

聴取項目に対する回答

橋本有生（早稲田大学准教授）

問1 天皇の役割や活動についてどのように考えるか。

○憲法

第1条 天皇は、日本国の象徴であり日本国民統合の象徴であって、この地位は、主権の存する日本国民の総意に基く。

第4条1項 天皇は、この憲法の定める国事に関する行為のみを行ひ、国政に関する権能を有しない。

第7条 天皇は、内閣の助言と承認により、国民のために、左の国事に関する行為を行ふ。

現行の日本国憲法に定められた日本国及び日本国民統合の「象徴」としての天皇像は、昭和、平成及び令和の各時代において、それぞれ異なるものである。その役割及び活動は、主権者である国民の願いが反映されたものであり、同時に天皇ご自身もその時代が求める活動を行ってきていると考える。

問2 皇族の役割や活動についてどのように考えるか。

皇族の役割及び活動については、参照すべき条文は存在しない。天皇の嫡男系嫡出の子孫が世数にかかわらず皇族となる永世皇族制を採用することになったのは、明治皇室典範制定以降である。皇族の役割は、象徴として天皇のご活動を補佐し、分担することと思われる。

問3 皇族の減少についてどのように考えるか。

○皇室典範

第6条 嫡出の皇子及び嫡男系嫡出の皇孫は、男を親王、女を内親王とし、三世以下の嫡男系嫡出の子孫は、男を王、女を女王とする。

第9条 天皇及び皇族は、養子をすることができない。

附則② 現在の皇族は、この法律による皇族とし、第六条の規定の適用については、これを嫡男系嫡出の者とする。

・皇族が減少している原因について

①現行の皇室典範において、皇子及び皇孫に対して、父母が婚姻していることを要件とする嫡出性が求められるようになったことが挙げられる（6条、附則②）。旧皇室典範が非嫡出の子孫も皇族の身分を有するとしていたことに対し、国民の道徳的・道義的理解の観点から、皇族を嫡出子に限ることとしたが、現行法の制定時において、すでに皇位継承資格者の確保が難しくなる点については指摘があった。

②9条にあるように養子縁組は禁止されているため、実子として嫡出子の身分を取得す

令和3年5月31日

る以外には、皇子及び皇孫の地位は得られない。明治・昭和以降に設けられた、上記①及び②の制限が皇族の減少の一端を担っていることは否定できない。

・男系による継承を維持する場合

嫡出性による制限をなくす、又は養子縁組を認めることが方策として考えられる。養子縁組の可否については問9において回答することとして、前者については、現行の民法が一夫一婦制を採用しており、不貞行為は裁判上の離婚原因に該当することから、側室制度への回帰は国民の理解を得難いであろう。

問4 皇統に属する男系男子である皇族のみが皇位継承資格を有し、女性皇族は婚姻に伴い皇族の身分を離れることとしている現行制度の意義についてどう考えるか。

①皇統に属する男系男子である皇族のみが皇位継承資格を有することについて

○皇室典範

第1条 皇位は、皇統に属する男系の男子が、これを継承する。

歴史上、十代八人の男系女子が天皇となった事実は広く知られている。ただし、いずれの女性天皇も皇統に属する男系の女子でありその子が皇位を継承しても、その父親は皇統に属する男子であるため（すなわち女系天皇は存在しない）、男系による皇位の継承は例外的な伝統であるとするのが政府見解である。しかしながら、過去の法（757年施行「養老令」の「継嗣令」第1条）を見ると、女帝の子も男性天皇の子と同様、親王という身分を取得する旨の規定が存在しており、必ずしもすべての年代において法律が男系男子以外の継承を禁じていたわけではない。また、政府は皇位継承資格を男系男子に限るとする理由について、わが国の歴史において皇位は男系男子が継承してきており、このような継承の在り方は国民の皇位に対する意識にも一致していることを論拠としている。したがって、国民感情の推移によっては、女性が皇位継承資格を持つことも十分考えられる¹。

②女性皇族は婚姻に伴い皇族の身分を離れることについて

○皇室典範

第12条 皇族女子は、天皇及び皇族以外の者と婚姻したときは、皇族の身分を離れる。

皇族の減少という喫緊の課題に対して、解決策の一つとして、皇族女子の婚姻に伴う皇籍離脱の原則を修正するという事も考えられる。その際は、皇室典範12条の改正が必要である。詳しくは、問7で回答する。

¹ これを認める政府答弁も存在する（関道雄内閣法制局第一部長による発言（昭和41年3月18日衆議院内閣委員会、会議録18頁）<<https://kokkai.ndl.go.jp/simple/txt/105104889X01719660318/100>>）。

問5 内親王・女王に皇位継承資格を認めることについて

内親王に皇位継承資格を認めるべきであると考え。その理由は以下のとおりである。

①可否について

女性天皇は過去にも存在しており、伝統の観点からも否定されないものと思われる。また憲法において、天皇が日本国及び日本国民統合の「象徴」としての役割を担うとされていることに鑑みても、日本国民は男性のみによって構成されているわけではないから、女性天皇が日本国の「象徴」として活動することが不合理であるとは思われない。

女性天皇をめぐる議論は目新しいものではなく、旧皇室典範制定時の諸資料にも検討の跡が残されている。たとえば、「国憲按第一次案」（明治9年）の第二章「帝位継承」における第2条及び第4条は、女性による皇位継承を認める内容である²。しかし、この案は、第二次案に至る過程で修正・削除された。その陰には、女帝否定論者の影響があったとされるが³、その論者らは女帝を支持できない理由として明確に「我国の現状、男を以て尊しとなし、之を女子の上に位せり」や「男を尊び、女を卑むの慣習、人民の脳髓を支配する我国に至ては、女帝を立て皇嫡を置くの不可なるは、多弁を費すを要せざるべし」とする立場を表明している⁴。

このような考え方は、当時の日本にあっては特異なものではなかったように思われる。上記の討論が行われた後、明治31年に制定された「家」制度という特殊な家族制度にも同様の思想がみられる。「家」とは、戸主（家長）と家族から成る親族集団のことで、戸主は、強力な権限を付与され⁵「家」を統率する役割を負った。その権限は、家督相続という制度の下、年長の直系男子が優先して単独で承継することとされ、男子の嫡出子又は庶子がない等限られた条件の下でのみ女子が戸主となることが許された。しかし、女戸主となった場合も、婚姻し、夫がその「家」に入るときは、戸主の地位を留保しなければ、入夫が戸主の地位に就くものとされていた。また、当時の民法の下では、女は婚姻をすると法的な無能力者となり、重要な法律行為をするときは、常に夫の同意を得なければならないとされていたし、法定夫婦財産制の下では、夫が妻の財産を管理し、婚姻費用の分担は夫が負担することとされていた。

このような家族制度のもとで生活していた人々には、「憲法上女帝を第一尊位に置」くこ

² 第2条「継承ノ順序ハ嫡長入嗣ノ正序ニ循フ可シ尊系ハ卑系ニ先チ同系ニ於テハ親ハ疎ニ先チ同族ニ於テハ男ハ女ニ先チ同類ニ於テハ長ハ少ニ先チ」、第4条「女主入テ嗣クトキハ其夫ハ決シテ帝国ノ政治ニ干与スルコト無カル可シ」国立国会図書館デジタルコレクション<<https://dl.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/3860371/2>>参照。

³ 園部逸夫『皇室法概論—皇室制度の法律と運用[復刻版]』（第一法規、2016年）326頁。

⁴ 奥平康弘『『萬世一系』の研究（下）—『皇室典範的なるもの』への視座』（岩波書店、2017年）24頁。

⁵ 家族の入籍又は去家に対する同意権、家族の婚姻や養子縁組に関する同意権や居所指定権等。

令和3年5月31日

とは据わりが悪く、また女帝の婚姻によって「皇婿により高き尊位を置くこととならざるをえない」ため女性天皇を容認できない⁶、という意識が強く根付いていったことであろう。この「家」制度は、昭和22年に民法改正が行われるまで約50年にわたり存続した。

しかしながら現在、年長の直系男子が優先して権限を単独承継することを認める法はなく、夫婦は同等の権利を有し、家族に関する法は、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚して制定されなければならない、とされている（憲法24条）。「家」制度の解体から70年余りが経過した現在、明治の女帝否定論者のような考えは一般に共有されていない。

民主国家である日本の国民統合の象徴である天皇位の継承が、旧態依然とした家父長制的男系長子継承主義によっていることは不合理であろう。

②皇位継承順位について

継承の準備に、より長い時間をかけることができる長子を優先すべきであると考え。

問6 皇位継承資格を女系に拡大することについて

①可否について

問4の回答と重なるが、国民意識の変化によっては、女系天皇の可能性も十分に論じる余地がある。

○憲法

第2条 皇位は、世襲のものであつて、国会の議決した皇室典範の定めるところにより、これを継承する。

女系継承は、憲法2条の規定に違反するという学説がある。これは、憲法において皇位の「世襲制」を定めた歴史的背景に鑑み、ここでの世襲の文言には女系がふくまれず、男系に限定されているとする考えから導かれる。しかしながら、同条は、皇位の継承方法については「皇室典範」の規定に委ねるとしている。したがって、現行法において皇位継承資格が男系男子に限定されているのは、皇室典範1条の規定によるのであって、憲法2条ではない。女系継承を認めるとしたら、改正が必要とされるのは下位の法である皇室典範のみであって、憲法は含まれないものとする。

②皇位継承順位について

問5の②と同様の理由で、長子優先が望ましいと考える。

問7 内親王・女王が婚姻後も皇族の身分を保持することについて

①可否について

問4で示したように、女性皇族が婚姻後皇族の身分を保持することは皇室典範12条の改正によって可能である。しかし、すべての女性皇族が身分を保持し、皇族が増えすぎても問

⁶ 奥平・前掲注(4)24頁。

題が生じるため、制限を設ける必要はある。

②配偶者や生まれてくる子を皇族とすることについて

○皇室典範

第15条 皇族以外の者及びその子孫は、女子が皇后となる場合及び皇族男子と婚姻する場合を除いては、皇族となることがない。

同条に鑑みると、女性皇族が婚姻後も身分を保持するとした場合、その者と婚姻する男子は皇族となることができない、とする論理的根拠は見出し難い。

○皇室典範

第10条 立后及び皇族男子の婚姻は、皇室会議の議を経ることを要する。

現在の女性皇族は、(天皇及び皇族以外の者との)婚姻によって皇室を離脱するため、皇室典範10条の適用がなく、一般国民と同様、当事者の実質的意思と届出があれば婚姻は有効に成立するとされている。しかしながら、皇室典範12条を改め、配偶者を皇族として皇室にむかえる場合は、皇室典範10条の趣旨⁷に鑑み、皇族男子の婚姻と同様、国の機関たる皇室会議の同意を要件に加える必要があるものと思われる。

なお、男性皇族の子孫が皇族になるのと同様、皇籍を離脱しない女性皇族の子が皇族となることも認めるべきであると思う。

問8 婚姻により皇族を離れた元女性皇族が皇室の支援をすること

「皇室の支援」の内容を十分に検討する必要があるが、天皇・皇族の活動の負担と皇族の減少という現実問題を、最小限度の調整によって、穏当に解決する手段のひとつであると思われる。国事行為の臨時代行や摂政の就任ができないのは当然のこととして、元皇族の身分において公的行為のうちどの範囲のご支援をいただくかが問題となる。なお、数が増えたことによりご負担となっている活動そのものを減らすという方法も検討していく必要がある。

問9 皇統に属する男系男子を①養子縁組によって皇族にすること、又は②新たに皇族とすることについてどう考えるか。

皇室典範がなぜ養子縁組を禁じたのかについては、多くの論者が語ってきたことであるので、本日は、家族法を専攻する立場から養子縁組とはどういう制度なのかを述べることにする。以下に述べるとおり、現行の養子縁組制度をそのまま適用することはできないと思う。

⁷ 園部・前掲注(3)540頁は、「天皇及び皇族男子の婚姻は、国の制度としてある皇室に新たな構成員を迎えるという意義を有している。その意味で国が無関心であるべきではなく、また、象徴天皇の在り方に関する国民の意識に沿わない者との天皇及び皇族男子の婚姻は適当とは言えず、国の機関である皇室会議の同意を婚姻の成立要件とすることには合理的な理由があると考えられている」としている。

○皇室典範

第9条 天皇及び皇族は、養子をすることができない。

・養子縁組制度の目的に反しないか

養子縁組は、血縁上の嫡出親子関係のない者の間に、法律上の嫡出親子関係を人為的に発生させるものである。一般に日本の養子制度は、「家のための養子法」から始まり、「親のための養子法」を経て、「子のための養子法」になったといわれているが、日本では現在も成年養子が盛んにおこなわれており、「子のための養子法」に特化しているとはいえない。戦前の「家」制度を前提とした戸主の地位の承継を目的とする縁組とは異なるが、今でも「後継ぎ」（相続による財産的地位の移転や経営者のような社会的地位の継承）を目的とした養子縁組がなされている。その意味では、「家のため」や「親のため」という要素が縁組制度から失われてはいない。皇族数の減少に対応するためになされる養子縁組もこの一種といえ、縁組制度の目的に反するとまではいえないであろう。未成年養子については、監護養育が目的（「子のため」）になされることから、養親となる天皇や皇族が養子を養育することになるであろう。

・検討が必要であると思われる点

養子縁組によって、養親子間のみならず、養親の血族との間にも法律上の親族関係が生じる。普通養子縁組の場合は、養子となった者と実方の父母及び親族との間の親族関係は終了せず、扶養の権利義務や相続関係は実親との間にも維持される。他方、原則15歳未満の子にのみ認められる特別養子縁組の場合、実親子関係は終了する。

このように重大な効果をもたらす特別養子縁組については、厳格な要件が課されており、①実親による養育状況や同意の有無を判断するための審判と、②養親子のマッチングを判断し、縁組を成立させる審判の二段階手続きを経て行われる。①の審判では、実親の養育能力（経済状況や年齢等）や虐待の有無がみられ、「父母による監護が著しく困難又は不適當であることその他特別の事情がある場合において、子の利益のために特に必要があると認められる」（民法817条の7）かどうかが審理される。

天皇及び皇族が養子縁組することによって養子に皇籍を取得させる場合、皇族ではない実親との間の親子関係が存続することはいかにも具合が悪い。かといって、「父母による監護が著しく困難又は不適當な」場合になされる特別養子縁組は、その制度が設けられた趣旨に合致しない。したがって、普通養子縁組を基調とするべきであろうが、民法上の制度をそのまま適用することはできず、皇室典範において実親子関係を終了させる旨の規定を置く必要があるように思う。また、未成年養子については、自己または配偶者の直系卑属を養子とする場合以外は、家庭裁判所の許可が必要となっているが、この手続きのままでよいのかも検討の余地がある。

他方、成年者間の養子縁組については、当事者の「社会通念上親子と認められる関係」を形成する意思の合致と届出によって成立する。単に他の目的を達成するための便法として仮託されたものに過ぎないときは、縁組意思がないため無効とされる。とはいえ、成年の子

と親の関係は多様であり、監護養育の必要もないため、「社会通念上の親子」というのが何を指すのかということについては判然としない。皇族数の減少に対処するためになされる養子縁組は「便法として仮託されたもの」にあたらぬか、議論となるであろう。

将来において、皇位継承資格者が生まれない状況も考えられるので、養子について検討の余地はあるが、縁組が禁止されてきた法の目的に鑑みて、その導入については慎重な議論が必要となろう。

問10 その他の安定的な皇位継承を確保するための方策、皇族数の減少に係る対応方策

生まれてくる子の性別によって皇位継承者の確保ができないという事態に陥る制度は、安定的な方策とはいえないように思われる。これまでも立法過程において、伝統とともに国民感情も重視されてきた。皇室の制度は、国民との信頼関係なしに維持することはできないため、その理解が得られるような方策を検討していく必要がある。