

金沢大学法学類 2022 年度「法学概論（基礎法学編）」小テスト

解答・解説

4月20日5限実施

出題：足立英彦

1. 次の選択肢のうち、誤っているものを1つ選べ。(8点)

- (a) 法学は、現在通用している法律を主な対象とする学問であり、実定法学とも呼ばれる。
- (b) 公法と私法の分類については種々の考え方があり、その一つによれば、二者の一方または双方が国家・公共団体である場合の両者の関係を規律する法律を公法、それ以外の関係を規律する法律を私法と呼ぶ。
- (c) 公法と私法の分類については種々の考え方があり、その一つによれば、二者の一方が他方の同意なしに義務を課す権限を有する場合の両者の関係を規律する法律を公法、それ以外の関係を規律する法律を私法と呼ぶ。
- (d) 複数の国に関わる私人間関係に適用される国際法を国際私法という。

解答 (d)

解説 国際私法は（少なくともその主たる法源は）各国の国内法であり、国際法ではありません。

2. 次の選択肢のうち、誤っているものを1つ選べ。(8点)

- (a) 皇室典範は、実質的意味の憲法の1つである。
- (b) 法学以外の法学諸分野の総称を一般法学という。
- (c) 法理学は法及び法学の普遍的な構造や理念を探究する学問である。
- (d) 手続法とは、実体法を具体的事件に適用する手続に関する法律の総称である。

解答 (b)

解説 一般法学ではなく基礎法学。

3. 次の選択肢のうち、誤っているものを1つ選べ。(8点)

- (a) 六法とは、憲法・民法・民事訴訟法・刑法・刑事訴訟法・行政法の6法典のことである。
- (b) 民法（明治29法89）は、明治29年に89番目に公布された法律である。
- (c) 法の適用に関する通則法によれば、法令は公布の日から起算して20日を経過した日から施行されることが原則である。
- (d) 一部改正法律によって条文を削除する場合、後に続く条文番号を繰り上げない。

解答 (a) または (c)

解説 選択肢(c)に誤りがありました。正しくは「法の適用に関する通則法によれば、法『律』は・・・」です。そのため、a, c両方を正解とします。六法は、憲法、民法、商法、民事訴訟法、刑法、刑事訴訟法の6法典のことです。「行政法」という名称の法典・法律はありません。

4. 次の選択肢のうち、誤っているものを1つ選べ。(8点)

- (a) 憲法の正文に項番号は振られていない。
- (b) 民事訴訟法第1条の見出し「趣旨」は、出版社が読者の便宜のためにつけたものである。
- (c) 一部改正法律によって新しい項を追加するときは、後続の項番号を繰り下げる。
- (d) 条または項が二文で構成されている場合、一文目を前段、二文目を後段と呼ぶ

解答 (b)

解説 民事訴訟法の見出しは民事訴訟法の正文にあるものです。

5. 次の選択肢のうち、誤っているものを1つ選べ。(8点)

- (a) 刑法128条「第124条第1項、第125条並びに第126条第1項及び第2項の罪の未遂は、罰する。」においては、「第125条」と「第126条第1項」が並列的につながれ、さらに「第124条第1項」「第125条並びに第126条第1項」「(第126条)第2項」の3つが並列的につながれている。
- (b) 「新郎並びに新婦」という表現は、法令等の公用文としては間違いである。
- (c) 日本国憲法31条「何人も、法律の定める手続によらなければ、その生命若しくは自由を奪はれ、又はその他の刑罰を科せられない。」においては、「生命若しくは自由を奪われ(ない)」と「その他の刑罰を科せられない」が選択的につながれ、さらに「生命(を奪われぬ)」と「自由を奪われぬ」が選択的につながれている。
- (d) 喫茶店のメニューで「コーヒー又は紅茶」を選べると書かれている場合、コーヒーと紅茶のいずれか一つだけを選べると解釈するのが自然である。この解釈における「又は」は排他的な選択である。

解答 (a)

解説 「124条第1項」「第125条」「第126条第1項及び(第126条)第2項」の3つを並列的に「並びに」でつないでおり、さらに「第126条第1項」と「(第126条)第2項」を並列的に「及び」でつないでいます。

6. 次の選択肢のうち、正しいものを2つ選べ。(8点)

- (a) 国の法令が規制している対象について、それより厳しい基準を定めている条例を「横出し条例」と呼ぶ。
- (b) 特別法は一般法より優先する。
- (c) 衆議院規則や参議院規則は国会が定める法律である。
- (d) 法令審査権はすべての裁判所に認められている。

解答 (b) 及び (d)

解説 (a) 上乗せ条例。(c) それぞれ衆議院、参議院が定めています。
片方だけ正解の場合は4点(以下、8, 9, 10も同じ)。

7. 次の選択肢のうち、正しいものを2つ選べ。(8点)

- (a) 日本、韓国及び台湾は、大陸ヨーロッパ法域のドイツ法域に属する。
- (b) カナダのケベック州はアングロ・アメリカ法域のイギリス系法域に属する。
- (c) 前提がすべて真ならば結論も必ず真になる推論のことを健全な推論と呼ぶ。
- (d) 要件と効果から構成される法を法準則または法的ルールと呼ぶ。

解答 (a) 及び (d)

解説 (b) 大陸ヨーロッパ法域のロマンス法域。(c) 妥当な推論。健全な推論(sound inference)は、妥当で、かつ前提のすべてが真である推論です。

8. 次の選択肢のうち、正しいものを2つ選べ。(8点)

- (a) 究極的な理念を定めている法を法原理または単に原理と呼ぶ。
- (b) 類推(または類推推論)は法解釈の一種である。
- (c) ある法源から導ける法準則についての偶然的な解釈を採用したい場合で、その法源・法準則に含ま

れる語句について立法者の用法が明確でない場合は、その法源によってどのような目的や原理が達成されるべきかを考え、それにもっとも適した法解釈を採用すべきである。

- (d) 刑の目的としては、加害者の再犯を防止することや、刑罰による一般市民への威嚇によって同種の犯罪を減らすことなどが挙げられる。前者は具体的予防、後者は一般的予防と呼ばれる。

解答 (a) 及び (c)

解説 (b) 類推は新たな法を形成することですので、法解釈ではありません。(d) 前者は特別予防。後者は一般予防。

9. 次の文章の空欄を埋めなさい。(計 8 点)

(a) は国会が定める。(b) は行政機関が定める制定法であり、内閣が定める (c) と各省大臣が定める (d) などに細分される。

解答 a: 法律、b: 命令、c: 政令、d: 省令

10. 次の語句を簡単に (一、二行程度で) 説明しなさい。(計 8 点)

- (a) 平等原則

解答 等しいものを等しく扱うよう求める原則。

解説 「すべての人を平等に扱う」と書いた人が多くいましたが、この授業では「平等原則」をそのような意味では説明していませんので誤りとなりました。

- (b) 法治国家原則

解答 国家権力の行使はすべて法律の根拠を必要とするという原則

解説 「国を法律によって治めるという原則」と書いている答案が多くありましたが、曖昧なため 1 点減にしました。「国」という漠然とした対象ではなく(「国」には文脈によっては国民も含まれます)、政府の行為を縛る原則であること、また、法律がなければ国家権力を行使できないことが明確に読み取れるように書くこと(「のみ」「すべて」といった修飾語が必要)が重要です。

- (c) 法的論証 (または法的推論)

解答 法と事実に基づき、その事実についての法的判断を論証 (推論) すること。

- (d) 不可能な法解釈 (例も挙げよ)

解答 誰も賛成しない語句の用法を不可能な用法といい、その不可能な用法に基づく法解釈を不可能な法解釈という。たとえば刑法 199 条の一解釈として「猫を殺した者は、死刑又は無期若しくは 5 年以上の懲役に服する」が主張される場合、その法解釈は不可能な法解釈である。

11. 以下の二つの条文は互いにどのような点が衝突するのか、どちらが優先するのか、及びその優先順位の理由について説明しなさい。(10 点)

- 法の適用に関する通則法第 3 条「公の秩序又は善良の風俗に反しない慣習は、法令の規定により認められたもの又は法令に規定されていない事項に関するものに限り、法律と同一の効力を有する。」
- 商法 1 条 2 項「商事に関し、この法律に定めがない事項については商慣習に従い、商慣習がないときは、民法 (明治 29 年法律第 89 号) の定めるところによる。」

解答 一方で法の適用に関する通則法 3 条は、公序良俗に反しない慣習について、もしそれが法令に規定されていない事項に関するものである場合、法律と同一の効力を有すると定めている。他方、商法 1 条 2 項は、商事に限定してだが、商法に定めがない事項については、民法に定めがあっても、その民法の定めよりも商慣習が優先すると定めている。したがって、商事に関して、商法に定めはないが商慣習

や民法がある場合、法の適用に関する通則法に従えば民法に従わなければならないが（法令＝民法があるので）、商法に従えば商慣習に従わなければならないことになる。しかし、このような場合は後者の商法に従い、民法よりも商慣習が優先されると考えられる。なぜなら、法の適用に関する通則法と商法は、前者が一般法、後者が特別法の関係にあるとみなせるので、法の一般原則の一つである「特別法は一般法より優先する」という原則に基づき、特別法の商法の定めを優先すべきだからである。

解説 「どのような点が衝突するのか」は、どのような場合に（＝商法に定めがないことについて、商慣習と民法がある場合）2つの条文が両立しないのかを書く必要があります。

制定法の優先に関する3つの原則（（1）上位法＞下位法、（2）特別法＞一般法、（3）後法＞前法）は同レベルの原則ではなく、（1）＞（2）＞（3）の優先順位があります。この優先順位自体も法の一般原則（条理）です。

「どのような点が衝突するのか」に6点、「どちらが優先するのか」に2点、「その優先順位の理由」に2点を配転しました。

12. 以下の間には、**試験終了後に WebClass より本日中（4月20日 23:59分まで）**に回答して下さい。無回答の場合、この小テストを放棄したとみなします。

あなたはなぜ法学を学ぼうと思ったのですか。あなたが法学を学ぶ目的を自由に記述してください。なお、この間に答えにくい方は、この授業を履修した理由を書いてください。（1字以上のどのような記述でも10点）

記入例

法曹等の法学関係の仕事に就きたいという記入が多くありました。また、高校の先生、親等の助言、家族の法的トラブルで弁護士に助けられた等の経験を挙げた人もいました。HERO、リーガルハイといったテレビドラマの影響に触れた人もいました。

以上

参考情報（2022年5月16日現在）

- 小テスト結果（追試1名を含む）

履修登録数	定期試験受験者数	定期試験平均点
164	163	74.6

定期試験上位得点者: 100点1名、99点1名、97点1名、95点4名