

「移民国家」化と家族呼び寄せの権利： グローバル時代における入管行政

九州産業大学経済学部教授

近藤 敦

はじめに

人の国際移動が盛んな今日、各国の入管行政が対象とする外国人の入国理由は、さまざまである。大別すれば、自発的移民(voluntary migrants)と強制された移民(forced migrants)の2通りに分かれる。前者には、労働移民、家族呼び寄せ、留学などがあり、後者には、難民、庇護希望者、避難民、環境移民などがあるという¹。ここでは、前者の中でも、とりわけ家族呼び寄せについて、日本の入管行政が抱えている問題を比較のうちに検討する。たとえば、日本では、日本人の配偶者であっても、死別、離婚、内縁の場合に定住者としての安定した在留が認められるためには、「日本人の実子を扶養する」という条件が必要とされる。また、日本人の実子と外国人配偶者の連れ子(継子)や普通養子の間で呼び寄せの条件が大きく異なっている。この点、中国残留孤児の実子の滞在しか認めず、配偶者の連れ子の退去強制処分を争う訴訟が問題となっている²。さらに、外国人の定住化とともに、高齢の親を呼び寄せたいという声が出ているが、このための制度は未整備である。

伝統的な移民国家では、永住者としての移

民プログラムの1つとして、家族呼び寄せは重要であり、アメリカでは移民の7割以上がこの家族呼び寄せである。ヨーロッパの移民国家でも、国際人権法の進展とともに、家族呼び寄せの権利は、入管行政の重要課題となっている。日本では、家族呼び寄せの権利という枠組みで出入国管理及び難民認定法(以下、入管法という)が定められておらず、家族呼び寄せの権利に関する本格的な研究は、これまでにない。

家族呼び寄せは、厳密には家族再結合(family reunification, family reunion)と新たな家族形成(family formation)の2通りがある³。新たな家族形成には、主として婚約者および養子の呼び寄せを認めるかどうかの問題となる。家族再結合には、配偶者、子、両親と祖父母、および兄弟姉妹その他の親族の呼び寄せが問題となる。呼び寄せの対象としての家族の範囲としては、配偶者と未成年の未婚の子はどの国でも原則として認められ、その他の家族が認められる国も多い。

この間、ヨーロッパの5カ国(ドイツ、フランス、スウェーデン、オランダ、イギリス)北米の2カ国(アメリカ、カナダ)、オセアニアの2カ国(オーストラリア、ニュージーランド)の研究者とともに、日本を含む10カ

1 IOM, *World Migration Report 2000*. (Geneva: IOM, 2000), pp. 8-18.

2 福岡地判平成15年3月31日(判例集未掲載)。本稿は、この訴訟に関して福岡高裁に提出した鑑定意見書に執筆し、先進民主主義諸国の幅広い比較研究をもとに、家族呼び寄せの権利の一般傾向の分析を行うものである。

3 Scientific Council for Government Policy, *The Netherlands as Immigration Society* (The Hague: Sdu, 2001), pp. 34-5.

国の「外国人の市民権」の比較研究を発表した⁴。また、同様の10カ国に関する「移民政策」の比較研究にも取り組んでいる。

そこで、本稿は、まず、主としてこの10カ国を中心として、1) 移民人口の増大、2) 移民国家の類型、3) 家族呼び寄せの占める割合、4) 国際人権法上の家族呼び寄せの権利について考えてみる。ついで、日本と諸外国の入管行政の対比のうちに、5) 家族呼び寄せの概要と申請者の条件、6) 配偶者の呼び寄せ、7) 子の呼び寄せ、8) 両親または祖父母の呼び寄せ、9) 兄弟姉妹その他の親族の呼び寄せについて、考察するものである。最後に、諸外国との比較を踏まえ、中国残留孤児の配偶者の連れ子の退去強制処分を争う訴訟と在留特別許可の問題について検討してみよう。

1 移民人口の増大

人の国際移動の盛んな現代、多くの国々で「移民国家」化の現象がみられる。たとえば、国連人口部の2002年の『International Migration Report』では、現在、1億7,500万人が生まれた国以外に住んでおり⁵、世界の人口の約3%にあたる。ヨーロッパには5600万人、アジアには5,000万人、北米には4100万人の移民が住んでおり、いわゆる先進地域と呼ばれているオーストラリア、ニュージーランド、ヨーロッパ、北米および日本の平均的な移民の人口の割合は約10%である。この2000年における外国生まれの数は、1975年段階のおよそ2倍に増えているという⁶。人口比でいえば、表1にあるように、オーストラリアが最も高い。表1は、ここで比較する10カ国の外国人人口とその全人口に占める比率、

表1 各国の外国人人口および外国生まれの人口(万人)とその比率

国	外国人人口：比率		外国生まれの人口：比率	
	1990年	2000年	1990年	2000年
ドイツ	534：8.4%	730：8.9%		1330：16.2% (1999)
フランス	360：6.4%	326：5.6% (1999)		587：10.0% (1999)
イギリス	172：3.2%	234：4.0%		
日本	108：0.9%	169：1.3%		
スウェーデン	48：5.6%	48：5.4%	83：9.6% (1992)	100：11.3%
オランダ	69：4.6%	67：4.2%	122：8.1%	162：10.1%
アメリカ	1177：4.7%		1977：7.9%	2840：10.4%
カナダ			434：16.1% (1991)	497：17.4% (1996)
オーストラリア			389：22.8%	452：23.6%
ニュージーランド				70：19.5%

出典：OECD, *Trends in International Migration. SOPEMI 1998 ed.* (Paris: OECD, 1998), pp. 223-4; OECD, *Trends in International Migration. SOPEMI 2002 ed.* (Paris: OECD, 2003) (以下、OECD (2002) と省略), pp. 294-5, 323; Rainer Münz, *Ethnos or Demos? Migration and Citizenship in Germany.* In Daniel Levy and Yfaat Weiss (eds.), *Challenging Ethnic Citizenship. German and Israeli Perspectives on Immigration.* (New York: Berghahn, 2002), p. 20.

⁴ Atsushi Kondo (ed.), *Citizenship in a Global World: Comparing Citizenship Rights for Aliens* (New York: Palgrave, 2001); Atsushi Kondo and Charles Westin (eds.), *New Concepts of Citizenship: Residential/ Regional Citizenship and Dual Nationality / Identity* (Stockholm: CEIFO, 2003).

⁵ 正確には、158カ国のデータは外国生まれであるが、52カ国のデータは外国人の数を基にしている。

⁶ United Nation Population Division, *International Migration Report 2002.* In <http://www.un.org/esa/population/publications/ittmig2002/2002ITTMIGTEXT22-11.pdf>. 2000年における移民のストックは、アメリカが世界1位であり、ドイツが3位、フランスが5位、カナダが7位、オーストラリアが9位、イギリスが11位である。

外国生まれの人口とその全人口に占める比率に関し、それぞれ1990年および2000年に近い時点のデータを示している。

外国生まれや外国人の人口または人口比率が増大していても、ただちに移民国家と呼ぶかどうかは別問題だという意見もあろう。たしかに、net migrationという用語で、入国者と出国者の差を求めると、表2にあるように、これらの10カ国は、近年、いずれも入国者の方が上回っている。かつて、多くのヨーロッパ諸国や日本は、移民を送り出す国であったが、今日では、移民を受け入れる国になっている。しかし、表2において、2番目に多いドイツでは移民国家という言葉を経く否定してきたのに対し、一番少ないニュージーランドは移民国家という表現が一般に使われている。この点、人口1,000人あたりにおける割合を求めるnet migration rateは、日本が一番低い値となっていることは、移民国家という名称への違和感とも関係しているかもしれない。ただし、この指標においても、ドイツの方がニュージーランドよりも高い数値になっ

ているのも興味深い。そこで、移民国家という言葉で、何を表現しているのかは、簡単に整理しておく必要がある。

2 移民国家の類型

第1に、移民国家という言葉は、アメリカ、カナダ、オーストラリア、ニュージーランドといった伝統的な移民国家を、まずはイメージする。アメリカなどは、「移民で成り立つ国(nation of immigrants)」という意味での移民国家であるとともに、「移民を受け入れる国(country of immigration)」という意味での移民国家でもある。しかし、ヨーロッパの移民国家は、移民を受け入れる国とはいっても、移民で成り立つ国とはいえない。移民で成り立つ国の質的基準としては、アメリカのような建国のイデオロギーをもっていたり⁷、量的基準としては、何代か遡ればほとんどが移民であるという事実にある。

第2に、移民を受け入れる国の質的基準は、アメリカなどのように、入国時に永住型の移

表2 1995年から2000年までのnet migration(人)と人口1,000人あたりのnet migration rate(%)

国	net migration	net migration rate
アメリカ	125万	4.5
ドイツ	21万6,000	2.6
カナダ	15万2,000	5.1
スペイン	13万5,000	3.4
イタリア	11万8,000	2.0
イギリス	11万5,000	2.0
オーストラリア	9万6,000	5.2
日本	5万6,000	0.4
フランス	3万9,000	0.7
オランダ	3万2,000	2.1
スウェーデン	9,000	1.0
ニュージーランド	8,000	2.1

出典：United Nation Population Division, *International Migration Report 2002*. In <http://www.un.org/esa/population/publications/ittmig2002/2002ITTMIGTEXT22-11.pdf>. Medium variant.

⁷ Christian Joppke, *Immigration and the Nation-State* (Oxford: Oxford University Press, 1999), p. 23.

民を受け入れる点にあり、量的基準としては、定住する事実上の移民の増大が考えられる。ドイツ政府が、しばしば、ドイツは移民国家でないとやってきたのは、質的基準が大きな根拠であると思われる。他方、ドイツは事実上の移民国家（ないし宣言せざる移民国家）という意見は以前からあり⁸、ドイツの現政権が移民国家であることを認めたのは、量的な基準に着目してである。多くの外国人の受け入れを望み、意図して、推進した場合のみ

に「移民国家(Einwanderungsland)」と呼ぶべきで、事実上の量的な現象としてのドイツの場合を「移住国家(Zuwanderungsland)」と区別する見方は今でもある⁹。入国時に永住許可を認める伝統的な移民国家を「永住移民の国(countries of permanent immigration)」¹⁰、入国時は有期滞在から始まるヨーロッパの移民国家を「長期移住の国(countries of long-term migration)」と呼んで、質的な基準の違いを区別する見解もある¹⁰。スウェーデン

表3 2000年の外国人、外国生まれなどの比率(%)

国	外国人	移民の1世	移民の1世と2世	国際結婚
	外国人	外国生まれ	少なくとも一方の親が外国生まれ	国籍が異なる両親からの生まれ
オーストラリア		23.6	46.3(2001)	
ニュージーランド		19.5		
カナダ		18.2 (2001)		
アメリカ	4.7 (1990)	10.4		
ドイツ	8.9	16.2 (1999)		14 (1998)
フランス	5.6 (1999)	10.0 (1999)		11.6
スウェーデン	5.4	11.3	20.5	18.0
オランダ	4.2	10.1	17.5	
イギリス	4.0			
イタリア	2.4			
スペイン	2.2			
日本	1.3			4.5

出典：OECD (2002), pp. 174, 259, 294-5; OECD, *Trends in International Migration. SOPEMI 2001 ed.* (Paris: OECD, 2002), p. 173; OECD, *Trends in International Migration. SOPEMI 1999 ed.* (Paris: OECD, 2000), p. 264 (以下、OECD (1999)と省略); OECD, *Trends in International Migration. SOPEMI 2003 ed.* (Paris: OECD, 2004), p. 194 (以下、OECD (2003)と省略); Department of Immigration and Multicultural and Indigenous Affairs, *The People of Australia* (2003). In http://www.immi.gov.au/research/publications/people_of_australia.pdf. Statistics Netherlands, *Persons with a Foreign Background* (2003). In <http://statline.cbs.nl/statweb/Table.asp?PA=37575eng&D1=3,6,9&D2=2-4,29-30,39-40&D3=0&D4=a&LA=en&DM=SLEN>; 国立社会保障・人口問題研究所, 『人口統計資料集 2001/2002』(国立社会保障・人口問題研究所, 2002), 109頁; Münz, *op. cit.*, p. 20より作成。

- 8 ディートリヒ・トレンハルト「ドイツー宣言なき移民国」D.トレンハルト編、宮島喬ほか訳『新しい移民大陸ヨーロッパ』(明石書店、1994)260頁；Ralf Fücks, Reform of the Citizenship Law: The Debate over Dual Citizenship in Germany. In Daniel Levy and Yfaat Weiss (eds.), *Challenging Ethnic Citizenship. German and Israeli Perspectives on Immigration* (New York: Berghahn, 2002), p. 78.
- 9 Heinz Grunwald, Ist Deutschland ein Einwanderungsland? Gedankensätze aus beyerischer Perspective. In Edda Currlé and Tanja Wunderlich (eds.), *Deutschland - ein Einwanderungsland?* (Stuttgart: Lucius & Lucius, 2001), p. 47.
- 10 Graziano Battistella, *Family Reunification: Policies and Issues. Asian and Pacific Migration Journal* 4(2-3), 1995, pp. 239-41.

「移民国家」化と家族呼び寄せの権利：グローバル時代における入管行政

政府は、すでに移民国家であることを認め、オランダ政府は、公式には移民国家であることを否認し続けているのも、どちらの基準にウェイトを置くかが判断の分かれ目になっているように思われる。本稿で「移民国家」化と呼んでいるのは、移民を受け入れる国の量的基準に即して論じている場合が多いことをあらかじめ指摘しておく。

第3に、後発の移民国家として、イタリア、スペイン、日本を位置づける研究もある¹¹。日本を移民国家と呼ぶことには、違和感が大きいかもしれない。しかし、いわゆる日系2世および3世に定住者のビザを認めた1990年に施行された入管法改正は、サイドドアからの移民の受け入れとみられ、日系2世を含む日本人の妻子に1年の滞在で永住許可を認める1998年の要件緩和は、準永住型の移民受入れ国としての質をもちつつあるように思われる。もっとも、表3にみられるように、量の点では、この3国の外国人人口の比率は、ま

だそれほど多くない。

また、表4にみられるように、急速な将来の人口減少と高齢化が予測されることもあって、日本は潜在的な移民国家と呼ぶ方が適当かもしれない。潜在的な可能性としては、日本は非常に大きいといえよう。すでに日本でも、人口および労働力人口減少の予測から永住型の移民を受け入れるという意見、日本人が就きたがらない分野での外国人労働者を受け入れるという意見、少子・高齢化の進展から社会保障制度の財源確保のために移民を受け入れるという意見、急速な高齢化のために介護等の不足する分野で外国人労働者を受け入れるという意見がみられる¹²。しかし、人口予測だけでは移民国家化の決定要因とはなりえない。そのときどきの経済状況が大きく左右することになる。

表4 2000年から2050年までの人口の増減と65歳以上人口の割合

国	人口の増減	65歳以上人口割合
日本	—2633万人	17%—36%
イタリア	—1266万人	18%—36%
スペイン	—342万人	17%—35%
ドイツ	—314万人	16%—28%
スウェーデン	—16万人	17%—27%
ニュージーランド	73万人	12%—23%
オランダ	106万人	14%—25%
フランス	493万人	16%—26%
オーストラリア	641万人	12%—24%
イギリス	748万人	16%—23%
カナダ	832万人	13%—26%
アメリカ	1億2369万人	12%—20%

出典：国立社会保障・人口問題研究所、『日本の将来推計人口：平成一四年一月推計』（国立社会保障・人口問題研究所, 2002）165, 174頁; United Nation Population Division, *World Population Prospects: 2002 Revision* (26 February 2003) In <http://esa.un.org/unpp>.

¹¹ Wayne A. Cornelius, Philip L. Martin, and James F. Hollifield (eds.), *Controlling Immigration. A Global Perspective* (Stanford: Stanford University Press, 1994), pp. 22-7.

¹² 外国人雇用問題研究会『報告書』, (厚生労働省職業安定局, 2002).

3 家族呼び寄せの占める割合

ヨーロッパでは、非熟練の外国人労働者の受け入れを停止した1973年以後も、移民の受け入れが増大しているのは、すでに入国している人が家族を呼び寄せたことと、人道的移民の増大によるところが多い。日本では、相対的に人道的移民が少ないだけでなく、家族呼び寄せの割合も少ないことが、表5から明らかである。表5は、2000年における各国の長期滞在許可者または新規入国者について、労働、家族呼び寄せ、人道といった主要な3つの許可理由により類型化した割合である¹³。

なお、「労働移民」、「家族呼び寄せ」、「人道上の移民」のほかに、ドイツのAussiedlerや日本の日系2世・3世のように「民族的帰還者」としての入国、EU（EEA）や北欧協力やオーストラリアとニュージーランド間のトランス・タスマニア協定による「経済共同体の市民」としての入国という別枠もある¹⁴。表5では、こうした別枠の入国理由は、除外して比較している。日本の場合、家族呼び寄せというコンセプトに基づき入管法が規定されておらず、その統計データもないため、日

本人の配偶者等と永住者の配偶者等の在留資格で入国した者の割合を示した。定住者の中にも家族呼び寄せに当たる者もいると思われるが、ここでは母数から定住者を除いた形で算定した。

4 国際人権法上の家族呼び寄せの権利

家族呼び寄せの権利保障は、国際人権規約やヨーロッパ人権規約によって進展してきており、そのぶん出入国に関する国家の主権は制約されることになる。一般に、家族生活に関する国際法規としては、世界人権宣言16条が家族の権利を定めているのを受けて、国際人権B規約17条が「家族」の「恣意的に干渉されない権利」を定め、同23条が「家族」の「社会及び国による保護を受ける権利」を定めている。また、子どもの権利条約3条が「子どもの最善の利益」を考慮することを要請することにより、家族生活の保護とも関連する。ヨーロッパ諸国では、ヨーロッパ人権規約8条により、「家族生活」を「尊重される権利」が定められており、ヨーロッパ社会憲章19条は、「外国人労働者の家族呼び寄せ

表5 2000年における長期滞在者または新規入国者の主要な許可理由による割合（％）

国	家族呼び寄せ	人道	労働	備 考
アメリカ	79	8	13	永住許可。
オーストラリア	34	12	54	永住許可。ニュージーランド市民を除く。
ニュージーランド	32	8	60	永住許可。オーストラリアの市民と住民を除く。
カナダ	27	13	60	永住許可。
フランス	77	8	12	1年以上の滞在許可。EEA市民を含む。
スウェーデン	58	41	1	永住許可。北欧市民とEEA市民を除く。
イギリス	43	8	49	新規入国者。EEA市民を除く。
オランダ	37	17	38	1999年の新規入国者。EEA市民を除く。
日本	19	0	81	3か月以上の外国人登録した新規入国者。日系人、研修生等を除く。

出典: OECD(2002), pp. 22, 206; Scientific Council for Government Policy, *The Netherlands as Immigration Society* (The Hague: Sdu, 2001), p. 22をもとに作成。

¹³ オーストラリアを除き、家族呼び寄せで入国した労働者は、家族呼び寄せの類型に、すべて難民の家族は人道の類型にカウントしている。

¹⁴ 近藤敦「移民政策と市民権」公法研究（2002）114頁。

をできるだけ容易にする」締約国の義務を定めている。ここでの家族とは、「少なくとも妻と21歳未満の扶養されている子ども」を含むと規約上付記されており、「少なくとも」という用語は、21歳以上の扶養されている障害のある子どもを含むといった拡大解釈を許容するものであると評されている¹⁵。移住労働者の法的地位に関するヨーロッパ条約12条が、「移住労働者の配偶者」と「未成年の未婚の子ども」の移住労働者と同様の条件での受け入れを定めている。これらの国際法規が、各国の家族呼び寄せの権利保障を導きつつも、一般には、各国の個別法規により、家族呼び寄せの諸権利は規定されており、国によって若干の違いがある。

5 家族呼び寄せの概要と申請者の条件

家族呼び寄せの基準は、呼び寄せる側の申請者が誰であり、呼び寄せられる側の家族の範囲がどこまでかということが問題となる。申請者は、一般に国民と永住者の場合が多いが、フランス、オランダ、スウェーデンでは、1年以上の在留資格を有する者にも認められ、日本では、1年以上の在留資格を有する定住者にも認められる。また、難民の場合、学生の場合にも、家族呼び寄せが認められるが、国によっては、通常の家族呼び寄せとは別の扱いとなるので、ここでは考察の対象から除いておく。また、オーストラリアとニュージーランドの間や、EU諸国内においては、域内での移動の自由を有するEU市民などの

家族呼び寄せもここでの対象からは除いて考察する¹⁶。

各国の概要について、4つの伝統的な移民国家、5つのヨーロッパの移民国家、そして日本の順にみてみよう。

アメリカでは、家族呼び寄せの申請者は、国民と永住者にかぎられる。国民の両親（国民が21歳以上の場合）、配偶者、21歳未満の未婚の子は、数の制限なしにただちに入国が認められる。その他の親族は、優先順位（ごとの年間の数的制限）にしたがって、永住ビザを毎年22万6,000取得できるが、1つの国から25,620を超えるビザを取得することはできない¹⁷。優先順位は、第1に、国民の21歳以上の未婚の子女¹⁸（2万3,400人）、第2に、永住者の配偶者および子女（11万4,200人）、第3に、国民の既婚の子女（2万3,400人）、第4に、国民の兄弟姉妹（6万5,000人）である¹⁹。

カナダでも、家族呼び寄せは、18歳以上の国民と永住者にかぎられる。数の制限はないが、呼び寄せた家族を3年ないし10年間サポートすることに同意し、一定の収入要件が課される。家族の範囲は、配偶者、両親、祖父母、22歳未満の扶養している子、18歳未満の未婚の（両親が死亡している）孫・兄弟姉妹・甥姪、養子にしようとする18歳未満の子などである²⁰。

オーストラリアでは、家族呼び寄せは、国民、永住者およびニュージーランド国民である²¹。家族の範囲は、配偶者（婚約者）、扶養している子、（両親のいずれも扶養できない）

¹⁵ Ryszard Cholewinsky, *Migrant Workers in International Human Rights Law* (Oxford: Clarendon, 1997), p. 335.

¹⁶ EU市民の家族呼び寄せの対象は、配偶者、21歳未満の子、21歳以上の扶養されている子、EU市民またはその配偶者の扶養されている親などである。Kay Hailbronner, *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union* (The Hague: Kluwer Law International, 2000), pp. 175-6.

¹⁷ 移民国籍法201条。

¹⁸ 移民国籍法上、子女は、成人も含むが、子は未成年者にかぎられる。

¹⁹ 移民国籍法203条。

²⁰ 移民難民保護規則117条、121条。

²¹ 入国前に健康上および人物審査の基準を満たした、オーストラリアに通常居住しているニュージーランド国民。

18歳未満の親族，（父が65歳以上，母が62歳以上の）両親，扶養している独身の高齢の親族，他に近い親族がない者，介護をする親族である²²。

ニュージーランドでは，家族呼び寄せの申請は，18歳以上で1年以上ニュージーランドに住んでいる国民，永住者およびオーストラリア国民である。家族の範囲は，扶養している24歳未満の未婚の子，ニュージーランドでの職がある成人の子・兄弟姉妹，他に扶養義務のある子どもがいない両親などである。なお，抽選により，毎年一定数の家族の呼び寄せが認められる別枠もある²³。

イギリスでは，国民，永住者および有期の在留資格者の場合，配偶者および未成年かつ未婚の扶養されている子に対し，申請者の在留資格に応じた在留資格が認められる。外国人が家族を呼び寄せる場合には，相応の住居を有し，公的扶助なしに生活できる必要がある²⁴。いずれかが65歳以上の両親や祖父母の呼び寄せも可能であり，18歳以上の子およびその他の親族の呼び寄せは，特別な配慮が必要な場合にかぎられる²⁵。

ドイツでは，国民の場合，配偶者および未成年（18歳未満）かつ未婚の子などに対して，通常，3年間の滞在許可が認められる²⁶。永住者または庇護権者の場合は，配偶者および16歳未満の未婚の子の1年の滞在許可が原則として認められる²⁷。親を呼び寄せることができるのは，他に扶養する者のいない場合

などにかぎられる。外国人が家族を呼び寄せる場合には，原則として「十分な広さの住居が確保され，家族の生計が当該外国人の職業活動，資産またはその他独自の手段で確保されていること」も条件とされる²⁸。

フランスでは，国民と1年以上正規滞在した外国人が，配偶者および未成年（18歳未満²⁹）の子に対する家族呼び寄せの権利を有し³⁰，1年または10年の在留資格が認められる。外国人が家族を呼び寄せる場合には，相応の住居と生計維持要件が必要とされる。

オランダでは，国民と正規の在留資格を有する外国人が，18歳以上の配偶者および17歳以下の子に，扶養の必要な成人の子や祖父母，出身国に扶養する者のいない65歳以上の独身の親に対して，在留資格が認められる。親や他の親族を呼び寄せることができるのは，他に扶養する者のいない場合などの人道上の理由がある場合にかぎられる。外国人が家族を呼び寄せる場合には，同居要件と生計維持要件が必要とされる³¹。

スウェーデンでは，居住者または居住資格者と同居していた「配偶者または内縁関係にある者」，「18歳未満の未婚の子」に対して，居住許可を認める³²。また，「スウェーデンの居住者の近親者」として，18歳以上の未婚の子，出身国に面倒をみる子どものいない親またはその他の近親者に対し，出身国で同居していた場合は永住許可，そうでない場合は1年（場合によっては半年）の居住許可が認め

22 Department of Immigration & Multicultural & Indigenous Affairs, In <http://www.immi.gov.au/migration/family/index.htm#summary>.

23 New Zealand Immigration Service, In <http://www.immigration.govt.nz/Migrate/Family+Category+Page.htm>.

24 移民規則194条，197条，277条，278条，281条，287条，297条，298条，301条。

25 移民規則317条。

26 外国人法23条1項2号。

27 外国人法18条，20条。

28 同17条2項。

29 ヨーロッパ社会憲章の加盟国の場合は，21歳未満。

30 1945年11月2日のオールドナンス29条の1。

31 Ministry van Justice, Immigratie-en Naturalisatiedienst, *Family Reunification and Formation in the Netherlands*. In http://www.ind.nl/pdf/gezin_eng.pdf.

32 外国人法2章4条1項および2項。

られる³³。さらに、「スウェーデンと密接な関係がある者」として、成年の養子も居住資格が認められる³⁴。

日本では、活動に制限がなく、安定した在留資格を伴う家族呼び寄せは³⁵、国民、永住者、特別永住者、1年以上の在留期間を指定されている定住者などに認められる。しかし、家族呼び寄せという考え方が、必ずしも入管法においては明確ではなく、その申請権者や呼び寄せることのできる家族の範囲が複雑である。まず、入管法別表第2により、日本人の配偶者と子は、「日本人の配偶者等」の在留資格により、3年または1年の在留期間が認められる³⁶。また、特別永住者も含む永住者の配偶者と子は、「永住者の配偶者等」の在留資格により、3年または1年の在留期間が認められる。一方、定住者などの家族呼び寄せについては、平成2年5月24日法務省告示第132号（以下、定住者告示という³⁷）が定めている。家族の範囲として、以下の4つに分けることができる。

- 1) 配偶者については、日本人の子で日本人の配偶者等の在留資格を有する者の配偶者、1年以上の在留期間を指定されている定住者の配偶者が、定住者としての上陸が認められる（定住者告示5号）。
- 2) 子については、日本人³⁸、特別永住者、

永住者、1年以上の在留期間を指定されている定住者、日本人の配偶者³⁹および永住者の配偶者の「扶養を受けて生活するこれらの者の未成年で未婚の実子」について、定住者としての上陸が認められる（定住者告示6号）。一方、出生当時親が日本国籍を有しておらず、日本人の子として出生した者の「実子」についても、定住者としての上陸が認められる（定住者告示3号）⁴⁰。

- 3) 養子については、日本人、特別永住者、永住者、1年以上の在留期間を指定されている定住者の「6歳未満の養子」に対し、定住者としての上陸が認められる（定住者告示7号）。
- 4) 孫については、日本人の子として出生した者でかつて日本国民として本邦に本籍を有したことがある者の実子の実子が、定住者としての上陸が認められる（定住者告示4号）。

家族が受け入れ国の公的扶助の対象とならないように、呼び寄せの申請者に生計維持に必要な財政要件を課す国が多い。また、家族を呼び寄せるのに必要な住居空間を要件として課す国もある。アメリカの法規定では住居空間要件はなく、スウェーデンの法規定では、

33 同3項、Gerhard Wikrén and Håkan Sandesjö, *Utlänningslagen med kommentarer*, 6th ed. (Stockholm: Norstedts Juridik, 1999), p. 69. Migrationsverket, *Facts about...residence permits by reason of family ties*. In <http://www.migrationsverket.se/pdf/anknyt/utfamen.pdf>.

34 同4項、Wikrén and Sandesjö (1999), pp. 70-3.

35 入管法別表第1の4に「家族滞在」という在留資格もあるが、期間と活動が限定されており、ここでいう定住を前提とする家族呼び寄せとは、別に扱われる必要がある。

36 永住許可の原則として、婚姻に安定性・継続性が認められれば、3年の在留期間を認められ、婚姻生活が続いている日本人の配偶者は、「婚姻後3年以上本邦に在留していること」または「海外において婚姻・同居歴のある場合は、婚姻後3年経過し、かつ本邦で1年以上在留して」いることを要件とし、一般の永住許可に比べて、「素行が善良であること」および「独立の生計を営むに足る資産又は技能を有すること」という要件が免除される形で永住許可が認められる。小山伸幸「在留資格『永住者』について」国際人流138号(1998) 26-7頁。

37 「出入国管理及び難民認定法第7条第1項第2号の規定に基づき同法別表第2の定住者の項の下欄に掲げる地位を定める件」。

38 実子の出生時には、日本国籍を有しておらず、出生後に日本国籍を取得した日本人。

39 この定住者告示6号により日本人と再婚した外国人配偶者の未成年で未婚の連れ子は、定住者の在留資格が認められる。

40 坂中英徳・斉藤利男『全訂 出入国管理及び難民認定法 逐条解説』（日本加除出版、2000）260頁。

生計維持要件や住居空間要件は見当たらない。日本の法規定においても住居空間要件はない。ただし、生計維持要件は、入管法別表第3において、職業及び収入に関する証明書が日本人の配偶者等および永住者の配偶者等には資料として必要であり、定住者の場合には、在留中の一切の経費を支弁することができることを証する文書または経費を支弁する人の収入を証する文書が資料として必要とされる。実務上、扶養を受けて生活することが条件となっている場合には扶養者の扶養能力が審査されるという。生計維持要件の具体的な基準はどのようなものであるのかは不明である。

家族呼び寄せに必要な外国人申請者の条件について、表6に整理しておこう。EU諸国におけるEU市民、オーストラリアとニュージーランドにおけるニュージーランド市民とオーストラリア市民といった特権市民の場合はここでは除く。

6 配偶者の呼び寄せ

配偶者については、法律婚による配偶者と事実婚による内縁関係にある者との区別の有

無が問題となる。さらには、同性のカップルの場合の問題、重婚の場合の問題、別居の場合、離婚または同棲解消の場合、配偶者または同棲相手が死亡した場合などの問題がある。

日本では、内縁関係にある者の家族呼び寄せは、原則として認められないが、多くの国では原則として認められる。カナダでは1年以上、イギリスでは2年以上の内縁関係を条件に認められる⁴¹。

日本では、同性のカップルの家族呼び寄せは、原則として認められないが、原則として認める国が増えている。2000年に公布されたEU基本権憲章21条は、性的指向を理由とする差別を禁じている。ただし、フランスでは、フランス国民の場合は3年以上の同居、外国人どうしの場合は5年以上の同居を条件に短期の滞在許可が認められる⁴²。

重婚の場合の家族呼び寄せは、外国人の受け入れ社会への統合の観点から、認められず、1人の妻とその妻の子どもの入国が認められるにすぎない。ただし、オーストラリアでは、配偶者の呼び寄せはできないが、扶養しているすべての子どもを呼び寄せることはできる⁴³。

一般に、永住資格をもっていれば、別居や

表6 家族呼び寄せに必要な外国人申請者の条件

	居住資格	居住期間	生計維持要件	住居(空間)要件
アメリカ	永住者	0年～	○	×
カナダ	永住者	0年～	○	○
オーストラリア	永住者	0年～	○	○
ニュージーランド	永住者	0年～	○	○
イギリス	居住許可	0年～	○	○
フランス	1年以上の正規滞在	1年～	○	○
ドイツ	永住者	8年	○	○
スウェーデン	1年以上の居住許可	0年～	×	×
オランダ	1年以上の居住許可	永住許可後1年	○	○
日本	(特別)永住者、1年以上の定住者	0年～		×

⁴¹ 移民規則295J条。1999年6月以前は、4年であった。Steve Cohen, *Immigration Controls, the Family and the Welfare State* (London: Jessica Kingsley, 2001), p. 108.

⁴² Vincent Tchen and Fabienne Renault-Malignac, *Code de l'entrée et du séjour des étrangers en France* (Paris: Litec, 2001), pp. 347-8. ドイツでは、2001年8月1日から生涯のパートナー法により、同性の婚姻が認められるのに対応して同年2月16日の外国人法改正により、新たに27a条が配偶者と同様の家族呼び寄せを認めた。

⁴³ OECD, *Trends in International Migration SOPEMI 2000 ed.* (Paris: OECD, 2001), p. 111 (以下、OECD (2000) と省略する)。

離婚や死別によっても、配偶者の在留資格に何ら影響を受けない。しかし、永住資格をもっていないと、家族再結合後、別居や離婚が一定の期間内に行われた場合などの条件のもと、在留の権利を失う国が多い。たとえば、フランスでは、配偶者が従前2年以上同居していないかぎり、家族再結合後1年以内の離婚の場合、オランダやスウェーデンでは家族再結合後2年以内の離婚の場合、配偶者の在留資格が取消される。オランダでは、家族再結合後3ヵ月以内の離婚の場合、人道上の理由がないかぎり、いかなる在留資格も取得できない。ドイツでは、4年間婚姻関係が続けば配偶者の独自の滞在の権利が生じる⁴⁴。したがって、4年以内に別居した場合は、在留資格を失うが、例外的に、特別な困難の回避のために必要ならば、独自の滞在の権利が認められる場合もある⁴⁵。なお、オーストラリアでは、離婚が、配偶者の在留資格に何ら影響を与えることはない。また、離婚や別居の原因がドメスティック・バイオレンスの場合は、例外的に人道上の理由から永住許可などの安定した在留資格が認められる傾向にある（イギリス⁴⁶、スウェーデン⁴⁷、オーストラリア⁴⁸）。

日本では、日本人の配偶者の場合、「日本人と現に婚姻中の者に限られる。婚姻が法律上有効に存続しており、かつ、真正なものでなければならない。相手方の日本人が死去した者又は日本人と離婚した者は含まれない。また、内縁の配偶者も含まれない」⁴⁹という。したがって、死別、離婚、内縁の配偶者の場

合には、日本人の配偶者等としての在留資格は認められない。ただし、平成8年7月30日付け法務省入国管理局長通達により、「日本人の実子を扶養する」要件を備える、死別、離婚、内縁の配偶者の場合には、「定住者」の在留資格により、在留が認められることになった⁵⁰。一方、永住者の配偶者にも、日本人の配偶者の場合と同様、死別、離婚、内縁の配偶者は含まれない⁵¹。ここでは、実子を扶養する場合の特例の通達もない。

なお、死亡の場合は、別居や離婚とは別扱いであり、在留の権利を失わない国も多い（カナダ、オーストラリア、ドイツ⁵²、オランダ）。スウェーデンでは、家族再結合後2年以内の死別の場合、在留期間の更新は困難になる。

配偶者と並んで、婚約者の呼び寄せも問題となる。一定期間の間に婚姻しない場合に（アメリカは90日、カナダ3ヵ月、オーストラリアは9ヶ月など）、在留資格を失う国もある。

7 子の呼び寄せ

未成年かつ未婚の扶養されている子の呼び寄せは、一般に認められる。しかし、年齢要件は、ドイツでは16歳未満（国民または難民の子の場合は18歳）、オランダでは17歳以下と成人年齢よりも低く設定されたり、カナダのように22歳と高く設定されたりする場合もある。オーストラリアではフルタイムの学生や障害をもつ子の場合の年齢要件は、25歳で

44 外国人法19条1項1号。

45 外国人法19条1項2号。

46 Steeve Peers et. al., *The Legal Status of Persons admitted for Family Reunion* (Strasbourg: Council of Europe, 2000), p. 38.

47 Ibid., p. 60.

48 Fact Sheet 38: Domestic Violence Provision, In <http://www.immi.gov.au/facts/38domestic.htm>.

49 坂中・斉藤、前掲書、246頁。

50 同256頁。非正規滞在者の場合は、通達の趣旨から、法務大臣が在留特別許可を認めるかどうかの上で、日本人の実子の看護養育の事実が考慮されるという。

51 坂中・斉藤、前掲書、252頁。

52 外国人法19条1項3号。

ある。

成人の子であっても、扶養され、障害をもっている場合には、家族呼び寄せが認められる国もある（カナダ、ドイツ⁵³、オランダ）。

また、各国の動向は、子が実子であるか、連れ子であるか、養子であるかについて、差別的な取扱いをしない傾向にあることがうかがえる。たとえば、ドイツでは、「ドイツ語が堪能であるかドイツの生活に適応できると思われ、または個別の事情により、特別な困難を回避するために必要である場合」には、未成年（すなわち18歳未満）かつ未婚の子の受け入れが認められる⁵⁴。外国人法の家族呼び寄せは、基本法6条1項により、「婚姻および家族は、国家秩序の特別の保護を受ける」という配偶者と家族の目的にかなう必要がある⁵⁵。この点、外国人法の代表的な注釈書によれば、「養子(Adoptivkinder)と連れ子(Stiefkinder)」も、基本法6条が保護する「家族」に当たると説明している⁵⁶。したがって、原則としてドイツ人の実子と連れ子と養子の呼び寄せを区別することはない。他方、成年の子、既婚の未成年の子、里子(Pflegekinder)であっても⁵⁷、「特別な困難を回避するために必要な場合」には認められる⁵⁸。たとえば、本人か、ドイツに住んでいる家族にとって生活の援助がどうしても必要なことを示す場合は、特別な困難が成立すると注釈されている⁵⁹。ドイツ人の連れ子が成年であっても、生活の援助がどうしても必要な

の条件を満たせば、呼び寄せが可能であり、一律に成年の子の呼び寄せを否認するものではない。なお、ドイツでは、Aussiedler（移住者）と呼ばれる民族的帰還者の入国が特別に認められる。基本法116条により、「ドイツ民族に属する引揚者もしくは難民として、あるいはその配偶者もしくは卑属として、1937年12月31日現在のドイツ国の領域に受け入れられた者」は、ドイツ人とみなされる。たしかに、日本の日系人の入国の特別な許可と同様、血統のつながりを重視する傾向がドイツにもみられる。連邦被追放者法28条に基づく受け入れ決定がなされる民族的帰還者の配偶者や子孫(Abkömmlinge)と違い⁶⁰、姑や連れ子などのその他の家族は、外国人法の手続きによる⁶¹。ただし、成年の連れ子が「特別な困難を回避するために」入国を認められる場合もあることは、すでにみた通りである。

スウェーデンでは、いずれかの親がスウェーデンに居住している場合には、未成年の子は居住権がある⁶²。したがって、そもそもスウェーデンの子と外国人居住者の子との区別なしに、「スウェーデンの居住者または居住資格者」の子の居住許可を問題としているので、実子と連れ子とを区別していない。また、「スウェーデンの居住者の近親者」として、18歳以上の未婚の子や⁶³、「スウェーデンと密接な関係がある者」として、成年の養子の呼び寄せも認められる⁶⁴。

イギリスでは、婚約者の子や養子の入国も、

53 外国人法22条。

54 同18条および19条。

55 同17条1項。

56 Günter Renner, *Ausländerrecht: Kommentar*, 7th ed. (München: C.H.Beck, 1999), p. 121.

57 Renner, *op. cit.*, p. 142.

58 外国人法22条, 23条4項。

59 Renner, *op. cit.*, p. 144.

60 <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/bvfg/index.html>.

61 Bundesminister des Innern, Aussiedlerpolitik - Neue Wege: Fakten und Akzente. In http://www.bmi.bund.de/Annex/de_12570/Download.pdf.

62 外国人法2章4条2項。Gerhard Wikrén and Håkan Sandesjö, *Utlänningslagen med kommentarer*, 6th ed. (Stockholm: Norstedts Juridik, 1999), p. 68.

63 外国人法2章4条3項。Wikrén and Sandesjö (1999), p. 69.

64 外国人法2章4条4項。Wikrén and Sandesjö (1999), pp. 73.

実子とほぼ同様の条件で入国を認めている⁶⁵。

日本では、日本人の子とは、入管法別表第2により、「特別養子又は日本人の子として出生した者」と定められている。一般の養子とは違い、特別養子とは、民法817条の2に基づき、実の親との親子関係を消滅させる特別な養子制度である。子の利益のために特に必要があり、原則として6歳未満の幼児について、家庭裁判所の審判によって成立する。日本人の子として出生した者は、日本人の実子をいい、嫡出子のほか、認知された非嫡出子を含む⁶⁶。しかし、永住者の子の場合は、日本人の子の場合とは違って、特別養子も含まれず、永住者等の子として本邦で出生しその後引き続き本邦で在留している必要がある。すなわち、日本に生まれ居住している者だけをさすので、ここでの家族呼び寄せの問題ではない。

子の呼び寄せの基準をみると、子が外国籍である場合、たとえば、

- (1) 日本人の子として出生した者（いわゆる日本人の実子⁶⁷）と、
- (2) 日本人と再婚した配偶者の子ども（継子、いわゆる連れ子）と、
- (3) 日本人の養子（いわゆる普通養子）との間で、

家族呼び寄せの条件が異なっている。

1. 日本人の実子の場合、無条件である（定住者告示3号）。
2. 外国人配偶者の連れ子の場合、親に扶養され、年齢は未成年であり、未婚が条件とされる（定住者告示6号）。
3. 普通養子の場合、年齢が6歳未満という条件がついている（定住者告示7号）。

同じ外国籍の子どもでありながら、日本人の実子と連れ子と普通養子の間で大きな差別的取扱いがなされる。一方、連れ子や養子を差別しない取扱いは、内縁や同性のカップルを差別しない取扱いと同様、家族観の変化に対応して、しだいに家族呼び寄せの対象として認める国も増えてきた。連れ子について、多くの国では認めており、オーストラリア、カナダなども外国人の配偶者と一緒に到着した場合には認めている。養子についても、多くの国では認めており、カナダでは養子縁組の手続をしている子どもの場合も認める⁶⁸。

8 両親または祖父母の呼び寄せ

親の呼び寄せについては、日本では、入管法上、これに該当する在留資格がない。少なくとも、他に扶養義務を有する家族のいない親の呼び寄せについては、観光や親族訪問などの短期滞在として入国後、在留特別許可により、定住者としての在留資格が認められる方法が整備される必要があるように思われる。短期滞在中で呼び寄せた親が超過滞在中になっている事例も聞く。将来的には、入管法の在留資格として、配偶者と子以外の家族の場合の受け入れ基準を定める必要があるように思われる。

一般に、母国で親を養育する者がいないなど、子の方で親を扶養する必要がある場合には、親の呼び寄せが認められる（スウェーデン⁶⁹、オランダなど）。ドイツでは、呼び寄せないと特別な困難が生じるような場合に限定した規定を定めているが、親を扶養する必要性が示されれば認められると一般に解釈されている⁷⁰。

⁶⁵ 移民規則303A条、310条、316A条。

⁶⁶ 坂中・斉藤、前掲書、247頁。

⁶⁷ 法例17条ないし19条。

⁶⁸ OECD, (2000), p. 112.

⁶⁹ 外国人法2章4条3項。Wikrén and Sandesjö (1999), p. 69.

⁷⁰ 外国人法22条、23条4項。Renner, *op. cit.*, p. 142.

一方、緩やかに認める国では、ニュージーランドのように、17歳以上の国民または永住者であれば、両親にかぎらず、祖父母や後見人の呼び寄せも認められる。また、カナダのように、19歳以上の国民または永住者であれば、両親にかぎらず、祖父母の呼び寄せも認められる。オーストラリアでは、スポンサーとなる申請者が、2年以上定住している場合に、両親や祖父母の呼び寄せが可能となる。

他方、やや厳しいフランスでは、生計を維持することができて、健康保険料を支払っていれば、家族訪問というような形での入国を認めている⁷¹。

9 兄弟姉妹およびその他の家族

伝統的な移民国家を除き、一般に、兄弟姉妹の呼び寄せは難しい。カナダでは、兄弟姉妹にかぎらず、甥姪、孫も呼び寄せが認められる。例外的に、特別な困難を回避するためとか、扶養の必要性という要件のもとに兄弟姉妹およびその他の親族の呼び寄せが認められる（イギリス、ドイツ⁷²、オランダ）。「最後に残った近親者」という要件が扶養の必要性の要件とされる場合も多い（オーストラリア、スウェーデン）。

これまでみてきた家族呼び寄せの対象について、表7に整理しておこう。

表7 家族呼び寄せの対象

	配偶者	他の相手	子	両親	兄弟姉妹	その他
アメリカ	○	内縁	○21歳未満 21歳以上人数枠	○	○国民の場合で 人数枠	○国民の場合の既婚の子
カナダ	○	内縁 同性	○22歳未満	○	△両親が死亡、 未婚、18歳未満	△孫、祖父母、甥・姪
オーストラリア	○	内縁 同性	○18歳未満 △25歳未満	○	△扶養の必要性	△孫、祖父母、甥・姪など ○介護する親族
ニュージーランド	○	内縁 同性	○24歳未満 ○職のある成人の子	△	○	△祖父母・後見人
イギリス	○	内縁 同性	○18歳未満 △18歳以上の子	△	△扶養の必要性	△他の親族
オランダ	○	内縁 同性	○17歳以下 △18歳以上	△	△扶養の必要性	△祖父母
スウェーデン	○	内縁 同性	○18歳未満 △18歳以上	△	△扶養の必要性	△その他の親族
フランス	○	内縁 同性	○18歳未満	×	×	×
ドイツ	○	内縁 同性	○16歳(18歳)未満 △18歳以上	△	△扶養の必要性	△その他の親族
日本	○	×	○20歳未満 ○日本人の妻子	×	×	○日本人の妻子の妻子

○原則として認める。

△特別な扶養の必要性などを考慮して限定的に認める。

×原則として認めない。

⁷¹ OECD (2000), p. 114.

⁷² 外国人法22条、23条4項。Renner, *op. cit.*, p. 142では、成年の子、既婚の未成年の子、里子(Pflegekinder)、父母、祖父母、義理の兄弟姉妹、叔父、叔母、甥、姪が例示されている。

おわりに

家族呼び寄せの対象となる家族の範囲は、表7にみられるように、今日、諸外国では広がりを見せている。これに対し、日本の入管法の家族呼び寄せの規定は狭い。ただし、日系2世・3世の定住者としての受け入れを認めたことから、日本人の子として生まれた者の実子またはその実子といった、日本人との血統を理由とする入国は広がっている。

このため、中国残留孤児の連れ子の退去強制に関する事件では、同じ家族であっても、血縁関係により、別異の取り扱いをすることが、幼いころから一緒に暮らしてきた家族を離散させる結果をまねき、血統による差別を際立たせている。そもそも、本件の問題点は、日本人の実子は成年でも呼び寄せが可能であるのに対し、連れ子の場合には呼び寄せができない旨の硬直的な定住者告知とその運用に端を発している。残留孤児の親のもと幼くして実子とともに兄弟姉妹として育ちながら、中国での養父の介護のために残り、または障害をもって暮らしてきた連れ子の日本での在留が問題である。外国人労働者一般の家族呼び寄せではなく、特別に人道上考慮すべき複雑な事情がある場合の家族呼び寄せの問題である。また、実子と偽った虚偽の申告により入国した事実が重く受け止められ、親子または兄弟姉妹として一緒に暮らした過去、現在の日本での安定した生活基盤の形成が軽視された問題である。さらに、国が本件の複雑な家族事情を正確に把握することができずに、入国を認め、数年が経過した以上、学齢期の子どもがいる家族を退去強制することが公共の福祉にかなう入管行政のあり方かどうかと

いう問題もある。

この点、スウェーデンでは、4年以上居住資格をもって居住していた外国人が、自己について虚偽の申告をしていたことが判明しても、他に特別な理由がなければ、居住資格を取り消すことはない⁷³。これは一定期間スウェーデンに住んでいる人に対する人道上の理由にもとづく⁷⁴。したがって、日本の中国残留孤児の連れ子の事件のように、あとから4年以上前の虚偽の申告が判明しても、そのことだけでは、それを蒸し返して、退去強制することをスウェーデンでは禁じている。また、「人道上の理由」による居住資格が定められており、健康上の理由、出身国への送還が非人道的な取扱いにあたるような政治的理由、子どもが長く学校に通っている家族などがこれに該当する⁷⁵。スウェーデンの国籍法は日本と同様に血統主義であり、スウェーデンに出自を有する者に国籍や入国を認めることが容易であるにもかかわらず、実子と連れ子を区別することなく、人道的な観点から家族の滞在を配慮する姿勢がみられる。

今日、家族が共に生活する権利が問題となる場面として、家族呼び寄せの問題と同様に、非正規滞在者の家族の正規化の問題がある。非正規滞在者には、非正規入国者と超過滞在者がいる。超過滞在者の推計に関するデータはあるが、非正規入国者数のデータは存在しないため、非正規滞在者の正確な人数の把握はできない。おおよそ、アメリカでは2000年4月に850万人の非正規滞在者がいると推計されている⁷⁶。近年の非正規滞在者の数は、2003年のIOMの報告では、イギリスが100万人に、フランスが50万人と推計されている⁷⁷。少し古い推計だが、ドイツは75万人といわれる⁷⁸。

73 外国人法2章9条4文。

74 Wikrén and Sandesjö (1999), p. 113.

75 外国人法2章4条5号。Wikrén and Sandesjö (1999), pp. 73-6.

76 OECD (2002), p. 279.

77 IOM (2003), p. 253.

78 Kay Hailbronner, *Immigration and Asylum Law and Policy of the European Union* (The Hague: Kluwer, 2000), p. 163.

ニュージーランドとオーストラリアは2000年に2万人と6万人と推計されている⁷⁹。日本では、法務省の推計によれば、「不法残留者」の数は、2003年には、およそ22万人であり、「不法入国者」も含む非正規滞在者はおよそ25万人であるという⁸⁰。

非正規滞在者の在留資格を正規化する手続は、大きく2通りに整理することができる⁸¹。第1に、一般アムネ스티では、一定期間に一定の要件に合致する非正規滞在者をいっせいに正規化する⁸²。第2に、大臣の裁量により、個別のケースで退去強制しないようにする在留特別許可がある。日本では、新たな「不法」移民の流入を懸念して、一般アムネスティの経験はないものの、「不法」に入国したコリアンに対し、1965年の日韓法的地位協定の締結までの10年間には、いわば「離散家族」の再結合という人道的見地から在留特別許可を年間2,000件前後も認めた多くの先例がある。その後の30年は年間500件前後に減るものの、1990年代後半から再び増加し、2000年には7,000件近くに及んでいるのは、非正規滞在者の増加と超過滞在の長期化に加え、日本人または永住者の配偶者の在留特別許可が増大していることによる。2000年以後、子どもの権利条約3条の「児童の最善の利益」その他を根拠として、学校に通う子どものいる長期の非正規滞在家族に対しても在留特別許可が認められつつある⁸³。そして、今、中国残留孤児に関する事件では、「離散家族の呼び寄せ」という古くて新しい問題が提起されているとともに、学齢期にある児童の最善

の利益という論点も含んでいる。連れ子の夫婦と日本語で教育を受けた子どもが退去強制を命じられることにより、再び家族が引き裂かれることになる中国残留孤児と当該夫婦と子が被るであろう大きな苦痛と負担に比べ、血統を基準とする定住者の在留資格を設けた上で出入国の公正な管理を維持する公益の必要性は乏しいように思われる。入管法24条は、退去強制事由に該当する外国人について、「退去を強制することができる」と定めており、同50条1項3号は「特別に在留を許可すべき事情があると認めるとき」には、退去強制への異議の申出に理由がないと認める場合でも、「在留を特別に許可することができる」と定めている。いずれも裁量が認められており、退去強制すべき公益の必要性と退去強制により失われる家族の利益とを比較衡量しながら、比例原則に反する裁量行使は違法となることに注意すべきである⁸⁴。

そもそも、中国で孤児となり離散家族の憂き目にあった者が、再び、子や孫と引き離されることを命じる硬直的な定住者告示の運用にこそ人道に反する点があったというべき問題ともいえよう。扶養の必要性や特別な困難や人道上の理由に基づく家族呼び寄せという在留資格を入管法に定める法改正は、こうした事件を繰り返さないためにも必要である。

なお、家族呼び寄せの権利の条件と効果に関する研究は、稿を改めることにしよう。

⁷⁹ OECD (2003), pp. 154, 243.

⁸⁰ 法務省「本邦における不法残留者数について（平成14年1月1日現在）」、同「首都東京における不法滞在外国人対策の強化に関する共同宣言（平成15年10月17日）」、In <http://www.moj.go.jp>.

⁸¹ 近藤敦『外国人の人権と市民権』（明石書店、2002）289-316頁。

⁸² 細かくは、一定の出身国の一定の国民だけを正規化する「選択的アムネスティ」を第3の類型として整理することもできる。近藤敦「比較の中の日本—『外国人』の市民権と移民政策」NIRA政策研究15巻1号（2002）8頁。

⁸³ 駒井洋、渡戸一郎、山脇啓造編『超過滞在外国人と在留特別許可』（明石書店、2000）；A.P.F.S編『子どもたちにアムネスティを』（現代人文社、2002）。

⁸⁴ 東京地判平成15年9月19日 判時1836号46頁、東京地判平成15年10月17日（判例集未掲載）。参照、近藤敦「在留特別許可の新傾向」法学セミナー590号（2004）66-9頁。