

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 28 年 6 月 7 日現在

機関番号：13101

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2012～2015

課題番号：24730066

研究課題名(和文) 日本婚姻法再考の素材としての同性カップルの法的取扱い - 多国間比較研究を通して

研究課題名(英文) A comparative study on legal treatment of same-sex couple: toward a reconsideration of Japanese marriage law

研究代表者

大島 梨沙 (OSHIMA, LISA)

新潟大学・人文社会・教育科学系・准教授

研究者番号：20580004

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,100,000円

研究成果の概要(和文)：本研究は、フランス及びベルギーを中心とし、イギリスなどのその他の国も考察対象として、共同生活を送る同性カップルに各国がどのような法的効果をどのように認めているか、各国の共通点と相違点を調査する一方、日本において同性カップルが直面している課題とありうる対応策について検討した。その結果、同性カップルへの法的対応を進めている国々と比較して、日本の婚姻法には夫婦の不平等性が残るなどの多くの特徴があり、それらの特徴を踏まえた対応を考える必要があることが明らかになった。

研究成果の概要(英文)：This comparative study examined French law and Belgian law, as well as other jurisdictions such as English law, for the commonalities and the differences in their legal treatment of same-sex couples who live together. Based on these findings, the study then discussed challenges for same-sex couples in Japan and possible solutions thereto. The study has revealed that, in contrast to those jurisdictions that have already taken legal measures for the sake of same-sex couples, Japanese marriage law, which is characterized by the inequality between husband and wife, should be scrutinized in the light of these characteristics.

研究分野：民法

キーワード：婚姻法 同性カップル フランス ベルギー

1. 研究開始当初の背景

研究開始当初、西欧諸国において、同性カップルの法的取扱いに関する活発な議論がなされていた。立法等による一定の解決がなされた後も学際的な研究が積み重ねられている国が多く、理論的にも重要な課題として位置づけられていた。研究代表者がこれまで比較対象としてきたフランスの研究動向に限定するとしても、Daniel Borillo 他編の *Homosexualités et droit* (PUF, 1998)、*Au-delà du PACS* (PUF, 1999) や、Laurent Leveneur 他著の *Le sexe, la sexualité et le droit* (TEQUI, 2002)、Hugues Fulchiron 編の *Mariage-conjugalité, Parenté-Parentalité* (Dalloz, 2009) などが見られた。また、他国との比較研究も盛んに行われていた (Jacqueline Flauss-Diem 他編、*Du Pacs aux nouvelles conjugalités : où en est l'Europe ?* (PUF, 2005) 等)。

こういった海外の動向については、本邦でも多くの学者によって研究がなされている状況であった。代表的なものとしては、鈴木伸智「アメリカ合衆国における同性婚と家族」*青山社会科学紀要* 25 巻 2 号 (1997) 26 巻 2 号 (1998)、渡邊泰彦「ヨーロッパにおける同性カップルの法的保護」*東北学院大学論集* 63 号 (2004)、齊藤笑美子「性的指向と人権：フランスにおける同性間婚姻論議」*一橋法学* 5 巻 2 号 (2006) などが挙げられる。これらの研究は、いずれも、当該比較対象国を検討することを通して、日本法の状況にも一石を投じようとする姿勢に基づくものであり、一定の示唆を導き出すことに成功している。しかしながら、現行日本法を前提とした場合の、いま存在する同性カップルに対して適用できる具体的な解釈論は、未だ確立されていなかった。

2. 研究の目的

本研究は、以上のような先行業績に立脚しつつ、日本法への応用を見据えて婚姻法学の視点から同性カップルの法的扱いについて具体性をもった解釈論を提唱することを通して、日本における婚姻とは何かを再考することを目的とするものであった。諸外国で知られている、同性カップルをめぐる法的論点は多岐にわたるが、本研究は、それらの中から、同性カップルも婚姻夫婦と同様の法的扱いを受けることができるか・同性カップルも婚姻しうるかに焦点を当てた。諸外国で異なる対処の状況を観察することを通して、日本でのありうる方法を検討し、実践に堪えうる解釈論を導き出すことを目指した。

3. 研究の方法

(1) 平成 24 年度は、ベルギー及びフランスにおいて、同性カップルにどのような法的効果をどのような理論の下で与えているのか

について調査を行い、両国の特徴を提示することを目指した。

従来の研究で手薄であった、ベルギーの状況について、文献収集とその分析を行い、新潟大学民事法研究会において報告した。また、ベルギーのルーヴァン・カトリック大学を訪問し、同国家族法研究第一人者の Jean-Louis Renchon 氏から教示を受けた。

他方で、既に一定の研究を行っていたフランスの状況についても、新刊書籍・雑誌論文・裁判例等を分析し、その成果の一部を、比較法学会ミニ・シンポジウムにおいて報告した。さらに、フランスのパリ第 2 大学を訪問し、若手家族法研究者の Jean Garrigue 氏らと同性婚導入に関するフランスの議論について意見交換を行った。

(2) 平成 25 年度は、前年度に明らかになったフランス・ベルギーの状況を相対化するため、両国とは異なる手法を採用している、カナダ・イギリス・アメリカにおける同性カップルの法的取扱いを主たる研究対象とする予定であったが、平成 25 年 5 月に、フランスにおいて同性婚を可能にする法律が成立したため、フランスの最新の動向についても研究を続ける必要が生じ、そちらの研究が中心となった。

ベルギー及びフランスの状況について、Renchon 氏、Garrigue 氏を日本に招聘してシンポジウムを開催し、そこでの議論を通して、両国の現状について知見を深めた。

並行して、同性カップルの法的取扱いに関する日本の現状と課題について検討するため、文献収集を進めるとともに、日本の LGB 当事者に対するインタビュー調査を行っている社会学者三部倫子氏らと意見交換を行った。

カナダの関連文献を渉猟した。

フランスでの同性婚を可能とするに至った 2013 年 5 月 17 日の法律の内容や、立法までの経緯について、2014 年 2 月の同性婚研究会で報告した。

ドイツ、イギリスなどの諸外国の最新動向について、研究会の際に情報交換を行った。

(3) 平成 26 年度から最終年度の平成 27 年度にかけては、これまでの研究成果で明らかになったフランス等の状況と日本との比較を重点的に行った。

日本における同性カップルの法的取扱いに関する具体的な動向として話題となった、渋谷区のパートナーシップ証明、及び世田谷区のパートナーシップ宣誓について情報収集をし、意義と課題について検討した。

これまで手薄であったカップルの財産面の法的取扱いの詳細について、日仏の文献を渉猟し、検討を行った。

同性婚研究会において、アメリカ、イギリス、ドイツ、ニュージーランド、ブラジルの最新動向を学んだ。

同性カップルによる家族形成も同性

カップルの法的取扱いを考えるにあたって避けられない問題となってきたため、生殖補助医療、養子縁組、面会交流などの親子法の議論も参照した。

諸外国の状況と日本とを比較することにより、日本の特徴を抽出する作業を行った。

4. 研究成果

本研究により明らかになった内容を以下にまとめる。

(1) ベルギー

現在のベルギーでは、同性カップルの法的地位には3つの可能性がある。単なる同棲として事実上の共同生活を送る場合でも、その事実から一定の法的効果が認められる。1998年に制度化された「法定同居」は、共同生活を送る同性カップルに必要な法的保護を与えることを動機の一つとして立法されたが、既存の婚姻制度を侵害しないよう、「(法定同居の)届出をした2人の共同生活の状況」として定義された。カップルだけでなく、兄弟や友人、親子などでも利用できる。効果は、当初は共同生活に必要な最小限の財産的效果にとどまっていたが、地方によって婚姻夫婦と同じ税制が認められ、相続法改正により生存当事者が法定相続人となって住居の用益権を得るなど、今日では婚姻類似の効果も多い。2003年の法律により、同性カップルが婚姻を選択することが可能となった。同性婚導入は、養子縁組法改正議論における妥協という偶発的要因によって実現したもので、婚姻は「2人の親密な関係の外面化」であると位置づけられ、生殖とは切り離された。

加えて、同性カップルは、2006年の法律により子どもとの共同養子縁組を、2007年の法律により生殖補助医療を受けることが可能になった。自由と平等の見地から、婚姻夫婦と非婚カップル、男女カップルと同性カップルをほぼ同一視するに至っている。

他方、離婚がより容易になるなど、婚姻制度自体が従来のもので大きく変容し、自由やカップルの私的な選択が重視される点で非婚カップルに近接している。

以上から、婚姻とは1人の男性と1人の女性の終生の結びつきにより扶養的連帯を提供する家族を創始するものである、あるいは、婚姻は公的事項であり夫婦に生まれる子どもの地位と不可分に結びついた民事身分である、といったキリスト教の背景を有する伝統的な婚姻観からは大幅に転換したといえる。

Renchon氏からは、このような改正を推進した政治的決定に対する疑問が呈され、婚姻の脱制度化の行き過ぎではないか、カップルの3元構造ではなく婚姻・非婚の2元構造とし、夫婦財産制によって多様性を確保した方が良かったのではないかとの見解が示された。

(2) フランス

現在のフランスでは、ベルギーと同様、同性カップルの法的地位には3つの可能性がある。単なる同棲として事実上の共同生活を送る場合でも、その事実から一定の法的効果が認められる。1999年に制度化された「パクス(民事連帯契約)」は、共同生活を送る同性カップルに必要な法的保護を与えることを動機として立法されたもので、「2人による共同生活を送る旨の契約」として定義された。婚姻障碍類似の制約があり、兄弟などは利用できない。カップルによる利用が想定されている。効果には、財産的な効果に加え、共同生活義務や協力義務など非財産的な効果も含まれる。税制が婚姻夫婦と同様になるなど、今日では婚姻類似の効果も多い。

2013年の法律により、同性カップルが婚姻を選択することが可能となった。同性婚導入は、オランダ大統領のイニシアティブによるものであり、カップル間の平等の実現が立法理由とされた。これにより、同性カップルが子どもと共同養子縁組を結ぶことが可能になった。

他方、離婚がより容易になるなど、婚姻制度自体が従来のもので大きく変容し、婚姻においてもカップルの自由と平等が重視されるようになった点もベルギーと同様である。Garrigue氏からは、カップルに3つの法的地位からの選択肢があるとしても、3つの形態ともカップル2人の平等と独立が基礎に置かれており、それに反するような結合形態は承認されていない点で、承認されている多様性は限定的であることが指摘された。

しかし、フランスはベルギーと異なり、生殖補助医療を受けることを同性カップルに認めていない。共同養子縁組を認める立法に対しても、子どもには父1人母1人が必要とする立場などからの強い反対があった。また、共同養子縁組は(男女であっても)非婚カップルには認められていない。伝統的な婚姻観が残っている部分がベルギーよりは多いといえる。

(3) その他の国

イギリスやニュージーランドでは、同性カップルの共同生活に対しては婚姻以外の制度(パートナーシップ制度)で対応しようとする傾向が強く、同性婚導入に時間がかかった。これに対し、同性カップルの家族形成には寛容であり、子どもとの共同養子縁組や生殖補助医療の利用については、同性婚よりも先に容認していた。パートナーシップ制度と婚姻の法的効果がほぼ同じであることを考え合わせると、これらの国では、婚姻可能とするかは相続権や共同親権といった法的効果付与の可否の問題というよりも婚姻概念そのものをめぐる問題であったといえる。

(4) 日本

同性カップルの法的取扱い

日本において共同生活をしている同性カップルが直面する課題には大きく分けて2

つのもがある。1つは、社会から「いないことにされている」ことによって生じる課題（例として病院での面会拒絶など）であり、もう1つは、法的問題である（例として遺贈しても遺留分減殺請求をされてしまうなど相手に十分な財産を残しにくいことなど）。

このような同性カップルが直面する生活上の問題を改善する方法として、大きく分けて、3つが考えられる。

i) 行政レベルでの対応であり、渋谷区のパートナーシップ証明書発行や世田谷区のパートナーシップ宣誓書発行がこれにあたる。国会での立法を待たなくてもよい点で迅速性があり、社内の福利厚生を認める企業が現れるなど一定の効果を見せているが、社会保険といった国の制度には効果が及ばず、救済の程度は限定的である。渋谷区の場合は費用がかかる等の課題もある。

ii) 判例での対応として、男女カップルの場合に形成されてきた内縁準婚理論の同性カップルへの適用が考えられる。届出をしたくてもできないカップルへの救済として唱えられたものである点、「準婚」であるかは社会における結婚観に依拠する点が大い点、共同生活に関する規定が類推適用・準用されるだけで、相続・親子・氏に関する規定は適用されない点、同性カップルに適用可能である点から、適用可能と考えられるが、裁判官の解釈姿勢次第であり、救済も限定的である点に欠点がある。

iii) 立法での対応として、婚姻法の改正（同性カップルも婚姻可能である旨を明示）パートナーシップ制度の創設、社会保障制度など具体的効果の部分での個別改正（遺族年金受給権者として同性の者で共同生活をしてきた者を含むとするなど）が考えられる。それぞれ利点と欠点があり、どの立法にするかは政治的決断による。

婚姻概念再考

ベルギーやフランスでは、婚姻とは1人の男性と1人の女性の終生の結びつきにより扶養的連帯を提供する家族を創始するものである、あるいは、婚姻は公的事項であり夫婦に生まれる子どもの地位と不可分に結びついた民事身分である、といったキリスト教の背景を有する伝統的な婚姻観が強く、婚姻と同様の具体的な法的効果を同性カップルに与えること自体に慎重な態度が見られた。これに対し、イギリスやニュージーランドでは、具体的法的効果の付与よりも、「婚姻」という名前自体を同性カップルに与えることに慎重な態度が見られた。

これに対し、日本の「婚姻」には以下のような特徴がある。

日本では伝統的に離婚が容易であり、公的な介入は少なく、妾を比較的最近まで許容してきた点で、「伝統的な婚姻観」自体がフランス等とは異なる。「家」の永続性を前提とし、婚姻は「家」の一方の構成員を他方の一員とすることによって両「家」を結ぶものと

いうのが伝統的な位置づけであった。法律上、家制度が廃止されたとはいえ、西欧の伝統的な婚姻観に転換したとも言い切れず、「家」的な婚姻観が消滅したわけではない。現在も夫婦の一方のみが氏の変更を強制される制度を維持していることに象徴されるように、婚姻夫婦の非対称性が前提となっている。夫婦財産契約の利用は皆無であり、婚姻夫婦の自律的關係形成は尊重されていない。内縁の取扱いについては、当事者の意思とは関係のないところで決まっており、カップル内であれば婚姻夫婦と同じ法的保護が与えられる（取扱いの一元性）一方で、氏や相続など戸籍と関係する効果は内縁には認められない。西欧のような挙式を法的な婚姻成立にあたって重視しておらず、婚姻における当事者の意思の重みが異なる。

結局、現在の日本の婚姻観は「家」的な婚姻観と西欧伝統的な婚姻観の折衷的なものとなっていると考えられる。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕(計16件)

フレデリック・ビシュロン著、大島梨沙訳、カップル内部の財産関係、法律時報、査読無、1091号、2015年、97～107頁。

大島梨沙、渋谷区同性パートナーシップ条例の意義と課題、法学セミナー、査読無、727号、2015年、1～5頁。

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、日仏法学、査読無、28号、2015年、161～165頁。

大島梨沙、結婚と入籍のあいだ フランスとの比較を通して、応用倫理、査読無、第8巻、2015年、1～14頁。

大島梨沙、内縁関係の解消に伴う財産分与義務の相続性、金融・商事判例増刊、査読無、1436号、2014年、56～59頁。

大島梨沙、親密圏の多様化に家族法はどう対応するのか 日仏比較の視点から、法律時報、査読無、1070号、2014年、65～69頁。

ジャン・ガリーグ著、羽生香織・大島梨沙共訳、フランスにおける多様性の尊重：道半ばの現状、立命館法学、査読無、351号、2014年、2374～2400頁。

ジャン＝ルイ・ランション著、大島梨沙訳、ベルギーにおけるカップルの法的三元構造の発展、立命館法学、査読無、351号、2014年、2401～2427頁。

大島梨沙、日本における「同性婚」問題、法学セミナー、査読無、706号、2013年、3～7頁。

大島梨沙、「法律上の婚姻」とは何か(4) 日仏法の比較研究、北大法学論集、査読無、64巻2号、2013年、510-460

頁。

〔学会発表〕(計 2件)

大島梨沙、生殖をめぐるジェンダーの再検討～生殖補助医療に関する2つの最高裁判例を素材として、ジェンダー法学会、2015年12月5日、日本大学(東京都)。

大島梨沙、ミニ・シンポジウム『同性婚』フランス、比較法学会、2012年6月2日、京都大学(京都府京都市)。

〔図書〕(計 6件)

大島梨沙 他、有斐閣、判例百選民法親族・相続、2015年、208頁(48～49頁)。

大島梨沙 他、ナカニシヤ出版、立法学のフロンティア(3)立法実践の変革、2014年、288頁(199～221頁)。

大島梨沙 他、日本評論社、新・判例ハンドブック親族・相続、2014年、203頁(47～53頁)。

大島梨沙 他、法律文化社、判例にみるフランス民法の軌跡、2012年、338頁(3～10頁)。

〔産業財産権〕

出願状況(計 0件)

取得状況(計 0件)

〔その他〕

ホームページ等 なし

6. 研究組織

(1) 研究代表者

大島 梨沙(OOSHIMA, Lisa)
新潟大学・人文社会・教育科学系・准教授
研究者番号: 20580004

(2) 研究分担者 なし

(3) 連携研究者 なし