

民法法演習授業の一つのやり方

——判例を使用した場合を中心として——

鈴木 繁次

目次

- 一 はじめに
- 二 演習授業の準備
- 三 演習授業の内容
- 四 演習授業を効果あるものにするために
- 五 将来の課題（結びに代えて）

一 はじめに

(1) 法科大学院の教育理念は周知の通り、司法制度審議会意見書（以下「審議会意見書」という。）によれば、専門的な法知識を確実に習得させるとともに、それを批判的に検討し、また、発展させていく創造的な思考力、あるいは事実⁽¹⁾に即して具体的な法律問題を解決していくために必要な法的分析能力や法的議論の能力等を育成することにある。演習授業は多くの法科大学院で共通と思われるが、専門的知識は一年時に取得していることを前提に二年時から教員と学生の双方向の型でなされることも、これまた、各法科大学院で共通していると思われる。

この双方向の型としては、ケースメソッド型、プロブレムメソッド型、事例あるいは判例を題材として、教員と学生、学生同志がディベートし合うのが一般的で、どの型を採用するか、教員としては迷うところであるが、私は判例を使用した。本稿はその経験から判例を使用した場合の演習授業の一つのやり方を紹介し、ご批判を乞うものである。

(2) 右法科大学院の教育理念の創造的思考能力や具体的事案を分析して解決する能力、法的議論の能力を養うために演習授業が用意されていると考えられ、法科大学院の目玉授業であり、法曹に必要な右記各能力を養うものとして、各法科大学院において力を入れているところであろう。そしてまた、演習授業の内容が新司法試験問題とも関連し、演習授業で創造的思考能力や事案分析解決能力をみがいた者が新司法試験にも合格することになるのが理想的であることから、法律学習のプロセスを重視して合格者の能力の質を低下させないで合格者を増加することを目的として設置された法科大学院においては演習授業に最も力を入れることになろう。

(3) ところで法科大学院のカリキュラムの中で大きな比重を占める演習授業をより充実したものにするためには、教員の授業の準備は大変に負担になる。特に私の場合は実務家教員として、当初神奈川大学で用意されたカリキュラムを⁽²⁾民事系の場合三人で分担したのであるが、何故か私が専任教員として一番多く担当することになってしまい、⁽³⁾高齢でもあったので準備に遺漏なきを期するために、授業の準備に特に負担を感じた。特に、演習授業の準備は特別な配慮と時間を要したので、以下判例中心の演習授業の「準備段階」、それによる「演習授業の内容」、最後に反省をこめて「今後の課題」の順に説明することとしたい。

二 演習授業の準備

(1) 検討する判例の選択

神奈川大学法科大学院のカリキュラムにおける民事法演習Ⅰの中の一回分を例に取ることとする。同民事法演習Ⅰは「民法総則 動産売買」を領域とし、一三回に分けて授業計画を立てている。⁽⁴⁾

その中で「判例演習」で採り上げる判例を予め予告してある。シラバスで採り上げている判例はいわゆる重要判例で、どの教科書・法律雑誌にも掲載されているものである。本稿においては、その中の一つ「無権代理と相続」に関する最判平成五・一・二二 民集四七―一―二六五（以下「本件事案」という。）を中心の説明することにした。

(2) 検討判例の内容（第一審～第三審）

① 授業において学生に質問し、議論するには、判例の事案の内容を十分理解しておく必要があり、民事実務の理

解との関係では、第一審の当事者の主張の段階から丹念に整理しておく必要がある。

本件事案の概要は「無権代理人が本人を共同相続した場合における無権代理行為の効力が争われた事案で、無権代理人Yは父親Cを代理して、債権者Aとの間で第三者Bの債務につき、C名義で連帯保証契約を締結し、その後Cの死亡に伴い、母親Dと共にCの権利義務を各二分の一の割合で共同相続したため、Aから債権譲渡を受けたXがYに対し、連帯保証債務の履行などを求めて提訴した」事案である。

この事案の第一段階で学生に是非とも理解しておいてほしい事柄は、先ず、原告Xの本訴における訴訟物は何かであり、その訴訟物が認められるための要件事実は何か、それに対し被告Yの立場からは、X主張の要件事実に対し、その発生を阻害する事実、またはそれが消滅したとして争っていればその事実である。これが請求原因、抗弁、再抗弁としての当事者の主張整理である。

学生との議論の出発点はこの辺のところから入ることになるが、私は「本件事案」は「無権代理と相続」についての意義、要件、効果といった基本概念を理解しているかの確認からすることにしていた。これは一年時の専門的知識の習得ができているか確認するのが狙いである。第一審段階の当事者の主張整理は民事実務の理解に役立つので、この整理を怠ることはできない。

また、本件事案の当事者の主張は短いのので、理解が容易であるが、長文の事案では、その中から要件事実、抗弁、再抗弁を簡潔に整理するのはそれほど容易でないので、授業においては学生に予め書面に整理しておくよう宿題を出しておく、これにいたずらに時間をとられないよう配慮することが望ましい。

② 第一審判決理由

最高裁判事例集では本件事案の第一審判決理由が省略してあり、結論しか分らないが、同事案の判例解説に

- 若干その記載があるので、予めそれを調査しておいて次に第二審の検討をする。
- ③ 第二審段階においても当事者の主張整理をし、当事者の主張に追加、変更がないか確認しておく必要がある。「本件事案」では控訴人が主張を変更し、主位的主張と予備的主張に分け、また、被控訴人が法律的主張をまとめて主張しているので、この段階で「無権代理と相続」に関する法律問題を調査整理し、第二審の判決理由を批判的検討するための準備が必要である。
- 「本件事案」に対する最高裁判決が出るまで、「無権代理と共同相続」に関する最判はなかつたので、⁽⁵⁾従来のも最高裁判例、学説を整理して解決の手掛りとするほかない。
- イ 無権代理と相続に関する従来の最高裁判例
- (イ) 無権代理人単独相続型
- 無権代理人が本来の地位を単独で相続し、本人と無権代理人の地位が同一に帰するに至つた場合は、無権代理行為は当然に有効になるとするのが大審院以来の確立した判例の立場である。⁽⁶⁾その理由付けについては次の二種がある。
- ① 資格融合(ないし人格承継)を理由とする判例
- 最判 昭和四〇・六・一八 民集一九一四—一九八六
- ② 信義則を理由とする判例
- 最判 昭和三七・四・二〇 民集一六一四—一九五五
- (ロ) 本人相続型
- 本人が無権代理人を相続した場合には、無権代理行為は当然には有効となるものでないと解するのが判例の

立場である。

最判昭和三七・四・二〇 民集一六―四―九五五

(ハ) 順次相続型

無権代理人を本人と共に相続した者が、その後さらに本人が死亡し、本人を相続した場合には、無権代理行為は当然有効となると解するのが判例の立場である。

最判昭和六三・三・一〇 裁判集民事一五三―四六五

以上三類型の判例を予め読んで整理しておき、特に無権代理人としての地位と本人としての地位の併存について、どのように考えているかを把握しておく。両者の地位の併存を認めるか否かによって結論がどのように異なるかをよく検討しておくこと。本件事案は無権代理人が共同相続人と共に本人を共同相続した「無権代理人共同相続型」の事案であり、この型の相続の場合は無権代理行為が無権代理人の相続分に相当する部分において当然有効となるか否かが最も重要な争点になることを念頭におき、次に共同相続に関する学説を整理しておく。

ロ 無権代理人が共同相続した場合の効果に関する学説

(イ) 無権代理人の相続分に相当する部分において、無権代理行為は当然有効となる説。⁽⁷⁾

(ロ) 相続人全員の追認がない限り無権代理行為は有効としないとの説。⁽⁸⁾

(ハ) 無権代理行為をした相続人が本人の立場で追認を拒絶することは信義則上許されないが、他の共同相続人は追認することも、これを拒絶することもでき、他の共同相続人が追認すれば無権代理行為は有効となり、他の共同相続人が追認拒絶すれば無権代理行為は無効に確定するとの説。⁽⁹⁾

(ニ) 相続によって無権代理行為が当然に有効になるものではないが、相手方が無権代理人の相続分に相当する

部分の履行を請求することは許されるとする説。⁽¹⁰⁾

上記の学説をよく理解しておいて本件事案につき控訴審が結論を出すについての論理構成、控訴審判決理由を批判的検討するため、学生との議論に備えておく。

なお、ここで注意すべきことは無権代理行為がなされた後に本人が死亡して相続が開始する場合、その相続の対象は本人が有していた無権代理行為の追認ないし追認拒絶をなし得る地位であり、本人が追認して有効となった後の無権代理行為から発生する債権ないし債務自体でないことに注意すべきである。

三 演習授業の内容

(1) 基礎的専門知識の確認

私の授業は当日検討する判例で問題となる法律用語の意味、法律問題の確認から始まる。本件事案は「無権代理と相続」なので、主として無権代理の意義、要件、効果を中心に学生に基礎知識を確認する。この過程を経て判決内容に入る。

(2) 第一審判決について

① 先ず当事者の主張の整理を学生にさせるため、本件事案の訴訟物は何か、それが認められるための要件事実として請求原因を質問する。要件事実については司法研修所編「紛争類型別の要件事実」(法曹会)を参考に事実毎の訴訟物につきそれが認められるための要件事実を抽象的に指摘させて、次いで本件事案に即して具体的に請

求原因を特定させる。本件事案は単純で長文でないので問題はないが、事案が複雑な場合は、学生は単に判決を読んできただけではまとめるのに時間がかかり、時間の無駄が多いので、予め書面に整理しておくよう指示しておくのが効果的である。

② 本件事案の第一審判決理由は、最高裁民事判例集によると省略されているので検討は省略するが、第一審判決は「本件連帯保証契約締結を認めるに足りる証拠がないことを理由に原告の請求を棄却したようである」⁽¹¹⁾。

(3) 第二審判決について

① 先ず当事者の主張に追加変更がなかったか、学生に質問して検討整理させる。本件事案では控訴人から法律的主張等一部主張の変更があり、被控訴人がC(本人)の死亡により、Cの権利義務の二分の一を相続により承継したので、前記連帯保証に係る義務の二分の一(相続承継分)の範囲については本人たるC自らが行為したのと同様の行為が生ずるとし、同連帯保証義務の二分の一については主位的請求として保証契約に基づき、予備的請求として民法一一七条の無権代理人の責任に基づく請求に分けて主張し、また被控訴人からは法律的主張として「無権代理人の行為について本人自らが行為したのと同様の効果が生じるためには、無権代理人が単独で本人を相続した場合に限られるべきである」として最判昭和四〇・六・一八(民集一九一九八六)を引用し、「本件は被控訴人がCの妻と共同で本人を相続したもので右最判と事案を異なるから、本人自ら行為したのと同様の効果は生じない」旨の主張が追加整理された。

② これらについて学生に対し、控訴人のこの主張整理に対しどう思うか、学生が控訴人代理人の立場であったら、どのような主張をするかなど、民事訴訟法的な議論をし、第一審では簡単に事実認定のところで控訴人が敗訴し

たが、第二審ではそれが逆転したので事実認定の点をよく吟味することとし、また、被控訴人が法律的によく検討した跡を議論の中で学生によく理解させる。当事者の法律的主張としては、本件事案の最高裁判決が出るまでは共同相続についての事例はなく、当事者（控訴人）がどう理論構成するか困難なところであるが、本件事案では「相続の対象」が何かが一番問題であるのでこの点について先ず学生と議論する。本件事案の「相続の対象」が本人が有していた無権代理行為の追認ないし追認拒絶をなし得る地位であることに気付いていたならば、控訴人はどのような法律主張が可能であったか、被控訴人の法律的主張についてはどう考えるか、などを議論しておくことは、本件事案の核心部分なので、学生の論理的思考能力を養う上で有益であろう。

③ 第二審の判決理由について

イ 第一審段階では否定された連帯保証契約締結の有無については、第二審ではこれを認めている。判例集では、この点については生の証拠を見られないので第二審判決の結論を前提とするほかないが、本件事案の事実認定の過程を通読して、経験則違反、取引通念に照らして不自然と思われる点がないかを注意するよう学生には喚起する。事実認定においては、経験則や取引通念の役割が大きく、これらが決め手になるといっても過言ではない。

ロ 第二審判決の結論は「控訴人とD（本人の妻）との共同により各二分の一ずつ相続したのである……」から、本件連帯保証契約のうち、被控訴人がC（本人）から相続により承継した二分の一の部分については、無権代理人本人を相続した場合に当り、直接本人が行為をしたのと同様の効果が生じ、有効な契約となり、その相続承継人である被控訴人がその契約に基づく責任である連帯保証債務を負うべきである」旨判示（三〇四頁）、これを争う被控訴人の主張に対しても「被控訴人は無権代理人が本人を相続した場合に、本人自ら行為したと

同様の効果が生じるものとされるのは、無権代理人が単独で本人を相続した場合に限られるべきであり、本件のように、無権代理人と他の者が共同で相続した場合には右の理は妥当しない」旨を強調するが、無権代理人と他の者が共同で本人を相続した場合であっても、その無権代理人が承継すべき「被相続人（本人）」の法的地位の限度では、本人自らしたのと同様の効果が生ずべきことは異なることとはないと解するのが相当である」と判示し（三〇五頁）、単独相続の理論を採用した。これは控訴人の主張に影響されたのか、あるいは学説としては上記「無権代理人単独相続型」（四頁）を採用しているようにも考えられる。被控訴人が第二審の結論に反対する主張に対しても特に理由は示していない。この点、学生と第二審の判断理由を推論し、議論することも意義があろう。本件事案の最高裁判決が出されるまでは無権代理行為に関する共同相続の事案がなかった。第二審判決の結論は理解できないでもないが、第二審も本件事案の「相続の対象」につき、どのように理解したか、学生と大いに議論したいところである。若し、第二審が本件事案の「相続の対象」につき、上記のように本人が有していた無権代理行為の追認ないし追認拒絶をなし得る地位であることに気付いていたならば、前記学説の「相続人全員の追認がない限り無権代理行為は有効とならないとの見解」（五頁）もあることを考慮すると結論が変わった可能性はある。これらの点の学生との議論は、本件事案の授業のハイライトに当り、学生と十分時間をかけ議論するところで、学生の論理的思考力、事案を分析して解決する能力、あるいは創造的思考力を養うのに大いに役立つことと思う。

ハ 次に第二審の事実認定の点で控訴人の相続分以外の二分の一につき、無権代理人の責任を否定している点は学生との議論の対象になるであろう。すなわち、「訴外A（貸金業者・筆者注）は、既に三〇件以上の融資を経験し、数年間金融業に従事している者であり、印鑑証明書の有する重大性を十分認識していたとみられると

ころ、本件は不動産の売主が買主のために融資について保証するという取引の形態に徴すれば、関与当事者の権限の有無について慎重に検討すべきところ、Aにおいて、C（本人・筆者注）の印鑑証明書の交付を受けながら、ただ契約者との印影にのみ検討を加えたのみで、印鑑証明書に記載されているCの生年月日について関心を抱かなかつたということは、金融業者たるAが専門家としての検討を怠つた過失があるといふべきである。若し……印鑑証明書の生年月日に検討を加えておれば、その際Cとしての行為を担当した者がCではなく、その息子の被控訴人であり、Cが入院中であることが極めて容易に判明したことは明らかである。その結果被控訴人がCの代理権限の有無を明確にし得たものといえる」との判示部分である（三〇六―三〇七頁）。

この点は金融取引における経験則、取引通念に関することであり、印鑑証明は本人確認の重要な資料であることは間違いないが、実際の取引現場では、第二審判示の如く、印影が一致しているか否かにウエイトが置かれているのが実情であることを実感している筆者としては、果たして第二審判示のように印鑑証明の生年月日欄とその所持者の顔の確認を怠つたことが過失とまで言えるかは疑問のあるところで、この点も学生との間で大いに議論したいところである。それによつて学生は印鑑証明の重要性、金融取引の際の注意点を十分認識でき、理論と実務の架橋に役立つといえようか。

④ 第三審について

イ 上告理由

上告人（被控訴人）は第二審が控訴人の請求の半分を認めたので、本件事案は「無権代理人が本人を共同相続」した事案であるからこのことは「無権代理人が本人を共同相続した場合無権代理人の相続分に相当する限度で無権代理行為が当然有効となる」ことを意味することになる。そうすると、従来の判例では「無権代理と

相続」に関する単独相続の場合は「無権代理人が本人を相続」という本人相続型の場合、本人が本人としての地位と相続により承継取得した無権代理人としての地位が併存することを前提として、本人が追認を拒絶しても信義則に反することはないから、無権代理行為は当然に有効となるものではないというのが判例の流れであったのでこの判例の流れに反することになりはしないか、そこで上告人（無権代理人側）は、この判例の流れを根拠に上告した。

単独相続の場合は上告人主張のとおりであるが、本件事案は共同相続であるので、上告理由をどのように構成するかについても学生との議論の対象になる。本件事案の上告理由は、単独相続の本人相続型の判例を手がかりに、無権代理行為が一部でも有効になることはないことを力説している。既に述べたように「無権代理と相続」に関し、「相続の対象」となるのは、無権代理行為を追認するか追認拒絶するかの地位であって、本人が追認して有効となった後の無権代理行為から発生する債権ないし債務自体ではない。上告人がこれに気付いていれば上告理由も前記学説の中の「相続人全員の追認がない限り無権代理行為は有効とはならない」（品川孝次他）との考えを採用して追認権の性質論を問題にできたであろう。従って、上告理由は「相続の対象」を問題としたものではなかったが、結局において本件事案を上告したことは第二審において「無権代理行為の共同相続」の場合に被告人の相続分の2分の1につき無権代理行為を有効と認めたので最高裁として共同相続について判断をせざるを得なくなり、最高裁の結論は左記の通りで、結果的に上告人は目的を達成することになった。

ロ 上告審判決

(イ) 第二審までは当事者も裁判所も「無権代理と相続」に関しては単独相続に関する判例を念頭に、当事者は

主張し裁判所はそれに対し判断したように思われる。無権代理行為の相続の場合で単独相続の場合は「相続の対象」は何か、特に意識する必要はなかった。しかし、共同相続となると遺産分割も問題となるから「相続の対象」は何かを明確にし、意識せざるを得なくなる。したがって本件事案の第三審判決を学生と批判検討する場合、何から問題とするか。

第二審判決、上告理由、第三審の判示事項を総合して考えると、本件事案において先ず「相続の対象」は何から出発せざるを得ない。上告審は「必ず、この点を問題とし、「無権代理人が本人を他の共同相続人と共に共同相続した場合において、無権代理行為を追認する権利は、その性質上相続人全員に不可分に帰属する」と判示し（二六二頁）、そこから追認権の性質が問題となり、共同相続の場合、その準共有ということが明確になり、共有理論に発展する。そして共同相続人全員の合意が必要な理由、共同相続人が単独でもできる行為は何か問題となる。共有理論では、追認は、未確定的無効行為を有効化するという処分的効果を生じさせるものであるから、無権代理行為を有効とするためには無権代理人を含む共同相続人全員の同意が必要となる。その他議論の対象として次の点が問題となろう。

- (a) 本人を共同相続した場合、無権代理人以外の全員が追認に合意した場合、無権代理人は追認拒絶できるか。⁽¹²⁾
- (b) 共同相続人は、本人の資格で追認するかどうかを各自の立場で選択することができるか。⁽¹³⁾
- (c) 追認のない場合ないし共同相続人の一人でも追認を拒絶した場合は、無権代理人の法的責任が問題となるのか。⁽¹⁴⁾
- (d) その場合、無権代理人において相手方が悪意、有過失であったことを証明しない限り、相手方の選択に

従い、無権代理人は履行ないし損害賠償の義務を負担しなければならないのか。⁽¹⁵⁾
 (e) 結局において本件事案の第三審で明らかになったことは何か等。⁽¹⁶⁾

このように上告審判決を理解する上において学生と議論すべき点が多い。

(ロ) 少数意見について

上告審判決においては三好達裁判官の反対意見がある。この反対意見も無権代理人が本人を他の相続人と共に共同相続した場合は、共同相続人全員において追認しなければ、無権代理行為が有効となることはないとの点は多数意見と同様であり、また、無権代理行為がそれ自体がその相続分に相当する限度において有効となると説くものでもないことに注意し、多数意見と反対意見の違い、実益(妥当性)について学生と議論するには格好の論点である。⁽¹⁷⁾

四 演習授業を効果あるものにするために

(1) 演習授業は法的基礎知識の習得していることを前提として、その応用として話す力、表現力、法的思考能力、事案を分析して解決する能力、創造的思考能力等法曹として必要な諸能力を養う絶好の場であると私は理解している。それは法科大学院における目玉授業といつてよいであろう。学生によっては最初の頃の授業では余り発言もなく、未熟であったのが、終わりの授業の段階では授業中、一通りある論点についての議論が終わっても納得の行かない点があった場合には、自ら積極的に発言して、自分の意見を開陳して、他の学生や教員に意見を求めるまでに飛躍的に右記の諸能力が養われた学生が出現することがあるのも実感でき、その学生の将来が楽しみで

ある。このような学生は、そのまま勉強していけば問題ない。全学生がこのような状態になるようリードするに
はどうしたらよいか絶えずこのことが頭から離れない。

(2) 演習授業において効果を上げるために

- ① 一回の授業に取扱う問題の範囲、それに関する判例・学説等の文献が学生に知らされていて、学生の予習が
十分なされていること。⁽¹⁸⁾
- ② 同時に、教員の側においても、前記準備段階の如き準備がなされていること。
- ③ 問題は判例演習の場合で最高裁判例を題材にする場合、第一審から第三審まで段階的に前記のように検討す
ることを私は試みてきたが、その場合一番気を使うのは、四(1)記載の演習授業の効果をあげるためには、いか
なる質問を設定し、議論をどのように盛り上げるか、筋書きの策定が成否の鍵を握ることになる。
- ④ さらに学生に、上記諸能力をつけ養成するためには、最判の事案そのものでなく、それに類似した事案を作
成して、それを題材とするほうがより効果的である。最判の事例が題材では、その判例解説、判例評釈等で学
生は予め検討ができ、これらの文献が回答を与えてしまっているからである。
- ⑤ 最後に最も推奨したいことは、二〜三名あるいは三〜五名程度のグループづくりを奨励して予習の際に予め
グループ討論をしておいて、授業に臨む様指導することがベストであると思う。⁽¹⁹⁾

五 将来の課題（結びに代えて）

以上、私が神奈川大学法科大学院において試みてきた判例演習授業の中の一つを例としてとり挙げ、その実際をまとめてみた。神奈川大学法科大学院では演習授業は全部につき理論と実務の架橋を意識してか、研究者教員と実務家教員がペアで担当している。⁽²⁰⁾ その点では非常に懇切丁寧である。法科大学院の理念・目標達成のためには演習授業の充実が必須であることを痛感し、これまで試行錯誤を重ねながら努力してきたのであるが、その充実のためには授業が散漫にならないためにも、テキスト（ケースブック）の作成が急務であるように思われる。いづれ整備されることと思われるが、今回の司法改革は法科大学院の成否にかかっていること、そのためには演習授業の充実が必須であることを確認し、私のこれまでの拙い授業内容、一つのテーマについての概略をまとめて見ました。

ご理解とご批判を乞う次第である。

- (1) 審議会意見書六三頁
- (2) 神奈川大学では合宿をしてカリキュラム等を詰めたようであるが、私は出席していない。
- (3) 右のような状態にあった私が神奈川大学法科大学院の教員に推薦され、いざ実務家教員間で分担を決める段になって、先ず民事系につき他の二人の実務家の希望を優先し、残った科目を私が全部担当することになった。私の担当した民事法演習は①民事法演習Ⅰ（動産売買）、②民事法演習Ⅴ（商法）、③民事法演習Ⅵ（民事訴訟法）、④民事法総合演習Ⅰ（民法と手続法の融合問題）、⑤民事法総合演習Ⅱ（民法と商法の融合問題）である。
- (4) 二〇〇六年度シラバスによると
 - ① 第一回売買契約の成立（その一）
 「判例演習」内心の意思の合致（最判昭和三〇・一〇・四民集九一一―一五二二）

- ② 第二回売買契約の成立（その二）
「事例演習」契約交渉中の不当破棄（参考 最判昭和五九・九・一八判時一一三七―五一等）
- ③ 第三回売買契約の成立（その三）
1 申込みと承諾
2 他人を使つての契約
「事例研究」無権代理（最判平成五・一・二二 民集四七―一―二六五等）
- ④ 第四回売買契約の成立（その四）
「判例演習」無権代理と相続（最判平成五・一・二二 民集四七―一―二六五）
- ⑤ 第五回売買契約の成立（その五）
「事例演習」履行補助者の過失（参考 大判昭和四・三・三〇 民集八―三六三等）
「事例演習」使者による意思表示と錯誤（参考 最判平成八・六・一八判時一五七七―八七等）
- ⑥ 第六回売買契約の成立（その六）
予約と手付
「判例演習」手付と履行の着手（最判平成五・三・二六 民集四七―四―三〇〇五）
- ⑦ 第七回契約の無効・取消（その一）
1 無効・取消
2 契約内容に問題がある場合
「事例演習」公序良俗違反（参考 最判昭和二九・八・三一 民集八―八一―一五五七等）
- ⑧ 第八回契約の無効・取消（その二）
意思表示に問題がある場合（その二）
（心裡留保と虚偽表示）
「事例演習」動機の錯誤（参考 大判大正六・二・二二 民録三三―二八四等）
- ⑨ 第九回契約の無効・取消（その三）
無効の効果

- 「判例演習」九六条三項の第三者（最判昭和四九・九・二六民集二八―六一―二二三）
- 「事例演習」給付利得返還請求権（参考 最判昭和四七・九・七民集二八―六一―二二三）
- ⑩ 第一〇回契約の履行（その一）
 売主側の履行
 条件・期限
 同時履行の抗弁権
- 「事例演習」買主の取引義務（参考 最判昭和四六・一一・一六民集二五―一九―一四七二等）
- ⑪ 第一一回契約の履行（その二）
 買主側の履行（代金支払）
 動産の物件変動
 對抗要件
- 判例演習」占有改訂と即時取得（最判昭和三五・一一・一一民集一四―一一―一六八）
- 「判例演習」盗品の引渡しと拒める占有者（最判平成一一・六・二七民集五四―五―一七三七）
- ⑫ 第一二回契約の履行（その三）
 債務不履行の場合の処理
- 「事例演習」付随的債務の不履行と解除（参考 最判昭和四六・二・二三民集三二―一一―二八一等）
- 「事例演習」複数契約上の債務不履行と解除（参考 最判平成八・一一・一一民集五〇―一〇―二六七三等）
- ⑬ 第一三回動産を借りる
 使用貸借
- 賃貸借（リースを中心として）
- （5）「本件事案」の判例解説・井上繁規「最高裁判所判例解説〈民事篇〉平成五年〔四〕事件」七八頁。尚、本文の判例・字説の整理は同解説七八頁以下による。
- （6）同〔四〕事件 七八頁
- （7）栗山忍「最高裁判所判例解説〈民事篇〉昭和四〇年度〔四二〕事件」一九三頁

- (8) 品川孝次「無権代理と相手方保護」ロースクール 三〇号五一頁、幾代通・民法総則 三六五頁、中川淳「無権代理人が本人を相続した場合における無権代理行為の効力」民商四七卷六号九六頁、宮井忠夫・法曹時報三八卷三号七一頁、高森八郎即〓高森哉子「無権代理と二重相続」関大法学論集 三九卷一号四一頁。
- (9) 平井宣雄「無権代理人が本人の共同相続人の一人であって他の相続放棄により単独で本人を相続した場合における無権代理行為の効力」法協八三卷二号二七九号、安永正昭「無権代理と相続」における理論上の諸問題」曹時四二卷四号七八二頁、高野竹三郎「無権代理人の本人相続」民法判例百選八五頁
- (10) 泉久雄・総合判例研究叢書 民法(二六)二〇〇頁
- (11) 井上繁規・前掲書 七四頁
- (12) 本件事案の上告審が「他の共同相続人全員が無権代理行為の追認をしている場合に無権代理人が追認を拒絶することは信義則上許されない」旨判示していることから、上告審はこの点を否定的に解していると思われる。
- (13) (15) 無権代理行為は無権代理人の相続分に相当する部分においても当然有効とはならないとする本件事案の上告審の見解では全部肯定される。安永正昭・前掲書七八七頁、井上繁規・前掲書九二頁
- (16) 本件事案の上告審で明らかになったことは、①無権代理人共同相続型の場合には、無権代理人としての地位と本人としての地位とは、無権代理人の相続分に相当する部分においても融合することなく、右二つの地位が相続開始後においても併存すること、②従って、無権代理人は無権代理人としての地位と、他の共同相続人と共に相続によって承継取得した本人としての地位とを併有すること、③そして、無権代理人は本人の有していた無権代理行為の追認権を他の共同相続人と共に不可分的に承継取得し、追認権の準共有関係が生ずること、④従って、他の共同相続人全員が追認している場合に無権代理人が追認拒絶することは信義則に反し許されないとしても、他の共同相続人全員の追認がない限り無権代理行為は、無権代理人の相続分に相当する部分においても当然に有効となるものではないことを明らかにした。井上繁規・前掲書九二―九三頁
- (17) 反対意見によれば、原告(X)は半分勝訴することになるので、多数意見のいづれかの見解に立つかで当事者にとつては大いに利害の分かれるところから、両説のいづれが説得力があるか学生と大いに議論する価値がある。
- (18) 神奈川大学法科大学院においては、この点についてはe-learningにより事前に知らされているので問題はない。
- (19) 経済界では周知のとおりMBAの資格をとることが一つのステイタスとなっていて、その資格取得も猛勉強が要求されるようである。ハーバード・ビジネス・スクール(HBS)へ留学して上位5%の成績優秀者の留学記によると、各国から集まった秀才の

中で気の合った人達で四、五人のグループを作り、授業の一時前に必ず集まって議論してから授業に臨み成績を上げ能力を伸ばすよう、自主勉強を行っているようである。岩瀬大輔「ハーバード MBA 留学記」日経 B P 社 一三八頁

(20) 研究者教員には授業中理論の補足をして頂いたり、議論の活性化のために途中発言して頂き、最初から最後まで気配りして頂いた。