

LEC 司法試験

入門講座
柴田クラス

全体構造
オリジナルテキスト
無料体験冊子

れっく LEC 東京リーガルマインド



0001221090726

LU09072

一 法学入門の入門

1 司法試験合格のための法学

法律の内容そのもの + 法の解釈学

* 解釈…意味を明らかにすること

まずは条文の読み方→本文と但書，～条～項～号

民法第 93 条

意思表示は、表意者がある真意ではないことを知ってしたときであっても、そのためにその効力を妨げられない。ただし、相手方が表意者の真意を知り、又は知ることができたときは、その意思表示は、無効とする。

民法第 111 条 代理権は、次に掲げる事由によって消滅する。

一 本人の死亡

二 代理人の死亡又は代理人が破産手続開始の決定若しくは後見開始の審判を受けたこと。

2 委任による代理権は、前項各号に掲げる事由のほか、委任の終了によって消滅する。

2 法律学の基礎

ア 法律は何に役立つのか

人間→集団生活を営む

↓

利益の対立→トラブルが発生

↓

放置すると社会が殺伐とする，正直者が馬鹿を見る→争いを収める必要

↓ そこで

ルールを決めよう

∴ 法律は社会生活秩序を維持し，国民の利益を確保するためのもの

+ 絵に描いた餅にならないように

守らせるため強制力をつけよう（国家権力による）

* 強制の方法

・ 民事上の権利を実現→強制執行，実行

・ 犯罪防止のため→刑の執行

イ 法律の構造

①条件と②その結果が書いてあるのが法律

条件；(法律)要件
↓ 要件を満たす事実(法律事実)の存在
結果；(法律)効果

例 1

刑法第 204 条 人の身体を傷害した者は、15 年以下の懲役又は 50 万円以下の罰金に処する。

人を傷害すると傷害罪が成立→15 年以下の懲役(刑法 204 条)

例 2

民法第 587 条 消費貸借は、当事者の一方が種類、品質及び数量の同じ物をもって返還をすることを約して相手方から金銭その他の物を受け取ることによって、その効力を生ずる。

お金を渡して、返す約束があれば消費貸借契約が成立(民法 587 条)

→お金を受け取った人は、金を返す義務を負う

法律の構造の意味

権利・義務は目に見えない→ある人が本当に権利者か義務者か分からない

↓ しかし

権利者か否かを確定する必要

∴誤って強制執行、刑罰を科す→大変な人権侵害

↓ そこで

権利を**事実**に置き換える(事実は目に見える)→そのための道具が**法律**!

↓ その上で

事実があることを権利を主張する者に証明させる

刑罰を食らわせたいときは国家機関に証明させる(事実の証明はなんとか可能)

→事実の有無は裁判所が判断する

∴法律→裁判所が権利・義務の存在を明らかにするための公式

実際の手続の流れ

- ・ 訴え提起（権利者・検察官）
↓
- ・ 裁判所での審理
↓ 事実があれば効果の発生が確認
- ・ 強制する（強制執行・刑罰を科す）

法律の構造→問題を解くのにどう役立つか

論文式試験の事件解決型の答案→法律の構造を守らないと書けない！

* 事件解決型の問題→論文式試験問題の多くを占める

手順

- ①要件の指摘
- ②問題文に書いてある事実を当てはめて
- ③権利または犯罪事実の存否を確認→請求の可否，処罰の有無を書く！

例題

SがAに金を返せと主張しているが，SはAに金を渡していない。

Sの請求は認められるか。

ウ 法律の種類

実体法；社会生活上のルール，具体的な権利や罰則が書いてある

例 憲法 民法 刑法 商法

* 実体法は学校の校則とか，社則とか

普通我々がイメージする規則に近い

手続法；実体法実現のための手続を定めた法→訴訟法と執行法がある

・ 訴訟法 訴訟手続＝要件事実の有無と効果の発生を判断する手続のためのルール
判決→執行法に基づく強制的実現

∴手続法は国家機関による強制を許すための慎重な手続を規律（前提）

↓

実体法がなければ手続法（訴訟法）は意味がない

手続法がなくても実体法は意味がない

司法試験合格のため勉強をする法

実体法；憲法，民法，刑法，商法その他… etc

手続法；民事訴訟法，刑事訴訟法，民事執行法… etc

↓

・ 人間社会の人間同士の関係は様々，事件解決の内容も異なる

* 財産関係，親族関係，商売の関係，国家と私人との関係

→目的にあった法が用意される

☆私法・公法

私法 一般私人間における法律関係を定めた法

公法 もっぱら国家権力と私人との関係を定めた法

エ 法律の解釈と司法試験

(1) 解釈はなぜ必要か

法は人間が作ったもの→意味が不明確な場合、法に書いてない問題もある
 そのまま適用したらまずい規定もある→法にも**不備**がある
 ∴時代の変遷、もともと書き忘れ、故意の書き落とし

民法第 474 条 債務の弁済は、第三者もすることができる。ただし、その債務の性質がこれを許さないとき、又は当事者が反対の意思を表示したときは、この限りでない。
 2 利害関係を有しない第三者は、債務者の意思に反して弁済をすることができない。

↓ しかし

裁判の実施、紛争解決、正義の実現

- ・法律の読み替え、他の目的で作られた条文を適用
- ・書いてない部分を考える→これが**法律の解釈**！

(2) 解釈の仕方と先例

法はすべて**目的**がある →それぞれの**目的に一番あった解釈**を考えれば問題解決！

- ・道具はその目的に一番役立つように改造する
- ただし、「法があつてなきがごとし」では困る→理屈も必要
- ∴**妥当な結論**を法を無視しないで導くのが最上
- 具体的妥当性と法的安定性の両方の要請を満たす

法の解釈の仕方→かかる方法を駆使して、妥当な結論が出るような解釈を行う

- ・**文理解釈**と**目的論的解釈**
- ・**反対解釈**と**類推解釈**、**拡張解釈**と**縮小解釈**

判例とは？→法に**不備**がある場合、どうやって解決をしたのか（**法律構成**）の**先例**

#事件処理は判例にのっとって行うのが原則

- ∴妥当な結論が出れば問題ない
- ∴**特段の事情**がない限り、同じ事件では同じ処理をするべき
- 理由付けが違ふと信用を失う、行き当たりばったりはまずい
- ∴いわば判例は事実上「**条文の代わり**」の役割を果たす

cf. **学説** 学者の意見 もっと説得的な理論？

(3) 司法試験と法の解釈

事件解決型の問題→条文を適用するだけで解決する問題は少ない

→ほとんど必ず「**法に不備がある場合**」について聞かれる！

問題点を指摘をした上で、**解決策**を示す

- ∴示さなければ要件が明確にならず、あてはめができない
- ***公式**を導き出して**数値**を代入する→**数学**に非常に似ている

二 各法学の知識～本論編の学習をスムーズに進めるために

1 民法

民法の目的・特徴→①私法の②一般法

①私法 私的生活を規律する法

②一般法 地域・人・物・事項に限定されない，一般的な関係を規律していること

cf. 特別法 特殊な事項ないし特殊な人について規定しているもの（例 商法）

→特別法は一般法に優先して適用される

要するに民法の目的は？→「私人間における利益の調整」を目的とするのが私法

↓その中でも

「一番基本的な」法が民法

- ・お金を返してほしい
- ・不良品をつかまされた
- ・車にひかれたので，けがをした
- ・養子を迎えたい，結婚したい
- ・遺産をもらいたい

↓

すべて民法の領域である

民法の特徴・内容

- ・分量が多い→私人間の問題は様々
 - ・対等な当事者間の利益調整→利益衡量・解釈が素直に済む，基本が学べる
- # 「法律の王様」とか「民法を征するものは司法試験を征する」なんていう人もいる

民法の内容

財産法

- ・総則
- ・物権 物に対する支配権
- ・債権 特定人に特定の請求ができる権利

家族法

- ・親族法 夫婦・親子関係を中心に規定
- ・相続法 人の死亡を原因とする財産関係の承継→財産法の側面がある

民法の指導原理～私的自治

憲法における財産権に対応(憲法 29 条)

↓ 具体化

- ・ 契約自由, 所有権絶対など
- ・ 私的自治の支援→法律行為の制度
 意思表示(例 契約)あるとき, 意思内容を裁判所が実現する制度
- # 誤って心にもない表示をした場合→錯誤(民法 95 条)により契約は無効
 詐欺をされた場合は契約を取り消せる(民法 96 条 1 項)

私的自治制約の場面

(1) 公序を維持するための自由の制限

- ・ 法人の能力の制限(民法 43 条, 改正法 34 条)
- ・ **公序良俗**に反する法律行為→無効となる(民法 90 条)
- ・ 所有権の絶対不可侵→他人への損害が発生する可能性, 公害立法等による規制
- * 私権は公共の福祉に従う(民法 1 条 1 項)
- # 個人主義の例外→共有。ただし, 分割請求により原則を実現する(民法 256 条)

(2) 弱者保護のための修正

- ・ 契約自由の原則への積極的な干渉→借地借家法, 労働基準法など
- ・ 大店法, 独占禁止法等による自由競争の制限
- ∴ 皆等しく合理的な判断力をもつわけではない
 富める者と貧しい者との格差→放置することは弱者の不自由を生む

権利の主体→人

法人; 自然人以外で, 権利義務の帰属主体であることを認められたもの

↓ ただし

- ・ 性質による制限 性別, 年齢, 感情, 親族関係に関する権利義務はない
- ・ 目的による制限

第 34 条 法人は、法令の規定に従い、定款その他の基本約款で定められた目的の範囲内において、権利を有し、義務を負う。

目的の範囲内に行わない行為を行うことはできない

- ∴ 出資者保護
- ∴ 法人は目的達成のために特に法が人格を与えたものであるから



著作権者 株式会社東京リーガルマインド

©2009 TOKYO LEGAL MIND K.K., Printed in Japan

無断複製・無断転載等を禁じます。