

再チャレンジ勉強会 民事訴訟法

第1 設問1

1 本問について本案判決を訴訟要件の欠缺がないとして下すことができるか。本件訴訟の当事者（134条2項1号）の確定が問題となる。

当事者の確定について基準の明確にする趣旨から訴状の記載と訴状の表示を合理的に解釈した上で判断すべきである。

まず、訴状の当事者は原告X・A、被告Yである。そして請求原因事実（134条2項2号）は、Xは甲を売買によって取得したこと、乙建物の名義人はYであること、Yが甲を占有していることを示している。以上の事情から、本件訴訟の当事者はXとYであるといえることができる。

2 Cが乙を所有していることから、問題文中の判例に従えば、本案判決をすることができないのではないか。この点について、判例が請求の相手方として、土地を占有し、所有権侵害を行っている者にするべきであるとしたその理由は、収去、明け渡しを認める判決によって生じる占有者の著しい財産的損害について占有者に攻撃防御方法の提出の機会を与え、手続保障を確保することにある。したがって、訴訟の相手が占有者に該当しない場合についてもその相手方と身分上生活関係上一体の関係にある者や、占有者に固有の抗弁が存在しない場合については、当事者変更を行わずとも本案判決を下すことができると解する。

本件では、YとCは生活関係上一体の関係にあると言えるので、改めて当事者を変更する要請は低いと言える。したがって、本件訴訟ではこのまま本案判決を下すことができる。

訴訟要件は具備しているのであるから本案判決してよい。

第2 設問2

1 まず、Lとの訴訟代理の委任関係がどこに発生しているかが問題となる。上述の通り、訴訟の記載と表示の合理的な解釈により、本件訴訟の当事者はXとYである。したがって、Lが訴訟代理人としての委任契約を締結した相手方はX社となる。AはX社を代表してLと委任契約を締結したにすぎず、LとAの間では、委任関係が発生していない。

したがって、AがX社の代表取締役を解任されたことによってLはX社との委任関係は消滅しない。

よって、新たに就任しDがX社を代表してLの訴訟代理人の地位を解任しない限り、LはX社のために訴えの提起をすることができる。

以上

コメントの追加 [H1]: 訴訟要件と本案判決の関係性を書く。

コメントの追加 [H2]: 訴訟代理権の要件

コメントの追加 [H3]: ・実体法上の瑕疵を理由に訴訟行為を無に帰することができるか。

→訴え提起時に権限がないことから、問題になるX社の請求認容が揺らぐ。

信頼保護

Lに代理権限がない→実体法上の瑕疵

初めの手続に瑕疵があったとして取り消した場合、手続の安定性、明確性を保たなければならない(肯定説)。

・代表者事項証明書を提出しなければならない。

教 p140 積極説

民事訴訟法（2024 年度既習入試）

設問 1

1 訴えの利益について

本案判決をするには訴えの利益が認められることが必要である。本問では、X は乙建物の収去と甲土地の明渡しを請求している。X の請求に訴えの利益が認められるかが問題となる。

訴えの利益は、本案判決がなされるべき必要性和本案判決による紛争処理の実効性との関係で、個別具体的に判断される。給付訴訟においては、給付訴訟は判決基準時までには履行すべき状態となった給付請求権を主張する訴えであるため、原則として訴えの利益が認められる。

本問において、X は所有権に基づいて建物収去・土地明渡し請求をしている。当該請求は X の所有権を侵害する者に対して履行を請求することが認められる。

よって、本問では訴えの利益が認められる。

2 当事者適格について

本案判決をするには当事者適格が必要である。本問において、Y は乙建物を所有したことがないことが認められる。この場合でも Y に当事者適格が認められるかが問題となる。

当事者適格は、特定の訴訟物のために誰が当事者として訴訟を追行し、また、誰に対して本案判決するのが紛争解決のために必要かという観点から判断される。

判例によると、土地所有権に基づく物上請求権を行使して建物収去・土地明渡しを請求するには、現実に建物を所有することによってその土地を占有し、土地所有権を侵害しているものを相手方とすべきとされる。

本問において、X は Y に対して乙建物の収去と甲土地の明渡しを請求しているが、乙建物について Y が所有していたことがないことが認められる。よって、Y が現実に建物を所有することによってその土地を占有し X の土地所有権を侵害しているとは言えない。

よって、Y に当事者適格が認められない。

3 結論

裁判所は下線部事実が認められる場合、本案判決をすることができない。

設問 2

1 X の代表者について

民訴 28 条により、訴訟行為を行うの必要な授權は、特別の規定がある場合を除き、民法その他の法令に従う。そして、会社法 349 条 1 項ただし書きにより、代表取締役がいる場合には代表取締役が会社を代表する。

本問においては、L に訴訟委任した当時の X 社の代表取締役は A で、訴え提起当時の代表取締役は D である。

よって、L に訴訟委任した当時の X 社を代表するのは A で、訴え提起当時に X 社を代表するのは D で

ある。

2 Aによる代理権委任の効力について

X社の代表がAからDに変更したことに伴い、AからLへの訴訟代理権が影響を受けるかが問題になる。

株式会社が訴訟の当事者となる場合、当事者は株式会社であり代表取締役は株式会社を代表するに過ぎないと考えられる。また、民訴 142 条に掲げられる訴訟手続の中断の中に、法人の代表者の交代は掲げられていない。

よって、代表者が交代しても訴訟代理権は影響を受けない。

したがって、AからDに代表者が変更したことは訴訟代理権に影響しない。

3 結論

弁護士Lによる訴訟行為は有効である。

以上

【設問 1】

第1 本件訴訟について、審理の結果、下線部の事実を認定できる場合であっても、裁判所は、訴訟要件の欠缺なしとして請求に対する本案判決をすることができるか。

1 訴訟の当事者は、訴状全体の記載から判断するところ、訴状には、原告X社、被告Yとあり、請求の趣旨には、Xは、YがXに対して乙建物を収去し甲土地を明け渡すことを求める旨が記載され、また、請求原因事実として、Xが買い受けた甲土地にYが乙建物を所有して占有している旨の記載がされている。以上から、訴状全体の記載より、訴訟の当事者は、原告Xと被告Yであるといえる。

上記訴状の記載より、本件訴訟物は、XのYに対する所有権に基づく妨害排除請求権としての乙土地収去甲土地明渡請求権であると考えられる。

2 下線部事実によると、乙建物はYの夫Cの所有であり、Yは乙建物を所有したことはなく、審理の結果、この事実は認定できる。そうすると、Yは、乙建物を通して甲土地を占有していないことになる。そこで、特定物の明渡請求の相手方がその物を占有していない場合に、訴えの利益が否定されないかが問題となる。

もっとも、本件訴えにおいて、Xは、所有権に基づき明渡し請求をしている。この場合、相手方がその物を占有していないことは、請求原因の有無の問題であり、本案の問題となるから、訴えの利益は否定されない。

3 以上より、裁判所は、下線部の事実を認定できる場合であっても、訴訟要件の欠缺なしとして請求に対する本案判決をすることができる。

【設問 2】

第1 本件訴訟において、X社の請求を認容する本件判決がされ、仮執行の宣言が付されていた。しかし、弁護士Lに訴訟委任をした当時のX社代表取締役はAであったが、その後Aは取締役を解任され、訴え提起当時の代表取締役はDであったことが判明した。この場合、弁護士Lによる訴え提起行為は有効か。

1 株式会社において、代表取締役がいる場合、その者が会社を代表する（会社法349条1項ただし書）。そして、弁護士Lは、X社の訴訟代理人であるところ、訴訟委任当時のX社の代表取締役は、Aであった。しかし、その後Aは取締役を解任され、訴え提起当時の代表取締役はDであった。そこで、Aが解任されたことによるLの訴訟代理権の効力が問題となる。

本件では、X社の代表取締役がAからDに代わっているが、新たな代表取締役Dによって訴訟委任が取消されたわけではない。

したがって、訴訟代理権の効力は有効である。

2 以上より、訴訟代理権の効力が有効であるから、X社の訴訟代理人である弁護士Lによる訴え提起行為は有効である。

設問 1

- 1 裁判所は本案判決をすることができる。以下、理由を述べる。
- 2 (1) 裁判所は訴訟要件が充足していなければ本案判決をすることができない。訴訟要件の一つに、請求の当否を判断するにあたって被告が適切であるか、すなわち、当該訴訟物につき、自ら当事者として訴訟を迫行し本案判決を求める資格である当事者適格がある。物上請求権を行使して給付の訴えを主張する際は、訴訟物たる権利関係について、実体的利益の帰属主体であると自ら主張した者、またはされた者に当事者適格があると解す。
(2) 本件では、X が乙建物取去・甲土地明渡請求を主張している相手方は Y なのに対し、実際に乙を所有していたのは Y の夫 C であるため、Y に当事者適格が備わっていないように見えるが、X が給付の訴えを採ったことですので原告や被告に適格があることとなり、訴訟要件は充足する。
- 3 よって、裁判所は本案判決をすることができる。

設問 2

- 1 訴えの提起当時代表取締役は D であったのに対し、訴訟委任を L にしたのは前代表取締役の A であったことから、当事者能力がなかったとして L の訴えの提起行為が無効とならないか。
- 2 会社法 349 条 1 項により、代表取締役が株式会社に関する一切の裁判上の権限を有することから、X 社においても訴えの提起当時の代表取締役 D が裁判上の権限を有する。
民訴法 37 条より、法人の代表者で当事者能力があるものの代表又は管理人については、法定代理の規定（民訴法 28 条）が準用される。したがって、代表者が真の代表者でない場合、訴えの提起その他の訴訟行為は、補正または追認されない限り全て不適法になるとも考えられる。
しかし、民訴法は法人の代表権消滅につき、相手方への通知がなければ効果を生じさせず（民訴法 36 条 1 項）、外観を基準に手続きの安定と相手方の保護を図っている。また、表示によって代表権を判断することになり手続きの安定に役立つことから、代表権のない者から委任を受けた弁護士による訴訟提起行為も有効であると解す。
- 3 したがって、本件でも X の代表取締役であった A が L に訴訟委任をしたがその後解任されたことによって、訴えの提起当時の代表取締役 D が再度 L に訴訟委任をしなければ代理権は消滅するように見えるが、手続きの安定を図る目的で L の訴えの提起行為は有効である。

以上

2025.2.14 再チャレ民事訴訟法

【設問1】

1 下線部の事実を認定できる場合、裁判所は訴訟要件の欠缺なしとして請求に対する本案判決をすることができるか。

（1）民事訴訟の目的は対立当事者間の紛争解決にあることから、当事者適格が必要となる。ここでの当事者適格とは原告適格と被告適格に分かれる。原告適格とは、当該請求を認容する判決によって保護されるべき法的利益の帰属者である。被告適格とは、その者を被告として請求認容判決を得た場合に、原告の法的利益が保護されるという関係にある者である。原則として、当事者適格がなければ訴訟要件を欠くことになる。しかしながら給付の訴えについては自らがその給付を請求する権利を有すると主張する者に原告適格があり、原告によって義務者であると主張されている者に被告適格がある。

（2）本件訴訟は、土地所有権に基づく物上請求権を行使して建物収去・土地明け渡しを請求するものであり、給付訴訟にあたる。よって、本件訴訟において原告であるX社が義務者であると主張しているYに被告適格がある。

（3）以上より、裁判所は訴訟要件の欠缺なしとして請求に対する本案判決をすることはできない。

【設問2】

1 代表取締役は株式会社の務に関する一切の裁判上又は裁判外の行為をする権限を有する（会社法349条）。そして当事者である受託者の信託に関する任務の終了の事由によっては、訴訟代理権は消滅しない（民事訴訟法58条）。

2 本件において訴訟委任をした当時のX社代表取締役はAであり、その後Aは取締役を解任されている。しかしながら、Aによる解任をもって訴訟代理権は消滅しないため、弁護士Lによる訴えの提起行為は有効となる。

以上

民事訴訟法 2024年阪大入試

【設問1】

1 本案判決をするうえで、訴訟要件が具備されていることが必要である。訴訟要件の中で請求の内容と密接に関係するものとして、訴えの利益と当事者適格とがある。これらの要件は、本案判決を求める正当な必要があり、かつその当事者間で本案判決をすることによって有効適切な紛争の解決が得られるかを請求内容及び両当事者について個別的に判断し、紛争解決の実効のない本案審理、本案判決を避けるための要件である。

(1) 訴えの利益は、請求の内容自体に関して本案判決をすることの必要性、実効性が認められる場合にあるといわれる。

訴えの利益の判断の利害の対立状況をみると、原告としては、本案判決が得られない限り、その主張する権利について裁判による保護を受ける道が閉ざされる。被告には、紛争の応訴から早く解放される利益、反面で請求棄却判決の獲得により、自身の法的地位の安全を図る利益がある。

原告が給付を請求できる地位にあるのに、現に給付を受けていないと主張する訴えである場合、現在の給付の訴えということだけで、本案判決を求める利益がある。

本件では、Xは、建物収去土地明渡請求権を請求する地位にあるのに現に給付を受けていないと主張する訴えであるので、本案判決を求める訴えの利益がある。

(2) 当事者適格とは、訴訟物たる特定の権利または法律関係について、当事者として訴訟進行し本案判決を求めることができる資格をいい、その資格を有する者を正当な当事者という。

現に当事者となっている者を名宛人として本案判決をしても、常に必要なかつ有効な紛争の解決が得られるとは限らないから、当事者となった者のうち、その請求との関係からそのような必要かつ有効適切な紛争解決をもたらし得る関係にある者を選別する必要がある。これが当事者適格の判断である。では正当な当事者を選別する基準は何か。

給付の訴えにおいて、訴訟物たる給付請求権を自ら持つと主張する者に原告適格があり、原告によってその義務者と主張される者に被告たる適格がある。したがって、適格の有無の判断は、独立に行われず、被告された者に対する原告の給付請求権が存在するかどうかの本案の判断に常に吸収されることになる(最判昭和61・7・10判時1213号83頁)。

2 XはYを被告とし、建物収去土地明渡を求めているところ、Yの主張である、乙建物の所有者はYの夫Cであるという主張が審理の結果認定できるとして訴訟要件の欠缺なしとしい本案判決をすることは許されるか。判決の効力を不利に受ける第三者が相手方に対して訴訟担当者に適格がなかったことを主張する機会を保障しないと第三者の裁判を受ける権利を奪うことになるから問題となる。

まず、給付の訴えにおいては、その訴えを提起する者が給付義務者であると主張している者に被告適格があり、その者が当該給付義務を負担するかどうかは本案請求の当否にかか

コメントの追加 [YH1]: 最判昭和61年7月10日判時1213号83頁

(事実)

Xは区分所有マンションの住民であるところ、マンション管理組合法人Yおよびその他の住民が共用部分に飾り窓の据え付け工事を行ったため、その撤去を求めて訴えを提起した。

原審は被告Yに撤去権限がないことから、被告適格を欠くとして訴えを却下した。

X上告。

【判旨】 上告棄却

本件記録によれば、原審は、本件部屋に対する所有権に基づく本件設備の撤去請求について、Yらには本件設備を撤去する権限がないから被告適格を欠く不適法な訴えであるとしてこれを却下したが、**給付の訴えにおいては、その訴えを提起する者が給付義務者であると主張している者に被告適格があり、その者が当該給付義務を負担するかどうかは本案請求の当否にかかわる事柄であると解すべきであるから、Xの右訴えは、適法なものというべきであり、したがってこれを却下した原判決は違法である。**しかしながら、Xは、右訴えの請求原因として、Yらは本件壁面の外側に本件設備を設置したから本件設備を撤去すべき義務があると主張し、原審は、右訴えを却下するにあたり、Yらが右義務を負う前提として本件設備に対する処分権限を有するか否かについて当事者に主張立証を尽くさせ、審理を遂げているというべきであるから、このような場合においては、当審としては、右請求について原判決を破棄し、事件を原審裁判所に差し戻す必要はなく、その請求の当否について直ちに判断をすることが許されるものと解するのが相当である。そして、原審の適法に確定した事実関係のもとにおいては、Yらに本件設備を撤去すべき義務がなく、右請求が理由のないものであることは明らかであり、これを棄却すべきこととなるが、その結論は原判決よりもXに不利となり、民訴法396条、385条により、原判決をXに...

わる事柄であると解すべきであるから、Xの訴えは、適法なものである。

そして、原告の主張による義務者と主張される者が正当な被告であるといえるので、Xの主張による義務者であるYが正当な被告といえる。裁判所の審理では、Yが乙建物の所有者で権限を有する当事者といえないことを事実認定できているが、被告適格を欠く者を被告としていないので、訴訟要件の欠缺があるといえず、本案判決をすることは許されると解する。

【設問2】

1 訴訟上の会社代表者はだれか

法人などを当事者とする訴訟は代表者によって追行される。法人などの代表者とは、法人等の代表機関として、その法人等の名で自己の意思に基づいて行為する者で、その効果が法人等に帰属する関係にある者をいう。株式会社では代表取締役（会社法 349 条）が挙げられる。本件ではAが代表取締役であるので、Aによって追行されている。

法人等は自ら行為することはできず、対外的には代表者の行為をもってその行為とすることになるので、代表者は能力の補充の機能をもち、法定代理人に近い。そこで、法人等の代表者には、法定代理人に関する規定が準用される（37 条）。

2 訴訟代理権授与行為の効力について

特定の事件に関する訴訟上の代理権を授与する本人音行為を訴訟委任という。この授権行為は、本人と代理人間の委任契約の締結と別に行うことができるが、通常本人と代理人間の委任契約の締結とともに行われる。

訴訟代理人の代表的な存在が弁護士である。Aは弁護士Lに対して訴訟上の代理権を授与する訴訟委任をしている。

3 代表権喪失時の訴訟代理権の帰趨について

法人の訴訟は代表者が追行するから、訴訟の途中で代表取締役が異なっている場合に、訴訟代理権が消滅しないかが問題となる。

訴訟法は消滅原因についても、民法の原則を前提にするが（28 条）、民法で代理権が消滅するとされる場合にも、訴訟代理権は、代理権の消滅によっては消滅しない（58 条 1 項 4 号）。また、消滅事由が発生しても、原則として相手方に通知しない限り、消滅の効果は生じない（59 条、36 条 1 項）。そして、訴訟手続の中断事由が生じたとしても、訴訟代理人が選任されている場合は、訴訟手続は中断しないものと解する（124 条 1 項 3 号、2 項）。

本件では、Aが解任されても、訴訟代理人弁護士Lがいるので、引き続き訴訟代理人となるものと解するので、訴訟代理権は、消滅しない。

ゆえに、弁護士Lの訴えの提起行為は有効である。

以上