

2026年度同志社大学大学院司法研究科

前期日程入学試験問題解説

憲法

第1問【解説】

客観訴訟と司法権との関係について、学説の理解を問う問題である。

客観訴訟とは公益の保護を目的とする訴訟であり、主観訴訟（個人の権利利益の保護を目的とする訴訟）と対置される概念である。

現行法上の客観訴訟の具体例としては、民衆訴訟（行政事件訴訟法 5 条）と機関訴訟（行政事件訴訟法 6 条）が挙げられる。まず、民衆訴訟とは、「国又は公共団体の機関の法規に適合しない行為の是正を求める訴訟で、選挙人たる資格その他自己の法律上の利益にかかわらない資格で提起するもの」（行政事件訴訟法 5 条）であり、選挙無効訴訟（公職選挙法 203 条、204 条）、当選無効訴訟（公職選挙法 207 条、208 条）、名簿訴訟（公職選挙法 25 条）、連座制の訴訟（公職選挙法 210 条、211 条）のような選挙関係の訴訟のほか、地方公共団体による公金の支出の違法性を争う住民訴訟（地方自治法 242 条の 2）などが該当する。次に、機関訴訟とは、「国又は公共団体の機関相互間における権限の存否又はその行使に関する紛争についての訴訟」（行政事件訴訟法 6 条）であり、普通地方公共団体の長などが、国又は都道府県の関与の取消しまたは不作為の違法確認を求める訴訟（地方自治法 251 条の 5 第 1 項、251 条の 6 第 1 項）などが該当する。

このような客観訴訟を審査する権限が裁判所に認められる根拠については学説上の対立があるが、通説を踏まえると、以下のような説明となる。

憲法 76 条 1 項の「司法権」は、具体的な争訟について法を適用し、宣言することによって、これを解決する国家作用であると解される。また、裁判所法 3 条 1 項「法律上の争訟」は、①当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であって、②それが法令の適用により終局的に解決することができるもの、と解される（最判昭和 56 年 4 月 7 日民集 35 卷 3 号 443 頁（板まんだら事件））。

「司法権」と「法律上の争訟」との関係について、通説的な理解としては、「司法権」の定義にある「具体的な争訟」（学説は「具体的な争訟」を指す用語として、「(具体的) 事件・争訟性」あるいは「具体的事件性」などの語を用いる。）と「法律上の争訟」は基本的に同義と解されてきた。すなわち、裁判所は、①当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であって、②法令の適用により終局的に解決することができる紛争が存在する場合にのみ、法を適用し宣言することによってその紛争を解決することが憲法上認められていることになる。

他方、客観訴訟は①当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争を前提とするものではないため、客観訴訟を扱う権限は憲法 76 条 1 項によって裁判所に付与されている「司法権」には含まれない。

しかし、客観訴訟を扱う権限が憲法 76 条 1 項によって裁判所に認められているわけではないとしても、「具体的事件・争訟性」を擬制するだけの内実を備えているという条件が充足されるのであれば、裁判所法 3 条 1 項「法律において特に定める権限」として、裁判所に立法政策として法律上付与することが認められうる権限と解釈しうる、というのが通説による説明である。

このような通説以外にも、「司法権」の定義にある「具体的な争訟」を通説よりも広く解する説や、あるいは、「司法権」の定義には「具体的な争訟」は含まれないとする説などがある。以上のような説を踏まえて、説得的に論ずることが求められている。

第 2 問【解説】

南九州税理士会事件・最判平成 8 年 3 月 19 日民集 50 卷 3 号 615 頁と群馬司法書士会事件・最判平成 14 年 4 月 25 日判タ 1091 号 215 頁を説明し、判例が、強制加入団体の構成員の思想良心の問題だと捉え、当該団体の目的の範囲に含まれるか、含まれるとして会員への負担が許されるかという 2 段階の枠組みで判断をしていることが示されなければならない。その上で、弁護士会の事案については、法律の専門家の集団としての知見を明らかに示すということの意義、弁護士会が多数決で自由に活動できることの意義が重要であろう。自己の見解と異なるものが会の見解として示されることへの違和感は理解できるが、まさか弁護士会が全員一致で意見表明をしているとは誰も思わないし、全員一致でなければ対外的な意見表明ができないというのも問題であろう。もちろん、会の内部で正しく民主的な意思決定が行われていることは当然に前提として要求されるし、また、以上の様に考えることは、表明された法的意見が正しいかどうかとは別論である。安保法案反対等の政治的意見表明の撤回削除等、閣議決定の撤回を求める会長声明等の削除等請求控訴事件・東京高判平成 29 年 9 月 27 日 LEX/DB25560407（上告棄却、不受理・最決平成 30 年 3 月 8 日 LEX/DB25560450）が参考になり興味深い。