

法学入門⑦

民法はゲームである (RPG)

権利能力 (意思能力)・・・そのプレイヤーたりえるか ex.法人、自然人 (退治はグレーゾーン)

行為能力・・・該当する法的行為を有効に行うことができるか。

※精神障害者等は、制限行為能力者と呼ばれる。

未成年

成年被後見人 (民法 9 条) → 法定代理人

被保佐人 (民法 12 条) → 保佐人 成年後見人

被補助人 (民法 15 条) → 補助人

法学セミナー：民法 9 頁 問題①

原告 X は、権利能力がある。

原告 X は、自分で耐震工事の契約を行っていることから、行為能力がある。

原告 X は、最愛の妻を亡くした悲しみで判断能力が低下していたが、これくらいでは意思能力を欠くとはいえない。

但し、東海地震キャンペーンは嘘であるため、民法 96 条第 1 項の詐欺に当たるとはならないか・・・？

詐欺による意思表示の要件

- ① 違法な詐欺行為
- ② 相手方 (X) の故意
- ③ 表意者 (Y) の錯誤
- ④ 錯誤と意思表示との間の因果関係

・・・X 宅の倒壊可能性に関する正反対の Y の仲介

工事が不要と知っていた Y が①によって X を錯誤に陥れ、その錯誤に基づいて契約締結の意思表示をさせた。

錯誤・・・100 円というところを 100 ドルと言ってしまう・・・

動機の錯誤・・・ある行為をする決断をする動機に、相手方から騙されて錯誤が含まれている場合には契約を無効にできる。本件は言った、言わないの世界になる。

また、公共良俗違反に引っかけられる話題でもない。しかし、工事はずさんである。
(証拠が重要である)

↓

消費者契約法第4条第1項により、誤認から6ヶ月以内であれば、契約を取り消せる。

特定商取引に関する法律により、正式な書面公布から8日間であればクーリングオフ制度により契約を解除できる

↓

契約は取り消せる。原状回復の原則により、回復費用はYが負担
本気出すなら裁判!!口座を差し押さえる!または消費生活センター

法学入門⑧

民事手続法・・・Yさんの財産を換価して、債権を満足することができる。

民事保全法・・・Yさんの銀行預金等を差押さえて、勝手に引き出せないようにする。

手続法

商法・・・民法の中の特別法

会社＝営利社団法人

会社について定めたもの

法人・・・我々生きている人間（自然人）以外に、法律関係における主体となることができるもの

社団法人・・・人の集まり（団体）に法人格が与えられたもの

財団法人・・・ある目的のために拠出された一定の財産の集合（財団）に法人格が与えられたもの

☆なぜ、出資者を「社員」としてルールを定めているのか？

社団法人である会社の社員は出資者なので、会社が事業を行って成功すれば、その利益は最終的に社員に帰属する。

コントロール権の所在は社員にある。（純資産を増やそうと考える人に権利を与えるべき）

有限責任制度の存在意義

① 出資者のリスクの制限

さまざまな人がさまざまな事業に積極的にチャレンジできる。

たくさんの人から出資を募って大きな事業に着手できる。

② 交渉コストの削減

③ 監視コストの削減

合名会社（無限責任社員のみから成り立つ）の場合、社員はお互いの財産状態を監視せざるを得なくなる。また、社員の債権者は社員の生活や事業に対する監視に専念できる。

④ 株式市場が成立する前提としての意義

無限責任社員では、株主の責任の均一性が保てなくなってしまう。（たくさんのお金を持っている人ほどたくさんの責任を負うことになる。）

会社における従業員の定義

会社と労働契約を結んだ人。（生活がかかっており経営状態に敏感）

会社は、株主の利益と従業員の利益を尊重しなければならない。

法学入門⑨

会社は誰のために運営しているのか

株主のため・・・会社のために出費しているから

しかし、利益を追求しすぎて、能力のない人間をリストラしたり、残業をさせたりすると、従業員（生活がかかっている）が辞めてしまう。

↓

従業員の利益を組み込んだ社団法人という会社像の必要性

△会社法を作り変える・・・社長を多くの人々の利益を考えて経営する。

○政治プロセスを利用・・・雇用者の利益を守る新しい法律をつくり、そのルールにのっとった上で利益追求をはかる。

民事訴訟法における当事者主義と職権主義

当事者主義・・・審議手続をする主体を当事者（原告・被告）とすること。

職権主義・・・審議手続をする主体を裁判所とすること。

※ある場面においてイニシアチブをもたせる主体のこと。

Ex. 確認裁判で公的機関を利用することの適否、裁判日の決定は職権主義、100万を50万に変更する、裁判所の利用は当事者主義。

処分権主義・・・訴訟手続の開始・終了、訴訟の対象の特定は、指摘自治に基づいていかなる形式でいかなる裁判を利用するかは当事者主義が適用される。

（民事訴訟）当事者の処分に対して、裁判所が介入することはできない。

Zがテレビ400台をYに売り、YがXに転売する。XがYに違約金請求を行い、YがさらにZに違約金請求を行うと、Zには被告代位権が生じる。

訴訟上の問題（どこの裁判所を使うか等）は、職権により調査をしなければならず、職権調査事項という。

証拠に関しては、職権探知義務がある。

法学入門⑩

刑法・・・犯罪と刑罰について定めた法律全般

要件（犯罪）→効果（刑罰）

犯罪と刑罰は対応関係にあり、犯罪の要件が満たされるとその効果として刑罰が発動する

刑法とは何か

- ・ 刑法典 ex.殺人罪等
- ・ 特別刑法 ex.暴力行為等処罰ニ関スル法律
- ・ 行政刑法 ex.道路交通法

刑法の機能

① 保護機能

法益・・・その法律が存在することによって守られているもの

Ex.刑法 199 条「殺人罪」が守ろうとしているものは？

一人の命⇒社会秩序（人がむやみに人を殺さなくなるため）

② 保障機能（人身の自由の保障）

自由保障 罪刑法定主義・・・法律にあらかじめ規定されていない行為については罰せられない

③ 規律（規制）機能

- ・ 犯罪が起らなければよい
- ・ 国家が望むような市民がつくられる

刑法の歴史

◎アンシャン・レジーム（旧制度）の刑法制度（16C~17C）

- ・ 法と宗教、道徳の未分離
- ・ 身分による不平等（王と市民、貴族・僧と市民）
- ・ 罪刑専断主義・・・絶対王政期、罪の重さを国王が自由に決定できたこと
- ・ 刑罰の過酷性・・・絶対王政制度を守るため、特に国家転覆を図った人に対しては、見せしめの意味をこめて過酷かつ残虐な罰が課された。

↓

歴史的な反省をふまえて

刑法の基本原則

① 罪刑法定主義「法律なければ犯罪なく、刑罰なし」

☆法律・・・国会で審議されるため、権力を国民に引き戻す効果があり、内容が公布されるため全国民が処罰内容を予め知ることができる。

- ② 行為主義・・・処罰される対象は人間の行為についてであり、思想処罰されない
- ③ 責任主義・・・故意または過失がなければ処罰されず、結果責任無過失責任は処罰されない。

Ex.自殺志願者の走行中の飛び出し

個人責任の確立・・・連座（連帯責任）は処罰されない。

罪刑法定主義

- ・民主主義的要請・・・犯罪や刑罰についての規定は国民自らが決める
- ・自由主義的要請・・・処罰される行為やその内容についてあらかじめ国民が
↓派生原理 知ることができる。
- ・罪刑法律主義・・・罪刑法定主義における法とは、国会を通過した法律でなければならず、慣習刑法は排除される。誰が作ったかはつきりせず、民主主義的要請に反するため

☆政令・条例に罰則を設けてよいのか？

Cf.憲法 73 条 6 号 特別委任

憲法 94 条 条例制定権

地方自治法 14 条 3 項 条例・罰則の委任

(上限：懲役 2 年) =包括的委任

☆政令は内閣、条例は地方議会の審議を経ているので、罪刑法定主義には反しない。しかし、地域特有の条例に関しては、旅行者等にも適用されてしまい、自由主義的要請に反するとの指摘もある。

・刑罰法規の不遡及（事後法の禁止）・・・実行時に適法であった行為や、すでに無罪となった行為に関しては処罰されない。（自由主義的要請の尊重のため）

憲法 39 条 例外：刑法 6 条 刑の変更＝被告人の利益尊重

法学入門⑩

・絶対的不定期形の禁止・・・懲役を、再販の危険性がなくなるまで課する等、上限を決めずに規定する絶対的不定期刑は許されない。

Cf.少年法 52 条 少年の不定期刑（相対的）

刑罰法規の類推解釈禁止（ex.刑法 134 条）秘密漏洩

「看護師」は含まれていない。にもかかわらず、情報をもらすことのできる地位にあるとして、医師等と同地位とみなすと、類推解釈にあたる。

→何が処罰されるかの基準があいまいであり、罪刑法定主義に反する。（民主主義的+自由主義的）

「言葉の可能な意味」の範囲内か否か？

- ・拡張解釈○・・・言葉の意味を最大限広く適用したもの
- ・類推解釈×

↓

「保健師助産師看護師法 42 条 2」により処罰規定が別途立法された。

Ex.電気の財物性（電気エネルギーは窃盗罪の客体になりうるのか？）

電気窃盗事件（大判、明 36、5.21）・・・電気は有体物ではない。しかし、支配は可能であるため、電気も財物であるといえる。

管理可能性問題・・・演劇の無断観劇等、事務的に管理できるものは財物とみなせるのか？

↓

現行刑法に「電気は財物とみなす」との規定を加えた。

（刑法 245 条） 類推解釈よりも立法による解決を

鯉放流事件（大判、明 44、2.27）・・・他人の養魚地の鯉 2800 匹を放出させた。刑法 261 条器物損壊の傷害の規定に含まれるのかどうかという論争が起こる。

ガソリンカー転覆事件（大判、昭 15、8.22）・・・過失によってガソリンカーを転覆させてしまう。刑法 129 条過失往来危険（電車・汽車・艦船）の規定に含まれるかどうかという論争

☆動力が異なる（電気・蒸気）ため、罪刑法定主義に忠実に基づくとセーフである。

まとめ

罪刑法定主義を固守すべきか？

A: ガソリンカーのような一見明らかなものに関しては、柔軟な考え方をしてもいいのではないか？

↓

B: 看護師秘密漏洩規定や電気の財物性規定のように、類推解釈よりも立法による解決が正しいあり方である。

↓

A: いちいち立法をしては時間がかかる。そもそも日本の刑法立法が働いていないのは罪刑法定主義のせいである。

→等々の論争

実体的プロデュース（適正）

- ・行動主義・責任主義違反の規定・・・内面にとどめた思想・不過失については処罰されない。
- ・刑罰規定の不明確性・・・自由主義的要請から不可。
- ・罪刑の不均衡・・・万引きに死刑など、実情に見合わない重い刑を課すことはできない。

立法による解決に対しては、実体的デュープロセスが意識されなければならない。

犯罪の定義

構成要件（形式的客観的）に該当する、違法（実質的客観的）で、有責な（責任主義）（実質的主観的）行為（行動主義）。

（刑 199 条）殺人罪 （刑 36 条）正当防衛 （刑 39 条）心神喪失

☆「形式的→実質的」かつ「客観的→主観的」に見てふるいおとすことで、冤罪を防ぎ、人権侵害にならないようになっている。