

民法（家族法）の差別的規定の早期改正を求める決議

民法第750条は、「夫婦は、婚姻の際に定めるところに従い、夫又は妻の氏を称する」と定め、夫婦同姓を規定する。2015年（平成27年）2月18日、最高裁判所第三小法廷（大谷剛彦裁判長）は、同条が憲法第13条、第14条、第24条及び女性差別撤廃条約第1条第1項（b）、（g）に違反するとして男女5人が国に立法不作為による損害賠償を求めた訴訟の審理を大法廷に回付した。

また、民法第733条は「女は、前婚の解消又は取消しの日から6箇月を経過した後でなければ、再婚をすることができない」として、女性のみ6か月の再婚禁止期間を設けているところ、同日、同法廷（大橋正春裁判長）は、同条が憲法第14条及び第24条に違反するとして女性が国に立法不作為による損害賠償を求めた訴訟についても審理を大法廷に回付した。

民法第750条及び第733条については、従来国内外から改正・撤廃すべきとの意見が述べられてきた。日本弁護士連合会は、繰り返し両規定の改正を求める会長声明を出してきた。国際連合の女性差別撤廃委員会からは、2003年（平成15年）及び2009年（平成21年）に、嫡出でない子に対する差別規定とともに、「離婚後の女性の再婚禁止期間、夫婦の氏の選択などに関する差別的な規定」についても懸念を表明され、差別的な規定の廃止を求められている。また、国際自由権規約人権委員会からも、6か月の再婚禁止期間について懸念の表明と民法改正を勧告されている。

民法第750条に関しては、わが国でも、1996年（平成8年）法制審議会が答申した「民法の一部を改正する法律案要綱」において、「夫婦は、婚姻の際に定めるところに従い、夫若しくは妻の氏を称し、又は各自の婚姻前の氏を称するもの」とする選択的夫婦別姓制度の導入が提言されていた。同答申をうけて、同年及び2010年（平成22年）選択的夫婦別姓制度導入に向けて民法改正の準備がなされたものの、「家族の一体感の醸成」を損なうなどの意見により、改正は見送られ、現在に至るまで夫婦同姓制度は維持されたままとされている。

しかし、夫婦同姓の強制は、最高裁が、個人として尊重される基礎であり、個人の人格の象徴であるとして、人格権の一部をなすと認めた氏名権を侵害するばかりでなく、法律婚を選択した夫婦のうち約96%が夫の姓を選択している現状からすれば、実質的に平等権をも侵害するものである。

民法第733条に関しても、従来同規定の目的は、父性推定の重複を回避し、父子関係をめぐる紛争を防止するところにあるとされてきた。しかし、民法上でも父性推定の重複は100日間しか生じない上、DNA鑑定技術の発達などにより、父子関係の確定が容易になった現在において、もはや同規定の必要性は大きく減退している。

そのため、女性に対してのみ6か月間の再婚禁止期間を設けることは、女性に対する不合理的な差別であるばかりでなく、早期の婚姻を望む男女の婚姻の自由を侵害するものであ

る。

当会は、これまで両規定の改正を、2010年（平成22年）4月22日「民法（家族法）改正の早期実現を求める会長声明」においても求めているところであるが、夫婦同姓を強制する民法第750条及び女性にのみ離婚後6箇月間の再婚禁止期間を定める民法第733条の違憲性等が最高裁判所大法廷に回付された現在、真の両性の平等と男女共同参画社会の実現のために、改めて、差別的規定である両規定を早期に改正（撤廃）するよう強く求める。

以上のとおり決議する。

2015年（平成27年）5月27日

福岡県弁護士会

決議の理由

1 はじめに

日本国憲法は、個人の尊重とともに、生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利への尊重を規定し（第13条）、すべての国民が法の下での平等にあり（第14条）、婚姻は、両性の合意のみに基いて成立し、夫婦が同等の権利を有することを定めている（第24条）。

2 民法第750条の違憲性について

ところが、民法第750条は、「夫婦は、婚姻の際に定めるところに従い、夫又は妻の氏を称する。」と規定し、夫婦同姓を強制している。

夫婦同姓の強制は、憲法第13条、第14条及び第24条に反するものである。

- (1) 人格権の一内容を構成する氏名に関する権利は、人格権が憲法第13条に由来し、また、氏名それ自体が人の人格的生存に必要不可欠なものであることに鑑みると、人の人格的生存に不可欠な権利として、憲法13条により保障される。そして、氏は、氏名の構成要素であるだけでなく、それ自体で、個人の同一性を示すものとして人格と密着しているから、氏それ自体が、人が個人として尊重される基礎であり、その個人の人格の象徴として、人格権の一内容を構成する。この点、最高裁は、「氏名は、社会的にみれば、個人を他人から識別し、特定する機能を有するものであるが、同時に、その個人からみれば、人が個人として尊重される基礎であり、その個人の人格の象徴であって、人格権の一内容を構成するものというべきである」と明示し、氏名が「人が個人として尊重される基礎であり、その個人の人格の象徴」であることを根拠に、人格権の一内容を構成するとした（最高裁昭和63年2月16日判決参照）。

とすれば「その意に反して氏名を変更することを強制されない権利」も、人格権たる氏名権の内容として、憲法第13条に保障された権利であるといえる。

民法第750条は、婚姻の効力として「夫婦は、婚姻の際に定めるところに従い、夫又は妻の氏を称する。」と定めているが、これは実質的には夫婦同姓を「婚姻の要件」とするものであり、憲法第13条の保障する重要な人権を放棄することを、法律婚を認める条件として課すものである。すなわち、婚姻をしようとする当事者のいずれもが氏の変更を望まない場合、当事者のいずれかが氏名権ないし「氏の変更を強制されない自由」を放棄して法律婚をするか、あるいは法律婚を断念するかを選択を迫られることになるのである。そのため、民法第750条の定める夫婦同姓制は、婚姻を希望する当事者の憲法第13条により保障される氏名権ないし「氏の変更を強制されない自由」を制約していることは明らかである。

- (2) 明治民法下では「妻ハ婚姻ニ因リテ夫ノ家ニ入ル」とされ、当然に夫の氏を

称することとされていた。その後、民法改正作業において、当初「夫婦ハ共ニ夫ノ氏ヲ称ス、但シ当事者カ婚姻ト同時ニ反対ノ意思ヲ表示シタルトキハ妻ノ氏ヲ称ス」とされていた条項案が、GHQからの男性優位との批判を受けて、現在の条項となったという経緯がある。その際、立法担当者としては実質的な変更はないとの意識であり、当時は婚姻にあたり、妻は夫の姓を名乗るのが当然の前提とされていたのである。

その結果、婚姻においては、当然に夫の姓を名乗る意識が連綿と受け継がれ、民法第750条が制定されてから約70年を経過した現在でも、法律婚を選択した夫婦のうち96%が夫の姓を選択している実態がある。

つまり、同姓強制による不利益は、ほとんどの場合女性が受けることとなる。この改姓の実態からみて、夫婦同姓を強制する現在の制度は、憲法第14条、第24条で保障する実質的両性の平等に反する可能性が高い。のみならず、夫婦同姓の強制は、一組の夫婦ごとにみても、必ず一方が他方の姓に改姓しなければならず、夫婦の姓を同等に尊重することができないのである。

(3) また、人は氏名を使って社会、経済生活を営んでいるのであるから、継続して使われた氏名は、社会的、経済的関係において、法的に保護されて当然である。

「永年使用した」姓は、戸籍法第107条の姓（氏）の変更審判においても、法的保護に値するものと評価されている。民法第767条2項（婚氏続称）、第816条2項（縁氏続称）も、永年使用した姓を保護するために創設された規定である。

したがって、婚姻に際しても、永年使用した姓を法的に保護し、同姓、別姓の選択の自由を認めることは、当然である。

(4) この点、選択的夫婦別姓制度に反対する論者は、夫婦・家族の一体感が失われるなどと主張する。別姓を望む者は、家族や親族という共同体よりも個人の嗜好や都合を優先する思想を持つため、共同体の機能が失われていい加減な結婚・離婚が増えるとか、健全な心を持つ子どもを育つためには、一体感を持つ強い絆のある家庭が必要であるところ、家族の姓が異なることは家族の一体感を失ってしまうことなどを理由として述べる。

しかし、選択的夫婦別姓制度は、夫婦別姓を強いるものではない。夫婦・家族の一体感のため夫婦同姓を望む者は、同姓を選択することが可能である。そのため、夫婦同姓を望む者の利益を害することはない。また、2015年（平成27年）3月衆議院法務委員会において、深山卓也民事局長は、夫婦同姓であることを義務づけている国は、世界で「日本しかない」と回答しているとおり、家族が別姓であることにより、必然的に家族の一体性が損なわれる訳ではないことは世界的に見ても明らかである。

2013年（平成25年）9月4日最高裁大法廷は、非嫡出子の相続分を定めた民法第900条4号ただし書き前段の規定について、憲法第14条に反すると判

断した。その中で、最高裁は、「昭和22年民法改正時から現在に至るまでの間の社会の動向、わが国における家族形態の多様化やこれに伴う国民の意識の変化、諸外国の立法のすう勢及びわが国が批准した条約の内容とこれに基づき設置された委員会からの指摘」などを総合的に考察すれば、「家族という共同体の中における個人の尊重がより明確に認識されてきたことは明らかであるといえる」とし、法律婚という制度を前提にしつつも、個人の尊重実現が要請されていることを明らかにしている。この理は夫婦においてもあてはまる。法律婚を前提としても、夫婦それぞれが個人として尊重されるべきことは明らかである。

実際、2012年（平成24年）実施された「家族の法制に関する世論調査」では、選択的夫婦別姓について、選択的夫婦別氏制度を導入してもかまわないと答えた者は全体では35.5%に過ぎないが、年代で比較すると、若年者の肯定的割合が高くなっており、20代では47.1%が肯定的意見を述べ、夫婦同姓制度を改める必要はないと回答した割合は、わずか21.9%に過ぎない。このように、家族形態の多様化や国民意識の変化に伴い、夫婦それぞれが個人として尊重されるべきことが要請されているのであり、個人として尊重されることがむしろ家族に一体感をもたらすというべきである。

3 民法第733条の違憲性について

民法第733条に関しても、従来同規定の目的は、父性推定の重複を回避し、父子関係をめぐる紛争を防止するところにあるとされてきた。

しかし、女性に対して6か月の再婚禁止期間が検討されたのは、明治23年の民法草案においてである。その後、明治31年施行の民法（明治民法）においても、6か月の再婚禁止期間が維持され、日本国憲法の制定にともなう民法全面改正においても、憲法に直接抵触しない規定は明治民法の規定がそのまま維持されたことから、再婚禁止期間も現在まで残っているに過ぎない。6か月の再婚禁止期間が設けられた当時から、大きく社会状況は変化しており、現在の状況を前提にして、同規定が目的達成のため合理的措置か否かが検討されなければならない。

現在では、父子の推定が重複しても、再婚時において懐胎していなかったことの証明もしくは親子鑑定等によって推定を覆すことが可能である。仮に、父性推定の重複を回避すべきとしても、民法第722条2項は、婚姻成立から200日経過後に生まれた子及び婚姻解消・取消の日から300日以内に生まれた子に対する嫡出推定を定めており、重複は100日間しか生じていない。しかも、前記のとおり、DNA鑑定技術の発達により、父子関係の確定は明確かつ容易に可能である。

そのため、もはや同規定の必要性は大きく減退しているというべきである。科学技術の発達によって男女間に差を設けるべき根拠は既に失われており、女性にのみに課される6か月間の再婚禁止期間を設けることは、女性に対する不合理な差別であるばかりでなく、

早期の婚姻を望む男女の婚姻の自由を侵害するものである。

4 国内外における動き

民法第750条及び第733条については、従来国内外から改正・撤廃すべきとの意見が述べられてきた。

(1) わが国において、民法第750条に関し、1996年（平成8年）法制審議会が答申した「民法の一部を改正する法律案要綱」において、「夫婦は、婚姻の際に定めるところに従い、夫若しくは妻の氏を称し、又は各自の婚姻前の氏を称するもの」とする選択的夫婦別姓制度の導入が提言されていた。同答申をうけて、同年及び2010年（平成22年）選択的夫婦別姓制度導入に向けて民法改正の準備がなされたものの、「家族の一体感の醸成」を損なうなどの意見により、改正は見送られ、現在に至るまで夫婦同姓制度は維持されたままとされている。

(2) 日本国憲法は、個人の尊厳と両性の本質的平等を基本とし、1985年（昭和60年）に日本が批准した女性差別撤廃条約は、姓（氏）及び職業選択を含めて、夫及び妻に同一の個人的権利を保障することを締約国に求めている。諸外国をみても、夫婦別姓を選択できる国が大多数であり、夫婦同姓を強制している国は、先進国の中では日本だけである。

国際連合の女性差別撤廃委員会からは、2003年（平成15年）及び2009年（平成21年）に、嫡出でない子に対する差別規定とともに、「離婚後の女性の再婚禁止期間、夫婦の氏を選択などに関する差別的な規定」についても懸念を表明されている。そして、2009年（平成21年）の女性差別撤廃委員会最終見解によれば、家族法改正を最優先課題として指摘し、「『女性のみ課せられている6カ月の再婚禁止期間を廃止すること』、『選択的夫婦別氏制度を採用すること』を内容とする民法改正のために早急な対策を講じるよう締約国に要請する」とし、差別的規定の廃止を厳しく求めている。

また、国際自由権規約人権委員会からは、女性に影響を及ぼす民法中の差別的な条項、具体的には離婚後6カ月の再婚禁止期間について懸念を繰り返し表明されており、「締約国は、女性の離婚後の再婚禁止期間を廃止」すべきであると民法改正を勧告されている。

(3) そして、日本弁護士連合会は、繰り返し両規定の改正を求める会長声明を出してきた。

2010年（平成23年）2月16日及び同年10月6日には、「家族法の差別的規定改正の早期実現を求める会長声明」を、2013年（平成25年）9月4日には「婚外子の法定相続分についての最高裁意見決定を受けて家族法における差別的規程の改正を求める会長声明」を、同年12月6日には「婚外子の法定相続分についての民法改正に関する会長声明」を出し、民法第750条や第733条の改

正を強く求めてきた。

2015年（平成27年）3月18日にも、夫婦同姓の強制及び再婚禁止期間等民法の差別的規定の早期改正を求める会長声明を出し、差別的規定の改正を求めている。

- (4) 当会でも、2010年（平成22年）4月22日「民法（家族法）改正の早期実現を求める会長声明」において両規定の改正を求めてきた。

そして、全国の多数の単位会においても、両規定の改正を求める会長声明等が出されている。

5 結び

夫婦同姓を強制する民法第750条及び女性にのみ離婚後6か月間の再婚禁止期間を定める民法第733条の違憲性等が最高裁判所大法廷に回付された現在、真の両性の平等と男女共同参画社会の実現のために、改めて、国会及び政府に対し、すみやかに民法改正案を国会に上程し、差別的規定である両規定を早期に改正（撤廃）することを強く求める。

以上