

【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（2019.10.16）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

原告ら代理人意見陳述要旨

2019（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 寺原 真希子

弁護士 熊澤 美帆

第1 同性婚を認めないことが、憲法24条1項に違反するとの主張

1 はじめに

憲法24条1項は「婚姻は両性の合意のみに基づいて成立」と規定している。これは、人が、国家や第三者に干渉されることなく、望む相手と意思の合致のみにより婚姻できるという「婚姻の自由」を憲法上の人権として保障したものである。現在の憲法が制定される以前は、婚姻する当事者二人が結婚したいと思っていても、戸主の同意がなければ婚姻は認められなかつた。憲法24条1項は、この「家」制度を改めるために作られたものである。

2 国の主張の誤り

国は、この訴訟において、憲法24条1項に関し、「両性という文言は男女を意味するから同性婚は想定されていない」という一点のみを主張してい

る。

しかし、「両性」という文言が、同性間の婚姻を認めていない現行法の憲法適合性を導くという発想は二つの点で誤っている。

（1）文言のみに拘る解釈方法は誤っていること

憲法解釈は、文言のみにとらわれず、憲法13条で保障される個人の尊厳をはじめとする憲法の基本原理、歴史的、国際的視点などから行われなければならない。それにもかかわらず、国はこれらを一切考慮していない。

最高裁判所は、従来から、文言にとらわれずに解釈するという手法を採用している。例えば、外国人に人権保障を認めたマクリーン事件判決がある。憲法上の人権を定める憲法第三章の表題は、「国民の権利及び義務」とされており、文言上外国人は含まれていない。しかし、最高裁は、外国人にも性質上可能な限り人権を認めるとしている。これは文言のみにとらわれないという最高裁の姿勢を示している。

同じことが、憲法24条1項にもいえる。「両性」という文言のみにとらわれることなく、個人の尊厳などの基本原理、歴史的、国際的視点から解釈しなければならない。憲法24条1項は、「家」制度から脱却し、当事者の意思のみで婚姻をなしうることを認めた規程である。つまり、両性という文言には、同性婚を排除する意思は全く含まれていない。憲法制定時の議論をみても同性婚を排除するような議論がなされた形跡は一切ない。さらに、「婚姻をするについての自由」について言及した再婚禁止期間違憲訴訟においても、憲法24条1項の解釈について、「両性」や「男女」という文言を使わずに、「当事者間」という言葉を使っている。人が社会を生きていくうえで、望む相手との間で婚姻という選択肢を持つことは、すべての人が「個人として尊重される」という憲法の基本原理を実現するためには非常に重要なことである。憲法24

条1項の解釈については、かかる憲法の基本原理などの視点も踏まえて解釈すべきであるから、国の、両性という文言に拘る解釈は誤っていると言わざるを得ない。

(2) 社会変動を考慮しない解釈方法は誤っていること

最高裁判所は、これまでも社会変動によって憲法の解釈をかえてきた。憲法24条1項の解釈においても、従来の裁判所の手法にのっとり、社会変動を考慮して憲法解釈をすべきであるにもかかわらず、国はこれを一切考慮していない。憲法の基本原理である「個人の尊厳」「個人の尊重」も、社会の変動をふまえて、時代に即して理解されるのであるから、当然憲法の解釈も変わっていく。例えば、昭和27年には、最高裁は取材の自由は憲法上の権利ではないと判断していた。しかし、その後の社会変動もふまえ、昭和44年には、最高裁は取材の自由について、憲法21条の精神に照らし、十分尊重に値すると判断を変更している。

同じことが、憲法24条1項にもいえる。憲法制定時、同性愛は異常と思われていたかもしれない。「両性」の語が何の議論もなく使われたのもそのためである。しかし、その古い認識は根底から否定された。性的指向・性自認をとわず、人がその人らしい人生を生き、謳歌するうえで、性のあり方がその人らしくあること、その性のあり方に基づいて生きること、これが、いかに重要であるか。迫害や抹殺の歴史のうえに、社会はこのことに気付いた。他方、人々が結婚に求めるものも変化した。その結果、世界では多くの国で同性婚が認められ、G7のなかで同性婚や国のパートナーシップ制度を法制化していないのは日本だけという状況である。

(3) まとめ

婚姻の自由が同性カップルにも及ばないとする理由はない。このことは、原告らの具体的な状況からも明らかである。それぞれのカップルは、一緒に生活し、楽しいときも、つらいときもその想いを共有して、信頼して一緒に生きている。異性カップルと全く違いはない。「同性カップ

ルでは、子どもが産めないじゃないか」と言われるかもしれない。しかし、子どもを産まない男女もいる。子どもを産めない男女もいる。逆に、原告小野・西川カップルのように二人で子どもを育てている同性カップルもいる。何か違いがあるのだろうか。

このように、憲法24条1項を読み解き、憲法制定時に憲法24条1項に込められた理解、そこからの社会の変化をも考えれば、憲法24条1項において保障される婚姻の自由は当然に同性カップルにも及ぶ。したがって、同性婚を認めない現行法の規定は、憲法24条1項に反して違憲と言わざるを得ない。

第2 同性間の婚姻を認めることは憲法14条1項にも違反すること

1 本訴訟の争点

憲法14条1項は、「すべて国民は、法の下に平等である」と定める。これは、合理的な根拠に基づくものでない限り差別的取扱いをすることは許されないという、当然のことを確認したものである。

原告らは、「同性間の婚姻を認めることは同性愛者等に対する差別である」と主張して、本訴訟を提起した。本訴訟の争点は、同性愛者等が性的指向に基づいて婚姻制度から排除され、婚姻に伴う社会的承認や様々な権利・利益を享受できないという重大な不利益を被っていることを正当化する事由がはたして存在するのかに集約される。

2 正当化事由が存在しないこと

結論から言えば、本件区別が正当化される余地はない。以下、その理由として4点述べる。

まず、第1に、人は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。このように自らコントロールする余地のない事柄ないし属性を理由とし

て不利益を及ぼすことは許されない。婚外子相続分差別訴訟においても、最高裁は、「父母が婚姻関係になかったという、子にとっては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及ぼすことは許され」ないとして、憲法14条1項違反の結論を下している。

第2に、婚姻の意義・目的はパートナーとの人格的結びつきの安定化にあるところ、これは同性カップルにも妥当するから、婚姻の意義・目的をもって同性愛者等の婚姻制度からの排除を正当化することはできない。子どもを産み育てるか否かは当事者の意思決定に委ねられるべきであるから、国家が生殖を目的とする男女の結合のみを婚姻として保護することは、正当とはいえない。

第3に、婚姻に伴う効果の中に、異性カップルであることが理論的に要請されるものは、一つとして存在しない。

例えば、同居・協力・扶助義務は、「ふうふ」という精神的・肉体的・経済的な共同体を維持することにその趣旨があるところ、共同体維持の必要性は同性カップルにも同様にあてはまる。また、配偶者に相続権が与えられている趣旨は生存配偶者の生活保障にあるところ、同性カップルの場合も、残されたパートナーの生活を保障する必要性に変わりはない。さらに、親権は子の保護を目的とするところ、同性カップルの関係性を法的に安定させることは、そこでの子の養育も安定化することを意味する。親と子の関係性が適切に形成されることが重要なのであり、男である父と女である母というペアである必然性はない。

なお、自治体によるパートナーシップ制度や企業による福利厚生の取組みは、婚姻に伴う法的効果を付与するものではないから、かかる制度や取組みは、同性カップルの法的基盤の不安定性の証左になりこそそれ、婚姻の代替手段とはなりえない。

第4に、本訴訟において最も強調したいことは、国が同性間の婚姻を認めないこと自体が、同性カップルに「社会が承認しない関係性」というステイグマ

を与え、同性愛者等の尊厳を深刻に傷付け続けているという点である。

婚姻制度は国民の意識に幅広く浸透しており、法的な夫婦であるという関係性は周囲から尊重される。婚姻を異性カップルに限定することは、同性カップルや同性愛者等が「社会に承認されるに値しない、異常で劣ったもの」であるという差別意識を助長していると言わざるを得ない。逆に言えば、婚姻制度が改められないまま同性愛者等に対する差別意識が解消されるという事態は、想像できない。

第1回口頭弁論期日において、原告小野は、「すでにいる家族をいないものにしないでほしい」と訴え、原告佐藤は、「自分自身に対する否定的な気持ちを感じなくともよい社会へ」と語った。これは、原告らだけの思いではなく、日本全国で性的指向に基づく差別と闘っている全ての人々に共通する切実な思いである。

国は、自らが、同性愛者等に対する差別を継続してよいという強力なメッセージを発し続けていることを十分に認識する必要がある。同性愛者等の尊厳を傷つけ続けている本件区別が正当化される余地はない。

3 被告の主張が正当化事由の不存在を裏付けていること

以上に対する被告の反論は、「憲法24条1項は同性婚を想定していないから、同性婚を認める法律を設けないことは憲法14条1項にも違反しない」という、一点のみである。憲法・民法の制定当時にとどまらず、現在においても何故、同性間の婚姻が認められないのか、そのことに合理的な根拠はあるのかについて、一切答えようとしない。このような被告の態度は、信義に従い誠実に民事訴訟を追行するという訴訟当事者の責務に反するものであるが、翻って考えれば、被告が本件区別を正当化しようと試みることは、性的指向に基づく差別を正当化し、同性婚のみならず同性愛者等の存在自体を「想定していない」と表明することと同義であるから、被告が正当化事由を挙げられないこと

は当然とも言える。被告が具体的な反論を行えないことは、本件区別に正当化事由が存在しないことを裏付けるものである。

4 結論

憲法13条が明確に謳うとおり、すべて国民は個人として尊重される。性的指向にかかわらず、どの個人も同じ価値を持つ。本件区別が憲法14条1項が禁止する差別として許されないことは明白である。

第3 最後に

同性愛者等が数の割合として圧倒的少数者であり、長い差別の歴史に晒されてきたことからすれば、本件区別が民主政の過程すなわち国会において是正されることは、残念ながら期待できない。本年6月に同性間の婚姻にかかる法律案が国会に提出されたにもかかわらず実質的審議がされようとしない状況にあること、同性愛者等に対する議員による差別発言が後を絶たないこと、そして、本訴訟における被告たる国の消極的态度もまた、そのことを物語っている。

本件はまさに、民主政の過程において少数者が救済されない際の人権の砦である裁判所が、その役割を果たすべき事案である。裁判所におかれでは、本訴訟を見守る全国の性的少数者、いや、個々人の生き方が尊重される社会で生きていきたいと願う全ての人々の思いを踏まえ、適切な判断を下されたい。

以上