

# 論文式試験問題集 [倒 産 法]

## [倒産法]

### [第1問] (配点：50)

1. A株式会社(以下「A社」という。)の代表者Pから次のような相談を受けた弁護士として、以下の設問に答えなさい。Pの相談内容は、すべて証拠により裏付けられる事実であるとする。

#### 【Pからの相談内容】

私はA社の代表取締役をしておりますPと申します。

A社は旅館業を営むことを業としております。A社が経営している旅館は、温泉町の一角にあります木造2階建ての温泉旅館です。私の祖父の代からの老舗で、建物は築50年にもなろうとしておりますが、昔からの従業員による家庭的なもてなしと敷地内に温泉が出ること、ちょっとした散策ができる和風庭園があることが好評で、ひいきにしているお客様もいて、これまでやってきておりました。祖父の跡を継いだ父が2年前に急死してからは、それまで東京で会社勤めをしていた長男の私が呼び戻されて、代表取締役として経営に携わってきました。

しかし、さすがに施設が老朽化して、度々の修繕に費用が掛かることもあり、苦しい経営を続けていましたところ、今般の経済情勢の厳しさから、とうとう手元資金がほとんどなくなり、直近の支払のめども立たなくなってしまいました。民事再生というものを申し立てることにより、破産という最悪の事態を避けることができると聞いて、この度御相談に伺った次第でございます。A社の他の取締役である私の母親と妻も賛成してくれており、裁判所に納める予納金として必要なお金は、何とか工面してまいりました。

A社の財務の概要を御説明いたします。まず、最大の債権者はB銀行で、債権額は約2億円で、A社の唯一の資産であります旅館の土地建物に、第1順位の抵当権を有しております。

仕入れその他の取引業者の債権者は15社、債権総額は約3000万円です。それから、お恥ずかしい話ですが、法人税、社会保険料等の公租公課の未納分が約2000万円たまっており、また、従業員の過去1か月分の給料合計約200万円も遅配となっております。負債は以上のとおりです。

資産としては、先ほども申し上げましたとおり、唯一のものが旅館の土地建物で、B銀行の2億円の抵当権がついております。この土地建物についている担保権はこれだけです。この土地建物の時価は、温泉が出ることを考慮してもせいぜい1億円ではないかと、幾つもの不動産業者が査定を出しており、間違いのないところだろうと考えられます。しかし、B銀行は、この不動産の時価は1億5000万円は下らないはずであり、そのような前提で支払条件を示さない限り、抵当権の実行も辞さないと、強く主張しています。

この土地建物のほかには特段の資産はなく、裁判所への予納金を支払うと、手元の資金はわずかしかなかった状態です。

こうした現状から、A社単独での再生は困難であり、どこかにスポンサーを見つけて支援をしていただかなければならないことは、私も理解しております。そこで、八方手を尽くして探しましたところ、ようやく1社だけ、支援を引き受けていただける会社が見つかりました。この会社は、同じ県内で幾つもの旅館を経営しておりますQ社です。援助の条件といたしましては、出せる金額は1億5000万円が上限で、Q社自らが主体となって施設と従業員を引き受けて経営することを希望していますが、負債や抵当権の負担は引き継がないことを支援の条件としています。私どもも、旅館の経営者としての能力には限界を感じており、Q社に旅館を引き継いでいただけるのは有り難いと思っております。Q社としては、これからのシーズンを控えて、できるだけ早く引継ぎをすることを強く希望しております。私としても、従業員を引き止めるにももう限界で、一刻も早くQ社に入っていたいただかなければならないと感じております。

ただ、A社の株主構成としては、私が株式の60%を有しているほか、遠方に住む2名の弟がそれぞれ20%を保有しておりますところ、弟たちは、民事再生を申し立てることには理解を示

してくれましたが、旅館を人手に渡すことについては強く反対しており、簡単に納得してくれそうにありません。

このような現状ですが、どうかよろしく願いいたします。

〔設 問〕

- (1) 弁護士としてA社を代理して再生手続開始の申立てをし、その手続中において、Q社に対し、同社の希望する条件で、A社の事業を承継させる方針を立てたとする。その場合に再生手続開始決定後に採るべき手続について述べなさい。
- (2) 下線      を引いた部分で示したB銀行の方針に対して、A社として採り得る対応策について述べなさい。
- (3) 再生手続開始直後、Pから以下のような相談を受けた。考えられる対処方法について論じなさい。

【Pからの相談内容】

昔から旅館の日本庭園の手入れをお願いしている庭師のCさんへの昨年秋の庭木の剪定の代金30万円が未払になっています。Cさんから、この30万円を直ちに支払ってもらわない限り、今後の作業はしないとの通告がありました。Cさんは大変な腕利きですし、うちの庭園のことは熟知していますので、他の業者に代えるのは大きなマイナスです。これからの行楽シーズンに向けて、すぐにでも庭園の手入れをしてもらう必要があるのですが、手元にあるお金で未払金を支払ってあげることができないでしょうか。

2. 前記1の相談内容に係る事案において、再生手続開始決定前、A社は建築業者D社に対して、旅館の離れの建物の改修工事を請負代金200万円で発注し、代金の一部として120万円を支払っており、再生手続開始決定時点において、工事は出来高2割の状態であったとする。A社とD社との間の請負契約が再生手続開始決定後にどのように処理されることになるのかについて説明しなさい。

〔第2問〕（配点：50）

次の事例について、以下の設問に答えなさい。

【事例】

A男とB女は婚姻し、夫婦で飲食店を営んでいた。その後、Aは、家業の飲食店をBに任せ、自らは中古車販売業を始めた。しかし、Aは、仕事上のトラブルから、次第に仕事もせずに昼間から飲酒をするなどの状態になり、Bに対しても、暴言を吐いたり、暴力を振るうことが多くなった。そこで、AとBは、ついに協議により離婚したが、当時AとBには10歳の子Cがおり、CはBに引き取られることになった。

〔設問〕

以下の1及び2については、それぞれ独立したものとして解答しなさい。

1. 【事例】において、Aは、離婚の約1年ほど前から、中古車販売業に関連して多額の負債を抱えるようになり、離婚から約半年後に自ら破産手続開始の申立てをするに至った。

(1) 離婚した当時、Aは、既に無資力の状態にあったが、A名義の唯一の財産ともいえるべき時価1000万円のマンション（以下「甲マンション」という。）を、財産分与として、Bに譲渡していた（以下「本件財産分与」という。）。甲マンションについては、本件財産分与の後、直ちに所有権移転登記がされ、Bが単独で所有権の登記名義人となっている。なお、甲マンションは、Aが中古車販売業を始めてしばらくした後に、Aが家族の住居として購入し、Aが単独で所有権の登記名義人となっていたものである。しかし、Aは、中古車販売によって得た利益のほとんどを酒代等の遊興費に充てていたので、甲マンションについては、そのローンの支払を含め、実質的な購入資金は、すべてBが一家の生計を立てていた飲食店の利益から支払われ、離婚の当時、既にローンは完済されていた。

その後、Aについて破産手続が開始され、破産管財人が選任された。破産手続開始当時、本件財産分与については、Aの破産債権者であるDが詐害行為取消訴訟を提起し、係属中であつた（以下「本件詐害行為取消訴訟」という。）。本件詐害行為取消訴訟は、破産手続開始決定によってどのような影響を受け、これに対して、破産管財人は、どのような対応を採ることが考えられるか。本件財産分与について否認が可能かどうかという点を踏まえて検討しなさい。

(2) Aは、離婚したころからE社で働き始め、E社から給与を支給されていたところ、Cの養育費について、離婚の当時、AB間で話し合いが行われたが、協議は進まず、Bが家事調停を申し立てた。その結果、毎月末日にAがBに対して5万円を支払うことが合意され、その旨の調停調書が作成された。

その後、Aは、自ら破産手続開始の申立てをするとともに、免責許可の申立てをし、Aについて破産手続が開始されることになったが、破産手続開始当時、養育費について2か月分が未払の状態であった。そこで、Bは、破産手続が終了した後に、前記調停調書に基づいて、AのE社に対する給料債権を差し押さえようと考えている。Bによる強制執行の申立てが、破産手続終了後、①免責許可決定確定前にされる場合と、②免責許可決定確定後にされる場合とに分けて、その可否を検討しなさい。

2. 【事例】において、Bは、離婚後も飲食店の経営を続けていたが、原材料費の高騰によって経営は悪化し、生活費を消費者金融業者等からの借入れで賄うようになり、離婚から約半年後、自ら破産手続開始の申立てをするに至った。

ところで、Bは、婚姻中にAから度々受けた暴行及び虐待により、精神的苦痛を被つたとして、離婚後、Aに対して、不法行為を理由に慰謝料の支払を求める訴えを提起していた（以下「本件慰謝料請求訴訟」という。）。)

本件慰謝料請求訴訟の係属中に、Bについて破産手続が開始され、破産管財人が選任された。

- (1) Bは、破産手続開始後も、本件慰謝料請求訴訟を進行することができるか。
- (2) 破産手続開始後、本件慰謝料請求訴訟について慰謝料200万円の支払を命じる判決が確定した場合、破産管財人は、Aに対して、その履行を求めることができるか。



# 論文式試験問題集 [租 税 法]

## [租 税 法]

### [第 1 問] (配点 : 5 0)

Aは、喫茶店経営をしていたが、その地域に縄張を持つ暴力団員Bからポーカーゲーム機賭博によるもうけ話を聞かされて、その気になり、Bからポーカーゲーム機10台を購入し、喫茶店の店舗内にポーカーゲーム専用の部屋を設けて、そこにポーカーゲーム機10台を設置し、平成20年1月3日から、ポーカーゲーム機を客に利用させるようになった。

ポーカーゲーム機賭博の方法は、以下のとおりであった。

- ① 客は、コイン1枚につき500円をAに支払って、賭博の元手として必要なだけのコインの交付を受ける。
- ② コインをゲーム機に投入して(1枚から20枚の範囲で投入可能)、ゲーム機の画面に表示される5枚のトランプのカードの絵柄の組合せにより勝負を決するが、絵柄がそろわなければコインはそのまま機械内に回収され、絵柄がそろった場合は、そろう確率の高低に応じて、投入したコイン1枚につき1枚から100枚のコインが機械から排出される。
- ③ 客は、店を出る際に、手元に残ったコインがある場合それを1枚500円で精算するか、あるいは、そのまま持ち帰って次に入店してポーカーゲームをする際に、そのコインを使用する。
- ④ なお、Aはポーカーゲーム機の絵柄のそろう確率を調整することができ、Aが客よりも勝つ確率を高く設定していたが、客との間の個々の勝負は偶然に左右されるものであった。

平成20年1月3日から同年12月31日までの間、Aがコインを交付するときに客から受け取った現金の総額は8000万円、客がコインを精算する際にAが客に支払った現金の総額は5000万円になっていた。

ところで、Aは、常連客のCに対し、後払いの約束でコインを渡していた。Cは、そのコインで勝負したがすべて負け、平成20年12月15日時点でAから後払いの約束で受け取ったコインの枚数は1000枚(50万円分)となっていた。そこで、Aは、Cに50万円の支払を求めたが、結局、Cは支払わず、同年12月31日までに、50万円は回収できなかった。

また、平成20年12月31日時点では、200枚のコイン(10万円分)を客が持ち帰っていて、精算されないままとなっていた。

Aにポーカーゲーム機を売った暴力団員Bは、ポーカーゲーム機賭博に関する経営指導料の名目で、月々20万円を支払うようにAに要求してきたため、Aは、平成20年1月から12月までの12か月分の合計240万円をBに支払った。

ポーカーゲーム機10台の平成20年における減価償却費の合計額は50万円である。

なお、Aは、平成21年1月早々に、常習賭博罪で警察に逮捕され、起訴されて有罪判決を受け、ポーカーゲーム機10台はすべて没収された。

以上を前提に、Aのポーカーゲーム機賭博による利得に対する所得税法の適用に関して、以下の設問に答えなさい。

### [設 問]

1. Aのポーカーゲーム機賭博による利得は課税されるが、このような利得に課税が許される理由と、Aのポーカーゲーム機賭博による所得の種類は何かを述べなさい。
2. Aのポーカーゲーム機賭博による所得の種類を踏まえ、平成20年分のAのポーカーゲーム機賭博による所得の計算に関する以下の問題点について論じなさい。
  - (1) Cから回収されていない50万円は、収入金額となるか。
  - (2) 以下の金額は、所得の計算上控除されるか。
    - ① 客がコインを持ち帰ったため、精算未了となっている10万円

- ② 暴力団員Bに支払った240万円
- ③ ポーカーゲーム機の減価償却費50万円

〔第2問〕（配点：50）

Aは、B株式会社（内国法人。以下「B社」という。）の常勤の取締役を20数年間務め、平成20年3月期決算に係る定時株主総会の終結をもって取締役副社長としての任期を満了したが、同株主総会において非常勤の監査役に選任され、その後は監査役としての職務に専念している。AがB社の取締役に就任した当時、同社は倒産寸前の苦境に陥っていたが、Aは長年かけて同社の経営の再建に尽力し株式上場の立役者となった。このことは社内外を問わず衆目の一致するところである。

前記株主総会では、Aは引き続き役員を務めることになったが、これを機にAに役員退職慰労金支給規程に従って退職慰労金を支給することが決議された。その決議を受けて、B社の取締役会では、役員退職慰労金支給規程の定める基準に従ってAに対する退職慰労金の額を1億3000万円とする旨の提案がなされた。これに対して、審議の冒頭で、「Aの我が社への貢献は高く評価するが、それでも上場して間もない我が社の資産、収益等の現状からみて高額すぎるのではないか。」との強硬な反対意見が出され、これに同調する者もいたが、途中から、「もっともな御意見ではあるが、上場会社としてそれなりの配慮があってもよいのではないか。」との賛成意見が優勢になり、結局、原案どおり承認された。決定された退職慰労金の内訳及び内容は以下のとおりである。

① 標準退職慰労金 7000万円

この金額は、役員退職慰労金支給規程の定める基準に従い、役位別の最終報酬月額に役位ごとの在任期間の年数及び役位別の役位係数を乗じて算出したものである。

② 功労加算金 2000万円

この金額は、役員退職慰労金支給規程の定める基準に従い、「在任中特に功績が著しかったと認められる役員」に対して標準退職慰労金の金額の30%を超えない範囲で支給することができるものとされている功労加算金について、算出したものである。

③ 特別功労加算金 4000万円

この金額は、役員退職慰労金支給規程の定める基準に従い、「当社の創業を主導し推進した役員、強力な戦略の成功をもたらした役員、当社の苦境を脱し盛業に導いた役員、その他当社に大いなる貢献をなし、その功績が顕著であったと認められる役員」に対して功労加算金の金額の倍額を超えない範囲で支給することができるものとされている特別功労加算金について、算出したものである。

特別功労加算金については、金銭で支給することにした標準退職慰労金及び功労加算金とは異なり、B社所有の帳簿価額4000万円の甲土地を支給することにした。

B社は、Aに対する退職慰労金（以下「本件退職慰労金」という。）の支給に当たって、1億3000万円について、損金処理をする一方、所得税を源泉徴収した。なお、甲土地の支給時の時価は1億円であった。

以上の事案について、以下の設問に答えなさい。ただし、取締役に対する損害賠償請求の可能性及びそれに伴う課税問題を検討する必要はない。

〔設問〕

1. 本件退職慰労金に係る所得の種類及び収入金額が所得税の課税上どうなるかについて、所得税法における課税の趣旨にも触れながら、条文を摘示しつつ論じなさい。
2. 本件退職慰労金の支給に係るB社の法人税の課税関係がどうなるかについて、条文を摘示しつつ論じなさい。

論文式試験問題集 [経 済 法]

## [経 済 法]

### [第 1 問] (配点：50)

1 A, B及びCの各社はいずれも、事業者向けの商品Xを製造販売する機械メーカーであり、各社のXの市場占有率(シェア)は、Aが50%, B及びCが各25%である。A及びB(以下「両社」という。)は、Xに関し、最近、需要が低迷し部品の値上がりが著しいことから、コスト削減の方策として、①部品の共同購入及び②共同物流会社の設立を計画している。

#### 2 部品の共同購入について

両社の製造販売するXの主要部品の規格や仕様は共通している。そこで、両社は、共同購入によるスケールメリットを活用して、部品の購入費用を引き下げること考えている。具体的には、個々の部品ごとに両社の購入予定数量を合計した上で、部品メーカーとの交渉窓口をA又はBに一本化し、その合計数量で単価をどこまで引き下げることができるかを交渉し、両社にとって最も有利な条件の購入先1社から同一単価で当該部品を購入することにする。その際、両社は、部品メーカーとの交渉のベースとなる各部品の調達予定金額の目安を設けることにするが、さらに、この調達予定金額の目安を検討する前提資料とするために、Xの販売量が落ち込まない範囲内で想定できるXの販売価格の上限を協議し決めておくことも検討している。

なお、両社のいずれにおいても、この共同購入の対象となる部品の購入費用は、Xの製造コストの約80%であり、Xの製造コストは、製品価格の約80%である。また、この共同購入の対象となる部品は、Xのみに使用されており、我が国でこれを製造している部品メーカーは3社である。

#### 3 共同物流会社の設立について

Aは千葉県千葉市内にある自社の工場、Bは大阪府堺市内にある自社の工場それぞれXの製造をしているが、両社の需要家は全国に散在しているため、従来は、Aは九州の需要家へも千葉市内の工場から、Bは北海道の需要家へも堺市内の工場から、それぞれ自社トラックで配送していた。そこで、両社は、トラックの利用効率の向上や配送時間の短縮等を図るため、Aが51%、Bが49%の割合で出資してXの物流業務を行う共同出資会社甲を設立し、それぞれ保有しているX配送用のトラックを甲に譲渡して、甲において以下のような方法で配送することを考えている。なお、両社とも、物流コストは、製品価格の約10%を占めている。

(1) 甲の従業員は、両社からの出向者とし、いずれからの出向であるかを問わず、両社製のXについて配送業務に従事する。

(2) 千葉市及び堺市の各工場に甲が運営する共同物流センターを設け、各共同物流センターは、両社製のXを一定数在庫し、1台のトラックが両社製のXを積載して配送する混載方式を採る。

(3) 両社は、それぞれの受注に関し、需要家の名称及び所在地並びに受注数量、納期及び販売価格(単価及び値引き額等)を記載した納品書を甲に送付し、甲の従業員は、各共同物流センターの輸送能力や両社製のXの在庫状況を勘案して、最も効率的に配送できるよう、トラック配備及び配送ルート进行调整する。

### [設 問]

前記の①部品の共同購入及び②共同物流会社の設立の各計画について、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律(以下「独占禁止法」という。)上の問題点を分析して検討しなさい。

〔第2問〕（配点：50）

A電機株式会社（以下「A」という。）は、東京都に本店を置き、家電製品の小売業を営む者である。Aは、平成12年ころから、その販売する家電製品が低価格であることにより顧客の支持を獲得し、関東地方を中心に東日本地域全域で店舗数を急速に拡大するとともに、売上高を伸ばしている。Aは、平成18年以降、東日本地域の家電小売業において売上高第1位になっている。

東日本地域では、Aのような業態をとるいわゆる家電量販店には、AのほかB及びCなどが存在する。A、B及びCはそれぞれ東日本地域の主要な都市に参入しており、各社の都市部におけるシェアは多少異なるが、おおむね次のとおりである。家電小売業全体で見ると、いわゆる家電量販店の合算シェアは50%程度を占め、Aは第1位でシェア25%から30%、Bが第2位でシェア10%前後、Cが第3位でシェア5%前後である。家電小売業全体における家電量販店を除く家電小売店（以下「家電専門店」という。）の合算シェアは50%程度であるが、ほとんどが小規模事業者でありシェア0.5%を超える家電専門店は存在しない。

このような状況において、Aは、5年後には全国の主要な地域において売上高第1位になることを目標に掲げ、全国に本格的に進出することとした。また、Aは、そのため東日本地域における経営基盤を強化することとした。そこで、Aは、次の(1)及び(2)の方針を採ることとした。

(1) Aは、まず中部地方に進出することとし、平成21年6月1日に名古屋に3店舗を開店する。その新規開店セールとして、今後1か月間、毎週末に販売キャンペーンを行い、週末ごとに各店において先着50名に対していわゆる格安パソコンを2000円で販売する。なお、Aはこの格安パソコンを3万円で仕入れたが、その後新型製品が販売されたために、旧型製品となっている。

(2) Aは、その地盤である東日本地域において販売活動を強化するために以下の販売キャンペーンを行う。①我が国で販売されている主要な液晶テレビのメーカー4社（以下「4社」という。）の37インチ及び40インチの液晶テレビ（以下「本件液晶テレビ」という。）を、今後3か月間、それぞれおおむね14万円及び19万円で販売する。②本件液晶テレビの販売台数には制限を設けない。本件液晶テレビをキャンペーンの対象にしたのは、Aが有力市場調査会社Dに依頼して行ったアンケート調査により、消費者が購入したいとする家電製品中トップにあったことから、消費者にアピールすると考えたためである。

Aは、本件液晶テレビを4社から直接仕入れているが、このキャンペーンに際して4社と個別に仕入価格の交渉をした結果、4社からそれぞれ毎月1万台以上を仕入れることを条件に、1台当たりの仕入価格を37インチテレビについては15万円、40インチテレビについては18万円で購入することに成功している。他の家電量販店及びすべての家電専門店は、Aのような大量購入ができないために、本件液晶テレビの仕入価格は37インチテレビでは16万円、40インチテレビでは21万円をいずれも上回るものと見込まれる。

なお、Aにおいて、本件液晶テレビの販売に係る経費及び総務部門や店舗全体を運営し管理するために要する経費等の諸費用は、テレビ1台当たり2万円である。したがって、Aの本件液晶テレビの総販売原価、すなわちテレビの仕入価格にこの諸費用2万円を加えた金額は、37インチテレビについては17万円、40インチテレビについては20万円である。

〔設問〕

弁護士甲は、Aの前記方針が独占禁止法に違反しないかどうかAから相談を受けた。甲は弁護士としていかなる回答をすべきか述べなさい。なお、解答するに当たり付加的な事情を考慮すべき場合には、そのような事情を補って述べなさい。



## 論文式試験問題集 [知的財産法]

## [知的財産法]

### [第1問] (配点：50)

A社とB社は、新型インフルエンザの感染の有無を検査する試薬を共同開発することとし、A社の従業員甲とB社の従業員乙が、共同研究を行い、 $\alpha$  試薬を発明した。A社の勤務規則には、従業員が発明をするに至った行為がその職務に属するときは、当該発明についての特許を受ける権利はA社が承継する旨の定めがあった。また、B社の勤務規則にも、これと同様の定めがあった。

以上の事実関係を前提に、以下の各設問に答えよ。ただし、各設問に記載した追加的な事実関係は別個の独立したものである。

#### [設問1]

甲は、 $\alpha$  試薬の発明について一緒に特許出願をしようとして乙に持ちかけたところ、乙は、乙の特許を受ける権利はB社に帰属するので、特許出願はB社で行いたいと述べた。しかし、甲が甲及び乙の名義で特許出願をすることに固執した結果、甲と乙が共同で $\alpha$  試薬の発明について特許出願をした。

1. A社及びB社は、甲又は乙に対し、どのような請求をすることができるか。また、甲及び乙が前記特許出願について特許権の設定登録を受けた場合はどうか。
2. 甲及び乙が前記特許出願について特許権の設定登録を受けた後、B社が $\alpha$  試薬の製造販売を開始した場合、甲は、B社に対し、 $\alpha$  試薬の製造販売の差止め及び損害賠償を請求することができるか。

#### [設問2]

甲は、 $\alpha$  試薬について、共同研究に関与していなかったA社の同僚の丙に評価を求めたところ、丙は、無断で、 $\alpha$  試薬の発明を自己の単独発明として特許出願をした。

甲、乙、A社又はB社は、丙に対し、どのような請求をすることができるか。また、丙が前記特許出願について特許権の設定登録を受けた場合はどうか。

$\alpha$  試薬の発明を自己の単独発明として特許出願をしたのが、丙ではなく、甲であった場合と対比して論ぜよ。

〔第2問〕（配点：50）

アニメーションのキャラクターデザイナーである甲は、戯れに思い付いたキャラクターの容姿を描いた絵画Aを作成した。甲は、絵画Aを友人である乙に見せたところ、乙が欲しいと言ったので、他人に譲渡しないこと及び他人に見せないことを条件に、乙にこれを贈与した。しかしながら、その後、乙は、借金に困り、その返済のために絵画Aを売ろうと考え、知り合い十数名にこれを見せた。そして、乙は、そのうちの丙に絵画Aを売却した。丙は、絵画Aに描かれたキャラクターが気に入入り、そのキャラクターの彫刻Bを作成し、これを自らが経営する玩具店の店内に置いた。その際、丙は、乙が絵画Aは自分が作成したと言ったことを信じ、乙の承諾のみを受けた。丁市の市民公園の担当者は、子供が喜びそうな彫刻を探していたところ、偶然に丙の玩具店において彫刻Bを見て、これが適当であると考えた。そこで、丁市は、丙から彫刻Bを購入し、その市民公園内にこれを設置した。映画製作者である戊は、丁市を中心にストーリーが展開する映画Cを製作し、そのDVDを販売している。映画Cのラストシーン約1分間は、丁市の市民公園を舞台としたもので、そのうちの10秒程度に彫刻Bが写っている。

以上の事実関係を前提に、以下の各設問に答えよ。

〔設問1〕

1. 甲は、乙に対して、著作権法上どのような請求をすることができるか。
2. 甲は、丙に対して、著作権法上どのような請求をすることができるか。

〔設問2〕

1. 甲は、映画CのDVDを販売する戊の行為が甲の有する著作権を侵害することを理由として、戊に対して、その行為の差止めを請求するために、どのような主張をすべきか。
2. 前記1の甲の主張に対する戊の反論として、どのようなものが考えられるか。
3. 前記2の戊の反論に対する甲の再反論として、どのようなものが考えられるか。



# 論文式試験問題集 [労働法]

## [労働法]

### 〔第1問〕（配点：50）

次の事例について、法的な問題とそれに対する考えを述べた上で、XのY社に対する法的地位、権利関係について論じなさい（金銭債権に関して述べる場合は、平成21年5月31日を基準として、金額を明示すること。遅延損害金は考えなくてよい。）。

なお、Y社の就業規則（抜粋）は、後記のとおりである。

#### 【事例】

Xは、求人雑誌で衣料品等の販売を全国に展開するY社の販売員募集の広告を見て応募し、平成13年4月に期間の定めなく採用された。Xは、希望どおり自宅から徒歩15分のM店で販売員をすることになったが、雇用契約締結の際に、勤務場所や従事する業務について特別の話はなく、雇用契約書にもその記載はなかった。Xの給与は、基本給だけであり、平成20年4月以降は月額30万円で、当月分が毎月25日に支払われていた。Y社では、M店を含めて、就業規則は周知されていた。

ところが、M店店長（以下「店長」という。）は、平成20年12月20日、Xに対し、突然、平成21年2月1日付けでの本社総務課勤務を命じた。Xは、自宅療養中で介護が必要な父親と小学校低学年の子1人の3人暮らしであり、毎年4月と10月に行われる店長との面談で、家族の状況を話し、勤務店を変わることはできないことを伝えていた。Xが「本社は自宅から片道2時間半以上掛かり、通勤は不可能です。病気の父を抱え、家族が転居することはできないし、父と子を残して単身で転居することもできません。それに、これまで、希望していないのに販売員が異動になった例は、聞いたことがありません。」と話す、店長は、「会社の方針で、人件費削減のために販売員は期間雇用のパート従業員とすることになり、販売員の中で給与が高いXを最初に異動対象とした。本社での具体的な仕事は、まだ決まっていない。給与は、通勤手当が付くほかは変わらない。本社勤務ができないなら、辞めてもらうしかない。」と話した。

Xは、異動に納得ができず、平成20年12月20日以降、店長に対して、家庭の事情などを繰り返し伝えて異動に応じられないと話したが、店長は、異動に従業員の同意はいらないと断って聞き入れなかった。Xは、平成21年2月1日にM店に行ったところ、異動辞令が出ていると言われ、店内に入れず、その後、出勤しなかった。Xには、Y社から2度電話があり、本社に出勤するように言われたため、M店なら勤務すると答えたが、「本社以外に勤務場所はない、M店では働かせない。」と告げられた。2月25日には給与が振り込まれず、2月27日に、3月1日付けで解雇するとの通知書が送られてきた。Xは、すぐに店長に電話して、解雇は認められないと抗議をしたところ、3月10日に、Xの銀行口座に30万円が送金されるとともに、同日、Y社から、「解雇理由は無断欠勤（就業規則第37条第1号、第5号）であり、送金したのは解雇予告手当である。」と記載された文書と、退職金の支給のための書類が送付されてきた。Xは、Y社に電話して解雇は認めないと伝え、退職金支給書類を返送しなかった。Y社の退職金規程によれば、Xが3月に退職した場合の退職金は105万円であった。

なお、Y社は、Xの後任として、2月1日からパート従業員1名を採用している。また、Xは、生活のため、4月1日から近所のコンビニエンスストアでアルバイトをし、4月と5月に各14万円の収入を得ているが、元のようにM店で働きたいと思っている。

#### 【就業規則（抜粋）】

（転勤等）

第11条 会社は、従業員に対して、業務の都合により、就業の場所又は従事する業務の変更を命じることができる。

(解雇)

第37条 会社は、従業員が次の各号のいずれかに該当するときは、解雇する。

- ① 職務遂行能力が不十分又は勤務態度が不良でその職務に不適合であるとき。
- ②～④ (略)
- ⑤ 前各号に準じる事由があるとき。

【第2問】(配点：50)

次の設例を読んで、後記の設問に答えなさい。

【設例】

1 電機メーカーY社は、主力商品である半導体製品の売上不振によって業績が悪化したため、平成20年7月、主力工場であるA工場の生産縮小を決定した。そして、Y社は、同年8月18日、期間1年の有期労働契約で雇用され、比較的単純な作業に従事する期間従業員であるX<sub>1</sub>ら100名の雇用を、期間の満了時期にかかわらず、同年9月末日限りで打ち切る方針を固め、全員に通知した。A工場における平成20年度上半期の生産高は、それ以前に比べて著しく落ち込み、その後も回復を見込めない情勢にあった。

しかし、X<sub>1</sub>ら期間従業員がこの打ち切りに強く反発したため、Y社は雇用打ち切りの方針をいったん断念し、同年9月30日付けで労働契約を合意解約するとともに、同年10月1日付けで6か月の期間を定めた労働契約を期間従業員全員との間で新たに締結した。その内容は、「本労働契約の期間は、平成20年10月1日から平成21年3月31日までとし、期間従業員は、3月31日をもって退職するものとする。」というものであった。X<sub>1</sub>らは不満を抱いたものの、当面の生活を重視して契約締結に応じた。また、Y社は、A工場の生産体制を縮小する中で、従業員の雇用を確保するため、平成20年10月1日以降、正社員及び期間従業員の労働時間を1日8時間から7時間に短縮した。

2 X<sub>1</sub>ら期間従業員は、前記労働契約によって就労を継続したが、A工場の業績は回復せず、Y社全体としても業績が悪化したので(平成20年度下半期の売上高は、前年度比で3割近く減少し、経常損失を生じる見込みである。)、Y社は、平成21年2月20日、期間従業員100名全員について、同年3月31日をもって雇用を終了することを決定し、通知した。通知に際しては、A工場長がX<sub>1</sub>ら期間従業員全員を集めて2回にわたって説明会を開き、雇用打ち切りに至る経緯や理由について説明を行った。

これに対して、100名の期間従業員のうち60名は雇用打ち切りに応じたが、X<sub>1</sub>～X<sub>40</sub>の40名は納得せず、Y社に対して労働契約上の地位の確認を求める訴えを提起することを考えている。一方、Y社は、平成21年4月1日以降、X<sub>1</sub>ら40名の就労を拒否している。

X<sub>1</sub>ら40名は、期間1年の有期労働契約を6回ないし10回更新して就労してきたものである。契約更新に際しては、その都度契約書を取り交わしてきたものの、従来は更新を拒絶された事例はない。X<sub>1</sub>らの業務は、ライン製造における補助作業であり、正社員のような熟練作業ではないが、半導体製造にとって不可欠の業務であり、時間外労働に従事することもあった。なお、平成21年2月20日の期間従業員への雇用打ち切り通知当時、Y社には約3200億円の内部留保があり、雇用を打ち切らなくても、直ちに資産状況が債務超過に陥るという状況にあったわけではない。雇用打ち切りに際しては、正社員の労働時間の更なる短縮や、Y社役員、管理職及び正社員の給与・賞与カット等の措置は講じられていない。

3 Y社正社員の約80パーセントを組織するN組合は、当初は期間従業員の人員整理を静観していたが、同じ労働者として放置しておくべきではないという声が高まり、また、Y社が第2段階の人員削減として正社員の人員整理を計画しているとの情報を得て危機感を強め、平成21年4月15日、Y社との間で団体交渉を行った。そして、X<sub>1</sub>ら期間従業員のうち雇用期間の長い者25名を再雇用するよう申し入れるとともに、N組合員ら正社員の人員整理計画の有無について明らかにするよう求めた。これに対して、Y社は、「期間従業員の雇用問題は、N組合との団交事項ではない。正社員の人員整理は6月から実施する予定であるが、詳細が確定した段階で交渉に応ずる。」と回答して交渉を1回で打ち切り、その後は交渉に応じていない。

そこで、N組合は、期間従業員問題の打開を図り、また、Y社が正社員の人員整理を予定していることに抗議するため、平成21年4月30日、組合規約所定の手続を経て、A工場にお

けるストライキの実施を決定し、N組合A工場支部に指示した。この指示を受けて、A工場に勤務するN組合員165名のうち、主要製造ラインの班長職組合員及びコンピュータ制御部門に所属する組合員計45名は、5月10日、全日ストライキを決行した。この結果、同日のA工場の生産機能は完全に停止し、約1200万円の損害が発生した。その際、ストライキに参加しないN組合員らは、従事すべき業務がなくなったが、終日、工場内に滞留した。なお、Y社は、A工場に勤務する非組合員については、5月10日の勤務を免除した上、当日分の賃金を支給した。

- 4 Y社は、A工場のN組合員ら165名全員について5月10日分の賃金（基本給）を5月賃金からカットするとともに、6月30日、ストライキを計画・指導したN組合執行委員長R及び書記長Sに対し、「故意に会社業務を妨害したとき」とのY社就業規則の懲戒事由に基づき、Rを出勤停止10日間、Sをけん責の懲戒処分に付した。同就業規則には、懲戒手続について、「会社とN組合によって組織する懲戒委員会を開催し、事実調査及び処分について協議する。」との規定がある。懲戒委員会では、R及びSを呼んでその言い分を聞いた上、Y社とN組合副執行委員長らが2回にわたって協議したものの、決裂した。

#### 〔設 問〕

1. Y社がX<sub>1</sub>らに対して行った雇用打ち切りの法的評価について論じなさい。
2. Y社がRとSに対して行った懲戒処分及びN組合員ら165名に対して行った賃金カットの効力について論じなさい。



# 論文式試験問題集 [環 境 法]

## [環 境 法]

### 〔第 1 問〕（配点：50）

環境負荷物質を大気中に排出することを抑制する手法について、以下の設問に答えなさい。

#### 〔設問 1〕

ばい煙と有害大気汚染物質についての対応の仕方を比較し、それぞれの考え方を説明するとともに、なぜ対応の仕方にそのような相違があるかを論じなさい。解答に当たっては資料 1 も参照すること。

#### 【資料 1】

○ 大気汚染防止法（昭和 43 年 6 月 10 日法律第 97 号）附則（抄）

1～8 （略）

（指定物質抑制基準）

9 環境大臣は、当分の間、有害大気汚染物質による大気汚染により人の健康に係る被害が生ずることを防止するために必要があると認めるときは、有害大気汚染物質のうち人の健康に係る被害を防止するためその排出又は飛散を早急に抑制しなければならないもので政令で定めるもの（以下「指定物質」という。）を大気中に排出し、又は飛散させる施設（工場又は事業場に設置されるものに限る。）で政令で定めるもの（以下「指定物質排出施設」という。）について、指定物質の種類及び指定物質排出施設の種類ごとに排出又は飛散の抑制に関する基準（以下「指定物質抑制基準」という。）を定め、これを公表するものとする。

（勧告）

10 都道府県知事は、指定物質抑制基準が定められた場合において、当該都道府県の区域において指定物質による大気汚染により人の健康に係る被害が生ずることを防止するために必要があると認めるときは、指定物質排出施設を設置している者に対し、指定物質抑制基準を勧告して、指定物質排出施設からの指定物質の排出又は飛散の抑制について必要な勧告をすることができる。

（報告）

11 都道府県知事は、前項の勧告をするために必要な限度において、同項に規定する者に対し、指定物質排出施設の状況その他必要な事項に関し報告を求めることができる。

12 環境大臣は、指定物質による大気汚染により人の健康に係る被害が生ずることを防止するため緊急の必要があると認めるときは、都道府県知事又は第 31 条第 1 項の政令で定める市の長に対し、第 10 項の規定による勧告に関し、必要な指示を行うことができる。

13 環境大臣は、前項の指示をするために必要な限度において、指定物質排出施設を設置している者に対し、指定物質排出施設の状況その他必要な事項に関し報告を求めることができる。

#### 〔設問 2〕

環境基本法第 22 条は、規制的手法とは異なった手法について規定している。この手法を国内の二酸化炭素排出削減に用いることが有効であるとの議論がある。これについて、資料 2 を参照しつつ、以下の小問に答えなさい。

(1) 前記議論について、その理由は何か。ばい煙と比較しつつ、二酸化炭素の特質に基づいて答えなさい。

(2) 前記議論について、具体的にあり得る措置を複数挙げた上、それぞれの長所、短所を述べなさい。

## 【資料2】

- 京都議定書目標達成計画（平成17年4月28日策定，平成18年7月11日一部改定，平成20年3月28日全部改定）（抄）

### 第1章 地球温暖化対策の推進に関する基本的方向

#### 第2節 地球温暖化対策の基本的考え方

##### 1. 環境と経済の両立（略）

##### 2. 革新的技術の開発とそれを中核とする低炭素社会づくり

京都議定書の約束を達成するとともに，更に「低炭素社会」に向けて長期的・継続的な排出削減を進めるには，究極的には化石燃料への依存を減らすことが必要である。

環境と経済の両立を図りつつ，これらの目標を達成するため，既に効果を上げている対策や既存技術の普及を加速することと併せて，省エネルギー，再生可能エネルギー，原子力等の環境・エネルギー技術に磨きをかけ，創造的な技術革新を図り，効率的な機器や先進的なシステムの普及を図るとともに，ライフスタイル，都市や交通の在り方など社会の仕組みを根本から変えていくことで，世界をリードする環境立国を目指す。

##### 3. 全ての主体の参加・連携の促進とそのための透明性の確保，情報の共有

地球温暖化問題は，経済社会活動，地域社会，国民生活全般に深く関わることから，国，地方公共団体，事業者，国民といった全ての主体が参加・連携して取り組むことが必要である。

このため，地球温暖化対策の進捗状況に関する情報を積極的に提供・共有することを通じて各主体の対策・施策への積極的な参加や各主体間の連携の強化を促進する。

また，深刻さを増す地球温暖化問題に関する知見や，6%削減約束の達成のために格段の努力を必要とする具体的な行動，及び一人一人が何をすべきかについての情報を，なるべく目に見える形で伝わるよう，積極的に提供・共有し，広報普及活動を行い，家庭や企業における意識の改革と行動の喚起につなげる。

##### 4. 多様な政策手段の活用

分野ごとの実情をきめ細かく踏まえて，削減余地を最大限発現し，あらゆる政策手段を総動員して，効果的かつ効率的な温室効果ガスの抑制等を図るため，各主体間の費用負担の公平性に配慮しつつ，自主的手法，規制的手法，経済的手法，情報的手法など多様な政策手段を，その特徴を活かしながら，有効に活用する。

また，幅広い排出抑制効果を確保するため，コスト制約を克服する技術開発・対策導入を誘導するような経済的手法を活用したインセンティブ付与型施策を重視する。

##### 5. 評価・見直しプロセス（PDCA）の重視（略）

##### 6. 地球温暖化対策の国際的連携の確保（略）

〔第2問〕（配点：50）

A県にあるB国定公園は、美しい山岳に恵まれた自然公園である。B国定公園にはカタクリ（自然公園法第13条第3項第10号の指定を受けている。）の群落があり、近隣に住む甲は、そのカタクリの群落の保護・生育を図ることを目的とする団体（以下「本件団体」という。）を設立して代表者となり、会則も作成して、これまで約30名の地域住民の会員とともに、10年以上にわたって、そのカタクリの群落の生育調査を行い、年数回の一般向けの観察会や保護・生育のための提言を行ってきた。

ところで、約3年前から、B国定公園の特別保護地区内の遊歩道沿いにある前記カタクリの群落に近接した空き地に、乙が多数回にわたって数百本もの廃タイヤを投棄し、廃タイヤが野積みされた状態になっている。そして約1年前から、前記野積みされた廃タイヤからの自然発火により、頻繁に「ぼや」が発生したため、甲ら本件団体のメンバーは、前記野積みされた廃タイヤの処理について、A県に対し、早急に対策を講じるよう何度も交渉をしていた（①）。

その後、前記野積みされた廃タイヤの自然発火により大規模な火災が発生し、B国定公園においてA県が公園事業として設置していたビジターセンターが焼失するとともに、前記カタクリの群落も焼失した（②）。

この場合について、以下の設問に答えなさい。

〔設問1〕

①の段階及び②以後の段階において、それぞれA県知事は乙に対し、行政上、どのような対応措置を採ることができるか。ただし、廃棄物の処理及び清掃に関する法律に基づく措置は除くものとする。

〔設問2〕

①の段階で、本件団体が乙に対し、前記野積みされた廃タイヤの撤去を求める裁判上の請求をしたときに、その請求は認められるか。予想される当事者の法的主張とそれに対する相手方当事者の反論とを指摘しながら論じなさい。

論文式試験問題集 [国際関係法 (公法系)]

## [国際関係法（公法系）]

### [第1問]（配点：50）

隣接するX国とY国の間では、Y国が実効的な支配を行っている $\alpha$ 地方の領有権が長く争われてきた。最近になってY国が $\alpha$ 地方領有の正当性を声高に主張し、同時に $\alpha$ 地方に駐留する軍隊を大幅に増強したために、両国の関係が極度に悪化し、X国と $\alpha$ 地方を区切る事実上の境界線付近で小規模な軍事衝突も幾つか起こった。

X国は、Y国のこうした行為に反発して、自国内にいるY国民の出国を禁止すると同時に、彼らの資産を没収するという措置を採った。それに反発したY国は、Y国内のX国民の預金を凍結し、さらに、X国及びY国（以下「XY両国」という。）が加盟する地域機関であるA連合の設立条約に基づいて、A連合の「平和安全保障理事会」を緊急招集した。開催された平和安全保障理事会は、X国代表反対のまま3分の2の多数を得て（決議採択のための定足数及び採択要件を満たしている。）、A連合設立条約第4条(a)に基づいて、X国の措置を中止させるためにA連合加盟国に必要な手段を採ることを授權する旨の決議を採択した。その直後、Y国は $\alpha$ 地方からX国内（X国が実効的支配を行い、Y国もX国領土と承認している地域）に軍隊を侵攻させ、Y国民の出国とその資産の回復を要求してX国内の一部の占領を続けた。

XY両国は国際連合加盟国であり、またXY両国は共に、「国際司法裁判所規程第36条第2項の規定に従い、この宣言の日付以後の事態又は事実に関して同日以後に発生するすべての紛争であって他の平和的解決方法によって解決されないものについて、国際司法裁判所の管轄を、同一の義務を受諾する他の国に対する関係において、かつ、相互条件で、当然にかつ特別の合意なしに義務的であると認めることを宣言する光栄を有します。」との宣言を、1960年代に国際連合事務総長にあてて行っている。

また、A連合設立条約第4条(a)は、「重大な状況において、平和安全保障理事会の決定に従って、加盟国に介入する連合の権利」を規定し、第5条(b)は、平和安全保障理事会の権限として、「設立条約第4条(a)に従って、連合のために、重大な状況において、連合が加盟国に介入する方式を承認すること」を挙げる。

### [設問]

- (1) Y国が行ったX国民の預金凍結措置を法的に評価しなさい。
- (2) Y国が行った軍事的侵攻を、A連合の対応も含めて法的に評価しなさい。
- (3) Y国によるX国領土の一部占領後、他の多くの国際連合加盟国が事態の深刻性に懸念を持った。これら加盟国が、国際連合を利用していかなる措置を求めることができるかについて説明しなさい。
- (4) 領土の一部を占領されたX国は、Y国の軍事占領を止めさせるために、国際司法裁判所をどのように利用することができるか。管轄権の基礎も含めて説明しなさい。

〔第2問〕（配点：50）

A国の非政府船舶Xが調査捕鯨に向かうために公海を航行していたところ、B国の非政府船舶YとZが、調査捕鯨に抗議する目的で、A国船舶Xに体当たりした。A国船舶Xでは、乗組員の数名が重傷を負った。A国の政府船舶Kが近くの公海上に居合わせたため、救助作業に従事するとともに、B国船舶YとZにA国の港に入港するように要請したところ、B国船舶Yは、自発的にA国の港に入港した。B国船舶Zは、その後も、公海上でA国船舶Xに対する航行妨害や軽微な体当たりを継続した。A国もB国も国際連合海洋法条約の当事国である。A国の刑法では、傷害罪については、「A国外においてA国民に対して傷害の罪を犯した者」にもA国刑法の適用があり、それにより処罰されると規定している。A国は、A国刑法を適用して、B国船舶Yの船長であるB国人甲を傷害罪で処罰した。

〔設問1〕

A国がA国刑法を適用してB国船舶Yの船長であるB国人甲を処罰した点について、国際法上どのように評価されるかを、次の順序で論じなさい。

- (1) 国際法は、国家が管轄権を行使する根拠として何を認めているか、それに関する国際法の原則を明らかにしなさい。
- (2) A国は、A国の港に入港したB国船舶Yの船長甲にA国刑法を適用して傷害罪で処罰したが、A国が公海上で体当たりを行ったB国船舶Yの船長B国人甲の行為について傷害罪で処罰することができると思ったことについて、国際法上の根拠に照らしてどのように評価されるか論じなさい。

〔設問2〕

A国の政府船舶Kが、A国船舶Xに対する航行妨害や軽微な体当たりを繰り返すB国船舶Zに対して、その公海上で停船命令を発して強制的にこれを停止させて乗船検査を行うなどの執行措置を採る場合を想定して、次の順序で論じなさい。

- (1) 国際連合海洋法条約の規定する公海制度の根本をなす原則（管轄権行使に関する原則を含む。）は何かを明らかにしなさい。
- (2) A国の政府船舶Kによる、公海上にあるB国船舶Zに対する乗船検査などの執行措置について、国際連合海洋法条約の根拠に照らして国際法上どのように評価されるか論じなさい。



論文式試験問題集 [国際関係法 (私法系)]

## [国際関係法（私法系）]

### [第1問]（配点：50）

日本人男Xと甲国人女Yは日本において婚姻し、甲国において婚姻生活を送っていたが、婚姻後しばらくして両者の性格上の相違からその婚姻関係は破たんした。Xは日本に戻り、現在XとYはそれぞれ日本と甲国に居住している。両者がそれぞれの本国において別居を始めて5年を経過したところ、Yは甲国において他の日本人男Aと親しくなり、甲国におけるAとの婚姻生活を望むに至った。そこで、Xとの離婚を決意したYは甲国の裁判所に離婚訴訟を提起した。訴状は、日本と甲国とが締結している司法共助の取決めに従い適法にXに送達された。Xは、急きよ、甲国の弁護士資格を有する者を代理人として選任し、甲国裁判所の国際裁判管轄を争ったが、甲国裁判所はその管轄を肯定した。そして同裁判所は、「12か月以上継続した別居」を離婚原因とする甲国の規定を適用して、XとYとを離婚する旨の判決を言い渡した。判決確定後1か月して、YとAは婚姻しようとしている。

XとYの間に子はない。この事例について、甲国の国際私法からの反致はないものとして、以下の設問に答えなさい。

### [設問]

1. 甲国裁判所の離婚判決の効力を日本で承認するための要件である国際裁判管轄は甲国に認められるか。
2. 法の適用に関する通則法（平成18年法律第78号）の下におけるYとAの婚姻の実質的成立要件につき、次の問いに答えなさい。
  - (1) 甲国裁判所の判決が日本において効力を有し、かつ、Yの本国法である甲国法は再婚禁止期間の制度を現在では廃止しているとする。離婚判決の確定後6か月を経過することなく挙行されるYとAの婚姻は有効に成立するか。
  - (2) 甲国裁判所の判決が日本において効力を有せず、かつ、重婚を禁止する甲国の規定は「配偶者のある者が重ねてした婚姻は無効とする」と定めているとして、YとAの婚姻の成立の有効性について論じなさい。
3. 婚姻の実質的成立要件が満たされていると仮定して、Aは、Yとの婚姻を挙行するにつき、
  - ①甲国の機関の関与の下に甲国法に従い婚姻を挙行した後に、甲国機関の発行する婚姻証明書を甲国に駐在する日本の領事に提出する方法又は②日本法の定める婚姻の届書を甲国に駐在する日本の領事に提出する方法のいずれを採るべきか。

〔第2問〕（配点：50）

Xは、日本のS市に本店を置く食品の加工・販売を業とする株式会社であり、日本以外には営業所等を有さない。Xは多くの国から食材を輸入しているが、新たに甲国から冷凍食材の輸入をしたいと考えている。Yは、甲国法に従い設立された会社であって、甲国に本店を有し、専ら甲国において食材の加工・販売を行っており、甲国以外には財産や営業所等を有さない。XがYに取引の開始について打診したところ、YはYのCEO（chief executive officer、最高経営責任者）であるBをXの本社に赴かせ、BはXの代表取締役であるAに対して、Yを売主、Xを買主とする冷凍食材に関する売買契約（以下「本件契約」という。）を締結することを提案した。

〔設問〕

1. BがYを代表して本件契約を締結することができるか否かは、いずれの国の法で判断すべきか。
2. Bに本件契約の締結権限があるとして、次の問いに答えなさい。
  - (1) Xは、外国の会社と契約を締結する場合には、通常、契約書に「当事者はXの本店所在地を管轄する地方裁判所の専属的裁判管轄に服することを合意する」旨の条項を入れている。しかし、Bは甲国の裁判所の専属的裁判管轄に服することに合意するようAに求めている。Bの主張を受け入れた場合の利点と不利な点を、Xの立場に立って説明しなさい。
  - (2) AとBは日本の裁判所の専属的裁判管轄に服することに合意したが、本件契約の準拠法については、Aは日本法を、Bは甲国法をそれぞれ主張して最後まで譲らなかった。そのため、AとBは、当事者間で準拠法の合意がないまま、Xの本店で本件契約を締結した。本件契約にはいずれの国の法が適用されるか。
3. Yは、Xに対する本件契約上の代金債権を乙国の金融機関であるT（乙国法に従い設立された会社であって、乙国に本店を有し、日本を含む世界各国に支店を有する。）に譲渡した。TがXに対して日本の裁判所で本件契約上の代金債権の弁済を求めたとすれば、TのXに対する対抗要件は、いずれの国の法で判断されるか。本件契約の準拠法が日本法であるとし、かつ、YとTとの債権譲渡契約の準拠法が甲国法であるとして答えなさい。