

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は早くに妻と死別したが、成人した一人息子のBはAのもとから離れ、音信がなくなっていた。Aは、いとこのCに家業の手伝いをしてもらっていたが、平成20年4月1日、長年のCの支援に対する感謝として、ほとんど利用していなかったA所有の更地（時価2000万円。以下「本件土地」という。）をCに贈与した。同日、本件土地はAからCに引き渡されたが、本件土地の所有権の移転の登記はされなかった。
2. Cは、平成20年8月21日までに本件土地上に居住用建物（以下「本件建物」という。）を建築して居住を開始し、同月31日には、本件建物についてCを所有者とする所有権の保存の登記がされた。
3. 平成28年3月15日、Aが遺言なしに死亡し、唯一の相続人であるBがAを相続した。Bは、Aの財産を調べたところ、Aが居住していた土地建物のほかに、A所有名義の本件土地があること、また、本件土地上にはCが居住するC所有名義の本件建物があることを知った。
4. Bは、多くの借金を抱えており、更なる借入れのための担保を確保しなければならなかった。そこで、Bは、平成28年4月1日、本件土地について相続を原因とするAからBへの所有権の移転の登記をした。さらに、同年6月1日、Bは、知人であるDとの間で、1000万円を借り受ける旨の金銭消費貸借契約を締結し、1000万円を受領するとともに、これによってDに対して負う債務（以下「本件債務」という。）の担保のために本件土地に抵当権を設定する旨の抵当権設定契約を締結し、同日、Dを抵当権者とする抵当権の設定の登記がされた。
5. BD間で【事実】4の金銭消費貸借契約及び抵当権設定契約が締結された際、Bは、Dに対し、本件建物を所有するCは本件土地を無償で借りているに過ぎないと説明した。しかし、Dは、Cが本件土地の贈与を受けていたことは知らなかったものの、念のため、対抗力のある借地権の負担があるものとして本件土地の担保価値を評価し、Bに対する貸付額を決定した。

〔設問 1〕

Bが本件債務の履行を怠ったため、平成29年3月1日、Dは、本件土地について抵当権の実行としての競売の申立てをした。競売手続の結果、本件土地は、D自らが950万円（本件債務の残額とほぼ同額）で買い受けることとなり、同年12月1日、本件土地についてDへの所有権の移転の登記がされた。同月15日、Dが、Cに対し、本件建物を収去して本件土地を明け渡すよう請求する訴訟を提起したところ、Cは、Dの抵当権が設定される前に、Aから本件土地を贈与されたのであるから、自分こそが本件土地の所有者である、仮に、Dが本件土地の所有者であるとしても、自分には本件建物を存続させるための法律上の占有権原が認められるはずであると主張した。

この場合において、DのCに対する請求は認められるか。なお、民事執行法上の問題については論じなくてよい。

【事実（続き）】（〔設問 1〕の問題文中に記載した事実は考慮しない。）

6. 平成30年10月1日、Cは、本件土地の所有権の移転の登記をしようと考え、本件土地の登記事項証明書を入手したところ、AからBへの所有権の移転の登記及びDを抵当権者とする抵当権の設定の登記がされていることを知った。

〔設問 2〕

平成30年11月1日、Cは、Bに対し、本件土地の所有権移転登記手続を請求する訴訟を、Dに対し、本件土地の抵当権設定登記の抹消登記手続を請求する訴訟を、それぞれ提起した。このうち、CのDに対する請求は認められるか。

[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、加工食品の輸入販売業を営む取締役会設置会社であり、かつ、監査役設置会社である。甲社は、種類株式発行会社ではなく、その定款には、譲渡による甲社株式の取得について甲社の取締役会の承認を要する旨の定めがあるが、株主総会の定足数及び決議要件について、別段の定めはない。
2. 甲社の発行済株式の総数は200株であり、平成28年12月1日に創業者Aが急死するまでは、Aが100株を、Aの妻Bが全株式を有し代表取締役を務める乙株式会社（以下「乙社」という。）が40株を、Aの長男Cが30株を、Aの長女Dが20株を、Aの二女Eが10株を、それぞれ有していた。
3. 甲社の定款には、取締役は3人以上、監査役は1人以上とする旨の定めがあり、また、取締役及び監査役の任期をいずれも選任後10年以内に終了する事業年度のうち最終のものに関する定時株主総会の終結の時までとする旨の定めがある。Aが死亡する直前では、A及びCが甲社の代表取締役を、D及びEが取締役を、甲社の従業員出身Fが監査役を、それぞれ務めていた。甲社の役員構成については、Aの死亡後も、Aが死亡により取締役を退任したこと以外に変更はない。
4. Aの死亡後、Aの全相続人であるB、C、D及びEが出席した遺産分割協議の場において、Cは、Aが有していた甲社株式100株を全てCが相続する案を提示した。しかし、Dが強く反対したため遺産分割協議が調わず、当該株式については株主名簿の名義書換や共有株式についての権利を行使すべき者の指定がされないままであった。
5. この頃から甲社の経営方針をめぐるCとDの対立が激しくなった。Cは、何かにつけてDを疎んじ、甲社の経営を独断で行うようになった。Cは、甲社の経営の多角化を積極的に進めるために、知人の経営コンサルタントに多額の報酬を支払って雑貨の輸入販売業にも進出した。しかし、その業績は思うように伸びず、ついには多額の損失が生ずるようになった。Dは、このままでは甲社の経営が破綻するのではないかと恐れ、平成31年3月頃、Cの経営手腕の未熟さについてBに訴えた。Bは、CとDが協力して甲社を経営していくことを望んでいたが、他方では、Cの経営手腕に不安を抱いていたので、この際、DがCに代わって甲社の経営を担うのもやむを得ないとの考えに至り、Dを支援することとした。
6. 平成31年4月22日、乙社は、Dが全株式を有し代表取締役を務める丙株式会社（以下「丙社」という。）との間で、乙社を分割会社、丙社を承継会社とする吸収分割（以下「本件会社分割」という。）を行い、これにより、乙社が有する甲社株式40株を全て丙社に承継させた。丙社は甲社に対して株主名簿の名義書換請求をしたが、Cは甲社を代表して本件会社分割による甲社株式の取得が甲社の取締役会の承認を得ていないことを理由にこれを拒絶した。このことがあってから、Cは、Dを強く警戒するようになり、Dを甲社の経営から排除することを考え始めた。
7. 令和元年5月9日にCの招集により開催された甲社の取締役会には、C、D、E及びFが出席した。定例の報告が終わった後、Cは、決議事項として予定されていなかったDの取締役からの解任を目的とする臨時株主総会の開催を提案した。驚いたDは激しく抵抗したが、Cは決議について特別の利害関係を有するという理由でDを議決に参加させることなく、C及びEの賛成をもって、Dの取締役からの解任を目的とする臨時株主総会を同月20日午前10時に甲社本店会議室で開催することを決議した（以下「本件取締役会決議」という。）。

[設問1]

上記1から7までを前提として、本件取締役会決議の効力を争うためにDの立場において考えら

れる主張及びその主張の当否について、論じなさい。

8. Cは、令和元年5月10日、本件取締役会決議に基づき、乙社、C、D及びEに対し、臨時株主総会の招集通知を発した。同月20日午前10時に甲社本店会議室で開催された臨時株主総会（以下「本件株主総会」という。）には、C、D及びEが出席したが、乙社を代表するBは病気と称して出席しなかった。本件株主総会では、定款の定めに基づき、Cが議長となり、Dを取締役から解任する旨の議案につき、C及びEは賛成し、Dは反対した。Dは、丙社を代表して丙社が本件会社分割により取得した甲社株式40株についても議決権を行使して当該議案につき反対する旨主張した。しかし、議長であるCは、これを認めず、行使された議決権60個のうち40個の賛成があったとして、Dを取締役から解任する旨の決議の成立を宣言した（以下「本件株主総会決議」という。）。

〔設問2〕

本件株主総会決議の効力を否定するためにDの立場において考えられる主張（〔設問1〕の本件取締役会決議の効力に関する事項を除く。）及びその主張の当否について、論じなさい。

〔民事訴訟法〕（〔設問1〕と〔設問2〕の配点の割合は、1：1）

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。

【事例】

Y株式会社（以下「Y」という。）は、甲土地を所有していた。X1は、自宅兼店舗を建築する予定で土地を探し、甲土地が空き地となっていたことから、購入を考えた。X1は、娘Aの夫で事業を引き継がせようと考えていたX2に相談し、共同で購入することとして、甲土地の購入を決めた。X1は、甲土地の購入に当たり、Yの代表取締役Bと交渉し、X1とX2（以下「X1ら」という。）は、Yとの間で甲土地の売買契約を締結した。X1らは、売買代金を支払ったが、Yの方で登記手続を全く進めようとしなない。そこで、X1らは、Yを相手取って、甲土地について、売買契約に基づく所有権移転登記手続を求める訴え（以下「本件訴え」という。）を提起した。

〔設問1〕

X1は、本件訴えの提起に際して、体調が優れなかったこともあり、X2に訴訟への対応を任せることとした。そのため、専らX2がX1らの訴訟代理人である弁護士Lとの打合せを行って本件訴えを提起したが、X1は、Yに訴状が送達される前に急死してしまった。X1の唯一の相続人はAであった。

X2は、X1から自分に訴訟対応を任されたという意識があったため、X1の死亡の事実をLに伝えなかった。訴訟の手続はそのまま進行したが、Yは、争点整理手続終了近くになって、X1の死亡の事実を知った。

Yは、X1の死亡の事実を知って、「本件訴えは却下されるべきである。」と主張した。

このYの主張に対し、X2側としてどのような対応をすべきであるかについて、論じなさい。

【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。）

本件訴えに係る訴訟（以下「前訴」という。）においては、唯一の争点として甲土地の売買契約の成否が争われた。裁判所は、X1ら主張の売買契約の成立を認め、X1らの請求を全て認容する判決（以下「前訴判決」という。）を言い渡し、この判決は確定した。

しかし、Bは、前訴の口頭弁論終結前に、甲土地について処分禁止の仮処分がされていないことを奇貨として、強制執行を免れる目的で、Bの息子Zと通謀し、YからZに対する贈与を原因とする所有権移転登記手続をした。X1らは、前訴判決の確定後にその事実を知った。そこで、X1らは、YとZとの間の贈与契約は虚偽表示によりされたものであると主張し、Zに対して甲土地の所有権移転登記手続を求める訴え（以下、この訴えに係る訴訟を「後訴」という。）を提起した。Zは、後訴においてX1らとYとの間の売買契約は成立していないと主張した。

〔設問2〕

X1らは、上記のようなZの主張は前訴判決によって排斥されるべきであると考えている。X1らの立場から、Zの主張を排斥する理論構成を展開しなさい。ただし、「信義則違反」及び「争点効」には触れなくてよい。