

令和4年度答申第32号  
令和4年8月4日

諮問番号 令和4年度諮問第29号（令和4年6月27日諮問）  
審査庁 厚生労働大臣  
事件名 平均賃金決定処分に関する件

## 答 申 書

審査請求人Xからの審査請求に関する上記審査庁の諮問に対し、次のとおり答申する。

## 結 論

本件審査請求は棄却すべきであるとの諮問に係る審査庁の判断は、妥当とはいえない。

## 理 由

### 第1 事案の概要

本件は、A労働局長（以下「処分庁」という。）が、労働者災害補償保険法（昭和22年法律第50号。以下「労災保険法」という。）12条の8第1項2号に規定する休業補償給付の支給を請求した審査請求人X（以下「審査請求人」という。）に対し、労働基準法（昭和22年法律第49号）12条8項の規定に基づき、その平均賃金を決定する処分（以下「本件決定処分」という。）をしたことから、審査請求人がこれを不服として審査請求をした事案である。

#### 1 関係する法令の定め

- (1) 労災保険法7条1項は、この法律による保険給付は、同項各号に掲げる保険給付とすると規定し、同項1号には、労働者の業務上の負傷、疾病、障害又は死亡（以下「業務災害」という。）に関する保険給付が掲げられている。
- (2) 労災保険法8条1項は、給付基礎日額は、労働基準法12条の平均賃金に相当する額とすると規定し、この場合において、同条1項の平均賃金を

算定すべき事由の発生した日は、労災保険法7条1項1号及び2号に規定する負傷又は死亡の原因である事故が発生した日である旨規定する。

- (3) 労災保険法12条の8第1項は、業務災害に関する保険給付は、同項各号に掲げる保険給付とすると規定し、同項2号には、休業補償給付が掲げられている。
- (4) 労災保険法14条は、休業補償給付は、労働者が業務上の負傷又は疾病による療養のため労働することができないために賃金を受けない日の第4日目から支給するものとし、その額は、1日につき給付基礎日額の100分の60に相当する額とすると規定する。
- (5) 労働基準法12条1項は、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か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と規定し、同項から同条6項までに平均賃金の算定方法が規定されている。そして、労働基準法12条8項は、同条1項から6項までによって算定し得ない場合の平均賃金は、厚生労働大臣の定めるところによると規定する。

## 2 事案の経緯

各項末尾掲記の資料によれば、本件の経緯は、以下のとおりである。

- (1) 審査請求人は、令和2年8月20日、B社（以下「本件会社」という。）に4トントラックのドライバーとして雇用され、同日、業務に従事中、負傷した。

（調査結果復命書、平均賃金決定申請書）

- (2) 審査請求人は、令和2年10月8日、C労働基準監督署長に対し、労災保険法12条の8第1項2号に規定する休業補償給付の支給を請求した。

（休業補償給付支給請求書）

- (3) 本件会社は、令和2年10月12日付けで、処分庁に対し、審査請求人の平均賃金の決定を申請した。

（平均賃金決定申請書）

- (4) 処分庁は、令和2年10月27日付けで、審査請求人に対し、労働基準法12条8項の規定に基づき、審査請求人の平均賃金を6233円33銭と決定する処分（本件決定処分）をし、C労働基準監督署長を介して通知した。なお、本件決定処分の通知書には、平均賃金を下記のとおり決定したとして、上記の額が記載されているのみであった。

（平均賃金決定通知書）

(5) 審査請求人は、令和3年1月5日付けで、C労働基準監督署長及び処分庁を経由して、審査庁に対し、本件決定処分を不服として本件審査請求をした。

(審査請求書、「労働保険審査請求書の転送について」及び「審査請求書の転送について」と題する各書面)

(6) 審査庁は、令和4年6月27日、当審査会に対し、本件審査請求は棄却すべきであるとして諮問をした。

(諮問書、諮問説明書)

### 3 審査請求人の主張の要旨

平均賃金が低すぎるため、生活することができない。

本件会社からは、給料は25～28万円くらいだと言われていた。

本件会社がいう日額8500円というのは、地場配送で1日8時間働いた場合のことだと思う。長距離で午前7時から翌日午前3時まで20時間働いた場合、日額8500円では1時間425円にしかない。

面接時に日額8500円と聞いていれば、本件会社で働くことはなかった。以上により、本件決定処分の取消しを求める。

## 第2 諮問に係る審査庁の判断

審査庁の判断の概要は、以下のとおりであり、審理員の意見もおおむねこれと同旨である。

1 本件は、雇入れの当日に発生した災害であるため、「労働基準法の施行に関する件」(昭和22年9月13日付け発基第17号都道府県労働基準局長宛て労働次官通達。以下「17号通達」という。)に基づいて平均賃金を計算すべき事案であるが、就業規則や労働条件通知書等、審査請求人の賃金があらかじめ定められているか否かを客観的に示す資料はない。

しかし、本件会社の担当者は、処分庁の調査において、4トントラックのドライバーである審査請求人の基本給は日額8500円である旨供述しているところ、審査請求人も4トントラックのドライバー業務に従事するものであったことは否定しておらず、かえってこれに沿う供述をしていること、賃金台帳から審査請求人以外の4トントラックのドライバーの基本給はいずれも日額8500円であることが確認できることなどから、審査請求人の賃金はあらかじめ「日額8500円」と定まっていたとの本件会社の担当者の供述は信用することができ、当該事実を認定した処分庁の判断は妥当である。

なお、賃金台帳によれば、4トントラックのドライバーに対しては、基本

給以外の手当として、皆勤手当が一律に支払われていることが確認できる。

17号通達のあらかじめ定められている賃金には、「精皆勤手当等の不確定のものは含まない」とこととされている（平成25年10月改訂「労災保険給付事務取扱手引」（厚生労働省労働基準局））。皆勤手当については、就業規則等において、出勤率等の明確な支給条件は定められていないが、本件会社の担当者は、「全員に一律で支給される手当ではない」、「1日出社しただけで、後の労働日に全部欠勤した審査請求人に支払われる手当でない」旨供述している。賃金台帳によれば、皆勤手当が支給されている4トントラックのドライバーには、いずれも一定以上の出勤日数（少ない月でも15日以上）が認められること、賃金台帳に記載された皆勤手当の文言からして1日しか業務に従事していない場合にまでこれを支払う趣旨であったとは考え難いことからすれば、本件会社の担当者の上記供述は信用することができる。そうすると、皆勤手当は、不確定（一定以上の出勤日数があることで支給される）であるといえ、これをあらかじめ定められた賃金ではないとした処分庁の判断は妥当である。

休業補償給付は、労働契約上の労働日であるか否かを問わず、休業期間全日に対して支給されるものであるから、日額8500円をそのまま休業補償給付の給付基礎日額としたのでは、労働契約上の休日とされている日にも日額8500円を基礎に休業補償が給付されることとなるため、給付額が高額になりすぎてしまう。

そこで、いかなる方法により日額から「推算」して平均賃金を算出するかということが問題となるところ、審査請求人が負傷しなかった場合に1か月当たりどの程度勤務してどの程度の稼得を得る予定であったかという観点を検討すべきであると考えられる。したがって、日額に、以下の「1か月当たりの稼働率」を乗じて平均賃金を推算した処分庁の判断は妥当なものと考えられる。

1か月当たりの稼働率＝（審査請求人の年間所定労働日数263日÷12か月）÷30日＝22/30

審査請求人の平均賃金額は、以下のとおり、6233円33銭と算定される。

8500円×22/30＝6233円33銭

## 2 審査請求人の主張に対する反論

審査請求人は、①平均賃金が低すぎるため生活することができない、②本件

会社から給料が25～28万円と言われた、③日額8500円というのは8時間働いた場合のことだと思いと主張する。

しかし、本件決定処分は、上記1のとおり、労働基準法及び通達に則ってされたものであって、上記①の主張は審査請求人の独自の見解であり、採用することができない。

また、審査請求人の賃金があらかじめ日額8500円と定まっていたと認定できることは上記1のとおりであって、常に月額で定まっていたと評価することはできないから、月額で定まった賃金を基礎に平均賃金を算定することを求めていると思われる上記②の主張は採用することができない。

さらに、平均賃金の推算の基礎とされるべきは、あらかじめ定められている一定額の賃金であるから、時間外労働手当等はこれに含まれない。仮に1日8時間超の労働が発生したとしても、それに対しては別途「残業手当」が支払われるのであるから、時給が425円になることはなく、審査請求人の上記③の主張は意味をなさず、17号通達に沿った本件決定処分は違法又は不当なものではない。

- 3 以上のとおり、本件決定処分は妥当であって、本件審査請求は理由がないから棄却されるべきである。

### 第3 当審査会の判断

当審査会は、令和4年6月27日、審査庁から諮問を受け、同年7月14日及び同月28日の計2回、調査審議をした。

また、審査庁から、令和4年7月26日に主張書面及び資料の提出を受けた。

#### 1 本件諮問に至るまでの一連の手続について

- (1) 一件記録によれば、本件審査請求の受付（審査庁：令和3年1月11日）から本件諮問（令和4年6月27日）までに1年5か月以上の期間を要しているところ、特に、①本件審査請求の受付から審理員の指名（令和3年3月4日）までに1か月半以上、②弁明書の提出依頼（令和3年3月4日付け）から弁明書の提出（同年7月2日付け）までに約4か月、③反論書の提出（同年8月19日受付）から審理員意見書の提出（同年11月9日）までに2か月半以上、④審理員意見書の提出から本件諮問までに約7か月半を要している。途中で審理員の指名替えがあったものの、これらの手続において、このような期間を要したことについて特段の理由があったとは認められない。審査庁においては、審査請求事件の進行管理を改善することにより、審査請求事件の手続の迅速化を図る必要がある。

(2) 上記(1)で指摘した点以外では、本件諮問に至るまでの一連の手續に特段違法又は不当と認めるべき点はうかがわれない。

## 2 本件決定処分の適法性及び妥当性について

(1) 労災保険法8条1項によれば、給付基礎日額は、労働基準法12条の平均賃金に相当する額と、平均賃金を算定すべき事由の発生した日は、負傷の原因である事故が発生した日とされ、同条1項によれば、平均賃金とは、これを算定すべき事由が発生した日以前3か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とされている。

本件においては、雇入れの当日である令和2年8月20日に負傷の原因である事故が発生しているため、同日が平均賃金を算定すべき事由の発生した日となるが、遡るべき期間がなく、労働基準法12条1項から6項までによって平均賃金を定めることができない。

したがって、審査請求人の平均賃金は、労働基準法12条8項の規定に基づき厚生労働大臣の定めるところによって算定すべきこととなる。

(2) この厚生労働大臣の定めとして制定されたとされる労働基準法施行規則(昭和22年厚生省令第23号)4条は、雇入れの日に平均賃金を算定すべき事由の発生した場合の平均賃金は、都道府県労働局長の定めるところによる旨規定し、都道府県労働(基準)局長宛ての17号通達は、同条に規定する場合における平均賃金決定基準として、当該労働者に対し一定額の賃金があらかじめ定められている場合には、その額により推算し、しからざる場合には、その日に、当該事業場において、同一業務に従事した労働者の一人平均の賃金額により推算することを定めており、その内容に特段不合理な点はみられない。

(3) これを本件についてみると、本件会社が処分庁に提出した平均賃金決定申請書には、あらかじめ定められていた賃金額が日給8500円、年間所定労働日数が263日と記載されている。これに対し、審査請求人は、C労働基準監督署の聴取に対して日給の額や月の勤務日数は聞いていないと供述している(審査請求人からの各電話聴取書)。この日給の額については、本件会社の4トントラックのドライバーの賃金台帳の額とは一致しているものの、審査請求人に係るものであることを直接裏付ける資料はない。所定労働日数については、審査請求人に係るものであることを示す資料は、同申請書以外に見当たらず、処分庁が本件会社に確認した経緯を示す資料も見当たらない。仮に、本件会社の4トントラックのドライバーの稼働率

から算出したものであるとしても、当審査会が事件記録にある本件会社の4トントラックのドライバーの賃金台帳に記載された出勤日数から算出した平均値（269日）とは異なっている。

加えて、本件会社と審査請求人との間の労働契約について、契約書や労働条件通知書等の書面が作成されていないことは、特段争いが無い。

そうすると、17号通達により審査請求人の平均賃金額を決定するには、日給の額やそのほかのあらかじめ定められている賃金の確認はもとより、所定労働日数に関して、まずは、労働条件に関する客観的な資料である就業規則の有無及びその内容を確認した上で、本件会社にどのような根拠に基づいて平均賃金決定申請書を作成したのかを確認し、同申請書の記載内容の正確性を検討する必要がある。しかし、本件諮問に当たり、審査庁から当審査会に提出された事件記録中には、本件会社の就業規則に日給の額に関する記載がない旨の本件会社の担当者からの電話聴取書があるのみで、本件会社の就業規則そのものを確認したことを示す資料はなく、本件会社にどのような根拠に基づいて平均賃金決定申請書を作成したのかを確認したことを示す資料もない。審理員意見書においても、これらの点について検討した形跡はみられない。

そこで、当審査会が照会したところ、審査庁からの回答によれば、処分庁は、本件決定処分に当たり、本件会社の就業規則を取り寄せるなどしてその内容を確認していないとのことであり、また、本件会社の就業規則は、平成29年3月8日付けで、C労働基準監督署長に対し、届け出られているとのことであった（そうすると、本件会社の就業規則が存在することは明らかである。）。

そして、審査庁も就業規則を確認しなかった理由について、就業規則の契約規律効が認められるためには、就業規則を、労働者に対し、実質的に周知することが必要であるところ（労働契約法（平成19年法律第128号）7条本文）、本件会社と審査請求人との間の労働契約の内容（労働条件）について特段の書面が交付されていないことは争いはなく、少なくとも審査請求人との関係において就業規則の実質的周知はなされていないと推認されることから、就業規則の内容を確認する必要はないと判断したとしている。しかし、同条本文が要件とする周知の方法は、書面の交付に限られるものではないから、書面が交付されていないことをもって、就業規則が周知されていないと直ちに推認することはできない。したがって、審

査庁の上記の対応は不適切というほかない。

結局、審査庁（審理員）においても、就業規則の内容を確認することなく、本件会社にどのような根拠に基づいて平均賃金決定申請書を作成したのかを確認することなく本件諮問に至った（諮問説明書、審理員意見書）のであるから、本件決定処分が適法かつ妥当であったかについて検討を尽くしていないといわざるを得ない。

- (4) なお、本件決定処分の通知書には、その算定方法など、平均賃金がどのように決定されたのかを説明する記載はない。

平均賃金は、休業補償給付の額の基礎となるものであり、これが適正に決定されなければ労働者の利益が損なわれ、労働者はその決定に不服を申し立てる場合があり得ることから、労働者が、その算定に当たっての考え方を理解できるよう、平均賃金決定処分の通知書において算定方法等を説明することが望ましい。

特に、本件の場合、審査請求人は、審査請求書の段階では、平均賃金が低すぎる旨の抽象的な主張しかしておらず、平均賃金の算定の根拠及び内訳が記載された弁明書に対する反論書の段階で初めて、日給の額等に関する具体的な主張を展開している。このように、審査請求人は、当初、平均賃金がどのようにして算定されたのか十分に理解することができない状況で審査請求をすることを余儀なくされたことが現にうかがわれるのであり、こうした状況は、簡易迅速な手続の下で国民の権利利益の救済を図るという行政不服審査法（平成26年法律第68号）の目的（1条1項）からしても決して好ましくないといえる。

平均賃金決定処分の通知書に算定方法等の説明を記載することについては、当審査会の従前の答申（令和2年度答申第39号、同第59号及び令和4年度答申第26号）でも指摘しているところであり、審査庁において検討されたい。そして、当該処分を行う都道府県労働局長において改善が図られるよう、指導することが望まれる。

### 3 まとめ

以上によれば、本件審査請求については、審査庁において必要な調査検討が尽くされていないから、本件審査請求は理由がないから棄却すべきであるとの諮問に係る審査庁の判断は、妥当とはいえない。

よって、結論記載のとおり答申する。

行政不服審査会 第3部会

委	員	三	宅	俊	光
委	員	佐	脇	敦	子
委	員	中	原	茂	樹