

再婚禁止と嫡出推定から見る家族法制の在り方

— 最高裁違憲判決を受けた民法改正案の国会論議 —

法務委員会調査室 内田 亜也子

1. はじめに

平成27年12月16日、最高裁判所大法廷は、女性について6か月の再婚禁止期間を定めた民法733条1項（以下「再婚禁止規定」という。）のうち、「100日を超えて再婚禁止期間を設ける部分」が違憲であると判断した。

これを受けて、政府は、違憲状態を早期に解消するため、女性の再婚禁止期間を100日に改める等の措置を講ずる「民法の一部を改正する法律案（閣法第49号）」（以下「本法律案」という。）を190回国会に提出したが、委員会審査では、再婚禁止期間そのものを廃止すべきとの意見も出された。そこで、本法律案は、衆議院において、施行後3年を目途として再婚禁止に係る制度の在り方について検討を加える旨の規定を附則に追加する修正がなされた上で、平成28年6月1日の参議院本会議で可決・成立した。

本稿では、本法律案の提出の経緯、概要、審議経過及び衆参両院の法務委員会における主な議論を紹介するとともに、今後の課題について触れることとしたい。

2. 本法律案提出の経緯と審議経過

（1）女性の再婚禁止期間について定める民法733条の制定経緯

我が国では、明治時代初期に、父が不明になることを防ぐために必要な期間として300日の再婚禁止を命ずる太政官指令が発せられたが、その後の民法編纂の過程において再婚禁止期間が短縮され、明治31年に公布・施行された民法（明治31年法律第9号。以下「旧民法」という。）767条1項では、6か月と定められた¹。

戦後の日本国憲法の公布を受け、家制度を中核とする旧民法の親族・相続に係る規定は昭和22年に全面改正されたが（昭和22年法律第222号）、その改正作業においては十分な検討の時間がなかったため、憲法に抵触しない規定については旧民法の規定がそのまま維持され、再婚禁止規定についても、嫡出推定の規定とともに現行の民法へ引き継がれた。

¹ 旧民法767条の立法趣旨は「血統ノ混乱ヲ防ク」ためとされており、期間を6か月とした理由は、「理論上」は旧民法820条2項に定める嫡出推定期間の「最長期」（婚姻解消後の推定期間）と「最短期」（婚姻後の推定開始期間）の「間」を置けば、「先夫ノ子後夫ノ子ト云フ」（推定重複の）問題は起こらないが、「前ノ種ヲ宿シテ居ルコトヲ知ラヌデ妻ニ迎ヘル」問題が起こり得るため、懐胎が「表面ニ現ハレル」6か月間に延ばしたとされる（前田陽一「特集 家族法のフロンティアⅡ 再婚禁止期間（待婚期間）」『法学教室』No. 429（2016.6）18頁、梅謙次郎『初版民法要義卷之四親族編』（信山社、1992年〔復刻版〕）91～93頁、法務大臣官房司法法制調査部監修『法典調査会民法議事速記録（6）』（商事法務研究会、1984年）93～94頁）。

(2) 再婚禁止規定の見直しの動き

ア 法制審議会における検討

(ア) 昭和29年の法務大臣諮問

法務大臣は、昭和29年7月、法制審議会に対し「民法に改正を加える必要があるとすれば、その要綱を示されたい」との諮問を行い（諮問第10号）、民法部会小委員会（後に身分法小委員会）において法改正に向けた検討が開始された。その検討結果は「法制審議会民法部会身分法小委員会における親族編の仮決定及び留保事項」として昭和30年及び34年に公表されたが、要綱として取りまとめられるには至らなかった。

(イ) 平成8年の法制審議会答申

その後、平成3年1月、法制審議会民法部会身分法小委員会において、婚姻及び離婚制度の全般的な見直しを行うための議論が開始された。民法部会は、平成8年1月、女性の再婚禁止期間を100日に短縮する等の内容を盛り込んだ民法改正の要綱案を取りまとめ、同要綱案は同年2月、法制審議会総会において決定され、「民法の一部を改正する法律案要綱」（以下「平成8年法制審答申」という。）として法務大臣に答申された。

イ 平成8年法制審答申後の立法の動き

(ア) 閣法（内閣提出法律案）提出の検討

政府は、前述の答申を踏まえた民法改正案を平成8年の常会に提出するべく準備していたが、同改正案は、選択的夫婦別氏制度の導入など国民生活に重要・密接な関わりを有する問題を含むものであり、様々な議論があったことから、なお慎重に検討する必要があるとして、同国会への提出は見送られた²。その後、平成22年にも政府内において民法改正案が準備されたが³、閣内での強い反対があったため、提出には至らなかった。

(イ) 議員立法提出の動き

議員立法では、平成9年以降民主、公明、共産、社民等から平成8年法制審答申を基にした民法改正案が度々提出されたが、いずれも審査未了により廃案となっている。

平成18、19年にはいわゆる「無戸籍問題」が大きく報道され⁴、背景にある民法の嫡出推定規定及び再婚禁止規定が注目を集めた。この問題の対応策として、与党のプロジェクトチームでは、離婚前の懐胎であっても、DNA鑑定等によって前夫の子でないことを証明した場合には再婚禁止期間内の婚姻届の受理を認めるとともに、再婚禁止期間を100日に短縮することを内容とする議員立法が検討された⁵。

² 第139回国会衆議院法務委員会議録第2号7頁（平8.12.13）濱崎法務省民事局長答弁

³ 第174回国会参議院法務委員会会議録第2号2頁（平22.3.11）千葉法務大臣発言

⁴ 母が、前夫との離婚成立前又は離婚後300日以内に子を出産した場合、その子は民法772条により前夫の子と推定されるため、子の血縁上の父と前夫とが異なる場合でも、原則として、前夫を父とする出生の届出しか受理されず、戸籍上も前夫の子として扱われる。そのような戸籍上の扱いを避けるために母が子の出生届を出さず、子が無戸籍となって社会生活上の不利益を被るという事例が発生し、「無戸籍問題」、「離婚後300日問題」等と報道された（『毎日新聞』（平18.12.24、12.31、平19.2.7）、『朝日新聞』（平19.1.26、2.9）等）。

⁵ しかし、法務省が民法772条2項の運用を見直し、離婚後の懐胎を証明する医師の証明書を添付すれば前夫を父としない出生の届出を可能とする通達（平成19年5月7日法務省民一第1007号）を発出したことに加え、再婚禁止期間の規定を見直すことに対する慎重論が相次ぎ、本議員立法の提出には至らなかった（『朝日新聞』（平19.3.29、5.24、5.25）、『毎日新聞』（平19.4.4、4.7）、『読売新聞』（平19.4.5、4.11、5.1）等）。

(3) 憲法適合性をめぐる司法判断の動向

民法733条1項の規定は、性別による差別を禁じる憲法14条1項及び婚姻についての両性の平等を定める同法24条2項に違反するとして、司法判断が求められていた。

この問題について、最高裁判所は、平成27年12月16日、「100日を超えて再婚禁止期間を定める部分は、平成20年当時において憲法14条1項及び憲法24条2項に違反するに至っていた」として、裁判官の全員一致で違憲判決を出した⁶。(以下、本判決を「最高裁違憲判決」という。)

また、共同補足意見では、本判決で合憲の判断がされた100日の再婚禁止期間についても、民法733条2項に挙げられている以外にその適用除外として認められる場合があることが指摘され、適用除外の範囲を広げて再婚への支障を少なくする法令解釈が示された⁷。

(4) 最高裁違憲判決後の動きと本法律案の提出・修正

政府は、上記違憲判決を踏まえ、民法733条1項を改正して「六箇月」を「百日」に改める法改正の検討に着手するとともに、暫定措置として、前婚の解消又は取消しの日から100日を経過している女性の婚姻届を受理するよう地方自治体へ周知する事務連絡⁸を发出した。そして、190回国会の平成28年3月8日、本法律案が衆議院に提出された。

また、同年5月12日には、民進、共産、生活、社民の野党4党から、選択的夫婦別氏制度の導入、婚姻適齢の男女18歳への統一、再婚禁止期間の短縮及び施行3年後の嫡出推定制度等の見直しを内容とする「民法の一部を改正する法律案(衆第37号)」が提出された⁹。

本法律案は、5月18日に衆議院法務委員会で審議入りし、同月20日に施行後3年の検討条項を付する修正案が提出され、修正案及び修正部分を除く原案は全会一致で可決、同月24日の衆議院本会議において全会一致で修正議決された。修正後の本法律案は5月26日、参議院法務委員会に付託され、同日に趣旨説明聴取が、31日に質疑がそれぞれ行われ、全会一致で可決された。そして6月1日の参議院本会議において全会一致で可決、成立した。

⁶ 「父子関係を早期に確定して子の身分関係の法的安定を図ることの重要性からすると、100日の再婚禁止期間の定めはこの立法目的との関係で合理的であるといえ、合憲である。しかし、100日を超える再婚禁止期間の定めは、父性の推定の重複を回避するために必要とはいえない。この部分は、かつては父子関係をめぐる紛争の防止のために意義を有していたといえるが、医療や科学技術の発達及び社会状況の変化等に伴い、遅くとも平成20年当時においては婚姻をするについての自由に対する過剰な制約となり、違憲となっていた。」との判決理由が示された。

⁷ 「女性にのみ再婚禁止期間が設けられた立法目的が父性の推定の重複を回避することにあることからすれば、民法733条2項の適用除外事由以外であっても、およそ父性の推定の重複を回避する必要がある場合には同条1項の規定の適用除外を認めることを許容しているものと解するのが相当である」とした上で、①女性が不妊手術を受けたことにより女性に子が生まれなかったことが生物学上確実である場合、②前婚の解消等の時点で懐胎していない場合には、適用除外の事由があるとしても不相当とはいえないとの補足意見が付された。

⁸ 「再婚禁止期間を定める民法の規定を違憲とする最高裁判所大法廷判決の言渡しがされたことに伴う戸籍事務に関する当面の取扱いについて」(平成27年12月16日付事務連絡)

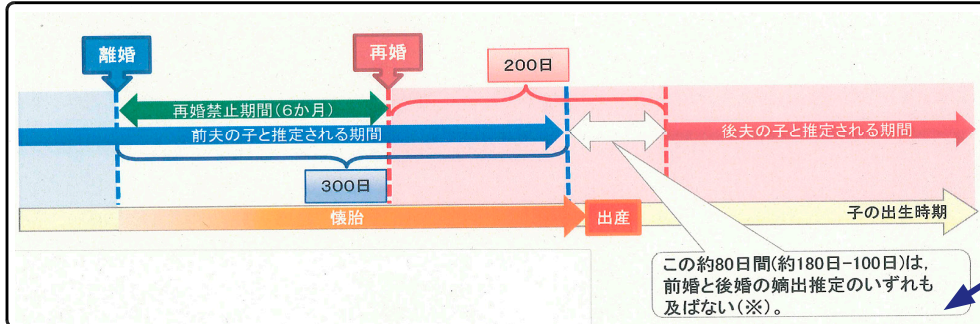
⁹ 野党側は衆第37号の法律案と本法律案を委員会で同時に審議するよう求めていたが、与党側は「党内議論がまとまっていない」として折り合わず、本法律案の審議日程がなかなか決まらなかった。(『毎日新聞』(平28.5.13)、『読売新聞』(平28.5.14))。なお、衆第37号は平成28年6月1日に衆議院で継続審査手続が取られた。

3. 本法律案の概要

(1) 女性に係る再婚禁止期間の短縮

ア 民法733条1項の定める再婚禁止期間を「前婚の解消又は取消しの日から六箇月」(図表1) から「前婚の解消又は取消しの日から起算して百日」(図表2) に改める。

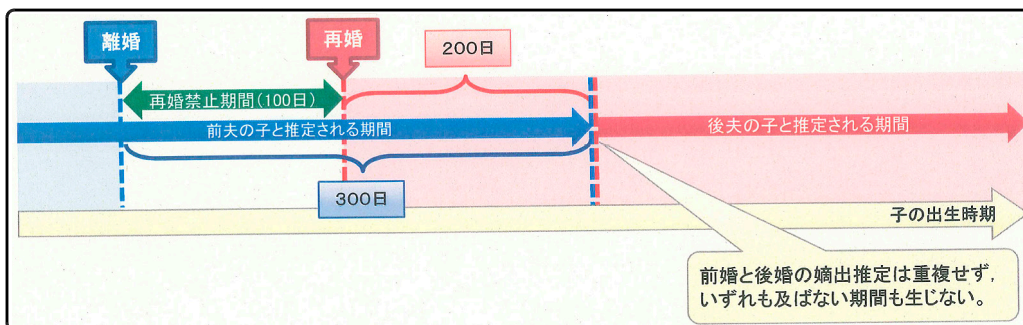
図表1 再婚禁止期間が6か月(現行法)の場合



※この期間に生まれた子は、いわゆる「推定されない嫡出子」として、後夫の子としての出生届が受理される。

(出所) 法務省資料より作成

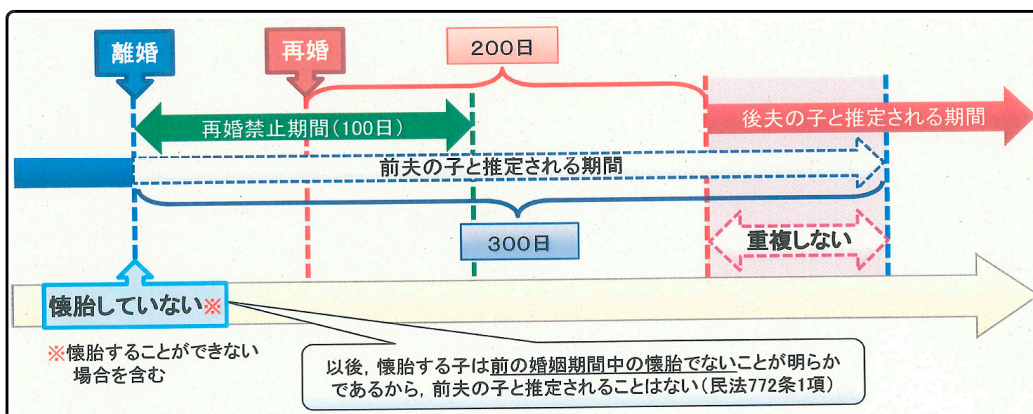
図表2 再婚禁止期間を100日に短縮した場合(改正民法733条1項)



(出所) 法務省資料

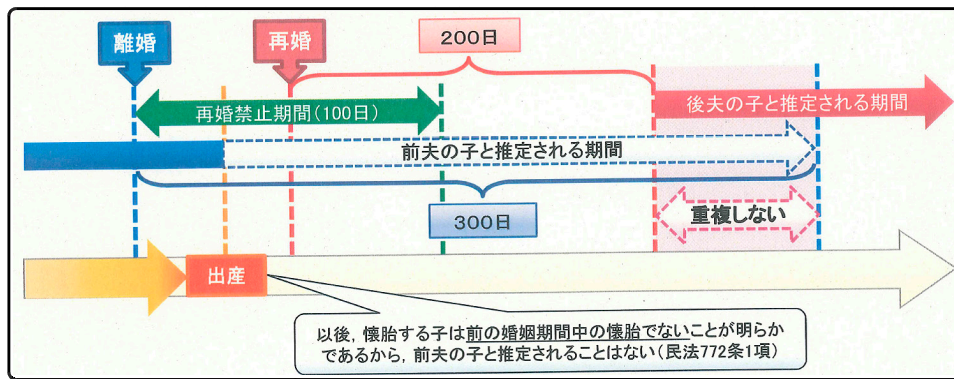
イ 民法733条2項を改め、女性が「前婚の解消若しくは取消しの時に懐胎していなかった場合」(図表3) 又は女性が「前婚の解消若しくは取消しの後に出産した場合」(図表4) には、再婚禁止期間の適用を除外する。

図表3 前婚の解消又は取消しの時に懐胎していない場合(改正民法733条2項1号)



(出所) 法務省資料

図表4 前婚の解消又は取消しの後に出産した場合（改正民法733条2項2号）



(2) 再婚禁止期間内にした婚姻の取消し

民法746条を改め、再婚禁止規定に違反した婚姻について、前婚の解消若しくは取消しの日から起算して100日を経過し、又は女が再婚後に出産したときは、その取消しを請求することができない。

(3) 検討 ※衆議院における修正により追加

政府は、この法律の施行後3年を目途として、この法律による改正後の規定の施行の状況等を勘案し、再婚禁止に係る制度の在り方について検討を加える（附則2項）。

4. 国会における主な論議（要旨）

(1) 女性の再婚禁止期間を100日に短縮する理由

本法律案は、最高裁違憲判決を踏まえ、民法733条1項が定める再婚禁止期間を6か月から100日に改めることとしたが、委員会では、この100日の算定根拠について問われた¹⁰。

法務省からは、「再婚禁止期間が前提とする嫡出推定規定である民法772条¹¹によると、婚姻成立の日から200日を経過した後又は離婚の日から300日以内に生まれた子は、婚姻中に懐胎したものと推定される結果、夫の子と推定されることになる。しかし、例えば離婚直後に再婚することを認めると、再婚後200日を経過した後は後夫の子と推定される期間が開始されるにもかかわらず、離婚後300日以内はなお前夫の子と推定される期間が残存するということになり、その結果、嫡出推定が重複するということになる。これによって、出生時に子の父を定めることができなくなる」ため（図表5参照）、「嫡出推定の重複する期間が生じないように、民法733条1項が定める再婚禁止期間を（嫡出推定期間の300日から200日を差し引いた）100日に短縮することとした」旨の答弁があった¹²。

これに対し、民法772条2項の200日、300日という期間は明治時代当時の知見に基づき

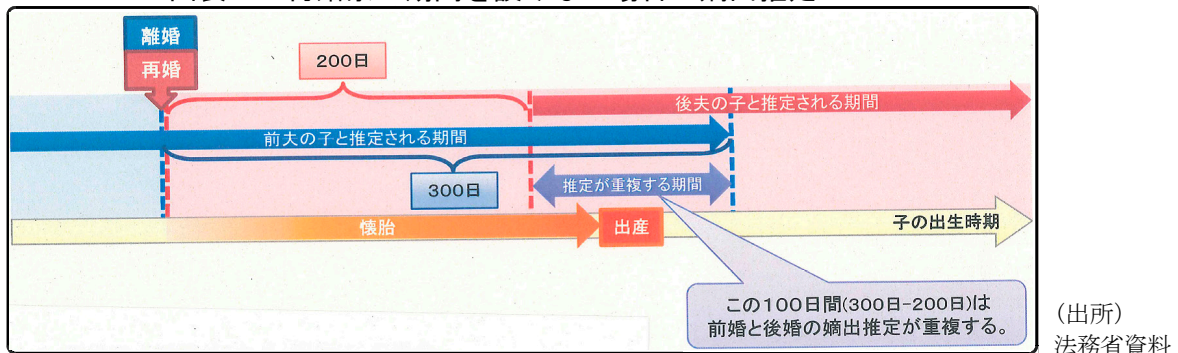
¹⁰ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号9頁（平28.5.20）

¹¹ 民法772条は1項で「妻が婚姻中に懐胎した子は、夫の子と推定する。」とし、2項で「婚姻の成立の日から200日を経過した後又は婚姻の解消若しくは取消しの日から300日以内に生まれた子は、婚姻中に懐胎したものと推定する。」として、嫡出推定制度について定めている。

¹² 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号9頁（平28.5.20）

定められたものなので、この嫡出推定の期間とこれを前提とする100日の再婚禁止規定は今の時代においても合理的に説明がつくのかとの意見も出された（後述（2）イを参照）。

図表5 再婚禁止期間を設けない場合の嫡出推定



（2）再婚禁止期間の廃止の是非

委員会の審議で最も大きな議論となったのは、再婚禁止期間の廃止及びこれに伴う嫡出推定制度の見直しについてである。その背景には、最高裁違憲判決において2名の裁判官から再婚禁止規定そのものが違憲であるとの意見が出されたことや、今も解消に至っていない無戸籍問題、国連の勧告等がある。以下、論点ごとに議論をまとめる。

ア 民法733条の立法趣旨との関係

最高裁違憲判決において再婚禁止規定の全部違憲を主張した山浦裁判官は、本規定の立法趣旨について、旧民法成立当時は血縁の有無を判断する科学的な手段が存在しなかったことに加え、旧憲法下では家制度を中心とした男性優位の社会が国体の基本とされていたという歴史的、社会的な背景を前提とする「血統の混乱の防止」という目的があったとした上で、旧憲法から新憲法への改正で家制度が廃止され、DNA検査技術の進歩により生物学上の父子関係を科学的かつ客観的に明らかにすることができるようになった現在では、再婚禁止期間を設ける必要性は完全に失われていると述べている。そこで、委員会でも、そのような観点から再婚禁止規定を存置することの是非が問われた¹³。

法務省は、「再婚禁止期間を設けている趣旨は、嫡出推定の重複を回避することにより法律上の父子関係を早期に確定して、父子関係をめぐる紛争の発生を未然に防ぐということである」¹⁴、「今の6か月の期間を合理的に説明しようとするれば、やはり一定の、単なる重複の防止を超えた部分の一つの説明の理由になろうかと考えているが、御案内のとおり、今回の最高裁判決はそういったものを否定した上で100日が合理的なものだと考えている」¹⁵旨答弁し、再婚禁止規定を残すこと自体は適切であるとした。

イ 再婚禁止規定の根拠となる嫡出推定制度の見直しの是非

再婚禁止期間を100日とする根拠は民法772条の嫡出推定制度にあるため、その嫡出推

¹³ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号8頁（平28.5.31）

¹⁴ 第190回国会衆議院法務委員会会議録第19号8頁（平28.5.20）

¹⁵ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号8頁（平28.5.31）

定制度をめぐる問題について議論がなされた。

(ア) 嫡出推定制度の意義、推定期間の妥当性

嫡出推定制度の意義について、法務省は、「婚姻中に妻が懐胎した子をその夫の子であると推定した上で、嫡出推定が及んでいる子については、夫が子の出生を知ったときから1年以内に嫡出否認の訴えを提起しない限り、その夫と子の間の父子関係を確定させる制度である。その趣旨は、一般に、法律上の父子関係を早期に確定して、子の利益を図る点にあると説明されている。このように、嫡出推定が及んでいる子については、この制度によって父子関係が早期に確定するということになるが、民法772条は、まず、一般的な経験則をもととして、妻が婚姻中に懐胎した子は夫の子であると推定した上で、懐胎時期は必ずしも明確ではないということを考えて、婚姻成立の日から200日経過後または婚姻解消の日から300日以内に生まれた子は、婚姻中に懐胎したものと推定するということである」旨説明した¹⁶。そして、推定期間の200日、300日という日数の根拠については、「これは明治民法のときからあり、一般的な懐胎と出産時期との関係、諸外国の嫡出推定の期間などを参考に規定されたと言われている」旨答弁した¹⁷。

これに対し、前述(2)アの山浦裁判官の意見も踏まえ、現代はDNA鑑定等により早急な父子関係の確定ができるので、明治時代当時の知見による嫡出推定制度を見直し、必要に応じ、当事者の請求により父子関係を確定する制度を検討すべきとの意見が出されたが¹⁸、法務省からは、「嫡出推定制度を廃止して、DNA鑑定により科学的に血縁上の親子関係が存在することを確認した上で法律上の父子関係を確定するという制度を採用した場合には、法律上の父子関係が生まれた出生時には確定せずに、その意味で子の福祉に反する事態が生じ得ると考えられる。また、DNA鑑定についても、鑑定試料が本人の検体であるかどうかをどのように判断し、その信用性をどのように担保するかといった問題もあり、DNA鑑定によって父子関係を確定するためには、裁判手続あるいはそれに準ずるような相当慎重な手続が必要になり、かなりの時間を要することも考えられる。DNA鑑定の信用性が高まっている現在においても、鑑定をしない限り父子関係が確定しないというのは問題であり、嫡出推定制度によって法律上の父子関係を早期に確定し、子の利益を図る必要性はなお大きいものと考えている」旨の答弁があり¹⁹、法務大臣も、「現状では再婚禁止期間を設けることは適切であり、それにかわる父子関係を定める制度を設けることは容易でない面がある」旨述べ²⁰、消極的な見解を示した。

また、これに関連し、価値観が多様化している現代において何が子の利益にかなうのかは意見が分かれるとして、嫡出推定制度の趣旨である子の利益とは何かが問われた²¹。

これにつき、法務省からは、「子は生まれた直後から監護、教育、扶養を受ける必要

¹⁶ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号11頁(平28.5.20)

¹⁷ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号10頁(平28.5.20)

¹⁸ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号14～15頁(平28.5.20)

¹⁹ 同上

²⁰ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号15頁(平28.5.20)

²¹ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号14頁(平28.5.20)

があるが、それをする義務を負っているのは、基本的には親権者、すなわち子の父母である。したがって、子の法律上の父が定まらないということになると、子はその父から出生時から安定した監護、教育、扶養を受けることができないといったおそれが生じる。また、相続などについても、法律上の身分関係が定まることを前提とした制度である。嫡出推定制度によって、多くの場合には、子の出生後直ちに安定した父子関係が与えられるのであり、この制度が存在することによってもたらされるこれらの利益は、全体として見ると非常に大きいものというふうに考えている」旨の答弁があった²²。

(イ) 嫡出推定制度の合理性（推定されない嫡出子等の存在）

一方、実務上は、昭和15年の民事局長回答により、婚姻から200日以内の出産でも戸籍窓口で嫡出子として出生届が受理されている実情や、平成19年の民事局長通達により、離婚後300日以内の出産でも離婚後懐胎したことが医学的に証明できる場合には前夫の子と推定されない取扱いが認められている。そのため、委員会では、この運用実態から民法772条2項が既に形骸化しているとして、嫡出推定制度の合理性に疑問が呈された²³。

法務省は、前者の昭和15年の民事局長回答について、「この民事局長回答は、内縁中に懐胎し、適法に婚姻した後に出生した子は、婚姻届け出と出生との間に200日の期間がなくても、出生と同時に嫡出子としての身分を有すると当時の大審院が判示した判例を前提として、実務運用上は、婚姻届け出の前に内縁が先行しているかどうか、出生した子が内縁期間中に懐胎したものであるかどうかといった事実関係については、基本的に書面審査となるので、戸籍の窓口では判断し得ないことから、そういう点を考慮して取り扱いを定めたものである。しかし、この民事局長回答により嫡出子として受理された子については、民法772条に規定する嫡出推定は及ばないということになるので、利害関係がある第三者は、いつまでも親子関係不存在確認の訴えによって父子関係の存否を争うことが可能である。そういう、いわば父子関係が不安定な状態になっているという点では、いわゆる嫡出推定の婚姻成立後200日の状態とは違う」旨説明し²⁴、後者の平成19年の民事局長通達が出された経緯については、「平成19年の段階で、民法772条の嫡出推定によって、それが重複した場合に、前夫との子として届け出をすることを回避したいという話があった。これは無戸籍者の問題と共通するものである。そういった方々への一つの対応策として、離婚時に懐胎をしているかどうかということについて、離婚後に懐胎していれば取り扱いは構わないとした」旨説明したが²⁵、これらの運用により民法772条2項が既に形骸化しているとの指摘に対しては明確な答弁がなかった。

(ウ) 嫡出否認の容易化

委員会では、現在の嫡出推定制度が夫にのみ嫡出否認の訴えの提起を認めており、子

²² 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号14頁（平28.5.20）

²³ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号10～11、15～16頁（平28.5.20）、同国会参議院法務委員会会議録17号9頁（平28.5.31）

²⁴ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号9～10頁（平28.5.20）

²⁵ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号11頁（平28.5.20）

に訴えの提起を認めていないことの妥当性も問われた²⁶。

これにつき、法務省からは、「父子関係の当事者は夫と子ということになるわけであるが、嫡出否認の訴えが係属している時点では子には十分な判断能力がないのが通常であるということを経験したものであると言われている」旨の答弁があり²⁷、現行制度には相応の合理性はあるとの見解が示されたが、「嫡出推定制度については今指摘いただいたような問題点も指摘されているところであり、こういった問題についてももちろん様々な意見があり得るところである。したがって、今後の国民的な議論を踏まえて、そういった点については慎重に検討してまいりたい」旨の答弁もなされ²⁸、今後の検討課題とする示唆があった。

ウ 無戸籍問題の解消策との関係

前述のとおり、委員会審議では、今後の課題として嫡出推定制度の見直しの必要性を指摘する意見が多く出されたが、本制度の見直しについては、無戸籍問題の当事者や支援団体からも要望が出されている²⁹。そこで、この無戸籍問題についても議論となった。

(ア) 無戸籍問題と嫡出推定・再婚禁止に係る制度との関係

無戸籍問題が生ずる理由について、法務省は、「民法772条により嫡出推定が及ぶ場合に、戸籍上、夫または前夫の子とされるのを避けることを理由として出生届を提出しない者が多い」ためと説明しており³⁰、その数は、「平成28年5月10日現在において法務省が把握している戸籍のない方の人数、689名のうちの524名、76%の方が嫡出推定を避けることを理由としている」と述べている³¹。しかし、本法律案との関係については、「今回の改正は、再婚禁止期間に関する最高裁判所の違憲判決を踏まえ、違憲状態を早期に解消することを目的とするものであり、この機会にあわせて嫡出推定制度を見直すことは考えていない。したがって、今回の改正によっても、いわゆる無戸籍者の問題が根本的に解決することにはならない」旨述べている³²。

そこで、委員会では、嫡出推定制度を原因とする無戸籍者が全体の76%を占めること、その中には前夫のDVが関係している等、複合的な問題が絡んでいる場合もあること、また、本法律案では新たに「女性が前婚の解消等の時点で懐胎していない場合」は再婚禁止規定を免除することとしたため、実際に嫡出推定が重複する可能性が極めて限定的である場合にこの無戸籍問題が生じること等を踏まえ、無戸籍問題の根本的な解消を図るためには嫡出推定制度の見直しを行い、その際には再婚禁止規定を置く意味はなくなるので、本規定の見直し又は廃止をするべきとの意見が出された³³。

²⁶ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号4頁（平28.5.31）

²⁷ 同上

²⁸ 同上

²⁹ 『読売新聞』（平27.12.7）、『日本経済新聞』（平27.12.11）、『毎日新聞』（平27.12.18、平28.1.13）等

³⁰ 第190回国会衆議院法務委員会会議録第19号8頁（平28.5.20）

³¹ 同上

³² 第190回国会衆議院法務委員会会議録第19号3頁（平28.5.20）

³³ 第190回国会衆議院法務委員会会議録第19号13、15頁（平28.5.20）、第190回国会参議院法務委員会会議録第17号10頁（平28.5.31）

これに対し、法務大臣は、「嫡出推定制度の見直しは、法律上の父子関係をどのように設定するかという家族法の根幹をなすものであるため、改正の要否や改正する場合の制度設計のあり方などについては慎重に検討する必要がある」³⁴、「再婚禁止期間と嫡出推定制度はいずれも子の利益を図ることを目的とする有用なものであると考えており、現在のところ、これを維持していくべきものと思っている」³⁵旨述べる一方で、「本日の審議におけるさまざまな指摘を踏まえ、本法案による改正後の運用状況もしっかりと見ながら、これらの制度のあり方についてこれからも検討してまいりたい」旨の答弁もしており³⁶、嫡出推定制度の在り方について検討を行うこと自体は前向きな姿勢を示した。

(イ) 無戸籍問題の解消へ向けた取組

また、併せて法務大臣は、「無戸籍の方については、国民としての社会的基盤が与えられておらず社会生活上の不利益を受けている、そういった状況で、人間の尊厳にも関わる重大な問題であると認識している。この問題については、これまでもその解消に向けて情報を集約し、一人一人の実情に応じて戸籍に記載されるための丁寧な手続の案内をしたり、関係府省を構成員とする無戸籍者ゼロタスクフォースを設置して関係府省との間で連携強化を図るなどの取組を行ってきた。これからも引き続きその実態についてきめ細やかに把握するよう努めるとともに、全国各地の法務局において相談を受け付け、1日でも早く戸籍を作ることができるよう、一人一人の無戸籍の方に寄り添い、懇切丁寧に手続案内を行うなど、無戸籍状態の解消に取り組んでまいりたい」旨述べ、無戸籍問題の解消へ向けた決意を表明した³⁷。

エ 再婚禁止期間の廃止を求める国連の勧告に対する対応と諸外国の潮流との関係

国連の各人権委員会からは、再婚禁止規定が差別規定であるとしてその廃止を求める勧告が何度も出されており、平成28年3月にも国連女子差別撤廃委員会から改めて勧告が出された。そこで、委員会では、本法律案により再婚禁止規定に該当する女性が限られ、かつこのような勧告があるにも関わらず本規定を存置しておく理由が問われた³⁸。

法務大臣は、「再婚禁止期間の規定の適用場面が現行法より少なくなるとしても、子の利益を第一に考える観点から、このような（父子関係を早期に確定することができない）事態を避ける必要性はなお存するものと考えられる。また、本法案では、民法733条2項を改正し、同条1項が適用されない場合を文理上も明確にすることとしており、女性の再婚の自由をできる限り尊重している。以上から、嫡出推定の重複を回避するために100日間の再婚禁止期間を設けることは合理的なものであると認識をしている。国連の各委員会に対しては、今後もこのような我が国の立場や状況について十分な説明をし、理解が得られるよう適切に対応してまいりたい」旨答弁した³⁹。

³⁴ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号15頁（平28.5.20）

³⁵ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号13頁（平28.5.20）

³⁶ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号13、17頁（平28.5.20）

³⁷ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号7頁（平28.5.31）

³⁸ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号10頁（平28.5.31）

³⁹ 同上

他方で、再婚禁止期間に関する諸外国の制度の状況を見ると、イギリス、カナダ、一部の州を除く米国、中国等はそもそも制度がなく、ドイツ、オランダは1998年、フランス、韓国は2005年に制度を廃止し、また、北欧諸国は1968年～69年にかけて制度を廃止している⁴⁰。これらの国が制度を廃止した理由は「再婚をすることについての制約をできる限り少なくするという要請を踏まえたもの」とも説明されており⁴¹、このような世界の潮流を踏まえ、日本も再婚禁止規定の早期撤廃を検討すべきとの意見が出された⁴²。

しかし、法務副大臣は、「再婚禁止期間を廃止したこれらの国々と我が国では、離婚制度や父子関係の確定等に係る制度が異なっている。その一部である再婚禁止期間に関する制度のみを単純に比較することは相当でないと思料している。例えば、ドイツやフランスは、離婚の要件として、一定期間の別居が要件とされていたり、離婚をする際に裁判所の関与を要することとされていたりするために、離婚をするまでに一定の期間を要する場合が多く、父子関係をめぐる紛争が生ずるおそれが少ないという事情があるのではないかと推測している。これに対し我が国は、協議離婚制度を採用し、裁判所の関与なく離婚を認める法制を取っている。夫婦間の協議が調えば即時に離婚することが可能であるため、再婚禁止期間を廃止した場合の影響についてはより慎重な検討が必要である」旨述べ⁴³、諸外国との比較で規定を見直すことには否定的な見解を示した。

(3) 改正民法施行後の運用へ向けた準備と国民への周知の在り方

最高裁違憲判決を踏まえ、法務省は、判決の当日から、前婚の解消又は取消しの日から100日を経過した女性の婚姻届を受理する運用を開始したが、これに該当する婚姻届出件数は、判決当日の平成27年12月16日から改正法施行日前日の平成28年6月6日までに912件あった(図表6参照)。

図表6 前婚の解消又は取消しの日から100日を超えて6か月を経過していない女性を当事者とする婚姻の届出件数

(平成)	27年	28年	28年	28年	28年	28年	28年	合計
	12月	1月	2月	3月	4月	5月	6月	
前婚の解消又は取消しの日から6か月を経過していない女性を当事者とする婚姻の届出件数	161	240	255	297	266	253	67	1,539
うち、法令又は先例により従前から受理が認められていた類型(注1)の件数	81	117	106	118	94	94	17	627
実質的に新たに受理が認められた類型の件数	80	123	149	179	172	159	50	912

(注1)前夫と再婚する場合、前婚中に懐胎した子を出産した場合など

(注2)この他に、前婚の解消又は取消しの日から100日を超えて6か月を経過していない外国人女性を当事者とする婚姻の届出(日本人男性を配偶者とするもの)がある(平成27年12月(10件)、平成28年1月(34件)、2月(28件)、3月(47件)、4月(39件)、5月(39件)、6月[1～6日まで](6件))

(注3)平成27年12月は平成27年12月16日から31日まで、平成28年6月は平成28年6月1日から6日までの届出件数

(出所)法務省資料より作成

⁴⁰ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号2頁(平28.5.31)、藤戸敬貴「再婚禁止期間—短縮と廃止の距離—」『調査と情報-ISSUE BRIEF-』894号(2016.3.1)7頁

⁴¹ 第190回国会衆議院法務委員会会議録第19号16頁(平28.5.20)

⁴² 第190回国会衆議院法務委員会会議録第19号17頁(平28.5.20)

⁴³ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号2頁(平28.5.31)

また、改正民法733条2項により、前婚の解消等の日から起算して100日を経過していない女性が医師の証明書を添付することで婚姻届の受理が認められた件数は、法施行日の平成28年6月7日から7月31日までに既に66件あり⁴⁴、委員会でも、今般の法改正のニーズがかなり存在するとの指摘がされている⁴⁵。

このように、本法律案が再婚を考えている女性に大きな影響を及ぼすこととなるため、当事者の混乱や戸籍窓口での過誤が生じることのないよう、法施行後の運用や国民への周知をどのように行うのが議論となった。

まず、改正民法733条2項に基づく婚姻届の戸籍実務において混乱が生じないような措置について、法務省は、「改正後の民法733条2項に該当するか否かについては、一定の定まった様式による医師の証明書に基づいて判断することを予定しており、民事局長通達において証明書の様式及び戸籍窓口での取扱いを定めることを予定している」⁴⁶、「戸籍窓口は、戸籍の届け出について、いわゆる形式的審査、書面審査をすることになるので、様々な様式での証明書、診断書が提出されても、その記載内容について審査することが困難である。このように、届け出の受理の判断に混乱が生じ、時間がかかることになると、婚姻届け出をしようとしている国民に不利益が生ずることになりかねない。また、証明書を作成する医師の側にとっても、一定の様式を用いることで、混乱なく診察し、証明書を発行してもらえるとという利点がある。したがって、戸籍窓口で混乱なく受理の判断ができるよう、一定の様式を定めることとした」⁴⁷旨答弁した。また、懐胎していないことの証明が出されるまでの期間については、「医師がこの証明書を無理なく作成するという観点から、日本医師会などの関係機関と相談して、本人が前婚の解消又は取消の日であると述べる日から4週間を経過した後に尿妊娠反応検査を行い、陰性反応であれば、少なくとも本人が前婚の解消又は取消の日であるとして述べる日より後の一定の時期において懐胎していないと判断できるため、結果として4週間の間隔を空けるということとしている。もともと、医師の診断により、より早い一定の時点で懐胎していないとの証明が出せる場合には、それを否定する趣旨ではない」旨説明した⁴⁸。

次に、国民への周知方法については「今回の改正後の733条2項に関する戸籍事務の取扱いについて、改正法の施行時に法務省ホームページにより、広く国民一般への周知を行うことを予定している。また、事前に法務局を通じて戸籍の窓口である市区町村にも情報提供を行っているほか、医師の証明書が必要になるので、日本医師会などの関係機関に対しても情報提供及び各医師への周知の依頼を行っており、改正法施行後直ちに混乱なく改正法に基づく取扱いが行われるように配慮をしているところである」旨答弁した⁴⁹。

⁴⁴ 法務省民事局資料による。平成28年6月7日から7月31日までの「前婚の解消又は取消の日から起算して100日を経過していない女性を当事者とする婚姻の届出件数」は198件あり、そのうち、「法令又は先例により、従前から受理が認められていた種類の件数」は132件となっている。

⁴⁵ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号5頁（平28.5.31）

⁴⁶ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号1頁（平28.5.31）

⁴⁷ 第190回国会衆議院法務委員会会議録第19号2頁（平28.5.20）

⁴⁸ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号1～2頁（平28.5.31）

⁴⁹ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号11頁（平28.5.31）

なお、法務省は、本法律の成立後、平成28年6月3日付で民法733条2項に該当する婚姻の届出の取扱い等について説明した広報文書⁵⁰と、同月7日付で改正民法の概要を説明した広報文書⁵¹を、それぞれホームページに掲載している。

(4) 平成8年法制審答申に基づく他の家族法分野の法改正の見通し

ア 選択的夫婦別氏制度の導入について

最高裁大法廷は、再婚禁止期間に関する違憲判決を出した同日に、夫婦別氏に関する合憲判決も出し（最大判平27・12・16判時2284号38頁）、大きな注目を集めた。本判決は、夫婦同氏制を定める民法750条は合憲であるとして原告らの上告を棄却したが、選択的夫婦別氏制度について、「そのような制度に合理性がないと断ずるものではない。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」と判示した。そのため、委員会では、この選択的夫婦別氏制度についても議論となった。

法務大臣は、夫婦別氏に関する最高裁判決への評価について、「御指摘の最高裁判決においては、夫婦同氏を定める民法750条の規定は憲法に反しないと判断がされたものである。もっとも、判決においては、5名の裁判官から、夫婦同氏制を定めた民法の規定は婚姻の際に夫婦が別の氏を称することを認めないものである点において、国会の立法裁量の範囲を超え、憲法24条に違反する旨の意見が示されている。このように5名の裁判官が現行の夫婦同氏制を違憲とする意見を述べたことについては真摯に受け止める必要があると考えている」旨述べたが⁵²、選択的夫婦別氏制度について政府が主導権を発揮して議論すべきとの意見に対しては、「夫婦の氏の問題は、単に婚姻時の氏の選択にとどまらず、夫婦の間に生まれてくる子の氏の問題を含め、我が国の家族のあり方に深くかかわる問題である。選択的夫婦別氏制度については、国民の間でさまざまな意見があり、例えば、直近の世論調査を例にとってみても、反対が36.4%、容認が35.5%、通称のみ容認が24.0%などといった結果になっている。そのため、選択的夫婦別氏制度の導入の是非については、最高裁判決における指摘や国民的な議論の動向を踏まえながら、慎重に対応する必要があると考えている。なお、法務省では、ホームページにおいて、選択的夫婦別氏制度や我が国における氏の歴史などについてわかりやすく説明したページを掲載している。選択的夫婦別氏制度の導入の是非について国民的議論を深めていくには、まず、このような周知方策等により、国民の皆様に関心を持っていただくことが必要だと考えている。法務省としては、今後も、国民各層の意見を幅広く

⁵⁰ 「民法の一部を改正する法律（再婚禁止期間の短縮等）の施行に伴う戸籍事務の取扱いについて」
(http://www.moj.go.jp/MINJI/minji04_00059.html) (平28.8.18最終アクセス)

⁵¹ 「民法の一部を改正する法律（再婚禁止期間の短縮等）について」
(http://www.moj.go.jp/MINJI/minji07_00191.html) (平28.8.18最終アクセス)

⁵² 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号7頁（平28.5.31）

聞くとともに、国会における議論の動向を踏まえつつ、慎重に対応を検討してまいりたい」旨答弁⁵³、消極的な見解を示した。

選択的夫婦別氏制度について「国民の間でさまざまな意見がある」との根拠とされている世論調査の結果は、婚姻適齢期となり本制度を現実に必要としている若い年代に限定すれば、導入に賛成する割合が非常に高い傾向にあるので、そのような事実を重要視して政策判断していくべきとの意見も出されたが⁵⁴、法務大臣は、「選択的夫婦別氏制度の導入は、我が国の家族の在り方に深く関わる問題であるので、国民の大方の理解を得て行うべきものと考えている。若年層の意見のみならず国民各界各層の意見を広く考慮しながら、慎重にその対応を検討していくべき課題である」旨答弁した⁵⁵。

イ 女性の婚姻適齢の引上げについて

国連の女子差別撤廃委員会等は、再婚禁止期間の廃止に加え、男女の婚姻適齢を統一することについても勧告していることから、委員会では、この女性の婚姻適齢の引上げについて政府が検討すべきとの意見が出された⁵⁶。

これに対し、法務大臣は「男女の最低婚姻年齢を18歳に統一することについては平成8年に法制審議会から答申を得ている。法務省は、平成8年及び平成22年に、法案の提出に向け、法制審議会の答申を踏まえた改正法案を準備したが、国民の間にさまざまな意見があったことなどから、改正法案の提出には至らなかったものである。もっとも、平成24年の世論調査においては、女性も男性と同様、満18歳にならなければ婚姻をすることができないものとした方がよいと答えた方は46%、女性は満16歳になれば婚姻をすることができるということによりと答えた方は20.9%であり、最低婚姻年齢については男女ともに18歳とする改正をすべきであるという意見の方が反対する意見よりも多い結果となっている。この問題は、我が国の家族のあり方に深くかかわるもので、国民の間にもさまざまな御意見があるが、社会情勢や国民的な議論の動向も踏まえつつ、引き続き検討してまいりたい」旨答弁した⁵⁷。

なお、委員会では、この女性の婚姻適齢の引上げや前述（4）アの選択的夫婦別氏制度導入等を内容とする議員立法（衆第37号）の審議入りを求める意見も出された⁵⁸。

5. おわりに

改正民法は平成28年6月7日に公布、施行され、明治時代の旧民法施行以来続いていた我が国の再婚禁止に係る制度は、実に118年ぶりの見直しとなった。再婚禁止期間の短縮については、既に法制審議会が平成8年に答申した民法改正案要綱に盛り込まれていた内容であり、本答申から実際の法改正に至るまで20年もかかったことへの批判もあったが⁵⁹、

⁵³ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号17頁（平28.5.20）

⁵⁴ 第190回国会参議院法務委員会議録第17号5頁（平28.5.31）

⁵⁵ 同上

⁵⁶ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号17頁（平28.5.20）

⁵⁷ 同上

⁵⁸ 同上

⁵⁹ 第190回国会衆議院法務委員会議録第19号13～14頁（平28.5.20）

今般の法改正は最高裁で明確に違憲と判断された部分だけでなく、再婚禁止規定の適用除外の対象の見直しにまで踏み込んでおり、女性が再婚する際の制約の大幅な軽減につながったとしてその点を評価する声は多い⁶⁰。

他方で、国会は、全会一致で、本法律案の附則2項に施行3年後の見直し規定を追加する修正を行った。委員会審査で焦点となった再婚禁止期間廃止説は、上記の法制審議会の民法部会の審議でも有力に主張され、中間報告に対する意見でも多くの支持があったが、嫡出推定が重複する場合の対応策について議論がまとまらず、結局採用されなかったという経緯がある⁶¹。また、法務大臣も再婚禁止期間の廃止には慎重姿勢を崩していない。

しかし、平成8年法制審答申以降、我が国の家族をめぐる社会環境は、離婚や再婚件数の増加、医療科学技術の進展、国際人権の動向等の影響を受け、更に変化している。特に、近年社会問題化した無戸籍問題に関しては、今回再婚禁止期間が100日に短縮されたことで、後婚成立後に出生したが前婚離婚後から300日以内の推定期間に入るという事例が増え、この問題に「火に油を注ぐ」ことになると指摘されている⁶²。また、近時の学説は、再婚禁止期間制度が前提とする嫡出推定制度に踏み込んだ「新たな廃止論」が優勢ともいわれている⁶³。

以上のような状況を勘案すると、今後の改正民法附則2項に基づく検討に当たっては、委員会でその必要性が指摘されていた無戸籍問題をめぐる実態調査⁶⁴等も踏まえながら、嫡出推定制度の在り方について抜本的な議論を行う必要があるだろう。

なお、今般の委員会審査では、再婚禁止期間と同じく平成8年法制審答申で提案されていた選択的夫婦別氏制度や婚姻適齢についても議論があった。特に選択的夫婦別氏制度は、平成27年12月16日の最高裁判決で「国会で論ぜられ、判断されるべき事柄」とされ、国会での議論が促されているところである。現在、これらの内容が盛り込まれた議員立法（衆第37号）が衆議院で継続審査となっているが、この問題を含め、我が国の家族法制の在り方に関する議論が今後より一層深まることを期待したい。

（うちだ あやこ）

⁶⁰ 第190回国会参議院法務委員会会議録第17号5頁（平28.5.31）、『読売新聞』（平28.2.19）

⁶¹ 法務省民事局参事官室「婚姻制度等に関する民法改正要綱試案及び試案の説明」（平成6年7月）16～18頁

⁶² 前田・前掲注1）20頁、大村敦志『家族法（第3版）』（有斐閣、2010年）137～138頁

⁶³ 前田・前掲注1）20頁

⁶⁴ 第190回国会参議院法務委員会会議録17号9～10頁（平28.5.31）