

第38回マガ9学校

改憲草案のねらいと、沖縄から学ぶこと

憲法24条の見直しとは？

2015.11.21

弁護士打越さく良

プロフィール

- ▶ 2000年弁護士登録。離婚等家事事件を専門とする。特に、DV被害者の事件に熱意。
- ▶ 日弁連両性の平等委員会・同家事法制委員会委員
- ▶ 都内の児童相談所の非常勤嘱託弁護士
- ▶ 著書『レンアイ、基本のキ』岩波ジュニア新書、『改訂版 Q&A DV事件の実務』日本加除出版、他
- ▶ サイトGender and Law
http://www.geocities.jp/gender_law/
- ▶ <http://wan.or.jp/>に「離婚ガイド」、
www.lovepiececlub.comに「フェミ時事通信」「ブックレビュー」連載中。
- ▶ 別姓訴訟弁護団事務局長

家族は大切

- ▶ 「東日本大震災と福島第一原発事故の発生後、生活において強く意識するようになったこと」
- ▶ 「節電に努める」 (59.0%) , 「災害に備える」 (44.9%) , 「家族や親戚とのつながりを大切にする」 (40.3%) , 「風評に惑わされない」 (38.0%) (複数回答)

内閣府 平成23年10月13日~11月 6日実施<http://survey.gov-online.go.jp/h23/h23-life/1.html>

憲法24条

- ▶ 1項 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。
- ▶ 2項 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。

自民党改憲案 24条

- ▶ 1項 家族は、社会の自然かつ基礎的な単位として、尊重される。家族は、互いに助け合わなければならない。
- ▶ 2項 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。
- ▶ 3項 家族、扶養、婚姻及び離婚、配偶者の選択、財産権、相続並びに親族、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。

自民党Q & A (増補版)

- ▶ 「人権保障における家族の重要性は、国際的にも広く受け入れられている観点であり、世界人権宣言16条3項は「家族は、社会の自然かつ基礎的な単位であり、社会及び国による保護を受ける権利を有すると規定されています。草案の24条1項前段はこれを参考にしたものです。」

←「社会及び国による保護」≠「(?により)尊重される」「互いに」

国際家族年の宣言1994年

- ▶ 家族は「社会の基本単位」であり、「家族にできる限り広範な保護と援助が与えられるべきである」
- ▶ 「家庭にかかわる政策の遂行において、明示であれ、非明示であれ、唯一の理想的な家族像の追求を避けるべきである」。

女性差別撤廃条約

- ▶ 前文 「社会及び家庭における男子の伝統的役割を女子の役割とともに変更することが男女の完全な平等の達成に必要であることを認識し、」
- ▶ 16条 締約国は、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次のことを確保する。

(b)自由に配偶者を選択し及び自由かつ完全な合意のみにより婚姻をする同一の権利

(g)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。）

明治民法と家制度

- ▶ 1898（明治31）年に公布された民法親族編相続編の基幹となった制度。
- ▶ 戸主（家族の長）が強い権限をもって家族を統率、他の家族はみな戸主の命令・監督に服す。家の財産と戸主としての地位は、家督相続として、家の長男が跡を継ぐ。
- ▶ 戸主との続柄において、「尊属・卑属」「直系・傍系」「男・女」。家族間の序列。
- ▶ 家族の戸主に対する従順と忠実⇨天皇に対する国民の従属と忠実・社会政策の肩代わり

尋常小学修身書

「男子の務め、女子の務め」

(1910 (明治43) 年)

男子は成長の後、家の主人となりて職業を務め、女子は妻となりて一家の世話をなすものにて、男子の務めと女子の勤めとは、その間に異なる所あり。...女子が内にいて一家の世話をなし、家庭の和樂を図るは、やがて一国の良風美俗を造るゆえんなり。女子の母として子どもを育つることの良否は、やがてその子の人となりに影響し、しいては国家の盛衰にも関係するものなり。されば女子も男子と同じく己が務めの大切なることを思い、常にその本文を全うせんことに心がくべし

明治民法下で

- ▶ 夫は家庭生活に必要な費用を負担し、夫婦の財産を管理し、夫婦の住居を選定し、子に対する親権を持つ。
- ▶ 妻は「無能力者」。

原則として家督相続の権利なし。子がいない場合のみ相続権。厳格な貞操義務を課され、姦通罪あり。

⇔夫は姦淫罪として処罰されたときのみ離婚原因。

- ▶ 子は親に服従し、成人後は、配偶者や子よりも親を優先的に扶養する義務。

ベアテ・シロタ・ゴードン

1929年（5歳）～10年間日本で生活

- ▶ 「日本の道徳は、犠牲的精神を発揮する人を必要以上に美化する。...日本人に人権という概念を話しても通じない。わがままとか、個人主義とかいう悪意のあることばに置きかえられてしまうからだ。」
- ▶ 「日本の女性が幸せになるには、何が一番大事かを考えた。」「まず、男女平等でなくては...」
「不幸な歴史を背負う日本女性のために、ここはどうしても頑張らなければと心に誓った」

『1945年のクリスマスー日本国憲法に「男女平等」を書いた女性の自伝』 柏書房、1995年

憲法24条と民法改正

1947年第1国会衆参司法委員会における説明理由

日本国憲法は、その第13条及び第14条で、すべて国民は個人として尊重せられ、法の下に平等であって、性別その他により経済的又は社会的関係において差別されないことを明らかにし、その第24条では、婚姻は両性の合意のみにもとづいて成立し、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こと、及び、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ことを宣言しております。然るに現行民法特にその親族編相続編には、この新憲法の根本原則に抵触する幾多の規定がありますのでこれを改正する必要があります。

改正民法は

- ▶ 家制度廃止・男女平等

（解釈の基準）2条 この法律は、個人の尊厳と両性の本質的平等を旨として、解釈しなければならない。

- ▶ 家族 個人と個人の権利義務関係として規定

- ▶ 婚姻の死亡解消...配偶者相続権・離婚...財産分与請求権

- ▶ 男女・夫婦の平等を前提に、両性の合意によって家族に関する事項を決定し、必要な場合には家庭裁判所が援助（婚姻、離婚、婚姻費用分担、共同親権の行使...）

限界と課題

- ▶ 経済的社会的格差がある当事者間では優位にある者が事実上決定権、形式的に中立な規定のもと実質的不平等が放置。
憲法24条の徹底が必要。
- ▶ 夫婦同氏（民法750条）

男女共同参画社会基本法

- ▶ 3条 男女共同参画社会の形成は、男女の個人としての尊厳が重んぜられること、（略）その他の男女の人権が尊重されることを旨として、行われなければならない。
- ▶ 4条 男女共同参画社会の形成に当たっては、社会における制度又は慣行が、性別による固定的な役割分担等を反映して、男女の社会における活動の選択に対して中立でない影響を及ぼすことにより、男女共同参画社会の形成を阻害する要因となるおそれがあることにかんがみ、社会における制度又は慣行が男女の社会における活動の選択に対して及ぼす影響をできる限り中立なものとするように配慮されなければならない。

自民党改憲PT「論点整理」 2004年

- ・ 婚姻・家族における両性の平等の規定（現憲法24条）は家族や共同体の価値を重視する観点から見直すべきである
- ・ 本プロジェクトチーム内の議論の根底にある考え方は近代憲法が立脚する『個人主義』が戦後のわが国においては正確に理解されず、『利己主義』に変質された結果家族や共同体の破壊につながってしまったのではないか、ということへの懸念である。権利が義務を伴い、自由が責任を伴うことは自明の理であり、われわれとしては、家族・共同体における責務を明確にする方向で、新憲法における既定ぶりを考えるべきではないか。

「家族や共同体における責務」？

自民党改憲PT「論点整理」

・ 家族を扶助する義務を設けるべきである。また、国家の責務として、家族を保護する規定を設けるべきである。

* 国民・家族構成員同士の義務。

* 国家が保護すべきは、「家族の福祉」et cではなく、「家族」とだけ。

* 「家族を扶助する義務」 男女不平等に？

「公共の責務（義務）」？ 自民党改憲PT「論点整理」

- ・ 国の防衛及び非常事態における国民の協力義務を設けるべきである。

⇒女性に性別分業型家族での家族扶助義務、男女に国防・非常事態におけるそれぞれの協力義務

民法上の扶養義務

- ▶ 752条 夫婦は同居し、互いに協力し扶助しなければならない。
- ▶ 877条1項 直系血族及び兄弟姉妹は、互いに扶養をする義務がある。
- ▶ 自民党内の改憲をめぐる議論...「親子間の義務」、女性への期待

「女性の家庭をよりよくしようというその気持ちで日本をこれまでまじめに支えてきたと思う。」熊代明彦衆議院議員（当時）

森岡正宏衆議院議員（当時）

2004年3月11日自民党憲法調査会

「いまの日本国憲法を見ておりますと、あまりにも個人が優先しすぎて、公というものがないがしろになってきている。個人優先、家族を無視する、そして地域社会とか国家というものを考えないような日本人になってきたことを非常に憂いている。夫婦別姓が出てくるような日本になったといことは大変情けないことで、家族が基本、家族を大切に、家庭と家族を守っていくことが、この国を安泰に導いていくもとなんだということを、しっかりと憲法でも位置づけてもらわなければならない」

鳩山邦夫衆議院議員

2000年10月26日衆院憲法調査会

- ▶ 実は日本国憲法の最大の欠陥は、第9条以上に、24条的なもの、家族とかコミュニティーというものを全く認めないところではないか。
- ▶ 日本国憲法が、家族やコミュニティー、あるいは愛国心を含めて、コミュニティーの最大のものである国家というものに対する国民のあるべき姿を全く描いていない。

「公共」の再構築

- ▶ 「大きな公共」 = 国を支えるための「小さな公共」 = 家族の再構築！
- ▶ 個人の尊重、両性の本質的平等はその妨げ。

* 保岡興治衆議院議員2004年6月25日週刊金曜日「男女はそれぞれ持っている役割が違いますから。それぞれの特性を生かし合い、協力し合って幸せな家庭をつくる。あるいは社会を構成する。男平等の本質をしっかりと捉えた家族の考え方が大切です。」

自民党改憲案の意味

- ▶ 13条から「個」を外す。
- ▶ 個人の尊厳と両性の本質的平等の前に、家族を（国民が）尊重する義務を置く。

最高裁大法廷 弁論 2015.11.4

▶ 11時

女性のみ6か月間の再婚禁止期間

(民法733条)

▶ 14時

夫婦同氏強制 (民法750条)

上告人本人の意見陳述5分、上告人弁論55分

被上告人弁論6分

訴訟の経過

- ▶ 2011年2月14日：原告ら5名が国を被告として訴訟を提起
(国家賠償請求及び婚姻届不受理処分取消請求)
- ▶ 2013年5月29日：第1審（東京地裁）判決
- ▶ 2014年3月28日：控訴審（東京高裁）判決
- ▶ 2014年4月10日：最高裁に上告
- ▶ 2015年11月4日：弁論期日
判決期日追って指定

* 婚姻届不受理処分取消請求については、東京地裁及び東京高裁が、行政訴訟でなく戸籍法に基づき家庭裁判所に申し立てるべきとして、訴えを却下。最高裁に上告するも、上告棄却。

主張の骨子

民法750条「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。」

民法750条が憲法上及び条約上の権利・自由を侵害しているにもかかわらず、国が改正しないこと（国の立法不作為）は、国家賠償法1条1項上の違法な行為に該当し、よって、国は原告らが被った不利益や精神的損害について賠償する義務を負う。

- * 法律婚の原告3人 1人100万円を請求
- * 事実婚の原告2人 1人150万円を請求

立法の不作為が国家賠償法上違法

▶ 立法義務

憲法制定時

1985年 女性差別撤廃条約の批准

1996年 法制審答申

▶ 立法不作為の違法

法改正を拒絶する国の意思は明確かつ強固。

2015年6月 自民党女性活躍推進本部 婚姻適齢を平等化する提言

2015年8月 女性活躍推進法の具体的施策対象から選択的夫婦別氏制の実現は外される。

民法750条が侵害する権利・自由

- ▶ 憲法13条が保障する氏名権ないし「氏の変更を強制されない自由」
- ▶ 憲法13条・同24条2項が保障する「個人としての尊重」及び「個人の尊厳」
- ▶ 憲法24条1項・同13条が保障する「婚姻の自由」
- ▶ 憲法14条1項・同24条2項が保障する平等権（上告審より追加）
- ▶ 女性差別撤廃条約16条1項（b）の規定が保障する「自由かつ完全な合意のみにより婚姻をする同一の権利」及び同項及び（g）の規定が保障する「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。）」

家制度の残滓

- ▶ 1875（明治8）年 平民苗字必唱令

中央集権国家の建設の必要→戸籍で国民を掌握。戸籍上国民を氏と名字で特定。

- ▶ 1898（明治31）年 明治民法

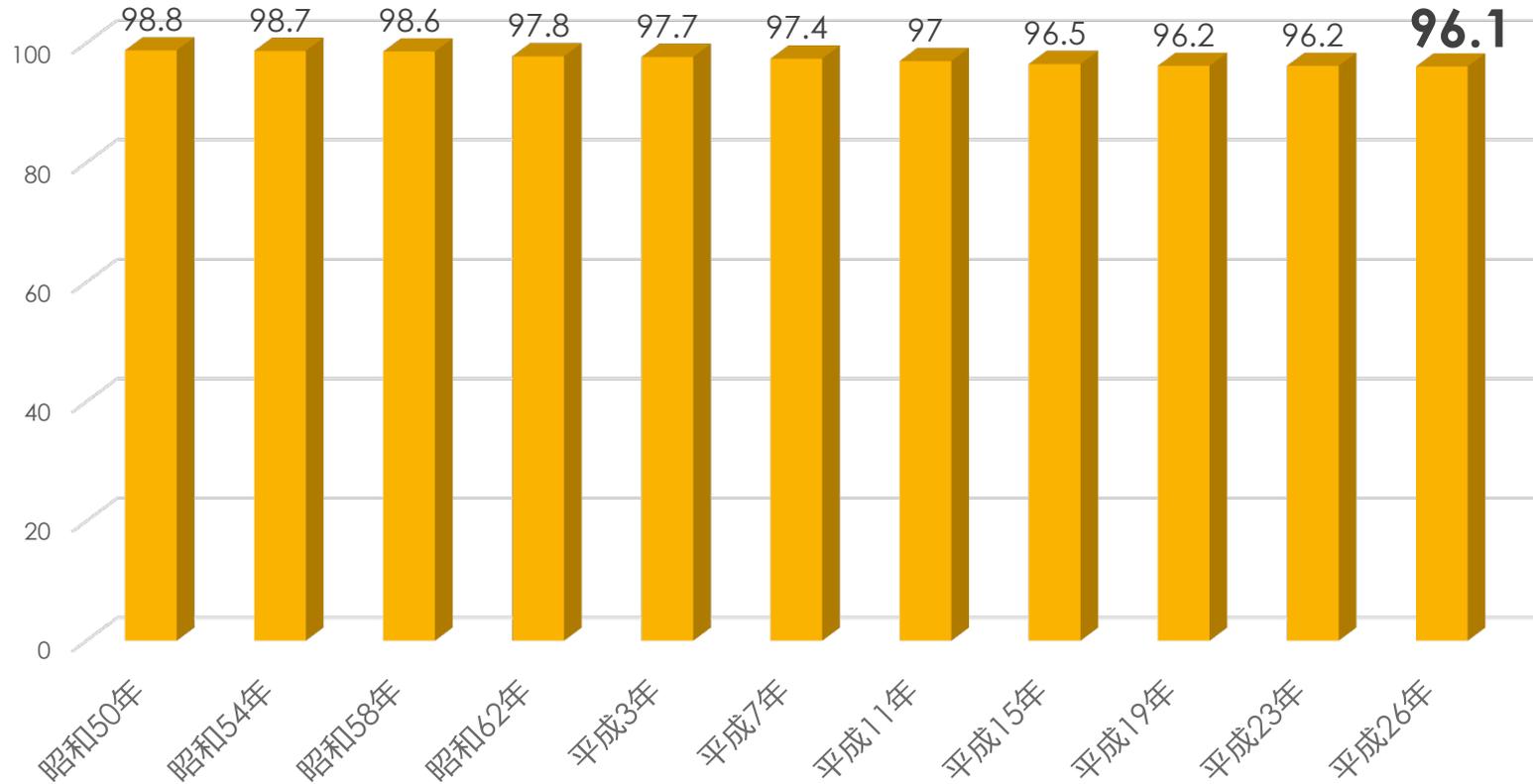
氏 = 家の名称 「戸主及ヒ家族ハ其家ノ氏ヲ称ス」（746条）

婚姻によって夫の家に入る妻は、夫の家の氏を称し、その結果として、夫家の氏による夫婦同氏。

- ▶ 日本国憲法（1946（昭和21）年11月）公布→1947（昭和22）年12月22日、民法親族・相続編は憲法24条に基づき、全面改正。家制度廃止。

氏≠家の呼称。しかし、夫婦同氏制（民法750条）

婚姻の際に夫の氏を選んだ夫婦の割合 (%)



2014年 96.1%
このままでは永遠に50%に至らない

平成24年12月内閣府世論調査

▶ 賛成 35.5% 反対 36.4% (参考：平成18年調査 賛成 36.6% 反対 35.0%)

(%)	賛成			反対			通称		
	全体	男性	女性	全体	男性	女性	全体	男性	女性
全体(3041人)	35.5	35.5	35.5	36.4	39.7	33.7	24.0	21.6	26.0
20代(242人)	47.1	39.0	53.3	21.9	29.5	16.1	28.9	27.6	29.9
30代(269人)	44.4	39.6	48.1	21.4	28.3	16.2	33.1	30.2	35.2
40代(506人)	43.9	43.4	44.2	22.1	27.2	18.0	32.6	28.1	36.2
50代(479人)	40.1	41.2	39.0	26.3	29.4	23.2	30.7	26.9	34.4
60代(699人)	33.9	34.6	33.3	43.2	47.0	39.9	18.0	15.9	19.8
70以上(746人)	20.1	23.2	17.9	58.3	58.1	58.5	13.4	12.4	14.2

平成24年12月内閣府世論調査 注目すべき点①

平均初婚年齢は男性30.8歳、女性29.1歳(平成23年)

・70歳以上全体の約25%、60歳以上 全体の約47%

→20代30代の意見の反映が薄く(20代+30代<70歳以上)、60歳以上の意見が色濃く反映されている。

・平成13年 ⇒ 平成18年 ⇒ 平成24年の調査

20代の賛成42.3% ⇒ 44.4% ⇒ 47.1%

30代の賛成37.2% ⇒ 42.8% ⇒ 44.4%

▶ 女性 20代賛成53.3%・反対16.1%、30代賛成48.1%・反対16.1%

平成24年12月内閣府世論調査 注目すべき点②

- ・ 第三の選択肢の存在

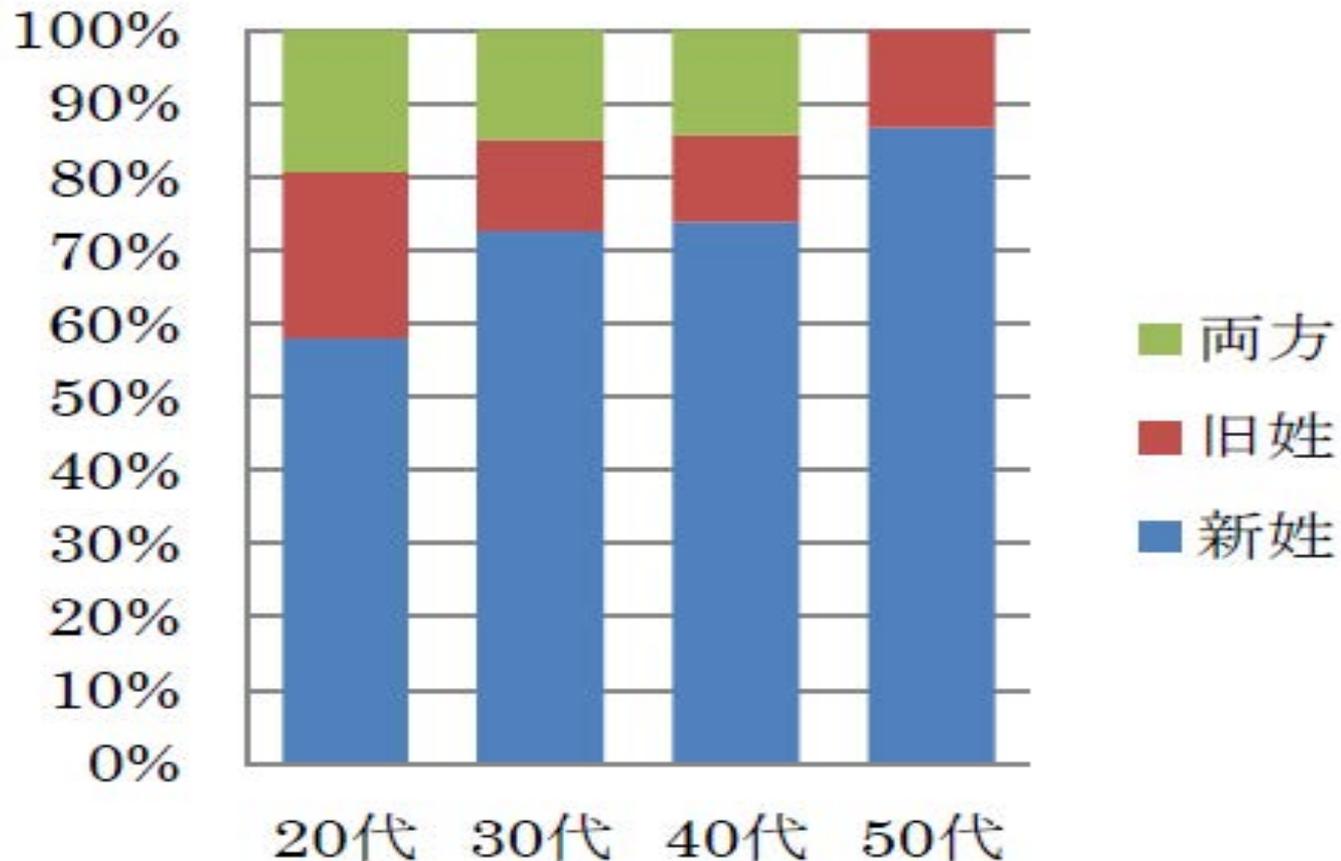
夫婦別姓は認めないが通称をどこでも使えるようにする法改正には賛成であるという第3の選択肢

- ・ 「家族の一体性」について

氏が違うことで家族の一体感（きずな）が弱まると思う 36.1%

家族の一体感（きずな）には影響がない 59.8%

Facebookで使用している名字



2013.9.30 既婚女性の「新姓・旧姓の使用」に関する実態調査オウチーノ総研
20代既婚女性22.6%が旧姓使用、19.4%が併記、合計42%が旧姓使用

通称使用の実情

- ▶ 前掲オウチーノ総研調査 20～59歳既婚男女1104名対象

Q（女性）職場で婚姻姓と旧姓どちらを使用しているか？

A 旧姓を使用している	女性全体	14.7%
	20代	24.4%
	30代	19.0%
	40代	10.3%
	50代	5.9%

通称使用について...

▶ (前掲オウチーノ総研調査)

Q (男性) 女性の旧姓使用に対しどう思っているか。

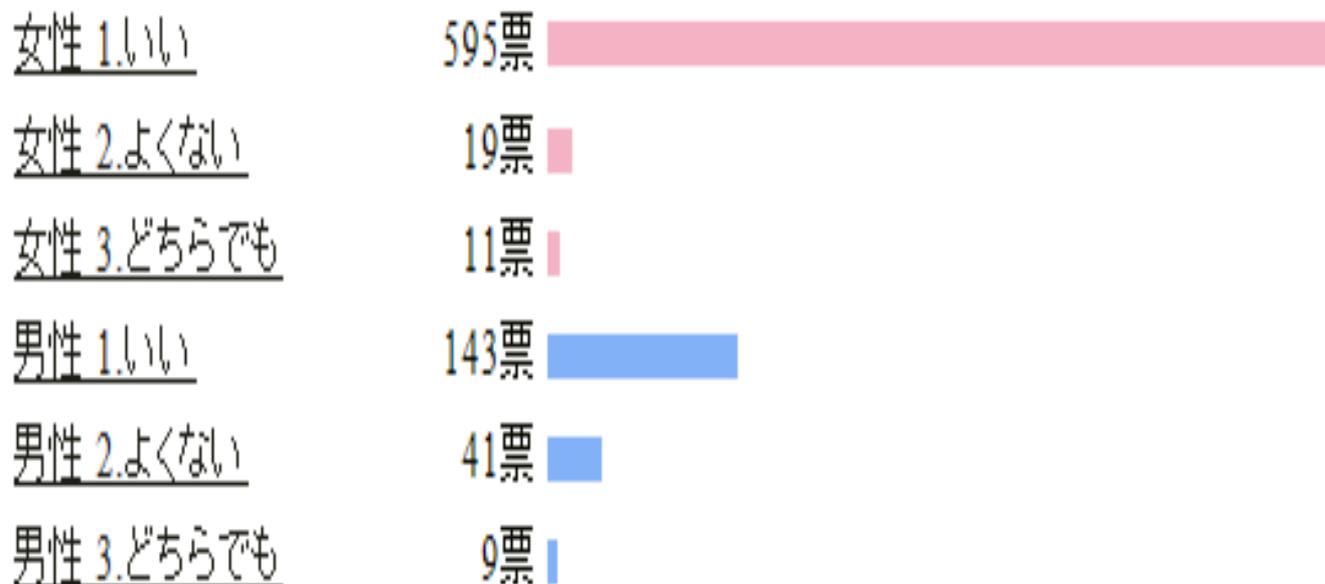
A 特に問題ないと思う。	男性全体	76.3%
	20代	82.0%
	30代	78.8%
	40代	74.5%
	50代	69.4%

投稿あなたは？夫婦別姓、どう考える？

Mom's Stand 朝日デジタル 2015年4月~5月1日

みんなの意見(818票)

女性(625票 76.4%) / 男性(193票 23.6%)





日経新聞201502アンケート調査
(全国の20代～50代の既婚女性1,000人を
対象)

- ・選択的夫婦別姓 賛成77% 反対23%
- ・年代別では40代の8割が賛成と最も高い。
- ・仕事で旧姓を使う女性に限ると賛成83%。
- ・通称使用する人の4割「2つの名前を使い分けるのは面倒」 給与・社会保険・税など...

CEDAWの勧告

- ▶ 前回の最終見解における勧告（*2003年）にもかかわらず、民法における「夫婦の氏の選択に関する差別的な法規定が撤廃されて」おらず、日本が「差別的な法規定の撤廃が進んでいないことを説明するために世論調査を用いていること」に懸念を表明し、日本に対し、「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」要請し、「本条約の批准による締約国の義務は、世論調査の結果のみに依存するのではなく、本条約は締約国の国内法体制の一部であることから、本条約の規定に沿うように国内法を整備するという義務に基づくべきである」2009年
- ▶ 日本政府の追加的情報提供についての委員会の見解（2013年）「委員会は、勧告が履行されていないものと判断する。」「以下の講じた措置に関する追加的情報を提供するよう、勧告する。1) (略) 条約第16条 (g) の規定に沿って夫婦に氏の選択を認めること(略) を内容とする民法改正法案を採択すること。」

はやし よう こ
林 陽子さん (59)



茨城県出身。1983年、弁護士登録。趣味はガーデニング。建築家の妹島（せじま）和世さんとは幼なじみ。

ひと

か、22人の委員とともに憲法がうたう男女平等と監視する。日本が批准して今年で30年。節目の年の大役に「身が引き締まる思い」と意気込む。

原点は高校時代に接したニュースだった。女性の定年を男性より若く設定した民間企業の規定の是非が争われた裁判で、裁判所が示した判断に耳を疑った。「女性の55歳は男性の70歳に等しい」。海外に見いだした。

あつゆる女性差別の解消を目指す国連条約機関のトップに今年2月、日本人として初めて選ばれた。世界の女性の憲法と称される「女性差別撤廃条約」が順守されている

2008年から委員を務め、これまで百数十カ国の現状をつぶさに見てきた。「独立した司法、人権のために動く弁護士、成熟した市民社会がそろえる」と痛感する。

巡る多くの裁判で代理人を務めた。「男女議員同数が実現している国さえあるのに、日本は遅れている」と感じた。世界基準の視点で女性の人権を守りたいと、活躍の場を差別的と批判してきた。来年2月には再度目の日本の審査が回ってくる。この冬、最高裁は二つの規定に対して憲法判断を示す見通しだ。「グローバル時代にふさわしい判決で、時代を切り開くべき」

文・山本将克
写真・小出洋平

20080604大法院決定 国籍法3条

その後、我が国における社会的、経済的環境等の変化に伴って、夫婦共同生活の在り方を含む家族生活や親子関係に関する意識も一様ではなくなってきたおり、今日では、出生数に占める非嫡出子の割合が増加するなど、家族生活や親子関係の実態も変化し多様化してきている。
(時の経過論)

また、諸外国においては、非嫡出子に対する法的な差別的取扱いを解消する方向にあることもうかがわれ、我が国が批准した市民的及び政治的権利に関する国際人権規約及び児童の権利に関する条約にも、児童が出生によっていかなる差別も受けないとする趣旨の規定が存する。・・・
(条約論)

以上のような我が国を取り巻く国内的、国際的な社会的環境等の変化に照らしてみると、・・・前記の立法目的との間に合理的関連性を見いだすことがもはや難しくなっているというべきである。

20130904日大法院決定 婚外子相続分

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，我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我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，嫡出子と嫡出でない子の区別に関わる法制等の変化，更にはこれまでの当審判例における度重なる問題の指摘等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。

20130904 大法院決定婚外子の相続分

父母が婚姻関係になかったという，子にとっては自ら選択ないし修正する余地のない事柄を理由としてその子に不利益を及ぼすことは許されず，子を個人として尊重し，その権利を保障すべきであるという考えが確立されてきているものとすることができる。

家族の問題の解決のためには？

- ▶ 「ほのぼの一家の憲法改正ってなあに？」自民党その4
- ▶ ほのぼの千造（92歳）「現行憲法では男女平等が大きく謳われて事実この70年で女性の地位は向上した」
- ▶ ほのぼの史郎（64歳）「でも個人の自由が強調されすぎてなんだか家族の絆とか地域の連帯が希薄になった70年かもしれませんねえ」
- ▶ 「家庭の崩壊」→「個人主義」...

家族に問題があるとしたら...

- ▶ 家庭内の暴力の防止・被害者の救済
- ▶ 学校での暴力の防止・被害者の救済
- ▶ 介護支援、子育て支援
- ▶ 均等待遇、労働環境etc.

個人の尊厳、両性の本質的平等の徹底こそ！

“

参考文献

中里見博『憲法24条+9条－なぜ男女平等が狙われるのか』かもがわブックレット2005年

福島みずほ編『みんなの憲法24条』明石書店2005年

ナスリーン・アジミ+ミッシェル・ワッセルマン著
小泉直子訳『ベアテ・シロタと日本国憲法 父と娘の物語』岩波ブックレット2014年

”

ご清聴ありがとうございました！