

第159回 判例地方自治研究会

作成者 石田 純

- 1 期 日 令和3年12月27日（月）18時30分～ オンライン（zoom）会議
- 2 参加者 須田、澤村、石田、道本、島崎、片木、川口、中野一馬（以上名・敬称略・順不同）
- 3 発表課題

（1）河川占用不許可処分取消請求控訴事件（伊東市） 東京高判令和3年4月21日 発表担当：島崎先生

事案 Y（伊東市）の区域内において太陽光発電設備の設置等をする事業を計画するXは、いずれも伊東市普通河川条例4条1項2号の規定に基づきYが管理する河川である八幡野川（やわたのがわ）の敷地の占用の許可を求める平成30年1月19日付けの申請（橋梁を設置するもの）及び平成31年2月7日付けの申請（排水設備を設置するもの）をしたところ、Y市長が、同月13日付けで、本件各申請に対し、いずれも占用を許可しない旨の処分（以下「本件各不許可処分」という。）をしたことについて、本件各不許可処分は裁量権の範囲から逸脱し又はこれを濫用してされたものであり、所要の処分の理由の提示もされていないと主張して、本件各不許可処分の取消しを求めた。

原審は、Xの各請求をいずれも認容したことから、Yが控訴を提起した。

争点 ①本件各処分の違法性（他事考慮等の権限の逸脱濫用の有無）、②平等原則違反の有無、③理由付記の程度

判旨 ①河川条例の解釈として裁量判断として、占用を許可しないことが相当であれば、占用の許可をしないことができるのである旨判示したうえで、市民や議会からの反対意見・決議を受けて制定された伊東市美しい景観等と太陽光発電設備設置事業との調和に関する条例についても、既に工事の施工をしていたとは認められないから、その適用があり、そうすると条例の上の義務も懈怠していることになること等からすると、一般社会住民の容認するものであるとは認め難く、これを許可することが必要やむを得ないと認められるものに該当するとは認め難いと判断したとしても、そのことについて合理性を欠くものとは認め難い。（←規制条例の適用はなく権限の逸脱濫用とした第一審の判断を変更。）

②Xが挙げる他の事例については、いずれも本件とは事案を異にするもので平等原則には違反しない。

③「本件占用は、現時点では社会経済上必要やむを得ないと認められるに至らないことから不許可とする。」という理由について、Xにおいて、判断の基礎となった事実関係を当然に知り得るような場合に当たるとも認め難く、審査請求における弁明書で 詳細な説明をしていることを考慮することも出来ないから、不適法なものといわざるを得ない。

→結論として処分の違法性を認め、Yの控訴を棄却した。

（2）市町村長処分不服申立却下審判に対する抗告棄却決定に対する特別抗告事件（国分寺市）

最大判令和3年6月23日 発表担当：道本先生

事案 夫婦別氏を希望するXらが国分寺市長（Y）に対して、「婚姻後の夫婦の氏」欄の「夫の氏」及び「妻の氏」の双方のチェックボックスに印を付け、「夫は夫の氏、妻は妻の氏を希望します。」と付記し、本件婚姻届出を提出したところ、Yは、本件届出が民法750条、戸籍法74条1号に違反することを理由に不受理とする本件処分をした。

これに対して、Xらは、東京家庭裁判所立川支部に対して、本件処分が不当であるとして、戸籍法122条に基づき、「Y市長は、平成30年2月27日に申立人らがした婚姻届を受理せよ。」との審判を求める申立をしたが、原々審は本件申立を却下、東京高裁も即時抗告を棄却したため特別抗告され、大法廷回付のうえ判決に至った。

争点 夫婦同氏制を定めるの戸籍法の規定が憲法24条に違反するか。

判旨 **法廷意見** 「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、夫婦の氏についてどのよう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。」

三浦意見 「婚姻の自由を制約することの合理性が問題となる以上、その判断は、人格権や法の下での平等と同様に、憲法上の保障に関する法的な問題であり、民主主義的なプロセスに委ねるのがふさわしいというべき問題ではない。」

宮崎、宇賀反対意見 「憲法24条1項の「夫婦が同等の権利を有することを基本として」との規定部分における「権利」には、昭和36年大法廷判決が判断の対象とした財産権だけではなく、人格権（人格的利益を含む。）も当然含まれるといふてよい。」「旧姓使用の広がり、婚姻しているが旧姓を使用する者からみても、夫婦別氏を希望する当事者からみても、夫婦同氏制の合理性の根拠の基盤を既に空疎なものにしているとすらいってよい。」

草野反対意見 「選択的夫婦別氏制を導入することによって向上する国民の福利は、同制度を導入することによって減少する国民の福利よりもはるかに大きいことが明白である。」