

憲法連続講座～混迷する岸田政権を問う

出入国管理に対する憲法的統制の実現に向けて ～2023年入管法改定を中心に

青山学院大学 高佐 智美
2023年9月10日

本報告の内容

1. はじめに
2. 入管法制の問題点
3. 入管法制の背景
4. 入管法制に対する憲法的統制
5. おわりに



1-1 ウィシュマさん死亡事件

スリランカ人女性の死亡をめぐる経緯

8月20日	スリランカ人のウィシュマ・サンダマリさんが過去強制命令を受け、名古屋出入国在留管理庁の施設に収容。当初は帰国希望
12月	上司から支援者とたびたび面会。中旬に在留希望
1月 4日	1度目の仮放免許可申請
中旬	吐き気やしびれなど体調不良を訴え始める
2月15日	尿検査でタンパク質などが基準値を超え
19日	収容開始から体重が約20%減少
22日	2度目の仮放免許可申請
下旬	看守に点滴や外部受診を要求。この頃から食事や移動に職員が介助
3月 4日	外部の精神科受診。抗精神病薬など処方
6日	呼びかけに応答せず、搬送先の病院で死亡確認



1-1 入管施設における暴力及び死亡事件


長期収容者数の推移

年	収容者数
2014年末	932
15年末	290
16年末	313
17年末	576
18年末	881
19年末	453

入管施設での死亡事象の数(2007年以降)

07年: ガーナ人男性(50代)	13年: ミャンマー人男性(30代)
08年: インド人男性(20代)	14年: イラン人男性(30代)
09年: 中華人男性(30代)	14年: カメルーン人男性(40代)
10年: ブラジル人男性(20代)	14年: スリランカ人男性(30代)
10年: 韓国女性(40代)	17年: ベトナム人男性(40代)
10年: フィリピン人女性(30代)	18年: インド人女性(30代)
10年: フィリピン人女性(50代)	

2017年 大阪入国管理局でトルコ国籍男性が職員に制圧された際に右腕骨折



1-2 本報告の目的

<h4>1 問題の所在</h4> <ul style="list-style-type: none"> ● 入管法制の問題点 ● 2023年入管法改定の問題点 	<h4>2 問題の背景</h4> <ul style="list-style-type: none"> ● 入管法制の歴史 ● マクレーン事件判決
<h4>3 問題の解決</h4> <ul style="list-style-type: none"> ● 憲法的統制の実現 ● 外国人政策の根本的転換 	

2-1 出入国管理における身柄拘束

	①上陸防止に伴う事実上の身柄拘束(“上陸防止拘束”)	②退去強制事由(入管法24条)の疑いが生じた段階での収容令書による身柄拘束(収容)	③退去強制令書による身柄拘束(収容)
根拠条文	直接の規定なし。入管法13条の2、59条入管規則10条、12条の2など。	入管法39条、41条	入管法52条5項
期間	主任審査官等が指定する期間(上限なし)	30日+延長30日	「送還可能の時」まで(上限なし)
場所	空港内上陸防止施設(2009年～出国待機施設)等	地方入管収容場、入国者収容所(入国管理センター)等	
決定者	特別審査官、主任審査官	主任審査官	

2-1 退去強制手続の流れ



2-1 入管法制の問題点

- (1) **全件收容主義**
不必要な身柄拘束
B規約9条1項
→合理性、必要性、正当性、比例性の観点から正当化されない場合、「恣意的拘禁」となる
- (2) **無期限收容**
「送還可能なときまで」
→数年に及ぶことも
B規約9条4項
→出入国手続における收容は、裁判官その他の司法当局によって命じられ、承認されなければならない
- (3) **司法審査の欠如**
身体拘束
←司法のチェックなしに決定

2-1 自由権規約9条1項の趣旨

自由権規約委員会一般的意見8

「第1項が、刑事事件においてであれ、又はその他の場合、例えば、精神病、放浪、麻薬中毒、教育目的、**出入国管理**等においてであれ、あらゆる自由の剥奪に適用されるものであることを指摘する。」(para.1)

自由権規約委員会一般的意見35

「『恣意性』の概念は、『法律違反』と同等に扱うべきではなく、**不適切**かどうか、**不正義**かどうか、**予測可能性**及び**法に基づく適正手続**（デュー・プロセス）が欠如していないかという要素並びに**合理性、必要性及び比例性**の要素も含めてより広く解釈されなければならない。」(para.12)

「無国籍又はその他の障壁のために締約国が個人を追放できないことは、**無期限の抑留を正当化するものではない。**」(para.18)

2-1 自由権規約9条4項の趣旨

自由権規約委員会一般的意見8

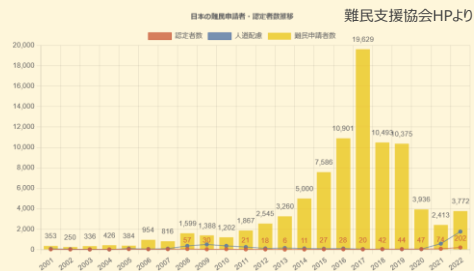
「第4項に定められた重要な保障たる、抑留の合法性について裁判所により確認してもらう権利は**逮捕又は抑留によりその自由を奪われたすべての者に適用される。**」(para.1)

恣意的拘禁作業部会「改定審議結果第5号」

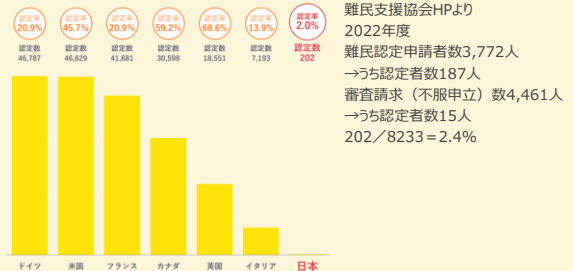
「出入国手続における收容を含むあらゆる形態の拘禁は、**裁判官その他の司法当局によって命じられ、承認されなければならない。**」

「出入国手続の過程において收容されたすべての者は、**司法当局の面前に速やかに連れて行かれなければならない**、非收容者には、**收容が必要性、比例性、合法性、非恣意性の要件を満たしていることを確実にするための自動かつ定期的な審査が保障されなければならない。**」

2-1-(4) 日本における難民申請・認定数



2-1-(4) 他国との比較



2-1-(4) 日本政府の難民条約の解釈

難民条約における「難民」の定義

「人種、宗教、国籍もしくは特定の社会的集団の構成員であることまたは政治的意見を理由に**迫害を受けるおそれがあるという十分に理由のある恐怖を有する**ために、国籍国の外にいる者であって、その国籍国の保護を受けられない者又はそのような恐怖を有するためにその国籍国の保護を受けることを望まない者」(1条)

日本政府の解釈

- 「当該政府が**当該人を持に迫害の対象としている**ことが明らかになるような**個別的で具体的な事情**」を要する
- 「迫害」=「通常人において受任し得ない苦痛をもたらす攻撃又は圧迫であって、生命又は身体の自由の侵害又は抑圧を意味するもの」

2-1-(4) ロヒンギャ難民の事例

強制労働について

「当日帰れる場合も多く、その場合食事を持参することもできたことが認められ、2、3日間にわたり夜も帰宅できず、食事を取ることもできないような作業形態が常態であったと認めるには足りない。」

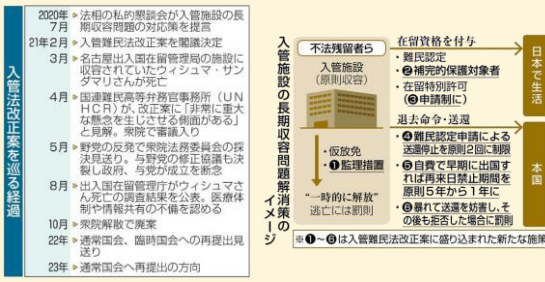
傷跡が残るくらいの暴行について

「強制労働中に暴行を受けることが常態であったとまでは認めるに足りない」

→「迫害」にはあたらない

(東京高判2012年9月12日訟月59巻6号1654頁)

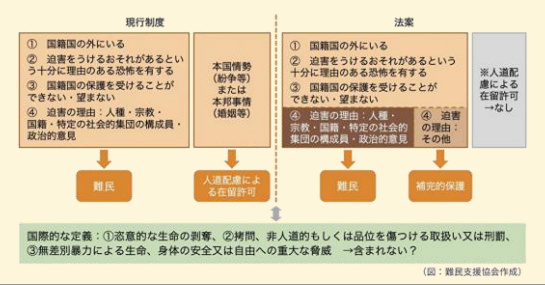
2-2 2023年入管法改定の経緯



2-2-(1) 2023年入管法改定の概要



2-3-(1) 「補完的保護」は保護の拡大？



2-3-(1) 紛争避難民の保護のため？

ウクライナからの避難民

2023年8月末 = 2,094人 (法務省「都道府県別ウクライナ避難民在留者数」)

←そもそもウクライナ避難民は通常の難民手続とは別個に保護

⇔シリア難民：2022年 = 22人 / 不認定とされた81人 = 「人道的配慮」(法務省「令和4年における難民認定者数等について」)

紛争避難民 ≠ 条約難民？

自難民条約の拡大解釈により「条約難民」として保護される (UNHCR「国際的保護に関するガイドライン12」)

2-3-(2) 「現実的な危険」の有無

法務省「難民該当性判断の手引」(2023年3月)

「迫害を受けるおそれがあるという十分に理由のある恐怖」=「申請者が実際に迫害を受けていることまでは必要ではないが、迫害を受ける抽象的な危険があるだけでは足りず、迫害を受ける**現実的な危険**があることが必要である。」

「現実的な危険」とは

「real chance (現実の見込み) 」(オーストラリア)
「real risk (現実的な危険) 」(イギリス)

=「迫害をうける実際上の可能性」←可能性が低いかどうかは問題ではない
→低い可能性でも確実に起こりうる→「疑わしきは申請者の利益に」の原則(灰色の利益)を適用 (UNHCRハンドブック)

2-3-(2) 2009年入管法改定

第53条 退去強制を受ける者は、その者の国籍又は市民権の属する国に送還されるものとする。

3 前2項の国には、次に掲げる国を含まないものとする。

- 一 難民条約第33条第1項に規定する領域の属する国 (略)
- 二 拷問及び他の残虐な、非人道的な又は品位を傷つける取扱い又は刑罰に関する条約第3条第1項に規定する国
- 三 強制失踪からのすべての者の保護に関する国際条約第16条第1項に規定する国

	拷問等禁止条約	難民条約
人的範囲	拷問のおそれがあるすべての者	難民、庇護申請者
ルフルマンの形態	追放・送還・引渡し	追放・送還
例外規定	なし	国家の安全
おそれの種類	拷問	生命・自由

2-3-(3) 監理措置に関する意見聴取



92% 監理措置を「評価できない」

【主な理由】
「監理の役割が不明瞭で利用しづらい」「支援している外国人との信頼関係がない」
「入管の恣意的な運用が懸念されている」「査問の頻度が高すぎる」「査問の場が狭い」
「報告義務、警察人に課される負担は負担がある」と

90% 監理人になれない/なりたくない

【主な理由】
「監理人の職務は申請者の職務と重複する」「支援している立場で監視することは矛盾する」
「入管の職務の範囲が狭い」「査問の頻度が高すぎる」「査問の場が狭い」
「入管も制度自体に反対している」「入管による人権侵害に配慮しないなど

特定非営利活動宗教法人なんみんフォーラム
「監理措置に関する意見聴取」より

2-3-(3) 大阪入管で酒気帯び診察

冷静さ欠く医師 呼吸検査幹部も同席

国会に情報提供

呼吸検査幹部も同席

冷静さ欠く医師

呼吸検査幹部も同席

大阪入管の問題と入管難民法改正案の審議

7月 大阪出入国在留管理庁が医療体制強化のため、呼吸器科を新たに採用

9月 常勤医師に対し、収容者から苦情出始める

1月20日 常勤医師の呼称「リトリル」から最大0.36ミリアムのアルコール検出、診察中断

21日 大阪入管の担当者が報告書作成

2月下旬 斎藤健法相が大阪入管の問題を把握

3月7日 入管難民法改正案を国会提出

4月19日 衆院法務委員会で斎藤法相が「常勤医師の確保などの医療体制の強化などで改革の効果が確実に表れている」と答弁

5月9日 改正案が衆院通過

30日 常勤医師の酒気帯び診察の報道に対し斎藤法相は「事実関係の確認を行っている」

6月6日 立憲民主党政院内閣委員が斎藤法相に「事実関係の確認に慎重を期する必要がある」と繰り返す

2-3 国際的な批判

- 入管施設への収容**
 - ▶ 収容期間に上限が設定されていない
 - ▶ 収容や釈放は、裁判所など司法機関が決定すべき
 - ▶ 収容が原則になっている
- 子どもの権利**
 - ▶ 非正規滞在の子どもに、他の子どもと同様の保護措置を与えるべき
- 強制送還**
 - ▶ 難民申請回数が2回を超えた人の強制送還を可能にするのは、難民条約に違反する疑い

画像出所：東京新聞Web「入管難民法改正案に国連報告者が懸念 国際的な人権基準を下回る」日本政府に書簡、見直し求める(2023年4月21日) <https://www.tokyo-np.co.jp/article/245498>

2-3 在留資格のない子7割救済へ

日本生まれ 小中高で教育 親が不法入国なら対象外

在留資格のない子7割救済へ

法相発表 今回限り

「基準厳しすぎる」 政治判断は評価

支持者

3-3-(2) 先例としての悪影響

人権条約<裁量 (2021年東京地裁判決)

「自由権規約及び児童の権利条約は、外国人の入国及び在留の許否について主権国家の広範な裁量を認める国際慣習法上の原則を所与の前提として締結」→「在留特別許可の付与に関する法務大臣等の裁量権を羈束したり、制限したりするものではなく、外国人に対し在留特別許可を付与するかどうかを判断するに当たっての一事情として考慮すれば足りる。」

長期収容の容認 (2020年東京地裁判決)

自由権規約9条1項「の定める権利は、外国人に在留制度の枠内に置いてのみ保護されるにとどまる。」→「退去強制手続における収容が憲法31条及び自由権規約9条1項に違反するということはできないし、仮放免を許可しないことが裁量権の逸脱し又濫用したと等により違法となるということもできない。」

4-1-(1) 難民条約の意義

UNHCR「難民条約とは？」より

1. 難民を彼らの生命や自由が脅威にさらされるおそれのある国へ強制的に追放したり、帰還させてはいけない (難民条約第33条、「ノン・ルフールマン原則」)
2. 庇護申請国へ不法入国しまた不法にいることを理由として、難民を罰してはいけない (難民条約第31条)

←難民の保護を限られた国のみで背負うのではなく、世界全体で分担 (難民条約前文、2018年「難民に関するグローバル・コンパクト」)

4-1-(3) 行政手続法の内容

第2章 申請処分について

- ・審査基準の作成・公開 (5条)
- ・標準処理期間の定め (6条)
- ・申請に対する遅滞なき審査・応答 (7条)
- ・処分理由の提示 (8条)
- ・審査の進行状況及び処分時期の見通し等の情報提供 (9条) など

第3章 不利益処分について

- ・処分基準の作成・公開の努力義務 (12条)
- ・理由の提示 (14条)
- ・聴聞 (15~28条)
- ・弁明の機会の付与 (29~31条) など

4-1-(4) 仮放免取扱要領

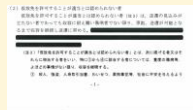
仮放免取扱要領

第9条

所帯等は、仮放免許可申請書並びに第8条及び第7条に規定する書類の提出又は送付を受けたときは、検収官等の容認書又は退去強制事由及び罰金に定める入国審査官等の意見書、次の点を勘査し、仮放免を許可することができる。

- ① 仮放免申請の理由及びその証拠
- ② 検収官等の意見書、容認書、審査、審判、審判及び健康状態
- ③ 検収官等の意見書及び収容中の行状
- ④ 出入国管理関係の処分等に関する行政訴訟が係属しているときは、その状況
- ⑤ 難民認定申請中のときは、その状況
- ⑥ 出願、帰化申請又は帰化申請、帰化申請との間の迅速手続に係る調整の状況
- ⑦ 取扱い適否を所帯していないときは、その正当な理由の有無
- ⑧ 検収官等と認定官との間の調整、収入、審査、審判、検収官等との関係及び引受け調整
- ⑨ 又は仮放免に付す条件に違反するおそれの有無
- ⑩ 日本国の利益又は治安に及ぼす影響
- ⑪ 入国管理官の意見書の内容
- ⑫ その他特別の事情

4-1-(4) 仮放免運用指針



2021年国会の法務委員会に提出された「仮放免運用指針」



4-1-(4) 体調不良者等に係る仮放免運用指針

- (1) 検査又は診察の結果、器質的疾患又は精神的疾患が確認された被収容者のうち、下記ア又はイのいずれかに該当する者
 - ア 加療が必要であり、かつ、各官署における医療資機材及び人的体制に鑑み、収容継続によって、生命を保つことができないおそれ又はその健康状態を大きく悪くするおそれがある旨の医師の所見が付された者
 - イ 食事、シャワーやトイレの使用等の日常生活動作に対する援助が必要である旨の医師の所見が付された者
- (2) 外部の医療機関に入院している者
- (3) 医師による治療を継続的に受けているにもかかわらず、治療の見通しが立たず、かつ、治療が長期に及ぶ旨の医師の所見が付された者
- (4) その他、継続的に健康状態を注視する必要がある者

4-1-(4) 在留特別許可

在留特別許可（入管法50条）



50条5項「在留を希望する理由、家族関係、素行、本邦に入学することとなった経緯、本邦に在留している期間、その間の法的地位、退去強制の理由となった事実及び人道上の配慮の必要性」
+ 「内外の諸情勢及び本邦における不法滞在者に与える影響その他の事情」を考慮

2009年
「在留特別許可に係わるガイドライン」

4-2-(2) 聴聞・弁明の機会の保障

聴聞・弁明の機会の付与←「不利益処分」についてのみ

「不利益処分」=「行政庁が、法令に基づき、特定の者を名あて人として、直接に、これに義務を課し、又はその権利を制限する処分」（2条4号）
←「申請により求められた許認可等を拒否する処分」その他申請に基づき当該申請をした者を名あて人としてされる処分」（同号（ロ））を除外（∵ 権利や義務が動かないから）
→行手法3条1項10号を限定的に解釈しても在留資格取得、在留期間更新、在留資格変更、在留資格取消、仮放免は「不利益処分」に該当しない

4-2-(2) 憲法31条の趣旨

憲法31条 = 告知・聴聞の機会の保障

「第三者の所有物を没収する場合において、その没収に関して当該所有者に対し、何ら告知、弁解、防禦の機会を与えることなく、その所有権を奪うことは、著しく不合理であつて、憲法の容認しないところであるといわなければならない。」
（第三者所有物没収事件最高裁判決）

4-2-(3) 審査基準の作成及び公開義務

申請処分について（行手法5条）

- ・「行政庁は、審査基準を定めるものとする。」（1項）
- ・「審査基準を定めるに当たっては、…できる限り具体的なものとしなければならない。」（2項）
- ・「行政上特別の支障があるときを除き…審査基準を公にしておくなければならない。」（3項）

不利益処分について（同12条）

- ・「行政庁は、処分基準を定め、かつ、これを公にしておくよう努めなければならない。」（1項）
- ・「処分基準を定めるに当たっては、…できる限り具体的なものとしなければならない。」（2項）

4-2-(3) 2015年最高裁判決

12条1項に基づく処分基準

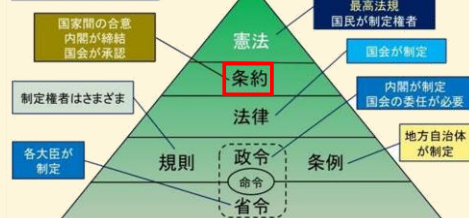
「行政手続法の規定の文言や趣旨等に照らすと、同法12条1項に基づいて定められ公にされている処分基準は、単に行政庁の行政運営上の便宜のためにとどまらず、不利益処分に係る判断過程の公正と透明性を確保し、その相手方の権利利益の保護に資するために定められ公にされるもの」

処分基準と異なる取扱い

「裁量権の行使における公正かつ平等な取扱いの要請や基準の内容に係る相手方の信頼の保護等の観点から、当該処分基準の定めと異なる取扱いをすることを相当と認めるべき特段の事情がない限り、そのような取扱いは裁量権の範囲の逸脱又はその濫用に当たる」

4-3-(1) 国内法の優先順位

法体系の階層構造



4-3-(2) 判断過程審査

判断過程審査

- ・考慮すべき事項を考慮しているか（要考慮事項の考慮）
- ・考慮すべきでない事項を考慮していないか（他事考慮）
- ・考慮すべき事項の「重みづけ」に誤りはないか（重視すべき事項を軽視したり、重視すべきでない事項を重視したりしていないか）

を審査

形式的社会観念審査

「社会観念上著しく妥当を欠いて裁量権を付与した目的を逸脱し、これを濫用したと認められる場合でない限り…違法とならない」（マクレーン判決）

4-3-(3) 仮放免処分における裁量統制

「恣意的」かどうかの考慮事項

- 必要性（逃亡のおそれがある場合や入管との協力をしない場合等）
- 比例性（報告義務や保証人など、同じ目的を達するためにより侵害的でない方法が存在しないことの証明等）
- 個別性（特定個人に固有・特有の事情の存在等）
- 定期的審査（拘禁は理由がある限り認められ、当該理由がなくなれば拘禁を継続してはならないため、拘禁理由の有無を定期的に確認）

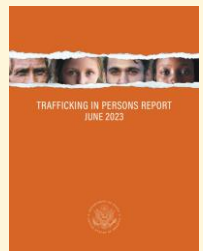
4-3-(3) 具体例

疾病を理由に仮放免不許可処分の取消が認められた事例

「仮放免をするか否かの判断は…その判断が**全く事実の基礎を欠き又は社会観念上著しく妥当性を欠くことが明らかである**など、その裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したと認められる場合に限られる」
＝マクレーン判決と同じ審査基準を前提としつつも

「拘禁性うつ病に罹患しておりその治療のためには収容を解くことが医学的に見て必要かつ相当であったと認められるから、病気のために収容に耐え難い状態であったと評価されるものであり、人道的配慮の観点から身柄の解放を相当とする場合に当たると認めるのが相当である」

5-1 技能実習制度の実態



米国務省「人身売買報告書2023」
日本：技能実習制度の下で強制労働
→対策不十分

5-1 技能実習生の失踪者数

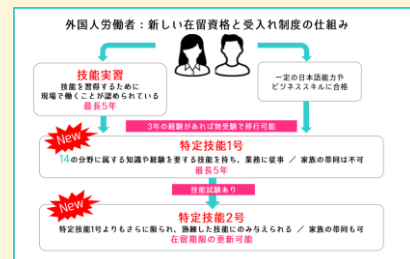
図表38 国籍・地域別技能実習生の失踪者数の推移

2022年度「出入国在留管理」（白書）

国籍・地域	年	2017	2018	2019	2020	2021
総数	数	7,089	9,052	8,796	5,885	7,167
ベトナム		3,751	5,801	6,105	3,741	4,772
中国		1,594	1,537	1,330	964	896
カンボジア		656	758	462	494	667
ミャンマー		446	345	347	250	447
インドネシア		242	339	307	240	208
その他		400	272	245	196	177

(注) 表中「中国」には台湾、中国（香港）、中国（その他）は含まない。

5-1 特定技能制度



5-1 技能実習制度と特定技能制度の相違

技能実習生と特定技能1号、2号	対象	在留期間	家族帯同
<ul style="list-style-type: none"> 試験への合格などが条件 3年以上の実習で移行可能 	<ul style="list-style-type: none"> 特定技能2号 2分野 11人 特定技能1号 12分野 15万4864人 技能実習生 87職種 32万4940人 	<ul style="list-style-type: none"> 更新に上限なし 最長5年 最長5年 	<ul style="list-style-type: none"> ○ × ×

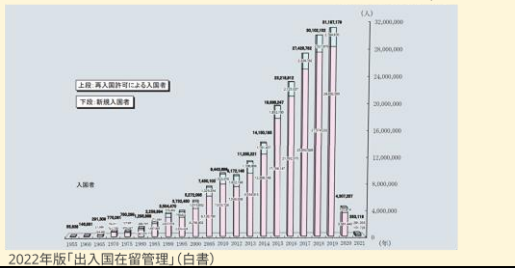
特定技能の人数は今年3月末、技能実習生は昨年末時点

5-1 特定技能2号の対象拡大

対象業種	[特定技能]1号・2号と対象分野		技能実習制度はこう変わるのか	技能実習制度 → 新制度(実)		特定技能制度 2019年
	1号	2号		旧制度	新制度(実)	
建設	建設	建設	技能実習制度はこう変わるのか 人数 今年3月末時点 在留期間 家族帯同	1993年	2019年	
造船・船用工業	造船・船用工業	造船・船用工業		人材育成を通じた国際競争力向上に寄与	人材確保 日本の労働力不足を補う	日本国内での人材確保 外国人労働者の受け入れ
農業	農業	農業		実習で学んだ技能を国内に持ち帰る	人材育成 特定技能にキャリアアップ	企業等において受け入れる
漁業	漁業	漁業				
飲食品料製造	政府系	政府系				
外食	9分野を 追加	9分野を 追加				
ビルクリーニング						
産業機械など製造						
自動車整備						
航空						
船舶						
宿泊						
介護						
人数	15万4864人	11人		約 327万5千人	約 137万1千人	8人
在留期間	最長5年	上限なし		—	—	—
家族帯同	×	○		—	—	—

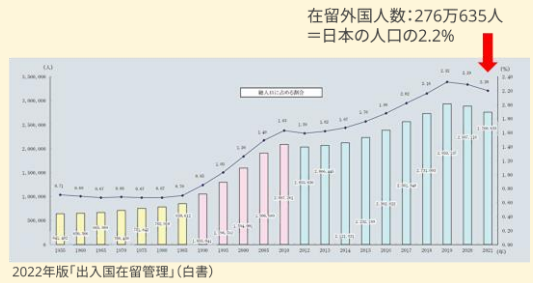
5-1 外国人入国者数の推移

2018年:3,000万人を突破
2020年:430万7,257人
2021年:35万3,119人

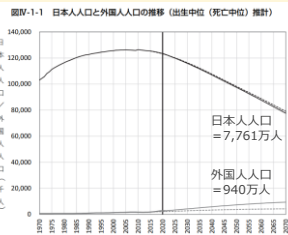
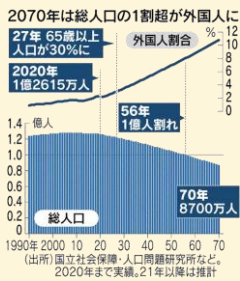


5-1 在留外国人数の推移

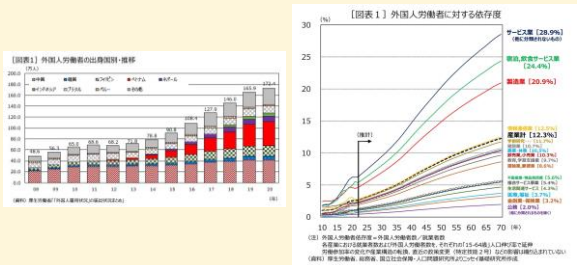
在留外国人数:276万635人
=日本の人口の2.2%



5-1 今後の人口の推移



5-1 外国人労働者の数と依存度



5-3 今後の課題

入管法の抜本的改革

- 憲法、人権条約を踏まえた内容に

司法審査による裁量統制

- 裁量処分に対する裁判所のチェック

包括的な移民政策の実施

- 日本の現状に見合った移民の受け入れを



ご静聴
ありがとうございました