

憲法学から見た 同性カップルの法的保障

日本弁護士連合会主催シンポジウム
「同性カップルの法的保障を考える
～多様な家族が平等であるために～」
2017年11月22日

東京大学大学院法学政治学研究科教授 宍戸 常寿

1 はじめに

- ✓ 憲法学の一般的な知見から見た、問題点の整理とアプローチの考察
- ✓ 家族に関する最高裁判例を参考に検討
 - ① 国籍法3条違憲判決(最大判平成20・6・4)
 - ② 婚外子法定相続分差別違憲決定(最大決平成25・9・4)
 - ③ 再婚禁止期間違憲判決(最大判平成27・12・16)
 - ④ 夫婦同氏制判決(最大判平成27・12・16)
- アプローチの限界

2 アメリカにおける同性婚をめぐる議論

- ✓ Lawrence et. al. v. Texas, 539 U.S. 558 (2003)
 - 同性愛行為の処罰はプライバシーの侵害
- ✓ United States v. Windsor, 570 U.S. __ (2013)
 - 州が認めた同性婚について、連邦において婚姻として扱わない連邦法(婚姻防衛法、DOMA)が違憲
→州が同性婚を認めないことは連邦憲法に違反しないのか?
- ✓ Obergefell v. Hodges, 576 U.S. __ (2015)
 - 合衆国憲法修正14条が保障する「自由」(liberty)とは、「人が、合法的な領域において、自己のアイデンティティを定義し表明することを認める特定の具体的な権利を包含する」「個人の尊厳と自律にとって中心的な、一定の人格的な選択」が含まれる

2 アメリカにおける同性婚をめぐる議論

- ✓ 「婚姻する権利」に関わる4つの「原理と伝統」
 - ① 婚姻に関わる人格的決定を行う権利は個人の自律という概念に内在する
 - ② 婚姻する権利は、関係する個人にとっての重要性の点で、他のいかなる保障よりも二人の結合を支える権利である
 - ③ 子どもと家族に安全を提供することが、婚姻の権利を保護する基礎
 - ④ 婚姻はアメリカの社会秩序の要石

3 人権問題を考察する3つの視点

①「自律」(autonomy)

- 個人の自己決定に基づく自由・権利
- 自らの「良き生」として選んだ生き方を妨害することの排除

②「地位」(status)

- 権利の束と同時に、その基礎となる社会の構成員としての対等性
- 地位の格下げ、正統な構成員でないというメッセージ 具体例：婚外子法定相続分差別

③「尊厳」(dignity)

- 権利義務、属性をはぎ取った個人または生身の人間の尊さ
- 通常は法的な網の目によって顕在化せず、権利義務や地位に回収される

3 人権問題を考察する3つの視点

✓同性カップルの法的保護

- 自律系の議論 生き方の選択の侵害・制約
- 地位系の議論 異性カップルと比較して同性カップルの格下げ
- 尊厳系の議論 性的少数者の生きづらさ、社会生活上の痛み

✓法律論としての明確化のためには、ひとまず意識的に区別した方が良い

4 憲法24条

✓ 憲法学説

- 家制度、戸主権を否定し、近代的家族制度を作るという歴史的経緯が出発点、解釈論が乏しい条項
- 憲法24条は婚姻の自由の保障規定であり、同性婚に法律婚としての地位を与えることが要請されていないにとどまる。同性婚に法律婚としての地位を与えるかどうかは法律に委ねられる(木下智史・只野雅人編『新・コンメンタール憲法』(日本評論社、2015)(木下))
- 「両性の合意」の文言を重視した解釈によれば、同性婚は幸福追求権の解釈に委ねられる。戸主権否定などの経緯を重視すれば、同性婚をことさら排除する趣旨ではない(長谷部恭男編『注釈日本国憲法(2)』(有斐閣、2016)(川岸令和))

4 憲法24条

- ✓ 「婚姻」= 男女の一对一の結合(異性婚)という前提
 - この前提を「自律」の侵害として否定する場合には、ポリガミーに問題が広がる
 - 憲法24条は同性カップルを法律婚として認めることを要請するものではない
- ✓ 憲法24条の制度保障の性格
 - 憲法24条は同性カップルを法律婚として認めることを禁止するものではない
 - 「婚姻」を上回る法的地位を「婚姻」以外の結合に認めるには憲法改正が必要だが、婚姻と比べてそれ以外の結合を不利益に取扱うことは、法の下での平等一般として合理的理由が必要
- ✓ 憲法24条は同性カップルの法的保障の妨げとなるものではない

5 婚姻をするについての自由

✓「新しい人権」

- 幸福追求権(13条) = 人格的自律のために不可欠の権利自由を包括的に保障する具体的な権利
- 「伝統的に個人の自律的決定に委ねられたものと考えているか」
→同性カップルの権利それ自体ではなく、婚姻を含む親密な人間関係を形成維持する権利が問題
- 新しい人権に関する政治と司法の関係が背景
「夫婦共同生活のあり方を含む家族生活や親子関係に関する意識も一様ではなくなっており、……家族生活や親子関係の実体も変化し多様化してきている」(国籍法3条違憲判決)

5 婚姻をするについての自由

✓同性カップルの形成維持を超えた法的保障

- 「婚姻は、これにより、配偶者の相続権(民法890条)や夫婦間の子が嫡出子となること(同法772条1項等)などの重要な法律上の効果が与えられるものとされているほか、近年家族等に関する国民の意識の多様化が指摘されつつも、国民の中にはなお法律婚を尊重する意識が幅広く浸透していると考えられることをも併せ考慮すると、上記のような婚姻をするについての自由は、憲法24条1項の規定の趣旨に照らし、十分尊重に値する」(再婚禁止期間違憲判決)
- 保障を定める法制度を利用する権利の側面(同時に、法律婚制度の利用を拡大するという制度の論理の側面)
→自律よりも地位(尊重される法律婚を異性カップルが利用できる社会における地位)の問題

✓「新しい人権」よりも、異性カップル(の構成員)と同性カップル(の構成員)の平等の問題として議論することが適切

6 法の下の平等

✓ 夫婦同氏制判決との関係

- 「当該法制度の趣旨や同制度を採用することにより生ずる影響につき検討」
＝自律・地位を超えた、尊厳の毀損までも捉えようとするもの
- → 憲法24条違反を超えて尊厳の毀損の問題を考えるべき
例：婚外子法定相続分差別事件
- 同性カップルに法的保障を認めないことに起因する尊厳の毀損の問題を考慮する必要

✓ 「夫婦別姓を認めていないことが違憲とされないのに、同性カップルの法的保障がない現状が違憲となることはないのではないか？」

10

6 法の下の平等

- ① 夫婦同氏は婚姻についての間接的な制約
→ 特に同性婚が認められていない現状は直接的な制約の問題
 - ② 夫婦同氏については氏の通称使用という代替的な不利益の緩和措置があり得る
→ パートナーシップ等は広がっておらず、同性カップルの法的保障は不十分
 - ③ 「民主主義的なプロセスに委ねることによって合理的な仕組みの在り方を幅広く検討して決める」(寺田補足意見)
→ 同性カップルはより「分離され孤立した少数派」に当たる
- ✓ 同性カップルの法的保護は地位を中心に、自律・尊厳を加味した観点から、憲法問題として解決が求められる
- パートナーシップ制度か？同性婚か？……戸籍制度を含む家族法制全体を踏まえた議論が必要

11

7 おわりに

- ✓「人権侵害」「憲法違反」という主張の意味
 - 政治的主張、運動論のスローガンとして
 - 裁判所を主体として想定して
 - 民主的政治過程と裁判所の関係
 - 事件の解決に必要な限度での判断
- ✓ **動態的で、恣意的でない、社会における人権理解・憲法解釈の必要**
 - 「性的少数者の権利(性的指向や性自認を自己決定する権利)は、憲法13条や14条, 国際人権規約等により保障されている」(日本弁護士連合会人権擁護委員会「東京都知事による性的少数者差別発言に関する人権救済申立事件調査報告書」(2014))

主要参考文献

- ✓ 同性婚人権救済弁護団『同性婚 誰もが自由に結婚する権利』(明石書店、2016)
- ✓ 東京弁護士会LGBT法務研究部編著『LGBT法律相談対応ガイド』(第一法規、2017年)
- ✓ 「特集 LGBTと法」法学セミナー753号(2017)
特に志田陽子「LGBTと自律・平等・尊厳—なぜ憲法問題なのか」
- ✓ 駒村圭吾「人格的自律権構想を振り返る—憲法とその外部—」公法研究78号(2016)
- ✓ 渡辺康行・宍戸常寿・松本和彦・工藤達朗『憲法 I —基本権』(日本評論社、2016)
- ✓ 宍戸常寿「合衆国最高裁の同性婚判決について」法学教室396号(2013)
- ✓ 「座談会 非嫡出子相続分違憲最高裁大法廷決定の多角的検討」法の支配175号(2014)
- ✓ 「座談会 夫婦同氏規定・再婚禁止期間規定の憲法適合性をめぐって」法の支配183号(2016)

ご清聴ありがとうございました。