

# PROLEG を用いた判例法理の実装 ～転得者が存在する場合の背信的悪意者の法理の実装～

Implementation of precedents using PROLEG system

mainly focused on the topic of subsequent acquirer from betrayer

西貝 吉晃<sup>1</sup> 古川 昂宗<sup>1</sup> 佐藤 健<sup>1,2</sup>

Yoshiaki Nishigai<sup>1</sup>, Takamune Kogawa<sup>1</sup>, and Ken Satoh<sup>1,2</sup>

<sup>1</sup> 国立情報学研究所

<sup>1</sup> National Institute of Informatics

<sup>2</sup> 総研大

<sup>2</sup> SOKENDAI

**Abstract:** We have been researching and developing a computer simulation system of Japanese civil court cases called PROLEG. PROLEG system mainly depends on Japanese Ultimate Facts Theory called “Youkenjijitsuron” in Japan. During encoding of Japanese Civil Law as implementation of PROLEG, we have to treat a lot of precedents decided by Supreme Court, High Courts, district courts, e.t.c. In this paper, we focus on the treatment of precedents in PROLEG, and expect to show some effect of PROLEG system through the treatment of precedents.

## 1. はじめに

PROLEG は、論理プログラミング言語を用いた要件事実論の実装である[1]。要件事実論自体の説明については、[1]を参照されたい。

PROLEG の守備範囲は、法律の条文<sup>1</sup>を含むが、それだけではなく、判例<sup>2</sup>により生成された規範にも応用できる。判例より法律の方が要件効果（条件→結論）を明確に記述する傾向があるが、それでも、判例の文章を人力で解釈することにより、要件効果を抽出できる。抽出された要件効果のルールは PROLEG に実装できる。

しかし、判例の特徴は、要件効果を意識することだけではなく、具体的な事件（裁判所の前に証拠が提出されている事件）の解決に必要な部分の論理を組み立てようとする点である。勿論、ある程度抽象

的客観的な論理を用いて、予測可能な行為規範を設定することも重要であるが、少なくとも普遍的な論理を記述することは、判例の第一の目的ではない。

本稿では、そのような判例を複数個組み合わせて PROLEG に実装した場合を考える。判例同士の衝突がないように、どのような定式化が妥当であるか考えるのは法律学の仕事であるが、その定式化が論理的に一貫していることについては、PROLEG を利用することにより、ある程度裏付けをとることが可能になると期待している。

本稿では、背信的悪意者の法理の判例とその法理の発展を素材とした判例群の理解について、PROLEG の実装、そして、その実装を図解した（図式化は人力である。）ものを紹介したい。

## 2. 所有権の移転と対抗問題

### (1) 民法の条文はどうなっているか

民法第七十六条 物権の設定及び移転は、当事者の意思表示のみによって、その効力を生ずる。

民法第七十七条 不動産に関する物権の得喪及び変更は、不動産登記法（平成十六年法律第二百二十三号）その他の登記に関する法律の定めるところに

<sup>1</sup> 法律の規定のうち、要件効果の論理を示すものに限る。解釈指針的なものについては、要件効果に表現できないので、PROLEG の守備範囲ではない。このような規定の例として、消費者契約法1条等の、当該法律が達成しようとする目的を表現する目的規定がある。

<sup>2</sup> 判例は、最高裁のものだけではなく、簡裁、地裁や高裁のものも含む。これらのうちある程度は、最高裁の HP (<http://www.courts.go.jp/>) にて PDF で入手可能である。

従いその登記をしなければ、第三者に対抗することができない。

民法は、意思表示のみにより、所有権（物権の一種）が移転するとしている（民法176条）。つまり、売ります、買います、という意思の合致により、所有権は移転するとしている。これが民法176条の示すところであり、原則である。しかし、買った人という人が2人以上出てくる場合にはどうなるのか。双方、売った人との間に意思の合致がある。では、2人が所有権を共に有することになるのか。（民法には共有という制度もある。）

ここでまだ述べていない重要なルールがある。それは、別々の者がそれぞれ同一の所有権を持つということはあってはならないというルールである。例えば、ある家をAとBが両方全部所有するということはありえない。このルールを一物一権主義と呼ぶ。先ほどの2人買った人がいる場合において、このルールを使おうとすると、2人に所有権を併存させるわけにはいかなくなり（自動的に共有にもならない）、どちらかを勝たせなくてはならなくなる。

その時の基準として、早く契約した者が勝つというルールなども考え得るが、民法は土地や建物といった不動産については登記の先後で勝敗を決することにした。つまり、先に登記すれば勝つ、私が所有者だ、といえる、ということである（民法177条）。

ちなみに、売った人と買った人だけいる場合には、買った人が2人以上いないから、登記など備えなくても、買った人は、売った人に、私が所有者だ、といえるということには注意されたい。あくまで、権利を取得したように見える同じような立場の人が2人以上いる場合に、登記の先後で決めよう、ということである。（この場合、登記を対抗要件と呼ぶ。）

## （2）背信的悪意者排除の法理

判例：背信的悪意者は、登記の欠缺を主張するについて正当な利益を有しないものであつて、民法一七七条にいう第三者に当たらない（最判昭和43年8月2日民集22巻8号1571頁等）。

しかし、対抗関係において、登記を備えれば、常に、登記を備えたものが勝つというルールのみであると不合理な結論に至る場合がある。例えば、Aが買って、登記をしようとしている不動産を、あとでAに高く売りつける目的で、自分も売主から買って登記を先に備え、登記があるから、Aに対して、私が所有者だといいいながら、どうしてもほしければ〇〇円で買え、などという輩が出てくるかもしれない。このような者は、確かに登記を得てはいるものの、正常な取引を行っているとはいえない。取引秩序を

乱す者である。したがって、取引秩序を乱すのは上記の例だけではないが、このような「背信的悪意者」は、登記を備えていない者に対して、あなたが登記を備えるまで所有者とは認めないとか、私が登記を備えたからあなたはもはや所有者ではない、といえない、とされている（判例。判例によると、背信的悪意者は民法177条における「第三者」にあたらない。また、上記民集1572頁には、参照条文として177条のみがあげられているものの、民法1条2項の信義則が根拠条文にならないわけではないので、法理論的には条文がないケースであるとはい切れない。）。結局、背信的悪意者は、登記を備えていない者に優先できなくなり、負けることになる。

## （3）転得者が存在した場合

### ア 背信的悪意者からの転得者

転得者（法律に、転得者と書いてあるわけではない。）とは、物を譲り受けた者（譲受人）からさらに同一の物を譲り受けた者のこととする。

このような場合には、民法176条や177条はどう適用されるか。場合分けをして考えよう。

まず、背信的悪意者からの転得者の場合である。

この場合は、次の判例がある。

①判例：所有者甲から乙が不動産を買い受け、その登記が未了の間に、丙が当該不動産を甲から二重に買い受け、更に丙から転得者丁が買い受けて登記を完了した場合に、たとえ丙が背信的悪意者に当たるとしても、丁は、乙に対する関係で丁自身が背信的悪意者と評価されるのでない限り、当該不動産の所有権取得をもって乙に対抗することができる（最判平成8年10月29日民集50巻9号2506頁）。

この理由として、同最判は、「(一) 丙が背信的悪意者であるがゆえに登記の欠缺を主張する正当な利益を有する第三者に当たらないとされる場合であっても、乙は、丙が登記を経由した権利を乙に対抗することができないことの反面として、登記なくして所有権取得を丙に対抗することができるということとどまり、甲丙間の売買自体の無効を来すものではなく、したがって、丁は無権利者から当該不動産を買受けたことにはならないのであって、また、(二) 背信的悪意者が正当な利益を有する第三者に当たらないとして民法一七七条の「第三者」から排除される所以は、第一譲受人の売買等に遅れて不動産を取得し登記を経由した者が登記を経していない第一譲受人に対してその登記の欠缺を主張することがその取得の経緯等に照らし信義則に反して許されないということにあるのであって、登記を経由した者がこの法

理によって「第三者」から排除されるかどうかは、その者と第一譲受人との間で相対的に判断されるべき事柄であるから」と述べる。この判断は、背信的悪意者からの転得者の場合の判断であり、背信的悪意者でない者からの転得者については、最高裁は何も判断していないことには注意すべきである。これを前提として、背信的悪意者でない者からの転得者の場合にはどう扱うべきかという問題が生じる。

## イ 非背信的悪意者からの転得者

背信的悪意者でない（後述するが、背信的悪意者でない、ということは背信的悪意者であることが立証できなかった場合も含む。）者から、譲り受けた場合はどのように判断すべきか。これについては、大きく分けて2通りの考え方が可能である。

1つ目の考え方は、東京高判昭和57年8月31日判タ481号68頁のものである。これは、前述の二重譲渡事例であり、被告控訴人が不法に登記を具備したとして、原告被控訴人が、自身への所有権移転登記手続を求めた事案である。

②東京高裁裁判例：背信的悪意論は、被控訴人の主張するように、信義則の理念に基づいて背信的悪意者を登記制度の庇護の下から排斥せんとする法理であるから、登記欠缺者と当該背信的悪意者間の法律関係について相対的に適用されるべきものであり、善意の中間取得者の介在によって、その適用が左右される性質のものではない。

この高裁裁判例は、「その適用の結果が中間に介在する善意の第三取得者の法律関係、法的地位に影響を及ぼすものでもなく、又反面、控訴人の主張するような、悪意の遮断を認めると、善意の第三者を介在させることにより背信的悪意者が免責されるという不当な結果を認めることになるから」としている。

この考え方の基本には、前述の最高裁判例中の「登記を経由した者がこの法理によって「第三者」から排除されるかどうかは、その者と第一譲受人との間で相対的に判断されるべき事柄であるから」という点の「相対的」という部分も判断の前提にあると思われる。

これに対し、2つ目の考え方として、大分地判平成20年11月28日判タ1298号167頁のものがある。

③大分地裁裁判例：乙（筆者注：第一譲受人）は、先に丙（筆者注：転得者）が登記を備えた以上、特段の事情がない限り、不動産の所有権を取得することはできないが、丁が丙（筆者注：第二譲受人）をわら人形として利用するなど、取引秩序に著しく反するような態様で不動産取引に関与してきたと評価

できるような背信的事情があるような場合には、丁は、信義則上、乙との関係で不動産の取得の効果を主張できない。

大分地裁は、「相対的」に決すべきである、との主張に対し、「乙は、丙が先に登記を具備したことにより、不動産に対する権利を失ったにもかかわらず、たまたまその後背信的悪意者である丁が登場したことにより再び権利を回復するというのは、乙に対して過度の保護を認める結果になり妥当でなく、法的安定性の見地からも相当でない」と述べている（筆者らは、この考え方③に賛同したいが、本稿は、②と③のどちらの考え方が法的にみて妥当かという考察ではない。）。

大分地裁の考え方は、一般化すれば、転々譲渡が行われたときに、どこかに背信的悪意者でない者がいれば、それ以後の者に対して所有権を主張することはできなくなるが、例外的に藁人形と評価される場合には、この限りではない、という定式として整理できる。

以上の判例①、裁判例②、裁判例③の関係は、次のように整理することができる。

背信的悪意者からの転得者のケース	背信的悪意者でない者からの転得者のケース
①相対的に判断する。問題になっている者の間の背信性の有無のみを判断する。	②相対的に判断する。
	③相対的に判断しない。転々譲渡の過程でどこかに背信的悪意者でない者がいれば、それ以降の者には、原則として所有権を主張できない。

ここで、問題としたいのは、①②の組み合わせを選んだ場合と、①③の組み合わせを選んだ場合とで、どのように論理構造に違いが出てくるのであろうか、そして、これをPROLEGで記述するとどうなるのであろうか、ということである。

次章で説明する。

## 3. PROLEG における実装例

### (1) 背信的悪意者排除の法理

まず、背信的悪意者を排除するという理論については、原則として、登記を具備した者は、勝つことができるが（民法177条）、例外的に当該登記を具備した者が背信的悪意者である場合には、勝てなくなる、というルールを抽出することができる（もっとも、登記を具備し、背信的悪意でないことを主張立証して初めて、勝てるという考え方も論理的には成り立ちうるが、民法177条の規定は、背信的悪

意でないことまでは要求していないこと等から、法解釈の帰結として、本文のような考え方になる)。

これを PROLEG で表すと、次のようになる。(下記の式は PROLEG の論理構造を表すものに過ぎないので、下記の式だけで PROLEG が動作するわけではない。) なお、例外事由(A,B)は、B は A の例外であり、A の法律効果をつぶすということの意味する。

式①

例外事由(  
所有権移転原因事実の効果(譲渡人、第一譲受人、対象物、契約等),  
対抗要件具備による所有権喪失の抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、対象物、契約等、契約等 2、対抗要件具備時)  
).

式②

例外事由(  
対抗要件具備による所有権喪失の抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、対象物、契約等、契約等 2、対抗要件具備時),  
背信的悪意者の再抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、対象物、契約等、契約等 2、対抗要件具備時)  
).

簡単に説明すると、第一譲受人が、譲渡人から、対象物を譲り受けたとして、例えば、登記を具備している第二譲受人に所有権に基づく所有権移転登記抹消登記手続請求をした場合を考える。そうすると、被告たる第二譲受人は、対抗要件具備(登記具備)により、原告たる第一譲受人の所有権は喪失した(喪失という言葉が適切か否かの問題はあがるが。)との抗弁が民法177条により成立しうることになる(式①)。さらに、これに対し、原告は、被告に対し、被告が背信的悪意者であったということ(主張立証すること)で、所有権の喪失の効果をつぶすことができ(式②)、勝つ(勝訴判決を得る)ことができる。

## (2) 背信的悪意者からの転得者

### ア 前提としての注意点

民事訴訟においては、どちらかの当事者が、ある事実の存在か不存在かのどちらかを主張立証する責任を負う。つまり、後者の、ある事実の存在か不存在か、という問題について考えると、本稿の問題とする背信的悪意者については、背信的悪意者であること(厳密には背信的悪意者であること自体は法的評価が入っており事実ではないが、その点は割愛す

る。)を主張立証しなければならない。ここで、主張立証責任が両当事者に併存することはありえない。

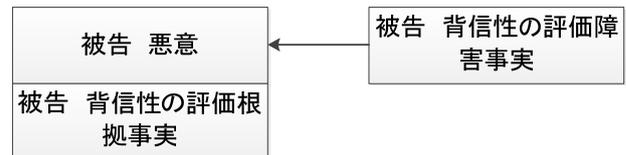
(主張立証責任を、責任を果たさない場合に敗訴の危険を負うものだとすれば、両当事者に責任を負わせると、勝訴敗訴の判断ができなくなることになり、矛盾である。)すると、背信的悪意者であることの主張立証責任の所在が明らかになる以上、背信的悪意者でないことについては、異論はあるが<sup>3</sup>、(それは要件事実ではないから、ないし、法律効果を発生させる事実ではないから、)誰も主張立証責任を負わない、ということになる。

厳密には、背信的悪意者の一要素である背信性なる要件が、規範的要件である以上、背信的との評価を障害する事実の主張立証を要するのであるが(下記のモデルを参考にされたい。)、本稿は、判例間の論理の図式化を優先したいので、これも割愛したい。

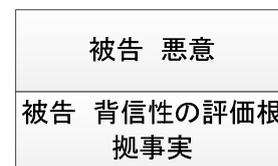
ここで重要なのは、②③裁判例が問題にしている、背信的悪意者でない者からの転得者という場合は、PROLEG(要件事実論)のような主張立証責任を図式化するモデルであると、直接「背信的悪意者でない」という要件を立てることができなくなる(背信的悪意者であることは要件といいうるが、背信的悪意者でないことは要件ではないから。)、ということである。したがって、②③裁判例の図式化は、①判例との整合性を保ちつつ、①判例と連動する形で図式化する必要がある、ということになる。

以上をもとにして考える。

- ・背信的悪意者のより正確なブロック群



- ・本稿で採用する簡易なブロック(←を含む右側を省略するということである。)



### イ ①判例(背信的悪意者からの転得者)

#### +②裁判例(非背信的悪意者からの転得者)

<sup>3</sup> 異論というのは、事実Aの主張立証と事実非Aの主張立証は、表裏一体のものだから、実質的に同じことではないか、という観点に基づく批判である。本文の見解は、[2](p.50)、これに対する反論(上記批判)は[3](p.88)参照。

前記①判例の論理と、前記②裁判例の論理を結合させると、次の命題を導ける。

①+②：介在者が背信的悪意者であろうとなかろうと問題となる登記具備者が背信的悪意であれば、その者は排除される。

これを PROLEG で実装すると次のようになる。

式③

例外事由(

転々譲渡(譲渡人、第一譲受人、対象物、契約等),

対抗要件具備による所有権喪失の抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、対象物、契約等、契約等 2、対抗要件具備時)

).

式④

例外事由(

対抗要件具備による所有権喪失の抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、契約等、契約等 2、対象物),

背信的悪意者の再抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、背信的悪意者、対象物、契約等)

).

#### ウ ①判例（背信的悪意者からの転得者）

#### +③裁判例（非背信的悪意者からの転得者）

前記①判例の論理と、前記③裁判例の論理を結合させると、次の命題を導ける。

①+③：(前段) 全ての介在者と登記具備者が全員背信的悪意者であれば、登記を具備していない者は、登記を具備している背信的悪意者に対抗できる。

(後段) さらに、介在者に背信的悪意者でない者がおり、その者を藁人形として利用した場合も同様である。

まず、PROLEG で(前段)の実装を行うと次のようになる。式⑦から式⑥へ再帰的处理を行っている。

式⑤

例外事由(

対抗要件具備による所有権喪失の抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、対象物、契約等、契約等 2、対抗要件具備時),

背信的悪意者の再抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、対象物、契約等、契約等 2、対抗要件具備時)

).

式⑥

例外事由(

背信的悪意者の再抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、対象物、契約等、契約等 2、対抗要件具備時),

転得者による対抗要件具備による所有権喪失の抗弁(第二譲受人、第一譲受人、転得者、対象物、契約等 3、対抗要件具備時 2)

).

式⑦

例外事由(

転得者による対抗要件具備による所有権喪失の抗弁(第二譲受人、第一譲受人、転得者、対象物、契約等 3、対抗要件具備時),

背信的悪意者の再抗弁(第二譲受人、第一譲受人、転得者、対象物、契約等、契約等 3、対抗要件具備時)

).

次に、PROLEG で(後段)の実装を行うと次のようになる。(一般的な実装は非常に複雑になり得るので、被告が、1人の介在者を藁人形のように利用した場合のみ記すことにする。)

式⑧

例外事由(

対抗要件具備による所有権喪失の抗弁(譲渡人、第一譲受人、第二譲受人、対象物、契約等、契約等 2、対抗要件具備時),

藁人形として利用したとの再抗弁(譲渡人、第一譲受人、藁人形たる第二譲受人、被告、対象物、契約等、契約等 2、対抗要件具備時)

).

## 4. 実装した論理構造の図解

3. で述べた実装例を図解してみたい。要件事実論では、ブロックダイアグラムと呼ばれる図を作り、視覚的に理解しやすい形で、主張立証責任を考慮した実体法の構造を示すが、これに倣うものである。

そして、図解するにあたり、わかりやすさのために、以下の設例を基に考えてみたい。

### 設例

原告の主張は次のようなものである。甲土地はもとも田中が所有していた。田中は、佐藤に甲土地を売却し、佐藤は、これを鈴木に、鈴木はこれを原告に売却することで、原告は甲土地の所有権を得たと主張し、被告である伊藤に対し、甲土地の所有権の確認を求めている。

これに対し、被告は、次のように主張して反論する。まず、田中が本件土地を所有していたことは認める（権利自白）。しかし、佐藤は高橋にも当該土地を売却し登記を経て、高橋は渡辺にもこれを売却し登記を経て被告は、この渡辺から当該土地を買受け、登記を経た。したがって、対抗要件を具備しているから、原告の所有権は喪失し、原告の請求は棄却されるべきである。

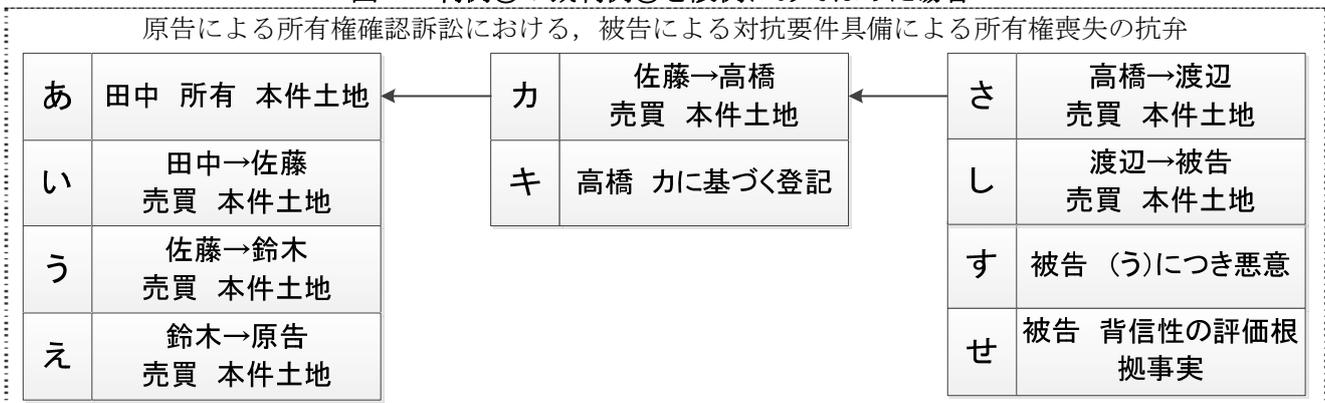
被告の反論に対し、原告は、次のように主張する。高橋、渡辺、被告は全員、背信的悪意者である、と。

以上の設例をもとに、(手動で) 図解を行うと、次の図1、図2のようになる。(要件事実論においては、ここで述べたことだけではなく、当事者の目的を果たすために必要最低限の主張のみ行うべきである、とのルールがあり、何が必要最低限かは、条文や判

例の文言も重要であるが、(ときに論理的ではない) 法的な思考を経て決せられるところに注意が必要である。) 図2ではわかりやすさのために、式⑧に相当する部分は図示していない。設例からは主張されていないと考えてもよい。

なお、自己の所有を主張立証するためには、争いのない時点までの所有関係と、その時点が、自己でない場合には、どのようにして自己が所有権を得たのかについて、その原因(売買、贈与等)の主張立証をすれば足りる。図1、2の「あ、い、う、え」のブロックはそのような考慮から、転々譲渡の過程について図示されているわけである。

図1 判例①+裁判例②を設例にあてはめた場合<sup>4</sup>

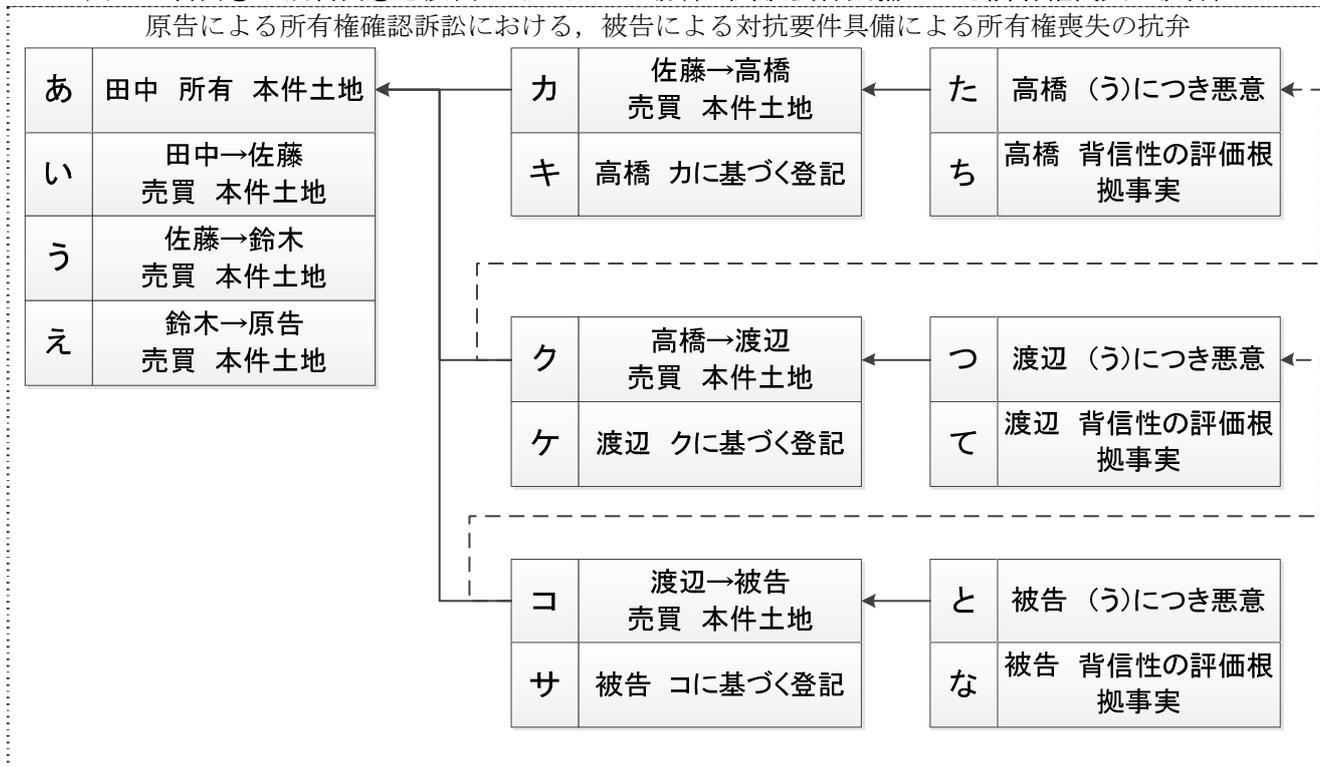


<sup>4</sup> (図1の補足説明) 図1で高橋を第三者と考えれば、「カ、キ」だけで、対抗要件具備による所有権喪失の抗弁が成立する。これに対し、転得者である被告も対抗関係にたつ者であり、背信的悪意者であるといえれば再抗弁となるとするのが、裁判例②であると考えられる。(ただし、裁判例②は、被告が登記を具備していた事案ではある。) 先述したように、売買契約は、所有権を移転させる効果を持つ(民法176条)。そして、A→B、A→Cと2つの売買があると、BとCどちらにも所有権があるように思えてしまい、BとCは対抗関係にあるように見えることになる。背信的悪意者といっても、対抗関係に立っていないと、そもそも、論ずるに値しないから(その場合は原告を勝たせればよい)、原告としては、被告が背信的悪意であるという主張だけでなく、対抗関係にあるように見える者である、ということをも主張する必要があると考えられる。ここでは、A→B→C、A→D→Eと売買がなされた場合に、CとEとの関係も対抗関係であるが、そのためには、転々と売買がなされたことをいう必要がある、ということになる。

結局、設例においては、図1にあるように、原告と被告が対抗関係にある者であることを示すために、原告側については「あ、い、う、え」、被告側については「カ、さ、し」の事実が必要である。しかし、「あ、い、う、え」そして「カ」は既に原被告によりそれぞれ主張されているために、「さ、し」を再抗弁として主張する必要があることになるに過ぎない。(この点、背信的悪意者であることのみ言ったところで(背信的悪意者であることが、対抗関係にあるように見える第三者であることを前提としているとは言っても、一応分けて考えることは可能だろう。)、被告が何の関係もない者であれば、被告の背信性は、本件土地の所有権の帰趨には影響を与えないと思われる。))

注) 判例(例えば、最判昭和43年8月2日民集22巻8号1571頁)は、「背信的悪意者は、登記の欠缺を主張するについて正当な利益を有しないものであつて、民法一七七条にいう第三者に当らない」とする。したがって、売買契約を締結して、利害関係を有するに至っただけでは、実体法上(事実がすべて判明していると仮定した場合の民法の適用上)、民法177条の第三者とはいえない。なぜなら、その者が、背信的悪意者かもしれないからである。そうすると、売買契約を締結等して利害関係を有するにいたった者について呼び名を与える必要が生じる。それを、本稿では、「対抗関係にあるように見える第三者」と呼ぶことにしている。また、図1は、対抗要件の抗弁という別の抗弁形式であると構造が変わる可能性があることを付記しておく。対抗要件の抗弁を権利抗弁と捉えれば、権利主張可能な者は、「対抗関係にあるように見える第三者であること」を主張しなければならず、抗弁として、「さ、し」を主張すべきとも考えられるからである。しかし、この問題は、法的な意味で複雑であるから、本稿の目的の範囲外としたい。

図 2 判例①と裁判例③を設例にあてはめた場合（対抗要件具備による所有権喪失の抗弁）<sup>5</sup>



<sup>5</sup>（図 2 の補足説明）図 2 の点線付矢印は，本稿の目的を超えているが，要件事実論において認められている予備的抗弁（[4] (p.181), [5] (p.115) 等参照）の意味を持つ矢印であり，PROLEG に未実装の今後の課題となるべきものである。（3（2）ウで後段のルールとして述べた藁人形については，図がさらに複雑になるので記載していない。）

予備的抗弁（正確には，「性質上の予備的抗弁」とは，矢印の向いた先（「ク，ケ」から出た点線矢印の場合には，「た，ち」をさす）を含む系列（「た，ち」と「カ，キ」）の事実が認められていることを前提として，全体としてみると（つまり，この場合には，「カ，キ，た，ち，ク，ケ」の 6 つの事実が認められるとすると，）原告の所有権の喪失原因になっている，ということを示すものである。「ク，ケ」が，「た，ち」の効果をつぶし，「カ，キ」による原告の所有権喪失の効果を復活させるのではなく，「カ，キ，た，ち，ク，ケ」の事実が，原告の所有権の喪失を基礎づけるからである。このように考えられる所以は，専ら民法（実体法）の考え方によるものであり，論理的な証明が不可能な法的判断である。また，「カ，キ，た，ち，ク，ケ」という大きなブロックを 1 つの独立した抗弁にしない理由は，独立した抗弁のように記述すると，それでは，「カ，キ」が主張立証されたときに，本来ならばそれで抗弁として十分であるはずなのに，過剰主張（A だけで主張として足りる場合に A+B の主張を許さない。A+B と呼ばれる。）になっているように見えるからである。これに対して，予備的抗弁は，A に対する再抗弁 C が満たされても，B を主張すれば，抗弁足り得る点で主張が許されるがゆえに，許された A+B とも呼ばれるものである。予備的抗弁（例えば「ク，ケ」）に対しては「カ，キ」についての系列の判断が終わり，主位的な抗弁とそれについての再抗弁（抗弁「カ，キ」，再抗弁「た，ち」）が認められて初めて問題にすればよいという意味で「予備的」なものであるといえる。

こうしてみると、判例①をベースとしても、裁判例②と裁判例③の、どちらと論理的な結合を図るかで、論理構造が明白に異なることがわかる。逆から見れば、1つの判例から、一定の論理的構造を導くこともできない場合がある(できたように見えても、どこかで論理を補完している)こともわかる。

また、プログラミングの観点からは、再帰的な(recursive)プログラミングを行うことで、一般的な命題に対応可能である。上記の図1, 2については、転々譲渡の回数が100回でも、なんらの問題なく、処理を行うことができる。複雑な事案も、図示化することで、理解が容易になると思われる(ただし、容易になることの発見自体は、ブロックダイアグラムを開発した要件事実論の功績である。)

## 5. まとめと課題

言うまでもなく、法律学は、論理で何とかできない部分についても、様々な制度の趣旨等を考慮して、具体的事案において妥当な結論を出すための法理を採求するものである。したがって、論理的な定式化に重きをおきすぎると、当該論理自体の法的妥当性(これは、社会情勢によっても時代によっても変わり得る。)の検討がおろそかになる可能性もある。このような結果になることは法律学の方向性としては正しくないと言わざるを得ない。

しかし、客観的に当否ないし異同の判断が可能な、法律学の論理的な部分について定式化を行っておけば、後々の分析的検討にも資するところがあると思われる。さらに、解釈の根拠たる事実が変化したときに、どの点を修正すればよいのか、という議論もしやすくなると考える。論理的な部分に、頼りすぎてもいけないが(論理的だから法的に妥当なのだと強弁してはならないが、)、論理的に破綻している(ないしコンフリクトが生じている)場合にその主張の説得力が減殺されることは否めない。したがって、論理的な定式化には、重要な価値があると考えられる。

本研究では、判例をPROLEGに導入することが可能であることを示しただけではなく、判例群の組み合わせにより、背信的悪意者と転得者の論点についての(裁判規範としての民法の)論理構造に変化が生まれる、ということも明らかになったと考える。ここからは、PROLEGには、判例の射程の議論<sup>6</sup>を支

援する機能もあると考える。

本研究の課題としては次のようなものがある。まず、図解の自動化はPROLEG自体の将来的な課題である。次に、図2の点線部分は、予備的抗弁を表すものであるが、これについても、現在のPROLEGでは再現できないので(PROLEGの現行のバージョンでは、予備的抗弁は再々抗弁、予備的請求原因は再抗弁とみなされる。)、これも将来的な課題である。

## 参考文献

- [1] Satoh, K., Asai, K., Kogawa, T., Kubota, M., Nakamura, M., Nishigai, Y., Shirakawa, K., Takano, C., "PROLEG: An Implementation of the Presupposed Ultimate Fact Theory of Japanese Civil Code by PROLOG Technology", Proceedings of the 4th International Workshop on Juris-informatics (JURISIN 2010), pp.29-40, Tokyo, Japan (2010).
- [2] 伊藤滋夫『要件事実の基礎』(有斐閣)。
- [3] 畑瑞穂「主張責任と立証責任に関する覚書」河上ほか編「伊藤滋夫先生喜寿記念要件事実・事実認定論と基礎法学の新たな展開」(青林書院)。
- [4] 司法研修所編『民事訴訟における要件事実 第二巻』(法曹会)。
- [5] 村田渉, 山野目章夫編『要件事実論30講』(弘文堂)。

<sup>6</sup> 本稿の例でいえば、最高裁(①判例)の考え方は、背信的悪意者からの転得者を前提にしていたが、①判例の結論は、非背信的悪意者からの転得者にも妥当するか、という議論。本稿では、2(3)アにおいて、判例の射程の解釈の一例として、背信的悪意者からの転得者というケースについてのみの判断であるとしており、①判例の射程を限定して理解している。