

司法試験

---

2019年司法試験分析会  
民事系  
講師オリジナルレジュメ

---

れっく **LEC** 東京リーガルマインド



0 001221 194523

LU19452



## 第1 民商法での事例検討手法

- 1 時系列・人間関係図の把握
- 2 原告の立場での訴訟物とこれを基礎づける要件充足性の主張（商法では+訴訟要件の充足性）
- 3 被告の立場で反論（否認又は抗弁）と抗弁ならそれを基礎づける要件充足性の主張
- 4 再反論以下はあれば適宜（否認又は再抗弁。後者なら基礎づける要件充足性）  
→訴訟物を巡る当事者の主張反論を検討すること。

特に、被告の反論までではほぼ大勢は決している。いわゆる解釈論を指摘しても、当事者の主張とリンクしていないものは全く意味をなさない。

INPUT 学習の段階から、訴訟物を巡る当事者の主張反論の組立を意識すべき。

但し、主張反論の検討においては、思考起点（引き出し）の多さが不可欠。「より大なる主張」の意識、民法での訴訟物は物権・債権、債権的請求なら約定・法定・代位取消等、抗弁なら消滅・不発生・行使阻止等

## 第2 民訴法での事例検討手法

- 1 （誘導あれば）誘導に素直に従う。結論と理由をそれなりに示せばOK。
- 2 結論を左右する原理・原則・条文・判例は？その要件充足性の検討
- 3 不明な場合、当事者の主張を考える or 目の前の概念に拘る or 裁判所的に不安な点を考える等々

## 民法

### 設問1のポイント

判例を踏まえて、完成建物の所有権の帰属、工作物責任の要件検討（注文者責任の否定）をひとつとおりできていれば一応の水準はクリアするか。

代金の支払方法の具体的言及と、判例法理への言及の正確さで良好以上になるか。

### 設問2のポイント

アについてはHが賃貸人の地位を取得すること、将来債権譲渡の無効性（12年分、無資力等の事情が言及可能）の両者に言及が必要か。双方言及して、具体的事実を丁寧に拾えば良好以上へ。

イについては、実質的にHとは対抗要件の先後で決することになる点を示し、先に対抗要件を取得した点で確定的に権利を取得した、という点を説明することで一応の水準か。将来債権譲渡が有効であることも触れれば良好か。

私見では、イに立つ者が多いと思われるが、アへの批判、イへの援護射撃を入れることが望ましい。

### 設問3のポイント

動機の錯誤であることを示して、その判例法理を説明の上（判例法理に従わないなら自説を丁寧に示し）、表示性、契約内容化性、要素性を丁寧に説明すれば良好に近づく。その際、債務引受と、売買部分は形式的には別個の契約であり、収益性の誤信は主として売買に関するものであるが、両者が不可分のものである等の説明があると、良好を超えやすくなるのではないか。

## 商法

### 設問1のポイント

297と303, 305に言及し(一応の水準)、定款も踏まえ、要件や手続の違いに1つでも多く触れることが鍵(良好以上)。

### 設問2のポイント

247を使う点、株主平等原則違反(278Ⅱ、109Ⅰ)の法令違反に言及する点、支配権維持目的で不公正発行に言及する点で、一応の水準。

277以下に無償割当の差止条文がない点や、判例法理を可及的に正確にできればより高得点が望めるが、払込価格が1円、会社が取得する場合に適格者は株式が交付されるが被適格者が1円、という特殊事情も触れたい。

### 設問3のポイント

定款による権限変更の可否の論点と、忠実義務に明記されている決議遵守義務(355)に言及するのは最低限。

ここに、295Ⅱや、362Ⅳの趣旨に的確に言及し、経営判断との衝突が生じるを踏まえて説得的に言及できると良好以上か。

## 民訴法

### 設問 1

管轄合意で付加的合意・専属的合意の基本的な考え方を示し、17条移送を検討できれば一応の水準。

定型約款によるものである点を踏まえて合意の効力を検討し、かつ、20条1項の文言や17条の趣旨にも触れつつ検討をすれば良好か。

### 設問 2

自白の要件、当初のKGで間接事実となること、訴え変更後は主要事実となることを示すのは必須。

当初のKGでの陳述も、訴え変更後との関係でも当然に訴訟資料となる点で、自白となる余地があるが、撤回を認めるべきか否か悩めば良好以上か。

### 設問 3

自己専利用文書に言及で一応の水準か。判例（3要件）に正確に言及し、「観点」「事項」の問いに併せた回答で良好以上。



**れっく LEC** 東京リーガルマインド

著作権者 株式会社東京リーガルマインド

(C) 2019 TOKYO LEGAL MIND K. K. , Printed in Japan

無断複製・無断転載等を禁じます。

LU19452