

# 法科大学院における要件事実教育の 実情に関する研究会

【日時】 平成17年8月10日 午後3時半～5時半

【場所】 日本倶楽部（東京都千代田区丸の内3-1-1 国際ビル内）

【テーマ】

平成17年度前期の授業「民事法総合Ⅰ」の内容、具体的方法の検討を通じて、法科大学院における要件事実教育の実情とその具体的在り方を探る

【次第】

- 1 開会の挨拶 桐ヶ谷 章 創価大学法科大学院研究科長
- 2 報告 「授業『民事法総合Ⅰ』の概略とその基礎にある考え方」  
伊藤 滋夫 法科大学院要件事実教育研究所長
- 3 授業参加者報告  
笠井 修 中央大学法科大学院教授  
後藤 卷則 早稲田大学法科大学院教授  
藤原 弘道 龍谷大学法科大学院教授  
山崎 敏彦 青山学院大学法科大学院教授  
藤井 俊二 創価大学法科大学院教授
- 4 検討事項についての討議（途中適宜軽食）
- 5 閉 会

桐ヶ谷章（創価）；桐ヶ谷でございます。本日はご多忙の中また猛暑の中、研究会にご参集いただきまして本当にありがとうございます。ご案内の通り本法科大学院は、昨年度の文部科学省の形成支援プログラムで、法科大学院における「要件事実教育の充実と発展」というプロジェクトが採択されました。その一環として「法科大学院要件事実教育研究所」を設立して伊藤教授を所長に頂いたわけですが、そういう活動を展開する中で法科大学院における要件事実教育の特色を生かして共同研究をするということ、一つの目標にして参りました。ここにおられる先生方はじめ、何人かの先生方に創価大学までお越し頂いて、伊藤教授の授業をご覧になっていたというところが本年度の前期にございました。今日は、伊藤教授の授業をご覧になっていた先生方から様々なご意見等を頂いて、今後の糧にして参りたいというように思っている次第でございます。本日もここにお見えになっておられる先生方の他にも、早稲田大学の林教授、東京大学の森田教授にも参加していただいておりますが、今日は所用でご欠席でございます。本学からは、藤井教授、花房教授、岩元教授、嘉多山助教授、そして田村研究員が参加させていただいております。本日の議論が実りあるものとなって、法科大学院要件事実教育がさらに充実、発展していくことを心から祈念申し上げ、ご挨拶とさせていただきます。本日は本当にありがとうございます。

伊藤滋夫（創価）；それでは次に参ります。本日私は進行係も兼ねて務めさせていただきます。配付資料目録にある通りの資料が、先生方のお手元にいつているはずでございます。その中には先生方にお出しいただきましたレジュームも入っています。また、事前にお送りしましたものとしましては、検討事項、私が授業で使用し学生に配りました課題、レジュームがあります。以上のものが今日の研究会の材料になると思います。お忙しいところ授業にもおいで頂きまして、また今日もおいで頂きましてまことにありがとうございます。

それでは進行予定表に書いてあります順序で、それぞれレジюмеにしたがってご発言をいただきたいと思います。

私の方から、最初に問題提起者ということで申し上げたいと思いますけれども、私のお出ししているものとしては、事前にお送りした「検討事項」と今日お配りしているレジюмеの両方があります。私の問題意識は検討事項の方にある程度詳しく書いてあります。ここでは、新しく今日お配りいたしましたレジюмеの方だけ簡単にご説明をいたします。私としては、今日のレジюмеにあります、第一、私の要件事実の授業の基礎になる考え方で、その概略というあたりのところが、私の授業の全体の組み立てのもとになっているところでありまして、そこが間違っているとおかしなことになってしまう訳ですので、そのことだけ申し上げます。

実務において多様な事案に対応できるためには、丸暗記で類型を覚えるというような態度は基本的に適切でないというのが私の考えで、どんな事案にも対応できるように要件事実の基本的な考え方を理解する。それで多様な事案に実務にいつて対応できるようにする、基礎的な力をつけるんだと、それが基本的な考えであります。そのためにどうしたらいいか、そして今私のやっていることが有効かどうかということは、全く自信がないのですが、そういう基本的考え方自体はたぶん間違っていないのではないかなと、自分なりに思っております。

それで、授業の組み立てとしては、最初に基本的な考え方というようなものをやりまして、それから、「ケースブック要件事実・事実認定」でそれぞれの当事者の言い分から要件事実を基本にして事案を分析していくことをやりました。場合によってはそこで事案のすわりなども考えます。去年は司研編『紛争類型別の要件事実』を全くやらなかったんですね。しかし、いろんなお話を他の学校の先生方に聞いてみますと、類型別をやっているところもかなりございまして、ある大学では、ある単位では類型別だけをしかも講義形式でやっていると、そういう法科大学院もおありのようです。そういうことを聞きますと、私のやっているやり方ではいろんな

タイプの事件を知ることはできないということになりますので、類型別もちょっとやった方がいいだろうという風に今年は考え直しました。しかし、基本的な問題点をやるということをゆるがせにすることはできませんので、今年の授業は去年の授業に比べると、学生諸君にとっては、ちょっとハードであったのではないかなというふうに思います。類型別に3日ないし3日半くらいかけました。それから「問題研究 要件事実」もやりました。学生諸君にいつも私が言っている言い方をすれば、「きちんと詳しく説明をしている本については、私はそれを授業で繰り返して説明することはしない。自分たちで読んでください。その上で分からないところを質問を出してください。」というわけです。質問をレポートの形で事前に出し、小生がそれに答えるという形で授業をしました。問題研究も類型別も、そういうやり方でやって、両方を回数でいったら問題研究を4回、類型別を3回半くらいでカバーしたのではないかなというふうに思っております。熱心に質問を出してくれました。

評価的要件というのが学生にとっては非常にわかりにくいようで、評価的要件について随時やってはいたんですけども、レジュメの3ページに書いてありますけれども、第23回に1回だけ集中的にいたしました。

それから創価大学では、民法法総合Ⅰというのは2年の前期で要件事実・事実認定の基礎理論を週2回やると、試験を入れれば30回やるという非常に重点を置いてやっているわけですが、もちろん要件事実教育が民法法総合Ⅰにおいてだけされているわけではありませんで、その後にⅡ、Ⅲ、Ⅳ、Ⅴ、Ⅵまでありまして、その間には商法などいろいろと入ってきますけれど、さらにそれに加えて民事訴訟実務の基礎A、Bというのがございまして、要件事実教育はその全般にわたっていつもベースとしてあるという形であります。法科大学院要件事実教育研究所という組織がございしますが、その研究員に要件事実に関係する科目を担当してらっしゃる先生方全員がなっていちゃいまして、随時に研究員会議ということを開いて、各科目間の連携、協議などを行っております。もちろん複数名で担当して

いらっしゃる科目は、それぞれの科目の中でまたさらに詳しい打ち合わせがされているということになります。

創価大学の場合、いろいろな面でまだ課題があると思いますけれども、特に大きい課題は未修者1年次においてどうするかということです。この点は、後ほど藤井先生、花房先生からもお話があるかもわかりませんが、まだ緒についたばかりというあたりで多くの検討すべき問題の中の一つとしてあることは間違いありません。大変簡単でございますけれど、以上で私の報告を終わります。

私は今日はむしろ聞き役に回りたいと思います。随時進行予定表の順序でご自由に話をしていただきまして伺いたいと思います。まず笠井先生どうぞよろしく願いいたします。

**笠井修（中央）**；中央大学の笠井でございます。よろしく願いいたします。私はつい最近6月だったと思いますが、伊藤先生の授業を拝見いたしました。それまで要件事実教育ということにつきまして、自分として何とも心許ない感じがございましたので、模範と申しますか、一つの典型的な要件事実教育というものがどういうものなのかということをお教えたごに伺ったわけでございます。私のレジュメに、「教育方法としての要件事実論の注目点」と書きましたのは、私が非常に感銘を受けた点でございます。それから「新たに生じた問題関心」と書きましたのは、自分が学生であつたらこういう点について関心を持つのではないかと、要件事実教育の中でどういうふうに教育を受ければそれを解決していくことになるのだろうか、という観点から問題意識が生じて参りましたので、4点ほど書きました。これは本日ご意見を伺いたいということでございます。

まず最初に、私が大変印象深く拝見した点でございますけれども、要件事実教育というものがきちんと行われていくことによりまして、学生にとりまして、具体的な紛争形態の中で何がほんとに争われているのかということについて非常にシャープにとらえることができるようになるという

ことを感じました。一般論としては、分かっていたつもりでおりましたが、具体的なケースブックの中の問題が取り上げられて、伊藤先生のケースメソッドに従って議論が行われていく中で、学生諸君はこの4月から本格的に要件事実の勉強を始められたということでしたけども、非常によくついて行っている、短い間で非常に力をつけている、ということに感心いたしました。その要件事実の分析、その思考方法によって、具体的なケースブックの問題で、何が争われているかということが非常にうまく整理されて、議論されているということを感じたわけであります。いつか自分もこのような授業を試みたいと思っております。

それから、取り上げられました問題の中には実体法の解釈論における議論がたくさんあるような問題点もあったわけでございますけれども、実体法上の解釈論の対立点、問題点が実際は何なのか、實際上本当に対立しているところはどこなのかということが非常によく分かるようになる。つまり、学説上のA説、B説というような比較的平面的な対立の中だけではなくて、実際に争うとすれば実体法上の問題というものがどういう相違があって、どこで対立しているのかということが、大変よく分かる気がいたしました。逆に言えば、問題によっては、A説、B説とあっても実はそれほど深刻な対立ではないということも要件事実論の議論の中で出てくることもあるのではないか。そんな意味で、実体法上の解釈論上の議論というものも非常に生産的といいますか、建設的な議論になるのではないのかという気もしたわけであります。

私が拝聴したクラスは2年生ということでしたけど、既修として2年生にいきなり入られた方なのか、1年次から上がってこられた方なのかは学生の人たちの構成はよく存じませんが、おそらくすでに実体法上の基礎的な解釈論を経てきた学生だろうと思います。要件事実に入る前の解釈の議論と要件事実論との接合と言いますか、これまでの教育をどう基にして要件事実の教育を展開していくのかという点、これはおそらく要件事実論に本格的に入ってまいりますと、どうしてもぶつかることだと思いま

すけれども、学生諸君はこれまで勉強しました実体法上の解釈論上の争点と要件事実論の議論の中での分析との関連をかなりうまくとらえているように私には感じられました。以上のような点が、先ほども申しましたけれども、いつかはこういう授業を試みたいと感じ、大変に感銘を受けた点であります。

続きまして、レジメに「新たに生じた問題関心」と書きました。要するにこれは、学生としまして、おそらくこういう点につきましても問題意識を抱くのではないかと考えた点でございます。

一つは要件事実論によりまして、具体的な要件論が大変立体的に見えてきて議論が展開できるようになる点、これは、これまで大学における法学教育が手薄であったところだと思います。けれども、また他方で、実体法上の解釈論というものが、常に議論されてダイナミックに展開・発展しているということ、これも学部教育ないし法科大学院の1年次教育の中で学生に伝えているところであるわけです。そうしますと、一言で言いますと、どちらが基になっているのかということについて、学生はどのように理解するだろうか、両者の対比と書きましたけれども、両者の相互関係をどのように理解するだろうか、ということであります。単純に考えれば実体法上の解釈論につきましてある程度安定した要件論が確立されていて、確立された要件論の中でそれを前提にした要件事実論が展開されていくというような問題意識を最初は学生は当然抱くだろうと思うわけですが、当然その後、実は両者の間には相互関係があって、要件事実論が逆に実体法上の解釈論に大きい影響を与えるということにも、やはりまもなく気付くだろうと思います。そうしますと、両者の関係というものをいったいどういうふうに理解していくことになるのか、あるいは教育する立場としてはどういうふうに説明してやればよいのか、それぞれ守備範囲の違う問題だと片付けてしまえないようにも思えますので、自分はそのことについてクリアに説明できるようにならなければいけないと感じました。

それから、類型別の思考方法を要件事実論の中でたくさん取られている

ようであります。確かに、様々な紛争類型の中の共通したものをいくつかグルーブ分けするという意味での類型論というのは大変に有効でございますけれども、解釈論上例えば、一般条項とか包括的な規定の中身を具体化して、類型化していくという議論も、民法学の中で非常にポピュラーに取られている思考方法だと思います。そういう後者の方の類型論を要件事実論に反映していった場合に、それをどういう形で教えることになるのかということにつきまして、よく考えてみる必要があるのではないかと感じた次第です。

また、実体法上の要件あるいは要件事実自体が確定途中にあるような問題点というものがもちろんあるわけでございまして、そういう場合の教育方法をどうやっていくのか。例えばA説、B説という実体法上非常に争いがあるが決して決着していないような問題につきまして、それを要件事実の中でどうやって受け止めて、特に教育という場面でどうやっていくのかということにつきまして、レジュメの1、2と関連するわけでございますけれども、自分にとって解決しなければいけない問題と感じたわけでございます。

それから最後の点でございまして、学部の民法の授業などを考えてみますと、個別の規定とか、個別の制度の説明はもちろんあるわけですが、一定の法領域全体の、ある程度高いところから観察した、分析とか傾向とか特色といったものも当然学生が理解していかなければいけないこととして教育するわけでございます。一見要件事実論というものについても、個別の紛争の中での当事者の主張に限定された問題という印象をとりあえず持ってしまうこともあるのではないかと思うわけです。そういたしますと、ある法領域全体の問題として、その傾向とか全体の構造をとらえていくというような勉強方法と、それから訴訟の場で個別の規定に基づきまして自分の主張立証をやっていく上でのツールとしての要件事実論ということの関係をどうやって説明していくのか。それぞれ守備範囲の違う、あるいは観点の違う、さらに、アプローチの違いだと片付けるものなのか。あるいは、関連があるとしたらそれをどうやって説明していったらいいの



かということにつきまして、自分として、解決しなければいけないというふう感じたわけであります。

今申しました、4点は、自分が学生であればおそらく最初にぶつかるのではないかという、初歩的な関心でございまして、おそらく深く要件事実論を研究されたり、教育してらっしゃる先生方にとりましてはすでに解決済みの論点かも知れません。以上、全体的に私が大変に印象深く拝見した点と、それから学生の観点から関心を持った点、それぞれを申し上げました。特に後者の点につきましては、本日ご意見を伺えれば大変ありがたく存じます。よろしくお願いいたします。

**伊藤（創価）**；どうも大変ありがとうございました。では、後藤先生よろしく申し上げます。

**後藤巻則（早稲田）**；早稲田大学の後藤と申します。よろしく申し上げます。私が伊藤先生の授業を拝聴させていただきましてのは4月28日です。今年度の授業が始まってから比較的早い時期でした。私は、法科大学院で民法Ⅱという1年生の未修者クラスを担当しております。また2年生の民事法総合Ⅱという科目を担当してまして、これは民法の演習問題を扱います。それから、消費者法というものを担当していますが、民法とは違う科目ですので、それは省略します。要件事実について扱うのは2年生の民事訴訟実務の基礎という科目ですが、私は民事訴訟実務の基礎の講義には全く関係しておりませんので、民法Ⅱの1年生、それから民事法総合Ⅱの2年生、こういう私の経験する範囲内で何とか学生に法科大学院の授業としてそれなりのものを提供したい、という関心がありまして、伊藤先生の授業に参加させていただいたということでもあります。

参加させていただいて、感想を一言で言いますと感銘を受けました。私の1年生の民法Ⅱでは、民法の基本的な知識の伝達という部分が多いわけです。具体的なあるケースについて事実認定をしたり、主張立証すべき

内容はどんなものかというようなことについてはあまり扱っていません。しかしながら、法科大学院の民法の1年生の授業として、要件事実に関係する問題をどの程度扱う必要があるのかということに関して、他の先生方がどのように考えているのかということについて非常に関心があります。関心はあるけれども自分自身はほとんどできていないということでありまして、それぞれの問題についての議論をする際に、主張立証責任が誰に帰属するのかということについて、従来の学部の授業とか演習よりも気をつけて話をするという程度のところで止まっています。

民法法総合Ⅱというのは2年生科目であります。この科目は、去年はわたしは担当する必要がなかったので、今年の後期から始まります。これは、ケースを用いて演習をするという授業ですので、法科大学院の民法の演習問題としてどのようなものを扱うかということなど、試行錯誤して悩んでいるという段階です。

そのような問題意識で伊藤先生の授業に参加をさせていただきました。1つは教材が非常に工夫されておりまして、対話形式の授業をするのに非常に適した教材が提供されていると思いました。予習や復習についての伊藤先生からの指示も適切になされているものですから、学生も、4月28日という始まって間もない時期の授業であるにもかかわらず、授業にきちんとして行っているという印象を持ちました。やはり断片的な知識を扱うということよりも、具体的なケースを示してそれについて考えてもらうということが学生にとって力が付きやすいと思いました。学生から見ますと具体的なケースを示されるのは、一見とっつきにくいのではないかと思ったのですが、素直にそこで思考していると感じました。伊藤先生は、非常に時間をかけて授業の準備をなさっていると拝察しますけれども、そういう丁寧な指導ということも含めて感銘を受けた次第です。

そういう中で、やはり私たちが今まで慣れてきました、事実関係がはっきりしていて、不必要な事実は含まない形でケースを出しているというようなやり方ではなくて、事実が確定していなくて、法的判断にとって不必

要な事実も含まれている。そのようなケースを提示した上で、学生にいろいろ考えてもらう。そういう中で、民法の基本的な知識の確認もなされていく。今後そういうやり方をいい参考にさせていただきたいと思った次第です。学生がよくついてくる、これは伊藤先生がご指導なさっているからこそ実現できているという面も多いと思いますけれども、学生の方々の反応を含めて今後の授業の参考になりました。

以上がメモの1ということでありまして、2のところは、私の個人的な問題意識も含めて少し民法と要件事実論の関係というようなことについて書いたわけでありまして、これについては、先ほど伊藤先生の進行のご説明で後の方に要件事実論と民法の関係というようなことについて、少しまとまった時間を使っただけということですので、そちらに回させていただきたいと思います。以上です。

**伊藤（創価）**； どうも大変ありがとうございました。次は藤原先生お願いします。

**藤原弘道（龍谷）**； 龍谷大学の藤原でございます。私は5月の19日の授業と、それから20日のオフィスアワーに参加させていただきました。レジュメに書いてありますのは、ただの印象的感想でして、その時に感じたままを書きました。このときの印象を一言で申しますと、ずいぶんレベルの高い授業をやっておられるなということでした。率直に言いますと少し難しすぎるのではないかということでした。私も20数年前司法研修所で要件事実教育を担当していたのですが、その当時どういう方法で要件事実教育をしていたのかはっきりとは覚えていないものの、それほど難しいことを教えていたというわけではないように思います。最初にごく基本的な要件事実の基礎を説明し、簡単な事例を用いて練習した後、いきなり白表紙記録によって起案をさせるというというやり方であったように思います。この訴訟の訴訟物は何か、請求原因は何か、あるいは抗弁は何かということを実際の

訴訟記録に基づいて考えさせるのです。これを前期の間に2、3回繰り返したわけです。要件事実論の総論的なことをまとめて教えるようなことはせず、こういう白表紙記録に基づいて事実関係を分析する過程で、問題が出てくればその都度総論的なものを教えていたという印象です。つまり、要件事実論の総論的部分の教育というものをまとめてしたという記憶はないわけですね。具体的なケースからまず入っていくというやり方です。それも簡単な短いものではなくて、100ページくらいの記録を教材にして教えていくということを司法研修所ではやっていた。そういうことですから、要件事実論の総論的部分をまとめて伊藤先生が教えておられるのを聞いて、非常に難しいことを教えておられるという印象を受けたわけです。ほんとに学生諸君は理解できているのかなという疑問を感じました。この授業の後でケースブック等の練習問題をさせられるとお伺いしましたので、それを見れば彼らがどの程度理解できているのかが分かるだろうということで、伊藤先生にその結果をお伺いしたわけです。かなり理解できているようだと言った伊藤先生がおっしゃったものですから、それは学生さんの質が高いからであろうと思ったりしました。ただ、私としては、やはり学生諸君はついて来られないのではないかなという危惧を拭い去れませんでした。司法研修所では、どちらかというと、まず具体的な事件・ケースを与えて、考えさせることから入っていくというやり方でした。その経験から、畳の上の水練ではなくて、いきなり水の中に放り込むというやり方をする方が、結局泳ぎを覚える近道ではないかというふうに漠然と思っていたものですから、そのような印象が強くなったのではないかと思います。

私は来年から「要件事実論」の授業を担当しなければなりませんので、さてどういうやり方で授業を進めていくべきかと考え込んでいるものところなのですが、今日いろいろご意見をお伺いできればそれを参考にして、私なりのやり方を考えていきたいと思っております。

それからオフィスアワーについてですが、私は漠然とオフィスアワーというのは自分の研究室で待っていて、学生が訪ねてきていろいろ質問すれ

ば、それに対して個別的に答えるということを想像していました。ああいう形のオープンなスタイルのオフィスアワーは全然想像してなかったのも、ああなるほどこういうやり方もあるのだなと思ったわけです。ただあのやり方ですと授業の延長といますか、授業の補習という色彩が強くなって、むしろ個別的な学生に対する指導という色彩が薄くなるのではないか。それをどう考えるかという問題はあるかと思います。それはそれでいいのだということであればいいのですけれども、そこのところ兼ね合いをどうしたらいいのかは一つの問題点かなということを感じました。どちらがいいのかということは、ちょっとこれも私にはわかりません。やはり平凡なやり方でもいいのかなという気もするし、少し迷っているところがあります。以上です。

**伊藤（創価）**； どうもありがとうございます。では山崎先生お願いします。

**山崎敏彦（青山学院）**； 私は5月の末にケースブックの錯誤の課題を伊藤先生がお扱いになるときに参加させて頂きまして、大変勉強させて頂きました。ありがとうございます。実は昨年度、私のところの学生2名が、伊藤先生の模擬授業に参加させて頂きまして、彼らの発言を通してその効果のほどを演習で見えておりました非常に感じておりましたから、それがどういうものによってもたらされるのかなと思いがちな出向きまして、なるほどというふうにして帰ってきた次第でございました。

私のレジュメはメモみたいなもの2枚にわたってご用意させて頂いておりますけれども、だいたい授業の風景、あるいはこういうところがなかなか難しいかもしれないということで、先生方がおっしゃられたことと同じような感想をもちますけれども、私なりに考えたところをこのメモに沿ってお話申し上げたいと思います。項目的には1、2、3、4、5としまして、あと附論ということで2つばかりつけておきましたが、時間も限られていますから、めどをつけてと思います。

まず第1番目ですけれども、先生の講義に参加させていただき、また事前に詳しいレジュメ集で示していただきまして、要件事実教育でなにをふれるべきなのか、何が基礎的で本質的なことなのかということについて網羅的にお示しいただけているというふうな受け止めました。私たちが民事法の特別演習というところでは、民事実務基礎というところを学んできたものに対する演習をやっているわけでございまして、何を教えるべきかにつきましてはこういう講義に参加していることを前提にしながら考えるわけでありまして、なかなか研修所の経験もない私たちにとりまして、先生がお示しになられているところというのは、常に参考にさせていただけるものとしてあるわけでございます。何を、そしてそれらをどんな順番で、過不足なく、しかし非常に限られた時間でメリハリつけてというところがなかなか難しい問題だと常に思っております。

先ほど藤原先生のお話にありましたように、まず生の事案を与えて、そして要件事実論で分かってもらわなければならないことを一つ一つ積み上げていくというような示し方が一方にはあると思いますし、他方には「民事訴訟における要件事実一卷」総論などを使用して、こういうところが大事なことだと教えるやり方もあろうかと思いますが、果たしてどういうやり方が効果的なのかということにつきましていろいろご意見を頂きたいし、また教えもいただき、また私どももいろいろ試行錯誤したいというふうな思いましてこのように書いておきました。

易しいことから難しいことへというような普通考えられる素材の取り上げ方ということもあるいはあるのかもしれない。私どもの民事法の特別演習というところでは、最初に導入的なことを総論的な問題として確認的に扱った上で、易しい設例をまずやり、つぎにケースブックのような演習をというような工夫もしましたところでありました。はたしてどういう展開をさせるべきか。

それから、導入をする、まず入り口に立たせて、検討すべきことを検討させる、そしてその知識を定着させるというのは、どういうやり方をする

のがいいのかということをおもひながら、先生がお示しの仕方、あるいは資料といったものを今後とも参考にさせていただきたいと思っております。

それから先ほど少し、例えば評価的要件はわかりにくいように見受けられると伊藤先生がお示しになりました。笠井先生も解釈論が必ずしも確立していないような問題についてどんなふうに教えていくか、あるいは考えていくかということをおもひながら、私も授業の経験から、たとえば解釈論が固まっていないとか、あるいは裁判所が形成した規範内容に関して、どういうふうに要件事実論を教えていくかということをおもひますし、学生もどういうふうに考えたらいいのかなというふうに疑問をもっているようですから、要件事実教育において何がわかりにくいことであるかということがそれなりにあるように思います。それが教える側にとって相当程度共有されると、いい教育ができるのではないかと思います。先ほどの伊藤先生のお話にあったように、どこがわかりにくいかということをおもひながらということも非常にいいことなのではないかと思います。これは伊藤先生のレジュメでもここは教えたい、ここはわかりにくだろう、という部分は丁寧になっている。そういうことがレジュメの中で明らかに伺われますので、資料を丁寧に読ませていただくということで相当程度のことをおもひながらということをおもひます。

2番目に取り上げるべき課題の選択という問題がございますが、これは私が授業に参加させていただいた後で、伊藤先生はケースブックではどういう問題を取りあげますでしょうか、とお伺いしましたら、5つほどのケースをとるというふうにおっしゃってました。だいたい民法総則、債権法関連の課題を取りあげておられるということをお伺いしました。時間的な制約の中でどういうケースを取り上げることにするか。そして、そのケースを取り上げることによって要件事実でふれるべき本質的な事柄を何とか分かってもらうということをおもひながら、これも伊藤先生のご選択というのは非常に私たちに取らま

て参考にさせていただけることだと思っております。これは研修所での長いご経験もおありになるわけで、設例研究や紛争類型別というもので取り上げられる素材についてよく売消賃というようないかたをします。これはある意味で、定番のというか、お決まりの素材というものもありましょうから、こういったものを特に研究者の教員がそれを共有できると有効な要件事実教育もできるのではないかという思いをもちまして、ここに記してございます。

それから3番目に異説への配慮ということがありますけれども、伊藤先生がここでの去年の研究会でも支配的な見解があるもの、それから様々な有力なあるいは必ずしもそうではない見解もあるのではないかというような考え方がある中で、それをどう取り上げていくか、使うかということに関して話題になさっておられました。私が参加させていただいた授業につきましても錯誤、特に「動機の錯誤」論のところでは解釈論も分かれている。そういうところで伊藤先生がどのように具体的にお扱いになるかということは非常に関心を持って見させていただきました。具体的に解釈論は違いがあるということ、そしてそれに立ったときにどういうふうに主張立証責任を扱うことにするのかということについて、私が予想しましたのに比べてはるかに立ち入ってお扱いになったというふうにも感じました。伊藤先生にとっては当然のことかも知りませんが、私に取りましては比較的、判例でも確定しているようなものについてはあっさりとするすめて行かれるのかと思いきや、学生の問題関心もあったのかもわかりませんが、丁寧に扱いになっていたなということを感じさせていただきました。こういう異説についてこれがあるという注意喚起をするということは非常に大事なことだと思ひ、言葉が悪いかも知れませんが、緩やかなとか柔らかな要件事実論の中身の一つだと私は理解しているわけです。「動機の錯誤」論に関しても、あるいは主張立証責任との関係の問題など様々考えなくてはいけない場面で、それをどういうふうにやっていくのか教えていただいたと思ひました。



ところでこの問題に関して、レジюмеに「教える側の理解・確信の程度という問題」と書きましたのは、とりわけ民法・実体法の間人が、訴訟に関する議論についても学生に示していかなければならないというときに、自分自身がどれほど前提としてものが言えるかということがあります。ちょうど本年3月の創価大学でのシンポジウムで、特に主張責任と立証責任の一致というところは、ここは譲れない問題だというふうに難波先生からもお話がございました。こういった問題が問われたときに講義を担当するものとしてのある種の自信とか、確信とか、そういったものがまさに問われてしまうのであって、これは様々な考え方があるというところを、端的に示すというだけでは足りず、講義に関わっている、担当するものとして私見を問われるということであって、担当することの難しさというものを思わせられるということでございます。

4番目に理解度とか学年進行という問題を書いておりますが、伊藤先生のクラスの皆さんは2年目、標準コースの2年目ですよ。

**伊藤（創価）**；いわゆる既修者試験を受けて入ってきた者もおります。少数ですね。それから大部分は標準コース（3年コース）の2年生です。

**山崎（青山学院）**；それを考えましたときに非常によく勉強してられるというふうにやはり思いました。しかし、それぞれ私どものところの学生と比べていいかどうかは分かりませんが、理解度は院生個人にあって高い低いいろいろあると思いますから、そういう中で先生は何か公平さということもおっしゃられたと思いますが、3クラスをそれぞれ同じような内容のものを与えていこうというお考えを持っていらっしゃるようですけれど、同じような視線に立たせて要件事実教育というものをやっているということが、どういうやり方を取ったときに可能となるかというような問題もきつとあるのだろうということも思わせていただきました。おそらく理解度が違うという状況をふまえますと、それへの対応ということもいろいろ考え

なければならない、その一つがオフィスアワーというものをお使いになるということであろうと思いますし、また呼びかけであったりもすると思います。そういうことで体制が整っているようにも見受けられる反面で、実際問題としてクラス分けなどの可能性、必要性ということもあるのか、ないのかということも気になりました。これは法科大学院協会の会長に聞きますと、法科大学院はふるい分けをする機能をすればいいというような、そういう論調も少しあるように思います。他方にいい法律家を育てる教育機関としてということもあると思いますが、もう思い切り難しいことをやって、駄目なものを落としていくという機能を果たすのであれば、そういう考え方もあるかも知れません。ですが、できるだけ法曹になりたいものの望みというものにこちらが寄与していくという観点に立ちますと、理解度の違いということがあるとすれば、そういったことの対応というのは何かあるのか、ないのか。こんなことを問題点として書いておきました。

5番目に、答えが相当程度示されてしまっている教材をどう使うかということにつきましては、私はこれは教育実践という観点から非常に勉強させていただきました。実はケースブックをどう使うかは非常に悩ましい問題でありまして、私どもの民事法の特別演習でこのケースブックが使えるか、どう使うか、ということを悩んでいた時だったものですから、お授業に参加させていただきまして、あらかじめテキストを読んできてもらい、そして問題意識を持って望めば、そのために事前に質問書のようなものを出してもらい、また伊藤先生は本当にお時間をかけておられると思いますけれども、それを整理し、順番並べ替え、そしてまさに双方向でやりとりをしていくという、一つのやり方というものをわたしは教えていただいたという気がいたしまして、実は青山学院の特別演習の前期の後半ではまねて実践させていただきまして、これはほんとにありがたく思いました。あと附論ありますけれどもちょっと長くなりましたのでここまでにさせていただきます。

伊藤（創価）； どうも大変ありがとうございました。他の先生方もご承知のように、山崎先生は、私とともに『ケースブック要件事実・事実認定』の共同編著者であります。では本学の藤井先生、よろしく願います。

藤井俊二（創価）； 私は6月30日に伊藤先生の授業に参加させていただきまして、一番最初に感じたことは、私は1年生の未修者クラスの民法ⅡとⅢ、すなわち民法総則から契約までというかなり広い範囲の講義を担当しております、試験の採点をしてみますと採点と理解が不足している者が見られたものですから2年生になって伊藤先生の授業について行けるのかなという心配がずいぶんあったんですね。しかし、第一印象として、みんなよく質問に答えられるようになった、レベルが上がっていたというところが非常に大きな驚きであったわけです。これは伊藤先生のご指導が順調にしている賜物だろうというふうに思っております。

簡単な感想としてはそういうことですが、伊藤先生には4月14日の民法Ⅱという民法総則をやっている段階で、第3回目の授業の時に、私の授業は3限目ですけれども5限目に1回補講という形になりましようか、講義をしていただきました。その結果として、それまではオフィスアワーなどでの質問では、普通の論点になっているようなことが質問されてきたのですが、だんだんと主張立証責任はどちらにあるんですかというようなことがどんどん質問されてくるようになりました。私としても民法ⅡとかⅢの講義で要件事実論について、わたくしもそう勉強しているわけではありませんで、うまく説明していくことはできないんですけれども、できる限りこのような場合には主張立証はどちらがすべきであろうかということを考え、それで原則と例外を立ててこうだというような話をなるべく意識的にするようにしていったと思います。ですから、4月14日の伊藤先生の講義というものがかなり1年生にとっても大きな刺激になったように思われます。来年、伊藤先生は何度か1年生の未修者クラスで補講の形で講義をしていただけるという計画がされておりますけれども、ぜひそれをしてい

ただければ学生の方の意識もずいぶん変わってくるのではないかというふうに思っております。

私としては双方向の授業というのは、全くの未修者というのがおりますのと、これまでの学部の授業から比べれば半分の時間ですべて終わらせなければいけないという状況の中ではなかなか双方向の授業はできないということもあって、オフィスアワーを活用することにしてるのですが、当初ほどにはオフィスアワーに学生が来てくれなくなってきているという悩みもありまして、どうしたものかなと思ったのですが、伊藤先生の授業のおかげでかなり学生の意識は変わってきているというふうに思います。後期にももう一度伊藤先生にお話をさせていただいて、要件事実の問題については1年生のうちから意識を持って民法の授業に参加してもらおうということができれば良いと思っております。簡単ですけれどもこれで終わらせていただきます。

**伊藤（創価）**；どうもありがとうございました。花房先生には先生のご担当の授業と私の授業がバッティングしている関係があって、授業には出ていただけなかったのですけれども、何かおありでしたらお願いします。

**花房博文（創価）**；花房です。よろしく申し上げます。伊藤先生には本当に恐縮だったんですけれども、僕のオフィスアワーのほうで伊藤先生から要件事実入門のようなお話をいただきました。伊藤先生の要件事実論だからこそ是非一度学生に真剣に聞いてもらいたいと僕自身は思っておりました。その時に伊藤先生は、いわゆる要件事実の公平をたどっていく、つまり事実認定や証明責任の分配をたどっていくときに、立法の制度趣旨のところをよく考えましょうということを強調されました。それは非常に感動的なお話でしたので、それを僕の授業でもなるべく学生に伝えるようにしています。

ただその授業を伝える中で悩んでおりますことは、つまり民法、民訴、

それから執行・保全法という一連の紛争解決の流れの中で、それぞれにそこに求められる公平感や正義感が違うと思うので、それが融合的になりましたときに、それぞれの分野で求められた法的議論がどのようにリンクするのかということが自分の中で理解できていない状態にして、伊藤先生のようには僕自身が説明ができない部分があります。

それからもう一つ感じましたのは、僕の民法Ⅰは、未修者に対する法定債権の講義ですので、要件事実の入口として、証明責任の分配とか比較的話しやすい講義なんですけれども、例えば先ほどのお話なんですけれども、1年前期配当科目ですから、彼らは意義、要件、効果を覚えるだけで精一杯でして、民事訴訟の目的は何かとか、訴権とは何かとか、信義則は何かとか、法学教育の中で一番重要な部分をほとんどまだ議論しないままの状態、例えば事実認定の公平を一緒に考えたいとか、証明責任の分配の公平を一緒に考えましょうといったときに、(若干でも法学既修者の方だとすつと入って来られると思うのですが、)完全未修者にそのような思考を汲み取る受皿ができているのかという問題です。僕の力量ではまだまだうまく説明ができません。

伊藤先生に教壇に立っていただいた時は、時間が過ぎても質問してなかなか帰らない学生が2、3名おりましたけれど、あのような「考えさせる講義」は、実際には、大変難しいと思いました。もっともっとこれから勉強させていただきたいと思います。そういう感想をもっております。

**伊藤（創価）**； どうもありがとうございます。あとは本学の先生で、岩元先生と、嘉多山先生がおられます。岩元先生、嘉多山先生は、民事法総合Ⅰを前提とした、あるいは若干それと並行している、民事法総合Ⅱ以下の授業のご担当ですので、それらの科目と総合Ⅰとの関係についても少しおっしゃっていただければありがたいです。

**岩元隆（創価）**； 創価大学の岩元でございます。今ご紹介いただきましたよ

うに前期では民事法総合Ⅱと、後期には民事法総合Ⅴという科目を担当しています。いずれも民法を中心とした民事系科目の総合演習科目です。民事法総合Ⅰとの関係では、要件事実を伊藤先生の授業で学生が勉強してきて、ある程度の理解をしているということ、最初からは前提にできませんけれども、前期の中程あたりからは、ある程度要件事実的なことについても課題等の中で少し触れるという形で取り上げて、だんだんその比重を、前期の終わり、もしくは後期になると、増やしていくという形で、うまい形で共同できるようにと思いつつ授業をさせていただいているわけであります。

ただ私自身は20数年前に研修所で修習生をやっていたときに、民事裁判の授業を受けておったわけですが、ほとんど寝ておりましたので、自分は学生を教えるという立場ながら、民事法総合Ⅰで学生さんがどういうことを習っているのかということ、正直言ってわかりませんでした。それで、これではいけないと考え、今期は28回の伊藤先生の授業すべてに学生の1人として参加させていただいたわけですが、従って、後ほど所報を出される際には、学生の一員として授業に参加した感想をしっかりと書きたいと思いますので、先生方のご参考になるかと思えます。そのときまでお楽しみにというふうに思います。

**伊藤（創価）**；今岩元先生がおっしゃった学生の一員というのは違いますよ（笑）。あとは本当ですけど。では嘉多山先生お願いします。

**嘉多山宗（創価）**；私は末席の教員として、他の先生方と一緒に民事法総合Ⅱ、Ⅲ、Ⅴという科目を2年次に担当させていただいています。これは今ご紹介があったように、民事法総合ⅡとⅤが民法の演習でありまして、Ⅲというのは民事訴訟法の演習ということになります。基本はそこでは判例百選とか、悠々社の判例講義というテキストの基本判例をしっかりと予習をしてきてもらい、単元を区切ってそれをしっかりと学習をしてもらうと

ということが中心です。その中で、できるだけ毎回比較的長文の事例を出して、その課題をレポートとして提出をしてもらおうというふうにしています。2年生の前期、後期というのは、今申し上げたように基本は民法とか民事訴訟法の体系的な理解を判例の学習等を通じてやってもらおうというところが中心になるわけです。

実際にやってみて要件事実を前期に伊藤先生の授業でやっていただいている関係で、特に前提を説明することなく、本件における請求原因は何だろうとか、抗弁は何だろうとかというふうな話をするのできるというのは、演習をする側としては大変ありがたい、その利益を享受させていただいていると思っております。

その一方で、学生からの質問との関係で、事例を作ったときにたちまち悩ましい問題が出てくることもあります。それは学生のほうも要件事実についての理解が進んでいる関係があるのですが、他方で教えるテーマ自体が基本的な解釈論を教えずにはいけないという問題があります。そうすると、例えば今までの民法の演習の本などには、例えば権利能力なき社団Aはとか、組合Bはとか、ぼんとでてくるわけですがけれども、この権利能力なき社団Aはどういう権利能力なき社団なんですか、それによって事案の見方は変わってくるのではないですかとか、組合Bはというけれど組合契約の内容は具体的にどういうものなのかとかいう質問がだされるわけです。今まで解釈論に使われていたタームで、事案を圧縮して学習における学生の教材とかにつかっていた部分について、学生は非常に鋭いといえれば鋭いわけですが、思わぬ形で質問が出されるということもあります。

いろんな意味で、今過渡期にある中で、どのようにして学生の基本的な学力を向上させていくかということと、あわせて要件事実を学習していくということをかみ合わせていくのかというのは、日々悩ましい問題がでてくるものだなと思いながら自分も勉強してやらせていただいています。

**伊藤（創価）**； どうもありがとうございます。それではこれからは今までの

先生方のご意見をもとにご自由に議論をしていただきたいと思います。そしてその後、民法と要件事実論との関係ということも議論したいと思います。それぞれに先生方が参考になるお話をしていただきまして大変よかったですと思います。ありがとうございます。

私は、答弁するという立場にはないのですけれども、実情だけ申しますと、藤原先生がどの程度学生が分かっているかということと言われたことにつきましても、あまり具体的なことを申し上げるのも若干問題があるかと思いますが、大部分の学生が基本的にわかっているという実情です。それでも非常によくわかっている学生と、わかっているぎりぎりセーフというぐらいの学生がいることは間違いないのですけれども、基本的にはだいたい基本線はおおむねの学生はクリアしているということです。中間テストと定期試験の2回の採点をしてみて、今のような印象を持ちます。

それからオフィスアワーの点は、あるいはうちの学校の実情からくる制約があるのかもわかりませんが、例えば私の場合、研究室に毎日朝から夕方までいて、学生が随時いつ来てもいいというような態勢を採ることは実際上困難であります。そうすると、ある一定の日にオフィスアワーでいつきてもいいということをやるとしますと、ちょっと人数が収容できない。藤原先生がご覧になって何であんなに学生がくるのかとおっしゃったように思いますが、もっともあれは藤原先生がおいでになったから来たのかもしれないんですけど(笑)、それでも相当数の学生が来ます。それで、火・木と私が授業をやってまして、火・木にオフィスアワーがいろんな事情でできないものですから、金曜日にオフィスアワーをやっているのです。授業とは日が変わっているにもかかわらず、とりあえず概ね半分ぐらい学生はきますものですから、ちょっと研究室ではできないということがありまして、藤原先生が指摘のような若干デメリットはあろうかと思いますが、今のような形でしています。ちょっと今の実情としてはあんなことしかできないかなというところであります。

あとは私が何かお話しするとかいうことではありませんので、私は、自



分の授業についてご批判を受ける立場の人間、いわば被告人でありますので(笑)、先生方から自由にいろいろお話をいただきたいと思います。今の多くの先生方のお話で民法学との関係というところをちょっと別にして考えた場合に、共通の問題として先生方のお話に出ていた、そしてある意味では問題点として指摘があったというようなところとして、大きいところは、まあ双方向というところはいいだろう、多分先生方どなたもそれぞれの実情においてできるとかできないということはあるにしても、それはいいだろうと。それから予習をしているのもいいだろうと。そういう具体的なところについては特にご意見が分かれているようには思いませんでした。

大きな問題点としては、全体としてどういう組み立てでやっていくかと、つまり今私がやっているようなやり方、基礎理論をやり、そのときに司研の『問題研究 要件事実』も基礎理論の一部としてやるわけですが、そして『ケースブック要件事実・事実認定』をやり、最後に『紛争類型別の要件事実』をやって纏める、という形があります。最初に基本理論をやる時も、簡単ですけれど必ずケースをだしてやっております。所有・占有の問題にしても何年何月何日という形でケースを出してやっているということはあるのですけれども、司法研修所のやり方とはちょっと違ったやり方なのです。司法研修所の場合も、藤原先生もご承知のように最初問題研究という簡単なケースをやり、それから白表紙という、多少そういうステップは踏むのですが、どちらかというと最初から応用的な、いわば水に入って泳げというやり方ですね。私の場合はそういうやり方ではない。そこが教育方法論としては、非常に大きく意見がいろいろ分かれるところではないか。先生方のおっしゃった教育の問題ということについては、そういったところが大きな問題としてあったのではないかというように思います。そのあたり私自身もいろいろ迷いがありますので、ぜひご自由に意見の交換をしていただきたいと思います。

藤原先生、山崎先生はその問題について少しおっしゃったように思いますが、笠井先生と後藤先生は必ずしも今のような意味での方法論について

は、特におっしゃっていなかったように思います。

**笠井（中央）**；先生がまずは基礎理論を最初にやられるというお話ですが、私も、法科大学院の場合には、何らかの基礎理論の勉強がはじめにあったほうがよいと思います。その中でもケースを取り上げてということでしたが、それは要件事実の教育という場合に限らず、基礎理論だけの授業というものは、比較的学生の頭にも残りませんし、説明する側も少しやりにくい。抽象論に終わってしまうということもあります。要件事実論の教育に限ったことではございませんけれど、具体的なケースから説きおこしていくような基礎理論というものが有効であるというのは、そのとおりであろうと思います。私も、当然実体法の話をするときに大体簡単な設例をだして話をしていく。その中で学説上の理論がわかってくれば、具体的な実際のケースの中で考えていくというやり方をしております。要件事実教育のなかでそれがどうこうということについてはいろいろな要素があるかと思いますが、基本的に法学教育のメソッドとしては、具体的ケースの分析を用いることが適切なのではないかという印象を持っております。

**伊藤（創価）**；どうもありがとうございます。

**後藤（早稲田）**；私も基本的には笠井さんのご意見と同じです。ケースの中で基礎理論を使っていくということの重要性というのは、今までの民法の演習の中でも同様であることは確かだろうと思います。ただケースをどういふものかと考えるかという点で、先ほども申しましたように、従来我々が、特に民法の教員が想定していたのは、事実が確定しているということと、事例を与えるときに法的に問題とならないような分についてはカットして無駄のない形でケースを出すということ、それがいいのかどうかということとはあまり反省もせず、一つは司法試験の論文式試験がそうであるということに影響を受けているということもあるのかもしれませんが、そう

いうものとしてケースというものを考えていたのではないかと思います。事実がわかっていない、それぞれの言い分が違う、そうした場面で争いになる法的な問題というのがどこにあるかというのを取り上げていく。これは、同じケースを扱うというやり方であっても従来とは大きく異なると思います。いわば生の素材というものを扱うことによって、訴訟の実態に合う議論展開というのできるのではないかと思います。そういうものを、民法の授業の中でどの程度提供できるかという問題はあるわけですが、そういうものについて考えてもらうということを目指して、その中で民法の基本的な理論というのを扱っていく。こういう方向が今後の方向として重要なものになるのではないかと思います。

ただそこで、これは後の問題になりますけれども、民法の基礎理論の問題と要件事実の問題がどう関係するのか、民法の基礎理論の問題を扱う場合に要件事実をどの程度意識するか、民法の基礎理論の考え方に要件事実論が侵入すると言いますか、要件事実論を踏まえうえて民法の理論構成をするというようなところまで踏み込むことが必要なかどうか、この辺について十分詰めて考えるべきであると思います。民法実体法を扱っている立場としましては、そういうようなところに関心を持っています。

**伊藤（創価）**； どうもありがとうございます。私が少しでも補足いたしますと、先生方にお渡ししました課題集というのがございますが、その2ページと3ページに私の言うところのケースというものが書いてあります。つまり基礎理論を教えるときも、例えば私の言うところの「裁判規範としての民法」というのはこういうものだというのを講義するのではなくて、この課題集の2ページ3ページに書いているような、いわゆる元所有とか占有権原の抗弁、あるいは所有権喪失の抗弁が問題になる、当事者の言い分は食い違っている、そういうようなケースを出してやる。ただこのケースというのは、ケースブックのケースに比べればはるかに簡単なケースです。ですから、ケース自体も簡単なケースから複雑なケースへと進んでいく形

を採っている、基礎理論から応用というような形をとっているということ  
を補足させていただきます。基礎理論をやるときも講義をしているわけ  
ではなく、ケースをやるのだけれども、ケースは簡単なケースから入って  
いるということです。このあとに司研の『問題研究 要件事実』、これも比較  
的簡単なケースですけれども、あれを学生諸君に読ませて質問をさせると  
いうようなやり方をやっております。

藤原（龍谷）；先ほど司法研修所でのやり方を申し上げたのですが、司  
法研修所の場合は司法試験に合格してきた修習生を対象にやっているとい  
うことでああいうことでもいいと思うのですが、法科大学院の場合には  
ちょっと事情が違うので、同じやり方をするというわけにはいかないの  
だろうと思います。従って、最初にやはりごく基本的なことは教えなけれ  
ばいけない。ただしそれはあまり細かいところまで入り込まない。しかし  
かなり丁寧にそこところは教える。細かい議論はいずれ具体的なケース  
を取り上げたときに出てくることがありますから、そのときにやるように  
する。本当にごくごく基本的なことだけを丁寧にやる。それから、簡単な  
事案に入っていくと。そして次第に複雑な問題を解く。取り上げるケース  
の類型が限られてくるものですから、できれば最後には類型別のテキスト  
を使って、いろいろな種類の事件があることを理解させ、それぞれの類型  
についてかなり詳細な説明をしておく機会を持ったほうがいいだろうと思  
います。これも時間との関係ですけれども、できればそれが終わった段階  
でもう一回、司法研修所を出している「民事訴訟における要件事実第一巻」  
で取り上げられているようなこと、をまとめとして彼らに教えるというや  
り方がいいのかなと思っています。

山崎（青山学院）；伊藤先生に質問なのですが、私たちが参加させていただ  
いた院生は、要件事実的な事柄を学ぶ機会としてはあれが初めてでしょう  
か、あるいは講義型の民事実務基礎のような講義を聴いているのでしょうか

か。青山学院の場合は、民事実務基礎というのを1年の後半か、2年の前半に聞かせます。それを受けて、要件事実的な要素がある演習というのは3年生でやるという格好です。ですから学年進行との関係もあって、演習という形でどういうところまでやるかというのは違ってくるのではないかと思いますので、確認のために質問させていただきたいです。

**伊藤（創価）**；彼らは全く初めて要件事実論をやっています。それを詳しく申しますと、民事法総合Ⅰの履修者は、2年生で、1年生から2年に進級した学生と、いわゆる既修者試験を受けて2年生から入ってきた学生とです。いずれにしても既修者認定試験で入ってきた人たちは、今まで学外で要件事実をやったということはないですね。それから藤井先生と花房先生は1年次で要件事実論をあまり今はやっていないとおっしゃるので、そうすると1年生では要件事実論をやっていない。先生方においていただいた授業は2年次で4月7日から始まって、山崎先生は5月にお出でになっていますので、1ヵ月半か1ヵ月ぐらいのときにおいでになったことになります。そういうことですので、4月から初めて要件事実論をやって、その前にはまったく予備講義はありません。

**山崎（青山学院）**；ありがとうございます。それから、藤原先生の先ほどのご発言について質問があるのですが、講義型の要件事実教育というのを前提とするのですか。つまり、前提として講義型の実務基礎というのがあってのことを考えるのでしょうか。それとも創価大学でやってられるように、私が先ほどびっくりしたのは、民法の判例体系のような演習も、この伊藤先生の総合演習と並行して、あるいはその後で聞くことになるというふうに全体としては構成されているわけですね。順番としては、判例百選演習というようなものがあって、要件事実演習のようなものがあってという、ぼんやりとはありますがそういう進行を私はイメージしていたので、全体のカリキュラムの積み上げとの関係でそれがどのように立てられている

のか。藤原先生の龍谷大学の場合はそういう民事実務基礎のような講義型のものがおありになるのかどうか。あるいはそれが前提としてききほどおっしゃったような授業の組み立てられ方になるのか。そのあたりお聞かせいただけたらと思います。

藤原（龍谷）；私はまだ実際にはやっていないのですが（笑）。来年からということですが、今申し上げたような順序・方法でやろうかなと考えているということなのです。やはり最初は講義型の要件事実論のレクチャーをした方が良いと思っています。もちろん説明をするときに、伊藤先生のおっしゃるように比較的単純な設例を出して説明をすることは必要だと思いますが、基本的にはレクチャーを中心にやる。ただそれほど詳しくやる必要はない。私は実務家出身ですので、どうしても具体的なケースに即して学ぶことが必要だと言う意識が強いものですから、そういうように思うのかもわかりません。要件事実の考え方というものは、やはり具体的な実際のケースと格闘し、苦しみ、悩まないと本当に身につかない、そういうものだろうと思っています。

伊藤（創価）；今までの先生方の話では、藤原先生も含めてですね、司法研修所でやってるようになり詳しいケースを最初にやるというようなところから要件事実論に入るのがいいのだ、というご意見ではないと伺ってよいのでしょうか。

藤原（龍谷）；そうです。

伊藤（創価）；今おっしゃったのは、むしろ最初のときと少し違うような印象を受けたのですが。

藤原（龍谷）；司法研修所での要件事実教育はそれでいいのだと思うのです

が、法科大学院では、司法研修所流のやり方をそのまま真似ることは適切ではないだろうとっております。

**伊藤（創価）**；山崎先生のご質問に関係しまして、私がやっている民事法総合Ⅰ（要件事実・事実認定基礎理論）は、前期で全部終わるのですね。そして、民事法総合Ⅴというのは民法のかなり高度なものをやるんですが、そのときには民事法総合Ⅰは終わっているわけです。それから、民事法総合Ⅱと民事法総合Ⅲというのは総合Ⅰと平行して前期にあるのですが、総合Ⅲの方は民事訴訟法を中心とし、必ずしも実体法的な意味での要件事実は問題になってはこない。もちろん弁論主義とかそういうことは問題になります。民事法総合Ⅱのほうは民法ですけれども、最初はあまり要件事実論が理解できなくてもできるようなことで進めてらっしゃるのだと思います。民事法総合Ⅰが進んでいくと、学生の方からだんだんと要件事実に多少関係のあるものが出てくる。そういうような形で連携しているのではないかと考えています。嘉多山先生、岩本先生このような理解でよろしいでしょうか。

それで後期になりますと総合Ⅰは全部終わってしまっていますので、要件事実論的な要素にも踏み込んで長い事例で今度はやっていく。そういうようなことで教員間は随時協議をしてやっているということが、創価大学の現在の全体の教育システムでございます。

**桐ヶ谷（創価）**；山崎先生が先ほどおっしゃっていた、民事実務基礎は、2年の前期の講義ですか、2単位程度の。

**山崎（青山学院）**；そうです。それで後期にその応用版というのをやっています。

桐ヶ谷（創価）；そういう名前ではないけれども、また実質は講義でもないのですが、民事法総合Ⅰで要件事実の基本的なことをうちではやっているということです。ですから、2年生の最初に要件事実の基本的なことをやっているという点では、形式は違うけれども、似ているのかなというように思います。

伊藤（創価）；山崎先生のご質問は、先生がご覧になった学生が予備的な要件事実の講義を聴いた学生かというところにその趣旨があったように思いますけれども、そういうことは全くなくて民事法総合Ⅰの授業が最初です。講義はやっていませんが、先ほど申し上げたように、非常に簡単なケースで要件事実の基礎から始めています。

それから「何々の基礎」というような科目名に似たものとしては、民事訴訟実務の基礎A、Bというのがありまして、これは3年生の科目で、模擬裁判をやったり、極めて実務的なことを私どもの方ではやるという形でございます。

笠井（中央）；要件事実論の基礎につきまして、例えば伊藤先生のお書きになりました入門書を拝見しましても、これは入門となっていますが、学生にとってはある程度分量もあるように拝見いたします。先ほどはそういう一般的抽象的な説明はなしで簡単なケースを取り上げながらも基礎理論の手ほどきをしていって、あとは伊藤先生のお示しの課題の中で要件事実論を学生が学んでいくというお話だったのですけども、私の想像では、入門書であってもある程度の分量のあるような基礎理論について学生に事前に読んでおきなさいとか、そういう形で一般論が学生の頭の中に入っていないと、簡単なケースではありましても、いきなりこなすのは難しいように思うのですが、そこをどう教育しておられるのか教えていただければと思います。



伊藤（創価）；その点は、かなり早い段階で、法学既修者へのメッセージというのを私たちは出しています。法学既修者というのは、いわゆる認定組で試験を受けて入ってくる本学との接触は最初になる人たちです。そういう人たちには民事法総合Ⅰの授業はこういうことをやると、この要件事実についての本を読みなさいと指示してあります。それから本学に在学している1年生の学生は随時シラバスを読むことができるわけです。シラバスというのは私がやっている詳しいレジュメではないのですが、こういうことをやりますよ、というのをキャンパスイオスというウェブ上で出すのですが、そういうものを当然いろんな機会に見られるようにしているわけです。あとはガイダンスなどもいたしますし、そういうように、実際に授業が始まる前、どれぐらい前とは正確にお答えできませんが、ある程度先立った時期において、外部から入ってくる認定組の人に対しても、あるいは1年生からいる進級組の人に対しても、準備をなさい、準備の仕方については、自分の本をというのも恐縮ではあるのですが、『要件事実・事実認定入門』という私の書いた本は、入門書だからぜひそれを全部読んでおきなさいということは強調して申します。

それから要件事実・事実認定入門の教科書をその都度取り上げて講義をするということはしないのですが、このレジュメを見ていただければわかりますように、何ページ参照ということで書いております。例えば背信性の問題とか、信頼関係破壊の問題でしたら、この入門の具体的例題でそれを取り上げておりますので、何ページ参照ということをいつもいって、学生諸君にはこの何ページを見たら私の今いっていることがもっと詳しく書いてあるからというようなことは、いつも言ってます。そういう意味では彼らは、予習の基礎理論はこれでやっているというので、授業の始まる前の段階で、ある程度は要件事実の基礎理論は理解していると思います。

後藤（早稲田）；言葉の使い方ちょっと確認しておきたいのですが、先ほどから基礎理論という言葉が出ていますが、皆さんがおっしゃっているの

は、要件事実についての基礎理論ということで、請求原因とか抗弁とか再抗弁とか、そういうものについて基礎的な話というのを扱うという意味での基礎理論という使い方をなさっているという部分と、それから民事実体法の基礎という意味での基礎理論というような使い方をして、それも含めて要件事実を考えることについて参照していくというような部分と、話としては2つあるのではないかと思います。先生方が今おっしゃった中では、要件事実についての基礎というものを主に取り上げてお話しなさっていたと思うのですが、私はむしろ民法の実体法の教員としまして、特に未修者の民法の講義の中で要件事実というものをどの程度扱うのか、その場合に民法の基礎理論というものがどのような形で関係してくるのかという、そこに主に関心がありまして、そういうことを含めて、これからの民法の実体法と要件事実論というお話についていろいろ教えていただけたらありがたいと思っている次第です。

**伊藤（創価）**；私の理解では、今ここで使っていた基礎理論というのは要件事実論そのものの基礎理論という意味で皆さんおっしゃっておられたと思います。その一つの考え方として、例えば、所有権に基づく土地明渡請求における請求原因として、「原告は本件土地を所有していた」（いわゆる元所有）で十分か、「原告は本件土地を所有している」（いわゆる現所有）が必要かという問題がありますね。そういうことを指して基礎理論と言っていたのであって、そういう形が入っていくのか、あるいは最初から司法研修所と同じように長い白表紙をあたえて、具体的なケースの中からやっていくのかという教育方法論の問題であると思います。ここでお話が出た限りでは、そうした意味での基礎理論をどういうふうに教えるかという問題があるのですけれど、やはり基礎理論から入っていった方がいいだろうというのが、大方のご意見であったように思います。そして後藤先生のおっしゃった問題は民法の実体法の基礎をどうするかということについては、今直接話題になっていなくてこれからの問題であろうと思います。それで

創価大学におきましても、1年次においてどういうふうに教えるかということについては、まだ本当に模索中ということでございます。

それではここで少し休憩をとりたいと思います。

〈休憩〉

**伊藤（創価）**；先ほど来、後藤先生が非常に関心をもっておられるという話がありましたし、特にこの秋は私法学会もでございます。そこでもいろいろなお議論があろうと思います。それから笠井先生も、レジュメの中で要件事実論と実体法という問題をお取り上げになっていらっしゃるし、また先ほども話の中で、実体法の要件というものと要件事実の問題をどういうふうに考えるか、法領域全体をどういうふうに見るか、というようなこともおっしゃいまして、研究者の先生方としての、後藤先生と笠井先生に共通のご認識がおりないのではないかと思います。山崎先生もまた違った側面でそのことを取り上げになっていらっしゃいました。

民法学、これは「従来の」と言って良いのかどうかはわかりませんが、「従来の」と言わないと、私は要件事実論も民法学だと思っておりますので、そう言わないとわかりにくいものですから、一応、要件事実論と「従来の」民法学との関係について意見の交換をさせていただけたらと思います。それでは、どういう順序でもかまいませんので、ご自由におっしゃっていただければと思います。

**笠井（中央）**；私は、あまり理論的に要件事実論と実体法上の解釈論のなかで現れてくる要件論に関する議論との関係ということを申し上げたわけではございませんで、教育の場におきまして、要件事実論として取り上げられているような問題と、主として1年次でしっかり勉強することになると思います実体法上の要件との関係について、学生にどのようにして交通整備をしてわかりやすく話すかということを考えてわけでございます。それ

からももちろんこれは科目間の分担と言うこともありますので、どういう形で取り上げるのかということにもつながるわけですが、その両者の関係をどのように話したらよいだらうかということです。これは学生から見ましても、教える方から見ましても、要件事実論をしっかりやる上ではかなり基本的な前提になる問題ではないのかという認識をもっております。

特に最初に要件事実論の勉強を始めますと、比較的それは実体法上の要件論が安定したものとして存在していることを前提として、その中で要件事実論をどういうふうに展開していくのかという印象を持ってしまいます。ところが1年次では、実体法上の解釈論、その中でも要件論というのは非常に動いていて様々な議論があるということにつきまして学生ももちろん知っているわけです。では、そこで行われていた議論と、2年次になって勉強する要件事実論というものがどういうふうにリンクしているのかということにつきまして、学生は当然疑問をもつのではないかと思った次第です。どのように交通整理して話せば学生にとってわかりやすいのかということについて、私としましては、問題意識を持って考えておりますということを申し上げた次第です。

**伊藤（創価）**； どうもありがとうございます。では後藤先生よろしくお願ひします。

**後藤（早稲田）**； 私は先ほど申したことの続きになるわけですが、未修者クラスの民法Ⅱという債権法が中心の授業を1年生の前期に担当しております、そこで要件事実論をどの程度扱うのかという問題と、それから要件事実論を扱うにつき実体法との関係をどんな形で示すかということに悩んでおります。

1年生の未修者クラスで民法実体法を扱うということであれば、要件事実というものは他に要件事実論を扱う授業というのが2年生にあるわけですし、何ら要件事実論について考慮しないということでは構わないということ

で、そういうスパッとした割り切り方ができるならば、ある意味で心安らかということなんですけれども（笑）、やはり学生側からの需要としても、どの程度かということはあるんですが、要件事実論について扱ってほしいということを感じます。それに、授業展開として、判例中心に具体的な素材を扱うということになった場合には、最高裁の判例を一審から見ていくというような扱い方をする機会が、従来学部で民法を扱ってきた場合よりも増えています。そういう状況の下で、要件事実論の基本的なところについての説明を全くしなくていいということやはり不可能で、そこについては教員の側でその分についての重要性ということを意識して勉強していかなければいけないという気持ちは持っております。

具体的には、教材をどのようにするかとか、期末試験にどのような問題を出すかとか、そういう問題を含めて、今年は初年度の去年の授業とは違うやり方をしております、期末試験の出し方も違ってきております。これも学生側の需要と、それからこちらで法科大学院としての授業展開というものはどういふものが望ましいかということ考えた結果でそういうことになってきている。また来年、再来年と講義のやり方とか、扱う教材について変えていく際に、今ここで先ほどから議論なさっているような内容をふまえた上で、民法の実体法の授業展開についても、少なくとも自分の中で素材を豊富に持っていて、その中で適宜必要な部分について示せるような状況にしておきたいというつもりおります。

そういうことで、細かい話になって恐縮ですが、基本的なものとして、例えば契約に基づく履行請求権の要件事実が何かということを考えてみますと、いわゆる冒頭規定説とか、返還約束説とか、全部合意説とかそういう考え方が要件事実論の側から主張されているわけです。そこでは、契約の成立要件や、契約の法的性質決定というものについてどう考えるのかとか、契約についての本質的部分とか本質的要素についてどう考えるのかとか、あるいはそもそも私的自治の原則をどう考えるのかとか、そのような民法の実体法ないしその背後の思想というようなものと、やはりリンクした形

で要件事実論の展開を考える必要があるし、民法の側も要件事実論から学ぶべき点も多々あると思います。そういう要件事実論の側から民法へ、それから民法から要件事実論へ、という相互の関係を示すということに大きな意味があると思います。しかし、これを示そうとすると結局私的自治の原則とは何かといったような大きなところまで遡ることになって、先ほどの冒頭規定説というのは、契約自由の原則との関係を考えた場合に、何でも自由だということではなくて、各典型契約の最初に置かれている冒頭規定というものを受け入れるという形での自由ということになる。そういう意味での実体法上の議論というのが要件事実論にきちんと反映された形で冒頭規定説という議論が展開されているのか、逆に、司法研修所は必ずしも冒頭規定説という呼び方をしておりませんが、内容的には冒頭規定説を取っているわけですが、この冒頭規定説がむしろ民法実体法で私的自治の原則などについて考えるについても、つまり民法の本質的な議論展開を考えるについても参照されてくるという部分があるのではないか。そういうふうに民法の議論について要件事実論が示唆を与えるということも考える必要があると思ひまして、その対応関係というものを頭に入れながら民法の議論を学生に対して展開していく。私自身はまだ未消化の状態の問題意識だけでありますけれども、このような研究を進めながら民法の授業をしていきたいと思っています。そういう意味からこのレジュメにも書きましたように、要件事実論と民法との関係を、要件事実論にとっての民法学という側面と民法学にとっての要件事実論という側面、この二つからどのような関係があるのかということを検討したい。検討した成果というのは、やはり民法の実体法の授業の中に反映するという形で使っていけるのではないかと考えている次第です。

伊藤（創価）； どうもありがとうございます。藤原先生は何かお考えですか。

藤原（龍谷）； 要件事実論というのは、帰する所、実体法の解釈論だろうと

思っています。したがって、要件事実論、あるいは民事実務総合演習等を担当する者としては、要件事実論の中でしている民法の解釈は、民法の解釈そのものだと思っているわけです。逆に、民法学プロパーにおいても、要件事実論的発想、つまり訴訟の場において攻撃防御方法として機能する民法と言う観点から解釈論を展開することを考えてほしいと思います。そういう考え方に基づいて、民法の授業もこれまでとは少し違う形で進めていただくのが良いのではないのでしょうか。

最近の新しい民法の教科書などを見ますと、ずいぶん要件事実論的な考えを取り入れたものが増えているように思います。これからの民法学は、できればそのような方向に進んでもらいたいと願っています。それから「裁判規範としての民法」という考え方ですが、かなり反発する人もいます。現行民法の他にそのような民法があるというのはおかしいというようなことを言う人もいますようですが、全くいわれない誤解だと思っています。そうではないわけです。裁判規範としての民法というのは、要するに、訴訟上の攻撃防御方法として機能する民法、主張立証ということを考慮した場合の民法の解釈はどうあるべきか、ということを行っているわけです。したがって、民法の解釈論の講義も、そのような観点を考慮したものであってほしい、実務家を養成する法科大学院においては特にそうあるべきだという感想を持っております。

**伊藤（創価）**；山崎先生お願いします。

**山崎（青山学院）**；私は、今藤原先生が言われた、まさに要件事実論というのは民法実体法についての解釈問題だといわれることに関しては、私はその通りだと思います。従来の民法学というものが基礎理論をはじめとして今までやってきた、その基礎理論で示してきたことやあるいはその蓄積というものが、裁判における紛争解決基準として用いられるときに、それがどのように反映するか、あるいはそれをどのように基礎づけるかということ

ころにまさに関わりがあるというぐらいに実は思っております。その意味では、まさに民法実体法というものがどういう役割を持つものとして私たちの社会にあるのかというところからはじめて、具体的に言えば、裁判における紛争解決基準であるということになれば、事実がどちらともわからないということはあることだということ、そしてそれについてどう取り扱うかというようなことも論ずる必要があるだろうと。そういうことで、裁判規範として機能する民法規範というものを考えるときには、証明責任込みの問題という考え方をします。

教育の面で申し上げますと、今藤原先生のお話にもありましたように、例えば不法行為法の部分についていえば、潮見さんの新しい教科書などは、いくつかの項目については抗弁という形でまとめて整理なされるということが工夫として出てきております。こういうのも一つの動きだと思います。民法総則領域でいえば、法律行為の有効要件というふうに議論してきたところを、効力阻却要件とみるというような見方もそういう系譜にあるものだと思います。私自身はそういうものには全く違和感はありませんで、むしろ将来社会に出て行く法学部生に対する教育についても、例えば一番素朴な例でいえば、弁済をしたときに領収書を取っておくということはどういうことなのかということを理解してもらおうという意味においても、そういうこととの結びつきというものを常に示されるというのがいいのではないかなというようなことを考えています。ですから、私は要件事実論というのを特殊なものとは考えないという考え方で、あちらからこちらの影響、こちらからあちらの影響というよりも、これまで要件事実論が要件事実論としてどういうことを示してきたか、民法解釈論はどういうことを大事なこととして示してきたか、そういうことの統合とか総合とかいう中に豊かな民法規範に関する扱いとか、それによる成果とかが見られるのかなという感じをもって、この要件事実論に関しては関わってきたつもりもありますし、また今後ともそのようにしていきたいと思えます。



伊藤（創価）；どうもありがとうございました。藤井先生、花房先生どのようなお考えですか。

藤井（創価）；いろいろ話を聞いておりまして、非常に重い課題を今後負わされたなという感じがいたします。私は伊藤先生が創価大学にいらっしゃるので、それほどに要件事実について講義の中では取り上げてはいなかったのですが、今後は、さしあたり来年の授業に関しては、きちっと要件事実の話をしていかなければいけなくなってくるのではないかと思います。それは重要なことだと思います。今後の課題として重く受け止めたいと思います。

花房（創価）；本当に悩ましい話ですが、要件事実論が教育として重要な意味をもつのは、僕の理解ですと、我々が適正な裁判を受けるということに帰するからであって、実際の紛争がどうであって、例えば一人前の実務家になれるかどうかというツールを教えるのであるならば、法科大学院でやる必要はないというふうに認識しております。

それだけに先ほども申し上げましたけれども、民法における正義の解釈と民事訴訟法における正義の解釈とも異なりますし、かつ民事訴訟法における裁判官の役割、当事者の役割というのも非常に対立する考え方がありますので、そういう動きがある中で要件事実をどう捉えていくべきなのかというのが悩ましい問題です。

また、最高裁判例を覚えていくことによって、実は条文に書いていないことについても抗弁として出せたり、そういうことが実際にはあります。今までですと、裁判の当否をめぐる平気で批判する学説も含めて紹介していた法学部の講義に対して、法科大学院の要件事実教育の中では裁判実務を前提とした解釈学を展開していくという一つの方向性がでてくるのではないかと、と思われることです。この点にどう整合性をつけていくのか、またどのような手順を踏んで完全未修者に法学実務教育をするのが、最も

彼らが混乱をしないで、考えることができるのかが、僕の中では実に悩ましい問題です。

まずは、伊藤先生の下でいろいろ勉強させていただいて、試行錯誤していきたいと思います。そういう問題を認識しております。

**伊藤（創価）**；岩元先生、嘉多山先生どのようにお考えですか。

**岩元（創価）**；個人的には、1年生に対して要件事実ということをどの程度教えるかということに関しては、その必要はないのではないかという気がしております。

創価大学では2年次の演習科目では判例等をよく読み、事案の概要に基づいてどういう判断を下しているのかということ、かなりの数のケースを学生に勉強してもらうようにしているわけです。本来1年でやるべきことなのかも知れませんが、今の法科大学院の実情では、未修者が1年のうちに民法全体を勉強することが要請されており、どうしても基本書中心にその上っ面を撫ぜるだけということで、なかなかこの判例を読んで正確に理解してもらう、もしくはそれに基づいていわゆる従来の司法試験の論文問題のような事例についての基本的な考え方、一つのケースに対する解答を求めるといったところまで1年生の段階でできるのかというと、かなり無理があるという状況です。1年次はいわば基本書をもとにレクチャーを聞くだけ、2年次は判例演習を通してしっかり民法の基本を学んでもらうという感じになっているわけです。また、1年では民事訴訟法の講義もある訳ですが、それを了えていない1年生に要件事実を教える、1年で要件事実を学ぶというのは、現実的にはとても無理な話です。

ただ先ほど嘉多山先生の方からもちょっとお話がありましたけれども、2年次で判例演習を行うにあたって、民事法総合Ⅰが2年前期に置かれていることで非常にありがたいと思っているのは、1つのツールなのかも知れませんが、学生が民事法総合Ⅰの授業を受ける、そして要件事実の理

解が進んでくるに従って、教える側も訴訟物は何か、請求原因は何か、抗弁は何かという形で、それらのケースがどのような姿態で問題となっているのかを説明することができるし、必ず学生の方にそういう意識を持ってケースを読み、理解してもらえということです。事案を簡単に説明して、かつそれについての裁判所の判断を見るときには、抗弁の部分で問題になっているのか、再抗弁の部分で問題になっているのか、あるいは請求原因がそもそも認められているのか認められていないのかといったところを、学生にすっとわかってもらえるという意味では、本当は1年次のうちに学生さんに要件事実を分かっている欲しいということはありません。分かっているとかなり簡単に次のレベルにステップアップできるのかなとも思います。

そういう意味で、後藤先生がおっしゃっているような民法学の難しい議論や研究というよりは、法曹養成教育という中での一環として、1年生のうちに何を知った上でどういう点から事案を見なければいけないのかという、事案もしくは判例等の読み方の基礎ですけれども、訴訟物は何か、請求原因は何か、それから抗弁は何かというところで、基本をふまえて勉強し、理解できるようになるということが、1年生における要件事実の中心的意義だと思います。1年の段階ですでに身につけているということだと、かなり学生のその後の勉強の進度は速いのではないかと思います。

**嘉多山（創価）**；後藤先生が言われたお話と、山崎先生が言われたようなお話を通して、民法学と要件事実論というものはどのような関係にあるのかを考えるのは、個人的には大変に知的好奇心を駆り立てられる問題だなとは思いますが、その点についてはコメントする能力がありませんので控えておきます。

10年間弁護士をやってきて、今ロースクールで実務家として教えさせていただいている者として、非常にレベルを下げるような話をあえてさせていただきたいと思います。学生と話をしているよく聞かれるのですが、例

例えば先日プレテストが行われました。試験の対策の話をするつもりはないのですが、これは現行司法試験よりも難しくなったんじゃないですかというような声がよく聞かれます。確かにこれは学生に何を学習させるかという意味では非常に有用な問題なのではないかというふうには思います。先ほど少し申し上げましたけれども、例えば教科書に載っている設例というようなものは、まさに「背信的悪意者Aは」などと書いてあったりしてまです。これは、説明のための道具にすぎず、実は事実ではなくて、評価もされ再構成もされたものが載せられているというレベルで設例が置かれたという点があると思います。今までの司法試験の過去問に関してはある程度その辺は配慮されているように問題文を見れば思うのですが、それでも善意とか無過失とかいう評価を当然の前提として議論をさせるというようなものはたくさんあったし、また設例の中で事実として出ているものも、ほぼいわば要件事実そのものが出ているということだったと思います。

ただこれから学生に問われる思考力として、新司法試験の中にはいわゆる要件事実だけではなく間接事実にあたるもの、あるいは全く無関係な事実などもふんだんに含まれているという状況になっていると思います。それを標準コースで3年間の間にきちんと解くということに関して、学生はどうすればそれを書けるようになるのかという問題があって、学生が要件事実を勉強しなければいけないというときに、そこでいう要件事実というのは何なのかというと、実はそういう長い設例とか、実際の実務に出てくるような非常に複雑なところまでではないとしても、新司法試験で問われるぐらいのレベルの事案の事実を与えられたときに何が要件事実にあたり、何が間接事実にあたり、何が関係のない事実かどうかということ振り分けられるようになる能力を身につけたいと。それをただ1年生の間に学習をする概説書を見たときに、それが直ちに身につけられそうかどうかというふうに思うかということそうではない。そのギャップをどういうふうに埋めたらいいのかということが学生はわからなくて不安を感じているという点があるのではないかと考えております。

自分自身も2年生の判例を基本にして学習をしていく中で、いろいろ課題を与えて答案を書いてもらったりしているわけですが、その中で何とかそこをうまく繋げていくような教育ができればというふうに思っています。けれども、その場合なかなかそのギャップをうまく繋げていけるような教育のツールとか材料が無くて、何とかしてそれを埋めていけないといけないのかなと思います。そうしないと3年間で新司法試験に対応できるだけの力を付けられるかという、なかなかうまくいかない。やはり能力が高いものだけが受かっていって、それ以外の者はこういう難しい事実をうまく拾えないという形になっていってしまうのかなということは何となく感じています。

**伊藤（創価）**；どうもありがとうございます。私は最後にお話をするような立場にあるというわけではなく、まとめというのでもないのですが、最後に現在授業をやっているときの自分の考えをご紹介します。

つまらないものばかりですがいろいろ書いております中で私が常に言っておりますことは、要件事実論というのは民法学そのものである、要件事実というのは民法学の解釈の問題であるということを申しております。私は、「裁判規範としての民法」という表現自体が問題であるというのであれば、そのために要件事実論が民法の先生方にご理解をいただくのに妨げとなっているのであれば、そういう表現自体はいつ撤回してもかまわないと思います。しかし、民法に裁判規範性があるという点は維持したいと思います。その場合にご留意いただきたいと思いますのは、私は、民法には裁判規範性だけがあるとか、それが優越しているかということとは、今まで一言もいっていないわけです。行為規範という言葉も裁判規範という言葉もそれが良いかどうかはわかりませんが、とにかく両面を持っているということを私はずっと言っていて、しかも要件事実論は民法学から学ぶことが多いのだと、そして要件事実論は民法学に何かささやかな何かを提案できるかも知れないという程度のことをいっているわけです。藤

原先生が先ほど「裁判規範としての民法」という説を擁護してくださいましたけれども、もしその言葉が非常に反発の原因になるのであれば、言葉自体はいつそれを変えてもかまいませんが、民法に裁判規範性があるということ、同時に行為規範生もある、その両方が相まって民法があるということについては今後も考えは変わらない。どちらが優位にあるという問題でも無いと思っております。

そして兩者をつなぐ私のもっているキーワードとして「立証の公平」という言葉は民法と無関係ではないということを申し上げたいのです。「立証の公平」というのは立証の困難と同じではない。それは例えば、製造物責任法の開発危険の抗弁とは、立証の困難な非常に難しい免責の抗弁を製造者の方に負わせている。ですから「立証の公平」というのは立証の困難と同じではなくて、立証の困難ということの一つ要素に入れた制度の趣旨である。制度の趣旨というのはまさに実体法上の趣旨です。実体法の趣旨に従って主張立証責任を考えるということですので、民法学の解釈そのものだというふうに私は思っています。そのようなつもりで学生には教えているわけです。すなわち「立証」という言葉が入るとそれは民法学ではないということではなくて、「立証の公平」というのは制度の趣旨からどう考えるかということだから、民法学そのものであり、確かに裁判規範性はあるけれども、民法学の解釈学の一部であるというふうに思っております。立証の困難という言葉を裸で出すと、それは民法と違うのではないかということになるかも知れませんが、制度の趣旨そのものである「立証の公平」ということを申し上げていることに、ご留意いただきたいと思うわけです。

これまで民法学がそういうことを考えていなかったかということ、そういうことはなくて、例えば善意無過失というと取引の安全を害するというようなことをいうのは、無過失という要件の認定の問題を考えているからそういう話が出てきているわけで、従来の民法学において全くそういう立証の公平ということが考えられていなかったというわけではないというふうに思いますので、基本は共通しているというふうに思っております。

それから教育の問題については1年生でやるのは非常に難しい。時間も限られているということもあります。おそらく何年先かはわかりませんが、創価大学でも藤井先生や花房先生にご相談してお教養を受けながらではあるのですが、私個人の考えとしては、1年生においても、要件事実論のごく基本の考え方を学生に分かってもらう、立証ということと離れた民法しか無いわけではなく、立証ということ考えた民法の解釈というものがある、しかも、その両者は異質のものではない、両者とも民法学そのものであるという形で学生に理解をさせるように努力できたらいいと私個人は思っております。このようなことを最低限何らかの形で1年次の学生にも伝えていくということが、2年次以降の教育につながっていくと思います。藤井先生、花房先生はどのようにお考えかわかりませんが。

**後藤（早稲田）**；今まで議論をお聞きして、多くの先生方のご関心というのが教育をどうするかという観点から要件事実論をどう扱うかというのがメインのお話であったと思うのですが、一方で研究という部分、今後の民法学の発展という点も大事であると思います。そういう意味では教育ということに視野を限定せずに、要件事実論と民法学の両方を見据えて研究をしていくということが必要だと思っています。教育もそういう中で充実したものにできるのではないかと感じています。

**伊藤（創価）**；今、後藤先生がおっしゃったことは全く私も賛成でありまして、今申し上げたように、「立証の公平」ということが要件事実論と従来の民法学をつなぐキーワードであると申し上げているのは、実体法の趣旨というのを十分理解することが要件事実論の理解につながっている。そういうことでありますので、後藤先生のおっしゃったことに全く賛成であります。

そして同時に皆様方がおっしゃった、1年次の民法の教育と2年次以降の教育をどうつなげるかということは、全く本当に悩ましい問題で、それ

と今の後藤先生のおっしゃった研究の重要性ということとも無関係では無いということで、重要な問題であろうと思っております。

最後に簡単ではありますが厚く御礼を申し上げます。授業においでいただいたときから、またあるいは今日の研究会まで、お忙しいところ本当にありがとうございました。先生方のさまざまなお教示を胸に、また今後とも少しでもいろいろな意味での勉強を続けていきたいと思っております。大変ありがとうございました。ではこれで終わります。