

「結婚の自由をすべての人に」訴訟について

「結婚の自由をすべての人に」訴訟東京弁護団
弁護士 中川 重徳
fv7s-nkgw@asahi-net.or.jp

1. 訴訟の概要

提訴日：2019年2月14日
提訴地：札幌・東京・大阪・名古屋
原告：女性カップル5組・男性カップル8組
被告：国
事件名：国家賠償請求事件

請求の趣旨

「被告は、原告らに対し、それぞれ金100万円及びこれに対する訴状送達の日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え」

本件は、法律上同性の者との婚姻を認める立法を怠った国の立法不作為によって、望む相手との婚姻を妨げられた原告らが、その被った精神的損害について、国家賠償法1条1項に基づいて、国に対して賠償を求める事件です。

現在日本では、法律上同性の者との婚姻は不適法として届出が受理されません。このような扱いは、婚姻しようとする相手の性別が法律上同性である人々について、憲法24条1項が保障する婚姻の自由を不当に侵害し、かつ、性的指向など性のあり方を理由に憲法14条が禁じる不当な差別的扱いをするものです。

本件訴訟は、このような憲法に違反する法律が直ちに改正され、原告らと同様の立場にあるすべての人々の困難の解消と尊厳の回復がなされることを求めて提起するものです。

2. 主張の概要

民法の規定

民法は、「婚姻は、戸籍法の定めるところにより届け出ることによって、その効力を生ずる。」(民法739条1項)と定め、いくつかの婚姻障害事由を列挙していますが、相手方が法律上異性であることを明示的に求める規定はありません。

<参考>

「婚姻の届出は、その婚姻が第731条から第737条まで及び前条第2項の規定その他の法令の規定に違反しないことを認めた後でなければ、受理することができない。」(民法740条)

「婚姻は、次に掲げる場合に限り、無効とする。一 人違いその他の事由によって当事者間に婚姻をする意思がないとき。二 当事者が婚姻の届出をしないとき。」(民法742条)

しかし、一般には、民法や戸籍法の「夫婦」との文言は男である夫及び女である妻を意味するとされ、法律上同性の者との婚姻は認められないと解釈されています。

<参考>

「夫婦は、婚姻の際に定めるところに従い、夫又は妻の氏を称する。」（民法750条）

「夫婦は同居し、互いに協力し扶助しなければならない。」（民法752条）

日本国憲法の規定

同性間の婚姻を認めないことは、同性愛者等（同性カップル）について、①憲法24条1項が保障する婚姻の自由を侵害し、また、②憲法14条1項が禁じる不当な差別的取扱いをするものとして、憲法違反です。

憲法24条は同性同士の婚姻を禁じていないこと

憲法において、婚姻について直接言及しているのは憲法24条のみです。憲法24条1項は「婚姻は、両性の合意のみに基いて成立し、夫婦が同等の権利を有することを基本として、相互の協力により、維持されなければならない。」と定めています。この条文について、「両性の合意」とあることから、同性カップルの婚姻は憲法により禁止されているとの議論がなされることがあります。

しかし、憲法24条1項の趣旨は、旧民法で定められていた婚姻における「戸主」の同意を排し、当事者の自由かつ平等な合意のみで婚姻が成立するとして、婚姻に個人の尊重と自律を確保するところがありました。このような制定趣旨に照らせば、憲法24条1項が、異性カップル以外の婚姻を禁止するものとはおよそ解されません。

憲法24条は同性間の婚姻の自由を保障していること

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人々にとって、婚姻が持つ、相互の協力義務や相続等の「法的・経済的利益」や、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、重要な意味を持ちます。そのような婚姻をするか否か、いつするか、誰とするかについて、国家をはじめ何者にも干渉されず自律的に決定しうるのが大切です（憲法13条が保障する自己決定権）。

そして、このことは、人である限り、人種や肌の色はもちろん、人の性的指向や性自認といった属性の如何によって何ら異なることはありません。

したがって、婚姻の自由は、異性間か同性間かにかかわらず憲法24条1項によって保障されており、同性同士の婚姻を認めないことは、婚姻の自由を侵害するものとして、憲法24条1項に違反するものです。

同性間の婚姻を認めないことは平等原則違反であること

憲法14条1項は、「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。」と定めています。これは、法の下での平等を定めたもので、事柄の性質に応じた合理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取扱いを禁止するものです。

自分ではコントロールすることが困難な性的指向に基づく差別であること、社会的な承認が得られない、既婚カップルに認められている権利・義務が認められないなど重大な不利益が同性カップルに生じていること、パートナーとの人格的結びつきの安定化という婚姻の意義・目的に照らして同性カップルを婚姻から排除する理由がないことなどを踏まえると、同性同士の婚姻を認めないことは、不合理・不当な差別として、憲法14条1項（平等原則）に違反するものです。

国の立法不作為が違法であること

①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、②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などにおいては、国会議員の立法過程における行動が職務上の法的義務に違反したものとして、その立法不作為は、国家賠償法上1条1項の規定の適用上違法の評価を受けます。

本件では、法律上同性の者との婚姻を認めていない民法が、同性愛者等の婚姻の自由を侵害するとともに平等原則違反でもあることは明白であるにもかかわらず、国会は正当な理由なく長期にわたって、法律上同性の者との婚姻を可能とする立法措置を懈怠しているといえます。したがって、法律上同性の者との婚姻を可能とする立法の不作為は、国家賠償法上違法です。

*憲法に違反するかどうかを審査する方法として、憲法裁判所が抽象的に憲法違反かどうかを審査する制度と、通常の裁判所が具体的な事件を解決するのに必要な範囲内で憲法違反かどうかを審査する制度があります。日本は後者を採用しています。

そのため、日本では、同性同士の婚姻が認められないことが憲法に反するかどうかを裁判所が抽象的に審査することはありません。つまり、民法上、同性同士の婚姻が認められないことで具体的な権利侵害があったという形でしか、裁判所は憲法違反の有無を審査することができません。

立法の不備について、具体的な事件として訴訟を提起する方法として、従来から立法不作為を理由に国会賠償を請求するという方法が活用されてきました。公務員である国会議員が必要な立法を怠ったことで、精神的な損害が生じているから、その賠償を求めるという請求です。

本件訴訟の真の目的は、精神的損害の賠償（慰謝料の支払い）ではなく、民法上同性同士の婚姻が認められていないことが憲法違反であるとの判断を裁判所から取得することにあります。

3. 原告らの概要 別紙原告らの意見陳述をご参照ください

4. よくある質問

(1) パートナーシップ制度との違い（パートナーシップ制度でいいのではないのか）

パートナーシップ制度には、自治体のものと国のものがあります。日本国内の自治体によるパートナーシップ制度は、自治体が同性カップルの関係性を承認するというものです。それによりカップルの絆が深まることや、対外的にカップルとして受け入れられやすくなるという効果があります。しかし、結婚によって生じる法的権利や義務は一切得られません。したがって、自治体のパートナーシップ制度と結婚はまったく別のものです。

また、国が結婚と同じ効果を持つパートナーシップ制度を導入すればいいのではという意見もあるかもしれませんが、仮に男女の結婚とまったく同じ効果を持つ制度であっても、制度が違うということ自体が同性カップルを差別するものであるという問題があります。

(2) 結婚は子どもを産み育てるための制度ではないのか

法律上、子どもを作ることができなければ結婚できないというルールはありません。実際に、病気や体質等の様々な事情で子どもを作ることができない人も結婚できますし、子どもを作らないカップルが離婚させられることもありません。また、性別適合手術をして生殖能力を失ったトランスジェンダーも性別の取扱いを変更した後、結婚することができます。さらに、死亡の間際の「臨終婚」や刑務所に収容されている人との「獄中婚」のように子どもを作れないことが明らかなカップルでも結婚できます。

(3) 日本は同性愛に寛容だからいまのまま問題ないのはでないのか

日本は伝統的に同性愛に寛容であるとの言説が正しいかどうかは別にして、同性愛に寛容な社会であるからといって、同性婚を認める必要はないということにはなりません。また、そもそも同性婚を認めるかどうかは、文化の問題ではなく、人権の問題です。結婚は人であれば等しく認められなければならない人権の問題ですから、伝統や文化を理由に否定することはできません。

(4) なぜいま訴訟を提起するのか

日本でも長い間、同性愛は差別と偏見の対象であったため、同性を愛する人が困難の解消や尊厳の回復を求めて声を上げることはとても難しいことでした。しかし、世界や国内を見渡すと、同性愛への差別や偏見は少しずつ解消されてきていて、特に近年はその動きが加速しています。こうした中、日本でも同性婚を実現しようという声が高まり、ようやくいま、同性婚を求める段階にたどり着いたのです。一方、同性婚をしたいという人たちの利益は日々失われ続けていますから、同性婚の実現が「まだ早い」とは決して言えません。一刻も早い同性婚実現が必要なのです。

(5) 裁判の見通し

世界各国で同性婚の導入が進み、国内でも同性婚実現を求める声が高まっています。この訴訟が最終的に決着する数年後には必ず、同性婚が認められないことが憲法違反という判断が出ると信じて闘っています。

5. 報道の際にご留意いただきたいこと

婚姻届不受理の理由

現在、日本政府は、同性同士の婚姻届出を不受理としています。その理由として、かつては憲法24条違反とされることもありました。しかし、現在では、政府が憲法違反を理由に挙げることはなく、民法・戸籍法上の文言を理由に、同性同士の婚姻届出は不適法であるとしています。

婚姻届出の不受理の理由が憲法違反にあるかそうでないかは本質的な差異です。同性同士の婚姻が憲法違反であるとすれば、それを認めるためには憲法改正が必要となるのに対し、憲法違反でなければ、憲法を改正する必要はありません。報道の際には、この点につき誤解・混同のないよう、ご注意ください（別紙ご参照）。

同性婚の「合法化」という表現

一般的に「合法化」とは、「違法」であったもの又は禁じられていたものが、法の改正により適法なものになるという意味です（例えば、大麻の合法化など）。

日本政府は、同性同士の婚姻届出を「不適法」としており、「違法」としているわけではありません。「不適法」とは、一般的に「法令の規定に適合しないこと」を意味します。つまり、同性同士の婚姻は、民法に反して違法であったり、民法上禁じられているということ

はなく、民法上の婚姻の要件の一つであると解釈されている「当事者が男女である」という要件に適合していないとされているに過ぎません。

したがって、同性同士の婚姻の実現は、違法であるものを合法にするということではなく、「合法化」という表現は誤りです。報道の際には、「合法化」ではなく、「法制化」や「実現」などの表現をご使用ください。

弁護士 中川 重徳
〒169-0075 東京都新宿区高田馬場1-16-8-2A
諏訪の森法律事務所
TEL 03-5287-3750 fax 03-5287-3780
fv7s-nkgw@asahi-net.or.jp