

## リーガルマインドを高めよう



～法的思考力を日々のビジネスに生かす～

うしお行政書士事務所  
行政書士 潮 博恵

平成23年6月9日

## 法的三段論法

**論理学での三段論法**

**大前提** • 生き物はみな、いつか死ぬ

**小前提** • 人間は、生き物である

**結論** • よって人は、いつか死ぬ

**法的三段論法**

**事実認定** • 証拠から事実関係を確定させる

**法の解釈と適用** • 適用する法を選択し、その意味を明確にし、事実関係を当てはめる

**判決** • **結論**

## 今なぜリーガルマインドが必要か？

- グローバル化の進展
- 文化の異なる様々な国とのビジネス
- 法学的な考え方は世界共通の思考方法
- 世界とのコミュニケーションの手段になる

## 法的三段論法で考える具体例

**事例**

• A子はB男と内縁関係にあったところ、B男が交通事故で植物状態になってしまった。A子は加害者に(固有の)慰謝料請求ができるか？

**法の選択**

• (法711条) 他人の生命を侵害した者は、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。

**法の解釈(大前提)**

• 「配偶者」には準婚も含む  
• 「生命を侵害」とは、死亡したときに比肩するような精神上の苦痛を与えた場合も含む

**事実の適用(小前提)**

• 内縁の妻→準婚→「配偶者」にあたる  
• 植物状態→死亡したときに比肩するような精神上の苦痛→「他人の生命を侵害」にあたる

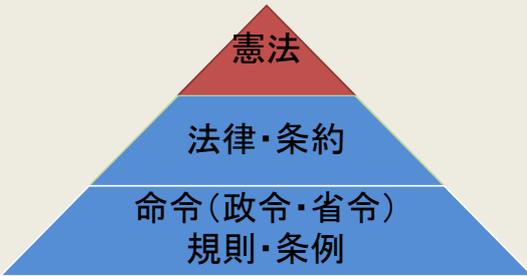
**結論**

• 慰謝料請求できる

## リーガルマインドとは何か？

- **ルール**に**事実**をあてはめて解決する力
- **優先順位**をつけて判断する力
- **意見**と**事実**を区別する力
- **両当事者**の言い分を聞いてから判断する力
- 物事を**複眼的**に見る力

## 法の階層関係



## 判例

- **判例とは**  
過去の裁判で示された法解釈のなかで、現在も拘束力をもつもの
- **判例の法源性**  
法の文言は一般的・抽象的なので、法内容の具体的な細目は判例によって補われる

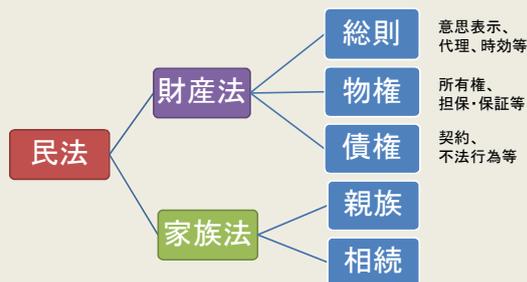
7

## 市民社会のルール=私的自治

- 当事者間での約束(特約)が優先
- 民法の規定は、約束しなかった部分について**補充する**ような役割を果たす
- **任意規定**  
当事者の特約によって排除できる規定
- **強行規定**  
公の秩序に関する規定で、当事者の特約では排除できない
- 任意規定か強行規定かは、それぞれの条文の存在理由によって決まる

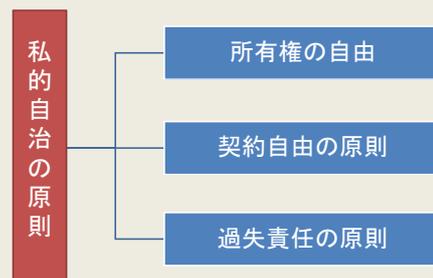
10

## 民法の構造



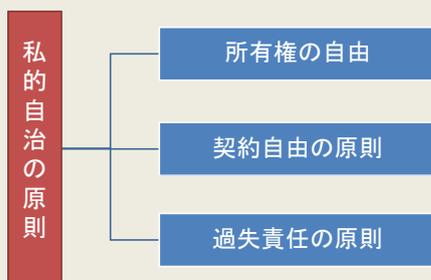
8

## 民法の原則



11

## 民法の原則



9

## 民法の原則

- **所有権の自由**  
所有権者が、国から干渉されずに物を使用・収益したり、自由に処分することができる原則
- **契約自由の原則**  
誰を相手にどういう契約を結ぶかについて、当事者が自由に決めることができる原則
- **過失責任の原則**  
故意や過失のような落ち度がなければ、損害について賠償責任を負わないという原則

12

### 静的安全 と 動的安全

(判断するときの視点)

利害が相反するときがある

当事者の意思  
(静的安全)

↔

取引の安全  
(動的安全)

バランス感覚が大事！

13

### 財産法の仕組み

・ 人と人との関係 — 債権

A

甲

売買契約

↔

B

↓

16

### AとCのどちらをより保護すべきか？

A

① 売買契約

↔

取消

③

B

詐欺

② 売買契約

↔

善意(何も知らない)

C

当事者の意思を尊重  
= 静的安全の保護

↔

不動産取引の安全  
= 動的安全の保護

17

### 法的な拘束力とは？

契約

↓

権利・義務の発生

↓

法的拘束力 = 国家権力による強制力

17

### 財産法の仕組み

・ 人と物との関係 — 物権

A

↓

所有権

甲

15

### 債権(者)とは、債務(者)とは？

- ・ **債権**  
特定の相手方に、ある一定の行為を要求する権利
- ・ **債務**  
要求される側の負担、その人の負っている義務
- ・ **契約**によって債権が発生する

売買契約

{

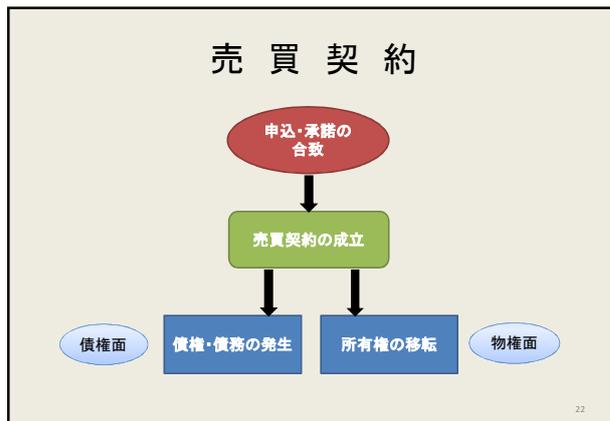
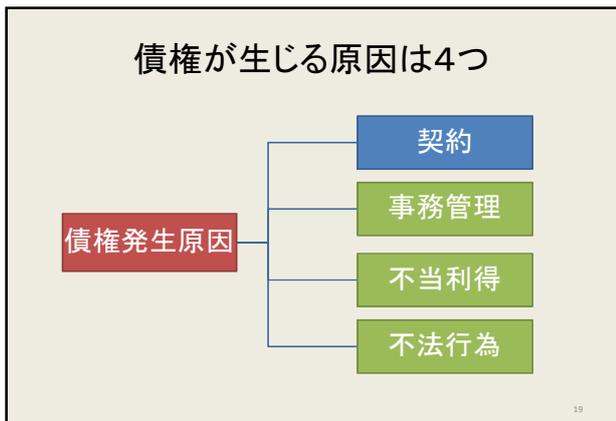
売買代金債権

債権者 = 売主、債務者 = 買主

目的物引渡債権

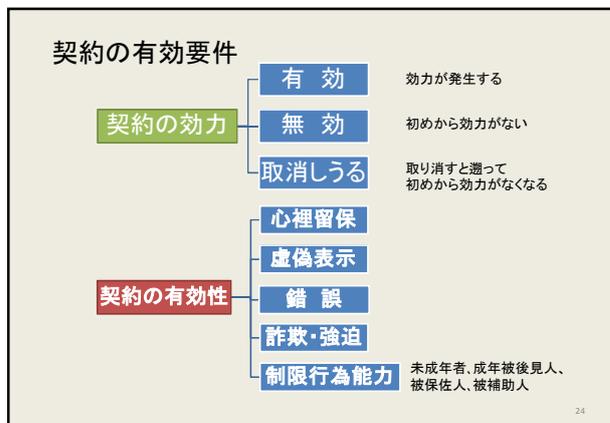
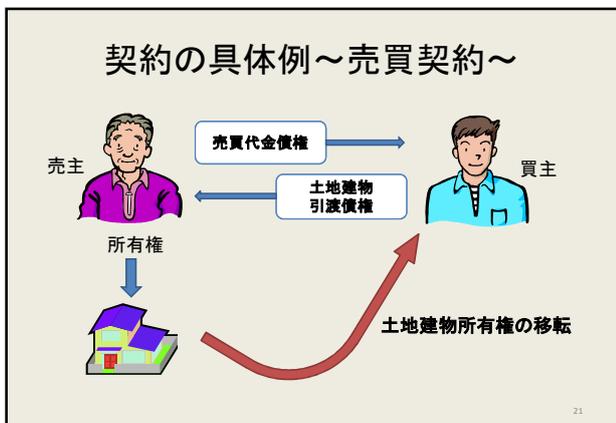
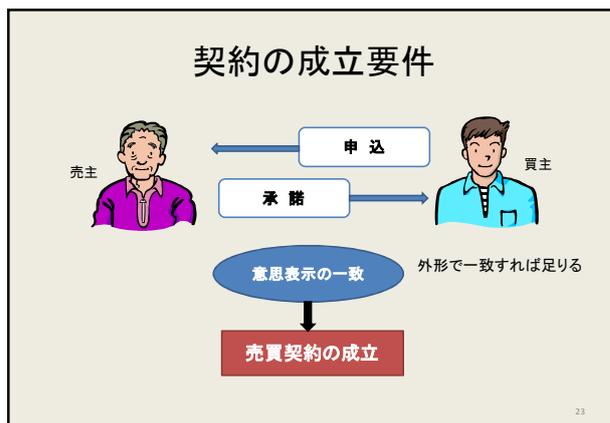
債権者 = 買主、債務者 = 売主

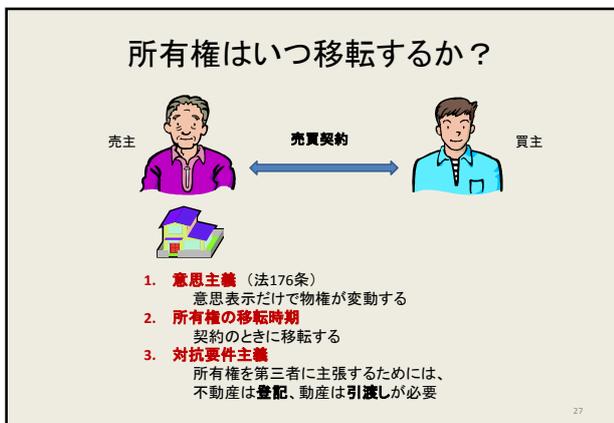
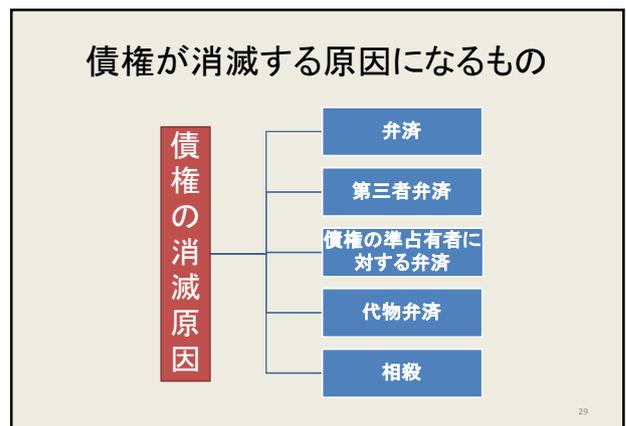
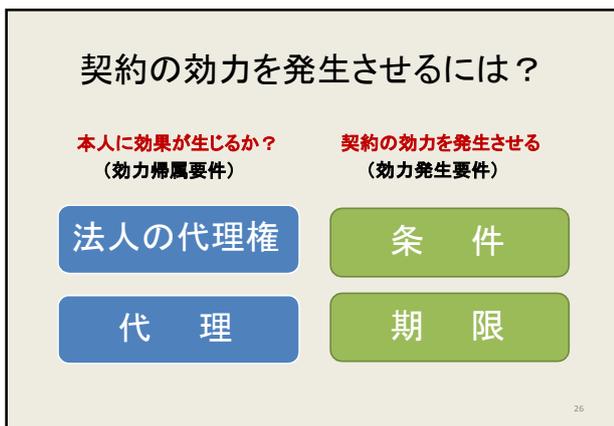
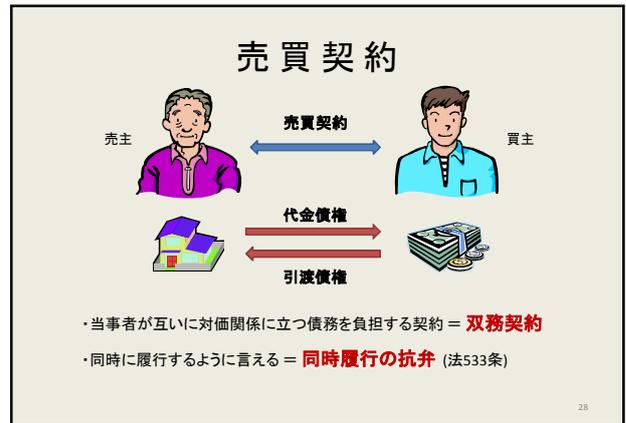
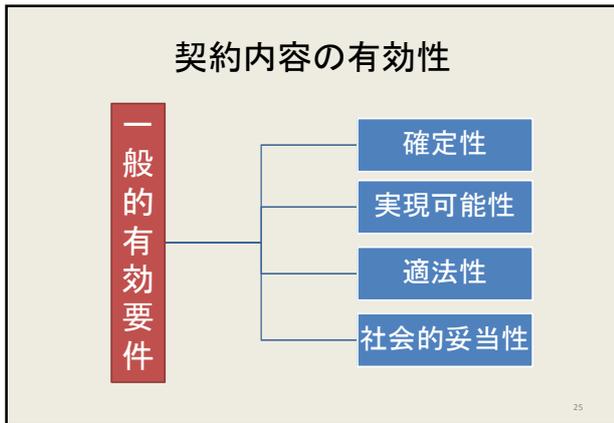
18



#### 債権発生原因

- 事務管理** (法697条～)  
**義務がないのに**他人のために事務の管理をすること
- 不当利得** (法703条～)  
**法律上正当な理由がないにもかかわらず**、他人の財産・労務から利得を得て、その他人に損害を及ぼした場合のその利得のこと
- 不法行為** (法709条～)  
**故意(わざと)または過失(不注意)によって、他人の権利または法律上保護される利益を侵害した者は**、これによって生じた損害を賠償する責任を負う





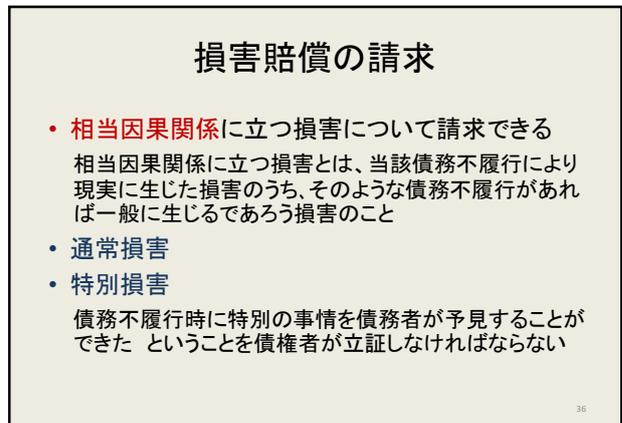
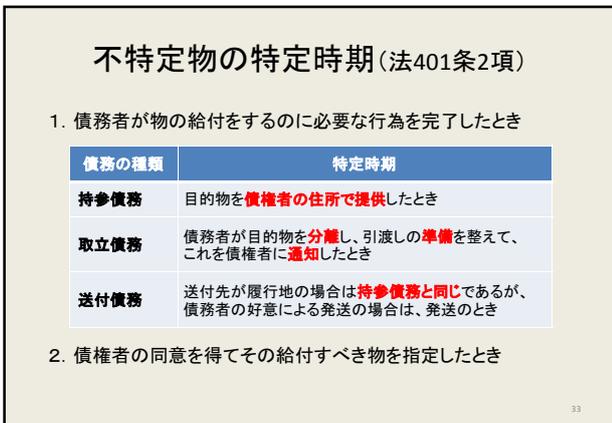
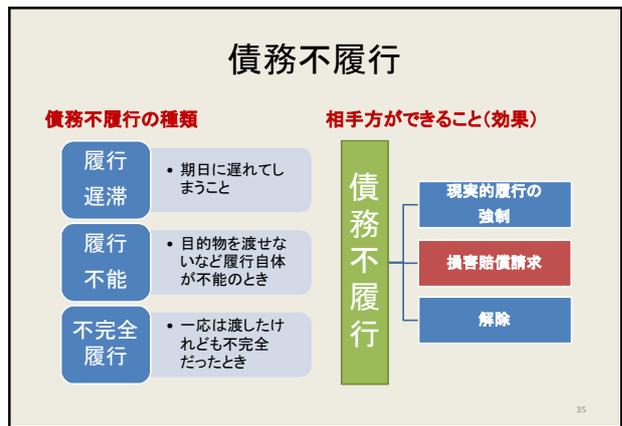
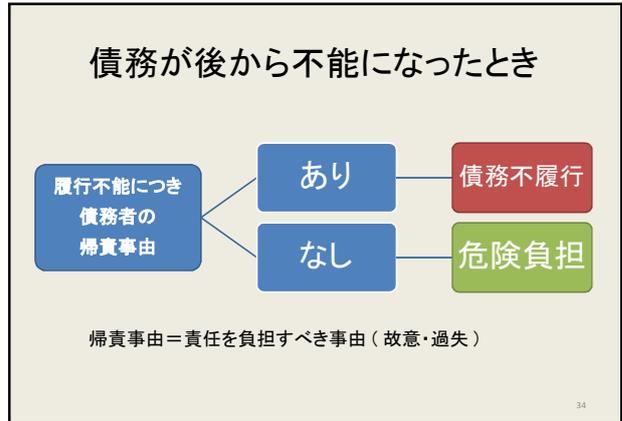
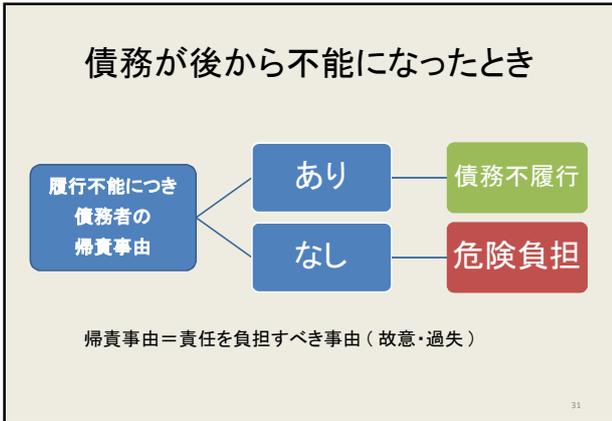
### 特定物債権と不特定物債権

物を引渡す債務を考えると重要な分類

渡そうとした物が壊れて渡せなくなったときに、渡す債務は消滅するのか、代替品を調達してきて履行しなければならないのか、という違いが生じる。

		取引上一般にその物の個性に着目するか否か	
		代替物 (着目しない)	不代替物 (着目する)
当事者が特にその物の個性に着目したか	特定物	このA社のコーラ10本	このモネの睡蓮の絵
	不特定物	A社のコーラ10本	モネの睡蓮の絵ならなんでもいい

30



### 債務不履行

**債務不履行の種類**

- 履行遅滞**
  - 期日に遅れてしまうこと
- 履行不能**
  - 目的物を渡せないなど履行自体が不能のとき
- 不完全履行**
  - 一応は渡したけれども不完全だったとき

**相手方ができること(効果)**

債務不履行

- 現実的履行の強制
- 損害賠償請求
- 解除

### 特定物売買のまとめ (物の引渡し債務)

	原始的	後発的
債務者の帰責性あり	担保責任	債務不履行
債務者の帰責性なし	担保責任	危険負担

不特定物の場合、特定するまでは調達義務を負い続ける  
(代物請求ができる)

40

### 解 除

- **契約の解除**とは、契約が締結された後に、一方当事者の意思表示によって、その契約が**初めから存在しなかったのと同様の状態に戻す効果**を生じさせる制度(法540条、545条1項)
- 債務者に**帰責事由**が必要
- 債権者を**双務契約の拘束から解放する**という意味がある
- 解除しても**損害賠償請求権**は消えない

38

### 債権の履行確保の手段

債権の履行確保

特殊な債権回収手段

債権の保全

債権の担保

- 代物弁済
- 相殺
- 債権譲渡
- 債権者代位権
- 詐害行為取消権
- 人的担保 → 保証等
- 物的担保 → 抵当権等

41

### 担保責任

- 契約した**当初から目的物に瑕疵(キズ)**があった場合
- **瑕疵担保責任**
  - ✓ 目的物が通常有する性質や性能を有していないことを、買主が取引上要求される一般的な注意では発見できなかった(=善意無過失)ときの売主の責任
  - ✓ 買主は**解除**や**損害賠償請求**ができる  
(実務上は、商品交換、代金減額が中心。担保責任を負う期間とその起算点も問題。)
  - ✓ 売主に落ち度がなくても責任を負う(=無過失責任、売買契約の等価的均衡を保つためのものだから)

39

### 保 証

保証＝債権者と債務者の間の主たる債務を担保するために、主債務とは別に債権者と保証人との間で締結される契約。

保証債務の性質

- 附従性
 主たる債務がなければ成立しない  
主たる債務より重いことはない  
主たる債務が消滅すれば消滅する
- 随伴性
 主たる債務が債権譲渡されると一緒に移る
- 補充性
 主たる債務者が履行しないときに  
はじめて履行すればよい

注意: **連帯保証**には補充性がない＝いきなり保証人に請求できてしまう

42

## 日々のビジネスで生かすには？

- **体系的な大枠の考え方を**ベースにもつことを忘れない
- 取引について、誰の**どういう権利が問題になっていて、それぞれがどういう関係になっているのか、分析的に考える**
- **自分は何をしたいのか？** まずは生の主張から**法律的な主張**を考える
- **法律的な要件**をクリアするような確認の仕方や記録に残すことを意識する

43

## ～さらなるスキルアップのために～

- **おすすめ本**
  - ・伊藤真の法学入門、憲法入門、民法入門、商法入門 (日本評論社)
- **使えるウェブサイト**
  - ・法令検索(総務省) <http://law.e-gov.go.jp/>
  - ・消費生活安全ガイド(経済産業省)  
<http://www.no-trouble.go.jp/>
  - ・個人情報の保護(消費者庁)  
<http://www.caa.go.jp/seikatsu/kojin/>
  - ・公正取引委員会 <http://www.jftc.go.jp/>
  - ・下請法 <http://www.jftc.go.jp/sitauke/>
  - ・著作権情報センター <http://www.cric.or.jp/>

44

ご清聴ありがとうございました 

うしお行政書士事務所  
行政書士 潮 博恵(うしお ひろえ)  
info@ushiog.com  
<http://www.ushiog.com/>  
mobile:090-9387-3602



45