

第2章

36協定の当事者

問
16

36協定は誰と誰とが結ぶのですか？

36協定は、使用者と労働組合または過半数代表者とが結びます。

まず、使用者とは、事業主または事業の経営担当者その他その事業の労働者に関する事項について、事業主のために行為をするすべての者のことです（労基法第10条）。より具体的には、労働基本法の定めるさまざまな義務を履行する責任者であって、この義務について実質的に一定の権限を与えられている者です（昭22.9.13発基第17号）。

次に、労働組合または過半数代表者とは、次のいずれかをいいます。

- ① その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
- ② その事業場に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

さて、事業場とは、工場、鉱山、事務所、店舗のように一定の場所において相関連する組織のもとに業として継続的に行われる作業の一体をいいます。経営上一体をなす支店、工場等を総合した全事業を指すものではありません。ひとつの事業であるかどうかは主として場所的観念によって決定されます。同一場所にあるものは原則として分割することな

く1個の事業であり、場所的に分散しているものは原則として別個の事業です（平11.3.31基発第168号）。ただし、水道課はたとえ本庁のなかにあっても別個の事業となる場合があります。

次に、労働者とは、臨時雇用労働者や病欠・出張・休職期間中の者など、事業に使用されて賃金を支払われるすべての者を含みます。管理監督者は、そもそも労働時間・休日に関する規定は適用されないのですから、この労働者に含まれるというのはおかしいことですが、厚生労働省は、管理監督者は労働者に含まれるとしています（昭46.1.18 45基収第6206号、昭63.3.14基発第150号、平11.3.31基発第168号）ので注意が必要です。

最後に、労働組合ですが、自治体の職場では、当該事業場に職員（一般職の地方公務員に限らず自治体に任用される者すべて）の過半数で組織する職員団体があれば、その職員団体が36協定の当事者になります（昭26.2.7基発第92号）。

問
17

大規模単組の場合、36協定は誰と誰とが結ぶべきでしょうか？

事業場の1つしかない企業、つまり、本社以外に支社、支店、営業所、あるいは工場などが全くない場合には、36協定の当事者が誰であるかについてはまず問題はありません。各地に支店や工場を擁する企業や、都道府県、都市のように大規模の自治体の職場では、単位組合本部が事業場ごとの協定を結ぶべきでしょうか。その事業場の労働者の過半数を組織する労働組合である限り、単位組合本部が結ぶことも、事業場単位にある組合の支部が結ぶことも、いずれも有効です。使用者側も同様に、社長または本社の使用者が36協定の当事者となることも、各事業場の所長などに締結権限を与えることも、いずれも有効です（昭36.9.7基収第1392号）。

県職労のように大規模な単組では、知事（または総務部長）と中央執行委員長との間で、全事業場を包括する枠組みを定めた基本協定を結びましょう。そして、事業場ごとに、この基本協定の範囲内で所属長と分会長（または支部長など）との間で36協定を結ぶようにしましょう。

事業場ごとに結ぶ協定の内容は、事業場の実態に即した内容にすることが大切です。

問
18

組合員が比較少数の職場ではどうしたらいいですか？

1つの事業場で、組合員数が過半数に満たないときは、この労働組合は36協定の当事者になることはできません。

私たちの組合のほかに過半数組合があるときは、使用者は、その過半数を組織する労働組合と36協定を結べば、その36協定の範囲内で時間外労働をさせることができます（昭23.4.5基発第535号）。少数組合の組合員に対してもこの36協定は有効です。

また、事業場の労働者の過半数を組織する労働組合がない場合は、労働者の過半数を代表する者が選出されれば、この過半数代表者が36協定の当事者になります。過半数代表者は、36協定を締結するだけでなく、変形労働時間制の協定など、労働者保護にかかわる多くの権能を持つこととなりますので、慎重に、労働者の代表にふさわしい人が選ばれなければなりません。その選出には次の2つの要件を満たさなければなりません（労基則第6条の2、平11.3.31基発第169号）。

- ① 監督又は管理の地位にある者でないこと
- ② 36協定を結ぶ者を選出することを明らかにしたうえで、投票、挙手、労働者の話し合い、持ち回り決議等、労働者の過半数がその者の選任を支持していることが明確になる民主的な手続により選出された者であること

②の選出方法のうち、自由な立候補、所信表明など自由な選挙運動、無記名秘密投票を保障した投票によるのがいいでしょう。

実際の選出にあたっては、少数組合ではあっても私たちの組合の代表が過半数代表者に選ばれることをめざしましょう。

まず、私たちの組合のほかに労働組合がないときは、私たちの組合の

分会長、支部長、執行委員などの役員が過半数代表者に立候補し、選出されるように働きかけましょう。この活動は、組合員の拡大にもつながっていきます。

私たちの組合のほかにも過半数に満たない労働組合があり、私たちの組合とは友好的な関係でない場合があります。この場合も、やはり私たちの組合の役員が過半数代表者に選出されるように働きかけましょう。

例えば、図書館に常勤職員の組合と非常勤職員の組合があるなど、私たちの組合のほかにも過半数に満たない労働組合があり、しかし私たちの組合と友好的な関係である場合もあります。この場合は、2つの組合で話し合っ、いずれかの組合の役員が過半数代表者に選出されるように働きかけましょう。もし、2つの組合の組合員数を合計して過半数になるのであれば、使用者側と2つの組合を協定当事者として、三者連名で36協定を結ぶことも有効です（昭28.1.30基収第398号）。また、2つの組合の連合体を組織すれば、この連合体が過半数組合として36協定の当事者になることもできます。

問
19

臨時・非常勤等職員、またはパート、アルバイト労働者が多い職場ではどうしたらいいですか？

36協定は、その事業場において法律上・事実上時間外労働や休日労働の対象となる労働者の過半数の意思を問うためのものではなく、その事業場に使用されているすべての労働者の過半数の意思を問うためのものです。したがって、臨時・非常勤等職員、またはパート・アルバイト労働者だけでなく、管理監督者、秘書などの機密の事務取り扱い者、残業が禁止されている年少者、病欠、休職期間中の者なども在籍している限り労働者に含め、その過半数を代表する者（労働組合）が36協定を結びます（昭46.1.18基収第6206号）。

したがって、事業場のなかで、臨時・非常勤等職員、パート・アルバイト労働者も含めた労働者の過半数を組織していなければ、私たちの組合が36協定の当事者になることはできません。そして、臨時・非常勤等職員、パート・アルバイト労働者も含めた労働者全員のなかから、その過半数で選出された代表者が36協定を締結することになります。

この意味からも、労働組合は臨時・非常勤等職員、パート・アルバイト労働者を積極的に組織する必要があるでしょう。

特別職の非常勤地方公務員（地公法第3条第3項第3号）をどのようにカウントするかは、必ずしも明確にされていません。しかし、月1回程度しか勤務しない嘱託医はともかく、週30時間などと定められて働いている限り、特別職の非常勤職員も含めた労働者の過半数を組織している労働組合または職員団体が36協定を結ぶ権利があると解釈するのが当然です。

パート労働者や非常勤職員とかかわって、所定労働時間が1日6時間など、法定労働時間より短い労働者と36協定の関係を述べておきましょう

う。使用者は、法定労働時間の範囲内であれば、36協定を結ばないまま所定労働時間を超えて労働させることができます。ただし、就業規則等にその旨を定めていなければなりません。

また、法定労働時間の範囲内であれば、割増賃金を支払う法律上の義務也没有（労基法第37条）。もっとも、正社員や任期の定めのない常勤職員には法定労働時間内であっても所定時間外労働に割増賃金を支払っている場合がほとんどですし、労働組合としてはパート労働者や非常勤職員に対しても割増賃金を支払うように求めるべきでしょう。少なくとも、通常の時給の賃金は支払わなければなりません（昭23.11.4基発第1592号）。

問
20

派遣労働者や請負労働者と36協定との関係は？

労働者派遣事業による派遣労働者の場合は、派遣先の事業のみを派遣労働者を使用する事業とみなして、労働基準法の労働時間・休日の規定が適用されます。36協定については、派遣元の使用者と派遣元の労働組合（または過半数代表者）との間で結んだ場合に、この36協定の範囲内で派遣先の使用者が派遣労働者に時間外労働や休日労働をさせることができます（労働者派遣事業法第44条第2項）。

請負労働者は、請負事業主と請負労働者の労働組合（または過半数代表者）との間で結ぶ36協定によることとなります。請負労働者が発注者の事業場の敷地内で労働することも、実際ままありますが、発注者が請負労働者に直接指示することはいわゆる偽装請負として禁止されています（職安法第44条、職安則第4条）から、請負事業は独立した事業として扱われます。結果として、請負労働者は発注者の事業場の労働者としてはカウントされません。

出向労働者と36協定の関係は？

出向と同じく呼ばれていても、その実情はいろいろでしょう。ここでは、厚生労働省にならって、出向労働者が、作業の具体的遂行、始業、終業、休憩などについて出向先の使用者の指揮命令を受けており、一方、賃金は出向元の使用者から支払われている場合を想定してみます。このような場合は、出向先の使用者に、労働時間、休憩、休日や年次有給休暇などの労働基準法の規定を履行する義務があります。したがって、時間外労働については、出向先の使用者と出向先の労働組合（または過半数代表者）との間で結ばれた36協定によることとなります（昭35.11.18基取第4901号の2）。また、出向労働者は出向元の事業場の労働者数にはカウントされません。

一方、出張の場合は出張元事業場の36協定によることとなります。しかし、なかにはこれだけでは判断しきれないケースもあるでしょう。具体的なケースに応じて、必要があれば労働基準監督署にも相談しながら、労働者の利益に沿って判断、会社・当局交渉をするべきでしょう。

一般職の地方公務員が公益法人等に派遣されるときは、派遣先団体における報酬その他の勤務条件や派遣先団体において従事すべき業務などをあらかじめ取り決め（公益法人等派遣法第2条第1項、第3項）、この取り決め内容にしたがって派遣先団体の業務に従事する（公益法人等派遣法第4条第1項）ものですから、労働時間、休憩、休日や年次有給休暇などの労働基準法の規定を履行する義務は、派遣先団体にあります。したがって、時間外労働については、派遣先団体と派遣先団体の労働組合（または過半数代表者）との間で結ばれた36協定によることとなります。また、派遣職員は派遣元自治体の事業場の労働者数にはカウントされません。