

# Part1

# 労働基準法

ガイダンス	ガイダンス
Chapter1	総則
Chapter2	労働契約
Chapter3	賃金
Chapter4	労働時間・休憩・休日
Chapter5	年少者
Chapter6	妊産婦等
Chapter7	技能者の養成
Chapter8	災害補償
Chapter9	就業規則
Chapter10	寄宿舎
Chapter11	監督機関
Chapter12	雑則・罰則

# 労働基準法 ガイダンス

労働基準法の概要、点数配分や出題傾向などをまとめました。特に、労働基準法がどんな法律か、というのは知っておくべき事項です。

## 1 労働基準法ってどんな法律？

労働基準法は、昭和 22 年に労働者を保護するために作られた法律です。その根底には、「**強い立場の使用者から弱い立場の労働者を守る**」という考えがあります。「労働する」ということは、法律的には、「使用者と労働者の間で、労働に関する契約を結ぶこと」という形で捉えることができます（この契約のことを、特別に、**労働契約**といいます）。この労働契約を結ぶときなどに、使用者は常に強い立場で、逆に労働者の立場は弱いんだと考えています。たしかに現実のことを考えてみてもそのことがいえます。

そこで、労働者が不利に、あるいは不当に扱われないように、職場で守らなければならない**最低基準を規定**し、「この基準を下回ってはならない」という形で労働者の保護を図っているのが労働基準法です。具体的には、「労働時間は 1 日 8 時間まで」とか「休日を週 1 日は与えること」といったことが規定されています。

### 【労働基準法の基本】



強い立場の使用者には規制をかけましょう、弱い立場の労働者は保護しましょうと考えています。



この考え方を知っているのと、知らないのでは大違い！これから勉強する労働基準法の様々な規定の理解度が大きく違ってきます！

## 2 点数配分

労働基準法と労働安全衛生法をあわせて、選択式 1 問、択一式 10 問になります。そのうち、労働基準法は選択式の 3 肢及び択一式の 7 問になります。

	労働基準法	労働安全衛生法
選択式	3 肢	2 肢
択一式	7 問	3 問

※上記の点数配分について詳しくは、社会保険労務士試験の概要の「試験科目・配点」(P.11)を参照してください。

## 3 出題傾向等

過去 5 年間の試験で問われた箇所を見てみると、**総則、賃金、労働時間・休憩・休日**がよく問われています。次いで、**就業規則や労働契約**などが問われています。ただし、もう少し長い期間で見るとあまり大きな偏りは見られないので、上記のいくつかの Chapter を集中して勉強する、というのではリスクが大きくなります。**全体を満遍なく**勉強していく必要があります。労働基準法の諸規定は、社会保険労務士の実務上でもとても重要なものです。ここでしっかりマスターしましょう！

実際の会社内での規定等に関係した内容が多いので、勉強はしやすい法律ですよ。



# Chapter1

# 総則

この Chapter では、労働基準法全体に関する基本的な理念や、労働基準法で使用する用語の定義について勉強します。

「総則」というのは、ほかの法律にも見られる Chapter名で、それぞれの法律の最初の部分で、「この法律はざっとこんなものですよ」という概要や、使用する用語の定義などをまとめた箇所です。この Chapterで勉強する定義が、労働基準法全体に適用される定義になります。

## この Chapter の構成

- |             |         |
|-------------|---------|
| 1 労働条件の原則   | 8 適用事業  |
| 2 労働条件の決定   | 9 適用除外等 |
| 3 均等待遇      | 10 労働者  |
| 4 男女同一賃金の原則 | 11 使用者  |
| 5 強制労働の禁止   | 12 賃金   |
| 6 中間搾取の排除   | 13 平均賃金 |
| 7 公民権行使の保障  |         |

# 1 労働条件の原則（法1条）

## 条文

- 1 労働条件は、労働者が**人たるに値する生活**を営むための必要を充たすべきものでなければならない。 19選 27択
- 2 この法律で定める労働条件の基準は**最低のもの**であるから、労働関係の当事者は、**この基準を理由として労働条件を低下させてはならない**ことはもとより、その向上を図るように**努めなければならない**。 18・25択



制度趣旨

劣悪な労働条件では、落ち着いて生活を営むことができません。そういった劣悪な条件で労働させてはならないとされています。日本国憲法25条1項の、「すべて国民は、健康で文化的な最低限度の生活を営む権利を有する」と同じ趣旨のものです。

## 1. 最低基準の確保

労働基準法では、健康で文化的な最低限度の生活をするための、**最低限度の労働条件**を定めました。この基準を下回ってはならないことはもとより、使用者・労働者ともに、その向上に**努めなければならない**こととしています。

⇒ **下回ってはならないのは義務！向上は努力義務であることに注意！**

## 2. 労働条件 16・25 択

賃金、労働時間のみならず、安全衛生、災害補償、解雇、退職、寄宿舍その他福利厚生など職場での**労働条件のすべて**を指しています〔ただし、**雇入れ（採用）は含まれません**〕。

⇒雇入れ後の労働条件を指しています。

### 通達

人たるに値する生活とは、一般の社会通念によって決まるものである。労働者本人だけでなく、標準家族の生活をも含めて考えるべきものである（

昭 22.9.13 発基 17 号、昭 22.11.27 基発 401 号)。 30 択

## 通 達

労働条件の低下について社会経済情勢の変動等他に決定的な理由があれば本条に違反しない（昭 63.3.14 基発 150 号）。

## POINT

本条は、訓示的規定です。罰則の適用はありません。

労働基準法 1 条、2 条などは労働憲章的な内容です。理念を書いているんだなと思えば OK です！



## 2 労働条件の決定（法 2 条）

### 条 文

- 1 労働条件は、労働者と使用者が、**対等の立場**において決定すべきものである。  
19 選 25 択
- 2 労働者及び使用者は、**労働協約、就業規則及び労働契約**を遵守し、誠実に各々その義務を履行しなければならない。 15・21 択



### 制度趣旨

契約自由の原則から、労働者と使用者（会社）は自由に労働契約の内容を決められます。ただし、実際には使用者（会社）が優位な立場にあることが多いので、「べき論」として、対等な立場であるべきといっています。また、労働者と使用者の双方に労働協約等を遵守する義務を定めています。 25 択

## 1. 労働条件の決定

労働条件は、労働者と使用者が、**対等の立場**において決定すべきものです。

**PLUS**

ここでの労働条件は、法1条と同様、職場での労働条件のすべてをいいます。

**過去問**

労働基準法第2条第1項においては、「労働条件は、労働者と使用者が、**対等の立場において** 決定すべきものである。」と規定されている。 19 選

※白抜き文字の箇所が出題された部分です。以下同じです。

## 2. 労働協約等

### (1) 労働協約

労働協約とは、**労働組合と使用者又はその団体**との間の労働条件その他に関する書面による協定のことをいいます。労働協約は、両当事者が**署名又は記名押印**することによって効力を生じます。

**POINT**

労働協約の有効期間を定める場合には、最長で**3年**とされています。

### (2) 就業規則

就業規則とは、労働者を使用する使用者が、労働者の労働条件等を定めた社内規則のことをいいます。

### (3) 労働契約

労働契約とは、**使用者と個々の労働者**との間で結ばれた、労働条件に関する契約のことをいいます。

**POINT**

本条2項は、対等な立場で決定された労働条件を、労働者と使用者の双方が守るようにと述べた訓示的規定です。**罰則の適用はありません。** 13 択

### 3. 効力関係

労働協約等には、次のような効力（強弱）関係があります。

法令 ≥ 労働協約 ≥ 就業規則 ≥ 労働契約

法令が最も強く、労働契約が最も弱い関係になっています。個別の労働契約よりは、会社全体のルールである就業規則が、就業規則よりも団体交渉等で得られた労働協約の方が、それぞれ労働者にとって有利であれば優先されます。更に一番上位に法令を置いて最低基準を守らせるのです。 **16選**

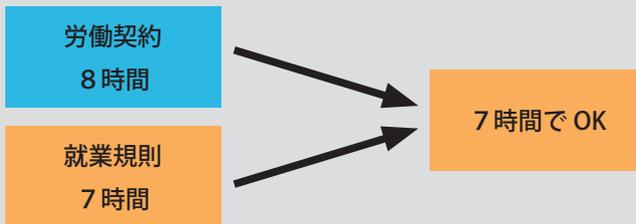
⇒ **労働者を最も保護することができるのがこの並べ方です！**

### 4. 労働条件

労働協約、就業規則に定められた基準に達しない労働契約は、**その部分が無効**になります。

#### 【効力関係と部分無効自動引き上げ】

例えば、契約時に1日8時間労働だといわれたが、就業規則に1日7時間労働と書いてあれば、7時間労働でよいことになります。この場合には、労働契約自体が無効になるのではなく、労働時間を「8時間」と定めた部分のみが無効となります。その無効となった部分は、就業規則の規定である「7時間」となります。このように、労働協約、就業規則に定められた**基準に達しない部分が無効になり、自動的に引き上げられる**ので、これを**部分無効自動引き上げ**といいます。



もしも全部無効だとしたら、労働契約自体が無効となり、はじめから契約そのものがないことになってしまい、逆に労働者が不利になることがあります。

## 3 均等待遇（法3条）

### 条文

使用者は、労働者の**国籍、信条又は社会的身分**を理由として、**賃金、労働時間その他の労働条件**について、**差別的取扱**をしてはならない。

19・23・25・29 択



#### 制度趣旨

日本国憲法 14 条の「法の下での平等」をふまえて規定されています。国籍、信条、社会的身分を理由とした差別的取扱いを禁止しています。

## 1. 労働条件等

### (1) 信条等

信条とは、特定の**宗教的又は政治的**信念をいい、社会的身分とは、**生来の身分**をいいます。 24 択

### (2) 労働条件

禁止される差別的取扱いは**すべての労働条件**を指しています。ただし、ここでの「その他の労働条件」においても、法1条と同様、**雇入れ（採用）は含まれません**。 21・28 択

#### 通達

「その他の労働条件」には、解雇、災害補償、安全衛生、寄宿舎等に関する条件も含む（昭 63.3.14 基発 150 号）。 30 択

#### 判例

使用者は、労働者雇入れの自由を有するから、その者の思想、信条を理由として採用を拒否することも許される（最高裁大法廷判決 昭 48.12.12 三菱樹脂事件）。

## 2. 性別による差別的取扱い

本条においては、性別による差別的取扱いは禁止していません。ただし、次の法4条では女性の賃金について差別的取扱いを禁止し、男女雇用機会均等法にも募集・採用等に関する男女差別禁止の規定があります。 **14 択**

### POINT

本条の規定は、**国籍、信条、社会的身分に限定**して差別的取扱いを禁止しています。こういった列挙の仕方を制限列挙（あるいは限定列挙）といいます。

### POINT

有利に扱っても、不利に扱っても差別になります。この有利不利は一般の社会通念（常識）によります。 **27 択**

## 4 男女同一賃金の原則（法4条）

### 条文

使用者は、労働者が**女性**であることを理由として、**賃金**について、男性と**差別的取扱い**をしてはならない。 **20・24・25・27 択**



### 制度趣旨

法律の制定当時には、男尊女卑の風潮がありました。特に、賃金についての差別的取扱いが著しかったため、その是正のために設けられた規定です。

- ◆女性であることのみで、賃金について男性と差別することを禁止しています。  
⇒職務、能率、技能、年齢、勤続年数等によって賃金に個人的差異のあることは本条違反ではありません。 **1 択**
- ◆「賃金について」とは賃金の額だけでなく、賃金体系・賃金形態等について差別的取扱いをする場合も含まれます。

- ◆差別的取扱いとは、男性と女性で異なる取扱いをすることをいいます。不利に取り扱う場合のみならず、**有利**に取り扱う場合も含まれます。 **21・30 択**

### 有利に取り扱う？

女性が結婚又は出産で退職するときには退職金を特別加算する、といったケースが考えられます。

- ◆現実に差別的取扱いをした場合に本条違反となります。就業規則等にその旨の規定があっても、現実に差別がない場合にはそれだけでは本条違反にはなりません。ただし、その規定は無効となります。

### 通 達

男性はすべて月給制、女性はすべて日給制とし、男性がその労働日数のいかにかわらず月の賃金が一定額であるのに対し、女性がその労働日数の多寡によって賃金が異なる場合は、本条違反である（平 9.9.25 基発 648 号）。

賃金体系・賃金形態等による差別禁止も含むということは、賃金額だけではなく、賃金のシステム（支払項目や支払方法）が違ってダメということになります。



## 5 強制労働の禁止（法 5 条）

### 条 文

使用者は、暴行、脅迫、監禁その他**精神**又は**身体**の自由を**不当に拘束する手段**によって、労働者の意思に反して労働を強制してはならない。 **13・20 択**

### 制度趣旨

日本国憲法 18 条「奴隸的拘束及び苦役からの自由」と趣旨を同じくします。身体のみならず、精神の自由を拘束することも禁じています。



- ◆暴行、脅迫、監禁以外の不当に拘束する手段としては、長期労働契約（法 14 条）、労働契約不履行に関する賠償額予定契約（法 16 条）、前借金相殺（法 17 条）、強制貯金（法 18 条）などがあります。
- ◆本条違反には、労働基準法上最も重い罰則〔**1年以上10年以下の懲役又は20万円以上300万円以下の罰金**〕が科せられています（法 117 条）。 **21・29 折**

### 通 達

不当とは、**必ずしも不法なもののみに限られず**、社会通念上是認し難い程度の手段の意である（昭 63.3.14 基発 150 号）。 **2 折**

### 通 達

強制するとは、**必ずしも労働者が現実に労働することを要せず**、労働者の意思に反して労働を強要すること自体が本条違反である（昭 23.3.2 基発 381 号）。

### 過去問

法 5 条の規定の適用については、労働を強制する使用者と強制される労働者との間に労働関係があることが前提となるが、その場合の労働関係は必ずしも形式的な労働契約により成立していることを要求するものではなく、当該具体例において事実上労働関係が存在すると認められる場合であれば足りる。 →○ **13・26・1 折**

## 6 中間搾取の排除（法 6 条） **2 折**

### 条 文

**何人も**、法律に基いて許される場合の外、**業として**他人の就業に介入して利益を得てはならない。 **20・23 折**



### 制度趣旨

使用者と労働者の間に入って、第三者が賃金のピンハネを行うことを防ぐために設けられています。

# 1. 法律に基づいて許される場合

職業安定法、船員職業安定法及び建設労働者の雇用の改善等に関する法律の規定による場合等をいいます。

## 通 達

「何人も」とは、個人、団体又は公人たると私人たるとを問わない。公務員であっても、違反行為の主体となる（昭 23.3.2 基発 381 号）。**28 択**

## 通 達

「業として利益を得る」とは、営利を目的として同種の行為を反復継続することをいう。1 回の行為でも、反復継続して利益を得る意思があれば該当する。主業か副業かを問わない（昭 23.3.2 基発 381 号）。**13・29 択**

# 2. 労働者派遣

労働者派遣とは、派遣元と労働者との間の労働契約関係及び派遣先と労働者との間の指揮命令関係をあわせたものが、全体としてその労働者の労働関係となるものであり、労働関係の外にある第三者が他人の労働関係に介入するものではなく、中間搾取に該当しません。**14 択 24 選**

## 【労働者派遣の仕組み】



## 通 達

労働者派遣事業が、所定の手続きを踏まないで行われている違法なものであっても、その労働者派遣事業の事業主が業として労働者派遣を行う行為は、中間搾取には該当しない（平 11.3.31 基発 168 号）。**15 択**

### 3. 労働者供給

労働者供給とは、自分の支配下にある労働者を「供給先」に供給して、供給先で雇用してもらう形で労働させることをいいます。供給先と労働者との間に実質的な労働関係があるので、供給元による労働者供給は、労働関係の外にある第三者が他人の労働関係に介入することになり、中間搾取に該当します。なお、供給元と労働者との間に労働契約関係がある場合には、中間搾取に該当しません（平11.3.31基発168号）。

#### 【労働者供給の仕組み】



#### POINT

労働者供給事業は原則禁止されていますが、労働組合等が厚生労働大臣の許可を受けた場合は、**無料の労働者供給事業**を行うことができます（職業安定法45条）。

## 7 公民権行使の保障（法7条）

### 条文

使用者は、労働者が労働時間中に、選挙権その他**公民としての権利**を行使し、又は**公の職務**を執行するために必要な時間を**請求**した場合においては、拒んではならない。但し、権利の行使又は公の職務の執行に妨げがない限り、請求された**時刻を変更**することができる。 20選



### 制度趣旨

基本的人権の1つである公民権の行使に必要な時間について、労働時間中に認めなければならないとの趣旨です。

## 1. 公民権行使に該当するもの／しないもの

該当するもの	該当しないもの
<ul style="list-style-type: none"> <li>◆<b>選挙権、被選挙権</b>の行使</li> <li>◆最高裁判所裁判官の国民審査</li> <li>◆地方自治特別法の住民投票</li> <li>◆憲法改正の国民投票</li> <li>◆住民監査請求</li> <li>◆行政事件訴訟法による民衆訴訟 等</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>◆個人としての訴権の行使</li> <li>◆ほかの候補者の選挙運動 等</li> </ul>

### 通 達

公民とは、国家又は公共団体の公務に参加する資格のある国民のことをいう（昭 63.3.14 基発 150 号）。

### 通 達

公民権の行使を労働時間外に実施すべき旨定めたことにより、労働者の就業時間中の選挙権行使請求を拒否すれば違法となる（昭 23.10.30 基発 1575 号）。 **2 折**

## 2. 公の職務に該当するもの／しないもの

該当するもの	該当しないもの
<ul style="list-style-type: none"> <li>◆<b>衆議院議員その他の議員</b>の職務</li> <li>◆労働委員会の委員の職務</li> <li>◆労働審判員、裁判員の職務 <b>21 折</b></li> <li>◆裁判所の証人としての出廷</li> <li>◆選挙立会人の職務 等</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>◆予備自衛官の防衛又は訓練招集</li> <li>◆非常勤の消防団員の訓練招集等 <b>14 折</b></li> </ul>

## 判例

公職に就任することが会社業務の遂行を著しく阻害するおそれのある場合においても、公職の就任を使用者の承認にかからしめ、その承認を得ずして公職に就任した者を懲戒解雇に付する旨の就業規則の条項を適用して従業員を懲戒解雇に付することは、本条の規定に反し無効である（最高裁第二小法廷判決昭 38.6.21 十和田観光電鉄事件）。 **16・23・29 択**

- ◆この規定は、あくまでも公民権行使の「時間」についての規定です。その間の賃金の支払いまでを義務付けるものではありません。**有給か無給かは、当事者間の取決め**によります。 **24・26・1 択**

大原則として、「会社は働いた分だけ払えばよい」という考え方があります。これを「ノーワーク・ノーペイの原則」といいます。



# 8 適用事業

## 1. 適用事業の範囲

労働者を使用する事業又は事務所は、原則的には労働基準法の適用を受けます。ただし、一定の業種について扱いが異なることがあるので、業種の区分を次のとおり「別表第1」に列挙しています。 **14 択**

⇒ 適用事業とは、労働基準法が適用される事業という意味です。

工業的業種	第1号	製造業	非工業的業種	第8号	商業
	第2号	鉱業		第9号	金融・広告業
	第3号	建設業		第10号	映画・演劇業
	第4号	運輸交通業		第11号	郵便通信業
	第5号	貨物取扱業		第12号	教育研究業
農林水産業	第6号	農林業		第13号	保健衛生業
	第7号	畜産・養蚕・水産業		第14号	接客娯楽業
				第15号	清掃・と畜業

**PLUS**

これは、例示列挙（例を示して列挙すること）です。原則として労働者を使用するすべての事業に労働基準法は適用されます。別表第1の事業に限定されるものではありません。

**過去問**

労働基準法の別表第1には、第1号から第15号まで各種の事業が掲げられているが、同法の適用はこれらの事業に限られるものではない。

→○ 14 択

## 2. 事業

事業とは、企業そのものを指すのではなく、本社、工場、事務所、店舗など、一定の場所で関連する組織の下に、業として継続的に行われるものをいいます。従って、1つの事業であるか否かは、**場所的観念**で決まり、同一の場所にあるものは原則として一個の事業として扱います（**場所的同一性**）。

## 3. 場所的同一性の例外

上記の「**場所的同一性**」の原則に対して、次の場合は例外として扱われます。

- ① 同一の場所にあっても、**労働の態様が著しく異なるものは別個の事業として、別々に適用します。**  
⇒ 工場内の診療所、食堂、新聞社の本社内にある印刷部門など
- ② 反対に、場所的に離れていても、**規模が極めて小さく独立性のないものは、直近上位の機構と一括して適用します。**  
⇒ 新聞社の支社の通信部において、新聞記事を取材送稿するにすぎず、1つの事業という程度の独立性を持たないものである場合には、支社と一括して1つの事業として取り扱う、など



労働者が1人でも使用されていれば、労働基準法で守らなければなりません。

# 9 適用除外等（法 116 条）

## 1. 適用除外

### 条 文

- 1 第 1 条から第 11 条まで、次項、第 117 条から第 119 条まで及び第 121 条の規定を**除き**、この法律は船員法第 1 条第 1 項に規定する**船員**については、適用しない。 **16 択**
- 2 この法律は、**同居の親族のみを使用する事業**及び**家事使用人**については、適用しない。 **20・23 択**

①同居の親族のみを使用する事業には、労働基準法は適用されません。

【例外】 次の要件を満たす場合には同居の親族も労働者として取り扱われます（適用事業にも該当します）。 **29 択**

- ◆常時同居の親族以外の労働者を使用する事業＊ 7
- ◆事業主の指揮命令に従っていることが明確
- ◆就労の実態がほかの労働者と同様
- ◆賃金もほかの労働者と同様に支払われている

### POINT

同居の親族以外の労働者を 1 人でも使用していれば、その事業には労働基準法が適用されます。

②**家事使用人**には、労働基準法は適用されません。

家事使用人とは、家事一般に従事する者をいいます。家事使用人であるか否かは、従事する作業の種類、性質のいかんなどを勘案して具体的に当該労働者の実態によって判断されます。

### 通 達

- ① 法人に雇われ、その役職員の家庭で、家族の指揮命令の下で家事に従事している場合は、家事使用人である。

- ② 個人家庭における家事を事業として請け負う者に雇われてその指揮命令の下に当該家事を行う者は、家事使用人ではない（平 11.3.31 基発 168 号）。

13・29 択

## 2. 国外の事業の取扱い

労働基準法は、原則として国内にある事業に適用されます（この考え方を属地主義といいます）。

**【例外】** 日本国内の土木建築事業が国外で作業を行う場合で、その作業場が1つの独立した事業と認められない場合には、労働基準法が適用されます（昭 25.8.24 基発 776 号）。

## 3. 外国人に対する適用について

原則として、日本国内に在住する外国人は日本人と区別なく法の適用を受けるので、外国人事業主、外国人労働者（不法就労者も含みます）にも労働基準法は適用されます。

## 4. 公務員等に対する適用について

- ① 一般職の国家公務員には、労働基準法は適用されません。
- ② 特別職の国家公務員及び行政執行法人（職員の身分が国家公務員である独立行政法人）の職員には、労働基準法が適用されます。
- ③ 一般職の地方公務員には、一部の規定（フレックスタイム制、1年単位の変形労働時間制、みなし労働時間制等）の適用が排除されています。

### PLUS

国又は地方公共団体が労働者派遣を受けた場合には、当該国又は地方公共団体に対しても特例による労働基準法の適用があります（労働者派遣法 44 条）。 18 択

## 過去問

船員法第1条第1項に規定する船員については労働基準法は適用されず、したがって、同法第1条「労働条件の原則」、第2条「労働条件の決定」等の労働憲章的部分も、当然適用されない。

→× 労働基準法が全面的に適用されない訳ではなく、総則、罰則規定等は適用されます。 **16 択**

# 10 労働者（法9条）

## 条文

この法律で「労働者」とは、職業の種類を問わず、事業又は事務所（「事業」という。）に**使用される者**で、**賃金を支払われる者**をいう。



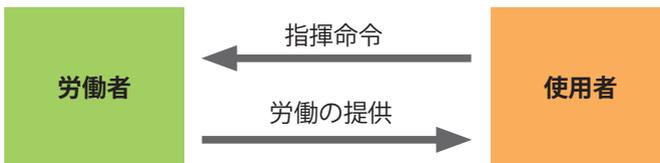
### 制度趣旨

労働基準法における「労働者」の定義です。この定義に当てはまる労働者が、労働基準法の保護を受けられることとなります。

## 1. 労働者

使用者が指揮命令ないし具体的指示をし、これに対し労働を提供する関係を**使用従属関係**といいます。この**使用従属関係**の下に、**賃金を支払われる者**が「労働者」です。

### 【使用従属関係】



## 2. 労働者となる者／ならない者の具体例

労働者となる者	労働者とならない者
<ul style="list-style-type: none"> <li>◆法人の役員等で、業務執行権や代表権を持たず、部長・工場長等を兼務し、賃金を支払われる者 <b>13・19・29 択</b></li> <li>◆労働組合の専従職員（在籍のまま組合事務に専従することを、使用者が認める場合） <b>19 択</b></li> <li>◆新聞配達人</li> <li>◆雇用契約により使用従属関係下にある大工</li> <li>◆生命保険会社との雇用契約により保険契約の募集勧誘に従事する者</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>◆法人、団体、組合等の代表者又は執行機関等、使用従属関係に立たない者</li> <li>◆労働委員会の委員</li> <li>◆非常勤の消防団員</li> <li>◆競輪選手</li> <li>◆契約形態が雇用契約でないこと等に該当する芸能タレント <b>1 択</b></li> <li>◆商船大学等の実習生</li> <li>◆受刑者</li> </ul>

### 通 達

配達部数に応じて報酬を与えているのは、単に賃金の支払形態が請負制となっているだけであって、一般に販売店と配達人との間には、使用従属関係が存在し、配達人も本法の労働者である場合が通例である（昭22.11.17 基発 400号）。

### 通 達

共同経営の出資者であっても、実質的使用従属関係があり、賃金を受けていれば労働者である（昭23.3.24 基発 498号）。

### 通 達

建物等を大工に修理させる場合は、一般に請負契約によることが多いが、請負契約によらず雇用契約によりその事業主と大工との間に使用従属関係が認められる場合は労働者である（平11.3.31 基発 168号）。 **29 択**

## 通 達

非常勤の消防団員であって火災、堤防の決壊等限られた場合のみ出勤する者については本条の労働者ではない（昭 33.2.13 基発 90 号）。

### 3. インターンシップ

インターンシップにおける実習が、見学や体験的なものであり、使用者から業務にかかる指揮命令を受けていると解されないなど、使用従属関係が認められない場合には労働者ではありません（平 9.9.18 基発 636 号）。 **30 択**

労働者であるか否かは、単に請負契約、委任契約などの契約形態で判断するのではなく、使用従属関係と賃金の支払いという観点から実態で判断します。 **27 択**



## 11 使用者（法 10 条）

### 条 文

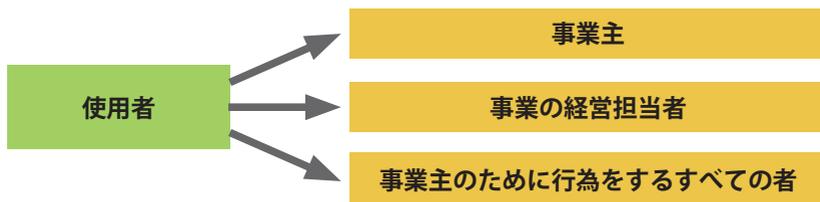
この法律で使用者とは、**事業主**又は**事業の経営担当者**その他その事業の労働者に関する事項について、**事業主のために行為をするすべての者**をいう。

**21 選 24・26・29 択**



制度趣旨

労働基準法における「使用者」の定義です。使用者とは、労働基準法各条の義務についての履行の責任者をいい、部長・課長等の形式にとらわれることなく、各事業において**実質的に一定の権限を与えられているか否か**により判断します。



**PLUS**

「使用者」を、事業主のみならず、事業の経営担当者や事業主のために行為をするすべての者まで含めて幅広く定義しています。労働者保護のために、その責任を負うべき使用者の概念を幅広くとっているのです。

## 1. 事業主

**事業主**とは、その事業の経営主体をいい、個人事業では事業主個人、会社その他の法人組織では法人そのものをいいます。 **2択**

## 2. 事業の経営担当者

**事業の経営担当者**とは、経営に関する権限を有し責任を負う者をいいます。具体的には、会社の取締役等の法人の代表者（役員）などを指します。

## 3. 事業主のために行為をするすべての者

**事業主のために行為をするすべての者**とは、人事・給与等の労働条件の決定や労務管理について一定の権限を与えられ、また、責任を負う者をいいます。具体的には、人事部長・労務課長などを指します。

**POINT**

労働者であっても、労働基準法で定める一定の事項について権限を有する場合は、その事項については使用者となります。 **2択**

**PLUS**

部長・課長等であっても、実質的な権限を与えられておらず、単に上司の命令の伝達者に過ぎない場合は、使用者とはみなされません。 **2択**

**POINT**

自然人である下請負人が、たとえ作業に従事することがあっても労働者ではなく使用者です。 **2択**

## 4. 出向の場合の使用者

### (1) 移籍型出向

労働基準法上の使用者責任は、出向先が負います。

#### 【移籍型出向とは？】

出向元との労働契約関係を終了し、出向先との間に新たな労働契約関係を結ぶ（移籍する）出向をいいます（俗にいう転籍）。



### (2) 在籍型出向

労働基準法上の使用者責任は、出向元と出向先の双方がその権限と責任に応じてそれぞれ負います。 14 択 19 択

#### 【在籍型出向とは？】

出向元との労働契約関係は終了しません。出向元、出向先双方との間で労働契約関係が存在する出向をいいます。



移籍型出向とは、子会社の人になること、在籍型出向とは、親会社の社員のまま、子会社に働きに行くような場合のこと！

**通 達**

在籍型出向については、出向元、出向先及び出向労働者三者間の取り決めによって定められた権限と責任に応じて出向元の使用者又は出向先の使用人が出向労働者について労働基準法における使用者としての責任を負う（昭 61.6.6 基発 333 号）。

**5. 労働者派遣の場合の使用者** 2 択

- ①派遣元が労働者と労働契約を結んでいるので、**原則として派遣元**が労働基準法上の責任を負います。
- ②労働者派遣という就業形態に着目して、**派遣元が責任を負い得ない事項**や、派遣労働者の保護の観点から**派遣先に責任を負わせることが適切な事項**については、**派遣先が責任**を負います。 15・17 選

**【使用者責任の分担】**

派遣元	◆男女同一賃金の原則	◆労働契約	◆賃金 1 択
	◆変形労働時間制、時間外・休日労働に係る協定の締結や届出		
派遣先	◆割増賃金の支払い	◆年次有給休暇	
	◆年少者の最低年齢	◆年少者の証明書	◆産前産後休業
	◆災害補償 18 択	◆就業規則	◆寄宿舍
	◆労働者名簿	◆賃金台帳	
	◆公民権行使の保障	◆労働時間、休憩、休日	
派遣元派遣先 双方	◆年少者の労働時間、休日、深夜業		◆育児時間
	◆妊産婦の労働時間 等		
	◆均等待遇	◆強制労働の禁止	
	◆法令等の周知義務	◆記録の保存	

**通 達**

事務代理の委任を受けた社会保険労務士が、その懈怠により申請等を行わなかった場合には、当該社会保険労務士は法 10 条の「使用者」に該当し、本法違反の責任を問われることになる（昭 62.3.26 基発 169 号）。 15 択

# 12 賃金（法 11 条）

## 条文

この法律で賃金とは、賃金、給料、手当、賞与その他**名称の如何を問わず、労働の対償として使用者が労働者に支払うすべてのもの**をいう。 19・23 択



### 制度趣旨

労働基準法において、労働条件の重要な部分を占める賃金について保護規定を設けていますが、それらが適用される範囲を明確にするために、「賃金」の定義を定めています。

## 1. 賃金

労働の対償として使用者が労働者に支払うものを賃金といいます。

⇒ 賃金に該当するかしないかは、労働の対償であるか否かで判断！



## 2. 賃金とはならないもの

次に掲げるものは、労働の対償ではないので、賃金とはされません。

### (1) 任意的、恩恵的なもの

退職金、結婚祝金、病気見舞金、死亡弔慰金、災害見舞金等

### POINT

労働協約、就業規則等によってあらかじめ支給条件が明確にされたものは、賃金となります。 19・22・27・28 択

## (2) 福利厚生的なもの 2択

住宅の貸与、食事の供与等

### POINT

住宅の貸与を受けない者に対し、均衡手当が支給されている場合は、その評価額を限度として、賃金とします。

### POINT

住宅の貸与、食事の供与につき、労働者から代金を徴収するものは、原則として賃金とはなりません。ただし、その徴収金額が実際費用の3分の1以下の場合には、徴収金額と実際費用の3分の1との差額を賃金とします。

## (3) 企業設備・実費弁償的なもの

制服、作業衣、出張旅費、私有自動車を社用に用いた場合のガソリン代等

19・1択

# 3. 賃金となるもの／ならないもの

賃金となるもの	賃金とならないもの
労働協約、就業規則等によって支給条件が明確な退職金・結婚祝金・死亡弔慰金・災害見舞金等	左に掲げるもののうち、労働協約、就業規則等で支給条件が明確でないもの
通勤手当、労働協約による通勤定期券 15・24 択	出張旅費、制服、作業衣、役職員交際費、解雇予告手当 19・26 択
休業手当	休業補償（平均賃金の6割を超える部分も含め全額を賃金としません）
事業主が労働者に代わって負担した所得税・社会保険料の本人負担分 13・19 択	事業主が福利厚生のために負担した労働者の生命保険料（の補助金）
住宅貸与を受けない者に均衡手当が支給されている場合の住宅の貸与等	住宅の貸与、食事の供与等
サービス料、奉仕料として徴収され、従業員に均等配分されるチップ	ホテルや旅館の従業員が客から受け取るチップ

# 13 平均賃金（法 12 条）

## 条 文

この法律で**平均賃金**とは、これを算定すべき事由の発生した日以前 **3 箇月間**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**で除した金額をいう。



制度趣旨

労働基準法には、労働者の生活を保障するために使用者に支払いが義務付けられた一定の手当や補償があります。それらの計算の基準となる金額が平均賃金です。労働基準法でのお金の単位といえます。

## 1. 平均賃金を算定基礎とするもの

次の手当等が平均賃金を基礎として算定されます。

- ◆解雇予告手当（法 20 条）
- ◆休業手当（法 26 条）
- ◆減給制裁の制限（法 91 条）
- ◆休業補償（法 76 条）
- ◆障害補償（法 77 条）
- ◆遺族補償（法 79 条）
- ◆葬祭料（法 80 条）
- ◆打切補償（法 81 条）
- ◆年次有給休暇中の賃金（法 39 条）

## 2. 算定方法（原則）

### (1) 算定方法（原則）

前 3 カ月に支払われた賃金の 1 日平均額を平均賃金とします。

算定事由発生日以前 **3 カ月間に支払われた賃金の総額**  
算定事由発生日以前 **3 カ月間の総日数**

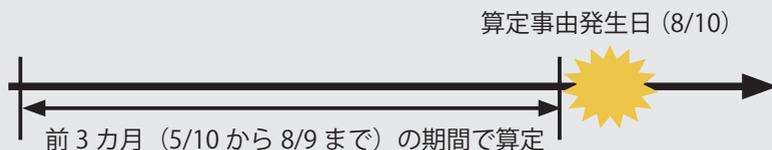
**PLUS**

「支払われた賃金の総額」には、現実に支払われたものだけでなく、算定事由発生時点において債権として確定しているものも含まれます。

**(2) 注意点① 「以前 3 カ月間」**

「以前 3 カ月間」は算定事由発生日の前日より遡る 3 カ月間です。算定事由発生日当日は含みません。

〈例〉 8 月 10 日に即時解雇の通知をして解雇予告手当を支払う場合、5 月 10 日から 8 月 9 日までの期間で平均賃金を計算します。

**POINT**

雇入れ後 3 カ月に満たない者については、雇入れ後の期間とその期間中の賃金の総額で算定します。ただし、この場合でも、賃金締切日があり、かつ、一賃金算定期間が確保できる場合には、直前の賃金締切日から起算します。 **14 択**

**(3) 注意点② 賃金締切日がある場合**

賃金締切日がある場合は、直前の賃金締切日を起算日とします。 **27 択**

〈例〉 上記の例で、賃金締切日が毎月 20 日ならば、直前の賃金締切日である 7 月 20 日から遡る 3 カ月（4 月 21 日から 7 月 20 日まで）の期間で平均賃金を計算します。



## POINT

通勤定期券の支給が労働協約に基づいて行われているのであれば、各月分の賃金の前払いとして平均賃金の算定基礎に加えます。

17・24・26 択

## POINT

あらかじめ年俸額が確定している年俸制における平均賃金の算定については、賞与部分を含めた年俸額の12分の1を1カ月の賃金として平均賃金を算定します。

## POINT

賃金ごとに賃金締切日が異なる場合は、直前の賃金締切日は、それぞれの賃金ごとの賃金締切日になります。 27 択

## 3. 平均賃金の最低保障



制度趣旨

賃金が、日給制、時間給制又は出来高払制などの請負制の場合において労働日数が少ないときに、賃金総額を総日数で除すと平均賃金が低額になってしまいます。そこで、次の計算式により最低保障をすることとしています。

原則の式と、次のそれぞれの式を比較して高い方の金額が平均賃金となります。

例外① 賃金が、日給制、時間給制、出来高払制などの場合 19 択

$$\frac{\text{算定事由発生日以前 3 カ月間に支払われた  
日給、時間給、出来高払給などの賃金の総額}}{\text{算定事由発生日以前 3 カ月間の労働した日数}} \times \frac{60}{100}$$

分母が理解のミスです！ 総日数ではなく、労働した日数で除しています！ ただし、総日数で除している通常の労働者とのバランスを考慮して、100分の60を乗じています。



**例外② 一部分が月給制、週給制などで、その他の部分が日給制、時間給制、出来高払制の場合**

$$\frac{\text{算定事由発生日以前3カ月間に支払われた月給、週給などの賃金の総額}}{\text{算定事由発生日以前3カ月間の総日数}} + \text{前頁例外①の式}$$

## 4. 平均賃金の算定から除外されるもの

27 択

(1) 算定期間中の「総日数」と「賃金の総額」の両方から除外されるもの 13・19 択

- ① 業務上の負傷又は疾病により療養のために休業した期間
- ② 産前産後の女性が、法 65 条の規定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って休業した期間
- ④ 育児休業又は介護休業をした期間
- ⑤ 試みの使用期間

### 過去問

平均賃金の計算においては、業務災害又は通勤災害により療養のために休業した期間については、その日数及び期間中の賃金を控除する。

→× 控除するのは業務災害の場合であり、通勤災害の場合は控除しません。 13 択

### PLUS

1日のうち、一部のみ使用者の責めに帰すべき休業をした日も休業日とみなし、その日及びその日の賃金額を全額控除します。

## PLUS

試みの使用期間中に平均賃金を算定すべき事由が発生した場合には、その期間中の日数及びその期間中の賃金を平均賃金の算定基礎に算入して、平均賃金を計算します。

## 通 達

年次有給休暇の日数及び賃金は、平均賃金の計算において、算入しなければならない（昭 22.11.5 基発 231 号）。

## POINT

労働争議により正当に罷業若しくは怠業し又は正当な作業所閉鎖のため休業した期間並びにその期間の賃金は、平均賃金の算定期間及び賃金の総額から控除します。

## (2) 算定期間中の「賃金の総額」から除外されるもの

- ① 臨時に支払われた賃金
- ② 3 カ月を超える期間ごとに支払われる賃金 **24 択**
- ③ 通貨以外のもので法令又は労働協約の定めに基づかないで支払われた賃金

# 5. 平均賃金算定の起算日

算定事由	算定事由発生日
解雇予告手当	労働者に解雇の通告をした日（解雇日を変更した場合も、当初の解雇通告日） <b>16 択</b>
休業手当	休業日（2 日以上にわたる場合はその初日）
年次有給休暇中の賃金	休暇を与えた日（2 日以上にわたる場合はその初日）
災害補償	事故発生日又は疾病の発生が確定した日 <b>27 択</b>
減給制裁の制限	制裁の意思表示が相手方に到達した日 <b>25・30 択</b>