

人道的配慮と在留特別許可（三） —出入国在留管理基本計画と在留許可をめぐって—

福 王 守*

Humanitarian Considerations for the Special Permission to Stay in Japan through the Basic Plan for Immigration Control (3)

Mamoru FUKUOH*

はじめに

I 人間の尊厳と人道的配慮

1. 人間の尊厳と人道的配慮
2. 日本における外国人の在留許可（28号）

II 人道的配慮と在留特別許可

1. 出入国管理基本計画において
2. 出入国在留管理基本計画において（29号）

III 人道的配慮の評価と課題

1. 在留特別許可における人道的配慮の評価
2. 国際人権保障規準に照らした課題

結びにかえて（本号）

III 人道的配慮の評価と課題

2023年6月9日、改正入管法が参議院本会議で成立した。本改正では、送還を拒む者に対する対応の強化がなされることになった。従来は難民申請中には送還が一律停止されていたが、今後は「相当の理由」が示されないかぎり、3回目以降の申請者に対する送還が可能となった¹⁰⁰。改正を急いだ背景には、近年における外国人労働者の受入れ拡大の要請がある。同日には特定技能2号の対象分野拡大が閣議決定されており、これは事実上の永住につながるものであると指

摘されている。このことを踏まえ、本章では日本の在留許可における人道的配慮について、憲法および国際法に照らした法比較的な検証と考察を行う¹⁰¹。

1. 在留特別許可における人道的配慮の評価

（1）2023年入管法改正の背景と趣旨

はじめに、今回の入管法改正案の概要について確認する。2023年3月7日、出入国管理及び難民認定法等の一部を改正する法律案が閣議決定を経て国会に提出された¹⁰²。同法律案について、出入国在留管理庁からはおよそ以下の説明がなされている¹⁰³。

「1 日本の出入国在留管理制度の概略」では3点が述べられている。(1) 公正な出入国管理について、外国人を日本の社会に適正に受け入れ、日本人と外国人が互いに尊重し、安心・安全に暮らせる共生社会を作ることとは非常に重要である。その上で、日本では、在留資格・在留期間等の審査を通じて外国人の出入国や在留の公正な管理に努めており、その国にとって好ましくない外国人の入国・在留を認めないことは、それぞれの国の主権の問題であり、国際法上の確立した原則として諸外国でも行われている¹⁰⁴。

*人間総合学群 人間文化学類

(2) 外国人の退去強制について、日本に在留する外国人のうち、不法入国、不法就労および実刑判決による服役者のような、日本のルールに違反した外国人については、法律に定める手続により原則として強制的に国外に退去させることにより、日本に入国・在留するすべての外国人にルールを守ってもらうように努めている。もっとも、退去の判断に際しては、ルール違反の事実以外にも個々の外国人の様々な事情を慎重に考慮しており、例外的にはあるが、本来退去しなければならない外国人であっても、家族状況等も考慮して在留を特別に許可する場合がある（在留特別許可）。(3) 難民の認定について、日本にいる外国人から難民認定の申請があった場合には難民であるか否かの審査を行い、難民と認定した場合、原則として定住者の在留資格を許可する（就労先や就労内容に制限はない）。難民には該当しない場合であっても、法務大臣の裁量で、人道的配慮を理由に日本への在留を認めることがある¹⁰⁵。

「2 現行入管法の課題」では入管法改正の必要性について3点の課題が述べられている。

(1) 送還忌避問題について、入管法上の退去強制事由に該当し、退去すべきことが確定したにもかかわらずこれを拒む者（送還忌避者）が増加しており、中には前科を有する者もいる¹⁰⁶。現行法では、以下の事情が退去を拒む外国人の強制退去の妨げとなっている。これらは1. 難民認定手続中の者に対する送還の一律停止、2. 退去を拒む自国民の受取を拒否する国の存在および送還妨害行為による航空機への搭乗拒否である¹⁰⁷。退去させるかどうかの判断に際しては、個々の外国人の様々な事情を慎重に考慮して在留を認めるべき者には在留を認めており、送還忌避者はそれでもなお在留を認められない者であるため速やかに退去すべきである¹⁰⁸。

(2) 収容をめぐる諸問題について、現行入管法

では退去すべきことが確定した外国人については、原則として退去までの間収容施設に収容することになっている。そのため、外国人が退去を拒み続け、かつ難民認定申請を誤用・濫用するなどの事情があると、退去させることができないことにより収容が長期化しかねない。収容が長期化すると、当該外国人の健康上の問題が生じ、早期の収容解除を求めた拒食（ハンガーストライキ）や治療拒否等、収容施設内において様々な問題が生じる原因となりかねない。現行入管法下で収容の長期化を防止するには「仮放免」制度を活用するしかないが、同制度は本来健康上の理由がある場合に一時的に収容を解除する制度であり、逃亡を防止する手段が十分ではない。そのため、仮放免された外国人が逃亡する事案も多数発生しており、令和3年12月時点において退去すべきことが確定した外国人で、仮放免許可後に逃亡し当局から手配中の者は599人となっている¹⁰⁹。

(3) 紛争避難民等を確実に保護する制度の不備について、難民条約上、「難民」に該当するためには①人種、②宗教、③国籍、④特定の社会的集団の構成員であること、⑤政治的意見のいずれかの理由により迫害を受けるおそれがあることが必要となる。しかし、紛争避難民については、迫害を受けるおそれがある理由が5つに必ずしも該当せず、条約上の難民に該当しない場合がある。現在の入管法では、「難民」に準じて保護すべき紛争避難民などを確実に保護する制度がない。そのため、現状では人道的配慮に基づく緊急措置として、法務大臣の裁量により保護している状況にあり、こうした紛争避難民などを確実に保護する制度の創設が課題となっている¹¹⁰。

「3 入管法改正の基本的な考え方」では、3点が述べられている。①保護すべき者を確実に保護する。②その上で、在留が認められない外

国人は、速やかに退去させる。③退去までの間も、不必要な収容はせず、収容する場合は適正な処理を実施する。

(1) 保護すべき者の確実な保護について、①補完的保護対象者の認定制度を設ける。紛争避難民等、難民条約上の難民ではないものの、難民に準じて保護すべき外国人を「補完的保護対象者」として認定し、保護する手続を設ける。補完的保護対象者と認定された者は、難民と同様に安定した在留資格（定住者）で在留できるようにする。②在留特別許可の手続を一層適切なものにする。在留特別許可の申請手続を創設し、当該許可の判断に当たって考慮する事情を法律上明確化し、許可がなされなかった場合は、その理由を通知する。③難民認定制度の運用を一層適切なものにする。

(2) 送還忌避問題の解決について、①難民認定手続中の送還停止効に例外を設ける。難民認定手続中は一律に送還が停止される現行入管法の規定を改め、次の者（3回目以降の難民認定申請者、3年以上の実刑に処された者、テロリスト等）については難民認定手続中であっても退去させることを可能とする。ただし、3回目以降の難民認定者でも、難民や補完的保護対象者と認定すべき「相当の理由がある資料」を提出すれば、いわば例外の例外として、送還は停止することとする。②強制的に退去させる手段がない外国人に退去を命令する制度を設ける。退去を拒む外国人のうち、次の者（退去を拒む自国民を受け取らない国を送還先とする者、過去に実際に航空機内で送還妨害行為に及んだ者）に限っては、一定の要件の下で定めた期限内に日本から退去することを命令する制度を設ける。罰則を設け、命令に従わなかった場合には刑事罰を科せられるとすることで、退去を拒む上記の者に自ら帰国するように促す。③退去すべき外国人に自発的な帰国を促すための措置

を講じる。退去すべき外国人のうち一定の要件に当てはまるものについては、日本からの退去後、再び日本に入学できるようになるまでの期間（上陸拒否期間）を短縮する。これにより、より多くの退去すべき外国人に自発的に帰国するよう促す。

(3) 収容問題を巡る問題の解決について、①収容に代わる「監理措置制度」を設ける。これは親族や知人等、本人の監督等を承諾している者を「監理人」として選び、その監督の下で逃亡等を防止しつつ収容せずに退去強制手続を進める制度である。「原則収容」である現行入管法の規定を改め、個別事案毎に逃亡等のおそれの程度に加え、本人が受ける不利益の程度も考慮した上で、収容の要否を見極めて収容か監理措置かを判断することとする。収容の長期化を防止するため、収容されている者については3か月毎に必要な収容の要否を見直し、収容の必要がない者は監理措置に移行する仕組みを導入する。現行の入管制度は「全件収容主義」などと言われることがあるが、改正法では個別事案毎に収容か監理措置かを選択することとなり、これにより「全件収容主義」は抜本的に改められることとなる。②仮放免制度の在り方を見直す。監理措置制度の創設に伴い、仮放免制度については本来の趣旨通り健康上または人道上の理由等により収容を一時的に解除する措置とし、監理措置との使い分けを明確にする。特に健康上の理由による仮放免請求については、医師の意見を聴くなどして、健康状態に配慮すべきことを法律上明記する。③収容施設における適正な処遇の実施を確保するための措置を講じる。常勤医師を確保するため、その支障となっている国家公務員法の規定について特例を設け、兼業要件などを緩和する。その他、収容されている者に対し3か月毎に健康診断を実施することや職員に人権研修を実施することなど、収容施

設内における適正な処遇の実施確保のために必要な規定を整備する。

(2) 入管法改正案の修正と人道的配慮

入管法改正案は、2023年3月7日の閣議決定を経て同日中に内閣提出法案として衆議院に提出・受理された（閣法 第211回国会 48号）。改正案はおおよそ以下の審議を経て成立している¹¹¹。同案は4月13日に衆議院本会議で趣旨説明と質疑がなされた後、同日に衆議院法務委員会に付託されて28日まで6回の審査が行われた¹¹²。13日の本会議では法務大臣による改正案の趣旨説明において、保護すべき者を確実に保護しつつ、退去強制手続を一層実効的にすることが適正な出入国在留管理の確保上喫緊の課題であると強調されている¹¹³。一方で、同案は2年前に廃案となった旧法案の骨格が維持されており、すでに在留許可に際する人道的対応や配慮の在り方について問題点も指摘されていた¹¹⁴。

このため衆議院法務委員会における審査過程において、与野党間での修正協議が行われている。ただし、野党間においても意見が分かれて協議は難航した。与党案の骨格を維持しつつ退去強制拒否に関する規定の適正化に留めた修正を求める立場と、難民認定審査を行う第三者機関の設置を柱とした抜本的修正を求める立場とに分かれる形となったのである¹¹⁵。協議の過程において、後者は現状における第三者機関設置の実現可能性等に照らして、与党からの修正案を受け入れないこととした¹¹⁶。4月28日、修正入管法改正案は衆議院法務委員会において賛成多数で可決されている¹¹⁷。5月9日、同改正案は衆議院本会議において賛成多数で可決された¹¹⁸。これにより、難民申請中は送還を一律に停止する規定は見直され、申請中であっても3回目以降の申請者に対して相当な理由がある場合以外は送還できることが定まった¹¹⁹。

衆議院通過に伴い、修正入管法改正案は9日中に参議院に提出・受理され、5月12日に参議院法務委員会に本付託された。同日に本案は同本会議で審議入りし、法務委員会では16日より審査が始まった¹²⁰。ここでは入管法改正自体の問題から児童の在留特別許可の判断の問題へと議論が及んだとされる¹²¹。また、審議の過程では新たな問題点も明らかにされている¹²²。委員会審査は計7回に及んだが、6月8日をもって議案は可決された。参議院法務委員会における議案要旨は、おおよそ以下のとおりである¹²³。

一、本邦への在留を希望する外国人に在留特別許可の申請を可能にするとともに、在留特別許可を行うか否かの判断に当たって考慮すべき事情を明示する。

二、退去強制手続における収容に代わる選択肢として監理措置制度を創設し、当該外国人の逃亡のおそれの程度、収容により受ける不利益の程度等を考慮して相当な場合には、監理人による監理に付し、収容せずに手続を進めることとするとともに、収容する場合であっても、三箇月ごとに、監理措置に付すか否かを必要性的に見直すこととする。

三、仮放免制度について、健康上の理由等により収容を一時的に解除する制度と改めた上、健康上の理由による仮放免請求に係る判断に当たっては、その者の健康状態に十分配慮することを法律上明記する。

四、難民認定手続中は法律上一律に送還が停止されるといういわゆる送還停止効に例外を設け、同手続中であっても一定の場合には送還を可能とする措置を講ずる。

五、他に送還する手段がない一定の場合に限り、その者に対し、本邦からの退去を義務付ける命令制度を創設し、命令に違反した場合の罰則を整備する。

六、難民に準じて保護すべき者を一層確実に

保護するための規定を整備する。

七、この法律は、一部の規定を除き、公布の日から起算して一年を超えない範囲内において政令で定める日から施行する。

なお、本法律案は、衆議院において、難民の認定等の申請をした外国人に対し適切な配慮をするものとする事、法務大臣は、難民の認定等を適正に行うため難民調査官の育成に努めるものとする事、収容に代わる監理措置等に係る判断の適正等の確保に努めるものとする事等の規定を追加する修正が行われた。

こうして、最終的に修正入管法改正案は6月9日に参議院本会議において賛成多数で可決された（法律番号56¹²⁴）。また、同法とともに改正入管法は6月16日に施行された¹²⁵。

2. 国際人権保障規準に照らした課題

(1) 改正法全体について

a. 日本弁護士連合会の声明

今回の改正入管法成立に当たり、国内社会および国際社会からは改正法全体について様々な具体的課題が指摘されている。これらは、2021年5月18日の国会で採決が見送られた入管法改正案の問題点を踏襲している。

日本弁護士連合会は、2021年3月28日付で「出入国管理及び難民認定法改正案に関する意見書」を法務大臣、出入国在留管理庁長官、衆参両院議長および各政党宛に提出している¹²⁶。同意見書は、第1に「意見の趣旨」として以下の点を挙げている。これらは①入管収容制度自体の抜本的な改正等について、②収容に代わる監理制度の創設及び仮放免の範囲の限定について、③在留特別許可申請手続について、④補完的保護対象者の認定制度の創設について、⑤難民申請者に対する送還停止効の一部解除について、⑥退去命令制度や旅券発給申請制度（罰則を含む。）の創設について、および⑦被収容者の処

遇に関する規定の整備について、である。

2023年6月に入管法改正案が参議院で可決されて成立したことを受け、日弁連は7月6日に会長声明を出している¹²⁷。同声明によれば、改正法案には収容期間の上限設定や司法審査の見送り、監理措置制度創設が支援者や弁護士に立場上相容れない役割を強いる点、ノン・ルフールマン原則に反するおそれのある難民申請者に対する送還停止効の一部解除、退去命令違反罪の新設等の問題点に照らして、（日弁連は）改正法案に一貫して反対してきた。同改正案については、国連人権理事会の指名を受けた特別報告者らも、「国内法制を国際人権法の下での日本の義務に沿うものにするため、改正法案を徹底的に見直す」ことを求める共同書簡（2023年4月18日付）を日本政府に対して送付している。しかし、政府はこれを一方的な見解の公表であるとして抗議した。

同声明は国会の審議過程（特に参議院法務委員会）で判明した問題点にも言及している。2021年当時の国会審議において、参考人として自身が担当した難民申請の不服手続では難民がほとんどいなかったと発言した参与員について、2021年・2022年の2年分で2,609件を審査し、2022年は全件の4分の1以上を年間32日間の勤務日数で処理していた事実が判明した。また、政府は大阪出入国在留管理局における常勤医師の確保等を挙げて入管医療体制が改善されていることを説明していたが、昨年7月に着任した同局の常勤医師が本年1月に酒酔い状態で勤務し、以降は医療業務を行っていなかった事実も判明した。

これらを踏まえ、同声明は、改正法案の立法事実の存在に深刻な疑義が認められる事態となっていたにもかかわらず、改正法案が成立したことに強く遺憾の意を表している。併せて、2022年9月15日付公表の意見書で指摘したとお

り、「在留判断や収容に関する国際人権条約の遵守の確保、出入国在留管理庁から独立した難民認定機関の設置、外国人の出入国に関する処分についての行政手続法の適用など、憲法上、国際法上認められる人権の保障や適正手続の要請に適う制度を早急に実現することを求める」とする¹²⁸。

さらに、上記制度が実現されるまでの間についても、少なくとも参議院での附帯決議を尊重した以下の点を実現する必要性が指摘されている。すなわち、①国連難民高等弁務官事務所（UNHCR）の基準や見解に基づいた上で、難民条約締約国における処分例や裁判例も踏まえた明確かつ適正な難民認定基準と手続に基づいて難民を初回申請から確実に保護すること、②その上で、改正法第61条の2の9第4項第1号の「相当の理由がある資料」を幅広く認める等して、安易に送還停止効の解除によるノン・ルフールマン原則違反が生じないようにすること、③監理措置制度において、監理人や被監理者のプライバシー等が侵害されず、監理人に被監理者との間の信頼関係と報告義務との相反状況が生じないようにすること、④在留特別許可ガイドラインの策定に当たり、子どもの最善の利益や家族の結合等の国際人権法を遵守すること、である。

b. 国際連合による包括所見および勧告

一方、国際社会からはおよそ次の見解が示されている。2021年5月における入管法改正見送りに至るまでも、すでに強い批判がなされていた¹²⁹。

退去強制処分を受けた不法滞在者への対応が膠着している中、日本政府は国連に宛てて「市民的及び政治的権利に関する国際規約（以下「自由権規約」という。）」の実施状況に関する第7回日本政府報告書を提出し、国連は2020年3月30日付で同報告書を受理している¹³⁰。国連は同

報告書について10月13、14日に審査を行った結果、11月3日に総括所見を示している¹³¹。同所見で自由権規約委員会は日本の人権状況に関する勧告を公表し、入管施設での対応に懸念を示した¹³²。同勧告では、入管施設で2017年から21年までに3人の収容者が死亡したことに懸念を表した上で、非拘束者が弁護士に連絡を取ったり適切な医療を受けたりする基本的な保護を受けられるようにするとともに、日本政府に対して国際基準に準拠した独立した人権救済機関の設立を求めている。また、裁判所の判断を経ずに子どもが家族から離されて児童養護施設等に預けられている点を指摘し、子どもが家族から離される際の明確な基準を確立し、引き離しは最後の手段とするように求めている。

また、2021年3月31日には、国連人権理事会の「移民の人権」特別報告者により同法案に対し「国際的な人権基準を満たしていない」として再検討を求める書簡を日本政府に提出している¹³³。これに対して、日本政府は6月17日（現地時間）、在ジュネーブ国際機関日本政府代表部を通じ、国連人権高等弁務官事務所に宛てて、回答を提出している¹³⁴。

また、国連難民高等弁務官事務所（UNHCR）も2021年4月9日付文書で同法案に対して「重大な懸念」を表明している¹³⁵。これを受けて、日本政府は7月21日にUNHCRと「難民認定制度に係る出入国在留管理庁と国際連合難民高等弁務官事務所との間の協力覚書（Memorandum of Cooperation：MOC）」を交換した。その趣旨によれば、出入国在留管理庁として手続の透明性の向上を図りつつ難民認定行政を適切に遂行していくためにも、UNHCRとの一層の協力が重要と認識している。このため同庁およびUNHCRとの間で協力関係の発展に向けて協議を重ねた結果、従来の協力関係をより一層発展させ、難民認定制度の質の向上に資する施

策を実施していくことで認識を共有するに至った、とする¹³⁶。

さらに、2023年4月18日に、国連人権理事会は2度目の書簡を日本政府に対して提出した¹³⁷。これに対して、日本政府は5月3日（現地時間）在ジュネーブ国際機関日本政府代表部を通じ、国連人権高等弁務官事務所に対して申入れを行っている¹³⁸。次いで日本政府は10月11日（現地時間）、同政府代表部を通じ、国連人権高等弁務官事務所に対し、回答を提出している。同回答における「1 序論」では、(1)「我が国の出入国在留管理行政においては、退去強制令書の発付を受けた外国人による送還忌避やこれに伴う収容の長期化の問題が生じている」。(2) 本改正法は「これらの問題のほか、人道上の危機に直面している真に保護すべき者を確実に保護する制度の整備といった現行入管法下の課題の一体的な解決を目指すものであり、その内容は、以下詳述するとおり、外国人の人権に十分に配慮した適正なものであると考えている」。これに続いて、「2 監理措置、収容について」「3 司法審査について」「4 収容期間の上限の規定について」「5 子どもの収容について」「6 ノン・ルフールマン原則について」回答がなされている¹³⁹。

（2）人道的配慮について

以上を踏まえ、最後に長期不法滞在者および条約難民非該当者に対する在留特別許可について、人道的配慮の観点から若干の考察を行う¹⁴⁰。

a. 長期不法滞在者に対する在留特別許可について

ここでは、長期不法滞在者対策として2006年に策定された、「在留特別許可に係るガイドライン」に言及しておきたい¹⁴¹。これは2005年の「第3次出入国管理基本計画」の中で策定が検討されていたものである。同ガイドラインは入

管法第50条1項各号の要件を補うべく、在留の態様に応じて法務大臣が在留特別許可の可否を判断するために導入された¹⁴²。なぜならば専門技術や技能を必要としない、いわゆる単純労働者として滞在する長期不法滞在外国人に対する人道的な対応が急務とされていたからである。その「在留特別許可に係る基本的な考え方」によれば、「在留特別許可の許可に当たっては、個々の事案ごとに、在留を希望する理由、家族状況、生活状況、素行、内外の諸情勢、人道的な配慮の必要性、更には我が国における不法滞在者に与える影響等、諸般の事情を総合的に勘案して判断することとしている」。また、「在留特別許可の許可判断に係る考慮事項」として、「当該許可に係る『基準』はない」。その上で、考慮する事項として「積極的要素」および「消極的要素」が明文化されており、これらは実質的な判断基準として、個々の在留特別許可をめぐる審査が行われることとなった¹⁴³。

さらに、同ガイドライン策定後も不法滞在の状況が複雑化したため、個々の在留態様に照らした柔軟な対応が必要となった。これを受け、2009年の7月の改正入管法成立と同時期に、「在留特別許可ガイドライン」の見直しが法務大臣から表明された¹⁴⁴。従来のガイドラインでは、在留特別許可の可否を判断する際の基準が個々の実態に適合しづらく、その曖昧さが指摘されていた。このため、同見直しは可否判断上の「積極的要素」と「消極的要素」をより具体化して基準の明確化を図ることを目的とした。

ただし、その後は本改正（2023年法改正）に至るまで同ガイドラインに関する進展は見られない。不法滞在者への人道的配慮については、出入国在留管理庁から示された説明のうち、監理措置制度創設に伴う仮放免制度見直し見直しとの関わりから一定の言及がなされたにすぎない。仮放免制度については本来の趣旨通り健康

上または人道上の理由等により収容を一時的に解除する措置とし、監理措置との使い分けを明確にすることとなった。

b. 条約難民非該当者に対する在留特別許可について

ここでは、条約難民に該当しない避難民について「退避機会 (Evacuation Opportunity)」および「補完的保護 (Subsidiary Protection)」に言及する¹⁴⁵。これらの制度の検討が明記されたのは、2015年9月発表の「第5次出入国管理基本計画」においてである。2011年以降の中東諸国における大きな体制変化と政情不安に伴い、シリアからの避難民をめぐる欧米諸国の受入問題が深刻化する中で、日本はその接受の在り方を国際的に厳しく批判されていた。

こうした事態を踏まえ、2013年には法務大臣の私的懇談会である「第6次出入国管理政策懇談会」を設置し、その下に「難民認定制度関連専門部会」を設けて以下の問題点を諮問した¹⁴⁶。それらは、①難民認定申請が急増する中における適正かつ迅速な案件処理の方策、②人道上の観点から在留を認める処分のあり方、③難民認定申請者に対する支援のあり方である。同専門部会は最終的に2014年12月に「難民認定制度の見直しの方向性に関する検討結果 (報告)」を法務大臣に提出している。特に、提言②によれば、従来の条約難民には該当しない戦争等の避難民について、国際的に保護の必要がある者に対しては、国際人権法の規範に照らしつつ入管法体系の中で退避機会としての在留許可付与のための新たな枠組みの設置により保護対象を明確化すべきである。その際の要件として、提言③では一例として欧州連合 (EU) の国際的保護に関する EU 資格指令で採用されている、「補完的保護 (補充的保護)」における「重大な危害」に関する規定を参考とするように求めている。これら枠組みの導入に当たって留意すべき点が

提言④として指摘されている。なお、2015年6月に法務省は「第5次出入国管理基本計画 (案)」を公示して同内容に関する意見を求めた。これに対して、UNHCR は同年7月に「見解」を寄せている¹⁴⁷。

その結果、ようやく補完的保護制度が本入管法改正 (2023年改正) を通じて導入されることとなった。前掲提言②によれば、「UNHCR は補完的保護の対象者を、『必ずしも1951年条約上の難民でない可能性があるものの国際的保護を必要とするもので、そこには、自国の外にいる者であって、武力紛争又は重大な治安素乱の結果として、出身国における生命、自由又は身体の安全を深刻に脅かされているものも含む』としている (『補完的形態の保護：その性質と国際難民保護体制との関係』EC/50/SC/CRP.18, 2000年6月)」。この点では、難民条約に該当しない戦争等避難民の保護は進められていくこととなろう。今後はこれらの者の保護に当たっての明確な保護の要件の策定が必要となる。

結びにかえて

今日において、「人間の尊厳 (Human Dignity)」とは、およそ一人ひとりの人間を人格の担い手として尊重することを意味する。これは人格の不可侵性を本質として、近代以降の市民社会の展開の中で形成されてきた価値原理であり、日本国憲法の「個人の尊厳 (Individual Dignity)」原理の基礎を成すものである¹⁴⁸。同概念は、とりわけ二つの大戦後に創設された国連の実践を通じて、具体的な人権内容を導く普遍的な基本原理として位置づけられようとしてきた。ただし、国際社会は今日まで独立して並立した主権国家の合意の下で形成されてきている。かかる状況において、人間の尊厳が「人類の共通利益 (Common Interests of Mankind)」として各国において十分に受容されているとは

いえない。また、今日多く主張される国際公益または人類の共通の利益という概念自体が広範で曖昧な性格を含んでおり、依然としてそこから演繹的な価値体系を構築するまでには至っていないとも指摘される¹⁴⁹。このため、従来人権保障を国際法上の国家の基本的義務として捉えて画一的な条約にまとめることは困難であるとされてきた。人権保障は各国憲法下での国内法秩序における中心課題であるが、国際法上は国家の実定法上の義務というよりも、将来確立すべき立法論的な義務として捉えられてきたのである¹⁵⁰。人間の尊厳に基づく人道的配慮も、主権国家の利益に適う限りにおいてであるとする見解の根拠もここにある。

一方で、今日では超大国による体制的な均衡が崩れ、宗教や民族等を理由とした様々な人権問題が生じている。2022年2月以降継続しているロシアのウクライナへの侵攻は、多くの紛争避難民を生じさせてきた。日本においてもまさに人道的な配慮に基づいてこれら避難民を受け入れてきた。今回の入管法改正の主な背景には、少子高齢化の進展に伴う一層の外国人労働者受入れの要請があった。国家主権の至高性を強調する立場からは、外国人の受入れを国家の経済的利益の観点から捉えられる傾向にある。しかしまた、紛争による人道危機への対応のように、国境を超えた問題意識を共有して協力すべき現在の国際社会においては、人間の尊厳の普遍性に照らした人道的観点から在留特別許可制度を運営していくことが日本にも強く求められている¹⁵¹。

注

¹⁰⁰ 朝日新聞、2023年6月10日。

¹⁰¹ 拙稿「人道的配慮と在留特別許可（二）」『駒沢女子大学研究紀要第29号』2022年、81頁以下。

¹⁰² 法案提出理由として、「退去強制手続における送還・

収容の現状に鑑み、退去強制手続を一層適切かつ実効的なものとするため、在留特別許可の申請手続の創設、収容に代わる監理措置の創設、難民認定手続中の送還停止に関する規定の見直し、本邦からの退去を命ずる命令制度の創設等の措置を講ずるほか、難民に準じて保護すべき者に関する規定の整備その他所要の措置を講ずる必要がある」とする（出入国在留管理庁ホームページ「出入国管理及び難民認定法及び日本国との平和条約に基づき日本の国籍を離脱した者等の出入国管理に関する特例法の一部を改正する法律案」<https://www.moj.go.jp/isa/laws/bill/index.html>（2023年8月28日検索））。

¹⁰³ 出入国在留管理庁ホームページ「そこが知りたい！入管法改正案」https://www.moj.go.jp/isa/laws/bill/05_00003.html（2023年10月14日最終検索）。

¹⁰⁴ 例えば、テロリストや日本のルールを守らない者等、受け入れることが望ましくない外国人については、入国・在留を認めることができない（同資料）。

¹⁰⁵ ここでいう「難民」とは、人種、宗教、国籍若しくは特定の社会集団の構成員であること又は政治的意見という難民条約で認められている5つの理由のいずれかによって、迫害を受けるおそれがある外国人のことをいう（同資料）。

¹⁰⁶ 令和3年12月現在において、送還忌避者3,224人中前科を有する者は1,133名である。難民認定申請中の者は、送還忌避者全体の中で1,629人であり、さらに前科を有する者は424人である（同PDF資料「難民認定制度の現状」）。

¹⁰⁷ （当該外国人の）本国政府は、国際法上の確立した原則として、自国民を受け取る義務があるが、ごく一部には退去を拒む自国民の受取を拒否する国があり、現行法下では、退去を拒む者をそのような国に強制的に退去させる手段がない（同PDF資料）。

¹⁰⁸ 平成26年から令和3年までの間の在留特別許可率は約7割である（前掲「そこが知りたい！入管法改正案」資料）。

¹⁰⁹ 令和4年12月末時点では、その数は1,410人まで増

加している（前掲PDF資料）。

¹¹⁰ 令和4年3月から令和5年2月末までの間に、2,300人のウクライナ避難民を受け入れている（前掲「そこが知りたい！入管法改正案」資料）。

¹¹¹ 衆議院ホームページ「議案名「出入国管理及び難民認定法及び日本国との平和条約に基づき日本の国籍を離脱した者等の出入国管理に関する特例法の一部を改正する法律案」の審議経過情報」https://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_gian.nsf/html/gian/keika/1DD8216.htm（2023年9月19日最終検索）。

¹¹² 衆議院ホームページ「法律案等審査経過概要 第211回国会 出入国管理及び難民認定法及び日本国との平和条約に基づき日本の国籍を離脱した者等の出入国管理に関する特例法の一部を改正する法律案（内閣提出第48号）」https://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_iinkai.nsf/html/gianrireki/211_211_kakuho_48.htm（2023年9月19日最終検索）。

¹¹³ 衆議院ホームページ「第211回国会 本会議 第18号（令和5年4月13日（木曜日））」。

https://www.shugiin.go.jp/Internet/itdb_kaigiroku.nsf/html/kaigiroku/000121120230413018.htm（2023年9月22日最終検索）。

¹¹⁴ 同法案を支持する立場からは、難民審査に当たって実際に認定に値する件数が極めて少ない実態にある一方、条約上の難民に該当しなくても人道的に在留を特別許可して保護すべき対象者もいると指摘されている。このため、補完的保護対象者の認定および迅速な在留特別許可が得られる制度に期待する。これに対し、同法案の問題性を指摘する立場からは、国際社会と比べて日本の認定審査基準が「迫害のおそれ」という要件において国際水準よりも高すぎる点が指摘されている。このため、入管には人権制約を最低限度にする収容制度の実現とともに、国際機関からの勧告で示された収容の際の裁判所による「司法審査」や収容期間の上限の設定が必要であるとする（朝日新聞、2023年4月14日）。

¹¹⁵ 4月20日には、自民党と日本維新の会が修正協議

に入ることで合意し、後に他の野党にも協議が呼びかけられた。日本維新の会は退去強制拒否のために使われていたとされる規定の適正化を求めた。これに対し、最大野党の立憲民主党は難民認定審査を行う第三者機関の設定を柱とする対案をまとめていることから、維新の修正案に対しても反対の立場を表明した（朝日新聞、2023年4月20日、21日）。

¹¹⁶ 立憲民主党は、自民、公明、日本維新の会との修正協議において、難民認定審査を行う第三者機関の設置を柱とする修正案を示した。4月25日には、与党から第三者機関の設置を「検討する」と明記した附則が提示された。しかし、26日の立憲民主党内の協議において、同機関の実現可能性に照らして与党修正案への反対意見が強く示され、27日にこれが党全体として正式に決まった。これにより、改正案は維新からの「難民申請者の出身情報の充実」等の微修正に留まった。他方、在留特別許可における「児童の利益」の考慮の明文化といった、立憲からの修正は削除されることとなった（朝日新聞、2023年4月27日、28日）。

¹¹⁷ 同修正案には、国際情勢に関する情報収集の充実や難民調査官の人材育成を求める維新の要求が反映された。一方で、第三者機関は附則では実現しないとして反対に回った立憲の要求部分は削除された（朝日新聞、2023年4月29日）。

¹¹⁸ 衆議院ホームページ「本会議会議録 第211回国会 本会議 第24号（令和5年5月9日（火曜日））」https://www.shugiin.go.jp/Internet/itdb_kaigiroku.nsf/html/kaigiroku/000121120230509024.htm（2023年9月23日検索）。

¹¹⁹ なお、立憲民主党、共産党等は9日に議員立法として、収容上限や司法審査を明記した入管法改正案、および同法から分離した新法に第三者機関設置を含めた対案を参議院に提出している（朝日新聞、2023年5月10日）。

¹²⁰ 参議院ホームページ「参議院法務委員会第211回審議経過」https://www.sangiin.go.jp/japanese/gianjoho/old_gaiyo/211/2114103.pdf（2023年9月23日検索）。

¹²¹ 出入国在留管理庁によれば、不法残留等で強制退去処分が出ても帰国を拒む外国人は2022年末時点で4233人である。その内日本で生まれた18歳未満の子どもは201人いる（朝日新聞、2023年4月29日）。

¹²² 朝日新聞、2023年6月9日。

¹²³ 参議院ホームページ（議案審議情報）「出入国管理及び難民認定法及び日本国との平和条約に基づき日本の国籍を離脱した者等の出入国管理に関する特例法の一部を改正する法律案」

https://www.sangiin.go.jp/japanese/joho_1/kousei/gian/211/meisai/m211080211048.htm（2023年9月23日最終検索）。

¹²⁴ 衆議院ホームページ（議案本文情報一覧）「出入国管理及び難民認定法及び日本国との平和条約に基づき日本の国籍を離脱した者等の出入国管理に関する特例法の一部を改正する法律案」https://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_gian.nsf/html/gian/honbun/syuuseian/_3_5796.htm（2023年9月23日最終検索）。

¹²⁵ 総務省ホームページ（e-GOV 法令検索）「出入国管理及び難民認定法」

<https://elaws.e-gov.go.jp/document?lawid=326CO0000000319>（2023年10月11日最終検索）。

¹²⁶ 日本弁護士連合会「出入国管理及び難民認定法改正案に関する意見書（2021年3月18日）」https://www.nichibenren.or.jp/library/pdf/document/opinion/2021/210318_7.pdf（2023年10月12日最終検索）。

¹²⁷ 日本弁護士連合会ホームページ「改正入管法の成立を受けての会長声明」https://www.nichibenren.or.jp/document/statement/year/2023/230706_3.html（2023年10月11日最終検索）。

¹²⁸ 日本弁護士連合会ホームページ「出入国在留・難民法分野における喫緊の課題解決のための制度改正提言～あるべき難民、非正規滞在者の正規化、送還・収容に係る法制度～」<https://www.nichibenren.or.jp/document/opinion/year/2022/220915.html>（2023年10月11日最終検索）。

¹²⁹ 朝日新聞、2021年5月19日。

¹³⁰ OHCHR HP “Human Rights Committee Seventh periodic report submitted by Japan under article 40 of the Covenant pursuant to the optional reporting procedure, due in 2018, (Date received : 30 March 2020)” (as of 14 October, 2023) ; 外務省ホームページ「規約第40条（b）に基づく第7回報告（自由権規約委員会からの事前質問票に対する回答）仮訳・別添資料」<https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/kiyaku/index.html>（2023年10月14日最終検索）。

¹³¹ 外務省ホームページ「同報告に関する自由権規約委員会の総括所見（2022年11月）」<https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/kiyaku/index.html>（2023年10月11日最終検索）；United Nations HP, “Human Rights Committee Concluding observations on the seventh periodic report of Japan (CCPR/C/JPN/CO/ 7)” at https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2FC%2FJPN%2FCO%2F7&Lang=en (as of 11 October, 2023) .

¹³² 朝日新聞、2022年11月5日；日本弁護士連合会ホームページ「国際人権（自由権）規約委員会の総括所見に対する会長声明（2022年11月9日）」<https://www.nichibenren.or.jp/document/statement/year/2022/221109.html>（2023年10月11日最終検索）。

¹³³ OHCHR HP “ Mandates of the Special Rapporteur on the human rights of migrants ; the Working Group on Arbitrary Detention; the Special Rapporteur on freedom of religion or belief and the Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment (31 March 2021)” at <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=26325> (as of 11 October, 2023) .

¹³⁴ 出入国在留管理庁ホームページ「国連人権理事会の特別報告者及び恣意的拘禁作業部会による公開書簡に対する日本政府の回答について」https://www.moj.go.jp/isa/publications/others/05_00014.html（2023年10

月13日最終検索)。

¹³⁵ UNHCR HP “UNHCR comments on the Bill for partial amendments to the Immigration Control and Refugee Recognition Act submitted to the 204th Diet session of year 2021 Based on the Recommendations of the Sub-Committee on Detention and Deportation (SCDD) , 7th Immigration Control Policy Discussion Panel 9 April 2021” at <https://www.unhcr.org/jp/wp-content/uploads/sites/34/2021/04/20210409-UNHCR-Full-Comments-on-ICRRA-Bill-English.pdf> (as of 11 October, 2023).

¹³⁶ MOC の概要によれば、両機関は次の分野での協力を行うこととなった。これらは、(1) 難民認定制度に関する相互の情報共有、(2) 難民認定制度の質の向上に資する施策を実施するために必要な相互の協力、(3) 両機関による難民に対する必要な支援、(4) 両機関が決定するその他の分野、である(出入国在留管理庁ホームページ「国際連合難民高等弁務官事務所との協力覚書の交換について」

https://www.moj.go.jp/isa/publications/press/07_00010.html (2023年10月13日最終検索))。

¹³⁷ OHCHR HP “Mandates of the Special Rapporteur on the human rights of migrants ; the Working Group on Arbitrary Detention and the Special Rapporteur on freedom of religion or belief (18 April 2023)” at <https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownloadPublicCommunicationFile?gId=27995> (as of 11 October, 2023).

¹³⁸ 出入国在留管理庁ホームページ「国連人権理事会の特別報告者及び恣意的拘禁作業部会による公開書簡に対する日本政府の対応について(令和5年5月3日)。https://www.moj.go.jp/isa/publications/others/05_00034.html (2023年10月13日最終検索)。

¹³⁹ 出入国在留管理庁ホームページ「国連人権理事会の特別報告者及び恣意的拘禁作業部会による公開書簡に対する日本政府の回答について(令和5年10月12日)」<https://www.moj.go.jp/isa/publications/others>

/05_00035.html (2023年10月13日最終検索)。

¹⁴⁰ 拙稿「人道的配慮と在留特別許可(一)」『駒沢女子大学研究紀要第28号』2021年、8頁以下。

¹⁴¹ 拙稿、前掲駒沢女子大学研究紀要第16号掲載論文、151頁以下(前掲注53)。

¹⁴² 入国管理局ホームページ「在留特別許可に係るガイドライン(平成18年10月)」<http://www.moj.go.jp/NYUKAN/nyukan52-1.pdf> (2009年7月22日検索)。

¹⁴³ 積極要素については、入管法第50条第1項第1号から第3号に掲げる事由以外に4点の要素が列挙されており、最後に「(4) 人道的配慮を必要とする特別な事情があるとき。」と記されている(同ガイドライン)。

¹⁴⁴ 法務省入国管理局ホームページ「在留特別許可に係るガイドラインの見直しについて(平成21年7月)」<http://www.moj.go.jp/NYUKAN/nyukan85-1.pdf> (2009年7月14日検索)。

¹⁴⁵ 拙稿、前掲駒沢女子大学研究紀要第22号掲載論文、20頁以下(前掲注38)。

¹⁴⁶ 第6次出入国管理政策懇談会・難民認定制度関連専門部会「難民認定制度の見直しの方向性に関する検討結果(報告)」<http://www.moj.go.jp/content/001130133.pdf> (2015年10月19日最終閲覧)。

¹⁴⁷ 法務省ホームページ「第5次出入国管理基本計画(案)」

www.moj.go.jp/content/001158418.pdf : 国連難民高等弁務官事務所「第5次出入国管理基本計画案に関するUNHCRの見解」

http://www.unhcr.or.jp/html/Final_UNHCR_Comments_JPN.pdf (2015年10月19日最終閲覧) ; UNHCR “Comments on the Draft 5th Immigration Control Basic Plan Tokyo, 24 July 2015”, at www.unhcr.or.jp/html/Final_UNHCR_Comments_ENG.pdf.

¹⁴⁸ 拙稿「人間の尊厳に基づく人権概念と在留許可」『法学新報』第128巻10号、2022年、654頁以下；拙稿、前掲駒沢女子大学研究紀要第28号掲載論文、1頁以下。

¹⁴⁹ さらに「現在においても、なお、特別国際法に対応する少数の国家間の共通利益は存在」するため、こ

れらの実現のためには「依然として、主権国家相互の双務的な関係を自律的に調整する従来の合意原則が適用されることになる」（大谷良雄『共通利益概念と国際法』（国際書院、1993年）23頁）。

¹⁵⁰ 経塚作太郎、前掲書、183頁（注19）。

¹⁵¹ 出入国在留管理庁ホームページ「令和4年における難民認定者数等について」

https://www.moj.go.jp/isa/publications/press/07_00035.html（2023年10月16日最終検索）；出入国在留管理庁ホームページ「上陸を特別に許可された事例及び上陸を特別に許可されなかった事例について（令和5年8月）」<https://www.moj.go.jp/isa/content/001400759.pdf>（2023年10月16日最終検索）。

