慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	退職後の労働者の競業を理由とする退職金・企業年金の不支給：アメリカ・ERISA(エリサ法)のバッドボーイ条項禁止とトップハットプラン
Sub Title	Forfeiture of Retirement Payment or Pension Due to Former Employees' Competition : Bad-boy Clause Prohibition and Top Hat Plan under the ERISA in the United States
Author	植田, 達(Ueda, Toru)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科内『法学政治学論究』刊行会
Publication year	2019
Jtitle	法學政治學論究：法律・政治・社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). Vol.120, (2019. 3) ,p.1- 34
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20190315-0001

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

退職後の労働者の競業を理由とする退職金・企業年金の不支給

――アメリカ・ERISA（エリサ法）のバッドボーイ条項禁止とトップハットプラン――

植田　達

一　序論
二　エリサ法における受給権付与とバッドボーイ条項禁止
㈠　エリサ法の概要
㈡　受給権付与とバッドボーイ条項
1　受給権付与の意義、目的、内容
2　許されうるバッドボーイ条項
3　最低基準の効力
㈢　小括
三　トップハットプランと競業禁止条項
㈠　エリサ法の適用除外としてのトップハットプラン
㈡　トップハットプランの要件
㈢　トップハットプランと競業禁止との関係
㈣　小括
四　考察

一　序論

労働者は、退職後は使用者に対して競業避止義務を負わないが、使用者は、その労働者であった者による退職後の競業を制限する手段として、労働者の退職後の競業避止義務を設定する内容の特約を締結することがある（このような特約を以下「競業避止特約」という。）。この競業避止特約は、労働者の職業選択の自由（憲法二二条一項）を制約するため、直ちに有効とは解されておらず、その定める競業制限が使用者が有する法的保護に値する利益を保護するために合理的なものでなければ特約は公序（民法九〇条）に違反し無効である（合理性基準）、という裁判例法理が形成されている。[1]

この競業避止特約とは別の競業対策として、使用者が定める退職金制度に、退職後に競業した者には退職金の全部または一部を支給しないという条件を設定することによって、競業を間接的に禁止する、[2]という手段がとられることもある。このように従業員が退職後に競業した場合や懲戒解雇された場合（または懲戒解雇事由に該当する行為に及んだ場合）に退職金を不支給とする条項を、アメリカではバッドボーイ条項（bad boy clause）と呼んでいる。この条項は、労働者からの退職金支払請求に対する抗弁[3]や、使用者からの不当利得返還請求権（民法七〇三条）のために機能する。上記の競業避止特約との比較において退職金不支給条項を活用する独自の意義は、資力に限界がある場合が多い労働者に対しても一定の強制力をもって退職後の競業禁止を促進することができる、という点にあるといえよう。また、損害などの立証も要しないし、条項が効力を有するための要件解釈によっては競業避止特約よりも使用者の主張が認められやすい場合もあるだろう。

退職金の不支給に関し、日本では、企業自身が退職金制度（自社年金）について定めている退職金規程などに退職

金不支給条項を置いている場合がある。[4] 同条項も労働契約の内容になりうる（労契法七条本文、一〇条本文など）。ただし、労働者が同条項に違反したからといって直ちに退職金の権利が失われるのではないことは、競業避止特約と同様である。裁判例の多くは、退職金が賃金後払的性格とともに功労報償的性格をも併有することに照らし、労働者の非違行為や退職後の競業につき、その過去の勤続の功労を抹消ないし減殺してしまうほどの著しく信義に反する行為があった場合に限り、退職金の全部または一部を不支給にできる、と条項を限定解釈する。[5] 他方、競業避止義務違反を不支給事由としている場合に前記の合理性基準を採用している裁判例もある上、[6] 近年は早期退職制度に基づく割増退職金と競業禁止との関係も問題になっているので、[7] 条項の効力が制限される根拠や判断基準は統一的とはいえず、その具体的な適用も必ずしも明確ではない。

これに対し、同じく退職金としての意義があり、法制度化されている企業年金については異なる規制が及ぶ。まず、確定給付企業年金（規約型につき確給法三条一項一号、基金型につき同項二号）では、加入者または加入者であった者がその責めに帰すべき重大な理由によって実施事業所に使用されなくなった場合、規約の定めに基づき、給付（退職一時金または退職年金）の全部または一部を不支給とすることができる（同五四条、確給法施行令三四条二号）。その重大な理由は確給法施行規則三一条一号ないし三号に定められている。しかし、その帰責事由による確定給付企業年金の不支給について判断した裁判例はなく、いかなる場合に当該事由を定めた規約に基づいて給付を不支給とすることができるのかは、退職後の競業がこれらの事由に含まれるのかという問題も含め、明確になっているとはいい難い。例えば、競業行為は同条二号の「秘密の漏えいその他の行為」に含まれるのか、[8] 加入者だった者が退職後にそのような「職務上の義務」を負うのか、[9]「著し〔い〕違反」とはどの程度の違反を指すのか、退職後の競業を理由に給付を不支給にできるとして、それが許容されるのはどの範囲かなどが問題となろう。また、「実施事業所に使用されなくなった場合」を就業規則等の規定による懲戒解雇に限定する行政解釈[10]を前提とすれば、辞職や合意解約によって雇用が終了し

ていることが多いであろう退職後の競業という事由では不支給となる事例が実際上は少なそうである。これは退職後の競業を理由に給付を不支給とすることが想定されていないという趣旨だろうか。

次に、企業型確定拠出年金（確拠法三条一項）では、加入者が資格を喪失した日において勤続期間が三年以上である場合、当該加入者の個人別管理資産が転職に伴って移管されるときにその全てを移管すると定められていなければ、年金規約は厚生労働大臣の承認を得られない（同四条一項七号）ため、確拠法は給付没収条項を明示的に禁止しているといえる。もっとも、勤続年数三年未満で資格を喪失した加入者については個人別管理資産のうち事業主拠出部分を「返還」する旨を規約に定めることができる（同三条三項一〇号、確拠法施行令二条柱書本文）。確給法とは異なり、懲戒解雇以外の事由による資格喪失（雇用終了）が行政解釈によって排除されていないようではあるが、退職後の競業を没収の事由とすることができるのか、没収できるとしてどのような競業がなされた場合にどの範囲で没収することができるのかは、やはり今のところ裁判例がなく、明文もない。

二つの企業年金制度に共通するさらに根本的な問題は、加入者や受給者は規約の定めから直ちに拘束され、給付制限や返還の効果が発生するかである。特に実施主体が事業主ではない基金型確定給付企業年金の場合、規約を就業規則（労契法七条本文など）と捉えることができないと考えられ、[11] 規約の定めから当然には私法上の効力が発生しない。[12]

このように、日本では労働者の退職後の競業に対する制限と退職金・企業年金（特に後者）との関係については未解決の解釈問題が残っている。これらの問題は、退職金債権や各法制度に基づく受給権をどのように理解すべきか、という議論に深く関わる。特に受給権や企業年金法における規約の私法上の効力に関する問題は、実務ではかつて日本航空の会社更生手続過程における確定給付企業年金の取扱いが議論になったこともあり、確定給付企業年金や厚生年金基金の加入者・受給者に対する支給水準引下げや制度終了の問題を通じて検討した研究は既に蓄積があるが、[13] 確定給付・企業型確定拠出の両年金制度について退職後の競業等を理由とする不支給という観点から検討したものは見

当たらない。

このような日本の状況に対し、日本の企業年金法のモデルともいえる、[14]一九七四年のアメリカ・従業員退職所得保障法（ERISA: Employee Retirement Income Security Act of 1974）[15]（以下「エリサ法」という。）では、同法が適用される制度の下で発生する給付に関する加入者の受給権を強力に保護している。その一環としてバッドボーイ条項は無効であると解されている。しかし、そのような法制度の中でも、バッドボーイ条項禁止の解釈（本稿二章）やトップハットプランによる適用除外（三章）によって受給権保護を後退させ、労働者の退職後の競業を理由に退職給付が没収される場合もある。加えて、アメリカは、競業避止特約規制という点でも日本と類似性があり、比較に馴染むといえよう。そこで本稿では、エリサ法を素材に、[16]退職後の競業を理由とする退職給付の没収に対する規制を分析することを通じ、以上の諸課題を抱える日本法への示唆を模索することとしたい。

二　エリサ法における受給権付与とバッドボーイ条項禁止

㈠　エリサ法の概要

エリサ法は、従業員給付（employee benefit）分野に属する法令であるが、税や信託に関連する規制を含むとともに、専占による州法との垂直関係もあり、非常に複雑な制定法である。そのため、端的に説明できるような法律ではないが、本稿の検討対象であるバッドボーイ条項の禁止と関連する限度での概要は、次の通りである。

エリサ法は、従業員給付制度の加入者（労働者）の給付に関する権利と制度の資産を保護することを目的としている。[17]この目的を達成するため、同法の下では、使用者は従業員給付を与えること自体は強制されないが、与えること

を任意に決定した場合、その制度に様々な規制が課される。[18] 例えば、同法が保護対象としている年金制度（pension plan）および福利厚生制度（welfare plan）に基づく給付についての当局に対する報告義務・加入者などに対する情報開示義務（一章B節一款）、受託者責任としての信認義務（同四款）などである。さらに年金制度に基づく給付については、退職給付を退職時に確実に受給できるようにすることを目的として、[19] 労働者の加入（同二款）や積立て（同三款）の最低基準、制度終了時の保険（三章）のことも定めている。退職給付の没収の問題と密接に関わる受給権付与（vesting）（一章B節二款）も年金制度にかかる規制の一つである。

使用者がこれらの規制を守らなかった場合、労働者には同法に基づく民事上の救済（remedies）が与えられる（同五款：執行・強制）。また、使用者および労働者は、年金給付に関する同法の規制を充足することにより、内国歳入法典（Internal Revenue Code）の下で適格制度（qualified plan）として税制優遇を受けることができる。この税制優遇により、使用者が従業員給付を任意に実施することを促しているのである。[20]

そして、退職後の競業の禁止という観点から見ると、アメリカでは競業避止特約につき、合理性を要求する、全面的に禁止するなど、州ごとに法規制が異なる。[21] しかし退職給付の没収の問題となれば、エリサ法は、従業員給付制度に関連する（relate）ものである限り、州法に優先すると定める専占条項を執行・強制の款に置いているため、連邦レベルで規律されることになる。この専占条項は、複数の州において事業を行っている使用者にとって給付制度の管理・運営を容易ならしめるため、「適用対象となる全ての制度が統一された法律によって規律されるようにする」ことを目的としている[22]（エリサ法二条参照[23]）。

(二) 受給権付与とバッドボーイ条項

1 受給権付与の意義、目的、内容

受給権付与とは、加入者が一定の勤続要件（勤続期間であり、加入期間ではない。）を充足すれば、退職給付の受給権が付与されて確定し、没収不可能（nonforfeitable）なものになり、引退前に退職しても退職（引退）給付の権利を得る、ということである。これが加入者の権利保護を目的としているエリサ法の中核的な規制である[24]。年金に関する給付・権利が没収不可能であることとは、「年金制度に基づき、加入者または受給者が即時または後払いの給付の当該部分に対して得た請求権〔が〕加入者の役務から生じたものであり、無条件であり、当該制度に対し法的に強制力を有する」こと（エリサ法三条(19)[25]）と定義されている。受給権が没収不可能であることは、主に次の三つのことを意味している。すなわち、①バッドボーイ条項に基づいて没収できないこと、②使用者は将来に向かっては給付制度の変更を自由に行えるが、変更に伴って確定済みの既発生の権利を剝奪できないこと[26]、③給付の譲渡が禁止されること[27]である。以下では①について検討する。

エリサ法が制定される以前は、従業員給付制度が著しく発展する一方で、当該制度に受給権付与条項がなかったために、長期にわたって雇用されていた労働者の多くが期待していた退職給付を失っていた（エリサ法二条(a)[28]）。そのため、同法の立法過程においては労働者の引退後に必要な収入をどのように保障するのかが政策課題となっていた[29]。この要請を受けて制定されたエリサ法の主要な目的の一つは、自身のキャリアの相当部分をその使用者に捧げてきた労働者を、年金給付を失うことから保護することにある[30]。

この目的を達成するため、エリサ法（および同法と同じ定めを一部に置いている内国歳入法典）は、この受給権付与に関し、従業員給付制度が充足しなければならない最低基準を定めている。まず、発生した給付のうち加入者の拠出によ

る部分に対する加入者の権利は、制度に拘わらず、直ちに全てが確定し、[31]没収不可能なものでなければならない（エリサ法二〇三条(a)(1)[32]）。次に、発生した給付のうち使用者の拠出による部分については、給付建て制度（defined benefit plan）（日本の確定給付企業年金制度に相当する。）の場合、受給権付与は、①勤続期間が五年を超えた場合に受給権の一〇〇％が確定する（それまでは受給権が確定しない。）、という（五年目終了時点を「崖（cliff）」に例えて）クリフヴェスティング（cliff vesting）のスケジュール（同条(a)(2)(A)(ii)[33]）か、②三年間の勤続終了時点から、毎年二〇％ずつ受給権が確定し、勤続七年目終了時点で受給権の一〇〇％が確定する、という段階的スケジュール（同条(a)(2)(A)(iii)[34]）にしなければならない、と定められている（同条(a)(2)(A)(i)[35]）。他方、個人別勘定制度（individual account plan）または拠出建て制度（defined contribution plan）（いずれも日本の企業型確定拠出年金制度に相当する。）の場合、もともと給付建て制度と同様に定められていたが、エリサ法制定以来の企業年金法の大幅改正を内容とする二〇〇六年の年金保護法（PPA: Pension Protection Act of 2006）[36]の制定により、現在は、受給権付与は、①勤続三年のクリフヴェスティング（エリサ法二〇三条(a)(2)(B)(ii)[37]）か、②勤続二年から六年までの段階的スケジュール（同条(a)(2)(B)(iii)[38]）にしなければならない、と定められている（同条(a)(2)(B)(i)[39]）（以下、受給権については使用者拠出部分について論じることとする。）。年金保護法のうち、拠出建て制度下での受給権を給付建て制度よりも早期に付与することとした部分は、一定の退職制度の分配について非配偶者受給者による移管（ロールオーバー：rollover）を認めることとした部分などとともに、ある年金制度から別の制度への引退向け貯蓄のポータビリティを強化することを目的とするものだった。[40]以上のスケジュールを充足しない場合でも、エリサ法は、標準引退年齢に達した時に標準引退給付に関する権利が没収不可能になる旨を定めることも求めている（同条(a)[41]）。

また、受給権を付与させる規制だけでは、制度への加入の要件を勤続年数が相当長い者に限定したり、勤続年数が相当長くなってから給付が集中的に発生するよう設計したり（バックロード：backload）されてしまうと、勤続年数が

短い者の退職給付が確保されなくなり、受給権保護の目的が達成できなくなってしまう。そこで、エリサ法は、同じ款の中で受給権付与だけでなく加入要件（二〇二条）[42]や給付の発生（二〇四条）[43]についても規制している。[44]以上が受給権付与に関するエリサ法の基本的な規制内容である。

そしてバッドボーイ条項について述べると、かつては、使用者にとって好ましくない労働者の行動を理由として年金給付の全部または一部を没収する条項を年金制度に定めることが一般的に行われていた。[45]年金制度に定められたバッドボーイ条項は、給付を打ち切るだけで競業の禁止を実現する（給付を巡る訴訟提起の負担を労働者側に転嫁する）ことができるため、[46]また損害賠償や差止めという効果を導く競業避止特約よりも緩やかにその効力が認められることがあったため、[47]同条項が活用されていたのである。裁判所は、エリサ法の主要な目的の一つは、バッドボーイ条項を巡るそのような実務を禁止することにある、と述べた。[48]エリサ法の立法過程でも、労働者が退職後に競業者に転職し、またはその他の方法で使用者に対して「不誠実」とみなされたことを理由には、付与された給付は没収されない、という解釈が示されている。[49]議会は、より早期の受給権付与は、労働者の流動性を向上させることでより健全な経済を促進すると考えていたので、バッドボーイ条項の禁止はその政策目標に合致するものだといえる。[50]したがって、労働者が勤続要件の最低基準を充足して得た権利を奪うバッドボーイ条項は無効になる。[51]

このように、受給権付与に関してエリサ法では、立法の経緯・目的から、定義・法制度設計、バッドボーイ条項の禁止という法解釈に至るまで、退職給付（の使用者拠出部分）には賃金後払的な性格があることが強く意識されている。[52]

2　許されうるバッドボーイ条項

前記のスケジュールで受給権を付与しなければならない、というのはエリサ法が求める最低基準であるから、それ

よりも労働者にとってより有利なスケジュールで、すなわちより早くに受給権を付与する制度にすることは当然可能である（二〇三条(d)[53]）。しかし、最低基準よりも早く付与された受給権はエリサ法の保護を受けるものではない[54]。財務省規則（Treasury Regulations）一・四一一条(a)－(4)(a)[55]もそのような理解を示唆している[56]。例えば、給付建て制度において、三年間の勤続で受給権が一〇〇％発生するが、使用者で五年間勤続する前に退職して競合他社に転職した場合には使用者拠出による積立てを没収する、という条項は、無効ではない[57]。むしろ、「使用者は、受給権付与の最低基準を遵守する限り、給付に対する労働者の権利の範囲を決定する選択権を与えられている」と理解されている[58]。なぜなら、労働者の権利を保護すべきという要請がある一方で、最低基準よりも好条件な、即時かつ完全な受給権付与は、相当な追加費用を要するものであるため、使用者が負担する費用の不合理な増加は避けられるべきであるし、受給権付与が行われている限り、硬直的な制度の導入が求められるものではないため、使用者に制度設計に当たっての柔軟性を認めるべきだと考えられているからである[59]。

アメリカでは各州法が何らかの形で競業避止特約を規制していることは前記の通りであるが、退職給付の没収事由が加入者の退職後の競業だったとしても、バッドボーイ条項の有効性を判断するに当たり、特約規制に関する州法は適用されない。なぜなら、求めている給付の根拠となる制度がエリサ法の適用を受けるものである場合、当該給付がエリサ法の定める最低基準と合致するものではないとしても、同法の専占条項（五一四条(a)[60]）が適用され、州法上のルールは排除されるからである[61]。その結果、最低基準よりも早くに付与された受給権は、競業制限の合理性などの充足を要することなく、また、競業制限を全面的に禁止するという厳格なルールとパブリックポリシーが形成されている州においても、バッドボーイ条項に基づいて没収できる。すなわち使用者は、未払い給付については拒否し、既払い給付については不当利得（unjust enrichment）として返還を請求できる。

さらに裁判所は、連邦のコモンローとしても競業を禁止するバッドボーイ条項に合理性ルールなどは適用されない

と考えている。この点は、年金制度における競業禁止没収条項は、取引を不合理に制限し、または労働者の生計を危険に曝す可能性がある競業禁止特約とは異なるため、過度に広範な特約を無効とするコモンロー上の規制は、競業禁止没収条項には適用されない、と説明されている。[62] この理解は、退職金没収条項は退職後の競業を間接的に禁止するに過ぎない、という「序論」で述べた日本法の理解と概ね同趣旨だと考えられる。アメリカでも競業避止特約と競業禁止による没収条項とは区別されている。

このように競業避止特約規制に特有の要件を充足する必要はないとしても、条項の解釈が問題となることはある。Noell v. American Design, Inc. Profit Sharing Plan 事件では、使用者の給付制度に定められた受給権付与条項（条項①）とバッドボーイ条項（条項②）の意義が問題となった。まず条項①では、加入者は当時のエリサ法の最低基準（一〇年）よりも早期の所定スケジュールに従って発生した給付に対する「没収不可能（non-forfeitable）」な権利を得ると定めていた。[63] 裁判所は、契約の解釈の一般論に沿って、条項①に基づく没収不可能な権利に対し、条項②が制限や条件を定めたものだと解釈することが合理的だと判示した。[64] すなわち条項①の「没収不可能」は、エリサ法の最低基準による没収不可能と同義ではなく、競業をしないことを条件に権利をより早期に付与することを定めたに過ぎないものだと解釈された。次に条項②では、加入者が一〇年勤続する前に退職し、かつ、使用者の利益を害する行動をした場合に発生した給付が没収されること、その行動とは、❶退職後三年以内に使用者と競業したとき、❷使用者に対する窃盗、詐欺または横領を犯したとき、および（and）、❸使用者の営業秘密を第三者に開示したときであることを定めていた。[65] 給付を没収するためには前記三つ全ての違反がなければならないと解釈することは誤りであると使用者が主張したところ、裁判所は、ここでも契約の解釈の問題であると捉え、「および（and）」は文言通りにではなく、「または（or）」と解釈すべきだと判示した。[66] その理由として、法が要求する水準を超えて労働者に給付を与えている使用者が、給付の打切りに関し、上記全てを充足しなければならないという重い負担を自らに課していると解するこ

とは合理的でない、と述べた。[67] この判決では、受給権付与条項やバッドボーイ条項の解釈についても契約解釈に関するルールが及ぶことを前提に、裁判所は各条項の解釈に当たって最低基準よりも好条件な制度を敢えて設置している使用者の制度設計上の合理的意思を重視していると考えられる。

3　最低基準の効力

エリサ法の最低基準に違反するバッドボーイ条項を定めた給付制度に基づく受給権はどのように発生するのか、同法における最低基準の効力の性質に関連して問題となる。この点、裁判所は、可能な限り当該制度が適法になるよう解釈すべきであるから、エリサ法が当該制度の適法な部分となったとみなす、と述べた。[68] この判示は、同法には、最低基準に満たないスケジュールの定めやバッドボーイ条項を無効にする強行的効力に加え、直律的効力があるという趣旨に読める。ただ、同法は二つ（かつては三つ）[69] の最低基準を選択肢として定めているが、最低基準によって給付制度の定めがどのように是正されるのか。

Nedrow v. MacFarlane & Hay Co. Employees' Profit Sharing Plan & Trust 事件では、当時のエリサ法が、①勤続一〇年のクリフヴェスティングや、②勤続一五年までの段階的スケジュール（勤続五年で二五％、六年で三〇％、七年で三五％、八年で四〇％、九年で四五％、一〇年で五〇％、一一年で六〇％、一二年で七〇％、一三年で八〇％、一四年で九〇％、一五年で一〇〇％の権利が没収不可能になる。）を求めていた。[70] その中で、使用者の給付制度は、勤続四年で四〇％、五年で四五％、六年で五〇％、七年で六〇％、八年で七〇％、九年で八〇％、一〇年で九〇％、一一年で一〇〇％の権利が「付与（vested）」される段階的スケジュールを定めていた。[71] しかし、勤続一〇年未満で退職した者について「付与」された権利を没収することを目的とする競業禁止条項も定めており、これを前提とすると、権利が「没収不可能（nonforfeitable）」となっていたのは勤続一〇年の九〇％と一一年の一〇〇％だけであり、①と②のいずれの最低基準

も満たさなかった。[72] 当該制度がクリフヴェスティングを充足するには一〇年間勤続した者の権利を九〇％から一〇〇％にするという実質的な変更（substantive change）が必要であるが、段階的スケジュールであれば容易に修正できることを理由に、裁判所は、受給権付与条項の内容を維持しつつ、没収不可能となる部分はエリサ法の段階的スケジュールに合わせた。[73] すなわち、勤続六年で退職して競合他社に転職した労働者は、権利の五〇％が付与されていたが、没収不可能になっていたのは三〇％なので、三〇％の限度で権利の回復を認めた。[74]

没収条項との関係では、受給権の確定的付与と没収可能性とは表裏の問題である。その中で、前記の判例ではバッドボーイ条項が最低基準を満たす受給権の確定を妨げているためか、裁判所は、受給権付与条項に直律的効力を及ぼすというよりも、強行的効力によってバッドボーイ条項を一部無効にすることで、最低基準に基づく受給権を確定的に付与させているという見方ができる。受給権付与条項に対して権利創設的な「実質的な変更」を加えるよりも、没収条項の効力を縮減するほうが当事者（特に本来制度に関する裁量をもっている使用者）の意思により近い修正であることが考慮されているものと考えられる。

しかし他方、Hummell v. S. E. Rykoff & Co. 事件では、同様のエリサ法の定めの下で、[75] 給付制度が、勤続一五年未満だが競業しなかった者について、勤続五年で五〇％の受給権を付与し、勤続一〇年まで毎年一〇％ずつ受給権を付与する、段階的スケジュールを定める一方で、勤続一五年未満に退職して競業した者については、当時の同法に基づく一五年の段階的スケジュールに反しないよう給付を没収する競業禁止条項も定めていた。[76] これは、いずれの最低基準に違反するものでもなかった。そして原告は、勤続一一年で退職して競合他社に転職した者である。[77] 裁判所は、没収条項はエリサ法を遵守するよう修正されなければならないとし、当該制度の段階的スケジュールは、エリサ法の一〇年のクリフヴェスティングに追従するものであるから、当該没収条項もその最低基準に基づいて没収可能な割合に限って適用されるよう修正されなければならない、と述べた。[78] その結果、勤続一一年だった原告に受給権が一〇〇％

付与された。[79]

㈢　小　括

エリサ法は、労働者の退職給付が権利として軽視されてきたことの反省から、退職給付を強力に保護するというポリシーの下、給付制度は一定期間勤続した者の受給権を没収不可能としなければならないという最低基準を設定している。この基準は内国歳入法典が定める税制優遇のための要件でもあるが、エリサ法にはこれに反するバッドボーイ条項を強行的に無効にするなどの私法上の効力がある。一方で、その最低基準を上回る条件の給付については、その制度の実施に関する使用者の自主性に立ち戻ってその設計に関する裁量を使用者に認めており、この裁量がバッドボーイ条項の解釈に影響を及ぼしている。まず一般論としては、受給権保護を貫徹してバッドボーイ条項を禁止した背景には競業制限が健全な経済を阻害するという政策判断もあるが、この使用者の裁量が認められる領域では没収条項が競業制限的で労働者の流動性を妨げるという側面さえ捨象される。これにより、バッドボーイ条項の有効性は、競業制限の合理性などに左右されることなく、加入者の勤続年数によって明確に決定される。また具体的な事案においても、裁判所は、最低基準よりも好条件な制度を敢えて置いた使用者の合理的意思を探求または考慮しているといえる。

三　トップハットプランと競業禁止条項

(一)　エリサ法の適用除外としてのトップハットプラン

エリサ法は一部の制度が受給権付与などの規制に服しないことも定めている。福利厚生制度（三条(1)[80]）もその一つである。給与後払いなどを目的としない（同条(2)(A)[81]参照）、医療保険給付や障害給付などの福利厚生制度に基づく給付は、受給権付与の最低基準による保護の対象にはなっていない（二〇一条(1)[82]）。例えば、解雇手当協定（severance pay agreement）（三条(2)(B)(i)[83]）などに一種のバッドボーイ条項（労働者の非違行為があったなど、解雇に正当な理由があれば手当を支給しない旨の条項）を付し、それに基づいて給付を不支給とすることは可能である[84]。トップハットプラン（top hat plan）と呼ばれる特別な制度もこのような適用除外の一つである。このトップハットプランは、「非積立の制度で、主として経営陣または高給労働者の選ばれた集団の給与後払いを目的として、事業主によって運営されるもの」（二〇一条(2)、三〇一条(a)(3)、四〇一条(a)(1)[85]）と定義される、企業幹部向けの退職給付制度の通称である。例えば、生涯にわたって高額な退職給付や高い限度額の健康保険給付を与える幹部向けの制度などである。

内国歳入法典における適格制度では、税制優遇の効果が企業幹部や一部の高給労働者だけでなく従業員一般に広く及ぶことを企図しており、企業幹部などのみを対象とする制度を制限する差別禁止や最低適用範囲要件のルールが置かれている[86]。そのため、トップハットプランは、非適格制度とされ、給付が労働者に支払われる時点まで課税が繰り延べられるにとどまる。しかし、民事上の権利である受給権を保護するエリサ法は、このトップハットプランにも一定の範囲で適用される。同プランに該当する制度も、労働者に退職給付または所得後払いを与えるものであるから、通常の年金制度と同様にエリサ法上の年金制度（三条(2)(A)[87]）に該当し、報告・開示と執行・強制に関する規制が及ぶ。

しかし、給付が賃金後払的性格をもちうるにも拘わらず、受給権付与のほか、加入資格、積立て、信認義務という実体的規制が解除される。[88] 労働省（Department of Labor）の解釈などによれば、企業幹部など職位や給与水準が高い労働者は、年金制度の設計や運営について、そのリスクを踏まえ、使用者と交渉、監視またはその他の方法によって影響力を有している、換言すれば、加入者に交渉力があることが、トップハットプランから受給権保護や信認義務が除外された立法の背景にある。[89] また、重要な人材を会社に引き付け、留めるために、幹部向けの給与体系の設計には使用者の柔軟な権限を認めるべきだという要請もある。[90] トップハットプランは、通常の年金制度とは別に、企業幹部に対する給与パッケージの一環としてより高額な給付を与えたいという企業の需要に応える制度として存在しているのである。[91] 他方、手続的規制は、受給権の侵害の事前・事後に加入者による交渉や監視を実現するため、なお必要であることから除外されていないものと考えられる。[92]

トップハットプランは、使用者がバッドボーイ条項を定めることができるようにすることに主眼があるルールではないと思われるが、受給権付与の規制が解除されることから、アメリカの実務上、使用者が同プランに競業禁止条項を定めることがある。[93] 前記の「許されうるバッドボーイ条項」と同様、競業禁止条項の有効性、ひいては使用者が有する制度設計上の裁量の広狭が関わるため、受給権付与というエリサ法の中核的規制の解除が認められる要件や効果を検討する意義がある。そこで本章では、同プランについて考察する。

(二)　トップハットプランの要件

エリサ法はトップハットプランの要件を特に定めていないが、同プランの前記定義から、その要件は、当該制度が①非積立の制度であることと、②主として❶経営陣または高給労働者の❷選ばれた集団の❸給与後払いを目的としていることである。

まず①「非積立（unfunded）」とは、幹部への給与後払い約束のために貯蓄しないという意味ではなく、貯蓄した資産が使用者の一般財産として一般債権者の引当てになりうるものでなければならない、という趣旨である。[94] 巡回区控訴裁判所の判例によれば、非積立性の判断で重視される基準は、(1)受給者がその請求を満足させるために会社の一般財産から独立した財産を引当てとすることができるかどうか、および、(2)受給者が会社の財産に対して無担保の一般債権者よりも大きな法的権利を有するかどうかである。[95] 具体的には、制度と信託財産自体が非積立制度の創設を目的としている旨を明記しており、信託財産に入金された積立てが一切なかったことなどから(1)ができず、信託財産は会社またはその子会社の支払不能または破産申立ての場合に保証するものではないと明記していることなどから(2)もない場合に、非積立と判断された。[96]

次に、②「主として（primarily）」は、労働省の意見書では、加入者（❶経営陣または高給労働者）ではなく制度目的（❸給与後払い）について述べたものであると解されており、「❶経営陣または高給労働者の❷選ばれた集団」以外の者を加入者とする制度はトップハットプランには当たらないという立場がとられている[97]【該当者限定】。実体的規制の適用除外が認められるのは加入している企業幹部が受給権に関して交渉力を有するからである、とトップハットプランを理解するのであれば、その加入者を❶「経営陣または高給労働者」に限定することを求める見解が整合的である。なお、「高給（highly compensated）」性は、トップハットプラン加入者とその他全ての労働者との間の給与の実質的格差によって判断される。[98] また、前記の通り、同プランが幹部を対象にした給付制度について使用者の制度設計上の裁量を認める制度でもあるとすれば、その目的は厳密には限定されないと考えられる。この理解を前提にすれば、「主として」とは❸給与後払いが唯一の目的であることは必要でない趣旨だと解される。[99] 以上に対し、判例には、当該制度に❷経営陣または高給労働者に該当しない加入者が数名あっただけでは直ちに同制度のトップハットプラン該当性は否定されないと解するものがある[100]【非該当者許容】。

さらに同省は、❷「選ばれた集団（select group）」とは、その地位および給与水準のため、交渉その他の方法を通じ、自身の後払い給与制度の設計と運用に影響を与える力を有する者らをいう、と解している。[101] 加入者の従業員全体に占める割合も考慮しつつ、この見解に沿った巡回区控訴裁判所の判例もある[102]【交渉力基準】。他方、トップハットプランを定めた条文が（個別的にせよ集団的にせよ）交渉力に言及していないことと、労働省の解釈を記した同省意見書がエリサ法を解釈しようとしたものではないこと、全体的な「❶経営陣または高給労働者の❷選ばれた集団」性に拘わらず、たった一名の対象労働者がその個別的な交渉力を欠くことでトップハットプランとして非適格になってしまう（この指摘は非該当者許容説を前提にしている。）ことを理由に、交渉力基準を排斥して加入者が給与制度の条件に関して交渉力をもっていることは要件ではない、と判示した巡回区控訴裁判所の判例もある。[103] この判例は、制度加入資格をもつ者が❷「選ばれた集団」に該当するかを質的側面・量的側面の両面から検討した[104]【質的量的選択基準】。判例を見ると、交渉力を主たる基準とし、労働者が交渉のために委任した弁護士を通じて退職制度の設計と運営への影響力を行使したと判断したもの[105]や、質的量的選択基準に基づき、使用者において最も収入が高い外科医らは、質的に選択されており、使用者における全従業員の八・七％未満にとどまるので量的にも選択されていると判断したもの[106]、質的量的選択基準だけでなく、交渉力も重要であるとしつつ、全従業員の平均給与の二倍を超える平均給与を支給されている経営的地位にある労働者は、職場の一五％を超える者に提供される制度であっても、❷「選ばれた集団」であると判断したものがある。[107] 他方、制度加入者が監督・方針立案の責任や幹部的責任を負わず、年金や賞与について交渉力を持たない場合、❷「選ばれた集団」の要件を充足しないと判断された。[108] これらの判例では、交渉力基準と質的量的選択基準とは、どちらをより重視するかという問題はありうるが、必ずしも相対立するものとは捉えられておらず、むしろ相互補完的に活用されているといえる。

以上のように、（連邦法であるエリサ法に関してほかの巡回区控訴裁判所による解釈が少なからず参照されてはいるものの）

トップハットプランの要件に対する判例の理解は必ずしも一様ではない。判例の傾向としては、❷「選ばれた集団」性を判断するために交渉力基準よりも質的量的選択基準を重視していたり、高給労働者以外の加入者が若干あっても要件該当性が否定されなかったり（非該当者許容説）している。このように、要件解釈に当たって、トップハットプランを適用除外とした立法趣旨に関する労働省解釈を厳密に貫徹するには至っておらず、同プランの該当範囲を同省解釈よりもやや広く、柔軟に捉えているようである。もっとも、いずれの判例においても、その立法趣旨に関する同省解釈が否定されるものではなく、要件解釈上重要な地位を占めていることに変わりはない。

㈢　トップハットプランと競業禁止との関係

トップハットプランの効果は、エリサ法の適用を受けつつ、受給権付与など一部の規制が解除されることである。退職後の競業を禁止する条項を含む制度がトップハットプランに該当する場合、同制度に基づく受給権が没収不可能にならないため、使用者は、当該条項に基づいて未払い給付の支払いを拒否することができるし、既払い給付については不当利得として返還を求めることができる。トップハットプランによる適用除外があることの立証責任は、当該制度がトップハットプランであると主張する当事者にある、と解されている。[109] したがって、没収条項の有効性を主張する使用者がその立証責任を負う。

トップハットプランと労働者の流動性を阻害する競業禁止条項との関係については、なお議論がある。この点、裁判所は、議会の関心事であった「労働者階級の流動性」は受給権付与の原則に表れている一方、トップハットプランに加入する高給労働者の流動性のほうは、議会がエリサ法を制定する動機付けになるような事柄ではなかったのであり、トップハットプランには同原則は適用されていない、と判示した。[110] したがって、（前章で検討した通り、労働者一般に適用される制度に関する受給権付与規制には、競業禁止条項などのバッドボーイ条項を禁止する趣旨が含まれているとしても、）

高給労働者の流動性の向上という理由からは、トップハットプランの競業禁止条項は無効と解釈されない。

専占条項はトップハットプランにも適用されるため、前記の「許されうるバッドボーイ条項」で述べたのと同様、競業避止特約の効力を制限する州法上の規制は適用されない[111]。同プランには専占条項が適用されない、という訴訟において労働者から主張される見解を採用しない理由として、専占条項の趣旨が使用者が複数の州で給付制度を円滑に管理、運営できるよう連邦全体で統一された法律によって規律することにあること（前記の「エリサ法の概要」）や、エリサ法における執行・強制条項の一部は同プランに適用され、一部は適用されないと解することが非論理的であることなどが示されている[112]。そのため、合理性など一定の要件を求め、また州によって内容も異なる、州法の適用を排除できることに、競業禁止条項をトップハットプランに定めることの意義があると指摘されている[113]。

没収条項の効力を争うためにコモンローに基づく主張が認められないことも「許されうるバッドボーイ条項」の場合と同様である。その理由として裁判所は次のように述べた。裁判所は、エリサ法が許容してはいる（専占条項などによって排除しない）が実体的な規定を定めてはいない請求について判断する際、「『エリサ法に基づく制定法上の仕組みの間隙を補う』ために連邦上のコモンローを適用する」。そして、トップハットプランに対する没収不可能の保護をエリサ法が定めなかったことは、企業幹部がその保護に関して有する交渉力を自ら行使すべきであるという立法意思の帰結であるから、「間隙」ではない[114]。

以上のように、トップハットプランに定められた競業禁止条項の効力を否定したり、一定の範囲に制限したりするルールはないが、加入者の行為が当該条項に規定された没収事由に該当するかどうかは問題となりうる。この判断について制度管理者の裁量を踏まえて判断した判例がある。その判例は、受給資格を決定したり、制度の条件を解釈したりする裁量権を管理者や受認者に与えている制度に基づく給付の拒否の場合に、裁量権の濫用（abuse of discretion.「恣意的かつ根拠を欠いた（arbitrary and capricious）」ともいわれる。）という判断基準が適用されると判示した連邦最高裁

判所の判例を根拠としている。[115] そして、この裁量権の濫用の基準では、管理者の決定に対する裁判所の審査が最も緩やかなものになる。[116] 具体的には、裁判所だったら異なる判断をしていたであろうという場合であっても、判断者が証拠や法的ルールに則って判断する努力を尽くしたのであれば、裁量権の濫用とは判断されない。[117] この見解により、裁判所は、制度加入者が競合他社に雇用された場合に競業禁止条項の事由に該当するという制度管理者の決定は裁量権の濫用ではない、と判断した。[118] また、第五巡回区控訴裁判所は、管理者が前記のような裁量権を当該制度から付与されていたOwens v. W. & S. Life Ins. Co. 事件で、生命保険や健康保険その他の投資商品を販売していた使用者を退職した労働者が、ほかの生命保険会社から（労働者としてではなく）独立の代理店として保険を販売するよう委託され、報酬を受けている場合を、生命保険の販売を行う使用者の事業「と競合する雇用」という没収事由に該当すると解釈することは妥当かつ合理的であると判断した。[119] これに対し、管理者などに前記裁量権が付与されていない場合には、管理者の判断に対して裁判所はより踏み込んだ覆審的な（de novo）審査を行うことになる。[120] ただし、競業禁止条項の解釈の問題に限らないが、トップハットプランの管理者などの決定に対する裁判所の審査基準（standard of review）については、前記最高裁判例の射程やトップハットプランが契約か信託かという法的性質などを巡って議論がある。[121] これ自体が一つの論点であると思われるので本稿では立ち入らないが、少なくとも法的性質についてはトップハットプランは本質的には契約であるという理解が有力であると見られる。[122] したがって、前記判例の解釈が確立されたものというためにはさらなる裁判所の判断を待つ必要があると思われる。

㈣ 小 括

トップハットプランでは、加入者となる企業幹部が自ら受給権を守れる地位にあるため、受給権付与や受託者責任などの実体的規制を外し、手続的規制のみを残すことで退職給付の保護というエリサ法の目的が実現されると考えら

れている。また、税制優遇の対象となっていないため、専ら民事上の法律関係が問題となっており、その該当性要件は、エリサ法の一部適用除外とされた趣旨を基に解釈されている。競業禁止条項との関係につき、通常の制度とは違って労働者の流動性の促進は問題にならないが、州法や連邦コモンローの排除の点では、前記の「許されうるバッドボーイ条項」と概ね同様の帰結が導かれている。

四　考　察

最後に、エリサ法に関する以上の検討を踏まえ、比較法的に考察する。

まず、基本的な法制度設計として、民事的法律関係と税制優遇との関係を整理し、明確化すべきことが挙げられる。[123] アメリカでは、従業員給付制度に基づく給付について、民事的法律関係（最低基準などの要件と州法排除などの効果・救済）はエリサ法が、税制優遇は内国歳入法典が、それぞれ規律しており、使用者が任意に従業員給付制度を設置することを奨励するため、後者には前者と同一内容のものが含まれている。他方、これらは必要に応じて規律内容を分けている。税制非適格ではあるが、民事上の手続的規制は残存させているトップハットプランもその一つである。このような分離によってエリサ法に基づく給付制度の法律関係が（一方的）契約の問題であると認識、整理され、契約法の法理が適用されている（信託法による部分も大きいが、いずれにしても私法関係である。）。また、エリサ法の最低基準に強行的効力が（おそらく場合によっては直律的効力も）備わっていることで民事的法律関係が規律されている。一方の日本では、各企業年金法が税制適格について定めていることは明らかであるが、「序論」で述べた通り、それらは直ちに私法上の効力を有するものではない。現行の法制では、税制適格に関する公法上の要件が定められている限度で、加入者や受給者の受給権が間接的・反射的に保護されているに過ぎない、といえよう。よって、各制度に関する民事

的法律関係が整理されることが望ましい。

次に、私法上の法律関係と公法上の規制の未整理を前提としても、企業型確定拠出年金の「返還」要件の解釈についてエリサ法から一定の示唆が得られる。確拠法では、勤続三年以上の加入者についてはその個人別管理資産の移管を求められる。これは、私法上の受給権を付与するものではないが、没収条項との関係では受給権が付与されていることと同様の効果をもたらしている。他方で、勤続三年未満の者については資産の事業主拠出部分は返還させる旨を規約に定めることができる。移管が法律上強制されていないこの部分については、事実上の受給権が付与されないものとして、拠出建て制度につき勤続三年間のクリフヴェスティングを定めるエリサ法と同様、事業主の制度設計上の裁量を認め、この返還の事由や範囲は制限されないという解釈が成り立ちえよう。この見解は、確給法およびその関連規定が規約で定めうる不支給事由を具体的に示すとともに、その行政解釈でも懲戒解雇の場合に限定しているのに対し、確拠法はそのような限定を設けていないこととも整合的であり、同法では当該部分の没収を広く認めるという趣旨と理解できる。

さらに、確給法と確拠法は、いずれも給付を没収することができる要件が条文の文言から明確でないことは「序論」で述べた通りであるが、もしこの確拠法における勤続三年未満の者については、エリサ法と同様に返還が制限されないと解すると、没収可能性の基準を明確化することもできる。本稿二章で検討した通り、エリサ法では、どのような場合にバッドボーイ条項が許され、効力をもつのかは当該加入者の勤続年数によって明白である。日本では、特に確給法が不支給の可否を明確に線引きできる規制になっていないので、それができるような法制度にすることの是非が問われるべきではないだろうか。

これに関連する立法論の問題が各企業年金制度の間における規制内容の統一（いわゆるイコールフッティング）の是非である。[124] 本稿では視点を示すにとどめるが、エリサ法との比較からも議論されるべき事柄だと考えられる。受給権

付与に関していえば、エリサ法（厳密にはこれを改正した年金保護法）は、給付のポータビリティの観点から制度に応じて最低基準の水準に若干の違いを設けているものの、最低基準を上回る給付について使用者の広い裁量を認めている点で、給付建て制度と拠出建て制度との間で違いはないといえる。日本では、確給法と確拠法とで、公的年金の補完（確給法一条、確拠法一条）という立法趣旨は共通するにも拘わらず、給付の不支給を認める条件が全く異なっている。確給法では、ほかの規制と同様、不支給事由も退職金制度の理解を基礎にしているが、そうした「退職金」としての性格を後退させ、確拠法と平仄を合わせるかが問題となるのである。

受給権付与規制という一面から一定の示唆は得られたと思われるが、企業年金規制の私法上の効力論やイコールフッティングの是非のような根幹的な課題を解決するためには、両国の制度全体を通じたより俯瞰的な比較が必要となる。これは今後の検討課題としたい。

他方で、退職金制度は、給付の性格から解釈上効力が制限されるか、公序によって規制されることはあるが、基本的には労働契約法制に従って自由に設計できる。加えて、退職金債権は、功労報償的性格が排除されない点[125]や、退職時まで債権として成立せず、受託者責任などの仕組みもないため、確拠法に基づく給付とは違って事実上の受給権も観念できない点で、退職金制度に対するエリサ法からの示唆は限定的にならざるを得ない。この点は、むしろ同法が適用されない競業避止特約や没収条項に関する州法上の規制や法理[126]を分析することが有益だと思われる。実際、エリサ法が存在するにも拘わらず、競業避止特約と給付没収条項との性格の違いについて、アメリカ法と日本法の理解は近いものであることは、本稿二章での検討からもわかった。こちらも今後の検討課題としたい。

（1）リーディングケースとして、フォセコ・ジャパン・リミティッド事件・奈良地判昭四五年一〇月二三日判時六二四号七八頁。

（2）ここでいう「間接的」とは、前記の競業避止特約のように、損害賠償（民法四一五条前段）や差止め（同四一四条三項）という債務不履行の効果を導く契約上の競業避止義務を課すことで「直接的に」禁止するものではない、という趣旨である。

（3）山川隆一『労働紛争処理法』二三五―二三七頁（弘文堂、二〇一二）。

（4）退職金も「賃金」に該当するとして、退職金不支給条項が賃金全額払原則を定める労基法二四条一項本文に違反するか、という議論もある。しかし、具体的な退職金債権は、退職時まで債権として発生していないと解されるので、同条には違反しないだろう。菅野和夫『労働法（第一一版補正版）』四二三頁（弘文堂、二〇一七）。

（5）三晃社事件・最二小判昭和五二年八月九日労経速九五八号二五頁、中部日本広告社事件・名古屋高判平成二年八月三一日労判五六九号三七頁、ＮＴＴ東日本（退職金請求）事件・東京高判平成二四年九月二八日労判一〇六三号二〇頁など。

（6）モリクロ（懲戒解雇等）事件・大阪地判平成二三年三月四日労判一〇三〇号四六号など。

（7）野村證券元従業員事件・東京地判平成二八年三月三一日労判一一四四号三七頁など。

（8）秘密の漏洩と競業は、それらの禁止による労働者の職業選択の自由に対する制約の強度などの点で、必ずしも同質の行為だとはいえない。

（9）冒頭に述べた通り、労働者はひとたび退職すればもはや使用者に対して競業避止義務を負う関係になくなるため、ここでいう「職務上の義務」とは、有効な競業避止特約に基づいて退職した労働者が負うこととなる競業避止義務を前提としているのか（前記の通り、退職金不支給条項に基づく不支給は、必ずしも競業避止義務の存在を前提としない）、また、有効な特約があったとしても、それは「職務上の義務」といえるのか。

（10）平成一四年三月二九日年発第〇三二九〇〇八号。また、確給法施行規則三二条の「その他これに準ずる場合」も、同三一条一号ないし三号の事由に該当する者が諭旨解雇となった場合に限定されている。

（11）森戸英幸『企業年金の法と政策』四一頁（有斐閣、二〇〇三）。

（12）森戸英幸「企業年金の『受給者減額』」中嶋士元也還暦『労働関係法の現代的展開』一一九頁、一三三頁（信山社、二〇〇四）。

（13）例えば、森戸英幸「事業再生と企業年金」ジュリ一四〇一号三八頁（二〇一〇）、坂井岳夫「企業年金の受給者減額に関する一考察」同法六一巻五号一五四三頁（二〇〇九）、河合塁「企業年金」日本労働法学会編『講座労働法の再生第三巻労働条件論の課題』六五頁（日本評論社、二〇一七）など。

（14）森戸・前掲注（11）五五頁、重元啓史「我が国における新企業年金二法の形成過程」日本年金学会誌二二号一一頁、一四頁（二〇〇二）。

（15）29 U. S. C. §§1001-1461.

（16）エリサ法の立法に至ったアメリカの背景について述べた邦語研究として、國武輝久「アメリカにおける企業年金制度の概要」季労一六六号一二四頁、一二八―一二九頁（一九九三）、重元・前掲注（14）一三―一四頁。

（17）Jeffery M. Hirsch et al., Understanding Employment Law 193 (2d ed. 2013).

（18）Kathryn J. Kennedy, *Judicial Standard of Review in ERISA Benefit Claim Cases*, 50 Am. U. L. Rev. 1083, 1084 (2001).

（19）Emp. Benefit Res. Inst., Fundamentals of Employee Benefit Programs 45 (6th ed. 2009)（邦訳として、Employee Benefit Research Institute（鈴木義和訳）『アメリカ従業員福祉のすべて（第六版）』三〇頁（企業年金連合会、二〇〇九））. *See also* 2 Mark A. Rothstein et al., Employment Law 887 (5th ed. 2014).

（20）Hirsch et al., *supra* note 17, at 193.

（21）例えば、ニューヨーク州法では、使用者の正当利益を保護するために合理的な競業制限を定めた特約を有効とする、という判例法理が形成されており（例えば、BDO Seidman v. Hirshberg, 93 N. Y. 2d 382, 388-89 (1999)）、日本に類似するルールになっている。カリフォルニア州法では、制定法によって退職後の競業を含む職業の制限を一般的に禁止している（Bus. & Prof. §16600）。テキサス州法では、制定法によって競業制限が使用者の正当利益を保護するために合理的であることを求めるとともに、特別な約因（対価）を要求している（Bus & Com. Code §§15. 50 - 15. 52）。また、雇用法リステイトメントや第二次契約法リステイトメントでは、前記のニューヨーク州法と同じように、使用者の正当利益を保護するために合理的な競業制限については特約を有効とするルールを再述している。Restatement of Employment Law §8. 06 (Am. Law Inst. 2015), Restatement (Second) of Contracts §188 (Am. Law Inst. 1981).

（22）Bigda v. Fischbach Corp. 898 F. Supp. 1004, 1015 *aff'd* 101 F. 3d 108 (2d Cir. 1996) (citing Fort Halifax Packing Co. v. Coyne, 482 U. S. 1, 9-11 (1987)).

（23）29 U. S. C. §1001.

（24）Rothstein et al., *supra* note 19, at 889. 森戸・前掲注（11）一六一頁。

（25）29 U. S. C. §1002 (19).

(26) *Id.* §1053 (c) (1) (A), §1054 (g), 26 U. S. C. §411 (a) (10) (A), §411 (d) (6).

(27) 29 U. S. C. §1056 (d) (1).

(28) *Id.* §1001 (a). 古くは、年金給付は使用者からの贈与（giftまたはgratuity）という恩恵的給付であって、労働者は受給するまで受給できるという法的権利はない、と理解されていた。McNevin v. Solvay Process Co., 53 N. Y. S. 98, 99 (App. Div 1898) *aff'd per curium*, 60 N. E. 1115 (N. Y. 1901).

(29) H. R. Rep. NO. 93-807, at 8 (1974), *reprinted in* 2 Subcomm. on Labor of the Comm. on Labor and Public Welfare, Legislative History of the Employee Retirement Income Security Act of 1974, at 3121, 3128 (1976) [hereinafter *Legislative History*].

(30) Hirsch et al., *supra* note 17, at 202. *See also* Lawrence A. Frolik & Kathryn L. Moore, Law of Employee Pension and Welfare Benefits 134 (2d ed. 2008).

(31) 拠出建て制度では、加入者拠出に基づく投資収益も含めて確定する。Emp. Benefit Res. Inst. *supra* note 19, at 47. これに対し、給付建て制度では、制度資産の余剰部分が部分的には加入者拠出に基づくとしても、確定はしない。*See* Hughes Aircraft Co. v. Jacobson 525 U. S. 432, 441 (1999).

(32) 29 U. S. C. §1053 (a) (1), 26 U. S. C. §411 (a) (1).

(33) 29 U. S. C. §1053 (a) (2) (A) (ii), 26 U. S. C. §411 (a) (2) (A) (ii).

(34) 29 U. S. C. §1053 (a) (2) (A) (iii), 26 U. S. C. §411 (a) (2) (A) (iii).

(35) 29 U. S. C. §1053 (a) (2) (A) (i), 26 U. S. C. §411 (a) (2) (A) (i).

(36) Pub. L. No. 109-280, 120 Stat. 780.

(37) 29 U. S. C. §1053 (a) (2) (B) (ii), 26 U. S. C. §411 (a) (2) (B) (ii).

(38) 29 U. S. C. §1053 (a) (2) (B) (iii), 26 U. S. C. §411 (a) (2) (B) (iii).

(39) 29 U. S. C. §1053 (a) (2) (B) (i), 26 U. S. C. §411 (a) (2) (B) (i).

(40) U. S. Senate Republican Policy Committee, Legislative Notice: H. R. 4-Pension Protection Act of 2006, 15 (Aug. 2, 2006). *See also* Emp. Benefit Res. Inst. *supra* note 19, at 8-9（鈴木訳・前掲注（19）八頁）.

(41) 29 U. S. C. §1053 (a), 26 U. S. C. §411 (a).

（42）29 U. S. C. §1052, 26 U. S. C. §410.

（43）29 U. S. C. §1054, 26 U. S. C. §411（b）.

（44）Frolik & Moore, *supra* note 30, at 134. 森戸・前掲注（11）一六九頁も参照。

（45）Nedrow v. MacFarlane & Hay Co. Employees' Profit Sharing Plan & Trust, 476 F. Supp. 934, 935（E. D. Mich. 1979）.

（46）Ellen Leary Coccoma, *ERISA's Restrictions on the Use of Postemployment Anticompetition Covenants,* 45 Alb. L. Rev. 410, 416（1981）.

（47）*Id*., at 415-16. エリサ法制定以前は、一部の州では、ほかの州のように合理性が要求される（前掲注（21）参照）わけではなく、労働者の選択法理（employee's choice doctrine）に基づき、年金制度の競業禁止条項が有効とされていた。この法理は、使用者が、一定の給付を諦めて使用者と競業するか競業行為を控えて給付を保持するかの選択肢を労働者に与え、労働者が任意に選択する限り、競業による没収条項を有効とするルールであり、エリサ法が適用されない給付では現在も採用されることがある（ニューヨーク州では、Lucente v. IBM Corp., 310 F. 3d 243, 254（2d Cir. 2002）など）。エリサ法が問題となった事件ではないが、第七巡回区控訴裁判所は、Schlumberger Technology Corp. v. Blaker 事件で、競業避止特約と没収条項との違いにつき、競業しないことを条件とする給付の申出は、競業避止特約の履行強制よりも、労働者や競争過程への脅威が小さい、と解した。859 F. 2d 512, 517（7th Cir. 1988）.

（48）Nedrow v. MacFarlane & Hay Co. Employees' Profit Sharing Plan & Trust, 476 F. Supp. 934, 935（E. D. Mich. 1979）（citing 29 U. S. C. §1001）.

（49）H. R. Rep. No. 93-807, at 60（1974）, *reprinted in 2 Legislative History*, *supra* note 29, at 3121, 3180. Winer v. Edison Bros. Store Pension Plan 事件は、この議会報告を引用し、受給権付与条項の目的はバッドボーイ条項の禁止であると判示した。593 F. 2d 307, 311（8th Cir. 1979）.

（50）John W. Lee, *ERISA's "Bad Boy": Forfeiture For Cause In Retirement Plans,* 9 Loy. U. Chi. L. J. 137, 147（1977）（citing S. Rep. No. 93-383, at 45（1973）, *reprinted in 1 Legislative History*, *supra* note 29, at 1069, 1113）.

（51）Hepple v. Roberts & Dybdahl, Inc., 622 F. 2d 962, 965（8th Cir. 1980）; Rothstein et al., *supra* note 19, at 891.

（52）*See* Lee, *supra* note 50, at 147（1977）（citing S. Rep. No. 93-383, at 45（1973）, *reprinted in 1 Legislative History*, *supra* note 29, at 1069, 1113）. 前記の「没収不可能」の定義からもわかるように、年金受給権は、日本法の退職金が有するような

功労報償的な性格を持ち合わせてはいない。石垣修一『企業年金運営のためのエリサ法ガイド』（中央経済社、二〇〇八年）八八頁。

(53) 29 U. S. C. §1053 (d).

(54) Rothstein et al., *supra* note 19, at 891–92; Hirsch et al., *supra* note 17, at 202 n. 53.

(55) 26 C. F. R. §1. 411 (a) – (4) (a).

(56) Hepple v. Roberts & Dybdahl, Inc., 622 F. 2d 962, 966 (8th Cir. 1980); Hummell v. S. E. Rykoff & Co. 634 F. 2d 446, 449 (9th Cir. 1980).

(57) *E. g.* Clark v. Lauren Young Tire Center Profit Sharing Trust, 816 F. 2d 480, 481 (9th Cir. 1987) (citing Lojek v. Thomas, 716 F. 2d 675, 678–79 (9th Cir. 1983)) (当時のエリサ法が、勤続一〇年間のクリフヴェスティングを最低基準としていた中で、使用者の年金制度では、勤続六年間で受給権一〇〇％が発生するとしていたが、一〇年間勤続する前に退職して競合他社の雇用を受諾した場合にアカウントを没収するという条項を有効とした°). 労働者の非違行為を理由とするバッドボーイ条項に基づく没収を認めた事例として、Fremont v. McGraw-Edison Co., 606 F. 2d 752 (7th Cir. 1979)°

(58) Noell v. American Design, Inc. Profit Sharing Plan, 764 F. 2d 827, 831 (11th Cir. 1985).

(59) Hepple v. Roberts & Dybdahl, Inc., 622 F. 2d 962, 965–66 (8th Cir. 1980) (citing H. R. Rep. No. 93-807, at 19 (1974), *reprinted in 2 Legislative History*, *supra* note 29, at 3121, 3139). エリサ法の背後にある労使間の利害対立に関し、*see* Kathryn J. Kennedy, Employee Benefits Law: Qualification and ERISA Requirements 4 (3d ed. 2017) (従業員給付制度に基づく給付の「自主」性のため、制度運営者の制度を設計、変更、終了する権限と、給付が確定した後の加入者および受給者に与えられるべき保護との間の微妙なバランスがとられなければならない°).

(60) 29 U. S. C. §1144 (a).

(61) Clark v. Lauren Young Tire Center Profit Sharing Trust, 816 F. 2d 480, 481 (9th Cir. 1987) (citing Lojek v. Thomas, 716 F. 2d 675, 678 (9th Cir. 1983)).

(62) *Id*, at n. 1 (Lojek v. Thomas 事件は、判決の注記において、当該没収条項が過度に広範であるという労働者の主張に対し、期間、地理的範囲が限定されていることを指摘して、その主張を退けた（716 F. 2d 675, n. 9 (9th Cir. 1983)）°このことから、同事件は競業禁止没収条項の有効性は争いうるようにも読めると指摘しつつ、本文のように述べた°). 前掲注（47）も

参照。

(63) 764 F. 2d 827, n. 4 (11th Cir. 1985).

(64) *Id.*, at 832.

(65) *Id.*, at 829.

(66) *Id.*, at 833-34.

(67) *Id.*, at 833.

(68) Nedrow v. MacFarlane & Hay Co. Employees' Profit Sharing Plan & Trust, 476 F. Supp. 934, 937 (E. D. Mich. 1979)（第九巡回区控訴裁判所の判例もこの見解を支持した。Hummell v. S. E. Rykoff & Co. 634 F. 2d 446, 452 (9th Cir. 1980)).

(69) ①勤続一〇年のクリフヴェスティング、②勤続五年から一五年の段階的スケジュール、または③「四五ルール（Rule of 45)」と呼ばれる、五年以上の勤続に、加入者の年齢と勤続年数との合計が四五以上であるという要件を組み合わせた基準の三つである。

(70) 476 F. Supp. 934, 936 (E. D. Mich. 1979).

(71) *Id.*, at 935.

(72) *Id.*, at 937.

(73) *Id.*, at 938.

(74) *Id.*

(75) 634 F. 2d 446, 449 (9th Cir. 1980).

(76) *Id.*, at 448.

(77) *Id.*

(78) *Id.*, at 452.

(79) *Id.*

(80) 29 U. S. C. §1002 (1).

(81) *Id.*, §1002 (2) (A).

(82) *Id.*, §1051 (1).

(83) *Id.*, §1002 (2) (B) (i). これは、日本における解雇予告手当（労基法二〇条本文第二文）とは全く異なる性質のものである。使用者の支配権の変更（change of control）に伴い、その変更から一定期間内の解雇について手当を与える任意の制度が典型的である。

(84) *See e. g.*, Moos v. Square D Co., 72 F. 3d 39 (6th Cir. 1995).

(85) 29 U. S. C. §§1051 (2), 1081 (a) (3), 1101 (a) (1).

(86) Emp. Benefit Res. Inst. *supra* note 19, at 129（鈴木訳・前掲注（19）八五頁）; Rothstein et al., *supra* note 19, at 886.

(87) 29 U. S. C. §1002 (2) (A).

(88) 前掲注（85）。

(89) Dep't of Labor, Advisory Opinion 90-14A (May 8, 1990); Peter J. Wiedenbeck, *ERISA's Curious Coverage*, 76 Wash. U. L. Q. 311, 343 (1998).

(90) Wiedenbeck, *supra* note 89, at 343.

(91) Rothstein et al., *supra* note 19, at 886.

(92) Wiedenbeck, *supra* note 89, at 343.

(93) James P. Baker, *ERISA's Better Mousetrap*, 24 Benefits L. J. 1, 3 (2001).

(94) *Id.*, at 4.

(95) Accardi v. IT Litig. Trust (In re IT Group, Inc.) 448 F. 3d 661, 669 (3d Cir. 2006).

(96) *Id.*, at 669-70.

(97) Dep't of Labor, Advisory Opinion 90-14A, n. 1 (May 8, 1990).

(98) Alexander v. Brigham & Women's Physicians Org., Inc., 513 F. 3d 37, 46 (1st Cir. 2008) (citing Simpson v. Ernst & Young, 879 F. Supp. 802, 816 (S. D. Ohio 1994)).

(99) Duggan v. Hobbs, 99 F. 3d 307, n. 1 (9th Cir. 1996)（退職給付が一定の地域的範囲の中で使用者と競業しない旨の合意への対価であるという点において、当該給付が、過去の役務提供というよりも、継続していることへの対価と思われるものであってもよい）.

(100) Demery v. Extebank Deferred Comp. Plan (B), 216 F. 3d 283, 289 (2d Cir. 2000) (citing Belka v. Rowe Furniture Corp.,

571 F. Supp. 1249, 1252 (D. Md. 1983)). これに対し、Senior Exec. Benefit Plan Participants v. New Valley Corp. (In re New Valley Corp.), 89 F. 3d 143, 148 (3d Cir. 1996)（トップハット「プランは、性質上、高職位の労働者のみを対象としなければならない」）.

(101) Dep't of Labor, Advisory Opinion 90-14A (May 8, 1990).

(102) Duggan v. Hobbs, 99 F. 3d 307, 312-13 (9th Cir. 1996).

(103) Alexander v. Brigham & Women's Physicians Org., Inc., 513 F. 3d 37, 46-48 (1st Cir. 2008).

(104) *Id.*, at 46 (citing Senior Exec. Ben. Plan Participants v. New Valley Corp., 89 F. 3d 143, 148 (3d Cir. 1996)). その具体的な判断要素として、(1)加入資格を有する労働者の割合（量的）、(2)雇用関係上の義務の性質（質的）、(3)トップハットプラン加入者と非加入者との間の給与格差（質的）、(4)制度の実際の規定内容（質的）を挙げた判例がある。Bakri v. Venture Mfg., 473 F. 3d 677, 678 (6th Cir. 2006).

(105) Duggan v. Hobbs, 99 F. 3d 307, 312-13 (9th Cir. 1996)（原告（労働者）は、在職最終年の時点で、従業員二三名の中で唯一の加入者であり、加入者の全従業員に占める割合は五％未満だったことから、「数値的にも労働者の『選ばれた集団』だった」と判示）.

(106) Alexander v. Brigham & Women's Physicians Org., Inc., 513 F. 3d 37, 46 (1st Cir. 2008).

(107) Demery v. Extebank Deferred Comp. Plan (B), 216 F. 3d 283, 287-89（原告（労働者）には制度の条件についての交渉力がなかったという原告の主張について、原告が何らの直接証拠、情況証拠も提出しておらず、サマリージャッジメントの申立てを退けるのに必要な事実に関する争点が見当たらない、と判断された）.

(108) Bakri v. Venture Mfg., 473 F. 3d 677, 680 (6th Cir. 2006).

(109) Violette v. Ajilon Fin., No. 03-5520, 2005 U. S. Dist. LEXIS 22859, at ＊12 (D. N. J. Sept. 30, 2005) (citing In re The IT Group, Inc., 305 B. R. 402 (Bankr. D. Del. 1999)).

(110) Spitz v. Berlin Indus., No. 93C6355, 1994 U. S. Dist. LEXIS 6277, at ＊10 (N. D. Ill. May 13, 1994).

(111) Violette v. Ajilon Fin., No. 03-5520, 2005 U. S. Dist. LEXIS 22859, at ＊12 (D. N. J. Sept. 30, 2005) n. 3 (citing Pane v. RCA Corp., 868 F. 2d 631, 635 (3d Cir. 1989); Bruno v. Hershey Foods, Corp., 964 F. Supp. 159, 163 (D. N. J. 1997)).

(112) Bigda v. Fischbach Corp. 898 F. Supp. 1004, 1015 *aff'd* 101 F. 3d 108 (2d Cir. 1996).

(113) Baker, *supra* note 94, at 4.

(114) Bigda v. Fischbach Corp. 898 F. Supp. 1004, 1016 *aff'd* 101 F. 3d 108 (2d Cir. 1996). (citing In re Masters Mates & Pilots Pension Plan & IRAP Litig., 957 F. 2d 1020, 1027 (2d Cir. 1992)).

(115) Spitz v. Berlin Indus., No. 93C6355, 1994 U. S. Dist. LEXIS 6277, at * 11 (N. D. Ill. May 13, 1994) (citing Firestone Tire & Rubber Co. v. Bruch, 489 U. S. 101, 116 (1989)).

(116) *Id.*, at * 12-13 (citing Pokratz v. Jones Dairy Farm, 771 F. 2d 206, 209 (7th Cir. 1985)).

(117) *Id.*

(118) *Id.*, at * 14-17.

(119) 717 F. App'x 412, 416 (5th Cir. 2018).

(120) Firestone Tire & Rubber Co. v. Bruch, 489 U. S. 101, 115 (1989) (確立された信託法の原則に従い、当該給付制度が管理者や受認者に受給資格を決定し、または制度の条件を解釈する裁量権を与えていない限り、エリサ法五〇二条(a)(1)(B)に基づき争われている給付の拒否は、覆審的な基準に基づいて審査される。).

(121) Craig v. Pitlsbury Non-Qualified Pension Plan, 458 F. 3d 748, 752 (8th Cir. 2006) (citing Goldstein v. Johnson & Johnson, 251 F. 3d 433, 443 (3d Cir. 2001)) (「トップハットプランの管理者は、エリサ法に基づく受託者責任を負わない」ので、制度がその管理者に解釈に関する裁量を与えていたとしても、トップハットプランには覆審的な審査が行われるという第三巡回区控訴裁判所の結論を支持した。前記連邦最高裁判例で裁量権濫用審査（すなわち、信託法の類推と、管理者が受託者責任とともにもつ裁量権）を適用する根拠となっていた政策的配慮は、トップハットプランの場合には存在しないため、同プランは、一方的契約として扱い、契約法の原則に従って審査されるべきである、と判示した。). どちらの基準によっても結論が変わらないことを理由に、基準についての一般論を述べることを回避した判例もある。*E. g.*, Niebauer v. Crane & Co., 783 F. 3d 914, 923 (1st Cir. 2015).

(122) *E. g.*, Kemmerer v. ICI Ams., Inc., 70 F. 3d 281, 287 (3d Cir. 1995); Eastman Kodak v. Bayer Corp. 369 F. Supp. 473, 478 (S. D. N. Y. 2005).

(123) 規約の作成・変更に厚生労働大臣の認可・承認を要する日本法とエリサ法との比較法の観点からこの点を指摘した研究として、畑中洋子「企業年金制度における受給権保障の法的枠組み」労働一一二号、一六四頁、一六五頁、一七五頁（二〇〇

八）。

（124）森戸英幸「企業年金の法政策的論点」信州大学経法論集一号五五頁、七三頁（二〇一七）は、掛金の拠出限度額の有無や、転職時の中途引出しの可否、支給開始年齢の違いを指摘してイコールフッティングについて議論している。森戸英幸ほか「企業年金の法政策的論点」ジュリ一五〇三号一五頁、二四―二五頁（二〇一七）も参照。

（125）森戸・前掲注（11）一九五頁参照。

（126）例えば、前掲注（47）の労働者の選択法理など。

植田　達（うえだ　とおる）
所属・現職　慶應義塾大学大学院法務研究科（法科大学院）助教
最終学歴　慶應義塾大学大学院法務研究科（法科大学院）法務専攻（専門職）
所属学会　日本労働法学会
専攻領域　労働法
主要著作　「整理解雇法理における解雇回避努力」『慶應法学』第二六号（二〇一三年）
「アメリカにおける忠実義務と労働者の競業・競業準備または兼業・副業の制限」公益財団法人　労働問題リサーチセンター（荒木尚志主査）『格差社会と労働法の役割』（平成二八年度（比較労働法研究会））（二〇一七年）
Restrictions on Post-employment Competition: Comparing the United States with Japan, 34 Conn. J. Int'l L. (2019)