

## 主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人らの負担とする。

## 理 由

上告代理人鎌形寛之、同高橋政雄の上告理由第一点及び第二点について

所論の点に関する原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができ、その過程に所論の違法はない。右違法のあることを前提とする所論違憲主張は、失当である。論旨は、採用することができない。

同第三点及び第四点について

労働基準法（昭和六〇年法律第四五号による改正前のもの。以下同じ。）六七条は、所定の要件を備えた女子労働者が生理休暇を請求したときは、その者を就業させてはならない旨規定しているが、年次有給休暇については同法三九条四項においてその期間所定の賃金等を支払うべきことが定められているのに対し、生理休暇についてはそのような規定が置かれていないことを考慮すると、その趣旨は、当該労働者が生理休暇の請求をすることによりその間の就労義務を免れ、その労務の不提供につき労働契約上債務不履行の責めを負うことのないことを定めたにとどまり、生理休暇が有給であることまでも保障したものではないと解するのが相当である。したがって、生理休暇を取得した労働者は、その間就労していないのであるから、労使間に特段の合意がない限り、その不就労期間に対応する賃金請求権を有しないものというべきである。また、労働基準法一二条三項及び同法三九条五項によると、生理休暇は、同法六五条所定の産前産後の休業と異なり、平均賃金の計算や年次有給休暇の基礎となる出勤日の算定について特別の扱いを受けるものとはされておらず、これらの規定に徴すると、同法六七条は、使用者に対し生理休暇取得日を出勤扱いにすることまでも義務づけるものではなく、これを出勤扱いにするか欠勤扱い

にするかは原則として労使間の合意に委ねられているものと解することができる。

ところで、使用者が、労働協約又は労働者との合意により、労働者が生理休暇を取得しそれが欠勤扱いとされることによつて何らかの形で経済的利益を得られない結果となるような措置ないし制度を設けたときには、その内容いかんによつては生理休暇の取得が事実上抑制される場合も起こりうるが、労働基準法六七条の上述のような趣旨に照らすと、このような措置ないし制度は、その趣旨、目的、労働者が失う経済的利益の程度、生理休暇の取得に対する事実上の抑止力の強弱等諸般の事情を総合して、生理休暇の取得を著しく困難とし同法が女子労働者の保護を目的として生理休暇について特に規定を設けた趣旨を失わせるものと認められるのでない限り、これを同条に違反するものとするとはできないというべきである。

これを本件についてみると、原審の確定したところによれば、(1) 被上告人会社には、その従業員で組織するD篩絹労働組合(以下「本件組合」という。)とE工業労働組合(以下「E労組」という。)とがあるが、本件組合に所属する女子従業員の生理休暇取得率は、E労組所属の従業員及び他企業の従業員に比べて著しく高く、その原因は、主として業務の性質に基づく生理休暇取得の必要性、労働組合、労働者及び使用者の生理休暇に対する態度等の相違にあるが、必ずしもそれだけでなく、本件組合所属の女子従業員の取得した生理休暇のうちには、労働基準法六七条所定の要件を欠くもののがかなりあつたことにもよると推認される、(2) 上告人らの勤務するF工場における本件組合所属の女子従業員の出勤率は、昭和三七年以降順次低下し、昭和四六年においては、E労組所属の女子従業員の出勤率が九四パーセントであつたのに対し、本件組合所属の女子従業員のそれは七五パーセントであつた、(3) 被上告人会社においては、右のような出勤率の低下のほか作業能率の低下等も原因となつて、生産性が低下し、経営が悪化して事業の維持も危ぶまれる状況に至り、同業者との競争に不利益を受けることが明らかとなつたため、被上

告人は、その打開策として出勤率向上対策を図ることとし、その焦点をすべての欠勤から順次所定の要件を欠く生理休暇と自己都合欠勤とに絞りながら、種々の方策を講じたのち、精皆勤手当を設けることとした、(4) 被上告人は、昭和四五年四月一七日E労組との間で、また、同年五月一九日本件組合との間で、順次、「出勤不足日数のない場合 二五〇〇円、出勤不足日数一日の場合 一五〇〇円、同二日の場合 五〇〇円、同三日以上の場合 なし」との定めにより精皆勤手当を支給することを内容とする労働協約を締結し、生理休暇取得日数を出勤不足日数に算入する旨口頭で約し、更に、昭和四六年四月一四日E労組との間で同手当の額を二倍に増加する旨の労働協約を締結したのち、同年十一月四日本件組合との間で、同手当の額を同年三月二日以降、「出勤不足日数のない場合 五〇〇〇円、出勤不足日数一日の場合 三〇〇〇円、同二日の場合 一〇〇〇円、同三日以上の場合 なし」とする旨口頭で合意し、同時に、生理休暇取得日数を従前どおり出勤不足日数に算入する旨口頭で約した、(5) 被上告人は、同年十一月二五日、上告人ら四名を含む女子従業員に対し、生理休暇取得日数を出勤不足日数に算入して計算した精皆勤手当を支給したが、受給者はいずれも異議を述べず、これにより、上告人らは、右の被上告人と本件組合間の合意及び約束に従い、精皆勤手当の金額を右合意における金額と同額に増額すること及び生理休暇取得日数を出勤不足日数に算入することを黙示的に約した、(6) 被上告人会社においては、生理一回当たり二日間に限り生理休暇取得者に不就業手当として基本給相当額を支給しており、その額は一日当たり上告人A 1につき一五五六円、同A 2につき一四九二円、同A 3につき一四六〇円、同A 4につき一五一〇円であるが、生理休暇を取得すると、その日数が精皆勤手当算定の基礎となる出勤不足日数に算入されるため、同手当の額が減少し、一日当たりの減少額は右基本給相当額を超える場合があるほか、夏期及び年末の一時金の一律支給分は出勤不足日数に応じて定まる支給率を乗じて算出され、夏期及び

年末の特別手当金は出勤日数に応じて算定されるので、毎月二日ずつ生理休暇を取得すると、これを取得しない場合に比し、一律支給分は八・一パーセント、特別手当金の額は支給の都度六五〇〇円それぞれ減少することとなり、また、精皆勤手当が時間外勤務手当計算の基礎に算入されるので、右のとおり生理休暇を取得する者の時間外勤務手当の単価が一時間当たり二六円減少する、(7) 生理休暇取得日数を出勤不足日数に算入する旨の前記約束によると、一か月に自己都合欠勤をしなかつたか又はその欠勤日数が一日か二日である者については、生理休暇を取得することによつて精皆勤手当を減額されるが、一か月に自己都合欠勤三日以上の者については、生理休暇を取得しても、精皆勤手当の減額が生理休暇取得ゆえとは断定できず、また、昭和四六年における本件組合所属の女子従業員の出勤率七五パーセントを前提とすると、一か月の所定労働日数が二五日である場合、一人平均出勤不足日数が六・二五日となり、右平均値にある者ですら、年次有給休暇及び慶弔休暇取得日数を一日とすれば、一か月に生理休暇を二日取得しても自己都合欠勤が三日となり、精皆勤手当の減額が生理休暇取得ゆえとは断定できない筋合である、(8) 被上告人会社は、本件組合に所属する女子従業員の出勤率向上の目標を九二パーセントとしているが、これは、一か月に二日間の生理休暇を取得したとしても自己都合欠勤をしなければ達成できるところであり、仮にこれを被上告人会社の全従業員の出勤率向上目標とすれば、E 労組所属の従業員が男子九六パーセント、女子九四パーセントの出勤率を維持する限り、本件組合所属の女子従業員の出勤率が八八パーセント程度であつても、達成可能な目標であるから、この目標設定をとらえて生理休暇の抑圧を目的とするものとは断定できない、(9) 被上告人の支給する精皆勤手当の額及びその賃金に占める割合は、他企業に比べて著しく高いとはいえず、精皆勤手当、一時金等の支給にあたり生理休暇取得日を欠勤扱いとすることも、他の企業においてしばしば見られるところである、というのであり、以上の事実認定は、

原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができる。

右の事実関係の下においては、被上告人が精皆勤手当を創設し次いでその金額を二倍に増額したのは、所定の要件を欠く生理休暇及び自己都合欠勤を減少させて出勤率の向上を図ることを目的としたものであつて、生理休暇の取得を一般的に抑制する趣旨に出たものではないとみるのが相当であり、また、同手当の算定にあつて生理休暇の取得日数を出勤不足日数に算入することにより労働者が失う上記のような経済的利益の程度を勘案しても、かかる措置は、生理休暇の取得を著しく困難とし労働基準法が女子労働者の保護を目的として生理休暇について特に規定を設けた趣旨を失わせるものとは認められないから、同法六七条に違反するものとはいえず、また同法一条二項、一三条に違反するものでもない。そして、右の措置により精皆勤手当を減額することが、生理休暇取得者に対し減給の制裁を定めたものといえないことはもとより、懲罰、損害賠償の予約と同視すべきものともいえないから、これをもつて同法九一条に違反するということとはできない。そうすると、被上告人と上告人らとの間の、生理休暇取得日数を出勤不足日数に算入する旨の前記約束は、これを無効とすべき理由はないというべきである。これと同旨の原審の判断は正当であつて、原判決に所論の違法はない。論旨は、採用することができない。

同第五点及び第六点について

所論の点に関する原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができ、その過程に所論の違法はない。論旨は、ひつきよう、原審の専権に属する証拠の取舍判断、事実の認定を非難するか、又は原判決を正解しないものであつて、採用することができない。

よつて、民訴法四〇一条、九五条、八九条、九三条に従い、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長	長	島	敦
裁判官	伊	藤	正
裁判官	木	戸	口
裁判官	安	岡	満
			久
			治
			彦