

第1. 設問1課題1について

1. 遺産確認の訴えが固有必要的共同訴訟と解される根拠について、以下述べていく。

(1) 固有必要的共同訴訟（民事訴訟法（以下省略）40条1項）とは、共同訴訟のうち、全員が共同で訴え、または訴えられなければならない共同訴訟をいう。「合一にのみ確定すべき場合」として、固有必要的共同訴訟となる場合には、当事者たるべき者全員あわせて当事者適格が認められるところ、「合一にのみ確定すべき場合」の判断基準が問題となる。そもそも、当事者適格とは、訴訟を進行し、本案判決を受けるべき資格をいい、その趣旨は無駄な訴訟を排除する点にある。そして、当該訴訟物につき管理処分権を有する者が訴訟進行することが最も紛争解決に資する。そこで、「合一にのみ確定すべき場合」であるかという当事者適格の有無は、当該訴訟物につき、実体法上の管理処分権を基準に判断すべきである。もっとも、当事者適格の有無は訴訟法上の概念であることから、訴訟法上の観点から修正される場合もあると解すべきである。

(2) 遺産確認の訴えは、当該遺産が相続人間の共有状態にあることを確認する訴えであるところ、共有物には共有者全員の管理処分権が存在することから、管理処分権を単独行使できない場合と言え、訴訟共同の必要があると言える。また、共同相続人の一部において、判決がなされたとしても、他の共同相続人に対して115条1項各号によって既判力の拡張はされないことから、訴訟法上の観点からも、訴訟共同の必要があると言える。

ゆえに、遺産確認の訴えは、「合一にのみ確定すべき場合」であると言え、固有必要的共同訴訟に当たる。

2. したがって、以上が、遺産確認の訴えが固有必要的共同訴訟であると解される根拠である。

第2. 設問1課題2について

1. XがBを被告に加えて本件建物につき遺産確認の訴えを提起した場合に、その訴えには確認の利益が認められるか。

(1) 確認の訴えにおいて、確認対象は論理的に無限定であって、また、執行力もないため、本案判決をするのに適しない内容の訴えが提起されることも十分に考えられる。ゆえに、確認の訴えにおいては、訴えの利益の有無によって本案判決をするのに適切な訴えを選別する必要があるため、確認の利益の有無によって判断する。そして、確認の利益が認められるかどうかの判断に際しては、確認の訴えが手段として適切かどうか、すなわち、方法選択

1	の適切性、確認対象の選択が適切かどうか、言い換えれば、対象選択の適切性、また、確認判決をすべき必要性が
2	現に認められるか、すなわち、即時確定の利益といった観点から総合考慮して判断する。
3	(2) 方法選択の必要性とは、執行力を伴う給付判決を得られる、給付の訴えの方が紛争解決手段としてより適切
4	であることが認められる場合などにおいては、これを満たさないところ、本件においては遺産分割協議が成立して
5	いないため、XとBとの間で本件建物がAの遺産に属することにつき争いがない場合においても、本件建物は共同
6	相続人の共有関係にあることから、給付の訴えによることができず、確認の訴えによるしかない。
7	ゆえに、方法選択の適切性は認められる。
8	対象選択の適切性について、原則として、自己の現在の権利法律関係の積極的な確認の訴えである必要がある。
9	遺産確認の訴えは、本件建物を生前Aが所有していたかについて確認を求めるもので、過去の法律関係であるよう
10	に思われる。しかし、遺産確認の訴えは、問題となっている財産が現に共同相続人による遺産分割前の共有関係に
11	あることの確認を求める訴えであると解することができることから、本件建物が共同相続人の共有状態となってい
12	るかという現在の法律関係を対象にしていると言える。
13	また、Xは共同相続人の1人であるのだから、自己の法律関係についてと言え、その法律関係の存否の確認を求
14	めていることから、積極的な確認の訴えと言える。
15	ゆえに、本件訴訟は自己の現在の権利法律関係の積極的な確認の訴えと言えることから、対象選択の適切性を満
16	たす。
17	即時確定の利益については、原告の地位に危険、不安が存在し、この危険、不安が現実性を有する場合に認めら
18	れるところ、Bは本件建物が遺産に属することについては争っていないことから、Xの地位に危険、不安が存在しな
19	いように思われる。しかし、共同相続人の1人であるYが、本件建物が遺産に属するかを争っていることから、こ
20	の先遺産分割が行われるときに争いになり得るため、Xの地位に危険、不安が存在し、その危険、不安が現実性を
21	有すると言え、即時確定の利益が認められる。
22	2. したがって、XがBを被告に加えて本件建物につき遺産確認の訴えを提起した場合に、その訴えに確認の利益
23	が認められる。

1	
2	第3. 設問2について
3	
4	1. まず、①について、証明妨害とは、訴訟当事者が、故意又は過失により、相手方による立証を不可能又は困難
5	にするなど妨害をした場合に、その効果として、妨害された当事者の主張について訴訟法上有利な扱いを認める法
6	理をいい、その立証を不可能又は困難にするなど妨害をする行為を指す。
7	
8	2. 次に②について、証明妨害がなぜ「訴訟当事者間の信義則に反する」と評価できるのかにつき、証明妨害の結
9	果、証明すべき事実が真偽不明となり、証明責任を負う当事者が不利益を受けるとすれば公平を欠くことから、証
10	明妨害を行った場合には信義則（2条）に反すると評価することができる。具体的な証明妨害の要件としては、証
11	拠方法の作成・保全をする義務に違反すること、それにより要証事実が真偽不明になったこと、主観的要件とし
12	て当該違反行為につき故意、又は例外的に訴訟法上有利な扱いを認めることから故意と同視し得るほどの重過失が
13	あることが必要である。
14	
15	3. ③について、本件において、信義則違反が認められるか否かにつき、XらはAが本件建物の所有していたこと
16	を主張立証することで、本件建物が遺産に属することを立証することができるため、Aが令和2年1月24日にCか
17	ら本件建物を目的物とする売買契約をAC間で締結したことはXらの主張する法効果を発生させる具体的事実で
18	あるから、法律要件分類説からXらが証明責任を負う事実である。そして、AC間の売買契約において、売買契約
19	書を2通作成しているものの、Cの保管していた売買契約書は、同年3月に焼失してしまっているため、Aが保管
20	していた売買契約書がAC間の売買契約を立証するためのほぼ唯一の証拠であるといえる。Yは、Aが死亡した後
21	の令和5年夏頃に本件契約書を廃棄処分した旨を発言している。ゆえに、Yが本件契約書を廃棄処分したことは、
22	証拠方法の保全義務に違反したと言える。
23	
24	また、それにより、Xらが証明責任を負う要証事実が真偽不明になっている。
25	
26	L1によるCからの聴取結果によれば、Aが本件契約書を保管していたことが考えられるところ、YはCに対して
27	売買契約書の存否について尋ねて、Yは本件建物をCから買い受けた旨の主張をして、AC間の本件建物の売買契
28	約締結の事実を争っていることから、Aの保管していた売買契約書が唯一の証拠であることを認識していたと言え、
29	売買契約書の廃棄処分という証拠方法の保全義務違反に該当することについて、少なくともYに悪意に匹敵する重

1	大な過失が認められる。
2	したがって、Yが本件契約書を廃棄処分したことに信義則違反が認められる。
3	第4. 設問3課題①について
4	1. まず、本件訴訟では、弁論主義のどの点が問題となるか。
5	(1) 弁論主義とは、判決の基礎となる事実と証拠の収集、提出について当事者の権能かつ責任とする建前をいう。
6	その根拠は、訴訟に当事者の意思を反映させるという、訴訟への私的自治の反映にあり、その結果、機能として当
7	事者の不意打ち防止がある。そこから、裁判所は当事者の主張しない事実を判決の基礎とすることができないとい
8	う、弁論主義第1テーゼ、すなわち、主張原則が導かれる。
9	(2) 本件において、本件各事実を基に裁判所は認定をしようとしているが、本件各事実については、当事者であ
10	るXらもYも主張していないことから、まさに裁判所は当事者の主張しない事実を判決の基礎としようとしている
11	場面と言え、本件訴訟では主張原則が問題となる。
12	2. 次に本件各事実が本件請求原因事実に対する抗弁になることを、以下述べていく。
13	(1) 主要事実とは、訴訟物である権利の発生、変更、消滅という法律効果の判断に直接必要な事実をいい、抗弁
14	とは、請求原因と両立し、請求原因から発生する法律効果を障害、消滅、阻止する事実の主張をいう。
15	(2) 本件請求原因事実で主張されている事実は、AC間の売買契約がなされたことにより、Aが本件建物を所有し
16	ていたというものであり、訴訟物である本件建物がAの遺産で、共同相続人間で共有関係にあるという法律効果の
17	判断に直接必要な事実と言え、主要事実に当たる。
18	一方で、本件各事実は、Aが本件建物を所有していたことを前提として、Aの死亡によってYに本件建物が死因
19	贈与されたというものであるから、Xらの主張する請求原因と両立する事実であり、死因贈与がされると、本件建
20	物は遺産分割の対象とはならないため、本件各事実は、Xらの主張する本件建物がAの遺産に含まれ、共有関係に
21	あるという法律効果の発生を障害する事実であるといえ、抗弁に当たる。
22	2. したがって、本件各事実が本件請求原因事実に対する抗弁になる。
23	第5. 設問3課題②について

1	1. 当事者に対する不意打ちにならないとしても弁論主義に反する理由について、以下述べていく。
2	(1) 弁論主義の趣旨、機能は、上述の通りである。仮に、機能である不意打ち防止を満たしたとしても、趣旨で
3	ある当事者意思の尊重を満たしていなければ、弁論主義に反していないとは言えない。ゆえに、当事者の不意打ち
4	にならなくても、当事者の意思に反する場合には、弁論主義に反していると解することができる。
5	(2) 本件において、J 裁判官は L2 に対して、「証拠調べの結果からすれば、A と Y との間で本件建物につき A 死
6	亡を原因とする黙示の死因贈与契約が成立する可能性があると考えられますが、本件各事実について主張するつも
7	りはありませんか。」と質問していることから、死因贈与が認められる可能性について、不意打ちにはならないと言
8	える。しかしながら、L2 は「本件建物の所有権移転登記の登記原因が C から Y への売買となっていることから、そ
9	のような主張をする予定はない。」と述べており、L2 が本件各事実について主張をしないとしている以上、本件各
10	事実について主張しないとするのが当事者の意思である。
11	2. したがって、当事者に対する不意打ちにならないとしても、裁判所が A から Y への黙示の死因贈与契約の成立
12	を認定することは弁論主義第 1 テーゼに反すると言える。
13	第 6. 設問 3 課題③について
14	1. 裁判所は当事者に対して、A の Y への黙示の死因贈与契約という法的構成が採られる可能性があることを明ら
15	かにした上で、それを踏まえた主張立証を検討するよう促すべきであるか。
16	(1) 原則として、当事者の意思を尊重する弁論主義が妥当する民事訴訟においては、当事者の事実と証拠の収集、
17	提出等の訴訟活動は、当事者の意思に委ねられるのだから、当事者の主張が不明確であったり、重要な事実や証拠
18	について提出しないがゆえに敗訴するのは当事者の自己責任であり、裁判所があえて提出を促したりする必要はな
19	いと言える。しかしながら、本来は勝訴するはずの当事者が不注意から敗訴したり、真実と異なる判決が出される
20	のを裁判所が放任するのは正義感情に反し、裁判制度に対する国民の信頼（憲法 32 条参照）を損なうことにもなり
21	かねない。そこで、裁判所に、後見的な役割を果たさせるという弁論主義の補完のため、原則として裁判長に釈明
22	権（149 条 1 項）が認められている。この釈明権により、当事者の手続保障の実現のために、裁判所は当事者が前
23	提とする法的観点と別の法律構成で法的判断しようとする場合に、その法律構成ないし法的観点を示すことができ

1	
2	
3	
4	
5	
6	
7	
8	
9	
10	
11	
12	
13	
14	
15	
16	
17	
18	
19	
20	
21	
22	
23	

ると解される。

2. 本件において、本件各事実が、口頭弁論における当事者の主張に含まれていたと仮定することから、裁判所が、AがYに本件建物を死因贈与することをAとYとの間で黙示的に合意していたと判断しても、弁論主義第1テーゼに反しない。もっとも、AのYへの黙示の死因贈与契約という法的構成が採られる可能性があることを、当事者が知れば、これに対応する訴訟活動を行うことが考えられるため、裁判所は釈明権によりその法律構成ないし法的観点を示し、当事者にそれを踏まえた主張立証を検討するよう促すべきであると解される。

3. したがって、裁判所は釈明権の行使により、当事者に対して、AのYへの黙示の死因贈与契約という法的構成が採られる可能性があることを明らかにした上で、それを踏まえた主張立証を検討するよう促すべきである。

以上