

令和4年(行ノ)第33号 犯罪被害者給付金不支給裁定取消請求上告受理申立て
事件

申立人 内山靖英

相手方 愛知県

上告受理申立て理由書

令和4年11月2日

最高裁判所 御中

申立人代理人

弁護士 堀江哲史

同 長谷川桂子

(代)

同 岡村晴美

(代)

同 倉知孝匡

(代)

同 矢崎暁子

(代)

同 進藤一樹

(代)

同 水谷陽子 (代)

同 大畑泰次郎 (代)

同 中川重徳 (代)

同 永野靖 (代)

同 山下敏雅 (代)

第1	はじめに	6
1	事案の概要	6
2	申立理由の概要について	6
	(1) 上告受理申立理由の要旨	6
	(2) 上告人の主張の概要	6
第2	犯給法の目的及び「遺族」の範囲の解釈	7
1	犯給法の規定	8
2	犯給法の改正経過（甲188等）	8
	(1) 犯罪被害者等給付金支給法（以下「旧法」という）の目的	8
	(2) 第一次改正（2001年（平成13年）） 犯罪被害者等給付金の支給 等に関する法律へ	9
	(3) 犯罪被害者等基本法	10
	(4) 犯罪被害者等基本計画	11
	(5) 第二次改正（2008年（平成20年）） 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へ	12
3	犯給法の趣旨・目的と遺族の範囲について	13
	(1) 法の目的	13
	(2) 民法の親族・相続法とは異なる視点で「遺族」の範囲が定められている こと	15
	ア 事実上婚姻関係と同様の事情にあった者、生計維持要件、相続人と異なる 順位	15
	イ 他の社会立法による給付に関する判例においても法の目的を踏まえて 「遺族」について民法とは異なる視点で解釈していること	17
	(3) 支給額等と不法行為における損害論	18
	ア 支給額と損害算定	18
	イ 過失相殺及び損益相殺等	19

(4) まとめ	20
第3 同性パートナーも「配偶者（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を含む。）」に該当すること	20
1 「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」について	20
(1) 文言解釈	20
(2) 犯給法の目的を踏まえた解釈	21
2 同性パートナーも「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」であること	21
(1) 「婚姻の本質」は同性パートナーについても該当すること	21
(2) 犯罪被害によって被った経済的・精神的損害の回復の必要性は同性パートナーも同じであること	23
(3) DV防止法の同性パートナーへの適用	26
(4) 性同一性障害特例法による性別の取り扱い変更と犯給法の「配偶者」	28
3 「婚姻の届出をしていないが」と婚姻障害のある内縁保護について	29
4 「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る者」の該当性を原審が否定する理由について	32
(1) 犯給法施行令6条2項1号、2号等は否定する理由にならないこと	32
ア 犯給法施行令6条2項1号、2号等	32
イ 国家公務員災害補償法16条1項、厚生年金保険法3条2項、国民年金法5条7項等	34
ウ 小括	36
(2) 「婚姻関係と同様の事情にあった者」に同性同士の関係を含めても、法的安定性を害することにはならないこと	36
ア 原審の指摘は、異性事実婚の場合でも生じ得ること	37
イ 法的安定性を過大視すべきでないこと	38
ウ 小括	39

5 結論	39
第4 結語	40

(別紙1)

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抜粋

(別紙2)

社会の意識の醸成に関する出来事

第1 はじめに

1 事案の概要

本件は、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（以下「犯給法」という）5条1項1号の「配偶者（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を含む。）」に同性パートナーも含まれるとして、長年連れ添ったパートナーを殺害された申立人が犯給法の遺族給付金の支給の裁定を申請したところ、不支給裁定を受けたことから、その取消を求めるものである。

2 申立理由の概要について

（1）上告受理申立理由の要旨

本件上告受理申立の理由の要旨は、別紙のとおりであるが、さらに要約すると①原審の犯給法5条1項1号の「配偶者（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を含む。）」に同性パートナーを含まないとの判断過程において、これまでの同様の規定に関する最高裁の判断に相反し、法の目的による解釈ではなく「民法の概念」に基づく解釈をしていること、「婚姻の届出」が可能であることを前提にしていること、②不法行為において同性パートナーが婚姻に準ずる関係であると認められた高裁判決、最高裁判決と相反すること、③犯罪被害給付金が犯罪被害者等にとって最後のセーフティーネットである重要な権利利益であるところ、犯給法5条1項1号の「配偶者（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を含む。）」に同性パートナーを含むかについて、これまで最高裁判例がないために最高裁判所の判断が必要なことである。

（2）上告人の主張の概要

犯給法5条1項1号の「配偶者（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を含む。）」に同性パートナーも含まれる

理由の概要については、次のとおりである。

「事実上」及び「同様の事情」との文言及び犯給法の目的を踏まえて解釈した場合、「配偶者（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を含む。）」に該当するかは、婚姻の本質的要素及び犯罪被害による経済的・精神的損害の回復の程度で判断すべきところ、この点では、同性カップルでも異性カップルでも差異がないためである。

もともと、原審は、犯給法の規定やこれまでの最高裁判例と相反する「民法の概念」による「配偶者（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を含む。）」の解釈、「婚姻の届出」が可能なことが前提となるとの解釈を行っており、また、犯給法の目的を法制度全般に対する国民の信頼とし、給付金も見舞金でしかないと判断している。

そのため、まずは、第2において、犯給法の規定、改正経緯、これまでの社会立法に関する最高裁判例を踏まえて、犯給法の目的及び「配偶者（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を含む）」を含む「遺族」の範囲についての基本的な考え方を述べた上で、第3において、同性パートナーも「配偶者（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を含む。）」に該当することを詳細に述べる。

第2 犯給法の目的及び「遺族」の範囲の解釈

犯給法5条1項1号の「配偶者（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を含む。）」の解釈については、犯給法の目的、犯給法の各規定の内容及び趣旨を踏まえて行う必要がある。

この点に関して、原審は、その遺族給付金の受給対象となる「遺族」の範囲が、民法の概念に基づいて定められているとして、これを根拠に、犯給法5条

1項1号の「配偶者（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を含む。）」に関して、「婚姻の届出ができる関係であることが前提となっていると解するのが自然であり、民法上婚姻の届出をすること自体が想定されていない同性間の関係も含まれ得るとすることは、条文の解釈から逸脱するものといわざるを得ない。」と判断している。

また、原審は、憲法14条に関する箇所であるが、犯給法による犯罪被害者給付制度について、「社会連帯共助の精神に基づき、国の法制度全般に対する国民の信頼を確保することを主たる目的とする一種の見舞金的な性格を有するものである」と判断している。

しかし、犯給法の各規定や改正経緯をふまえれば、犯給法は、犯罪被害者が受けた不法行為による損害を一部補填することで、犯罪被害者の権利利益を保護することを目的としたものであり、その遺族給付金の受給対象となる「遺族」の範囲は、不法行為の被害者と同様に経済的・精神的損害の回復の必要性に基づいて定まることは明らかである。

1 犯給法の規定

犯給法は、その目的、給付金の種類、遺族の範囲及び順位、他の社会立法による給付との調整、給付額等について、別紙1のとおり規定する。

2 犯給法の改正経過（甲188等）

犯給法の改正経過については、第11準備書面の第3において詳述しているが、特に重要な点について整理して述べる。

（1）犯罪被害者等給付金支給法（以下「旧法」という）の目的

ア 旧法制定にあたり、犯罪被害者の置かれた状況は、次のようなものと分析された。

突然、殺人や傷害等の悪質な犯罪により、不慮の死を遂げた者の遺族や重大な身体傷害を受けた者の精神的経済的打撃は、きわめて大きい。

これらの遺族や被害者は、その受けた被害について民事上の不法行為制

度により加害者から損害賠償を受ける権利があるが、加害者が不明であったり、無資力であったりするなどのため、実際には加害者から賠償を受けることができないのが実情である。

他方、労働災害や交通事故等の原因により不慮の人身被害を受けた場合には、労働災害補償保険法や自動車損害賠償保障法等の災害補償制度により救済があることと比較すると、故意犯罪の被害者や遺族が法制度上、その保護が全く考慮されていないのはいかにも不均衡であり、その是正を図る必要があると考えられた。

さらに、加害者の刑事司法手続上の処遇が改善され、社会復帰のための諸施策が推進されていることとの比較でも、被害者が平穏な生活を取り戻すために何らの救済措置も講じられていないことは大いに不公平であるとされた。（甲163、甲164、甲165・7～8頁）。

イ このように、旧法は、日本社会の構成員に対する故意の犯罪による被害について、社会の連帯共助の精神に基づき、不法行為制度の実質化、他の原因による被害との不均衡の是正として公費負担の給付金を支給して被害を回復することと、もって法制度に対する国民の不信感を除去することを目的とする法律として全会一致で成立した。

もともと、旧法は、被害者と遺族に対する「お見舞金」という性格が強かったため（甲163・50頁）、死亡と極めて重大な障害を負った場合に限定されたほか、給付金の金額も非常に低く損害賠償金の額との差が非常に大きかった。

（２）第一次改正（２００１年（平成１３年）） 犯罪被害者等給付金の支給等に関する法律へ

旧法は、給付金の支給対象を死亡または重度の障害すなわち障害等級１級から３級に相当する障害を受けた者に限定していた。しかし、１９９５年（平成７年）３月２０日に起きた、いわゆる地下鉄サリン事件を契機と

して、犯罪被害給付制度の拡充と被害者に対する総合的支援を求める要望が高まった。これを受け、1997年（平成9年）に旧法施行令が改正されて障害給付金の対象となる障害等級が拡大された後、さらに支給対象を拡充するために、2001年（平成13年）7月1日、旧法が「犯罪被害者等給付金の支給等に関する法律」（以下「第一次改正法」という。）として改正された（甲168・8～9頁）。

第一次改正法は、旧法の制度趣旨、すなわち故意による重大な犯罪被害が何らの救済も受けずに放置されれば法秩序に対する国民の信頼を損なうこと、納税者誰もが犯罪被害者となりうることから社会の連帯共助の精神で税金を財源として被害者への補償を行うべきことが受け継がれたうえで、さらに給付対象と内容を拡充する内容の改正であった。

（3）犯罪被害者等基本法

ア 第一次改正法が施行された後、犯罪被害者等の置かれている困難な状況を打開し、その権利利益の保護を図るという目的で、2004年（平成16年）12月、犯罪被害者等基本法（以下「基本法」ともいう。）が制定され、2005年（平成17年）4月に施行された。そして、政府は、基本法にもとづき、総合的かつ長期的に講ずべき犯罪被害者等のための施策の大綱等として、2005年（平成17年）12月、第1次犯罪被害者等基本計画（以下「第1次基本計画」という。）を閣議決定した（甲169）。犯罪被害者等基本法と犯給法とは、基本法と基本法に基づいた施策を行うその個別法という関係にある。

イ 基本法は、その前文で同法の制定趣旨を次のように示している。「国民の誰もが犯罪被害者等となる可能性が高まっている今こそ、犯罪被害者等の視点に立った施策を講じ、その権利利益の保護が図られる社会の実現に向けた新たな一步を踏み出さなければならない。・・・」。

基本法第1条には、その目的が定められている。すなわち、「この法

律は、犯罪被害者等のための施策に関し、基本理念を定め、並びに国、地方公共団体及び国民の責務を明らかにするとともに、犯罪被害者等のための施策の基本となる事項を定めること等により、犯罪被害者等のための施策を総合的かつ計画的に推進し、もって犯罪被害者等の権利利益の保護を図ることを目的とする。」

基本法第3条は、同法の理念を定める。すなわち、同条第1項は「すべて犯罪被害者等は、個人の尊厳が重んぜられ、その尊厳にふさわしい処遇を保障される権利を有する。」と定め、同条第2項は「犯罪被害者等のための施策は、被害の状況及び原因、犯罪被害者等が置かれている状況その他の事情に応じて適切に講ぜられるものとする。」と定める。

ウ このように、犯罪被害者等基本法は、犯罪被害者等のための施策を、個人の尊厳が重んぜられ、その尊厳にふさわしい処遇を保障する「権利利益の保護」施策であると位置付けている。

(4) 犯罪被害者等基本計画

ア 基本法の考えは、これに基づき策定されてきた犯罪被害者等基本計画にも表れている。

2005年（平成17年）12月に閣議決定された犯罪被害者等基本計画（甲169）では、「犯罪被害者等は、国民の誰もが犯罪被害者等となり得る現実の中で、思いがけず犯罪被害者等となったものであり、我々の隣人であり、我々自身でもある。その尊厳は、当然のこととして尊重されなくてはならない。・・・」との前提認識のもと、「犯罪被害者等のための施策は、例外的な存在に対する一方的な恩恵的措置ではなく、社会のかけがえのない一員として、犯罪被害者等が当然に保障されるべき権利利益の保護を図るためのものである。施策の実施者は、犯罪被害者等はその尊厳が尊重され、その尊厳にふさわしい処遇を保障される権利を有していることを視点を据え、施策を実施していかなくてはな

らない。」との方針が示された（甲169・5頁）。

イ 2011年（平成23年）3月に閣議決定された第2次犯罪被害者等基本計画に基づき、2011年（平成23年）から2014年（平成26年）まで開催された「犯罪被害給付制度の拡充及び新たな補償制度の創設に関する検討会」（以下「拡充検討会」という。）においても、犯罪被害給付制度が「現在では、いわゆる単純な恩恵的な見舞金というものではなくなっている」（甲174・7頁）ことが指摘されている。

ウ 本件申請に先立つ2016年（平成28年）4月、第3次犯罪被害者等基本計画が5か年計画として策定された。第3次基本計画においても、同じ4つの基本方針が設定され、「犯罪被害者等のための施策は、例外的な存在に対する一方的な恩恵的措置ではなく、社会のかけがえのない一員として、犯罪被害者等が当然に保障されるべき権利利益の保護を図るためのものである。」と繰り返し明確に示された（甲171・3頁）。

（5）第二次改正（2008年（平成20年））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へ

上記第1次犯罪被害者等基本計画を受けて、犯罪被害者等に対する経済的支援をさらに拡充させるため、施行規則が改正され（甲172）、支給対象の拡大や親族間犯罪における支給制限の緩和等の措置がとられた（甲165・7頁）。そして、2006年（平成18年）から2007年（平成19年）にかけて、有識者及び関係省庁担当者による「経済的支援に関する検討会」が開催された。

同検討会の2007年（平成19年）9月に発表された最終とりまとめには、犯罪被害者等に対する経済的支援制度の理念は「社会の連帯共助の精神に基づき、犯罪被害者等の尊厳ある自立を支援すること」にあり、その目的は「犯罪被害者等が、その置かれている状況等に応じて、被害を受

けたときから再び平穏な生活を営むことができるようになるまでの間、必要な支援を受けられるようにするための施策の一環として、犯罪被害者等が受けた被害による経済的負担の軽減を図るための必要な支援を行うこと」とするのがふさわしい、とする提言が盛り込まれた（甲173・2頁）。

そして、この提言を受けて2008年（平成20年）4月18日に第二次改正が行われ、法律名が「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」に改められ、第1条の定める目的も「もつて犯罪被害等を受けた者の権利利益の保護が図られる社会の実現に寄与すること」と改められた。

こうして、旧法では「お見舞金」として出発した犯罪被害者等給付金制度は、犯罪被害者等の尊厳ある自立を支援する「権利利益」保護の施策として発展し、以後、カウンセリング費用の公費負担、重傷病給付金の給付期間延長や幼い遺児にかかる遺族給付金の引き上げ、親族間犯罪にかかる減額・不支給事由の見直し等の改正をいくつか経て、現行制度にいたっている。いまだ給付金の額は自賠責の水準にははるかに及ばないが、犯罪被害者等給付金制度は理不尽な立場に立たされる犯罪被害者及び遺族にとっての「最後のセーフティーネット」としての役割を担っている。

3 犯給法の趣旨・目的と遺族の範囲について

以上のような、犯給法の各規定や改正経緯をふまえれば、犯給法は、犯罪被害者が受けた不法行為による損害を一部補填することで、犯罪被害者の権利利益を保護することを目的としたものであり、その遺族給付金の受給対象となる「遺族」の範囲は、不法行為の被害者と同様に経済的・精神的損害の回復の必要性に基づいて定まることは明らかである。以下、詳述する。

(1) 法の目的

犯給法の目的については、1条において、「犯罪行為により不慮の死を

遂げた者の遺族又は重傷病を負い若しくは障害が残つた者の犯罪被害等を早期に軽減するとともに、これらの者が再び平穏な生活を営むことができるよう支援するため、犯罪被害等を受けた者に対し犯罪被害者等給付金を支給し、・・・、もつて犯罪被害等を受けた者の権利利益の保護が図られる社会の実現に寄与することを目的とする。」と明記されており、給付金を支給して犯罪被害者及びその遺族の被害回復をすることで犯罪被害者等の権利利益を保護することにある。

また、法改正の経緯としても、犯罪被害者等の権利利益の擁護の観点から国会で議論がされ、当該目的規定への変更となり、不法行為に基づく損害賠償請求や他の社会立法による給付によっては救済が難しい現状を少しでも改善するため、後述する給付金の額が大幅に増額されている以上、犯給法の目的は、あくまで給付金を支給して犯罪被害者等の被害回復をすることで、犯罪被害者等の権利利益を保護することにあるのは明らかである。

この点、原審においては、犯罪被害者給付制度について「社会連帯共助の精神に基づき、国の法制度全般に対する国民の信頼を確保することを主たる目的とする一種の見舞金的な性格を有するものである」との判断がされている。

しかし、犯給法の施行当初は、そのような側面もあったであろうが、上述のとおり、現行法の目的規定の文言及びその改正経緯からすれば、法制度全般に対する国民の信頼確保が主たる目的ではなく、国民の信頼確保は、犯罪被害者等の権利利益の保護を通じて副次的に得られるものでしかない。

すなわち、ここで問題となっている「国の法制度全般に対する信頼を確保」というのも、端的に言えば、不法行為に基づく損害賠償請求や他の社会立法による給付では十分な被害回復がされないことに対する不信感を払

拭することであり、結局は、給付金を支給して犯罪被害者等の被害回復をし、犯罪被害者等の権利利益が保護されることでしか実現されないのである。

(2) 民法の親族・相続法とは異なる視点で「遺族」の範囲が定められていること

原審は、「民法の概念」を根拠に、「配偶者（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を含む。）」の解釈を行っているが、次のとおり、犯給法の規定が民法の親族・相続法とは異なる視点で「遺族」の範囲を定めていること、他の社会立法による給付に関する判例においては、「遺族」について、法の目的を踏まえて民法とは異なる視点で解釈していることと相反するものである。

ア 事実上婚姻関係と同様の事情にあった者、生計維持要件、相続人と異なる順位

(ア) 事実上婚姻関係と同様の事情にあった者

まず、犯給法は、「遺族」の第一順位として、5条1項1号で「配偶者（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を含む。）」と民法上の「婚姻」よりも広い範囲を支給対象とし、一方、民法は、「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」との規定自体がなく、「遺族」に類似する「相続人」である「配偶者」（民法890条）については、法律婚の配偶者のみと解されている。

このように法律婚だけでなく事実婚のカップルも保護の対象とされているのは、事実婚のカップルも、犯罪被害者と互いに協力して生活をする関係であるため、パートナーの犯罪被害によって精神的及び財産的損害を受けることに変わりがないことから、その実態を重視して、第一順位の「遺族」となっている。

なお、事実上婚姻関係と同様の事情にあった者には、①遺族または

近親者固有の慰謝料請求（民法711条）の類推適用により、固有の慰謝料が認められ（神戸地方裁判所平成14年8月29日判決、名古屋地方裁判所平成21年7月29日判決、東京地方裁判所平成27年5月19日判決【重婚的内縁の事案】等）、さらに、②扶養利益の喪失を損害として、加害者に対してその賠償を請求することができる（最高裁判所第三小法廷平成5年4月6日判決【自賠法72条1項の「被害者」が問題となった事案】、東京地方裁判所平成27年5月19日判決【重婚的内縁の事案】等）。このような解釈も、事実上婚姻関係と同様の事情にあった者が被害者であるパートナーと互いに協力して生活をする関係であって、パートナーの交通事故によって精神的及び財産的損害を被ることに変わりがないため、その実態を重視して認められているものである。

（イ）生計維持要件

また、犯給法5条1項同2号には、「犯罪被害者の収入によつて生計を維持していた」と生計維持要件があり、「遺族」に類似する民法の「相続人」の順位には生計維持要件自体がない（民法887条～890条）。

このような民法の「相続人」にはない生計維持要件があるのは、犯罪被害者による生計維持関係がある親族にとっては、犯罪被害者の死亡が将来にわたる極めて重大な財産的損害を被ることになるため、支給対象となる「遺族」の順位に差を設けるためである。

また、この生計維持については、給付額の算定においても用いられている（犯給法9条1項）。

なお、同3号で生計維持要件のない子等が次順位の「遺族」として規定されているが、これは、犯給法が財産的損害に限らず精神的損害の回復も目的としているためと解される。

(ウ) 相続人と異なる順位

また、犯給法5条1項2号及び3号の「子、父母、孫、祖父母及び兄弟姉妹」については、直系卑属、直系尊属、兄弟姉妹という相続の順位（民法887条～890条）とは異なる順位となっている。

この点についても、犯罪被害によって受ける損害の程度を踏まえて、民法の「相続人」とは異なる順位で「遺族」の順位を定めている。

イ 他の社会立法による給付に関する判例においても法の目的を踏まえて「遺族」について民法とは異なる視点で解釈していること

以上に述べた点と同様なことは、犯給法の規定と同じ「遺族」を支給対象とする他の社会立法による給付（遺族厚生年金など）に関する判例においても繰り返し述べられている。

これまでも引用している近親婚と事実婚の関係が問題となった最高裁判所第一小法廷平成19年3月8日判決においても、その遺族の生活の安定と福祉の向上に寄与するという厚生年金法の目的を踏まえて、民法の配偶者概念とは異なる視点で「遺族」である「配偶者」を定めていることを明確に述べている。

また、中小企業退職金共済法が問題となった最高裁判所第一小法廷令和3年3月25日判決においても、遺族の生活保障を主な目的として、民法上の相続とは別の立場で受給権者を定めたものであることから、遺族の範囲は、社会保障的性格を有する公的給付の場合には、家族関係の実態に即し、現実的な観点から理解すべきことを明確に述べている。

しかも、「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」を「遺族」として各給付の支給対象とするだけでなく、重婚的内縁の事案では、婚姻届出をしている法律婚の「配偶者」ですら、婚姻の実態を欠く場合には「遺族」である「配偶者」ではないとされ支給対象から外れる（前述の

令和3年3月25日最高裁判決等)。

このように、判例においては、社会立法による給付の対象となる「遺族」の範囲の解釈について、形式的・法的側面ではなく、実質的・事実関係が極めて重視されている(甲45:二宮教授意見書)。

にもかかわらず、原審は、法の目的による解釈ではなく「民法の概念」に基づく解釈をしていること、「婚姻の届出」が可能であることを前提にしている点で最高裁判例に相反する。

(3) 支給額等と不法行為における損害論

ア 支給額と損害算定

さらに、犯給法による給付金の額は、犯罪被害者及び遺族の被った損害を考慮して定められており、不法行為における損害と共通している。

具体的には、遺族給付金は、犯罪被害者の収入を基礎とした金額(犯給法施行令5条1項)に生計維持の有無や程度を踏まえた一定の倍数をかけて算出する(犯給法9条1項)ため、犯罪被害で遺族が被った財産的損害(扶養利益の喪失)を算出しているのは明らかであり、これは不法行為における損害論と共通である。なお、前述のように、生計維持の有無にかかわらず給付されることから、不法行為において遺族固有の慰謝料を補填するのと共通する。

また、他の給付については、犯罪被害者が負担した治療費や休業損害に関する算定規定が存在しており(犯給法9条2項、3項、5項)、障害給付金は、労災や交通事故等で用いられる障害等級表(労働者災害補償保険法施行規則 別表第一)と同様の等級表による区分(犯給法施行規則別表)がされており(犯給法9条7項)、不法行為における損害額の算定と共通する。

このような不法行為の損害額算定と共通する規定となっているのは、犯給法の目的が、給付金を支給して犯罪被害者等の被害回復をすること

で、犯罪被害者等の権利利益を保護することにあるからである。

イ 過失相殺及び損益相殺等

犯給法6条2号は、「犯罪被害者にも、その責めに帰すべき行為があったとき」には、給付金の全額又は一部の支給をしないことを規定しており、この点も、不法行為における過失相殺（民法722条2項）と共通している。

また、犯給法8条2項において、給付金の支給により、国は、犯罪被害者等の加害者に対する損害賠償請求権を取得するという代位規定があることから、犯給法の給付金が不法行為に基づく損害賠償請求権を前提にしており、原審が述べるような見舞金ではないのは明らかである。代位規定がある結果として、犯罪被害者等の加害者に対する損害賠償請求は、労災保険の代位（労災保険法14条の2）と同様に、支給された被害者給付金分が損益相殺の対象となると解される。

さらに、犯給法7条及び8条1項で、労災保険等他の社会立法による給付があった場合及び加害者からの損害賠償があった場合には、給付額から控除すると規定しているが、これは、被害者給付金以外で一部被害の回復（損害の補填）が実現したからである。仮に見舞金であれば、このような控除はされず、損害賠償とは別に支給される。なお、被害者給付金が一律に控除されるのは、犯罪被害者給付制度自体が、不法行為や社会立法では救済されない場合の最後の救済手段であるからであって、決して見舞金であるためではない。現在の我が国の社会保障制度の在り方として、自助努力や社会保険を優先し、それでも賄えない部分を税金から支出する仕組みをとっているため、例えば生活保護を受けている者が不法行為に基づく慰謝料を受け取った場合における収入認定による保護費の減額などがあるが、だからといって、生活保護が権利ではなくなるとか、見舞金ではないのと同じである。

(4) まとめ

以上に述べたとおり、犯給法の目的は、給付金を支給して犯罪被害者及びその遺族の被害回復をすることで犯罪被害者等の権利利益を保護することであり、この目的を実現するために、不法行為の損害等と共通する規定を設けて不法行為法を補完する関係にあり、「遺族」の範囲についても、民法の「相続人」とは異なる視点で犯罪被害者が受けた精神的・財産的損害の程度を踏まえて規定されており、その解釈についても、家族関係の実態に即し、現実的な観点から行う必要がある。

そのため、「遺族」の解釈については、不法行為における「被害者」などと同様に、犯罪被害によって被った経済的・精神的損害の回復の必要性に基づいて判断すべきである。

第3 同性パートナーも「配偶者（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を含む。）」に該当すること

次のとおり、同性パートナーも、犯給法5条1項1号の「配偶者（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を含む。）」に該当する。

1 「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」について

(1) 文言解釈

犯給法5条1項1号の「配偶者（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を含む。）」との文言からは、同性パートナーもこれに含めることは可能である。

まず、「事実上」とは、法律上・形式上ではなく、その実態から判断する、つまり対象となる事象の本質的な要素を理解して、実質的な判断をすることを意味するため、「事実上婚姻関係」とは、法律婚の要件に該当するかどうかではなく、婚姻関係の本質的な要素を踏まえて、実質的に婚姻

と評価できる関係を意味する。

さらに、「同様の事情」と規定していることから、この点からも形式的判断ではなく実態を踏まえての実質的判断であることが分かる。

そのため、「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」に該当するかは、法律婚の要件ではなく、婚姻関係の本質的な要素を踏まえて、実質的に婚姻と評価できる関係性があったか判断すべきである。

(2) 犯給法の目的を踏まえた解釈

第2で述べたように、犯給法の目的を踏まえた「遺族」の解釈、つまり、「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」については、不法行為における「被害者」などと同様に犯罪被害によって被った経済的・精神的損害の回復の必要性に基づいて判断すべきである。

2 同性パートナーも「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」であること

1で述べた文言解釈及び犯給法の目的を踏まえた解釈によれば、同性パートナーも「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」であるのは明白である。

(1) 「婚姻の本質」は同性パートナーについても該当すること

ア 原告第3準備書面でも述べたように、婚姻の本質は、両当事者が「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こと」にあるとされている（最高裁判所大法廷昭和62年9月2日判決）。

婚姻の本質が「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こと」とされる以上、婚姻の本質において異性カップルなのか、同性カップルなのかについて全く差異はない。

継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実態については、同性カップル当事者の陳述書（甲154～156）において精神的に強くつながり、共に支え合って生活し

ている様子が述べられている。

このように婚姻の本質において差異がないからこそ、別紙2のとおり、各自治体でのパートナーシップ制度の導入や各種サービスや手当等で同性パートナーも対象となってきたのである。

イ 一方で、同性カップルと異性カップルの違いとして「子」や「生殖」の点が指摘されるため、この点についても婚姻の本質に影響しないことを述べる。

まず、病気や障害、年齢や信教など様々な理由により性的接触をしない、できない当事者の関係であっても「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」という婚姻の当事者となり得るのであり、当然ながら、生殖可能であるか否か、子どもを産み育てる意思があるか否かも、婚姻の本質的要素ないし絶対的要件ではない。

また、生殖（性交渉、妊娠、出産）自体は、純粋な生物としての営みであって、「婚姻」の有無にかかわらずに行われるものであり、民法自体も、「婚姻」を前提としない親子関係を認めており、この点からも、生殖が婚姻の本質的要素ないし絶対的要件ではないことは明らかである。

しかも、異性カップルでも、病気や障害、年齢や信教など様々な理由によりカップル間の子ではなく、里子制度を利用して養子を育てる場合や、子連れ再婚のように、相手方の子はいるものの、再婚したカップル間の子はいない場合があるため、「当該カップル間の子」の存在も、婚姻の本質的要素ないし絶対的要件ではない。なお、同性カップルも、さまざまな形（連れ子、第三者精子提供、里親制度）で子を持ち、育てており、アメリカでは2012年の時点で、同性カップル約65万組のうち、約19万組が18歳未満の子を育てているため、「子」という点で

も、決定的な違いはない。

そうすると、「配偶者が異性であるか同性であるか」は、婚姻の本質における絶対的要件たり得ないないのは明らかであり、「配偶者（・・・事実上『婚姻』関係と同様の事情にあつた者）」に該当するかどうかについて判断するにあたって、配偶者の性別は関係ないというべきである。

ウ このように、婚姻の本質が「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こと」とされ、この点で異性カップルなのか、同性カップルなのかについて全く差異はなく、婚姻の本質における絶対的な要件として配偶者の性別が問題になり得ない以上、「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」同性パートナーについては、「事実上婚姻関係と同様の事情にあつた者」に該当するというべきである。

以上の点に加えて、第5準備書面において風間教授の意見書（甲54）を踏まえて述べたように、社会における「婚姻」の実態の変化、すなわち「婚姻」における性別役割分業が薄まり、精神的一体性にもとづいてパートナー関係を形成することを望む志向性が強くなっていったことで、同性カップルと異性カップルにおける「婚姻」生活の実態に差異がなくなったことで、各自治体での同性パートナーシップ制度や民間での各種サービスで同性パートナーも対象とすることが受け入れられようになったこととも、上述の解釈を裏付けるものである。

（2）犯罪被害によって被った経済的・精神的損害の回復の必要性は同性パートナーも同じであること

ア 第2で述べたように、原審が述べるような民法の概念ではなく、犯給法の目的を踏まえて「遺族」である「事実上婚姻関係と同様の事情にあつた者」について解釈する必要がある。

犯給法の目的は、給付金を支給して犯罪被害者及びその遺族の被害回復をすることで犯罪被害者等の権利利益を保護することであり、犯給法は、この目的を実現するために、不法行為の損害等と共通する規定を設けて不法行為法を補完する関係にあつて、「遺族」の範囲についても、民法の「相続人」とは異なる視点で、犯罪被害者が受けた精神的・財産的損害の程度を踏まえて規定されている。

そのため、「事実上婚姻関係と同様の事情にあつた者」の解釈についても、家族関係の実態に即し、現実的な観点から行う必要があり、不法行為における「被害者」などと同様に、犯罪被害によって被った経済的・精神的損害の回復の必要性に基づいて判断すべきである。

イ この点に関して、同性パートナーの関係が「婚姻」に準ずる関係であること、少なくとも不法行為において保護の対象となることは、東京高等裁判所令和2年3月4日判決（甲113）において「他人同士が生活を共にする単なる同居ではなく、同性同士であるために法律上の婚姻の届出はできないものの、できる限り社会観念上夫婦と同様であると認められる関係を形成しようとしていたものであり、平成28年12月当時、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つたといふことができる。したがって、控訴人及び被控訴人は、少なくとも民法上の不法行為に関して、互いに、婚姻に準ずる関係から生じる法律上保護される利益を有するものといふべきである。」と明確に認められており、同判決は、最高裁にて確定している（甲202。最高裁判所第2小法廷令和3年3月17日決定）。

この判決からすれば、同性パートナーも、異性カップルと同様に、婚姻に準ずる関係と認められ、パートナーの殺害によって被った精神的損害や扶養利益等の侵害による財産的損害が生じ、加害者に対する不法行為に基づく損害賠償請求権を有するのである。そして、この「婚姻に準

ずる関係」は、犯給法5条1項1号等の「事実上婚姻関係と同様な事情にあったもの」も、内縁または事実婚と同義である。

原審も認めるとおり、犯罪被害によって被った経済的・精神的損害の回復の必要性は、同性パートナーと異性パートナーで全く異ならないだけでなく、不法行為に基づく損害賠償請求権を有する点でも全く異ならないため、同性パートナーも、「事実上婚姻関係と同様な事情にあった者」に該当するのは明白である。

にもかかわらず、同性カップルが「事実上婚姻関係と同様な事情にあった者」に該当する余地すらないとの原審の判断は、上記判例と相反するものである。

ウ 仮に、このように文言解釈及び犯給法の目的を踏まえた解釈が可能であり、原審が同性パートナーも経済的・精神的損害の回復の必要性があると認めているにもかかわらず、同性パートナーは「事実上婚姻関係と同様な事情にあった者」に該当しないと判断し、最低限の保障すら受けられないのであれば、それは、同性パートナーが犯罪被害に遭っても遺族として保護する価値がないと明言し、その個人としての尊厳（憲法13条）を否定し、不当な差別（憲法14条1項後段）に他ならない。また、このことは、前述の犯罪被害者等基本計画（甲169・5頁）で定めた、犯罪被害者が例外的な存在ではなく、我々の隣人であり我々自身であり、その尊厳が尊重され、その尊厳に相応しい処遇を受ける権利を有することを真っ向から否定するものである。

性的指向が人格に根ざした自らの意思で変えることが出来ない（甲136-1（148頁）、136-2（訳文）（13頁）・Herek「性的指向に関する神話」「C 神話3」、甲132-1、132-2（訳文）（2頁）・LET'S TALK FACTS、甲133-1、133-2（訳文）・オーバーガフェル事件アミカス意見書「意見本文Ⅱ」）ものであるに

もかわらず、同性パートナーは、その性的指向を根拠に、その権利を否定されなければならない。大切なパートナーを奪われただけでなく、その損害の回復すら奪われるという、二重に重大な不利益を受けることになる。

第12準備書面において詳述したが、同性パートナーは「事実上婚姻関係と同様の事情にあつた者」に該当しないと解釈することは、自らの意思によって選択・変更のできない性的指向に基づく別異取扱いをするものであり、犯罪被害者等の権利利益を保護するという犯給法の目的に反し、その不利益が重大であることから、憲法14条1項後段に違反するというべきである。犯給法5条1項1号についても憲法に適合するよう解釈し、犯給法5条1項1号は同性パートナーにも適用されなければならない。

(3) DV防止法の同性パートナーへの適用

ア これまでも主張しているように、本件処分の10年以上前の2007年（平成19年）に、当時のDV防止法の「婚姻の届け出をしていないが、事実上婚姻関係と同様の事情にある者」に同性パートナーも該当するとして、同法の保護命令が出されている（甲27）。

当該保護命令についても、第2で述べたこれまでの「婚姻の届け出をしていないが、事実上婚姻関係と同様の事情にある者」の判例上の解釈と同様に、当時のDV防止法の文言及び同法の目的を踏まえて解釈し、DV被害の防止の必要性で同性カップルか異性カップルかに差異はないとして、「婚姻の届け出をしていないが、事実上婚姻関係と同様の事情にある者」に同性パートナーも含まれると判断したと考えられる。

当該保護命令は、これまでの判例の「婚姻の届け出をしていないが、事実上婚姻関係と同様の事情にある者」に関する解釈に沿うものであり、その点は、犯給法における上述の解釈も同様である。

イ 一方で、原判決は、DV防止法について、「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について、「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る者」が含まれるとする規定は、「婚姻意思」、「共同生活」、「届出」のうち「届出」がない事実婚について定めたものであるが、平成25年の改正において準用規定が設けられたことで、「婚姻意思」も認められない「共同生活」のみを行っている場合を想定して、同性パートナー等にも保護の対象を拡大したものであると認められるとし、このような立法措置を経たことで同性パートナーを含むと解釈出来るようになったと判断している。

そして、原審は、前述の保護命令が存することについては、現行の法体系に照らして法改正が必要であると判断されたという事実が重要であるため、犯給法の法解釈の判断において、趣旨、目的を異にするDV防止法の個別の決定事例を重視することは妥当でないとする。

ウ しかし、同保護命令は、原審のように、民法の概念や婚姻の届出が出せることが前提などの判例と相反する判断ではなく、これまでの判例と同様に、DV防止法の目的にのっとり「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る者」について適切に解釈し、同性パートナーに適用したものである。「趣旨、目的を異にする」というのであれば、民法の概念ではなく、繰り返し述べている、犯給法の目的を踏まえて適切に解釈すべきであり、「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る者」について犯給法の目的を踏まえた解釈を一切せずに当該保護命令について重視しないとの判断をするのは、全く整合性がとれていない判断である。

また、重要なことは、平成25年の改正に先だって、同性パートナーが保護命令の対象とされたことである。このようなDV防止法の目的を

踏まえて適切に解釈・適用したからこそ、その後の改正にむすびついたのである。法改正がなくとも、法の目的・趣旨にのっとり法解釈をするのが司法の役割であり、後に法改正がされたことが重要などという逆立ちした論理は、司法の役割を放棄するものであって、原審の法解釈には明らかな誤りがある。

(4) 性同一性障害特例法による性別の取り扱い変更と犯給法の「配偶者」

ア 原判決は、「性同一性障害特例法の適用により、従前は、戸籍上異性パートナーであったが、同性パートナーとなる場合もありうる」が、「本件ではこうしたケースにおける犯罪被害者給付金の支給の可否が問題とされているのではなく、こうした事案を捉えて、同性パートナーに対して、犯給法の保護を及ぼすか否かの合理性、不合理性を論ずることは相当とはいえない」と一蹴する。

イ しかし、これは、上告人の主張を正確に捉えていない認定である。そこで、あらためて上告人の主張を述べる。

第1に、「性同一性障害特例法の適用により、従前は、戸籍上異性パートナーであったが、同性パートナーとなる場合」は、適用前は、法律上の性では異性パートナーとして法律婚をすることができるため、犯罪被害者給付金の支給対象となる。しかし、適用後は、戸籍上同性パートナーとなるため、犯罪被害者給付金の支給対象とならない。親密さも、経済的又は精神的な被害に何ら異なることはないのに、このような違いが生じるのは不合理である。

第2に、「戸籍上は男性である性自認上の女性と、戸籍上及び性自認上の男性の場合」は、適用前は、法律上の性では同性パートナーとして法律婚ができないため、犯罪被害者給付金の支給対象とならない。しかし、適用後は法律婚が可能となるため支給対象となる。親密さも、経済的又は精神的な被害に何ら異なることがないことは、第1の例と同じで

あり、このような違いが生じることについて合理的な説明ができるものではない。

このような例を考えれば、被害者との関係性という過去の事実は変わりようがなく、要保護性にも変化がないのであり、被害者死亡後に行われた戸籍の変更によって、婚姻関係と同視できるかどうかの該当性の判断に変化があるということはできないのであり、原判決の法解釈の誤りは明白である。

しかも、原審の「こうしたケース」「こうした事案」との点からは、上告人が指摘するケースでは結論が変わって給付金が支給される可能性を示唆しているが、支給を認める理由は、結局のところ、これまでに繰り返し述べている犯給法の文言解釈及び目的を踏まえての解釈をし、婚姻の本質的要素及び被害回復の必要性から判断せざるを得ないのであり、原判決は（３）のDV防止法の問題と同様に、犯給法の支給を否定する結論ありきで、極めて恣意的に検討から排除しているのである。

3 「婚姻の届出をしていないが」と婚姻障害のある内縁保護について

（１）原審が述べる「婚姻の届出」が出来ることが前提となるとの点については、「婚姻の届出」が一切不可能な重婚的内縁や近親婚における事実婚関係が厚生年金法における「事実上婚姻関係と同様の事情にあつた者」に該当する場合があるとの判例に明らかに矛盾するものである。

むしろ、これまでの判例によれば、「婚姻の届出」が出来るかどうかは前提となっていないのは明らかであって、犯給法５条１項１号の「婚姻の届出をしていないが」については、単に「婚姻の届出」の有無という形式的判断をしないとの意味しかない。

（２）また、異性間の重婚的内縁関係や近親婚的内縁関係といった婚姻の届出をすることができない場合であっても、「事実上婚姻関係と同様の事情にあつた者」に該当し得るとされている以上、法律上禁止されていない同性

間の共同生活関係も、同様に該当し得ると解すべきという上告人の主張に対し、原審は、「重婚や近親婚は、これを認める弊害を考慮して、政策的に禁止されているが、このような内縁関係について、個別具体的な事情の下で、禁止する理由となっている弊害が顕在化することがないという特段の事情が認められる場合には法律婚に準ずるものとして保護される余地があるといえる。」とし、「同性間の共同生活関係は、政策的に婚姻が禁止されているのではなく、婚姻制度の対象外になっているから局面を異にしている」として、上告人の主張を否定する。

しかし、原判決が言うように、重婚や近親婚が、これを認めると弊害があり、弊害が顕在化することがないという特段の事情が認められる場合には法律婚に準ずるものとして保護される余地があるとするならば、同性パートナー間における事実婚は、もとよりこれを認める弊害すら存在しないのであって、むしろ、法律婚に準ずるものとして保護されるべきである。婚姻の届出が一切不可能な重婚的内縁や近親婚における事実婚関係と、異性パートナーの事実婚の場合とで、別異に取り扱うことについて合理的に説明する事は困難であるというべきである。

原審の同性カップルは法律婚に準ずる関係にはなり得ないとの理屈からすれば、前述の同性カップルを婚姻に準ずる関係と認めた東京高等裁判所令和2年3月4日判決（最高裁にて確定）すら成り立たないことになり、この点でもこれまでの判例と相反する。

(3) そして、控訴理由書の第2で詳述したとおり、婚姻障害があり婚姻の届出が不可能な重婚的内縁や近親婚的内縁も、かつては原判決と同様に全く保護されない扱いであったのが、その後保護されるようになった経過を経ており、同性間の内縁関係について「局面を異にする」とは到底言い得ない。

すなわち、重婚的内縁は、かつて、民法の婚姻の実質的な成立要件に違

反する違法な関係であり、一夫一婦の婚姻秩序、公序良俗に違反して絶対的に無効と解されていたところ（大判昭和4年1月25日東京立大学法学会雑誌2巻2号96頁（甲105）、大判昭和10年2月8日法学4巻7号145頁（甲106）、大判昭和15年7月6日民集15巻1143頁（甲107）等）、その後、法律婚が事実上の離婚状態にあつて、事実婚に婚姻共同生活の実体が備わっていれば、内縁配偶者に遺族給付の受給資格を認め得ると判示されるに至った（最一小判昭和58年4月14日民集37巻3号270頁（甲108））。

また、近親婚的内縁についても、行政解釈や（昭和55年5月16日庁保発15号・社団法人全国社会保険協会連合会編『厚生年金保険関係通達集』968頁（2001年）、昭和38年9月28日法制意見・大蔵省主計局共済課監修『国家公務員等共済組合関係通達実例集』133頁以下（ぎょうせい、1966年）参照）、裁判例において、近親婚の禁止に触れる内縁関係は、遺族年金が公的給付でもあつて、近親婚はそもそも時の経過で法的に治癒もされない関係であるために内縁としての保護を受けえないとされていたのが（東京高判昭和59年7月19日行集35巻7号956頁（甲109）、最一小判昭和60年2月14日訴務月報31巻9号2204頁（甲110））、3親等内の傍系血族関係にある内縁配偶者について、内縁形成の経緯、周囲や地域社会の受け止め方、共同生活期間の長短、子の有無、夫婦生活の安定性等に照らして、反倫理性、反公益性が婚姻秩序維持等から問題とする必要がない程度に著しく低いと認められる場合には、近親婚的内縁配偶者にも遺族厚生年金の受給資格を認めてよいと判示するに至ったのである（最一小判平成19年3月8日民集61巻2号518頁（甲111））。

このように、婚姻障害があり婚姻の届出が不可能な重婚的内縁や近親婚的内縁も、かつては一律に禁止されたり、法的保護を否定されていたもの

が、その後、内縁関係の目的や継続性、安定性、夫婦的共同生活の実態等に照らして、社会法的な理念や法の目的に鑑みて、主観的要件としての内縁の意思、客観的要件としての夫婦共同生活の存在などから法的保護の必要性を総合的に判断するという方向に転換してきたのである。

このような保護の可否から保護の基準の形成に至る経緯に鑑みれば、同性間の関係についても同様に解すべきであり、「局面が異なる」のでないことは明白である。

4 「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る者」の該当性を原審が否定する理由について

(1) 犯給法施行令6条2項1号、2号等は否定する理由にならないこと

ア 犯給法施行令6条2項1号、2号等

(ア) 原判決は、前述のとおり、犯給法5条1項1号括弧書きの、「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を含む。」との定めについて、民法上婚姻の届出をすること自体が想定されていない同性間の関係も含まれうるとすることは、条文の解釈から逸脱するものと言わざるを得ないとした上で、なお書きとして、「犯給法の施行令においても、生計維持関係遺族の定めに関する6条2項1号、2号において、「妻（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を含む。）」、「60歳以上の夫（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を含む。）」などと、異性間の関係であることを前提とした定めとなっている。」と指摘する。

(イ) しかし、犯給法の施行令において、生計維持関係遺族の定めに関する6条2項1号、2号において、「妻（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を含む。）」と、「60歳以上の夫（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

あった者を含む。）」と区別し年齢要件を課している趣旨は、遺族として残された者の性別に着目し、男性のみに年齢要件を課すこととしたものである。

つまり、この規定は、残された遺族の男女での収入差に着目し、女性の遺族の保護を厚くするというパターンナリストティックな支援という観点からの規定であって、端的に言えば、「夫」「妻」という文言は、遺族が、「男性」であるか「女性」であるかを表しているにすぎない。つまり、結合が異性か同性かという二者間の関係に着目したものではないし、民法上婚姻の届出をすることが想定されているかどうかという観点から設けられたものでもない。

(ウ) この点、遺族補償年金の受給に関して、妻には年齢要件を設けないのに、夫には年齢要件を設けている、地方公務員災害補償法32条1項ただし書きについて、夫と妻との区別が憲法14条1項に違反するかが争点となった事案において、最高裁判所は、「遺族補償年金制度は、憲法25条の趣旨を実現するために設けられた社会保障の性格を有する制度というべきところ、・・・男女間における生産年齢人口に占める同労力人口の割合の違い、平均的な賃金額の格差及び一般的な雇用形態の違い等からうかがえる 妻の置かれている社会的状況に鑑み、妻について一定の年齢に達している ことを受給の要件としないことは・・・不支給処分が行われた当時においても 合理的な理由を欠くものということとはできない」（最三小判平成29年3月21日裁判所時報1672号3項）と述べていることも、同趣旨を確認したものである。

(エ) よって、犯給法施行令6条2項1号、2号が、「妻」及び「夫」との文言を使用していることをもって、犯給法5条1項1号括弧書きの、「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」に同性パートナーが含まれないとはいえない。結論として、同性カップルであっても、その遺族となるパートナーの性別に応じた給付額になるだけであって、「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」について同性パートナーを含まないとの根拠にはならない。

イ 国家公務員災害補償法16条1項、厚生年金保険法3条2項、国民年金法5条7項等

(ア) なお、原判決は、国家公務員災害補償法16条1項、厚生年金保険法3条2項、国民年金法5条7項等が、いずれも「夫」、「妻」との文言が使用されていることを挙げて、異性間の関係を前提とした定めであることが明らかであって、犯給法における「事実上婚姻関係と同様の事情にある者」についても、「異性間の関係を前提とする定めであると解するのがこれらの法令との解釈とも整合するという指摘もしている。

(イ) しかし、例えば、国家公務員災害補償法16条1項の柱書を検討するに、「職員の配偶者（婚姻の届出をしていないが、職員の死亡の当時事実上婚姻関係と同様の事情にあった者を含む。以下同じ。）」を受給者とする旨規定した上で、「妻（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を含む。以下同じ。）」以外の者にあつては、職員の死亡の当時同項各号に掲げる要件に該当した場合に限るものとし、同項1号において、「夫（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）」については年齢要件を課している。その趣旨は、遺族として残された者の性別に着目した前述のパターナリスティックな支援だというべきであって、結合が異性か同性かという二者間の関係に着目したものではない。（遺族補償年金の受給について地方公務員災害補償法32条1項ただし書に関

する最三小判平成29年3月21日（裁判所時報1672号3項）の判断については前述のとおりである。）

(ウ) また、仮に、国家公務員災害補償法の受給権者に同性パートナーが含まれないとしても、本件規定も同様に解釈する必然性はない。前掲の最高裁判所も認定するとおり、遺族補償年金制度は、憲法25条の趣旨を実現するために設けられた社会保障の性格を有する制度であって、家族の稼ぎ手の死亡によって、定時収入が途絶えることで、遺族の生活が維持できなくなることにかんがみて、定時収入を補うことを目的とする制度である一方で、犯給法は、①犯罪行為により被害者の生命・身体に対する深刻な被害が生じているにもかかわらず、加害者から損害賠償金の回収ができないという不法行為制度の補完、②他の補償制度に比べて犯罪被害者に対して補償がされにくいという補償制度間における救済上の不均衡の是正、③犯罪行為の加害者に比べて被害者の救済が不十分であることに対する刑事政策上の不均衡等の是正を趣旨とし、犯罪により遺族に生じた経済的又は精神的な被害を救済することを目的とするものである。

両制度の趣旨目的は異なっており、犯罪により遺族に生じた経済的又は精神的な被害を救済するという目的を達成するために、受給者の性別に着目して異なる補償をする必然性は全くないばかりか、犯給法に関しては、受給者の性別に着目して異なる補償をするという制度にもなっていないのであるから、仮に、国家公務員災害補償法の受給権者に同性パートナーが含まれないとしても、本件規定も同様に解釈する必然性は全くない。

(エ) これらの指摘は、厚生年金保険法3条2項、国民年金法5条7項等の規定においてもあてはまるものである。厚生年金保険法において、「夫」「妻」という区別が必要になる規定としては、同37条2項、

59条1項、62条1項、63条1項、65条があるが、いずれも、遺族が女性であることに着目して、受給資格の要件に差異をもうけたものである。また、国民年金法において、「夫」「妻」という区別が必要になる規定は、寡婦年金に関する諸規定（同第49条以下）である。

いずれも、遺族が女性であることに着目したパターンナリストティックな支援という観点から設けられた規定であり、結合関係が異性か同性かという二者関係に着目したものではなく、民法上の婚姻の届出をするかどうかを想定したものでもない。

ウ 小括

以上より、犯給法施行令6条2項1号、2号、国家公務員災害補償法16条1項、厚生年金保険法3条2項、国民年金法5条7項等の規定が、「夫」「妻」という文言を使用しているからといって、本件規定に同性の犯罪被害者と共同生活関係にある者が含まれると解釈すべきことが揺らぐものではなく、原審の法解釈は誤っている。

(2) 「婚姻関係と同様の事情にあった者」に同性同士の関係を含めても、法的安定性を害することにはならないこと

原審は、犯給法5条1項1号の「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者を含む。」との定めについて、同文言に、同性間の共同生活関係を含むと解釈した場合には、遺族給付金の支給対象となる第一順位の遺族が変わることになるから、条文の文言を現行の法体系に整合的に解釈した場合の支給対象者が、遺族給付金の支給を受けられない場合が生じることになることを意識し、よって、扶養手当の支給場面とは異なり、より強く法的安定性を意識することが求められるとすることから、同文言につき、同性間の共同生活関係を含むと解釈することはできないとした。

しかし、原審の判断は、異性カップルでも生じる問題を同性カップルに

だけ生じるかのようにいうもので、極めて差別的な法解釈であり、また、そもそも法的安定性を問題にすべき場面ではない。

ア 原審の指摘は、異性事実婚の場合でも生じ得ること

たしかに、遺族給付金の支給の場面において、5条1項1号の「配偶者」として「法律婚による配偶者」と「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」が併存する事態はあり得る。

しかし、このような支給対象者が併存する場合は、まさに重婚的内縁の事例であり、既に異性カップルにおいて議論されており、どちらを「配偶者」とするかについて共同生活の実態に即して判断するという繰り返し述べている最高裁判例が確立している。そのため、法律婚関係が破綻している状況では「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」が「法律婚の配偶者」に優先しうる。これは「法律婚の配偶者」にとっては第一順位の変動という不測の事態といえるが、このような事態が生じうることは異性カップルか同性カップルかで何ら違いはない。

また、事実婚のカップルが犯罪被害者となり、その親が「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者」であるパートナーを知らなかった場合も、被害者の親について第一順位の変動については不測の事態となるが、この場合も、異性カップルか同性カップルかで違いはない。

すなわち、原審の指摘する事態は、異性事実婚と同性事実婚とで変わらず起こりえるのであり、そうであるにも拘わらず、同性事実婚を含むと解釈した場合にだけ、遺族給付金の支給対象となる第一順位の遺族が変わることで不測の事態となるとの考えは、その前提自体が完全に誤っており、偏見を背景とした極めて差別的な法解釈そのものでしかない。

したがって、原審のこのような解釈は、法解釈の前提を誤ったものである。

なお、原審が述べている点ではないが、犯給5条1項1号について同

性パートナーも含むと解釈したとしても、それは犯給法の目的等を踏まえた犯給法に関する判断であり、当然に他の法令にまで及ぶものではないこと、犯給法による給付が行われる場面自体非常に限られることから、重大な影響はない。

イ 法的安定性を過大視すべきでないこと

そもそも、ある法律の文言を解釈する場面において第一に考慮すべきは当該法律の文言や制度趣旨であって、法的安定性ではない。

すなわち、本来的に得られるべき権利利益が得られないとして争われている場面において、法を正しく解釈する際に、法的安定性の概念を持ち出すことは、これまで利益が与えられてこなかったから今後与えないといった極めて安直的な法解釈の膠着状態を招きかねない。法的安定性のために解釈が制限されるのであれば、法律婚制度を維持したうえでのこれまでの内縁法理の発展、特に婚姻障害があり婚姻の届出が不可能な重婚的内縁などをも保護するよう解釈が変遷してきたことの説明のしようがない。

仮に、法的安定性が考慮されるとすれば、そのような場面は、ある法令に基づきすでに特定の解釈に基づく法適用が長年行われている場合に当該法令を違憲とする判決を出す際に、当該法令を違憲無効と宣言するか否か、無効と判断した場合に遡及適用するか、という判決の効力の範囲を検討する場面などに限られるというべきである。

例えば、非嫡出子相続分差別訴訟判決（最高裁判所大法廷平成25年9月4日決定 最高裁判所民事判例集67巻6号1320頁）においては、民法900条4号ただし書の規定のうち嫡出でない子の相続分を嫡出子の相続分の2分の1とする部分（平成25年法律94号改正前）を違憲とする本決定の判断が、先例としての事実上の拘束性という形で既に行われた遺産の分割等の効力にも影響することは著しく法的安定性を

害することになるとして、本決定の違憲判断は被相続人の相続の開始時から本決定までの間に開始された他の相続につき、本件規定を前提としてされた遺産分割の審判その他の裁判、遺産分割の協議その他の合意等により確定的なものとなった法律関係に影響を及ぼすものではないとして、法に内在する普遍的な要請であるとして法的安定性が考慮されているが、それは法解釈の場面ではなく、当該違憲判決の効力が及ぶ範囲を検討する場面でなされたにすぎない。

これに対し、本件で問われている犯給法上の「婚姻関係と同様の事情に会った者」に被害者と同性の者が含まれるか否かについては、法文上性別や性的指向の限定がなされているものではないため条文を違憲無効とせずとも解釈適用が可能であるうえ、本件以前に適用が争われた例はなく確立した先例も存在しない。そのため、本件規定に被害者と同性の者も含まれると解釈したとしても、害される「法的安定状態」自体が存在しない。

したがって、犯給法5条1項1号「婚姻関係と同様の事情にあった者を含む。」の解釈において、法的安定性を過大視すべきではない。

ウ 小括

以上のとおり、犯給法5条1項1号の「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者を含む。」につき、同性間の共同生活関係を含むと解釈したとしても、法的安定性を害することには全くなりならず、むしろ、このように解釈することこそが、犯給法の趣旨にも沿うものである。

5 結論

以上のとおり、犯給法5条1項1号の文言を犯給法の目的に基づいて、憲法14条1項に適合的に解釈すれば、被害者の同性パートナーも犯給法5条1項1号の「事実上婚姻関係と同様の事情にあった者を含む。」に含まれる。

第4 結語

以上述べたとおり、原判決の、犯給法5条1項1号の「配偶者（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を含む。）」には同性パートナーを含む余地がないとする解釈は、犯給法の制度趣旨を踏まえておらず解釈を誤っており、従来の社会立法における同様の規定や不法行為法をめぐる内縁法理に関する最高裁判例（最判昭58年4月14日民集37巻3号270頁、最判平19日3月8日民集61巻2号518頁）及び高裁判例（東京高判令2年3月4日（令和1年（ネ）4433号）裁判所ホームページ）にも相反するから、原判決は破棄されるべきである。

以上