　　　　法Ⅰ　くそプリ

あ、なんかちょっと順番とか変えてます。くそみたいなプリントですが、お役立てください・・15組シケタイより。

法の支配・・法によって、同じ場合には同じルールを適用していくことによって、社会を統治していくべき、という考え方。

<法の種類>

六法・・憲法・刑法・民法・商法・民事訴訟法・刑事訴訟法の6つ。憲法を頂点に他の5法が続く。

公法・・国や地方公共団体の組織、権限または公益に関る法の総称。憲法、刑法、民事訴訟法・刑事訴訟法と行政（諸）法（「行政法」という名の法律は存在しない。）

私法・・私益または市民の生活関係に規定した法の総称。民法・商法。

民事法・・民法・商法・民事訴訟法の総称。

<裁判所の仕組み>

三審制・・判決後2週間以内に上訴できるのが2回ということ。

最高裁判所・・法律運用・解釈の適応性を評価する。（原判決が違憲である場合、または判例違反などの「法令の解釈に関する重要な事項を含むものと認められる事件」で、上告受理の申し立てをし、受理された場合のみ行われる。）事実認定は行われない。

※法律解釈の統一のため、一つしか設置されていない。

　↑　　上告

高等裁判所・・事実認定は行われる。

※全国に8つ。

　↑　　控訴

地方裁判所・・事実認定は行われる。

※各都道府県に1つ（北海道は4つ）

　↑

家庭裁判所・・人事訴訟（離婚・親権など）、少年犯罪などを扱う。事実認定あり。

※地方裁判所に附属。

簡易裁判所・・民事として金額の小さいものなど、刑事として交通違反の軽いものなどを扱う。裁判官ではない準資格者が行うこともある。

※全国に438。

※上告審では、上告理由に根拠がないときは上告棄却の判決、上告に理由があるときは、原判決を破棄し、元の裁判所に審議を差し戻すことができる。この時差し戻し審では、上告裁判者の示した判断に拘束される。（他の事実を捉えて同じ判決を下すことは可能。）

原告・・自然人（一般人）・法人⇔被告・・自然人・法人

　　　（刑事裁判では検察）　　　　　　（刑事裁判では被告人）

・弁護士強制主義・・日本でとられる。訴訟においては必ず弁護士を付けなければならない。

　訴訟代理人・・大体は弁護士が行う。

・判決・・主文・事実・理由にわかれる。

　主文・・被告は～みたいなもの。

　事実・・当事者の主張をまとめたもの。

　理由・・事実認定・法律の適用、解釈

<隣人訴訟判決>

判例：3歳児が池にはまり、溺死。

　・その子の親は隣人に子供を預けて買い物へ。

　・子供は同年代の子とあそんでいた。

　・親は国・県・市・隣人・池を工事した建設会社に対し損害賠償を求める。

結果：隣人にのみ責任を認める。

　↓原告・被告（隣人）ともに判決を不服として控訴

被告・原告に対していやがらせが相次ぎ、両者が訴訟取り下げ。

{原告の主張}

原告が子供を被告に保護監督を委託し、被告が承諾したことで、準委任契約が成立し

よって、被告らは子供に対する保護監督の義務を負う。

被告らは事件の発生を回避できたはずであるが、保護監督義務を怠ったため、事件は発生した。

契約が成立していなかったとしても、条理上または信義上の注意義務があったため、民法709条、719条による不法行為の責任は免れない。

[参考]

民法719条；数人が共同の不法行為によって他人に損害を加えた時は、各自が連帯してその損害を賠償する責任を負う。共同行為者のうちいずれの者がその損害を加えたかを知ることができない時も、同様とする。

民法709条は後述。

<契約・不法行為>

民法・・5編からなる。　　　　　　　　　　　　　債権・・1、総則

第4・5編　家族・親族相続　　　　　　　　　　　　　　　2、契約

第3編　債権（他人に対して物を請求できる権利）　　　　3、事務管理

第2編　物権（物に対する権利）　　　　　　　　　　　　4、不当利得

第1編　総則　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　5、不当行為

※ただし、契約は第1編にも載っている。

・契約・・法的な拘束力を持つ。

破った時には裁判所が仲介する。←強制執行など。

権利義務関係が生じる。

申し込みと承諾によって開始。＝事前に成立しておく必要がある。

確定判決により、物理的行為が行われる。←強制執行など。

・不法行為・・故意または過失によって、違法に他人に損害を生ぜしめる行為。

<過失責任主義・無過失責任主義>

過失責任主義・・自由主義の台頭する19世紀のヨーロッパで、活動の自由を守るために発達。ただ過失がある場合に限って損害賠償をすればよい。原告側が過失を立証する。

※我が国の民法では、加害者の「故意または過失」を不法行為の成立要件としている（民法709条）が、これはこの過失責任主義に則ったもの。

無過失責任主義・・19世紀以後、危険な交通機関（機関車、自動車、飛行機・・etc）や危険な企業施設（工場、原子力発電所・・etc）が増え、過失責任では被害者の救済が不十分となったことから発達。過失がなくても、危険物の設置者・管理者は損害について責任を負う。被告側は無過失を立証する。

このとき、過失責任主義では企業の自由な活動が保証されるが、被害者の救済が不十分となる。

一方で無過失責任主義は被害者の保護が充実するが、企業が萎縮して企業活動が停滞してしまうことがある

[参考]不法行為による損害賠償

民法709条；故意または過失によって他人の権利または法律上保護される権利を侵害した者は、これによって生じた損害を賠償する責任を負う。

<不法行為の成立要件>

1. 加害者の故意・過失

・・加害者の故意（違法行為と知っておきながらあえてすること）または過失（違法行為だと知るべきであるのに知らないこと）があること。

※加害者には自分の行為の違法性を弁識し得る能力が必要である。

当てはまらないものとして、

1. 未成年者は、他人に損害を加えた場合において、自己の行為の責任を弁識する知能を備えていなかった時は、その行為について賠償の責任を問わない。（民法712条）＝具体的には12歳未満。
2. 精神上の障害により、自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態の間に他人に損害を加えた者は、その賠償の責任を負わない。ただし、故意・過失により一時的にその状態を招いた時は、この限りではない。（民法713条）

これらの責任無能力者が違法行為をした場合、無能力者自身ではなく、彼らを監督すべき法定義務のある者（両親・後見人）や、それらの者の代わりに彼らを監督する者（保育士・医師）が、監督義務を怠らなかったことを証明しない限り、責任を負う。（民法714条）

1. 権利または法律上保護される利益の侵害

・・従来は「他人の権利を侵害」が必要条件であった。しかし、正義感的（信義則・条理上）にこれは不正であるため、「法律上保護される利益の侵害」が加わった。違法性の有無に関しては、被侵害利益の種類（物権、債権、人格権・・）や加害行為の態様（法規違反、公序良俗違反）などによって定められる。

1. 損害の発生

・・損害とは被害者に生ずる何らかの不利益のこと。財産的でも、精神的でもよい。（民法710・711条）

1. 因果関係

・・加害行為と損害の発生との間に因果関係が存在すること。これを立証する。しかし、公害・薬害訴訟や医療ミス訴訟など、患者の疾病の悪化・患者の死亡が加害企業や医師の過失行為に基づくかどうかが重要な要件となるものでは、被害者の徹底的な立証は困難であるため、判例としてある程度の因果関係の存在の立証で足りるとしている。

[参考]財産以外の損害の賠償

民法710条；他人の身体、自由若しくは名誉を侵害した場合または他人の財産権を侵害した場合のいずれであるかを問わず、前条（709条、上述）の規定により損害賠償の責任を負う者は、財産以外の損害に対しても、その賠償をしなければならない。

民法711条；他人の生命を侵害したものは、被害者の父母、配偶者及び子に対しては、その財産権が侵害されなかった場合においても、損害の賠償をしなければならない。

民法712条・713条は上述の通り。

<不法行為の効果>

損害賠償の発生

・・不法行為の成立により、被害者は加害者に対し損害賠償請求権を得る。

損害賠償とは？

・・損害がなかった状態にすること。日本では金銭賠償が原則。（民法722条1項、417条）詳細は後述。

※原状回復が認められるのは、名誉毀損の場合のみ。（民法723条）

損害賠償の対象

・・その不法行為をしなければ受けなかったであろう損害。

例として、交通事故で被害者が負傷したとする。

その時、現実にかかった治療費、休業補償等のほか、精神的な損害も慰謝料として金銭請求できる。

⇒むちうちになったとして、5か月のものが10年かかったとしたら？その延長分の治療費は？

⇒子供が心配のあまり病気となり、浪人したとしたら？その浪人費は？

⇒子供が海外に住んでいたが、緊急帰国したら？その旅費は？

・・など、無限に範囲が広がりうる。このため、判例では民法416条を類推適用し、不法行為と相当の因果関係のある範囲を賠償するとしている。（相当因果関係説）

その場合では、損害には以下の二つがある。

特別損害・・重大な結果を与えた場合。←注意しておけば防げたかもしれないものも含む。（民法416条2項）

通常損害・・通常の不履行。（同1項）

特別損害の場合、予見可能性が賠償の範囲を決める。

→損害を与えた側が、自分の不法行為について、被害者に特別な損害を与えると予見できた（予見可能性があった）場合は、賠償の対象になる。

→自分の不法行為について被害者に特別な損害を与えると予見できなかった場合は、賠償の対象ではない。

しかし、416条はあくまで契約に関するものであるため、話し合いなどで予見は十分に可能である。

一方、交通事故などの不法行為は、予見が難しい。

⇒このため、不法行為に関して416条の類推適用は不適当ではないか、という意見もある。

ちなみに、過失とは・・

というプロセスを経て成り立つ。ただし、回避義務は必ず必要なわけではない。

⇒被害額＜危険回避費用の場合、過失とは認定されない。

（ただし、被害額の算定などはかなり困難であることが多い。）

<債務不履行>

債務不履行・・債務者が債務の本旨に従った履行をしないこと。例えば、売買契約の下で、売主が期日までに登記の移転、目的物の引き渡しなどをしないこと。または、買主が期日までに代金を支払わなかったことなど。

・履行不能・・債務者の責めに帰すべき事由によって履行ができなくなること。

・履行遅滞・・債務者が履行気に履行が可能であるのに履行しないこと。上の例はこれ。

・不完全履行・・期日内に履行はしたものの、不完全・不適当な場合。

[参考]

民法416条：

1項：債務の不履行に対する損害賠償の請求は、これによって通常生ずべき損害の賠償をさせることをその目的とする。

2項：特別の事情によって生じた損害であっても、当事者がその事情を予見し、または予見することができた時は、債権者は、その賠償を請求することができる。

民法417条：損害賠償は、別段の意志表示がない時は、金銭を持ってその額を定める。

民法722条：

1項：第417条の規定は、不法行為による損害賠償について準用する。

2項：被害者に過失があった時は、裁判所はこれを考慮して、損害賠償の額を定めることができる。

民法723条：他人の名誉を毀損した者に対しては、裁判所は、被害者の請求により、損害賠償に変えて、または損害賠償とともに、名誉を回復するのに適当な処分を命ずることができる。

〈損害賠償〉

損害賠償の種類としては、

* 積極的損害・・医療費、交通費など。
* 消極的損害・・休業損害など。将来にわたる消極的損害（後遺症・死亡によるもの）をとくに逸失利益と呼ぶ。
* 慰謝料

がある。債務不履行に対して債権者が受けた損害を請求できるということ。

〈逸失利益〉

被害者に実収入がある場合

例：30歳年収1000万円の人が、交通事故で後遺症が残ったとする。

労働能力が20％低下したとしたら・・赤部分。（収入が800万に低下する。）

被害者に実収入がない場合（無職／学生）

賃金統計などで収入を推定（都道府県／性別／学歴）するが、女子の場合どうするか・・（雇用機会均等の観点から。）

ただし、利息控除がある。賠償は利息分を差し引いて、現在価値に換算して行う。

〈過失相殺〉

債務不履行に際して、債権者にも過失があったとして、被害の一部を被害者にも負担をさせるということ。過失率としてパーセントで表す。

例：赤信号を無視して渡ると、被害者の過失率は70％。

ただし、被害者にも弁識能力が必要である。

適用範囲は？

そもそも過失相殺は、公平な負担の原則に基づいている。

しかしその場合、被害者の素因（＝首が長い、頭蓋骨が薄い、治りが遅い、など）によって被害額、過失の適用などが変化する。

⇒基本的に体質に関わることについては、過失相殺は適用されない。ただし病気については、必要な治療を怠っていた場合、過失相殺を適用される。

また、不法行為の加・被害者は誰かということでも、適用が変化する。子供の場合の方が、過失相殺を認められやすい。また、近年は過失相殺を幅広く認める傾向にある。

〈隣人訴訟判決〉

{原告の主張について}

原告が被害者を預かったというのは、近隣のよしみであり、準委任契約の成立とそれにともなう債務不履行の主張は無効。

しかし、当日は暑かったことなどから、被害者が池に遊びにいくということは、予見可能であった。

このため、子供たちが水際に行かぬようにする注意義務があったことになる。

ゆえに、民法709・719条に基づく責任を負うべき。

{責任の範囲について}

当時被告らは多忙であったこと、無償の行為であったことを考えると、有償の委託の場合などと同様な負担を被告に強いるのは、公平の観念に反する。

また、被告らには子供に対するしつけに至らぬところがあった。

この二点から過失相殺を適用すると、被告3に対し原告7の負担が公平であると考えられる。

葬儀費用は損害賠償にはあたらず、また慰謝料は死亡した子供に100万円、両親に50万円ずつが適当とされた。

この裁判では被告・原告共に判決を不服として控訴したが、いやがらせ等が相次ぎ、両者ともに控訴を取り下げた。

法務省は、憲法32条の裁判を受ける権利を主張し、遺憾の意を露わにした。以下概略。

[参考]

憲法32条：何人も、裁判所において裁判を受ける権利を奪はれない。

←きちんとしたところで、公正な判断をしてもらうということであり、近代国家にとっては極めて重要な権利。また、原告・被告両者の人権は当然守られるべきで、侵害することは法治国家上問題がある。

<自力救済判決>

概要：土地紛争、国鉄の退職者・家族事業に関する事例。

判例：国鉄のガード下改修に伴い、同地に店舗を持っていたYが、工事会社のXから仮店舗を、工事期間に限り無料で借りた。

→工事終了後も、YはXに土地を返却せず。

→Xの訴訟準備中、Yの土地の隣で火事が起き、店舗が全焼。

→Xはその後土地を板囲いするが、Yはそれを取り壊して店舗を再開。数回これを繰り返す。

→XはYを不法行為とみなし、損害賠償と土地返却を求めて起訴。

一審、二審を経て最高裁にYが上告。

結果：上告棄却。

理由：私力の行使は原則として禁止するが、権利に対し、法律に定めた手続きにおいて、不法な侵害など、現状を維持するのが困難・不可能・緊急やむを得ない場合は認められる。しかし、本件はこれに該当するとは言い難い。

ただし、Xの数度にわたる囲いの建設も報復的であり、過失があったと認められる（過失相殺）。

<裁判外の紛争解決>

・・裁判によらない紛争解決手段のこと。（Alternative Dispute Resolution ; ADR）日本では自力救済、和解、調停、仲裁がある。必ずしも私法規範を適用して解決する必要がない。

①自力救済・・殴られたら殴り返す、の論理で、実力行使のこと。社会的秩序、公正・中立な立場の観点から認められるものではない。ただし、緊急でやむを得ない場合のみ、一定の範囲で自力救済が認められている。（上記の自力救済判決）

②和解・示談・斡旋・・当事者が話し合いで解決する。当事者間で合意が成立すればよく、私法規定と異なる場合でもよい。これができない場合は、第3者に入ってもらう。適任者がいない場合は、裁判上の和解というのもありうる。労働委員会など各種の行政機関で斡旋は行われるが、これは当事者間の話し合いによる解決を促進するためのものである。

③調停・・民事・家事に関する紛争について、当事者の互譲により、条理にかない実情に即した解決を図ることを目的とする紛争解決手段。簡易裁判所・家庭裁判所において、1名の裁判官と2名の調停委員からなる調停委員会で行われる。調停委員は素人でもよく、必ずしも法規範を適用せず、当事者間の合意の形成を促進する。

④仲裁・・当事者が争いの解決のために第3者を選び、その第3者の判断に服することを約束することで、紛争を解決する手段。仲裁人は必ずしも法に従った判断をしなくてもよいという点で、裁判とは異なる。

<占有と所有>

占有・・物について現実の支配をしているということ。（民法197条）占有者が占有を奪われた場合、占有回収の訴えができる。（民法200条）

所有・・物の正当な支配者。

例：図書館から借りた本は、自分が占有しているが、図書館に所有権はある。

占有者

所有者

③占有回収の訴え

①占有回収の訴え

②強制執行

訴

[参考]

民法197条：占有者は、事情から第202条までの規定に従い、占有の訴えを提起することができる。他人のために占有をする者も、同様とする。

民法200条：

1項：占有者がその占有を奪われた時は、占有回収の訴えにより、そのものの返還及び損害の賠償を請求することができる。

2項：占有回収の訴えは、占有を侵奪した者の特定承継人に対して提起することができない。ただし、その承継人が侵奪の事実を知っていたときは、この限りではない。

<法律行為>

法律行為・・一定の法律効果の発生を目的とする行為。例；契約など。

※法律効果・・権利義務の発生、その内容の変更・消滅。

{法律行為の種類}

契約・・申し込みと承諾という意思表示の合致により成立する法律行為。

例：売買契約

②承諾（売る意思表示）

B（買い手）

A（売り手）

①申し込み（買う意思表示）

単独行為・・取り消しや遺言のような、意志表示が一方の方向に向けてなされる法律行為。取り消しなど意志表示を受ける相手が存在するものと、遺言など存在しないものがある。相手方の意志と無関係に効力が生ずるので、相手方の承諾が必要な契約に比して、成立が制限される。また、法律行為の規定は原則適用されるが、相手方の保護のために適用されない場合もある。

表意者

相手方

　　　　　　　取り消し・解除

合同行為・・社団法人の設立行為のように数人のものが共通の目的に向かって意志表示をすることによって成立する法律行為。数人のうち一人の意志表示に瑕疵があった場合でも、その行為全体は無効にならない、という結論を引き出す。しかし、その独自性は否定されることもある。

A

B

C（瑕疵）

ある共通目的

　　　　　　　　　意志表示

　　　　　　　　　意志表示

　　　　　　　　　意志表示　　　　　　（行為は有効）

* 一般条項・・民法９０条では、公序良俗に反する事項を目的とする法律行為を無効としている。ただし、公序良俗に反する事項を目的とする法律行為という定義も曖昧であり実際は裁判官が判断する。これを一般条項といい、裁量が広くなっている。

このため、しばしば判例により解釈が修正されることもある。（司法規範の修正、後述。）

［参考］

民法90条：公の秩序または善良の風俗に反する事項を目的とする法律行為は、無効とする。

｛法律行為の解釈｝

契約内容を巡って紛争が起きたときなどに、どのような法律行為が結ばれたかを明らかにすること。民法にはまとまった解釈基準が乗っていない。

例：1、契約について

契約は口頭でも成立する

→文言による解釈は必要なのか？

→契約に副菜の内容がある時は？

例：２、アパート賃貸契約で、減価償却したものを敷金から差し引いていいのか？（契約書にその内容が不記載のとき）

例：3、アパート賃貸契約において、契約は、一回でも滞納したら解除できるのか？

などなど。

以下、学説上の基準を紹介する。

1. 当事者の意図した目的

* ・解釈に際しては、当事者が意図したものが何かを明らかにする。その際契約書の文言に必ずしもとらわれないでよい。

1. 慣習

* ・当事者の属する地方や階層の慣習。後述の任意規程と異なる慣習があるとき、法律行為の当事者が、その慣習による意思を有していると認められるとき、その慣習に従う。（民法92条）

1. 任意規程

* ・当事者が規定と異なることを定めた場合には、原則として当事者の意思の方が優先するという規定。（民法91条）代表的なものに、民法614条があげられる。（賃料の支払い時期）当事者が取り決めをしなかったことについて、当事者の意思を補充する。（補充規定）

例：金銭貸借の当事者間で利率を定めなかったときは、民法404条の法定利率によるものとされる。

* ・また、当事者の意思がはっきりしない場合に、それを明らかにすることにより、法律行為の解釈の基準となる。（解釈規定）

例：不動産の売買に際し、買い手は売り手に手付金を交付する。普通は当事者の意思によるが、この手付けの意味がはっきりしないときは、民法により解約手付けと解釈される。（民法557条）

4，信義則または条理

* ・じょーしきってこと？近年では、契約の解釈に際し信義則を適用する例が多い。

※法令の規程は任意規程と強行規程に分かれる。強行規程は、当事者の意思に優先して適用される規定。物件法、親族・相続法の規定など。任意規定は、当事者がそれと異なるときを定めた場合には、原則として当事者の意思の方が優先する規定。総則編の法律行為、債権法の規定など。

ちなみに、例3は判例では信義則上認められないことになっているんだってよww

理由：信頼関係が破壊されない程度の約束違反は、信義則上受け入れられるべき。

上の二つは、解釈されるみたいです。

［参考］

民法91条：法律行為の当事者が法令中の公の秩序に関しない規定と異なる意思を表示したときは、その意志に従う。

民法92条：法令中の公の秩序に関しない規定と異なる慣習がある場合において、法律行為の当事者がその間週による意思を有しているものと認められるときは、その慣習に従う。

民法404条：利息を生ずべき債権について別段の意思表示がないときは、その利率は、年五分とする。

民法557条：

1項：買い主が売り主に手付けを交付したときは、当事者の一方が契約の履行に着手するまでは、飼い主その手付けを放棄、売り主はその倍額を償還して、契約の解除をすることができる。

2項：第545条第3項の規定は、前項の場合には適用しない。

民法545条（1，2項は省略。）

3項：解除権の行使は、損害賠償の請求を妨げない。

民法614条：賃料は、動産、建物および宅地については毎月末に、その他の土地については毎年末に、支払わなければならない。ただし、収穫の季節があるものについては、その季節の後に遅滞なく支払わなければならない。

｛法律行為の効力｝

法律行為が内容も含め確定したら、法はその効力を認める。当事者が法律行為に違反した場合には、法は履行を強制したり、損害賠償責任を課したりできる。

一方、法律行為の成立した後も、効力の発生をはじめから認めなかったり（無効）、後になって当事者による取り消しを認めたりしている。

また、錯誤や脅迫などの瑕疵（欠陥）のために、意思表示が無効となったり、取り消されたりすることがある。

今日では、福祉国家的立場から、私人間の行為に国家が干渉することも増え、法律行為の効力を否定する場合が増えている。強行規定を設け、それに反する法律行為の効力を否定するか、公序良俗に反する法律行為はすべて無効にするか、の２通りのやり方がある。

* 強行規定違反・・民法において、総則編の法律行為や再建編の規程の大部分は、法律行為や契約の自由の原則を前提としているので、任意規程である。しかし、契約者に不利がないように、強行規程を特別法の中に導入するなどして、契約自由に対する制限を行っている。（借地借家法9条、16条）
* 取消と無効について

取消・・現時点からさかのぼってその行為（契約とか）をなかったことにすること。民法121,122に規定されている。

無効・・初めから（契約とかを）なかったことにすること。

下図参照。

取消

　1，契約　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　2，取消

　　　　　　　　　　　　　　　3，遡る

　　　　　　4，契約がなかったものとして進行

　　　　　　※追認した場合は、そのまま有効となる。

無効

1. 契約

2，無効

※不当利得

例：消費賃貸契約が無効となったとき。

1，AがBに100万円を貸した、のが無効となった場合。（Bは不当利得を所持している。）

1，100万円貸す

　　 A B

　　　　　　　　2，契約→無効　　　　　　　　3，100万円は返還する必要

この場合、民法703条において、移っていたものは元に戻す義務がある。（上図）

しかし、民法708条によって、不法な原因で給付をした場合は、給付をしたものの返還を請求することができないとされる。（下図）

1. AがBに殺人を委託し、200万円を前払いで渡した。Bは殺人を実行したが、のちにAが返還請求をした場合。（不法原因給付）

1，200万円渡す

　　　　　A B

　　　　　　　　　　　2，Aが返還請求

　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　3，200万円は返還する必要なし（不法な原因）

これをクリーンハンズの原則と言う。なお、殺人を実行していない場合は、1，と同じ。

他例：妾との関係を継続する目的で建物を贈与した者は、後になってその返還を請求することはできない。

※これでは公序良俗違反の行為により給付を得た者がそれを保有してしまい、正義感に反するので、両者の間の違法性の大小を比較したりして解決する。

［参考］

民法121条：取り消された行為は、はじめから無効であったものと見なす。ただし、制限行為能力者は、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。

民法122条：取り消すことができる行為は、第120条に規定するものが追認したときは、以後、取り消すことができない。ただし、追認によって第三者の権利を害することはできない。

民法120条：

1項：行為能力の制限によって取り消すことができる行為は、制限行為能力者またはその代理人、承継人若しくは同意をすることができるものに限り、取り消すことができる。

2項：詐欺または脅迫によって取り消すことができる行為は、瑕疵ある意思表示をしたものまたはその代理人もしくは継承人に限り、取り消すことができる。

借地借家法9条：この節の規定に反する特約で借地権者に不利なものは無効とする。

借地借家法16条：第10条、第13条および第14条の規定に反する特約で、借地権者または転借地権者に不利なものは、無効とする。

民法703条：法律上の原因なく他人の財産または労務によって利益を受け、そのために他人に損失を及ぼした者は、その利益の損する限度において、これを返還する義務を負う。

民法708条：不法な原因のために給付をした者は、その給付をした者の返還を請求することができない。ただし、不法な原因が受益者についてのみ存したときは、この限りではない。（受益者＝法律上の原因なく他人の財産または労務によって利益を受け、そのために他人に損失を及ぼした者）

* 公序良俗違反の法律行為・・民法90条に基づく。前述の通り、何が公序良俗に反しているのかの判断は、最終的には裁判官にゆだねるほかない。が、裁判官の間のばらつきを防ぐために、ある程度は類型化されている。

1. 人倫または家族秩序に反する行為・・不倫女性に財産をすべて遺贈するとかほざくエロじじい。
2. 正義の観念違反する行為・・犯罪することを目的とする契約、請負入札価格の談合。
3. 暴利行為・・悪徳利得商法
4. 個人の自由を極度に制限する行為・・芸娼妓契約など、後述。
5. 営業の自由を制限する行為・・競業避止契約（退職後一定の地域で協業してはいけないという取り決め）
6. 著しく射幸的な行為・・賭博
7. 男女の性差別・・男女による定年年齢を区別した就業規則

〈芸娼妓契約無効判決〉

概要：上の4にあたる。個人の自由を極度に制限するとして、この契約を無効とした。

判例：Yは、１６歳弱の娘Aを、Xの先代方に住み込ませて酌婦稼働をさせ、その報酬金の半額を弁済に当てるかわりに、X先代方から4万円を期限なしで借りた。

→しかしAは5ヶ月後に脱走、一時行方不明に。

→X先代が探し出してYに引き渡したが、稼働による取得金は、Aの医療慎重比や連れ戻し費用になどに充ててもなお不足するものだった。

→X先代はYにたいし、貸与した4万円の返還を請求した。

判例：第一審はXの請求棄却。第二審はAの酌婦としての労働は過度に自由を拘束されることになり、民法90条公序良俗違反で無効であるとしたが、一方でXY間の消費貸借それ自体の効力は認定した。

⇔最高裁は、XYの消費貸借契約と、Aの酌婦労働契約は一体であるとして、契約の全体を無効とした。また、Xの貸与も709条不法原因給付として返還請求を棄却した。

<私法の解釈>

解釈＝法規範の意味内容を明らかにすること。私法規範は難解で多義、抽象的であるので、具体的事例に適用するには解釈が必要。

・私法規範の不存在

私法規範を適用しようと思っても、その事案に適合する法規範を見いだせないことがありうる。これを法の欠缺（ｹﾝｹﾂ）という。社会変化に伴うことが多いが、この党な場合でも法を適用する必要があり、ここで解釈が生まれる。

・私法規範の修正

私法規範は存在するが、規範をそのまま適用すると、不当な結果が生ずる可能性がある時。この場合、裁判官は事件の具体的妥当性を重視するため、解釈という名の下に例外的に法規範を修正する。

<利息制限法違反訴訟>

概要：利息制限法違反の高利を支払った債務者を保護するために、利息制限法1条2項を解釈の名の下に修正した。制限超過部分を元本に組み入れ、元本がなくなったら、返還を請求できるとした。

例：その高利貸しが百万円を年率50%で貸したとする。（法定の上限利子は15%）借り手は年50万円しか返せないとする。

　　　　　　1元本　　　 2高利利息　　　 3法定利息 2-3=制限超過部分

1年目　　　100万円　　　50万円　　　 15万円　　　　35万円

　　　　　　　　　　　　　制限超過分を元本に組み込む

2年目　　　65万円　　　　　　　　　　　　9.75万円　　　 40.25万円

（100万円）　　（50万円）　　　　　　※（高利の時の金額）

　　　　　　　　　　　　　制限超過分を元本に組み込む

3年目　　　24.75万円　　　　　　　　　　 3.7125万円 46.9875万円

(100万円)　　 （50万円）

　　　　　-22.2375万円　　　　　　　返還請求できる

[参考]

旧利息制限法1条：

1項：金銭を目的とする消費貸借条の利息の契約は、その利息が下の利率により計算した金額を超える時は、その超過部分につき無効とする。

元本が10万円未満の場合・・年2割

元本が10万円以上100万円未満の場合・・年1割8分

元本が100万円以上の場合・・年1割5分

2項：債務者は、前項の超過部分を任意に支払った時は、同行の規定にかかわらず、その返還を請求することはできない。←平成18年削除。

新利息制限法1条：金銭を目的とする消費貸借における利息の契約は、その利息が次の各号に掲げる場合に応じ当該各号に定め利率により計算した金額を超える時は、その超過部分について、無効とする。

1,元本の額が10万円未満の場合・・年2割

2,元本が10万円以上100万円未満の場合・・年1割8分

<私法解釈の方法>

文理解釈・・法規範の言葉と文章に忠実な解釈方法。ただし法律用語の理解が必要。

体系解釈・・ある条文を解釈する時に、他の条文と調和がとれるような解釈をする。

例：民法192条の即時取得説に関して。

Aがあるカメラの所有権を持つ。

→これをBに貸す。

→Bが無断でこれをCに売買。Cはこれを購入。

Cが善意（＝Bが無断であることを不知だった）の場合（善意取得）、Cは無過失。ゆえに、AはCに返還請求をすることはできない。また、AとBとの間には取引行為が成立している。

ただし、Bが未成年の場合、民法4条以下の未成年者保護の制度との兼ね合いにより、192条適用の余地はないとされる。

目的解釈・・法規範の目的に従った解釈。

①立法者意思説・・立法者が立法に際し有していた目的がその法の目的であり、その意思にしたがった解釈をすべきであるということ。近年は第1条に「本法の目的」が規定されており、それを見れば一応わかる。しかし古いのはわからない。

②法律意思説・・法が現在の社会において有する目的に従って解釈は行われるべきであるということ。その法が現代の社会において実現を目指している目的とか価値とか言われるもの。

[参考]

民法192条：取引行為によって、平穏に、かつ、公然と動産の占有を始めたものは、善意であり、かつ、過失がないときは　、即時にその動産について行使する権利を取得する。

<私法解釈の技法>

①拡張解釈・・法文の解釈に際し、それが本来予定しているより広い意味を与える解釈。

立法後に生じた保護されるべき利益の保護のために利用される。

例：民法717条の土地の工作物の設置または保存の瑕疵に関して。

この場合、工作物の占有者または所有者に無過失責任を認める。

→踏切について、警報機や遮断機のような保安設備に瑕疵があり、列車が近づいても作動しない場合には適用される。

→保安設備を設けるべき踏切に、それを設けていない場合にも軌道施設の世知に瑕疵があるとして、717条を拡張解釈できる。

②縮小解釈・・本来適用されるべき事案に、その適用を排除するために利用される解釈。

例：民法176条、177条の不動産物件の取得に関して。

176条では、意志表示のみで、物権の所有権は移る。

→では、AがBに所有権を移す意思表示をしたが、登記はまだAが持っている段階で、AがCに土地を譲る意思表示をする場合は？（二重譲渡）

→177条では、登記をしなければ、所有者は第三者に対抗できない（土地の権利を主張できない）ことになっている。

→では第三者とは？

⇒第三者の範囲を狭める（縮小解釈をする）ことで、Bの権利を守る。

→第三者CがAとBの契約後にそれを不法占拠したとすると、登記のないBはCに対して権利を主張できるか？

→第三者を、「登記がないことを主張する、正当な利益を有する者」に限る

→AとBの契約を知るのみならず、AB容赦絵の損害を企てる（背信的悪意）物は、第三者には含まない。

などと規定すること。

③反対解釈・・ある法文について、その規定の趣旨は法文の規定外の事項には及ばないと解釈すること。

例：民法96条2項の第3者の詐欺について

CがAをだまし、その結果AとBが契約を結ぶ。

→BがCの詐欺行為を知っていれば、AB間の契約は解除できる。

※CがAを脅した場合

→BはCの脅迫行為を知ろうが知らないが、AB間の契約を解除できる。

＝詐欺より脅迫の方が、Aに対する保護が大きい。

例：民法96条第3項の詐欺による取り消し意志について

Aの取り消し行為は、善意の第3者（BのAへの詐欺を知らずに買ったC）には対抗できない。

→Cは所有権をもったまま。

※BがAを脅して得たものを、Cが買った場合

→CがBの脅迫行為を知っても知らなくても、Aはそれについて返還請求することができる。

96条の2,3項には詐欺しか入っておらず、脅迫は含まれない。

→反対解釈により、2,3項は脅迫の場合には適用する必要はない。

＝脅迫の場合はAをより強く保護することが可能である。

④類推解釈・・ある法文を一般化することによって、新たな規範を作り、それを、その法文の適用されるべき事案と重要な点で類似している事案に適用すること。

例：民法94条の虚偽表示について。

第1項。

売り手Aが買い手Bに対し、本当に売買する気もなくBが買ったように見せる

→意思表示に内心が不一致であるため、これは無効。（93条の心裡留保も参考）

第2項。

AがBに不動産の名義、登記を移したが、所有権は保持している状態で（両者の間に通牒はあった）、Bが善意の第3者Cに不動産を売り渡した。

→この時、AはCに対して返還請求はできない。

Aが実質的な所有権を持っているが、一方で登記を持つのはBであり（両者の間に通牒はない）、善意の第3者CはBが所有者だと思って買うとき。

→この場合は、Aが取り返す可能性もある。

→Cをどのように保護するか？

・登記の公信力・・登記が虚偽であっても、それを信頼して取引を行った第3者は、保護される。

←ドイツなどではこの考え方であるが、日本では公信力は規定が必要であり、その規定は民法にはないと判例上はされている。（177条の解釈次第ではあるという学説もある。）

→ではどうするか？

→民法94条の類推解釈により、この場合のCは保護される。

※ただし、これが適用されるのは、そのものに対し所有権や抵当権などの利害関係を持つ人のみ。Bに消費貸借を行う時に土地を財産勘定したD等はこれに含まれない。

<民法94条2項の類推適用判決>

判例：ある不動産の所有者Aは、Bが勝手に登記をAからBへ移したことを知ったが、放置していた。すると、Bがそれを善意のCに売り渡した。

判決：Aは登記の誤りを発見したが放置したため、消極的に誤った登記を認めたことになり、民法94条2項の類推適用から、AはCに対して対抗することはできない。

[参考]

民法717条：

1項：土地の工作物の設置または保存に瑕疵があることによって他人に損害を生じたときは、その工作物の占有者は、被害者に対してその損害を賠償する責任を負う。ただし、占有者が損害の発生を防止するのに必要な注意をした時は、所有者がその損害を賠償しなければならない。

2項：前項の規定は、竹木の栽植又は支持に瑕疵がある場合について準用する。

3項：前2項の場合において、損害の原因について他にその責任を負うものがあるときは、占有者または所有者は、そのものに対して求償権を行使することができる。

民法177条：不動産に関する物件の得喪および変更は、不動産登記法その他の登記に関する法律の定めるところに従いその登記をしなければ、第3者に対抗することができない。

民法176条：物権の設定および移転は、当事者の意思表示のみによって、その効力を生ずる。

民法96条：

1項：詐欺または脅迫による意思表示は、取り消すことができる。

2項：相手方に対する意思表示について第3者が詐欺を行った場合においては、相手方がその事実を知っていたときに限り、その意思表示を取り消すことができる。

3項：前2項の規定による詐欺による意思表示の取り消しは、善意の第3者に対抗することができない。

民法94条：

1項：相手方と通じて下虚偽の意志表示は、無効とする。

2項：前項に規定による意思表示の無効は、善意の第3者に対抗することができない。

民法93条：意思表示は、表意者がその真意でないことを知って下時恵有っても、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知り、又は知ることができた時は、その意思表示は、無効とする。

<意思表示の瑕疵>

意思表示の欠陥について。心裡留保、虚偽表示、錯誤、詐欺または脅迫がある。

前三つは航海士と表示行為の食い違いを問題とする。

さらに前二つは、両者の食い違いを表意者が知っている場合である。一方で錯誤は、表意者がそれに気づかない場合である。

①心裡留保・・表意者が自分のする表示行為が内心の真意と食い違うことを知りながら、あえて意思表示をすること。通常は内心の真意は知りえないので、この意思表示は有効であるとされる。上述も参考。

②虚偽表示・・表意者が相手方と通牒して、内心の意思を伴わない法律行為を仮装する。虚偽表示は無効であるが、善意の第3者に対抗することができない。上述参考。

③錯誤・・意思表示に際し航海士と表示行為が食い違っており、しかもその食い違いを-い表意者自身が気づかないこと。代金1000万円を100万円と書き間違えるなど。表示上の錯誤（上記の例）、内容の錯誤（A地と思ってB地を買う）、動機の錯誤（表示行為に見合う効果意思は存在するが、それを形成する過程に誤信があった。骨董品の偽物を本物と誤信する）などがある。

特に、動機の錯誤に関しては、動機に錯誤があったにすぎない時は、原則として意思表示は有効であり、ただその動機が相手方に表示されて意思表示の内容となった場合にだけ、錯誤の主張が許される。

＝契約時に契約者が、家を建てる、と相手に意思表示をすれば、錯誤の主張が有効になる。

④詐欺・脅迫・・詐欺または脅迫によって意思表示がなされた場合は、これを瑕疵ある意思表示として、表示者に取消権がある。この場合の意思表示は一応有効に成立しているが、イニシアティブによる取消権を認めた。

[参考]

民法95条：意思表示は、法律行為の要素に錯誤があった時は、無効とする。ただし、表意者に重大な過失があった時は、表意者は、自らその無効を主張することができない。

オワタ＼(^o^)／

もう無理・・(\*\_\*)