

====

選択的夫婦別姓に関するシンポジウムにおける基調講演

弁護士榎原富士子氏

====

神戸の皆さん、こんにちは。東京の弁護士の榎原と申します。今日はどうぞよろしくお願いたします。そして、mネットの皆さん、兵庫県の弁護士会の皆様、今日はお呼びいただきありがとうございます。

40分という短い時間ですので、少し駆け足で話させていただきます。まず、私が別姓のことを考え始めた頃の少し古い話をしたいと思います。最初のきっかけは1979年、25歳の頃のことです。会場には、まだ生まれていなかったという方もいらっしゃると思います。弁護士になる前の司法修習1年目に、多くの先輩の弁護士にお会いする機会がありました。その中で、旧姓で弁護士活動をしていますと自己紹介をされた若い女性弁護士がおられました。それを聞いて、あっ、そういうことができるんだ、してもいいんだと、未来が明るく開けたような気持ちになりました。その日の夜、修習同期の女性修習生4人で色々話をしました。1人はすでに結婚改姓していましたが、あとの3人はそれぞれ婚約者がいて、まもなく結婚するという状態でした。そして話し合っているうちに、皆、結婚はしても今の姓のまままで仕事をしようという結論になりました。そして実際、今に至るまで、皆、婚姻前の姓のまま仕事をしています。そのときに思ったのは、私もその少し前までは結退改姓は当然と思っていたのですから、少しの情報・ヒントがあれば、本当は姓を変えたくないんだ、ということに気づける、そして実行できるということです。こういう風に少しずつ、色んなところで広がっていったのだと思います。

その後、私は家族に関する事件を扱うことが多かったので、家事事件の実務の本はいっぱい書いてきたのですが、振り返ってみると、初めて書いた本が1989年の『楽しくやろう夫婦別姓』、そして、最後に一昨年書いた本がこちらの『夫婦同姓・別姓を選べる社会へ』で、別姓に始まり別姓で終わっています。後者は、二次訴訟までのことを振り返って書いた本ですが、目がだいぶ悪くなってきたので、これで書き納めにしようと思いつながら頑張りました。

話は戻りますが、1981年に弁護士になってからは、東京弁護士会の委員会の活動として選択的夫婦別姓を提言する意見書をまとめたり、友人3人と「夫婦別姓選択制をすすめる会」というのを作ってシンポジウムや請願・ロビー活動をしたり、というようなことを夢中でやっていました。ただ20世紀の間は、まだまだ別姓を訴える人は少数派で、裁判でも、通称を使わせて欲しいということを求める段階でした。当時、図書館情報大学（その後茨木大学に）の関口礼子さんという比較教育学を専門とされる女性教授が原告となって頑張られ、約10年の裁判の後、1998年に東京高裁で被告の国と和解をしました。地裁と違って高裁にあがると、急に裁判官の対応がフレンドリーに変わりました。多分、原告敗訴の

地裁判決を、マスコミがこぞって時代にあっていないと批判的な報道をしたり、世論も変わっていったおかげだったと思います。東京高裁では、通称使用の可能な範囲をさらに広げる方向へという円満な和解をすることができました。その頃、同じ問題をかかえ支援してくださった全国の多くの女性研究者たちも喜んでくださいました。そんな裁判の努力も一端となってとのことと思うのですが、その後間もなく 2001 年には、国家公務員の一般職は旧姓で活動してよいというルールができました。

そして、21 世紀に入ると、96 年法制審の答申があっても法改正は全く進まないということで、一次、二次、三次と真正面から、選択的夫婦別姓の法改正を求め、民法 750 条の違憲性を争点とする裁判を続けてきました。先ほど国家公務員は旧姓の通称使用が可能になったと申し上げましたが、裁判官と検察官はまだ取り残されていました。一次訴訟の判決は 2015 年ですが、その当時は最高裁の判事の通称使用は認められず、裁判官のお一人の藤井龍子さんは、素晴らしい違憲意見を書かれた 5 人のおうちのおひとりですが、旧姓ではなく戸籍名の櫻井さんとして判決に名を残さざるを得ませんでした。先週 11 月 4 日、横浜で夫婦別姓のシンポジウムがあり、藤井さんはそのときの辛かった気持ちを話され、旧姓が併記された辞令をもらったけれども旧姓は使えませんかと言われ渡されて判事になったとおっしゃっていました。

しかし、2017 年には裁判官も検察官も通称使用が可能に変わり、第二次訴訟の判決（実際には決定といいます）では、宮崎裕子判事は、とても長くて熱のこもった違憲意見を旧姓の宮崎の名前で残されました。こんな風に、少しずつですが時代は変わっていきます。

私は、必ず法改正は実現すると思っています。約 30 年間、期待をしてはがっかりし、ということを繰り返してはきたのですが、どう考えても道理は選択肢を広げる方向にしかなく、世の中の人々の意見は賛成が増えるのみです。そして、特に最近、そんな勢いを皆さんも感じておられることと思います。

それでは、選択的夫婦別姓とはという話に立ち戻りますが、資料の 3 ページをご覧ください。民法 750 条には、「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」とあり、婚姻するためには一つの氏を選ばなければならない、言い換えれば、夫婦の一方は氏を捨てて変えなければならないとされています。同氏強制とも言っています。しかし、選ぶべき氏は、夫婦のどちらの氏でもよいという一見、形式的には平等の形をとっているのですが、憲法 14 条の性平等違反と認定されにくく、裁判では苦勞するところですが、実際には今も 95%の夫婦が夫の氏を名乗っていますので、結果は不平等ですし、実質不平等です。一方、男性も 5%は婚姻改姓しています。これを昨年 2023 年の結婚の数に乗じて計算してみますと、1 年間に 2 万 6344 人の男性が結婚改姓をしたことがわかります。ちょっとした野球場でいえば、半分ぐらいの観客席が埋まっているぐらいの人数を想像してみてください。男性もかなりの方が改姓の苦勞をかかえており、男性にとっても大きな問題なんだということがわかります。これを改め、同姓のほかに夫婦別姓も選べる制度を専門家たちが調査検討した結果が 96 年の法制審答申です。その具体的な内容は、「夫婦は婚姻

の際に定めるところに従い、夫または妻の氏を称し、または各自の氏を称するものとする」というものです。どこがこれまでと違うかという点、「又は各自の氏を称するものとする」を加えただけで、シンプルなものです。同姓・別姓どちらでもいいですよという法案です。その96年には、民法だけではなくて戸籍がどう変わるかも合わせて検討され答申されました。当時の戸籍はまだ縦書きでしたが、その後、戸籍はコンピューター式になり横書きに変わりました。その横書きコンピューター戸籍での具体的な案は法務省のホームページに今もずっと載っています。今は【名】とあるところが、改正案では【氏名】に変わります。そしてそれに続けて改正案では氏と名が入ります。違いはこれだけで、今の戸籍と並べてみると、一見してほとんど変わりません。夫婦の次に子が入っていくというのも同じです。選択的夫婦別姓が導入されたら戸籍がなくなると言って反対をされる方がいますが、それは全くのデマです。むしろ、ほとんど変わらない戸籍、と言っていいかと思います。

しかし、今の法の下では、一方が氏を諦めるか、あるいはどちらも氏を維持して婚姻を諦めるか、この2つの方法のどちらかをとるしかないわけです。氏の維持を諦めて法律婚をすると、旧姓を使うには通称使用になります。通称は年々使える範囲が拡大され、住民票などでの旧姓併記制度もできました。資料6ページに今年の経団連の調査結果のグラフがあります。これで見ると、経団連ですから大企業の調査ですけれども、おおよそ9割の企業で通称使用が可能になっています。ただし、その内実は、通称が使えるのは一部であって、税金や社会保険関係は戸籍名です。それから、契約書などの重要な場面では戸籍名という会社がまだたくさんあります。そして、会社は戸籍名と通称という2つの氏名を管理して使い分ける、本人も使い分け続けると、こういう苦勞をしているわけです。経団連の今年の調査には、女性役員に対する調査もあります。それによれば、社内で通称使用が可能であったとしても、不便や不利益があると答えた方が88%という結果が出ています。

私も、榊原というのは戸籍名ではなく通称です。最近、手の手術をしました。日帰りの小さな手術ですが、とはいえ手術なので、1日の間に3、4箇所、色々な検査に回りました。すると都度、それぞれの場で、「名前と生年月日を教えてください」と求められ、戸籍名を言われます。患者のとり違いを防ぐためには重要なことですが、また、色々な医療の同意書等にサインを求められます。書面に書く場面になるとつい「榊原」と書いてしまい、書き直すことがしばしばあります。また、診察や検査を待っているときに、戸籍名で呼びだされると普段使わない名前なので気がつかないことがあり、そのため、聞きそこねがないよう緊張して待っていたりしています。病院では、旧姓が括弧書きで併記されているマイナカードを保険証として読み取り機で登録してみましたが、病院の側は旧姓など使いません。カルテもシステム管理されていますが、括弧書きの旧姓はカルテにのらないようでせつかくの政府の旧姓併記策も中途半端です。きっと通称使用されている方々は、こんな風に日々、ダブルネームの煩雑さを経験されていると思います。

一方、もう一つの方法、氏は諦めずに婚姻届を出さずに事実婚でいくという方法があります。これも少しずつ増えているようですが、法律婚に比べて明らかに法律上不利な点が

たくさんあります。その典型例は法定相続人になれないことです。事実婚の配偶者に財産を承継させる遺言を書いたとしても、他人として扱われるので相続税は 2 割高です。例をあげればキリがないのですけれども、法律婚というのは、やはり法的に夫婦関係を特別に優遇する制度です。

さて、「氏を諦めるか結婚を諦めるか」という二者択一であるという問題ですが、これについては 2021 年の最高裁の大法廷決定で、4 人の裁判官が憲法違反であるとの意見を書いてくださいました。三浦裁判官はこんなふうに言っています。「法の定める婚姻の要件が、意思に反しても氏の変更をするか、意思に反しても婚姻しないこととするかという選択を迫るものである」と。そして、「婚姻をするかどうかについての自由な意思決定を制約すると言わざるを得ない」として憲法 24 条違反であると結論づけておられます。今、三次訴訟でも、こうした論理を核にして争っています。

さて、もう一度、時代を戻しまして、1947 年の戦後の民法大改正のときのお話をします。この 1947 年の改正には国会で「附帯決議」がつけました。なぜかと言いますと、その前の 1946 年に憲法ができ基本的人権を尊重する規定ができ、新憲法の個人の尊厳や平等の理念に合わない家制度を急ぎ廃止しなければならない、ということになり、憲法に続けて民法の親族相続編の大改正をしました。しかし、その条文は 300 条以上もあり、300 条を 6 年間で審議して改正しなければならないわけです。最近の法改正と比較しますと、約 2 年前に嫡出推定の規定である民法 772 条等が改姓されました。その数条文を修正するために、数年間何十人かの学者や有識者が審議してやっと改正に至りました。こういう速度で丁寧に調査・審議しています。しかし、戦後の大改正のときは 300 条 6 ヶ月なのです。ですので、その見直しが不十分であるということは国会議員も十分にわかっている、速やかに見直すべしという附帯決議がついたのです。そして、1954 年、法務省が法制審に見直しを諮問し、審議が同年から始まります。そして、この時期にすでに選択的夫婦別姓も含め家族法全体を見直す議論がされたのですが、55 年や 59 年に「留保事項」として公表されるのみで、要綱案作成に至らず、その後、改正の議論は途絶えてしまいました。

そこから少しおきまして、1976 年に婚氏続称制度ができます。皆さんもよくご存じのとおり、婚姻改姓した者が離婚した後も、結婚中の氏を名乗り続けるか、あるいは旧姓に戻るかを選択できるように変えた制度です。これができるまでは苦勞された女性がたくさんおられました。旧姓に戻したくない人は、一人一人家庭裁判所に「氏の変更許可」という申立てをして、個別に事情を審査してもらい許可を得て婚姻中の氏を維持しました。この時は佐々木静子さんという国会議員をされた弁護士さんが法改正のために頑張られました。90 年頃、私は法改正のヒントを得たいと思い、佐々木さんの法律事務所のある大阪までに行きました。朝ドラの「虎に翼」をご覧になっていた方も多いと思うんですが、佐々木さんは、佐田寅子さんとはまた違うタイプのすごい豪傑という感じの女性弁護士でした。請願書をトラック 3 台集めて東京に運んだとか、野党からの議員立法の勢いを示して、とうとう与党に野党の議員立法で成立するのはまづいと思わせ、内閣から閣法として法案を出

させたというような話を色々伺いました。そして、結婚の出口の方は解決させたので、あなたは入口の方をしっかりとやってね！と、そのとき大変強く託されました。婚氏続称のための運動のメンバーには市川房枝さんもおられ、皆、次は結婚改姓をと思っていたようですが、一度この動きは沈静化したようでした。

ところが、1985年に女性差別撤廃条約が批准され、批准に向かう頃、再び選択的夫婦別姓を求める流れが強まっていきます。婚氏続称の割合の変化のグラフを御覧ください。これを見ますと、制度ができた1976（昭和51）年から2022（令和42）年までですね、ずっと続称者の割合が伸びていって、2022年には45%、つまり半分近くの人が離婚しても姓を戻さないという選択をしているのです。この統計をみつつ、もし選択的夫婦別姓制度が実現したら、どれぐらいの人が実際別姓を選ぶだろうかということを考えてみました。2021年の内閣府調査がありますが、これで計算しますと、60歳未満の約1割の方が実際に別姓を選びたいと希望しています。年代別に割合が違うので、その割合を年代別人口に乗じて合算してみますと934万人ぐらい、つまり日本の人口の約10分の1が実際に別姓を選ぶことを希望していることがわかります。ですので、別姓希望者は少数派と言っても、ごく少人数とも言えない数になってきています。もう一つ、2023年のbiglobeの調査があります。33歳未満の約4割の方が、もし選択的夫婦別姓が制度化されたら結婚したい、あるいは同姓で結婚したけれども別姓に戻したいというふうに答えているという結果が出ています。ですので、もし法改正が実現したら、最初は1割ぐらいからスタートして4割近くまで増えていかもしれない、と予想しています。親子別姓は子どもがかわいそう、という反論がありますが、今申しあげた数字を考えると、法改正が実現したら別姓親子はごく普通の存在になり、子どもがかわいそうなんて言っていられないといえそうです。

そして、1985年に女性差別撤廃条約を批准した頃から、法改正の動きが盛り上がりまし、1991年からもう一度法制審議会での審議が開始されました。そして、96年まで5年もかけて審議をしました。当時のことを知らない方も増えてきましたが、この5年の間に、途中で92年に中間報告を出し、パブリックコメントを募り、得られた意見からまた検討して、次に94年に要綱試案を出したパブリックコメントとり、95年に再び中間報告を出す、というように何度も何度も実際には国民や各界との間でやりとりをして96年答申にたどり着いているのです。その膨大な量の検討経過の資料は知的財産として残っています。法務省の法律を作るプロの方たちが関わっていますので、子の氏、養子縁組との関係、再婚と子の関係など細かく不備がないように検討され尽くしたと言ってもいいと思います。そうして96年答申に行き着くのですけれども、すでにその前から反対の動きも強まっていました。法務省の方々も、与党議員のところへ説明に回られ、厳しい対応であるということを感じておられました。

このため、96年に公表された答申案は、閣議に乗せることすらできませんでした。閣議に出すには与党の事前審査を通過していなければいけないというルールがあるそうで、与党の審査段階で反対が強く閣議には出せなかったのです。そして今に至っています。

その後、野党議員からは何度も議員立法として提出されてきたのですが、いわゆる「つるし」のままであり、この点については坂本さんが話してくださると思います。選択的夫婦別姓って、選択肢を一つ増やすだけで、誰も困らないんじゃないかとよく言われますよね。そんな簡単なことなのに、なぜ改正できないのかと。私もそう思いますが、動かないのは明確な理由があります。選択的夫婦別姓は簡単な問題のようでは、これだけ政治問題化して空転しているのは、日本の政治の根幹にある状況を反映し、それと対峙しているからだだと思います。それは、与党である自民党が、選択的夫婦別姓への反対を政治目標にしている旧統一協会、日本会議、神道政治連盟等の宗教右派と言われる組織を、強力で安定した支持母体としてきたからです。これらの団体は、夫婦別姓は「伝統的家族を崩壊させる」と言います。しかし、その伝統的家族って何なのでしょう。男性が結婚しても氏を変えず、父系の系統だけが氏で見えるように残していく父系主義、家父長制的な家族のことだと思います。女性の血統の存続には冷淡、女性が婚姻改姓する苦悩には思いをはせることがなく、女性の活躍にも冷淡な家族観です。

家族法の中には、夫婦別姓だけでなく、他にもとても変わりにくい問題があります。例えば、親の子どもに対する権利を民法の用語で「親権」と言います。親の子に対する権利、支配権のように感じられる用語ですので、外国のように「親責任」とか「親義務」という言葉に変えようという提案が、最近の法制審でも何度か議論されています。しかし、これにも保守層の反対が忖度され、いつも後回しにされてきました。もう一つは、「嫡出子」という民法の用語です。法律婚している男女の間に生まれた子のことを嫡出子と言います。「嫡」というのは「正当な血統の」という意味ですが、英語でも、かつては、リジットミットチャイルド（適法な子）、イリジットミットチャイルド（違法な子）という言葉がありました。しかし、子に差別する用語であるということで、欧米ではすでに廃語にされました。しかし、日本では、この用語の廃止も容易ではないです。

先ほど申し上げた、3つの組織ですが、旧統一協会については安倍首相の襲撃事件以来、随分報道されました。夫婦別姓の阻止を目標にしていること、ボランティアを出して選挙協力していた姿がずいぶん報道されました。神道政治連盟も、2021年の衆院選の際に、報道によれば、与党の候補者と公約書を交わし、234人が署名をしたとのことでした。その公約書には、夫婦別姓に反対するとか、LGBTQへの理解増進をしないとかが書かれていました。今年の衆院選では、自民党員についての分析も報道されていました。こうした宗教右派の組織にかかわっている党員が約4割、一般党員4割、幽霊党員2割とのことでした。では、自民党の国会議員の中で反対する人の割合はどのくらいなんだろうということですが、今回の衆院選では、自民党候補者の約3割は改姓に賛成で、4分の1が反対、あとは不明と、こんな結果が出ていました。ですので、実際に反対する人数は多くないのですが、声が大きく強いそうです。

「虎に翼」の話に戻りますが、桂場さんという最高裁長官が出てきましたね。甘いものが好きだったという。これは本当の話だそうで、石田和外（かずと）さんという実際の長

官がモデルです。この方は最終回でこんなことを言いました。「私は今でもご婦人が法律家になることに反対です。」と。女性活躍におよそ冷淡ですね。この石田さんという方は、長官を退任した後、元号法制化実現国民会議を結成して議長になりました。この会議は、のちの日本を守る国民会議で、日本会議の前身組織の一つです。さらに、もうおひとり、1995年から97年まで最高裁の長官をされた三好達さんという裁判官がおられたのですが、この方は退官後の2001年12月に日本会議の会長になり2015年まで会長をつとめます。こうした最高裁の人脈を知れば、民法750条について憲法違反という結論がなかなか出ないのは当然にも思えます。それには裁判官任命のしくみにも問題があります。憲法81条1項では、最高裁の裁判官は内閣が任命すると書かれています。そして15人の最高裁裁判官の中から長官はどうやって選ぶかといいますと、指名権は実質的には前の長官にあると言われています。そして閣議で指名しますこうして最高裁と内閣、司法と行政は強いパイプでつながっているわけです。

もう1つ、最高裁の問題として女性の数があります。2015年には女性裁判官は3人だったのですが、その後2人に減りました。そのうち1人は充実した違憲の意見を書かれた宮崎裕子さんですが、もう1人の女性裁判官は合憲判断でした。ですから、女性は氏のことです。苦勞するはずだからこの問題を理解しやすいというわけでもありません。それでも、15人中女性がたった2人というのは、裁判体の公正さを疑わせます。仮に逆に、「男性2人、女性13人」の構成だったら、どれほど社会やマスコミはそのいびつな構成を非難するだろうかと思います。

今年の衆院選の頃、ヤフートップ記事で、一番選挙で大事にしてるのは何ですかというアンケート結果が毎日のように出ていました。一番上に経済・財政、次に政治改革、外交防衛、・・・そして一番最後に「多様性・ジェンダー」でした。ヤフーの回答が、本当に国民一般の意識を反映してるかどうかは分かりませんが、ジェンダーの問題というのはそれほど軽い問題であると思われているのだと思います。しかし、選択的夫婦別姓の問題は、単に姓の問題だけではなく、女性が働きやすく活躍しやすくなるということであり、働きながら結婚しやすくなること、結婚すれば子どもも産みたいと思うことにつながっていく問題です。少子化の解消にも、労働不足の解消にも、地方の創生にも、年金問題解決にも関係がある、重要な問題です。しかし、そういう感覚が、マスコミにも政治家にも持たれにくい、政治の世界にもっと女性が進出していけば問題の捉え方自体が違ってくるなと思います。

最後に、裁判のことを簡単にご紹介します。今3度目の、民法750の法改正をしないことは憲法違反であるという裁判をしています。一次の裁判は、今日主催して下さっている坂本さんが、依頼者を連れてきて下さって、半年間ぐらい熱心にご依頼いただきました。その裁判と一緒に原告になって下さったのが小國さんです。2015年の最高裁は合憲判決でしたのでとても落胆はしましたが、5人の裁判官は憲法違反という素晴らしい内容の判断を出してくれました。

