

【第51回杜若オンラインサロン】

きちんと計算できていますか ～残業代計算のよくある間違い～

杜若経営法律事務所

弁護士 岡正俊 ・ 弁護士 今井優貴

東京都千代田区神田小川町3-20 第2龍名館ビル8階

TEL 03-6275-0691

本日の進行

前半：講義パート(担当：今井)

- 正しい残業代の計算方法
- 間違いやすいポイント
- 間違いが発覚した場合の対応

後半：質疑応答パート(担当：岡・今井)

残業代について取り上げた回

これまで残業代に関して取り上げた回

●第5回杜若サロン

管理監督者と勝訴的和解事例～管理監督者と認められるためには～

リンクはこちら→https://youtu.be/Dv_sBkvQpYc

●第7回杜若サロン

裁判官を味方につける残業代トラブル対応

～労働弁護士との交渉や裁判官の生の声をきいて～

リンクはこちら→<https://youtu.be/Hoq74NBZHvY>

これまで残業代に関して取り上げた回

- 第26回杜若サロン

実際どうなの？管理監督者

～やってよかった管理職・やってもだめだった名ばかり管理職～

リンクはこちら→<https://youtu.be/vHr2nAckvEA>

- 第31回杜若サロン

これって労働時間なの？～予想外の未払賃金請求・労災を防ぐ為に

リンクはこちら→<https://youtu.be/8sLn9eK8cwc>

これまで残業代に関して取り上げた回

- 第35回杜若サロン

類型別 残業代請求における企業対応

～在職型？本人型？徒党型？残業代請求の類型と求められる企業対応～

リンクはこちら→<https://youtu.be/adY56OGOARo>

- 第47回杜若サロン

残業代請求に対する典型的な反論

リンクはこちら→https://youtu.be/YQH_PLZyDMQ

残業代の正しい計算方法



残業代の正しい計算方法

労働基準法第37条第1項

使用者が、第三十三条又は前条第一項の規定により労働時間を延長し、又は休日に労働させた場合においては、その時間又はその日の労働については、**通常の労働時間又は労働日の賃金**の計算額の二割五分以上五割以下の範囲内でそれぞれ政令で定める率以上の率で計算した割増賃金を支払わなければならない。ただし、当該延長して労働させた時間が一箇月について六十時間を超えた場合においては、その超えた時間の労働については、通常の労働時間の賃金の計算額の五割以上の率で計算した割増賃金を支払わなければならない。

通常の労働時間又は労働日の賃金とは？

→給与の支払い方(時給制、月給制、歩合制など)によって異なる。

残業代の正しい計算方法

労働基準法施行規則第19条

法第三十七条第一項の規定による通常の労働時間又は通常の労働日の賃金の計算額は、**次の各号の金額**に法第三十三条若しくは法第三十六条第一項の規定によつて延長した労働時間数若しくは休日の労働時間数又は午後十時から午前五時（厚生労働大臣が必要であると認める場合には、その定める地域又は期間については午後十一時から午前六時）までの**労働時間数を乗じた金額**とする。

一 時間によつて定められた賃金については、その金額
(略)

四 月によつて定められた賃金については、その金額を月における所定労働時間数（月によつて所定労働時間数が異なる場合には、**一年間における一月平均所定労働時間数**）で除した金額
(略)

六 出来高払制その他の請負制によつて定められた賃金については、その賃金算定期間（賃金締切日がある場合には、賃金締切期間、以下同じ）において出来高払制その他の請負制によつて計算された賃金の総額を当該賃金算定期間における、**総労働時間数**で除した金額

残業代の正しい計算方法

時給制でない場合については、「時給を計算して、時間外労働の時間数をかける」と考えるとわかりやすい。残業代計算における「時給」のことを基礎単価と呼ぶことが多い。

- ・時給制の場合

$(\text{時給}) \times (\text{時間外労働時間})$

- ・月給制の場合

$(\text{月給}) \div (\text{一年間における月平均所定労働時間数}) \times (\text{時間外労働時間})$

- ・歩合制の場合

$(\text{歩合の賃金総額}) \div (\text{賃金算定期間における総労働時間数}) \times (\text{時間外労働時間})$

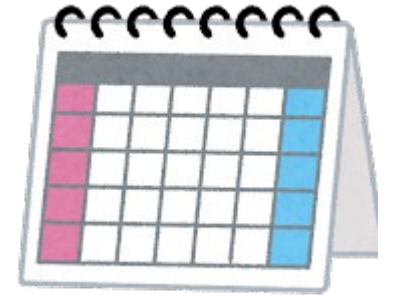
残業代の正しい計算方法

月平均所定労働時間の導出方法

①(月平均所定労働時間) = (年間所定労働時間) ÷ 12

②(年間所定労働時間) = (年間所定労働日数) × (1日の所定労働時間)

③(年間所定労働日数) = (365日 or 366日) - (年間所定休日日数)



※カレンダーによって、年間の休日日数が変わる場合には、**原則毎年月平均所定労働時間を算定する必要がある。**

※月平均所定労働時間を毎年固定するには、労働者にとって有利な数字で固定しなければならない。実際の月平均所定労働時間よりも少なく設定しておく必要がある。

残業代の正しい計算方法

労働基準法第37条第5項

第一項及び前項の割増賃金の基礎となる賃金には、**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。**

労働基準法施行規則第21条

法第三十七条第五項の規定によつて、家族手当及び通勤手当のほか、次に掲げる賃金は、同条第一項及び第四項の割増賃金の基礎となる賃金には算入しない。

- 一 別居手当
- 二 子女教育手当
- 三 住宅手当
- 四 臨時に支払われた賃金
- 五 一箇月を超える期間ごとに支払われる賃金

間違えやすいポイント

間違いやすいポイント

よくある間違い①

(誤)時給制なら、残業代が未払になることはない。

(正)時給制でも月額固定の手当が払われている場合には、その手当分については別途月給制の場合のように計算する形で残業代を計算して支払う必要がある。

間違いやすいポイント

(具体例)

時給制のアルバイト(時給1500円)の労働者が、バイトリーダーになったので、リーダー手当(月1万円)を支給することになった。

1日8時間、週40時間を超えた場合には、125%である時給1875円での計算に加えて、月1万円のリーダー手当を月平均所定労働時間で割って、リーダー手当の基礎単価を計算し、時間数に応じて支払う必要がある。

間違いやすいポイント

よくある間違い②

(誤)住宅手当という名称の手当であれば、基礎単価の計算に入れなくてよい。

(正)基礎単価の計算に含めなくてよい手当かどうかは、名称ではなく、実態で判断されるので、住宅手当という名称でも基礎単価に入れなければならない場合もある。



間違いやすいポイント

労働基準法第37条第5項

第一項及び前項の割増賃金の基礎となる賃金には、**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。**

労働基準法施行規則第21条

法第三十七条第五項の規定によつて、家族手当及び通勤手当のほか、次に掲げる賃金は、同条第一項及び第四項の割増賃金の基礎となる賃金には算入しない。

- 一 別居手当
- 二 子女教育手当
- 三 **住宅手当**
- 四 臨時に支払われた賃金
- 五 一箇月を超える期間ごとに支払われる賃金

間違いやすいポイント

厚生労働省の通達(平成11年3月31日基発170号)では以下のように例示されており、住宅手当という名称であっても、実際には基礎単価に入れなければならない制度になっていることも多い。

【住宅手当に当たる例】

- ・賃貸の場合は家賃の一定割合、持家居住者にはローン月額の一定割合を支給する場合
- ・家賃月額A円～B円の者には○円、月額B円～C円の者には△円という形で段階的に設定する場合

【住宅手当に当たらない例】

- ・賃貸だと○円、持家だと△円という形で、住宅の形態ごとに一律定額
- ・扶養家族があれば○円、なければ△円というように、住宅以外の要素が含まれる場合
- ・全員に一律定額を支給する場合

間違いやすいポイント

名古屋地判平成16年1月20日・労働判例880号153頁

「住宅手当は、実際の住居費の額にかかわらず、**一定額を支給する内容**のものと認められ、労基法施行規則21条3号所定の除外賃金に該当しないというべきである」

東京地判平成24年8月28日・労働判例1058号5頁

「**住宅所有の有無や、賃貸借の事実の有無にかかわらず**、年齢、地位、生活スタイル等に応じて1万円から5万円の範囲で住宅手当が支給されていたこと、原告らは、本件請求にかかる期間中、家賃等住宅にかかる費用について被告に申告したこともないこと等の事実を認めることができる。これらの事実にかんがみれば、本件における住宅手当は、実質的にみて、住宅に要する費用に応じて支給される手当ということとはできない。よって、本件における住宅手当は、**除外賃金には当たらないものというべきである。**」

間違いやすいポイント

その他に注意すべき手当

- ・家族手当・・・あくまで扶養家族数に応じて金額が決まる性質のものに限られる

- × 扶養家族の人数に関係なく扶養者には一定額を支給する場合

- ・臨時に支払われた賃金

- ・・・臨時的・突発的事由にもとづいて支払われたものや支給事由の発生が不確定であり、かつ労働と直接関係のない個人的事情によりまれに生じるもの

- 結婚や出産への祝い金、病気の見舞金

- × 基準回数を超えた運送回数に応じて支給される手当

- × 無事故手当

間違いやすいポイント

よくある間違い③

(誤) 法定労働時間を超えていなければ、残業代の支払は不要

(正) 所定労働時間の時間数、就業規則で割増賃金を支払う場合についての定めによる。法内残業と呼ばれる、残業代の支払いが必要になる場合もありえる。

間違いやすいポイント

(具体例1)

- ・所定労働時間が1日7時間(9:00～17:00、休憩1時間)と定められている
- ・ある日に、9:00から始業し、17:30まで勤務したとき(休憩1時間)

→8時間は超えていないので、法定の割増(125%)は不要だが、所定労働時間を超えて働いているので、通常の賃金部分(100%の部分)については支払が必要

間違いやすいポイント

(具体例2)

- ・1日の所定労働時間が8時間、休日は土日祝。法定休日は日曜日。
- ・祝日に出勤して、8時間働いた。
- ・そのほかの平日は残業がなかった。土日は働いていない。

→1日8時間、週40時間を超えていないので、法定の割増(125%)は不要だが、所定労働日でない日に働いているので、通常の賃金部分(100%の部分)については支払が必要

間違いやすいポイント

休日に働いても、法定労働時間を超えないケース

| | 日 | 月(祝) | 火 | 水 | 木 | 金 | 土 | 合計 |
|--------|---|------|---|---|---|---|---|----|
| 所定労働時間 | 0 | 0 | 8 | 8 | 8 | 8 | 0 | 32 |
| 実労働時間 | 0 | 8 | 8 | 8 | 8 | 8 | 0 | 40 |

間違いやすいポイント

法定休日と所定休日の違い

労基法上、休日労働には135%の割増賃金を支払わなければならない。

ここでいう休日とは、いわゆる法定休日と呼ばれるもので、週1日の休日を指している。

一方で所定休日は、会社と従業員との契約上、休みとされている日で、週休2日や土日祝日といった形で週に複数の所定休日がある場合も多い。

では、週に複数の所定休日がある場合には、どの日が法定休日になるのか。

【法定休日を特定するパターン】

就業規則や雇用契約書に「法定休日は日曜日」といった形で特定している場合→その日が法定休日

【法定休日を特定しないパターン】

就業規則や雇用契約書に法定休日の定めがない場合

→実際に休んだ日があればその日が法定休日、1日も休まなかった場合には、暦週の最終日が法定休日（日曜日起算だと土曜日）

間違いやすいポイント

注意しておきたい就業規則の記載

規程例1

第〇条

所定時間外労働に対する割増賃金は、次の割増賃金率に基づき、次項の計算方法により支給する。

規程例2

第〇条

法定時間外労働に対する割増賃金は、次の割増賃金率に基づき、次項の計算方法により支給する。

間違いやすいポイント

よくある間違い④

(誤) 固定残業代を払っていれば、残業代の支払は不要

(正) 固定残業代が有効かどうかは慎重に判断する必要がある。有効であったとしても、固定残業代の引当時間を超える場合には、残業代の支払いが必要。

間違いが発覚した場合の対応

間違いが発覚した場合の対応

考えるべきは2点

- ① 過去の未払分を精算すること
- ② 今後正しい方法に変えること

間違いが発覚した場合の対応

①過去の未払分の清算

- 未払額を計算する。

消滅時効で消えていない**3年分は支払義務がある**。

最大リスクの把握のため、まずは**賃金が高い従業員**や**残業時間が多い従業員**をピックアップ

- 合意書を作成する。

第〇条

甲と乙は、甲乙間には、時間外、休日労働、深夜労働にかかる割増賃金を含め、第〇条の金員の支払いにより、本合意書締結以前の**賃金に関する未払い及びそれに関連する債権債務がないことを相互に確認する**。

- 支払う期間を明示する。

間違いが発覚した場合の対応

支払い対象の期間を明示せずに支払ってしまうとどうなるか

東京地判令和3年10月14日・労働判例1320号70頁

労基署から残業代を未払であると是正勧告を受けて、一部の未払賃金を支払った。
その後、残業代請求された事案。

「原告らの口座に時間外労働に対する未払賃金の一部を振り込んだ際、同人らに対し、同未払賃金は平成28年1月21日以降の時間外労働に対する賃金への弁済であることについて通知等をしておらず、弁済の充当を指定していない。そうすると、法定弁済充当の規定により、当該弁済は弁済期が先に到来した債務から順次充当されるし(民法489条3号)、原告らとしても、被告による弁済は、被告において**就労していた全期間の時間外労働に対する未払賃金への弁済**であると認識したものと認められる。」

「同弁済により、同原告らが被告において**就労していた全期間の時間外労働に対する未払賃金全てについて債務承認があった**と認めるのが相当である。」

間違いが発覚した場合の対応

- すぐに全額を支払って清算することが困難な場合

①分割の提案

②会社の財産状況を説明して一部の支払いのみで清算

誰かに指摘されるまで放置は非常に**危険**

多数の従業員から**一斉に残業代請求**を受けるリスク、労働基準監督署から**指導、是正勧告**を受けるリスク



間違いが発覚した場合の対応

② 今後正しい方法に変えること

就業規則がある場合には、**就業規則の変更**の手続きが必要
ない場合には、雇用契約書の変更手続きが必要

労働条件の不利益変更に当たるか。

→法定の計算に間違いが生じているものを正すのであれば、基本的には労働者に有利な変更なので、不利益変更には当たらない。同意がなくても変更可能。

もっとも、差額清算の合意書にサインをもらうのであれば、就業規則の変更についても合わせて同意を得ておくが無難。

間違いが発覚した場合の対応

法律上の計算より従業員に有利に計算していた場合にはどうすればよいか。

(例1)

基礎単価を計算する際の月平均所定労働時間を実際よりも少ない数字で計算していた。

(例2)

割増賃金の基礎単価の計算に入れなくてもよい家族手当も含めて割増賃金を支払っていた。

(例3)

残業代として支払っているはずの固定残業代を割増賃金の基礎単価に入れて計算していた。

間違いが発覚した場合の対応

労働基準法上の計算よりも、従業員に有利な状態から、法律上の計算に戻すことは**不利益変更**に当たる。

同意が得られないと変更ができない。

労働基準法に定められた計算方法は、最低基準なので、それを上回る労働条件は、法律に違反しているものでもないので、変更の合理性の説明も困難。

最後に

- 残業代の計算を間違っていると、従業員から請求を受けるリスクや労働基準監督署から指導や是正勧告を受けるリスクがある。
- 割増賃金の基礎単価に含めなければならないかどうかは、手当の名称ではなく、実態で決まる。
- 「所定」労働時間と「法定」労働時間、「所定休日」と「法定休日」といった言葉の違いに気を付ける。
- 計算の間違いに気づいたら、できるだけ早く過去の未払分の清算と、正しい方法への変更を行うことが重要。

講義パートは以上です。
ご視聴ありがとうございました。

このあとは、岡弁護士も加えて質疑応答になります。

