

Date

/

Date

/

Date

/



法の効力に関する次の記述のうち、妥当なものはどれか。

- 1 一般法は特別法に優先して適用され、特別法は一般法に規定のないものについて補充的に適用される。
- 2 日本において判例は制度上の法源とならないから、下級裁判所の判決が最高裁判所の判例に反すること自体は、上告理由とはならない。
- 3 法律行為の当事者が、法令中の公の秩序に関しない規定と異なった意思を内容とする意思表示をしたときは、当該規定は適用されず、当該意思に従う。
- 4 日本の刑法は、日本国内に居住する外国人や、日本国外に居住する日本人に適用されることはあるが、日本国外に居住する外国人に適用されることはない。
- 5 犯罪後の法律の改正によって刑が軽くなった場合、刑罰不遯及の原則により犯罪時の法律によって処罰される。

正解
3

[法学概論] 法の効力

1 妥当でない

適用対象が特定の人・事物など特別のものに限られている法を**特別法**といい、このような制限のないものを**一般法**という。特別法は一般法に優先して適用され、一般法は特別法に規定のないものについて補充的に適用される。このことを、「**特別法は一般法に優先する**」という。例えば、民法上、代理権は本人の死亡によって消滅するとされている（民法111条1項1号）が、**商行為の委任による代理権については、特別法である商法の規定が適用され**、本人の死亡によっては消滅しないとされている（商法506条）。

2 妥当でない

成文法主義の日本では、判例は制度上の法源とはなっていない。しかし、法的安定性の見地から、刑事事件において高等裁判所の判決が最高裁判所の判例に違反したことは、上告理由となっている（刑事訴訟法405条2号）。なお、**最高裁判所が、自ら判例を変更するときは、大法廷を開かなければならない**（裁判所法10条3号）。

3 妥当である

法律行為の当事者が、法令中の公の秩序に関しない規定（任意規定）と異なる意思を表示したときは、その意思に従う（民法91条）。

4 妥当でない

日本国外において日本の国益を著しく害するような重大犯罪（内乱罪・通貨偽造罪・公文書偽造罪等）を犯した者に対しては、日本国民であると外国人であるとを問わず、**日本の刑法が適用**される（刑法2条）。このように、自国の利益を侵害する犯罪について、犯人の国籍、犯罪地のいかに問わず自国の刑罰法規を適用する考え方を**保護主義**という。

5 妥当でない

犯罪後の法律によって刑の変更があった場合には、その軽いものによ
るとされる（刑法6条）。すなわち、犯罪後の法律の改正により、**刑が
重くなった場合には、変更後の法律によって重く処罰することは、刑罰
不遡及の原則（憲法39条前段前半）に反し許されないが**、刑が軽くなっ
た場合には、刑法6条の適用により変更後の法律によって処罰される。

以上により、妥当なものは**肢3**であり、正解は**3**となる。



法令における通常用語法等に関する次の記述のうち、妥当なものはどれか。

- 1 「並びに」と「及び」は、いずれもその前後の語句を並列させる接続語であり、並列される語句に段階がある場合には、一番小さな並列的連結にだけ「並びに」を用い、他の大きな並列的連結には全て「及び」を用いる。
- 2 「若しくは」と「又は」は、いずれも前後の語句を選択的に連結する接続語であり、選択される語句に段階がある場合には、一番大きな選択的連結にだけ「若しくは」を用い、他の小さな選択的連結には全て「又は」を用いる。
- 3 法令に「A、Bその他のX」とある場合には、A、B、Xは、並列の関係にあり、「C、Dその他Y」とある場合は、CとDは、Yの例示としてYに包含される。
- 4 法令に「みなす」とある場合は、その規定が本来の目的としている対象に対して当該規定を適用することを意味し、「推定する」とある場合は、他の事象に関する規定を、それに類似する事象について必要な修正を加えて適用することを意味する。
- 5 「遅滞なく」、「直ちに」、「速やかに」のうち、時間的即時性が最も弱いのは「遅滞なく」であり、その次が「速やかに」である。これらのうち、時間的即時性が最も強いのは「直ちに」である。

正解
5

〔法学概論〕法令における通常用語法等（平成26年度 問題2改題）

1 妥当でない

「及び」と「並びに」は、いずれもその前後の語句を並列させる接続語であり、並列される語句に段階がある場合には、一番小さな並列的連結にだけ「及び」を用い、他の大きな並列的連結には全て「並びに」を用いる。本肢は、「及び」と「並びに」の説明が逆になっているため、妥当でない。

2 妥当でない

「又は」と「若しくは」は、いずれも前後の語句を選択的に連結する接続語であり、選択される語句に段階がある場合には、一番大きな選択的連結にだけ「又は」を用い、他の小さな選択的連結には全て「若しくは」を用いる。本肢は、「又は」と「若しくは」の説明が逆になっているため、妥当でない。

3 妥当でない

「その他の」は、その後ろに続く語句が、前に置かれる語句を含む、より広い意味を示す場合に用いられ、前に置かれる語句は後ろに続く語句の例示となっている。これに対して、「その他」は、その前後の語句を並列の関係で並べる場合に用いられる。本肢は、「その他の」と「その他」の説明が逆になっているため、妥当でない。

4 妥当でない

本肢は、「適用する」と「準用する」の説明である。すなわち、法令に「適用する」とある場合は、その規定が本来の目的としている対象に対して当該規定を適用することを意味し、「準用する」とある場合は、他の事象に関する規定を、それに類似する事象について必要な修正を加えて適用することを意味する。

なお、「推定する」とは、当事者間に別段の取決めのない場合、又は反証が挙げられない場合に、ある事柄について法令が一応こうであろうという判断を下すことをいう。これに対して、「みなす」とは、本来異なるものを法令上一定の法律関係につき同一なものとして認定してしまうことをいう。「みなす」は、当事者間の取決めや反証を許さず、一定の法律関係に関する限りは絶対的に同一なものとして扱う点で、「推定する」と異なる。

5 妥当である

「遅滞なく」、「直ちに」、「速やかに」は、法令上、いずれも「すぐに」という意味で、**時間的即時性**をあらわす用語として用いられる。一般的に、「遅滞なく」は、時間的即時性は求められるものの、**正当な、あるいは合理的理由に基づく遅れは許される**という意味で用いられるのに対して、「直ちに」は、**一切の遅滞が許されない**という強い意味で用いられる。そして、「速やかに」は、**時間的即時性に関して両者の中間に位置する用語**として用いられる。以上から、3つのうち、時間的即時性が最も弱いものは「遅滞なく」であり、次いで、「速やかに」、「直ちに」の順となる。

以上により、妥当なものは**肢5**であり、正解は**5**となる。