

2025年度 大学院 法学研究科 博士前期課程 入学試験

(一般入学選考 2月)

1時限目 A 専門科目

憲法 試験問題

受験番号	氏名

令和7年度近畿大学大学院法学研究科入学試験問題

**【憲法】**

次の2問ともに解答しなさい。

1. 民法750条の合憲性について、判例に触れながら論じなさい。
2. 憲法76条にいう「司法権」とはどのようなものかについて、裁判所法の規定および判例に触れながら、説明しなさい。

## 解答例

近畿大学大学院法学研究科 ( 博士前期 ) 課程

2025年度入試 ( 2 ) 月期 <2024年度実施>

( 一般 ) 入学選考

( A 専門科目 )

科目名 ( 憲 法 )

1. 民法750条は、夫婦は「夫又は妻の氏を称する」ものと定めており、夫婦のどちらか一方が必ず氏を変更しなければならないものとしている。同条については、憲法13条、14条および24条にそれぞれ違反しないかが問題となる。

まず、憲法13条の幸福追求権は、包括的な権利であって、いわゆる「新しい人権」の根拠となると理解されているところ、「氏の変更を強制されない自由」も同条によって保障され、民法750条はこれを侵害するように見える。しかし、判例は、氏が婚姻を含めた身分関係の変動に伴って改められることがあり得ることはその性質上予定されており、婚姻の際に「氏の変更を強制されない自由」が憲法上の権利として保障されるとはいえず、したがって民法750条は憲法13条に違反するものではないと判示している。

次に、夫婦同氏制によって氏を変更するのは圧倒的に多くの場合妻であることから、民法750条は法の下での平等を保障した憲法14条に反するようにも見える。しかし、判例は、民法750条は夫婦が「夫又は妻」の氏を称するものとしている以上、夫の氏を選択する夫婦が圧倒的多数を占めるとしても、それは夫婦となろうとする者の間の協議の結果にすぎないとして、民法750条は憲法14条にも違反しないと判示している。

さらに、民法750条は、婚姻に関する法律は「個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚して、制定されなければならない」とする憲法24条に違反するようにも見える。しかし、判例は、①夫婦が同一の氏を称することは、家族という一つの集団を構成する一員であることを対外的に公示し、識別する機能を有していること、②民法750条自体に男女間の形式的な不平等が存在するわけではないこと、③氏の変更に伴う不利益は通称の使用により緩和されうることを理由に、民法750条は個人の尊厳と両性の本質的平等の要請に照らして合理性を欠く制度であるとはいえず、したがって憲法24条に違反するものでもないと判示している。

2. 憲法76条にいう「司法権」は、一般に、「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、これを裁定する国家の作用」であると理解され、警察予備隊事件最高裁判決も、司法権が発動するためには具体的な争訟事件が提起されることが必要であると述べている。ここにいう「具体的な争訟」とは、裁判所法3条において、「法律上の争訟」、すなわち当事者間の具体的権利義務関係の存否または法律関係の存否に関する紛争であって、法令の適用により終局的に解決しうるものという形で表現されていると理解されている。

## 出題意図

近畿大学大学院法学研究科 ( 博士前期 ) 課程

2025年度入試 ( 2 ) 月期 <2024年度実施>

( 一般 ) 入学選考

( A 専門科目 )

科目名 ( 憲 法 )

第1問は、夫婦同氏制を定めた民法750条の合憲性を問うたものであり、同条の合憲性については、最大判平成27年12月16日民集69巻8号2586頁という判例が存在する。同判決は『憲法判例百選』などにも収録されている基本的な判例であり、本問は、基本的な憲法判例についての知識の有無を確認することを目的としていた。

第2問は、実質的意味での司法権とは何かという、憲法の基本的な論点について問うたものである。本問もやはり、憲法についての基本的な知識の有無を確認することを目的としていた。