

国際比較から見た育児休業制度改革の課題

鈴木 隆

島根大学社会福祉論集 第9号 抜刷

2024年3月

島根大学人間科学部福祉社会教室

《論文》

国際比較から見た育児休業制度改革の課題

Prospects of Parental Leaves in Japan on International Comparisons

鈴木 隆

Takashi SUZUKI

1. 問題の所在

日本の育児休業制度は、1992年4月1日に育児休業法が施行されて、男女労働者が取得することができる一般的な制度になって、4半世紀以上が経過した。しかし、この制度が国民の中に定着して、十分に活用されているかと問われて、自信をもって肯定することには躊躇せざるを得ないのが現状である。折しも今年のノーベル経済学賞を受賞した米ハーバード大学のクラウド・ゴールディン教授は、日本の男性の育児休業制度は世界で最も寛容であるが、社会の変化に職場が追い付いていないことが男性の取得率が低い背景にあることを指摘した¹。男性の取得率は依然として低く（令和3年度で13.97%）、休暇期間中の所得保障は十分とはいえず（育児休業開始から6か月までは休業開始前賃金の67%相当額、それ以降は50%相当額。ただし、育児休業給付は非課税であり、育児休業期間中は社会保険料が免除されるので、休業前の手取り賃金の概ね8割程度が支給されることになる）、長期間休暇を取得することによるキャリアの中断に対する労働者の不安を払しょくすることができていなく、労働者が休暇から仕事に復帰した後の待遇をめぐるトラブルも後を絶たない²。

確かに、育児休業法が施行されてから育児休業制度は幾度か改正された結果³、労働者が取得しやすい制度に近づいているが、それでもなお労働者が何の不安もなしに気軽に利用することができる制度にはまだ距離があるといわざるをえない。育児休業制度を労働者が利用しやすい制度にするために、現行の育児休業制度の改善すべき方向性を示すことが本稿の目的である。

2. 分析視角

本稿では、日本よりも時期的には早期に制度化されたEU法、EU加盟国等の国内法に基づく育児休業制度との比較検討を行うこととする。もとより、EU加盟国等の育児休業制度にも先進的な面だけではなく、改善すべき点も多々あると思われ、日本と共通する課題も抱えていると思われる。そこで、比較検討を通して、日本の育児休業制度の問題点を浮き彫りにするとともに、諸外国において取り組まれている共通する課題を解決する方策を参考にして、日本の育児休業制度を改善する方向性を指摘したいと思う。

既に育児休業制度の国際比較については先行研究⁴の蓄積があるが、可能な限り海外の最新の動向をフォローすることにより、屋上屋を重ねることがないように努めたいと思う。

3. 主要EU加盟諸国等の両親休暇規定の概要⁵1 フランス⁶

取得者は両親のいずれかであるが、同時に取得することができる。

期間は、子どもが3歳に達するまでである（156週）。2回更新することができるが、分割取

得は可能ではない。

子どもの年齢は3歳までである。

一方の親への譲渡可能性はない。

使用者への通知期間は、出産休暇直後に取得する場合は1か月であり、それ以外は2か月である。

取得の勤続要件は1年である。

報酬は、家計ごとに均一率給付である。

復職後の労働パターン・時間の調整はない。

根拠法：労働法典L 1 2 2 5 - 4 7条等と社会保障法典L 1 6 1 - 9条

2 ドイツ⁷

取得者は、両親のいずれかである。

期間は、3年間である。子どもが3歳から8歳までの間は、使用者の同意なしに24か月までである。

子どもの年齢は8歳までである。

一方の親への譲渡可能性はない。両親休暇はそれぞれの親の個人の独立した権利であるので、譲渡は不要である。

使用者への通知期間は7週である。

取得の勤続要件はない。

報酬は有給である。最初の12か月間は休暇前の所得の65ないし67%、両親が少なくとも2か月間休暇を取得する場合に、親手当支給の全体の長さは14か月に拡張される。親手当プラスを選択する場合、支給月額が2分の1になる代わりに、支給期間が2倍になる。さらに両親ともパートタイム（週25時間から30時間まで）で働く場合に、両親の親手当プラスの支給期間が4か月延長される（パートナーボーナス）。

復職後の労働パターン・時間の調整について法律上の権利はない。パートタイム・有期雇用法の要件を充足する場合に、被用者は、労働時間を短縮する権利を有することができる。

根拠法：両親手当と両親休暇に関する連邦法15条ないし21条

3 イタリア

取得者は両親で同時に取得することができる。

期間は、民間部門では、各親は、6か月取得することができる、最高限度は10か月である。父親が少なくとも3か月取得する場合、カップルのための休暇の最高限度の長さは、11か月であり、父親は休暇を7か月まで拡張することができる。

子どもの年齢は8歳までである。

一方の親への譲渡は3か月間可能である。

使用者への通知期間は、労働協約で規定され、15日を下回ることはできない。

取得のための勤続要件はない。

報酬は、民間部門では、子どもが3歳未満の場合有給であり（休暇前の所得の30%）、子どもが3歳から8歳の場合は無給である（年収が最低取得の約2.5倍でない限りは、両親は所得の30%の権利を有する）。公的部門では、休暇の最初の30日間、休暇前の所得の100%である。

復職後の労働パターン・時間の調整はない。

根拠法：法律2000年53号、D.Lgs2001年151号

4 ノルウェー

取得者は両親ともである。

期間は、有給の12か月と無給の12か月である。3年間パートタイム労働とパートタイム休暇を伴って分割取得が可能である。

子どもの年齢は1歳または2歳までである。

一方の親への譲渡は可能である。

使用者への通知期間は、2週以上継続する休暇について1週、12週以上継続する休暇について4週以上、1年以上継続する休暇について12週以上である。

取得のための勤続要件は、子どもの誕生前の継続する10か月間で6か月以上である。

報酬は、勤続期間に応じて給与全額の80%または100%（上限あり）である。

復職後の労働パターン・時間の調整がある。

5 スペイン

取得者は両親ともである。

期間は、子どもが3歳に達するまでである（156週）（または養子縁組もしくは里親受け入れ後3年間）。

子どもの年齢は3歳までである。

一方の親への譲渡は可能ではない。

使用者への通知期間は15日である。

取得のための勤続要件はない。

報酬は無給である。

復職後の労働パターン・時間の調整は、労働協約により設定されない限り、ない。

根拠法：法律1999年39号

6 スウェーデン⁸

取得者は両親ともである。

期間は、家族ごとに480日である（関係する場合に出産休暇を含む）。

子どもの年齢は、子どもが4歳に達する前に384日が取得されなければならない。子どもが12歳に達するまでに残りの96日を取得することができる。手当支給日は、1日ごと、パートタイム（1日の3/4、1/2、1/4または1/8）で分割取得が可能である。

一方の親への譲渡は、各親について480日のうち60日が留保され、譲渡できない。残りの360日のうちの半分は各親について留保される。日数が一方の親から他方の親へ譲渡される場合、自分の日数を放棄する親は、同意様式に署名しなければならない。

使用者への通知期間は、可能である場合は常に2か月である。

取得のための勤続要件はない。手当支給要件について、所得代替手当の最初の180日は、子どもの誕生直前の240日の雇用を要求する（現在の使用者との雇用である必要はない）。その他の手当は、基礎水準で支給される。

報酬は有給である（390日について従前の所得の77.6%、90日は均一額給付）。

復職後の労働パターン・時間の調整は、手当の支給と無関係に、子どもが8歳に達するまで時間短縮（25%）の権利がある。社会保障制度により手当が支給される場合（出産休暇を含む最高480日）にはフルタイムまたはパートタイムの休暇の柔軟な権利がある。

根拠法：1995年両親休暇法584号と家族の理由による休暇に関する法律1998年209号

7 イギリス⁹

取得者は両親ともである。

期間は、子どもごとに親ごとに18週である。使用者が別段同意しない限り、1年で最短1週から4週連続である。

子どもの年齢は18歳までである。

一方の親への譲渡は可能ではない。

使用者への通知期間は21日である。

取得のための勤続要件は、1年以上の勤続期間である。

報酬は無給である。

復職後の労働パターン・時間の調整は、両親休暇から復帰するまたはその他のときに恒久的調整を要求する権利がある。

根拠法：2001年出産・両親休暇（改正）規則の下で改正された1999年両親休暇法、2014年子ども・家族法

4. EUワーク・ライフ・バランス指令¹⁰の内容

1 主題（一条）

本指令の主題は、働く両親と介護者のために労働と家族生活の調和を促進することを通して労働市場の機会と職場での待遇に関する男女間の平等を達成することを目的とする最低限の要件を規定することである。そのために本指令は、以下に関する個人の権利を規定する。すなわち、父親休暇、両親休暇、介護者休暇ならびに働く両親と介護者のための柔軟な働き方である。

2 範囲（二条）

本指令で規制される権利から利益を得る権利を付与される個人は、雇用契約または雇用関係を持つすべての男女の労働者である。

3 定義（三条）

本指令の条文で定められる定義は、以下である。

(a) 「父親休暇」は、子どもの誕生の際に取得される父親のための休暇を意味する。

(b) 「両親休暇」は、子どもの誕生または養子縁組を理由にその子どもを育てるための休暇を意味する。

(c) 「介護者」は、親族の深刻な傷病または要介護の場合に人的な世話または支援を提供する労働者を意味する。

(d) 「親族」は、労働者の息子、娘、母親、父親、配偶者または国内法により想定されるシビル・パートナーシップを意味する。

(e) 「要介護」は、深刻な傷病以外の障害または深刻な精神状態により人が一時的にまたは恒常

的に介護を必要とする状況を意味する。

(f)「柔軟な働き方」は、遠隔労働の仕組み、柔軟な労働計画または労働時間の短縮を含む労働者の働き方を労働者が調整する可能性を意味する。

4 父親休暇（四条）

本指令は、子どもの誕生の場合に、10労働日以上、10日以内の短期間の形態で父親休暇を取得する父親の権利を導入する。この休暇は、子どもの誕生時の周辺に取得されることを意図し、それは、この場合に明確に関連されなければならない。婚姻しているカップルと未婚のカップルそして異性のカップルと同性のカップルの間の差別を回避するために、父親休暇の権利は、国内法で定義される婚姻または家族の地位により侵害されるべきではない。

5 両親休暇（五条）

本指令は、従前の両親休暇指令が規定する両親の既存の権利の上に構築し、男女双方のためにそのような権利を改善する。すなわち、(i)少なくとも子どもが12歳に達するまでに両親間で譲渡することができない少なくとも4か月の両親休暇の最低期間を設定し、(ii)両親、とくに父親がそのような休暇の彼らの権利付与を取得する見込みと柔軟性を多くすることにより、両親休暇が取得されることができるとする形態に関するいっそう多くの柔軟性（フルタイムまたはパートタイムに基づくもしくはその他の柔軟な形態）を導入することにより、本指令は、確認された欠陥に取り組むことを目的とする。

本指令は、(i)労働者により与えられる通知期間の長さ、(ii)両親休暇の権利が労働期間または勤続期間（1年以内）に基づく資格付与に服するか否か、(iii)使用者が合理的期間により両親休暇の付与を延期することを認められる事情を定義することに関して決定することを加盟国に委ねる。最後に、本指令は、とくに障害または長期の疾病に関係する不利益な状況にある両親および養親の特定のニーズと両親休暇のアクセス条件と詳細な仕組みを調整する必要を加盟国が評価するべきであることを保障することを目的とする。

6 介護者休暇（六条）

本指令は、指令自体により定義されるような親族の深刻な傷病または要介護の場合に休暇を取得する労働者のための年間少なくとも5労働日の新しい権利を導入する。この権利の濫用から使用者を保護するために、傷病または要介護の状況の証明が、休暇の付与に先立って要求される。

7 不可抗力を理由とするタイムオフ（七条）

本指令は、不可抗力の場合にタイムオフを取得する既存の労働者の権利を維持する。従前の両親休暇指令により既に規定される（七条）この権利は、緊急の家族の理由のためにすべての労働者（この指令が定義する両親または介護者のみならず）により利用されることができる。

8 適切な所得（八条）

従前の両親休暇指令は、適切な手当に関する最低限の要件を設けていなかった。本指令は、規定される休暇の最低限の期間中適切な手当を受け取るための様々な種類の休暇を利用する労働者の権利を設ける。手当のレベルは、少なくとも傷病手当のレベルと同等であるべきである。

9 柔軟な働き方（九条）

本指令は、従前の両親休暇指令の二種類の柔軟な働き方（労働パターンと労働時間）を三つの形態の柔軟な働き方に拡大し、すべての介護者と所定の年齢（少なくとも12歳になる）までの

子どもを持つ労働者に対しそのような権利の人的適用範囲をさらに拡大する。年少の子どもを持つ働く両親と介護者が労働市場に留まるために、彼らは、彼らの個人的ニーズと優先に彼らの働く計画を適応させることができるべきである。それゆえ、本指令は、(i) 労働時間の短縮、(ii) 柔軟に働く計画および (iii) 遠隔労働の可能性を上記の労働者が利用する可能性を導入する。使用者と労働者のニーズを考慮に入れるために、本指令は、柔軟な働き方の期間を制限する可能性を加盟国に与える。

10 雇用の権利 (十条)

働く両親と介護者が家庭での責任を果たす間に彼らの労働市場との継続する関係を維持し促進することを可能にするために、本指令は、従前の両親休暇指令5条の既存の権利の上に構築し、両親と介護者が彼らの同じまたは同等の職に復帰すること、彼らの欠勤期間中の労働条件の向上から利益を得る、彼らの既得の権利を維持するそして休暇中に彼らの雇用関係を維持することを認めることを通して彼らの雇用の権利の最低限の保護を等しく規定する。

11 差別禁止 (十一条)

従前の両親休暇指令は、両親休暇の申請または取得を理由とする不利益取扱いに対して労働者を既に保護した。そのうえ、雇用と職業問題における男女の機会均等と均等待遇原則の実施に関する指令(2006/54/EC)の一九条一項は、均等待遇原則の違反の場合に立証責任を使用者に課す。同指令の一九条四項は、立証責任のこのルールは両親休暇指令にも適用されることを定める。本指令は、両親休暇指令への言及が、現在の指令への言及として解釈されるものとするので、指令(2006/54/EC)における言及はそのまま存続する。従前の両親休暇指令において提供される保護は、維持され拡大される結果、その他の種類の休暇または柔軟な働き方を利用する労働者も、本指令により付与される特定の権利を申請するまたは利用することを理由とする不利益取扱いと差別に対して保護される。

12 解雇からの保護と立証責任 (十二条)

従前の両親休暇指令は、両親休暇指令の申請または取得を理由とする解雇に対する保護を既に規定した(五条四項)。本指令は、父親休暇、両親休暇、介護者休暇および柔軟な働き方を利用する労働者がこれらの権利を申請するまたは利用する期間中の解雇からの彼らのための保護を規定することにより、労働者の既存の保護を維持しそれを拡大することを目的とする。この保護にもかかわらず、四条、五条または六条で言及される権利を申請するまたは享有するもしくは九条で言及される柔軟な働き方を要求する権利の行使を理由に解雇された労働者が考える場合に、本指令は、解雇がその他の客観的な理由によることを証明する責任を使用者に課す。

13 保護のレベル (十六条)

本指令は、この指令により保障されるものよりも高いレベルの保護を規定することを加盟国に認める。

5. 日本法への示唆

これまでの育児休業制度を国際的に比較検討した結果、日本の育児休業制度について以下の見直しが必要であると考えられる。

1 権利付与

国際的に見ると、育児休業の権利は、両親それぞれの個人の権利として付与されるものであるとして、両親間で権利の譲渡を禁止するまたは休業の一定期間の譲渡を禁止するのが一般的である。このような措置は、育児休業の男女間での分かち合いを促進し、育児休業取得におけるジェンダー・バランスを図ることを目的としている。

この点について、育児・介護休業法は沈黙しており、とくに男性の育児休業の取得を促進するためにも、取得することができる育児休業期間のうち片方の親が必ず取得する期間を義務づける等の措置を導入することを検討する必要がある。

2 対象労働者

育児休業を取得するために、有期契約労働者には、子が1歳6か月（2歳までの育児休業の場合は2歳）に達する日までに労働契約が満了し、更新されないことが明らかでないことの要件を満たすことが必要とされる。また、労使協定を締結することにより、①入社1年未満の労働者、②1週間の所定労働日数が2日以下の労働者を対象外とすることができる。しかし、パートタイム労働者も対象外となる、1週間の所定労働日数2日以下の制限を設けることの可否の再検討が必要である。

3 子の年齢の上限と育児休業期間

原則として、子が1歳（一定の場合において1歳2か月。保育所等に入所できない等の理由がある場合1歳6か月、それでも保育所等に入所できない等の理由がある場合2歳。）に達する日までの連続した期間に育児休業を取得することができる。また、父母ともに育児休業を取得する場合は、子が1歳2か月に達する日までの間の1年間、取得可能である（パパ・ママ育休プラス）。国際的に比較してみると（4か月ないし3年）、育児休業を取得することができる期間が、最長でも子が2歳に達するまでの期間、すなわち2年以内であるので、期間自体の長さは必ずしも短くはない。しかし、当然であるが、子が2歳を過ぎても親が養育することは継続して必要になるので、育児休業を取得することができる子どもの年齢が2歳であるのは、国際的に見て、低すぎる。EUの新しい指令が子どもの年齢の上限を現行の8歳から12歳に引き上げることに照らしても、育児休業を取得することができる子どもの年齢を小学校就学始期までとするか、小学校低学年までとするか、小学校卒業時までとするかは、今後の議論に委ねる必要がある。併せて、取得可能期間内に実際に育児休業する期間の上限を定める必要があるが、現行の最長取得可能期間である2年は最低限維持するべきであるので、期間をさらに延長することの可否についても議論する必要がある。

4 取得回数

育児休業は、子1人につき分割して2回取得することができる（1歳6か月、2歳までの育児休業は別に取得可能）。しかし、国際的に見て、育児休業の取得について、フルタイムまたはパートタイムの休業とするかを労働者の選択に委ねるのが一般的である。そして、育児休業の取得可能期間内に最長期間になるまでは、幾度もの育児休業を取得することができる柔軟な方法が採用されている。育児休業の取得方法を柔軟化することは、育児休業後に労働者が仕事に復帰することを円滑に進めるためにも必要である。パートタイムで育児休業を取得することにより、育児休業期間中の職場環境の変化に労働者が順応することを促進することが期待される。したがって、育児休業を取得する対象の子の年齢の引き上げと併せて、育児休業を取得する形態を多様化する

ことを検討する必要がある。

5 労働者の権利保障

育児・介護休業法は、10条で不利益取扱いを禁止するほか、22条で育児休業申出および育児休業後における就業が円滑に行われるようにするため、育児休業をする労働者が雇用される事業所における労働者の配置その他の雇用管理、育児休業をしている労働者の職業能力の開発および向上等に関して、事業主は必要な措置を講ずるよう努めなければならないと規定する。これを受けて、「子の養育又は家族の介護を行い、又は行うことになる労働者の職業生活と家庭生活との両立が図られるようにするための事業主が講ずべき措置に関する指針」の7では、事業主が講ずる必要な措置として、育児休業後においては、原則として原職または原職相当職に復帰させるように配慮することが掲げられる。また、厚生労働省は、従業員の育児休業のスムーズな取得から職場復帰、復帰後の働き方をサポートするため、「育休復帰支援プラン」を策定することを事業主に奨励している。

国際的に見ると、育児休業開始時に労働者が既に取得した権利または取得する過程にあった権利を保障することが法律上明記されているのが一般的である。育児休業が終了した時点で労働者が育児休業開始前に就いていたポストに復帰することが原則である。ただし、これが不可能である場合には、育児休業開始前と比較して労働条件が不利益にならないで、育児休業開始前に就いていたポストと同等のまたは類似のポストに労働者は就く権利を有することが一般的である。これと比較してみると、育児・介護休業法が規定する事業主が講ずる必要な措置はあくまでも努力義務にとどまるので、育児休業をした労働者の権利保障としては不十分である。労働者が育児休業後に原職または原職相当職に復帰する権利を有することを明示するように育児・介護休業法を改正する必要がある。

他方、育児休業期間を出勤として取り扱うか否かについて、裁判例（東朋学園事件最一小判平15・12・4労働判例862号14頁）は、労働基準法39条8項が、年次有給休暇請求権の発生要件である8割出勤の算定に当たっては、育児休業期間は出勤したものとみなす旨を、同法12条3項4号が、平均賃金の算定に当たっては、算定期間から育児休業期間の日数を、賃金の総額からその期間中の賃金をそれぞれ控除する旨を規定しているのは、育児休業期間は本来欠勤であるものの、年次有給休暇の付与に際しては出勤したものとみなすことによりこれを有利に取り扱うこととし、また、育児休業期間およびその期間中の賃金を控除しない場合には平均賃金が不当に低くなることもあり得ることを考慮して定めたものであって、育児休業期間を一般に出勤として取り扱うべきことまでも使用者に義務づけるものではなく、育児・介護休業法6条が、事業主は労働者による育児休業の申出を拒むことができないとしているが、事業主に対し、育児休業期間を出勤として取り扱うべきことまでも義務付けしているわけではないので、育児休業をした労働者について、当該不就労期間を出勤として取り扱うかどうかは、原則として労使間の合意に委ねられているというべきであると判断している。その結果、育児休業期間が勤続期間に算入されないことによる育児休業をした労働者の人事考課上のマイナス評価ならびに現に勤務した者との待遇格差が、育児・介護休業法10条が禁止する不利益取扱いに当たらないと判断されることを招いている。国際比較から見て、育児休業を取得した労働者に対する差別禁止の原則に照らして、育児休業期間を欠勤として扱うことから生じる現に勤務した者と比較した場合の育児休業

をした労働者が被る待遇上の不利益は、すべて不合理な差別として禁止されるべきである。したがって、育児・介護休業法10条は、その旨を明示するべく改正される必要がある。

6 所得保障

育児休業期間中は無給であるが、雇用保険を財源として、育児休業給付金が支給される。ただし、支給額は、休業開始前賃金全額ではなく、実質80%程度である。国際的に見ると、育児休業期間中の一定期間は、給与全額が支給されるのが一般的である。育児休業期間中の所得保障の低いレベルが、男性が育児休業を取得することへの抑止力の一つとも考えられるので、育児休業を取得する全期間にわたるか否かを別として、休業中の一定期間は給与全額を支給するように制度を改正することが必要である。その際には、支給額全額を従来通りに雇用保険の負担とするのか、使用者にも一定の負担を課すのかを検討することが必要である。

7 子の看護休暇

育児・介護休業法16条の2～3は、小学校就学の始期に達するまでの子を養育する労働者は、1年に5日（子が2人の以上の場合は10日）まで、病気、けがをした子の看護または子に予防接種、健康診断をうけさせるために、休暇を取得することができる」と規定する。1日の所定労働時間が4時間以下の労働者は1日単位のみ取得することができる。ただし、労使協定を締結することにより、①入社6か月未満の労働者、②1週間の所定労働日数が2日以下の労働者を対象外とすることができる。

国際的に見て、子の看護休暇付与日数は、とくに短いということはない。しかし、パートタイム労働者に取得制限を課す、または適用対象外とすることならびに権利付与要件として勤続期間を課すことの可否を再検討することが必要である。

8 柔軟な働き方

育児・介護休業法23条は、3歳に満たない子を養育する労働者に関して、1日の所定労働時間を原則として6時間とする短時間勤務制度を設けなければならないと規定する。ただし、1日の労働時間が6時間以下の労働者は対象外とされ、労使協定を締結することにより、①入社1年未満の労働者、②1週間の所定労働日数が2日以下の労働者、③業務の性質・実施体制に照らして、短時間勤務を講ずることが困難と認められる業務に従事する労働者も対象外となる。

国際的に見ると、1日の労働時間をどのくらい短縮するのかは労使の合意に委ねられるのが一般的であり、1日6時間と法定することは柔軟な働き方に照らすと柔軟性に欠けるのではないかと考えられるので、見直しが必要である。育児休業の取得付与要件の場合と同様に、勤続期間や1日または1週の所定労働時間数に制限を設けることにより、労働者を対象除外とすることの可否を再検討することが必要である。

9 父親休暇

国際的に見ると、配偶者またはパートナーが出産する際または養子を受け入れるに、父親または男性のパートナーが休暇を取得することを認める父親休暇が多くの諸国において普及している。原則として、父親休暇は有給である。これに対して、日本では、出生時育児休業（産後パパ育休）が子の出生後8週間以内に4週間まで取得可能である。しかし、日本においても父親休暇制度を導入することの可否について議論を進める必要がある。

10 小括

育児休業制度の国際比較から見ると、日本の育児休業制度は、労働者の権利と使用者の義務を強行法規によって実現するよりも、むしろ行政指針に基づく行政指導や啓発活動を通して、育児休業制度を雇用の現場に定着させることをめざす、いわゆるソフトローの手段を取っているといえることができる。むしろ、そのような手段を取ること自体を全面的に否定することはできないと考えられる。しかしながら、労働者の育児休業後の職場復帰をめぐるトラブルが後を絶たない現状に鑑みると、育児・介護休業法における育児休業制度が制度として、とくに労働者の権利を保障する上で、十分に機能を果たしているとはいえないことは明らかである。したがって、国際比較から最低限要求される育児休業後の労働者の原職または原職相当職へ復帰する権利を法律上明記するなどの労働者の権利保障をいっそう充実する方向で育児・介護休業法を改正することを通して育児休業制度の利用促進・定着を図ることが、人口減少社会に直面する日本社会の喫緊の課題である。

¹ 朝日新聞2023年10月10日

² 2019年6月7日の朝日新聞は、『夫が育休明け2日で転勤辞令』ツイート波紋』との見出しで、首都圏に住む化学メーカー大手カネカの元社員（38）の妻（会社員、40代）がツイッターに「夫が育児休業明け2日（関東から）関西への転勤を命じられた」と書き込んだことがネット上で大きな議論を呼んでいると報じた。同記事によると、2人目の子どもが生まれたのをきっかけに、夫は3月末から4週間の育児休業を取った。育休から復帰して2日目の4月23日、夫は5月16日付で関西に異動するよう命じられた。夫は「1～2カ月の猶予期間が欲しい」などと時期の変更を求めたが会社は応じず、夫は5月7日に退職願を提出。その後、上司に引き継ぎ期間や有給休暇の消化を含めて6月中旬ごろに退職したいと伝えたが、認められず、5月31日に退職した。妻が6月1日にツイッターに投稿すると、4万以上のリツイートがあり、会社への批判も相次いだ。これに対して、カネカは6月6日、ホームページ上で、「当社の対応は適切だった」との見解を発表し、「育休前に異動が必要と判断していたが、内示する前に育休に入られたために育休明け直後に内示することとなった」と説明し、退職日を5月31日とする退職願が提出されており、退職の強制や退職日を指定した事実はないとした。取材に対しカネカは、有給を取らせなかった事実もないとした。妻は反響の大きさについて「私たちの問題は氷山の一角。育休などの制度があっても現場での運用が追いついていないという点が表面化し、共感がひろがったのではないか」と話した。

裁判例としては、次のものがある。学校法人近畿大学（講師・昇給等）事件（大阪地判平31.4.24労働判例1202号39頁）では、大学の常勤講師の男性の原告が、被告の大学法人が①原告が育児休業をした平成28年度に原告を昇給させなかったこと、②原告が育児休業をしたことを理由に一度支給した増担手当の返還を求めたり、原告の育児休業給付金の支給申請手続を不当に遅延させたりするなどの対応をしたことが、いずれも違法であり原告に対する不法行為となる旨主張して、不法行為に基づく損害賠償請求をした。判決は、以下のように判断した。①育児・介護休業法は、事業主に対し、育児休業期間を出勤として取り扱うべきことまで義務付けているわけではないから、育児休業をした労働者について、当該不就労期間を出勤として取り扱うかどうかは、原則として労使間の合意に委ねられているというべきであり、被告の旧育休規程が育児休業期間を勤務期間に含めないものとしているからといって、直ちに育児・介護休業法10条が禁止する「不利益な取扱い」に該当するとまでいうことはできない。②被告の旧育休規程について、少なくとも、定期昇給日の前年度のうち一部の期間のみ育児休業をした職員に対し、旧育休規程および給与規程をそのまま適用して定期昇給させないこととする取扱いは、当該職員に対し、育児休業をしたことを理由に、当該休業期間に不就労であったことによる効果以上の不利益を与えるものであって、育児・介護休業法10条の「不利益な取扱い」に該当すると解するのが相当である。③被告において、育児休業期間のうち2分の1を勤務期間に算入して、特別昇給としての減年調整を実施することは、育児休業をした者に対しても一定の配慮をしながら、現に勤務をした者との間で調整を図るものとして一定の合理性を有しているといえるべきであって、原告が本件育休をしたことにより、平成29年4月1日に減年調整を実施しなかった被告の取扱いに裁量権の逸脱または濫用があったとは認められず、不法行為法上違法であるとはいえない。

④増担手当について、増担手当の支給要件の有無を通年での平均担当授業時間を踏まえて判断し、事

後的に支給要件を満たさなくなった場合に支給済みの増担手当の返還を求めるといふ被告の運用が直ちに不合理であるということはいえないが、年度の一部の期間について育児休業をした場合に、その期間の担当授業時間を0時間として、これと現に勤務して担当した授業時間とを通年で平均することは、育児休業したことにより、育児休業をせずに勤務した実績までも減殺する効果を有するものであるというべきであり、かかる取扱いは、育児休業をした者に対し、育児休業をしたことを理由に、当該休業期間に不就労であったことによる効果以上の不利益を与えるものであるから、育児・介護休業法10条の「不利益な取扱い」に該当するというべきであり、増担手当の返還請求は、同条に違反し認められないと解するのが相当である。⁵本件育児取得した原告に対し、育児休業を取得したことを理由としてなした被告による平成28年度の昇給不実施につき、不法行為に基づく損害賠償責任が認められる。

フーズシステムほか事件（東京地判平30.7.5労働判例1200号48頁）では、育児・介護休業法23条に従い、嘱託勤務のままで所定労働時間の短縮措置をとるべきであったにもかかわらず、パート契約でなければ時短勤務はできない旨の説明をしたうえで、原告の真に自由な意思に基づかないで、嘱託社員からパート社員へ雇用形態を変更する旨のパート契約を締結させ、事務統括から事実上降格したことは、同法23条の2の禁止する不利益取扱いに当たり、不利益の内容や違法性の程度等に照らし、原告に対する不法行為を構成するとされた。

医療法人稲門会（いわくら病院）事件（大阪高判決平成26.7.18労働判例1104号71頁）では、被告の病院に男性看護師として勤務する原告が、育児休暇を取得したところ、3か月の不就労を理由に職能給を昇給させず、昇格試験を受験する機会を与えなかった行為を、育児・介護休業法10条の不利益取扱いに該当する違法行為とし、慰謝料を含む賠償を求めたところ、一審判決（京都地判決平成25.9.24労働判例1104号80頁）は、職能給の不昇給は違法とは言えず、正当な理由がなく昇格の機会を与えなかった行為は違法であるが、原告が合格した高度の蓋然性は認められないとし、損害との因果関係を否定しつつ、昇格試験を受験させず、昇格の機会を与えなかったことで精神的苦痛を受けたと認めるのを相当とし、慰謝料として、請求の一部を認容した。控訴審判決は、次のように判断した。^①3か月間の育児休業を取得したである原告について、翌年度の職能給の昇給を行わなかったことは育児・介護休業法10条に定める不利益取扱いに該当しないとした一審判決を変更し、被告の就業規則の不昇給規定を根拠に昇給させなかったことは、不法行為法上違法と判断され、平成23年度、24年度の給与および賞与差額8万9040円の請求が認められる（退職金については損害なし）。^②被告の育児休業規定9条3項（「昇給については、育児休業中は本人給のみの昇給とします」）に基づく職能給の不昇給は、被告の病院の人事評価制度のあり方に照らしても合理性を欠き、育児休業取得者に無視できない経済的不利益を与えるものであって、育児休業の取得を抑制する働きをするものであるから、育児・介護休業法10条に禁止する不利益取扱いに当たり、かつ、同法が労働者に保障した育児休業取得の権利を抑制し、ひいては同法が労働者に同権利を保障した趣旨を実質的に失わせるものであるといわざるを得ず、公序に反し、無効というべきである。^③原告は、平成22年度に育児休業を取得し3か月以上不就労期間が生じたことを理由として昇格試験受験に必要な標準期間に同年度が算入されなかったため、24年度の昇格試験の受験機会を与えられず、同年度の昇進の機会を失ったことによって精神的苦痛を受けたと認めるのが相当であるとして、不法行為に基づく慰謝料の請求を一部認容（15万円）した一審判断は維持される。

なお、病院に雇用され副主任の職位にあった理学療法士である女性が、労働基準法65条3項に基づく妊娠中の軽易な作業への転換に際して副主任を免ぜられ、育児休業の終了後も副主任に任ぜられなかったことから、病院に対し、上記の副主任を免じた措置は雇用の分野における男女の均等な機会及び待遇の確保等に関する法律（均等法）9条3項に違反する違法、無効なものである（主位的請求）、育児休業の終了後も副主任に任ぜられなかったは育児・介護休業法10条に違反する違法、無効なものである（予備的請求）とともに本件各措置は不法行為又は労働契約上の債務不履行に該当するなどと主張して、管理職（副主任）手当及び不法行為又は債務不履行に基づく損害賠償金並びに各遅延損害金の支払を求めた広島中央保健生協（C生協病院・差戻審）事件（広島高判決平成27.11.17労働判例1127号5頁）では、均等法9条3項違反は認められたが、育児・介護休業法10条違反について言及されなかった。

³ 社会保険料の被保険者本負担分および事業主負担分の免除、育児休業給付金の支給など。

⁴ 糸久八重子編著・育児休業法一四党共同法案と欧州諸国の法制（1990年、労働教育センター）、OECD編著高木郁朗監訳・国際比較：仕事と家族生活の両立—OECDベビー&ボス総合報告書（2009年、明石書店）、牧野カツコ・渡辺秀樹・船橋恵子・中野洋恵編著・国際比較にみる世界の家族と子育て（2010年、ミネルヴァ書房）

⁵ 出典：European Union, The Implementation of Parental Leave Directive 2010/18 in 33 European Countries, Annex I; European Parliament, Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Annex III

⁶ Maria do Rosário Palma Ramalho, Petra Foubert and Susanne Burri, The Implementation of Parental Leave Directive 2010/18 in 33 European Countries, European Union, 2015, Part II の国別報告、水野圭子「フランスにおける父親の育児休業制度—なぜ、高い就業率と特殊合計出生率が両立したの

か」労働政策研究・研修機構海外労働情報フォーカス2018年12月を参照した。

⁷ Maria do Rosário Palma Ramalho, Petra Foubert and Susanne Burri, The Implementation of Parental Leave Directive 2010/18 in 33 European Countries, European Union, 2015, Part IIの国別報告、ペーター・ハナウ、クラウス・アドマイト（手塚和彰、阿久澤利明訳）・ドイツ労働法〔新版〕（2015年、信山社）362-363頁、飯田恵子「ドイツの育児休業制度と両立支援策」労働政策研究・研修機構海外労働情報フォーカス2018年12月、齋藤純子「I子どもと家庭の福祉」松村祥子他編・新世界の社会福祉第2巻（2019年、旬報社）ドイツ第1部社会福祉の現状と課題240-241頁を参照した。

⁸ Maria do Rosário Palma Ramalho, Petra Foubert and Susanne Burri, The Implementation of Parental Leave Directive 2010/18 in 33 European Countries, European Union, 2015, Part IIの国別報告、高橋美恵子「スウェーデンにおける仕事と育児の両立支援施策の現状—整備された労働環境と育児休業制度」労働政策研究・研修機構海外労働事情フォーカス2018年12月を参照した。

⁹ Maria do Rosário Palma Ramalho, Petra Foubert and Susanne Burri, The Implementation of Parental Leave Directive 2010/18 in 33 European Countries, European Union, 2015, Part IIの国別報告、樋口英夫「イギリスの育児休業制度および両立支援策」労働政策・研修機構、海外労働事情、フォーカス2018年12月、引馬知子「ワーク・ライフ・バランス政策の展開と包摂」金子英一他編・新世界の社会福祉第1巻（2019年、旬報社）イギリス第2部9章237頁を参照した。

¹⁰ Directive (EU) 2019/1158 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on work-life balance for parents and carers and repealing Council Directive 2010/18/EU *OJ L 188, 12. 7. 2019, p. 79-93*