

# 社会保険労務士が企業の労務相談を受けるうえで 間違ってはいけないポイント！

～残業代請求、問題社員対応、メンタル不調従業員対応、組合対応～

杜若経営法律事務所  
弁護士 友永隆太

# 講師紹介



杜若経営法律事務所

弁護士

# 友永 隆太

Twitter



## 【経歴】

- 慶應義塾大学法科大学院修了
- 第一東京弁護士会弁護士登録、杜若経営法律事務所入所
- 経営法曹会議会員
- 団体交渉、残業代請求、労働災害や解雇事件等の労働問題について、**いずれも使用者側の代理人弁護士として対応にあたっている**

## 【最近の主な講演実績】

- 「解雇「有効」「無効」の分水嶺～令和時代の解雇裁判例と実務対応～」
- 「介護現場におけるハラスメント・リアル対応策～令和3年介護報酬改定を踏まえて～」
- 「残業代時効3年時代を見据えた企業防衛策」
- 「職場のアウティングをめぐる問題と対応策」「外国人雇用トラブルと紛争防止」
- 「もめる退職勧奨、まとまる退職勧奨～退職合意類型別十連発、雛形付き～」
- 「事例別・コロナ時代の従業員トラブルへの向き合い方」
- 「コロナ禍における人員整理～正しい対応、誤った対応」
- 「同一労働同一賃金判例解説
- 「パワハラ調査」

等、年間合計40回以上

## 【主な著作】



## お話させていただく内容

1. はじめに～企業の労務相談を受けるにあたって～
2. 残業代請求の間違ってはいけないポイント
3. 問題社員対応の間違ってはいけないポイント
4. メンタル不調従業員対応の間違ってはいけないポイント
5. 組合対応の間違ってはいけないポイント
6. まとめ

# 1.はじめに

## ～企業の労務相談を受けるにあたって～

## はじめに

### 企業にとって目の前の労務問題とは

- ・どう転んでも「利益は産まない」問題(解雇無効、残業代請求、ハラスメント等)
  - 経営者は、ついつい目をそむけたくなる、早期に終結させようと極端な対応をとってしまう、感情的な対応に走ってしまうことが珍しくない
  - かえって紛争の泥沼化・深刻化を招くことにつながりかねない

### 労務問題に悩む経営者に対して専門家(士業)が持つべき視点

- ・経営者が「感情で判断」しないための材料(考えられる選択肢とそれぞれの見通し)の提供
- ・目の前の紛争の解決だけで済む問題か？波及効果を意識する
- ・一過性の問題か、会社の制度自体にひずみが生じているかを見極める
- ・他の従業員のモラル・モチベーションを阻害するような対応策は避ける

「態度が悪い従業員は懲戒解雇しなければ示しがつかない！」

「労働組合なんて認めない！」

例) 有効性に疑義のある固定残業代制度

早期に規定変更が必要なケースも

## 2. 残業代請求の間違ってはいけないポイント

## 残業代請求

Q 顧問先企業宛に、退職した従業員の代理人弁護士から内容証明郵便が届きました。「就業規則、雇用契約書、賃金台帳、タイムカードを開示してください。」「●月●日までに残業代の支払いがない場合には法的措置を講じます。」と記載があります。

期限までに計算のうえ、資料開示、支払いを行わなければならぬのでしょうか？

また、顧問先企業には、どのようなポイントに着目して対応方法のアドバイスするべきでしょうか？

# 残業代請求

## 資料開示には必要な範囲で応じるべき

- 開示に応じない場合、先方は裁判手続きに移行せざるを得なくなる  
→ 結局は裁判所から提出を命じられる
- 開示に応じない場合、裁判移行時に裁判官の心証も悪くなる  
例)「記録を改ざんしていたからすぐに開示ができなかつたのでは？」
- 就業規則、雇用契約書、賃金台帳、労働時間記録(タイムカード)はコピーでよいので開示を行うべき

## 内容証明記載の期限は？

- 「●月●日までに残業代の支払いがない場合には法的措置を講じます」は、あくまでも先方が「一方的に」定めた期限にすぎない
  - 期限内に一応の連絡は入れておけばOK
- 放置は避ける(裁判提起のリスク等)
- 例)「現在未払残業代の有無及び額について精査を行っていますので、期限までにお支払いすることはできません。今しばらくお待ちいただきますようお願いします。」「現在本件の対応について弁護士に依頼中ですので、弁護士からの連絡をお待ちください。」

## 消滅時効の承認ととられる行動をとらないよう十分に注意する

- 残業代請求権の時効は、2年間(令和2年4月1日以降分については3年間)
- 時効消滅している部分についても請求されている場合もある(例:過去5年分の残業代) → 「承認」してしまった場合には消滅時効の主張ができないくなる！
- 「残業代は払いますから待ってください」「請求額を払わなければいけないことはわかっています」はNG！

## 残業代請求のオーソドックスな流れ

従業員側から内容証明郵便が届く(資料開示要求)

会社側から資料開示

従業員側から具体的な請求額が記載された書面が届く

会社主張内容を整理し反論 + 解決案の提示

双方が合意できる場合には交渉での解決

反論ポイントについて次頁

合意できない場合には訴訟移行

# 請求額を提示された際の見落としてはいけないポイント(チェックリスト)

## 基礎単価に除外賃金が含まれていないか？

- ・家族手当、通勤手当、別居手当、子女教育手当、住宅手当、臨時に支払われた賃金、1ヶ月を超える期間ごとに支払われる賃金
- ・固定残業代も基礎単価に含めて請求される場合がほとんど  
→ 見過ごさずに、固定残業代はあくまで割増賃金として支払っていたものであり基礎単価に入れることはできず、かつ既払い賃金から控除すべきと主張する必要あり

## 始業・終業時刻は何に基づいて入力されているか？

- ・労働者の手帳やライン記録等、労働時間との結びつきや客観性が疑わしい記録に基づいて請求されていることが間々ある  
→ 会社の時間管理の方法(タイムカード等)により算定すべきであると反論の必要
- 会社として労働時間を把握していない場合には反論が難関…

## 休憩時間は入力されているか？

- ・休憩時間が「0」と入力された状態で請求されていることが間々ある  
→ 休憩時間取得分は労働時間から除外すべきであると反論の必要

休憩時間の記録がない場合には、実態に照らして一定時間(1時間等)を入力

## 消滅時効分まで請求されていないか？

- ・忘れずに消滅時効を援用する  
・「●年●月分以前の残業代も請求されているようですが、当社は同月以前の割増賃金請求について本書面をもって消滅時効を援用します。」

# 反論書面のイメージ

令和●年●月●日

●●代理人  
弁護士●●●●先生

●●株式会社  
代表取締役社長●●●●

## 回答書

貴職から受領した「請求書」について、以下のとおり回答します。

### 1. 請求内容についての回答

当社は、「請求書」記載の請求に応じることはできません。

### 2. 請求内容について

#### (1) 算定基礎及び既払金

「請求書」別紙では、「固定残業手当」が算定基礎に含まれており、また既払い金として控除がなされていません。しかしながら、賃金規程●条及び雇用契約書の記載からも明らかであるように、当社の「固定残業手当」は30時間分の時間外割増賃金としてお支払いしていたものです。そのため、「固定残業手当」は算定基礎賃金から除外し、既払金として算定される必要があります。

#### (2) 労働時間

「請求書」では●●氏の手帳より始業終業時刻を把握したことですが、同記録は●●氏が独自に作成したものであり、客観性及び労働時間との結びつきが乏しいと指摘せざるを得ません。

当社ではタイムカードにより始業終業時刻を把握しており、同記録によって割増賃金を算出すべきです。

#### (3) 休憩時間

「請求書」別紙では各日の休憩時間が「0」分とされていますが、●●氏は日々昼休憩を取得し、昼食のための外出等自由に過ごしていました。したがって、休憩時間として少なくとも各日1時間は取得されていたことを前提に金額の算出がなされる必要があります。

#### (4) 小括

上記(1)～(3)に基づき算出した場合の割増賃金は●円に留まります。

### 3. ご提案

上記の通り貴職からの請求に応じることはできません。もっとも、紛争の早期解決の観点から、当社から●円の支払いによる解決を提案します。本提案は●月●日限りとさせていただきますので、ご検討ください。

## 残業代請求

Q 顧問先企業は今まで労働時間管理を行っていませんでした。この度労基署から是正勧告を受けたこともあります。社長はこれからはきちんと労働時間管理を行うつもりです。

労働時間管理はどのような方法で行うのがよいか？紙のタイムカードでもよいか？

# 労働時間管理

## そもそも「労働時間」とは？

- ・三菱重工長崎造船所事件・最高裁平成12年3月9日判決
- ・労働時間とは、労働者が使用者の指揮命令下に置かれている時間
- ・労働時間に該当するか否かは、労働者の行為が使用者の指揮命令下に置かれたものと評価することができるか否かにより客観的に定まる
- ・労働契約、就業規則、労働協約等の定めのいかんにより決定されるものではない

## 労働時間把握の手がかりになる記録

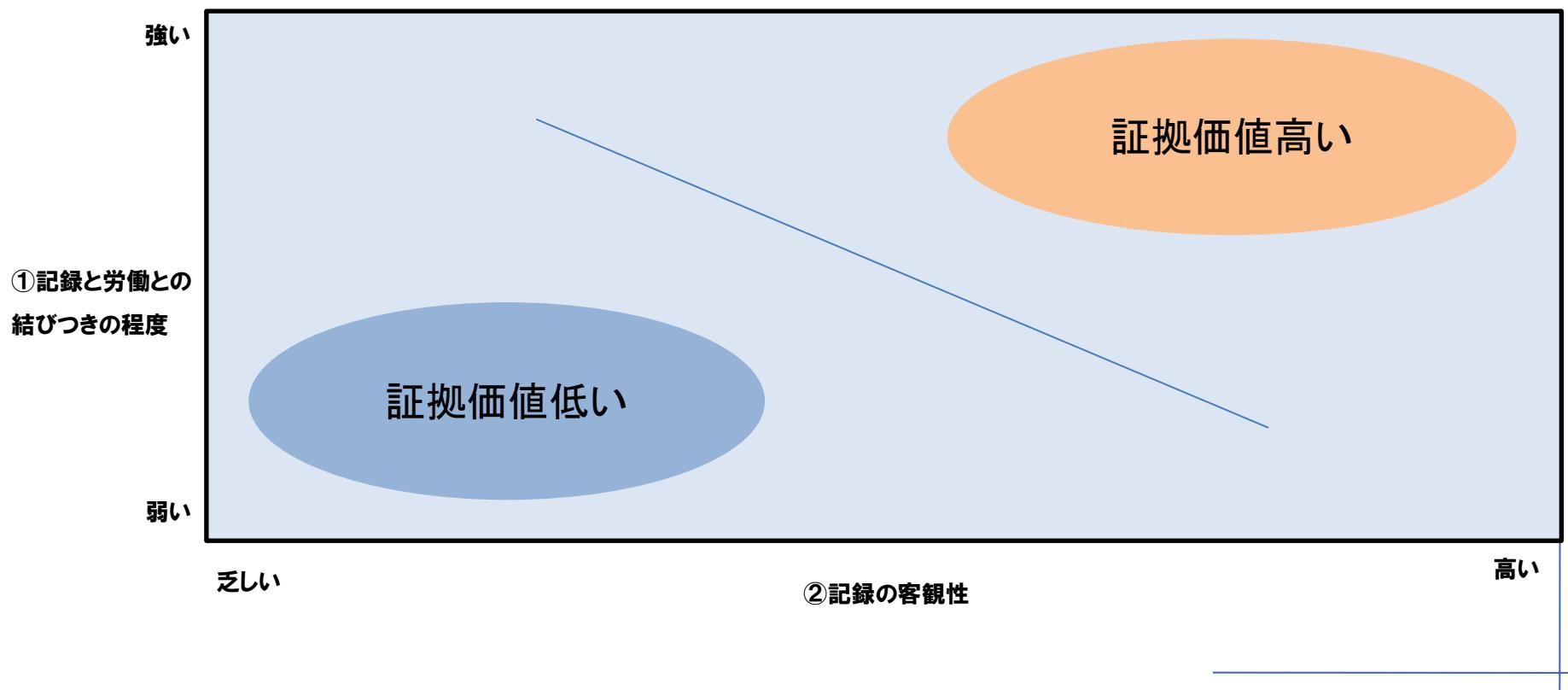
- ・タイムカード(電子式含め)
- ・出勤簿
- ・入退館記録
- ・日報
- ・PCのログインログオフ時間
- ・シフト表
- ・電子メール送信時刻
- ・タコグラフ(アナログタコグラフ、デジタルタコグラフ)
- ・レジ締め時刻 等



# 労働時間管理

## 裁判所が重視する記録、重視しない記録

- ①記録と労働との結びつきの程度
- ②記録の客観性の程度



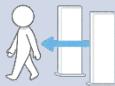
# 労働時間管理

## ①記録の客観性

高い(機械的記録)	低い(手書き等)
<ul style="list-style-type: none"><li>・ タイムカード</li><li>・ 入退館記録</li><li>・ PCログインログオフ記録</li><li>・ シフト表(もとシフト部分)</li><li>・ 電子メール送信時刻</li><li>・ タコグラフ</li><li>・ レジ締め時刻</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>・ 出勤簿</li><li>・ 日報</li><li>・ シフト表(修正記載部分)</li></ul>

# 労働時間管理

## ②記録と労働との結びつき

記録の種類	強まる要素	弱まる要素
タイムカード 	<ul style="list-style-type: none"> <li>始業打刻前、終業打刻後の業務がない</li> <li>実際の時刻が分単位で記録</li> <li>業務を開始・終了する場所にレコーダーが設置されている</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>始業打刻前、終業打刻後の業務がある</li> <li>なぜかすべて分単位で同一 例)始業打刻 9:00 終業打刻 18:00</li> <li>レコーダーの場所が業務を開始・終了する場所と離れている</li> </ul>
入退館記録 	<ul style="list-style-type: none"> <li>会社内では業務以外行わない</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>会社内で業務以外の活動(同好会、組合活動、レクリエーション活動等)を行うことがある</li> </ul>
PCログインログ オフ時刻 	<ul style="list-style-type: none"> <li>PCを使用しない業務はほぼない</li> <li>1日の開始にログイン、終了時にログオフしている</li> <li>事業所設置のデスクトップパソコン</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>PCを使用しない業務も多数ある</li> <li>PCは日をまたいでつけっぱなし</li> <li>複数人共用のPC</li> <li>私用利用ありのノートPC</li> </ul>
電子メール送信 時刻 	<ul style="list-style-type: none"> <li>メールは事業場からのみ送信可能</li> <li>1日の業務終了時に報告メールを送信することがルール化されている(売上報告書)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>メールは帰宅後も送信可能</li> <li>送信予約をして送信した形跡あり</li> </ul>

## 固定残業代請求

Q 顧問先企業は昔から固定残業代制度を導入していますが、法的に有効なものかやや疑問があります。固定残業代制度が紛争の火種となることがないようチェックすべきポイントを教えてください。

## 定額残業代チェックポイント

### 定額残業代チェックポイント

チェック対象	好ましい要素	危険要素
賃金規程	<ul style="list-style-type: none"> <li>当該手当が割増賃金として支払う趣旨が明記されている</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>当該手當に他の趣旨も含まれるかのような記載がある（「責任に対する対価として」等）</li> <li>賃金規程が従業員に周知されていない</li> <li>賃金規程が存在しない</li> </ul>
雇用契約書	<ul style="list-style-type: none"> <li>当該手当が割増賃金として支払う趣旨が明記されている</li> <li>当該手当の金額が明記されている</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>当該手當の性質が書かれていない</li> <li>雇用契約書の取り交わしがなされていない</li> </ul>
給与明細	<ul style="list-style-type: none"> <li>当該手当の金額が明記されている</li> <li>超過分の金額が明記されている</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>当該手当の名称どおりの記載がない</li> </ul>
相当時間数	<ul style="list-style-type: none"> <li>30～45時間以内分に収まっている</li> <li>実際の勤務状況と整合している</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>80時間分を超える定額残業代である</li> <li>実際の勤務状況との乖離が大きい</li> </ul>
手当の名称	<ul style="list-style-type: none"> <li>手当の名称が「定額残業代」等、明確な内容</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>手当の名称が、他の性質を含むかのような名称になっている（「無事故手当」等）</li> </ul>

### 3.問題社員対応の間違ってはいけないポイント

## 問題従業員対応の考え方

### 紛争化した際の会社の武器

- ・「どれだけ会社が従業員に向き合いチャンスを与えたか」の立証が勝負
- ・証拠化は必須、ただし単に注意書の通数がいたずらに多いだけではNG

### 会社の採り得る手段を把握する

- ・まずは → 注意指導(メール、書面)
- ・継続的対応 → 日々の日報管理
- ・賞与支給を行っている場合 → 賞与減額
- ・指示違反行為や非違行為がみられる場合 → 懲戒処分
- ・現在の仕事は任せられない場合 → 配置転換
- ・社内で任せられる仕事がない場合 → 退職勧奨
- ・退職勧奨が不奏功・かつ解雇事由が見られる場合 → 解雇

## 注意指導は「事実に基づいて」

全ての対応は「具体的的事実に基づいて」、言語化したうえで行う

- 「勤務不熱心」

→ 無断遅刻や無断欠勤が頻繁にみられる。この3ヵ月間でも、無断遅刻が15回、無断欠勤が8回もあった

- 「態度が悪い」

→ 上司からの指示に対し、返事をしない、いたずらに反発する等の対応がみられる。先日〇月〇日も、営業報告資料の体裁について〇〇部長から指摘した際、「そんなの僕の勝手にやらせてくださいよ、いちいち細かいこと言わないでください！」と大声で言い放った

- 「ルールを守らない」

→ 客先プレゼンを行う3日前までに上司による資料チェックを受ける必要があるにもかかわらず、これを無視して上司承認を得ずにプレゼンを行った

## 解雇と退職勧奨

Q 顧問先企業の従業員Aは度々問題行動を繰り返し、会社の業務にも影響が出ているようです。

社長はカンカンで「解雇するしかない！」と勢いづいていますが、このまま解雇を進めるようアドバイスしていいものでしょうか？

また、解雇ではなく退職勧奨を実施する場合に気を付けるべきことはありますか？

## 解雇のハードルの高さ

### 解雇有効性ハードルの高さ、予測可能性の乏しさ

- 我が国における解雇は、「よほどの事情」がなければ無効と判断される
- 寝過ごしにより2度の放送事故を起こしたアナウンサーに対する解雇が無効と判断された裁判例(高知放送事件・最高裁昭和52年1月31日判決)
- 裁判官「改善の機会は与えましたか?」「その証拠はありますか?」
- 解雇について、労働契約法の条文は非常に抽象的  
→ 裁判官のキャラクターによって判断が分かれうる

### 会社が解雇裁判で負けることの意味

- 対象従業員の復職
- 紛争期間中の賃金支払(バックペイ)
- リピュテーションリスク

# 問題行動を繰り返す従業員に対する解雇の有効・無効要素

	有効要素	無効要素
(立証可能な)注意指導・懲戒歴の有無	複数回注意指導・懲戒	なし、数回のみ
注意指導・懲戒後の問題行動	同種行為を繰り返している	注意指導後、同種行為は慎んでいる
問題の性質	<ul style="list-style-type: none"> <li>・企業に具体的な損害を与える</li> <li>・他の従業員の就労環境を具体的に害している</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・抽象的な「問題」に留まる</li> <li>・当該労働者にのみ帰責できる問題ではない</li> </ul>
配置転換	<ul style="list-style-type: none"> <li>・配置転換を実施している</li> <li>・配置転換によって解決できる問題ではない</li> <li>・職種限定契約</li> </ul>	配置転換について検討していない
ポジション	責任ある立場、管理的立場	一般従業員
使用者の「やめさせたい意図」がにじみ出た対応をしていないか	<ul style="list-style-type: none"> <li>・問題点改善のための具体的な対策を踏まえた指示を提示している</li> <li>・改善点は改善していると受け止めている</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・他の従業員の同種行為には問題にしていない</li> <li>・改善提案等せず形式的な指導のみを重ねている</li> </ul>

# 退職勧奨

## 退職勧奨とは？

- ・退職勧奨は、雇用契約を合意で解消することのお誘い
- ・合意が成立した場合には、退職の効力が生じるが解雇権濫用法理の適用はない  
→ 正しく退職勧奨を行えば、紛争リスク、無効リスク、レビューションリスクを回避しつつ雇用契約解消の結果を得られる

## 退職勧奨実施の留意点

- ・退職勧奨を行う理由、退職勧奨に応じる条件(金銭等)を端的に伝える
- ・無用な議論は展開しない
- ・30分勝負(長くても1時間)でやりきる
- ・会社側対応者は2名がベター 「解雇と言われた」等思わぬトラブルが生じることがある
- ・必ず録音をとる
- ・締め切り効果を設ける 「本条件に応じられる場合は●月●日までにご返答ください。同日以降はこの条件は維持できなくなりますのであらかじめご了承ください。」
- ・退職に応じる場合の合意書を交付する

あくまでも解雇紛争を避けるための手切れ金  
(功労に対する報償ではない)

「本条件に応じられる場合は●月●日までにご返答ください。同日以降はこの条件は維持できなくなりますのであらかじめご了承ください。」

## 懲戒処分

Q 顧問先企業の課長Bは複数の従業員にパワハラを行っているようです。社長はこれ以上パワハラ被害がないよう、課長Bに対し早急に懲戒処分を行おうとしています。

懲戒処分は明日にでも行いたいとのことです、急ぎ進めても問題ないですか？

また、懲戒処分実施に向けて気を付けるべきポイントはありますか？

## パワハラと懲戒

### 懲戒処分実施の前提

- ・ 懲戒処分は「非違行為」に対して行われるもの  
→ 該当する具体的な事実が確定されていなければならない
- ・ 就業規則に該当する懲戒対象行為に該当する必要あり

### 具体的な事実とは？

- ・ ×「パワハラを行ったこと」
- ・ ○「●月●日午前中に実施された企画会議の席上で、●従業員に対し、「お前は小学生以下か給料泥棒」と述べたこと」

評価ではなく事実をとらえる！

### パワハラ調査

- ・ 被害者ヒアリング→(第三者ヒアリング)→加害者ヒアリング
- ・ 客観証拠(録音等)が乏しい場合には、加害者が自認する事実の範囲で事実を確定させるのがベター

## パワハラと懲戒

### 懲戒処分の手続

- ・弁明機会の付与
- ・(就業規則上に規定がある場合には、懲戒委員会の開催)
- ・懲戒処分の通告

### どの処分を選択するか？

- ・前掲の事案であれば、譴責程度が妥当

「重いペナルティを与えること」ではなく  
「懲戒処分を実施したこと」が重要

	行き過ぎた指導	暴行・脅迫・侮辱・名誉毀損
単発	注意指導(非懲戒)、譴責	減給、短期間の出勤停止
継続	減給、短期間の出勤停止	諭旨解雇、懲戒解雇

# パワハラと懲戒～弁明機会の付与～

## 弁明の機会付与通知書

「弁明があれば」提出するよう指示（弁明が提出されなくとも懲戒処分を実施する前提）

当社は、貴殿の下記行為について懲戒処分を行う予定です。**弁明があれば**、令和〇年〇月〇日正午までに、弁明を記載した書面を人事部宛に提出してください。

評価ではなく事実を記載

記

●月●日午前中に実施された企画会議の席上で、●従業員に対し、「お前は小学生以下か給料泥棒」と述べた**事実**

# パワハラと懲戒～弁明機会の付与～

## 懲戒処分通知書

該当する条項を明示

貴殿の下記行為は、当社就業規則第〇条〇号、第〇条〇号に該当するものであるため、当社は就業規則第〇条〇号に基づき譴責処分とすることを、本書面をもって通告します。

令和〇年〇月〇日業務終了時までに、始末書を人事部宛に提出してください。

処分内容を明示

記

●月●日午前中に実施された企画会議の席上で、●従業員に対し、「お前は小学生以下か給料泥棒」と述べた事実

## 問題社員対応

Q 顧問先企業の営業職Cはかねてよりパフォーマンスが悪く、社長は「給料に見合った働きをしてもらえてない」と考えているようです。

賃金規程には次の規定がありますが、基本給の減額を行っても問題はないですか？

### 第●条(賃金の改定)

基本給その他手当等の賃金の昇給及び降給については、原則として毎年4月1日に行う。改定額については、会社の業績及び従業員の勤務成績等を勘案して各人ごとに決定する。

# 賃金減額

## 特定の従業員の賃金減額が可能な場合とは

- ①役職の降格に伴う賃金減額
- ②職能資格制度上の資格・等級の引き下げに伴う賃金減額
- ③労働者との合意(真意に基づく合意)がある場合

### ①役職の降格に伴う賃金減額

- ・「部長手当 月額●円」「課長手当 月額●円」等と定められている場合に可能
- ・権利濫用の制限あり

### ②職能資格制度上の資格・等級の引き下げに伴う賃金減額

- ・職能資格・等級の内容、これに対応する賃金額、資格・等級を引き下げる場合があること、引下げの事由が明確に就業規則上に定められている必要あり(東京地裁H8.12.11判決等)
- ・前項の規定では減額の根拠とはならない

実務上非常に多く見られる誤り！

### ③労働者との合意(真意に基づく合意)がある場合

- ・「当該変更を受け入れる旨の労働者の行為の有無だけでなく、当該変更により労働者にもたらされる不利益の内容及び程度、労働者により当該行為がされるに至った経緯及びその態様、当該行為に先立つ労働者への情報提供又は説明の内容等に照らして、当該行為が労働者の自由な意思に基づいてされたものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在するか否かという観点から判断」
- ・単に書面1枚の同意があればOKというわけではない

#### 4.メンタル不調社員対応の間違ってはいけないポイント

## メンタル不調社員からの事業主証明の求め

Q 顧問先企業従業員Dが人事部に対し、「会社の業務が辛くてうつ病になりました」「労災申請をしたいので事業主証明をしてほしい」と書類作成を求めてきました。

労災支給決定がおりたほうが本人のためになるでしょうから事業主証明を進めるようアドバイスすることを考えているですが、何か気を付けるべきことはありますか？

# 事業主証明

## 労災認定の考え方

- 労災保険は「労働者の業務上の負傷、疾病、障害又は死亡」という業務災害が発生した場合に必要な保険給付を行う制度
- 「業務上の」といえるかどうかは、業務と疾病との間に相当因果関係があるかどうかで判断される

## 事業主証明を行うかどうかは慎重に判断すべき

- 労働者が労災給付手続きを求めた場合、使用者は申請に助力する義務あり(労災保険法施行規則23条)
- しかし、会社にとって業務と疾病との間の因果関係が不明な場合にまで、因果関係を証明しなければならない義務はない
- 会社として安易に因果関係を証明すると、後に会社に対して労災保険でカバーできない損害(慰謝料、労災で補填されない賃金等)の賠償請求がなされた際、「疾患と業務との因果関係は不明である」との反論が難しくなる
- 会社として当該発症者が業務上メンタルヘルス疾患に罹患したかどうか確認できない場合には、事業主証明を行うに際して、「19災害の原因及び発生状況」(様式第5号 療養補償給付たる療養の給付請求書)については会社として確認ができないため証明することができない旨を記載する必要あり

取り返しがつかない失点になりかねない

メンタル疾患は私生活での出来事が影響している場合も多い

# 事業主證明

~~⑨の者については、⑩、⑪及び⑫に記載したとおりであることを証明します。~~

業務と負傷との因果関係について、当社として確認することができないため証明できません。

### 事業の名称

### 事業場の所在地

## メンタル不調社員と休職

Q 顧問先企業の従業員Eはうつ病で休職中です。休職期間満了時に復職できない場合、就業規則に基づいて自然退職になります。

このまま自然退職を進めるにあたって気を付けるべきポイントはありますか？なお、休職発令時に特に休職命令書を交付していないようですが問題ないですか？

## 休職について

### 休職命令～発令は必須～

- ・休職は、就業規則で設けられた解雇猶予制度
- ・休職は、あくまでも会社からの休職命令発令によって生じるもの →単に休み続けていれば自動的に「休職」になるわけではない
- ・休職命令書が交付されていない場合には、自然退職にはできない →前頁の事案では、まずは再度休職発令又は退職勧奨に切り替えるべき

### 休職期間満了前に

- ・主治医面談は必須 →本人の同意のもと、主治医に復職の可否及び復職後の注意点を確認
- ・復職の可否は、原則は「**休職前の業務**」を遂行できるかどうか
- ・ただし、能力・経験等に照らして**当該労働者が現実的に配置される可能性**があると認められる他の業務について労務の提供をすることができ、かつその提供を申し出ているのであれば、当該業務において復職の有無を判断する必要あり(大阪地判H20.1.25、東京地判H25.1.31等)

実務上抜け落としやすい観点

# 休職について

休職命令書

休職を命じる旨を明記

当社就業規則第●条第●項第●号に基づき、下記のとおり、貴殿に対し休職を命ずる。

記

休職期間:令和●年●月●日～同年●月●日(●か月間)

休職期間を明記

注意事項:

1. 休職期間中は無給となります。(ただし、私傷病休職は、健康保険の傷病手当金の受給申請ができますので、申請を希望する場合、本社に連絡してください。)
2. 休職期間中は、少なくとも1か月に1回以上、会社に対して、近況の報告を行ってください。
3. 休職期間中に発生する社会保険料の本人負担分については、当月分を翌月末日までに、会社が指定する振込口座に振り込んでください。
4. 上記休職期間満了日までに貴殿の私傷病が治癒せずに復職できない場合は当社就業規則第●条第●号により退職扱いとなります。
5. 貴殿の復職可否の判断に当たっては、健康で働ける状態かどうか確認する必要がありますので、治癒(就労可能)と記載された診断書の提出、及び会社担当者の主治医との面談等が必要となります。
6. 主治医面談等の結果、復職予定日、又は休職期間満了日以降において、完全な労務提供が困難と判断された場合、あるいは、貴殿が面談を拒否するなど、貴殿の都合により面談を実施することができなかった場合にも、上記休職期間満了日をもって当然退職となります。
7. そのほか、会社は、必要に応じて、休職期間満了日迄の間に貴殿及び貴殿の主治医との連絡(面談を含む)、あるいは診断書の提出を求めることがあります。
8. まずはしっかりと療養をし、健康回復に努めてください。

## 5.労働組合対応の間違ってはいけないポイント

## 労働組合対応

Q 顧問先企業に外部の労働組合●●ユニオンから「団体交渉申入書」が届きました。社長は「そもそもうちの労働組合ではないのだから、団体交渉なんて感じたくない」「申し入れられた日は出張で対応できない」と言っています。

社長にはどのようにアドバイスするべきですか？

## 団交申し込みを受けたら

労働組合法上使用者に禁止されている事項とは？

- ①不利益取扱いの禁止…組合に加入したこと、組合員であることを理由とする不利益取扱い
- ②団交拒否…理由なく団体交渉に応じないこと、団体交渉を誠実に実施しないこと
- ③支配介入…労働組合の運営に対する支配もしくは介入する行為
  - 「労働組合の要求を聞き入れる義務」はない



# 団交申し込みを受けたら

## 団体交渉申入書内容の確認

- ・労働組合の特質からも解決の道筋が変わってくる
- ・旧来型の組合、SNS等を駆使する組合、士業事務所に間借りしている組合、分派した組合

## 団交応諾・日程調整連絡文を作成

- ・外部団体交渉会場を手配
- ・社内団交 →会社施設使用を認めた悪しき前例になりかねない
- ・組合事務所→時間制限のない団交リスク
- ・社名が表示されないよう、会場には「ご利用中」の表示を依頼する場合が多い
- ・団交時間は当該労働者の勤務時間外を設定(∴賃金控除の問題)

## 社長は出席する必要はあるか？

- ・法的に社長出席は「必須」ではない → 会社から団体交渉権限の付与を受けている役職者であれば対応可能
- ・一度出席すると、2回目以降社長が欠席する場合理由が必要になる
- ・問題となっている団交事項との関係で、「社内に対応できる人がいない」場合には社長出席

## 労働組合対応

Q 顧問先企業から、「団体交渉は経験がなく不安なので、是非先生に同席してもらいたい」と要望を受けています。

社会保険労務士として団体交渉に参加することは問題はありますか？

## 社会保険労務士の団体交渉同席

### 社会保険労務士が代理人なることができる場合

- ・労働局のあっせん等、特定の場合に限られている
- ・団体交渉同席については、社会保険労務士が代理人として行うことはできない

### 会社に対する指導・助言者としての参加は可能

- ・組合側に対する発言を直接行うことは避けるべき(労働争議への介入と解釈される可能性あり)
- ・会社が団体交渉の席上で質問や助言を求めた場合、会社に対する返答として発言することは可能  
→ あくまで組合との応酬は会社であるということを会社が理解したうえであれば、団体交渉出席もOK
- ・団交事項が、社労士として関与している事項(賃金算定、規定等)に関与する場合には積極的に同席することで解決がスムーズに進む場合もあり

## 6.まとめ

## まとめ

### 残業代請求の間違ってはいけないポイント

- ・必要な資料開示は行う
- ・支払い期限内にあせって支払う必要はない
- ・時効承認に注意
- ・残業代請求に対する反論ポイントを見落とさずにおさえる
- ・労働時間の記録は、客観性があり、かつ労働との結びつきが強い方法を

### 問題社員対応の間違ってはいけないポイント

- ・注意指導は5W1Hに基づいて
- ・解雇は最終手段、安易に経営者の怒りに飲まれて背を押さない
- ・給与減額は簡単にはできない

### メンタル不調従業員対応の間違ってはいけないポイント

- ・メンタル事案での事業主証明は極めて慎重に！
- ・復職の可否は、他の配置される業務も含めて検討

### 組合対応の間違ってはいけないポイント

- ・組合対応で「やっていいこと」「いけないこと」をおさえる(不当労働行為に注意)
- ・団体交渉への社会保険労務士の同席も可能、組合との直接の応酬は避ける