

# 民事法（民法・商法）問題紙

A 日程

平成 17 年 10 月 30 日

10 : 00 ~ 12 : 00 (120 分)

(200 点)

## 注 意 事 項

1. 試験開始の合図があるまで、問題を開いてはいけない。
2. 民事法の問題紙は 1 ページから 7 ページである。

科 目 名	ペ ー ジ
民 法	1 ~ 2
商 法	3 ~ 7

3. 解答用紙は、3 枚である。解答用紙の追加は認めない。

科 目 名	枚 数	配 点
民 法	問題 1 と問題 2 の 2 枚	120 点
商 法	1 枚	80 点
合 計	3 枚	200 点

4. 解答用紙は 3 枚ともかならず提出すること。
5. 監督者の指示に従い、すべての解答用紙に受験番号と氏名を記入すること。
6. 解答はすべて解答用紙の指定された欄に記入すること。
7. 試験終了まで退室してはいけない。

# 民 法

(配点 120 点)

## 問題 1 (60 点)

Aは、Bと結婚し、子Cを儲けて農業を営んでいる。Bは、友人の依頼を受けて、友人の100万円の債務について保証することを承諾し、Aに無断で、保管していたA名義の実印を使って委任状を偽造し、Aの代理人として保証契約を締結した。後にこのことを知ったAは、保証契約を追認し、保証債務を弁済したが、A名義の実印は、そのままBに預けていた。その後、Bは、遊興費に充てるために、Aに無断でA名義の甲土地を他に売却することにし、甲土地の権利証（登記済証）を持ち出し、預かっていたA名義の実印を使って委任状を偽造し、これらをDに提示し、Aの入院費を捻出するためと称して、Aの代理人として甲土地をDに売却する契約を締結した。Dは、念のために、契約締結前にA宅に確認の電話をしたところ、Aに代わってBが出て、本人は入院中であるが、本人の意向に間違いのない旨を回答した。その後、Aが死亡してBCがAの地位を相続によって承継した。

設例において、Dは、B、Cに対してどのような法的主張をすることができるか、理由を付して答えなさい。

## 問題2 (60点)

Bは、A所有の土地を賃借したうえ住宅を建て居住している。そうしたなか、CはAからその土地を買い受けた。

- (1) Cは、Bに対しその土地の明渡しを求めたいと考えているが、これは可能か。不可能とするなら、いかなる場合か。C、Bのそれぞれにつき問題となる要件に留意し、かつ民法上の処理原則、特別法上の処理、判例法理を踏まえて、説明しなさい（示されている事実関係のみからはいずれとも判定できないと考えるときは、必要に応じ、随時、条件を付加してよい）。
- (2) 仮に、CがBに土地の明渡しを求めることができないとしたら、Cを救済する法律上の手段として他にどのようなものが考えられるか。
- (3) Cが、所有権移転登記をしないまま、Bを土地の賃借人と認めてこれに賃料を請求しようとしたとき、Bはその支払いを拒める余地があるか。理由を付して説明しなさい。

# 商 法

(各問 10 点計 80 点)

## 【答案作成上の注意事項】

以下の問題については、平成 17 年 4 月 1 日における現行法にしたがって解答しなさい。各問題における 5 つの記述の正・誤を考えるに当たって、見解が分かれている場合には、最高裁判所の判例の立場によりなさい。また、その判例がない場合には、多数説の立場によりなさい。

**問題 1** 株式会社の設立に関する次のア～オの記述のうち、正しいものの組合せは、下記の 1～5 のどれか。

- ア 錯誤により株式を引き受けた場合であっても、会社成立後は、錯誤を理由にその引受行為の無効を主張することはできない。
- イ 会社の設立に着手したが、途中で挫折し、設立登記に至らなかったことは設立無効原因となる。
- ウ 発起人の開業準備行為の効果は、設立後の会社に帰属する。
- エ 会社の設立を実質的に企画し尽力した者は、たとえ定款に署名等をしていなくても発起人である。
- オ 会社設立の際の現物出資の定めについて弁護士が相当である旨を証明したときであっても、創立総会においてその定めを変更することができる。

1 アオ      2 イエ      3 ウエ      4 イオ      5 アウ

**問題 2** 商行為に関する次の 1～5 の記述のうち、誤っているものを 1 つ選びなさい。

- 1 商人がその営業の範囲内において他人のためにある行為をしたときは、相当の報酬を請求することができる。
- 2 商行為の委任による代理権は、委任契約の解除のほか、代理人の死亡・破産などにより消滅するが、本人の死亡によっては消滅しない。
- 3 判例の見解によれば、商行為について、代理人が本人のためにすることを示さないで代理行為をし、相手方において代理人が本人のためにすることを過失なくして知らなかった場合には、相手方と代理人との間にも、本人と相手方間における同一の法律関係を生じ、相手方はその選択に従い、本人との法律関係を否定し、代理人との法律関係を主張することができる。
- 4 民法でも、商法でも、特約がなければ、保証は連帯保証とはならない。
- 5 民法では、流質契約は禁止されているが、商法では、商行為によって生じた債権を担保するために設定した質権について、流質契約を認めている。

**問題 3** 株式に関する次のア～オの記述のうち、誤っているものの組合せは、下記の 1～5 のどれか。

- ア 株式を併合するには、株主総会の特別決議が必要である。
- イ Y 株式会社が X 株式会社の子会社である場合、X 会社は、取締役会の決議によって、Y 会社が保有する自己株式を買い受けることができる。
- ウ 利益配当について優先的取扱いを受けない株式であっても、議決権のない株式とすることができる。
- エ 会社の設立に際し株式を引き受けた者は、その引受人としての地位を他者に譲渡することはできない。
- オ 定款に譲渡制限の定めがある場合には、株式を質入れするときも、取締役会の承認を得なければならない。

1 アエ      2 イウ      3 ウエ      4 ウオ      5 エオ

**問題 4** 手形の記載事項に関する次の 1～5 の記述のうち、誤っているものを 1 つ選びなさい。

- 1 分割払の記載がなされている場合や満期が記載されていなかった場合には、手形は無効となる。
- 2 満期として特定の日の記載とこの特定の日まで一定利率の利息を付する旨の記載とがなされていたとしても、手形が無効となるものではない。
- 3 受取人の記載がなされていない場合、手形の所持人はこのままで手形金の支払を求めすることはできない。
- 4 振出人として「甲株式会社代表取締役乙」の記載があれば、「甲株式会社」が実際には存在しないとしても、手形が無効となるものではない。
- 5 振出人が実際に手形を振出した日と異なる日が振出日として記載されていても、手形が無効となるものではない。

**問題 5** 株主代表訴訟に関する次のア～オの記述のうち、正しいものはいくつあるか。

- ア 株主が代表訴訟を提起した場合、会社は原告株主の側に補助参加することはできるが、被告取締役の側に補助参加することはできない。
- イ 敗訴した株主は、いかなる場合であっても、会社に対して損害賠償責任を負うことはない。
- ウ 原告株主と被告取締役が和解をする場合には、総株主の同意を得ることを要しない。
- エ 会社が株主から提訴の請求を受けた後 60 日以内に取締役の責任を追及する訴えを提起したときは、株主は、代表訴訟を提起することはできない。
- オ 勝訴した株主は、支出した訴訟費用及び支払うべき弁護士報酬のうちの相当額について、会社に支払を請求することができる。

1 1つ      2 2つ      3 3つ      4 4つ      5 5つ

**問題 6** 商行為に関する次の 1～5 の記述のうち、誤っているものを 1 つ選びなさい。

- 1 判例の見解に従えば、受信業務を伴わない貸金業者 A の金銭貸付行為は、商法の銀行取引には該当せず、営業的商行為とはならないことになる。
- 2 株式会社の従業員である B は自ら住むために別荘を購入したが、その後、その別荘が急激に値上がりしたので、気が変わって、転売して莫大な利益を得た。B がこの別荘を購入した行為は絶対的商行為となる。
- 3 営利保険を引き受ける行為は商法 502 条 9 号に規定する保険に含まれるが、相互保険や社会保険における保険行為はこれには含まれないとされている。
- 4 商法において、仲立とは、他人間の法律行為の媒介を引き受ける行為であり、取次とは、自己の名をもって委託者の計算において法律行為をなすことを引き受ける行為であるとされている。
- 5 主婦 C の行っている家庭での内職（洋服の仕立仕事）による報酬を受ける行為は商法 502 条の営業的商行為とは見なされない。

**問題 7** 株式会社の合併に関する次のア～オの記述のうち、正しいものの組合せは、下記の 1～5 のどれか。

- ア 新設合併における合併契約書には、新設会社の定款規定を記載等しなければならない。
- イ 合併契約書を承認する決議は、各合併当事会社の株主総会において、総株主の過半数で総株主の議決権の 3 分の 2 以上にあたる多数をもってしなければならない。
- ウ 簡易合併の場合には、消滅会社は、合併の承認に関する株主総会決議を省略することができる。
- エ 解散による清算手続中の会社であっても、存立中の会社を存続会社とする場合には、合併の当事者となることができる。
- オ 合併を承認しない債権者は、合併無効の訴えを提起することができない。

1 アウ      2 イオ      3 アエ      4 イウ      5 エオ

**問題 8** Cが所持する確定日払の約束手形（手形面上の記載は、振出人A、受取人B、裏書人B、被裏書人Cとなっている。）に関する次の記述1～5のうち、正しいものを1つ選びなさい。

- 1 この手形が受取人Bの資金融通のために振出されたものであることを知りながらCがこの手形を取得した場合、振出人AはCの手形金請求を拒むことができる。
- 2 この手形の振出人の記名捺印がDによって無権限でなされたものである場合であっても、Cがそのことを知らずにこの手形を取得したときは、AはCの手形金請求を拒むことができない。
- 3 この手形の振出人の記名捺印がDによって無権限でなされたものであり、Cがそのことを知らずにこの手形を取得した場合であっても、CのDに対する手形金請求は認められない。
- 4 この手形に満期日として振出日より前の日が記載されていた場合、振出人AはCの手形金請求を拒むことができる。
- 5 この手形に満期日として振出日より前の日が記載されていた場合で、振出人Aが支払を拒絶したときは、Cは裏書人Bに遡求することができる。