

第34回 雇用ワーキング・グループ 議事録

1. 日時：平成27年1月23日（金）10:00～11:12
2. 場所：中央合同庁舎第4号館2階共用第3特別会議室
3. 出席者：
 - （委員）鶴光太郎（座長）、佐々木かをり（座長代理）、大田弘子（議長代理）、大崎貞和
 - （専門委員）水町勇一郎
 - （事務局）羽深規制改革推進室長、刀禰規制改革推進室次長、市川規制改革推進室次長、三浦参事官
 - （有識者）石寄信憲弁護士
4. 議題：
 - （開会）
 1. 労使双方が納得する雇用終了の在り方について（有識者からのヒアリング）
 2. 雇用仲介事業の規制の見直しについて
 - （閉会）
5. 議事概要：
 - 三浦参事官 それでは、定刻となりましたので、ただいまから規制改革会議雇用ワーキング・グループを開催いたします。皆様方には御多用中、御出席を賜りまして、誠にありがとうございます。
 - 本日は、浦野委員、佐久間委員、島田専門委員は御欠席でございます。それでは、議事を進めさせていただきます。以後の進行につきましては、鶴座長、よろしく願いいたします。
 - 鶴座長 それでは、議事に入ります。本日は、「労使双方が納得する雇用終了の在り方」及び「雇用仲介事業の規制の見直し」につきまして議論を行います。
 - まず、「労使双方が納得する雇用終了の在り方」につきまして有識者からヒアリングを行います。
 - 本日は、石寄・山中総合法律事務所の石寄弁護士にお越しいただきました。
 - 石寄弁護士は、現在、経営法曹会議の常任幹事をされており、これまで消費者側から個別労使紛争に携わってこられております。そのお立場からお考えをお伺いしたいと思います。
 - それでは、石寄様、御説明をよろしくお願いいたします。
 - 石寄弁護士 弁護士の石寄です。よろしくお願いいたします。
 - では、今日、私に与えられたテーマは、基本的には訴訟における救済の多様化という項

目のところだと思うのですが、この点については、既に私なりに整理を済ませております。訴訟などの紛争が生じた場合に果される司法の機能と、行政機関による解決機能の活用とが、表裏一体の時代に入っているのだろうとっております。

したがって、いわゆる解雇の金銭解決制度を裁判に持ち込むかどうかということと、それと同時に、その制度が本当に必要かどうかということについて、今、申し上げた認識の下、意見を述べさせていただきたいとっております。特に金銭解決制度の必要性については、実務における行政機関のADRの活用についても踏まえて、お話ししたいと思います。

加えて、今は余り議論されておられません。自分は実務36年か37年、使用者側の労働事件をやってきておりますので、その実務感覚として感じているところを申し上げますと、特に、いわゆる勤務態度不良とか能力不足とかを理由とする普通解雇の場合に、解雇の有効性を、何らかの金銭補償で一定程度補完できないのか。特に能力不足については、今は技術革新のスピードが速くて、キャリアで今までは仕事ができただけの人たちが、会社の変革の中でそのキャリアが通用しなくなっていくという、ものすごい事態が生じています。そういう人たちを解雇するとき、何らかの金銭の補償で一定程度解雇の有効性を補填できないのかという。これを今、私の最大のテーマとして考えております。したがって、その点を少し最後に付け加えさせていただければと思っております。

では、時間としては30分ぐらいで話して、30分質問を受けるということなので、できる限り簡潔に御説明をしていきたいと思っております。

では、まず私が用意いたしました資料1を見ていただければと思っております。

レジュメ1「解雇の金銭解決制度」という題を付けております。

これは正直に申し上げますと、私が弁護士になった昭和53年以降、10年か15年は使用者側、そして経営側の弁護士にとっては悲願だったとも言えるべき制度なのです。したがって、常に我々はこの議論をしておりました。ただ、当時と今では事情が変わっているのではないか、そういう観点から少し議論をさせていただきます。

解雇について通常裁判で事件処理をしようとすると、第一審では大体13か月程度掛かりまして、1年を超えております。加えて、これが確定とならずに高裁・最高裁まで、などといったらもう先の見通しがつきません。

いわゆる従来議論されてきた解雇の金銭解決制度について、記録として正式に残っているのが、このレジュメに「(1) 代表的な意見」として記載しております、平成17年9月15日研究会報告です。これは、採用から退職までの全雇用ステージについて、学者の先生たちがいろんな形で議論したのです。これは、労働契約法を作るための一つのたたき台だったのです。そういう中で、この解雇の金銭解決制度が議論されたのですが、これは、解雇の無効が確定した後、復職するかしないかを金銭に替えるという話になります。したがって、金銭で解決できるのがいつになるか分からないのです。加えて、今は解雇も含めて、個別労働紛争解決は迅速性が全てだと思います。

仮に今、解雇無効が確定した場合を前提として金銭解決制度の話になれば、莫大な金額

になり得るバックペイをどうするのだと、その点も含めて議論になります。加えて、労働者も戻っても使用者とは信頼関係が築けない、こういうところに帰るという時間を考えたら、早く轉身されるのも一つの道だと思うのです。迅速に解決すればこそ、バックペイの問題が起きないとすると、使用者側の金銭負担も低くなる。

こういう時代の要請から考えれば、従来、考えられていた金銭解決制度というのは、やはり少し実情に合わないと考えております。

これについて、解決金の金額とか、使用者から申立てができるかとかいろんな問題もあるのです。そういう問題を含めて、この平成17年9月15日研究会報告、ここには示唆に富む記載が残っているのです。そこを1つ確認すると、本来、この申立てをする主体と考えられた労働者側からは、このレジュメにメモがありますように、「労働者は、裁判上の和解や労働審判制度（平成18年4月1日施行）においても金銭解決を求めることができるため、労働者側に金銭解決のニーズはない」と指摘されております。

参考資料7ページの「解雇の金銭解決制度」の「さらに」のところなのですが、「さらに、労働審判制度は調停制度をも含む非訴訟事件として位置付けられていることから、解雇が無効と判断される場合にも、審判手続における当事者の意思に反しない場合には事案の実情に即して金銭解決を示し得るとの見解があり」と記載があります。平成17年当時の意見においてでさえ、その後、平成18年4月1日から施行されていく労働審判の行方と展開が留保されていたのです。

そして、私は菅野先生の下で労働審判制度創設に携わりましたので、その後、この制度の実効性がどうであったかはずっと見てきております。最高裁とのいわゆる労働審判の施行に関する協議会にも4、5年は出ておりました。こうしたものを見てきて、今は労働審判で十分にこの分野の金銭解決機能を果たせるのだと考えております。

そこで、さらに、このようなレジュメがあります。それが、レジュメの1ページの(2)です。経営法曹会議でもこの件についていろんな議論をしまして、その中で議論されたことですが、「金銭補償の選択権を原職復帰が現実的でない事情がある場合には、裁判官にも裁量的な選択権を与えることを考慮すべきであろう」とあります。裁判官が事情で決めようじゃないかと。これも実際上は労働審判で、今、行われております。

つまり、労働者が解雇無効なら復職したいと言っても、その使用者と労働者の争いの現状から考えて、金銭解決が妥当だろうと裁判官が判断する。そうすると、金銭を幾らか払え、1年分なら1年分とか1,000万払え、その余の請求は棄却するとして、地位確認をいたしません。これも私の事務所でも数例経験しております。

以上のように、今は労働者が復職の意思を持っていたとしても、金銭解決を内容とする審判を裁判官が書けるといところまで行っております。もちろん、審判に当たっては、労働者の復職の意思の強さ、固さも審判委員会は見ています。

労働審判は、今、少なくとも年3,300件ほどあります。解雇問題は経済状況に影響しますので、今、事件は少し減っています。労働局のあっせんも同じく減っている。これは、

解雇とか賃金切下げの状況がこの数年落ち着いているからだと思います。逆に、指導、助言の方は、もともとはあっせんより少なかったのが、今は倍くらいになっております。これは、いじめ、嫌がらせの事案が増えていて、これらの件が指導助言で対処されているということも要因かと思われます。いずれにせよ、労働審判は、大体、年3,400~3,500件を抱え、地位確認絡みがこの半分ぐらいあるのです。そして、労働審判は、現在、調停で大体7割、そして、審判が出ますが、審判のうちの4割は異議申立てなく確定してしまいます。

なぜ審判で4割も確定するかと言うと、調停と審判の内容は同じなのですが、特にこの頃、大企業では、コンプライアンスとか法令遵守とか監査とかいろんなものがうるさくなりましたので、自分で和解したという記録を残したくないのです。そのため、審判が出て異議を出さないというのも増えているのです。したがって、4割は異議が出ないのです。

これに取下げを加えらるとものすごい解決率になりますが、その取下げの中には、一部、審判が上げられたことによって当事者間で解決したものが含まれているのです。この点を考慮すると、大体8割が解決されるという計算になります。

労働審判において復職が認められた例があるかといったら、それは一部あります。それを一生懸命、労働側の先生、特に私が一緒に労働審判を作りに行った鶴飼先生はどんなところでも主張されます。でも、本当にごく少数です。それは何かと言ったら、復職を主張してしまいますと、最終的に使用者がのみません。となると、結局、訴訟をすることになりますから、四審制になるのです。労働審判は明らかに死ぬのです。

したがって、私が労働審判制度について東京地裁の裁判官と打合せをしたときには、労働側に明確にこう申し上げました。労働審判に上げる事件は、最後は当事者を説得して金銭解決するような、いわゆる解雇事件か雇止め事件しか上げないでくれ、でないと、我々が生んだものが死んでしまうと。確かに、私がそのときに申し上げたような形で労働審判が動いているとは言い切れません。生んだ人間と育てる人間は全然違いますので。しかし、労働審判の金銭解決機能は、まだ今も機能していると思われます。したがって、私はその労働審判で十分金銭賠償関係に柔軟に対応できるのではないかと考えております。

御質問はいろいろあると思いますが、時間の関係でこの程度の整理にさせていただきます。

もう一つは何が大きいかと言うと、やはり非正規社員です。今、この非正規社員の割合は36~37パーセント。これをどう見るかというのは、非正規でいることが不本意である者が統計上2割というのも含めて大議論があるのですが、分析すると、いろいろあるにせよ、やはり雇止めの問題は十分に存在している。この雇止めこそ、本当は金銭解決が一番似合うシステムだったはずなのです。

なぜかと言うと、雇止め法理というのは期待権法ですから、期待権を金銭に替えるというのは十分に議論ができた。したがって、この分野について議論をすべきだったのですが、使用者側は金銭解決制度が一番沿うものとして雇止めに挙げるといった内容の記録を残して

おります。これも今日の資料の中に入っております。

平成17年報告は、雇止めに関し解雇権濫用法理が類推適用されるかどうかは確定していない段階で雇止めに対する金銭解決制度を議論するのは、時期尚早だという意見だった。しかし、今は雇止め法理も労働契約法19条にちゃんと明記された。判例も確立している。このように雇止め法理も十分整備されましたから、金銭解決制度を取り入れる準備は整ったようにも思えます。ただ、労働契約法が改正されて、平成25年4月1日から5年の通算契約期間で労働者に無期転換権が生じるという条文が新たに加わりまして、こういう違う事情が、今、ここに入っております。したがって、この事情も含めてどう考えるかです。もっとも、無期転換する前の5年間の雇止め問題については金銭解決の制度を利用できますから、非正規は勤続年数が短いことを考えると、この分野で金銭解決制度を活用できる可能性はなお残っているのだらうと思っております。

この分野で私はもう一つお話ししたいことがあるのですが、先ほどの解雇についての労働審判に対応するものとして、今、実務は他の解決機能を持たないかということ、持っているという理解をしております。これが平成13年10月1日から施行されている労働局のあっせんです。

確かに同じ労働委員会とか、各地方、今6都市ですか。労働局の主管部があっせんをやっていますが、これは絶対的に件数が少ないです。やはり5,000件、6,000件を解決しているのは基本的に労働局のあっせんになります。

この労働局のあっせんには、小企業の正社員の問題もかかっていますが、非正規社員の問題も多い。ここで話し合いでの金銭解決が現実には実施されているはずなのです。

したがって、従前、議論されてきた解雇の金銭解決とか雇止めの金銭解決については、この十数余年に実務の解決機関の整備によって、個々の当事者の主張を踏まえ、事案の具体的なところを捉えた上で金銭で折り合いをつける、という形で処理されているのではないかと捉えております。

この問題を踏まえて、今後、納得できる終了を目指して、解決機関の精度を高めるとか利用の件数を増やすとか、これも一つの大きな方法だと思いますが、特に労働審判はそれに対応する力はないと思っております。

もともと労働審判は、司法のADRとしては世界でも異例です。労働審判を入れるときに、定塚裁判官が最高裁におられまして、彼が一生懸命言っていたのは、財務省も法務省も反対する、という話です。こういう厳しい環境でこの労働審判制度を実現させるため、色々な形で努力したのです。このときの菅野和夫先生のお力は大きかったと思っております。

私は労働側に、労働審判を殺さないでくれとよく言うのです。これ以上件数を増やさないでほしい、特に事件の種類を限定しないで労働審判にかけるのはやめて欲しいと。労働審判で残業代金請求なんて僕は今でも大反対しています。あれだけの議論をするのも権利義務を確定させるのも、審判でやるのはちょっと無理があります。

そういうところで労働審判制度というのは、今は裁判官とか審判員、この人たちの恐ら

く汗と情熱でもっているのもあって、ここの件数をこれ以上増やすというのはなかなか難しい。

労働審判には致命傷があります。労働審判を国の政策のレベルで捉えるならば、幅広く国民、多くの労働者が利用できないと駄目です。とすると、最大の致命傷は、弁護士費用です。労働審判では、司法として権利義務を確定させていきますので、弁護士をつけてくれと言います。今、使用者側が大体8割5分ぐらい。労働側は7割ぐらいつけているのですね。これは、なぜかという、これはもう水町先生たちがおやりになった労働審判のアンケートの中に出てくるのですが。

使用者側も労働者側以上に、5割以上の使用者が弁護士負担が大きいと言っています。特に非正規の雇止めや、小企業が相手方になると解決金の金額が少ないですから、弁護士に払うお金なんてありません。

そういうことを考えると、無料で利用できる行政ADRしかないのだろうと思います。ここが機能し出せば、私は金銭解決の制度以上に、ここを充実させることによって国民の利用のニーズに応じられるのではないかと考えています。この点、労働委員会は、確かに解決を一生懸命頑張っておられますが、件数は労働局の10分の1強ぐらいです。

労働委員会の解決率が60パーセント前後、労働局は40パーセント前後に見えるのですが、これは計算式が違うのです。具体的には、不開始を分母に入れるかどうか異なるのです。つまり、相手方の多くは使用者です。使用者が出頭したかどうか、出頭しないと不開始になるので、ここを分母に入れるかどうかによって大きく変わるのです。したがって、労働委員会でも、不開始を分母に入れてしまうと、私が作った表のように42~43パーセントなのです。加えて、個別紛争解決のあっせん制度ができて以降、ここのところ解決率は10パーセントほど落ちてきています。

なぜかと言うと、労働委員会が解決率の高さを維持していた要因の一つは、関わる人の汗と情熱にあります。使用者側委員がいろんな関係で、また職員が出頭を促して使用者を協議の席に着けさせているのです。意外と席に着くと、6割程度から6割5分は解決するのです。つまり、労働局のどこに問題があるのかという、不出頭に問題があるのです。出頭したのは7割前後ではないでしょうか。それを分母に入れているから4割ぐらいになる。労働委員会と同じ計算式を採りますと、6割5分ぐらいは解決しているはずなのです。したがって、労働局のあっせんも本当は解決の力を持っているのです。

労働審判の8割はもともと出て行かないと審判に負けるし、出席しないと過料の問題がありますから、だいたい出席してきます。それで、司法だから、出てくるから解決率が高いのかという、必ずしもそうではなくて、今度は労働局とか労働委員会とか合同労組とかが関与して解決できなかった難易性がある事件が、確実な統計ではありませんが、解決できなかったものの半分近くと言われております。これが労働審判に上がっていますので、それを含めての解決率ですから、審判の解決率は非常に高いと思います。

ただ、行政ADRでも、当事者が面と向かえば6割以上は解決するのです。とすると、労働

局のあっせんにどういう問題があったかという、「お見えになるのかどうかは御自由です。余り譲り合う気持ちがなければ来ないでください」。このように言っていた労働局も一部あるのです。私はそれをものすごく叱って厚労省の担当者と大議論しました。嫌だと言っている人でも呼んで連れてこい。座って話をすれば、人の世界はそれで解決するのです。

ということで、私は、それこそ定塚裁判官がよく言うその労働審判も、関係者の汗と情熱、プロフェッショナルとしての矜持で、今、持たせているというのを、労働局の職員の方についても、関係者に一生懸命教育指導をしろというぐらいに思っています。そして、多くは使用者ですが、引っ張り出せ。したがって、私は絶対に自分の依頼者には、出て行って自分の主張をしなさいということで、労働局のあっせんに出席させるようにしています

したがって、私は解雇とか雇止めの金銭解決制度を法制度として入れるよりも、ここの解決機関の充実をお考えになる形で対応された方が良いと思います。特に、労働審判は良質なものとして維持するために、取扱事件はできる限り契約地位確認にとどめたい。もし、パワハラとかセクハラとか時間外労働とかこういう損害賠償があるのなら、裁判所も言っていますが、それらは地位確認に付随するものはできる。これは解決しやすいと私も思います。

そういうのに限定し、多くの小企業とか非正規の人たちの話は、行政ADR、厚労省下にある労働局のあっせんの分野を強化して対応されたいかがかというのが、私の考え方とお考えいただければと思います。

私が今、それ以上に考えていますのは、解雇無効というよりも解雇有効か無効か分からない、どちらも不安を持っているという形で争うことが一番無駄だと思っております、迅速に解決するというのは先ほどから申し上げていますので、それを踏まえて、今、裁判になったらという話にはなるのですが、金銭賠償とかアウトプレースメントをつけるとか、今、こういう形で業者も含めて整備されてきています。こういうものを整理解雇とか普通解雇の有効性の判断要素に組み込めないのだろうか。これは整理解雇についてはもう組み込まれているのです。

資料1、これは平成10年頃、東京地裁の三浦隆志裁判官がまとめた整理解雇の文案ですが、参考資料の1ページ、最後のところで、「事案によっては」という話をしております。

今、整理解雇については裁判所の実務も金銭解決、ないしはアウトプレースメントをつけていくということで、労働者の被害度を低くするという手法が、いわゆる和解の席の問題ではなくて、有効性の判断要素にも入っている。

近年、注目すべき裁判所の動きを見てみると、整理解雇を回避するために、金銭を上積みして希望退職を募るのは良いわけです。さらに退職勧奨。この退職勧奨の違法性を判断する上においても、金銭の大きさが一つの要素になっているはずなのです。退職勧奨に当たって、会社側がどれほどの回数の面談を実施したか。それに対して、労働者が消極的で

あったのに一定の面談を求めたとか、そういった事実経過を考慮して、説得活動が社会的相当性を逸脱して違法ではないかが判断されます。その判断の際に、企業側が2年も3年もという賃金の上積みをして、「残られたときには成果主義で非常に賃金の処遇がシビアになる。したがって、転身しませんか」という十分な資料を用意して、本人に判断させる。こういった事実関係があれば、いわゆるIBM事件などは、本人に間違いのない判断をさせるためだというのであれば、それは一つの判断要素として考えると言っております。

私自身が今考えているのは、同じ話を普通解雇にも考えてもらえないのか、ということです。普通解雇と整理解雇の区別も相対的な部分があります。この近年で携わった事案として一番考えていたのは、やっぱり技術革新のスピードはものすごく速いのです。したがって、家電もいろんな情報機器も選択と集中をやってまいります。とすると、集中から外れた部門は、幾らキャリアがあっても別の部分にもう連れて行けないのですね。これは、一種の整理解雇的なイメージがあるのです。

逆に今度は同じ部門であるけれども、技術がものすごく進んだので、正直言うと、もう高年齢者はついていけないのです。こういう人たちに雇用を確保するならば、いわゆる研究部門から現業系ということになるでしょう。出向でも受けてください。もし、自分のキャリアを生かしたいなら、別途、企業外の外部労働市場に求めてください。その際には、我々は2、3年の金銭を用意いたします。加えて、アウトプACEMENTをつけます。どちらか選択してください。両方とも嫌だとおっしゃるのなら、今までだと認められていないようなキャリアから現業系の雇用を確保するためには、職種変更・配転も致し方ない。こういうのが現場なのです。今度は、こういう配転とか職種変更の合理性の判断の一つに金銭オファーというのがあるのですね。

最近、私が携わった案件にもあったのですが、やっぱりどの企業にも協調性が取れない方がおられます。小企業ですと、協調性がない方について対応が不可能な企業はたくさんあります。しかしながら、小企業だと解雇にしても良いのかどうか、裁判に行くかどうか分かりません。この事件では、使用者と労働者それぞれの落ち度は、割合としては正直6対4か5対5なんです。何が言いたいかと言うと、解雇は10対0なんてほぼないのです。事案は6対4とか、5.5対4.5とかシビアな事件が解雇事件ではたくさんあるのです。しかし、判決はオールオアナッシングなのです。勝ち負けで決まるのです。そういう事案で、ではどうするかとなったときに私自身がやったのは、「解雇を覚悟せざるを得ない。しかし、あなたに1年分の金銭を用意します。こちらを受け取って退職届を出していただき、そして転身してくれませんか。どちらか選んでください。仮に、両方とも嫌だと言われれば解雇いたします」と労働者に伝えるという手法を採って、1年の方を取っていただく。これは、まだ解雇の有効性の話に入っていないのです。そのときに、考えられるのは、もし両方ともノーと言われて解雇するときには1年分の金銭を付けて解雇する方法です。

つまり、その6対4とか5.5対4.5、そのシビアな事案において解雇の有効性を考えるときには、その労働者の再就職までというか、こういう一定期間の賃金に相応する金銭を付

加して解雇すれば、労働者の金銭的な被害度を下げるという観点を考慮して、整理解雇と同じような形で解雇の有効性の判断要素に入れてくれないのか。

私の話を整理させていただくと、解雇無効を前提とした復職についての金銭解決のような法制度整備というのは、それは過去については必要だったかもしれませんが、現状ではその必要性は薄いのではないだろうかと思っています。それは、雇止めについてはもっと考えても良いかもしれませんが、雇止めでもそこまでどうしても必要だとは考えていません。これは労働審判と労働局のあっせん制度を整備して高める形で、実務的に対応が可能な部分が十分にあるのではないだろうかと思っております。

ただ、自分としては、これから先、今までのような普通解雇についてオールオアナッシングのような判決を求める紛争を避けるためにも、また労働者の被害度を少なくするという観点で考えて、今の整理解雇に持ち込まれているような、金銭を付加することを解雇の有効性を補填する要素として考慮するという判断を、普通解雇についても考えてもらえないだろうか。

何を申し上げているかと言いますと、国とか厚労省が、一定の雇用指針などで、そういう金銭付加なども解雇の有効性判断において考慮してしかるべきではないだろうかと提言するとか、そういう発信の形だってあるのではないかと思うのです。最終的には、裁判所に、司法にお預けするしかないことですが。今は多様な正社員論とか、いろんな形で、国、厚労省は発信されておりますので、そのような発信の方法はあろうかと自分は考えております。

少し5分ほど時間を超過させていただきましたけれども、相当省略しながらではあります。一応考え方の御説明をさせていただきました。

○鶴座長 どうも石寄先生、どうもありがとうございました。

それでは、質疑及び意見交換を行いたいと思います。ただいまの御説明に対しまして、御意見、御質問がございましたら、お願いいたします。どうぞ。

○大崎委員 ありがとうございます。

私は別に労働法の専門家というわけでもありませんし、人事労務の現場で仕事をしたこともないのですけれども、この場も含めていろいろと勉強していく中で、今、先生のおっしゃった感触に非常に近いような感じを持っております。

つまり、もう既に相当程度、実際問題としての金銭解決がなされていて、それが裁判の形ではないにしても、他の場でいろいろと実現している中で、果たして新しい制度をあえてつくって何かする必要があるのかどうかというのにちょっと疑問だななど。実際、この場でも何回かそういうことを申し上げております。

お伺いしたいのは、これはざくっとした話で余り意味がない話かもしれないのですが。にもかかわらず、そうした現実があり、しかも先生のようにどちらかというとならと経営者側と接触することの方が多くの方がそういう御認識でおられるにもかかわらず、非常に俗っぽい言い方で、日本企業が解雇が非常にやりにくいと感じているがために経営の柔軟性を奪わ

れていると認識しているとか、あるいは、そう認識していると世の中で思われているという。これは何が一番の原因になっているのかということについて、ちょっと御感想を伺えればと思うのですが。

○石寄弁護士 テレビとか何とか色々なメディアで色々な議論がされているところを見ましたし、使用者側の発言も読んでおります。ただ、一部の方々はそうおっしゃいますが、本当に大企業で人事労務をちゃんとやってきた人間がそんなことを言っていますか。決してそんなことはないと自信を持っております。

もちろん解雇を3か月の給与とか6か月の給与でやれるといたら、それは確かに魅力なのかもしれません。でも、そうしたら、使用者と労働者の信頼関係がなくなって企業はガタガタです。そんなことは絶対にあり得ない。

企業が生き残っていくため、永続的に黒字を出すためには、どうしても従業員、労働者との信頼関係がなければ駄目なのです。この信頼関係をつくるためにどれだけの血と涙、努力をしているか。とすると、一方的な制度というのはやっぱり駄目なのです。

確かにいろんな問題はあるけれども、昭和50年代に、日本が一番強い力を持ったのは、男性正社員だけの画一的な雇用システムが時代に合致したということもあるのですが、終身雇用、年功序列、企業別労働組合で雇用を安定させ、賃金を安定させることができたからではないですか。このことはもう明らかなのです。こういうところで、戦後、使用者と労働者が築いてきたこの分野に対する認識を、使用者側ももっと発信すべきだろうと考えております。

先ほど協調性がない方にお辞めいただく話をしたのも、これは職場を維持するためにやむを得ず使用者が解雇権を使う場面だからです。やむを得ず使用者が解雇権を使っているということ、労働者はそこに会社への信頼を持つわけですから。このように自分は考えております。

○大崎委員 ありがとうございます。

そうしますと、少なくとも先生のお考えでは、日本の主要企業というイメージで捉えた場合には、必要な場合には解雇も辞さないという労務政策を現行の制度の枠内でも合理的な範囲で取り入れているとお考えですか。

○石寄弁護士 よく日本は整理解雇が難しいといわれます。確かに昭和はそのイメージがありました。しかし、平成3年、ソ連崩壊後のグローバル・マーケットになって、裁判所は、最高裁も含めて、使用者側にその代替手段を付与してくれたのですね。その代替手段が何かというと、希望退職プラス上積金です。ここまでは任意ですから良いのです。

しかし、最高裁がさらに付与してくれた方法があります。これは私が担当した事件なのですが、何かと言うと、ここが指名解雇と違うところなのですが、希望退職では量の減少は図れても良質な労働力を失ってしまいます。そこで、良い労働の質を保つために、会社が承認した者だけ金銭を支給するという、会社承認規定、これを付ける手法を私は考えました。最高裁は、これはある程度自由裁量で信義に反しなければ良いという形で、この承

認に合理性が必要とした東京高裁判決をひっくり返して認めてくれた。最高裁はすごく守ってくれたのです。そうでないと実務はやれませんので。

次に、裁判所が付与してくれた代替手段として、退職推奨があります。裁判所に最高裁まで含められるかという話がありますが、地裁・高裁がなぜIBM事件も含めて退職勧奨を認めてきたかということです。つまり、希望退職であれば、良い人はそこで会社が止めることができる。しかし、解雇と違って、希望退職のように手を挙げるといふ話になれば、今度はローパフォーマーを出せないのです。希望退職だと、次の仕事がありませんので、ローパフォーマーは手を挙げないのです。したがって、その代替手段として出てきたものの一つが、退職勧奨システムなのです。すると、ここについて一定の金銭をたくさん付けた上で、面談で会社側は労働者に自分の主張、すなわち説得をする。それを違法性があるとは裁判所もなかなか言いません。これは、自分の担当した事件でもそうです。

という形で、大企業がどうしても必要なときには、整理解雇に代わる手法として、最高裁判決は退職勧奨の部分までをつくり上げてくれているのです。私自身も、代替機能として実務が作ったものを否定するなら整理解雇の難しさはどうするのかと、最高裁に訴えたのです。したがって、私は、こういう代替手段が整備されているので、まずはほぼ希望退職と退職勧奨でやります。退職勧奨というのは企業別労働組合が強いとできませんので、そこで面談の情報発信までとか、いろんな形で更に代替手法を使ってやっております。大企業というのはそこを分かっている、整理解雇という形でどんといくというのはやらないし、ちょっとそれではもう労使関係を維持するのは難しいと思います。

○鶴座長 他に御意見ありますか。

私の方からちょっと御質問をさせていただきたいと思います。非常に貴重なお話、ありがとうございました。

1点目は感想なのですが、雇止めの金銭解決制度というのは、石寄先生がおっしゃる視点と私は全く同感でございますが、ただ、雇止め法理というものを、ある意味でこの労働法の中に体系化したということと、出口規制というか5年での転換。あれを入れる前は、この有期に対しても金銭解決は私は非常に真っ当な一つのやり方だと思って、是非、入れるべきだと非常に主張したのですが、結局、今の制度がこの2つの話が入ってしまったので、それに金銭解決をさらに加えるのはどうか。途中の段階で、私も雇止めの話とかこれからまたどんどん出てきてかなり問題になるだろうなという認識は持っているのです。それに対しては対応しなければいけないと思っているのですが、今の制度にさらにプラスアルファが相当経営側にも負担になるなという印象で、考え方自体は、正しく今、石寄先生のお話がそのとおりだなとお伺いしました。

もう一つは、そもそもの在り方の話なのですが、弁護士の先生始め非常に実務に携わっている方々から我々がお話を聴くときに、今のある制度、つまり労働局のあっせんですね。労働審判、それから裁判。結構それぞれみんな役割が違う。それぞれの労働者側も自分の目的に合ったところに行ってそれなりの解決をしている。コストをかければ、それなりに

見返が多いという、ある意味で経済原則にのっとった形。それに対して、弁護士の先生方も、それはいろんな解決の仕方では解決金は違うのだけれども、それはある意味では合理性があるねということで、私もそういうお立場からなるほどと思っています。

ただ、ちょっと気になるのが2点ありまして、1点目は、かけるコストによって結果が違うというのは正に経済原則なのですが、やっぱり事案を見ると、これはちょっと余りにもひどい。それに対しては何らかの補償をされるべきなのですが、実際の紛争解決に対する弁護士費用も含めて、コストをかけなければ返ってくるものは少ないということがどうしてもある。それはそれで良いのかなということが1点。

もう一点は、労働審判でも、私は金銭解決でやる、金銭解決したい人が労働審判に行く。そうなれば非常にある意味では美しい姿なのですが、地位確認でも労働審判に行かれる方がいるわけですね。

一方、裁判の方も、私は例えば差別的な解雇とか、とにかく金銭解決ではなくてとにかく原職復帰したいのだということで、どこまでも自分がやりたいということで裁判に行かれるのだったら私はそれでも良いのですが、やはり我々がいろいろとお話を聴くと、原職復帰は考えていないのだけれども、やはり粘り勝ちみたいところでバックペイの話もありますし、解決の話もある。そういうことでそちらに行ってしまう方も少なからずいる。

つまり、きれいに仕分けができればそれで多分、余りいろんなことを考える必要がないのだと思うのですが。実は、それぞれのところに、本来ならばそこではない人たちが入っているという現状を最初の段階で非常にきれいに分別することがもともとはできないものなので、我々もこの中で一つ議論しているのは、最後の裁判においても、最初から地位確認を求める。でも、それは本音ではなくて、金銭的解決を求めている人ということであれば、そういう人がいらっしゃるということであれば、そういうルートもつくる何なりの形をすると、むしろ私の考えというのは石寄先生がおっしゃっているように、なるべく早く、それから裁判に行かなくてももっと前の段階、労働審判でも良いのです、あっせんでも良いのです、それからその前に紛争にならないというところで解決してもらうためのその裁判のところの不当解雇があったときに、例えば、どういう仕組みをやるのかという。私は仕組みではないのかなと。むしろそこにいた人たちをどうするかということよりも、それ以外のところでむしろ解決してくださいということを促進するための一つの仕組みとしてもあり得るのではないかとということで、ちょっと我々もこの中で議論をしているということなので、もし、今、私が申し上げたようなことに対して、先生御自身の御意見とかコメントがあればいただければと思います。

○石寄弁護士 正直、先生のお話を聞いていて思い浮かびましたのは、正に地位確認、原職復帰をするという意思表示を付けておくことは、多くの場合、昭和から含めて代理人同士では金銭のつり上げの問題が一番大きかったのです。つまり、「もう僕復職しないから」と言った瞬間に、当時、裁判の和解金額ががたっと落ちたのです。使用者側はそれを下ろ

させるためにどれだけお金を積んで言わせるかと、言われた後はもう終わりだというぐらいだったので。したがって、そういう実態が本当はあることをよく理解しておりますので、労働審判でも本人がそういう世界で駆け引きをするなら解雇した後があるわけですから、裁判でやっていただいても結構です。そういう実態があるということは十分認識しております。

それともう一つ、先生に私の考え方で御説明すると、就労請求権はありませんので、最高裁で負けても会社に戻さないと戻らないのです。とすると、最後はどこかで金銭で落とすしかなくなるのですね。それでも、定年まで運動やって戻せと言ってお金をもらおうと、こういうことをやっている企業も、労働者もありますけれど、そこはそういう特殊な世界ですね。ごめんなさい。もう特殊と言ってしまいますけど、それは仕方がない。

一般的には、一旦解雇されて復職するかどうかというのは、なぜ昭和はそういう議論ができたかと言いますと、労働組合の存在があるのですね。つまり、勝って解雇無効だったら、その企業に戻れるところがあつたのです。ところが、今はもう組合の組織がほぼないので。合同労組とか何かになったら、企業内にはそんな組合がなくて仲間がいない。非組の人たち、一般従業員の方が解雇で戻ってきた人を温かくできるかといったら、したくったって実際は使用者の目があつてなかなか難しいです。そういう現実がありますので、やっぱり「金銭つり上げの議論はもうやめよう。それから、戻れると言っても本当に戻れる場所があるのか、ないのであれば金銭解決として労働審判とか何とかで早めに解決したら」と思います。それでも個人で本当に戻りたい方の意思は無視できませんので、「だったら四審制にしないで裁判所に行ってください」というイメージで整理しております。でも、そういった形で解決できないもの、または出てくるもの、どうにかならんかと言ったら、本当は正直言うと、最大の解決機関は外部ではないのです。労使紛争の解決機関は内部にあるのです。つまり、企業の使用者の世界なのです。本当はこの解決能力を高めなければいけないのです。

昭和はその解決能力があつたのは、まだ労働組合の組織率があつて、企業別労働組合があつて、苦情処理システムがあつたからなのです。逆に言うと、使用者側は、現在、その分野についてもすごく努力している企業がたくさんあるのです。なぜ努力せざるを得なくなつたかという、私は今、対外的監視の時代に入ったと説明しています。今は、労働者が厚労省の相談窓口とかぼんぼん相談に行ってしまうではないですか。そんなの新聞に書かれてブラック企業のレッテルを貼られたら、とてつもないダメージなのです。正直そういうものを外に出したくないし予防もしたい。したがって、内部通報で苦情処理システムをつくったり、そして、そこで今度は組合がなくても使用者自ら解決するという使用者側の労務管理の意識を高めることの方が大事だと思うのです。

お答えになつたかどうかは別として、私自身は今だったらこういう御説明になるのかと思います。

○鶴座長 ありがとうございます。

○大田議長代理 今日ありがとうございます。

確認を含めての御質問です。多くの企業が従業員のことを第一に考えてはいるのですが、バブル期がありましたので、そのときの大量採用もあって、従業員の年齢構成が非常にいびつになっており、苦しんでいるわけですね。その場合に、希望退職上積金、それから手を挙げない人への退職勧奨という便宜的なやり方はあるのですが、これ以外に、もし何か制度上整えておいた方が良くとお思いのことがありましたら、お教えいただきたいという、これが1点です。

あと、大企業と中小企業は本当に落差が大きくて、中小企業の場合はもう来年は来なくていいよと言われて、言われた方も労働審判という制度があるとかそういうことも知らない場合が結構あるのですね。そうすると、仮に彼らがそういうこともあると分かって労働審判にもっとどんどん行ったときに、本当に今の制度でもつのだらうかというのがあって、労働審判の制度で何か充実させるべきことがあれば教えていただきたい。これが2つ目の御質問です。

○石寄弁護士 1点目は、そういう今の本社、大企業の中で働けない可能性が出てきた能力的にはある人たち。これについては、大企業が雇用は守るといったら、子会社への出向や異種業種への変更でも、意外とうんと言うかもしれません。私は、そこは解雇よりも、広範な配転と職種変更と出向、こうした人事異動に柔軟性を持たせた方がよろしいのではないかと思っています。

ただ、人事異動を命じた上で、それが嫌ならお金も出しますからここで退職してくださいということになれば、解雇の話とつながってくるのだらうと私は考えています。もっとも、大企業と言っても私が今イメージしたのは、昭和50年代からの日本の独特な世界で雇用慣行を守ってきた企業であって、これは御理解をいただいているように、外資系の大企業は全く違います。あそこはもう世界戦略で、世界で決めてしまうと、何を言っても組合が交渉してもびくともしません。嫌だと言ったら、日本の企業は閉められてしまいます。ちょっと外資系はまた別事情がある。しかし、そこには、逆に言うと、こういう解雇制度なんか作ってしまうともっとやられてしまいますので、この今までの枠の中に入れておいた方がよっぽど良いだらうと私は本気で思っております。

第2点目は、おっしゃるとおり、もっと解決機関へのアクセスを良くしなくてはいけないのですね。労働局のあっせんなどもあるのですが、司法の方が出頭率が高くなるし、やっぱり解決の道が開くのです。したがって、最高裁はそれを分かっていたので、この3年ぐらい前から東京で民事調停に労働専門にやってきた使用者側と労働者側の弁護士を3人ぐらい入れて、調停、労働調停をやっているのです。

本当を言うと、使用者側としては、労働参審制は反対だったけれど、簡易裁判所における労働調停なり民事調停はオーケーだったのです。今、労働審判は都道府県47プラス2ですね。小倉と立川でやっていますので。でも、簡易裁判所になると四百何十あるはずなのです。もっとそういう形で簡易裁判所までに広げられたらどうかと。そこで簡易裁判所

で簡易に調停を使うこともあっても良いと思います。簡易裁判所でも調停で労働事件を今やらないわけではないけど、こうした調停の必要性に対して、ちゃんとした認識を持った人たちを付けたらどうかと思うのです。これも大議論になるのですが、弁護士には非常に評判悪いのですが、私は社労士の先生たちに、社労士会にも言うのです。労働審判に参画したいとかなんかそんなことを言う前に、そういう簡易裁判所における民事調停の調停員にみなさんが努力してなっただけ。もうマンパワーはそこにしかありませんから。そこを目指してほしい、そういう話なら弁護士会ともぶつからないし、一番国民のためになるという。

審判に代わるものとおっしゃるならば、やっぱり簡易裁判所の民事調停ではないでしょうか。その部分を労働調停と名を変えるかどうかは別として。最高裁もその点を踏まえて労働調停を施行したと思うのです。ところが、24年は74件、25年は77件で、去年は12月の統計が未統計ですので、11か月で44件。やっぱりそれほどは利用件数は上がっていないのですね。

これは労働者側の棗君とか水口君という労働審判に関与した労働側の先生が調停員としてやっているのです、時々話を聞きますが、一生懸命彼らはやっていますが、件数がまだ増えていない。だから、本当に全国でやってうまくいくのかというのがあるのですが。もし、労働審判で今の紛争を全部賄おうというのであれば、それはもう無理だと私も思います。ですから、調停だと思っています。

○鶴座長 どうもありがとうございました。他に。水町専門委員をお願いします。

はい、水町専門委員。

○水町専門委員 どうもありがとうございます。

労働法の観点からうなずける点がたくさんありました。

2点だけお伺いしたいのですけれども、大企業、中小企業の間認識の違いもありますが、一つは、労働審判と行政ADRの間の接続がうまくいっているのかというバランスの問題ですが、我々が調査したところ、労働審判だと解雇問題での中間値が100万円に対し、行政のあっせんだと17万円でかなり大きな開きがあって、いろんなことをコントロールしてみても、やっぱり結論が違う。この最大の要因は、来なきゃ来なくていいし、来ても今日サインしなければ次来ないということで、出頭に対してどれくらい制度的担保があるかというのが最大の違いで、石寄先生、出頭しろと関係している会社の方には指導されているとおっしゃっていましたが、この出頭を行政ADRのあっせん、あっせんではなくなるのかもしれませんが。行政ADRの中で出頭を担保するような制度に変えると、その水準が比較的バランスの取れたものになるということが一つ考えられますし、ただ、行政あっせんで出頭義務を課すというのはなかなか難しいので、だとすると水準ですね。水準として大体バランスの取れた法曹に行っても、労働審判に行っても、行政あっせんに行っても、事件の性質が同じであれば大体こういう水準だよという水準を決めて対応するというやり方もあると思いますが、そのやり方についてどうお考えかというのが一つ。

もう一つは、最後のアウトプレースメント関係のところですが、いろんな選択肢で整理解雇だけではなくて、能力不足に伴う解雇についても使用者側が可能な限りの配慮をするということを権利濫用法理の中で考慮要素としているということは自然な成り行きで、恐らくそういう事案が蓄積されていけば、雇用指針でも判例法理の中でも積み重ねられていくと思いますが、それにしても最終的に裁判になってしまうと、やっぱりゼロか百かではないので、これだけやったのだけど、3年後、5年後に確定するまでにどういう結論が出るか分からないまま会社も労働者側も時間だけを浪費してしまうという問題があるので。裁判の判例法理の中でそういうのを組み込んでいくことは一方で大切なことだと思いますが、同時に政策として労使の合意を促していくという政策の立て付けができないかということのを合わせて考えていまして、海外でも例がある合意解約制度を、解雇とか辞職ではなくて合意解約を促そうというのを担保できないか、制度的に担保できないかという中で、政府としては「失業なき労働移動」を今は進めようとしていますので、先ほど石寄先生が出向とか転籍という話もありましたが、いろんな工夫をして、失業なき労働移動で、これまで持っていた技能が十分に活かせなくなった人には再訓練をして、それを踏まえて労働移動を促進するようなことを企業も努力するし、政府もそういうことをきちんと認定できれば政府からも助成金等で後押しするよという政策ができないか。それがうまく回るようになれば、二者択一で解雇するか、しないか、してしまったらもう5年、10年戦争で後分からないということよりは少し前向きに回っていくのかなという気もしますが、そういう合意解約制度の促進と政府のそれを後ろから支援するということについて、そういう制度についてどうお考えかということをお教えいただければと思います。

○石寄弁護士 先生がおっしゃるように、合意解約の話で一定程度政府がアウトプレースメント的なものを用意して支援してくれて、円満に解決できるというならそれが一番良いと思います。私も絶対それは良いと思います。是非、おやりになってください。ただ、それだけの金銭をどこから持ってくるかなという。財務省が協力してくれるのだろうかということがあっても。しかしながら、そうした政策は絶対あってしかるべきだと私も思います。

もう一つの、出頭を制度的に担保するという話。これは、本当に行政でできるかといったら、難しいのでしょうね。だから、汗と情熱みたいな根性論しかなかったわけですが、根性論でやってくれ、教育してくれということだったのですが。おっしゃるとおり、解決基準の数字を企業規模とか勤続年数とか数値化できるのかというのがいろいろあって。もし、それがある程度出てきたら、それは解決機関が手元に持っていて、ある程度その水準に当事者を誘導するという形ならそれはあると思います。妥当な解決の誘導ですね。しかし、最終的には、でもそれは嫌だと言われればADRは終わってしまいますね。ただ、そういうものがあってしかるべきかと言ったら、私たちだってこうした解釈基準の数字は持っていましたから。何かと言うと、最初に労働審判で金銭解決の金額の基準、この話をしたのが正直言うと私です。なぜかと言うと、私は合同労組と直接交渉した時代があるので

すね。10年間くらい直接交渉しておりましたので、今の運動家は全部顔を知っているくらいです。

したがって、彼らとそのときに相場観をどこに持っていたかと言うと、件数が多いものですから、大体相場観ができるのです。とすると、解雇が有効だと思っても裁判になったりしてもめたくないの、大体2、3か月くらい出すとか。解雇は有効だけれども、企業規模がありますので、小さい会社だと2か月で行ったりしますし、1か月だと解雇予告金と同じになってしまいますから、3か月か2か月。解雇は有効かよく分からない、相手方も自信がないし、こちらもちよっと言うのだったら、正直言うと、6か月から8か月くらいだった。解雇無効だと、大体1年。この1年の振り方がなかなか難しいのです。つまり、12か月なのか、17か月、つまり賞与を入れた年収か。これが一般の大体の本当にめどだったのです。これを私は御説明したのです。もう一つこれに加えたのは何かと言うと、どうしても会社がこの人を辞めさせたい、戻したくないと言い、本人は戻ると言っていたら、労働者側の青天井になる。3年分とか5年分とか異例な金額になるものは、本人に復職の意思がある場合です。だから、先生がおっしゃったように、それは金額を上げるテクニックだった場合もあるわけです。そこはもう弁護士同士、真意を読み合いながらの交渉になります。だから、そういう形で一定の基準というのを、話し合いとか解決の基準として持っていたことは事実なのです。

労働審判施行前に東京地裁で打合せをした際に、裁判官たちに私はこのような基準の話を説明いたしましたが、恐らく労働審判も2、3年はこういう目途を持っていたと思います。労働審判員からそういう話を聞きますので。だけど、それはもう10年近く前のことになります。

ただ、そういう形でありますから、先生のおっしゃるそういう一定の企業規模とか勤続年数とか、それに応じて基準を立てるというのは、特に雇止めはやりやすいと思うのです。勤続年数が短いし、年数と更新回数とこれによって期待度が違ってくるのではないですか。そして、その理由の程度を含めて、勝ち負けがはっきりしているかどうか、そういう項目を組み合わせて、ある程度の基準を作成した表を持っておくと、大体こんなものという説明を解決機関が誘導していく、そういうのなら分かります。ですが、その基準表を当事者に直接示して、この表であなたはここに該当しますからこうですと、こんなふうにやってしまうとなかなか反発が起きてしまいますね。そのように考えます。

○鶴座長 よろしいですか。

大分時間も回っておりますので、この度は大変貴重なお話を石寄先生、どうもありがとうございました。

それでは、この部分はこれで終了ということで次の議題に移りたいと思います。

ありがとうございました。

(石寄弁護士退室)

○鶴座長 次に、雇用仲介事業の規制の見直しにつきまして議論を行います。

当ワーキング・グループでのこれまでの御議論を踏まえまして、意見書案を取りまとめ、席上へお配りをしております。

なお、意見書案につきましては、会議終了後回収をいたしたいと思っております。事務局から御発言をお願いいたします。

○三浦参事官 これまでの御議論、いただいた御意見を基に、意見書の最終案をお配りしております。

本日、さらに御意見をいただいた上で、よろしければ本日確定をさせて、次回の会議に諮らせていただきたいと思いますと思っております。

御審議のほど、よろしくをお願いいたします。

○鶴座長 それでは、御意見、御質問ございましたらよろしくお願ひします。

今、事務局から説明がありましたように、これまでのワーキング・グループにおける御議論、御意見を、細かいところも含めて反映したものとなっているかと思ひます。

もし、よろしければ、この意見書案を、後日、本会議に諮るということで対応をさせていただきたいと思いますと思ひますけれども、よろしゅうございましょうか。

(「はい」と声あり)

○鶴座長 どうもありがとうございます。

今、申し上げたように、後日、本意見書案を本会議に諮るといふこととさせていただきます。本日の議論はここまでとし、会議を終了させていただきます。

本日は、お忙しい中、お集まりいただきまして、ありがとうございました。