

令和4年（行コ）第294号

在留資格変更不許可処分無効確認等、国家賠償請求控訴事件

控訴人 閲覧制限

被控訴人 国（処分行政庁：東京出入国在留管理局長）

代理人意見陳述要旨

2023年（令和5年）3月15日

東京高等裁判所第12民事部B4係 御中

控訴人ら訴訟代理人 弁護士 鈴木雅子外



日本国籍者と外国籍者の同性カップルの場合、外国籍パートナーに家族として日本で暮らすための在留資格は一切認められてきませんでした。多くの日本国籍者と外国籍者の同性カップルがこの問題に苦しんできました。

本件の控訴人であるアメリカ国籍者Aさんと日本国籍者Bさんもそうして苦労してきたカップルです。あるときは、Aさんは得られる在留資格がなくなり、Bさんと日本で同居することを諦めざるを得ませんでした。Bさんと暮らすため、アメリカの大学との間で得ていた安定した仕事の地位を犠牲にし、Bさんの家族の協力を得て何とか得た在留資格も維持ができませんでした。万策尽き、Bさんのパートナーとしての在留資格を求めましたが、認められませんでした。そのため、やむを得ず提起したのが本訴訟です。

原判決は、Aさんに特定活動の在留資格すらも与えなかったのは、外国籍者同士の同性カップルの取扱いに比し、憲法14条の趣旨に反するとして客観的に違法と

しました。初めて、日本国籍者の同性パートナーとして、外国籍者の在留が認められるべきことを明確にしたのです。入管の運用に苦しんできた多くの同性カップルに希望を与えるものでした。

他方で、原判決は、Aさんに定住者の在留資格を認めなかった処分の取消、無効確認、国家賠償、このいずれをも退けました。私たちは、このいずれも誤っており、控訴審において、これを正していただきたいと考えています。

本訴訟で問われているのは、憲法上及び国際人権法上、同性のパートナー関係も家族として保護されるべきか、同性カップルと異性カップルの取扱いの区別は性的指向に基づく差別にあたるのではないかという点です。原判決は、Aさんに該当する在留資格が現在の入管法及びその運用上あるか否かという観点から検討するにとどまり、このいずれの点についても判断を避けました。しかし、問題は、現在の入管法及びその運用上Aさんに該当する在留資格があるか否かに留まるものではありません。AさんにBさんのパートナーとしての在留資格を認めず、その結果、日本国籍を有するBさんとAさんが日本で家族と暮らすことを認めないことが憲法上及び国際人権法上許されるかという点についての判断こそが求められています。そして、この点を真摯に検討すれば、その性的指向を理由に、日本国籍者が、その外国籍パートナーと家族として日本に居住することが認められないのは、明確な憲法違反、国際人権法違反であり、差別であることは明らかです。そして、日本国籍者であるBさんが、その性的指向を理由に、その外国籍パートナーであるAさんと家族として日本に居住することが認められないのは、明確な憲法違反、国際人権法違反であり、差別であることも明らかです

原判決はまた、Aさんに定住者の在留資格を与えなかった入管の判断につき、取消や無効確認を求めるのは訴訟要件を欠くから許されないとしました。この点も誤りであると言わざるを得ません。原判決にしたがえば、定住者の在留資格を与えなかったことについて裁判所での判断を得たいのであれば、Aさんはあえて入管法違反を犯してオーバーステイになるべきであった、ということになります。司法によ

る救済を求める者に対し、裁判所が、裁判を受けるための要件として、あえて法違反を犯すことを求めることが適切でないことは明らかです。外国籍者の裁判を受ける権利の侵害であると言わざるを得ません。

先週金曜日、Aさんは、特定活動1年の在留資格を得ました。ようやく、住民票もなく、健康保険も入れないという、極めて不安定な状態をひとまず脱することができます。しかし、指定された活動は、「本邦に居住する日本人Bと同居し、かつ、当該日本人と生計を共にする者が行う日常的な活動（収入を伴う事業を運営する活動又は報酬を受ける活動を除く。）」です。パートナーという地位そのものに基づく制限のない在留を認められるものではなく、依然として、Aさんは、異性パートナーにはない制限下に置かれ続けています。

控訴審において、本件につき十分に審理の上、適切に判断がなされ、AさんとBさん、ひいては、日本国籍者と外国籍者のカップルが、同性か異性かにかかわらず、等しく家族として日本で暮らすという当たり前のことが認められるよう、求めます。

以上