

定額損害賠償の検討：アメリカ年齢差別禁止法を中心に

藤本， 茂

(出版者 / Publisher)

法学志林協会

(雑誌名 / Journal or Publication Title)

法学志林 / 法学志林

(巻 / Volume)

88

(号 / Number)

4

(開始ページ / Start Page)

49

(終了ページ / End Page)

77

(発行年 / Year)

1991-03-30

(URL)

<https://doi.org/10.15002/00003548>

定額損害賠償の検討

— アメリカ年齢差別禁止法を中心に —

藤 本 茂

一 はじめに

二 定額損害賠償と懲罰的損害賠償と第七篇

- (1) 公正労働基準法上の定額損害賠償
 - (2) 公正労働基準法上の「悪意による違反」
 - (3) 懲罰的損害賠償と「悪性の高い行為」
 - (4) 第七篇の差別的意図
- ## 三 年齢差別禁止法上の定額損害賠償
- (1) 定額損害賠償の法定
 - (2) 年齢差別禁止法上の「悪意による違反」

- (3) 「悪意による違反」の基準—「knew or showed reckless disregard」基準

- (4) 「悪質による違反」の基準—「悪性の高い行為」基準

- (5) 「差別的取扱の事例」を細分化することの意義

四 年齢差別禁止法上の定額損害賠償制度の趣旨

- (1) 定額損害賠償制度の趣旨

五 趣旨から見た「悪性の高い行為」基準の妥当性

- (2) 結びにかえて—年齢差別禁止法の趣旨と定額損害賠償

一 はじめに

アメリカ法の損害賠償制度は、わが国のそれと異なり、金銭賠償制度も法実現のひとつであるとして、損害填補に止まらない違法行為に対する制裁としての性格をも承認する。この制裁的性格を全面に示す損害賠償は、加害者の悪性が著しく高いときに課される懲罰的損害賠償 (punitive damages) である。また、法目的実現のために実損害以上の損害賠償を課すことを法定でもって認める場合がある。二倍・三倍賠償といわれるもので、本稿の課題とする定額損害賠償 (liquidated damages) もこれに含まれるといつてよい。⁽¹⁾

アメリカ合衆国の雇用における年齢差別禁止法 (the Age Discrimination in Employment Act of 1967, §2-17, as amended, 一九六七年制定。以降、数次の改正。以下、年齢差別禁止法⁽²⁾) は、使用者の違反行為として、適用対象労働者 (年齢としては、四〇歳以上の労働者が適用対象である) に対して年齢を理由とした労働条件等の不利益取扱 (採用、昇進・昇格、解雇、強制退職等) 等を禁止し、当該違反をなした場合に再雇用など衡平法上の救済が講じられることとなっている。また、同法の救済には、衡平法上の救済 (equitable remedies) のほかに、法定救済 (legal remedies) としての定額損害賠償が、「悪意による違反 (willful violation)」の場合にのみ、認められている⁽³⁾ (後述)。

この「悪意による」ことが定額損害賠償を認容する要件となっている点に、年齢差別禁止法の特徴がある。すなわち、この点が後述する一九三八年公正労働基準法 (the Fair Labor Standards Act of 1938, including the Equal Pay Act and the Portal-To-Portal Act. 以下、多くの場合、これら改正法も含めて、単に、公正労働基準法という) の定額損

害賠償と大いに異なる点であり、年齢差別禁止法と同じく雇用差別の撤廃を目的とする一九六四年市民的権利に関する法律第七篇⁽¹⁾ (Title VII of Civil Rights Act of 1964, as amended, 一九六四年制定。ここでは、一九七二年などの改正も含めた現行法を指す。以降、単に、第七篇という) には、かかる定額損害賠償を救済方法とする規定がなく、全くこの点では異なっている。さらに、年齢差別禁止法の定額損害賠償は、損害賠償 (compensatory damages) や懲罰的損害賠償との関係も問題となるところである。年齢差別禁止法の定額損害賠償の問題を検討することは、これらの損害賠償との差異を検討することでもあり、そのことは年齢差別禁止法が何故定額損害賠償の規定を設けたのかという点から、年齢差別禁止法の法目的を知ることにも繋がる。最近の判例を手掛かりに、以下、この点について、検討することとする。

なお、定額損害賠償を法定する立法はいくつかあるが、本稿では、公正労働基準法と年齢差別禁止法に限定して検討することとする。

- (1) 田中英夫著『英米法と日本法』(東京大学出版会、一九八八) 一三頁以下。なお、この中で liquidated を「定額」としたのは、以下、本文で述べるように損害賠償額が一定の未払賃金額を越えることがないという意味で上限が定まってしまうし、その意味で懲罰的損害賠償や精神的損害に対する慰謝料のように額の算定自体に本来的に弾力性を持っているものとは異なることから、「定額」とした。
- (2) The Age Discrimination in Employment Act of 1967, § 2-17, as amended, 29 U. S. C. A. § 621-34, および一九八六年改正は、Age Discrimination in Employment Amendments of 1986, Pub. L. No. 99-592, § 2(c), 100 Stat. 3342, 1986 U.S. Code Cong. & Ad. News (WEST 1986); see also Mack A. Player, EMPLOYMENT DISCRIMINATION LAW, Practitioner's Edition (WEST 1988), at 506-09, 邦語文献に、石橋敏郎「アメリカにおける年齢差別禁止法」学会誌労働法七〇号(一九八七) 一一八頁以下がある。また、松林和夫「高齢者の雇用保障」労働二二四五号(一九九〇) 四頁以下参照。
- (3) 29 U. S. C. A. 626(b), see, Lee M. Modjeska, EMPLOYMENT DISCRIMINATION LAW, 2nd Ed. (LAWYERS CO-OP PUB. CO.

1988), at 414-16; Joel WM. Friedman and George M. Strickler, Jr., CASES AND MATERIALS ON THE LAW OF EMPLOYMENT DISCRIMINATION 2nd Ed. (FOUNDATION PRESS 1987), at 753-54.

(4) 42 U. S. C. A. § 2000 e et seq. は、Civil Rights Act の訳には、從來、公民権法を指していた。多くの邦語文献がそうしていることなどから、それにしたがったが、適訳とはいえないようである。元来、選挙権などに限らないより広い市民的権利や人権の保障に関する法律だからである。そこで、より内容に適した訳である「市民的権利に関する法律」とした。ちなみに、この訳は、田中英夫著『英米法のことば』（有斐閣 一九八六）三六頁以下に、依拠している。

二 一定額損害賠償と懲罰的損害賠償と第七篇

(1) 公正労働基準法上の定額損害賠償

年齢差別禁止法の定額損害賠償の定義は、公正労働基準法の同様の定義規定に依拠しているが、わが国労働基準法の附加金の支払とよく似た制度であるといえることができる。⁽⁵⁾

公正労働基準法では、使用者が最低賃金を下回る賃金を支払い、または、法の定める時間外割増手当を支払わなかったときには、被用者は、法によって定まった最低賃金あるいは時間外割増手当と実際に受け取った額との差額（以下、「賃金の未払分」という）を使用者に請求できるほか、その差額と同額の定額損害賠償を請求でき、と定めている。⁽⁶⁾ この規定は、懲罰的損害賠償と同様、実際に生じた損害を越えて賠償を請求することを当事者の合意のほかに認めるものである。したがって、実質的に二倍賠償を定めたものと変わりないといわれる。⁽⁷⁾ また、実損害を越えて賠

償を認めるものであり、懲罰的性格を有するといえる。

以上より、定額損害賠償の性格は、確かに懲罰的側面を有しているといえよう。しかし、懲罰的損害賠償と比較して、より刑事的色彩の薄いものであるといわれている。また、定額損害賠償は、法の目的を実現するために、法定の救済方法として導入されたという点が強調される。すなわち、加害者の行為が「悪性の高い (outrageous)」(後述)ものとはいえないような場合でも、定額損害賠償の救済を設けることにより、法の実効性が、刑罰とは別に民事訴訟を通じてあるいは不法行為法上の懲罰的損害賠償とは別に、図られることになるというものである。⁽⁸⁾とすれば、公正労働基準法の定額損害賠償は、使用者が法定した賃金ガイドラインを遵守することの実現にあるといえよう。

公正労働基準法上の定額損害賠償は、合衆国最高裁判例において、定額損害賠償の請求がなされ、前述したような賃金の未払分が存するとの事実がある場合には必ず支払われなければならないと解されるようになったが、その後、一九四七年に公正労働基準法の改正 (Portal-To-Portal Act of 1947) がなされ、そのなかで、使用者の行為が善意 (in good faith) でかつ使用者にその行為を同法に反しないと信ずるに足る合理的理由 (reasonable grounds for believing) がある場合には、裁判所の裁量により定額損害賠償の全部または一部を減額することができるとされた。⁽¹⁰⁾この改正は、先の合衆国最高裁判例の立場を変更するものであり、使用者にとっては有利な改正になったといえることができる。

(9) Fair Labor Standards Act of 1938 14, 29 U. S. C. A. § 201 et seq.

(10) 29 U. S. C. A. § 216(b).

(7) 田中前掲注(一)冊二八頁以下参照。Comments, The Standard of Liquidated Damages Under the Age Discrimination in Employment Act, 32 Emory L. J. 583 (1983).

(8) 田中前掲注(一)冊二八頁以下。特に、一〇六頁。

(9) *Overnight Transportation Co. v. Missel*, 62 S. Ct. 1216, 1221-23 (1942).

(10) 29 U. S. C. A. § 260.

(2) 公正労働基準法上の「悪意による違反」

また、公正労働基準法では、被用者は、使用者の行為が「悪意による違反」である場合には三年前までの期間中の賃金の未払分および定額損害賠償を請求できるとする⁽¹¹⁾。そうでなければ、二年前までの期間中のものに限られる。したがって、この規定によって三年前までの賃金の未払分相当の定額損害賠償を請求しようとすれば、原告被用者は、「悪意による違反」を証明しなければならない。さらに、公正労働基準法では、刑罰規定⁽¹²⁾の適用について「悪意による違反」であることを要件としている。この点から、「悪意」の意味内容が問題となる。しかし、公正労働基準法には「悪意」の意味に関する定義が定められていなく、専ら解釈に委ねられている。

「悪意」の解放に関して、一方の極には、使用者の行為が偶然に (accidental) あるいは不注意 (inadvertent) とはいえないような場合すべてが「悪意」の行為であると解され、他方の極には、使用者の行為に被用者の法益を侵害する特別の意思 (specific intent) が認められる場合、使用者の行為は「悪意」の行為というのと解されている。

しかし、多くはその両極何れでもない。いわば、それらの中間にあるといわれている。すなわち、使用者の行為が「悪意の行為」といいうるためには、当該行為に前述の「特別の意思」が必要であるわけではなく、当該行為が被用者の法益に対する意識的な軽視 (a conscious disregard)⁽¹³⁾ あるいは意図的な行為の証拠以上の何かであることが求められる。たとえば、使用者は制定法上の義務を自らの懈怠のみを理由に減せられるべきではないとして、本法が重要

である (in the picture) との認識に基づくべきである、ある特定の行為が結局は、違法であると評価された場合には、それが「悪意の行為」となるとする。⁽¹⁴⁾

とはいえ、実際は、かかる基準を採用したとしても、公正労働基準法違反は最低賃金を下回るといった客観的事実に基づいているわけであるから、法違反の客観的事実の存在はほとんど同時に「重要である」との認識を欠く意識的な軽視と見做されやすく、結局は、ほとんど自動的に三年間の賃金の未払分や定額損害賠償の請求が認容されることになる。とすれば、公正労働基準法の「悪意による違反」の場合の定額損害賠償は、その請求が比較的容易に容認される。⁽¹⁵⁾ その結果、前述の裁判所の裁量による減額の条件である使用者の善意や合理的理由による行為とはいかなるものを指すのかの問題が、「悪意による違反」の意味内容を事実上確定するものとして、議論の中心となり、年齢差別禁止法上の「悪意による違反」の判断基準と重ねあわさって、議論されることにもなった(後述)。

- (11) 29 U. S. C. A. § 255(e).
- (12) 29 U. S. C. A. § 216(a).
- (13) Nabob Oil Co. v. United States, 190 F. 2d 478 (10th Cir. 1951).
- (14) Mack A. Player, *supra* note 2, at 182-83; Coleman v. Jiffy June Farms, Inc., 458 F.2d 1139, 1141 (5th Cir. 1971), cert. denied, 39 S. Ct. 292 (1972); EEOC v. Central Kansas Medical Center, 705 F. 2d 1270 (10th Cir. 1983).
- (15) Marshall v. Union Pacific Motor Freight Co., 650 F. 2d 1085 (9th Cir. 1981).

(3) 懲罰的損害賠償と「悪性の高い行為」

アメリカ法では、主に不法行為法の領域において、わが国の損害賠償の考え方と大きく異なっている。すなわち、

わが国では、損害賠償とは損害填補であるとの考え方を基本的に堅持しているといえることができる。これに対して、アメリカ法では、金銭損害賠償制度を法実現の一方方法として捉える。そして、金銭損害賠償に、被害者の蒙った損害の填補とは別に、違法行為を制裁するあるいは違法行為を抑止する機能のあることを承認している。懲罰的損害賠償はその最たるものとして、加害者の行為が「悪性の高い行為 (outrageous conduct)」である場合に、当該加害者を懲罰するために一定の賠償を課すというものである。結局、懲罰的損害賠償は、刑事的色彩を色濃く持った損害賠償として位置づけられている。そして、「悪性の高い行為」とは、一般的には、「内心にある悪意に満ちた動機 (evil motive) をもった、あるいは、他者の権利に対して全く無視 (reckless indifference to the rights of others) してかかる行為」⁽¹⁶⁾であるといわれ、最近では、「害意をもった (malicious) 行為」であると解されている。いずれも、行為者の内心の意思を問題とするような極めて主観的な意図を持った行為を意味し、その意思の反価値性を問責するものであるといえよう。また、損害額の算定においても、加害者側のかかる行為を行ったことの動機といった主観的事情のみならず財産状態も考慮して算定されるべきものと考えられている⁽¹⁸⁾ようであり、この点からも、被害者側の損害填補という性格が極めて薄いといえることができる。

(16) Restatement (Second) of Torts § 908(2) (1977); *Acosta v. Honda Motor Co.*, 717 F. 2d 828, 839-41 (3rd Cir. 1983).

(17) *Zipperubing v. Teleflex, Inc.*, 757 F. 2d 1401, 1413-14 (3rd Cir. 1985).

(18) 田中前掲注(1) 書一〇六頁。なお、田中英夫著『英米法総論下』(東京大学出版会 一九八〇) 五四五—四八頁参照。

(4) 第七篇の差別的意図

第七篇は、年齢差別禁止法と同じく雇用差別の撤廃を目的とする。そして、年齢差別禁止法は、その立法過程において、第七篇との関係が深く差別形態の類型、差別成否の基準などについて第七篇によるところが多い。そのなかで、差別形態の類型の中に「差別的取扱の事例 (disparate treatment cases)⁽¹⁹⁾」というものがある。これは、主に、個人に対する差別的取扱に着眼した類型であるが、人事等の制度導入の際にも用いられる。かかる類型の最大のポイントは、使用者の行為の意図を問題とし、使用者にその責任を問う根拠を使用者の差別的意図 (intent) に求める点である。

差別的意図は条文中、「because of」の解釈として判例の展開過程において議論されてきた。第七篇では、使用者の差別的取扱の行為が「偶然 (accident) あるいは不注意 (careless)」とはいえない程度の意図的な行為であるといえるような場合、かかる使用者の行為に差別的意図の存在を認め、使用者の個人的な「違反ではないとの確信」では抗弁とならないと考えられている。⁽²⁰⁾ 年齢差別禁止法の差別的意図の意味内容も同様であるといってい。

(19) 意図 (intent) 差別を問う。Michael J. Zimmer, Charles A. Sullivan and Richard F. Richards, CASES AND MATERIALS ON EMPLOYMENT DISCRIMINATION (Little, Brown & Co. 1982, with 1986 Supplement), など参照。

(20) 拙稿「アメリカ合衆国における雇用上の平等(一)」法学志林第八五巻第一号(一九八七)一〇〇頁以下。

三 年齢差別禁止法上の定額損害賠償

(1) 定額損害賠償の法定

年齢差別禁止法上の定額損害賠償の定義は、公正労働基準法上のそれに委ねられている。しかし、年齢差別禁止法上の定額損害賠償は、強制退職や解雇されたことが年齢差別であり違法であることから、その違法と認定された時点での賃金のバック・ペイと同額を賠償額とする。公正労働基準法の定額損害賠償が「賃金の未払分」の有無を問題とする客観的事実の存否に基づくものであるのに対して、年齢差別禁止法は差別の成否自体が使用者の意思的行為の評価など法的価値判断に左右される側面をもっている事柄を取り扱う法領域であり、同一には考えられない側面を有している。かかる法領域からすれば、年齢差別禁止法は、第七篇のほうにより近いといえるであろう。

また、公正労働基準法の定額損害賠償には、使用者の行為態様を評価して、使用者の行為が「善意でかつ使用者にその行為を同法に反しないと信ずるに足る合理的理由がある」場合には、裁判所によって、全額または一部を減額できるとする規定がある（前述）。この要件の意味内容が、年齢差別禁止法の定額損害賠償を認容する要件である「悪意による違反」に該当しないという意味において、意味内容という点では公正労働基準法のそれと同じであるとする見解も見られる。しかし、以下の点から、消極的に解すべきであろう。

第一に、公正労働基準法の前記要件が年齢差別禁止法にも適用されるかについて、適用されるとの明文規定がなく、

適用の可否自体が一つの論点となっていること、第二に、公正労働基準法改正時に前記要件を年齢差別禁止法に適用するよう敢えて規定しなかったことあるいは年齢差別禁止法改正時にも公正労働基準法の同規定の適用を敢えて規定しなかったことが、逆に、その適用を消極的に解する論拠にさえなっていることである。⁽²⁾

そして、なによりも年齢差別禁止法の定額損害賠償の規定には、使用者の行為が「悪意による違反」である場合に限られるとの要件が明示されていることである。公正労働基準法の「善意でかつ使用者にその行為を同法に反しな」と信ずるに足る合理的理由がある場合には」が、事実上、公正労働基準法の三年前までの賃金の未払分や定額損害賠償の認容の要件である「悪意による違反」と同じ意味内容となっているとしても、それは、三年前までの賃金の未払分や定額損害賠償に関わつての議論にすぎない。したがって、年齢差別禁止法の定額損害賠償の成立要件である「悪意による違反」と同じ意味内容であることは、当然でもなければそうであるべきともいえないであろう。結局、年齢差別禁止法の「悪意による違反」であるか否かの基準は、年齢差別禁止法の趣旨に則って独自に設定すべきであるとするのが妥当であろう。

(2) Mack A. Player, *supra* note 2, at 588; Trisha A. Thelen, *Liquidated Damages and Statutes of Limitations Under the "Willful" Standard of the Fair Labor Standards Act and the Age Discrimination in Employment Act*, 24 *Washington L. J.* 516, 529-31 (1985); Charles A. Sullivan, Michael J. Zimmer and Richard F. Richards, *FEDERAL STATUTORY LAW OF EMPLOYMENT DISCRIMINATION* (BOBBS-MERRILL CO. 1980), at 776-80.

(2) 年齢差別禁止法上の「悪意による違反」

年齢差別禁止法上の定額損害賠償は、使用者の行為が「悪意による違反」である場合に認容される。この「悪意に

よる」ことが定額損害賠償を認容する要件となっている点に、年齢差別禁止法の特徴がある。また、年齢差別禁止法は、第七篇とは、雇用差別の撤廃を目的とする点で同じである。したがって、定額損害賠償を救済方法にしているかの点では異なっているとはいえ、年齢差別禁止法は、差別形態の類型や差別成否の基準などについては第七篇と同様である。すなわち、年齢差別禁止法は、そのことから、差別形態の一類型たる「差別的取扱の事例」において、差別成否の要件たる「差別的意図 (intent)」が年齢差別禁止法違反の成否の要件となっているし、その基準も、使用者の差別的取扱の行為が偶然 (accident) とはいえない程度の意図的な行為である場合、使用者の当該行為に差別的意図があるとするだけで足りるとされている。

そこで、まず、定額損害賠償の成立要件たる「悪意による (willful)」と年齢差別禁止法違反の成立要件である「差別的意図 (intent)」とは同じ意味内容であるか否かが問題とされ、事実、議論されてきた。現在は、Trans World Airlines, Inc. v. Thurston 事件合衆国最高裁判決⁽²²⁾によって、別の内容であると解されるに至っている。これは妥当な見解ということが出来る。というのは、年齢差別禁止法違反の成立要件が定額損害賠償の成立要件と同じということになれば、「差別的取扱の事例」では、差別成立＝定額損害賠償認容ということになり、「悪意による」との要件を課したことの意義が見失われることになりかねないからである。

その意義とは、法目的を達成するために定額損害賠償に与えられた機能＝制裁的機能の独自性である。年齢差別禁止法では、同法違反が成立すれば、第七篇と同様、衡平法上の救済を受けることができる。さらに、年齢差別禁止法は、第七篇の救済方法に加えて、第七篇とは別に、定額損害賠償を、法定救済として設けている。第七篇と異なる救済方法を設けたこと、そのことの意義が問われているのである。

次に、定額損害賠償の成立要件たる「悪意による (willful)」と「差別的取扱の事例」での差別成立要件たる「差別的意図 (intent)」とは内容を異にすることから、以下のことがいえる。すなわち、公正労働基準法上の救済に関して、既に述べた三年前までの定額損害賠償等が認容される要件である「悪意による違反」の意味内容に関する見解に、「偶然にあるいは不注意」とはいえないような使用者の行為が「悪意による」行為であるとする見解があった。これは、「悪意による」の意味内容を最も緩やかに解する見解であったが、前述した「差別的取扱の事例」の「差別的意図」の意味内容と同じ内容であるということが出来る。とすれば、前述の「差別的意図」の意味内容とは異なるという点からいって、年齢差別禁止法上の定額損害賠償の成立要件たる「悪意による」の意味内容は、「偶然にあるいは不注意」とはいえないような場合といった、最も緩やかな基準には、依拠しえないといつてよいであろう。では、年齢差別禁止法の定額損害賠償の成立要件である「悪意による違反」とは、いかなるものであろうか。この点については、しかし、「悪意による」の具体的意味内容が曖昧なこともあって、下級審の段階では、公正労働基準法の場合と同様の見解が示されるなど、定まっていなかったといわれる⁽²³⁾。

(22) 105 S. Ct. 613 (1985).

(23) Comments, *supra* note 7; Player, *supra* note 2, at 557-58; Albert F. Kuhl, Remedies Under the Age Discrimination in Employment Act, 2 Lab. Law. 229, 237-38 (1986); J. Hardin Marion, Legal and Equitable Remedies Under the Age Discrimination in Employment Act, 45 Md. L. Rev. 298, 320 (1986).

(3) 「悪意による違反」の基準——「knew or showed reckless disregard」基準

Trans World Airlines, Inc. v. Thurston 事件合衆国最高裁判決⁽²⁴⁾（以下「Thurston 判決」という）は、年齢差別禁止法の定

額損害賠償成立要件たる「悪意による違反」に関するリーディング・ケースとされる。

① 事実の概要 被告航空会社は、当社のパイロットを、年齢六〇歳をもって、パイロット職務を遂行するには不適合であるとみなし降格あるいは退職させる制度を導入した。その実施にともなって、原告Thurstonらは、強制退職させられた。そこで、Thurstonらは、当該退職制度の年齢差別禁止法違反の是非を争い、提訴した。当該制度は、会社と労働組合との協議の結果、労働協約によって定められた手続を通じて六〇歳までにフライトエンジニアの地位を得たうえでかつ当該フライトエンジニア職に空席がある場合のみコックピットに留まることができるよう修正されて、実施に移されたものである。被告は、当該年齢が、年齢差別禁止法の免責事由である *bona fide occupational qualification* (真正な職業上の資格) や *bona fide seniority system* (真正な先任権制度) であると主張した。合衆国最高法院は、本件退職制度が年齢差別禁止法に違反すると判示している。

② 判旨 (以下では、定額損害賠償に関する部分のみを取り上げることとする) 年齢差別禁止法の立法史は、合衆国議会が定額損害賠償の性質を基本的に懲罰的なものと考えていたことを示している。また、年齢差別禁止法違反の行為が完全に善意で (*in good faith*) なされた場合にも、それがほとんど自動的に定額損害賠償が認めされるというように解することは、合衆国議会の意思とは、調和しない。そこで、もし使用者が当該行為につき、それが年齢差別禁止法の禁ずる行為であることを「知っていたか、あるいはそのことに全く無関心であった (*knew or showed reckless disregard*)」場合には、「悪意による」行為に該当すると解するのが妥当である。

結局、本件事案では、当該制度の確立に際し使用者が労働組合と協議し協約を締結し当初提案した制度に修正を加えた事実より、使用者は、当該制度が年齢差別禁止法の禁ずるところであるか否かにつき、合理的かつ誠実に行動し

た (acted reasonably and in good faith) と認定できる。したがって、使用者のなした行為は、「悪意による」行為に該当せず、定額損害賠償は認められない。

③検討 Thurstun 判決は、定額損害賠償の懲罰的性格 (punitive in nature) を認めた結果、前述したように年齢差別禁止法の衡平法上の救済とは、一線を画したといえよう。他方、使用者は適用対象労働者に対し年齢差別禁止法の保護があることを告知するよう要求されている点から、単に使用者が同法の存在を知らなかったことを証明することとはほとんど不可能であるといえる。ここに、年齢差別禁止法自身の解釈として、従来の下級審判決とは異なる独自の基準、すなわち、前記「知っていたか、あるいはそのことに全く無関心であった (knew or showed reckless disregard)」の判断基準を提示したといえよう。⁽²⁶⁾

そして、具体的には、Thurstun 判決は、当該制度の確立に際し、年齢差別とならないように「合理的かつ誠実に行動した」との積極的な行動を評価している。この点から、Thurstun 判決は、使用者の「悪意による」行為というるか否かの判断基準を、使用者が年齢差別禁止法により禁じられる行為であるか否かを検討し、年齢差別の誇りをうけないように適切な措置をしたかどうかに、求めているといえることができる。すなわち、「knew or showed reckless disregard」基準は、使用者の年齢差別禁止法違反とならないよう自覚した (conscious) 対応があったか否かを基準とするのであり、定額損害賠償は、かかる使用者の自覚した対応がなかったことの責任を問うものであるといっているだろう。

Thurstun 判決以降、下級審は、定額損害賠償認容の要件たる「悪意による違反」の判断基準に、この「knew or showed reckless disregard」基準を用いるようになった。⁽²⁷⁾ この基準に対して、疑問を提起したのは、次の Dreyer 判決

が初めてである。

- (24) 105 S. Ct. 613 (1985).
- (25) 以上 Id. at 624-26.
- (26) Comments, *supra* note 7, at 617.
- (27) 当該基準の適用に肯定的な判決に、たとえば、*Gilchrist v. Jim Siemens Imports, Inc.*, 803 F. 2d 1488, 1945-46 (9th Cir. 1986); *Powell v. Rockwell International Corp.*, 788 F. 2d 279, 286 (5th Cir. 1986); *Hansard v. Pepsi-Cola Bottling Co.*, 865 F. 2d 1461, 1470 (5th Cir. 1989) がある。また、いくつかの判決において、合衆国控訴裁判所の判決を支持する形で当該基準の妥当性を確認する合衆国最高裁判所の判決を見ることが出来る。たとえば、*Coston v. Piltz Theatres, Inc.*, 831 F. 2d 1321 (7th Cir. 1987), *cert. granted*, 108 S. Ct. 1990 (1988).

(4) 「悪意による違反」の基準——「悪性の高い行為」基準

Dreyer and Strayer v. ARCO Chemical Co. 事件第三巡回区合衆国控訴裁判所判決⁽²⁸⁾(以下、*Dreyer* 判決という)は、前述の *Thurston* 判決が示した「*knew or showed reckless disregard*」基準に疑問を提起し、新たな基準を示した。

① 事実の概要 *Strayer* は、本件退職時、会社工場の財務部マネージャ秘書であった。*Dreyer* は、退職時、同部のコンピュータ・オペレータであった。会社は、同工場内部門整理により人員削減することとし、原告らに対し、五五歳以上の被用者に適用される特別早期退職制度を利用して退職するよう申し出た。原告らは、一旦はこれを拒否したが、結局は退職させられた。原告らは、強制退職であるとして年齢差別禁止法違反を主張して提訴した。会社は、原告らの退職が年齢以外の正当な理由に基づくことを主張した。特に、本件退職が工場規模の剰員整理の一環であること、原告らの職務遂行能力の劣ることを主張した。

ペンシルヴェニア州西部地区合衆国地方裁判所陪審は、原告勝訴の評決を下し、バックベィを各々決定し、さらに、Dreyer に関しては、定額損害賠償も認容した (Strayer に認められなかった理由は不明)。

会社は、Dreyer の定額損害賠償に関して、法定の「willful (悪意による)」の要件を満たしていない、と主張するなどして、控訴した。第三巡回区合衆国控訴裁判所は、年齢差別禁止法に違反したと判断したペンシルヴェニア西部地区合衆国地裁の陪審評決を支持している。

②判旨 (以下では、定額損害賠償に関する部分のみを取り上げる) 年齢差別禁止法違反に関する使用者の行為には、Thurston 事件のような制度 (policy) の確立の場合と解雇や降格のような被用者個人に向けられた個別的取扱の場合とあり、両者の間には違いがある。「knew or showed reckless disregard」基準は前者にはあてはまるが、後者にはそうではない。なぜなら、「知っていた (knew)」という基準では、使用者は一般に年齢差別禁止法の存在を被用者に告知することを要求されるがゆえに、同法の存在を知らなかったあるいは同法の適用があるとは知らなかった等を証明することは実質上不可能である。また「全く無関心であった (showed reckless disregard)」の基準についても、「悪意による行為 (willful conduct)」か否かの判断は、年齢差別禁止法違反の認定後になされるから、既に、年齢差別禁止法違反認定時に当該個別具体的な取扱が年齢を決定的要因 (determinative factor) としてなされたことと認定されている以上、「全く無関心であった」とはいえず、意味のあるものとはならない。個人に向けられた差別的取扱の場合に、「knew or showed reckless disregard」基準を用いれば、実際には、年齢差別禁止法違反の使用者の行為は常に、定額損害賠償が認められることになり、適切ではない。

使用者が年齢を理由に被用者を解雇した場合に定額損害賠償が認められるためには、当該行為が年齢差別禁止法違

反であることを使用者が知っていたとの同法違反に必要な証拠だけではならず、それ以上に当該行為が「悪性の高い行為(outrageous conduct)」であったという付加的な証拠が必要である。本件では、Dreyerにつき、違反を意味する悪性の高い行為を示す証明はない。

③検討 Dreyer 判決は、意図的年齢差別の事例を2つの型——制度の確立と個別具体的取扱——に分け、後者について悪意による行為の判断基準として「悪性の高い行為(outrageous conduct)」を示した点に意義がある。「悪性の高い行為」基準は、使用者の害意を問題とし、その法的反価値性を行為者の内心の意思に求めている点で、「偶然とはいえない」程度の意味で用いられている差別的意図(intent)とは十分区別できる。

この「悪性の高い」と考えられる行為は、使用者の「害意をもった(malicious)」行為であると考えられている。⁽³⁰⁾これは、不法行為などでの懲罰的損害賠償が認められる基準でもある。これが定額損害賠償の認容される要件の判断基準とされたことは、定額損害賠償の懲罰的性格をより強調したものであるといえる。すなわち、「害意をもった行為」によって定額損害賠償の成否を判断するということは、当該行為を行った行為者の内心の意図にも等しい主観的意思の法的反価値性の責任を、実損害とは離れて、直接、追及するものである。その結果、その害意をもってなした行為に対して問う責任は、刑事罰の色彩が濃いものであるということである。「悪性の高い行為」基準によることは、定額損害賠償の有している性格のうちの懲罰的性格に偏りすぎではないかとの疑問も出てこよう。

さらに、「悪性の高い行為」基準によることの結果、次のことが指摘できる。すなわち、第一に、「悪性の高い行為」基準の適用により、定額損害賠償が、刑事罰の色彩が濃いものとなる結果、その成否に相当といえるような厳格さが求められると考えられること。第二に、被告使用者のなした違反行為が「悪性の高い行為」であることを証明

する責任は原告被用者側にあると、判示されていること。第三に、以上よりすれば、定額損害賠償の認められる余地はほとんどないであろうことである。とりわけ、Dreyer判決において、裁判所は、原告被用者に対して、原告の職務を廃止したのが原告を年齢を理由に強制退職させる口実であることを立証するよう求めている⁽³¹⁾。本件の場合、本件退職が工場規模の冗員整理の一環としてなされたこと自体を否定することは非常に難しいと思われる。そのうえ、前述の「口実」を証明することは、使用者の冗員整理に託けたものという内心の意図を明らかにせよ、というに等しいものと考えられるので、被用者にとって証明は非常に難しく、定額損害賠償の認められる余地はない、といつてよい。裁判所が以上のような被用者にとって証明が不可能ともいえるような基準を設けた意図は、どこにあるのだろうか。Dreyer判決がかかる基準を立てたのは、次のように考えたからであろう。すなわち、前述のように、個別具体的取扱の場合には、第一に、年齢差別禁止法に違反するか否かの判断の時点で、既に、使用者は年齢を決定的要因(determinative factor)として当該取扱をしたと認定されたのであり、そうすると、第二に、当該取扱が年齢差別禁止法の禁ずるところではないとの個人的な確信のもとに行われたと主張しても認められず、最早、「knew or showed reckless disregard」基準をこえることはできず、その結果は、年齢差別禁止法に違反したとされれば常に定額損害賠償が認められしことになる。このことは、定額損害賠償成立の要件である「悪意による(willful)」の要件を無意味化することになり、好ましくない。そこで、「悪意による」の要件を有効な基準とするには、定額損害賠償が懲罰的であることに依拠し、より厳格な基準を立てる必要がある。と、

以上のように構成された論理が妥当性を有するか否かは、次のような論点を検討することによって決せられるものと思われる。すなわち、第一には、Thurston判決の「knew or showed reckless disregard」基準では、Dreyer判決が

細分化した個人に対する「個別具体的取扱」のような事案において、「悪意による」の要件が機能しなくなるか否か、である。機能するのであれば、Dreyer 判決の前提が誤っていたということであり、「差別的取扱の事例」に関して細分化する必要はないことになる。また、機能しないということであれば、機能させるためには「悪意による」の要件をどう捉えたらいいのかわかって、定額損害賠償の性格を検討しなければならぬ。そこで、第二に、年齢差別禁止法の定額損害賠償を、Dreyer 判決のいうような性格として位置づけるのは妥当かどうか、検討課題となろう。そして、第二に関連して、第三に、Dreyer 判決の基準で、年齢差別禁止法の法目的が十分達成されるか、が検討されるべきである。以下では、先ず、第一の論点について、項を改めて検討を加えることとし、第二以降の論点は、定額損害賠償制度自体の基本に関わる論点と考えられるので、章を改めて検討することとする。

(28) 801 F. 2d 651 (3rd Cir. 1986), cert. denied, 107 S. Ct. 1348 (1987). 本判決の評釈として、Rebecca Marshall, *Bootstrapping a Malice Requirement into ADEA Liquidated Damage Awards*, 62 Wash. L. Rev. 551 (1987) がある。邦語での判例の紹介として、拙稿「最近の判例」「一九八九―」アメリカ法一八九頁がある。そのなかで、年齢差別禁止法の適用年齢を四五歳からと述べている箇所がある。誤りなので、訂正させていただいた。

(29) 37 FEP Cases 629 (WD of Pa. 1985)

(30) 801 F. 2d, at 657. See also Restatement (Second) of Torts § 908(2) (1977).

(31) Id. at 658.

(32) Id. at 653.

(5) 「差別的取扱の事例」を細分化することの意義

まず、「knew or showed reckless disregard」基準によれば、使用者の年齢差別禁止法違反とならないよう自覚した

(conscious) 対応の存否を基準とし、使用者にそのような対応がないことあるいは不十分であることをもって、定額損害賠償を認める。この点は、個別具体的取扱においても変わらない。したがって、使用者は該当する労働者の年齢(年齢差別禁止法は、四〇歳以上の労働者を法の対象となる労働者としている)を考慮し差別とならないような配慮をしたか否かが問われることになる。その配慮としては、たとえば、Dreyer 事件のような場合には、Dreyerらの職務遂行能力が劣ると判断されたことを、仮に是認すれば、その次に、使用者は、Dreyerらに対し統合された新たな職務の再訓練を受けよう申し入れたとか、他部門の同種の職務への配転を申し入れたとか、考えられる。それを行った場合には、該当する労働者に対して年齢を考慮したうえで、強制退職を回避する配慮をしたということになるであろう。しかし、これを行ったからといって、年齢を決定的要因としないから年齢差別禁止法に違反しない、ということもできないであろう。配慮自体は、一般的に要求されているわけではないので、当該配慮が年齢を決定的要素としてなされたということが推定できるからである。

他方、Dreyer 判決を支持する判決には、「悪性の高い行為」の具体化を試みた判決も現れている。⁽³³⁾ 概略以下のような。すなわち、①使用者は四〇歳以下の若年労働者を選択することを正当化するために職種 (Job description) をあえて操作したか、②差別が当該被用者の職務に及んだかどうか、たとえば、当該被用者の職務を廃止したが、四〇歳以下の若年労働者のそれには手を触れなかったなど、③被用者が飛抜けた手当を受け取った、④被用者が契約消滅以降一ヶ月の間他の職を得ることができなかった、⑤被用者が法外な賃金の減少を甘受せざるを得なくなっている、などである。

ところで、最近では、「悪性の高い行為」基準を却け、また、この基準によらないことが仮に自動的に定額損害賠償

償を認容することになってもこれを積極的に肯定するわけではないが、Dreyer 判決と比較すれば結果としてそうなることに理解を示したうえで、「knew or showed reckless disregard」基準とも異なる全く新しい基準を示した判決がいくつか示されている。

まず、「knew or showed reckless disregard」基準は個別具体的取扱の場合には Dreyer 判決と同様、適用するには不適切であるとしつつ、「悪性の高い行為」には前述したように「内心にある悪意に満ちた動機 (evil motive)」⁽³⁴⁾が含まれる概念であることより、かかる基準も採ることができないとして却けたうえで、雇用上の決定に際して年齢が「すぐれて (predominant)」⁽³⁵⁾決定的要因となっている場合、定額損害賠償が認められると新たな見解を示す判決がある。

また、「knew or showed reckless disregard」基準は個別具体的取扱の場合にはほとんど自動的に定額損害賠償を認めることとなり、広すぎる基準であって不適切であるとしたうえで、年齢差別禁止法が定額損害賠償を認容する要件として「悪意 (willfulness)」⁽³⁶⁾を要求したのは、法に違反するとの「自覚した意思 (conscious intent)」の証拠を要求したことを意味する、と述べた判決もある。

さらに、年齢差別禁止法の禁止する行為であると知っているあるいは知っているにちがいないその行為を、使用者が「自覚しつつあるいはわざと (consciously or deliberately does)」⁽³⁷⁾行った場合、「悪意による違反」となる、とする判決もある。この基準が前述の「knew or showed reckless disregard」基準と異なるのかあるいは同じなのかは見解の別れるところであると思われる。すなわち、「knew or showed reckless disregard」基準が、自覚した (conscious) 対応があったか否かでもって判断する基準であり、より具体的には、法違反を緩和するような積極的な是正措置を講じたか否かに、求められるものであった。そして、本件「自覚しつつあるいはわざと (consciously or deliberately)」基

準も具体的にはかかる積極的な是正措置を講じたか否かの判断を排除せずこれをも含むものと考えることができれば、「knew or showed reckless disregard」基準と、ほとんど変わらないといえる。しかし、「自覚しつつかあるいはわざと」基準は、過失 (negligence) とは異なる位置に設定していると考えられるところから、おそらくそうではないと思われる。すなわち、違反行為であることをより自覚して当該行為を行ったとの能動的な違反行為である点にのみ、当該「自覚しつつかあるいはわざと」基準の真価があると考えられる。とすれば、本件判決は、「knew or showed reckless disregard」基準と異なって、新たな基準を示したといえよう。⁽³⁸⁾

加えて、「悪意による」を、使用者が法の要求する要件に「冷淡で (indifferent to)」あることと捉え、それを次のような判断基準をもって具体的に示した判決もある。⁽³⁹⁾ すなわち、使用者が被用者を解雇する際、被用者の年齢を理由に不利益を受けない権利に、関心を示さずに (without interest or concern for) これを行ったとすれば、これが、目的的な、故意のあるいは綿密に考え抜いた方法でもって行為したというものである。使用人が法に「冷淡で」あることを示すものである。と、

以上のように、新たな見解が示されつつあるが、これらがどこに収斂されるかは、まだ下級審の段階であるので、断定することは早急にすぎると思われる。しかし、Dreyer 判決のうち、「差別的取扱の事例」を細分化して、個別具体的取扱の場合を論ずべきであるとして問題提起したこと自体は、新たな論争点を提示したという点で有意義であったとは、いえそうである。

(33) Bruno v. W. B. Saunders Co., 882 F. 2d 760, 771 (3rd Cir. 1989).

(34) Restatement (Second) of Torts § 908(2) (1977).

- (82) Cooper v. Asplundh Tree Expert Co., 836 F. 2d 1544, 1551 (10th Cir. 1988).
- (83) MacDissi v. Valmont Industries, Inc., 856 F. 2d 1054, 1061 (8th Cir. 1988).
- (84) Brown v. M & M/ Mars, 883 F. 2d 505, 512-13 (7th Cir. 1989).
- (85) Stephen S. Rapoport (Principal Author), AGE DISCRIMINATION (B. N. A. 1989), at 363. 「最高裁の判例動向について」合衆国最高裁は「Knew or showed reckless disregard」基準を依然維持しているとの見解を発表。」 Edward B. Miller, Recent Developments Under the Age Discrimination in Employment Act, 5 Lab. Law. 223, 235-36 (1989).
- (86) Benjamin v. United Merchants and Manufacturers, Inc., 873 F. 2d 41 (2nd Cir. 1989).

四 年齢差別禁止法上の定額損害賠償制度の趣旨

(1) 定額損害賠償制度の趣旨

前述したように、年齢差別禁止法の定額損害賠償の性格は、確かに懲罰的性格を有している。そして、懲罰的損害賠償と同様、単なる損害填補としてではない民事的なサンクションと刑事的なサンクションとの中間にあるものである⁽⁴⁰⁾。しかし、定額損害賠償は、懲罰的損害賠償とは趣を異にし、より刑事的色彩が薄いものであるといわれている。懲罰的損害賠償は「悪性の高い行為」をした者を懲らしめることを目的とし高額の賠償を命ずるものである。その額の算定も加害者の行為に至る動機など主観的事情に関する悪性の度合いによって決まってくる。これに対し、定額損害賠償は、一旦賠償責任ありとされれば、その賠償額は賃金の未払分と同額という形で客観的に決定される。その意味で上限があり、また、公正労働基準法と同様に解して、加害者側の事情が考慮されるとしても、それは、減額の

要素として考慮されるに止まる。このように懲罰的損害賠償とは違いのある定額損害賠償は、法の実効性確保の手段としての性格がより強調されるべきであるということができる。⁽⁴⁾

事実、定額損害賠償は、法の実効性を確保するため、その導入にあたっては、政策的考慮が強く働いているといえる。たとえば、年齢差別禁止法には、定額損害賠償が法定されているのに対して、同法と同じく雇用差別の撤廃を立法目的とする第七篇には、衡平法上の救済のみが第七篇の司法救済として規定されているのに止まり、法定救済としての定額損害賠償の制度は存在しない。したがって、このことと対比してみれば、定額損害賠償の導入に際し政策的考慮の働く余地は大きいといえよう。

また、法の実効性確保の手段としての定額損害賠償もそれを規定するの立法趣旨の違いによっては同一視できないことにもなる。公正労働基準法と年齢差別禁止法と対比してこの点を、見ればそういう。すなわち、公正労働基準法の定額損害賠償は、法定されている最低賃金などのガイドラインの遵守の実効性を高めることを目的としている。使用者にとっては何が法違反になるかを、客観的に予め知ることが可能である。これに対し、年齢差別禁止法のそれは、使用者の悪意ある差別的取扱を排除することによって法の実効性を高めることに目的がある。差別行為の性格上、使用者は予め何が法違反になるか客観的に知ることには限界がある。ましてや、「差別的取扱の事例」においては、問題とされる行為は基本的には使用者の内心の意思であることや個別具体的な事情によって大きく左右されるなど、使用者の差別的意図を客観的に予め知ることが非常に難しいといえよう。その意味で、年齢差別禁止法は公正労働基準法と、同列視できない。結局は、定額損害賠償の性格を具体的にどう位置付けるかは、年齢差別禁止法自体の定額損害賠償を設けた趣旨をどう捉えるかにかかっているといわざるをえないように思われる。⁽⁴⁾

(40) 田中前掲注(一)番一〇五頁他。

(41) 田中前掲注(一)番一〇六頁。

(42) Comments, *supra* note 7, at 617.

(2) 趣旨から見た「悪性の高い行為」基準の妥当性

年齢差別禁止法に関して、合衆国議会は、定額損害賠償にコモントリー上の損害填補の役割をも期待しているといわれる。⁽⁴³⁾ この点からして、懲罰的側面のみを強く意識している *Dreyer* 判決の「悪性の高い行為」基準は、この点を過少に評価しているといえる。

また、「悪性の高い行為」基準は、厳格な基準である。また、このことに *Dreyer* 判決は、定額損害賠償が認められる要件である「悪意による」行為の意義を求めている。その結果、定額損害賠償の認められる場合は極めて限られることになる。年齢差別禁止法は、第七篇と救済方法に違いがあり、その違いを定額損害賠償制度に求め、その独自性を発揮させるために、成立の条件に「悪意による」違反であることに求めた。にも関わらず、それを厳格に解することによって定額損害賠償を実質的な死に至らしめたのである。その結果、年齢差別禁止法の救済は、第七篇のそれと実質的に変わらなくなる。すなわち、衡平法上の救済しか与えられない結果となる。逆の意味ではあるが、このような場合も、定額損害賠償を設けた意義を見失うことになったといえるであろう。⁽⁴⁴⁾

さらに、その適用範囲は狭く、認められる余地が余りないことは、*Dreyer* 判決の「悪性の高い行為」基準では、定額損害賠償の懲罰的性格すなわち行為者を懲らしめるとの目的さえも十分発揮できない結果となろう。

(43) Marshall, *supra* note(2), at 563, see footnote(71): Comments, *supra* note(7), at 618.

(44) 度を越えているとして、当該基準を却けた判決に、前出の判決以外にも、たとえば、*Uffelman v. Lone Star Steel Co.*, 863 F. 2d 404 (5th Cir. 1989) がある。

五 結びにかえて——年齢差別禁止法の趣旨と定額損害賠償

年齢差別禁止法は、加齢による職務遂行能力の低下という偏見から生まれる差別を撤廃することを目的とする。また、高齢化社会に向かって、若年者よりも高齢者の失業問題はより深刻な社会問題であることを認識し、この問題に対処することも目的としている。⁽⁴⁵⁾

年齢差別禁止は、高齢化社会に向けた高年齢労働者の雇用問題に対処する政策的観点からの要請が強いといつてよいように思われる。その第一としては、年齢差別禁止法制定以前には、募集採用の際の年齢制限（たとえば三〇歳までといったこと）が広範に採用されていたのであるが、年齢差別禁止法によって禁止されることとなった。このことは、一定の年齢が一般的に職務の遂行能力を低下させるという固定観念を払拭させることに繋がるが、これにより、再教育を受けるなどを通じて職務遂行能力のある高年齢労働者の雇用機会の拡大することが期待できよう。第二に、年齢差別禁止法は、年齢に基づく強制退職制度を禁止した結果、適用対象労働者が任意に退職するか雇用継続するかを選択することに道を開いた。このことによって、該当する労働者の雇用を確保することがある程度、期待できる。さらに、高齢者は、高齢化社会における労働力市場として重要な位置を占めるであろうし、高齢者の雇用は、公的年金などの公的扶助の財政的負担を軽減することにも貢献できると考えられる。

以上より、政策的観点からは、年齢差別禁止政策は、高齢化社会の高齢労働者の雇用拡大に向けて、積極的に推進すべき課題であるということができよう。

他方、現実には、労働者の退職年齢が次第に低下する傾向にあるといわれ、また、技術革新、職務再編によって冗員が生じたとして解雇することは、解雇自由の原則からして容易であるということができる。その結果からか、年齢による強制退職制度の禁止はさほど使用者にとって大きな問題とはならなかったといわれる。⁽⁴⁶⁾ 結局、年齢差別禁止法の果たす役割は、「高齢労働者の解雇をいくぶん高価なものにした」⁽⁴⁷⁾ にすぎないともいわれる。

とすれば、現実も、使用者の「悪意による」違反を強く非難し、使用者に対して、労働者に選択の自由を確保する施策を実施するように求めているといつてよいように思われる。

これらの点からすれば、年齢差別禁止法の定額損害賠償も、かかる法目的の達成に資するため、適用することに肯定的にかつ積極的に解釈されるべきであると思われる。

結局、Dreyer 判決は、逆説的ではあるが、Thurston 判決が想定していない個別具体的取扱における「knew or showed reckless disregard」基準の適用可能性の範囲拡大の方向に目を向けさせたという点に、そして、その延長として、定額損害賠償の独自性を何処に求めるべきかの問題を広く提起したことによりのみ意義があったといえよう。⁽⁴⁸⁾

(42) Age Discrimination in Employment Act Amendments of 1978, Senate Report No. 493, 95th Cong., reprinted in 1978 U. S. Code Cong. & Ad. News, at 504-07; Steven H. Sandell, Ed., THE PROBLEM ISN'T AGE (PRAEGER 1987), at 15 etc.; Arthur B. Smith, Jr., Charles B. Craver and Leroy D. Clark, EMPLOYMENT DISCRIMINATION LAW, 2nd Ed. (MICHE BOBBS-MERRILL LAW PUB. 1982), at 75-80; Duane E. Thompson, Nancy R. Hauserman and James L. Jordan, Age Discrimination in Reduction-in-Force: The Metamorphosis of McDonnell Douglas Continues, 8 Indus. Rel. L. J. 46, 47 (1986).

- (46) ランス・リープマン、森戸英幸訳「高齢化するアメリカ社会と法政策」日本労働研究雑誌三七一号（一九九〇）一三頁。岡本英雄「高齢者の海外雇用事情について」季労一五六号（一九九〇）二八頁以下。
- (47) 前注ランス・リープマン、一五頁。
- (48) Marshall, *supra* note23, at 567-68.