

統治の基本理論

配当年次：1年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 田代 亜紀

<授業の目的と到達目標>

憲法総論における基本理論を教授し、最高法規としての憲法の規範的な特質を総合的に理解させる。この知識を前提にして、憲法の統治機構の構造を理解し、各国家機関の役割を理解させる。

憲法総論では、とくに、近代立憲主義による憲法の成り立ちを歴史的に認識し、憲法の規範としての特性を理解させる。憲法の保障と変動、国際社会における憲法の位置、これと関係して国家主権の意味を考える。統治機構への理解を進める上で、民主制と関係する国民主権を理解させ、権力が分立した統治機構を、「国会・内閣・裁判所」の順に言及する。またこれと総合的に関係する財政と地方自治に関しても理解させる。憲法統治に関する、最小限度での比較憲法の視点をもたせる。

本講義の全体を通じて、後期に続く「人権総論」との関連性を十分に意識できるようにする。

<科目の概要と方針>

法学未修の1年次に置かれている関係からして、「公法学」全体への入門の性格をもつ重要な科目である。他の公法系の科目との関係を明確に認識すると同時に、近代立憲主義という価値原理に支えられて構築されてきた国家構造の歴史的展開を知ることになる。学習の目標は、統治機構を単に存立実態として、その機能を知るだけではなくて、その存立根拠を理解してもらうことにある。具体的には憲法と行政法に架橋する統治の構造と機能を有機的かつ動的に理解してもらうことになる。

授業方法は、講義形式を基本的には採るが、特に重要な論点については対話を促し、受講者の理解を深めたい。受講者は指定した基本書の指定箇所を事前に講読し、疑問点を講義内で解消する形で臨みたい。適宜レジュメを配布する。課題を一回出し、理解度を確認することとする。この課題については、後に講評することによって、教員と受講者との対話をさらに進めることとしたい。

<科目の内容>

第1講 立憲主義による統治

主な内容：法の支配と法治主義の関係、権力分立と自由主義、近代立憲主義

ねらい：公法の今日における課題である「人権保障」と「統治構造」の関係を、今日的な視点で考える。国家の在り方をめぐる議論を理解する。

第2講 有権者と国会

主な内容：国民主権論と国民代表、政党の憲法上の位置、国会議員と政党

ねらい：国家構成の主役が国民にあるとする国民主権を前提にして、その国民が国政にいかに関与できるのか、その可能性と限界を理解する。民主主義が成立する要件を探求する。また、現代の憲法にあって政党を除外して国の統治は語れない。その場合の政党を憲法に取り込む議論を考える。さらに、その限界を知ること重要である。政党内の議員のあり方も補足的に問題とされる。

第3講 国会と立法権

主な内容：最高機関の意味、会期制とその活動、議員の特権と懲罰

ねらい：国権の最高機関とされる国会の機能を、とくに会期制と議員の特性から理解してもらう。「立法」という意味を考える。国会の活動は慣習の中で作られたものが多いが、その成立の背景を学修する。

第4講 議院の権能、国会議員の選出と選挙

主な内容：代表民主制、選挙制度、二院制の特色、選挙訴訟

ねらい：例えば、「議員定数関連訴訟」や「在宅投票制度訴訟」を通じて、選挙権の本質を考える。第2講との関連で具体的な選挙の制度を理解する。主権の理解のしかたによって、代表制のありかたや選挙訴訟の可能性が異なってくることを理解する。また、立法裁量論との関係を問題にする。

第5講 議院内閣制

主な内容：議院内閣制の型式、議院内閣制の標識、責任と均衡

ねらい：議院内閣制は議会と内閣の関係の安定性を考慮して作り出されたが、これが正しく運用されるためにはさまざまな要件が必要である。「解散権論争」を媒介にして、民主主義の質と量の問題を考える。

第6講 内閣と行政権（組織論）

主な内容：行政国家と内閣組織、内閣の形成と消滅、天皇と内閣の関係

ねらい：行政の役割が多くなることは必須であるが、行政権が肥大化した原因を明らかにする。内閣が行政活動を統括することの範囲の確定を試みる。例えば、「国務を総理する」（73条）ことの意味を問うことになる。

第7講 内閣と行政活動（権限論）

主な内容：行政活動の特性、行政立法、個別的決定（行政行為・契約・指導）

ねらい：行政活動が多面に及ぶことは第6講で認識され、これを民主主義の手続きの中でさらに整理する。具体的には、行政手続法と行政の情報公開との関係で考える。

第8講 財政

主な内容：財政民主主義、予算、租税法律主義、公金利用の原則、財政監督と訴訟

ねらい：財政が内閣・国会で形成される手続のみではなく、その実体が問われるようになった。納税者という立場が変化してきたのであり、公開原則と責任原則との調整を図る。

第9講 司法と裁判所（1）

主な内容：司法権の意義、法律上の争訟、司法権の限界

ねらい：憲法76条1項の定める「司法権」の意味について、具体的事件・争訟及び「法律上の争訟」の概念と結びつけて学修する。「司法権」の歴史を振り返りながら、憲法が設定する司法権の意義を考える。

第10講 司法と裁判所（2）

主な内容：司法権の独立と裁判官の独立、裁判官の身分保障、司法と民主主義

ねらい：司法は裁判を行なうだけでなく、政策形成機能を担うこととなった。裁判という機能の現代的な意義を考える。他方で、裁判への国民参加のありかたも議論され、「裁判員制度」の実行を分析し、この問題に焦点をあてながら司法権のあり方を考える。

第11講 憲法訴訟（1）

主な内容：憲法保障制度としての憲法訴訟、消極主義と積極主義、憲法裁判の意義

ねらい：本格的に憲法訴訟論に入る前提として、憲法訴訟の意義を理解し、その上で裁判が担う違憲審査権の憲法訴訟としての意義を考える。

第12講 憲法訴訟（2）

主な内容：憲法訴訟の論理的過程、憲法訴訟の訴訟類型、憲法判断の準則、違憲判断の準則

ねらい：憲法訴訟の類型や憲法判断の準則（主張の時期、主張の利益、争点の選択）、違憲判断の準則について、具体的な判例に触れながら学修する。

第13講 憲法訴訟（3）

主な内容：合憲性の審査基準、憲法判断の帰結

ねらい：判例において審査基準はどのように用いられているかを参照しつつ、その理論的問題点も含め考える。憲法判断の帰結として、例えば、違憲判決の効力や憲法判例の拘束力について学修する。

第14講 国と地方自治

主な内容：地方自治の本旨、地方公共団体の組織、条例制定権、自治権

ねらい：構造問題としての地方自治を、国と地方との法制上から眺め、さらに、憲法原理として地方公共団体はいかなる機能をもつことができるかを明らかにする。また、地方自治体が立法し行政活動をする場合、国との関係で配慮すべき事項を考える。他方で、法律と条例の関係を、主要な判例を媒介にして理解する。

第15講 国法の形式と基本的人権、憲法規範の本質

主な内容：憲法と条約、委任立法、憲法制定権力と主権、憲法の変動

ねらい：全体を総括する意味で、国法の形式を他の規範を意識しながら理解する。統治機構は法に拘束されているが、その法相互の関係を衝突や欠如の場面を想定して考える。さらに、憲法という規範が他の規範と区別され、特殊な規範であることを統治構造の関係から理解する。憲法の制定と変動をシュミレーションし、応用問題として「憲法の変遷」を考える。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験70%、②課題10%、③平常点（質疑応答や出席状況を含む平常の授業態度）20%とする。

人権の基礎理論 I

配当年次：1年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 田代 亜紀

<授業の目的と到達目標>

本授業では、日本国憲法の定める基本的人権保障の基本構造を理解するとともに、各人権規定に関する基礎的な知識の修得を図ることを目的とする。そのために、人権の基本構造と各論を教授し、人権保障の基本原則および各人権規定の基礎的内容を理解させる。人権分野の全体像を把握した次の段階として、各論点の体系的な位置づけや人権規定の相互関係を理解するように試みる。同時に各基本的人権の内容理解を盤石なものにするのが、本授業の到達目標である。

<科目の概要と方針>

授業方法は、いずれの回も、各論点の体系的な位置付けや相互関係を理解するように配慮する。そのために、受講者には憲法の教科書の指定された箇所や基本的な判例の予習を求め、授業においては理解の難しい箇所に重点を置きながら、基本的人権保障の全体的な構造が的確に把握されるよう詳しく説明する。受講者の理解を確実にするため、議論を通じて事例の分析を行うなど、双方向型授業によって、受講者の法的思考能力や分析能力の養成を図る。毎回の授業で扱う範囲については、指定した教科書（学習の便宜上、テキストを指定する）はもちろん、複数の文献を講読した上で、授業に出席することを求める。また、休暇期間を利用して課題レポートを課し、基礎知識と文章作成能力を鍛える。

<科目の内容>

第1講 人権の享有主体

主な内容：未成年者の人権、外国人の人権、法人の人権

ねらい：基本的人権の性質に関する基本的な理解を目標とし、人権は誰に保障されるのかについて検討する。本講では、まず国民の中における成年者—未成年者の区別の意義を考察し、例えば未成年者の人権が成年者に比して制約される理由について校則や地方自治体の青少年保護条例の合憲性を例として検討する。次いで、憲法における「国民」の意味を考察し、特に外国人の参政権保障問題について定住外国人地方参政権訴訟を例として検討する。さらに、法人と自然人の人権保障の差異を考える。

第2講 人権の妥当範囲

主な内容：特別の法律関係における人権、人権規定の私人間効力に関する学説・判例

ねらい：人権は、国と特別な法律関係に置かれる個人に保障されるのか、伝統的な「特別権力関係論」を排して、国立大学の学生、拘留所や刑務所に拘束される個人等を例として検討する。また、人権侵害は国のような公権力によって行われるだけではなく、企業や労働組合、私立学校、政党、宗教団体などの「社会的権力」によって引き起こされる背景を考察し、それらをいかにして救済するか、人権規定の私人間効力の問題に関して、直接適用説、間接適用説、国家同視説などを検討しながら三菱樹脂事件最高裁大法廷判決や昭和女子大事件最高裁判決等を例に検討する。

第3講 包括的基本権と自己決定権

主な内容：幸福追求権、自己決定権の意義と範囲

ねらい：憲法第13条の定める個人の尊厳および幸福追求権を根拠とする自己決定権の意義と範囲について検討する。自己決定権の内容と保障の範囲に関しては、一般的自由説と人格的利益説が対立するが、本講では、プライバシー権を論ずることから始まった個人の幸福追求権が自己決定権の根拠として解釈されるに至る背景を理解しながら、広く医療における安楽死・尊厳死と「インフォームド・コンセント」の問題等を例として考察することとする。

第4講 法の下での平等

主な内容：平等の意味、平等審査の基準、緩やかな審査と厳格な審査基準

ねらい：憲法第14条は個人に絶対的な平等を保障するものではなく相対的な平等を保障するにとどまるが、法令が個人または社会集団を一定の目的のもとに区別・分類し取扱いに格差を設けることはいかなる根拠により許されるのか、またそれを裁判所はどのような基準で審査するのかに関して検討する。平等保障に関する「三重の基準」ともいふべき「単なる合理性」の基準、「厳格な合理性」の基準、「厳格な審査」基準の意味について、それぞれ具体的な判例および事例に即して考察する。

第5講 思想・良心の自由

主な内容：内心の自由と表現の自由、内心の自由と民主政の関係

ねらい：思想・良心の自由という内心の自由の絶対的保障は、民主政の存立にとって不可欠であるが、社会団体等の「社会的権力」においてもこれを貫くことは可能か、任意加入の団体の会員および強制加入の団体の会員に対する思想の強制にあたる行為は許されるのか、学校の卒業式における「君が代」斉唱やピアノ伴奏の拒否の自由はあるのかに関して、判例をもとに検討する。

第6講 信教の自由と政教分離原則

主な内容：宗教的行為の自由をめぐる問題、政教分離原則と目的効果基準の意味

ねらい：近代の人権保障は信仰の自由の要求から始まったと考えられるが、個人の内心にとどまらない社会的な宗教行為の自由に限界はないのか、判例をもとに検討する。次いで、憲法第20条および第89条の政教分離原則の保障が個人の信教の自由を明治憲法下の「国家神道」制度から解放する歴史的意義を有することを考察し、津地鎮祭訴訟最高裁大法廷判決の打ち出した目的効果基準がいかなる機能を果たすのか、愛媛玉ぐし訴訟最高裁大法廷違憲判決および北海道砂川市空知太神社土地訴訟最高裁大法廷違憲判決と比較しながら、また総理大臣の靖國参拝違憲訴訟諸判決を検討し考察する。

第7講 表現の自由（1）

主な内容：表現内容の規制、検閲と事前規制、名誉・プライバシーと表現行為

ねらい：表現の自由はその「優越的地位」に基づき、制約立法については「厳格な審査」基準が適用されるが、これは特に表現内容規制に関して妥当する。本講では、まず検閲の禁止の意義と事前抑制の関係について判例に即して考察し、次いで、表現行為が名誉権およびプライバシー権と衝突する場合の調整のあり方について判例に基づいて検討する。

第8講 表現の自由（2）

主な内容：表現内容に関わらない規制、表現の時・所・方法に関する規制、LRAの基準、「パブリック・フォーラム」、「象徴的言論」

ねらい：行動を伴う言論といわれるビラ貼り・ビラまき行為・ポスティングおよび街頭デモ行進などの表現手段を持たない市民にとって簡便で有効な表現行為に関して、表現内容に関わらない規制を審査するための基準について検討する。また、表現行為にとって場所の保障の意義を考察し、さらに行動そのものが思想表現と分かちがたく結合している「象徴的言論」の機能と制約について検討する。

第9講 表現の自由（3）

主な内容：国民の「知る権利」と報道の自由・取材の自由

ねらい：民主政の原理と結びつけた表現の自由の現代的展開として、国民の「知る権利」が憲法から導き出され、その「知る権利」に奉仕するものとして報道機関の報道の自由・取材の自由をとらえる博多事件取材フィルム提出命令訴訟最高裁大法廷決定や司法共助事件で証人の証言拒絶権を認容した最高裁決定の意義と問題点を考察する。

第10講 経済的自由権（1）

主な内容：営業の自由の内容と規制類型、「合理性」の基準の妥当性

ねらい：憲法第22条第1項の定める職業選択の自由には「営業の自由」が含まれるが、その規制立法の審査には「合理性」の基準が適用される。本講では、営業の自由に対する衛生上の規制等の消極的警察的規制と積極的社会経済政策的規制とを区別して、「厳格な合理性」の基準による手段審査の必要性について薬事法薬局開設距離制限規定違憲判決をもとに考察する。

第11講 経済的自由権（2）

主な内容：財産権に関する基本問題、損失補償

ねらい：憲法第29条の財産権は「公共の福祉」によって強い制限を受ける。この点、森林法共有林分割制限規定最高裁大法廷違憲判決について判例評釈で評価の分かれる問題点を考察する。また、財産権は「正当な補償」のもとに制約が許される。その場合、憲法第29条第3項を直接の根拠として損失補償を請求できるかに関して、判例を参照しながら考察する。さらに、いかなる補償が「正当な補償」といえるかに関して検討する。

第12講 社会権（1）－生存権

主な内容：生存権の法的性格、生活保護法と朝日訴訟・堀木訴訟最高裁大法廷判決

ねらい：憲法第25条の生存権の法的性格に関しては、プログラム規定説、抽象的権利説、具体的権

利説に分かれるが、朝日訴訟最高裁大法廷判決の付加見解に即して検討する。また、社会保障の併給禁止規定に関する堀木訴訟をめぐって、25条の権利の制限に対する国会の「広い立法裁量」論で処理するのか、14条の平等権論の観点から生存権に関する差別の審査を「厳格な合理性」の基準で判断するのかについて、その意味と問題点を考察する。

第13講 社会権（2）－労働基本権と教育権

主な内容：労働基本権の保障、公務員労働基本権の制限、国家の教育権と国民の教育権

ねらい：労働基本権（勤労者の団結権・団体交渉権・争議権）の歴史的形成について考察し、特に公務員の争議権の禁止を合憲とする最高裁判例の理由付けの変遷を検討する。また、学テ事件最高裁大法廷判決を中心に、社会権としての意義と性格を考察する。

第14講 人身の自由・適正手続きと刑事人権

主な内容：人身の自由の意義、適正手続きの意義、被疑者・被告人の諸権利

ねらい：憲法第18条の人身の自由（苦役および奴隷的拘束からの自由）の意義を考察し、憲法第31条の適正手続保障（デュー・プロセス）のもつ手続法および実体法上の意義を理解する。その上で、憲法第32条から第40条に及ぶ広範かつ詳細な刑事人権保障について学修し、現代的問題である冤罪事件の構造と防止（取調べの「可視化」の必要性など）、さらに死刑制度について検討する。

第15講 現代社会における人権保障の課題と展望

主な内容：人権の基礎理論の講義を総括し、複合的な人権問題等を考察する。

ねらい：課題レポートの講評を行う。さらに、現代社会における人権の問題について、発展的に考える。例えば、憲法と諸法の複合問題として考察すべき分野のあることなどを自由な討論で検討する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験70%、②課題10%、③平常点（質疑応答や出席状況を含む平常の授業態度）20%とする。

人権の基礎理論Ⅱ

配当年次：1年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 田代 亜紀

<授業の目的と到達目標>

本授業では、日本国憲法の定める基本的人権保障の基本構造を理解するとともに、各人権規定に関する基礎的な知識の修得及び定着を図ることを目的とする。そのために、人権の基礎理論Ⅰで学習する基礎事項の確認をしつつ、人権保障の基本原則および各人権規定の基礎的内容を理解させる。人権分野の全体像を把握した次の段階として、各論点の体系的な位置づけや人権規定の相互関係を理解するように試みる。同時に各基本的人権の内容理解を盤石なものにするのが、本授業の到達目標である。

<科目の概要と方針>

授業方法は、人権の基礎理論Ⅰで学習する基本事項との関連を図りながら、いずれの回も、各論点の体系的な位置付けや相互関係を理解するように配慮する。そのために、受講者には憲法の教科書の指定された箇所や基本的な判例の予習を求め、授業においては理解の難しい箇所に重点を置きながら、基本的人権保障の全体的な構造が的確に把握されるよう詳しく説明する。受講者の理解を確実にするため、議論を通じて事例の分析を行うなど、双方向型授業によって、受講者の法的思考能力や分析能力の養成を図る。毎回の授業で扱う範囲については、指定した教科書（学習の便宜上、テキストを指定する）はもちろん、複数の文献を講読した上で、授業に出席することを求める。また、休暇期間を利用して課題レポートを課し、基礎知識と文章作成能力を鍛える。

<科目の内容>

第1講 人権の享有主体

主な内容：未成年者の人権、外国人の人権、法人の人権、人権の享有主体を論ずる意味

ねらい：人権の享有主体に関する基礎事項を確認しつつ、①未成年者、②外国人、③法人の人権が問題となった諸判例を読み解くことによって、人権の享有主体についての判例の到達点を検討する。具体的には、①未成年者の人権については、校則による丸刈り・バイク制限の裁判例、②外国人の人権については、定住外国人地方参政権訴訟、森川キャサリン事件、塩見訴訟、③法人の人権については、国労広島地本事件、群馬司法書士会事件などを取り上げる。また、以上の考察を通して、人権論全体の中で、人権の享有主体が論じられることの意味について確認する。

第2講 人権の妥当範囲

主な内容：人権規定の私人間効力、国の私法上の行為、特別の法律関係における人権

ねらい：いわゆる私人間効力論の基礎事項を確認しつつ、日中旅行社事件、百里基地訴訟などを取り上げて、傾向企業や国の私法上の行為と私人間効力論との関係を考察する。また、よど号ハイジャック記事抹消事件など刑事収容施設被収容者の人権を巡る判例を取り上げて、国と特別な法律関係に置かれる個人に対する人権問題について検討する。

第3講 包括的基本権と自己決定権

主な内容：憲法上のプライバシーの権利、人格権と憲法

ねらい：憲法13条が保障する幸福追求権、自己決定権に関する基礎事項を習得していることを前提に、京都府学連事件、前科照会事件、住基ネット訴訟など憲法上のプライバシーの権利に関する諸判例を読み解くことによって、判例及び学説の考えるプライバシーの権利について検討する。また、大阪空港公害訴訟を取り上げ、人格権と憲法との関係について考察する。

第4講 法の下での平等

主な内容：平等審査の基準に関する判例・学説

ねらい：憲法14条の定める法の下での平等に関する、平等の意味、平等審査の基準、緩やかな審査・厳格な審査基準といった基礎事項を確認しつつ、女子再婚禁止期間訴訟、東京都青年の家事件、サラリーマン税金訴訟、議員定数不均衡訴訟などを取り上げ、裁判所の平等審査の特徴を検討し、さらに、それと学説との距離について検討する。

第5講 思想・良心の自由

主な内容：「思想・良心」の内容、思想・良心に対する制約の憲法適合性審査

ねらい：思想・良心の自由に関する基礎事項を確認した上で、君が代関連訴訟等、麴町中学内申書

事件を取り上げて、思想・良心の自由で保障される「思想・良心」の内容と、それに対する制約の憲法適合性審査の方法について考察する。

第6講 信教の自由と政教分離原則

主な内容：信教の自由と政教分離原則の衝突、政教分離原則に関する審査基準の現在

ねらい：信教の自由と政教分離に関する判例・学説の基礎事項を確認しつつ、信教の自由と政教分離原則の衝突と考えられる事案や信教の自由と政教分離の紛争の構図を看取できる事案において、裁判所がそれぞれの論点についてどのような判断をしたのかを確認する。また、裁判所が政教分離原則の憲法適合性審査で用いる審査基準の現況を確認した上で、内閣総理大臣の靖国公式参拝訴訟や、箕面忠魂碑事件、即位の礼・大嘗祭訴訟などを取り上げ、その基準がどのように用いられているかを検討する。

第7講 表現の自由（1）

主な内容：表現の自由の意義、表現の自由に対する規制の種類、検閲と事前抑制

ねらい：表現の自由の意義、及び表現の自由に対する規制の諸類型である、検閲・事前抑制、表現内容規制、表現内容中立規制といった概念を確認する。その上で、教科書検定裁判、及びプライバシー権と裁判所の事前差止め的事案を例に、検閲と事前抑制について検討する。

第8講 表現の自由（2）

主な内容：定義づけ衡量、プライバシーと表現の自由、知る権利の意義と射程

ねらい：表現の自由に関わる問題群の中から、まず、チャタレイ事件などわいせつ表現に関する最高裁判決を取り上げて、規制されるべきわいせつ表現の範囲を厳格に絞って明確にすることで表現内容の規制をできるだけ少なくする手法（定義づけ衡量）について検討する。ついで、「宴の後」事件判決などを取り上げて、プライバシーと表現の自由の関係を考察する。そして、公立図書館蔵書廃棄訴訟や、天皇コラージュ事件、レパタ訴訟などを取り上げ、知る権利の意義と射程について検討する。

第9講 表現の自由（3）

主な内容：集会の自由、報道の自由・放送の自由

ねらい：集会は、多くの人たちが政治・経済・学問・芸術・宗教などの問題に関する共通の目的をもって一定の場所に集まるものであることから、集会の自由は表現の自由の一形態として重要な意義がある。しかし、集会の自由は、他者の権利・利益との調整のために、必要不可欠な最小限度の規制を受けることはやむを得ないと言われる。泉佐野市民会館事件、皇居外苑使用不許可事件、上尾市民会館事件に関する最高裁判決を検討して、集会の自由の意義と限界について考える。また、報道の自由や放送の自由についても検討する。

第10講 経済的自由権（1）

主な内容：規制目的二分論に基づく審査基準の意義と問題点

ねらい：営業の自由の内容と規制類型、及び「合理性」の基準の妥当性に関する基礎事項を確認しつつ、営業の自由に関する諸判決を読み解く。とりわけ、公衆浴場事件、酒類販売の免許制、西陣ネクタイ事件、司法書士法の資格制などを巡る判例を取り上げる。その上で、規制目的二分論とそれに基づく審査基準の意義と問題点を検討する。

第11講 経済的自由権（2）

主な内容：財産権規制に対する違憲審査基準、「国家補償の谷間」

ねらい：森林法違憲判決、証券取引法164条1項合憲判決で示された、財産権に対する規制の違憲審査基準について、営業の自由のそれと比較しながら考察するとともに、最高裁で近年出された財産権判例を検討する。また、予防接種事故訴訟を素材として、「国家補償の谷間」の問題を検討する。

第12講 社会権（1）－生存権

主な内容：生活保護領域以外の生存権訴訟、生存権の「自由権的效果」、生存権と平等との関係

ねらい：朝日訴訟、堀木訴訟、高齢加算廃止訴訟などの学習を通じて獲得した生存権に関する基礎事項を確認しつつ、生活保護領域以外で問題とされた生存権訴訟を取り上げる。具体的には、学生無年金障害訴訟などを取り上げ、裁判所の判断枠組みを検討する。併せて、生存権の「自由権的效果」や、生存権と平等の関係についても考えたい。

第13講 社会権（2）－労働基本権と教育権

主な内容：公務員の争議権禁止に関する判決の現在的意義、教師の教育の自由

ねらい：労働基本権に関する基本的知識を習得していることを前提にして、全逋東京中郵事件、都教組事件、全農林警職法事件といった、公務員の争議権の禁止に関する最高裁判例を検討

し、それらの現在的な意義を探る。また、伝習館事件最高裁判決の検討を通じて、教師の教育の自由を検討する。

第14講 人身の自由・適正手続きと刑事人権

主な内容：適正手続きの意義、刑事人権

ね ら い：憲法第31条の適正手続き保障（デュー・プロセス）のもつ手続法および実体法上の意義を学習していることを前提に、第三者所有物事件を取り上げて、裁判所による適正手続き保障の判断方法を考察する。

第15講 現代社会における人権の総合問題

主な内容：人権保障の現代的課題

ね ら い：課題レポートの講評を行う。さらに、現代社会における人権の問題について、発展的に考える。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験70%、②課題10%、③平常点（質疑応答や出席状況を含む平常の授業態度）20%とする。

行政法の基礎理論

配当年次：2年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 米丸恒治

<授業の目的と到達目標>

本科目は、未修者・既修者の別を問わず、授業を通してすべての学生が行政法の基礎的な考え方を身につけることを目的としている。本授業では、受講生が、行政法の体系（全体像）と行政法の基本原理を理解したうえで、行政組織の基本的な仕組み、行政の主な行為形式、行政裁量、行政作用の違法事由、行政手続、情報公開・個人情報保護、行政救済の各分野にわたって、行政法の基礎概念・基礎理論と実定法に基づく法制度の理解を確実に身につけることを到達目標として設定する。なお、行政救済は行政法総合演習Ⅱで主に扱うことになるので、本授業では、救済法の体系と救済3法の基本的仕組みを中心に簡潔に扱うのみとする。

<科目の概要と方針>

2年次後期の「行政法総合演習Ⅰ」及び3年次前期の「行政法総合演習Ⅱ」における専門的な学修にスムーズに移行することができるように、行政法の全分野にわたって必要となる基礎理論と法制度を中心に扱う。受講生の中には、学部ですでに行政法を履修した経験のある者も少なくないと思われるが、これまでの知識にとらわれることなく、再確認の意味を込めて、行政法の考え方を一から自分の頭で体系的に理解できるような学習を心がけてほしい。

授業方法は、科目の性格及び受講者数を考慮して講義形式を基本とせざるをえないが、中間テストに基づく指導などによって講義を補うこととする。講義では理論の体系的・系統的な理解がポイントになるが、適宜重要な判例をとりあげて理論の理解につなげることとする。

講義は配布するレジュメに基づいて行うこととし、特定の教科書は使用しない。しかし、授業の予習復習はもとよりのこと、修了までの全期間を通した行政法学習のための基本書は必ず必要となるので、各自、代表的な教科書類のうちのいずれかを自分の学習用のテキストとして使用してほしい。講義の中でとりあげる判例については『行政判例百選Ⅰ・Ⅱ』を使用し、そこに収録されていないものについては、講義資料として随時配布する。なお、2年次後期のテキストには、『ケースブック行政法』（弘文堂）を用いる。

講義のレジュメ及び資料は事前に事務課窓口で配布するので、必ず予習しておくように。

<科目の内容>

第1講 行政法の全体像——行政法の特色とは、行政法はどのような分野から成り立っているか

主な内容：行政法の特色、公法と私法、行政及び行政法の定義、行政法の体系、行政上の法律関係

ねらい：講義への導入として、行政法の特色、民法など他の法分野との違い、行政法の諸分野、基礎的用語・概念についての基本的理解を身につける。

第2講 行政の組織——行政の担い手である行政組織の仕組みはどのようになっているか

主な内容：行政組織の基礎概念（行政主体・行政庁・行政機関）、行政主体の種類、国家行政組織、地方行政組織、行政関係法人、行政権限の代行と監督

ねらい：行政組織の基本的な仕組みと行政組織に関わる基礎的な概念を整理して理解する。伝統的には地方自治法、公務員法、公物法も広義の行政組織法の一環ととらえられていたこととその問題点も合わせて理解する。

第3講 法治主義と信頼保護——行政法の基本原理としての法治主義をどう考えるか

主な内容：法治主義、法律の留保、憲法原理・法の一般原則、信頼保護・禁反言の法理

ねらい：行政法の最も重要な原理である法治主義（法律による行政の原理）について、「法律の留保」理論を中心に理解を深める。あわせて、法の一般原則である信頼保護が行政法の分野にも適用されることを理解し、それと法治主義との関係について判例を素材に検討する。

第4講 行政立法——行政機関が定立する規範にはどのようなものがあるか

主な内容：行政立法の概念、法規命令と行政規則の区別、法規命令の限界、行政規則の性質

ねらい：行政立法の概念、とくに法規命令と行政規則の区別の意味を理解したうえで、法規命令については、法規命令の種別、法律との関係、制定手続を、行政規則については、行政規則の法的性質、争訟手段との関係を中心に理解を深める。

第5講 行政計画——行政計画とはどのような行為か、どのように影響するか

主な内容：行政計画のしくみ、行政計画の法的問題点

ねらい：行政計画の基本的な仕組み、特にどのような法的効果があるかないかを、公共事業や土地
区画整理事業で理解して、その法的な問題点を理解するように、目標に到達する。

第6講 行政行為の概念と特質——行政行為とはどのような行為か

主な内容：行政行為の概念、行政行為の種別、行政行為の効力

ねらい：従来の行政法理論における行政行為の位置づけを、とくに公定力（行政事件訴訟法による
取消訴訟制度の法定）との関係で理解する。行政処分概念との関係、他の行為形式との違
いを通して行政行為の特質を理解する。

第7講 行政行為の瑕疵、行政行為の撤回——行政行為が違法なときその効力はどうか。行為後の 事情の変化を理由に行政行為を撤回できるか

主な内容：行政行為の瑕疵、無効と取消の区別、取消と撤回の違い、撤回の根拠

ねらい：無効と取消の区別の意味を争訟手段との関連で理解する。撤回と取消の違いを理解し、撤
回に法律の根拠が必要かどうかを考える。

第8講 行政裁量——行政機関の裁量権はどのようにして統制されるか

主な内容：裁量の概念、裁量の種類、裁量権の逸脱・濫用、判断過程審査の意義

ねらい：行政裁量の統制手法を裁量権の濫用に関する代表的判例を素材に学習し、あわせて、政策
的・専門的裁量の統制など裁量統制の今日的課題について理解を深める。

第9講 行政上の義務履行確保の手段——行政上の義務の履行を確保するためにどのような法的手段が あるか

主な内容：義務履行確保のための諸手段、行政上の強制執行、代執行、民事執行との関係、行政罰、
最近の新たな手法

ねらい：行政上の義務が履行されない場合に、その履行を確保するために行政法上どのような手段
があるかを、民事執行との関係を含めて理解する。

第10講 行政指導——行政指導とはどのような性質の行為か、行政行為との違いは何か

主な内容：行政指導の概念と種類、行政指導の法的性質、行政指導と法律の根拠、行政指導に対する
法的救済

ねらい：非権力行為としての行政指導の法的特色を、権力行為（特に行政行為）との違いに留意し
ながら理解する。

第11講 行政手続——国民は行政活動に対してどのような手続によって関わることができるか

主な内容：行政手続の歴史、行政手続と憲法、行政手続法の基本的内容、行政手続の瑕疵と処分の効
力の関係

ねらい：行政手続の意義と行政手続法の基本的内容を戦後の学説と判例を踏まえて理解し、あわせ
て手続上の瑕疵と行政行為の効力の関係について考える。

第12講 行政契約——行政契約とはどのような行為か

主な内容：行政契約の概念と種類、行政契約と争訟

ねらい：行政指導と並ぶ非権力行為である行政契約について、その法的性質と救済方法を中心にし
て理解する。

第13講 情報公開・個人情報保護——行政情報の公開と行政の保有する個人情報の保護はどのような仕 組みを通して確保されるか

主な内容：情報公開・個人情報保護の歴史、情報公開法・行政機関個人情報保護法の基本的内容、情
報公開・個人情報保護と司法審査

ねらい：情報公開・個人情報保護の意義と情報公開法・行政機関個人情報保護法の基本的内容を法
制度及び学説と判例を素材にしながら理解する。

第14講 行政争訟——行政争訟の基本的な仕組みはどのようなものか

主な内容：行政救済法の体系、行政争訟の概念、行政不服申立、行政訴訟

ねらい：行政救済の全体像を概観し、その第1の柱である行政争訟の基本的仕組みを概観する。

第15講 国家補償——国民が損害や損失を被ったときにどのような救済が行われるか

主な内容：国家補償の概念、国家賠償法1条、国家賠償法2条、損失補償

ねらい：行政救済の第2の柱である国家補償について基本的仕組みを概観する。

<成績評価方法>

①期末試験80%、②中間テスト20%で最終評価を行う。

民法I（財産法システムI）

配当年次：1年次

前期15週×毎週2コマ（4単位）

法科大学院准教授 大澤逸平

<授業の目的と到達目標>

- ・契約の成立やその内容の確定プロセス、有効性をめぐる各種の問題について、具体的に説明することができる。また、各種の契約の意義や効果、契約から生じる債務同士の関係について、具体的に説明することができる。
- ・各種の物権（担保物権を除く）の意義や効力を説明することができる。また、物権変動のメカニズム及び第三者との関係を説明することができる。

<科目の概要と方針>

本講義は、民法典に即していえば、①総則のうち法律行為・代理、②物権法のうち担保物権を除く部分、及び③債権法のうち契約を扱う。本講義では学習上の便宜を考え、これらの内容を次のように再編して扱う。すなわち、（1）契約法総論（第1講～第8講）、（2）物権法総論（第10講～第14講）、（3）契約と第三者（第15講～第18講）、（4）代理（第20講～第23講）、（5）契約各論（第24講～第30講）、という5つの分野に分けて進行する。

授業は講義形式を基本とするが、随時、教員から発問し、これに対する応答を求めながら進行するので、予習は必須である。また、2回の中間試験（第9講、第19講）を行い、知識・理解の定着を促す。

教材は、テキストとして道垣内弘人『リーガルベイス民法入門〔第3版〕』（日本経済新聞社、2019年2月）および潮見佳男『民法（全）〔第2版〕』（有斐閣、2019年3月刊行予定）を使用する。各回で取り扱う範囲を別途指定するので、あらかじめ読了しておくこと。なお、道垣内『リーガルベイス』については、全体を第1講開始前に読了しておくことを強く推奨する（民法全体を大まかに把握しておくこと、個別の問題が理解しやすくなるであろう）。また、判例集として、潮見佳男＝道垣内弘人編『民法判例百選Ⅰ総則・物権〔第8版〕』、窪田充見＝森田宏樹編『民法判例百選Ⅱ債権〔第8版〕』を指定する。

<科目の内容>

第1講 契約の成立（1）

主な内容：契約自由の原則、契約の成立に必要な要素、成立時期、契約の解釈

ねらい：契約法の基礎となる考え方をふまえ、契約の成立及び内容の確定のプロセスについて理解する。

第2講 契約の成立（2）

主な内容：契約締結上の過失、予約、手付、条件と期限

ねらい：契約の成立に関連する各種の問題を検討することを通じて、契約の効力に関する理解を深める。

第3講 契約の無効・取消し（1）

主な内容：心裡留保、虚偽表示、錯誤、無効、取消

ねらい：民法典に定められている各種の意思表示の瑕疵のうち、心裡留保、虚偽表示及び錯誤について、その意義を検討するとともに、その効果の違いについても理解する。

第4講 契約の無効・取消し（2）

主な内容：詐欺、強迫、契約内容の不当性

ねらい：ひきつづき民法典に定められている各種の意思表示の瑕疵のうち詐欺・強迫についてその意義を検討する。また、契約内容の不当性を理由に契約の効力が失われる場合を考察する。

第5講 契約の無効・取消し（3）

主な内容：消費者契約法、一部無効・取消

ねらい：民法典の外部にあるが契約の有効性について重要な規律を用意する特別法（とりわけ消費者契約法）の概要を理解する。また、不当な内容の契約がいかなる範囲で効力を失うか、という問題についても考察することで、契約の拘束力に関する理解を深める。

第6講 契約から生じた債権の牽連関係

主な内容：売買契約、同時履行の抗弁、危険負担

ねらい：売買契約を素材として、契約から生じる複数の債務の関係について検討する。

第7講 契約からの離脱

主な内容：解除

ねらい：第6講に引き続き売買契約を素材として、当事者が契約から離脱することを可能とする制度である解除について検討する。

第8講 売買契約における特則

主な内容：追完請求、一部減額、期間制限、贈与、交換

ねらい：売買契約において認められる特別な効果を検討するとともに、贈与・交換契約を売買契約と対比して理解する。

第9講 中間テスト（その1）

ねらい：第1講から第8講までに学習した内容について中間テストを行い、これまでの理解・知識を確認する。

第10講 物権総論

主な内容：物権の意義、効力、種類

ねらい：物権の意義・特徴や各種の物権の内容を理解する。

第11講 所有と占有

主な内容：所有権、共有、占有

ねらい：物権の中でも中心的な位置づけを与えられる所有権について、その意義や効力を確認するとともに、共有関係における規律を理解する。また、占有との関係についても検討する。

第12講 物権変動の原因

主な内容：意思主義、添付、即時取得

ねらい：物権変動の原因となる事由及びその要件を理解する。

第13講 対抗問題とその解決

主な内容：対抗問題、対抗要件

ねらい：対抗問題の意義を把握し、これを解決するための各種の制度について理解する。

第14講 対抗問題の外延

主な内容：取得時効と登記、共同相続と登記、相続放棄と登記、遺贈と登記、相続させる遺言と登記

ねらい：権利主張に登記を要するかどうかの問題となる各種の物権変動事由について検討することで、対抗問題に関する理解を深める。

第15講 契約の無効・不存在と第三者（1）

主な内容：虚偽表示と第三者、94条2項類推適用

ねらい：契約が無効とされることが第三者の法律関係に影響を与える場合のうち、虚偽表示における規律を理解するとともに、その限界及び拡張（類推適用）の可能性について検討する。

第16講 契約の無効・不存在と第三者（2）

主な内容：94条2項類推適用

ねらい：第15講にひきつづき、94条2項が類推適用される場面について検討する。

第17講 契約の取消しと第三者

主な内容：取消しと第三者

ねらい：錯誤・詐欺により取り消された契約を前提に法律関係に関与した第三者の地位について検討する。

第18講 解除と第三者

主な内容：解除と第三者

ねらい：解除された契約を前提に法律関係に関与した第三者の地位について検討する。

第19講 中間テスト（その2）

ねらい：第10講から第18講までに学習した内容について中間テストを行い、これまでの理解・知識を確認する。

第20講 有権代理

主な内容：代理権、顕名、代理行為、代理人の義務

ねらい：有権代理の要素や代理人が負う義務を把握する。

第21講 無権代理／表見代理（1）

主な内容：無権代理、代理権授与表示による表見代理

ねらい：無権代理行為によって生じる法律関係を把握するとともに、これを解決する方途を理解する。また、表見代理のうち、代理権授与表示による表見代理に関する規律を理解する。

第22講 表見代理（2）

主な内容：権限外行為による表見代理、代理権消滅後の表見代理

ねらい：表見代理のうち、権限外行為・代理権消滅後の表見代理に関する規律を検討する。

第23講 代理の諸問題

主な内容：代理権濫用、無権代理と相続

ねらい：代理行為に関連して生じる各種の問題点、とりわけ代理権濫用と無権代理と相続について検討する。

第24講 賃貸借（1）・使用貸借

主な内容：両当事者の義務、期間、義務内容の変容、敷金

ねらい：賃貸借契約の当事者間で生じる法律関係を整理して理解する。あわせて、使用貸借についても賃貸借と比較して理解する。

第25講 賃貸借（2）

主な内容：賃借権の譲渡・転貸

ねらい：賃借人の変更や転貸がある場合における規律を理解する。

第26講 賃貸借（3）

主な内容：賃借目的物の譲渡、賃貸人の地位の移転

ねらい：賃借目的物が賃貸人によって譲渡されるなど、賃貸人の地位が移転する場合における法律関係を理解する。

第27講 消費貸借

主な内容：消費貸借、利息制限法

ねらい：消費貸借に関する民法上の規律を理解するとともに、特別法による規律及びその背景を検討する。

第28講 請負

主な内容：請負

ねらい：請負契約に関する両当事者間の権利義務を理解するとともに、成果物の所有権帰属に関する規律を検討する。

第29講 委任・寄託

主な内容：委任、寄託

ねらい：委任契約・寄託契約に関する規律を理解する。

第30講 組合・和解・終身定期金

主な内容：組合、和解、終身定期金

ねらい：組合契約の特徴を類似する制度と比較しつつ理解する。また、和解契約・終身定期金制度の基本的な枠組みを理解する。

<成績評価>

定期試験60%、中間テスト30%（2回、各15%）、平常点（出席、授業を受ける態度など）10%

民法Ⅱ（財産法システムⅡ）

配当年次：1年次

前期15週×毎週2コマ（4単位）

法科大学院教授 山田 創一

<授業の目的と到達目標>

ア 民法の基本的な制度と条文解釈及び基本判例を理解させて基礎的知識を習得させ、法解釈の基礎力の養成を図ることを目的とする。

イ 学生には、シラバスで示した講義範囲の予習を毎回求めるとともに、授業後の復習も十分してもらうこととする。そして、理解が十分かどうかを確認するため、授業で基礎知識を確認するテストを行い、理解が不十分な学生には間違ったところを中心に復習させるレポートを課し、基本事項の理解を徹底するものとする。

ウ 講義形式で基礎的知識を習得させ、質問に十分に対応して理解を確実にするものとし、基本的な事例問題を通じて問題解決の基本的な思考方式が身につくようにする。

<科目の概要と方針>

本科目は、民法Ⅰ（財産法システムⅠ）と対をなす科目であり、本科目が対象とする分野は、民法総則（人、法人、物、時効）、担保物権、債権総論の分野である。

本科目の方針としては、講義形式で質疑応答をしながら基礎的知識を修得させる授業展開、及び、基本的事例を前提として問題解決の視点を重視した授業展開を採用する。具体的には、学生に対しては、予め、授業科目の予習を義務づけ、それを前提として、対話方式での講義を行うとともに、基本的事例の法的検討に当たっては、問題提起→規範解釈→あてはめの基本的な思考方式が身につくようにする。

また、1回の授業を次回の授業と有機的に連結させるために、学生には毎回の復習を義務づけるとともに、学生からの質問についても十分に対応して、学生の勉学を助長させる。さらに、学生による習得度を確認するとともに、習得度が不十分な場合には、適宜レポートの提出を課すこととする。

教科書は、以下の2冊を使用する。

①道垣内弘人『リーガルベイス民法入門第3版』（日本経済新聞出版社）

②潮見佳男『民法（全）第2版』（有斐閣）

<科目の内容>

第1講 権利の主体（自然人）

主な内容：権利能力、意思能力、行為能力、住所、不在者の財産管理、失踪宣告

ねらい：権利能力の始期と終期（同時死亡の推定を含む）を確認した上で、胎児の権利能力をめぐる学説・判例の対立を検討する。また、意思能力の意義・効果・機能を考察した上で、制限行為能力者制度の内容を確認し、その機能を考察する。そして、失踪の宣告の制度を確認した上で、失踪の宣告が取り消された場合の学説・判例の対立を検討する。

第2講 権利の主体（法人<1>）

主な内容：法人の種類、権利能力のない社団・財団、法人の設立

ねらい：公益法人・営利法人・中間法人を概観した上で、2006年改正で登場した「一般社団法人」「一般財団法人」や、新しい公益法人制度を確認する。また、権利能力のない社団をめぐる法的取り扱いを確認した上で、権利能力のない社団保護か第三者保護かで分かれる学説・判例の対立を検討する。そして、法人設立の諸主義を確認する。

第3講 権利の主体（法人<2>）

主な内容：法人の能力（権利能力・行為能力・不法行為能力）、理事の代表権の制限、構成員の責任

ねらい：法人の権利能力・行為能力の制限を確認した上で、「目的の範囲」による制限を理論的に考察し、法人の政治献金、協同組合による員外貸付、法人の災害救済資金の寄付を学説・判例を踏まえつつ検討する。また、法人の不法行為責任の要件を確認し、外形標準説を検討する。さらに、理事の代表権の制限と第三者保護を、判例を素材として検討する。

第4講 物、時効（1）

主な内容：物、時効の遡及効、時効の援用、時効の利益の放棄、時効の更新・完成猶予

ねらい：物の定義・分類、主物・従物、元物・果実、時効の意義、時効の遡及効、時効の更新・完成猶予を確認した上で、時効の援用に関し、援用の法的性質、援用権者、援用すべき場所、援用の時期、援用の撤回を考察する。次に、時効の利益の放棄と時効援用権の喪失を、判例を素材としてその相違を踏まえつつ検討する。

第5講 時効（2）

主な内容：取得時効、消滅時効、時効の起算点、時効と登記

ねらい：取得時効・消滅時効の要件・効果を確認し、時効の起算点をめぐる判例を検討する。そして、時効と登記をめぐる判例・学説の対立を踏まえつつ、時効完成前の第三者と時効完成後の第三者の法的取り扱いを検討する。

第6講 担保物権総論、非典型担保

主な内容：担保物権の意義、担保物権の種類、担保物権の性質と効力、非典型担保

ねらい：担保の必要性を検討する中で、物的担保と人的担保の意義を考察し、担保物権の種類を、法定担保物権と約定担保物権、典型担保と非典型担保という観点から整理する。そして、担保物権の通有性と効力を確認する。また、非典型担保である譲渡担保、仮登記担保、所有権留保を概観し、譲渡担保権者・譲渡担保設定者・第三者がそれぞれどのような法的地位を有するか、集合物譲渡担保はどのような制度であるかを考察する。

第7講 留置権

主な内容：留置権の要件と効力

ねらい：留置権の要件で学説・判例上議論のある「債権と物との牽連関係」を検討し、また、「占有が不法行為によって始まったものでないこと」という要件の類推適用を考察する。そして、留置権の効力を確認する中で、同時履行の抗弁権との差異や競合の可否も検討する。

第8講 先取特権

主な内容：先取特権の要件と効力

ねらい：先取特権（一般先取特権・特別先取特権）の基礎知識を確認した上で、動産売買先取特権の物上代位、請負工事に用いられた動産の売主の請負代金に対する先取特権の物上代位を、判例を素材として検討する。また、動産上の先取特権と第三取得者との関係において、第三取得者が占有改定を備えた場合であっても333条が適用されるか検討し、この結論は第三取得者が譲渡担保権者でも変わらないか考察する。

第9講 質権

主な内容：質権の設定と効力

ねらい：動産質を中心に据えながら、これと対比しつつ不動産質、権利質を取り上げる。また、承諾転質と責任転質の差異や、責任転質の法的性質を検討する。さらに、動産質権の侵害に対する救済や指名債権質の対抗要件などの、質権の基礎知識を確認する。

第10講 抵当権（1）

主な内容：抵当権の設定、被担保債権の範囲、抵当権の及ぶ目的物の範囲、抵当権の優先弁済的効力

ねらい：抵当権の設定から効力まで、基本的知識を確認しつつ、370条の付加一体物に従物が含まれるか判例を素材としつつ検討する。また、抵当権の実行方法として認められた競売と担保不動産収益執行制度を検討し、それぞれの長所・短所を明らかにする。

第11講 抵当権（2）

主な内容：物上代位

ねらい：物上代位の法的性質を検討し、判例が採用している第三債務者保護説が他説とどのように違うのか明らかにする。そして、物上代位に関し、判例上問題となった重要な論点をすべて取り上げ、検討する。また、先取特権の物上代位と抵当権の物上代位の相違点を分析し検討する。

第12講 抵当権（3）

主な内容：法定地上権、抵当地上の建物の一括競売、抵当権と賃借権の調整

ねらい：法定地上権の意義・根拠を取り上げ、法定地上権が肯定されるケースと否定されるケースとを、その理由を明らかにしながら、判例上問題になったケースを考察する。とりわけ、更地に抵当権が設定された後に土地所有者がその上に建物を建築した場合、及び、土地・建物共同抵当における建物再築の場合に、法定地上権が成立するかという点に関しては、掘り下げて検討することとする。また、抵当権設定後に建物が築造された場合の一括競売、抵当権者の同意による賃貸借の対抗力付与、抵当権に対抗できない建物賃借人の明渡猶予の制度も取り上げる。

第13講 抵当権（4）

主な内容：抵当権の侵害に対する救済、抵当権の処分、共同抵当

ねらい：抵当権に基づく物権的請求権を考察する中で、抵当権者が不法占拠者に対し明渡請求をする場合に関し、423条の法意に基づき認める構成と抵当権自体に基づく妨害排除請求で認

める構成とを、それぞれの長所・短所を比較しつつ考察する。また、転抵当、抵当権の譲渡・放棄、抵当権の順位の譲渡・放棄、抵当権の順位の変更を具体例で確認する。さらに、共同抵当の同時配当・異時配当を確認し、物上保証人または第三取得者との関係も考察する。

第14講 抵当権（5）

主な内容：代価弁済、抵当権消滅請求、根抵当権、抵当権の消滅

ねらい：抵当不動産の第三取得者を保護する制度である代価弁済、抵当権消滅請求の制度を確認する。また、根抵当権の制度を概観し確認した上で、抵当権との異同を考察する。さらに、抵当権の消滅時効、目的物の時効取得による抵当権の消滅、抵当権の目的である用益権の放棄がなされた場合も検討する。

第15講 中間テスト

主な内容：第1講～第14講までの範囲で中間テストを行う

ねらい：これまでの学習における学生の理解度を確認・検証する。そして、答えは返却し、学生に自分の弱い点を認識させて反省を促すとともに、その結果をその後の授業に反映させることとする。

第16講 債権の目的

主な内容：特定物債権、種類債権、金銭債権、利息債権、選択債権

ねらい：これらの基礎知識を確認した上で、種類債権の特定の要件・効果を検討する。また、利息制限法をめぐる判例を検討し、これらの判例や貸金業法・出資法の規制の推移を概観する中で、判例の役割や立法の役割を考察する。

第17講 債権の効力（1）

主な内容：自然債務、債務と責任、第三者の債権侵害

ねらい：これらの基礎知識を確認した上で、第三者の債権侵害と不法行為、第三者の債権侵害と妨害排除のテーマに関しては、学説で多くの議論が存在することから、判例・学説を掘り下げて検討する。

第18講 債権の効力（2）

主な内容：履行の強制、債務不履行に基づく損害賠償

ねらい：債権の履行の強制の意義と限界及びその方法を確認する。また、債務不履行に基づく損害賠償に関しては、履行遅滞・不完全履行・履行不能の三類型に分けて、それぞれ学説・判例で議論のあるところを検討しながら、内容を確認する。さらに、金銭債務の不履行を理由とする損害賠償に関する特則、損害賠償額の予定及び違約金に関する合意を検討する。

第19講 債権の効力（3）

主な内容：安全配慮義務、説明義務、職場環境整備（配慮）義務、損害賠償の範囲

ねらい：安全配慮義務の意義・根拠・法的構成・適用範囲などについて、判例の分析・検討を行いながら、安全配慮義務が果たしている役割を受講生に認識させる。また、診療契約、金融商品の売買契約、出資契約などで問題となる説明義務や、セクシュアルハラスメントで問題となる職場環境整備（配慮）義務を通じて、債務不履行責任の機能を考察するとともに、債務不履行責任の拡張とその限界を考察する。

第20講 債権の効力（4）

主な内容：受領遅滞

ねらい：受領遅滞に関し、受領義務を否定する法定責任説と、受領義務を肯定する債務不履行責任説とが対立するが、それぞれの要件・効果がいかなるものになるか整理した上で、この問題に関する事例を素材として各説の相違を検討する。とりわけ弁済の提供の制度との関連に留意しながら考察する。

第21講 責任財産の保全（1）

主な内容：債権者代位権

ねらい：債権者代位権の要件、及びその行使・効果を確認し、その機能を検討する。また、金銭債権以外の債権を保全するために債権者代位権が転用される判例法理について検討し、責任財産の保全以外の機能を果たすことにつきその合理性を考察する。

第22講 責任財産の保全（2）

主な内容：詐害行為取消権

ねらい：詐害行為取消権の法的性質、要件・効果を確認し、その機能を検討する。とりわけ、解釈上議論のある問題、すなわち、特定物債権と詐害行為取消権、離婚に伴う財産分与と詐害

行為取消権、詐害行為取消権に基づく取消債権者の自己に対する不動産移転登記の可否などを検討し、詐害行為取消権の限界を考察する。

第23講 多数当事者の債権関係（1）

主な内容：分割債権（債務）、不可分債権（債務）、連帯債務、連帯債権

ねらい：これらの基礎知識を確認した上で、連帯債務に関し、絶対的効力事由や求償をめぐる問題、連帯債権に関し、その意義や効力をめぐる問題を取り上げる。

第24講 多数当事者の債権関係（2）

主な内容：保証債務、連帯保証

ねらい：これらの基礎知識を確認した上で、解釈上議論のある問題（解除による原状回復義務と保証人の責任、保証人の事前求償権など）を検討する。また、保証債務と連帯保証の異同、連帯保証と連帯債務の異同を考察する。

第25講 多数当事者の債権関係（3）

主な内容：共同保証、個人根保証契約、事業に係る債務についての保証契約の特則、保証に関する情報提供義務

ねらい：これらの基礎知識を確認した上で、保証人保護のために改正法で規定された制度を検討する。

第26講 債権債務の移転（1）

主な内容：債権譲渡、譲渡制限特約付債権の譲渡、指名債権譲渡の債務者に対する対抗要件

ねらい：将来発生する債権の譲渡、包括的な債権譲渡、譲渡制限特約付債権の譲渡をめぐる諸問題、預貯金債権に係る譲渡制限の意思表示の効力、債権譲渡の債務者に対する対抗要件としての通知・承諾などを検討する。

第27講 債権債務の移転（2）

主な内容：指名債権譲渡の債務者以外の第三者に対する対抗要件、債務引受、契約上の地位の譲渡

ねらい：指名債権の二重譲渡における優劣の基準を考察する中で、債権譲渡の対抗要件の構造を考察するとともに、解釈上議論のある問題、すなわち、確定日付のある債権譲渡通知の同時到達と譲受人間の優劣、先後不明の確定日付のある債権譲渡通知の場合の債権の帰属などを検討する。なお、動産及び債権の譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律の対抗要件も取り上げる。また、併存的債務引受・免責的債務引受や契約上の地位の譲渡なども考察する。

第28講 債権の消滅（1）

主な内容：弁済と代位

ねらい：弁済、代物弁済、第三者弁済、弁済の充当、弁済の提供、弁済による代位、一部弁済と代位などを検討する。また、代位をめぐる判例を整理し、受講者に習得させる。

第29講 債権の消滅（2）

主な内容：債権者ではない者への弁済

ねらい：受領権者としての外観を有する者に対する弁済を扱うが、預金担保貸付けや契約者貸付けにまで民法478条の類推適用がなされ、その機能が拡張していることを検討する。また、偽造カード等及び盗難カード等を用いて行われる不正な機械式預貯金払戻し等からの預貯金者の保護等に関する法律と、従来の民法478条の判例理論とを対比させる中で、立法の役割を考察する。

第30講 債権の消滅（3）・有価証券

主な内容：供託、相殺、更改、免除、混同、有価証券

ねらい：この問題に関する基礎知識を確認した上で、解釈上議論のある相殺に重点をおいて検討する。とりわけ、差押えと相殺、債権譲渡と相殺を検討する中で、相殺の担保的機能を考察する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験40%、②中間試験30%、③平常点（出席や質疑応答や予習・復習などの授業に取り組む態度の評価）10%、④レポート10%、⑤小テスト10%をもって、総合的に行う。

民法Ⅲ（事務管理・不当利得・不法行為）[2019年度入学者]

配当年次：1年次

後期8週×毎週1コマ（1単位）

法科大学院准教授 大澤逸平

<授業の目的と到達目標>

- ・事務管理・不当利得について、その要件および効果を具体例とともに説明することができる。
- ・不法行為について、各種の責任発生原因における要件を説明することができる。また、解釈論上の主要な問題点について問題の所在と考え方を説明することができる。

<科目の概要と方針>

本講義では、債権各論分野のうち法定債権に関する部分を扱う。

授業は講義形式を基本とするが、授業は講義形式を基本とするが、随時、教員から発問し、これに対する応答を求めながら進行するので、予習は必須である。

教材は、民法Ⅰ・Ⅱに引き続いて、テキストとして道垣内弘人『リーガルベイス民法入門〔第3版〕』および潮見佳男『民法（全）〔第2版〕』、判例集として窪田充見＝森田宏樹編『民法判例百選Ⅱ債権〔第8版〕』を使用する。各回における該当箇所を指定しておくので、必ず予習すること。

<科目の内容>

第1講 不法行為責任の共通要件（1）

主な内容：被侵害利益、因果関係

ねらい：各種の不法行為責任に共通する要件である被侵害利益および因果関係について、判例の展開をふまえてその意義を理解する。

第2講 不法行為責任の共通要件（2）

主な内容：損害、人身損害、賠償請求権の相続性、胎児

ねらい：第1講にひきつづいて、各種の不法行為責任に共通する要件である損害について、その意義および具体的な算定方法を理解するとともに、人身損害において生じる特殊な問題（賠償請求権の相続性、胎児の請求権）について検討する。

第3講 自己の行為による不法行為責任

主な内容：故意、過失、違法性

ねらい：自己の行為による責任の根拠である故意・過失、とりわけ過失の意義および判断方法について、判例・学説の展開を踏まえて理解する。

第4講 他人の行為による不法行為責任

主な内容：監督者責任、責任無能力、使用者責任、共同不法行為

ねらい：他人の行為によって責任を負う場合であると位置づけられる監督者責任、使用者責任、使用者責任及び共同不法行為について、それぞれの要件の意義および帰責根拠を検討する。また、監督者責任に関連する形で、責任無能力による免責についても検討する。

第5講 物の危険性による不法行為責任

主な内容：工作物責任、製造物責任、運行供用者責任、原子力賠償責任

ねらい：物の危険性によって責任を負う場合であると位置づけられる工作物責任について理解するほか、重要な特別法（製造物責任、運行供用者責任、原子力賠償責任）についてもあわせて検討する。

第6講 減免責事由

主な内容：過失相殺、併行給付、時効

ねらい：不法行為責任の発生原因があるにもかかわらず賠償請求権が減免される原因となる各種の事由を検討する。

第7講 言論による不法行為、生活妨害

主な内容：名誉毀損、プライバシー、受忍限度論、差止め

ねらい：不法行為の一類型として独自の発展を遂げている場面として、言論による名誉毀損・プライバシー侵害および生活妨害を取り上げる。かかる場面での責任成立判断の特色を把握するほか、これらの事例において損害賠償とあわせて請求されることの多い差止めについても検討する。

第8講 事務管理・不当利得

主な内容：事務管理、不当利得

ね ら い：事務管理・不当利得につき、これらが問題となる主要な場面を把握し、要件と関連付けて理解する。

<成績評価>

期末試験80%、平常点（質疑応答を含む平素の授業態度）20%

民法Ⅲ（事務管理・不当利得・不法行為）〔2018年度以前入学者〕

配当年次：1年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院准教授 大澤逸平

<授業の目的と到達目標>

- ・事務管理・不当利得について、その要件および効果を具体例とともに説明することができる。
- ・不法行為について、各種の責任発生原因を理解するとともに、解釈論上の主要な問題点について問題の所在と考え方を説明することができる。

<科目の概要と方針>

本講義では、債権各論分野のうち法定債権に関する部分を扱う。講義形式を基本とするが、受講者が予習していることを前提するので、その確認を兼ねつつ、随時、授業担当者から発問し、応答を求めながら進行する。

教材は、判例集として窪田充見＝森田宏樹編『民法判例百選Ⅱ債権〔第8版〕』を使用する。テキストはこれまで各自が用いたものを利用すればよいが、初回講義時に持参すること。

<科目の内容>

第1講 法定債権総論、不法行為責任の基礎

主な内容：債権発生原因、過失責任

ねらい：債権発生原因としての法定債権の位置付け及びその効果の概略を把握して全体の見通しを得るとともに、そのうち最も重要な分野である不法行為責任の基礎となる各種の考え方（とりわけ過失責任）を理解する。

第2講 不法行為責任の共通要件（1）

主な内容：被侵害利益

ねらい：各種の不法行為責任に共通する要件である被侵害利益について、判例の展開をふまえてその意義を理解する。

第3講 不法行為責任の共通要件（2）

主な内容：因果関係

ねらい：第2講に引き続き、各種不法行為に共通する要件である因果関係について、その起点と終点を意識しつつその意義と内容を理解する。

第4講 不法行為責任の共通要件（3）

主な内容：損害

ねらい：第3講にひきつづいて、各種の不法行為責任に共通する要件である損害について、その意義および具体的な算定方法の基礎を理解する。

第5講 不法行為責任の共通要件（4）

主な内容：人身損害、賠償請求権の相続性、胎児の賠償請求権

ねらい：第4講で扱った損害に関する問題のうち、人身損害において生じる特殊な問題（賠償請求権の相続、胎児の請求権）について検討する。

第6講 自己の行為による不法行為責任

主な内容：故意、過失、違法性

ねらい：自己の行為による責任の根拠である故意・過失、とりわけ過失の意義および判断方法について、判例・学説の展開を踏まえつつ理解する。

第7講 他人の行為による不法行為責任（1）

主な内容：監督者責任、責任無能力

ねらい：他人の行為によって責任を生じる場合であると位置づけられる監督者責任について、その要件の意義および帰責根拠を検討する。また、監督者責任に関連する形で、責任無能力による免責についても検討する。

第8講 他人の行為による不法行為責任（2）

主な内容：使用者責任、共同不法行為

ねらい：第7講に引き続き、他人の行為によって責任を生じる場合であると位置づけられる使用者責任について、その意義と要件について検討する。

第9講 物の危険性による不法行為責任

主な内容：工作物責任、製造物責任、運行供用者責任、原子力賠償責任

ねらい：物の危険性によって責任が生じる場合であると位置づけられる工作物責任について理解するほか、重要な特別法（製造物責任、運行供用者責任、原子力賠償責任）についてもあわせて検討する。

第10講 減免責事由

主な内容：過失相殺、併行給付、時効

ねらい：不法行為責任の発生原因があるにもかかわらず賠償義務が減免される原因となる各種の事由を検討する。

第11講 求償

主な内容：求償

ねらい：被害者に対して賠償を実現した後に生じる複数の責任主体間の求償関係について、その解決の基礎となる考え方を理解する。

第12講 生活妨害、言論による不法行為

主な内容：生活妨害、受忍限度論、差止め、名誉毀損、プライバシー

ねらい：不法行為の一類型である生活妨害と呼ばれる局面における責任成立判断の特色を把握するとともに、損害賠償とともに主張されることの多い差止めについて、その意義と要件を検討する。加えて、不法行為の一場面である言論による名誉毀損・プライバシー侵害について、かかる場面での責任成立判断の特色を把握するほか、これらの事例において損害賠償とあわせて請求されることの多い差止めについても検討する。

第13講 事務管理・不当利得

主な内容：事務管理、一般不当利得、特殊不当利得

ねらい：事務管理が問題となる主要な場面を把握し、要件と関連付けて理解する。また、不当利得の各種の類型を具体例とともに把握する。

第14・15講 事例検討

主な内容：各種不法行為

ねらい：不法行為が問題となる基礎的な事例につき、第13講までに学習した内容を活用して、具体的な結論を検討する。

<成績評価>

期末試験80%、平常点（質疑応答を含む平素の授業態度）20%

民法Ⅳ（家族法）〔2019年度入学者〕

配当年次：1年次

後期8週×毎週1コマ（1単位）

法科大学院兼任講師 道垣内 弘 人

<授業の目的と到達目標>

- ・民法第4編親族、第5編相続を中心に、基本的なルールを、なぜそのようなルールになっているのかをきちんと説明できるレベルで理解する。
- ・家族をめぐる法的問題につき、最近の議論や動向を理解する。
- ・家事事件手続法等、家族関係の紛争の解決手続きを、その特殊性に留意しながら理解する。

<科目の概要と方針>

知識の習得に汲々とするのではなく、あるべき法的規律を考えられるようになることを目指す。そこで、判例をもとに、受講者との間で十分に議論をしたい。平常点の考慮においては、「よく知っている」ということではなく、「よく考えている」ということを重視する。

その際、判例の示した立場を正解として覚えるのではなく、どのようなことを考慮しながら、どのように分析していくか、を明らかにしていきたい。各回で予習すべき事柄は事前に示すが、知識を踏まえながらも、考えるという姿勢を忘れないようにしてほしい。

教材は、民法Ⅰ・Ⅱに引き続いて、道垣内弘人『リーガルベイス民法入門〔第3版〕』および潮見佳男『民法（全）〔第2版〕』を使用する。また、判例集として、水野紀子＝大村敦志編『民法判例百選Ⅲ 親族・相続（第2版）』を標準とするが、他の判例集でもよい。

<科目の内容>

第1講 家族法の基本的性格と紛争解決手続

主な内容：現行家族法の基本原理、家事事件手続法・人事訴訟法などの概観

ね ら い：「家」制度を基軸にした家族法が、戦後どのように変容したか、人々の意識や生活習慣は完全に変わったか、そのことがどのような問題を引き起こすか、を考える。
家族に関わる紛争解決手続の概要はどのようなものか、通常の民事紛争解決手続と比べたとき、どのような特殊性があるか、を検討する。

第2講 婚姻の成立と効果

主な内容：婚姻の成立要件（届出、婚姻意思）、婚姻の効果（人格的效果、財産的效果、第三者との関係）

ね ら い：婚姻はどのようにして成立するか、婚姻意思はそのなかでどのように位置づけられるか、を考える。
婚姻の成立によって、当事者間および第三者との間で、どのような効果が生じるか、について、婚姻は継続しているが別居に至っているときを視野に入れて考える。

第3講 離婚の成立と効果

主な内容：離婚の成立とその手続（協議離婚の問題点、裁判離婚のあり方）、離婚の効果（とくに財産分与と子との関係）

ね ら い：協議離婚と裁判離婚について、離婚の手続について検討し、その際、離婚意思（それは婚姻意思の裏返しか？）について考える。
離婚の効果として、財産上の問題としての、夫婦財産の精算・離婚後扶養・慰謝料の問題、子との関係の問題としての、親権者・監護権者の決定（子の返還請求と合わせ、第5講でも扱う）、面会交流、養育費について検討する。

第4講 実親子関係と養親子関係

主な内容：実親子関係の決定（嫡出推定・認知）、養子の要件と効果

ね ら い：嫡出推定制度について、判例の立場を中心に理解するが、その問題点もあわせて考える。
また、普通養子・特別養子について、成立要件（届出と縁組意思等）について検討する。
さらに、親権について、利益相反行為などに注目して検討するとともに、実親子関係と養親子関係の違いについて考える。

第5講 親族法のその他の問題

主な内容：後見、扶養、子の引渡し請求

ね ら い：未成年後見について概説し、成年後見との違いや関係について考える。
扶養について概説した後、親権の効力との関係を踏まえつつ、子の引渡し請求を、国際的

な問題も含めて、検討する。

第6講 相続人の決定と相続分・遺言

主な内容：法定相続における相続人（代襲相続を含む）、相続権の剥奪と相続権の放棄、特別受益、寄与分、特別の寄与、相続人の不存在

ねらい：誰が、いつ、どのくらい相続するか、という基本問題について考える。

第7講 相続財産とその管理・遺産分割

主な内容：各種の相続財産、財産について、法定相続における相続人（代襲相続を含む）、相続権の剥奪と相続権の放棄、特別受益、寄与分、特別の寄与

ねらい：各種の財産について、被相続人の死亡から遺産分割までの間の状況を検討する。

いわゆる相続と登記の問題について考える。

第8講 遺言、遺留分侵害額請求、遺産分割

主な内容：遺言の意義と方式、遺留分と遺留分侵害額請求、遺産分割

ねらい：各種の遺言の効力について検討した後、遺留分について相続法改正を踏まえ、検討する。

さらに、遺産分割手続について考える。

<成績評価>

期末試験80%、平常点（質疑応答を含む平素の授業態度）20%

民法Ⅳ（家族法）[2018年度以前入学者]

配当年次：2年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法学部教授 佐々木 健

<授業の目的と到達目標>

ア 法的ルールとしての家族法の中心である民法親族編、相続編について、基本的な概念や定義、要件と効果等、基本的知識を習得するとともに、その全体像を把握する。

イ 親族法、相続法の各領域における今日的課題は何かを理解する。近年見られる家族法領域における重要判例はもちろん、法改正の議論や家族をめぐる社会的動向等もふまえ、自説を展開できる力を涵養する。

ウ 家事事件手続や戸籍等、実務にも関わる諸法について基本的知識を習得する。家族法に関する紛争解決方法である家庭裁判所における調停、審判手続と関連づけて問題を理解し、通常の民事事件とは異なる家事事件の特徴について理解する。戸籍については、戸籍制度の概要や各届出の性質等、基本的事項を理解する。

<科目の概要と方針>

実定法としては、民法第4編親族、第5編相続の2編を主な対象とし、いわゆる「家族法」について、その全体について統合的に学習する。その内容は、大別して、1) 夫婦の法、2) 親子の法、3) 親権・後見・扶養の法、4) 相続の法（法定相続・遺言相続）となる。これらの中で1)～3)の領域は、いわゆる財産法とはかなり異なった原理を含んでおり、その理解には財産法を理解するのとは異なった「センス」を必要とすることを指摘しておかねばならない。その点にも関連するが、相続法は基本的には人の死亡による財産権の移転の一形態と捉えられるものの、死者の財産は多くは一定の親族間に引き継がれるとされる伝統的観念は今日にいたるまで継続し、その意味で親族が基盤となっているものと解される。従ってわが国においては、この領域における紛争解決は、その多くを特別な手続によるべきものとし、家庭裁判所の調停・審判に委ねていることに注意すべきである。

この科目の講義の展開方法としては、法学未修者をも受講対象者としてから体系的理解を確立することを目的とするが、講義ごとにその領域に関連する法律上の紛争は具体的にどのような形であらわれるのか、そしてその紛争は具体的にどのような手続により解決されるのかを理解できることをも目的とする。そのために、あらかじめ事例・判例を挙げてその予習を求める。また、講義時間内にできる限り意見交換を行い、適宜、レポートの提出を求める。

講義ごとに、レジュメを配布する。

教科書は特に指定しない。未修者には、参考書として高橋朋子他『民法（7）親族・相続（第5版）』（有斐閣アルマ、2017年）を薦める。既修者の参考書としては、二宮周平『家族法・第5版』（新世社・2019年）を薦める。また、判例資料として、水野紀子他編『民法判例百選Ⅲ親族・相続第2版』（有斐閣、2018年）、松本恒雄・潮見佳男（編）『判例プラクティス民法Ⅲ 親族・相続』（信山社、2010）を併用する。その他の参考書については、適宜指摘する。

<科目の内容>

第1講 家族法の対象と基本的性格・親族の範囲

主な内容：家族法の意義、わが国の家族法の変遷と現行家族法の基本原理、現行家族法の原理的課題、家族法を取り巻く諸法領域

ねらい：わが国の家族法はその原理として「家」団体主義を採用していたものから、個人主義（男女平等主義）へとドラスティックな転換を遂げた経過があり、社会に与えた理念的影響も大きい。この理念を軸として、財産法との関係を理解し、そして男女共同参画社会等と関連させたとき家族法に何が求められるか等を検討する。また、親族法の基本事項として、親族の範囲について確認する。

第2講 婚姻の成立

主な内容：婚姻と婚姻外男女関係（婚約・内縁）の区別、身分行為と届出主義、婚姻意思と婚姻の無効及び取消、婚姻障害と婚姻の取消

ねらい：わが国の身分行為の変動は届け出によって行われ、婚姻はその典型でもある。そこで身分行為の理解の出発点として婚姻を位置付け、身分行為と届出主義との関連を考察する。また、婚姻意思のない届出は無効であるが、婚姻意思とは何かについて検討する。ここでは、婚姻外の男女関係で、法的保護の対象となりうる婚約・内縁についても婚姻と比較検

討する。

第3講 婚姻の効果

主な内容：婚姻の一般的効果（夫婦同氏・同居協力扶助の義務・貞操義務・成年擬制・契約取消権）、夫婦財産制（別産制・婚姻費用の分担・日常家事債務の連帯責任）

ねらい：夫婦はどのような権利義務関係にあるのかを理解し、それが当事者及び第三者にとってどのような意味を持つのか、例えば貞操義務違反とその相手方への損害賠償、婚姻破綻と婚姻費用の分担など具体的にどのような法的問題が生ずるのかを学習する。

第4講 離婚の成立

主な内容：離婚手続（協議・調停・審判・裁判）、裁判離婚の基本理念（有責主義と破綻主義）、裁判離婚の問題点（精神病離婚、有責配偶者の離婚請求）

ねらい：わが国の離婚手続について総括的に理解する。わが国では協議離婚という特異な制度があるために、裁判離婚はきわめて少ないが、わが国の離婚法がいかなる理念を持つものかを示す上で裁判離婚は重要である。今日における離婚法における破綻主義の採用、精神病離婚、有責配偶者の離婚請求を中心に検討する。

第5講 離婚の効果

主な内容：離婚後の復氏、財産分与（夫婦財産の清算・離婚後扶養・離婚慰謝料）、子への配慮（親権者、監護者の決定・面会交流・養育費）

ねらい：離婚に伴って処理すべき大きな課題が二つある。一つは夫婦の財産の処理であり、もう一つは、それまで共同で行ってきた夫婦間の子どもの養育・サポートをどのようにすべきかという問題の解決である。ここでは、財産分与と親権・監護権の決定における具体的判断基準について検討を行う。

第6講 実親子関係（1）

主な内容：嫡出推定制度（推定される嫡出子・推定されない嫡出子・推定の及ばない子）

ねらい：何をもって親子とするのかに関連し、嫡出子と嫡出推定制度の意義を正確に理解する。その上で、いったん形式的に成立した親子関係を否定する手続きについて検討する。特に嫡出推定の及ぶ範囲と嫡出否認の訴えの問題点と解釈論について理解する。

第7講 実親子関係（2）

主な内容：認知制度、人工生殖技術と親子関係

ねらい：婚姻関係を前提としない男女関係から生まれた子どもの親子関係形成の手続である認知制度についてその意義を検討する。また、自然生殖とは異なる人工生殖技術に伴う問題についても取上げる。

第8講 養親子関係—普通養子と特別養子

主な内容：養子制度の意義と変遷、養子縁組の要件と効果、特別養子制度の意義、要件と効果、離縁とその効果

ねらい：法による擬制的親子関係である養子の必要性和意義について考察する。普通養子縁組は、その目的には多様性があるが、未成年養子縁組と成年養子縁組の成立要件の差異を理解する。また、特別養子縁組の意義を考察し、成立要件・効果について普通養子と比較しつつ理解を深め、その現状についても認識する。また、ここでは、虚偽の出生届の養子縁組への転換をめぐるいわゆる無効な身分行為の転換の問題を考察する必要があるが生ずるので、あわせて無効な身分行為の扱いについても検討する。

第9講 親子関係の法的効果

主な内容：親権の意義及び内容、身上監護と財産管理及び代表権、利益相反行為、親権・管理権の制限、未成年後見（成年後見）、扶養（生活保持義務・生活扶助義務）

ねらい：子の法的保護と親権制度との関わりを理解する。親権者がいない場合に必要とされる未成年後見制度の概要を理解するとともに、それとの対比から成年後見制度にも若干触れる。また、未成年子については必然的に経済的保護が必要とされ、これは生活保持の義務であるとされるが、あわせて生活扶助の義務である他の親族との一般的扶養についても触れる。

第10講 相続制度の概要及び相続人

主な内容：わが国の相続法の変遷と特徴、相続の根拠、遺言相続と法定相続、相続の開始、相続人の種類と順位、代襲相続、相続権の剥奪、相続人の不存在

ねらい：わが国の相続制度の全体像を把握する。また、改正相続法の概要を理解する。基本的制度としての法定相続と遺言相続の関係、相続の根拠を考察し、時間の制約上やや便宜的ではあるが、ついで相続人とこれに関連する事項について考察を進める。

第11講 相続財産と相続分

主な内容：相続の対象となる財産とならない財産（一身専属権）、無権代理と相続、債権債務の相続、法定相続分、相続分の譲渡と取戻、相続分の公平化（特別受益・寄与分）

ねらい：相続においていかなる権利義務がどのように相続されるのかを学習する。具体的には主に上記に掲げた事項について判例の考え方・学説等を検討し、問題点を探る。

第12講 相続の承認と放棄・相続回復請求・遺産分割

主な内容：相続についての相続人の意思（承認、放棄）、相続財産共有の意義（共有説・合有説）、相続財産の管理、相続回復請求権の意義と機能、遺産分割の意義、遺産分割の方法（協議・審判）、被相続人による遺産分割方法の指定、遺産分割の時期と分割の禁止、遺産分割の効果（遡及効・第三者保護・瑕疵担保責任）

ねらい：相続について相続人に認められる選択の自由と法律関係の安定との関係について理解する。相続財産は遺産分割がなされるまで共同相続人の共有とされるが、その意味について理解する。また、相続回復請求権については、主にその行使について学説・判例の内容を検討し、その実際の機能について考察する。遺産分割については、具体的に当事者、手続き、基準、方法そしてその効果について理解する。

第13講 遺言

主な内容：遺言の意義、遺言の方式（普通方式・特別方式）、遺言の効力と取消、法定遺言事項、遺贈の意義と効果、遺言の執行

ねらい：遺言の各方式とその特徴を理解し、方式はどの程度まで緩和されるのか、判例を通じて検討する。遺言で何ができるのかを理解し、特に遺贈についてその法的問題を考察する。遺言執行については、特に遺言執行人による相続財産管理・処分と相続人による管理・処分との調整が問題となる。

第14講 遺留分

主な内容：遺留分制度の意義と役割、遺留分の範囲、遺留分の減殺（侵害額）請求（請求権者・減殺（侵害額）請求の行使方法・性質と効力・消滅時効等）、遺留分権の放棄

ねらい：遺留分制度についてその意義と内容について理解する。事例により具体的に遺留分の計算を試みながら理解を確実にする。遺留分侵害に対する遺留分減殺（侵害額）請求について、減殺（侵害額）請求権の法的性質や効果等、その概要を理解する。

第15講 家事紛争手続・まとめ

主な内容：戸籍制度の概要と意義、家事紛争手続として関わる家事事件手続法と人事訴訟法の概要、これまでの授業のまとめ

ねらい：この回は、本講において時間内に十分取上げることができなかった問題を補充的に取上げつつ、とくに戸籍制度あるいは家事紛争解決手続きについて若干纏めた形でとりあげる機会としたい。

<成績評価方法>

①期末試験：60%、②小テスト：20%、③宿題（予習・復習・レポート等）：20%

民法特論

配当年次：2年次（未修者）

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院兼任講師 道垣内 弘 人

<授業の目的と到達目標>

民法の全分野の学習を一通り終えた学生に対して、それを正確に身に付けてもらうために、整理と確認を行うのが授業の目的である。その際、法科大学院協会が策定発表した「共通的な到達目標モデル」も念頭に置くが、それに限らず、本質的な理解をしてもらうことを到達目標とする。

<科目の概要と方針>

授業は三段階に分けて行う予定である。

まず、第1段階として、そのテーマの骨格となる原理をつかむ。次に、第2段階として、具体的な民法の制度を理解する。そのうえで、第3段階として、判例を中心として、解釈論上の問題を扱う。法律家として必要なのは、実は、その次の段階であり、そのようにして得た理解をもとに、どのようにして事実を分析し、ルールを当てはめていくか（この作業は、相互に関連して行われる）、である。本授業では、そのような第4段階のための基礎を固めようとするものである。

第1段階から第3段階は、テーマによって、1コマで行われることもあれば、2コマにわたることもある。また、1コマで提示される原理は、必ずしも1つに限られないし、原理が階層的になることもある。

細かな知識に最初から飛びつくのではなく、原理からきちんと理解できるようにしたい。

教材は、これまで各人が用いたものでよいが、何らかの判例集を購入しておくことが望ましい。いちおうは、『民法判例百選Ⅰ（第8版）』、『民法判例百選Ⅱ（第8版）』、『民法判例百選Ⅲ 親族・相続（第2版）』を標準とするが、他の判例集でもよい。

<科目の内容>

第1講 原則としての契約自由（1）

主な内容：人、契約の成立、法律行為（心裡留保、虚偽表示、錯誤、詐欺、強迫）

ねらい：契約の拘束力の根拠との関係で、人や意思表示の問題を理解できるようにする。

第2講 原則としての契約自由（2）

主な内容：代理、法人、強行法規、公序良俗

ねらい：契約の拘束力の根拠との関係で、代理や法人の問題を理解できるようにするとともに、公序良俗などの制約要因について考える。

第3講 いろいろな契約（1）

主な内容：売買、贈与、賃貸借、使用貸借

ねらい：売買、賃貸借を重点にし、当事者が何を合意しているのか、という観点で問題を整理し、理解できるようにする。

第4講 いろいろな契約（2）

主な内容：消費貸借、役務提供契約、第三者のためにする契約

ねらい：金銭消費貸借、委任、請負を重点にし、当事者が何を合意しているのか、という観点で問題を整理し、理解できるようにするとともに、現代的な契約問題についても考える。

第5講 契約の履行

主な内容：弁済、消滅時効、多数当事者の債権債務関係、保証、代位

ねらい：弁済をめぐる当事者間の利害調整という観点で問題を整理し、理解できるようにする。

第6講 契約の不履行と履行の強制（1）

主な内容：履行不能、履行強制、損害賠償

ねらい：一方当事者が何を求めたいと思うか、他方当事者にはどのような言い分があるか、という観点で問題を整理し、理解できるようにする。

第7講 契約の不履行と履行の強制（2）、不良債権の回収（1）

主な内容：契約の解除、債権者代位権、詐害行為取消権

ねらい：契約の解除については、一方当事者が何を求めたいと思うか、他方当事者にはどのような言い分があるか、という観点で問題を整理し、理解できるようにする。
債権者代位権・詐害行為取消権については、当事者の行動原理を考えて、理解できるようにする。

第8講 不良債権の回収（2）

主な内容：相殺、代物弁済、債権譲渡

ねらい：相殺については、牽連性のある債権間の相殺と牽連性のない相殺との区別を基軸にして、理解できるようにする。

債権譲渡については、当事者にとって、何が明快であることが重要かを踏まえて、理解できるようにする。

第9講 物権とその取得（1）

主な内容：物権の客体、物権の取得と消滅、不動産の物権変動

ねらい：不動産の物権変動の仕組みを中心に、どのような場合に対抗問題になるか、を理解できるようにする。

第10講 物権とその取得（2）、各種の物権（1）

主な内容：動産の物権変動、占有権、所有権、その他の用益物権

ねらい：所有権については、訴訟上、当事者が何を主張することになるか、を念頭に置いて理解できるようにする。

第11講 各種の物権（2）

主な内容：質権と抵当権、非典型担保、法定担保物権

ねらい：担保権者の権利を担保目的に限定し、他の債権者などの利益とどのように調整するか、を念頭に置いて理解できるようにする。

また、担保物権が物権であることを十分に意識して理解できるようにする。

第12講 不法行為など

主な内容：不法行為、事務管理、不当利得

ねらい：不法行為については、不法行為の成否をどのように調整するか、という観点から理解できるようにする。

事務管理・不当利得については、契約との関係を踏まえて理解できるようにする。

第13講 親族法

主な内容：婚姻、離婚、実親子関係、養親子関係、後見、扶養

ねらい：意思と制度との関係、弱者保護という理念から理解できるようにする。

第14講 相続法

主な内容：相続人、相続分、相続財産、遺言、遺留分、遺産分割

ねらい：とくに、各種の財産について、相続において何が生じるかを理解できるようにする。

さらに、相続における物権変動のプロセスを踏まえて、相続と登記の問題が理解できるようにする。

第15講 全体のまとめ

主な内容：総合的課題・現代的課題

ねらい：ここまでの授業を踏まえ、総合的な課題・現代的課題について考察する。

<成績評価>

期末試験80%、平常点（質疑応答を含む平素の授業態度）20%

商法 I (企業組織)

配当年次：1年次

後期15週×毎週1コマ(2単位)

法科大学院教授 前田修志

<授業の目的と到達目標>

株式会社法の中心的な領域である、株式会社の機関と株式に係る法規整を概観する。株式会社法を学ぶにあたっては、まず株主や会社債権者をはじめとする利害関係人の地位など、株式会社に関する制度の基本的なあり方がどのようなものを理解することが必要である。これが本講の第1の目標である。一方で、株式会社法に関しては解釈に委ねられた部分も多く、さまざまな裁判例や学説が法文を補う形で存在する。そこで、講義で採りあげる分野における論点のうち重要なものを採りあげて検討し、種々の論点について理解を深める必要がある。これが本講の第2の目標である。

<科目の概要と方針>

上記の目的・到達目標で記載した内容について学習を行う。授業は、基本的事項については教員から講義を行い、発展的な論点については教員・学生間の質疑応答によって進行する。本講で取り扱うべき内容は多岐にわたり膨大であるため(基本的事項の説明だけでも学部であれば4単位もしくは6単位分に相当する)、ごく基本的な事項(条文を確認すれば容易に理解できる、あるいは教科書を一読すれば足りる事項)については、各自の予習を前提とし、授業においてはポイントの確認にとどめる。また、各論点についても当然に関連裁判例・学説について予習をしたうえで講義に臨むことが前提となる。

なお、講義の順序は条文の順番とは異なるが(条文は「総則→設立→株式→機関」、講義は「総則→機関→株式」、これは「生きている会社」の日々の運営が会社法の規律の中心部分であり、生きている会社をどのように効率よく運営するかという視点で会社法全体が構築されている、という理解に基づくものであり、この順序での講義が学生の理解に資するとの価値判断による。

教科書：伊藤靖史＝大杉謙一＝田中亘＝松井秀征・リーガルクエスト会社法(第4版・有斐閣)

参考書：岩原紳作＝神作裕之＝藤田友敬・会社法判例百選(第3版・有斐閣)

<科目の内容>

第1講 株式会社法総論

主な内容：株式会社法の基礎、株式会社の機関構造総論

ねらい：株式会社に関する基本概念の整理をし、株式会社法を学ぶために必要な基礎知識を習得する。また株式会社の機関構造について、各機関の役割を含めて理解する。

第2講 株主総会(1) 招集手続・議事運営

主な内容：株主総会の運営手続

ねらい：株主総会の意義と運営方法について概観をしたのち、招集の決定および招集通知にかかる問題点、代理人による議決権行使の問題、および説明義務等について検討する。

第3講 株主総会(2) 株主総会の決議とその瑕疵

主な内容：株主総会の決議方法、および株主総会決議の瑕疵の争い方

ねらい：株主総会の決議のやり方について最新の論点を織り交ぜて概観したのち、株主総会決議の手続的・内容的な瑕疵とその救済方法について具体的に検討する。

第4講 取締役・取締役会(1) 取締役の選任・退任、取締役会

主な内容：会社の経営機構総説、取締役の法的地位と選任・退任、取締役会の運営方法

ねらい：取締役は株式会社の運営の要である。取締役の法的な地位と選任・退任の手続き、およびそれらの論点を理解する。また、経営事項に関する意思決定・監督機関としての取締役会の意義および運営について理解する。

第5講 取締役・取締役会(2) (代表) 取締役の業務執行

主な内容：(代表) 取締役の「業務執行」の意義と効力

ねらい：取締役が「業務を執行する」とはどういう意味であるかを理解するとともに、(指名委員会等設置会社ではない) 取締役会設置会社において、どのような業務執行に関する体制が採られているかを理解する。また、取締役会の決定を欠く業務執行、業務執行権限を有しない取締役の業務執行の効果について理解する。

第6講 取締役の義務と責任(1) 取締役の一般的義務

主な内容：取締役の一般的義務(善管注意義務・忠実義務の意義)

ねらい：善管注意義務は取締役をはじめとする役員(等)の基本的な行動基準であるとともに、事

後の責任追及に際しての審査基準でもある。「善良な管理者としての注意」という漠然とした法文を解釈によって具体化するプロセス（たとえば「経営判断の原則」）の検討を通じて、取締役がどのような規範に従って行動すべきであるのかを考える。

第7講 取締役の義務と責任（2）競業取引、利益相反取引、取締役の報酬

主な内容：競業取引規制、利益相反取引規制、取締役の報酬規制

ねらい：取締役・会社間の利害が対立する場面における特別な規制である、①競業取引規制、②利益相反取引規制、③報酬規制の三点について、法文の解釈および裁判例を通じて規制の趣旨と内容を理解する。

第8講 取締役の義務と責任（3）取締役の会社に対する責任

主な内容：取締役の会社に対する責任

ねらい：取締役（役員等）の会社に対する責任（任務懈怠責任）の意義及び性質についての理解を通じて、取締役（役員等）と会社との関係について整理する。また、取締役の会社に対する責任の免除、一部免除の制度について理解する。

第9講 取締役の義務と責任（4）役員等への責任追及、違法行為差止請求権

主な内容：役員等への責任追及の訴え（株主代表訴訟）、違法行為差止請求権

ねらい：役員等への責任追及の訴え（株主代表訴訟、会社法847条）の手續及びその機能を理解する。また取締役の違法行為に対する株主の差止請求権の要件及び効果について整理する。

第10講 取締役の義務と責任（5）取締役の第三者に対する責任

主な内容：取締役の第三者に対する責任

ねらい：取締役（役員等）の対第三者責任（会社法429条）の法的性質、要件などについて理解するとともに、名目的取締役や事実上の取締役の責任などの派生的問題、計算書類等の虚偽記載責任などの問題点を整理する。

第11講 株式（1）株式の意義、種類株式、株式の譲渡方法

主な内容：株式の意義、種類株式、株式の譲渡方法、株主平等原則

ねらい：株式の本質について会社・株主間の法的な関係に着目して検討し、そのうえで会社法が認める種類株式について概観する。また、株主平等原則の趣旨とその限界、株券を利用した株式の譲渡に関わる法規制について理解を深める。

第12講 株式（2）株式譲渡の制限

主な内容：譲渡制限株式の譲渡、自己株式取得規制

ねらい：株式譲渡自由の例外である譲渡制限株式の譲渡手續きを理解する。また、自己株式取得規制について、規制の趣旨を理解するとともに取得手續きおよび規制に違反した取得の効果について学ぶ。

第13講 株式（3）特殊な株式譲渡の方法、株式の分割・併合・単元株

主な内容：株券不発行会社、振替制度採用会社の株式譲渡手續、株式の分割（無償割当て）、株式の併合、単元株制度

ねらい：現行会社法は株券を発行しない会社を本則としている。また上場会社については株式振替制度の採用が強制されており、現実には株券発行会社は少数派となっている。そこで株券発行会社以外の株式の譲渡方法を理解する。また、株式（出資）の単位を変更する分割・併合および単元株制度の基本を学ぶ。

第14講 株式（4）募集株式の發行手續

主な内容：募集株式の發行手續

ねらい：募集株式の發行は会社の重要な資金調達手段である一方、既存株主からみれば新たな社員（構成員）の追加である。本講では公開会社を中心に、募集株式の發行手續を理解するとともに、会社法および判例が資金調達の便宜と既存株主の利益保護をどのように調和させているかを学ぶ。

第15講 株式（5）瑕疵ある募集株式發行の効力

主な内容：新株發行・自己株式処分差止と無効、利害関係人の責任

ねらい：本講では新株發行・自己株式処分に瑕疵があった場合における既存株主の利益保護制度として、差止と無効にかかる会社法の制度について、判例・学説を参考に検討する。また、仮装払込の場合などにおける会社財産の確保のための利害関係人の責任に関する規定について理解する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験、②レポート・リアクションペーパー・小テストなどの課題、③平常点（質疑の対応）で行う。その比率は、①70%、②20%、③10%である。

商法Ⅱ（決済システム・企業取引）

配当年次：1年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法学部教授 土田 亮

<授業の目的と到達目標>

この講義は、実質的意味の商法のなかの、「商法総則」「商行為法（商取引法）」「有価証券法（手形・小切手法）」という3つの異なる分野について学習するものである。これらの諸分野は、商法の根幹をなす法分野であると同時に、会社法においても用いられる諸概念の基礎となることも多い分野である。本講義ではこれらの諸分野についての基礎的な理解を獲得することを授業の目標とし、その到達目標は、これら諸分野についての制度および基本的な論点について理解し、他者に説明出来るようにすることである。

<科目の概要と方針>

本講義は、幅広い分野（学部の講義であれば8単位に相当する範囲）をわずか2単位で学習するものであるため、重要と思える部分については時間を欠けて検討する一方、そうでない部分については一部を自学自習に委ねるなど、濃淡をつけた授業を行う。なお、毎回パワーポイントを用いて講義を行うとともに、当該教材のプリントアウトを配布するので、テキストと合わせて利用されたい。

指定教科書：近藤光男・商法総則・商行為法（7版）（有斐閣）

田邊宏康・手形小切手法講義（2版）（成文堂）

参考書籍：江頭憲治郎ほか編「商法総則・商行為判例百選（第5版）」（有斐閣）

神田秀樹ほか編「手形・小切手法判例百選（第7版）」（有斐閣）

<科目の内容>

第1講 商人概念と商行為概念の関係

主な内容：商法の基本概念と商人概念

ねらい：まず商人と商行為の関係につき、日本商法の特徴を示し、その具体的解釈論を考察・検討する。商人資格の得喪、営業の構成要素、営業所の意義と法的効果等についても考察・検討する。

〔参照判例〕最判S48.10.5判時726-92、最判S30.9.29民集9-10-1484、最判S50.6.27判時785-100、最判H20.2.22民集62-2-576等。

第2講 商号・営業の譲渡

主な内容：商号の意義と保護、商号および営業の譲渡

ねらい：商号の意義および保護について概観し、名板貸責任について検討を行う。また、営業譲渡（事業譲渡）の意義を会社法の論点との関係で確認し、譲受人の競業避止義務、譲渡人の責任等について検討を行う。

〔参照判例〕最判S36.9.29民集15-8-2256〔商百-13〕、最判S55.7.15判時982-144〔商百-14〕、最判S43.6.13民集22-6-1171〔商百-16〕最判H7.11.30民集49-9-2972〔商百-17〕、最判S40.9.22民集19-6-1600〔商百-18〕、最判H16.2.20民集58-2-367〔商百-21〕、最判S47.3.2民集26-2-183〔商百-22〕、最判S36.10.13民集15-9-2320〔商百-23〕

第3講 企業の人的要素

主な内容：商業使用人

ねらい：企業の人的要素としての商業使用人・会社使用人等につき、仲立人・問屋との関連を含めて考察する。

〔参照判例〕最判S37.5.1民集16-5-1031〔商百-27〕、最判S54.5.1判時931-112〔商百-29〕、最判S59.3.29判時1135-125〔商百-28〕等。

第4講 商業登記・会社登記

主な内容：商業登記

ねらい：商業登記・会社登記の意義、登記事項、手続、効力等、企業の公示制度に係る法規整を検討する。とりわけ会社登記の一般的効力に関する法解釈論及び外観保護規定との関係論に重点を置く。

〔参照判例〕最判S49.3.22民集28-2-368〔商百-7〕、最判S5212.23判時880-78〔商百-8〕、最判S63.1.26金法1196-26〔商百-10〕等。

第5講 商事売買契約の基本構造等

主な内容：商行為総論、商事契約総論

ねらい：商事売買契約につき、我が国の実務上の特色、基本契約の構造及び個別の売買契約の留意点等を考察する。具体的に個別条項の基本的な論点を取り上げる。

また諾否の通知義務、意思表示の合致、暫定的合意の効力等、商人間取引の契約段階における主要な法的論点について考察・検討する。契約法の基礎理論をあらかじめ学修しておくことが求められる。

〔参照判例〕最判S28.10.9民集7-10-1072〔商百-39〕、最判S59.9.18判時1137-51、大阪地判H元.3.10判時1345-100〔商百-55〕等。

第6講 商事売買における目的物の引渡・受領

主な内容：買主の自助売却権、買主の検査・通知義務等

ねらい：商事売買において、対象商品たる目的物の引渡及び受領時に関する法的な諸論点につき、考察・検討する。荷渡指図書、危険負担、物品保管義務、検査義務等、法解釈上の重要な論点に関する判例法理・主要学説の理解を得る。

〔参照判例〕最判S47.12判時662-85〔商百-52〕、最判H4.10.20民集46-7-1129〔商百-53〕等。

第7講 商事売買における債権担保

主な内容：商事保証、商事留置権等

ねらい：商事売買における債権の担保手段のタイプとその効力等について、我が国の実務に照らしつつ、判例法を学修する。倒産処理法制との関連が重要となるので、あらかじめ当該法制の概要について学修しておくことが求められる。

〔参照判例〕最判H10.4.14民集52-3-813〔商百-40〕、東京高判H11.7.23判時1689-82〔商百-46〕、最判H10.7.14民集52-5-1261〔商百-47〕等。

第8講 運送人の責任、場屋営業者の寄託物等に対する責任

主な内容：運送人の責任、場屋営業者の責任

ねらい：運送人の運送品に対する責任および場屋営業者が負う客からの寄託物等に関する責任について統一的に検討する。特に責任制限（高価品免責を含む）の意義と適用範囲について深く検討したい。

〔参照判例〕最判S45.4.21判時593-87〔商百-98〕、最判H10.4.30判時1646-162〔商百-99〕、最判H15.2.28判時1829-151〔商百-108〕

第9講 手形行為の意義・特性・成立要件および約束手形の振出

主な内容：手形行為総論

ねらい：手形行為の概念と種類、特性、成立要件について、判例法理及び主要学説を修得する。手形における特徴的構造を確実に理解できるように解説する。

〔参照判例〕最判S46.11.16民集25-8-1173〔手百-8〕、最判S54.9.6民集33-5-630〔手百-6〕、最判S46.10.13民集25-7-900〔手百-37〕等。

第10講 他人による手形行為

主な内容：代理人、代表取締役による手形行為、無権代理人による手形行為、手形偽造

ねらい：代理方式・代行方式の手形行為について概観したのち、無権代理人による手形行為、手形偽造、手形の変造について、判例法理を学修する。主要学説及び実務上の留意点についても考察・検討する。

〔参照判例〕最判S36.12.12民集15-11-2756〔手百-10〕最判S43.12.24民集22-13-3382〔手百-13〕、最判S49.6.28民集28-5-655〔手百-17〕、最判S50.8.29判時793-97〔百-19〕等。

第11講 裏書の効力・善意取得等

主な内容：裏書の効力、善意取得

ねらい：裏書の効力、善意取得に関する論点を吟味する。

〔参照判例〕最判S33.3.20民集12-4-583〔手百-46〕、最判S31.2.7民集10-2-27〔手百-53〕、最判S52.6.20判時873-97〔手百-24〕、最判S35.1.12民集14-1-1〔手百-23〕

第12講 手形抗弁

主な内容：手形抗弁総論、狭義の人的抗弁

ねらい：手形抗弁および人的抗弁の切断について概観をし、具体的な事例に沿って抗弁の成否を検討する。

〔参照判例〕大判S19.6.23民集23-378〔手百-29〕、最判H7.7.14判時1500-120〔手百-31〕、

最判S34. 7. 14民集13-7-978〔手百-26〕、最判S45. 7. 16民集24-7-1077〔手百-35〕、最判S43. 12. 25民集22-13-3548〔手百-36〕

第13講 特殊な裏書・手形保証、手形の支払

主な内容：通常の譲渡裏書以外の裏書の効力、手形の決済方法と支払免責

ねらい：(通常の)譲渡裏書以外の裏書について概観し、特に戻裏書および取立委任裏書について具体的な論点を検討する。また、手形保証について手形保証独立の原則を中心に検討する。
〔参照判例〕最判S40. 4. 9民集19-3-647〔手百-27〕、最判S60. 3. 26判時1156-143〔手百-56〕、最判S45. 3. 31民集24-3-182〔手百-63〕

第14講 手形の支払・遡求・権利の消滅

主な内容：手形の支払(承前)、遡求

ねらい：手形の支払、遡求、時効、利得償還請求権、手形喪失と救済の法構造につき、判例法理を通じて考察・検討する。
〔参照判例〕最判S44. 9. 12判時572-69〔手百-70〕、最判平成5. 10. 22民集47-8-5136〔手百-68〕、最判S62. 10. 16民集41-7-1497〔手百-78〕等。

第15講 白地手形／手形取引と会社・取締役の責任

主な内容：白地手形、会社法と関連する手形の論点

ねらい：まず、白地手形についてこれまでの手形法の知識を利用して横断的に検討する。その後、手形取引と会社・取締役の責任に関する判例を取り上げ、会社法における解決を考察・検討する。
〔参照判例〕最判S31. 7. 20民集10-8-1022〔手百-40〕、最判S44. 2. 20民集23-2-427〔手百-41〕、最判S41. 11. 2民集20-9-1674〔手百-43〕等。

<成績評価方法>

成績評価：①期末試験…80%

②平常点(出席や質疑応答を含む平常の授業態度)…20%

民事訴訟法

配当年次：1年次

後期15週×毎週2コマ（4単位）

法科大学院教授 佐野裕志

<授業の目的と到達目標>

初めて民事訴訟法を学習する学生を対象にして、野村秀敏＝佐野裕志＝伊藤敏明＝齋藤善人＝大内義三『民事訴訟法』（北樹出版・平成30年）を教科書とし、民事訴訟制度の基本的な構造と基礎知識を修得させる。「民事訴訟法判例百選 [第5版]」（平成27年 有斐閣）掲載判例のうち、上記教科書でも触れられている判例を中心として、民事訴訟法に関する判例理論の概観を修得させる。

授業時間中の質疑応答や課題作成を通じ、次年度以降に開催される「応用民事訴訟法」「民事法総合演習Ⅴ（民事訴訟法事例演習）」の授業科目を念頭に置き、民事訴訟分野の基礎知識と基礎理論の修得についての確認を行い、次年度以降の授業科目履修のための基礎固めを行う。

<科目の概要と方針>

1. 授業方法

民事紛争の公権的解決のための基本法である民事訴訟法を中心に、判決手続全般について講義する。

民事紛争を解決するための一連の手続の流れで、法律実務家として必要な訴訟手続についての知識を修得することを目標とする。

講義の主な対象となる民事訴訟法は、平成8年に改正され同10年より施行されている法律であるが、その後も、平成11年以降、頻繁に改正されている（平成23年5月2日に国際裁判管轄を中心とした改正が行われ、また民法改正〔平成29年法律第44号〕に伴う改正も行われている）。またこれに関連し、司法制度改革の一環として民事手続に関する様々な法律も、次々に立法されている（人事訴訟法、仲裁法、ADR法、家事事件手続法、非訟事件手続法等々）。このような立法の動きについても、講義の冒頭において、その背景も含め講義する。もっとも民事訴訟法についていえば、従来の民事訴訟法を否定して新法を作ったのではなく、基本的な視点や理論面では従来の延長線上にあるので、以前の議論・体系書も、十分に参考になる。

民事訴訟法を理解するためには、民事紛争解決の実体的基本法となる民法・商法などの実体法の理解が不可欠であり、講義では、実体法と関連させた事例を中心にして講義を行う。

毎回の講義のために予習しておく教科書と百選の該当箇所については、関連する問題や裁判例と共に1週間前までに法科大学院事務課で配布するので、これらを検討したうえで講義に臨むこと。

なお、民法改正（平成29年法律44号）は、民事訴訟法にも大きな影響を有するので、適時、講義において説明していく。

2. 教科書

① 野村秀敏＝佐野裕志＝伊藤敏明＝齋藤善人＝大内義三『民事訴訟法』（北樹出版・平成30年）

② 別冊ジュリスト『民事訴訟法判例百選 [第5版]』（有斐閣 平成27年）

*講義には上記2冊の他、必ず六法を持参すること。基本法についても毎年のように改正されているため、最新の六法を利用すること。

3. 自習用参考書（改正民法に対応しているもの）

① 上原敏夫＝池田辰夫＝山本和彦『民事訴訟法 [第7版]』（有斐閣Sシリーズ 平成29年）

② 長谷部由起子『民事訴訟法 新版』（岩波書店 平成29年）

③ 山本弘＝長谷部由起子＝松下淳一『民事訴訟法 第3版』（有斐閣 平成30年）

④ 三木浩一＝笠井正俊＝垣内秀介＝菱田雄郷『民事訴訟法 第3版』（有斐閣 平成30年）

4. 参考書

① 兼子一（原著）松浦馨（他著）『条解民事訴訟法 第2版』（弘文堂 平成23年）

② 中野貞一郎＝松浦馨＝鈴木正裕（編）『新民事訴訟法講義 第3版』（有斐閣 平成30年）

③ 新堂幸司『新民事訴訟法 第五版』（弘文堂 平成23年）

④ 伊藤眞『民事訴訟法 [第6版]』（有斐閣 平成30年）

⑤ 松本博之＝上野泰男『民事訴訟法<第8版>』（弘文堂 平成27年）

⑥ 藤田広美『講義民事訴訟 第3版』（東京大学出版会 平成25年）

⑦ 藤田広美『解析民事訴訟 第2版』（東京大学出版会 平成25年）

- ⑧ 高橋宏志『民事訴訟法概論』（有斐閣 平成28年）
⑨ 高橋宏志『重点講義民事訴訟法 [上] [第2版補訂版]・[下] [第2版補訂版]』（有斐閣 平成25・26年）

<科目の内容>

第1講 民事訴訟の重要性

主な内容：民事訴訟制度の目的と機能

ねらい：民事訴訟法はなぜ重要か、法と権利・訴訟の関係、民事訴訟法の展開（改正の経緯）などを説明し、学習上の心得・ポイントを説明する。

第2講 民事紛争解決制度と憲法

主な内容：裁判を受ける権利と民事裁判手続の関係

ねらい：裁判を受ける権利と民事裁判手続について、強制調停違憲決定（最判昭和35年7月6日民集14巻9号1657頁）などをもとに検討する。訴訟と非訟の区別、一般条項化の限界と効果を、憲法による手続上の保障の内容を検討しながら理解する。そして、公開原則の意味、手続保障の中身と事件の内容、事件と手続の対応関係を確認する。非訟事件手続を確認しながら、そこでの手続保障のあり方を検討し、家事事件手続法・非訟事件手続法の立法に至る経緯を確認した上で、さらに民事訴訟における手続保障の意味を理解する。

第3講 紛争と訴訟—法律上の争訟・訴えの利益

主な内容：訴訟3類型と訴えの利益

ねらい：紛争と訴訟の親和性という観点から訴えの利益を理解する。「訴えの利益」概念を確認した上で、そこには主体面と客対面の二側面があることを確認する。また訴えの利益は誰の利益か、そして訴えの利益が果たしてきた役割と今後果たすべき役割を検討する。

第4講 訴えの利益の具体的発現

主な内容：確認の利益、将来の給付の訴えの利益、代償請求

ねらい：訴えの利益が実際の訴訟でどのように発現してくるかを給付訴訟・確認訴訟・形成訴訟の訴訟3類型に照らして検討する。その後、将来の給付の訴え、過去の法律関係の確認などの具体的な問題を例にとって検討する。

第5講 訴えの利益の機能

主な内容：証書真否確認の訴え、消極的確認訴訟、形成の訴えの利益、訴権の濫用

ねらい：訴えの利益が実際の訴訟で果たしている役割について、事実の確認、消極的確認訴訟などを通じて検討する。また形成訴訟における訴えの利益についても検討し、訴権の濫用などの問題も理解する。

第6講 紛争の訴訟法的構成

主な内容：訴訟上の請求と訴訟物、請求の趣旨と原因、請求権規範の競合、訴訟物論争

ねらい：訴え・訴訟上の請求・訴訟物の関係を確認し、訴訟上の請求の特定と同一性の判定、請求の特定の実際と理論上の問題点を理解する。次に、請求の同一性をめぐる議論—いわゆる訴訟物論—を確認し、この議論の背景にあるものを理解するとともに、解決の方向性を考える。

第7講 各訴訟類型における請求の同一性の検討

主な内容：占有の訴えと本権の訴え、一部請求と残部請求、後遺症、消極的確認訴訟

ねらい：訴訟上の請求をめぐる議論を各種の具体的な訴訟類型について検討する。一部請求と残部請求、試験訴訟（テスト・ケース）、後遺症による追加請求および消極的確認訴訟など、実務上しばしば問題となる事例を理解する。

第8講 複数の請求を有する訴訟

主な内容：訴えの客観的併合、予備的併合と選択的併合、訴えの変更、反訴、中間確認の訴え

ねらい：複雑訴訟形態と呼ばれる訴訟類型のなかで、審判対象が複数ある訴訟形態を理解する。原始的複合請求訴訟（＝訴え提起時から併合されている類型）と後発的複合請求訴訟（＝訴訟開始後に請求が複数となる場合）を中心に検討する。併合形態（単純併合、予備的併合と選択的併合）の他、代償請求についても、ここで併せて理解する。

訴えの変更と反訴、その特殊形態である中間確認の訴えについて、実際の裁判例に基づき、要件と効果を確認する。

また、関連裁判籍をはじめとする管轄及び当事者の欠席についても併せて学習する。

第9講 審理の基本構造（1）－処分権主義

主な内容：直接主義と間接主義、口頭主義と書面主義、当事者主義と職権主義、処分権主義

ねらい：訴訟審理の諸原則を、訴訟における当事者と裁判所の役割という観点から理解する。手続面は裁判所が主導権を持ち、内容面は当事者が主導権を持つことを確認する。そして内容面についての当事者主義である処分権主義と弁論主義のそれぞれが持つ役割について理解する。

ここでは処分権主義を中心に学習するとともに弁論主義の概略を理解する。

（なお、処分権主義のうち、自主的な訴訟の終了については、第25講で学習する。）

第10講 審理の基本構造（2）－弁論主義

主な内容：弁論主義、職権探知主義、釈明権、主張責任

ねらい：弁論主義の3つの原則の内容を理解する。そして、その適用領域について、要件事実・主要事実・間接事実との関係を理解する。その上で、主張責任について実際の裁判例を検討し、弁論主義の内容を修正（調整）する裁判所の釈明権、さらに弁論主義の今後の動向についても理解する。

第11講 弁論主義の具体的問題－主張責任と主張に対する相手方の対応

主な内容：否認と抗弁、権利抗弁と事実抗弁、自白、経験則、証拠共通の原則、証明度、証拠と証明、証拠資料と訴訟資料、疎明

ねらい：主張に対する相手方の対応について、特に積極否認と抗弁の区別を検討する。その後、弁論主義の第2則である自白について、その適用範囲（間接事実や文書成立の真正についての自白、権利自白）をめぐる議論を検討する。

第12講 事実の認定と証拠－自由心証主義と証拠をめぐる問題

主な内容：法定証拠主義と自由心証主義、弁論の全趣旨、証拠方法と証拠調べ

ねらい：法定証拠主義に対する自由心証主義の意義を確認し、証拠をめぐる民事訴訟法の規定の概略を理解する。特に、文書提出命令について、その適用範囲と違反した場合の効果について検討する。

第13講 証拠と証明（1）－証明責任

主な内容：真偽不明、証明責任、証明責任の分配、規範説・法律要件分類説と利益衡量説

ねらい：証拠調べの結果と弁論の全趣旨を斟酌しても、なお事実の存否が不明な場合（真偽不明の場合）に、裁判を可能とするための方法である証明責任について理解し、その証明責任の分配をめぐる判例・学説の展開を確認する。

第14講 証拠と証明（2）－立証の困難さの軽減

主な内容：証明責任の転換、法律上の推定、暫定真実、事実上の推定、一応の推定と表見証明

ねらい：第13講で学習した証明責任の分配は一律的な規定であり、このような一律的な証明責任の分配から生じる問題と、その解決策である証明の負担の軽減を、法律上の推定・暫定真実・事実上の推定・一応の推定・表見証明などを例にとって検討する。

その後、証拠に関する新しい問題であり、実際の裁判例でも問題となっている証拠提出責任や事案説明義務などを検討する。

第15講 紛争の主体と訴訟の主体－当事者は誰なのか、誰が当事者になれるのか

主な内容：当事者の確定、氏名冒用訴訟、権利能力と当事者能力、権利能力なき団体、行為能力と訴訟能力

ねらい：当事者とは何か、当事者とは誰かを検討する。形式的当事者概念が通説となった理由を明らかにし、当事者の確定について、諸学説と実際の裁判例を検討しながら、実務上生じる問題と解決方法を検討する。民事裁判において時間的要素が重要であることも併せて再確認する。

そして、当事者能力、訴訟能力及び当事者適格について、それぞれの意味とその違いを理解する。法人でない団体の当事者能力と、それが認められた場合に生じる実体法上の問題（誰の権利が認められたのか、どのようにして強制執行するのか等）を理解する。

また組合の当事者能力なども併せて学習する。

その上で裁判上困難な問題を生じている法人格否認と当事者確定の問題を、実際の裁判例を参考にしながら検討する。

訴訟能力については、民法上の行為能力との類似点・相違点を中心に学習する。

第16講 当事者適格－誰が当事者になるのが正しいのか

主な内容：当事者適格、法定訴訟担当と任意的訴訟担当、選定当事者、隠れた取立委任裏書

ねらい：特定の訴訟で原告・被告となるべき者は誰かを訴えの利益論との関連で理解する。権利義務の主体と並んであるいは代わって第三者が訴訟追行をなす訴訟担当を検討し、法定訴訟担当・任意的訴訟担当のそれぞれを実際の裁判例を通じて理解し、任意的訴訟担当の一般的許容制を検討する。

さらに選定当事者についての現行法での拡充を理解したうえで、アメリカのクラス・アクション、ドイツの団体訴訟と対比しながら、近時の消費者団体訴訟についても理解する。

第17講 共同訴訟（１）－共同訴訟の発生と合一確定訴訟（必要的共同訴訟）

主な内容：共同訴訟の要件、通常共同訴訟と合一確定訴訟、固有必要的共同訴訟、類似必要的共同訴訟

ねらい：多数当事者紛争の訴訟による解決方法として、多数当事者が訴訟へ関与する方法と判決効を拡張していく方法の二つがあることを理解し、まず前者の方法を学習する。多数者が原告あるいは被告となる場合の要件を検討し、合一確定訴訟（必要的共同訴訟）について、実務上大きな問題となっている共同所有関係をめぐる訴訟を取り上げて検討する。

第18講 共同訴訟（２）－通常共同訴訟、主観的予備的併合と同時審判の申出のある共同訴訟

主な内容：共同訴訟人独立の原則、共同訴訟人間の証拠共通・主張共通、訴えの主観的予備的併合、同時審判の申出のある共同訴訟

ねらい：通常共同訴訟について、共同訴訟人独立の原則の持つ意味を明確にし、共同訴訟人間の証拠共通とはどのような規律であるのか、その根拠と問題点を検討する。その後、共同訴訟人間での主張共通が認められるのかどうか、認められないとするならばどのような対応が可能かを検討する。最後に、共同訴訟の特殊形態である主観的予備的併合の問題点と、現行法により導入された同時審判の申出のある共同訴訟による解決を理解する。

第19講 第三者の訴訟参加（１）－従たる当事者（補助参加）と訴訟告知

主な内容：補助参加の利益、参加的効力、訴訟告知

ねらい：訴訟参加制度を概観した後、補助参加制度と訴訟告知制度を検討する。補助参加人が従たる当事者と呼ばれる理由を理解し、実際の訴訟で、その従属的地位と独立的地位の調整がどのようになされているのかを理解する。そして、訴訟外の第三者へ訴訟を告知した結果、被告者に生じる効力について、実際の裁判例をもとに検討する。

第20講 第三者の訴訟参加（２）－当事者としての参加

主な内容：共同訴訟参加、共同訴訟的補助参加、独立当事者参加、脱退

ねらい：当事者として他人間の訴訟に参加していく共同訴訟参加と独立当事者参加、そして既判力の拡張を受けながらも一定の政策的理由から当事者適格を否定される第三者が参加する場合の共同訴訟的補助参加を検討する。

特に、独立当事者参加は、原告・被告からは独立した当事者としての地位で他人間の訴訟に介入していく制度であるが、二当事者対立構造では理解しにくい面がたくさんあるので、裁判例などをもとに具体的に検討する。どのような場合に独立当事者参加をなし得るのか、敗訴者の一人による上訴、脱退とはどのような制度で、脱退者にどのような判決の効力が生じるのかなど、具体的事例をもとに検討する。

民法改正により生じた債権者代位権をめぐる問題（特に民423条の5）についても、ここで検討する。

第21講 当事者の交替－訴訟承継と任意的当事者変更

主な内容：訴訟承継、当然承継と参加承継・引受承継、任意的当事者変更、表示の訂正

ねらい：第三者の訴訟関与の最後の問題として、訴訟係属中に当事者の変更（交替）があった場合の規律（訴訟承継）と、明文の規定はないが解釈上従来から認められてきている任意的当事者変更を検討する。

訴訟承継には当然承継と特定承継があり、前者については規定がなく、後者についての規定も不十分なものという大変わかりにくい制度である。

任意的当事者変更についても、ここで検討する。

第22講 判決の成立と効力・作用

主な内容：判決・決定・命令、本案判決と訴訟判決、終局判決と中間判決、全部判決と一部判決、調書判決、自縛性、更正決定、変更判決、既判力、一事不再理、既判力の積極的作用と消極的作用、既判力の基準時（標準時）と時的限界、形成権

ねらい：裁判の種類である「判決」「決定」「命令」の区別を理解する。その上で、判決の成立と判決の種類を確認する。判決効の中心である既判力について、積極的作用（拘束力）と消極

的作用（一事不再理）の二つの作用が何故問題になるのかを、既判力の基準時（標準時）との関係で理解する。

第23講 既判力の客観的範囲

主な内容：中間確認の訴え、相殺の抗弁、判決理由中の判断の拘束力、一部請求と残部請求、重複訴訟禁止

ねらい：既判力の客観的範囲について、判決理由中の判断の拘束力の問題を検討しながら、既判力の発生する根拠も併せて学習する。その上で、既判力による遮断の範囲を理解し、基準時後の損害の拡大の場合と関連させながら、訴訟物概念が訴訟で持つ意味をあらためて検証する。判決理由中の判断の拘束力については、判例が制度的な効力（争点効）を否定する一方で、様々な理由をつけて理由中の判断にも一定の拘束力を認めている場合を検討しながら、その根拠を理解する。このほか、相殺の抗弁と重複訴訟禁止の法理の関係についても学習する。

第24講 既判力の主観的範囲、執行力とその主観的範囲、形成力、判決の実体法的効力

主な内容：口頭弁論終結後の承継人、実質説と形式説、請求の目的物の所持人、訴訟担当、形成力、対世効、反射効、法人格否認の法理

ねらい：ここでは既判力の及ぶ主観的範囲とその拡張を検討する。既判力が拡張されるのはどのような場合であるのかをまず理解し、口頭弁論終結後の承継人への拡張を、「承継」概念を検討しながら学習する。実質説・形式説の対立を検討しながら、既判力拡張のメカニズムを理解することが中心となる。ついで請求の目的物の所持人、訴訟担当の場合の利益帰属主体への既判力拡張を検討する。その後、執行力とその主観的範囲について検討し、既判力拡張と執行力拡張が異なるメカニズムを有することを理解する。なお、執行力とその主観的範囲については、「執行・保全法」の講義で詳細を学習することになる。

ついで判決の形成力を確認し、その後、人事訴訟や会社訴訟における対世効などを検討することにより、手続権の保障・当事者適格などと密接な関係を持つ問題であることを再確認する。

この他、判決の存在が当事者と一定の実体法上の関係のある第三者に反射的に有利あるいは不利に影響をもたらす反射効（反射的効力）、法人格否認の法理と判決効の拡張などを検討する。

第25講 自主的な訴訟終了と訴訟契約

主な内容：訴えの取下げ、請求の放棄、請求の認諾、訴訟上の和解、訴え提起前の和解、訴訟契約

ねらい：実際の裁判では当事者の意思によって訴訟が終了する場合が判決より多く、自主的な訴訟終了には理論的にも実務的にも多くの問題があるので、実例を参照にしながら問題点を明らかにする。訴えの取下げとはどのような訴訟行為なのか、そこに意思表示の瑕疵があった場合の救済方法、取下げ後の再訴の可能性を検討する。ついで、請求の放棄と認諾、訴訟上の和解について、その効用と問題点を理解する。また実例の多い訴え取下げの合意を例にとって訴訟契約について学習する。

第26講 裁判所・管轄・移送、裁判官と代理人・代表（表見法理を含む）、訴えの提起から審理・判決に至る過程

主な内容：事物管轄、土地管轄、合意管轄、専属管轄、移送、除斥・忌避・回避、法定代理人、法令による訴訟代理人、支配人、表見法理

ねらい：前回までで第一審手続について重要な問題の学習を終えるので、ここでは残された点について、第一審手続を振り返りながら学習する。

（1）最初に、裁判所の種類と管轄について、事物管轄・土地管轄・併合管轄・合意管轄・応訴管轄・管轄の調査・移送などを学習する。

（2）続いて、裁判官の除斥・忌避・回避制度を理解し、訴訟代理について、法定代理人と代表者を学習するが、表見法理についてもここで理解する。ついで、公法上の代理・代表と指定代理人制度、任意代理人、さらに法令による訴訟代理人、特に支配人制度が持つ問題点を学習する。

（3）その後、第一審手続の具体的な手続の流れを追いながら、訴えの提起から審理・判決に至る過程を確認する。

第27講 上訴（1）－上訴制度、控訴

主な内容：控訴、控訴の利益、控訴不可分の原則、附帯控訴、利益変更禁止・不利益変更禁止

ねらい：上訴制度のあり方について検討した後、判決に対する第1回目の上訴である控訴を取り上

げ、控訴の利益・控訴不可分の原則・附帯控訴について、実例を検討しながら学習する。
また控訴審判決についての原則である利益変更禁止・不利益変更禁止について学習する。

第28講 上訴（2）－上告、抗告

主な内容：上告、絶対的上告理由、抗告、上告受理制度・許可抗告制度

ねらい：前回に引き続き、法律審への上訴である上告、決定・命令に対する不服申し立て方法である抗告について学習する。

第29講 非常救済手段－再審など

主な内容：再審・準再審、特別上告・特別抗告

ねらい：非常救済手段である再審・準再審及び特別上告・特別抗告について学習する。

第30講 簡易裁判所の訴訟手続、略式訴訟手続、訴訟費用・訴訟救助

主な内容：簡易裁判所における訴訟手続、手形訴訟・小切手訴訟、少額裁判、支払督促

ねらい：簡易裁判所での訴訟手続の特則を説明し、略式訴訟手続のうち手形訴訟・小切手訴訟、少額裁判と支払督促について、具体的な手続の展開を念頭に置いて理解する。この他、近時の犯罪被害者保護法の改正に伴い導入された裁判手続である、犯罪被害者賠償裁判手続についても説明する。少額裁判と支払督促は簡易裁判所で行われる手続であり、前者は、現行法が新たに導入した制度であり、期待通りの成果を上げ、利用範囲の拡大もなされている。後者は、現行法により簡易裁判所書記官権限とされたものである。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験70%、②講義中の課題（添削の上、返却する）15%、③平常点（質疑応答を含む平常の授業態度）15%とする（期末試験は100点満点で採点したものを70点に換算し、それに②③を合算して総合評価する）。

<その他の注意事項>

以上の他、毎回の講義に必要な準備については、事前に（少なくとも1週間前までに）指示する。法科大学院での教育は、毎回の講義を中心とした各自の予習と復習というプロセスを通じた教育であることは言うまでもないことであるが、各自、この意味するところを十分意識した上で、予習課題についてはあらかじめ検討の上、毎回の講義に臨むこと。

なお講義中の課題については添削して返却し、次の講義時間に詳しく説明する。また最終試験は、論述式の事例問題とする。

応用民事訴訟法

配当年次：2年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 野村 秀 敏

<授業の目的と到達目標>

すでに一通り民事訴訟法を学習している学生に対して、判例・裁判例を中心として、具体的事件の解決の中で民事訴訟法がどのように運用されているのかを確認しながら、民事訴訟制度の基本構造と基礎知識の再確認をすることを目的とする。

双方向での講義を通じ、民事裁判における事実認定の問題、法適用の問題などを確認しながら、民事訴訟法全体についての応用力の涵養がはかられる。

<科目の概要と方針>

1. 授業方法

すでに学習済みの民事訴訟法（判決手続）全体について、判例・裁判例をはじめとする実例に基づき、基本的な知識の再確認を行い、手続全体についての理解を深めることを目的とする。

すでに一通り学習しているとはいえ、これからの2年間の学習のうえで欠くことのできない基礎的な素養にかかわり、また将来の法律家としての活動の基礎をなす部分であるので、この点を十分留意の上、学習することが必要である。

毎回の講義にあたっては、受講生は、事前に指定した判例・裁判例について、教科書とした『民事訴訟法判例百選 [第5版]』の記載のみではなく、判例集等の原本をもとに、第1審からの事件の展開を確認し、最終審の判断に至るまでの原告・被告双方の主張、第1審判決、原判決、上告理由、上告審の判断などを検討しておくことが求められている（教科書等では紙面の制約から事実が簡略化されており、従ってまた解説も必ずしも十分ではないので）。

言うまでもないが、講義時間は限られており、受講生各位の自学自習に委ねられる部分が多いので、毎回の予習を十分したうえで講義に臨まなければならない。

講義の主な対象となる民事訴訟法は、平成8年に改正され同10年より施行されている法律であるが、その後も、平成11年以降、頻繁に改正されている（平成23年5月2日に国際裁判管轄を中心とした改正が行われ、また民法改正 [平成29年法律第44号] に伴う改正も行われている）。またこれに関連し、司法制度改革の一環として民事手続に関する様々な法律も、次々に立法されている（人事訴訟法、仲裁法、ADR法、家事事件手続法、非訟事件手続等々）。もっとも民事訴訟法についていえば、従来の民事訴訟法を否定して新法を作ったのではなく、基本的な視点や理論面では従来の延長線上にあるので、以前の議論・体系書も、十分に参考になる。

民事訴訟法を理解するためには、民事紛争解決の実体的基本法となる民法・商法などの実体法の理解が不可欠であり、講義で前提となる実体法については、各自、事前に検討しておくことが必要である。

毎回の講義のために予習しておく教科書の該当箇所については、関連する問題や判例・裁判例と共に1週間前までに法科大学院事務課で配布するので、これらを十分検討したうえで講義に臨むこと。

途中で一度、民事訴訟法の基礎知識を確認するために小テストを実施する（短答式15問、第7講での実施を予定）。

なお、民法改正（平成29年法律44号）は、民事訴訟法にも大きな影響を有するので、適時、講義において説明していく。

2. 教材及び教科書

- ① 別冊ジュリスト『民事訴訟法判例百選 [第5版]』（有斐閣 平成27年）
- ② 野村秀敏＝佐野裕志＝伊藤敏明＝齋藤善人＝大内義三『民事訴訟法』（北樹出版・平成30年）

②については、すでに学習に利用した教科書があればそれでよい。以下の<科目の内容>では、①を「百選」と表記する。当然のことではあるが、講義には上記2冊の他、必ず六法を持参すること。基本法についても毎年のように改正がなされているため、最新の六法を利用すること。

3. 自習用参考書（改正民法に対応しているもの）

- ① 上原敏夫＝池田辰夫＝山本和彦『民事訴訟法 [第7版]』（有斐閣Sシリーズ 平成29年）
- ② 長谷部由起子『民事訴訟法 新版』（岩波書店 平成29年）
- ③ 山本弘＝長谷部由起子＝松下淳一『民事訴訟法 第3版』（有斐閣 平成30年）

④ 三木浩一＝笠井正俊＝垣内秀介＝菱田雄郷『民事訴訟法 第3版』（有斐閣 平成30年）

4. 参考書

- ① 兼子一（原著）松浦馨（他著）『条解民事訴訟法 第2版』（弘文堂 平成23年）
- ② 中野貞一郎＝松浦馨＝鈴木正裕（編）『新民事訴訟法講義 第3版』（有斐閣 平成30年）
- ③ 新堂幸司『新民事訴訟法 第五版』（弘文堂 平成23年）
- ④ 伊藤眞『民事訴訟法〔第6版〕』（有斐閣 平成30年）
- ⑤ 松本博之＝上野泰男『民事訴訟法＜第8版＞』（弘文堂 平成27年）
- ⑥ 藤田広美『講義民事訴訟 第3版』（東京大学出版会 平成25年）
- ⑦ 藤田広美『解析民事訴訟 第2版』（東京大学出版会 平成25年）
- ⑧ 高橋宏志『民事訴訟法概論』（有斐閣 平成28年）
- ⑨ 高橋宏志『重点講義民事訴訟法〔上〕〔第2版補訂版〕・〔下〕〔第2版補訂版〕』（有斐閣 平成25・26年）

<科目の内容>

第1講 当事者をめぐる問題

主な内容：当事者の確定、権利能力と当事者能力、権利能力なき団体及び組合の当事者能力、行為能力と訴訟能力

ねらい：当事者能力と訴訟能力、権利能力なき団体の当事者能力、組合の当事者能力などを確認し、以下の実際の裁判例を参考にしながら検討する。

まず住民団体の当事者能力について三田市11番区事件（最判昭和42年10月19日民集21巻8号2078頁〔百選No.8〕）、民法上の組合の当事者能力について三銀行団債権管理委員会事件（最判昭和37年12月18日民集16巻12号2422頁〔百選No.9〕）を検討する。その後、当事者能力を肯定する一方で権利能力が認められないことから生じる問題である登記請求権について最判平成26年2月27日民集68巻2号192頁〔百選No.10〕を学習する。

この他、当事者の確定と法人格否認に関し日本築土開発事件（最判昭和48年10月16日民集27巻9号1240頁〔百選No.7〕）も問題となる。

第2講 第三者の訴訟担当

主な内容：当事者適格、法定訴訟担当と任意的訴訟担当、選定当事者、隠れた取立委任裏書、追奪訴訟

ねらい：1. 任意的訴訟担当の許容性について最大判昭和45年11月11日民集24巻12号1854頁〔百選No.13〕を取り上げ、隠れた取立委任裏書の適法性（最判昭和44年3月27日民集23巻3号601頁）、労働組合への任意的訴訟担当（最決昭和27年4月2日民集6巻4号387頁、最大判昭和35年10月21日民集14巻12号2651頁）などと対比しながら問題点を理解する。

2. 法定訴訟担当については、法定代理人と職務上の当事者の区別を理解する。遺言執行者をめぐる最判昭和51年7月19日民集30巻7号706頁〔百選No.12〕を素材とし、相続財産管理人をめぐる最判昭和47年11月9日民集26巻9号1566頁〔百選A5〕と対比しながら問題点を検討する。

第3講 訴えの利益

主な内容：訴えの利益、確認の利益、証書真否確認の訴え、将来の給付の訴え、形成の訴えの利益

ねらい：1. 確認の利益について、過去の法律関係確認が問題となった遺言無効確認の訴え（最判昭和47年2月15日民集26巻1号30頁〔百選No.23〕）と遺言者生存中に提起された遺言無効確認の訴え（最判平成11年6月11日判例時報1685号36頁〔百選No.26〕）を例にし、確認訴訟の機能と関連させながら理解する。前者の遺言無効確認の訴えについての判例理論は、国籍訴訟（最大判昭和32年7月20日民集11巻7号1314頁）と死亡した子供との間の親子関係確認の訴え（最大判昭和45年7月15日民集24巻7号861頁〔百選A9〕）の延長線にあるので、この二つの大法廷判決についても検討する。

2. 将来の給付の訴えの利益については、継続的な不法行為に対する損害賠償をめぐる航空機騒音公害が争われた大阪国際空港事件（最大判昭和56年12月16日民集35巻10号1369頁〔百選No.22〕）を取り上げ、最判平成19年5月29日判例時報1978号7頁と対比させながら問題点を確認する。

3. この他、この分野では、形成訴訟における訴えの利益につき、取締役選任決議取消訴訟係属中に当該取締役の任期が終了して退任した場合についての最判昭和45年4月2日民

集24巻4号223頁〔百選No.30〕なども問題となる。

第4講 処分権主義

主な内容：訴訟3類型、請求の趣旨と原因、既判力の客観的範囲、後遺症、境界確定訴訟

ねらい：1. 申立事項と判決事項の一致(246条)について、かつての訴訟物論争(訴訟上の請求をめぐる論争)を振り返りながら再確認する。引換給付判決や債務不存在確認訴訟における一部認容判決の許容性、境界確定訴訟、占有の訴えと本権の訴え、定期金賠償を命ずる判決、手形訴訟と原因債権請求訴訟との関係など多くの検討課題があり、246条をめぐる学説は活発に議論しているが、判例は比較的安定している。

2. そこで、まず引換給付判決をめぐる最判昭和46年11月25日民集25巻8号1343頁〔百選No.75〕を素材に一部認容判決の許容性の根拠を確認する。ついで残額を自認している債務不存在確認訴訟として最判昭和40年9月17日民集19巻6号1533頁〔百選No.76〕、さらに実務上しばしば問題となる境界確定訴訟の性質をここで検討しておく(最判昭和43年2月22日民集22巻2号270頁〔百選No.35〕)。

3. この他、占有の訴えと本権の訴えをめぐる問題について最判昭和40年3月4日民集19巻2号197頁〔百選No.34〕も問題となる。なお、一部請求をめぐる議論は、第10講で検討する。

第5講 弁論主義—主張責任

主な内容：弁論主義、職権探知主義、職権調査、釈明権、主張責任、要件事実・主要事実・間接事実・補助事実、否認と抗弁

ねらい：1. 弁論主義の3則と言われている内容を確認し、その適用領域について、要件事実・主要事実・間接事実との関係を理解する。その上で、主張責任、否認と抗弁、権利抗弁と事実抗弁について、実際の裁判例に基づいて理解する。弁論主義の第1則に関して、まず積極否認と抗弁の区別についての最判昭和55年2月7日民集34巻2号123頁〔百選No.46〕を検討する。

2. この第1則に関わる主張責任について、実際の運用が実質的・機能的傾向にあることを、裁判例の検討を通じて明らかにする。そして何故判例がこのような結論を採るのか、その実質的理由を検討することにより弁論主義の果たす役割を明らかにする。事例として契約が代理人によって締結された点は主張を要しないとした最判昭和33年7月8日民集12巻11号1740頁〔百選No.47〕を検討する(この他、手形の裏書連続の主張を必ずしも必要としないとした最大判昭和45年6月24日民集24巻6号712頁、準消費貸借契約における旧債務の存在をめぐる最判昭和43年2月16日民集22巻2号217頁も問題となる)。

3. 次に、相手方の援用しない自己に不利な事実の陳述をめぐる最判平成9年7月17日判例時報1614号72頁〔百選No.50〕を検討する。

第6講 自白

主な内容：自白とその撤回、間接事実の自白、権利自白

ねらい：前講に引き続き、弁論主義の第2則である自白を検討する。まず間接事実の自白についての最判昭和41年9月22日民集20巻7号1392頁〔百選No.54〕を検討した後、権利自白の成立が問題となった最判昭和30年7月5日民集9巻9号985頁〔百選No.55〕、自白の撤回要件についての大判大正4年9月29日民録21輯1520頁を検討する〔百選No.56〕。この他、弁論主義については法的観点指摘義務をめぐる最判昭和41年4月12日民集20巻4号548頁〔百選A16〕なども問題となる。

第7講 小テスト(予定)、形成権の訴訟上の行使、訴訟行為と実体法

主な内容：形成権、訴訟上の相殺、既判力の基準時(標準時)、訴訟行為

ねらい：1. 形成権の行使と既判力の基準時(標準時)については、詐欺による取消権についての最判昭和55年10月23日民集34巻5号747頁〔百選No.77〕と相殺をめぐる最判昭和40年4月2日民集19巻3号539頁を検討しながら、基準時をめぐる問題を検討する。そして、議論の分かれる建物買取請求権(借地借家法14条)について、最判平成7年12月15日民集49巻10号3051頁〔百選No.78〕を例にとって、検討する。

2. 実体法上の形成権を訴訟上直接行使することについての問題点である(1)相手方が欠席した場合の行使の可能性(民法97条1項=意思表示は相手方に到達して初めて効力を生じる)、(2)予備的に主張することの可否(民法506条1項2文=条件や期限を付けられない)、(3)訴えが却下され、あるいは取り下げられた(261条)場合、あるいは形成権主張が時期に遅れた攻撃防御方法として却下(157条・157条の2)された場合に形成権

行使の効果が残るのか否か、の3点を検討する。(3)については、建物買取請求権をめぐる最判昭和46年4月23日判例時報631号55頁〔百選No.45〕を取り上げる。

3. なお、この回の最初の30分を利用して、民事訴訟法の基礎知識を確認するための小テスト(短答式15問)を実施する予定である。

第8講 証拠調べ・文書提出命令、二段の推定

主な内容：証拠調べ、証拠収集、証明妨害、文書提出命令、文書成立の真正、二段の推定

ねらい：証拠にまつわる問題について検討する。

1. まず、証拠調べ各則を概観し、手続の全体像の理解を確認した上で、若干の問題点を検討する。ここでの問題点の多くは、現行民事訴訟法により立法的に解決されたので、立法に至る経緯と問題点を理解することが中心となる。

弁論主義と証拠収集との関係、民事訴訟における証拠の意義を明らかにし、証明妨害(224条)・秘匿特権(196・197条)、当事者照会制度(163条)、訴え提起前の証拠収集処分等(132条の2～132条の9)、弁護士会照会(弁護士法23条の2)などを理解し、さらに陳述録取書の立法の見送りと宣誓供述書の導入(公証人法58条の2第1項)を理解する。

2. そして、文書提出義務を一般義務として規定する220条の構造(1～3号と4号の関係)を確認し、銀行の稟議書を自己利用文書に該当するものとして文書提出命令の対象とならないとした最決平成11年11月12日民集53巻8号1787〔百選No.69〕を検討する。ここで示された例外的に文書提出命令の対象となる「特段の事情」に該当するかが問題となった事例として、信用金庫会員による会員代表訴訟での貸出稟議書への文書提出命令を否定した最決平成12年12月14日民集54巻9号2709頁(町田顕裁判官の反対意見がある)、破綻した金融機関の稟議書について文書提出命令を認めた最決平成13年12月7日民集55巻7号1411頁がある。

3. その後、文書成立の真正の推定(いわゆる二段の推定)をめぐる最判昭和39年5月12日民集18巻4号597頁〔百選No.70〕を検討する。

4. 以上の他、この分野では、証拠保全の証拠開示的な運用についての広島地決昭和61年11月21日判例時報1224号76頁〔百選No.72〕、証拠調べの必要性及び即時抗告についての最決平成12年3月10日民集54巻3号1073頁〔百選A24〕が重要であり、また模索的証明について文書提出命令の効果を論じ、証明妨害の効果にもかかわる東京高決昭和54年10月18日判例時報942号17頁及び東京高決昭和47年5月22日高裁民集25巻3号209頁なども問題となる(これらの裁判例などを契機に224条3項が立法された)。

第9講 証明責任と立証の過酷さの緩和

主な内容：自由心証主義と法定証拠主義、真偽不明(ノンリケット)、証明責任、証明責任の転換、法律上の推定・暫定的真実、事実上の推定・一応の推定・表見証明

ねらい：1. 証明責任が持つ意味を自由心証主義と真偽不明との関わりの中で理解する。次いで、証明責任の分配をめぐる見解を確認し、判例であり通説とされる法律要件分類説の内容を最判昭和35年2月2日民集14巻1号36頁〔百選No.63〕をもとに理解する。その上で、無断転貸における「特段の事情」の証明責任の分配をめぐる問題を最判昭和41年1月27日民集20巻1号136頁〔百選No.64〕をもとに検討する。

2. 立証の過酷さを緩和する方法については、立法による「証明責任の転換」や「法律上の推定」「相当な損害額の認定」等があるが、解釈上問題となっている表見証明・過失の一応の推定などについて、最判昭和39年7月28日民集18巻6号1241頁〔百選No.59〕をもとに検討する。この他、因果関係の疫学的証明を用いた事例として東京地判昭和53年8月3日判例時報899号48頁がある。

第10講 既判力の客観的範囲

主な内容：既判力の客観的範囲、判決理由中の判断の拘束力、訴訟上の相殺の抗弁と重複訴訟禁止、一部請求と残部請求

ねらい：1. 既判力の意義、訴訟物と既判力の関係について、訴訟物(訴訟上の請求)＝既判力の客観的範囲＝判決主文という図式の意味と問題点、そして相殺の抗弁についての特則(114条2項)の持つ意味を再確認する。その上で、訴訟上の相殺の抗弁に提供した債権を別訴で提起することとその逆にすでに訴訟係属中の債権を相殺の自働債権として提供することの可否を重複訴訟禁止との関係から検討する。ここでは最判平成3年12月17日民集45巻9号1435頁〔百選No.38①〕を通じて何が問題であるのかを確認する。

2. そして一部請求後の残額請求をめぐる議論を最判平成10年6月12日民集52巻4号1147

頁〔百選No.80〕及び最判昭和32年6月7日民集11巻6号948頁〔百選No.81〕をもとに検討し、判例の判断の基礎にあると思われる実質的考慮を検討する。(参考判例として最判昭和37年8月10日民集16巻8号1720頁及び最判平成20年7月10日判例タイムズ1280号121頁も検討する。)

3. この他、相続の限定承認に関する最判昭和49年4月26日民集28巻3号503頁〔百選No.85〕、20年近く前に判決が確定した事件に関連した後訴を信義則に基づいて不適法とした最判昭和51年9月30日民集30巻8号799頁〔百選No.79〕なども、訴訟物と既判力の関係についての判例理論の展開(実質的な考慮)を検討する上で問題となる。

第11講 判決効の主観的範囲

主な内容：口頭弁論終結後の承継人、既判力拡張と執行力拡張、実質説と形式説、請求の目的物の所持人、訴訟担当、対世効、法人格否認の法理、反射効

ねらい：1. 最初に、判決の効力が当事者間に限られる理由とそれが拡張される場合についての理解を再確認する。その上で、最判昭和48年6月21日民集27巻6号712頁〔百選No.87〕を例に取り上げ、既判力拡張と執行力拡張のメカニズムについての実質説と形式説の対立を再確認する。そしてそれをもとに法人格否認の法理についての最判昭和53年9月14日判例時報906号88頁(上田養豚事件)〔百選No.88〕を検討する。

2. この他、判決の存在が実体法の規定を経由して当事者以外の者へ法的な影響を与える現象(判決の反射効と呼ばれる現象)についての最判昭和51年10月21日民集30巻9号903頁〔百選No.90〕及び最判昭和53年3月23日判例時報886号35頁〔百選No.89〕、訴訟担当の場合の判決効拡張についての大阪地判昭和45年5月28日下民集21巻5・6号720頁も問題となる。

第12講 複数当事者による訴訟

主な内容：固有必要的共同訴訟、類似必要的共同訴訟、共同訴訟人独立の原則、共同訴訟人間の証拠共通と主張共通、同時審判の申出のある共同訴訟、訴えの主観的予備的併合

ねらい：まず通常共同訴訟と必要的共同訴訟(合一確定訴訟)の区別、訴訟原則についての理解を再確認する。その上で、共同所有関係を取り上げ、実体法的観点と手続法的観点の両面から、裁判例を検討する。

1. 固有必要的共同訴訟に関し、まず原告側の例として入会権をめぐる判例の展開を確認する。最判昭和41年11月25日民集20巻9号1921頁が提起した問題と学説の批判、その後の最判昭和57年7月1日民集36巻6号891頁を検討し、入会団体に当事者能力と原告適格を認めた最判平成6年5月31日民集48巻4号1065頁〔百選No.11〕の意味を検討する。その上で、同様に固有必要的共同訴訟とされる共有地の境界確定訴訟についての最判平成11年11月9日民集53巻8号1421頁をもとに、入会権確認訴訟提起に同調しない入会集団構成員を被告にすることを認めた最判平成20年7月17日民集62巻7号1994頁〔百選No.97〕を検討する。

2. 次に、被告側の例として共同相続に関する最判昭和43年3月15日民集22巻3号607頁〔百選No.99〕および最判平成元年3月28日民集43巻3号167頁〔百選No.100〕を検討する。

3. この他、共同訴訟人独立の原則に関して、連帯保証人を共同訴訟人とする訴訟は通常共同訴訟であるとする最判昭和27年12月25日民集6巻12号1255頁(その結果生じた問題が第11講で指摘した最判昭和51年10月21日民集30巻9号903頁〔百選No.90〕である)、当然の補助参加を否定した最判昭和43年9月12日民集22巻9号1896頁〔百選No.95〕なども問題となる。

第13講 複雑訴訟形態(1) 一補助参加と訴訟告知

主な内容：補助参加の利益、参加的効力、訴訟告知、共同訴訟的補助参加

ねらい：第三者が訴訟に関与あるいは訴訟中に当事者が交替する現象を2回に分けて扱う。今回は、参加的効力と訴訟告知を中心に検討する。

1. 補助参加の利益について、東京高決平成20年4月30日判例時報2005号16頁〔百選No.102〕をもとに検討する。

2. 次に、補助参加人におよぶ効力は参加的効力であることを示した最判昭和45年10月22日民集24巻11号1583頁〔百選No.103〕、そして訴訟告知と参加的効力について最判平成14年1月22日判例時報1776号67頁〔百選No.104〕を検討し、問題点を理解する。

3. この他、この分野では補助参加人の従属的地位、共同訴訟的補助参加についての理解が重要であり、交通事故の相手方への補助参加を認めた最判昭和51年3月30日判例時報

814号112頁 [百選A32]、株主代表訴訟での被告である取締役に会社が補助参加することを認めた最決平成13年1月30日民集55巻1号30頁（その後の商法改正で立法化され、会社法849条1項に至っている）なども問題となる。

第14講 複雑訴訟形態（2）－独立当事者参加・訴訟承継

主な内容：独立当事者参加訴訟、訴訟承継、当然承継と参加承継・引受承継、任意的当事者変更

ねらい：前回に続き、独立当事者参加と訴訟承継を検討する。

1. 最初に独立当事者参加についての理解を確認する。片面的参加については立法的に解決されたので、残された問題の中から、参加の要件について最判平成6年9月27日判例時報1513号111頁 [百選No.105] を民法の対抗要件問題と関連づけて検討する。そして、敗訴者の一人による上訴について最判昭和48年7月20日民集27巻7号863頁 [百選No.106] を検討しながら、二当事者対立の訴訟原則が三者間の訴訟でどのように適用されるのかを確認する。

2. 続いて、訴訟承継についての条文の理解を確認した上で、引受承継人の範囲をめぐって問題を提起した最判昭和41年3月22日民集20巻3号484頁 [百選No.109] を検討する。

第15講 上訴・再審手続

主な内容：控訴、上告、抗告、上告受理制度、許可抗告制度、上訴の利益、上訴不可分の原則、利益変更禁止、不利益変更禁止、再審、特別上告、特別抗告

ねらい：上訴の目的・要件・効果についての理解を確認する。不服の利益の基準をめぐる学説・裁判例を検討しながら、通説である形式的不服説と、その例外について、判例をもとに検討する。そして上訴制度の目的から控訴審と上告審のあり方（特に最高裁への上告のあり方）が異なる点を理解する。その上で日本の上訴制度の特色と現行民事訴訟法で導入された上告受理制度や許可抗告制度を理解する。

1. 上訴の利益について、通説である形式的不服説と、その例外を統一的に説明する新実体的不服説について、最判昭和31年4月3日民集10巻4号297頁 [百選No.110] をもとに検討する。

2. 上訴審の審判対象と判決について、予備的請求認容判決に被告のみが控訴を提起した最判昭和58年3月22日判例時報1074号55頁 [百選No.111] を検討する。この他、重要な問題として相殺の抗弁と不利益変更禁止原則にかかわる最判昭和61年9月4日判例時報1215号47頁 [百選No.112] と一部請求と相殺の抗弁に関わる最判平成6年11月22日民集48巻7号1355頁 [百選No.113] がある。

3. 再審についても多くの問題があるが、補充送達の可否と再審の補充性に関する最判平成4年9月10日民集46巻6号553頁 [百選No.116] と最判平成19年3月20日民集61巻2号586頁 [百選No.40] を検討する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験70%、②講義中の小テスト15%、③平常点（質疑応答を含む平常の授業態度）15%とする（期末試験は100点満点で採点したものを80点に換算し、それに②③を合算して総合評価する）。

<その他の注意事項>

期末試験は、論述式の事例問題とする。

法科大学院での教育は、毎回の講義を中心とした各自の予習と復習というプロセスを通じた教育であることは言うまでもないことであるが、各自、この意味するところを十分意識した上で、毎回の講義に臨むこと。

応用民事訴訟法

配当年次：2年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 佐野裕志

<授業の目的と到達目標>

すでに一通り民事訴訟法を学習している学生に対して、判例・裁判例を中心として、具体的事件の解決の中で民事訴訟法がどのように運用されているのかを確認しながら、民事訴訟制度の基本構造と基礎知識の再確認をすることを目的とする。

双方向での講義を通じ、民事裁判における事実認定の問題、法適用の問題などを確認しながら、民事訴訟法全体についての応用力の涵養がはかられる。

<科目の概要と方針>

1. 授業方法

すでに学習済みの民事訴訟法（判決手続）全体について、判例・裁判例をはじめとする実例に基づき、基本的な知識の再確認を行い、手続全体についての理解を深めることを目的とする。

すでに一通り学習しているとはいえ、これからの2年間の学習のうえで欠くことのできない基礎的な素養にかかわり、また将来の法律家としての活動の基礎をなす部分であるので、この点を十分留意の上、学習することが必要である。

毎回の講義にあたっては、受講生は、事前に指定した判例・裁判例について、教科書とした『民事訴訟法判例百選 [第5版]』の記載のみではなく、判例集等の原本をもとに、第1審からの事件の展開を確認し、最終審の判断に至るまでの原告・被告双方の主張、第1審判決、原判決、上告理由、上告審の判断などを検討しておくことが求められている（教科書等では紙面の制約から事実が簡略化されており、従ってまた解説も必ずしも十分ではないので）。

言うまでもないが、講義時間は限られており、受講生各位の自学自習に委ねられる部分が多いので、毎回の予習を十分したうえで講義に臨まなければならない。

講義の主な対象となる民事訴訟法は、平成8年に改正され同10年より施行されている法律であるが、その後も、平成11年以降、頻繁に改正されている（平成23年5月2日に国際裁判管轄を中心とした改正が行われ、また民法改正 [平成29年法律第44号] に伴う改正も行われている）。またこれに関連し、司法制度改革の一環として民事手続に関する様々な法律も、次々に立法されている（人事訴訟法、仲裁法、ADR法、家事事件手続法、非訟事件手続等々）。もっとも民事訴訟法についていえば、従来の民事訴訟法を否定して新法を作ったのではなく、基本的な視点や理論面では従来の延長線上にあるので、以前の議論・体系書も、十分に参考になる。

民事訴訟法を理解するためには、民事紛争解決の実体的基本法となる民法・商法などの実体法の理解が不可欠であり、講義で前提となる実体法については、各自、事前に検討しておくことが必要である。

毎回の講義のために予習しておく教科書の該当箇所については、関連する問題や判例・裁判例と共に1週間前までに法科大学院事務課で配布するので、これらを十分検討したうえで講義に臨むこと。

途中で一度、民事訴訟法の基礎知識を確認するために小テストを実施する（短答式15問、第7講での実施を予定）。

なお、民法改正（平成29年法律44号）は、民事訴訟法にも大きな影響を有するので、適時、講義において説明していく。

2. 教材及び教科書

- ① 別冊ジュリスト『民事訴訟法判例百選 [第5版]』（有斐閣 平成27年）
- ② 野村秀敏＝佐野裕志＝伊藤敏明＝齋藤善人＝大内義三『民事訴訟法』（北樹出版・平成30年）

②については、すでに学習に利用した教科書があればそれでよい。以下の<科目の内容>では、①を「百選」と表記する。当然のことではあるが、講義には上記2冊の他、必ず六法を持参すること。基本法についても毎年のように改正がなされているため、最新の六法を利用すること。

3. 自習用参考書（改正民法に対応しているもの）

- ① 上原敏夫＝池田辰夫＝山本和彦『民事訴訟法 [第7版]』（有斐閣Sシリーズ 平成29年）
- ② 長谷部由起子『民事訴訟法 新版』（岩波書店 平成29年）
- ③ 山本弘＝長谷部由起子＝松下淳一『民事訴訟法 第3版』（有斐閣 平成30年）

④ 三木浩一＝笠井正俊＝垣内秀介＝菱田雄郷『民事訴訟法 第3版』（有斐閣 平成30年）

4. 参考書

- ① 兼子一（原著）松浦馨（他著）『条解民事訴訟法 第2版』（弘文堂 平成23年）
- ② 中野貞一郎＝松浦馨＝鈴木正裕（編）『新民事訴訟法講義 第3版』（有斐閣 平成30年）
- ③ 新堂幸司『新民事訴訟法 第五版』（弘文堂 平成23年）
- ④ 伊藤眞『民事訴訟法〔第6版〕』（有斐閣 平成30年）
- ⑤ 松本博之＝上野泰男『民事訴訟法＜第8版＞』（弘文堂 平成27年）
- ⑥ 藤田広美『講義民事訴訟 第3版』（東京大学出版会 平成25年）
- ⑦ 藤田広美『解析民事訴訟 第2版』（東京大学出版会 平成25年）
- ⑧ 高橋宏志『民事訴訟法概論』（有斐閣 平成28年）
- ⑨ 高橋宏志『重点講義民事訴訟法〔上〕〔第2版補訂版〕・〔下〕〔第2版補訂版〕』（有斐閣 平成25・26年）

<科目の内容>

第1講 当事者をめぐる問題

主な内容：当事者の確定、権利能力と当事者能力、権利能力なき団体及び組合の当事者能力、行為能力と訴訟能力

ねらい：当事者能力と訴訟能力、権利能力なき団体の当事者能力、組合の当事者能力などを確認し、以下の実際の裁判例を参考にしながら検討する。

まず住民団体の当事者能力について三田市11番区事件（最判昭和42年10月19日民集21巻8号2078頁〔百選No.8〕）、民法上の組合の当事者能力について三銀行団債権管理委員会事件（最判昭和37年12月18日民集16巻12号2422頁〔百選No.9〕）を検討する。その後、当事者能力を肯定する一方で権利能力が認められないことから生じる問題である登記請求権について最判平成26年2月27日民集68巻2号192頁〔百選No.10〕を学習する。

この他、当事者の確定と法人格否認に関し日本築土開発事件（最判昭和48年10月16日民集27巻9号1240頁〔百選No.7〕）も問題となる。

第2講 第三者の訴訟担当

主な内容：当事者適格、法定訴訟担当と任意的訴訟担当、選定当事者、隠れた取立委任裏書、追奪訴訟

ねらい：1. 任意的訴訟担当の許容性について最大判昭和45年11月11日民集24巻12号1854頁〔百選No.13〕を取り上げ、隠れた取立委任裏書の適法性（最判昭和44年3月27日民集23巻3号601頁）、労働組合への任意的訴訟担当（最決昭和27年4月2日民集6巻4号387頁、最大判昭和35年10月21日民集14巻12号2651頁）などと対比しながら問題点を理解する。

2. 法定訴訟担当については、法定代理人と職務上の当事者の区別を理解する。遺言執行者をめぐる最判昭和51年7月19日民集30巻7号706頁〔百選No.12〕を素材とし、相続財産管理人をめぐる最判昭和47年11月9日民集26巻9号1566頁〔百選A5〕と対比しながら問題点を検討する。

第3講 訴えの利益

主な内容：訴えの利益、確認の利益、証書真否確認の訴え、将来の給付の訴え、形成の訴えの利益

ねらい：1. 確認の利益について、過去の法律関係確認が問題となった遺言無効確認の訴え（最判昭和47年2月15日民集26巻1号30頁〔百選No.23〕）と遺言者生存中に提起された遺言無効確認の訴え（最判平成11年6月11日判例時報1685号36頁〔百選No.26〕）を例にし、確認訴訟の機能と関連させながら理解する。前者の遺言無効確認の訴えについての判例理論は、国籍訴訟（最大判昭和32年7月20日民集11巻7号1314頁）と死亡した子供との間の親子関係確認の訴え（最大判昭和45年7月15日民集24巻7号861頁〔百選A9〕）の延長線にあるので、この二つの大法廷判決についても検討する。

2. 将来の給付の訴えの利益については、継続的な不法行為に対する損害賠償をめぐる航空機騒音公害が争われた大阪国際空港事件（最大判昭和56年12月16日民集35巻10号1369頁〔百選No.22〕）を取り上げ、最判平成19年5月29日判例時報1978号7頁と対比させながら問題点を確認する。

3. この他、この分野では、形成訴訟における訴えの利益につき、取締役選任決議取消訴訟係属中に当該取締役の任期が終了して退任した場合についての最判昭和45年4月2日民

集24巻4号223頁〔百選No.30〕なども問題となる。

第4講 処分権主義

主な内容：訴訟3類型、請求の趣旨と原因、既判力の客観的範囲、後遺症、境界確定訴訟

ねらい：1. 申立事項と判決事項の一致(246条)について、かつての訴訟物論争(訴訟上の請求をめぐる論争)を振り返りながら再確認する。引換給付判決や債務不存在確認訴訟における一部認容判決の許容性、境界確定訴訟、占有の訴えと本権の訴え、定期金賠償を命ずる判決、手形訴訟と原因債権請求訴訟との関係など多くの検討課題があり、246条をめぐる学説は活発に議論しているが、判例は比較的安定している。

2. そこで、まず引換給付判決をめぐる最判昭和46年11月25日民集25巻8号1343頁〔百選No.75〕を素材に一部認容判決の許容性の根拠を確認する。ついで残額を自認している債務不存在確認訴訟として最判昭和40年9月17日民集19巻6号1533頁〔百選No.76〕、さらに実務上しばしば問題となる境界確定訴訟の性質をここで検討しておく(最判昭和43年2月22日民集22巻2号270頁〔百選No.35〕)。

3. この他、占有の訴えと本権の訴えをめぐる問題について最判昭和40年3月4日民集19巻2号197頁〔百選No.34〕も問題となる。なお、一部請求をめぐる議論は、第10講で検討する。

第5講 弁論主義—主張責任

主な内容：弁論主義、職権探知主義、職権調査、釈明権、主張責任、要件事実・主要事実・間接事実・補助事実、否認と抗弁

ねらい：1. 弁論主義の3則と言われている内容を確認し、その適用領域について、要件事実・主要事実・間接事実との関係を理解する。その上で、主張責任、否認と抗弁、権利抗弁と事実抗弁について、実際の裁判例に基づいて理解する。弁論主義の第1則に関して、まず積極否認と抗弁の区別についての最判昭和55年2月7日民集34巻2号123頁〔百選No.46〕を検討する。

2. この第1則に関わる主張責任について、実際の運用が実質的・機能的傾向にあることを、裁判例の検討を通じて明らかにする。そして何故判例がこのような結論を採るのか、その実質的理由を検討することにより弁論主義の果たす役割を明らかにする。事例として契約が代理人によって締結された点は主張を要しないとした最判昭和33年7月8日民集12巻11号1740頁〔百選No.47〕を検討する(この他、手形の裏書連続の主張を必ずしも必要としないとした最大判昭和45年6月24日民集24巻6号712頁、準消費貸借契約における旧債務の存在をめぐる最判昭和43年2月16日民集22巻2号217頁も問題となる)。

3. 次に、相手方の援用しない自己に不利な事実の陳述をめぐる最判平成9年7月17日判例時報1614号72頁〔百選No.50〕を検討する。

第6講 自白

主な内容：自白とその撤回、間接事実の自白、権利自白

ねらい：前講に引き続き、弁論主義の第2則である自白を検討する。まず間接事実の自白についての最判昭和41年9月22日民集20巻7号1392頁〔百選No.54〕を検討した後、権利自白の成立が問題となった最判昭和30年7月5日民集9巻9号985頁〔百選No.55〕、自白の撤回要件についての大判大正4年9月29日民録21輯1520頁を検討する〔百選No.56〕。この他、弁論主義については法的観点指摘義務をめぐる最判昭和41年4月12日民集20巻4号548頁〔百選A16〕なども問題となる。

第7講 小テスト(予定)、形成権の訴訟上の行使、訴訟行為と実体法

主な内容：形成権、訴訟上の相殺、既判力の基準時(標準時)、訴訟行為

ねらい：1. 形成権の行使と既判力の基準時(標準時)については、詐欺による取消権についての最判昭和55年10月23日民集34巻5号747頁〔百選No.77〕と相殺をめぐる最判昭和40年4月2日民集19巻3号539頁を検討しながら、基準時をめぐる問題を検討する。そして、議論の分かれる建物買取請求権(借地借家法14条)について、最判平成7年12月15日民集49巻10号3051頁〔百選No.78〕を例にとって、検討する。

2. 実体法上の形成権を訴訟上直接行使することについての問題点である(1)相手方が欠席した場合の行使の可能性(民法97条1項=意思表示は相手方に到達して初めて効力を生じる)、(2)予備的に主張することの可否(民法506条1項2文=条件や期限を付けられない)、(3)訴えが却下され、あるいは取り下げられた(261条)場合、あるいは形成権主張が時期に遅れた攻撃防御方法として却下(157条・157条の2)された場合に形成権

行使の効果が残るのか否か、の3点を検討する。(3)については、建物買取請求権をめぐる最判昭和46年4月23日判例時報631号55頁〔百選No.45〕を取り上げる。

3. なお、この回の最初の30分を利用して、民事訴訟法の基礎知識を確認するための小テスト(短答式15問)を実施する予定である。

第8講 証拠調べ・文書提出命令、二段の推定

主な内容：証拠調べ、証拠収集、証明妨害、文書提出命令、文書成立の真正、二段の推定

ねらい：証拠にまつわる問題について検討する。

1. まず、証拠調べ各則を概観し、手続の全体像の理解を確認した上で、若干の問題点を検討する。ここでの問題点の多くは、現行民事訴訟法により立法的に解決されたので、立法に至る経緯と問題点を理解することが中心となる。

弁論主義と証拠収集との関係、民事訴訟における証拠の意義を明らかにし、証明妨害(224条)・秘匿特権(196・197条)、当事者照会制度(163条)、訴え提起前の証拠収集処分等(132条の2～132条の9)、弁護士会照会(弁護士法23条の2)などを理解し、さらに陳述録取書の立法の見送りと宣誓供述書の導入(公証人法58条の2第1項)を理解する。

2. そして、文書提出義務を一般義務として規定する220条の構造(1～3号と4号の関係)を確認し、銀行の稟議書を自己利用文書に該当するものとして文書提出命令の対象とならないとした最決平成11年11月12日民集53巻8号1787〔百選No.69〕を検討する。ここで示された例外的に文書提出命令の対象となる「特段の事情」に該当するかが問題となった事例として、信用金庫会員による会員代表訴訟での貸出稟議書への文書提出命令を否定した最決平成12年12月14日民集54巻9号2709頁(町田顕裁判官の反対意見がある)、破綻した金融機関の稟議書について文書提出命令を認めた最決平成13年12月7日民集55巻7号1411頁がある。

3. その後、文書成立の真正の推定(いわゆる二段の推定)をめぐる最判昭和39年5月12日民集18巻4号597頁〔百選No.70〕を検討する。

4. 以上の他、この分野では、証拠保全の証拠開示的な運用についての広島地決昭和61年11月21日判例時報1224号76頁〔百選No.72〕、証拠調べの必要性及び即時抗告についての最決平成12年3月10日民集54巻3号1073頁〔百選A24〕が重要であり、また模索的証明について文書提出命令の効果を論じ、証明妨害の効果にもかかわる東京高決昭和54年10月18日判例時報942号17頁及び東京高決昭和47年5月22日高裁民集25巻3号209頁なども問題となる(これらの裁判例などを契機に224条3項が立法された)。

第9講 証明責任と立証の過酷さの緩和

主な内容：自由心証主義と法定証拠主義、真偽不明(ノンリケット)、証明責任、証明責任の転換、法律上の推定・暫定的真実、事実上の推定・一応の推定・表見証明

ねらい：1. 証明責任が持つ意味を自由心証主義と真偽不明との関わりの中で理解する。次いで、証明責任の分配をめぐる見解を確認し、判例であり通説とされる法律要件分類説の内容を最判昭和35年2月2日民集14巻1号36頁〔百選No.63〕をもとに理解する。その上で、無断転貸における「特段の事情」の証明責任の分配をめぐる問題を最判昭和41年1月27日民集20巻1号136頁〔百選No.64〕をもとに検討する。

2. 立証の過酷さを緩和する方法については、立法による「証明責任の転換」や「法律上の推定」「相当な損害額の認定」等があるが、解釈上問題となっている表見証明・過失の一応の推定などについて、最判昭和39年7月28日民集18巻6号1241頁〔百選No.59〕をもとに検討する。この他、因果関係の疫学的証明を用いた事例として東京地判昭和53年8月3日判例時報899号48頁がある。

第10講 既判力の客観的範囲

主な内容：既判力の客観的範囲、判決理由中の判断の拘束力、訴訟上の相殺の抗弁と重複訴訟禁止、一部請求と残部請求

ねらい：1. 既判力の意義、訴訟物と既判力の関係について、訴訟物(訴訟上の請求)＝既判力の客観的範囲＝判決主文という図式の意味と問題点、そして相殺の抗弁についての特則(114条2項)の持つ意味を再確認する。その上で、訴訟上の相殺の抗弁に提供した債権を別訴で提起することとその逆にすでに訴訟係属中の債権を相殺の自働債権として提供することの可否を重複訴訟禁止との関係から検討する。ここでは最判平成3年12月17日民集45巻9号1435頁〔百選No.38①〕を通じて何が問題であるのかを確認する。

2. そして一部請求後の残額請求をめぐる議論を最判平成10年6月12日民集52巻4号1147

頁〔百選No.80〕及び最判昭和32年6月7日民集11巻6号948頁〔百選No.81〕をもとに検討し、判例の判断の基礎にあると思われる実質的考慮を検討する。(参考判例として最判昭和37年8月10日民集16巻8号1720頁及び最判平成20年7月10日判例タイムズ1280号121頁も検討する。)

3. この他、相続の限定承認に関する最判昭和49年4月26日民集28巻3号503頁〔百選No.85〕、20年近く前に判決が確定した事件に関連した後訴を信義則に基づいて不適法とした最判昭和51年9月30日民集30巻8号799頁〔百選No.79〕なども、訴訟物と既判力の関係についての判例理論の展開(実質的な考慮)を検討する上で問題となる。

第11講 判決効の主観的範囲

主な内容：口頭弁論終結後の承継人、既判力拡張と執行力拡張、実質説と形式説、請求の目的物の所持人、訴訟担当、対世効、法人格否認の法理、反射効

ねらい：1. 最初に、判決の効力が当事者間に限られる理由とそれが拡張される場合についての理解を再確認する。その上で、最判昭和48年6月21日民集27巻6号712頁〔百選No.87〕を例に取り上げ、既判力拡張と執行力拡張のメカニズムについての実質説と形式説の対立を再確認する。そしてそれをもとに法人格否認の法理についての最判昭和53年9月14日判例時報906号88頁(上田養豚事件)〔百選No.88〕を検討する。

2. この他、判決の存在が実体法の規定を経由して当事者以外の者へ法的な影響を与える現象(判決の反射効と呼ばれる現象)についての最判昭和51年10月21日民集30巻9号903頁〔百選No.90〕及び最判昭和53年3月23日判例時報886号35頁〔百選No.89〕、訴訟担当の場合の判決効拡張についての大阪地判昭和45年5月28日下民集21巻5・6号720頁も問題となる。

第12講 複数当事者による訴訟

主な内容：固有必要的共同訴訟、類似必要的共同訴訟、共同訴訟人独立の原則、共同訴訟人間の証拠共通と主張共通、同時審判の申出のある共同訴訟、訴えの主観的予備的併合

ねらい：まず通常共同訴訟と必要的共同訴訟(合一確定訴訟)の区別、訴訟原則についての理解を再確認する。その上で、共同所有関係を取り上げ、実体法的観点と手続法的観点の両面から、裁判例を検討する。

1. 固有必要的共同訴訟に関し、まず原告側の例として入会権をめぐる判例の展開を確認する。最判昭和41年11月25日民集20巻9号1921頁が提起した問題と学説の批判、その後の最判昭和57年7月1日民集36巻6号891頁を検討し、入会団体に当事者能力と原告適格を認めた最判平成6年5月31日民集48巻4号1065頁〔百選No.11〕の意味を検討する。その上で、同様に固有必要的共同訴訟とされる共有地の境界確定訴訟についての最判平成11年11月9日民集53巻8号1421頁をもとに、入会権確認訴訟提起に同調しない入会集団構成員を被告にすることを認めた最判平成20年7月17日民集62巻7号1994頁〔百選No.97〕を検討する。

2. 次いで、被告側の例として共同相続に関する最判昭和43年3月15日民集22巻3号607頁〔百選No.99〕および最判平成元年3月28日民集43巻3号167頁〔百選No.100〕を検討する。

3. この他、共同訴訟人独立の原則に関して、連帯保証人を共同訴訟人とする訴訟は通常共同訴訟であるとする最判昭和27年12月25日民集6巻12号1255頁(その結果生じた問題が第11講で指摘した最判昭和51年10月21日民集30巻9号903頁〔百選No.90〕である)、当然の補助参加を否定した最判昭和43年9月12日民集22巻9号1896頁〔百選No.95〕なども問題となる。

第13講 複雑訴訟形態(1)―補助参加と訴訟告知

主な内容：補助参加の利益、参加的効力、訴訟告知、共同訴訟的補助参加

ねらい：第三者が訴訟に関与あるいは訴訟中に当事者が交替する現象を2回に分けて扱う。今回は、参加的効力と訴訟告知を中心に検討する。

1. 補助参加の利益について、東京高決平成20年4月30日判例時報2005号16頁〔百選No.102〕をもとに検討する。

2. 次いで、補助参加人におよぶ効力は参加的効力であることを示した最判昭和45年10月22日民集24巻11号1583頁〔百選No.103〕、そして訴訟告知と参加的効力について最判平成14年1月22日判例時報1776号67頁〔百選No.104〕を検討し、問題点を理解する。

3. この他、この分野では補助参加人の従属的地位、共同訴訟的補助参加についての理解が重要であり、交通事故の相手方への補助参加を認めた最判昭和51年3月30日判例時報

814号112頁 [百選A32]、株主代表訴訟での被告である取締役が補助参加することを認めた最決平成13年1月30日民集55巻1号30頁（その後の商法改正で立法化され、会社法849条1項に至っている）なども問題となる。

第14講 複雑訴訟形態（2）－独立当事者参加・訴訟承継

主な内容：独立当事者参加訴訟、訴訟承継、当然承継と参加承継・引受承継、任意的当事者変更

ねらい：前回に続き、独立当事者参加と訴訟承継を検討する。

1. 最初に独立当事者参加についての理解を確認する。片面的参加については立法的に解決されたので、残された問題の中から、参加の要件について最判平成6年9月27日判例時報1513号111頁 [百選No.105] を民法の対抗要件問題と関連づけて検討する。そして、敗訴者の一人による上訴について最判昭和48年7月20日民集27巻7号863頁 [百選No.106] を検討しながら、二当事者対立の訴訟原則が三者間の訴訟でどのように適用されるのかを確認する。

2. 続いて、訴訟承継についての条文の理解を確認した上で、引受承継人の範囲をめぐって問題を提起した最判昭和41年3月22日民集20巻3号484頁 [百選No.109] を検討する。

第15講 上訴・再審手続

主な内容：控訴、上告、抗告、上告受理制度、許可抗告制度、上訴の利益、上訴不可分の原則、利益変更禁止、不利益変更禁止、再審、特別上告、特別抗告

ねらい：上訴の目的・要件・効果についての理解を確認する。不服の利益の基準をめぐる学説・裁判例を検討しながら、通説である形式的不服説と、その例外について、判例をもとに検討する。そして上訴制度の目的から控訴審と上告審のあり方（特に最高裁への上告のあり方）が異なる点を理解する。その上で日本の上訴制度の特色と現行民事訴訟法で導入された上告受理制度や許可抗告制度を理解する。

1. 上訴の利益について、通説である形式的不服説と、その例外を統一的に説明する新実体的不服説について、最判昭和31年4月3日民集10巻4号297頁 [百選No.110] をもとに検討する。

2. 上訴審の審判対象と判決について、予備的請求認容判決に被告のみが控訴を提起した最判昭和58年3月22日判例時報1074号55頁 [百選No.111] を検討する。この他、重要な問題として相殺の抗弁と不利益変更禁止原則にかかわる最判昭和61年9月4日判例時報1215号47頁 [百選No.112] と一部請求と相殺の抗弁に関わる最判平成6年11月22日民集48巻7号1355頁 [百選No.113] がある。

3. 再審についても多くの問題があるが、補充送達の可否と再審の補充性に関する最判平成4年9月10日民集46巻6号553頁 [百選No.116] と最判平成19年3月20日民集61巻2号586頁 [百選No.40] を検討する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験70%、②講義中の小テスト15%、③平常点（質疑応答を含む平常の授業態度）15%とする（期末試験は100点満点で採点したものを80点に換算し、それに②③を合算して総合評価する）。

<その他の注意事項>

期末試験は、論述式の事例問題とする。

法科大学院での教育は、毎回の講義を中心とした各自の予習と復習というプロセスを通じた教育であることは言うまでもないことであるが、各自、この意味するところを十分意識した上で、毎回の講義に臨むこと。

刑法 I (総論) [2019年度入学者]

配当年次：1年次

前期15週 (全23コマ：3単位)

法科大学院准教授 稲垣 悠一

<授業の目的と到達目標>

本授業の目的は、刑法の基本原則および刑法理論の基礎を修得し、刑法の体系的、論理的な思考を身につけることにある。犯罪論体系をもとにした刑法解釈の方法を修得できるようにするため、基本事例の解き方も学修する。

授業の到達目標としては、まず第1に、刑法の基礎理論として、刑法の3大原則、刑法の効力、犯罪論体系の組み立て方などを理解させる。第2に、犯罪論としては、不作為犯論、因果関係論、違法論(違法性の実質、正当防衛、緊急避難など)、責任論(故意論、錯誤論など)、未遂犯論、共犯論などの基本問題を理解させる。第3に、罪数論、処断刑の算出方法などについて理解させることとする。

<科目の概要と方針>

刑法解釈学の基本を理解するためには、刑罰思潮の歴史をふまえ、人間の行動である犯罪をいかに捉え、刑事責任の本質をどう捉えるかという根本的な理解とともに、犯罪の成立要件を罪刑法定主義の原則にしたがって、どう把握するのかという、体系的、論理的思考方法を身につけることが必要である。そのため、ここでは、刑法の基礎理論の講義を進めるとともに、解釈学的論点について、判例を参照しつつ、討論を行う時間を設ける。時間ごとに達成目標を提示するが、十分な予習・復習が望まれる。

授業展開は、まず、予習をしてきた範囲について、質問して答えさせ、回答者の理解度を把握した上で講義を展開する。判例の流れを追い、事実関係のポイントの捉え方について、考えさせる。

また、基礎用語・知識の確認の機会として、数回の小テストを実施する。さらに、重要な解釈上の論点を含む論述課題を複数回課し、添削等を通じて法的文章の書き方の指導も行う。

なお、本講義は、従前、刑法 I (総論) (2単位)、刑法の基礎 (総論) (1単位) であったものを統一したものであり、2単位の講義に比して、小テスト、論述課題等による基礎知識の確認、および論述練習の機会は増やしている。

- [教科書] 日高義博『刑法総論』
[参考書・教材] 西田典之『刑法総論』(2版)
山口厚『刑法総論』(3版)
刑法判例百選 I 総論 (7版)
西田典之ほか『判例刑法総論』(7版)

<科目の内容>

第1講 罪刑法定主義の意義

主な内容：法律主義・類推解釈の禁止・事後法の禁止

ねらい：近代刑法の3大原則としては、①「罪刑法定主義」、②「責任主義」、③「ウルティマ・ラティオの原則—謙抑性の原則」が挙げられる。①は、歴史的には、三権分立および自由主義からの要請に基づくが、現行法の解釈にとって不可欠であるため、その正確な意義を押さえ、そこから派生する諸原則について講義する。法律主義、類推解釈の禁止、事後法の禁止、刑罰法規の適正等につき、判例を参照しつつ、解説する。

第2講 罪刑法定主義の新たな派生原則

主な内容：明確性の原則、実体的デュープロセスの理論、判例の不遡及

ねらい：罪刑法定主義は、歴史的には、三権分立および自由主義からの要請であるが、憲法上の要請でもある。そこには、従来の派生原則とは異なる新たな派生原則が見られる。明確性の原則、実体的デュープロセスの理論、判例の不遡及がそれである。特に、前2者については、違憲立法審査権と結びつけて、罪刑法定主義の実際の機能を理解する必要があり、三権分立上の位置づけの変化、判例の理解が不可欠である。ここでは、憲法31条を媒介とした罪刑法定主義の機能を学ぶ。具体例として、徳島市公安条例事件、福岡県青少年保護育成条例事件等の事案、わいせつ物頒布等罪など処罰の必要性に関係するものを検討する。

第3講 刑法の適用範囲

主な内容：刑法の場所的効力・時間的効力・人的効力

ねらい：刑法の場所的効力に関する原則である属地主義、その例外である属人主義・保護主義・世

界主義のそれぞれの意義について具体例を基にして理解させる。時間的効力については、法律一般の時間的効力範囲を示し、刑法6条の内容、限時法の考え方などについて、具体例を基に理解させる。

第4講 犯罪の成立要件と犯罪論体系、行為論

主な内容：行為とは、故意の体系的地位、構成要件

ねらい：行為、構成要件該当性、違法性、有責性、処罰阻却事由などが犯罪の成否を検討する上でどのように機能しているのかを理解させる。具体例の一つとして、故意の犯罪論体系上の地位の問題を取り上げ、刑法理論を組み立てる際に犯罪論体系が深く関わっていることを理解させる。さらに、行為論と構成要件理論についても言及する。

第5講 不作為犯論（1）

主な内容：作為犯と不作為犯との区別、不真正不作為犯の成立要件

ねらい：作為犯と不作為犯とを区別する基準は何かを考えさせた上、不真正不作為犯の成立要件について講義する。法的作為義務と行為の可能性を成立要件とする従来の考え方から保証者説への推移を説明した上、最近の理論的動向と大審院判例から最高裁判例への流れを理解させる。

第6講 不作為犯論（2）

主な内容：等置問題、過失犯と不作為犯、不作為の因果関係

ねらい：不作為犯に関する問題は、不真正不作為犯の理論を中心として多岐にわたる。不真正不作為犯の理論の根幹は、存在構造を異にする作為と不作為との等置問題にあるが、学修上、過失犯との異同など、その対象領域を明確に把握する必要がある。また、不作為の実行行為と法益侵害結果との間の因果関係（不作為の因果関係）の判断手法、実行行為と因果関係の判断の区別など、不作為犯特有の問題を十分に理解する必要がある。講義では、これらに関連する判例に言及しつつ、論述する上での注意点なども提示する。

第7講 因果関係論（1）

主な内容：因果関係論の諸説について

ねらい：条件説と相当因果関係説との対立点、および近時の学説の内容を理解させる。因果関係論については、事実に側面の問題と規範的側面の問題とを区別することが重要である。近時は、両者を区別しない議論もみられるところであるが、伝統的な因果関係論から丁寧に見ることで、事実に側面の判断と規範的側面の判断とを区別し、判断材料、判断時点の相違を意識することの重要性を学んでもらう。

第8講 因果関係論（2）

主な内容：因果関係の諸問題

ねらい：前講を前提に、因果関係に関する判例の具体的事案を検討し、判例の傾向を把握する。さらに、条件関係の判断に際して問題となる、択一的競合、重疊の因果関係、不作為の因果関係についても言及する。

第9講 違法性論（1）、小テスト

主な内容：違法性の実質論と解釈学的基軸

ねらい：違法性の実質の捉え方は、犯罪論の組み立て方をも左右する重大問題であるが、抽象度が高いために、学生の学修がなかなか進まない分野でもある。ここでは、「理論の解釈学的基軸」という視点を提示して具体的問題を検討し、理論の捉え方如何によって具体的問題の結論が大きく異なることを示し、基礎的な理論の定着を図る。また、小テストを行う。

第10講 違法性論（2）

主な内容：規範違反説と法益侵害説、行為反価値論と結果反価値論

ねらい：違法性の実質についての規範違反説と法益侵害説の考え方の相違を理解させ、両説の延長線上の議論である行為反価値論と結果反価値論との対立点を考えさせる。具体例の一つとして、主観的違法要素が問題となる事案を取り上げる。

第11講 違法性阻却事由（1）

主な内容：法令行為・正当業務行為、正当防衛、緊急避難

ねらい：法規的違法性阻却事由の種類とその要件について講義する。条文に規定された各阻却事由の根拠および判例について説明した後、とくに正当防衛と緊急避難については、解釈上の論争点について対話型の授業を行い、問題解決に向けた刑法理論の組み立て方を学ばせる。

第12講 違法性阻却事由（2）

主な内容：可罰的違法性、被害者の承諾

ねらい：超法規的違法性阻却事由の種類と要件について講義する。とくに、可罰的違法性の理論と被害者の承諾の法理を取り上げ、違法性の実質に関する見解の相違がどのような結論の相違をもたらすかを理解させる。ここでは、判例の事案を題材にし、具体的事案における理論構成のあり方も考えさせる。

第13講 責任阻却事由

主な内容：責任能力、期待可能性、原因において自由な行為

ねらい：責任主義・期待可能性の意義について説明した上、責任阻却事由として問題となる責任能力論について講義する。責任能力があるか否かが争われた判例の事案を題材として、責任能力の判断基準ならびに責任無能力者の処遇方法との関連性について議論する。また、解釈上の論争点である原因において自由な行為についても言及する。

第14講 故意・錯誤論（1）

主な内容：故意の内容・種類、事実の錯誤、違法性の錯誤

ねらい：故意の内容として、どのようなファクターが必要であり、故意の種類としては、どのようなものがあるかを講義する。ここでは、とくに、故意の要件として違法性の意識が必要か否かについて対話型の授業を行い、すでに講義した故意の犯罪論体系上の位置づけとの関係について改めて言及する。さらに、事実の錯誤や違法性の錯誤の取扱についても言及する。

第15講 故意・錯誤論（2）

主な内容：故意の実体と錯誤論

ねらい：錯誤論は、裏返された故意論とも言われ、両者の関係は深い。しかし、学修上その関係が十分に理解できていない傾向がある。ここでは、故意論の基礎理論を踏まえ、錯誤論との有機的関連性について講義し、錯誤論の諸問題について対話型の授業を行う。

第16講 過失犯論（1）、小テスト

主な内容：注意義務の内容、旧過失論と新過失論

ねらい：過失犯の実体をなす注意義務の内容について講義する。旧過失論の主張と新過失論の主張との相違点を明らかにした上、許された危険、信頼の原則についても言及する。また、小テストを行う。

第17講 過失犯論（2）

主な内容：信頼の原則、過失犯論と不作為犯論、管理・監督過失

ねらい：過失犯論は実務的に重要な分野であるが、学説の議論が錯綜していることもあって、学生が学修しにくい分野でもある。ここでは、旧過失論、新過失論の基礎的な考え方を押さえた上で、判例実務における過失犯論の実際を検討する。理論的に難解な部類に属する、管理・監督過失の問題についても言及する。

第18講 未遂犯論（1）

主な内容：実行行為論、実行の着手

ねらい：犯罪の発展段階において予備と未遂とを区別する実行の着手の概念について講義する。未遂犯論においては、近時、「実行行為の相対化」という現象がみられるが、学修上は、まずは実行行為を中心に据えた理論を身につけることが望ましい。未遂犯の種類としては、障害未遂、中止未遂、不能犯（不能未遂）があり、それぞれ固有の問題もあるが、いずれも実行行為論として統一的に理解することが重要である。また、ここでの基礎理論は、共犯論を理解する下地にもなる。

第19講 未遂犯論（2）

主な内容：障害未遂と中止未遂、不能犯

ねらい：前講を前提に、障害未遂と中止未遂をどのように区別し、障害未遂と不能未遂をどう区別するのかについて、判例の事案を題材にして対話型の授業を行い、未遂犯の処罰根拠を考えさせる。

第20講 共犯論（1）

主な内容：単独犯の理論と共犯理論、正犯と共犯の区別、共同正犯、教唆犯、幫助犯

ねらい：共犯規定は、単独犯の構成要件を修正したものである。そのため、まず、単独犯の基礎理論を十分に理解し、そのうえで、どこが修正されているのかを理解することが重要である。この際、実行行為論との関連などを意識する必要がある。ここでも、違法論の箇所指摘した「理論の解釈学的基軸」の観点が重要となる。この観点を示した上で、正犯、共犯の種類、共犯の基礎概念を説明し、正犯と共犯の区別問題について講義する。共犯論

には多数の課題があるが、ここでは形式的正犯概念に依拠しつつ、共犯関係を認定する手順について学んでもらう。

第21講 共犯論（2）

主な内容：共同正犯の本質論、共謀共同正犯、過失の共同正犯、承継的共同正犯

ねらい：共同正犯の諸問題について検討する。具体的には、共同正犯の本質論（行為共同説、犯罪共同説）、共謀共同正犯論、過失の共同正犯、承継的共同正犯等の重要問題について、具体的事例を基に理論構築の在り方を検討する。

第22講 共犯論（3）、小テスト

主な内容：共犯と身分、共犯と錯誤、承継的共犯

ねらい：共犯・共同正犯と身分の問題、共犯者間の認識の違いをどう解釈するか、また、承継的共犯と共犯の離脱の問題について、判例を参照しつつ考えさせる。また、小テストも実施する。

第23講 罪数論、刑の適用・執行

主な内容：罪数決定の基準、処断刑の算出、執行猶予の要件

ねらい：罪数論については、罪数を決定する際の基準について説明し、併合罪、科刑上一罪（観念的競合、牽連犯）、包括一罪の区別について具体的事例を用いて講義する。また、「かすがい理論」についても言及する。刑の適用・執行については、処断刑の算出から宣告刑を経て刑の執行に至るまでの過程ならびにその間の量刑論を説明し、刑の種類・意義、刑の執行猶予の要件についても講義する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②小テスト：20%、③平常点（質疑応答や課題の提出状況等を含む平常の授業態度）：20%によって行う。

刑法Ⅱ（各論）〔2019年度入学者〕

配当年次：1年次

後期15週（全23コマ：3単位）

法科大学院准教授 稲垣 悠一

<授業の目的と到達目標>

本授業の目的は、刑法典等に規定された各犯罪の構成要件の意味内容を的確に捉え、具体的事案の解決に向けた刑法理論の構築を行い、実践的な解釈をなしうる力を養うことにある。基本概念や保護法益の的確な理解、ならびに基本判例の理解を土台として、事実と条文をもとに事案の解決を図ることを学修する。

授業の到達目標として、第1に、個人的法益については、生命・身体に対する罪（殺人、傷害、遺棄など）、自由に対する罪（逮捕、拐取、住居侵入など）、財産に対する罪（窃盗、強盗、詐欺、横領、背任など）の基本問題を理解させる。第2に、社会的法益については、放火罪、各種偽造罪などの基本問題を理解させる。第3に、国家的法益については、公務執行妨害罪、犯人隠避罪、偽証罪、収賄罪などの基本問題を理解させる。

<科目の概要と方針>

刑法各論は、各犯罪の構成要件の意味内容を明らかにするとともに、それに対する刑罰の種類・分量を見定めることを主たる任務とする。講義の主たる対象は、刑法典に規定された各犯罪類型であるが、特別刑法や経済刑法などについても論究する。講義においては、各犯罪構成要件の解釈に止まらず、事案解決のために刑罰法規がどのように機能しているのかを理解させる。授業方法としては、学生の予習を前提として、ソクラテスメソッドを導入し双方向の授業を行う。刑罰法規の解釈・適用上の技術を身につけさせるとともに、問題解決力を養うために、設例や判例の事案を予め与えて予習をさせ、授業においては、質疑応答や討論を行い、自分の頭で考え、適切な解決を導くことができるようにする。また、予習の効率を上げるため、補助レジュメを配布して、講義のテーマに関連する参考文献や参照判例などについて指摘し、講義と相まって個別・具体的な指導を行う。

また、基礎用語・知識の確認の機会として、数回の小テストを実施する。さらに、重要な解釈上の論点を含む論述課題を複数回課し、添削等を通じて法的文章の書き方の指導も行う。

なお、本講義は、従前、刑法Ⅱ（各論）（2単位）、刑法の基礎（各論）（1単位）であったものを統一したものであり、2単位の講義に比して、小テスト、論述課題等による基礎知識の確認、および論述練習の機会は増やしている。

- 〔教科書〕 日高義博『刑法各論講義ノート』（4版）
〔参考書・教材〕 西田典之『刑法各論』（7版）
山口厚『刑法各論』（2版）
刑法判例百選Ⅱ各論（7版）
西田典之ほか『判例刑法各論』（7版）

<科目の内容>

第1講 生命・身体に対する罪（1）

主な内容：刑法における生と死、暴行と傷害

ねらい：人の生と死についての刑事規制のありかた、暴行と傷害との関係等について学修する。具体的な問題としては、脳死と臓器移植、安楽死などの具体例をもとに対話型の授業を行う。ここでは、とくに刑法各論の考え方、刑法総論との理論的関連性を学ぶ。

第2講 生命・身体に対する罪（2）

主な内容：過失犯、自動車運転死傷行為処罰法、遺棄罪、ひき逃げと遺棄罪

ねらい：前講に引き続き、生命身体犯について学修する。過失犯については、刑法総論の過失犯の理論とのリンクを意識しつつ、各論の問題を検討し、「自動車の運転により人を死傷させる行為等の処罰に関する法律」についても言及する。遺棄罪については、遺棄概念について検討しつつ、不作為犯の理論との関連も意識した講義をする。

第3講 自由に対する罪（1）

主な内容：逮捕・監禁の客体、未成年者拐取罪の保護法益

ねらい：自由に対する罪においては、保護の対象である自由の中身を具体的に捉えることが重要であり、逮捕・監禁罪、拐取罪においては、それが顕著に現われる。また、拐取罪において

は、保護法益の捉え方によっては、被害者の承諾の理論との関係で、事案解決上の相違がみられる。ここでは、逮捕・監禁罪、拐取罪における保護法益の捉え方について、判例や限界事例などを挙げながら検討する。

第4講 自由に対する罪（2）

主な内容：住居侵入罪の保護法益、性的自由に対する罪、強制わいせつ罪の主観的要件

ねらい：住居侵入罪においては、その保護法益についての議論を押さえ、被害者の承諾の理論との関連を意識させる。強制わいせつ罪は、現在は「性的自由に対する罪」として位置づけられるが、性的意図の要否との関係で、判例・学説上、保護法益の変遷がある。その変遷は、強姦罪を改正して制定された強制性交等罪とも無縁ではない。このような判例、立法の動向を踏まえ、性的自由に対する罪に対する理解を深める。

第5講 秘密・名誉に対する罪

主な内容：個人・企業・国家の秘密、名誉毀損と真実性の証明

ねらい：秘密については、刑法典上の構成要件だけではなく、秘密を保護している特別法の構成要件についても言及する。名誉毀損罪については、基本的要件の問題点を検討するとともに、表現の自由に対する刑事的規制のあり方について討論し、刑法理論による説得の仕方を学ぶ。

第6講 信用・業務に対する罪の諸問題、小テスト

主な内容：信用毀損罪、業務妨害罪と基本問題、業務妨害罪と公務執行妨害罪との関係

ねらい：信用毀損罪、業務妨害罪については、その基本的要件を講義するとともに、業務妨害罪と公務執行妨害罪との関係についても検討する。その際、判例と学説の状況を概観し、理論的整合性のある結論をどのように導き出すかについて学ぶ。また、小テストを実施する。

第7講 財産犯（1）

主な内容：財物の概念、窃盗罪の保護法益

ねらい：第7講から第13講においては、財産犯の重要な問題点について講義する。本講では、まず、財物罪の客体としての「財物」概念をめぐる有体性説と（物理的）管理可能性説の内容を押さえ、その限界を考察する。併せて、現代における「情報」（特に企業情報）の重要性についても意識させる。また、財産犯の保護法益をどのように捉えるかによって、構成要件の解釈にも幅が出てくることを理解させる。さらに、刑法の二次規範性について討論し、財産犯処罰のあり方を考えさせる。

第8講 財産犯（2）

主な内容：占有の意義、不法領得の意思

ねらい：前講に引き続き、窃盗罪の基礎的問題について検討する。具体的には、占有の判断の仕方を確認した上で、占有の帰属・有無が問題となる具体的事案を検討する。また、不法領得の意思の機能について確認し、判例を素材とした具体的事例を基に検討する。

第9講 財産犯（3）

主な内容：親族間における財産犯、強盗罪

ねらい：親族相盗例および親族間における盗品等罪の特例について、規定の趣旨を比較しながら検討する。とくに、判例での処理とその問題点を考えさせる。強盗罪については種々の類型があるが、その基本的構成要件について検討する。

第10講 財産犯（4）

主な内容：強盗罪、詐欺罪の構成要件の特徴

ねらい：引き続き強盗の諸問題を検討する。判例の事案を題材として、事後強盗罪、強盗予備罪、強盗殺人罪等における問題点を質疑応答によって抽出し、筋道の通った解決策を学ばせる。詐欺罪については、構成要件の基本的特徴（二段の因果関係など）と特殊形態（三角詐欺）を理解させ、詐欺の諸形態における具体的な解決方法を学ばせる。

第11講 財産犯（5）

主な内容：詐欺罪の諸類型

ねらい：詐欺罪は、従来から、無銭飲食・訴訟詐欺・クレジットカード詐欺など様々な諸類型を包含しており、現在においても同罪が成立する場面は拡大している。詐欺罪の基本構造を理解するとともに、このような現代的現象を学修することは、現代社会の諸制度の理解、さらには刑法の介入すべき限界領域について考えることにも繋がる。ここでは、設例を用いた対話型の授業を行い、刑法理論の具体的な適用の仕方を考えさせる。また、詐欺罪に関する近時の重要判例も素材に討論する。

第12講 財産犯（6）、小テスト

主な内容：横領罪の基本的要件

ねらい：横領罪の基本的要件、窃盗等の罪との区別基準を押さえる。具体的には、事実上の占有の帰属問題、法律上の占有の具体例、横領罪における不法領得の意思などを検討し、正確な知識の定着を図る。また小テストも実施する。

第13講 財産犯（7）

主な内容：民事法と横領罪、刑法の独自性、法秩序の統一性、背任罪

ねらい：民事法が横領罪の成否に影響する場面を中心に検討する。たとえば、不法原因給付物を客体とした横領罪の成否、あるいは、誤振込された口座名義人の預金払戻行為について財産犯が成立するののかという問題などである。これらを通じて、民法と刑法との関係について考えさせる。また、背任罪の要件、および横領との区別についても検討する。

第14講 中間テストおよび解説

主な内容：前講までを範囲として中間テストを行う

ねらい：客観テストと論述テストを併用して実施する。客観テストでは、基礎的知識を正確に取得しているかどうか判定し、論述テストでは、問題解決に向けた論理的思考力、説得力を測る。

第15講 放火罪（1）

主な内容：放火罪と危険犯、焼損の概念、公共危険の認識の要否、中間テストの講評

ねらい：放火罪における抽象的危険犯と具体的危険犯の区別、焼損の概念、公共危険の認識の要否、建造物の一体性の判断基準などについて、判例の事案や限界事例を題材として質疑応答し、事案解決に向けた理論構成と体系的思考を学修する。

第16講 放火罪（2）

主な内容：放火罪の各種構成要件、建造物の一体性

ねらい：前講に引き続き、放火罪の各種構成要件について講義する。現住建造物等放火罪については、建造物の一体性が問題となった具体的事例を検討し、その判断基準を考えさせる。また、放火罪に関する具体的問題を素材として、放火罪の要件の判断手法について身に付けさせる。

第17講 偽造罪（1）

主な内容：通貨偽造罪の問題点、文書概念

ねらい：通貨偽造罪については、行使の目的、偽造と変造の区別、詐欺罪との関係などについて検討する。文書偽造罪については、まずは原本・写しの別などの基本的知識を確認した上で、刑法上の文書概念を理解させ、その延長として写真コピーの文書性などについて言及する。さらに、具体的事案を用いて、2種類の偽造概念（有形偽造、無形偽造）の本質を理解させる。

第18講 偽造罪（2）

主な内容：文書の偽造と変造、虚無人名義・代理名義の冒用、虚偽公文書作成罪の間接正犯、名義人の承諾と私文書偽造罪

ねらい：前講に引き続き、文書偽造罪について検討する。ここでは、文書偽造罪の偽造と変造の区別、虚無人名義・代理名義の冒用などについて、判例や設例を題材として討議し、理論的整合性のある解決の仕方を学ぶ。

第19講 偽造罪（3）、風俗犯

主な内容：各種偽造罪における偽造概念、風俗に対する罪

ねらい：偽造の罪には、印章偽造罪、通貨偽造罪、文書偽造罪、有価証券偽造罪のような伝統的な偽造罪の他、デジタル社会を背景に出現した現象に対応するための新たな構成要件（電磁的記録不正作出、支払い用カード電磁的記録に関する罪等）も存在するが、後者の学修は、手薄になりがちである。しかし、たとえば有形偽造を基本とする文書偽造罪に対し、無形偽造的なものを広く処罰する電磁的記録不正作出罪が見られることから、前者と後者の関係を俯瞰することで、はじめて偽造罪の全体像が浮かび上がってくることもある。ここでは、伝統的偽造罪、とりわけ文書偽造罪の基礎を押さえた上で、新规定について学修して偽造罪の全体像を俯瞰し、翻って伝統的偽造罪の基礎知識の定着を図る。また、風俗犯については、常習賭博罪の常習性の判断基準などについて検討する。

第20講 公務の執行を妨害する罪

主な内容：公務執行妨害罪の問題点、強制執行の保全と刑法

ねらい：公務執行妨害罪については、公務員の概念、職務執行の適法性、適法性の錯誤などについて検討する。強制執行の保全について、封印破棄罪や強制執行妨害罪はどのような機能を果たしているのかを講義する。ここでは、判例や限界事例の検討を通して、適正な事案解決は何かを考えさせる。

第21講 刑事司法作用に対する罪、小テスト

主な内容：身代り犯と犯人蔵匿、犯人による証拠隠滅教唆、被告人による偽証教唆

ねらい：具体的事例を題材として、刑事司法作用に対する罪の保護法益と危険犯としての性格を検討する。さらに、犯人による証拠隠滅教唆や被告人による偽証教唆についても、判例や設例の検討を通して事案の解決方法を学修する。また小テストを行う。

第22講 汚職の罪

主な内容：公務員職権濫用罪の問題点、賄賂罪の類型、賄賂と職務関連性

ねらい：公務員職権濫用に関する判例の検討を通して、問題点を抽出し、解決策を考えさせる。賄賂罪については、多岐にわたる構成要件を整理し、とくに賄賂の概念や職務関連性について、判例の事案をもとに処罰範囲の限界を考えさせる。

第23講 総復習

主な内容：各論全体の復習

ねらい：本講では、刑法各論で学んできたことのうち、重要な事項をピックアップして、全体を俯瞰する。また、実施済みの論述課題などの起案についても、基本問題を解決する上でのポイント、論述上の注意点などを再確認し、基礎事項の定着を図ることとする。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②小テストおよび中間テスト：25%、③平常点（質疑応答や課題の提出状況等を含む平常の授業態度）：15%によって行う。

刑法の基礎（総論）〔2018年度以前入学者〕

配当年次：1年次

前期8週（1単位）

法科大学院准教授 稲垣 悠一

<授業の目的と到達目標>

本授業の目的は、刑法Ⅰの講義と連携を図り、刑法の基本原則および刑法理論の基礎を修得し、刑法の体系的、論理的な思考を身につけることにある。理解度を問うために基本事例の解き方、論述の仕方を学修する。

授業の到達目標としては、まず第1に、刑法の基礎理論として、刑法の3大原則、刑法の効力、犯罪論体系の組み立て方などがあるが、この内容をさらに掘り下げその定着を図る。第2に、犯罪論体系上の問題としては、不作為犯論、因果関係論、違法論（違法性の実質、正当防衛、緊急避難など）、責任論（故意論、錯誤論など）、未遂犯論、共犯論などの事例問題を扱い、論述の方法論などを理解させる。

<科目の概要と方針>

刑法解釈学の基本を理解するためには、刑罰思潮の歴史をふまえ、人間の行動である犯罪をいかに捉え、刑事責任の本質をどう捉えるかという根本的な理解とともに、犯罪の成立要件を罪刑法定主義の原則にしたがって、どう把握するのかという、体系的、論理的思考方法を身につけることが必要である。この点は、刑法Ⅰと同様であり、刑法の基礎理論の講義を進め、解釈学的論点について、判例を参照しつつ、討論を行う。さらに、その内容を踏まえて、基礎理論の定着を図るために論述する手法も提示する。時間ごとに達成目標を提示するが、十分な予習・復習が望まれる。

授業展開は、まず、予習をしてきた範囲について、質問をして答えさせ、理解度を把握した上で、講義を展開する。判例の流れを追い、事実関係のポイント、論述の際の着目点を提示する。それを前提にした論述課題を与え、適宜理解度をためすための小テストを行う。

[教科書] 日高義博『刑法総論』

[参考書・教材] 西田典之『刑法総論』（2版）

山口厚『刑法総論』（3版）

刑法判例百選Ⅰ総論（7版）

西田典之ほか『判例刑法総論』（7版）

<科目の内容>

第1講 罪刑法定主義の新たな派生原則

主な内容：罪刑法定主義、明確性の原則、実体的デュープロセスの理論、判例の不遡及

ねらい：罪刑法定主義は、歴史的には、三権分立および自由主義からの要請であるが、憲法上の要請でもある。そこには、従来の派生原則とは異なる新たな派生原則が見られる。明確性の原則、実体的デュープロセスの理論、判例の不遡及がそれである。特に、前2者については、違憲立法審査権と結びつけて、罪刑法定主義の実際の機能を理解する必要があり、三権分立上の位置づけの変化、判例の理解が不可欠である。ここでは、憲法31条を媒介とした罪刑法定主義の機能を学ぶ。具体例として、徳島市公安条例事件、福岡県青少年保護育成条例事件等の事案、わいせつ物頒布等罪など処罰の必要性に関係するものを検討する。

第2講 不作為犯の諸問題

主な内容：等置問題、過失犯と不作為犯、不作為の因果関係

ねらい：不作為犯に関する問題は、不真正不作為犯の理論を中心として多岐にわたる。不真正不作為犯の理論の根幹は、存在構造を異にする作為と不作為との等置問題にあるが、学修上、過失犯との異同等、その対象領域を明確に把握する必要がある。また、不作為の実行行為と法益侵害結果との間の因果関係（不作為の因果関係）の判断手法、実行行為と因果関係の判断の区別など、不作為犯特有の問題を十分に理解する必要がある。講義では、これらに関連する判例に言及しつつ、論述する上での注意点なども提示する。

第3講 因果関係の諸問題

主な内容：条件関係論、相当因果関係説、客観的帰属論、危険の現実化論

ねらい：因果関係論については、事実に側面の問題と規範的側面の問題とを区別することが重要である。近時は、両者を区別しない議論もみられるところであるが、伝統的な因果関係論を丁寧に見ることで、事実に側面の判断と規範的側面の判断とを区別し、判断材料、判断時点の相違を意識することの重要性を学んでもらう。

第4講 違法論の諸問題

主な内容：違法性の実質論と解釈学的基軸

ねらい：違法性の実質の捉え方は、犯罪論の組み立て方をも左右する重大問題であるが、抽象度が高いために、学生の学習がなかなか進まない分野でもある。ここでは、「理論の解釈学的基軸」という視点を提示して具体的問題を検討し、理論の捉え方如何によって具体的問題の結論が大きく異なることを示し、基礎的な理論の定着を図る。

第5講 故意・錯誤論の諸問題

主な内容：故意の実体と錯誤論

ねらい：錯誤論は、裏返された故意論とも言われ、両者の関係は深い。しかし、学修上その関係が十分に理解できていない傾向がある。ここでは、故意論の基礎理論を踏まえ、錯誤論との有機的関連性について講義し、錯誤論の諸問題について対話型の授業を行う。

第6講 過失犯の諸問題

主な内容：信頼の原則、過失犯論と不作為犯論、管理・監督過失

ねらい：過失犯論は実務的に重要な分野であるが、学説の議論が錯綜していることもあって、学生が学修しにくい分野でもある。ここでは、旧過失論、新過失論の基礎的な考え方を押さえた上で、判例実務における過失犯論の実際を検討する。理論的に難解な部類に属する、管理・監督過失の問題についても言及する。

第7講 未遂犯の諸問題

主な内容：実行行為論

ねらい：未遂犯論においては、近時、「実行行為の相対化」という現象がみられるが、学修上は、まずは実行行為を中心に据えた理論を身につけることが望ましい。未遂犯の種類としては、障害未遂、中止未遂、不能犯（不能未遂）があり、それぞれ固有の問題もあるが、いずれも実行行為論として統一的に理解することが重要である。また、ここでの基礎理論は、共犯論を理解する下地にもなる。

第8講 共犯の諸問題

主な内容：単独犯の理論と共犯理論

ねらい：共犯規定は、単独犯の構成要件を修正したものである。そのため、まず、単独犯の基礎理論を十分に理解し、そのうえで、どこが修正されているのかを理解することが重要である。この際、実行行為論との関連などを意識する必要があるだろう。ここでも、違法論の箇所指摘した「理論の解釈学的基軸」の観点が重要となる。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②小テスト：20%、③平常点（質疑応答や課題の提出状況等を含む平常の授業態度）：20%によって行う。

刑法の基礎（各論）〔2018年度以前入学者〕

配当年次：1年次

後期8週（1単位）

法科大学院准教授 稲垣 悠一

<授業の目的と到達目標>

本授業の目的は、刑法Ⅱの授業と連携を図りつつ、刑法典等に規定された各犯罪の構成要件の意味内容を的確に捉え、具体的事案の解決に向けた刑法理論の構築を行い、実践的な解釈をなしうる力を養うことにある。基本概念や保護法益の的確な理解、ならびに基本判例の理解を土台として、事実と条文をもとに事案の解決を図る。また、理解度を問うために基本事例の解き方、論述の要点も指導する。

授業の到達目標としては、刑法Ⅱと連携を図って、刑法各論全体の基本的な問題について理解させ、それを文章化する基本的方式を身につけることである。第1に、個人的法益については、生命・身体に対する罪（遺棄罪を中心とする）、自由に対する罪（拐取、住居侵入を中心とする）、財産に対する罪（窃盗、詐欺、横領、背任など）の基本問題を理解させる。第2に、社会的法益については、放火罪、偽造罪の基本問題を理解させる。第3に、国家的法益については、公務執行妨害罪、収賄罪などの基本問題を理解させる。

<科目の概要と方針>

刑法各論は、各犯罪の構成要件の意味内容を明らかにするとともに、それに対する刑罰の種類・分量を見定めることを主たる任務とする。講義の主たる対象は、刑法典に規定された各犯罪類型である。これは刑法Ⅱの授業と同様である。授業においては、各犯罪構成要件の刑事実体法上の解釈論に止まらず、実務上の扱い、刑事訴訟法との関連についても論究する。授業方法としては、学生の予習を前提として、ソクラテスメソッドを導入し双方向の授業を行う。刑罰法規の解釈・適用上の技術を身につけさせるとともに、問題解決力を養うために、設例や判例の事案を予め与えて予習をさせ、それを前提に質疑応答や討論を行い、自分の頭で考え、適切な解決を導くことができるようにする。また、予習の効率を上げるため、事前に補助レジュメを配布して、テーマに関連する参考文献や参照判例などについて指摘し、授業と相まって個別・具体的な指導を行う。さらに刑法Ⅱの授業と連携を図って、授業で扱った事案の理解度を問うために、基本設例の論述課題を与え、個別具体的な指導を行う。

さらに、授業の理解度を測り、法的思考を文章にまとめる力を養うために、小テストも行う。

- [教科書] 日高義博『刑法各論講義ノート』（4版）
[参考書・教材] 西田典之『刑法各論』（7版）
山口厚『刑法各論』（2版）
刑法判例百選Ⅱ各論（7版）
西田典之ほか『判例刑法各論』（7版）

<科目の内容>

第1講 生命・身体に対する罪の諸問題

主な内容：ひき逃げと遺棄罪、不作為犯の実行行為、不作為の因果関係、自動車運転死傷行為処罰法
ねらい：刑法Ⅱの講義内容も踏まえ、とりわけ遺棄罪の諸問題について検討する。ここでは、刑法総論の不作為犯の理論との関連も意識した討論をする。具体的には、ひき逃げに関する問題、不作為の因果関係の問題などについて検討する。また、「自動車の運転により人を死傷させる行為等の処罰に関する法律」についても言及する。

第2講 信用・業務に対する罪の諸問題

主な内容：信用毀損罪、業務妨害罪と基本問題、業務妨害罪と公務執行妨害罪との関係
ねらい：信用毀損罪、業務妨害罪については、その基本的要件を講義するとともに、業務妨害罪と公務執行妨害罪との関係についても検討する。その際、判例と学説の状況を概観し、理論的整合性のある結論をどのように導き出すかについて学ぶ。

第3講 財産犯の諸問題（1）（奪取罪）

主な内容：財物の概念、占有の意義、不法領得の意思
ねらい：窃盗罪を代表とする奪取罪においては、保護法益論をめぐる伝統的な議論とともに、客体としての「財物」概念とその限界についても押さえる必要がある。財物概念については、有体性説と（物理的）管理可能性説の内容を理解するとともに、現代における「情報」の重要性を意識することが重要である。後者の点については、企業情報にまつわる具体的事

例を基に、窃盗罪で処罰できる限界を考えさせ、近接する財産犯との関係も理解させる。
さらに、占有の判断の仕方、不法領得の意思の要否についても、具体的事例を基に検討する。

第4講 財産犯の諸問題（2）（詐欺罪）

主な内容：詐欺罪の諸類型

ねらい：詐欺罪は、従来から、無銭飲食、訴訟詐欺、クレジットカード詐欺など様々な諸類型を包含しており、現在においても同罪が成立する場面は拡大し、同罪に関する重要判例も続出している。詐欺罪の基本構造を理解するとともに、このような現代的現象を学習することは、現代社会の諸制度の理解、さらには刑法の介入すべき限界領域について考えることにも繋がるものである。ここでは、詐欺罪に関する近時の重要判例を素材に討論する。

第5講 財産犯の諸問題（3）（民法との接点） 小テスト

主な内容：不法原因給付物と財産犯、誤振込みと財産犯、刑法の独自性、法秩序の統一性

ねらい：民事上、不法原因給付に当たる客体について、刑法上、詐欺罪あるいは横領罪が成立するかという問題、あるいは、誤振込の場合に民事上有効な預金債権が成立するとの民事判例を前提に、口座名義人の預金払戻行為について詐欺罪等の財産犯が成立するののかという一連の問題がある。これらを通じて、民法と刑法との関係について考えさせる。また小テストも実施する。

第6講 公共危険罪の諸問題

主な内容：公共危険罪、危険犯、放火罪

ねらい：公共危険罪の1つである放火罪の検討を通じて、危険犯の種類（抽象的危険犯、準抽象的危険犯、具体的危険犯）、公共危険の内容、公共危険罪の主観的要件と危険犯の種類との関係などについて考えさせる。

第7講 偽造罪の諸問題

主な内容：各種偽造罪における偽造概念

ねらい：偽造の罪には、印章偽造罪、通貨偽造罪、文書偽造罪、有価証券偽造罪のような伝統的な偽造罪の他、デジタル社会を背景に出現した現象に対応するための新たな構成要件（電磁的記録不正作出、支払い用カード電磁的記録に関する罪等）も存在するが、後者の学習は、手薄になりがちである。しかし、たとえば有形偽造を基本とする文書偽造罪に対し、無形偽造的なものを広く処罰する電磁的記録不正作出罪が見られることから、前者と後者の関係を俯瞰することで、はじめて偽造罪の全体像が浮かび上がってくることもある。ここでは、伝統的偽造罪、とりわけ文書偽造罪の基礎を押さえた上で、新规定について学習して偽造罪の全体像を俯瞰し、翻って伝統的偽造罪の基礎知識の定着を図る。

第8講 刑事司法作用に対する罪

主な内容：身代り犯と犯人蔵匿、犯人による証拠隠滅教唆、被告人による偽証教唆

ねらい：具体的事例を題材として、刑事司法作用に対する罪の保護法益と危険犯としての性格を検討する。さらに、犯人による証拠隠滅教唆や被告人による偽証教唆についても、判例や設例の検討を通して事案の解決方法を学習する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②小テスト：20%、③平常点（質疑応答や課題の提出状況等を含む平常の授業態度）：20%によって行う。

刑法 I (総論) [2018年度以前入学者]

配当年次：1年次

前期15週×毎週1コマ(2単位)

法科大学院准教授 稲垣 悠一

<授業の目的と到達目標>

本授業の目的は、刑法の基本原則および刑法理論の基礎を修得し、刑法の体系的、論理的な思考を身につけることにある。犯罪論体系をもとにした刑法解釈の方法を修得できるようにするため、基本事例の解き方も学修する。

授業の到達目標としては、まず第1に、刑法の基礎理論として、刑法の3大原則、刑法の効力、犯罪論体系の組み立て方などを理解させる。第2に、犯罪論としては、不作為犯論、因果関係論、違法論(違法性の実質、正当防衛、緊急避難など)、責任論(故意論、錯誤論など)、未遂犯論、共犯論などの基本問題を理解させる。第3に、罪数論、処断刑の算出方法などについて理解させることとする。

<科目の概要と方針>

刑法解釈学の基本を理解するためには、刑罰思潮の歴史をふまえ、人間の行動である犯罪をいかに捉え、刑事責任の本質をどう捉えるかという根本的な理解とともに、犯罪の成立要件を罪刑法定主義の原則にしたがって、どう把握するのかという、体系的、論理的思考方法を身につけることが必要である。そのため、ここでは、刑法の基礎理論の講義を進めるとともに、解釈学的論点について、判例を参照しつつ、討論を行う時間を設ける。時間ごとに達成目標を提示するが、十分な予習・復習が望まれる。

授業展開は、まず、予習をしてきた範囲について、質問して答えさせ、回答者の理解度を把握した上で講義を展開する。判例の流れを追い、事実関係のポイントの捉え方について、考えさせる。復習の課題を与え、理解度を試すための小テストを行う。

- [教科書] 日高義博『刑法総論』
[参考書・教材] 西田典之『刑法総論』(2版)
山口厚『刑法総論』(3版)
刑法判例百選 I 総論(7版)
西田典之ほか『判例刑法総論』(7版)

<科目の内容>

第1講 罪刑法定主義の意義

主な内容：法律主義・類推解釈の禁止・事後法の禁止

ねらい：近代刑法の3大原則としては、①「罪刑法定主義」、②「責任主義」、③「ウルティマ・ラティオの原則—謙抑性の原則」が挙げられる。①は、歴史的には、三権分立および自由主義からの要請に基づくが、現行法の解釈にとって不可欠であるため、その正確な意義を押さえ、そこから派生する諸原則について講義する。法律主義、類推解釈の禁止、事後法の禁止、刑罰法規の適正、等につき、判例を参照しつつ、解説する。

第2講 刑法の適用範囲

主な内容：刑法の場所的効力・時間的効力・人的効力

ねらい：刑法の場所的効力に関する原則、つまり属地主義・属人主義・保護主義・世界主義のそれぞれの意義について具体例を基にして理解させる。時間的効力については、法律一般の時間的効力範囲を示し、刑法6条の内容、限時法の考え方などについて、具体例を基に理解させる。

第3講 犯罪の成立要件と犯罪論体系・行為論

主な内容：行為とは・故意の体系的地位・構成要件

ねらい：行為、構成要件該当性、違法性、有責性、処罰阻却事由などが犯罪の成否を検討する上でのように機能しているのかを理解させる。具体例の一つとして、故意の犯罪論体系上の地位の問題を取り上げ、刑法理論を組み立てる際に犯罪論体系が深く関わっていることを理解させる。さらに、行為論と構成要件理論についても言及する。

第4講 不作為犯論

主な内容：作為犯と不作為犯との区別、不真正不作為犯の成立要件

ねらい：作為犯と不作為犯とを区別する基準は何かを考えさせた上、不真正不作為犯の成立要件について講義する。法的作為義務と行為の可能性を成立要件とする従来の考え方から保証者説への推移を説明した上、最近の理論的動向と大審院判例から最高裁判例への流れを理解

させる。

第5講 因果関係論

主な内容：因果関係論の諸説について

ねらい：条件説と相当因果関係説との対立点、および近時の学説の内容を理解させる。さらに、条件関係の判断に際して問題となる、択一的競合や不作為の因果関係についても言及する。判例については、条件説の理論的な枠組みでは捉えにくいとされる判例を取り上げ、因果関係の判断のあり方を考えさせる。

第6講 違法性の実質・小テスト1

主な内容：規範違反説と法益侵害説、行為反価値論と結果反価値論

ねらい：違法性の実質についての規範違反説と法益侵害説の考え方の相違を理解させ、両説の延長線上の議論である行為反価値論と結果反価値論との対立点を考えさせる。具体例の一つとして、主観的違法要素が問題となる事案を取り上げる。また、第1講から第5講までの範囲について、小テスト1を行う。

第7講 違法性阻却事由（1）

主な内容：法令行為・正当業務行為、正当防衛、緊急避難

ねらい：法規的違法性阻却事由の種類とその要件について講義する。条文に規定された各阻却事由の根拠および判例について説明した後、とくに正当防衛と緊急避難については、解釈上の論争点について対話型の授業を行い、問題解決に向けた刑法理論の組み立て方を学ばせる。

第8講 違法性阻却事由（2）

主な内容：可罰的違法性、被害者の承諾

ねらい：超法規的違法性阻却事由の種類と要件について講義する。とくに、可罰的違法性の理論と被害者の承諾の法理を取り上げ、違法性の実質に関する見解の相違がどのような結論の相違をもたらすかを理解させる。ここでは、判例の事案を題材にし、具体的事案における理論構成のあり方も考えさせる。

第9講 責任阻却事由

主な内容：責任能力、期待可能性、原因において自由な行為

ねらい：責任主義・期待可能性の意義について説明した上、責任阻却事由として問題となる責任能力論について講義する。責任能力があるか否かが争われた判例の事案を題材として、責任能力の判断基準ならびに責任無能力者の処遇方法との関連性について議論する。また、解釈上の論争点である原因において自由な行為についても言及する。

第10講 故意・錯誤

主な内容：故意の内容・種類、事実の錯誤、違法性の錯誤

ねらい：故意の内容として、どのようなファクターが必要であり、故意の種類としては、どのようなものがあるかを講義する。ここでは、とくに、故意の要件として違法性の意識が必要か否かについて対話型の授業を行い、すでに講義した故意の犯罪論体系上の位置づけとの関係について改めて言及する。さらに、事実の錯誤や違法性の錯誤の取扱についても言及する。

第11講 過失犯・小テスト2

主な内容：注意義務の内容、旧過失論と新過失論

ねらい：過失犯の実体をなす注意義務の内容について講義する。旧過失論の主張と新過失論の主張との相違点を明らかにした上、許された危険、信頼の原則についても言及する。また、第6講から第10講までの範囲で小テスト2を行う。

第12講 未遂犯

主な内容：実行の着手、障害未遂と中止未遂、不能犯

ねらい：犯罪の発展段階において予備と未遂とを区別する実行の着手の概念について講義する。また、障害未遂と中止未遂をどのように区別し、障害未遂と不能未遂をどう区別するのかについても、判例の事案を題材にして対話型の授業を行い、未遂犯の処罰根拠を考えさせる。

第13講 共犯（1）

主な内容：正犯と共犯の区別、共同正犯、教唆犯、幫助犯

ねらい：正犯、共犯の種類、共犯の基礎概念を説明した上で、正犯と共犯の区別問題について講義する。共犯論には多数の課題があるが、ここでは形式的正犯概念に依拠しつつ、共犯関係を認定する手順について学んでもらう。

第14講 共犯（2）

主な内容：共犯と身分、共犯と錯誤、承継的共犯

ねらい：共犯・共同正犯と身分の問題、共犯者間の認識の違いをどう解釈するか、また、承継的共犯と共犯の離脱の問題について、判例を参照しつつ考えさせる。

第15講 罪数論、刑の適用・執行

主な内容：罪数決定の基準、処断刑の算出、執行猶予の要件

ねらい：罪数論については、罪数を決定する際の基準について説明し、併合罪、科刑上一罪（観念的競合、牽連犯）、包括一罪の区別について具体的事例を用いて講義する。また、「かすがい理論」についても言及する。刑の適用・執行については、処断刑の算出から宣告刑を経て刑の執行に至るまでの過程ならびにその間の量刑論を説明し、刑の種類・意義、刑の執行猶予の要件についても講義する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②小テスト：20%、③平常点（質疑応答や課題の提出状況等を含む平常の授業態度）：20%によって行う。

刑法Ⅱ（各論）〔2018年度以前入学者〕

配当年次：1年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院准教授 稲垣 悠一

<授業の目的と到達目標>

本授業の目的は、刑法典等に規定された各犯罪の構成要件の意味内容を的確に捉え、具体的事案の解決に向けた刑法理論の構築を行い、実践的な解釈をなしうる力を養うことにある。基本概念や保護法益の的確な理解、ならびに基本判例の理解を土台として、事実と条文をもとに事案の解決を図ることを学修する。

授業の到達目標として、第1に、個人的法益については、生命・身体に対する罪（殺人、遺棄など）、自由に対する罪（逮捕、誘拐、住居侵入など）、財産に対する罪（窃盗、強盗、横領、背任など）の基本問題を理解させる。第2に、社会的法益については、放火罪、偽造罪、わいせつ罪などの基本問題を理解させる。第3に、国家的法益については、公務執行妨害罪、犯人隠避罪、偽証罪、収賄罪などの基本問題を理解させる。

<科目の概要と方針>

刑法各論は、各犯罪の構成要件の意味内容を明らかにするとともに、それに対する刑罰の種類・分量を見定めることを主たる任務とする。講義の主たる対象は、刑法典に規定された各犯罪類型であるが、特別刑法や経済刑法などについても論究する。講義においては、各犯罪構成要件の解釈に止まらず、事案解決のために刑罰法規がどのように機能しているのかを理解させる。授業方法としては、学生の予習を前提として、ソクラテスマソッドを導入し双方向の授業を行う。刑罰法規の解釈・適用上の技術を身につけさせるとともに、問題解決力を養うために、設例や判例の事案を予め与えて予習をさせ、授業においては、質疑応答や討論を行い、自分の頭で考え、適切な解決を導くことができるようにする。また、予習の効率を上げるため、補助レジュメを配布して、講義のテーマに関連する参考文献や参照判例などについて指摘し、講義と相まって個別・具体的な指導を行う。

さらに、授業の理解度を測り、法的思考を文章にまとめる力を養うために、数回の小テストを行う。

- [教科書] 日高義博『刑法各論講義ノート』（4版）
[参考書・教材] 西田典之『刑法各論』（7版）
山口厚『刑法各論』（2版）
刑法判例百選Ⅱ各論（7版）
西田典之ほか『判例刑法各論』（7版）

<科目の内容>

第1講 生命・身体に対する罪

主な内容：刑法における生と死、暴行と傷害、遺棄罪の基本

ねらい：人の生と死についての刑事規制のありかた、暴行と傷害との関係、遺棄罪の基本について学習する。具体的な問題としては、脳死と臓器移植、安楽死などの具体例をもとに対話型の授業を行う。ここでは、とくに刑法各論の考え方、刑法総論との理論的関連性を学ぶ。

第2講 自由に対する罪

主な内容：逮捕・監禁の客体、未成年者拐取罪の保護法益、住居侵入罪の保護法益、被害者の承諾

ねらい：自由に対する罪においては、保護の対象である自由の中身を具体的に捉えることが解釈上重要である。拐取罪や住居侵入罪においては、保護法益の捉え方によっては、被害者の承諾の理論との関係で、事案解決上の相違がみられる。ここでは、逮捕・監禁罪、拐取罪、住居侵入罪における保護法益の捉え方について、判例や限界事例などを挙げながら検討する。

第3講 秘密・名誉に対する罪

主な内容：個人・企業・国家の秘密、名誉毀損と真実性の証明

ねらい：秘密については、刑法典上の構成要件だけではなく、秘密を保護している特別法の構成要件についても言及する。名誉毀損罪については、基本的要件の問題点を検討するとともに、表現の自由に対する刑事的規制のあり方について討論し、刑法理論による説得のしかたを学ぶ。

第4講 財産犯（1）・小テスト1

主な内容：窃盗罪の保護法益

ねらい：第4講から第7講においては、財産犯の重要な問題点について講義する。本講では、窃盗罪の保護法益をどのように捉えるかによって、構成要件の解釈にも幅が出てくることを理解させる。とくに、刑法の二次規範性について討議し、財産犯処罰のあり方を考えさせる。また、第1講から第3講の範囲について、小テスト1を行う。

第5講 財産犯（2）

主な内容：親族間における財産犯、強盗罪の問題点

ねらい：親族相盗例および親族間における盗品等罪の特例について、規定の趣旨を比較しながら検討する。とくに、判例での処理とその問題点を考えさせる。強盗罪については、判例の事案を題材として、事後強盗罪、強盗予備罪、強盗殺人罪等における問題点を質疑応答によって抽出し、筋道の通った解決策を学ばせる。

第6講 財産犯（3）

主な内容：詐欺罪の構成要件の特徴、詐欺の諸形態

ねらい：詐欺罪の構成要件の特徴（二段の因果関係など）を理解させ、詐欺の諸形態における具体的な解決方法を学ばせる。ここでは、設例を用いた対話型の授業を行い、刑法理論の具体的な適用の仕方を考えさせる。

第7講 財産犯（4）

主な内容：横領と背任の区別、二重売買・二重抵当と財産犯

ねらい：横領罪と背任罪の要件、その区別基準を押さえる。具体的事例としては、二重売買、二重抵当などを検討し、民法との接点を考えさせる。

第8講 中間テストおよび解説

主な内容：1講から7講までを範囲として中間テストを行う

ねらい：客観テストと論述テストを併用して実施する。客観テストでは、基礎的知識を正確に取得しているかどうか判定し、論述テストでは、問題解決に向けた論理的思考力、説得力を測る。

第9講 放火罪・中間テストの講評

主な内容：放火罪と危険犯、公共危険の認識、焼損の概念、建造物の一体性

ねらい：放火罪における抽象的危険犯と具体的危険犯の区別、公共危険の認識の要否、焼損の概念、建造物の一体性の判断基準などについて、判例の事案や限界事例を題材として質疑応答し、事案解決に向けた理論構成と体系的思考を学習する。また、中間テストの講評も行う。

第10講 偽造罪（1）

主な内容：通貨偽造罪の問題点、文書概念

ねらい：通貨偽造罪については、行使の目的、偽造と変造の区別、詐欺罪との関係などについて検討する。文書偽造罪については、まずは具体的事案を用いて、2種類の偽造概念（有形偽造、無形偽造）の本質を理解させる。さらに原本・写しの別など実務の基本的知識を確認した上で、刑法上の文書概念を理解させ、その延長として写真コピーの文書性などについて言及する。

第11講 偽造罪（2）

主な内容：文書の偽造と変造、虚無人名義・代理名義の冒用、虚偽公文書作成罪の間接正犯、名義人の承諾と私文書偽造罪、

ねらい：文書偽造罪の偽造と変造の区別、虚無人名義・代理名義の冒用などについて、判例や設例を題材として問題解決に向けた法的思考を学習する。判例の事案や設例をもとに討議し、理論的整合性のある解決の仕方を学ぶ。

第12講 風俗に対する罪

主な内容：風俗犯とその保護法益、性的自由に対する罪、強制わいせつ罪の主観的要件、常習賭博罪の問題点

ねらい：風俗犯における保護法益を検討する。強制わいせつ罪、さらに新設された強制性交等罪については、保護法益の変遷があり、現在は「性的自由に対する罪」として位置づけられるが、従前の議論を確認する意味も込めて、本講で講義する。常習賭博罪については常習性の判断基準などについて検討する。ここでは、対話型の授業によって理解の深度を測る。

第13講 公務の執行を妨害する罪

主な内容：公務執行妨害罪の問題点、強制執行の保全と刑法

ねらい：公務執行妨害罪については、公務員の概念、職務執行の適法性、適法性の錯誤などについて検討する。強制執行の保全について、封印破棄罪や強制執行妨害罪はどのような機能を果たしているのかを講義する。ここでは、判例や限界事例の検討を通して、適正な事案解決は何かを考えさせる。

第14講 汚職の罪

主な内容：公務員職権濫用罪の問題点、賄賂罪の類型、賄賂と職務関連性

ねらい：公務員職権濫用に関する判例の検討を通して、問題点を抽出し、解決策を考えさせる。賄賂罪については、多岐にわたる構成要件を整理し、とくに賄賂の概念や職務関連性について、判例の事案をもとに処罰範囲の限界を考えさせる。

第15講 総復習

主な内容：各論全体の復習

ねらい：本講では、刑法各論で学んできたことのうち、重要な事項をピックアップして、全体を俯瞰する。また、実施済みの論述課題などの起案についても、基本問題を解決する上でのポイント、論述上の注意点などを再確認し、基礎事項の定着を図ることとする。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②小テストおよび中間テスト：25%、③平常点（質疑応答や課題の提出状況等を含む平常の授業態度）：15%によって行う。

刑事訴訟法I

配当年次：1年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 加藤克佳

<科目の目的と到達目標>

本授業は、将来、実務法曹として活躍するために必要な学識及びその能力の前提となる基礎的な法的知識と法的理論の修得を目標とする（なお、「法科大学院の教育と司法試験等との連携等に関する法律」2条1項1号）。すなわち、①刑事訴訟の基本原則・構造、②刑事手続の概要（例えば、捜査手続→公訴手続→公判手続→上訴手続）、③個々の制度の趣旨・目的及びその制度を構成する手続の概要（例えば、逮捕制度の趣旨・目的、被疑者の逮捕→逮捕後の被疑者への犯罪事実及び弁護人選任権の告知・弁解の機会の付与→被疑者の釈放・勾留等）、④手続関係人の権利・権限と義務、⑤他の制度との有機的関連（例えば、身柄拘束、取調べ、接見交通の関係）、⑥学理上の重要な争点、並びに、⑦重要判例の意義及びその射程の理解等を目指す。

特に、履修者が、上記修得事項を理解した上で、判例（特に最高裁判所）に現れた捜査に関する具体的事例を素材として、そこに生起する刑事手続上の問題点を抽出・分析し、その解決に必要な法解釈（法適用にとって重要な具体的事実の分析・評価や具体的帰結も含む）ができるようにすることを目指す。

<科目の概要と方針>

本授業では、刑事訴訟法のうち、主に捜査手続における基礎的な法理論の理解を目指す。授業は基本的に講義形式を採用するが、質疑応答や討議も行う。本授業は、特定の教科書の解説を目的としない。ただし、大まかな枠組みは、田口守一『刑事訴訟法〔第7版〕』（弘文堂、2017年）に依拠する。また、井上正仁ほか編「刑事訴訟法判例百選〔第10版〕」（有斐閣、2017年）を、授業で使用する。レジュメ及び（該当箇所につき）教科書に記載されている条文及び判例の事案の概要・判旨等は、予習していることを前提として授業を進める。

<科目の内容>

第1講 刑事訴訟法の意義

主な内容：刑事訴訟法の意義、刑事手続の概要、刑事訴訟法の理論と実務の関係、刑事訴訟法と判例の関係

ねらい：この授業で扱う内容、何をどのような順序で学ぶのかを説明する。また、刑事訴訟法を学ぶのに必要な学習方法及び学習用図書・文献を紹介する。更に、刑事訴訟の基本原則・構造及び刑事手続の流れを概観し、刑事手続を規律する基本原則・原則、刑事訴訟法の理論と実務の関係、刑事訴訟法と判例の関係を検討させる。

第2講 刑事手続の関与（参加者）の法的地位及び役割

主な内容：裁判所・裁判官、裁判員、警察官、検察官、被疑者・被告人、弁護人、犯罪被害者

ねらい：刑事手続に関与（参加）する者の法的地位及び役割を検討させる。

第3講 捜査手続の概要と職務質問・所持品検査等

主な内容：捜査手続の概要、捜査手続を規律する原理・原則、捜査の端緒、職務質問、所持品検査、自動車検問

ねらい：捜査手続に関する上記の諸問題を検討させる。

第4講 任意捜査とその限界（1）

主な内容：任意処分と強制処分の区分、写真撮影

ねらい：任意処分と強制処分の区分、写真撮影に関する法的規律（許容要件等）を検討させる。

第5講 任意捜査とその限界（2）

主な内容：おとり捜査その他の新たな捜査方法

ねらい：おとり捜査その他の新たな捜査方法に関する法的規律（許容要件等）を検討させる。

第6講 逮捕・勾留（1）

主な内容：逮捕・勾留の要件、逮捕・勾留の手続

ねらい：逮捕（通常逮捕・現行犯逮捕・緊急逮捕）・勾留の要件、逮捕・勾留の手続に関する諸問題を検討させる。

第7講 逮捕・勾留（2）

主な内容：逮捕・勾留に関する諸原則、同一被疑事実に基づく再逮捕・勾留、別件逮捕・勾留

ねらい：逮捕・勾留に関する上記の諸問題を検討させる。

第8講 搜索・押収（1）

主な内容：令状による搜索・差押えの要件、令状による搜索の範囲と搜索・差押えの手続

ねらい：搜索・押収に関する上記の諸問題を検討させる。

第9講 搜索・押収（2）

主な内容：令状執行上の諸問題

ねらい：搜索・押収に関する上記の諸問題を検討させる。

第10講 搜索・押収（3）

主な内容：電磁的記録の搜索・差押え、搜索・差押許可状による所持品・身体の搜索

ねらい：搜索・押収に関する上記の諸問題を検討させる。

第11講 搜索・押収（4）

主な内容：令状によらない搜索・差押え、領置

ねらい：搜索・押収に関する上記の諸問題を検討させる。

第12講 搜索・押収（5）

主な内容：体液の採取（採尿、採血・呼気採取）、通信傍受

ねらい：搜索・押収に関する上記の諸問題を検討させる。

第13講 被疑者取調べ

主な内容：被疑者取調べの法的規律、在宅被疑者の取調べ（長時間にわたる取調べ、宿泊を伴う取調べ）、身体拘束被疑者の取調べ

ねらい：被疑者取調べに関する上記の諸問題を検討させる。

第14講 弁護権

主な内容：弁護権の意義、接見交通権、接見指定の要件、初回接見、面会接見

ねらい：弁護権に関する上記の諸問題を検討させる。

第15講 捜査の終結、検察官の訴追裁量

主な内容：捜査の終結、被疑者の防御活動、検察官の訴追裁量権とその統制

ねらい：捜査の終結、検察官の訴追裁量に関する上記の諸問題を検討させる。

<成績評価方法>

①定期試験（やむを得ない理由で受験できない場合の扱いは専修大学試験規程による。80%）、及び、②平常点（出席状況、授業への姿勢・態度、質疑応答等。20%）を目安にして総合評価を行う。

刑事訴訟法Ⅱ

配当年次：1年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 加藤克佳

<科目の目的と到達目標>

本授業は、将来、実務法曹として活躍するために必要な学識及びその能力の前提となる基礎的な法的知識と法的理論の修得を目標とする（なお、「法科大学院の教育と司法試験等との連携等に関する法律」2条1項1号）。すなわち、①刑事訴訟の基本原理・構造、②刑事手続の概要（例えば、捜査手続→公訴手続→公判手続→上訴手続）、③個々の制度の趣旨・目的及びその制度を構成する手続の概要（例えば、公判手続とその諸制度の趣旨、検察官の公訴提起→裁判所及び訴訟当事者の事前準備→公判前整理手続→公判手続）、④手続関係人の権利・権限と義務、⑤他の制度との有機的関連（例えば、検察官の訴追裁量、裁判所の審判対象・被告人の防御範囲の画定、一事不再理の及ぶ範囲との関係）、⑥学理上の重要な争点、並びに、⑦重要判例の意義及びその射程の理解等を目指す。

特に、履修者が、上記修得事項を理解した上で、判例（特に最高裁判所）に現れた公訴・公判・証拠法・上訴に関する具体的事例を素材として、そこに生起する刑事手続上の問題点を抽出・分析し、その解決に必要な法解釈（法適用にとって重要な具体的事実の分析・評価や具体的帰結も含む）ができるようにすることを目指す。

<科目の概要と方針>

本授業では、刑事訴訟法のうち、主に公訴・公判・証拠法・上訴の領域における基礎的な法理論の理解を目指す。授業は基本的に講義形式を採用するが、質疑応答や討議も行う。本授業は、特定の教科書の解説を目的としない。ただし、大まかな枠組みは、田口守一『刑事訴訟法〔第7版〕』（弘文堂、2017年）に依拠する。また、井上正仁ほか編「刑事訴訟法判例百選〔第10版〕」（有斐閣、2017年）を、授業で使用する。レジュメ及び（該当箇所につき）教科書に記載されている条文及び判例の事案の概要・判旨等は、予習していることを前提として授業を進める。

<科目の内容>

第1講 公訴の提起

主な内容：公訴提起の基本原理・原則、訴訟条件

ねらい：公訴の提起を規律する原理・原則を検討させる。

第2講 起訴状一本主義、審判対象と訴因制度

主な内容：起訴状一本主義、審判対象と訴因制度

ねらい：起訴状一本主義、訴因制度に関する諸問題を検討させる。

第3講 公判手続の概要（1）

主な内容：公判手続の概要

ねらい：公判手続の流れを検討させる。事前に、司法研修所監修『刑事第一審公判手続の概要（平成21年版）－参考記録に基づいて』（法曹会、2009年）等を通読する。

第4講 公判手続の概要（2）

主な内容：公判の準備と公判前整理手続、証拠開示、裁判員制度

ねらい：引き続き、公判手続の流れとともに、上記の諸問題を検討させる。

第5講 公判手続の概要（3）

主な内容：証拠調べ手続、証人尋問、証人保護、被害者参加制度

ねらい：証拠調べ手続等に関する上記の諸問題を検討させる。

第6講 訴因変更

主な内容：訴因変更の要否・可否、訴因変更命令

ねらい：訴因変更に関する上記の諸問題を検討させる。

第7講 証拠法総論（1）

主な内容：証拠法の基本原理・原則、証拠裁判主義、自由心証主義、挙証責任と推定

ねらい：証拠法を規律する基本原理・原則を検討させる。

第8講 証拠法総論（2）

主な内容：証拠の許容性と関連性、悪性格立証、科学的証拠

ねらい：引き続き、証拠法に関する上記の諸問題を検討させる。

第9講 違法収集証拠排除法則

主な内容：違法収集証拠排除法則の根拠・要件、毒樹の果実法理、申立て適格、違法収集証拠への同意

ねらい：違法収集証拠の排除法則に関する諸問題を検討させる。

第10講 自白法則・補強法則

主な内容：自白法則、補強法則と共犯者の自白

ねらい：自白法則、補強法則の意義・根拠に関する上記の諸問題を検討させる。

第11講 伝聞法則（1）

主な内容：伝聞法則の意義、伝聞・非伝聞

ねらい：伝聞法則に関する上記の諸問題を検討させる。

第12講 伝聞法則（2）

主な内容：伝聞例外が許される根拠、伝聞法則の例外

ねらい：伝聞法則に関する上記の諸問題を検討させる。

第13講 伝聞法則（3）

主な内容：伝聞法則の例外（続）、写真・録音テープ、証明力を争う証拠

ねらい：引き続き、伝聞法則に関する上記の諸問題を検討させる。

第14講 公判の裁判

主な内容：裁判の意義・内容、択一的認定、裁判の効力

ねらい：公判の裁判に関する上記の諸問題を検討させる。

第15講 上訴その他の手続

主な内容：上訴、確定後救済手続

ねらい：上訴制度等に関する諸問題を検討させる。

<成績評価方法>

①定期試験（やむを得ない理由で受験できない場合の扱いは専修大学試験規程による。80%）、及び、②平常点（出席状況、授業への姿勢・態度、質疑応答。20%）を目安にして総合評価を行う。

民事法総合演習Ⅰ（現代契約法）

配当年次：2年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 早川 眞一郎

<授業の目的と到達目標>

- ア 民法総則の人・法人・法律行為、及び、契約総論の領域に関し、基礎的な制度と条文解釈及び基本判例を確認し、事例に応用することができる。
- イ 売買契約及び賃貸借契約について、その成立要件及び効果を具体例に即して説明することができる。
- ウ その他の主要な典型契約（消費貸借契約、請負契約、委任契約、和解契約等）の法的規律につき、しばしば争われる点を中心に、説明することができる。
- エ 契約法における近時の重要な問題点（消費者契約、継続的契約、複合的契約等）について理解する。
- オ 債権譲渡および債務引受について、制度の仕組みを理解する。

<科目の概要と方針>

事例及び判例を用いた演習を通じて、契約法に関する基礎的民法理論を理解し応用できるようにする。複雑な事案のなかから、法的に重要な事実を抽出し、民法を解釈適用して紛争を解決できる力を養成することを目標とする。また、現代契約法の理論や契約責任の再構成をめぐる注目すべき主張が学界で論議される一方、多様な裁判例の集積により、契約実務にも著しい進展があったことから、こうした動きについても視野に入れながら、現代契約法の諸問題を解決する力を養うこととする。授業方法は、双方向の対話型による質疑応答を行う一方、事例・判例や現代契約法の理論について、教員のアドバイスの下で受講生同士の討議も実施して、リーガルマインドの養成を図りつつ、基礎理論を応用できる実践的能力を養うこととする。また、2017年に成立した民法（債権法）改正についても、随時言及し検討することとする。

毎回の授業で扱う範囲については、予め各自、教科書や文献にあたって予習を行い、現代契約法の基礎理論の知識を確認する一方、自分なりに事例・判例をよく検討して、授業に出席することを求めることとする。授業では、解答を知識として安易に与えるのではなく、十分な討議を経て、自分の力で解答にたどり着ける能力を養うようにつとめる。これにより、知識の理解が一層深まり、知識を使いこなす実力が備わることが期待される。資料・参考書は、講義の中で配布・指定する。

<科目の内容>

第1講 契約法の概観

主な内容：契約法の全体像（関連する諸制度も含めて）

ねらい：この演習全体へのイントロダクションとして、契約法の全体像を把握し、契約をめぐるどのような法的問題が生じ、それがどのように解決されているのか、また契約法においてどのような基本的な原則があるかを学ぶ。民法総則の人・法人・法律行為についても基礎的な規律を確認する。

第2講 契約の成立

主な内容：契約成立の仕組み、合意の対象・時点、契約交渉の法的規律

ねらい：契約成立の基本的な原則をめぐり、とくに合意の対象は何か、契約はいつ成立するかを検討し、また、契約交渉に関する法的規律（交渉挫折・破棄の処理、予約・手付の制度など）を学ぶ。

第3講 売買契約その1

主な内容：売買契約の効力

ねらい：売買契約について、債務内容の決定、債務内容の実現方法、債務内容の保証（履行完了後の担保責任）の規律について学ぶ。

第4講 売買契約その2

主な内容：売買契約の解除（基礎）

ねらい：契約解除の基礎的な仕組みにつき、売買契約を念頭において、検討する。解除の要件・効果のほか、事情変更による解除についても学ぶ。

第5講 売買契約その3

主な内容：売買契約の解除（応用）

ねらい：継続的契約の解除、複合契約の解除など、契約解除をめぐる最近注目されている問題について、判例学説の動向を視野に入れつつ、学ぶ。

第6講 賃貸借契約その1

主な内容：賃貸借契約の成立・効力・終了

ねらい：賃貸借契約につき、その成立をめぐる問題、当事者の権利義務の内容、契約終了の仕組みについて、民法及び借地借家法による規律を学ぶ。

第7講 賃貸借契約その2

主な内容：賃貸借と第三者、

ねらい：賃借権の譲渡・転貸、賃貸借の目的物の譲渡など、賃貸借をめぐる第三者との関係の法的規律を学ぶ。

第8講 消費貸借

主な内容：消費貸借契約の成立・効力、特別法による規制。割賦販売契約・クレジット契約。

ねらい：消費貸借契約につき、民法による規律の基礎および、関連する特別法（利息制限法、貸金業規制法）による規制を学ぶ。また、消費貸借と類似の機能を営む信用供与のための契約（割賦販売契約・クレジット契約）の規律についてもその基礎的な仕組みと問題点を学ぶ。

第9講 役務提供契約その1

主な内容：役務提供のための契約（雇用、請負、委任）の基礎、委任契約をめぐる問題点

ねらい：雇用契約・請負契約・委任契約に関する民法の規律について確認するとともに、これらの契約のうち委任契約をめぐる生じる問題点とその解決方法について学ぶ。

第10講 役務提供契約その2

主な内容：請負契約をめぐる問題点

ねらい：請負契約をめぐる生じる問題点とその解決方法について学ぶ。

第11講 組合・和解

主な内容：組合契約・和解契約をめぐる問題点

ねらい：組合契約及び和解契約に関する民法及び関連法規の規律を確認するとともに、これらの契約をめぐる生じる問題点とその解決方法について学ぶ。

第12講 無償契約（贈与・使用貸借）

主な内容：贈与契約、使用貸借契約

ねらい：無償契約の特徴について確認するとともに、贈与契約及び使用貸借契約をめぐる生じる問題点とその解決方法について学ぶ。

第13講 消費者契約および約款

主な内容：消費者契約、約款の規律

ねらい：消費者契約および約款に関して生じる問題点および、それらに関する規律について学ぶ。

第14講 契約法と代理

主な内容：代理、無権代理、表見代理

ねらい：契約締結に関して代理の仕組みが使われる場合につき、代理法制の基礎を確認するとともに、無権代理・表見代理をめぐる生じる問題点とその解決方法について学ぶ。

第15講 債権譲渡契約・債務引受契約

主な内容：債権譲渡、債務引受、契約上の地位の移転

ねらい：契約から生じる債権・債務についてその当事者の変更をするための仕組みである債権譲渡及び債務引受についての問題点と規律を学ぶとともに、債権法改正で導入される予定の契約上の地位の移転に関する規律についても学ぶ。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験70%、②課題10%、③平常点（質疑応答や出席状況を含む平常の授業態度）20%とする。

民事法総合演習Ⅱ（民事責任法）

配当年次：3年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院准教授 大澤逸平

<授業の目的と到達目標>

不法行為責任、契約責任及び不当利得法理論の理解を深め、具体的な紛争の場面において基礎理論を適切に展開・応用して結論を導く能力を身につけることを目的とする。具体的には次の通りである。

- ・不法行為責任、契約責任及び不当利得の各要件を、基礎理論と関連づけつつ理解し、説明できる。また、特殊不当利得（転用物訴権、騙取金による弁済など）や、特殊な不法行為責任（使用者責任、工作物責任、監督者責任など）について、成立要件及び効果を、一般不当利得・一般不法行為との関連性をふまえて説明できる。
- ・医療事故、名誉毀損・プライバシー侵害、公害といった各種の事件類型について、その特殊性を踏まえて結論を導くことができる。

<科目の概要と方針>

本演習では、不法行為責任、債務不履行（契約）責任及び不当利得に関する規律を中心に学習する。受講者は、概説書等の該当部分について目を通して頂くのはもちろんのこと、関連する裁判例や評釈類（余力があれば、学術論文なども）を検討した上で授業に出席することが求められる。

判例教材として、窪田充見＝森田宏樹編『民法判例百選Ⅱ〔第8版〕』（有斐閣、2018）を指定する。教科書は指定しないが、各自が使用しているテキストを授業時に持参することはもちろんである。ただし、さらに理解を深めるためには、平素使用するテキストの他に、もうひとつ定評のあるテキスト（とくに、体系的理解を異にするもの）を用いることが非常に有益であり、強く推奨したい。なお、例年、新年度に合わせて新刊（新版）が出版されることが多いので、具体的な推奨テキストについては初回講義の際に述べる予定である。

<科目の内容>

第1講 不法行為法の基本構造

主な内容：過失／権利侵害／違法性、損害、因果関係

ねらい：不法行為責任の全体像を把握して、各要件の相互関係を理解する。

第2講 損害

主な内容：損害の項目と算定

ねらい：人身への侵害（とりわけ被害者が死亡した場合）における損害項目や各損害項目の算定方法を検討する。

第3講 加害行為（1）

主な内容：名誉毀損、プライバシー侵害、差止め

ねらい：名誉毀損及びプライバシー侵害における責任成立の判断方法や特色を理解する。また、かかる侵害類型でしばしば問題となる差止めについてもあわせて検討する。

第4講 加害行為（2）

主な内容：公害、近隣妨害、差止め

ねらい：公害・近隣妨害につき、前講との違いを意識しつつ責任成立要件を検討するとともに、差止めについても検討する。

第5講 因果関係とその周辺（1）

主な内容：事実的因果関係、相当（法的）因果関係

ねらい：因果関係論の基礎となる事実的因果関係・相当（法的）因果関係の区別をふまえて、事実的因果関係の判断方法及びその例外について検討する。

第6講 因果関係とその周辺（2）

主な内容：相当（法的）因果関係、医療事故、可能性侵害

ねらい：法的な因果関係の判定方法について検討するとともに、周辺問題として医療事故における可能性侵害についても考察する。

第7講 減免責事由

主な内容：過失相殺、時効

ねらい：不法行為責任の減免責を生じる各事由について検討する。

第8講 他人の行為によって生じた損害の賠償責任（1）

主な内容：使用者責任

ねらい：使用者責任の規律について、その意義と根拠を踏まえて理解する。

第9講 レポート課題の検討

主な内容：一般不法行為理論全般

ねらい：あらかじめ出題したレポート課題についての検討を加えることで、受講者の知識・理解を確認するとともに、これらを文章により表現する技法を向上させる機会とする。

第10講 契約責任

主な内容：債務不履行、契約責任、履行補助者

ねらい：契約責任（債務不履行責任）論について、その要件及び効果に関する基本的な考え方を理解するとともに、損害賠償の範囲についての具体的な判定方法を考察する。また、いわゆる履行補助者が債務不履行に関与した場合の規律について、使用者責任と対比しつつ理解する。

第11講 他人の行為によって生じた損害の賠償責任（2）

主な内容：監督者責任、責任能力、共同不法行為、不作為不法行為

ねらい：使用者責任に引き続き、他人の行動によって責任を負う各種の場合について、その要件を検討するとともに、その責任の基礎となる考え方や一般不法行為責任との関係を理解する。

第12講 物の危険性によって生じた損害の賠償責任

主な内容：工作物責任、動物占有者責任、製造物責任、運行供用者責任

ねらい：物の危険性によって生じた損害によって責任が発生する各種の場合について、その要件を検討するとともに、各責任の基礎となる考え方や一般不法行為責任との関係を理解する。

第13講 複数責任者間の求償関係

主な内容：求償

ねらい：複数の責任主体が存在する場合における求償の可否及び範囲、算定方法について、各種の責任類型による違いをもふまえつつ検討する。

第14講 不当利得（1）

主な内容：侵害利得、給付利得

ねらい：一般不当利得の二類型について、その意義及び実際上の解決を理解する。

第15講 不当利得（2）

主な内容：騙取金による弁済、転用物訴権

ねらい：不当利得法のなかでも、やや特殊な扱いとなっている二つの法理について、問題の所在を把握し、その解決のあり方を検討する。

<成績評価方法>

① 期末試験 60%

② レポート課題 20%

③ 平常点 20%（出席状況、予習、質疑での応答など授業に取り組む姿勢）

民事法総合演習Ⅲ（不動産及び金融取引法）

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 山田 創一

<授業の目的と到達目標>

不動産法及び金融取引法の分野から理論及び実務上重要なテーマに関し、演習方式での授業を通して、その分野での知識が確実に修得されていること（あるいは知識が不十分であることないし理解が十分でないこと）を確認させるとともに、事例や判例の検討を通して、考える力（法的考察・分析力）を養成することを目的とする。

そのテーマに関する民法分野について、法曹として必要な知識を修得させ、活用できるようにすることを到達目標とする。

<科目の概要と方針>

不動産法及び金融取引法の一般理論（特に不動産物権変動論や担保物権法などの民法理論）を学習し、不動産をめぐる民事紛争の実態及び債権担保法制のあり方を実務に即して具体的に理解させる。

授業方法は、授業で提示した事例ないし設例を用いて、また、その事例ないし設例を適宜変形させながら、双方向の対話型・ソクラテックメソッドによる質疑応答を中心に、学生自らが考え、問題点の発見と結論を導けるように工夫する。また、判例・学説が対立しているような論点・争点については、意見表明ないし討論させるなどして、口頭での表現力・弁論討議能力を鍛える機会とする。

毎回の授業で扱う範囲については、各自の基本書の該当部分を通読した上で、授業に出席することを求める。そして、必要に応じて、事後学習（文献講読やレポート提出等）を課し、授業で学んだ知識・理解を確実にし、深化・発展させる。さらに、授業の理解度を確認するため、小テストを実施するものとする。

教科書は、以下の2冊を使用する。

①道垣内弘人『リーガルベシス民法入門第3版』（日本経済新聞出版社）

②潮見佳男『民法（全）第2版』（有斐閣）

<科目の内容>

第1講 177条の「第三者」の範囲

主な内容：第三者、背信的悪意者、転得者、登記のない地役権と承役地の譲受人

ねらい：「第三者」の範囲を画定するための基準及びその背後にある考え方について、具体例をもとにして考察を深める。また、債権法にかかわる場面（債権侵害および詐害行為取消権）も検討することで、民法の横断的な理解を目指す。

第2講 対抗関係とその周辺①

主な内容：取消しと登記、解除と登記

ねらい：対抗関係として177条によって処理されるかどうかの問題となる場面を抽出して、対抗関係かそれ以外の関係かを分ける基準を理解したうえで、その背後にある考え方を明らかにし、物権変動において登記が有すべき機能について理解を深める。

第3講 対抗関係とその周辺②

主な内容：時効と登記、相続と登記

ねらい：第2講と同種の問題を取り上げたうえで、第1講の背信的悪意者論にもかかわる複合的な問題を検討することで、理解の深化と応用力の向上をはかる。

第4講 登記に対する信頼の保護

主な内容：94条2項（および110条）の類推適用

ねらい：不動産取引に関して192条に相当する規定がないことの意味と、これに起因する問題を解決するために用いられる94条2項の類推適用を学習することで、不動産物権法理の特徴をより深く理解する。

第5講 動産・債権譲渡と金融

主な内容：将来債権譲渡、流動集合動産・債権譲渡担保、動産債権譲渡特例法

ねらい：近時重要性を増している、将来債権などその発生の有無やその範囲の不確定な財産を担保の対象とする法的手法について、その基礎的な仕組みを理解するとともに、法的な問題点について考察する。

第6講 抵当権総論

主な内容：抵当権の設定、抵当権の効力の及ぶ範囲、抵当権侵害

ねらい：抵当権に関わる基礎的な知識を確認するとともに、抵当権の効力の及ぶ範囲に関する事例を中心に、抵当権侵害に基づく物権的請求権、損害賠償請求権に関わる諸問題について学習する。

第7講 法定地上権

主な内容：抵当権と用益権、法定地上権、一括競売

ねらい：抵当権と用益権との関係・調整をめぐる基礎的な知識を確認しつつ、抵当権設定者の使用収益権限と抵当権者の価値権の性質との衝突について検討する。また、土地建物別個法制をとる我が法制に特徴的な制度である法定地上権（388条）・一括競売（389条）について学習する。とりわけ法定地上権に関しては様々な事例に関する判例が豊富であり、丁寧な事例学習が求められる。

第8講 抵当権に基づく物上代位

主な内容：物上代位、担保不動産収益執行

ねらい：バブル崩壊後の金融実務界において、抵当権に基づく賃料債権への物上代位が注目された。物上代位をめぐっては、その本質や権利行使要件である差押えの意義をめぐり、考え方の対立があったが、最高裁平成10年判決を契機に、第三債務者保護説が台頭した。かかる考え方を基礎とした判例の展開に対して、事例の理解とともに探求する。また、新たに導入された担保不動産収益執行について、物上代位制度との関係にも着目して、学習する。

第9講 抵当権の対抗問題と抵当権の消滅

主な内容：抵当権と他の物権との衝突、時効制度との関わり、抵当権の時効消滅

ねらい：抵当権と法定担保物権との関係など、抵当権の対抗問題について事例学習する。また、第3講で学習する取得時効と登記という問題につき、抵当権に関わる事例を取り上げて、理解を深める。あわせて、抵当権の時効消滅について、いくつかの関連条文に着目しつつ、学習する。

第10講 共同抵当と根抵当

主な内容：同時配当、異時配当、根抵当

ねらい：共同抵当の同時配当・異時配当を確認し、物上保証人または第三取得者との関係も考察する。また、根抵当権の制度を概観し確認した上で、抵当権との異同を考察する。

第11講 非典型担保

主な内容：譲渡担保、所有権留保、仮登記担保

ねらい：譲渡担保については、法的構成による差異を踏まえつつ、事例をもとに法解釈的に見解が分かれている点について考察する。とりわけ判例上区別して議論される、譲渡担保の目的不動産が、①被担保債権の弁済後に処分された場合、②被担保債権の弁済期後に処分された場合、③被担保債権の弁済期前に処分された場合を検討する。所有権留保については、その実行手続（引渡請求手続）とその限界及び目的物の撤去義務との関係を考察する。

第12講 法定担保物権

主な内容：留置権、先取特権

ねらい：約定担保物権との異同に留意しつつ、留置権の成立要件における諸問題ならびに留置権の効力および同時履行の抗弁権との差異及び関係について検討する。また、先取特権については、物上代位における差押えの意義（第8講と関連）と、先取特権と第三取得者、集合物譲渡担保との優先関係（第11講と関連）について考察する。

第13講 責任財産の保全

主な内容：債権者代位権、詐害行為取消権、民事執行法上の差押え・転付命令との関係（債権回収機能の是非）、債権者代位権の転用

ねらい：責任財産保全制度である債権者代位権と詐害行為取消権に債権回収機能を付与することが可能か（民事執行法との関係）、債権者代位権に他の法制度を補完する機能を認めるべきか（転用の是非と要件）という問題を考察する。また、詐害行為取消権については、詐害行為の取消しと取消債権者の自己に対する不動産移転登記の可否などの検討を通して、制度の存在意義を考察する。

第14講 預金契約

主な内容：受領権者としての外観を有する者に対する弁済、現金自動支払機での預金の払戻し、預金担保貸付、預金の差押えと相殺

ねらい：預金が第三者に払い戻された場合の金融機関と預金者との間の責任分担、受領権者としての外観を有する者に対する弁済の類推適用、偽造カード等及び盗難カード等を用いて行われる不正な機械式預貯金払戻し等からの預貯金者の保護等に関する法律、預金債権の差押えと貸金債権との相殺の優劣など、預金口座をめぐる法的諸問題について考察する。

第15講 人的担保その他の担保

主な内容：保証人の求償と代位、連帯債務、連帯保証、共同保証、根保証

ねらい：保証と他の多数当事者の債権債務関係（特に連帯債務）との異同、保証人が弁済した場合の代位関係、解除による原状回復義務と保証人の責任、共同保証、個人根保証契約などについて考察する。また、特殊な担保である代理受領と振込指定について制度の基本構造を指摘する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験70%、②平常点（出席や予習や質疑への対応を含む授業に取り組む姿勢・態度）10%、③レポート10%、④小テスト10%をもって、総合的に行う。

民事法総合演習Ⅳ（家族法）

配当年次：2・3年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法学部教授 佐々木 健（第1講～第5講）
法学部教授 家 永 登（第6講～第10講）
法科大学院教授 梶 村 寛 道（第11講～第15講）

<授業の目的と到達目標>

日本国憲法の制定に伴って改正された民法（家族法）は、個人の尊厳と男女の本質的平等を旨として解釈しなければならないが、戦後の日本が男女の性別役割分業に基づく社会であったことから、具体的な家族法の論点の検討に際しては、常にジェンダー的な視点をもって検討することを要請する。

本演習は、民法Ⅳ（家族法）の履修を前提として、同講義において習得した基本的知識をもとに、親族法・相続法の理解を深めるとともに、発展的な問題にも対応できる応用力の習得をめざして、親族法・相続法に関する重要な論点の演習を行なう。

<科目の概要と方針>

授業に際しては、教材の該当部分および担当者が指示した判例・判例評釈などを全員が事前に読んだうえで、受講生が原告・被告（ないし申立人・相手方）の立場に分かれてディベート形式で議論を行なう。家庭に関する紛争解決の手続は、当事者による処分を許さず、職権主義的審理が行なわれるとともに、他方では調停前置主義が原則とされ、家庭の平和と健全な家庭生活の維持を図ることが目標とされてきたことをふまえて、担当者は、このような家庭事件に関する紛争解決手続の特徴にふさわしい紛争解決能力の養成をめざした指導を行なう。各回の授業後には、両当事者の主張および具体的事件に対して裁判所が示した判断を整理し、関連する評釈や学説も参照したうえで自己の意見をまとめる作業を課する（なお、教材については開講前に通知する）。

<科目の内容>

第1講 婚姻の成立／婚外関係

主な内容：婚姻と婚姻外の男女関係の区別、婚姻外男女関係（婚約・内縁）の法的保護の検討

ね ら い：届出によって区別される婚姻と婚姻外の男女関係の法的保護の差異を検討し、婚姻の法的性質についての理解を深める。同時に身分行為意思論の一部をなす婚姻意思とは何かについても検討する。

第2講 夫婦の財産関係－1

主な内容：夫婦財産別産制（762条）の解釈、財産分与制度との関連などの検討

ね ら い：法定財産制における夫婦別産制（762条）の解釈を通じて、夫婦の財産的公平の実現を図ることの可能性を検討する。

第3講 夫婦の財産関係－2

主な内容：婚姻費用の分担、日常家事債務の連帯責任

ね ら い：前講の検討を前提にして、わが国の夫婦財産法が実際に適用される局面である婚姻費用の分担のルールと実情について理解する。また日常家事債務の連帯責任の適用される範囲について検討する。

第4講 離婚原因

主な内容：離婚原因（有責主義と破綻主義）、婚姻の破綻、有責配偶者からの離婚請求、過酷条項

ね ら い：わが国の現在の裁判離婚の状況を上記の内容に即して総合的に把握する。

第5講 財産分与

主な内容：離婚時の財産分与における実質的共有財産の清算、婚姻住居の帰属などの検討

ね ら い：財産分与請求権の性質を夫婦財産制との関係で理解するとともに、婚姻住居（多くの場合、妻の居住権）の保護について考える。

第6講 嫡出推定の及ばない子

主な内容：嫡出否認の訴えの要件の厳格性を緩和し、親子関係不存在確認の訴え（ないし認知の訴え）を許容する判例の傾向とその限界を検討する。

ね ら い：上記の判例の傾向を肯定する学説、これに反対し嫡出否認訴訟の形骸化を批判する学説の背後にある親子観、婚姻観を考える。

第7講 認知の無効・取消し、虚偽出生届

主な内容：認知の無効・取消しに関する判例、および虚偽出生届の認知届、養子縁組届への転換の可

否に関する判例の動向を検討する。

ねらい：認知の無効・取消しの事案から認知の法的性質を考え、虚偽出生届に関する事案から、親子関係における養育の意義を考える。

第8講 親権と子の奪い合い

主な内容：親権者、監護者の間での子の奪い合いをめぐる判例の検討

ねらい：別居中の夫婦（父と母）、離婚後の親権者と監護者、親権者と祖父母の間などで発生した子の奪い合い紛争に対して、これまでの判例はどのように対応してきたか。どのような法的手段によって解決することが子の福祉のために望ましいかを検討する。

第9講 利益相反行為と親権の濫用

主な内容：親権者の財産管理権（代理権）濫用をめぐる判例の検討

ねらい：親権者による子の財産管理に関する裁量権の範囲、子の利益と取引相手方の保護の調整に関する学説・判例を検討し、子の財産保護のあるべき制度を模索する。

第10講 親族間の扶養請求権

主な内容：老親扶養や子の養育費に関する判例・審判例にみられる扶養の要否、扶養料算定の基準や、公的扶助との関係の検討

ねらい：親族間での扶養紛争の諸形態と裁判所による解決の際の考慮事項を理解する。

第11講 遺産の範囲

主な内容：生命保険金請求権、遺産中の不動産賃料債権及び預金債権等に関する条文・判例

ねらい：遺産分割協議の対象となるか否か、或いはその権利行使方法等についての判例を理解させる。

第12講 相続による共有及び財産管理

主な内容：遺産たる不動産を相続開始前に使用していた相続人の使用権は保護されるか

ねらい：民法249条（共有物の使用）と252条（共有物の管理）につき、過半数の持分を有しない相続人が遺産たる不動産を相続開始前から使用していた事例（判例）を用いて理解させる。

第13講 相続と登記

主な内容：遺産分割協議、相続させる旨の遺言等における取得者の登記に関する条文・判例

ねらい：登記をしないと、その取得を、第三取得者或いは相続人に主張しえないか否かにつき、従前の判例の立場及び改正法（899条の2関係）を理解させる。

第14講 「相続させる」旨の遺言

主な内容：「相続させる」旨記載のある遺言の効力、遺言執行の必要性等

ねらい：何故、遺贈ではなく、「相続させる」旨記載する遺言が実務で多く採用されているか。その効力、問題点、改正法における対処を検討する。

第15講 遺言と遺留分侵害額請求権

主な内容：遺留分侵害額の算定、遺留分侵害額請求権行使の効力

ねらい：具体的事例に基づき、遺留分侵害額算定、遺留分侵害額請求権を行使した場合の効力（新法1042条－1049条関係）を検討する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②小テスト・レポート、授業における質疑応答等：40%によって行なう。

なお、成績の評価は担当者3名の協議による。

民事法総合演習Ⅴ（民事訴訟法）〔2018年度以前入学者〕

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院客員教授 佐久間 邦 夫

<授業の目的と到達目標>

- 1 賃貸借契約の終了に基づく建物収去土地明渡請求訴訟（原告が賃貸人、被告が賃借人・連帯保証人）における、訴え提起から判決までの手続及び典型的な民事法上の問題点を理解させる。
- 2 上記事案における、訴状、答弁書、準備書面及び判決文要旨を、受講生に作成させ、賃貸借契約の終了に基づく建物収去土地明渡請求訴訟における攻撃防御方法（要件事実論）を、具体的に理解させる。
- 3 第一回口頭弁論期日、弁論準備手続期日、和解期日、集中証拠調べ期日及び判決期日の、それぞれの意義を理解させる。

<科目の概要と方針>

事例を用いた演習方式の授業である。具体的事例を素材にして、民事訴訟法を理解させる。「訴の提起」から「一審判決」に至る手続に沿って、訴状や答弁書を作成させるなど実務的な経験をさせ、実際の裁判の中で民事訴訟法がどのように機能しているかを理解させるとともに、同法の解釈に関して対立する学説が訴訟の中でどのような差異を生じさせるのかを理解させる。また、原告、被告、裁判官の各観点からの討論、検討をさせ、この討論、検討を通じて、民事訴訟法が民事の紛争を適切に解決するために、どのような規定を置いているかを理解させる。各講ごとに学生に標準的な教科書において予習すべき箇所、判例を指示する。教材として、民事訴訟第一審手続の解説（法曹会）、民事判決起案の手引（法曹会）、「新問題研究 要件事実」（法曹会）、紛争類型別の要件事実（法曹会）、民事訴訟法判例百選（有斐閣）を使用する。

<科目の内容>

第1講 訴えの提起の準備

主な内容：訴状作成の準備

ねらい：本演習の全体構成を説明し、賃貸借契約終了に基づき建物収去土地明渡を求める者の陳述に基づき、訴状の記載事項を学ぶ。

第2講 訴えの提起

主な内容：訴状の起案

ねらい：賃料不払い、期間満了等を理由とする賃貸借契約終了に基づき建物収去土地明渡を求める具体的な事案に基づき訴状を起案させ、訴え提起における請求権特定の意味、要件事実論の基本的な事項を学ぶ。管轄の合意の効果にも及ぶ。

第3講 被告の答弁の準備

主な内容：被告の陳述に基づく答弁の準備

ねらい：請求の趣旨に対する答弁、請求原因に対する認否、書証成立の認否の意義を学ぶ。

第4講 第一回口頭弁論期日、被告の答弁

主な内容：答弁書の起案、口頭弁論

ねらい：口頭弁論期日の意義、抗弁の意義、特に、建物所有目的の合意、相殺の抗弁の成立要件を学ぶ。

第5講 争点の整理（その1）

主な内容：争点整理手続の概要

ねらい：原告の陳述に基づき、原告準備書面の起案をさせ、訴訟の進行に応じた争点整理の必要性とそのための民事訴訟法のメニューを学ぶ。

第6講 争点の整理（その2）

主な内容：争点整理手続

ねらい：原告の主張の意味を理解させたいうえ、それに対する反論を考える。

第7講 争点の整理（その3）

主な内容：争点整理手続

ねらい：被告の陳述に基づき、被告準備書面を起案させ、当事者の主張を整理させる。

第8講 証拠調べ、事実認定（その1）

主な内容：証拠調べを要する事項

ねらい：証明を要する事項と要しない事項、自白の拘束力（主要事実、間接事実、補助事実の違い）、自白の撤回、相手方の援用しない自己に不利益な事実について学ぶ。

第9講 証拠調べ、事実認定（その2）

主な内容：立証の方法とその訴訟上の位置づけ

ねらい：民事裁判において予定されている証拠（書証、証人、当事者等）の態様、その証拠調べの方法など証拠調べの基本的なメニューとその訴訟法上の位置づけを学ぶ。

第10講 証拠調べ、事実認定（その3）

主な内容：民事裁判における事実認定

ねらい：第8講、第9講の証拠調べを踏まえ、民事裁判において事実認定がどのようにしてなされるか、事実認定の基礎を学ぶ。

第11講 判決以外の紛争解決（その1）

主な内容：原告、被告の各立場に立った和解案の検討

ねらい：裁判所から和解の勧告があった場合において、原告、被告の各立場に立った和解案を検討し、訴訟上の和解の意義とその効果を学ぶ。

第12講 判決以外の紛争解決（その2）

主な内容：判決以外の紛争解決方法の検討

ねらい：判決以外の訴訟の終了原因とその効果を学び、仲裁、調停を含む判決以外の紛争解決方法の機能と利点を学ぶ。

第13講 最終準備書面

主な内容：原告或いは被告の立場に立った、主張及び証拠の評価

ねらい：当事者の立場から、主張の整理、及び、証拠を評価し、理論的で説得力のある書面を作成する能力を取得させる。

第14講 判決

主な内容：判決書の記載事項、判決の言渡しの方式、不服申立て

ねらい：判決書に記載される「事実」を検討させ、これを素材に判決の記載事項とその役割、確定判決の効力、不服申立ての方法を学ぶ。

第15講 望ましい紛争解決の方法

主な内容：望ましい民事裁判

ねらい：民事裁判における当事者、裁判所の役割分担を学び、あるべき民事裁判について考えさせる。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験、②平常点（質疑応答、起案）で行う。その比率は、次のとおりである。

①期末試験 70%

②平常点（質疑応答、起案） 30%

民事法総合演習Ⅴ（民事訴訟法事例演習）〔2019年度入学者〕

配当年次：2・3年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 野村 秀敏（奇数回講義担当）

法科大学院教授 佐野 裕志（偶数回講義担当）

<授業の目的と到達目標>

応用民事訴訟法を履修した後に、民事訴訟法の具体的な問題を素材として、学生各自による報告書の作成を通じて、具体的な問題の読解力や文書作成能力の涵養を図ると共に、実例に基づく民事訴訟法の基本的な知識を再度確認しながら、民事訴訟制度全体についての理解をさらに深めることを目的とする。受講生は、自分の見解、教員からの説明、そして自分とは異なる視点での報告を検討することにより、民事訴訟制度全体について、改めて立体的に把握することができるようになる。

<科目の概要と方針>

1. 授業方法

授業科目の概要については上記の通りである。

毎回の講義にあたっては、事前に数名の担当者を割り当てておき、毎回の講義の1週間前までに報告書を提出、その中から教員が選んだ報告書を印刷して全員に配布する。この配布した報告書をもとに次の授業時間に教員が解説を行う。

検討する事例問題は、受講生が確定した時点で配布する。

2. 教材検討すべき事例集を講義開始前までに受講者全員に配布する。

3. 参考文献

- ① 野村秀敏＝佐野裕志＝伊藤敏明＝齋藤善人＝大内義三『民事訴訟法』（北樹出版・平成30年）
- ② 中野貞一郎『民事裁判入門〔第3版補訂版〕』（有斐閣 平成24年）
- ③ 別冊ジュリスト『民事訴訟法判例百選〔第5版〕』（有斐閣 平成27年）
- ④ 中野貞一郎＝松浦馨＝鈴木正裕（編）『新民事訴訟法講義 第3版』（有斐閣 平成30年）
- ⑤ 高橋宏志『重点講義民事訴訟法〔上〕〔第2版補訂版〕・〔下〕〔第2版補訂版〕』（有斐閣 平成25・26年）
- ⑥ 高橋宏志『民事訴訟法概論』（有斐閣 平成28年）
- ⑦ 伊藤眞『民事訴訟法〔第6版〕』（有斐閣 平成30年）
- ⑧ 松本博之＝上野泰男『民事訴訟法<第8版>』（弘文堂 平成27年）
- ⑨ 藤田広美『解析民事訴訟 第2版』（東京大学出版会 平成25年）

<科目の内容>

第1講 訴えの利益、当事者適格、時効中断の範囲

主な内容：確認の利益、即時確定の利益、当事者適格、固有必要的共同訴訟の有無

ねらい：訴えの利益や当事者適格を具体例もとに検討する。

第2講 訴訟能力、選定当事者と文書提出命令

主な内容：未成年者の訴訟能力、任意的訴訟担当、選定当事者、文書提出命令

ねらい：複数人の紛争を例にとり、未成年者の訴訟能力や選定当事者制度を検討する。

第3講 権利能力なき団体

主な内容：権利能力と当事者能力、当事者適格

ねらい：権利能力のない団体に当事者能力が肯定された場合に生じる具体的な問題を検討する。

第4講 当事者の確定

主な内容：当事者の確定、意思説・行動説・表示説、表示の訂正と任意的当事者変更

ねらい：死者を当事者とする訴訟を通じて当事者の確定をめぐる問題を検討する。

第5講 自白

主な内容：自白と撤回、間接事実の自白、権利自白、補助事実の自白

ねらい：自白をめぐる問題について具体例をもとに検討する。

第6講 送達の瑕疵と被告の救済

主な内容：交付送達、補充送達、書留郵便等に付する送達、再審、上訴の追完

ねらい：送達に瑕疵があった場合の救済方法について具体例をもとに検討する。

第7講 釈明権

主な内容：釈明権と釈明義務、証書真否確認の訴え、二段の推定、法的観点指摘義務

ねらい：釈明権と釈明義務をめぐる問題について具体例をもとに検討する。

第8講 訴訟上の和解

主な内容：訴訟上の和解、後遺症、訴訟上の和解を争う方法

ねらい：訴訟上の和解について既判力や確定効、事後に争う方法などを具体例に基づき検討する。

第9講 一部認容判決と既判力の時的限界

主な内容：一部認容判決、既判力の標準時、既判力の時的限界

ねらい：既判力の時的限界について具体例をもとに検討する。

第10講 主張に対する対応、既判力の及ぶ範囲

主な内容：既判力の作用、既判力の客観的範囲、既判力の主観的範囲

ねらい：既判力について、その作用と客観的範囲・主観的範囲について具体例をもとに検討する。

第11講 訴訟承継

主な内容：参加承継と引受承継、訴えの主観的追加的併合

ねらい：訴訟承継をめぐる問題を具体例に基づいて検討する。

第12講 上訴の利益

主な内容：上訴の利益、形式的不服説と新実体的不服説、不利益変更原則

ねらい：上訴の利益と不利益変更禁止原則について具体例をもとに検討する。

第13講 一部請求

主な内容：一部請求と残額請求、過失相殺

ねらい：金銭債権を分割して請求する場合に生じる問題について具体例をもとに検討する。

第14講 訴えの主観的予備的併合と同時審判の申出のある共同訴訟、訴訟告知

主な内容：訴えの主観的予備的併合、同時審判の申出のある共同訴訟、訴訟告知の効力

ねらい：法律上両立しない請求をめぐる問題について具体例をもとに検討する。

第15講 境界確定訴訟

主な内容：境界確定訴訟、形式的形成訴訟

ねらい：境界確定訴訟をめぐる問題について具体例をもとに検討する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験50%、②各自の担当した報告書についての評価40%、③平常点（質疑応答を含む平常の授業態度）10%とする（期末試験は100点満点で採点したものを50点に換算し、それに②③を合算して総合評価する）。

<その他の注意事項>

以上のように受講生の主体的参加を前提とする講義であり、意欲のない者の参加は他の受講生の迷惑になるので遠慮すること。

民事訴訟法についての基礎的で体系的な理解があることを前提にして講義を進めるので、2年次前期の応用民事訴訟法を履修した後に受講することが望ましい。

民事法総合演習VI（民事訴訟法事例演習）〔2018年度以前入学者〕

配当年次：2・3年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 野村秀敏（奇数回講義担当）

法科大学院教授 佐野裕志（偶数回講義担当）

<授業の目的と到達目標>

応用民事訴訟法を履修した後に、民事訴訟法の具体的な問題を素材として、学生各自による報告書の作成を通じて、具体的な問題の読解力や文書作成能力の涵養を図ると共に、実例に基づく民事訴訟法の基本的な知識を再度確認しながら、民事訴訟制度全体についての理解をさらに深めることを目的とする。受講生は、自分の見解、教員からの説明、そして自分とは異なる視点での報告を検討することにより、民事訴訟制度全体について、改めて立体的に把握することができるようになる。

<科目の概要と方針>

1. 授業方法

授業科目の概要については上記の通りである。

毎回の講義にあたっては、事前に数名の担当者を割り当てておき、毎回の講義の1週間前までに報告書を提出、その中から教員が選んだ報告書を印刷して全員に配布する。この配布した報告書をもとに次の授業時間に教員が解説を行う。

検討する事例問題は、受講生が確定した時点で配布する。

2. 教材検討すべき事例集を講義開始前までに受講者全員に配布する。

3. 参考文献

- ① 野村秀敏＝佐野裕志＝伊藤敏明＝齋藤善人＝大内義三『民事訴訟法』（北樹出版・平成30年）
- ② 中野貞一郎『民事裁判入門〔第3版補訂版〕』（有斐閣 平成24年）
- ③ 別冊ジュリスト『民事訴訟法判例百選〔第5版〕』（有斐閣 平成27年）
- ④ 中野貞一郎＝松浦馨＝鈴木正裕（編）『新民事訴訟法講義 第3版』（有斐閣 平成30年）
- ⑤ 高橋宏志『重点講義民事訴訟法〔上〕〔第2版補訂版〕・〔下〕〔第2版補訂版〕』（有斐閣 平成25・26年）
- ⑥ 高橋宏志『民事訴訟法概論』（有斐閣 平成28年）
- ⑦ 伊藤眞『民事訴訟法〔第6版〕』（有斐閣 平成30年）
- ⑧ 松本博之＝上野泰男『民事訴訟法<第8版>』（弘文堂 平成27年）
- ⑨ 藤田広美『解析民事訴訟 第2版』（東京大学出版会 平成25年）

<科目の内容>

第1講 訴えの利益、当事者適格、時効中断の範囲

主な内容：確認の利益、即時確定の利益、当事者適格、固有必要的共同訴訟の有無

ねらい：訴えの利益や当事者適格を具体例もとに検討する。

第2講 訴訟能力、選定当事者と文書提出命令

主な内容：未成年者の訴訟能力、任意的訴訟担当、選定当事者、文書提出命令

ねらい：複数人の紛争を例にとり、未成年者の訴訟能力や選定当事者制度を検討する。

第3講 権利能力なき団体

主な内容：権利能力と当事者能力、当事者適格

ねらい：権利能力のない団体に当事者能力が肯定された場合に生じる具体的な問題を検討する。

第4講 当事者の確定

主な内容：当事者の確定、意思説・行動説・表示説、表示の訂正と任意的当事者変更

ねらい：死者を当事者とする訴訟を通じて当事者の確定をめぐる問題を検討する。

第5講 自白

主な内容：自白と撤回、間接事実の自白、権利自白、補助事実の自白

ねらい：自白をめぐる問題について具体例をもとに検討する。

第6講 送達の瑕疵と被告の救済

主な内容：交付送達、補充送達、書留郵便等に付する送達、再審、上訴の追完

ねらい：送達に瑕疵があった場合の救済方法について具体例をもとに検討する。

第7講 釈明権

主な内容：釈明権と釈明義務、証書真否確認の訴え、二段の推定、法的観点指摘義務

ねらい：釈明権と釈明義務をめぐる問題について具体例をもとに検討する。

第8講 訴訟上の和解

主な内容：訴訟上の和解、後遺症、訴訟上の和解を争う方法

ねらい：訴訟上の和解について既判力や確定効、事後に争う方法などを具体例に基づき検討する。

第9講 一部認容判決と既判力の時的限界

主な内容：一部認容判決、既判力の標準時、既判力の時的限界

ねらい：既判力の時的限界について具体例をもとに検討する。

第10講 主張に対する対応、既判力の及ぶ範囲

主な内容：既判力の作用、既判力の客観的範囲、既判力の主観的範囲

ねらい：既判力について、その作用と客観的範囲・主観的範囲について具体例をもとに検討する。

第11講 訴訟承継

主な内容：参加承継と引受承継、訴えの主観的追加的併合

ねらい：訴訟承継をめぐる問題を具体例に基づいて検討する。

第12講 上訴の利益

主な内容：上訴の利益、形式的不服説と新実体的不服説、不利益変更原則

ねらい：上訴の利益と不利益変更禁止原則について具体例をもとに検討する。

第13講 一部請求

主な内容：一部請求と残額請求、過失相殺

ねらい：金銭債権を分割して請求する場合に生じる問題について具体例をもとに検討する。

第14講 訴えの主観的予備的併合と同時審判の申出のある共同訴訟、訴訟告知

主な内容：訴えの主観的予備的併合、同時審判の申出のある共同訴訟、訴訟告知の効力

ねらい：法律上両立しない請求をめぐる問題について具体例をもとに検討する。

第15講 境界確定訴訟

主な内容：境界確定訴訟、形式的形成訴訟

ねらい：境界確定訴訟をめぐる問題について具体例をもとに検討する。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験50%、②各自の担当した報告書についての評価40%、③平常点（質疑応答を含む平常の授業態度）10%とする（期末試験は100点満点で採点したものを50点に換算し、それに②③を合算して総合評価する）。

<その他の注意事項>

以上のように受講生の主体的参加を前提とする講義であり、意欲のない者の参加は他の受講生の迷惑になるので遠慮すること。

民事訴訟法についての基礎的で体系的な理解があることを前提にして講義を進めるので、2年次前期の応用民事訴訟法を履修した後に受講することが望ましい。

商法演習Ⅰ（企業組織）

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 松岡啓祐

<授業の目的と到達目標>

企業組織を中心に規制を行っている「会社法（Corporate Law）」の内容を学習する。企業法務分野の注目度もかなり高い。そこで、本科目では、広く企業の組織の設立から、株式（種類・譲渡・制限・発行等）、会社の運営（株主総会・取締役会・代表取締役等）、役員等（取締役・監査役・会計監査人等）の義務と責任、組織再編（合併等）を巡る法制度の内容や判例、学説、関連する実務上の課題等を多角的に検討することにより、会社法についての法律知識と体系的理解を修得することを目的とする。

その到達目標としては、会社法の規定と重要判例の理解が中心となる。具体的検討に当たっては、会社法の規定内容と制度趣旨を確認し、できるだけ応用的な論点の把握に努めていく。とりわけ岩原紳作ほか編著『会社法判例百選〔第3版〕』（有斐閣、2016年発行）と会社法のテキストを中心として、代表的な裁判例を豊富に取り上げ、裁判事例に対する適切な解決を提示できるようにする。

<科目の概要と方針>

企業組織について、法制度、判例、学説、関連する課題等を検討し、企業組織についての法的知識と体系的理解を前提に、法的思考力の一層の養成を図る。授業では、指定する会社法のテキストのほか、『会社法判例百選〔第3版〕』の該当箇所について、あらかじめ提示や指示された予習内容等を前提に、講義方式に加え、ケースメソッドやプロブレムメソッドを併用し、ソクラテスマソッドによる質疑応答を交えながら、進めていく。会社の計算や組織再編は、商法演習Ⅱで主に取り上げる。

そのため、毎回の授業については十分な予習が要求され、授業への積極的参加が必須となる。演習の内容は、『会社法判例百選〔第3版〕』掲載の判例が中心であるが、必要に応じて判例集や関連文献についても調査したい。そして、最終的には、会社法の重要な条文の内容と判例を深く理解することにより、未知の問題にも対処できるようになることが望まれる。

<科目の内容>

第1講 会社法総論

主な内容：会社の意義・種類、能力、法人格、株主有限責任の原則等

ねらい：会社の法的な意義・種類、権利能力、法人格の意義や否認の法理、一人会社、株主有限責任の原則等について、会社法の規定を意識しながら実践的かつトータルに理解させる。

第2講 株式会社の設立

主な内容：株式会社の設立の意義、具体的な設立プロセス、発起人の責任等

ねらい：株式会社の設立の意義と方法、具体的な設立プロセス、発起人（組合）の役割と責任、設立中の会社、設立過程の瑕疵等といった実務上の課題等について体系的に考えさせる。

第3講 株式の意義と原則（新株予約権・社債との異同を含む）

主な内容：株式の意義・内容・種類、新株予約権・社債との異同等

ねらい：株式会社制度における株式の意義と本質、種類、内容等に焦点を当てる。そのなかで新株予約権・社債との異同についても、会社法全体の体系を意識しつつ深く理解させる。株主平等原則や種類株式等を巡る株式制度の課題等についても触れていく。

第4講 株式の譲渡と自己株式の取得規制

主な内容：株式の譲渡、自己株式の取得規制等

ねらい：株式の譲渡自由の原則とその例外・譲渡制限株式の譲渡手続について、それぞれの基本的な仕組みに加えて、発展的な課題も交えて検討する。それとともに、自己株式の取得規制の意義と内容等について、そのポイントを中心に習得する。

第5講 株式会社の機関と株主総会

主な内容：株式会社の機関構造の仕組み、株主総会の運営等

ねらい：株式会社の機関の全体像の理解をする。その上で、株主総会の意義と運営等（招集・決議・瑕疵等）について、取締役会との比較等を踏まえ、特色と問題点を取り扱っていく。

第6講 取締役・代表取締役

主な内容：取締役、代表取締役等の意義と役割等

ねらい：会社組織・機関の中心である取締役・代表取締役の意義と役割を、具体的に検討する。経営を担う取締役・代表取締役の権限等を検討し、公正な会社運営の確保を中心として法的

問題点を認識させる。

第7講 取締役会の意義と役割

主な内容：取締役会の権限、招集手続、決議方法等

ねらい：株式会社の中心的な機関である取締役会の権限と役割を学習する。特に判例を含め、取締役会の招集手続、決議方法、瑕疵の取扱い等に関する規制内容等を検討していく。

第8講 取締役の義務と内部統制システム・経営判断原則等

主な内容：取締役の善管注意義務、忠実義務、内部統制システム等

ねらい：経営を担う取締役の善管注意義務・忠実義務・内部統制システムの構築義務等を押さえた上で、判例法理である経営判断原則について詳細に検討する。とりわけ会社に対する任務懈怠責任を中心として、役員等の責任等の問題を深く理解させる。

第9講 取締役の競業禁止義務と利益相反取引規制等

主な内容：取締役の競業禁止義務、利益相反取引規制等

ねらい：取締役の競業禁止義務・会社との間の利益相反取引規制等のルールの意味と具体的な内容を中心に上げ、実務上の運用状況を踏まえた上で、法規制の内容を検討する。その中で、具体的に事例にも触れつつ、広く課題を総合的に学習する。

第10講 取締役の報酬規制と監督体制等

主な内容：取締役の報酬規制、取締役等に対する経営監督体制等

ねらい：取締役の報酬規制に関し、判例の動向を含めて取り上げていく。また、取締役等の経営体制への監督手法を検討しながら、経営者の解職等に関する法律上の問題を理解させる。

第11講 役員等の責任と株主代表訴訟

主な内容：役員等の責任追及と株主代表訴訟等

ねらい：役員等の責任追及に関し、株主代表訴訟のルールを中心に取り上げていく。そして、役員等の責任に関わる近時の重要課題として、判例法理について実際の事例を検討しながら、リスク管理に関する法律上の問題を深く理解させる。

第12講 役員等の第三者責任等

主な内容：役員等の第三者に対する責任、責任免除・軽減規定等

ねらい：取締役等の第三者に対する責任の意義と要件等を理解する。具体的に判例等の事案を踏まえ、責任免除等の内容も深く考えさせ、役員等の責任規定の在り方を探る。

第13講 監査役・会計監査人・検査役等

主な内容：監査役・監査役会、会計監査人、検査役等

ねらい：企業経営のチェックを担う、監査役・監査役会、会計監査人・会計参与、検査役等について、全体的な検討作業を進める。経営監視のための様々な制度の概要を理解し、判例上の法的な問題点と課題も着実に習得する。

第14講 新株発行の規制等

主な内容：新株発行による資金調達（ファイナンス）の規制等

ねらい：新株発行の規制の意義等を取り上げ、発行のプロセス・問題点等について主要な課題等を検討する。また、不正発行規制の意義や内容、法的な問題点等を十分に考えさせる。

第15講 監査等委員会設置会社と指名委員会等設置会社等

主な内容：監査等委員会設置会社、指名委員会等設置会社等の種々の機関設計

ねらい：委員会型の機関設計である監査等委員会設置会社と指名委員会等設置会社等を含む機関設計について、具体的な規制内容を学ぶ。そして、法的な課題や現状の問題点も修得していく。さらに、第1講～第14講の全範囲のまとめを総合的に行う。

<成績評価方法>

成績評価は、①論述試験（期末試験）、②平常点（質疑応答、報告等）で行う。その比率は、①を70%、②を30%とする。

商法演習Ⅱ（決済システム・企業取引）

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 松岡啓祐（第1講～第7講）

法科大学院教授 前田修志（第8講～第15講）

<授業の目的と到達目標>

企業取引・決済システムに関する諸規制を中心に、商法総則（商人と商行為、商号・名板貸、商業使用人・代理商など）、商行為法、手形法・小切手法及び会社法（計算関連規制、組織再編規制）に関する理解を深めることを目的とする。

具体的な検討にあたっては、それぞれの法規制の概要と制度趣旨の理解を確認するとともに、応用的論点の把握に努める。題材としては主要な判例を用い、そのポイントを的確に理解するとともに、実際の紛争を適切に解決するために必要な分析力も涵養する。

<科目の概要と方針>

商法のうち商法総則（会社法総則）、商行為法、手形・小切手法、及び会社法の計算規制・組織再編規制をテーマに、企業取引（M&Aを含む）や決済システムに関する主要な法規範について、理解を深め、応用力を養うための演習を行う。授業は、具体的な事案（主要判例）を素材として、双方向（対話型）のソクラテスメソッドにより行う。事案を通じて、諸規制の理解の進化と応用力を向上させ、法的思考を通じて妥当な結論を導くことができる能力を涵養する。またその結論を導く過程についても、説得的に説明できる能力の育成を図る。

<科目の内容>

第1講 商法総則（会社法総則）・商行為法の全体像

主な内容：商法の意義と全体像、商法の対象と特色、商人・商行為の概念

ねらい：まず商法の意義と全体像を俯瞰し、商法の対象と特色を別冊ジュリスト『商法（総則商行為）判例百選 [第5版]』（有斐閣）の事例を使って、商法の主たる対象である商人・商行為という概念の内容と問題点を具体的に考えさせる。

第2講 商号・名板貸（名義貸）の規制

主な内容：商号の意義、商号選定自由と制約、商号権、名板貸

ねらい：判例百選の事例を使って商人が使用する商号の意義、商号選定の自由の原則と種々の制約、商号権の意義、名板貸等の問題を、裁判例にも触れながら認識させていく。

第3講 商業使用人と代理商の規制

主な内容：商業使用人の意義と種類、支配人、表見支配人、代理商の規制

ねらい：ここでは商人の活動を補助する商業使用人の意義と種類、なかでも特に支配人および表見支配人制度の内容を中心に検討し、判例百選の事例を使ってその制度が現実に果たしている機能を考えさせる。さらには代理商に関する規制についても学ぶ。

第4講 商業登記制度等

主な内容：商業登記制度の意義・種類・効力、商業帳簿制度の意義

ねらい：商業登記制度の意義、種類、効力（消極的効力・積極的効力等）について習得する。特に商業登記制度については判例百選の事例を使ってその公示力の意義・解釈についてディスカッションを行う。なお、商業帳簿制度についても可能な限り、学習していく。

第5講 営業（事業）譲渡等の規制

主な内容：営業（事業）譲渡の意義、機能、譲渡の当事者間と第三者との関係を巡る調整

ねらい：営業譲渡の意義・概念・機能を考える。そのうえで、営業譲渡の当事者間に関する規制と第三者（債権者・債務者）との関係を巡る規制について、判例百選の事例を踏まえつつ各条文の解釈を中心に学ぶ。

第6講 商行為法の総則・商事売買等

主な内容：商行為法の総則・商事売買等

ねらい：商行為法の総則として、商行為の代理・委任、商事契約の成立、営利性や取引の安全を確保するための各種のルール、商事留置権等を学ぶ。商事売買では、商人間売買の規制内容等を習得する。

第7講 各種の営業形態と匿名組合・手形法小切手法の全体像等

主な内容：仲立営業、問屋営業、運送営業、手形法小切手法の全体像等

ねらい：商法に特有な営業形態である仲立営業、問屋営業、運送営業等の規制の特色を考える。匿名組合・交互計算も取り上げる。また、手形法小切手法の全体像も修得していく。

第8講 会社の計算（1）

主な内容：会計帳簿閲覧謄写請求権をめぐる諸問題

ねらい：①最判平成16年7月1日民集58巻5号1214頁、②最判平成21年1月15日民集63巻1号1頁の検討を通じて、会計帳簿閲覧等請求権の行使要件、及び拒絶事由の解釈について理解する。

第9講 会社の計算（2）

主な内容：計算書類の虚偽記載責任、資本金減少手続

ねらい：①東京地判平成19年11月28日判タ1283号303頁の検討を通じて、会社法429条2項に関する理解を深める。②大判昭和7年4月30日民集11巻706頁の検討を通じて、債権者異議手続における「知っている債権者」の解釈について理解する。

第10講 会社の解散

主な内容：会社の解散判決請求権

ねらい：持分会社に関する①最判昭和61年3月13日民集40巻2号229頁、株式会社に関する②東京地判平成元年7月18日判時1349号148頁の検討を通じて、解散判決請求権（会社法833条）に関する問題に関する理解を深める。

第11講 合併に関する諸問題

主な内容：合併に関する諸問題の検討

ねらい：①東京高判平成2年1月31日資料版商事77号193頁、②名古屋地判平成19年11月21日金判1294号60頁の検討を通じて、合併に関して生じる諸問題の検討を行う。

第12講 詐害的（濫用的）会社分割

主な内容：詐害的（濫用的）会社分割に関する検討

ねらい：最判平成24年10月12日民集66巻10号3310頁、及び最判平成20年6月10日判時2014号150頁の検討を通じて、詐害的（濫用的）会社分割の問題点を理解する。

第13講 近時における重要判例の検討

主な内容：近時の会社法における重要判例の検討

ねらい：平成26年会社法改正後における重要判例の動向を理解し、会社関係訴訟の現状について理解する。検討対象となる判例については、講義時に指示する。

第14講 決済システム（1）

主な内容：手形理論、手形行為の成立要件

ねらい：①最判昭和46年11月16日民集25巻8号1173頁の検討を通して、手形行為の意義と手形理論に関する議論を整理する。②最判昭和43年12月12日民集22巻13号2963頁の検討を通して、手形行為の成立要件に関する理解を深める。

第15講 決済システム（2）

主な内容：他人による手形行為

ねらい：最判昭和36年12月12日民集15巻11号2756頁、及び最判昭和39年9月15日民集18巻7号1435頁の検討を通じて、他人による手形行為（特に表見代理）に関する理解を深める。

<成績評価方法>

成績評価は、①論述試験（期末試験）、②平常点（質疑応答・報告等）で行う。①を70%、②を30%とする。

刑事法総合演習 I (刑法総論重点)

配当年次：2年次

前期15週×毎週1コマ(2単位)

法科大学院教授 橋本 正博

<授業の目的と到達目標>

- 1 実体法・訴訟法の基礎的な知識を習得していることを前提に、刑法総論を中心とした事例問題を用いて、演習形式の授業を行うことにより法的事実や問題点の抽出を適切に行える能力を養う。
- 2 主に刑法総論分野の具体的問題解決のため、判例や学説を駆使して、適用条文の解釈と理論構成をできる能力を身につける。
- 3 柔軟な複眼的思考をもって、疑問点を主体的に解決してゆく能力を身につける。

<科目の概要と方針>

刑事法総合演習 I では、刑法総論を中心とした事例問題を用いて、演習式の授業を行う。すでに刑法各論・刑事訴訟法の基礎的な知識も習得していることを前提にしているので、刑事法の各分野に横断的に関連する問題も取り扱う。演習の題材は、複数の論点が複雑に絡み合った事例や、典型的な事例、限界事例などを用いる。授業方法としては、事前に演習で用いる事例や判例を受講生に知らせるので、受講生は講義日までに各自問題点を検討しておくものとする。ただし、即日起案(第7講を含め2～3回ほど予定)の場合には、事例問題を当日に提示して答案を作成させ、受講生の問題解決力と文章力を測る。授業の進め方としては、法的事実や問題点の抽出が適切であるかどうかを対話式の授業により明確にし、次に問題解決のために判例や学説をどのように取り扱い、結論を導くために適用条文の解釈と理論構成をどうしたら説得力を持つかについてディスカッションを行う。その際、自説の主張と他説に対する批判点を明確にして議論が可能になることを学ばせる。受講生の議論の程度によっては、事後学習としてレポートを求める。演習では、錯綜する事案を分析し、問題を法的に解決する力を養うことを目的にしているが、そのためには十分な予習・復習をもとに、授業においては柔軟な複眼的思考をもって疑問点を主体的に解決していくことを要求する。

[参考書・教材] 日高義博『刑法総論』
西田典之『刑法総論』(2版)
山口厚『刑法総論』(3版)
刑法判例百選 I 総論(7版)
西田典之ほか『判例刑法総論』(7版)

<科目の内容>

第1講 不作為犯論—不作為による放火

主な内容：不真正不作為犯の成立要件、保証者説の評価、未必の故意、罪刑法定主義

ねらい：最判昭和33年9月9日刑集12巻13号2882頁の事案をもとに、他の論点(論点を見出すことも課題とする)を加えた設例を用いて、論点について討議する。不作為による放火を題材とするが、不作為による殺人の場合とも比較しながら、不真正不作為犯の成立要件を広く考えさせる。罪数論にも触れる。説得力のある論旨の理論を学習させる。

第2講 因果関係論—因果関係の判断をめぐる問題

主な内容：条件関係と相当性判断、他人の行為の介入と因果関係、客観的帰属論

ねらい：最判平成2年11月20日刑集44巻8号837頁の事案をもとに、因果関係の判断をめぐる問題点を抽出させ、最近の理論的状況を踏まえながら事案の解決策についてディスカッションを行う。本講では、特に判例の読み方と判例理論の流れを理解させる。

第3講 違法論(1)—主観的違法要素と違法判断

主な内容：主観的違法要素、未遂犯における故意、行為反価値・結果反価値

ねらい：行使の目的、性的意図、故意・過失などが主観的違法要素として認められるかについて、質疑応答を行う。本講では、違法性の本質を考えさせることを目的としているが、さらに刑法理論の体系的理解を深め、理論的整合性のある事案解決のあり方を学ばせる。

第4講 違法論(2)—正当防衛か緊急避難か

主な内容：対物防衛、防衛行為と第三者、緊急避難の本質

ねらい：正当防衛なのか緊急避難なのか問題となる限界領域の事例について検討する。題材となる限界事例について、対物防衛の処理、防衛行為によって第三者の法益を侵害した場合の処理についてディスカッションを行い、正当防衛の理論的な問題を深く考えさせる。討論

の後、自らの理論構成を再検討させる。

第5講 違法論（3）－正当防衛と過剰防衛

主な内容：正当防衛における相当性の判断、防衛の意思の要否、正当化事情の錯誤

ねらい：最決昭和62年3月26日刑集41巻2号182頁の事案をもとに、正当防衛における相当性の判断、ならびに誤想過剰防衛の処理についてディスカッションを行い、事実の把握と問題解決に向けた理論構築を学習させる。また、正当防衛に関する主要な判例は、予習の対象とし、質疑応答によって理解の程度を確認する。

第6講 責任論（1）－原因において自由な行為

主な内容：原因において自由な行為、実行の着手、同時存在の原則

ねらい：大阪地判昭和51年3月4日判時822号109頁の事案をもとに、原因において自由な行為の法理についてディスカッションを行い、同法理の理論的な射程範囲や問題点を考えさせる。判例の事案をシンプルにした事例について解答を求めるが、授業では、判例における具体的な処理の仕方と比較させ、実務的処理の上で理論がどのように活用しうるのかを理解させる。

第7講 即日起案

主な内容：複数の論点がからみあった事例の解決

ねらい：法的な事実の抽出、問題点の把握と整理、問題解決のための理論構成、文章力などを判定する。また、時間内に問題を処理する方法を学ばせる。

第8講 責任論（2）－抽象的事実の錯誤と構成要件の故意

主な内容：故意の認定、故意の抽象化、抽象的事実の錯誤の処理・即日起案の講評

ねらい：最決昭和61年6月9日刑集40巻4号269頁の事例をもとに、故意の認定のあり方、抽象的事実の錯誤の処理の方法について質疑応答を行うが、故意論と錯誤論との関係についても考えさせる。また、抽象的事実の錯誤の限界事例についても討議する。

第9講 責任論（3）－意味の認識と違法性の意識

主な内容：故意の概念、意味の認識、違法性の意識、違法性の錯誤

ねらい：最決昭和62年7月16日刑集41巻5号237頁の事案をもとに、事実の中から問題点を抽出させ、問題点の解決方法について討議する。特に、意味の認識と違法性の意識との違い、違法性の意識は故意の内容をなすのか、違法性の錯誤をどのように処理するのか、といった点について質疑応答を行う。討論の後、理論構成を再度検討させる。

第10講 過失犯論

主な内容：監督過失、過失犯の構造、不作為犯

ねらい：最決平成5年11月25日刑集47巻9号242頁の事案をもとに、監督過失をめぐる問題点を質疑応答の形式によって検討する。過失犯の構造、不作為犯との関係についても議論する。判例の事案を簡略にしたものについて解答させるが、予習すべき参照判例及び参考文献については、予め指示する。

第11講 未遂犯

主な内容：実行の着手、早すぎた結果の発生、未遂犯の処罰根拠

ねらい：最決平成16年3月22日刑集58巻3号187頁の事案をもとに、実行の着手と未遂犯の処罰根拠について討議する。特に、早すぎた結果の発生の場合において、故意の認定と実行行為との関係をどのように考えたらよいのかについて議論し、事案解決に向けた理論構成のあり方を考えさせる。

第12講 不能犯論

主な内容：不能未遂と障害未遂の区別、不能犯における危険判断

ねらい：広島高判昭和36年7月10日高刑集14巻5号310頁の事案をもとに、危険判断のあり方を検討する。議論の中では、受講生に他の限界事例も挙げさせながら理論的整合性を考えさせる。判例の事案に他の論点を付加した設例について討論を行わせるが、討論の後、理論構成の再検討を行わせる。

第13講 共犯論（1）－正犯と共犯の区別

主な内容：間接正犯と教唆、共謀共同正犯と幫助犯

ねらい：正犯と共犯の区別が問題となる事案として、最決昭和58年9月21日刑集37巻7号1070頁（間接正犯と教唆犯）及び最決昭和57年7月16日刑集36巻6号695頁を検討する。最高裁昭和58年決定の事案を題材とし、共謀共同正犯と幫助犯との区別について質疑応答を行い、共犯論の全体的な理解を深める。予習で読むべき判例及び文献につ

いては、予め指示する。

第14講 共犯論（2）－共同正犯と過剰防衛、共同正犯の過剰

主な内容：共同正犯の本質、共同正犯における過剰防衛の効果、共犯の過剰の処理

ねらい：共同正犯者の一人が過剰防衛を行った場合の処理については、最決平成4年6月5日刑集46巻4号245頁の事案を検討し、共同正犯の過剰の処理については、最決昭和54年4月13日刑集33巻3号179頁の事案を検討する。授業では、事実の分析と問題点の把握を的確に行わせ、各論点について質疑応答を行い、理論的整合性のある解決方法を考えさせる。

第15講 共犯論（3）－不作為の共犯

主な内容：不作為による幫助、片面的幫助、不作為正犯と不作為共犯の区別

ねらい：札幌高判平成12年3月16日判時1711号170頁の事案をもとに、不作為犯と共犯の交錯する問題を検討する。本講では、複雑に絡み合った問題を解決するためには、何が先決問題なのかを見つけ、問題解決のために基礎理論を積み上げて、具体的妥当性のある結論を導き出すことを学ばせる。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②即日起案：25%、③平常点（質疑応答や出席状況等を含む平常の授業態度）：15%によって行う。

刑事法総合演習 I (刑法総論重点)

配当年次：2年次

前期15週×毎週1コマ(2単位)

法科大学院教授 寺島秀昭

<授業の目的と到達目標>

- 1 実体法・訴訟法の基礎的な知識を習得していることを前提に、刑法総論を中心とした事例問題を用いて、演習形式の授業を行うことにより法的事実や問題点の抽出を適切に行える能力を養う。
- 2 主に刑法総論分野の具体的問題解決のため、判例や学説を駆使して、適用条文の解釈と理論構成をできる能力を身につける。
- 3 柔軟な複眼的思考をもって、疑問点を主体的に解決してゆく能力を身につける。

<科目の概要と方針>

刑事法総合演習 I では、刑法総論を中心とした事例問題を用いて、演習式の授業を行う。すでに刑法各論・刑事訴訟法の基礎的な知識も習得していることを前提にしているため、刑事法の各分野に横断的に関連する問題も取り扱う。演習の題材は、複数の論点が複雑に絡み合った事例や、典型的な事例、限界事例などを用いる。授業方法としては、事前に演習で用いる事例や判例を受講生に知らせるので、受講生は講義日までに各自問題点を検討しておくものとする。ただし、即日起案(第7講を含め2~3回ほど予定)の場合には、事例問題を当日に提示して答案を作成させ、受講生の問題解決力と文章力を測る。授業の進め方としては、法的事実や問題点の抽出が適切であるかどうかを対話式の授業により明確にし、次に問題解決のために判例や学説をどのように取り扱い、結論を導くために適用条文の解釈と理論構成をどうしたら説得力を持つかについてディスカッションを行う。その際、自説の主張と他説に対する批判点を明確にして議論が可能になることを学ばせる。受講生の議論の程度によっては、事後学習としてレポートを求める。演習では、錯綜する事案を分析し、問題を法的に解決する力を養うことを目的としているが、そのためには十分な予習・復習をもとに、授業においては柔軟な複眼的思考をもって疑問点を主体的に解決していくことを要求する。

[参考書・教材] 日高義博『刑法総論』
西田典之『刑法総論』(2版)
山口厚『刑法総論』(3版)
刑法判例百選 I 総論(7版)
西田典之ほか『判例刑法総論』(7版)

<科目の内容>

第1講 不作為犯論—不作為による放火

主な内容：不真正不作為犯の成立要件、保証者説の評価、未必の故意、罪刑法定主義

ねらい：最判昭和33年9月9日刑集12巻13号2882頁の事案をもとに、他の論点(論点を見出すことも課題とする)を加えた設例を用いて、論点について討議する。不作為による放火を題材とするが、不作為による殺人の場合とも比較しながら、不真正不作為犯の成立要件を広く考えさせる。罪数論にも触れる。説得力のある論旨の理論を学習させる。

第2講 因果関係論—因果関係の判断をめぐる問題

主な内容：条件関係と相当性判断、他人の行為の介入と因果関係、客観的帰属論

ねらい：最判平成2年11月20日刑集44巻8号837頁の事案をもとに、因果関係の判断をめぐる問題点を抽出させ、最近の理論的状況を踏まえながら事案の解決策についてディスカッションを行う。本講では、特に判例の読み方と判例理論の流れを理解させる。

第3講 違法論(1)—主観的違法要素と違法判断

主な内容：主観的違法要素、未遂犯における故意、行為反価値・結果反価値

ねらい：行使の目的、性的意図、故意・過失などが主観的違法要素として認められるかについて、質疑応答を行う。本講では、違法性の本質を考えさせることを目的としているが、さらに刑法理論の体系的理解を深め、理論的整合性のある事案解決のあり方を学ばせる。

第4講 違法論(2)—正当防衛か緊急避難か

主な内容：対物防衛、防衛行為と第三者、緊急避難の本質

ねらい：正当防衛なのか緊急避難なのかが問題となる限界領域の事例について検討する。題材となる限界事例について、対物防衛の処理、防衛行為によって第三者の法益を侵害した場合の処理についてディスカッションを行い、正当防衛の理論的な問題を深く考えさせる。討論

の後、自らの理論構成を再検討させる。

第5講 違法論（3）－正当防衛と過剰防衛

主な内容：正当防衛における相当性の判断、防衛の意思の要否、正当化事情の錯誤

ねらい：最決昭和62年3月26日刑集41巻2号182頁の事案をもとに、正当防衛における相当性の判断、ならびに誤想過剰防衛の処理についてディスカッションを行い、事実の把握と問題解決に向けた理論構築を学習させる。また、正当防衛に関する主要な判例は、予習の対象とし、質疑応答によって理解の程度を確認する。

第6講 責任論（1）－原因において自由な行為

主な内容：原因において自由な行為、実行の着手、同時存在の原則

ねらい：大阪地判昭和51年3月4日判時822号109頁の事案をもとに、原因において自由な行為の法理についてディスカッションを行い、同法理の理論的な射程範囲や問題点を考えさせる。判例の事案をシンプルにした事例について解答を求めるが、授業では、判例における具体的な処理の仕方と比較させ、実務的処理の上で理論がどのように活用しうるのかを理解させる。

第7講 即日起案

主な内容：複数の論点がかからみあった事例の解決

ねらい：法的な事実の抽出、問題点の把握と整理、問題解決のための理論構成、文章力などを判定する。また、時間内に問題を処理する方法を学ばせる。

第8講 責任論（2）－抽象的事実の錯誤と構成要件の故意

主な内容：故意の認定、故意の抽象化、抽象的事実の錯誤の処理・即日起案の講評

ねらい：最決昭和61年6月9日刑集40巻4号269頁の事例をもとに、故意の認定のあり方、抽象的事実の錯誤の処理の方法について質疑応答を行うが、故意論と錯誤論との関係についても考えさせる。また、抽象的事実の錯誤の限界事例についても討議する。

第9講 責任論（3）－意味の認識と違法性の意識

主な内容：故意の概念、意味の認識、違法性の意識、違法性の錯誤

ねらい：最決昭和62年7月16日刑集41巻5号237頁の事案をもとに、事実の中から問題点を抽出させ、問題点の解決方法について討議する。特に、意味の認識と違法性の意識との違い、違法性の意識は故意の内容をなすのか、違法性の錯誤をどのように処理するのか、といった点について質疑応答を行う。討議の後、理論構成を再度検討させる。

第10講 過失犯論

主な内容：監督過失、過失犯の構造、不作為犯

ねらい：最決平成5年11月25日刑集47巻9号242頁の事案をもとに、監督過失をめぐる問題点を質疑応答の形式によって検討する。過失犯の構造、不作為犯との関係についても議論する。判例の事案を簡略にしたものについて解答させるが、予習すべき参照判例及び参考文献については、予め指示する。

第11講 未遂犯

主な内容：実行の着手、早すぎた結果の発生、未遂犯の処罰根拠

ねらい：最決平成16年3月22日刑集58巻3号187頁の事案をもとに、実行の着手と未遂犯の処罰根拠について討議する。特に、早すぎた結果の発生の場合において、故意の認定と実行行為との関係をどのように考えたらよいのかについて議論し、事案解決に向けた理論構成のあり方を考えさせる。

第12講 不能犯論

主な内容：不能未遂と障害未遂の区別、不能犯における危険判断

ねらい：広島高判昭和36年7月10日高刑集14巻5号310頁の事案をもとに、危険判断のあり方を検討する。議論の中では、受講生に他の限界事例も挙げさせながら理論的整合性を考えさせる。判例の事案に他の論点を付加した設例について討論を行わせるが、討論の後、理論構成の再検討を行わせる。

第13講 共犯論（1）－正犯と共犯の区別

主な内容：間接正犯と教唆、共謀共同正犯と幫助犯

ねらい：正犯と共犯の区別が問題となる事案として、最決昭和58年9月21日刑集37巻7号1070頁（間接正犯と教唆犯）及び最決昭和57年7月16日刑集36巻6号695頁を検討する。最高裁昭和58年決定の事案を題材とし、共謀共同正犯と幫助犯との区別について質疑応答を行い、共犯論の全体的な理解を深める。予習で読むべき判例及び文献につ

いては、予め指示する。

第14講 共犯論（2）－共同正犯と過剰防衛、共同正犯の過剰

主な内容：共同正犯の本質、共同正犯における過剰防衛の効果、共犯の過剰の処理

ねらい：共同正犯者の一人が過剰防衛を行った場合の処理については、最決平成4年6月5日刑集46巻4号245頁の事案を検討し、共同正犯の過剰の処理については、最決昭和54年4月13日刑集33巻3号179頁の事案を検討する。授業では、事実の分析と問題点の把握を的確に行わせ、各論点について質疑応答を行い、理論的整合性のある解決方法を考えさせる。

第15講 共犯論（3）－不作為の共犯

主な内容：不作為による幫助、片面的幫助、不作為正犯と不作為共犯の区別

ねらい：札幌高判平成12年3月16日判時1711号170頁の事案をもとに、不作為犯と共犯の交錯する問題を検討する。本講では、複雑に絡み合った問題を解決するためには、何が先決問題なのかを見つけ、問題解決のために基礎理論を積み上げて、具体的妥当性のある結論を導き出すことを学ばせる。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②即日起案：25%、③平常点（質疑応答や出席状況等を含む平常の授業態度）：15%によって行う。

刑事法総合演習Ⅱ（刑法各論重点）

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 寺島秀昭

<授業の目的と到達目標>

- 1 実体法・訴訟法の基礎的な知識を習得していること、及び刑事法総合演習Ⅰを受講したことを前提に、刑法各論を中心とした事例問題を用いて、演習形式の授業を行うことにより、法的事実や問題点の抽出を適切に行える能力をさらに伸長する。
- 2 主に刑法各論分野の具体的問題解決のため、判例や学説を駆使して、適用条文の解釈と理論構成をできる能力を身につける。
- 3 柔軟な複眼的思考をもって、疑問点を主体的に解決してゆく能力を身につける。
- 4 刑法総論・各論の両問題点を含む事例について、説得力を持つ具体的解決ができる能力を身につける。

<科目の概要と方針>

刑事法総合演習Ⅱでは、刑法各論を中心とした事例問題を用いて、演習式の授業を行う。演習の課題は、刑法各論の問題に重点を置くが、刑法総論との理論的整合性を考えるとともに、事例を解決する上で必要な刑事訴訟法の問題点についても検討し、刑事法の総合的な理解と法的思考力を身につけさせる。演習の題材は、複数の論点が複雑に絡み合った事例や、典型的な事例、限界事例などを用いる。授業方法としては、事前に演習で用いる事例や判例を受講生に知らせるので、受講生は講義日までに各自問題点を検討しておくものとする。ただし、即日起案（第7講を含め2～3回ほど予定）の場合には、事例問題を当日に提示して答案を作成させ、受講生の問題解決力と文章力を測る。授業の進め方としては、法的事実や問題点の把握が適切であるかどうかを対話式の授業により明確にし、次に問題解決のために判例や学説をどのように取り扱い、結論を導くために適用条文の解釈と理論構成をどうしたら説得力を持つかについてディスカッションを行う。その際、自説の主張と他説に対する批判点を明確にして議論が可能になることを学ばせる。受講生の議論の程度によっては、事後学習としてレポートを求める。演習では、錯綜する事案を分析し、問題を法的に解決する力を養うことを目的にしているが、そのためには十分な予習・復習をもとに、授業においては柔軟な複眼的思考をもって疑問点を主体的に解決していくことを要求する。

[参考書・教材] 日高義博『刑法各論講義ノート』（4版）
西田典之『刑法各論』（6版）
山口厚『刑法各論』（2版）
刑法判例百選Ⅱ各論（7版）
西田典之ほか『判例刑法各論』（7版）

<科目の内容>

第1講 不作為による殺人罪と保護責任者遺棄罪

主な内容：殺人罪の不真正不作為犯、殺意と遺棄の故意、不作為の共同正犯

ねらい：最決平成17年7月4日刑集59巻6号403頁の事案をもとに、法的に重要な事実と問題点を抽出し、解決方法を検討する。特に殺人罪の不真正不作為犯と保護責任者遺棄罪との区別、殺人の故意の認定時期と共犯者との関係、不作為の共同正犯などについて検討を行い、最終的な事案解決の当否及び論旨の構成の仕方を考えさせる。

第2講 未成年者誘拐罪の問題点

主な内容：未成年者誘拐罪の保護法益、親権者による子の連れ去り行為と誘拐罪、被害者の承諾の法的効果

ねらい：最決平成17年12月6日刑集59巻10号1901頁の事案をもとに、法的に重要な事実を抽出し、未成年者誘拐罪の問題点を検討する。とくに、親権者も未成年者誘拐罪の行為主体となりうるのか、本罪の保護法益は一体何であるのか、本罪では被害者の承諾はどのような法的効果をもたらすのか、といった点について議論し、問題の解決方法を検討する。

第3講 名誉毀損罪における真実性の証明

主な内容：名誉毀損罪の保護法益、真実性の証明の法的効果、真実性の錯誤

ねらい：最判昭和44年6月25日刑集23巻7号975頁の事案をもとにして、名誉毀損罪にお

ける真実性の証明についての問題点を検討する。判例の事案を題材とした設例について解答を求める。授業では、事案における問題点を抽出させ、その解決方法についてディスカッションを行う。特に、真実性の錯誤の処理については、説得力のある理論構成を考えさせる。また、保護法益の関係では、死者の名誉毀損についても検討を加える。

第4講 財産犯の問題点（1）

主な内容：窃盗罪の保護法益、使用窃盗、不法領得の意思、親族相盗例

ねらい：窃盗罪における複数の論点が絡んだ事例を題材にする。特に、最決昭和55年10月30日刑集34巻5号357頁の使用窃盗の事案、最決平成6年7月19日刑集48巻5号190頁の親族相盗例の事案などについて検討の対象とし、窃盗罪の保護法益を考えさせる。アトランダムに予め検討した内容を報告させ、質疑応答を行う。

第5講 財産犯の問題点（2）

主な内容：事後強盗の予備、身分犯性

ねらい：最決昭和54年11月19日刑集33巻7号710頁の事案をもとに、事後強盗の予備の可罰性について検討するが、あわせて事後強盗の身分犯性についても検討を加える。読んでおくべき関連判例及び文献については、予め指示する。授業では、重要な事実と問題点を抽出して報告させ、それについて質疑応答を行う。

第6講 財産犯の問題点（3）

主な内容：クレジット・カードの不正使用と詐欺、三角詐欺

ねらい：東京高判昭和59年11月19日判タ544号251頁の事案をもとに、1項詐欺罪か2項詐欺罪かを検討する。三角詐欺の他の事案（訴訟詐欺等）との比較をしながら、問題点を質疑応答によって抽出し、解決のための理論構成を考えさせる。

第7講 即日起案

主な内容：複数の論点がからみあった事例の解決

ねらい：法的な事実の抽出、問題点の把握と整理、問題解決のための理論構成、文章力などを判定する。また、時間内に問題を処理する方法を学ばせる。

第8講 財産犯の問題点（4）・起案の講評

主な内容：不法原因給付と横領・詐欺

ねらい：不法原因給付物について横領罪が成立するか、詐欺罪の場合はどうなのかについて設例をもとに検討する。判例については、最判昭和23年6月5日刑集2巻7号641頁について検討を加える。問題点について討論を行うとともに、論旨の構成方法を学ばせる。

第9講 財産犯の問題点（5）

主な内容：横領罪における不法領得の意思、背任罪における図利加害の目的

ねらい：最決平成13年11月5日刑集55巻6号546頁の事案をもとに、横領罪の主観的要件として不法領得の意思は必要か、必要とした場合その内容はどのようなものか、背任罪における図利加害の目的との違いは何か、といった点を検討する。授業では、横領罪と背任罪との区別についても議論を行い、質疑応答を行った上、問題解決に向けた理論構成を考えさせる。

第10講 財産犯の問題点（6）

主な内容：横領と背任の区別

ねらい：大判昭和9年7月19日刑集13巻983頁の事案をもとに、横領罪と背任罪をどのように区別するのかを検討する。横領罪の本質と背任罪の本質を比較し、両罪を区別する基準をどのように引き出すべきかを議論する。授業では限界事例を挙げさせ、区別基準についての理論の射程範囲を検討する。

第11講 放火罪をめぐる問題

主な内容：焼損の概念、建造物の一体性、放火罪における危険概念

ねらい：最決平成元年7月7日判時1326号157頁の事案をもとに、放火罪の諸問題を検討する。質疑応答によって、重要な法的事実と問題点を抽出させ、その解決方法を考えさせる。また、放火罪における危険概念についても論究し、放火罪の全体的な理解を深める。

第12講 偽造罪の問題点（1）

主な内容：虚偽公文書作成罪の間接正犯、公正証書原本等不実記載罪

ねらい：最判昭和32年10月4日刑集11巻10号2464頁の事案をもとに、虚偽公文書作成罪の間接正犯の成否を検討する。授業では、虚偽公文書作成罪と公正証書原本等不実記載罪との関係、補助公務員の作成権限などの問題について、ディスカッションを行い、公文

書偽造罪の保護法益についても考えさせる。

第13講 偽造罪の問題点（2）

主な内容：私文書偽造罪、同姓同名の使用と人格の同一性

ねらい：最決平成5年10月5日刑集47巻8号7頁の事案をもとに、同姓同名を使用した場合に私文書偽造罪を構成するか否かについて検討する。特に、作成名義を判断する場合に人格の同一性を問題にして解決すべきか否かを考えさせる。授業では、問題点について質疑応答を行い、自らの理論構成を再検討させる。

第14講 公務の執行を妨害する罪

主な内容：職務行為の適法性の判断基準、職務行為の適法性の錯誤

ねらい：最決昭和41年4月14日判時449号64頁の事案をもとに、職務行為の適法性の判断基準、職務行為の適法性の錯誤について検討する。判例の事案をもとにした設例について考えさせる。読んでおくべき判例及び文献については、予め指示する。授業では、問題点を抽出させ、質疑応答によって解決方法を考えさせる。また限界事例を掲げて理論の射程範囲を検討させる。

第15講 犯人隠避・偽証をめぐる問題

主な内容：身代り犯人、参考人の虚偽供述、偽証の教唆

ねらい：刑事司法作用に対する罪について、複合問題の解決を検討させる。検討の対象とする設例については、事前に出題する。また、読んでおくべき関係判例及び文献についても、出題とともに指示する。授業では、受講生に報告をさせ、質疑応答を行い、理論的整合性のある解決方法を考えさせる。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②即日起案：25%、③平常点（質疑応答や出席状況等を含む平常の授業態度）：15%によって行う。

刑事法総合演習Ⅱ（刑法各論重点）

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 橋本 正博

<授業の目的と到達目標>

- 1 実体法・訴訟法の基礎的な知識を習得していること、及び刑事法総合演習Ⅰを受講したことを前提に、刑法各論を中心とした事例問題を用いて、演習形式の授業を行うことにより、法的事実や問題点の抽出を適切に行える能力をさらに伸長する。
- 2 主に刑法各論分野の具体的問題解決のため、判例や学説を駆使して、適用条文の解釈と理論構成をできる能力を身につける。
- 3 柔軟な複眼的思考をもって、疑問点を主体的に解決してゆく能力を身につける。
- 4 刑法総論・各論の両問題点を含む事例について、説得力を持つ具体的解決ができる能力を身につける。

<科目の概要と方針>

刑事法総合演習Ⅱでは、刑法各論を中心とした事例問題を用いて、演習式の授業を行う。演習の課題は、刑法各論の問題に重点を置くが、刑法総論との理論的整合性を考えるとともに、事例を解決する上で必要な刑事訴訟法の問題点についても検討し、刑事法の総合的な理解と法的思考力を身につけさせる。演習の題材は、複数の論点が複雑に絡み合った事例や、典型的な事例、限界事例などを用いる。授業方法としては、事前に演習で用いる事例や判例を受講生に知らせるので、受講生は講義日までに各自問題点を検討しておくものとする。ただし、即日起案（第7講を含め2～3回ほど予定）の場合には、事例問題を当日に提示して答案を作成させ、受講生の問題解決力と文章力を測る。授業の進め方としては、法的事実や問題点の把握が適切であるかどうかを対話式の授業により明確にし、次に問題解決のために判例や学説をどのように取り扱い、結論を導くために適用条文の解釈と理論構成をどうしたら説得力を持つかについてディスカッションを行う。その際、自説の主張と他説に対する批判点を明確にして議論が可能になることを学ばせる。受講生の議論の程度によっては、事後学習としてレポートを求める。演習では、錯綜する事案を分析し、問題を法的に解決する力を養うことを目的にしているが、そのためには十分な予習・復習をもとに、授業においては柔軟な複眼的思考をもって疑問点を主体的に解決していくことを要求する。

〔参考書・教材〕 日高義博『刑法各論講義ノート』（4版）
西田典之『刑法各論』（6版）
山口厚『刑法各論』（2版）
刑法判例百選Ⅱ各論（7版）
西田典之ほか『判例刑法各論』（7版）

<科目の内容>

第1講 不作為による殺人罪と保護責任者遺棄罪

主な内容：殺人罪の不真正不作為犯、殺意と遺棄の故意、不作為の共同正犯

ねらい：最決平成17年7月4日刑集59巻6号403頁の事案をもとに、法的に重要な事実と問題点を抽出し、解決方法を検討する。特に殺人罪の不真正不作為犯と保護責任者遺棄罪との区別、殺人の故意の認定時期と共犯者との関係、不作為の共同正犯などについて検討を行い、最終的な事案解決の可否及び論旨の構成の仕方を考えさせる。

第2講 未成年者誘拐罪の問題点

主な内容：未成年者誘拐罪の保護法益、親権者による子の連れ去り行為と誘拐罪、被害者の承諾の法的効果

ねらい：最決平成17年12月6日刑集59巻10号1901頁の事案をもとに、法的に重要な事実を抽出し、未成年者誘拐罪の問題点を検討する。とくに、親権者も未成年者誘拐罪の行為主体となりうるのか、本罪の保護法益は一体何であるのか、本罪では被害者の承諾はどのような法的効果をもたらすのか、といった点について議論し、問題の解決方法を検討する。

第3講 名誉毀損罪における真実性の証明

主な内容：名誉毀損罪の保護法益、真実性の証明の法的効果、真実性の錯誤

ねらい：最判昭和44年6月25日刑集23巻7号975頁の事案をもとにして、名誉毀損罪にお

ける真実性の証明についての問題点を検討する。判例の事案を題材とした設例について解答を求める。授業では、事案における問題点を抽出させ、その解決方法についてディスカッションを行う。特に、真実性の錯誤の処理については、説得力のある理論構成を考えさせる。また、保護法益の関係では、死者の名誉毀損についても検討を加える。

第4講 財産犯の問題点（1）

主な内容：窃盗罪の保護法益、使用窃盗、不法領得の意思、親族相盗例

ねらい：窃盗罪における複数の論点が絡んだ事例を題材にする。特に、最決昭和55年10月30日刑集34巻5号357頁の使用窃盗の事案、最決平成6年7月19日刑集48巻5号190頁の親族相盗例の事案などについて検討の対象とし、窃盗罪の保護法益を考えさせる。アトランダムに予め検討した内容を報告させ、質疑応答を行う。

第5講 財産犯の問題点（2）

主な内容：事後強盗の予備、身分犯性

ねらい：最決昭和54年11月19日刑集33巻7号710頁の事案をもとに、事後強盗の予備の可罰性について検討するが、あわせて事後強盗の身分犯性についても検討を加える。読んでおくべき関連判例及び文献については、予め指示する。授業では、重要な事実と問題点を抽出して報告させ、それについて質疑応答を行う。

第6講 財産犯の問題点（3）

主な内容：クレジット・カードの不正使用と詐欺、三角詐欺

ねらい：東京高判昭和59年11月19日判タ544号251頁の事案をもとに、1項詐欺罪か2項詐欺罪かを検討する。三角詐欺の他の事案（訴訟詐欺等）との比較をしながら、問題点を質疑応答によって抽出し、解決のための理論構成を考えさせる。

第7講 即日起案

主な内容：複数の論点がからみあった事例の解決

ねらい：法的な事実の抽出、問題点の把握と整理、問題解決のための理論構成、文章力などを判定する。また、時間内に問題を処理する方法を学ばせる。

第8講 財産犯の問題点（4）・起案の講評

主な内容：不法原因給付と横領・詐欺

ねらい：不法原因給付物について横領罪が成立するか、詐欺罪の場合はどうなのかについて設例をもとに検討する。判例については、最判昭和23年6月5日刑集2巻7号641頁について検討を加える。問題点について討論を行うとともに、論旨の構成方法を学ばせる。

第9講 財産犯の問題点（5）

主な内容：横領罪における不法領得の意思、背任罪における図利加害の目的

ねらい：最決平成13年11月5日刑集55巻6号546頁の事案をもとに、横領罪の主観的要件として不法領得の意思は必要か、必要とした場合その内容はどのようなものか、背任罪における図利加害の目的との違いは何か、といった点を検討する。授業では、横領罪と背任罪との区別についても議論を行い、質疑応答を行った上、問題解決に向けた理論構成を考えさせる。

第10講 財産犯の問題点（6）

主な内容：横領と背任の区別

ねらい：大判昭和9年7月19日刑集13巻983頁の事案をもとに、横領罪と背任罪をどのように区別するのかを検討する。横領罪の本質と背任罪の本質を比較し、両罪を区別する基準をどのように引き出すべきかを議論する。授業では限界事例を挙げさせ、区別基準についての理論の射程範囲を検討する。

第11講 放火罪をめぐる問題

主な内容：焼損の概念、建造物の一体性、放火罪における危険概念

ねらい：最決平成元年7月7日判時1326号157頁の事案をもとに、放火罪の諸問題を検討する。質疑応答によって、重要な法的事実と問題点を抽出させ、その解決方法を考えさせる。また、放火罪における危険概念についても論究し、放火罪の全体的な理解を深める。

第12講 偽造罪の問題点（1）

主な内容：虚偽公文書作成罪の間接正犯、公正証書原本等不実記載罪

ねらい：最判昭和32年10月4日刑集11巻10号2464頁の事案をもとに、虚偽公文書作成罪の間接正犯の成否を検討する。授業では、虚偽公文書作成罪と公正証書原本等不実記載罪との関係、補助公務員の作成権限などの問題について、ディスカッションを行い、公文

書偽造罪の保護法益についても考えさせる。

第13講 偽造罪の問題点(2)

主な内容：私文書偽造罪、同姓同名の使用と人格の同一性

ねらい：最決平成5年10月5日刑集47巻8号7頁の事案をもとに、同姓同名を使用した場合に私文書偽造罪を構成するか否かについて検討する。特に、作成名義を判断する場合に人格の同一性を問題にして解決すべきか否かを考えさせる。授業では、問題点について質疑応答を行い、自らの理論構成を再検討させる。

第14講 公務の執行を妨害する罪

主な内容：職務行為の適法性の判断基準、職務行為の適法性の錯誤

ねらい：最決昭和41年4月14日判時449号64頁の事案をもとに、職務行為の適法性の判断基準、職務行為の適法性の錯誤について検討する。判例の事案をもとにした設例について考えさせる。読んでおくべき判例及び文献については、予め指示する。授業では、問題点を抽出させ、質疑応答によって解決方法を考えさせる。また限界事例を掲げて理論の射程範囲を検討させる。

第15講 犯人隠避・偽証をめぐる問題

主な内容：身代り犯人、参考人の虚偽供述、偽証の教唆

ねらい：刑事司法作用に対する罪について、複合問題の解決を検討させる。検討の対象とする設例については、事前に出題する。また、読んでおくべき関係判例及び文献についても、出題とともに指示する。授業では、受講生に報告をさせ、質疑応答を行い、理論的整合性のある解決方法を考えさせる。

<成績評価方法>

成績評価は、①期末試験：60%、②即日起案：25%、③平常点（質疑応答や出席状況等を含む平常の授業態度）：15%によって行う。

刑事法総合演習Ⅲ（刑事訴訟法重点）

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 加藤克佳

<授業の目的と到達目標>

本授業では、履修者が既に修得している体系的知識を前提として、具体的な事例において複合する刑事手続上の問題点をみずから発見し、これに対し、具体的な事案に適した解決を図り、説得的な法的論述・議論を展開できる能力を涵養することを目的とする。

また、本授業における到達目標は、履修者が刑事訴訟法の領域における諸問題の基礎的理解を前提とした上で、最高裁判所の判例等に現れた争点を素材とした事案において、自身の力で、そこにおける法的問題点を探し出し、それを解決できる判断枠組みを提示し、その判断枠組みを具体的な事案に当てはめて、妥当な結論を導き出せるようにすることにある。

<科目の概要と方針>

本授業では、主に刑事訴訟法の領域における素材を用いた演習形式による。毎回の授業では、事前に提示した設例及びそこから派生する諸問題（その範囲は、主としてそれぞれの講の「主な内容」に記載されている事項を含む）を各自検討していることを前提として、提出された起案を踏まえて、設例につき質疑応答形式で授業を進める。授業では、適宜、多方向のディスカッション形式の議論、ロール・プレイ（模擬演習）を取り入れることもある。なお、授業の進行・到達度等を考慮して、以下の科目の内容及び講義順を調整することがある。その際には事前にこれを通知する。

<科目の内容>

第1講 任意捜査と強制捜査、警察活動と捜査への移行をめぐる諸問題

主な内容：捜査の端緒、任意捜査と強制捜査の区別、任意捜査の許容限度、職務質問・所持品検査・自動車検問

ねらい：捜査の端緒、行政警察活動の許容範囲、任意捜査と強制捜査との限界を検討させる。

第2講 逮捕・勾留・保釈をめぐる諸問題（1）

主な内容：逮捕の要件、任意同行と逮捕の始期

ねらい：令状による逮捕と令状によらない逮捕について、それぞれの要件、逮捕後の手続、その他逮捕に関連する問題点について検討させる。

第3講 逮捕・勾留・保釈をめぐる諸問題（2）

主な内容：勾留の要件、逮捕前置主義、勾留延長、二重勾留、再逮捕・再勾留、別件逮捕・勾留、勾留理由開示、保釈の要件、権利保釈の除外事由、保釈と余罪、準抗告

ねらい：一罪一勾留の原則、その他勾留・保釈に関連する問題点について検討させる。

第4講 捜索・押収等をめぐる諸問題（1）

主な内容：令状による捜索・押収等、令状によらない捜索・押収等、承諾による捜索・押収等、押収物の還付

ねらい：令状における罪名・捜索場所・押収物件の記載の程度、別件捜索・押収等の諸問題を多角的に検討させる。

第5講 捜索・押収等をめぐる諸問題（2）

主な内容：採血・採尿、呼気・嚔下物の採取、通信傍受、電磁的記録の収集・保全、コンピュータ・ネットワークに関する証拠収集

ねらい：新しい対物的捜査方法に関連して生起する手続的問題の理解を深めさせる。

第6講 被疑者・参考人の取調べをめぐる諸問題

主な内容：被疑者取調べ、余罪取調べ、参考人取調べ

ねらい：取調べの手続・方法、先行した逮捕が違法な場合の取調べ、取調べ受忍義務の有無・範囲、取調べの可視性の問題等、取調べに関する問題点を検討させる。

第7講 弁護人の活動、公判前整理手続・証拠開示に関する諸問題

主な内容：接見交通権、接見指定、起訴前・起訴後の弁護活動、争点整理の仕組みと証拠開示を得るための弁護人の活動のあり方

ねらい：争点整理のあり方や裁判員裁判を踏まえた弁護人の効果的な活動につき事例を通じて検討させる。

第8講 公訴提起、起訴状の記載をめぐる諸問題、公判手続の概要

主な内容：訴追裁量、起訴状一本主義、余事記載、公判の準備手続、親告罪、公訴時効、立証趣旨の拘束力、訴訟指揮権・法廷警察権、釈明権・釈明義務、当事者進行主義と職権主義の関係、証人尋問のルール、訴訟参加制度、検察審査会制度

ねらい：捜査と公判との分岐点である公訴提起について、検察官の訴追裁量の運用の在り方や公訴提起の要式性、訴因の記載等について理解させる。公判進行に必要な訴訟条件、審理のあり方を事例を通じて検討させる。

第9講 訴因制度・訴因変更、一事不再理効、罪数評価に関する諸問題

主な内容：訴因制度の意義、審判対象、公訴事実の単一性・同一性、一事不再理効の及ぶ範囲、罪数と身柄拘束、罪数と起訴・判決・上訴との関係

ねらい：刑事手続における訴訟対象をめぐる論点について具体的事例の検討を通じて問題点を掘り下げ、検討させる。

第10講 立証・認定をめぐる諸問題

主な内容：証拠能力・証明力、挙証責任、科学的証拠の証拠能力、弾劾証拠・補助証拠、併合審理における被告人毎の個別的証拠関係、共犯者の自白・補強証拠、自白の任意性・信用性、刑事免責、事実認定

ねらい：証拠法の基礎理論、自白法則、事実認定についての理解を深めさせる。証拠法に関する諸問題および共同被告人の証拠関係について具体的事例を通じて検討させる。

第11講 伝聞証拠を中心とした立証・認定をめぐる諸問題（1）

主な内容：伝聞法則とその例外、伝聞と非伝聞、伝聞書面

ねらい：伝聞法則の内容を明らかにし、伝聞・非伝聞、伝聞例外の要件を具体的事例に即して検討させる。

第12講 伝聞証拠を中心とした立証・認定をめぐる諸問題（2）

主な内容：伝聞例外、伝聞書面、犯行再現・被害再現、伝聞証言、再伝聞

ねらい：引き続き、伝聞例外の要件を具体的事例に即して検討させる。

第13講 違法収集証拠の証拠能力をめぐる諸問題

主な内容：違法に収集した証拠物や自白及びその派生証拠の証拠能力

ねらい：違法収集証拠の排除法則の性質・意味と適用範囲について事例を通じて検討させる。

第14講 公判の裁判をめぐる諸問題

主な内容：公判の裁判、択一的認定、無罪判決後の再勾留

ねらい：公判の裁判、択一的認定、無罪判決後の再勾留の可否、その他公判の裁判の基本的事項につき事例を通じて検討させる。

第15講 上訴をめぐる諸問題

主な内容：上訴審の性格・機能、上訴理由、先例との区別の仕方、不利益変更、攻防対象論

ねらい：控訴趣意と判断順序、適法な上告理由とは何か、その他上訴の基本的事項につき事例を通じて検討させる。

<成績評価方法>

①定期試験（50%）、②レポート（8回×5%=40%）、及び、③平常点（授業中の質疑応答を含む平常の授業態度。10%）とする。レポートは、全員提出が義務付けられる6回のほか、各自が任意に選んで提出した回のうち、評点が高いレポート2回分の評価を成績評価に加える。必修となる6回以上のレポートを提出した場合でも、提出分は採点して返却する。

刑事法総合演習Ⅲ（刑事訴訟法重点）

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 寺島 秀 昭

<授業の目的と到達目標>

本授業では、履修者が既に修得している体系的知識を前提として、具体的な事例において複合する刑事手続上の問題点をみずから発見し、これに対し、具体的な事案に適した解決を図り、説得的な法的論述・議論を展開できる能力を涵養することを目的とする。

また、本授業における到達目標は、履修者が刑事訴訟法の領域における諸問題の基礎的理解を前提とした上で、最高裁判所の判例等に現れた争点を素材とした事案において、自身の力で、そこにおける法的問題点を探し出し、それを解決できる判断枠組みを提示し、その判断枠組みを具体的な事案に当てはめて、妥当な結論を導き出せるようにすることにある。

<科目の概要と方針>

本授業では、主に刑事訴訟法の領域における素材を用いた演習形式による。毎回の授業では、事前に提示した設例及びそこから派生する諸問題（その範囲は、主としてそれぞれの講の「主な内容」に記載されている事項を含む）を各自検討していることを前提として、提出された起案を踏まえて、設例につき質疑応答形式で授業を進める。授業では、適宜、多方向のディスカッション形式の議論、ロール・プレイ（模擬演習）を取り入れることもある。なお、授業の進行・到達度等を考慮して、以下の科目の内容及び講義順を調整することがある。その際には事前にこれを通知する。

<科目の内容>

第1講 任意捜査と強制捜査、警察活動と捜査への移行をめぐる諸問題

主な内容：捜査の端緒、任意捜査と強制捜査の区別、任意捜査の許容限度、職務質問・所持品検査・自動車検問

ねらい：捜査の端緒、行政警察活動の許容範囲、任意捜査と強制捜査との限界を検討させる。

第2講 逮捕・勾留・保釈をめぐる諸問題（1）

主な内容：逮捕の要件、任意同行と逮捕の始期

ねらい：令状による逮捕と令状によらない逮捕について、それぞれの要件、逮捕後の手続、その他逮捕に関連する問題点について検討させる。

第3講 逮捕・勾留・保釈をめぐる諸問題（2）

主な内容：勾留の要件、逮捕前置主義、勾留延長、二重勾留、再逮捕・再勾留、別件逮捕・勾留、勾留理由開示、保釈の要件、権利保釈の除外事由、保釈と余罪、準抗告

ねらい：一罪一勾留の原則、その他勾留・保釈に関連する問題点について検討させる。

第4講 捜索・押収等をめぐる諸問題（1）

主な内容：令状による捜索・押収等、令状によらない捜索・押収等、承諾による捜索・押収等、押収物の還付

ねらい：令状における罪名・捜索場所・押収物件の記載の程度、別件捜索・押収等の諸問題を多角的に検討させる。

第5講 捜索・押収等をめぐる諸問題（2）

主な内容：採血・採尿、呼気・嚔下物の採取、通信傍受、電磁的記録の収集・保全、コンピュータ・ネットワークに関する証拠収集

ねらい：新しい対物的捜査方法に関連して生起する手続的問題の理解を深めさせる。

第6講 被疑者・参考人の取調べをめぐる諸問題

主な内容：被疑者取調べ、余罪取調べ、参考人取調べ

ねらい：取調べの手続・方法、先行した逮捕が違法な場合の取調べ、取調べ受忍義務の有無・範囲、取調べの可視性の問題等、取調べに関する問題点を検討させる。

第7講 弁護人の活動、公判前整理手続・証拠開示に関する諸問題

主な内容：接見交通権、接見指定、起訴前・起訴後の弁護活動、争点整理の仕組みと証拠開示を得るための弁護人の活動のあり方

ねらい：争点整理のあり方や裁判員裁判を踏まえた弁護人の効果的な活動につき事例を通じて検討させる。

第8講 公訴提起、起訴状の記載をめぐる諸問題、公判手続の概要

主な内容：訴追裁量、起訴状一本主義、余事記載、公判の準備手続、親告罪、公訴時効、立証趣旨の拘束力、訴訟指揮権・法廷警察権、釈明権・釈明義務、当事者進行主義と職権主義の関係、証人尋問のルール、訴訟参加制度、検察審査会制度

ねらい：捜査と公判との分岐点である公訴提起について、検察官の訴追裁量の運用の在り方や公訴提起の要式性、訴因の記載等について理解させる。公判進行に必要な訴訟条件、審理のあり方を事例を通じて検討させる。

第9講 訴因制度・訴因変更、一事不再理効、罪数評価に関する諸問題

主な内容：訴因制度の意義、審判対象、公訴事実の単一性・同一性、一事不再理効の及ぶ範囲、罪数と身柄拘束、罪数と起訴・判決・上訴との関係

ねらい：刑事手続における訴訟対象をめぐる論点について具体的事例の検討を通じて問題点を掘り下げ、検討させる。

第10講 立証・認定をめぐる諸問題

主な内容：証拠能力・証明力、挙証責任、科学的証拠の証拠能力、弾劾証拠・補助証拠、併合審理における被告人毎の個別的証拠関係、共犯者の自白・補強証拠、自白の任意性・信用性、刑事免責、事実認定

ねらい：証拠法の基礎理論、自白法則、事実認定についての理解を深めさせる。証拠法に関する諸問題および共同被告人の証拠関係について具体的事例を通じて検討させる。

第11講 伝聞証拠を中心とした立証・認定をめぐる諸問題（1）

主な内容：伝聞法則とその例外、伝聞と非伝聞、伝聞書面

ねらい：伝聞法則の内容を明らかにし、伝聞・非伝聞、伝聞例外の要件を具体的事例に即して検討させる。

第12講 伝聞証拠を中心とした立証・認定をめぐる諸問題（2）

主な内容：伝聞例外、伝聞書面、犯行再現・被害再現、伝聞証言、再伝聞

ねらい：引き続き、伝聞例外の要件を具体的事例に即して検討させる。

第13講 違法収集証拠の証拠能力をめぐる諸問題

主な内容：違法に収集した証拠物や自白及びその派生証拠の証拠能力

ねらい：違法収集証拠の排除法則の性質・意味と適用範囲について事例を通じて検討させる。

第14講 公判の裁判をめぐる諸問題

主な内容：公判の裁判、択一的認定、無罪判決後の再勾留

ねらい：公判の裁判、択一的認定、無罪判決後の再勾留の可否、その他公判の裁判の基本的事項につき事例を通じて検討させる。

第15講 上訴をめぐる諸問題

主な内容：上訴審の性格・機能、上訴理由、先例との区別の仕方、不利益変更、攻防対象論

ねらい：控訴趣意と判断順序、適法な上告理由とは何か、その他上訴の基本的事項につき事例を通じて検討させる。

<成績評価方法>

①定期試験（50%）、②レポート（8回×5%=40%）、及び、③平常点（授業中の質疑応答を含む平常の授業態度。10%）とする。レポートは、全員提出が義務付けられる6回のほか、各自が任意に選んで提出した回のうち、評点が高いレポート2回分の評価を成績評価に加える。必修となる6回以上のレポートを提出した場合でも、提出分は採点して返却する。

憲法総合演習Ⅰ（人権保障論）〔2019年度入学者〕

配当年次：2年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 棟居 快行

<授業の目的と到達目標>

憲法学において基本的人権の占める割合は大きい。近代立憲主義が機能する局面を人権の部分に集約させ、「人、市民、国民」として保有する基本的人権の重みを認識させる。

基本的人権の体系を理解し、日本国憲法を解釈実践していく方途を身につける。具体的には、自由権（防御権）、包括的な自由権と法の下での平等、客観的な制度、といった内容に分類して理解させる。

演習科目であることから、具体的な事例問題を想定して報告してもらい、これに対する議論を展開する。本講義を通じて、人権の基本構造を体系的に理解し、これを法律家として具体的な事例に応用できる力を養うこととする。もって憲法総合演習Ⅰとの融合を図ることを目標とする。

主要な憲法判例を知ること、応用する力をつける。

<科目の概要と方針>

本演習では、近代以降の人権保障の発展を意識しながら、日本国憲法において保障されている人権実態と今後の展望を、主要な判例や理論を分析することによって学習する。人権保障にあつては、人権調整の原理を探求するシステムである「憲法訴訟」との関係を当然に配慮することになる。

演習科目であるが故に、設問を通して対話を十分に意識した授業方法によって行なわれる。受講者は毎回のテーマに沿った事前学習が必要であり、とくに指定された設問を多面的に議論しあうことで、各講への理解へと進むことが期待される。毎回、受講者に設問への言及をしてもらい、この問題提起に議論を誘発させながら、問題の最終解決へと議論を導くことにする。基本書を敢えて指定することはせず、各種の教材の中から必要な論点を抽出してもらい、設問を解読する力を養うことにしたい。適宜、課題を課すことによって、受講者各自の体系的な学習を促す。

<教材>

原則として1週間前に印刷教材を配布する。

参考書：棟居ほか編『判例トレーニング憲法』（信山社、2018年）

<科目の内容>

第1講 人権保障（基本的）人権の本質、人権の体系

主な内容：人権の対象とその限界、包摂と排除

ねらい：「基本的人権」の性質に関する基礎的な理解を前提として、もっぱら基本的人権は誰を対象としてきたか、さらにその対象がどのように変化してきたかを検討する。各種の判例や国際的な人権保障の拡大への評価が、本問題を解く鍵となる。その際にあつて、外国人問題が特殊な歴史的経緯を経てきていることを考えなければならない。

第2講 人権総論 人権の適用領域

主な内容：人権規定の私人間効力、国家と社会の二元的理解、国家類似的な組織の出現

ねらい：国家と社会への二元的な理解は、個人の私的な空間をできるだけ保障しようとしたことに、その意図があつた。しかしその状況が国家に類似する機関の登場によって変化してきたことも理解しなければならない。歴史的な契機から作られた二元論を、人権を活かす観点からいかに理解すべきかが問われることになる。保護義務論にも言及する。

第3講 包括的基本権と一般的な行動の自由

主な内容：包括的基本権の性格と内容、自己決定権の考察

ねらい：13条は多様な内容を含んでいるが、とくに、包括的な内容を含んだものと解され、「新しい」人権の根拠規定と解されている。しかし、それへの無原則な拡大は、人権のインフレ化をもたらす恐れもあり慎重論もある。判例で少なくとも認知されてきた内容を確認し、包括的人権内容を類型化する。

第4講 法の下での平等（1）－憲法14条1項の意味

主な内容：相対的平等論、形式的・実質的平等、合理性の三基準

ねらい：平等をその他の人権の適用場面を想定した「原則」として扱う場合には、その対象とする人権の本質を考慮しなければならない。平等の歴史的変化とその機能を考える。

第5講 法の下での平等（2）－平等と国家機関の役割

主な内容：14条2項に記された「内容」、目的・手段審査

ねらい：14条2項に記された内容を、特別な考慮の対象にすべき内容として判断し、その個々の事例を、性差別や社会的な差別の問題として考える。その際に当面考慮すべきは、二段階審査の有効性にある。とくに選挙権に関して「立法事実」から考えることにする。

第6講 内心の自由

主な内容：思想・良心と人格権、信教の自由との関係、思想・良心と義務教育

ねらい：自由な個人の意思形成にあつて、思想・良心の自由が果たすであろう機能を、主に私的社会と公的社会に二分して学習する。団体内での個人の統制と団体としての意思との調整を考慮することになる。

第7講 信教の自由と政教分離

主な内容：宗教行為の本質とその限界、政教分離原則と目的効果基準の使われ方

ねらい：他者との関係で表される宗教行為の限界を考慮することで、逆に信教の自由がもっている範囲が確定される。また、政教分離原則に絡む国家作用の限界を、各種の場面で明らかにする。さらに、「目的・効果」基準の特殊性を考える。

第8講 表現の自由（1）－表現の自由の優越的地位

主な内容：厳格な司法審査基準、事前抑制の法理と検閲、明確性の理論・明白かつ現在の危険の基準等

ねらい：表現の自由が個人の自己実現と密接であるがゆえに、他の人権と比して優越的な地位にあることを、厳格な審査基準の適用によって明らかにする。事前規制に関わつて、検閲問題を扱う。さらに、わいせつ表現等の問題もここでふれる。

第9講 表現の自由の内容（2）

主な内容：表現の自由の今日的展開、とくに、知る権利、情報表現

ねらい：表現が不特定多数の者を対象にしていること。表現行為の範疇外として扱われたプライバシー及び名誉侵害行為を、表現の自由の問題として扱う場合の方法を扱う。関連して、情報化社会における表現の特性も明らかにする。

第10講 表現の自由の規制と集会の自由（3）

主な内容：手段審査、表現の時・所・方法に関する規制、LRAの基準

ねらい：立法目的を正しいとした場合、その次に対応すべき事例として手段審査があり、ここではより具体的に個々の事例を扱うことになる。とくに使用されるLRAの基準も「代替性」の内容が検証されなければならない。多くの判例分析が必要になってくる。

第11講 経済的自由権（1）－財産を基軸とする憲法構造

主な内容：「職業選択の自由」の特性、二重の基準、消極規制と積極規制

ねらい：憲法22条1項が保障する「職業選択の自由」には、多様な意味が含まれており、とくにこれを積極規制と構成する場合の問題点を、「距離制限」を問題にした「公衆浴場と薬局」の判決を比較しながら検討する。

第12講 経済的自由権（2）－財産権と補償 憲法29条の構造

主な内容：所有権と財産権、財産権と公共性、公用収用と補償、補償の程度

ねらい：個人が所有する財産以外に、法人が所有する公共性の高い財産があり、これの公共目的への利用に関しては、判例の中で確立されてきた基準がある。これを学習すると同時に、その先にある補償のありかたについて明らかにする。

第13講 社会権（1）－生存権

主な内容：社会権を認める法思想、生存権の法的性質、行政裁量とその行使の妥当性

ねらい：生存権を認める憲法にあつて、これを自由権と社会権の合体であると解した場合のそれぞれの内容について明らかにすることが必要になる。さらに、「プログラム説」と解する内容も、多岐に及んでいる点を、主要な判例を読むことで確認する。

第14講 社会権（2）－教育権と学問の自由

主な内容：教育の権利の内容、公務員の特殊性と法に現れた制限

ねらい：教育権の意味と内容を確認し、さらに、とくに公教育を法的に保障している法状況の体制を、判例の変化を見ながら検討する。この議論を踏まえた上で、教育公務員関係の特殊性が認められるか否かを議論する。

第15講 人身の自由（刑事人権と行政手続）

主な内容：憲法18条の普遍的な意義、適正手続の保障、刑事手続と行政手続、被疑者・被告人の手続

保障、裁判を受ける権利

ねらい：人格権と関係する他者（公権力）による奴隷的な拘束の禁止は、31条とどのように関係するかを理論的に検討する。次いで憲法が10か条を割いて保障している「人身の自由」の構造を、一連の手続の中で理解し、具体的な問題に対応する。最後に裁判を通じての人権救済を考える。

<成績評価方法>

成績評価は、①試験（期末試験）、②課題（レポート）、③平常点（授業中の設問への対応、報告）で行うが、その比率は次のとおりである。

成績評価は、①試験：60%、②課題：20%、③平常点：20%、とする。

憲法総合演習Ⅰ（憲法訴訟論）〔2018年度以前入学者〕

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 棟 居 快 行

<授業の目的と到達目標>

司法権が担う重要な憲法保障制度である法令審査権の機能を、基本的人権を実効的に保障し、国家機能を円滑に遂行するものとして理解させる。憲法の最高法規性を再確認し、その規範構造の保障機能から導かれる内容と限界を理解させる。

共通到達目標モデル案の「違憲審査制と憲法訴訟」の部分に沿って、付随的審査性から導かれる憲法訴訟の形式を理解し、行政事件・刑事・民事訴訟から導出される訴訟枠組みを理解させる。

主要な憲法判例を分析することで、憲法訴訟の動向が理解できるが、これに主要な憲法理論を当てはめて、ありうる憲法訴訟の形式を模索することになる。ここではダイナミックに立法府（立法目的・事実）と司法権との対話が為され、憲法審査を具体的に行う場合の審査基準が問われることになる。

<科目の概要と方針>

憲法を活かすためには、憲法保障のシステムが効率よく機能することが必要である。「憲法訴訟」は、裁判という手続きを通じて、憲法における価値原理を護ることを目的とする憲法保障制度の一つである。ここでは実効的な権利救済の可能性が模索されなければならない。しかし、憲法訴訟法という手続法がなく、憲法裁判所という特別裁判所を有していない日本国憲法にあって、憲法訴訟を成立させるためには、他の訴訟法の手続きを用いるために各種のルールを確認しておく必要がある。

本演習では、日本国憲法で導入された「違憲法令審査制」の実践である憲法判例を、体系的に分析することによって、憲法訴訟の全体像を学習することになる。重要な判例を報告してもらい、そこから抽出される論点を明確にする。演習の性格からして、あらかじめ指定された判例や指定された基本書を十分に検討して、その検討を通じて、応用問題解決のための手法を会得してもらう。

さらに、学習した内容を十分に理解していることを確認するために、課題を課すことによって、実力をつけてもらう。

<教材>

原則として1週間前に印刷教材を配布する。

参考書：棟居ほか編『判例トレーニング憲法』（信山社、2018年）

<科目の内容>

第1講 憲法訴訟の構造と類型

主な内容：「憲法訴訟」の全体像、法の支配と法治主義、付随的審査制と抽象的審査制

ねらい：制度としてある憲法訴訟を支える理念を確認し、比較憲法の手法を借りて憲法訴訟の類型を理解する。英米法系と大陸法系という二つの大きな類型が、人権保障という観点で接近傾向にあることを学習する。今ある制度をさらに意義あるものとするための方策（制度改革）問題も考える。また、憲法訴訟が政策形成機能を、今日において果たしていることを確認する。

第2講 付随的審査制の基本構造

主な内容：憲法の最高法規性、司法権と裁判、法令審査権

ねらい：憲法の最高法規性が形成されている法理を明らかにし、基本権ないし統治構造との観点からその最高法規性を確保する意図を考える。それを前提とした上で、日本国憲法での司法権の有り方を理解し、そこから憲法81条の機能を立案からその具体化を通して考える。さらに、最高裁を憲法裁判所として位置付ける改革の方向性を考える。

第3講 訴えの提起の要件（1）事件性（争訟性・具体的事件性）と訴えの利益

主な内容：主観訴訟と客観訴訟、裁判の限界と司法判断適合性

ねらい：日本国憲法76条1項からは司法権の実質的意義は不明確である。そこで「法律上の争訟」に関して求められる要件を、訴訟提起の前提問題として検討する。裁判所法3条に規定された内容を確認する。アメリカの判例で確立されてきた要件との差異も考慮されよう。

第4講 訴えの提起の要件（2）憲法上の争点を提起する当事者適格

主な内容：原告適格（権利享受回復、利益救済、処分の適法性）と被告適格

ねらい：主に行政訴訟で問題となる原告適格を、それに関する理論の対立から整理し、それを具体

的な事件に当てはめてみる。下級審と最高裁の判断を比較することで、取消訴訟における原告適格の幅を理解する。他方で訴訟において争われる利益が、いまだ利益として不十分で抽象的な場合（例えば計画段階）に、訴訟が成立するか否かの難問に対処しなければならない。行政事件訴訟法の改革の方向性と実態を確認する。

第5講 司法判断適合性（行政事件訴訟との関係）

主な内容：争いの成熟性、訴えの利益の事後的消滅

ねらい：裁判を行う側の対応として「筋のよい訴訟のみに限定する」という考え方があった。しかし、行政事件訴訟法に導入された、「差止め、義務付け」訴訟は、この考え方を覆すことになるのであろうか。従来から訴訟の幅を狭めてきた、「成熟性・期間の推移」の事例を検討し、これの厳格な適用を継続すべきか否かを考える。

第6講 訴訟提起の方法

主な内容：国家賠償（法）、違憲の確認、立法不作為

ねらい：憲法訴訟が国家賠償としてなされる場合は、例えば、社会権の実現を怠ったり、特別な人権救済に不可欠な立法がなされないという、立法府の怠慢を争う場合（立法の不作為確認訴訟）に典型的に現れる。「在宅投票制度訴訟」及び「選挙権関連訴訟」等を媒介にして、この問題を学習する。

第7講 違憲審査の対象（1）立法と行政の裁量

主な内容：政治的問題の法理、立法裁量、行政裁量

ねらい：81条の条文解釈によるのではなく、司法権の本質論から統治行為は是認できるのか、もしも是認できるとするならば、その範囲はどこまでなのか。事例としては、「苫米地事件」及び安全保障関連の訴訟を検討する。これと関連して、立法権限に含まれている広範な裁量権限の認定と行政権限にある裁量権を考え、憲法の有する既判力を総合的に考える。

第8講 違憲審査の対象（2）国の私法上の行為（民事訴訟との関係）

主な内容：憲法訴訟の限界、公法・私法二元論、私人間効力論と保護義務論

ねらい：厳格に公法・私法の二元論に固執するとするならば、国の純粋に私法上の行為に関しては、憲法の条項違反を根拠にして提起された訴訟は困難になってくる。また、私的な行為が公法上のものと想定される場合もある。「百里基地事件」を契機にして議論されているこの問題について、近時の論争を踏まえた上で、憲法訴訟が広がる可能性を考える。

第9講 違憲審査の対象（3）部分社会論

主な内容：議院の自律権、部分社会の法理

ねらい：議院の自律に関しては、自律的機能を果たしうることを司法権の側が尊重する場合である。内部秩序に関しては、私的な社会に存在する自律的判断力が承認されることがある。いずれの場合にあっても、その自律しうる内容と程度を個々に判断して行かなければならない。取り扱う事例はかなりあるが、代表的には「米内山事件」「板まんだら事件」等がある。

第10講 司法消極主義と積極主義

主な内容：憲法判断の回避、立法事実論、合憲限定解釈

ねらい：司法積極と消極の意味を第一に確認する。ついで、憲法判断を回避する手法の一つとして、法律判断段階に留まることがある。最も著名な事例は「恵庭事件」であった。合憲性推定の原則は、立法府に対する敬讓の精神を表したものである。ここではこうした態度を、司法消極主義として一括できるかどうか判断する。合憲限定解釈は、判決の有り方とも関係することを理解する。積極的対応の事例として、裁判官の法創造の局面が考えられる。

第11講 憲法判断の方法 違憲判断の形式

主な内容：運用違憲、適用（処分）違憲、法令違憲

ねらい：訴訟が開始された後、あえて憲法判断を回避するのではなく、違憲判断を回避する手法がなされていることを確認する。それは、裁判所の判断によって、解釈いかんによっては違憲になりうる部分を含んでいる広汎な規定の意味を限定し、違憲となる可能性を除去する解釈技術であり、そうであるが故に、立法事実の確定が不可欠となる。これまで出された大法廷での違憲判決を中心にして、違憲となる判断の形式を理解する。

第12講 司法審査の基準（1）公共の福祉から二重の基準論

主な内容：公共の福祉、利益衡量、二重の基準

ねらい：基本的人権の体系を確認し、これへの限界事例がいかなる場合に生ずるかを考える。「法

律の留保」に代わって日本国憲法に規定された「公共の福祉」がどのように扱われてきたかの推移を理解し、人権の制約には様々な契機が存在することを理解する。利益衡量論がもつ問題点も明らかにして、これの発展方向を考える。

第13講 司法審査の基準（2）基準の見直しと整理

主な内容：二重の基準から三重の基準へ、合理性の基準

ねらい：司法審査を具体的に行う場合の基準として、まず合理性の基準と厳格な合理性の基準の差異を確認する。具体的には経済的な人権の規制、公務員の政治活動規制、さらに表現の自由の規制でなされた明白性の原則の内容を明らかにする。目的審査と手段審査という手法の使われ方を考える。これと関係して、経済的自由に関連する規制目的二分論を理解する。

第14講 司法審査の基準（3）基準論の用いられ方

主な内容：三段階審査、比例原則

ねらい：憲法訴訟の潮流として、近時注目されてきた「三段階審査」を理解し、これが適用される事例を考える。論証作法として考えられるこの審査方法の実態を理解し、とくに警察法で使用されてきた「比例原則」の応用が働く場面を想定し、これが他の審査基準とどのような関係にあるのかを考える。このテーマと関連して、さらに、人権の主観的要素と客観的要素の差異を考え、審査基準の限界を理解してもらう。

第15講 憲法判例と裁判官

主な内容：判例の拘束力、判例変更、判決主文と傍論、法曹一元論

ねらい：判例法を重視してきた司法制度にあつて、判例の法源性は先例としての意味をもつてくる。また、判例変更が生ずる条件を考える。まとめの授業として「判例」の意味を考え、判例のどの部分が先例として後の判断に影響するかを考える。さらに、最高裁が有する一元的人事権限を取り上げ、裁判官任命の有り方を考え、裁判官の質を検討する。

<成績評価方法>

成績評価は、①試験（期末試験）、②課題（レポート）、③平常点（授業中の質疑への対応、報告）で行うが、その比率は次のとおりである。

成績評価は、①試験：60%、②課題：20%、③平常点：20%、とする。

憲法総合演習Ⅱ（憲法訴訟論）〔2019年度入学者〕

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 棟 居 快 行

<授業の目的と到達目標>

司法権が担う重要な憲法保障制度である法令審査権の機能を、基本的人権を実効的に保障し、国家機能を円滑に遂行するものとして理解させる。憲法の最高法規性を再確認し、その規範構造の保障機能から導かれる内容と限界を理解させる。

共通到達目標モデル案の「違憲審査制と憲法訴訟」の部分に沿って、付随的審査性から導かれる憲法訴訟の形式を理解し、行政事件・刑事・民事訴訟から導出される訴訟枠組みを理解させる。

主要な憲法判例を分析することで、憲法訴訟の動向が理解できるが、これに主要な憲法理論を当てはめて、ありうる憲法訴訟の形式を模索することになる。ここではダイナミックに立法府（立法目的・事実）と司法権との対話が為され、憲法審査を具体的に行う場合の審査基準が問われることになる。

<科目の概要と方針>

憲法を活かすためには、憲法保障のシステムが効率よく機能することが必要である。「憲法訴訟」は、裁判という手続きを通じて、憲法における価値原理を護ることを目的とする憲法保障制度の一つである。ここでは実効的な権利救済の可能性が模索されなければならない。しかし、憲法訴訟法という手続法がなく、憲法裁判所という特別裁判所を有していない日本国憲法にあつて、憲法訴訟を成立させるためには、他の訴訟法の手続きを用いるために各種のルールを確認しておく必要がある。

本演習では、日本国憲法で導入された「違憲法令審査制」の実践である憲法判例を、体系的に分析することによって、憲法訴訟の全体像を学習することになる。重要な判例を報告してもらい、そこから抽出される論点を明確にする。演習の性格からして、あらかじめ指定された判例や指定された基本書を十分に検討して、その検討を通じて、応用問題解決のための手法を会得してもらう。

さらに、学習した内容を十分に理解していることを確認するために、課題を課すことによって、実力をつけてもらう。

<教材>

原則として1週間前に印刷教材を配布する。

参考書：棟居ほか編『判例トレーニング憲法』（信山社、2018年）

<科目の内容>

第1講 憲法訴訟の構造と類型

主な内容：「憲法訴訟」の全体像、法の支配と法治主義、付随的審査制と抽象的審査制

ね ら い：制度としてある憲法訴訟を支える理念を確認し、比較憲法の手法を借りて憲法訴訟の類型を理解する。英米法系と大陸法系という二つの大きな類型が、人権保障という観点で接近傾向にあることを学習する。今ある制度をさらに意義あるものとするための方策（制度改革）問題も考える。また、憲法訴訟が政策形成機能を、今日において果たしていることを確認する。

第2講 付随的審査制の基本構造

主な内容：憲法の最高法規性、司法権と裁判、法令審査権

ね ら い：憲法の最高法規性が形成されている法理を明らかにし、基本権ないし統治構造との観点からその最高法規性を確保する意図を考える。それを前提とした上で、日本国憲法での司法権の有り方を理解し、そこから憲法81条の機能を立案からその具体化を通して考える。さらに、最高裁を憲法裁判所として位置付ける改革の方向性を考える。

第3講 訴えの提起の要件（1）事件性（争訟性・具体的事件性）と訴えの利益

主な内容：主観訴訟と客観訴訟、裁判の限界と司法判断適合性

ね ら い：日本国憲法76条1項からは司法権の実質的意義は不明確である。そこで「法律上の争訟」に関して求められる要件を、訴訟提起の前提問題として検討する。裁判所法3条に規定された内容を確認する。アメリカの判例で確立されてきた要件との差異も考慮されよう。

第4講 訴えの提起の要件（2）憲法上の争点を提起する当事者適格

主な内容：原告適格（権利享受回復、利益救済、処分の適法性）と被告適格

ね ら い：主に行政訴訟で問題となる原告適格を、それに関する理論の対立から整理し、それを具体

的な事件に当てはめてみる。下級審と最高裁の判断を比較することで、取消訴訟における原告適格の幅を理解する。他方で訴訟において争われる利益が、いまだ利益として不十分で抽象的な場合（例えば計画段階）に、訴訟が成立するか否かの難問に対処しなければならない。行政事件訴訟法の改革の方向性と実態を確認する。

第5講 司法判断適合性（行政事件訴訟との関係）

主な内容：争いの成熟性、訴えの利益の事後的消滅

ねらい：裁判を行う側の対応として「筋のよい訴訟のみに限定する」という考え方があった。しかし、行政事件訴訟法に導入された、「差止め、義務付け」訴訟は、この考え方を覆すことになるのであろうか。従来から訴訟の幅を狭めてきた、「成熟性・期間の推移」の事例を検討し、これの厳格な適用を継続すべきか否かを考える。

第6講 訴訟提起の方法

主な内容：国家賠償（法）、違憲の確認、立法不作為

ねらい：憲法訴訟が国家賠償としてなされる場合は、例えば、社会権の実現を怠ったり、特別な人権救済に不可欠な立法がなされないという、立法府の怠慢を争う場合（立法の不作為確認訴訟）に典型的に現れる。「在宅投票制度訴訟」及び「選挙権関連訴訟」等を媒介にして、この問題を学習する。

第7講 違憲審査の対象（1）立法と行政の裁量

主な内容：政治的問題の法理、立法裁量、行政裁量

ねらい：81条の条文解釈によるのではなく、司法権の本質論から統治行為は是認できるのか、もしも是認できるとするならば、その範囲はどこまでなのか。事例としては、「苫米地事件」及び安全保障関連の訴訟を検討する。これと関連して、立法権限に含まれている広範な裁量権限の認定と行政権限にある裁量権を考え、憲法の有する既判力を総合的に考える。

第8講 違憲審査の対象（2）国の私法上の行為（民事訴訟との関係）

主な内容：憲法訴訟の限界、公法・私法二元論、私人間効力論と保護義務論

ねらい：厳格に公法・私法の二元論に固執するとするならば、国の純粹に私法上の行為に関しては、憲法の条項違反を根拠にして提起された訴訟は困難になってくる。また、私的な行為が公法上のものと想定される場合もある。「百里基地事件」を契機にして議論されているこの問題について、近時の論争を踏まえた上で、憲法訴訟が広がる可能性を考える。

第9講 違憲審査の対象（3）部分社会論

主な内容：議院の自律権、部分社会の法理

ねらい：議院の自律に関しては、自律的機能を果たしうることを司法権の側が尊重する場合である。内部秩序に関しては、私的な社会に存在する自律的判断力が承認されることがある。いずれの場合にあっても、その自律しうる内容と程度を個々に判断して行かなければならない。取り扱う事例はかなりあるが、代表的には「米内山事件」「板まんだら事件」等がある。

第10講 司法消極主義と積極主義

主な内容：憲法判断の回避、立法事実論、合憲限定解釈

ねらい：司法積極と消極の意味を第一に確認する。ついで、憲法判断を回避する手法の一つとして、法律判断段階に留まることがある。最も著名な事例は「恵庭事件」であった。合憲性推定の原則は、立法府に対する敬讓の精神を表したものである。ここではこうした態度を、司法消極主義として一括できるかどうか判断する。合憲限定解釈は、判決の有り方とも関係することを理解する。積極的対応の事例として、裁判官の法創造の局面が考えられる。

第11講 憲法判断の方法 違憲判断の形式

主な内容：運用違憲、適用（処分）違憲、法令違憲

ねらい：訴訟が開始された後、あえて憲法判断を回避するのではなく、違憲判断を回避する手法がなされていることを確認する。それは、裁判所の判断によって、解釈いかんによっては違憲になりうる部分を含んでいる広汎な規定の意味を限定し、違憲となる可能性を除去する解釈技術であり、そうであるが故に、立法事実の確定が不可欠となる。これまで出された大法廷での違憲判決を中心にして、違憲となる判断の形式を理解する。

第12講 司法審査の基準（1）公共の福祉から二重の基準論

主な内容：公共の福祉、利益衡量、二重の基準

ねらい：基本的人権の体系を確認し、これへの限界事例がいかなる場合に生ずるかを考える。「法

律の留保」に代わって日本国憲法に規定された「公共の福祉」がどのように扱われてきたかの推移を理解し、人権の制約には様々な契機が存在することを理解する。利益衡量論がもつ問題点も明らかにして、これの発展方向を考える。

第13講 司法審査の基準（2）基準の見直しと整理

主な内容：二重の基準から三重の基準へ、合理性の基準

ねらい：司法審査を具体的に行う場合の基準として、まず合理性の基準と厳格な合理性の基準の差異を確認する。具体的には経済的な人権の規制、公務員の政治活動規制、さらに表現の自由の規制でなされた明白性の原則の内容を明らかにする。目的審査と手段審査という手法の使われ方を考える。これと関係して、経済的自由に関連する規制目的二分論を理解する。

第14講 司法審査の基準（3）基準論の用いられ方

主な内容：三段階審査、比例原則

ねらい：憲法訴訟の潮流として、近時注目されてきた「三段階審査」を理解し、これが適用される事例を考える。論証作法として考えられるこの審査方法の実態を理解し、とくに警察法で使用されてきた「比例原則」の応用が働く場面を想定し、これが他の審査基準とどのような関係にあるのかを考える。このテーマと関連して、さらに、人権の主観的要素と客観的要素の差異を考え、審査基準の限界を理解してもらう。

第15講 憲法判例と裁判官

主な内容：判例の拘束力、判例変更、判決主文と傍論、法曹一元論

ねらい：判例法を重視してきた司法制度にあって、判例の法源性は先例としての意味をもってくる。また、判例変更が生ずる条件を考える。まとめの授業として「判例」の意味を考え、判例のどの部分が先例として後の判断に影響するかを考える。さらに、最高裁が有する一元的な人事権限を取り上げ、裁判官任命の有り方を考え、裁判官の質を検討する。

<成績評価方法>

成績評価は、①試験（期末試験）、②課題（レポート）、③平常点（授業中の質疑への対応、報告）で行うが、その比率は次のとおりである。

成績評価は、①試験：60%、②課題：20%、③平常点：20%、とする。

憲法総合演習Ⅱ（人権保障論）〔2018年度以前入学者〕

配当年次：2年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 棟居 快行

<授業の目的と到達目標>

憲法学において基本的人権の占める割合は大きい。近代立憲主義が機能する局面を人権の部分に集約させ、「人、市民、国民」として保有する基本的人権の重みを認識させる。

基本的人権の体系を理解し、日本国憲法を解釈実践していく方途を身につける。具体的には、自由権（防御権）、包括的な自由権と法の下での平等、客観的な制度、といった内容に分類して理解させる。

演習科目であることから、具体的な事例問題を想定して報告してもらい、これに対する議論を展開する。本講義を通じて、人権の基本構造を体系的に理解し、これを法律家として具体的な事例に応用できる力を養うこととする。もって憲法総合演習Ⅰとの融合を図ることを目標とする。

主要な憲法判例を知ることで、応用する力をつける。

<科目の概要と方針>

本演習では、近代以降の人権保障の発展を意識しながら、日本国憲法において保障されている人権実態と今後の展望を、主要な判例や理論を分析することによって学習する。人権保障にあつては、人権調整の原理を探求するシステムである「憲法訴訟」との関係を当然に配慮することになる。

演習科目であるが故に、設問を通して対話を十分に意識した授業方法によって行なわれる。受講者は毎回のテーマに沿った事前学習が必要であり、とくに指定された設問を多面的に議論しあうことで、各講への理解へと進むことが期待される。毎回、受講者に設問への言及をしてもらい、この問題提起に議論を誘発させながら、問題の最終解決へと議論を導くことにする。基本書を敢えて指定することはせずに、各種の教材の中から必要な論点を抽出してもらい、設問を解説する力を養うことにしたい。適宜、課題を課すことによって、受講者各自の体系的な学習を促す。

<教材>

原則として1週間前に印刷教材を配布する。

参考書：棟居ほか編『判例トレーニング憲法』（信山社、2018年）

<科目の内容>

第1講 人権保障（基本的）人権の本質、人権の体系

主な内容：人権の対象とその限界、包摂と排除

ねらい：「基本的人権」の性質に関する基礎的な理解を前提として、もっぱら基本的人権は誰を対象としてきたか、さらにその対象がどのように変化してきたかを検討する。各種の判例や国際的な人権保障の拡大への評価が、本問題を解く鍵となる。その際にあつて、外国人問題が特殊な歴史的経緯を経てきていることを考えなければならない。

第2講 人権総論 人権の適用領域

主な内容：人権規定の私人間効力、国家と社会の二元的理解、国家類似的な組織の出現

ねらい：国家と社会への二元的な理解は、個人の私的な空間をできるだけ保障しようとしたことに、その意図があつた。しかしその状況が国家に類似する機関の登場によって変化してきたことも理解しなければならない。歴史的な契機から作られた二元論を、人権を活かす観点からいかに理解すべきかが問われることになる。保護義務論にも言及する。

第3講 包括的基本権と一般的な行動の自由

主な内容：包括的基本権の性格と内容、自己決定権の考察

ねらい：13条は多様な内容を含んでいるが、とくに、包括的な内容を含んだものと解され、「新しい」人権の根拠規定と解されている。しかし、それへの無原則な拡大は、人権のインフレーションをもたらす恐れもあり慎重論もある。判例で少なくとも認知されてきた内容を確認し、包括的人権内容を類型化する。

第4講 法の下での平等（1）－憲法14条1項の意味

主な内容：相対的平等論、形式的・実質的平等、合理性の三基準

ねらい：平等をその他の人権の適用場面を想定した「原則」として扱う場合には、その対象とする人権の本質を考慮しなければならなくなる。平等の歴史的変化とその機能を考える。

第5講 法の下での平等（2）－平等と国家機関の役割

主な内容：14条2項に記された「内容」、目的・手段審査

ねらい：14条2項に記された内容を、特別な考慮の対象にすべき内容として判断し、その個々の事例を、性差別や社会的な差別の問題として考える。その際に当面考慮すべきは、二段階審査の有効性にある。とくに選挙権に関して「立法事実」から考えることにする。

第6講 内心の自由

主な内容：思想・良心と人格権、信教の自由との関係、思想・良心と義務教育

ねらい：自由な個人の意思形成にあつて、思想・良心の自由が果たすであろう機能を、主に私的社会と公的社会に二分して学習する。団体内での個人の統制と団体としての意思との調整を考慮することになる。

第7講 信教の自由と政教分離

主な内容：宗教行為の本質とその限界、政教分離原則と目的効果基準の使われ方

ねらい：他者との関係で表される宗教行為の限界を考慮することで、逆に信教の自由がもっている範囲が確定される。また、政教分離原則に絡む国家作用の限界を、各種の場面で明らかにする。さらに、「目的・効果」基準の特殊性を考える。

第8講 表現の自由（1）－表現の自由の優越的地位

主な内容：厳格な司法審査基準、事前抑制の法理と検閲、明確性の理論・明白かつ現在の危険の基準等

ねらい：表現の自由が個人の自己実現と密接であるがゆえに、他の人権と比して優越的な地位にあることを、厳格な審査基準の適用によって明らかにする。事前規制に関わつて、検閲問題を扱う。さらに、わいせつ表現等の問題もここでふれる。

第9講 表現の自由の内容（2）

主な内容：表現の自由の今日的展開、とくに、知る権利、情報表現

ねらい：表現が不特定多数の者を対象にしていること。表現行為の範疇外として扱われたプライバシー及び名誉侵害行為を、表現の自由の問題として扱う場合の方法を扱う。関連して、情報化社会における表現の特性も明らかにする。

第10講 表現の自由の規制と集会の自由（3）

主な内容：手段審査、表現の時・所・方法に関する規制、LRAの基準

ねらい：立法目的を正しいとした場合、その次に対応すべき事例として手段審査があり、ここではより具体的に個々の事例を扱うことになる。とくに使用されるLRAの基準も「代替性」の内容が検証されなければならない。多くの判例分析が必要になってくる。

第11講 経済的自由権（1）－財産を基軸とする憲法構造

主な内容：「職業選択の自由」の特性、二重の基準、消極規制と積極規制

ねらい：憲法22条1項が保障する「職業選択の自由」には、多様な意味が含まれており、とくにこれを積極規制と構成する場合の問題点を、「距離制限」を問題にした「公衆浴場と薬局」の判決を比較しながら検討する。

第12講 経済的自由権（2）－財産権と補償 憲法29条の構造

主な内容：所有権と財産権、財産権と公共性、公用収用と補償、補償の程度

ねらい：個人が所有する財産以外に、法人が所有する公共性の高い財産があり、これの公共目的への利用に関しては、判例の中で確立されてきた基準がある。これを学習すると同時に、その先にある補償のありかたについて明らかにする。

第13講 社会権（1）－生存権

主な内容：社会権を認める法思想、生存権の法的性質、行政裁量とその行使の妥当性

ねらい：生存権を認める憲法にあつて、これを自由権と社会権の合体であると解した場合のそれぞれの内容について明らかにすることが必要になる。さらに、「プログラム説」と解する内容も、多岐に及んでいる点を、主要な判例を読むことで確認する。

第14講 社会権（2）－教育権と学問の自由

主な内容：教育の権利の内容、公務員の特殊性と法に現れた制限

ねらい：教育権の意味と内容を確認し、さらに、とくに公教育を法的に保障している法状況の体制を、判例の変化を見ながら検討する。この議論を踏まえた上で、教育公務員関係の特殊性が認められるか否かを議論する。

第15講 人身の自由（刑事人権と行政手続）

主な内容：憲法18条の普遍的な意義、適正手続の保障、刑事手続と行政手続、被疑者・被告人の手続

保障、裁判を受ける権利

ねらい：人格権と関係する他者（公権力）による奴隷的な拘束の禁止は、31条とどのように関係するかを理論的に検討する。次いで憲法が10か条を割いて保障している「人身の自由」の構造を、一連の手續の中で理解し、具体的な問題に対応する。最後に裁判を通じての人権救済を考える。

<成績評価方法>

成績評価は、①試験（期末試験）、②課題（レポート）、③平常点（授業中の設問への対応、報告）で行うが、その比率は次のとおりである。

成績評価は、①試験：60%、②課題：20%、③平常点：20%、とする。

憲法総合演習Ⅲ（憲法判例形成論）

配当年次：2・3年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 棟 居 快 行

<授業の目的と到達目標>

授業の目的は、主要な憲法判例を最高裁中心の既成事実としてではなく、むしろ当事者や関係者による事件の理解、訴訟としての形成の方法といった時系列的な過去の事実関係を把握し、下級審がそうした当事者に対してどのような理由を与えてきたか、といったプロセスを考察する。

到達方法としては、下級審とその結果としての最高裁をまず眺めたうえで、当事者がどういう訴訟形式を形成したからそうした事案になったのか、今後類似の事案が置かれるとすれば、当事者はどうした訴訟形式の形成が別の手法として考えられるか、を学生各自とともに議論し、一定のあるべき訴訟形式を構想する。

<科目の概要と方針>

科目の概要については、下記の28項目の憲法裁判を中心にその形成を学生各自が事前に理解する。方針としては、従来の最高裁中心の判例から逆にどういう訴訟形式を当事者が作り出せば、より適切な判例が形成されるのか、を検討する。

<教材>

下記に指定する判例を素材とする。補助教材については、別途指示する。

<科目の内容>

科目の内容としては、下記の28項目の判例ごとに、下級審から最高裁に至るプロセスを当事者目線で観察することとする。各回の講義のテーマは、毎回ごとの判例について下級審から最高裁までを読み解き、どういう起案を学生がそれぞれ求めているか、それに対応してどういう判例理論を作り上げるかを授業中にこちらから適宜発言するので回答してほしい。

概要、授業のための事前の準備（予習等）や事後の展開（復習等）は、起案の妥当性と具体的にそれを書く論証能力を各自が自己研鑽し、授業ではその結果が求められることになる。事前準備や事後展開などは、すべて起案指導の結果として各自が求めるものであり、こちらから具体的に学習環境として明示するものではない。

具体的には、毎回主要な判例をベースに起案を検討するが、授業では以下に指定する15項目までを取り上げる。その後の16項目～28項目の判例から、各自少なくとも3項目について起案を書いて提出する。授業での各自の発言（毎回5名に発言を求める）と、授業外の事案についての書面による起案に対して、それぞれ全体の2割ずつを採点する。6割は期末テストで採点する。

第1講 日米安保の司法審査

主な内容：安保条約砂川事件（①）

ねらい：9条2項前段にいう「戦力」の意義、日米安保条約に基づく米軍の駐留は9条に反するかといった基礎知識を確認しながら、砂川事件について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第2講 自衛隊の合憲性

主な内容：恵庭事件・長沼事件（②）

ねらい：自衛隊と9条、平和的生存権についての基礎知識を確認しながら、恵庭・長沼事件について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第3講 法人の人権

主な内容：八幡製鉄政治献金事件（③）

ねらい：法人の人権についての基礎知識を確認しながら、八幡製鉄政治献金事件について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第4講 公益団体と会員の思想信条の自由

主な内容：南九州税理士会事件、群馬司法書士会事件（④）

ねらい：強制加入団体と構成員の人権についての基礎知識を確認しながら、南九州税理士会・群馬司法書士会事件について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第5講 人権の私人間効力

主な内容：三菱樹脂事件、昭和女子大事件、公衆浴場入浴拒否事件（⑤）

ねらい：憲法の私人間効力についての基礎知識を確認しながら、三菱樹脂事件等について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第6講 公務員の政治活動の自由

主な内容：猿払事件、堀越事件（⑥）

ねらい：公務員の政治活動の自由についての基礎知識を確認しながら、猿払・堀越事件について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第7講 被拘禁者の人権

主な内容：喫煙禁止事件、「よど号」新聞記事事件（⑦）

ねらい：被拘禁者の人権享有主体性についての基礎知識を確認しながら、喫煙禁止事件等について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第8講 外国人の人権

主な内容：マクリーン事件、外国人生活保護事件、外国人地方参政権事件、外国人公務就任権事件（⑧）

ねらい：外国人の人権享有主体性についての基礎知識を確認しながら、マクリーン事件等について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第9講 平等1 個人の尊厳と平等

主な内容：尊属殺人罪事件、非嫡出子相続分事件（⑨）

ねらい：平等権についての基礎知識を確認しながら、尊属殺人罪事件等について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第10講 平等2 立法の首尾一貫性と不合理な差別

主な内容：国籍取得差別事件、再婚禁止期間事件（⑩）

ねらい：平等権の審査手法についての基礎知識を確認しながら、国籍取得差別事件等について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第11講 平等3 制度適用の平等と個人のアイデンティティ

主な内容：夫婦別姓訴訟事件（⑪）

ねらい：制度に依存する人権と平等権や個人のアイデンティティとの関係性について基礎知識を確認しながら、夫婦別姓訴訟事件について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第12講 思想の自由

主な内容：君が代伴奏事件、君が代斉唱事件（⑫）

ねらい：思想の自由についての基礎知識を確認しながら、君が代ピアノ伴奏事件等について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第13講 信教の自由

主な内容：剣道受講拒否事件、輸血拒否事件、殉職自衛官合祀事件、靖国公式参拝事件（⑬）

ねらい：信教の自由についての基礎知識を確認しながら、剣道受講拒否事件等について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第14講 政教分離原則

主な内容：津地鎮祭事件、愛媛玉串料事件、砂川空知太神社事件（⑭）

ねらい：政教分離原則についての基礎知識を確認しながら、津地鎮祭事件等について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

第15講 表現の自由1 わいせつ表現

主な内容：チャタレー事件、四畳半襖の下張事件（⑮）

ねらい：表現の自由についての基礎知識を確認しながら、チャタレー事件等について、当事者や第三者の目線ではどのように構成することが可能かを議論する。

判例項目16から28は以下。

(16) 表現の自由2 公人の名誉と表現の自由（夕刊和歌山時事事件、北方ジャーナル事件）

(17) 表現の自由3 プライバシー保護と表現の自由（「宴のあと」事件、「石に泳ぐ魚」事件、「逆転」事件）

(18) 表現の自由4 報道の自由（西山記者、北海タイムス、博多駅）

(19) 表現の自由5 集会の自由（泉佐野市民会館、広島暴走族追放条例、東京都公安条例）

- (20) プライバシー 対公権力（京都府学連事件、江沢民事件、住基ネット事件）
- (21) 営業の自由（公衆浴場事件、小売市場事件、薬事法事件、ケンコーコム事件）
- (22) 財産権（森林法事件、証券取引法事件、自作農創設特別措置法事件）
- (23) 適正手続（第三者所有物没収事件、福岡県青少年保護育成条例事件、成田新法事件）
- (24) 生存権1（朝日訴訟事件、堀木訴訟事件）
- (25) 生存権2（学生無年金事件、老齢加算廃止事件）
- (26) 教育を受ける権利（旭川学テ事件、教科書検定事件）
- (27) 公務員の労働基本権（全通東京中郵事件、都教組事件、全農林警職法事件）
- (28) 選挙権（衆議院議員定数不均衡、参議院議員定数不均衡、在外国民選挙権）

<成績評価方法>

単に最高裁判例を読み解くのみではなく、学生が当事者として将来類似のケースを形成する場合に、どのような判例理論が求められるかを、各自で起案する。

成績評価は、①試験（期末試験）、②課題（レポート）、③平常点（授業中の質疑への対応、報告）で行うが、その比率は次のとおりである。

成績評価は、①試験60%、②課題：20%、③平常点：20%、とする。

行政法総合演習Ⅰ（行政活動法）

配当年次：2年次

後期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 米 丸 恒 治

<授業の目的と到達目標>

本授業では、具体的事例を素材にした演習問題の検討を通して、問題発見能力と行政法理論の具体的な事件への適用能力を養成することを目的とする。この目的のもとで、行政法の基礎理論で学んだ法治主義、行政裁量、行政行為・行政指導等の行為形式、行政手続・情報公開等に関する行政法理論を具体的な裁判例で確認するとともに、演習問題で応用的な問題解決能力の基礎をつけていくことを目指す。行政救済法上の論点は、総合演習Ⅱ（行政救済法）で扱われるので、本演習では、争訟手段の選択などの基礎的な部分しか扱わない。

<科目の概要と方針>

本科目では、稲葉馨ほか編著『ケースブック行政法（第6版）』（弘文堂）をテキストとし、授業前半では、そこに掲載されている主要裁判例をとりあげ、行政法総論の基礎的な知識の確認と判例演習を行うとともに、授業後半では、担当教員が作成した事例問題について受講生の報告を基に学生相互間で議論を行い、教員から適宜解説を加える形で進めることとする。とりあげる問題は、行政法の基本原理、行政裁量、各種行為形式、行政手続などの行政法の総論ないし基礎理論に関わる問題を中心に取り上げることとし、取消訴訟・義務付け訴訟等の抗告訴訟、当事者訴訟、国家賠償を中心とする行政救済法に関わる問題は、その選択等基礎的な部分に限って扱うこととする。授業では行政救済法の基礎的な知識が不可欠となるので、受講生は、行政法の基礎理論で配布された救済法関係の資料と自分が使用している基本書に基づいて、授業と並行しながら各自自習に励むよう心がけてほしい。また、毎回の授業でとりあげる演習問題については、報告者以外の受講生も必ず自ら担当者のつもりで事前に考えてきたうえで授業に臨むことが重要である（授業の性格上それをしないで授業に臨んでも無意味である）。

<科目の内容>

*以下の授業計画は、授業の進行状況・受講生の理解度等をふまえて一部変更を加えることがありうる。

前半部分の判例演習の部分について記したものである。事例演習問題については、ヒントを与えることによる教育目的阻害の恐れがあるため、論点や扱う内容等については、記載していない。

また特に、事例演習問題については、教育的配慮から変更されることがありうる。

第1講 ガイダンスと行政立法

主な内容：簡単なガイダンスをした上で、行政立法に関する判例研究と事例演習を行う。

ねらい：行政過程の概要を確認した上で、今後の進め方について打合せを行う。受講生はあらかじめ第1章と事例問題1を読んだうえで授業に臨むように。

第2講 条例の法令違反

主な内容：条例の法令違反が問題となった裁判例を素材にして、条例の違法性審査のあり方を身につける。

ねらい：徳島市公安条例事件判例等の条例の違法性審査の基本を身につける。

第3講 行政計画をめぐる紛争

主な内容：行政計画、特に拘束的行政計画の法的仕組みと紛争の具体例を身につける。

ねらい：行政計画をめぐる紛争の争訟困難性・処分性についての理解を深める。

第4講 行政処分をめぐる紛争—その1 法令解釈の違法性

主な内容：行政処分の違法性としての法令解釈の違法性について身につける。

ねらい：行政処分の違法性を探る第一義的な手段として法令解釈に着目する。

第5講 行政処分をめぐる紛争—その2 無効と取り消しの区別

主な内容：行政処分が違法となる場合の無効と取り消しの具体的な区別について身につける。

ねらい：行政処分の無効についての相場観を身につける。

第6講 行政処分をめぐる紛争—その3 処分の取消しと撤回

主な内容：行政処分の取消しと撤回をめぐる紛争と裁判例の対応について身につける。

ねらい：行政処分の取消しと撤回の許容性が問題となった紛争への対応能力を深める。

第7講 行政手続の違法性

主な内容：行政手続法の処分手続を中心に、行政手続の違法性についての裁判例を身につける。

ねらい：行政手続保障の現状と、瑕疵ある手続の取扱いについて理解を深める。

第8講 行政裁量—その1 実体的行政裁量の統制を中心に

主な内容：行政裁量に関する裁判例の検討を実体的裁量統制の事例につき行う。

ねらい：具体的な判例を通じて、行政裁量審査の基本を理解する。

第9講 行政裁量—その2 手続的または判断過程に着目した統制を中心に

主な内容：手続的行政裁量審査または判断過程に着目した裁量審査の裁判例の検討を行う。

ねらい：具体的な判例を通じて、行政裁量審査の基本を理解する。

第10講 行政指導

主な内容：行政指導に関する裁判例の検討を通じて、行政指導の違法性の発見の訓練を行う。

ねらい：具体的な判例を通じて、行政指導の違法性発見についての基本を理解する。

第11講 行政調査

主な内容：行政調査が問題となった裁判例の検討を行う。

ねらい：具体的な判例を通じて、行政調査についての法的問題点の基本を理解する。

第12講 実効性確保

主な内容：行政の実効性確保の諸制度と具体的な使われ方に関する裁判例の検討を行う。

ねらい：具体的な裁判例を通じて、行政の実効性確保に関する違法性発見の基本を理解する。

第13講 法の一般原則

主な内容：行政法における法の一般原則が問題となった裁判例の検討を行う。

ねらい：具体的な訴訟において法の一般原則が問題となった判例を題材として、同原則の観点からの違法性発見の基本を理解する。

第14講 行政契約

主な内容：行政契約に関する紛争についての裁判例を検討して、違法性の発見の訓練を行う。

ねらい：行政契約に関わる違法性発見の基本を理解する。

第15講 情報公開と個人情報保護

主な内容：情報公開と個人情報保護の分野での主要な判例を検討する。

ねらい：情報公開と個人情報保護の分野の多数の裁判例の中から主要な判例を検討し、基本を理解する。

<成績評価方法>

①期末試験80%、②報告（レジュメ）と平常点（報告内容と討論の姿勢や態度の評価）20%で最終評価を行う。

行政法総合演習Ⅱ（行政救済法）

配当年次：3年次

前期15週×毎週1コマ（2単位）

法科大学院教授 藤代浩則

<授業の目的と到達目標>

ア 「行政法の基礎理論」「行政法総合演習Ⅰ（行政活動法）」の学修を踏まえて、主に判例を素材とした演習問題を通して、具体的な行政紛争事例に対する問題解決能力を修得させる。

イ 第2講以降は講義前に提示した課題を事前に検討させた上で、各回毎に学生に検討結果を報告させる。

ウ 事前に検討させた演習問題について学生間の質疑応答と議論を通じて、行政不服審査、取消訴訟を中心とする抗告訴訟、公法上の当事者訴訟、国家賠償および損失補償に関する具体的な行政紛争事例における判例理論と学説の理解を図り、法律実務に対応できる法的思考能力や分析能力を養成させる。

<科目の概要と方針>

行政法の基礎理論（法治主義、行為形式論等）を前提に、行政救済制度を学習する。具体的には、行政争訟（行政不服審査、行政訴訟）、国家補償（国家賠償、損失補償）を対象とする。

講義は、各講で対象とする救済制度についての基本枠組み、各制度に関する重要論点をめぐる学説・判例を提示し、適宜当該論点について受講生相互による議論・討議を行う方式とする。また、講義の進度および内容に応じて、事例を用いた演習方式を取り入れる。これらを通じて、講義と受講生の報告、討議等を通じて、当該論点をめぐる判例理論と学説の理解を図り、また、受講生の法的思考能力や分析能力の養成を図る。

教科書は櫻井・橋本「行政法」（弘文堂）、宇賀ほか編「行政判例百選Ⅰ・Ⅱ」（有斐閣）。第2講～第6講、第8講～第15講については事前課題を起案し所定の期限までに提出すること。また第1講及び第7講において小テストを実施する予定である。

<科目の内容>

第1講 行政救済法の基礎的理解の確認

主な内容：行政救済法の基礎的理解の確認

ねらい：2年次に履修した「行政法の基礎理論」「行政法総合演習Ⅰ」の基本的な理解ができているかを確認し、本演習を履修する上での課題及び現時点における行政法の基礎理解力を受講生に認識させる。この基礎的理解を確認するために短答式による小テストを実施し、解説をする。

第2講 取消訴訟の対象（1）

主な内容：取消訴訟の対象である「処分性」について、基本的な具体的な事例を通じて検討する。

ねらい：「処分性」は、原告適格と並ぶ重要な訴訟要件である。この「処分性」に関しては、行訴法3条2項において「行政庁の処分その他公権力の行使にあたる行為」と規定してあるものの、その内容については解釈に委ねられている。そこで、本講においては、最高裁判所の「処分性」についての定式化を前提に、事例を通じて、判例の到達点を確認し、それに関する学説の理解を深めることとする。

第3講 取消訴訟の対象（2）

主な内容：「処分性」について、判例等で問題となりうる具体的な事例を通じて検討する。

ねらい：第2講で学んだ「処分性」に関する基礎的理解を前提に、どのような行政作用について「処分性」が認められるか否かを、具体的な事例を通じて検討・学習させることによって、「処分性」について具体的な理解を深めることを狙いとする。特に最高裁判所の判例の射程範囲を意識させて、どのような行政作用に対して取消訴訟を提起して争うことができるのかという応用力を身に付けさせる。

第4講 取消訴訟の原告適格（1）

主な内容：行訴法9条1項にいう「法律上の利益」に関する判例・学説を理解し、同条2項の解釈を学び、第三者の原告適格を理解する。

ねらい：原告適格をめぐる判例・学説を踏まえながら「誰に処分の違法性を争わせるのが適当か」という問題点を具体的な事例を通じて考えさせる。具体的な事例を検討するにあたっては行訴法9条2項の解釈・理解が不可欠であるから、著名な判例（「小田急高架線訴訟」「サテライト大阪事件」等）を通じて最高裁判所における同項の解釈の基本を理解させる。

第5講 取消訴訟の原告適格（2）

主な内容：原告適格について、判例等で問題となりうる具体的な事例を通じて検討する。

ねらい：第4講で学んだ「原告適格」に関する基礎的理解を前提に、いかなる場合に原告適格とくに「第三者の原告適格」が認められるのかを、具体的な事例を通じて検討・学習する。

第6講 取消判決の効力等

主な内容：狭義の訴えの利益、違法判断の基準時、事情判決、判決の効力

ねらい：訴訟係属中に、事実状態が変動し、あるいは法規が改正された場合、裁判所はいかなる判断をするべきか、またそのような事態になった場合に訴訟当事者はどのような対応を取るべきかについて、具体的な事例を通じて学習させる。特に「狭義の訴えの利益」については、最高裁判所の判例の集積があるので、判例の射程範囲を理解させることを狙いとする。

第7講 取消訴訟全般

主な内容：取消訴訟全般を出題範囲として論述式小テストを行う

ねらい：行政事件訴訟法の基本である取消訴訟に関する論述式テストを課すことによって、行政法の基礎知識が身に付いているか、行政関連法令及び重要判例の理解が出来ているかを確認し、各受講生の学修到達度を測る。

第8講 不作為違法確認訴訟、義務付け訴訟

主な内容：不作為違法確認訴訟・義務付け訴訟に関する裁判例の検討

ねらい：具体的な判例を題材とする演習問題を通じて、不作為違法確認訴訟・義務付け訴訟の基本（訴訟要件の検討、本案要件の検討）を理解させる。

第9講 差止訴訟

主な内容：差止訴訟に関する裁判例の検討

ねらい：具体的な判例を題材とする演習問題を通じて、差止訴訟の基本（訴訟要件の検討、本案要件の検討）を理解させる。

第10講 当事者訴訟・無効等確認訴訟

主な内容：当事者訴訟・無効等確認訴訟に関する裁判例の検討

ねらい：具体的な判例を題材とする演習問題を通じて、当事者訴訟・無効等確認訴訟の基本（確認の利益、訴えの利益）を理解させる。

第11講 仮の救済手段

主な内容：仮の救済手段に関する裁判例の検討

ねらい：具体的な判例を題材とする演習問題を通じて、仮の救済手段が必要な事案の理解及び各救済手段の基本を理解させる。

第12講 行政不服審査法

主な内容：行政不服審査法における不服申立て制度の意義と手続について

ねらい：行政不服審査法に関する具体的な事例を挙げて同法の概略を押さえる。また、行政事件訴訟との対比を通じて、個別事案においていずれの手続によるのが申立人（原告）の権利救済に資するののかといった具体的な検討をすることによって、行政不服審査法の基本的特徴の理解を図る。

第13講 損失補償

主な内容：損失補償請求の基本的仕組みの理解

ねらい：具体的な訴訟において問題となった判例を題材とした演習問題を通じて、損失補償請求における紛争解決の方法を理解させる。

第14講 国家賠償法1条

主な内容：国家賠償法1条の基本的理解

ねらい：具体的な国家賠償請求訴訟において問題となった判例を題材とした演習問題を通じて、国家賠償請求訴訟における紛争解決の方法を理解させる。

第15講 国家賠償法2条

主な内容：国家賠償法2条の基本的理解

ねらい：具体的な国家賠償請求訴訟において問題となった判例を題材とした演習問題を通じて、国家賠償請求訴訟における紛争解決の方法を理解させる。

<成績評価方法>

①定期試験60%、②小テスト20%、③事前課題15%、④平常点5%（質疑応答を含む授業に取り組む姿勢や態度の評価、欠席及び遅刻は減点の対象とする）とする。

なお、事前課題及び授業に取り組む姿勢に真摯さが認められない場合には、上記配点割合にかかわらず大幅に減点することもある。また、定期試験において平均点の80%に満たない点数をとった場合には②～④の評価いかに関わらず「F評価」とする。