

金沢大学大学院法務研究科
2009年度「法理学」定期試験
7月24日10:30-12:00実施/出題:足立英彦
解答・解説(70点満点)

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. つぎの問に答えなさい。(各10点、計30点)

(a) 授権規範とは何か、簡潔に説明せよ。

解答 授権規範とは、名宛人に対して、一般的法規範や個別的法法規範を制定・変更・廃止することによって、その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。

(b) 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。

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。」

(c) 憲法には、「自由」を定める条文と、「制度的保障」を定めていると解せる条文があるが、両者の機能について、機能上の類似点も指摘しつつ説明せよ。

解答 階層構造を有する法体系においては、上位の法令の効力は下位の法令の効力より優先する。例えば日本法の体系において、最上位の法令である憲法によって、ある行為についての国民の自由を定めておけば、それより下位の法令で国民にその行為を命じたり禁止したりすることによって国民の自由を奪うことはできなくなる。このように、「自由」を定める憲法の条文は、下位の法令によって国民の自由が奪われないようにするという機能を有する。しかし、この条文の対象は、観察可能な自然的行為に限られる。これに対して、「制度的保障」を定めると解せる憲法上の条文は、国民による権限行使の可能性を保障する機能を有するものである。権限の行使とは、制度的行為の一種であり、授権規範という構成的規範の存在を前提とする。したがって、国民による権限行使の可能性を保障するためには、憲法において、国会に対して、国民を名宛人とする授権規範を制定することを義務づけ、かつその授権規範を大幅に変更したり廃止したりすることを禁止する必要がある。

以上のように、憲法上の「自由」を定める条文は、国民の自然的行為についての自由を保障し、「制度的保障」を定めていると解せる条文は、権限の行使という制度的行為の可能性を保障する。なお、制度的行為の可能性とは、制度的行為をすることとしないことが許されている法的位置を意味するので、自然的行為をすることとしないことが許されている「自由」という法的位置とよく似ている。つまり、憲法上の「自由」を定める条文と、「制度的保障」を定めたと解せる条文は、保障の対象が「自然的行為」か「制度的行為」か、という違いがあるものの、それらの行為をすること、しないことをともに

許すという点では同じである。(Sさんの解答を若干修正したものです。)

解説 両者の機能を説明できていれば8点、さらに類似点も指摘できていれば2点与えた。

2. つぎの問に答えなさい。(各10点、計30点)

- (a) 法解釈と発展的法形成の共通点と相違点について、「法の欠缺」という言葉も用いつつ説明せよ。

解答 法解釈とは、制定法の文言が含む可能性のある意味内容の範囲内において一般的法規範を形成することであり、発展的法形成とは、その範囲外において一般的法規範を形成することである。後者はさらに、超法律的法形成と反法律法形成とに分けることができる。超法律的法形成とは、具体的事実に適用できる法規範を制定法から得られない場合、すなわち法の欠缺の場合に、この法の欠缺を埋めるため、制定法の文言の可能な意味内容と両立する一般的法規範を形成することである。これに対して、反法律的法形成とは、具体的事実に適用すべき法規範を制定法から得ることはできるが、それをそのまま適用すると著しく正義に反する場合などに、それと両立しない一般的法規範を形成することである。このように法解釈と発展的法形成は、どちらも一般的法規範を形成することである点では共通だが、制定法の文言の可能な意味内容の範囲内で行われるか、範囲外で行われるか、という点で異なる。

解説 共通点の説明に3点、相違点の説明に5点、「法の欠缺」の説明に2点与えた。なお、発展適法形成と超法律適法形成の区別ができていない場合は2点減。

- (b) 類推推論と反対推論について、

- i. 両者の共通点と相違点を簡潔に説明し、

解答 どちらも、法の欠缺の場合に行う欠缺補充の方法である超法律的法形成の一種である、という点で共通している。また、類推推論は、ある制定法がある特定の要件Tにある特定の法的効果Rを結び付けている場合に、Tと類似しているが別の要件Sと同じ効果Rとをもつ法規範を形成することであり、反対推論は、Tと類似していない別の要件SとRの否定($\neg R$)とを効果とする法規範を形成することである。したがって、両者は、制定法の要件とは異なる要件(S)をもつ法規範を形成する、という点でも共通している。相違は、前者と後者によって形成される法規範が、互いに否定(矛盾)の関係にある効果をもつ、という点にある。

解説 両者が超法律的法形成であるという共通点の指摘と、互いに否定の関係にある効果をもつ法規範の形成であるという相違点の指摘にそれぞれ5点与えた。

- ii. 自己の名称や商号の使用を他人に許していた者に関して、民法109条本文(前段)の類推推論と反対推論によって形成できる法規範をそれぞれ書きなさい。

民法109条「第三者に対して他人に代理権を与えた旨を表示した者は、その代理権の範囲内においてその他人が第三者との間でした行為について、その責任を負う。ただし、第三者が、その他人が代理権を与えられていないことを知

り、又は過失によって知らなかったときは、この限りでない。」

解答

- 類推推論による法規範

「自己の名称や称号の使用を他人に許していた者は、その他人が第三者との間でした行為について、その責任を負う。」

- 反対推論による法規範

「自己の名称や称号の使用を他人に許していた者は、その他人が第三者との間でした行為について、その責任を負わない。」

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。(10点)

$$A \rightarrow B, A \vdash \neg(A \wedge B)$$

解答

| A | B | $\neg B$ | A | $\neg B$ | A | B | $\neg(A \wedge B)$ |
|---|---|----------|---|----------|---|---|--------------------|
| T | T | F | F | F | T | F | |
| T | F | T | T | F | F | T | |
| F | T | F | T | T | F | F | |
| F | F | T | T | T | 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 $\neg(A \wedge B)$ は偽でないので、問いの推論は論理的に正しい。

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

参考情報

| 履修登録数 | 定期試験受験者数 | 放棄 | 定期試験平均点 | 総合平均点 |
|-------|----------|----|---------|-------|
| 17 | 17 | 0 | 51.2 | 74.0 |

* 定期試験上位得点者数: 70点1名、64点1名、63点1名。

以上(2009年7月30日)