

Title	〔商法 五一四〕：株主総会の決議を経ずに支払われた役員報酬について事後に株主総会の決議を経た場合における当該役員報酬の支払の効力：(京都地裁平成一四年七月二三日判決)
Sub Title	
Author	黄, 清溪(Ko, Seikei) 商法研究会(Shoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2011
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.84, No.7 (2011. 7) ,p.63- 74
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=AN00224504-20110728-0063

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

株主総会の決議を経ずに支払われた役員報酬について
〔商法 五一四〕 いて事後に株主総会の決議を経た場合における当該役員報酬の支払の効力

該役員報酬の支払の効力

〔判示事項〕

株主総会の決議を経ずに支払われた役員報酬について事後に株主総会の決議を経た場合における当該役員報酬の支払の効力

〔参照条文〕

商法二六九条、商法二七九条一項（会社法三六一條、会社法三八七条）

〔事実概要〕

A株式会社（以下、「A会社」という）は、平成七年九月一四日に設立された食料品の販売および飲食店の経営等

京都地裁平成一四年七月二三日判決
平成一三年(ワ)第一八〇六号
金融・商事判例二二一八号五五頁

を業とする株式会社であり、設立時から現在に至るまで、その発行済株式総数は一〇〇株、資本金一〇〇〇万円であった。X（原告）は、A会社の設立時から現在に至るまで、同社の株式一三株を有している。Y₁、Y₂、Y₃およびY₄（被告）は、A会社の設立時から現在に至るまで、同社の取締役の地位にある。Y₅は、A会社の設立時から平成一〇年三月二三日までは、同社の監査役の地位にあり、同日から現在に至るまで、同社の取締役の地位にある。また、Bは、平成一〇年三月二三日から現在に至るまで、A会社の監査役の地位にある。

A 会社の定款上、取締役の報酬および監査役の報酬（以下、これらを併せて「役員報酬」ともいう）は、それぞれ株主総会の決議をもって定めることとされている。

A 会社は、設立時から平成一二年六月までの間、Y₁、Y₂、Y₃ および B に対し、取締役会の決議に基づき、取締役報酬または監査役報酬として、合計五八五〇万円（以下、「本件役員報酬」という）を支払った。

本件は、X が、本件役員報酬が A 会社の定款および商法二六九条（平成一四年法律第四四号による改正前のもの。以下同じ）、二七九条一項に違反して株主総会の決議に基づかずに支払われたものであり、Y₁ は同社の取締役または監査役として同社が被った本件役員報酬相当額の損害を同社に賠償すべき義務を負っていると主張して、Y₁、Y₅ に対し、連帯して同社へ上記損害の賠償をしよう求める株主代表訴訟である。

ところで、A 会社においては、本件訴訟が提起された後、平成一三年九月二三日に株主総会が開催され、株主一〇名全員が出席し、七名（持株数合計七四株）の賛成、三名（持株数合計二六株）の反対により、本件訴訟において創立総会における役員報酬に関する決議が不存在であることと判断されることを条件として同社の設立時に遡って効力

が生ずる以下のような条件付決議が行われた。その決議は、取締役の報酬総額を年額三〇〇万円以内（使用人兼務取締役の使用人分の給与を含めない）として、その配分方法は取締役会に一任し、監査役の報酬総額を年額五〇〇万円以内とする旨のものであった（以下、「本件再決議」という）。

〔判旨〕

一 創立総会における役員報酬についての決議の有無（争点一）について

A 会社設立の発起人であり株式引受人でもある X は、平成七年九月一四日午前一〇時から株式引受人全員が集まって創立総会を開催したことがない旨を供述し、株式引受人である T の陳述書にも同日に開催されたという創立総会に出席したことはない旨の記載があることに加え、次の A 及び B の事情をも考慮すると Y₁ の供述は採用することができない。そして、創立総会において役員報酬に関する決議がされたと認めることはできず、他に創立総会が開催され役員報酬が決議されたことをうかがわせる証拠もないから、結局被告らが主張するような創立総会において役員報酬に関する決議がされたとは認められない。

ア 創立総会決議の議事録とされる文書には、総会に出席した株式引受人は一〇名である旨の記載があるところ、A会社の株式引受人は九人であるから、その点において事実と反する。そして、Y₁が供述するとおり、「議事録」を作成したR税理士も立ち会い、株式引受人全員が議事録を閲読し、さらにR税理士がこれを読み上げたというのであれば、上記のような誤りは生じ難いと考えられ、むしろ、上記「議事録」は、被告Y₁の供述するような経緯ではなく、別の機会に作成されたものに、取締役らが押印したものと推認することができる。

イ 創立総会が開催されたという平成七年九月一四日午前一〇時は、市場の営業日の営業開始時間であって、いずれも本件市場内の小売店の店主である株式引受人全員が果たして一同に会することができたのか疑問であるし、少なくとも、あえてそのような曜日、時間を創立総会の日時と設定することや、株式引受人全員がこの日時に創立総会を開くことに異議を述べなかつたことは自然ではない。

二 本件再決議と本件会社の損害の有無(争点二)について

本件再決議は、「本件訴訟において創立総会における決議が不存在であることが確定されたときは、当該創立総会

に遡ってその効力を生じる条件付決議」として、「創立総会で決議された第5号議案」と同一内容を決議したものである。そして、本件再決議は、それについて決議取消の訴え等は提起されておらず、確定している。本件再決議は、本件訴訟において、Xが役員報酬の支給につき株主総会の決議を経ないとし、それについて取締役ないし監査役として任務懈怠を主張したのに対し、被告らが創立総会における決議の存在を主張したものの、その決議の存在が争われたことに対応するためにされたものである。本件再決議は、本件訴訟における有効な攻撃防禦方法となることを意図したものであるから、「本件訴訟において創立総会における決議が不存在であることが確定されたとき」、創立総会の決議が不存在であると認定されたときに、A会社設立時から役員に対して決議所定の金額の範囲内で報酬を支給することとして、すでに支給された報酬については、本件再決議に基づき支給されるべき報酬とみなすこととする旨の決議と解するのが相当である。

そう解すると、本件再決議によって、A会社が設立時から平成一二年六月一日までの間に役員報酬として支出した合計五八五〇万円については、現時点では、株主総会の決議に基づくものということができる。

前記認定のとおり、本件再決議の前には、役員報酬の支給について株主総会の決議はなかったといふべきである。そうすると、被告Y₅を除く被告らは、A会社設立以来、取締役として取締役会で各年度の取締役報酬の金額及び支給を決めた点において法令に反する行為を行ったといふべきである。また、被告Y₅も、平成一〇年三月までは監査役として株主総会の決議がないのに取締役報酬が支給されていることについて、その旨の決算報告を適法かつ正確との監査結果を報告した点において、その任務を怠り、取締役に於て以降は、他の被告らとともに取締役報酬の支給を決めた点において、法令に違反する行為を行ったものといふべきである。そして、本件再決議がされたことによつても、被告らが上記の任務違背を行ったことによつてA会社が損害を被っているとすれば、その責任を免れることはない(商法二六六条五項、二八〇条)。

しかし、上記のとおり、取締役報酬として支出された上記五八五〇万円は、本件再決議によつて結果的に株主総会決議に基づいて支給された報酬とみなされるから、その支出自体はA会社の損害とはならない(本件再決議によつても、取締役報酬として支出された金額がA会社の損害であることに変わりはなく、被告らがその賠償をすべきものと

解すると、A会社設立時からの取締役報酬を支給すべきこととなるが、その報酬は、既に支給済みである(被告Y₁、被告Y₂、被告Y₃、及びBに支給された別紙の金員は、取締役報酬として法律上の原因に基づくものであるから、A会社が損害賠償の支払を受けたからといって、改めて報酬の支給を受けられるものではない。)から、本件再決議によつて支給すべき報酬は改めて支払を要しないのに、既に支払った報酬相当額の賠償を受けられることになって、不合理であることは明らかである。もとより、A会社が取締役報酬として支払われた金額とは別の損害を被っている場合は、別であるが、かかる損害の主張立証はない。)

〔研究〕

取締役等の報酬は、職務執行の対価として、会社より受ける財産上の利益の一種である。しかし、取締役等が職務執行したことから、当然請求しうるものではない。それは、取締役任用契約は委任契約(会社法三三〇条、商法二五四条)として、原則無償(通説の理解である、江頭憲治郎・株式会社法〔第三版〕四一五頁、判例も同様の立場をとる。大阪高裁昭和四三年三月一四日判決、金融・商事判例一〇二号一頁。また、有償説も存在する。川島いづみ「取締役

の報酬の減額、無償化、不支給をめぐる問題」判例タイムズ七七二号七八頁)のものであるから(民法六四八条一項)、任用契約の内容としてあるいはそれに伴って、会社に報酬支払義務が生じるというためには、特約が締結されなければならず、これにつき会社法三六一条の手續が要求されている。同条は、取締役等役員は、職務執行の対価として報酬、賞与、新株予約権の付与等の形態で会社から財産上の利益を受ける。そして、その形態に応じて所定の事項を定款で定めるか、そうでないときは株主総会の決議で定めなければならないことになっている(会社法三六一条一項)。本件で問題になった平成一四年改正前商法(商法二六九条及び二七九条一項)は、取締役等役員の受けるべき報酬は、定款にその額の定めがないときは、株主総会の決議でこれを定める旨規定している。

同規制は役員の報酬を株主総会決議事項とする目的は、一般に取締役によるお手盛りの防止を図ることにあり、監査役の場合には独立性を保障することにあると説明されてきた(浜田道代・新注会(6)二六九条注釈1及び加美和照・新注会(6)二七九条注釈1等参照)。しかしながら、報酬特約決定権は取締役選任権限を有する株主総会に帰属すべきであり、会社法三六一条一項はこの当然の事理の規定であ

る(宮島司・新会社法エッセンス〔第三版補正版〕二一八頁、山本爲三郎・会社法の考え方〔第八版〕二四六頁)。通説の理解によると、お手盛りにはさえないければよいのだという不当な解釈につながる。勿論、取締役に關する報酬の事項を株主の自治判断に委ねたことで、「お手盛り」は根本的に防止される。しかし、上記規定は、株主総会の決議の時期について明文で定めていないが、役員報酬の支払に先立って行われることを本来予定していると考えられる(最高裁平成一五年二月二一日判決、金融・商事判例一八〇号二九頁。定款又は総会決議の定めがないと具体的な報酬請求権は発生せず、役員が会社に対して報酬を請求することはできないと判示)。本件は総会決議を経ずに役員報酬を支払った後に、当該役員報酬につき総会再決議がされたという事案である。そのような事後的な再決議によって、当該役員報酬の支払を適法化し、有効にすることができるか否かが最大の争点である。本稿の検討もこの点を中心とする。

本件は、創立総会における役員報酬決議の有無についても争点としていたが、これは専ら認定に關する問題であるから、これについて議論する余地は少ないので本稿では触れないこととする。また、本件は控訴審、上告審まで上訴

され、それぞれ判決が下されているのであるから、後に、本件の高裁判決及び最高裁判決も紹介し、比較検討を行うこととしたい。

まず、本件判旨は、再決議の前には、役員報酬の支給について株主総会の決議はなかったことよって、役員の仕事違背となるから、その責任を免れることはない（商法二六六条五項、二八〇条）と述べる。再決議は役員責任免除決議ではないとの認識を前提としながら、①取締役報酬として支出された金額は、本件再決議によって結果的に株主総会決議に基づいて支給された報酬とみなされるから、その支出自体は会社の損害とはならない、このため、役員損害賠償責任も成立しなくなる。

②本件判旨は本件再決議されても、取締役報酬として支出された金額が会社の損害であることに変わりはなく、役員らがその賠償をすべきものと解すると、会社は役員らから支出された取締役報酬相当額の賠償を得る一方、再決議の結果、会社設立時から取締役報酬を支給すべきこととなるが、その報酬は、既に支給済みであるから、再決議によって支給すべき報酬は改めて支払を要しないのに、既に支払った報酬相当額の賠償を受けることになって、不合理であることは明らかであるとの理由説明がなされている。

前述の①について、取締役報酬として支出された金額は、再決議によって結果的に株主総会決議に基づいて支給された報酬とみなされることとなる。言い換えると、総会決議に基づいてない報酬を再決議によって総会決議に基づく報酬とみなすことである。このため、再決議によって既に支給された報酬は総会決議を得た適法な支給である。

そして、②について、既に支給された報酬は再決議によって新たに生じる支給すべき報酬としてみなされる。このため、再決議によって支給すべき報酬は既に支給済みであるから、再決議によって支給すべき報酬は改めて支給を要しない。

①については総会決議についての看做すであるが、②については報酬に関しての看做すであるといえよう。総会決議とみなすか、報酬とみなすかの差はあるが、支給した報酬の適法化という結果は同じである。しかし、両者は全く同じ結果にはならない。①の総会決議と看做すであれば、取締役報酬として支出された金額は、「再決議によって結果的に株主総会決議に基づいて支給された報酬とみなされるから、その支出自体はA会社の損害とはならない」と判旨が述べる通り、会社の損害は生じない。それは総会決議を看做し遡及的に報酬支払は適法化されたという当然の結果

果である。

ところで、報酬と「看做す」のであれば、報酬を支払った時点と支払をすべき時点に差異が生じるから、少なくとも、支払った金額の運用益や利息等の損害が発生しうる（永石一郎「株主総会の決議なしに既に支払われた役員報酬を後の株主総会で決議することは適法か」金融・商事判例一二二八号一一頁）。判旨もこの点について、「もとより、A会社が取締役報酬として支払われた金額とは別の損害を被っている場合は、別であるが、かかる損害の主張立証はない」と述べている。判旨の「看做す」は総会決議と報酬の、どちらを指しているかが不明確である。しかし、さらに大きな問題は、判旨は結果論としてみなすことができるという状況を述べたにとどまる点である。なぜそのような「看做す」という効力が得られるか、すなわち「看做す」規定の効力の根拠が問題であるが、本件判旨は明らかにしていない。もし、本件判旨は報酬支払に関して看做すとしているのであれば、それは「相殺」制度の効力ではないか。なぜなら、支払った報酬を支払うべき報酬とすることは、真に債権債務の相殺である。また、もし総会決議と看做すであれば、それは「追認」の遡及効ではないか。なぜなら、総会決議を経なかった報酬支払を総会決議を経た報酬支払

としたから、追認の遡及効と考える他ない。本件控訴審の判旨は「相殺処理」、上告審は「遡及効」との理論的根拠を打ち出したのは、地裁判旨の理論詰めが不足していることを察知したからではないか。次では控訴審、上告審の判決を合わせて検討する。

控訴審（大阪高裁平成一五年二月二十八日判決、金融・商事判例一二一八号五一頁）における、再決議の効力について。

(一)、本件再決議は、取締役等の責任を免除する決議ではないから、商法二六六条五項に直接違反するものではないし、その報酬を過去に遡って支給することを決議することも、必ずしもその支払について会社が有する債権と相殺処理をすることが禁止されるものではなく、これによって、会社が取締役等に対して有した債権が失われることになっても、不当の問題であって、その決議を取り消し得る場合があるにとどまるというべきである。したがって、本件再決議が同条項に違反し、あるいはこれを潜脱するものとして無効であるということとはできない。

(二)、本件再決議によってA会社の損害がなくなったかについて、本件再決議の前には、取締役及び監査役の報酬支給について株主総会の決議はなかったというべきであるか

ら、取締役及び監査役報酬の金額及び支給を決めた時点において法令に違反する行為を行ったものというべきである。そして、本件再決議がなされたことによっても、上記任務違背を行ったことによつてA会社が損害を被っていることが明らかであるから、被控訴人らはその責任を免れることはない（商法二六六条五項、二八〇条）。

控訴審判旨の理論構成を要約すると次のようになる。

株主総会の決議に基づかないで役員報酬を支給したことは法令に反する行為を行ったというべきであり、本件再決議がなされたことによつても、上記の任務違背を行ったことによつてA会社が損害を被っていることが明らかであるから、その責任を免れることはない。本件再決議は取締役等の責任を免除する決議ではなく商法二六六条五項に違反あるいは潜脱することでもないから有効である。

そして、本件再決議は、その報酬を過去に遡つて支給する（すなわち、既に行われた職務の報酬を遡つて支払うことを認める）との決議であると同時に、この報酬債務と会社が役員に対して有する債権（すなわち報酬名目支出金員の返還請求権）との相殺についての決議ができることを言及している。そしてそのような決議内容について不当を判断する余地はあるが、しかしそれは決議取消の構成事由

となることにとどまるのである。ちなみに本件に当事者からそのような主張はなされなかった。つまり、その相殺処理の結果、A会社の損害がなくなるのである。

二審（控訴審）の前提理論はほぼ一審（原審）と同じである。しかし、再決議の効力についての認識は異なる。控訴審では再決議は過去報酬支出時に遡つて報酬決議の効力を認めるものではなく、既に行われた職務の報酬を、現在支払うことを認めるものにすぎない。そのため、この報酬債務と会社が役員に対して有する債権（報酬名目支出金員の返還請求権）との相殺処理ができるとの認識である。

そして上告審の判旨は（最高裁平成一七年二月一五日判決、判例時報一八九〇号一四三頁）株主総会において、役員報酬を過去に遡つて支給することを決議することも禁止されるものではなく、本件決議が商法二六九条、二七九条一項に違反するということはできず、無効ということもできないと述べる。

商法二六九条、二七九条一項が、株式会社取締役及び監査役の報酬について、定款にその額の定めがないときは、株主総会の決議によつて定めると規定している趣旨は、取締役の報酬にあつては、監査役の独立性を保持し、さらに、双方を通じて、役員報酬の額の決定を株主の自主的な判断

にゆだねるところにあると解される。そして、株主総会の決議を経ずに役員報酬が支払われた場合であっても、これについて後に株主総会の決議を経ることにより、事後的にせよ上記の規定の趣旨目的は達せられるものといえることができるから、当該決議の内容等に照らして上記規定の趣旨目的を没却するような特段の事情があると認められない限り、当該役員報酬の支払は株主総会の決議に基づく適法有効なものになるといえるべきである。そして、上記特段の事情の存在することがうかがえない本件においては、本件決議がなされたことにより、本件役員報酬の支払は適法有効なものになったといえるべきである。

また、本件役員報酬の支払は、本件決議がなされたことよって適法なものとなるのであるから、取締役の責任を免除する株主総会の決議の対象とはならないし、A会社が本件役員報酬相当額の損害を被っていることにもならない。最高裁の理論構成は必要な株主総会決議を経ずに取締役等に報酬の支払がなされていた場合であっても、事後的に株主総会で適法に決議がなされたことから、過去の報酬支払も原則として適法有効なものになる。したがって、会社に報酬相当額分についての損害が生じることはないから、取締役等の損害賠償責任を否定され、このため取

締役の責任を免除する株主総会の決議の対象ともならないのである。

この結論を支える前提理論には次のものがあるように思われる。報酬支払に関する株主総会の決議は支払の前後を問わずいつなされても有効であると同時にお手盛防止機能は確保されている。決議のない報酬支払を適法有効なものとするためには、事後になされた総会決議の効力が過去の報酬支払時に遡って生じさせることができる、すなわち、決議の遡及効を認めるのである。事後的決議により、過去の報酬支払はすべて合法化するから、取締役等の違法行為はなく、当然会社の損害も生じない。

本件は、総会決議を経ずに役員報酬を支払った取締役らに対し、会社は役員報酬相当額の損害を被っているとして株主代表訴訟が提起された後に、当該役員報酬につき総会再決議がなされたという事案であるから、中心問題は、株主総会の決議を経ずに支払われた役員報酬について事後に株主総会の決議を経た場合における当該役員報酬の支払の効力である。

地裁と高裁の立場によると、支払われた報酬について、報酬を支払ったことは無効であり、取締役の損害賠償責任は生じる。総会再決議については、取締役責任免除の決議

ではなく、再決議は取締役が過去に行った職務に対する報酬支払の決定であり、それにより、会社は報酬支払債務が発生する。そして、両者の関係について、地裁は再決議によって、支払われた報酬を再決議による報酬支払とみなすか、又は再決議を支払われた報酬の決議とみなす何れかの効力を認められており、その効果として会社の損害がなくなる。一方、高裁は再決議によって、会社が支払うべき報酬の債務と取締役らに対する損害賠償請求できる債権とを相殺処理できるとする。そして最高裁は、支払われた報酬に関する検討は行わず、決議の効力の解釈だけで問題解決を図っている。すなわち、報酬支払の総会決議は支払の前を問わずいつなされても有効であり、事後的再決議は遡及効を認め、再決議により過去の報酬支払はすべて合法化するから、取締役の違法行為も、会社の損害も生じないという結果を述べただけである。過去に支払われた報酬と再決議によって、両者間にどういう法的関係が生じたか、地裁は「看做す」、高裁は「相殺処理」そして最判は「遡及効」とそれぞれ判示しているが、なぜ、「看做す」ことができるか、どこで「相殺処理」したか、どうやって「遡及効」が生じるか、その理論及び根拠の説明はなされていない。再決議の効力は役員に報酬支払を決定し、報酬支払債

務が発生したに止まる。各審の判旨は再決議によって、過去に支払われた報酬の適法化・有効化を図るとするから、それには新たな法的根拠の構成が必要である。

私見によれば、株主の自主判断・株主総会の決議による特約により、取締役は初めて報酬を請求できると解される。株主総会の決議を報酬請求権発生の効力要件とすることを会社法が明定したと解される（最高裁平成一五年二月二一日判決、金融・商事判例一一八〇号二九頁参照）。ところで本件のように株主総会の決議を経ずに役員報酬支払を代表取締役が行った場合、その支払の効力がどうなるかという点については、従来から様々な見解に分かれていることは周知の通りである。それは、無権代理説、権限濫用説、代表権制限説、相對無効説さらに有効説などがある。その結果、有効、無効、効力未定などに分かれ、追認が認められるか否か区別が必要である。本件最判は本件過去の報酬支払についての法的関係に全く触れることなく遡及効を認め、その支払を適法有効しており、理論的飛躍があったといえよう。

本来株主総会は決定権限に基づいて報酬決定をするのが、株主総会という合議制の機関は、物事の決定には適しているが、実行には必ずしも適していない。その点を考慮し、

株主総会において報酬支払の決定をしてから、報酬支払の実行を実行者（代表取締役）に委任して、行わせることが現実において一般的に行われていると思われる（これは一種の社団法的代理制度である。倉澤康一郎・会社判例の基礎一四〇頁）。その場合、勿論、受任者たる実行者は自己の固有権限に基づく実行行為を行うのではなく、あくまでも授權に基づいて行われるのであり、株主総会の決議の手續を経ずに、代表取締役が報酬支払を行った場合、それは、商法二六五条二項（会社法三五六条一項）と同様に解すべきであろう。株主総会の決議がない場合は取締役の承認がない場合と同様に民法一〇八条に違反と同じ効果——無権代理——になるという理解である。そして、無権代理は本人（この場合には会社）に対して効力を生じないが（民法一一三条）、遡及的な追認をすることができる。つまり、商法二六九条に違反の報酬支払は、株主総会の決議により会社が追認をすれば、過去に遡って有効な報酬支払にすることができるのである。

上述の無権代理の追認の法的構成をとれば、遡及効は生じうる。本件最判は明示していないが、このような法的理論を基礎にして、遡及効を認めたものであると推測されよう（追認構成を認めた判例としては、最高裁判成一四年一

月二二日判決、判例時報一七七号一五一頁がある）。しかし、本件最高裁は無権代表行為ととらえて、追認を行ったものではないと解するものもある。すなわち、本件再決議の内容が「再決議の効力を代表取締役の支出行為以前まで遡らせる」趣旨のものであれば、その遡及効の決議を適法と認め、代表取締役が従前、権限なくして行った報酬支出行為は、その支払権限が与えられた支出であるから適法となったとの考え方もある（永石一郎・金融・商事判例一二二八号一一頁）。しかしながら、「支出行為以前まで遡らせる」効力は単にその時点で報酬支払すべきという効力が発生するだけであり、直ちに従前の不法的な支払を適法化することはできない。そうするには別の効力が必要である。そして、それが可能になるのは「追認」による方法のみである。したがって、このことは「追認」の意味を説明しているにすぎない。

また、地裁、高裁はともに再決議はYらの責任を免除するものではなかったから、理論的には依然として会社に損害が生じているという問題が残っている。しかし、本件最判のように支払が遡及的に適法とされるならば、会社に損害が生じないと解するのが理論的であろう。その意味では適法な支払とされた以上は会社には損害は生じていないと

した最判の考え方がより適切で自然であると思われる（野田博「総会決議を経ずに支払われた役員報酬につき事後の総会決議で有効とし得るか」ジュリスト一三一三号一〇九頁、松嶋隆弘「事後的に株主総会の決議を経た場合における役員報酬支払いの効力」判例タイムズ一五一五号一七五頁参照）。

さらに、地裁の再決議の効力に関する「看做す」理論は、再決議に基づき報酬請求権を取締役が行使してきた段階において会社の抗弁として主張することはできるが、再決議において特別意思表示がなければ、直ちにそのような効力を導出することは難しいように思われる。

そして、高裁（控訴審）の再決議に相殺処理の効力を認めることについても、再決議において明白に表示しなければ、再決議後に、会社は新たに相殺すると主張しないとその効力は生じないのではないかとの疑慮が残るのである。

したがって、本件判決結論には賛成するが理論構成には疑問があるといわざるを得ない。

黄 清溪