HAYABUSA ASUKA LAW OFFICES NEWS LETTER Vol.13

隼あすか法律事務所ニュースレター第 13 号　February 2015

CONTENTS

- P.1…妊娠・出産等を理由とする不利益取扱について
- P.4…1株に満たない端数の処理
- P.10…弁護士コラム「田伏の一言」

妊娠・出産等を理由とする不利益取扱について　弁護士 木下 達彦

昨年、妊娠・出産等を理由とする不利益取扱について最高裁判例（平成 26 年 10 月 23 日判決）が出されました。この判例は、均等法 9 条 3 項の不利益取扱に該当するかどうかの判断要素を詳細に提示しており、今後の実務に影響を与えると思われますので、ご報告いたします。

最高裁判決の事案ですが、女性労働者が(1)労働基準法 65 条 3 項に基づく妊娠中の軽易な業務への転換を契機として管理職である副主任を免ぜられ（異動先には主任が配置されていた）、(2)育児休業の終了後も副主任に任ぜられなかった（復帰先に既に副主任が配置されていた）、というものでした。(2)については予備的主張であったため、最高裁で判断したのは(1)の措置についてです（なお、(2)については櫻井裁判長による補足意見があります）。

問題となった条文は、均等法 9 条 3 項です。同条項は、妊娠、出産、産前産後休業の請求ならびに取得、その他の妊娠又は出産に関する事由で厚生労働省令にて定めるものを理由に、解雇その他不利益な取り扱いをしてはならないと規定しており、不利益取扱に該当しないかが争点となりました。

最高裁は、妊娠中の軽易な業務への転換を契機として管理職である副主任を免じた措置につき判断しています。まず一般論として、このような措置は、原則として均等法 9 条 3 項の禁止する不利益取扱に当たるものとしています。その例外として、

> ①当該労働者につき自由な意思に基づいて降格を承諾したものと認めるに足りる合理的な理由が客観的に存在するとき、または、
> ②当該労働者に降格の措置を執ることなく軽易業務への転換をさせることに円滑な業務運営や人員の適正配置の確保などの業務上の必要性から支障がある場合であって、業務上の必要性の内容や程度、有利又は不利な影響の内容や程度に照らして、均等法 9 条 3 項の趣旨目的に実質的に反しないと認められる特段の事情が存在するとき

は、均等法 9 条 3 項の禁止する取扱いに該当しないとしています。

最高裁判決は、2 つの例外に該当するかにつき、判断要素を列挙し、判断要素につき補足説明をして、本件事案について検討していますので、以下まとめてみました。

①について		
判断要素	補足説明	本件事案での検討
軽易業務への転換及びこれを契機とした降格により受ける有利な影響	降格の前後における職務内容の実質、業務上の負担の内容や程度、労働条件の内容等を勘案	有利な影響の内容や程度は不明
降格により受ける不利な影響の内容や程度		管理職の地位と手当等の喪失という重大なもの。なお、副主任手当は月額 9500 円。
降格に係る事業主による説明の内容	降格による影響につき適切な説明を受けて十分理解した上で、その諾否を決定し得た否かという観点から判断すべき	育児休業終了後の副主任への復帰の可否等について説明を受けた形跡はなく、事前に認識を得る機会はないまま、副主任に免ぜられることを渋々受け入れたにとどまる。
その他の経緯		
当該労働者の意向		降格は、軽易業務への転換期間の経過後も副主任への復帰を予定していないものと言わざるを得ず、当該労働者の意向に反するものというべき

②について		
判断要素	補足説明	本件事案での検討
業務上の必要性の内容や程度	当該労働者の転換後の業務の性質や内容、転換後の業務の性質や内容、転換後の職場の組織や業務態勢及び人員配置の状況、当該労働者の知識や経験等を勘案	異動先での主任、副主任の管理職の職務内容の実質や、組織や業務態勢等は判然としない。 仮に副主任として業務につき取りまとめを行うとされた場合に業務運営に支障が生ずるのか否か、その程度は不明
有利又は不利な影響の内容や程度	降格措置に係る経緯や当該労働者の意向等も勘案	業務上の負担の軽減が図られたか否かも不明 不利な影響の内容と程度は、当該労働者の管理職の地位と手当等の喪失という重大なもの

最高裁はこのように判断して、原判決を破棄し、更に審理を尽くさせるべく原審に差し戻しています。

最高裁判決から導かれる、妊娠を理由とする軽易業務への転換の際に降格させる場合に使用者側が注意すべき点ですが、

ア　降格について承諾を得る際には、単に降格について承諾を得ることだけでは足りず、降格による不利な影響、特に、休業からの復帰の際に当時の地位に戻ることが予定されているのか否か、などについて説明を求められている点です。もっとも、不利な影響を説明した上で、かつ承諾を得るということは現実的には想定しにくいうえ、なぜ自由な意思で承諾を得られたかについての合理的な理由が客観的に存在することを立証することは現実には難しいといえます。

イ　次に注意すべきなのは、降格につき承諾を得られない場合には、降格がなぜ必要なのか、降格なしに済ませた場合に支障があること等を立証することが求められる点です。降格による不利な影響は明確であることからしますと、降格の必要性の立証のためにはより具体的で説得力のある事実や証拠を求められているといえます。このため、妊娠・出産・軽易業務への転換・育児休業の取得時に降格などの人事上の措置を実行するのは、最高裁判決からは難しくなったといえます。

そして、厚生労働省は、この最高裁判決を踏まえ、平成 27 年 1 月 23 日付で通達（雇児発0123第 1 号）を出して、解釈通達の一部改正を行っています。

この中で、均等法9条3項の「理由として」の解釈につき、妊娠・出産等の事由を「契機として」不利益取扱が行われた場合は原則として妊娠・出産等を理由として不利益取扱がなされたと解されるとし、「契機として」については、基本的に当該事由が発生している期間と時間的に近接して当該不利益取扱が行われたか否かをもって判断すること、とし、具体例として、育児時間を請求・取得した労働者に対する不利益取扱の判断に際し、定期的に人事考課・昇給等が行われている場合においては、請求後から育児時間の取得満了後の人事考課・昇給等の機会までの間に不利益評価が行われた場合は「契機として」行われたものと判断する、としております。

「契機として」という表現は最高裁判決の表現ですが、あくまで因果関係の起点として妊娠・出産等があるにすぎず、時間的近接性で判断するのは最高裁判決の意図ではないのではないかと考えますが、厚生労働省の通達が時間的近接であることを判断要素としていることからしますと、妊娠・出産等の時期に不利益を課す取扱いを避けることが求められます。

1株に満たない端数の処理と平成 26 年改正　　弁護士　大倉　丈明

Ⅰ 1株に満たない端数が生じる原因

合併により消滅する会社の株主に株式を交付する場合、取得条項付種類株式を取得するのと引き換えに株主に対して株式を交付する場合など、会社が株主に対して株式を交付する場合や、株式の併合・分割を行う場合に、株主が保有する株式に1株に満たない端数が生じることがあります。

例えば、株式併合の場合には、以下の様に1株に満たない端数が生じる場合があります。

【5株を1株にする場合】

株主A：13株→2．6株（0．6株が端数）
株主B：82株→16．4株（0．4株が端数）
株主C：27株→5．4株（0．4株が端数）
株主D：8株→1．6株（0．6株が端数）

それでは、1株に満たない端数が生じる場合、会社法上この端数をどの様に処理することが定められているでしょうか。今回は、この端数の処理方法をご紹介致します。

Ⅱ 会社法における1株に満たない端数の位置付け

1株に満たない端数は株式ではなく、株式の内容をなす権利が認められるわけではありません。

この点、「端株」という言葉は、皆さん耳にされたことがあると思います。

平成17年会社法改正前は、端株制度があり（平成17年改正前商法220条の2から220条の7）、端株制度を採用する会社においては、1株に満たない端数のうち原則として1株の100分の1の整数倍に当たる部分が「端株」として、自益権（会社から経済的利益を受ける権利）の一部（残余財産分配請求権等）が認められていました。

しかしながら、平成17年会社法改正では、単元株制度と目的が共通することから、この端株制度が廃止されております。端株制度が廃止された会社法の下では、1株に満たない端数に株主としての権利が認められるものではありません。

Ⅲ　1株に満たない端数の処理

前述の通り、1株に満たない端数は、株主としての権利が認められるわけではありませんが、株主の財産としては存在しています。

この1株に満たない端数を切り捨ててしまうとすれば、株式併合等により端数が生じる株主に不当な不利益を与えることになります。そこで、会社法においては、会社が1株に満たない端数を金銭に換価して、株主に交付することとされています（会社法234条、235条）。1株に満たない端数を金銭に換価するという限りにおいて、会社は、株主が有する財産である端数を処分する権利を有するものと考えられています。

しかしながら、会社は、会社自身の財産ではなく、株主の財産を処分する以上、株主に損害を与える様な方法で金銭に換価することはできません。そこで、会社法では、会社が1株に満たない端数を金銭に換価する方法を予め定めています。以下、その方法をご紹介致します。

（1）競売により金銭に換価する方法

会社法において、1株に満たない端数を金銭に換価する原則的な方法として、競売手続による方法が定められています（会社法234条1項、235条1項）。

この方法を取る場合、会社は、端数の合計数に相当する数の株式を目的物として、裁判所に対して、競売手続の申立を行うこととなります。競売手続は、裁判所を通じた手続となることから、端数を売却する価額の正当性が担保されます。

この競売手続きは、民事執行法195条に基づいて、担保権の実行としての競売の例によることになります。そのため、裁判所は開始決定をした後、開始決定の正本を、端数を保有する各株主に送達することが必要であり、これにより差押の効力が生じることになります。その

後、裁判所は評価人を選任し、株価を評価した上、売却基準価額を設定し、同基準価額の8割の価額を最低売却価額として、入札又は競り売り等の方法により売却します。会社は、売却により取得された代金を、端数を有する株主にその割合に応じて分配することとなります。

しかしながら、この方法は、端数を保有する株主が多数に及ぶ会社には取り難い方法と言わざるを得ません。すなわち、上記の通り、競売を行うためには、裁判所から開始決定の正本が送達されることとなりますが、これは、全株主に対して行うことが必要です。例えば、1000人の株主に端数が生じる場合には、1000人に対して送達を行う必要があり、1人でも送達が完了しない場合には、手続を進めることができません。

株主に所在不明の方が含まれる場合には、申立人である株主においてその所在を確認することが必要ですが、そのためには、株主の住民票を取得する等の手配も必要となります。住民票等を取得してもなお所在が不明である場合には、株主の所在を確認するため更に株主の住所地における現地調査が必要となる場合もあります。

この送達のために要する費用は、最終的には競売代金から差し引いて受領することになりますが、申立時には申立人である会社から裁判所に予納しておかなければならず、その費用負担も軽くありません。

以上の通り、競売手続により1株に満たない端数を金銭に換価する方法は、株主数が多い会社にとっては、煩雑な手続であると言わざるを得ません。

（2）任意売却により金銭に換価する方法

会社法において定められたその他の方法として、1株に満たない端数の合計数を任意に売却することにより、金銭に換価する方法があります（会社法234条2項、235条2項）。

この方法は、市場価格のある株式と、市場価格が無い株式とで取るべき手続が異なりますので、以下ご紹介致します。

ア　市場価格のある株式の場合

上場企業等においては、証券取引所において形成される市場価格が存在します。市場価格が存在する場合には、会社は、1株に満たない端数の合計数に相当する株式を、市場価格で任意に売却することが可能です。この場合には、裁判所の許可を得る必要もありません。市場価格である限り、客観性が保たれており、価格の正当性が担保されていると考えられるからです。

この場合、会社自身が当該株式を買い取ることも可能です（会社法234条4項、235条2項）。

イ　市場価格の無い株式の場合

市場価格のある株式とは異なり、市場価格の無い株式である場合には、1株に満たない端数を売却するため、裁判所の許可を得ることが必要となります（会社法234条2項、235条2項）。

市場価格のある株式においては、上記の通り、市場価格による限り価格の正当性が担保されていますが、市場価格の無い株式である場合には、よって立つべき客観的な基準がありません。そこで、裁判所がその価格の正当性を判断する手続を経ることが必要とされているのです。

実際の手続においては、申立人である会社から、公認会計士等の専門家に依頼して株価を算定した上、その評価書を裁判所に疎明資料として提出し、裁判所はこれらの書類を基に、株式の価格の正当性を判断することとなります。

この様に、任意売却の方法による場合であっても、市場価格の無い株式である場合には、裁判所の許可を得る手続が必要となります。但し、この売却許可申立においては、株主に対する送達手続等は必要ありませんので、競売手続の様な手続き上の煩雑さはありません。なお、市場価格の無い株式の場合でも、端数の合計数に相当する株式を会社自身において買い取ることが可能であることは、市場価格のある株式の場合と同様です。

Ⅳ　株式の併合に関する平成26年会社法改正

会社法が改正され、平成26年6月27日に公布されました。平成26年改正会社法は、平成27年5月1日に施行されます。平成26年改正会社法においては、株式の併合により端数が生じる場合について、株主保護のための新たな制度が導入されました。

以下、ご紹介致します。

（1）株式買取請求制度の導入

株式の併合は、併合の割合を大きくすれば、少数株の持つ株式を端数株式にすることができることから、少数株主をキャッシュ・アウトする方法として用いられる可能性があります。

しかしながら、平成26年会社法改正以前は、現金を対価とする組織再編や全部取得条項付種類株式を用いたキャッシュ・アウトの方法とは異なり、反対株主による株式買取請求制度が無く、端数を生じる株主としては、上記競売又は任意売却の結果得られた金銭の交付を受ける以外には、対価を得る方法がありませんでした。

競売又は任意売却の方法では、市場価格の下落や売却先確保の困難性等の事情により、端数を有する株主が適正な対価を得られないという問題点もあり、株主の保護として不充分であるとの指摘もありました。

そこで、平成26年改正会社法においては、株式併合においても、反対株主の株式買取請求制度が導入されております（平成26年改正会社法182条の4）。会社が株式の併合をすることにより1株に満たない端数が生じる場合、反対株主は、会社に対し、自己の有する株式のうち端数株式の全部を公正な価格で買い取るよう請求することができます。
これにより、株式併合により端数が生じる株主に適正な対価が交付されるための手続がより充実することとなりました。

この「公正な価格」の決定は、第一次的には、株主と会社との間の協議により決定されます（改正会社法182条の5第1項）。株式併合の効力発生日から30日以内にこの協議が調わない場合には、株主又は会社は、同期間の満了日後30日以内に、裁判所に対し、価格の決定の申立を行うことができます（改正会社法182条の5第2項）。

（2）差止請求制度

株式の併合が法令又は定款に違反する場合において、株主が不利益を受けるおそれがあるときは、株主は、会社に対し、株式の併合をやめることの請求をすることができるようになりました（改正会社法182条の3）。

（3）株主に対する通知・公告の期限の前倒し

会社が株式の併合を行う場合、効力発生日の「20日前」までに、株主に対して通知又は公告をしなければならないとされました（改正会社法182条の4第3項）。改正前は、2週間前とされていましたので（会社法181条）、通知・公告の期間が前倒しされたことになります。

（4）事前開示手続・事後開示手続

株式の併合を行う場合、上記通知・公告の日又は株主総会の2週間前の日のいずれか早い日から効力発生日後6ヶ月を経過する日までの間、併合の割合等の決議事項その他法務省令で定める事項を記載又は記録した書面又は電磁的記録を、会社の本店に備え置き、株主の閲覧・謄写に供するものとされました（改正会社法182条の2第1項）。
また、会社が株式の併合を行ったときは、効力発生日から6ヶ月間、株式の併合が効力を生じたときにおける発行済み株式の総数その他の法務省令で定める事項を記載し、又は記録した書面又は電磁的記録を、会社の本店に備え置き、株主の閲覧・謄写に供するものとされました（改正会社法182条の6第1項）。

以上の通り、改正会社法においては、株式併合が実質的にキャッシュ・アウトの方法として用いられる実態に鑑み、株主保護のための制度が拡充されております。

株式の併合により端数が生じる株主としては、上記競売又は任意売却の方法により得られた対価から金銭の交付を受ける他、平成26年会社法改正により、株式買取請求により適正な対価を得る方法が拡充されたことから、本項でご紹介致しました。

Ⅴ おわりに

以上の通り、1株に満たない端数が生じる場合の処理方法として、会社法は場合に応じて幾つかの方法を定めていますが、実際には、任意売却の方法を取り且つ、会社において買い受けを行うという処理方法が一般的であるようです。

いずれの手続を取るにしても、市場価格の無い株式である場合には、1株に満たない端数を売却する際に、裁判所を通じた手続が必要となりますので、この点留意する必要があります。

弁護士コラム

「田伏の一言」

弁護士　田伏　岳人

5年前から「田伏の一言」と題して不定期に私のクライアントに短いレターを出しています。お世話になっている会計士の先生が毎月短いレターをくれることや，「イチロー262のメッセージ」という本があり，これはかっこいい，まねてみようと思ったわけです。恥ずかしながらいくつかご紹介します。

その1　2009.07 版

魔法の瞬間はない。

飛躍は一気に達成されるものではない。
たった一つの決定的な動き，大がかりな取り組み，
起死回生の技術革新，めったにない幸運，
痛みを伴う大改革で変わるわけでない。
飛躍の道は小さな努力の積み重ねによって開かれていく。
「魔法の瞬間はない。」
（ビジョナリーカンパニー②　飛躍の法則より）

＊　昨今の経済情勢のもとでは飛躍どころか防衛が緊急の課題かもしれません。そうだとしても，悩みを解消する魔法の瞬間はなく小さな努力の積み重ねが重要であると考えます。

その2　2011.06 版

負ける人の考え方

「振り返ってみると，私は自分より優れた人間に会うたびに，批判的な目で分析し，アラさがしをしてきたような気がする。『負けん気が強い』と言えば元気がよさそうだけれど，そこにはたぶん嫉妬や劣等感が混じっている。」その劣等感を誤魔化すために，どこかに欠点がないかと探す。そしてその欠点を見付けて安心する。これじゃあ伸びない。探さなければいけないのは，反対にその人の優れたところだ。」

＊　ある社長から紹介された，巷によくある本の一部抜粋ですが，自分にあまりにもピッタリ当てはまるのでショックを受けました。

その3　2011.08 版

夏は田舎に帰りました。

母親には，普段から週５日は電話をします。一分位の短い電話です。二日と空けると，「家族はみんな元気か？」「お前に仕事はあるのか？」と聞いてきます。心中「毎度おんなじこと聞くなや」と思いつつ，父親が生きていた時は，父が同じことを聞いてきたのを思い出します。

お盆は例年通り家族で田舎に帰りました。父の墓にお参りするのを忘れてしまいましたが・・・

このような感じでやっているわけですが，イチローが日経新聞のインタビューで次のように話していました。流石に本物は違います。

「・・・今はまだ色紙に一言と言われても書けない。大切にする姿勢や哲学はあるが胸を張って一言残せるほどの自分ではない。偉人の言葉を引用する年配の方がいるがあれはダサいと思う。拙い表現でも将来自分の言葉で伝えられたらなと思う。結局，言葉とは『何を言うか』ではなく『誰が言うか』に尽きる。その『誰が』に値する生き方をしたい。　」（日経新聞 2013.02.13）

編集後記

暦上では立春も過ぎましたが、全国的には記録的な積雪を観測するなど、まだまだ寒い毎日が続いています。

和暦で 2 月を意味する「如月」には、動物や植物が春に向けて動き出す季節であるという意味もあるようです。新しい春に向けて、準備を進める季節なのかもしれません。

（ニュースレター編集チーム）

配信を希望されない皆様へ

今後ニュースレターの発行を希望されない皆様におかれましては、誠にお手数ですが、件名・本文を空欄にしたまま newsletter@halaw.jp 宛へメールを送信していただけますようお願い申し上げます。

当事務所の連絡先

〒100-6004 東京都千代田区霞が関 3 丁目 2 番 5 号霞が関ビル 4 階
電話：03-3595-7070 ／ FAX：03-3595-7105
E-mail：info@halaw.jp ／ URL：http://www.halaw.jp/

本ニュースレターは、作成時点において調査した範囲内での調査結果を基礎とした当事務所の一見解にすぎず、将来の学説、裁判例、省庁の見解の動向等により見解も変更しうるものです。また、本稿は隼あすか法律事務所に著作権が帰属しており、無断転載・使用等を禁じます。