

令和4年度専修大学法科大学院入学者選抜試験 出題趣旨
スカラシップ入試（早期卒業） 民法

【出題趣旨】

使用者責任をめぐる問題点の理解を確認するものである。

まず、Bが不法行為責任を負うか、を考えなければならないが、その際、当然だとだけするのではなく、条文を提示し（民法709条）、その要件が満たされているかを確認することが重要である。

次に、A社の責任であるが、民法715条の使用者責任が考えられる。このときも、同条の要件の充足をきちんと確認することが必要である。本件では、とりわけ、「その事業の執行について」という要件が満たされるかを論じる必要がある。A社は、経済関係書籍の販売会社であり、株式購入の斡旋等を行うことは事業と無関係ともいえるからである。

さらには、Dにつき、過失相殺が問題になるかも触れることができればよい。

【採点基準】

Bの不法行為責任の成否

条文の摘示 4点

各要件の検討 8点

Aの不法行為責任の成否

使用者責任であることの指摘 4点

条文の摘示 4点

使用者責任の要件（事業執行性以外） 7点

事業執行性 8点

損害額 4点

過失相殺 4点

その他（印象点を含む） 7点

令和4年度専修大学法科大学院入学者選抜試験 出題趣旨
スカラシップ入試（早期卒業） 商法

【出題趣旨】

設問(1)は、甲社が公開会社であり、取締役会設置会社であることを前提として(会社法327条1項1号)、本件借入に際し、甲社において必要な手続を答えてもらう問題である。取締役会設置会社においては、業務執行にかかる意思決定は原則として取締役会が行うこととされているが(会社法362条2項1号)、一定の事項についてはこれを代表取締役その他の取締役に委任することができるが、一定の事項についてはこれを取締役に委任することができない(会社法362条4項)。そのため本件のような融資(借財)についても、これが「多額」の借財であるか否かによって必要な手続が変わることとなる。本問ではこの「多額の借財」(会社法362条4項2号)該当性につき、判例(「重要な財産の処分」(会社法362条4項1号)にかかる最判平成6年1月20日民集48巻1号1頁、「多額の借財」に関する裁判例として東京高判平成11年1月27日金判1062号12頁参照)及び学説の理解を前提として判断基準(借財の額、当該借財の額の総資産額に占める割合など)を提示し、具体的な事実に基づき、「多額の借財」該当性を判断してもらうものである。

なお、本問に関しては借財の額が総資産額の5%に相当すること、年間営業利益の額と同額でもあることなどから、「多額の借財」に該当するとの結論を前提としている。結論については評価問題であるが、判例などの理解からすると本問において「多額の借財」該当性を否定するとの結論については、その妥当性に疑問が残る。したがって、説得的な理由が示されない限りにおいて低い評価とする。

設問(2)は(1)で本件借入が「多額の借財」に該当し、本来であれば取締役会決議による承認を要するとの理解を前提として、このような必要な取締役会決議を欠く代表取締役の取引の効力(いわゆる「代表取締役の専断的行為の効力」)について、論じてもらう問題である。この点については、最判昭和40年9月22日民集19巻6号1656頁において「代表取締役は、株式会社の業務に関し、一切の裁判上または裁判外の行為をする権限を有する」点に鑑み、代表取締役による専断的行為につき、「内部的意思決定を欠くに止まるから、原則として有効であって、ただ、相手方が右(注：取締役会)決議を経っていないことを知りまたは知り得べかりしときに限って、無効である」としている。これは上記代表取締役行為に対し、民法93条但書の類推適用によってその効力を判断したものであるとされている。そこで本問においては、この判例の立場を説明しつつ、P銀行の担当者であるQが取締役会決議を経ていることを確認していなかった点に、過失が認められるか否かの判断も交えて、本件借入の効力について論じてもらうものである。

本問においては判例の立場を踏まえて解答することが求められるが、判例以外の立場（例えば代表権制限説）によって結論を示すことでも同等の評価となる。他方、Qが確認を怠ったことについての評価をせず、単に判例の立場を示すのみでは十分な評価を与えることはできない。

【採点基準】 配点は50点満点の場合

【1】設問（1）18点

ア：「多額の借財」の判断基準を示しているか [5点]

イ：アで示した基準に基づき「多額の借財」該当性の判断をしているか [7点]

i 借入額と総資産額、営業利益の額との対比をしている（3点）

ii 「多額の借財」に該当するとの結論を示している（4点）

ウ：「多額の借財」について取締役会決議が必要であることを示しているか [6点]

i 362条4項2号の指摘（2点）

ii 取締役会決議を要するとの指摘（4点）

【2】設問（2）24点

ア：必要な取締役会決議を欠く代表取締役の効力の問題であることを示しているか [2点]

イ：アの問題につき、判例の立場を適切に示しているか [12点]

i 判例の立場（民法93条但書の類推適用）が示されている（2点）

ii 判例の具体的な判断基準（原則有効、ただし相手方が悪意・有過失である場合には無効）が示されている（6点）

iii 判例の立場の当否について根拠を示しつつ検討している（4点）

※判例の立場に立たない場合（代表権制限説などによる場合）

上記ii・iiiの範囲内（10点）において配点構成を変える

*判例の立場の説明（2点）

*判例の立場への批判（4点）

*自説の説明（4点）

ウ：イの基準に基づき、具体的な事案に対する結論を示している [10点]

i Qが「確認は一切しなかった」との事実を含んだあてはめをしている（5点）

ii イの基準にしたがって結論を導いている（5点）

*結論についてはいずれでも可。

*P銀行の過失の有無に言及していることが必要。

【3】全体評価 8点

ア；きちんとした日本語の文章となっているか [3点]

イ：文章構成は分かりやすいものか [2点]

ウ：法律用語は適切に使われているか [1点]

エ：誤字・脱字はないか [2点]

令和4年度専修大学法科大学院入学者選抜試験 出題趣旨

スカラシップ入試（早期卒業） 民事訴訟法

【出題趣旨・採点基準】

共同訴訟人間における証拠共通の原則についての理解を問う問題である。

YとZを共同被告とした本訴は、合一確定の必要はないことから通常共同訴訟となる。39条が適用されることから、Yへの請求とZへの請求はそれぞれ別の請求として審理され、XY間の訴訟行為はXZ間の請求に影響しないこと（共同訴訟人独立の原則）を踏まえ、証拠については「共同訴訟人間の証拠共通の原則」が適用になることを、その理由とともに説明することが求められている。

証人尋問についての共同訴訟人間の証拠共通原則を定めた152条2項については、立法の当否をめぐって議論があるが、本問においては、159条2項で指摘されているような問題は生じないこともあわせて論じる必要がある。