

第1問 正解 5

ア 【第Ⅰ説】のみの根拠として適切ではない。前文も本文とともに憲法典の一部を構成するものとして法規範性が認められる。したがって、前文に裁判法規範性を肯定するか否かにかかわらず、前文を改正するには、憲法96条の憲法改正手続を経なければならない。

イ 【第Ⅰ説】のみの根拠として適切ではない。前文の内容は、国民主権、基本的人権、平和主義など、抽象的な原理であり、具体性を欠いているため裁判法規範性がない（第Ⅰ説（裁判法規範性否定説）の根拠）。しかし、第Ⅱ説（裁判法規範性肯定説）からはもちろん、第Ⅰ説に立っても、憲法前文の趣旨を、本文の各条項の解釈の中に及ぼしていくことはできる。

ウ 【第Ⅰ説】のみの根拠として適切である。憲法前文は、最高位の法規範であり、その内容は、本文の各条項に具体化されていると解すると、裁判法規範となるのは、本文の各条項であり、前文ではないという結論になる。

エ 【第Ⅰ説】の根拠として適切ではない。第Ⅱ説からは、憲法前文第2段3文にある「平和のうちに生存する権利」は、本文第三章に規定のない基本的人権であり、この権利を侵害する法律や行為に対しては、直接前文の規定を適用し、違憲の判断をするべきであると説明される。

オ 【第Ⅰ説】の根拠として適切である。肢イの解説のとおり。

第2問 正解 1

ア 誤り。国会における法案審議手続が司法審査の対象とならないのは、それが「法律上の争訟」に当たらないからではなく、国会における法案審議手続については両院の自主性を尊重する必要があるからである（最判昭37.3.7：議院の自律権の尊重）。

イ 誤り。衆議院の解散が司法審査の対象にならないのは、それが「法律上の争訟」にあたらないからではなく、衆議院の解散といった高度に政治性の高い問題については司法審査を控えるべきであるという、いわゆる統治行為の理論が働くからである（最判昭35.6.8）。

ウ 正しい。「法律上の争訟」とは、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、②それが法律を適用することによって終局的に解決することができるものを意味する。国家試験の合否の判定は、法律を適用して解決できる具体的な権利義務の存否に関する争訟ではない。したがって、国家試験における合格・不合格の判定について司法審査の対象にならない（最判昭41.2.8）。

エ 誤り。地方議会のような、自律的な法規範をもつ社会ないしは団体においては、当該法規範の実現を内部規律の問題として自治的措置に任せ、必ずしも、裁判を待つを適当としないものがあり、本件における出席停止の懲罰はそれに該当する（最判昭35.10.19）。これは、「法律上の争訟」にあたらないからではなく、自律的な法規範を有する団体内部の紛争については、団体の内部規律の問題として、当該団体の自治的措置にその最終的な解決を委ね、それについては裁判所の司法審査が及ばないとする考え方（部分社会の法理）に基づくものである。

オ 誤り。大学における単位認定行為が司法審査の対象にならないのは、それが「法律上の争訟」にあたらないからではなく、単位認定行為という大学内部の問題に司法権が関与すべきではないという考え方（部分社会の法理）に基づくものである（最判昭52.3.15）。