

控訴理由書 1 要約版

第 1 養育権が憲法 13 条の幸福追求権として保障されること

1 「親権」の人権性は本件の争点ではないこと

「親権」は現行民法が規定する具体的な法的地位であり、原告は「親権」自体を人権であると主張しているわけではない。原告が憲法 13 条により保障される人権であると述べるのは、親が子を養育する権利である「養育権」であり、これは具体的な法制度以前に存在する自然権である。

2 (1) 原審が養育権について判断した部分の記載は、「外延が明らかではなく、その権利の内容を直ちに一義的に特定することが困難であることからすれば」である。

(2) この点、人権性の判断においてかかる枠組みはない。何らの理論上の根拠もないままに、被告独自の「外延」「一義的」という枠組みを採用してしまったのである。人権性の判断枠組みにおいて「外延」「一義的」という要件は存在しない。存在しないどころか、その議論すらない。

(3) 原審ですらもここまで明確に、究極的な価値観を吟味する契機であり人格的利益と述べている親の養育行為について、これを憲法上の人権から取りこぼすことはあり得ないのであり、その根拠も皆無であろう。

なお、令和 5 年 7 月 31 日付大阪地方裁判所判決（令和 3 年（ワ）第 11934 号損害賠償請求事件）では、次のようにして、養育権の人権性を認める判断がなされている。

第 2 現行の単独親権制の立法目的について

2 原審が「措定」した立法目的の確認

原審は、「法律婚の関係にない父母の一方を親権者として、親権者が適時に適正な判断をすることを可能とし、もって子の利益を確保しようとする点にあると解される。」とした。

以上が原審の判断する立法目的であるが、これはまさに何の根拠もない「措定」と言わざるをえない。

3 単独親権制の真の立法目的

人権を制約する立法目的が後付けであることは基本的にあり得ない。あえて本件養育権侵害及び本件差別的取扱いをしてまで保護すべき利益が立法者の意図として存在していなければならないはずである。

応急措置法から現行法への立法過程の中での議論（これこそが単独親権制立法の議論である）においては、積極的な子の福祉実現の議論や両性の平等実現の議論などはどこにもないのであり、ただ、実態に追従する意識や具体的な制度内容が煮詰まらなかった過程があっただけである。

- 4 原審が「措定」した立法目的は機能としても完全に不全であること
何度も述べるように、すべての子が適時・適切な決定を受けられることを目指すにあたって、これを阻害しているのは、単に父母の地位の調整規定が整備していないことに尽きるのである。結局、適時・適切な決定の可否は、単独親権制の「機能」ではない。適時・適切な決定ができないことは親子の地位の調整規定の整備を怠っていることの害悪であり、その怠っている結果としての単独親権制維持でしかない。

以上のとおり、原審が「措定」した立法目的は機能としても完全に不全であることは明らかである。ここには2つの意味がある。一つとして、繰り返し述べるように、原審の立法目的の定立が根本的に誤りであることである。そして、もう一つは、仮に原審のような立法目的の定立を認めるとしてもその目的の正当性・合理性が皆無であることである。

第3 原審の措定した立法目的と現行の単独親権制の合理的関連性

1 類型的線引きによる人格的利益制約

原審は、要するに、単なる「類型」で人権を制約してしまってもよい、と言っているのである。

むしろ、平等原則を含む基本的人権は、類型論や偏見あるいは世間の慣習などからも侵害されないための最後の砦の役割を有するのであるから、人権制約の判断にあたって、まさか「類型」論で正当化してしまうのであれば、もはや基本的人権など存在しないに等しい。原審の目的手段の合理性判断の拠り所は、ほぼ「類型」論一本に頼っているところ、これが誤りである時点で、目的手段の関連性が皆無であることが示されて

以 上