

婚外子に対する差別

－日本における嫡出子と非嫡出子の法的地位の平等化を中心に－

東北大学

法学研究科

Roots Maia (エストニア)

初めに

多くの国においては、様々な宗教的・文化的理由から、結婚していない親の間に生まれていわゆる婚外子に対する社会的、或は法律的偏見や差別が存在する。近年は、特に欧米諸国において、事実婚の増加等のような家族体型の多様化の結果、出生数のうち婚外子の占める割合も著しく増加してきた。そのような変化に伴い、婚外子として生まれたことについて自ら何の責任もない子どもが不利益を受けるのが、子供の人権などに照らし問題があるという認識が広まり、それぞれの国の法制度や社会制度が次々と改正されてきている¹。日本でも、婚外子の出生数の増加²や、海外の改正の動き、国際条約の影響³をうけ、婚外子に対する差別の解消が議論されてきた。この議論が、今年の9月4日に最高裁が、婚外子の相続分を婚内子の相続分の2分の1とする民法規定が違憲であるという判断を示したことを契機に再燃している。本稿では、日本における婚外子の法的差別の背景や近年の動向を簡単に紹介し、そしてその裏にある家族法の課題について若干の検討を加えたい。

日本における婚外子と婚内子の法的地位の平等化

¹ 例えば二宮周平「婚外子の相続分差別は許されるのか(2)」戸時616号7頁以下を参照。

² 厚生労働省の2011年の人口動態統計によると、非嫡出子の出生数は2万3354人である。その割合は、2.2%で欧米各国に比べて低いが、2000年では1.6%であり、全体の出生数が減る中、非嫡出子の出生は増えている。

³ 国際人権規約の2条1項、24条1項、児童権利条約の2項は、締約国が児童に対し、児童の出生などにかかわらずいかなる差別もなしにそれらの条約が定める権利を尊重し、確保すると規定する。

日本では、婚外子の法的地位が様々な面で問題にされてきた。そして、住民票の世帯主との続柄表記⁴や、戸籍の父母との続柄表記⁵等については、既に違憲または違法判断がなされ、制度の改正に至った。又、婚姻関係になかったフィリピン国籍の母と日本国籍を有する父の間に生まれ、父に認知された子どもの国籍取得をめぐる、最高裁が、準正子は国籍が取得できるのに、非準正子は国籍が取得できないとした当時の国籍法3条1項の規定を、合理的な理由のない差別であって、法の下での平等を定める憲法14条1項に違反すると判断した⁶。

他方で、非嫡出子の相続分を嫡出子の相続分の2分の1とする民法900条4号ただし書きについては、最高裁レベルで、この規定を合憲とする判決が相次いだ⁷。しかし、それらの最高裁判決における反対意見や補足意見が増え、そしてそれらの理由づけも深まりを見せ、2013年9月の違憲判決に至った。非嫡出子の相続分をめぐる民法規定の立法論や判例の動向からは、相続の場面に限らず、日本における婚外子の法的地位一般に対する態度や意識の変化がよく見えてくる。従って、以下では、文字数が制限されているため深入りはできないが、婚外子差別規定の維持を訴えた論者や、差別解消を呼びかけた論者の主張を簡単に挙げたい⁸。

日本民法における非嫡出子の相続分をめぐる規定は、1989年の明治民法制定以来、当時の姿を維持してきた。「婚姻の尊重」という立場から婚外子の相続権を完全に否定する見解と、平等原則の下に相続権の差別を否定する見解との妥協として成立した規定であるとされていた⁹。この考え方はその後の判例（前掲最高裁平成7年判決等）においても表明され、婚外子の法律上の差別が、場合によっては法律婚の尊重により正当化された。

しかし、法律婚関係にない男女の間に生まれたとい子ども本人の意思によって変えることのできない事情によって子どもが差別的な取扱いや不利益を受けることが、非合理的であること、相続差別の規定やその他婚外子に対して差別的な規定や行政ルールの維持が、婚外子を婚内子

⁴平成6年の住民基本台帳事務処理要領の一部改正により、世帯主の子は、嫡出子であるか嫡出でない子であるかを区別することなく、一律に「子」と記載することとされた。

⁵平成16年に、戸籍法施行規則の一部改正により、嫡出子と同様に「長男（長女）」等と記載することとされた。

⁶ 最大決平 20・6・4 民集 62 卷 6 号 1367 頁。

⁷ 最大決平成 7・7・5 民集 49 卷 7 号 1789 頁、最二小判平成 15・3・28 家月 55 卷 9 号 51 頁等。

⁸ 詳しくは例えば二宮周平、戸時 614 号 32 頁以下、同戸時 616 号 13 頁以下。

⁹ 二宮、戸時 614 号 38 頁。

に比べて劣るものとする観念を強化し、社会的差別につながることや、法律上の差別が「非嫡出子の人格形成に多大の影響を与えること〔が〕明らかである」¹⁰こと等を指摘する学者や裁判官の声が徐々に有力になってきた。9月4日最高裁判決も、「〔民法900条4号ただし書き〕の存在自体がその出生時から嫡出でない子に対する差別意識を生じさせかねない」と述べ、民法制定時から現在に至るまでの間の社会の動向、家族形態の多様性や国民の意識の変化、諸外国の立法の趨勢や日本が批准した条約の内容など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が明らかであるといえる。そして、法律婚という制度自体は我が国に定着しているとしても、上記のような認識の変化に伴い、上記制度の下で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方が確立してきている」と述べた。

日本において、近年婚外子に対する差別的な扱いが徐々に是正されてきているが、改正を待つところがまだまだ残っている。その一例として、例えば出生届に設けられている「嫡出子」「嫡出でない子」のチェック欄（戸籍法49条）や、所得税法上の寡婦控除が挙げられる。後者は母子世帯向けの税金の軽減制度であるが、法律上の夫との死別・離婚を条件とし、離婚歴のない女性には適用されない。税額は保育料の算定基準にもなるため、寡婦控除が適用されないことによる不利益は大きい。このようなルールが、ひとり親家庭で育っている婚外子に対する間接的な差別であるとも指摘される¹¹。また、表面からは見えにくい差異ではあるが、婚外子の場合には父母の婚姻中、両親が共同でその親権を行う（民法818条）が、事実婚の場合にはどちらか一方しか親権者になれない（民法819条3・4項）¹²。

婚外子の「種類」

¹⁰ 前掲最高裁平成7年判決の尾崎裁判官の追加反対意見により。

¹¹ 棚村政行、毎日新聞 2013年8月29日東京朝刊 27頁。

¹² 親権は子の監護教育権や財産管理権等の幅広い権利義務を含んでおり、少なくとも父母が同居している間は、子のための適切な養育環境を確保するためにその責任を父母双方に与えるのが望ましいといえよう。学説上は、安定した事実婚の場合も、共同親権を認めるべきであるとする見解もある（水野紀子ジュリ 1325号 159頁以下；棚村政行「嫡出子と非嫡出子の平等化」ジュリ 1336号 35頁）。

上記の親権や寡婦控除の例でも分かるように、「婚外子」に様々な「種類」がある。例えば、女性が妊娠したら、相手が一方的に関係を破棄した場合や、実際には安定した事実婚関係であるが、何らかの理由で婚姻届を出さない場合（例えば夫婦と共にキャリア上名前を変えることにより不利益が生じる（夫婦別姓をめぐる問題）等）がある。

これらの場合に加えて、男性が妻以外の女性と交際を始め、法律上の妻との婚姻関係が破綻するが、「有責配偶者」である男性からの離婚請求が認められず、新しい恋人と二人の間でできた子どもと長年安定した共同生活をして、法律上の妻が離婚に応じなければ、内縁妻の子どもは「非嫡出子」のままである。そして、以上のように不倫の様子が含まれている場合、法律上の妻や嫡出子、そして非嫡出子の間の争いが特に感情的になりがちであり¹³、何の責任もない子どもの利益が視野から消える。

すべての婚外子が無責任の男性の不倫関係から生まれた子どもであるわけではないのに、国民意識においては、婚外子イコール不倫関係から生まれた子というイメージがまだ残っており、そしてその延長線として、非嫡出子に対する差別を法律上解消することにより不倫が「援助される」という思い込みが生じる可能性もある¹⁴。

結びにかえて

以上で見てきたように、婚外子の法的地位が近年強化され、婚内子と婚外子の平等化が図られてきた。その背景に、家族体型の多様化や、婚外子とその利益に対する国民の意識の変化がある。他方で、法律上は、たとえば出生届や親権の帰属の場面で、依然として、生まれながらにして、婚姻関係にある親とそうでない親の間に生まれた子どもで歴然とした差別的扱いが公認されている。そのような制度が、子どもの間に不合理な優劣をつけ、自分が婚外子として生まれるか生まれないかについて何の責任もない子どもに精神的な苦痛を生じさせるだけではなく、例えば前述の寡婦控除の制度のようなルールが子どもをめぐる経済的状況においても不平等を

¹³ 朝日新聞 2013年9月2日朝刊 34頁「当事者双方譲れぬ思い」をも参照。

¹⁴ このような思い込みを生じさせる原因の一つとして、例えば1979年に行われた内閣府の世論調査の質問の仕方が挙げられる。つまり、「今の法律では、夫と妻以外の女性との間に生まれた子（嫡出でない子）の相続分は、夫とその妻の間に生まれた子（嫡出子）の半分とされています。あなたはこの配分について、今の法律のままでもよいと思いますか。それとも、相続分に差をつけることはやめた方がよいと思いますか」というものでした。

もたらす。法律婚主義の尊重や配偶者の行為に傷つけられた大人より、実際に日本社会に生きている子どもたち（その出生をとわず）とその利益を中心に、法制度や社会保障制度などを見直すべきなのではないか。