法学部報

CHUO GAKUIN UNIVERSITY

44

平成31年3月15日発行

人権感覚の育成と
共生意識の確立

民事裁判手続の特色 （第12回法学部研究発表会）

教授
五百田 俊治

民事裁判の特色は、１人証よりも書証が重視されること及び２和解による解決が多い事である。

1　書証の重要性

証明しようとする法律行為が、その文書によってなされている文書を処分証書というが、判決書、手形、遺言書、催告書、解約告知書、契約書、等数多く存在する。処分証書にあっては、その成立が認められれば、書証の体裁や記載内容からみて、特段の事情のないかぎり、作成者がその行為をしたことは立証されたものとして、取り扱われ、裁判所がこれを排斥するには、首肯するに足りる理由を示さなければならない(最判昭和４５･１０･２６)。

当事者が成立を認めたXとYとの間の売買契約書があれば、その契約書によって直接に（何ら他の事実の認定を介在させることなく）XとYとの間で同契約書記載の売買契約が成立したことが通常は認められる点が書証の他にない独特の強みである。

処分証書に対置されるものに意見や判断を示している報告文書（日記、診断書、領収証等）があるが、報告文書は、作成者の主観内容がその文書に介入しているから、事実を記載した文書よりも証明力は弱いとされることが多い。報告文書であるが、領収証や借用書は処分文書に準じた重要性が実務上認められる。裁判所は、報告文書の証拠拠力について判断するに際しては、ただ信用できないといえばそれで否定できる。

2の1　和解の長所

現実の訴訟では、和解により紛争が解決することが多い。それは、和解には判決には無い以下の長所があるからである。

①判決が上訴を前提とした一時的解決方法(３審制を採用している)であるのに対し、和解は紛争の最終的解決方法であること（法的紛争から解放されるという時間の利益は、当事者にとって心理的にも大きいものがある）。また、弁護士は審級ごとに事件を受任するので、控訴すると当事者に控訴費用が発生することも、和解をするインセンティブになる。

②判決では、法律によって一刀両断に解決するためにオール･オア･ナッシングな解決になることが多いが、和解であれば、条理にかない実情に則したきめの細かい妥当な解決案を出すことができること。例えば、賃料減額訴訟において、借地権者が地主の底地権を買い取るという解決は判決では不可能であるが、和解では可能である。

また、勝訴か敗訴かが微妙で敗訴した場合に生じる経済的のみならず社会的ダメージが大きい事件においては、敗訴を避ける必要性が強いため、和解を選択するメリットが大きい。

③判決では、履行を義務づけられても敗訴者が意地となり、自発的に履行する可能性は乏しく、かえって、自分の財産を他人名義に変えるなどして、強制執行を免れようとしたりする。これに対して、和解であれば、自分自身が裁判官に履行することを約束したことであるから、自発的に履行しようとすること。強制執行の費用負担は、かなりの額になるが、多くの場合実質的には勝訴者が負担することになるので、この費用と時間は勝訴者にとってかなり重いものとなっている。

④判決書には多くの時間･労力を有するので、通常多くの事件を抱えている裁判官にとっては、判決よりも和解の方が労が少なくてすむこと。

⑤今後も相手方と契約ないし取引関係が継続する場合、判決よりも和解で解決する方が決定的な亀裂を生まずに済ませられる。

2の2　和解における実務上の留意事項

和解がまとまりそうな段階になると、通常は原告代理人が和解条項案を事前に裁判所に送付する。和解条項案の作成にあたっては、強制執行可能性(確認条項のような強制執行できない条項では意味がない）･登記可能性（登記できない条項では意味がない。例えば、相続人の１人が単独登記した場合、他の相続人は、更正登記請求をすべきであって、所有権移転登記請求をして勝訴しても登記できない）･税金についても十分に配慮する必要がある。登記可能性については司法書士に、税金については税理士に事前に和解条項案に目を通してもらって、確認しておくことが大切である。

大学を飛び出した演習活動　裁判傍聴

准教授
大久保 輝

大久保ゼミナールは、2年次の基礎演習Ⅱで模擬裁判を、3年次の専門演習Ⅰで民法判例研究を、4年次の専門演習Ⅱで卒業論文作成をテーマとしています。

特に2年次の基礎演習Ⅱは、大学内の机上の勉強にとどまらず、大学を飛び出して勉強をするようにしています。基礎演習Ⅱでは、6月初旬の全国矯正展（全国刑務所作業製品展示即売会）見学、6月下旬の日本法育学会全国研究大会出席、8月下旬の2･3･4年合同合宿、9月下旬の東京拘置所矯正展見学、11月上旬の他大学ゼミナール見学、1月の裁判傍聴が、年間行事になっています。

ここでは、1月18日に実施した千葉地方裁判所での裁判傍聴についてご紹介します。この裁判傍聴には、基礎演習Ⅱのゼミ生のほか、専門演習Ⅰ･専門演習Ⅱのゼミ生や、私の講義受講者も出席しました。また、この裁判傍聴は、日本法育学会と大久保ゼミナールとの共催行事として実施しましたので、日本法育学会会員の先生方も出席しました。

今回傍聴した事件は、邸宅侵入･窃盗事件の継続審理事件でした。裁判傍聴が初めての者もいる中で裁判の流れを見ることができるか心配でしたが、追起訴から結審まで、判決を除くほぼ一連の刑事裁判の流れを見ることができました。

今回の事件の被告人は、父親の下で働いていたところ、仕事に耐えられなくなって父親の下を飛び出したため、住むところもお金もなく、家に侵入して物を盗んでしまいました。

被告人は、ゼミ生たちと同世代です。ただ、被告人には複雑な家庭の事情があったようです。それでもなお、「同世代の被告人がなぜ犯罪をしてしまったのか」、「犯罪をしなくて済む方法は本当になかったのか」と、学生たちに問いかけるものがあったようです。

裁判傍聴後、日本法育学会の船山泰範弁護士から今回の裁判についての解説がありました。今回の裁判では、被告人の母親が情状証人として「今後被告人の面倒をきちんと見る」と証言をしていましたが、船山弁護士は、「私が弁護人だったら父親を証人として呼ぶだろう」と仰っていました。

これらのことは、机の上、大学の講義の中だけでは分からないことであろうと思います。大久保ゼミナールでは今後もこうした大学を飛び出した演習活動をしていきます。

OB学生を招いて

教授
白水 智

フィールドスタディーズコースでは、12月17日、法学部OBの農家、石井拡太さんをお招きして、公開特別授業(講演)を開催しました。石井さんは、教員･ＮＰＯ･農家と、まさにフィードスタディーズコースのコンセプトにぴったりの人生を歩んできています。卒業後13年間の時間は偶然に左右された寄り道だらけの人生でしたが、そのつど困難を乗り越えて、本当に充実した生き方をしてきています。人生は決して１つの目標に向かって邁進するだけが正解ではなく、その場その場を真剣に生きることで開けるものだと教えてくれます。

石井さんは本学で教員免許を取得して2005年に卒業し、一般企業に就職しましたが、体調を崩し、退職しました。実家で療養し、回復してきた時に特別支援学校での講師の仕事が舞い込みました。想像よりはるかに大変な教員の仕事でしたが、そこでの勤務で学校卒業後の障害者の困難を知り、その生活支援に関わりたいと思ったそうです。

やがて結婚して千葉県に転居し、妻の実家の農家を継ぎますが、最初の５年間は猶予をもらい、地元の障害者作業所の運営に関わることになりました。そして組織を安定化させるためのＮＰＯ化に活躍し、ＮＰＯが軌道に乗るのを見届けて、いよいよ農家に挑戦したのです。

あまりに内容が豊富なため、授業は２コマを用意し、２時限目には「農家の仕事をはじめて」と題して、今取り組んでいるパパイヤメロン栽培の話や、現代農業の問題、目指したい農業について話していただきました。３時限目には「教職と障害者支援」と題して、特別支援学校での仕事の様子、障害者のおかれた状況と作業所のＮＰＯ化の苦労とやりがいなどについてお話を聞きました。

たいへんわかりやすい語り口でまったく飽きることのない180分でした。学生からの難しい質問にも率直に答えてくれました。石井さんが最後に学生へのメッセージとして挙げたことは、ご自身の経験から見出した珠玉の言葉ともいうべきもので、とても印象に残りました。「寄り道も別の道も、経験はすべて自分の糧になる」「何でも怖れずにやる」「失敗しても何度でもやり直せる」「自分が変われば世界はすぐに変わる」。どれも自らの生き方から獲得した説得力のある言葉でした。学生たちにも大いに刺激になったことと思います。

編集・発行
中央学院大学法学部 入試広報委員会
〒270-1196 千葉県我孫子市久寺家451　TEL：04(7182)1441

▶法学部特設サイト
http://www.cgu-law.info/

墓地法制の現状と課題 （第12回法学部研究発表会）

准教授
田部井 彩

去る平成30年10月24日に開催された第12回法学部研究発表会で、貴重な研究発表の機会をいただきました。墓地や納骨堂の建設に対する反対運動が比較的身近なところで起きている現状にたまたま接したことをきっかけに、墓地と都市計画との関係を中心とした標題をテーマに取り上げさせていただきました。

年間死亡者数が増加する中、全国に多数存在すると言われる無縁墓の撤去や、高齢者単身世帯の増加に伴って生ずる無縁者の火葬を、誰がどのように行っていくのか、散骨をはじめとする新たな埋葬需要にどのように対応していくかなど、墓地法制は現在多数の課題を抱えています。また、海外の墓地・埋葬事情と比較すると、ヨーロッパ各国では墓地の提供と遺体の埋葬が市町村自治体の法的義務とされているのに対し、わが国の立法にはそのような明文規定はなく、現実には民間の設置・経営する墓地が多数存在すること、とりわけドイツでは墓地がごく当然に都市計画の対象とされているのに対し、わが国での墓地は中心的な都市計画の規制対象外であること、などの特徴もみられます。

どこかには作らなければならないけれども、自分の家の近くとなると多くの人に嫌がられる―いわゆる「嫌忌施設」のひとつに挙げられることの多い墓地ですが、現行のしくみでは、墓地埋葬法という法律上の「許可」さえあれば墓地を設置することができ、この「許可」を得る際に法律上都市計画的なコントロールはおよびません。実際には、自治体が条例や指導要綱などにより、住宅や病院などから100メートル離すこと、などといった立地条件を詳細に定める例も多くみられるところですが、このようなルールづくりは当然ながら法律との関係で問題となります。一方で、都市計画法という法律の中には「墓園」という制度が存在し、その設置には都市計画的なコントロールがおよぶことになりますが、実際の設置数自体がそう多くなく、今後も縮小傾向が続くことが予想されます。このように複雑でスッキリしない、そしてすべての墓地建設に問題なく都市計画的コントロールが及ぶというには程遠い現状の背景には、両法律の立法経緯も影響していると考えられるところですが、いずれにせよ、今後も都市法制と墓地法制それぞれのあり方をふまえた検討が必要であると認識しております。

私はこれまで、都市計画・まちづくりの分野に興味を持って研究に取り組んでまいりましたが、今回とりあげた墓地法制は、都市法制にとって学ぶべきところも多く、また、当日の発表の中では充分に触れることはできませんでしたが、比較法の素材としても示唆に富む面があると感じました。決して明るいテーマではなく、また拙い発表となってしまったにもかかわらず、質疑応答の中では、多くの先生方から御質問と活発な議論をいただき、大変多くのことを学ばせていただきました。お忙しい中、企画と運営にあたってくださった先生方、当日ご参加くださったすべての先生方に心より御礼を申し上げます。

「東海孝婦」の処刑と埋葬 ―中国山東省郯城県の「孝婦冢」を訪ねて―

准教授
水間 大輔

中国前漢時代（紀元前206年～紀元後8年）の中頃、東海郡（現在の山東省南部を中心とする地域）にとある女性がいた。彼女は若くして夫と死に別れ、子もなかったが、夫の死後も十年余りにわたって姑によく仕え続けた（以下「孝婦」と呼ぶこととする）。姑は孝婦を憐れみ、他家へ嫁がせて再婚させようとしたが、孝婦は同意しなかった。姑は、孝婦が再婚しないのは自分が生きているせいだと思い、みずから首を縊って死んだ。ところが、姑の娘は「孝婦が母を殺した」と通報し、孝婦は逮捕され、苛酷な取調べにより、姑を殺害したことを認めさせられてしまった。東海郡の決曹掾（訴訟を司る官吏）于公は何度も冤罪を主張したが、太守（郡の長官）はこれを聴き入れず、孝婦を処刑した。すると、東海郡では旱魃が三年もの間続いた。その後、新任の太守がやってくると、于公は無罪の孝婦を処刑したことに旱魃の原因があると進言した。そこで、太守がみずから孝婦の墓を祀り、孝婦を表彰したところ、立ちどころに大雨が降ったという。

以上の説話は漢代に記された文献『説苑』と『漢書』に見える。元代（1271～1368年）になると、関漢卿はこの説話に基づいて戯曲『感天動地竇娥冤』を著し、さまざまな脚色を加えた。近年では『竇娥奇冤』として映画化もされている（2017年）。後世の脚色はともかく、この説話は当時における死刑の手続などを知るうえで重要な史料の一つとなっている。ちなみに2014年、「東海孝婦伝説」は「国家級非物質文化遺産」に指定された。

孝婦の墓と伝えられているものは二つある。一つは江蘇省連雲港市、そしてもう一つは山東省郯城県にある。前者は文化大革命のときに破壊され、近年再建された廟があるのみという。2018年12月、私は後者を訪れてみた。墓は農村の中に位置し、高さ数メートルほどの円墳であった。墓前には清代の石碑二枚と石香炉が建てられていた。また、映画『竇娥奇冤』の制作を記念し、コンクリート製の鼎が新たに設置されていた。現在、この墳墓は山東省文物保護単位に指定されている。日本流にいえば、「省指定史跡」といったところか。

墳墓とその周囲には漢代の陶片が散らばっているので、漢代の墳墓であることは間違いないが、本当に孝婦の墓であったとは考えがたい。誰が埋葬されているのかわからない墓を、後世勝手に歴史上著名な人物の墓として祀るということは、中国では盛んに行われており、この墳墓もそれらの一つと考えられる。この墳墓はまだ発掘されていないが、規模からすると、比較的地位の高い者か、富裕な者が葬られていると推測される。調べてみたところ、この墓について言及している最も古い文献は、天順五年（1461年）に編纂された『大明一統志』であった。それゆえ、遅くとも明代初期までには、この墳墓が孝婦の墓と認識されていたことがわかる。ただし、なぜこの墳墓が孝婦のものとされるようになったのかは、今後検討していきたい。

ゼミ合宿「伊勢志摩の歴史と国際政治の場を訪ねて」

准教授
花房 秀一

今年度は、3・4年生向けの専門演習Ⅰ・Ⅱで、9月17日から20日にかけて伊勢志摩で合宿を行いました。

合宿1日目は鳥羽駅に集合した後、宿泊所に移動しました。宿泊したSHIMA BOAT HOUSEは一棟借り上げの民泊で、ゼミ生みんなで料理をしたり、庭で焚火をしたりして過ごすことが出来ました。

合宿2日目は伊勢神宮を参拝しました。伊勢神宮は通称であり、正式には「神宮」と呼びます。他の神宮と区別して「伊勢の神宮」と呼ぶこともあり、親しみを込めて「お伊勢さん」や「大神宮さん」と称することもあります。また伊勢神宮は天照大御神を祀る内宮と、豊受大御神を祀る外宮に分かれますが、今回は内宮のみ参拝しました。

また伊勢神宮参拝後は、『古事記』や『日本書紀』に登場する天岩戸に推定される恵利原の水穴を見学しました。天照大御神が引きこもったとされる天岩戸伝説は全国各地に点在していますが、恵利原の水穴はその1つになります。恵利原の水穴は高さ約50cmほどの小さな洞窟なので、実際に見学した学生からは「イメージと違ってずいぶん小さかった」という感想を受けました。

合宿3日目は2016年に開催された第42回先進国首脳会議、通称伊勢志摩サミットの舞台となった三重県志摩市の賢島を見学しました。賢島がサミットの会場として選定された理由は、賢島が風光明媚なこともさることながら、四方を水に囲まれた狭隘な島であり、人の出入制限が容易に可能なこと、陸伝いの侵入攻撃を避けられること、三重県警察が伊勢神宮を参拝する要人警護の経験が豊富なことなど、警備面を重視したためです。サミットには先進7か国の首脳と欧州連合の代表が参加しただけでなく、アウトリサーチ会合には12の国と機関が招待されました。

合宿では賢島の内陸部だけではなく、観覧船に乗って英虞湾からも同島を見学しました。国際政治の舞台を見学したことで、ゼミ生たちには貴重な体験となりました。

IWC(国際捕鯨委員会)からの脱退は「必然」

教授
谷川 尚哉

2018年12月20日の毎日新聞夕刊の1面トップは「日本、国際捕鯨委脱退へ「商業」再開に向け」という記事だった。その日の夜のテレビ各局のニュース番組でも、必ず取り上げられていた。翌日の各新聞朝刊でも大きく取り上げられた。論調は様々で、「日本政府はIWC に見切りを付けた」「商業捕鯨の再開はリスクが大きい」「国際機関からの脱退は初めてのことで、トランプ流だ」「太地町をはじめ伝統的な捕鯨地域は好感」などなど賛否両論が見られた。一般的には、驚きをもって迎えられた報道であったようだ。

その後、政府は、12月25日にIWC 脱退を閣議決定し、翌26日に菅官房長官が正式発表した。これにより、2019年7月より、日本の領海と排他的経済水域（EEZ）内で商業捕鯨が再開されることになった。この時の報道も、国際協調主義からの逸脱、商業捕鯨の前途は多難、反捕鯨国からの反発は必至、などなど多くは否定的であった。

しかし、2018年9月10日～14日の会期で、ブラジル連邦共和国のサンタカタリーナ州の州都であるフロリアノポリスで開催された、2年に1度の国際捕鯨委員会（IWC）第67回総会に参加した日本人の多くにとっては、「必然の結果」と受け止められたのである。

筆者は、2006年より連続して、NGOの立場でIWCの総会に参加しているが、昨年のブラジル総会での議論の内容を見ても、持続的捕鯨派と反捕鯨派の膠着状態が一段と激しくなったと言わざるを得ない。

そもそも、IWCという国際機関は、第2次世界大戦後に、捕鯨産業の持続的発展と、そのための鯨類資源管理を目的として設立されたものであるが、1970年代以降の反捕鯨勢力（反捕鯨国と環境保護団体）の台頭により、「鯨を食べてはいけない」という国々がIWCを支配するに至り、「捕鯨産業の持続的発展」という目的をないがしろにしてしまった歴史がある。

日本、ノルウェー、アイスランド、ロシア、グリーンランド、フェロー諸島という持続的捕鯨国・地域は、IWCの場で、反捕鯨国に対し、「なぜ、鯨類のみを特別扱いして、食べてはいけないと言うのか？」という根源的な問題定義をしてきたが、反捕鯨国側は、法的にも科学的にも、まともに答えることをせず、ただただ「宗教的に」鯨は知的な哺乳類なのだから捕殺してはいけないと言うのみである。もはや、まともな議論ができない状態になっているのである。国際機関としては異常な状況になって久しい。

ところで、日本は、2017年に、自民党から共産党まで全会一致で、議員立法「商業捕鯨の実施等のための鯨類科学調査の実施に関する法律」を成立させた。国権の最高機関が商業捕鯨の再開を掲げているのである。IWC に残留している限りは、未来永劫、商業捕鯨の再開は不可能である。その面からも、今回の脱退は必然であり、熟慮の結果である。国際的にも何ら問題の無い対応である。マスコミの論調に、不勉強な点が多数見られたことは誠に残念である。