2026年1月15日

予備２９－３５

肢ア

専門委員について，除斥の場合は，関与不可。公正が害される危険が高いから。

除斥は，法律要件が厳格になっている。要件にあたれば，当然に除外。

期間内の関与を認めては制度目的が達成されない。

手続の安定の点からかなり問題。

※裁判官とパラレルに考えると良いだろう。

肢イ

職権進行主義。どのように進めるかは，裁判所の専権。

主な理由：手続の（適正）と（訴訟経済）

したがって，自由に移行できるともと思える。

しかし，本来の裁判手続とは異なる者が関与する。そこで，移行の際は，当事者の意見を聴いてことが求められる。

肢ウ

専門委員は，当事者の双方の申立があるときは，取消さなければならない。

専門委員は憲法関与予定されているものではない。裁判官とは違う。

当事者双方が同意していないのに，専門委員を関与させることは，裁判を受ける権利（憲法３２条）の精神からみても問題。そこで，最終的な選択権を当事者に認めている。

肢エ

専門委員は，裁判官ではない。勝手に問いを発生することを認めると，裁判の公正の関係で問題である。裁判官の知見を補佐するにすぎない。問いを発することは予定していない。　もっとも，全く問いができないのも問題。必要な情報がない場合や，勘違いをすると知見を補えない。そこで，当事者の同意を得れば質問できる。

当事者の同意が必要な理由は，証拠の収集提出は，弁論主義で当事者の権能。専門委員による質問を認めると裁判の公正（弁論主義）に照らし問題と思われる。

肢オ

和解の場合，当事者の同意が必要。裁判官は参加が予定されているが，専門委員は参加が予定されていない。さらに和解の場合は，法定でもないので，特に当事者の手続保障が必要。

予備２９－３６

肢ア
　被告が死亡した場合は，訴訟手続は中断する。
　中断の理由。当事者がいない時が想定。
　既判力の正当性の根拠がないから。被告が死亡した場合，当事者がいないので中断。
　もっとも，中断中でも判決言渡しはできる。
　確かに中断中は，訴訟進行できないので，言渡しもできないが筋。
　ただ，新たな弁論は不要。むしろ，ほっておくと手続が煩雑。したがって判決まではいける。なお，その後の手続は中断。

肢イ
　一身専属の場合は，原告死亡により終了する。
　当事者がいなくなるので，一身専属権そのものがなくなるから。

肢ウ
　独立当事者参加。固有必要的共同訴訟。
　第三者がいなければ当事者がいなくなる。そこで，訴訟を進行させて，合一確定により既判力をおぼすことは手続保障の点で許容できない
　よって中断

肢エ
　債権者代位訴訟の当事者は，債権者と第三債務者。債務者は当事者ではない。
　債務者が死亡しても当事者は存在する。訴訟追行はできる。
　したがって，訴訟は中断しない。債務者が死亡した後の相続人は既判力の効果（１１５条１項２号）を受けるが，代替的手続保障があるので問題なし

肢オ
　訴訟代理人が死亡しても中断しない。
　理論上は，本人が訴訟追行できるから。
　確かに，裁判の場合，専門的なため訴訟代理人のみ訴訟を把握しており本人はできないのではないか。したがって，進行させるのは問題では。
　ただ，それは事実上の問題にすぎない。手続の安定を重視。
　もっとも，どうしてできない時は，訴訟の追完（９７条）の問題になる。

予備２９－３７

肢１
　手続に関しては，職権進行主義。
　弁論準備手続は，非公開。もっとも，当事者が申出たものは，手続に支障がない限り傍聴を許可しなければならない。
　手続を考慮するのは職権進行主義から

肢２
　本来は，口頭弁論でやるべき。しかし，手続が重くなり問題。
　そこで，証拠，争点の整理のため訴訟経済上，一定の範囲で弁論準備手続でも裁判できるとする必要があり。
　もっとも，非公開，公正の観点であらゆる裁判を認めることは問題。
　そこで，事後的に公正性が担保されることはできる。

肢３
　当事者双方の申立てがある場合は，取消が必要。実効性が確保できない。
　裁判を受ける権利からの配慮。

肢４
　準備的口頭弁論は，口頭弁論そのもの。したがって，証拠，争点整理のためにあらゆることが認められる。

肢５
　書面による準備手続の場合，双方音声による方法で文書の証拠調べはできない。
　迅速性から証拠調べの必要性はあるが，目の前にいるわけではなく誤認の危険がある。
　細かい様子がうかがえない。

　書面によるが原則なので，証拠調べはできない。

予備２９－３８

肢１

裁判上の自白。事実の範囲。（１７９条）

分離上は，あらゆる事実が含まれるのでは。不都合，自由心証主義，当事者の訴訟活動が害される。

主要事実と解するのが相当。主要事実とは，権利の発生，変更，消滅等を直接基礎づける事実。

理由，主要事実を中心に当事者は訴訟活動が行われる。重要な事実のみ拘束が生まれるのが相当

本件，契約書の真正は，証拠の証明力に影響を与える事実，補助事実であり，主要事実でない。自白の効果が及ばない。

肢２

過去に消費貸借契約を締結した事実は，間接事実。

主要事実を推認させる事実にすぎない。過去に取引があったのだからまた借りたのではないか。主要事実は異なる。したがって，自白の効果は及ばない

肢３

権利自白。法律上の主張。事実に対する主張でないため，判決の基礎にできないのでは。

弁論主義第１テーゼ。不都合，あらゆる事実を主張しなければいけないのは迂遠。

法律上の主張も一定程度，事実の主張と認めるべき。

日常概念であれば十分，当事者も理解できる。事実の主張を必要として，法律の主張を裁判所の専権としたのは，法律は専門的だから。所有権の場合は，日常概念として認識されているので，事実の主張と同視できる。

肢４

裁判上の自白。事実の一致があれば自白とも考えうる。終了について一致しているので，裁判所も，拘束されるべきでは。民訴は私的自治の延長だから，当事者の事実の一致で足りるのでは。理由が違えば，当事者の意思に反する恐れがある。

無断転貸と合意解除では，損害賠償の発生が変わってくる。

当事者の意思を考慮すべきであり。自由心証主義の観点からも相当。

自白とは，自己の不利益な陳述を行うこと。これは，相手方が主張立証すべき事実を認めること限られる。理由，自白は，（　証明不要効　）（　不可撤回効　）（　審判排除効　）などの効果が発生する。このことから考えて，相手方が主張立証すべき事実を認め

て初めて，拘束を受けるはやむをえないといえる。
　本件の場合は，裁判上の自白でない。したがって，裁判所は，本件自白に拘束されない。

肢５
　所有権の明渡
　　①元所有　②相手占有

　被告，使用貸借
　　適法な占有・抗弁

　原則・被告の主張援用
　　抗弁に対する・自白成立

　被告，撤回できるか。
　　できる。自白の効果の利益は，被告に発生，したがって，撤回可。

　　悩みとしては，自白の効果より被告は，主張が撤回できないのか
　　不都合，自由な訴訟活動が害される。
　　自白の趣旨，自白を受けた相手の期待を保護。利益を受けた者が放棄するのは問題なし。したがって，撤回できる。

予備２９－３９

肢１
　出頭しなくても，証人尋問できる。
　当事者としては，主尋問，反対尋問ができた方が良い。したがって，手続保障の観点から証人尋問はできないのでないか。不都合，欠席した当事者が手続をコントロールできることになってしまう。また，証人尋問できないと証人は，再度，出頭しなければならず，証人の自由を不当に侵害する。
　そこで，法も職権で進行できるよう，当事者が出頭しない場合でも尋問できるようにした。当事者の手続保障は，期日の呼出しにより図られる（９４条１項)。

肢２
　証人尋問も通話すること方法ですることができる。
　確かに，直接が原則。しかし，常に，出頭しなければならないと遠隔にいるとき証人の負担が重くなる。また，当事者在廷による委縮的効果により十分な証言ができないこともある。
　そこで，法も，映像受信の方法で，証人尋問ができるようになっている。

　刑訴でも同様の手続ができる場合もある（１５７条の４）ので，民訴でもできるのではと考えれば正解は出せるだろう。

肢３
　１６歳未満は宣誓されられない。目的は，宣誓させることで，証言の真実性を担保すること。虚偽の証言をしたら偽証罪（刑法１６９条）が成立する。
　裁判が専門的なため，政策的に，宣誓義務を課される年齢が上がっている。

肢４
　鑑定人も，宣誓する義務を負う。客観性が高いので，証言の真実性を確保する必要が高いからである。

肢５
　鑑定人は，受訴裁判所，受命裁判官，又は受託裁判官が指定する。
　中立，公平な機関が選任することで，訴訟経済や当事者間の公平を図る。
　客観性を図るため，裁判長，申立て当事者，相手方の順番が適正である。

予備２９－４０

肢１
　言渡しによって効力が生じる。期間については，送達で当事者が受けった日の翌日から起算。言渡しの翌日だと，遠方や，送達を受取れなかった当事者の手続保障なく，期間満了する恐れがあり，手続上問題。

肢２
　原本を言渡し後に作成できれば，判決の公正が確保できず問題である。

肢３
　言渡しは，当事者不在でも可。
　当事者がいた方がよいが筋。手続安定の見地から。
　ただ，できないとすると進行が害される。また，当事者に参加を要求することも不当である。訴訟活動は予定しないため。したがって，言渡しは欠席でもできる。

肢４
　全部朗読すべきとも思える。理由を細かく言われても，内容もわからない。訴訟経済上，問題。
　言渡しは，主文を朗読する。判決公開は，裁判の公正のため。強制力が及ぶ部分で足りる。当事者の手続保障は，判決書送達により図られる。

肢５
　適正手続のため，文書での確認の機会を当事者に与えるべき。
　申請がなくても，機会保障すべき。