

2017年度  
関西学院大学ロースクール  
A日程

一般入試（法学既修者）

憲法問題

《9:30～11:30》

○開始の指示があるまで内容を見てはいけません。

## 【憲法問題】

次の文章と【資料】〔AとBとの対話〕を読んで設問に答えなさい。

ほとんどの人がそうであるように、X1も、小さい頃から自分の名前に愛着をもってきた。姓（氏）についても、それが郷土に根差した歴史的なものであることに、愛着とともに誇りを感じてきた。

日本の大学を卒業後、X1は留学し、アメリカの大学でMBAの学位を取って、日本とアメリカで活動している。そのなかで多くの顧客や依頼人を得、それらの人と信頼関係を築き、また、数多くの友人・知人に囲まれてきた。その名前で、日本および国外において論文・評論などを発表し、多くの講演活動も行ってきた。

X1は、このようななかで知り合った日本人女性X2と相思相愛の仲となり、結婚を考えるようになった。しかし、日本の民法は「夫婦別姓」を認めず、結婚するにはどちらかが姓（氏）を変更しなければならない。そして、この制度（夫婦同氏制）の下で結婚する男女のうち姓（氏）を変更するのは96%以上が女性である。

X1は、自分と同じような経歴をたどり社会で活動し、自分と同じくその氏名に誇りと強い愛着をもっているX2に姓（氏）を変えるよう求めることはできないと思った。結婚して姓（氏）を変えても「通称」として旧姓を使用することも考えた。しかし、パスポートや運転免許証をはじめとする公的文書では基本的に「通称」を用いることはできない。やむなくふたりは、婚姻届を出すのを諦め、事実婚の道を選ぶこととした。

夫婦同氏制については、昨年、最高裁が合憲判決（2015(平成27)年12月16日最高裁大法廷判決）を出したことをX1、X2は知っている。しかし、X1、X2はこれに納得することができず、夫婦同氏制は憲法13条、14条1項および24条に違反するとして、再度、裁判所で争うことにした。

### 設問

あなたがX1、X2の代理人であったとするならば、どのような憲法論を展開するか。X1、X2が違反すると主張する憲法の条項に即して論述しなさい。

【資料】 [AとBとの対話]

A：夫婦同氏制の合憲性を争う裁判の動向は注目されていたけれど、昨年末、最高裁はこれを合憲とする判断を出したね（2015（平成 27）年 12 月 16 日最高裁大法廷判決）。法制審議会は、20 年も前の 1996（平成 8）年に、希望する夫婦には別姓を認めることなどを含む「民法の一部を改正する法律案要綱」を決定して政府に答申しているんだよね。

B：かつては夫婦同氏制を採っていたドイツ、タイ、スイスなど多くの国々でも一律に夫婦同氏制を強制することは止めて、現在では例外を許さない夫婦同氏制を採っているのは日本以外にはほとんど見当たらないと言われているわね。日本は、1985（昭和 60）年に女子差別撤廃条約を批准しているけど、国連の女子差別撤廃委員会から、2003（平成 15）年以降繰り返しその廃止が要請されているよね。どうして変わらないのかしら。

A：日本で変わらなかったのは保守的な国会議員の抵抗が大きいと言われるけど、最高裁も同じような考えなのかな。別姓を認める世論も大きくなってきている。しかし、同姓（同氏制）がいいという声もまだ多いよね。

B：でも、同姓（同氏制）がいいという人に強制しようというものじゃない。どうしても別姓のままでいたいという人にまで強制する理由はないんじゃない。人権の問題なんだから。

A：しかし、家族としての呼称をどう見るか、子どもの姓（氏）をどう考えるかなど、こだわりもあるんじゃない。

B：ところで、X 1、X 2 が違反すると主張する憲法の 13 条、14 条 1 項、24 条については、先の最高裁の判決も判断しているわね。夫婦同氏制は、そのいずれにも違反しないって。

A：そうだね。そうすると、再度違憲だと主張するのはたいへんだね。

B：そう。X 1らは、この判決を踏まえて主張しなければならないわね。



## 2017年度入学試験A日程（憲法）

### 講評

- ・ 巷でも大きな関心を呼んだ最高裁の夫婦同氏制合憲判決にかかわる問題であったことから、例年とは違って、まったく解答できないという回答はなかった。
- ・ しかし、新たな事例で、問題文では憲法の条文を明示して、同制度を違憲とする原告側の主張を、その条項に即して主張するという設問の趣旨を踏まえることができていない答案がいくつかあった。
- ・ 問題文では、具体的な事案とそれに関連する対話文まで示したにもかかわらず、抽象的に目的・手段審査や審査基準論といった形式だけで論じようとする具体的あるいは応用的思考力が乏しい答案がかなりあった。予備校的思考の悪影響であろうか。
- ・ その反面、事案に即して、創造的思考力、展開力を示す優れた答案もいくつかあった。