

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

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

原告ら第33準備書面

(これまでの地裁判決のまとめ)

2023年(令和5年)11月24日

東京地方裁判所民事第44部甲合議1A係 御中

原告ら訴訟代理人

弁護士 上 杉 崇 子

同 寺 原 真希子

ほか

第1 本書面の目的

本件訴訟と同様に、法律上同性のカップルが現行の民法及び戸籍法上の法律婚制度(婚姻、親子、親族及び相続に関する制度をいう。以下同じ。)から排除されていることの違憲性を問う訴訟(以下、本件訴訟も併せて「**同種訴訟**」という。)のうち、名古屋地方裁判所(平成31年(ワ)第597号)において令和5年5月30日に、福岡地方裁判所(令和元年(ワ)第2827号、同令和3年(ワ)第447号)において同年6月8日に、それぞれ判決があった。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

これにより、本件訴訟を含む6つの同種訴訟のうち、札幌地方裁判所(平成31年(ワ)第267号。甲A171)、大阪地方裁判所(平成31年(ワ)第1258号。甲A248)、東京地方裁判所(平成31年(ワ)第3465号。甲A322)、名古屋地方裁判所(平成31年(ワ)第597号。甲A457)及び福岡地方裁判所(令和元年(ワ)第2827号、令和3年(ワ)第447号。甲A456)の5つについて判決が出されたこととなる(以下、それぞれ単に「**札幌地裁判決**」、「**大阪地裁判決**」、「**東京地裁判決(一次)**」、「**名古屋地裁判決**」及び「**福岡地裁判決**」といい、これら5つの判決をまとめて「**本件各地裁判決**」という。)

本書面では、本件各地裁判決を通じて示された、同種訴訟判決の現時点における到達点を明らかにし(後記第2)、同種訴訟判決の到達点等から論理的に導かれる帰結として、法律上同性のカップルも現行の法律婚制度の利用が認められなければならないことについて述べる(後記第3)。

その上で、現行の法律婚制度を規律する民法及び戸籍法の諸規定(以下「本件諸規定」という。)が法律上同性のカップルの現行の法律婚制度の享有主体性を否定し、法律上同性のカップルが現行の法律婚制度に基づき婚姻できないこととしていることについて、違憲とまで判断しなかった本件各地裁判決の問題点を明らかにする(後記第4)。

第2 現時点における同種訴訟判決の到達点

1 はじめに

(1) 現時点における同種訴訟判決の到達点の概要

本件各地裁判決を通じて示された同種訴訟判決の到達点を要約す

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

ると、以下のとおりである。

ア 望む相手との親密かつ永続性のある人的結合関係を中核として、法的な家族としての身分関係を形成し、その身分関係を国の制度により公証され、その身分関係にふさわしい法的効果が与えられる利益（以下「**法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益**」という。）は個人の尊厳に関わる重大な人格的利益である（後記 2）。

イ そして、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」は、法律上異性のカップルと同様、法律上同性のカップルにとっても、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益である（後記 3）。

ウ しかし、法律婚制度の利用を法律上異性のカップルに限っている現在の民法と戸籍法の諸規定（以下「**本件諸規定**」という。）において、法律上同性のカップルは婚姻することができず、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができない。

かかる状況は、法律上同性のカップルの人格的生存の脅威、障害となっている（後記 4）。

エ 以上に照らすと、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことは、法律上同性のカップルの重大な人格的利益を侵害するものであり、個人の尊厳に照らして合理的な理由がなく、憲法 24 条 2 項及び憲法 14 条 1 項に違反し違憲である（後記 5）。

（2）本項の位置づけ

本項では、本件各地裁判決を通じて示された、現時点における同種事件判決の到達点の内容を、本件各地裁判決を適宜引用して明らかにする。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

そして、現時点における同種事件判決の到達点を前提とすれば、法律上同性のカップルの婚姻を認めていない本件諸規定は、必然的に法律上同性の者との婚姻を望む個人の尊厳を害することになるため、憲法 24 条 1 項及び 2 項、並びに憲法 14 条 1 項に違反することになるが、この点については後記第 3 にて詳述する。

2 到達点①:「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」は個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であること

(1) 概要

まず、法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益は、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であることは、本件各地裁判決を通じて示された、同種訴訟判決の到達点である。

以下、本件各地裁判決の関連部分を整理する。

(2) 本件各地裁判決の内容

ア 東京地裁判決 (一次) (甲 A 3 2 2)

例えば、東京地裁判決 (一次) は、「パートナーと家族となり、共同生活を送ることについて家族としての法的保護を受け、社会的公証を受けられることができる利益は、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益とすることができる。」(49 頁。太字下線は引用者による。以下同じ。)と明確に述べる。

イ 名古屋地裁判決 (甲 A 4 5 7)

名古屋地裁判決は、「法律婚制度を利用するについての自由が十分尊重に値するとされる背景にある価値は、人の尊厳に由来するものと

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

いうことができ、重要な人格的利益であるということが出来る。」(40 頁)、「こうした両当事者の関係が国の制度により公証され、その関係を保護するのにふさわしい効果の付与を受けるための枠組みが与えられるという利益は、憲法 24 条 2 項により尊重されるべき重要な人格的利益である」(41 頁)、「かかる枠組みを利用することができるという価値は、単に法律によって付与された価値というにとどまらず、人の尊厳に由来する重要な人格的利益を基礎としているというべきである。」(45 頁) と述べる。

ウ 福岡地裁判決 (甲 A 4 5 6)

福岡地裁判決は、「原告らは婚姻制度を利用できずこれによりもたらされる権利利益を享受する機会を得られず、法的に家族として承認されないことで重大な不利益を被っており、このような不利益は個人の尊厳に照らして人格的利益を侵害するものとして到底看過することができないものである。」(34 頁) と述べる。

エ 大阪地裁判決 (甲 A 2 4 8)

大阪地裁判決は、「当該人的結合関係が公的承認を受け、公証されることにより、社会の中でカップルとして公に認知されて共同生活を営むことができることについての利益」を「公認に係る利益」と定義した上で(26 頁)、「公認に係る利益は、婚姻した当事者が将来にわたり安心して安定した共同生活を営むことに繋がるものであり、我が国において法律婚を尊重する意識が浸透していることや、近年、婚姻に関する価値観が多様化していること等をも踏まえれば、自己肯定感や幸福感の源泉といった人格的尊厳に関わる重要な人格的利益という

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

ことができる。」(26・27頁)と述べる。

(3) 小括

このように、法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益が、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であることは、本件各地裁判決を通じて示された、現時点における同種訴訟判決の到達点である^[1]。

かかる点は、原告らも訴状の段階から、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のであり(訴状[35頁以下]等)、個人が尊厳ある存在として尊重されるためには婚姻の自由が保障されていることが重要である(原告ら第5準備書面[6頁以下]等)と繰り返し主張してきた内容と整合するものである。

よって、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」が個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であることは、本件訴訟の争点に対する判断においても前提とされなければならない。

¹ 札幌地裁判決について 札幌地裁判決(甲A171)は、判決が他の本件各地裁判決よりも先行していたこともあり、本件諸規定が憲法14条1項に違反するかという争点の中で、婚姻によって生じる法的効果に関する異性愛者と同性愛者との間の取扱いの区別の合理性の問題として論じており、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」と人格的利益との関係については明示していない。札幌地裁判決については後記5(3)にて詳述する。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

3 到達点②:「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」は、法律上異性のカップルと同様、法律上同性のカップルにとっても、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であること。

(1) 概要

次に、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持って共同生活を営むことが可能であることは、法律上同性のカップルにも、法律上異性のカップルと等しくあてはまるのであり、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」は、法律上同性のカップルにとっても個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であることは、本件各地裁判決を通じて示された、同種訴訟判決の到達点である。

以下、本件各地裁判決の関連部分を整理する。

(2) 本件各地裁判決の内容

ア 東京地裁判決(一次)(甲A322)

東京地裁判決(一次)は、

「婚姻の本質は、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解されるところ、このような目的、意思をもって共同生活を営むこと自体は同性カップルにも等しく当てはまるものであるし、その性的指向にかかわらず、個人の人格的生存において重要なものであると認められる。」(46頁)

「原告らの本人尋問の結果及び弁論の全趣旨によれば、同性愛者においても、親密な人的結合関係を築き、パートナーと共同生活を送り、場合によっては子供を養育するなどして、社会の一員として生活しており、その実態は、男女の夫婦と変わるところがないのであって、パートナーと法的に家族となることは、その人格的生存にとって極めて

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

重要な意義を有するものということができる。そうすると、同性愛者にとっても、パートナーと家族となり、共同生活を送ることについて家族としての法的保護を受け、社会的公証を受けることができる利益は、個人の尊厳に関わる重大な人格的利益に当たるということができる。」(49頁)

と述べる。

イ 大阪地裁判決(甲A248)

また、大阪地裁判決は、「公認に係る利益」が人格的尊厳に関わる重要な人格的利益であることを指摘したうえで、

「このような人格的利益の有する価値は、異性愛者であるか同性愛者であるかによって異なるものではない。そうすると、…当該人的結合関係についての公認に係る利益は、その(引用者注:同性愛者の)人格的尊厳に関わる重要な人格的利益として尊重されるべきものということができる」(27頁)

と述べた。

ウ 名古屋地裁判決(甲A457)

名古屋地裁判決は、

「同性カップルは、自然生殖の可能性が存しないという点を除けば、親密な関係に基づき永続性をもった生活共同体を構成しうるという実態において、異性カップルと何ら異なるところはなく」(37頁)

「同性カップルにおいても、親密な関係に基づき永続性をもった生活共同体を構成しうることは、異性カップルと何ら異なるしないのであるから、同性カップルの関係性について、家族の問題として検討するこ

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

とは十分に可能なはずである。」(38頁)

「婚姻の意義は、単に生殖と子の保護・育成のみにあるわけではなく、親密な関係に基づき永続性をもった生活共同体を構成することが、人生に充実をもたらす極めて重要な意義を有するものと理解されていたと解される。このような親密な関係に基づき永続性をもった生活共同体を構成することは、同性カップルにおいても成しうるはずのものである。」(42頁)

と述べた。

よって、名古屋地裁判決も「両当事者の関係が国の制度により公証され、その関係を保護するのにふさわしい効果の付与を受けるための枠組み」を利用すること(原告らがいうところの「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受すること)ができるという価値は、法律上同性のカップルにとっても人の尊厳に由来する重要な人格的利益であると理解している。

エ 福岡地裁判決(甲A456)

福岡地裁判決も、

「婚姻をするかしないか及び誰とするかを自己の意思で決定することは同性愛者にとっても尊重されるべき人格的利益と認められる。」

(27・28頁)

「憲法24条の根底にあった理念の一つは、個人の尊厳であり、これは異性愛者であっても同性愛者であっても変わりなく尊重されるべきものであるから、同性カップルに関する事項についても、国会の立法裁量を与えられると同時に、憲法24条2項の裁量の限界にも画されると解するべきである。」(33頁)

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

「婚姻制度を利用できるか否かはその者の生涯にわたって影響を及ぼす事項であり、国民の意識における婚姻の重要性…も併せ鑑みれば、婚姻をしないか及び誰と婚姻して家族を形成するかを自己の意思で決定することは同性愛者にとっても尊重されるべき人格的利益であると認められるところ、原告らが婚姻制度を利用できない不利益は前記のとおり憲法 1 3 条に反するとまでは言えないものの、上記人格的利益を侵害されている事態に至っているといえる。」(35頁)と述べた。

(3) 小括

このように、法律上異性のカップルと同様、法律上同性のカップルにとっても「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」は、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であることは、本件各地裁判決を通じて示された、現時点における判決の到達点である^[2]^[3]。

かかる点は、法律上同性のカップルも法律上異性のカップルの実態と変わらない社会生活を営んでおり、法律上異性のカップルと同様に

² 札幌地裁判決の理解 札幌地裁判決(甲 A 1 7 1)も「婚姻の本質は、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ことにあるが、異性愛と同性愛の差異は性的指向の違いのみであることからすれば、同性愛者であっても、その性的指向と合致する同性との間で、婚姻している異性同士と同様、婚姻の本質を伴った共同生活を営むことができると解される。」(25頁)と述べており、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」は、法律上異性のカップルと同様に、法律上同性のカップルにとっても、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であると理解していると解される。

³ 法律上同性のカップルか法律上異性のカップルかという整理 なお、同種訴訟のうちトランスジェンダーが原告となっているのは本件訴訟のみであるためか、本件各地裁判決では同性愛者か異性愛者かという区別を前提の判断がされている。しかし、既に本件訴訟にて繰り返し強調してきたとおり、本件は同性愛者にのみの問題ではなく、原告一橋・原告武田カップルのように、異性愛カップルであっても、単に法律上同性であるがために婚姻できないカップルにとっても同様に深刻な問題となっている。そこで、本件各地裁判決の到達点を整理する際には、基本的に「法律上同性のカップル」「法律上異性のカップル」という用語を用いる。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

法律婚の保護をうけるべきであると原告らが繰り返し主張してきた内容と整合するものであり(一例として、訴状[35頁以下]、原告ら第13準備書面等)、また、性的指向や性自認に基づく差別解消措置として、同性どうしの関係性やその子どもたちに異性間の婚姻と等しい保障を与えることを勧告する国際人権法の潮流とも沿うものである(原告ら第10準備書面、原告ら第28準備書面参照)。

よって、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」は、法律上異性のカップルと同様、法律上同性のカップルにとっても、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であることは、本件訴訟の争点に対する判断においても前提とされなければならない。

- 4 到達点③：法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことによって被っている不利益は甚大であること

(1) 概要

上記2及び3で記載のとおり、法律上異性のカップルと同様、法律上同性のカップルにとっても「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」は、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益である。

しかし、本件諸規定が現行の法律婚制度を法律上異性のカップルに限っているため、法律上同性のカップルは「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができない。

これによって、法律上同性のカップルが被っている不利益は甚大なものであることも、本件各地裁判決を通じて示された、同種訴訟判決の到達点である。

以下、本件各地裁判決の関連部分を整理する。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

(2) 本件各地裁判決の内容

ア 東京地裁判決 (一次) (甲 A 3 2 2)

東京地裁判決 (一次) は、

「特定のパートナーと家族になるという希望を有していても同性愛者というだけでこれが生涯を通じて不可能になることは、その人格的生存に対する重大な脅威、障害であるということが出来る。」(50頁)と述べた。

イ 名古屋地裁判決 (甲 A 4 5 7)

名古屋地裁判決は、以下のとおり詳細に論じている。

「同性カップルは、異性カップルと比較して、両当事者の関係が国の制度により公証され、その関係を保護するのにふさわしい効果の付与を受けるための枠組みを利用することができないという格差が生まれている。そして、かかる枠組みを利用することができるという価値は、単に法律によって付与された価値というにとどまらず、人の尊厳に由来する重要な人格的利益を基礎としているというべきである。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もうとする同性カップルにおいて、婚姻に伴う個々の法的効果が付与されないのみならず、その関係が国の制度によって公証されず、その関係を保護するのにふさわしい効果の付与を受けるための枠組みすら与えられない不利益は甚大なものである。」(45頁)

「個々の同性カップルが被る不利益を見ても、重大な人格的利益を享受できないものである上、その総体としての規模も期間も相当なものであるから、現行の法律婚制度が採用されつつ、同性カップルに対する保護がなされない影響は深刻なものである。」(46頁)。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

ウ 福岡地裁判決（甲 A 4 5 6）

加えて、福岡地裁判決も以下のように論じる。

「本件諸規定の下では原告らは婚姻をすることができない結果、相手方又は行政機関等との間で、生涯有効となる種々の権利義務を発生させることができず…、私的な関係でも公証の利益を得られないものであるところ…、このような効果は婚姻によってしか発生させることができず、国民の意識における婚姻の重要性…も併せ鑑みれば、原告らは婚姻制度を利用できずこれらを享受する機会を得られないことで重大な不利益を被っているといえる。」（30頁）。

「本件諸規定の下では、原告らは婚姻制度を利用できずこれによりもたらされる権利利益を享受する機会を得られず、法的に家族として承認されないことで重大な不利益を被っており、このような不利益は個人の尊厳に照らして人格的利益を侵害するものとして到底看過することができないものである。」（34頁）

（3）小括

このように、本件諸規定が現行の法律婚制度を法律上異性のカップルに限っているため、法律上同性のカップルは「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができず、これによって法律上同性のカップルが被っている不利益は甚大であることは、本件各地裁判決を通じて示された、現時点における判決の到達点である [4]（札幌地裁判決については後記 5（3）参照。）。

⁴ 大阪地裁判決の指摘 大阪地裁判決（甲 A 2 4 8）も「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないこと自体の問題について

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

かかる点は、原告らが訴状の段階から、法的な家族であるという社会的承認を与える婚姻が認められていない現状は、セクシュアル・マイノリティの尊厳を傷つけていると繰り返し主張してきた(一例として、訴状 [58～67頁・74頁]) 内容とも整合するものである。

よって、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことによって法律上同性のカップルが被っている不利益が甚大であることは、本件訴訟の争点に対する判断においても前提とされなければならない。

5 到達点④:「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことは憲法 24 条 2 項及び憲法 14 条 1 項に違反すること

(1) 概要

本件諸規定が現行の法律婚制度を法律上異性のカップルに限っており、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことは、法律上同性のカップルの重大な人格的利益を侵害するものであり、個人の尊厳に照らして合理的な理由がなく、憲法 24 条 2 項及び憲法 14 条 1 項に違反し違憲であることも、本件各地裁判決を通じて示された同種事件判決の到達点と解される。

以下、本件各地裁判決の関連部分を整理する。

直接は憲法判断の対象としていないものの、「公認に係る利益のような個人の尊厳に関わる重要な利益を同性カップルは享受し得ないという問題はなお存在することができる。」(31・32頁)として、「個人の尊厳の観点からは同性カップルに対しても公認に係る利益を実現する必要がある」(32頁)と指摘している。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

(2) 本件各地裁判決の結論

ア 東京地裁判決 (一次) (甲 A 3 2 2)

東京地裁判決 (一次) は、

「現行法上、同性愛者についてパートナーと家族になるための法制度が存在しないことは、同性愛者の人格的生存に対する重大な脅威、障害であり、個人の尊厳に照らして合理的な理由があるとはいえず、憲法 2 4 条 2 項に違反する状態にあるということが出来る。」(5 2 頁)と結論付けた。

イ 札幌地裁判決 (甲 A 1 7 1)

札幌地裁判決は、

「本件規定が、異性愛者に対しては婚姻という制度を利用する機会を提供しているにもかかわらず、同性愛者に対しては、婚姻によって生じる法的効果の一部ですらもこれを享受する法的手段を提供しないとしていることは、立法府が広範な立法裁量を有することを前提としても、その裁量権の範囲を超えたものであるといわざるを得ず、本件区別取扱いは、その限度で合理的根拠を欠く差別取扱いに当たると解さざるを得ない。したがって、本件規定は、上記の限度で憲法 1 4 条 1 項に違反すると認めるのが相当である。」(3 2 頁)

と結論付けた。

ウ 名古屋地裁判決 (甲 A 4 5 7)

名古屋地裁判決は、

「本件諸規定は、同性カップルに対して、その関係を国の制度によって公証し、その関係を保護するのにふさわしい効果を付与するための

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

枠組みすら与えていないという限度で、憲法 24 条 2 項に違反するものである。」(49 頁)

として、憲法 24 条 2 項に違反することを明示した。

また、憲法 14 条 1 項との関係についても、

「本件諸規定が、同性カップルに対して、その関係を国の制度によって公証し、その関係を保護するのにふさわしい効果を付与するための枠組みすら与えていないという限度で、このような場合（引用者注：国会の立法裁量の範囲を超えるものとみざるを得ないような場合）に当たるといふべきであるから、その限度で、憲法 24 条 2 項に違反すると同時に、憲法 14 条 1 項にも違反するものといわざるを得ない。」

(51 頁)

と結論付けた。

エ 福岡地裁判決（甲 A 4 5 6）

福岡地裁判決は、

「本件諸規定の立法事実が相当程度変遷したものと云わざるを得ず、同性カップルに婚姻制度の利用によって得られる利益を一切認めず、自らの選んだ相手と法的に家族になる手段を与えていない本件諸規定はもはや個人の尊厳立脚すべきものとする憲法 24 条 2 項に違反する状態にあるといわざるを得ない。」(37 頁)

と結論付けた。

オ 大阪地裁判決（甲 A 2 4 8）

大阪地裁判決は、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

に家族を形成し公証される利益」を享受することができないこと自体の違憲性は判断していないものの、

「公認に係る利益のような個人の尊厳に関わる重要な利益を同性カップルは享受し得ないという問題はなお存在するということができる。」(31・32頁)として、「個人の尊厳の観点からは同性カップルに対しても公認に係る利益を実現する必要がある」(32頁)

と指摘している。

よって、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことについて、その他の本件各地裁判決と同様に、違憲の問題があると認識していると解される。

(3) 札幌地裁判決(甲A171)の憲法14条1項違反の判断

ア この点、札幌地裁判決は、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」と人格的利益との関係や、かかる利益を享受することができないことによる侵害の程度については明示していない。同判決は、婚姻によって生じる法的効果に関する異性愛者と同性愛者との間の取扱いの区別の合理性の問題として論じ、結論として、本件諸規定は憲法14条1項に違反するという判断を下した。

イ 札幌地裁判決は、まず「婚姻とは、婚姻当事者及びその家族の身分関係を形成し、戸籍によってその身分関係が公証され、その身分に応じた種々の権利義務を伴う法的地位が付与されるという、身分関係と結び付いた複合的な法的効果を同時又は異時に生じさせる法律行為であると解することができる」(20頁)として、婚姻が家族としての身分関係を公証するものであるという理解を前提に、上記の法的効果

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

を併せて「婚姻によって生じる法的効果」と定義し、(20頁)かかる「婚姻によって生じる法的効果」を「重要な(法的)利益」と位置づけた(23頁14行目・22行目、29頁4行目)。

ウ そして、「婚姻の本質は、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ことにあるが、異性愛と同性愛の差異は性的指向の違いのみであることからすれば、同性愛者であっても、その性的指向と合致する同性との間で、婚姻している異性同士と同様、婚姻の本質を伴った共同生活を営むことができると解される。」(25頁)と述べ、同性愛者のカップルが重要な法的利益である「婚姻によって生じる法的効果」を享受する利益の一部であってもこれを受け得ないとするについて、「圧倒的多数派である異性愛者の理解又は許容がなければ、同性愛者のカップルは、重要な法的利益である婚姻によって生じる法的効果を享受する利益の一部であってもこれを受け得ないとするのは、同性愛者のカップルを保護することによって我が国の伝統的な家族観に多少なりとも変容をもたらすであろうことを考慮しても、自らの意思で同性愛を選択したのではない同性愛者の保護にあまりにも欠けるといわざるを得ない。」(29頁)と指摘し、結論として、同性愛者に対して婚姻によって生じる法的効果の一部ですらもこれを享受する法的手段を提供しないとしていることは憲法14条1項に違反すると判断した。

(4) 小括

このように、本件諸規定が現行の法律婚制度を法律上異性のカップルに限っており、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことは、法

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

律上同性のカップルの重大な人格的利益を侵害するものであり、個人の尊厳に照らして合理的な理由がなく、憲法24条2項及び憲法14条1項に違反し違憲であることも、本件各地裁判決の到達点と解される。

この点、原告らも、本件諸規定は、性的指向及び性自認という自己の意思や努力によって変更することができない事由を理由として、現行の法律婚制度によって得られる利益を何ら享受できないという過度な制約をもたらすものであり憲法24条及び憲法14条に違反すると主張している（訴状〔54頁以下、77頁以下〕等参照）。

よって、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことが憲法24条2項及び憲法14条1項に違反することは、本件訴訟の判決でも当然の前提とされなければならない。

6 本件各地裁判決の到達点に関する補足

(1) 現行の法律婚制度において、法律上異性のカップルと法律上同性のカップルとの間で取扱いが区別されていること

ア トランスジェンダーや同性愛者等で法律上同性の者との婚姻を望む者は、現在の民法と戸籍法の諸規定の下では、形式的には、法律上異性の者との間での婚姻が可能であるが、性的指向及び性自認並びに婚姻の本質に照らせば、実質的には婚姻することが認められていないことに等しく、本件諸規定は法律上同性のカップルか法律上異性のカップルとで取扱いを区別しているということも、本件各地裁判決の共通の理解となっている。

イ 例えば、東京地裁判決（一次）（甲A322）は、「婚姻の本質は、

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

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ころ、同性愛者にとっては、異性との婚姻はこのような婚姻の本質を伴ったものにはならないのであるから、形式的には異性との婚姻制度を利用することができたとしても、実質的には婚姻ができないことに等しい。」(43・44頁)と指摘する(その他、札幌地裁判決(21・22頁。甲A171)、大阪地裁判決(38頁。甲A248)、名古屋地裁判決(50頁。甲A457)及び福岡地裁判決(29頁・30頁。甲A456)もそれぞれ同趣旨のことを指摘する。)

ウ この点は、原告らが繰り返し主張してきたものであり(原告ら第4準備書面[10頁以下]等参照)、本件訴訟の争点に対する判断においても前提とされなければならない。

(2) 個別的な契約や個別的な立法の運用の改善等では解消されないこと

ア 本件諸規定が現行の法律婚制度を法律上異性のカップルに限っていることにより、法律上同性のカップルが受けている重大な人格的利益の侵害は、法律上同性のカップル間の個別的な契約や、個別的な立法の運用の改善等では解消されないことも、本件各地裁判決の共通の理解となっている。

イ 例えば、東京地裁判決(一次)(甲A322)は、以下のように論じる。

「共同親権や税法上の優遇措置等、契約等によっては実現困難なものや婚姻制度による場合とは完全に同じ効果を得ることができないものも存在する上、契約等による場合には、婚姻とは異なり、事前に個別の契約等を行っておく必要があるという相違点がある。」(49頁)

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

「また、同性カップルでも共同生活を営むこと自体は自由であって、本件諸規定はそれ自体を制約するものではない。しかしながら、我が国において、法律婚を重視する考え方が依然として根強く存在することは前記のとおりであり、婚姻することによって社会内で家族として認知、承認され、それによって安定した社会生活を営むことができるという実態があることが認められるところ、同性間の人的結合関係については、法律上、このような社会的公証を受ける手段がないため、社会内で生活する中で家族として扱われないという不利益を受けている。」(49頁・50頁)

「なお、同性カップルにおいて、婚姻が認められていないことから養子縁組をする例があることがうかがわれるが、男女の夫婦と同様の人的結合関係について、親族関係を構築するために養子縁組を用いて親子関係となるのは、飽くまでその他の制度がないことによりやむを得ず行う代替手段であり、当該人的結合関係の本来の実態、実情には適合していないものといわざるを得ない。」(50頁)

ウ また、大阪地裁判決(甲A248)も

「このような不利益(引用者注:同性カップルが享受し得る利益が、異性カップルが婚姻により享受し得る法律上の効果に及ばないこと)は個別的な立法や運用の改善等により解消され得るとしても、かかる個別的な立法等によっては、……同性カップルが社会の中で公に認知されて安心して安定した共同生活を営むために必要な人格的利益である公認に係る利益を満たすことはできない。」(31頁)

と述べている(その他、札幌地裁判決(29・30頁。甲A171)、名古屋地裁判決(46頁。甲A457)及び福岡地裁判決(31頁。甲A456)も同趣旨のことを述べている。)

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

エ この点は、原告らが繰り返し主張してきたものであり(一例として、契約等の手段では代替できないことについて、原告ら第17準備書面[24・25頁])、本件訴訟の争点に対する判断においても前提とされなければならない。

7 その他、本件訴訟において念頭に置くべき重要な視点

(1) はじめに

これまで、本件諸規定が法律婚を法律上異性のカップルに限っていることにより、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことが憲法14条1項又は憲法24条に違反することについて、本件各地裁判決に共通する事項を整理した。

以下では、本件各地裁判決が共通して指摘していること以外の内容で、本件訴訟においても当然の前提とすべき重要な視点について指摘する。

(2) 「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことによる重大な人格的利益の侵害状況は、これまでの人口規模に照らしても深刻であること

ア まず、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことによる、法律上同性のカップルに対する重大な人格的利益の侵害は、その影響する人口規模に照らしても非常に深刻なものである。

イ この点、名古屋地裁判決(甲A457)も、「現行の法律婚制度が制定された当初から LGBT の人口が相当数に上っていたと推認でき

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

るのであり、医学心理学的知見の変遷や社会意識の変革が生ずる前の時期もあったとはいえ、70年以上の長期にわたって少なくない人口の同性カップルに対し、上記保護の枠組みが与えられていなかったものである。」「個々の同性カップルが被る不利益を見ても、重大な人格的利益を享受できないものである上、その総体としての規模も期間も相当なものであるから、現行の法律婚制度が採用されつつ、同性カップルに対する保護がなされない影響は深刻なものである。」(46頁)と述べている。

ウ 法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益が与えられないことによって、法律上同性のカップルは人格的生存が脅かされているが、その侵害状況はその総体としても非常に深刻なものであり、本件は先送りにすべきではない喫緊の問題である。

(3) 法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することによる具体的支障はなく、むしろ社会的基盤を強化させるものであること

ア また、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することによる具体的支障はなく、法律上同性のカップルの親密かつ永続的な人的結合関係について公証し、法的保護を与える法制度がないことの違憲判断を回避すべき理由もない。

イ この点は、名古屋地裁判決(甲A457)も「同性カップルが国の制度によって公証されたとしても、国民が被る具体的な不利益は想定し難い。……そして、婚姻制度が男女の結合関係を中核としてその間に生まれた子の保護・育成の機能を担うという伝統的な家族観を重視

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

する国民が一定数存在しており、その立場も尊重されるべきではあるものの、同性カップルを国の制度として公証したとしても、そのような伝統的家族観を直ちに否定することにはならず、共存する道を探ることはできるはずである。」(47頁)と述べている。

ウ 東京地裁判決(一次)(甲A322)はさらに敷衍して、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することによる社会的基盤の安定について指摘する。

すなわち、「上記のような制度を構築すること(引用者注:同性間の人的結合関係について婚姻に類する制度を構築すること)は、その同性間の人的結合関係を強め、その中で養育される子も含めた共同生活の安定に資するものであり、これは、社会的基盤を強化させ、異性愛者も含めた社会全体の安定につながるものということもできる。」(52頁)と述べている。

エ この点、原告らも、婚姻関係は、様々な便益と結びつくことによって社会の基礎的な構成単位となっているところ、婚姻ないし家族のあり方を個人が自律的に決定することによって、様々な価値観をもつ共同体が社会に共生することになり、民主主義の基盤である社会の多元性の確保が可能になると主張してきた(原告ら第3準備書面[6頁]等)。

法律上同性のカップルが法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益を享受することは、それによる具体的な支障が何ら想定されない一方で、法律上同性のカップルの人格的生存の脅威、障害を取り除くことになるだけにとどまらず、社会的基盤を強化させ、社会全体の安定にもつながるものであるから、法律上同性のカップルが法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益を享受すること

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

ができないことが憲法24条及び憲法14条に違反することの判断を躊躇う必要は全くない。

第3 本件各地裁判決の到達点からすれば法律上同性のカップルも現行の法律婚制度の利用が認められなければならないこと

1 はじめに

上記第2で整理した現時点における同種訴訟判決の到達点や、その他本件訴訟でも考慮すべき重要な視点を前提とすれば、法律上同性のカップルの家族としての関係は、法律上異性のカップルと同様に婚姻の本質を伴うものであり、家族としての保護の在り方を区別すべき理由は何らないから、法律上同性のカップルも現行の法律婚制度の利用が認められなければならないことが論理的に導かれる。

以下、この点について敷衍する。

2 統一された制度を一律に利用できることに意義があること

法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益は、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であるから(到達点①)、かかる利益が制度によってどのように保護されるかも、個人の尊厳に関わるものである。

そして、この法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益を保護するための制度として、現行の法律婚制度が作られており、我が国において、家族を形成する唯一の制度として広く利用されている。

この点、名古屋地裁判決(甲A457)は、「国による統一された制度によって公証されることが、正当な関係として社会的承認を得たと

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

いえるための有力な手段になっていると理解することができる。」(41頁。傍点は引用者による。)と指摘している。

かかる名古屋地裁判決の理解のとおり、国によって統一された制度によって公証され、家族としての価値、あり方に差を設けずに一律に社会的承認を与えることによってこそ、憲法24条2項が要請する「個人の尊厳」に立脚した制度たりうるのである。

3 法律上同性のカップルの家族は、婚姻の本質を伴う共同生活を営んでいること

法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益は、法律上異性のカップルと同様、法律上同性のカップルにとっても、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益である(到達点②)。

この根拠は、上記第2の3(2)で本件各地裁判決の内容を整理したとおり、法律上同性のカップルと法律上異性のカップルの違いは、個人の性的指向又は性自認の違いのみであり、法律上同性のカップルも法律上異性カップルと同様、社会の一員として共同生活しており、その実態は法律上異性カップルと何ら変わらないことに求められる。

そして、婚姻の本質は、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解されるところ(最高裁昭和61年(オ)第260号同62年9月2日大法廷判決・民集41巻6号1423頁参照)、カップルがいかなる性的指向又は性自認を有しているか、自然生殖を目的とするかは、かかる婚姻の本質の内容に照らしても何ら関係がない。

法律上同性のカップルの家族と、法律上異性のカップルは、上記のとおり社会の一員としての共同生活の営みの実態も全く同様なので

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

あるから、法律上同性のカップル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営んでいる共同生活も、この「婚姻の本質」を伴うものであることは明らかである。

この点、札幌地裁判決（甲A171）も明確に「同性愛者であっても、その性的指向と合致する同性との間で、婚姻している異性同士と同様、婚姻の本質を伴った共同生活を営むことができると解される。」（25頁）と述べている。

4 法律上同性のカップルも現行の法律婚制度の利用が認められなければならないこと

(1) 法律上同性のカップルを法律上異性のカップルと区別すべき理由はないこと

ア 以上のとおり、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受するための制度として現行の法律婚制度が作られており、法律上同性のカップルも、法律上異性のカップルと同様に婚姻の本質を伴う共同生活を送ることができる。

よって、法律上同性のカップルが「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受するにあたって、法律上異性のカップルと取扱いを区別すべき合理的な理由はなく、等しく現行の法律婚制度の下で一律に保護されなければならない。

イ このように法律上同性カップルの家族が現行の法律婚制度の下で保護されることにより、「国民が被る具体的な不利益は想定し難い」（名古屋地裁判決（47頁。甲A457））。

むしろ、法律上同性カップルの家族も、現行の法律婚制度を一律に利用することができ、婚姻ないし家族のあり方を個人が自律的に決定

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

できるようになれば、民主主義の基盤である社会の多元性の確保が可能になる（上記第2の7（3）も参照）。

ウ よって、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」の享有について、法律上同性のカップルと法律上異性のカップルとを区別すべき理由はない。

（2）仮に婚姻類似の制度を享受することができても法律上同性のカップルの個人の尊厳を害すること

ア 仮に法律上同性のカップルが、我が国で正当な関係として社会的承認を与えるために広く利用されている現行の法律婚制度の享有主体性を否定されている場合、それは結局、法律上同性のカップルには、法律上異性のカップルと同等の関係としての社会的承認は与えられていないことになる。

これは、法律上同性のカップルの家族としての関係が、現行の法律婚制度の下で広く社会に受け入れられている法律上異性のカップルのそれとは、違うものであることを制度によって際立たせるものとなり、法律上同性のカップルの個人の尊厳を害する。

また、法律上同性のカップルに養育されている子どもの視点からしても、自身の家族が偶然法律上同性のカップルであることのみでもって、社会において家族として同等に扱われないようであれば、子ども自身の生活も不安定なものになってしまうし、何より子どもの個人の尊厳をも害するものである。

エ しかもそれは、自己の意思ではコントロールできない性的指向又は性自認の違い（子どもにとってみれば親の性的指向又は性自認）に由来するものであり、個人の自由な選択によるものではないから、現行

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

の法律婚制度の下で同じ家族としての公証を受けられないことは、法律上同性のカップル（及びその子ども）にとってあまりに酷である。

5 結論

よって、法律上同性のカップルは、法律上異性のカップルと同様に婚姻の本質を伴う共同生活を営むことができ、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受するにあたって、法律上同性のカップルと法律上異性のカップルとを区別すべき合理的な理由はない。そして、法律上同性のカップルの家族としての関係を、我が国で正当な関係として社会的承認を与えるために広く利用されている現行の法律婚制度以外の制度でもって保護することは、法律上同性のカップルの個人の尊厳を侵害して許されない。

したがって、法律上同性のカップルが現行の法律婚制度の下で婚姻できないこととしている本件諸規定は、憲法24条1項及び2項、並びに憲法14条1項に違反することが、本件各地裁判決の到達点等から論理的に導かれる帰結である。

第4 法律上同性のカップルが婚姻できないことは違憲であること（本件各地裁判決の判断の誤り）

1 はじめに

(1) 婚姻に関する本件各地裁判決の判断内容

上記第2にて整理したとおり、「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を享受することができないことは、法律上同性のカップルの重大な人格的利益を侵害するものであり、個人の尊厳に照らして合理的な理由がなく、憲法24条2項又は憲法14条1項に

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

違反し違憲であることは、本件各地裁判決を通じて示された、現時点における判決の到達点である。

そして、かかる到達点等から論理的に導かれる帰結として、法律上同性のカップルも現行の法律婚制度の利用が認められなければならない(上記第3参照)。

しかし、本件各地裁判決は、結論として、法律上同性のカップルが婚姻できないこと自体については、憲法24条1項及び2項、並びに憲法14条1項違反とまでは判断しなかった^[5]。

そこで、本項では、法律上同性のカップルが婚姻できないことについて、憲法24条1項及び2項、並びに憲法14条1項違反とまでは判断しなかった要因を整理した上で、本件各地裁判決の判断の誤りや考慮不十分な点について明らかにする。

(2) 憲法に違反するとの判断をしなかった主な要因

本件各地裁判決が、法律上同性のカップルが婚姻できないことが憲法に違反するとまで判断をしなかった主な要因は以下の点にまとめられる。

- A 法律上同性のカップルを法律上異性のカップルと同じ「婚姻」と捉えるべきと解するほどの規範の変化がないこと(要因A)。
- B 婚姻や家族に関する事項は、第三者の権利義務関係に影響を及ぼす事項も含まれており、立法府が合理的な立法裁量を有しているも

⁵ 札幌地裁判決の位置づけ 札幌地裁判決(甲A171)は、「婚姻によって生じる法的効果の一部ですらもこれを享受する法的手段を提供しないとしていることは、立法府が広範な立法裁量を有することを前提としても、その裁量権の範囲を超えたものであるといわざるを得ず、本件区別取扱いは、その限度で合理的根拠を欠く差別取扱いに当たる」(32頁)として、本件諸規定について憲法14条1項に違反すると判断したが、同判決も端的に法律上同性のカップルが婚姻できないのは違憲であると判断していない点でなお問題がある。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

のと解され、立法府が採り得る選択肢が、現行の婚姻制度に同性間の婚姻を含める立法以外にないとまではいい難いこと (要因B)

C 憲法24条1項は「両性」「夫婦」という男性と女性を示す文言を用いており、憲法制定時の帝国議会における審議の過程においても、法律上同性のカップルの婚姻について議論が行われた形跡は見当たらないこと。(要因C)

しかし、これまで原告らが各準備書面にて主張してきたとおり、いずれも法律上同性のカップルが婚姻できないことを正当化する理由にはならないか、判断に誤りがある。

2 (要因A)法律上同性のカップルを法律上異性のカップルと同じ「婚姻」と捉えるべきと解するほどの規範の変化がないとする本件各地裁判決の判断は誤りであること

(1) 本件各地裁判決の判断

本件各地裁判決のうち、東京地裁判決(一次)、名古屋地裁判決(甲A457)及び福岡地裁判決(甲A456)は、社会の変化などを踏まえて、法律上同性のカップルについて憲法24条1項の「婚姻」の保障が及ぶかどうかを検討し、概要、以下の点を理由に、現代の解釈としても法律上同性のカップルに憲法24条1項の婚姻の保障が及んでいるまではいえないと判断した(要因A。東京地裁判決(一次)(39~42頁。甲A322)、名古屋地裁判決(28~36頁)及び福岡地裁判決(24~26頁)等参照)。

(理由)

A-1 夫婦となった男女が子を産み育て、家族として共同生活を送り

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

ながら、次の世代につないでいくという社会にとって重要かつ不可欠な役割を果たしてきた事実（婚姻と自然生殖可能性の結びつき）

A-2 婚姻を男女間の人的結合関係と捉える「社会的承認」や「伝統的な価値観」があり、法律上同性のカップルの婚姻の導入について反対意見を有する人の多くは、伝統的な価値観に根差したものであると考えられること等

しかし、既に各準備書面にて主張したとおり、上記A-1及びA-2を根拠に婚姻制度から法律上同性のカップルを排除することは許されない。

(2) 婚姻と自然生殖可能性の結びつきは婚姻制度から法律上同性のカップルを排除してよい理由にならないこと (A-1)

ア そもそも、法律上異性のカップルが婚姻をする際に、自然生殖が可能かどうかは全く問題にされていない。法律上異性のカップルが、何らかの理由で自然生殖が可能ではない場合や、自然生殖により子をもうけないことを当事者間で合意している場合も婚姻は可能である。

イ また、法律上異性のカップルには一般的・抽象的に自然生殖可能性があるという考えは、法律上異性のカップルが生物学的に異性同士であることが前提とされている。しかし、これは性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律特例法に基づき、性別移行した者のこと等が考慮されていない。

婚姻が可能な法律上異性のカップルには、生物学的に異性同士である場合と、生物学的には異性同士ではない場合の両方が含まれているのであって、自然生殖可能性を必須の要素として婚姻を理解すること

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

は誤りである(以上について、原告ら第15準備書面[36～40頁]、原告ら第16準備書面[31頁]及び原告ら第17準備書面[51頁]等参照)。

ウ 加えて、婚姻の本質を伴う真摯な共同生活を営むカップルが、子を産むかどうか、子育てるかどうかは、当事者の自由な意思に基づき決められるものであって、婚姻制度はその様な様々な自己決定の基盤として、子を産み育てるか否かといった家族としての生き方から中立的であるべきである(原告ら第15準備書面[36・37頁])。夫婦となった男女の中には、子を産み育て、次の世代につないできた家族が多くいること自体、疑いようのない事実であるが、それは他のカップルの家族としての生き方を制限することを正当化する根拠とはならない。

エ 更に、自然生殖によらず生殖補助医療を利用して子をもうけるカップルも増えてきているが、自然生殖で生まれたか、生殖補助医療で生まれたかによらず、等しく保護するというのが民法の立場である。

そして、仮に子を産み育て、家族として共同生活を送りながら、次の世代につないでいくことが社会にとって重要かつ不可欠である前提に立っても、少なくない法律上の同性カップルも子を産み、子を育てている(原告ら第13準備書面、原告ら第15準備書面[41頁]、原告ら第17準備書面[37～38頁]等参照)。子の視点からすれば、養育している親が偶然法律上同性のカップルであったがために、社会において家族として同等の保護を受けられないことは不合理であり、子どもの個人の尊厳をも害するものである。

オ よって、夫婦となった男女の中に、子を産み育て、次の世代につないできた家族がいるとしても、自然生殖可能性の有無は法律上同性の

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

カップルを婚姻制度から排除する理由にはならないし、現に子を産み育てることもある法律上同性のカップルを婚姻制度から排除する理由にもならない。

婚姻制度は子を産み育てる関係を保護する機能も有していること自体は疑いえないが、本件各地裁判決は、かかる機能があたかも婚姻制度の唯一の目的であるかのように捉えており、婚姻制度の目的が第一義的には二当事者間を家族として公証し保護することにある点への理解が欠けているし（婚姻制度の目的については後記 3（2）も参照。）、仮に子を産み育てる関係を保護する機能が重要であるという視点に立っても、法律上同性のカップルも子を産み育てることがあることの考慮が欠けている点で問題がある。

（3）婚姻を男女間の人的結合関係と捉える「社会的承認」又は「伝統的な価値観」若しくはそれを前提とする反対意見を考慮して法律上同性のカップルへの「婚姻」の保障を否定する判断の誤り（A-2）

ア 憲法 24 条は、戸主の同意権に象徴される家制度を容認する意識がなお残存している中で、そのような意識に基づく当時の社会における婚姻のあり方を否定し、新たな個人の尊厳や両性の本質的平等に立脚する婚姻を実現するために制定された。

よって、憲法 24 条は「個人の尊重と両性の本質的平等」の理念や「婚姻の自由」の要請が、時として社会通念に反してでも実現されねばならないことを前提としているのであって、婚姻として社会的に承認された関係のみを追認し、それ以外の者を婚姻制度から排除するためにあるのではない（原告ら第 15 準備書面 [28 頁以下]）。

イ また、本件は人権の問題であり、仮に社会的承認であるとか、国民

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

感情等を考慮するとしても、それは単なる多数決で決するものではなく、憲法の原理に照らした検討が必要である。

この点、婚外子相続分差別違憲決定(最高裁平成24年(ク)第984号, 第985号同25年9月4日大法院決定・民集67巻6号1320頁)も、「相続制度を定めるに当たっては、それぞれの国の伝統, 社会事情, 国民感情なども考慮されなければならない。」とする一方、嫡出でない子の法定相続分を嫡出子のその2分の1とする本件諸規定の合理性は、「種々の要素を総合考慮し, 個人の尊厳と法の下での平等を定める憲法に照らし, 嫡出でない子の権利が不当に侵害されているか否かという観点から判断されるべき法的問題」として、嫡出でない子の相続分は2分の1のままでよいと考えている回答の割合が、等しくすべきと考える国民の割合より約10%程度高い(甲A349)中でも、憲法14条1項に違反すると結論づけている。

このように、社会の状況を考慮するにおいても、単に多数決によって結論を決めるのではなく、それを考慮することが個人の尊厳と法の下での平等を定める憲法に照らして妥当であるかの検討は必須である。

ウ そして、トランスジェンダー、同性愛等の性的少数者に関するかつての誤った認識や、いわゆる「異性愛規範」の影響により、法律上同性のカップルに対する差別、偏見が今なお根強く存在することに照らすと、法律上同性のカップルの婚姻について反対意見があるとしても、かかる反対意見やその前提にある「伝統的な価値観」自体が法律上同性のカップルに対する差別、偏見を含意していないか、同意見に配慮することが上記差別、偏見を追認、助長することにならないか、個人の尊厳の観点から慎重に吟味、検証されなければならない(以上について、原告ら第15準備書面[60頁以下])。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

この点、原告ら第6準備書面〔10頁以下〕でも詳述したとおり、現実に政治家等による差別発言が相次いでいることからすれば、反対意見が同性愛者等に対する差別や偏見に基づくものであることは、単なる抽象的な危惧感にとどまるものではない。

ウ 本件各地裁判決は、安易に婚姻は男女間の人的結合関係を保護するものという「社会的承認」や「伝統的な価値観」を根拠の一つとして、法律上同性のカップルに対する婚姻の保障を否定している。

しかし、本件各地裁判決の中では、かかる「社会的承認」や「伝統的な価値観」の背景に同性愛者等に対する過去の差別・偏見がないかという吟味、検証はない。本件各地裁判決は、同性愛者等に対する差別の歴史がある中で、安易に「社会的承認」や「伝統的な価値観」に依拠することが、同性愛者等に対する差別の再生産に繋がりがねない危険があるという認識に欠けている点で不当である。

(4) 小括

以上のとおり、東京地裁判決（一次）（甲A322）、名古屋地裁判決（甲A457）及び福岡地裁判決（甲A456）が、社会の変化などを踏まえて、法律上同性のカップルについて憲法24条1項の「婚姻」の保障が及ぶかどうかを検討するにあたり、婚姻と自然生殖可能性の結びつきや、婚姻を男女間の人的結合関係と捉える「社会的承認」や「伝統的な価値観」等を根拠の一つとして、法律上同性のカップルを法律上異性のカップルと同じ「婚姻」と捉えるべきと解するほどの規範の変化がないとした判断は誤りである。

むしろ、世論調査等の結果からすれば、憲法24条1項が保障する婚姻の自由は法律上同性のカップルにも及ぶと解釈すべき社会の合

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

意は優に認められることについて、原告ら第15準備書面[62頁以下]参照。

3 (要因B) 婚姻「類似」の制度では法律上同性のカップルの個人の尊厳を害すること

(1) 本件各地裁判決の判断

本件各地裁判決のうち、札幌地裁判決(甲A171)を除く判決は、概要、以下の点を理由に、法律上同性のカップルに対して「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を与えるための制度の内容について、立法府が合理的な立法裁量を有しているものと解され、立法府が採り得る選択肢は、現行の婚姻制度に法律上同性間の婚姻を含める立法以外にないとはいい難い等として、憲法24条の判断において、法律上同性のカップルが婚姻に含まれないことは違憲とはいえないと判断した(要因B。東京地裁判決(一次)(52~54頁。甲A322)、名古屋地裁判決(35・36頁。甲A457)、福岡地裁判決(37・38頁。甲A456)等参照。)

(理由)

- B-1 婚姻制度の目的に子を産み育てる側面があること
- B-2 嫡出制度など第三者との身分関係に関する規定の存在
- B-3 婚姻制度から同性間の人的結合関係を排除することは差別や偏見を助長するとの観点についても、同様に立法府における検討において考慮されるべき事項の一つであること

しかし、既に各準備書面にて主張したとおり、上記B-1からB-3までを根拠に婚姻制度から法律上同性のカップルを排除すること

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

は許されない。

(2) 婚姻は子を産み育てる男女を保護する目的であるとの理解は誤りであること (B-1)

ア 明治維新により成立した新政府は、近代的な法制の導入を目指して法典編纂事業を行い、旧民法（明治 23 年法律第 98 号）の施行延期を経て、明治 31 年に明治民法が施行された。

この旧民法及び明治民法は、婚姻は当事者の自由な意思の合致を基礎とするという近代的婚姻の本質的属性に即して立案されており、「産子の能力」の有無に関わらず、婚姻を望む当事者を広く婚姻制度に包摂し、その関係を保護・公証することを通じて、家や地域による干渉を極小化しようとした。

そのため、旧民法及び明治民法から既に、「産子の能力」（夫婦により自然生殖をなしうること）を婚姻の法的要件とされていない。

よって、婚姻に関する本件諸規定の目的を、男女が子を産み育てる関係を社会が保護することにあるとの理解は、明治期の議論からは導かれない（以上について、原告ら第 2 準備書面 [6 頁以下] 参照）。

イ その後、憲法制定を受けてなされた婚姻制度改定の意図は、自由意思に基づく婚姻と夫婦の対等平等という近代社会の婚姻の基本原則を徹底することにある（憲法 24 条 1 項 2 項、民法 2 条参照）。

そうして生まれた新しい婚姻制度の「目的」は、家族生活における個人の尊厳、婚姻の自由、夫婦関係における平等を確保し、これらの観点から当事者の親密な関係を規律し保護することであって、第一義的には子を産み育てる関係の保護にあったわけではない（原告ら第 2 準備書面 [19 頁]）。

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

ウ この点、婚姻制度の重要な役割の一つとして生殖や養育を予定していることは疑いないが、生殖は婚姻の全てではない。婚姻は、生殖以外に、性的愛着、道徳的感情、子の保護、実際の効用、経済的連帯、世間並みの習慣、秘蹟といったあまたの要素をもつ複合的制度である。憲法13条の「個人の尊重」の見地からは、これらのいずれを体現する婚姻も生き方として尊重されねばならず、国家の法律が婚姻制度として規律する場合には、婚姻の持つこれらの諸要素を全般的に、総合的に考察することが必要である。

札幌地裁判決(甲A171)も、「現行民法は、子のいる夫婦といない夫婦、生殖能力の有無、子をつくる意思の有無による夫婦の法的地位の区別をしていないこと、子を産み育てることは、個人の自己決定に委ねられるべき事柄であり、明治民法においても、子を産まないという夫婦の選択も尊重すべき事柄といえること、子を産み育てることが婚姻制度の主たる目的とされていたものではなく、夫婦の共同生活の法的保護が主たる目的とされていたものであり……、昭和22年民法改正においてこの点の改正がされたことはうかがわれないこと……に照らすと、子の有無、子をつくる意思・能力の有無にかかわらず、夫婦の共同生活自体の保護も、本件規定の重要な目的であると解するのが相当である」(25頁)として、婚姻制度が有する生殖・養育保護の機能を求めない当事者をも保護の対象としている。

エ このように、婚姻制度の目的が生殖保護に単純化されないのは明らかであり、婚姻の「目的」を生殖に単純化し、婚姻の要件や効果を生殖に結びつける考えは、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原理と相容れない。

憲法と、憲法の理念にそって改正された現行民法は(民法2条参照)、

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

婚姻制度の「目的」を、個人の尊厳と両性の本質的平等の観点から当事者間の共同生活を規律し保護することにおき（甲A145・二宮意見書[9頁]）、そのことを通して、子の育成・保護を含むさまざまな婚姻の機能が間接的に保護される。すなわち、婚姻制度の目的の一つに、子を産み育てる関係の保護があるとしても、それは子を産み育てるために婚姻をしようとする者のアクセスを制限してはならないという点に尽きるのであって、子を産み育てることを必ずしも目的としていないカップルを婚姻制度から排除することの正当化根拠にはなりえない。

それこそが、憲法の基本原理にもっとも整合的な解釈である（以上について、原告ら第2準備書面、原告ら第9準備書面[16～21頁]及び原告ら第16準備書面[28～37頁]等参照）。

オ 本件各地裁判決は、子を産み育てる関係の保護があたかも婚姻制度の唯一の目的であるかのように捉えており、婚姻制度の目的が第一義的には二当事者間を家族として公証し保護することにある点への理解が欠けている。

なお、少なくない法律上同性のカップルも子を産み、子を育てるのであって、婚姻制度の目的が子を産み育てることの保護にあるとしても、法律上同性のカップルを婚姻制度から排除することを正当化する理由にはならない（原告ら第13準備書面、原告ら第15準備書面[41頁]、原告ら第17準備書面[37～38頁]等参照）。

（3）嫡出推定規定や養子縁組規定は法律上同性のカップルに適用することに支障はないこと（B-2）

ア 嫡出推定規定は、自然生殖だけを前提にしたものでない。生殖補助

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

医療により婚姻中に懐胎した場合にも適用されるし、特例法に基づいて性別変更したカップルにも嫡出推定規定が適用されるというのが判例である(最高裁平成25年(許)第5号同年12月10日第三小法廷決定・民集67巻9号1847頁)。

よって、嫡出推定規定の存在から、婚姻制度が子を産み育てる関係を保護する機能を持つことまでは言えたとしても、上記のとおり、嫡出推定制度は、必ずしも男女の自然生殖により子を産んだ場合にのみ適用されるものではなく、自然生殖が可能ではないカップルを婚姻制度から排除してよい根拠となるわけではない(原告ら第15準備書面[39頁]、原告ら第17準備書面[50～51頁]等参照)。

イ 養子縁組についてみれば、まず普通養子縁組は養親となろうとする者が一人であっても縁組が可能である。普通養子の成立にあたり、養親の性的指向が異性に向くことは縁組成立の要件とされておらず、養親と養子との法的親子関係の創設にあたって縁組当事者の性的指向を問題とするべき合理的理由はない。

また、特別養子縁組を念頭においても、夫婦共同養子縁組は血縁関係の有無にかかわらず認められるものである。そして、法律上同性のカップルと法律上異性のカップルとの間に子の養育能力に差異はなく、養子縁組において法律上の異性カップルと法律上の同性カップルを別異に取り扱うべき理由のないことは、子の福祉の観点からも明らかである。

むしろ、養親子関係として法的に保護することこそ家族の安定に繋がり、子の福祉にとって必要である(以上について、原告ら第13準備書面、原告ら第17準備書面[51頁]参照)。

ウ 以上からすると、現在の民法には、嫡出推定規定や養子縁組規定等

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

の第三者との身分関係に関する規定があるが、法律上同性のカップルが婚姻制度に参入した場合であっても、従前の嫡出推定規定や養子縁組規定の解釈適用に矛盾や障害は生じない。

よって、嫡出推定規定や養子縁組規定等の第三者との身分関係に関する規定があることでもって、立法府が採り得る選択肢は、現行の婚姻制度に法律上同性間の婚姻を含める立法以外にないとはいえないとする理由はない。

エ なお、そもそも本件訴訟は国家賠償請求訴訟であり、婚姻関係にあることの地位を確認するものでも、原告らの婚姻届の受理の義務付けを求めるものではない。

本件訴訟では、端的に本件諸規定により法律上同性のカップルが婚姻できないこと自体の違憲性が問われているのであり、かかる点について違憲判断を下したとしても、その判決の効力として、原告らのカップルについて、婚姻関係にあることが直ちに認められたり、原告らのカップルの婚姻届を受理する義務が自治体に直ちに生じたりするものではない。

そのため、嫡出推定規定等は法律上同性のカップルが婚姻制度に参入した場合であっても解釈適用に影響はないことは上記アからウまで述べたとおりであるが、仮に法律上同性のカップルが婚姻制度に参入するにあたって何らかの立法上の手当てをする場合であっても、それ自体は、法律上同性のカップルが婚姻できない本件諸規定が違憲であると判断を下した後に、法律上同性のカップルが婚姻制度に参入するための具体的な立法を制定する際に検討すれば足りるものである。

法律上同性のカップルが婚姻できるようにすることと、法律上同性

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

のカップルが婚姻した先で、第三者との身分関係についてどのような立法政策を採用するかは本来区別される問題であり、嫡出推定規定等の第三者との身分関係についての規定の存在は、法律上同性のカップルが婚姻できないことを正当化する根拠とはなりえない。

(4) 同じ内容の制度を別の名称で呼ぶことは二級市民としてのステイグマ与えることになり、個人の尊厳から許されないこと (B-3)

ア 本件各地裁判決のうち、札幌地裁判決(甲 A 1 7 1)を除く各地裁判決は、憲法が、現行の法律婚制度の開放を唯一の選択肢として、発生する効果に差を設けることを絶対に許さないとまで要請していると解することはできないとした。

なかでも、東京地裁判決(一次)(甲 A 3 2 2)及び大阪地裁判決(甲 A 2 4 8)は、各同種訴訟の原告らが、法律上同性のカップルに対して「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を与えるための制度として、本件諸規定が定める婚姻制度以外の制度を創設すると、法律上同性のカップルに対する偏見・差別を助長するものであり、個人の尊厳を害すると主張したのに対して、かかる観点も立法府における検討において考慮されるべき事柄の一つであるとする(東京地裁判決(一次)(54頁。甲 A 3 2 2)、大阪地裁判決(54頁。甲 A 2 4 8))。

イ しかし、法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益は、個人の尊厳に関わる重要な人格的利益であるから(到達点①)、上記のようにそれが婚姻として保護されるかという問題は、個人の尊厳に関わるものである。

そして、法律上同性のカップルは、法律上異性のカップルと同様に

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

婚姻の本質を伴う共同生活を営むことができ、法律上同性のカップルと法律上異性のカップルの取扱いを区別すべき理由はないにもかかわらず、法律上同性のカップルが現行の法律婚制度を利用できず、婚姻「類似」の制度しか利用できないとすることは、法律上同性のカップルの個人の尊厳を害するものであって許されないことは上記第 4 の 2 (2) で述べたとおりである。

ウ 結局のところ、法律婚を尊重する意識が幅広く浸透している中で、法律上同性のカップルに対して現行の法律婚制度を利用させず、敢えて婚姻類似の制度をあてがうことは、法律上同性のカップルに「法的な家族になることは許容されても、異性カップルが利用可能な婚姻制度を利用することは許容されない存在である」とのスティグマを付与し、法律上同性のカップルのみならず、そのもとで養育される子も含めた「家族」全体に二級市民としての烙印を押すものである。

これは、憲法 1 4 条 1 項の禁ずる不合理な別異取扱いに他ならず、同時に憲法 2 4 条 2 項の求める「個人の尊厳」に適う法制度たり得ない。

エ よって、法律上同性のカップルに対して「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を与えるための制度として、本件諸規定が定める婚姻ではなく、婚姻類する制度の構築することは、法律上同性の者との婚姻を望む個人の尊厳を害するものであって許されない（原告ら第 1 7 準備書面 [3 9 頁以下]、原告ら第 3 2 準備書面参照）。

(5) 小括

以上のとおり、法律上同性のカップルが本件諸規定が定める婚姻に

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

開放しても、嫡出推定規定や養子縁組規定の解釈適用には何らの影響を与えるものではない。

また、法律上同性のカップルに対して「法律婚制度により法的に家族を形成し公証される利益」を与えるための制度として、婚姻に類する制度の構築することは、法律上同性の者との婚姻を望む個人の尊厳を害するものであって許されない。

婚姻制度から同性間の人的結合関係を排除することは差別や偏見を助長するとの観点は、まさに多数派からの差別や偏見を排除するという人権の問題であるから、決して国会における多数決原理の下で検討されるべきものではなく、立法府に「婚姻に類する制度の構築」を含めた立法裁量があるわけではない。

4 (要因C) 憲法24条の「両性」、「夫婦」の文言や、憲法制定当時の議論は、法律上同性のカップルに対する婚姻の自由の保障を否定することはできないこと

(1) 本件各地裁判決の判断

ア 本件各地裁判決は、憲法24条の「婚姻」が法律上異性のカップルに限られ、法律上同性のカップルの婚姻を含まないとする理由のとして、憲法24条が「両性」や「夫婦」という文言を用いており、婚姻が男女から成ることを意味するものと解するのが通常解釈であるとする(例えば、東京地裁判決(一次)(38・39頁。甲A322)等)。

上記2及び3で確認したとおり、本件各地裁判決が法律上同性のカップルが婚姻できないことを違憲としなかった要因A(法律上同性のカップルを法律上異性のカップルと同じ「婚姻」と捉えるべきと解す

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

るほどの規範の変化がないこと)及び要因 B (婚姻や家族に関する事項は、第三者の権利義務関係に影響を及ぼす事項も含まれており、立法府が合理的な立法裁量を有しているものと解され、立法府が採り得る選択肢が、現行の婚姻制度に同性間の婚姻を含める立法以外にないとはいい難いこと)はいずれも、判断の誤り又は考慮不十分によるものである。

したがって、結局のところ、本件の問題は憲法 24 条が「両性」や「夫婦」という文言を用いていることの解釈に帰着する。

イ この点、憲法 24 条の制定趣旨は、もっぱら「家」制度における婚姻についての戸主の同意権を否定し、婚姻当事者以外の第三者の意思によって婚姻の成立が妨げられないこと、法律婚制度について民主主義の基本原則である個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚すべきこと明らかにすることにあつた。

よって、「両性」や「夫婦」という文言を用いているのは、婚姻制度を利用できる者の範囲を画する趣旨ではないから、各文言が用いられていることでもって、法律上同性のカップルに婚姻の自由が保障されていないことの論拠とすることは、かかる制定の文脈を無視するものであって許されない(原告ら第 3 準備書面 [14 頁以下] 等参照)。

そうであれば、法律上同性のカップルの家族は「婚姻の本質」を伴う共同生活を営んでいること、法律上同性のカップルであることは自律的な選択というよりも、自らの意思ではコントロールできない性的指向又は性自認によること、要因 A 及び要因 B はいずれも判断の誤り又は考慮不十分によるものであること等からすれば、憲法 24 条は法律上同性のカップルの家族を婚姻として保護することも要請していると解すべきであり、法律上同性のカップルに婚姻を認めていないこ

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

とは憲法24条1項及び2項、並びに憲法14条1項に違反する。

(2) 同性愛者等に関する誤った認識や「異性愛規範」が前提にあった憲法制定時の議論は、法律上同性のカップルが婚姻できないことを正当化する理由にはならないこと

ア この点、本件各地裁判決は、憲法制定当時に憲法制定時の帝国議会における審議の過程においても同性間の婚姻について議論が行われた形跡は見当たらないとして、憲法24条にいう「婚姻」は、異性間の婚姻を指し、同性間の婚姻を含まないものと解するのが相当であるとする(例えば、東京地裁判決(一次)(38・39頁。甲A322))。

しかし、このような解釈は、同性愛や性別違和等は精神疾患の一つであり、治療の対象であるとするという誤った認識、知見が前提となっていた点を考慮しておらず、不当なものである。

イ 帝国議会において憲法24条が審議されていた昭和21年当時、同性愛が精神疾患とされていたことを含め、同性愛に関する誤った認識、知見が前提とされ、異性愛だけを正常とし、同性愛を病理・異常・未熟、そして変態性欲として劣ったものと位置づけ蔑視する、いわゆる「異性愛規範」が社会全体で共有されていた。

ウ その後、同性への性指向それ自体を精神障害とみなさないと医学的・心理学的知見は改められたが、例えば我が国の日本精神神経学会が「ICD-10に準拠し、同性への性指向それ自体を精神障害とみなさない」との見解を明らかにしたのは、憲法制定から約50年も経過した平成7年である。

エ 憲法24条について、法律上同性のカップルの婚姻について議論がないままに、「両性」等の文言が用いられたのは、憲法制定当時の性的

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第10回期日(20231129)提出の書面です。

指向・性自認に関する誤った認識、知見や異性愛規範を背景として、同性間の親密な関係や共同生活がおよそ法的保護を及ぼすべき対象として意識されることがなかったからである。

オ 本件各地裁判決のように、憲法制定時の審議過程において、法律上同性のカップルの婚姻について議論がされた形跡がないことを根拠として、婚姻を法律上異性のカップルに限定することは、憲法制定当時における上記の誤った規範ないし偏見を追認、助長することにほかならず、個人の尊厳または個人の尊重という憲法の基本原理に反する解釈であって許されない（以上について、原告ら第3準備書面〔14～19頁〕、原告ら第8準備書面〔3～6頁〕及び原告ら第15準備書面〔18～20頁〕等参照。）。

(3) 今日におけるあるべき解釈

ア 憲法は、個人の尊厳を究極的な価値とする原理の体系であり、憲法24条も、個人の尊厳を出発点として、ひとりひとりが「個人として尊重」（憲法13条前段）されるために不可欠と判断されたがゆえに憲法に規定された。

そして、憲法24条2項は「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。」として、婚姻制度が「個人の尊厳」に立脚しなければならないと明記している。

イ そうであれば、憲法24条1項の解釈に当たっては、形式的に文言の原義のみに基づくのではなく、これらの条文が保障しようとした基本的な価値に立ち返り、憲法の原理に照らして、社会の変化に応じて不断に問い直される必要がある（以上について、原告ら第3準備書面

【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」東京第二次訴訟(東京地裁)第 10 回期日(20231129)提出の書面です。

〔 8 ～ 1 3 頁〕、原告ら第 8 準備書面〔 2 ～ 3 頁〕及び原告ら第 1 5 準備書面〔 1 7 頁〕等参照)。

ウ このように、憲法の原理に即し、社会の変化に伴う規範の変化を踏まえて、憲法の文言を解釈しなおし、人権の保障を徹底することは、これまでの判例でもたびたび実践されている。

そして、法律上同性のカップルも法律上異性のカップルと同様に婚姻の本質を伴う共同生活が可能であり、婚姻「類似」の制度では法律上同性のカップルの個人の尊厳を害すること(上記第 3)、法律上同性のカップルを法律上異性のカップルと同じ「婚姻」と捉えるべきと解するほどの規範の変化がないとする本件各地裁判決の判断は誤りであり(上記 2)、立法府には婚姻に「類する」制度を構築する立法裁量はないことからすれば(上記 3)、憲法 2 4 条は、法律上同性のカップルが等しく現行の法律婚制度を享受することを要請していると解すべきである。

すなわち、憲法 2 4 条の「両性」「夫婦」は、単に「両当事者」を意味すると解したうえで、憲法 2 4 条 1 項は、婚姻の本質を伴う法律上異性以外のカップルに対しても婚姻の自由を保障し、できる限り多くの国民に現行の法律婚制度を利用させ、法的に家族を形成し公証される利益を保障することを要請しているとの解釈が、今日の解釈としてふさわしい解釈である(原告ら第 1 5 準備書面第 2 の 3 (2)〔 1 7 頁から 1 8 頁〕、同 4 (3)〔 2 2 頁から 2 5 頁〕。甲 A 2 1 9 ・千葉勝美〔 2 0 7 頁～ 2 0 8 頁〕、甲 A 1 9 5 ・渋谷意見書〔 6 頁〕も同趣旨のことを述べる。)

以上