

1 法定労働時間

【法定労働時間の原則】

使用者は、労働者に休憩時間を除き、1週間に40時間を超えて労働させてはなりません。また、1週間の各日については、休憩時間を除き、8時間を超えて労働させることはできません（労基法32条）。これを法律が定める労働時間の上限であることから法定労働時間といいます。

違反には、6か月以下の懲役又は30万円以下の罰金が科せられる（同法119条）ほか、法定労働時間を超える当事者の約束は無効とされ、無効となった部分は法定労働時間どおりに直されます（同法13条）。

なお、法定労働時間を超えて働かせる場合には、使用者は従業員の過半数代表と書面の協定（36協定）を締結し、所轄労働基準監督署長に届け出て、割増賃金を支払わなければなりません（同法36条、37条）。

【特例措置対象事業場の労働時間】

特例として公衆の不便を避ける等の理由で、①小売・卸売・理容・美容の事業、②映画・演劇館等の興行事業、③診療所・社会福祉施設などの保健衛生事業、④旅館・飲食・娯楽・接客事業について、それぞれ常時10人未満の労働者を使用する事業場では、休憩時間を除き、週の法定労働時間は44時間（1日は8時間）とされています。

特例措置対象事業場の例（常時10人未満の労働者を使用する場合に限る）

商業	物品の販売、配給、保管、賃貸、理容の事業
映画・演劇業 (映画の製作の事業を除く)	映画の映写、演劇、その他興業の事業
保健・衛生業	病者又は虚弱者の治療、看護（病院、診療所、社会福祉施設）、浴場業、その他の保健衛生業
接客・娯楽業	旅館、料理店、飲食店、接客業、ゴルフ場、公園・遊園地、その他の接客娯楽業

2 労基法上の労働時間の概念

法定労働時間の1週40時間、1日8時間とは労働者がどういう状態にある時間なのでしょうか。これが「労基法上の労働時間」の概念の問題です。判例では、「労基

法上の労働時間とは労働者が使用者の指揮命令下におかれている時間をいう」との判断基準が確立しています（最判平 12.3.9、三菱重工業長崎造船所事件）。そして、厚生労働省の「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関するガイドライン」（平 29.1.20 基発 0120 第 3）においても、「労働時間とは、使用者の指揮命令下に置かれている時間のことをいい、使用者の明示又は黙示の指示により労働者が業務に従事する時間は労働時間に当たる」としています。このガイドラインでは、例として、①使用者の指示により、就業を命じられた業務に必要な準備行為（着用を義務付けられた所定の服装への着替え等）や業務終了後の業務に関連した後始末（清掃等）を事業場内において行った時間、②使用者の指示があった場合には即時に業務に従事することを求められており、労働から離れることが保障されていない状態で待機等している時間（いわゆる「手待時間」）、③参加することが業務上義務づけられている研修・教育訓練の受講や、使用者の指示により業務に必要な学習等を行っていた時間は、労基法上の労働時間に当たるとしています。

これらの判断基準によって、労働時間とされた時間が、法定労働時間を超えている場合には、割増賃金の支払いが必要です。

3 変形労働時間制

【変形労働時間制とは】

変形労働時間制とは、一定の期間を平均して1週の労働時間が法定労働時間以下になることを条件に、1週40時間・1日8時間の法定労働時間を超えて労働させることができる弾力的な労働時間制度をいいます。

労基法は、上記の法定労働時間を順守するよう使用者に罰則付きで強制する反面、昭和62年改正以降、この規制を柔軟化して所定労働時間の有効な活用を図ろうとしてきました。

変形労働時間制を採用するためには、就業規則その他これに準ずるものに規定し、労働者に周知する必要があります。

なお、妊産婦（妊娠中の女性及び産後1年を経過しない女性）が請求した場合には、変形労働時間制（フレックスタイム制を除く。）を採用していても、1週及び1日の法定労働時間を超えて労働させることはできません。

【1か月単位の変形労働時間制】

1か月単位の変形労働時間制とは、1か月以内の一定期間を変形期間とし、平均して1週間当たりの労働時間が40時間を超えない定めをした場合には、その定め

より、特定した週に40時間を超えて、又は特定した日に8時間を超えて労働させることができる労働時間制度です（労基法32条の2）。

この制度は、1日8時間を超えて勤務する交替制や、1勤務当たりの所定労働時間が長い隔日勤務などに適した制度といえます。

制度を導入する要件は、①1か月単位の变形労働時間制を採ること、②变形期間（1か月以内のものに限ります。）、③起算日、④労働日とその日の労働時間の始業・終業時刻について就業規則またはこれに準ずるものに定めをすることです。従業員の過半数代表と書面の協定（労使協定）を締結して導入することもでき、その場合には所轄労働基準監督署長に労使協定を届け出なければなりません（労使協定には有効期間の定めが必要です。）。

变形期間を1か月とした場合の所定労働時間の上限は、週の法定時間×1か月の日数 / 7（1週間の日数）で算出します。特例措置対象事業場の場合には、1週間44時間を基準に算出できます（月の暦日ごとの法定労働時間の総枠は下表を参照して下さい。）。

1か月（变形期間）の 暦日数	法定労働時間の総枠 （カッコ内は特例措置対象事業場）
31日	177.14（194.85）時間
30日	171.42（188.57）時間
29日	165.71（182.28）時間
28日	160.00（176.00）時間

【1年単位の变形労働時間制】

1年単位の变形労働時間制とは、1年以内の一定期間（対象期間）を平均して1週間当たりの労働時間が40時間を超えない定めをした場合には、その定めにより、特定の週に40時間、又は特定の日に8時間を超えて労働させることができるという制度です（労基法32条の4）。

これは、 $40 \times 365 / 7 \div 2,085.7$ 時間が示すように、最大で年2,085時間の労働時間の配分を柔軟化できる制度です（対象期間を1年に設定した場合）。特例措置対象事業場であっても、週の法定労働時間を、40時間をもとにした総枠を守らなければなりません。

この1年単位の变形労働時間制は、季節や月によって業務に繁閑のある事業に適した制度です。現在では、この变形制が最も利用されています。

1年単位の变形労働時間制を導入する要件は、過半数組合ないし過半数代表者と以下の事項について労使協定を締結し、所轄労働基準監督署長に届け出ることです。

労使協定には、①対象労働者の範囲、②対象期間とその起算日、③特定期間（特に繁忙な期間）、④対象期間の労働日と労働時間、⑤有効期間を定めます。

なお、②の対象期間については、それを1か月以上の期間ごとに区分して、当初は、最初の区分の労働日と各労働日の始業・終業時刻を、対象期間を平均して1週の労働時間が40時間以下になるように定め、以降の区分については各期間の総労働日数と総労働時間数を定めればよく、具体的な労働日と始業・終業時刻の特定は、各区分の初日の少なくとも30日前までに、過半数代表の同意を得て書面で定めることとされています。

ただし、1か月単位の変形労働時間制とは異なり、労働時間については休憩時間を除き1日10時間、週52時間の範囲でなければならず、連続労働日数は原則として6日が上限であり、特定期間のみ12日までとされています。また、3か月を超えて対象期間を定める場合には、対象期間中に連続して48時間を超える週所定労働時間を設定できるのは3週以内とされ、かつ、48時間を超える週は対象期間を3か月ごとに区切った期間毎に3回以内という制限が設けられています。

変形期間の途中に採用された労働者や、変形期間途中で退職した労働者については、労働した期間を平均して1週間あたり40時間を超えた場合には割増賃金を支払う賃金の清算を行うことを条件に1年単位の変形労働時間制の適用が認められています。

【1週間単位の非定型的変形労働時間制】

1週間単位の非定型的変形労働時間制とは、日ごとの業務に著しい繁閑の差があり、これを予測してあらかじめ就業規則等で各日の労働時間を特定することが困難な小規模事業において、1週間ごとに各日の労働時間を、週40時間、1日10時間の範囲内で、前週末までに労働者に書面で通知することによって決めることができる制度です（労基法32条の5）。対象事業場は、小売業・旅館・料理店・飲食店でそれぞれ従業員が30人未満の事業場に限定されています。1週間単位の非定型的変形労働時間制の労使協定を過半数組合又は過半数代表者と締結し、所轄労働基準監督署長に届け出ておけば、1週間ごとに、労働者にシフトを事前通知することにより、忙しい日には1日10時間まで、1週間に40時間まで働かせることができます。もっとも、実際にはほとんど利用されていません。

4 フレックスタイム制

(1) フレックスタイム制の意義

フレックスタイム制とは、一定の期間（清算期間）の総労働時間を定めておき、労働者がその範囲内で各日の始業及び終業の時刻を選択して働くことにより、労働者が仕事と生活の調和を図りながら効率的に働くことを可能とし、労働時間を短縮しようとする制度です。子育てや介護、自己啓発など様々な生活上のニーズと仕事との調和を図りつつ、効率的な働き方が可能となる制度です。

(2) 清算期間が1か月以内のフレックスタイム制

フレックスタイム制を導入するに当たっては、使用者は、就業規則その他これに準ずるものにより、その労働者に係る始業及び終業の時刻をその労働者の決定に委ねる旨を定めます。さらに当該事業場の労働者の過半数で組織する労働組合がある場合においてはその労働組合、労働者の過半数で組織する労働組合がない場合においては労働者の過半数を代表する者との書面による協定を締結する必要があります（労基法 32 条の 3 第 1 項）。労使協定には、①対象労働者の範囲、②清算期間（起算日を定める）、③清算期間における総労働時間、④標準となる1日の労働時間、⑤コアタイム及びフレキシブルタイムを定める場合のその時間帯の開始・終了時刻を定め、労使協定を周知します。清算期間内の総枠労働時間の上限は、1か月単位の変形労働時間制の場合と同じです。なお、清算期間が1か月以内の場合には、労使協定の所轄労働基準監督署長への届出は不要です。

フレックスタイム制適用労働者の実労働時間数が、1日又は1週の法定労働時間を超えていても、労基法 32 条違反とはされず、この場合においては 36 協定の締結や割増賃金の支払いは必要ありません。他方、清算期間内の法定労働時間の総枠を超える場合には時間外労働となることから、36 協定を締結し、割増賃金を支払わなければなりません。

(3) 1か月を超え3か月以内の清算期間のフレックスタイム制

働き方改革関連法により、平成 31 年 4 月 1 日以降、フレックスタイム制の清算期間を1か月を超え3か月以内とすることができるようになりました。導入にあたって、(2) の1か月以内のフレックスタイム制と異なる点は以下のとおりです。①締結したフレックスタイム制に関する労使協定を所轄労働基準監督署長に届け出ること、②労使協定に有効期間の定めをすること、③清算期間を1か月ごとに区分した

各期間における実労働時間のうち、各期間を平均し1週間当たり50時間を超えて労働させた時間、及び④清算期間における総労働時間のうち、当該清算期間の法定労働時間の総枠を超えて労働させた時間（③で算定された時間外労働時間を除く。）が割増賃金の支払い対象となります。

5 労働時間の算定

労基法38条1項は、「労働時間は、事業場を異にする場合においても、労働時間に関する規定の適用については通算する。」としています。労基法の規定の適用単位は、原則として「事業場」単位ですが、労働時間の計算については通算することとしました。事業主が異なる場合を含め、事業場を異にする場合に、通算労働時間が8時間を超える場合には、法定時間外に使用した事業主が労基法37条に基づき割増賃金を支払わねばなりません（昭23.10.14労働基準局長回答2117号）。

なお、「副業・兼業の促進に関するガイドライン」（令和2年9月1日改訂）において、雇用する労働者が他社でも就業する複数事業場就労者の場合の労働時間管理について定められています。労働時間の通算が必要となる場合、使用者は、自社の労働時間と、労働者からの申告等によって把握した他社の労働時間を通算することとされています。

6 みなし労働時間制（事業場外労働のみなし労働時間制、裁量労働制）

【みなし労働時間制の「みなす」の意義】

業務によっては、労働時間が算定し難い、あるいは、業務内容等の点から労働時間の決定や業務遂行の方法を労働者に委ねざるを得ないというものがあります。このような場合に、一定の要件のもとで、労働時間を実労働時間で算定するのではなく、所定労働時間あるいはある一定の時間数を働いたものとしてみなすのが、みなし労働時間制です。この「みなす」というのは、実態が所定労働時間を超えていても、所定労働時間に達してなくても、所定労働時間働いたものとして取り扱ってよいということです。

みなし労働時間制は、昭和62年の労基法改正に際して、①事業場外労働のみなし労働時間制（労基法38条の2）、②専門業務型裁量労働制（同法38条の3）が、平成12年4月に③企画業務型裁量労働制（同法38条の3）が設けられ、現在3種類となっています。

【事業場外労働のみなし労働時間制】

労働者が、事業場外で労働の一部又は全部を従事した場合において、労働時間が算定し難いときには、所定労働時間労働したものとみなすとされています（労基法38条の2第1項本文）。これが、事業場外労働のみなし労働時間制です。

要件は、①「労働時間の全部又は一部について事業場外で業務に従事した場合」で、かつ、②「労働時間を算定し難いとき」です。具体的には、事業場外で業務に従事する新聞・雑誌の記者、直行直帰型の営業社員、又は一般従業員の出張時などに適用されています。

事業場外で労働した場合でも、労働時間を管理する管理者と一緒に業務に従事したり、携帯電話等で随時、使用者から指示を受けて労働したりする場合など、労働時間の算定が可能な場合には、のみなし労働時間制は適用できません。阪急トラベルサポート（第2）事件（最判平26.1.24）では、旅行添乗員について、事業場外で業務に従事しているが、指示書及び就労実態（海外通話の可能な携帯電話を携帯）などから、旅程表や添乗日誌などにより労働時間の算定把握は可能であるとして、事業場外のみなし労働時間制の適用が否定されました。

上の①と②の要件を満たした場合には、原則として、所定労働時間に労働したものとみなされます。しかし、その業務を遂行するのに所定労働時間を超えて労働することが通常必要となる場合には、業務の遂行に通常必要とされる時間、労働したものとみなされます。こののみなし時間については、当該事業場の労働者の過半数代表者との書面の協定（労使協定）によって、通常必要とされる時間を定めることができます（協定によるのみなし労働時間、同法38条の2第1項但書）。協定を結んだ場合には所轄労働基準監督署長に届け出なければなりません。

【裁量労働制】

裁量労働制とは、業務遂行の手段、及び労働時間配分の決定を労働者の判断に委ね、その間は一定時間労働したものと「みなす」労働時間制度で、専門業務型裁量労働制と企画業務型裁量労働制の2種類の裁量労働制があります。

裁量労働に従事させる場合でも、使用者は、健康管理の観点から、対象労働者の労働時間の状況を、客観的な方法その他適切な方法で把握しなければなりません（安衛法66条の8の3）。

なお、厚生労働省は、裁量労働制の不適正な運用が認められた場合、本社を管轄する労働局長から、当該企業の経営トップに対して、早期に全社的な是正を図るよう指導を行うとともに、指導を行った事実を公表するとの方針を示しました（平31.1.25基発0125第1号）。

①専門業務型裁量労働制

専門業務型裁量労働制を導入するには、労働者の過半数組合又は過半数代表者と書面の協定（労使協定）を締結して、所轄労働基準監督署長に届け出ることが必要です。

労使協定には、①対象業務、②算定される労働時間、③対象業務の遂行の手段及び時間配分の決定等に関して労働者に対し使用者が具体的に指示をしないこと、④労働者の健康福祉確保のための措置、⑤苦情処理に関する措置、⑥有効期間を定めます（労基法 38 条の 3）。

なお、「対象業務」は、新商品・新技術の研究開発、情報処理システムの分析・設計、新聞・出版における記事の取材・編集業務、衣服・室内装飾等のデザイン考案業務、放送・映画等の事業のプロデューサー・ディレクターなど 19 の専門業務が限定列举されています（労基則 24 条の 2 の 2 第 2 項、平 9.2.14 労告 7 号）。

②企画業務型裁量労働制

企画業務型裁量労働制は、企画、立案、調査、分析を対象業務とする裁量労働制です。これを導入するには、まず、事業場において、労働条件について調査審議をして事業主に意見を述べることを目的とする労使委員会を設置します（労基法 38 条の 4 第 1 項）。労使委員会は労使同数で、労働者側委員は労働者の過半数代表者により、任期を定めて指名されます。労使委員会の 5 分の 4 以上の賛成で、以下の事項について、企画業務型裁量労働制を導入することを決議し、所轄労働基準監督署長に届け出なければなりません（同法 38 条の 4 第 1 項）。

- ①対象業務（企画、立案、調査、分析を相互に関連させ組み合わせる業務で、かつ、業務の遂行手段及び時間配分の決定等に関して使用者が具体的な指示をしない業務）
- ②対象労働者（対象業務を適切に遂行するための知識、経験等を有する労働者であって、対象業務に常態として従事している者）
- ③算定される時間（1日あたりのみなし労働時間数）
- ④労働者の健康福祉確保措置
- ⑤労働者の苦情処理の措置
- ⑥労働者個人の同意を得ること
- ⑦労使協定の有効期間（3年以内）
- ⑧労働者の労働時間、健康福祉確保措置及び苦情処理の実施状況の記録の保存（3年間）

労使委員会の決議において、企画業務型の裁量労働制に該当する業務を定め、当該業務の遂行に必要とされる時間を定めた場合には、当該業務に従事した労働者は、実際の労働時間と関係なく、決議で定めた時間労働したものとみなすという効果が発生します。

7 休憩・休日・勤務間インターバル制度

(1) 休憩

【休憩の長さや位置の原則】

使用者は、労働時間が6時間を超える場合には少なくとも45分、8時間を超える場合には少なくとも1時間の休憩時間を、労働時間の途中に与えなければなりません（労基法34条1項）。実労働時間が8時間ちょうどまでであれば、45分休憩でもよいのですが、実労働時間が8時間を超える場合には、合計60分以上の休憩時間の付与が必要です。

ここにいう休憩時間とは、使用者の指揮命令を離れた時間をいいます。

また、休憩時間は労働時間の途中に与えなければなりません。

【一斉付与の原則】

休憩は、原則として、事業場単位で一斉に与えなければなりません（労基法34条2項）。ただし、特例（同法40条、労基則31条）により、運輸交通業、商業、理容業、金融・広告業、映画演劇業、通信業、保健衛生業、接客娯楽業、官公署は交替制休憩が可能です。また、労使協定を結べば、事業の種類を問わず、休憩の交替付与が可能です（同法34条2項但書）。

【自由利用の原則】

使用者は、休憩を労働者の自由に利用させなければなりません（労基法34条3項）。ただし、労基法40条及び労基則33条に基づき、①警察官、消防吏員、常勤の消防団員、児童自立支援施設に勤務する職員で児童と起居をともにする者、②乳児院、児童養護施設及び障害児入所施設に勤務する職員で児童と起居をともにする者、③児童福祉法6条の3第11項に規定する居宅訪問型保育事業に使用される労働者のうち、家庭的保育者（同条9項1号に規定する家庭的保育者）として保育を行う者（同一の居宅において、一の児童に対して複数の家庭的保育者が同時に保育を行う場合を除く。）については、休憩時間は与えられませんが、勤務の性質上、休憩時間

中であっても一定の場所にいないなければならないため、休憩時間の自由利用の例外とされています（なお②については、その員数、収容する児童数、勤務の態様について、所轄労働基準監督署長の許可が必要です。）。

（２）休日

【休日の原則と例外】

休日とは、労働者が労働契約において労働義務を負わない日をいいます。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とします（週休制の原則。労基法35条1項）。他方、労基法は、週1日の休日が確保できない場合について、4週4休の変形休日制を認めています（同法35条2項）。これは、毎週1回以上の休日を与える代わりに、4週間に4日以上の日を休ませていけば、労基法違反とはならないとするものです。変形休日制を採用する場合には、就業規則等で変形期間の起算日を明らかにしなければなりません。労基法35条1項又は2項に基づく休日を法定休日とといいます。

休日は休憩と違って一斉付与の原則はなく、個別的に与えることも可能です。休日は、暦日単位、すなわち午前0時から午後12時までの丸1日を与えなければなりません。労基法では休日の曜日の特定を求められていませんが、曜日の特定が望まれます。

【休日の振替と代休】

就業規則などに、休日の振替とか代休付与を制度化している事業場をみかけます。休日振替や代休に関する法律上の定めはありませんが、厚生労働省の通達（昭23.7.5 基発968号、昭63.3.14 基発150号）では、次のように説明されています。

①休日振替とは

就業規則や労働協約、労働条件通知書等において休日振替の具体的事由と振り替えるべき日を規定しておいたうえで、週休ないし4週4休を確保し、事前に振替日を指定して、あらかじめ休日とされた日を労働日とし、その代わりに他の労働日を休日とすることを休日振替とといいます。

このような休日振替の場合は、事前に就業規則等に基づき、休日と労働日の交換が成立しているとみて、休日労働の割増賃金は発生しません。しかし、休日振替によって、週の労働時間が法定労働時間を超過する場合には、36協定の締結と、労基法37条に基づく時間外の割増賃金が発生します。

休日振替を行う場合には、就業規則等でできる限り、休日振替事由を具体的に定めておくことが必要であり、振替日はできる限り近接していることが望ましく、ま

た振替によって休日とされる日をあらかじめ特定することが必要です。

②代休とは

あらかじめ休日を振り替えることなくその休日に労働させ、事後に特定の労働日の労働を免除する場合に、事後に付与された休日を、一般に「代休」と呼んでいます。代休を付与しても、休日労働をさせた事実は残るので、休日労働の割増賃金は発生します。

(3) 勤務間インターバル制度

「勤務間インターバル」は、勤務終了後、一定時間以上の「休息时间」を設けることで、働く方の生活時間や睡眠時間を確保するものです。働き方改革関連法に基づき労働時間等設定改善法2条1項に、「健康及び福祉を確保するために必要な終業から始業の時刻の設定」が事業主の努力義務として追加されました（平成31年4月1日施行）。これに基づき、労働時間等見直しガイドライン（労働時間等設定改善指針）に、「勤務間インターバル（前日の終業時刻と翌日の始業時刻の間に一定時間の休息を確保することをいう。以下同じ。）は、労働者の生活時間や睡眠時間を確保し、労働者の健康の保持や仕事と生活の調和を図るために有効であることから、その導入に努めること。なお、当該一定時間を設定するに際しては、労働者の通勤時間、交替制勤務等の勤務形態や勤務実態等を十分に考慮し、仕事と生活の両立が可能な実効性ある休息が確保されるよう配慮すること。」が追加されました。

8 時間外・休日労働

いわゆる「残業」という場合、所定労働時間を超えて法定労働時間までの時間外労働（いわゆる法内残業）と、法定労働時間（週40時間、1日8時間）を超える時間外労働（法外超勤ないし法外残業）とを区別する必要があります。

労基法が規制対象としているのは後者、つまり法定労働時間を超える労働（時間外労働）についてです。

同様のことが休日についてもいえます。労基法は、週1回の休日に労働させる場合、ないし4週4休を与えずに行わせた労働（法定休日労働。以下「休日労働」という。）について、原則禁止をしつつ、労使協定の締結と届出、割増賃金の支払いを要件としてこれを許容しているものです。

(1) 非常災害時の時間外・休日労働

労基法は「災害その他避けることのできない事由」によって「臨時に必要ながある

場合」には、36 協定がない場合でも、使用者は所轄労働基準監督署長の事前の許可を受けて、労働者に時間外労働、休日労働をさせることができます（労基法 33 条 1 項）。例えば、天災事変、ボイラーの破裂、事業運営を不可能にするような突発的な機械の故障の修理などがこれに該当します。

単なる業務の繁忙や通常予見できる事由は労基法 33 条 1 項の「非常災害時」の「臨時の必要」には該当しません。

もし、事態が急迫していて所轄労働基準監督署長に事前の許可を得られないときは、事後に届け出ることもできます。この場合は、所轄労働基準監督署長がその時間外・休日労働を不適当と認めたときは、代わりに休憩・休日の付与を命ずることができます（同条 2 項）。

労基法 33 条 1 項に基づいて時間外労働、休日労働をさせた場合にも、割増賃金の支払いは必要です。

（2）公務上の必要による時間外・休日労働

労基法「別表第一」（労基法の適用事業が掲げられている。）に該当しない官公署の公務員については、「公務のために臨時の必要がある場合」には時間外・休日労働をさせることができます（労基法 33 条 3 項）。「公務のために臨時の必要」があるかどうかは、行政庁の判断に委ねられます。

（3）36 協定による時間外・休日労働

【36 協定の締結と届出】

使用者は、当該事業場の労働者の過半数を代表する者（過半数組合があればその組合）と書面の協定（労使協定）を締結し、所轄労働基準監督署長に届け出た場合には、法定の労働時間を超え、又は法定の休日に労働させることができます（労基法 36 条 1 項）。この労使協定は、労基法 36 条による労使協定という意味で 36 協定と呼ばれます。

労基法 36 条 2 項及び労基則 17 条に基づき、36 協定で定める事項は、以下のとおりです。「協定の有効期間」（1 年に限る。）、「時間外・休日労働を必要とする具体的事由」、「業務の種類」、「労働者数」、「1 日の法定労働時間を超える時間数」「1 か月の法定労働時間を超える時間数」（1 か月に限る。）、「1 年の法定労働時間を超える時間数」、「労働させることのできる法定休日の日数」、「労働させることができる法定休日における始業及び就業の時刻」、「時間外労働及び休日労働を合算した時間数は、1 か月について 100 時間未満でなければならず、かつ 2 か月から 6 か月までを平均して 80 時間を超過しないこと」です（労基則 16 ～ 17 条）。なお、36 協定

を更新するときもその旨の届出が必要です。

また、特別条項付き 36 協定には、上記に加えて、「臨時的に限度時間を超えて労働させる必要がある場合における 1 か月の時間外労働時間と休日労働の合計時間数（100 時間未満）」、「1 年の時間外労働時間数」（720 時間以内）」、「限度時間を超えることができる回数（年間 6 回以内）」、「限度時間を超えて労働させることができる場合」、「限度時間を超えて労働させる労働者に対する健康及び福祉を確保するための措置」、「限度時間を超えた労働に係る割増賃金率」、「限度時間を超えて労働させる場合における手続」を定めます。

なお、36 協定を締結する労使当事者は、労基法 36 条 7 項の規定に基づき策定された「労働基準法第 36 条第 1 項の協定で定める労働時間の延長及び休日の労働について留意すべき事項等に関する指針」（平 30.9.7 厚労告 323 号）に留意しなければなりません。

【時間外労働の限度時間基準】

36 協定の締結に際しての時間外・休日労働の上限規制（労基法 36 条 4 項、5 項）には罰則が設けられています。中小企業については、令和 2 年 3 月末まで適用が猶予されていましたが、令和 2 年 4 月 1 日からは中小企業にも適用されています。

時間外労働の上限時間は、1 か月について 45 時間、1 年について 360 時間です（同法 36 条 4 項）。加えて、時間外労働と休日労働の合計が 1 か月 100 時間未満でなければならない（同条 6 項 2 号）、対象期間の初日から 1 か月毎に区分した期間に当該各期間の直前の 1 か月～5 か月の期間において、時間外労働と休日労働の合計が 80 時間を超えないこと（同 3 号）とし、これらに違反した場合には罰則（6 か月以下の懲役、30 万円以下の罰金（同法 119 条））の対象となります。

期間	限度時間（カッコ内は対象期間が 3 か月を超える 1 年単位の変形労働時間制により労働する者の延長時間の限度）
1 ヶ月	45（42）時間
1 年間	360（320）時間

特別条項付き 36 協定の上限として、当該事業場における通常予見することのできない業務量の大幅な増加等に伴い臨時的に限度時間を超えて必要がある場合において、1 か月について労働時間を延長して労働させ、及び休日において労働させることができる時間は 100 時間未満、1 年について労働時間を延長して労働させることができる時間については 720 時間以内、上表の限度時間を超えて労働させることができるのは、1 年間で 6 か月（1 か月単位で回数として 6 回が上限）までです。

なお、時間外労働の上限規制の適用は、令和6年3月31日までは建設業、自動車運転の業務、医師については猶予され、鹿児島及び沖縄の砂糖製造業については一部猶予されています。

(4) 時間外・休日労働義務

時間外・休日労働をさせる場合には、使用者は36協定の締結・届出が必要ですが(労基法36条)、それによって、使用者は労働者に時間外・休日労働をさせても罰則の適用を免れるのみで(「免罰効果」といいます。)、労働者は36協定から当然に労働契約上の時間外・休日労働義務を負うものではありません。

時間外・休日労働義務の根拠については、労働協約や就業規則に時間外・休日労働の事由・義務が具体的に定められていて、かつ36協定の内容が合理的なものであれば、それが労働契約の内容となって、労働者は36協定の範囲内で時間外・休日労働義務を負うと考えられています(最判平3.11.28、日立製作所武蔵工場事件)。労働協約や就業規則が存在しない事業場の場合には、労働条件通知書等において、時間外・休日労働をさせる事由等を具体的に定めておく必要があります。

9 割増賃金

【割増賃金が必要な場合】

使用者は、法定労働時間を超えて労働者を働かせる場合、法定休日に働かせる場合、又は午後10時から午前5時の間に労働(深夜労働)させる場合には、割増賃金を支払わなければなりません(労基法37条1項、4項)。

法定労働時間までの法内残業(例えば、1日の所定労働時間が7時間であるときの、1時間の所定外労働)に対しては、割増賃金の支払いを労基法が強制するわけではなく、その扱いは労働協約や就業規則、労働条件通知書等のために委ねられますが、実際には割増賃金が支払われることも多いようです。

【限度時間を超えない場合の割増賃金の割増率】

割増賃金は、「通常の賃金」(所定労働時間1時間当たりの賃金)に時間外労働等の時間数を乗じて得た金額に、割増率(時間外労働、深夜労働は2割5分以上、休日労働は3割5分以上)を乗じて計算されます(労基法37条1項、4項、労基則19条)。

時間外労働が深夜労働に重なる場合は、その部分は5割増し以上になります。休日労働が8時間を超えても3割5分増し以上のままですが、休日労働が深夜労働と

重なる場合は6割増し以上となります（労基則20条）。

【時間外労働が限度時間を超える場合の割増率】

- ①特別条項付き36協定を締結した場合には、1か月当たり時間外労働が45時間（対象期間が3か月を超える1年単位の変形労働時間制により労働する者は42時間）を超える部分について、法定の割増賃金率（2割5分）を超える割増率（例えば3割）を定める努力義務があります（労基法36条2項5号、労基則17条1項6号）。
- ②時間外労働が1か月60時間を超えた場合には、その超えた時間の労働について5割増し以上の割増賃金を支払わなければなりません（労基法37条1項但書）。
- ③1か月60時間を超える時間外労働が行われた場合に、割増賃金率の引上げ分（これまでの割増率（例えば、3割から5割への引上げ分、すなわち2割）につき、割増賃金の支払いに代えて、労働者の過半数代表者との書面協定を締結して、有給の代替休暇（割増賃金代替休暇）を与えることを定めることができます（同法37条3項）。例えば、非常災害時等に33条1項により1か月80時間の時間外労働をした場合に、月60時間を超える20時間については、5時間分の割増賃金代替休暇を与えることができます（20時間×0.25＝5時間）。また、特例条項付き36協定を締結して、月45時間を超える時間外労働の割増賃金率を、先記の例のように3割としている場合の割増賃金代替休暇は、4時間となります（20時間×（0.5－0.3）＝4時間）。

なお、上記の②及び③は中小事業主には適用が猶予されていますが（同法138条）、令和5年4月1日からは中小企業にも適用されます。

【割増賃金の計算方法】

割増賃金の算定の基礎となる通常の賃金からは、家族手当、通勤手当、別居手当、子女教育手当、住宅手当、臨時に支払われた賃金、1か月を超える期間ごとに支払われる賃金（賞与など）は除かれます（労基法37条5項、労基則21条）。しかし、家族手当、通勤手当と称していても労働者に一律に支払われる場合は、算定の基礎に含めなければなりません。これらの除外賃金は限定列挙ですので、それ以外のものを除外することはできません。

1時間当たりの割増賃金（時給制の場合）

= 時給 × 1.25 以上（休日労働は 1.35 以上）

1時間当たりの割増賃金（日給制の場合）

= (日給額 ÷ 1日の所定労働時間※) × 1.25 以上（休日労働は 1.35 以上）

1時間当たりの割増賃金（月給制の場合）

= (月給額 ÷ 1か月の所定労働時間※) × 1.25 以上（休日労働は 1.35 以上）

※ 1日の所定労働時間が日によって異なるとき→1週間における1日の平均所定労働時間で計算
1か月の所定労働時間が月によって異なるとき→1年間における1か月の平均所定労働時間で計算

もし、年俸制を採用している場合に、年俸額のうち賞与に相当する部分についてあらかじめ支給額が確定しているものは、割増賃金の算定基礎額から除外される「1か月を超える期間ごとに支払われる賃金」（労基則 21 条 5 項）には該当せず、それも含めた年俸額を 12 で除して得た金額を当該月の所定労働時間数で除して「通常の労働時間の賃金」を算出し、これを 1.25 倍して割増賃金を計算します（平 12.3.8 基収 78 号）。

なお、割増賃金については、労基法 37 条所定の計算方法によらない場合であっても、実際に支給される金額が、労基法所定の計算方法を下回らない限り適法と解されています（最判平 6.6.13、高知県観光事件）。

割増賃金計算における端数処理

次の方法は、常に労働者に不利になるものではなく、事務簡便を目的としたものと認められることから、労基法 24 条の賃金全額払の原則、同法 37 条の割増賃金の規定に違反するものとして扱われません（昭 63.3.14 基発 150 号）。

- ① 1時間当たりの賃金額及び割増賃金額に円未満の端数が生じた場合、50 銭未満を切捨て、それ以上を 1 円に切上げて処理すること。
- ② 1か月における時間外労働、休日労働及び深夜業の各々の時間数の合計に 1 時間未満の端数がある場合に、30 分未満の端数を切捨て、それ以上を 1 時間に切上げて処理すること。
- ③ 1か月における時間外労働、休日労働、深夜業の各々の割増賃金の総額に 1 円未満の端数が生じた場合、①と同様に処理すること。

【割増賃金の定額払い】

割増賃金の支払について、実際の時間数にかかわらず定額とするか、又は基本給に含めて支払うということがしばしば行われています。そのような場合には、労基法 37 条違反の有無につき、①割増賃金相当部分が通常の労働に対する賃金と明確に区分されていること（明確区分性）と、②実際に支払われる割増賃金の額が、実際の労働時間について労基法 37 条所定の方法で計算された金額を下回らないこと（金額適格性）とが必要とされています（最判平 30.7.19、日本ケミカル事件）。そして、定額払い部分が、実際の労働時間に基づいて計算された割増賃金額よりも少ないときには、その差額を支払わねばなりません。

【使用者の労働時間把握義務と自己申告制】

労基法が、労働時間、休日、深夜業等について規定を設けていることから、使用者は労働時間を適正に把握するなど、労働時間を適切に管理しなければなりません。

この点で問題となるのは、いわゆる自己申告制（労働者が自己の労働時間を自主的に申告することにより労働時間を把握するもの）ですが、「労働時間の適正な把握のために使用者が講ずべき措置に関するガイドライン」（平 29.1.20 基発 0120 第 3）は、使用者は、自己申告制をとらざるを得ない場合には、以下の措置を講ずることとしています。

- ①労働者や労働時間を管理する者に対してガイドラインに基づく措置について十分に説明すること。
- ②自己申告により把握した労働時間と在社時間とに著しい乖離がある場合には、実態調査を実施し、労働時間を補正すること。
- ③労働者が自己申告できる時間数の上限を設ける等、適正な自己申告を阻害する措置を設けてはならないこと。

働き方改革関連法に伴い、安衛法第 66 条の 8 の 3 に労働時間の状況の把握義務が定められました（平成 31 年 4 月 1 日施行）。これは、労働者の健康確保措置を適切に実施する観点から、労働者がいかなる時間帯にどの程度の時間、労務を提供し得る状態にあったかを把握するものです。

労働時間の状況の把握は、労働者の健康確保措置を適切に実施するためのものであり、その対象となる労働者は、高度プロフェッショナル制度の適用者を除き、研究開発業務従事者、事業場外労働のみなし労働時間制の適用者、裁量労働制の適用者、管理監督者等、派遣労働者、短時間労働者、有期雇用労働者を含めた全ての労働者です。

事業者が労働時間の状況を把握する方法としては、原則として、タイムカード、パーソナルコンピュータ等の電子計算機の使用時間（ログインからログアウトまでの時間）の記録、事業者（事業者から労働時間の状況を管理する権限を委譲された者を含む。）の現認等の客観的な記録により、労働者の労働日ごとの出退勤時刻や入室時刻の記録等を把握しなければなりません。

10 労働時間規制等の適用除外

【適用除外】

労基法は、以下の労働者に対して労働時間、休憩、休日に関する規定の適用を除外しています（労基法 41 条）。具体的には、①農業及び水産業に従事する者（労基法 41 条 1 号）、②監督若しくは管理の地位にある者（管理監督者）、秘書など機密の事務を取り扱う者（同条 2 号）、③監視労働・断続労働に従事する者で労働基準監督署長の許可を受けた場合（同条 3 号）です。

農水産事業が除外されるのは、業務が天候などに左右されやすく労働時間の法的規制になじまないと考えられるからです。管理監督者、機密の事務を取り扱う者は、共に経営者と一体的立場にあるという企業経営上の必要によるものです。また、監視・断続労働はいずれも労働密度が薄く、労働時間等の規制を外しても、労働者保護に欠けることはないと考えられるからです。

なお、労基法 41 条各号に該当する労働者については、年次有給休暇、深夜の割増賃金に関する規定は適用されます。

【管理監督者】

労働時間等の適用除外で最も問題になるのは、労基法 41 条 2 号の「管理監督者」です。管理監督者とは、「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もの」をいいますが、その判断は職位や資格などの名称にとらわれず、実態に即して判断されます。

具体的には、①労働条件の決定や労務管理の実施に当たって経営者側の立場に立ち、②労働時間、休憩、休日等に関する規制の枠を超えて活動することが要請されるを得ない、重要な職責と責任を有し、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者で、③さらに一般労働者に比し待遇面でその地位にふさわしい優遇措置が講じられていることなどが、主な判断基準とされています（昭 63.3.14 基発 150 号）。

管理職であって、時間外労働手当を支給されていなかった労働者がその支払いを

求める訴訟では、上記要件を満たしていないと、職場で管理職として扱われていても、「管理監督者」に当たらないとして、時間外労働手当、休日労働手当等の支払いが命じられています（例えば、東京地判平 20.1.28、日本マクドナルド事件）。

【高度プロフェッショナル制度】

働き方関連法により新設された特定高度専門業務・成果型労働制（高度プロフェッショナル制度）とは、高度の専門的知識等を必要とし、その性質上従事した時間と従事して得た成果との関連性が通常高くないと認められる業務に従事する労働者を労働時間の規制の対象から外す新たな仕組みです（平成 31 年 4 月 1 日施行）。

高度プロフェッショナル制度の対象労働者には、労基法の第 4 章の労働時間、休憩、休日、深夜の割増賃金に関する規制が適用されませんが、年次有給休暇については適用されます。

導入に当たっては、前述の企画業務型裁量労働制と同様に労使委員会の設置、決議、届出、本人同意等が必要です。

高度プロフェッショナル制度は、対象労働者の健康確保措置として、年間 104 日以上、4 週 4 日以上の日休みの確保が義務付けられ、選択的健康確保措置として①勤務間インターバルの確保と深夜労働の回数制限、②健康管理時間の上限措置（週 40 時間を超える健康管理時間数は 1 か月あたり 100 時間及び 3 か月当たり 240 時間）、③1 年間に 1 回以上の 2 週間連続ないし 1 週間連続×2 回の休日、④健康管理時間について、週 40 時間を超える部分が 1 か月あたり 80 時間を超え、労働者の申出がある場合の臨時の健康診断の実施のいずれかの措置、のいずれかを講じなければなりません。このほか、健康管理時間の状況に応じた健康確保措置として、代償休日又は特別な休暇の付与、心と体の相談窓口の設置、配置転換、産業医の助言指導に基づく保健指導、医師による面接指導のいずれかの措置を決議において定めなければなりません。

高度プロフェッショナル制度の対象業務は労基則で限定列举され、①金融工学の知識を用いて行う金融商品の開発業務、②金融商品のディーリング業務（資産運用会社等におけるファンドマネージャー、トレーダーの業務、証券会社等におけるディーラーの業務）、③アナリストの業務（企業・市場等の高度な分析業務）、④コンサルタントの業務（顧客の事業の運営に関する重要な事項についての調査又は分析及びこれに基づく当該事項に関する考案又は助言の業務）、⑤研究開発業務（新たな技術、商品または役務の研究開発に係る業務）です。

さらに、使用者との合意に基づき職務が明確に定められること、すなわち①業務の種類、②責任の程度（職位等）、③求められる水準（成果）について書面を作成し、

労働者が署名することが必要です（職務明確性）。

また、使用者は、制度が適用される旨、少なくとも支払われる賃金の額（使用者から確実に支払われると見込まれる賃金額が1,075万円以上）、同意の対象となる期間について労働者の同意を書面で得なければなりません。いったん同意した場合でも、労働者は同意を撤回することができます（労基法41条の2第1項第7号）。

使用者は、高度プロフェッショナル制度の対象業務に従事する労働者の健康管理を行うために当該対象労働者が事業場内にいた時間（休憩その他労働者が労働していない時間を除く。）と事業場外において労働した時間との合計の時間（健康管理時間）を把握する措置を講じなければなりません。健康管理時間の把握方法は、上記労働時間の把握方法と同様です。

11 年次有給休暇

（1）年休権の要件と年休権の法的性質

【年休権の要件と法定日数】

労基法は、労働者に毎年一定日数の有給休暇を保障するための要件を定めています。すなわち、労働者は雇入れの日から起算して「6か月間継続勤務」し、「全労働日の8割以上出勤」したことによって、10労働日の年休権を取得します（労基法39条1項）。

その後は、1年ごとに継続勤務（使用者と雇用関係にあること）して8割以上出勤すれば、10労働日に1労働日ずつ加算され、雇入れから3年半以降は1年ごとに2日ずつ加算されていきます。そして、雇入れの日から6年6か月以上で20労働日に達し、以降は継続勤務年数が増加しても20日となります（同法39条2項）。

勤続期間	6か月	1年 6か月	2年 6か月	3年 6か月	4年 6か月	5年 6か月	6年 6か月以上
付与日数	10日	11日	12日	14日	16日	18日	20日

【比例付与制度】

所定労働日数の少ない労働者については、週所定労働日数の比率によって年休日数を付与する、いわゆる比例付与制度が設けられています（労基法39条3項）。

比例付与の要件は、①1週間の所定労働時間が30時間未満で、かつ、②週所定労働日数が4日以下（週以外の期間で所定労働日数が定められているときは年間所定労働日数216日以下）であることです。

この2つの要件を共に満たす労働者は、通常の労働者の週所定労働日数(現在は5.2日)との比率で年休日数が計算されます(労基則24条の3)。

年次有給休暇の付与日数表

週所定労働時間	週所定労働日数	1年間の所定労働日数	勤 続 期 間						
			6か月	1年 6か月	2年 6か月	3年 6か月	4年 6か月	5年 6か月	6年 6か月以上
30時間以上			10日	11日	12日	14日	16日	18日	20日
30時間未満			5日以上	217日以上					
	4日	169～216日	7日	8日	9日	10日	12日	13日	15日
	3日	121～168日	5日	6日		8日	9日	10日	11日
	2日	73～120日	3日	4日		5日	6日		7日
	1日	48～72日	1日	2日			3日		

【出勤率の計算】

年休権の要件である8割出勤の考え方は次の表の通りです。

雇い入れ後の最初の6か月、又はその後の1年間に出勤率が8割を下回るときは、その次の1年間は年休が0になりますが、0になった年に8割以上出勤すれば、その次の1年間は加算された日数分の年休を再び取得することができます。

「全労働日」の8割以上の「出勤」

出勤したものとみなされるもの	業務上の傷病による療養のために休業した日
	産前・産後の休業をした日
	育児・介護休業をした日
	年次有給休暇を取得した日
出勤したとみなすか、みなされないかは当事者の合意	生理休暇を取得した日
	慶弔等、会社の定めた休暇を取得した日
全労働日に含まれないもの	使用者の責めに帰すべき事由により休業した日
	休日労働した日
	正当な争議行為により労務の提供がなされなかった日

【有給休暇の付与単位】

労基法が定める年休日数は日を単位としていますが、労働者が希望し、使用者が同意していれば、下記の時間単位の年休の労使協定の締結がされていない場合でも、半日単位で年休を付与することができます。

また、労働者の過半数を代表する者との書面の協定（労使協定）により、有給休暇のうち5日を限度に、時間を単位として年休を付与することが可能です（労基法39条4項、労基則24条の4）。

【年休権の法的性質】

年休権は労基法39条1項及び2項の要件（「6か月間又は1年間の継続勤務すること」と「8割以上の出勤率」）を満たせば、当然労働者に生ずる権利であって、年休権の成立のために使用者の承諾、同意、許可は必要ありません（最判昭48.3.2、全林野白石営林署事件）。労働者が口頭や文書で年休届を出すことは、労働者が既に有している年休権を行使する時季を指定する権利（時季指定権）を行使していると解されます。

【年次有給休暇管理簿の調整義務等】

使用者は、労働者に年次有給休暇を与えたときは、時季、日数及び基準日を労働者ごとに明らかにした書類（年次有給休暇管理簿）を作成し、当該年次有給休暇を与えた期間中及び当該期間の満了後3年間保存しなければなりません（労基則24条の7）。この年次有給休暇管理簿については、労働者名簿又は賃金台帳とあわせて調製することができます（同55条の2）。

労働時間設定改善法に基づく「労働時間等見直しガイドライン（労働時間等設定改善指針）（平30.10.30厚労告375号、令和2年9月1日改訂）」では、年休の取得促進を図るに当たっては、労働者のみならず、当該労働者の業務の遂行を指揮命令する職務上の地位にある者も当該労働者の年次有給休暇の取得状況を把握することが重要とされ、使用者は年次有給休暇管理簿を作成するのみならず、年次有給休暇管理簿の確認を行い、年次有給休暇の取得状況を労働者及び当該労働者の業務の遂行を指揮命令する職務上の地位にある者に周知することとされています。

（2）使用者の時季変更権

【労働者の年休権と使用者の時季変更権の関係】

労働者が、年休の始期と終期を示して時季指定をしたときは、使用者は指定された時季に年休を与えなければなりません（年休付与義務）。

ただし、使用者は、労働者が請求した時季に年休を与えることが「事業の正常な運営を妨げる場合」には、他の時季に指定するよう求めることができます（労基法39条5項）。これを使用者の時季変更権と呼んでいます。

【時季変更権の判断基準】

「事業の正常な運営を妨げる場合」の「事業」とは、本来は当該事業場の業務の総体をいいますが、実際には特定の部署（「部」又は「課」）を単位として判断します。誰かが休みを取れば、ほかの人の仕事が増えるなどのことは当然ですが、それを「事業の正常な運営を妨げる場合」というわけではありません。同僚等のサポートによって当該部署の業務に支障が生じなければ、「事業の正常な運営を妨げる場合」には該当しないと考えられています。

その際、使用者は労働者が休暇を取得できるよう、「状況に応じた配慮」をすることが求められます。例えば、勤務割りのある職場であっても、使用者が代替勤務者を配置することが可能であったにもかかわらず、そのための配慮をせずに代替者を配置しなかったときは、「事業の正常な運営を妨げる場合」に該当しないとされています（最判昭 62.7.10、弘前電報電話局事件）。

なお、時季変更権は、「事業の正常な運営を妨げる場合」に「他の時季に与える」ことを前提に認められたものですから、労働者が退職直前に未消化の年休を一括請求したときは、その前提（他の時季に与える）がないため時季変更権の行使はできないと考えられます。したがって、使用者は退職時直前の年休請求を拒むことはできません。

（3）年休自由利用の原則と計画年休

【自由利用の原則】

労基法は、年休の利用目的については規定していません。年休を何に使うかは、使用者の干渉を許さない労働者の自由です。年休の利用目的によって時季変更権を行使することはできません。

【計画年休】

年休消化率を高めるために、昭和 62 年労基法改正によって計画年休が導入されました（労基法 39 条 6 項）。これは、労使協定を結んで（所轄労働基準監督署長への届出は不要）、事業場で一齐に、又はグループごとや個人別に休暇の時季と日数を定めて、年休を計画的に取得する制度です。

ただし、各労働者につき 5 日は個人年休として自由に取得できるように確保しておかなければなりません。計画年休の下では労働者は時季指定権を制約され、使用者も計画年休で付与するとした部分については時季変更権を行使することができません。

(4) 年5日の年次有給休暇の確実な取得（使用者による時季指定）

年5日以上の子年次有給休暇の取得が確実に進む仕組みとして、働き方改革関連法によって労基法の一部が改正され、使用者による時季指定制度が一定の要件の下で導入されました（労基法39条7項、8項、労基則24条の5。平成31年4月1日施行）。中小企業にも適用されています。この労基法39条7項に違反した使用者に対しては、罰則（30万円以下の罰金）の適用があります（同法120条1号）。

年次有給休暇の日数が10労働日以上（繰越分を含まない。）である労働者に係る年次有給休暇の日数のうち、5日については、使用者は、基準日（継続勤務した期間を同条第2項に規定する6か月経過日）から1年ごとに区分した各期間から1年以内の期間に、労働者ごとにその時季を定めることにより与えなければなりません。

ただし、労働者が自ら時季指定をして取得した年次有給休暇の日数が5日以上の場合、または労基法39条6項の労使協定による計画年休によって5日以上の年休を与えた場合においては、新設された使用者の時季指定の対象にはなりません（労基法39条8項）。

使用者は、労基法39条7項の規定により、労働者に年次有給休暇時季を指定するに当たっては、あらかじめ、当該年次有給休暇を与えることを当該労働者に明らかにした上で、その時季について当該労働者の意見を聴かなければならず（労基則24条の6第1項）、年次有給休暇の時季を定めるに当たっては、できる限り労働者の希望に沿った時季指定となるよう、聴取した意見を尊重するよう努めなければなりません（同条2項）。

(5) 年休をめぐるその他の問題

年休については、実務上いくつか問題になる事柄がありますので、ここでまとめておきます。

【年休の事後振替】

労働者が遅刻や病欠欠勤した日を事後的に年休に振り替えること（年休の振替）を希望した場合、使用者がこれを任意に認めるか、就業規則等に定めがある場合には、違法とはいえないと考えられます。ただし、使用者から労働者に対して欠勤を年休に事後振替するように求めることはできません。

【年休の繰越・買上げ】

当該年度内に発生した年休を消化できなかった場合、これを次年度以降に繰越

すこと（年休の繰越）は、年休権は2年間消滅時効にかからないことから（労基法115条）、2年を限度に可能です。

取得されなかった年休分に対して使用者が金銭を支払うことは、年休権を金銭に換えることになり、年休の趣旨を損なうものとして一般には認められません。ただし、退職時に取り残した年休分に対して、使用者が任意に金銭を支払うことは、買上げとは別個の問題として有効と考えられますが、使用者に取り残し年休の買上げの法律上の義務はなく、金銭をいくら支払うかは労使の話し合いに任されます。

【不利益取扱い】

年休を取得した労働者に対して、不利益な取扱いをすることはできません（労基法136条）。例えば、精皆勤手当の算定に際して年休取得日を欠勤扱いにしたり、人事考課上不利に評価しようとしたりしてはいけません。これらの不利益な取扱いが、年休権の行使を抑制し、ひいては年休権を保障した趣旨を実質的に失わせる場合には、労基法39条、136条に反し、公序良俗（民法90条）に反して、違法、無効と考えられます。

12 労働時間等設定改善法

労働時間等設定改善法は、労働時間の設定の改善について、労使の自主的な取組を促進することを目的にしています（労働時間等設定改善法1条）。

そして、事業主に対して「労働者の健康と生活に配慮しつつ、多様な働き方に対応」できる労働時間等の設定の改善を図るために必要な措置を講ずることを努力義務としています（労働時間等設定改善法2条）。具体的にどのような措置を講ずるべきか、厚生労働大臣が定めた「労働時間等見直しガイドライン（労働時間等設定改善指針）（平30.10.30厚労告375号、令和2年9月1日改訂）」に示されています。

また、労働時間等設定改善法7条の2により、労働時間等設定改善企業委員会を設置した場合には、委員の5分の4以上の多数の議決により、代替休暇（労基法37条3項）、年休の時間単位取得（同法39条4項）、計画的付与制度（同法39条6項）に関する事項について決議が行われた場合には、これらの時効に関する事業場ごとの労使協定と同様の効果を有することとされました。