

民事訴訟法

次の文章を読んで、設問1及び設問2に答えなさい。

【事例】

1. 動画コンテンツの企画・制作を行う会社（商号「株式会社Mテック」）（この会社は平成30年5月21日に設立された。以下、この会社を「甲」という。）の設立者で代表取締役であるAは、事務所の移転先を検討していたところ、都内に雑居ビルを所有するXを知人から紹介された。Xが同ビルの4階部分（以下「本件事務所」という。）を勧めるとAは即決し、令和2年4月10日、Xは甲との間で、賃料を月額30万円、毎月末日に翌月分を支払う、期間を2年とすることを主な内容とする賃貸借契約を締結した（以下「本件賃貸借契約」という。）。同月14日、Aは、本件事務所の所在地を甲の本店とする本店移転の登記をし、Xにその旨を伝えた。
2. しかし、甲は、賃料の支払を滞り、令和3年3月の時点で賃料の未払は3か月に及んだ。Xは、同年3月10日、甲に対し、3月末日までに未払賃料の全額を支払うように催告するとともに、その支払がなければ、本件賃貸借契約を解除するとの意思表示をし、訴えを提起して明渡しを求める旨を内容証明郵便で通知した。甲は、期間内に未払賃料を支払わなかった。Aは、Xの訴えを空振りさせて時間稼ぎができるように一計を案じ、同年4月2日、まず甲の商号を「株式会社Gテック」に、代表取締役をAの配偶者であるBに変更し、商号の変更等の登記をした。さらにAは、同日、代表取締役をA、商号を「株式会社Mテック」とする株式会社を設立し、設立の登記をし（以下、新設された会社を「乙」という。）。乙の商業登記簿上の本店所在地、目的等は甲のそれと同一であった。
3. Xは、令和3年4月20日、Aによる一連の行為を知らぬまま、本件事務所の所在地を住所とする「株式会社Mテック」を被告として表示し、請求の原因として、(1)原告は、被告との間で、令和2年4月10日に本件事務所につき賃貸借契約を締結した、(2)原告は、同日、本件事務所を被告に引き渡した、(3)原告は、被告が令和3年1月分以降の賃料を支払わないため、催告の上同契約を解除した（以下省略）旨を記載した訴状を作成し、賃貸借契約の終了に基づき、本件事務所の明渡しを求める訴えを提起し、（以下、この訴えに係る訴訟手続を「本件訴訟」という。）。Xは本件訴訟の第1回口頭弁論期日において、(1)から(3)の請求の原因が記載された訴状を陳述し、同事実を主張した。
4. 本件訴訟の第2回口頭弁論期日において、Aは、請求原因事実(1)から(3)を認める旨の陳述をした。その際、Aは、同年4月2日付けで行われた甲の商号変更及び新会社乙の設立については一切明らかにしなかった。裁判所は、以上の経過を踏まえて口頭弁論を終結し、判決の言渡期日を指定した。
5. ところが、Aは、判決の言渡期日の直前に、本件賃貸借契約を締結したのは甲であ

り、乙はXとの間で本件賃貸借契約を締結しておらず、口頭弁論期日におけるXの主張を認める旨の陳述は事実と反するからこれを撤回する、として口頭弁論の再開を申し立てた。

以下は、裁判官Jと司法修習生Pとの間の会話である。

J：本件で訴訟法上いかなる問題がありそうですか。

P：被告を甲と乙のどちらで取り扱えば良いか、つまり、当事者の確定が問題となりそうです。あとは、Aの陳述について自白の成立及び自白の撤回が認められるかです。

J：いい着眼点ですね。ただし、今回は訴訟提起当時から被告が乙であると確定していたとしましょう。裁判所は、第2回口頭弁論期日における乙の代表者としてのAの陳述につき、自白が成立しているかについて検討してください。これを「課題1」とします。また、仮に自白が成立しているとすると、自白の撤回が認められるかを検討してください。これを「課題2」とします。なお、最高裁判所昭和48年10月26日第二小法廷判決・民集27巻9号1240頁（以下「最判昭和48年」という。）は、新旧会社が実質的に同一という事案において、新会社が旧会社と別人格であることを信義則によって実体法上否定し、新会社は旧会社の責任を負うべきものとしたが、最判昭和48年を考慮する必要はありません。

〔設問1〕

あなたが司法修習生Pであるとして、Jから与えられた課題1及び課題2について答えなさい。

【事例続き】

6. 口頭弁論の再開後、本人訴訟を続けることに不安を覚えたXは、相談のため弁護士Lの事務所を訪問した。Lは、事件の経過を一通り確認し、本件訴訟の被告が甲と確定される可能性は必ずしも高くはないとの見方を示した。Xは、Lの指摘を踏まえ、甲に対する給付判決を得て、本件事務所の明渡しを実現したい旨をLに伝え、対処法の検討を依頼した。

以下は、弁護士Lと司法修習生Qとの間の会話である。

L：Xは、甲に対する給付判決を得たいとのことですが、本件訴訟の被告が乙と確定されることを前提とした場合に、Xにとって便宜な手段はありますか。

Q：甲を被告に追加する主観的追加的併合を申し立てることが考えられます。もっとも、最高裁判所昭和62年7月17日第三小法廷判決・民集41巻5号1402頁（以下「最判昭和62年」という。）は、この場合につき、仮に新旧両訴訟の目的たる権利又は義務につき現行の民事訴訟法（以下「法」という。）第38条所定の共同

訴訟の要件が具備する場合であっても、新訴が法第152条1項の適用をまたずに当然に旧訴訟に併合されるとの効果を認めることはできない旨判示しました。最判昭和62年によれば、甲に対して別訴を提起し、裁判所の裁量により弁論が併合されるのを待つしかないと思います。

L：基本はそのとおりですが、本件訴訟においてXが被告の追加を求めに至った原因が、甲が被告にならないように乙を設立して甲の旧商号を乙に使用させたAの一連の行為にあるとしますと、Xには主観的追加的併合を求めるだけの理由があると思います。そこで、甲を被告として追加するXの申立てが認められるように立論してください。検討する際は、最判昭和62年が主観的追加的併合を認めた場合の問題として指摘した点を複数明示し、最判昭和62年が問題として指摘した点を踏まえた立論をしてください。これを「課題」とします。なお、課題に回答する際には、第2回口頭弁論期日における乙の代表者としてのAの陳述につき、自白が成立していることを前提としてください。

〔設問2〕

あなたが司法修習生Qであるとして、Lから与えられた課題について答えなさい。

配点表

設問 1 課題 1		計 14
1	裁判上の自白の条文	1
2	裁判上の自白が成立する要件 ・口頭弁論または弁論準備手続の期日における当事者の弁論としての陳述 ・相手方の主張と一致すること ・自白者に不利益な陳述であること	5
3	A の陳述は第 2 回口頭弁論期日において行われた事の指摘	1
	A が認めた事実についての指摘	1
	A が認めた事実は、X が本件訴訟の第 1 回口頭弁論期日において主張する旨の指摘	1
	A が認めた事実は X が主張した事実と一致する点	1
	証明責任説、敗訴可能性説いずれかの立場で不利益要件を満たす旨の指摘	2
	A が当事者であることの指摘	1
	結論	1
設問 1 課題 2		計 12
1	裁判上の自白が成立した場合、原則として当事者拘束力により撤回できない旨の指摘	1
2	自白の撤回が認められる三要件について規範定立	3
3	反真実、錯誤が問題となる旨の指摘	1
	本件賃貸借契約は乙ではなく甲と締結したものであるから、反真実にあたる旨の指摘	2
	A が、本件賃貸借契約を締結したのは乙ではなく甲であることを認識しており、錯誤ではない旨の指摘	4
	結論	1
設問 2		計 19
1	主観的追加的併合を認めた際の問題点について指摘	
	①新たな当事者に対する別訴に対し、係属中の訴訟の訴訟状態を当然に利用できるとは限らないので、訴訟経済に資するとはいえないこと	2
	②訴訟を複雑化させる弊害が予測されること	2
	③軽率な提訴等が誘発されるおそれがあること	2
	④新訴の提起の時期いかんによっては訴訟の遅延を招きやすいこと	2
2	①の問題点が当てはまらないこと	3
	②の問題点が当てはまらないこと	2

明大法曹会予備試験対策答案練習会<R8.5.17 民事訴訟法>
担当講師：司法修習生 小野澤 祐大

	③の問題点が当てはまらないこと	3
	④の問題点が当てはまらないこと	2
	結論	1
裁量点	論述の流れが良い答案や条文を丁寧に適示している答案には最大5点の裁量点を与える	5
合計		50

1
第1 設問1について

2
1 課題1について

3
(1) A の X の請求原因(1)から(3)を認める旨の陳述に裁判上の自白
4
(民事訴訟法 (以下法令名省略) 179 条) が成立するか。

5
(2) 裁判上の自白とは、口頭弁論または争点整理手続期日における、
6
相手方が主張する自己に不利益な事実を争わない旨の、当事者の弁論
7
としての陳述をさす。そして、ここでいう不利益な事実とは、相手方
8
が証明責任を負っている事実をさす。

9
(3) 本件において、A が認めた事実は、(1)原告被告間の賃貸借契約
10
の存在、(2)(1)に基づく建物の引渡し、(3)賃貸借契約が催告解除され
11
た事実である。これらの事実は、X が第1回口頭弁論において主張し
12
ている。また、これらの事実は、本件訴訟の訴訟物である賃貸借契約
13
終了に基づく目的物返還請求権としての建物明渡請求権の請求原因
14
事実、つまり、原告であるXが立証責任を負う事実であるから、不利
15
益な事実にあたる。そして、Aは乙の代表取締役であり、訴訟追行権
16
を有する(37条)ため、当事者にあたるどころ、Aは、第2回口頭弁
17
論期日という弁論において、これらの事実を認める旨の陳述をしてい
18
る。以上の点から、第2回口頭弁論期日におけるAの陳述に裁判上の
19
自白が成立する。

20
2 課題2について

21
(1) 裁判上の自白には、主要事実に、当事者拘束力が生じ、原則とし
22
て撤回はできない。本件におけるAの自白は、請求原因事実という主

1 要事実を対象としているため、原則として撤回ができないところ、例
2 外的に自白の撤回を認めることはできないか。

3 (2) 自白の撤回は、①相手方の同意がある場合、②刑事上罰すべき他
4 人の行為により自白がなされた場合(338条1項5号類推)、③自白さ
5 れた事実が反真実でありかつ錯誤により自白した場合のいずれかを
6 満たした場合に限られる。

7 (3) 本件では、①、②に該当する事情はないから、③が問題となる。

8 Aが自白した事実には、Xと被告つまり乙が賃貸借契約を締結した事実
9 が含まれている。しかし、本件賃貸借契約はXと甲との間で締結され
10 たものであり、Xと乙との間で、本件事務所の賃貸借契約を締結した
11 という事実はないから、Aの自白は反真実にあたる。一方で、本件賃
12 貸借契約は、Aが甲の代表取締役であった際に締結したものであり、
13 実際にAは、自ら甲の本店所在地を本件事務所の住所に移している。
14 また、Aは、本件賃貸借契約に関するXの訴えを空振りに終わらせ時
15 間稼ぎができるように一計を案じ、乙を設立したものである。これら
16 の事実を踏まえると、本件賃貸借契約を締結したのは乙ではなく甲で
17 あることを認識しており、乙が賃貸借契約を締結したという事実を真
18 実であると誤認していたとはいえ、錯誤があったとはいえない。し
19 たがって、③の要件も満たさず、自白の撤回は認められない。

20 第2 設問2について

21 1 明文なき主観的追加的併合は、最高裁判所昭和62年7月17日
22 第三小法廷判決によると認められないところ、例外的に主観的追加的

1
併合が認められる余地はないか

2
2 同判例は、主観的追加的併合を認めた場合の問題点として、①新
3
たな当事者に対する別訴に対し、係属中の訴訟の訴訟状態を当然に利
4
用できるとは限らないので、訴訟経済に資するとはいえないこと、②
5
全体として訴訟を複雑化させる弊害が予測されること、③軽率な提訴
6
等が誘発されるおそれがあること、④新訴の提起の時期いかんによっ
7
ては訴訟の遅延を招きやすいことを挙げている。そこで、これらの主
8
観的追加的併合を認めた場合の問題点が妥当しない事案であれば、例
9
外的に主観的追加的併合を認めてもよい。

10
3 ①について、本件では、本来は甲に対して請求するべきであると
11
ころを、X が誤って乙に対して請求してしまったものであり、甲に対
12
する請求の主張する事実関係や証拠は乙に対する請求のものと同じ
13
である。そして、X が甲ではなく乙に対して訴訟提起をしたのは、A
14
が一計を案じたことにより、X 当事者を誤認したためであるから、甲
15
が、乙に不利な訴訟状態を引き継いだとしても、手続きとしては問題
16
がないといえる。したがって、本件では、係属中訴訟の訴訟状態を利
17
用できるといえるから、①の問題点は本件には当てはまらない。②に
18
ついて、本件では、甲乙いずれの請求も攻撃防御方法が同一であるか
19
ら、これを併合し引き継いだとしても、事案が複雑化することは考え
20
にくい。したがって、本件では、②の問題点も当てはまらない。③に
21
ついて、本件では、A が時間稼ぎのために、甲の商号を変更し、乙を
22
設立後甲の旧商号を使用するという誤認をしてもやむを得ない外観

1	が作出されたことにより、Xが誤認し、乙に対して提訴した事案であ
2	り、Xに帰責性はない。つまり、Xはやむを得ず乙に対し提訴したの
3	であり、主観的追加的併合を認めることで軽率な提訴が誘発されると
4	はいえず、③の問題点にも当てはまらない。④について、確かに、主
5	観的追加的併合を行うことにより、甲の手続き保障との関係で、期日
6	を開かなければならず、多少の遅滞を招くことは否定できない。しか
7	し、訴訟の遅延は著しい場合に限り不適法とされるどころ（143条た
8	だし書き類推）、甲の追加の申立ては第一審で行われているし、上述の
9	ように乙に対する訴訟の訴訟状態を利用できるから、著しい遅延にま
10	では至らず、本件では④の問題点も妥当しない。以上の点から、本件
11	では主観的追加的併合の問題点に該当しないため、例外的に主観的追
12	加的併合が認められる。
13	以上
14	
15	
16	
17	
18	
19	
20	
21	
22	

第1 設問1 課題1

1 総論

本問は、本件訴訟の第2回口頭弁論期日における、Aの請求原因を認める陳述に関して、裁判上の自白（民事訴訟法179条）が成立しているかについて、裁判上の自白の要件を示し、要件に本件事案が当てはまるかについて丁寧に論じるべき問題であった。

2 裁判上の自白とは

(1) 意義

裁判上の自白とは、口頭弁論又は争点整理手続期日における、相手方の主張する自己の不利益な事実を争わない旨の当事者の弁論としての陳述である。

裁判上の自白の意義は、以下で解説する裁判上の自白が成立する要件と被る部分が多いため、セットで覚えておくとよい。

(2) 裁判上の自白の効果

裁判上の自白の効果は主に以下の3つである。

①証明不要効

証明不要効とは、自白された事実は証拠による証明を要しないとする効果である。

この証明不要効は民事訴訟法179条を根拠とする。

民訴法179条

裁判所において当事者が自白した事実及び顕著な事実は、証明することを要しない。

②裁判所拘束力

裁判所拘束力とは、自白が成立した場合、裁判所は自白された事実と異なる事実認定をすることが許されなくなるという効果である。

この裁判所拘束力は、当事者の争いのない事実は、そのまま判決の基礎として採用しなければならないとする弁論主義第2テーゼを根拠とする。

③当事者拘束力（撤回制限効）

当事者拘束力とは、自白を構成する事実上の主張を当事者が事後に撤回することが制限される効果である。

当事者拘束力の根拠については、様々な見解がある。以下で、2つの見解を紹介する。

A禁反言

この説は、訴訟においても禁反言の原則が働くとする見解である。しかし、訴訟行為の撤回は自由であるにもかかわらず、自白のみが撤回禁止になるのかについて説明ができない。

B 自白機能保障説

自白が成立すると、裁判所拘束力が生じ、厳密な審理がなされなくなるため、相手方に、自白部分が除かれた審理予定や当該部分について証拠が不要になるといった信頼を与える行為である。このように、自白は他の訴訟行為とは異なる性質を有するから、撤回が制限されるという見解である。

(3) 裁判上の自白の要件

裁判上の自白の成立要件は以下の3つに整理される。

① 口頭弁論または弁論準備手続の期日における当事者の弁論としての陳述

自白は、口頭弁論または弁論準備手続の期日における当事者の弁論としての陳述である必要がある。つまり、裁判外で自白したとしても自白は成立しない。また、当事者尋問における陳述にも自白は成立しない点に注意が必要である。

② 相手方の主張と一致すること

相手方の主張と一致することも要件となる。先に自己に不利益な事実を認め、相手がこれを援用するという先行自白であっても自白は成立する。

③ 自白者に不利益な陳述であること

自白者にとって不利益な陳述であることも要件であるとされている（一部不利益要件を不要とする見解あり）。この不利益の意味については以下の二つの考え方がある。

A 証明責任説（最判昭和54年7月31日）

この見解は、相手方が証明責任を負う事実について認めることを「不利益」と捉えている。

B 敗訴可能性説

この見解は、証明責任の有無を問わず、敗訴可能性という有利な期待を与えたという点を「不利益」と捉えている。

このように、不利益の意味について考え方が分かれる。しかし、**B**敗訴可能性説よりも**A**証明責任説の方が、要件事実を踏まえ、どちらに証明責任があるかについて答案に落とし込めば足りるため、試験的には、**A**証明責任説により書くことをおすすめする。

3 本問への当てはめ

① 口頭弁論または弁論準備手続の期日における当事者の弁論としての陳述

Aは被告である乙の代表取締役であり、当事者であるところ、Aは第二回口頭弁論期日において、請求原因を認める旨の陳述をしている。

→問題なく要件を満たす

② 相手方の主張と一致すること

Aが認めた事実は、(1)原告は、被告との間で、令和2年4月10日に本件事務所に

つき賃貸借契約を締結した、(2)原告は、同日、本件事務所を被告に引き渡した、(3)原告は、被告が令和3年1月分以降の賃料を支払わないため、催告の上同契約を解除した事実である。この事実は、Xが第1回口頭弁論期日において主張（上記事実が記載された訴状を陳述）しているから、相手方であるXが主張した事実である。

→かかる事実は相手方の主張と一致するため要件を満たす

③自白者に不利益な陳述であること

Aが認めた事実は、上記のように、本件訴訟の訴訟物である賃貸借契約終了に基づく目的物返還請求権としての建物明渡請求権の請求原因事実である。請求原因事実は、原告であるXが立証責任を負うことになる。

→問題なく不利益要件を満たす。

第2 設問1 課題2

1 総論

本問は、自白の撤回の要件の中の、反真実・錯誤の要件に該当するかについて論じ、Aの自白が撤回できるかについて論じるべき問題であった。

2 自白の撤回が認められるための要件

自白の撤回は、以下の3つのいずれかの要件に該当する場合に認められる。

①相手方が同意した場合

一つ目の要件は、相手方が撤回に同意した場合である。当事者拘束力の根拠は、自白に対する相手方の信頼であるから、相手方が撤回に同意した場合は、相手方が信頼保護の利益を放棄したといえることができるため、撤回が認められるとされている。

②相手方または第三者の刑事上罰すべき行為により自白をした場合

二つ目の要件は相手方または第三者の刑事上罰すべき行為により自白をした場合である。このような場合には、再審事由に該当するとされて（338条1項5号）おり、適正手続きの観点から撤回が許容される場合にあたる。

③反真実、錯誤により自白した場合

三つ目の要件は、自白した事実が反真実であり、錯誤に基づき自白した場合である。この要件の詳細については、反真実のみを要件とする見解や錯誤のみで足りるとする見解など多岐にわたる。もともと、判例は、反真実かつ錯誤を要件としているため、答案上も反真実と錯誤の双方が要件となるという前提で書くとよい。なお、判例では、反真実と錯誤の双方が要件であることを前提としつつ、反真実の証明があれば、錯誤が事実上推定されるとしている（最判昭和25・7・11民集4巻7号316頁）。

3 本問への当てはめ

(1) 総論

本問では、もっとも問題となる反真実かつ錯誤の要件が問題となるため、かかる要件に該当するかについて丁寧に論じる必要がある。

(2) 具体的な当てはめ

①反真実

反真実の要件について、本件賃貸借契約はXと乙との間で行われたものではなく、Xと甲との間で行われたものである。したがって、Xと乙が賃貸借契約を締結したとするAの自白は真実に反する。

→反真実の要件を満たす

②錯誤

錯誤の要件について、本件賃貸借契約は、Aが甲の代表取締役の際に締結したものであるから、Aは本件賃貸借契約の主体は甲であることを認識していた。また、Aは本件賃貸借契約に関するXの訴えに対し時間を稼ぐために乙を設立しており、乙が本件賃貸借契約の契約当事者でないことを当然認識していた。したがって、Aは、自白の際、乙が本件賃貸借契約を締結していたと誤認していたとはいえないため、錯誤はない。

→錯誤の要件を満たさない

(3) 結論

よって、自白の撤回は認められない。

(4) 当てはめの際の注意点

本問が参考としている令和4年司法試験民事系科目第3問の採点実感には以下のような記載がある。

(令和4年司法試験民事系科目第3問の採点実感より抜粋)

当てはめについては、反真実かつ錯誤と要件を設定しているにもかかわらず、何が真実に反しているのか、何について錯誤に陥っているとは言えないのかについて丁寧に当てはめをすることができていない答案が少なくなかった。例えば、錯誤がないことを論ずる答案でも、「Aは一計を案じて乙を設立したものであるから錯誤がない」とする答案と、「Aは一計を案じて乙を設立したものであるから、『乙が賃貸借契約を締結したという事実を真実と誤認していたとは言えず』錯誤がない」とする答案では、評価に差が付くのは明らかである。

この記載からも明らかな通り、当てはめの際は「事実→結論」では不十分であり、「事実→事実の評価→結論」という流れの当てはめが求められる。したがって、常にこの事実は立てた規範に対しどのような意味を持っているかという点を意識し、答案に落とし込むと良い。

第3 設問2

1 総論

本問では、最高裁判所昭和62年7月17日第三小法廷判決が認めなかった主観的追加的併合について、同判例が指摘した問題点を基に、本事案では例外的に主観的追加的併合が認められる旨の立論をすることを求める設問であった。

2 主観的追加的併合の一般論

最判昭和62年は、以下の4つの問題点を指摘し、主観的追加的併合を認めなかった。

- ①新たな当事者に対する別訴（新訴）に対し、係属中の訴訟（旧訴訟）の訴訟状態を当然に利用できるとは限らず、訴訟経済に資するとはいえない
- ②全体として訴訟を複雑化させる弊害が予測される
- ③訴訟の途中で被告の間違いや被告の脱漏が判明しても、原告は被告を追加できるため、軽率な提訴等が誘発されるおそれがある
- ④新訴の提起の時期いかんによっては訴訟の遅延を招きやすい

しかし、主観的追加的併合を肯定する立場の学説からも、最高裁判所昭和62年7月17日第三小法廷判決の事案は、主観的追加的併合を認めるべきではない事案であるとしており、上記4つの問題点に当てはまらない事案であれば、明文なき主観的追加的併合が認められる可能性が残されているといえる。

3 本問の検討

(1) 総論

本問のように、判例とは異なる結論で論述するように指定されている場合は、判例が結論を出した理由が本件事案では当てはまらないという論述をすれば良い。

(2) 具体的検討

- ① 新たな当事者に対する別訴（新訴）に対し、係属中の訴訟（旧訴訟）の訴訟状態を当然に利用できるとは限らず、訴訟経済に資するとはいえない点

この点について、判例が継続中の訴訟状態を利用できるとは限らないとしているのは、新たに訴訟に加わった者の手続き保障に着目しているといえる。つまり、新しく加わった者にとって不利な状況で訴訟に入った場合、新しく加わった者に対し新たに主張の機会を与えなければならず、結局のところ新訴を提起した場合と変わらないことを懸念しているといえる。しかし、本件では、本来であれば甲に対して訴訟提起すべきであったところを乙と誤認して訴訟提起した事案であり、**主張すべき事項や証拠関係に変わりはないし、Xが被告を誤認する原因を作出したのはAである**から、甲の手続き保障は十分であるといえる事案である。このことから、本件では、従前の訴訟状態を利用でき、①の問題点は当てはまらないといえる。

- ②全体として訴訟を複雑化させる弊害が予測される

本件では、甲に対する請求も乙に対する請求も同一の請求原因であり、攻撃防御方法も同一であるから複雑化することは考えにくい。②にも当てはまらない。

③訴訟の途中で被告の間違いや被告の脱漏が判明しても、原告は被告を追加できるため、軽率な提訴等が誘発されるおそれがある

この点は、主観的追加的併合を認めると、原告が被告を安易に特定し軽率に訴訟を提起する点を懸念しているところ、本件で、XはAの行為により誤って乙を被告としている。また、乙は甲の商号をそのまま使用しているし、乙の代表者も従前の甲と同一のAであるから、Xの誤認はやむを得ないといえ、軽率な濫訴のおそれがある事案とは言えないため、③にも当てはまらない。

④新訴の提起の時期いかんによっては訴訟の遅延を招きやすい

この点について、確かに、主観的追加的併合を行うことにより、甲の手続き保障との関係で、期日を開かなければならず、多少の遅滞を招くことは否定できない。しかし、訴訟の遅延は著しい場合に限り不適法とされる（143条ただし書き類推）。甲の追加の申立ては第一審で行われているし、乙に対する訴訟の訴訟状態を利用できるから、主観的追加的併合を認めたとしても著しい遅滞を招くとは言えず、④にも当てはまらない。

第4 参考文献

瀬木 比呂志『民事訴訟法【第2版】』（日本評論社、2022）

三木 浩一,笠井 正俊,垣内 秀介,菱田 雄郷『民事訴訟法〔第4版〕』（有斐閣、2023）

以上

最優秀答案

回答者：K・Sさん

1 第1 設問1

2 1. 課題1

3 (1) 裁判上の自白とは、口頭弁論期日又は弁論準備手続期日にお
4 ける、相手方の主張と一致する自己に不利益な事実を認める旨の陳
5 述をいう。

6 裁判上の自白が成立する「事実」には証明不要効が生じるため(民
7 事訴訟法(以下、法名省略)179条)、これと異なる事実の認定は
8 当事者を害する。そのため、当事者意思の尊重と不意打ち防止とい
9 う弁論主義の機能・根拠から、訴訟の勝敗に直結する、権利の発生・
10 変更・消滅を定める規範の要件に直接該当する具体的事実である主
11 要事実に裁判所拘束力を生じさせる必要がある。他方、間接事実や
12 補助事実は、主要事実の存在を推認させる点で証拠と同様の機能で
13 あるため、これらにまで裁判所拘束力を認めると自由心証主義(2
14 47条)を害する。そこで、裁判上の自白の成立する「事実」は主
15 要事実に限られる。

16 また、「相手方の主張と一致する自己に不利益」な事実とは、基準
17 の明確化の観点から、相手方が証明責任を負う事実をいう。

18 (2) 本件訴訟は、Xの乙に対する賃貸借契約の終了に基づく目的
19 物明渡請求であるところ、かかる請求が認められるためには①賃貸
20 借契約の締結、②①に基づく目的物の引渡し、③賃貸借契約の終了
21 原因事実の主張が必要である。そのため、①ないし③が主要事実で

コメントの追加 [祐小1]: 規範完璧で
す。

コメントの追加 [祐小2]: 要件事実の視
点が現れており良いです。

最優秀答案

回答者：K・Sさん

1 あり、Xが証明責任を負う。そして、本件訴訟の請求原因事実（1）
2 が①、（2）が②、（3）が③に該当するところ、Aは請求原因事実
3 （1）ないし（3）を認める旨の陳述を第2回口頭弁論期日におい
4 てしている。そのため、Aの陳述には裁判上の自白が成立すると思
5 える。しかし、本件賃貸借契約の当事者は被告の乙ではなく、甲で
6 ある。このため、Aが被告乙を代表して、請求原因事実（1）ない
7 し（3）を認める旨の陳述をしても、乙にとって、自己に不利益な
8 事実を認めることにならない。

9 （3）したがって、Aの陳述に裁判上の自白は成立しない。

10 2. 課題2

11 （1）裁判上の自白には、上述のように裁判所拘束力が生じる。裁
12 判所拘束力が生じると、裁判所が当該事実について異なる認定をす
13 ることがなくなる以上、撤回を認めると相手方に不利益となる。そ
14 こで、禁反言の法理（2条）に基づき、裁判上の自白は原則として
15 撤回できない。

16 もっとも、撤回を認めない根拠は上記のように相手方の保護であ
17 るから、相手方の同意がある場合には撤回を認めて問題ない。また、
18 刑事上罰すべき相手方の行為による場合も、再審事由にも該当する
19 ため撤回をできると考える。加えて、反真実かつ錯誤の証明がされ
20 た場合には、そのような事実を裁判の基礎とすることは誠実な裁判
21 といえないため、撤回することができると解する。

コメントの追加 [祐小3]: 裁判上の自白は、契約上の当事者でなくとも成立します。つまり、裁判上の自白は、「訴訟」の当事者が、相手方の主張する事実を認める陳述をすることで成立するため、実体法上の当事者でなくとも裁判上の自白は成立します。本件では、訴訟の当事者である乙の代表者はAであるため、A陳述につき裁判上の自白が成立します。

コメントの追加 [祐小4]: 理由付けまで完璧です。

最優秀答案

回答者：K・Sさん

1 (2) 確かに、被告の乙は本件貸借契約の当事者ではないため、
2 Aの陳述に裁判上の自白が成立しても、当該事実は真実に反する。
3 そのため、自白の撤回ができるとも思える。
4 しかし、AはXの訴えを空振りさせて時間稼ぎをするため、甲の
5 商号や代表者を変更したり、本件貸借契約を締結した際の甲の商
6 号と同じ商号の乙を、A自身を代表者として新設したりしている。
7 甲と乙は本店の所在地や目的が同一であり、甲の新たな代表者はA
8 の妻Bであることから、実質的には甲と乙は同一の主体とみるこ
9 ができる。そして、本件貸借契約は、Aが甲を代表して締結して
10 いるため、Aは乙が本件貸借契約の当事者でないことを認識して
11 いる。そうであれば、Aは少なくとも、自白が反真実であることを
12 認識していたといえ、錯誤に陥っていない。

コメントの追加 [祐小5]: 間違いでは
ないですが、貸借契約の借借人は甲で
あるという問題文に明記されている事
実から認定しましょう(乙が当事者で
ない事は、貸借契約を締結したのが
甲であることを摘示はじめて認定で
きます)。当てはめはやり過ぎるくら
いがちょうどいいです。

13 (3) したがって、自白の撤回は認められない。

コメントの追加 [祐小6]: このあては
めは素晴らしいです。

14 第2 設問2

15 1. 最判昭和62年は、①必ずしも旧訴の訴訟状態を利用できるか
16 は疑問であること、②軽率な提訴・濫訴のおそれがあること、③訴
17 訟の複雑化を招くおそれがあること、④訴訟遅延のおそれもあるこ
18 と
19 を理由に主観的追加的併合を認めなかった。そのため、上記①ない
20 し④に該当しない場合であれば、本件訴訟に甲を被告として追加す
21 ることが許されると考える。

最優秀答案

回答者：K・Sさん

1 2. 設問1で述べたように、乙は、AがXの訴訟を遅滞させる目的
2 で設立され、甲と乙は本店の所在地や目的が同一であり、甲の新た
3 な代表者はAの妻Bであることから、実質的には甲と乙は同一の主
4 体である。そうであれば、甲を被告に追加後、本件訴訟の訴訟状態
5 をそのまま利用しても甲にとって不利な状況とはいえない。そのた
6 め、旧訴の訴訟状態を利用できる(①)。

コメントの追加 [祐小7]: 手続きの視点から書けておりよいと思います。実体的な視点(請求が同一である点)からも書ければさらに良かったと思います。

7 Xが甲を被告に追加するに至った原因はAにある。そのためXは
8 仕方なく甲を被告として追加するのであり、甲を被告として追加す
9 るXの申立てを認めたとしても軽率な提訴や濫訴は誘発されない
10 (②)。

11 甲と乙は実質的に同一の主体であるため、本件訴訟内で同時に審
12 理を進めればむしろ権利関係を明確化・単純化できるといえる。その
13 ため、甲を被告に追加することで訴訟が複雑になることはない(③)。

コメントの追加 [祐小8]: 視点は良いですが、具体的にXはどのような主張をするのかについてまで踏み込んで立論できるとよかったです(甲に対しても乙に対しても請求原因等の主張する事実は同一等)。

14 確かにすでに第2回口頭弁論期日まで終わっているが、まだ第一
15 審手続き中であるため、このタイミングで甲を被告に追加しても著
16 しい訴訟不経済とはならない。また、甲を被告に追加すればむしろ
17 訴訟が明確化・単純化するため、著しい遅滞は発生しない(④)。

コメントの追加 [祐小9]: 良好です。

18 したがって、本件訴訟に甲を被告として追加しても、主観的追加
19 的併合が認められない①ないし④の理由は該当しない。

20 3. よって、Xは本件訴訟に甲を被告として追加することができる。

21 以上