の方にお話しするのは、オプション項目を会社に見せるのが嫌な人は黒塗りで出してくださいということです。

黒塗りで出さなかった場合、会社は受け取ってもいいのですが、オプション項目の結果を会社が知ってしまった以上、従業員に配慮する必要が生じてしまうため、受け取りたくないとも言えます。その辺はバランスが難しいところですよ。

織田 そのように、総務の方のヒアリングで、どうしても受けたくないとか、自分の好きなどところで受けたいなどと言ってなかなか受けてくれない、健康診断結果を出してくれない社員が多い、という悩みを聞いた場合は、就業規則上、法定項目は受けなければならない、独自で受けた場合は会社に提出しなければならない、という条項を付け足したりします。

③面接指導（長時間労働、ストレスチェック）

山本 面接指導は、2つ法定されています。1つ目は、長時間労働者が医師との面談を求めた場合、会社は会社の費用で面談させる義務があります。2つ目は、ストレスチェックの高ストレス者が医師との面談を求めた場合です。

ストレスチェックがようやく始まりました。厚労省のストレスチェック実施プログラムは、受診者の10%が高ストレス者と出るような設定だそうです。その10%の高ストレス者のうち、10%ぐらいが高ストレスですと自己申告

してくるものと事前に予想されていたのですが、実際にはもっと少ないようです。

あとは、会社と従業員との信頼関係も大きいと思います。会社と従業員との信頼関係が大きい会社は、まずストレスチェックの受診率が高いです。従業員の信頼を得るためには、実施前に説明会を行うことが重要です。ストレスチェックはメンタルヘルス不調者をあぶり出す試験だと誤解されている従業員の方も多いためです。しかし、そうではなく、セルフケアの一環、すなわち、自分で自分をケアする気づきのためのツールであって、会社がストレスチェックの結果を従業員の不利益に用いるものではないんだよという説明を行うと、従業員の理解が深まります。

ストレスチェックで悩んでいる会社は、たぶんそこですまづいているのではないかと感じています。

織田 ストレスチェックも長時間労働の面接指導も、必ず就業規則に記載する必要があるわけではないのですが、特にストレスチェックの方は就業規則に書くケースが最近が多いと思います。

山本 長時間労働の場合、大きな企業では、安全配慮義務の関係から、希望者ではなくて、労働時間がある一定時間を超えたら医師と面談しなければいけないとする規定が多いです。

④衛生委員会

山本 就業規則の書き方ではないのですが、常時50人以上の労働者を使用する事業場は衛生委員会を設置しなければなりません。ところが、衛生委員会を実際には運営していない会社が非常に多いです。運営がされていないと、労基署は必ず是正勧告を出します。調査では、まず衛生委員会の議事録を見せてください、と言われ、会社がそのような議事録はありませんと謝罪するところからはじまります。

ただ、これまでは衛生委員会は何もすることがなく、運営されていないことが多かったのですが、最近では、ストレスチェックの内容をどうするか、業者をどうするかなどを衛生委員会で調査審議することになっているため、衛生委員会の役割が非常に重要になってきています。

織田 1事業場の労働者が50人以上になると産業医を選任しなければなりませんし、衛生管理者も置かなければならないのですが、衛生管理者の資格試験の合格率が意外と高くなく、5割前後のようです。過去問をやっているだけで受かるようです。

山本 そうですね。第一種と第二種があって、第一種はどんな業種にも対応しており、製造業等の危険がある業種では第一種を取得する必要があります。事務など、危険がない業務では第二種の取得で足りる。第二種の試験であれば、皆さんならおそらく3日勉強すれば受かります。

織田 ただ、衛生管理者は当該事業所にいる必要があります。労基署に届出も必要です。産業医にしても届出が必要ですので、届出をしていません、そもそも産業医を選んでいません、衛生管理者の試験に受かった人が退職してしまいました、今はいません、衛生委員会の議事録もありません、などということがあると、労基署から是正勧告をされてしまいます。

衛生委員会を就業規則に書くかどうかというところは、会社の好みではありますが、1事業場に常時50人以上の労働者がいる場合は書いているケースも多いかと思います。また、衛生委員会をやりたくないから、必ず1事業場50人未満にしている会社もあります。

山本 そうですね。労働安全衛生法の考え方は、事業場単位であり、法人全体ではないです。したがって、考え方としては45人の事業所が10個あっても構わないということです。

(9) 賃金

織田 前編で基準内賃金に誤解が多いというお話をしましたが、特に住宅手当については、正しく書いてある就業規則はおそらく見たことがないというくらい間違いが多いです。間違っていることが多いのは、残業の単価計算の基礎に住宅手当を入れるかどうかというところでは。

基準内賃金に通勤手当を入れなくていいというのはよく知られています。ほかに、家族手当や住宅手当も入れなくていいと思っている方が多いです。通勤手当は実費全額弁済ですので、

これは入れなくていいです。家族手当も、ほとんどの会社が奥様を扶養されているといくら、お子様1人につきいくらかという感じで決めていますので、これも実際入れなくていいです。

ただ、入れなくていい住宅手当というのは、住宅にかかる費用に応じて支給されている場合です。つまり、家族手当のように何人だったらいくらみたいなもの。住宅でいいますと、家賃の額に比例してとか、段階がなければいけないと言われていています。2段階でもいいのですが、段階が必要です。

家賃だけではなく、住宅ローンの額に応じて、あるいは月の支払額に応じてでもいいのですが、とにかく、住宅にかかる費用に応じていくらか支給するという段階を作らなければいけない。そうでない住宅手当は基準内賃金になるというのが労基署の見解です。これを知らない会社がほとんどです。ほとんどの会社の住宅手当は、例えば、一律2万5,000円、あるいは世帯主だと5万円、世帯主以外の方は2万円など。これらは一見住宅に関係しているようですが、認められておりません。

また、せっかく家賃で比例させていても、「ただし世帯主の場合は」と書いてしまうと、結局、基準内賃金に算入されてしまいます。住宅に関係ないことは書いてはいけないことになっており、とにかく費用に比例してなければいけないとなっています。実際にはできていないというケースが圧倒的に多く、結果的に残業代の計算自体が間違っているケースが圧倒的に多いです。

山本 次は歩合給の割増賃金です。歩合給は、業績給、能率給、出来高払い、インセンティブなどいろいろな言われ方をしますが、成果に応じて払うというものです。歩合給そのものの運用が難しいところはありますが、最も理解されていないと思うところは、歩合給の割増賃金の計算方法と割増率です。結論から言うと残業の時間にかける割増率は、「1.25」ではなく「0.25」です。成果を出した時間にはすでに「1.25」のうち「1.00」の部分は払っているという考えです。言葉だけではややこしいので例を挙げます。

歩合給の割増賃金

(例) ある月の歩合給18万円、
実労働時間180時間 (内残業18時間) の場合
 $180,000円 \div 180時間 = 1,000円$
(1時間あたりの歩合給)
 $1,000円 \times 0.25 = 250円$
(1時間あたりの歩合給の割増賃金)
 $250円 \times 18時間 = 4,500円$
(歩合給の割増賃金)

織田 歩合給は、割増率が「1.25」ではなく「0.25」なのがポイントですね。歩合給であるとなれば、結果として残業代が小さくなります。

山本 弁護士さんとしては、残業代請求があった際に、歩合給として計算できる内容であれば相手が請求している金額を大きく減らすことができるかもしれません。実際に私が弁護士さんから相談を受けた案件でこのような事例がありました。

(10) 労働条件明示書 (兼雇用契約書)

山本 労働基準法15条で、労働条件のうち一定の項目について明示しなければならないと定められています。労働関係について、基本的な整備ができていない会社に労基署の臨検監督があると、「労働条件を明示していませんね」という是正勧告が出されることがよくあります。その場合、「ない従業員の分は作りました。今後、雇用する従業員についてはきちんと作ります」という内容の是正報告書を提出することになります。労働基準法15条には「労働条件の明示」とありますので、ここでは、「労働条件明示書」と記載していますが、会社によっては「労働条件通知書」としているところも多いです。

織田 会社の事務担当の方で、書面の名称を気にする方も少なからずいらっしゃいますが、皆様ご承知のとおり書面の名称ではなく内容が重要なので、そのように説明をすると安心することが多いです。

山本 労働基準法15条では、「労働条件を明示してください」と定められているだけで、法律の要件を満たすだけであれば、一方的な通知で足りることになります。もちろん、それで労基署も法的要件を満たしているという判断を

します。しかし、後日、労働条件のことで争いになった際に、一方的な通知で行っていた場合、「そんなものはもらっていない」、「見たこともない」、「今作ったもので、私は知らない」などと言われてしまう可能性を否定できません。そこで、労働基準法15条の労働条件の明示の内容を満たす「雇用契約書」あるいは「労働契約書」という形にして、労働者と事業者がサインをしてお互いに1通ずつ持つようにしておけば、後日に「言った、言わない」という争いを防ぐことができるので、そのような形をおすすめしています。雇用契約と労働契約は違うという議論もあるかと思いますが、それはここでは置いておいてください。

山本 労働条件の明示について、正社員の方は労働基準法15条での明示だけを考えればよいのですが、いわゆる契約社員（期間の定めのある方）、パートタイマーなどと表現される短時間労働者の方は、追加の明示事項が必要になってきます。労働契約法、パートタイム労働法への対応も考える必要があります。

織田 まず、一般的に契約社員と呼ばれている「期間の定めのある方」について、「契約更新の有無」、「契約更新の判断条件」を記載する必要があります。

「更新の有無」についての具体的な記載方法は、下記の3つのいずれかになります。

- ①自動的に更新する
- ②更新する場合がある
- ③契約の更新はしない

実務的には、①は無期雇用と変わらないこととなりますので、よほどの理由がない限り使うことはないでしょう。③は、その期間だけというときに使うこととなります。期間雇用で、場合によってその期間で雇用関係を終了させるという一般的な契約社員の場合には②を使うことになるでしょう。

「更新の基準」についての具体的な記載方法は、一般的に下記のようになります。

- 契約期間満了時の業務量
- 労働者の勤務成績、態度
- 労働者の能力
- 会社の経営状況

● 従事している業務の進捗状況

次に、一般的にパートタイマーと呼ばれている「短時間労働者」について、一般の労働者に追加して明示しなければならない事項があります。その内容を知らない会社が、中小企業の場合、まだまだ多いと感じています。

具体的な明示事項としては、昇給の有無、退職手当の有無、賞与の有無、相談窓口、文書の交付等による明示です。

このうち、文書によらなければならないものとして、下記のものがあります。

- 昇給、退職手当、賞与の有無
- 雇用管理の改善等に関する事項に係る相談窓口

口頭でもよいとされているものは、下記のものであります。

- 雇用管理の改善措置の説明義務（雇入時、説明を求められたとき）

（例：賃金制度、教育訓練、福利厚生施設、正社員転換制度など）

なお、一般の労働者に関して、昇給の有無、退職手当の有無、賞与の有無などについて、労働契約書に記載されていることが一般的ですが、法的には、口頭の明示でもよいとなっています。

(11) 知っておきたい労使協定

- 時間外・休日労働（36）
- 賃金控除
- 口座振込
- 変形労働、裁量労働
- 育児・介護休業
- 業種特化 運輸（拘束時間）

(12) 最近の法改正まとめ

- 2017.10.1 育児・介護休業法
- 2017.4.1 雇用保険法
- 2016.4.1 特許法（職務発明の原始的帰属）
- 2015.9.30 労働者派遣法

（注）上記の改正状況は、本稿掲載時点までのものです。

