

KULS ニュースレター No. 44

INDEX

- 民法の学習方法について(2)間接事実による主要事実の推認
- 民法E個別指導
- シンポジウム「地域で目指す 夜間で学ぶ 法科大学院の成果と展望」の開催について

● 民法の学習方法について(2)間接事実による主要事実の推認 ●

新司では、下線部の事実の法的意味を問うという形式で法の適用能力が試されることがある。平成22年は、代理権を授与したことを推認させる間接事実、平成24年は自主占有・他主占有を推認させる間接事実の理解が問われた。日頃から、裁判例を読み、事実を意味づけることに慣れておく必要がある。そろそろ、「正解がある」、それを覚えるという発想を払拭してほしい。極論すれば、1つの事実はどのようにでも読める。読み手の倫理観、技術が問われる。

今回は、主要事実を経験則に基づいて推認する間接事実の問題を考えてみる。素材を最判平成20年4月14日民集62巻5号909頁に取ろう。この判決は、共有の性質を有する入会権が役員会の全員一致の決議（世帯主の全員一致ではない）による交換契約によって入会権が有効に処分されたものであり、入会権の処分に関する慣習の効力についての基本的な法理を示したものとされている。役員会の決議によって入会権を処分する慣行の存在が認められるか否かが争点になった。

多数意見は慣行の存在を肯定したが、少数意見（泉徳治、横尾和子）は否定した。間接事実からの主要事実の推認が経験則に合致しているか否かを考えるうえで興味深い判決である。間接事実から主要事実を推認するのは結構難しい。積極方向（主要事実を認定させる方向）の間接事実、消極方向（主要事実の認定を妨げる方向）の間接事実とが存在する場合の総合的評価は最高裁判官ですら意見が分かれる。

この慣行の存在（主要事実）の立証（証明）の場面をみてみよう。原審は、「G部落においては、世帯主全員の総有に属する土地等の処分について、権利能力なき社団であるG区の役員会の全員一致の決議にゆだねる旨の慣行があった」との慣行の存在を認定した。多数意見はこの原審認定を追認した。しかし、少数意見は、この慣行の存在の認定を経験則に反すると考えた。

少数意見は、主要事実を推認し、あるいは推認を妨げる間接事実を細かく検討したうえで総合評価をしている。間接事実による主要事実の推認のあり方について学ぶべきものがある。

まず、原審によって慣行の存在を推認させる間接事実として挙げられている3点についてそれぞれの程度重要視できるかを検討している箇所をみたい。

①「昭和44年にG組名義の土地が山口県に売却されているが、その際に部落の全住民の同意を経た形跡がうかがえない」旨の認定。②「平成8年2月にG組名義の土地が道路用地としてA町に売却されているが、この売却は役員会の決議に基づいて実行されたものであり、部落の全住民の同意を経た形跡がうかがえない」旨の認定。③平成10年11月30日付け「G区規約」には、末尾に、「以上の慣行規約によりG区の自治会組織を運営していることに相違ありません。」との記載がある。

● 民法E 個別指導 ●

民法Eは1年次後期開講の家族法の法律基本科目です。家族法関係では、他に選択科目として民法問題演習Cが開講されていますが、選択科目なので全員が受講することを前提に家族法の授業をトータルに構成できません。そこで2単位の授業時間内に受講生がマスターすべき家族法の基礎知識は膨大なものとなり、当然時間不足となります。さらに取得した知識を武器に具体的問題の解決能力を修得するためには、ライティング能力の養成が必要ですが、その時間的余裕はありません。

そこで、各回の授業ごとに、具体的な課題を与え、レポート（書式はワード）を提出してもらい、ワードの校閲機能（コメントの挿入）を使って、ABC等の評価に加えて、いくぶん詳しいコメントを随所に挿入することにより、受講生の思考能力と文書作成能力の向上を図る努力をしています。この試みに対する受講生の評価は別として、私の意図はここにあります。

しかし、書くという作業は手書きとワープロでは、指の疲労度以上に脳の働きの差が出るようです。司法試験は手書きですから、手書きの能力を高める必要があります。民法問題演習Cでは意図的にこの能力の養成に力を注いでいますが、民法Eでは、中間テストと期末テストの採点后、オフィスアワーの時間を利用して答案のコピーを研究室で手渡し、口頭で評価を行い、問題点を指摘して、受講



研究室にて行われた、民法Eの中間試験個別指導
〔(左)緒方直人先生、(右)中村亮太さん〕

生からの質問等に応えるという方法で、課題レポートによる個人指導では不足する面を補っています。この意図するところは、自分の書いた答案を教師と一緒に客観的に辿るという経験を持たせ、自分の文章と論理展開を「突き放して（距離をとって）」観る姿勢を獲得させることなのです。労多くして効少なしと嘆くのではなく、一厘の効でもあればと願っています。

緒方 直人（民法）

受講生感想：民法E個別指導を受けて

先日、民法Eの中間テストがあり、その個別指導がありました。個別指導は、自分の答案に沿った解説を丁寧かつ厳しくしていただけるので、授業時には意識できていなかった自分の弱点等がはっきりして復習の力点が明確になります。また、質疑応答がその場でできることもあり、先生に納得いくまで説明をしていただけます。

中村 亮太（法科大学院1年）

原審は上の3つの間接事実から慣行の存在という主要事実を認定した。これに対し、少数意見は、3つの間接事実を次のように評価した。①については、「原判決は、山口県への売却について、役員会の全員一致の決議によって行われたことや、G部落の世帯主の総会に諮ることなく行われたことを積極的に認定するものではないから、原判決の上記認定事実を、前記慣行の存在を証明する間接事実として重要視することはできない。」と評価している。②については、「原判決は、A

町への売却について、G部落の世帯主の中に反対者がいたにもかかわらず、役員会の決議のみで行われたことを積極的に認定するものではない。そして、道路用地としての売却であるから、G部落の世帯主の全員が明示的又は黙示的に同意していた可能性を否定しきれない。原判決の上記認定事実も、前記慣行の存在を証明する間接事実としてそれほど重要視できるものではない。」と評価している。③については、原審がG区規約について認定しながら、重視しなかった2つの事

実、④「被上告人Y2〔G区代表者区長〕は、本件各土地を被上告人Y1〔電力会社〕へ譲渡することへの理解を得るため、平成10年12月12日にG区の臨時総会を開催する旨の通知を発したが、A原子力発電所建設に反対する勢力の反発が強く予想されたため、臨時総会の開催を断念した」と⑤「Y2は、司法書士の指導の下、それまでには存在しなかったG区規約を作成し、Y1に対する本件各土地の所有権移転登記手続を実行した」から「G区規約は、G部落の世帯主全員の決議や確認の下に作成されたものではなく、臨時総会の開催を断念したY2が、上記登記のため司法書士の指導の下に急きょ作成したもの

● シンポジウム「地域で目指す 夜間で学ぶ 法科大学院の成果と展望」の開催について ●

平成25年1月20日、筑波大学東京キャンパスにおいて、シンポジウム「地域で目指す 夜間で学ぶ 法科大学院の成果と展望」が開催されました。

このシンポジウムは、『現在、政府に法曹養成制度検討会議が設置され、法曹養成制度の改善について検討が進められています。しかし、一部には、法科大学院を司法試験合格率や定員充足率等の外形的・形式的な基準のみから評価し、その整理統合を進めようとする動きが見られ、社会人や地方在住者が、現在の職業や生活環境を維持しながら、過大な経済的負担やリスクを負うことな



(シンポジウムの模様)

にすぎない」との評価を加えたうえで、「G区規約の上記記載から、G区の財産の処分についてはG区の役員会の全員一致の決議による旨の慣行があると認定するのは相当でない。」と、間接事実③から慣行の存在を推認できないとしている。

さらに、少数意見は、原審が認定した事実のなかから慣行の存在の推認を妨げる間接事実として2つを拾い上げている。⑥「昭和30年代に、G区有のHの入会地に開発計画が持ち上がった際に、G区の常会が開かれて、その計画に反対する者が出て計画が頓挫したことがあった」、⑦「Y2が、本件各土地をY1へ譲渡するに当たり、G区の臨時総会



(パネルディスカッションにて意見交換を行う)

く、法曹資格を取得できる途を奪い、多様な人材を輩出するという制度趣旨が損なわれることが強く懸念されます。そこで、このシンポジウムでは、司法制度改革の理念に立ち返り、夜間・地方法科大学院の意義を再確認するとともに、これまでの成果を検証し、今後に向けてあるべき法曹養成制度を展望することを目指します。』という趣旨のもと、地方の法科大学院、夜間コースを持つ法科大学院などの共催・協賛で行われました。

報告・発表、国際法曹協会(IBA)会長の川村 明氏(弁護士)による基調講演のあと、パネルディスカッションが行われ、医師や公務員、民放アナウンサーとして働きながら地方や夜間の法科大学院に通った弁護士らが登壇し活発な意見交換がなされました。

を開催しようとしたこと」。少数意見は、この2つの間接事実から、「G部落の最高意思決定機関は常会(総会)ではないかとの疑いを抱かせるものである。」との評価をしている。

さて、主要事実の存在を推認させる間接事実と推認を妨げる間接事実とがある場合、総合評価によって主要事実が存在するか否かを判断しなければならない。少数意見は、役員会の一致によって入会財産を処分するとの慣習の存在の認定を経験則に違反する不合理なものとした。多数意見は不合理とみななかった。中吉徹郎調査官解説は、多数意見を擁護して次のように述べる。「成文の規約が急きょ作成されたからといって、それに記載された内容の慣行が従前から存在していたとの認定が不合理であるということにはならない」し、「G区が昭和44年ころ及び平成8年2月にG組所有名義の土地を売買した事実は、G区規約に記載された内容の慣習が存在することを裏付ける客観的な事情として捉えることができ、上記の慣行の存在に係る認定に、経験則違反に当たるような不合理なところは認められない」(最高裁判所判例解説民事篇平成20年度206頁以下)。

結論を左右したのは、事件全体をみる視点(基本的視点)の違いである。少数意見の場合、総合評価をする場合の基本的視点は、「総有に属する土地について、構成員の総有権そのものを失わせてしまうような処分行為は、本来、構成員全員の特別な合意がなければならないものであり(【最判昭和55年2月8日裁判集民事129号173頁(沖縄の血縁団体である門中)】参照)、同処分行為を役員会の決議にゆだねるとするのは例外的事柄に属する」という認識である。この認識に立てば、「慣行が存在するというためには、これを相当として首肯するに足る合理的根拠を必要とする。」との判断になる。

これに対して、原審は、「G区は権利能力のない団体であり、権利義務の主体とはなりえず、その所有する財産は団体構成員の総有に属すると解されるが、当該団体においてその所有財産の管理処分方法を規約や慣行等で定めている場合、その管理処分は、その定

川畑さん学食ゼミ開設!

学食にてゼミを行っている院生を見かけましたので、お話を伺ってみました。

「こんにちは、8期生の川畑です。写真は、食事とゼミを一緒にやろう、という私の気まぐれな提案を実行に移したものです。場所を替えての勉強、気分転換と集中力アップになります。みなさんもいかがでしょうか。」 川畑貴胤さん(写真左手前)

「毎週金曜日の授業終了後に、民法と刑法の即日構成ゼミを行っています。ちょっとした気分転換にもなるし、仲間と議論もできるので、とてもいい刺激になっています。」 井川原沙希さん(写真左奥)



めるところによると解するのが相当である。」というところから出発する。入会団体＝権利能力なき社団と直結すると、多数決原理との親和性が生まれ(【百選I(6版)9】権利能力なき社団の成立要件参照)、共有財産の変更処分に関する民法251条との緊張関係・意識は遠のいていく。さらに、2つの集団を直結して理解する深層には、利用権として入会権を把握し、今日は利用されていないから権利は弱くなっていいという感覚が潜んでいる。

事件全体をみる視点の重要性がよく説かれるが、この視点を身につけるためには、入会権に限らず「制度」に関心を持つ学習姿勢を必要としよう。

采女 博文(民法)