

2005 年度法理学定期試験

7月27日実施 / 出題: 足立英彦

解答・解説(70点満点)

1. 自然法論的法概念について次の問に答えなさい。(12点)

(a) 「強い自然法論」「弱い自然法論」についてそれぞれ説明しなさい。(各3点)

解答: 「強い自然法論とは、道德規範や正義の原則から実定法の内容をすべて導き出すことができると考える立場。弱い自然法論とは、道德規範や正義の原則から実定法の内容をすべて導き出すことはできないが、道德規範や正義の原則が許容する一定の範囲を超える著しく反道徳的、不正義な悪法を「法」と呼ぶことはできない、と考える立場。」

解説: 「弱い自然法論」は、道德・正義・自然法等に「著しく」反する実定法のみ、その「法」としての性質を否定するので、「著しく」を意味する表現がない解答は1点減点した。

(b) 自然法論に対する二つの批判をそれぞれ説明しなさい。(各3点)

解答: 「価値相対主義の立場からの批判と、「無関係テーゼ」を唱える立場からの批判がある。まず、価値相対主義によれば、道德や正義についての価値判断は各個人の主観の表現にすぎず、それを学問的に論証することはできない。そのため、客観的に有効な道德規範や正義の原則は存在せず、それらから実定法の内容を導き出すこともできない、とする。これに対して「無関係テーゼ」は、価値判断の客観的論証可能性を価値相対主義者のように否定することはせず、仮に価値判断が客観的に有効であり、ある法律が反道徳的で不正義であることを学問的に論証することができるとしても、そのことが当該法律の「法」としての性質を失わせるわけではない、と主張する。」

解説: 価値相対主義と「無関係テーゼ」に言及していないが、「存在と当為の二元論」に言及している解答は1点加点した。

2. 「a は b に対して G という行為をすることが許されている」($PabG$) という命題が真である場合、次の問に答えよ。(14点)

(a) b はどのような法的位置にあるか。(2点)

解答: 「b は a に対して、(a が) G という行為をしないよう求める権利を有さない($\neg Rba \neg G$)。」

解説: 「a は b に対して G という行為をすることを許されている」($PabG$) は、「a は b に対して G という行為をしないことを命じられていない(義務づけられていない)」($\neg Oab \neg G$) と同じことなので、b の法的位置は、解答のように $\neg Rba \neg G$ である。例えば、一市民を a、国家を b とし、市民 a は国家 b に対して、車の運転をすることが許されている ($PabG$) 場合、国家 b は一般市民 a に対して、車の運転をしないよう求める権利を有していない ($\neg Rba \neg G$)、ということになる。なお、この問いに正しく答えたの

は3名だけであったので、配点を低くした。

- (b) 「aはbに対してGという行為をしないことを命じられている」($Oab \rightarrow G$)、という命題が同時に真であることはあるか。(6点)

解答: 「ない」

解説: $Pab \rightarrow G$ すなわち $\neg Oab \rightarrow G$ は $Oab \rightarrow G$ と矛盾対当関係にあるので、両者が同時に真であったり、両者が同時に偽であったりすることはない。例えば、車の運転をすることが許されていることと、車の運転をしないことが命じられていること(車の運転をすることが禁止されていること)は、同時に真であったり、同時に偽であったりすることはない。

- (c) 「aはbに対してGという行為をすることを命じられていない」($\neg Oab \rightarrow G$)、という命題が同時に真であることはあるか。(6点)

解答: 「ある」

解説: $Pab \rightarrow G$ すなわち $\neg Oab \rightarrow G$ は $\neg Oab \rightarrow G$ ($Pab \rightarrow G$) と小反対の関係にあり、両者は同時に真でありうる(ただし、同時に偽であることはない)。

3. ハンス・ケルゼンの法理論について、次の問に答えよ。(12点)

- (a) ケルゼンは、ある法秩序に属する法規範の効力を究極的に根拠づける「何か」を仮説として想定せざるをえないと考えた。その「何か」を彼は何と呼んだか?(6点)

解答: 「根本規範」

解説: 「根本」という単語が解答に含まれている場合、5点加点。

- (b) なぜケルゼンは、そのような「何か」を仮説として想定せざるを得なかったのか。彼が批判の対象とした二つの考え方をふまえて説明せよ。(6点)

解答: 「ケルゼンが目指したのは、経験主義的な一元論と自然法論という二つの方向から純粋な法律学を確立することであった。彼が依拠する「存在と当為の二元論」によれば、自然科学的方法を用いて明らかにされる事実(sein)と、法規範によって表される当為(sollen)は区別されなければならない。したがって、例えば法社会学や政策学、経済学等の手法で事実を明らかにし、それによって法規範の内容を導き出し、その効力を基礎づけようとする経験主義的一元論は否定されなければならない。また、彼が依拠する「価値相対主義」によれば、道徳や正義についての価値判断は各個人の主観の表現にすぎず、それを学問的に論証することはできない。そのため、客観的に有効な道徳規範や正義の原則は存在せず、それらから法規範の内容を導き出し、その効力を基礎づけることもできない。このように、ケルゼンの純粋法学によれば、事実からも、価値判断からも、各法規範の内容・効力を導き出すことはできないのである。そのためケルゼンは、法規範の内容については、いかなる任意の内容でも可能であるとし、また、法規範の効力については、それぞれの法規範の上位にある法規範が定める手続きに従って定立されていれば、当該法規範は効力を有すると考えた。しかしながら、このように法規範の階層を一段ずつ上っていくと、最後に必ず、それより上位の法規範が存在しない最高位の

法規範に行き着き、この最高位の法規範の効力を基礎づけることはできないことになる。このため、ケルゼンは、法秩序を統一的に認識するための超越論的前提であり、最高位の法規範の効力を基礎づける場所の「根本規範」を前提とせざるを得ない、と主張した。」

解説: 批判の対象である経験主義的一元論と自然法論に言及していればよい(それぞれ3点)。それらに言及していなくても、法秩序の階層構造に触れていれば1点加点した。

4. 民法146条は「時効の利益は、あらかじめ放棄することができない。」と定めている。この条文の文言解釈「時効の利益の放棄が時効完成前に行われたならば、その放棄は無効となる。」が正しいとして、次の問に答えよ。(17点)

- (a) ある学者が、時効完成前のみならず、時効完成後の放棄についても無効とすべきだ、と主張しているとする。その場合、彼が行う超法律的法形成は何と呼ばれるか。(5点)

解答: 「類推」

解説: 「類推解釈」でも可。ただし講義では、言葉の意味の限界を超える推論は「解釈」とは呼ばないことにする、と述べた。

- (b) これに対して通説・判例は、時効完成後の放棄は有効であるとする。その場合、通説・判例が行う超法律的法形成は何と呼ばれるか。(6点)

解答: 「反対推論」

解説: 同様に、「反対解釈」でも可。

- (c) 通説・判例が妥当とみなす超法律的法形成にもとづく推論過程を論理式を用いて説明せよ。その際、自分が用いる命題記号を定義し(論理記号 \neg \wedge \vee \rightarrow \leftrightarrow を定義する必要はない) また、論理的な推論に基づかない命題 (=前提とされる命題) がどれであり、論理的な推論に基づく命題がどれであるかについても明示せよ。(6点)

解答: 「時効の利益の放棄が時効完成前に行われた」を A、「時効の利益の放棄は無効である」を B、「時効の利益の放棄が時効完成後に行われた」を $\neg A$ 、「時効の利益の放棄は有効である」を $\neg B$ とする。まず民法146条 $A \rightarrow B$ を $A \leftrightarrow B$ に読み替える。これは非論理的推論である。つぎに、 $A \leftrightarrow B$ は定義により $(A \rightarrow B) \wedge (B \rightarrow A)$ であるので、論理的推論に基づき、 $B \rightarrow A$ 、したがって $\neg A \rightarrow \neg B$ が導ける。」

解説: 命題の定義、 $A \rightarrow B$ を $A \leftrightarrow B$ に読み替えることが非論理的推論であることの指摘、 $A \leftrightarrow B$ から $\neg A \rightarrow \neg B$ を導くことが論理的な推論であることの指摘に対して、それぞれ2点配点した。

5. 配分的正義の適用対象とその要請について説明し、さらに、その具体的な適用例を挙げよ。(15点)

解答: 「配分的正義は、利益や負担を与えるものと与えられる者との関係を対象とし、後者の何らかの「価値」に応じて利益や負担を比例的に配分することを前者に求める。適用例としては、負担能力に応じた課税、貧困の程度に応じた社会保障、責任に応じた量刑などが挙

げられる。」

解説: それぞれ 5 点配点。配分的正義の要請として「等しき者には等しく、等しからざるものに者には等しからざるものを配分すること」というモットーを挙げた解答も正解とした。

参考情報

学年	履修登録数	定期試験受験者数	定期試験平均点	総合平均点
2	102	99	47.0	69.3
3	67	58	42.8	66.7
4	45	31	41.5	62.4
計	214	188	44.8	67.3

学年	S(100-90)	A(89-80)	B(79-70)	C(69-55)	不可(54-0)
2	13	16	24	28	18
3	4	12	8	18	16
4	3	4	5	9	10
計	20	32	37	55	44

- 60 点以上は 188 名中 126 名、割合では 67% であった。若干厳しい結果となったのため、本年度に限り、55 点以上を合格（55～69 点を"C"の評価）とする。合格者は 18 名増の 144 名（2 年 81 名、3 年 42 名、4 年 21 名）、合格率 77% である。
- 4 年生の成績評価は、100-80 点を優、79-70 を良、69-55 を可とする。
- 小テストを受けて定期試験を受けなかった者は「放棄」したとみなす。

以上（2005 年 8 月 9 日）