

## 第1編 法学入門

### 第1章 法とは何か

#### 第1. 法の意義

法とは、共同生活を営む上でのルール（＝社会規範）

↓特に

法が役に立つのは何かトラブルが発生した場合

↓さらに

ルールを破った人が言うことを聞かない場合は強制的に言うことを聞かせる必要

↓そこで

裁判所が介入して強制的に言うことを聞かせる必要

↓以上からすると

法とは、共同生活を営む上でのルールであり、かつ、基本的には強制力が認められるものを意味すると考えておけばよい。なお、強制力のない法（条文）もある。

➡司法試験・予備試験において法の意義が問われることはないため、このパートを暗記する必要はない。

#### 第2. 法の種類

##### 1. 公法と私法

公法：国家の内部の役割分担及び国家と国民との間のルールを定めたもの

ex. 憲法、行政法（このほか、刑法や訴訟法を含める立場もある。）

私法：市民と市民との間のルールを定めたもの

ex. 民法、商法、会社法

##### 2. 実定法と自然法

実定法：人によって定められた法律

ex. 悪法も法である

自然法：時代を超えて普遍的に存在する正しい法

ex. すべての人は生まれながらにして自由である。

##### 3. 成文法（制定法）と不文法

成文法（制定法）：明文の形で記録されている法 ex. 国会が定める法

不文法：明文の形で記録されていない法 ex. 慣習法

#### 4. 実体法と手続法

**実体法**：権利義務の変動（発生・変更・消滅）の要件・効果について定めた権利内容の基準となる法（どのような条件が備わるとどのような結果が生じるかについて定めた法）  
ex. 憲法、民法、刑法、商法、会社法

**手続法**：権利義務を実現するための具体的な手続を定めた法（裁判手続についての法）  
ex. 民事訴訟法、刑事訴訟法、行政事件訴訟法

#### 5. 司法試験・予備試験における分類

民事系：民法、商法、民事訴訟法

刑事系：刑法、刑事訴訟法

公法系：憲法、行政法

実務科目：民事実務科目、刑事実務科目、法曹倫理

選択科目：倒産法、租税法、経済法、知的財産法、労働法、環境法、国際関係法（公法系）、国際関係法（私法系）

→司法試験・予備試験との関係では「5」の分類を押さえておけばよい。

→また、民事実務科目は民事系と、刑事実務科目は刑事系と、それぞれ関連性があるということを押さえておけばよい。

### 第3. 法源

裁判官などが法的決定をなすに当たり、参照・援用することのできる法形式（あるいは規範形式）  
=裁判所が法を適用する際に、「これが法である」として利用することができるもの

↓

**成文法**：前述（ex. 憲法、法律）

→原則として、成文法があれば、成文法が優先

**不文法**：以下のようなものがある

**慣習法**：慣習の中で特に人々が法規範だと意識するもの（ex. 内縁）

**条理**：社会生活の中で多くの人に承認された物事の道理

→成文法も慣習法もない場合に、条理に従うものと解されている（条理が法源となるかは争いあり）

**判例**：わが国では、判例は法源ではないとされている（：憲法76条3項「すべて裁判官は、その良心に従ひ独立してその職権を行ひ、この憲法及び法律にのみ拘束される。」）

→もっとも、最高裁判所も事実上過去の判例に矛盾することは許されないし、下級審もこれに従わなければならないので、事実上法源性が認められている

cf. **先例拘束性の原理**

わが国のような成文法主義を探らず、判例法主義を探る英米法系諸国では、裁判所が過去の先例（判例）に拘束されることが法的に義務付けられている

→ここでは、条文 > 判例 > 学説という司法試験・予備試験における序列を押さえておけばよい。