

【第1版】2012年8月発行

法律事務所

事務職員雇用の手引

guidance

横浜弁護士会

雇用の手引について

弁護士が弁護士業務を進めていくには、法律事務所の職員の存在は欠かせないはずです。

しかし、法律事務職員の雇用に関しては必ずしも精通している方ばかりではないでしょう。

計画的・持続的な事務所経営のためにも、事務職員の方々に安心して気持ち良く働いてもらうためにも、給与の計算方法や労働時間、出産・育児・介護に関する休暇などを含めた労働条件に関して、きちんとした決まりを作っておく必要があるでしょう。事務職員の募集・採用は時に頭の痛い問題ですし、業務能力の向上等を目指した教育研修の課題もあります。さらに雇用保険や社会保険などについての知識や情報を得ておくことも求められています。

これらに関する知識・情報を会員の皆様に提供する必要があると考え、この小冊子を作成しました。

職員が気持ちよく働ける法律事務所づくりのご参考にして頂けると幸いです。

2012年8月

横浜弁護士会

会長 木村 保夫

目 次

第 1	はじめに	4
1	法的な雇用関係ルールの明確化の必要	4
2	労働関係法の基本的内容と性格	4
第 2	募集・採用	5
1	採用募集	5
2	採用内定	6
3	試用期間	7
4	労働条件の明示と労働契約の内容の理解の促進	7
5	身分証明書発行について	10
第 3	労働条件	11
1	労働条件とその基準	11
2	就業規則の制定	12
3	労働条件の変更	13
4	賃金	13
第 4	労働時間	14
1	労働時間・休日・休憩	14
2	割増賃金の計算方法	16
3	年次有給休暇	18
4	母性保護	19
5	育児・看護・介護に関する規定	20
第 5	事務職員の教育・研修	22
1	教育・研修の必要性	22
2	教育・研修の内容・方法	22
3	参考教材	24

第6	労働保険・社会保険の加入	24
1	労働保険	24
2	社会保険	27
3	その他の医療保険と年金保険	28
4	健康診断	29
第7	セクシュアルハラスメントの防止	30
1	男女雇用機会均等法の定める雇用主の義務	30
2	横浜弁護士会のセクシュアルハラスメントの防止に関する規則	32
第8	労働契約の終了	34
1	労働契約の終了原因	34
2	辞職・退職強要	34
3	定年制	34
4	解雇	35
5	個別法令による解雇制限	36
6	退職・解雇時の手続	37
7	有期雇用と雇止め・解雇	38
8	退職金	39

第1 はじめに

1 法的な雇用関係ルールの明確化の必要

法律事務所の弁護士と事務職員との雇用関係は、従来、雇う側も雇われる側も少人数の事務所が多かったこともあり、個人的な人間関係や信頼関係に依存して、組織的制度的な規律やルールがあいまいなままにされてきたことが、多かったように思われます。しかし昨今、弁護士の社会でも、そのような状況は大きく変容してきています。また一般社会においても、就業形態が多様化し、転職も一般化し、労働者の法的な意識も高まるなどの状況の中で、労働法規の規制も広範化・複雑化してきており、使用者は、そのような法規について熟知し、雇用関係に適正・的確に対応することが必要不可欠なものとして求められています。

本来、雇用関係は権利義務の関係であり、ましてや法律の専門家として、基本的人権の擁護と社会正義の実現を使命とする弁護士は、自ら雇用する事務職員の権利を尊重し、自らの義務を遵守すべきことが、一般の場合以上に強く求められます。弁護士は、事務職員との余計なトラブルを未然に防止するためにも、自らが一方当事者である雇用関係（労働契約関係）に関する法的な知識をきちんと身に付け、これを遵守しなければなりません。それがまた、安定した雇用関係を形成・維持し、優秀な事務職員を育成・確保し、そして円滑な法律事務の遂行を促進することに役立つこととなります。

2 労働関係法の基本的内容と性格

憲法27条は、1項で国民が勤労の権利・義務を有することを定めるとともに、2項で「賃金、就業時間、休息その他の勤労条件に関する基準は、法律でこれを定める」、としています。これを受けた最も基本的な法律が労働基準法（以下「労基法」と言います）で、その1条は、「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」として労働条件の最低基準を定めるとし、その違反には罰則も用意しています。

ここで労働条件とは、基本的に、賃金・労働時間その他労働者の職場での一切の待遇をいい、労働契約の内容をなすものです。そこには、労

働契約の締結、存続、終了の全局面の待遇が含まれます。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」（労基法2条1項）ですが、ここでは強行規定によって契約自由の法理が大きく制限されていますので、使用者としては、関係法令の理解と遵守が必要不可欠です。

そして労基法以外にも、労働条件の基準などを定める法律には、男女雇用機会均等法、育児・介護休業法、パート労働法その他多数のものがああります。また、平成20年3月から施行された労働契約法も、労働契約の基本的事項や指針を定めるとともに、労働条件の決定・変更などについての原則を定めています。

さらに、労働契約関係においては、これら法令の規定ばかりでなく、判例法理によって準則が形成されている分野が広範に存在します。したがって、個別の問題の対処に当たっては、実定法規とともに、必要に応じて判例理論や裁判例を参照する必要もあります。

そこで以下では、これら関係法令や判例法理に基づいて、法律事務所において弁護士が使用者として雇用関係（労働契約関係）を形成し、維持し、対処していくに当たって、注意を払うべき基本的事項について述べていくこととします。

なお、労働契約法、高齢者雇用安定法、労働者派遣法（労働者派遣事業の適正な運営の確保及び派遣労働者の就業条件の整備等に関する法律）は平成24年3月現在改正法案が国会に提出されており、審議の状況によっては本書の修正が必要となる部分もありますので、ご注意ください。

第2 募集・採用

1 採用募集

(1) 性別を理由とする差別の禁止

事業主は、労働者の募集及び採用について、その性別にかかわらず均等な機会を与えなければなりません（「雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保に関する法律（以下「男女雇用機会均等

法」と言います)」5条)。このため、性別により異なる採用選考を行ったり(例えば、女性に対してだけ出産した場合に仕事をどうするつもりか質問を行うなど)、女性のみ(あるいは男性のみ)募集したりすることは許されません。

(2) 募集及び採用における年齢にかかわらず均等な機会の確保

労働者の募集及び採用について、新卒を期間の定めなく採用するときなどをのぞき、年齢にかかわらず均等な機会を与えなければなりません(雇用対策法10条、同法施行規則1条の3)。このため、原則として一定年齢以下の労働者だけを募集することはできません。例外として、例えば、長期間の継続勤務による職務に必要な能力の開発及び向上を図ることを目的として、青少年その他特定の年齢を下回る労働者の募集及び採用を行うことはできますが、長期勤務によるキャリア形成を図る雇用慣行と無関係な、期間の定めのある労働契約のための募集・採用を、新卒や一定年齢以下に限ることは、この目的に反するため、できません。

(3) 求職者の個人情報の取扱い

労働者の募集を行う者は、①人種、民族、社会的身分、門地、本籍、出生地その他社会的差別の原因となるおそれのある事項、②思想及び信条、③労働組合への加入状況、などの個人情報を、特別の職業上の必要性が存在することその他業務の目的の達成に必要不可欠であって、収集目的を示して本人から収集する場合をのぞいて、収集してはなりません(平成11年労働省告示141号)。

2 採用内定

一般的な採用過程では、使用者による採用募集行為が労働契約の申込みの誘因、労働者による応募が労働契約の申込み、使用者による採用内定が労働契約の承諾、とされています。従って採用内定時に労働契約は成立していますが、その特徴は、勤務開始の「始期」が定められ(労働者は、始期の到来まで労働義務を負わない)、一定の内定取消事由が発生した場合の使用者による「解約権」が留保されていることです。

内定取消は、成立した労働契約の使用者による一方的な解約である以

上、法的には解雇ですので、解雇に対する制約を受けます（解雇の項を参照。）。

3 試用期間

使用者は、労働者の採用の際に、試用期間を定め、試用期間を経て、本採用とすることがあります。これは、試用期間中に、使用者が労働者を不適格であると判断した場合に、試用期間が満了しても本採用を拒否することを前提としており、試用期間は、「解約権留保付労働契約」とされています。

しかし、本採用拒否も、成立した労働契約の使用者による一方的な解約であり、法的には解雇ですので、解雇に対する制約を受けます（解雇の項を参照）。また、「試用期間中の者に若干責められるべき事実があったとしても、会社には教育的見地から合理的範囲内でその矯正・教育に尽くすべき義務がある」とした裁判例もあります。

なお、試用期間の途中における解雇については、「より一層高度の合理性と相当性が求められるものというべきである」とした裁判例もあります。

4 労働条件の明示と労働契約の内容の理解の促進

労働契約の締結に際し、労働者に対して賃金、労働時間その他の労働条件を明示しなければなりません（労基法15条1項前段）。

中でも、①労働契約の期間に関する事項、②就業の場所及び従事すべき業務に関する事項、③始業及び終業の時刻、所定労働時間を超える労働の有無、休憩時間、休日、休暇など、④賃金の決定、計算及び支払の方法、賃金の締切り及び支払の時期並びに昇給に関する事項、⑤退職に関する事項（解雇の事由を含む。）については、必ず書面の交付により明示しなければなりません（労基法15条1項後段、労基則5条）。

また、使用者が、以下の⑥～⑫に関する定めをする場合には、これらの労働条件も労働者に対して明示しなければなりません（労基法15条1項前段、労基則5条1項）。

⑥退職手当の定めが適用される労働者の範囲、退職手当の決定、計算及び支払の方法並びに退職手当の支払の時期に関する事項

⑦臨時に支払われる賃金（退職手当を除く。）、賞与及び労基法施行規則8条各号に掲げる賃金（1か月を超える期間の出勤成績によって支給される精勤手当、1か月を超える一定期間の継続勤務に対して支給される勤続手当、1か月を超える期間にわたる事由によって算定される奨励加給又は能率手当）並びに最低賃金額に関する事項

⑧安全及び衛生に関する事項

⑨職業訓練に関する事項

⑩災害補償及び業務外の疾病扶助に関する事項

⑪表彰及び制裁に関する事項

⑫休職に関する事項

加えて、パートタイム労働者（1週間の所定労働時間が同一の事業所に雇用される通常の労働者の1週間の所定労働時間に比し短い労働者。）を雇い入れたときは、(ア)昇給の有無、(イ)退職手当の有無、(ウ)賞与の有無、についても、文書の交付（労働者が希望すればFAXや電子メールも可）により明示しなければなりません（パートタイム労働法6条1項、同法施行規則2条）。

これら以外についても、使用者は、労働契約の内容（期間の定めのある労働契約に関する事項を含む。）について、できる限り書面により確認しなければならず、労働者に提示する労働条件及び労働契約の内容について、労働者の理解を深めるようにしなければなりません（労働契約法4条）。以下は労働契約書の一例です。

【書式例】

労働契約書

平成〇年〇月〇日

弁護士	甲	○	○	○	○
事務局	乙	○	○	○	○

1、乙は、甲の法律事務及びその関連する業務を誠実に補助する。

2、乙の労働条件は下記の通りとする。

(1) 賃金

- ① 基本給は月額〇〇万円とする。
- ② 毎月20日締め、当月末日支払いとする。
- ③ 交通費は別途実額を支給する。
- ④ 所定時間外労働に対する賃金の割増率は労働基準法及び同法施行規則による。

(2) 就業場所及び従事すべき業務

就業場所は〇〇法律事務所、従事すべき業務は甲の法律事務及びその関連する業務の補助とする。

(3) 勤務時間

勤務時間は午前9時から午後6時（休憩時間午後0時から午後1時）までとする。

但し、甲は、乙に対し、必要に応じて所定労働時間を超えて残業させる場合がある。

(4) 休日・休暇

- ①土曜日、日曜日、祝祭日は休日とする。
- ②年次有給休暇の日数は労働基準法による。

(5) 退職

乙が自己の都合により退職しようとするときは、2週間前までに退職届を甲に提出する。

(6) 解雇

甲は、以下の事由があるときは、乙を解雇することがある。

- ① 甲の事業縮小または事業の継続不可能などのやむを得ない業務の都合によるとき。
- ②乙が精神または身体上の理由により業務に耐えられないとき。
- ③能力または勤務態度が著しく不良で改善の余地がないとき。
- ④その他前各号に準ずるやむを得ない事由があるとき。

3、乙の試用期間は3か月とする。

4、乙は、業務を通じて知った秘密を事務所外の第三者に漏らしてはならな

い。

5、甲は乙を社会保険・労働保険に加入させる。

【以上】

5 身分証明書発行について

事務職員は、弁護士の指示のもと業務に従事するにあたり、裁判所・検察庁・自治体窓口・関係省庁などで、身分を証明できるものの提示を求められることがあります。

横浜弁護士会では、統一形式による身分証明書制度（弁護士会が弁護士会会員に貸与する形式）を平成17年から発足させました。

申請から受領までの流れは以下のとおりです。

- ① 発行対象者 法律事務所で常時雇用される職員
(通常の勤務時間が1日6時間以上、かつ、週30時間以上である職員)
- ② 証明書の仕様 プラスチックカード(キャッシュカードと同様のサイズ)
- ③ 発行手数料 3、150円(消費税込み)
- ④ 有効期間 3年間
- ⑤ 発行要領 以下の書類を横浜弁護士会本部2階総務会計課、または発行対象となる職員を雇用する弁護士が所属する横浜弁護士会の支部に、本人(職員)が持参する。
 - ・貸与申請書
 - ・写真 縦4cm×横3cm(申請書に貼付)
 - ・住民票の写し
 - ・身分証明書(本人確認のできる運転免許証など)
 - ・職印(貸与する弁護士会会員の職印。申請書に押印する)
 - ・通称使用理由書(身分証明書に通称=旧姓などを使用する方のみ)
 - ・戸籍抄本(身分証明書に通称=旧姓などを使用する方のみ)
- ⑥ 受領 身分証明書は申請より約1か月でできあがり、貸与弁護士あてに身分証明書カード交付書が郵送される。その後、横浜弁護士会

員本人が交付書と職印を横浜弁護士会本部または申請した支部に持参し受領する。

第3 労働条件

1 労働条件とその基準

(1) 労働条件とは、基本的に、賃金・労働時間その他労働者の職場での一切の待遇をいい、労働契約の内容をなすものです。そこには、労働契約の締結、存続、終了の全局面の待遇が含まれます。労働条件は、「労働者と使用者が、対等な立場において決定すべきもの」（労基法2条1項）ですが、ここでは契約自由の法理が大きく制限されていますので、使用者としては、関係法令の理解と遵守が必要不可欠です。

すなわち、労基法は労働条件の最低基準を定める最も基本的な法律で、その違反には罰則も用意している強行法規からなっていますが、それ以外にも、労働条件の基準を定める多くの労働法令が存在します。たとえば、男女雇用機会均等法（雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律）育児・介護休業法（育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律）、パート労働法（短時間労働者の雇用管理の改善などに関する法律）、賃金支払確保法（賃金の支払の確保などに関する法律）、最低賃金法、労災保険法（労働者災害補償保険法）などです（カッコ内は正式名称）。また、平成20年3月から施行された労働契約法は、労働契約の基本的事項や指針を定めるとともに、労働条件の決定・変更などについての原則を定めています。

(2) 労働条件は、明確に定めておくことが、労使間のトラブルを防ぐために必要不可欠です。

そこで、労基法15条は、まず、採用に当たって労働条件の明示義務を使用者に課していますが、その明示すべき労働条件の内容、方法などは、「第2 募集・採用・4」の項で述べたとおりです。

2 就業規則の制定

- (1) 就業規則は、使用者が、多数の労働者を使用して、労働条件を統一的に設定し、かつ職場の規律を維持しつつ、効率的な事業経営をするために、通常、採用手続、服務規律、人事、労働条件、解雇・退職、懲戒、災害補償その他、上記目的のために必要な事項を、使用者の権限として定めるものです。

そして労基法は、以下のとおり、就業規則において定めるべき労働条件その他の必要的記載事項を法定するとともに、使用者に対し、その作成・変更・届出手続や労働者への周知義務を課しています。

- (2) 常時10人以上の労働者を使用する使用者は、就業規則を定め労基署に届け出た上、掲示・備え付け・書面の交付などにより労働者に周知させなければなりません。また、その作成・変更について、労働者の過半数代表者などの意見を聴かなければなりません。（労基法89・90条、106条1項）

労働者が10人未満の場合でも、作成することは、労働条件明確化などに役立ちます。

- (3) 就業規則の記載事項（労基法90条）は、労基法15条で労働契約の締結に際して明示すべきものとされている労働条件の多く（「第2募集・採用・4の項に記載した③～⑫）と重なります。したがって、就業規則を制定し、これを労働契約締結時に労働者に交付すれば、大部分の労働条件を書面で明示したことになります。

- (4) 就業規則は、労働者との合意がなくても、使用者が一方的に定めることができるものですが、それが合理的な労働条件を定めるものであるかぎり、法規範性が認められ、労働契約の内容になる、とされています（最大判昭43・12・25、最判昭61・3・13）。

そして、就業規則で定める労働条件に達しない労働条件を定める労働契約は、その部分については無効とされ、就業規則に定める基準によることとなります（労働契約法12条）。しかし、就業規則は法令及び労働協約よりも効力が劣り、これらに反する部分は無効となります（労基法92条）。

3 労働条件の変更

- (1) 労働契約は継続的な契約関係で、長期間にも及びますから、途中で労働条件の変更が必要になることがあります。その変更は、契約法理からして、原則として使用者と労働者の個別の合意によるべきもので（労働契約法 8 条）、使用者による一方的な、特に労働者に不利益な変更はできないこととなります（例えば賃下げ、労働時間の延長など）。
- (2) 就業規則の変更による労働条件の不利益な変更も同様ですが、一定の場合には、これができるとされる場合があります（労働契約法 9 条）。

すなわち、就業規則の変更が、①労働者の受ける不利益の程度、②労働条件の変更の必要性、③変更後の就業規則の内容の相当性、④労働組合などとの交渉の状況、⑤その他の就業規則の変更に係る事情に照らして合理的なものであるときは、労働条件は「変更後の就業規則に定めるところによる」とされます（労働契約法 10 条）。

①は労働者側の受ける不利益の大きさや質の程度、②は使用者側の事情、例えば経営不振の程度などで、賃金の切下げには判例上特に高度の必要性を要するとされています。③は内容自体の合理性や、代償措置など関連する労働条件の改善の有無など、④は団体交渉や説明義務の履行など、⑤は社会的な一般状況などが考えられます。

4 賃金

- (1) 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」（労基法 11 条）をいいます。賃金の支払には、以下の原則があります（労基法 24 条）。
- (2) 通貨払の原則。但し、労働者の同意を得て、労働者が指定する銀行その他の金融機関の本人名義の口座に振り込んで支払うことができます（労規則 7 条の 2）。
- (3) 直接払の原則。代理人への支払も、賃金債権譲渡先への支払も不可。
- (4) 全額払の原則。但し、法令に別段の定めのある場合（所得税・地方税、社会保険料、財形貯蓄金などの控除）や、事業場の過半数代表者・労働組合との協定による場合は、一部を控除して支払うことができま

す。使用者の労働者に対する損害賠償請求権を自働債権とする相殺も許されません（但し、労働者の自由な意思に基づいて相殺の合意がなされたと認められる合理的理由が客観的に存在する場合は可）。

- (5) 定期払の原則。毎月1回以上、一定の期日を定めて支払わなければなりません。
- (6) 休業手当の支払い。使用者の責めに帰すべき事由による休業の場合には、使用者は、休業期間中、平均賃金（労基法12条）の100分の60以上の休業手当を支払わなければなりません（労基法26条）。
なお、使用者の責めに帰すべき事由による労働債務の履行不能の場合には、労働者は反対給付請求権（賃金全額の請求権）を失いません（民法536条2項。例えば解雇無効の場合）から、労基法26条の「責めに帰すべき事由」はこれより広く、経営上の障害（機械の検査、原材料の不足など）による休業も該当します。しかし、天災事変などの不可抗力による場合はこれに該当せず、ノーワーク・ノーペイの原則が妥当します。
- (7) 退職労働者に対する未払賃金（例えば未払残業代。退職手当を除く。）については、退職日の翌日から支払済みまで、年14.6%の遅延利息が生じますので（賃金の支払の確保などに関する法律6条）、注意が必要です。
- (8) 時効。賃金（退職手当を除く。）災害補償その他の請求権については2年間、退職手当の請求権は5年間が消滅時効期間とされています（労基法115条）。

第4 労働時間

1 労働時間・休日・休憩

(1) 労働時間の上限

使用者は、原則として、1日8時間、あるいは、1週40時間を超えて労働者を働かせてはなりません（労基法32条）。

使用者が、法が定める労働時間を超えて労働者を働かせるには、労働者の過半数で組織する労働組合（以下、「過半数組合」といいます。）、

あるいは、労働者の過半数を代表する者（以下、「過半数代表者」といいます。）と書面による協定をして、これを労働基準監督署に届け出なくてはなりません。このような労基法36条に基づく協定を、一般的には「36協定」と呼んでいます。

36協定を結ばないまま、労働者を法定の労働時間を超えて働かせることは労基法に反する違法な行為ですが、その場合でも、使用者は時間外労働として割増賃金を支払わなくてはなりません。

（2）休日の付与

使用者は、労働者を働かせるにあたり、原則として、1週の間1回以上休日を与えなくてはなりません（労基法35条1項）。もっとも、4週間を通じ4日以上の日を与えれば週休1日制の原則の適用を受けません（同2項）。

使用者が、労働者を休日に労働させる場合にも、36協定を結ぶ必要があります。また、36協定を結ばないで休日に労働させた場合であっても、休日労働として割増賃金を支払わなくてはなりません。

なお、休日と所定労働日を変更するにあたって、事前に休日の振替を行っていれば、元々の休日は労働日に変更されていますので、休日労働とはなりません。しかし、事前の変更を行わず、休日に労働させた後、所定労働日を休日としても、休日労働として割増賃金を支払わなくてはなりません。

（3）休憩の付与

1日の労働時間が6時間を超える場合は45分、8時間を超える場合は1時間の休憩時間を労働時間の途中に与える必要があります。また、休憩時間は、原則として、一斉に付与することが定められています（労基法34条2項本文）。もっとも過半数代表との書面による協定があるとき等は、従業員毎に休憩時間を付与することができます。

（4）労働時間の把握

使用者は、労働者の労働日ごとに「始業・終業時刻」を把握しなくてはなりません（「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関する基準」平成13年4月6日基発339号）。

そのため、タイムカードや就業日報などにより、労働時間を把握する必要があります。

2 割増賃金の計算方法

(1) 賃金の割増率

時間外労働・・・ 1日8時間、あるいは、1週40時間を超える労働。25%以上の割増賃金が発生します。

時間外労働が1箇月について60時間を越えた場合、50%以上の割増賃金が発生します。もっとも、中小事業主（サービス業を主たる事業とする事業主については、常時使用する労働者の数が100人以下である事業主）の事業については、当分の間適用されません（労基法附則138条）。

深夜労働・・・ 午後10時から午前5時の時間帯における労働。25%以上の割増賃金が発生します。

休日労働・・・ 休日における労働。35%以上の割増賃金が発生します。

時間外労働と深夜労働が重なる場合には50%以上の割増賃金が、休日労働と深夜労働が重なる場合には60%以上の割増賃金が発生します。

(2) 割増賃金の計算式

割増賃金の計算は、月給制の場合、通常の労働時間又は労働日の賃金（所定賃金）を月の所定労働時間で割り、割増賃金が発生する労働時間について、上記の割増率を加算して計算します。

以上の内容を計算式にすると、以下のようになります。

$$\text{通常の労働時間又は労働日の賃金（所定賃金）} \div \text{月間所定労働時間} \times \\ (1 + \text{割増率}) \times \text{時間外（又は深夜若しくは休日）労働時間数}$$

なお、所定賃金には、家族手当、通勤手当、その他厚生労働省令で定める賃金は算入しないとされています（労基法37条5項）。そし

て、労基法施行規則 21 条は、所定賃金に算入しない賃金として、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を定めています。

但し、各手当が所定賃金に算入されるか否かの判断について、以下の点に留意する必要があります。

- 独身者にも一定額の手当が支払われている場合、独身者に支払われている部分（又は扶養家族のある者に対して「本人分」として支払われている部分）は、家族手当ではないとされます（昭和22年12月26日基発第572号）
- 扶養家族がいる労働者に支払われるものであっても、家族数に関係なく一律に支払われる手当は家族手当とみなされず、所定賃金に含まれるとされています（昭和22年11月5日基発第231号）
- 通勤手当について、距離に関係なく支払われる部分がある場合、その部分は所定賃金に含まれます（昭和23年2月20日基発第297号）
- 住宅手当が、住宅に要する費用に応じて算定されておらず、住宅に要する費用以外の費用に応じて算定されていたり（例えば、扶養家族の有無によって金額が決められているような場合）、一律に定額で支給されていたり（例えば、賃貸住宅居住者には2万円、持家居住者には1万円と決められているような場合）する場合、所定賃金に算入しなければなりません（平成11年3月31日基発第170号）

（3）遅延損害金の利率及び付加金の発生

弁護士が事務員を雇用する場合、弁護士も「商人」にあたりますから、割増賃金を含めた賃金未払の場合、商事法定利率である年6%の遅延損害金を支払わなくてはなりません。また、労働者が退職した場合、退職の翌日から支払日まで、年14.6%の遅延損害金を支払わなくてはなりません（賃金の支払の確保などに関する法律6条1項、同法律施行令1条）。

また、裁判所は、労働者が割増賃金の支払を求める訴訟の判決において、労働者の請求により、未払額と同額の付加金の支払を命じることができます（労基法114条）。

3 年次有給休暇

(1) 年次有給休暇の発生要件と日数

6ヶ月間継続して勤務し、全労働日の8割以上勤務した者に対して年次有給休暇として10日を与えること、その後1年を経過するごとに所定の日数を加えること、6年6ヶ月以上継続して勤務すると20日間の有給休暇を与えることが定められています（労基法39条）。

具体的な日数は以下のとおりです。

勤続年数	6月	1年6月	2年6月	3年6月	4年6月	5年6月	6年6月
日数	10日	11日	12日	14日	16日	18日	20日

(2) 年次有給休暇の取得方法

労働者は、年次有給休暇を取得する具体的な日を指定することができます（時季指定権）、労働者が具体的な休暇の始期と終期を特定して使用者に通知するだけで年次有給休暇を取得することができます。

他方、使用者は、「事業の正常な運営を妨げる場合」は年次有給休暇の取得時期を変更させることができます（時季変更権－労基法39条5項）。但し、「事業の正常な運営を妨げる場合」とは、労働者が年次有給休暇の取得日として指定した日において、当該労働者のその日の労働がその日の業務運営にとって必要不可欠であり、当該労働者が就労しないことで、全体の業務が阻害されるような場合を意味しません。

そのため、忙しいという理由や、日常的な会議に出席・報告が予定されているという理由では、「事業の正常な運営を妨げる場合」に該当しません。

(3) 年休の時間単位の付与及び計画的な付与

過半数組合、あるいは、過半数代表者との書面による協定によって、年5日を限度として、時間単位で年次有給休暇を付与することができます（労基法39条4項）。同様に、過半数組合、あるいは、過半数

代表者との書面による協定によって、年次有給休暇の内、年5日を超える部分について、予定した年休日として指定することができます（労基法39条6項）。

(4) パートタイム労働者に対する年次有給休暇の付与及び比例付与

パートタイム労働者（所定労働時間ないし所定労働日数が通常労働者より短い労働者）であっても、①所定労働日数が週5日以上、②所定労働日数が年217日以上、③所定労働日数が週4日以下でも所定労働時間が週30時間以上の者は、上記の労働者と同様の年次有給休暇を取得する権利があります（労基法39条3項）。

また、パートタイム労働者であって、①から③のいずれに該当しない者であっても、1週間の所定労働日数又は1年間の所定労働日数に比例して、年次有給休暇を取得することができます（比例付与・労基法39条3項、労基法規則24条の3）。

(5) 年次有給休暇取得に対する不利益取扱いの禁止

使用者は、年次有給休暇を取得した労働者に対して、賃金の減額その他不利益な取扱いをしないようにしなければなりません（労基法136条）。

4 母性保護

(1) 産前産後の休業

母性保護の観点から、使用者は6週間（多胎妊娠の場合は14週間）以内に出産する予定の女性が休業を請求した場合、その女性を就業させてはなりません（労基法65条1項）。また、使用者は、産後8週間を経過しない女性を就業させてはなりません、産後6週間を経過した女性が請求した場合で、その女性について医師が支障ないと認めた業務に就かせることは差し支えありません（労基法65条2項）。

産前産後の休業中は給与を支給する義務はありませんが、健康保険によって、産前42日（多胎妊娠の場合98日）、産後56日を限度として、休業期間1日につき標準報酬日額の60%が出産手当金として支給されます（健康保険法50条2項、69条の18）。

また、産前産後の休業期間およびその後30日間は、当該女性を解

雇することが禁止されています（労基法19条1項）。

(2) 時間外労働などの禁止

使用者は、妊産婦が請求した場合、時間外労働、休日労働、深夜労働をさせてはなりません（労基法66条2項、3項）。

(3) 生理休暇

使用者は、生理日の就業が著しく困難な女性が休暇を請求したときは、その者を生理日に就業させてはなりません（労基法68条）。

5 育児・看護・介護に関する規定

(1) 育児休業

1歳未満の子を養育する労働者は、休業開始1ヶ月前までに、休業期間の開始予定日・終了予定日など所定事項を記載した書面によって、育児休業を事業主に申し出ることができます（育児・介護休業法5条）。

また、①保育所に入所を希望したが入所できない場合、②子を1歳以降養育する予定であった者が、死亡や負傷、疾病などにより養育困難になった場合のいずれかの場合、1歳6ヶ月まで育児休業をすることができます。

(2) 看護休暇

小学校就学前の子を養育する労働者は、1年度において5日（養育する小学校就学前の子が2人以上の場合は10日）を限度として、病気や怪我をした子の看護のため、あるいは、子に予防接種や健康診断を受けさせるため、休暇を取得することができます（育児・介護休業法16条の2第1項、同法施行規則29条の3）。

(3) 育児時間

使用者は、1歳未満の生児を育てる女性が請求したときは、法定の休憩時間のほか、1日2回、各々少なくとも30分の育児時間を与えなくてはなりません（労基法67条1項）。育児時間の取得は、1日1回60分という形でも認められ、勤務時間の始めまたは終わりであってもよいとされています。

但し、法定の育児時間は1日8時間の労働を予想したものであることから、1日の労働時間が4時間以内の女性に対しては、1日1回、

少なくとも30分の育児時間でよいとされています。

(4) 短時間勤務制度

使用者には、3歳未満の子を養育する労働者について、労働者が希望すれば利用できる短時間勤務制度を設ける義務があります(育児・介護休業法23条1項)。短時間勤務制度の内容は、1日の所定労働時間を原則として6時間とする措置を含むものとしなくてはなりません(同法施行規則34条1項)。

また、3歳未満の子を養育する労働者が請求した場合、使用者は、その労働者を所定労働時間を超えて労働させてはなりません(育児・介護休業法16条の8)。

(5) 介護休業

労働者は、要介護状態にある配偶者(事実婚を含む)、父母及び配偶者の父母、祖父母、子、孫、兄弟姉妹を介護するために、要介護者1人につき通算93日を限度として介護休業を事業主に申し出ることができます(育児・介護休業法11条)。「要介護状態」とは、負傷、疾病または身体上もしくは精神上の障害により、常時介護を必要とする状態をいいます(育児・介護休業法2条3号)。

(6) 介護休暇

労働者は、要介護状態にある配偶者(事実婚を含む)、父母、子または配偶者の父母を介護するために、1年度において5日(要介護状態にある者が2人以上の場合は10日)を限度として、介護のための休暇を取得することができます(育児・介護休業法16条の5第1項)。

(7) 不利益取扱の禁止

使用者は、労働者が育児休業・看護休暇・介護休業・介護休暇の申出をしたこと、又は実際にこれらの休業・休暇をしたことを理由として、当該労働者に対して解雇その他不利益な取扱をしてはなりません(育児・介護休業法10条、16条、16条の4、16条の7)。

(8) 育児休業給付・介護休業給付

育児休業・介護休業期間中の賃金は、特別の合意がない限り無給となりますが、雇用保険から休業開始前賃金の40%が育児休業給付・

介護休業給付として支給されます。（ただし、育児休業給付については、平成24年現在、当分の間50%が支給されることになっていません。）

看護休暇・介護休暇については、上記の雇用保険からの給付はありませんが、労使の合意によって有給とすることは可能です。

第5 事務職員の教育・研修

1 教育・研修の必要性

法律事務の事務職員は、複雑な問題を抱えている依頼者、相手方、その関係者などと接する機会が多く、他の職場以上に慎重な対応が要求されます。郵便物やFAXの誤送達といった「単純ミス」によっても、依頼者との信頼関係の破壊や、関係者を新たな紛争に巻き込むような重大な事態を招く危険があるため、個人情報の管理、事件記録などの管理に関しても、細心の注意を払う必要があります。

このため事務職員を採用し、実際に職場で働いてもらうにあたっては、十分な教育、研修が必要です。更に、FAX番号の登録・管理や事件記録・顧客名簿上の表記を工夫するなどといった、「ミス」がおこりにくいようなシステム、環境を整備しておく必要があります。当該事務職員個人の責任として済ませるのでは、今後の同種事故の再発防止につながりません。そこで、採用後も定期的に事務職員の研修の機会を持ち、事務職員との間で問題意識を共有しておくことも必要です。

この点、弁護士側が、事務職員のミスを理由に「能力不足」として解雇したような場合には、当該解雇の有効性の判断において、弁護士側がミス防止のための教育・指導、配慮などをしていただこうかが判断の要素となります。

2 教育・研修の内容・方法

(1) 事務職員の教育・研修の内容としては、手続一般や、専門用語に対する知識・理解を持ってもらうことが必要不可欠です。また実際に法廷傍聴の機会を持つなどして、法廷での手続きのやりとり、尋問の様子なども見てもらうとよいでしょう。

また事案の種別、個別事案ごとの注意点、背景事情、気を付けるポイントなどについてできるだけ詳しく説明し、知識を持ってもらうことが望ましいと思われまます。

(2) 横浜弁護士会における事務職員研修

横浜弁護士会では年間を通して事務職員研修を行なっています。近年の例においては、下記のようなカリキュラムになっています。

- ・ 弁護士の仕事と事務職員の役割・基本的な日常業務
- ・ 裁判資料の収集と調査
- ・ 債務整理
- ・ 家事・人事
- ・ 法人破産の申立
- ・ 相続・成年後見
- ・ 民事保全・担保取消
- ・ 民事執行

上記研修会は、基本的には初心者・初級者を対象として、手続きの流れ、制度の概要、用語の意味を理解できる程度のレベルにすることを目標としていますが、講師には当会の弁護士のほか裁判所書記官なども迎えて実施していますので、最新の実務運用の知識を得ることができます。従って、このような研修会に参加することは、事務職員が法律業務全般の体系的な理解を深め、スキルを高める良い機会となるので、弁護士は事務職員が研修会に積極的に参加できるよう配慮する必要があります。

(3) 日弁連・事務職員認定制度

2008年度より日弁連が事務職員認定制度を開始し、能力試験及び研修を実施しています。

通年2年以上法律事務所に勤務した事務職員が対象で、クレオでの中央研修、もしくは各会における日弁連の承認を受けた研修を受け、認定試験受講資格を取得します。

中央研修で行なわれる研修のテーマは、民事訴訟、民事保全、民事執行、戸籍、登記、供託、離婚・その他家事事件、相続、成年後見、

債務整理、破産管財人事務、刑事・少年事件、事務職員倫理などです。認定試験に合格すると日弁連の合格者名簿に名前が登載されます。こうした研修・認定制度は、事務職員の能力向上及び意識向上のために活用できると考えられます。

3 参考教材

各弁護士会が発行している法律事務に関する参考教材としては以下のようなものがあります。これらを参考の上、各事務所で適宜工夫して指導に利用するとよいでしょう。

- ・第二東京弁護士会「法律事務職員ハンドブック」（平成21年5訂版）
- ・東京弁護士会2010年度法律事務職員研修DVD全21巻（平成22年4月～同23年3月）
- ・大阪弁護士会「法律事務の手引」（平成22年 全訂第8版）「法律事務の手引別冊」（書式集CD-ROM付）

また、前記2（2）で紹介した、横浜弁護士会で過去行なった研修についても、DVDの無料貸し出しを行なっていますので、ご活用ください。

第6 労働保険・社会保険の加入

1 労働保険

（1）適用事業

労働保険とは、労働者災害補償保険（労災保険）と雇用保険の総称です。

労災保険は、政府が管掌し、労働者の業務上（通勤途上を含む）の負傷、疾病、障害又は死亡等に対して各種給付を行なう制度です。

雇用保険は、政府が管掌し、労働者が失業した場合及び労働者について雇用継続が困難となる事由が生じた場合等に必要な給付を行う制度です。

原則として、1人でも労働者を雇用している事業所は、事業主や労働者の意思にかかわらず、法律上当然に保険関係が成立する適用事業となります。

「法律事務所」は例外ではなく、法律上当然に保険関係が成立します。

- * 1 政府は、事業主が故意または重大な過失により労働保険に係る保険関係成立届を提出していない期間中に労災に該当する事故が発生し労災保険給付を行なった場合は、事業主から遡って労働保険料を徴収（併せて追徴金を徴収）するほか、労災保険給付に要した費用の全部又は一部を徴収することになっていますので、ご注意下さい。（労災保険法31条1項1号）
- * 2 労基法上の労災補償や、労災保険給付の価額の限度を越える損害については、使用者は民法上の損害賠償責任を問われる場合があります。

(2) 必要な手続

事務職員を採用した時点で適用事業となりますので、事業主はまず「保険関係成立届」を、事務所所在地を管轄する労働基準監督署へ提出する必要があります。

その後、所轄のハローワーク（公共職業安定所）へ「雇用保険適用事業所設置届」、「雇用保険被保険者資格取得届」を提出し、さらに労働保険の概算保険料を納付することになります。

詳しい手続は、厚生労働省のホームページでご確認下さい。また、労働保険加入などの事務手続は、神奈川県弁護士協同組合（電話045-211-7712）が取り扱っていますのでご利用下さい。

(3) 適用労働者

労災保険はすべての労働者を対象にしています。勤務時間、雇用期間の長短、年齢などで適用の除外になることはありません。ですからパートタイム職員も当然対象となります。また事業主も①雇用する労働者について保険関係が存在し、②労働保険の事務処理を労働保険事務組合に委託した場合は、事業に従事する者（家族従事者や共同経営者など）とともに特別に労災保険に加入できます。

一方、雇用保険では、労働保険の適用事業所に雇用されている職員であってもすべての労働者が雇用保険の適用労働者となるわけ

ではありません。1週間の所定労働時間が20時間以上であって、31日以上雇用見込みがある場合、雇用保険の適用労働者となります。「31日以上雇用見込み」とは、31日以上雇用が継続しないことが明確である場合を除き、該当することとなります。このため、短期のアルバイトは雇用保険の対象となりませんが、パートタイム労働者のうち、1週間の労働時間が20時間以上かつ31日以上引き続き雇用されることが見込まれる場合は、雇用保険が適用されることとなります。

(4) 保険料の納付

労働保険料の納付は、まず概算額で前払いし、一定の期間が経過した後、確定額を申告・納付し、概算額との過不足を精算する形をとっています。

事務所を開設して最初に納付すべき保険料は、事業を開始した日の翌日から50日以内に納める「概算保険料」です。概算保険料とは、1保険年度中に使用するすべての労働者に支払う賃金総額の見込額に保険料率を乗じたものです。保険年度は4月1日から翌年3月31日までです。事業を開始した日が保険年度の途中である時は、事業を開始した日から次の3月31日までの賃金総額の見込額に保険料を乗じた概算保険料を納めます。

概算保険料は一括で納めますが、納める金額が40万円以上の場合は3回に分割して納付することができます(これを延納といいます)。

概算保険料を支払った後は、毎年6月1日から7月10日までに(7月10日が土曜日に当たるときは7月12日、日曜日に当たるときは7月11日までとなります。)今年度の「確定保険料」と次年度の「概算保険料」を併せて納付します。以後毎年この手続を繰り返していきます。概算保険料、確定保険料の申告・納付について必要な用紙は都道府県労働局から郵送されてきます。

(5) 保険料率（弁護士の場合）

	被保険者負担分	事業者負担分
労災保険	なし	1000分の3
雇用保険	1000分の5	1000分の8.5

（平成24年4月1日以降。保険料率は変動があります。）

2 社会保険

(1) 適用事業

社会保険とは、健康保険と厚生年金保険の総称です。法律事務所は労働者が何人いても強制適用事業所ではありませんが、認可を受けて適用事業所になることができます＝任意適用事業所）。但し、法人の事務所は1人でも労働者がいれば強制適用事業所になります。

任意適用事業所になるには、被保険者となれる者の2分の1以上の同意を得て事業主が所轄社会保険事務所に申請書を出し、認可を受けます。認可を受けた場合は、加入に同意しなかった者も含め全員が被保険者となります。

(2) 適用労働者

適用事業所で働く労働者は以下の適用除外者を除く全員が社会保険に加入します。

（被保険者とならないもの）

- ・日々雇い入れられる人。
- ・2か月以内の期間の定めて使用される人。
- ・季節業務（4か月以内）に使用される人。
- ・臨時的事業の事業所（6か月以内）に使用される人。

パート・アルバイトとして働いている人は、その労働時間・労働日数につき同じ事務所で働く正職員の所定労働時間及び所定労働日数の概ね4分の3以上であれば被保険者となります。

(3) 保険料の納付

社会保険の保険料は、個々の労働者の標準報酬月額に保険料率を乗じた額です。毎月の保険料とは別に、賞与が支払われたときも保険料を納めます。賞与に対する保険料は、「賞与など支払届」によって決

定される準賞与額に保険料率を乗じた額です。賞与が支払われた月の翌月末日まで（届出の日によって遅くなることもある）に毎月の保険料と一緒に納付します。

最初に支払う保険料は、被保険者の資格取得日の属する月の翌月末日までに納付します。以後、毎月末日までに前月分の保険料を納付します。

（４）保険料の負担

保険料率は、見直しが行なわれておりますが、健康保険料・厚生年金保険料の半額ずつを事業主と被保険者が折半で負担します。被保険者の負担すべき保険料は、前月分を当月の給与から控除します。当月分を当月の給与から控除する労働保険の源泉控除の方法と異なりますので注意して下さい。毎月中旬頃に納入告知書が送付されてくるので、その月の末日までに納付します。

ボーナスを支給するときも、定められた保険料率で計算して控除します。

（５）保険料の免除

事業主が年金事務所又は健康保険組合に申出をすることによって育児休業など（育児休業または育児休業の制度に準ずる措置による休業）をする場合は、社会保険事務所に申し出ることにより労使ともに保険料が免除されます。免除期間は育児休業などを開始した日の属する月からその育児休業などが終了する日の翌日が属する月の前月（但し子が3歳になるまで）までの期間です。

3 その他の医療保険と年金保険

（１）医療保険

（ア）市町村の行う国民健康保険

事務所が社会保険に任意加入しない場合、労働者は国民健康保険の被保険者となります（健康保険などの被扶養者に該当する者は除く）。国民健康保険の保険者は住所地の市町村（特別区を含む。以下同じ。）または国民健康保険組合です。

市町村の国民健康保険の保険料はその市町村ごとに決められて

います。

(イ) 国民健康保険組合の行う国民健康保険（東京都弁護士国民健康保険組合）

国民健康保険組合が保険者である国民健康保険で、法律事務所に関係するものは弁護士国民健康保険です。横浜弁護士会（他5弁護士会）所属弁護士並びに法律事務所に勤務する東京都、神奈川県、千葉県、埼玉県及び茨城県の一部（取手市及び土浦市）に住所を有する人は、「東京都弁護士国民健康保険組合」に加入することができます（電話03-3581-1096）。

保険料は組合員（弁護士、事務員）が月額16,000円（介護保険料徴収の対象となる40歳以上65歳未満の組合員は19,000円）で、その家族は1人につき8,000円（介護保険料徴収の対象者は11,000円）です（平成23年度）。毎年1月、4月、7月、10月の各末日に3ヶ月分ずつ納付します。

(2) 年金保険

事務所が社会保険に任意加入しない場合、労働者の加入する公的年金は国民年金だけになります。

国民年金は原則として、日本国内に住所がある20歳以上60歳未満の者が被保険者となります。国民年金には老齢に関する給付、障害に関する給付、遺族に関する給付があります。これは厚生年金についても同様です。

中心となる給付は老齢に関する給付ですが、これは原則として保険料を納付した期間と免除された期間（その他合算対象期間、学生納付特例期間、若年者納付猶予期間も含める）を併せて25年以上有していないと支給されません。

資格取得届などの各種届出は、被保険者が住所地の市町村に14日以内に届け出ます。

4 健康診断

事業主は、労働者に対し定期的な健康診断を受けさせなければなりません（労働安全衛生法66条1項）。横浜弁護士会では毎年会員及び

事務職員を対象に健康診断を実施していますのでご利用下さい。またその費用の負担についてもご検討下さい。

第7 セクシュアルハラスメントの防止

1 男女雇用機会均等法の定める雇用主の義務

男女雇用機会均等法11条は、事業主に対し、職場における性的な言動に対する労働者の対応により、当該労働者が労働条件につき不利益を受けたり、就業環境が損なわれること（「職場におけるセクシュアルハラスメント」）がないよう、必要な対策をとるべきことを義務付けています。

「事業主が職場における性的な言動に起因する問題に関して雇用管理上講ずべき措置についての指針」（平成18年10月11日厚生労働省告示第615号）は、男女雇用機会均等法11条上の「職場におけるセクシュアルハラスメント」について、「対価型」と「環境型」に分類して具体的に例示しており、「対価型」の例としては、「事務所内において事業主が労働者に対して、性的な関係を強要したが、拒否されたため、当該労働者を解雇すること」など、「環境型」の例としては「事務所内において上司が労働者の腰、胸などに度々触ったため、当該労働者が苦痛に感じてその就業意欲が低下していること」などが挙げられています。

また「労働者」とは正規労働者のみならず、パートタイム労働者、契約社員などいわゆる非正規労働者を含む、事業主が雇用する労働者のすべてをいいます。

「職場」とは事業主が雇用する労働者が業務を遂行する場所を指し、労働者が通常就業している場所以外の場所であっても、労働者が業務を遂行する場所であれば「職場」に含まれます。勤務時間外の「宴会」などであっても、実質上職務の延長と考えられるものは「職場」に該当しますが、その判断に当たっては、職務との関連性、参加者、参加が強制的か任意かといったことを考慮して個別に行う必要があります。

同指針は事業主が取るべき必要な対策として、以下のような項目を

挙げています。

- ① セクシュアルハラスメントの内容及びセクシュアルハラスメントがあつてはならない旨の方針を明確化し、管理・監督者を含む労働者に周知・啓発すること。
- ② セクシュアルハラスメントの行為者については、厳正に対処する旨の方針及び対処の内容を就業規則その他の職場における服務規律などを定めた文書に規定し、管理・監督者を含む労働者に周知・啓発すること。
- ③ 相談窓口をあらかじめ定めること。
- ④ 相談窓口担当者が、内容や状況に応じ適切に対応できるようにすること。また、現実に生じている場合だけでなく、その発生のおそれがある場合や、セクシュアルハラスメントに該当するか否か微妙な場合であっても、広く相談に対応し、適切な対応を行うようにすること。
- ⑤ 相談の申出があつた場合、事実関係を迅速かつ正確に確認すること。
- ⑥ 事実確認ができた場合は、行為者及び被害者に対する措置をそれぞれ適正に行うこと。
- ⑦ 再発防止に向けた措置を講じること。事実関係が確認できなかった場合も同様の措置を講じること。
- ⑧ 相談者・行為者などのプライバシーを保護するために必要な措置を講じ、労働者に周知すること。
- ⑨ 相談したこと、事実関係の確認に協力したことなどを理由として、不利益な取扱いを行つてはならない旨を定め、労働者に周知・啓発すること。

2 横浜弁護士会のセクシュアルハラスメントの防止に関する規則

横浜弁護士会においても、会員によるセクシュアルハラスメントの防止を目的として、上記規則が制定され、下記の相談対象者はセクシュアルハラスメント相談員に、相談をすることが出来ます。具体的な相談の流れは以下の通りであり、横浜弁護士会のホームページに詳しい手順が掲載されております。（以下は同ホームページをそのまま掲載します）

■セクシュアルハラスメント（セクハラ）とは？

セクシュアルハラスメント＝「他人に不快感を与える性的な言動」

■横浜弁護士会の「相談」の対象

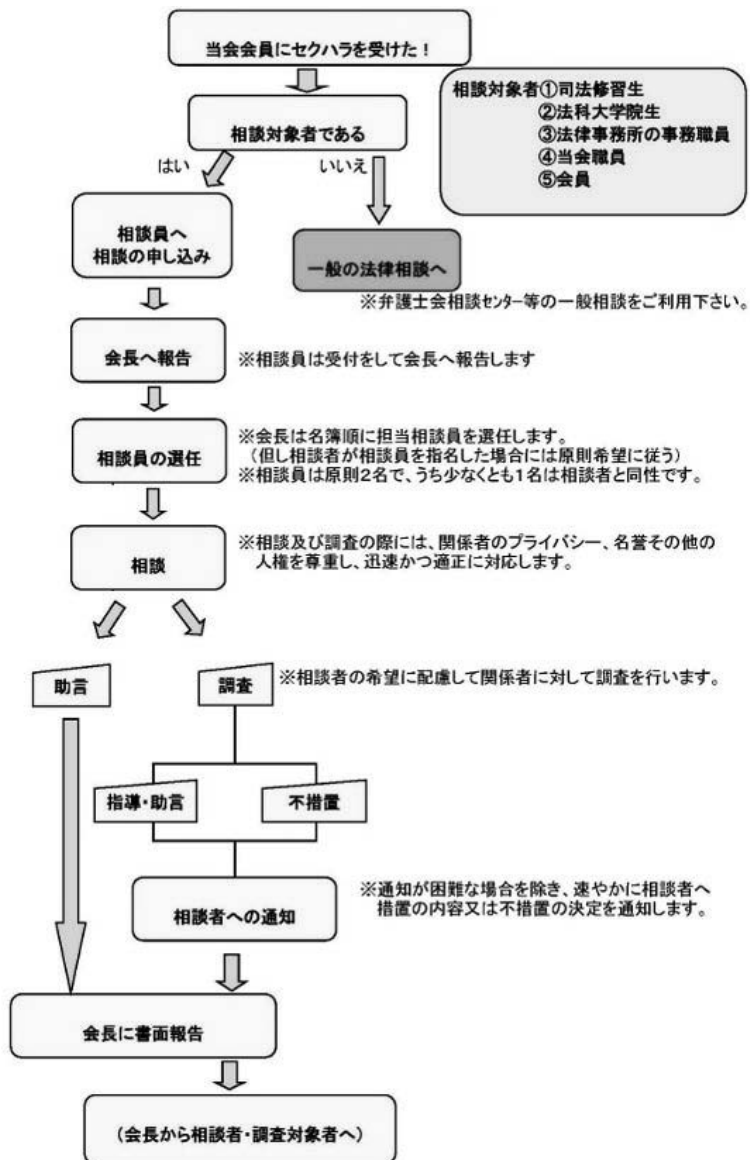
相談できる方は、当会会員からセクハラを受けた、下記①～⑤の方に限定しています。

下記に該当しない方は、横浜弁護士会総合法律相談センターの法律相談などをご利用下さい。

【相談をできる方】

- ① 司法修習生
- ② 法科大学院のカリキュラムに基づき、会員の事務所で研修を行う法科大学院生
- ③ 会員の事務所に勤務する事務職員
- ④ 当会に勤務する職員
- ⑤ 当会所属会員

■相談の流れ



■秘密の保持

相談者名や相談の具体的な内容は、担当相談員、調査委員および横浜弁護士会会長が把握し、正当な理由なく開示され、第三者に知られることはありません。

第8 労働契約の終了

1 労働契約の終了原因

労働契約の終了原因としては、①労使双方の合意による合意退職、②一方からの意思表示による辞職・解雇・雇止めがあります。

2 辞職・退職強要

(1) 事務職員は期間の定めのない労働契約の場合、一方的に辞職を申し出ることができ、原則として2週間で退職となります(民法627条)。

期間の定めのある労働者の場合であっても、事務職員はやむを得ない事由があるときは直ちに辞職することができ(民法628条前段) また期間の定めが1年を越えるときは1年を経過した日以降、いつでも辞職することが出来ます(労基法附則137条)。

(2) 退職強要

一見辞職とみえるものでも、それが執拗な強要などによる場合は、事務職員の辞職の意思表示が、無効、取消の対象となったり、損害賠償や差し止めの対象となる可能性があります。

3 定年制

定年制も退職要件を定めた自動退職と考えられます。制度化されていないと定年制は法的効力がありませんから、制度化する必要があります。高齢者の雇用の安定などに関する法律(高齢者雇用安定法)では、定年制を定める場合には60歳を下回ることはできないとし(同8条)、65歳まで安定した雇用を確保するため定年制の引き上げや継続雇用制度の導入、定年制の廃止などの措置を講じなければならないとしています(同9条1項。但し65歳までの雇用確保措置義務は2013年4月1日からで、それまでは64歳までの雇用確保措置義務があります)。

4 解雇

(1) はじめに

解雇は、使用者の一方的な意思表示による労働契約の終了ですが、労働者に与える影響は大きく、その有効性は厳しく判断されます。従って、労働者に退職を求める場合は、できる限り話し合いで円満に退職してもらうよう努力する必要があります。

(2) 解雇予告義務

労働者を解雇する場合には、原則として解雇予告義務があります（労基法20条）。解雇はその30日前に予告するか、そうでないときは、30日分以上の平均賃金を支払わなければなりません（同条2項）。

(3) 解雇権濫用法理

解雇は、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合は、その権利を濫用したものとして無効になります（労働契約法16条）。解雇権濫用法理は、解雇の理由に応じて事案に適用されています。

① 労働者の非違行為・能力欠如などを理由とする解雇

職務懈怠、勤務態度の不良、業務命令違反、職場規律違反などの非違行為のほか、業務能力・業務成績が著しく不良でその向上が見込めないなどの業務能力・適格性欠如、傷病によって能力が欠如することなどをその事由とする解雇は、客観的に合理的な理由があるか、社会通念上相当であるかを判断して適法か否かを検討することになります（解雇権濫用法理・労働契約法16条）。ただし、労働者の能力、適格性の不足、欠如を理由とする解雇の場合、使用者には教育訓練や配置転換により解雇を回避すべき義務があると考えられ、この義務を尽くさずに行われた解雇は無効となります。

② 懲戒解雇

懲戒解雇についても解雇権濫用法理が適用されることが明文化されました（労働契約法15条）。

懲戒解雇は事務所の秩序違反に対する制裁罰としてするもので

あり、就業規則の根拠規定があり周知されていること、規定の合理性、該当事実の存在、法の一般原則（平等取扱の原則・比例原則、適正手続など）に反しないことが必要です。

懲戒解雇の事由としては、経歴詐称や職務懈怠、業務命令違反、業務妨害、職場規律違反、私生活上の犯罪、二重就職などが一般に規定されています。各種ある懲戒処分の中で懲戒解雇を選択する場合には、それが懲戒解雇でなければならない理由を説明しなければなりません。

③整理解雇

使用者側の経営事情により生じた従業員数削減の必要性に基づき労働者を解雇することは、整理解雇と呼ばれています。整理解雇は4要件（要素）（人員削減の必要性・解雇回避努力・人選の合理性・事前説明手続）を考慮して解雇権濫用になるかどうか判断されます。

5 個別法令による解雇制限

(1) 労基法19条により、労働者が業務上の傷病により療養し休業する期間とその後30日は原則として解雇できません。

また労働者が6週間以内に出産する予定で休業している期間とその後30日においても同様です（労基法65条、19条）。

(2) 国籍や信条・社会的身分を理由とする解雇は労基法3条の均等待遇の規定に違反します。

(3) 労働者が年次有給休暇を取得した場合にそのことを理由として解雇など不利益取扱いをしないようにしなければなりません（労基法136条）。

(4) 労働者が、労基法違反などの事実を行政官庁や労働基準監督官に申告した場合に解雇など不利益取扱いをしてはなりません（労基法104条2項）。

(5) 労働者が、都道府県労働局長に解決の援助を求め、またあっせんの申請をした場合も同様です。（個別労働関係紛争の解決の促進に関する法律4条3項、5条2項）。

- (6) 労働者が、労働組合に加入し、結成しようとしたなど労働組合に関する正当な行為をしたことを理由とする解雇は不当労働行為になり（労働組合法7条1号）、憲法28条に照らして無効となります。
- (7) 労働者の性別を理由とする解雇はできません（雇用機会均等法6条4号）。また、女性労働者が結婚したこと、妊娠・出産したこと、産前休業の請求をしたこと又は産前産後休業したことなどを理由とする解雇も許されません（同9条2項・3項）。なお、妊娠中の女性労働者及び出産後1年を経過しない女性労働者に対してなされた解雇は、原則として無効となります。この場合、使用者がその解雇の原因が妊娠・出産にないことを証明した場合に限り、有効となります（同9条4項）。
- (8) 労働者が育児・介護休業の申請をし、休業したことを理由に解雇することはできません（育児介護休業法10条、16条）。
- (9) 使用者が公益通報者保護法における公益通報をしたことを理由として解雇することもできません（同法3条）。

6 退職・解雇時の手続

(1) 解雇予告義務

解雇の場合には解雇予告義務があります。4(2)を参照してください。

(2) 証明書の交付

退職した場合又は解雇された場合、労働者は①使用期間、②業務の種類、③その事業における地位、④賃金又は退職の事由（解雇の場合にはその理由）を記載した証明書を請求でき、使用者はその書面を遅滞なく労働者に交付しなければなりません（労基法22条1項）。

また、解雇予告を受けた段階で、労働者は、予告日から退職までの間、解雇の理由を記載した証明書の交付を請求でき、使用者は遅滞なくそれを交付しなければなりません（労基法22条2項）。

これらの退職または解雇の事由は就業規則などの該当事項だけでなく、具体的な事実関係を記載する必要があります。

また、これらの証明書には、労働者が請求しない事項は記載できません（労基法22条3項）。

(3) 離職票

法律事務所の事務職員にも雇用保険が適用されます(第6の1参照)。事務職員は離職した場合、保険給付を受けることができますが、そのために事業主である弁護士が離職票を作成します。離職票には離職理由や賃金支払状況などを記載し、離職者本人に確認の上署名押印をしてもらい、被保険者資格喪失届を添付して、10日以内に所轄のハローワーク(公共職業安定所)に提出します。その後、職安から離職票が戻されますので、それを事務職員に交付します。これで事務職員は保険給付を受けることができます。

雇用保険の詳細は第6を参照してください。

7 有期雇用と雇止め・解雇

(1) 有期雇用の上限

労働契約を定める場合、原則3年以内です。

(2) 労働条件明示・予告義務・証明書発行

使用者が労働条件を明示すべきことは前述の通りです(第1労働条件の項・4参照)。さらに厚生労働省告示(平成15年10月22日第357号、平成20年1月23日第12号で一部改正)は、使用者は有期雇用契約の締結に際し、更新の有無、及び更新ありとする場合としない場合の判断の基準を明示すべきこと、更新する場合があることを明示した有期雇用契約について、1年を超えて継続雇用している場合もしくは3回以上更新されていた場合には、期間満了の30日前までに雇止めの予告をしなければならず、労働者から求めがあった場合、更新しない理由について証明書を発行しなければならないとしています。

(3) 雇止めの適法性

有期契約満了時に更新拒絶をすることは、雇止めとされています。雇用期間を定めた有期契約でもそれが反復継続された場合には、雇止めにも解雇権濫用法理が類推適用される場合があります(判例)。

雇止めに解雇権濫用法理が類推適用される類型は、①実質において期間の定めのない契約と異ならない労働実態が存在する場合、②雇用契約がある程度継続するという期待がある場合の2類型があるとされている。

ます。そのような類型に当てはまるかどうかは、雇用の常用性、更新回数、通算期間、契約期間管理状況、使用者側の言動、労働者側の期待などを総合考慮します。

(4) 満了前の解雇

一方、有期雇用契約が満了する前の期間途中の解雇は、労契法17条1項により、やむを得ない事由がなければできないこととされています。通常の解雇権濫用法理よりも厳格に有効性が判断されます。

8 退職金

(1) 退職金の支給義務

就業規則や個別合意に根拠がある場合、または支給慣行がある場合に支給義務が生じます。懲戒解雇などで不支給ないし減額とされる場合がありますが、近時の裁判例では、これまでの勤務功績を抹消ないし減額するほどの著しい信義に反する行為があった場合に限られるとするものがあります。

(2) 退職金制度 ～中小企業退職金共済制度の活用～

退職金は一時期に多額の原資を必要とするため、退職金制度を設けるにあたっては、中小企業退職金共済制度（中退共）を活用するのも一考です。

中退共は中小企業の退職金制度の普及のために作られた制度です。毎月掛金を払っていくことで、労働者が退職したときには掛金の額と加入期間により退職金が支給されます。なお、原則として雇用する従業員全員を加入させなければなりません。

掛金は月5,000円から30,000円までの16種類から自由に選べます。パート・アルバイトのように短時間労働者（1週間の所定労働時間が同じ事務所の正職員より短く、かつ30時間未満である者）でも加入できます。短時間労働者の掛金は上記16種類の他、2,000円、3,000円、4,000円からも選べます。たとえば月5,000円を10年間積み立てた場合基本退職金は63万2800円となります（平成24年2月現在。基本退職金額は法令の改正により変わることがあります。）

中退共に新しく加入した事業主には掛金の2分の1（上限5、000円）が加入後4ヶ月目から1年間助成されます。掛金月額を増額する事業主にも助成制度があります。

掛金は全額事業主が負担しますが、これは必要経費として全額非課税となります。

退職金の請求は退職した本人（死亡の場合は遺族）でなければできません。従業員が退職をする際は、必要な手続をすませ、退職金共済手帳を従業員に渡します。

法律事務所

事務職員雇用の手引 【第1版】2012年8月発行

発行／2012年8月6日

発行者／横浜弁護士会(人権擁護委員会・弁護士業務改革委員会)

神奈川県横浜市中区日本大通 9

電話：045(211)7711 FAX：045(212)2888