

令和5年度琉球大学法科大学院
C日程 法学既修者コース法律試験 問題

1

民法〔全 450 点中 150 点〕

令和 5 年 1 月 21 日(土曜日)
9時 30 分～11 時 00 分(90 分)

【注意事項】

試験開始の合図があるまでに、次の注意をよく読んで、間違いのないように受験して下さい。

- 1 試験開始後、問題文に不具合があれば直ちに申し出てください。
- 2 解答用紙の冒頭欄に印刷されている試験科目名の文字を丸で囲み、また空欄に数字を記入して、その解答用紙が「何法に関する答案の何枚目であるか」を示してください。また、答案に用いたすべての解答用紙の所定欄に、受験番号と氏名を記入してください。
- 3 黒色または青色であれば、筆記用具は問いません。ただし、鉛筆書きの場合は文字が薄くならないように十分注意してください。
- 4 試験開始後は、途中退席できません。用便を希望する際は手をあげてください。
- 5 試験終了後、解答用紙を回収するので、指示があるまで席を立たないでください。
- 6 その他は、すべて監督者の指示に従ってください。

問題 (150 点)

次の【事実 1】を読んで〔設問 1〕に答え、【事実 2】を読んで〔設問 2〕に答えなさい。

【事実1】

- 1 電気器具販売を営むXは、A株式会社（代表者B）に対する電気器具販売の取引を開始して間もなくA社の経営状況に不安を感じ、Bに対して、A社の取引上の債務についてBの父C（A社の親会社の代表者）の個人保証をつけるよう求めた。
- 2 これに対し、Bは、数日後、Xに対し、「父Cの保証は得られなかったが、妻の父 Yが保証人になってくれるので、それをお願いします。」と申し入れたところ、Xはこれを了承し、連帯保証人欄を空白にした極度額を300万円と定めた保証約定書を作成し、Yに記名押印等させるよう言ってBに交付した。
- 3 Bは、当時、別件（A社が社員寮を借りるにあたってYが保証人になる件）についてBがYを代理するためにYから実印を預かっていたことからこれを悪用しようと考えており、Yに無断で、A社のXに対する債務につきYが連帯保証人になる旨の本件保証約定書の連帯保証人欄にYの記名をし、実印を押印した。そして、Bは、Yの実印を無断使用してYの印鑑証明書を不正に取得したうえ、X方に赴き、Yから預かってきたと言って、印鑑証明書とともに本件保証約定書をXに交付し、これによって、XとYとの間の本件保証契約が成立した。このとき、Xは、Yが自ら本件保証約定書の連帯保証人欄に記名押印し、これをBが持参したと考えていた。
- 4 その後、XとA社の取引は継続したが、約1年後に、A社は、Xに対する電気器具代金債務300万円を含む多額の債務を抱えて倒産した。
- 5 そこで、Xは、Yに対し、本件保証契約に基づく保証債務履行請求として300万円の支払いを求めて訴えを提起した。

すると、当該訴訟において、Yは、本件保証約定書に自らの意思で記名押印したことはなく、また、本件保証約定書はBが作成したものであるが、Bに対し本件保証契約につき代理権を与えたこともないので、本件保証契約の効果はYには帰属しない旨反論した。

そこで、Xは、本件では、YがBに対し別件の代理権を与えていたことなどを理由に、民法110条の表見代理が成立し、YはXに対し本件保証契約上の責任を負うと再反論した。

〔設問1〕 【事実1】を前提として、以下の問いに答えなさい。

本件において、YはXに対し本件保証契約上の責任を負うか、Xの再反論

の成否を中心に検討し、結論を述べなさい（なお、Xの再反論の成否の検討においては、事実3の下線の事実を踏まえて民法110条を直接適用できるか否かを検討し、さらに、Xに民法110条の「正当な理由」があるか否かを事案に即して検討すること。）。（70点）

【事実2】

- 1 Dは、所有する一軒家である本件建物の敷地を囲うコンクリートブロック塀を造ることとし、E株式会社に工事を請け負わせた。E社は、工期内にコンクリートブロック塀（以下、「本件ブロック塀」という。）を完成させ、これをDに引渡し、Dから請負代金の支払いを受けた。しかし、E社は、本件ブロック塀の工事において、コンクリートブロック塀の中に通常要求される十分な強度の鉄筋を通すのを怠るという手抜き工事を行っていた。
- 2 その後間もなく、Dは、転勤によって引っ越すことになったため、Fに対し本件建物を賃貸し、その引渡しを受けたFが本件建物に居住するようになった。
Fが本件建物に居住していたところ、小さな地震があり、この地震によって本件ブロック塀に亀裂が生じた。本件ブロック塀も管理していたFは、この亀裂に気づいたが、安易に問題はないと判断し、所有者で賃貸人のDに修繕を求めたこともせず、そのまま放置した。
- 3 すると、その2か月後、今度は比較的大きな地震が発生し、この地震によって本件ブロック塀が倒壊し、たまたま付近を通りかかっていたXが本件ブロック塀の下敷きになって全治1か月の傷害を負い、治療費や慰謝料等合計100万円の損害（以下、「本件損害」という。）を被った。
なお、比較的大きな地震とは言っても、通常要求される十分な強度の鉄筋が通っているコンクリートブロック塀なら倒壊することはない程度の地震であった。また、本件ブロック塀が倒壊したことにより、E社の手抜き工事も明らかとなった。

〔設問2〕 【事実2】を前提として、以下の小問(1)から(4)に答えなさい。

- (1) Xは、Fに対し、本件損害の賠償を請求することができるか、Xの請求の根拠を明らかにしたうえで、事案に即して検討し、結論を述べなさい。
(30点)
- (2) Xは、Dに対し、本件損害の賠償を請求することができるか、Xの請求

の根拠を明らかにし、予想されるDの反論も指摘しつつ、簡潔に述べなさい。(15点)

(3) 仮に小問(1)でXのFに対する損害賠償請求が認められ、FがXに対し本件損害の賠償をした場合、Fは、E社に対し、どのような請求をすることができるか、法的根拠を明らかにしつつ、簡潔に述べなさい。(15点)

(4) Xは、E社に対し、本件損害の賠償を請求することができるか、Xの請求の根拠を明らかにしたうえで、事案に即して検討し、結論を述べなさい。(20点)

以 上

【出題趣旨】

設問1は、契約法の分野から、民法判例百選I 30事件の判例(最判昭和51年6月25日民集30巻6号665頁)の事案をベースにした事案において契約責任の成否を問うことにより、民法110条が類推適用される事案であることを正しく分析できているか、同条の正当理由の有無の判断を事案に即して適切にできる程度に判例法理を正しく理解しているかを試す問題である。

設問2は、不法行為法の分野から、土地の工作物により被害を受けた者が、工作物の占有者、所有者及び施工業者に対し、それぞれどのような根拠に基づき不法行為責任を追及できるかを検討させることにより、やや複雑な事案を適切に分析できるか、民法717条等の条文を事案に即して正しく適用できる程度に理解しているかを試す問題である。

いずれも民法の条文や判例に関する基礎的理解の有無を試すことを中心に、事例分析力、論理的思考力、法解釈適用能力等理論的かつ実践的な応用力を有するか、そしてこれを適切に構成・論述できる能力を有するかを試す問題である。

【採点基準】

第1 設問1 (70点)

<採点における主なチェックポイント>

- ・ 本件事案が無権代理の事案であり、民法110条等の表見代理が成立しなければ、Yは契約責任を負わないことが分析できているか
- ・ 事実3の下線の事実により、Bの代理権の存在を信じた事案ではないので、民法110条の直接適用はできないが、相手方に本人が自ら法律行為をしたと信ずべき正当理由があれば、同条の趣旨が妥当し、同条を類推適

用できるという判例法理の理解が示されているか

- ・ 印鑑証明書を徴していれば、特段の事情がない限り正当理由があるが、特段の事情がある場合には、直接本人に意思確認をしていなければ、正当理由があるとはいえないという判例法理の理解が示されているか
- ・ 特段の事情の有無につき、本人に重大な負担を負わせる行為であるとか代理人が利益を受ける場合であるなど特段の事情を基礎づける事実関係の指摘評価ができていますか
- ・ 問いに答える形で結論を述べていますか

第2 設問2 (80点)

1 小問(1)・・・30点

<採点における主なチェックポイント>

- ・ 請求の根拠として民法717条1項の占有者責任が指摘できているか
- ・ ①本件ブロック塀が「土地の工作物」であり、②本件ブロック塀が強度不足で基本的な安全性を欠いていたので「設置・・・に瑕疵」があり、③本件ブロック塀の倒壊によりXが傷害を負って「他人に損害が生じ」、④本件建物の賃借人Fが本件ブロック塀の「占有者」でもあるという民法717条1項本文の要件該当性につき事案に即して検討しているか
- ・ 民法717条1項ただし書の免責要件該当性につき事案に即して検討しているか
- ・ 問いに答える形で結論を述べていますか

2 小問(2)・・・15点

<採点における主なチェックポイント>

- ・ Xの請求の根拠として民法717条1項ただし書の所有者責任が指摘できているか
- ・ Dの反論として民法717条1項ただし書の所有者責任が2次的責任であることの理解が示されているか
- ・ 結論とその理由が簡潔に述べられているか

3 小問(3)・・・15点

<採点における主なチェックポイント>

- ・ FがE社に対して民法717条3項に基づく求償請求ができることを指摘できているか
- ・ 理由として、E社が「損害の原因」である設置の瑕疵について「責任を負う者」に該当することなどを事案に即して簡潔に述べていますか

4 小問 (4)・・・20 点

<採点における主なチェックポイント>

- ・ 請求の根拠として民法 709 条が指摘できているか
- ・ ①E 社がその「過失」により、ブロック塀倒壊という事故を発生させ、②X に傷害を負わせて「他人の権利・・・を侵害し」、③「これによって」X に治療費や慰謝料等合計 1 0 0 万円の「損害」が生じているという民法 709 条の要件該当性につき事案に即して検討しているか
- ・ 問いに答える形で結論を述べているか

刑法〔全 450 点中 100 点〕

令和 5 年 1 月 21 日(土曜日)

11 時 30 分～12 時 30 分(60 分)

【注意事項】

試験開始の合図があるまでに、次の注意をよく読んで、間違いのないように受験して下さい。

- 1 試験開始後、問題文に不具合があれば直ちに申し出てください。
- 2 解答用紙の冒頭欄に印刷されている試験科目名の文字を丸で囲み、また空欄に数字を記入して、その解答用紙が「何法に関する答案の何枚目であるか」を示してください。また、答案に用いたすべての解答用紙の所定欄に、受験番号と氏名を記入してください。
- 3 黒色または青色であれば、筆記用具は問いません。ただし、鉛筆書きの場合は文字が薄くならないように十分注意してください。
- 4 試験開始後は、途中退席できません。用便を希望する際は手をあげてください。
- 5 試験終了後、解答用紙を回収するので、指示があるまで席を立たないでください。
- 6 その他は、すべて監督者の指示に従ってください。

次の事実を読んで、問いに答えなさい。

暴力団 A 組は内部統制の厳しさが全国に知れ渡っている暴力団であり、組長の命令は絶対に服従することが求められていた。近年、A組は暴力団B組との間の抗

争を激化させていた。

ある日、暴力団組長甲は、自らの舎弟である組員乙を呼び出し、「B組の組長 V を殺せ。」と命じ、拳銃を与えるとともに、V の家の見取り図、さらにはV の予定表を渡した。

乙は、甲から渡された予定表からV が一人で在宅する日を見つけ、見取り図を使ってV 宅内に侵入し、甲から渡された拳銃を使って V に発砲した。

弾丸がそれ V に命中したものの、V がその場から逃げたことから、乙は V の殺害を遂げることは出来なかった。

(問)

甲及び乙にはどのような犯罪が成立するか。

【採点基準及び解説】

1 採点基準

(1) 乙の罪名の検討 (20 点)

(2) 甲の罪名の検討 (80 点)

ア 刑法 60 条の検討 (「実行」と関連して検討すること)

イ (共謀) 共同正犯の成立要件

ウ ①共謀の検討

エ ②重要な寄与の検討

オ ③共謀に基づく実行行為の検討

2 解説

本問はいわゆる支配型の共謀共同正犯についての問題である。まずは、乙から検討をしたうえで、甲について、刑法 60 条の検討、特に「実行」という文言と関連して検討することが重要である。その上で、(共謀) 共同正犯の成立要件について検討することになる。要件は 60 条の趣旨から定立していただきたい。①共謀、②重要な寄与、③共謀に基づく実行行為、を要件とする考え方が多いかとは思いますが、それ以外の要件でも構わない

あてはめは、①共謀、②重要な寄与、③共謀に基づく実行行為のそれぞれを検討することになる。事実関係を広く拾ったうえで、評価を加えて頂きたい。

以 上

令和5年度琉球大学法科大学院

C日程 法学既修者コース法律試験 問題

3

憲法〔全 450 点中 100 点〕

令和 5 年 1 月 21 日(土曜日)

13 時 25 分～14 時 25 分(60 分)

【注意事項】

試験開始の合図があるまでに、次の注意をよく読んで、間違いのないように受験して下さい。

- 1 試験開始後、問題文に不具合があれば直ちに申し出てください。
- 2 解答用紙の冒頭欄に印刷されている試験科目名の文字を丸で囲み、また空欄に数字を記入して、その解答用紙が「何法に関する答案の何枚目であるか」を示してください。また、答案に用いたすべての解答用紙の所定欄に、受験番号と氏名を記入してください。
- 3 黒色または青色であれば、筆記用具は問いません。ただし、鉛筆書きの場合は文字が薄くならないように十分注意してください。
- 4 試験開始後は、途中退席できません。用便を希望する際は手をあげてください。
- 5 試験終了後、解答用紙を回収するので、指示があるまで席を立たないでください。
- 6 その他は、すべて監督者の指示に従ってください。

次の X の【相談】を読んで、「設問」に答えなさい。

【相談】

A 市在住で、市民団体 B の代表をしている、牧師の X といいます。市民団体

B は、A 市内の学校での日の丸・君が代強制をはじめ、日常から軍拡を進めようとする昨今の動きに反対するために、反戦活動をしています。団体の住所は便宜上、私の教会にしています。他の宗教の方、無宗教の方ももちろん参加されていますし、活動に信仰の有無は関係ありません。あらゆる戦争に反対し、平和を支持する市民に広くお手伝いいただいています。

今回、ご相談したいのは、公園での集会の開催が A 市によって妨害されたことについてです。市民団体 B は、C 党県議団の副団長さんにも呼びかけ人に加わってもらって、昨年12月1日の17時から、「学校現場での国旗・国歌の強制に反対！戦争できる国づくりを許さない A 市民のための反戦のつどい」を開催するという計画を立ち上げていました。A 市の中央部に昨年整備された A 市中央公園が、公共施設にも隣接して交通至便な立地ですから、ここが会場によいと決め、市民団体 B として使用許可の申請をしました。ところが、11月10日になって、A 市は、A 市公園条例4条4項4号をもとに、「政治的若しくは宗教的活動に使用し、又はそのおそれがある」として、私たちの使用許可申請について不許可とする決定を行ったのです。

市民団体 B は、ずっと平和的に集会を行ってきましたし、何度も言いますが、特定の教会の団体ではありません。また、政治的活動というのは幅のある表現で、政治に関して何らかの発言をするのも、ダメとなってしまいます。私たちは、集会のためにプラカードを印刷し、横断幕も業者に発注して製作に取りかかってもらっていました。市民が声を上げる動きを封じてやろう、市の公園は使わせないぞというような A 市の言論弾圧には、断固としてたたかわなければなりません。

〔設問〕

X は、A 市を被告として、公園使用の不許可決定は違法であると主張し、集会の準備費用に相当する額の財産的損害への賠償を求める国家賠償請求訴訟を提起したいと考えている。そこで、(1) X が主張すると考えられる憲法上の問題について、簡潔に述べなさい。また、(2) あなたが A 市から依頼を受けた弁護士であったならば、前記(1)について、A 市としてどのような反論を行うか述べなさい。

【資料】

地方自治法（抜粋）

244条1項 普通地方公共団体は、住民の福祉を増進する目的をもってその利用に供するための施設（これを公の施設という。）を設けるものとする。 2項 普通地方公共団体（次条第三項に規定する指定管理者を含む。次項において同じ。）は、正当な理由がない限り、住民が公の施設を利用することを拒んではならない。

3項 普通地方公共団体は、住民が公の施設を利用することについて、不当な差別的取扱をしてはならない。

244条の2 1項 普通地方公共団体は、法律又はこれに基づく政令に特別の定めがあるものを除くほか、公の施設の設置及びその管理に関する事項は、条例でこれを定めなければならない。

A市公園条例（抜粋）

1条 この条例は、地方自治法(昭和22年法律第67号)第244条の2第1項の規定に基づき、I市が設置する公園の設置及び管理に関し必要な事項を定めるものとする。

4条1項 公園において、次に掲げる行為をしようとする者は、市長の許可を受けなければならない。

- (1) 一切の営業行為
- (2) 展示会、集会その他これらに類する催しを行うこと。

2項 前項の許可を受けようとする者（団体を含む）は、次に掲げる事項を記載した申請書を市長に提出し、許可を受けなければならない。

(1) 申請者の住所、氏名、団体名（連合体で参加申込みをする場合は、申請代表者を定め、各参加団体名を記載のこと）

- (2) 使用の目的

（中略）

3項 市長は、第1項各号に掲げる行為が公衆の公園の利用に支障を及ぼさ

ないと認める場合に限り、第 1 項又は前項の許可を与えることができる。

4項 市長は、次の各号のいずれかに該当するときは、利用を許可しないものとする。

(中略)

(4) 政治的若しくは宗教的活動に使用し、又はそのおそれがあるとき。

(5) その他会館の管理上支障があると認められる場合

(出題趣旨)

試験問題は、一連の国歌斉唱不起立事件を背景にしつつ、公共施設の使用拒否を通じて、集会のための公園の利用と集会の自由（憲法 21 条 1 項）との関係を検討させる問題である。地方自治法 244 条 2 項の「正当な理由」をめぐって、公の施設の利用拒否処分の審査に際し、条例の解釈論を展開した泉佐野市民会館事件（最三小判平成 7 年 3 月 7 日民集 49 卷 3 号 687 頁）を今回の事案の特徴、異同を検討してもらいたいと考えて作成した問題である。憲法の条文・判例に関する基礎的理解の有無を確認するとともに、主張を容易には展開しづらい側の立場に立って、適切に構成・論述を試みる能力を有するかをみることに主眼をおいた。

(採点基準)

(1) ○40 点 (2) ●60 点

○A 市による利用拒否の処分を実質的に侵害・制約する自由について

→ 特に、集会の自由の保障のためには集会場所の確保が不可欠であるか

ら、公園の利用が拒否されないことは、「集会の自由」を実質化するものとして憲法 21 条 1 項の保障に含まれることが論じているか。

○政治的活動や宗教的活動のための公園利用を禁止している A 市公園条例 4 条 4 項 4 号が違憲であること

→ 宗教団体や政治団体あるいはその関係者が主催する集会であることが、公の施設の利用拒否を正当化する事由たりえないことを指摘しているか。

→ 公園とは「公の施設」（地方自治法 244 条 1 項）であり、「正当な理由がない限り」利用を拒んではならない（同条 2 項）ところ、「住民の福祉を増進する目的」である限り、原則として集会はできると導いているか。公園はパブリックフォーラムとの評価が可能であるのに、「宗教的活動」「政治的活動」といった広い規制対象を設け、集会の開催を萎縮させていると指摘しているか。

○本件集会がそもそも A 市公園条例 4 条 4 項 4 号に該当せず、適用すべきでないこと

→ 本件集会は、宗教関係者が代表ではあるが、宗教に関係するテーマでない住民の団体による集いであることや、特定の政党の利害（政治家が関与しているとしても）にのみかかわる集いではなく、周囲に混乱を巻き起こした事実はない（つまり、条例の適用を正当化しうるような特別な事実は問題文中にない）点を指摘しているか。

●政治的活動や宗教的活動のための公園利用を禁止している A 市公園条例
4 条 4 項 4 号が合憲であるとの A 市側の立論が検討されていること

→ A 市公園条例 4 条 4 項 2 号の不許可条件とその目的について検討していることが、求められる。また、公園は集会用施設のような指定的パブリックフォーラムとは性質が異なり、泉佐野市民会館事件とは分けて考えられること、政治的な活動についてはあらゆる政治的活動を必ずしも規制する趣旨ではなく、公園本来の役割が果たせなくなる政治的活動について、利用を規制することは差し支えないこと、宗教的な活動については、憲法上の政教分離原則の要請から、使用の制限をして差し支えないこと、などの検討が試みられているか。

●本件における集会に対して A 市公園条例 4 条 4 項 4 号を適用することを正当化する事情が検討されていること

→ 問題文中の事実を総合的に考慮して、不許可とすることが合理性を欠くとまではいえないこと等が具体的に検討されているか。

●立場と主張に一貫性があること

→ 権利の制約はあったと主張する側の議論を展開することになっていないか。

商法〔全 450 点中 50 点〕

令和 5 年 1 月 21 日(土曜日)

14 時 45 分～15 時 15 分(30 分)

【注意事項】

試験開始の合図があるまでに、次の注意をよく読んで、間違いのないように受験して下さい。

- 1 試験開始後、問題文に不具合があれば直ちに申し出てください。
- 2 解答用紙の冒頭欄に印刷されている試験科目名の文字を丸で囲み、また空欄に数字を記入して、その解答用紙が「何法に関する答案の何枚目であるか」を示してください。また、答案に用いたすべての解答用紙の所定欄に、受験番号と氏名を記入してください。
- 3 黒色または青色であれば、筆記用具は問いません。ただし、鉛筆書きの場合は文字が薄くならないように十分注意してください。
- 4 試験開始後は、途中退席できません。用便を希望する際は手をあげてください。
- 5 試験終了後、解答用紙を回収するので、指示があるまで席を立たないでください。
- 6 その他は、すべて監督者の指示に従ってください。

次の問題を読んで、設問に答えなさい。

(問題)

Y 株式会社(以下、Y 社という。)は東京証券取引所一部上場の公開会社である。Y 社の定款には、株主総会において議決権を行使できる株主の代理人を Y 社の

株主に限定する規定がある。

Y社の株主であるXは、令和5年1月10日開催の定時株主総会（以下、本件株主総会という。）における議決権の行使を、Y社の株主ではないA弁護士に委任した。Aは本件株主総会の出席を拒絶されることはなく、Aは本件株主総会にて議決権を代理行使し、本件株主総会における議案はすべて賛成により可決された。

（設問）

本件株主総会における決議の有効性について論じなさい。

【出題趣旨】

公開会社でない株式会社において、代表取締役が当該株式会社を代表して当該代表取締役が個人として負う債務を連帯して保証する旨の合意をした場合に、当該株式会社がその連帯保証債務の履行を拒絶するために考えられる法的な主張としてどのようなものがあり、そのような主張が認められるのかを問うことにより、会社法上の重要な制度や判例に関する基本的な理解を前提に、問題点を適切に分析して結論を導き出すことができるか否かを問うものである。

【採点基準】

1. 会社法310条1項は強行規定であるため、このような定款の規定が会社法310条に反して無効ではないかという問題点の指摘（10点）
2. 1の問題点について、最判昭和43・11・1民集22巻12号2402頁（会社法判例百選第4版【29】所収）を踏まえて論じていること（15点）
3. A弁護士による議決権の代理行使の有効性について以下の点を検討していること
と
(1) Y社の定款規程が有効であるとしても、判例は総会が攪乱されて会社の利益が害されるおそれがなく、株主の議決権行使の機会が奪われる場合には定款規定の射程を制限的に解釈して、個別例外的に非株主による議決権代理行使を認めていること（最判昭和51・12・24民集30巻11号1706頁）等を踏まえて考えていること（15点）
(2) Aが弁護士であることに着目した検討ができていること（10点）

以 上

民事訴訟法〔全 450 点中 50 点〕

令和 5 年 1 月 21 日(土曜日)
15 時 35 分～16 時 05 分(30 分)

【注意事項】

試験開始の合図があるまでに、次の注意をよく読んで、間違いのないように受験して下さい。

- 1 試験開始後、問題文に不具合があれば直ちに申し出てください。
- 2 解答用紙の冒頭欄に印刷されている試験科目名の文字を丸で囲み、また空欄に数字を記入して、その解答用紙が「何法に関する答案の何枚目であるか」を示してください。また、答案に用いたすべての解答用紙の所定欄に、受験番号と氏名を記入してください。
- 3 黒色または青色であれば、筆記用具は問いません。ただし、鉛筆書きの場合は文字が薄くならないように十分注意してください。
- 4 試験開始後は、途中退席できません。用便を希望する際は手をあげてください。
- 5 試験終了後、解答用紙を回収するので、指示があるまで席を立たないでください。
- 6 その他は、すべて監督者の指示に従ってください。

次の事実を読んで、設問に答えなさい。

(事実)

X は、Y に対して 50 万円の支払を求める訴訟を提起した。

X は、X の父 A が Y に 50 万円を貸し付け、この債権（本件債権）を X が相続

により取得したと主張したが、Yは、AはBから家屋を購入し、その代金の支払に代えて本件債権をBに譲渡したと主張した。

これに対してXは、AがBから家屋を買い受けたことは認めたが、本件債権の譲渡は否定した。しかしその後、Xは態度を変えて、AがBから家屋を買い受けた事実はないと主張した。

(設問)

このようなXによる陳述の変更は許されるか。

【出題趣旨】

最判昭和41・9・22民集20巻7号1392頁を題材として、間接事実について自白が成立するかどうかを問う問題である。間接事実の自白の成否については説が分かれているが、解答者は、弁論主義と自由心証主義との関係や相手方の信頼保護、争点整理の実効性などの原理・要請をふまえた上で、論拠を示して間接事実についての自白の成否を明かにした上で、本件Xの陳述内容の変更が認められるかを回答する必要がある。

【採点基準】

- | | |
|--------------|-----|
| 1 間接事実の自白の成否 | 40点 |
| 2 本件へのあてはめ | 10点 |