

「解雇無効時の金銭救済制度に係る法技術的論点に関する検討会」

2019年1月25日15:00～ 第4回会合

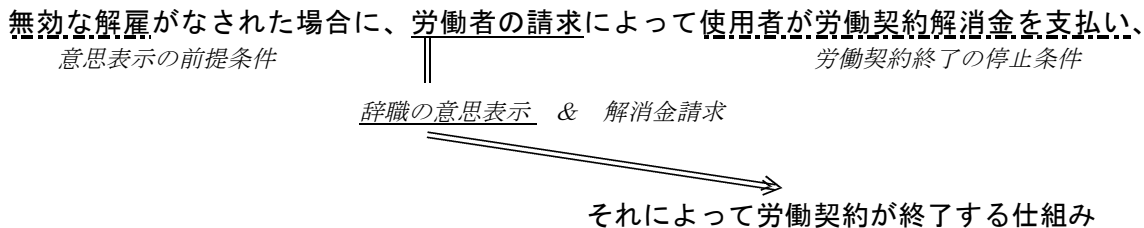
### 労働者側法律実務家としての法技術的論点の指摘 [要旨]

弁護士 古川 景一

#### 1 労働契約の終了原因

最も基本的論点 : 解雇無効であり労働契約が存在し続けているのに、この有効な労働契約を終了させる原因は何か?

<法技術論的論点シートの冒頭上から三行目の記述とその解釈>



「労働契約の終了原因＝労働者の退職の意思表示」／法律構成として無理がない

「労働契約の終了原因＝使用者の解消金支払」／法律構成として無理がある

例：建物賃貸借契約解除の際の明渡料の法的性質

○契約解除の『正当な理由』の補完事情 ×明渡料支払＝『正当な理由』

労働契約終了原因を解消金支払と構成すること 又は この論点の検討の回避

= 使用者の発意による金銭解決を将来追加するための布石

#### 2 労働者の労務供給義務の帰趨

「解雇無効」 = 労働契約存続

労働者に労務供給義務あり

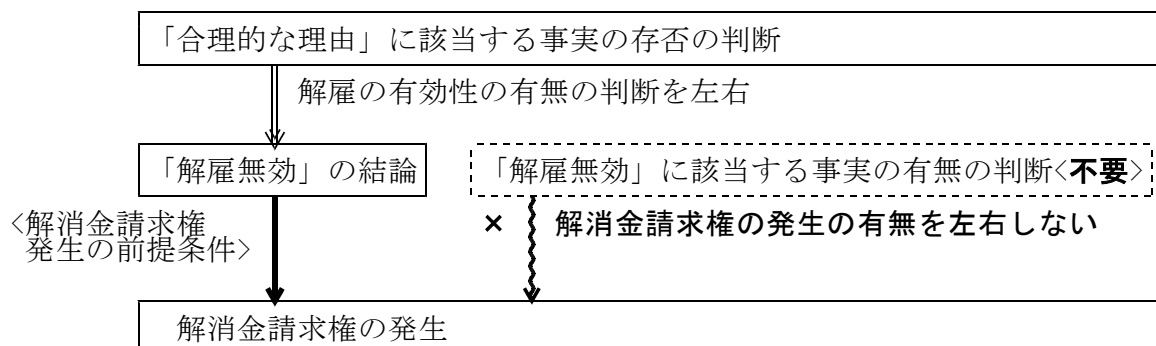
⇒ 使用者は、解雇無効を認めた上で、労働者に労務供給を求める権利

⇒ (労働者の選択肢①) 就労しない／第二次解雇 } 解消金なし  
(労働者の選択肢②) 就労する & 解消金請求撤回?  
(労働者の選択肢③) 就労する (但し、解消金支払時まで)

◎ 「解雇無効」を前提としているにもかかわらず、労働者の労務供給義務の帰趨に関する論点の検討が欠落

### 3 「解雇無効」は「権利発生要件」ではないこと

法技術的論点シートの記載 「権利発生要件」 「(2) 解雇が無効であること」



「合理的な理由」に該当する事実の有無は、解雇が有効か否かの判断を左右する。

⇒ 「合理的な理由」は、解雇の有効性要件

「解雇無効」に該当する事実の有無は、解消金請求権の発生の有無を左右しない。

⇒ 「解雇無効」は、解消金請求権の「権利発生要件」ではない

「解雇無効」は、解消金請求権の前提条件であるにすぎない

### 4 解雇の有効性要件

期間の定めのない労働契約の解雇の有効性要件

第一（就業規則作成義務のある事業場において）

就業規則所定の解雇事由に該当する事実の存在

第二（労働協約に解雇事由・解雇手続の定めがある場合）

労働協約所定の解雇事由に該当する事実の存在、及び、解雇手続の履践

第三 労働契約法16条所定の解雇権濫用に該当しないこと

第四 労働契約法16条以外の強行法規（差別禁止等）に違反しないこと

法技術的論点シート / 第一・第二が欠落

## 5 解雇法理（解雇の有効性要件と証明責任分配）との整合性

	就業規則所定の解雇事由に該当する事実の存在	労契法16条（解雇権濫用法理）所定の「合理的な理由」に該当する事実の存在
地位確認訴訟	使用者に証明責任	証明責任を事実上使用者に転換
解消金請求	解消金の権利発生要件である「解雇無効」の証明責任を労働者が負担	

解雇権濫用に関する労働基準法改正条文原案（第156回 閣法77 平成15・3・3提出）  
（解雇）

第十八条の二 使用者は、この法律又は他の法律の規定によりその使用する労働者の解雇に関する権利が制限されている場合を除き、労働者を解雇することができる。ただし、その解雇が、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ない場合は、その権利を濫用したものとして、無効とする。

衆議院厚生労働委員会における坂口厚生労働大臣に対する質問

- ① 就業規則による解雇規制を否定するのか？
- ② 労働協約による解雇規制を否定するのか？
- ③ 日本食塩製造事件最高裁判決により確立された解雇権濫用法理（「合理的な理由」の証明責任を事実上使用者に転換）を覆すのか？  
⇒ 権利濫用に該当する事実の証明責任を労働者に負わせるのは正しいか？

坂口厚生労働大臣は答弁に窮して立ち往生

⇒ 与野党協議、与野党共同の議員提案として修正案

解雇権濫用法理に関する衆議院修正条文／現在の労働契約法16条

（解雇）

第十八条の二 解雇は、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ない場合は、その権利を濫用したものとして、無効とする。

## 6 労働者と家族の生存権保障を巡る問題

通常一般の辞職（民627）の場合

意思表示から2週間経過時点で労働契約終了

⇒ ○ 雇用保険法に基づく失業給付 ○ 再就職

検討されている金銭解決制度

使用者の解雇後契約解消金支払がなされるまでの期間 / 労働契約が存続

⇒ × 雇用保険法に基づく失業給付

× ダブル・ジョブを禁止する使用者と新たな労働契約締結

⇒ ?? 当該労働者の生活の糧??

労働者が解消金請求をした後に、これとは別に、辞職の意思表示（民627）を行い、失業給付を受けた場合における解消金請求の意思表示の帰趨？

## 7 対象となる解雇の範囲

「無効な解雇」  
 ↓ 誘因・契機、動機  
 ↓  
 労働者の請求（辞職の意思表示）

= if 強行法規違反・公序良俗違反  
 <→解雇規制>  
 ↓ 影響せず  
 = 自由になし得る性質のもの  
 <人格権・退職の自由の保障>

## 8 解消金の構成要素・上限規制

関連制度	「解消対応部分」		「慰謝料的な損害賠償的部分」		「バックペイ」	
	退職手当	解決金的	損失補填	解決金的	賞与	月給
所得税	退職所得	一時所得	(非課税)	一時所得	給与所得	
失業給付※	×	×	—	—	×	○
賃確法立替払	○	×	×	×	×	○
先取特権	○	?	○	?	○	○

※ 解雇無効・地位確認を主張して提訴し、雇用保険法に基づく失業給付の仮給付を受けた後に、請求の趣旨を変更して「解消金」の支払いを請求し、「解消金」

の支払いを受けた場合において、仮給付を受けた失業給付の返還の要否  
注：「解決金的」とは紛争終結の対価として支払われるものをいう。

「一時所得」と記載した部分は、所得税法上「雑所得」となることもあり得る。

## 9 紛争の一次的解決

資料3 A案（パターン1）／解消金・バックペイ・損害賠償金は別物

解消金の支払があれば労働契約が解消

「デメリット」の記述の筆頭

「併合提起はあくまで任意であるため、一次的解決にならないおそれ」

使用者は、債務不存在確認請求の反訴提起により一次的解決を図ることが可能

### 【参考／報告者の論文等実績（解雇に関するもの）】

#### I 単著

『退職・解雇のルール』（2001.05 旬報社）

#### II 共著

『平成14年版 日弁連研究叢書 現代法律実務の諸問題』（2003 第一法規）

執筆担当：「解雇を巡る法律問題 一判例法理の到達点と今日における課題一」

（773～803頁）

#### III 論文

「解雇権濫用法理と要件事実・証明責任及び正当事由必要説再構成試論」

（2000.10 季刊労働法194号77～91頁）

「解雇制限と証明責任・証拠提出責任」

（2001.01 季刊労働者の権利238号70～80頁）

「労働契約終了法理の再構成」（2004.03 季刊労働法204号34～75頁）

（川口美貴教授との共同論文）

「在り方研批判 解雇無効の場合における使用者申立の金銭解決制度」

（2005.10 季刊労働者の権利262号19～26頁）

「在り方研批判 労働条件変更と労働契約終了を巡る総合的検討と批判」

（2005.10 季刊労働者の権利262号38～48頁）