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

Title	〔商法五〇七〕一人会社において一人株主は代表取締役に就任している場合もその任務に違背して会社に損害を加えた時は会社に対する責任を負い、責任は当然には免除されないとされた事例(東京地判平成二〇年七月一八日)
Sub Title	
Author	鈴木, 千佳子(Suzuki, Chikako) 商法研究会(Shoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2010
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.83, No.8 (2010. 8) ,p.157- 168
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20100828-0157

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.

判例研究

一人会社において一人株主は代表取締役に就任している場合もその任務に違背して会社に損害を加えた時は会社に対する責任を負い、責任は当然には免除されないとされた事例

〔商法　五〇七〕

（東京地判平成二〇年七月一八日
平一八(ワ)第一二〇九号損害賠償等請求事件
判タ一二九〇号二〇〇頁）

〔判示事項〕

会社の全株式を一人の株主が保有する一人会社において、当該株主が代表取締役に就任している場合であっても、当該株主兼代表取締役は、法人格が会社と別個であるから、任務に違背して会社に損害を加えたときは、会社に対する損害賠償義務が発生するというべきである。旧商法二六六条五項は、総株主の同意がある場合でなければ、取締役の会社に対する責任を免除することができないと規定しており、会社が取締役に対し上記責任を免除する旨の意思表示をする場合、当該意思表示が効力を発生するためには、総株主の同意が必要であると定めているのであり、取締役の任務違背により会社に対する損害賠償義務が発生した場合、これが消滅するためには、総株主の同意、免除の意思表示の二個の要件を具備することが必要である。

〔参照条文〕

平成一七年改正前商法二六六条一項五号、二六六条五項（会社法四二三条一項、四二四条）

〔事　実〕

原告X_1は、昭和五一年一一月二九日、遊園地の経営等を目的として設立された株式会社であり、同日、X_1はA株式会社の一〇〇％子会社（以下、X_1前身会社という）が従前から行っていた遊園地運営事業を承継した。X_1は当初は全株式を被告Yが保有するいわゆる一人会社であったが、平成一〇年一二月八日、Yは、X_1の資金繰りが苦しくなったため、A株式会社から資金提供を受ける見返りとしてX_1の全株式をA株式会社の一〇〇％子会社であるB株式会社に譲渡し、これによりX_1はA株式会社の連結子会社となり、さらに平成一七年三月二五日、X_1を存続会社、Bを消滅会社とする吸収合併が行われた。

原告X_2は、昭和五九年五月二六日、遊園地の企画設計等を目的として設立された株式会社であり、X_1の一〇〇％子会社である。

YはA株式会社を中心とする「Aグループ」の創業者亡Cの子で、Cの後継者として同グループを支配していたDの弟であり、昭和三六年五月以来Aグループに属する複数の会社の役員を務め、昭和三九年五月、同年四月に死去した亡Cの遺思を受けて、X_1前身会社の代表取締役に就任し、昭和五一年にX_1を設立しその代表取締役に就任したが、平成一六年一二月二七日に退任した。

一方、X_2の代表取締役は設立以来平成一六年一二月二七日までE（Yと高校時代から面識があり昭和四二年六月X_1前身会社に入社、平成六年六月X_1の取締役に就任）であったが、Eは平成一六年一二月二七日、X_1の取締役、X_2の代表取締役を辞任し、同日、YがX_2の代表取締役に就任したが、平成一七年三月三〇日、同社の代表取締役、取締役を解任された。

X_1はバブル崩壊等による売り上げの低迷により平成四年ころから収益が悪化し、平成五年度から赤字決算となり、資金繰りに困難を来すようになり、平成一〇年九月にはメインバンクからの融資を断られ、平成一〇年九月末から一一月末にかけて数社から債務の支払繰延を受けることを余儀なくされた。このような状況下において、X_1は、①実際には業務を行っていないYの知人Fに対して顧問料を支払い、②X_1の一〇〇％子会社Gの購入した碑文谷住宅を賃借してそれをFに安い賃料で転貸しさらにFが支払うはずの経費を負担し、③Fの家事手伝いに対して、臨時雇用賃金、退職功労金を支払い、Gから賃貸した住宅を無償で使用させ、④業務執行を行っていたとはいえないYの長男H、長女Iに対して、給与、賞与を支払い、⑤Yに対して賃貸し

た早宮住宅（平成一七年一月一日からX_1から転借したX_2がその賃貸人となった）の経費・防犯費などを負担した。また、X_2は、YのEに対する指示に従い、Iに対して業務委託費等を支払った。

そこで、X_1は、会社の経営状態が困難を極めているにもかかわらず、YがX_1の財産を不法に自己または第三者に取得、使用させたことにより損害を被ったとして、Yの行為はX_1の取締役としての忠実義務、善管注意義務に違反するものであり、YはX_1に対して旧商法二六六条一項五号により上記損害を賠償する義務を負うとして賠償を求め、X_2は、YがEに指示して意のままに動かし、EをしてX2の財産を不法に流出させ、これによりX_2は損害を被ったとして、Yに対して不法行為による損害賠償、また、YがX_2の取締役であった期間については取締役としての損害賠償を求め、Yが取締役を退任したにも関わらず早宮住宅を占有使用しているため、X_2に明渡しをするように、又、その使用損害金を支払うように求めて訴えに及んだ。

それに対して、Yは、①一人会社においても取締役の会社に対する責任というものは理論的には観念することはできるが、そもそも善管注意義務（忠実義務）とは、委任者と受任者の間に一定の利害対立があるために受任者に課せられた義務であるところ、一人株主である代表取締役と会社との間にはそのような関係がないため、善管注意義務違反の問題は生じない、このことは会社の規模や社会的影響力等によっても左右されない、②XらはX1がYに対して責任免除の意思表示をしていないと主張するが、YがX1の一人株主であった当時において取締役の責任問題が生じていなかったため問題の所在が意識されていなかっただけにすぎず、仮に当時すでに責任問題が生じていたのであれば、当然に意思表示がされていたはずであり、取締役が一人株主であった当時に責任が顕在化していれば責任が免除され、第三者に株式が譲渡された後に問題が顕在化すれば免除されないというのは明らかに矛盾である、等主張して争った。

なお、本件は控訴されたが、東京高裁は、平成二一年九月二九日、一審判決が相当であるとして控訴を棄却し（平成二〇年(ネ)第四三三五号）、またその後上告されたが、最高裁は、平成二二年四月二二日、上告理由が民訴法三一二条一項又は二項に規定する事由に該当しない等として、上告を棄却している（平成二二年(オ)第二〇三号、平成二二年(受)第二六〇号）。

〔判　旨〕

一．会社の全株式を一人の株主が保有する一人会社において、当該株主が代表取締役に就任している場合であっても、当該株主兼代表取締役は、法人格が会社と別個であるから、任務に違背して会社に損害を加えたときは、会社に対する損害賠償義務が発生するというべきであり、一人会社であることによって、当然に上記損害賠償義務が発生しないと解することはできない。

二．一人株主である代表取締役と会社とが別個の法人格を有する以上、各々が相手方に対して権利と義務を有し得る関係にあるのであって、両者の利害が常に全く同一であるとか、何らの利害対立関係も観念し得ないと解することはできない。一人会社が法律上容認されるのは、社会的必要性が肯定されたためにすぎず、一人会社であろうと、会社と株主とは別個の法人格を有するものであるから、それぞれの間に、権利、義務の関係が発生するのは当然であり、これを消滅させる事由がなければ、権利、義務は消滅しない。被告の上記主張は、一人株主である取締役には、そもそも会社に対する善管注意義務（忠実義務）がないというのと同断であり、上記の主張を採用すれば、一人株主である取締役の会社に対する責任がそもそも観念し得ないことになってしまうのであって、善管注意義務（忠実義務）の強行法規性に反し、このような主張は、到底採用することができない。

三．旧商法二六六条五項は、総株主の同意がある場合でなければ、取締役の会社に対する責任を免除することができないと規定しており、会社が取締役に対し上記責任を免除する旨の意思表示をする場合、当該意思表示が効力を発生するためには、総株主の同意が必要であると定めているのであり、取締役の任務違背により会社に対する損害賠償義務が発生した場合、これが消滅するためには、総株主の同意、免除の意思表示の二個の要件を具備することが必要である。しかるに、本件においては、黙示的にも被告の取締役としての責任を免除する旨の意思表示がされた事実は、これを認めるに足りる何らの証拠もなく、他に、被告の義務の発生を障害する事由も、これを消滅させる事由も認めることができない。したがって、その余の点について判断するまでもなく、被告が原告の一人株主であったことによって被告が原告の取締役としての責任を免れると解することはできない。

〔評　釈〕

判決の結論には賛成であるが、理論構成の一部に疑問がある。

一　当該事件は、いわゆる一人会社においてその一人株主が代表取締役であったケースで、会社の経営が困難を極めているという状況において、代表取締役が会社に対して本来支出する理由がない金の支払いをさせて会社に損害を被らせたことに対して、会社がその責任を追及した事件である。

それに対して、裁判所は、①一人株主が代表取締役である場合でもその業務執行により会社に損害が生じた場合には、代表取締役は会社に対して損害賠償義務を負う、②一人株主である代表取締役と会社の間には何の利害対立も観念し得ないと解することはできず、一人株主である取締役は会社に対して善管注意義務（忠実義務）を負う、③取締役の会社に対する責任を免除するためには、会社の免除の意思表示と総株主の同意が必要であるのに責任を免除する意思表示がなされた事実がない、として、原告の主張を認め、原告から請求された損害賠償の一部の支払いを認める判決をした。①②の点については、一人株主と会社の法人格は別であることを強調し、また、③についても責任の免除の要件についても一人株主の同意のほかに会社の免除の意思表示が必要であるということに注目して、会社と株主を完全に分離して考える考え方に立っている。また、③の点については、一人会社における取締役の責任免除が正面から問題になった裁判例はこれまで見当たらないため（判例タイムズ一二九〇号二〇〇頁解説、潘・後掲一九三頁、山下・後掲二四頁、福島・後掲一二四頁）、判決の内容を明らかにするとともにその当否が検討されなくてはならない。

一人会社あるいは個人企業が法人なりしたような小規模閉鎖株式会社に関する会社法上の訴訟においては、判例は会社法が要求する手続が欠けていてもそれを問題として杓子定規な判決を行うのではなく、その会社の実態にあわせて当該条文の適用排除を行い、また、解釈で手続の緩和を認めるなどして対処してきた。このようなこれまでの傾向に対して、当該判決は杓子定規に条文を適用し、取締役の責任免除を否定した。一人会社という特殊な事例に対して条文を原則に従って適用しながら、なおかつ結果として妥当な結論を導き出したという点は評価できる一方、理論的には疑問も残る。

以下では、二で①②に関して、一人会社と取締役の関係についてまとめて考察を行い、三で③の点について検討す

る。そして、最後に四で判決のとった理論をもとにして、本事例では裁判所はどのように問題を解決すべきだったかを考える。

二

まず、一人会社における取締役の義務と責任について考えてみたい。一人株主である取締役が会社との取引を行う場合に取締役会の承認がなかった場合についてその取引の効力が争われた最高裁昭和四五年八月二〇日判決（民集二四巻九号一三〇五頁）では、取締役会の承認を要するものとしている趣旨は、取締役個人と株式会社との利害相反する場合において取締役個人の利益を図り会社に不利益な行為が行われることを防止することであるが、本件では「被上告会社は株式会社の形態をとっているとはいえ、その営業は実質上上告人の個人経営のものにすぎないから、被上告会社の利害得失は実質的には上告人の利害得失となるものであり、その間に利害相反する関係はない」のであるから、取締役会の承認は必要ないものと判示した。これは、一人株主兼取締役と会社間の取引を「会社と取締役とを実質的に同一の場合と考えることによって、両者間の取引を、いわば一人の人間が右の手に持っている物を左の手に移すにすぎないものとみようとする」判決であると評された（宇野栄一郎「判批」金法五九七号二七頁）。多数説は、この判決の考えに賛成している。しかしながら、少数説は、自己取引は会社債権者の担保となる財産を不当に流失させる行為であるため、取締役会の承認により株主利益とともに債権者利益も保護されるべきであると反論する（竹内昭夫・「判批」法協八九巻二号二三八―二三九頁、服部栄三・「判批」民商六四巻六号一〇八三頁等）。本判決が「（一人株主である代表取締役と会社の）利害が常に全く同一であるとか、何らの利害対立関係も観念し得ないと解することはできない」と指摘するのは、これまでの多数説が会社と一人株主である取締役の利害が常に一致しており、その間の利害対立の問題は考察する必要すらないと考えていること（これらの問題の詳細については、拙稿「一人会社における取締役会の意義―取締役・会社間の取引を中心に―」法研六五巻一一号二五頁以下参照）に対して新たに問題を提起するものであるといえる。しかし、当該判決がどういう意味で利害対立があるというのかは、ここからでは明らかでない（潘・後掲一九四頁、福島・後掲一二五頁）。

しかしながら、一人株主と両者の利害の一致という現象から、法が前提としている所有と経営の分離、機関構成と

その権限や義務といった点を無視することになれば、株式会社という形式をとっていること自体が否定されてしまう。したがって、一人会社の事例であっても、一人株主は取締役の立場にある以上は、会社に対しては原則通り取締役としての義務を全うするべきであり、また、それによって責任を負うべきであると考える（潘・後掲一九四頁）。

また、一人株主が実際には会社の経営を握っており、名目的代表取締役が一人株主との事実上の合意、了解の下に経営に全く関与していなかった事例に関して、東京高裁平成一五年九月三〇日判決（判時一八四三号一五〇頁）は、事実上の合意の限度において取締役の善管注意義務や監視監督義務が免除されていたとして、取締役は会社に対する責任を負わないと判決した（この判決については、すでに拙稿「判批」法学研究七八巻一二号六九頁以下で評釈を行っている）。この事例では、本件と同様に一人会社が問題となっているが、一人株主が事情で会社の経営に携わることができなかったので、代わりにかつて経営していた会社の部下であった者を形式的に代表取締役に就任させ、会長として会社の経営全般を掌握し、一人株主との事実上の合意の下で代表取締役は職務、とりわけ経理、会計事務には全く関与していなかった。この判例では、会社・取締役間の責任免除契約は有効としているが、これに関してそれまでの判例・学説は、株主全員の同意がある場合には有効であるが同意がない場合には無効と考える相対的無効説と、会社の組織・機関とその職責に関する規定は強行規定であることにより無効とする無効説にわかれていた。たとえば、本件において、被告が代表取締役であったときに事実上の合意があり責任免除を行っていたことが有効であると評価されれば、取締役は会社に対して善管注意義務を負わないという結論を導くことができたかもしれない。しかし、会社法が所有と経営が一致する場合でも取締役を別に選任して経営を任せるという機関構成をとり、経営者の責任を重視していることに鑑みれば、このような責任免除契約は強行法規に違反し、株主全員の同意がたとえあったとしてもこれを有効と解することはできないと考える。

したがって、本件のような事実関係の下にあっても、代表取締役は会社に対して善管注意義務（忠実義務）を負うと考えるべきであり、それによって損害が発生したのならば責任を負うべきである。したがって、この点については本判決に賛成できる（潘・後掲一九四頁）

三　本判決は、取締役の責任を免除するためには、総株主

の同意、免除の意思表示の二個の要件を具備することが必要である旨を判示しているが、その意味するところは何であろうか。

被告が原告の一人株主であったことにより同社の取締役としての同社に対する責任を免れるとの被告の主張に対して、原告は「取締役の責任は、総株主の同意を得て、会社が免除の意思表示をすることによって消滅する（旧商法二六六条五項、民法五一九条参照）。しかし、本件では、原告が免除の意思表示をした事実はなく、責任免除の効果は生じていない。また、一定以上の規模の会社には、株主以外にも従業員、債権者、取引先、顧客、消費者など、様々な利害関係人（いわゆるステークホルダー）がおり、このような会社においては、たとえ全株式を取締役が保有しているとしても、株主以外の利害関係人に重大な損害を与えるような場合にまで、株主兼取締役一人の意向のみで、当該取締役の会社に対する責任が免除されると解することはできない。そのような事態は、旧商法二六六条五項が想定する場面を超えるものである。」と反論している。これをうけて、裁判所は、旧商法二六六条五項が規定する取締役の会社に対する責任の免除は民法五一九条が規定する債務免除の性質を有するため、株主の同意のみならず会社の免除の意思表示があってはじめて責任を免除できるという解釈をとりいれて当該判決を下したのではないかと考えられる。

会社に対する取締役・監査役の責任を免除するには、かつては株主総会の特別決議が必要であるとされていたが（昭和二五年改正前商法二四五条一項四号）、これを株主全員の同意が必要である旨を改めたのは昭和二五年の商法改正によってである。平成一七年改正前商法二六六条五項が新設され、会社法四二四条は内容は同一のまま、それを引き継いでいる。

この規定は、昭和二五年改正で取締役会の導入とともに株主利益の重視が強く打ち出されたために、免除の要件が厳格化されたのであると説明されているところである（上柳ほか編『新版注釈会社法(6)』二九一頁〔近藤光男〕）。また、同改正で創設された株主代表訴訟制度との関係はしばしば言及され、代表訴訟提起権を単独株主権とした関係で（平成一七年改正前商法二六七条一項）、会社や株主の多数決により取締役の責任を免除したのでは意味がないとし、株主それぞれが代表訴訟提起権を放棄する意味合いも含めて株主全員の同意が必要となったと解されているのである（鈴木＝石井『改正株式会社法解説』一七五頁、大隅＝大

森『逐条改正会社法解説』二八七頁、酒巻俊雄「取締役の責任免除について」企業法研究一一七号三〇頁、大隅＝今井『会社法論中巻［第三版］』二六〇頁、鈴木＝竹内『会社法［第三版］』二九八頁）。

このため、同意を要する株主には、代表訴訟提起権を有するため、議決権を有しない株主も含まれる代わりに（鈴木＝石井・前掲一七五頁、大隅＝大森・前掲二八七頁、大森ほか編『注釈会社法(4)』四六六頁［本間輝雄］、上柳ほか編・前掲二九二頁）、昭和五六年改正による端株制度の下では端株主は「総株主」には含まれないと解釈された（田中誠二『会社法詳論上巻［三全訂］』六七七頁、大隅＝今井・前掲二六〇頁、鈴木＝竹内・前掲二九八頁、上柳ほか編・前掲二九二頁）。しかし、同じく昭和五六年改正による単位未満株主には共益権は認められないため（附則一八条一項）代表訴訟提起権もないが、責任免除により大きな影響を受けるため「総株主」の中に含まれるとの見解もあった（大隅＝今井・前掲二六〇頁、上柳ほか編・前掲二九二頁）。しかし、これに対して、現行法上の単元未満株主について、定款で訴権を制限している場合には当該株主は総株主に含まれないとする説（江頭憲治郎『株式会社法（第三版）』四四二頁）は、代表訴訟提起権の有無を基準としているようであり、この方が一貫した立場といえるのではなかろうか。

また、「総株主の同意」は代表訴訟提起権の個別的放棄の意思表示の機能を持つため、必ずしも株主総会で全員一致の決議を要求している趣旨ではなく、各株主の個別的同意でもよいという見解が一般的である（大隅＝大森・前掲二八七頁、大隅＝今井・前掲二六〇頁、上柳ほか編・前掲二九二頁）。

しかし、総株主の同意による免責については、小規模な閉鎖会社なら可能であるかもしれないが、それ以外の会社において株主全員の同意が成立することは事実上まずあり得ずそのため取締役の免責も結果的にあり得ないから、このようなものは「法外な規定」であり（小町谷操三・「改正株式会社法菅見」法学一五巻四号二三頁）、また、「多分にアメリカ法の組合契約的株式会社観の影響が強い方式である」る（石井照久『会社法上巻［第二版］』三四九頁）などのように、立法論として批判もあった。

昭和二五年改正前、取締役の責任解除の際に要求されていた株主総会の特別決議は会社の意思決定方法であるから、株主の利益保護をより重視し、特別決議に代えて総株主の同意を要求したことだけに注目すると、株主総会決議に代

わり個々の株主の同意が会社の意思表示に当たると考えられそうである（例えば、大森ほか編・前掲四六六頁は、「〈総会決議〉に代わって総株主の同意を会社の意思決定と擬制し」、酒巻・前掲三〇頁は、「総株主の同意を要するとするのは、会社意思決定の方式として全く異例に属するといわなければならない。」としている。潘・後掲一九五頁も同旨）。それによれば、総株主の同意が同時に会社による責任免除の意思表示と考えることになるのであろう。

しかし、本判決は取締役の責任免除を会社の免除の意思表示と株主の同意という二つの要素に分けて考えるので、まず、取締役の責任免除が債務免除に当たるのか否かを考える。民法五一九条に規定されている債務免除は債権の放棄であるため、債務者の意思にかかわらず債権者の意思だけで行うことができる、単独行為であると説明されているが（我妻栄『新訂債権総論』三六六頁以下、我妻編著『判例コンメンタールⅣ債権総論』四〇六頁、磯村哲編『注釈民法(12)』四九九頁［石田喜久夫］、我妻＝有泉＝清水＝田山『コンメンタール民法（総則・物権・債権）〈第二版〉』九四四頁）、免除の方法は債務者に対する意思表示により、書面その他の方式を必要とせず、明示でも黙示でも差支えないとされる（我妻・前掲三六七頁、磯村編・前掲五〇二頁、林良平編著『注解判例民法債権法Ⅰ』三六七頁）。また、免除により第三者に不当な不利益を与えることは許されないと解されている（磯村編・前掲五〇四頁、我妻＝有泉＝清水＝田山・前掲九四五頁）。

本判決と同様にこの場合の責任免除を民法でいうところの債務免除（の一種）であり、責任免除は本来業務執行行為の一部であり、債権者つまり会社の一方的意思表示による単独行為で為しうるはずのものであると指摘されるのは、宮島司『会社法概説（第三版補正二版）』二九〇頁、同『新会社法エッセンス（第三版補正版）』二二六頁および山本爲三郎『会社法の考え方（第七版）』二四八頁である。しかし、両説ともこれに続けて会社の実質的な所有者は株主であるので、その判断は株主に任されているのであると説明される。

取締役の会社に対する責任を損害賠償債務の負担と考えれば、確かに責任免除は債務免除ということになる。しかし、これまでの学説のほとんどの理解は、取締役の責任免除を会社に任せたのでは簡単に責任が免除されてしまうため、さらに株主全員の同意という厳格な方法を要求していると考えていた。これに従うと、株主全員が免責を決定する主体であり、それが会社の意思決定にあたる。株主から

の同意に従い会社がこれらを代表して免除の意思表示を行うことはあるとしても、これは株主が意思決定したことを実行しているにすぎない。当該判決が指摘するように、会社の責任免除の意思表示と株主の同意をバラバラに要求すると、株主が同意している場合にも取締役の責任免除ができなくなってしまうため、これは不都合であろう（潘・後掲一九五頁もこの点を指摘するが、取締役の責任免除は民法の一般的な債務免除の場合と異なり、株主全員の同意によって即時的に責任消滅の効果が生ずるという）。

二で言及したように、会社の利益は会社株主の利益と必ずしもイコールではないと考えられるが、会社法が取締役の責任免除に株主全員の同意を要求した趣旨は、ここではそれに加えて会社債権者の利益を含めた会社の判断を別に求めているのではなく、法は利益が保護されるべき会社の利害関係人を株主のみに限定していると考えるべきではないだろうか。株主の利益のみを考慮し、債権者の利益を考慮していない点など、その当否に問題がある否かはさらに検討されるべきであり（近藤光男・「取締役の責任免除」商事法務一三八九号六頁。重田麻紀子・「イギリス会社法における取締役の責任免除制度」法学政治学論究六〇号二一四頁以下は、我が国の取締役の免責制度が会社債権者保護に欠けている点を問題であると指摘している）、また、一人会社では一人株主が会社を搾取する危険が多いのであるから、責任の免除について一人会社に例外規定を設けるべきであるとの主張もあるが（山下・後掲二六―二七頁）、これらは立法論として考えていくしかないのであろう。

したがって以上の考えによれば、一般的には、株主の同意による責任免除の決定に基づいて代表取締役による会社の意思表示がなされた場合には、取締役の責任は免責されるということになる。しかしながら、本件のように一人株主が代表取締役を務め、自らの取締役としての責任を免除する例では、あえて形式的な免除の意思表示は不要で、一人株主の意思決定があれば十分であるといえるだろう。

四　最後に、三でも述べたように一人株主の同意があれば取締役の責任を免除できるとした場合、それをこの事例に当てはめたときの結論について言及しておきたい。

従来指摘されることはほとんどなかった事柄であるが、責任免除を同意する株主はいつの時点の株主であろうか。当該判決は、それを一人株主が代表取締役を務めていた時点の同意と考えているようであり、一人株主が自らの業務執行について将来にわたって会社に対する自分の責任を追

及しないことを前提に行動していたことを認めているように思われる。そうすると、一人株主の同意があったと考えることができるため、別個に会社の責任免除の意思表示という要件が必要であると強調することになる。

しかし、これに対して、私見は、一人株主が将来にわたって取締役の責任を追及しないという免責の同意は、株主の同意を要求している同制度を骨抜きにするものであって認めるべきではなく、責任が顕在化した段階の株主の同意がなければならないと考える。なぜならば、一般的な学説の理解に従えば、この場合の株主の同意は代表訴訟提起権の放棄という意味もあると指摘されているため、その責任を追及しないことを判断するためには取締役に生じた責任の内容を了解した上での責任免除をしなければならないからである（上柳ほか編・前掲二九二頁も「免責の対象となる責任は既に発生した責任だけである。したがって、取締役在任中に将来生じうる責任をすべて免除することはなしえない。」としている。同旨・近藤・前掲五頁、蔡元慶・「取締役の責任の軽減（二・完）」広島法学二三巻三号一八六頁、畠田公明・「取締役の責任の制限および免除」福岡大学法学論叢四四巻三＝四号五八九頁）。

したがって、当該事例においては、一人株主からすでに株式は第三者に譲渡され、責任が顕在化した段階では、免責に欠くことができないと考えられる新株主の同意が得られてはいないのであるから、本件の代表取締役は責任を免れることはできないと考える。

なお、本判決の評釈として、山下眞弘・金商一三二九号二三頁以下、潘阿憲・ジュリスト一三九二号一九二頁以下、福島洋尚・ビジネス法務一〇巻五号一二二頁以下があり、商事法務一八六六号四四頁に判例の紹介と解説がある。

鈴木千佳子