

【B日程入試】法律専門科目試験

憲法 出題の意図

問題1

本問は、最二小判平成8年3月8日民集50巻3号469頁（エホバの証人剣道履修拒否事件）を素材として、事案を新たに設定し直した問題である。もともと、事案には異なるところが少なくないので、同事件との異同を意識しつつ、事案に即した検討が必要である。本問では、まず、信教の自由に基づく一般的な義務の免除の可否について、生徒への水泳授業での信仰に反する水着着用の強制が、自らの信仰する宗教との関係で、いかなる点で個人における信教の自由の侵害に当たるのかを論じる必要がある。

また、その際には、水泳実技への参加とC宗教の教義との関係、代替措置が認められないことによる結果の重大性などを事案に即して把握し、信教の自由への影響の大きさを的確に把握して、判断枠組みを適切に設定し、その判断枠組みに基づき、事例への具体的な当てはめによって論証することが求められる。加えて、本問では、学校側が代替措置を講じることについても、政教分離原則との関係から具体的な問題となりうる。この点については、代替措置をとらないことについて校長が示した理由が述べられているので、それに即して分析を進めることが必要である。

問題2

憲法81条における違憲審査は、条文上列举されている国会の立法作為の場合に留まらず、立法の不作为、つまり、①立法義務が存在するにもかかわらず、立法府が憲法上の権利を具体化する立法を行わない場合や、②憲法上の権利を制限している国会立法に対する改善義務が存在するにも関わらずその改廃を実施しない場合も対象となる。また、立法不作为に対する国賠法上の違法性要件については、最大判平成17年9月14日民集59巻7号2087頁（在外日本人選挙権判決）において示された後に、最大判平成27年12月16日民集69巻8号2427頁（再婚禁止期間違憲判決）で「法律の規定が憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであることが明白であるにも関わらず、国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠る場合など」と整理されている。本問は、上記の内容に関する理解を問うものである。