

令和3年(ワ)第7645号 「結婚の自由をすべての人に」訴訟請求事件

原告 山縣真矢 ほか7名

被告 国

被告第5準備書面

令和5年1月26日

東京地方裁判所民事第44部甲合議1A係 御中

被告指定代理人

水	倉	義	貴
安	實	涼	子
本	村	行	広
市	原	麻	衣
三	森	久	舟
小	玉	和	諒
砂	山	博	之
濱	岡	恭	平
水	谷	遥	香
村	上		岳
伊	集	浩	平



被告は、令和4年10月25日の進行協議期日における原告らからの求釈明を踏まえ、本準備書面において、同月13日付け被告第4準備書面（以下「被告第4準備書面」という。）につき補足して主張する。

なお、略語等は、本準備書面で定めるもののほか、従前の例による。

第1 憲法24条2項が、同条1項を前提とした規定であること

1 被告は、被告第4準備書面第1の2（3及び4ページ）において、「憲法24条2項における立法上の要請及び指針は、形式的にも内容的にも、同条1項を前提とすることが明らかである」と主張したが、以下において、その意味内容について更にふえんして論ずる。

2 (1) まず、形式面についていうと、憲法24条2項は、同条1項とは別の「項」にある規定であるが、そもそも、法令における「項」は、「条」の中の文章の段落を意味するものであり、「条」及び「号」ほどの独立性を有するものとは観念されていない（法制執務研究会編「新訂ワークブック法制執務第2版」217ページ。乙第30号証）。また、このように、同じ「条」の中の各「項」の間には関連性があることに加え、「項」の先後関係に照らせば、通常、同じ「条」の中に複数の「項」が設けられる場合、後の「項」は、前の「項」の規定を前提として定められるものといえる。

したがって、法構造上、同じ「条」の中にある後の「項」が前の「項」を前提としていることは当然である。

さらに、憲法24条の原型は、いわゆるマッカーサー草案23条の「婚姻ハ男女両性ノ法律上及社会上ノ争フ可カラサル平等ノ上ニ存シ両親ノ強要ノ代リニ相互同意ノ上ニ基礎ツケラレ且男性支配ノ代リニ協力ニ依リ維持セラルヘシ此等ノ原則ニ反スル諸法律ハ廃止セラレ配偶ノ選択、財産権、相続、住所ノ選定、離婚並ニ婚姻及家族ニ関スル其ノ他ノ事項ヲ個人ノ威厳及両性ノ本質的平等ニ立脚スル他ノ法律ヲ以テ之ニ代フヘシ」（一部省略）に認め

られ、この段階では項を分けることなく一つの条の中に規定されていたものであり、その後、「日本側の第2案」（いわゆる「3月5日案」）22条において、現憲法に類似した構造及び表現となったものである（乙第15号証497及び498ページ、乙第19号証）。このように、憲法24条1項及び2項の原型となる条文が、両項を分けて規定していなかったことからすれば、両項が密接な関連性を有していることは一層明らかといえる。

以上のような憲法24条の制定過程を含めた同条の構造・形式といった側面からみると、同条2項は、同条1項から独立した規定ではなく、同条1項を前提として定められたものというべきである。

- (2) また、内容面についていうと、まず、憲法24条1項は、婚姻が両性の合意のみに基づいて成立する旨を規定し、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旨を明らかにしたものである（平成27年夫婦別姓訴訟最高裁判決）。

他方、同条2項は、婚姻等に関する事項について具体的な制度を構築するに当たっての立法上の要請及び指針を示したものであるが、上記のとおり、婚姻の成立については、同条1項により、両性の合意のみに基づいて成立する旨が明らかにされていることから、婚姻の成立要件等を定める法律は、かかる同条1項の規定に則した内容でなければならない。そのため、婚姻等に関する事項について立法上の要請及び指針を示した同条2項においては、同条1項の内容も踏まえ、配偶者の選択ないし婚姻等に関する法律は、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したものである（憲法24条2項における配偶者の選択とは婚姻の相手の選択であるから、それについて、法律が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いうことは、婚姻が当事者の自由な合意のみによって成立すべきことを意味し、同条1項の規定と同趣旨であると解されている（佐藤功「憲法（上）」414ページ。乙第31号証））。

このように、憲法24条2項が、同条1項の規定内容を踏まえ、これを前提として定められていることは、同条2項の内容面からしても明らかである。

(3) 以上のとおり、憲法24条2項は、同条1項の存在及び内容を前提として、婚姻等に関する事項について立法上の要請及び指針を示したものである。

この点、平成27年夫婦別姓訴訟最高裁判決においても、「憲法24条2項は、具体的な制度の構築を第一次的には国会の合理的な立法裁量に委ねるとともに、その立法に当たっては、同条1項も前提としつつ、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚すべきであるとする要請、指針を示すことによって、その裁量の限界を画したものと見える。」と判示され、憲法24条2項が、同条1項の存在及び内容を前提として、立法上の要請及び指針を示したものであることを明らかにされているところである。

第2 憲法24条2項における立法上の要請及び指針は、婚姻が異性間の人的結合関係を対象とするものであることを前提としていること

被告第2準備書面第4の2(2)(14及び15ページ)でも述べたとおり、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。」と規定するところ、一般的に、「両性」とは、両方の性、男性と女性又は二つの異なった性を意味し、「夫婦」とは、夫と妻又は適法の婚姻をした男女の身分を意味するものとされている(新村出編・広辞苑第7版2526及び3095ページ)。また、同条の制定経緯及び審議状況をみても、同条にいう婚姻が男女間のものであることを前提とする議論等がされているのであって(乙第15号証497及び498ページ、乙第18号証ないし乙第21号証並びに乙第22号証486及び494ページ)、これらの点に照らせば、憲法24条1項は、婚姻について異性間の人的結合関係のみを対象としており、同性間の人的結合関係を対象とすることは想定していないことが明らかである。

そして、憲法24条2項においても、同条1項と同じく「両性」といった男性と女性の両方の性を意味する文言が用いられている上、前記第1で述べたとおり、同条2項は、同条1項の存在及び内容を前提として、婚姻等に関する事項について立法上の要請及び指針を示したものであるから、同条2項は、飽くまで婚姻が異性間の人的結合関係を対象とするものであることを前提として、これを具体化する制度の整備を立法府に要請するものであり、同性間の人的結合関係をも対象として婚姻を認める立法措置を執ることを立法府に要請しているものではない。

以上