

【判例研究】

婚姻を男女間に限定するとした連邦法が違憲とされた事例

— United States v. Windsor, 570 U.S. __ (2013); 133 S. Ct. 2675 (2013) —

大野友也

1. 事案の概要

エディス＝ウィンザーとシーア＝スパイヤーはカナダで同性婚をし、ニューヨーク州もその婚姻を合法的なものとみなして二人を夫婦として扱っていた。2009年にスパイヤーが死去し、その遺産をウィンザーが相続した。連邦婚姻保護法（The Defense of Marriage Act; DOMA）が連邦法上の婚姻を男女間に限定していたため¹、ウィンザーは連邦法上夫婦として扱われず、配偶者間で認められる相続税の免除を受けられなかった。そこでウィンザーが DOMA の違憲性を主張して、支払った相続税の返還を求めて提訴した。

原告側は、同性愛者差別（ないし性的指向に基づく差別）は疑わしい区分に基づく差別であると主張し、厳格審査ないし中間段階審査の適用を主張したため、本件では同性愛者に対する差別についての審査基準が一つの争点となった²。一審判決では同性愛者差別につき合理性審査を適用し、DOMA § 3 を違憲とした³。二審は中間段階審査を適用し、同じく違憲の結論を導いた⁴。本件では、

¹ 問題となった DOMA § 3 は次のように規定していた。「議会制定法、裁決、規則、合州国の行政機関の文言解釈の意味の決定に際して、『婚姻』という文言は、一人の男性と一人の女性との間で夫及び妻としてなされた法的結合のみを意味し、『配偶者』という文言は、夫または妻のいずれかの異性のみを指すものとする」。1 U.S.C. § 7.

² 周知のように、合州国最高裁は、平等保護条項違反が争われた事件において、「疑わしい区分」に基づく差別（例えば人種）については「厳格審査」を適用し、「準・疑わしい区分」に基づく差別（性別）については「中間段階審査」を適用し、それ以外の区分に基づく差別については「合理性審査」を適用してきている。合州国最高裁の平等保護に関する法理の概観につき、松井茂記『アメリカ憲法入門 [第7版]』（有斐閣、2012年）386頁以下。

³ *Windsor v. Unites States*, 833 F. Supp. 2d 394 (S.D.N.Y. 2012)。地裁が合理性審査を適用したのは、*Romer* 判決（後掲注（6）を参照せよ）において連邦最高裁が合理性審査の適用を明言したことによる。

⁴ *Windsor v. Unites States*, 699 F.3d 169 (2d Cir. 2012)。控訴裁判所が中間段階審査を適用した理由は、同性愛者差別の歴史、同性愛者であることの不変性（選択ではな

一審で原告が勝訴した上、オバマ政権が DOMA の合憲性擁護を断念した（ただし法の執行は続け、ウィンザーの税金返還請求も拒否した）こともあり⁵、政府に加えて下院の超党派法諮問会議（The Bipartisan Legal Advisory Group; BLAG）が訴訟に参加したが、両者の当事者適格の有無ないし最高裁の裁判管轄権も争点となった。

2. 判旨

ケネディ裁判官執筆の法廷意見（ギンズバーグ裁判官・ブライヤー裁判官・ソトマイヨール裁判官・ケーガン裁判官賛同）は、当事者適格を認定した上で、DOMA § 3 を違憲とした。

まず当事者適格につき、法廷意見は、政府がウィンザーの法的主張に賛同しつつも相続税の返還を拒否していることから、当事者間に具体的な争いがあるとした。また、法の違憲性を主張する原告に政府が賛同することで、裁判所が司法審査権を行使できないならば、法の合憲性審査という最高裁の主たる役割は、大統領による違憲審査の補助的なものでしかなくなり、それは権力分立原則にも反するとして、最高裁の管轄権を認めた。

本案について、法廷意見は、まず婚姻や家族関係について伝統的に州がそれを規定する権限をもっていることを改めて確認する。その上で、DOMA が連邦法上の婚姻を定義したことから、こうした法が、婚姻は州が定義するという合州国の歴史と伝統から乖離したものであるとして、こうした「普通ではない性質を持つ差別」の合憲性については「慎重な検討を要する」とした⁶。そしてそれに続けて、婚姻の重要性を説き、ニューヨーク州が同性婚を認めることで同性カップルに保護と尊厳を与えたとした。

さらに法廷意見は、先例を引用しつつ、憲法が保障する平等保護により、「政

い) ことなどによる。

⁵ *United States v. Windsor*, No. 12-307, Joint Appendix 183-194. オバマ政権は、性的指向に基づく分類は「準・疑わしい区分」であって中間段階審査に服し、その審査によれば、DOMA § 3 は違憲であると主張している。

⁶ この言い回しは、州憲法における同性愛者保護の禁止規定を違憲とした *Romer v. Evans*, 517 U.S. 620 (1996) からの引用である。なお、*Romer* 判決については、大野友也「同性愛者の保護を禁止する州憲法の連邦憲法適合性」谷口洋幸ほか編『性的マイノリティ判例解説』（信山社、2011年）68頁以下。

治的に人気のない集団を害そうという議会のあからさまな願望」は、その集団に対する異なった取り扱いが正当化されないと述べる。そして DOMA が、先にも指摘したように、従来は州に委ねられていた婚姻の定義に介入していることから「普通ではない性質」を持つこと、DOMA の規定によって同性カップルが婚姻に基づく利益と責任を剥奪されていることを指摘し、このことは、法が同性カップルという集団に対する不承認という目的と効果をもつ証拠であって、同性カップルへのスティグマの押し付けになるとした。

そして法廷意見は、州による同性婚の承認を連邦法が認めないことで、同性婚は連邦法上「二級の婚姻」として扱われることとなり、修正 5 条に対する重大な疑問をもたらすと言う。それにより、同性カップルの品位を貶め、さらには同性カップルに育てられている何万人もの子どもたちをも傷つけると指摘し、このように同性カップルを傷つける法は、修正 5 条で保障された自由を剥奪するものであり、憲法違反であるとした。またこれに続けて、修正 5 条には平等保護も含まれているとして、平等保護にも反するとした。

これに対して、3 人の裁判官から反対意見が提出された。

まずロバーツ首席裁判官は、当事者適格や本案につきスカリア裁判官に賛同すると述べる。その上で、法廷意見の射程は、州の婚姻の定義などには及ばないなどとして、判決の射程を限定する意見を述べた。

スカリア裁判官の反対意見（トーマス裁判官賛同、ロバーツ首席裁判官一部賛同）は、当事者適格につき、DOMA § 3 の違憲性について原告と政府が意見を同じくしていること、一審で原告が勝訴しており、政府がその判決の破棄を求めていないことから、対立する当事者が不存在であって、憲法第 3 条が求める当事者適格の要件を満たさず、よって最高裁は本件につき管轄権を有しないと批判する。

続いてスカリア裁判官は、法廷意見が DOMA 違憲の結論をしたことから、本案についても反対意見を述べている。まず、法廷意見が家族関係を定義する州の権限について詳述しつつも、DOMA 違憲の判断に際し連邦制を根拠としていないことに対し、その詳述の理由が不明だと批判している。

また法廷意見による平等保護への言及に対しても、DOMA がなぜ平等保護違反なのかを説明していないと批判している。さらに、本件の主たる争点の一

つは、婚姻を男女間に限定する法律が、合理性の基準による審査に服するのか、あるいはそれよりも厳しい基準の審査に服するのか、という点にあったにもかかわらず、法廷意見がこの点についての判断を避けていることも批判している。なおスカリア裁判官自身は、審査基準の階層性に反対という理由で、合理性審査の適用を主張している。

またスカリア裁判官は、法廷意見が審査基準論に言及しなかった理由は、法廷意見が実は実体的デュー＝プロセス理論に依拠して判断したからだと指摘している。法廷意見は「実体的デュー＝プロセス」という文言を用いてはいないが、DOMAは修正5条で保障された自由を剥奪するものであり、憲法違反であるとの言い回しをしていることがその理由である。しかし法廷意見が「実体的デュー＝プロセス」という文言を用いなかったのは、同性婚がアメリカの歴史と伝統に深く根付いているとは言えないし、DOMAの存在する世界が「秩序だった自由」の存在しない世界だとも言えないからだと指摘する。

スカリア裁判官は、法廷意見がDOMAの立法動機は「政治的に人気のない集団を害そうという議会のあからさまな願望」だとしている点についても、そうした立証が明確になされてはいないと批判する。加えて、DOMAによる婚姻についての統一された定義があることで、適用されるべき州法の選択という問題を回避できるというメリットがあること、DOMAは州レベルでの同性婚を禁止するものではないことなどを指摘して、DOMAを擁護する。

最後にスカリア裁判官は、こうした問題は市民による討論によって解決されるべき問題であり、裁判所が介入すべき問題ではないという見解を述べている。

アリトー裁判官反対意見（トーマス裁判官一部賛同）は、合州国政府が当事者適格を持たないとしつつも、DOMAの合憲性を主張するBLAGが当事者適格を持つとする。

本案につき、アリトー裁判官は、同性婚については憲法が一切言及しておらず、憲法上の問題はないとする。また同性婚がこの国においても、諸外国においても、歴史と伝統に根付いたものではないため、ウィンザーらの主張は新たな権利の要求であって、こうした要求は、議会に対して行うべきであって裁判所に対して行うべきものではないと述べている。

3. コメント

1993年にハワイ州最高裁が同性婚を認めないのは州憲法の平等保護条項に反するとの判決を出し⁷、同性婚が全米の注目を浴びた。同性婚が全米に広がることへの懸念が高まったことから、DOMAが制定されることとなった⁸。本件は、連邦法上の婚姻を男女間のものと定義するDOMAの条項が問題とされ、最高裁によって違憲の判断がなされたものである。

本件では、オバマ政権がDOMAを違憲だとして、裁判においてその合憲性の擁護をしなかったため、そもそも対立する当事者が存在しないのではないかとされ、当事者適格や裁判所の管轄権の有無も問題となった。この点は、合州国憲法第3条の解釈に関わる重要な論点であるが、筆者の関心はもっぱら同性婚問題にあるため、この論点についてのコメントは省略する。

本判決の意義は、なんといても、連邦法上の婚姻を異性間に限定するとしたことが連邦憲法修正5条に反し違憲とされたことにある。同日に判決されたPerry事件⁹とともに、同性婚への道を開いたと評されている¹⁰。

DOMAを違憲とした法廷意見の論理についてであるが、スカリア裁判官も指摘する通り曖昧な部分がある。連邦制、平等保護、デュー＝プロセスの3点につき論理を展開するが、いずれも違憲とするのに決定的な根拠を提示し得ていないとは言い難い。連邦制についての長い言及は、DOMA違憲の積極的な根拠とされているわけではなく、本来は州の権限である家族関係に連邦政府が介入した点が「普通ではない性質」とされ、それゆえに「慎重な検討」（合理性審査の厳格適用 - 後述）を要するものとする理由付けに使われていると解され¹¹、

⁷ *Baehr v. Lewin*, 852 P.2d 44 (Haw. 1993).

⁸ DOMA制定に至る過程や背景について、詳しくはMichael J. Klarman, *From the Closet to the Altar: Courts, Backlash, and the Struggle for Same-Sex Marriage* 60-63 (2012).

⁹ *Hollingsworth v. Perry*, 133 S.Ct. 2652 (2013). 本件では当事者適格が否定されたため、カリフォルニア州の提案8（同性婚を禁止する州憲法修正）を違憲とした一審判決が確定した。最高裁自身が同性婚を容認したとは言えないが、結果としてカリフォルニア州における同性婚への道を開いた判決と言える。

¹⁰ *See, e.g., Amy Todd-Gher and Robert Augustine Depew, Life in America after Windsor and Perry: What's Next for Marriage Equality?*, 39 San Francisco Att'y 20, 20 (2013).

¹¹ *See Laurence H. Tribe, DOMA, Prop 8, and Justice Scalia's intemperate dissent*, SCOTUSblog (Jun. 26, 2013, 2:24 PM), <<http://www.scotusblog.com/2013/06/doma-prop-8-and-justice-scalias-intemperate-dissent/>> (2013年9月28日アクセス) .

審査基準を導く理由付けと言えるだろう。その上で、立法目的や法がもたらす効果についての審査を行い、実体的デュー＝プロセスと平等保護に反し違憲、との結論を導いている。この実体的デュー＝プロセス違反と平等保護違反をあわせて違憲としていることにつき、わかりにくいという評価もありうる場所である¹²。この点、デュー＝プロセスについての言及が少ない一方で、平等保護についての判例を引用し、また州憲法で同性愛者保護を禁止したことを平等保護条項違反で違憲とした *Romer* 判決の言い回しを複数回引用している¹³ ことからすれば、本件の中心は平等保護と言いうるだろう。さらに、「二級の婚姻」といった言い回しや当事者へのスティグマなどを重視している点も、平等保護違反を重視しているという理解を強化するだろう¹⁴。とはいえ、スカリアも指摘しているように、修正5条の保障する「自由」を侵害するゆえに違憲とする言い回しや、ローマー判決では合理性審査の適用が明言されたにもかかわらず本件では審査基準に言及されていない点などからすれば、平等保護ではなく実体的デュー＝プロセスの事案だとスカリア裁判官の指摘も理由があろう。

さて、DOMA の合憲性を審査するに際して問題となったのは、事案の概要でも触れたように、適用される審査基準であった。しかし法廷意見は、先にも触れたように、この点について何ら述べていない。しかし州憲法における同性愛者保護の禁止規定の合憲性が争われた *Romer* 判決において最高裁が合理性審査の適用を明言し¹⁵、本件法廷意見が *Romer* 判決を引用しつつ平等保護につ

¹² 近年のアメリカにおいて、平等保護とデュー＝プロセスが密接な関係を持つと論ずる傾向がある。See, e.g., Kenji Yoshino, *The New Equal Protection*, 124 Harv. L. Rev. 747 (2011). この点については、別稿で論ずる予定である。

また、大戸常寿「合衆国最高裁の同性婚判決について」法教396号（2013年）160 - 61頁は、法廷意見において実体的デュー・プロセス（自己決定権）と平等の論理が入り混じっている点につき、「自己決定権一本では『州が認める同性婚を異性婚と差別している』という DOMA の核心に迫りきれないうらみがあるし、他方で婚姻という制度はプライバシーの領域と密接に関わるものでもある」と述べ、「双方を重ね合わせて検討したのは、やむを得ないように思われる」とする。

¹³ *Windsor*, 133 S.Ct. at 2692, 2693.

¹⁴ そもそも原告であるウィンザーはすでに合法的に婚姻をしており、本件で婚姻の権利を争ったというよりも、同性婚カップルと異性婚カップルとの扱いの違いを争っている。その点からも、本件の争点は婚姻の権利（実体的デュー＝プロセス）よりももっぱら平等保護だったと言えよう。

¹⁵ *Romer*, 517 U.S. at 631. ただし、最高裁のスタンスは、合理性審査の適用でも違憲となるということであって、同性愛者差別について合理性審査の適用がなされる

いての検討を行っていることから、本件では合理性審査の適用をしたと考えることもできよう。しかし、合理性審査は「もっとも敬謙的な基準¹⁶」であって、違憲の結論を導きにくい審査である。ところが *Romer* 判決及び本件では違憲の結論が導かれており、単なる合理性の審査とは言い難い面を持つ。

この点につき、最高裁は、合理性審査の厳格適用¹⁷をしたと見る余地がある。最高裁の合理性審査については、通常合理性審査に加え、事例によっては「噛み付く力を持った合理性審査 (rational basis test with bite)」を行っているとする見解が示されている¹⁸。DOMA の制定理由が、スカリア裁判官が認定しているように州による婚姻の定義の不統一を連邦レベルで統一し、混乱を防止するといった目的は正当と言い得るし、そのために DOMA において婚姻を男女間に限定することが目的達成に合理的関連性を有するということが不当とはいえないと考えられることや、立法目的について立ち入った検討をし、そこから同性愛者たちに対する議会の「害意」を認定していることなどからすれば、本件は「もっとも敬謙的な基準」であるところの合理性審査ではなく、それを厳格に適用した事例と考えられるのではないだろうか。「合理性審査の厳格適用」につき、これまで最高裁は明言していないそうだが¹⁹、本件でも「慎重な検討を要する」という言い回しがなされている²⁰ ことから、そうした評価は可能であるように思われる²¹。

なお筆者自身は、同性愛者差別を性に基づく差別と構成することが可能であ

ことを確定するというのではない。

¹⁶ *Romer*, 517 U.S. at 632.

¹⁷ なお、これは日本で言う「厳格な合理性の基準」とは異なる。この点につき、市川正人『「厳格な合理性の基準」についての一考察』立命館法学333・334号（2010年）91頁以下。

¹⁸ Kenji Yoshino, *Why the Court Can Strike Down Marriage Restrictions under Rational-Basis Review*, 37 N.Y.U. Rev. L. & Soc. Change 331, 333-34 (2013); Daniel Farber & Suzanna Sherry, *The Pariah Principle*, 13 Const. Comment. 257, 260 (1996).

¹⁹ Yoshino, *supra* note 18 at 333.

²⁰ *Windsor*, 133 S. Ct. at 2692.

²¹ 前掲注(3)で触れたように、本件地裁判決も合理性審査を明言しているが、本件控訴審や、BLAGの代理人が控訴審で指摘しているように、実際には合理性審査の厳格適用をしたと考えられる。*Windsor*, 699 F.3d 169, 180. なお BLAG の代理人は、地裁が適用した審査基準につき「合理性審査プラスor中間審査マイナス」という表現をしている。*Id.*

と考えているため、合理性審査ではなく、厳格審査ないし中間段階審査を適用すべきだと考えている²²。またオバマ政権も、(1) その集団に対する差別の歴史、(2) 差別の指標が自身の意思で変更し得ないものであること、(3) 政治的に無力であること、(4) その集団を特徴づける性質と社会貢献の能力が無関係であること、を考慮要素とし、これらが満たされる場合は中間段階審査が適用されると主張して、同性愛者はこれらの要素を満たすとして、同性愛者差別には中間段階審査が適用されると主張した²³。他方で、同性愛者差別に通常 of 合理性審査を適用し合憲の結論を導く判決も存在しているため²⁴、今後の発展が待たれるところである。

本判決は画期的判決と言えるが、あくまで連邦レベルにおいて、婚姻を異性間に限定することが違憲とされたに過ぎない。また、DOMA § 2 は、同性婚を認めていない州が他州の同性婚を合法的な婚姻として認める必要はない旨規定しているが、本判決は同条項には及ばない。法廷意見も指摘するように、婚姻・家族関係の規律についてはもっぱら州の権限であり、今もなお多くの州で同性婚が禁止されていることからすれば、本判決が同性婚への道を開いたとはいえ、その効果は限られたものといえる。しかしながら、権利獲得の闘いはしばしば困難を伴うものであり、歴史の流れからすれば、今後、同性婚を認める流れがさらに強まることが期待される²⁵。

²² 参照、大野友也「同性婚と平等保護」鹿兒島大学法学論集43巻2号（2009年）33-37頁。

²³ *United States v. Windsor*, No. 12-307, Joint Appendix 183-194. また *Varnum v. Brien*, 763 N.W.2d 862 (Iowa 2009) において、アイオワ州最高裁も全く同じ考慮要素を示した上で、同性愛者差別に対して中間段階審査を適用している。

²⁴ *Conaway v. Deane*, 932 A.2d 571 (Md. 2007). 当判決については、大野・前掲注（22）25-26頁。

²⁵ 同性婚をめぐるアメリカの歴史と今後の発展に関する分析については、Klarman, *From the Closet to the Altar*, *supra* note 8 が詳しい。特に、将来的には同性婚がアメリカで広く認められるとする今後の展望について述べる第11章を参照せよ。