

届出婚相当の配偶者としての法的身分関係の保障（同性婚訴訟東京高裁第一次判決）

【文献種別】 判決／東京高等裁判所

【裁判年月日】 令和6年10月30日

【事件番号】 令和5年（ネ）第292号

【事件名】 国家賠償請求控訴事件

【裁判結果】 棄却

【参照法令】 民法739条1項、752条、760条、762条2項、768条、772条1項、795条、818条3項、890条、戸籍法74条、憲法13条、14条1項、24条1項・2項

【掲載誌】 判タ1536号142頁

◆ LEX/DB 文献番号 25621271

青山学院大学教授 大島梨沙

事実の概要

同性の者との婚姻を望むXらが、Y（国）に対し、現行の法令が、婚姻は男女間でなければできないものとし、同性間の婚姻（以下「同性婚」という）を認めていないことは憲法14条1項、24条1項、2項に違反すると主張して、婚姻を同性間でも可能とする立法措置を国会がとらないという立法不作為の違法を理由に、国家賠償法1条1項に基づき、慰謝料各100万円及び遅延損害金の支払を求めた。

原審（東京地判令4・11・30判時2547号45頁）がXらの請求をいずれも棄却したため、Xらが控訴した。

判決の要旨

国賠請求棄却。ただし、本判決は、「現行の法令が、（…）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」とした。

1 婚姻制度の目的・意義

「民法は、男女が婚姻をして共に生活すると、

夫婦間に子が生まれ、夫婦と親子から成る家族が形成されることを一般的に想定して、婚姻と親子を密接に結び付けた規律をしているが、この一般的な想定全体に当てはまるものだけを社会的に正当な家族の在り方と認めて規律の適用対象としているわけではない」。婚姻の制度設計上、「子の生殖の能力や意思があることは要件とされず、婚姻の目的について、子の生殖よりも、婚姻当事者間の永続的な人的結合を重視した理解がされてきたことに鑑みると、我が国の婚姻制度は、婚姻当事者間の人的結合関係自体に社会共同体の基礎を成す構成単位としての意義を認め、これを法的な身分関係として制度化し、法的保護を与えてきたものであるといえる」。

2 憲法24条2項の趣旨

憲法24条は、その2項において、「婚姻及び家族に関する事項について、具体的な制度の構築を第一次的には国会の合理的な立法裁量に委ねつつ、その立法に当たっては、個人の尊厳と両性の本質的平等に立脚すべきであるとする要請、指針を示すことによって、その裁量の限界を画したものであると解される」。

3 性的指向による区別の存在とその憲法適合性の判断枠組み

現行の民法及び戸籍法下では、「性的指向が異性に向く者は、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

て、婚姻により配偶者としての法的身分関係の形成ができるのに対し、性的指向が同性に向く者は、これができないという区別（以下「本件区別」という。）が生じている」ところ、本件区別に「合理的な根拠が認められない場合には、本件区別は、憲法 14 条 1 項に違反するというべきであり、その場合には、国会に与えられた立法裁量の範囲を超えるものとして、憲法 24 条 2 項にも違反するというべきである」。

4 本件区別の合理的根拠の有無

(1) 婚姻制度の目的や社会的機能による説明可能性についての検討

「我が国の婚姻制度においては、(…)子の生殖は婚姻の不可欠の目的ではないと位置付けられてきたのであるから、同性間の人的結合関係には自然生殖の可能性がないからといって、そのことから直ちに同様の法的保護が妥当しないとはいえない。性的指向が同性に向く者にとっても、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が、安定的で充実した社会生活を送る基盤を成すもので、個人の人格的存在と結び付いた重要な法的利益であることには変わりがなく、その利益は十分に尊重されるべきものである」。

そして、同性間の人的結合関係に法的保護を与えたとしても、「婚姻制度がこれまで果たしてきた次世代の構成員の確保につながる社会的機能を今後も引き続き果たしていくことに支障を来すとは考えられない」し、現在でも、婚姻した夫婦間における子の養育は、夫婦間の自然生殖によってもうけた子のみを対象として行われるものではないから、「次世代の構成員の確保につながる社会的機能を果たすことが、男女間の婚姻であれば実現可能で、同性間の人的結合関係では実現不能であるというわけではない」。「そうすると、婚姻制度の目的や社会的機能との関係において、本件区別をすることに合理的根拠があるとはいえない。」

(2) 国民の意識

性的指向による差別は許されない旨の国の施策における明示、地方自治体におけるパートナーシップ〔証明〕制度の導入状況等から、現在の日本では、「同性間の人的結合関係に男女間の婚姻と同様の保護を与えること」について、「むしろ

社会的受容度は相当程度高まっているといえる」ため、「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」。

(3) 配偶者としての法的身分関係の形成に係る規定を設ける方法

「同性間の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に係る規定を設ける方法としては、婚姻を男女間のものとしている民法及び戸籍法の規定を改正して、婚姻を同性間でも認める立法をする方法だけではなく、婚姻とは別の制度として、同性間の人的結合関係について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新設する立法をする方法もある。また、いずれの方法をとる場合でも、民法における婚姻の規律及びこれと有機的に関連付けられた親子、親権、相続の規律、その他諸法令において婚姻に関連付けて定められている種々の法的効果に関する規律のそれぞれについて、同性間の人的結合関係についても同様の規律とするのかどうかを定める必要がある。これらの事項についてどのような選択をするかは、現代における夫婦や親子関係についての全体の規律を見据えた総合的な判断を行うことによって定められるべき事柄であり、それによって定まる具体的な制度の構築は国会の合理的な立法裁量に委ねられている。

もっとも、その立法裁量は、個人の尊重（憲法 13 条）と法の下での平等（憲法 14 条）という基本原則に立脚した制度とすべきであるという憲法上の要請が、その裁量の限界を画するものである。たとえば、配偶者の相続権（民法 890 条）のように、婚姻当事者の性別や子の生殖可能性の有無にかかわらず、配偶者の地位にあることにより当然に生ずるものとされている財産的権利について、男女間の婚姻とは異なる規律とすることは、直ちにその合理的根拠を見出し難く、憲法 14 条 1 項違反の問題が生じ得ると解される。」

判例の解説

一 本判決の意義——民法の観点から

本判決は、「婚姻の自由をすべての人に」訴訟

6 件のうち、2 番目に出された高裁判決である。数ある違憲判決の中でも、本判決は、現行の法令が同性間の人的結合関係について「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」について、憲法 14 条 1 項、24 条 2 項に違反すると判示した点に意義がある。特に、「民法 739 条に相当する配偶者としての法的身分関係」の保障を重視した一方、「婚姻とは別の制度」で同性カップルに対応することも立法者の裁量の範囲内であるとした点に特徴がある。

二 原審との相違点

「婚姻とは別の制度」でも立法者の裁量の範囲内とした点では、本判決は、原審と類似しているようにも見える¹⁾。だが、本判決は、原審と比べて、立法者の裁量の範囲を限定することに重点を置いている。

特に、「配偶者の相続権（民法 890 条）のように、婚姻当事者の性別や子の生殖可能性の有無にかかわらず、配偶者の地位にあることにより当然に生ずるものとされている財産的権利について」は、男女間の婚姻と同じ規律とすることを求めた点が注目される。配偶者相続権は、仮に配偶者と被相続人との関係が破綻して別居していたとしても、配偶者という「地位」に付随して当然に発生する法的効果である。このように、子の生殖可能性の有無などにかかわらず「配偶者」という「地位」²⁾があることのみをもって生じる法的効果については、同性間か異性間かで違いを設けてはならないというのが憲法からの要請であるとしている。しかも、そこでいう「配偶者」というのは「民法 739 条に相当する配偶者」であって、いわゆる事実婚の配偶者を指しているのではないということにも注意が払われている。このように、本判決は、同性カップルについて（届出婚に相当する）「配偶者としての法的身分関係」の形成の保障が必要だと、立法者に注文をつけている。

他方で、原審では、パートナーと「家族になる」ための法制度の導入が必要とし、立法府での検討の際には「子の福祉等にも配慮」することを求めていたが、本判決ではそのような表現は使われていない。つまり、親子関係に関しては法的効果が異なることはありうるとしているように読める。

三 他の高裁判決との比較

「婚姻の自由をすべての人に」訴訟では、本判決のほかに、①札幌高判令 6・3・14 判タ 1524 号 51 頁³⁾、②福岡高判令 6・12・13 賃社 1878 号 31 頁、③名古屋高判令 7・3・7 判タ 1536 号 102 頁、④大阪高判令 7・3・25 判タ 1536 号 76 頁、⑤東京高判令 7・11・28 裁判所ウェブサイトの 5 件の控訴審判決が出ている。

このうち、合憲判決である⑤は、婚姻制度が形成する社会の基礎的な構成単位を「『一の夫婦とその間の子』の結合体」と理解する点、このような制度設計になお合理性があるとする点、同性間の結合にも既に一定程度の法的保護があることから、立法府の裁量を考慮すると本件区別が憲法 14 条 1 項に違反するとまではいえないとした点において、本判決とは大きく異なる。

これに対し、①～④は、本判決と同様、現行の法令が憲法 14 条 1 項及び 24 条（以下「両規定」とする）に違反するとの判断を下した（以下、下線部筆者）⁴⁾。

だが、①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」をもって憲法 24 条に違反するとした上で、「異性愛者に対しては婚姻を定めているにもかかわらず、同性愛者に対しては婚姻を許していないこと」をもって憲法 14 条 1 項に違反するとしている。②は、「本件諸規定のうち、同性のカップルを婚姻制度の対象外とする部分」が、③は、「同性カップルが法律婚制度を利用することができないという区別をしていること」が両規定に違反するとし、④は、「同性婚を法律婚の対象としない本件諸規定は、性的指向が同性に向く者の個人の尊厳を著しく損なう不合理なものであり、かつ、婚姻制度の利用の可否について性的指向による不合理な差別（合理性のない区別）をするもの」として、両規定に違反するとする。

つまり、①～④は、同性同士のカップルが〈法律婚（婚姻）をしえない〉ことをもって両規定に違反するとしたのに対し、本判決はそうではない。また、是正方法として「婚姻とは別の制度」による方法もありうると明記したのは、高裁での違憲判決の中では、本判決だけである。

四 「配偶者としての法的身分関係の形成に係る規定を設ける方法」

本判決は、「同性間の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に係る規定を設ける方法」として、以下の2つを挙げている。

1 「婚姻を男女間のものとしている民法及び戸籍法の規定を改正して、婚姻を同性間でも認める立法をする方法」

このような立法の例として、フランスの2013年5月17日の法律が考えられる。同法により、民法典が改正され、「婚姻は異性又は同性の2人によって締結される」との条文（第143条）が置かれた⁵⁾。本判決は、立法者が選択しうる方法の1つとして、このような立法の方法を念頭に置いているといえよう⁶⁾。ただし、この場合でも、本判決は、「子の生殖可能性の有無」に関わる点については、「男女間の婚姻とは異なる規律とする」余地を残している。

2 「婚姻とは別の制度として、同性間の人的結合関係について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新設する立法をする方法」

これがどのようなものかについては解釈が分かれる⁷⁾が、筆者の理解では、台湾型がこれに合致するように思われる。すなわち、台湾では、特別法の制定により、相続権を含め、同性同士のカップルが男女の夫婦と同様の身分を得られるようにした⁸⁾。同法では、同性間の結合を正面から「婚姻」と呼んではおらず、また、男女の婚姻当事者に生じる法的効果と同性同士の当事者に生じる法的効果とでは違いがあるが、それでも同性カップルは戸政機関において「結婚」登記を行うことができる。

一方で、本判決が立法の選択肢として明確に排除しているのは、フランスのパクスのような制度⁹⁾である。この制度においては、同性同士の共同生活関係が登録され、法的に保障されているものの、その地位は「配偶者」とは異なるものとして設計されており、当事者に相互に相続権は生じない。

他方で、イギリスのシビルパートナーシップ制度¹⁰⁾のようなあり方までも排除する趣旨なのかどうかは判断が難しい。同制度は「婚姻とは別の

制度として」特別法により創設され、当事者は、婚姻当事者と同等の地位を有し、相続権を含め、婚姻とほぼ同じ法的効果享受する。「配偶者」の解釈次第では、このような制度でも「民法739条に相当する配偶者としての法的身分関係」を形成できているといえなくはないかもしれない¹¹⁾。

いずれにせよ、本判決が述べた「婚姻とは別の制度」の中身は相当程度限定されていることは確かである。

●—注

- 1) 第一審判決は、「現行の婚姻制度とは別に同性間でも利用可能な婚姻に類する制度を構築し、そのパートナーには婚姻における配偶者と同様の法的保護を与えることも考えられる」としている。
- 2) 法的効果から法的地位に移行したという点につき、駒村圭吾「同性婚訴訟、ふたつの高裁判決——高裁判事たちの挑戦とそこに宿る陥穽」法セ841号（2025年）55頁以下、渡邊泰彦『「婚姻の自由をすべての人に」訴訟からみる婚姻』法時97巻3号（2025年）126頁。
- 3) 民法学の観点からの評釈として、渡邊泰彦「判批」新・判例解説 Watch（法セ増刊）35号（2024年）83頁。
- 4) 福岡高裁判決はこれらに加えて、憲法13条にも違反するとしている。
- 5) 大島梨沙「同性婚の承認——同性の者から成るカップルに婚姻を開放する2013年5月17日の法律第404号」日仏28号（2015年）161頁。
- 6) 同趣旨から、公益社団法人「Marriage For All Japan—結婚の自由をすべての人に」が起草した「婚姻平等マリフォー法案」をその例として挙げるものとして、松原俊介「判批」ジュリ1609号（2025年）96頁。
- 7) 松原・前掲注6）96頁は、これの「イメージするところは必ずしも明らかとはいえない」とする。
- 8) 鈴木賢『台湾同性婚法の誕生』（日本評論社、2022年）252頁以下、342頁以下。
- 9) 大島梨沙「フランス・ベルギー」棚村政行＝中川重徳編著『同性パートナーシップ制度』（日本加除出版、2016年）39頁。
- 10) 橋本有生「イギリス」棚村＝中川編著・前掲注9）65頁。
- 11) これに対し、（登録）パートナーシップ制度はここに含まれないと解するものとして、駒村・前掲注2）57頁、渡辺康之「同性婚訴訟・管見——第一次東京訴訟を手掛かりとして」法時97巻2号（2025年）105頁、渡邊泰彦『「婚姻の自由をすべての人に」訴訟からみる婚姻』法時97巻3号（2025年）126頁、二宮周平「同性婚訴訟：5つの高裁判決の到達点と東京高裁合憲判決の問題点」戸時877号（2026年）10頁〔後二者は控訴審5判決の総合的な分析としての見解〕。