

資料No.1

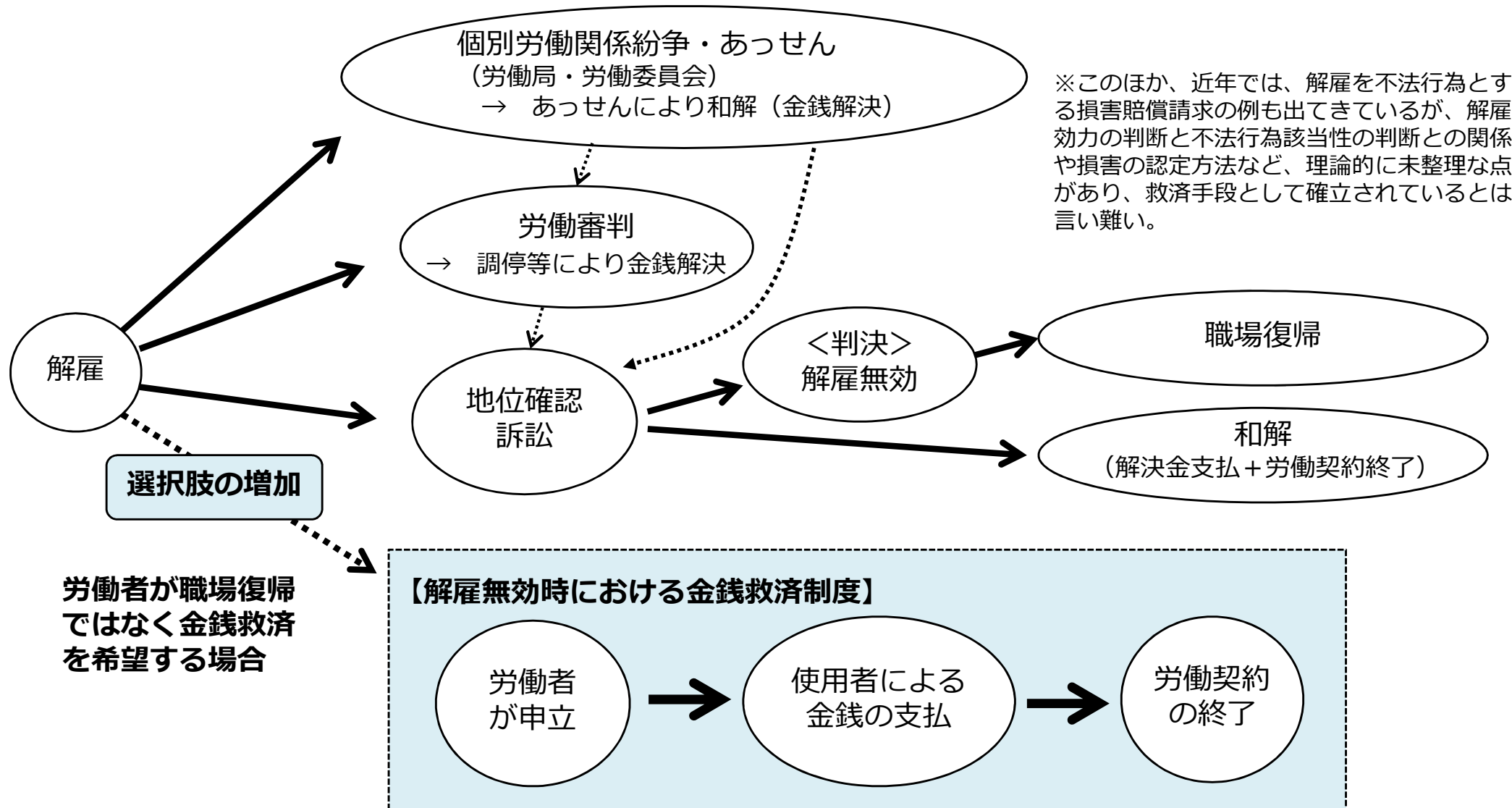
検討事項の補足資料ver.2

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

基本的な枠組みについて ①全体像

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

- 解雇された労働者の保護を図る観点から、例えば、次のような仕組みによって、労使双方の予見可能性を高めるとともに、労働者の選択肢を増やす方向とすることについて、どう考えるか。



基本的な枠組みについて ②法的枠組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

○ 解雇無効時の金銭救済制度として、どのような方法があり得るのか。

〈法的枠組み〉

- ◇**手続的手法**：訴訟手続等により対応する方法。司法の判断に基づき法律関係を変動させるもの。
- ◇**実体法的手法**：実体法に権利等を創設して対応する方法。裁判外でも効果を有するもの。

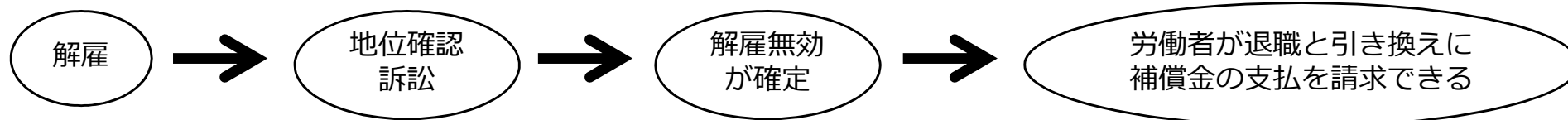
〈金銭的予見可能性を高める方策（欧州諸国における例）〉

- ◇**算定の基礎となる考慮要素を明示する方法**
- ◇**金銭的補償の限度額（例：上限、下限）を明示する方法**
- ◇**金銭の算定式を明示する方法**

〈時間的予見可能性を高める方策（参考となる仕組みの例）〉

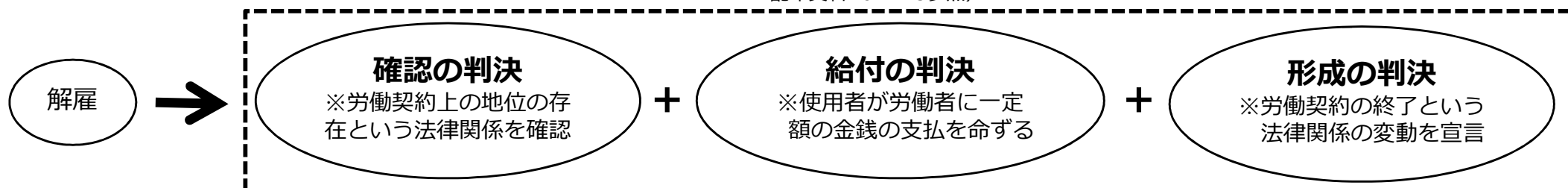
- ◇**消滅時効**：一般債権、損害賠償請求権、賃金請求権等については、一定期間の消滅時効が設定されている 等

〔平成15年検討時（労働者申立案の場合）〕：手続的手法と実体法的手法の組合せ ※当時は一回の裁判手続での処理が困難との意見等があり実現せず



- ・金銭的予見可能性を高めるための方策：「平均賃金の○日分」とする限度額の設定を検討（第12回検討会配付資料No.1P4参照）
- ・時間的予見可能性を高めるための方策：特段の定めは検討されていない

〔平成17年検討時（労働者申立案の場合）〕：手続的手法 ※当時はこの3つの判決を一回の裁判手続で処理する方法を検討したが困難との結論（第12回検討会配布資料No.1P13参照）



- ・金銭的予見可能性を高めるための方策：事前の集団的な労使合意によって、解決金の額の基準を定めることも検討（第12回検討会配付資料No.1P9参照）
- ・時間的予見可能性を高めるための方策：金銭解決を認める判決確定の日から一定期間（30日等）以内の労働者の辞職の意思表示を必要とすることも検討（同P8参照）

基本的な枠組みについて ③過去の検討を踏まえた仕組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

- 解雇無効時の金銭救済制度として、例えば、仮に次のような仕組みを考えた場合に、解雇された労働者の保護の観点から、どう考えるか。

《例1》解雇が無効であるとする判決を要件とする金銭救済の仕組み

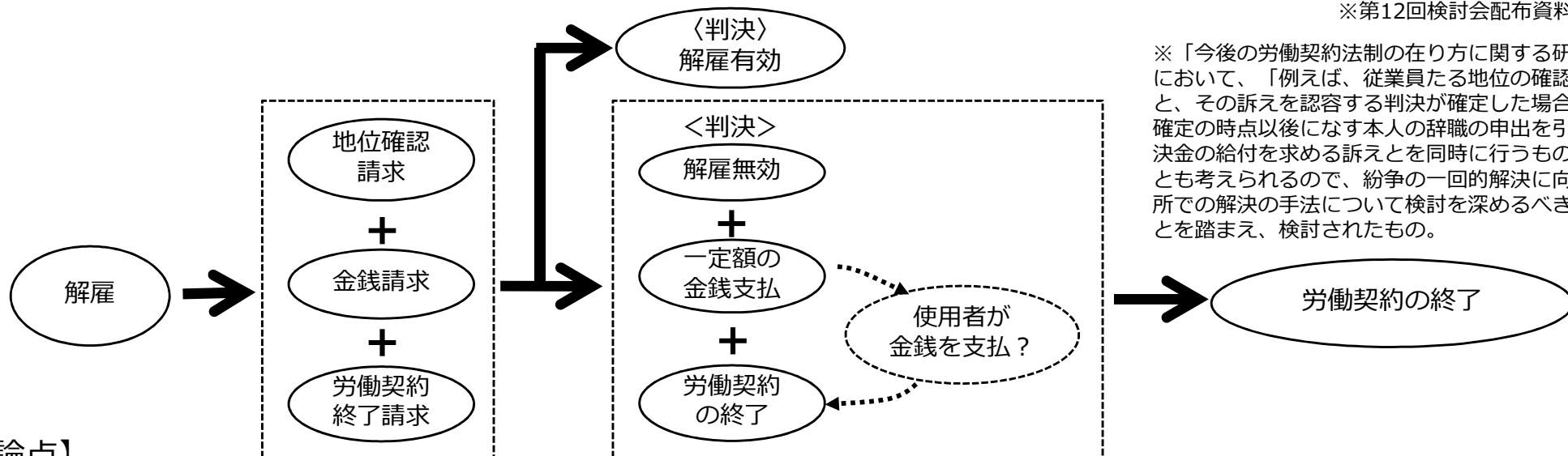
(1) 判決において解雇無効が確定した後、一定の請求権を認める仕組み（平成15年検討時（労働者申立案の場合））

※第12回検討会配布資料No.1P4参照



(2) 解雇の無効判決と同時に金銭支払と労働契約終了の判決を得る仕組み（平成17年検討時（労働者申立案の場合））

※第12回検討会配布資料No.1P13参照



※「今後の労働契約法制の在り方に関する研究会」報告書において、「例えば、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ものと整理することも考えられるので、紛争の一回的解決に向け、同一裁判所での解決の手法について検討を深めるべき」とされたことを踏まえ、検討されたもの。

【論点】

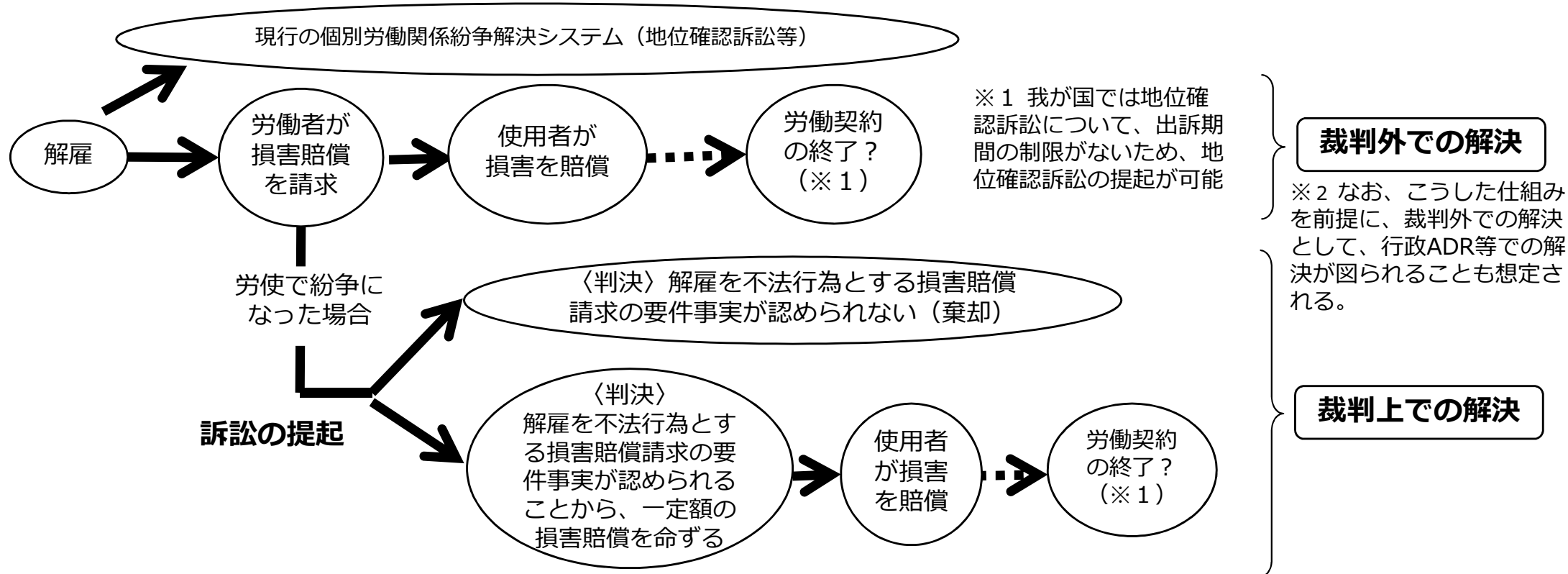
- 平成15年及び平成17年の検討を踏まえると、現行訴訟制度の枠内で地位確認の確定判決を得て、一回的解決を図ることには一定の限界があるといえるのではないか。
- このような確定判決を得つつ、最終的に金銭解決を図る方法について、別の手続的手法の工夫が何か考えられるか。
 - ※ 金銭の支払と労働契約の終了を引き換えにせず、一定の要件を満たした場合に労働契約終了の形成判決と金銭支払を命ずる給付判決を裁判に求めることができる仕組みとすれば可能ではないかとの意見があった。他方、この場合、契約の終了に当たり金銭の支払が確保されず、労働者の保護に欠ける可能性があることについてどう考えるか。

基本的な枠組みについて ④解雇を不法行為とする損害賠償請求の裁判例を踏まえた仕組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

- 解雇無効時の金銭救済制度として、例えば、仮に次のような仕組みを考えた場合に、解雇された労働者の保護の観点から、どう考えるか。

《例2》解雇を不法行為とする損害賠償請求の裁判例が出てきていることを踏まえた金銭救済の仕組み



【論点】

- 解雇を不法行為とする損害賠償請求権を法定化しつつ、損害を賠償することで労働契約が終了する仕組みを可能とするためには、実体法上の根拠が必要ではないか。
- 新しく解雇を不法行為とする損害賠償請求権を法定化するには、現行の民法709条と異なる要件又は効果を設定する必要があると考えられるがどうか。
- また、最終的に金銭の支払により労働契約を終了する構成とすることとした場合に、損害を賠償すると労働契約が終了するという構成を導くことは難しいのではないか。

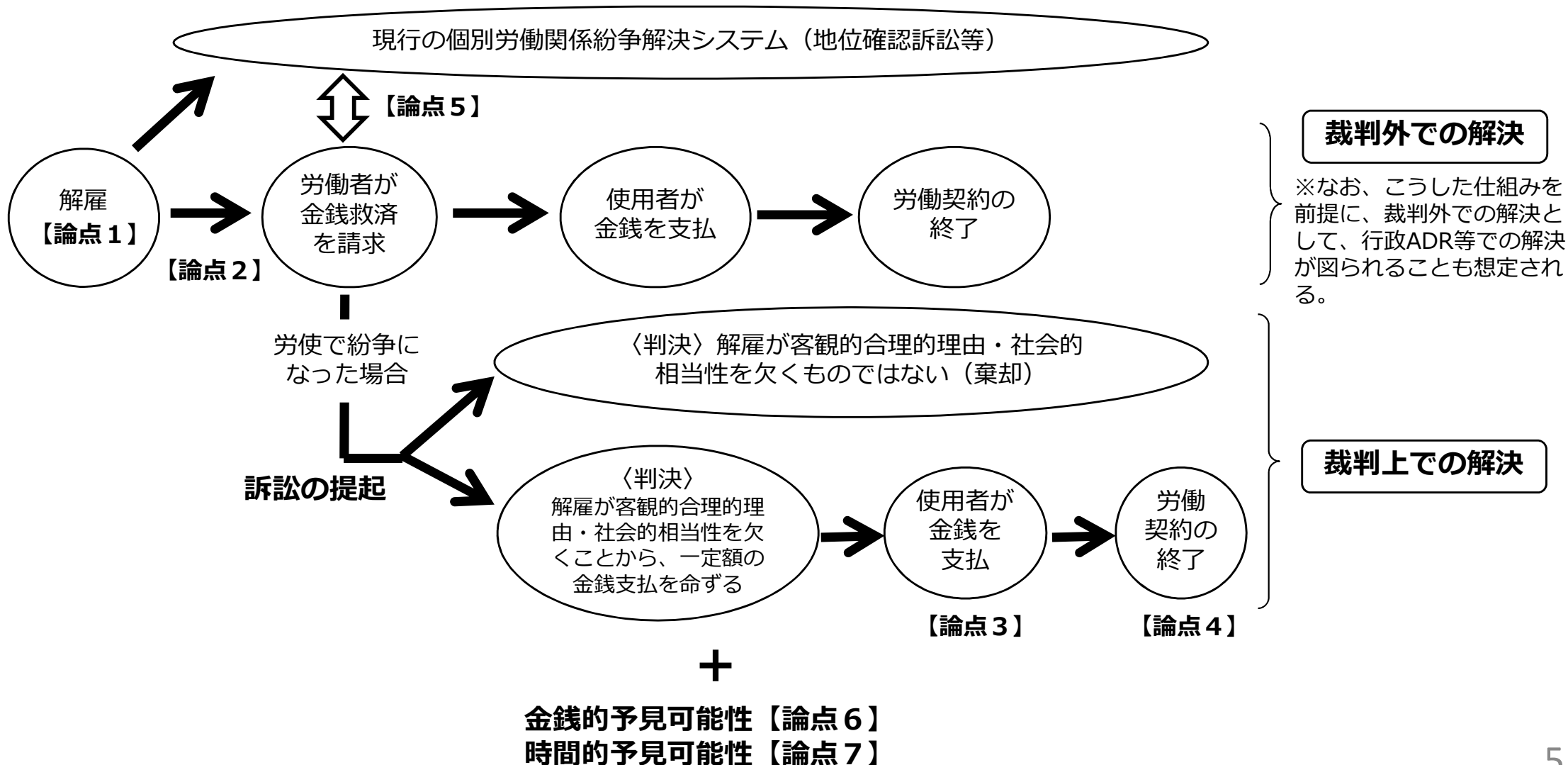
基本的な枠組みについて ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

- 解雇無効時の金銭救済制度として、例えば、仮に次のような仕組みを考えた場合に、解雇された労働者の保護の観点から、どう考えるか。

《例3》実体法に労働者が一定の要件を満たす場合に金銭の支払を請求できる権利を置いた場合の金銭救済の仕組み

◆基本的な枠組み



基本的な枠組みについて ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

【論点】

1 対象となる解雇

- 労働契約法第16条において無効とされる解雇（客観的合理性を欠き、社会通念上相当であると認められないもの）を対象とすることが考えられるがどうか。この場合に、労働協約違反や就業規則違反の解雇についてどう考えるか。
- 労働基準法等他の法律によって禁止されている解雇についてどう考えるか。
 - ※ 労働者申立においては、このような禁止されている解雇についても、労働者保護の観点から対象とすることについてどう考えるか。
- 有期雇用の期間途中の解雇や雇止めについてどう考えるか。

2 労働者が金銭の支払を請求する権利

- 権利の発生要件としては、①解雇がなされていること、②当該解雇が客観的合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められないこと（解雇権濫用法理）、③労働者から使用者に対し、（支払により労働契約終了の効果が伴う）一定額の金銭の支払を求めていることといったことが考えられるがどうか。
 - また、仮に要件を更に加えるとすると、例えば、復職する意思がないというような要件等が考えられるが、一方で、要件を加えると、適用範囲が限られ、労働者の救済手段の多様化につながらない可能性があることについてどう考えるか。
- 権利の法的性格についてどう考えるか。
 - ・ 実体法によって創設される形成権（注）と考えられるがどうか。
 - （注）形成権とは、権利者の一方的な意思表示によって、法律関係の変動を生じさせることができる権利。通常形成権については、一方的に撤回することはできないと考えられている。
 - ※ 仮に形成権と考えた場合、上記の発生要件のうち①②によって、形成権である、金銭の支払によって労働契約を終了させることを請求する権利（以下「金銭救済請求権」という。）が発生し、労働者から使用者に対する形成権としての金銭救済請求権を行使する旨の意思表示（＝③に該当）により、労働者と使用者との間に金銭救済制度における金銭に係る債権債務関係が発生することとなる。

基本的な枠組みについて ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

【論点】

- ・ 労働者が権利を行使した後、当該意思表示を一方的に撤回することが可能か。
 - 一般に形成権は、一度行使されると法律関係の変動が生ずるため、仮に撤回の意思表示をしたとしても、既に変動が生じた法律関係には影響が生じないこととなると考えられるがどうか。

この点、労働者保護の観点から、一度生じた法律関係の変動を元に戻す、「撤回」のようなものを認める仕組みとする選択肢は可能か。仮に労働者にそのような「撤回」を認める場合には、使用者の解雇にも「撤回」を認めることを検討しなくてよいのか。
 - ※ 形成権である解雇に撤回を認めることは難しいと考えられるが、解雇について、労働者と使用者との合意により撤回することは可能である。これと同様に、金銭救済請求の意思表示についても、仮に金銭救済請求権を形成権とする場合には、撤回することはできないものと考えられるが、使用者と労働者との合意により撤回することは可能と考えられるがどうか。
 - ※※ 仮に労働者又は使用者に「撤回」を認める場合、それぞれ認められる期間をどのように考えるか。その際、使用者による解雇の「撤回」については、金銭救済請求権の発生要件との関係を踏まえ、金銭請求訴訟提起前の時点、訴訟提起後で判決が出る前の時点、判決が出た後の時点でそれぞれどう考えるか。

具体的には例えば、金銭請求訴訟において金銭の支払いを命じる判決が出た後、使用者が解雇を「撤回」した場合、金銭救済請求権の発生要件が事後的に満たされなくなるが、これにより金銭救済請求権がなくなると考えるか、あるいは一度権利の発生要件が満たされ権利が行使された以上、金銭救済請求権がなくなることはないと考えるかどうか。
 - 労働者から金銭救済を請求する前提として、労働者から使用者に対し何らかの事前の手続を必要とすることについてどう考えるか。

基本的な枠組みについて ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

【論点】

3 使用者による金銭の支払

- 金銭の性質をどのように考えるか。今回の金銭救済制度における金銭として考えられるものは、基本的には、職場復帰せずに労働契約を終了する代わりに受け取るいわば交換条件的な分（交換条件分）と、バックペイ分の2つが考えられるがどうか。

※ バックペイ：民法536条2項に基づき認められる未払い賃金

- このうち、交換条件分について、考慮要素をどのように考えるか。

※ 考慮要素の例：年齢、勤続年数、解雇の不当性の程度、精神的損害等

- バックペイ分については以下の構成が考えられるが、訴訟の在り方との関係も踏まえ、どのように考えるか。

A：今回の金銭には含めず、これまでと同様に民法536条2項に基づき認められる未払い賃金として位置付ける

B：バックペイ分を今回の金銭に含める

C：交換条件分に係る考慮要素と同様に、今回の金銭の一考慮要素とする

※ 一般に、地位確認請求において解雇無効であり、労働契約が存続していることが確認された場合には、解雇から判決確定時までの間については、使用者の責めに帰すべき事由により労務の提供ができなかったものとされ、バックペイの支払が認められている。

金銭救済制度においても、仮に解雇権濫用法理と同様の要件を課とするならば、いずれかの時点までは労働契約が有効に継続し、労働者が労務を提供する意思を有すると考えられるが、当該バックペイ分の取扱いをどう考えるか。

- 今回の金銭救済制度におけるバックペイの発生期間について、労働契約の終了時点や就労の意思がなくなったと認められる時点を踏まえつつ、どのように考えるか。

（参考）バックペイの発生期間（最大）

金銭救済制度を利用した場合における労働契約終了時点 （次の①～④のいずれかが考えられる） ※論点4参照	金銭救済制度を利用した場合における就労の意思がなくなったと認められる時点 （次のア、イのいずれかが考えられる）	
	ア 金銭請求時	イ 金銭支払時
①解雇時	バックペイは発生しない	
②金銭請求時	解雇から金銭請求時まで	
③金銭請求訴訟における判決時	解雇から金銭請求時まで	解雇から判決時まで
④金銭支払時	解雇から金銭請求時まで	解雇から金銭支払時まで

- なお、金銭が支払われた後においても、金銭の水準に不満がある労働者から金銭の額に係る訴訟が提起される可能性があると考えられるがどうか。

基本的な枠組みについて ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

【論点】

4 労働契約の終了

- 金銭の支払により労働契約が終了する根拠についてどう考えるか。合意等による労働契約の終了とは異なり、実定法に新たな契約の終了事由が規定されるものと考えられるがどうか。
- 労働契約が終了する時点についてどのように考えるか。
 - ※ 仮に解雇権濫用法理と同様の要件を課すのであれば、金銭の支払時点で労働契約が終了することとするのが適当と考えられるがどうか（注）。
 - （注）労働審判や和解においては、解決金の支払により紛争を解決しているが、解雇の有効・無効を判断しないため、労働契約関係が解雇時に終了しているか否かも確認されない。一方、金銭救済制度においては、金銭の支払請求権の発生要件として解雇権濫用法理と同様の要件を課す場合には、金銭請求訴訟においても、解雇無効の要件を確認することとなり、請求が認容された場合には、客観的には解雇が無効である場合と同様の状況にあることが確認されるため、解雇後も労働契約が存続していると解するのが適当と考えられる。
- ※ 上記のように考えるとすれば、分割払い等により金銭の一部しか支払われなかった場合には、契約は終了しないと考えられるがどうか。

5 他の訴訟との関係

- 訴訟物が異なることから、金銭救済制度における金銭請求訴訟と地位確認請求訴訟、バックペイ請求訴訟、解雇を不法行為とする損害賠償請求訴訟等とは二重起訴に該当しないと考えてよい。
- 金銭請求訴訟と他の訴訟との併合提起は可能と考えられるが、この場合、
 - ・ 仮に金銭救済請求時点で労働契約が終了としたならば、地位確認請求と金銭請求は両立しないが、
 - ・ 金銭が支払われた時点で労働契約が終了としたならば、地位確認請求と金銭請求の両方とも要件が満たされていれば、いずれも請求認容ということもあり得るのではないか。
- 金銭救済制度においては、労働契約上の地位については判決理由中の判断にとどまるため、地位確認請求訴訟等他の訴訟には既判力は及ばないと考えてよい。
- 裁判外で錯誤等により労働者が使用者に対し金銭を請求した場合であっても、労働者が職場復帰を希望する場合など、労働者は改めて地位確認請求訴訟を起こすことはできると考えてよい。
- 金銭にバックペイ分を含めないこととした場合には、別途バックペイ請求訴訟等が提起される可能性があるが、迅速な紛争解決のため、どのような方策が考えられるか。

基本的な枠組みについて ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

【論点】

6 金銭的予見可能性を高めるための方策

- 金銭的予見可能性を高める方策の在り方についてどのように考えるか。
 - ※ 金銭的予見可能性を高める方策（欧州諸国における例）（再掲）
 - ・ 算定の基礎となる考慮要素を明示する方法
 - ・ 金銭的補償の限度額（例：上限、下限）を明示する方法
 - ・ 金銭の算定式を明示する方法
- 交換条件分については、何らかの形で予見可能性を高めるための方策を検討すべきと考えるがどうか。
仮に、算定の基礎となる考慮要素を明示することとした場合や限度額を明示することとした場合、考慮要素や限度額をどのように考えるか。
- バックペイ分については、今回の金銭に含める又は一考慮要素とする場合、交換条件分とともに限度額を明示することをどのように考えるか。仮に上限を設定する場合、通常民法536条2項に基づき認められるであろうバックペイの額を下回るものとなりうる点をどう考えるか。
 - ※ バックペイは通常、労働契約の終了時点等を踏まえつつ民法536条2項の解釈として算定されるもの。

（参考）限度額に係る参考指標

	平均値	第1四分位数	中央値	第3四分位数
あっせん（解雇事案）	1.8か月分	0.7か月分	1.4か月分	2.9か月分
労働審判（解雇事案）	6.5か月分	2.8か月分	4.8か月分	7.5か月分
和解（解雇事案）	9.2か月分	3.0か月分	6.7か月分	11.5か月分
早期退職優遇制度・希望退職制度の割増額	15.7か月分	—	12か月分	—

- 法律等で考慮要素等を定めた場合でも、別途、労使合意等によって金銭の水準に関するルールが定められた場合にはそれによることとすることについてどう考えるか。

基本的な枠組みについて ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

【論点】

7 時間的予見可能性を高めるための方策

- 時間的予見可能性を高めるとともに、紛争の迅速な解決を可能とする観点から、金銭の支払を請求する権利について一定期間の消滅時効等を設けることについてどう考えるか。

（参考）消滅時効の設定期間の例

- ・ 一般債権：権利を行使することができる時から10年（民法167条第1項）
- ・ 損害賠償請求権：被害者又はその法定代理人が損害及び加害者を知った時から3年間
- ・ 賃金（退職手当を除く。）、災害補償その他の請求権：2年間（労働基準法第115条）
- ・ 退職手当の請求権：5年間（労働基準法第115条）

- このほか、時間的予見可能性を高めるため、何らかの方策が考えられるか。

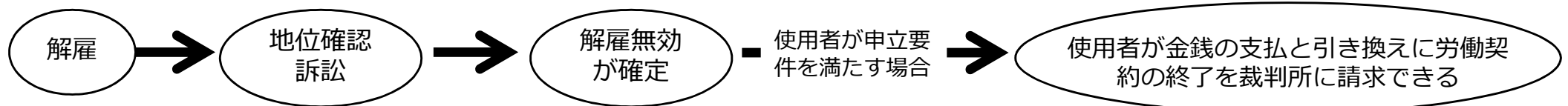
基本的な枠組みについて ⑥使用者からの申立

※第12～14回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

- 使用者申立については、労働者申立の基本的な枠組みの検討を踏まえつつ、労使双方の予見可能性を高めるとともに、労働者保護を図るという観点から、どのような仕組みが検討できるか。

《例》平成15年検討時（使用者申立案の場合）：手続的手法

※当時は申立要件が厳格にすぎるとの意見等があり実現せず



- 平成15年の検討時には、地位確認の無効判決が確定した場合に、一定の要件を満たした使用者からの申立に基づき、裁判所が労働契約の終了の判決を行うという仕組みが検討された。（第12回検討会配布資料No.1P4参照）

- ・金銭的予見可能性を高めるための方策：「平均賃金の○日分」とする限度額の設定を検討（第12回検討会配付資料No.1P4参照）
- ・時間的予見可能性を高めるための方策：特段の定めは検討されていない

《使用者からの申立による金銭救済の仕組みについて》

- 労働者申立の基本的な枠組みの検討（例1～3）を踏まえると、使用者申立の基本的な枠組みについては、例えば、解雇がなされた後に、一定の要件を満たした場合に、使用者が労働者に一定の金銭を支払い労働契約を終了する申入れをすることができ、金銭が支払われた場合に労働契約が終了するようなものとする考えられる。
- これについては、①解雇がなされており、②当該解雇が客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められず（解雇権濫用法理）、③使用者が労働者に対し申入れを行っている場合に可能とすることが考えられるが、そもそもこのような解雇を行った使用者が最終的には労働契約の終了につながる申入れをすることができることとするものの是非について、どう考えるか。

※ 使用者申立については、①労働者にも一定の問題がある場合など、労使双方の信頼関係が崩壊している状況下で認めるのであれば一定の合理性があるとの意見、②解雇後に再度使用者から労働契約の終了を申し入れることとなり、法技術的にも労働者申立より一段ハードルが高いとの意見、③不当な解雇や退職勧奨など、使用者のモラルハザードを招くこととなるとの意見等があったが、どのように考えるか。

- また、仮にこのような申入れができることとした場合でも、その要件は、厳格かつ限定的にすべきと考えられるが、上記の要件に加え、どのようなものが考えられるか。

(参考) 解雇・退職の撤回について

○解雇の撤回の可否（出典：厚生労働省労働基準局編「平成22年版 労働基準法（上）」P296）

- ・ 解雇の予告は、使用者が一方的になす労働契約解除の意思表示であって、これを取り消すことはできない（民法540条第2項）。したがって、使用者は、一度解雇の予告をした以上は事情が変更したからといってこれを取り消すことはできないことになる。しかし、予告の取消しができないのは、使用者の単独行為たる予告を一方的に取り消し得るとすると通知を受けた労働者の法律上の地位が極めて不安定な状態に置かれるからで、このような状態をもたらさない取消し、いいかえれば労働者の同意を得て取り消すことは差し支えないと解される。（昭28・2・6 法務省法意一発第十三号。同旨我妻「債権各論（上）」184頁。）
- ・ 解釈例規も「使用者が行った解雇予告の意思表示は、一般的には取り消すことを得ないが、労働者が具体的事情の下に自由な判断によって同意を与えた場合には、取り消すことができるものと解すべきである。解雇予告の意思表示の取消に対して、労働者の同意がない場合は、自己退職の問題は生じない。」としている（昭25・9・21基収第2824号、昭33・2・13基発第90号。同旨石井他「註解 I」288頁、松岡「条解（上）」236頁）。

○退職の撤回の可否（出典：菅野和夫「労働法第11版」P705）

労働者の一方的解約としての辞職（退職）の意思表示は、合意解約の場合と異なり使用者に到達した時点で解約告知としての効力を生じ、撤回しえない。ただし、意思表示の瑕疵による無効または取消（民法93条～96条）の主張はなしうる。

○合意解約の撤回の可否（出典：菅野和夫「労働法第11版」P703）

実際には「依願退職」と称されるものが、合意解約にあたる場合が多い。労働者がこの依願退職における退職願を提出したのちにそれを撤回したり、意思表示の瑕疵を主張したりして、その効力を争う事件がしばしば生じる。このような事件については、裁判例は、合意解約の申込みとしての退職願いは使用者の承諾（承認）の意思表示がなされるまでの間は撤回できるとしている。