

小テスト (90 点満点) 解答・解説 (2008.5.21)

授業科目名	法学概論 (基礎法学編)	2008 年度 : 前期	
		定期試験期間外	
担当教員名	足立英彦	試験日・時間	5 月 14 日 (水)
			17:25 ~ 18:10

1. 死刑選択が許される基準を示した最高裁判所昭和 58 年 7 月 8 日判決について次の問いに答えなさい。(各 5 点)

(a) この判決は、最高裁判所刑事判例集の 37 巻 6 号 609 頁以下に掲載されている。この判決の冒頭部分を引用する場合、出典をどのように略式表記すればよいか書きなさい。

解答 最判昭和 58 年 7 月 8 日刑集 37 巻 6 号 609 頁

解説 アカンサス・ポータル上の課題 (1) の解答と全く同じである。

(b) この判決についての評釈をできるだけ多く探したい場合、どの方法を用いるのが最も便利であるか。下記の選択肢から一つ選びなさい。

- i. 最高裁判所のホームページ。
- ii. 図書館中央館の OPAC
- iii. 法学部図書室にある別冊ジュリスト判例百選の DVD
- iv. 法学類/法学部蔵書目録
- v. Google
- vi. Lex/DB

解答 vi

解説 i, ii, iv で評釈 (個々の判決についての論文) を検索することはできない。iii で検索できるのは別冊ジュリスト判例百選に掲載されている評釈のみ。v でいくつかの評釈の出典を見つけることはできるだろうが、「できるだけ多く」探すために「最も便利」な手段と言えないことは明らかである。また、「選択肢から一つ選びなさい」という設問であるにもかかわらず、複数の選択肢を挙げている答案が散見された。

(c) 上記の方法で得た評釈 (別紙) の 135 頁を引用する場合、どのように出典を表記すればよいか書きなさい。

解答 稲田輝明「判批」ジュリスト 805 号(1984 年)135 頁

解説 アカンサス・ポータル の課題 (2) の解答例の一つである。「ジュリスト」と「別冊ジュリスト判例百選」を区別すること。前者は月二回発行される法律雑誌、後者は法分野ごとに編集され、それぞれの分野の重要な判決についての評釈を見開き二頁で掲載しているもの。

2. 別紙の単行本の 119 頁を引用する場合、どのように出典を表記すればよいか書きなさい。(5 点)

解答 陶久利彦『法的思考のすすめ』(法律文化社、2003 年)119 頁

解説 単行本のタイトルは必ず二重カギ括弧『 』でくくること。また、発行の月・日は省略すること。講義では、沢田允茂『現代論理学入門』(岩波書店、1962 年)218 頁を例題として練習した。また、昨年「法学概論」小テストの 1(b)でも、単行本の出典の書き方を出题した。

3. 以下の文章の空白 1~7 を埋めなさい。(各 3 点)

「(1)とは、「法」を発見するための手がかりとなるものである。この(1)は、制定法(法規)・(2)・(3)に大別できる(条理は本講義では省略)。制定法は、日本の場合、憲法・法律・(4)・規則・(5)に分けることができる。法律は国会が定める。(4)とは行政機関が定める制定法であり、内閣が定める(6)と、各省大臣が定める(7)などがある。規則とは、各種国家機関が定める制定法であり、代表的なものとしては、衆議院・参議院が定める衆議院・参議院規則や最高裁判所が定める最高裁判所規則がある。(5)は地方自治体が定める。」

解答 1 法源 2 慣習法(または判例) 3 判例(または慣習法) 4 命令 5 条例
6 政令 7 省令

4. 国家行政組織法の以下の条文の空白 1~3 に、「又は」か「若しくは」のどちらかを入れなさい。(各 3 点)

「第 12 条第 1 項 各省大臣は、主任の行政事務について、法律(1)政令を施行するため、(2)法律(3)政令の特別の委任に基づいて、それぞれその機関の命令として(前問 7 と同じ)を発することができる。」

解答 1 若しくは 2 又は 3 若しくは

解説 配布したプリント(吉田利宏『元法制局キャリアが教える法律を読む技術・学ぶ技術』(ダイヤモンド社、2004年)58頁)を読んでいれば解答できた問題である。並べようとする内容にいくつかグループがある場合、「又は」が一番大きなグループ分けに使い、その他の箇所では「若しくは」を使う。設問の場合、2の前後で二つのグループ([法律・政令の施行]と[法律・政令の特別の委任])があるので、2が「又は」となり、それ以外は「若しくは」となる。この問で用いた国家行政組織法12条1項は講義で紹介しており、また、この小テストの問6の脚注で、「又は」と「若しくは」を用いている刑法199条を引用していることから、解答は容易だったはずである。

5. ある二つの法規について、どのような解釈を行なっても両者は両立しないとする。一方が上位法規、他方が下位法規であれば前者が優先する。では、両者が同位の法規である場合、それらの効力の優先関係はどうか。場合に分けて簡単に説明しなさい。(20点)

解答 一方が特別法、他方が一般法とみなせる場合は、前者の特別法が優先する。両者が特別法と一般法の関係にない場合は、後法が前法に優先する。

解説 昨年の「法学概論」小テスト3と同じ問題である。その解説でも述べたように、二つの法律が特別法と一般法の関係にあるかないかで場合分けをすることが必要。また、特別法・一般法は相対的な表現であるので、「両者が一般法である場合・・・」「両者が特別法でない場合・・・」といった表現は不可。

6. 医師 a は、回復の見込みのない脳死状態の患者 b を、薬剤の注入によって死亡させた。この医師に対し刑法199条^{*1}に基づいて有罪の判決(結論)を下す場合、どのような命題(前提)を追加して正当化することが必要か。その命題を文章と述語論理学の記号を用いて表現せよ。その際、記号化する述語は定義すること。(文章・記号各10点)

解答 追加して正当化する必要があるのは次の命題である。「どんな x をとってきて、x が回復の見込みのない脳死状態の患者を薬物の注入によって死亡させたならば、x は人を殺したとみなされる。」

^{*1} 「人を殺した者は、死刑又は無期若しくは五年以上の懲役に処する。」

また、「～は回復の見込みのない脳死状態の患者を薬物の注入によって死亡させた」という述語をS、「～は人を殺した」という述語をTとすると、上記の命題は $(\neg)(S \wedge T)$ という記号で表せる。

解説 「命題を文章と述語論理学の記号を用いて表現せよ。」という問いであるにも関わらず、文章で命題を記述していない答案や、判決の導出過程をすべて説明し、どの命題を追加しなければならないのかを明記していない答案が一定数あった。問題文をよく読むよう心がけていただきたい。

7. 講義に対するご意見、ご感想、改善提案等があれば、答案用紙に記入してください（どのような内容であっても、採点には影響しません）。

以上

参考情報（5月21日現在）

履修登録数	小テスト受験者数	放棄	小テスト平均点
224	213	11	59.7

90-81	80-71	70-61	60-51	50-41	40-0点
28	46	37	39	27	36名

- 総合で54点以上（60%）は213名中131名、割合では62%であった。
- 90点4名、88点2名、87点2名。