

〔民事訴訟法〕（〔設問1〕と〔設問2〕の配点の割合は、1：1）

次の文章を読んで、後記の〔設問1〕及び〔設問2〕に答えなさい。

【事例】

Y株式会社（以下「Y」という。）は、甲土地を所有していた。X1は、自宅兼店舗を建築する予定で土地を探し、甲土地が空き地となっていたことから、購入を考えた。X1は、娘Aの夫で事業を引き継がせようと考えていたX2に相談し、共同で購入することとして、甲土地の購入を決めた。X1は、甲土地の購入に当たり、Yの代表取締役Bと交渉し、X1とX2（以下「X1ら」という。）は、Yとの間で甲土地の売買契約を締結した。X1らは、売買代金を支払ったが、Yの方で登記手続を全く進めようとしなない。そこで、X1らは、Yを相手取って、甲土地について、売買契約に基づく所有権移転登記手続を求める訴え（以下「本件訴え」という。）を提起した。

〔設問1〕

X1は、本件訴えの提起に際して、体調が優れなかったこともあり、X2に訴訟への対応を任せることとした。そのため、専らX2がX1らの訴訟代理人である弁護士Lとの打合せを行って本件訴えを提起したが、X1は、Yに訴状が送達される前に急死してしまった。X1の唯一の相続人はAであった。

X2は、X1から自分に訴訟対応を任されたという意識があったため、X1の死亡の事実をLに伝えなかった。訴訟の手続はそのまま進行したが、Yは、争点整理手続終了近くになって、X1の死亡の事実を知った。

Yは、X1の死亡の事実を知って、「本件訴えは却下されるべきである。」と主張した。

このYの主張に対し、X2側としてどのような対応をすべきであるかについて、論じなさい。

【事例（続き）】（〔設問1〕の問題文中に記載した事実は考慮しない。）

本件訴えに係る訴訟（以下「前訴」という。）においては、唯一の争点として甲土地の売買契約の成否が争われた。裁判所は、X1ら主張の売買契約の成立を認め、X1らの請求を全て認容する判決（以下「前訴判決」という。）を言い渡し、この判決は確定した。

しかし、Bは、前訴の口頭弁論終結前に、甲土地について処分禁止の仮処分がされていないことを奇貨として、強制執行を免れる目的で、Bの息子Zと通謀し、YからZに対する贈与を原因とする所有権移転登記手続をした。X1らは、前訴判決の確定後にその事実を知った。そこで、X1らは、YとZとの間の贈与契約は虚偽表示によりされたものであると主張し、Zに対して甲土地の所有権移転登記手続を求める訴え（以下、この訴えに係る訴訟を「後訴」という。）を提起した。Zは、後訴においてX1らとYとの間の売買契約は成立していないと主張した。

〔設問2〕

X1らは、上記のようなZの主張は前訴判決によって排斥されるべきであると考えている。X1らの立場から、Zの主張を排斥する理論構成を展開しなさい。ただし、「信義則違反」及び「争点効」には触れなくてよい。



表

試験科目	受験番号	フリガナ	
民事訴訟法		氏名	

明治大学法曹会 司法試験予備試験答案練習会
 講師：弁護士 大和田 準
 質問：j.owada@babasawada.com
 2025.4.8実施 Aゼミ 民事訴訟法

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

23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44



裏

(注意事項)

1 答案用紙の種類

本答案用紙は、憲法的答案用紙です。

行政法的答案を本用紙に記載して提出した場合には、試験時間内に申し出があった場合を除き、零点となるので、注意してください。

なお、試験時間中に答案用紙の取違えに気付いた場合には、試験監督員の指示に従ってください。(試験時間終了後の答案用紙の取違えの申出は一切応じません。)

2 答案用紙の取扱い

答案用紙の取替え、追加配布はしませんので、汚したり曲げたりしないでください。

3 答案作成上の注意

(1) 答案は横書きとし、解答欄の枠内に頁数に従って書き進めてください。なお、解答欄の枠外(着色部分及びその外側の余白部分)に記載した場合には、当該部分は採点されません。

(2) 答案は、黒インクのボールペン又は万年筆(ただし、インクがプラスチック製消しゴム等で消せないものに限る。)で記載することとし、これ以外で記載した場合には、無効答案として零点となります。

(3) 答案を訂正するときは、訂正部分が数行にわたる場合は斜線で1行の場合には横線で消して、その次を書き直してください。

(4) 答案用紙の表裏を書き進めて答案を作成した場合には、表が白紙の時は「裏から記載」、それ以外の時は「裏から記載」とだけ、試験期間中に表の解答欄に記載してください。(試験時間終了後に記載することは認めません。)

(5) 答案用紙の※印の欄には何も記載しないでください。

4 その他

解答欄に受験者の氏名又は特定人の答案であると判断される記載のある答案は無効答案として零点となります。

明治大学法曹会 司法試験予備試験答案練習会

講師：弁護士 大和田 準

質問：j.owada@babasawada.com

2025.4.8実施 Aゼミ 民事訴訟法

45

46

47

48

49

50

51

52

53

54

55

56

57

58

59

60

61

62

63

64

65

66

67

68

69

70

71

72

73

74

75

76

77

78

79

80

81

82

83

84

85

86

87

88



表

Bゼミ

試験科目	受験番号	フリガナ	
民事訴訟法		氏名	

明治大学法曹会 司法試験予備試験答案練習会
 講師：弁護士 大和田準
 質問：j.owada@babasawada.com
 2025.5.21実施 Bゼミ 民事訴訟法

民事訴訟法

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
明治大学法曹会 司法試験予備試験答案練習会

民事訴訟法

23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
明治大学法曹会 司法試験予備試験答案練習会



裏

(注意事項)

1 答案用紙の種類

本答案用紙は、憲法の答案用紙です。

行政法の答案を本用紙に記載して提出した場合には、試験時間内に申し出があった場合を除き、零点となるので、注意してください。

なお、試験時間中に答案用紙の取違えに気付いた場合には、試験監督員の指示に従ってください。（試験時間終了後の答案用紙の取違えの申出は一切応じません。）。

2 答案用紙の取扱い

答案用紙の取替え、追加配布はしませんので、汚したり曲げたりしないでください。

3 答案作成上の注意

(1) 答案は横書きとし、解答欄の枠内に頁数に従って書き進めてください。なお、解答欄の枠外（着色部分及びその外側の余白部分）に記載した場合には、当該部分は採点されません。

(2) 答案は、黒インクのボールペン又は万年筆（ただし、インクがプラスチック製消しゴム等で消せないものに限る。）で記載することとし、これ以外で記載した場合には、無効答案として零点となります。

(3) 答案を訂正するときは、訂正部分が数行にわたる場合は斜線で1行の場合には横線で消して、その次に書き直してください。

(4) 答案用紙の表裏を書き進めて答案を作成した場合には、表が白紙の時には「裏から記載」、それ以外の時は「裏から記載」とだけ、試験期間中に表の解答欄に記載してください。（試験時間終了後に記載することは認めません。）

(5) 答案用紙の※印の欄には何も記載しないでください。

4 その他

解答欄に受験者の氏名又は特定人の答案であると判断される記載のある答案は無効答案として零点となります。

明治大学法曹会 司法試験予備試験答案練習会

講師：弁護士 大和田準

質問：j.owada@babasawada.com

2025.5.21実施 Bゼミ民事訴訟法

民事訴訟法

民事訴訟法

45

46

47

48

49

50

51

52

53

54

55

56

57

58

59

60

61

62

63

64

65

66

67

68

69

70

71

72

73

74

75

76

77

78

79

80

81

82

83

84

85

86

87

88

参考答案
[民事訴訟法]

第1 設問1

1 まず、Yが「本件訴えは却下されるべきである。」と主張する根拠としては、本件訴えが原告をX1及びX2とする固有必要的共同訴訟（民事訴訟法（以下略）40条1項）であることを前提に、本件訴えが係属した訴状送達時点でX1が死亡しており、本来原告となるべきX1の相続人Aが原告になっていないため、本件訴えは訴訟要件たる当事者適格を欠く、というものと解される。

2（1）ここで、固有必要的共同訴訟とは「訴訟の目的が共同訴訟人の全員について合一にのみ確定すべき場合」（40条1項）をいうところ、その範囲は明文上明らかでないため、本件訴えが固有必要的共同訴訟であるか問題となる。

（2）この点、固有必要的共同訴訟の趣旨は関係当事者全員に既判力を及ぼして紛争の統一的解決を図ることにあるため、ある訴訟が固有必要的共同訴訟にあたるかは、個別の実体法の規定の趣旨及び訴訟法的な観点を考慮して、当事者全員に統一的に既判力を及ぼすべきか否かで判断すべきである。

（3）本件訴えは、X2の持分についてのみ移転登記を請求するものではなく、甲土地全部の売買契約に基づく1個の所有権全部の移転登記を請求するものである。そうすると、所有権移転登記は売買当事者たるX1及びX2双方ひいてはYにとっても矛盾なき解決の必要があり全員に統一的に判決効（既判力）を及ぼすべきであることから、固有必要的共同訴訟であると解される。

4（1）もっとも、X1は訴状送達前すなわち訴訟係属前に死亡した以上、Aによる訴訟の承継は観念し得ず、AがX1から本件訴えを承継することはできないとも思われるため問題となる。

（2）確かに、訴訟が係属していない以上、訴訟手続の承継は観念し得ないため、訴訟係属前の原告の相続人に124条1項1号を直接適用することはできない。もっとも、訴訟代理権は委任者が死亡しても消滅しないところ（58条1項）、事実上追行された訴訟手続について相続人に受継を認めても手続保障の観点から差し支えはなく、むしろ訴訟経済には資する。したがって、124条1項1号及び58条1項が類推適用され、Aは本件訴えを承継することができ、本件訴えの原告適格が認められることになる。

（3）よって、X2は、裁判所に対して、Aによる承継として訴状中の原告の表示をX1からAに訂正することを求めるべきである。

第2 設問2

1 X1らは、「X1らとYとの間の売買契約は成立していない」という主張が前訴判決の既判力に抵触することを前提に、前訴判決の既判力がZにも及ぶため、Zの当該主張は排斥されると主張することが考えられる。

2（1）まず、既判力の客観的範囲は「主文に包含するもの」に限られるところ（114条1項）、前訴判決の主文はYのXらに対する所有権移転登記手続を命じるにとどまり、YがX1らに本件土地を売った事実は理由中の判断であるようにも思われる。そうす

ると、「X 1らとYとの間の売買契約は成立していない」という主張は前訴判決の既判力には抵触しないのではないか。前訴判決の既判力の客観的範囲が問題となる。

(2) この点、「主文に包含するもの」は口頭弁論終結時における訴訟物の存否を含むところ、後訴裁判所は当該訴訟物の存否に係る前訴判決に拘束される。

(3) 本件では、前訴判決は口頭弁論終結時におけるX 1らのYに対する売買契約に基づく所有権移転登記請求権の存在を認めているため、前訴の口頭弁論終結時において「X 1らとYとの間の売買契約は成立していない」とするZの主張は、Zに前訴の既判力が及ぶのであれば、当該既判力に抵触し許されない。

3 (1) 次に、Zは前訴判決の「当事者」(1 1 5条1項1号)ではないため、前訴判決の既判力はZに及ばないことが原則である。

もともと、Zは甲土地の所有権移転登記を具備しているため「前三号に掲げる者のために目的物を所持する者」(1 1 5条1項4号)として、例外的に前訴判決の既判力がZに拡張されないか。

(2) この点、「目的物を所持」とは、その文理上、目的物の占有を保持することをいうと解される。また、請求の目的物の所持者が既判力の拡張を受ける趣旨は、当該所持者は当事者らのために目的物を所持するため独立に手続を保障される必要がない一方、既判力を拡張しなければ、判決を得た他方当事者は当該所持者に対する再訴の煩を被るうえ、紛争の一回的・統一的な解決が図れず、訴

訟経済にも反するためこれを防ぐことにある。

そうすると、前訴係属中に訴訟の目的である不動産の所有権移転登記を具備した者は、原則として訴訟承継によって前訴で手続保障を受けるべき地位にあり、直ちに独立に手続保障を受ける必要がないとはいえないため、同条の文理及び趣旨のいずれから「目的物を所持する者」にはあたらないと解するべきである。

もともと、前訴係属中に所有権移転登記が行なわれたとしても、単に前訴の当事者のために登記名義人になっているにすぎない者は、同条の趣旨に鑑み、例外的に、請求の目的物の所持者に準じるものとして、1 1 5条1項4号を類推適用し、前訴判決の既判力を及ぼすことができると解するべきである。

(3) 本件では、Zは甲土地について処分禁止の仮処分がされていないことを奇貨として、強制執行を免れる目的で、Yと通謀し贈与を原因とする所有権移転登記を具備した者である。そうすると、ZはZ自身のために登記名義を保有すべき何らの利益も理由もなく、後訴の実質上の当事者はYであるともいえ、「X 1らとYとの間の売買契約は成立していない」との主張は、前訴における争点の蒸し返しにほかならないから、Zは単に前訴の当事者であるYのために登記名義人になっているにすぎないと評価できる。

よって、Zは請求の目的物の所持者に準じて1 1 5条1項4号が類推適用され、前訴判決の既判力が及ぶため、X 1らはZの当該主張が前訴の既判力に抵触し排斥されると主張できる。 以上

事前特別強化ゼミ（民事訴訟法）解説レジュメ

2025. 4. 8

弁護士 大和田準

題材：令和元年予備試験民事訴訟法

〔設問1〕と〔設問2〕の配点の割合が「1：1」であることに留意！

第1 設問1について

1 問題文をよく読む

「Yは、X1の死亡の事実を知って、「本件訴えは却下されるべきである。」と主張した。このYの主張に対し、X2側としてどのような対応をすべきであるかについて、論じなさい。」

→①「Yの主張に対し」、②「X2側として」なすべき対応、について論じる

2 出題趣旨

「設問1では、訴え提起後訴訟係属前に共同原告の一人が死亡してしまった場合に、残った原告側の対応が問題となっている。具体的には、判例の立場では固有必要的共同訴訟とされる本件共同訴訟の性質を踏まえつつ、原告側での死者名義訴訟の処理について検討することが求められている。」

3 現場での思考方法

①「Yの主張に対し」、②X2側としてなすべき対応を考える

→①そもそも Y はどのような主張をしているのかを把握する

→「本件訴えは却下されるべきである。」と主張しているが、その根拠は？

主張の根拠を把握することが、反対当事者である②X2側としてなすべき対応

(=本件訴えが却下されないようにするための対応) のヒントになる

4 X1が訴状送達前に死亡したことの意味

訴訟は、被告への訴状の送達をもって係属する (通説)

=原告が訴訟係属前に死亡した場合、訴訟当事者が存在せず二当事者対立構造 (訴訟要件) が維持されないため、訴えは原則として却下される。

→しかし、本件訴えには原告として X2 も存在するため、二当事者対立構造は維持されており、訴えは却下されないのではないか？

5 固有必要的共同訴訟と当事者適格

(1) 固有必要的共同訴訟における当事者適格

→死亡したのはあくまでも X1 であって X2 ではない。

∴X2 が存在している以上、X2 の Y に対する訴えは二当事者対立原則が維持されるため、原則として訴えは却下されないはず (共同訴訟人独立の原則・39条)

⇔他方で、本件訴えが「訴訟の目的が共同訴訟人の全員について合一にのみ確定すべき場合」すなわち (固有) 必要的共同訴訟であれば (40条1項)、共同訴訟人全員が原告又は被告として本件訴えに関与しなければ、当事者適格 (=訴訟要件) を欠き、訴

えは却下される。

→共同訴訟人である X1 が、本件訴え係属前に死亡しているから、本件訴え係属時点で、

X1 の相続人である A が共同原告になっていなければ、本件訴えは当事者適格を欠いていたことになり、却下される。

(2) 本件訴えは通常共同訴訟か、固有必要的共同訴訟か

本件訴えの訴訟物である「売買契約に基づく所有権移転登記請求権」を目的とする給付訴訟は、固有必要的共同訴訟か？

⇒固有必要的共同訴訟の判断基準に関する明文はない。

∴個別の実体法の規定の趣旨及び訴訟法的な観点も考慮して判断する

⇒共有権に基づく共有地全体に関する移転登記請求訴訟は固有必要的共同訴訟である

(最判昭和46年10月7日民集25巻7号885頁)

∴①共有地全体についての移転登記請求は持分権を基礎としてできるわけではない

②移転登記請求の場合、いかなる持分割合での移転登記をするかが原告の意思にかかっており、保存行為の範疇を超える

⇒本件訴えは、「共有権」という物権ではなく、売買契約に基づく債権的請求であるが、

上記①②の趣旨は同様に妥当すると考えれば、固有必要的共同訴訟にあたりと解することになる

6 訴訟手続の中断及び受継(124条1項1号)の類推適用により X1 の相続人 A を共同原告とすることの可否

(1) 訴訟手続の中断及び受継（124条1項）とは

→「次の各号に掲げる事由があるときは、訴訟手続は、中断する。この場合においては、それぞれ当該各号に定める者は、訴訟手続を受け継がなければならない。」（124条1項柱書）

「当事者の死亡 相続人……その他法令により訴訟を続行すべき者」（同項1号）

→X1の相続人Aが訴訟手続を受継する？

⇔①124条1項は訴訟が係属していることを前提とする（係属前は中断し得ない）

②「前項の規定は、訴訟代理人がある間は、適用しない。」（同条2項）

→本件では、①X1は本訴訟の係属前に死亡している、②X1には訴訟代理人Lがある

∴124条1項1号は直接適用できない。

(2) 訴訟手続の中断及び受継（124条1項）の類推適用の可否

124条1項の趣旨：手続保障+訴訟経済

① 訴訟が係属していない以上訴訟手続の承継は観念し得ない（=124条1項は直接適用できない）ものの、事実上追行された訴訟手続について相続人に受継を認めても手

続保障の観点から差し支えはなく、また訴訟経済にはむしろ資する

② 訴訟代理権は本人の死亡によっても消滅しない（58条1項、民法653条の例外）

∴124条1項、58条1項を類推適用し、X1の相続人Aが訴訟手続を受継する

（最判昭和51年3月15日判時814号114頁）

第2 設問2について

1 問題文をよく読む

「X 1らは、上記のようなZの主張は前訴判決によって排斥されるべきであると考えている。X 1らの立場から、Zの主張を排斥する理論構成を展開しなさい。ただし、「信義則違反」及び「争点効」には触れなくてよい。」

→「上記のようなZの主張」

= 「Zは、後訴においてX 1らとYとの間の売買契約は成立していないと主張」

「前訴判決によって排斥」

= 前訴判決の**既判力**について論じる

2 出題趣旨

「設問2は、前訴判決の既判力を第三者に拡張できるかを問うものである。問題文では、原告らが売買を理由とする土地の移転登記手続を求めている前訴の口頭弁論終結前に登記が被告から第三者に移転しており、その移転を原告らが知り得ないまま、原告ら勝訴判決を得て、それが確定した。その後、原告らが当該第三者への登記移転の事実を知り、当該第三者に対して所有権移転登記請求訴訟を提起した場合に、前訴判決の既判力が当該第三者に及ぶとする（原告ら側からの）理論構成を問うものである。主に、民事訴訟法第115条第1項第4号（目的物の所持者）の類推適用可能性が問われている。」

3 現場での思考方法

判決の既判力は、

①当事者間における範囲（客観的・客体的範囲）

②当事者以外の者に対する範囲（主観的・主体的範囲）の順に考える

→①前訴判決の「X1らとYとの間の売買契約が成立している」という部分は、

理由中の判断であって既判力の客観的範囲の外ではないか？

→②前訴判決の当事者はX1らとYであるため、当事者でないZに前訴判決の既判力が

及ぶのか（Zは前訴判決の既判力の主観的範囲の外ではないか）？

4 本件判決の既判力の客観的（客体的）範囲

「確定判決は、主文に包含するものに限り、既判力を有する。」（114条1項）

→「主文に包含するもの」=訴訟物

⇒本件では、前訴の口頭弁論終結時におけるX1らのYに対する甲土地の売買契約に基づく所有権移転登記請求権の存在について既判力が生じている。

∴Zに既判力が拡張されるのであれば、Zも前訴の口頭弁論終結時におけるX1らのYに対する甲土地の売買契約に基づく所有権移転登記請求権の存在を争えないことになる。

⇒後訴裁判所は、前訴の口頭弁論終結時におけるX1らのYに対する甲土地の売買契約に基づく所有権移転登記請求権の存在を前提として、後訴の審理判断をしなければならぬため、Zとしては「X1らとYとの間の売買契約が成立している」という部分を争えないのと同じことになる。

5 本件判決の既判力の主観的（主体的）範囲

(1) 原則：「当事者」（115条1項1号）に限られる

→当事者以外の者に対する既判力の拡張はあくまでも例外であることを答案でも示す

∴判決の当事者以外の者は、原則として当該判決について手続保障が及んでいない

∴本来であれば、X1らは前訴係属中にZに対して訴訟引受を申し立てるべきであった

(50条1項)

⇔とはいえ、X1らが前訴係属中にYからZへの移転登記に気付くとは限らない

→原告が気づかないうちに被告が第三者に登記を移転し、当該移転が看過されたまま判決が下され、判決が無駄になる（改めて当該第三者に対する判決を取り直す

必要が生じる）ことを防ぐために「処分禁止の仮処分」がある

∴「処分禁止の仮処分」をしなかったX1らにも落ち度があるとも評価でき、それ

でもなお、X1らの立場から、Zの主張を排斥することが正当であるといえる理論

構成を展開する必要がある

(2) 例外：「前三号に掲げる者のために目的物を所持する者」（115条1項4号）

ア 趣旨

「前三号に掲げる者のために」

→本件では、前訴の「当事者」（同1号）であるYのためであることを、問題文の事実を

引用して指摘すべき

「目的物を所持」

→本件土地の所有権移転登記を具備すること自体は、直ちにこれにはあたらない

∴あたるとすれば、登記を具備した第三者は前訴における手続保障なく既判力を及ぼされてしまう。訴訟承継や処分禁止の仮処分といった制度も無用になってしまう。

イ 裁判例（大阪高判昭和46年4月8日・百選[第6版]A26）

「登記」を「所持」または「占有」に対比して考えることは、しばしば行なわれているところであり、現に同条項にいう「口頭弁論終結後ノ承継人」の範囲を画するにあつては、「登記名義の移転」を「占有の承継」と同列に扱うことにつき異論を見ないのである。そうすると、本件の控訴人のように、たとい前訴の係属中に所有権移転登記が行なわれたにしても、単に前訴の当事者のために登記名義人になつているにすぎない者は、請求の目的物の所持者に準じ、これに既判力を及ぼす類推解釈が可能となる。」

(3) あてはめ

「Bは、前訴の口頭弁論終結前に、甲土地について処分禁止の仮処分がされていないことを奇貨として、強制執行を免れる目的で、Bの息子Zと通謀し、YからZに対する贈与を原因とする所有権移転登記手続をした。」

「X1らは、YとZとの間の贈与契約は虚偽表示によりされたものであると主張」

- ・Zは、Z自身のため登記名義を保有すべき何らの利益も理由もない
- ・後訴の実質上の当事者はYである
- ・Zによる「X1らとYとの間の売買契約は成立していない」との主張は、前訴における争点の蒸し返しにほかならない

などの点を指摘して、実質的当事者であるYの手続保障は尽くされている・Z独自の手続保障を尽くさせる必要はない、などと評価し、既判力の主観的範囲を原則として「当事者」に

限定する趣旨（手続保障）が、本件では（Yにつき）既に全うされている or（Zにつき）全うする必要がない、むしろ、紛争の蒸し返し防止という既判力の目的を果たす必要がある、と既判力の制度趣旨に絡めた言及をすると、より深い理解が示せるように思われる。

以 上

2025年4月8日Aゼミ、5月21日Bゼミ

民事訴訟法

最優秀答案

回答者：M・Aさん

第1 設問1

1 Yは、本件訴えの当事者であるX₁が死亡していることから当事者適格を欠き、本件訴えは却下されるべきだと主張している。

(1)本件訴えで当事者は欠けているのか。

ア 当事者の確定がなければ、訴状の送達、訴訟開始ができないため、当事者を明確にし、迅速に確定して訴訟を開始する趣旨から、当事者の確定は訴状の記載を基準とするのが妥当である。本件では、X₁とX₂が共同で訴えを提起しているため、死者であるX₁は存在せず、却下されるように思われる。

イ たしかに、関係者全員が当事者となって初めて当事者適格があるとされる固有必要的共同訴訟においては、当事者として必要な者が一人でも欠けていれば、当事者適格を欠く訴えとして訴え却下判決となる。

本件で固有必要的共同訴訟として訴え却下されるか。民事訴訟が実体法上の権利関係の存否を判断するものであることから、訴訟物たる権利の性質、紛争解決の実効性、原告、被告、当事者とならない者の利害関係の調整等、実体法上と訴訟法上の両観点から考量していく必要がある。

本件ではX₁とX₂が共同で甲土地の購入にあたりYと契約を締結しており、共同で管理処分権を有していると分かる。所有権移転請求については共有権に基づくものといえるため、X₁X₂が共同で権利主張しなければならない。したがって本件訴えは固有必要的共同訴訟である。

(2)ならば、X₂は訴訟提起をすることはできないのか。

ア ここで、X₂は、X₁の唯一の相続人Aが訴訟続行すると主張する。(民事訴訟法、以下法令名省略、124条1項1号)

イ 当事者が訴状送達前に死亡したときにも当然承継(124条1項1号)は生じるのか。

ウ 訴訟係属は被告への訴状送達により生じる(138条1項)ところ、当事者が訴訟係属中に死亡した場合は、当然承継(124条1項1号)が生じる。本件では、訴状送達前に当事者X₁が死亡しているため、訴訟係属がなく、当然承継もないのが原則である。よってAは当事者になれないように思われる。

エ とはいえ、訴え提起の際に訴状の記載によって当事者が確定されており、訴状送達前の段階でも、当事者の死亡があれば地位が承継すると観念できる。本件では、X₁は訴状送達前に急死してしまっただが、訴え提起の際にX₁X₂が当事者であると確定しており、唯一の相

続人Aに地位が承継する(124条1項1号)ことは容易に想像できる。したがって、124条1項1号を類推適用しAが当然承継する。

2 上記のように、Aに潜在的な訴訟係属があると認められ、本件訴えの当事者適格を欠く事情はなく、本件訴えは却下されないとX₂は主張する。

第2 設問2

1 X₁らは、売買契約成立を争うZの主張に対し、以下の通り、前訴判決の既判力によってこれを排斥することができると思う。

2(1)原則として、確定判決の既判力は当事者間のみ及ぶ(115条1項1号)。よって本件で前訴の口頭弁論締結前に甲土地の所有権移転登記を受けたZは1~3号に該当せず、既判力が及ばない。

(2)4号を検討する。

ア 「請求の目的物を所有する者」(115条1項4号)とは、既判力を及ぼさないと紛争解決の実効性が確保できない、実体法上固有の利益を有しない以上、既判力を及ぼしてもその者の手続保障を害するおそれがないという趣旨から、「家族、管理人、受容者等その物の所持に固有の利益を有しない者を意味する。ここで、単なる目的物の物理的所持人ではなく、不動産につき無効な登記を有する者に対しても本人が固有の利益を有しないという点でこの趣旨が妥当し、115条1項4号が類推適用される。

イ 本件では、Zは、BがXからの強制執行を受けるのを免れる目的で本件土地を譲渡した者にすぎず、Zは本件土地に固有の利益を有しない。したがって、Zは「請求の目的物を所持する者」にあたり、既判力の主観的範囲が及ぶ。

3 Zに前訴判決の既判力が及ぶためにZの主張は排斥されるか。

(1)既判力の消極的作用として、当事者は後訴において、既判力の生じた前訴判決の判断と異なる主張・立証をすることができず、遮断される。

(2)本件でZはX₁の相手方であったYから甲土地の所有権移転登記を受けており、本件土地の所有権登記請求が前訴後訴両訴訟で訴訟となることから、X₁の請求相手方は後訴当事者Zだと同一視することができる。

上記事情から、前訴の訴訟物として争っていたX₁らからYへの所有権移転登記手続請求権が存在するという前訴確定判決に既判力が生じている以上、Yと同一視されるZが、後訴において所有権移転登記請求にかかる甲土地の売買契約が成立していないと主張するのは、前訴の判決効と矛盾抵触し、許されない。

(3)したがって、前訴既判力に遮断される結果、Zは主張が排斥される。

4 X₁らは上記主張をされると考えられる。

以上

第1設問1

1 Yは、本件訴訟の当事者であるX₁が死亡していることから当事者適格を欠く。本
2 件訴訟は却下されるべきだと主張している。

3 (1) 本件訴訟で当事者は欠けているのか。

4 了 当事者の確定がなければ、訴状の送達、訴訟開始ができないため、当事者を明確
5 にし、迅速に確定して訴訟を開始する趣旨から、当事者の確定は訴状の記載を基準と
6 するのが妥当である。本件では、X₁とX₂が共同で訴訟を提起しているため、死者であるX₁
7 は存在せず、却下されるおそれがある。

8 いたしかに、関係者全員が当事者となつて初めて当事者適格があるといえる固有必要的共
9 同訴訟においては、当事者として必要な者が一人だけ欠けていれば、当事者適格を欠く訴訟として
10 訴訟却下判決となる。

11 本件で固有必要的共同訴訟として訴訟却下されるか。民事訴訟の実体法上の権利関係
12 の存否を判断するものであることから、訴訟標的の権利の性質、紛争解決の効性、原告被告、当事者
13 とらぬ者の利害関係の調節等、実体法上の訴訟法上の両観点から考量していく必要がある。

14 本件ではX₁とX₂が共同で甲土地の購入にあたりYと契約を締結しており、共同で管理処分権
15 を有している。所有権移転請求については共有権に基づいてよいから、X₁、X₂が
16 共同で権利主張しなければならない。よって本件訴訟は固有必要的共同訴訟である。

17 (2) したがって、X₂は本件訴訟を却下する訴訟提起することはできないのか。

18 了 したがって、X₂は、X₁の唯一の相続人Aが訴訟続行を主張する。(民事訴訟
19 法、以下法合名省略、124条1項1号)

20 したがって、当事者が訴状送達前に死亡したときにも当然承継は(124条1項1号)は生じる
21 のか。

22 了 訴訟係属は被告の訴状送達により生じる(138条1項)とす、当事者が訴訟

係属中に死亡した場合は、当然承継(124条1項1号)が生じる。本件では、訴状送達前に当事者X1が死亡しているため訴訟係属がなく、当然承継組もなないが原則である。よってAは当事者になれないように思われる。

1. とはいえ、訴え提起の際に訴状の記載において当事者が確定しており、訴状送達前の段階でも、当事者の死亡が承継地位が承継すると観念できる。本件では、X1は訴状送達前に急死してしまっただけで、訴え提起の際にはX1、X2が当事者であると確定しており、唯一の相続人Aに地位が承継する(124条1項1号)ことは容易に想像できる。よって、124条1項1号を類推適用しAが当然承継する。

2. 上記のように、Aに潜在的な訴訟係属があると認められ、本件訴えの当事者資格を欠く事情はないとX2は主張する。

第2設問2

1. X1は、売買契約成立を争う主張に対し以下の通り、前訴判決の既判力においてこれを排斥することはいできると考える。

2. 1) 原則として、確定判決の既判力は当事者間のみに及ぶ(115条1項1号)。よって本件で前訴判決の当事者ではないZには既判力が及ばず、X1らは前訴の口頭争論終結前に土地の所有権移転登記手続を済ませたZは1~3号に該当せず、既判力が及ばない。

(2) 4号を検討する。

3. 請求の目的物を取得する者(115条1項4号)とは、既判力を及ぼさないとの紛争解決の効力が確保できない、実体法上固有利益を有しない以上、既判力を及ぼしてもその者の手続保障を害するおそれはないという趣旨から、家族、管理人、受寄者等が所有するに固有の利益を有する者を意味する。227、単なる目的物の物理的所有人ではなく、不動産につき無効な登記を有する者に対しては本人固有利益を有しないという点

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100
101
102
103
104
105
106
107
108
109
110
111
112
113
114
115
116
117
118
119
120
121
122
123
124
125
126
127
128
129
130
131
132
133
134
135
136
137
138
139
140
141
142
143
144
145
146
147
148
149
150
151
152
153
154
155
156
157
158
159
160
161
162
163
164
165
166
167
168
169
170
171
172
173
174
175
176
177
178
179
180
181
182
183
184
185
186
187
188
189
190
191
192
193
194
195
196
197
198
199
200
201
202
203
204
205
206
207
208
209
210
211
212
213
214
215
216
217
218
219
220
221
222
223
224
225
226
227
228
229
230
231
232
233
234
235
236
237
238
239
240
241
242
243
244
245
246
247
248
249
250
251
252
253
254
255
256
257
258
259
260
261
262
263
264
265
266
267
268
269
270
271
272
273
274
275
276
277
278
279
280
281
282
283
284
285
286
287
288
289
290
291
292
293
294
295
296
297
298
299
300
301
302
303
304
305
306
307
308
309
310
311
312
313
314
315
316
317
318
319
320
321
322
323
324
325
326
327
328
329
330
331
332
333
334
335
336
337
338
339
340
341
342
343
344
345
346
347
348
349
350
351
352
353
354
355
356
357
358
359
360
361
362
363
364
365
366
367
368
369
370
371
372
373
374
375
376
377
378
379
380
381
382
383
384
385
386
387
388
389
390
391
392
393
394
395
396
397
398
399
400
401
402
403
404
405
406
407
408
409
410
411
412
413
414
415
416
417
418
419
420
421
422
423
424
425
426
427
428
429
430
431
432
433
434
435
436
437
438
439
440
441
442
443
444
445
446
447
448
449
450
451
452
453
454
455
456
457
458
459
460
461
462
463
464
465
466
467
468
469
470
471
472
473
474
475
476
477
478
479
480
481
482
483
484
485
486
487
488
489
490
491
492
493
494
495
496
497
498
499
500
501
502
503
504
505
506
507
508
509
510
511
512
513
514
515
516
517
518
519
520
521
522
523
524
525
526
527
528
529
530
531
532
533
534
535
536
537
538
539
540
541
542
543
544
545
546
547
548
549
550
551
552
553
554
555
556
557
558
559
560
561
562
563
564
565
566
567
568
569
570
571
572
573
574
575
576
577
578
579
580
581
582
583
584
585
586
587
588
589
590
591
592
593
594
595
596
597
598
599
600
601
602
603
604
605
606
607
608
609
610
611
612
613
614
615
616
617
618
619
620
621
622
623
624
625
626
627
628
629
630
631
632
633
634
635
636
637
638
639
640
641
642
643
644
645
646
647
648
649
650
651
652
653
654
655
656
657
658
659
660
661
662
663
664
665
666
667
668
669
670
671
672
673
674
675
676
677
678
679
680
681
682
683
684
685
686
687
688
689
690
691
692
693
694
695
696
697
698
699
700
701
702
703
704
705
706
707
708
709
710
711
712
713
714
715
716
717
718
719
720
721
722
723
724
725
726
727
728
729
730
731
732
733
734
735
736
737
738
739
740
741
742
743
744
745
746
747
748
749
750
751
752
753
754
755
756
757
758
759
760
761
762
763
764
765
766
767
768
769
770
771
772
773
774
775
776
777
778
779
780
781
782
783
784
785
786
787
788
789
790
791
792
793
794
795
796
797
798
799
800
801
802
803
804
805
806
807
808
809
810
811
812
813
814
815
816
817
818
819
820
821
822
823
824
825
826
827
828
829
830
831
832
833
834
835
836
837
838
839
840
841
842
843
844
845
846
847
848
849
850
851
852
853
854
855
856
857
858
859
860
861
862
863
864
865
866
867
868
869
870
871
872
873
874
875
876
877
878
879
880
881
882
883
884
885
886
887
888
889
890
891
892
893
894
895
896
897
898
899
900
901
902
903
904
905
906
907
908
909
910
911
912
913
914
915
916
917
918
919
920
921
922
923
924
925
926
927
928
929
930
931
932
933
934
935
936
937
938
939
940
941
942
943
944
945
946
947
948
949
950
951
952
953
954
955
956
957
958
959
960
961
962
963
964
965
966
967
968
969
970
971
972
973
974
975
976
977
978
979
980
981
982
983
984
985
986
987
988
989
990
991
992
993
994
995
996
997
998
999
1000

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100
101
102
103
104
105
106
107
108
109
110
111
112
113
114
115
116
117
118
119
120
121
122
123
124
125
126
127
128
129
130
131
132
133
134
135
136
137
138
139
140
141
142
143
144
145
146
147
148
149
150
151
152
153
154
155
156
157
158
159
160
161
162
163
164
165
166
167
168
169
170
171
172
173
174
175
176
177
178
179
180
181
182
183
184
185
186
187
188
189
190
191
192
193
194
195
196
197
198
199
200
201
202
203
204
205
206
207
208
209
210
211
212
213
214
215
216
217
218
219
220
221
222
223
224
225
226
227
228
229
230
231
232
233
234
235
236
237
238
239
240
241
242
243
244
245
246
247
248
249
250
251
252
253
254
255
256
257
258
259
260
261
262
263
264
265
266
267
268
269
270
271
272
273
274
275
276
277
278
279
280
281
282
283
284
285
286
287
288
289
290
291
292
293
294
295
296
297
298
299
300
301
302
303
304
305
306
307
308
309
310
311
312
313
314
315
316
317
318
319
320
321
322
323
324
325
326
327
328
329
330
331
332
333
334
335
336
337
338
339
340
341
342
343
344
345
346
347
348
349
350
351
352
353
354
355
356
357
358
359
360
361
362
363
364
365
366
367
368
369
370
371
372
373
374
375
376
377
378
379
380
381
382
383
384
385
386
387
388
389
390
391
392
393
394
395
396
397
398
399
400
401
402
403
404
405
406
407
408
409
410
411
412
413
414
415
416
417
418
419
420
421
422
423
424
425
426
427
428
429
430
431
432
433
434
435
436
437
438
439
440
441
442
443
444
445
446
447
448
449
450
451
452
453
454
455
456
457
458
459
460
461
462
463
464
465
466
467
468
469
470
471
472
473
474
475
476
477
478
479
480
481
482
483
484
485
486
487
488
489
490
491
492
493
494
495
496
497
498
499
500
501
502
503
504
505
506
507
508
509
510
511
512
513
514
515
516
517
518
519
520
521
522
523
524
525
526
527
528
529
530
531
532
533
534
535
536
537
538
539
540
541
542
543
544
545
546
547
548
549
550
551
552
553
554
555
556
557
558
559
560
561
562
563
564
565
566
567
568
569
570
571
572
573
574
575
576
577
578
579
580
581
582
583
584
585
586
587
588
589
590
591
592
593
594
595
596
597
598
599
600
601
602
603
604
605
606
607
608
609
610
611
612
613
614
615
616
617
618
619
620
621
622
623
624
625
626
627
628
629
630
631
632
633
634
635
636
637
638
639
640
641
642
643
644
645
646
647
648
649
650
651
652
653
654
655
656
657
658
659
660
661
662
663
664
665
666
667
668
669
670
671
672
673
674
675
676
677
678
679
680
681
682
683
684
685
686
687
688
689
690
691
692
693
694
695
696
697
698
699
700
701
702
703
704
705
706
707
708
709
710
711
712
713
714
715
716
717
718
719
720
721
722
723
724
725
726
727
728
729
730
731
732
733
734
735
736
737
738
739
740
741
742
743
744
745
746
747
748
749
750
751
752
753
754
755
756
757
758
759
760
761
762
763
764
765
766
767
768
769
770
771
772
773
774
775
776
777
778
779
780
781
782
783
784
785
786
787
788
789
790
791
792
793
794
795
796
797
798
799
800
801
802
803
804
805
806
807
808
809
810
811
812
813
814
815
816
817
818
819
820
821
822
823
824
825
826
827
828
829
830
831
832
833
834
835
836
837
838
839
840
841
842
843
844
845
846
847
848
849
850
851
852
853
854
855
856
857
858
859
860
861
862
863
864
865
866
867
868
869
870
871
872
873
874
875
876
877
878
879
880
881
882
883
884
885
886
887
888
889
890
891
892
893
894
895
896
897
898
899
900
901
902
903
904
905
906
907
908
909
910
911
912
913
914
915
916
917
918
919
920
921
922
923
924
925
926
927
928
929
930
931
932
933
934
935
936
937
938
939
940
941
942
943
944
945
946
947
948
949
950
951
952
953
954
955
956
957
958
959
960
961
962
963
964
965
966
967
968
969
970
971
972
973
974
975
976
977
978
979
980
981
982
983
984
985
986
987
988
989
990
991
992
993
994
995
996
997
998
999
1000

3 Zに前訴判決の既判力が及ぶためZの主張は排斥される。

11) 既判力の消極的作用として、当事者は後訴において、既判力の生じた前訴判決の判断と異なる主張立証をすることができず、遮断される。

12) 本件でZはXの相手方であったYから甲土地の所有権移転登記を受けており、本件土地の所有権登記請求が訴訟物とあり、前訴後訴両訴訟で訴訟物とあることから、Xの請求相手方は後訴当事者として同一視することができる。

13) 上記事情から、前訴の訴訟物として争っていたXとYの所有権移転登記手続請求権が存在するという前訴確定判決に既判力が生じている以上、Yと同一視されるZから、後訴において所有権移転登記請求にかかる甲土地の売買契約が成立していないと主張するのは、前訴の判決効と矛盾抵触し、許されない。

14) したがって、前訴既判力に遮断される結果、Zの主張は排斥される。

4 Xは上記主張をすることが考えられる。

以上