

飲食店の残業代請求対応

1. なぜ飲食店は残業代請求を受けるリスクが高いのか

飲食店で残業代請求を受けるリスクが特に高い一番の理由は、飲食店では会社経営者が残業代を支払わなければならないという意識が低いことにあると考えています。

飲食店の経営者に残業代を支払わない理由を聞いてみると、

「飲食店だから。」

「昔からそういうやり方でやってきて、問題になったことはない。」

「飲食店で残業代なんて支払ったら、店がつぶれてしまう。」

「それが嫌なら、転職した方がいい。」

といった程度の理由しかないことが多く、当然ですが、訴訟や労働審判になれば、残業代請求が認められることとなります。上記のような認識を持っている飲食店の会社経営者は、これもまた自然なことですが、残業代請求を受けると被害者意識を強く持つ傾向があり、そばにいて大変残念でいたたまれない気持ちにさせられます。

2番目の理由としては、労働時間が長いため、残業代の金額が高額になりがちな点が挙げられると思います。1日あたりの店舗の営業時間は8時間を超えるのが通常であり、仕込み作業が必要なこともあるため、少なくとも正社員については1日8時間を超えて労働させるケースが多くなっています。また、店舗物件の有効利用の観点から、店舗の休日が全くなかったり、週1日だけしかなかったりすることが多く、完全週休二日制で休日出勤無しのケースはむしろ珍しい部類に入ります。その結果、週40時間（特例措置対象事業場では週44時間）を超えて労働させることが多く、1日8時間超の残業代（時間外割増賃金）のみならず、週40時間（特例措置対象事業場では週44時間）超の残業代（時間外割増賃金）を支払わなければならなくなること

は珍しくありません。

定額残業代（固定残業代）制度を採るなどして、一応の残業代請求対策が採られている会社もありますが、定額残業代制度に対して裁判所の厳しい判断が相次いでいる現状に対する認識が甘く、制度設計や運用が雑で敗訴リスクが懸念されるケースが多く見られます。

2. 飲食店の手待時間

飲食店において、接客担当のスタッフに対し、お客さんがいなくなったり自分の担当業務が終わったりしたら休憩していて構わないが、お客さんが入店してきたら自分の担当業務に従事するよう指示している場合は、実際に仕事をしていない時間も使用者から就労の要求があれば直ちに就労しうる態勢で待機している時間（手待時間）であり、労働者が権利として労働から離れることを保障されている時間とはいえませんので、「休憩時間」（労基法34条）として扱うことはできず、実際に担当業務に従事している時間だけでなく手待時間を含めた時間全体が、労基法に基づく残業代計算の基礎となる労働時間となります。

休憩時間と手待時間との関係については、「労基法34条所定の休憩時間とは、労働から離れることを保障されている時間をいうものであるところ、原告らと被告との間の雇用契約における右休憩時間の約定は、客が途切れた時などに適宜休憩してもよいというものにすぎず、現に客が来店した際には即時その業務に従事しなければならなかったことからすると、完全に労働から離れることを保障する旨の休憩時間について約定したものということができず、単に手待時間ともいうべき時間があることを休憩時間との名のもとに合意したにすぎないものというべきである。」としたすし処「杉」事件大阪地裁昭和56年3月24日判決が参考になります。

3. 店長等の管理監督者性

行政解釈は、「店舗の店長等が管理監督者に該当するか否かについては、昭和22年9月13日基発17号、昭和63年3月14日基発150号に基づき、労働条件の決定その他労務管理について経営者と一体的な立場にある者であって、労働時間、休憩及び休日に関する規制の枠を超えて活動することが要請されざるを得ない重要な職務と責任を有し、現実の勤務態様も、労働時間等の規制になじまないような立場にあるかを、職務内容、責任と権限、勤務態様及び賃金等の待遇を踏まえ、総合的に判断することとなる」としています（平成20年9月9日基発第0909001号『多店舗展開する小売業、飲食業等の店舗における管理監督者の範囲の適正化について』）。

平成20年9月9日基発第0909001号『多店舗展開する小売業、飲食業等の店舗における管理監督者の範囲の適正化について』は、店舗の店長等の管理監督者性の判断に当たっての特徴的な要素について、以下のとおり述べています。

(1) 職務内容、責任と権限

店舗に所属する労働者に係る採用、解雇、人事考課及び労働時間の管理は、店舗における労務管理に関する重要な職務であることから、これらの「職務内容、責任と権限」については、次のように判断されるものであること。

① 採用

店舗に所属するアルバイト・パート等の採用（人選のみを行う場合も含む。）に関する責任と権限が実質的にない場合には、管理監督者性を否定する重要な要素となる。

② 解雇

店舗に所属するアルバイト・パート等の解雇に関する事項が職務内容に含まれておらず、実質的にもこれに関与しない場合には、管理監督者性を否定する重要な要素となる。

③ 人事考課

人事考課（昇給，昇格，賞与等を決定するため労働者の業務遂行能力，業務成績等を評価することをいう。以下同じ。）の制度がある企業において，その対象となっている部下の人事考課に関する事項が職務内容に含まれておらず，実質的にもこれに関与しない場合には，管理監督者性を否定する重要な要素となる。

④ 労働時間の管理

店舗における勤務割表の作成又は所定時間外労働の命令を行う責任と権限が実質的にない場合には，管理監督者性を否定する重要な要素となる。

(2) 勤務態様

管理監督者は「現実の勤務態様も，労働時間の規制になじまないような立場にある者」であることから，「勤務態様」については，遅刻，早退等に関する取扱い，労働時間に関する裁量及び部下の勤務態様との相違により，次のように判断されるものであること。

① 遅刻，早退等に関する取扱い

遅刻，早退等により減給の制裁，人事考課での負の評価など不利益な取扱いがされる場合には，管理監督者性を否定する重要な要素となる。

ただし，管理監督者であっても過重労働による健康障害防止や深夜業に対する割増賃金の支払の観点から労働時間の把握や管理が行われることから，これらの観点から労働時間の把握や管理を受けている場合については管理監督者性を否定する要素とはならない。

② 労働時間に関する裁量

営業時間中は店舗に常駐しなければならない，あるいはアルバイト・パート等の人員が不足する場合にそれらの者の業務に自ら従事しなければならないなどにより長時間労働を余儀なくされている場合のように，実際には労働時間に関する裁量がほとん

どないと認められる場合には、管理監督者性を否定する補強要素となる。

③ 部下の勤務態様との相違

管理監督者としての職務も行うが、会社から配布されたマニュアルに従った業務に従事しているなど労働時間の規制を受ける部下と同様の勤務態様が労働時間の大半を占めている場合には、管理監督者性を否定する補強要素となる。

(3) 賃金等の待遇

管理監督者の判断に当たっては「一般労働者に比し優遇措置が講じられている」などの賃金等の待遇面に留意すべきものであるが、「賃金等の待遇」については、基本給、役職手当等の優遇措置、支払われた賃金の総額及び時間単価により、次のように判断されるものであること。

① 基本給、役職手当等の優遇措置

基本給、役職手当等の優遇措置が、実際の労働時間数を勘案した場合に、割増賃金の規定が適用除外となることを考慮すると十分でなく、当該労働者の保護に欠けるおそれがあると認められるときは、管理監督者性を否定する補強要素となる。

② 支払われた賃金の総額

一年間に支払われた賃金の総額が、勤続年数、業績、専門職種等の特別の事情がないにもかかわらず、他店舗を含めた当該企業の一般労働者の賃金総額と同程度以下である場合には、管理監督者性を否定する補強要素となる。

③ 時間単価

実態として長時間労働を余儀なくされた結果、時間単価に換算した賃金額において、店舗に所属するアルバイト・パート等の賃金額に満たない場合には、管理監督者性を否定する重要な要素となる。

特に、当該時間単価に換算した賃金額が最低賃金額に満たない場合は、管理監督者

性を否定する極めて重要な要素となる。

なお,上記の平成20年9月9日基発第0909001号『多店舗展開する小売業,飲食業等の店舗における管理監督者の範囲の適正化について』は,店舗の店長等の管理監督者性を否定する要素について整理しているものに過ぎず,同通達の否定要素がなければ店舗の店長等の管理監督者性が肯定されるというわけではないことに留意する必要があります。

弁護士法人四谷麴町法律事務所

代表弁護士 藤田 進太郎