

[設問1] (1)

1. 当初の請求原因②の事実を立証する場合

(1) XとB間における保証契約の締結を、本件連帯保証契約書に示す場合、本件連帯保証契約書は、~~充分~~証書として、同契約書そのものが契約の締結を認定することができる。

充分証書とは、意思表示の記された文書であり、当該文書の内容通りの法律行為の存在を示すものとして、高い実質的証拠能力を有する。そのため、形式的証拠能力を具備すれば、一般的に、同文書の内容通りの事実が認定される。

(2) そして、文書の形式的証拠能力の具備については、「二段の推定」というプロセスを用いて判断される。

まず、民事訴訟法(以下略)228条4項により、作成者の署名又は押印があるときは、真正に文書が成立したものであると、事実上推定される(二段目の推定)。次に、上記署名・押印^にについては、作成者の意思に基づくものにならなければならない。上記署名・押印がある場合は、作成者の意思に基づくものであることが事実上推定される(一段目の推定)。

したがって、上記場合については、二段の推定を用いて形式的証拠能力を判断することができる。

2. 第2の請求原因③の事実を立証する場合

(1) BがCに対し代理権の授与をしたことを本件連帯保証契約書にも示す場合、本件連帯保証契約書の内容そのものからは、署名代理においては、代理人の名が記載されたいは以上、代理

第 問

権の授与を認定することは困難といえる。すなわち、当該立証命題との関係においては、処分証書として扱うことにはなじない。このため、形式的証拠能力が備わっているとしても、上記事実の認定を直接行うものにはなり得ない。すなわち、本件文書から導かれる内容としては、代理権授与を推認させる1つの間接事実であるにすぎない。

[設問1] (2)

1. 裁判所^はがCがBの代理人として本件連帯保証契約書を締結したことの心証を有に至る場合、同事実につき当事者からの主張がなくとも、心証^再りの認定をすることができ는가。

2. ここ、弁論主義の第1テーゼに於ては、裁判所は両当事者が主張し得ない事実を判決の基礎にすることはできない。これ、弁論主義が妥当する事実については、主要事実に限られる。このため、間接事実や補助事実は証拠と類似するものとして、同事実まで弁論主義が及ぶと、裁判所の自由心証主義(242条)を害しかねないからである。

本件においては、代理人として契約を締結したことは、請求原因に挙げなければならぬ主要事実である。このため、弁論主義が及ぶ範囲といえる。

3. もともと、上記事実について当事者から主張がなくとも、代理構造の有無にかかわらず、本人に法律効果が発生している事実は間接^な事実^なとして、代理によって契約の締結がなされたとしても弁論主義に反しないとした判例がある(最判昭和三十二年七月八日)。

しかし、前述でも述べたように代理による種々の種格は主要事実
であり、事案ごとの場当たり的な判断はなるべく避けるべき
である。特に、同判例内の事案においては、代理による契約種格
が主張がされているとしても、不意打ちにはおおよそ程度に争点と
して顕在化していた可能性がある。そのため、同事案に限り適用
できるものとして、一般化するのには困難と言わざるを得ない。

[設問2]

1. Cの主張(1)と当否

(1) まず、Cは自身が「訴訟の結果について利害関係を有する第
三者」^(42条)には当たらないと主張する。

す。ここで「訴訟の結果」とは、補助参加の制度が幅広く利害関係
人の問題を解決することを目的としていることから、訴訟物のみは
ず、当該主文に至るまでの^{法律}判断や先決関係の判断まで含む
ものと解される。そして、「利害関係」とは、公法上又は私法上に
おいて、法的地位又は法的利益を有する関係にあることをいう。

1. 本件においては、Cは代理により、BX間での保証契約を
種格したことが、第2の請求原因として挙げられている。そのため、
Cに代理の授与があったかどうかは、主文に至るまでの重要な法律
判断であるといえる。そして、訴訟上において、同事案が認定され
なかった場合、Cは無権代理行為となる。そうすると、Cとしては
後の訴訟でBから、無権代理人の責任追及(民法117条1項)を求められる
おそれがある。

したがって、Cは「訴訟の結果について利害関係を有する第三者」

第 問

1 に当り、Cの主張(1)は争点ではない。

2. Cの主張(2)と当否

3 (2) 次に、Cは自身は訴訟告知(50条1項)を受けながらも、BとX
4 の両側においても、参加にいいい以上、自身の参加的効力(46条)
5 は及ぼさないと主張する。

6 了。もっとも、46条が定め効力発生根拠は、補助参加人としての
7 手続保障が尽くされ、自己責任を問うことができるところにある。

8 本件では、Cは前述の利害関係を有しており、BとXの両名
9 から訴訟告知を受けいしにもかかわらず、どちらの側においても参加
10 するとはなかった。そうであるとして、Cには上記手続保障が尽く
11 され、自己責任を問うことができないといわなければならない。

12 また、46条は、各子において、参加的効力が発生しない事由を
13 定めいながら、いずれの事由にも本件は該当しない。

14 7. ししたがって、上記Cの主張は争点ではない。

3. Cの主張(3)と当否

15 (3) さらに、Cは事実①と②はともに参加的効力の及ぶ範
16 囲にはないと主張する。

17 了。ここで、参加的効力が認められる趣旨は、取訴当事者間
18 における責任の分担にある。そして、補助参加人は訴訟物のみ
19 ならず、そこで判決理由中の判断について立証活動をするため
20 に訴訟に参加することができると考えられる。そこで、同効力が
21 及ぶ範囲については、訴訟物のみならず、そこで示される判決理
22 由中の判断まで含むと解される。もっとも、その範囲を画定すべ
23

第 問

く 判決理由中の判断といつても、主文を導くための主要事実に
係る判断まじが含まれると解する。

イ. 本件では、まず、事実①におけるCがBのためにすることを示し
てXとの間で保証契約を締結したことは、第2の請求原因に挙げ
られている主要事実である。

したがって、参考的効力が及ぶ範囲内である。

次に、事実②におけるCがBから代理権を授けられたことは、訴訟1ごとの請求原因においとも挙げられていない
事実ではない。そうすると、主要事実とはならない。

したがって、事実②については、参考的効力は及ばない。

う. 以上より、Cの主張は、一部妥当である。

[設問3]

1. 同時着判の申出共同訴訟(41条1項)がなされること、弁論の分離
が禁止され、併合された審理において、原告の「両負け」を目的
としている。

よって、同時着判の申出訴訟は、通常共同訴訟(38条)であること
には変わりがないため、共同訴訟人独立の原則(39条)が適用される。
そうすると、原告ごとの判決において、一方の被告のみが控訴した
場合、他方の請求において、原告が控訴していないこと、当該
~~棄却判決~~^{部分}については、確定・遮断され、控訴審には移審しな
いこととなる。すなわち、被告が控訴した部分の請求のみ控
訴審ごとの審理対象となる。

2. それでは、上記訴訟においても「両負け」は起こり得るか。

1 (1) 事案①において、被告のCのみが控訴した場合、前件のごとく、
2 XC間の請求のみが控訴審で判断される。そうすると、控訴審
3 び、XのCに対する請求が認められないことになると、Xは結果
4 として「両負け」の状態になってしまう。もちろん、この結果は、X自身が
5 控訴していかれた以上、中むを得ないものといえる。

6 (2) 事案②において、C及びXが控訴している場合、XB・XC
7 間の両請求が秘審となる。そのため、矛盾のない判決として、Xの
8 両負けを防ぐことができる。

9
10 以上

11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
第

問