

(3) 女子の雇用

- . 1 . 7 . 労働基準法研究会
女子労働に関する基本的問題に
ついて（報告）（53 . 11 . 20 . ）

目 次

まえがき

- 女子労働の実態〔略〕
- 現行法制〔略〕
- 諸外国の動向〔略〕
- 現行規定の問題点及びその方向

- 1 . 基本的考え方
- 2 . 男女平等
- 3 . 一般女子の保護
- 4 . 母性保護

ま え が き

労働基準法研究会は、昭和44年9月30日に発足し、総会において労働基準法上調査研究すべき問題点を検討し、まず労働安全衛生の問題の具体的検討に入ったが、次いで、昭和45年10月2日の第8回総会において、労働時間・休日・休暇及び女子・年少者の問題に関する実情及び問題点を専門的に調査研究するため第2小委員会を設置することを決定した。

第2小委員会は、労働時間・休日・休暇の実情及び問題点並びに女子・年少者の実情及び問題点等につき、昭和45年10月30日以降55回にわたり会議を開き、検討を重ねてきた。

これらの調査研究事項のうち、女子関係については、

第2小委員会は昭和47年12月5日の第19回会議において、医学、生理学、労働衛生学、心理学等各分野の専門家による調査研究をすすめることを決定し、昭和48年3月、専門委員を委嘱した。専門委員は、昭和48年3月から昭和49年9月まで医学的専門的に調査研究を行い、昭和49年10月、「医学的・専門的立場からみた女子の特質」と超する専門委員報告をとりまとめた。

その後、第2小委員会は労働基準法制定後の女子労働とそれをとりまく諸条件の変化、諸外国の法制等について調査研究を行い、専門委員報告の内容もふまえつつ、労働基準法における女子に関する規定の基本的な問題について検討を行った。

昭和50年（1975年）の国際婦人年を機に諸外国においては、男女平等を確保するための法律の制定や保護法制の見直しなど女子労働をめぐる動きは従来にも増して活発になっており、わが国においても昭和52年1月に婦人問題について今後10年間に展開すべき施策について「国内行動計画」が策定され、これにそって施策の具体化が図られている。女子労働に関する法制はいかにあるべきかということは、複雑かつ難しい問題であり、今後も検討を要することはいうまでもないが、女子関係の基本的な事項についての実情及び問題点に関しひととおりの調査研究を終えたので、ここにこれをとりまとめ報告することとした。

現行規定の問題点及びその方向

- 1 . 基本的考え方

男女平等と職業選択の自由は憲法によって保障された基本的人権であり、就業の分野においても男女の機

会均等と待遇の平等が確保されなければならない。このためには、新しい立法その他各種の方策が必要である。

一方、男女の生理的諸機能等の相違に基づく合理的理由のある女子に対する特別措置は必要であるが、女子に対する特別措置の合理的範囲は、その時どきの労働条件、労働態様、女子の能力等の諸条件とも関連しており、固定的なものではない。したがって、常にその時代に即してどこまでが合理的範囲であるかの検討を要する。

現在、法制上には各種の特別措置がある。これには大きく分けて母性保護と一般女子の保護がある。これらの特別措置が設けられた理由としては、母性機能等男女間には生理的諸機能において相違のあること現実の問題として、女子は家事、育児を初めとする家庭における仕事の負担が大きい点などを考慮したことが考えられる。労働基準法制定当初は、当時の社会の諸条件を勘案して合理的理由があると考えられていた特別措置も、その後の労働時間の短縮等労働条件の向上、労働安全衛生法の制定等法規制の強化、科学技術の進歩による作業態様の変化、女子の能力の向上、生活様式の変化等により現在では合理的理由がなくなったと考えられるものもあり、その改善が求められている。特に、女子が従来のいわゆる女子向き職種に限らず、能力、個性に応じて幅広い職業分野に進出してきている今日、合理的理由のなくなった特別措置を存続することは、女子の保護というよりは、かえって女子の職業選択の幅を狭め、それ自体差別となる可能性もある。

男女平等を徹底させるためには、できるだけ男女が同じ基盤にたって就業しうようにする必要がある。したがって、女子に対する特別措置は、母性機能等男女の生理的諸機能の差から規制が最小限必要とされるものに限ることとし、それ以外の特別措置については基本的には解消を図るべきである。女子本来の特質である妊娠、出産に係る母性保護については、女子自身の健康と福祉だけでなく、次代を担う国民の健全な育成という観点からも重要であり、特に最近既婚女子労働者の増加等によりその充実が必要となっている。

男女の体格や体力差等の生理的諸機能の差異については、科学技術の進歩による作業態様の変化や労働時間の短縮等労働条件の向上を考慮すれば、それを理由に就業制限を行う必要性は少なくなっており、さら

に、女子の能力向上、就業意欲の昂揚により、女子の就業行動が多様化している今日、就業制限を行うことはかえって個人の能力発揮の道を閉ざすものである。また、男女の平均的差異のみですべてを規制すること、例えば体力について女子の平均値が低いことを理由に一律にある業務の就業制限を行うことは、男子に劣らない体力を有する女子についてまで就業を制限することになり、その女子の自由な職業選択の機会を奪うことになる。

また、女子が家事、育児をはじめとする家庭における仕事を負担しているという現実の社会的状況も無視できないが、本来家庭責任は男女双方のものであり、家庭責任の分担について意識の変化が生じてきていることや生活様式の変化等により家事労働が軽減されてきていることも考慮する必要がある。

国際的にも、この数年間に男女平等対策が急速に進んでおり、これに伴い女子に係る特別措置の抜本的再検討が行われ、国によってはすでに廃止又は緩和を行っている。このような女子に係る特別措置の国際的水準及び諸外国の動向にも十分留意する必要がある。

なお、現行の特別措置を解消するに当たっては、これらの措置はそれなりの歴史的背景をもっているもので、その方法については慎重に検討する必要がある。

2. 男女平等

各種調査、判例等から男女平等の現状をみると、募集、採用、配置・配置転換、賃金、教育訓練、昇進・昇格、解雇、定年等種々の場合において差別の存することは否定できない。

これらの差別的取扱いについては、賃金に関しては労働基準法4条違反として刑事罰が課され、裁判による民事上の救済だけでなく労働基準監督機関の監督指導による是正がなされているが、その他については、法的には民法90条の公序（良俗）違反として裁判による民事上の救済によることになる。

しかしながら、裁判による民事上の救済では必ずしも迅速な解決が図れないうえ、労働者個人が訴訟を遂行するには多大な負担を伴う等の問題がある。また、仮に訴訟を提起しうとしても、募集のような事実行為や雇入れの自由の広く認められる採用などについては、現実の救済は極めて困難であるといわざるを得ない。

差別的取扱いの是正については、このような法的救済のほかに一般的な行政指導による方法があり、これによってもかなり成果を期待しうところである。し

かしながら、行政指導には法的強制力がないことから自ら限界がある。

したがって、就業の場における性別による差別的取扱いを解消していくには、明文をもって男女差別を禁止し、司法上の救済だけでなく、迅速かつ妥当な解決を図りうる行政上の救済が必要である。

男女平等規定を設けることについては、次のような基本的な問題がある。

男女の実質的平等についての考え方

男女平等を確保することは重要であるが、明文をもって性別による差別を禁止するには、どこまでが合理的理由のある取扱いで、どこからが性別による差別的取扱いであるのか、そのガイドラインを明確にしなければならない。しかし、男女平等は、男女の生理的差異を前提としつつ実質的に平等を確保しなければならない。具体的な問題になる程その考え方は多様であるので、どのようなあり方を男女の実質的平等というのかについての国民的合意を得る必要がある。

保護規定との関係

保護規定を設けながら、一方で男女平等を規定する場合、その保護の内容は合理的理由のあるものに限定されなければならない。

現行の女子労働者に対する特別な保護規定の中には、現在では科学的根拠を失い、かえって女子の就業の妨げとなっているものもある。

男女平等を法制化するためには、合理的理由のない保護は解消し、母性機能等男女の生理的諸機能の差等から規制が最小限必要とされるものに限るべきである。

男女平等規定を設け、その実効性を確保する具体的制度としては、次に掲げる条件を備えることが望ましい。

募集、採用から定年、解雇に至るまで、雇用の機会と待遇の全般にわたって規制しうるものであること。

就業における男女平等を実現するには、その前提となる雇入れにおいて男女平等が確保され、就業分野の拡大が図られることが重要であるので、労働関係存続中の待遇だけでなく、募集、採用についても規制することが必要である。雇用機会の男女平等が確保されなければ、労働関係に入る前に女子が排除されるおそれがある。

労使の自主的解決を促すなど弾力的方法により、

救済が図られるものであること。

差別に関する事案については、画一的取締りよりは、できれば労使が話し合いの機会をもち、納得のうで解決を図ることが望ましい。このためには、行政機関が指導、あっせん、勧告等の方法を十分活用しうるように、これらに法的根拠をもたせることが必要である。

行政機関の是正命令などの措置が設けられているものであること。

の弾力的方法により差別が解消されない場合には、最終的に行政機関が命令を出すなどにより、是正を確保することが必要である。

男女平等についての啓発、指導が積極的にすすめられるものであること。

男女平等を実現するには、個別事案の救済だけでなく、男女平等についての国民全体の認識を高めることが必要である。

上記の諸点を考慮すれば、男女平等を確保するためには、男女平等のガイドラインを策定するとともに新たな立法を行い、雇用の機会と待遇の全般にわたる性差別を禁止することが必要である。併せて、指導、あっせん、勧告、是正命令等の根拠規定を設け、行政機関がこれらの措置を積極的に活用して、労使の自主的解決を促しつつ、最終的には命令によって是正を確保しうるようにすべきである。

この場合、ガイドラインについては、男女平等問題は複雑であり、広範な分野にわたるため、国民全般の合意を得られるよう、広い視野にたつてバランスのとれた判断を行いうる専門家から成る機関の意見に基づいて策定されなければならない。行政機関は、ガイドラインに基づいて差別事案の処理を行うとともに、その周知、徹底に努めることが必要である。

なお、労働基準法3条を改正し、「性別」を入れるべきであるとの議論もある。しかし、労働基準法は労働関係存続中の労働者の労働条件について規定するものであり、労働基準法上労働条件について性別による差別的取扱いを禁止しても、募集、採用における差別の問題が残る。この問題が同時に解決されなければ労働関係に入る前に女子が排除されるといった傾向がさらに強まるおそれがある。また、労働基準法は刑事罰を背景に労働条件の最低基準を確保しようとするものであり、この中にあっせん、勧告などの弾力的措置の根拠となるような規定を設けることは、本来的になじまないものである。したがって、男女平等を確保する方

法として労働基準法3条の改正によることは適切ではない。

以上に鑑み、今後早い機会に男女平等を法制化することが望ましく、そのためには早急に男女の実質的平等についての国民の基本的合意を得ることが必要であり、同時に保護規定について合理的理由のないものは解消しなければならない。併せて、性による差別であることが明らかになったものについては、労使が自主的に、あるいは行政指導を通じて逐次是正を図っていくことが法制上抜本的に問題を解決するための基盤の確立を図るという観点からも重要であろう。

3. 一般女子の保護

(1) 時間外及び休日労働(61条)

現行においては、男女を問わず労働者に時間外労働をさせるためには、いわゆる三六協定を締結しなければならない。

長時間労働は、労働者の疲労を媒介として疾病、災害、能率低下と関連するだけでなく、健全な労働者生活の維持を図るうえでも問題が多く、本来的に男女双方ともに好ましいものではない。労働時間の延長が労働者の健康及び生活に及ぼす影響を考慮するならば、三六協定の適正な運用によって、男女とも時間外労働は必要最小限にとどめるべきである。このことは就業における男女平等を確保するという観点からもいえることであり、男女同じ条件で働きうる環境が整備されることが望ましい。

現行労働基準法は、女子の時間外労働については、三六協定を締結してもなお1日2時間、1週6時間、1年150時間を超えてはならないとしている。これは、戦前の工場法の規定を発展させたもので、工場法は労働者の過半数を占めていた女子の長時間労働による弊害が社会問題視されていたことを背景として、当時の女子の体位及び家事責任等を考慮して特に女子を保護したものである。

しかしながら、現在においては、一部に長時間労働のあることは否定できないが、統計で見ると一般的に労働時間はかなり短縮されており、男子の総実労働時間数でも、かつての女子の労働時間の水準を下回っており、昭和40～45年当時の女子の労働時間の水準に減少してきている。女子の家事労働の負担も、生活様式の変化等によりかなり軽減され、強行法規において特別の配慮を行う必要性は少なくなってきた。

さらに、職場の各分野に女子の進出が著しくなる

につれ、現実の問題として、現行の時間外労働の制限に触れるために就業の機会を得られなかったり、就業しても責任ある地位に就くことができないということもある。

したがって、女子が職場において能力を有効に発揮するとともに、男子と同じ基盤にたつて就業し、平等の雇用機会を得るためには、基本的な方向としては、女子についての時間外労働の規制も男子と同様とすべきである。この場合、現在の時間外労働の規制が、労使協定を前提としつつも、ILO条約等国际的な水準と比してかなり緩やかなものであることに鑑みれば、時間外労働については男子の問題も含めての総合的検討が必要であろう。

しかし、家事、育児に関する社会的諸条件の変化、意識の変化等があるとはいえ、まだ女子の方た家事、育児の負担がかかる場合が多いことなど女子が現在社会的に置かれている状況をも考慮すれば、当面女子について必要最小限の規制の特例を設けることはやむを得ないものとする。その場合にもこのような特例を必要としないような条件整備を図るべきである。

休日労働についても、基本的な考え方は、時間外労働と同様である。

(2) 深夜業(62条)

女子の深夜業は、一部の例外を除き原則として禁止されている。

深夜業についても、専門委員報告に明らかなように、長時間労働と同じく男女双方に影響が大きい。人間の生理的諸機能は、昼間の交感神経系優越と夜間の副交感神経系優越との交替に特徴づけられた日周期リズムを有しており、これを強制的に逆転させようとする深夜業には、人間の生理機能は容易には順応することができず、生体リズムの攪乱が生ずるといわれる。また、社会生活一般は昼型であるため、人間関係や各種サービスの享受等生活を維持する上での支障もある。

しかしながら、例えば科学技術的理由から連続操業をせざるを得ない場合があり、また、人々の健康や安全の確保を含め一定のサービスが昼夜を問わず提供されることに対する要求も増大している。このように、深夜業が必要とされる分野がある以上、深夜業そのものを禁止することはできない。

以上のことから考えると、基本的には男女とも深夜業は望ましくないが、国民生活上必要な深夜業に

は、男女とも社会を支える一員として従事せざるを得ないというべきである。女子についてのみ深夜業を禁止することは、かえって女子の雇用機会を制限することともなる。現在でも女子の深夜業禁止の例外業種においては男子と全く同様に女子が深夜業に従事している。

したがって、女子が職場において能力を有効に発揮するとともに、男子と同じ基盤にたつて就業し、平等の雇用機会を得るためには、基本的な方向としては、女子についての深夜業の規制は解消し、男子と同一に取り扱うべきである。

しかし、女子が現在社会的に置かれている状況をも考慮し、当面労働の実態に対応した規制など必要最小限の規制の特例を設けることはやむを得ないものとする。

いずれにしても、深夜業を行わせる場合には、深夜業従事者の健康及び社会生活に対する影響をできるだけ少なくすることが必要であり、女子の深夜業について、規制の特例を必要としないような条件整備を図るべきである。

なお、深夜業については、ILO89号条約があるが、これについては、ILO自体現在見直しを行っているところであり、諸外国においても男女平等の観点から見直しが行われつつあるので、このような国際的動向も勘案しつつ今後も深夜業のあり方について考えていくべきであろう。

(3) 危険有害業務の就業制限(63条)

危険有害業務に関する規制は、現行においては労働安全衛生法及び労働基準法の両法によっており、労働安全衛生法が原則として男女を問わず規制を行っているのに対し、労働基準法は特に女子及び年少者に危険有害な業務について就業を制限している。

これは、基本的には危険有害業務は、まず男女を問わず規制しなければならず、なおその上で女子の方に危険有害度の高い業務について、男子より規制を強化するか(例電離放射線業務)あるいは就業自体を制限すべきであるという考え方に基づくものである。

労働基準法制定当時は、安全衛生関係もすべて労働基準法のみによって規定されていたが、危険有害業務についての上記の基本的考え方に相違はない。

しかしながら、女子に対する就業制限は、ほとんど大きな改正もなく、法制定以来30年を経過しており、当時に比べると女子労働者自身だけでなく、女

子労働者をとりまく諸条件も大きく変化している。このため、現行の女子労働者に対する就業制限の内容は、必ずしも現実に合致しない面がでてきている。

現行の女子に対する危険有害業務の就業制限の制定経緯をみると明治44年制定(大正5年施行)の工場法以来の考え方を踏襲したものであるとされている。この工場法当時の女子を保護する理由としては、「女子ハ男子ニ比シテ其ノ體格劣小二智能亦男子ニ如カス」、「抵抗力薄弱ニシテ過勞ノ弊ニ陥ル」、「母體ノ健康状態力其ノ子孫ニ及ボス影響等ヲ考慮シ」、「幼少者及女子ハ危険ヲ自覚セサル為、又ハ操業ニ熟達セサル為、或ハ動作活発機敏ナルヲ得サル」為等があげられていた。

(注)岡實 著「工場法論」

現行労働基準法は、このような観点から定められていた工場法の明治時代末期から大正時代初期の社会を背景とする女子の就業制限を引き継ぎ、当時においてもなお女子に危険有害度の高いと考えられた業務を定めたものである。

現在は、労働基準法制定当時と比較すると主として次のような点で大きな変化がみられる。

第一は、労働態様の変化である。

技術革新に伴って作業環境や作業工程の整備がされ、労働の態様に著しい変化がもたらされている。例えば、ボイラーの操作やエレベーター、クレーンの運転にみられるように著しく技能や体力を要した業務が、機械の自動化等により容易に、また体力をそれほど必要とせずに行えるようになっている。

第二は、法規制の強化である。

すでに述べたように、昭和47年に従来の労働基準法5章及び労働安全衛生規則の規定を受け継ぎながら、時代の変化に即応するため労働安全衛生法が施行され、安全衛生に関する規制が強化された。その法体系は、現在では30を超える法律及び政省令並びに講習規程、構造規格、技術指針等を定めた100を超える告示から成っており、例えば機械による危険防止については、構造基準が拡充強化され、危険な機械の使用、譲渡等が制限される一方、技能の未熟から生じる危険についても、免許試験や技能講習制度が整備され、一定の資格を有しない者の就業が制限されるなどその規定は広範かつ詳細にわたっている。

第三は、女子の能力向上と、就業分野の拡大である。

女子労働者自身、体位の向上、教育水準の向上等により労働能力が向上しており、これに伴って就業分野が拡大してきている。このため女子の就業制限については、女子の能力の有効発揮、職業選択の自由とも関連して、男女平等の観点からも問題が生じている。

就業制限業務を具体的に検討するに当たっては、以上のような労働態様の変化、安全衛生に関する法規制の強化、女子の就業分野の拡大等を考慮してもなお女子の生理的特性から男子よりも就業を規制すべき業務があるか否かが問題となる。

女子の生理的諸機能の特徴から考えると、危険有害業務との関係では、特に女子の母性機能を考慮し、母性を保護するための措置はさらに充実する必要がある。しかしながら、母性機能以外の男女の体力や機能面での差については、専門委員報告は、これら運動能力面からとらえた機能の差等を「労働の場に直接適用させることは必ずしも適当でないことはいうまでもない」と述べている。また、男女の平均的差異から直ちに女子について一律に就業制限を行うことも問題である。

以上のことから考えるならば、危険有害業務については、原則的に男女同一に取り扱うべきであり、女子の就業制限は、母性機能等男女の生理的諸機能の差から規制が必要とされるものに限るべきである。特に、試験による資格制度のある業務については、女子の就業制限業務として指定する必要はない。

これらの点に留意しつつ、早急に具体的な業務について検討を行うべきである。

(4) 坑内労働 (64条)

坑内労働はその特殊な作業環境による健康上及び風紀上の問題があり、国際的にも早くから女子に禁止されている。

1935年のILO45号条約では原則として年令を問わずすべての女子の坑内労働を禁止しているが、その反面、「管理の地位にあって筋肉労働をしない女子、保健及び福祉の業務に使用される女子、実習の過程において坑内で訓練を受けている女子、その他筋肉労働の性格を有しない職業のため随時坑内に入る必要がある女子」については、国内法令の定めるところにより禁止から除外することができるとしている。

わが国の女子の坑内労働は、上記のような例外も認められていないが、このような全面的就業禁止に

ついては改める必要がある。現行制度のもとでは、例えば新聞記者の取材あるいは医師、看護婦による災害時の応急手当等の場合ですら入坑し得ないこととなっている。

なお、アメリカでは女子の坑内労働を認め、イギリスでも通常その労働時間の主要部分を作業場たる鉱山の地下において費やすような職でなければ、女子の就業が認められるようになっている。

(5) 生理休暇 (67条)

生理休暇については、生理日の就業が著しく困難な女子又は生理に有害な業務に従事する女子が請求したときは、使用者はその者を就業させてはならないとされ、生理に有害な業務としては、大部分の労働時間が立ち作業又は下し作業を必要とする業務、任意に作業を中断することができない業務等が定められている。

このような生理時における就業制限は、諸外国でもほとんど例をみないが、その最初は、戦時女子挺身隊受入側措置要綱（昭和19年6月21日次官会議決定）の「婦人衛生に関し配慮する」という定めにより、生理中の女子を就業させる場合は特別の考慮を払うべきであるとされていたことに端を発している。これは挺身隊の作業が深夜業や長時間労働を伴う強制労働であったことから、いくらかでも女子の労働条件を緩和する工夫の一つとして考えられたものといわれる。この規定は、労働基準法が制定された昭和22年当時においてもなお社会的諸条件及び労働条件が劣悪であったわが国において、使用者に対し女子労働者の健康について特別な配慮を要求したものであり、「将来の方針としては職場の保護施設を完備し、生理休暇を請求せずに愉快地働くことのできるよう努力すべきである」（注）と考えられていた。

（注）労働省婦人少年局編「働く婦人の保護」（昭和24年）

現在では、労働基準法制定時と比較すれば、衛生設備、衛生用品の改善を含めて労働条件その他の社会的諸条件が向上していることは明らかであり、生理休暇の存続についての疑問がだされてきており、生理休暇に対する検討が必要となってきている。

生理休暇はまず「生理日の就業が著しく困難な」女子が請求したときに与えられることになっている。これについて専門委員報告は、月経時には程度の差こそあれ何らかの症状を呈するものはきわめて多いが、日常生活上支障のないものが大半を占めて

おり、「月経時の就労がたとえその際に苦痛を伴うことがあったとしても将来の母性機能に影響を残すかどうかという点に関してははっきりした学問的根拠はない」と述べている。また、月経時に就労が困難であるものは医学的には月経困難症（月経開始とともに種々の精神並びに身体症状が日常生活に障害のあるほど強く現われるもの）の範ちゆうに属し、疾患の一つとして考えるべきであり、適切な治療によってほとんど全部を軽快ないし治癒させることができるとしており、早急に適切な治療を受けることについての指導を行うことの方が大切であると考えられる。

また、生理休暇は「生理に有害な業務」に従事する女子が請求したときにも与えられる。専門委員報告は「職種によっても就労の難易の状態が左右されることも当然である」が、「少なくとも月経困難症の症状のない者について月経時の就労やスポーツが性機能に影響を及ぼすという根拠は見出せない」と述べており、生理時のみに有害な業務というのは考えられない。

以上のように、生理休暇制度には医学的根拠がなく、雇用機会と待遇を男女平等に確保するという観点からも本来廃止すべきものであるが、この問題は30年間の実情に鑑み、生理と就業の関係について関係者の十分な理解を待つ、解決すべきものと考えられる。

(6) 帰郷旅費（68条）

帰郷旅費は、工場法において「女工哀史に記載されている事例のごとく解雇された女子労働者が困惑の末、淪落の淵に身を沈めていくのを防止するために設けられた規定」観であり、この趣旨が労働基準法に引継がれたものである。

（注）寺本広作著「労働基準法解説」（昭和23年）

現在では、労働基準法制定時に比して、社会秩序は安定し、所得水準も向上するなど社会的条件が変化しているだけでなく、何よりも女子労働者の社会的意識が変化していることから、少なくとも満18歳以上の女子については、必要のなくなった制度である。

(7) 育児休業

育児休業とは、乳幼児を有する女子労働者が雇用関係上の地位、身分を失わずに一定期間就業を中断し、育児に専念した後再び元の職場に復帰することを可能とする制度である。つまり、育児と職業の継

続を調和させるための制度であるが、現行では、労働基準法には規定がなく、国公立の義務教育諸学校等の女子教育職員等については、義務教育諸学校等の女子教育職員及び医療施設、社会福祉施設等の看護婦、保母等の育児休業に関する法律によって育児休業請求権が認められているが、その他の者については、同法及び勤労婦人福祉法においてその実施について使用者の努力義務が定められているにすぎない。

諸外国においては、労働者の権利として具体的な休業期間、休業中の取扱い等について法律で定めているところもかなりある。

わが国においても、社会環境の整備状況等を考慮すると、労働基準法に規定するのが妥当であるか否かは別にして、国公立の義務教育諸学校等の教育職員等以外のものについての育児休業請求権のあり方を検討すべきである。

この場合、次代を担う健全な子供を育成するという責務は男女等しく負うべきものとの観点から、育児休業は男女にかかわらず取得できるようにすることもあわせて検討する必要がある。

4. 母性保護

(1) 産前休業（65条1項）

現行の産前休業は6週間であり、本人の請求によって与えられる任意休業となっているが、これには次のような問題がある。

まず休業期間の長さについてである。

これについては、専門委員報告によれば、「妊娠末期は分娩に連なる重要な、しかも異常発生の危険性が高まる時期であるから、労働による負担を軽減するだけでなく、休養する必要がある」が、「正常経過のものについて第9月後半よりの休業が不適であるということにはならない」とされている。

また、ILO103号条約の水準と比べても特にわが国の産前休業が短いともいえず、現行の6週間を変更すべき積極的根拠は見当たらない。

次に多胎妊娠の場合の休業期間の長さについてである。

ふた子などの多胎妊娠については、労働省の「母性健康管理に関する指導基準」（昭48.8.30婦発266号）によれば、単胎妊娠に比較して異常の発生及び妊婦の負担が高いので早くから安静が必要となり、勤労婦人が請求した場合には妊娠第30週（8か月後半）以降は休養させる方がよいとされている。

国家公務員については、すでに多胎妊娠の場合の10週間の産前休業が認められており（人事院規則10-7, 11条）、労働基準法においてもこれをめやすに多胎の場合の産前休業期間を別に規定する必要がある。

最後に休業の性格についてである。

現行の産前休業が任意休業であることについては、医学的にも特に休業の最適期間がなく、本人の業務内容、健康状態等により個人差があること、現行においても女子労働者の請求があれば必ず休業を与えなければならないとされていること、ILO条約においても産前は強制休業とされていないことから、現行どおりで特に問題は無いと考えられる。

（2）産後休業（65条2項）

現行の産後休業は原則として6週間であるが、うち強制休業は産後5週間であり、その後は本人の請求と医師の証明により就業可能となっている。これについては、次のような問題がある。

まず休業期間及びそのうちの強制休業期間の長さについてである。

産後の母体の回復過程については、専門委員報告によれば正常者の場合3期にわけて考えることができる。第1期は、性器及び骨盤底筋がほぼ復古する産後6～8週間（いわゆる産褥期間であり、後産娩出直後から、妊娠及び分娩によって生じた母体の変化が妊娠前の状態に復帰するまでの期間）、第2期は疾病の発症あるいは再燃の多い産後6か月まで、第3期は全身状態の安定する産後1年までである。したがって、産後6～8週間で、母体はほぼ非妊時の状態に戻る。

このような母体の客観的回復過程及び現実の産後休業取得状況からみると、現行の産後休業6週間、うち強制休業5週間という期間は必ずしも十分ではないと考えられるので、産褥期間が6～8週間とされていることを考慮し、産後の休業期間は原則として8週間とする方向で検討すべきである。

一方、産褥期間が6～8週間と幅のあることからわかるように、母体の回復過程には個人差があり、これを無視して一律に産後休業期間のすべてを強制休業とすることには疑問がある。この点については、現行の強制休業を5週間とした理由としても経済的事由による就業の必要性とあわせて、母体の回復過程の個人差があげられている。したがって、今後の検討に当たっては、産褥期間及びILO103

号条約の水準（産後の強制休暇は6週間未満であってはならない）も考慮しつつ、一定期間経過後は本人の請求と医師の証明により就業可能とする等の方法によることもあわせ検討する必要がある。

次に妊娠4月以上の流・早産等の産後休業の長さについてである。

現行においては「出産」の定義についての規定はなく、解釈によって妊娠4月以上の流・早産、妊娠中絶も含まれるとされている。したがって早期の流産等を満期産と同等に扱うため、現行においても少なくとも産後5週間は絶対的に就業が禁止されることとなり、医学的に満期産ほどの休業を必要としない場合にも就業できないという不合理が生じている。出産の定義は、工場法の解釈（大正15・10・21発労110号）を引き継いだものであり死産の届出が妊娠4月以後とされている（昭21・9・30厚生省発衛156号、死産の届出実施に関する件）こととも合致しているが、休業期間については、専門委員報告においても「妊娠第7月以降の分娩は満期産に準じて取り扱ってよいと思われるが、妊娠第6月までの流産に関しては、経過は多種多様でやはり医師の判断によるべきである」とされており、妊娠第4月以降の分娩をすべて一律に取扱う現行制度は現状にそぐわない面があり、早急に検討すべきである。

最後に産前産後休業の通算制度である。

ILO及び諸外国の中には、例えば、産前産後を通じて12週間の休業を認めるというような通算制度をとっているものがあるが、産前産後休業は、医学的見地から母性の保護のために規定されており、その趣旨からすれば、産前産後それぞれ必要な期間を定めている現行制度が妥当であると考えられる。

（3）妊娠、出産に起因する疾病に関する配慮

労働基準法においては、妊娠、出産に関する休業としては、産前産後休業のほかは特に規定がないが、妊娠悪阻、妊娠中毒症等妊娠に起因する疾病及び子宮復古不全、感染症等の産褥の異常のための休業制度を設けるべきであるという意見がある。

これには、労働基準法に個人差の大きいこれらの疾病のための休業期間を一律に定めるのが妥当であるか否かという問題がある。専門委員報告においても、異常分娩、産褥異常に関して「症状が多岐にわたるので、疾病毎に療養期間を決めることも意味をなさない。したがって、異常経過については一様に休養期間を定めるのではなく、個々の例について医師

の判断により適当に定めるべきである」とされている。

このような疾病のために必要な休業期間のうち、最低基準として使用者に義務づけるべき一定期間について客観的基準を見出すことができず、法技術的に困難である。また、現実問題として労働者が疾病（一般の疾病にせよ、妊娠、出産に起因する疾病にせよ）により就業できない場合には、労働基準法の規定の有無にかかわらず、必要な休業期間が確保されなければならないのは当然である。

したがって、労働基準法により一定期間の休業を罰則をもって使用者に義務づけるよりも使用者に母性の健康管理についての正しい認識を促し、症状に合った措置がとられるような条件整備を行うことが大切である。

(4) 妊娠初期の休業及び受診時間の確保

妊産婦については、さらに妊娠初期の休養及び受診時間の確保が問題となりうる。

専門委員報告によると、妊娠前半期における女子労働者の問題点として

女子労働者は、その勤務時間と病院、診療所等の医療施設の診療時間が一致しているため、早期受診が困難な場合があること。

通勤時に利用する乗物の混雑度、通勤距離の延長に応じてつわりが増強する可能性のあること。

通勤距離や仕事の内容によっては、心身の安静を得がたく、流産に移行する危険性を有すること。

鉛等特定の重金属、有機溶剤、化学薬品、電離放射線、細菌などを扱う職種は、胎児の先天異常の発生との関係で問題点が多いこと。

があげられている。

このため、妊娠前半期における休養として、同報告では「特に妊娠初期に、つわり時の通勤困難や流産発生を避けるため、適宜休養をとること」とされている。これは、妊娠初期は流産の危険性だけでなく胎児の発育過程からみても大切な時期であり、早期受診や生活の節制等総合的対策が必要であるということであるが、業務内容、健康状態、生活環境等個人差が大きく、無理を避けることは必要であるが、必ず休業すべきであるとまではいえず、労働基準法によって規制するよりは、労使双方に勤労婦人対策、母子健康対策等の一環としてきめ細かな指導をすることの方が妥当であろう。

そのためには、まず早期受診と定期検診により医

師の指導を受けることが重要であり、母子保健法に定める定期検診のための時間は最低基準として労働基準法において確保すべきものとする。この受診の結果必要な措置は、妊娠、出産に起因する疾病の場合と同様十分とられなければならないのはもちろんであり、現行の勤労婦人福祉法10条においても使用者に努力義務が課されている。

(5) 軽易業務への転換（65条3項）

現行規定においては、妊娠中の女子が請求した場合には、使用者は当該女子を他の軽易な業務へ転換させなければならない。この規定については、「軽易業務」に関する基準が何もないという問題はある。しかし、母性保護の観点からみれば、妊娠中の女子は現に就業している業務内容のいかにかわらず、自己の健康状態に応じて、より軽易な業務への転換を請求することができるというメリットがある。就業自体が危険有害であるとして就業を禁止しうる業務は別にして、その他の業務の就業にきめ細かな規制を設けることは困難である。このような諸事情を考慮すると現行のこの規定はそれなりの意義があるといえよう。

(6) 妊産婦の就業制限

妊産婦の就業制限に関しては、次のような問題がある。

まず深夜業についてである。

軽易業務への転換の中には、労働時間帯の変更も含むと解されており、例えば、女子の深夜業が例外的に認められている業種に従事している女子の場合は、深夜勤を昼の業務に転換することも可能である。しかし、深夜業はすでに述べたように業務内容のいかにかわらず一般的に健康に有害であり、特に妊婦は、専門委員報告及び他の調査によっても明らかなように、流・早産の徴候や分娩の異常を来たす者が多く、原則として妊娠中の深夜業は禁止すべきである。分娩後についても、母体の全身的な回復過程は産後の第1期（6～8週間）後もなおも進行しており、専門委員報告も「分娩後の母体の回復過程2～3期の6か月～1年間の適度の業務軽減も考えてよいものである」と述べており、どの程度が適度であるかは不明であるが、産後の一定期間の深夜業の禁止は、母体の健康面だけでなく生まれた子の哺育の観点からも認めるべきであろう。

次に時間外労働についてである。

現行法上女子の時間外労働は、1日2時間、1週

6時間、1年150時間を超えてはならないとされているだけであり、その範囲では妊産婦も時間外労働を行うことができる。しかし、実労働時間別に妊娠、分娩等の経過をみると、1日の実労働時間8時間以上の者は、8時間未満の者に比べ妊娠中毒症、流・早産の徴候等一般に異常が多くみられる傾向がある。

長時間労働は一般的にも疲労度の高いものであり、妊娠中及び産後の一定期間は深夜業と同じく時間外労働の禁止を図るべきである。

最後にいわゆる危険有害業務の就業制限についてである。

危険有害業務の就業制限については、現行法上は妊産婦であるとその他の女子であるとを問わず、63条により一定の業務の就業制限を行っている。一般女子の就業制限については、法定後30余年を経過した今日、女子労働者をとりまく諸条件が大幅に変化してきており、就業制限業務の中には必ずしも実情にそぐわず、かえって女子の能力発揮を妨げる結果となっているものもみられる。このため、危険有害業務については、原則的に男女同一に取り扱うべきであり、女子の就業制限は、母性機能等男女の生理的諸機能の差から規制が必要とされるものに限るべきであることはすでに述べたところである。

妊産婦の就業制限については、現行法のように一般女子の就業制限と一律に論ずることはできない。専門委員報告にもあるように、特に妊娠前半期の女子が、鉛等特定の重金属、有機溶剤、電離放射線等を扱うことは、胎児の先天異常の発生との関係で問題がある。また、高温、低温、騒音、振動などの有害環境で働く妊婦は、つわりの増強、流・早産の徴候、異常分娩、低体重児などの異常経過をたどる傾向が高い。専門委員報告では、妊娠中の健康あるいは胎児の発育に悪影響を及ぼすおそれのある業務の例として 重量物を運搬する作業や長時間の立作業など 健康に有害な物質、電離放射線、暑熱、寒冷、振動などの有害な環境にさらされる作業 一定の速度をもってする流れ作業があげられている。

産後についても、母体の回復あるいは授乳との関係で有害なものがありうると考えられる。

したがって、一般女子の危険有害業務の就業制限とともに妊産婦の危険有害業務についても検討をすすめる、規定の整備を図っていくべきである。

(7) 妊産婦の所得保障

妊産婦の所得保障としては、産前産後休業、受診時間中の賃金及び就業制限又は軽易業務への転換による賃金喪失分についても問題となりうる。

しかしながら、そもそも賃金とは労働の対象として使用者が労働者に支払うものであり、労働基準法は使用者の責に帰すべき事由による休業（26条）を除いては使用者に賃金支払義務を課していない。例えば公民権の行使（7条）についても賃金支払義務はない。この労働基準法の建前からすれば、産前産後休業中等についても、使用者に賃金支払義務を課することはできず、労使の自主的決定に委ねるのが適切である。

なお、産前産後休業中については、健康保険法により出産手当として休業1日につき標準報酬日額の6割が産前産後各42日を限度に支給されている。

(8) 解雇制限（19条）

妊産婦の解雇制限については、産前休業前の妊娠中の解雇制限が問題となる。

現在、産前産後休業中及びその後の30日間は、天災事変その他やむを得ない事由のために事業の継続が不可能となった場合を除いては、絶対的に解雇が禁止されている。

妊娠出産に係る解雇制限は、ILO103号条約、95号勧告及び諸外国の法律においても規定されており、その期間は妊娠中及び産後の一定期間とするものが多い。

わが国の場合、すでに103号条約の条件は満たしており、ILO95号勧告については、出産休暇期間経過後少なくとも1か月という条件は満たしているが、産前については産前休業中のみであり、妊娠中すべての解雇制限はされていない。

妊娠中の解雇が、母性に好ましくない影響を与えることは明らかである。しかし、法律で一律に規定することについては、労働基準法の解雇制限が事由の如何を問わず解雇しないことを使用者に義務づけることを考慮すれば、産前休業前の妊娠期間のような長期にわたる労働期間（休業していない期間）に解雇制限をかけることが適当であるかといった問題があり、十分検討すべきである。

また、現行法制では、産前休業6週間、及び産後休業6週間のうち第5週経過後については、任意休業期間となっているが、この期間について女子が休業を請求しない場合には、解雇制限期間が短くなることになるが、任意休業期間を休業した女子との均

衡上の問題があり、整備を図るべきである。

(9) 育児時間 (66条)

現行においては、育児時間は女子の請求により1日2回各30分ずつ与えられることになっている。

育児時間は、女子労働者が生後1年未満の生児を哺育している場合、これに授乳その他種々の世話のために要する時間を、一般の休憩時間とは別に確保するために設けられた規定である。したがって、本来は生児の哺育のために設けられたものであったが、近時は通勤時間の延長等により、就業時間の途中で作業場所を離れて直接授乳等の哺育を行うことは困難になっている。このため、現在では例えば就業時刻の初め又は終わりに生児を保育所へ送り迎えする等広く育児の便宜のために認められるようになっている。この点については、法制定時の趣旨とは異なってきているが、法文上は「生児を育てるための時間」となっていることから、現在は特に問題はないものとして取り扱われている。

1日2回各30分ずつという育児時間については、パート・タイマー等の短時間就労者について問題がある。

最近、パート・タイマー等が増加しているが、労働時間の長短にかかわらず、一律に1日2回各30分ずつ育児時間を請求しうるとすることは、実情にそぐわない面がある。これについては、解釈によって「法第66条は、1日の労働時間を8時間とする通常の勤務態様を予想し、その間に1日2回の育児時間の附与を義務づけるものであって、1日の労働時間が4時間以内であるような場合には、1日1回の育児時間の附与をもって足りる法意と解する」とされているが、労働基準法制定当時には、このような短時間就労者を想定していなかったものと考えられ、できれば法文上明確にされることが望ましい。

また、育児時間については、育児時間中の所得保障も問題となる。この点については、妊産婦の所得保障のところでも述べたように労働基準法の建前からいけば、育児時間を有給とすることはできない。