

## 社会保険法判例

本澤 巳代子

厚生年金保険の被保険者であった叔父と内縁関係にあった姪が厚生年金保険法に基づき遺族厚生年金の支給を受けることのできる配偶者に当たるとされた事例

最一小判平成19年3月8日（民集61巻2号518頁，判時1967号86頁）

一審東京地判平成16年6月22日（判時1864号92頁）

二審東京高判平成17年5月31日（判時1912号3頁）

### I 事案の概要

1 上告人X（原告，被控訴人）は，Aの兄の長女であり，Aとは叔父・姪の関係にある。Aは，父B，母，弟及び妹と同居していた。AはC（Xの母のいとこ）と婚姻して子Dをもうけたが，CはDの出産前後から統合失調症に罹患し，Dを残して実家に帰ってしまった。Kに勤務していたAは夜勤があるため，Dの世話は農業を営むAの父母が行っていたが，多忙のため十分な世話ができていなかった。Xは，春休み，夏休みなど長期の休みには父の実家を訪れ，Dの世話をし，DはXになついていた。親族の中で戸主的立場にあったBの提案に従って，XはAと昭和33年末頃から夫婦としての共同生活をはじめ，この関係はAの死亡する平成12年まで約42年間続いた。この間，AXの間には子どもが2人誕生し，両名はAにより認知されている。

2 Aの死亡後，Xが遺族厚生年金の支給裁定請求をしたところ，被上告人Y（社会保険庁長官，被告，控訴人）は，XとAの関係が民法734

条の禁止する近親婚にあたり，Xは厚生年金保険法（以下「法」という）59条1項の配偶者とは認められないとして不支給処分をした。Xは同処分を不服として，その取消を求めた。

3 第一審は，近親婚関係が民法734条に違反し反倫理的であるというだけで法3条2項該当性を否定すべきではなく，その関係の内容，形成の経緯，態様，社会一般の通念や当該地域社会における受容性などを総合考慮した上で判断する必要があるとし，本件のXとAとの関係は法的婚姻関係に等しい実質をもったものと認められるとして，法3条2項該当性を肯定し，Yの処分を取り消した。Y控訴。

4 第二審は，民法734条1項がその婚姻を禁止する三親等傍系血族の関係にあるAとXは，厚生年金保険の被保険者であるAと内縁関係にあったとしても，法3条2項所定の「婚姻の届出をしていないが，事実上婚姻関係と同様の事情にある者」に当たらないというべきであるから，本件不支給処分は適法であると判断し，第一審判決を取り消し，Xの請求を棄却した。X上告。

## II 判 旨

原判決破棄，被上告人の控訴棄却。

1 法が、「遺族厚生年金の支給を受けることができる地位を内縁の配偶者にも認めることとしたのは、労働者の死亡について保険給付を行い、その遺族の生活の安定と福祉の向上に寄与するという法の目的にかんがみ、遺族厚生年金の受給権者である配偶者について、必ずしも民法上の配偶者の概念と同一のものとしなければならないものではなく、被保険者等との関係において、互いに協力して社会通念上夫婦としての共同生活を現実に営んでいた者にこれを支給することが、遺族厚生年金の社会保障的な性格や法の上記目的にも適合すると考えられたことによるものと解される。」

2 「他方、厚生年金保険制度が政府の管掌する公的年金制度であり（法1条，2条），被保険者及び事業主の意思にかかわらず強制的に徴収される保険料に国庫負担を加えた財源によって賄われていること（法80条，82条）を考慮すると、民法の定める婚姻法秩序に反するような内縁関係にある者まで、一般的に遺族厚生年金の支給を受けることができる配偶者に当たると解することはできない。」

3 「民法734条1項によって婚姻が禁止される近親者間の内縁関係は、時の経過ないし事情の変化によって婚姻障害事由が消滅ないし減退することがあり得ない性質のものである。」しかも、その禁止は「社会倫理的配慮及び優生学的配慮という公益的要請を理由とするものであるから、……一般的に反倫理性、反公益性の大きい関係というべきである。殊に、直系血族間、二親等の傍系血族間の内縁関係は、我が国の現在の婚姻法秩序又は社会通念を前提とする限り、反倫理性、反公益性が極めて大きいと考えられるのであって、いかにその当事者が社会通念上夫婦としての共同生活を営んでいたとしても、法3条2項によって保護される配偶者には当たらないものと解される。そして、三親等の傍系血族間の内縁関係も、このような反倫理性、反公益性という観点からみ

れば、基本的にはこれと変わりがないものというべきである。」

4 もっとも、わが国では、「かつて、農業後継者の確保等の要請から親族間の結婚が少なからず行われていたことは公知の事実であり、……このような社会的、時代的背景の下に形成された三親等の傍系血族間の内縁関係については、それが形成されるに至った経緯、周囲や地域社会の受け止め方、共同生活期間の長短、子の有無、夫婦生活の安定性等に照らし、反倫理性、反公益性が婚姻法秩序維持等の観点から問題とする必要がない程度に著しく低いと認められる場合には、上記近親者間における婚姻を禁止すべき公益的要請よりも遺族の生活の安定と福祉の向上に寄与するという法の目的を優先させるべき特段の事情があるものというべきである。」

5 これを本件についてみると、前記認定事実関係によれば、「上告人とAとの内縁関係については、上記の特段の事情が認められ、上告人は、法3条2項にいう「事実上婚姻関係と同様の事情にある者」に該当し、法59条1項本文により遺族厚生年金の支給を受けることができる配偶者に当たるものというべきである。」

6 「以上によれば、上告人の遺族厚生年金の受給権を否定し本件不支給処分は違法はないとした原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。論旨はこの趣旨をいうものとして理由があり、原判決は破棄を免れない。上告人の請求には理由があり、これを認容した第一審判決は正当であるから、被上告人の控訴を棄却すべきである。」

7 横尾裁判官の反対意見。「民法734条1項は、三親等の傍系血族間の婚姻について何らの留保も置かず禁止しているのであり、各婚姻関係間において、反倫理性、反公益性の大小を論ずることには躊躇せざるを得ない。」「法3条2項も、婚姻関係の一般法である民法が定める婚姻法秩序を当然の前提としていると解され、三親等の傍系血族間の内縁関係についてのみ上記当然の前提要件を緩和し、諸事情を総合勘案する旨の定めはない。したがって、被上告人が本件不支給処分を行

うに当たり、本件申請について、婚姻を禁止すべき公益的要請に優先する個別事情の存否を考慮しなかったことに違法は認められない。」

### III 解説

本判決の結論および理由の一部については、疑問がある。

#### 1 本判決の意義

本判決の意義は、内縁関係にあった三親等の傍系血族に対する遺族厚生年金支給の可否について、最高裁が初めて判断を示した点にある。すなわち、最高裁は、法3条2項の「事実上婚姻関係と同様の事情にある者」について、①一般的には、民法の定める婚姻法秩序に反するような内縁関係にある者が、これに該当すると解することはできないこと、②三親等の傍系血族間の内縁関係も、反倫理性、反公益性という観点からみれば、基本的には変わりがないこと、③例外的に、内縁関係にあった三親等の傍系血族に対して遺族厚生年金の支給が認められるためには、近親者間における婚姻を禁止すべき公益的要請よりも、遺族の生活の安定と福祉の向上に寄与するという法の目的を優先させるべき「特段の事情」があること、④「特段の事情」の有無は、その形成経緯、周囲や地域社会の受け止め方、共同生活期間の長短、子の有無、夫婦生活の安定性等を基準に判断すべきであることとしたのである。

しかし、反対意見が述べるように、民法の文言から、親等の遠近による取扱いの違いは出てこないものであり、①②を前提としつつ、③三親等の傍系血族間の内縁関係についてだけ例外を認めるためには、より説得力のある法的根拠を示す必要があるように思われる。最高裁は意図していなくても、三親等の傍系血族の近親婚は、他の近親婚よりも反社会的でないという一般論も提示されているからである〔本山 2007, p. 37〕。

#### 2 本判決と第一審・第二審判決の関係

本判決が、本件の特殊事情ゆえに「特段の事情」を認め、社会保険庁の遺族厚生年金不支給処

分を取り消して控訴を棄却したといっても、Xの主張を認めたわけでも、第一審判決の判断理由を支持したわけでもないことに注意しなくてはならない。とくに①②の点に関しては、本判決は第二審判決の立場を支持しているのであり、Xの主張（現行禁婚規定の一部の不合理性、死亡による内縁関係の反倫理性の消滅、重婚的内縁の取扱いとの不均衡、三親等傍系血族の内縁関係の反倫理性の低さ）を全面的に退け〔南方 2007, p. 2〕、また第一審判決に比べて非常に慎重な態度をとっているからである。ちなみに第一審は、法3条2項の解釈に当たって重要なのは、婚姻の届出が「できる」「できない」ではなく、婚姻の届出をしていない「事実状態」の安定性や社会的周知であるとの判断に基づいて、重婚的内縁の配偶者に対する遺族年金支給の場合と同様に、④に列举された個別事情を判断する手法を取っている。この点は、民法の近親婚禁止規定に反する内縁関係の効力（婚姻障害の治癒の可能性の有無）に関する民法学説の対立にも係わるものであり、法解釈学的には重要な論点の一つである。

婚姻障害が内縁障害となるかをめぐる民法学説の対立は、一方では現実に自生してしまった結合関係を処理する問題であるから、実質的な婚姻結合が現実に存在すること以外に何らの要件も必要でないとする説があり、他方では婚姻の実質的要件の全てを備えることを要するとする説もあり、またその中間的な立場もある〔太田 1985, p. 26 以下参照〕。今日の通説的見解とされる相対的効果説は、例えば内縁関係を存続させるような効果（婚姻費用分担義務や同居協力扶助義務など）は、公序良俗に反する関係として近親婚や重婚禁止に反する場合には認められないが、当該内縁関係が解消した場合の効果（不当破棄や交通事故の損害賠償、遺族年金など）や第三者の間に生じる効果（日常家事債務の連帯責任など）は、近親婚や重婚禁止に反する場合にも認められるとする〔二宮 2005, p. 146 参照〕。すなわち、内縁関係の解消に係わる遺族年金支給については、婚姻の届出が「できる」「できない」は重要ではなく、法律婚と同様の「事実状態」が存在していれば

ば、法律婚と同様の保護を与えるということになる。Xの主張するところであり、第一審の拠って立つところである。その意味で、本判決は、近親婚の内縁については、相対的効果説には立たないことを明言したものと見える。

### 3 昭和60年判決との関係

近親婚にあたる内縁関係について遺族厚生年金支給が問題となった公表判例は、姻族一親等にあたる内縁関係に関する事案があるだけである（最判昭60年2月14日訟月31巻9号2204頁）。本判決で「事案を異にし本件に適切でない」として一蹴されたものである。確かに親族上の属性が異なるという意味では事案を異にする。

しかし、昭和60年判決の事案においても、当該近親婚的な内縁関係は23年間継続したものであり、2人の間に産まれた子3人を内縁の夫が認知しているという点で、本件との類似性を見出すこともできる事案である。ちなみに、昭和60年判決において、最高裁は、①将来においても法律上有効な婚姻関係に入り得る余地のない内縁関係を反倫理的でないと解することはできず、②公的給付を受けるにはそれにふさわしい者を給付対象とすべきものと解され、③将来法律上有効な婚姻関係に入り得るかなどの点において、重婚的内縁の場合とは事情を異にしており、④反倫理的関係に立つ者に受給資格を認めることはできないとした原審判決（東京地判昭59・1・30行集35巻1号39頁、東京高判昭59・7・19行集35巻7号956頁）を正当としている。すなわち、内縁関係の「事実状態」にある者であっても、将来においても婚姻の届出が「できない」関係は反倫理的であるとして、法3条2項の配偶者性を否定したのである。

こうした取扱いは、「婚姻の届出をしていないが、事実上婚姻関係と同様の事情にある者」の認定要件として、社会通念上、夫婦の共同生活と認められる事実関係を成立させようとする合意と事実関係の存在を挙げた上で、民法734条、735条または736条の規定のいずれかに違反する反倫理的な内縁関係にある者は、事実婚姻関係にある者と

は認定しないと明記した通知（昭55・5・16庁保発15号）に合致するものである。その限りで、本判決で問題とされた社会保険庁の処分決定は正当なものであり、本判決は、734条の規定の中の三親等傍系血族についてだけ、上記通知の内容を変更したということになる。しかし、本判決における最高裁の非常に限定的かつ慎重な態度からして、上記通知を改正し、民法734条の近親関係のうち三親等傍系血族の場合にだけ、④で列举された「特段の事情」として考慮すべき事由について、重婚的内縁の場合のように規定する必要があるか、はたして疑問である。

近親婚の禁止という婚姻制度の根幹をなす規定について、本判決に従った行政解釈により、重婚的内縁と同様の「なし崩し的取扱い」が一般化する〔本山 2007, p.37〕よりも、上記通知に示された行政の認定要件に関する原則は維持したまま、本件のような極めて例外的な特殊ケースについては、書面審査を越えた具体的な事実関係についても審査できる保険審査会の判断を待つこととし、さらには司法判断を仰ぐということでも良いのではないかと思うからである。書面審査による画一的判断を求められる行政庁の第一線において、個別ケースごとに具体的判断をすべしと主張する家族法や社会保障法の学者達が多い（後掲・判例批評参照）。しかし、行政庁に個別具体的な判断をさせるためには、明確な客観的判断基準を予め提示しておく必要がある。その意味では、今後の論点は、「特段の事情」の客観的判断基準となる事実関係の議論が重要となる。そのような明確な客観的判断基準を示すことなく、「個別具体的な事案ごとの適切な解決」の名の下に、男女の共同生活という至極プライベートな領域に行政庁を関与させることに、私としては危惧の念と抵抗感を持たざるを得ない。

### 4 「特段の事情」として斟酌すべき事由

本判決が「特段の事情」の判断基準として列举した事由は、内縁関係の形成経緯、周囲や地域社会の受け止め方、共同生活の長短、子の有無、夫婦生活の安定性等である。これらの事由が、上記

にいう「特段の事情」の判断基準として客観的判断基準たりうるかについて検討したい。本判決の挙げる事由のうち、周囲の受け止め方、共同生活の長短、子の有無、夫婦生活の安定性については、例えば、住民票、出生事項と認知の事実が記載された戸籍の謄本、勤務先における健康保険・年金保険の取扱いを示す書類など、社会保険事務所が書類や文書等により審査できるものであれば、客観的判断基準として採用することは可能であるし、上記通知の中に盛り込むことも可能といえよう。さらに、周囲の受け止め方を示すものとして、結婚式・披露宴や新婚旅行の写真なども書証たり得るであろう。

これに対し、本判決は、近親婚の内縁のうち、三親等の傍系血族にだけ例外を認めるため、内縁関係が形成された何十年も前の経緯を持ち出している。Xの主張以外、Yの立証しようのないものである。重婚の内縁の場合に、内縁関係に入った動機や法律婚を破綻に導いた当事者の有責性を問題としない〔二宮 2005, p.152〕ことと比べても、均衡を失するといわざるを得ない。また、周辺や地域社会の受け止め方に関連して、本件内縁関係の形成された地域の特殊性が強調されている。しかし、民法の婚姻規定は強行法規であり、本判決は、法3条2項もその原則に従うというのであるから、契約法と異なり、家族に関する規律に地域性を持ち込むべきではないし、また、持ち込めないはずである〔本山 2007, p.35〕。これら行政庁が事実確認しようもない何十年も前の内縁形成の経緯や地域性といった主観的事実は、「特段の事情」を判断する上で考慮すべき事由とすべきではないと思う。

地域性について、本件の事実関係を若干検討してみよう。本判決が指摘するように、農業地域において後継者を得るために、いとこ婚や逆縁婚などが多かったことは事実である。しかし、それらは合法的な近親婚であり、そうした近親婚が多かったからといって、禁婚関係にある三親等の傍系血族間の近親婚的内縁が多かったということにはならない。Xの主張以外、具体的事実が証明されているわけでもない。事実上男女が夫婦として共

同生活をし、その間に子どもが生まれていれば、その男女が禁婚関係にある叔父・姪関係なのか、合法的ないとこ関係なのか、全く血の繋がらない関係なのか、いちいち関心を持たないのが一般であるし、また知る由もないのではないだろうか。AとXの内縁共同生活が周囲に受け入れられていた根拠としてXが主張する事実関係、すなわちAとXの共同生活がXの親元で開始され、その後も同地において共同生活を続けたという事実は、むしろAとXが叔父・姪関係であることを知る地域（Bの居住地）で共同生活することを避けたともいえるものである。Bの指揮の下に執り行われたとするAとXの結婚祝いの席に、他郡で生活していたXの友人達が招待されなかったことも、そうであるならば納得がいくことになる。

「内縁関係が形成されるに至った経緯」についても、Xの主張には疑問が残る。AとXが共同生活を始めた昭和33年は、戦後の家制度解体から13年以上も経っていること、Xは戦後教育を受けて高校にまで通っていたこと、戸主的立場にあった（X主張では戸主）Bの意思とはいえ、Bの居住する郡とは異なる郡において、自分の家族と一緒に生活していたにもかかわらず、Bの意思に従わざるを得なかったとは考えにくい。Dの世話についても、Aの父Bと母が家業である農業のため十分できずにいたとXは主張するが、同居していたAの弟妹は何故Dの世話をしなかったのだろうか。子守など雇用することができる経済状態になかったのか等、すべては何十年も前の、しかもXの主張でしかなく、事実確認のしようがない。また、Bが戸主的立場にあったとして、Xを「家制度」の犠牲者とするが、Bの権限がそれほど強かったにもかかわらず、何故に長男であるXの父が他郡でBと別居して生活していたのであろうか。さらに、Aの結婚条件の悪さの根拠とされた年老いたB夫妻の介護についても、結果的にAとXがB夫妻と同居せずにいるのであるから、それ程必然性があつたわけでもないということであろう。

Xが古い因習と家制度の残骸の被害者であると

するXの主張、それに基づいてXに同情的な判断をした第一審の判決に、本判決も感情的に引張られたように思えてならない。むしろ内縁成立の背景事情等に裁判官達が拘ったのは、叔父・姪の近親婚関係に対する倫理的抵抗感があったためではないだろうか。あるいは、姪が自由意思で叔父と結婚したいと思うはずがないという偏見があったのではないだろうか。いずれにしても、行政庁が書面等で真偽を確認できないような、何十年も前の内縁関係の形成経緯や地域性などを、「特段の事情」として挙げることに、どこまで合理性があるのか疑問である。また、これらの事実関係については、Yや第二審が法解釈学的観点の違いから十分に検証していないのであるから、また本判決が学説・判例および年金実務に及ぼす影響を考えれば、最高裁は「特段の事情」について事実関係を慎重に審査するために、高裁に差し戻すことを考えて然るべきであったのではないだろうか。

いずれにしても、本判決が近親婚的内縁に関する先例としての意味を持つことを考えれば、「特段の事情」の判断基準として挙げられた地域性や内縁成立の背景事情を知るための重要な事実関係は、本判決の公表にあたって明らかにされるべきであったのではないだろうか。地域性にかかわる事実関係としては、内縁成立前にAとXそれぞれが居住していた県や郡、そして内縁成立後に長年生活してきた郡が何処であったか、内縁成立の背景事情を知る上での事実関係ともいえるAとXの生年は何年であったかなど、個人が特定されない範囲内であれば情報を公表すべきであろう。この程度の情報を公表するだけで個人が特定され、何らかの弊害が生じるというのであれば、それこそXの主張する周囲の受け止め方自体に疑問があるということになるのではないだろうか。

## 5 おわりに

本判決が、「遺族厚生年金の受給権者である配偶者について、必ずしも民法上の配偶者の概念と同一のものとしなければならないものではなく、被保険者等との関係において、互いに協力して社

会通念上夫婦としての共同生活を現実に営んでいた者にこれを支給することが、遺族厚生年金の社会保障的な性格や法の上記目的にも適合すると考えられたことによるものと解される。」とするのであれば、相対的効果説にたつて、当事者の関係が近親婚違反に当たるかどうかにかかわらず、事実上の夫婦共同生活を重視して判断すれば良いであろう（第一審判決の立場）。さらに一步を進めて、正に自生した事実上の夫婦関係を重視した、民法の婚姻法秩序とは異なる社会保障法上の「婚姻」概念や「配偶者」概念を確立するほうが、少なくとも社会保障法体系の中では一貫性が保てるのではないだろうか。

また、本判決が、「厚生年金保険制度が政府の管掌する公的年金制度であり（法1条、2条）、被保険者及び事業主の意思にかかわらず強制的に徴収される保険料に国庫負担を加えた財源によって賄われていること（法80条、82条）を考慮すると、民法の定める婚姻法秩序に反するような内縁関係にある者まで、一般的に遺族厚生年金の支給を受けることができる配偶者に当たると解することはできない。」とするのであれば、第二審判決や反対意見のように、例外を認める必要はないであろう。むしろ、第二審のような判断が、社会的正義や国民感情に反するというのであれば、あるいは現在の多様な男女関係にそぐわないというのであれば、新しい婚姻法秩序を定めるために民法を改正すれば良いであろう。

確かに、法律の条文が個々の具体的な事案すべてに適合しないことはいうまでもない。しかし、「特段の事情」を持ち出して、個々の事案に適合した結論を得れば、それで良いというものでもない。本判決が「特段の事情」によって開けた穴は、重婚的内縁の場合と同様に、少なくとも「事実先行」の内縁関係に関しては、民法734条の近親婚禁止規定を「なし崩し」に侵食していくことになるであろう。現に、本件第一審判決が出た後、全国で同様の遺族年金支払請求が少なからず行われるようになったとのことである。

## 参 考 文 献

有地 亨 (1959) 「近親婚」『家族法体系Ⅱ』有斐閣。

太田武男・溜池良夫編 (1985) 『事実婚の比較法的研究』有斐閣。

大村敦志 (2004) 『家族法第2版改訂版』有斐閣。

武井正臣 (1976) 「内縁の法的保護の再検討」『婚姻法の研究 上』有斐閣。

二宮周平 (1990) 『事実婚の現代的課題』日本評論社。

———— (2005) 『家族法第2版』新世社。

水野紀子 (1993) 「事実婚の法的保護」『家族法改正への課題』日本加除出版。

竹中康之 (2005) 判時 1882 号 164 頁。

棚村政行 (2005) 早法 80 卷 4 号 21 頁。

二宮周平 (2005) 判タ 1173 号 116 頁。

第二審判決

衣笠葉子 (2006) 民商 135 卷 1 号 254 頁。

田中通裕 (2006) 判タ 1211 号 34 頁。

本判決

片桐由喜 (2007) NBL856 号 7 頁。

西田和弘 (2008) 判時 1987 号 173 頁。

南方 暁 (2007) LEX/DB 文献番号 28130485。

本山 敦 (2007) 月刊司法書士 423 号 32 頁。

(もとざわ・みよこ 筑波大学教授)

## 本件判例批評

## 第一審判決