

論説

# 我が国解雇法制における 金銭解決制度導入の可能性

——国際比較を通して——

2008年4月入学

生田大輔

- I. はじめに
- II. 我が国の解雇法制の現状
  - 1 我が国の解雇法制の現状
  - 2 新たな動き
- III. 我が国における金銭解決制度に関する議論
  - 1 金銭解決制度とは
  - 2 導入推進論
  - 3 導入慎重論
- IV. 各国の解雇法制と金銭解決制度
  - 1 ドイツの解雇法制と金銭解決制度
  - 2 フランスの解雇法制と金銭解決制度
  - 3 イギリスの解雇法制と金銭解決制度
  - 4 アメリカの解雇法制と金銭解決制度
- V. 我が国における金銭解決制度導入の可能性
- 1 各国の解雇法制からの示唆
- 2 金銭解決制度導入の必要性
  - (1) 解雇無効による救済の限界
  - (2) 経済的効率性
  - (3) 基準の明確性
- 3 問題点の克服
  - (1) 訴訟上の禁反言
  - (2) 働く権利の保障
  - (3) 解雇の誘発
  - (4) 使用者への人格的従属
  - (5) 退職金制度との関係
- 4 制度設計のあり方
  - (1) 申立人
  - (2) 要件
  - (3) 補償金の額及びその性質
  - (4) 訴訟構造
- VI. 結論

## I. はじめに

我が国では、従来、解雇は解雇権濫用法理によって厳格に制限されてきた。そこでは、解雇権の濫用に該当するか否かの要件審査が踏み込んで行われるとともに、解雇権の濫用に当たると判断された場合には、解雇の意思表示は無効となり、原職復帰が認められるという解決方法が採られてきた。しかし、「失われた10年」は、我が国の解雇制限法理に変化をもたらした。すなわち、長期にわたる不況からの脱却を図る中で、解雇権濫用法理の要件審査を部分的に緩和するとともに、使用者の経済的補償の申入れを解雇を認める方向で考慮する判決が現れ始めたのである。これらの判決を契機に、我が国でも、諸外国で主流となっている、解雇紛争の金銭解決制度の導入を求める声が高まった。しかし、議論がまとまらず、2007年に制定された労働契約法（以下「労契法」という）には、かかる制度は盛り込まれなかった。

金銭解決制度の是非をめぐることは、研究者の間にも対立がある。経済学者を中心に、経済的効率性の観点から金銭解決制度の導入を強く主張する意見がある一方で、解雇無効の主張と金銭解決による雇用関係の解消との関係に係る理論的な問題を指摘する意見や、労働の人格的価値を重視してあくまで雇用の存続を第一次的な解決方法とすべきだとする意見もある。

本稿は、我が国解雇法制における金銭解決制度の導入の可能性を、諸外国における同様の制度の実態やそれについての議論を踏まえて検討することを目的としている。具体的には、ドイツ、フランス、イギリス及びアメリカの各国において、金銭解決制度がどのように機能しているのか、それをめぐりどのような議論が行われているのか、さらに、仮にこれらの国の制度を我が国に導入した場合に

どのように機能するのかについて検証し、それを踏まえて、我が国が金銭解決制度を導入するか否か、するとしてどのような制度設計を行うかについて考察する。

以下では、まず、IIで我が国の解雇法制の現状を概観した後、IIIで我が国における金銭解決制度に関する議論を整理し、続いてIVで各国の解雇法制と金銭解決制度の概要及びそれに関する議論をまとめる。そして、それらを基に、Vで、我が国における金銭解決制度の導入の是非及びその制度設計のあり方について考察する。最後に、VIで結論を述べる。

## II. 我が国の解雇法制の現状

### 1 我が国の解雇法制の現状<sup>1)</sup>

解雇とは、使用者による労働契約の解約をいう。民法627条によると、雇用に期間の定めがなければ各当事者はいつでも解約の申入れをすることができ、申入れ後2週間の経過によって雇用は終了する。これに対して、労働基準法（以下「労基法」という）では、使用者からの解雇について、産前産後及び業務災害の場合の解雇を制限し（19条）、また、予告期間を30日に延長している（20条1項）。さらに、使用者からの解雇が、国籍、信条または社会的身分を理由とした差別的取扱いに当たる場合には、同法3条により許されないし、労働組合員であること等を理由とした解雇は、不当労働行為として許されない（労働組合法（以下「労組法」という）7条1号及び4号）。また、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（以下「均等法」という）6条4号では、労働者の性別を理由として解雇において差別的取扱いをすることを禁止している。

これらの、立法による解雇の制限に加え、判例法理による解雇制限が行われてきた。それが、日本食塩製造事件判決<sup>2)</sup>で確立され

1) 以下、我が国の解雇法制の現状については、菅野和夫『労働法（第8版）』444頁以下（弘文堂、2008）を参照した。

2) 最判昭和50年4月25日民集29巻4号456頁。

た解雇権濫用法理である。すなわち、同判決は「使用者の解雇権の行使も、それが客観的に合理的な理由を欠き社会通念上相当として是認することができない場合には、権利の濫用として無効になる」と判示し、それが判例法理として広く用いられるようになった。そして、同法理は、労基法の平成15年改正で18条の2に規定され、その後、平成19年に成立した労契法の16条に移し替えられた。また、整理解雇については、同様に権利濫用に当たれば無効となるが、その判断に当たっては、①人員削減の必要性、②解雇回避努力義務を尽くしたか、③被解雇者選定の妥当性及び④手続の妥当性の4つの要素を総合考慮すべきであるというのが、裁判例の傾向である<sup>3)</sup>。

解雇の制限については、そもそも使用者の解雇権が一定の場合に制限されるという構成と、使用者が解雇権を持つことを前提に、その行使が権利濫用（民法1条3項参照）と評価される場合があるという構成との、2種類の法律構成が考えられるところ、最高裁はその後者を採用し、しかもその効果を解雇無効とした<sup>4)</sup>。そして、それがそのまま立法化されたため、解雇権の濫用とされた場合には、裁判所は労働契約上の権利を有する地位を確認する判決を下すこととなり、解雇された労働者の原職復帰が認められることとなる。裁判所がこのような解決方法を選択した理由としては、終身雇用制度の下では転職が難しいため、労働者の救済のためには原職復帰を認

める必要があったからではないかと考えられている<sup>5)</sup>。

これに対しては、実際には原職復帰が難しい場合もあり、また柔軟な解決が可能になるとして、金銭補償による解決を認めるべきであるという意見がある<sup>6)</sup>。しかし、少なくとも従来は、違法な解雇を不法行為として逸失利益の損害賠償を請求することは認められてこなかったため<sup>7)</sup>、立法による金銭解決制度の創設が求められているのである。当該制度の創設は労働政策審議会等でも議論されてきたが<sup>8)</sup>、現在のところ立法化には至っていない。

## 2 新たな動き

このように、金銭解決制度についての立法が進まない一方で、裁判例や実務には変化がみられる。

まず、ナショナル・ウェストミンスター銀行（第3次仮処分）事件決定<sup>9)</sup>において、東京地裁は、「余剰人員……を他の分野で有効に活用することができないなど、雇用契約を解消することについて合理的な理由があると認められる場合であっても、当該労働者の当面の生活維持及び再就職の便宜のために、相応の配慮を行うとともに、雇用契約を解消せざるを得なくなった事情について当該労働者の納得を得るための説明を行うなど、誠意をもった対応をすることが求められる」とした上で、使用者側が就業規則所定の退職金に

3) たとえば、後掲ナショナル・ウェストミンスター銀行（第3次仮処分）事件決定及び同CSFBセキュリティーズ・ジャパン・リミテッド事件判決を参照。

4) 権利濫用の効果としては、権利行使の無効のほか、権利行使は有効としつつ損害賠償責任を認めることも、理論的には可能である。土田道夫「解雇権濫用法理の法的正当性—「解雇には合理的理由が必要」に合理的理由はあるか?」日本労働研究雑誌491号4頁、6頁（2001）。

5) 土田・前掲注4)6頁。

6) たとえば、今後の労働契約の在り方に関する研究会「今後の労働契約法制の在り方に関する研究会報告書」60頁（2005）（<http://www.mhlw.go.jp/shingi/2005/09/dl/s0915-4d.pdf>, 2010年8月22日最終検索）。及び小宮文人「解雇制限法—判例・学説の変化と国際比較」日本労働研究雑誌446号24頁、29頁（1997）を参照。

7) 後掲注14)参照。

8) たとえば、平成14年12月26日付労働政策審議会建議（[http://www.jil.go.jp/kisya/kijun/20021226\\_06\\_ki/20021226\\_06\\_ki.html](http://www.jil.go.jp/kisya/kijun/20021226_06_ki/20021226_06_ki.html), 2010年8月22日最終検索）及び第60回労働政策審議会労働条件分科会議事録（<http://www.mhlw.go.jp/shingi/2006/08/txt/s0831-1.txt>, 2010年8月22日最終検索）を参照。

9) 東京地決平成12年1月21日労判782号23頁。

上乗せして1868万円の支給を申し出たことを「相応の配慮」があったと評価して、解雇を有効と認めた。土田<sup>10)</sup>は、これを、金銭補償を理由に解雇制限を緩めたものと解している。

それに続き、東京地裁は、広川書店事件決定<sup>11)</sup>において、特別退職金等の提案がなされていること等から解雇手続は不相当ではなかったとして、解雇を有効と認めた。これは、ナショナル・ウェストミンスター銀行(第3次仮処分)事件決定の論理が、外資系企業や高額な給料を得ている労働者だけでなく、一般企業の標準的な労働者にも適用されることを示しているものと解される。

その後、大阪地裁も、シンガポール・デベロップメント銀行(仮処分異議申立)事件決定<sup>12)</sup>において、退職金の割増しなどにより従業員の当面の生活困窮に対する一応の経済的配慮は払われていること等から、解雇回避の措置として不相当ということはできないとして、解雇を有効と認めた。

さらに、近年、東京高裁も、CSFBセキュリティーズ・ジャパン・リミテッド事件判決<sup>13)</sup>において、総額4100万円の金銭給付を提案したことを1つの理由にして解雇を

有効と認めた一審の判断を是認した。これらの一連の裁判例により、経済的補償を、整理解雇の相当性判断の一要素として考慮するという手法は、下級審においてほぼ確立したといえることができる。

また、従来は、違法な解雇を理由とした不法行為に基づく損害賠償請求訴訟においては、労働者の将来の逸失利益の賠償は認められていなかったところ<sup>14)</sup>、近年、それを認める判決が出始めている<sup>15)</sup>。このように裁判所の判断が分かれたのは、従来の判決が、解雇無効の場合に労働関係の継続を主張するか否かは、完全に労働者の責任において選択されるべき事柄であると考えているのに対し、近年の判決は、労働者が労働関係の継続を主張しないことの責任が使用者にある場合もありうると考えているからであると思われる。違法解雇という使用者の行為によって、人間関係が悪化するなどして労働者が原職復帰を断念せざるを得ない場合も多いことに鑑みると、後者の考え方が妥当であると思われる。

これら一連の下級審の動向は、解雇権濫用の場合に原職復帰しか認められないと実際の事件の解決に不都合が生ずる場合があるた

10) 土田道夫「判批」菅野和夫ほか編『労働判例百選(第7版)』170頁、173頁(2002)。

11) 東京地決平成12年2月29日労判784号50頁。

12) 大阪地決平成12年5月22日労判786号26頁。

13) 東京高判平成18年12月26日労判931号30頁。

14) たとえば、吉村事件判決(東京地判平成4年9月28日労判617号31頁)では、①労働者は、解雇無効を前提としてなお労務の提供を継続する限り、賃金請求権を有しているのであるから、特段の事情のない限り、右賃金請求権の喪失をもって損害とする余地はなく、また、②他に就職するなどして当該使用者に対し労務を提供し得る状態になくなった場合には、賃金が支給されない状態と違法な解雇との間には相当因果関係がないとして、再就職前の分についても再就職後の分についても、賃金相当額の逸失利益の請求を認めなかった。また、わいわいランド事件判決(大阪地判平成12年6月30日労判793号49頁)は、①解雇権の行使が濫用である場合は、解雇が無効であり、雇用関係は継続していることとなるから、賃金請求権は発生するが、それ以外に賃金相当額の逸失損害は発生しない、②解雇権の行使が濫用である場合でも、労働者がその効力を否定しないことは差し支えないが、その場合には、その解雇の意思表示は有効なものとして扱われることになるから、賃金請求権は発生せず、また、自らの意思によって雇用関係を解消する以上、将来の賃金が逸失利益になることもないとして、賃金1年分の逸失利益の賠償請求を認めなかった。

15) S社(派遣添乗員)事件判決(東京地判平成17年1月25日労判890号42頁)は、原告が損害賠償の支払のみを求めた事案において、派遣社員の解雇を解雇権の濫用として無効かつ違法なものであるとした上で、更新手続が行われないうまま5年半以上が経過していたことから、本件解雇がなかったならば以後相当期間にわたって被告会社に勤続していた可能性が高いとして、平均月収の1年1カ月分以上の賃金相当逸失利益の請求を全部認容した。また、ケイビー事件判決(大阪地判平成20年9月26日労働経済判例速報2025号26頁)は、原告が地位確認を求めず損害賠償等の支払のみを求めた事案において、解雇が解雇権濫用に当たるとした上で、再就職までの2か月分につき賃金相当額の損害賠償請求を認めた。

め、それを回避する方策として、労働者に対する金銭的な補償を積極的に活用するようになりつつあると捉えることができる。ここに、裁判所の側にも立法における金銭解決制度の導入を求める声があることを、読み取ることが可能であるように思われるのである。

また、2006年から始まった労働審判において、労働者側が復職を請求した場合にも、解雇の無効を確認し又は使用者に解雇を撤回させ、未払賃金や解決金を支払させた上で、労働者に労働契約の解約に応じさせるという解決がなされることが多いことも<sup>16)</sup>、金銭解決制度に対するニーズが大きいことを窺わせる。

### Ⅲ. 我が国における金銭解決制度に関する議論

#### 1 金銭解決制度とは

まず、そもそも金銭解決制度とはいかなる制度であるのか、また、損害賠償等の他の制度では代替しえないのかについて、検討する。

解雇規制における金銭解決制度とは、裁判所が解雇を違法と判断したときに、労働契約上の権利を有する地位を確認するのではなく、労働契約の終了を前提として金銭の支払を使用者に命ずる制度をいう。労働契約の終了と使用者から労働者への金銭の支払という帰結は、和解等によっても達成しうるが、それらが成立しない場合に裁判所がかかる判決をすることができるのだが、ここでの問題である。

ここで、労働者による使用者への不法行為に基づく損害賠償請求が、金銭解決制度と同様の役割を果たさないかが問題となる。解雇によって得られなくなった賃金相当額を逸失

利益として請求できるのであれば、金銭解決制度と同じ状態を実現することができるからである。この点、前述のように、従来は、解雇権濫用の場合の損害賠償として賃金相当額の逸失利益の請求は認められてこなかったが（前掲吉村事件判決など）、近年では認められる事案が現れている（前掲ケイビィ事件判決など）。しかし、逸失利益の損害賠償請求を認めたケイビィ事件判決では、被解雇者が解雇から2か月後に再就職していたため、2か月分の賃金相当額の支払を命じればよかったのに対し、裁判の時点で再就職をしていない場合に、どの程度の期間の賃金相当額の支払を命ずるべきかは、非常に困難な問題である。そうだとすれば、不法行為に基づく損害賠償請求によって賃金相当額の逸失利益を請求できると解するとしても、支払額について客観的な基準を持つ金銭解決制度の立法を行うことは、当事者の予測可能性の確保や労働者の保護の見地から、独自の意義を有するといふべきである。また、再就職の有無に関わらず最低限一定額の補償をすることとすれば、逸失利益以上の額を請求できる可能性があるものとして、労働者の保護の見地から独自の意義を有するといえる<sup>17)</sup>。さらに、労働者が地位確認を求めてきた場合に、使用者側から金銭解決を選択できるような仕組みにするのであれば、使用者側から労働契約を解消することのできる制度として、独自の意義を有するといえる。

#### 2 導入推進論

次に、我が国における金銭解決制度の導入を巡る議論を概観する。

まず、前掲平成14年12月26日付労働政策審議会建議<sup>18)</sup>は、「解雇の効力が裁判で争われた場合において、裁判所が当該解雇を

16) 野田進「労働審判制度と労働契約法—労働実体法の見地から」ジュリ1331号50頁、56頁（2007）。

17) これに対しては、不法行為に基づく損害賠償請求による場合でも、慰謝料の算定を柔軟に行うことで、同様の結果が得られるとの反論がありうる。しかし、慰謝料はあくまで被った精神的損害に対してのみ認められるものであり、その算定も他の類型の事件との均衡を考慮することが求められることから、その運用には限界があると考えられる。

18) 前掲注8)参照。

無効として、解雇された労働者の労働契約上の地位を確認した場合であっても、実際には原職復帰が円滑に行われないケースも多いことにかんがみ、裁判所が当該解雇は無効であると判断したときには、労使当事者の申立てに基づき、使用者からの申立ての場合にあっては当該解雇が公序良俗に反して行われたものでないことや雇用関係を継続し難い事由があること等の一定の要件の下で、当該労働契約を終了させ、使用者に対し、労働者に一定の額の金銭の支払を命ずることができることとすることが必要である。」として、金銭解決制度の導入を主張している。この建議は、平成15年の労基法改正に向けてなされたものであったが、結局同改正に金銭解決制度は盛り込まれなかった。

次に、厚生労働省が学識経験者を集めてまとめられた前掲「今後の労働契約法制の在り方に関する研究会報告書」<sup>19)</sup>では、まず、労働者からの申立てによる金銭解決については、労働者が解雇には納得できないが職場には戻りたくないと思った場合に解決金を請求できる権利が保障されるというメリットがあることを指摘し、解雇無効の主張と金銭解決による雇用関係の解消との関係に係る理論的問題（労働者が従業員としての地位の確認を求め一方で、同一の裁判所において従業員としての地位の解消を主張することが、訴訟上の禁反言に抵触しうるように思われることを指す）や、補償金の額を一律に定めることによる中小零細企業への弊害についても、制度設計の仕方によって克服することは不可能ではないとの認識が示されている。また、紛争の迅速な解決の観点からは、解雇の有効・無効の判断と金銭解決の判断とを同一裁判所においてなすことについて検討すべきであるとする。一方で、使用者からの申立てによる金銭解決についても、解雇が無効であっても現実には労働者が原職に復帰できる状況には

ないケースもかなりあること、現実に職場復帰できない労働者にとっては違法（無効）な解雇を行った使用者からの申立てであっても解決金を得られる方がメリットがある場合が実際上あり得ること、紛争の早期解決に資する<sup>20)</sup>ことなどから、これを認めるべきであるという意見があることを指摘し、労働者が自分の仕事自体をライフワークとしてこれにこだわりを持っている場合もあり、また解雇を誘発したり金銭解決制度が濫用されたりするおそれもあるため、慎重に検討すべきであるとの意見に対しては、制度設計の仕方によって克服することは不可能ではないとの認識が示されている。また、金銭解決制度を導入した場合の補償金の額については、解雇の態様、労働者の対応、使用者の責任の程度、各企業における支払能力などが個々の事案において異なるため、一律の基準を設定することが必ずしも妥当でないとの意見があることを踏まえ、あらかじめ集团的な労使合意で定めることも1つの選択肢として検討されるべきであるとの見解が示されている。

さらに、小宮<sup>21)</sup>は、逸失利益の損害賠償請求を認めるべきとの文脈においてであるが、オール・オア・ナッシングの救済方法ではないため労使の微妙な利益調整が可能であること、簡易裁判所による迅速な救済を実現できる余地があることも、金銭解決のメリットとして挙げている。

一方、日本労働弁護団<sup>22)</sup>は、職場の人間関係が破壊されているために復職を望まない労働者の金銭賠償の請求を可能とし、かつ、将来の賃金相当額の賠償も認めて賠償額の水準を引き上げるために、金銭解決制度を立法化すべきであるとするが、違法な解雇を行った使用者に申出権を認める必要はないため、労働者側からの申出のみを認めるべきであるとしている。

また、経済学の立場からも、金銭解決制度

19) 前掲注6)参照。

20) 地位確認が認容されても、原職復帰ができないと、紛争が長引くことが懸念される。また、金銭解決制度の導入が和解を促進するとの見方もある。

21) 小宮・前掲注6)29頁。

22) 日本労働弁護団「解雇等労働契約終了に関する立法提言と解説」季刊労働者の権利245号6頁,12頁(2002)。

を支持する見解が表明されている。中馬<sup>23)</sup>は、適切な補償をして労働者を解雇することで、労働者の生涯効用は変わらないにもかかわらず、企業の人件費負担を削減でき、さらに社会全体の効率性をも高めることができる場合があることを経済理論を用いて論証し、解雇が無効と判断された場合に一定の補償金の支払を条件として雇用関係を解消することを最初から禁じてしまうことは、経済的効率性を損なってしまうおそれがあるとしている。

以上を総合すると、導入推進論の論拠としては、①労働者が原職復帰を必ずしも望まざり、また、原職復帰が事実上困難な場合もありうることを、②労使の利益を調整した柔軟な解決が可能であること、③紛争の早期解決に資すること、④解雇に対する損害賠償額の水準を引き上げること、⑤社会全体の経済的効率性を高められることが挙げられる。

### 3 導入慎重論

一方で、金銭解決制度の導入に慎重な意見も多い。

前述したように、前掲「今後の労働契約法制の在り方に関する研究会報告書」<sup>24)</sup>では、労働者からの申立てによる金銭解決については、解雇無効の主張と金銭解決による雇用関係の解消との関係に係る理論的問題（訴訟法上の禁反言に抵触しないか）、補償金の額を一律に定めることによる中小零細企業への弊害、解雇の有効・無効の判断と金銭解決の判断とを同一裁判所においてなすことのできる制度の在り方などの問題点が、使用者からの申立てによる金銭解決については、労働者が自己の仕事自体をライフワークとしてこれにこだわりを持っている場合もあること、解雇を誘発したり金銭解決制度が濫用されたりす

るおそれもあることなどの問題点が挙げられている。

また、村中<sup>25)</sup>は、①解雇は労働者への無能であるとの宣告を意味する場合が多い、②労働は労働者にとって自己実現の場である、③解雇の脅威が労働者の使用者への人格的従属を強め、その結果、労働者の人間としての尊厳を侵害する危険が生ずることを指摘し、特に③を重視する立場から、損害賠償や補償金による解決は認められないと主張している。

さらに、吉田<sup>26)</sup>も、労働契約では人格的価値が重要な意味を持つことから、雇用継続への労働者の利益は必ずしも金銭には解消されず、解雇の金銭的解決については慎重に考えるべきであるとする。

一方で、土田<sup>27)</sup>は、継続性原理に規範的正当性を認める立場から、法的には労働契約の維持及び存続を図ること自体に価値があるとして、解雇制限の第一の効果は解雇無効とすべきであるとする。

以上を総合すると、導入慎重論の論拠としては、①労働が労働者にとっての自己実現の場であること、②労働者の使用者への人格的従属を強め、労働者の尊厳を侵害する危険があること、③労働契約が継続的契約であることから、その維持及び存続自体に価値があること、④労働者に、解雇無効の主張と金銭解決の申入れとを同一裁判所においてさせることが、訴訟上の禁反言に抵触しうることを、⑤解雇を誘発したり金銭解決制度が濫用されたりするおそれがあることが挙げられる。

23) 中馬宏之『『解雇権濫用法理』の経済分析—雇用契約理論の視点から』三輪芳朗ほか編『会社法の経済学』425頁、449頁（東京大学出版会、1998）。

24) 前掲注6)参照。

25) 村中孝史「日本の雇用慣行の変容と解雇制限法理」民商119巻4・5号582頁、604頁以下（1999）。

26) 吉田克己「労働契約と人格的価値—労働契約法に寄せて」法時80巻12号29頁、32項（2008）。

27) 土田・前掲注4)12頁。

## IV. 各国の解雇法制と金銭解決制度

### 1 ドイツの解雇法制と金銭解決制度<sup>28)</sup>

まず、ドイツにおいては、使用者による解約告知（解雇）には、通常解約告知（普通解雇）と非常解約告知（即時解雇）とがある。前者が後述の解雇制限に服するのに対し、後者には後述の一般的解雇制限は適用されず、代わりに、労働関係を解約告知期間の経過又は合意された終了時点まで維持することが解雇の意思表示者にとって期待しえないことが必要である（民法典 626 条 1 項）<sup>29)</sup>。

次に、原則として全ての労働者に認められる<sup>30)</sup> 一般的解雇制限が、解雇制限法に定められている。すなわち、社会的に不当な解雇は無効となり（同法 1 条 1 項）、不当ではないとされうる解雇事由として、労働者の個人的事由<sup>31)</sup>、行動に存する事由<sup>32)</sup>及び緊急の経営上の必要性を法定している（同法 1 条 2 項）。また、従業員代表機関の委員（同法 15 条以下）、妊産婦（母性保護法 9 条 1 項）等については、特別の解雇制限が法律で規定されている。そのほか、公序違反（民法典 138

条）、差別（同 611a 条等）、信義誠実違反（同 242 条）等を理由として解約告知が無効とされる場合がある。

被解雇者が解雇を争うには、解約告知の到達後 3 週間以内に、解雇無効の訴えを提起しなければならない（解雇制限法 4 条 1 文）。解雇が違法とされた場合の救済方法としては、当該解雇によって労働関係が解消されていないことが確認され、復職が認められるのが原則であるが、例外的に補償金支払による労働関係の解消の可能性が認められている<sup>33)</sup>。すなわち、解雇無効の訴えにおいて、解約告知が無効であると判断された場合に、労働関係の存続が期待しえないこと（使用者の場合は、事業所の目的に資するような協働が今後期待されない事由が存すること）を、控訴審の最終口頭弁論終結時までには労使のいずれかが申し立てたときは<sup>34)</sup>、労働裁判所は、相当な額の補償金と引き換えに、労働関係の解消を命ずることができる（同法 9 条 1 項 1 文）。この補償金の性格は、それ自体不当な職場喪失に対する補償であると解されている<sup>35)</sup>。被用者からの申立ての場合に「労働関係の存続が期待しえない」（同法 9 条 1 項 1 文）とされた事例としては、使用者が解雇訴訟中に賃金の支払を停止したものや、使用者による合理的理由のない嫌がらせを受け

28) 以下、荒木尚志ほか編『諸外国の労働契約法制』145-176 頁〔皆川宏之＝橋本陽子〕（労働政策研究・研修機構、2006）、日本労働研究機構『諸外国における解雇のルールと紛争解決の実態—ドイツ、フランス、イギリス、アメリカ—』33-39 頁〔野川忍〕（日本労働研究機構、2003）、手塚和彰「雇用と雇用保険をめぐる日独の最近の変化—解雇制限と雇用保険の法改正を中心として—」手塚和彰＝中窪裕也編『変貌する労働と社会システム』277 頁、282-285 頁（信山社、2008）及びマンフレート・レーヴィッシュ（西谷敏ほか訳）『現代ドイツ労働法』428-469 頁（法律文化社、1995）を参照した。

29) 非常解約告知には、解雇制限訴訟に関する手続規定は適用される（解雇制限法 13 条）。

30) 小規模事業所の労働者（同法 23 条 1 項）や解雇通告到達時に勤続 6 か月以下の労働者（同法 1 条 1 項）は除外される。

31) 労働者の疾病、専門性又は人格的適性の欠如、必要な資格の欠如などで、労働者が債務たる労働給付を継続して履行できる状態にない場合がこれに当たる。荒木ほか編・前掲注 28)161 頁〔皆川＝橋本〕及びレーヴィッシュ（西谷ほか訳）・前掲注 28)437-441 頁。

32) 労働契約上の主たる義務ないし付随的義務の重大な違反がこれに当たる。荒木ほか編・前掲注 28)163 頁〔皆川＝橋本〕及びレーヴィッシュ（西谷ほか訳）・前掲注 28)434-437 頁。

33) この制度の詳細については、高橋賢司「ドイツ法における解雇の補償」季刊労働者の権利 258 号 81 頁（2005）を参照した。

34) ただし、非常解約告知の場合には、使用者側からの解消の申立ては認められない（同法 13 条 1 項 2 文）。

35) 補償金の性格が本文のようなものであることから、その金額の算定に当たっては、勤続期間を最も重視し、そのほか、年齢、家族状況、見込まれる失業の期間、解雇の社会的不当性の程度などを勘案する。レーヴィッシュ（西谷ほか訳）・前掲注 28)455 頁。



たものなどがある。解雇紛争において使用者と被用者との間に緊張関係が生ずるのは通常であるから、この期待可能性の消失は、解雇が無効である場合に直ちに認められるものではないとされている。一方、使用者からの申立ての場合の「事業所の目的に資するような協働が今後期待されない事由」（同法9条1項2文）は、より厳格に解されている。具体的には、使用者と被用者との間の経営の目的に役立つさらなる協働が期待できないことを生じさせる認識可能な事実を基にした陳述が必要で、信頼の基礎が消滅したとか、回復しえない諍いが生じたという内容の一般的な弁明では十分でないとされている。これは、使用者が金銭解決制度によって安易に労働関係を終了させることを防止することを意図したもので、その根底には、解雇制限法の趣旨が労働関係の存続を保護することにあり、補償のための法ではないとの認識がある。使用者からの申立てが認められた事例としては、被用者が解雇訴訟中の中間収入の存在を告げず、むしろ副業が見つからなかったことを明白に強調しており、会社からの非難ではじめて真実が明らかになったものなどがある<sup>36)</sup>。

解消判決がされる場合の補償金の金額の上限は、通常は12か月分、労働者が50歳を超えておりかつ勤続年数が15年以上の場合には15か月分、55歳を超えておりかつ勤続年数が20年以上の場合には18か月分の賃金相当額と法定されている（同法10条）。

もともと、9条による解消判決が実際に下されるケースは稀であり、金銭解決の多くは和解によるものである。たとえば、1981年のある調査によると、1,191件の解雇無効の訴えのうち、解消判決の申立てがなされたのが75件（被用者からが50件、使用者からが19件、双方からが6件）あり、そのうち

認容されたものが7件、棄却されたものが14件、補償額は、勤続年数×0.75×月給額で計算される値を、家族状況や見込まれる失業期間などを考慮して調整したと思われる額であったという<sup>37)</sup>。それに対し、和解金額の算定については、勤続年数×0.5×月給額という数式が、裁判所の実務では定着しているという<sup>38)</sup>。また、上記調査によると、解雇訴訟のうち和解で補償が支払われるものは、一審で63.3%、二審で79%に上るといふ<sup>39)</sup>。一方、2003年の別の調査<sup>40)</sup>によると、年間約100万件の使用者による解雇のうち、提訴されたのはその約11%であり、また、労働裁判所に係属した年間約60万件の事件（そのうち約半数が解雇を含む労働関係の終了に関する紛争である）のうち、約25万件が和解、約21万件がその他の方法で終了したという。また、同調査によると、ベルリン労働裁判所では、2002年度において、労働関係存続確認訴訟の約40%が和解によって終了したという。

以上のような制度に加えて、2003年に解雇制限法が改正され、経済的理由による解雇の場合に、3週間の提訴期間の徒過により労働者が補償金請求権を取得するという制度が創設された。すなわち、①使用者が緊急の経営上の必要性に基づいて解約告知を行い、②使用者が解約告知の意思表示の際に、当該解雇が緊急の経営上の必要性に基づくものでありかつ提訴期間が過ぎれば補償金を請求することを労働者に伝え、③労働者が、提訴期間を徒過するまで、労働関係が解約告知によって解消していないことの確認を求める訴えを提起しなかった場合には、労働者は勤続年数1年につき月収の半額分の補償金請求権を取得する（同法1a条）<sup>41)</sup>。この制度は、裁判所を通さずに補償による労働関係の解消

36) 以上につき、高橋・前掲注33)84-85頁。

37) 高橋・前掲注33)85頁が、当該調査を紹介している。

38) もともと、解雇事由等により、多少の金額の変動はあるようである。以上につき、高橋・前掲注33)89頁。

39) 高橋・前掲注33)89頁。

40) 荒木ほか編・前掲注28)173-174頁〔皆川＝橋本〕が、当該調査を紹介している。

41) この補償額の算定方法が、前述した同法9条に基づく補償金の額の実務における算定方法に近いことから、これらの補償金の性格を同一であると解することも可能であるように思われる。

を実現することができるため、労働裁判所の負担軽減、当初から補償を対価とした労働関係の終了にしか関心のない当事者の訴訟の負担の軽減、解雇規制を緩和して市場の流動性を高めることによって失業率が低下するなどの効果が期待されている。一方で、被用者が解雇訴訟を提起しなければ不当な解雇も有効になってしまうため、解雇規制の趣旨を没却しないかという懸念も示されている<sup>42)</sup>。

このように、ドイツでは、労働関係の存続の保護という解雇制限法の趣旨を順守しながら、どのように金銭解決制度を取り入れていくかについて、制度設計に苦心の跡が見られる。

## 2 フランスの解雇法制と金銭解決制度<sup>43)</sup>

フランスでは、L.122-4条が労働契約の解雇の自由を定めているが、これを規制する詳細な解雇制限ルールが立法及び判例により形成されている。

解雇は、「特に経済的困難又は新技術の導入に由来する雇用の廃止、変動又は労働者によって拒否された労働契約の主要な要素の変更の結果として、労働者個人の領域に属さない一又は複数の事由に基づいて使用者が行う解雇」と定義される経済的理由による解雇と、それ以外を指す人的理由による解雇に区分される。両者とも、「真実かつ重大な事由」が存在する場合に（実体的要件）、一定の手続を経ることで（手続的要件）認められる。

実体的要件及び手続的要件に対する違反の効果は、L.122-14-4条及びL.122-14-5条に規定されており、人的理由による解雇と経済的

理由による解雇とで差異はない。まず、実体的要件違反の効果として、労働者は企業規模と勤続年数に応じて賠償金を請求することができる。すなわち、第一に、11人以上の企業に勤務する勤続2年以上の労働者の場合には、裁判官による復職の提案か賃金6か月分以上の賠償命令<sup>44)</sup>がなされる（L.122-14-4条1項）。この復職の提案は当事者双方が拒否できるため、実際に提案がなされることは稀である<sup>45)</sup>。第二に、11人未満の企業に勤務する労働者又は勤続2年未満の労働者の場合には、被った損害に応じて算定した損害賠償を請求することができる（L.122-14-5条）。次に、手続的要件違反の効果としては、第一に、11人以上の企業に勤務する勤続2年以上の労働者の場合には、手続の追完及び賃金1か月分を上限とした損害賠償を請求することができる（L.122-14-4条1項）、第二に、11人未満の企業に勤務する労働者又は勤続2年未満の労働者の場合には、被った損害に応じて算定した損害賠償を請求することができる（L.122-14-5条）<sup>46)</sup> <sup>47)</sup>。なお、実体的要件にも手続的要件にも違反している場合には、前者のみが制裁の対象となる。

さらに、経済的理由による解雇に定められている特別手続に違反した場合には、特別の制裁措置が設けられている。たとえば、従業員代表への情報提供や当局への届出などを怠った場合には労働者の損害に応じた賠償金の支払が命じられ（L.122-14-4条3項）、再雇用優先権規定の不順守に対しては2か月以上の賠償金の支払が命じられる（同条同項）。さらに、従業員代表の職務の適正な履行に対する妨害罪などの刑事罰も用意されている（L.482-1条等）。また、雇用保護計画に不備

42) 荒木ほか編・前掲注28)175頁〔皆川＝橋本〕及び高橋・前掲注33)89-91頁。

43) 以下、荒木ほか編・前掲注28)259-273頁〔奥田香子〕及び日本労働研究機構・前掲注28)33-39頁〔奥田香子〕を参照した。

44) これは法定の最低額であるので、長期の失業を余儀なくされるなど、6か月分を超える損害を実際に被ったことを労働者が証明すれば、その分の賠償も認められる。

45) 荒木ほか編・前掲注28)269頁〔奥田〕。

46) ただし、とくに重要な手続的規制に違反した場合は、実体的要件に対する違反と同様の制裁が科される。

47) 条文の文言だけを見ると、かえって小規模企業に不利なようにも読めるが、そのような趣旨ではないのであろう。

があれば、従業員代表の提訴により、解雇手続は無効となり、解雇も無効となる（L.321-4-1, L.122-14-4 条 1 項）。この場合、従業員は復職請求をすることができるが、事業所閉鎖や空き雇用の不存在によって復職が不可能であれば棄却される（L.122-14-4 条 1 項）。労働者が復職を希望しない場合又は復職が不可能な場合には、賃金の 12 か月分以上の賠償金が支払われる（同条同項）。

また、労働法典によって解雇権の行使が明示的に制限又は禁止されており、救済方法として解雇無効及び復職が原則とされている、「禁止される解雇」と呼ばれる解雇の類型が存在する。たとえば、従業員代表委員等の行政許可なしでの解雇、差別禁止原則に違反する解雇（L.122-45 条 1 項）、争議権の通常の行使を理由とする解雇（同条 2 項）、妊娠中及び出産直後の女性労働者の解雇（L.122-27 条）、労働災害等の被災者に対して労働契約停止期間中になされる解雇（L.122-32-2 条）等がそれに当たる。さらに、法規定に明記されていない場合でも、判例は、労働者の憲法上の権利を侵害して行われた解雇は無効であるとしている<sup>48)</sup>。これらの規制に違反した場合には、当該解雇は存在しなかったものとみなされ、その結果、労働者は元の職（それが存在しない場合には同等の職）に復帰する権利を有し、また、解雇期間中の賃金の支払を請求できる<sup>49)</sup>。労働者が復職を求めない

場合には、通常の予告手当や解雇手当に加えて、違法な解雇によって被った損害を補填するものとして賠償金を請求することができ、その額は違法解雇における賠償金の最低額を下回らない範囲で裁判所により決定される<sup>50)</sup>。

さらに、解雇が適法である場合にも、解雇手当<sup>51)</sup>、有給休暇補償手当<sup>52)</sup>、再雇用優先権<sup>53)</sup>、再就職援助措置<sup>54)</sup>といった保障的措置が用意されている。

このように、フランスの解雇法制は、補償金の性質を損害賠償と解しつつ、その最低額を法定している点、小規模企業とそれ以外の企業とで扱いを異にしている点などに、特色がある。

### 3 イギリスの解雇法制と金銭解決制度<sup>55)</sup>

イギリスの解雇規制には、主にコモンロー上の違法解雇（wrongful dismissal）、制定法上の不公正解雇（unfair dismissal）及び制定法上の剰員整理解雇（redundancy）の 3 つがある<sup>56)</sup>。

まず、コモンロー上の違法解雇とは、雇用契約に違反する解雇をいう。たとえば、雇用契約又は制定法に基づく予告義務に違反した場合<sup>57)</sup>、雇用契約の内容となっている懲戒手続や剰員整理の人選手続に違反した場

48) 荒木ほか編・前掲注 28)271 頁〔奥田〕。

49) 法律に明記されていない場合でも、同様の効果が判例上認められている。

50) 荒木ほか編・前掲注 28)271 頁〔奥田〕。

51) 解雇予告手当や違法解雇の賠償金とは別に支払われるもので、勤続 2 年以上の労働者については最低額が法定されている（R.122-2 条）。

52) 未消化有給休暇がある場合に支払われる。

53) 経済的理由により解雇された労働者は、契約解消の日から 1 年以内に使用者に申し出れば、当該労働者の職業上の資格に対応する空きポストがある場合に通知を受けることができ、使用者がこれに違反した場合には、賃金 2 か月分以上の賠償金が支払われる（L.321-14 条, L.122-14-4 条 3 項）。

54) 経済的理由による解雇の場合の制度で、従業員 1000 人以上の企業では、希望者に再就職休暇を付与し、それ未満の企業の労働者及び再就職休暇を希望しない労働者に対しては、事前に個人別再就職合意（職業訓練、心理的援助等）の締結を提案することが求められる（L.321-4-2, L.321-4-3 条）。

55) 以下、S. F. DEAKIN & G. S. MORRIS, *LABOUR LAW* ch. 5 (4th ed. 2005), 荒木ほか編・前掲注 28)335-347 頁〔有田謙司〕及び小宮文人『イギリス労働法』151-172 頁（信山社, 2001）を参照した。

56) このほかにも、差別禁止諸法により、差別的な解雇が禁止されている場合がある。この場合の救済方法は、当該被用者の権利の宣言及び補償金（不法行為に基づく損害賠償）の支払命令である。また、差別的な解雇は、不公正解雇にも該当しうる。

57) もっとも、予告義務に違反する場合でも、被用者側に重大な非違行為等の事由が認められれば、違法解雇

合<sup>58)</sup>、雇用契約で限定列挙された解雇事由以外の事由で解雇した場合<sup>59)</sup>などがこれに当たる。かかる解雇に対する救済方法としては、宣言判決 (declaration)、差止め命令 (injunction) 及び損害賠償 (damages) の3つが認められうる<sup>60)</sup>。このうち、原則は損害賠償である。賠償額としては実損額<sup>61)</sup>のみが請求可能であり、裁量的ボーナスや慰謝料の請求は認められない<sup>62)</sup>。さらに、被用者は損害軽減義務を負う<sup>63)</sup>。雇用審判所 (Employment Tribunals) も 25,000 ポンド (約 332 万円<sup>64)</sup>) を上限に損害賠償の支払を命じうる (1994 年雇用審判所管轄権拡大令 (Employment Tribunals Extension of Jurisdiction Order 1994) 10 条)。一方、宣言判決と差止め命令はエクイティ上の救済であり、特別な事情がある場合に裁判所の裁量で認められる。宣言判決 (確認判決) は、かつては特定の役職保持者にのみ認められていたが、現在ではそれ以外の者にも認められるようになっており<sup>65)</sup>、高等法院 (High Court) 以上の審級の通常裁判所だけが命じうる<sup>66)</sup>。差止め命令は、雇用契約により雇用保障が与えられている被用者について、被用者と使用者との信頼関係が失われていない場合にのみ命じられるもので<sup>67)</sup>、高等法院以上の審級の通常裁判所だけが命じうる<sup>68)</sup>。

次に、制定法上の不公正解雇とは、1996 年雇用権利法 (Employment Rights Act 1996) 94 条以下に規定されているもので、被用者に不公正に解雇されない権利を付与するものである<sup>69)</sup>。解雇が「公正」であるとされるには、法定の解雇理由 (能力不足、非違行為、剰員整理、違法、その他の相当な理由) に該当し、かつ、法定の不公正解雇事由 (同法 99-105 条) に該当せず、さらに、使用者が合理的に行動したことが必要である (同法 98 条)。不公正解雇に対する救済方法としては、雇用審判所に対し、雇用終了から 3 か月以内に救済の申立てをすることができ (同法 111 条)、第一次的には復職又は再雇用の命令がなされる (同法 113 条)。しかし、それを被解雇者が欲しくないとき又はそれが実行不可能であると雇用審判所が判断するとき<sup>70)</sup>は、第二次的救済として、補償金の裁定がなされる (同法 112 条)。復職又は再雇用の命令をなすか否かを判断するに際して、雇用審判所は、①被解雇者が復職又は再雇用を欲しているか、②復職又は再雇用が実行可能か、③被解雇者が解雇に相当の原因を与え又は寄与している場合には復職又は再雇用を命ずることが妥当かを、考慮しなければならない (同法 116 条)。復職又は再雇用命令の不履行に対しては、被用者の被った損害に相

とはならない。DEAKIN & MORRIS, *supra* note 55, at 401.

58) 前者につき *Gunton v Richmond-upon-Thames London Borough Council* [1980] IRLR 321(CA)、後者につき *Alexander v Standard Telephones and Cables Ltd* [1990] IRLR 55(HC)。

59) *McClelland v Northern Ireland General Health Services Board* [1957] 1 WLR 594 (HL)。

60) DEAKIN & MORRIS, *supra* note 55, at 413-414.

61) たとえば、予告義務違反の場合には、予告が与えられたとすれば得られたと考えられる手取賃金額、被用者の手続上の権利を侵害した場合には、手続に要する期間の手取賃金額、期間の定めのある雇用契約の不当破棄の場合には、期間満了までの手取賃金額となる。DEAKIN & MORRIS, *supra* note 55, at 403-404.

62) 慰謝料につき、*Addis v Gramophone Co Ltd* [1909] AC 488 (HL)。

63) DEAKIN & MORRIS, *supra* note 55, at 405.

64) 2010 年 8 月 20 日の東京外国為替市場の終値 (1 ポンド = 132 円 95 銭) で換算した。以下の換算も同様である。

65) たとえば、*Gunton v Richmond-upon-Thames London Borough Council*, *supra* note 58。

66) DEAKIN & MORRIS, *supra* note 55, at 436.

67) DEAKIN & MORRIS, *supra* note 55, at 437.

68) DEAKIN & MORRIS, *supra* note 55, at 436.

69) ただし、勤続年数 1 年未満の者や、定年年齢又は 65 歳以上の者には、一定の理由による解雇の場合を除き、適用されない (同法 108 条、109 条)。

70) もっとも、実際には、使用者側から復職・再雇用が不可能であるとの申出があった場合には、それに沿った判断がなされることがほとんどである。DEAKIN & MORRIS, *supra* note 55, at 522.

応する補償金の裁定がなされ（同法 117 条 1 項, 2 項）、全く復職又は再雇用がされなかった場合には、不公正解雇の補償金裁定（同法 118 条ないし 127 条）に加えて、使用者が命令の履行が不可能であったことを立証しない限り、26 週から 52 週給分の付加裁定（*additional award*）がなされる（同条 3 項ないし 5 項）。

補償金の裁定は、基礎裁定（*basic award*）と補償裁定（*compensatory award*）とから成る（同法 118 条）。基礎裁定は、被用者の先任権（*accrued continuity*）の喪失を補償するもので<sup>71)</sup>、被用者の週給（上限あり）×勤続年数（上限あり）×年齢により定められた係数（22 歳未満は 0.5, 22 歳以上 41 歳未満は 1, 41 歳以上は 1.5）で計算される。2009 年 10 月 1 日現在での上限額は 11,400 ポンド（約 152 万円）である<sup>72)</sup>。雇用審判所は、被用者が使用者からの復職の提供を不合理に拒否する場合又は解雇前の被用者の行動を考慮してこれを減額することができる（同法 122 条）。これに対し、補償裁定は、被用者が被った金銭的損害の補償を目的とするもので<sup>73)</sup>、解雇の結果として被用者が被った損害を顧慮したあらゆる事情において雇用審判所が公正かつ衡平と考える額によるとされている（同法 123 条 1 項）。これには、解雇の結果として生じた費用及び解雇がなかったならば受け取ることを期待できたであろう利益が含まれるとされているが（同条 2 項）、精神的苦痛のような非財産的な損害は含まれない<sup>74)</sup>。2010 年 2 月 1 日現在での上限額は 65,300 ポンド（約 868 万円）である<sup>75)</sup>。

この制度の運用実態をみると、2007～2008

年度において不公正解雇と認定された 3,791 件中、復職又は再雇用が命じられたのは 8 件であったのに対し、補償金の裁定がなされたのは 2,552 件、いずれもなされなかったのは 1,090 件であった。また、補償金の裁定額の平均は 8,058 ポンド（約 107 万円）であった<sup>76)</sup>。このように、復職又は再雇用の救済が少ない理由としては、①いったん雇用契約が有効に終了させられてしまうので、元の職に被用者を戻すことは、差止請求の場合と比べると非常に難しいこと、②復職又は再雇用の命令が履行されなかった場合のペナルティーが、補償金の裁定及び付加裁定と弱いこと、③特に、小さな事業所における被解雇者は、組合がなくその支援が期待できず、また、解雇の責任者や事業主と直接接触することから、復職又は再雇用に望まないことが多いこと、④雇用審判所は復職又は再雇用の実行可能性について使用者の見解を重視するため、使用者が反対しているにもかかわらず復職又は再雇用命令が出されることが稀であることが挙げられている。そのような運用に対しては、復職又は再雇用によって事業所内に混乱が生ずることは稀で、多くの復職者は相当期間にわたり当該企業にとどまっていることから、妥当でないとの批判がなされている<sup>77)</sup>。

最後に、制定法上の剰員整理解雇とは、同法 139 条に規定されているもので、解雇が、①「当該被用者をそのために雇用した営業又は当該被用者が雇用されている場所における営業を止めまたは止めんとし」、または、②「特定の種類の仕事を被用者が遂行することに対する当該営業の要求が止み若しくは減少

71) 剰員整理解雇に対する保護を受ける地位（勤続年数に応じて保護が手厚くなる）を失うことなどを指す。DEAKIN & MORRIS, *supra note* 55, at 522.

72) 380 ポンド×20 年×1.5 である。Disclaw Publishing (<http://www.emplaw.co.uk/researchfree-redirector.aspx?StartPage=data%2f00jan06.htm>, 2010 年 8 月 20 日最終検索)。

73) DEAKIN & MORRIS, *supra note* 55, at 524.

74) *Dunnachie v Kingston-upon-Hull City Council* [2004] IRLR 727(HL).

75) Disclaw Publishing (<http://www.emplaw.co.uk/researchfree-redirector.aspx?StartPage=data%2f00jan06.htm>, 2010 年 8 月 20 日最終検索)。

76) Employment Tribunals, Annual Statistics 2007/08 ([http://www.employmenttribunals.gov.uk/Documents/Publications/EmploymentTribunal\\_and\\_EAT\\_Statistics\\_v9.pdf](http://www.employmenttribunals.gov.uk/Documents/Publications/EmploymentTribunal_and_EAT_Statistics_v9.pdf), 2010 年 8 月 20 日最終検索), 4-5.

77) DEAKIN & MORRIS, *supra note* 55, at 522.

するか、又はそのことが予想される」という事実、完全に又は主として起因する場合をいう。被用者は、解雇が上記要件に該当することを証明すれば、使用者に対して剰員整理手当を請求できる（同法 135 条以下）<sup>78)</sup>。この手当は、不公正解雇の補償金の基礎裁定と同じ計算方法で算定される（同法 162 条 1 項）。なお、使用者が解雇に先立ち、契約条件が従来のもとの異なるか、異なるが当該被用者に適した雇用契約の更新又は再雇用の申込みを行ったにもかかわらず、被用者がそれへの承諾を不当に拒否したような場合には、被用者は上記手当を請求できなくなる（同法 141 条）。この規定については、使用者に雇用契約の更新や再雇用の申込みを行うインセンティブを与え、剰員整理解雇を回避する方向へと使用者を誘導する効果が期待できるとの見方がある<sup>79)</sup>。また、被用者代表との協議義務や大臣への届出義務が課されている（1992 年労働組合及び労働関係（統合）法（Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992）188-194 条）。

なお、剰員整理解雇に当たる場合でも、使用者の行動が不合理である場合には、不公正解雇とされる可能性がある。そして、その判断に際しては、①組合と被用者への事前通知と協議がなされたか、②公正な被解雇者選定基準の設定とその公正な適用がなされたか及び③解雇回避措置としての代替雇用の申出が

なしえたかを審査すべきものとされている<sup>80)</sup>。

このように、イギリスの解雇法制は、緩やかに金銭解決を認めている点、補償額の算定方法や上限が法定されている点などに、特色がある。

#### 4 アメリカの解雇法制と金銭解決制度<sup>81)</sup>

アメリカでは、労働に対する規制には、連邦レベルのものと州レベルのものがあり、両者が重複していることも多い。解雇や差別禁止も、両者によって重複して規制されている。

まず、モンタナ州を除き、解雇に対する一般的な規制は存在しないため<sup>82)</sup>、期間の定めのない労働契約の場合には、使用者はいついかなる理由によっても被用者を解雇しうるのが原則である（随意雇用原則（employment-at-will doctrine）<sup>83)</sup>）。この原則に対する例外としては、主に、差別禁止諸法等の制定法による制約<sup>84)</sup>、労働協約による制約<sup>85)</sup>及びコモンロー上の一般法理による制約の 3 つがある。このうち、コモンロー上の一般法理による制約としては、主に、①何らかの明確な法規範に示された公的政策に反する解雇を制限する「パブリック・ポリシーの法理」による制限（public policy exception）、②正当事由

78) ただし、勤続 2 年未満の者（同法 155 条）、通常の退職年齢又は 65 歳に達した者（同法 156 条）及び使用者が被用者の行為を理由として即時解雇できる場合（同法 140 条）には、請求権は与えられない。

79) 唐津博「イギリスにおける整理解雇法ルール」季刊労働法 196 号、116 頁（2001）。

80) *Williams v Compair Maxam Ltd* [1982] IRLR 83(EAT)。

81) 以下、BENJAMIN WOLKINSON & THE MSU EMPLOYMENT LAW GROUP, EMPLOYMENT LAW: THE WORKPLACE RIGHTS OF EMPLOYEES AND EMPLOYERS CH. 10 (2d ed. 2008), D. L. LESLIE, CASE AND MATERIALS ON LABOR LAW 50-104 (3d ed. 1992), 荒木ほか編・前掲注 28)349-361, 411-423 頁〔池添弘邦〕及び中窪裕也『アメリカ労働法』274-282 頁（弘文堂, 1995）を参照した。

82) 連邦法では、労働者調整・再訓練予告法（Worker Adjustment and Retraining Notification Act of 1988）によって、集団的解雇の場合の事前の予告手続が定められているのみである。

83) WOLKINSON, *supra* note 81, at 329.

84) 公民権法第 7 編（Title VII of the Civil Rights Act of 1964）に違反する解雇、全国労働関係法（National Labor Relations Act）による組合活動を行ったことを理由とする解雇、内部告発したことを理由とする解雇などが含まれる。WOLKINSON, *supra* note 81, at 330-333.

85) 労働協約には、「正当事由」なく解雇できないと定められていることが多い。ただし、民間企業の組合組織率は、2009 年で 12.3% である（Department of Labor, Bureau of Labor Statistics, *Union Members in 2009* (<http://www.bls.gov/news.release/union2.nr0.htm>, 2010 年 8 月 22 日最終検索。))。

がなければ解雇しないと契約において定めた場合の契約法理による制限 (implied contract exception) 及び③契約当事者は互いに契約の目的や相手方の期待を損なう行為を行ってはいならないという「誠実・公正義務法理」による制限 (good faith and fair dealing exception)<sup>86)</sup>の3つが挙げられる<sup>87)</sup>。

これらの制約に違反した場合の救済方法は、違反事由によってそれぞれ異なる。まず、制定法に違反した場合は、各法が規定する手続によって救済が行われる<sup>88)</sup>。次に、労働協約に違反した場合は、労働協約上の苦情処理及び仲裁手続を通じて救済が行われる。また、コモンロー上の一般法理による制約についてみると、パブリック・ポリシーに違反した場合には、不法行為として、逸失利益及び精神的損害の賠償が認められ、悪質な場合には懲罰的損害賠償も認められる<sup>89)</sup>。もっとも、当事者間の雇用保証契約に違反した場合は、契約責任に基づく逸失利益の賠償のみが認められる<sup>90)</sup>。そして、誠実・公正義務に違反した場合も、多くの州では、契約責任に基づく逸失利益の賠償のみが認められ

る<sup>91)</sup>。なお、契約責任と構成される場合には、被解雇者には損害軽減義務が課されるため、速やかに職探しなどをしなければ、賠償額が減額されうる。

整理解雇の場合も、上記の内容が基本的には当てはまる。もっとも、整理解雇の場合には、数週間から数十週間分の賃金相当額の金銭補償や再就職支援などを組み合わせた退職プランを提示して、被解雇対象者に退職を促し、紛争を回避する手段が採られることが多い<sup>92)</sup>。

一方、モンタナ州においては、違法解雇法 (Wrongful Discharge From Employment Act of 1987) によって解雇を制限しており<sup>93)</sup>、コモンロー上の権利と救済はこれに吸収される (同法 13 条)。同法では、①パブリック・ポリシー違反行為の拒否又はパブリック・ポリシー違反の通報を理由とする報復的解雇、②試用期間経過後の正当事由 (good cause) のない解雇及び③使用者が作成した書面に記載された従業員取扱方針に反する解雇の3つを、不当解雇としている (同法 4 条 1 項)。このうち、①と③はそれぞれパブリック・ポ

86) この法理の適用範囲については、全く適用しない州、歩合やボーナス等の支払を免れる目的での解雇などに適用を限定する州、被用者を公平に扱う一般的な義務に違反した場合にまで広く適用する州など、州ごとに異なっている。WOLKINSON, *supra* note 81, at 343-344.

87) 以上につき、WOLKINSON, *supra* note 81, at 334-344.

88) たとえば、公民権法第7編に違反した場合には、まず、専門行政機関に救済を申し立て、そこでの解決が不調に終わった場合に、裁判所に民事訴訟を提起できる。裁判所は、差別的行為があったと認定した場合には、差別的行為の差止め、復職、賃金の遡及支払等を命じ、意図的な差別の場合はさらに損害賠償を命ずる。

89) たとえば、*McMath v. City of Gary, Indiana*, 976 F.2d 1026 (7th Cir. 1992) では、市総務部のディレクターとして採用された原告が、約2年半後に、虚偽の供述書への署名を拒んだことを理由に解雇されたという事案において、陪審が算定した50,000ドルの填補賠償が認められた。なお、アメリカでは、賠償額を陪審が算定することが多いため、その詳細な算定根拠は不明なことが多い。

90) たとえば、*Toussaint v. Blue Cross and Blue Shield of Michigan*, 408 Mich 579 (1980) では、正当な理由なく従業員を解雇しないことをポリシーとしており、その旨を記載した冊子も配布していた会社が、中間管理職として採用され、面談時に口頭で雇用保証を約束されていた原告を、担当業務の苦情の多さを理由として5年後に解雇したという事案において、陪審が算定した72,835.52ドルの賠償が認められた。一方、*Bankey v. Storer Broadcasting Co.*, 432 Mich 438, 443 N.W.2d 112 (1989) では、営業職として採用され13年間勤めた原告を、勤務成績の不良を理由に解雇したという事案において、陪審により55,000ドルの賠償額が算定された (もっとも、使用者によるポリシーの変更を認め、結果的に賠償は認められなかった)。

91) *Foley v. Interactive Data Corp.*, 47 Cal. App. 3d 654 (1988) では、誠実・公正義務違反に対して、契約責任を追及することはできるが、不法行為責任を追及することはできないとされた。一方、*Kmart Corporation v. Ponsock*, 103 Nev. 39, 732 P.2d 1364 (1987) では、9年6か月間勤務し、勤務態度も良好だった、当時時給9.4ドルの原告 (当時52歳) を、退職手当の支払を免れるために解雇したという事案において、不法行為責任として、陪審が算定した393,120ドルの填補賠償と50,000ドルの懲罰的賠償が認められた。

92) 荒木ほか編・前掲注28)421頁〔池添〕。

93) 労働協約の適用を受ける被用者は、適用対象から除外されている (同法 12 条 2 項)。

リシー法理と契約法理の成文化であるのに対し、②は立法による随意雇用原則の否定である。ここでいう「正当事由」とは、「合理的で職務に関連した解雇事由で、十分な職務遂行の欠如、使用者の業務の阻害、その他正当な業務上の理由に基づくもの」と定義されている（同法3条5項）。救済方法は、原則として、4年を上限とする賃金及び諸給付の逸失分の金銭補償であり（同法5条1項）、①について使用者の詐欺又は悪意が証明された場合に限り、懲罰的損害賠償が認められる（同条2項）。なお、この法律は、高額な損害賠償の負担を軽減したい使用者側からの要求に応じて制定されたといわれている<sup>94)</sup>。

このように、アメリカでは、原則として解雇を自由としつつ、不法行為責任や契約責任の法理を用いて、悪質な解雇に一定の歯止めをかけている。

## V. 我が国における金銭解決制度導入の可能性

### 1 各国の解雇法制からの示唆

まず指摘すべきなのは、今回調査した全ての国に金銭解決制度が存在するという点である。金銭解決制度を利用できる要件などから推察するに、各国がこの制度を設けているのは、労働関係の存続を被用者が欲しない場合やその存続が期待しえない場合に、柔軟で妥当な解決を図ることが可能であるからであると考えられる。このうち、ドイツやイギリスでは、復職が第一次的な解決方法とされているが、実際には、和解の活用や金銭解決制度の柔軟な運用によって、金銭解決がなされることが多いようである。一方、アメリカでは、損害賠償が第一次的な解決方法とされている。

金銭解決制度の利用を認める要件としては、労働者若しくは使用者が復職を欲しないこと及び復職が事実上不可能であることの一方向又は双方を要求する国が多い（ドイツは双

方、フランスは前者のみ、イギリスはどちらか一方）。また、差別的解雇や公序良俗に反する解雇については、金銭解決を認めないこととしている国もある（フランス及びアメリカ）。

次に、補償金の法的性質やその算定方法は、国によって異なっている。ドイツでは、補償金はそれ自体不当な職場喪失に対する補償であり、裁判所が定めた相当額によるとされているが、年齢と勤続年数に応じて上限が設けられている。フランスでは、補償金は損害賠償であると解しつつ、一定以上の規模の企業についてはその下限を設けている。イギリスでは、補償金は、被用者の先任権の喪失を補償する基礎裁定と、被用者が被った金銭的損害を補償する補償裁定とからなっており、前者が、解雇当時の賃金、勤続年数及び年齢から機械的に算出される額を基準とするとされているのに対し、後者は、被用者が被った損害を顧慮したあらゆる事情において審判所が公正かつ衡平と考える額によるとされている。また、各々に上限が設けられている。アメリカのモンタナ州の補償金は、逸失利益の損害賠償であると解することが可能であると考えられるが、上限が設けられている。このように、各国の補償金とも、被用者の失った何かに対する補償という意味では損害賠償の性質を有しているといえるが、上限や下限が設けられていたり裁判所の裁量や機械的な算出方法で金額が決められたりすることから、それ以外の性質をも併有していると理解することが可能であるように思われる。

最後に、訴訟構造としては、解雇無効訴訟の中で当事者に申出をさせる国（ドイツ）と、1個の訴訟の中で裁判所が復職か金銭解決かを選択する国（フランス及びイギリス）とがあるが、後者でも当事者の意思が尊重されるため、両者の実質的な差異は小さいようである。なお、使用者側からの申出による金銭解決を、労働者側からの申出による場合と比べて、より厳格に制限している国もある（ドイツ）。

94) 日本労働研究機構・前掲注28)148頁〔池添〕。



## 2 金銭解決制度導入の必要性

### (1) 解雇無効による救済の限界

まず、実際の事件では、紛争が長期にわたった場合や労使間の信頼関係が破壊されてしまった場合など、復職を認めるよりも金銭解決による方が妥当な解決方法となる場合も多いものと思われる。これは、既に金銭解決を実施している労働審判において、労働者側が復職を請求した場合でも、解雇の無効を確認し又は使用者に解雇を撤回させ、未払賃金や解決金を支払わせた上で、労働者に労働契約の解約に応じさせるという解決がなされることが多いことから窺われる。もちろん、解雇無効による復職の方が妥当な解決となる場合も存在するが、後述するように、金銭解決制度を利用するための要件を適切に設定することで、かかる場合を金銭解決から除外することは十分可能であると考えられる。

また、既に金銭解決が多用されている労働審判との接続を考えた場合、労働審判で金銭解決が妥当であると判断されるような事案について、当事者から異議が申し立てられた場合に金銭解決が不可能となるのは、制度としての一貫性がなく、国民にとって利用しにくいものとなっているとともに、労働審判の解決金額に不服のある者が金額の妥当性を争う方法が用意されておらず、妥当でない。この観点からも、一定の要件の下に金銭解決制度を導入することが望ましいと考える。

### (2) 経済的効率性

労働者がそれぞれ最も多くの価値を生み出せる環境で働き、使用者が最も適した労働者を各業務に従事させることは、人的資源の有効利用による社会全体の経済的効率性の増大につながるだけでなく、労働の限界生産力の上昇による労働者の所得増大にもつながる。

労働者や使用者に現在の雇用関係を解消してより良い勤務先や従業員を探そうという意思がある場合に、迅速に雇用関係を解消し、早期に次のステップに踏み出せる環境を整えることは、使用者の経営効率を高めるためだけでなく、労働者の所得を増大させるためにも必要なことなのである。金銭解決制度は、制度設計の仕方によっては、当事者の意思に沿った早期の雇用関係の解消を可能にするものとして、上記のような要請に応えうるものである。

もっとも、以上のことは、社会全体を平均的に見た場合に言えることであって、個々の労働者に着目すれば、雇用関係の解消が必ずしも妥当とは言えない場合がありうる。そこで、金銭解決制度の利用に、社会全体に与える影響と当該労働者の不利益の程度とを勘案した適切な要件を設定することで、一定の場合には雇用関係の継続を認めることが妥当であると考える<sup>95)</sup>。

### (3) 基準の明確性

仮に、アメリカのように、契約責任や不法行為責任の枠組みで金銭解決を実現する場合、当該解雇がなかったならばその後どれだけ雇用関係が継続されるかを決定するのが困難なことから、賠償額の予測が困難となることが予想される<sup>96)</sup>。かかる事態は、使用者の解雇するか否かの判断や労働者のいかなる救済を求めるかの判断を困難にするため、望ましくない。そこで、仮に契約責任や不法行為責任の枠組みで金銭解決を実現することが理論的に可能であるとしても、立法により金銭解決制度を創設し、その補償額の基準を法定することが望ましいと考える。

また、立法により金銭解決制度を創設する場合には、補償金の性質を必ずしも労働者の被った損害に対する賠償と捉える必要はないため<sup>97) 98)</sup>、労働者の生活保障等をも考慮し

95) もっとも、要件の設定にあたっては、両者を等価的に衡量すべきではなく、雇用継続が社会全体に与える不利益の程度が重大な場合には、たとえ当該労働者に重大な不利益が認められる場合でも、雇用関係を解消させ、当該労働者の保護は補償金を増額するなどの方法によって図るべきであると考えられる。

96) 実際に、アメリカでは、陪審の算定ではあるが、賠償額にばらつきが見られるように思われる。前掲注 89) ないし 91) 参照。

97) フランスの最低賠償額やイギリスの基礎裁定は、損害の発生の有無に関わらず認められるものとして、通

た實際上妥当な補償基準を設定することが可能となる。

### 3 問題点の克服

#### (1) 訴訟上の禁反言

この指摘は、解雇無効訴訟と金銭解決を同一裁判所で行う場合に、労働者が従業員としての地位の存続を主張する一方で金銭解決による従業員としての地位の解消を要求するのは、訴訟上の禁反言に反するのではないかというものである。

しかし、金銭解決を、解雇は無効であり労働契約は存続していることを前提に、合意解約をして又は裁判所が労働契約を終了させて補償金を支払わせるものと捉えれば、少なくとも観念的には従業員としての地位の存続の判断と労働契約の解消の判断との間に時間的なずれが生ずることになるため、主張に矛盾抵触はないといえる<sup>99) 100)</sup>。そのうち、当事者の一方が同意しなくとも金銭解決の利用を認める制度設計とする場合には、合意解約という構成を採用することは難しいように思われるので、裁判所が労働契約を終了させるという構成を採用が必要であろう。この場合、裁判所が判決によって契約を終了させ、また労働者

の補償金請求権を発生させるのであるから、それらを内容とする形成判決をするとともに<sup>101)</sup>、労働者に債務名義を取得させるため、補償金支払の給付判決をすることとなる<sup>102)</sup>。また、このような構成を採る場合には、労働者が改めて辞職の申出をする必要はないため、辞職の申出と補償金の支払との引換給付判決をする必要はないことになる<sup>103)</sup>。

#### (2) 働く権利の保障

労働は、自己実現の重要な手段の1つであり、労働者の人格的価値と深く結び付いている。したがって、労働関係の終了には、労働者の意思ができる限り反映される必要がある。しかし、一方で、社会的に又は使用者から見て、当該労働者による当該労働の継続が経済的効率性を著しく害する場合には、労働者の同意がなくとも、厳格な要件の下で、労働関係を終了させることも認められるべきである<sup>104)</sup>。そこで、使用者からの金銭解決の申出を認める制度とした上で、裁判所が金銭解決の方法を採るには、労働者の同意を得ることを原則とし、それが得られない場合には、使用者の不利益が特に重大な場合などに限って、例外的に認めることとすべきである<sup>104)</sup>。

---

常の損害賠償とは異なる位置づけを与えられている。

98) 労働者が補償金とは別に損害賠償を請求することが認められるかについては、後述する。

99) これは、金銭解決の審理に先立って解雇が無効か否かについて審理・判断を行うという訴訟構造を採用する場合には、一層明確なものとなる。

100) かかる構成を採る場合、裁判所は、金銭解決の判決とともに、解雇無効の宣言も行うこととなる。

101) 制度設計の仕方によっては、当該判決を求める訴訟は、裁判所が裁量的に補償額を決定する手続として、形式的形成訴訟に近い性質を有することになる。いずれにせよ、当該訴訟に、従来の形成訴訟がその趣旨としてきた、法律関係の変動を多数の利害関係人との間で明確かつ画一的に生じさせ、法律関係の安定を図るという機能はない。

102) 使用者が補償金を支払わない場合に労働者に改めて給付訴訟を提起させるのは紛争の解決を遅らせることとなって妥当でなく、他方、違法な解雇をした使用者側に請求異議の訴えを提起する負担を負わせても不当とはいえないと考える。

103) これに対して、今後の労働契約法制の在り方に関する研究会・前掲注6)61頁は、従業員たる地位の確認を求める訴えと、その訴えを認容する判決が確定した場合において当該確定の時点以後になす本人の辞職の申出を引換えとする解決金の給付を求める訴えとを同時に行う制度とすることで、この問題を解決しようとする。しかし、かかる制度によると、労働者が辞職を申し出るか否かの自由を有することとなるため、使用者を不安定な地位に置くこととなり、また、使用者から申出があった場合に下される判決の形式との一貫性にも疑問がある。よって、本文に示したような制度とするのが妥当である<sup>104)</sup>と考える。

104) ドイツでは、使用者からの金銭解決の申出を認めつつ、それが認容される要件を厳格に設定している。また、イギリスでも、労働者が欲しない場合には、復職が実行不可能であることが金銭解決の要件とされている(もつとも、前掲注70)で指摘したように、この要件は非常に緩やかに解されている)。

### (3) 解雇の誘発

労働関係を終了させることが望ましい場合もありうるという本稿の立場からは、かかる批判は、労働関係を終了させるべきでない場合にまで労働関係を終了させてしまうことを憂慮するものと捉えられるが、前述したように、要件を適切に設定すればかかる問題は克服することが可能であると考え。また、金銭解決制度を導入しなければ、労働関係を終了させるべき場合にも終了させることができないのであるから、要件の適切な設定が可能である限り、金銭解決制度を導入すべきであると考え。適切な要件の具体的な内容については、後述する。

### (4) 使用者への人格的従属

この指摘は、解雇の脅威が労働者の使用者への人格的従属を強め、その結果、労働者の人間としての尊厳が侵害される危険が生ずることを憂慮するものである。

しかし、真に使用者への人格的従属を強めるものは、他企業への再就職の困難さである。なぜなら、他企業への希望の労働条件での再就職が容易であれば、解雇がなされたとしても当該労働者にさほどの不利益は生じず、その結果、使用者に対し人格的に従属する必要もないのに対し、再就職が困難であれば、解雇のみならず、当該企業での出世の途を断たれることや、当該企業内での人間関係が悪化することも、労働者にとって大きな脅威となり、使用者への人格的従属を招くことになるからである。

そうだとすると、解雇のみを制限することは、この問題を根本的に解決する方法とはなりえない。むしろ、解雇を困難にすることが、企業の採用態度を慎重にし、再就職を一層困難なものとすることによって、かえって使用者への人格的従属を強めている可能性さえあるのである。

### (5) 退職金制度との関係

上記のような問題点に加えて、使用者の側から、我が国では退職金制度が充実しており、被解雇者の生活は十分に保障されているため、さらに補償金制度を設けることは妥当でないとの主張がなされることがあるので、それについて検討する。

たしかに、退職金は、純粋な賃金の後払いであるとは解されておらず<sup>105)</sup>、近年では企業年金に組み替えられる例も増えていることからしても<sup>106)</sup>、被解雇者の生活保障の性格をも有していることは否めない。しかし、特に中小企業においては、退職金制度が充実していないあるいは存在しない企業も少なくないため、かかる理由により一律に金銭解決制度を設けないこととするのは妥当でない。また、退職金のうち生活保障の性格を持つ部分を補償額から差し引くこととするのも、退職金のうち賃金の後払的性格を持つ部分をそれ以外の部分から完全に分離することが通常不可能であることから、妥当でない。そこで、あくまで使用者側に補償金の支払義務があることを前提に、退職金制度が充実している企業については、裁判所の裁量で補償額を減額するという仕組みにすることが、妥当であると考え。

## 4 制度設計のあり方

### (1) 申立人

まず、労働の人格的価値を重視するとしても、労働者からの申出を認めることは差し支えないと考える。労働者が雇用関係の解消を望むことは大いにありうることであって、かかる場合には当該労働はもはや当該労働者にとっての人格的価値を失ったといえるからである。また、後述のように、補償額の算定基準をある程度客観的なものとするのであれ

105) 従来、退職金については、懲戒解雇や競争禁止義務違反等の場合に退職金を減額・不支給とすることができるとの議論の中で、賃金の後払的性格と功勞報償的性格を併せ持つものであるとの理解がなされてきた(荒木尚志『労働法』116頁(有斐閣, 2009)、菅野・前掲注1)216頁)。功勞報償的性格というのは、賃金とは別に会社への貢献に対するボーナスとして支給されるという意味であるから、そこに退職後の生活保障という意味を讀み込むことも可能であると考え。

106) 菅野・前掲注1)216頁。

ば、金銭解決を申し出たことで労働者が不測の不利益を被ることもないといえる。

一方、使用者からの申出を認めることには慎重であるべきであると考えられる。なぜなら、前述のように、労働の人格的価値を重視する立場からは、雇用関係の終了には、労働者の意思ができる限り反映される必要があるからである。もっとも、雇用関係の解消について労働者から同意が得られる場合には、上記立場からも金銭解決を認めて差し支えないのであるから、一律に使用者からの申出を排除する必要はない。使用者からの申出を認めた上で、裁判所は原則として労働者の同意がなければかかる解決方法を採用できないとすることが妥当であろう。もっとも、前述のように、労働者の同意がない場合でも、厳格な要件の下で、なお金銭解決が可能な場合も認めるべきであると考えられる。

## (2) 要件

まず、労働者が金銭解決を申し出た場合、及び、使用者が金銭解決を申し出た場合で労働者の同意を得た場合には、労働の人格的価値を重視する立場からも金銭解決を認めて差し支えないのであるから、格別の要件を設ける必要はないと考える<sup>107)</sup>。

一方、使用者が金銭解決を申し出た場合で労働者の同意を得られない場合には、労働者の意思を尊重する観点から、たとえば、「労働者の復職が著しく困難であると認められる場合に限り」といった厳格な要件を満たした場合にのみ、金銭解決を認めるべきであると考えられる<sup>108)</sup>。また、当該解雇が公序良俗に反する場合には、原則として復職を救済方法と

すべきである<sup>109)</sup>。

## (3) 補償金の額及びその性質

まず、補償金の額の算定方法としては、①法令で具体的な算定方法を規定するという方法と、②集団的な労使合意によってあらかじめ設定された金額によるという方法<sup>110)</sup>の2つが考えられる。このうち、②を主張する見解は、立法段階で算定基準についてコンセンサスを得るのが困難であること、一律の基準を設けることは必ずしも個々の事案に妥当な解決をもたらさないことなどをその根拠としているものと思われる。しかし、集団的な労使合意によることとすると、労働組合の力が弱い企業やそれが存在しない企業では、労働者保護が図られないおそれがある。また、個々の事案の妥当な解決は、企業の規模によって異なる補償額の算定方法を設定したり<sup>111)</sup>、裁判所による裁量的な減額の余地を認めたりすることによっても達成しうる<sup>112)</sup>。そうだとすると、①の方法を採用しつつ、その基準を適切に設定することで、コンセンサスを得る努力をしていくという立場を採ることが妥当であると考えられる。

そこで、具体的な算定基準について検討するに、予測可能性確保の要請と柔軟で迅速な解決の要請とを両立させるには、客観的な算定方法により算出された基準額を、裁判所が裁量によって一定の範囲内で（たとえば、基準額の3割程度まで）<sup>113)</sup>増減することを認めるとともに、解雇により労働者が通常被る損害は別途賠償請求できないこととするのが望ましいと考える。このうち、基準額については、失業期間中は解雇当時の賃金分の逸失

107) イギリスでは、労働者が復職を欲しないときは、補償金の裁定がなされるとされている。一方、ドイツでは、労働者からの申立ての場合でも、「労働関係の存続が期待しえない」ことが必要であるとされている。

108) ドイツでは、使用者からの申出に対しては、労働者からの申出の場合と比べて、より厳格な要件を課している。

109) フランスやアメリカは、そのような制度を採用している。

110) 今後の労働契約法制の在り方に関する研究会・前掲注6)62頁参照。

111) フランスでは、解雇した企業の従業員数が11人以上であるかそれ未満であるかによって、扱いを異にしている。また、ドイツの解雇制限にも小規模事業者の特例が認められている（前掲注30）参照。

112) ドイツやイギリスは、このような方法で、個々の事案の妥当な解決を図っていると理解できる。もっとも、裁判所の裁量をあまりに広く認めてしまうと予測可能性の確保が困難となるため、立法又は運用により一定の制限を加えることが必要である。

113) このように、補償額の上限と下限を設定することで、予測可能性が確保される。

利益が生じていると考えられること、一般に年齢が高くなるにつれて、子供の教育費などの支出が増加し、また、再就職が困難となること、勤務年数が長いほど職を失ったことに対する精神的損害が大きいと考えられることから、①解雇当時の賃金、②年齢及び③勤続年数により算定することが妥当であると考えられる。具体的には、諸外国の補償額の算定方法やその相場等に鑑みて、たとえば、解雇当時の年間賃金<sup>114)</sup>×年齢に応じた係数(25歳未満は0.5, 25歳以上45歳未満は1, 45歳以上65歳未満は1.5)×勤続年数に応じた係数(勤続10年未満は0.5, 10年以上は1)により算出される額などと設定することが考えられよう<sup>115)</sup>。また、裁判所が補償額を基準額から増減するに当たっては、被解雇者の生活保障の観点から、被解雇者の家族状況など生活保障の必要性を左右する事情を、また、通常被る損害は別途賠償請求できなくなることから、解雇の態様、労働者の対応、使用者の責任の程度などを勘案すべきであると考えられる<sup>116)</sup>。さらに、個々の事案に即した妥当な解決を図る観点からは、被解雇者の再就職の状況<sup>117)</sup>や退職金制度の充実度を上記生活保障の必要性を左右する事情として勘案することや、小規模企業の場合の基準額を通常よりも一定程度(たとえば、通常の3分の2程度に)減額するといった措置を採ることも必要であろう。

もっとも、予測可能性の確保を十全なものとするためには、別途賠償請求ができない「解雇により労働者が通常被る損害」に何が含まれるのかを具体的に確定しておく必要がある。この点、予測可能性を確保するとともに、紛争を一回的かつ迅速に解決するために

は、特別の損害と認められる場合を狭く解するのが妥当であると考えられる。具体的には、まず、逸失利益については、たとえば、被解雇者が障害者であるため再就職が著しく困難であるなどといった特別の事情がない限り、別途賠償請求をすることはできず、また、精神的損害についても、たとえば、解雇の態様があまりにも悪質で、それが原因となって精神疾患を発症してしまったなどといった特別の事情がないかぎり、別途賠償請求をすることはできないとすることが考えられる。そのように解しても、裁判所の裁量である程度の補償金の増額が認められれば、被解雇者に酷であるとまではいえないであろう。

次に、そのように算定されるものとして補償金を設計する場合、その法的性質はいかなるものであると理解することが可能であろうか。補償金の法的性質として考えるものとしては、①労働者の被った損害に対する賠償、②労働者の被った損害とは無関係に、法律によって認められた特別の給付、③両者の性質を併せ持ったものという3つがある。このうち、①と構成すると、労働者に補償額より少ない損害しか生じていないことを使用者側が証明すれば補償額は減額されることとなる一方、労働者は補償額を超える損害を証明して別途損害賠償を請求できることとなると考えられるのに対し、②と構成すると、労働者に補償額より少ない損害しか生じていないことを使用者側が証明しても補償額は減額されないこととなる一方、労働者は被った損害の全額を別途損害賠償として請求できることとなると考えられる。一方、③と構成すると、これらの扱いについては必ずしも一義的には決まらず、たとえば、上で検討したよう

114) ここにいう年間賃金に賞与を含めるべきかが問題となるが、我が国においては一定額の賞与が支払われることを前提として生活設計がなされることが多いため、含めるべきであると考えられる。

115) ドイツでは、原則として①と③から補償額を算定するという運用がなされているようである。また、イギリスの基礎裁定は、原則として①ないし③から算定された額によるとされている。

116) ドイツでは、①と③から算定された補償額を、年齢、家族状況、解雇の社会的不当性の程度などを勘案して調整するという運用がなされているようである。また、イギリスでも、基礎裁定については①ないし③から算定された額を被用者の行動を考慮して減額することが認められており、補償裁定については「解雇の結果として被用者が被った損害を顧慮したあらゆる事情において雇用審判所が公正かつ衡平と考える額」によるとされている。

117) ドイツにおいても、補償額の算定にあたって、見込まれる失業期間の長さが考慮されているようである。

な、労働者に補償額より少ない損害しか生じていないことを使用者側が証明しても補償額は減額されないとしつつ、労働者は通常被る損害については別途損害賠償を請求することができないものとするのも可能であるように思われる。よって、③を採用することが妥当であると考え。この場合、補償金は、労働者の生活保障のために法律によって認められ、損害額の多寡によって減額されない特別の給付であるとともに、労働者が通常被る損害をも包含するものであるということになろう<sup>118)</sup>。なお、労働者が通常被る損害を超える特別の損害を被ったとして別途損害賠償請求訴訟を提起した場合には、損害額の立証の困難さに鑑み、民事訴訟法 248 条の適用も検討すべきであろう<sup>119) 120)</sup>。

#### (4) 訴訟構造

まず、解雇無効訴訟とは別個の手続として金銭解決を求める訴訟を提起させるのか、解雇無効訴訟と同一の手続の中で金銭解決を選択できるようにするのが問題となるが、労働者が訴訟の途中で地位確認から金銭解決に（又はその逆に）方針を転換することが容易であること、使用者が金銭解決を申し出たが労働者の同意が得られない場合に裁判所の判断で復職を認めることが必要な場合があること、両者が別個に提起された場合に判断の矛盾抵触のおそれがあることなどから、両者は同一手続の中で審理・判断されるのが望ましいと考える<sup>121)</sup>。

次に、解雇無効訴訟において金銭解決の申出をさせ、両者を同一手続内で審理・判断するとしても、両者を並行して審理・判断する制度にするのか、解雇無効の審理・判断の後に金銭解決の審理・判断に入る制度にするの

かが問題となる。この点については、補償金を支払うことで違法な解雇が有効となってしまうのは不当であるとの批判に配慮して、まずは解雇が無効か否かのみを審理・判断し、解雇が無効であると判断された場合に初めて金銭解決の審理に入ることとするのが妥当であると考え。そのような制度を採用しても、解雇無効の審理で形成された心証はそのまま金銭解決の判断に反映されるため、審理の重複や紛争解決の遅延を招くことはないものと思われる。また、そのような制度とする場合には、審理が段階的になされることを明確にするために、解雇無効について中間判決（民事訴訟法 245 条参照）をした後に金銭解決の審理に入る制度とすることも検討すべきであると考え。

## VI. 結論

本稿では、我が国解雇法制における金銭解決制度の導入の可能性を、諸外国における同様の制度の実態やそれについての議論を踏まえて検討してきた。これにより、金銭解決制度の導入が解雇紛争の迅速かつ適切な解決に必要であること、及び、弊害として指摘されている事項も制度設計の仕方によって克服することが可能であることを明らかにし、また、諸外国の制度を参考として、考えうる 1 つの制度モデルを示すことができたと考えている。今後は、特に補償額の算定基準についての議論を深め、立法に向けたコンセンサスを形成していくことが課題となろう。

(いくた・だいすけ)

118) フランスの最低賠償額は、これに近い法的性質を有すると理解することが可能であろう。

119) 本条が適用される例として、事故により死亡した幼児の将来得べかりし利得を喪失したことによる損害の額などが挙げられているため（法務省民事局参事官室編『一問一答新民事訴訟法』288 頁（商事法務研究会, 1996））、見込まれる失業期間の立証が困難な本文のような場合にも、適用の基礎があると考え。

120) 被用者が被った損害について認められるイギリスの補償裁定でも、「被用者が被った損害を顧慮したあらゆる事情において雇用審判所が公正かつ衡平と考える額による」とされている。

121) ドイツでも、解雇無効の訴えの中で、当事者が金銭解決を申し立てる制度を採っている。また、フランスでも、1 個の手続の中で裁判官が復職の提案か賠償命令をするという制度を採っている。さらに、イギリスでも、不正解雇に対する救済申立ての中で、一定の事由があれば金銭解決が採られる制度となっている。