

## 2. 基本の「キ」

### <時間外労働と36協定>

「労働時間」を検索すると、厚生労働省のHPに以下のような文言が出てきます。

- 使用者は、原則として、1日に8時間、1週間に40時間を超えて労働させてはいけません。
- 使用者は、労働時間が6時間を超える場合は45分以上、8時間を超える場合は1時間以上の休憩を与えなければいけません。
- 使用者は、少なくとも毎週1日の休日か、4週間を通じて4日以上の日を与えなければなりません。

これは、「労働基準法」32条と34条をざっくり分かりやすく示したものです。労働基準法は、労働条件や労働環境の最低ラインを定めたものと言えます。従って、この法律以上に良い条件であれば、労基法に違反したことはありません。

この決められた時間以上に労働させる（つまりは時間外労働）ためには労働基準法第36条に則って、労働者と協定を結ぶことが必要です。

#### 第三十六条

使用者は、当該事業場に、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し、厚生労働省令で定めるところによりこれを行政官庁に届け出た場合においては、第三十二条から第三十二条の五まで若しくは第四十条の労働時間(以下この条において「労働時間」という。)又は前条の休日(以下この条において「休日」という。)に関する規定にかかわらず、その協定で定めるところによって労働時間を延長し、又は休日に労働させることができる。(以降略)

つまり、「36協定を結ばない限り、時間外労働はさせられない」と言えます。

## ＜公務員は、「36(サブロク)協定」を結ばなくても時間外はできる？＞

「36 協定（時間外労働に関する 36 協定の類似協定）を結びましょう」と当局に提案したが、「36 協定は公務職場には不要」ととりあってくれなかった、という話を聞くことがあります。「公務員（公務職場）には 36 協定は不要で、時間外労働をさせることができる」と、どこかで誰かに聞いたことがあるかと思えます。その根拠はどこにあるのでしょうか。そしてそれは正しい認識なのでしょうか。

労働基準法でも労働安全衛生法や労災保険法でも、法条文を読んだだけではその解釈は不十分で、条文を理解するためには、厚生労働省の出している通達なども読み理解する必要があります。

労働基準法の通達、「基発第 150 号」の「33 条関係」の中に次のような記載があります。

### 3 第三項（官公署）の場合

#### ＜非現業官公署における時間外労働＞

問 官公署では一般に労働時間の延長又は休日労働は本条第三項を適用し<sup>※1</sup>法第三十六条による協定は不必要であるか。

答 法第八条第十六号の官公署<sup>※2</sup>については見解の通り。〔昭和二三・七・五基収第一六八五号〕

## ＜労基法第 33 条について＞

さて、まず、労基法第 33 条とはなんでしょう。第 33 条は、「災害等による臨時の必要がある場合の時間外労働等」が決められていて、その第 3 項で、「公務のために臨時の必要がある場合においては、第 1 項の規定にかかわらず、官公署の事業（別表第一に掲げる事業を除く。）に従事する国家公務員及び地方公務員については、第 32 条から前条まで若しくは第 40 条の労働時間を延長し、又は第 35 条の休日に労働させることができる。（原条文のまま）」としています。

上記の※1「本条第三項を適用し」とあるのは、この条文のことになります。そして、労働基準法の解釈としては、「見解の通り」としている訳です。

この 33 条は、第 1 項と第 2 項では、「災害等による臨時の必要がある場合」の時間外労働を想定していますが、これに関連して第 3 項があるのではないことにも留意が必要です。

## <36 協定が必要な公務職場について>

では、※2「法第八条第十六号の官公署」はなんでしょう。現行の労働基準法を確認してみると、第8条は「削除」されています。以前は、この第8条で労働基準法が適用される事業・事務所を種類別に第1～第15号を列挙し、官公署（国と地方公共団体の諸機関の総称）については、第16号に「⑩前各号に該当しない官公署」とされていましたが、1998年の労基法改正時に削除されています。ただし、業種の性質に応じて法規制を行う必要等があることから、「別表第一」として引き継がれています。（37 ページ参照）

公務職場でも、この別表第一に該当する事業場では、36協定を締結し、監督機関に届け出なければなりません。1～10号までおよび13～15号までに掲げる事業に従事する職員については、労働基準監督署が、それ以外の職員は人事委員会（人事委員会を置かない地方公共団体においては、地方公共団体の長）が労働基準監督機関となります。

36協定についても、上記の区分により事業場によって提出先が異なります。

「別表第一」については、具体的な事業・事業所名が分かりづらいことから、対象事業場となる職場・範囲及び労働基準監督機関の明確化について、見解を提示するよう総務省に求めています。また人事委員会のある都道府県、政令指定都市等は、人事委員会年報などに別表第一を載せているので、確認する必要があります。

【参考資料：本部作成：労働基準法第36条（36協定）の適用の整理 P36】

【参考資料：総務省：地方公共団体の事業場の労働基準法別表第一の号別決定の実際例と労働安全衛生態勢、労働基準監督機関の例示 P37】

## ＜ワークルールとしての 36 協定＞

このように、「基発第 150 号」などの労基法第 33 条 3 項の解釈によって、「公務職場には 36 協定は必要ない」という見解となっていると考えられます。しかし「基発第 150 号」などのこの解釈は、1948 年（昭和 23 年）であり、その時と現在では、時代も仕事の中身も何もかも変わっています。

理屈を言えば、地方公務員法施行は 1951 年であり、この見解より後です。過去の大きな縛りを、都合の良いように使っているとも取れます。公務職場は、法を守ることを求めるところであるから、法律違反は行わないと言う性善説に立ち、36 協定を始め、協約等は必要ない、といった意見もあるところです。

しかし、人員が削減され、仕事の内容は多岐にわたり、住民からの要望も多く、早急な対応が必要となることなどから、時間外労働は増加するばかりです。今のところ、法の解釈は、「(公務員に) 協定は不必要」としていますが、無尽蔵に時間外労働をさせていいわけではありません。

一方現場では、「不払い残業が常態化している」などの声や、勤務時間の管理が正確にされていないなどの実態があるところです。

「ワークルール」としての 36 協定をしっかりと締結し、労働者からの働き方改革を進めていくことが重要です。

## ＜そもそも「時間外」ってなんだ？＞

私たちの労働時間は、7時間45分です。業務は、基本、その時間内に収めなければなりません。そのためには、適正な人員配置や、業務量が前提となります。仮に、時間外労働が発生するなら、人員配置や業務量を見直す必要があります。労働者は、勤勉に仕事をし、管理者は時間配分も含めて管理する必要があります。

しかし、時間外に業務が組まれていたり、会議が入っていたり、今まで3人で行っていた業務を人員削減で2人にされたり、担当件数が急激に増加したりと、現実には時間内に仕事を収めることが難しい状況も起きています。

労基法第33条3項には、「公務のために臨時の必要がある場合において…」とあります。では、公務のために臨時の必要がある場合とは、どんな場合でしょうか。条例・規則等で勤務時間が定められているのですから、管理者はその時間内に業務を終了できるようにマネジメントする必要があります。その上で、労使で「臨時の必要がある業務とは何が当たるか」について、協議する必要があります。

また、先ほどの基発第150号には、次のような見解が示されています。

公務のために臨時の必要がある場合

問 法第三十三条第三項の「公務のために臨時の必要がある場合」の認定権は、当該官公庁の使用者側にあるのか。その範囲の基準如何。

答 「公務のために臨時の必要がある」か否かについての認定は、一応使用者たる当該行政官庁に委ねられており、広く公務のための臨時の必要を含むものである。〔昭和二三・九・二〇基収第三三五二号〕

そもそも、時間外労働とはなんのでしょうか。「一つの仕事が終わらないから、終わるまでやる」ので、結果的に時間外労働というのが一般的な時間外勤務の概念と考えられます。しかし、それでは、時間内に仕事を終わらせる前提に立っていないこととなります。まずは、時間内に仕事を終わらせる方策が必要となり、時間外労働はどのようなときに行うかを決めていく必要があります。

また、この見解によれば、臨時の必要は「一応使用者たる当該行政官庁に委ねられ」としていることから、使用者と「臨時の必要がある場合」について、協議していく必要があります。

## ＜適切な時間外労働と働き方改革関連法の成立＞

そう考えると、「適切な時間外労働」とは矛盾のある言葉です。そうはいつても、現状を見た場合、極端な長時間労働にならない時間数を協定書や確認書で当局と確認することは必要です。36 協定締結で、労使で長時間労働撲滅のために、時間外労働の上限を定め、実効するのですから、長時間労働撲滅の第 1 歩と考えます。

しかし一方で、労働の現状に合わせて、極端に長い時間外労働の上限時間を結んだ例が労基署から指導されています。極端に長い時間外労働の上限時間を設定しなければならないということの根本は、人員不足と考えられます。

労働組合として、長時間労働抑制のためにも、当局から提案された時間通りに 36 協定を結ぶのではなく、時間数や人員について検証する必要があります。

2018 年いわゆる「働き方改革関連法案」が成立し、時間外労働時間の上限規制が設けられたことから、2019 年 4 月から締結する 36 協定は、新様式が使われます。（具体的な時間外労働の上限規制については 38 ページを参照のこと）

新様式の特徴は、「特別条項」の様式を別様式としたこと（後述）で、2 種類の様式となったこと、「36 協定で定める時間数にかかわらず、時間外労働及び休日労働を合算した時間数は、1 箇月について 100 時間未満でなければならず、かつ 2 箇月から 6 箇月までを平均して 80 時間を超過しないこと」というチェック欄が設けられたこと、協定届の裏面の「記載心得」に、詳細な留意事項が記載されていること、などがあげられます。

今まで以上に、労働時間に関わる労務管理の徹底が求められていることとなります。

## ＜36 協定書の時間外を超えることが予測される、あるいは超えてしまった場合＞

36 協定は時間外労働の協定ですから、それは遵守していくことが求められます。しかし、実際は、36 協定で締結した時間を超えて時間外労働が発生することがあります。

仮に、協定書の時間内に時間外労働が収まっていない場合は、労基法 32 条違反となり、使用者は 6 か月以下の懲役または 30 万円以下の罰金となります。このことがあるので、使用者は極端に長い時間外を提案してくることがあります。

使用者は、労基法違反を回避するために、36 協定を締結する際に、「特別条項」というものを付けて協定の締結を提案することがあります。

この「特別条項」は、「臨時的に、限度時間を超えて時間外労働を行わなけれ



ばならない特別の事情が予想される場合には、従来の限度時間を超える一定の時間を延長時間とすることができる」というものです。

しかし、この特別条項は、「定めなければならないものではない」ことに留意が必要です。せつかく、時間外労働の時間数を決めても、いわゆる抜け道を作ることは、結果的に時間外労働が増えてしまうことから、慎重な対応が必要です。

そしてこの特別条項は、まさに特別な条項ですので、従来の限度時間を超えることが恒常的ではなく、一時的・突発的なものであるというような、特別の事情がある場合に限られることに特に留意が必要です。新様式では、本来の36協定届とは別様式となったことから、さらに厳格な運用が求められます。恒常的に時間外労働が発生する場合、あるいは恒常的な時間外労働の理由には、この特別条項は使えません。また、この「特別条項」を利用し、時間外労働を行わせるためには、労使でとる手続きをあらかじめ定めておく必要もあり、特別条項で定めた時間外労働は、年6回（6か月分）までとされています。

労働組合とすれば、どのような業務が「特別条項」とする時間外の業務なのかを内部でも協議し、労使交渉で割増賃金等の具体的項目を定めておく必要があります。また、この特別条項に則って時間外労働が発生する当該職場の状況把握、そこで働く労働者の健康状態等もあらかじめ把握、さらには時間外労働の抑制策、人員確保など、時間外労働回避策があらかじめされていたのかなど、労働組合としては、当局に追求・確認する必要があります。

この特別条項を設ける場合の、別様式の協定書は、特別条項発動時の手続き、当該職員の健康配慮・福利厚生への具体的措置を記載することになっています。

当然、特別条項発動時の具体的手続きは、労使協議でしっかり詰めていく必要があります。厚生労働省の記載例を見ると「事前申し入れ」とされていますが、上限があるとはいえ、むやみな発動を避けるためには、事前協議とし、その内容や、当該労働者や職場の状況の労使での把握、発動前少なくとも2週間前には事前協議を行うなどを、詳細かつ具体的に労使協定を締結しておく必要があります。

因みに、「36協定を超えた時間数には、時間外手当は出ない」というのは誤りで、行った時間外労働についての手当は、超える、超えないにかかわらず、100%支払われなければなりません。

## ＜職員の過半数について＞

労基法 36 条には、下記の文章があります。

労働者<sup>※1</sup>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<sup>※2</sup>、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<sup>※3</sup>との書面による協定をし、(以下略)

※1 労働者とは、常勤・非常勤に関わらず、その事業所すべての労働者をさします。

※2 そのすべての労働者数を分母とし、労働組合の組合員数を分子とし、それが 1/2 を超えれば、その労働組合の代表者が過半数代表となります。

※3 一方、競合する労働組合があり、組合員数が双方とも全体の 1/2 に満たない場合、組合未加入者が多く、組合員だけでは全体の労働者数の 1/2 を超えない場合などは、労働者の過半数代表を民主的な方法で決める必要があります。

民主的な方法とは、労働者全体で行う投票や挙手などで行う場合で、当局からの指名者や管理監督者が過半数代表にはなれません。

過半数代表をスムーズに決めるためにも、非正規職員の組織化を始め、新規採用者や組合未加入者の組織化を進める必要があります。



## ＜36 協定を締結の後、労組はどう対応すべきか 結びに代えて＞

「36 協定を締結できた。めでたし、めでたし」で終わらせてはなりません。締結したのち、その限度時間は守られているかを確認していく必要があります。36 協定の有効期間については、法令上規定されていませんが、「延長時間の限度基準」によって必ず1年間の延長時間を定めなければならないこととされていることから、最短でも1年間ということになり、通達では1年間とするのが望ましいとされています（1999.3.31 基発第169号）。

1年間のうちには、様々なことが起きる可能性があります。通常は、36 協定を締結する数か月前に労働者側（過半数組合の場合は、労働組合）へ使用者から提案されるはずですが、前年とは、仕事内容が増えている、あるいは人員が増えたなど、時間外労働の時間数を様々な角度から検証する必要もある場合があります。その検証は、「安全衛生委員会」等を活用し、ストレスチェックなどともクロス検索を行うなど、工夫が必要です。

限度時間以内であっても、非常に時間外労働が多い部署には、人員増を求めたり、業務の分掌を考えたりする必要があります。また同時に、長時間労働によるメンタルヘルスの状況把握なども行い、労働組合として、より良い職場環境、長時間労働の是正に向けて、取り組む必要があります。36 協定の限度時間とは、「そこまでなら労働させてよい」というよりは「限度時間までは、時間外労働を行わせることはできるが、本来、時間外労働はよほどの理由が認められない限り行わせてはいけない」と解するべきです。

そして、この「36 協定」「36 協定類似協定」の実効性を担保するため、毎月行われる労働安全衛生委員会等で、時間外労働状況の報告を議案とし、長時間労働是正の対策などを定期的に労使で話し合っていくことが必要です。

36 協定・類似協定（確認書）の締結をきっかけに、職場から始める働き方改革を考えることへ、つなげていく必要があります。