

2021年度 早稲田大学大学院法務研究科
法学既修者試験 論述試験
民 事 訴 訟 法
(出題の趣旨)

【出題の趣旨】

訴えの利益（確認の利益）と既判力の矛盾関係について問う基本問題である。設問1の売買契約の不存在確認は、事実の確認を求めるもので不適法ということになる。設問2は、前訴と後訴で訴訟物が異なることを述べた上、前訴の判断内容である甲土地に対するXの所有権という点と、Yの所有権に基づく移転登記請求権は実体法の論理上正反対の関係にある（厳密には、後訴の先決問題である所有権の存否について矛盾関係に立つ請求である）から、矛盾関係に該当するとして既判力が作用し、後訴は請求棄却となる。なお、この種の問題を出すと闇雲に争点効や信義則を書きだす受験者が少なからず出てくることが予想されるので、あらかじめその方向での論述はしないよう求めている。

【採点講評】

問1では、確認の利益の存否を判断する要素（対象選択の利益、方法選択の利益、即時確定の利益）を挙げた上で検討している答案が多かったのですが、そもそも「売買契約の不存在」ということが権利または法律関係（の確認）に該当するかについてきちんと検討できている答案は少数でした。権利または法律関係そのものと、それを基礎づける（法律要件）事実とはきちんと区別する必要があります。

問2では、矛盾関係に立つことについてきちんと説明できている答案は少なかったように感じました。前訴と後訴で訴訟物が異なるとしながら、既判力の意義や正当化根拠（手続保障と自己責任）を書いて漫然とあてはめる答案が少なからずみられましたが、既判力の作用についての基礎的理解が不足しているのではないかと思います。

民事訴訟法の学修に当たっては、「論点」をやみくもにつぶしたり、スローガンのような単語（手続保障、訴訟経済等々）を振り回すのではなく、基本原理や基本ルールを正確に理解し、それを具体的事案で的確に使いこなせるようにすることが重要です。