

憲法訴訟のいま

第12回 夫婦別姓訴訟における新たな方法論

選択的夫婦別姓訴訟弁護団・会員 谷口 太規 (58期)

本連載においては、これまで数回にわたって、弁護団のメンバーより第三次選択的夫婦別姓訴訟の提訴経緯や訴訟における主張内容の紹介を行ってきた。今回は、少し角度を変えて、本訴訟の特徴を方法論という観点から見てみたい。

1 公共訴訟と政策形成

選択的夫婦別姓訴訟は、「公共訴訟」と呼ばれる訴訟の一つである。公共訴訟とは、個人の権利救済を求める形を取りながら、その主な目的が社会課題の解決に向けられた訴訟である。政策形成訴訟などと呼ばれることもある。

ところで、政策は、新たな立法や、法改正という形で実現されることが多いため、その形成は多くの場合は行政府と立法府によって行われてきた。そして行政府や立法府が、これを行う時、そこには膨大なリソースが注ぎ込まれる。まず、担当省庁により、当該立法や法改正のための立法事実に関する調査が、幅広く、入念に行われる。その過程で諸外国における法制度や運用の状況なども調査される。また審議会や有識者会議のような特別な会議が設けられて、専門家による事実面・理論面のインプットや議論がなされることも多い。さらに、内閣法制局や、各議院の法制局による徹底的な条文審査、パブリックコメントの受け付け、国会での討論などを経て、ようやく成立することとなる。

これに対し、公共訴訟もまた、立法不作為の責任を問うことにより新たな立法を求めたり、あるいは法令違憲や行政の解釈・運用の違法性を主張することによりその修正を求めるものであるから、弁護団にも上記のような政策形成プロセスにおいて省庁や国会が行っていると同様の作業が求められることになる。立法事実や諸外国の法制度の調査、事実面や理論面での精緻な検討、関連条文との突き合わせなどをしながら、それを主張・立証していく必要があるのである。

2 リソースの圧倒的な不均衡

しかし、全く異なっているのは、省庁や国会が税金を元にした予算や多くの官僚といったふんだんなリソースを使いながら組織的にそれを行うのに対し、弁護団にはそのような人や金が不足しているということである。公共訴訟の多くは、予算もゼロに近いことが一般的で、また人の面でも、これに専従的に関われる弁護士はおらず、弁護団員たちは他の多くの事件を処理しながら、何とかその隙間で時間を見つけて公共訴訟に取り組むことになる。公共訴訟に関わる弁護士たちの熱意と不屈の精神にはいつも大きな敬意を抱くが、そうは言っても限界がある。公共訴訟は、法理論を正面からたたかわせるその手前で、常にその圧倒的なリソースの不均衡とたたかわなければならない。

夫婦別姓訴訟でも弁護団は第一次訴訟の前のほとんど何もなかったところから、長い時間と膨大な労力を費やし、理論面でも事実面でも多大な蓄積を行ってきたが、それでもこの不均衡は壁のように立ちだかってきた。

例えば、平成27年最高裁判決は、夫婦同氏強制が憲法14条1項の定める法の下での平等に反するのではないかという論点について、「本件規定は、…夫婦がいずれの氏を称するかを夫婦となろうとする者の間の協議に委ねているのであって、その文言上性別に基づく法的な差別的取扱いを定めているわけではな」として、これを否定した。確かに民法750条が求めるのは婚姻時に夫婦いずれかの氏を選択することであって、その規定自体はジェンダーニュートラルである。しかし、私たちは、婚姻時の氏を選択を巡る夫婦間の協議が決してニュートラルなものでないこともまた経験的に知っている。そもそも協議などほとんどの場合行われていないこと。珍しく行われたとしてもそれが様々な社会的力学により決して対等な協議とはなり得ないこと。これらのことを経験的に知りな

がらも、しかし、このことに関する公的な統計などが取られているわけでもなく、他方でそれを独自に調査すれば多大な費用を要することになり、上記経験論的認知を実際に立証することはできてこなかった。

3 第三次選択的夫婦別姓訴訟における 試み

しかし、第三次選択的夫婦別姓訴訟においては、これを乗り越える試みがなされている。まず本訴訟は、予算面での不均衡を少しでも克服するためにクラウドファンディングを用いて市民から訴訟費用の寄付集めが積極的に行われている。具体的には、本訴訟は公共訴訟を支援するウェブプラットフォームCALL4（コールフォー）*1に「夫婦別姓も選べる社会へ！訴訟」として掲載され、本稿執筆時点で425人の人から合計59万4190円の寄付がなされている。これまでも訴訟団は訴訟を広めるためのウェブサイトを立てて寄付を募るなどしていたが、多くの人が参加しやすく拡散力もあるCALL4を用いる形で、飛躍的に多くの訴訟資金を集めることが可能となった。

そして、このようにして集めた資金を各種の訴訟活動に有効活用している。例えば、前述した夫婦間の協議の実態についても、社会調査を専門とする研究者（大学教授）と連携する形で、700名以上のサンプルを対象とした調査を実施することができた。そして、その結果、実際には多くの夫婦間において氏の選択についての協議がなされていないこと、また協議がなされていない場合ほど夫の氏とされていることなどが明らかになった*2。すなわち、現実社会における氏の決定は、最高裁判決の判断の前提とされていた

ような夫婦となろうとする者双方の自由な選択の結果などとは到底言えないことを統計的に明らかにしたのである。

また、夫婦の氏の問題は、当然ながら訴訟の原告となっている人たちだけの問題に留まらず、結婚に伴い改姓が必要となる毎年約50万人の人たち、累計で言えば数千万人に影響があるものだ。にもかかわらず、これまではそれら大勢の人たちへの具体的な影響が法廷に十分には顕出されてこなかった。今回の訴訟においては、上記クラウドファンディングにおいて寄付してくれた人たちへのアプローチも含めて、インターネットを利用したさまざまな市民のネットワークによる呼びかけによって、氏に関する人格的利益が重要な法的利益であることや、夫婦の氏決定について夫婦間で自由かつ対等な議論ができていないこと等を裏付けるための陳述書の募集を広く行った。その結果、本訴訟においては900通を超える陳述書を提出できることになり、これらの課題が広く社会的なインパクトを有していることの立証が実現した。

さらに、本連載の第10回橘高会員の報告*3にもあるように、NPOのリサーチャーと連携して世界各国の婚姻時の氏の変更について世界95カ国における法制度を調査し、日本のような婚姻時の夫婦同氏強制制度をとっている国が一つもないことも明らかにした*4。

このように、夫婦別姓第三次訴訟では、より広い市民やNPOなどより幅広い人たちと、新たなテクノロジーも用いながら結びつき、協働することによって、これまで実現できていなかった主張立証を行っているのである。こうした新たな試みが、かたくなな司法において新たな扉を開くことを期待したい。

* 1：第38回東京弁護士会人権賞受賞団体であるNPO法人CALL4が運営する。筆者は同団体の共同代表でもある。

インタビュー（LIBRA2024年5月号20～23頁） https://www.toben.or.jp/message/libra/pdf/2024_05/P20-23.pdf

* 2：甲A159号証（CALL4の「別姓も選べる社会へ！訴訟」ケースページから、訴訟資料のタブにて閲覧が可能となっている）。

* 3：橘高真佐美「第三次選択的夫婦別姓訴訟—国際人権条約及び婚姻後の氏の保持に関する国際的動向—」（LIBRA2026年3月号38、39頁）
https://www.toben.or.jp/message/libra/pdf/2026_03/P38-39.pdf

* 4：甲A233号証（CALL4の「別姓も選べる社会へ！訴訟」ケースページから、訴訟資料のタブにて閲覧が可能となっている）。