

退職金に関する法的諸問題

島 村 暁 代

I はじめに¹

退職金は使用者が退職時に労働者に払う金銭で、日本の労働法制における特徴的な仕組みのひとつとされているものである。退職金は、勤続年数が長いほど支給額が多額となるように設計することで、終身雇用を特徴とする日本型雇用の一翼を担っている²。退職金に大きな税法上の優遇を与え³、政策的にも長期雇用慣行へのインセンティブを与えている。

その一方で、期待していた退職金が一定の理由によって支給されない、あるいは期待を下回る場合には法的な紛争となりえ、額の多さもあつてか退職金をめぐる紛争は多い。賃金債権の放棄⁴や就業規則の不利益変更に関する同意の認定⁵等の重要論点に関するリーディングケースは、いずれも退職金請求事件である。

そこで、本稿では退職金に関する法的諸問題を、裁判例や学説の議論を素

¹ 本稿は当初唐津博＝有田謙司＝緒方桂子編『講座・労働法の再生 第3巻 労働条件』（日本評論社、近日刊行予定）（以下「講座」）掲載論文として執筆を開始したが、「講座」とは問題関心や焦点が異なるに至ったため、退職金に限ってここに掲載させていただくこととした。「講座」では、法的問題点について概観するにとどめたが、本稿では詳細に検討した。上記の経緯から「講座」の拙稿と素材・内容としては一部、重複が見られるが、ご容赦いただきたい。

² 「日本の雇用慣行の特色は長期勤続を前提とした雇用管理であるとされるが、企業年金や退職金もその特色を支える重要な要素の1つ」というものに森戸英幸『企業年金の法と政策』（2003年、有斐閣）9頁がある。

³ 退職金は勤続年数に応じた退職所得控除が認められ（勤続年数が20年以下の場合は、勤続年数×40万、20年を超える場合は（勤続年数－20年）×70万円＋800万円）、かつ分離課税の対象となるため、給与所得など他の所得類型に比べて税制上の優遇が大きい（所得税法30条1項、2項、森戸英幸「高齢化社会における雇用と引退」荒木尚志編『現代法の動態3 社会変化と法』（2014年、岩波新書）165頁）。

⁴ シンガー・ソーイング・メシオン事件・最二小判昭和48・1・19民集27巻1号27頁。

⁵ 山梨県民信用組合事件・最二小判平成28・2・19民集70巻2号123頁。

材として検討することにした。

Ⅱ 退職金

1 概要

(1) 経緯

退職金は江戸時代の「のれん（暖簾）分け」に代わる報償制度として始まり、戦後急速に普及した。既述のとおり、長期雇用慣行を支える重要な仕組みで、最近では新会計基準の導入に伴い、企業はバランスシートに年度毎の退職給付額を計上する必要がある。

オーソドックスな算定方法は、退職時の基本給などをベースに一定の支給率を乗じるもので、支給率は勤続年数や年齢、退職事由による差を設ける場合が多い。勤続期間が長い程、支給率を高くし、自己都合退職では定年や会社都合退職に比べて低くする。こうした設計によって企業は人材の確保・定着を狙っている⁶。

最近では、在職中にポイントを付与し、これを累積算定して計算するポイント式退職金⁷をはじめとする成果・業績重視型への移行や、在職時の賃金に上乗せ払いする退職金前払い制の導入が見られ、退職金の実態は大きく変化している。また、企業年金への移行も進み、退職金の支払方法として一時金⁸と年金とを併用する企業が多い⁹。

⁶ 土田道夫『労働契約法』（有斐閣、2010年）245頁。

⁷ ポイント制退職金や賃金積立退職金（退職金前払いとの選択制）の場合には「賃金後払い的性格」がより強くなり、功労抹消の度合いによって退職金を不支給・減額とすることが法的に困難となると解されている（水町勇一郎「第Ⅶ章 成果主義と賃金制度 一年俸制・賞与・退職金」土田道夫・山川隆一編『成果主義人事と労働法』（2003年、日本労働研究機構）169頁、172頁）。もっとも、ポイント制退職金といっても、勤続ポイントなどの点で功労報償の性格を温存する場合もあり（山崎文人「退職金・諸手当・福利厚生制度の変化と法的問題—能力・成果主義の処遇と退職金・諸手当・福利厚生制度—」日本労働法学会誌89号（1997年）111頁）、実態の多様性に応じた個別具体的な判断が極めて重要である。

(2) 制度設計における労使自治と法的根拠

このように実態が多様化するの、制度の導入の有無¹⁰や導入する場合の内容については特に規制がなく、企業が労使自治に基づいて自由に設計できるからである。労基法は「退職手当」の定めをする場合は、労働契約の締結に際して労働者に明示し（労基法15条1項、労基則5条1項4号の2）、かつ適用される労働者の範囲や算定方法等を就業規則に記載しなければならないと規制する（同法89条3号の2）にとどまる。労働者への明示と就業規則への記載以外には特段の規律はないというのが議論の出発点である¹¹。

こうして退職金の法的根拠は基本的に就業規則となる。ただし、労働協約に規定が置かれればそれも根拠になる¹²。多様性に応じて、個別具体的に退職金の法的性格を評価・判断することが重要である¹³。

⁸ 退職一時金制度を有する企業のうち、64.5%が社内準備とし、次いで「中小企業退職共済制度」（中退共：中小企業退職金共済法を根拠法とし、事業主が従業員を被共済者に退職金共済契約を締結し、勤労者退職金共済機構に掛金を納付し、退職時に機構が退職金を支払う。国の助成がある）が46.5%、「特定退職金共済制度」（特退共：所得税法施行令を根拠法とし、商工会議所、市町村など税務署の承認を受けた特定退職金共済団体と事業主が退職金共済契約を締結する（所税令73条）。都道府県や市町村の助成がある）が7.5%である（平成25年就労条件総合調査の概況：結果の概要（4 退職給付（一時金・年金）制度）参照）。

⁹ 概況・前掲注(8)によると、退職給付（一時金・年金）制度がある企業割合は75.5%で、それを制度の形態別にみると、「退職一時金制度のみ」が65.8%、「両制度併用」が22.6%、「退職年金制度のみ」が11.6%である。

¹⁰ 退職金は、社会通念や労働基準法の規定により当然に発生するものではない（角兵衛寿し事件・大阪地判平成元・8・22労判546号27頁）。

¹¹ 労働協約・就業規則等に規定があり、その支給基準が明定されていれば、労基法11条および労契法6条上の賃金に該当する（昭和22・9・13発基17号）。

¹² 就業規則等に規定がなくても、労使慣行の成立を認める構成がありえ、労使慣行の成否は退職金に関するもうひとつの典型的な論点である（肯定例：吉野事件・東京地判平成7・6・12労判676号15頁、キョーイクソフト事件・東京高判平成18・7・19労判922号87頁等、否定例：岡部製作所事件・東京地判平成19・11・26労判956号89頁、横町ビルディング事件・東京地判平成27・6・23労経速2258号3頁等）。

¹³ 水町勇一郎『労働法』（有斐閣、2014年）242頁、東京大学労働法研究会編『注釈労働基準法（上巻）』（有斐閣、2003年）385頁〔水町勇一郎〕。

(3) 民法や倒産法制における退職金の位置付け¹⁴

さらに退職金は民法が規定する「雇用関係に基づいて生じた債権」にあたるので、先取特権が付され（民法306条2号、308条）、優先的に扱われる。企業が任意に履行しなければ担保権も実行できる。倒産法制においても一定の保護があり、たとえば破産手続下では、破産手続終了前に退職した労働者の破産手続開始前3月間か退職前3月間の給料の総額の多い方に相当する退職手当請求権は財団債権となり（破産法149条2項）、残りは優先的破産債権となる（同法98条1項）。他方、破産手続開始後の契約解消に伴う退職金は全額が財団債権となるとの説が有力である¹⁵（同法148条1項8号）。

(4) 法的性格と発生時期

民法や倒産法制で一定の保護が図られるのは、退職金が賃金後払い的な性格を有することが多く、労働者に非常に重要な権利だからである。賃金をベースにしたり、勤続年数に比例させたりする算定方法は、在職中の労働への対価として退職金が支払われているということを裏付け、退職金には賃金後払い的性格があることを導く¹⁶。これまでの労働への対価を事後的に退職金という形で受け取るという考え方である。

では、多くの退職金規程に見られる、懲戒解雇や競業避止義務違反等の場合に退職金を支給しない、あるいは懲戒解雇以外の退職や競業避止義務違反のない退職よりも低額を支給するという、いわゆる「不支給・減額規定」¹⁷は、賃金全額払いの原則（労基法24条1項）に反するか。退職金請求権は勤

¹⁴ 賃確法は、事業主に退職手当の4分の1について保全措置をとるべき努力義務を課す（賃確法5条、同施行規則5条1号）。強行義務化や保全措置の整備、対象拡大のための法改正が求められて久しいが（山崎・前掲注(7)112-113頁）、未解決である。

¹⁵ 手続開始後も管財人が雇用を継続して破産財団を維持・継続するために労働力を利用したからである（徳住堅治「第3章 解散・倒産をめぐる法的問題」毛塚勝利編『事業再構築における労働法の役割』（中央経済社、2013年）144頁）。

¹⁶ 栗山精麦事件・岡山地玉島支判昭和44・9・26判時592号93頁等参照。

¹⁷ 以下では「不支給・減額」として触れるが、厳密には退職金債権が「不発生」あるいは「低額にて発生」したことを捉えているため「減額」という表現はミスリーディングである。

続によって発生し、退職時まで支払いが猶予されるとして同原則違反を主張する学説もある¹⁸が、一般には反しないと解されている。なぜならば、通説的理解によれば退職金請求権は、勤続年数、年齢、退職事由、不支給・減額事由の存否等を踏まえて退職時に確定的に発生するからである¹⁹。不支給・減額規定は発生要件に関する問題であり、既発生の賃金に適用される上記原則自体に反することはない。退職金は自由に制度設計できるので、不支給・減額規定を設けることもその功勞報償的な性格によって正当化される²⁰。勤続年数に累進的な加算方法や退職事由に応じた支給率、不支給・減額規定の存在は、功勞報償的な性格を裏付ける²¹。長年の勤続に対してその労をねぎらうために退職金を支給するとの考えであり、会社からのごほうびという性格もみられることから会社側の支給に関する裁量は広がることになる。

通常、退職金は賃金後払い的性格と功勞報償的性格を併せ持ち、特に賃金後払い的性格がみられれば、賃金全額払いの原則自体の適用がなくとも、その趣旨は及ぶうる。そのため、退職金の不当な減額・不支給を防止して労働者の正当な期待を保護し、確実に労働者に支払われるようにする要請が高まる²²。こうしてそれぞれの退職金がいかなる法的な性格を有するものなのかを解明する作業は、紛争を解決する上でまずもって取り掛かるべき重要な作業となる。

¹⁸ 本多淳亮「賃金・退職金・年金」『労働法実務大系13巻』（総合労働研究所、1971年）208頁、棚田洋一「退職金と賞与」労働法の争点〔新版〕217頁等。

¹⁹ 菅野和夫『労働法（第11版）』（弘文堂、2016年）423頁、荒木尚志『労働法（第2版）』（有斐閣、2013年）120頁、三晃社事件（競業）・最判昭和52・8・9 労経速958号25頁。

²⁰ 土田・前掲注(6)247頁。

²¹ モルガン・スタンレー証券（追加退職金）事件・東京地判平成20・6・13 労判969号61頁、東京貨物運送健保組合事件・東京高判昭和52・11・30 労判287号41頁。

²² 販売実績点数に応じて機械的に額が算出される退職慰労金について、功勞報償的性格を否定し、不支給規程の効力を否定した事案に、中部ロワイヤル事件・名古屋地判平成6・6・3 労判680号92頁がある。

2 法的な論点

退職金に関する法的論点は多岐にわたるが、ここでは第1に懲戒解雇や競業に起因する不支給・減額、第2に制度変更、第3に会社更生法下における退職金の帰趨をとりあげる²³。

(1) 懲戒や競業に起因する不支給・減額

既述のとおり、懲戒解雇や競業避止義務違反を不支給・減額事由とする規定を置くことが多く、規定の有効性や適用の当否は退職金に関する典型論点といえる。

(a) 規定がある場合

(ア) 懲戒を理由とする不支給・減額

懲戒時の不支給・減額規定の有効性については、特に限定解釈をすることなく有効とする裁判例²⁴もあるが、退職金には通常、賃金後払い的な性格が認められることから、賃金全額払いの原則の趣旨に反しないように慎重な判断が求められる。そこで多くの裁判例は「労働者のそれまでの勤続の功労を抹消ないし減殺してしまうほどの信義に反する行為があった場合」と限定解釈する傾向にある²⁵。

では、「勤続の功労を抹消ないし減殺してしまうほどの信義に反する行為」は誰が主張立証責任を負い、いかなる要素で判断するか。懲戒解雇の有効性との関係を含めて検討しよう。

この点、懲戒解雇が有効な場合には原則として上記信義に反する行為があったと事実上推定するという裁判例がある²⁶。しかし、懲戒解雇の有効性

²³ この他にも退職金には早期退職優遇制度に関する問題がある。

²⁴ ソニー生命保険事件・東京地判平成11・3・26労判771号77頁，今川証券事件・大阪地判平成11・3・12労判770号14頁，わかしお銀行事件・東京地判平成12・10・16労判798号9頁等。

²⁵ 東芝（退職金残金請求）事件・東京地判平成14・11・5労判844号58頁，NTT 東日本（退職金請求）事件・東京高判平成24・9・28労判1063号20頁，日本郵便事件・東京高判平成25・7・28判時2196号129頁等。

²⁶ 日音事件・東京地判平成18・1・25労判912号63頁。

と退職金不支給・減額規定の有効性は判断対象が異なるので²⁷，妥当でない。すなわち，前者は，非違行為をした労働者を企業内に将来に向けて保有し続けるべきかを争点とし，非違行為の性質・態様・情状や，会社の事業の種類・態様・規模・経営方針が重要な要素である。これに対して，後者は，賃金後払い的性格をも有する退職金を不支給・減額にするほど過去に遡って非難されるべき非違行為かを争点とし，非違行為の性質・態様・情状等の悪質性の程度だけでなく，労働者の会社における地位，過去の処分歴・勤務態度等の貢献度や過去の貢献を無にする程度の具体的損害を使用者が受けたか等も要素となる²⁸。両者は争点も考慮要素も異なるため，懲戒解雇が有効な場合に信義に反する行為を事実上推定する立場には賛成できない。使用者が信義に反する行為に関する評価根拠事実を主張立証する責任を負うと整理すべきであろう²⁹。

その上でどのように当該規定が適用されるかをみると，問題となる非違行為が，業務上の横領など業務に関連する犯罪の場合等には不支給も肯定されている³⁰。これに対して，職場外の非違行為（いわゆる「私生活上の非行」）については，懲戒解雇自体は有効と判断するものの，退職金の不支給は許さず，一定割合の支払いを命ずる傾向が顕著である³¹。私生活上の非行

²⁷ 西谷敏『労働法（第2版）』（日本評論社，2013年）269頁，天野晋介「判批」都法56巻1号798頁。

²⁸ 天野・前掲注27797-798頁，天野晋介「判批」重判平成25年度237頁。

²⁹ 山川隆一『労働紛争処理法』（弘文堂，2012年）237-238頁，トヨタ車体事件・名古屋地判平成15・9・30労判871号168頁参照。

³⁰ 日本電信電話公社事件・大阪地判平成9・4・25労経速1638号15頁（支店長によるテレホンカードの大量隠匿），トヨタ車体事件・名古屋地判平成15・9・30労判871号168頁（多額のリベート受領），キャンシステム事件・東京地判平成21・10・28労判997号55頁（一斉退職・就労放棄：首謀者を不支給）等

³¹ 小田急電鉄（退職金請求）事件・東京高判平成15・12・11労判867号5頁（ちかん：3割），ヤマト運輸事件・東京地判平成19・8・27労経速1985号3頁（酒気帯び：約3分の1），NTT東日本（退職金請求）事件・東京高判平成24・9・28労判1063号20頁（強制わいせつ：3割），日本郵便事件・東京高判平成25・7・28判時2196号129頁（飲酒運転：約3割）。

では企業業務を具体的に阻害する蓋然性が比較的低いことからより慎重な判断が求められる³²ことが背景にあると思われる。

そして、上記裁判例のほとんどが3割程度を命じているが、その根拠は自明とはいえず、予測可能性の担保の観点から、基準の精緻化が求められている³³。このような割合的な支払いを命じた代表的な裁判例である小田急（退職金請求）事件では、会社が代金等の着服という直接の背信行為に対して3割の退職金を支払っていたことや会社が諭旨解雇の場合を5割と決定したことが考慮されたようである³⁴。会社が決定した指針や類似事例での取扱いは重要な考慮要素と位置づけられよう。

(イ) 競業を理由とする不支給・減額

1) 懲戒との違い

これまでは懲戒解雇時の不支給・減額をとりあげてきたが、競業を理由とする不支給・減額の場合はどうか。競業したことを理由とする懲戒解雇の場合のように、懲戒と競業が重なる場合もありうるが、基本的には懲戒解雇は在職中に行われた非違行為への責任追及の可否を問題とする一方、競業は退職後に職業選択の自由（憲法22条）を謳歌した末、競業他社に就職したことを問題とする。（元）労働者が、それまでに培ってきた経験・知識・技能等を生かすために、同業の再就職先を望むのはある意味自然であり、再就職に対する不当な規制は、職業選択の自由を保障する観点からも問題がある。また、契約の終了後に生じた事由により不支給・減額にできるかも検討する必要がある。

2) 有効性

労働者の職業選択の自由を著しく制約するとして不支給・減額規定を公序良俗に反し無効とする事例³⁵もあるが、使用者は制度設計に関して裁量を有

³² 天野・前掲注27799頁。

³³ 森戸英幸「判批」ジュリ1461号（2013年）123頁，天野・前掲注27799頁。

³⁴ 強制わいせつが問題となったNTT 東日本（退職金請求）事件に対しては，小田急（退職金請求）事件と比較すると，犯罪の悪質度や報道による名誉失墜の問題を考えて，「やや労働者側に甘い判断」と指摘されている（森戸・前掲注83126頁）。

するので、在職中のみならず退職後の行為をも含めて要件を設定することは許されるだろう。もっとも、退職によって請求権が発生する原則を踏まえると、終了後の行為を退職金の計算における評価基準の中に含めるには合理的理由が必要であり³⁶、終了後の競業避止義務が労働者の誠実義務のひとつであることが合理的理由と説明される³⁷。

最高裁（三晃社事件（競業）・最判昭和52・8・9 労経速958号25頁）も、同業他社への就職制限を職業の自由等への不当な拘束とはいえないと述べ、就職制限に違反した者への退職金を、一般の自己都合退職時の半額と定めることは合理性のない措置ではないとした。制限違反の就職により「勤務中の功勞に対する評価が減殺されて、退職金の権利そのものが一般の自己都合による退職の場合の半額の限度においてしか発生しないこととする趣旨」と解した上記最高裁判決を受けて、多くの裁判例は不支給・減額規定を「顕著な背信性がある場合」とか「それまでの勤続の功を抹消ないし減殺する程度の背信性がある場合」と限定解釈している³⁸。そして、背信性の有無は、不支給・減額規定の必要性、労働者の退職の経緯・目的、競業により生じた損害、使用者の業種（技術や顧客などを持ち去られ、損害が発生する可能性）、や労働者の職種と地位（損害を発生させる可能性のある技術や技能にかかわる職務上の地位）、競業禁止の範囲（対象、地域、期間）および競業禁止への代償の有無等を総合考慮して厳格に判断されている³⁹。

そのため、不支給・減額を肯定できるほどの背信性が認められるには、単

³⁵ ソフトウエアほか事件・東京地判平成13・2・23 労判804号92頁、アメリカン・ライフ・インシュアランス・カンパニー事件・東京地判平成24・1・13 労判1041号82頁。

³⁶ 退職後の行為を理由に退職金を不支給・減額とすること自体が問題であるとして、退職金請求権を認めた上で、顕著な背信性が認められる場合には退職金請求権の濫用（労契法3条5項）を認める構成が妥当との指摘もある（土田・前掲注(6)250頁）。

³⁷ 西村健一郎「判批」民商法雑誌106巻3号90-91頁。

³⁸ 中部日本広告社事件（競業）・名古屋高判平成2・8・31 判時1368号131頁、キャンシステム事件・東京地判平成21・10・28 労判997号55頁等。

³⁹ 手塚和彰「判批」判時1388号217頁、土田・前掲注(6)250頁、『基本法コンメンタール 第三版／労働基準法』（日本評論社、1990年）37頁〔菅野和夫〕。

なる競業他社への転職だけでは足りず⁴⁰、在職中にも競業他社に関与し、業務に障害をもたらした⁴¹とか、組織的な大量引抜きによる競業会社の設立⁴²などの事情が必要である⁴³。

(b) 規定がない場合

(ア) 問題状況

では、就業規則等の根拠規定に不支給・減額規定が整備されていない場合に退職金を不支給・減額することは認められるか。また、不支給・減額規定は存在するものの、不支給・減額事由が「懲戒解雇」に限定される場合⁴⁴、懲戒解雇をしていなければ適用できないか、あるいは辞職後に懲戒事由が判明して規定が機能しない場合はどうなるかという点も問題となる。

(イ) 基本的な考え方とその処理

退職金は就業規則等の規定を根拠に退職時に発生するので、不支給規定がなければ不支給にはできないのが基本である。一定の場合において不支給にしたいのであれば根拠規定を予め用意する必要がある⁴⁵、「懲戒解雇に相当

⁴⁰ 中部日本広告社事件（競業）・名古屋高判平成2・8・31判時1368号131頁では唯一の地方紙の従業員が大量引抜きされ、会社業務に相当な障害が生じたが、顕著な背信性は否定された。全額不支給であったことや退職金額がそれほど大きくなかったことから、判旨の結論は支持されている（西村・前掲注3792頁）。キャンシステム事件・東京地判平成21・10・28労判997号55頁も参照。

⁴¹ ソフトウェア興業（蒲田ソフトウェア）事件・東京地判平成23・5・12労判1032号5頁（ただし不当利得に基づく返還請求事案）。

⁴² 福岡県魚市場事件・福岡地久留米支判昭和56・2・23労判369号74頁、福井新聞社事件・福井地判昭和62・6・19労判503号83頁（ただし不当利得に基づく返還請求事案）。

⁴³ 不支給の場合は減額の場合に比べて一段と厳格に判断される（転職勧誘は不支給事由にはあたらないが、減額事由にはあたるとした事例にジャクパコーポレーションほか事件（原告政宗ら）・大阪地判平成12・9・22労判794号37頁）。

⁴⁴ 不支給・減額事由が「懲戒解雇された場合」と規定される場合には、手続的に懲戒解雇がとられた場合だけを指し、辞職や合意解約の場合には上記の不支給・減額規定を根拠にすることはできない（東京ゼネラル事件・東京地判平成8・4・26労判697号57頁、エスエイビージャパン事件・東京地判平成14・9・3労判839号32頁等）。

⁴⁵ 上野製菓事件、高蔵工業事件・名古屋地判昭和59・6・8労判447号71頁、日本写真新聞社事件・東京地判平成6・3・15労判656号68頁。

する行為があった場合」のような留保した規定を整備することが有意義である⁴⁶。

では、規定が存在しない場合に、不支給を正当化する法律構成はないか。この点、労使慣行を根拠とする裁判例があるが⁴⁷、賛成できない。というのも就業規則に退職金や懲戒処分の規定が整備される一方で、懲戒解雇時に退職金を不支給とする規定がないということは、就業規則は懲戒解雇時にも支給する趣旨と解釈されるため、労使慣行の成立によって不支給を認めてしまうのは、就業規則の強行的直律的効力（労契法12条）に抵触するからである⁴⁸（労働協約の場合は労組法16条）。ただし、退職金の支給に対する根拠規定が特になく、根拠自体も労使慣行に拠る場合は不支給の労使慣行も認められうる⁴⁹。

もうひとつの法律構成に権利の濫用（労契法3条5項）がある。肯定例⁵⁰と否定例⁵¹があるが、「永年の勤続の功を抹殺してしまうほどの重大な背信行為」の場合に限って認められている。この構成自体を否定するわけではないが、不支給規定が未整備であることを踏まえると、（観念的ではあるが）不支給規定の適用時にも増して謙抑的に用いられるべきであろう⁵²。

(c) 返還

懲戒や競業の事案では、既に支給した退職金を企業が返還請求できるかも

⁴⁶ 留保規定の適用が問題となった事案にNTT東日本（退職金請求）事件・東京高判平成24・9・28労判1063号20頁、東京貨物社（解雇・退職金）事件・東京地判平成15・5・6労判857号64頁がある。留保規定は、使用者による適正な懲戒手続の履行を促進するので、実務においても意義は大きいといわれている（天野・前掲注28237頁）。

⁴⁷ 東北ツアーズ協同組合事件・東京地判平成11・2・23労判763号46頁（ただし適用は否定）。

⁴⁸ 奥野寿「判批」ジュリ1190号（2000年）141頁（ただし、労基法93条（当時）についての言及である。）。

⁴⁹ 吉野事件・東京地判平成7・6・12労判676号15頁。

⁵⁰ アイビ・プロテック事件・東京地判平成12・12・18労判803号74頁、ピアス事件・大阪地判平成21・3・30労判987号60頁。

⁵¹ 東京ゼネラル事件・東京地判平成8・4・26労判697号57頁、エスエイピー・ジャパン事件・東京地判平成14・9・3労判839号32頁等。

問題となる。最高裁は先に述べた三晃社事件で会社からの不当利得に基づく返還請求を認めた。同様の法律構成をとる事例もあれば⁵³、別途定めた返還規定を「勤続の功を抹消してしまうほどの著しく信義に反する行為」と限定解釈して認める事例もある⁵⁴。

(d) 検討

退職金の不支給・減額を認めたり、返還を認める裁判例の傾向には批判的な学説がある。水町教授は、既に賃金として確定的に発生した部分をその後、不支給・減額とすることは賃金全額払いの原則に反するためできない（既払い分の返還条項も同原則に反し無効である）と解し、退職金請求権の発生後に重大な背信行為が判明した場合には、労働者の故意や重過失に基づく不法行為（ないし債務不履行）の損害賠償によって対応すべきとされる⁵⁵。

ここでは返還について検討しておこう。返還規定が整備されていない場合には、退職後に発覚した事情（懲戒事由の判明や退職後の競業）をも含めて改めて考え直すことで、「退職金は不発生であったが（間違えて）支給して

⁵² 日本コンベンションサービス（退職金請求）事件の二審（大阪高判平成10・5・29 労判745号42頁）が一審（大阪地判平成8・12・25 労判711号30頁）よりも権利の濫用の成立範囲を狭く解した点は「権利濫用が一般条項である以上完全に排除されることはないだろうが、退職金不支給規定が存在しないのに、つまり労働契約の内容になっていないのに背信性が高ければ退職金を不支給にできるというのはやはり妥当でない」と指摘される（森戸英幸「判批」ジュリ1171号（2000年）106頁）。

⁵³ 福井新聞社事件（競業）・福井地判昭和62・6・19 労判503号83頁、ジャクパコーポレーションほか事件（原告石井について）・大阪地判平成12・9・22 労判794号37頁、中部日本広告社事件（競業）・名古屋高判平成2・8・31 判時1368号131頁。

⁵⁴ ソフトウェア興業（蒲田ソフトウェア）事件・東京地判平成23・5・12 労判1032号5頁。限定解釈をしない事例に阪神高速道路公団事件・大阪地判昭和63・11・2 労判531号100頁がある。

⁵⁵ 水町・前掲注(7)172頁、水町・前掲注(3)書244頁。退職金請求権の発生そのものを一定期間（例えば事実調査に必要な3カ月間）留保する規定の整備も模索される（水町・前掲注(3)書245頁）。

しまった」と整理することによって、賃金全額払いの原則に反することなく、不当利得として処理しえた。しかし、返還規定を整備する場合にはこうした処理は難しくなるだろう。「返還」という以上、退職金が既に支給されたこと、その前提として、退職金請求権が発生したことを前提にするからである。そのため、「不発生」の理屈は立たず、賃金全額払いの原則に反するとの指摘は理に叶ったものである。もっとも、本当に同原則に反するかは検討の余地がありうる。というのも退職金はいったん労働者に支払われ、訴訟提起のコストは使用者に移ったからである。この点を重視すれば、同原則違反の問題にならないという立論も成り立つかもしれない⁵⁶。

返還規定に関しては、労基法16条（賠償予定の禁止）⁵⁷に違反しないかも検討する必要があるそうである。というのも、いったん労働者が権利として取得したものを一定の要件のもとで返還させる契約は、賠償額の予定に等しいからである。このように考えると、返還規定は無効と解すべきように思われる。

（2）制度変更に関する問題

（a）問題の所在

退職金については制度変更に対抗する労働者が変更前の制度に基づいて請求する事案も多い。問題状況を確認すると、退職後は退職金請求権が確定し労働者側の同意なく変更できないので⁵⁸、制度変更が問題となるのは、退職前の未発生の退職金（への期待）である。ただし、未発生といえども既に働

⁵⁶ 労基法24条1項の守備範囲をどう考えるかに関わる問題である。

⁵⁷ 不支給・減額規定が労基法16条に反しないかについては、先に述べた三晃社事件において、第1審（名古屋地判昭和50・7・18判時792号87頁）は違反すると解したが、第2審（名古屋高判昭和51・9・14判時836号113頁）はそれを退け、最高裁も労基法16条違反はないと判断している。最判が問題とした不支給・減額規定の場合には退職金請求権の発生の有無を問題とするのに対し、返還規定の場合には退職金請求権が発生したことを前提にそのはく奪を問題とするため、問題状況は異なるように思われる。

⁵⁸ ベニス事件・東京地判平成7・9・29労判687号69頁。既に発生した具体的権利としての退職金請求権を事後に締結された労働協約の遡及適用により処分、変更することは許されない（香港上海銀行事件・最一小判平成元・9・7裁判集（民事）157号433頁）。

いた分がある以上、大幅な算定方法の変更は労働者の期待を害する。労働協約の変更も問題になるが、ここでは就業規則の変更のみを扱う。

(b) 合意原則と合理性

周知のとおり、変更には労働者の合意が必要であり（労契法8条）⁵⁹、それがなければ労働者に不利に変更できないのが原則である（同法9条）。これまで形式的には合意があるといいう場合に最高裁がどういう立場をとるかは明かではなかったが⁶⁰、近時の最高裁判決⁶¹は、合意自体を慎重に判断すべきことを明確にした。

また、たとえ合意がなくても、周知があつて⁶²、変更が合理的な場合には不利益変更ができる（同法10条）。合意がない限り変更できないとしてしまうと、企業運営上、非現実的で、労働条件の画一的処理との点でも種々の不都合が生じるからである⁶³。退職金の不利益変更を許容した初めての最高裁判決⁶⁴（大曲市農業協同組合事件・最三小判昭63・2・16民集42巻2号60頁）は、賃金、退職金など重要な権利の労働条件の変更には、高度の必要性が必要であり、変更によって労働者が被る不利益の程度とその変更の必要性及び内容との相関関係を基本に判断することを明確にした⁶⁵。これらの判例法理が労契法10条に受け継がれている。

こうして退職金の変更に関しては変更の合理性を判断する事例が蓄積され

⁵⁹ 東京油槽事件・東京地判平成10・10・5 労判758号82頁（明確な同意を認定）。

⁶⁰ 合理性基準説（唐津博「就業規則と労働者の同意」法学セミナー671号（2010年）20頁等）と合意基準説（土田・前掲注(6)等）の対立と整理については荒木尚志「就業規則の不利益変更と労働者の合意」法曹時報64巻（2012年）9号2245頁等参照。

⁶¹ 山梨県民信用組合事件・最二小判平成28・2・19民集70巻2号123頁参照。

⁶² 日本コンベンションサービス（退職金請求）事件・大阪高判平成10・5・29 労判745号42頁（周知を否定，最判平成12・6・16 労判784号16頁も支持）。

⁶³ 労働基準法研究会報告（1979年9月「賃金関係」）は、退職金の特殊的性格に着目して、「変更時点における各労働者についての旧規定による退職手当相当額は保障すべきであるが、変更後の勤務期間については、従前より条件が低下するとしてもそのことをもって直ちに不合理とするのは妥当でない」としていた。

⁶⁴ 御園ハイヤー事件・最二小判昭和58・7・15判時1101号119頁は退職金の廃止の合理性を否定したが、原審を是認したにとどまる。

る。従前存在しなかった不支給規定を新設することは、退職金が支給されない契機を作出することになるため、慎重な判断が必要である。そのため、取締役会の個別決定により不支給・減額とする規定を新設することは、労働者への不利益が甚大であるとして変更の合理性が否定されている^{66,67}。

(c) 倒産時の適用

最近では経営危機から倒産を回避する再建⁶⁸計画の一環として退職金を減額する事例が散見される。平時同様、労契法10条の問題となるが、倒産時には同条の判断要素間のウエイトや判断要素の間接事実が異なるようである⁶⁹。具体的には「労働条件の変更の必要性」や「労働組合等との交渉の状況」が大きなウエイトを持ち、前者については平時の「企業経営上の要請」とは異なり、「破産手続きへの移行阻止」や「退職金の公正な分配」、「雇用の確保」の視点が⁷⁰、後者については「労働組合などによる民主的討論を通じての意見調整」や「労働者間の意見調整の有無」の視点が、重要性を増す⁷¹。時間的な制約や選択肢の制限もある中、労働者間でも年齢による利害

⁶⁵ 事案としては、支給倍率自体は低減されているものの、反面、給与額は相当程度増額、金銭的に評価し得る不利益は低額で、実質的不利益は大きくなく、統一の必要性は高く、有利な取扱いもあるため、変更の合理性が認められた。

⁶⁶ ドラール事件・札幌地判平成14・2・15労判837号66頁。

⁶⁷ これに対して、不支給・減額事由を「懲戒解雇または解雇」から「懲戒解雇または解雇ならびに迷惑退職・直前退職」へと変更することについては変更の合理性が認められる（洛陽総合学院事件・京都地判平成17・7・27労判900号13頁、キャンシステム事件・東京地判平成21・10・28労判997号55頁も参照）。

⁶⁸ 再建型の手法では労働条件の変更が問題となるが、清算型の破産では破産申立ての段階での解雇がほとんどで破産法に基づく債権処理に進む。そのため、破産管財人による不利益変更は想定されなければならない（菱宜破産管財人事件・東京地判平成14・3・5労判829号94頁は、破産管財人による退職年金規定の廃止の合理性を否定したが、破産管財人の変更権限、廃止の有効性を問題とすべきと批判されている（徳住・前掲注(5)154頁））。

⁶⁹ 徳住・前掲注(5)155頁。

⁷⁰ 「鼎談・企業倒産と労働法」季労239号（2012年）61-62頁〔山川・徳住発言〕。

⁷¹ 「労働組合やその他労働者の協議や意見の表明は重視すべき」として、「倒産時だから、一方的に企業が何かできると思わないこと」が重要と指摘されている（鼎談・前掲注(70)63頁〔木下発言〕）。

対立がありえるため、いかなる利害調整を図るか、労働組合が果たすべき役割は大きいといわれている⁷²。

倒産時には、倒産回避と雇用の確保が最優先課題となるため、減額幅が大きくても高度の必要性が認められ、労働組合等との交渉を踏まえるなど、相当な手続を経た場合には合理性が認められる⁷³。

(d) その他の論点

また、変更を争うタイミングであるが、現行の法制度では退職しない限り、変更を争えない⁷⁴。しかし、退職後に何十年も前の変更の合理性を争うのは記憶や証拠保全の観点から効率的とはいいい難く⁷⁵、労使双方に負担である。退職金の特殊性を考えると、制度変更を争う手立てを労契法に用意する

⁷² 鼎談・前掲注7063-64頁〔山川発言〕。

⁷³ 合理性の有無は経営状況（倒産の危機）や退職金の減り幅、組合等との交渉状況をも合わせて慎重に判断される。肯定例：中谷倉庫事件・大阪地判平成19・4・19労判948号50頁（50%）、日刊工業新聞社事件・東京地判平成19・5・25労判949号55頁（50%）、否定例：月島サマリア病院事件・東京地判平成13・7・17労判816号63頁（47%）、名古屋国際芸術文化交流財団事件・名古屋高判平成17・6・23労判951号74頁（70%）。

会社更生決定後の事案である更生会社新潟鐵工所（退職金第1）事件・東京地判平成16・3・9労判875号33頁では、定年間近の労働者は退職金の切下げ（80%減額）を強烈に反対し、若い労働者はやむをえないとし利害は対立したが、裁判所は原告らの不利益は、本件変更がなければ破産にいたり本件退職金の実際の支払は期待できなかったという特殊な状況の下では大きなものとはいえず、他方、変更の必要性は高度で、内容も合理的で変更に至る手続も相当なもの（可能な範囲で十分な説明を尽くし、全従業員の70%を超える従業員が組織する組合との交渉、合意を経て、労働協約締結）として合理性を認めた。

⁷⁴ 即時確定の利益が欠けて却下されるためである（ハクスイテック事件・大阪地判平成12・2・28労判781号43頁（ハクスイテック事件・大阪高判平成13・8・30労判816号23頁も維持）等）。定年退職日が口頭弁論終結日から1カ月余り後等の事情から特別に確認の利益を肯定した事例に日刊工業新聞社事件・東京地判平成19・5・25労判949号55頁がある。

⁷⁵ 西谷教授は、「とくに退職金制度変更の時期と退職の時期が大きく離れている場合に、退職時点でなければ訴えを提起できないとするのは、証拠保全などの観点からしても大きな問題があり、弾力的な判断が必要であろう。」とされる（西谷・前掲注7272頁）。

ことは、立法論として検討すべき課題であるように思われる。

(3) 会社更生法下における退職金

では、再建型の会社更生手続下で退職金はどう扱われるか。定年を契機とする退職金の帰趨をめぐり、近年議論があるので確認したい。

まず更生手続開始前の契約解消の場合と更生手続開始後に労働者自ら「退職」した場合⁷⁶は、退職前6月間の給料に相当する額か退職手当の額の3分の1に相当する額のいずれか多い額が共益債権となり（会更法130条2項、3項）、残りは優先的更生債権となる。対して、更生手続開始後に更生管財人によって「解雇」された場合は、全額が共益債権となる（同法127条2号、130条4項）。

これに関して近時問題となったのが手続開始後の定年退職の場合をいかに取り扱うかである。定年は会社都合と考えて全額を共益債権とする見解が一般的であった⁷⁷（立法担当者も同様⁷⁸）が、近年の学説⁷⁹とその影響を受けた裁判例⁸⁰は、共益債権を3分の1に限定した。過去の勤務の継続を考慮する点を重視した結果⁸¹であるが、退職金請求権への誤解があると労働法学説は痛烈に批判している⁸²。退職金は退職して初めて発生するため、手続開始

⁷⁶ 池田悠「再建型倒産手続における労働法規範の適用(1) ―再建と労働者保護の緊密な関係をめぐる日米比較を通じて―」法学協会雑誌128巻（2011年）3号608頁。

⁷⁷ 東京地裁会社更生実務研究会『会社更生の実務〔新版〕[下]』（2014年、金融財政事情研究会）150頁。

⁷⁸ 昭和42年会社更生法改正時の新谷正夫法務省民事局長の昭和42年7月20日付参議院法務委員会での発言。

⁷⁹ 山本和彦「定年による退職手当の更生手続における取扱い」東北学院71号（2011年）151頁以下。

⁸⁰ 日本航空（退職金・第一）事件・東京高決平成22・11・10金判1358号22頁、日本航空（退職金・第二）事件・東京高決平成22・11・11金判1358号28頁。

⁸¹ 新会計基準の導入によって退職金を現にある債務のようにして計算していることも影響したと推察される（鼎談・前掲注7060頁〔木下・山川発言〕）。

⁸² 池田悠「再建型倒産手続における労働債権の保護－退職金の取扱いを中心に」季労239号（2012年）70-76頁が詳しい（徳住・前掲注45）150-153頁、鼎談・前掲注7060頁〔徳住発言〕も参照）。

後に定年を迎えた場合は、開始後に発生した債権⁸³として全額を共益債権と解すべきである。労働者は会社の事業の経営上、必要不可欠な構成要素であり、その労働者の採用、雇用、定年による労働契約の終了に関する会社の人事政策上の費用は、更生会社の更生・継続に必要な費用そのものだからである⁸⁴。この問題に派生しては、有期契約の満了時に支払う退職金⁸⁵をどのように扱うか等が問題となりうる⁸⁶。

Ⅲ 結びにかえて

本稿では退職金に関する法的諸問題を考察してきた。ここまでの考察を簡単にまとめると以下のとおりである。まず、退職金を導入するかしらないか、する場合にどのような内容にするかは、労使自治の下、企業が自由に決めることができる。ただし、いったん制度を導入すると、それは契約の内容になり、労働者側の期待が生じるため、会社側は当該制度を規定する就業規則の合理性という観点から審査を受け、当該制度に拘束される。たとえ懲戒解雇や競業禁止義務違反を理由とする不支給・減額規定を用意していたとしても、その規定の有効性は問題となりうるし、有効であっても適用が許されるのは一定の場合に限定される。さらに、労働者にとって不利益な内容への変更は容易にできるわけではないのである。退職金の法的性格、特に賃金後払的性格の強さや弱さ、いいかえると功勞報償的な性格の弱さや強さが種々の法的論点を解決する上で非常に重要な視点となりうる。また、そもそも退職金は長年の勤続期間を踏まえて退職時に初めて発生する債権であるという特殊性も忘れてはならない観点といえるであろう。

⁸³ 鼎談・前掲注(70)60頁〔山川発言〕。

⁸⁴ 鼎談・前掲注(70)60頁〔徳住発言〕、池田・前掲注(82)71頁。

⁸⁵ 鼎談・前掲注(70)60頁〔木下発言〕。

⁸⁶ 他にも倒産直前に労使が結ぶ退職金割増協定が破産下で有効性を持つかとの問題もある（鼎談・前掲注(70)58頁〔木下・徳住発言〕）。