

定期試験 解答・解説（暫定版）

授業科目名	法理学	2017年度：後期	
		定期試験期間内	
担当教員名	足立英彦	試験日・時間	2月11日（日） 10:30 ~ 12:00

1. 次の英文を論理式に翻訳し、ベン図も描きなさい。ただし次の解釈を用いること*1。（各1点）

Sx: x wears sneakers. Ax: x is an artist.

(a) Everyone wears sneakers.

解答 $\forall x Sx$ または $\neg \exists x \neg Sx$ （ベン図省略）

(b) Every artist wears sneakers.

解答 $\forall x (Ax \rightarrow Sx)$ または $\neg \exists x (Ax \wedge \neg Sx)$

(c) Nobody wears sneakers.

解答 $\forall x \neg Sx$ または $\neg \exists x Sx$

(d) It is not the case that every artist wears sneakers.

解答 $\neg \forall x (Ax \rightarrow Sx)$ または $\exists x (Ax \wedge \neg Sx)$

(e) Some artist wears sneakers.

解答 $\neg \forall x (Ax \rightarrow \neg Sx)$ または $\exists x (Ax \wedge Sx)$

2. 次の語句を説明しなさい。（各5点）

(a) 様相

解答 命題に対する話者や書き手の態度を表すもの。

(b) 健全な推論

解答 論理的に正しい推論，すなわち前提がすべて真なら結論が必ず真となる推論のうち，すべての前提が真であるものこと。

(c) 自由権

解答 ある行為についてそれをすること及びしないことが許されており，かつ，それをすること及びしないことを妨害しないよう求める権利もあるという規範的地位のこと。

(d) 権限

解答 一般的規範または個別的規範を制定，変更，廃止することによって，自分や他人の規範的地位に変更を加える能力のこと。

(e) 根本規範

解答 根本規範とは，歴史上最初の憲法制定者に憲法を制定する権限を与える授權規範である。

解説 例えば私人が法律行為によって契約という個別的法規範を定められるのは，国会が民法を定めることによって私人に行為能力という権限を与えているからであるが，国会が私人にそのような権限を与える権限を有しているのは，憲法制定者が憲法を定めることによって，私人に権限を与える権限を国会に与えているからである。ところで憲法は国の最高法規であるので，とくに歴史上最

*1 戸田山和久『論理学をつくる』練習問題 24, 25, 26 (116-118 頁) より出題。

初の憲法を定めた者に対して、私人に権限を与える権限を与える権限を与える実定的な授権規範は存在しない。しかしそのような授権規範を想定しないと、憲法及びそれより下位の規範（民法および契約）は法規範ではないということになってしまう。ケルゼンによれば、それらの規範を規範として認識している我々は、歴史上最初の憲法を定めた者に憲法制定権限を授ける「根本規範」をその認識の前提にしているという。

(f) 排他的規範競合

解答 規範の競合とは、複数の規範のそれぞれの要件が一部または全部一致することである。このような場合、一つの事実に対して複数の規範が関係することになるので、どの規範が適用可能なのかを検討しなければならない。この規範競合の一種である排他的規範競合は、一方の規範の要件が他方のそれより特殊であるとみなせる場合の規範競合のことである。一方の要件が他方のそれより特殊であるとは、前者に該当する事実の集合が、後者に該当する事実の集合の部分集合であるということである。両者のこのような関係は、前者の要件に、後者の要件を構成する条件がすべて含まれ、さらに前者には少なくとももう一つ別の条件が含まれる場合に成立する。法規範に関してこのような競合があり、より特殊な要件に該当する事実がある場合には、「特別法は一般法を破る」という原則に従い、より特殊な要件を定める法規範が適用され、より一般的な要件を定める法規範は適用されない。

(g) 反法律的法形成

解答 事実に適用すべき制定法はある、すなわち法に欠缺があるわけではないが、それを適用することがあまりにも耐え難く正義に反している場合に、その制定法と両立しない法規範を形成すること。

3. a が b に対して不自由であるときの b の地位を述べよ。(5 点)

解答 a が b に対して特定の行為 G について不自由な場合、b は a に対して G をすることを求める権利を有しているか、又は G をしないことを求める権利を有している。

4. 憲法が制度的保障を定めていると解すべき理由を説明しなさい。(10 点)

解答 憲法は国会に対して、一方で法律を制定・変更・廃止することによって国民の法的地位に変更を加える権限を与えている。法律によって変更される国民の地位には、物理的行為に関する地位（作為・不作為の義務や許可）のみならず、個別的規範を定めるといふ制度的行為をする権限の有無・その範囲も含まれる。他方で憲法は、とくに重要な物理的行為についてその自由を定めることによって、国会による自由の制限が過剰にならないようにしている。これと同様に考えれば、国民の制度的行為に対する制限が過剰とならないよう、憲法によって国民の権限を定めることで、それを国会が大幅に制限したり廃止したりすることを抑止することによって、制度的行為についての国民の自由を保障すべきであり、もし明示的にそれを保障していないとしても、それを保障していると解釈すべきである。

解説 人の行為のうち、いわゆる「基本的人権」として憲法で明文で保障されている自由な行為は物理的行為（信念といった心理的行為を含む）に限定されていること、人はその他に制度的行為も行えるのだから、それを保障する必要があることを指摘できていればよい。なお、講義では話を簡略化するために「国民」という語を使ったが、日本に住む外国籍住民も制度的保障の対象に含まれるし、法人についても、自然人とは保障の範囲が異なる（たとえば婚姻はできない）ものの、制度的保障の対象として考えうる。

5. 法の欠缺について、公法の場合と私法の場合に分けて説明しなさい。(10点)

解答 法の欠缺とは、法適用者にと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は見いだせないことである。すなわち、問題となっている事例に適用できるような要件をもつ一般的法規範を法源から形成することができないことである。法の欠缺は公法の体系内では例外的である。公法は、国と国民の関係を規律する法令である。すなわち、国民は国に対してどういった行為（作為・不作為）を義務づけられ、許されているのか、また、国は国民に対してどういった行為を義務づけられ、許されているのかを定める法令である。ところで、憲法13条は包括的な自由を国民に保障している。したがって国民は、法令で義務づけられていないあらゆる行為についての自由を有している。つまり国民の行為のうち、法令が作為・不作為の義務を課していないものについては、憲法によって包括的な自由が認められているので、国民の行為について法の欠缺は存在しえない。また法治国家原則によれば、国の行為のうち、国民の行為を制限するものは、憲法適合的な法令に基づくものでなければならない。そのような法令に基づかない国の行為は包括的に禁止されている。国民の行為をまったく制限しないような国の行為については、法令が何も規定していないということはあるし、そのような行為について法令上の根拠が必要か否かについては、行政法学上争いがある。しかし国民の行為をまったく制限しない国の行為は、国の行いうる行為の中では比較的例外的であり、したがって、国の行為についても原則として法の欠缺は存在せず、仮に存在するとしても、国民の行為とは全く関わらないような例外的な場合のみである。これに対して、私人間の関係では、私的自治の原則があり、私人が立法者である。したがって、ある行為について当事者が何も決めておらず、その行為に対する任意規定も慣習もないならば、法の欠缺があることになる。

6. 以下の文章の空欄を埋めなさい*2。(各1点)

「19世紀後半より20世紀初頭にかけて、(1) 学派が哲学界の一主流となる。この学派内には様々な思想傾向があるが、世界を存在と(2) の世界に分ける二元論から出発する点では一致する。G. ラートブルフはこの枠組みに従い、従来の法理論を、それぞれのどちらかみに法を属させる試みとして理解する。彼の理解によれば、(3) 論は、法をもつば(2) の世界に属するものと考え、それに反する実定「法」は法ではないと考えた。その後、自然科学の発展を背景として(4) という学問観が広がった結果、(2) の世界は非合理的なものとみなされ、(3) 論も衰退した。代わって登場するのが、制定法の価値中立的な研究に自らの任務を制限する(4) 的な法理論である。ところで、ラートブルフが特に影響を受けた(1) 学派西南ドイツ学派は、両方の世界の間には第三の(5) という世界があることを指摘し、特にE. ラスクは、法もこの(5) の一種であると主張した。ラートブルフの主張は、ラスクのこの主張を発展させたものといえる。」

解答 1 新カント 2 価値 3 自然法 4 実証主義 5 文化

以上

*2 深田・濱編『よくわかる法哲学・法思想』(ミネルヴァ書房、第2版、2015年)36頁より出題。

参考（2018年2月11日現在）

- 履修登録 15 名，定期試験受験者 7 名，定期試験平均点 47.0 点（70 点満点），総合平均点 70.0 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
2	0	1	2	2	8