

講師作成レジュメ

柏谷 周希 先生

第1 はじめに

1 合格開眼塾 Thinking Lecture 編の開講理由

- (1) 合格開眼塾基礎編・応用編から学んだ受験生の特徴
 - ア 基本的知識は有しているが法的思考能力がない
 - イ 基本的知識が入っているが体系的理解がない
 - ウ 基本的知識も入っていない

- (2) 受け控えた受験生が答練シーズンの9月までに学修すべきこと
 - ア 基本的知識（法科大学院で学修すべき知識）の習得
 - イ 法的思考力（法解釈能力と事実認定能力）の習得

* これらを司法試験で100%発揮するためのトレーニングが答練

- (3) 本講座では基本的知識を思考しながら学修することで、開眼塾基礎編・応用編あるいはスタ短・スタ論への橋渡しを行うことを目標とする

2 講座のコンセプト

- (1) ロースクールで学ぶべき知識と思考力を司法試験合格（実務家になる）という目標に特化して最適化（ロースクールへの再入学）

- (2) 具体的内容
 - ア Pre-Thinkingシート
あらかじめ提示する質問の回答を各自、基本書等で考えてくる
 - イ 講義本体
質問の回答を含めた体系的な講義を展開
基本判例、実務を意識した具体的な設例や実務書式も解説

* 受講生は講義をとにかくノートにとることで法律家の思考方法を追体験する

* 受験生の学修の利便を考慮して、適宜、趣旨規範ハンドブックのポイント（読み方）を解説

- ウ After-Thinking
講義の終了の際に、法的思考力を試すような「問い」を口頭で提示し、5分ほど思考することで、知識の活用の訓練をする
- エ 復習
HP上にMP3ファイルでアップされた講義を再度視聴することで、体系的な知識を定着させる

(3) 講座後の学修

答練で基本的知識と法的思考力のアウトプットを習得する

3 受講を検討していただきたい受験生

- (1) 受け控えの理由が法科大学院での学修の消化不良にある
- (2) 知識は入れたつもりだが、何故か司法試験では評価されない
- (3) 開眼塾基礎編・応用編の受講生で本年受験しない

第2 憲法を読む

1 憲法の体系

- (1) 憲法ができる以前の社会は弱肉強食
→「人間（個人）の尊厳（13条前段）」を確保するための社会契約
→社会契約を文書化したものが（立憲的意味の）憲法
- (2) 「人間の尊厳」を確保するために憲法前文に宣言された三大原則
ア 国民主権（民主主義）
イ 基本的人権の尊重（自由主義）
* 信教の自由と学問の自由に注目
ウ 平和主義
- (3) 「人間の尊厳」を確保するための統治機構（民主主義と自由主義）
ア 国会（法の制定）
→法律とは国民の権利と権利の衝突を調整するルール
→「人間の尊厳」を実現した状態であれば合憲
→国民の代表者が制定している以上は「合憲の推定」が働く
イ 内閣（法の執行）
 - ① 「法律による行政」の原理
→法律の根拠なく人権を侵害すると違法あるいは違憲
 - ② 議院内閣制と行政国家現象
→内閣総理大臣による法律案の提出
→行政裁量の増大ウ 裁判所（法の解釈・適用）
 - ① 法律の解釈・適用
→立法趣旨（必要性・許容性）から法を「解釈」して、事実を「評価」してあてはめることで、事件を解決する
 - ② 違憲立法審査権
→原則は、司法消極主義
→例外的に、民主主義では考慮されないおそれのある少数派の人権（信教の自由や学問の自由）や民主主義が機能するために不可欠な人権（選挙権や政治的言論）は司法積極主義エ 地方自治
 - ① 住民自治（民主主義）
 - ② 団体自治（自由主義）

2 学修の注意点

人権の学修では、誰の人権が、何の利益を守るために法が犠牲にしようとしているのかを考えることが重要（必要性・許容性）

第3 民法を読む

1 民法の体系

(1) 民法総則（民法に共通のルール）＊身分法の適用には異論

- ア 通則（権利濫用の禁止・信義則）
- イ 権利の主体（人と法人）
- ウ 権利の客体
- エ 権利変動（法律行為・時効）

(2) 物 権

ア 本 権

- ① 所有権（使用・収益・処分）
- ② 制限物権（使用・収益・処分に制限をつける）
 - i 用益物権（使用・収益を制限し、他人に利用させる）
 - ii 担保物権（使用・収益・処分の価値を把握して債権の保全を担う）
 - ア 法定担保物権（法律上当然に生じる）
 - イ 約定担保物権（物権契約によって生じる）

＊ 金融取引では法定担保物権は利用不可。約定担保でも占有が債務者（設定者）に残せない質権は利用しにくい。そこで抵当権が利用される。しかし、動産では抵当権は利用できない。そこで、非典型担保である譲渡担保が登場する。

イ 占有権

(3) 債 権

ア 債権総論（債権に共通のルール）＊多くは契約のルール
イ 債権各論（債権の発生原因）

- ① 契 約
- ② 事務管理
- ③ 不当利得
- ④ 不法行為

(4) 親族・相続（身分法）

2 学修の注意点

民法の学修では、条文の趣旨を検討し、真の権利者（静的安全）と第三者（動的安全・取引の安全）のどちらを優先させるべきかを考えることが重要（必要性・許容性）

第4 刑法を読む

1 刑法の体系

(1) 刑法総論

- ア 刑法とは犯罪と刑罰を定めた法
- イ 犯罪とは、構成要件に該当し、違法かつ有責な行為
- ウ 構成要件は違法・有責類型であり、構成要件に該当すれば、違法性と有責性は推定される
- エ 構成要件段階では、実行行為・結果・因果関係・故意を検討するという立場を本講座では採用
- オ 構成要件該当性を検討した後は、違法性阻却事由と責任阻却事由の有無を検討する

(2) 刑法各論

- ア 国家的法益
- イ 社会的法益
- ウ 個人的法益（生命・身体・自由・名誉及び信用・財産）

2 学修の注意点

刑法の学修では、国民の生命（死刑）・身体・自由（懲役・禁固・拘留）、財産（罰金・科料・没収）を犠牲にして（刑罰を科して）まで守らないといけない保護法益とは何かを考えることが重要（必要性・許容性）

第5 必要性・許容性（相当性）の考え方

1 利益衡量による事件解決

- (1) 法曹の職務は、法を解釈適用して事件を解決することにある
⇒ b u t . 憲法や法律の規定（違法性や正当な理由といった文言など）は抽象的で個別の事件でどう適用してよいかわからないことが多い
⇒そのために利益衡量によって結論をだす（解釈論の展開）

- (2) 利益衡量（解釈論）は、当該、法の規定が、

- ① だれの利益を守るために（必要性・得られる利益・立法目的・対立利益），
- ② だれの利益を犠牲にしようとしているのか（利益を守るために犠牲にできる程度の利益侵害という意味での許容性あるいは相当性・失われる利益・立法目的達成のための手段・被侵害利益）

を検討（立法趣旨の検討）する

2 司法試験における有用性

- (1) 短答式では条文・判例の知識が問われる
⇒「必要性・許容性」の視点で考える癖をつければ、知らない条文・判例でも正解を見つけることができる場合がある
- (2) 論文式では事件処理を求められる
⇒短答式で試された基本知識と法的思考力で解く
⇒法的思考力とは、事実認定能力と法解釈能力のこと
⇒法解釈では「必要性と許容性」の考え方が有用

第6 デモ講義

別冊子「デモ講義レジュメ」をもとに行います。

以 上