

論文式試験問題集
[民法・商法・民事訴訟法]

[民 法]

次の文章を読んで、後記の〔設問1〕及び〔設問2〕に答えなさい。

【事実】

1. Aは、個人で建築業を営むBに雇用された従業員である。同じく個人で建築業を営むCは、3階建の家屋（以下「本件家屋」という。）の解体を請け負ったが、Bは、その作業の一部をCから請け負い、Cが雇用する従業員及びAと共に、解体作業に従事していた。Cは、A及びBに対し、建物解体用の重機、器具等を提供し、Cの従業員に対するのと同様に、作業の場所、内容及び具体的方法について指示を与えていた。
2. Cは、平成26年2月1日、Aに対し、本件家屋の3階ベランダ（地上7メートル）に設置された柵を撤去するよう指示し、Bに対し、Aの撤去作業が終了したことを確認した上で上記ベランダの直下に位置する1階壁面を重機で破壊するよう指示した。
Aは、同日、Cの指示に従って、本件家屋の3階ベランダに設置された柵の撤去作業を開始した。ところが、Bは、Aの撤去作業が終了しないうちに、本件家屋の1階壁面を重機で破壊し始めた。これにより強い振動が生じたため、Aは、バランスを崩して地上に転落し、重傷を負った（以下「本件事故」という。）。なお、Cは、このような事故を防ぐための命綱や安全ネットを用意していなかった。
3. Aは、転落の際に頭を強く打ったため、本件家屋の解体作業に従事していたことに関する記憶を全て失った。しかし、Aは、平成26年10月1日、仕事仲間のDから聞いて、本件事故は【事実】2の経緯によるものであることを知った。
4. その後、Bは、Aに対して本件事故についての損害を賠償することなく、行方不明となった。そこで、Aは、平成29年5月1日、Cに対し、損害賠償を求めたが、Cは、AもBもCの従業員ではないのだから責任はないし、そもそも今頃になって責任を追及されてもCには応じる義務がないとして拒絶した。
5. Aは、平成29年6月1日、弁護士Eに対し、弁護士費用（事案の難易等に照らし、妥当な額であった。）の支払を約して訴訟提起を委任した。Eは、Aを代理して、同月30日、Cに対し、①債務不履行又は②不法行為に基づき、損害賠償金及びこれに対する遅延損害金の支払を請求する訴訟を提起した。

〔設問1〕

AのCに対する請求の根拠はどのようなものか、【事実】5に記した①と②のそれぞれについて、具体的に説明せよ。また、【事実】5に記した①と②とで、Aにとっての有利・不利があるかどうかについて検討せよ。なお、労災保険給付による損害填補について考慮する必要はない。

【事実（続き）】

6. Cは、本件事故の前から、妻Fと共に、自己所有の土地（以下「本件土地」という。）の上に建てられた自己所有の家屋（以下「本件建物」という。）において、円満に暮らしていた。本件土地はCがFとの婚前前から所有していたものであり、本件建物は、CがFと婚姻して約10年後にFの協力の下に建築したものである。
7. Cは、Aからの損害賠償請求を受け、平成29年7月10日、Fに対し、【事実】1及び2を説明するとともに、「このままでは本件土地及び本件建物を差し押さえられてしまうので、離婚しよう。本件建物は本来夫婦で平等に分けるべきものだが、Fに本件土地及び本件建物の全部を財産分与し、確定的にFのものとした上で、引き続き本件建物で家族として生活したい。」と

申し出たところ、Fは、これを承諾した。

8. Cは、平成29年7月31日、Fと共に適式な離婚届を提出した上で、Fに対し、財産分与を原因として本件土地及び本件建物の所有権移転登記手続をした。Cは、上記離婚届提出時には、本件土地及び本件建物の他にめぼしい財産を持っていなかった。

CとFとは、その後も、本件建物において、以前と同様の共同生活を続けている。

〔設問2〕

Eは、平成30年5月1日、Aから、㊦CとFとは実質的な婚姻生活を続けていて離婚が認められないから、CからFへの財産分与は無効ではないか、㊧仮に財産分与が有効であるとしても、本件土地及び本件建物の財産分与のいずれについても、Aが全部取り消すことができるのではないかと質問された。

本件事故についてAがCに対して損害賠償請求権を有し、その額が本件土地及び本件建物の価格の総額を上回っているとした場合、Eは、弁護士として、㊦と㊧のそれぞれにつき、どのように回答するのが適切かを説明せよ。

[商 法]

次の文章を読んで、後記の〔設問1〕及び〔設問2〕に答えなさい。

1. 甲株式会社（以下「甲社」という。）は、トラックによる自動車運送事業を主たる目的とする会社法上の公開会社であり、かつ、監査等委員会設置会社である。甲社は種類株式発行会社ではなく、平成24年から平成29年5月31日までの間、その発行済株式の総数は100万株であった。甲社は、近い将来その発行する株式を金融商品取引所に上場する準備を進めており、その発行する株式について、100株をもって1単元の株式とする旨を定款で定めている。なお、甲社には、単元未満株主は存在せず、また、会社法第308条第1項括弧書き及び第2項の規定により議決権を有しない株主は存在しない。
2. 甲社の定款には、監査等委員である取締役の員数は3名以上5名以内とすること、事業年度は毎年4月1日から翌年3月31日までの1年とすること及び毎年3月31日の最終の株主名簿に記載された議決権を有する株主をもってその事業年度に関する定時株主総会において議決権を行使することができる株主とすることが定められている。
3. 甲社の監査等委員である取締役は、社内出身者A、甲社の主要取引先の一つである乙株式会社の前会長B及び弁護士Cであり、いずれも平成28年6月29日に開催された定時株主総会において選任された。なお、B及びCは、社外取締役である。
4. Dは、平成24年から継続して甲社の株式1万株を有する株主として株主名簿に記載されている。Dは、甲社の株式の上場には財務及び会計に関する知見を有する社外取締役を選任することなどによるコーポレート・ガバナンスの強化が必要であると考え、AからCまでに加えて、新たに監査等委員である取締役を選任するための株主提案をすることとした。Dは、平成29年4月10日に、甲社の代表取締役Eに対し、監査等委員である取締役の選任を同年6月末に開催される定時株主総会の目的（以下「議題」という。）とすること及び公認会計士Fを監査等委員である取締役に選任する旨の議案の要領を定時株主総会の招集通知に記載することを請求した。
5. 他方で、甲社は、トラックによる運送需要の増加によって、その業績が好調な状況にあったことから、迅速かつ積極的に事業の拡大を図ることとし、これに必要なトラックの購入や駐車場用地の確保のための資金に充てる目的で、平成29年5月8日に取締役会の決議を経た上、募集株式の数を20万株、募集株式の払込金額を5000円、募集株式の払込みの期日を同年6月1日、甲社の主要取引先の一つである丙株式会社（以下「丙社」という。）を募集株式の総数の引受人として、募集株式を発行した。この募集株式の払込金額は丙社に特に有利な金額ではなく、また、その発行手続に法令違反はなかった。そして、甲社は、丙社からの要請もあり、この募集株式20万株について、丙社を同月29日に開催する定時株主総会における議決権を行使することができる者と定めた。
6. 甲社は、平成29年6月29日に開催した定時株主総会（以下「本件株主総会」という。）の招集通知に上記4の議題及び議案の要領を記載しなかった。

[設問1]

株主Dから上記4の請求を受けた甲社が本件株主総会の招集通知に上記4の議題及び議案の要領を記載しなかったことの当否について、論じなさい。なお、甲社の定款には、株主提案権の行使要件に関する別段の定めはないものとする。

7. 甲社の監査等委員である取締役としてのBの報酬等は、1年間当たり金銭報酬として600万円のみである。また、Bは、甲社の監査等委員である取締役に就任するに当たり、定款の定めに基づ

き、会社法第423条第1項の責任について、Bが職務を行うにつき善意でかつ重大な過失がないときは、同法第425条第1項の最低責任限度額を限度とする旨の契約を甲社と締結した。

8. その後、甲社には本店所在地近辺においてトラックの駐車場用地を確保する必要があるが生じたが、甲社は適当な土地を見付けることができない状況にあったところ、Bが全部の持分を有する丁合会社（以下「丁社」という。）の保有する土地が、場所及び広さ共に甲社が必要とする駐車場用地として適当であったことから、甲社は丁社からこの土地をトラックの駐車場として賃借することとした。甲社の代表取締役Eは、甲社の事業の都合上、本店所在地近辺における駐車場用地の確保が急務であったことから、賃料の決定に際して丁社の全部の持分を有するBの意向を尊重する姿勢をとっていた。平成29年7月1日、Eが甲社を代表して、Bが代表する丁社との間で、この土地について、賃貸期間を同日から平成30年6月30日まで、賃料を1か月300万円とする賃貸借契約（以下「本件賃貸借契約」という。）を締結した。なお、本件賃貸借契約の締結に当たり、甲社は、会社法上必要な手続きを経ていた。本件賃貸借契約の賃料は周辺の相場の2倍というかなり高額なものであったが、甲社は平成30年6月30日までの間に丁社に対して同月分までの賃料を支払った。

〔設問2〕

上記8の事実に関するBの甲社に対する会社法上の損害賠償責任の有無及びその額について、論じなさい。

【民事訴訟法】（〔設問1〕から〔設問3〕までの配点の割合は、2：2：1）

次の文章を読んで、後記の〔設問1〕から〔設問3〕までに答えなさい。

【事例】

Xは、弁護士L1に対し、下記〔Xの言い分〕のと通りの相談を行った。

〔Xの言い分〕

私は、Yに対し、所有する絵画（以下「本件絵画」という。）を代金300万円で売り渡しました。売買代金については、その一部として100万円が支払われましたが、残代金200万円が支払われませんでした。

そこで、私は、Yに対し、残代金200万円の支払を請求したのですが、Yは、弁護士L2を代理人として選任した上、同代理人名義で、売買契約の成立を否認する旨の通知書を送付してきました。

その通知書には、売買契約の成立を否認する理由として、本件絵画はYが代表取締役をしている株式会社Zの応接間に掛けるために購入したものであり、そのことについてはXに説明していたこと、Xに支払済みの代金は株式会社Zの資金によるものであり、かつ、株式会社Z宛ての領収書が発行されていること及びYがXに交付した名刺は株式会社Zの代表取締役としての名刺であることから、Yは買主ではない旨が記載されていました（以下、これらの記載を「売買契約成立の否認の理由」という。）。

私としては、残代金の支払を求めたいと思います。

〔設問1〕

Xから訴訟委任を受けた弁護士L1は、Xの訴訟代理人として、【事例】における本件絵画に係る売買契約に基づく代金の支払を求める訴えを提起することとしたが、その訴えの提起に当たっては、同一の訴状によってY及び株式会社Zを被告とすることを考えている。

このような訴えを提起するに当たり、Y及び株式会社Zに対する請求相互の関係を踏まえつつ、弁護士L1として考え得る手段を検討し、それぞれの手段につき、その可否を論じなさい。

なお、設問の解答に当たっては、遅延損害金については、考慮しなくてよい（〔設問2〕及び〔設問3〕についても同じ。）。

【事例（続き）】（〔設問1〕の問題文中に記載した事実は考慮しない。）

以下は、【事例】において弁護士L1がXから相談を受けた際の、弁護士L1と司法修習生Pとの会話である。

弁護士L1：本件で、仮に、訴え提起前に売買契約成立の否認の理由の通知を受けていなかったとすると、Yのみを被告として訴えることが考えられます。これを前提として、もし、その訴訟の途中で、売買契約成立の否認の理由が主張されたとすると、どのような方法を採用することが考えられますか。

修習生P：第1の方法として、Yを被告とする訴訟において、敗訴に備え、株式会社Zに訴訟告知をする方法が考えられます。

弁護士L1：ほかにどのような方法が考えられますか。

修習生P：第2の方法として、Yを被告とする訴訟が係属する裁判所に対し、Xは、株式会社Zを被告として、XZ間の売買契約に基づく代金の支払を求める別訴を提起し、Yを被告とする訴訟との弁論の併合を裁判所に求める方法が考えられます。

弁護士L1：それでは、それぞれの方法の適否を検討しましょう。まず、第1の方法を採った

として、仮に、Yを被告とする訴訟で、株式会社Zが補助参加せず、かつ、買主は株式会社ZであってXY間の売買契約は成立していないという理由で請求を棄却する判決が確定したとします。この場合には、Xは、株式会社Zを被告として、XZ間の売買契約に基づく代金の支払を求める訴え（以下「後訴」という。）を提起することになると思います。では、①Xは、後訴で、Yを被告とする訴訟の判決の効力を用いることは可能ですか。

修習生P : はい。検討します。

弁護士L1 : また、第2の方法を採ったところ、弁論の併合がされたとします。その後、裁判所が弁論を分離しようとした場合には、私としては、「その弁論の分離は、裁判所の裁量の範囲を逸脱して違法である」と主張したいと思います。では、②その主張の根拠となり得る事情としては、どのようなものが考えられるでしょうか。

修習生P : はい。検討します。

〔設問2〕

下線部①の課題について、事案に即して結論と理由を論じなさい。

〔設問3〕

下線部②の課題について、事案に即して答えなさい。