

これは謄本である。

平成31年3月28日

東京家庭裁判所

家事第3部

裁判所書記官 松本 徳子



平成30年(家)第 号 市長村長処分不服申立事件

審 判

当事者の表示 別紙当事者目録記載のとおり

主 文

- 1 本件申立てをいずれも却下する。
- 2 手続費用は申立人らの負担とする。

理 由

第2 当裁判所の判断

1 憲法14条1項に関する主張（主張1）について

申立人らは、本件規定につき、夫婦同氏が婚姻の実質的要件であるか否かにかかわらず、その存在により夫婦別氏を希望する者は法律上の婚姻を行うことができないから、夫婦同氏を許容する者と許容しない者とを信条等によって差別する規定であって、憲法14条1項に反する旨主張する。

この点、民法750条は婚姻の効力として夫婦同氏を定めているが、当該効力を含め、現在の婚姻及び家族に関する法制度の内容に意に沿わないところがあり、そのために現在の婚姻制度の適用を受けられない者がいるとしても、これをもって法が信条等によって差別的取扱いをするものとはいえない。婚姻の効力ないし要件としての夫婦同氏の当否については、婚姻に関する法制度の内容をどのように定めるべきかという制度構築の当否の問題であって、憲法24条が認める国会の立法裁量の範囲を超えるものであるか否かの検討に当たって考慮されるべき事項である。

したがって、この点に関する申立人らの主張1を採用することはできない。

2 憲法24条に関する主張（主張2）について

(1)ア 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（最高裁昭和58年（オ）第1311号同63年2月16日第三小法廷判決・民集42巻2号27頁参照）。

イ しかし、氏は、婚姻及び家族に関する法制度の一部として法律がその具体的な内容を規律しているものであるから、氏に関する上記人格権の内容も、憲法上一義的に捉えられるべきものではなく、憲法の趣旨を踏まえつつ定められる法制度をまって初めて具体的に捉えられるものである。

したがって、具体的な法制度を離れて、氏が変更されること自体を捉えて直ちに人格権を侵害し、違憲であるか否かを論ずることは相当ではない。

そして、現行の法制度の下における氏の性質等に鑑みると、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人格権の一内容であるとはいえない。

ウ もっとも、氏が、名とあいまって、個人を他人から識別し特定する機能を有するほか、人が個人として尊重される基礎であり、その個人の人格を一体として示すものでもあることから、氏を改める者にとって、そのことによりいわゆるアイデンティティの喪失感を抱いたり、従前の氏を使用する中で形成されてきた他人から識別し特定される機能が阻害される不利益や、個人の信用、評価、名誉感情等にも影響が及ぶという不利益が生じたりすることがあることは否定できず、特に、近年、晩婚化が進み、婚姻前の氏を使用する中で社会的な地位や業績が築かれる期間が長くなっていることから、婚姻に伴い氏を改めることにより不利益を被る者が増加してきていることは容易にうかがえるところである。

これらの婚姻前に築いた個人の信用、評価、名誉感情等を婚姻後も維持する利益等は、憲法上の権利として保障される人格権の一内容であるとまではいえないものの、後記のとおり、氏を含めた婚姻及び家族に関する法

制度の在り方を検討するに当たって考慮すべき人格的利益であるとはいえるのであり、憲法24条の認める立法裁量の範囲を超えるものであるか否かの検討に当たって考慮すべき事項であると考えられる。

(以上について最高裁平成26年(オ)第1023号同27年12月26日大法廷判決・民集69巻8号2586頁(以下「平成27年最高裁判決」という。)参照)

- (2) 憲法24条は、1項において「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基本として、相互の協力により、維持されなければならない。」と規定しているところ、これは、婚姻をするかどうか、いつ誰と婚姻をするかについては、当事者間の自由かつ平等な意思決定に委ねられるべきであるという趣旨を明らかにしたものと解される。

仮に、婚姻及び家族に関する法制度の内容に意に沿わないところがあり、そのために現在の婚姻制度の適用を受けられない者がいるとしても、これをもって、直ちに上記法制度を定めた法律が、憲法24条1項に反すると評価することはできない。ある法制度の内容により婚姻をすることが事実上制約されることになっていることについては、婚姻及び家族に関する法制度の内容を定めるに当たって憲法24条が認める国会の立法裁量の範囲を超えるものであるか否かの検討に当たって考慮すべき事項であると考えられる。

(以上について平成27年最高裁判決参照)。

- (3)ア 憲法24条は、2項において「配偶者の選択、財産権、相続、住居の選定、離婚並びに婚姻及び家族に関するその他の事項に関しては、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。」と規定している。婚姻及び家族に関する事項は、関連する法制度においてその具体的内容が定められていくものであることから、当該法制度の制度設計が重要な意味を持つものであるところ、憲法24条2項は、具体的な制度の構築を第一次的には国会の合理的な立法裁量に委ねるとともに、そ

の立法に当たっては、同条1項も前提としつつ、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚すべきであるとする要請、指針を示すことによって、その裁量の限界を画したものと見える。

そして、憲法24条が、本質的に様々な要素を検討して行われる立法作用に対してあえて立法上の要請、指針を明示していることからすると、その要請、指針は、単に、憲法上の権利として保障される人格権を不当に侵害するものでなく、かつ、両性の形式的な平等が保たれた内容の法律が制定されればそれで足りるというものではないのであって、憲法上直接保障された権利とまではいえない人格的利益をも尊重すべきこと、両性の実質的な平等が保たれるように図ること、婚姻制度の内容により婚姻をすることが事実上不当に制約されることのないように図ること等についても十分に配慮した法律の制定を求めるものであり、この点でも立法裁量に限定的な指針を与えるものと見える。

イ 他方で、婚姻及び家族に関する事項は、国の伝統や国民感情を含めた社会状況における種々の要因を踏まえつつ、それぞれの時代における夫婦や親子関係についての全体の規律を見据えた総合的な判断によって定められるべきものである。特に、憲法上直接保障された権利とまではいえない人格的利益や実質的平等は、その内容として多様なものが考えられ、それらの実現の在り方は、その時々における社会的条件、国民生活の状況、家族の在り方等との関係において決められるべきものである。

そうすると、憲法上の権利として保障される人格権を不当に侵害して不合理な差別を定めて憲法14条1項に違反する立法措置を講じてはならないことは当然であるとはいえ、憲法24条の要請、指針に依って具体的にどのような立法措置を講ずるかの選択決定が上記のとおり国会の多方面にわたる検討と判断に委ねられているものであることからすれば、婚姻及び家族に関する法制度を定めた法律の規定が、憲法14条1項に違反しな

い場合に、更に憲法24条にも適合するものとして是認されるか否かは、当該法制度の趣旨や同制度を採用することにより生ずる影響につき検討し、当該規定が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き、国会の立法裁量の範囲を超えるものとみざるを得ないような場合に当たるか否かという観点から判断すべきものとするのが相当である。

(以上について平成27年最高裁判決参照)

(4) 以上の観点から、本件規定の憲法24条適合性について検討する。

ア 婚姻に伴い夫婦が同一の氏を称する夫婦同氏制は、旧民法（昭和22年法律第222号による改正前の明治31年法律第9号）の施行された明治31年に我が国の法制度として採用され、我が国の社会に定着してきたものである。氏には、家族の呼称としての意義があるところ、現行の民法の下においても、家族は社会の自然かつ基礎的な集団単位と捉えられ、その呼称を一つに定めることには合理性が認められる。

そして、夫婦が同一の氏を称することは、上記の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。特に、婚姻の重要な効果として夫婦間の子が夫婦の共同親権に服する嫡出子となるということがあるところ、嫡出子であることを示すために子が両親双方と同氏である仕組みを確保することにも一定の意義があると考えられる。また、家族を構成する個人が、同一の氏を称することにより家族という一つの集団を構成する一員であることを実感することに意義を見いだす考え方も理解できるところである。さらに、夫婦同氏制の下においては、子の立場として、いずれの親とも等しく氏を同じくすることによる利益を享受しやすいといえる。加えて、民法750条の定める夫婦同氏制それ自体に男女間の形式的な不平等が存在するわけではなく、夫婦がいずれの氏を称するかは、夫婦となろうとする者の間の協議による自由な選択に委ねられている。

なお、内閣府が平成29年12月に行った「家族の法制に関する世論調査」(世田谷区長提出資料3)を見ても、婚姻をする以上、夫婦は必ず同じ氏を名乗るべきであり、現行法を改める必要はないと考える者が29.3パーセント、夫婦は必ず同じ氏を名乗るべきであるが、氏を変えた者がどこでも通称として婚姻前の氏を使用できるよう法律を改めることはかまわないと考える者が24.4パーセントと、未だ夫婦は必ず同じ氏を名乗るべきと考える者が半数を超える状況である。このような状況を踏まえれば、現状においても、家族を構成する個人が、同一の氏を称することにより家族という一つの集団を構成する一員であることを実感することに意義を見出す考え方も理解でき、未だ多くの国民がこのような考えを有していることが認められるところである。

イ これに対して、夫婦同氏制の下においては、婚姻に伴い、夫婦となろうとする者の一方は必ず氏を改めることになるところ、婚姻によって氏を改める者にとって、そのことによりいわゆるアイデンティティの喪失感を抱いたり、婚姻前の氏を使用する中で形成してきた個人の社会的な信用、評価、名誉感情等を維持することが困難になったりするなどの不利益を受ける場合があることは否定できない。そして、氏の選択に関し、夫の氏を選択する夫婦が圧倒的多数を占めている現状からすれば、妻となる女性が上記の不利益を受ける場合が多い状況が生じているものと推認できる。さらには、夫婦となろうとする者のいずれかがこれらの不利益を受けることを避けるために、あえて婚姻をしないという選択をする者が存在することもあると推察される。

しかし、夫婦同氏制は、婚姻前の氏を通称として使用することまで許さないというものではなく、近時、婚姻前の氏を通称として使用することが社会的に広まっているところ、上記の不利益は、このような氏を通称使用が広まることにより一定程度は緩和され得るものである(ただし、通称使

用は、社会生活上全ての場面において許容されているものではなく、一定の場面では制限されざるを得ないものである。)

ウ 以上の点を総合的に考慮すると、本件規定の採用した夫婦同氏制が、夫婦が別の氏を称することを認めないものであるとしても、上記のような状況の下で直ちに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認めることはできない。したがって、本件規定は、憲法24条に違反するものではない。

よって、この点に関する申立人らの主張2を採用することはできない。

エ なお、上記のとおり、夫婦同氏制の採用については、嫡出子の仕組みなどの婚姻及び家族に関する制度や氏の在り方に対する社会の受け止め方に依拠することが少なくなく、この点の状況に関する判断を含め、この種の制度の在り方は、国会で論ぜられ、判断されるべき事柄にほかならないというべきである。夫婦同氏制は、絶対無二のものではなく、今後、より優れた制度を模索する中で、選択的夫婦別姓制度の採用の可能性等も含めて十分に論ぜられるべきである。

3 自由権規約に関する主張（主張3）及び女子差別撤廃条約に関する主張（主張4）について

条約は、一般に、締結国相互において権利義務を発生させる国際法規であり、直接各締結国とこれに所属する国民個人との権利義務を規律するものではない。我が国において、ある条約を独立の裁判基準として用いるためには、このような条約の基本的性格、我が国における司法と行政・立法との権力分立及び法的安定性等の観点から、①私人の権利義務を定め直接に我が国裁判所で執行可能な内容のものとするという条約締結国の意思が確認でき（要件1）、②条約の規定において私人の権利義務が明白、確定的、完全かつ詳細に定められていて、その内容を補完し、具体化する法令を待つまでもなく国内的に執行可能であること（要件2）が必要である。これを前提に、以下、申立人らの主張3

及び主張4について検討する。

(1) 自由権規約に関する主張（主張3）について

申立人らが問題とする自由権規約2条1項、3項(b)、3条、17条1項及び23条の規定は前記第1の2(3)のとおりである。

まず、同2条1項は、契約締結国は、その領域内にあり管轄内にあるすべての個人に対し、いかなる差別もなしに自由権規約において認められる権利を尊重し確保することを約束するとしているが、この規定において、私人の権利義務を明白、確定的、完全かつ詳細に定めるものであって、その内容を補完し、具体化する法令を待つまでもなく国内的に執行可能であるということとはできない。よって、少なくとも要件2を欠く。

また、同3項(b)は、締結国は救済措置を求める権利が権限のある司法上、行政上若しくは立法上の機関等によって決定されることを確保すること及び司法上の救済措置の可能性を発展させることを約束するとし、同3条は、「この規約の締結国は、この規約に定めるすべての市民的及び政治的権利の享有について男女に同等の権利を確保することを約束する。」としているが、これらの規定において、私人の権利義務を明白、確定的、完全かつ詳細に定めるものであって、その内容を補完し、具体化する法令を待つまでもなく国内的に執行可能であるということとはできない。したがって、少なくとも要件2を欠く。

また、その他の規定についてみても、何人も家族等に対して恣意的に若しくは不法に干渉されない(17条1項)、家族は社会及び国による保護を受ける権利を有する(23条1項)、婚姻可能年齢の男女が婚姻しかつ家族を形成する権利は認められる(同2項)、婚姻は両当事者の完全な合意なしには成立しない(同3項)、締結国は、婚姻中及び婚姻の解消の際に、婚姻に係る配偶者の権利及び責任の平等を確保するため適当な措置をとる(同4項)などというものであり、これらの規定において、私人の権利義務を明白、確定的、

完全かつ詳細に定めるものであって、その内容を補完し、具体化する法令を待つまでもなく国内的に執行可能であるということとはできない。したがって、少なくとも要件2を欠く。

よって、上記各規定を独立の裁判規範として用いることはできず、この点に関する申立人らの主張3を採用することはできない。

(2) 女子差別撤廃条約に関する主張（主張4）について

申立人らが問題とする女子差別撤廃条約2条(f)、16条1項(b)及び(g)の規定は前記第1の2(4)のとおりである。

まず、2条(f)は、締結国は、女子に対するあらゆる形態の差別を非難し、女子に対する差別を撤廃する政策をすべての適当な手段により、かつ、遅滞なく追求することに合意し、女子に対する差別となる既存の法律等を修正し、又は廃止するための適当な措置等をとることを約束するという内容である。また、16条1項(b)及び(g)は、締結国は、婚姻及び家族関係に係るすべての事項について女子に対する差別を撤廃するためのすべての適当な措置をとるものとし、特に男女の平等を基礎として、自由に配偶者を選択し、自由かつ完全な合意のみにより婚姻をする同一の権利、夫及び妻の同一の個人的権利（姓及び職業を選択する権利を含む。）を確保するという内容のものである。これらの規定において、私人の権利義務を明白、確定的、完全かつ詳細に定めるものであって、その内容を補完し、具体化する法令を待つまでもなく国内的に執行可能であるということとはできない。したがって、少なくとも要件2を欠く。

よって、上記各規定を独立の裁判規範として用いることはできず、この点に関する申立人らの主張4を採用することはできない。

第3 結論

以上の次第で、本件規定が、憲法14条1項又は24条に違反するものということはできず、また、自由権規約及び女子差別撤廃条約に違反するものとい

うこともできない。したがって、本件規定に反するとして本件届出を不受理とした世田谷区長の本件処分は正当である。

よって、本件各申立てはいずれも理由がないから却下することとし、主文のとおり審判する。

平成31年3月28日

東京家庭裁判所家事第3部

裁判長裁判官 細 矢 郁

裁判官 吉 田 純 一 郎

裁判官 楠 真 由 子