【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）の訴状（20210326提訴）です。

訴 状

2021年（令和3年）3月26日

東京地方裁判所民事部 御中

原告ら訴訟代理人

弁護士 上 杉 崇 子
同 寺 原 真希子
同 井 上 皓 子
同 宇治野 壮 歩
同 榎 本 一 久
同 加 藤 慶 二
同 金 子 美 晴
同 喜 田 康 之
同 熊 澤 美 帆
同 佐 藤 樹
同 澤 崎 敦 一
同 清 水 皓 貴
同 蕭 以 亮
同 鈴 木 創 大

【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）の訴状（20210326提訴）です。

同 中 川 重 徳
同 永 野 靖
同 仲村渠 桃
同 服 部 咲
同 原 島 有 史
同 藤 井 啓 輔
同 松 宮 英 人
同 三 浦 徹 也
同 水 谷 陽 子
同 溝 田 紘 子
同 南 川 麻由子
同 山 下 敏 雅
同 横 山 佳 枝

原告ら訴訟復代理人

弁護士 松 田 亘 平

弁護士 北 條 友里恵

弁護士 油 原 麻 帆

原告ら 別紙原告目録記載のとおり（計8名）

原告ら訴訟代理人 別紙訴訟代理人目録記載のとおり
（計27名）

原告ら訴訟復代理人 別紙訴訟復代理人目録記載のとおり
（計3名）

【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）の訴状（20210326提訴）です。

〒100-8977 東京都千代田区霞が関一丁目1番1号

被告 国

代表者法務大臣 上川陽子

「結婚の自由をすべての人に」訴訟事件

訴訟物の価額 800万円

貼用印紙額 4万2000円

【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）の訴状（20210326提訴）です。

目次

第1	本件の概要	7
第2	原告ら	7
1	はじめに	7
	(本サイトにアップするにあたり、原告に関する記載は一部を除き省略して います。そのため、裁判所に提出したものとページ数にはズレがありま す。そのため、裁判所に提出したものとページ数にはズレがあります。ご 容赦ください)	
第3	人の性の多様性	8
1	性自認と性的指向	8
	(1) 性自認または性同一性 (gender identity)	8
	(2) 性的指向 (sexual orientation)	10
	(3) 性自認と性的指向	11
2	性の多様性と社会	13
第4	日本の法制度	15
1	民法の規定	15
2	セクシュアル・マイノリティと婚姻	15
第5	法律上同性の者との婚姻を認めないことが婚姻の自由の侵害であること	16
1	概要	16
2	婚姻の自由は憲法上の権利であること	16
	(1) 婚姻の自由と自己決定権 (憲法13条)	17
	(2) 婚姻の自由は近代的婚姻の本質的属性であること	22
	(3) 憲法24条1項の制定経緯	23
	(4) アメリカ合衆国憲法と婚姻の自由	25
	(5) 判例	26
3	婚姻の自由は法律上同性の者との婚姻にも及ぶこと	27
	(1) 婚姻の自由が憲法上の権利に高められた根拠は法律上の同性カップル	

【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）の訴状（20210326提訴）です。

にも妥当すること	28
（2）性自認・性的指向に関する普遍的な共通認識と「個人の尊重」	30
4 憲法24条1項は法律上の同性カップルの婚姻を禁止していないこと	45
5 結論	47
第6 法律上同性の者との婚姻を認めないことが平等原則に違反すること	47
1 はじめに	47
2 性別に基づく別異取扱いであること	48
3 性自認及び性的指向のあり方に基づく別異取扱いであること	48
4 被侵害権利・利益	49
（1）婚姻の自由の侵害	49
（2）社会的承認の不享受	49
（3）婚姻に伴う具体的権利・利益の不享受	50
（4）小括	59
4 厳格に審査されるべきこと	59
（1）後段列挙事由による別異取扱いであること	59
（2）性自認及び性的指向，自らコントロールできない事由に基づく別異取扱いであること	61
（3）被侵害権利・利益が重大であること	62
（4）民主政の過程で救済されない事柄であること	62
（5）小括	63
5 別異取扱いが正当化されないこと	63
（1）婚姻の意義・目的に照らして法律上の同性カップルを排除する理由がないこと	63
（2）各被侵害権利・利益を付与しない理論的根拠が存在しないこと	63
（3）セクシュアル・マイノリティの尊厳を傷つけること	66
（4）届出婚主義の趣旨に反すること	68

【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）の訴状（20210326提訴）です。

(5) 小括	68
6 結論	69
第8 立法不作為が国賠法上違法であること	76
1 立法不作為の国家賠償法上の違法性に関する基準	76
2 本件規定の違憲性が明白であること	77
(1) トランスジェンダー，ゲイ，レズビアン，パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティであることを理由とする権利利益の制約や差別は許されないという認識が確立，浸透してきたこと	78
(2) 法律上同性の者との婚姻を可能とする立法措置を執ることが世界の潮流であること	93
(3) 日本における法律上の同性カップルの婚姻を求める声の高まり	97
(4) 小括	104
3 国会が正当な理由なく長期にわたって立法措置を懈怠していること	104
4 結論	104
第9 損害の発生	105
第10 結語	105

【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）の訴状（20210326提訴）です。

請求の趣旨

- 1 被告は、原告らに対し、それぞれ金100万円及びこれに対する訴状送達の日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え
- 2 訴訟費用は被告の負担とする
との判決並びに仮執行の宣言を求める。

請求の原因

第1 本件の概要

本件は、法律上同性の者との婚姻を認める立法を怠った被告の立法不作為によって、望む相手との婚姻を妨げられた原告らそれぞれが、その被った精神的損害につき、国家賠償法1条1項に基づき、被告に対して損害賠償を求める事件である。

現在日本では、法律上同性の者との婚姻は不適法として届出を受理されない。このような扱いは、婚姻しようとする相手の性別が法律上同性である人々について、憲法上の権利である婚姻の自由（憲法24条1項）を不当に侵害し、性自認や性的指向など性のあり方を理由に憲法14条の禁ずる不当な差別的扱いをするものであり、また憲法24条2項適合性を欠くものである。

本件訴訟は、このような憲法に違反する法律が直ちに改正され、原告らと同様の立場にあるすべての人々の困難の解消と尊厳の回復がなされることを求めて提訴するものである。

第2 原告ら

1 はじめに

原告らは、以下のとおり、自己の性のあり方に基づき、法律上同性のパートナーとの婚姻を希望する者である（以下、原告らをまとめて「原告ら」と

【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）の訴状（20210326提訴）です。

いうことがある）。

（本サイトにアップするにあたり、原告に関する記載は省略しています）

第3 人の性の多様性

1 性自認と性的指向

以下に述べるとおり、人の性のあり方は多様である。

（1）性自認または性同一性（gender identity）

性自認または性同一性とは、gender identityの訳語であり、人が有する自分の性別についてのアイデンティティ（個人に内在化された認識ないし感覚）のことを指す。例えば、私（の性別）は女性である、私（の性別）は男性であるという認識が、それである（甲A1・世界トランスジェンダー・ヘルス専門家協会（WPATH）「トランスセクシュアル、トランスジェンダー、ジェンダーに非同調な人々のためのケア基準 第7版」（96頁）、甲A134・佐々木掌子「トランスジェンダーの心理学」（2017, 晃洋出版）8頁から10頁、甲A136-1・アメリカ精神医学会 What Is Gender Dysphoria?, 甲A34・加藤秀一・はじめてのジェンダー論（有斐閣ストゥディア）35頁）。

この性別についてのアイデンティティの面において、人の性は実に多様である。人には、社会や法律によって出生時に「割り当てられた性別」がある（生物学的な特徴をもとに割り当てられることとされている）ところ、性自認とこの割り当てられた性別とが一致する場合もあれば一致しない場合もある。両者が一致せず、割り当てられた性別に不適合感を持ったり（性別違和（gender dysphoria）ともいう）、自認する性別の通り生きることを望む場合はトランスジェンダーと呼ばれる。他方、性自認と割り当てられた性別が一致する場合はシスジェンダーと呼ばれる

【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）の訴状（20210326提訴）です。

（甲 A 1 ・世界トランスジェンダー・ヘルス専門家協会（WPATH）「トランスセクシュアル，トランスジェンダー，ジェンダーに非同調な人々のためのケア基準 第7版」（97頁），甲 A 1 3 4 ・佐々木掌子「トランスジェンダーの心理学」（2017，晃洋出版）8頁，甲 A 1 3 6 - 1 ・アメリカ精神医学会 What Is Gender Dysphoria?，甲 A 3 4 ・加藤秀一・はじめてのジェンダー論（有斐閣ストゥディア）32頁）。

これを単純化したうえで，表にすると以下のとおりとなる。

表 1 - 1

	割り当てられた性別	性自認
トランス男性	女性	男性
トランス女性	男性	女性
シスジェンダー	男性	男性
シスジェンダー	女性	女性

トランスジェンダーは，性自認等が割り当てられた性別と適合しない人々を広く表す概念であるが，それらの人々のために，性別違和が特に強い場合を「性同一性障害」（GID: Gender Identity Disorder）という。精神疾患としてホルモン剤の服用や外科手術によって生物学的性別を外形上「変更」する「治療」が行われるようになり，法的な性別の変更を認める法制が各国に広まった（日本では，2003年に『性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律』（平成十五年七月十六日法律第百十一号）が制定された）。しかし，人の性の多様性が普遍的共通認識となる中で，生物学的性別や割り当てられた性別と異なる性を生きようとするを病理とすること自体が医学的にも法的にも適切でないことが認識されるようになり，後述のとおり，世界的に影響のあるアメリカ精神医学会の診断と統計マニュアル（DSM）では，2014年の改定の際に「性同一性障害」という概念が削除され，「性別違和」（Gender Dysphoria）に置き換えられ（甲 A 1 3 6 - 1 ・アメリカ精神医学会 What Is Gender Dysphoria?，

【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）の訴状（20210326提訴）です。

甲A134・佐々木掌子「トランスジェンダーの心理学」（2017, 晃洋出版）40頁から43頁, 甲A34・加藤秀一・はじめてのジェンダー論（有斐閣ストゥディア）32頁から34頁), WHOの「International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems 疾病及び健康上の問題についての統計分類」においても同様の動きが進んでいる（甲A137-1）。

このように、性自認において人の性は多様であり、トランスジェンダー、シスジェンダーのいずれもが人間の性の自然なあり方の一つであり尊重される必要がある（甲A1・4頁, 甲A2・谷口洋幸「性自認と人権—性同一性障害者特例法の批判的考察」法学セミナー753号51頁（2017年）53頁）。

（2）性的指向（sexual orientation）

性的指向（sexual orientation）とは、人の性のあり方のうち、人の性愛の意識が異性、同性のいずれに向くのか、双方に向くのかあるいは向かないのかという方向性をいう（甲A4-1, 4-2（訳文）・アメリカ精神医学会 LET' S TALK FACTS ABOUT Sexual Orientation, 甲A134・佐々木掌子「トランスジェンダーの心理学」（2017, 晃洋出版）11頁から12頁, 甲A136-1・アメリカ精神医学会 What Is Gender Dysphoria?, 甲A34・加藤秀一・はじめてのジェンダー論（有斐閣ストゥディア）48頁）。

この性的指向の面においても、人の性は実に多様である。人が性愛の意識を抱く相手は異性である場合もあれば、同性である場合もある。異性・同性の双方である場合もある。同性愛は、性愛の意識が同性に向かうものであり、異性愛は性愛の意識が異性に、両性愛は双方に向かうものであるが、性的指向は連続的なものであることも指摘されている（甲A5の

【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）の訴状（20210326提訴）です。

2・オーバーゲッフェル事件アミカス意見書（訳文）9頁5行目，甲A3

4・加藤秀一・はじめてのジェンダー論（有斐閣ストゥディア）48頁）。

これを単純化したうえで，表にすると以下のとおりとなる。

表2-1

		性愛の向く方向
同性愛	レズビアン	女性
	ゲイ	男性
両性愛（バイセクシュアル）		女性・男性の双方
異性愛 （ヘテロセクシュアル）	異性愛の女性	男性
	異性愛の男性	女性

ところで，表2-1での整理は，性愛の意識が向くかどうかに関し，相手の性別が重要であることが前提となっているが，性愛の意識が向くかどうかに関し，相手の性別がどのような性別かは重要ではない場合もある。そのような性的指向をパンセクシュアルという。また，いずれの性別にも性愛の意識が向かない場合もある（甲A134・佐々木掌子「トランスジェンダーの心理学」（2017，晃洋出版）6頁）。

このように，性的指向において人の性は多様であり，いずれの性的指向も「人間が有する性的指向（sexual orientation）の一つ」である（甲A3-1，3-2（訳文）・アメリカ心理学会代議員大会決議，甲A4-1，4-2（訳文）・アメリカ精神医学会 LET' S TALK FACTS ABOUT Sexual Orientation，甲A5-1，5-2（訳文）・オーバーガフェル事件アミカス意見書，甲A6・東京地方裁判所平成6年3月30日判決判タ859号163頁「第三 一 1」（169頁）。以下同判決を「府中青年の家事件一審判決」という。）。

（3）性自認と性的指向

以上のとおり，性自認は，人が有する自分の性別についてのアイデンティティ（個人に内在化された認識ないし感覚）のことをいい，性的指向は，

【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）の訴状（20210326提訴）です。

人の性愛の意識が異性、同性のいずれに向くのか、双方に向くのかあるいは向かないのかという方向性をいうが、性自認と性的指向は、人の性のあり方における次元の異なる概念である。

たとえば、割り当てられた性別が女性である者が、性自認では女性の場合もあれば男性の場合もあり、どちらとも言えないという場合もある。そして、性自認が女性であるか、男性であるか、どちらとも言えない場合であっても、性愛の対象が、男性に向くことも、女性に向くことも、相手の性別を問わないこともある。

割り当てられた性別が女性である者の性自認が男性である場合（トランス男性）、男性として女性に性愛の意識が向かうことがあるが、この場合、性的指向は、自身の性自認を基準にして、異性愛と考える。同様に、男性として男性に性愛の意識が向かう場合は、性的指向は、自身の性自認を基準にして、同性愛と考える。つまり、性的指向は、それぞれの性自認を基準にして、同じ性に対して性愛が向けば同性愛、異なる性に対して性愛が向けば異性愛となる。どのようなパターンであって、人の性の自然なあり方の一つであることは変わらない。

性自認も性的指向も、ともに人の性の重要な構成要素であり、人格に深く根ざした個性である。それらは自らの意思で変えることは困難とされている（甲A 7-1（148頁）、7-2（訳文）（13頁）・Herek 「性的指向に関する神話」「C 神話3」、甲A 4-1、4-2（訳文）（2頁）・LET'S TALK FACTS、甲A 5-1、5-2（訳文）・オーバーガフェル事件アミカス意見書「意見本文Ⅱ」）。

異性愛者ないしシスジェンダー以外の性のあり方を持つ人々は、人口に占める割合が少ないうえに、社会の中で「異常・逸脱」とされてきた歴史があり、それゆえに「セクシュアル・マイノリティ」、「性的少数者」と称される。また、レズビアン・ゲイ・バイセクシュアル・トランスジェン

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ダーの頭文字をとって、「LGBT」と呼ばれることや、「LGBT」だけでは言い表せない人々も含める為、「LGBT」の後にQなどをつなげる呼び方もある（甲A134・佐々木掌子「トランスジェンダーの心理学」（2017, 晃洋出版）4頁から6頁）。

2 性の多様性と社会

以上、人の性のあり方は多様であり、性自認に関わるトランスジェンダー、性的指向に関わる同性愛、両性愛、パンセクシュアルは、いずれも人間の性の自然なあり方の一つである。シスジェンダーや異性愛だけを「正常」とするのは正しい考え方ではない。

さまざまな性のあり方をもつ人々の人口規模について、海外では、全国規模の推計が試みられている。アメリカについては、複数の調査から、レズビアン、ゲイ、バイセクシュルと自認する人の割合が3.5%、トランスジェンダー¹が0.3%との推計がある（甲A8-1, 8-2・Gates, 2011 要旨 Executive Summary）。カナダ、ノルウェー、オーストラリア、イギリスについても、レズビアン、ゲイ、バイセクシュルいずれかと自認する人の割合が1%から2%前後と報告されている（同上、図1）。

日本では、これまで国民全体を母集団と想定した同様の調査は行われていないが、たとえば、2018年に名古屋市が住民基本台帳から無作為抽出した18歳以上の市民1万人を対象に行った「市民意識調査」では、性的少数者と自認する者は1.6%であったと報告され（甲A9・名古屋市総務局総合調整部男女平等参画推進室「性的少数者（セクシュアル・マイノリティ）など性別にかかわる市民意識調査」55頁）、2017年に行われた三重県

¹ なお、トランスジェンダーについては、2016年6月のWilliams 研究所のAndrew R. Floresらによる調査があり、それによれば、合衆国成人の0.6%が自らをトランスジェンダーと認識しているとされている（甲A138-1、甲A138-2 How Many Adults Identify as Transgender in the United States）。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

の県立高校2年生に対する悉皆調査では、同性愛・両性愛・トランスジェンダーのほか自己の性別について「決めていない」、「わからない」、「あてはまるものがない」との回答を含めた割合が10%にのぼったと報告されている（甲A10・三重県男女共同参画センター「多様な性と生活についてのアンケート調査」17頁「当事者層」）。

本件の原告らがそうであるように、これら性のあり方において少数の人々は、家族、学校、地域の隣人として、私たちの社会の一員として生活してきたし、現在も生活している。

しかしこれまで、シスジェンダーないし異性愛者であることだけが人の性の正しいあり方とされ、社会の偏見や差別にさらされてきた長い歴史があり、そのような意識・認識は、現在の日本の人々にも根強く残っている（甲A9・「性的少数者（セクシュアル・マイノリティ）など性別にかかわる市民意識調査」26頁，甲A113-1・釜野さおりほか 2016『性的マイノリティについての意識 —2015年全国調査報告書』第7章「身近な人に対する嫌悪感」14頁，123頁）。さらに、社会の法律や制度も、このような意識に基づいて作られ、異性愛者ないしシスジェンダー以外の人々の存在は社会の法律、制度、慣行においてほとんど想定されず、無視されている。家族は法律上の男と女のカップルで作られなければならないという形式的な「異性愛規範」及び割り当てられた性別と性自認は一致しかつ不変という「シスジェンダー規範」を前提とした民法の規定により、日本で法律上同性の者との婚姻が認められない本件の問題は、まさにその典型である。

法律上の異性間であれば選択肢としてあたり前に認められる「婚姻」が、法律上同性のカップルにはただそれだけの理由で認められず、法律婚によるさまざまな利益（後述）を享受できないことは、重大な人権侵害である。人生の選択肢として望む相手との婚姻が認められ、家族として承認されることは、長く待ち望まれてきた切実な要求であり、これらの人々の尊厳を回復す

【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）の訴状（20210326提訴）です。

るとともに、真にすべての人が「個人として尊重される（憲法13条）」公正な社会を実現するうえで避けては通れない課題である。

第4 日本 of 法制度

1 民法の規定

民法第739条1項は「婚姻は、戸籍法（昭和22年法律第224号）の定めるところにより届け出ることによって、その効力を生ずる。」と定め、同第731条から第737条には婚姻障害事由が列挙されているが、相手が法律上異性であることを明示的に求める規定はない。

しかし、一般には、民法や戸籍法の「夫婦」との文言は、法律上の男性である夫及び法律上の女性である妻を意味するとされ、法律上同性の者との婚姻は認められないと解釈されている。政府の見解も同様である（甲A11・第196回国会質問主意書，甲A12・第196回国会答弁書「四から六までについて」）。その結果、実際に、法律上同性の者どうしが婚姻届を提出しようとしても、不適法として受理されない（甲A13・山崎耕史「戸籍行政をめぐる現下の諸問題について」戸籍時報739号42頁）。

2 セクシュアル・マイノリティと婚姻

上記の結果、法律上の性別²を変更しておらず、異性愛者であるトランスジェンダー（例えば、法律上の性別は女性であるが、性自認は男性で、性的指向は女性に向かうトランスジェンダー）は、その性自認を基準として婚姻を望む相手が異性となる場合（上記の例で言えば、相手方が女性である場合）、自身と当該相手の法律上の性が同性となるため、当該相手をどんなに愛していても、当該相手と婚姻することはできない。

² 日本では、性別の取扱いの変更をするためには、法律の手続きに従う必要があることから、以下、「割り当てられた性別」を「法律上の性別」という。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

さらに、シスジェンダーの同性愛者（法律上女性で、性自認が女性であり、女性に性的指向が向く場合、法律上男性で、性自認が男性であり、男性に性的指向が向く場合）は、婚姻を望む相手が（法律上）同性となるため、当該相手をどんなに愛していても、当該相手と婚姻することができない。

パンセクシュアルである場合も、自身と相手の法律上の性別が同じ場合、どんなに当該相手を愛していても、当該相手と婚姻することができない。

第5 法律上同性の者との婚姻を認めないことが婚姻の自由の侵害であること

1 概要

人が、望む相手と意思の合致のみにより自律的に法律婚をなしうることは、近代社会における婚姻の核心であり、憲法24条1項の保障する重要な人権である。そして、それは、相手が法律上異性である場合と同性である場合とで異なる理由はない。

法律上同性の者との婚姻を認めない現行民法及び戸籍法の規定（以下「本件規定」という。）は、憲法上の人権たる婚姻の自由を不当に侵害し、その限りにおいて違憲かつ無効である。

以下、婚姻の自由が憲法上の人権であること（2項）、それは法律上同性のカップルの場合でも法律上異性のカップルの場合でも異なるいわれはなく、法律上の性別、性自認や性的指向によって制約されることがあってはならないことを、憲法の解釈として論証する（3項）。また、巷間、「憲法24条が法律上同性の者との婚姻を禁止している」との議論がなされることがあるので、念のためその誤りについてもふれる（4項）。

2 婚姻の自由は憲法上の権利であること

憲法24条1項は、「婚姻は、両性の合意のみに基いて成立し、夫婦が同等の権利を有することを基本として、相互の協力により、維持されなければ

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ならない」と規定する。

これは、人と人の親密な関係に基づく、永続性をもった共同生活について、法律が要件と効果を定めて保護を与え、承認・公証する制度（法律婚）の存在を前提に、この法律婚について、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なしうることを、すなわち、「婚姻をするかどうか、いつ誰と婚姻をするか」の自由を、憲法上の人権として保障したものである（以下、これを「婚姻の自由」という）。

以下、憲法24条1項がこの婚姻の自由を憲法上の権利として保障していることが、①自己決定権（憲法13条）、②近代的婚姻の本質的属性、③憲法24条1項の制定経緯から根拠づけられることを述べる。

（1）婚姻の自由と自己決定権（憲法13条）

ア 憲法と自己決定権

憲法は、個人の尊厳を基本価値とし、同13条前段で「すべて国民は、個人として尊重される」旨宣明する。憲法は、そのことを実現するために「生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利」を承認し（同条後段）、さらに、幸福追求権から分節化された諸権利を列挙して保障する。憲法上の権利とは、上記憲法の基本価値と特別の関係にある法的利益が憲法上の権利に高められたものである（甲A14・高橋和之「すべての国民を『個人として尊重』する意味」小早川光郎他編『行政法の発展と変革 上巻』（有斐閣 2001年）288頁）。

このような憲法上の権利の一つに自己決定権がある。

自己決定権は、個人の人格に深く関わることから、公権力の介入・干渉を受けずに自ら決定する権利である（甲A15・芦部信喜著・高橋和之補訂『憲法 第六版』（岩波書店 2015年）126頁）。自己決定権は、憲法典に明示的に列挙された権利ではない。しかし、憲法制定後の社会の発展のもと「すべての国民が個人として

【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）の訴状（20210326提訴）です。

尊重される」ために不可欠と認識され、幸福追求権（13条）のはたらきによって、憲法上の権利に高められた権利である。（甲A14・289頁）。

すなわち、個人は多様な個性と価値観を持ち、一人一人異なる存在であるから、すべての人が「個人として尊重される」と言えるためには、個々人が自己の生き方を自由に選択し、その人らしい人生を全うすることが認められなくてはならない。そこで憲法は、「我々がどのような人生を送るかを考えるとき、基本的に重要な意味をもつ」ことについて、公権力の介入や干渉を受けずに自ら決定する権利を憲法上の権利として保障しているものと解される（甲A135・高橋和之『立憲主義と日本国憲法〔第5版〕』（有斐閣，2020）156頁）。

イ 婚姻の自由の意義

自己決定権が及ぶ場面としては、自らの生命・身体の処分、家族の形成・維持、リプロダクションなどがあげられるが、本件で問題となる婚姻の自由は、自己決定権の重要な内容である。それは、以下のとおり、法律婚という重要なはたらきをする制度について、「婚姻をするかどうか、いつ誰と婚姻をするか」を自ら自由に決定できることが、個人の尊重という憲法の基本価値の実現に不可欠であり、自己決定権が憲法上の権利とされた根拠がそのままよく妥当するからである。

（ア）法律婚とは何か

人は、人生の途上で他者と出会い、様々な関係を結んで生きてゆく。その中で、性愛を伴う親密な関係を基礎として、一定の永続性をもって生活をともにしようとすることがある。こうして築かれた関係は、その人にとって、人生の楽しみや喜びあるいは悲しみを分かち合い、活力の維持や安寧の確保といった人生の充実

【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）の訴状（20210326提訴）です。

に資するものであり、その人が生存し、その人らしい人生、その人らしい幸福追求をなすうえで重要な意味を持つ。

このような家族の形成について、歴史上それぞれの社会は、一定の要件のもと「婚姻」の名で承認し公証する仕組みを作ってきた。近代社会では、国家が法をもって婚姻の要件を定め、効果を付与する役割を担う。このように、人と人の永続性ある共同生活について、法律が要件と効果を定めて承認・公証する仕組みが法律婚である。

憲法も、法律婚の存在を予定し（憲法24条1項、同条2項）、これをうけて民法は、当事者相互の協力義務（民法760条。憲法24条1項参照）、財産権の公平平等な実現のための制度（相続〔民法第五編。同882条以下〕及び財産分与〔同768条〕ほか）など、「親密な関係を基礎とする共同生活」という婚姻の特質に応じて、様々な「法的・経済的利益」を集合的に付与する。当事者の関係は、これらの利益と義務により強められる。また、法律婚には、当事者の結びつきが法的社会的に家族として承認・公証され、そのことを通じて強められるという、無形の、しかし重要な役割がある。婚姻の「心理的社会的利益」である。（甲A16・青山道夫・有地亨編『新版注釈民法（21）〔復刊版〕』〔上野雅和〕（有斐閣、1989年）179頁）。

このように、法律婚は、親密な関係を基礎に生活をともにしようとする当事者の人生に大きな役割を果たしうる重要な制度である。

（イ）婚姻の自由は個人の自己実現に不可欠である

上記のとおり、法律婚は、人の生き方や人生のありように深く関わる制度である。他方、人は多様な価値観、多様な個性を持つ。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

よって、法律婚も、婚姻するか否か、いつ誰とするかをひとりひとりが誰からも介入されず自ら決定できてはじめて意味をなす。

この意味での婚姻の自由があってはじめて、その人らしい人生、その人らしい幸福追求が可能となる。望む時に望む相手と法律婚をなすという選択肢を持つことは、個人の自己実現にとって不可欠であり、婚姻の自由は、すべての人が個人として尊重される（憲法13条）という憲法の根本原則と特別の関係にある。

(ウ) 婚姻の自由は民主政の基盤としても重要な意義を持つ

人は、婚姻や、家族との生活という自身のいちばん身近な生活の場で、自らの価値観や個性に基づく選択が許され、ありのままの姿で家族として承認されることで、社会の一員であることや自らにその責任を果たす力があることを意識し実感する。このことは、人が政治に参加し社会貢献の意欲を持つことに繋がる。本来多種多様な存在である個人が、それぞれに望む相手と望む形の家族をつくり、各人の価値観や個性、家族としての経験に基づいて自律的に幸福を追求し、時に不運にみまわれ、また、幸運に恵まれ、失敗や成功を繰り返しながら、それぞれに大切にすべきもの、尊重すべきことを持って存在することは、憲法の標榜する民主政に不可欠な社会の多元性の土台となる。

婚姻の自由は、民主政の基盤となり、民主政の担い手としての自己実現を可能とする。そのことを通して、すべての人が個人として尊重されることにつながっている。

芦部教授が「家族のあり方を個人が自律的に決定する権利を保障することによって、はじめて民主主義の基盤である社会の多元性の確保が可能となる」と述べるのは、まさにこの趣旨である（甲A17・芦部信喜『憲法学Ⅱ 人権総論』（有斐閣 1994

【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）の訴状（20210326提訴）です。

年）393頁）。

また、長谷部教授が、プライバシーの保護の重要性について「プライバシーの保護は個々人の利益となるだけでなく、社会全体の利益にもつながる。自ら選ぶ相手とのみ親密な関係を取り結ぶ可能性を保護されることのない者は、自らを自律的に生きる存在として尊重されていると感じることもなく、社会公共の問題に真剣に取り組み、貢献しようとする意欲も持たない」と述べるところは、自己決定権の一場面である婚姻の自由の意義を述べたものとしてそのまま妥当する（甲A18・長谷部恭男『憲法 第7版』（新世社，2018年）150頁）。

(エ) 多元的社会のインフラとしての意義

それだけではない。

共同生活をしようとする当事者が、その社会に共通の制度により公証され保護を受けることは、その家族にとって、地域や学校、医療や福祉ほか行政との関係でスムーズに意思疎通しサービスを受けることを可能にする。これにより、その家族は地域社会の一員として地域社会に参画できるようになる。周囲の者においても、共通の制度を前提に人間関係を説明されることで、相手のプライバシーに必要以上に立ち入ることなく、予測可能性をもって安心して関わりを持つことができる。

当事者の意思が合致しさえすれば、その個性や価値観を問うことなく、どんなカップルでも利用することができる家族形成の仕組みは、すべての人が「個人として尊重される」多元的かつ公正な社会にとって必須の基盤（インフラ）である。ここでも、法律婚は、婚姻をする者の利益にとどまらない重要な役割を担っている。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ウ まとめ

以上、人が望む相手と意思の合致のみにより自律的に法律婚をなしうることは、多様な個人が人生のあり方に関わる重要なことがらについて自ら決定する行為そのものである。婚姻の自由は、自己決定権の重要な一内容として、憲法上の権利として保障されるべきものである。

（２）婚姻の自由は近代的婚姻の本質的属性であること

さらに、そもそも、婚姻の自由は、近代社会における婚姻の本質的属性である。

すなわち、近代以前、婚姻は、身分制度や「家」「家族」といった封建的拘束のもとにあり、人は自由に婚姻することが困難であった。これに対し、近代市民社会では、人の社会的関係は共同体的拘束から解放され、すべての人は抽象的・観念的な法的人格として平等な資格が与えられ、自由な意思主体間の契約的關係となった。そのことが「私的所有権の絶対性ととも近代市民法の原理を構成する」のである。すなわち、「近代市民法は、婚姻を平等な意思主体間の自由な婚姻意思の合致、すなわち、契約として構成する」。「このような近代的婚姻は、前近代社会における家父長的な家族共同体の支配関係からの離脱を意味し、婚姻の契約的把握は、これらの近代的婚姻を象徴的に表現するものである。」（甲A16・青山道夫・有地亨編『新版注釈民法（21）〔復刊版〕』（青山道夫・有地亨（有斐閣，1989年）152頁，我妻栄『法律学全集 家族法』（有斐閣，1961年）9頁）。

法律婚について、人が、望む相手と意思の合致のみにより婚姻をなしうることは、近代になって人が身分制度や共同体的拘束から解放され普遍的原理として獲得した婚姻のあり方であり、これを欠く婚姻は近代的婚姻の名に値しない。そして、婚姻が平等かつ自由な婚姻意思の合致によって成立するという近代的婚姻を象徴する特徴は、近代以降各国で制定された憲

【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）の訴状（20210326提訴）です。

法において、憲法上の権利として刻まれている。日本国憲法も例外ではありえない。

（3）憲法24条1項の制定経緯

以上、婚姻の自由は、個人の尊重に不可欠な自己決定権の一内容であり、また、それは、近代的婚姻の本質的属性であることを論じた。さらに、婚姻の自由が憲法上の権利であることは、憲法24条1項がどうしても生まれねばならなかった日本の歴史を直視することによっていっそう明白になる。

ア 憲法24条1項の制定趣旨

憲法24条1項は「婚姻は両性の合意のみに基いて成立し、夫婦が同等の権利を有することを基本として、相互の協力によって維持されなければならない」と規定する。

憲法が婚姻（法律婚）について定める24条の冒頭にこの規定を置いたのはなぜか。

それは、個人の尊重と男女の平等という憲法の理念を実現するためには、個人より家を優位におく明治民法（明治31年公布）の婚姻のあり方を排し、家族生活における個人の尊重と男女の平等を確保することがどうしても必要だったからである。すなわち、家制度をバックボーンとする明治民法のもとでは、婚姻は、家と家の問題であり、妻が夫の家に入る行為とされていた（旧788条「妻ハ婚姻ニ因リテ夫ノ家ニ入ル」）。婚姻には、両家の「戸主」の同意が必要とされ（旧750条）、男性で30歳、女性で25歳までは「其家ニ在ル父母」の同意も必要だった（旧772条）。家の存続を最優先する考えから、法定推定家督相続人は他家に入る婚姻をすることは認められなかった（旧744条）。

このような法律は、人びとの意識にも大きな影響を与え、婚姻は個

【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）の訴状（20210326提訴）です。

人の幸福追求よりも家のためにするものであり、本人らが婚姻を望んでも、「家格」にあわないとして反対されたり、いっしょに暮らし始めた後も「家風」にあうかどうか、「あとつぎ」を生むかどうかがわかるまでは戸主や父母が同意を与えないことが当たり前のように行われた。その結果、わけても、法的経済的劣位におかれていた女性は、望む相手との婚姻が果たせず、意に沿わない婚姻を強いられることが少なくなかったのである。

さらに、このような、個人より家を上におく戦前の家族のあり方は、個人が全体の犠牲となることを受け容れる意識や社会の雰囲気醸成し、価値観の多元性や自由な思考の可能性を社会から奪い、それが、「政府の行為によって・・・戦争の惨禍が起こる」（憲法前文）ことにつながった。芦部教授が前述（第5の2（1）イ（ウ））のとおり「家族のあり方を個人が自律的に決定する権利を保障することによって、はじめて民主主義の基盤である社会の多元性の確保が可能となる」と指摘する所以である（甲A17・芦部信喜『憲法学Ⅱ 人権総論』（有斐閣 1994年）393頁）。

これに対し、憲法24条は、「婚姻の自主性を宣言し、個人を自己目的とする個人主義的家族観に基づいた、家族生活の法律的調整を要求し」（甲A19・法学協会『注解日本國憲法 上巻』（有斐閣、1953年）470頁）、「憲法24条と両立しない旧法の規定は改廃され、婚姻の自由が大幅に増大した」のである（甲A16・180頁）。

イ 憲法は婚姻の自由が新しい婚姻制度の核心であることを求めた

本来婚姻は、当事者の親密な関係を前提に生活をともにする関係であるから、自ら望む相手以外のものとの婚姻はことがらの性質上なじまない。しかし、それだけではない。憲法は、戦前の日本で婚姻の自

【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）の訴状（20210326提訴）です。

由が保障されていなかったことによって、多くの人々の幸福追求が阻まれ、さらには、民主主義が機能不全に陥ることにもつながった苦い教訓から、「婚姻するかどうか誰といつするか」について何者にも干渉されず自らの意思と判断により決めうるものが「すべての国民が個人として尊重される」という憲法の基本価値にとって不可欠と考えた。

だからこそ、憲法は、戸主等が婚姻に容喙することを禁止することとせず、「婚姻は両性の合意のみに基いて成立」との普遍的規定をおいた。新憲法下の法律婚では、「平等な意思主体間の自由な婚姻意思の合致」のみによって成立するという近代的婚姻の象徴的部分が死活的に重要であり、制度を貫く本質的属性でなければならないことを示したのである。

ウ まとめ

憲法24条1項は、法律婚について、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なしうること（婚姻の自由）を憲法上の人権として保障したものにほかならない。

（４）アメリカ合衆国憲法と婚姻の自由

日本だけではない。

アメリカでは、コモン・ローと州法によって家族生活に関する過度な干渉がしばしば行われ、1960年代以降、それらの違憲性を主張する訴訟が相次いで提起された。その中で、連邦最高裁判所は、個人の自律を尊重する一連の判決の大きな流れを打ち出し、「婚姻の自由」が憲法上の基本的権利であることが強調された（甲A20・棚村政行「現代アメリカ家族法」川井進ほか編『講座 現代家族法』（日本評論社、1992年）141頁）。

夫婦を含め広く避妊薬・避妊具の使用を禁じたコネティカット州法の合憲性が問われたグリズウォルド事件の判決（1965年）は、国家の干渉

【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）の訴状（20210326提訴）です。

から自由な領域の存在と重要性を強調して憲法上のプライバシー権を承認し、夫婦間のプライバシーや婚姻し家庭をつくる権利は、憲法に明示的に保障された基本的権利と同列の重要性を持ち、州の不当な介入から保護されると判示した。

異人種間の婚姻を禁止し処罰するバージニア州法の合憲性が問われたラヴィング事件では、連邦最高裁判所の判決（1967年）は、

「結婚の自由は、自由な人間による秩序ある幸福追求にとって不可欠の重要な権利の一つとして承認されてきた。婚姻は、『人の基本的な市民的権利(basic civil rights)』の一つであり、われわれのまさに存在と生存にとって根本的なものである」

と判示し、上記州法が合衆国憲法修正第14条の平等保護条項とデュープロセス条項に違反すると判示した（甲A21・藤倉皓一郎「アメリカ最高裁の判例にみられる『家族』観」同志社法学32巻3／4号、111（505）二、1）。

アメリカでも、婚姻の自由が公権力と社会によってしばしば侵害され、自由な婚姻を実現するために「結婚の自由」が憲法上の権利として確認されたのである。その道のは、明治民法下でとりわけ女性が婚姻の自由を奪われ、そのたくさんの無念の想いのうえにGHQのベアテ・シロタ・ゴードンらによって憲法24条が起草され、日本の政府、国会、国民もこれを歓迎しうけいれた前述の歴史と通底する。

（5）判例

新憲法下の日本でも、いわゆる結婚退職制に関して、裁判所は「結婚の自由は憲法により国が国民に対して保障した基本的人権の一つ」と判示した（甲A22・茂原市役所結婚退職事件判決（千葉地裁昭和43年5月20日判決判タ221号109頁）111頁）。

別の同様の事件では、「憲法第二四条は『婚姻は両性の合意のみに基い

【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）の訴状（20210326提訴）です。

て成立する。』旨規定し、国家が国民の結婚の自由を制限する立法を禁じられ、これを制約する要素を排除することが国家的責務であることを宣言する。」、 「結婚は男女の永続的結合として人間の一生を左右するに足りる重要事であり、いついかなる時期に、いかなる配偶者を選択するかは人間の尊厳に由来する崇高な選択であることに鑑みれば、著しく不合理であるのに結婚の自由を制約するのは人間の尊厳を否定するものに他ならず、結婚の自由の保障は公の秩序として、これに反する私法上の制約の効力を否定することを要求している」（甲A23・大阪地裁昭和46年12月10日判決判タ271号147頁（三井造船結婚退職制事件）155頁）と判示してきた。

最高裁判所も、再婚禁止期間違憲訴訟判決（最大判平成27年12月2日民集69巻8号2427頁）において、「（憲法24条）1項は、『婚姻は、両性の合意のみに基いて成立し、夫婦が同等の権利を有することを基本として、相互の協力により、維持されなければならない。』と規定しており、婚姻をするかどうか、いつ誰と婚姻をするかについては、当事者間の自由かつ平等な意思決定に委ねられるべきであるという趣旨を明らかにしたものと解され」「十分尊重に値する」と判示する。同判決は、この「婚姻をするについての自由」が憲法上の権利であることを明示していないが、婚姻の自由が憲法上の権利とされるにふさわしいことは先に述べたとおりであり、「十分尊重に値する」とは憲法上の権利であることと同義と解すべきである。

3 婚姻の自由は法律上同性の者との婚姻にも及ぶこと

では、この憲法24条1項が保障する婚姻の自由は、例えば、法律上は同性であるが性自認において性別が異性となるカップルや、法律上も性自認においても同性であるカップルなど、性自認や性的指向によりカップルの法律

【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）の訴状（20210326提訴）です。

上の性が同性となる者にも及ぶだろうか。

本項では、原告らが求める法律上同性の者との婚姻にも、婚姻の自由が及ぶことを論ずる（なお、以下では、原告らのような法律上同性の者同士のカップルを「法律上の同性カップル」、法律上異性の者同士のカップルを「法律上の異性カップル」という。）。

（１）婚姻の自由が憲法上の権利に高められた根拠は法律上の同性カップルにも妥当すること

そもそも、婚姻の自由が憲法上の権利とされたのは、前述のとおり、それが、憲法の基本価値である個人の尊重（13条）に不可欠だからである。すなわち、婚姻の自由の保障は、①個人のその人らしい自己実現に欠かせず、また、②民主政の基盤として特別の重要性を持ち、さらに、③婚姻制度が人の個性や価値観を問わずすべての人に開かれていることが公正な社会の基盤（インフラ）として重要なのである。

そして、以下のとおり、法律上同性の者との婚姻についても、上記①ないし③は完全に妥当する。

人生の途上でパートナーと出会い、愛情と信頼に基づいて共同生活を営み、また営むことを考えている者たちにとって、婚姻が持つ、相互の協力義務や相続等の「法律的・経済的利益」、家族として承認され公証されるという「心理的社会的利益」は切実な問題であり、これらの者の自己実現、幸福追求に重要な意味を持つ。もし、それが実現すれば、彼ら彼女らの結びつきは、法的な裏付けを与えられ実質化される。だからこそ、そのような婚姻をするか否か、いつするか、誰とするかについて、国家をはじめ何者にも干渉されず自らとの対話の中で自律的に決定することが重要なのである。このことは、人である限り、人種や肌の色はもちろん、法律上の性別（人の割り当てられた性別）が性自認に一致するか、性的指向がどうか、自身と相手方の法律上の性別といった属性に

【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）の訴状（20210326提訴）です。

よっても、何ら異なるところはない。

また、婚姻の自由が、社会の多元性確保に資すること、それが民主政の土台をなし、そのことを通して個人尊重の原理（憲法13条）に重要な意味を持つこともまったく同様である。法律上の異性カップルは、さまざまな理由・目的・動機のもとに婚姻し、時や年齢とともに婚姻の意味や役割・重点が移り変わりながらもそれぞれにそのカップルらしい生活を送り家族の歴史を重ねる。これに対し、本件の原告らをみれば明らかのように、法律上同性のカップルも、さまざまな価値観、個性を持ち、さまざまな理由・目的・動機で婚姻を望んでいる。彼らもまた、時とともに彼らにとっての婚姻の意味や役割、重点を変化させながら、その人びとらしい家族を形成するはずである。それぞれの家族がそれぞれにその生活に由来する大切なもの、守るべきものを多様に持って存在することはまさに民主主義社会の多元性の基礎となる。そのことは婚姻する者たちの性自認や性的指向、また、法律上の性別が同性であるか異性であるかで何ら異なるところはない。

さらに、婚姻という、多くの人的人生にとって重要な役割を果たし、かつ、極めて身近な制度が、構成員の個性や価値観を問わず、当事者の意思の合致さえあれば、すべての人が利用することができることは、私たちの社会が多面的かつ公正な社会となるための重要な基盤（インフラ）である。婚姻の自由が、性自認、性的指向や自身及び相手の法律上の性別にかかわらず、すべての人に開かれていることは、公正な社会を実現するうえで象徴的な意味を持つ。

このように、原告らのように、法律上同性の者との婚姻を望む者においても、望む相手と婚姻しうること、そして、婚姻するかどうか、いつするのか、誰とするのかを自由に決定しうることは、ひとりひとりの個人がその人らしい人生を送るうえで基本的な重要性を持ち、何者にも干

【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）の訴状（20210326提訴）です。

渉されない領域として確保されねばならない。それは、すべての人が「個人として尊重される」と言えるために欠かせない。

憲法が「婚姻の自由」を憲法上の権利に高めた実質的根拠と必然性は、法律上同性の者と婚姻しようとする場合にも完全に妥当する。法律上同性の者との間でも、望む相手と意思の合致のみにより法律婚をなしうることは憲法上の権利である。

（２）性自認・性的指向に関する普遍的な共通認識と「個人の尊重」

前記（１）で論じたとおり、婚姻の自由は、法律上同性の者との婚姻にも及ぶ。本項では、そのことについて、性自認・性的指向に関する社会認識が根本的に転換し、それが憲法の基本価値である個人の尊重の意味を塗り替えたことから論証する。

ア 性的指向に対する認識の転換

本項は、甲 A 1 4 0・風間孝，河口和也『同性愛と異性愛』（岩波書店，2010年）77頁から109頁を参考に論ずる。

（ア）人の性のあり方が多様であることは、歴史や地域をこえてさまざまな文献や資料，芸術作品からあきらかにされている。しかし、中世期，キリスト教圏等では，同性間の性行為が宗教上の罪とされ，近代に入っても，イギリス，アメリカ，ドイツ等で同性間の性行為は法的処罰の対象であった。

さらに，19世紀後半には，同性愛者や異性装者を精神的病理とする，司法精神医学者のクラフト・エビングらによる主張が台頭した。それは，同性間の性行為に刑罰を科すことに反対する意図のもとになされた主張であったが，実際には，「同性愛や異性装者は正常な人のあり方から逸脱した病理であり，原因を探り治療すべき対象である」という認識を一般化させることとなった。

本来，病を持つことは，人権制限の根拠とされるいわれはない。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

しかし、人権意識の乏しい当時の社会では、同性愛や異性装を病理とする専門家の主張が、同性愛者・異性装者らの人格そのものを否定し、人として当然の権利の享有から排除することを正当化した。同性愛・異性装を精神的病理とする主張は、社会の差別と偏見に「根拠」を与え、それを強める役割を果たしたのである。

その後ナチス支配下のドイツでは、同性愛者は抹殺の対象とされ、数万人のひとびとが同性愛者であるという理由で強制収容所に送られた。1950年代のアメリカでも、非米活動委員会によって、毎月40人から60人とも言われる人々が同性愛者とされ連邦政府を解雇された。（甲A140・81頁）

これに対し、近代の日本では、明治初期の数年間を除いて、同性間の性行動を処罰する法律は存在しなかった。しかし、大正期に流行した性欲学によって、同性愛が「変態性欲」として紹介され、「異性愛が自然で同性愛は病理である。」との認識が広く社会に浸透した。そのような認識は戦後も引き継がれ、新憲法が制定されたのは、まさにこのようなさなかである。そこから半世紀近くを経た1991年（平成3年）に「府中青年の家裁判」が提訴された時点でも、広辞苑等の国語辞典、イミダス等一般向け用語辞典はもちろん（甲A141—1・広辞苑第三版「同性」の項目、甲A141—2・広辞苑第四版「同性」の項）、精神医学・心理学の教科書のほとんどにおいて、同性愛は精神疾患として扱われ、文科省も、同性愛を「現代社会においても是認されることはない」として性非行・逸脱とする指導資料を刊行していた（甲A142・生徒の問題行動に関する基礎資料 62頁）。

(イ) しかし、同性愛については、20世紀半ば以降、アメリカにおいて、同性愛者への差別と偏見を支えた同性愛自体を疾病とする認識

【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）の訴状（20210326提訴）です。

に根拠がないとの実証的な研究が積み重ねられていき、同性愛についての精神医学・心理学の知見は根本的に転換されていった（甲A 7-1 Herek「性的指向についての神話」138頁 III A, 甲A 7-2（訳文）6頁以下）。

例えば、Kinseyらは、1948年と1953年にアメリカ人の性行動についての研究を発表し、それまで考えられていたよりずっと多くの人々が同性愛的行動を経験していることを報告した。さらに、Ford とBeachは、1951年の著作で、その他の人間集団や動物の種についても同様であることを報告した。また、戦時中に米軍が非公式に行った研究は、「同性愛者は良好な軍人になれない」というそれまでの固定観念に根拠がないことを示した。

さらに、Hookerは、一般的な社会生活を行っている者の中から、性的指向以外の条件をマッチングした同性愛者と異性愛者各30名を確保し、ロールシャッハテストほかのテストを行い、結果を比較し、1957年刊行の論文で「同性愛は病としては存在しない。」と結論づけた（甲A 7-2（訳文）・Herek訳文 19頁）。

このような実証的研究の蓄積は、1960年代に同性愛当事者らによる人権運動が高まる中で、精神保健専門家の中での大きな議論に発展していった。そして、ついに、1973年、アメリカ精神医学会は、同性愛そのものは精神障害と扱わないことを決定した。すなわち、同学会が1968年に刊行した「精神障害の診断と統計マニュアル第二版（DSM-II）」では「同性愛 Homosexuality」が「性的逸脱 Sexual Deviations」の一つとされていたが、上記決定によりDSM-IIの7刷以降からは削除された。性的指向に悩み変更したいという持続的願望を持つ場合のための診断名が残されたが、これらは、同性愛自体は精神疾患ではないことを前提とする疾患概

【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）の訴状（20210326提訴）です。

念であり、1986年のDSM-III改訂版（DSM-III-R）ではそれらも最終的に削除された（甲A30-1, 30-2（訳文）・DSM-III 380頁, 甲A31-1, 31-2（訳文）・DSM-III-R）。WHOによる「国際疾病分類（ICD）」も、ICD-9では「同性愛」が独立の診断名として採用されていたが、ICD-10（1992年）では削除され、「性的指向それ自体は障害とみなされない」と明記された（甲A32・ICD-9, 甲A33-1, 33-2（訳文）・ICD-10）。

また、アメリカ心理学会も、1975年1月、「同性愛そのものは、判断能力、安定性、信頼性及び一般的な社会的能力や職業能力における障害を意味しない。」との代議員大会決議を採択し論争に決着をつけた。この決議は、「長きにわたり同性愛的性的指向に結びつけられてきたスティグマ（代理人注 - 社会が押しつける否定的評価ないし劣等の烙印）を率先して取り除くことを全ての精神保健専門家に促す」とも述べる（甲A3-1, 3-2・アメリカ心理学会代議員大会決議）。心理学・精神医学が同性愛を病理としてきたことで、その認識は、同性愛者などのセクシュアル・マイノリティに対する社会の差別や偏見を支えた。上記の決議は、このようなスティグマの成立と維持に大きく加担してきた自らの歴史を直視し、今後は、社会的偏見の除去のために先頭に立つべきことを呼びかけたのである（甲A54）。

イ 性自認に対する認識の転換

（ア）自らの身体的性別に違和感を有する者に対しては、1960年代までは主として、ジェンダー・アイデンティティ（性同一性ないし性自認）を身体的性別に一致させようとするものが行われており、そこでは、精神科医を中心に、精神分析療法や、時には電気ショッ

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ク嫌悪療法などを用いて身体的性別とは逆のアイデンティティを身体的性別と一致したものにしようと試みられていた。しかしこのようなアイデンティティの変更を目的とした精神科医による治療の多くは、失敗に終わっていた。

1960年代になってから、外科的技術および内分泌学の進展を背景に、「身体的性別をジェンダー・アイデンティティに一致させる」という治療方針が登場した。これは、米国の内分泌科医ハリリー・ベンジャミンにより唱えられたものであり、性別に違和感を有する者へのその後の治療への主たる指針となった。そして1965年にはジョン・ホプキンス・ジェンダー・アイデンティティ・クリニックが設立され、米国内での性別適合手術が行われるようになった。

さらに従前の「性転換症」に加え、1980年のDSM-IIIより、Gender Identity Disorder（「性同一性障害」・GID）という診断名が公式に用いられるようになった（以上につき、甲A24・針間克己「性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか」（緑風出版、2019年）44頁以降参照）。

このように、ジェンダー・アイデンティティに関する治療方針の変化や医学的認識の深まりが進むに連れて、各国では、出生時に割り当てられた性別を法的に変更するための制度がつくられ、あるいはそのための司法判断が下されていった（以下、甲A25・大島俊之ほか「性同一性障害って何？増補改訂版」（緑風出版、2011年）197頁以降参照）。

例えばドイツでは、1979年の連邦通常裁判所の決定により出生登録上の性別表記の訂正が認められ、これを受けて翌80年に、性別変更のための特例法が制定された。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

1992年3月には、ヨーロッパ人権裁判所が、身分証書上の性別表記の訂正を否定した1987年のフランス破棄院（最高裁判所）の判決について欧州人権保護条約8条1項のプライバシー権保護の規定に反すると判断し、これを受けてフランス破棄院は1992年12月に判例を変更、フランス国内における性同一性障害当事者の出生証書上の性別表記の訂正を認めた。

スウェーデンでは1972年に「性の転換に関する法律」、イタリアは1982年に「性別表記の訂正に関する規範」を制定し、またオランダは1985年の民法典の改正により性別表記の訂正を認める規定を民法典に挿入した。トルコも同様の民法改正を1988年に行った。オーストリアは法律の改正によらず、1983年、連邦内務省の通達により出生登録上の性別表記の訂正を許可している。アメリカやカナダでは州法により性別表記の訂正が認められるようになった。

(イ) ところで、トランスジェンダーについて1980年のDSM-IIIから用いられていた性同一性障害という精神疾患を有するものと分類することに対しては、ジェンダーの在り方は多様なセクシュアリティの一つであり、マイノリティであるからといって精神疾患とされるべきではないといった批判がなされることにもなった。例えば、2006年に採択された、後述のジョグジャカルタ第18原則においては、身体と異なる性同一性それ自体は治療等を要する病的症状ではないことが明言されている。甲A38-1, 38-2（訳文）。

ただその一方で、トランスジェンダーにおいては、同性愛者と異なり、それなりの割合の者がホルモン療法や外科的療法などの医学的治療を求めるといった事情もあり、そうした医学的治療の対象者を明確にするため、また、保険適用の必要性の観点からも、やはり医

【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）の訴状（20210326提訴）です。

学的疾患に分類されるべきであるとの考えも存在した。

こうした中で、2013年に米国精神医学会が発表したDSM-Vにおいては、従前の性同一性障害から、「性別違和（gender dysphoria）」という名称に置き換えられた。DSMのリスト中に残存している以上、脱病理化が完了したとはいえないが、「性同一性障害」という病名から「性別違和」という名称に変更されたことは、疾患のニュアンスの強い「障害」（disorder）という言葉を使用することを避けた点において、身体的性別と性同一性（性自認）の不一致につき、「障害」ではなく、個々が尊重されるべき多様なセクシュアリティの一つであると考えられるようになったことの表れであるといえることができる。

その後、2018年には、WHOが新しく発表したICD-11（2022年1月発効予定）において、従前の性同一性障害について、「gender incongruence」（日本語では、「性別不合」との訳語が予定されている。）という新たな名称を用いられることになった。このICD-11では、性別不合は、ICD-10までの「精神および行動の障害」の下位分類から外れ、「性の健康に関連する状態」の下位分類とされており、これをもって、ICD-11は、性別不合が疾病ではないことを明らかにし、もって同症状の脱病理化が図られたと考えられている（以上につき、甲A24・針間克己「性別違和・性別不合へ 性同一性障害から何が変わったか」（緑風出版、2019年）44頁以降参照）。

このように、性別違和ないし性別不合については、医学的治療や手術の必要性が存在すること等から同性愛とはまた異なる軌跡をたどってはいるが、着々と脱病理化のプロセスが進んでおり、特に、最新の医学的知見を反映したICD-11においては、既に疾病と

【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）の訴状（20210326提訴）です。

は認められなくなっている。このことは、人の性の多様さを人類社会が承認してきた、これまでの流れを忠実に踏襲したものということができよう。

司法制度においても変化がみられる。当初、世界各国における出生時に割り当てられた性別を法的に変更するための法制度は、多くの場合、割り当てられた性別に対する不適合を精神疾患として扱い、生殖腺の除去等の強い侵襲を伴う手術を条件とするという問題を伴っていた。しかし、そうした中で、生物学上の性別や割り当てられた性別と異なる性自認を持つことは人間の性の自然なあり方であり、個人の性自認がさまざまな場面で実効的に尊重されねばならないことが共通認識となってきた（甲A25・大島俊之ほか「性同一性障害って何？増補改訂版」（緑風出版、2011年）197頁以降参照）。

イギリス・スペイン両国においては先行するドイツやフランスなどの国にやや遅れて21世紀になってから性別変更のための法律が制定されたが（イギリスについて2004年、スペインについて2007年）、これら両国の法律では、申請当事者において性別適合手術を受けていることを性別表記の訂正・変更の要件としていない（甲A25）。またドイツでは、連邦憲法裁判所2011年1月11日決定において、性別変更のための特例法の生殖不能要件が違憲と判断された（甲A143 渡邊泰彦「性別変更と親子関係：ドイツ連邦通常裁判所判例をもとに」国際公共政策研究24（1）4頁）。

このように、世界の多くの先進国では、性別変更のために手術要件ないし生殖不能要件を必要としないということがスタンダードな考え方となっており、2014年に出された、WHO、国連合同エ

【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）の訴状（20210326提訴）です。

イズ計画（UNAIDS）、国連人口基金（UNFPA）、国連開発計画（UNDP）、国連難民高等弁務官事務所（UNHCR）、国連人権高等弁務官事務所（OHCHR）による「強制・強要された、または不本意な断種手術の廃絶を求める共同声明」においても、法的性別の変更の要件として、望んでいない生殖腺除去を含む外科的手術を受けることが必要とされることは、トランスジェンダーの人たちに対する差別を引き起こし、助長するものとなり得ることが指摘されている（甲A26の1 WHO「強制・強要された、または不本意な断種手術の廃絶を求める共同声明」抄本、甲A26-2（訳文））。

(ウ) 日本においては、伝統的に芸能の分野においてトランスジェンダーが社会的に受け入れられ、例えば歌舞伎における「女形」のように、文化の担い手としての重要な役割を演じていたが、前述した、異性装者は変態であるというエビングの学説が1910年代に日本の精神医学会によって受容されたことにより、トランスジェンダーは社会的に抑圧されるようになった（甲A27・中村美亜「心に性別はあるのか？～性同一性障害のよりよい理解とケアのために～」（医療文化社、2007年）8頁以降参照）。

時代は下って1965年に端を発する「ブルーボーイ事件」においては、三人の「男娼」に性別適合手術を行った医師が摘発され、1969年に東京地裁が同医師につき優生保護法違反との判決を下して以降、医学界では、性同一性障害の治療に関する議論はタブー視されるようになった。

しかしその後、上述したような世界的な潮流も踏まえ、1990年代後半になってから、埼玉医科大学の原科孝雄医師による性別適合手術実施のための一連の取組みが行われるようになり、1997

【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）の訴状（20210326提訴）です。

年には、日本精神神経学会・性同一性障害に関する特別委員会が「性同一性障害に関する答申と提言」という診断と治療に関するガイドラインを発表、これ以降日本の性同一性障害への治療はこのガイドラインに準ずることによって倫理的・法的な問題がクリアされることとなった（「性同一性障害に関する診断と治療のガイドライン」。その後改定を重ね、最新のものは2018年に発表された第4版改となる。甲A28）。これを踏まえ、1998年には埼玉医科大学において、原科医師のグループにより、上記ガイドラインに即した、初めての「公式」な性別適合手術が実施されている（以上全体につき、甲A24参照）。

このような医学的な進歩がみられる中で、司法においては、しばしばトランスジェンダーの当事者による自らの性自認に基づいて戸籍上の性別表記の変更を求めるための家庭裁判所への申立てがみられたが、裁判所がその申立てを認めることはなかった（浦和家裁川越支部平成元年5月25日審判（戸籍時報384号64頁解説参照）、東京高裁平成12年2月9日決定（判例時報1718号62頁））。

司法がこのようにトランスジェンダーの救済に消極的であった一方で、21世紀に入ってから、社会的・政治的に大きな変化が現れた。

2003年4月、日本で初めて自らを性同一性障害であることを公言した政治家である上川あやが東京の世田谷区議会議員に当選した（甲A144）。

さらに、その三か月後の2003年7月には、「性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律」（平成15年7月16日法律第111号）が成立・公布され、翌年7月に施行された。同法は、

【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）の訴状（20210326提訴）です。

婚姻していないこと、未成年の子がいないことその他、生殖腺除去の手術を要すること、外性器についても手術を要すること等、前述した近時の世界的な潮流（性別の変更のための手術要件を不要とするもの）には明らかに反する要件を課すものではあるが、曲がりなりにも、割り当てられた性別に不適合感を持つ者がアイデンティティの性別にしたがって生きる道を開いたという意味では、人の性の多様性を承認する意味を有している。

現在では、近時の最高裁第二小法廷平成31年1月23日決定における鬼丸かおる裁判官と三浦守裁判官の補足意見（甲A139）や東京地方裁判所2019年12月12日判決（甲A29号証）の判示（同29頁）にもみられるように、「性別は、社会生活や人間関係における個人の属性の一つとして取り扱われており、個人の人格的な生存と密接かつ不可分のものといえることができる」との共通認識が確立し、そこから、「個人がその真に自認する性別に即した社会生活を送ることができることは、重要な法的利益」であることも広く一般に承認されている（上記東京地方裁判所判決，甲A135・高橋和之『立憲主義と日本国憲法〔第5版〕』（有斐閣，2020）156頁から157頁）。

ウ 性自認や性的指向を理由とする差別が禁止され、人権の制約は許されないことが国際的に普遍的認識となっていること

そして、このような医学・精神医学の知見の根本的転換は、今世紀に入って、国際社会の普遍的認識に高められている。

すなわち、国際人権法の分野で、最初は、ヨーロッパ人権条約にもとづく同人権裁判所において、トランスジェンダーや同性愛者などのセクシュアル・マイノリティの人権が重要な課題として提起された。

性的指向については、1981年に北アイルランドのソドミー法が

【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）の訴状（20210326提訴）です。

条約上の人権を侵害すると判断されたことを皮切りに、成人同性間の性行為を処罰することがヨーロッパ人権条約8条の「私生活の尊重を受ける権利」を侵害するとの判例が確立した（甲A36・谷口洋幸「『同性愛』と国際人権」三成美保編著『同性愛をめぐる歴史と法』（明石書店、2015年）148頁、152頁）。1994年3月31日、国連自由権規約人権委員会は、自由権規約第2条第1項（差別なき人権尊重と保護の義務）及び同第26条（平等及び差別禁止と差別からの保護）の「性 sex」には「性的指向を含む」として、主要人権条約における条約委員会（条約の履行監視や個人通報に対する判断を行う）として初めて同性愛を人権問題と位置づけ（甲A37-1・トゥーネン対オーストラリア タスマニア州 規約人権委員会決定 本文8.7, 甲A37-2（訳文）・12頁）、その後も、国際人権判例が蓄積されていった（甲A36・谷口洋幸「『同性愛』と『国際人権』」三成美保編著『同性愛をめぐる歴史と法』（明石書店、2015年）153頁）。

一方で性自認については、前述のとおり1970年代以降、ヨーロッパを中心に、出生時に割り当てられた性別を法的に変更するための制度や裁判例が次々と登場し、性自認が個々人におけるかけがえのない個性であって尊重されるべきものであることが承認されるようになっていった。

これらの成果を法的文書として定式化することが目指され、2006年のジョグジャカルタ原則（Principles on the application of international human rights law in relation to sexual orientation and gender identity 性的指向と性自認に関する国際人権法の適用に関するジョグジャカルタ原則）（甲A38-1, 38-2（訳文））の採択として結実した。同原則は、世界人権宣言に始まる既存

【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）の訴状（20210326提訴）です。

の国際人権文書が、性自認及び性的指向によって差別されることなく適用可能であり、性自認や性的指向によって制限されてはならないことを明確にした。

ジョグジャカルタ原則を起草・採択したのは、国際人権の分野の現職公職者及び公職経験者を含む専門家であり（国連の人権に関する特別報告者8名、各条約の履行監視にあたる条約委員会の現・元委員5名が含まれる）、そのように権威ある人々によって採択されたことで、その後の国連の文書などで引用され、国際人権法における準公的文書というべき位置づけを与えられている（甲A36・156頁）。

そして、2011年6月、国連人権理事会は、「人権、性的指向及び性自認」と題する決議（A/HRC/RES/17/19）を採択した（甲A39-1・国連人権理事会第17回通常会期「人権、性的指向およびジェンダー同一性決議（原本）、甲A39-2・同決議の国連広報センターによる日本語訳）。同決議は、世界のあらゆる地域での、性自認及び性的指向を理由とした暴力や差別に重大な懸念を表明し、人権高等弁務官に対し、差別的な法律や法の運用、性自認や性的指向を理由とする個人に対する暴力について、同年12月までに、全世界的な調査を行うことを要請し、その報告を受け討議するためのパネルを開催すること、この問題に引き続き取り組むことを謳っている。この決議をうけて人権高等弁務官による調査報告書が作成され、2012年にはパネルが開催された。また、国連人権高等弁務官事務所によるウェブサイトが開設され、啓発動画や冊子の配信が行われ、また、国連LGBTコアグループの結成（日本もその一員である）など活発な取り組みがなされている。人権理事会は、2014年にも再び同様の決議を行い、2016年には、性自認・性的指向による人権侵害を研究調査する「独立専門家」を任命し取り組みを強めている。まさに、「性的

【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）の訴状（20210326提訴）です。

マイノリティの権利保障は、国連の人権施策における主流に位置づけられている」のである（甲A121・日本学術会議「提言 性的マイノリティの権利保障をめざして—婚姻・教育・労働を中心に—」4頁）。

いまや、人と人を性自認や性的指向により差別することが許されず、性自認や性的指向を理由に人権を制限することは許されないことが、国際社会における普遍的認識となっているのである。

エ 「個人の尊重」の現代的意味

1947年当時、GHQのベアテ・シロタ・ゴードンや日本の国民は、民主的で人権の尊重される日本をつくるために、新しい憲法を、理想をもって作りあげた。にもかかわらず、彼らの念頭に性自認に関わるトランスジェンダー、性的指向における同性愛、両性愛やパンセクシュアルが存在したのかはおぼつかない。

上記のとおり、かつてトランスジェンダーや同性愛者などのセクシュアル・マイノリティにスティグマを課し、個人として尊重される主体から排除する思考を支えた古い知見や認識は、それ自体に学問的根拠が無いことが明らかにされ、誤った医学的知見が人権侵害の口実として悪用された歴史が反省された。さらに、精神医学・心理学における根本的転換が、国際社会において法的・倫理的な認識に高められ、およそ人と人を性自認や性的指向によって差別したり、基本的人権を否定することは許されないことが国際社会の普遍的な認識となって共有されている（甲A2・谷口洋幸「性自認と人権—性同一性障害者特例法の批判的考察」法学セミナー753号51頁（日本評論社、2017年））。いまや、国連はじめ国際社会をあげて性自認や性的指向による差別をなくす活動が取り組まれている。

そうであれば、「すべて国民は、個人として尊重される」という憲

【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）の訴状（20210326提訴）です。

法13条前段の意味も、シスジェンダーと異性愛のみが人の性の正しいあり方と認識されていた時代とは当然に変わらなければならない。性は個人の人格と人生に深く関わることであり、そして、人の性は多様である。人は生物学的性別やそこから割り当てられる法律上の性別とは異なるアイデンティティを持つことがあり、異なる性別で生きることや性別を問わずに生きることを望むことがあるし、同性愛も両性愛もパンセクシュアルも異性愛もまた性愛の意識を持たないことも人の性の自然なあり方の一つである。憲法13条前段の「全ての国民は、個人として尊重される」との規定の意味も、こうした多様な性のあり方が明確に前提とされねばならない。

婚姻の自由の概念が、もしも、「シスジェンダーと異性愛のみが尊重に値する」という前提に立つならば、それは、シスジェンダーかつ異性愛の者以外のひとびとにとって、名ばかりのものになる。「平等な意思主体間の自由な意思の合致により成立する」という近代的婚姻の本質的屬性も、「すべて国民が個人として尊重される」という憲法の基本的価値との特別の関係を失って、一部の者だけが「正常」で人としての尊重に値するとされた時代だけに妥当する過去の遺物と墮する。しかし、前述のとおり、たくさんの人々の無念の想いとそれを繰り返させないという強い決意の上に生まれた私たちの憲法が、そのようなことを許すはずがない。もしそれが許されるなら、憲法自身が憲法であることをやめるほかない。

憲法24条1項が、対等な当事者の意思の合致による婚姻を求め、真の意味で男女ともに「個人として尊重される」婚姻を実現しようとしたのであれば、性自認と性的指向についても、また、相手方の法律上の性別についても、それを問うこと無く婚姻しうることを保障したと解するほかはない。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

オ 小括

婚姻の自由は、相手が法律上同性であるというだけの理由で否定されるいわれは無く、否定されてはならない。すでに世界の多くの国で、憲法や基本法の規定はそのままに、相次いで法律上同性の者との婚姻が法制化されるに至っているのはそのためである。

4 憲法24条1項は法律上の同性カップルの婚姻を禁止していないこと

なお、憲法24条1項の「両性の合意のみに基いて成立」、「夫婦が同等の権利を有する」という文言から、法律上の同性カップルの婚姻は憲法により禁止されているとの議論がなされることがある。

しかし、憲法24条1項は、当事者が異性どうしであることを婚姻の条件と明記しておらず、憲法上の婚姻が異性間でしか認められないとも明記していない（甲A40・辻村みよ子『家族と憲法』（日本加除出版、2016年）128頁）。文言解釈上、同条項が法律上同性の者との婚姻を禁止していると解する根拠は無い。

また、同条項が法律上同性の者との婚姻を禁止するものでないことは、前記憲法24条の制定趣旨からすればいっそう明らかである。同条は、明治民法下の家制度を否定し、婚姻に個人の尊重の理念を及ぼし徹底するという点にある。同条1項の「婚姻は、両性の合意のみに基いて成立」との規定は、婚姻の持つ個人の自己実現及び民主政の基盤としての重要な意義を現実のものとするために、個人の自由のない明治憲法下の婚姻を否定し、第三者による干渉を排除し両当事者の自由かつ平等な合意のみで婚姻が成立するとし、婚姻に個人の尊重と自律を確保したものである。

このような制定趣旨と、すべての人が「個人として尊重される」ことを求める憲法13条の趣旨に照らせば、憲法24条1項が、たまたま「両性

」「夫婦」との文言を用いているからといって、それが法律上の異性カッ

【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）の訴状（20210326提訴）です。

プル以外の婚姻を禁止する意味を持つものとはおよそ解されない。

このことは、最高裁判決の判示とも合致する。夫婦同氏規定最高裁判決（最大判平成27年12月16日民集69巻8号2586頁）と再婚禁止期間最高裁判決（最大判平成27年12月16日民集69巻8号2427頁）において、「憲法24条は、1項において『婚姻は、両性の合意のみに基いて成立し、夫婦が同等の権利を有することを基本として、相互の協力により、維持されなければならない。』と規定しているところ、これは、婚姻をするかどうか、いつ誰と婚姻をするかについては、当事者間の自由かつ平等な意思決定に委ねられるべきであるという趣旨を明らかにしたものと解される」と判示し、再婚禁止期間判決は、この「婚姻をするについての自由」が十分尊重に値する旨判示する。「十分尊重に値する」のは、それが人格的自律の生に不可欠だからであり、前述のとおりそれは法律上同性の者どうしの間でもかわりはないはずである。

また、両判決では、「両性」、「男女間」、「夫婦」といった言葉が意図的に避けられ、「当事者間」という性別を特定しない言葉が選択された。上記最高裁判決に先立つ2015年6月26日には、アメリカ連邦最高裁判所が、婚姻の自由を憲法上の基本的権利であるとして、同性間の婚姻を禁ずる州法等は合衆国憲法に違反する旨の歴史的判決を下していることをあわせ考えると、上記の判示は、最高裁が、憲法24条1項は法律上同性の者との婚姻を禁じていない、との解釈を提示したものと理解することが十分可能である（甲A41・木村草太「夫婦同姓合憲判決の意味—何の区別が問題なのか？」自由と正義2016年6月号110頁）。

さらに、有力な憲法学説も、「憲法24条1項が『婚姻』以外の結合を婚姻と同等に扱うことは憲法上許されない、と解すべきではなかろう」（甲A42・渡辺康行・宍戸常寿ほか『憲法I 基本法』（日本評論社、2016年）456頁）としており、憲法24条1項は法律上の同性カップルの婚姻

【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）の訴状（20210326提訴）です。

を禁止するものではないとしている。

被告も、別件訴訟³において、法律上同性の者らからの婚姻届を受理できない理由として、民法及び戸籍法の規定をあげるのみで、憲法24条1項の文言には言及していない。上記の議論に理が無いことは明白である。

5 結論

原告らは、望む相手と意思の合致のみにより自律的に法律婚をなしうる自由を妨げられている。すなわち、法律上同性の者との婚姻を認めない現在の民法・戸籍法の下で、原告らは、憲法24条1項の保障する婚姻の自由を侵害されている。

原告らのように、法律上同性の者との婚姻を認めたとしても、他者の人権を不当に制約するおそれは存在せず、法律婚その他社会の基本的制度を害する事情もない。法律上同性の者との婚姻を認めない本件規定は憲法上の権利である婚姻の自由を不当に侵害するものであり、その限りで違憲かつ無効である。

第6 法律上同性の者との婚姻を認めないことが平等原則に違反すること

1 はじめに

憲法14条1項は、「すべて国民は、法の下に平等であって、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない。」と定める。同条項が法の下での平等を定めたものであって、事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取

³ 東京地方裁判所・平成31年（ワ）第3465号 国家賠償請求事件、札幌地方裁判所・平成31年（ワ）第267号 損害賠償請求事件、名古屋地方裁判所・平成31年（ワ）第267号 損害賠償請求事件、大阪地方裁判所・平成31年（ワ）第1258号 「結婚の自由をすべての人に」訴訟請求事件、福岡地方裁判所・令和元年（ワ）第2827号 「結婚の自由をすべての人に」訴訟事件

【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）の訴状（20210326提訴）です。

扱いを禁止する趣旨のものであることは、最高裁が判示するところである（最大判昭和39年5月27日民集18巻4号676頁等）。

法律上の異性との婚姻を希望する者（法律上の異性カップル）には婚姻を認め、法律上の同性との婚姻を希望する者（法律上の同性カップル）には婚姻を認めないという本件規定による別異取扱い（以下「本件別異取扱い」という。）に、婚姻という事柄の性質に応じた合理的な根拠は存在せず、本件別異取扱いは、憲法14条1項が禁止する法的な差別的取扱いに該当する。以下、詳述する。

2 性別に基づく別異取扱いであること

前述したとおり、人の性のあり方は多様である。人が恋愛・性愛の対象とする相手は、異性である場合もあれば同性である場合もあるし、異性と同性の双方である場合もあり、法律上の同性カップルはごく自然に存在する。また、当人らが「自分たちは異性カップル」と認識していても、カップルの一方の法律上の性別と性自認が異なる場合、法律上は同性カップルとなる。

しかしながら、本件規定のもとでは、婚姻障害事由（民法第731条ないし第736条）のない2人の者が婚姻を希望している場合、その2人の法律上の性別が異なれば婚姻できる一方、その2人の法律上の性別が同じであると、婚姻できない。

原告らのように法律上の性別が同じ2人の場合には、法律上の性別が同じという、ただその一点のみにより婚姻ができないのであり、これは、性別に基づく別異な取扱いに他ならない。

3 性自認及び性的指向のあり方に基づく別異取扱いであること

本件別異取扱いは、性自認及び性的指向のあり方に基づく別異取扱いでもある。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

（本サイトにアップするにあたり、原告に関する記載は省略しています）

このように、各原告は、自らの性自認あるいは性的指向のゆえに、法律上同性の相手を深く愛し、当該相手との婚姻を強く望んでいるのであるが、現行の婚姻制度が法律上異性の者同士の婚姻のみを認めているため、婚姻をすることができない。

したがって、法律上異性の者同士による婚姻のみを認め、法律上同性の者同士による婚姻を認めない現行の民法及び戸籍法は、性自認及び性的指向のあり方に基づき、原告らについて、婚姻に関する別異取扱いを行うものである。

4 被侵害権利・利益

本件別異取扱いにより、法律上の同性カップルは重大な権利・利益を侵害されている。

（1）婚姻の自由の侵害

まず、本件別異取扱いにより、原告らを含むセクシュアル・マイノリティは、その愛する相手が法律上同性である限り、その相手との婚姻をどんなに強く望んでも、永久にその相手と婚姻をすることができない。

憲法上、法律上の同性カップルにも婚姻の自由が保障されていることは前述のとおりであるから、本件別異取扱いは、原告らの婚姻の自由（憲法24条1項）を侵害するものである。

（2）社会的承認の不享受

また、本件別異取扱いにより、法律上の同性カップルは、婚姻関係にあることの戸籍による公証を受けることができないだけでなく、社会的な承認を得ることもできない。

すなわち、再婚禁止期間最高裁判決（最大判平成27年12月16日民集69巻8号2427頁）が「国民の中にはなお法律婚を尊重する意識が幅広く浸透して」と述べており、日本においては、法律婚をしたカ

【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）の訴状（20210326提訴）です。

カップルが「正式」なカップルであると認識され、社会的に承認を受けるべき関係性とされている。その一方で、法律上の同性カップルは婚姻することができないため、「正式」なカップルとして認識されず、当然に社会的な承認を得ることもできない。

そして、カップルにとって、二人の関係が社会から承認されていることは重要な意味を持っている。もしも社会が二人の関係性を承認していなければ、両当事者も自分たちの関係性を承認し、尊重することができず、安心して関係を継続することは不可能である。カップルが自分たちの関係性を尊重し、安定的な関係を築くためには社会からの承認が必要不可欠なのである。

婚姻することができる法律上の異性カップルは、社会的承認を受け、カップルとしての尊厳や安定した関係性を築くことができるという心理的・社会的利益を得ることができる。その一方で、法律上の同性カップルはこのような利益を得ることができず、カップルとしての尊厳や安定した関係性を築くことが妨げられているのである。

（3）婚姻に伴う具体的権利・利益の不享受

さらに、本件別異取扱いにより、法律上の同性カップルは、婚姻に伴って法律婚夫婦が享受することができる様々な法的・経済的な権利・利益及び事実上の利益を享受できない。以下、主なものを挙げる。

ア 民法上の権利・利益

（ア）同居・協力・扶助義務

婚姻したカップルは、同居し、互いに協力し扶助しなければならない義務を負う（民法752条）。これは婚姻の本質的義務とされている（甲A43・二宮周平編『新注釈民法（17）』〔神谷遊〕（有斐閣，2017年）189頁）。この義務に基づき、婚姻したカップルの一方は、他方に対し、同居・協力・扶助を要

【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）の訴状（20210326提訴）です。

請することができ、それが履行されない場合には、離婚事由や慰謝料等の損害賠償請求の原因となりうる。

しかし、法律上の同性カップルには婚姻が認められていないため、カップルの一方が他方に対して民法752条に基づいて同居・協力・扶助を求めることはできない。

（イ）相続権

婚姻したカップルの一方が死亡した場合、遺された者は、死亡した者の法定相続人となり（民法890条及び900条）、寄与分（同法904条の2）や遺留分（改正民法1042条以下）が認められる。

しかし、法律上の同性カップルには婚姻が認められていないため、法律上の同性カップルの一方は他方の法定相続人となることができず、寄与分や遺留分も認められない。したがって、生前にパートナーが遺言をしている場合を除き、遺された者が死亡したパートナーの遺産を承継することはできない。

（ウ）財産共有推定及び財産分与

婚姻したカップルが関係を解消する際、財産共有推定規定の適用があり（民法762条2項）、家事調停及び家事審判において財産分与（同法768条）を求めることができる。

しかし、法律上の同性カップルには婚姻が認められていないため、財産共有推定規定の適用や財産分与請求権は、当然には認められない。

（エ）共同親権

法律上の異性カップルの場合、婚姻すれば、その間の子については、婚姻している間、夫婦が共同して親権を行使する（民法818条3項本文）。しかし、法律上の同性カップルの場合、一方

【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）の訴状（20210326提訴）です。

が親権を有する子を共に養育していても、その子について共同して親権を行使することはできない。

すなわち、異性との間で子をもうけた後にその異性と関係を解消した場合など、子を持つ者が、法律上の同性のパートナーと出会い、関係を築くことがある。さらに、法律上の女性カップルの一方が2人で子を育てていこうと考え、第三者である法律上の男性から精子の提供を受けて子をもうけ、その子を当該法律上の女性カップルにて養育することもある。しかし、法律上の同性カップルに婚姻が認められておらず、これらの子と母や父でない法律上の同性パートナーとの間の親子関係が整備されていないため、母や父でない法律上の同性パートナーは、母や父である法律上の同性パートナーの子との間に、法的には何らの関係性も有することができない。それ故、母や父である法律上の同性パートナーが死亡した場合、遺されたパートナーは親権者ではないため、遺されたパートナーを未成年後見人に指定する旨の遺言(同法839条1項)が存在しない限り、未成年後見人選任申立手続きが開始し(同法838条1号)、遺されたパートナーが未成年後見人に選任される保障はない。そうすると、それまで実際に養育し、事実上の親子関係が構築されているとしても、遺されたパートナーは、以後、子の養育にあたれないこととなる。これは、子の立場からしても、非常に不安定かつ不利益な状況であると言わざるを得ない。

なお、母や父でない法律上の同性パートナーと子との間で養子縁組を行えば、当該法律上の同性パートナーはその子の親権者となるが、その場合には母や父である法律上の同性パートナーが親権を失うこととなるため(同法818条2項)、共同で親権を行

【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）の訴状（20210326提訴）です。

使うことはいずれにしても叶わない。

イ 税法上の権利・利益

（ア）所得税・住民税

婚姻したカップルは所得税・住民税の配偶者控除を受けることができ（所得税法2条1項33号ないし同項33号の4、83条、83条の2、地方税法34条1項10号の2）、また、所得税・住民税の医療費控除について世帯で合算することができる（所得税法73条、地方税法34条1項2号）。

しかし、婚姻が認められていない法律上の同性カップルは、このような優遇措置を一切受けることができない。

（イ）相続税

婚姻したカップルの片方が死亡した場合、遺された者（配偶者）については、取得した遺産額が法定相続分相当額までであればその額がどんなに高額であっても相続税が課せられないが（相続税法19条の2）、法律上の同性カップルにはその優遇措置が認められていない。

また、法律上の同性カップルの一方が他方の遺産を相続するには遺贈の方法によるほかないが、法律婚配偶者が法定相続人として相続する場合に比して、相続税額の2割加算が行われ、税額が高い（同法18条）。

さらに、婚姻期間が20年以上の法律婚夫婦の間であれば、居住用不動産又は居住用不動産を取得するための金銭の贈与が行われた場合、基礎控除110万円のほかに最高2000万円まで控除することができるという特例が認められているが（同法21条の6）、法律上の同性カップルはこの特例を利用することもできない。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ウ その他の法的権利・利益

（ア）在留資格等

日本人と外国人の法律上の異性カップルの場合、婚姻することにより、外国人パートナーは、「日本人の配偶者等」という在留資格を取得することができ、長期間、日本に滞在することが可能となる（出入国管理及び難民認定法第2条の2第2項、別表第二）。しかし、法律上の配偶者になれない法律上の同性パートナーは、かかる在留資格を取得することができない。

また、日本人と外国人の法律上の異性カップルであれば、外国人パートナーが在留許可期間を経過して日本に滞在し、強制退去事由が発生している場合であっても、日本人と夫婦として相当期間共同生活をし、夫婦の間に子がいるなど婚姻が安定かつ成熟しているとの事情があれば、在留特別許可が認められうる（同法50条1項4号。法務省入国管理局「在留特別許可に係るガイドライン」参照）。この点に基づき在留特別許可が認められた裁判例として、東京地判平成19年8月28日判時1984号18頁、福岡高判平成19年2月22日、東京高判平成19年11月21日、東京地判平成29年8月25日などがある。同ガイドラインでは「婚姻が法的に成立していること」とあるものの内縁関係であっても在留特別許可を認めた例として、名古屋高判平成30年1月19日、名古屋高判平成30年2月28日（平成29年（行コ）3号）、名古屋高判平成30年4月11日などがある。

上記の制度について、東京地判平成20年2月29日判時2013号61頁（甲A44）は「本邦への在留を希望する外国人が、日本人との間に法律上又は事実上の婚姻関係がある旨を主張し、当該日本人も当該外国人の本邦への在留を希望する場合において、

【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）の訴状（20210326提訴）です。

両者の関係が、両性が永続的な精神的及び肉体的結合を目的として真摯な意思をもって共同生活を営むという婚姻の本質に適合する実質を備えていると認められる場合には、当該外国人に在留特別許可を付与するか否かの判断に当たっても、そのような事実は重要な考慮要素として斟酌されるべき」として、夫婦の共同生活が婚姻の実質を伴うものであれば法の保護が与えられるべきと指摘している。

これに対し、法律上の同性カップルの一方である外国人パートナーについては、原則として、在留特別許可を付与する取扱いがなされておらず、強制的に本国に帰国させられることになる。

なお、在留特別許可を認めるよう退去強制令書発付処分等取消を求めて東京地裁に提起された別件訴訟（甲A58, 59）では、最終的に被告の国が処分取消し及び在留特別許可を下すこととなった（甲A60）。しかし、上記は、当該訴訟事件における和解的解決が指向された中で行われた特例的な取扱いとみるべきであって、今後同様の取扱いが訴訟を経ずに行われる保障はなく、現時点では確実な運用ということとはできない。よって、パートナーの片方が外国人の法律上の同性カップルについては、在留特別許可を受けられるかどうかにつき、依然として不安定な状況が継続していることに違いはない。

さらに、日本に引き続き5年以上住所を有するなどの要件を満たした場合、本人が国籍の取得を希望する旨の申請をし、国が許可することによって、日本国籍が与えられるところ（国籍法5条）、日本人と婚姻した外国人については、帰化の要件となる継続居住期間が3年に緩和されている（同法7条）。しかし、法律上の同性カップルには婚姻が認められていないため、要件緩和の

【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）の訴状（20210326提訴）です。

優遇措置を受けることができない。

（イ）遺族年金

法律上の異性カップルの場合、法律婚配偶者にとどまらず、事実婚の配偶者であっても、遺族厚生年金の支給を受けることができる（厚生年金保険法3条2項、59条1項）。しかし、法律上の同性カップルの場合、婚姻が認められていないため、法律婚配偶者としての支給がないことは当然であり、しかも事実婚配偶者としての支給を受けることができるかも、定かでない。

（ウ）犯罪被害給付制度における遺族給付金

法律上の異性カップルの場合、パートナーが犯罪行為により死亡したときは、法律婚配偶者にとどまらず、事実婚の配偶者であっても、犯罪被害給付制度における遺族給付金の支給を受けることができる（犯罪被害者等給付金の支給等による犯罪被害者等の支援に関する法律第4条第1号、第5条第1項第1号）。

しかし、法律上の同性カップルの場合、婚姻が認められていないため、法律婚配偶者として遺族給付金の支給を受けることができないことは当然であり、しかも事実婚の配偶者としての支給を受けることができるかも、定かではない。

（エ）公営住宅への入居

多くの地方自治体では、条例で、「同居または同居予定の親族」の存在を公営住宅への入居条件としている。法律婚配偶者はここでいう「親族」に該当し、また、法律上の異性カップルであれば、事実婚であっても、「親族」に該当するとされる場合が多い。

しかし、法律上の同性カップルの場合には、入居資格が認められる自治体はごく少数である。ほとんどの自治体では、法律上の同性カップルには公営住宅の入居資格が認められていない。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

（オ）DV防止法による保護

「配偶者からの暴力の防止及び被害者の保護等に関する法律」

（以下、「DV防止法」という。）の保護対象は、事実婚の配偶者のみならず、生活の本拠を共にする交際（婚姻関係における共同生活に類する共同生活を営んでいないものを除く）をする関係にある相手からの暴力を受けた者にまで及ぶ（同法28条の2前段）。

しかし、法律上の同性カップルについては、婚姻が認められていないことが障壁となり、実務上、DV防止法の保護が法律上の同性カップルに及ぶかは明らかでない（甲A45・小川直人「東京地方裁判所における保護命令の実情」家庭の法と裁判2018年10月号12頁は、「『婚姻関係』は男女間の婚姻を意味しているものと解されることなどを踏まえると、同性間への適用は慎重に検討されるべきではないかと考える」とする。）。

（カ）司法手続上の権利等

法律上の同性カップルにおいては、パートナーは「配偶者」ではないことから、パートナーの利益のための証言拒絶権（民事訴訟法196条、刑事訴訟法146条、147条、議員証言法4条）は認められないし、パートナーのために弁護人を選任する権利（刑事訴訟法30条2項）も認められない。

エ 事実上の不利益

（ア）医療同意など

法律上の同性カップルの一方が意識不明の状態では救急搬送された場合に、他方パートナーが患者との面会を求め、病状の説明を求めても、病院は、当該パートナーが患者の法的な親族ではないという理由で面会や病状説明を拒否したり、スムーズに認めなか

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ったりする場合がある。

また、パートナーの延命のために手術を含む医療行為が必要になる場合に、婚姻している法律上の異性カップルであれば、配偶者の同意をもって患者本人の推定的同意とされることが通常であるが、法律上の同性パートナーについては、患者の法的な親族ではないという理由で、病院がそのような同意を認めないのが通常である。これは、法律上の同性カップルの場合、目の前で生死の境をさまよっているパートナーに必要な医療を受けさせることすらできないことを意味する。

（イ）民間住宅への入居

法律上の同性カップルが民間住宅の賃貸契約を申し込んでも、賃貸人は、婚姻が認められていない法律上の同性カップルに家を賃貸することに消極的であることが少なくない。そのため、法律上の同性カップルにおいては、条例により公営住宅への入居資格が得られないにとどまらず、民間の賃貸物件に入居することにも困難が伴う。

（ウ）住宅の購入

住宅を購入しようとする場合、婚姻した法律上の異性カップルであれば二人の収入を勘案してペアローンを組むことが可能である。それにより、夫婦が別々にローン契約を結び、互いが互いの債務の連帯保証人となることで、ローン契約における債務をカップルが平等に負担し、当該建物の所有権を共有することとなる。

しかし、多くの金融機関は、婚姻が認められていない法律上の同性カップルについて、ペアローン契約を認めていない。そのため、法律上の同性カップルはペアローンを利用することができず、一方のみが当該住宅の所有者兼ローン債務者とならざるを得ない。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

（４）小括

以上述べてきたとおり、本件別異取扱いにより法律上の同性カップルが得られない権利・利益は、憲法が保障する婚姻の自由，社会的承認に伴う心理的・社会的利益，法的・経済的権利・利益及び事実上の利益と多岐に及ぶのであって、本件別異取扱いが法律上の同性カップルに与える権利侵害・不利益は、非常に重大であると言わざるを得ない。

4 厳格に審査されるべきこと

本件別異取扱いが重大な権利利益を侵害していることは以上のとおりであるが、そのような重大な結果を伴う本件別異取扱いが「事柄の性質に応じた合理的な根拠」に基づくものといえるか、すなわち、法律上の同性カップルを婚姻制度から排除し、重大な権利侵害・不利益を与えることを正当化するような事由が存在するかは、厳格に判断されなければならない。その理由は、以下のとおりである。

（１）後段列挙事由による別異取扱いであること

まず、憲法14条1項後段列挙事由に基づく差別は、民主主義の理念に照らし原則として不合理なものと考えられ、その合理性については厳格に審査すべきであると考えられている（甲A15・芦部信喜著・高橋和之補訂『憲法 第六版』（岩波書店，2015年）134頁）。

次に、本件規定による別異の取扱いが、憲法第14条第1項後段に列挙されている「性別」に基づくものであることは、論を俟たない。

また、性自認及び性的指向を理由とする別異な取扱いも、「性別」に基づくものである。

すなわち、憲法が「性別」による差別の禁止を明示したのは、歴史上長きにわたって女性が男性と同等の権利主体とはみなされず、女性差別が恒常的に存在してきたからである。女性差別は女性という「性」属性に関する

【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）の訴状（20210326提訴）です。

る差別であり，女性はその意味で「社会的マイノリティ」と位置付けられてきた。

他方，性自認におけるトランジェンダー，性的指向におけるレズビアン，ゲイ，パンセクシュアル等も「性」に関するマイノリティ(セクシュアル・マイノリティ)であり，長きにわたって偏見・差別の対象とされてきた。

そうであれば，セクシュアル・マイノリティに対する差別も「性」属性に基づく差別に他ならない。国連自由権規約委員会も，自由権規約第2条第1段及び同第26条の「sex」は性的指向を含むとの判断を示しているところである(甲A8-1，同-2・1994年3月31日オーストラリア・タスマニア州の成人間同意に基づく性的関係を処罰する法規に対するニコラス・トゥーネン氏による個人通報事件)。したがって，性的指向及び性自認に基づき別異に取扱うことは「性別」に基づく別異取扱いに該当する。

さらに，憲法第14条第1項後段の「社会的身分」とは，「人が社会において一時的でなしにある程度継続的に占めている地位で，自分の力ではそれから脱却できず，それについて事実上ある種の社会的評価が伴っているもの」，「出生によって決定され，あるいは自己の意思で離れることができないような，固定した社会的地位・身分」などと解されている(芦部信喜『憲法学III 人権各論(1)[増補版]』(有斐閣，2000年)47頁)。

前記のとおり性自認及び性的指向は自らの意思で自由に変えることができない継続的な特性である。また，トランスジェンダーのようなシスジェンダー以外の性自認，同性愛・両性愛・パンセクシュアルといった異性愛以外の性的指向は，これまで長きにわたり，異常性愛，変態性欲等として，偏見・侮蔑・無理解の対象とされ，正常から逸脱した性愛のあり方だという烙印をおされてきたのであり，そのような偏見は現在でも根強く残存し

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ている。すなわち性自認及び性的指向には事実上ある種の社会的評価が伴っているのである。したがって、性自認及び性的指向に基づき別異に取扱うことは、「社会的身分」に基づく別異取扱いに該当する（渡辺・宍戸ほか『憲法I 基本権』（日本評論社）136頁）。

以上から、本件別異取扱いは「性別」又は「社会的身分」に関する差別にあたるものであり、民主主義の理念に照らし原則として不合理な別異取扱いとして、その合理性は厳格に審査されなければならない。

（２）性自認及び性的指向，自らコントロールできない事由に基づく別異取扱いであること

性自認及び性的指向のあり方は、本人の意思によって変更することはできないものである。このような、自らの意思や努力によって変えることができない属性に基づく別異取扱いの合理性については、慎重に判断されなければならない。このことは、最高裁も採用するところである。

すなわち、旧国籍法3条1項が、日本国民である父と日本国民でない母との間に出生した後に父から認知された子につき、婚姻準正の場合に限って日本国籍の取得を認め、非準正子の日本国籍取得を認めていないことが憲法14条1項に違反するか否かが争われた婚外子国籍事件（最大判平成20年6月4日民集62巻6号1367頁）で、最高裁は、「嫡出子たる身分を取得するか否かが自らの意思や努力によって変えることのできない事柄であること」を考慮し、「このような事柄をもって日本国籍の取得の要件に関して区別を生じさせることに合理的な理由があるか否かについては、慎重に検討することが必要である。」と述べた。

また、婚外子の法定相続分に関する民法の規定が憲法14条1項に違反するか否かが争われた婚外子相続分差別事件（最大決平成25年9月4日民集67巻6号1320頁）でも、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

【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）の訴状（20210326提訴）です。

してその子に不利益を及ぼすことは許され」ないとして、総合考慮の上、法定相続分を区別する合理的根拠の存在を否定している。

（３）被侵害権利・利益が重大であること

さらに、「重要な権利・利益についての差別」である場合、その合理性の有無については厳格な判断基準が該当するところ（甲A47・高橋和之『立憲主義と日本国憲法〔第5版〕』（有斐閣、2020年）170頁から171頁）、本件別異取扱いが「重要な権利・利益についての差別」であることは前述（第6の3）のとおりであるから、本件別異取扱いが憲法14条1項後段列举事由に基づく別異取扱いに該当するか否かにかかわらず、その合理性の有無は厳格に判断されなければならない。

（４）民主政の過程で救済されない事柄であること

以上に加えて、本件別異取扱いを受けている当事者は、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルといったセクシュアル・マイノリティであって、人口に占める割合は少なく、社会における圧倒的な少数者である。しかも、セクシュアル・マイノリティは長年にわたって差別意識や偏見にさらされてきたため、問題提起することによる更なる差別・偏見をおそれ、自らの権利を回復するために声を上げることが非常に困難であるのが実情であるし、社会全体に広く根深く行き渡った差別意識や偏見は、容易に改められるものではない。セクシュアル・マイノリティをめぐるこのような状況に照らすと、民主政の過程で本件別異取扱いが解消され、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルといったセクシュアル・マイノリティが救済を受けることは、極めて困難である。これを踏まえると、本件別異取扱いの是正について、国会に委ねることは許されず、裁判所には、合理性の有無について厳格に判断することが求められている。

夫婦同氏規定最高裁判決（最大判平成27年12月16日民集69巻8

【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）の訴状（20210326提訴）です。

号2586頁）の寺田逸郎裁判官の補足意見も、「選択肢のありようが特定の少数者の習俗に係るといような、民主主義的プロセスによる公正な検討への期待を妨げるというべき事情も、ここでは見いだすに至らない。」と述べており、（夫婦同氏制の是非が民主政の過程での検討になじむものであるかは別として、）少数者の人権保障については民主政の過程で解決することが困難であるという理解が前提とされている。

（5）小括

以上のとおりであるから、本件別異取扱いの合理性の有無は、厳格に審査されなければならない。

5 別異取扱いが正当化されないこと

では、果たして、本件別異取扱いに、婚姻という事柄に応じた合理的な根拠は存在するか。

（1）婚姻の意義・目的に照らして法律上の同性カップルを排除する理由がないこと

まず、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見い出されるどころ（甲A43・二宮周平編『新注釈民法（17）』〔二宮周平〕（有斐閣，2017年）69頁），法律上の異性カップルであっても法律上の同性カップルであっても、パートナーとの人格的結びつきの安定化が重要であることに変わりはない。

そうであれば、婚姻について性自認、性的指向や当事者の法律上の性別によって別異取扱いをすること、すなわち、法律上の同性カップルを婚姻制度から一律に排除することは、婚姻の意義・目的から導かれるものではなく、むしろ、婚姻の意義・目的にそぐわない。

（2）各被侵害権利・利益を付与しない理論的根拠が存在しないこと

また、本件別異取扱いにより法律上の同性カップルが享受できない各権

【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）の訴状（20210326提訴）です。

利・利益について個々に検証しても、それを法律上の同性カップルに付与しない理論的根拠は何ら存在しない。以下、婚姻に伴う民法上の主な権利・利益について、それが付与されている趣旨・目的に遡って検証する。

ア 同居・協力・扶助義務（民法752条）

婚姻したカップルは「精神的・肉体的・経済的な共同体」を形成することになることから、その共同体の維持・継続に努める義務として定められているのが、同居・協力・扶助義務である（甲A43・二宮周平編『新注釈民法（17）』〔神谷遊〕（有斐閣，2017年）187頁）。

法律上の異性カップルであっても法律上の同性カップルであっても、「精神的・肉体的・経済的な共同体」を形成していくことに違いはないから、法律上の同性カップルであることが同居・協力・扶助義務という法的効果を与えない理由とはならない。

イ 相続権（民法890条及び900条）

配偶者に相続権が与えられている趣旨は、婚姻中の財産の清算と生存配偶者の扶養ないし生活保障にある（甲A48・中川善之助，泉久雄編『新版注釈民法（26）』〔中川善之助〕（有斐閣，1992年）276～277頁）。

法律上の異性カップルであっても法律上の同性カップルであっても、財産の清算及び生存当事者の扶養ないし生活保障の必要性に変わりはないから、法律上の同性カップルであることがその一方に配偶者としての相続権を与えない理由とはならない。

ウ 財産共有推定（民法762条2項）及び財産分与（同768条）

婚姻したカップルの財産の共有推定は、婚姻生活が経過する中でカップルの片方が財産を取得した経緯が曖昧になり、いずれの特有財産であるかを明らかにできない場合に備えて定められているものであり

【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）の訴状（20210326提訴）です。

（甲 A 4 3 ・二宮周平編『新注釈民法（17）』〔犬伏由子〕（有斐閣，2017年）260頁），財産分与は，夫婦の協力によって得た財産の分割，離婚後の扶養料及び有責者への制裁的な意味での慰謝料という性質を有する（同397頁）。

いずれの理由ないし性質も，法律上の異性カップルであるか法律上の同性カップルであるかにかかわらず該当するものであるから，法律上の同性カップルであることは，財産共有推定及び財産分与の規定の効果を及ぼさない理由とはならない。

エ 共同親権（民法818条3項）

親権は，未成年子の利益・福祉を目的とする社会的任務が親の愛情に信託されたものであり，共同親権は，両親の対等性を反映したものである（甲 A 4 9 ・於保不二雄，中川淳編『新版注釈民法（25）親族（5）〔改訂版〕』（有斐閣，2004年）15頁）。法律上の異性カップルであっても法律上の同性カップルであっても，実際に養育する未成年子の利益・福祉を目的とする社会的任務を負うべきこと，また，かかる任務をカップル双方が対等に負うべきことに，変わりはない。

親子関係にとって必要なことは子の福祉・保護であり，法律上の同性カップルの家族関係が安定し，そこでの子の養育を保障することが子の福祉につながる。親と子の相互的な関係性が適切に形成されることが重要なのであり，父＝男と母＝女というペアである必然性はない

（甲 A 4 3 ・二宮周平編『新注釈民法（17）』〔二宮周平〕（有斐閣，2017年）77頁）。

以上のとおり，婚姻に伴って付与される民法上の主な権利・利益のいずれについても，その趣旨・目的と照らし合わせた場合に，法律上の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

【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）の訴状（20210326提訴）です。

存在しない。上記で言及していないその他の権利・利益についても同様である。

（3）セクシュアル・マイノリティの尊厳を傷つけること

さらに、婚姻は、カップルに対し、法的な家族であるという社会的承認を与える効果を持つところ、法律上の同性カップルの婚姻が認められていない現状は、法律上の同性カップルに「社会が承認しない関係性」というスティグマを与えるものであり、法律上の同性カップルに対して二級市民のレッテルを貼るに等しい。また、前述した、シスジェンダーによる異性愛だけが正常であり、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティは異常であるという形式的な異性愛中心主義を社会内において追認し続ける素地にもなっている。

このことは、セクシュアル・マイノリティの尊厳を傷つけ、自己肯定感の涵養を妨げ、低下させ、メンタルヘルスの悪化、自殺念慮や自殺未遂を引き起こすなど、セクシュアル・マイノリティが抱える生きづらさを生む大きな要因にもなっている。

すなわち、国内の複数の統計調査により、セクシュアル・マイノリティは、自殺念慮や自殺未遂を経験した割合が高いことが報告されている（甲A50・古本晴英他「弁護士・弁護士会による自殺対策の展望」自由と正義（2013年10月号）44頁）。2012年に続き、2017年7月の政府の「自殺総合対策大綱」（甲A51・自殺総合対策大綱20128頁、甲A52・自殺総合対策大綱2017 15頁）においても、セクシュアル・マイノリティの自殺念慮の割合等の高さについて言及されている。そして、このような自殺念慮等の割合の高さの要因については、「自殺総合対策大綱」においても、「無理解や偏見等がその背景にある社会的要因の一つであると捉え」るべきであると明示されている（甲A52・15頁）。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

セクシュアル・マイノリティの自殺念慮や自殺未遂の背景には様々な要因があるとは考えられるが、特に、自らの性別をどのように自認するか、どのような相手に恋愛感情を抱くか、性的魅力を感じるか、どのような相手と性愛に基づく親密な関係を築くかといったことは、その人の人格の本質や、その人らしい人生、その人らしい幸福追求をなすことと切っても切れない事柄である。その相手が法律上同性であることを異常視され二級市民とみなされる社会においては、セクシュアル・マイノリティは、自分の存在や自分の人生が異性愛者のシスジェンダーと同じように周囲から承認されることはないという諦めや無力感、差別され排除されることへの不安や恐怖心を、日常的に抱くことにもなる。

婚姻制度は国民の意識に幅広く浸透し、誰もが関わりうる人生の重要事として意識されており、また、ある二人が法的な夫婦であるという関係性は、社会生活上当然のように周囲から意識され、尊重されている。そのため、婚姻制度のあり方は、直接間接に人々の意識に大きな影響を与えており、婚姻が法律上の異性カップルに限定されている現行婚姻制度のあり方は、法律上の同性カップルが「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や偏見を根付かせ、助長し、その是正を妨げている。法律上の同性カップルの婚姻を認めない現行の婚姻制度が改められないまま、社会においては、セクシュアル・マイノリティに対する差別意識や偏見が改められるなどという状況は、想像することができない。

加えて、その愛する相手が法律上同性である限り、その相手との婚姻をどんなに強く望んでも、その機会が永久に認められないこと自体も、セクシュアル・マイノリティに、自らの性自認や性的指向に従って自分らしい人生を送り幸福を追求することが社会的に認められないという諦めや無力感を抱かせるものである。

このように、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュア

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ルなどのセクシュアル・マイノリティがマジョリティに比べて異常かつ劣る存在であるという差別的観念が社会的に受容され続ける素地を作る要因となっており、そのことを通じて、今このときにも、セクシュアル・マイノリティの尊厳を深刻に傷つけ続けている。よって、このような事態をもたらす本件別異取扱いが正当化される余地はない。

（４）届出婚主義の趣旨に反すること

以上に加えて、日本において婚姻は、戸籍事務管掌者へ婚姻の届出をすることによって成立するが（届出婚主義）、このような婚姻の成立方式がとられている趣旨は、当事者に婚姻の意思があることを確認すること、重婚や近親婚の禁止など婚姻障害事由が存在していないかどうかを確認すること、さらに婚姻関係を公示して人の家族関係を明らかにすることにある（甲A43・二宮周平編『新注釈民法（17）』〔二宮周平〕（有斐閣，2017年）80頁）。

ところが、法律上の同性カップルに婚姻が認められていないことにより、法律上の同性カップルは、事実上の「婚姻関係」にある場合でも、戸籍上、家族として扱われないから、「婚姻関係を公示して人の家族関係を明らかにする」という目的は達せられない。

よって、本件別異取扱いは、婚姻の性質に応じた合理的な根拠に基づくどころか、「婚姻関係を公示して人の家族関係を明らかにする」という届出婚主義の趣旨と相反する結果を招来しているものである。

（５）小括

以上のとおり、本件別異取扱いにより、法律上の同性カップルは非常に重大な権利・利益の侵害を受けている一方で、婚姻の性質からすれば法律上の同性カップルを婚姻制度から排除することは許されず、婚姻カップルに与えられる各種権利・利益につきその趣旨と照らし合わせて個別に検証しても、法律上の同性カップルが排斥されるべき理論的根拠は見当たらない。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

い。

また、法律上の同性カップルに婚姻が認められていない現状は、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティの尊厳を深刻に傷つけるものである上、「婚姻関係を公示して人の家族関係を明らかにする」という婚姻制度の趣旨と相反する結果をもたらしている。

したがって、本件別異取扱いについて、婚姻の性質に応じた合理的な根拠は一切存在しない。

6 結論

本件別異取扱いの合理性の有無については厳格に判断されなければならないことも踏まえた上で、現行法を婚姻という事柄の性質からみたとき、本件別異取扱いが正当化される余地はない。

よって、本件別異取扱いは、憲法14条1項が禁止する法的な差別的取扱いに該当する。

第7 同性間の婚姻を認めない本件規定が憲法24条2項に反すること

1 はじめに

憲法24条2項は、「配偶者の選択、財産権、相続、住居の選定、離婚並びに婚姻及び家族に関するその他の事項に関しては、法律は、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」と定める。

本件規定は、「配偶者の選択」について、法律上同性である場合に一律かつ機械的に婚姻の成立を認めないため、本件規定の憲法24条2項適合性が問題となる。

原告らは、下記のとおり、法律上の同性カップルの婚姻を認めない本件規定は憲法24条2項に違反することを主張する。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

2 憲法24条の趣旨

かつて明治憲法下の日本では、家制度のもと、家族生活における個人の尊厳が顧みられず、とりわけ女性が低い地位におかれた。日本国憲法は、そのような家族のあり方が人々に困難を課し、専制政治や悲惨な戦争の一因となったことの反省に立ち、憲法の中核的価値である個人の尊厳（13条）と両性の平等（14条）が、家庭生活の局面で具体化されなければならないことを規定した（甲A53号証・長谷部恭男編「注釈日本国憲法（2）」（有斐閣，2017）495頁〔川岸令和〕）。

それが憲法24条である。

同条は、まず、第1項で、個人の尊厳と両性の本質的平等の見地からとりわけ重要な問題として、婚姻が「両性の合意のみに基いて成立」することを定め、さらに、第2項で、ひろく家族生活のすべてにおいて、法律が上記二つの原理に立脚すべきことを立法府の義務として改めて強調した。（甲A42号証 渡辺康行ほか「憲法I 基本権」（日本評論社，2016）457頁も参照〔宍戸常寿〕）。

3 憲法24条2項の裁判規範性

憲法24条2項は、それ自体裁判規範性を有し、本件規定は憲法24条2項自体に違反し違憲である。

すなわち、憲法24条2項は、「配偶者の選択・・・並びに婚姻及び家族に関するその他の事項」について、法律が「個人の尊厳」に立脚して制定されなければならない旨定めている。そうだとすれば、ある法律が「個人の尊厳」に立脚していない場合には、当該法律は、憲法24条2項自体に反するという意味でも違憲である。

憲法が、すべての人が「個人として尊重される」ことを定める憲法13条に

【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）の訴状（20210326提訴）です。

加えて、憲法24条2項でも、「個人の尊厳」に立脚した立法を求めたのは、戦前の家族制度のあり方に対する深い反省と、今後は婚姻及び家族に関する法制において、「個人の尊厳」等が絶対に確保されねばならないという強い意思を表明するためである（民法2条参照）。

そうだとすれば、立法府が婚姻及び家族に関して制定した法律は、「個人の尊厳」の観点から、憲法適合性が不断に問われる必要がある。こうした厳格な審査を通らなければ、当該法律は、憲法24条2項にも反して違憲となる。

望む相手と親密な関係を築くこと、そしてそれが社会的に公示・認知されることは、人の人格の核心に関わる重要な事柄であり、法律上同性の場合に婚姻を認めない本件規定は、以下述べるとおり、「個人の尊厳」に立脚しているとは到底言うことができず、憲法24条2項に反し違憲である。

4 被侵害利益が、人の人格の核心に関わる重要な事柄であること

第一に、本件規定は、婚姻という人の人格の核心に関わり、また、重要な権利・利益の享受を否定する。侵害利益の性質に鑑みれば、本件規定は何にも代えがたい利益を侵害しており、「個人の尊厳」を毀損している。

(1) 婚姻が重要な法律上の効果や利益に関わること

婚姻には、有形、無形さまざまな重要な権利・利益が結び付けられている。繰り返しとなるが、それには、ともに歩んだパートナーが死亡した時の配偶者相続権（民法890条）、配偶者の税法上の権利・利益、夫婦間の子の父が早期に確定される嫡出推定の仕組み（民法772条1項等）や共同親権、離婚の際の財産分与（民法768条）や家事手続、わが国で家族として生活するために不可欠な在留資格（日本人の配偶者）、証言拒絶権（民事訴訟法196条、刑事訴訟法146条、147条、議員証言法4条）や弁護人選任権（刑事訴訟法30条2項）など司法手続上の権利等公的資格、パートナーが死亡した場合の遺族年金や犯罪被害者となった場合

【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）の訴状（20210326提訴）です。

の同給付金などの公的給付といった重要な権利・利益が含まれる。

それは、国籍と同様、人が社会で生活するための重要な利益に関わり、時と次第では生存すら左右する「重要な地位」（最大判平成20年6月4日国籍法3条違憲訴訟上告審判決）と結びついている。本件規定によって、法律上の同性カップルは、上記の個々の利益と「地位」を奪われている。

(2) 婚姻が人間的な感覚・感情や人格に深く関わる事柄であること

婚姻は、民法が同居・協力・扶助義務を定める（民法752条）ことに表れているように、人と人の人格的で親密な関係を予定し、特に、精神的・経済的な協力関係に加え、多くの場合に性的つながりを伴うことを特徴とする。最高裁判例も、「婚姻の本質は、永続的な精神的及び肉体的結合を目的として・・・共同生活を営むこと」と判示する（最大判昭和62年9月2日民集41巻6号1423頁）。

このようにきわめて人間的で親密な関係を、望む相手との間で築き、その関係が社会的に公示・認知されることは、人の人生を考えたとき非常に重要な意味をもつ。「婚姻するかどうか、いつ誰と婚姻をするか」の選択は、人がその人らしい人生を送る上で譲れない選択であり（憲法13条）、時として私たちは、自らの存在や人生をかけることを意識する。

このように、本件規定は、人間的な感覚や感情、人格に深く関わる婚姻という事柄について、自律的決定を奪っている。それは「個人の尊厳」を深く毀損する。

5 侵害の態様が永続的かつ強度であること

第二に、本件規定は、法律上同性の者同士について、両者がいかに信頼しあい、長期間親密な関係を持つ意思を有していたとしても、また、実際にそのような関係にあったとしても、婚姻を認めない。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

婚姻の時期や年齢に対する制限とは異なり（民法733条，同731条ほか），婚姻の要件にかかわる制約の中でも，本件規定は，相手の選択という近代的婚姻の本質に関わる制約である。法律上の異性カップルにとっては，婚姻の相手を自分で決めることは当然すぎるほど当然のことであるのに，本件規定は，法律上の同性カップルに対し，その当然の核心的要素について制約を加えているのである。

すなわち，原告らを含むセクシュアル・マイノリティは，その愛する相手が法律上同性である限り，婚姻をすることは不可能である。原告らは，本件規定によって，将来にわたり永久に婚姻することが認められないのである。

このように，本件規定は，人と人が人生の途上で出会い婚姻を選択するという，すぐれて人間的で人格の核心に関わる事柄について，法律上の同性カップルから，その理由を問わず，永続的かつ全面的に，婚姻することそれ自体を奪うものであり，侵害の強度・深度は極めて甚大である。もし仮に為政者によって法律上異性同士は婚姻できないという法律が制定されたことを想定してみれば，それがいかに非人間的で，人の人格を否定し，個人の尊厳を毀損するものかは明らかである。

以上，本件規定は，侵害の態様・程度の観点からしても，法律上の同性カップルの「個人の尊厳」を著しく侵害するものといえる。

6 性自認及び性的指向という人格に深くかかわり変更困難な属性によって人を差別し権利を否定していること

第三に，本件規定は，法律上同性の者との婚姻を排除する。そのため，上記のとおり，トランスジェンダー，ゲイ，レズビアン，パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティが，その愛する相手が法律上同性である限り，その相手との婚姻をどんなに強く望んでも，その機会を永久に奪う。

(1) 性自認と性的指向は，個人の人格とアイデンティティに深く関わるもので

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ある。このような個人の人格とアイデンティティに関わる属性に基づいて重要な権利を制約し、差別的取扱いをすることは、人種や出自による差別と同様、当該個人の人格をもっとも深いところで傷つける。

夫婦同氏規定最高裁判決（最大判平成27年12月16日民集69巻8号2586頁）は、憲法24条2項適合性の審査にあたって、氏を改めることによる「アイデンティティの喪失感」について検討の対象とした。このことは、本件規定の憲法24条2項適合性を審査するにあたっても、本件規定がもたらすいわば有形の不利益の甚大性ととも、アイデンティティの毀損や差別の内面化、自己肯定感の涵養の困難といった人格の内面に関わる侵害についても十分考慮すべきことを示している。

上記4で論じたように、被侵害利益の重大性に加え、個人の人格とアイデンティティに関わる性自認という属性によって人を差別し権利を奪うことは、「個人の尊厳」を著しく毀損する。

(2) また、上記のとおり、性自認及び性的指向は、自らの意思で変更することが困難な属性である。

国籍法3条違憲訴訟上告審判決（最大判平成20年6月4日）は、「自らの意思や努力」で変えることのできない事柄による区別は、「合理性について慎重な検討が必要」であるとし（理由4（1）最終段落）、国籍法3条1項は、「子にはどうすることもできない父母の身分行為が行われない限り」・・・国籍取得を認めないとしている点は、不合理な差別を生じさせている（理由4（2）オ）として同条項を違憲とした。また、婚外子法定相続分違憲訴訟最高裁決定（最大決平成25年9月4日）も、「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課すことは許されず、子を個人として尊重し、その権利を保障すべきであるという考えが確立されてきている」と判示して（同決定・理由3（4））、改正前の民法900条4号ただし書前段を違憲

【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）の訴状（20210326提訴）です。

とした。

性自認及び性的指向が変更困難な属性であるという点でも、そのような属性によって差別し権利を奪うことはなおのこと「個人の尊厳」を著しく毀損する。

7 本件規定の存在自体が社会の差別や偏見を維持・強化すること

第四に、本件規定は、日本社会でトランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティに向けられる差別や偏見を維持し、また強化し、「個人の尊厳」を著しく毀損している。

各原告に係る個別事情は追って主張するが、セクシュアル・マイノリティは、自分は社会的に認められず、他人からあざ笑われたり、蔑まれるような存在だといった苦悩を抱いて生きてきたのであり、多感な幼少ないし思春期の時代に、将来を悲観し、差別感情を内面化する経験をすることが多い。

そして、セクシュアル・マイノリティの多くがこのような経験をし、このような心情を持つのは、社会にセクシュアル・マイノリティに対する差別的評価や感情が満ちあふれているからである。それは、この日本において政治家のような権力者によるセクシュアル・マイノリティに対する差別発言が頻繁になされていることから容易に理解しうるところであり、このような悪意ある言動によって、社会の差別的な意識や感情は、日々再生産されている。

しかし、社会の差別的な意識や感情を生み出すのは、かかる言動だけではない。それは、法律のあり方とも密接に関わっている。

すなわち、法のあり方や存在自体が社会の差別意識を生み出すことについては、婚外子相続分差別意見決定（最大決平成25年9月4日）が、婚外子の相続分を差別する改正前民法900条四号ただし書前段について「本件規定の存在自体がその出生時から嫡出でない子に対する差別意識を生じさせかねない」と言及しているところである。この点は、同種事件である最大決平成7年7月

【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）の訴状（20210326提訴）です。

5日民集49巻7号1789頁において、中島敏次郎裁判官ら反対意見が「本件規定が社会に及ぼしている現実の影響」として詳細に論じていた。すなわち、同意見の論旨にならえば、民法は、国民生活や身分関係を規定する基本法であり、国家の法として規範性をもち、その内容は、婚姻に関する基本的観念を表示しているものと理解される。その民法が同性同士の関係を、誰もが知る社会の基本的制度である婚姻から排除し、家族として認めないことは、同性間の関係は保護や尊重に値せず、異性間のそれに比べて劣位にあるというメッセージを、法律自身が日々広く発していることを意味し、上記のような差別意識が社会的に受容・醸成される重要な一原因となっている（同反対意見参照）としているのである。

8 まとめ

以上のとおり、本件規定は、人の人格の核心に関わり、また、生存をも左右する重要な利益や地位を侵害し、かつ、侵害の態様・程度が永続的かつ強度である。また、本件規定は、性自認及び性的指向という人格に深くかかわり変更困難な属性によって人を差別し権利を否定しているうえに、その存在自体においてトランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティに対する社会の差別や偏見を不断に維持・強化している。

これらの事情を踏まえれば、本件規定は、憲法24条2項が規定する「個人の尊厳」に立脚した法規定であるとは到底言えず、違憲の評価を受けるものである。

第8 立法不作為が国賠法上違法であること

1 立法不作為の国家賠償法上の違法性に関する基準

再婚禁止期間違憲最高裁大法廷判決（最大判平成27年12月16日民集

【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）の訴状（20210326提訴）です。

69巻8号2586頁）は、「法律の規定が憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠る場合などにおいては、国会議員の立法過程における行動が上記職務上の法的義務に違反したものとして、例外的に、その立法不作為は、国家賠償法上1条1項の規定の適用上違法の評価を受けることがあるというべきである（最高裁昭和53年（オ）第1240号同60年11月21日第一小法廷判決・民集39巻7号1512頁，最高裁平成13年（行ツ）第82号，第83号，同年（行ヒ）第76号，第77号同17年9月14日大法廷判決・民集59巻7号2087頁参照）」とする。

本件では、法律上同性の者との婚姻が可能でない現行法の規定が、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティの婚姻の自由を侵害するとともに、憲法14条1項の平等原則違反及び憲法24条2項違反でもあることは明白であるにもかかわらず、国会は正当な理由なく長期にわたって、法律上同性の者との婚姻を可能とする立法措置を懈怠しているといえる。したがって、法律上同性の者との婚姻を可能とする立法の不作為は、国家賠償法上違法である。以下、詳述する。

2 本件規定の違憲性が明白であること

これまで述べたとおり、法律上同性の者との婚姻が可能でない現行法の規定は、憲法24条1項で保障される婚姻の自由及び憲法14条1項が保障する平等権ないし平等原則を合理的な理由なく制約するものであるほか、憲法24条2項適合性を欠くものである。このことに加え、以下に述べる各事実からすれば、現行法の規定が憲法24条1項・2項及び同14条1項違反であることは、遅くとも、本訴訟提起時よりも相当前の時点において、国会にとって明白になっていた。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

（１）トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティであることを理由とする権利利益の制約や差別は許されないという認識が確立、浸透してきたこと

ア 科学的知見の確立

第5の3（2）で述べたとおり、かつては、精神医学・心理学によって、シスジェンダーの異性愛者以外のセクシュアル・マイノリティは『性的異常』『精神疾患』とされてきた。しかし、前世紀後半以降、諸外国でセクシュアル・マイノリティの権利獲得運動の高まりや数々の実証的研究や学際的研究によって、それらに根拠が無いことが示され、脱病理化が進んできた。

イ 法的倫理的認識の確立

前述のとおり、国際的な動きとして、1980年代ころから、出生時に割り当てられた性別を法的に変更するための制度がつくられ、あるいはそのための最高裁判決が下されてゆき、それらを踏まえて性自認のあり方に基づく差別取扱いが許されないものであるとの認識が確立していった。また、1990年代以降、国連の人権条約機関（各人権条約の委員会等）が各条約の解釈において性的指向の保護に言及し、また、性自認及び性的指向に基づく差別等を禁止する内容の国際的な声明・決議等を出し続けた（甲A30-1, 30-2★一次訴状）。

そしてそれらを踏まえて2006年、「性的指向と性自認の問題に対する国際法の適用に関するジョグジャカルタ原則」が採択された（甲A38-1, 38-2）。同原則は、セクシュアル・マイノリティに対する暴力や虐待、差別を根絶し、平等を確保するために、立法府を含めた国家機関がなすべき措置を示すものである。

2011年6月、国連人権理事会は、性自認と性的指向に基づく人権侵害に明確に焦点をあてた初めての決議を採択した（甲A39-1,

【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）の訴状（20210326提訴）です。

39-2)。この決議は、人権の普遍性を確認し、性自認や性的指向を理由に人びとが受けている暴力行為や差別に重大な懸念を表明するものである（第5の3（2）イ参照）。

以上のように、国際的な法的倫理的認識として、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティであることを理由とする権利利益の制約や差別は許されないという認識が確立、浸透しており、その結果、国においてもその権利保障への取組みが要請されているというべきである。

ウ 日本国内の動向

日本国内においても、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティであることを理由とする権利利益の制約や差別は許されないという認識が確立、浸透してきている。

（ア）裁判例

これまで日本において、セクシュアル・マイノリティに対する権利利益の制約や差別に係る事案が裁判に発展したケースは多くなかった。

しかし、その事実をもって、国会が、セクシュアル・マイノリティの権利利益が侵害され差別されている現状を認識することが困難であったなどと評価することは誤りである。なぜならば、裁判に至るケースが稀であったのは、セクシュアル・マイノリティに対する権利利益の侵害や差別がないのではなく、それらの権利利益の侵害や差別・偏見の風潮が日常化しているがゆえに、セクシュアル・マイノリティであることを隠さざるを得ず、セクシュアル・マイノリティであることを表に出して司法に救済を求めることすら困難であったためである。裁判に至

【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）の訴状（20210326提訴）です。

ったケースの少なさは、逆に、日本社会のセクシュアル・マイノリティに対する差別の根深さを示すものである。

そもそも、いやしくも公権力の行使にあたる者は、裁判になるケースが少なかったからといって重大な人権侵害を看過することは許されない。このことは、今から22年前の1997年（平成9年）に下された、府中青年の家事件高裁判決（甲A57）が、

「平成2年当時は、一般国民も行政当局も、同性愛ないし同性愛者については無関心であって、正確な知識もなかったものと考えられる。しかし、一般国民はともかくとして、都教育委員会を含む行政当局としては、その職務を行うについて、少数者である同性愛者をも視野に入れた、肌理の細かな配慮が必要であり、同性愛者の権利、利益を十分に擁護することが要請されているものというべきであって、無関心であったり知識がなかったりということは公権力の行使に当たる者として許されないことである。このことは、現在ではもちろん、平成2年当時においても同様である。」（第三，一，10）

と厳しく戒めているとおりである。同判決例は同性愛者の権利利益に関するものであるが、トランスジェンダー、パンセクシュアルなどのその他のセクシュアル・マイノリティの権利利益についても全く同様の要請が認められるべきことは論をまたない。

さらに、近年では、以下のとおり、法律上の同性カップルの法的保護に関わる裁判が次々と提起されている。これらの訴訟提起は、日本でもセクシュアル・マイノリティであることを理

【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）の訴状（20210326提訴）です。

由とする権利利益の侵害や差別が許されないとの認識が広まっていることを示すものである。

たとえば、2017年3月、20年以上、日本人の法律上の同性パートナーと連れ添ってきた台湾籍男性が、オーバーステイにより退去強制処分がなされたことについて、在留特別許可を認めるよう退去強制令書発付処分等取消を求める訴訟が東京地裁に提起された（甲A58, 59）。ここでは、最終的に被告の国が処分取消し及び在留特別許可を下すこととなり、これを受けて原告が訴えの取下げを行ったことによって同事件は終結した（甲A60）。ハフィントンポストの取材に答えて法務省は、「これまでの在留状況や生活態度など、様々な要素を鑑みの上で総合的に判断して在留特別許可した」と述べているが、いずれにせよ被告による上記措置は、当該法律上の同性カップルが「日本人の配偶者等」と同様の実情にあると被告が認めたことを前提としなければ説明ができないものであり、上記訴訟の顛末からすれば、被告自身、法律上の同性カップルに関し法律婚の夫婦と同様の法律上の取扱いや保護を受けるべき実態が存在し得ることについては、少なくとも認めざるを得なかったと思われる。

また、2018年4月、大阪府内の男性が40年以上連れ添った法律上の同性パートナーの葬儀に配偶者としての参列を拒まれたなどとして、パートナーの妹に700万円の慰謝料などを求める訴訟が大阪地裁に提起された（甲A61）。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

さらに同年7月、法律上の同性パートナーを殺害された男性が、法律上同性であることを理由に国の犯罪被害給付制度に基づく遺族給付金を不支給とした愛知県公安委員会の裁定は違法として、同県を相手に取り消しを求める訴訟が名古屋地裁に提起された（甲A62, 63）。なお同訴訟については原告の請求を棄却する判決が下されたものの（甲64）、これに対しては控訴がなされているとのことである。

そして、2019年9月18日に言い渡された宇都宮地裁真岡支部の判決では「同性カップルであっても実体に応じて一定の法的保護を与える必要性は高い（甲A35の1・13頁）」と判示する判決を下し、2020年3月4日に言い渡された東京高等裁判所の控訴審判決（甲A35の2）も、「男女が相協力して夫婦としての生活を営む結合としての婚姻に準ずる関係にあった」と認定し、両当事者が「少なくとも民法上の不法行為に関して、互いに、婚姻に準じる関係から生じる法律上保護される利益を有する」として一審の結論を維持した。司法でも、法律上の同性カップルを家族として扱う判断が現れているのである。

このほか、特に性自認に関するここ十数年以内の裁判例ないし訴訟事件としては、次のようなものがある。

東京地裁2002年6月20日決定は、生物学上は男性だが性自認は女性であり、ホルモン療法も受けていた者が女性の要旨をして出勤した行為に対してなされた懲戒解雇につき、解雇が権利濫用にあたり無効であると判断した（甲A65）。

東京高裁2015年7月1日判決は、性同一性障害により戸籍上の性別を変更したことを理由に会員制ゴルフクラブへの入

【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）の訴状（20210326提訴）です。

会を拒否されたとして、拒否された人物がクラブ等を提訴した事案につき、入会拒否により人格の根幹部分に係る精神的苦痛を受けたものとして慰謝料の損害賠償請求を認めた（甲A66）。

東京地裁2019年12月12日判決は、性同一性障害で戸籍上は男性のまま女性として勤務する経済産業省職員が、「戸籍を変更しなければ女性用トイレの通常使用などは認めない」とした同省の対応が不当であるとして、国に処遇改善と損害賠償を求めて提訴した事件において、原告が女性トイレを使用するためには性同一性障害者である旨を女性職員に告知して理解を求める必要があるとの経済産業省当局による条件を撤廃し、原告に職場の女性トイレを自由に使用させることとの要求を認めないとした部分の人事院の判定を取り消した上、国に対し132万円の慰謝料の支払いを命じた（甲A29）。

（イ）国の行政施策

2000年代以降、日本政府もセクシュアル・マイノリティの人権保障を意識するようになり、各種の行政施策が少しずつ具体化された。

第4次男女共同参画基本計画（2015年12月に閣議決定）は、「性同一性障害などを有する人々については、人権尊重の観点から配慮が必要である」と明記された（甲A67）。

自殺総合対策大綱（甲A47・2017年7月25日閣議決定）においては、セクシュアル・マイノリティについての無理解や偏見等がセクシュアル・マイノリティの自殺念慮の割合等の高さの背景にある社会的要因の一つであると捉えられ、セクシュアル・マイノリティに関する理解を促進するための取組み

【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）の訴状（20210326提訴）です。

を行うべきことが盛り込まれた。

文部科学省は、各国公私立学校に対し、2015年4月30日、「性同一性障害に係る児童生徒に対するきめ細かな対応の実施等について」と題する通知を出し（甲A68）、2016年4月1日には、教職員に対して、「性同一性障害や性的指向・性自認に係る児童生徒に対するきめ細かな対応等の実施について（教職員向け）」を公表した（甲A69）。また同省は、2017年3月14日、いじめ防止対策推進法に基づく「いじめの防止等のための基本的な方針」を改定し、「性同一性障害や性的指向・性自認に係る児童生徒に対するいじめを防止するため、性同一性障害や性的指向・性自認について、教職員への正しい理解の促進や、学校として必要な対応について周知する」と明記した（甲A70）。

厚労省は、男女雇用機会均等法に係る「事業主が職場における性的な言動に起因する問題に関して雇用管理上講ずべき措置についての指針」に関し、2016年8月の改正により、「被害を受けた者の性的指向又は性自認にかかわらず、当該者に対する職場におけるセクシュアルハラスメントも、本指針の対象となる」と明記（甲A71）、また人事院も、セクハラ防止ガイドラインの2016年12月の改正により、「性的な言動」に性自認・性的指向に関する偏見に基づく言動も含まれること及び「セクハラとなりうる言動」に性自認や性的指向をからかひやいじめの対象とすることも含まれることを明記した（甲A72）。

また厚労省は、2018年1月、モデル就業規則を改正し、禁止されるハラスメントとして「性的指向・性自認に関する言

【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）の訴状（20210326提訴）です。

動によるもの」を明記し（甲A73）、また2018年度版の「公正な採用選考の基本」において、「採用基準（選考基準）」として、「LGBT等の性的マイノリティの方々など特定の人を排除しない」と明記した（甲A74）。

法務省は、「人権教育及び人権啓発の推進に関する法律」に基づいて行われる「人権週間強調事項」（2009年から「啓発活動強調事項」）においても、性自認を理由とする差別の禁止を明記している。啓発活動強調事項の平成30年度版には「（15）性自認を理由とする偏見や差別をなくそう」との項目が掲げられ、「性自認に関する少数派の人々は、からだの性ところの性との食い違いに悩みながら、周囲の心ない好奇の目にさらされたり、職場などで不適切な取扱いを受けるなど社会生活の様々な場面で人権問題が発生しています。この問題についての関心と理解を深めていくことが必要です。」とされている（甲A75）。

法務省人権擁護局は「主な人権課題」として「（14）性同一性障害者」を掲げ、「性同一性障害を理由とする偏見や差別をなくし、理解を深めることが必要です。」と啓発活動を行っている（甲A76）。

（ウ）国会での議論及び決議

a 2018年7月6日、民法及び家事事件手続法の一部を改正する法律（平成30年法律第72号）が成立した（同年7月13日公布）。これにより民法の相続法分野が改正され、改正内容の一つに、相続人以外の者の貢献を考慮するための方策として特別寄与制度を導入し（改正民法第1050条）、相続人以外の被相続人の親族が無償で被相続

【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）の訴状（20210326提訴）です。

人の療養看護等を行った場合には、一定の要件の下で、相続人に対して金銭請求をすることができるようにした。この改正の際の国会審議においては、特別の寄与が認められる対象の範囲を親族に限定するか否かが議論となり、親族に限定すべきではないとの立場から、法律上の同性パートナー保護の主張がなされ、参考人招致もなされた（甲A77ないし79）。結果として、親族に限定する内容の改正となったが、附帯決議において、「二 性的マイノリティを含む様々な立場にある者が遺言の内容について事前に相談できる仕組みを構築するとともに、遺言の積極的活用により、遺言者の意思を尊重した遺産の分配が可能となるよう、遺言制度の周知に努めること。」として法律上の同性カップルの権利保護の必要性が明示された（甲A80ないし82）。

b 2019年2月14日、第198回国会衆議院予算委員会において、尾辻かな子衆議院議員は、政府に対し、法律上の同性カップルの婚姻に関する質問を行った（甲A83・21頁）。その中で、尾辻議員から、法律上の同性カップルの婚姻制度を巡る世界的状況や国内の状況を踏まえつつ、民法で法律上の同性カップルの婚姻を規定することは憲法上許容されるかどうか等の質問がなされた（甲A83・22頁の一番下の段）。

これに対し、当時の山下法務大臣からは、要旨、憲法24条第1項において性別が同一である婚姻の成立を認めることは想定されていない、そして法律上の同性カップルの婚姻を認めるかどうかは家族のあり方の根幹にかかわる問

【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）の訴状（20210326提訴）です。

題であり国民的な議論が必要であるから極めて慎重な検討を要する，といった回答に終始した。

尾辻議員が，「同じ答えなのでわからない」（甲A83・22頁の一番下の段），「不誠実な態度」（甲A83・23頁の一番上の段），「なかなかお答えいただけないということで，非常に歯がゆい思いをして」いる（甲A83・23頁の三段目），「きょう聞いたのでは，ずっと同じことを繰り返しておられる」（甲A83・23頁の三段目）と述べるも，山下法務大臣は，尾辻議員の質問にあえて答えず，想定されていないとの回答を繰り返した。そのうえで，法律上の同性カップルの婚姻が憲法上禁止されているとの回答はしなかった（甲A83・22頁の一番下の段から23頁）。

c 立憲民主党，共産党及び社民党の野党3党は，2019年6月3日，法律上の同性カップルの婚姻を可能とするために必要な法整備を行い婚姻の平等を実現するための民法改正案（婚姻平等法案）を国会に提出した（甲A84）。同民法改正案においては，婚姻について「異性又は同性の当事者」が戸籍法の定めるところにより届け出ることによって成立する旨が明記されている。また日本維新の会は，本年7月予定の参議院選挙で掲げる公約の原案を公表し，その中で，「同性婚を認める」と明記している（甲A85・4頁3. ⑬参照）。

（エ）地方自治体の取り組み

自治体レベルでも，東京都人権施策推進指針（2000年）に，「同性愛者をめぐるさまざまな問題」が人権問題として記載さ

【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）の訴状（20210326提訴）です。

れた（甲A86・8頁）のをはじめ、各地の自治体で、性的少数者、性自認、性的指向等に言及する条例・計画・指針等が作られていった（甲A87・23頁）。地方自治体では国に先んじて、性の多様性の理念に則った条例制定が進みつつある。概括的な差別禁止を掲げる条例のみならず、法律上の同性カップルの権利保障を主眼とした条例や要綱の制定も広がっている。

a 性自認の尊重ないし差別禁止を掲げる条例等

大阪府泉南市「男女平等参画推進条例」（2012年施行）（甲A88），東京都文京区「男女平等参画推進条例」（2013年施行）（甲A89），東京都多摩市「多摩市女と男の平等参画を推進する条例」（2014年施行）（甲A90），東京都武蔵野市「男女平等の推進に関する条例」（2017年施行）（甲A91），東京都国立市「国立市女性と男性及び多様な性の平等参画を推進する条例」（2018年施行）（甲A92），東京都「東京都オリンピック憲章にうたわれる人権尊重の理念の実現を目指す条例」（2018年施行）（甲A93）等，性自認の尊重ないし差別禁止を掲げる条例が制定されている。

b 自治体パートナーシップ制度

2015年以降，地方自治体で，いわゆるパートナーシップ制度が次々導入されるに至っている（甲A87，64ないし82頁参照）。

渋谷区では，2015年3月に成立した「渋谷区男女平等及び多様性を尊重する社会を推進する条例」（甲A94）に基づき，同年11月，パートナーシップ証明制度が始められた（甲A95）。同月には，世田谷区でも，同性パー

【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）の訴状（20210326提訴）です。

トナーシップ宣誓制度が始められた（甲A87・126頁，甲A96）。行政が法律上の同性カップルの存在を認め，その関係性を証明することとした意義は大きい。

2020年10月1日時点で，パートナーシップ制度を導入済みの自治体は合計60，またそれら自治体住人の合計人口は約3760万人にも及び，日本の総人口の約3割にあたる。

なお，2018年7月，全国の20の指定都市の市長による指定都市市長会は，「国は（略）パートナーシップ制度を含めた性的少数者への理解促進や自治体の取組を促進するような支援を行うことが必要」などとする国に対する「性的少数者に係る窓口の一元化及びパートナーシップ制度の取組の強化に関する指定都市市長会要請」を全会一致で採択し，同要請は，内閣府に提出されている（甲A97，98）。

c そのほかの取組み

世田谷区は，2020年6月11日，新型コロナウイルス感染症に罹患して死亡した場合に遺族が受領できる傷病手当金につき，同性パートナーも申請できるようにすることを発表した（甲A130）。この取扱いは，同性パートナーを配偶者に準じて扱うものであって，同性パートナーが法律上の配偶者とその社会実態において何ら差異がないことを前提としてはじめて可能なものであるということができる。

また，札幌市と大阪市は，2020年，犯罪被害に遭った人やその家族に現金給付や助成をするための制度に

【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）の訴状（20210326提訴）です。

において、同性パートナーが被害にあった場合にも適用するとする制度を開始した（甲A131, 132）。犯罪被害者等給付金支給法に関しては、同性パートナーが同法5条1項1号の「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った者」に該当するかどうか現在争われているところ（同事件の第一審判決・名古屋地方裁判所令和2年6月4日判決はこれを認めなかったが、この判決に対しては原告側が現在控訴中とのことである。）、上記両自治体は独自の制度を設けることによって国よりも積極的な被害者保護に対応しようとしたものであり、これは、同性パートナーが異性間の配偶者間の関係と何ら異なる実態を有するものであるという認識を背景とした施策に他ならない。

（オ）民間の取り組み

民間団体や民間企業でも、多様なセクシュアリティに配慮した取り組みが進んでいる。一般社団法人日本経済団体連合会（以下「経団連」という。）は2017年5月16日「ダイバーシティ・インクルージョン社会の実現に向けて」という提言を発表して、傘下企業に性的少数者の理解促進や差別禁止の必要性を呼びかけ、また、同年3月1日から同月31日にかけて実施した「LGBTへの企業の取り組みに関するアンケート」の結果（調査対象：経団連会員企業1385社、156団体）を発表した（甲A99・15頁以下）。同アンケート結果によると、90%以上の企業が性的少数者に関して社内での取り組みが必要だと回答した。また、性的少数者に関して何らかの取り組みを既に実施している企業が42.1%、検討中が34.3%

【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）の訴状（20210326提訴）です。

と、取組みの予定がないと回答した23.2%を大きく上回っている。上記調査結果によると、性的少数者に対する具体的な取組みをしていると回答した93社のうち、配偶者に適用している人事諸制度（の一部、結婚休暇・忌引休暇等）を法律上の同性パートナーに適用する、または適用を検討していると回答した企業は22社、法律上の同性パートナーに配慮した商品・サービス（死亡保険金受取人を法律上の同性パートナーに指定することができる等）を開始または開始予定と回答した企業が9社見受けられる。

エ 国際社会から日本への是正勧告等

以上のように日本国内においても、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティであることを理由とする権利利益の制約や差別を解消する取り組みが進んでいるものの、国レベルでの具体的施策が立ち遅れてきた。特に法律上の同性カップルの権利保護については手つかずのままである。このため、国は、国連から度重なる勧告を受けている。

いわゆる自由権規約に関する第5回日本の政府報告書審査における自由権規約委員会の総括所見（2008年10月30日）においては、主要な懸念事項と勧告として、「29. 委員会は、婚姻したあるいは婚姻していない異性のカップルに対してのみ適用され、もって婚姻していない同性のカップルが公営住宅を賃借することを事実上妨げている公営住宅法第23条1項や、配偶者からの暴力の防止及び被害者の保護に関する法律による保護から同性のカップルが排除されていることに例証されているように、レズビアン、ゲイ、バイセクシュアル及び性同一性障がいの人々に対して、雇用、住居、社会保障、健康保険、教育及び法によって規制されたその他の領域

【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）の訴状（20210326提訴）です。

における差別があることに、懸念を有する（規約2条（1）及び26条）。締約国は、差別禁止の事由に性的指向を含めるよう法律を改正することを検討すべきであり、また委員会の規約第26条についての解釈（注1 Young v. Australia, Communication No. 901/1999 and X v. Colombia, Communication No. 1361/2005. 参照。）に沿って、婚姻していない同居している異性のカップルに付与されている便益が、婚姻していない同居している同性のカップルに対しても同等に付与されることを確保すべきである。」と指摘された（甲A100-1, 100-2（訳文）9頁）。

また、自由権規約第6回日本の政府報告書審査における自由権規約委員会の総括所見（2014年8月20日）においては、主要な懸念事項と勧告として、「11. 委員会は、レズビアン、ゲイ、バイセクシャル、トランスジェンダーの人々に係る社会的嫌がらせ及び非難についての報告、及び自治体によって運営される住宅制度から法律上の同性カップルを排除する差別規定についての報告を懸念する（第2条及び第26条）。締約国は、性的指向及び性別認識を含む、あらゆる理由に基づく差別を禁止する包括的な反差別法を採択し、差別の被害者に、実効的かつ適切な救済を与えるべきである。締約国は、レズビアン、ゲイ、バイセクシャル、トランスジェンダーの人々に対する固定観念及び偏見と闘うための啓発活動を強化し、レズビアン、ゲイ、バイセクシャル、トランスジェンダーの人々に対する嫌がらせの申立てを捜査し、またこうした固定観念、偏見及び嫌がらせを防止するための適切な措置をとるべきである。締約国はまた、自治体レベルで、公営住宅制度において法律上の同性カップルに対し適用される入居要件に関して残っている制限を除去すべきである。」とされた（甲A101-1, 101-2（訳文）・4

【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）の訴状（20210326提訴）です。

枚目）。

いわゆる社会権規約の第3回日本の政府報告書審査における社会権規約委員会の総括所見（2013年5月17日）においては、主な懸念事項及び勧告として、「10. 委員会は、締約国が法改正を行う際、本規約の下の義務の遵守を確保しようと努力しているものの、規約の権利に関する限りにおいて、女性、非嫡出子及び同性のカップルに対する差別的規定が締約国の法制度に存在し続けていることに懸念をもって留意する(第2条2)。委員会は締約国に対して、これらの人々を本規約の権利の行使及び享受に関連して直接的又は間接的に差別をしないことを確保するため、関連する法律を包括的に検討し、必要な場合には、改正することを要求する。」と指摘された（甲A102-1, 102-2（訳文）・2頁）。

これらの勧告によっても、国は、法律上の同性カップルの権利保障の具体的施策が必要であることを認識していたといえる。

オ 小括

以上のように、国連を中心とした国際社会はもちろん、日本社会においても、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティであることを理由とする権利利益の制約や差別は許されないという認識が確立、浸透している。

（2）法律上同性の者との婚姻を可能とする立法措置を執ることが世界の潮流であること

ア 諸外国では法律上の同性カップルに法律上の異性カップルと同様の婚姻を認めている

法律上の同性カップルの権利保障として法律上の同性カップルに法律上の異性カップルと同様の婚姻を認めるのが世界の潮流である。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

2001年4月から2020年10月までの間に、オランダ、ベルギー、スペイン、カナダ、南アフリカ、ノルウェー、スウェーデン、ポルトガル、アイスランド、アルゼンチン、デンマーク、ウルグアイ、ニュージーランド、フランス、ブラジル、英国（イングランド、スコットランド及びウェールズ）、ルクセンブルク、フィンランド、アイルランド、アメリカ、コロンビア、マルタ、ドイツ、オーストリア、オーストラリア（甲A103・66頁、68頁）、さらに後述のとおり台湾のほか（甲A104）、エクアドル（甲A105）、コスタリカ共和国（甲A106）において、法律上の同性カップルも法律上の異性カップルと同様の婚姻が可能となった。このように、世界各国、とりわけヨーロッパでは、法律上の同性カップルに法律上の異性カップルと同様の婚姻を認めることが一般化している。

人権、民主主義、法の支配の分野で国際社会の基準策定を主導する汎欧州の国際機関である欧州評議会において、日本はオブザーバ一国を務めていることに鑑みても、かかる潮流を無視することはできない立場にある。

イ 諸外国の司法機関が、法律上同性の者との婚姻を認める立法措置を採ることは各国の憲法上の要請であると判断していること

法律上同性の者との婚姻制度導入の過程は、各国で様々であるが、裁判所で争われ、司法が大きな役割を果たしたケースとしてアメリカ及び台湾がある。

・アメリカ連邦最高裁2015年6月26日判決（甲A107、108・同性婚人権救済弁護団『同性婚 だれもが自由に結婚する権利』（明石書店、2016年）219ないし256頁）

2013年6月26日、連邦法における婚姻及び配偶者を男女間のものに限定して定義した婚姻防衛法（DOMA）第3条

【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）の訴状（20210326提訴）です。

が、法の下での平等に反し違憲であるとアメリカ連邦最高裁が判断した。これにより、連邦法上は、同性の配偶者が法的に認められるようになった。しかし、同日、アメリカ連邦最高裁は、婚姻を男女間に限定しているカリフォルニア州憲法の合憲性については、実質的な憲法判断を行わず却下したことから、各州において法律上同性の者との婚姻を禁止する州憲法または州法の規定が合衆国憲法違反であるか否かについての具体的な判断は回避された。そのため、法律上同性の者との婚姻を禁止する州憲法及び州法についての違憲訴訟は継続されていた。（甲A108・214ないし218頁）

2015年6月26日、法律上同性の者との婚姻を禁止する州法のあるミシガン、ケンタッキー、オハイオ及びテネシー各州の原告らが、各州法を違憲として法律上同性の者との婚姻を法的に認めるよう求めた訴えに対し、アメリカ連邦最高裁は、同性間の結婚を禁止する州法を違憲とする判断を示し、全州において法律上の同性カップルの結婚が法的に認められるようになった（甲A108・218頁）。

アメリカ連邦最高裁は、違憲の理由として、①婚姻についての自己決定権は個人の自律の概念に本質的に内在するものであること、②婚姻する権利が基本的な権利であること、③法律上同性の者との婚姻を認めることが法律上の同性カップルの子ども保護にもつながること、④結婚が社会秩序の要であること等を挙げ、法律上の異性カップルと同様に法律上の同性カップルにも婚姻をする権利が認められると判断した。

・台湾大法官2017年5月24日解釈（司法院积字第748号解釈）
（甲A109-1, 109-2（訳文））

【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）の訴状（20210326提訴）です。

台湾の台北市政府および同性愛者である祁家威氏が、法律上の同性カップルの婚姻を認めていない民法の規定が婚姻の自由を保障する憲法 22 条や平等を保障する憲法 7 条等に抵触するとの疑義が生じたとして、抽象的違憲審査の権限が与えられている大法官に対して解釈を示すよう求めた事案である。

大法官は、「婚姻適齢にある配偶者のいない者は、本来結婚の自由を有しており、それには『結婚するかどうか』と『誰と結婚するか』の自由が含まれる…。この自己決定は人格の健全なる発展および人間の尊厳の護持にかかわり、重要な基本権であり、憲法第 22 条の保障を受けるべきである。性別を同じくする両名が共同生活を営むという目的により…永続的な結合関係を成立させても…異性婚が構築してきた既存の社会秩序を変更することもない。そればかりか異性婚とともに社会を安定させる基盤となりうる。」「親密で、排他的な永続的結合関係を成立させる必要性、能力、意欲、渴望などの生理的、心理的要素について言うなら、その不可欠性は、同性に性指向が向かう人と異性に性指向が向かう人との間に何ら違いはなく、いずれも憲法 22 条の結婚する自由を保障されるべきである。」「性的指向を分類の基準としてなされる差別的扱いには、より厳格な審査基準を適用して、その合憲性を判断すべきである。」と述べて、差別的取扱いに合理的理由がなく平等原則に違反すると判断した。

また、大法官は、本解釈公布の日から 2 年以内に解釈の趣旨に沿った法律を制定するよう立法機関に命じ、もしそれが期限内に完了しない場合は、現行民法にもとづいて法律上の同性カップルが婚姻登録をすることを認めると宣言した。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

- ・エクアドルにおいては2019年6月12日、憲法最高裁が、結婚に関する現在の法律は差別的だとして違憲と認定し、同性間の婚姻を認める判決を下した（甲A105）。
- ・コスタリカ共和国も、2018年1月10日、米州人権裁判所において同性間の婚姻を社会的に認めるべきとの判決が下された。これを受け、カルロス・アルバラド大統領が、2020年5月26日から同性間の婚姻が認められる旨の発表を行った（甲A106）。

（3）日本における法律上の同性カップルの婚姻を求める声の高まり

今日、日本においても、法律上の同性カップルの婚姻を求める声が高まり続けている。

ア 日本弁護士連合会に対する人権救済申立

2015年7月7日、「法律上同性の者との婚姻が認められないことは人権侵害に該当する」として、日本弁護士連合会に人権救済申立がなされた。2019年1月15日現在の申立人数は453人（41都道府県）である。申立人は全員、法律上同性同士の婚姻を自らが希望し、あるいは、自らが希望する可能性のある者である。同申立を支援する署名は、1万7284筆（2018年7月7日段階）にも上る（甲A110）。

同申立人らが提出した陳述書には法律上の同性カップルの婚姻を望む切実な思いが溢れている。書籍『同性婚 だれもが自由に結婚する権利』（甲A108）に一部収録された陳述書の内容にその一端が垣間見える。

（ア）社会に認められたい

- ・「保障が受けられることはもちろんですが、それ以上に社会的

【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）の訴状（20210326提訴）です。

に認められるという精神的な安定が一番大きいと思います。

彼女と結婚しているという事実を気負うことなく口にできる社会を期待します」（同51頁）。

- ・「認められない存在から、法的にも社会的にも認められる存在へ」（同40頁）。
- ・「同性婚ができるようになれば、二人の生活を築くことがかたいものになると思う。今は同棲していても、実態としては一人と一人が同じ屋根の下にいるだけだが、婚姻できることで二人が一つとして社会での取扱をしてもらえと思う。」（同48頁）
- ・「（同性婚が制定されたら）すでにカミングアウトしていて私達を応援してくれている家族、親戚、友人たちへの感謝を伝え、一人前の国民になれたことを祝福し合いたいと思います。」（同49頁）

(イ) 結婚して家族になりたい

- ・「もし同性婚が当たり前の日本であれば、家族を持ち、子供を産むことができたと感じています」（同28頁）。
- ・「彼女と結婚したい。養子縁組をすれば家族としての法的恩恵は受けられるという言葉もあるが、彼女と親子になりたいわけではない」（同138頁）。

(ウ) 抱えている問題を解決したい

- ・「ふたりの終の棲家として中古住宅を買ったのですが、名義がX個人になっています。もしXに不慮の事故があった場合、パートナーであるYにそっくり相続できるようにしたいのです。そのために、同性婚を求めています」（同101頁）。
- ・「いまお付き合いしているパートナーは外国人ですので、同性

【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）の訴状（20210326提訴）です。

間で結婚ができない日本では、学生や就労のビザを取得しなければ、在留資格がありません、今日本で一緒に生活するには結婚以外で在留資格を取得するしかないのです、大変不便です。」（同125頁）

上記申立てに対し、日弁連は、2019年7月18日、法律上同性の当事者による婚姻に関する意見書を発表し（甲A111）、その中で、法律上の同性カップルの婚姻が認められていないことについて、憲法13条、14条に照らし重大な人権侵害であり、憲法24条は法律上の同性カップルの婚姻を法律で認めることを禁止していないことを述べ、国は、法律上の同性カップルの婚姻を認め、これに関連する法令の改正を速やかに行うべきであるとの意見が表明されるに至った。

イ 各種調査

(ア) NHKがLGBT法連合会の協力を得て2015年10月に行った性的マイノリティ自身を対象とした調査（調査地域は全国47都道府県、回収数は2600票）では、「同性間結婚を認める法律を作って欲しい」との回答が65.4%（この質問自体の回答数は2397名）に上った（甲A112・15/17）。

(イ) また、同年に実施された「性的マイノリティについての意識—2015年全国調査報告書」（釜野さおり・石田仁・風間孝・吉仲崇・河口和也 2016『性的マイノリティについての意識—2015年全国調査報告書』科学研究費助成事業「日本におけるクィア・スタディーズの構築」研究グループ(研究代表者 広島修道大学河口和也)編)，（全国47都道府県の20～79歳の男女2600人対象）では、「同性婚の賛否」につき、賛成・やや賛成を合わせた回答が55.3%であり反対・やや反対を合わせた回答の4

【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）の訴状（20210326提訴）です。

4. 7%を上回った（甲A113-2・152頁）。なお、同調査では、20代及び30代の賛成・やや賛成の回答は72.3%に上り、若い世代では法律上の同性カップルの権利保護が自然なものとして意識されていることが窺われる（甲A113-2・155頁 図10-9）。

他の調査においても、2015年3月の毎日新聞の世論調査で「同性婚」に賛成が44%、反対が39%（甲A114）、2017年3月のNHKの世論調査で「男性どうし、女性どうしが結婚することを認めるべき」に「そう思う」が51%、「そうは思わない」が41%（甲A115・6頁第24問B、甲A116）、また、2017年5月の朝日新聞社の世論調査で「同性婚を法律で認めるべきだ」は49%、「認めるべきではない」は39%（甲A117、118）となっており、賛成が反対を上回った。さらに、2018年10月の株式会社電通の調査でも、「同性婚」を法律で認めることに「賛成」・「どちらかという賛成」は78.4%、「どちらかという反対」・「反対」は21.6%と、賛成が反対を大きく上回る結果となったことが報道されている（甲A119）。

(ウ) さらに、2017年10月22日に投票が行われた第48回衆議院議員総選挙において、朝日新聞と東京大学の谷口将紀研究室が共同で候補者アンケートを実施し、回答率が97%だったところ、同アンケートには「男性同士、女性同士の結婚を法律で認めるべきだ」という質問内容があった（甲A120）。この調査は衆議院議員を対象としており、国会議員に対し、法律上同性の者との婚姻を新聞社が調査を行うほどの重要な政策課題だと強く認識させることになったはずである。

そして、2020年3月から4月にかけて朝日新聞と東京大学の

【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）の訴状（20210326提訴）です。

谷口将紀研究室が行った全国3000人の有権者を対象にした調査では、自民党支持層においても、同性婚に「賛成」「どちらかと言えば賛成」と答えた賛成派は、2017年の17%から、今回は41%に増加し、「反対」の29%を明確に上回っている（甲A128）。

(エ) 国立社会保障・人口問題研究所による「全国家庭動向調査」は、日本の結婚経験のある女性の意識の変化を調査するために1993年（平成5年）から5年ごとに実施されているものであるが、直近の2019年（令和元年）9月13日に発表された第6回の調査結果によると、かかる調査対象となった既婚女性6142票の集計結果において、法律上の同性カップルについては、75.1%がなんらかの法的保障が認められるべきであり、69.5%が法律上の同性カップルの婚姻を法律で認めるべきと考えられているとのことである（甲A133）。

このように、日本においては、法律上の同性カップルの婚姻を認めるための法律上の制度を導入する必要性について急速な意識の変化が進んでおり、既婚女性に限って言えば、もはや7割近くの者が法律による制度の導入がなされることが適切であると考えているのである。

ウ 提言等

2016年、日本家族〈社会と法〉学会は、第33回学術シンポジウムで、「異性又は同性の二人の者は、婚姻をすることができる」との規定の新設を提案した。

また、2017年9月、日本学術会議は、「個人の利益を否定する強力な国家的ないし社会的利益が存在しない限り、個人の婚姻の

【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）の訴状（20210326提訴）です。

自由を制約することは許されない」として、「婚姻の性中立化は必須であり，そのための民法改正が求められる」とする提言を公表した。（甲A121・「提言 性的マイノリティの権利保障をめざして－婚姻・教育・労働を中心に－」ii頁，8～11頁）。日本学術会議は、「わが国の科学者の内外に対する代表機関」であって，政府に対する勧告の権限をも有する組織であり（日本学術会議法2条，5条），提言は重くうけとめられる必要がある。

2018年9月，在日アメリカ商工会議所（ACCJ）は，日本政府に対して，法律上の同性カップルにも婚姻の権利を認めるよう提言している（甲A122・2頁「提言」）。これについては，当初，在日オーストラリア・ニュージーランド商工会議所（ANZCCJ），在日英国商工会議所（BCCJ），在日カナダ商工会議所（CCCJ）及び在日アイルランド商工会議所（IJCC）が共同声明に加わっていたが（甲A123），その後，在日デンマーク商工会議所（DCCJ）も支持を表明するに至った（甲A124）。

2018年7月，北海道弁護士会連合会は，法律上の異性カップルには認められている婚姻が法律上の同性カップルには認められていないことが，法律上の同性カップルの婚姻を求める者に対する人権侵害にあたるとして，「同性カップルの家族としての関係を法的に保障するため，婚姻制度の平等を求める決議」を行った（甲A125）。一方，福岡県弁護士会は，2019年5月29日，法律上の同性カップルの婚姻の自由の保障を求めて，「すべての人にとっ

【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）の訴状（20210326提訴）です。

て平等な婚姻制度の実現を求める決議」を公表した（甲A126）。

また、神奈川県弁護士会は、2019年10月29日、法律上の同性カップルの婚姻の自由の保障を求めて、「同性間の婚姻を認める法制度の整備を求める会長声明」を公表した（甲A129）。

これは、日本弁護士連合会が2019年7月18日に出した意見（「国に対し、同性婚の不整備は憲法違反であると指摘し、これに関連する法令の改正を速やかに行うべきである」というもの。甲A136）を前提に、「同性婚が認められないことは憲法13条及び14条に違反し、同性カップルの被る数々な不利益を解消すべきこと、同性婚を認めるのが世界の趨勢であり国内でもこれを求める声が高いことなどから、当会は、国に対し、同性婚を認める法制度を早急に整備するよう求める」というものである。

さらに、前記ACCJによる提言がなされたことも踏まえ、日本組織内弁護士協会（JILA）は、2019年2月14日、日本において法律上の同性カップルの婚姻の権利を法律上認めるべきとの提言を行った（甲A127）。同提言は、法律上の同性カップルの婚姻を社内規程上は婚姻と認めて福利厚生等において法律上の異性カップルの婚姻と同様に取り扱う日本の企業も現れ始めているところ、このような私企業の支援は、法律上の同性カップルの婚姻の権利の問題が「基本的人権の問題であるという理解が根底にあるから」とであると指摘している。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

このように、日本社会に生きる性的少数者の声に耳を傾けその生き方を承認する法律や制度の必要性は、日本でも早くから指摘され、法律上同性の者との婚姻の法制化がすでに明確に求められている状況にある。

（４）小括

以上から、国際社会においても、日本社会においても、トランスジェンダー、ゲイ、レズビアン、パンセクシュアルなどのセクシュアル・マイノリティであることを理由とする権利利益の侵害や差別が許されないとの認識が確立、浸透していること、法律上の同性カップルの婚姻を可能とする立法をすることが世界の潮流であること、日本国内でも法律上の同性カップルの婚姻を求める声が高まっていることからすれば、法律上同性の者との婚姻を認めない現行法の規定が憲法 24 条 1 項・2 項及び同 14 条 1 項違反であることは、遅くとも、本訴訟提起時よりも相当前の時点において、国会にとって明白になっていたというべきである。

3 国会が正当な理由なく長期にわたって立法措置を懈怠していること

以上に述べた事情に加え、同性間の婚姻を認める立法措置を執ることについて立法技術的な困難を伴うものではないことからすれば、遅くとも、本訴訟提起時よりも相当前の時点においては、国会が正当な理由なく立法措置を怠ったと評価するに足りる期間が経過していたというべきである。

4 結論

以上に述べた事情に照らすと、現行法の規定が憲法 24 条 1 項・2 項及び憲法 14 条 1 項違反であることが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたって立法を怠ったものであるというほかない。

【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）の訴状（20210326提訴）です。

したがって、法律上同性の者との婚姻を認める立法を怠ったという立法不作為について、被告は国家賠償法1条の損害賠償責任を負う。

第9 損害の発生

原告らは、法律上同性の者との婚姻を認める立法を怠ったという被告の立法不作為により、憲法上保障される婚姻の自由を侵害され、婚姻により生じる社会的承認に伴う心理的・社会的利益、法的・経済的権利・利益及び事実上の利益を受けることができず、また、「社会が承認しない関係性」というスティグマを与えられて尊厳を深刻に傷つけられているという重大な損害を被っており、それらにより著しい精神的苦痛を被っている。

このような精神的苦痛を金銭に評価すれば、原告それぞれについて少なくとも金100万円を下らない。

第10 結語

よって、原告らは被告に対し、国家賠償法1条1項に基づき、各原告それぞれにつき金100万円及びこれに対する訴状送達の日から支払済みまで民法所定の年5分の割合による遅延損害金の支払を求める。

以上

証 拠 方 法

証拠説明書記載のとおり。

付 属 書 類

1	訴状副本	1通
2	甲号証の写し	各2通
3	証拠説明書	各2通

【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）の訴状（20210326提訴）です。

4	訴訟委任状	8通
5	委任状（復代理）	1通