

【有償配布 や Web(ホームページ, ブログ, facebook 等)へのアップロード・転載はお止めください】

【リンクはご自由にお貼りください】

「結婚の自由をすべての人に」東京第一次訴訟控訴審(東京高裁)第1回期日(20230623)提出の書面です。

令和5年(ネ)第292号 損害賠償請求控訴事件

控訴人 大江千束 外

被控訴人 国

控訴人ら代理人意見陳述要旨

2023年(令和5年)6月23日

東京高等裁判所第2民事部 御中

控訴人ら訴訟代理人弁護士 中川 重徳

1 はじめに

すべての人は個人として尊重される(憲法13条)。

人と人は平等である(憲法14条)。

婚姻と家族に関する法律にそれが徹底される(憲法24条2項)。

それなのに、法律上同性のカップルは婚姻できません。

なぜでしょうか。

異性カップルの家庭も同性カップルの家庭も、家族の誕生日はうれしくて、ハイテンションで仕切る兄、一気に吹き消して得意そうな姉、隙あらばクリームに指をつっこむ末っ子は同じでしょう。大人どうしでも、プレゼントに悩んだり、パートナーの誕生日を忘れそうになったり、同じではないでしょうか。

なぜ違うのでしょうか。

2 憲法24条1項違反

【有償配布 や Web(ホームページ, ブログ, facebook 等)へのアップロード・転載はお止めください】

【リンクはご自由にお貼りください】

「結婚の自由をすべての人に」東京第一次訴訟控訴審(東京高裁)第1回期日(20230623)提出の書面です。

ア 原判決が言うのは「社会通念」と「社会的承認」です(39頁11行目)。

男女は婚姻の中で生殖という重要で不可欠いとなみをしてきたから婚姻として社会的承認があり、同性カップルにはそれが無い(40頁11行目)。男女だけが婚姻に値するという伝統的価値観には根底にこの事実があり排斥するのは困難である、と(41頁23行目)。

イ しかし、眠れない夜、大の字のかつさんがいびきをかいて寝ているのを見て安心するただしさん、1990年代から性的マイノリティのための活動をともししてきた小川さんと大江さん、海を越えて日本で暮らしたティナさんの生活と人生を想起ください(控訴理由書第1分冊8頁以下)。生殖がいかに重要でも、それは、婚姻が果たす役割の一つであり、婚姻には、真摯な親密関係の保護という意義・役割が間違いなくあります(原判決45頁4行目、名古屋地裁判決42頁13行目)。自然生殖をしない／できない人の婚姻に社会的承認が無いという原判決の議論は、性的マイノリティに限らない、多くの男女を傷付け居場所を無くすことを思うべきです。

ウ 最高法規である憲法は、法制度が社会通念や伝統を無批判に前提とすることを許しません。人間が、時にその未熟さ故に少数者の人権を看過し大きな禍根を残すことを知っているからです。伝統も社会通念も、憲法の出発点である「個人の尊厳」に照らして吟味されねばなりません(最大決平成25年9月4日婚外子相続分差別違憲判決・理由3(2))。

人がその未熟を一步ずつ克服する過程で、伝統的価値観に従うだけでは人と人が分断されるとき、憲法は、憲法条項についても新たな解釈を見出すことを私達に求め、新しい時代のもとでも個人の尊厳を実現しようとすることがあります(名古屋判決45頁2行目)。こうして、憲法が一步前が出る時、それを担うのは私たちであり裁判官の皆さんです(註)。

【有償配布 や Web(ホームページ, ブログ, facebook 等)へのアップロード・転載はお止めください】

【リンクはご自由にお貼りください】

「結婚の自由をすべての人に」東京第一次訴訟控訴審(東京高裁)第1回期日(20230623)提出の書面です。

(註) 法解釈の枠の中で新たな憲法24条1項解釈が既に可能であることについて、千葉勝美元最高裁判事の論考(甲A443・207頁から208頁)、木村草太教授意見書(甲A228・11頁)、駒村圭吾教授意見書(甲A241・12頁)、澁谷秀樹教授意見書(甲A429・6頁)及び控訴理由書第2分冊12頁から14頁を是非参照戴きたい。

エ では、実害は無いのに、婚姻を男女だけと考える「伝統的価値観」の正体はなんでしょう。男女の生殖の事実を背景にするか、「今までそうだったから」か、さもなくば、偏見に基づく嫌悪(フォビア)そのものです。「おまえたちは見慣れない。だからこの店から出て行け」と言うのとどこが違うのでしょうか。そのような意識があるからと言って、同性間の婚姻の社会的承認を否定する根拠になりうるはずがありません。

オ 憲法24条1項は、70年以上前、婚姻と家族の法制を家制度から解放しました(甲A210の1・二宮周平教授意見書6頁下から6行目、10頁15行目)。その力の源は、条項の背後にある、「およそ人は望む相手と婚姻しうる」、そのために「できる限り多くの国民が利用できる婚姻制度を構築すべきとの憲法上の要請」ないし原理です(甲A554・土井真一2頁右)。憲法制定時に同条項に装填されたこの要請・原理は時代を越えて脈うち、いままた、24条1項は、文言や制定経緯を越えて、婚姻をすべての人の制度に開放するはずです。

3 平等原則違反(憲法14条1項)

同性カップルは、性的指向により婚姻の可否で差別され(43頁17行目)、婚姻による効果の一部すら享受できません。それを認めながら原判決は区別の合理性を肯定します。憲法24条1項が異性についてのみ婚姻制度の構築を要請しているからというのが理由です。

【有償配布 や Web(ホームページ, ブログ, facebook 等)へのアップロード・転載はお止めください】

【リンクはご自由にお貼りください】

「結婚の自由をすべての人に」東京第一次訴訟控訴審(東京高裁)第1回期日(20230623)提出の書面です。

しかし、原判決の解釈でも、24条1項は婚姻の可否で必ず差を設けるよう求めているわけではありません。個人の尊厳(13条、24条2項)から見れば、同性も包摂する婚姻制度が望ましく(52頁4行目、53頁18行目)、端的に24条1項が同性にも及ぶとする解釈も「直ちに否定することはできない」のです(40頁9行目)。にもかかわらず法律があえて区別するのであれば、本件区別(排除)にほんとうに合理性があるのか否かを人と人の平等の見地から厳しく審査されねばならないはずです。原判決は誤っています。

4 憲法24条2項

原判決は、同性カップルが家族となる手段が無いことは憲法24条2項に違反する状態と断じながら(52頁)、婚姻から排除することが同条項に反するとは言いません(54頁)。違憲状態を解消する方法は多様なものが想定され立法裁量だと言うのです(53頁)。

そうでしょうか。

「人格的生存に対する重大な脅威、障害」と違憲の状態は婚姻ができたことで生じています。ならば、端的に婚姻に包摂すればよいのではないのでしょうか。異性カップルも同性カップルも婚姻の本質に合致した共同生活を送っているのですから。

原判決は諸外国が別制度を採用した歴史に言及します。しかし、これらの国の多くは、今では別制度を廃止する等して婚姻制度を実現しています(現在、33カ国)。それは、別制度は必要がなく、うまく機能せず、むしろ大きな弊害があることがわかったからです(控訴審で詳しく立証予定)。人生は有限です。死んでから法律が変わっても意味がありません。日本が諸外国の失敗の経験を繰り返すことは愚かです。

【有償配布 や Web(ホームページ, ブログ, facebook 等)へのアップロード・転載はお止めください】

【リンクはご自由にお貼りください】

「結婚の自由をすべての人に」東京第一次訴訟控訴審(東京高裁)第1回期日(20230623)提出の書面です。

なにより、性的マイノリティは長く差別にさらされています(訴状31頁、控訴理由書第1分冊5頁)。そのような人々をわざわざ別制度にするのは、国が、あらためて、性的マイノリティは劣った存在だというメッセージを発するのと同然です。制度が違えば、呼び名、届出・登録・管理・利用方法といったあらゆる場面で違いを避けられず、婚姻と同じ法的効果、同じ社会的公証が得られるはずがないのです。憲法は、配偶者の選択はじめ婚姻の法律は個人の尊厳に立脚することを強く求めています(24条2項)。わざわざ二流市民を作り出す法制を憲法が許すはずはありません。

5 さいごに

30数年前、私は、中学・高校・大学と同級生だった友人から、カミングアウトを受けました。「思春期に自分がゲイと確信したけれど、中学・高校でも、大学でも、銀行に就職してからも周囲に言うことはなかった」と聞いて愕然とし、間違いなく彼の前でもホモネタ、オカマネタで騒いできた自分に気持ちが暗くなりました。しかし、忘れられないのは、「自分たちの手で、社会の偏見をただし同性愛者が胸をはって生きていける社会をつくろう、そのために同性愛者どうしのネットワークを作ろうと活動する仲間と出会って、いま毎日がとても充実している」と話してくれた友人の表情です。いつもどおり誠実で温厚で、しかし、力に満ちた言葉でした。

希望は、こんなにも人に力を与える。私はそのことに打たれたと思います。

裁判官のみなさん、控訴人らの現実と差別の歴史を直視し、憲法にほんとうの力を発揮させて、明快な違憲判決を言い渡してください。人と人を分断する婚姻制度のあり方を終わらせ、すべての人の人生を生きるに値し希望あるものにしてください。

以上