

民事訴訟法〔第2版〕

三木浩一 = 笠井正俊 = 垣内秀介 = 菱田雄郷

2015年3月刊 / 730頁 / 本体 3900円 + 税
A5判 / 並製



編集担当者から 本書は、2013年3月に初版を刊行した民事訴訟法テキストの第2版です。初版から多くの読者に恵まれ、新判例・法改正に対応して改訂する機会を得ることができました。

本書の大きな特徴の1つとして、本文に加えて**TERM**と**すこし詳しく**という別枠の解説を設けていることがあります。**TERM**では、学習者に混乱を生じさせがちな「多義性」をもった専門用語など、その言葉の意味を明らかにして、学習をサポートします。**すこし詳しく**では、発展的な内容を扱っていますので、学習が進んだ読者は是非チャレンジしてみてください。

本文についても、初版刊行までに実に23回、延べ35日の編集会議を開催し、解説ひとつひとつを丹念に検討し、省略されがちな前提にまで立ち返って制度趣旨や根拠を丁寧に記述しています。

また、**TERM**、**すこし詳しく**、本文の丁寧な解説に加え、解説相互のリファーマも充実させることで、読者が途中で躓くことのないように様々な工夫が施されています。

民事訴訟法が得意な方も、苦手意識がある方も、是非ご一読を。(F)

Point!



本文・**TERM**・**すこし詳しく**をバランスよく配置。

第9章 判 例

であるが、理論構成としては、(2)(4)の立場が妥当である。

TERM ⑧ 「明示」(的) 一部請求と「黙示」(的) 一部請求
一部であることの明示がある一部請求は、一般に「明示」(的) 一部請求と称はることが多いが、ことと対応して、「黙示」(的) 一部請求について、「黙示」(的) 一部請求という用語が用いられることがある。もっとも、「黙示」とは、本来、「明示」ではないものの表示自体はあると評価される場合を指すが、ここで「黙示」(的) 一部請求とは、「明示」(的) 一部請求と同義であって、一部であるの表示がない場合を指す。「黙示」(的) 部分がない場合を含む。その意味で、「黙示」(的) 一部請求との用語には異質があり、むしろ「黙示」(的) 一部請求」といった用語の方が適切であろう。

すこし詳しく ⑧-10 一部であることの「明示」
一部請求であることの「明示」は、訴訟における請求原因の記載の末段に「よって、本件訴訟によって生じた損害○○円○○円の支払を求める」といった形でされるのが通常である。しかし、近年では、訴訟にこのような記載がない場合であっても、請求原因を全面的に記載し、結果として、原告当時の状況をも考慮して「明示」があったことを認めてよいとする裁判例が相次ぎ(裁判平成30-7-10判時2030号71頁)。文字どおりの「明示」ではなくてもよい場合があることが明らかになっている。この判例は、前掲⑧-9で述べた本案の裁判での「黙示」(的) 一部請求を認めるものともいえるよう。

⑧-6-3 相殺・過失相殺の取扱い
明示の一部請求に対して過失相殺や相殺の抗弁が主張される場合、それによって債権全体が存在しない場合には、請求を全部棄却するべきだが、債権の一部のみが存在する場合の取扱いについては、議論がある。考え方としては、⑧-5-2 再次相殺の趣旨を確定し、その趣旨から過失相殺または相殺による減額した上で、残存額が請求額以上である場合には請求を全部認許し、残存額が請求額を下回る場合には残存額の範囲で請求を一部認許すべきであるとする見解(外観)のほか、⑧-3 減額部分を承認されている一部から控除するものとする見解(内観)が、⑧-3 要求されている一部と相殺とで併せて控除するものとする見解(兼砂)があり得る。

これらのうち、兼砂については、一般的には、原告または被告いずれの意思に照らしても処理して不徹底である。実定法、訴訟法いづれからみても、根拠は乏しい(ただし、判例的に兼砂による場面が存在することについては、

9-6-9 既判力の主体的範囲

⑧-6-9 相殺的解決の原則
既判力は、その対象を對する者にとっては、既判力が生じた確定判決の内容をもはや訴訟上で争うことができないという不利を意味するが、9-6-4で述べたように、そうした不利が生じ得るため、その争いが原告の既判力の内容を争う機会を十分に保障されていることが必要である。したがって、そのような地位を原告において保障されていた者、争わねば済んだ争事は、既判力による拘束を受けるが(115条1項1号)、それ以外の者は、そうした地位を保