

定期試験 解答・解説

授業科目名	法理学	2009年度：前期	
		定期試験期間内	
担当教官名	足立英彦	試験日・時間	7月29日(水)
			8:45 ~ 10:15

一般的な注意：日常生活であまり使われない用語を用いる場合は、必ずその定義を述べること。

1. aの法的位置についての「aはbに対してGを行うことを許されている」という命題が真(有効)である場合、次の問いに答えよ(記号ではなく、文章で答えよ)。(各5点、計15点)

(a) aの法的位置についての上記命題を、「義務」という語を用いて書き換えよ。

解答 「aはbに対してGを行わない義務を負わない。」

解説 「aはbに対してGを行うことを許されている」($PabG$)は、 $\neg Oab\neg G$ と等値。

(b) bはどのような法的位置にあるか。

解答 「bはaに対してGを行わないことを求める権利を有さない。」

解説 aの法的位置が $\neg Oab\neg G$ ($PabG$)である場合、bの法的位置は $\neg Rba\neg G$ である。

(c) aが「自由」であるためには、さらにどのような命題が真でなければならないか。

解答 「aはbに対してGを行わないことを許されている。」または「aはbに対してGを行う義務を負わない。」

解説 「自由」とは、作為と不作為が許されている法的位置のことである。なお、この問では「自由『権』」については尋ねていないので、妨害排除請求権に言及している場合、1点減とした。

2. つぎの問いに答えなさい。(20点)

(a) 授權規範とは何か、簡潔に説明せよ。(5点)

解答 授權規範とは、名宛人に対して、一般的法規や個別的法規を制定・変更・廃止することによって、名宛人本人や他人の法的位置に変更を加える能力を与える規範である。

解説 「権限」と書くべき箇所「権利」と書いている場合、1箇所ごとに2点減。(以下の(b)(c)でも同様。)

(b) 授權規範は、義務的授權規範と許的授權規範に分類できる。それぞれ、どのような規範であるか、具体例を指摘しつつ簡潔に説明せよ。(10点)

解答 義務的授權規範とは、名宛人に対して、権限の行使を義務づける授權規範であり、許的授權規範とは、名宛人に対して、権限の行使を義務づけず、すなわち、権限の不行使を許す授權規範である。前者の例としては、憲法32条、76条1項、裁判所法3条から導かれる、「裁判所は、裁判の権限を必ず行使しなければならない」という法規

範を、後者の例としては、民法の各条文から導かれる、種々の法律行為の権限を私人に与える法規範を挙げることができる。

解説 義務的・許可能的授權規範の説明に各 4 点、さらに具体例に各 1 点配点した。説明が間違っている場合、具体例には加点していない。具体例としては、授權規範そのものを挙げることが原則である。「義務的（許可能的）授權規範の例としては・・・ということである」といった表現は、前後の文脈から具体的な規範の内容を説明していることが明らかである場合を除き、不正解とした。

なお、義務的授權規範の例として、憲法の「法律の定めるところにより」等の文言から読み取れる、当該法律を定めることを国会に義務づける規範や、刑事訴訟法 475 条 1, 2 項（法務大臣は、死刑執行を命ずる権限を 6 ヶ月以内に行使しなければならない。）を挙げた者がいた。講義で紹介しなかった例だが、これらも正解である。

(c) a が b に対して、b の法的位置を変更する権限を有している場合、b は a に対してどのような法的位置にあるか。(5 点)

解答 「b は a に対して、自らの法的位置の変更に服する責務を負う。」

解説 b が自分で自分の法的位置を変更するような表現（「b は a に対して自らの法的位置『を』変更する責務に服する」など）は不正解。

3. つぎの推論は論理的に正しいか、真理表を用いて説明せよ。(各 5 点、計 10 点)

(a) $A \rightarrow B, B \rightarrow A$

解答

A	B	A	B
T	T	T	T
T	F	F	F
F	T	T	T
F	F	T	T

前提 $A \rightarrow B$ と $B \rightarrow A$ が共に真である場合は 1, 3 行目であり、そのうち 3 行目では結論の A が偽となっている。すなわち、前提がすべて真で結論が偽、という場合が存在するので、この推論は論理的に正しい推論ではない。

解説 $((A \rightarrow B) \rightarrow B) \rightarrow A$ がトートロジーでないことを示してもよい。真理表に 3 点、さらに、真理表が正しい場合の説明と結論に 2 点配分した。なお、本当は「前提がすべて真で結論が偽の場合」が何行目なのかも指摘すべきであるが、その指摘がなくても今回は減点しなかった。真理表内の誤りは、一箇所につき 1 点減。

(b) $A \rightarrow B, A \vdash A \rightarrow B$

解答

A	B	$\neg B$	A	$\neg B$	A	$\neg B$
T	T	F	F	F	F	F
T	F	T	T	T	T	T
F	T	F	T	F	F	F
F	F	T	T	F	F	F

前提 $A \rightarrow B$ と A が共に真である場合は2行目だけであり、その場合、結論 $A \rightarrow B$ は偽でないので、この推論は論理的に正しい。

解説 $((A \rightarrow B) \wedge A) \rightarrow (A \rightarrow B)$ がトートロジーであることを示してもよい。

4. つぎの (a)(b) のどちらか一問を選んで答えよ。(両方の問いについて答案用紙に記述しても構わないが、その場合はどちらを選択したかを明示すること。)(25点)

(a) 法の欠缺について、「公法」「私法」「超法律的法形成」という語を用いて説明せよ。

解答 法の欠缺とは、法適用者によって必要と考えられる法規範が、法律の文言の可能な意味内容の範囲内に見出せないことである。法の欠缺は公法の体系にはありえない*1。なぜなら、公法の法体系には法治国家原則が含まれるので、国が国民にある作為・不作為の義務を科す場合には必ず法律の根拠を必要とし、法律に規定されていない作為・不作為については、国民は国に対して法的に義務を負わない(すなわち、不作為・作為が法的に許されている)と解されるからである。したがって、法の欠缺は私法の体系にのみ存在し、その場合裁判官は、論証が可能であるならば、超法律的法形成によってその欠缺を補充することが許される。この超法律的法形成とは、制定法の可能な意味内容の範囲を超えるがそれと両立する法規範を形成することであり、具体的な方法として最もよく用いられるのは類推と反対推論である。類推とは、ある法令がある特定の要件 T にある特定の法的効果 R を結び付けている場合に、T と類似した事実を要件、R を法的効果とする法規範を形成することであり、また、反対推論とは、T と異なる事実を要件、R の否定 ($\neg R$) 効果とする法規範を形成することである。

解説 法治国家原則に言及していても説明がない場合、類推と反対推論の説明がない場合はそれぞれ2点減とした。

(b) 反法律的法形成について、「択一的規範競合」という語を用いて説明せよ。

解答 反法律的法形成とは、事実に適用すべき法規範を制定法から導くことはできるものの、それを適用することはあまりに耐えがたく正義に反していると考えられる場合に、制定法の文言の可能な意味内容と両立しない一般的法規範を新たに形成することで

*1 講義では、話を単純化するために、国と国民の関係を規律する公法に限定して説明した。国や地方公共団体の諸機関相互の関係や、それらの機関の内部組織について定める法令については、上記の説明は当てはまらないだろう。

ある。反法律的法形成の結果、制定法から導き出せる法規範と、法適用者が形成した法規範との間には、それぞれの要件の全部または一部が重なり、それぞれの効果が互いに矛盾・反対の関係にある（すなわち両立しない）択一的規範競合が生じることになる。この択一的規範競合の場合、一般的には、一方の規範のみを適用し、他方の規範を無効とみなすことになるが、問の、反法律的法形成においては、制定法から導ける法規範を無効とみなし、新たに形成した法規範を事実適用することになる。

解説 反法律的法形成の結果、択一規範競合の状況が生み出される、という順序（反法律的法形成が先、規範競合が後）を理解していないと思われる記述は不正解とした。「正義」（「不正義」）への言及がない場合、「両立しない」とはどのようなことなのか説明がない場合はそれぞれ2点減とした。

参考（2009年8月31日現在）

- 履修登録 194 名、定期試験受験者 177 名、定期試験平均点 42.9 点（70 点満点）、総合平均点 65.4 点（100 点満点）

- 総合評価

S(100-90)	A(89-80)	B(79-70)	C(69-60)	不可 (59-0)	放棄
15 人 (約 8%)	27 (14%)	36 (19%)	39 (20%)	60 (31%)	17 (9%)

合格者数 117 ÷ 定期試験受験者数 177 = 66%

総合 99 点 1 名、98 点 1 名、97 点 1 名、96 点 4 名。