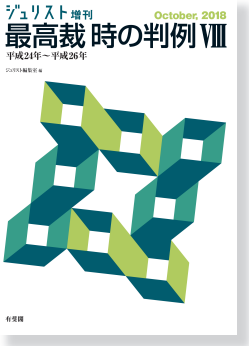
最高裁 時の判例Ⅷ〔平成 24 年～平成 26 年〕
最高裁 時の判例Ⅸ〔平成 27 年～平成 29 年〕

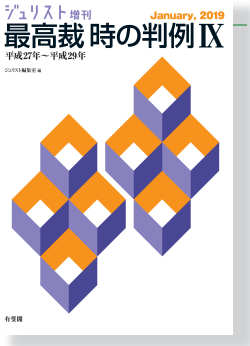
ジュリスト編集室 編

Ⅷ　2018 年 10 月発売／408 頁／本体 3500 円＋税
Ⅸ　2019 年 1 月発売／528 頁／本体 3900 円＋税
B5 判／並製

上級　学習　実務　LS　法曹　法務

詳細を見る





編集担当者から　法学教室の姉妹紙にジュリストがあります。法学教室の読者の皆さんは「判例解説」というと，大学の先生による解説をイメージされるかと思いますが，ジュリストには最高裁判所調査官，調査官経験者の執筆による「最高裁時の判例」という「判例解説」欄があります。最高裁判例の形成に大きな役割を担っている最高裁判所調査官が，要領よくコンパクトに解説していることから，法律実務家や学生・司法試験受験生の判例学習に必読の欄として定着してきました。掲載された「判例解説」を３年ごとに１冊にまとめて刊行してきた本シリーズも９冊目となります。平成 24 年～26 年（Ⅷ），平成 27 年～ 29 年（Ⅸ）に最高裁がどのような意図でどういった判断をしたのかを実感できる書籍です。（K）

Point!

P　最高裁判例を憲法，行政法，租税法…と分野ごとにまとめ，学習の便宜を図っています。

憲法・1（基本的人権）

1　民法 900 条 4 号ただし書前段の規定と憲法 14 条 1 項
2　民法 900 条 4 号ただし書前段の規定を違憲とする最高裁判所の判断が他の相続における上記規定を前提とした法律関係に及ぼす影響

最高裁平成 25 年 9 月 4 日大法廷決定（平成 24 年（ク）第 984 号・第 985 号，遺産分割審判に対する抗告棄却決定に対する特別抗告事件）
（民集 67 巻 6 号 1320 頁，判時 2197 号 10 頁，判タ 1393 号 64 頁）
原々審・東京家審平成 24 年 3 月 26 日，原審・東京高決平成 24 年 6 月 22 日

事実　Ⅰ　本件は，平成 13 年 7 月に死亡した A の婚出である子（A の孫＝代襲相続人を含む）X らが，A の婚出でない子 Y らに対し，A の遺産の分割の審判を申し立てた事案である。民法 900 条 4 号ただし書前段の規定（以下「本件規定」という。）については，これによる婚出子と婚出でない子との法定相続分の区別を，以下「本件区別」という。）の憲法 14 条 1 項違反性が，原々審以来の主たる争点であった。

Ⅱ　原々審，原審とも本件規定を合憲と判断した。原審の理由（原々審同旨）は，最大決平成 7-7-5 民集 49 巻 7 号 1789 頁（以下「平成 7 年大法廷決定」という。）の説示をほぼそのまま引用した上，その後の社会情勢等の変化等を総合考慮しても，A の相続開始時に本件規定が違憲であったと認めることはできないというものである。

原決定に対しても特別抗告をしたところ，最高裁大法廷は，全員一致で【判旨】のとおり判示し，原決定を破棄して事件を原審に差し戻した。

判旨　Ⅰ　民法 900 条 4 号ただし書前段の規定は，遅くとも平成 13 年 7 月当時において，憲法 14 条 1 項に違反していた。

Ⅱ　民法 900 条 4 号ただし書前段の規定が遅くとも平成 13 年 7 月当時において憲法 14 条 1 項に違反していたとする最高裁判所の判断は，上記当時から同判断時までの間に開始された他の相続につき，同号ただし書前段の規定を前提としてされた遺産の分割の審判その他の裁判，遺産の分割の協議その他の合意等により確定的なものとなった法律関係に影響を及ぼすものではない。

（Ⅰ，Ⅱにつき補足意見がある。）

解説　Ⅰ　はじめに

本決定は，最高裁が平成 20 年 6 月以来（最大判平成 20-6-4 民集 62 巻 6 号 1367 頁，以下「同違法違憲判決」という。）約 5 年ぶりに法令違憲の判断を示したものである。しかも，民法という民の同社会の基本的法律関係を定める法律の憲法を違憲とするもので，その社会的影響は極めて多岐にわたることが容易に推測される。そこで，各方面において今後の対応を検討するための参考に供するため，本決定の趣旨について，担当調査官の個人的意見を取り急ぎ公にするものである。紙幅の関係もあり，必ずしも網羅的とはなっていないなど不十分な点もあるかと思われるが，御容赦いただきたい。

Ⅱ　本件規定の憲法適合性判断（判旨Ⅰ）について

1　平成 7 年大法廷決定とその後の判例・学説の状況

(1)　本件規定について，最高裁は，平成 7 年大法廷決定において，憲法 14 条 1 項は合理的理由のない差別を禁ずる趣旨のもので，法的取扱いにおける区別が合理性を有する限り同項違反とはならないところ，相続制度をどのように定めるかは立法府の合理的な裁量判断に委ねられており，本件区別につき立法府に与えられた合理的な裁量判断の限界を超えていないと認められる限り，本件規定を同項に違反するものということはできないとした。そして，我が国の相続制度における本件規定を含む法定相続分の定めの位置付けについて，遺言による相続分の指定等がない場合などに補充的に機能する規定であることを踏まえた上，本件規定の立法理由は，法律上の配偶者との間に出生した婚出子の立場の尊重と婚出でない子の保護を図ったもので，民法が法律婚主義を採用している以上このような立法理由には合理的根拠があり，本件区別がこの立法理由との関連において著しく不合理であるとはいえず，本件規定は，合理的理由のない差別とはいえないから憲法 14 条 1 項に反するとはいえないとしたものである。

この平成 7 年大法廷決定は，10 名の裁判官の多数意見によるものであり，5 名の裁判官は，本件規定が立法府の状況の変化により合理性を失い憲法 14 条 1 項に違反するに至ったとする旨の反対意見を述べている。

(2)　平成 7 年大法廷決定後，最高裁は，公刊されたものとしては本決定が明示的に引用する 5 件（最一小判平成 12-1-27 判時 1707 号 121 頁，最二小判平成 15-3-28 判時 1820 号 62 頁①事件，最一小判平成 15-3-31 同③事件，最一小判平成 16-10-14 判時 1884 号 40 頁，最二小決平成 21-9-30 判時 2064 号 61 頁，以下，裁判日順に判例 1 ～ 5 とする。）において，平成 7 年大法廷決定を引用して合憲判断をしている。もっとも，この 5 件全てに本件規定を違憲とする旨の反対意見が付されており，また，判例 3，判例 4 の島田裁判官の補足意見や判例 5 の竹内裁判官の補足意見の内容は，極めて違憲説に近いものといえる。

(3)　平成 7 年大法廷決定以降の学説の概要については，憲法学は違憲説ではほぼ一致している。その骨子は，憲法 14 条 1 項に列挙された事由は単なる例示ではなく，それ以外の事由よりも強度の保障を受けるという特別な意味を有するとする説を前提として，婚出・非婚出の別は憲法 14 条 1 項列挙事由に該当するか，そうでないとしても自ら変えられない属性による差別であるから，厳やかな「合理性の基準」ではなく，より厳しい審査基準が適用されるべきであるとし，立法目的（法律婚の尊重）は正当であるが，目的実現の手段としては本件規定には合理性が認められないというものである。

これに対し，民法学説は，平成 7 年大法廷決定以降も合憲説に立つものないし違憲と断定しないものが少なくない。もっとも，合憲説といっても，本件規定は補充機能の特性を保証するだけのものではなく，相続における遺産の利益を総合的に調整するために設けられたものであることを前提とすれば，違憲判決により一刀両断にこれを無効とするのではなく，法改正により，親族相続法の他の規定との調整を図りながら（例えば生存配偶者の居住権保護のための規定を整備するなど），婚出でない子の法定相続分を婚出子と同等にすることが望ましいというものであり，積極的に合憲とするものは例外的である。ただし，単純都外子については立法論として相続分を対等にすることが十分に考えられるが，重婚的親外子に関っては本件規定を存続させる選択もあり得ないわけではないとし，一部の類型に限ってではあるが，本件規定に一定の積極的意義を認める説もある（大村敦志「家族法〔第 3 版〕」197 頁以下）。

2　憲法 14 条 1 項違反についての判例とその判断基準

最高裁が憲法 14 条 1 項違反を認めたものとしては，最大判昭和 48-4-4 刑集 27 巻 3 号 265 頁（以下「尊属殺重罰規定違憲判決」という。），最大判昭和 51-4-14 民集 30 巻 3 号 223 頁（以下「昭和 51 年議員定数配分規定違憲判決」という。），最大判昭和 60-7-17 民集 39 巻 5 号 1100 頁（昭和 51 年議員定数配分規定違憲判決と併せて，以下「2 件の議員定数配分規定違憲判決」という。）がある。

これらの判例においては，憲法 14 条 1 項は，事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくものでない限り，法的な差別的取扱いを禁ずる趣旨であるとされているが，いかなる取扱いの区別が「事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくもの」であるかについて，婚出でないことに係る取扱いの区別の憲法適合性が問題とされた同違法違憲判決では，①立法目的に合理的な根拠が認められるか否か，②具体的な区別と上記立法目的との間に合理的関連性があるか否か，という 2 点から判断し，平成 7 年大法廷決定も，これに関する特説ルを判断しているように解される。しかし，この判断枠組みは，敢くまで上記の合理的な根拠の有無を判断する手法の一つといえ，要にこの判断枠組みを採用しなければならないというものではないであろう。野田宏・最判解民事篇平成 7 年度（下）（以下「最判解」という。）648 頁にもあるとおり，「過去の最高裁大法廷の判例における本件規定に関する（平等原則の適域における）二重の基準の理論の適用のあり方を憲法適合性について審査基準は，必ずしもはっきりしていないもの」であるが，「憲法適合性の審査基準の設定は，……機械的な当てはめ作業ではなく，……本件規定の解釈についての実践的な判断であり，……相続分の順序における婚出子と非婚出子の区別（非婚出子の相続分を婚出子の相続分の 2 分の 1 とすること）という問題点を，憲法秩序内において位置付ける実践的な作業」といえるのであって，最高裁が憲法適合性の判断基準につき，事柄の性質に応

憲法・1