



# 小栗キャップの News Letter

税理士法人STR 代表社員・税理士 小栗 悟

名古屋本部 〒450-0001 名古屋市中村区那古野 1-47-1 名古屋国際センタービル 17F

TEL : 052-526-8858 FAX : 052-526-8860

岐阜本部 〒500-8833 岐阜県岐阜市神田町 6-11-1 協和第二ビル 3・4 階

TEL : 058-264-8858 FAX : 058-264-8708

Email: [info@str-tax.jp](mailto:info@str-tax.jp) <http://www.str-tax.jp>

2023 年 5 月 23 日(火)

## 正しい残業の考え方

### 残業は法律違反？

労働基準法 32 条では「会社は 1 日につき 8 時間、1 週間につき 40 時間を超えて労働をさせてはならない」と規定しています。

したがって労働基準法の大原則に立ち返るならば、1 日 8 時間又は 1 週間に 40 時間を超える労働いわゆる残業（時間外・休日労働）は法律違反になります。しかし実社会では残業は普通に行われています。これらの会社は労働基準法違反を犯しているのでしょうか？ 当然そんなことはありません。その理由を見ていきましょう。

### 残業が認められる法的根拠

会社を経営していくうえで、従業員に残業をしてもらう必要は生じるでしょう。しかし、前に見たように何もしないで残業をさせた場合には労働基準法違反になります。それではどのようにすればよいのでしょうか。次の 3 つの条件を満たすことにより合法的に残業が認められるようになります。

- ① 雇用契約や就業規則等で「残業を命じる場合がある旨」を合意する
- ② 労働基準法 37 条に規定する以上の残業代（割増賃金）を支払う
- ③ 36 協定の締結と労基署への届け出

ここで誤解を生じやすい点があるので注意して下さい。ほとんどの会社で③の 36 協定の締結と労働基準監督署への届け出はしていると思います。ただし、最高裁の判例は、「36 協定の届け出のみでは従業員に残業をする義務は生じない」としています。そこで「従業員に残業をする義務を生じさせる根拠」として①の雇用契約書又は就業規則等で「残業を命じる場合がある旨」の合意が必要になるわけです。

なお、①の従業員との合意について、一定の条件を満たす就業規則による場合には、「残業をすること」について各従業員の個別の同意は不要になります。つまり、その従業員が「残業はしたくない」と言っても会社は残業を業務命令として命じることができることになります。

また、残業代について一言加えると法律上の考え方は、労働基準法 37 条で計算した残業代以上の残業代を支払えば条件を満たすとしているので、必ずしも同法通りの計算方法による必要はないとしています。



「残業」に関するトラブルはたくさんあります。正しい理解でリスクを減らしましょう。