

第2版はしがき

本書初版を出版してから4年余りが経過した。初版の購読者の方々から「わかりやすい」、「読みやすい」などの声を出版社にいただき、勇気づけられて第2版を出すことにした。

本書が「この1冊で民事裁判実務の基礎がわかる」ことを目的としている点は、初版と同じである（もっとも、上・下巻になったので、「この2冊で」ということになるが）。

読者としては、主として、法科大学院生、法科大学院修了生、予備試験受験生、司法修習生、若手法曹および司法書士（簡裁訴訟代理権）を対象としている。

第2版は、初版と比べて、次の点に特徴を有する。

第1に、要件事実については、司法研修所編『新問題研究 要件事実』（2011年・法曹会）が出版されたことを踏まえ、必要な改訂をし、併せて、求償債権、留置権などの項目を補充した。

第2に、事実認定については、大幅に加筆し、処分証書や直接証拠である証言の有無に応じた類型に分けて、各類型ごとに判断のポイントを示した。また、「事実」の認定だけでなく、認定した事実に基づいた「判断」についても詳しく説明した。

第3に、演習問題を加えた。要件事実2問、要件事実・争点整理5問、事実認定1問の合計8問である。演習問題をすることによって、学んだことがどのように活かされるかを知ることができ、応用力を養うのにも役立つと考えたからである。演習問題としては、要件事実は、その整理によって争点を把握することが目的であることに鑑み、要件事実の整理だけではなく、それによって争点を把握する問題も多く入れている。事実認定の演習問題は、かなり本格的なものである。

以上の改訂を加えた結果、大幅な頁数の増加となり、上・下巻に分けることにした。非常に大部なものとなっているが、すべて読んでいただく必要はない。「本文」のほか、「Advance」、「One Point Lecture!」があるが、「Advance」は細かなあるいは私見を記した部分であるので、初めて民事裁判実務を学ぶ方は飛ばして読むことをおすすめする。

また、本文だけでもかなりの頁数であるが、要件事実については授業等で扱った類型のみを読む方法もあるし、事実認定については前半の基礎的な部分だけを読むという方法もある。読者のニーズに合わせて、一部分のみ読んでも理解できるように工夫している。また、読者に行間を読むことを求めることはせず、書くべきことはすべて書いており、かつ、簡明な記述を心がけた。

第2版についても、執筆の過程で多くの方々の協力を得た。まず、中村修輔さん（58期、最高裁事務総局総務局付）には、要件事実・争点整理の演習問題のうち5問と事実認定演習問題について原案を作成していただいた。残り2問の要件事実・争点整理演習問題は、吉田真紀さん（新61期、大阪地裁堺支部判事補）、長谷川千鶴さん（新63期、弁護士）、那波郁香さん（新63期、金沢地裁判事補）、小寺美帆さん（新63期、弁護士）にお願いした。それらを私が修正、加筆して完成させたものであり、本書は、特に多くの問題の原案を作成していただいた中村修輔さんとの共同執筆といえるものである。

また、完成途中の原稿について、中村修輔さん、吉田真紀さんのほか、橋詰英輔さん（新64期、水戸地裁判事補）、下田香織さん（新64期、弁護士）、小迫由衣さん（新65期、弁護士）、高橋三千代さん（新65期）、安藤巨騎さん（66期）、稲葉和香子さん（同）、森崎なつきさん（同）、伊藤達也さん（同）にみてもらい、貴重な意見・提案をいただいた。事実認定の演習問題については、高嶋諒さん（新62期）ら京都地裁の新任判事補の方の意見をいただいた。本書のイラストは、秋吉忍さん（新61期、弁護士）、南和行さん（新62期、弁護士）、村上彩子さん（新64期、弁護士）にお願いした。

今回も、企画から出版まで民事法研究会の安倍雄一さんには大変お世話になった。

第2版を出版することになったのは、初版を講読していただいた読者の方々からの勇気づけられる声があったからである。心より御礼申し上げたい。そして、本書を手にとられた方々が、将来、法曹界で、あるいはそれ以外の分野においてでも、大いに活躍されることを祈って、はしがきの結びとしたい。

平成25年3月

大島 眞一

はしがき

本書は、訴訟物、要件事実および事実認定の基礎的な事項を中心として解説したものであり、「この1冊で民事裁判実務の基礎がわかる」ことを目的としている。読者としては、主として、法科大学院生、法科大学院修了生、司法修習生、若手法曹および司法書士（簡裁訴訟代理権）を対象としている。

本書で民事裁判実務の基礎を理解すれば、後は実務修習や職務の中で、現実の事件に取り組んで悩み、裁判官や弁護士、司法書士、同僚らと議論することによって、法曹としての基礎が築けるようなものにしたいということを考えて本書を執筆した。

本書の特徴としては、次の点をあげることができる。

第1に、法科大学院における「民事訴訟実務の基礎」等の授業を理解するための自習書としての性格があり、このため、ひととおり民法と民事訴訟法を理解していることが前提であるが、それ以上の法律知識等はなくとも理解できるように配慮した。

それとともに、現実には修習を行っている司法修習生のほか、若手法曹や司法書士（簡裁訴訟代理権）等にも役立つものにするために、レベルを分けることにした。すなわち、要件事実については、初めて要件事実を学ぶ者に理解しやすいように基本的な事項をベースとし、これだけを理解すれば十分であると考えられる内容を中心に据えながらも、より発展的な問題を考える者に対し、そのことを明示して記載し、レベルに応じて学ぶことができるように配慮した。本書は、かなり大部なものであるが、発展部分にある程度の量があるので、基礎的な部分のみを学習する者にとっては、相当分量が減ることになる。

また、事実認定については、具体的な事件で事実認定を検討するにあたり前提として必要な基礎的な部分の解説に重点をおいた。

第2に、要件事実のみあるいは事実認定のみの解説書は数多く出版されているが、本書では、要件事実と事実認定の両方について解説したうえで、こ

れらを相互に関連させることに重点をおき、民事裁判実務全体が理解できるようにした。内容的には、要件事実と事実認定について、司法修習修了までの間に理解する必要がある事項についてはすべて取り上げたつもりである。

第3に、できるだけ抽象的な説明は避け、具体的な事例に基づいた説明を行い、事案におけるあてはめができるようにするとともに、理解を助けるための図や訴状、書証目録、不動産登記事項証明書等の書式を示すことによって、視覚的に理解できるように努めた。

第4に、法科大学院での授業経験や司法修習生に対する指導経験を踏まえ、法科大学院生や司法修習生が間違いやすい点や誤解しやすい点については、その旨を明示して説明し、誤った理解がされないように工夫した。また、この観点から、司法修習生や司法書士に本書の原稿を読んで意見を出してもらい、学ぶ者の視点に立った内容になるように努めた。

本書は、おおむね以上のような特徴を有している。私の神戸大学法科大学院での授業（「対話型演習民事裁判実務」2005、2006年度）をベースとしているが、多くは書き下ろしである。裁判官としての執務の合間に執筆したものであり、読者の方々に役立つものになっているか不安はあるが、とにかく民事裁判実務について考えているところをまとめ上げた。

本書執筆の過程で多くの方々の協力を得た。まず、中村修輔さん（大阪地裁判事補）と田端公美さん（弁護士）の全面的な援助をいただいた。本書のうち要件事実の本文については、中村さんと田端さんに（中村さんには平成20年7月に留学する前に、田端さんにはその後を引き継ぐという形で）書いてもらい、私が、それを追加・修正し、訴訟物や事実認定等の部分を加えて完成させた。このため、本書は3人の共同執筆といえるものである。また、完成した原稿については、西岡繁靖さん（大阪地裁判事・京都大学法科大学院特別教授）、法科大学院を修了した司法修習新61期の嶋田真紀さん（裁判官）、碩水音さん（同）、曾和真理子さん（検察官）、川端裕子さん（同）、武政祥子さん（弁護士）、寺山倫代さん（同）、松宮良典さん（同）、新62期の坂本裕香さん、塗木麻美さん、司法書士の若槻美帆さんにもてもらい、貴重な意見・提

はしがき

案をいただいた。西岡さんや嶋田さんの指摘で内容を変更した部分もある。さらに、本書の企画から出版まで民事法研究会の安倍雄一さんには大変お世話になった。これらの方々に心からのお礼を申し上げたい。なお、本書のイラストは、秋吉忍さん（新61期、弁護士）にお願いした。

これからの法的紛争は、ますます複雑化、高度化することは疑いのないところであり、若手法曹の創造性や斬新な発想が強く求められているといえる。本書を手にとられた法科大学院生、法科大学院修了生、司法修習生、司法書士あるいは若手法曹が、将来、広い視野と柔軟な思考力をもって、法曹界で大いに活躍されることを祈ってはしがきの結びとしたい。

平成21年2月

大島 眞一

第3講

要件事実総論

第3講から15講まで12講にわたり、要件事実の検討をする。まず、今回は、売買契約を素材にして要件事実の基本的な考え方を理解しよう。

I 売買契約を例に

Case ③— 1

(Xの言い分)

私は、父親から相続により甲土地を取得したのですが、相続した土地を使うこともないので、売ってしまいたいと考えていました。しかし、不動産業者の知り合いもないので、どうしたらよいのか困っていました。このことを、知り合いのYに相談したところ、Yが、この土地を買うと言い出したので、その後、私たちは協議を重ね、平成25年1月15日、代金2000万円で購入することを合意しました。ところが、Yは、甲土地の代金2000万円を支払おうとしないので、Yに対し、売買代金2000万円の支払を求めます。

(Yの言い分)

私は、Xが困っていたから、仕方なく甲土地の売却の相談に乗っただけで、結局売買契約の締結には至りませんでした。

1 請求の趣旨

請求の趣旨は、認容判決の主文に該当するもので、給付の法的性格や理由

は記載しない。したがって、請求の趣旨は、「Y は、X に対し、2000万円を支払え」となる。

2 訴訟物

処分権主義の下では、訴訟物は、原告の申立てによって定まるところ、X は、甲土地の売買契約の成立を主張して、売買代金の支払を請求している。

訴訟物の個数は、**債権的請求の場合、契約の個数**によって定まるが、契約の個数は、土地の売買契約の1つのみである。

したがって、訴訟物は、「売買契約に基づく代金支払請求権1個」となる。

なお、以下では、売買契約に基づいて代金請求をしている場合を検討するが、売買契約に基づいて目的物の引渡請求をする場合も、訴訟物が「売買契約に基づく甲土地の引渡請求権1個」となり、請求の趣旨が「X は、Y に対し、甲土地を引き渡せ」となるほか、基本的に代金請求をする場合と同じである。

3 請求原因

「請求原因」とは、**訴訟物である権利または法律関係の発生原因事実のこと**である（「請求原因」は、ドイツ語（klagegrund）の略語で「Kg」と表記されることがある）。

「訴訟物の個数」と「請求原因の個数」は全く別のものなので、誤解しないようにする必要がある。1つの訴訟物に対し、その訴訟物の発生を根拠づける事実が複数存在することは珍しいことではないが、このような場合には、訴訟物は1つだが、請求原因は複数存在することとなる。たとえば、賃貸借契約の終了に基づいて建物の明渡しを求める場合、訴訟物は、賃貸借契約の終了に基づく建物明渡請求権1個であるが、請求原因としては、賃料不払による解除、無断転貸による解除等、複数あることがある（複数の請求原因がある場合、いずれかの請求原因が認められると、被告から抗弁が提出されない限り、原告の請求が認容されるという関係にある）。

(1) 実体法上の成立要件と請求原因

Xの主張は、甲土地の売買契約に基づいて、Yに対し代金の支払を求めらるものである。

民法555条は、「売買は、当事者の一方がある財産権を相手方に移転することを約し、相手方がこれに対してその代金を支払うことを約することによって、その効力を生ずる」と規定する。つまり、「財産権の移転の約束」と「代金支払の約束」により売買契約は成立し、これによって代金支払請求権が直ちに発生することとなる。したがって、売買契約の発生原因事実、すなわち、

○ 売買契約の締結

が請求原因となる（厳密には、一方当事者の売買契約締結の申込みと相手方当事者の承諾という2個の意思表示が必要ということになるが、申込みの撤回等が問題にならない限り、「売買契約の締結」という用語で2個の意思表示を一括して示している）。

では、なぜ、民法555条に該当する事実を主張すれば、それが請求原因となるのであろうか。

ある典型契約に基づいて請求をする場合、請求原因として何を主張・立証しなければならないかについては、実務では冒頭規定説がとられている。すなわち、典型契約の場合、民法第3編第2章の「契約」の第2節ないし第14節の冒頭にある規定は、各契約の成立要件を定めたものであり、その要件に該当する具体的な事実を主張・立証しなければならないという見解である。たとえば、贈与契約に基づく請求であれば民法549条、売買契約に基づく請求であれば民法555条、消費貸借契約に基づく請求であれば民法587条、使用貸借契約に基づく請求であれば民法593条に定める要件を主張・立証しなければならない。冒頭規定説は、各契約の冒頭の規定が各契約が成立するための本質的な要素を定めていると理解するものである。

では、冒頭規定がない非典型契約（無名契約）については、何を請求原因

として主張すべきことになるのか。この点は、第15講（490頁）で扱うが、各典型契約の本質的な要素が各典型契約の冒頭に規定されているという理解であるから、非典型契約についても、その本質的な要素について主張しなければならないということになる。

（2）要件事実の具体的内容

ア 「目的物」と「代金額」

売買契約の成立には、「財産権の移転の約束」と「代金支払の約束」が民法555条により要求されている。したがって、売買契約の成立を主張する場合には、

- ① 目的物の特定
- ② 代金額または代金額の決定方法の合意

を主張しなければならない。すなわち、「目的物の特定」と「代金額または代金額の決定方法の合意」は、売買契約の本質的要素ということである。

なお、支払を請求する者は、通常、「代金を払ってくれない」という主張を前提にしていると考えられるが、代金支払請求権は、売買契約の成立によって直ちに発生するので、「代金不払」という事情を代金支払請求の要件事実として主張する必要はない。

イ 「支払時期」

それでは、代金の「支払時期」は、売買契約の本質的要素として、その主張が必要となるのであろうか。

契約上の義務は、期限の合意がないとおよそ成立し得ないというものではなく、一般に、特に期限の合意のない契約上の義務は、契約成立と同時に直ちに履行すべきものと考えられている。売買契約においても同じである。つまり、売買契約において、代金債務の「期限の合意」は本質的要素ではなく、売買契約の「付款」にすぎないと考えるのである。

そして、「付款」の主張・立証責任については、それによって利益を受ける当事者が負うべきと考える（このような付款の主張・立証責任の分配につい

での考え方は「抗弁説」とよばれているが、この点は72頁参照)ので、売買契約の成立を主張するものは、付款の主張・立証責任まで負うものではないと考えることとなる。

したがって、支払期限の合意およびその期限の到来を請求原因として主張・立証する必要はない。

(ウ) その他の事実

他にも、Xは、「父親から相続により甲土地を取得した」といった甲土地の取得原因に関する主張や、「相続した土地を使うこともないので、売ってしまいたいと考えていた」といった契約に至る動機などを主張しているが、売買契約は「他人物」でも成立する(民560条)ので、売主の目的物所有という事情は、売買契約の成立要件とはならない。動機も売買契約の成立とは無関係である。

また、諾成契約の売買契約は、「目的物の引渡し」がなくとも合意によって成立するので、「目的物の引渡し」という事実も成立要件ではない。なお、「目的物の引渡し」は、Yの「同時履行の抗弁」に対する再抗弁として位置づけられることとなる。

(エ) まとめ

以上の検討から、Xは、請求原因として、「目的物」と「代金額」を確定して売買契約の締結を主張・立証すればよいこととなる。そうすると、事実摘示は、次のようなものとなる(なお、要件事実を具体的に指摘して提示することを「摘示」という)。

Case ③—1 ◆請求原因事実◆

Xは、平成25年1月15日、Yに対し、甲土地を代金2000万円で売った。

Yは、「売買契約の締結には至らなかった」と主張しているのであるから、請求原因に対する認否は「否認」である。「仕方なく甲土地の売却の話に乗っただけ」と反論しているが、これは認否でも抗弁でもない。

(3) 主張している事実と証拠により認定できる事実との同一性

請求原因は、その事実がすべて認められた場合に請求が認容されるのであり、1つでもそれが認められないと請求は棄却される。

では、売買契約はあったが、証拠調べをした結果、契約締結の日付が違っていたり、売買代金額が異なっていた場合、判決はどうなるのか。

当事者の主張した事実と裁判所が認定する事実との間に、事実の態様や日時等の点について多少の食い違いがあっても、社会通念上同一性が認められる限り、当事者の主張しない事実を認定したことにはならないと解されている（最判昭32・5・10民集11巻5号715頁、最判昭52・5・27集民120号607頁）。
Case ③—1 でいえば、売買契約が1月20日であっても、その前後に当事者間で同種の売買はなく、同一性があると認められると、1月20日の売買契約締結を認定しても、当事者が主張しない事実について認定したことにはならない。もっとも、主張と証拠によって認定する事実が食い違っている場合には、当事者が主張を訂正するなり、裁判所が釈明をすることによって解決される問題である。代金額が違っている場合には、目的物の引渡請求であれば、同じように同一性が認められる限り、証拠によって認められる代金額を認定してXの請求を認容すればよく（目的物の引渡請求の場合、具体的な代金額の主張は不要との見解に立てば、具体的な金額を認定する必要はない）、売買代金請求であれば、*Case* ③—1 で代金額が証拠上1800万円であれば、同じ契約と認められる限り、1800万円の支払を認める一部認容判決をすることになる。

4 権利（請求権）の発生と判決の基準時

One Point Lecture! 権利（請求権）の存続

「質問があります。Case ③—1 では、請求原因が認められると、平成25年1月15日に売買代金請求権が発生しましたが、判決の基準時は、口頭弁論終結時です。そうすると、平成25年1月15日に売買代金請求権が発生したことを主張・立証しただけでは、口頭弁論終結時にその請求権が存在していることを立証したことにはならないのではないのでしょうか」と渋谷さん。

「いったん請求権が発生したことを立証すると、相手方において、それが弁済によって消滅したことなどを立証しない限り、請求権は存在しつづけるということだよ」と教員。

「でも、たとえば、10年以上前に売買代金請求権が発生したとすると、時効で消滅することはありますよ」。

「それは、相手方において、時効で消滅したことを主張・立証することによって、その請求権が消滅したということになるのであって、訴訟で消滅時効の主張がされなければ、何年経っても、請求権は存続するんだよ」。

権利（請求権）は、過去の一時点に成立すると、相手方でその消滅事由等を主張・立証しない限り、現在も存在していることになるので、過去の一時点に請求権が発生したことをいえば足りる。

✿ Advance 冒頭規定説と返還約束説

本文中で述べた冒頭規定説と対立する見解として、返還約束説がある。返還約束説は、請求として求める内容になっている事実のみを主張・立証すればよいというものである。たとえば、売買契約に基づいて目的物の引渡請求をする場合、「財産権の移転の約束」のみを主張・立証すれば足り、売買であるのか、贈与であるのかは請求原因として主張・立証する必要はないとする（「返還約束説」は、賃貸借契約や使用貸借契約に基づいて返還を求める場合、返還約束の合意のみを主張・立証すれば足りると解することから、「返還約束説」とよばれているものである）。返還約束説は、新訴訟物理論にかなり近いということがいえる。

返還約束説に立つ場合、売買契約において、Xは、請求原因として、目的物の所有権を移転させる合意があったことを主張・立証すれば足りるので、Yとしては、売買契約であるから代金支払との同時履行の抗弁権を主張したいという場合、Yにおいて、抗弁として、当該契約が売買であることを主張しなければならず（このため、返還約束説は、少なくとも契約法に関しては、民法を「請求権の体系」としてではなく、「抗弁の体系」として理解することになる）、所有権を移転させる合意は認められるが、売買契約か否か真偽不明であれば、Xの請求は認容され、Yの同時履行の抗弁権が排斥され

ることになる。このように、返還約束説は、Yにとって立証の負担が重いことに加え、売買契約は、売買代金を支払うことによって目的物の所有権を移転させるという合意であって、代金支払と所有権の移転とは不可分一体の関係にあり、所有権の移転の合意のみを分離することはできないことなどを理由として批判が強く、現在、返還約束説を支持する見解は皆無といってよい状況にある。

なお、冒頭規定説であれば、Xにおいて、「財産権の移転の約束」と「代金支払の約束」を主張・立証しなければならないので、Yにおいて、同時履行の抗弁権を主張すれば足りることになり、主張・立証責任の分配としては、妥当な結果になると考えられる。◆

✦ Advance 契約の拘束力の根拠

そもそも、なぜXとYが売買契約を締結するとそれに拘束されるのかという根本的な問題がある。契約の拘束力の根拠をどう考えるべきであろうか。次の2つの考え方がある。

法規説は、契約の拘束力の根拠は法規であるとする見解であり、契約に基づいて請求権を発生させるのは法律であるとする。法律の規定なしに請求権は発生しないと考え、非典型契約（無名契約）については民法91条が根拠になると考える。

合意説は、「約束は守られなければならない」ということを根拠として、契約に基づく請求権は、当事者の合意に基づいて発生するものであり、法律がなくとも請求権は発生するという見解である。

法規説は冒頭規定説と、合意説は返還約束説と結びつくという解説もされている（山本・民法講義Ⅳ-1・20頁、加藤＝細野・要件事実20頁、村田ほか・30講102頁）が、契約の拘束力の根拠を何に求めるのかという問題と、1つの契約の一部分の合意を取り出して主張することを認めるのかという問題であって、両者は論理必然的に結びつくものではない。

クーリング・オフの規定のように、当事者間で合意しても法律によってその効力を否定する制度が設けられていることについては法規説が説明しやすいが、数多く存在する非典型契約の根拠が民法91条であるというのでは、個別の合意に基づいて請求権が発生すると解するのとどう異なるのか説明が困

難である。

合意説を採用したうえで、一部、政策的に法律によりその合意の効力を否定するなどの規定が設けられていると解するのが相当であろう。

合意説を採用しても、売買契約であれば、「財産権の移転の約束」と「代金支払の約束」は不可分なものであり（「ある物を○円で売る」という1つの合意であって、「ある物の財産権を移転する」と「代金○円を支払う」という2つの合意があるのではない）、「ある物を○円で売った」という合意を主張しなければならないのは、当然である。合意に基づいて請求する場合、その合意が成立するための本質的要素（その契約成立に不可欠な要素）を要件事実として主張しなければならない。そして、その本質的要素は、典型契約については、冒頭規定で定められているとおりでであるということができる。非典型契約（無名契約）については、その契約成立の本質的要素が要件事実となる。

以上のように考えると、合意説を採用しても、典型契約については冒頭規定に本質的要素が定められていると解するので、法規説と実際に差異はないといえる。

（以上の点については、後藤卷則「要件事実論の民法学への示唆(2)」大塚ほか・対話44頁、石川博康「典型契約冒頭規定と要件事実論」同122頁等参照）◆

✦ Advance 売買契約において具体的な代金額の主張は _____ 必ず必要か

冒頭規定説に立つと、「代金支払の約束」は売買契約に基づく請求権発生 の要件事実であるが、「代金支払の約束」としていかなる事実を主張・立証すべきであろうか。

司法研修所は代金額（または代金額の決定方法の合意）を主張・立証しなければならないという見解をとっている。しかし、売買契約は、売主が財産権を移転し、買主が代金の支払を約することによって成立するものであり、契約時に代金額が決まっていることは不可欠な要素ではない。代金額の支払を請求する場合には、求める代金額を明らかにする必要があることは当然であるが、買主による目的物の引渡請求の場合、代金額がいくらかは争点では

ない事件もある。たとえば、親から相続した場合、親が買って代金を支払ったことは確かなので売主に目的物の引渡請求をしたいが、随分昔のことで契約書が散逸しており、代金額がはっきりしないということがある。売買契約に基づいて目的物の引渡請求をしたところ、具体的な代金額が不明であるとして請求が棄却されることは明らかに不当である。司研・紛争類型別の見解は、そのような場合、「時価」という主張で足りるということである（3頁）が、「時価」というのはその時の相場価格のことであって、格安で売買をしたかもしれず、時価で売買が成立したのかも定かではない。あえていえば、「相当額」なり「一定額」で売買をしたということになるが、そこまで抽象的な主張で足りるのであれば、代金額を主張する意味がない。

売買契約に基づいて請求する場合、「売った」という有償で財産権を移転する合意をしたことは必ず主張する必要があるが、代金額が争点とならない事件については、代金額の主張は必ずしも必要ではないとするのが相当であろう。たとえば、売買契約に基づいて目的物の引渡請求をする場合、代金額が200万円か220万円かが食い違っていても、すでに全額の支払がされていることにつき争いがなければ（他の債権・債務と同時に決済した場合には、売買契約の代金額の認識を異にすることもありうる）、それについて審理する必要はないし、裁判所が代金額の認定をする意味もない（このあたりの議論は、山野目章夫ほか「座談会・要件事実論の教育・研究における役割」ジュリ1290号12頁参照）。

では、目的物の引渡請求に対し、相手方から同時履行の抗弁権の主張がされた場合はどうなるか。つまり、X（買主）がY（売主）に対し、売買契約に基づいて目的物の引渡請求をしたところ、Yが代金支払との同時履行の抗弁権を主張したが、代金額につき争いがあり、たとえば、Xは200万円、Yが250万円と主張した場合はどうか。

売買契約において目的物の引渡請求をする場合には代金額の主張をしなくともよいとの見解に立っても、同時履行の抗弁権（民533条）が提出され、代金額が食い違っている場合には、代金額が争点となっているのであるから、代金額の主張・立証が必要になる。

証拠上代金額が200万円と認められるならば、200万円との引換給付判決をすることに問題はない。では、証拠上250万円と認められた場合はどうか。

当事者は契約と同一性を損なわない範囲内で異なる代金額をも黙示に主張していると考えられる（司研・紛争類型別3頁）ので、やはり250万円との引換給付判決をすることになる。

売買契約と代金額の関係については、以上のように考えるのが相当であると思うが、以後の本書の記述は、司法研修所の見解に従って、売買契約の成立要件として必ず代金額を主張しなければならないという前提で説明する。

（以上の点につき、野澤正充「売買契約に基づく目的物引渡請求権と代金額の確定」大塚ほか・対話279頁参照）◆

✦ Advance 付款は請求原因か抗弁か

条件・期限については、それを請求原因で主張・立証しなければならないのか（否認説）、抗弁として主張・立証すればよいのか（抗弁説）について見解が対立している。

売買契約を例として説明すると、抗弁説は、「民法555条の冒頭規定に該当する事実が売買契約に基づく請求権を発生させるものであり、条件や期限についての合意がなくとも成立する以上、条件や期限は売買契約の本質的要素ではない。したがって、売買契約とは可分であって、付款があることによって法律効果の発生を障害する場合には、被告においてそのような付款があることを抗弁として主張しなければならない」と解する。

否認説は、「条件または期限も、その対象となる売買契約の成立要件と不可分のものであり、付款部分のみを取り出して独立の攻撃防御方法とすることはできない。請求原因において必ず付款についても主張しなければならない（付款の合意がない場合には合意がないという主張）、被告が付款の存在を主張することは請求原因の否認にすぎない」と解する。

では、両説はどのような違いが生じるのであろうか。具体的に考えてみよう。

Xは、Yから甲自動車を50万円で買い受けたとの売買契約の締結を主張し、YはXが司法試験に合格すれば50万円で甲自動車を売るとの契約であり、停止条件付きであったと主張したとする。

抗弁説に立つと、要件事実は次のとおりとなる。

〈請求原因〉

- ・YがXに対し甲自動車を50万円で売るとの売買契約の締結（Yはこの事実を認めている）

〈抗弁〉

- ・売買契約は、Xが司法試験に合格すればという停止条件付きである（Xはこの事実を否認している）。

否認説に立つと、要件事実は次のとおりとなる。

〈請求原因〉

- ・YがXに甲自動車を50万円で売るとの無条件の売買契約の締結（Yはこの事実を否認している）

両説の違いは、停止条件が付されていたか否か真偽不明という場合、抗弁説に立つと、抗弁を認めるに足りないので請求は認容され、否認説に立つと、無条件の売買といえるか真偽不明なので、請求原因が認められず、請求が棄却されることになる（否認説に立つと、無条件の売買契約と条件付きの売買契約は、訴訟物を異にすると解することになるので、Xは敗訴した場合、停止条件を満たせば停止条件付きの売買契約を主張して、あらためて請求することはできる）。

冒頭規定説からは、条件や期限は契約成立の本質的な要素とは解されず、抗弁説が妥当であろう。◆

II 要件事実とは

1 要件事実の意義

ここで、あらためて要件事実の意義をみることにしよう。

権利の「発生」という法律効果をもたらす要件事実が認められれば、その発生原因事実があった過去の一時点で権利が発生し、いったん発生した権利は、この発生した法律効果の発生を「障害」する要件事実や「消滅」させる要件事実が認められない限り、現在も存在すると考えることになる。

他方、権利を「発生」させる事実があっても、その権利の発生を「障害」

〔著者略歴〕

大島 眞一（おおしま しんいち）

〔略歴〕

1984年神戸大学法学部卒業・司法修習生（38期）。1986年大阪地裁判事補。函館地家裁判事補、最高裁事務総局家庭局付、旧郵政省電気通信局業務課課長補佐、京都地裁判事補を経て、1996年京都地裁判事。神戸地家裁尼崎支部判事、大阪高裁判事、大阪地裁判事・神戸大学法科大学院教授（法曹実務）、大阪地裁判事（部総括）を経て、2010年京都地裁判事（部総括）、現在に至る。

〔主要著書・論文等〕

塩崎勤ほか編『【専門訴訟講座①】交通事故訴訟』（共著、民事法研究会・2008年）、能見善久＝加藤新太郎編『論点体系判例民法7 不法行為Ⅰ』（共著、第一法規、2009年）、『ロースクール修了生20人の物語』（編著、民事法研究会、2011年）。

「我が国とフランスの裁判はなぜ違うのか」判タ1028号42頁（2000年）、「逸失利益の算定における中間利息の控除割合と年少女子の基礎収入」判タ1088号60頁（2002年）、「重度後遺障害事案における将来の介護費用」判タ1169号73頁（2005年）、「交通損害賠償訴訟における虚構性と精緻性」判タ1197号27頁（2006年）、「ライブニッツ方式とホフマン方式」判タ1228号53頁（2007年）、「法科大学院と新司法試験」判タ1252号76頁（2007年）、「大阪地裁医事事件における現況と課題」判タ1300号53頁（2009年）、「交通事故における損害賠償の算定基準をめぐる問題」ジュリ1403号10頁（2010年）等。

〔執筆協力者〕

中村修輔（なかむら しゅうすけ）〔初版、第2版〕

2004年京都大学法学部卒業・司法修習生（58期）。2005年大阪地裁判事補、2010年横浜地家裁横須賀支部判事補、2012年最高裁事務総局総務局付。

主な論文（共著を含む）として、「医事事件における鑑定事項を巡る諸問題——よりよい鑑定事項を目指して——」判タ1227号16頁（2007年）、〈「世界の司法」統計の活用と長期未済事件の処理——ニュージャージー州における取組」判タ1313号90頁（2010年）等。

田端公美（たばた くみ）〔初版〕

2004年京都大学法学部卒業、2006年京都大学法科大学院修了・司法修習生（新60期）、2007年弁護士（西村あさひ法律事務所）。2009年から3年間経済産業省経済産業政策局産業組織課出向（課長補佐）。

主な著書・論文（共著を含む）として、『金商法大系 I 公開買付け(1)(2)』（商事法務・2012年、2011年）、「米国組織再編税制のポイント」旬刊経理情報1323号10頁（2012年）、「会社法制見直しと労務管理」東京都社会保険労務士会会報380号（2012年）、『逐条解説産活法』（商事法務・2011年）、『会社法制見直しの論点』（商事法務・2011年）、『会社法・金商法の実務質疑応答』（商事法務・2010年）等。

〈完全講義〉

民事裁判実務の基礎〔第2版〕（上巻）

平成25年4月24日 第1刷発行

平成28年5月20日 第4刷発行

定価 本体4,500円＋税

著 者 大島 眞一

発 行 株式会社 民事法研究会

印 刷 株式会社 太平印刷社

発行所 株式会社 民事法研究会

〒151-0073 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・乱丁はおとりかえします。

ISBN978-4-89628-859-9 C3032 ￥4500E

カバーデザイン：袴田峯男