

は し が き

現在の民事訴訟の運営において、争点整理手続が中核をなしていることについては、異論がないと思われる。しかし、的確な争点整理がなされていないとか、次第に長期化しているといった批判があるように、必ずしも理想的な運用が行われているとはいえないところであろう。

その基本的な原因は、事件の高度化・困難化といったやむを得ない事情によるところが大きい。手続を主宰する裁判官が、現状を座視したり、放置したりすることは許されず、効果的な対策を講じなければならない責務を負うことはいうまでもない。また、代理人においても、争点整理の役割の重要性に鑑みれば、充実した争点整理活動を実践することこそが依頼者の利益にかなうことになる。

争点整理の方法論については、すでに多くの文献があり、また座談会等の議論も、多数公表されている。これら蓄積が有益であることには疑いをいれないが、ややもすれば、精神論の提示であったり、抽象的な汎用的方法論の提案となったりしがちである。だが、争点整理で悩む多くの実務家が渴望しているのは、今直面している具体的な事件において、どのようにしたら、効果的に争点整理ができ、真相に近づけるのかという実践的な方法論であろう。現実に生じうる事件に即して、具体的な運営方法を提示することができれば、裁判官にとり有益であるだけでなく、代理人の活動にも裨益するところが大きいと考えられる。

争点整理は、主要事実レベルの争点を確定させることにとどまらず、間接事実レベルにおける争点を見出すことでもある。だが、複雑な事情が絡まりあっている紛争から、無数にある経験則の適用を大前提としている間接事実を、正確に発見し、着実かつ効率的に審理の俎上に載せていくことは決して容易ではなく、それなりの経験が必要になる。簡単な例をあげると、原告が、所有する不動産に、知らないうちに抵当権を設定されたとして、抵当権設定登記抹消請求を求めた事件においては、抵当権設定登記申請書が重要な証拠となり、そこには原告の実印が押捺されているはずであるから、二段の推定の問題になる可

能性がある。申請書の原本は法務局に保存されているので、これをまず送付嘱託で得ようというように進めるのが、審理冒頭のいわば第一選択となる。勝手に家族が実印を持ち出したという主張であれば、抵当権設定契約の有無という主要事実の争点が、実印盗用の蓋然性という間接事実または補助事実レベルの争点に絞り込まれることが予想できる。このように効果的な争点整理を行うためには、審理の着地点までの方向性を見立て、終局までの法的あるいは事実認定の過程を予測する作業が必須となる。争点整理は、法律的分析や事実認定作業と密接不可分に結びついており、換言するならば、効率的な争点整理とは、法的または事実的な道筋を逆算して推論した資料の収集過程となる。

ところで、これまでに事案の法的解析や事実認定に資するため、紛争類型ごとに論点を整理し、必要な間接事実等を分析した文献等が多数公表されている。もっとも、多くは判決作成を念頭に論じられており、いわば後方視的な「振り返り評価型」の方法論となっている。しかし、これから事件がどのように動くかわからない争点整理においては、審理終結後の観点ではなく、前方視的に、蓋然性の高い方向性を見通し、着実に事実と証拠を整理していく必要がある。事後に判定する静的な「振り返り評価型」ではなく、将来の審理の道筋を予測し、適切な結論に早期に到達できる動的な「見通し予測型」方法論こそが、争点整理に必要となっている。

これまで、審理の方法論は、自らの経験と徒弟的な伝承から学び取るしかないと受け止められていたが、それには限界があった。そこで本書は、紛争類型ごとに、その特徴や留意点を押さえ、具体的かつ実践的な「見通し予測型」方法論を考察し、解説することを目的に企画したものである。いわば、紛争類型ごとに、争点整理の道筋を想定できるマップをつくらうというものである。このような意図に基づく総合的な実務研究書は、これまでほとんどなかったと思われるが、執筆者各位から力のかもった御論考をいただくことができ、編者としては、画期的な書物になったと自負するところである。

本書の執筆者は、現在、実務の第一線で活躍している裁判官である。公務繁忙であるにもかかわらず、上記のような極めて高い要求水準の課題に挑戦することをお引き受けいただいた。大変なご負担をおかけすることになったが、これまで類例のない企画趣旨に共鳴され、充実した御論考をお寄せいただいたこ

とに対し、心から感謝申し上げたい。最後になったが、新型コロナウイルス感染症が猖獗を極め、種々の困難があったにもかかわらず、本書について、最初から最後まで尽力くださった民事法研究会の南伸太郎氏に対し、篤く御礼申し上げる次第である。

令和3年5月

編 者 一 同

不動産関係訴訟における争点整理

第 1 不動産関係訴訟における争点整理 の特徴

I 不動産関係訴訟の争点整理の問題点

裁判所で不動産をめぐる争われる事件は非常に多く、その紛争類型も極めて多種多様である。ざっと概観するだけでも、引渡・明渡請求事件、所有権移転や抹消等の登記請求事件、所有権や利用権の確認請求事件、共有物分割請求事件、境界確定請求事件、囲繞地通行権などの相隣関係事件など、枚挙に暇がない。

不動産をめぐる紛争は、一般に、当事者の対立が厳しく、紛争も根深いものとなっていることが多い。何よりも不動産が一般に高額であるところから、当事者の経済的利害に与える影響は大きい。また、住宅や店舗の明渡請求事件を想定すると容易に理解されるが、住居は生活の本拠となり、事業所は営業の本拠となる。その場所を中心にして個人生活や企業活動を展開しているから、不動産にかかわるトラブルは個人や法人の生命線に直結する。さらに、隣地紛争でしばしばみられるように、これまで抱え込んでいた感情的のもつれが一挙に表面化することもある。

以上のような要因が絡み合って不動産をめぐる紛争は長期化しやすく、かつ事件数も多いから、その争点整理は他の事件類型にも増して、より適切に行わ

なければならない。本書では、不動産にかかわる事件のうち、最も頻繁に登場する登記請求事件と明渡請求事件を扱っている。これらについての争点整理の詳細は各論稿に譲ることになるが、この2つの類型に共通するファクターを取り上げておこう（このほか、争点となる事柄は、契約や合意の有無・内容にかかわることが多く、その留意点は本編第2章第1（契約関係事件における争点整理の特徴）を参照されたい）。

Ⅱ 不動産関係訴訟の争点整理のポイント

第1に、登記請求権は、物の引渡請求権と類似するということである。一般に登記請求権は物権的登記請求権、債権的登記請求権、物権変動的登記請求権の3種類があるとされている。このうち物権的登記請求権は、物権に対する占有以外の方法による侵害の1つとして構成されているため、物権に基づく物の引渡請求における訴訟物である物権的請求権と同様に考えることができる。また債権的登記請求権もまた、契約に基づく物の引渡請求権と同様に扱うことが可能である。したがって、要件事実的な争点整理は、物の引渡請求権と登記請求権は、ほぼ共通しているといってよい（例外となるのは、物権変動的登記請求権であるが、これは補完的な役割と考えられており、實際上、この請求権が選択されることはほとんどない）。

第2は、物の引渡請求であれ、登記請求であれ、所有権に基づく請求が選択されることが多いが、このときの抗弁は、次の4類型になる。①所有権喪失の抗弁、②対抗要件の抗弁、③対抗要件具備による所有権喪失の抗弁、④占有権原または登記保持権原の抗弁である。これを頭においておけば、どのような法律関係があるのかをあらかじめ想定できる。審理の冒頭段階では、この争点整理の枠組みを念頭におくべきである。

第3に、不動産の引渡・明渡請求であれ登記請求であれ、正当事由、背信的悪意、信頼関係といった不確定概念、抽象的事実が、しばしば登場する。これらは、最終的な結論の分岐点となることが多いにもかかわらず、争点整理を行おうとするときに困難を生じさせる。たとえば、普通借家契約において、貸主が、借主に対して更新拒絶の通知をする際には、正当事由が必要である（借地

借家法28条)。通説的な理解では正当事由は規範的要件とされ、その中身である具体的な事実、すなわち評価根拠事実と評価障害事実が主要事実となる。弁論主義の適用上、当事者が、これら評価根拠事実や評価障害事実を主張しなければならないことになる。ところが、当該事件において、どのような事実が、それらに該当するのは意外に困難である。一般的な主要事実が、実体法を法的三段論法の大前提としているのに対し、規範的要件における主要事実、経験則をその大前提とする点で、むしろ間接事実と近縁関係にある。その結果、非定型となり、濃淡・深淺とりまぜ、さまざまな事実が登場する。さらにまた、規範的要件に係る主要事実、上記の性格上、必然的に、経験則と結びついているから、事実と経験則は一体的に扱われなければ意味をなさない。見方を変えると、経験則についての認識がないと、規範的要件に係る主要事実も見逃してしまうことになる。特に、重要な事実が、人証調べの段階になって突然出てくると、取扱いに困ることになりかねず、争点整理段階で十分な意見交換と緻密な解明が必要になる。

第4に、不動産については公法的規制が非常に多い。農地法や建築基準法における各種制限が最も頻繁に現れるが、このほか都市計画法およびその下位法令(駐車場法、景観法、文化財保護法等)が定める制限も重要である。これらの規制の存在を見落とすと致命的になりかねないから、地方公共団体のホームページ等で必ず調査をしておく必要がある。

(森 宏司)

第2 不動産登記事案における争点整理

I はじめに

本稿は、主として初めて民事単独訴訟を担当する裁判官を念頭に、抵当権設定登記抹消登記請求事件の設例を題材として、争点整理の流れを具体的に概観し、問題となるポイントについてできる限り実践的な解説を試みたものである。

II 設例

本稿では、以下のような架空の設例を基に、「抵当権設定登記の抹消」に関する紛争が訴訟事件となった場合の争点整理の手法を検討してみたい。

高齢の年金生活者であるXは、自宅の甲建物およびその敷地である乙土地（以下、「本件土地建物」という）を所有している。Yは、貸金業の登録があり、個人向け不動産担保ローンを取り扱っている株式会社である。

Xは、訴状において、令和2年4月、シロアリの駆除業者であるAの訪問を受け、甲建物についてシロアリの駆除および床下改修工事を行う必要があると告げられて、Aとの間で請負契約を締結し、その請負報酬を格安とするための補助金の申請書類の作成に必要であるとAに言われるままに、印鑑登録をしてあった印鑑（以下、「実印」という）や印鑑登録カード、本件土地建物の登記済権利証等を一時預けるなどしたところ、後日、本件土地建物について、Yを抵当権者とし、YのAに対する貸金返還請求権500万円を被担保債権とする抵当権の設定登記（以下、「本件各登記」という）がされていること、実際にはAが述べていたような補助金の制度は存在しないことが判明したが、Xにおいて各抵当権設定契約の意思表示は

しておらず、仮にしていたとしても錯誤またはAの詐欺により取り消すなどと主張して、Yに対し、本件土地建物について、本件各登記の抹消登記手続を請求する訴訟を提起した。

Yは、Xに対してはAの物上保証人として本件土地建物に抵当権を設定することについて十分な意思確認を行い、Xにおいても、それらを理解したうえでAに支払う請負報酬を格安としてもらう代わりに担保提供に応じることとなったものであり、本件各登記の内容に符合する抵当権設定契約書（以下、「本件抵当権設定契約書」という）に署名するとともに実印を押印してYとの間で抵当権設定契約（以下、「本件抵当権設定契約」という）を締結したなどとする答弁書を提出し、書証の写しとして、YとAとの間の金銭消費貸借契約書（原本）、X名義の署名およびその名下にXの姓を表す印影のある本件抵当権設定契約書（原本）等の各写しを提出した。

なお、Aについては、X・Yとも、現時点では連絡がとれなくなっていると主張している。

Ⅲ 訴状の検討と第1回口頭弁論期日に臨むにあたって検討すべき事項

1. 訴訟物

本件土地建物について、Xの所有とY名義の抵当権設定登記（本件各登記）の存在が主張されており、Xがその抹消登記手続を求めていることからすれば、本件の訴訟物は、Xの本件土地建物の所有権に基づく妨害排除請求権としての抵当権設定登記抹消登記請求権（2個、単純併合）であると考えられる¹。

1 司法研修所編『新問題研究要件事実〔付一民法（債権関係）改正に伴う追補〕』（法曹会・2020年）87頁・110頁。なお、本件の請求の趣旨や登記請求権の意義・分類等に関する一般的な説明については、同書のほか、村田渉＝山野日章夫編著『要件事実論30講〔第4版〕』（弘文堂・2018年）359頁以下参照。

●編者・執筆者紹介●

(肩書は発刊時現在)

[編者]

- 森 宏司 (関西大学大学院法務研究科教授) [第1編第1章、第2編第1章
第1・第2章第1・第3章第1・第4章第1]
- 中本 敏嗣 (大阪地方裁判所長) [第1編第2章]
- 小野 憲一 (福岡高等裁判所長官)
- 森 純子 (大阪家庭裁判所長)

[執筆者] (執筆順)

- 一原 友彦 (大阪地方裁判所判事) [第2編第1章第2]
- 松永 晋介 (大阪地方裁判所判事) [第2編第1章第3]
- 富上 智子 (大阪地方裁判所部総括判事) [第2編第2章第2、第3編第1章
第1・第2]
- 後藤 誠 (大阪地方裁判所判事) [第2編第2章第3]
- 横田 典子 (大阪地方裁判所部総括判事) [第2編第2章第4]
- 森鍵 一 (大阪地方裁判所部総括判事) [第2編第3章第2]
- 林 潤 (大阪地方裁判所部総括判事) [第2編第3章第3]
- 松本 展幸 (大阪高等裁判所判事) [第2編第4章第2]
- 島戸 真 (徳島地方・家庭裁判所部総括判事) [第2編第4章第3]
- 山地 修 (大阪地方裁判所部総括判事) [第3編第1章第1・第2]
- 石丸 将利 (大阪地方裁判所部総括判事) [第3編第2章第1・第2]
- 久保 晃司 (東京地方検察庁検事・経済産業事務官、元大阪地方裁判所判事
補) [第3編第2章第1・第2]
- 一藤 哲志 (最高裁判所調査官、前大阪地方裁判所判事) [第3編第3章第
1・第2]
- 高原 知明 (大阪大学大学院高等司法研究科教授、元大阪地方裁判所判事)
[第3編第4章第1・第2]

争点整理の手法と実践

2021年7月4日 第1刷発行

定価 本体 4,800円+税

編者 森 宏司・中本敏嗣・小野憲一・森 純子
発行 株式会社 民事法研究会
印刷 文唱堂印刷株式会社

発行所 株式会社 民事法研究会

〒150-0013 東京都渋谷区恵比寿3-7-16

[営業] TEL 03(5798)7257 FAX 03(5798)7258

[編集] TEL 03(5798)7277 FAX 03(5798)7278

<http://www.minjiho.com/> info@minjiho.com

落丁・乱丁はおとりかえます。

ISBN978-4-86556-444-0 C3032 ¥4800E

表紙デザイン：関野美香