

第1 設問1

1 課題1

① 敷金返還請求権は、賃貸借契約が終了し、かつ賃借物が賃貸人に返還された際に生じる権利である(民法622条の2第1項1号)とこ  
ろ、本件建物の明渡しをしない状態でのY<sub>2</sub>のXに対する敷金返還  
請求権を訴訟物とする訴えは、将来給付の訴え(民事訴訟法(以下、  
「民訴法」という。)135条)として適法か。←不要

(2) 将来給付の訴えは、事実審の口頭弁論終結時までには履行すべき状  
態にない給付請求権を主張するものであるから、無制約に認めると、  
その後の事情の変動により、被告が請求異議の訴え(民事執行法35  
条1項)等による対応を余儀なくされることもあり得、被告の負担となる。  
そこで、将来給付の訴えが適法であるといえるためには、「あるかじめその  
請求をする必要がある」と(民訴法135条)及び請求適格が認め  
れることを要すると解すべきである。←この解釈?

(3) まず本件では、Aが差入れた金員について、Xは敷金ではないと争  
っているため、現時点で給付判決を得ておく必要があるから、「あるか  
じめその請求をする必要がある」といえる。なぜ?

(4) 次に、請求適格は、②で述べた被告の負担を考慮して、①請求権  
の基礎となるべき事実関係及び法律関係が既に存在し、その系  
続が予想されるときも、②請求権の成否及びその内容につき債  
権者に有利な影響を生ずるような将来における事情の変動が  
あるかじめ明確に予測しうる事由に限られ、③その事由について請  
求異議の訴えによりその発生を証明してのみ執行を阻止し得る

（第 問）

という負担を債務者に課しても格別不当とはいえない場合に認められると解する。 **判例9**

1(1) 本件では、本件契約を締結した日の付で120万円を受領した旨のX名義の受領書が存在し、Xも本件契約の締結時に金銭を受け取ったこと自体は認めている。したがって、これが敷金と認定されれば、建物明渡時に敷金返還請求権が発生するから敷金返還請求権の基礎となる事実関係及び法律関係が既に存在し、その継続が予想されるといえる。①の要件を充たす。

2(1) 本件では、8月分まで賃料の滞納がないことや修繕の必要もないことをXが認めていること、賃料は月額20万であり毎月定額であること、賃料を滞りなく支払ってきたことから、控除される債務は存在しないようにも思える。しかし、上で述べた敷金返還請求権の性質からは、いかなる理由により敷金で担保される債務が発生するかは、実際に建物か明渡された後でなければ明らかにならない。したがって、将来における事情の変動の事由はあらかじめ明確に予測し得るとはいえず、②の要件を充たさない。

3(2) また、敷金が担保する債務は、その性質上、客観的の様々なものが含まれる可能性があり、主としてその発生原因は原告である賃借人にあるといえる。このように、変動の内幕が予測し難く、原告に帰責すべき事由による事情の変動もあり得ることから、債務者である被告に事後的に請求異議の訴えにより執行を阻止する負担を課することは原告と被告の公平の観点から、妥当とはいえず、③の要件を充たさない。

4(5) 以上より、将来給付の訴えの請求適格が認められないため、

第 問

Y2の訴えは、不適法である。

2 課題2

(1) Y2の立場から、どのような訴えであり、確認の利益が認められるか。

確認の訴えは、その対象が無限定であり、また判決に執行力がないため、紛争解決に資しないものも含まれる。そこで、紛争解決に資するものに限定するために、確認の利益が必要であると解する。紛争解決に資するといえるためには、原告の権利又は法律関係に危険・不安が存在し、かつ、その危険・不安を除去する方法として、原告・被告間で権利又は法律関係の存否の判断をすることが有効・適切であることが必要である。したがって、確認の利益は、対象選択の適切性、方法選択の適切性、即時確定の利益の観点から判断すべきである。← 199-2?

(2) 対象選択の適切性は、原則として、自己の現在の権利又は法律関係の積極的確認を求めるときのみ認められる。なぜなら、過去の事実、過去の法律関係、将来の法律関係の確認を求めるときは、多くの場合、紛争解決に資するとはいえないからである。そして、敷金返還請求権が建物明渡時に発生することからすると、これは将来の請求権であり、現在の権利ではないとも思える。しかし、敷金返還請求権は、建物の明渡しを停止条件とする債権とみることができ、したがって、敷金返還請求権の存否は、条件付権利の形で現在の権利関係が問題となっているといえるから、対象選択の適切性が認められる。← 課題1との関係

(3) 方法選択の適切性は、給付訴訟等の他の適切な手段があるか否かで判断する。1で述べた通り、敷金返還請求権を訴訟

（第 問）

1 物とする将来給付の訴えは不適法であるから、確認訴訟によるの  
2 が適切であり、他の適切な手段は存在しない。したがって、方法選択  
3 の適切性は認められる。

4 (4) ア、即時確定の利益は、権利・法律関係の存在について既判力ある  
5 判断をすることにより、紛争解決に資する場合に認められる。具体的  
6 には、①原告が保護を求める法的地位が十分に具体化・現実化してい  
7 るか否か、②被告の態度や行為態様が原告の地位に危険又は不安  
8 を発生させており、原告の求める権利・法律関係の存在を確認す  
9 れば、危険又は不安が除去されるか否かで判断する。

10 イ(ア)、本件では、(2)で述べた通り、敷金返還請求権の存在は、条件付  
11 権利の形で現在の権利関係が問題となっており、原告が保護を求  
12 める法的地位が十分に具体化・現実化しているといえ、①の要件を満たす。

13 (イ)として、Xは、Y2の主張する敷金交付の事実を争って、敷金の返還義務  
14 を負わないと主張しており、Xの態度がY2の地位に危険又は不安を發  
15 生させている。そこで、X・Y2間におけるこのような条件付権利の存在が判  
16 断されれば、既判力によってかかる債権の存在が確定するため、Y2の  
17 法律上の地位に現在生じている危険・不安は除去されるといえ、②の  
18 要件を満たす。

19 (イ)したがって、本件では、敷金返還請求権の存在について既判力ある判  
20 断をすることにより、紛争の解決に資するといえるから、即時確定の利  
21 益が認められる。

22 (5)以上より、敷金返還請求権の存在確認の訴えは、X・Y2間の紛争  
23 解決に資するものとして、確認の利益が認められる。

## 第2 設問2

1 (1) 民事訴訟において、裁判所は何を心証形成の資料とすることができるか。  
2 裁判所は「口頭弁論の全趣旨及び証拠調べの結果」を斟酌して心証  
3 を形成するものとされている(民訴法247条)。したがって、裁判所は「口頭弁論  
4 の全趣旨」と「証拠調べの結果」を心証形成の資料とすることができると同  
5 時に、これらのみを資料として判断することが要求される。その趣旨は、訴訟  
6 手続外で入手した資料を用いることは、判断過程の客観性が担保され  
7 ず、当事者の手続保障を害することになるから、かかる弊害を防止する点  
8 にある。「口頭弁論の全趣旨」とは、証拠調べの結果を除く口頭弁論に  
9 現れた一切の資料を指す。そして、「証拠調べの結果」とは、当事者が申し出た  
10 証拠方法について裁判所と当事者により法定の証拠調べを行った結  
11 果得られた証拠資料としての情報である。

12 (2) 本件の和解期日におけるY2の発言は、口頭弁論期日ないし準備的口頭  
13 弁論でなされたものではなく、和解期日でのみなされた内容であるから、  
14 「口頭弁論の全趣旨」に当たらない。また、和解期日におけるY2の発言は、  
15 法定の証拠調べである当事者尋問(民訴法207条)においてなされた陳  
16 述ではないから、「証拠調べの結果」に当たらない。

17 2. では、和解手続における当事者の発言内容を心証形成の資料とす  
18 ることができるとするとはどのような問題が生ずるか。和解は、訴訟物に関  
19 連する事項に限られない、様々な内容について互譲することで柔軟な  
20 紛争解決を目指すものである。和解手続における発言を心証形成  
21 の資料としたらば、和解が成立しなかった場合に、自己に不利益に心  
22 算されることをおそれ、自由な発言が阻害される結果、柔軟な紛  
23 争解決が困難となる。

争解決が困難となる。また、本件のように、当事者を順次に面接する  
いわゆる交互面接方式により和議手続が行われると、一方当事者の陳述の  
内容が他当事者に伝えられず、情報の共有や反論の機会の保障が  
ないままに判決が言い渡され、手続保障を害するおそれがある。以上  
の問題が生じるおそれがある。

### 第3 設問3

#### 1 課題1

①Aは、Y2に対する訴えのみを取り下げる(民訴法261条項)ことができるか。その  
前提として、まず、本件訴訟が共同訴訟のどの類型に当たるかを検討する。

①、本件訴訟ではY1とY2は、一方に対する判決が、他方に対しても判決効を有  
する関係にあるとはいえない(115条1項各号参照)。したがって、本件訴訟は類  
似必要的共同訴訟には当たらない。

②③では、通常共同訴訟と固有必要的共同訴訟のいずれに当たるか、民事  
訴訟は、実体法上の権利の実現過程であり、敗訴は目的物の処分と  
同様の効果があるから、実体法的観点を基礎に判断すべきであるが、それ  
に加えて、紛争解決の实效性や当事者の手続保障等も考慮する必要  
があり、また当事者適格は訴訟要件であるから、訴訟法的観点も考慮  
して判断すべきである。

(1)、本件では、Aの遺産分割がなされておらずY3は賃借権を準共  
有(民法264条、269条)しているところ、賃貸借契約の終了に基づき建物  
明渡義務は不可分債務(民法430条)であり、義務者各自が全部に  
ついて除去義務を負うから、個々に明渡義務を履行することが可能  
であり、実体法的観点から合一確定の必要があるとはいえない。また、

?

1 個々に明渡請求をしたとしても、被告側の手続関与に欠けるところはなく、訴  
2 訟法的観点からも訴訟共同の必要はないといえる。

3 (4) したがって、本件訴訟は、固有・必要的共同訴訟ではなく、通常共同訴訟に当たる。

4 (2) 通常共同訴訟においては、各共同訴訟人は、共同訴訟人独立の原則(民訴  
5 法39条)により、他の共同訴訟人の制約を受けずことなく、各自独立に訴訟進  
6 行でき、また、共同訴訟人の相手方も、各共同訴訟人に対して独立に訴訟進行でき  
7 る。したがって、通常共同訴訟においては、共同訴訟人独立の原則により、共同被告  
8 の一方に対する訴えの取下げは制約を受けない。

9 (3) よって、Xは、共同被告の一方であるY2に対する訴えのみを取り下げることができる。

## 第

### 2 課題2

11 (1) Y2が提出した本件訴訟の取調べの結果をXとY1のみの訴訟において事実認定に用い  
12 ることができるか。

13 (2) 通常共同訴訟においては、一方の共同訴訟人の提出した証拠の取調べの結果を、  
14 他の共同訴訟人との関係でも事実認定に用いることができる(共同訴訟人間の  
15 証拠共通の原則)。その根拠は、①自由心証主義の下では、歴史的に一つしか  
16 い事実については、認定判断も一つしかありえないこと、②ある証拠資料を共  
17 同訴訟人のうち一人についてのみ用い、他の共同訴訟人については用いないように裁  
18 判官に命ずることとは、裁判官の自由心証を制約する結果となること、③一人の共  
19 同訴訟人の申出にかかる証拠であっても、他の共同訴訟人はその証拠調べ手  
20 続に関与しており、他の共同訴訟人との関係で事実認定に用いても手続保  
21 障上問題ないことにある。

22 (3) では、通常共同訴訟の共同被告の一人について訴えを取り下げた場合も、  
23 共同訴訟人間の証拠共通の原則により、一方の被告の提出した証拠

## 問

第 問

の取調べの結果を、他方の被告との訴訟でも事実認定に用いることができるか。  
訴訟は、訴えの取下げがあった部分については「おめから係属していなかった」  
ものとみなされる(民訴法262条1項)ことから、取り下げた訴えの訴訟行為につ  
いては効力を失い、その訴えでの証拠調べの結果を、残された訴訟の事  
実認定に用いることはできないようにも思える。

ウ、しかし、通常共同訴訟の共同被告の一人について訴えを取り下げた場合も、自由心  
証主義の下では、歴史的に一つしかない事実については、認定判断も一つしかあり  
得ない。また、訴えの取下げ前に共同訴訟人の一人が提出した証拠の証拠  
調べの結果を、提出した共同訴訟人に対する訴えの取下げがあったからといって  
残された訴訟の事実認定に用いることができないとするのは、裁判官の自  
由心証を制約することになる。そして、③訴えの取下げ前に共同訴訟人の一人が  
提出した証拠の証拠調べについては、提出しなかった共同訴訟人も手続  
に関与している。そうすると、(2)で述べた、共同訴訟人間の証拠共通の原則の根  
拠が全て該当するから、通常共同訴訟の共同被告の一人について訴えを取り下げた場合も、  
証拠共通の原則により、被告の一人が提出した証拠の証拠調べの結果を、他の被告  
との訴訟でも事実認定に用いることができると解すべきである。

(4) 本件では、Y2が提出した日誌は既に取り調べが終わっているため、それによつて  
裁判官は心証を形成している。したがって、Y2が訴えを取り下げたとしても、Y2が  
提出した本件日誌の取調べの結果を、XとY1のみの訴訟において、事実  
認定に用いることができる。

以上