2026 年 6 月 4 日

予備３０－３５

確認の利益，対象選択，即時確定，方法選択

肢 1
　訴えの利益，紛争解決のために，判決を得ることが必要かつ実行性を伴う利益があるか。
　仮差押えされた場合，執行できないので意味ないのでは。仮差押えがなくなった時に再度訴えるのも難しい。
　時効中断などの意味もある。権利保全。

肢 2
　強制執行しない合意でも，有効。訴権はある。訴えの利益がなくなるとすると，権利保全ができなくなる。請求を認める必要はある。

肢 3
　先決関係。常に確認の利益はあるのでは。必要ないのに訴えを認めるのは，訴訟経済上も問題。あくまでも，対象選択の適否では，適法になるが，別途，即時確定の利益は必要となる。

肢 4
　法律関係の証する場合に関しては，確認の利益が認められる。本来は，認められないのが筋。ただ，重要な証拠となり，そこから訴訟物の存否にも直接影響を与える。
　内容の争いに関して，別途争いを認めると訴訟経済を図る上で問題。

肢 5
　過去の法律関係については，確認の利益がないのが筋，対象選択の適否の問題。不都合，現在の紛争を解決できない。
　訴えの利益を認める必要がある。
　死亡後の死者の権利関係は，現在においても変動がない。過去の法律関係を確定することが紛争の抜本的解決に繋がる。訴えの利益有。
　なお，不特定多数の財産権に争いが及ぶときは，併合することが考えられる。

予備３０－３６

肢１
　原則，証人尋問。申立当事者，反対当事者，裁判長の順。
　進行は，職権で変えられるのが原則だが，尋問の順番を勝手に変更されると，公正な裁判に影響が出る。
　そこで，当事者の意見を聴く形がとられている。

肢２
　調書判決をするときは，当事者の意見はいらない。
　聴聞の機会は，適正手続のため。なんら争っていない場合，事実は当事者としては分かっている。この場合にまで，意見を聴く必要はない。

肢３
　弁論準備手続，当事者の意見を聴かないといけない。
　職権進行主義，自由に進められるのが筋。しかし，自由な進行を認めると，当事者の裁判を受ける権利が害される。
　また，協力しないと適正に弁論準備手続が行えない。そのため，意見を聴かないといけないとなっている。

肢４
　専門委員に関しても，意見を聴かないといけない。
　原則，職権進行は自由。しかし，勝手に部外者の介入を認めることは，当事者の裁判を受ける権利にも影響がある。
　そこで，適正性を維持するために，意見を聴く手続が取られる。

肢５
　口頭弁論分離，職権進行主義。裁判の裁量でできる。
　法律上分離できない続きは，法定されている（４１条，４０条)。
　この場合は，意見を聴かなくてもよい。

予備３０－３７

肢ア

請求の基礎の同一性がない場合，訴えの変更はできないが筋。

しかし，不都合。一切できないと，別訴を要求することになる。

被告が主張した内容にしたがって，変更しているのに，最初からやり直しをさせることは私権の実現が遅くなり問題。

変更を認めるべき。

請求の基礎の同一性。被告の保護，全く関係ない変更されると，訴訟活動が無駄になるので。本件の場合，被告が原因を作っている。

この場合は，被告にとっても，今までの訴訟活動が無駄にはなっていない。

本件の場合，請求の基礎が同一であるとした法の趣旨は及ばない。したがって，変更可。

肢イ

控訴審，反訴。相手方の同意が必要なのが原則。したがって，この場合も同意が必要とも。不都合，同意をしない場合は，別訴提起をすることになる。

実質，第１審で争っている以上，控訴審で迅速に権利保全ができるようにする必要がある。同意を要求した趣旨，審級の利益の確保。本件の場合，実質，審理あり。

肢ウ

附帯控訴，一度取り下げても，申立てできる。攻撃防御方法，主張の撤回は自由。

控訴審で，訴えを取り下げた場合とは違う（２６２条２項)。

自由な弁論を認める必要がある。

肢エ

２６２条２項。同一の訴えを提起できないとある。したがって，再訴提起できないとも。

不都合，新たな利益があるときに，訴権が制限されるのは，権利行使の自由が制限され問題（裁判を受ける権利）との関係で問題。

条文の趣旨，訴権の濫用防止。合理的な理由がある場合にまで，本条を適用するものではない。

訴え可。

肢オ

被告が控訴した場合，全部勝訴した場合でも，附帯控訴できる。

確かに，控訴の利益がないので，附帯控訴もできないのでは。

不都合。一方的に，防戦一方となる。原告としては，拡張を認めて攻撃できるようにすべき。附帯控訴は攻撃防御方法，自由に主張できる。また，被告の控訴の利益は，控訴の取り下げで確保できる。

予備３０－３８

肢ア
　善意と悪意は，両立しない。否認では。善意について立証を要すると立証困難の問題がある。そこで，善意については，暫定真実により占有者に推定される。
　そうすると，善意を争いたいものが悪意を主張することになる。
　「占有している事実」と両立するので抗弁になる。

肢イ

　確かに片方引渡しと，同時引渡しは事実として両立しないので，否認では。
　常に，否認とすると，請求者は，先履行の合意を主張しなければいけないのも煩雑。
　同時履行の抗弁は，双務契約に基づいて発生する権利抗弁。
　契約の成立基づく引渡請求権と双務契約に基づいて発生する抗弁は，事実として両立する。

肢ウ
　消費貸借に対する，贈与の主張は，否認。貸すという合意とあげると合意は，事実として両立しない。

肢エ
　所有権があったということと，売買契約をして，所有権を失ったということは，事実として両立するので抗弁。

肢オ
　保証の契約の成立要件。書面による必要がある。
　偽造したというのは，真正に文書が成立していないという主張。
　この主張は，請求原因として事実と両立しない。

　真正に文書成立しないと保証契約が成立しない。なぜなら，書面を必要としたのは，契約の慎重にして保証人を保護するものだから。
　したがって，真正が前提。そう考えると真正と不真正は両立しない。否認となる。

予備３０－３９

肢１
　文書提出命令。証拠の偏在，立証の困難性を回避する。実効性を伴う手続にすることが望ましい。真実と認めるとすれば，相手方にとって不利益が大きいので，実効性が期待できる。

肢２
　第三者の文書提出命令の場合は，過料になる。真実と認められても，第三者に不利益は生じない。裁判の勝敗に影響がないので。実効性を確保するためには，過料であって目的を実現できる。捜索差押はいきすぎ。

肢３
　本来，命令にしたがわないことと，文書の成立とは関係ないはず。しかし，何らペナルティーがないと，実行性を確保できない。
　そこで，挙証者の主張を真実とみなすとすれば，事実上，命令にしたがわざるを得なくなるので実効性を確保できる。
　相手方も，証拠を隠す防御の自由はない。

肢４
　文書の成立に対して，争うことそのそのものは，本来自由である。
　しかし，無制限に争いを認めることは，争点が拡大して，訴訟遅延の原因となる。
　したがって，文書については，争いを制限する必要がある。
　そもそも，文書は後の争いを防止するために作られたものだから。
　これらを受けて，故意重大な過失によって場合，防御権の濫用があったとして，過料が課される。本来，争うことが自由なため，真実擬制は行き過ぎ。

肢５
　検証物提示命令。真実と認めることができる。命令の実効性を確保する必要性がある。
　証拠を隠匿することを防止する必要あり。
　したがって，真実擬制。これによって当事者は，事実上，協力せざるを得なくなり実効性を確保できる。

予備３０－４０

肢１
　文書の成立の自白は，裁判所を拘束しない。自白の成立範囲。
　主要事実のみ。権利の発生変更消滅を直接基礎づける事実。
　理由，当事者の自由な訴訟活動を確保する必要あり。裁判所の自由心証主義を確保。
　文書の成立は補助事実。当たらない。
　証拠に基づかなくても，認定できる。２２８条１項，証明必要では。手続的に迂遠。
　認定できる必要あり。自由心証主義でできる。２２８条１項は，争いがある場合を想定。

肢２
　文書の認定は，自由心証で認定できる。推定規定は，立証の困難性を図るもので，これによる必要はない。

肢３
　署名があった場合，署名した者が本人であるかは明らかにしないと，意思が推定されない。筆跡鑑定等で，判別が必要。署名が本人のものであれば，意思が推定される。
　肢のように，署名だけで推定されれば偽造文書による誤判が生じることは容易にわかる。

肢４
　本人の印章の場合は，事実上推定される。通常，印章は，人に貸さないから。
　本人が押したと推定される。

　ポイント。印章は，実印（印鑑）と一致していないとダメ。印鑑と照合して合っていれば，事実上推定が生じる。

肢５
　署名があっても推定はされるが，改ざんされたとあれば，推定は覆される。
　推定というのは，立証の困難性を回避するもの。反証は当然，許される。