

KULS ニュースレター No. 3

INDEX

- 新しいカリキュラム — 基礎的法学教育の充実に向けて —
- 平成21年度新司法試験論文式試験 ～ 民事系科目民事訴訟法分野
- “連載” 裁判員裁判傍聴記 — 第2回 —
- 合格者体験記

● 新しいカリキュラム ●
— 基礎的法学教育の充実に向けて —

鹿児島大学法科大学院は、一丸となって司法試験合格者増へ向けた取り組みを行っています。来年度から九州大学大学院と連携して実施する「滞在型特別聴講学生制度（鹿児島大学法科大学院の学生は、3年次に進学した段階で、九州大学大学院に滞在し、講義を受講できる）」については、ニュースレター2号でお知らせしました。今回は、カリキュラムの拡充について説明します。

来年度から実施される新しいカリキュラムの特質は、「基礎的法学教育の充実」にあります。法科大学院での法学教育の基礎となる科目（鹿児島大学の例でいえば、民法B、民事訴訟法A、刑法B、刑事訴訟法Aの4科目）の単位数を2単位から3単位（授業回数では7回程度）に増やします。この増加は、授業で教授される情報量を増加させるためのもではなく、「時間をかけて丁寧に説明をする」「学生の理解度をより細かく確認しながら授業を進める」ことにより、受講生の基礎的知識の修得を徹底させることを目的としています。

法学未修者（鹿児島大学法科大学院に1年生として入学する者はすべて法学未修者とみなされます）が、限られた時間で法律科目を学び成果を上げるためには「はじめ」が肝

心です。何かもやもやしたまま（法律科目は、一般にとっつきにくく「わかった」という実感がなかなか持てません）、与えられる膨大な情報を機械的に処理して対応していたのでは、司法試験において求められている「応用力」は身につけません。まさに、法律科目を学び始めるときに、これからの学習において基礎となる科目について、「わかった」という実感をもたせること、これが新しいカリキュラムの第一の目的です（もちろん、これらの科目も司法試験への具体的な対応についての配慮は十分になされています）。

これに対応して、鹿児島大学法科大学院の授業カリキュラムは、他の部分も一部修正されます。修了のために必要な単位数（96単位から100単位）、1年次の履修登録上限単位数（36単位から40単位）、1年次から2年次への進級に必要な単位数（24単位から28単位）が、それぞれ4単位増加することが主な修正点ですが、「演習科目」「実習科目」の充実（「商法問題演習A」の必修化、「民事模擬裁判」「刑事模擬裁判」の選択必修化）、労働法関係科目の強化も、司法試験への対応を視野に入れた修正点です。

実際の1年次の（新しい）カリキュラムは、次のようになります。

前期：必修科目18単位（7科目）

憲法A（2単位）、民法A（2単位）、民法B（3単位）、民事訴訟法A（3単位）、刑法B（3単位）、刑事訴訟法A（3単位）、法情報論（2単位）

後期：必修科目18単位（9科目）

憲法B（2単位）、行政法A（2単位）、民法C（2単位）、民法D（2単位）、民法E（2単位）、商法A（2単位）、民事訴訟法B（2単位）、刑法A（2単位）、刑事訴訟法B（2単位）

履修時間（法科大学院の授業においては予習復習が不可欠です。予習—授業—復習が組み合わされることによって「理解（知識が自分のものとして定着する）」が可能になり、「応

用力」を身につけることができます）の確保という観点から、1年前期は、憲法・民法・刑法・民事訴訟法・刑事訴訟法を集中して学び、行政法および商法は1年後期から授業が始まります。

履修登録上限単位数（40単位）と上記必修科目単位数合計（36単位）との差である4単位については、1年に配当される基礎法学・隣接科目（法理学、司法政策論、政治学、法社会学、政治史）から選択して履修することが可能になります。

なお、法学既修者としての認定を受けた者（基礎的法学教育は修了しているとみなされる者）については、1年次に相応する部分についてのカリキュラム改正は影響しません。これまで通り、2年間で96単位を修得すること（認定単位30単位を含む）が修了のための要件です。

● 平成21年度新司法試験論文式試験 ●
— 民事系科目・民事訴訟法分野について —

▼出題の形式について

過去の試験では、民事訴訟法分野の出題は、同一の事例を素材に、民法や商法の出題との総合問題の形式で問われてきた（試験時間4時間、配点200点）が、今回は初めて民事訴訟法単独で大問1つを問う体裁であった（試験時間2時間、配点100点）。

▼第1問の概要 — 一事案の整理と設問 —

大雑把に言えば、「父Aから土地を相続した原告Xが、当該土地を被告Yが不法に占拠しているとして、建物収去土地明渡しを求めたところ（第1訴訟）、Yは、Aとの間で賃貸借契約が締結されていたと反論。ところが、この訴訟の係属中にYのいう賃貸借の契約期間が満了し、Yからの契約更新の請求をXは拒絶。そして、Xは、弁論準備手続期日で、Yが建物買取請求権を行使したため、土地上の建物を時価で買い取るようになったと主張した」との事実を読ませたうえ、建物買取請求権についての裁判長と修習生の会話を経て、Xの主張するYが建物買取請求権を行使したとの事実を、(i)Yが否認したとき、(ii)Yが援用したとき、(iii)Yが争うことを明らかにしなかったときのそれぞれについて、これを訴訟資料として証拠調べを経ずに、

連載

● 裁判員裁判傍聴記 ●

— 第2回 —

第2日目（2009年11月25日 午前10時開廷
602号法廷）

2日目は、被告人質問から始まった。入念に準備した弁護人の質問は、テキパキと小気味よく進んだが、裁判長がこれを遮った。「（裁判員のために）テンポを落としてはどうか？」と。

裁判員は、被告人の顔をしっかりと見つめて証言を聞いていた。ただ、被告人は、つい質問する弁護人や検察官のほうを見てしまい、裁判員には視線を向けられないことが多かった。人の目を見て返事をするのは一般常識なので、やむをえない。

弁護人や検察官は、自分の席を立ち、裁判員のいる側に立って質問するなど、被告人の視線を裁判員に向けた工夫が必要かもしれない。

裁判官の質問に続き、1人の裁判員が質問をした。メモを見て落ち着いた口調で発した問いは、被告人と共犯者の責任の重さの違いや、更生の可能性など、この裁判の争点を正面からとらえるものだった。

裁判官の質問は、量刑事情となる具体的な事実を丁寧に確認するものだった。他方、裁判員の質問は、被告人自身がこの事件をどのようにとらえているのかを、自分の言葉で語らせるものだった。被告人の心からの声を聞きたいという真摯（しんし）な気持ちが伝わった。量刑事情を分析的に積み上げる法律家の思考との違いが垣間見えたとすれば、市民が参加する意義は、そこにあるのだろう。

論告・弁論も、従来とは一変して、簡潔明瞭（めいりょう）なプレゼンテーションとなった。弁護人がデータベースを利用して量刑相場を示したのも、新たな試みだ。ただ、相場が過度に重視されれば、市民が参加する意味はない。評議の結果に注目したい。（次号につづく）

中島 宏（刑事訴訟法）

（南日本新聞 平成21年11月26日朝刊）

判決の基礎とできるかを問うた。これが〔設問1〕。

さらに、「第1訴訟は、Yが建物買取請求権を行使して建物代金と土地引渡しの同時履行を求めたので、Yに対し、建物代金と引き換えに建物の退去、土地の明渡しを命ずる

判決がされ、これが確定。ところがその後、数年前の時点で、Yの賃料不払いによりAがYとの賃貸借契約を解除していたことが判明したため、XはYに対し、建物収去土地明渡請求訴訟を提起（第2訴訟：別紙〔訴状〕参照）。これに対し、Yは、訴えの利益なしと主張するとともに、第1訴訟の判決効が及ぶから、少なくとも建物収去請求は棄却されると主張」との事実が加わり、Xが訪問した弁護士と修習生との会話を経て、(1)訴えの利益なしとするYの論拠、(2)建物収去請求については第1訴訟の判決効により棄却されるとするYの論拠を問い、(3)そのそれぞれにつき、Xの反論を問うた。これが〔設問2〕。

▼設問1について

▽若干の分析一何が問われているのかー

1)Xの請求は、所有権に基づく返還請求としての建物収去土地明渡請求権だから、土地をXが所有することと、土地上の建物をYが所有することが請求原因事実であり、建物買取請求権の行使は、それにより建物につきX・Y間で売買契約が成立し、建物所有権がXに移転することになるから、Xの請求のうち建物収去の部分を否定するY側の抗弁であるところ、この建物買取請求権行使の事実をXが主張している。

2)かかるXの主張をYが否認し争う場合、いわゆる「相手方の援用しない自己に不利益な事実を認める陳述」となるが、これを証拠調べを経ることなく判決の基礎にできるかが問題。次に、このXの主張をYが援用した場合、「先行自白」となる。そうすると、不要証効（179条）。最後に、このXの主張につきYが争うことを明らかにしない場合、「擬制自白（159条1項）」が問題。

▽授業との関連と学修のあり方

1)これら3つの問題は、弁論主義、より具体的には、原告と被告間における主張共通という論点で授業に組み込まれる必須のプログラム。とくに、「相手方の援用しない自己に不利益な陳述」については、主張共通から訴訟資料になるとするも、証拠調べを経ずに認定できるかについては、等価値陳述などの考え方も含めて考察する。

2)事案において、訴訟物は何か、請求原因事実は何か、被告の反論／抗弁は何か、原告の再反論／再抗弁は何か、それに対する被告の再々反論／再々抗弁は何かを順に追えば、建物買取請求権がポイントで、被告によるそ

の行使の事実が原告によって主張されていることがわかる。訴訟物たる所有権に基づく返還請求権としての土地明渡請求権との関係で、建物買取請求権がどのような意味をもつのかという点の検討は要するが、問われている論点自体は、既に述べたように明確である。

かような事案の整理にあたっては、民事訴訟手続の基本概念／構造を把握していなければならないが、また、問われている論点への回答を構成するには、必要不可欠な知識レベルが存在するが、それらはいずれも一般的な基本書であれば、適宜該当の箇所でも応分の解説がされているものであり、その意味では、基本書の反復精読を中心とした基礎学力の確立が肝要であることは勿論であるが、さらにそれを踏まえて、論理的思考回路を繋ぐ作業が不可欠である。

▼設問2について

▽若干の分析一何が問われているのかー

1)第1訴訟の判決は、Xが建物の代金を支払うのと引き換えにYが建物を退去し土地を明渡するというもので確定。ところが、その後、Yの賃料不払いを理由に賃貸借契約が解除されていたことが判明したため、建物買取請求権は認められないとして、Xが改めて第2訴訟を提起。問題文中の弁護士と修習生の会話から、第1訴訟と第2訴訟の訴訟物は、所有権に基づく返還請求権としての土地明渡請求権で同一であるとされ、建物退去と建物収去は、土地明渡し的手段ないし履行態様の違いにすぎないとされる。

2)そうすると、第1訴訟で引き換え給付とはいえ、土地明渡請求は認容されているから、Xの所有権に基づく返還請求権としての土地明渡請求権の存在が認められている以上、同一の訴訟物の第2訴訟を提起することは、訴えの利益を欠くとの主張。これにつき、建物買取請求権による引き換え給付を命ずる第1訴訟の判決に対し、第2訴訟は建物買取請求権なしに建物収去土地明渡しを求めるものだから、権利保護の利益ありと反論。また、第1訴訟で建物収去請求に対し建物退去の判断がされている以上、Xの建物収去は退けられ、建物退去の限度でしか認められていない。つまり、Xの請求のうち建物収去の部分は否定されたのであり、この判断に既判力が生じ、これと異なった主張はできないと主張。これに対し、建物退去、建物収去は履行態様の違いにすぎず訴訟物でないから、既

判力が及ばないと反論。

▽授業との関連と学修のあり方

1)第1訴訟で既判力が生ずる範囲をどう捉え、それと第2訴訟との関係を考える題意だから、本問は、既判力をどう考えるかに尽きるが、これも授業で扱う必須の内容である。求められるのは、既判力の範囲やその作用についての基本的理解を事例に沿って組み立てていく能力だろう。

2)その際、建物収去土地明渡請求訴訟の訴訟物や、建物買取請求権の結果、建物収去請求に対し、建物退去判決がされていることが考察のポイントになるが、これらは、民事訴訟法の授業よりは、民事訴訟実務に関する授業で扱われるだろう。その意味では、民事訴

訟関連の理論科目と実務科目で学修した内容を総合整理する段階が最終到達目標となる。

▼結びに代えて

新司法試験に王道はない。月並みだが、基礎学力に裏打ちされた思考回路を駆使しての応用力にかかっている。ただ、民訴の学修はややもすると、限られた学修時間ゆえ、断片的な知識の集積に終始してしまい、論文式試験の現場で有効に活用できない懸念がある。そこで、LSの授業では、民事訴訟のコアとなる基本的かつ重要な論点に絞って、応用展開を可能とする思考回路を修得するトレーニングを旨とする。

齋藤善人(民事訴訟法)

●合格者体験記●

こんにちは。鹿児島大学法科大学院2期生の林です。私は、昨年の新司法試験に合格し、先日司法修習を終え弁護士としての活動をスタートさせたところです。

受験生の皆様におきましては、新司法試験に向けて日々精進されていることと思います。

さて、今回、受験生の皆様に向けた言葉を依頼されたわけですが、正直なところ私の意見や言葉が試験に有益かどうかは全くわかりません。軽い気持ちで目を通していただけたらと思います。

まず初めに、鹿児島大学法科大学院は3年コースを基本としており、純粹未修者の方も複数おられると思います。この点について、既修者と試験で戦うことに不安を感じている方も多いと思いますが、純粹未修者でも十分3年で合格することは可能だと私は考えています。私の修習時代の同期でも未修者と既修者の間に知識レベルの差はそれほどありませんでしたし、過去問を分析しても極端に知識に偏った問題は出されていないからです。

次に、具体的な勉強方法については人それぞれあると思いますが、とにかく基本が大切だと思います。特に試験まで時間のある1、2年生の間は、基本となる原理・原則及び論点・判例（百選レベル）を繰り返して頭に定着させることが重要です。新司法試験では、択一はシンプルな問題が多いですし、論文でも難しい問題にはヒントが出る傾向があり、法の基本原則から紐とく姿勢が求められているように感じます。基本と言っても科目数の多さも相まって学習すべき分量は膨大ですので、時間の取れるうちに取り組んでおいたほうが良いと思います。

ある程度試験が近づいてきたら、得意科目を伸ばすより苦手科目を作らないように学習の比重を

調整したらよいと思います。新司法試験では、多少得意科目でも人より飛び抜けた答案を作るのは難しく、受験生の1/3~1/4合格する制度設計上飛び抜ける必要もありません。全ての科目を人並み（平均点）で切り抜けられれば余裕をもって合格できます。つつい得意な科目に勉強時間を割きがちになると思いますが、苦手科目に積極的に時間を充てるようにした方がよいと個人的には思っています。

また、受験生同士でゼミを組むこともとても有意義だと思います。他人の答案を見たり添削したりすることは、非常に参考になり自己の答案の改善に繋がりますし、知識が本当に定着しているか確認することもできます。私の修習時代の同期も大部分が受験生時代にゼミを組んでいたそうです。

最後になりますが、新司法試験で既存の有名論点がダイレクトに訊かれることはほぼありません（理由は色々考えられますが割愛します）。初見の問題にぶち当たっても、徒に知っている論点に当てはめるのは危険だと思います。そういう時こそ落ち着いて基本原則に立ち返り、問題文のヒントに沿いながら丁寧に論述することが大事だと思います。

駆け足で話してきましたが、司法試験は個人戦ですし、皆これまで培ってきた各々の学習法があると思うので、私の言葉はあまり気かけず思うようにやっていただけたら幸いです。

受験勉強は精神的にも肉体的にも辛いと思いますが、学校や模試の成績に一喜一憂することなく、自分を信じて頑張ってください。私に力になれることがあれば喜んで協力したいと考えていますので、相談や質問等あるときはいつでも気軽にご連絡ください。

過去に受験した者として、また同窓として皆様の合格を心から祈っていますし、実務で共に働ける日を心待ちにしています。