

【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」愛知訴訟(名古屋高裁)第2回期日  
(20240229)提出の書面です。

令和5年(ネ)第570号 損害賠償請求控訴事件

控訴人 大野利政、鷹見彰一

被控訴人 国

## 代理人意見陳述要旨 (被控訴人の主張に対する反論)

2024(令和6)年2月29日

### 第1 「社会的承認」の有無

#### 1 論理の欠陥

被控訴人は、主張の随所で、異性カップルについては社会的承認があると断定し、同性カップルについては社会的承認が存在していないかのように述べている。

控訴人らが社会的承認の有無の根拠について明らかにするよう求めたところ、異性カップルへの社会的承認の論拠として大きく次の3点が挙げられた。

- ・憲法24条の文言
  - ・婚姻制度の歴史的背景
  - ・婚姻制度を定める諸規定の趣旨が歴史的・伝統的に社会に定着している
- そして、これら背景がない同性カップルには社会的承認がないと述べた。

法制度が長らく存在しているという歴史的背景を基準に社会的承認の有無を論じる主張である。言い換えれば、国は、今まで同性カップルを法的に承認しなかった歴史をもって今後も同性カップルを承認しないことの理由にしている。今まで排除してきたからこれからも排除すると宣言するに等しく、この訴訟態度自体が差別的である。

【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」愛知訴訟(名古屋高裁)第2回期日  
(20240229)提出の書面です。

## 2 社会の変化を無視している問題性

被控訴人の主張は、現実の社会実態の変化を無視している。

控訴理由書で指摘した各世論調査の結果や地方自治体のパートナーシップ制度の広がり、企業等の取り組みの広がりをみれば、社会的な承認が存在しないとは到底言えない。控訴理由書提出後も、この社会の変化はますます加速している。

そして、近年最高裁で争われた性的マイノリティに関する事案では、丁寧に社会実態の変化をとらえ、それを基礎に憲法解釈や違憲審査が行われた。昨年10月25日、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律（以下、「特例法」）第3条1項4号を違憲無効とする最高裁決定があった。その決定では、既に「女である父」「男である母」の存在が是認されていることや、1万人を超える者が性別取扱いの変更を受けていること、トランスジェンダーに関する理解が広まりつつあること、その社会生活上の問題を解消するための環境整備に向けた取組等も社会の様々な領域において行われていることを指摘し判断の基礎にした。

宇賀克也裁判官反対意見は、「社会情勢の変化に伴い、基本的人権の外延は変動の可能性を伴うのであり、変動する外延を確定していく努力は、判例や学説に委ねざるを得ないであろう。」と、社会の変化に伴い憲法上の保障対象や保障内容が変動することを指摘した。

## 3 自らの責務を放棄する問題性

同決定の三浦守裁判官反対意見は、「全ての国民は、個人として尊重され、生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とするものであり、状況に応じて適切な措置を講ずることは、国の責務である。取り分け、今日、性自認や性的指向等に関係なく、あらゆる分野において平等な参加が確保されるよ

【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」愛知訴訟(名古屋高裁)第2回期日(20240229)提出の書面です。

う、社会的な障壁を取り除き、不適切な規範や慣習に対処して、あらゆる人々が生き生きとした人生を享受することができる社会の実現が求められている」とも指摘した。

この意見を本件に敷衍すれば、歴史的に異性カップルのみが利用できる婚姻制度が継続されてきたことで、仮に「婚姻制度は男女カップルが利用するものである」というある種の「規範」「慣習」が社会に形成されていたとしても、それをもって現状維持を正当化することはできない。むしろ、「規範」「慣習」が平等を損なう社会的な障壁になっていて不適切なのであれば、国は、その不適切な規範や慣習を是正するために適切な措置を講ずる責務を負う。

この責務は、憲法が要請するものである。昨年制定されたいわゆるLGBT理解増進法は明文でこの責務を確認したものといえる。被控訴人の主張は、自ら負う責務を放棄する点でも、不適切である。

## 第2 社会に悪影響が生じるかのような主張

### 1 根拠のない主張であること

被控訴人は、あたかも同性カップルを婚姻制度の対象に含めることで社会に悪影響が生じる懸念があるかのように主張する。具体的には、「我が国の家族の在り方、ひいては社会の根幹に関わる極めて重要な問題でもある」「将来の我が国の社会をどのような姿に導くことになるのか等を十分に検討して判断する必要がある」[る]と表現している。

控訴人らは、「社会の根幹」や、社会の「姿」の変化への悪影響の懸念があるのか、その内容や根拠を明らかにするよう求めた。

これに対し、被控訴人は、「同性婚の導入の問題は、・・・国民生活の基本に関わる問題であり、国民一人一人の家族観とも密接に関わるものであるから、国民的なコンセンサスと理解を得た上でなければ進めることができないものであることを主張するものである。」と回答した。

【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」愛知訴訟(名古屋高裁)第2回期日(20240229)提出の書面です。

あたかも同性婚により「国民生活の基本」を揺るがす影響があるかのように表現する回答であるが、結局のところ、婚姻を望む同性カップル以外の国民に対し、どのような悪影響が生じるのかについて具体的な内容は述べていない。具体的な懸念が観念できないことの証左である。

## 2 主張の不当性

被控訴人の主張の問題は、訴訟活動の根拠を欠くという点にとどまらない。性的マイノリティに対し侮蔑的・攻撃的な言動をとる者も存在する日本社会において、性的マイノリティに対しての危機感や警戒心を国が根拠なく煽るもので、偏見や差別を煽動・固定化しかねない。

この問題意識は、最高裁裁判官の指摘にも表れている。トランスジェンダー女性の経産省職員が職場のトイレ利用を制限する処分を受けたことの違法性が争われた事件で、昨年7月11日、最高裁は当該処分を違法と判決した。渡邊恵理子裁判官補足意見は「性的マイノリティに対する誤解や偏見がいまだ払拭することができない現状の下では、両者間の利益衡量・利害調整を、感覚的・抽象的に行うことが許されるべきではなく、客観的かつ具体的な利益較量・利害調整が必要であると考えられる。」と述べた。この姿勢は、特例法に関する最高裁決定にも共通する。多数意見と複数の反対意見で、特例法第3条1項4号ないし5号について、その条項を無効とした場合に社会的混乱が生じる可能性があるのか非常に綿密に具体的な検討が展開された。

本件でも、同性カップルの法律婚が可能になった場合に何らかの反対利益を損なうのかのように主張するのであれば、その反対利益は感覚的・抽象的に論じるべきではない。客観性・具体性を欠く被控訴人の主張は失当である。

## 3 影響には立法や行政の運用で対応可能であること

法律上同性のカップルが婚姻できるようになれば、親子関係や戸籍制度との

【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」愛知訴訟(名古屋高裁)第2回期日(20240229)提出の書面です。

関係で調整が必要になるという影響の可能性はある。しかし、立法や行政の運用で対応可能であるし、国が国民に対して人権保障の責務を負う以上は対応すべきである。調整が必要になることは、現状を正当化する理由にならない。このことは、特例法第3条1項4号を違憲無効とした最高裁決定や静岡家庭裁判所浜松支部決定でも指摘された。

### 第3 婚姻と同様の法的効果を生じさせることが可能という詭弁

被控訴人は、契約や遺言等を用いることで同性カップルでも婚姻と同様の法的効果を生じさせることが可能であると繰り返し述べるが、誤りである。婚姻制度を利用できる利益の重大性／婚姻制度から排除されることによる不利益の甚大性を矮小化するものである。以下の3点から整理する。

#### 1 他の法制度による法的効果の捨象

法律婚をした夫婦が享受できる法的効果は民法によるものだけではない。夫婦の安定的な生活を支える法制度は多様で、各種の社会保障制度や税制度、在留資格という双方が存命の時点で利用できる法制度だけでなく、パートナーと死別した場合に心理的・経済的な影響をうける配偶者を支える制度も多数存在する。パートナーが犯罪により死亡した場合に犯罪被害者として保護を受ける制度もある。

同性カップルは、婚姻できないことで、これらの法的効果を享受できない。その不利益の総体は甚大である。

#### 2 事実上の効果を捨象する誤り

原判決が指摘するように、婚姻には、法的効果にとどまらず、社会的な効果や精神心理的な効果もある。上述の各種制度を利用することで、一方の死亡後も含めてパートナーと長期的な人生設計をすることが可能になる。また、婚姻

【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」愛知訴訟(名古屋高裁)第2回期日(20240229)提出の書面です。

すれば、第三者や社会に対して互いの関係を極めて容易・円滑に説明し証明できる。これらに効果により得られる安心感や、日々の生活の円滑さを、同性カップルは享受できていない。この不利益も甚大である。

### 3 わずかな法的効果を得るための課題な負担

民法上の法定効果の中には、確かに契約や遺言によって享受可能なものもある。しかし、それも全てではない。そして、その一部の法的効果を得るためには、公証役場を利用や弁護士への依頼も含め、多大な経済的負担・心理的負担・時間的な負担が生じる。また、事後的に契約や遺言の存在・有効性をめぐる紛争に発展するリスクもある。

## 第4 憲法24条2項における「家族」の定義を問題とする点

原判決が、憲法24条2項違反の判断をするにあたり、同項における「家族」という文言の具体的意義を明らかにしなかったことを、被控訴人は批判している。以下の点で誤りである。

### 1 同性カップルが「家族」に含まれるという社会認識

本件で憲法上の「家族」の定義そのものを明らかにする必要はない。原判決が、憲法上の「家族」に同性カップルが含まれるという解釈をしたことに正当性があれば十分である。

性的マイノリティに関する各種国際機関の活動や、国内の地方自治体や企業の実践、国民の意識調査の結果を見れば、ともに日々の生活を育み人生を歩む同性カップルたちは家族と認識されている。

### 2 個人の尊厳の観点から解釈されるべきであること

憲法解釈を問題とする以上、文言の解釈が辞書の定義に縛られるべき理由は

【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」愛知訴訟(名古屋高裁)第2回期日(20240229)提出の書面です。

ない。憲法が保障する人権の根幹である個人の尊厳の観点から、しかるべき外延が模索されるべきである。既に引用した特例法最高裁決定宇賀克也裁判官反対意見の指摘のとおりである。

### 3 被控訴人も多彩な家族のありようを認識していること

被控訴人国の機関である厚生労働省は、広報誌『厚生労働』2021年5月号に「里親や特別養子縁組という家族の“かたち”」というタイトルの記事を掲載した。この記事は、里親家庭や特別養子縁組家庭に関するもので、同性カップルも里親になりうることにも言及がある。里親と里子の関係や、里子を共に養育する同性カップルの関係は、被控訴人が引用する辞書上の「家族」の定義には該当しない。しかし、これらの関係性も「家族」の一形態であると国自身も認識している。

翻って、ふうふとして生活する同性カップルが憲法上の「家族」ではないかのような主張がどれだけ控訴人ら当事者たちを傷つけるものか、よく考えて頂きたい。

以上