

# 地方自治 判例情報

要旨：伊東 健次

## 市町村長処分不服申立て 却下審判に対する抗告棄 却決定に対する特別抗告 事件

最高裁大法廷 令和3年6月23日

判決 令和2年(ク)第102号

裁判所 ウェブサイト、判例地方自治478号10頁

原審 東京高等裁判所 令和元年

11月25日決定 令和元年(ラ)第

884号

一審 東京家庭裁判所立川支部

平成31年3月28日審判 平成30年

(家)第612号

抗告棄却

自治体勝訴

(要旨)

原告人らは、婚姻届に「夫は夫の氏、妻は妻の氏を称する」旨を記載して婚姻届出をしたところ、夫婦が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する民法第750条の規定及び婚姻をしようとする者が婚姻届出に記載

しなければならぬ事項として夫婦が称する氏を掲げる戸籍法第74条第1号の規定に違反するとして、Y市長から、これを不受理とする処分を受けたため、本件処分が不当であるとして、戸籍法第122条に基づき、家庭裁判所に對し、Y市長に上記届出の受理を命ずることを求めたが、認められなかったため、審判に對し、抗告を行うもこれも棄却されたので、憲法第14条第1項、第24条、第98条第2項に違反しているとして、特別抗告をした事案である。

最高裁は、民法第750条の規定が憲法第24条に違反するものではないことは、平成27年の最高裁判所の判例とするところであり、民法第750条の規定を受けて夫婦が称する氏を婚姻届の必要的記載事項と定めた戸籍法第74条第1号の規定もまた憲法第24条に違反するものでないことも、平成27年の最高裁判所の判決の趣旨に徴して明らかであり、平成27年以降に生じた諸事情を踏まえても、憲法第24条違反をいう論旨は採用する

ことはできない。なお、夫婦の氏についてどのような制度をとるのが立法政策として相当かという問題と夫婦同氏制を定める現行法の規定が憲法に適合するか否かの問題は次元を異にするものであり、この種の制度の在り方は、国会で審議・判断されるべきものである。よって、本件抗告を棄却する。などと判示した。

この判決には、3名の裁判官の反対意見がある。

○裁判官宮崎裕子、同宇賀克也の反対意見の要旨

1 憲法第24条第1項は「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」と定め、同条第2項は、第1項を前提としつつ、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つて、婚姻及び家族に関する事項に係る法律の制定改廃における立法裁量の限界を画したものである。この「立法裁量の限界」は、

かかる法律が、婚姻については憲法第24条第1項の趣旨に反するものではあつてはならず、いずれの部分においても個人の尊厳と両性の本質的平等原則を侵す内容であつてはならないことを意味するものと解される。

2 憲法第24条第1項にいう権利には、婚姻の基礎にあるべき個人の尊重あるいは個人の尊厳という観点からみて重要な人格権が含まれ、かかる権利については、当該個人が夫であり妻であるがゆえに、その一方のみが享有し他方が享有しないという不平等な扱いを禁じたものである。したがつて、婚姻のみを理由として夫と妻とがそれぞれ的人格権を同等に享有することが規定できない結果をもたらすこととなるような法律の規定は憲法第24条第1項に反する。

3 憲法第24条第1項の婚姻は、両当事者の終生的共同生活を目的とする結合として社会で自生的に成立し一定の方式を伴つて社会的に認められた人間の営みと理解すべきであり、民法によつて定

められた婚姻制度上の婚姻から、同項を含む憲法適合性を欠く制約を除外した内容でなければならぬと考へる。

4 戸籍法第74条第1号は、婚姻届には「夫婦が称する氏」として夫又は妻の氏のいずれかを記載しなればならない旨を規定し、この記載を婚姻届の必要的記載事項としているところ、抗告人らは、双方が生来の氏を称することを希望する旨を記載した婚姻届を提出したところ、これを不受理とされたのに対し、抗告人らについて単一の氏の記載を婚姻成立の要件とするに於いての直接の制約に当たると主張している。そして、その主張は正しい。

平成27年大法院判決は、氏は名とは切り離された存在としての意義があり、氏に関する人格権の内容は法制度を待つて初めて具体的に捉えられるというが、私たちは、この両点において平成27年大法院判決とは見解を異にする。氏名に関する人格的利益は、氏を構成要素の一つとする氏名（名前）が有

する高度の個人識別機能に由来し、人格の一部になっているものであり、人格権に含まれ、この権利を本人の自由な意思による同意なく法律によつて喪失させることは、この権利に対する不法な侵害に当たる。

夫婦同氏を婚姻成立要件とすることは、婚姻をするについての意思決定と同時に人格的利益の喪失を受け入れる意思決定を求めることを意味するとともに、婚姻後、夫婦が同等の権利を享有できず、一方のみが負担を負い続ける状況を作出させることになり、この点については、平成27年大法院判決は言及していないが、本件においては、夫婦同氏を婚姻成立の要件とすることによつて、婚姻をするについての自由かつ平等な意思決定が抑圧されている。

生来の氏名に関する人格的利益の喪失を回避し、夫婦が同等の人格的利益を享受することを希望する者に対して夫婦同氏は婚姻の成立要件として当事者の婚姻をするについての意思決定を抑圧し、

もつて婚姻をするについての自由かつ平等な意思決定を侵害することについて、公共の福祉の観点から合理性があるとは言えない。

5 憲法第24条第2項は、婚姻及び家族に関する事項に関しては、「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」と規定しており、抗告人らのように婚姻届において夫婦同氏に同意しないことを明らかにしている者に対して、夫婦同氏を婚姻の成立要件をして課すことは、憲法第24条第1項の趣旨に反し、法律が同項の趣旨に反する場合に、同条第2項の個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚した法律とは言えず、立法裁量を逸脱している。

6 平成27年大法院判決の判断枠組みに従うとしても、①夫婦同氏制は個人の尊厳と両性の本質的平等に適合しない状態を作出する制度であり、②平成27年大法院判決後の旧姓使用の拡大は、夫婦同氏制の合理性の実態を失わせており、③その後の事情の変化をも考

慮すれば、夫婦同氏を定めた本件各規定は、遅くとも本件処分時点においては、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き、国会の立法裁量の範囲を超え、③我が国が女子差別撤廃条約に基づいて夫婦同氏制の法改正を要請する3度目の正式勧告を受けたという事実は夫婦同氏制が国会の立法裁量を超えるものであることを強く推認させ、したがって、夫婦同氏制は憲法第24条違反と判断すべきである。

7 本件では、不受理処分に対する不服申立てを認容する場合「届出の日付で受理せよ」という審判をすることになる。

### ○裁判官草野耕一の反対意見の要旨

1 選択的夫婦別氏制の導入によって向上する福利が同制度の導入によって減少する福利よりもはるかに大きいことが明白であり、かつ、減少するいかなる福利も人権又はこれに準ずる利益とはいえないことは、当該制度を導入しないことは、余りにも個人の尊厳をないがしろにする所為であり、

もはや立法裁量権の範囲を超えるほどに合理性を欠いているものといわざるを得ず、本件各規定は憲法第24条に違反する。

2 以上のような観点に立つて、選択的夫婦別氏制の導入によって向上する国民の福利とそれによって減少する国民の福利とを分析し、衡量すると以下の通りとなる。

(1) 選択的夫婦別氏制の導入によって向上する国民の福利については、夫婦同氏制が、婚姻によって氏を変更する婚姻当事者に少なからぬ福利の減少をもたらすものであり、この点を払拭し得る点において、選択的夫婦別氏制は、确实かつ顕著に国民の福利を向上させるものである。

(2) 選択的夫婦別氏制の導入によって減少する国民の福利については、選択的夫婦別氏制を採用することによって婚姻当事者の福利の総和が増大することはあっても減少することはあり得ないはずであ

り、選択的夫婦別氏を選択した夫婦の間に生まれる子の福利にとっては減少するが、その減少の多くは、夫婦同氏が社会のスタンダードとなつていることを前提とするものであり、夫婦自身の福利と子の福利をいかに斟酌するかについては、これを親（夫婦）の裁量に委ねることが相当であり、子の福利の最大化を妨げることがあるとしても、それは、夫婦が自らの福利を追求することを阻む事由にはならない。

(3) 選択的夫婦別氏制の導入によって減少する支援的親族の福利は、婚姻当事者の福利の実現を阻むに値しない。

(4) 選択的夫婦別氏制を導入した結果、夫婦同氏が廃れる可能性が絶対にはいえないとしても、それが現実のものとなった際に一部の人人々に精神的福利の減少が生ずる可能性をもって、婚姻当事者の福利の実現を阻むに値する

事由とみることはできない。  
(5) 選択的夫婦別氏制の導入に伴い戸籍制度の改正がなされたとしても、戸籍制度が国民の福利のために果たしている諸機能（親族的身分関係の登録・公証機能、日本国民であることの登録・公証機能等）に支障が生ずることはない。

3 以上からすれば、選択的夫婦別氏制を導入しないことは、余りにも個人の尊厳をないがしろにする所為であり、もはや国会の立法裁量の範囲を超えるほどに合理性を欠いているといわざるを得ず、本件各規定は、憲法第24条に違反していると断ずるほかはない。

### 【関連法規】

憲法第24条、民法第750条、戸籍法第74条、同法第122条

### 【参考判例】

最高裁大法廷平成27年12月16日判決、民集69巻8号2586頁

# 判決

## 〔主 文〕

本件抗告を棄却する。

抗告費用は抗告人らの負担とする。

## 〔理 由〕

抗告代理人Xほかの抗告理由について

1 本件は、抗告人らが、婚姻届に「夫は夫の氏、妻は妻の氏を称する」旨を記載して婚姻の届出をしたところ、Y市長からこれを不受理とする処分（以下「本件処分」という。）を受けたため、本件処分が不当であるとして、戸籍法122条に基づき、同市長に上記届出の受理を命ずることを申し立てた事案である。本件処分は、上記届出が、夫婦が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する民法750条の規定及び婚姻をしようとする者が婚姻届に記載しなければならぬ事項として夫婦が称する氏を掲げる戸

籍法74条1号の規定（以下「本件各規定」という。）に違反することを理由とするものであった。所論は、本件各規定が憲法14条1項、24条、98条2項に違反して無効であるなどというものである。

2 しかしながら、民法750条の規定が憲法24条に違反するものでないことは、当裁判所の判例とするところであり（最高裁平成26年（オ）第1023号同27年12月16日大法廷判決・民集69巻8号2586頁（以下「平成27年大法廷判決」という。）、上記規定を受けて夫婦が称する氏を婚姻届の必要的記載事項と定めた戸籍法74条1号の規定もまた憲法24条に違反するものでないことは、平成27年大法廷判決の趣旨に徴して明らかである。平成27年大法廷判決以降にみられる女性の有業率の上昇、管理職に占める女性の割合の増加その他の社会の変化や、いわゆる選択的夫婦別氏制の導入に賛成する者の割合の増加その他の国民の意識の変化といった原決定が認定する諸事情等を踏まえても、

平成27年大法廷判決の判断を変更すべきものとは認められない。憲法24条違反という論旨は、採用することができない。

なお、夫婦の氏についてのよきな制度を採るのが立法政策として相当かという問題と、夫婦同氏制を定める現行法の規定が憲法24条に違反して無効であるか否かという憲法適合性の審査の問題とは、次元を異にするものである。本件処分の時点において本件各規定が憲法24条に違反して無効であるといえないことは上記のとおりであって、この種の制度の在り方は、平成27年大法廷判決の指摘するとおり、国会で論ぜられ、判断されるべき事柄にはかならないといふべきである。

3 その他の論旨は、違憲をいうが、その実質は単なる法令違反を主張するもの又はその前提を欠くものであって、特別抗告の事由に該当しない。

4 よって、裁判官宮崎裕子、同宇賀克也の反対意見、裁判官草野耕一の反対意見があるほか、裁

判官全員一致の意見で、主文のとおり決定する。なお、裁判官深山卓也、同岡村和美、同長嶺安政の補足意見、裁判官三浦守の意見がある。

裁判官深山卓也、同岡村和美、同長嶺安政の補足意見は、次のとおりである。（略）

裁判官三浦守の意見は、次のとおりである。（略）

裁判官宮崎裕子、同宇賀克也の反対意見は、次のとおりである。（略）

裁判官草野耕一の反対意見は、次のとおりである。（略）

（裁判長裁判官 大谷直人 裁判官 池上政幸 裁判官 小池裕

裁判官 木澤克之 裁判官 菅野博之 裁判官 山口厚 裁判官

戸倉三郎 裁判官 宮崎裕子 裁判官 深山卓也 裁判官 三浦

守 裁判官 草野耕一 裁判官 宇賀克也 裁判官 林道晴 裁判

官 岡村和美 裁判官 長嶺安政）