

資料No.1

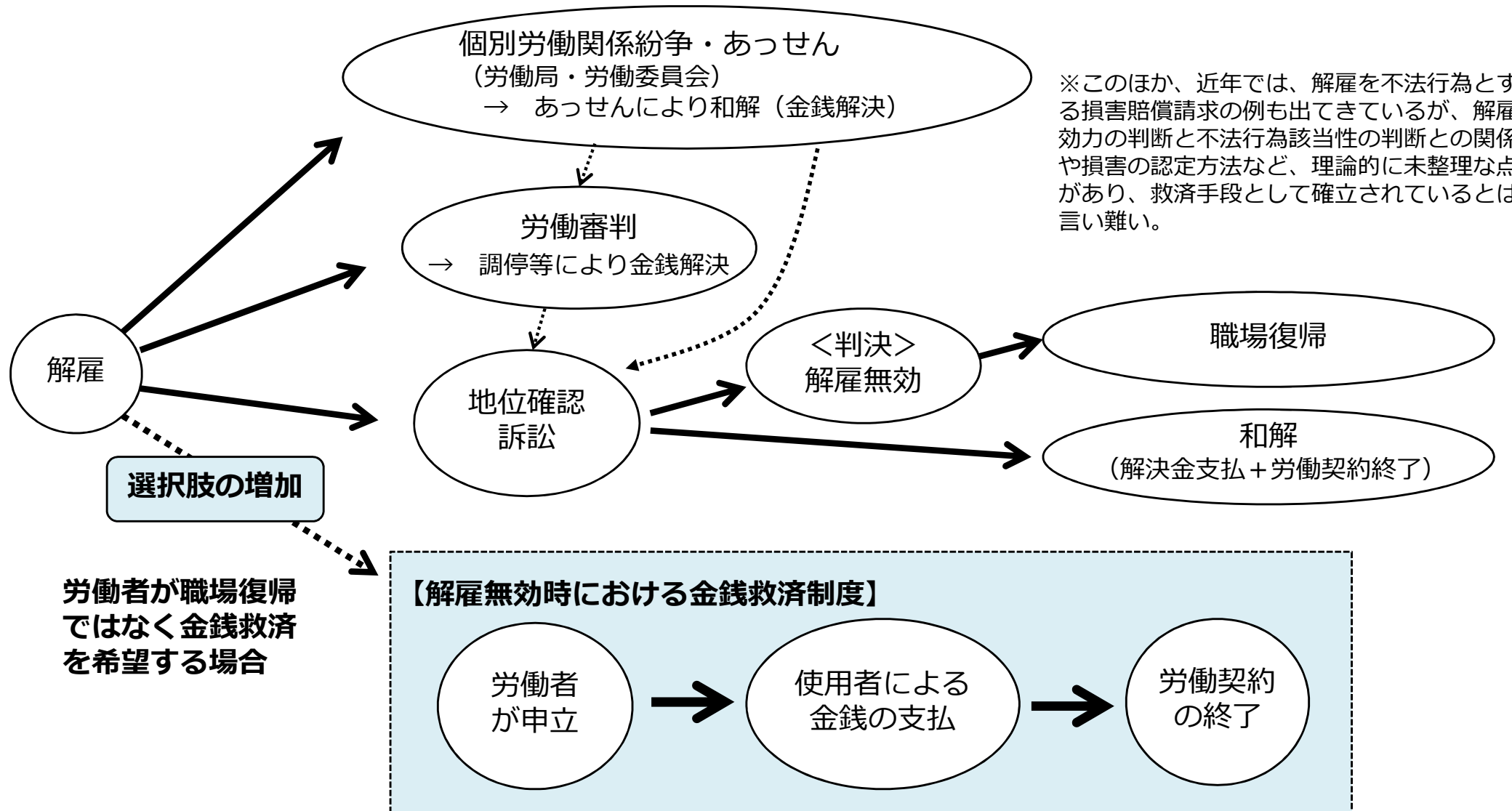
検討事項の補足資料ver.4

※第12～16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12～16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12～16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。

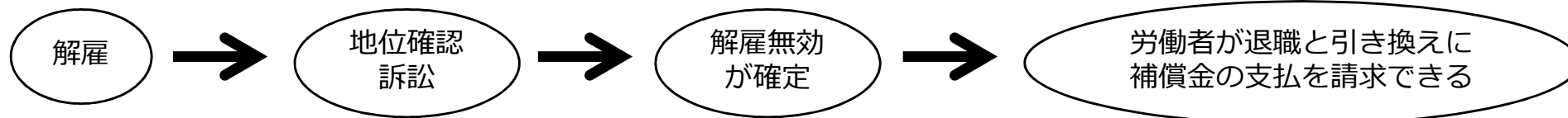
〈金銭的予見可能性を高める方策（欧州諸国における例）〉

- ◇**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）〉

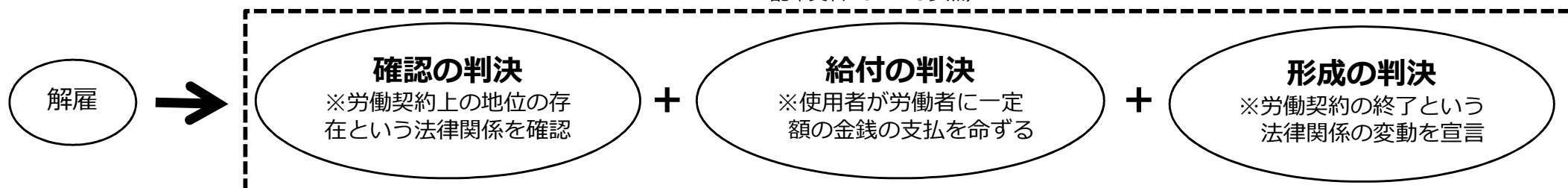
- ◇**消滅時効**：一般債権、損害賠償請求権、賃金請求権等については、一定期間の消滅時効が設定されている 等

〔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12～16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

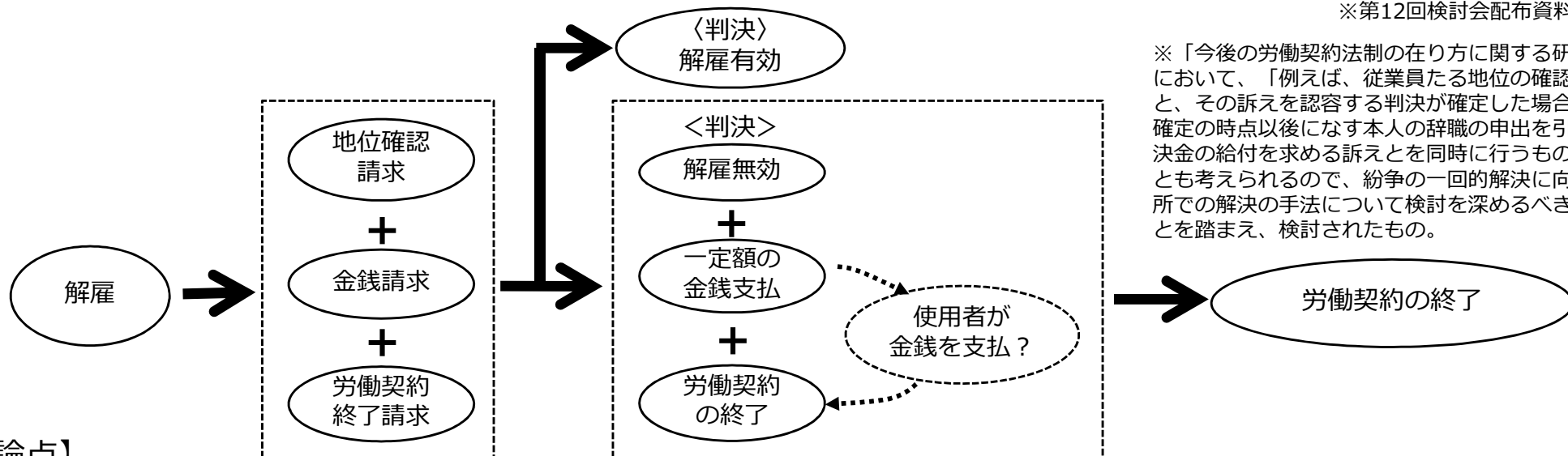
(1) 判決において解雇無効が確定した後、一定の請求権を認める仕組み（平成15年検討時（労働者申立案の場合））

※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】

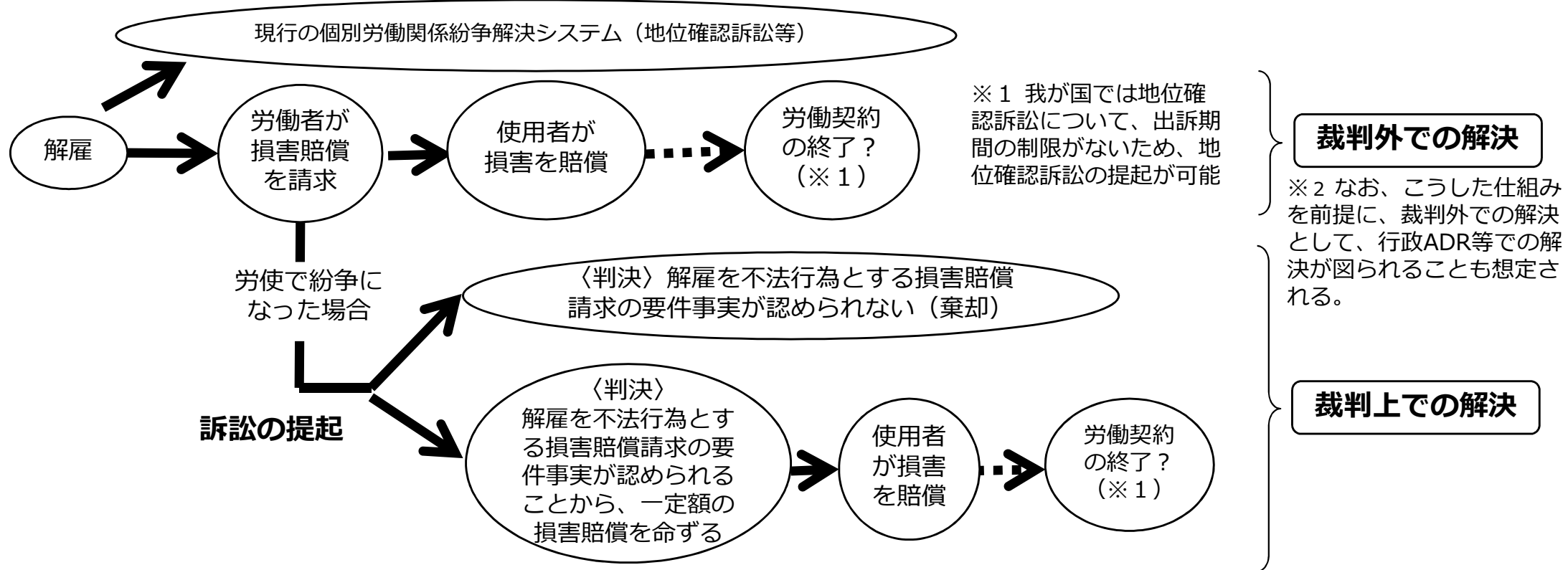
- 平成15年及び平成17年の検討を踏まえると、現行訴訟制度の枠内で地位確認の確定判決を得て、一回的解決を図ることには一定の限界があるといえるのではないか。
 - このような確定判決を得つつ、最終的に金銭解決を図る方法について、別の手続的手法の工夫が何か考えられるか。
- ※ 金銭の支払と労働契約の終了を引き換えにせず、一定の要件を満たした場合に労働契約終了の形成判決と金銭支払を命ずる給付判決を裁判に求めることができる仕組みとすれば可能ではないかとの意見があった。他方、この場合、契約の終了に当たり金銭の支払が確保されず、労働者の保護に欠ける可能性があることや、解雇が権利濫用で無効とされている場合に契約終了という効果が発生する理由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12～16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。

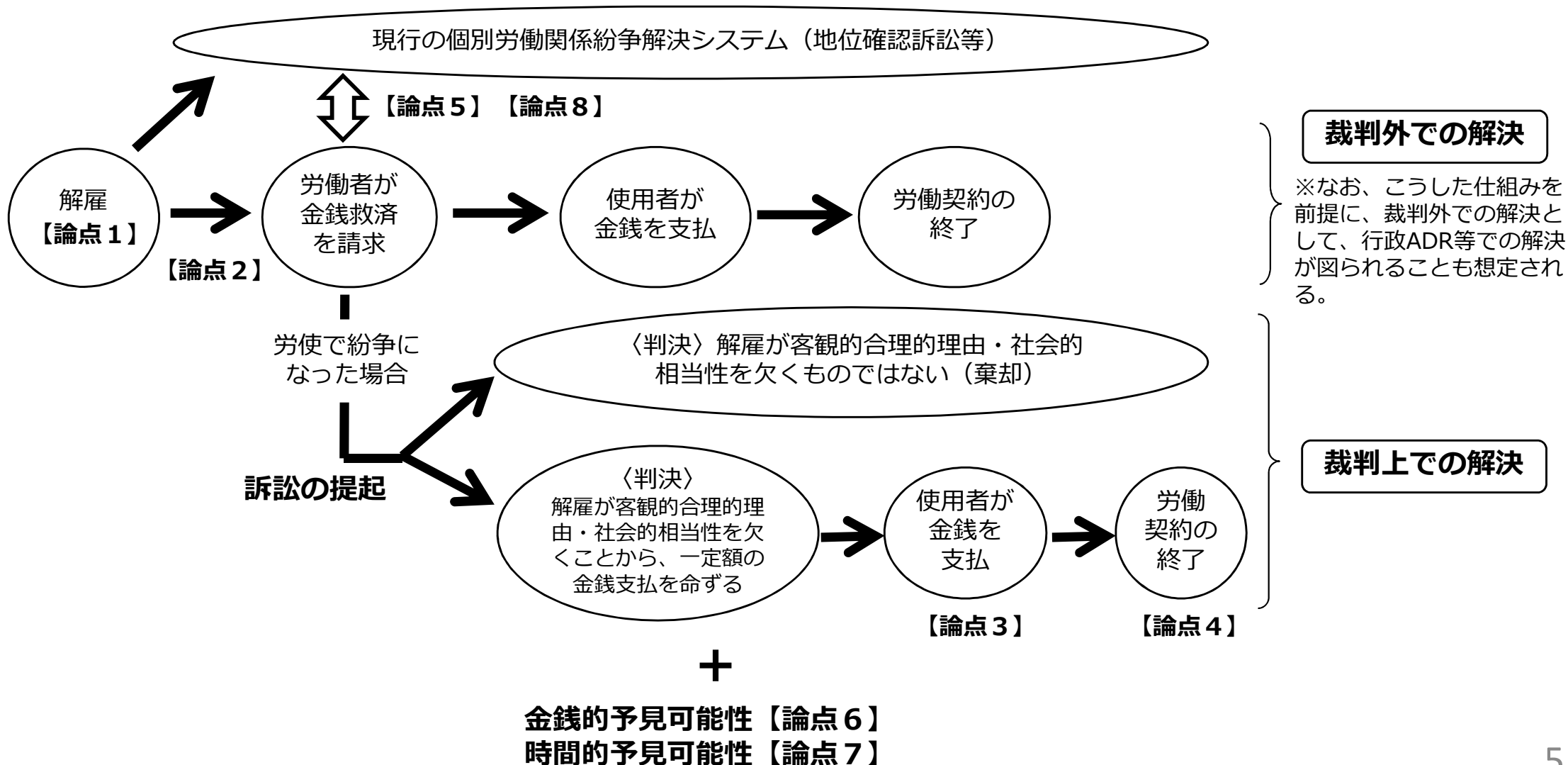
基本的な枠組みについて ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～16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12～16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）や、労働契約法第19条において効力を否定される雇止め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や、労働契約法第17条において必要とされるやむを得ない事由を欠く有期雇用の期間途中の解雇について、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。（なお、諸外国においては、労働者申立の場合には、不当解雇と同様に、禁止解雇についても金銭解決の対象としている国が多い。）

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12～16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】

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。

※ 論点1の「対象となる解雇」の範囲に他の法律によって禁止されている解雇等が含まれる場合には、解雇権濫用以外の事由によって解雇等が無効となる場合も含む要件を設定することが考えられる。

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、要件を加えるとすると、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。

- この権利について、労働者が一定額の金銭の支払を請求した後、例えば何らかの理由で翻意した場合等に請求を取り下げることができることについて、どう考えるか。

※ これについては、取り下げができない仕組み（形成権）とした場合に、解雇を不当と考えた労働者が、地位確認等の選択肢を考えるとなく使用者に対して金銭を請求した場合であっても、取り下げができないまま、金銭が支払われたときに労働契約が終了することとなり、労働者保護に欠けることから、取り下げができる仕組み（請求権）とするべきという意見があった。

一方、そうした仕組みとする場合、「現に継続して労働者が一定額の金銭の支払を求めていること」を要件とすることが考えられるが、そうすると、権利の発生時点が明確でなく、権利関係が不安定になるという課題がある。他方で「金銭の支払を求めたこと」を要件とすると、取り下げを認めない仕組みとした場合と同様の課題が生じ得るという意見があった。

取り下げができない仕組みとした場合の課題については、権利行使を裁判上での請求や書面など一定の形式による請求に限ることから、権利行使についての周知広報を行うことまで、様々な選択肢が考えられるという意見があったが、どう考えるか。

注）労働者が金銭救済請求を行ったときに、解雇した使用者が、解雇の意思表示が無効であって労働者が労働契約上の地位を有することを自ら認めた上で、労働者に対し労務提供を求めた場合において、

①労働者は使用者に引き続き金銭救済を求めることができるのか、

②使用者が金銭支払を拒否して労働者に労務提供を求め、労働者が労務提供を拒んだ場合、使用者は、労働者の労務提供拒否（債務不履行）を理由に再度解雇を行うことが可能か、
という点について、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

【論点】

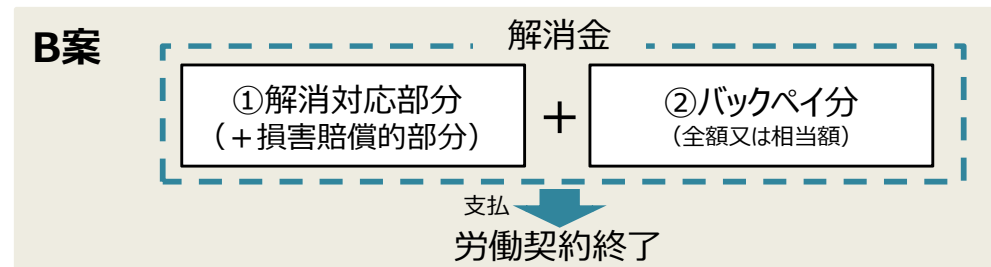
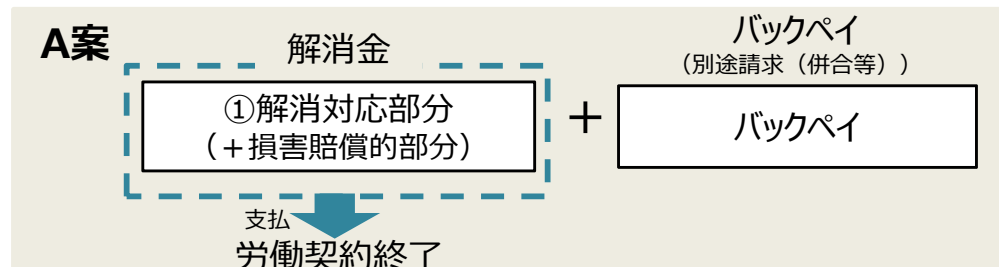
※第12～16回検討会における各委員の御意見を踏まえ、議論の素材として作成したもの（制度の導入を前提としたものではない）

3 使用者による金銭の支払

- 今回の金銭救済制度における金銭（解消金）の性質をどのように考えるか。①職場復帰せずに労働契約を解消することに対応した部分（解消対応部分）や、その他慰謝料的な部分（損害賠償的部分）、②バックペイ分という要素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、解消金としてどこまで含みうるものとするか。また、①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
- ②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：解消金には含めず、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：解消金に含める

※ ①解消対応部分（+損害賠償的部分）②バックペイ分の構成のイメージ（労働契約の終了時点は金銭支払時点と仮定）



- 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12～16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

- 解消金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、論点3を踏まえつつ、どのように考えるか。
 - ※ 仮に金銭救済制度において解雇権濫用法理と同様の要件や、当該解雇が他の法律で禁止されていること等解雇等が無効となる要件を課すのであれば、金銭請求訴訟においてもそれらの要件該当性が問題となり、要件該当性が認められた場合には、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され、解消金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（解雇無効に関する要件該当性を判断しない和解や労働審判とは異なる）。
 - ※ 上記のように考えるとすれば、分割払い等により解消金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。また、使用者が金銭支払を拒否した場合、労働契約は終了せず、労働者は、使用者に対して、労働契約上の労働者としての権利を有する地位の確認及び賃金支払の請求を行うことが可能であると考えられるがどうか。この地位確認及び賃金支払請求訴訟の提起後に、使用者が金銭を支払った場合、労働契約は終了するとも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解消金請求訴訟と地位確認請求訴訟は、二重起訴には該当しないと考えてよいか。また、解消金請求訴訟と、解雇を不法行為とする損害賠償請求訴訟、バックペイ請求訴訟との関係は、解消金の性質をどう考えるのかという問題と連動すると考えてよいか。
- 解消金請求訴訟と地位確認請求訴訟との併合提起は可能と考えられるが、この場合、
 - ・ 仮に解消金請求時点で労働契約が終了するとしたならば、地位確認請求と解消金請求は両立しないが、
 - ・ 解消金が支払われた時点で労働契約が終了するとしたならば、地位確認請求と解消金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か。
- 裁判外で錯誤等により労働者が使用者に対し解消金を請求した場合には、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か。
- 解消金に不法行為に対する損害賠償分や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、迅速な紛争解決の観点からはどのように考えるべきか。

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12～16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）

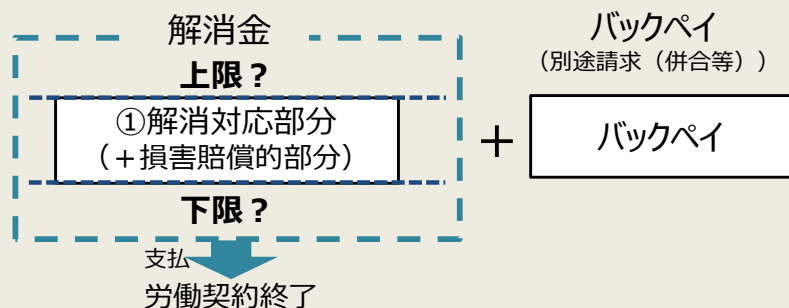
【論点】

6 金銭的予見可能性を高めるための方策

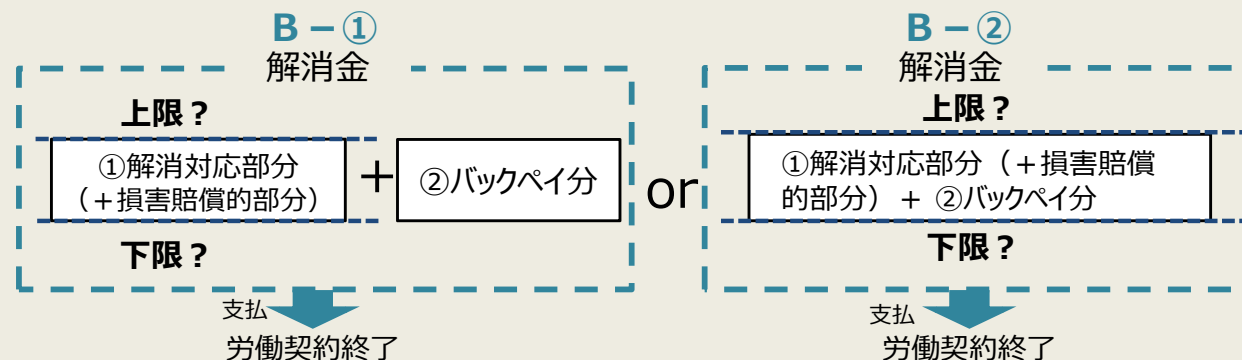
- 金銭的予見可能性を高める方策の在り方についてどのように考えるか。
- 解消対応部分（+損害賠償的部分）については、何らかの形で予見可能性を高めるための方策を検討すべきと考えるがどうか。仮に、算定の基礎となる考慮要素を明示することとした場合や限度額（上限・下限）を明示することとした場合、考慮要素や限度額をどのように考えるか。
※ 限度額を設ける場合、下限のみ設けるか、上限・下限双方を設けるかについては、どう考えるか。
- バックペイ分については、仮に今回の解消金に含める場合、限度額を明示することをどのように考えるか。
仮に上限を設定する場合、通常民法536条2項に基づき認められるであろうバックペイの額を下回るものとなりうる点をどう考えるか。

※ 解消金の限度額を設ける場合のイメージ（労働契約の終了時点は解消金支払時点と仮定）

〈論点3のA案の場合〉



〈論点3のB案の場合〉



- 限度額を設ける場合、その具体的な水準についてどう考えるか。例えば現行の労働審判や和解の解決金水準や、早期退職優遇制度・希望退職制度の割増額などを考慮して設定することなどが考えられるがどうか。

（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	—

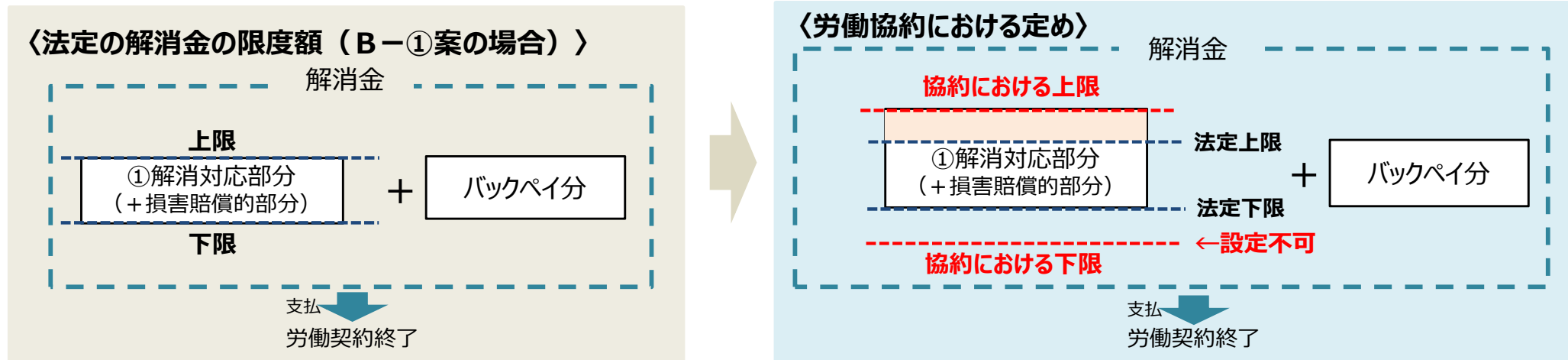
基本的な枠組みについて ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～16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】

- 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解消金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についてどう考えるか。

※ 労働協約によって限度額を設ける場合のイメージ（第16回検討会における土田委員のご発言に基づき作成）



※ 労使合意等の範囲をどう考えるか。労働協約に限定するか、他の合意等も認められることとするか。

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、解消金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（民法第167条第1項）（※）
- ・ 不法行為に基づく損害賠償請求権：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（民法第724条前段）
- ・ 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）

※ 現在（4月26日時点）国会で審議中の民法改正案において、民法上の一般債権については、「債権者が権利を行使することができることを知った時から5年間行使しないとき」、「権利を行使することができる時から10年間行使しないとき」に時効によって消滅することとされている。

- 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 ⑤実体法に権利を創設する仕組み

※第12～16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】

8 他の労働紛争解決システムへの影響

- 金銭救済制度の制度設計の仕方によっては、既存の労働紛争解決システムに影響を与える可能性があるが、これについてどう考えるか。

※ この点については、

- ①金銭救済制度が創設され金銭の水準が定められた場合、都道府県労働局のあっせんなどADRにおける解決金額の水準も底上げされるのではないかという意見
 - ②裁判における金銭補償の水準が明確になることにより、行政のあっせんや労働審判もより上手く機能するのではないかという意見
 - ③仮に金銭救済制度が労働審判より著しく有利なものとして設計された場合、これまで労働審判で解決されていた事案まで裁判に流れてしまうという意見
 - ④バックペイは使用者が和解を決断するインセンティブとなっており、バックペイに上限を入れると、現状の調停や和解に大きな影響を与えうるという意見
- などがあったが、どう考えるか。

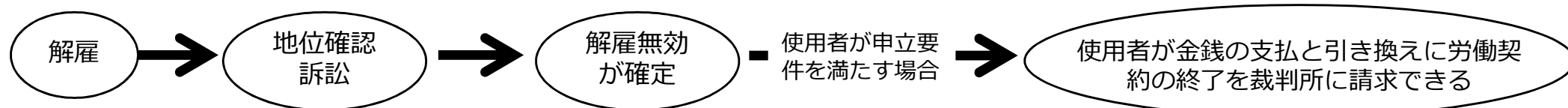
基本的な枠組みについて ⑥使用者からの申立

※第12～16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。

○形成権と請求権について

形成権：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。

請求権：特定の相手方に対して一定の行為を請求することができる権利（例えば、金銭支払請求権は、特定の相手方に対して金銭の支払を請求することができる権利）。

参照条文

○労働契約法（平成十九年法律第百二十八号）（抄）

（解雇）

第16条 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。

（契約期間中の解雇等）

第17条 使用者は、期間の定めのある労働契約（以下この章において「有期労働契約」という。）について、やむを得ない事由がある場合でなければ、その契約期間が満了するまでの間において、労働者を解雇することができない。

2 （略）

（有期労働契約の更新等）

第19条 有期労働契約であって次の各号のいずれかに該当するものの契約期間が満了する日までの間に労働者が当該有期労働契約の更新の申込みをした場合又は当該契約期間の満了後遅滞なく有期労働契約の締結の申込みをした場合であって、使用者が当該申込みを拒絶することが、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ときは、使用者は、従前の有期労働契約の内容である労働条件と同一の労働条件で当該申込みを承諾したものとみなす。

一 当該有期労働契約が過去に反復して更新されたことがあるものであって、その契約期間の満了時に当該有期労働契約を更新しないことにより当該有期労働契約を終了させることが、期間の定めのない労働契約を締結している労働者に解雇の意思表示をすることにより当該期間の定めのない労働契約を終了させることと社会通念上同視できると認められること。

二 当該労働者において当該有期労働契約の契約期間の満了時に当該有期労働契約が更新されるものと期待することについて合理的な理由があるものであると認められること。

(参考) 不当解雇に対する救済制度の各国比較

	解雇理由の制限	救済方法（不当解雇）
イギリス	解雇には公正な理由が必要	原職復帰&解雇期間中の逸失賃金支払が原則。もっとも、裁判所が労働者の希望、原職復帰の実現可能性等を勘案して、原職復帰による救済が適当でないと認めるときは、補償金による救済。
ドイツ	「社会的に正当な事由」が必要	原職復帰&解雇期間中の未払賃金支払。 解雇が社会的正当性を欠き、無効であると確認されたとしても、労働者に労働関係の継続が期待できない場合等には、労働者又は 使用者の申立に基づき、裁判所により労働関係の解消と、補償金の支払が命じられる（解消判決制度）。
フランス	「現実かつ重大な事由」が必要	11人以上企業&勤続2年以上の労働者の場合：原職復帰提案&解雇期間中の逸失賃金支払。労働者又は使用者が復職提案に応じなかった場合、補償金（賃金6ヶ月分を下限）による救済となる。 10人以下企業or勤続2年未満の労働者の場合：損害賠償
イタリア	「正当事由」or 「正当理由」が必要	（2015年3月7日以後に雇用した労働者の場合） ＜原職復帰 & 解雇期間中の逸失賃金支払等による救済＞ Ⅰ [すべての規模の企業について] ①心身の障害による就労不能である解雇で、当該解雇理由が認められなかった場合 ②解雇通知を書面により行わなかった場合 Ⅱ [大企業・中企業について] 正当事由又は主観的正当理由に当たる事実がなかった場合 ＜補償金による救済＞ ※大・中企業と小企業で補償金の支払額・限度額に差が設けられている Ⅲ [すべての規模の企業について] ①正当事由又は主観的正当理由により解雇した場合で、解雇理由が重大なものと認められなかった場合 ②客観的理由により解雇した場合で、当該解雇理由が認められなかった場合
スペイン	客観的理由に基づく解雇、非違行為解雇、集団的解雇のみ可	原職復帰&解雇期間中の逸失賃金支払or補償金支払による救済。 使用者が、判決後5日以内に選択する。
デンマーク	合理的理由が必要	＜労使協約対象者＞ 原職復帰&解雇期間中の逸失賃金支払が原則。 労使の協力関係が崩壊している、又は雇用継続の負担が極めて大きいと認められるときは、裁判所が補償金支払を命ずる。 ＜上記以外＞ 補償金支払い。
韓国	正当な理由が必要	原職復帰&解雇期間中の逸失賃金支払が原則。労働者が申し立てた場合、補償金による救済。
オーストラリア	合理的・正当な理由が必要	原職復帰&解雇期間中の逸失賃金支払が原則。公正労働委員会が現職復帰ではなく補償金の支払による救済が適当と判断した場合には、補償金による救済。
アメリカ	連邦法上は正当理由は不要	－
日本 (参考)	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解雇は、無効	労働者は、①解雇無効による労働契約上の地位確認 & 解雇期間中の未払賃金の請求、②解雇を不法行為として損害賠償の請求が可能。

(参考) 禁止解雇に対する救済制度の各国比較

	禁止されている主な解雇理由	救済方法（禁止解雇）
イギリス	〔当然に不公正とみなされる解雇事由として〕①性、年齢、人種、障害等 ②産前産後、育児休業等 ③公益通報 ④従業員代表 ⑤労働組合への参加及び活動 ⑥安全衛生活動 ⑦使用者への申立 ⑧陪審への参加 ⑨信条	●①の差別的解雇については、権利の確認・補償金の支払のほか、雇用審判所による原職復帰や再雇用の勧告が可能。使用者が勧告に正当な理由なく従わない場合は、補償金が増額される。補償金は上限なし。精神的損害の補償も認められる。 ●②～⑨は自動的に不当解雇とされる。
ドイツ	①性、年齢、人種、障害等 ②産前産後、育児休業等 ③従業員代表 ④労働組合への参加及び活動 ⑤使用者への申立 ⑥重度障害者（統合局の許可が必要）	●解雇は強行法規違反として無効とされる。 （解消判決制度については、使用者は利用できないこととなっている。）
フランス	①性、年齢、人種、障害等 ②産前産後、育児休業等 ③業務上の傷病 ④公益通報 ⑤従業員代表（行政の許可が必要） ⑥労働組合への参加及び活動、合法的ストライキへの参加 ⑦陪審への参加 ⑧信条	●解雇は無効とされ、労働者は一般に復職権を有する。 ●復職する場合、解雇期間中の逸失賃金を上限とする補償金の支払。 ●労働者側からは、復職せずに金銭賠償による解決を選択することも可能（賃金6ヶ月分を下限）。
イタリア	①性、年齢、人種、障害等 ②産前産後、育児休業等 ③公益通報 ④従業員代表 ⑤労働組合への参加及び活動、合法的ストライキへの参加 ⑥使用者への申立 ⑦信条	●解雇は無効とされ、原職復帰&解雇期間中の逸失賃金（賃金5月分が下限）の支払。 ●逸失賃金以外に損害がある場合には、損害賠償請求も可能。 ●労働者が原職復帰命令から30日以内に請求した場合は、賃金15月分の支払いで請求日に労働関係終了。
スペイン	①性、年齢、人種、障害等 ②産前産後、育児休業等 ③従業員代表 ④労働組合への参加及び活動 ⑤信条	●解雇は無効とされ、原職復帰&解雇期間中の逸失賃金の支払。 ●原職復帰が困難or適当ではない場合、不当解雇の補償金支払（裁判所の裁量で、一定額を加算可能）。
デンマーク	①性、年齢、人種、障害等 ②産前産後、育児休業等 ③業務上の傷病 ④労働組合への参加及び活動 ⑤使用者への申立 ⑥信条	●差別的取扱いによる解雇の場合、原則として原職復帰。 ●各根拠法に、不当解雇の場合と異なる救済方法として、原職復帰が原則とされる場合や、不当解雇より高額な補償額が定められている場合がある。
韓国	①性、年齢、人種、障害等 ②産前産後、育児休業等 ③業務上の傷病 ④公益通報 ⑤労働組合への参加及び活動 ⑥信条	●解雇は無効とされ、不当解雇と同様の方法で救済。
オーストラリア	①性、年齢、人種、障害等 ②産前産後、育児休業等 ③業務上の傷病 ④労働組合への参加及び活動 ⑤使用者への申立 ⑥信条	●公正労働委員会が、原職復帰&解雇期間中の逸失賃金支払や、補償金の支払い等の命令が可能。
アメリカ	①性、年齢、人種、障害等 ②産前産後、育児休業等 ③公益通報 ④労働組合への参加及び活動 ⑤安全衛生活動 ⑥使用者への申立 ⑦陪審への参加 ⑧遺伝子情報	●雇用機会均等委員会への申立が可能。 ●最終的には裁判所が救済内容を決定するが、その内容としては、原職復帰、解雇期間中の逸失賃金の支払い、違法行為の是正等がある。
日本 (参考)	①業務上の傷病による休業期間 & その後30日間 ②産前産後の休業期間 & その後30日間の解雇 ③国籍、信条、社会的身分 ④監督署への申告 ⑤労働組合の組合員であること ⑥女性（男性）であること、女性の婚姻、妊娠、出産、産前産後休業等 ⑦育児・介護休業等の申出、取得等 ⑧通常の労働者と同視すべきパートタイム労働者あること ⑨公益通報 ⑩地方労働局長へのあせん申請等	●解雇は無効とされ、不当解雇と同様の方法で救済。