



# わだち

WADACHI

梅ヶ枝中央法律事務所  
わだち 第33号  
2016年 夏号

---

▶ 巻頭言	二宮 誠行	2
▶ 一石が波紋を拡げて	山田 庸男	3
▶ 新人紹介	甲斐 一真	4
	日下部太一	6
	戀田 剛	8
▶ 東京事務所だより	細川 敬章	10
▶ 京都事務所だより	中世古裕之	10
▶ 会社法改正とキャッシュ・アウト規制について	氏家真紀子	11
▶ 公取委から立入検査を受けてしまったら?	越知 覚子	12
▶ 日本CSR普及協会近畿支部の活動について	稲吉 大輔	13
▶ 試用期間中の解雇の有効性について	岩田 和久	14
▶ 法教育に取り組んでいます	飯田 亮真	15
▶ 下請代金支払遅延等防止法の基本的な枠組	森 瑛史	16
▶ 認知症で列車事故、最高裁は遺族を救済	松嶋 依子	17
▶ MAKIKOの留学報告	渡部真樹子	18
▶ 税理士に聴く	齋藤 謙	19
▶ 知財コーナー	犬飼 一博	21
▶ 近時の注目判例	上杉 将文	23
▶ 健康一口メモ	橋本 聰一	24

---

# 巻頭言

本年4月に九州で発生した熊本地震は余震が繰り返され、熊本周辺では未だに不安な日夜が続いています。

この地震では1700人余りの方が死傷され、一時は18万人以上の方が避難を余儀なくされたとのことであり、改めて亡くなられた方にお悔やみ申し上げるとともに被災された方々には心からお見舞い申し上げます。一方で、被害者の救助に尽力する消防士、警察官、自衛官等や、被災中であるにもかかわらず整然とした秩序を忘れない方々の姿には大変頭が下がる思いです。阪神淡路大震災以来、度重なる大規模な自然災害に対し、心折れることなく復興・再建に立ち向かう被災者の姿勢やそれを支援しようとする多くの市民の行動は日本が世界に誇るべき国民性ではないかと思われま

す。一方、我が国の経済に目を向けると、今年1月、日銀が大規模な量的緩和でも改善効果が見受けられなかったデフレ対策として、マイナス金利の導入を決定しました。しかしこの究極のショック療法も、金利水準引き下げの効果はあったものの、国際的な金融不安や原油安、中国経済の減速懸念など外的な要因に押し流され、現状は大幅な株安・円高方向に動いており、景気や物価の先行きは不透明です。



弁護士  
二宮 誠行

経済界そのものも、昨年、コーポレートガバナンスコードが公表され、企業統治のあり方について指針が示された中で、大手電機メーカーの粉飾決算、大手自動車メーカーの燃費データ不正改ざんなど大企業の不祥事が次々と発覚し、我が国の屋台骨にきしみが生じているようです。

最近の企業不祥事の特徴として、トップを含めた組織的関与が疑われること、複数年に亘っていること、内部通報で発覚してやっと対応が始まること等にあると思われま

す。このような症状をみますと、コーポレートガバナンスの強化が叫ばれて久しいにもかかわらず、自浄能力の相変わらずの脆弱さに驚きを感じざるを得ません。昨年施行された改正会社法では、社外役員の選任が事実上強制されるようになりました。しかし、制度を整えても、実際の運用で意図的、組織的に不正や隠蔽が図られてしまえば不祥事はなくなりません。経営者にコンプライアンスやCSRの意識がなければ、不祥事と決別することは困難です。経営におけるコンプライアンスの真価は、社内

のネガティブ情報が迅速に上層部に届く透明性のある風土が構築されていくか否かで測られるように思われます。我々も、企業のクライアントからガバナンス体制の構築に関する助言をする機会がありますが、要は、透明性の高い公正、公平な企業運営に尽きるのではないのでしょうか。

ところで当事務所は今年4月25日、帝国ホテルで「梅ヶ枝中央法律事務所 感謝の夕べ」と題する小宴を開き、150名近くのお客様にお越し頂きました。当日は、世界的なハーモニカ奏者であるモリ・ケン氏をお招きし、郷愁に満ちたハーモニカの伴奏のもとで、参加者と一緒に童謡を合唱するなど、これまでの「感謝の夕べ」とは趣の異なる、温かくアットホームな時間を共有させて頂いたことができました。

感謝の夕べでも紹介させて頂きましたのが、当事務所は昨年、元高松高等裁判所長官で、京都大学法科大学院教授を務めた林醇弁護士を客員弁護士として迎え、また、事業再生案件に関して豊富な経験を積んだ細川敬章弁護士も新たな戦力として加わりま

す。さらに、今春、甲斐弁護士、日下部弁護士、戀田弁護士の新人3名を迎え、弁護士30名（中国弁護士1名）、事務局20名の総勢50名の陣容の弁護士法人となりました。本誌の各稿は、これらの新人をはじめとする若手勤務弁護士が中心になって執筆しました。これまでとは趣の異なる、フレッシュな内容となっております。本誌を通し、将来の当事務所を担う若手弁護士たちについて、少しでもお見知りおき頂ければ幸いです。



# 一石が 波紋を拡げて



公益財団法人  
梅ヶ枝中央きずな基金  
代表理事  
山田 庸男

1. きずな基金も発足後4年目を迎え、本年3月には11名の高校3年生が大学等に進学し巣立ちました。阪大、市大など国公立をはじめ有名私学にも進学し、新たな夢に

一歩を踏み出しました。

3月28日には、大阪弁護士会館のレストランで、前大阪府副知事の小西禎一さんをゲストスピーカーに、支援対象の中高生とその保護者約90名、基金の運営に関わる弁護士たちが参加し、互いの交流を深めると共に高校3年生の卒業を祝福する場となりました。嬉しかったのは、交流会に、昨年卒業し、現在大学に通う第1期卒業生のうち6人が参加してくれ、運営を手伝いながら後輩たちと笑顔で交流している姿を見られたことでした。

今後、毎年卒業生が巣立ち、将来は、このきずな基金をこの子供たちが支え運営してくれればと期待が膨らみます。会場で、あるお母さんから、きずな基金の支援を受けてから子どもの勉強の姿勢が変わっただけでなく、社会に関心を持つようになり、母子間の会話も弾み、家庭の雰囲気が変わったという話を聞いた時には、本当に目頭が熱くなる思いでした。

2. このきずな基金では、大半が教育支援のための塾に通う費用を給付しています。が、少数ですが、スポーツや音楽に優れた

才能を有している中高生にも遠征費や道具類、教材等の支援をしています。今年3月に卒業したN君は履正社高等学校に通学し、プロサッカー選手を夢見て強化に励んでいましたが、この春からは国立鹿屋体育大学に推薦で進学することになり、鹿児島島に行くため交流会には参加できないということで、鹿屋に行く前に私に会いに来てくれました。

さすがスポーツマンらしく爽やかな好青年で、将来の逸材と感じさせる雰囲気も漂わせており、今後の活躍を期待して固い握手をして別れました。彼はその後、ナイキ主催の「NIKE MOST WANTED」という20歳以下のサッカー選手の中から隠れた才能を発掘する世界規模のスカウトプロジェクトの「ジャパンファイナル」において、日本代表2名のうちの1名に選出されました。今後、世界の舞台でどんなパフォーマンスを見せてくれるのか、大注目です。交流会では、この報道

を伝えると会場から一斉に拍手が沸き上がりました。感動の瞬間で、このことはすべての子供たちに刺激を与えたいと思います。

3. 現在、きずな基金では53名の中高生を支援しており、給付総額として約

2000万円を要しています。幸い、新聞報道等でこの活動を知った多くの見ず知らずの人たちや企業から善意の寄付が寄せられ、順調に運営を継続することができています。改めて感謝の気持ちで一杯です。子供たちに学びの機会を平等に与えることは国や自治体の責務だと思っています。今や、経済的格差は一段と拡がり、OECD(経済協力開発機構)の調査結果によれば、日本はジニ計数(国の格差を表す係数)がアメリカに次いで高いのです。また、日本財団の調査によれば、経済的理由で進学を断念している子供たちに教育の機会を与えれば、毎年2兆9000億円の国費の節約ができる試算となるそうです。教育の格差は、貧困の再生産となり貧困の連鎖を生み出します。貧困の連鎖を断ち切るためにも、向上心に燃えた子供たちに平等に教育の機会が与えられることを願っています。

**「学びは苦勞の中に」  
設立者、中高生激励  
支援基金交流会**

一人親や両親がいない中高生を支援する「梅ヶ枝中央きずな基金」の交流会が28日、大阪市北区で開かれ、基金を利用する生徒や保護者ら約100人が参加した。

基金は、父が戦死し、母子家庭で育った元大阪弁護士会会長の山田庸男(72)が私財を投じ2013年に設立。進学のための塾代などとして高校卒業まで1人年30万〜50万円を支給し、今年度は53人が利用した。交流会では、山田弁護士が「人生は成功の連続ばかりではない。学ぶべき」と激励し、写真や動画で「ある」と励まし「生徒らは食事を楽しみながら、互いの学校生活などを語り合った。」

基金は、今年秋から利用を希望する生徒を募集している。詳細は、基金のホームページ(<http://kizuna-fund.org>)か、基金事務局(06・66364・2802)まで。



2016年(平成28年) 3月29日(火) 読売新聞掲載



# 東京事務所

だより



弁護士  
細川 敬章

今

回の東京事務所だよりは、細川が筆を執らせて頂きます。

私は昨年11月より半年間、銀行法務部にフルタイムで出向させて頂きました。この間、日銀がマイナス金利政策を導入したこともあり、毎日途切れることなく、様々な部署から相談や照会が持ち込まれ、銀行法務部に求められる法的知見の広さと深さを実感しました。上長である法務部長は、法的知見だけでなく、優れたリーガルマインドと誠実さを持ち合わせ、どのような問題にも真摯に向き合い、「国民の汗の結晶である預金を預かり、これを確実に運用して、我が国の経済活動の発展に貢献する」という銀行の役割を全うするその姿に感銘を受けました。「銀行は冷たいところ」という声を聞いたこともありますが、銀行業務の一端に関わらせて頂き、「組織や仕組みが適

切に働くかどうかは、それに携わる人の志次第である」ということを改めて感じました。

私の出向からの復帰と入れ代わる形になりますが、東京事務所の河合弁護士が産休・育休期間を利用して米国のロースクールで客員研究員としてコーポレートガバナンスとコンプライアンスの研究のため、本年7月より年末まで、事務所を不在と致します。その間は、事務所全体で河合弁護士の「一燈照隅の志」をもってバックアップして参る所存です。

皆様方におかれましては、さらに成長した河合弁護士の復帰を期待して、暫しの間お待ち頂ければと存じます。



# 京都事務所

便り



弁護士  
中世古 裕之

京都事務所は、開設後1年6か月がたちました。おかげさまで、京都や滋賀などの多くの方々との御縁を頂戴して、少しずつですが成長させていただいております。

この半年間は、相続をめぐる案件を複数受任させていただきました。また、株主総会対応、不動産登記関係の訴訟、上場準備に向けた社内的重要なリーガル案件の整備のサポート、さらに知財関係では、当事務所の知財部として特許権侵害訴訟の提起、商標権侵害鑑定、その他職務発明関連の規定整備のサポートを担当させていただきました。

京都事務所と室町通を挟んで向かいに京都産業会館というビルがあります。室町通界隈は着物や帯などの繊維企業が多く集まる場所で、そのような繊維企業の関連団

体や展示会等に使える大きなホールなどが入っているビルです。また、隣接して巨大な駐車場があり、事務所に車で来られる方にとっては大変都合なビルでした。

しかし築50年と老朽化が激しいということ、このたび閉鎖・建替えとなり、新たに京都経済センター（仮称）に引き継がれることとなりました。ここ数年、京都に來られた外国人をはじめ、多くの観光客が着物で京都の町を歩かれる姿を多数目にします。新しい経済センターを中心に室町の繊維企業や京都政財界の御尽力で、京都の着物文化が日本だけでなく世界にももっと認知されていくことになると思います。そんな伝統ある室町で明日からまた頑張っていきたいと思えます。

# 会社法改正と キャッシュ・アウト 規制について



弁護士 氏家 真紀子

## 1. はじめに

従前、企業買収後に残存する少数株主の「縮出し」（キャッシュ・アウト）による完全子会社化の手法としては、全部取得条項付種類株式を利用することが一般的でしたが、株主総会が必要であるため時間を要し、また、手続が煩雑であるなどの問題点が存在していました。そのような中で、平成27年5月1日に会社法の一部を改正する法律（平成26年法律第90号）が施行され、キャッシュ・アウトを行おうとする株主が大多数の議決権を保有している場合に、株主総会決議を経ることなく機動的にキャッシュ・アウトを実現する手法として、株式等売渡請求の制度が導入されました。

また、これまでキャッシュ・アウトに利用することは不適切とされていた株式併合についてもキャッシュ・アウトの方法として用いることを前提に、①反対株主の株式買取制度の創設（会社法182条の4。以下、いずれも会社法の条文を指します。）、②事前開示（182条の2）・事後開示

（182条の6）手続の創設、③差止請求の制度の創設（182条の3）等を行うことにより、株式併合と他のキャッシュ・アウトの方法との間に、株主の保護の程度に差異が生じないような手当がなされました（なお、全部取得条項付種類株式を利用する方法についても、株主保護のための手当がなされています）。

この改正により、今後はキャッシュ・アウトの方法として、①全部取得条項付種類株式、②株式等売渡請求、③株式併合の3つの方法を選択することが可能となりましたが、今回は、新たに導入された株式等売渡請求の制度についてご説明したいと思います。

## 2. 株式等売渡請求

株式等売渡請求の制度は、対象会社の総株主の議決権の10分の9（これを上回る割合を定款で定めた場合にはその割合）以上を有する（自らの議決権に加え、その者の特別支配株主完全子法人が有する議決権も

合算されます）株主（特別支配株主）が、当該対象会社の他の株主全員（但し、特別支配株主完全子法人は除外することができません）に対し、その有する株式の全部を自らに売り渡すことを請求することができます（179条第1項）。

かかる請求を対象会社が承認した場合に、一定の手続を履践することにより、特別支配株主は、請求の対象となった株式の全部を、一定の日に強制的に取得することが可能です。特別支配株主は、併せて新株予約権についても自らに売り渡すことを請求することができます（179条第2項）。

特別支配株主は、まず、株式等売渡請求を行う旨と併せて、株式等売渡請求によりその有する対象会社の株式を売り渡す株主（売渡株主）に対して当該株式（売渡株式）の対価として交付する金銭の額又はその算定方法、売渡株式の取得日等を対象会社に通知し、対象会社の承認を受けなければなりません（179条の3第1項）。

対象会社がこれを承認したときには、対象会社は売渡株主に対して、取得日の20日

前までに、売渡請求を承認した旨、特別支配株主の名称等、その他売渡請求の条件等を株主に通知します（179条の4第1項）。また、対象会社は、通知の日から取得日後6ヶ月間（公開会社でなければ1年間）、対価の相当性に関する事項等を含む一定の事項を記載した書面を本店に備え置き、売渡株主による閲覧等に供する必要がある（179条の5）。

特別支配株主は、取得日に、売渡株式の全部を取得し（179条の9第1項）、対価である金銭はその日に売渡株主に交付します。

対象会社は、取得日後遅滞なく、一定の事項について記載した書面を取得日から6ヶ月間（公開会社でなければ1年間）本店に備え置き、売渡株主であった者による閲覧等に供さなければなりません（179条の10）。

なお、価格に不服のある売渡株主は、取得日の20日前から取得日の前日までの間に、裁判所に対し、売買価格の決定の申立を行うことができます（179条の8）。また、売渡株主の救済制度として、取得の差止め（179条の7）や、取得の無効の訴え（846条の2）があります。

株式等売渡請求については、株主総会が不要であるため期間を短縮でき、また、新株予約権売渡請求も行うことが可能である点にメリットがあり、90%要件を満たす限り、キャッシュ・アウトの手法として第一の選択肢になるものと考えられます。

# 公取委から

## 立入検査を受けてしまったら？

〈独占禁止法審査手続に関する指針の公表について〉



弁護士  
越知 覚子

### 1 ある朝突然…

ある朝突然、見知らぬスーツ姿の人達が会社にやってきた。

その中で、一番上司っぽい人が

「責任者の方はいらっしゃいますか？」

他の人は難しそうな顔をしてジロジロ室内を見たり、廊下を見張ったり。

「どちら様ですか？」

「公正取引委員会です。」

（え！何ごと!?）「どのような用件でしようか？」

「責任者の方にお伝えします。責任者の方をお呼びください。」

「・・・(絶句)」

このようなやり取りは、いつ、ご自身の会社や事業所で起きるかわかりません。独占禁止法は全ての事業者に適用されますので、法人・個人を問わず、また、事業者団体や病院や学校も対象となります。

近時は公的色彩の強い事業者団体への立入検査が増えてきており、例えば港湾の入口で船舶を導く水先人の事業者団体（水先

人会）（平成27年4月15日排除措置命令参照）や、関西の私立小学校で構成される府県単位の連合会（同年6月30日警告参照）などが立入検査を受けています。

### 2 審査手続GLの公表

公取委は、平成27年12月25日、立入検査を含む審査手続の標準的な実施手順や留意事項等を定めたガイドライン「独占禁止法審査手続に関する指針」（審査手続GL）を公表しました。

審査手続GLでは、各論部分（第2）において、審査手続の流れに沿って、「1 立入検査」「2 供述聴取」「3 報告命令」「4 異議・苦情申立」が説明されています。

審査手続GLによれば、立入検査時、審査官は「立入検査場所の責任者等に対し、事件名、違反被疑事実の要旨、関係法令等を記載した告知書を交付し、検査の円滑な実施に協力を求めるとともに、検査に際さない場合には罰則が適用されることがある旨を説明」します。（第2の1②）。冒頭のやり取りは、まさにこの場面です。

審査官は「立入検査場所の責任者等に対し」説明をすることになっているので、受付対応された方に被疑事実等を説明することはほぼありません。これは、①立入検査は任意の行政調査でありその着手には立入検査場所の責任者の承諾を要すること、②着手前に責任者以外に被疑事実等を説明すると証拠隠滅のおそれが生じること、が理由と言われています。

なお、会社の本社などでは、責任者は代表取締役でないし役員となり、立入検査は無予告ですので、審査官が責任者から立入検査着手の承諾を得るまでに数十分かかってしまうことも少なくありません。この間、審査官は、検査に着手しないものの、証拠隠滅行為がなされないように検査対象部門や出入口を見張っています。

立入検査着手後、審査官は、営業部門など審査官が必要と判断した場所において機の引き出しや棚、ロッカーを開け、パソコンデータを確認したりしながら、留置すべき物を特定し、留置手続に入ります。（第2の1③）、④）また、立入検査と並行して、違反被疑事実に関与していることが疑われる従

業員（例えば、営業部長など）に対し、立入検査場所または公取委が用意した会議室等にて供述聴取が行われることもあります。

立入検査自体は基本的には1日で終了しますが、その後、聴取対象者は供述聴取のために何度も公取委に呼び出されて調書を作成され（第2の2）、事業者自身も「報告命令」という形で追加の資料の提出を要求され（第2の3）、その後、違反行為の有無について判断されることとなります。

### 3 立入検査を受けてしまったら…

立入検査では、審査官はできるだけ複数の部署を対象として、被疑事実に関連しそうな資料は全て留置しようとします。対象となる部署や留置される資料が多いほど、対象事業者の負担は重くなります。

この時、立入検査の実態に精通した弁護士が現場に同席していれば、検査対象範囲の妥当性や被疑事実と留置物の関連性について審査官と折衝を行い、不必要な部門への立入検査や被疑事実とは関連性のない資料の留置を抑制することが可能です。

弊所は、公取委時代に数多く立入検査を経験した当職の他、公取委との折衝経験を持つ弁護士が複数揃っております。独禁法違反の疑いをかけられないことが何より重要ではありますが、万が一、立入検査を受けてしまった場合には、弊所まで、まずはご一報いただければと存じます。

# 日本CSR普及協会 近畿支部の活動について



弁護士  
稲吉大輔

私が所属しております日本CSR普及協会近畿支部についてご紹介いたします。

日本CSR普及協会は、日弁連の「企業の社会的責任（CSR）ガイドライン」の策定に関与した弁護士を中心として発足し、企業や弁護士を中心に運営されている団体です。関西では近畿支部が活動しています。

当事務所の所長である山田弁護士も日弁連副会長としてガイドラインの策定に関与した後、近畿支部長を務めており、当事務所の越知弁護士は消費者・公正競争研究会に、私はCSR・内部統制研究会にそれぞれ所属しています。他に雇用・労働研究会があります。

## 【CSRについて】

CSRは、日本語で「企業の社会的責任」と訳されています。多くの企業でC

SR活動としてボランティア活動や寄付などが取り組まれています。他方、企業の責任とは、CSRも含めて、本業において雇用を創出し、利益を出して株主に還元し、納税することに尽きるという考え方も否定できません。

CSRを考える際に、参考とされる事案としては、1982年にアメリカで発生したタイレノール事件があります。

当時、頭痛薬として広く普及していたタイレノールを服用した後の死亡事故が発生し、後に第三者による毒物混入事件と判明するのですが、販売元の製薬会社ジョンソン・エンド・ジョンソンは顧客第一の考え方に基づき、原因の解明を待たずに全品回収を決定し、多額の費用をかけて消費者からも回収を行った結果、商品や会社の評判や信頼を損なうことなく、むしろ、社会や顧客からの信頼を得たというものです。

顧客というステークホルダー（利害関係人）を重視することを信条として掲げ、多大な費用やリスクにもかかわらず、これを実践し、最終的には会社自身の利益にもつながった成功事例として挙げられます。

ステークホルダーに対する配慮は、昨年以上場企業で関心を集めたコーポレートガバナンス・コードでも求められるようになり、経営者の心得として言われる自利他といった言葉もこの趣旨を含むものと思われまます。

私は、業務の内外を問わず、企業や事業と関わりのある顧客、従業員、地域社会といったステークホルダーとの間でウィン・ウィンの関係を築くことがCSRではないかと最近考えています。

## 【第三者評価書】

近畿支部では、企業のCSR報告書に対する第三者評価書を作成しています。CSR報告書の最初の読者となつて意見や感想を述べるもので、多くのCSR報告書の末尾に1頁くらいの分量で掲載されております。

ただ、単なる意見や主観的な感想に止まるものではなく、より良い企業活動につながるように、ガイドラインに従って適切なCSRへの取組みがされているか、前年度の第三者評価書で指摘した事項が改善されているか等についてチェックするものです。

さらに、当支部では、CSR報告書を読むだけではなく、その記載の元となつた資料やステークホルダーの生の意見も参考にするためヒアリングを実施し、その結果も踏まえたものとなっています。私も継続的に第三者評価書の作成チームとして関与させて頂いております。目標

設定等の活動内容にまで踏み込み、PDC Aサイクルによって改善が積み重ねられており、第三者評価書もCSR活動の改善の一助になっているのではないかと負しております。

## 【研究会】

研究会では、毎年、テーマを決めて、3か月の1回のペースで研究会を実施し、最後に、研究会の成果をまとめたセミナーを大阪弁護士会の講堂にて実施しています。

本年度の私が所属するCSR・内部統制研究会のテーマは、「第三者の目を企業経営に活かす」です。第1回目の研究会では、「CSR報告書を通じて第三者の目を経営に活かす」というテーマで、第三者意見書作成をご依頼頂いている企業の担当者の方に発表して頂きました。第2回研究会は有事における問題として「企業不祥事における第三者委員会の実務と近時の課題」をテーマとしては7月下旬の大阪弁護士会の会議室での開催を予定しております。

私自身も日頃の業務では接することのない分野に触れることができ、勉強させて頂いております。

もし、第三者評価書作成や他の研究会も含めて、日本CSR普及協会近畿支部の活動に興味がありましたら、稲吉までご連絡いただければ幸いです。

# 試用期間中の 解雇の有効性について



弁護士  
岩田 和久

## 1 はじめに

新年度を迎えると、新社会人の入社式の様子がメディアで報道され、会社と従業員とが一丸となって、心新たに事業に邁進する姿が見受けられます。もともと、新入社員の中には、勤務開始早々に、業務に支障が生じる事態を招く方がおられることがあります。

日本の多くの会社では、いわゆる試用期間を設けている実情が多く見られ、こういった場合、会社は試用期間をもって従業員を解雇するという選択肢をとらざるを得ないことがあります。

今回は、この試用期間中の解雇の有効性に関する法的な考え方をご説明します。

## 2 試用期間の 法的位置付けと目的

試用期間は、本採用までの就労期間を指しますが、法的には会社と従業員との間で雇用契約が成立しているということになります。

では、試用期間はどういった目的で設けられるものなのでしょうか。  
会社が従業員を雇い入れる際、採用面接

が実施されます。もともと、採用面接では、限られた環境と時間的制約のもとで、従業員としての適正を吟味しなければなりません。

この制約を補うものが試用期間であり、会社は、従業員の実際の仕事振りを観察して、能力や適合性を吟味することができます。

## 3 試用期間中の解雇（留保解約 権行使）の有効性判断基準

試用期間限りで雇用契約を解消する際、本採用許否という用語が使用されることがままありますが、試用期間中であっても雇用契約が成立していますので、本採用許否は法的には解雇と評価されます。

解雇は、従業員の私生活に重大な影響を与えるものです。このため、我が国では、従業員保護の観点から、会社はむやみに従業員を解雇してはならないという労働法制が採用されており、具体的には、労働契約法第16条が「解雇は、客観的に合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められない場合は、その権利を濫用したものとして、無効とする。」と定め、解雇権濫用法理という解雇に対する制約を規定してい

ます。実際の裁判実務では、解雇の有効性は厳しく判断される傾向が確立されています。

もともと、試用期間は、採用面接時点で掌握できない当該従業員の適正を吟味するための期間としての特長な性質があるため、試用期間中の解雇は、判例上、通常の解雇よりは緩やかに有効と認められる傾向があり、通常の解雇と区別する意味合いで「留保解約権の行使」という法的位置付けがなされています。

そして、この留保解約権行使の有効性の判断基準は、判例上、「企業者が、採用決定後における調査の結果により、または試用中の勤務状態等により、当初知ることができず、また知ることが期待できないような事実を知るに至った場合において、そのような事実を照らしその者を引き続き当該企業に雇用しておくのが適当でないと判断することが、解約権留保の趣旨、目的に照らして客観的に相当であると認められる場合」に是認されるという考え方が確立されています。

## 4 裁判例の傾向

裁判例の傾向は、学歴・前科といった重

要な経歴の詐称等、当該従業員の背信性に着目した留保解約権行使は、有効と認めやすい傾向にあります。

また、パソコン操作ができるという申告を受けて採用したものの実際には満足にパソコンを操作できなかった場合、緊急性が高く今すぐ発注業務に取りかかるよう業務命令を受けたにもかかわらず、30分以上してから発注作業を始めることを何度も繰り返した場合、遅刻や欠席が散見された場合など、当該従業員の業務遂行上の能力に関する点に着目した留保解約権行使は、有効と認められやすい傾向があります。なお、業務遂行上の能力の吟味は、教育指導による改善可能性があるかについて十分な検討が必要となります。

他方、性格が暗いという場合、同僚と馴染めない場合など、従業員の性格や人格のみに着目した留保解約権行使は、無効となりやすい傾向にあります。

また、従業員が会長に対して挨拶をしたがその際、声がかかり出ておらず会長を怒らせたという場合など、恣意的な留保解約権行使は、無効となる傾向にあります。

## 5 結び

解雇は、従業員の収入源を失わせるもので、従業員の私生活に重大な影響を与えることとなります。このため、会社は、業務遂行能力に着目する場合であっても、従業員の改善可能性を十分に吟味し、どうすれば当該従業員と今後も労使関係を維持できるのかという視点をもつことが重要です。



# 法教育に

## 取り組んでいます



弁護士  
飯田 亮真

1 私は、大阪弁護士会法教育委員会に所属し、委員として法教育に積極的に取り組んでいます。今回は、法教育とそれに対する私の取り組みについて、ご紹介させていただきます。

2 「法教育」とは、文字通り「法」に関する「教育」ですが、単に憲法や法律の知識を教えることにとどまるものではありません。

憲法や法律のみならず、社会に存在する「ルール」、あるいはそれらの背後にある思想や価値観、さらには、法律や「ルール」に従って問題を解決しようとするときの思考方法（これら「リーガルマインド」ということもあります）を身につけてもらうことも、「法教育」の目的です。

3 大阪弁護士会法教育委員会の法教育の取り組みは、次のようなものです。

### ① 高校生模擬裁判選手権

毎年夏、高校生が架空の刑事事件を題材として、検察官と弁護人に分かれ、証人尋問や論告・弁論などを行い、その出来を競う「高校生模擬裁判選手権」が開催されています。

この大会は、生徒たちが自分で尋問事項や論告・弁論の内容を考え、実際にこれらを実施することで、刑事手続きの内容やその意義について学ぶことはもちろん、自分の意見を他者に伝えることの難しさや、同じ事実でも立場によって多面的な評価があり得ることを学んで頂くことが目的です。

私は、一昨年から3年連続で、大阪府代表校の支援弁護士として、出場校の生徒たちのお手伝いをさせて頂いて

おります。

実際の法廷（関西大会では大阪地方裁判所）を使って白熱した公判が行われる、見応えのある大会です。

### ② ジュニアアロースクール

大阪弁護士会では、毎年、小学生や中学生を招待して、法廷傍聴や法律事務所見学、そして法教育授業を行う「ジュニアアロースクール」を開催しています。

ジュニアアロースクールでは、弁護士の仕事を子どもたちに知っていただき、少しでも身近に感じてもらうため、契約交渉の代理人を体験して頂いたり、弁護士が「役者」となって実演する模擬裁判（昨年度は私が被告人役でした）を見て評議をしてもらったりと、ユニークな企画を毎年実施しています。

### ③ 出張授業

大阪弁護士会では、大阪府内の高校を対象に、弁護士を派遣しての出張法教育授業を実施しています。

授業の内容は、「弁護士の仕事の紹介」といったものから「インターネットをめぐる法的問題」まで多岐にわたるものが用意されており、各学校からの希望をもとに決定されています。

近年では、いわゆる「ブラックバイト」問題への関心から労働問題に関する授業や、女子高校などからは「デー

トDV」をめぐる問題に関する授業の希望も増えてきています。

また、最近大阪弁護士会が力を入れているのが、「主権者教育」です。

本年から選挙権年齢が18歳に引き上げられることを受け、高校生に、わが国の主権者として主体的に意思決定できるよう、立憲主義や法の支配の意義とともに、政治的課題に対する思考方法を伝えようとするのが目的です。

### 4

冒頭でも申し上げましたが、法教育は、単に憲法や法律の知識を教えることが目的ではありません。

裁判員制度が始まり、すべての人が司法に携わる機会を持っています。

選挙権年齢も引き下げられ、若者のより一層の政治参加が望まれています。

司法や政治に主体的に参加しようとするとき、必要なのは憲法や法律の知識ではなく、憲法や法律をはじめとする「ルール」の持つ意味や作用を知り、そこから問題を解決しようとする思考方法、すなわち「リーガルマインド」を身につけることだと思います。

法教育は、まさにそれを実現するためのものであり、弁護士がその一翼を担い、子どもたちにリーガルマインドを伝えることは、私が弁護士としてできる社会貢献でもあると考えております。

# 下請代金支払遅延等 防止法の基本的な枠組み



弁護士  
森 瑛史

下請代金支払遅延等防止法（以下「下請法」といいます。）  
について簡単な解説を加えさせていただきます。

## 1 下請法の適用対象

下請法は、適用対象となる下請取引の範囲を(1)取引当事者の  
資本金の区分と、(2)取引の内容の区分から定めています。

### (1) 取引当事者の資本金の区分

下記の表の□について、全ての枠内で、どれか一つにチェッ  
クが入る取引が下請法の適用がある取引となります。

#### (a) パターン1

委託取引の内容	<input type="checkbox"/> i) 物品の製造委託 <input type="checkbox"/> ii) 物品の修理委託 <input type="checkbox"/> iii) プログラムの作成委託 <input type="checkbox"/> iv) 運送・物品の倉庫保管・情報処理委託	
資本金の額	親事業者（発注元）	下請法の適用が問題となる 下請業者（委託先）
	<input type="checkbox"/> 1000万円以上 3億円以下	<input type="checkbox"/> 1000万円以下
	<input type="checkbox"/> 3億1円以上	<input type="checkbox"/> 3億円以下

#### (b) パターン2

委託取引の内容	<input type="checkbox"/> vi) 運送・物品の倉庫保管・情報処理以外の 役務の提供 <input type="checkbox"/> v) プログラム以外の情報成果物の作成委託	
資本金の額	親事業者（発注元）	下請法の適用が問題となる 下請業者（委託先）
	<input type="checkbox"/> 1000万円以上 5000万円以下	<input type="checkbox"/> 1000万円以下
	<input type="checkbox"/> 5000万1円以上	<input type="checkbox"/> 5000万円以下

### (2) 対象となる取引

#### ア (i) 「物品の製造委託」

物品（動産）を販売し、または製造を請け負っている事  
業者が、規格、品質、形状などを指定して、他の事業者  
に物品の製造や加工などを委託すること

例：自動車メーカーが自動車の部品の製造を委託する場  
合

#### イ (ii) 「物品の修理委託」

物品の修理を請け負っている事業者がその修理を他の事  
業者に委託し、あるいは自社で使用する物品を自社で修理  
している場合に、その修理の一部を他の事業者  
に委託すること

例：自動車販売会社が請け負った自動車の修理作業を  
修理会社に委託する場合

#### ウ (iii)、(v) 「情報成果物作成委託」

ソフトウェア、映像コンテンツ、各種デザインなど、情報  
成果物の提供や作成を行う事業者が、他の事業者  
にその作成作業を委託すること

例：広告会社が、クライアントから受注したCMの制作を  
制作会社に委託する場合

#### エ iv)、vi) 「役務提供委託」

運送やビルのメンテナンスなど、各種サービスの提供を行  
う事業者が請け負った役務の提供を他の事業者  
に委託すること

例：貨物運送業者が、請け負った貨物運送業務のうち一  
部経路の業務を委託する場合

## 2 禁止行為

下請法の適用のある取引の場合、以下の①乃至⑪が禁止さ  
れます。

### ① 買ったたきの禁止

下請代金の額の決定に際して、発注した内容と同種又は  
類似の給付の内容に対して通常支払われる対価に比べて著  
しく低い額を不当に定めることは禁止されます。

### ② 下請代金の減額

下請業者に責任がないのに、発注時に定められた金額  
から一定額を減じて支払うことは全面的に禁止されます。

### ③ 下請代金の支払い遅延

物品等を受け取った日から60日以内に下請代金を支払  
わなければならないとされます。

### ④ 受領拒否

下請業者に責任がないのに、発注した物品等を受け取ら  
ないことは禁止されます。

### ⑤ 不当返品

下請業者に責任がないのに、発注した物品等を受け取っ  
た後に返品することは禁止されます。

### ⑥ 物の購入強制・役務の利用強制

正当な理由がないのに、親事業者が指定する物品、役務  
などを強制購入、利用させることは禁止されます。

### ⑦ 有償支給原材料等の対価の早期決済

有償支給する原材料等を用いて下請業者が製造等を行っ  
ている場合に、下請業者に責任がないのに、当該原材料  
等を用いた製造にかかる下請代金の支払日より早く原材料  
等の対価を支払わせ、あるいは相殺することは禁止されます。

### ⑧ 割り引き困難な手形の交付

下請代金を手形出払う場合、120日（繊維業は90日）  
を超える手形を振り出すことは禁止されます。

### ⑨ 不当な経済上の利益の提供要請

自社のためにサービスなどの経済的利益を要求し、下請  
業者の利益を不当に害することは禁止されます。

### ⑩ 不当な給付内容の変更、やり直し

下請業者に責任がないのに、費用を負担せずに発注の取  
り消しなどを行い、下請業者の利益を不当に害することは  
禁止されます。

### ⑪ 報復措置

下請業者が禁止行為を公正取引委員会などに知らせたこ  
とを理由として取引停止等の不利益な扱いをすることは禁  
止されます。

# 認知症で列車事故、 最高裁は遺族を救済



弁護士  
松嶋 依子

## 第1 はじめに

昨冬の轍で、認知症に罹患した91歳の男性が徘徊中に鉄道内に立ち入り、列車に衝突された亡くなった件につき、男性の妻に対して鉄道会社に生じた損害を賠償するよう命じた名古屋高等裁判所の裁判例を紹介しました。

本年3月1日、本件についての最高裁判決が出されましたが、最高裁では、鉄道会社の妻に対する請求を認めませんでした。この最高裁判決の背景等を解説します。

## 第2 事案の概要

### 1 事実の経過

平成19年、鉄道会社Xの駅構内で、新快速列車が通過する際、線路内に立ち入ったAが列車と衝突して死亡。Xは、Aの妻(当時85歳・要介護1)及び長男に対して、民法709条(不法行為責任)または714条(精神障害者の監督責任)に基づき、損害賠償を求めました。

### 2 名古屋高裁判決

名古屋高裁は、Xの長男に対する請求は認めませんでした。妻については、714条で定める精神障害者の監督義務者であるとして、Xから妻に対する請求を一部(全損害額の半額)認めました。

### 3 最高裁判決

最高裁では、以下のとおり示し、名古屋高裁とは異なり、本件の妻の責任は認めませんでした。

①妻は714条の監督義務者にはあたらないか？  
あたらない

∴事件当時(平成19年)では、成年後見人や配偶者であるからといって、法律上、現実の介護や行動監視することが求められる訳ではない

配偶者の同居義務は夫婦間において相互に相手方に負うものであり、第三者との関係で作為義務(何らかの行為をなす義務)を課すものではない

②714条の監督義務者でなくても責任無能力者の行為について責任を負う場合はあるのか

監督義務を引き取ったとみるべき特段の事情が認められる場合は、法定監督義務者に準ずる者として714条1項が類推適用される  
具体的には、

- ・ 本人の生活状況や心身の状況
- ・ 精神障害者との親族関係の有無・濃淡、同居の有無その他の日常的な接触の程度

- ・ 精神障害者の財産管理への関与の状況
- ・ などその者と精神障害者との関わりの実情

- ・ 精神障害者の心身の状況や日常生活における問題行動の有無・内容
- ・ 監護や介護の実態
- ・ を総合考慮し、

**その者が精神障害者を現に監督している又は監督することが可能かつ容易であるなど、衡平の見地からその者に対し責任を問うのが相当といえる客観的状況が認められるか否か**という点から、監督義務を引き受けたといえるかを判断すべき。

↓本件では、妻自身が当時85歳で要介護1の認定を受けており、Aの介護は長男の妻の補助を受けて行っていたという事情を踏まえ、妻が、Aの監督義務を引き受けていたとみるべき特段の事情があったとはいえないと判断(長男についても、本件事故まで20年以上もAと同居していなかったこと等からAを監督することが可能な状況にはあたらないとの判断)。

## 第3 まとめ

上記の最高裁の基準によると、認知症高齢者の行為により第三者が害を被った場合、

合、身内の責任の有無は、当該高齢者などを、身内に介護していたのか等、個別具体的な事情で判断することになるため、ケースによって結論は異なってくる。ただ、認知症の方と同居している妻、夫だからという理由だけで認知症配偶者の行為について責任を負うことにはならないと判断したことは妥当であり、この点では、今回の最高裁判決には意義があると思います。

他方で、具体的にどのような場合に身内が責任を負うのか、また、被害者側の補償はどうなるのか等については明らかではありません。

介護問題は、私たち一人一人にとって他人事ではなく、類似事例が増加することが見込まれる今、上記のような問題点をクリアすべく、公的な支援も含めた対策を講じることは、国として必須であり急務であると思います。

### 【民法 参照条文】

(責任無能力者の監督義務者等の責任)  
第714条 前二条(※責任能力のない者が他人に損害を加えた場合には賠償責任を負わないとする旨の規定)の規定によ

り責任無能力者がその責任を負わない場合において、その責任無能力者を監督する法定の義務を負う者は、その責任無能力者が第三者に加えた損害を賠償する責任を負う。ただし、監督義務者がその義務を怠らなかつたとき、又はその義務を怠らなくても損害が生ずべきであったときは、この限りではない。

2 監督義務者に代わって責任無能力者を監督する者も、前項の責任を負う。



# 上場株式の配当金課税 ～保有割合で税額に大きな差



税理士法人 日本経営 齋藤 謙

**今**回は、上場会社から受ける配当金に対する課税について、上場会社の創業家を念頭に置き、解説を致します。

配当金に対する原則的な課税は、確定申告において他の所得と合算して超過累進税率（復興特別所得税は所得税の2.1%、住民税は一律10%、所得税、復興特別所得税及び住民税合計での最高税率55.945%。以下同じ）により課税されるというものです。

超過累進税率による課税では、所得の金額が大きくなればこれに対する実質税率も高くなっていきます。例えば、配当以外の所得ですでに1千8百万円以上ある場合、これにプラスして支払いを受ける配当には50%以上の税率で税が課されることとなります。

しかし上場株式等に係る配当等については特例があり、申告分離課税又は申告不要制度の選択をすることが可能です。

申告分離課税制度では、上場株式等に係る配当所得は他の所得と合算されず、20.315%の税率で課税されます。

また申告不要制度は、確定申告を不要（しなくてもよい）とする制度です。配当金の支払い時には前払的に20.315%の源泉徴収税額が天引きされるのですが、確定申告が不要となればこの源泉徴収で課税が完結することとなるため、税負担は源泉徴収時の20.315%となります。

上場会社の創業家におかれましては、配当以外の所得も高い場合が多いと推察されます。

仮に、配当が総合課税となり、超過累進税率で課税されたとしたならば50%の税率で課税されることになる納税者が、申告分離課税制度又は申告不要制度を利用できるとしたら、配当金額の約30%もの税額が減少することとなります。

配当金が5千万円であれば税額の差額は1千5百万円にもなります。所得の金額及び配当の金額が大きい株主にとって、これらの特例は有利なものと言えます。配当による所得は毎年継続して発生するものですから、尚更です。

しかし実は、上場株式等を所有している株主であっても、発行済株式総数に対する所有割合が3%以上である

大口株主は、申告分離課税及び申告不要制度は適用を受けることが出来ません。

これらの規定は一般投資家を対象としているため、「大口株主」は適用対象から除外されているのです。従って所有割合3%以上の株主が受ける配当は、他の所得と合算して超過累進税率により課税されることとなります。

この「大口株主」の判定は、平成23年9月30日までは所有割合が5%以上であるか5%未満であるかで行われていましたが、平成23年10月1日以後は、所有割合が3%以上であるか3%未満であるかで行うこととなりました。

従って、所有割合が5%未満であるため平成23年9月30日までは申告分離課税又は申告不要制度を利用してきていた株主であっても、平成23年10月1日以後は所有割合が3%以上の大口株主となり超過累進税率での総合課税となっているケースがあります。

また、そもそも3%や5%というレベルでなく大量の株式を所有されている株主はもちろん超過累進税率での総合課税がされています。

株式の所有については税負担のみで判断するわけではありませんが、株式を個人だけで所有していたほうが良いのか、または自己が所有する会社を通じて所有したほうが良いのか、個人で所有するなら誰がどれだけ所有するのか、また他の所有方法はないのかなど、現在、株式所有割合が3%以上である株主の方におかれましては、こういった形で株式を所有することがベストなのか、税負担も考慮に入れられた上で一度御検討されることを勧めいたします。

日本経営グループ 税理士法人 日本経営

TEL 06-6868-1351 (担当：齋藤)

事業承継、信託、組織再編税制、国際税務、  
企業再生、不動産活用、M & A、IPO 支援 など

# 職務発明制度の改正



弁護士・弁理士  
犬飼 一博

## 1 はじめに

職務発明という言葉が世間を大きく賑わすきっかけとなったのは、青色LEDの発明者である中村修二氏と日亜化学工業株式会社との間で生じた訴訟事件だったのではないのでしょうか。サラリーマン技術者が200億円もの対価を求めて会社相手に訴訟を提起したというニュースは、非常にセンセーショナルに報道されたと記憶しています。

中村修二氏が訴訟を提起してから既に10年以上が経過していますが、日本の職務発明制度自体も今日に至るまで大きく変革を遂げています。

今回は、平成27年の特許法改正についてご説明します。

## 2 職務発明制度とは？

ある発明を行った従業員がいる場合、その特許を受ける権利は当該従業員に帰属するのが原則です。しかしながら、この原則を貫くと、使用者は研究開発設備や研究開発資金を提供したにもかかわらず何ら恩恵を受けることができないという事態を招くこととなります。

職務発明制度とは、従業員が職務上行った発明についての権利や報酬の取り扱い等について定める制度のことをいいます。このような制度により、使用者と従業員との利益の調整を行うことによって、個々の従業員の権利を保護して発明のインセンティブを喚起するとともに、使用者の研究開発投資等を促すことをその目的としています。

平成27年改正前の特許法における職務発明制度では、原始従業員帰属を前提として、あらかじめ契約、勤務規則等で定めを設けておけば、使用者はその特許を受ける権利を「承継」することができ、その場合、従業員は使用者に対し、「相当の対価」請求権を有するというものでした。

## 3 原始従業員帰属から原始使用者帰属に

職務発明制度においては、契約、勤務規則等において対価額を定めることができ、その定めた対価を支払うことが「不合理」と認められない限りは、使用者はその定めに従って対価を支払えば対価の支払義務を履行したことになることとされていました。

しかしながら、この不合理性の判断基準が不明確であるため、対価の予測がしにくく、企業のグローバル活動を阻害しているなど産業界から強い批判がなされていました。そのような批判も踏まえて、平成27年に特許法が改正され、職務発明制度が変更になりました。なお、改正法は平成28年4月1日から施行となっています。

主な改正事項は次のとおりです。

### ① 原始使用者帰属の創設

使用者においては、あらかじめ契約、勤務規則等で使用者に特許を受ける権利を取得させることを定めることにより、職務発明が完成した時点でその権利を使用者が「取得」することができるという、いわゆる原始使用者帰属の規定が創設されました。

なお、原始使用者帰属を職務発明規程等で定める場合には、「職務発明については、その発明が完成した時に、会社が特許を受ける権利を取得する。」というような規定になります。

### ② 「相当の対価」から「相当の利益」への変更

改正前の特許法における「相当の対価」は、原則として金銭のみに限定されていましたが、「相当の利益」へと変更されたことによって、金銭以外の経済的利益を従業員に付与することが可能となり、企業側は柔軟なインセンティブ施策を講じることが可能となります。具体的には、留学の機会、ストックオプション、従業員へのライセンス、法令等を超える有給休暇の付与などが該当します。なお、あくまで経済的価値を有する必要がありますので、単なる表彰は含まれません。また、研究設備の充実についても、発明者個人に帰属するものではないので、該当しないと考えられています。

### ③ 法定ガイドラインの導入

特許法の改正により、不合理性の判断に係る予測可能性を高めることを目的としてガイドラインを公表し、その中で具体的にどのような手続を遵守すれば合理性を有することになるのか、その指針となるガイドラインが定められることとなりました。私人間の法律関係について、ガイドラインの導入が法律で規定されるのは日本で初となります。

なお、ガイドラインは必ずしも裁判所を拘束するものではありませんが、事実上の紛争解決基準となることが期待されています。

## 4 法定ガイドラインの概要

上述しましたように、特許法の改正により、使用者及び従業者が行うべき手続の種類と程度を明確にし、不合理性の判断に係る法的予見可能性を高め、それにより発明を奨励することを目的として、平成28年4月22日に経済産業省告示としてガイドラインが公表されました。紙面の都合上、詳細に取り上げることはできませんが、ガイドラインの概要についてご説明します。

### ① 不合理性の判断枠組みを明示

契約、勤務規則等に「相当の利益」を定める場合には、(i)その基準の策定における協議の状況、(ii)策定された基準の開示の状況、(iii)対価の額の算定について行われる従業者からの意見の聴取の状況を考慮して、その定めに従って「相当の利益」を与えることが不合理か否かが検討されることとなります。

ガイドラインにおいては、これら(i)から(iii)について、具体的にどのように実施すればいいかが策定されており、基本的にこれらの手続が適正であると認められる限りにおいては、あらかじめ定めた内容が尊重されることとなります。

なお、ガイドラインにおいて策定された基準は、あくまで「相当の利益」の内容を決定する際に斟酌される基準とされています。したがって、例えば、従前の対価の算定方法及び金額はそのまま、単に原始使用者帰属の規定を追加するだけの場合は、原則的には協議等は不要と考えられています。

### ② 協議の状況

協議とは、基準を策定する場合において、その策定に関して、基準の適用対象となる職務発明を行う従業者等と使用者との間で行われる話し合い全般を意味します。書面やメール等によるものも含まれます。

この協議は、必ずしも一人一人と個別に行う必要はなく、従業者が一堂に会して話し合いを行ったり、社内イントラネットの掲示板や電子会議等を通じて集団的に話し合いを行ったりすることも、協議に該当します。なお、協議の結果、策定される基準について合意をすることまでは求められておらず、実質的に話し合いを尽くしたと評価できることが要求されます。

### ③ 開示の状況

開示とは、策定された基準を、当該基準が適用される従業者に対して掲示することを意味します。開示の方法としては、従業者の見やすい場所に掲示する方法、従業者が常時閲覧可能なイントラネットにおいて公開する方法、インターネット上のウェブサイトにおいて公開する方法、基準を記載した書面を社内の特定期署に保管し、従業者の求めに応じて開示する方法などが考えられます。

### ④ 意見の聴取の状況

意見の聴取とは、具体的に特定の職務発明に係る相当

の利益の内容を決定する場合に、その決定に関して、当該職務発明の発明者である従業者から意見を聴くことを意味します。意見の聴取の時期については、あらかじめ意見を聴取した上で相当の利益の内容を決定する場合でも、相当の利益を付与した後に意見を求める場合でも、いずれでもよいとされています。また、一定期間意見を受け付ける制度が用意され、その制度が周知されている場合は、意見の聴取がなされたと評価される場合もあります。

## 5 知財部創設！

改正特許法が施行されてまだ数ヶ月しか経過していませんが、施行日と同時に原始使用者帰属の規定を施行した会社も見受けられます。

知的財産権は、企業にとって重要な資源であり、今後も原始使用者帰属を新たに創設する企業が増加すると考えられます。

もっとも、改正法に基づいた運用によってどのような問題が生じるのかについては、今後注視する必要があります。例えば、職務発明規程の改定によって従業者が不利益を受ける場合には労働法規の適用により「不利益変更禁止の原則」が働くのか、取得した発明について、これをノウハウとして秘匿することを決定した場合に実績補償を支払う時期はいつなのか、原始使用者帰属において使用者が取得しないと決定した発明について会社に通常実施権が残るのか、従前使用者にて取得することが通例となっていた譲渡証について、今後どのように対応していくのかなど、様々な問題がなお残されています。

最後になりましたが、弊所の知的財産部門をご紹介します。平成28年1月より、弊所に新たに3名の弁護士が入所しましたが、そのうち甲斐弁護士と戀田弁護士の2名は知財ロイヤーを目指しており、この二人に中世古弁護士と私を加え、晴れて弊所知財部(?)が創設されました。

弊所では、事務所内での知的財産部門の強化を企図して、1ヶ月に1回程度、知財関係の近時裁判例の動向や新しい制度の検討等を行うための研究会を実施しています。さらに、今回ご説明した特許法の改正については、私が在籍する知的財産法実務研究会にて立案担当者をお招きし、有意義なディスカッションをさせて頂きました。その関係もあり、既に複数のお客様からご依頼を頂き、職務発明規程の改定についても、弊所知財部にてサポートさせて頂いております。

今後も、弁理士資格も有する中世古弁護士と私を含めた4名にて、知財部の強化を図ってまいります。

# 共有に属する株式についての 議決権行使方法と会社法106条但書

平成27年2月19日最高裁第1小法廷判決(民集69巻1号25頁)



弁護士 上杉将文

## 1 事案の概要

Y社は特例有限会社であり、その発行済株式の総数は3千株である。

3千株のうち2千株はAが保有していた。

Aは平成19年に死亡し、この株式は、Aの相続人であるXとBが法定相続分(各2分の1)の割合で共同相続した。

Aの遺産分割は未了であり、この2千株は、XとBの2人に準共有状態で属している(「本件準共有株式」)。

Bは、平成22年11月11日に開催されたY社の臨時株主総会(「本件総会」)において、本件準共有株式の全部について議決権の行使(「本件議決権行使」)をした。

なお、Y社の発行済株式のうち残る1千株を有するCも、本件総会で議決権行使をした。

他方でXは本件総会に先立ち、その招集通知を受けたが、Y社に対し、本件総会には都合により出席できない旨及び本件総会を開催しても無効である旨を通知し、本件総会には出席しなかった。

本件総会で、CがBの代理人として本件準共有株式にかかる議決権を行使し、①Dを取締役に選任する旨の決議、②Dを代表取締役を選任する旨の決議、ならびに③本店の所在地を変更する旨の定款変更の決議及び本店を移転する旨の決議がされた(「本件各決議」)。

本件準共有株式について、会社法106条本文の規定に基づく権利を行使する者の指定及びY社に対するその者の氏名または名称の通知はされていなかったが、Y社は、本件総会において、本件議決権行使に同意した。

Xは、本件各決議には決議の方法等につき法令違反があると主張して、Y社に対し、会社法831条1項1号に基づき、本件各決議の取消しを求めた。

### 会社法106条(共有者による権利の行使)

**株式が二以上の者の共有に属するときは、共有者は、当該株式についての権利を行使する者一人を定め、株式会社に対し、その者の氏名又は名称を通知しなければ、当該株式についての権利を行使することができない。ただし、株式会社が当該権利を行使することに同意した場合は、この限りでない。**

## 2 判決の要旨

### (1) 第1審

第1審(横浜地川崎支判平成24年6月22日)は、本件準共有株式に係る権利行使に関して、会社法106条ただし書により、Y社において議決権の行使を認めたのであるから違法はないとしてXの請求を棄却した。

### (2) 第2審

Y社が控訴したところ、第2審判決(東京高判平成24年11月28日)は、会社法106条ただし書について、同条本文の規定に基づく権利を行使する者の指定および通知の手続を欠いていても、株式の共有者間において当該株式についての権利の行使に関する協議が行われ、意思統一が図られている場合に限り、株式会社の同意を要件に当該権利の行使を認めたものであるとした。その上で、原審は、本件は上記の場合に当たらないから、Y社が本件議決権行使に同意していても、本件議決権行使は不適法であり、決議の方法に法令違反があることになるとして、本件各決議を取り消した。

これに対し、会社法106条ただし書は株式会社の同意さえあれば特定の共有者が共有に属する株式について適法に権利を行使することができる旨を定めた規定であるとして、Y社が上告受理申立てをしたのが本件である。

### 民法252条(共有物の管理)

**共有物の管理に関する事項は、前条の場合を除き、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決する。ただし、保存行為は、各共有者がすることができる。**

### 民法264条(準共有)

**この節の規定は、数人で所有権以外の財産権を有する場合について準用する。ただし、法令に特別の定めがあるときは、この限りでない。**

### (3) 本判決

「会社法106条本文は、『株式が二以上の者の共有に属するときは、共有者は、当該株式についての権利を行使する者一人を定め、株式会社に対し、その者の氏名又は名称を通知しなければ、当該株式についての権利を行使することができない。』と規定しているところ、これは、共有に属する株式の権利の行使の方法について、民法の共有に関する規定に対する『特別の定め』(民法264条ただし書)を設けたものと解される。その上で、会社法106条ただし書は、『ただし、株式会社が当該権利を行使すること

に同意した場合は、この限りでない。』と規定しているのであって、これは、その文言に照らすと、株式会社が当該同意をした場合には、共有に属する株式についての権利の行使の方法に関する特別の定めである同条本文の規定の適用が排除されることを定めたものと解される。そうすると、共有に属する株式について会社法106条本文の規定に基づく指定及び通知を欠いたまま当該株式についての権利が行使された場合において、当該権利の行使が民法の共有に関する規定に従ったものでないときは、株式会社が同条ただし書の同意をしても、当該権利の行使は、適法となるものではないと解するのが相当である。

そして、共有に属する株式についての議決権の行使は、当該議決権の行使をもって直ちに株式を処分し、又は株式の内容を変更することになるなど特段の事情のない限り、株式の管理に関する行為として、民法252条本文により、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決せられるものと解するのが相当である。」

「本件議決権を行使したBは本件準共有株式について2分の1の持分を有するにすぎず、また、残余の2分の1の持分を有するXが本件議決権行使に同意していないことは明らかである。そうすると、本件議決権行使は、各共有者の持分の価格に従いその過半数で決せられているものとはいえず、民法の共有に関する規定に従ったものではないから、Y社がこれに同意しても、適法となるものではない。」

「以上によれば、本件議決権行使が不適法なものとなる結果、本件各決議は、決議の方法が法令に違反するものとして、取り消されるべきものである。」

### 3 本件の争点と学説の状況

#### (1) 本件の争点

本件で問題となっているのは、共有（準共有）に属する株式について、会社法106条本文の規定に基づく指定および通知を欠いたまま権利が行使された場合において、「株式会社が当該権利を行使することに同意した場合は、この限りでない。」と規定する同条ただし書の規定に基づく株式会社の同意の効果である。

#### (2) 学説の状況

会社法106条ただし書は、旧商法下では規定されておらず、会社法の制定の際に新たに設けられたが、会社法の立法過程において、上記ただし書を設ける趣旨が法制審議会会社法部会（現代化関係）において議論された様子がかげえないこともあって、学説においてその理解は分かれていた。

会社法106条ただし書の株式会社の同意によりいかなる権利行使が適法なものとなるのかについて述べる学説としては、大きく分類すれば以下の4つに分けられる。

① 共有者の1人による準共有株式全部についての権利行使であっても、会社の同意により常に適法な権利行使

となるとする説

- ② 共有者全員による権利行使の場合に、会社の同意により適法な権利行使となるとする説
- ③ 当該権利の行使を、民法の共有に関する規定に応じて（変更ないし処分行為・管理行為・保存行為に）分類し、株式会社の同意により適法となるかどうかを個別に判断する説
- ④ 株式会社の同意により各共有者がその持ち分に応じた数の議決権を各自行使することができるとする説

### 4 本判決の意義

上記のように、学説による理解が分かれていた中、本判決は、会社法106条ただし書の解釈につき、民法の規定との関係を整理しつつ、当該権利の行使が民法の共有に関する規定に従ったものではないときは、株式会社が同条ただし書の同意をしても、当該権利の行使は、適法となるものではない、すなわち、同条ただし書の適用について民法の共有に関する規定に従ったものであるときに限り、会社が同意をすることが認められる、として同条ただし書に関する解釈を示した。

また、本判決は、民法の共有に関する規定に従った権利行使として、共有に属する株式についての議決権の行使は、特段の事情のないかぎり、株式の管理に関する行為として、民法252条本文により、各共有者の持分の価格に従い、その過半数で決せられる、との判断を示し、結論として本件各決議を取り消した原審判決の判断を是認した。いずれも会社法106条ただし書の解釈に関する初めての最高裁の判断であり、重要な意義を有する。

### 5 特段の事情について

本判決は「当該議決権の行使をもって直ちに株式を処分し、又は株式の内容を変更することになるなど特段の事情のない限り」として、共有者の持ち分の過半数で決しない場合として「特段の事情」という留保を置いている。

準共有株式の議決権の行使一般について特に区別なく管理行使とされることが多いが、学説の中には、合併、事情譲渡、解散などに関する準共有株式の議決権行使は変更行為とする見解、取締役の選任であっても、一定の場合には変更行為とする見解も存在する。本判決の特段の事情についての判示部分は、このような見解に一定の理解を示したものである。本件各決議には取締役、代表取締役の選任が含まれており、事案からすればY社の承継者を定めるものであったものと考えられるが、本判決はこれらの取締役の選任に関する議決権行使を変更行為とは見ていない。

具体的にいかなる事情が「特段の事情」に該当するかについては、判例の集積が待たれることとなる。



近年、食糧事情が戦後とは違って格段に良くなりました。そこで増えているのが贅沢病としての糖尿病です。糖尿病は血液が甘くなるだけではないのです。その結果として血管の老化・動脈硬化が促進されます。そうして細い血管が詰まり、太い血管も弱く詰まりやすくなります。まず一番に、酸欠に弱い神経に症状が出ます。その結果、しびれ感、知覚異常、更に知覚鈍磨が起きます。足が一番多いのですが、傷を負っても痛くないので化膿が進んで足の切断等といった悲劇も起きます。血管の病気ですので脳梗塞や脳出血、狭心症、心筋梗塞や脚の動脈の閉塞等も起きます。これも進むと下肢の切断が必要になります。細い血管の塊である腎臓も悪くなるので、この病気の多くの方が透析をしています。また、目の動脈にも障害が起き、糖尿病性眼症といって失明してしま

う事も生じます。大動脈瘤という大血管が弱くなって風船のように膨れて破裂する危険もあります。最近の良い薬品が開発され、今までの薬品に加え、沢山食べても身体に糖を取り込まないDPP4阻害薬、血糖が高くなると普通ではない経路から尿に出してしまうSGLT2阻害薬を保険で各6種類ほど医師が処方してくれますから、毎月ヘモグロビンA1Cを測定してもらって数値を7以下にして健康生活を維持しましょう。



当事務所では顧問先様を対象に、メールでの法律相談を受け付けております。ぜひ、お気軽にご相談ください。メールをお待ちしております。

◆顧問先様用Eメール相談

[consul@umegae.gr.jp](mailto:consul@umegae.gr.jp)

## 弁護士法人 梅ヶ枝中央法律事務所

- 大阪事務所／大阪市北区西天満4丁目3番25号  
〒530-0047 梅田プラザビル4階  
TEL 06(6364)2764 FAX 06(6311)1074
- 東京事務所／東京都港区西新橋3丁目6番10号  
〒105-0003 マストライフ西新橋ビル3階  
TEL 03(5408)6737 FAX 03(5408)6738
- 京都事務所／京都市下京区室町通綾小路 upper 鶏鉾町480番地  
〒600-8491 オフィスワン四条烏丸1002号室  
TEL 075(353)5375 FAX 075(353)5374  
e-mail : office@umegae.gr.jp

当事務所では個人情報保護法の趣旨に則り、皆様の個人情報の適正な管理・保護に努めております。今後、本誌の配送を希望されない場合には、お手数ですが当事務所までご連絡をお願い致します。速やかに対応をさせていただきます。宜しくお願い申し上げます。

題字：藤尾 政弘  
表紙写真撮影者：山田 庸男

- 山田 庸男  
t-yamada@umegae.gr.jp
- 林 醇  
a-hayashi@umegae.gr.jp
- 二宮 誠行  
ninomiya@umegae.gr.jp
- 増田 広充  
masuda@umegae.gr.jp
- 稲吉 大輔  
inayoshi@umegae.gr.jp
- 大森 剛  
omori@umegae.gr.jp
- 越知 覚子  
ochi@umegae.gr.jp
- 松尾 友寛  
matsuo@umegae.gr.jp
- 林 友宏  
hayashi@umegae.gr.jp
- 犬飼 一博  
inukai@umegae.gr.jp
- 渡部真樹子  
watanabe@umegae.gr.jp
- 飯田 亮真  
iida@umegae.gr.jp
- 甲斐 一真  
kai@umegae.gr.jp
- 戀田 剛  
koida@umegae.gr.jp
- 渡邊 雅文  
m-watanabe@umegae.gr.jp
- 中世古裕之  
h-nakaseko@umegae.gr.jp
- 西村 勇作  
nisimura@umegae.gr.jp
- 三好 吉安  
miyoshi@umegae.gr.jp
- 細川 敬章  
hosokawa@umegae.gr.jp
- 河合 順子  
j-kawai@umegae.gr.jp
- 梁 栄文  
ryo@umegae.gr.jp
- 松嶋 依子  
matsushima@umegae.gr.jp
- 氏家真紀子  
ujiie@umegae.gr.jp
- 岩田 和久  
iwata@umegae.gr.jp
- 森 瑛史  
mori@umegae.gr.jp
- 上杉 将文  
uesugi@umegae.gr.jp
- 日下部太一  
kusakabe@umegae.gr.jp
- 堀 徳嗣  
hori@umegae.gr.jp

## 公益財団法人 梅ヶ枝中央きずな基金

TEL 06-6364-2802 <http://www.kizuna-umegae.jp/>

事務局／〒530-0047 大阪市北区西天満4丁目3番25号 梅田プラザビル2階 弁護士法人 梅ヶ枝中央法律事務所内

### 振込口座

- |                    |              |               |                     |
|--------------------|--------------|---------------|---------------------|
| □ 三菱東京UFJ銀行 大阪中央支店 | 普通預金 0175756 | 財) 梅ヶ枝中央きずな基金 | ざい) うめがえちゅうおうきずなききん |
| □ 池田泉州銀行 堂島支店      | 普通預金 106036  | 財) 梅ヶ枝中央きずな基金 | ざい) うめがえちゅうおうきずなききん |
| □ ゆうちょ銀行 四一八支店     | 普通預金 4878695 | 財) 梅ヶ枝中央きずな基金 | ざい) うめがえちゅうおうきずなききん |