

平成25年9月12日

## 未払残業代請求について

弁護士 野原 久美

### 1. 残業代が発生する仕組み

#### ☆労働時間の原則

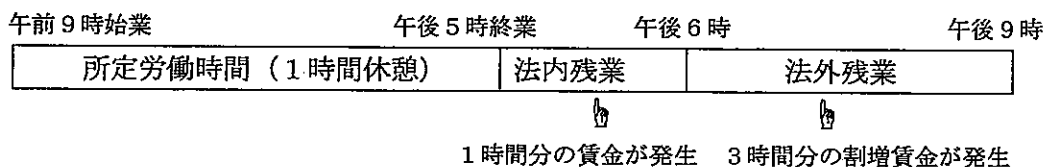
1 週 40 時間

1 日 8 時間

(労働基準法 32 条 1 項・2 項)

時間外労働は、労働基準法 36 条の協定（いわゆるサブロク協定）を締結し、所轄の労働基準監督署に届け出て、これに従って労働させた場合などに例外的に認められる！

#### ☆残業代が発生する仕組み



### 2. 残業代請求を受けた場合の対応

内容証明⇒話し合いによる合意○⇒和解として解決（和解契約書の作成）

⇒話し合いによる合意×⇒労働基準監督署への申告

⇒労働審判

⇒裁判

### 3. 残業代請求の対策と留意点

#### ☆労働時間の把握

→タイムカードなど

#### ☆労働時間のコントロール

→従業員が社内に残っている理由の分析

労働時間を管理・コントロールする工夫

以上

## 目次

- 1 残業代請求増加の背景
- 2 残業代が発生する仕組み
  - (1) 労働時間の原則
  - (2) 残業代が発生する仕組み
  - (3) 割増賃金率と残業代の計算方法
- 3 「管理職」の時間外労働をめぐる諸問題～「名ばかり管理職」の問題
- 4 残業代請求に対する対策と留意点
  - (1) 基本的留意点
  - (2) 労働時間の把握とコントロール
  - (3) だらだら残業の防止
- 5 残業代を抑制するための制度～導入の可否
  - (1) 年俸制と時間外割増賃金
  - (2) 各種手当の廃止と残業代支払いの可否
  - (3) 固定残業代制度導入の可否
- 6 残業代請求を受けた場合の対応
  - (1) 残業代請求を受けた場合の流れ
  - (2) 内容証明を受領した段階の留意点
  - (3) 裁判所からの呼出状受領時の留意点
  - (4) 和解合意書作成時の留意点

## 1 残業代請求増加の背景

近年、時間外労働をめぐる社会環境は大きく変化しつつあります。

たとえば、日本マクドナルド事件に端を発するいわゆる「名ばかり管理職」の問題などをきっかけとして、残業代の未払いに対し社会の関心が高まってきました。また、月60時間を超える時間外労働に対する割増率を加算する労働基準法の改正も行われました。労働問題に取り組む弁護士も増加してきており、労働審判の申立件数も増加しています。

従業員の労働時間管理に関する問題は、従業員を雇用して事業を行っていく以上、避けて通れない問題です。労働基準法（以下「労基法」という）は、労働時間について、厳格な規制を設けており、時間外労働を行かせた場合には、法に従って適切な対応を行っていかなければなりません。

時間外労働をめぐるトラブルを未然に防ぐためにも、またトラブルに発展してしまった場合のリスクを最小限に抑えるためにも、時間外労働について十分な対策を講じておくことが大切です。

## 2 残業代が発生する仕組み

### (1) 労働時間の原則

労基法は、労働時間の原則として、1週40時間（労基法32条1項）、1日8時間（同条2項）の法定労働時間を定めています。このような法定労働時間を超えて労働させた場合を時間外労働とといいます。

また労基法は、「毎週少なくとも1回の休日を与えなければならない」（同法35条1項）として、週休制の原則も定めています。このような法定休日に労働させた場合を休日労働とといいます。

時間外労働、休日労働は、一時的なやむを得ない必要がある場合に限り認められるものであり、原則として、使用者は労働者に時間外・休日労働をさせることはできません。法が法定労働時間の例外として定める要件を全てみたし、かつ労働契約上の義務がある場合にだけ許されます。

例外が認められるのは、

- ① 災害その他避けられない事由により臨時の必要がある場合（ただし行政官庁の許可を受けるのが原則。労基法33条）
- ② 労基法36条の協定（いわゆるサブロク協定）を締結し、これを所轄の労働基準監督署長に届け出て、これに従って労働させた場合の2つだけです。

要件を満たさない時間外労働・休日労働は労基法（32条）違反として罰則があります（同法119条）。

## （2）残業代が発生する仕組み

残業代は、定められた勤務時間（所定労働時間）を超える労働を行ったときに発生します。所定労働時間は会社との契約によって決まります。

例えば、午前9時から午後6時まで（休憩時間1時間）勤務することが労働契約の内容として定められていた場合、午前9時から午後8時まで仕事をしたとすると、2時間分の残業代が発生していることになります。

また、上述のとおり、労働基準法では、労働時間は1日8時間まで、週40時間までと定められていて、これを超えて労働させた場合は、所定の割増賃金を支払わなければなりません。そこで、上述のように午前9時から午後8時まで仕事をしたとすると、1日10時間労働したことになるため、午後6時から午後8時の2時間については、通常の賃金より割増された賃金が支払われることになります。

## （3）賃金割増率と残業代の計算方法

残業代を計算する場合には、給与を時給換算し、時間数と割増率を掛けて算出することになります。

各時間外労働の割増率は以下のとおりです。

時間外労働（法定労働時間を超えた場合）	25%割増
時間外労働（1か月60時間を超えた場合）	50%割増
深夜労働（午後10時から午後5時までに労働した場合）	25%割増
休日労働（法定休日に労働した場合）	35%割増

たとえば、労働時間が、午前9時から午後6時まで（休憩1時間）、月額基本給20万円の人が、ある平日において午前9時から午後11時まで働いたとします。

この場合、月給が20万円で、所定労働時間が176時間（1日8時間×22日）であるとする、時間給は約1136円（20万円÷176時間）となります。

また、時間外労働時間が午後6時から午後11時までの5時間、深夜労働時間が午後10時から午後11時までの1時間となります。そして、時間外労働の割増率が25%、深夜労働の割増率が25%とされていますので、午後6時から午後10時までの4時間の労働については割増率が25%、午後

10時から午後11時の1時間の労働については割増率が50%（時間外労働25%+深夜労働25%）となります。

そうすると、午後6時から午後10時までの労働につき、約1136円×1.25×4=5680円、午後10時から午後11時までの労働につき、約1136円×1.5×1=約1700円、合計7380円の時間賃金が発生することになります。

ちなみに、法定休日に午前9時から午後6時まで仕事をした場合、休日労働の割増賃金率は35%ですから、1136円×1.35×8=約12268円の割増賃金が発生します。

### 3 「管理職」の時間外労働をめぐる諸問題～「名ばかり管理職」の問題

日本マクドナルドの店長が同社に対して残業代の支払いを求めた裁判で、2008年1月28日、東京地裁の裁判官は、日本マクドナルドに未払残業代等として約750万円の支払いを命じる判決を言い渡しました。この判決は、テレビや新聞などで大きく取り上げられ、これ以降、小売店の店長を中心に「名ばかり管理職」をめぐる裁判等が数多く起こされました。

労基法上、「管理監督者」は、労働時間等に関する規定が適用されないため（労基法41条2号）、残業代が支給されません。この「管理監督者」は、原則として、①出勤・退勤の時間の事由がある、②職務について権限・責任がある、③一般社員よりも優遇された給与を支払われているという条件にあてはまる場合を言います。

日本マクドナルド事件では、会社が管理職と呼んでいるだけで、上記のような3つの条件が当てはまらない「名ばかり管理職」であるとして、時間外の労働に対し、残業代が発生していると判断されたのです。

日本マクドナルドでは、上記判決の後、就業規則を改定して、店長と職位が一つ上の上司までを「管理監督者」から外し、2008年8月から残業代を支払うということに方針転換しました。

### 4 残業代請求に対する対策と留意点

#### (1) 基本的留意点

労基法では、所定労働時間を超えて労働させた場合には、割増賃金を支払うべきことを定めており、その対象から除外するものについても厳格な

規制を課しています。

そのため、残業代請求のリスクを回避するためには、割増賃金を全額支払うか、時間外労働をさせることをやめるしかありません。

使用者としては、この事実をふまえた上で、実際の労働時間の短縮等そもその残業代削減に向けた取り組みを行ってゆくことが不可欠になってきます。

また、実際には働いていないにもかかわらず、時間外労働を行った等と主張して残業代を請求されるリスクを回避するためには、証拠の確保も重要になってきます。

## (2) 労働時間の把握とコントロール

近時の裁判例の傾向として、使用者に労働時間管理の義務があることを根拠として、労働者の労働時間の主張に対し、使用者側からの合理的な反論を行うことが求められるケースが多くなってきました。

使用者が各労働者の労働時間を把握する方法としては、タイムカード等の客観的な記録システムによって把握する方法がありますが、タイムカードによる労働時間把握の際には、打刻時間と実際の労働時間に留意する必要があります。

多くの裁判例では、タイムカードに打刻された始業時刻が労働時間の開始の時点、終業時刻が労働時間の終了した時点として、請求されており、おおむねそれに沿った形での認定が行われています。

しかし厳密に考えれば、労働時間とタイムカードの打刻時間とは完全に一致するものではありません。例えば、作業着の着用が義務付けられているケースでは、着衣のための時間も労働時間とされていますが、着替えが終わってからタイムカードに打刻する運用が行われている場合には、タイムカードの打刻よりも前に労働時間が開始していることとなります。このため、労働時間とタイムレコーダの打刻時間との関係については、設置されている場所や打刻に関する運用によって差異が生じる可能性があることに注意が必要です。

また、より切実な問題として、業務を終えた後であるにもかかわらず、社内に残って同僚と雑談などして、時間をつぶした後でタイムカードを打刻しているようなケースもあります。このような場合には、実労働時間とタイムカードの打刻の相違はより大きなものとなります。

使用者としては、タイムカードの打刻時間と労働時間とが可能な限り一致するよう日頃から対策を講じることが必要となってきます。具体的には、タイムカードの打刻について実労働時間と一致するよう指導するとともに、

日頃から定期的にタイムカードの打刻が適正に行われているのかを確認することが重要となります。

### (3) だらだら残業の防止

労働時間の的確な把握とともに、もう1つ重要な点として、労働時間を使用者がコントロールすることが挙げられます。

そこで、終業時刻を過ぎても社内に残っている理由の分析が必要となります。

終業時刻を過ぎても社内に残っているとはいっても、その理由にはいろいろなものがあり得ます。そのため、使用者としても労働者の置かれた状況に応じて対応を変えていかなければなりません。

終業時刻を過ぎてもなお、社内に残っている場合をパターン分けすると大まかに、①現実に労働しており、使用者としても必要な労働と判断している場合、②現実に労働はしているが、使用者としては必要な労働ではないと考えている場合、③現実に労働もしていない場合の3パターンが挙げられます。

③については、単に社内に残っているだけでは、労働時間とはいえませんが、訴訟で労働時間と認定されるリスクを避けるため、対策を講じることが重要になってきます。

また、②の場合、労働者としてみれば良かれと思ってやっているのかもしれないませんが、これを放置した場合、時間外手当の支払い義務が不当に高額になってしまいかねません。よい仕事であっても想定しているコスト以上のコストがかかってしまえば、経営上問題を生じさせてしまいます。

使用者としては、残業時間が使用者の想定している範囲で収まるよう、残業を許可制としたり、許可のない残業を禁止したりするなどして、労働時間を管理・コントロールしてゆくことが必要となります。

## 5 残業代を抑制するための制度～導入の可否

### (1) 年俸制と時間外割増賃金

1年間でいくらという形で年俸契約をしている場合、年俸賃金のなかに、時間外労働に対する割増賃金部分も含まれているとして、残業代を支給しないとすることはできるでしょうか。

年俸制を採用することによって、直ちに時間外割増賃金を当然に支払わなくともよいということにはなりません。

使用者と労働者との間に、基本給に時間外割増賃金等を含むとの合意があり、基本給に含まれる割増賃金部分が結果において法定の額を下回らない場合においては、労基法37条に違反するとまでいうことはできませんが、割増賃金が法定の額を下回っているか否かが具体的に後から計算によって確認できないような方法による賃金の支払い方法は、同条に違反するものとして無効となります（創栄コンサルタント事件、大阪地判平14.5.17労判828号）。

## (2) 各種手当の廃止と残業代支払いの可否

これまで管理職に支給していた「管理職手当」「職務手当（店長手当）」などを全額廃止して、実際の時間外労働に応じて残業代を支払う制度に変更することは法的に許されるでしょうか。例えば、「基本給30万円、店長手当10万円」であったところを、店長手当を廃止して、残業時間に応じて割増残業代を支払う制度に改める場合です。

この場合、従来所定賃金として支払われていた管理職手当を廃止して残業代に付け替えただけであり、所定賃金の減額であるから、労働条件の不利益変更にあたります。

就業規則の変更によって労働条件を不利益に変更する場合については、労働契約法10条に規定があり、就業規則の変更が合理的であり、かつその変更後の就業規則を労働者に周知させている場合には、変更後の就業規則によるものと規定されています。

同条は、就業規則による労働条件変更の有効性判断について、労働条件変更に合理性があれば例外的に変更できるとした秋北バス事件（最高裁昭和43年12月25日判決労判71号14頁）を立法化したものです。また、第四銀行事件（最高裁平成9年2月28日判決労判710号12頁）では、合理性の判断要素として、労働者が被る不利益の程度など7つの判断要素が指摘され、これらを総合して判断すべきことが示されました。

これに関連して、賃金・退職金などの重要な労働条件の不利益変更については、「そのような不利益を労働者に法的に受任させることを許容できるだけの高度の必要性に基づいた合理的な内容のもの」であることが必要とされています。

## (3) 固定残業代制度導入の可否

固定残業代（残業代の定額払い）制度を設けて、実際の時間外労働の有無や長短にかかわらずに、一定時間分の定額の割増賃金を支給し、その他には時間外労働等に対する割増賃金を支給しないとすることはできるでし



ようか。

労基法所定の割増賃金に代えて一定の残業代手当を支払うことも、法所定の計算による割増賃金を下回らない限り適法です。ただし、割増賃金として労働法所定の額が支払われているか否かを判断できるように、割増賃金部分とそれ以外の賃金部分とが明確に区別されていることが必要です。また、現実の労働時間に基づいて算出される割増賃金の額が固定残業給の額を超えた場合、固定残業給との差額賃金を支払う必要があります。

## 6 残業代請求を受けた場合の対応

### (1) 残業代請求を受けた場合の流れ

残業代請求については、在職社員から請求されるケースもありますが、圧倒的に多いのは、解雇・退職となった元社員から請求されるケースです。

残業代請求は、まず内容証明等の支払いを求める書面が届くことから始まるのが一般的です。その後、交渉が行われ、解決の道が模索されることとなります。

話し合いにより合意できれば和解として解決となりますが、解決ができない場合、労働基準監督署への申告が行われることがありますし、訴訟、労働審判が提起されることもあります。

### (2) 内容証明を受領した段階の留意点

労働者の退職後、まずは残業代の支払いを求める書面が会社に届くのが一般的ですが、多くのケースでは内容証明郵便で行われます。

内容証明を受領した場合、以下の点に留意する必要があります。

#### ① 支払時期について

送付されてくる内容証明郵便は、一般的には「残業代（時間外手当）〇〇円が未払いであるから、これを〇月〇日までに（若しくは本書面到達後1週間以内に等）支払え」という内容になってきます。期限については、おおむね1週間から10日程度となってくるが多くなっています。

しかし、必ずしも支払うかどうかの結論を、指定された支払期日までにしなくてはならないわけではありません。まずは慌てることなく、落ち着いて書いてある内容を確認し、対策を講じていくことが重要です。もっとも、労働基準監督署などへ申告される危険はありますので、指定された期日までに回答が間に合わない場合には、「現在検討中（事実確認中）なので、追って回答する」程度の連絡は入れておいた方が無難です。

## ② 請求額について

任意の交渉や裁判所で和解の協議を行うにあたっては、遅延損害金を含まない、元金のみをベースとして交渉を行うのが一般的ですが、内容証明郵便を受け取った段階で、請求されている元金がいくらなのかを正確に把握することは非常に重要になります。

また、労基法115条によって、賃金債権の消滅時効期間は2年と定められていますので、2年以上前の残業代が請求去れている場合には、消滅時効を援用することにより、支払い義務を免れることが可能です。

## ③ 計算根拠の送付の有無

内容証明郵便の場合、1行あたりの文字数や、1頁あたりの行数など、その書式は厳格に定められています。そのため、内容証明郵便では、単に金額のみが記載されていて、その計算根拠などは示されないことが多くなってきました。内容証明郵便に単に金額のみが記載されているような場合には、その算定根拠、具体的な計算に関する考え方について明らかにするよう求めていくことが必要となります。

## (3) 裁判所からの呼出状受領時の留意点

労働者が、訴訟や労働審判を起こした場合、使用者側は裁判所から呼び出されることとなります。この段階では、第1回期日の連絡と、答弁書の提出を求める書類が送付されてきます。

労働者側が選択した手続きが訴訟なのか、労働審判なのかによって対応は異なってきます。通常の訴訟であれば、第1回期日までに最低限答弁書を出せば足りませんが、労働審判ではより充実した準備が求められます。

労働審判は、裁判官1名と労働審判員2名の計3名で組織された労働審判委員会が、原則として3回以内の期日で審理し、適宜調停を試み、調停に至らない場合には、審判を行う手続きです。

異議を申し立てることによって通常の訴訟に移行しますし、複雑な事案では裁判所の判断によって訴訟手続きに移行されることもあります。

## (4) 和解合意書作成時の留意点

残業代を請求されてしまった場合に、和解するうえでもっとも重要なポイントは、請求してきたもと従業員に対して、一定額を支払うことはやむを得ないとしても、他の従業員に波及することは防ぐという点にあります。

そのため、和解するにあたっては、未払残業代の存在に決着を付けずに解決する以上、「解決金」等の名目にし、「未払残業代」として支払うことは避けるべきといえます。また、支払った事実を含め、第三者に対して和

解内容等を口外しないことを誓約してもらうことも必要となります。そこで和解契約書においても、これらの点をとくに明示する必要があります。

【参考文献】

- ・宮里邦雄・徳住賢治編，棗一郎著「問題解決労働法3 労働時間・休日・休暇」旬報社，2009年1月
- ・高井重憲著「残業代請求訴訟反論パターンと法的リスク回避策」日本法令，平成22年12月

以上