

【リンクはご自由にお貼りください】

【有償配布 及び Web（ホームページ、ブログ、facebook等）へのアップロードや転載はおやめください】

・「結婚の自由をすべての人に」東京訴訟（東京地裁）・第3回期日（20191016）で提出された書面です。

平成31年（ワ）第3465号 国家賠償請求事件

原告 大江千束ほか9名

被告 国

## 原告ら第4準備書面

（原告ただしの個別事情について）

2019年（令和元年）10月16日

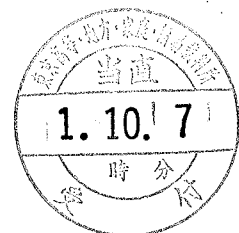
東京地方裁判所民事第17部合議B係 御中

原告ら訴訟代理人

弁護士 上杉 崇子

同 寺原 真希子

ほか20名



## 第1 はじめに

本準備書面においては、原告ただしの個別事情に即して、同性との婚姻を認めない民法及び戸籍法の規定（以下、本件規定という。）が憲法24条及び14条1項違反であるとの原告ら主張を基礎づける具体的事情、すなわち、原告第1準備書面第2. 2. (1) (4頁)において指摘した、①相手が同性か異性かという点を除いて、婚姻を希望する異性カップルと同性カップルの実態に差があるとはいえないこと及び②同性カップルは家族を形成・維持するうえで重大な権利・利益の侵害を受け、個人の尊厳が脅かされていることにつき敷衍して述べる。

原告ただしの個別事情については、確かに、これ自体は同人に特有の私的経験に根差したものではあるものの、上記各事情に関し、高度の普遍性を有する具体例を提供するものである。

本準備書面において主張する事実は、決して本訴訟の審理との関係で不必要なものでも、ましてや有害なものでもなく、むしろ付随的違憲審査を旨とする日本の裁判制度を前提とする限り、本訴訟の審理においても十分に重みをもった事情として参酌されるべきものであることを、念のため申し添える。

## 第2 原告ただしの性的指向と、それが自らの意思で変更できない事柄であること

- 1 原告ただしは、物心ついた頃から、自らの性的指向が男性に対するものであること、幼いころから、好きになる人も興味の対象もずっと男性であるということを認識していた。

そうした中で、原告ただしは、中学校に入ってから自ら図書館で調べることによって、思春期には同性に惹かれる者もあり、その後異性に惹かれる者もあれば、そのまま同性にしか惹かれない者もあって、後者を同性愛者と称することを知った。

自らが、ここでいう同性愛者ではなく、いつかは女性を好きになること

ができるようになるのではないかとの思いのもと、原告ただしは必死に色々なことを試した。そのような試みの中には、女性との交際を行って「彼女」を作り、周りの友人たちと合わせて一緒にいることによって自らが「普通の男」に見えるようにすることなどが含まれる。

しかし、こうした原告ただしの努力にもかかわらず、原告ただしは、自らの性的指向を変えることはできなかった。

2 その後原告ただしは、本を読むことにより、かつて同性愛は病気とされていた時代があり、薬を飲まされたり、精神病院に入院させられたり、電気ショックを与えられたりして、性的指向を強制的に変えようとした時代があったが、そのような時代を通じて人類が知り得たことが、「同性愛は病気ではなく、性的指向の一つであること」、また「性的指向は、自らの意思でも、周りの力によってであっても、無理やりこれを変えることはできないこと」であった、ということを知ることになった。

このような客観的な知見に触れることや、上述した自らの経験を踏まえることによって、原告ただしは、自らの性的指向を変更することはできないということを知ることになったのである。

3 上記のような、性的指向に関するかつての誤った科学的認識については、訴状第5. 3. (2). ア. (ア) (31頁以降)においても詳述しているとおりである。

同箇所にも記載のあるとおり、19世紀後半においては同性愛を処罰対象とすることに反対する意図ながら、これを精神的病理であって治療の対象であるという主張が行われており、そのことが、同性愛は異常や逸脱であるという社会の差別と偏見に「根拠」を与え、これを強める役割を果たした。

しかし、同(イ) (32頁以降)において述べたように、上記主張については医学的見地からの見直しが20世紀後半以降行われており、最終的

に、WHOによる「国際疾病分類（ICD）」のICD-10（1992年）における「性的指向それ自体は障害とみなされない」との明記へと至る（甲A30-1及び甲A30-2）。

4 このように、自らの意思で自由に変えることのできない属性が憲法14条1項後段の「社会的身分」に該当し、また、かかる自らコントロールできない事由に基づく別異取扱いの合理性については慎重に判断することを要することは、訴状第6.4.（1）及び（2）（52頁以降）においても述べたとおりであり、婚外子国籍事件（最大判平成20年6月4日民集64巻6号1367頁）が判示するところでもある。また、婚外子法定相続分違憲訴訟の最高裁判決（最大決平成25年9月4日）も、「自ら選択ないし修正する余地のない事柄を理由としてその子に不利益を課すことは許され」ないと判示して（理由3（4））、改正前の民法900条4号ただし書前段を違憲としている。

原告ただしにおいては、思春期を通じた必死の試みにより、自らの性的指向を変更するための様々な努力を行ったものの、結局自らの性的指向を変更することはできなかった。

この事実は、性的指向は人の性の重要な構成要素であり人格に深く根差した個性であって、人が自らの性的指向を自分の意思で自由に変えることはできないという科学的知見（甲A7-1、甲A7-2、甲A2-1、甲A2-1、甲A3-1及び甲A3-2）とも合致するものであり、かかる科学的知見の正当性を、本訴訟との関連で裏付ける傍証でもある。

### **第3 原告ただしが自らの性的指向を理由としたスティグマに苦しみ続けてきたこと**

1 原告ただしは、上述のとおり、物心ついたころから、自らの性的指向が男性に対するものであることは自覚していた。しかし、そのことは、父母や、周囲の者に知られないように幼心に決め、これを対外的に明らかにす

ることはなかった。もしも、そのようなことが明らかになれば、友達に  
じめられたり、またなにより、自らの愛する父母から嫌われるというこ  
を恐れたのである。

- 2 またこれも上述のとおり、原告ただしは、思春期を通じて自らの性的指  
向を変えるための様々な努力を行ったが結局これを果たせず、そのこと  
により、「自分は出来損ないなのだろうか?」「こんな自分なんか、生まれ  
てこなければよかった…」といった気持ちを抱いていた。人格が形成され  
るうえで極めて重要な時期である思春期に、自らの存在を肯定的に見るこ  
とができず、卑下せざるを得なかったことが、原告ただしが人格を形成・  
確立するうえで多大な困難を課したものであることは言うを俟たない。

やがて読書を通じて性的指向を変更することはできないという事実を知  
るに至り、絶望感に襲われたが、同時に「自分の愛する父や母を絶対に悲  
しませるわけにはいかない」との思いの下、自らの性的指向については、  
死ぬまで決して誰にも知られないように生きていこうと固く心に誓い、そ  
の後原告ただしは、30年以上にわたって自らの性的指向を、ごく親しい  
ゲイの友人以外には知らせずに、周りにはひた隠しにしながら生きてきた  
ものである。

- 3 社会人になった後も、会社の同僚や先輩に恋人のことを聞かれる都度、  
その時に関係のあった男性を「彼女」に置き換えて応答せざるを得なかつ  
た。また、親戚や母親から、結婚について聞かれるたびに、疎ましく感じ  
はするものの、同時に彼らが原告ただしの幸せをただ願っていることもわ  
かっていたので酷く胸が痛むこともあった。

こうした生活の中で、原告ただしがついた小さな嘘が次の嘘を呼ぶよう  
になり、原告ただしは、自らの周りに見えないバリアを張り巡らせ、薄い  
空気の中でなんとか生きていくというように感じる時もあった。

4 訴状においても主張したように、同性愛者等は、社会内において、社会が押し付ける否定的評価ないし劣等の烙印（スティグマ）に苦しめられ続けてきた。

1975年1月のアメリカ心理学会代議員大会決議（甲A1-1及び甲A1-2）においても、スティグマを全ての精神保健専門家が率先して取り除くことを促されているように、こうした社会的偏見は、誤った医学的知見の存在も預かって、社会内に流布されてきたものであるといえる。

しかし、かかるスティグマは、医学的知見の抜本的転換があったからといって、そのことにより直ちに除去されるというものではない。社会に一度浸透したスティグマを除去することは困難を極め、現在においても、未だに同性愛者に対する差別・偏見を向けられた事例は後を絶たない。

現に、性的指向に関する医学的知見の大転換の時期を経て成長した原告ただしも、その生育の過程においては、やはり自らの性的指向をひた隠しにして生きてこざるを得ず、日々の人間関係のなかで、同性愛者に対する否定的な評価を目の当たりにしたことは少なくなく、自身が同性愛者であることによって無用な苦しみを受け続けてきたことが認められるのであって、こうした状況は、他の多くの同性愛者等に共通する。

そして、訴状第6.5.(3)（58頁以降）においても主張したように、同性愛や同性カップルに対する差別・偏見が流布しているなかで、家族や身分関係を定めた基本法典である民法が、依然として日本において同性カップルの婚姻を認めていないということは、同性カップルに対し、「社会が承認しない関係性」というスティグマを与え続けるものであって、原告ただしらを含む同性愛者等に対し二級市民のレッテルを貼るに等しく、またそのことによって、同性愛者等の個人の尊厳を傷つけ、その生きづらさを生み出し続けているのである。

#### **第4 原告ただしと原告かつの生活状況が、異性カップルのそれと何も変わらないものであること**

1 原告ただしは、今から8年前、16歳年下の九州居住の原告かつと出会った。

二人は、月に1回か2回、九州で会ったり、東京に原告かつが出てきて会ったりすることを繰り返しながら交際を続けた。こうした遠距離恋愛は3年続いたが、やがて原告ただしと原告かつはできる限り一緒にいたいと思うようになり、原告かつが九州での仕事をやめて、その両親に自らの性的指向や原告ただしと一緒に暮らすことも打ち明けて、東京に引っ越してくるようになった。

原告ただしは、ちょうど賃貸マンションの契約の更新時期であったため、まず自分の名義でマンションの契約を締結し、その後3か月遅れる形で原告かつが東京に移住してくることとなった。

2 賃貸借契約締結にあたり、原告ただしが不動産屋に、原告かつと同居する旨を電話で伝えた際に、原告かつが男性であったため、二人の関係を聞かれることとなり、原告ただしは一瞬たじろぎつつも「パートナーです」と答えた。

このとき原告ただしは、大家が男性同士の同居を認めてくれるか不安に思ったものの、もう嘘をつきながら生きていくことに疲れていたため、真実を伝えることにしたのである。

3 こうして同居が開始されたが、原告かつと同じ時間を過ごすうちに、原告ただしは、原告かつのことを、生涯寄り添って生きていける大切なパートナーであると考えようになった。

原告ただしと原告かつの日常は次のようなものである。

原告ただしは毎朝朝食をつくり、原告かつはその間洗濯をし、二人で朝食を一緒にとり、先に出勤する原告かつを原告ただしは窓から手を振りながら見送る。原告ただしが早く帰った日は、原告ただしが夕食を作り、その日あった仕事場での出来事を話しながら、夕食を二人で食べる。時には、

二人の友人たちを自宅に呼び、酒を飲みながら笑い、語り合う日もある。

原告ただしが仕事のアイデアを考え続け、眠れずに迎えた朝は、原告かつが先に起きて外出し、パンを買ってきて朝食の準備をする。原告ただしが仕事で疲れ遅く帰ってきた日などは、原告かつは自宅のソファで「ちびまる子ちゃん」を見てケラケラ笑っていたり、原告ただしはそんな原告かつをみて、いいようのない幸福感に包まれることがある。

現在は、原告ただしと原告かつの周りにも、次第に二人の性的指向を知る友人たちが増えており、ともに通う美容院の美容師などにも二人の関係を伝えている。また、原告ただしの80歳近くになる父母にも原告かつを会わせて一緒に食事をするなどしており、原告ただしの父母も、原告かつのこを受け入れて、これからの二人の人生を応援してくれている。

- 4 こうした、原告ただし・原告かつカップルの出会い、交際、同居に至るまでの経緯や、現在の生活状況については、典型的な異性カップルのそれと何も変わることがないものである。

すなわち、同性カップルの関係性も、異性カップルの関係性と同様、個人の尊重を基礎とした相互の信頼関係に基づく人間的な紐帯をその中核としてはじめて成立するものであって、両者が本質的に異なるものであるかに理解することは、全くの謬見である。

同性カップルは、異性カップルと異なる性的指向を有するという理由のみによって、同性との婚姻を認めない現行法の制度において「愛する人と安心して幸せな日々を過ごしたい」という当然の気持ちを拒まれ抑圧されながら暮らさざるを得ない状況に置かれているものである。

## **第5 原告ただしと原告かつが婚姻することができないことによる具体的な不都合性**

- 1 原告ただしと原告かつが上述のように同居生活を送る中で、ある日、原告かつの甲状腺に病変が見つかったことがあった。原告ただしは朝まで眠



ることができず、検査にも一緒についていったが、診察を待ちながら、一緒に医師の診断を聞くことができるだろうかと考えていた。

このときは幸い、病院側の判断により一緒に診断を聞くことができたのであるが、もしこの先、原告かつが手術や入院をするような事態となった場合、病院が原告ただしを原告かつの家族として認めてくれるかどうかについては、強い不安の気持ちを持たざるを得なかった。

2 原告ただしが原告かつと婚姻することができれば、現在の原告ただし名義による賃貸マンションではなく、二人で分譲マンションを共同して購入するようなこともあり得るであろうし、また、（養子縁組や生殖補助医療の利用等の方法で）二人の子供を持ち、その成長を見守るようなこともあったかもしれない。もし原告ただしが病気に倒れたときは、原告かつが当然に医師との間で治療法を相談することができるであろうし、年長者である原告ただしが先立つような場合には、原告かつも原告ただしの側に当然にすることができるであろう。

しかし、現実には、原告ただしは原告かつと婚姻することができないので上記のいずれについても直ちにこれらが現実的に可能であるということとはできない状況にある。結局、原告ただしにおいては、原告かつと婚姻ができないことによって、少なくとも上記のような様々な不利益を受けているのである。

なお近時、原告ただしの会社においても同性パートナーの届出により、結婚休暇、服喪休暇、家族看護休暇、育児休暇、介護休暇などに関して異性カップルと同様の取扱いがなされるようになったが、そもそも同性カップルが法的にも婚姻することができれば、このような各使用者における法律の不備を補うための自発的な努力を待つことなく当然に、異性カップルと同様の福利厚生を受けることができるのである。またこのような取扱いは使用者の任意に係るものに過ぎず、こうした個別的取扱いがあるからといって、原告ただしが原告かつと婚姻できないことによる不利益性が緩和

されたとみることはできない。

3 そして、何より、同性間の婚姻が認められることは、原告ただし及び原告かつの二人が「カップル」である、ということが何らの違和感なく、社会に受け入れられていくことを意味する。いまは、原告ただし及び原告かつがどんなに仲睦まじくとも、美容院であれ、病院であれ、会社であれ、二人を「カップル」とみることは少ない。同性間の婚姻を認める法律ができることで人々の認識が変化し、具体的なカップルに婚姻が認められることで、両者の関係性は、社会のなかで公示され、そして、何らの違和感なく自然なものとして受け入れられていく素地ができていく。それが、同性愛に対する差別・偏見の低減を産み、ひいては、原告ただし及びかつのパートナーシップを強めていくことにつながる。

4 訴状第6. 3. (3) (訴状44頁以降)においても詳述したように、婚姻に伴って法律婚夫婦が享受しているものの同性カップルが享受することができない法的・経済的な権利・利益及び事実上の利益は質量ともに莫大であり、枚挙にいとまがないといえることができる。

原告ただしと原告かつのカップルに即して言えば、民法上、相互に対する相続権や、子を養育した場合にはその子に対する共同親権が認められないといった不利益取扱いがあるほか、当然、税法上の取り扱い等の上でも不利益を受けている。

その他、上記のとおり、特に病院での医療行為への立会いなどについては、個別の病院側の判断に拠ってその可否が決まることとならざるを得ないことになり、不安定な状況に置かれている。また、将来改めて賃貸マンションを借りることとなった際に果たして同性カップルとして入居できるかどうかは不透明であるほか、二人の名義でペアローンを組んで分譲マンションを取得することは一般に困難である以上、分譲マンションの取得も事実上あきらめざるを得ない。

5 以上を踏まえると、原告ただし及び原告かつは、同性カップルに婚姻することを認めない本件規定により、法律上及び事実上の利益を不当に侵害されていると言わざるを得ない。

現在の原告ただし名義で賃借しているマンションにおいて二人が同居することができたことや、原告かつの診療に原告ただしが立ち会うことができたことなどは、そのとき限りの僥倖であった可能性もあり、将来同様の状況となったときに同じような取扱いを受けることができるとは限らない。

異性カップルとの比較において同性カップルに生じている様々な不利益は、抜本的には、同性カップルが婚姻することができるための法的な制度が設けられない限り、解消することはないのである。

## 第6 まとめ

以上のとおり、同性カップルに婚姻を認めない日本の現行法制度は、原告ただしを含む同性愛者等に対し、婚姻することができない者であるという烙印を押すことで異性愛者より劣った社会に認められない存在であるという差別意識を助長するものであり、同性愛者に対するスティグマを固定化する役割を営んでいる。また、同性カップルの生活実態は、異性カップルのそれと何ら異ならないにも関わらず、合理的な理由なく婚姻する自由を奪うことによって、同性カップルに対し、異性カップルには当然に認められる多数の法律上事実上の利益を享受させず、またその生活を不安定化させている。

本準備書面において述べた原告ただし（及び原告かつ）の個別事情に照らせば、①相手が同性か異性かという点を除いて、婚姻を希望する異性カップルと同性カップルの実態に本質的な差があるとはいえず、いずれの関係も個人尊重の原理（憲法13条前段）からは等しく尊重されるべきであること及び、にもかかわらず、②同性カップルは家族を形成・維持するうえで重大な権利・利益の侵害を受け、個人の尊厳が脅かされていること

（原告第1準備書面第2. 2. (1) (4頁)）は明らかであって、これは、同性カップルに婚姻を認めない現行法の本件規定が、憲法24条及び同14条1項に違反するとの原告ら主張を基礎付けるものである。

以 上