

原 告 想田和弘ほか1名  
被 告 国

### 準 備 書 面 (5)

令和元年8月30日

東京地方裁判所民事第3部A1係 御中

被告指定代理人

志水崇通

木幡祐記

遠藤啓依

倉重龍輔

大嶋真理子

梶谷健二郎

片倉菜摘

今井文音

陶山敦司

佐藤博行

被告は、本準備書面において、日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子の氏の決定に関する規律について述べる。

なお、略語等は、本書面で新たに用いるもののほかは、従前の例による。

### 第1　日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子は日本国籍を有すること

前提として、日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子の国籍についてみると、国籍法2条1号により、子は、出生の時に父又は母が日本人であるときは、日本国籍を取得することとされている。したがって、日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子は、日本国籍を有することとなる。

なお、子の出生地である国の国籍規定や、外国人配偶者の本国の国籍規定との関係で、当該子は、その出生地である国や、当該外国人配偶者の本国の国籍を取得し、重国籍となることもあり得る。もっとも、上記のとおり、日本人と外国人配偶者との間に出生した子は少なくとも日本国籍を有していることになるから、通則法38条1項ただし書により、当該子の本国法は日本法となる。

### 第2　日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子の氏の決定に関する準拠法は日本法であること

子の氏の決定の問題については、親子間の法律関係の準拠法によるとする見解や、子の氏名権の問題として子の本国法によるとする見解がある（溜池良夫「国際私法講義〔第3版〕」（有斐閣、2005年）516ページ）。

親子間の法律関係の準拠法は、通則法32条により、子の本国法が父又は母の本国法と同一である場合には子の本国法であるとされていることから、日本人と外国人配偶者との間に出生した子に係る親子間の法律関係の準拠法は、当該子の本国法である日本法となる。

したがって、上記のいずれの見解を探ったとしても、日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子の氏の決定に関する準拠法は、日本法となる。

### 第3　日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子の氏の決定に関する民法及び戸籍法の規律

前記第2で述べたとおり、日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子の氏の決定に関する準拠法は日本法であり、民法790条1項本文は「嫡出である子は、父母の氏を称する。」と定めている。この点について、外国人は、元来我が国における民法上の氏を有していないことから、日本人と婚姻をした場合に婚姻時における氏の取扱いについて日本法が準拠法となつたとしても、民法上の氏を有しない以上、民法750条が適用されることはないし、同条により新たに我が国における民法上の氏を取得することもない。そのため、日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子についての「父母の氏」とは日本人である父又は母の氏のことをいい、子は日本人である父又は母の氏を称することとなる。したがって、日本人と外国人配偶者との間に出生した嫡出子は、民法790条1項本文により、当該日本人の父又は母の氏を称することとなる。なお、日本人と外国人との婚姻の届出があったときは、その日本人について新戸籍が編製される（ただし、その者が戸籍の筆頭者であるときは、新戸籍が編製されない。）こととされており（戸籍法16条3項）、子は日本人である父又は母を筆頭者とする戸籍に入籍することとなる（同法6条ただし書、18条1項）。

以 上