

[設問1]

1 被告は、権利自由の撤回は認められず、原告の主張は認められず、
 2 権利自由とは、訴訟物たる権利関係の前提となる権利・法律関係
 3 に関する自由である。すなわち、Cが③の事実たるAの甲土地所有に関する認
 4 知は、所有権に基づく所有権移転登記請求の請求原因事実であり、訴訟
 5 物たる権利関係の前提たる権利であり、Bに有利なものと認められ
 6 なければならない。権利自由とは、
 7

8 2 裁判上の自由(民訴法19条1項)は、口頭審理期日に於いて、相手方
 9 当事者の主張と一致する自由を認めることである。裁判上の自由
 10 が成立する場合に、事実と証拠の収集・提出に当事者の裁量権が委ね
 11 られた場合には、訴訟主義により、当事者に争うべき事実はその主張の
 12 基礎と認められる。裁判上の自由(裁判上の自由)は、裁判所は自由
 13 両方の事実を認定することになる(裁判所拘束力)。すなわち、裁判所拘束力
 14 が認められれば、一方の当事者が相手の主張・立証責任を負う事
 15 と自由の場合、相手方当事者は当該事実については主張・立証活動を行
 16 うことが必要である。認められることになる。他の争点に攻撃・防御
 17 手段を尽くすことができない地位に立つ。それにもかかわらず、自由の撤回は認め
 18 られず、自由の撤回という訴訟物たる権利関係の前提となる権利・法律関係
 19 に関する自由である。すなわち、Cが③の事実たるAの甲土地所有に関する認
 20 知は、所有権に基づく所有権移転登記請求の請求原因事実であり、訴訟
 21 物たる権利関係の前提たる権利であり、Bに有利なものと認められ
 22 なければならない。権利自由とは、
 23 (民訴法2条)の趣意から、自由の当事者拘束力が認められる。

24 3 では、権利自由にも、かかる根拠が与えられ、当事者拘束力が認め
 25 られる前提として、裁判所拘束力が認められなければならない問題となる。
 26 (1) そもそも、法の適用は裁判所の専断事項であり、法的判

1 断能力は、場合によってはあると考えるので、当事者に権利自由が認め
 2 られること、利益が大きい。よって、裁判所拘束力は認められなければならない。
 3 また、権利自由の内容が売買や賃貸借など、日常的法律概念の場合
 4 合には、事実関係を決定するものとして、自由の拘束力を認めることができ
 5 るとされる。

6 (2) ~~裁判上の自由~~ 上記、権利自由には裁判所拘束力は認められることには
 7 ならない。すなわち、権利又は法律関係については、自由が成立すると
 8 しても、裁判所が自由の内容と異なる判断をする必要があるため、
 9 当事者には、上記裁判上の自由のような利益は生じず、当事者拘束力
 10 も認められない。→ 自由の撤回は認められない。自由の撤回は認められない。

11 3 また、所有権は、日常的にも持たれる権利の一例として用いられ
 12 ることから、日常法律概念としての権利・自由として、裁判所
 13 拘束力は生じない。かかる問題とすると、所有権という権利・法律
 14 概念通り、日常的に使われており、自由が認められれば、当
 15 事者は不利を受けることになる。自由の撤回は認められない。

16 (3) よって、③の事実をCが認めたことは、事実・自由として、裁判上の自由が
 17 成立する。

18 4 したがって、被告は、権利自由の撤回は認められない。

[設問2]

19 第1 当事者参加(19条1項)について

20 / Fの訴訟行為は、当事者参加が認められるためには、Fから訴訟の目的
 21 の全部の一部が自己の権利として主張する必要がある。
 22

23 (1) そもそも、訴訟の目的は、訴訟の目的たる権利関係の存続

第1 本訴請求について

1 本訴請求の認諾は、LとMの関係では効力を有しない。もとより、この場合、通常共同訴訟の場合には、相手方Nとの間で、効力を有することになるが(39号)、国が~~必要~~の共同訴訟の場合には、Nとの間でも無効である(6条1項)。では本訴はいかなる訴訟といえるか。

(1) 民事訴訟は、実体法上の権利の実現が目的であるが、この訴訟は、実体法上の管理処分権の帰属により判断される~~べき~~。国が~~必要~~の共同訴訟は、利害関係人による共同訴訟として初めて当事者適格が認められ訴訟となり、この当事者適格は訴訟進行権という訴訟法上の権能に關するものであるが、訴訟法上の判断はあくまで当事者である。実体法上の管理処分権を基準として訴訟法上の判断により調整する。

(2) 本訴請求は、不動産の明渡しを求めたものであるが、建物引渡義務は不動産所有権者に対して請求することができる。被告の一人に明渡しを求めたとしても、直ちに他の被告が明渡し義務を負うことにはならない。

(3) よって、本訴~~請求~~は通常共同訴訟である。

2 したがって、Mの本訴請求の認諾は、MとNの関係では有効であるが、Lとの関係では効力を及ぼさない。

第2 中間確認の訴えについて

1 かかる訴えについてもLとの関係では効力を有しないが、通常共同訴訟にある場合にはNとの関係では効力を有する。では、通常共同訴訟にあるか。

(1) 上述の基準により判断する。

(2) 中間確認請求は、乙土地がMの共有にあることの確認

を求めるものである。よって、被告は、被告全員に帰属するものであり、全員に~~原告~~のなり判断がなされる必要がある。

(3) したがって、本件中間確認の訴えは、国が~~必要~~の共同訴訟である。

2 よって、Mの中間確認の訴えはMとLのいずれにも効力を及ぼす。

第3 結論 → 中間確認の訴え、本訴~~請求~~は、確認(110710)

1 以上の第1、第2の結果を整理した。場合、MはNに対して乙土地の共有権を有するにもかかわらず、明渡し請求を怠ることになったため、実体法上の瑕疵が生じる。

2 本訴請求については、建物収去土地明渡し義務を通常共同訴訟と~~され~~ており、訴訟を別個に提起した通常共同訴訟と~~なり~~趣旨は統一の解決を図るためである。よって、~~訴訟共同~~の場合に通常共同訴訟と認めるのは、このような場合にまで国が~~必要~~の共同訴訟とすると公平者が~~異なり~~場合にこれを提起して存在するという不都合の配慮からである。よって、中間確認請求も提起され、既に訴訟期間の反響が生じ、当事者が揃っている場合には、本訴請求~~も~~にかつても当事者が揃っているで、統一の解決という趣旨を重視し、例外的に国が~~必要~~の共同訴訟と扱うべきである。

3 よって、本訴も中間確認の訴えも、国が~~必要~~の共同訴訟と解^Mつた。本訴の認諾はNに効力を有する。矛盾なく結論を導くこととなる。

以上