

平成 25 年度 岡山大学大学院法務研究科

第 2 次募集 法学既修者入試 試験問題

## 民事法系（民法、民事訴訟法、商法）

### 解答上の注意

1. この問題冊子は、表紙を含め 6 枚である。
2. 問題は、問題 1～問題 3 までである（さらに小問がある）。配点は、問題 1 が 80 点、問題 2 が 35 点、問題 3 が 35 点である。
3. 表裏に解答欄がある解答用紙は、問題 1 用と問題 2 用の 2 枚が配布されている。そのほか、問題 3 用の解答用紙が配布されている。
4. 各解答用紙の受験番号欄に受験番号を算用数字で記入し、また試験科目欄に「民事法系」と記入すること（問題 3 の解答用紙には、試験科目名の記入は必要ありません）。なお、整理番号等その他の記入欄には記入しないこと。
5. 試験終了後、問題冊子及び下書き用紙は持ち帰ること。
6. 解答の際は、黒又は青のボールペンを使用すること。
7. 試験終了後、解答用紙と貸与した六法を回収するので、指示があるまで席を立たないこと。
8. その他は、すべて監督者の指示に従うこと。

**【問題 1】** 次の設例を読んで、下記の設問に答えなさい。  
(解答の冒頭に「問題 1」と記入すること。)

〔設例〕

A は経営するイタリアレストランの運転資金に充てるため、自己が所有する甲土地を売却しようと考え、適当な買い手を捜していたが、たまたま戸建て住宅の建築に適した土地を探していた B に出会った。そこで、A は B に甲土地を 2000 万円で売却する旨の契約を締結した。

B は代金を完済し、甲土地の引渡しを受けたが、A が、登記については隣地の所有者である D との間で土地の境界をめぐる紛争が生じているため、D との境界紛争が沈静化するまでしばらく待つてほしい、と懇願するので、しばらくの間移転登記を見送ることにした。

C は、A の同業者であるが、甲土地の登記が A に残っていることを知り、自ら利用するつもりは全くなかったが B に高値で買い取らせることを意図して、A から甲土地を 1500 万円で買い受けた。C は、契約締結から 10 日後に A に代金を支払い、同じ日に C への移転登記がなされた。

C は、自己への移転登記がなされた翌日、B に対して、甲土地の所有権は自己にあると主張して、B に 3000 万円で買い取るよう求めたが、B は C の買い取り請求に応じなかった。

そのため、C は、E に甲土地を 2500 万円で転売し、E への移転登記がなされた。

E は、C から甲土地を購入した当時、AB 間に甲土地の売買契約が締結されていることを全く知らなかった。

E は B に対して、甲土地の所有権確認および引渡しを求めた。

【設問】

上記の事実関係において、E による甲土地の所有権確認および引渡し請求は認められるか。BE 間の法律関係を分析し、その理由も述べなさい。

《問題 1 以上》

《次頁に続く》

**【問題 2】** 次の〔問 1〕および〔問 2〕に解答しなさい。解答は、【問題 1】を解答した用紙とは別の解答用紙に書き、冒頭に「問題 2」と記入すること。

**【問 1】**

証人尋問の再尋問を規定する民訴法 152 条 2 項と民訴法 249 条 3 項の趣旨の違いを簡潔に説明しなさい。

**【問 2】**

X が、Y を被告とし、「甲地の所有者は X である」として、甲地につき所有権確認請求訴訟（以下、「本訴」という）を提起した。審理の結果、X の請求を認容する判決（以下、「本判決」という）がなされ、その判決が確定した。その後、Y が、X を被告とし、「甲地の所有者は Y である」として、甲地につき所有権確認請求訴訟（以下、「後訴」という）を提起した。Y の後訴は、本判決の既判力との関係で、どのように処理されるべきであるか。根拠を示して説明しなさい。なお、後訴につき、Y に確認の利益が認められることを前提に検討しなさい。

《問題 2 以上》

《次頁に続く》

【問題3】 下記の問1および問2に答えなさい。解答は、【問題3】用の解答用紙に書きなさい。

問1 下記の1～25の記述が正しい場合は○を、誤っている場合は×を、解答欄に記しなさい。なお、定款には別段の定めはないものとする。

1. 株式会社の定款に記載する目的には、商法501条各号または502条各号のいずれかに該当する行為が含まれていなければならない。
2. 委員会設置会社でない大会社は、公開会社でなくても、監査役会を置かなければならない。
3. 原始定款の認証手数料は、原始定款に設立費用として記載がなくても、成立後の会社の負担となる。
4. 公開会社でない株式会社では、定款を変更して、発行可能株式総数についての定めを廃止することができる。
5. 判例によれば、株式の共有者間において会社法106条の権利行使者を定めるに当たっては、持分の価格に従いその過半数をもって決することができる。
6. 株式会社が特定の株主に対して無償で財産上の利益の供与をしたときは、当該株式会社は、株主の権利の行使に関し、財産上の利益の供与をしたものとみなされる。
7. 株券発行会社における株式の譲渡は、株主名簿の名義書換をしなければ、第三者に対抗することはできない。
8. 定款を変更して、その発行する全部の株式の内容として譲渡制限の定めを設ける場合は、反対株主は、株式買取請求をすることができる。
9. 譲渡制限株式にかかる譲渡等承認請求は、当該株式の譲渡人が請求しなければならない。
10. 株主および会社債権者は、いつでも、請求の理由を示したうえで会社の会計帳簿の閲覧請求をすることができるが、親会社社員は、裁判所の許可を得なければ請求できない。

11. 募集株式の発行等の手続に法令違反がある場合、株主が不利益を受けるおそれがあるときは、株主は、会社に対してその差止めを請求することができる。
12. 取締役会設置会社では、公開会社であるか否かを問わず、株主総会は、会社法に規定する事項及び定款で定めた事項に限り、決議をすることができる。
13. 判例によれば、株主総会の決議取消しの訴えを提起した後、会社法 831 条 1 項所定の期間経過後に新たな取消事由を追加主張することは許されない。
14. 委員会設置会社において二人以上の執行役が選任された場合、執行役は、執行役の中から代表執行役を選定しなければならない。
15. 委員会設置会社において、取締役の報酬は、株主総会決議によって定めることを要しない。
16. 判例によれば、取締役会設置会社において、取締役会承認のある取締役・会社間の取引の決済のために会社が取締役に約束手形を振出す際には、約束手形を振出すことにつき取締役会の承認を要する。
17. 判例によれば、取締役でない従業員に会社を代表する権限を有するものと認められる名称を付しても、会社法 354 条の表見代表取締役の規定を類推適用する余地はない。
18. 株主代表訴訟を提起した株主が、株式交換によりその会社の株主でなくなった場合でも、株式交換の対価にかかわらず、原告適格を失うことはない。
19. 株式会社の純資産額が 300 万円を下回る場合は、分配可能額の範囲内であっても自己株式の取得をすることができない。
20. 株式会社が株式の消却を行ったときには、当然に、資本金の額が減少する。
21. 合同会社が合名会社になろうとするときも、株式会社が合名会社となろうとするときも、その旨の定款変更をすれば手続は終了する。
22. 株式会社間で吸収合併をするとき、吸収合併存続会社および吸収合併消滅会社のすべての債権者は、異議を述べる機会が与えられる。

23. 判例によれば、会社の吸収分割において、吸収分割承継会社に会社法 22 条が類推適用される余地はない。

24. 事業譲渡を承認する株主総会決議は、議決権を行使することができる株主の議決権の過半数（定款によっても 1/3 を下回る割合を定めることはできない）を有する株主が出席することが必要とされる普通決議である。

25. 株式会社がなした事業譲渡の無効は、訴えによってのみ主張することができる。

## 問 2

公開会社である A 株式会社（委員会設置会社ではない）は、平成 25 年 1 月 25 日に定時株主総会（以下、「本件総会」という。）を開催し、計算書類承認決議（以下、「本件決議」という。）を行ったが、本件総会を招集する旨の取締役会決議は存在せず、かつ、代表取締役でない取締役によって招集手続きがとられていた。平成 25 年 6 月 30 日の時点で、本件総会に出席し本件決議に反対していた A 社株主 X は、本件決議の効力を訴えにより否定したいと考えている。どのような訴えによることが適切か、またその訴えにかかる請求が認容されるか検討しなさい。なお、本件総会は、全員出席総会ではない。

《問題 3 以上》

《民事法系問題 以上》

**【出題意図】**

問題 1

本問は、不動産の二重譲渡がなされた場合において、背信的悪意者である第二譲受人からの転得者が民法 177 条の第三者に当たるのはどのような場合かという問題について、判例法理を踏まえた説得力のある論証がなされているかどうかを問うものである。採点に当たっては、背信的悪意者である第二譲受人が 177 条の第三者に当たらないことを確認したうえで、転得者と第一譲受人との優劣をどのような基準によって判断すべきかにつき説得力のある論証がなされているか（転得者は前主である第二譲受人の法的地位を承継すると解すべきか、それとも転得者自身が背信的悪意者に当たる場合にのみ、第一譲受人に対して登記の欠缺を主張することが信義則に反すると解すべきかにつき、規範の定立が的確になされているか）、定立された規範への当てはめが正確になされているかを考慮した。

問題 2

**【問 1】**

反対尋問権の保障と直接主義に関する理解を問う問題である。

**【問 2】**

既判力の作用についての理解を問う問題である。

問題 3

問 1 は、会社法の諸規定や最高裁判例の正確な理解を問う択一問題である。問 2 は、会社法 830 条・831 条の規制内容、および、株主総会招集手続きの瑕疵がはなはだしい場合に、株主総会決議不存在であるとした、最判昭和 48 年 8 月 20 日判時 607 号 79 頁の判示内容を踏まえた検討が求められる。