

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

令和6年(ネ)第1861号 「結婚の自由をすべての人に」訴訟控訴事件

控訴人 山縣真矢 ほか

被控訴人 国

控訴審第6準備書面

2025(令和7)年1月14日

東京高等裁判所第24民事部イ係 御中

控訴人ら代理人 弁護士 上杉 崇子

弁護士 寺原真希子

ほか

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

目次

第1	はじめに.....	4
1	本書面の目的.....	4
2	国賠法に係る主張の概要.....	4
3	本書の記載の順序.....	5
第2	立法不作為に関する国賠法上の違法性の各要件の解釈.....	5
1	① 違憲の明白性の要件について.....	6
(1)	何が国会にとって明白である必要があるか=本件憲法違反の内実.....	6
(2)	最高裁が判断を示していないことは違憲の明白性を否定する理由とならない.....	8
2	② 長期間の懈怠の要件について.....	11
第3	① 違憲の明白性の要件のあてはめについて.....	12
1	本件における違憲の明白性の対象について.....	12
(1)	過去の判例を踏まえた整理.....	12
(2)	憲法違反の主張との関係.....	14
2	違憲の明白性が認められる時期.....	15
(1)	2019年6月.....	16
(2)	2023年6月.....	17
(3)	2023年6月から現在.....	22
第4	②長期間の懈怠の要件のあてはめについて.....	26
1	2008年、2019年6月、2023年6月について.....	26
2	2023年6月以降本件の口頭弁論終結までの一定の時点について.....	27
(1)	侵害される権利・利益の性質及びその程度の重大性、救済の緊急性....	27
(2)	立法技術上の問題その他立法対応を困難とする特別な事情.....	28

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

(3) まとめ	30
第5 国賠法上の違法性に関する主張まとめ	30
第6 控訴答弁書に対する反論	31
1 憲法に違反しないとの主張について	31
2 本件論点整理に依拠した主張について	31
(1) 現行の法律婚制度の内容はそのまま法律上同性のカップルに適用可能とは到底言えないとの主張について	31
(2) 本件論点整理のみを論拠にしても④違憲の明白性の要件、⑤長期間の懈怠の要件は満たされないのは明らかとの主張について	33
3 原判決が国賠法上の違法性について検討しなかった点について	34
別紙1 本訴訟関連訴訟における下級審の判断.....	36
別紙2 国会の認識	49

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

第1 はじめに

1 本書面の目的

本書面は、控訴理由書第4分冊における控訴人らの主張を補足するとともに、控訴答弁書における被控訴人の国賠法にかかる主張に対して反論をすることを目的とする。

2 国賠法に係る主張の概要

控訴理由書第4分冊第6の3（同5頁以降）では、2008年、2019年6月又は2023年6月の3つの時点において、本件憲法違反（すなわち、本件諸規定が憲法24条1項及び2項並びに憲法14条1項に違反していることなど控訴理由書第1分冊、同第2分冊及び同第3分冊で述べた憲法違反）が国会にとって明白であり、当該3つの時点から現在に至るまでに、国会議員が本件諸規定の改廃をはじめとして本件憲法違反を是正するために必要な立法行為を行っていない、本件立法不作為は、合理的な理由のない長期間の懈怠と評価され、国賠法1条1項の適用上、違法の評価を受ける旨主張した。

本書面では、本訴訟関連訴訟に係る各下級審判決（本書面別紙1）、国会の認識（同別紙2）などを踏まえ、上記3つの時点のうち、2019年6月又は2023年6月の時点で本件憲法違反が国会にとって明白であったことについて補足する。

さらに、本件では、例えば本訴訟関連訴訟の札幌高裁判決（甲A603）や東京高裁判決（一次）（甲A710）のように明確に違憲と述べる高裁判決が続くなど、2023年6月以降も、本件憲法違反が国会にとって明白であることを基礎づける事実が断続的に生じており、これらの事実が積み重なることにより、本件憲法違反の明白性がより増している。このような事情に鑑み、どれだけ遅くとも、本件の口頭弁論終結までの一定の時点（例えば、東京高裁判決（一次）（甲A710）の言

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

渡し時(2024年10月30日)など)において、本件憲法違反が国会にとって明白であり、本件の口頭弁論終結時点において国会による長期間にわたる立法義務の懈怠が認められ、本件立法不作為が、国賠法1条1項の適用上違法の評価を受けるとの主張を追加する。

3 本書の記載の順序

以下では、まず、立法不作為に関する国賠法上の違法性の各要件の解釈について整理したうえで(下記第2)、本件において④違憲の明白性と⑤長期間の懈怠の2つの要件が満たされ、国賠法1条1項の適用上違法と評価されることについて述べる(下記第3から第5)。なお、本書面別紙1において、本訴訟関連訴訟に係る各下級審判決の内容を、同別紙2において、国会の認識を示す国会議員の質疑等を整理している。

控訴答弁書における被控訴人の国賠法にかかる主張に対する反論は下記第6において行う。

第2 立法不作為に関する国賠法上の違法性の各要件の解釈

控訴理由書第4分冊で既に述べたとおり、国会による立法不作為が国賠法上違法との評価を受けるか否かについては、判例上、④違憲の明白性と⑤長期間の懈怠の2つの要件を満たさなければならないとされている。この節では、この2つの要件の解釈について過去の判例を踏まえた整理を行う。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

1 ④ 違憲の明白性の要件について

(1) 何が国会にとって明白である必要があるか=本件憲法違反の内実

ア はじめに

まず、④違憲の明白性の要件との関係で、何が国会にとって明白である必要があるかを整理する。この点に関し、これまで“本件憲法違反が存在することは立法府にとって明白”などとの表現を用いてきた¹。この表現は簡易な表現として有用性はあるものの、憲法24条1項、2項、14条1項などのように憲法の特定の条文に違反することが明白である必要があるのか、そうではなく、それらの条文に違反すると評価される状態が存在すること、すなわち“憲法上保障・保護されている権利利益が合理的な理由なく制約されていること”が明白であれば足りるのが必ずしも明確ではない。そこで、以下、この点について、過去の判例に照らして再整理を行う。

イ 過去の判例を踏まえた整理

上記の点に関し、結論を端的に述べれば、“憲法上保障・保護されている権利利益が合理的な理由なく制約されていること”や“憲法上保障・保護されている権利利益の行使の機会を確保するための何らかの立法措置をとることが必要不可欠であること”が国会にとって明白であれば足りるとというのが過去の判例であり、憲法のどの条文に違反しているのか、違憲なのか違憲状態なのかといった点までが確定している必要はない。

¹ 例えば、控訴理由書第4分冊第6の3 [5頁] など。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

例えば、最大判令和4年5月25日民集76巻4号711頁（以下「**令和4年大法廷判決**」という。）²は、いわゆる立法不作為が国賠法1条1項の適用上違法と評価を受ける要件を、「法律の規定が憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであることが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってその改廃等の立法措置を怠る場合」と定式化した。憲法上保障・保護されている権利利益が合理的な理由なく制約されていれば、それは憲法に違反すると評価されるのであるから、令和4年大法廷判決の違憲の明白性の要件のポイントは、“憲法上保障・保護されている権利利益が合理的な理由なく制約されていること”が国会にとって明白か否かである。

令和4年大法廷判決は上記定式に続けて、「国民に憲法上保障されている権利行使の機会を確保するための立法措置をとることが必要不可欠であり、それが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってこれを怠るときは、上記の例外的な場合に当たるものと解するのが相当である」とも判示している。この判示に従えば、“憲法上保障・保護されている権利利益の行使の機会を確保するための立法措置をとることが必要不可欠であること”が国会にとって明白である場合も、違憲の明白性の要件が満たれるというのが判例の理解であると整理される。なお、令和4年大法廷判決が当該事案において必要とされる立法措置に関し「在外国民に審査権の行使を認める制度」という以上の特定をしていないことからすれば、権利利益の行使の機会を確保するために“何らかの立法措置”をとることが必要不可欠であることが国会にとって明白であれば足り、違憲の明白性の要件との関係で

² 過去の判例として、その他に、最一小判昭和60年11月21日民集39巻7号1512頁（以下「**昭和60年第一小法廷判決**」という。）、最大判平成17年9月14日民集59巻7号2087頁（「**平成17年大法廷判決**」）、最大判平成27年12月16日民集第69巻8号2427頁などがあるが、令和4年大法廷判決はこれらの各判例を踏襲したものであるから、本文では令和4年大法廷判決を取り上げた。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

立法措置の具体的な内容やその詳細が特定されている必要はないとの前提に立つと解される。

ウ 東京高裁判決（一次）や福岡高裁判決の誤り

この点、2024年12月13日に言い渡された福岡高裁判決（甲A835）は、
④違憲の明白性の要件が満たされない理由として、本訴訟関連訴訟の各地裁判決における判断が憲法のどの条文に違反するか、違憲か違憲状態かといった点で統一されていないことを挙げる（同17頁）。東京高裁判決（一次）（甲A710）も同趣旨の理由を挙げる（同58頁）。しかし、上記のとおり、過去の判例において、国会にとって明白である必要があるのは“憲法上保障・保護されている権利利益が合理的な理由なく制約されていること”や“憲法上保障・保護されている権利利益の行使の機会を確保するための何らかの立法措置をとることが必要不可欠であること”であり、福岡高裁判決や東京高裁判決（一次）のように、憲法のどの条文に違反するのか、それが違憲なのか違憲状態なのかといった点まで統一的な判断がなされていることは、判例上要求されていない。よって、これらの高裁判決は過去の判例における違憲の明白性の要件の解釈を誤っている。

(2) 最高裁が判断を示していないことは違憲の明白性を否定する理由とならない

ア 東京高裁判決（一次）や福岡高裁判決のそのほかの誤り

ところで、東京高裁判決（一次）（甲A710）や福岡高裁判決（甲A835）は、④違憲の明白性の要件が満たされない理由として、最高裁の判断が未だ示されていないことを挙げる。この理屈に従うと、上級審であろうが、下級審であろうが、最高裁の先行する判断がない限り、違憲の明白性の要件が満たされると判断することはできないこととなる。しかし、これは、明らかに過去の判例に反している。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

例えば、平成17年大法廷判決の事案では、国外に居住していて国内の市町村の区域内に住所を有していない在外国民の国政選挙における選挙権の行使の制限の憲法適合性、立法府である国会が、在外国民が国政選挙において選挙権を行使することができるように公職選挙法を改正することを怠った立法不作為の国賠法上の違法性などが争われた。当時、在外国民の選挙権の行使の制限に関し違憲と判断した最高裁判例は存在しなかった。しかし、最高裁は、違憲の明白性の要件と長期間の懈怠の要件が満たされることを認め、上記立法不作為は国賠法1条1項の適用上違法であるとして、国に対し損害の賠償を命じた。

令和4年大法廷判決の事案も先行する最高裁の違憲判断はなかったが、最高裁は、違憲の明白性の要件と長期間の懈怠の要件が満たされることを認め、問題となった立法不作為は国賠法1条1項の適用上違法であるとして、国に対し損害の賠償を命じた。

旧優生保護法に基づく不妊手術に関し国家賠償が求められた事案に関する最大判令和6年7月3日(判例集未搭載)³(甲A850)も同様である。

このように先行する最高裁の判断がない事例において最高裁が違憲の明白性の要件が充足されることを認めた事例は複数あり、違憲の明白性の要件の判断に当たって先行する最高裁の判断がないことは明白性を否定する理由にはならないというのが、判例の正しい解釈である。よって上記各高裁判決は違憲の明白性の要件に関して、これまでの判例の解釈を誤っている。

イ 実質的な不当性

なお、先行する最高裁の判断がないことが違憲の明白性を否定する理由となり得ると解することは実質的にも極めて問題がある。先行する最高裁の判断が必要だと

³ 令和5(受)1319号国家賠償請求事件

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

解すると、前述のとおり、最高裁の先例のない立法不作為にかかる国家賠償請求訴訟は下級審か上級審かにかかわらず、すべて棄却されるべきこととなるが、これでは、立法不作為にかかる国家賠償請求訴訟による救済を狭めすぎることになる。昭和60年第一小法廷判決が立法不作為にかかる国家賠償請求訴訟による救済の道を事実上閉ざすことになるなどと学説から厳しい批判を浴びたことなども踏まえ、平成17年大法廷判決が立法不作為にかかる国家賠償請求が認められる場合を実質的に拡大したことにも逆行する。

さらに、下級審の違憲立法審査権の存在意義をことさらに軽視ならしめるという点でも、実質的な問題を孕む。過去、下級審裁判所の違憲審査権について問題となった最大判昭和25年2月1日刑集4巻2号73頁では「法令が憲法に適合するかどうかを判断することは、憲法によって裁判官に課せられた職務と職権であって、このことは最高裁判所の裁判官であると下級裁判所の裁判官であることを問はない。憲法八一条は、最高裁判所が違憲審査権を有する終審裁判所であることを明らかにした規定であって、下級裁判所が違憲審査権を有することを否定する趣旨をもってしているものではない」との判断が示されており、下級審であっても、法の支配を貫徹させるべく、不作為を含めた違憲立法に対峙した場合には、それを放置することなく果敢に違憲立法審査権を行使することが下級審裁判所の「職務」として要求されている。上記各高裁判決がいうように先行する最高裁の判断がないことが違憲の明白性を否定する要素になるということがまかり通れば、請求棄却という結論が見えている以上、憲法判断の必要はないとして、下級審裁判所が違憲立法審査権の行使を差し控える動機を与えることとなる。また、仮に、下級審裁判所が違憲立法審査権を繰り返し行使しても、最高裁の先例がない限り、違憲の明白性は認められない以上、国家賠償のリスクはないなどとして、国会がこれを無視する動機を与えることにもなる。そのような帰結は憲法の存在意義を蔑ろにし、下級審裁判所における違憲審査権を不当に軽視するものであって、許容できない。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

2 ⑤ 長期間の懈怠の要件について

次に、⑤長期間の立法義務の懈怠の要件について整理する。当該要件については、判例上、違憲が明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたって当該違憲状態を是正するための立法措置を怠る場合をいうとされている。

しかし、これは、文字通り「長」期間の懈怠を要求しているわけではないし、一律一定の期間（例えば10年）の渡過が必要とされるわけでもないと解すべきである。そのように解さないと、立法による救済の必要性・緊急性が極めて高い事例においても、文字通りの「長」期間あるいは10年といった一律の期間、国会が立法による救済を放置することを許容することになり、憲法が日本の最高法規であり（憲法98条1項）、憲法97条が「この憲法が日本国民に保障する基本的人権は・・・現在及び将来の国民に対し、侵すことのできない永久の権利として信託されたものである」と宣言した趣旨を著しく没却することになる。

⑤長期間の立法義務の懈怠の要件において「正当な理由」が要求されていることからすれば、どの程度の期間が「長期間」と評価されるかは、合理的な理由なく制約されている憲法上の権利・利益の性質・重大性、法改正をすることの技術的な容易性、法改正を困難にするような特殊な事情の存在、どれだけ建設的かつ実質的な議論を国会が続けてきたかといった諸事情を考慮したうえで、必要かつ合理的な期間を超えているか否かにより決定されるべきである。例えば、立法不作為に伴って生じている憲法上の権利・利益の侵害の内容・程度が重大なものである場合や、ある法制度の正当性を立法当時は支えていた立法事実が現在では根本的に変容し又は完全に失われている場合には、立法府が立法措置によって憲法上の権利・利益の侵害状況を改めるべき必要性・緊急性が高いのであるから、当然に法令の改廃を行うために“必要かつ合理的な期間”もそれに応じて短くなると解される。さらに、上記の各事情を考慮し、違憲状態をこれ以上放置することは許されないと評価される

【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(東京高裁)控訴審第 2 回期日(20250128)提出の書面です。

のであれば、それがたとえ 1 年という期間であっても「長期間の懈怠」と評価されるべきである⁴。

このような解釈は過去の判例とも整合する。例えば、旧優生保護法のいわゆる優生保護規定に基づき不妊手術を受けた原告らが、同規定は憲法 13 条、14 条に違反し、同規定に係る国会議員の立法行為が違法であるなどとして国賠法 1 条 1 項に基づく損害賠償請求を求めた事案において、(甲 A 8 5 0) は、優生保護規定が憲法 13 条、14 条に違反すると断じるとともに、同規定の内容は、国民に憲法上保障されている権利を違法に侵害するものであることが明白であったから、同規定に係る国会議員の立法行為は、国賠法 1 条 1 項の適用上、違法の評価を受けると判示した(同 11 頁から 12 頁)。この判決では、長期間の懈怠の要件が要求されていないが、上記判示に当たって平成 17 年大法廷判決が引用されており、過去の判例とも整合性がとられていることからすれば、長期間の懈怠の要否や期間の長短は、立法の内容又は立法不作為により侵害される権利・利益の重要性や侵害の態様などにより変わり、侵害される権利が憲法上重要な権利であり、侵害の態様も深刻であるといった場合には長期間の懈怠という要件の存否又はその期間の長さについて柔軟に解釈されることを前提にしていると考えられる。

第 3 ④ 違憲の明白性の要件のあてはめについて

1 本件における違憲の明白性の対象について

(1) 過去の判例を踏まえた整理

上記第 2 の 1 での整理によれば、④違憲の明白性の要件が満たされるためには、“憲法上保障・保護されている権利利益が合理的な理由なく制約されていること”や“憲法上保障・保護されている権利利益の行使の機会を確保するための何らかの

⁴ 控訴理由書第 4 分冊第 6 の 3 (4) [15 頁] 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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

立法措置をとることが必要不可欠であること”が国会にとって明白であれば足りる。憲法のどの条文に違反しているのか、違憲なのか違憲状態なのかといった点について最高裁の判断あるいは下級審の統一的な判断がなされている必要はない。

上記を本件の事案に即して整理すれば、本件において法律上同性のカップルが婚姻できず、家族としての法的保障が何らない状態に置かれていることにより“憲法上保障・保護されている権利利益が合理的な理由なく制約されていること”や“当該憲法上保障・保護されている権利利益が合理的理由なく制約されているという状況を是正するために何らかの立法措置をとることが必要不可欠であること”が国会にとって明白であれば、④違憲の明白性の要件が満たされることとなる。

そして、本件との関係で“憲法上保障・保護されている権利利益”とは、具体的には、“婚姻や家族の形成と結びついた重要な人格的利益”を指す。これは、本訴訟及び関連訴訟の各判決において言及された脚注記載の各利益⁵と同義である。

-
- ⁵ ・札幌地裁判決(甲A171):「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」(同23頁)。婚姻によって生じる身分関係と結びついた複合的な法的効果を意味し、婚姻当事者及びその家族の身分関係の形成、戸籍によるその身分関係の公証、その身分に応じて付与される種々の権利義務を伴う法的地位が含まれる(同20頁)。
- ・大阪地裁判決(甲A248):「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」である「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」、すなわち「公認に係る利益」(同26頁から27頁)
- ・東京地裁判決(一次)(甲A322):「個人の尊厳に関わる重要な人格的利益」である「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」(同49頁)
- ・名古屋地裁判決(甲A457):「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・・・憲法24条2項により尊重されるべき重要な人格的利益」(同50頁)
- ・福岡地裁判決(甲A456):「婚姻制度を利用することによって得られる利益」(同37頁)、「公証の利益」(同34頁)、「婚姻をするか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」(同34頁)など諸々の「人格的利益」(同34頁)
- ・原判決:「婚姻の本質を享受する」という「重要な人格的利益」(同39頁)、「自己の性自認及び性的指向に即した生活を送るという重要な人格的利益」(同41頁)
- ・札幌高裁判決(甲A603):「重要な法的利益」である「性的指向及び同性間の婚姻の自由」(同19頁)、「アイデンティティ、自身の存在の意義、個人の社会的な信用、評価、名誉感情等の「個人の尊厳を成す人格」(同上)

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

上記を整理すると、本件において法律上同性のカップルが婚姻できず、家族としての法的保障が何らない状態に置かれていることにより“婚姻や家族の形成と結びついた重要な人格的利益が合理的な理由なく制約されていること”や“当該状況を是正するために何らかの立法措置をとることが必要不可欠であること”が国会にとって明白であれば、④違憲の明白性の要件が満たされることとなる。

(2) 憲法違反の主張との関係

憲法違反の主張との関係であるが、主たる主張、従たる主張1、従たる主張2のいずれかが認められる場合には、そのいずれが認められるかにかかわらず、“婚姻や家族の形成と結びついた重要な人格的利益”が合理的な理由なく制限されているとの結論が導かれることになる。なぜなら、憲法違反の主張が認められる場合、その前提として、法律上同性のカップルが婚姻できないことによりその婚姻や家族の形成と結びついた重要な人格的利益が合理的な理由なく制約されており、そのような状況は憲法上許容できないという判断がまずあり⁶、そのような状況を憲法上保障されている権利(例えば、婚姻の自由⁷)が侵害されているとみるか、憲法上保護される重要な人格的利益の不合理な制約とみるかは、その状態に対するある意味後付けの法的評価にすぎないからである。

-
- ・ 東京高裁判決(一次)(甲A710):「自らの自由意思により人生の伴侶と定めた相手との永続的な人的結合関係について配偶者としての法的身分関係を形成する「個人の人格的存在と結び付いた重要な法的利益」(同46頁)
 - ・ 福岡高裁判決(甲A835):「個人の人格的な生存に欠かすことのできない権利」である「幸福追求権としての婚姻について法的な保護を受ける権利」(同11頁から12頁)

⁶ 実際、本訴訟関連訴訟の各下級審判決はそのような判断を先行させている。

⁷ 福岡高裁判決(甲A835)は「婚姻をするかどうか、誰を婚姻の相手として選ぶかについては、完全に両当事者の自由かつ平等な意思決定に委ねられるべきものであり、このような意味での婚姻についての個人の尊厳が保障されていることは、今日では一般的に承認されている」、「婚姻が人にとって重要かつ根源的な営みであり、尊重されるべきものであることに鑑みると、幸福追求権としての婚姻について法的な保護を受ける権利は、個人の人格的な生存に欠かすことのできない権利であり、裁判上の救済を受けることができる具体的な権利である」(同11頁から12頁)などと述べる。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

したがって、例えば、性的少数者の婚姻の自由を侵害しているとの理由で主たる主張1を認める場合でも、違憲の明白性の要件が満たされるかどうかの判断に当たっては、“婚姻の自由の侵害”が国会にとって明白であったかどうかというように違憲の明白性の対象を狭く特定する必要はなく、“婚姻や家族の形成と結びついた重要な人格的利益が合理的な理由なく制限されていること”が国会にとって明白であったかどうかという程度の特定で足りる。

2 違憲の明白性が認められる時期

以下では、別紙1や2で整理した事実関係も踏まえ、2019年6月、2023年6月の各時期において“本件憲法違反が国会にとって明白”であったことについて補足する(下記(1)、(2))。また、本件では、2023年6月以降も、本件憲法違反が国会にとって明白であることを基礎づける事実が断続的に生じており、これらの事実が積み重なることにより、本件憲法違反の明白性がより増している。このような事情に鑑みれば、どれだけ遅くとも、本件の口頭弁論終結までの一定の時点(例えば、東京高裁判決(一次)(甲A710)の言渡し時(2024年10月30日)など)において、本件憲法違反が国会にとって明白であることを述べる(下記(3))。

なお、控訴理由書第4分冊にならって“本件憲法違反が国会にとって明白”といった表現を用いるが、上記1で整理したとおり、その意味するところは、“婚姻や家族の形成と結びついた重要な人格的利益が合理的な理由なく制限されていることが国会にとって明白“あるいは”当該状態を是正するために何らかの立法措置が不可欠であることが国会にとって明白“との趣旨である。

【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」東京第二次訴訟(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

(1) 2019年6月

2019年6月の時点において、本件憲法違反が国会にとって明白であることを基礎づける事実関係については、控訴理由書第4分冊第6の3(3)イ(ア)⁸及び(イ)[10頁から13頁]で述べたとおりである。以下では、国会の認識について補足する。

ア 国会の認識についての補足

2015年2月に渋谷区が日本で初めて法律上同性のカップルを対象にパートナーシップ制度を開始することを決めたこと⁹を受けて、国会でも、いわゆる同性婚の法制化が性的少数者の人権にかかわる問題であるという見解が示されるようになった。

例えば、2015年4月1日の参議院予算委員会において福島みずほ議員(社民党)が、2018年4月の質問主意書において逢坂誠二議員(立憲民主党)が、それぞれ同性婚の法制化は人権の問題、憲法上要請されるという趣旨の意見を表明している(別紙2 1.1、1.2参照)。

2019年2月14日、本訴訟関連訴訟が札幌地裁、東京地裁、名古屋地裁、大阪地裁に一斉提訴された。これらの訴訟は、法律上同性のカップルが婚姻できないことは憲法24条、憲法14条1項などの条項に違反し、当該憲法違反を是正しない国会の立法不作為は国賠法上違法であることを訴えるものである。本訴訟関連訴訟の提訴は国会でも取り上げられ、その関連で立憲民主党など複数の国会議員から同性婚の法制化は憲法の要請だとの趣旨の意見が表明された(別紙2 2.1参照)。

⁸ (ア)は2008年の時点で本件憲法違反が国会にとって明白であることを基礎づける事情について述べたセクションである。2019年6月との関係でも(ア)を掲げているのは、本件憲法違反が国会にとって明白であるか否かは、過去の歴史の積み重ねも踏まえて判断されるべきであることによる。以下、2023年6月などについて同じ。

⁹ なお、同制度の施行は2015年11月である(甲A95)。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

2019年6月3日には、「婚姻の平等」を実現するため、法律上同性のカップルによる婚姻を法制化する「民法の一部を改正する法律案」(通称:婚姻平等法案)が、立憲民主党、日本共産党、社民党の野党3党から衆議院に議員立法として提出された。同法案の提出は、同性婚の法制化は人権の問題であり、憲法の基本原理である「個人の尊重」(憲法13条)及び「法の下での平等」(憲法14条)の観点から要請されるとの認識が前提となっている(別紙2 2.2参照)。

このように、いわゆる同性婚の法制化は人権の問題であるとの認識は当初、議員個人の見解にとどまっていたが、上記法案の提出により、遅くとも2019年6月には、立憲民主党、日本共産党、社民党所属の議員には共有される段階に至った。これらの政党に所属する国会議員の数、同法案提出の前後において、衆議院の約14.8%¹⁰、参議院の約19.2%¹¹を占めており、決して無視できない数の国会議員がいわゆる同性婚の法制化は人権の問題であるとの認識を有していることとなる。

これらの状況からも、野党3党からいわゆる婚姻平等法案が衆議院に提出された2019年6月の時点で、本件憲法違反が国会にとって明白であったことが裏付けられる。

(2) 2023年6月

2023年6月の時点において、本件憲法違反が国会にとって明白であることを基礎づける事実関係については、控訴理由書第4分冊第6の3(3)イ(ア)、(イ)及び(ウ)〔10頁から14頁〕で述べたとおりである。以下では、司法の動き及び国会の認識について補足する。

¹⁰ 2017年10月22日の衆議院選挙の結果、定員465議席中、立憲民主党は55議席、日本共産党は12議席、社民党は2議席獲得している(甲A851)。3党合計で69議席となり、これは衆議院の定数の約14.8%(小数点第2以下を四捨五入)を占める。

¹¹ 2019年7月21日の参議院選挙の結果、定員245議席中、立憲民主党は32議席、日本共産党は13議席、社民党が2議席となった(甲A851)。3党合計で47議席となり、これは参議院の定数の約19.2%(小数点第2以下を四捨五入)を占める。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

ア 司法の動きについての補足

2021年3月17日に札幌地裁判決(甲A171)、2022年6月20日に大阪地裁判決(甲A248)2022年11月30日に東京地裁判決(一次)(甲A322)、2023年5月30日に名古屋地裁判決(甲A457)、同年6月8日に福岡地裁判決(甲A456)がそれぞれ言い渡された。

上記のうち大阪地裁判決(甲A248)は合憲判決であったが、札幌地裁判決(甲A171)、東京地裁判決(一次)(甲A322)、名古屋地裁判決(甲A457)、福岡地裁判決(甲A456)は、違憲または違憲状態という判断であった。また、これら4つの判決は、憲法のどの条文に違反するのか、違憲なのか違憲状態なのかについて違いはあるものの、法律上同性のカップルが婚姻できず、家族としての法的保障が何らない状態に置かれていることにより、婚姻や家族の形成と結びついた重要な個人の人格的な利益が合理的な理由なく侵害されており、それが違憲又は違憲状態と評価されるという点で、判断は一致していた¹²(別紙1参照)。この後、原判決が同様の趣旨の判断を示し、札幌高裁判決(甲A603)、東京高裁判決(一次)(甲A710)、福岡高裁判決(甲A835)と明確な違憲判決が続いていったことも考慮すると、遅くとも福岡地裁判決が出た2023年6月の時点で、最低限上記の司法判断が今後続くであろうという方向性が確定したとあってよい。

¹² 大阪地裁判決(甲A248)ですら、同性間の「人的結合関係についての公認に係る利益は、そ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」であり、「本件諸規定が憲法24条2項で認められている立法裁量の範囲を超えるものであるか否かの検討に当たって考慮すべき事項である」(同26頁から27頁)、「今後の社会状況の変化によっては、同性間の婚姻等の制度の導入について何ら法的措置がとられていないことの立法不作為が、将来的に憲法24条2項に違反するものとして違憲になる可能性はある」(同37頁)などと判示している。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

イ 国会の認識についての補足

国会における認識にも進展が見られる。

(ア) 2019年6月以から札幌地裁判決までの期間

上記の期間においては、日本弁護士連合会の意見書の法務大臣、内閣総理大臣、衆議院議長および参議院議長への提出(別紙2 2.3 参照)のほか、同性婚の法制化は人権の問題であり、速やかに法制化すべきであるという趣旨の国会での意見の表明(別紙2 2.4、2.5 参照)、2021年2月25日の衆議院予算委員会第三分科会の衆議院法制局の答弁(別紙2 2.6 参照)などの動きがあった。

(イ) 札幌地裁判決から LGBT 理解増進法公布までの期間

立憲民主党、社民党や日本共産党の議員は、札幌地裁判決(甲A171)が出される前から、積極的かつ継続的に、同性婚は人権の問題であり、速やかに法制化すべきであるとの意見の表明を行ってきたが、札幌地裁判決が出て以降は、それに加え、本訴訟関連訴訟の各判決で指摘された違憲状態を是正するのは国会の責務といった意見を表明するようになった(別紙2 3.2、4.1、4.2、4.4 参照)。2023年3月には立憲民主党と社民党から衆議院に対し、日本共産党から参議院に対し、それぞれ同性婚を法制化し婚姻の平等を実現するための「婚姻平等法案」が提出されている。この法案は、廃案となった前回の婚姻平等法案と同様、同性婚の法制化は人権の問題であり、憲法の基本原理である「個人の尊重」(憲法13条)及び「法の下での平等」(憲法14条)の観点から要請されるとの認識を前提としたものである(別紙2 4.3 参照)。

他方で、札幌地裁判決(甲A171)が違憲との判断を下したことは、上記3党の議員以外にも影響を与え、与党の公明党やそのほかの野党にも、同性婚の法制化は人権の問題である、本訴訟関連訴訟の各判決で指摘された違憲状態を是正するのは国会の責務といった認識が広まった。例えば、与党の公明党は、札幌地裁判決(甲

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

A171)を受けて2021年3月24日に同性婚検討ワーキングチームを設置し、同性婚の法制化を含む課題に取り組むことを決定した。2021年4月15日の衆議院憲法審査会では國重徹議員(公明党)が、同年5月19日の参議院憲法審査会では平木大作議員(公明党)が、それぞれ、同判決を受けて同性婚についても真摯に議論をしていく必要があるという趣旨のことを述べた(別紙2 3.3.2 参照)。また、2021年3月23日の参議院財政金融委員会では、音喜多駿議員(日本維新の会)が、札幌地裁判決(甲A171)を受けての政府の対応を問う中で、同性カップルが差別的な取扱いを一刻も早く解消してほしいと願っていることは重く受け止めなければならないという趣旨の発言をした(別紙2 3.3.1 参照)。自民党の議員の中にも、稲田朋美議員のように、札幌地裁判決(甲A171)を受けて法律上同性のカップルに何も法的保障がない現状が違憲であるとの認識を覗わせる発言をした議員もいる(別紙2 3.3.4 参照)。

さらに、2023年6月、いわゆる LGBT 理解増進法が衆議院・参議院での賛成多数で、可決された。これにより、国権の最高機関たる立法府自身の手によって、日本の法体系上、性的指向やジェンダーアイデンティティに基づく差別が許されないこと、何よりも、性的少数者がかけがえのない個人として尊重されることが、より明確にされた。その審議過程では、2023年6月9日の衆議院内閣委員会において、斎藤アレックス議員(国民民主党)が、同性婚も含めて、安心して自分のパートナーと生活を送ることができ、差別することもされることもない社会を築いていかなければならないという趣旨の発言をした(別紙2 4.5 参照)。

(ウ) 国会の認識についての小括

以上述べたように、札幌地裁判決(甲A171)が下される前の段階では、同性婚は人権の問題であり、法制化は憲法により要請されるとの認識は主として立憲民主党、日本共産党、社民党所属の議員を中心に共有されていた。しかし、同判決で

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

違憲判断が示されたことをきっかけに、同性婚は人権の問題である、国会は判決で指摘された違憲状態を是正する責務を負うとの認識は、上記3党だけでなく、与党である公明党所属の議員や日本の維新の会のような野党の議員にも共有されるようになった。さらに、いわゆる LGBT 理解増進法の制定により、国会の手自身で性的指向やジェンダーアイデンティティに基づく差別が許されないことが明確にされた。同法の審議過程では、国民民主党から同性婚も含めてパートナーと安心して暮らせる差別のない社会を築いていかなければならないとの発言がなされている。

2023年6月の時点で党の公式見解として同性婚に取り組むとの方針を示した政党は、立憲民主党、日本共産党、社民党、公明党であるが、これらの政党に所属する国会議員の数は、衆議院の約29.9%¹³、参議院の31.5%¹⁴を占めている。少なくとも3割前後の国会議員が同性婚の法制化は人権の問題である、本訴訟関連訴訟の各判決で指摘された違憲状態を是正するのは国会の責務といった認識を共有しているのである。

ウ 司法の動き・国会の認識を踏まえてのまとめ

以上のとおり、遅くとも2023年6月に福岡地裁判決(甲A456)が出た時点までに、本訴訟関連訴訟6件中5件に関し地裁の判決が下され、うち4件において、少なくとも、法律上同性のカップルが婚姻できず、家族としての法的保障が何らな状態に置かれていることにより、婚姻や家族の形成と結びついた重要な個人

¹³ 2021年10月31日の衆議院選挙の結果、定員465議席中、立憲民主党は96議席、公明党は32議席、日本共産党は10議席、社民党は1議席獲得している(甲A851)。4党合計で139議席となり、これは衆議院の定数の約29.9%(小数点第2以下を四捨五入)を占める。なお、自民党は261議席であり、これは衆議院の定数の約56.1%を占める。

¹⁴ 2022年7月10日の参議院選挙の結果、定員248議席中、立憲民主党は39議席、公明党は27議席、日本共産党は11議席、社民党が1議席となった(甲A851)。4党合計で78議席となり、これは参議院の定数の約31.5%(小数点第2以下を四捨五入)を占める。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

の人格的な利益が合理的な理由なく侵害されているとする点で一致した判断が下され、その方向での判断が今後続くであろうという方向性が確定した。

さらに、札幌地裁判決(甲A171)が違憲判断を出したことをきっかけに、2023年6月のLGBT理解増進法の制定までの間に、同性婚の法制化は人権の問題である、本訴訟関連訴訟の各判決で指摘された違憲状態を是正するのは国会の責務といった認識が、立憲民主党、日本共産党、社民党だけでなく、与党である公明党にも共有されるようになった。日本の維新の会や国民民主党などの野党の一部の議員についても同様である。その結果、少なくとも3割前後の国会議員が上記の認識を共有するに至っている。

これらの事情と控訴理由書第4分冊第6の3(3)イ(ア)、(イ)及び(ウ)[10頁から14頁]で述べた事実関係をも踏まえれば、2023年6月の時点において、本件憲法違反が国会にとって明白であることが裏付けられる。

(3) 2023年6月から現在

以下述べるとおおり、2023年6月以降も、本件憲法違反が国会にとって明白であることを基礎づける事実が断続的に生じており、これらの事実が積み重なることにより、本件憲法違反の明白性がより増している。

ア 司法の動き

(ア) 本訴訟関連訴訟

2024年3月14日に原判決が下された。「同性カップル等の婚姻を認めず、また、法律上、同性カップル等が婚姻による法的利益と同様の法的利益を享受したり、社会的に公証を受ける利益を享受したりするための制度も何ら設けられていないのは、同性カップル等が、自己の性自認及び性的指向に即した生活を送るという

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

重要な人格的利益を、同性カップル等から剥奪するものにほかならず、「本件諸規定及び上述したような立法がされていない状況は個人の尊厳と両性の本質的平等の要請に照らして合理的な理由があるとは認められず、憲法24条2項に違反する状態にある」との判断であった(同41頁)。

さらに、2024年3月14日に札幌高裁が憲法24条及び14条1項に違反するとの内容の判決(甲A603)を、同年10月30日には東京一次訴訟に関し東京高裁が憲法14条1項と24条2項に違反するとの内容の判決(甲A710)を、同年12月13日には福岡高裁が憲法13条、14条1項、24条2項に違反するとの内容の判決(甲A835)を下した。いずれも、法律上同性のカップルに対し婚姻が認められないことにより、「個人の尊厳を成す人格が損なわれる事態」(札幌高裁判決(甲A603)[19頁])、「性的指向という本人の意思で選択や変更をすることができない属性により個人の人格的存在と結び付いた重要な法的利益の享受の可否につき本件区別が生じている状態を現在も維持することに合理的根拠があるとはいえない(東京高裁判決(一次)(甲A710)[54頁])」、「両当事者が同性である場合の婚姻について法制度を設けず、法的な保護を与えないことは、異性を婚姻の対象と認識せず、同性の者を伴侶として選択する者が幸福を追求する途を閉ざしてしまう」(福岡高裁判決(甲A835)[12頁から13頁])などと、婚姻や家族の形成と結び付いた重要な個人の人格的利益が侵害されていることを認定している。また、明確な違憲判決であり、地裁判決よりもより踏み込んだ内容となっており(別紙1参照)、その意味で、本訴訟関連訴訟は新たな段階に入った。

(イ) 二つの最高裁判例

2023年10月25日、性同一性障害者の性別の取扱いの特例法に関する法律3条1項4号のいわゆる生殖不能要件を憲法13条に違反するとする最高裁大法廷

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

の決定が下された(甲A533)。最高裁はその決定の中で、性同一性障害者がその性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けることは、個人の人格的存在と結びついた重要な法的利益であると述べた(同6頁から7頁)。この決定により、性自認や性的指向は個人の人格的存在と結びついた重要な法的利益であり、これを合理的な理由なく制約することは憲法に違反することが判例上明確化された。

また、法律上同性のパートナーが、犯罪被害者等給付金の支給等に関す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「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もの」に該当するかどうか争われた事案に関し、2024年3月26日、最高裁判所第3小法廷は判決を下し(以下「**犯給法最高裁判決**」という。),「犯罪被害者と同性の者であることのみをもって『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ったもの』に該当しないものとすることは、犯罪被害者等給付金の支給制度の目的を踏まえて遺族給付金の支給を受けることができる遺族を規定した犯給法5条1項1号括弧書きの趣旨に照らして相当でないというべきであり、また、上記の者に犯罪被害者と同性の者が該当し得ると解したとしても、その文理に反するものとはいえない。」との判断を示した(甲A639[4頁])。同判決は、憲法判断は行っていないが、法律上同性のカップルも法律上異性のカップルも、婚姻をした法律上異性のカップルと同様の関係を構築しうることを最高裁として示したものである。

イ 国会の認識

国会では、札幌高裁判決(甲A603)が憲法24条、14条1項に違反するとの明確な違憲判断を示したことにより、立憲民主党、社民党、日本共産党のほか、与党の公明党からも違憲状態を是正すべく同性婚を法制化すべきだとの意見と政府に対する要望が繰り返された(別紙2 5.1、5.2、5.3参照)。さらに、立憲

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

民主党と社民党が提出した婚姻平等法案に対し、日本維新の会、国民民主党、日本共産党が趣旨説明を求めた(別紙2 5.2引用の道下議員発言参照)。

自民党は同性婚の導入には反対との立場(甲A542[3頁])を依然として変えていないが、“憲法24条1項の「両性」は「当事者」と読み替えるべき”、“基本的人権の保障という観点から、権利を阻害されている国民が存在する以上は、最高裁の判決を待つまでもなく早急な法制化が必要”との持論を有する石破茂氏が2024年9月27日に自民党の総裁に選出され、同年10月1日に内閣総理大臣に就任した(別紙2 6.1参照)。

石破総理大臣は、2024年12月5日の衆議院予算委員会で同性婚の法制化に取り組む決意はないかとの質問に対し、従来の政府答弁に沿った答弁を行ったものの、その後に、自身の言葉で「同性婚が認められないことによってそういう方々がどういう思いを持っておられるのかということも、私自身はそういう方々の声は聞いて承知をいたしております。そういう方々の人権というものは最大限に尊重されなければならない、当然のことだと思っております」と答弁した(別紙2 6.2参照)。

このように札幌高裁や東京高裁が違憲判決を出したことにより、同性婚の法制化は人権の問題であり、判決で指摘された違憲状態を是正する責任は国会にあるという認識は、野党の立憲民主党、日本共産党、社民党や与党の公明党などの所属議員により強く意識されるようになってきている。これら4つの政党に所属する国会議員の数は、本書面提出日現在、衆議院の約38.9%¹⁵、参議院の31.5%¹⁶を占め

¹⁵ 2024年10月27日の衆議院選挙の結果、定員465議席中、立憲民主党は148議席、公明党は24議席、日本共産党は8議席、社民党は1議席獲得している(甲A851)。4党合計で181議席となり、これは衆議院の定数の約38.9%(小数点第2以下を四捨五入)を占める。なお、自民党は191議席であり、これは衆議院の定数の約41.1%を占める。

¹⁶ 2022年7月10日の参議院選挙の結果については、前述のとおりである。なお、自民党は、119議席であり、これは参議院の定数248議席の約48%を占める。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

ている。また、同性婚には賛成していない自民党の中でさえ、石破総理のような有力な議員が同趣旨の認識を公にするに至っている。なお、本書面提出日現在、自民党の議員は、衆議院の約41.1%、参議院の約48%を占めている。

ただし、政府答弁は相変わらず慎重な検討を要するであり、かつ、衆参両議院の第1党である自民党も反対の意見(甲A542[3頁])を変えていない。そのため、本書面提出日現在、同性婚の法制化が実現する見通しが全く立たない状況であることに変わりはない。

ウ まとめ

以上述べたとおり、本件では、2023年6月以降も、本件憲法違反が国会にとって明白であることを基礎づける事実が断続的に生じており、これらの事実が積み重なることにより、本件憲法違反の明白性がより増している。このような事情に鑑みれば、どれだけ遅くとも、本件の口頭弁論終結までの一定の時点(例えば、東京高裁判決(一次)(甲A710)の言渡し時(2024年10月30日)など)において、本件憲法違反が国会にとって明白となったというべきである。

第4 ㊸長期間の懈怠の要件のあてはめについて

1 2008年、2019年6月、2023年6月について

本件憲法違反が国会にとって明白となった時期が2008年、2019年6月、2023年6月のいずれの場合であっても、㊸長期間の懈怠の要件が満たされることは、控訴理由書第4分冊で述べたとおりである。

【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」東京第二次訴訟(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

2 2023年6月以降本件の口頭弁論終結までの一定の時点について

本書面第2の2で前述したとおり、立法府による長期の立法義務の懈怠の判断にあたっては、立法不作為の違憲の明白性の判断のなかで考慮された要素のうち、とりわけ、違憲判断を基礎づけた憲法上の権利の性質や当該法律の規定によるその侵害の内容・程度、救済の緊急性、立法技術上の問題その他立法対応を困難とする特別な事情も重要な判断要素となる。

(1) 侵害される権利・利益の性質及びその程度の重大性、救済の緊急性

まず、侵害される権利・利益についてであるが、本件立法不作為により、原判決が「同性カップル等が、自己の性自認及び性的指向に即した生活を送るという重要な人格的利益を、同性カップル等から剥奪する」と評価する事態が生じている(原判決41頁)。このような深刻な事態が生じていることは、本訴訟関連訴訟の下級審裁判決のいずれもが認めるところである(別紙1参照)。日本におけるトランスジェンダー、同性愛者その他の性的少数者の人口規模は2015年及び2016年に行われた各種調査によれば4.9%から7.6%であり¹⁷、単純に人口比で計算しても、現在でも少なくとも約600万人から約940万人規模の性的少数者が日々生活している¹⁸。このように少なくない人口の法律上同性のカップル(とその子)が上記状態からもたらされる不利益による影響を受けている。そして、上記状態は、現行憲法が施行された1947年5月3日から換算すると実に75年以上という極めて長期間にわたって継続している。これらのことも併せて考えれば、本件立法不作為が、法律上同性のカップル(とその子)の人格的生存に及ぼす影響は深刻かつ、甚大なものである。

¹⁷ 中西・LGBTの現状と課題(甲A578)2(2)[5頁から6頁]。

¹⁸ 総務省統計局の資料によれば、2023年10月1日現在の日本の総人口の概算値は1億2434万人である(甲A579)。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

また、婚姻を望む法律上同性のカップルの中には年齢や病気を抱えるものもいる。例えば、控訴人河智は2020年の人間ドックでの検査の結果、がんが見つかり、治療を受けた(甲C2[22頁から23頁])。また、東京一次訴訟の原告であった佐藤郁夫は持病で東京一次訴訟一審係属中に亡くなった(控訴人山縣本人調書6頁)。このようなことをも考慮すると、札幌高裁判決も指摘するように、喫給の課題としての取組みが求められる。

(2) 立法技術上の問題その他立法対応を困難とする特別な事情の不存在

では、立法対応を困難とする特別な事情が存在するか。

まず、すでに、立憲民主党などから、2019年6月(甲A84)、2023年3月(甲A523、甲A524)に婚姻平等法案が提出されたのであるから、立法技術上困難な事情は存在しない。

また、本件憲法違反は国会にとって突然明白になったのではない。同性婚の法制化が人権の問題であることを指摘する国会議員は、既に2015年頃から存在した。2019年2月には本訴訟関連訴訟が提起されているし、2021年3月には札幌地裁判決(甲A171)が違憲との判断を下し、その後、東京地裁判決(一次)(甲A322)、名古屋地裁判決(甲A457)、福岡地裁判決(甲A456)、原判決と、違憲または違憲状態との一審判決の判断が続いた。国会では野党を中心に、同性婚を法制化し、各判決が指摘する違憲・違憲の状態を是正することは国会の責務であるとの意見が繰り返し表明され(別紙2 全般参照)、2019年6月、2023年3月に婚姻平等法案が提出された(甲A84、甲A523、甲A524)。このように法制化に向けた材料と十分な準備期間がいずれも既に与えられている。

しかし、政府・与党自民党は、慎重な検討が必要、同性婚を法制化について検討するかどうかについて検討するなど繰り返しとどまり、検討する(あるいは

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

検討に入ることについて検討する) ことができない合理的な理由を述べることは一切なかった。同性婚の法制化は憲法上要請されるとの持論を持つ石橋氏が総理大臣となったものの、政府の答弁や与党自民党の立場は従前どおりである。野党から提出された婚姻平等法案のうち、2019年6月提出の法案と2023年3月提出の立憲民主党・社民党案はいずれも一度も審議に入らず、審議未了のまま衆議院の解散に伴って廃案となった。また、2023年3月提出の日本共産党案は委員会への付託すらされなかった(別紙2 4.3参照)。このように、国会では、合理的な理由が示されることなく同性婚の法制化について検討に入る(あるいは検討に入る)ことについて検討する) ことすらできない状況が続いている。

国会が如何に怠慢であるかは地方公共団体の対応と比較するとさらに明確になる。2024年4月1日時点で、条例や要綱などでパートナーシップ制度を導入済みの自治体数は少なくとも456自治体、人口カバー率は約85%であったが(甲A615)、2025年1月1日時点までにその数は少なくとも481自治体に、人口カバー率は約90%にまで増加した(甲A840・マリフォーHP)。さらに、2024年5月2日、長崎県大村市が、男性同士の法律上同性のカップルに対し、続き柄を示す欄に「夫(未届)」と記載された住民票を交付した(甲A852)。これに対し、総務省は、「実務上の支障をきたすおそれがある」との見解を示して長崎県大村市に再検討要請したが、長崎県大村市は「特段の修正等を行わない。」と回答した(甲A853)。東京都世田谷区と東京都中野区では、都内では初の対応として、2024年11月1日から、希望する法律上同性のカップルの住民票の続き柄に事実婚と同じ「夫(未届)」「妻(未届)」と記載できるようになった(甲A854)。このように、パートナーシップ制度を導入するだけでなく、法律上同性のカップルも住民票の続柄欄に「夫(未届)」「妻(未届)」と記載することを認める地方自治体も増加している(甲A856)。もちろん、パートナーシップ制度を利用したり、住民票の続柄が「夫(未届)」または「妻(未届)」と記載され

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

たからといって、婚姻の法的効果は発生せず、法律上同性のカップルが直面する不利益は大きくは解消されない。法律上同性のカップルが婚姻できないことにより現在直面している不利益を、法律上同性のカップルの婚姻を実現することによって解消できるのは立法府である国会のみである。しかし、国会が何ら手当てを行わないため、法律上同性のカップルが直面する深刻な不利益を少しでも緩和するために地方自治体が導入したのが、パートナーシップ制度や住民票の続柄欄に「夫(未届)」「妻(未届)」と記載することを認める措置である。これらの対策をとる地方自治体の増加は、法律上同性のカップルが直面する深刻な不利益を認識する地方自治体が増加していることのあらわれである。

(3) まとめ

このような状況を踏まえれば、「立法府が立法措置を検討するにあたって一定の期間を要する」といった観念的な理由づけで正当化する余地はなく、どれ程遅くとも本訴訟の口頭弁論終結時では、2023年6月以降の一定の時点(例えば、東京高裁判決(一次)の言渡し時(2024年10月30日時点))から起算しても、本件立法不作為は立法府に許容された合理的期間を越え、長期にわたる立法措置の懈怠が認められる。

第5 国賠法上の違法性に関する主張まとめ

これまで述べてきたことを踏まえれば、控訴人らが主張するいずれかの時点で、本件憲法違反が国会にとって明白となっており、どれ程遅くとも本訴訟の口頭弁論終結時においては、国会は必要な立法措置を合理的な理由なく長期間懈怠していると評価する他ない。よって、本件立法不作為は国賠法1条1項の適用上違法であり、損害の賠償が命じられるべきである。

【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」東京第二次訴訟(東京高裁)控訴審第 2 回期日(20250128)提出の書面です。

第 6 控訴答弁書に対する反論

1 憲法に違反しないとの主張について

被控訴人は、本件立法不作為が国賠法 1 条 1 項の適用上違法と評価されない理由として、本件諸規定が憲法には違反しないこと上げる [控訴答弁書第 5 の 2 (1) [5 3 頁から 5 4 頁]。]

この点、控訴人らの憲法違反に関する主張がいずれも理由があり、被控訴人の主張が誤っていることについては、控訴理由書第 1 分冊から第 3 分冊、控訴人ら第 5 準備書面などで述べたとおりであるから、そちらを参照されたい。

2 本件論点整理に依拠した主張について

(1) 現行の法律婚制度の内容はそのまま法律上同性のカップルに適用可能とは到底言えないとの主張について

被控訴人は、大村教授らがジュリスト 1 5 7 8 号において公表した「同性カップルの法的処遇に関する論点整理」(乙 3 5、乙 3 6) (以下「本件論点整理」という。)において、法律上同性のカップルの法的処遇について複数の選択肢があると報告されていることを論拠に、現行の法律婚制度の内容はそのまま法律上同性のカップルに適用可能とは到底いえないと主張する (控訴答弁書第 5 の 2 (2) イ [5 6 頁から 5 7 頁]) 。

しかし、本件論点整理は現行の法律婚制度の内容をそのまま法律上同性のカップルに適用することを否定しておらず、ありうる選択肢の一つとして認めている。例えば、現行の法律婚制度に基づく法的効果のうち財産的關係、人的關係に関するものについては、当事者の性別を問わずに認めうるのではないかと述べる。親子關係についても、実親子關係について、法律上異性のカップルと同様、法律上女性同士の

【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(東京高裁)控訴審第 2 回期日(20250128)提出の書面です。

カップル¹⁹に対し民法 772 条 1 項の嫡出推定の規定を適用するということが親子関係の決定方法として適切であるとすれば親子関係に関する婚姻の効果を法律上同性のカップルに適用することに支障はないと述べる。養親子関係や親権者についても、法律上同性のカップルが養親や親権者となることの評価が問題となると述べるにとどまり、法律上同性のカップルが養親や親権者となることを否定していない(乙 35 [109 頁から 110 頁])。これは、本件論点整理が何か特定の立場にコミットしていないこと(乙 36 [76 頁])からして、当然のことである。

被控訴人は「検討課題が山積している」とも述べる(控訴答弁書第 5 の 2 (2)イ [57 頁])。しかし、本件論点整理が法律同性のカップルの法的処遇について複数の選択肢や検討課題を挙げていることは、現実に検討課題が山積していることを意味しない。本件論点整理は、何か特定の立場にコミットせずに、立法論的な検討のための基礎作業として行われたものであり(乙 36 [76 頁])、その結果、指摘された検討課題も網羅的なものとなっている。また、そもそも論として、本件論点整理は憲法論を扱っていない²⁰。したがって、実際に法律上同性のカップルの法的処遇を検討することになった際には、まず、憲法上の要請から許容される選択肢が絞り込まれ、その選択肢ごとに検討課題が特定されることになる。つまり、実際の検討課題は、本件論点整理で挙げられたものからずっと絞り込まれることになる。

被控訴人は、検討課題が山積していることを示す例として、本件論点整理で実親子関係、養親子関係、親権者に関し検討課題が指摘されていることを挙げる(控訴答弁書第 5 の 2 (2)イ [57 頁])。しかし、前述のとおり、本件論点整理では、養親子関係、親権者に関しては、法律上同性カップルが養親や親権者となることの評価が問題となると述べるにとどまる(乙 35 [110 頁])。原審原告ら第 29 準備書

¹⁹ なお、本件論点整理は、「(男性カップルの場合、この点は問題にならない。)」と民法 772 条 1 項の文言上、法律上男性同士のカップルに対し同項を適用するかどうかはそもそも問題とならないという趣旨のことを述べる(乙 35 [109 頁])。

²⁰ 蟻川教授もこの点を指摘する(乙 35 [113 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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

面²¹などでも述べたとおり、子の福祉の観点から親としての責務を十分に果たしうるかどうかは、親の性自認や性的指向によって決まるのではなく、温かい愛情と正しい理解を持って子を養育する意思、能力、環境などがあるかどうかによって決まる。法律上同性のカップルに対する養育里親の委託実施について厚生労働大臣などが歓迎の姿勢を示しているように、国もこれを当然の前提としている。実際、控訴人一橋・武田などの例のように、無数の法律上同性のカップルが親としての責任を立派に果たしている。したがって、法律上同性のカップルが養親や親権者となることに関しては自ずとこれを肯定するとの評価に定まる。また、そうである以上、実親子関係についての選択肢も、民法772条1項などの嫡出推定規定群を適用するか、共同養子縁組を認めるかに絞り込まれることになる²²。このように、実際には、実親子関係、養親子関係、親権者に関し課題は山積などしていない。

以上の次第であるから、本件論点整理は、現行の法律婚制度の内容はそのまま法律上同性のカップルに適用可能とは到底いえないとの被控訴人の主張の論拠にはならない。

(2) 本件論点整理のみを論拠にしても④違憲の明白性の要件、⑤長期間の懈怠の要件は満たされないのは明らかとの主張について

被控訴人は、本件論点整理が2022(令和4)年12月1日発行の公刊物において発表されたとの一事をもってしても、控訴人らが主張する時点(2008年、2019年6月、2023年6月の各時点)までに、本件諸規定が憲法24条1項及び2項並びに14条1項に違反することが明白とはいえず、国会が正当な理由な

²¹ 原審原告ら第29準備書面第3の3(3)[14頁から17頁]

²² なお、原審原告ら第29準備書面脚注14[9頁から10頁]でも述べたとおり、本訴訟で主たる主張として求めているのは現行の法律婚制度を法律上同性のカップルに対しても開放することである。いわゆる代理懐胎の利用については法律上異性のカップルにも現行法上認められていないが、本訴訟でも求めている。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

く長期にわたってなすべき立法措置を怠ったともいえないと主張する[控訴答弁書第5の2(2)[57頁])。

その理由として、被控訴人は、本件論点整理が複数の選択肢、検討課題を挙げていることを論拠として現行の法律婚制度の内容はそのまま法律上同性のカップルに適用可能とは到底いえないと主張するが、当該主張がそもそも誤っていることは、上記(1)で述べた通りである。

また、本書面第2の1(1)や第3の1(1)で整理した通り、過去の判例によれば、“当該憲法上保障・保護されている権利利益が合理的理由なく制約されているという状況を是正するために何らかの立法措置をとることが必要不可欠であること”が国会にとって明白であれば、④違憲の明白性の要件が満たされ、どのような立法措置をとる必要があるかについて特定されている必要はない。したがって、複数の選択肢があること、例えば、実親子関係について、嫡出推定規定群を適用するか、共同養子縁組を認めるかの選択肢があることは、④違憲の明白性の要件の充足を否定する理由にはならない。

⑤長期間の懈怠の要件が満たされることについては、控訴理由書第4分冊や本書面第4で述べた通りである。

3 原判決が国賠法上の違法性について検討しなかった点について

被控訴人は、原判決が国賠法1条1項の適用上の違法性について検討しなかった点を不当とする控訴人らの主張を争う(控訴答弁書第5の2(3)[57頁から59頁])。その理由として被控訴人が挙げる理由がいずれも誤っていることについては、控訴答弁書58頁第1段落につき、例えば、控訴人ら第4準備書面第2の2、同3(2)、同第2段落につき、例えば、控訴理由書第3分冊第5、控訴人ら第5準備書面第5の3、同第3段落につき、例えば、本書面第6の2において既に論じているので、該当箇所を参照されたい。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

以 上

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

別紙1 本訴訟関連訴訟における下級審の判断

本書面提出日現在、本訴訟及び関連訴訟において下された下級審の判断の概要は以下のとおりである。何が憲法のどの条文に違反するのか、違憲なのか違憲状態なのかといった点について違いがあるが、下記の下線部が示すように、法律上同性のカップルが婚姻できず、家族としての法的保障が何らない状態に置かれていることにより、婚姻や家族の形成と結びついた重要な個人の人格的な利益が合理的な理由なく侵害されており、それが違憲又は違憲状態と評価されるという点で下級審の判断は一致している²³。

1 2021年3月札幌地裁判決(甲A171)

2021年3月17日、本訴訟の関連訴訟の一つである札幌訴訟について、札幌地方裁判所は、本件規定²⁴がいわゆる同性婚を認めないことは、憲法13条、24条には違反しないとした一方で、本件諸規定は、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限度で、憲法14条1項に違反すると判断した。

憲法14条1項違反の結論を導くにあたり、同地裁判決は「婚姻によって生じる法的効果を享受する利益」に着目した。「婚姻によって生じる法的効果」は、婚姻によって生じる身分関係と結びついた複合的な法的効果を意味し、婚姻当事者及びその家族の身分関係の形成、戸籍によるその身分関係の公証、その身分に応じて付与される種々の権利義務を伴う法的地位が含まれる(同20頁)。同地裁判決は、このような「婚姻によって生じる法的効果を享受する利益」について、「それが異

²³ なお、原判決以外の判決において、同性愛者のカップルなどとの用語が用いられ、トランスジェンダーを包含しうることを前提とする用語が用いられていないのは、本訴訟と異なり、関連訴訟ではトランスジェンダーである当事者がいないことによる。

²⁴ 民法及び戸籍法の婚姻に関する諸規定を意味する(同判決2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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

性間のものであれば、憲法24条がその実現のための婚姻を制度として保障していることからすると、異性愛者にとって重要な法的利益である」、「異性愛者と同性愛者の差異は、性的指向が異なることのみであり、かつ、性的指向は人の意思によって選択・変更できるものではないことに照らせば、異性愛者と同性愛者との間で、婚姻によって生じる法的効果を楽しむ利益の価値に差異があるとする理由はなく、そのような法的利益は、同性愛者であっても、異性愛者であっても、等しく享有し得る」との認識を述べた (同23頁)。そのうえで、本件規定の目的、憲法24条の趣旨、憲法制定後の社会状況等の変化などを検討し (同23頁から30頁)、その結果を踏まえて、「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楽しむ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²⁵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14条1項に違反する」 (同32頁) と結論付けた。

この札幌地裁判決の判示は、婚姻及び家族に関する法制度の設計につき国会の有する立法府が有する裁量権をもってしても正当化できない程度に、現行婚姻制度による法的効果をいっさい受けることができないという法律上同性のカップルの権利・利益の侵害の程度が重大であることを指摘するものである。

²⁵ 異性愛者のカップルは、婚姻することにより婚姻によって生じる法的効果を楽しむか、婚姻せずそのような法的効果を受けないかを選択することができるが、同性愛者のカップルは、婚姻を欲したとしても婚姻することができず、婚姻によって生じる法的効果を楽しむことはできないという区別取り扱いを意味する (同判決20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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

2 2022年6月大阪地裁判決(甲A248)

2022年6月20日、本訴訟の関連訴訟の一つである関西訴訟に関し、大阪地方裁判所は、本件諸規定²⁶がいわゆる同性婚を認めていないことは、憲法13条、14条1項、24条1項、2項のいずれにも違反しないと判断した。

ただし、「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」、すなわち「公認に係る利益」に着目し、「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ことが出来る。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」、同性間の「人的結合関係についての公認に係る利益は、そ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」であり、「本件諸規定が憲法24条2項で認められている立法裁量の範囲を超えるものであるか否かの検討に当たって考慮すべき事項である」とした(同26頁から27頁)。

また、「今後の社会状況の変化によっては、同性間の婚姻等の制度の導入について何ら法的措置がとられていないことの立法不作為が、将来的に憲法24条2項に違反するものとして違憲になる可能性はある」とも指摘し(同37頁)、今後の違憲判断の可能性を異例ながら示した。

3 2022年11月東京地裁判決(一次)(甲A322)

2022年11月30日、本訴訟の関連訴訟の一つである東京一次訴訟に関し、東京地方裁判所は、婚姻を異性間のものに限り同性間の婚姻を認めていない本件諸

²⁶ 同性間の婚姻を認めていない民法第四編第二章及び戸籍法の諸規定を意味する(同判決3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(東京高裁)控訴審第 2 回期日(20250128)提出の書面です。

規定²⁷は、憲法 24 条 1 項、14 条 1 項には違反しないとした一方で、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 24 条 2 項に違反する状態にあると判断した。

憲法 24 条 2 項に違反状態にあるとの結論を導くにあたり、同地裁判決は、「婚姻により得ることができる、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要な人格的利益」である、「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重要な意義を有する」、「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」などと述べた（同 49 頁）。さらに、「現在、同性愛者には、パートナーと家族になることを可能にする法制度がなく、同性愛者は、その生涯を通じて、家族を持ち、家庭を築くことが法律上極めて困難な状況に置かれている」、「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」とも述べた（同 50 頁）。そのうえで、憲法制定後の社会状況等の変化などを検討し（同 50 頁から 52 頁）、それらを踏まえて、「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 24 条 2 項に違反する状態にある」と判断した（同 52 頁）。

²⁷ 婚姻制度に関する民法第 4 編第 2 章及び戸籍法の諸規定を意味する（同判決 3 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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

もっとも、「そのような法制度を構築する方法については多様なものが想定され、それは立法裁量に委ねられており、必ずしも本件諸規定が定める現行の婚姻制度に同性間の婚姻を含める方法に限られない・・・ことからすれば、同性間の婚姻を認めていない本件諸規定が憲法24条2項に違反すると断ずることはできない」とした(同52頁から53頁)。

東京地裁判決(一次)は、パートナーと家族になるための法制度の不存在による法律上同性のカップルへの権利・利益の侵害の程度が、個人の人格的生存という憲法上重要な利益に対する「重大な脅威、障害」であると指摘し、国会の立法裁量をもってしても正当化し得ない域に達している」と判示したものである。

4 2023年5月名古屋地裁判決(甲A457)

2023年5月30日、本訴訟の関連訴訟の一つである名古屋訴訟について、名古屋地方裁判所は、本件諸規定²⁸は、憲法24条1項には違反しないとしたものの、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枠組みすら与えていないという限度で、憲法24条2項及び14条1項に違反すると判断した。

憲法24条2項に違反するとの結論を導くにあたり、同地裁判決は、「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」(同41頁)と位置付けた。そのうえで、「婚姻の本質は、両当事者において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、「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」とした(同42頁)。さらに、「同性カップルは、異性カップルと比較し

²⁸ 同性間の婚姻を認めていない民法及び戸籍法の諸規定を言う(同判決3頁から4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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

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、「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)などとして、「上記の状態を継続し放置することについては、もはや、個人の尊厳の要請に照らして合理性を欠くに至っているものといわざるを得ず、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」、「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」と結論付けた(49頁)。

同様の理由から憲法14条1項にも違反するとした(51頁)

5 2023年6月福岡地裁判決(甲A456)

2023年6月8日、本訴訟の関連訴訟の一つである九州訴訟に関し、福岡地方裁判所は、本件諸規定²⁹は、憲法24条1項、13条1項、14条1項には違反しないとしたが、他方で、同性カップルに婚姻制度の利用によって得られる利益の一切を認めず、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憲法24条2項に違反する状態にあるとした。

憲法24条2項に違反する状態にあるとの結論を導くにあたり、同地裁判決は、「婚姻は家族の単位の1つであり、……永続的な精神的及び肉体的結合の相手

²⁹ 同性同士の婚姻を不適法とする民法及び戸籍法の諸規定の総称(同判決3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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

を選び、公証する制度は、基本的には現行法上婚姻制度のみであるところ、同性カップルが婚姻制度を利用できず、公証の利益も得られないことは、同性カップルを法的に家族として承認しないことを意味する」、「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、婚姻をするか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・・・憲法13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」(同34頁から35頁)との認識を示した。そのうえで、「本件諸規定の下で原告ら同性カップルは婚姻制度を利用することによって得られる利益を一切享受できず法的に家族と承認されないという重大な不利益を被っていること、婚姻制度は異性婚を前提とするとはいえ、その実態が変遷しつつあること、婚姻に対する社会通念もまた変遷し、同性婚に対する社会的承認がいまだ十分には得られていないとはいえ、国民の理解が相当程度浸透されていることに照らすと、本件諸規定の立法事実が相当程度変遷したものと言わざるを得ず、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に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言わざるを得ない」と結論付けた(同37頁)。

他方、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ではあるものの、憲法上直接保障された権利とまではいえず、その実現の在り方はその時々における社会的条件、国民生活の状況、家族の在り方等との関係において決せられるものであり、立法府における検討や対応に委ねざるを得ない等の理由から、「同性間の婚姻を認めていない本件諸規定が立法府たる国会の裁量権の範囲を逸脱したものとして憲法24条2項に反するとまでは認めることができない」とした(同37頁から38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(東京高裁)控訴審第 2 回期日(20250128)提出の書面です。

6 2024年3月の原判決

2024年3月14日、原審は、本件諸規定³⁰は憲法24条1項、14条1項には違反しないとする一方で、本件諸規定及び同性カップル等が婚姻による法的利益と同様の法的利益を享受したり、社会的に公証を受ける利益を享受したりするための制度が立法されていない状況は憲法24条2項に違反する状態と判断した。

憲法24条2項に違反する状態であると判断するにあたり、原判決は、「同性カップル等においても、現に、異性カップルと同様に、一人と一人の親密かつ永続性のある人的結合関係を基礎にして、充足感や幸福感で満たされたかけがえのない家族関係（信頼関係）を形成している」、「婚姻の本質が、一人と一人の親密かつ永続性のある人的結合関係を形成することによる充足感や満足感を得ることにあるということからすれば、同性カップル等にとっても、上述したような婚姻の本質を享受することは、重要な人格的利益である」、「そうであるにもかかわらず、同性カップル等に、法律上の婚姻制度又はこれに類似する制度が何ら設けられていないという状況は上述した人格的利益を享受するごとに対する大きな障害である」などと述べた（同39頁）。そのうえで、憲法制定後の社会状況等の変化等を検討し（同39頁から40頁）、「本件諸規定が、同性カップル等の婚姻を認めず、また、法律上、同性カップル等が婚姻による法的利益と同様の法的利益を享受したり、社会的に公証を受ける利益を享受したりするための制度も何ら設けられていないのは、同性カップル等が、自己の性自認及び性的指向に即した生活を送るという重要な人格的利益を、同性カップル等から剥奪するものにほかならないのであるから、本件諸規定及び上述したような立法がされていない状況は個人の尊厳と両性の本質的平等の要

³⁰ 現行の法律婚制度を利用できる者を法律上異性の者同士の婚姻に限定している民法及び戸籍法の諸規定を言う（同判決3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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

請に照らして合理的な理由があるとは認められず、憲法24条2項に違反する状態にある」との判断を下した(同41頁)。

もともと、「同性カップル等が婚姻による法的利益と同様の法的利益を享受したり、社会的に公証を受ける利益を享受したりするための制度の構築については、なお、複数の選択肢があるといえ、そのような制度設計については、国会の立法裁量に委ねられている」との理由から、「本件諸規定が改廃されず、法律上、同性カップル等が婚姻による法的利益と同様の法的利益を享受したり、社会的に公証を受ける利益を享受したりするための制度が立法されていない状況が、現段階において、直ちに、憲法24条2項に違反するとまでいうことはできない」とした(同42頁)。

7 2024年3月札幌高裁判決(甲A603)

2024年3月14日、本訴訟の関連訴訟である札幌訴訟について、札幌高等裁判所は、本件規定³¹が憲法13条1項に違反するとは認められないものの、異性間の婚姻のみを定め、同性間の婚姻を許さず、これに代わる措置についても一切規定していない点において、本件規定は憲法24条、14条1項に違反するとした。

上記結論を導くにあたり、同高裁判決は、「性的指向及び同性間の婚姻の自由は、憲法13条によっても、人格権と同様に、重要な法的利益と解される」、「憲法24条は、憲法13条を受けて定められており、同条1項が同性間の婚姻を文言上は直接的に保障していないとしても、同条2項が定めるとおり、個人の尊厳が家族を単位とする制度的な保障によって社会生活上実現可能であることを踏まえると、同条1項は人々の間の婚姻の自由を定めたものであって、同性間の婚姻についても、異性間の婚姻と同程度に保障する趣旨である」との解釈を示した(同19頁)。また、同性愛者が置かれている現状に関し、「本件規定は、同性間の婚姻を許

³¹ 札幌地裁判決(甲A171)における定義による。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

しておらず、同性愛者は婚姻による社会生活上の制度の保障を受けられない。このことにより、社会生活上の不利益を受け、その程度も著しいということだけでなく、アイデンティティの喪失感を抱いたり、自身の存在の意義を感じることができなくなったり、個人の社会的な信用、評価、名誉感情等を維持することが困難になったりするなど、個人の尊厳を成す人格が損なわれる事態となってしまう」との認識を示した(同19頁)。そのうえで、いわゆる同性婚を認めた場合の不利益、憲法制定後の社会状況等の変化などを検討し(同19頁から22頁)、それらを踏まえて、「本件規定は、異性間の婚姻のみを定め、同性間の婚姻を許さず、これに代わる措置についても一切規定していないことから、個人の尊厳に立脚し、性的指向と同性間の婚姻の自由を保障するものと解される憲法24条の規定に照らして、合理性を欠く制度であり、少なくとも現時点においては、国会の立法裁量の範囲を超える状態に至っていると認めることが相当である」(同22頁から23頁)として、本件規定は憲法24条に違反すると結論付けた。

憲法14条1項についてもほぼ同様の観点から検討し、ほぼ同様の理由から本件規定は同項に違反すると結論付けた(同23頁から27頁)。

さらに、同判決は判旨の最後に、「同性愛者は、日々の社会生活において不利益を受け、自身の存在の喪失感に直面しているのだから、その対策を急いで講じる必要がある。したがって、喫緊の課題として、同性婚につき異性婚と同じ婚姻制度を適用することを含め、早急に真摯な議論と対応をすることが望まれるのではないかと思われる。」(同28頁)と述べて、違憲状態解消に向けた立法措置への時の裁量が狭いことをも含意する付言を行った。

8 2024年10月30日東京高裁判決(一次)(甲A710)

2024年10月30日、本訴訟の関連訴訟の一つである東京一次訴訟に関し、東京高等裁判所は、現行の法令が、民法及び戸籍法において男女間の婚姻について

【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(東京高裁)控訴審第 2 回期日(20250128)提出の書面です。

規律するにとどまり、同性間の人的結合関係については、婚姻の届出に関する民法 739 条に相当する配偶者としての法的身分関係の形成に係る規定を設けていないことは、個人的人格的存在と結び付いた重要な法的利益について、合理的な根拠に基づかずに、性的指向により法的な差別的取扱いをするものであって、憲法 14 条 1 項、24 条 2 項に違反すると判断した。ただし、憲法 24 条 1 項に違反するかどうかには言及しなかった。

上記の結論を導くにあたり、同高裁判決は、「婚姻をすることで、自らの自由意思により人生の伴侶と定めた相手との永続的な人的結合関係について配偶者としての法的身分関係の形成ができることは、安定的で充実した社会生活を送る基盤を成すものであり、個人的人格的存在と結び付いた重要な法的利益として十分に尊重されるべきものである」(同 46 頁から 47 頁)、「控訴人らも、これを望む者であり、それぞれ同性の交際相手を得て、お互いを人生の伴侶とすることを望み、家事や生活費を分担し、子がある控訴人西川と控訴人小野においてはお互いの子を共同して養育するなど、その実態において、婚姻関係にある夫婦と異なるところのない共同生活を営んできた」(同 50 頁)、「同性間関係においても、自らの自由意思により人生の伴侶と定めた相手との永続的な人的結合関係について配偶者としての法的身分関係の形成ができることは、安定的で充実した社会生活を送る基盤を成すもので、個人的人格的存在と結び付いた重要な法的利益であることに変わりがなく、男女間関係におけるのと同様に十分に尊重されるべき」(同 50 頁)などと述べた。そのうえで、婚姻制度の目的や社会的機能、憲法制定後の社会状況等の変化等を検討し(同 52 頁から 54 頁)、その結果を踏まえて、「性的指向という本人の意思で選択や変更をすることができない属性により個人的人格的存在と結び付いた重要な法的利益の享受の可否につき本件区別が生じている状態を現在も維持することに合理的根拠があるとはいえず」(同 54 頁)、「現行の法令が、民法及び戸籍法において男女間の婚姻について規律するにとどまり、同性間の人的結合関係につ

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

いては、婚姻の届出に関する民法739条に相当する配偶者としての法的身分関係の形成に係る規定を設けていないことは、個人の人格的存在と結び付いた重要な法的利益について、合理的な根拠に基づかずに、性的指向により法的な差別的取扱いをするものであって、憲法14条1項、24条2項に違反する」と結論付けた(同56頁)。

9 2024年12月福岡高裁判決(甲A835)

2024年12月13日、本訴訟の関連訴訟の一つである九州訴訟に関し、福岡高等裁判所は、幸福追求権としての婚姻の成立及び維持について法制度による保護を受ける権利は、憲法13条によって保障され、裁判上の救済を受けることができる具体的な権利であり、同性のカップルについて婚姻を認めていない本件諸規定は、同権利を侵害し、憲法13条、14条1項及び24条2項に違反するとした。ただし、憲法24条1項については直ちに違反するとまでは解し難いとした。

上記結論を導くにあたり、同高裁判決は、「憲法13条は、婚姻をするかどうかについての個人の自由を保障するだけにとどまらず、婚姻の成立及び維持について法制度による保護を受ける権利をも認めていると解するべきであり、このような権利は同条が定める幸福追求権の内実の一つである」、「婚姻が人にとって重要かつ根源的な営みであり、尊重されるべきものであることに鑑みると、幸福追求権としての婚姻について法的な保護を受ける権利は、個人の人格的な生存に欠かすことのできない権利であり、裁判上の救済を受けることができる具体的な権利である」とした(同11頁から12頁)。さらに「互いに相手を伴侶とし、対等な立場で終生的に共同生活をするために結合し、新たな家族を創設したいという幸福追求の願望は、両当事者が男女である場合と同性である場合とで何ら変わりがないから、幸福追求権としての婚姻の成立及び維持について法的な保護を受ける権利は、男女のカップル、同性のカップルのいずれも等しく有している」と述べた(同12頁)。そ

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

のうえで、「両当事者が同性である場合の婚姻について法制度を設けず、法的な保護を与えないことは、異性を婚姻の対象と認識せず、同性の者を伴侶として選択する者が幸福を追求する途を閉ざしてしまうことにほかならず、配偶者の相続権(民法890条)などの重要な法律上の効果も与えられないのであって、その制約の程度は重大である」、「本件諸規定による制約の必要性や合理性は見出し難い」として、「本件諸規定のうち、異性婚のみを婚姻制度の対象とし、同性のカップルを婚姻制度の対象外としている部分は・・・同性の者を伴侶として選択する者の幸福追求権、すなわち婚姻の成立及び維持について法制度による保護を受ける権利に対する侵害であり、憲法13条に違反する」と結論づけた(同12頁から13頁)。

さらに、憲法13条に違反する差別的取扱いが不合理なものであることは自明であるから、憲法14条1項、24条2項にも違反するとした(同15頁から17頁)。

以 上

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

別紙2 国会の認識

以下では、2015年以降、国会での質疑を中心に、いわゆる同性婚に関し国会議員が行った発言や行為等のうち、いわゆる同性婚の問題が性的少数者の人権の問題であり、国会が本訴訟関連訴訟の各下級審判決が指摘した違憲状態を是正する義務を負うとの認識を裏付ける主要なものを取り上げる³²。なお、国会での政府答弁の概要については、原審原告ら第6準備書面第4の2 [16頁から43頁]、同第31準備書面第2の1 (2) [8頁から10頁]なども参照されたい。

1 2019年2月の本訴訟関連訴訟提起以前

1.1 2015年 国会での質疑の実質的な開始

いわゆる同性婚の法制化について国会で初めて質疑がされたのは2004年11月17日の参議院憲法調査会であるが、法制化すべきであるという積極方向での質問がされ、かつ、いわゆる同性婚の法制化が性的少数者の人権にかかわる問題であるという見解が示されるようになったのは、2015年になってからである³³。

例えば、2015年2月に渋谷区が日本で初めて法律上同性のカップルを対象にパートナーシップ制度を開始することを決めたことを受けて、同月18日の参議院本会議で松田公太議員（日本維新の会）がいわゆる同性婚の法制化をすべきではないかという趣旨の質問を行った。その際、以下のような発言をし、人権にも関連する問題だという意識の萌芽が見て取れる（甲A234 [25頁]）。

松田公太 日本維新の 会	LGBTにとどまらず、家族の在り方に多様な価値観を反映させることは、国民の自由を尊重する観点からも重要だと思います。
--------------------	--

³² “主要な”と記載したように、国会での質疑のすべて網羅するものではないことに留意されたい。

³³ 原審原告ら第6準備書面第4の2 (1) アからウ [17頁から19頁]も参照。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

同年4月1日の参議院予算委員会において、福島みずほ議員(社民党)も同趣旨の質問をしたが、その際、以下のように、いわゆる同性婚の法制化は人権の問題だという認識を明確に示す発言をした(甲A235 [42頁])。

福島みずほ 社民党	憲法二十四条は両性の合意のみで、合意のみというところに特徴があるのであって、学説の中にもありますが、同性婚を憲法が禁止しているとは私は思っておりません。また、LGBTの人たちの人権保障、これは世界の趨勢ですし、しっかりやるべきだと考えておりますし、社民党はそういう立場で頑張っていきたいと思っております。
--------------	--

しかし、これに対する政府の答弁は、家族の在り方にも関する問題、慎重に議論をしていくべき課題というものであった(甲A235 [42頁])。

1.2 2018年4月 日本国憲法下での同性婚に関する質問主意書

2018年4月には、逢坂誠二議員(立憲民主党)から、いわゆる同性婚と憲法の関係に関する政府見解を問いただす「日本国憲法下での同性婚に関する質問主意書」(甲A11)が提出された。同質問主意書には、以下の質問が盛り込まれており、同議員が、憲法14条、13条により、婚姻において、法律上同性のカップルと法律上異性のカップルは同等に取り扱うことが要請されると認識していることが窺われる³⁴。

三 日本国憲法第十四条では、「すべて国民は、法の下に平等であつて、人種、信条、性別、社会的身分又は門地により、政治的、経済的又は社会的関係において、差別されない」、同第十三条では、「すべて国民は、個人として尊重される。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」と謳われている。こ

³⁴ 原審原告ら第6準備書面第4の2(1)エ[20頁]も参照。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

のため、「すべて国民」は、その「性別」によらず、婚姻をなすことができる「自由及び幸福追求に対する国民の権利」を持つと解すべきで、同性婚は異性同士の婚姻と同様に扱われるべきではないか。政府の見解如何。

これに対する政府の答弁は、家族の在り方にも関する問題、慎重に議論をしていくべき課題というものであった(甲A12)。

2 2019年2月の本訴訟関連訴訟提訴時から2021年3月の札幌地裁判決まで

2.1 2019年2月、3月 衆参予算委員会

2019年2月14日、本訴訟関連訴訟が札幌地裁、東京地裁、名古屋地裁、大阪地裁に一斉提訴された。これらの訴訟は、法律上同性のカップルが婚姻できないことは憲法24条、14条1項などの条項に違反し、当該憲法違反を是正しない国会の立法不作為は国家賠償法上違法であることを訴えるものであった。

本訴訟関連訴訟の提訴は国会でも取り上げられた。例えば、提訴当日である2019年2月14日に尾辻かな子議員(立憲民主党)が、衆議院予算委員会において、上記提訴を受けての政府の見解を問いただした。また、その関連で、自身の見解として以下のように述べた(甲A83 [23頁])³⁵。

尾辻かな子 立憲民主党	私は同性婚は認めるべきだと思っております。その理由は、個人の尊重を定めた憲法13条、平等権を定めた14条の規定、これを考えると、想定していないという答えではないと思うんですね。
----------------	--

また、小西洋之議員(立憲民主党・民友会・希望の会)は、同年3月15日の参議院予算委員会で、いわゆる同性婚に係る政府答弁に対し、以下のような質問を行った(甲A857・7頁から8頁)。

³⁵ 原審原告ら第6準備書面第4の2(1)キ、ク[21頁から23頁]も参照。

【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(東京高裁)控訴審第 2 回期日(20250128)提出の書面です。

小西洋之 立憲民主党・ 民友会・希望	二十四条で同性婚は憲法が想定していないというような答弁をされていますけれども、二十四条二項、十三条、十四条があるのに、そのようになぜ考えられるのか、論理的に説明してください。
の会	じゃ、同性婚の方々については婚姻の自由を認めないという解釈は、そうした方々に対する差別ではないですか。

しかし、これらの質問に対する政府の答弁は、いずれも、憲法 24 条は同性婚を想定していない、家族の在り方にも関する問題、慎重な検討を要するという趣旨のものであった（甲 A 8 3 [23 頁]、甲 A 8 5 7・7 頁から 8 頁）。

2.2 婚姻平等法案の第 1 回目の提出

2019 年 6 月 3 日、「婚姻の平等」を実現するため法律上同性のカップルによる婚姻を法制化する「民法の一部を改正する法律案」（通称：婚姻平等法案）（甲 A 8 4）が、立憲民主党、日本共産党、社民党の野党 3 党から衆議院に議員立法として提出された（甲 A 2 3 9、甲 A 8 5 8）。

筆頭提出者の西村智奈美議員（立憲民主党）は、法案提出後の記者会見で、「私たちは、一人ひとりの人権が尊重され、多様性を認め合うことができる社会を目指している。そうしたなか、同性間で結婚ができないことは大きな支障になっているのではないか。現在 13 組の同性のパートナーの皆さんが、同性婚が認められていないことに対する違憲訴訟を起こしている。こういった機において、民法を改正して誰もが生きやすい、多様性のある社会をつくっていくことが国会の責務だと考える」と法案の趣旨を説明した（甲 A 8 5 8）。また、法案の提出理由にも「現行法において婚姻が異性の当事者間によるものに限定されると解されていることに鑑み、個人の尊重の観点から、性的指向又は性自認にかかわらず平等に婚姻が認められるようにするため、同性の当事者間による婚姻を法制化する必要がある」と明記されている（甲 A 8 4 [9 頁]）。このように、いわゆる同性婚の法制化は人権の問題

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

であり、憲法の基本原理である「個人の尊重」(憲法13条)及び「法の下での平等」(憲法14条)の観点から要請されるとの認識が法案提出の前提とされている。

なお、同法案は衆議院法務委員会に付託されたものの(甲A239)、結局、審議未了のまま、2021年10月の衆議院解散により廃案となった(甲A523[2頁から3頁])³⁶。

2.3 2019年7月 日本弁護士連合会の意見書

2015年7月7日、日本弁護士連合会に対し、現在日本において同性間の婚姻が認められていないことが同性愛者、両性愛者等、同性婚を求める者の存在を無視しその人権を不当に侵害するものであることを理由として、人権救済の申立てがなされた。同連合会は、2019年7月18日付けで「同性の当事者による婚姻に関する意見書」(甲A111)を公表し、「我が国においては法制上、同性間の婚姻(同性婚)が認められていない。そのため、性的指向が同性に向く人々は、互いに配偶者と認められないことによる各種の不利益を被っている。これは、性的指向が同性に向く人々の婚姻の自由を侵害し、法の下での平等に違反するものであり、憲法13条、14条に照らし重大な人権侵害と言うべきである。したがって、国は、同性婚を認め、これに関連する法令の改正を速やかに行うべきである。」との見解を示した(甲A111[1頁])。

同意見書は同年7月24日付けで法務大臣、内閣総理大臣、衆議院議長および参議院議長宛てに提出された(甲A859)。

2.4 2019年10月 衆議院法務委員会

2019年10月23日の衆議院法務委員会では、人権擁護に関する件の一つとして、山尾志桜里議員(立憲民主党)がいわゆる同性婚の法制化について質問をし

³⁶ 原審原告ら第6準備書面第4の2(1)セ[38頁から39頁]も参照。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

た。その際、同議員は自身の見解として以下のように述べた(甲A240[10頁])

37。
。

山尾志桜里 立憲民主党	私、やはり、一つ申し上げたいのは、この同性婚の問題というのは、同性婚を望む人がふえているとか同性婚を許す人がふえているとか、つついそういう文脈で語りがちなんですけれども、これはマイノリティーの人権の問題なので、何か本来であれば、多数決あるいは多数の人が認めるから認めるという問題では本当は多分ないんだと思いますね。多くの人が積極的に賛成していなくても、少数者の人権については保障すべきだというのが本来の考え方だというふうに思うんですね。
----------------	--

しかし、これに対する政府の答弁は、慎重な検討を要する、検討するか否か、それ自体を含めた検討が必要というものであった(甲A240[9頁から11頁])。

2.5 2020年2月 質問主意書

2020年2月、初鹿明博議員(立憲民主党)が、「制定当時は想定していなかった同性婚と憲法との関係に関する質問主意書」(甲A860)を提出し、以下のとおり、政府に対し、現在の状況に見合うよう同性婚を憲法上位置付けることを求めた。

現行憲法の制定時に想定していなかったとしても、現状、多くの国で同性婚が認められるようになり、国内でも同性婚を可能とする法整備を求める声が強くなっている状況を鑑みると、制定当時想定していなかったから知らないという態度をとり続けるのではなく、同性婚を想定した上で憲法との関係について整理し、政府としての見解を明確にすることが政府の責任だと感じます。

³⁷ 原審原告ら第6準備書面第4の2(1)ケ[23頁から31頁]も参照。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

集団的自衛権の行使について憲法解釈を閣議決定で見直すことを実行したのですから、同性同士の婚姻という憲法制定当時は想定していなかった事態についても同様に現在の状況に見合うよう同性婚と現行憲法との関係について明確にすべきです。

しかし、これに対する政府の回答は、憲法24条1項は同性婚を想定していない、家族の在り方の根幹に関わる問題、慎重な検討を要する、そもそも同性婚の導入に向けた検討すらしていないというものであった(甲A861)。

2.6 2021年2月 衆議院法制局答弁

2021年2月25日の衆議院予算委員会第三分科会における、尾辻かな子議員(立憲民主党)からの質問に対し、齋藤法制局参事は、以下のように、日本国憲法は、少なくとも同性婚を法制化することを禁止はしていない、認めているとの許容説は十分に成り立ち得る、また、憲法13条や14条等の他の憲法条項を根拠として、同性婚の法制度化は憲法上の要請であるとするような考えなどは十分に成り立ち得るとの答弁を行った(甲A242、甲A651 [26頁])³⁸。

齋藤法制局参事	私ども衆議院法制局は、私ども自身が憲法その他の法令について独自の解釈を有権的に申し上げる立場にはございません。他方、議員立法の御依頼がありました際には、議員や党のお考えを踏まえつつ、その立案の前提となる憲法解釈等が論理的に可能なものかどうか、慎重に検討し、先生方に助言をする組織でもございます。 その上で、御質問の同性婚と憲法との関係でございますが、憲法二十四条一項と同性婚の関係については、論理的に幾つかの解釈
---------	---

³⁸ 原審原告ら第6準備書面第4の2(1)シ [32頁から37頁] も参照。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

	<p>が成り立ち得ると考えますが、結論から申しますと、少なくとも、日本国憲法は、同性婚を法制化することを禁止はしていない、すなわち、認めているとの許容説は十分に成り立ち得ると考えております。</p> <p>例えば、最近刊行された教科書の中で、東京大学の宍戸常寿先生は、憲法二十四条が近代的家族観を採用したとの理解を前提に、憲法上の婚姻を現行民法上の婚姻に限定する一方で、それ以外の結合は、家族の形成、維持に関する自己決定権、十三条によって保障され得ると解するのが多数説であるとしつつ、他方で、憲法二十四条の規範内容は近代的家族観を超えるものであり、同性婚も憲法上認められるとの見解もあると述べられています。</p> <p>御指摘の法案をお手伝いするに当たっては、このような学説の状況を踏まえて、同性婚を認めるかどうかは立法政策に委ねられているとする考えや、さらには、憲法十三条や十四条等の他の憲法条項を根拠として、同性婚の法制度化は憲法上の要請であるとするような考えなどは、いずれも十分に成り立ち得るものと考えたところです。それを提出者の先生方に確認した上で、立案、審査をしたところでございます。</p>
--	--

3 2021年3月の札幌地裁判決直後

3.1 札幌地裁判決

2021年3月17日、札幌地裁判決(甲A171)が下された。「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

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

を提供しないとしていること」が、立法府の裁量権の範囲を超えたものであるとして、民法及び戸籍法の諸規定が憲法14条1項に違反するとの判断であった。

3.2 立憲民主党・社民党・日本共産党

この札幌地裁判決を受けて、国会でも、同判決が指摘する違憲状態を解消すべきだとの意見が相次いだ。

例えば、2021年3月22日の参議院法務委員会では、山添拓議員(日本共産党)が、以下のような質問をした(甲A862・15頁)

山添拓 日本共産党	三月十七日、同性婚を認めないのは婚姻の自由を保障する憲法に違反するとして、同性カップル三組が訴えた訴訟で札幌地裁が判決を下しました。同性同士の結婚を認めず、その法的効果を受けられないのは、憲法十四条が保障する法の下での平等に反し、違憲だとしたものです。一斉訴訟の初めての判決であります。 大臣に伺いますが、法務省としてこの判決を受けて対応を検討していることはありますか。
	違憲とされたことは重く受け止めるべきだと思います。
	判決は、異性愛者と同性愛者の違いというのは、意思によって選択したり変更したりできない性的指向の差異でしかないのだと繰り返し強調しています。にもかかわらず、異性愛者は婚姻による法的利益を得ることができ、同性愛者には全くない。病院で家族としての面会や付添いや、あるいは手術への同意、こういったものができないなど具体的な問題もあります。 野党は、二〇一九年の六月、同性婚を法制化する法案を共同提出しています。これは前に進めるべきだということを今日は改めて求めておきたいと思います。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

また、2021年3月26日の参議院予算委員会では、石川大我議員（立憲民主党）が、以下のような意見を述べた（甲A863・27頁から28頁）。

石川大我 立憲民主党	同性婚の問題です。政府は、同性婚を求める人たちの切実な声に耳を傾けようとはしません。私たちは、二〇一九年に婚姻平等法案を既に提出しています。札幌地裁での違憲判決を受け、速やかに法の下での平等にかなう制度を整えるべきです。
---------------	--

2021年4月28日の参議院憲法審査会でも、福島みずほ議員（社民党）や石川大我議員（立憲民主党）が、札幌地裁判決を受けて速やかにいわゆる同性婚を法制化すべきだとの意見を述べた（甲A864・7頁、10頁）。

福島みずほ 社民党	先日札幌で、同性婚を認めないことは憲法十四条に反するという判決が出ました。まさに憲法を生かせと裁判所は言っているわけです。それこそ国会が実現すべきことではないでしょうか。ジェンダー平等を求める声も、憲法十四条、十三条を求める声です。そして、生存権を求める声も、憲法二十五条を求める、保障してくれということです。これらの憲法価値を生かしていくことこそ国会の責務であると思います。
石川大我 立憲民主党	同性婚について申し上げます。 憲法二十四条について、同性婚制度は想定されていない、あるいは改憲しないと同性婚制度はつukれないとの主張があります。果たしてそうでしょうか。十三条、個人の尊重、幸福追求権、十四条、法の下での平等を考えれば、同性婚はむしろ現憲法下で要請されていると言えます。札幌地裁では、法の下での平等に反するとの違憲判決も出ました。速やかに民法を改正し、婚姻における平等、同性婚を法制化すべきと考えます。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

3.3 その他の政党の反応

札幌地裁の違憲との判決を受けてそれを是正すべきとの見解は、立憲民主党や社民党や日本共産党以外の野党の議員や政府与党の議員からも示されている。

3.3.1 日本維新の会

例えば、2021年3月23日の参議院財政金融委員会では、音喜多駿議員（日本維新の会）が、札幌地裁判決を受けての政府の対応を問う中で、以下のような発言をした（甲A865・22頁から23頁）。

音喜多駿 日本維新の会	<p>地裁の判決とはいえ、憲法十四条という憲法の中でも特に重要な権利侵害を指摘された点は重く受け止める必要が行政府にも存在します。</p> <p>法を運用、執行している立場であり、法律起案権もある行政府の立場として本判決をどのように受け止めているのか伺います。また、本判決の解釈として、本判決の違憲状態を解消するためには、同性婚規定、これが求められていると考えられるのかどうか、法務省の見解をお伺いいたします。</p> <p>今答弁ありましたように、違憲判決は一部ですらも認められていないということですから、全く同等の同性婚が必要なのかどうかと、そうしたところにはいろいろな考え方もありますし、確定前ですから他の裁判の判決も含めて注視すると、そういったことだと思います。</p> <p>ただ、今現時点でもこの差別的な取扱いをされてきた、されている、そう感じる同性パートナーの方々、もう一刻も早くそれを解消してほしいと願っているわけでありますので、その点やっぱりまず重く受け止めなければいけないと思います。</p>
----------------	--

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

3.3.2 公明党

また、2021年4月15日の衆議院憲法審査会では、國重徹議員(公明党)が、同年5月19日の参議院憲法審査会では、平木大作議員(公明党)が、それぞれ札幌地裁判決を受けて、いわゆる同性婚についても真摯に議論をしていく必要があると述べた(甲A866・8頁、甲A867・6頁)。なお、下記で言及されている公明党の同性婚検討ワーキングチームは、札幌地裁判決(甲A171)を受けて同年3月24日に設置された(甲A868)。

國重徹 公明党	<p>(前略) 先般の札幌地裁判決も、憲法二十四条一項について、多くの学説と同様、許容説に立ちました。そのため、同性婚が法制化されていない状態が直ちに二十四条一項に違反するものとはされておられません。</p> <p>その上で、性的指向は自らの意思に関わらず決定される個人の性質であり、性別や人種などと同様、人の意思によって選択、変更できないものであることなど、様々な事実を挙げ、同性カップルに対して、婚姻によって生じる法的効果の一部すらも享受する法的手段を提供していないことは、憲法十四条一項に違反するとされました。</p> <p>今後、立法府において、このような憲法制定時には想定されていなかった同性婚についても、真摯に議論をしていく必要があります。</p> <p>我が党におきましても、先日、性的指向と性自認に関するプロジェクトチームの下、同性婚検討ワーキングチームが設置され、私がおその座長に就任をいたしました。今日もこれに関する会議を開</p>
------------	--

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

	催いたしますが、議論の土台となる共通認識を確立しながら、着実に議論を進めていきたいと思えます。
平木大作 公明党	家族の在り方をめぐって近年相次いで提起される違憲訴訟は、人々の価値観が多様化し、社会が大きく変化する中、国会が時代の価値観に合った立法に取り組んでいるのかを問う国民の声であります。とりわけ、本年三月、同性婚を認めていない民法などの規定は違憲で差別に当たるとした札幌地裁の判決を我々は重く受け止める必要があります。

3.3.3 政府の答弁

しかし、加藤官房長官（当時）は、札幌地裁判決（甲A171）直後の2021年3月17日午後の記者会見で「婚姻に関する民法の規定が憲法に反するものとは考えていない。」、「他の裁判所に係属中の同種訴訟の判断をまずは注視していきたい。」と述べた（甲A243）³⁹。

また、上記各党からの質問に対する政府の答弁も、他の裁判所に同種訴訟が係属していることから、まずはその判断等を注視していきたい、家族の在り方の根幹に関わる重要な問題、慎重な検討が必要というものであった（例えば、甲A865・23頁）。

3.3.4 自民党

なお、自民党はいわゆる同性婚に反対の立場であるが（甲A542[3頁]、甲A525など）、2021年4月16日の衆議院法務委員会では、自民党所属の稲田

³⁹ 原審原告ら第6準備書面第4の2（1）ス[38頁]も参照。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

朋美議員から、以下のように、法律上同性のカップルに何も法的保障がない現状が違憲であるとの認識を視わせる発言がされている (甲A869・5頁)。

稲田朋美 自民党	<p>次に、先月、注目すべき判決が札幌地裁で出ました。これは、同性婚が認められていない民法と戸籍法の規定が憲法十三条、二十四条、十四条に違反するかが争われたものです。</p> <p>(中略)</p> <p>私は、この判決は非常に複雑な、しかし含蓄のある判決だと思います。つまり、性的指向は憲法十四条の問題であるとしながらも、同性婚を認めていないことそのものは憲法違反ではないと。つまり、現在の状況の中で立法裁量違反となるのは何一つ法的効果を認めていないことに限定をしております。</p> <p>今、自民党では理解増進法を議員立法として提出しようと野党との協議にも入っておりますが、やはり平等な社会をつくっていく、また、多くの選択肢を与える社会をつくっていくためには何よりも理解を進めていくことが重要であって、理解が進んでいない現状における立法裁量の限界がどこなのかということはこの判決は示していると思います。</p>
-------------	--

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

4 東京地裁判決（一次）から LGBT 理解増進法の成立まで

4.1 2022年11月 東京地裁判決（一次）直後

2022年11月30日、東京一次訴訟に関し、東京地方裁判所は、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24条2項に違反する状態にあると判断した（甲A322）。

この判決は国会でも取り上げられた。たとえば、石川大我議員（立憲民主党）は、2022年12月8日の参議院法務委員会における齋藤健法務大臣（当時）に対する質問の中で、以下のように発言をした（甲A870・3頁から4頁）。

石川大我 立憲民主党	先週、十一月の三十日ですけれども、東京地裁でいわゆる同性婚訴訟の判決の言渡しがありました。私も、傍聴席で裁判長の言葉に耳を傾けると、そういう機会に恵まれました。判決の内容ですけれども、憲法二十四条二項に違反する状態、違憲状態というようなものでした。とても踏み込んだ内容だったので少し御紹介をしたいと思いますけれども、違憲状態というふうに言った部分ですね。 (以下、略)
	パートナーと家族になるための法制度をいかなる制度とすべきかについては、現行の婚姻制度に同性間の婚姻も含める制度とするのか、婚姻に類する制度とするのか、法的効果を現行の婚姻制度と全く同じものとするのかなどについて、国の伝統や国民感情を含めた社会状況における種々の要因を踏まえつつ、また、子の福祉等にも配慮した上で、立法府において十分に議論、検討がなされるべきであり、その立法裁量に委ねられているということで、

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

	まさに我々がしっかりとこれ議論をしていかなければならないというふうに思います。
--	---

しかし、これに対する政府の答弁は、同性婚制度又は婚姻に類する制度の導入の問題は我が国の家族の在り方の根幹に関わる問題、同性婚に関する同種訴訟の動向、地方自治体におけるパートナーシップ制度の導入や運用の状況等をしっかりと注視していく必要があるというものであった(甲A870・3頁)。

4.2 2023年1月から3月

同性婚法制化については、2023年1月23日から始まった第211回国会⁴⁰でもたびたび取り上げられた。

4.2.1 衆議院予算委員会

例えば、同年2月1日の衆議院予算委員会で、西村智奈美議員(立憲民主党)は、岸田総理大臣(当時)に対する質問の中で、以下のように発言した(甲A871・18頁)⁴¹。

西村智奈美 立憲民主党	これは人権の問題なんですね、同性婚の合法化というのは。そういうふうに、極めて慎重な検討を要するという形で逃げ続ける。それは、先ほどの選択的夫婦別姓の議論でもそうです。逃げ続けるというのは、私はひきょうだというふうに思います。
----------------	--

⁴⁰ 会期末は2023年6月21日

⁴¹ これに対し、岸田総理大臣(当時)は「全ての国民にとっても、家族観や、価値観や、そして社会が変わってしまう、こうした課題であります。」と答弁し(甲A543)、批判されることとなった(甲A545)。2023年2月3日の夜、荒井首相秘書官(当時)は、上記首相答弁に関連して、「社会の在り方が変わる。」「反対している人は結構いる。秘書官室は全員反対で、私の身の回りも反対だ。」「同性婚導入となると、社会のありようが変わってしまう。国を捨てている人もいる。」「僕だって見るのも嫌だ。隣りに住んでいるのもちょっと嫌だ。」と発言し、更迭された(甲A544、甲A547)。

原審原告ら第31準備書面第2の2(1)[10頁から15頁]も参照。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

また、同月9日の衆議院予算委員会で、同議員は以下のようにも発言している
(甲A控訴872・5頁)

西村智奈美 立憲民主党	私たちは、既に婚姻平等法案というのを国会に提出しております。 それは違憲ではないということ、憲法には反しないということで、令和三年の二月二十五日に予算委員会の第三分科会で尾辻かな子委員が質問しましたときに、衆議院法制局から答弁がありました。すなわち、日本国憲法は、少なくとも、同性婚を法制化することを禁止はしていない、すなわち、認めているとの許容説は十分に成り立ち得るというふうに答弁している。また、憲法十三条や十四条等の他の憲法条項を根拠として、同性婚の法制度化は憲法上の要請であるとするような考えなどは十分に成り立ち得るということで、衆議院の法制局、ちゃんと答弁をしております。 また、このところ出ている各地の同性婚に関する訴訟でも、憲法、法の下での平等、あるいは二十四条の第二項、これに照らして、違憲である、反するというような判決も出ておりますので、是非、そここのところはよくよく知っていただいて、共に、本当に一人一人の人権を守るための議論をさせていただきたい。強く申し上げて、時間になりましたので、質問を終わります。
----------------	--

さらに、他の日に開催された衆議院予算委員会（2月6日（甲A873・8頁から10頁、21頁から24頁、41頁から42頁）、8日（甲A874・19頁から21頁）、22日（甲A875・15頁から16頁、21頁、24頁）、28日（甲A876・18頁から19頁など）でもとりあげられている。

4.2.2 その他の委員会

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

その他の委員会も同様である。2023年3月の参議院予算委員会では、例えば、同月1日(甲A877・2頁から3頁)、2日(甲A878・14頁、36頁)、3日(甲A879・11頁から12頁)、6日(甲A880・19頁、22頁から23頁)、28日(甲A881・8頁、21頁)などの日に取り上げられている。

また、同年3月2日の衆議院憲法審査会(甲A882・8頁から9頁)などでも取り上げられた。

4.2.3 政府の答弁

上記4.2.1、4.2.2で触れた質問に対する政府の答弁は相変わらず、我が国の家族の在り方の根幹に関わる問題であり、極めて慎重な検討を要するというものであった(例えば、甲A873・21頁、甲A874・20頁、甲A875・21頁など)。

4.3 2023年3月 婚姻平等法案の第2回目の提出

2019年に提出した婚姻平等法案が審議未了のまま、2021年10月の衆議院解散により廃案となったため、2023年3月6日、立憲民主党と社民党は、同性婚を法制化し婚姻の平等を実現するための「婚姻平等法案」(正式名称:民法の一部を改正する法律案)を衆議院に提出した(甲A523)。同月29日には、日本共産党が別の婚姻平等法案を参議院に提出した(甲A524)。廃案となった前回の婚姻平等法案と同様、同性婚の法制化は人権の問題であり、憲法の基本原理である「個人の尊重」(憲法13条)及び「法の下での平等」(憲法14条)の観点から要請されるとの認識を前提としたものである(甲A523)。

上記のうち、立憲民主党・社民党案は衆議院法務委員会に付託されたものの、審議未了のまま(甲A883)、2024年10月の衆議院解散により廃案となった。また、日本共産党案は委員会への付託すらされなかった(甲A884)。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

4.4 2023年5月 名古屋地裁判決、同年6月 福岡地裁判決直後

2023年5月30日、名古屋地方裁判所は、民法及び戸籍法の諸規定は、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み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、憲法24条2項及び14条1項に違反すると判断した(甲A457)。2023年6月8日、福岡地方裁判所は、民法及び戸籍法の諸規定は、同性カップルに婚姻制度の利用によって得られる利益の一切を認めず、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限度で憲法24条2項に違反する状態にあるとした(甲A456)。

名古屋地裁判決が明確に違憲との判断を下したことを踏まえ、国会においても、2023年6月1日の参議院法務委員会では、福島みずほ議員(社民党)から(甲A885・3頁)、同月2日の衆議院法務委員会では、本村伸子議員(日本共産党)から(甲A886・16頁)、同性婚の法制化を進めるべきだとの意見が出された。

しかし、これらの質問や意見に対する政府の答弁は、現段階では確定前の判決であり、同種訴訟の判断も注視をしていきたいというものであった(同上)。

4.5 2023年6月 いわゆる LGBT 理解増進法の成立

2023年6月、いわゆるLGBT理解増進法が衆議院・参議院での賛成多数で、可決され、同月23日、公布された。これにより、国権の最高機関たる立法府自身の手によって、日本の法体系上、性的指向やジェンダーアイデンティティに基づく差別が許されないこと、何よりも、性的少数者がかけがえのない個人として尊重されることが、より明確にされた。

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

同法案を審議する過程において、斎藤アレックス議員（国民民主党）は、2023年6月9日の衆議院内閣委員会で、以下のような意見を述べた（甲A887・8頁）。

斎藤アレックス 国民民主党	先ほど堀場委員のお話の中にもありましたけれども、同性婚も含めて、しっかりと皆様が安心して自分のパートナーと生活を送れる、そして差別することがない、されることがない社会を築いていかなければならないというふうに考えております。
------------------	---

5 2024年3月 原判決&札幌高裁判決直後

2024年3月14日、原判決及び関連訴訟の札幌訴訟に関し札幌高裁判決（甲A603）が下された。札幌高裁判決は、異性間の婚姻のみを定め、同性間の婚姻を許さず、これに代わる措置についても一切規定していない点において、民法・戸籍法の規定は憲法24条、14条1項に違反するとの明確な違憲判決であった。

これを受けて、国会でも質問がされ、与党や野党の議員からいわゆる同性婚の法制化は性的少数者の人権問題であり、判決により指摘された違憲の状態を早急に是正すべきだとの指摘が相次いだ。その主な例を挙げると下記のとおりである。

5.1 参議院予算委員会

2024年3月15日の参議院予算委員会では、石川大我議員（立憲民主党）、小池晃議員（日本共産党）から以下のような質問がなされた（甲A888・19頁、46頁）。

石川大我 立憲民主党	昨日の札幌高裁で明快な違憲判決が出ました。高裁は、憲法二十四条一項は、異性間の婚姻のみならず、同性間の婚姻についても異性間の場合と同じ程度に保障していると考えることが相当と判示をしました。このほかにも、二十四条第二項、そして十四条に照らし
---------------	---

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

	<p>でも違憲だというふうに言うておまして、原告の皆さんから喜びの声が上がっています。</p> <p>原告の皆さんの声です。社会の中でいないものとされていると毎回実感させられてきた、同性カップルにも、この国で家族として、夫婦として生きていっていいと言ってくれる、本当に前向きな励まされる判決だった。原告のまた別の方ですけれども、思った以上の判決が出て泣いてしまいました、司法が積極的に同性間の婚姻を進めようという意思を感じました、この判決を是非国会議員の皆さんにも見ていただいて、賢明な判断をしていただきたいと思いますというふうにおっしゃっています。</p> <p>総理、これ同性婚、いいかげん導入すべきではないでしょうか。国会図書館調べで、三十六か国そして地域、これが同性婚を認めています。総理、同性婚、導入すべきなのではないでしょうか。また、こうした原告の皆さんに何かメッセージないでしょうか。</p>
<p>小池晃 日本共産党</p>	<p>昨日は札幌高裁で、同性婚認めないのは婚姻の自由を認めた憲法に違反するという判決が出ました。ここでも立法府の責任が問われていると思います。</p> <p>多様性を認め、国際水準のジェンダー平等を認める国へ前進することを強く求めて、質問を終わります。</p>

しかし、政府の答弁は、現段階では確定前の判決であり、同種訴訟の判断も注視をしていきたいというものであった（同上）。

5.2 衆参法務委員会

2024年3月15日の衆議院法務委員会でも、道下大樹議員（立憲民主党）から以下のような質問がなされた（甲A889・10頁から11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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

<p>道下大樹 立憲民主党</p>	<p>東京地裁で二年前に違憲状態、名古屋地裁では違憲、福岡地裁では違憲状態、東京地裁では違憲状態ということで、今、司法の判断は、同性婚を民法等で認めないのは違憲若しくは違憲状態であるという大きな流れができております。(中略)是非、法務大臣、政府から、同性婚を認める民法改正を出しましょうよ。</p>
	<p>国会での議論もありましたけれども、この法務委員会には、我が党が昨年三月に、民法の一部を改正する法律案、いわゆる婚姻平等法を提出しております。先ほど、早稲田大学の棚村先生が、国会や政府は重く受け止め、早急に議論を進めるべきということでありまして、これについて我が立憲民主党は、この婚姻平等法を既に昨年提出をしておりますし、それに対して、本会議で趣旨説明を要求しているのは、維新さん、共産党さん、そして国民さんということで、野党はもうこの法案を議論しましょうと言っているんです。国会で議論を止めているのは、政府や与党ではないかというふうに私は思うんです。</p> <p>是非、法務大臣、閣法で出さなければ、国会で我々が出している婚姻平等法案の議論をしましょう。よろしくお願いします。</p>

また、同年3月22日の参議院法務委員会でも、石川大我議員(立憲民主党)から以下のような質問がなされた(甲A890・31頁から32頁)。

<p>石川大我 立憲民主党</p>	<p>札幌高裁ですね、明快な違憲判決が出ました。憲法二十四条一項、憲法二十四条一項は、異性間の婚姻のみならず、同性間の婚姻についても異性間の場合と同じ程度に保障していると考えるのが相当という非常に分かりやすい判決が出ました。</p>
-----------------------	--

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

	是非、これを受けて、法務大臣、同性婚の制度、もうそろそろ日本にも実現すべく検討を始めた方がいいんじゃないかと思いますが、いかがでしょうか。
--	---

その後も、例えば、同年3月26日の衆議院法務委員会において道下大樹議員(立憲民主党)と本村伸子議員(日本共産党)が(甲A891・12頁から14頁、19頁)、同年4月11日の参議院法務委員会と同年5月23日の参議院法務委員会において石川大我議員(立憲民主党)が(甲A892・7頁から8頁、甲A893・3頁から6頁)、同月5月29日の衆議院法務委員会において山田勝彦議員(立憲民主党)が(甲A894・8頁から9頁)、それぞれ違憲の状態を是正するためにいわゆる同性婚を法制化すべきだとの趣旨の質問を行った。

しかし、これに対する政府の答弁は、相変わらず、我が国の家族の在り方の根幹に関わるそういう問題、注意深く状況を見守っていきたいというものであった(例えば、甲A890・32頁)。

5.3 衆議院憲法審査会

また、2024年4月18日には、衆議院憲法審査会において、政府与党の議員である國重徹議員(公明党)から以下のような意見が表明された(甲A895・4頁)。

國重徹 公明党	少数者の権利保障は司法だけの役割ではなく、むしろ、まずは我々立法府こそが矜持を持って取り組むべき課題です。基本的人権の保障は日本国憲法の三大原理の一つであり、多数派原理に基づいて運営される国会も、憲法の規定にのっとって、少数者の権利を守る立法を行う責務を負っております。仮に、この責務を怠り、最高裁で国会の立法不作為を非難されることがあれば、それは立法府として恥ずべきことです。さきの札幌高裁判決は、同性婚が根源的には個
------------	--

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

	人の尊厳に関わる事柄であると指摘をしています。この判決を始めとする司法からのメッセージを踏まえ、国会は、最高裁の判決を待たずに、不利益を受けている方々の状況について理解を深めながら、真摯な議論と具体的な対策を進める必要があります。
--	---

5.4 犯給法最高裁判決関連

2024年3月26日、犯給法5条1項1号の「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もの」に該当するかどうか争われた事案に関し、最高裁判所第3小法廷は判決を下し、「犯罪被害者と同性の者であることのみをもって『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ったもの』に該当しないものとするのは、犯罪被害者等給付金の支給制度の目的を踏まえて遺族給付金の支給を受けることができる遺族を規定した犯給法5条1項1号括弧書きの趣旨に照らして相当でないというべきであり、また、上記の者に犯罪被害者と同性の者が該当し得ると解したとしても、その文理に反するものとはいえない。」との判断を示した(甲A639[4頁])

上記判決を受けて、国会でも関連する質問がなされた。例えば、2024年4月9日、第213回参議院内閣委員会において、井上哲士議員(日本共産党)から、上記判決を受けて警察庁はどのような対応を行っているか質問がなされた。これに対し、国家公安委員長は「警察庁におきましては、犯罪被害者等給付金の裁定事務を担う各都道府県警察に対しまして、最高裁判所の判決内容を周知するとともに、死亡した犯罪被害者と同性であったことのみを理由に不支給裁定とすることのないように文書を発出したところでございます。」と答弁した(甲A896・12頁)。

6 東京高裁判決(一次)・福岡高裁判決前後

6.1 自民党総裁選前後

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

石破茂議員(自民党)は、2024年8月に出版された著作「保守政治家 わが政策、わが天命」において、同性婚について触れ、「あくまでも(憲法が掲げる)基本的人権の保障という観点から、権利を阻害されている国民が存在する以上は、最高裁の判決を待つまでもなく早急な法制化が必要ではないか」との認識を示した。また、同書で、憲法24条1項の「婚姻は、両性の合意のみに基づいて成立」との規定について、旧民法下で婚姻に戸主の同意が必要だった経緯を踏まえ、第三者の意思で婚姻が妨げられないとの趣旨で、「両性」は「当事者」と解するべきではないかとも指摘した。さらに、同年9月11日放送のラジオ番組では「世の中にLGBTの方々は相当数いる。同性婚を認められないことで不利益を受けているとすれば、救済する道を考えるべきだ」と発言した(甲A897)。

同議員は、2024年9月27日に自民党の総裁に選出され、同年10月1日に内閣総理大臣に就任した。

6.2 東京高裁判決(一次)・福岡高裁判決

2024年11月30日、東京一次訴訟に関し、東京高等裁判所が、現行の法令が、民法及び戸籍法において男女間の婚姻について規律するにとどまり、同性間の人的結合関係については、婚姻の届出に関する民法739条に相当する配偶者としての法的身分関係の形成に係る規定を設けていないことは、個人的人格的存在と結び付いた重要な法的利益について、合理的な根拠に基づかずに、性的指向により法的な差別的取扱いをするものであって、憲法14条1項、24条2項に違反するとの判断を下した(甲A710)。

また、同年12月13日には、九州訴訟に関し、福岡高等裁判所が、幸福追求権としての婚姻の成立及び維持について法制度による保護を受ける権利は、憲法13条によって保障され、裁判上の救済を受けることができる具体的な権利であり、同

【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(東京高裁)控訴審第2回期日(20250128)提出の書面です。

性のカップルについて婚姻を認めていない本件諸規定は、同権利を侵害し、憲法13条、14条1項及び24条2項に違反するとの判断を下した(甲A835)。

6.3 石破総理大臣の答弁

同年12月5日の衆議院予算委員会で、岡本あき子議員(立憲民主党・無所属)から同性婚の法制化に取り組む決意はないかと聞かれ、石破総理大臣は「この同性婚の導入というものは、親族の範囲、また、そこに含まれる方々の間にどのような権利義務関係を認めるかという、割と国民生活の基本に関わる点でございます。その点をよく精緻に検討していく必要があると思っております。」という従前の政府答弁を繰り返した後に、自身の言葉で「同性婚が認められないことによってそういう方々がどういう思いを持っておられるのかということも、私自身はそういう方々の声は聞いて承知をいたしております。そういう方々の人権というものは最大限に尊重されなければならない、当然のことだと思っております」と答弁した(甲A898)。このように、いわゆる同性婚の導入は性的少数者の人権の問題であるという認識は、国会議員であり、行政府の長である総理大臣にも共有されるに至っている。

しかし、自民党は同性婚に反対であり、政府としての見解も従前どおりである。そのため、同性婚が法制化される見込みが全く立たない状況に変化はない。