

賃金平等に向けた司法・行政の課題

中野 麻美

弁護士

はじめに

所得格差の拡大と貧困の連鎖が止まらない。日本のジェンダー平等指数は2016年で111位、経済的な平等は118位と低下の一途をたどっている。女性労働者の6割は、非正規雇用であり、自立して生きていけない家計補助的低賃金を余儀なくされ、自立しようとするれば死ぬほど働かなければならない。正規雇用も、男女間賃金格差の改善は遅々として進まない。

そうしたなか、政府は「働き方改革」の一つに正規・非正規の賃金格差を現状の5割から西欧並みの2割程度に縮小するとして、「同一労働同一賃金」に関する法整備を進めようとしている。不合理な待遇差の実効ある是正のため「同一労働同一賃金ガイドライン」を示し、その実効性を担保するため、労働者が司法判断による救済を求める際の根拠となる規定の整備や労働者に対する待遇に関す

る説明の義務化、行政による裁判外紛争解決手段等の整備などについて法改正を行うとする。司法判断の根拠となる法整備としては、有期・パート関係では、1) 考慮要素は、①職務内容、②職務内容・配置の変更範囲のほか、あらたに③「職務の成果」「能力」「経験」を例示として明記する、2) 有期契約労働者についても、「均等待遇規定」(パート法8条)の対象とするなどである。

しかし、この案には日本の正規雇用と非正規雇用の格差要因に雇用システムに構造化された「ジェンダー」に基づく差別があり、この問題を解決しない限り雇用形態による格差を西欧並みに近づけることなど不可能であるという問題意識は皆無である。そればかりか、ジェンダー差別を構造化した雇用区分要素(職務・職責/職務・勤務場所の配置/将来にわたる勤続期待)を格差の合理性判断要素とする(ジェンダー差別を容認する)法制度はそのままにしたうえ、「成果」「能力」「経験」を格差の考慮要素の例示として明記するという。しかし、これらの要素は、すべて企業の広範な裁量権行使を前提にしているから、現状の司法救済及び行政救済手続きでは、それにメスを入れられないどころか、格差は、拡大する恐れがある。そして、こうした制度を利用した正規雇用者の賃金の見直し＝不利益変更が加速する危険もある。

本稿では、こうした動きと照らし合わせながら、平等賃金の実現のために必要な司法行政救済の在り方について考察するものである。

なかの まみ

1979年弁護士登録(東京弁護士会)。NPO派遣労働ネットワーク理事長。日本労働弁護団常任幹事。

著書に『労働ダンピング～雇用の多様化の果てに』(岩波新書)、『労働者派遣法の解説(3訂版)』(一橋出版)、『雇用破綻最前線～雇い止め・派遣切り・条件切り下げ』(岩波ブックレット)、『最新労働者派遣法Q&A』(編著:旬報社)など。

I 差別の禁止か同一(価値)労働同一賃金か～救済のための法的枠組み

労働者の自尊を損なうような正規・非正規の雇用格差は、賃金、労働時間や休暇などの労働条件、勤務シフトや担務指定、ハラスメント、雇用継続の条件保障など、多様かつ広範囲にわたる。そして、これらの格差は、身分固定的で、雇用区分を構成している要素を解析していくと、性別や家族的責任、年齢といった社会的差別に行きつく。

雇用を区分する要素は、一般的に①職務・職責、②人事ローテーションの有無及び幅、③長期貢献期待に取れんされる。これらの要素は、長期雇用と引き換えに労働処分権を企業に包括的に委ねることを内容とする(日本型雇用システムの適用を受けた)労働契約を因数分解したもので、長期貢献期待によって人事ローテーションの適用を受け、その結果として処理できる仕事の困難度が高まるといったように相互に関連しあっている。これによって賃金等待遇を分けて雇用管理する手法は、均等法の制定を前後して広がったコース別雇用管理に典型であり、非正規雇用はその文脈に位置づけられることは、これらの雇用区分要素を待遇格差の合理的根拠とするパート法や労働契約法の有期雇用法制の建付けをみれば明らかである。

しかし、これらの要素はそもそも待遇格差の合理的根拠とはなりえない。なぜなら、職務分離は往々にして性別分離を示すが客観的・中立的な職務評価の篩にかけたときには性別による待遇格差であることが浮上する。また人事ローテーションによる区別は、企業の包括的労務指揮権に服する可能性という点で男女の分離を結果するもので、「間接差別」ないし「合理的配慮の欠如による差別」となる可能性がある。さらに、長期貢献期待は、一般的に勤続年数が短い女性を排除することになるし、その要因が妊娠・出産・家族的責任への合理的配慮に欠ける包括的労働契約関係によることからすれば、性差別となる基準である。

したがって、賃金平等の実現には、間接差別や

合理的配慮の欠如に基づく差別を禁止することを明文化するとともに、雇用区分に基づく不利益な賃金等待遇についてもこれを禁止すること、待遇格差を生じさせる要素には聖域を残さず、合理的根拠の有無を究明する法的仕組みが求められる。

政府の「働き方改革」は、「同一労働同一賃金」アプローチをとっているが、こうした手法は差別を解消するという人権アプローチとは似て非なるものである。建議によれば、パート法8条の①職務職責、②人材活用の幅、③その他の点で同一の労働者については、短時間労働者であることを理由として差別的取り扱いをしてはならないとする規定を有期労働者の均等待遇規程として労働契約法に盛り込むとしているが、これでは「同一」の労働者として救済される範囲はほんのわずかにとどまるであろう。

II 性差別賃金の司法・行政救済

1 労働基準法4条の趣旨とILO100号条約

労基法4条は、女性に対する賃金差別を刑事罰を課して禁止している。賃金平等は、女性が人として生きるうえで不可欠の原則であり、産業社会において女性が男性に等しく尊重される基本である。戦争放棄と女性解放は不即不離の関係にあるが、女性の経済的自立と地位の向上がその不可欠の基盤であるとの認識にたち、労働基準法は、賃金について女性差別を禁止した。労働省労働基準局監督課長寺本廣作「労働基準法解説」(昭和23年7月10日)は、労働基準法4条に定める法秩序のなかに、「価値労働」に基づく賃金是正が含まれるとし、その後ILO100号条約を批准した政府は、労基法4条は同条約の要請を満たしていると説明を重ねてきた。しかし、その内容は、「何もしなくてもよい」というレベルを超えるものではなく、行政監督の場面ではまったく活かされてこなかった。

2 労働監督の実施状況と厚生労働省の解釈

アパレルメーカーのデザイナー等企画職と営業職との男女間賃金格差について、中央労働基準監督署は、賃金格差は、職務ないし雇用区分によるも

ので労基法4条には該当しないと判断した(2009年)。これは、職務、能率、技能、年齢、勤続年数等によって賃金に個人的差異のあることは本条に違反しない、労働者が女子であることのみを理由として又は社会的通念として若しくは当該事業場において女子労働者が一般的に又は平均的に能率が悪いこと、(知能が低いこと)、勤続年数が短いこと、主たる生計維持者ではないこと等を理由として、女子労働者に対し賃金に差別をつけることは違法である、とする昭和22年9月13日発基17号及び昭和63年基発第150号婦発47号に基づいている。その後厚生労働省は、2012年12月になって解釈例規を付加したが、これも直接性差別が明確であるケースしか行政権限を発動しないことを改めて確認するに過ぎないものであった。

このように、行政救済では、「契約形態(区分)」「職種」「職務」「能力」を理由にした格差は、女性であること「のみ」を理由とした差別とはいえず、労働基準法4条には違反しないというスタンスで一貫しており、労働監督が実施されるケースは今日では全くといってよいほどない。

3 最近の司法救済

(1) 差別を認定する司法判断の枠組み

これまでの司法判断は、労基法4条の適用範囲を極力限定し、女性であること「のみ」を理由とする差別であることが明確でなければ性差別賃金とはいえないとする立場を強固に維持してきたといえる。1998年の裁判官会同の結果は、採用の基準や手続きが異なる以上は男女の賃金は比較可能とはいえず(したがっていくら格差があっても差別はない)、労働内容が異なる場合には(たとえILO100号条約に基づく職務の価値評価によろうと)男女間の賃金格差を違法とすることはできないし、男女間の処遇の顕著な格差が認められる場合でなければ賃金格差はあっても性差別とはいえないとする方向で議論を整理しているが、これは前記の行政解釈と軌を同じくするものといえる。

1) 職能資格等級制度に基づく格付・賃金格差

～中国電力男女差別事件広島高裁判決(平成25年7月18日)

職能等級制度による男女間にある相当程度の格付格差とこれに連動した賃金格差について、広島高等裁判所は、女性従業員のほとんどの賃金が男性従業員より低額になっていることを認めながら、①人事考課の基準等に男性従業員と女性従業員とで取扱いを異にする定めはないし、評価基準も作成・公表されるなど評価の客観性が担保されている、②同じ男性間にも昇格の早い者・遅い者があり男女間で層として明確に分離しているとはいえない、③性別による恣意的な評価を認めるに足る証拠はないなどとした。このような判断は、人事考課をサブシステムとする職能資格等級制度を通じた男女間賃金格差を性差別として救済する可能性を極小化するものである。また、統計学上性差別という以外にない男女間格差が人事考課制度の結果生じたのであれば、人事考課システムの歪みがあると推定すべきであるが、裁判所は、「企業の裁量」のうえに胡坐をかいて、性差別からの救済を放棄している。

2) 異なる職種間の賃金格差

～フジスター賃金差別事件東京地裁判決(平成26年7月18日)

男性職である営業職と女性職である企画職(デザイナー・パタンナー・グレイダー)との間の基本給・職能給・役職手当・家族手当・住宅手当・一時金等格差について、東京地裁は、企業の賃金決定における裁量=自由を、性差別賃金を禁止した労基法4条より上位の規範とし、かつ、職務の同等・同価値性に関する主張立証責任を労働者側に課して、基本給・職務給・決算賞与の格差の差別性を否定した。ただし、この判決は、原告が実施したILO条約に基づく職務の価値評価について、職種ごとの職務を細分化した上で、要求される能力、責任の重さ等を評価する手法それ自体は一定の合理性を有しているといえりとし、職種間の待遇格差を職務評価を通じて是正する可能性とともに、ILO100号条

約に基づく職務の価値評価の手法を合理性判断の根拠となりうることを認めている。

(2) 性差別の是正

上記のハードルを越えて性差別賃金であるとされても、その完全な是正にはさらに障害がたちはだかっている。

1) 差別のない格付・賃金を受ける地位の確認

～芝信用金庫事件判決の到達点

裁判所は、一定の格付けないし賃金テーブルの適用を受ける地位の確認はなかなか認めない。唯一、芝信用金庫事件で、賃金に連動する格付を労基法4条と13条ならびに労働契約上の根拠に基づいて認めたのみである（東京高裁平成12年12月22日労働判例796号5頁）。裁判所は、同期同学歴の男性を比較対象者とし、男性であれば一律に適用を受ける基準があったり（年功的基準に基づく昇格運用が典型）、一律な取り扱いがなされていれば、それを女性にも適用させるよう求める権利があると、それには基準がはっきりしていることや、同期同学歴など比較対象となりうる男性が例外なくあるいは殆どが格付られていることが前提であるという。そのうえ、将来にわたる地位を確認するには、労働契約上昇格請求権が認められるかどうかを問題にし、差別による無効部分を補充する法律上・労働契約上の根拠がなければならないとする。

2) 差額賃金請求権

～二つの昭和シェル石油事件

過去の男女間賃金格差分の支払い請求権（賃金相当損害金として請求する場合を含む）についても、そう簡単なことではない。職能資格等級制度に基づく男女間の格付け・賃金格差が問題になった二つの昭和シェル石油事件で、野崎訴訟では、男女別滞留年数表による昇格管理が実施されていたことが認定されていることから、差額賃金（年金格差分）相当損害金が認められた。しかし、その後提訴された現役女性集団訴訟では、東京地裁は、男女別滞留年数管理から成果主義が導入されて男女

の格付実態にも多少のばらつきが生じるようになった時期の男女間格差について、格付・賃金における差別は認めて慰謝料の支払いを命じたものの、賃金格差相当損害金は認めなかった。

3) 男女別コース制に基づく賃金格差の救済

裁判所は、男女別コース賃金についてさえ差額賃金（相当損害金）の支払いには消極的である。兼松男女別コース賃金差別事件では、コース別賃金が労働基準法4条に違反するとして差額賃金について民事訴訟法248条に基づいて金額を認定し、あわせて慰謝料請求についても認容しているが、東和工業男女差別事件金沢地裁（平成27年3月26日）及び名古屋高裁金沢支部判決（平成28年4月27日）は、コース別賃金制度が労基法4条に違反し、女性である原告に適用されていた賃金は違法無効であって、労基法13条に基づき無効部分が補充されることを認め、年齢給差額は認容した。しかし、職能給については原告主張の等級評価の蓋然性はないとして認めなかった。このような判断では、差別した企業を免罪してしまう。

4 司法・行政救済の壁

以上のように、労基法4条に関する労働監督の実施状況は、男女による区別が明確に定められているというきわめて稀有なケースしか指導監督できておらず、ILO 100号条約に基づく賃金格差の是正などまったく眼中にない。司法救済も、古色蒼然とした「女子であることのみを理由とする差別」であるか否かにこだわり、企業の裁量を差別禁止規定の優位に置き、具体的な救済レベルも「差別のやり得」を許容して平等賃金に向かう社会の流れを阻止するかのように機能している。それは、コースなどの雇用区分や担当職務の複雑化や能力・実績による人事考課制度の広がりとともに企業の裁量を神聖化し、市場原理＝合理的という言説に支配された結果のようにもみえる。支配的な見解は、雇用管理区分や人事考課制度を通じて社員を採用・位置づけ・配置し、賃金等の処遇を実施することを、企業の自由な裁量の範疇にあるとして聖域化し、しか

も労働者に過重な立証責任（後述）を負わせることによって、女性の経済的自立を「女性解放」の橋頭堡と位置付けた労働基準法4条を無力化してしまう。

III 雇用区分による格差の司法行政救済

1 パート法・労働契約法以前の司法救済

短時間労働者であることや有期雇用労働者であることを理由とする賃金等待遇上の不利益の違法は、パート法・労働契約法に均等・均衡処遇についての規定が盛り込まれる以前から争われてきた。丸子警報器事件長野地裁上田支部1996年3月15日は、「均等待遇の理念は、賃金格差の違法性判断において、一つの重要な判断要素として考慮されるべき」として正社員の賃金の8割を下回る賃金を公序に反して違法と判断していた。しかし、その後の日本郵便通送医療事件大阪地裁2002年5月22日判決のように、同じ労働時従事する臨時従業員の賃金格差が生じるのは労働契約の相違から生じる必然的結果であってそれ自体不合理ではないとした。また京都市女性協会事件大阪高裁2009年7月16日判決は、パート法、労働契約法、憲法第14条及び労基法の基底には、正規雇用労働者と非正規雇用労働者との間における賃金が、同一（価値）労働であるにもかかわらず、均衡を著しく欠くほどの低額である場合には、改善が図られなければならないとの理念があるとしたが、不法行為が成立するには、一般職員との比較において同一（価値）労働であると認められること、事業所の慣行や就業の実態を考慮しても許容できないほど著しい賃金格差が生じていることが必要であるとして請求を認めなかった。ここでも、一般法理としての「均等待遇原則」の法規範性を容認しつつ、賃金決定における労使自治ないし企業の裁量の中を考慮して、その範囲を超えて不合理と評価できるかどうかどうかを判断している。

2 パート法8条に基づく司法救済

パート法8条の適用を受ける労働者がきわめて

少数であることは共通の認識であるが、ニヤクコーポレーション事件大分地裁2013年12月10日判決は、原被告間の労働契約は、反復して更新されることによって期間の定めのない労働契約と同視することが社会通念上相当認められる期間の定めのある労働契約（パートタイム労働法8条2項）に該当するものと認められるとし、賞与、週休日、退職金について差別的取り扱いをしたものとして、パート法第8条第1項違反とし、これらによる差額を損害賠償として支払うよう命じている。しかし、この判断が、女性パートの一般的な就業実態に適用できる可能性はない。

3 労働契約法20条に基づく司法救済

これまでのハマキョーレックス大阪高裁判決、長澤運輸事件東京高裁判決、メトロコマース東京地裁判決を総括すると、裁判所の判断は、①格差の不合理性は問題となる待遇ごとに審査をする、②不合理性の立証責任は労働者が負担し、使用者は合理性を主張立証して労働者側が主張する不合理性を崩せばよい、③不合理性立証の前提となる「同一性」は正社員全員を対象とすること、④不合理性を崩す格差の要因として「長期雇用者に有為な人材を確保する」あるいは「社会一般の傾向」は使用者側の合理性の主張立証として採用に値する、⑤労働契約法20条は裁判規範となるものであってこれに違反する取り扱いは違法である、⑥しかし契約の違法（無効）部分を補充する労働基準法13条のような規定はないから、賠償請求はできても将来にわたって格差のない賃金の支払いを受けられる地位の確認はできない、というものである。

IV 立証責任と説明責任

日本の裁判所は、法律上の規定に基づく権利を主張する側に主張立証責任を負担させるという法律要件説を採用している。労働組合法や労働基準法、均等法、パート法、労働契約法など均等待遇に関する規定が整備されても、立証責任を転換させる規定はごく僅か（均等法9条のみ）である。しかし、

証拠のほとんどは使用者側が掌握しているから、差別を立証することは著しく困難である。主張立証責任を負担する労働者が使用者側の手中にある証拠を確保・提出してその不合理を十中八九確信できるところまでに持ち込まなければ救済されないの、憲法や実体法に定められた差別禁止や平等原則の保障は「絵に描いた餅」になってしまう。賃金差別訴訟においては、ある程度の立証に成功したときには使用者側において差別事由には該当しない他の合理的根拠によることを立証することが求められるという「間接反証」を前提に実務運用されているが、それがどの程度それが成功するかはケースにより、また裁判官の判断にもよるので透明性に欠ける。今般の「建議」では、立証責任の転換については触れず、使用者に「説明義務」を課することになっている。こうした義務付け規定は、労使の話し合いを促進し、司法救済の場面では、民事訴訟法に基づく文書提出命令（文書提出義務）の範囲を広げて実質的な労働法上の権利保障に基づく権利救済の迅速かつ適正な手続きを可能にする道につながるかもしれない。しかし、それはあくまで可能性にすぎず立証責任の転換と同じものではない。

V 賃金平等を実現する司法・行政救済の在り方

1 賃金等待遇差別の禁止と企業の裁量を聖域化させない審査ルールの確立

まずは、性別等の社会的差別（禁止されるべき差別の定義のなかに間接差別や合理的配慮の欠如を盛り込む）に加え、雇用形態による不合理な不利益取り扱いを禁止する規定を置くことである。賃金や格付に相当程度の男女間格差が認められるときには、女性差別を意図しようとしまいと差別を推定すべきであり、賃金・格付を決定した使用者において格差の性別以外の合理的な根拠を主張立証する責任を負うことにし、それに成功しない限り差別と認定する。職種・雇用区分・雇用形態についても、区分要素の一つひとつについて「間接性差別」の法理や「職務の価値評価」のような差別を可視化

するツールを用い、あるいは「合理的配慮の欠如」について審査するなどの手続きによらなければならないことをきちんと定めておく必要がある。

2 企業の裁量を聖域化しない審査ルールの確立

企業の裁量を聖域化させないルールが求められる。配置・昇進などの待遇の決定、人事考課、賃金原資の分配に行き渡る企業の裁量に、経済的・社会的に構造化された差別が反映されないわけではない。政府の働き方改革では、企業の裁量が大きく幅をきかせる「成果」「能力」「経験」などの判断要素を例示するとしているが、そもそも企業の裁量判断を野放しにすうよるでは、これまでの司法判断のように、結局「差別のやり得」を許してしまう。

しかし、企業ないし職場とは、仕事と人を結び付けて力を発揮する場であり、不合理な差別は活力を損なうから、企業の合目的性に照らせば排除しなければならない。そうした認識にたてば、自ずと企業の裁量から不合理な差別を取り除くという法的要請が働くというものである。以下の義務付けないし審査手続き上の原則の確認が求められる。

(1) 賃金・格付等待遇の開示義務

企業の裁量権行使の結果（格付・賃金等）については、雇用区分の別を問わず、労働者が求めたときには開示することを義務付ける。

(2) 差別の推定と主張立証責任の転換

開示結果に偏りが生じているときには差別（間接差別）を推定し、性別以外の合理的な要因について主張立証責任を使用者に負わせる。どの程度の偏りが生じていれば差別を推定するかは統計学など学際的な研究成果をもとに指針を示す必要がある。

(3) 格差の合理性の判断枠組みの透明化・適正化

1) 使用者側が、この格差が仕事や責任の違いによると主張するときには、性差別救済手続のなかに性中立的な職務評価の手法を位置付ける。その場合には、

- ①職種・担当職務に一定の割合で男女に偏りがあって男性職・女性職の間に賃金格差が認められる場合には性別による賃金等の決定が行われていることを推定し、
- ②職務評価の手順にしたがった職務の価値評価を実施し、
- ③賃金格差が職務評価に見合わないときには是正が求められる差別と認定する。

2) 賃金の決定は企業の裁量によるものであるとしても、公正に行使され、不合理なものであってはならない。したがって、その趣旨を示して、賃金・格付決定は客観的に合理的でなければならないことを明らかにし、待遇制度のサブシステムとなる人事考課制度についても客観的合理性をそなえた制度であるための審査基準を確立する。

3 差別賃金を是正する法的根拠を確立する

差別がなければ保障されるはずの賃金を確定してその支払いを権利として確保できなければ、差別禁止条項は「絵に描いた餅」になってしまう。下記の司法及び行政救済権限を明確化し、義務付ける必要がある。

- 1) 差別による違法無効な契約を補充する権限があり、また差別を認定したときには、その権限を行使して差別のない契約関係に修復する必要がある。それには、労基法13条のような規定をおくか使用者に労働契約上の格差是正義務を負わ

せる。

- 2) 比較対象者がいなくても、全体の賃金分布や職務評価の結果から推定できる「あるべき賃金額」を判断して将来にわたって差別のない賃金の支給を命じなければならない。賃金額の確定が困難であっても民事訴訟法248条（損害額の認定）のような規定を設ける。
- 3) 均等待遇など法整備を理由とする賃金減額措置など不利益扱いを禁止する。

4 簡易迅速な差別救済とポジティブアクション

格差を究明して救済までこぎつけるには、労働者の側が、資料開示を実現し、それを分析し、職務評価の実施などに努力と時間を注がなければならない。しかし、その間に制度は形を変え、差別は生き続けるため、結局差別は「やり得」になってしまう。そうした連鎖を断ち切るには、ポジティブアクションのような日常の取り組みを、間接差別の撤廃や簡易迅速な差別からの救済システムに架橋して機能させることが求められる。また、専門的知見に基づき、男女間の賃金等待遇分布の分析や職務の価値評価を実施する専門家・専門委員会を差別解消手続きのなかに位置づけることが不可欠である。司法手続における専門家の関与は、建築紛争や借地借家紛争などで以前からおこなわれ、責任の所在や損失の算定に役割を發揮しているが、同様のことは行政救済においても検討すべきである。■

