

初めての外国人事件

— 行政・家事 —

抽象的な憲法論や政策論から、実践的な行政争訟、家事事件まで。「外国人の人権」と弁護士との関係は深い。とりわけ、昨今、「外国人の人権」に関わる法的紛争が増え、刑事事件以外の「外国人事件」に取り組む弁護士も多い。弁護士会主催の研修会も盛んである。

そこで、今回、外国人に関する行政・家事事件を紹介する特集を組んだ。「外国人事件」の概略を会員に知ってもらうとともに、これに関する本会の外国人の権利に関する委員会の活発な活動を知ってもらいたい。

※1 以下、出入国管理及び難民認定法を「入管法」という。
※2 本稿に掲載した委員の肩書は2007（平成19）年度のものである。

CONTENTS

- 総論：外国人事件の概観—基本的知識と最近の情報を身につけよう—
活動報告-1：入管手続Ⅰ—入国・在留手続—
活動報告-2：入管手続Ⅱ—退去強制手続—
活動報告-3：行政訴訟—退去強制令書発付処分取消請求訴訟と執行停止—
活動報告-4：涉外家族法の実務—英語はできないけど涉外弁護士—
活動報告-5：委員会紹介—外国人の権利に関する委員会—

総論

外国人事件の概観

— 基本的知識と最近の情報を身につけよう —

外国人の権利に関する委員会委員長 金 竜介（46期）



1 日本における外国人登録者数は、最高記録を毎年更新し続けています。1990（平成2）年には100万人を超え、2005（平成17）年には200万人を突破しました（2006（平成18）年末現在208万4919人、日本の総人口に占める割合は1.63％）。

これだけ多くの外国人が住民として生活しているのですから、法律家の助けが必要になるのは当然です。これは自分たちが外国で生活するときのことを想像すればわかるのではないのでしょうか。言葉の問題があり、法律もよくわからない外国で生活するとき、気軽に弁護士に相談できる体制があり、自分たちの権利擁

護のために敏感に対応してくれる弁護士がたくさんいればどれほど心強いでしょうか。この分野での弁護士の役割は今後益々重要なものになっていくはずです。

2 入管手続に関する案件は、その外国人に在留資格があるかないかで大別できます。

これから日本に住みたいという人のためには在留資格認定証明書の交付申請、現に日本に住んでいる人たちについては在留期間の更新（例えば離婚調停中の在留期間の更新）、在留資格変更（例えば離婚後「日本人の配偶者等」から「定住者」への変更）などの

表 入管手続—入国・在留・退去強制手続—

※条文は入管法

	外国人の希望・属性	在留資格の有無・取得	入管に対する申請等	「特別許可」の場合の基本的な手続の流れ
入 国	短期滞在を希望 ①相互査証免除 国の国民 ②相互査証免除 国以外の国の 国民	査証 不要	在留資格認定証明書 制度(7条の2)の 対象外	<上陸手続> 来日→上陸申請(6条)→上陸審査(7条)→上陸条件「不適合」判断 →特別審理官引渡(9条5項)→口頭審理(10条) →「不適合」認定(10条10項)→異議申出(11条) →法務大臣<地方入管局長>裁決(11条3項)／上陸特別許可(12条)
	を長期滞在を希望 ③すべての 外国人	在外日本公館で査証 を取得後に来日し、 上陸許可申請	査証申請前に招へい者 等が在留資格認定証明 書交付申請可能	
在 留	現に日本に在留して おり、このまま在留 したい	あ	現在の資格で 在留したい	不許可となった場合で、現在有する在留期限が経過しているときには、 下記の退去強制手続に移行するのが基本。
		る	別の資格で 在留したい	
		ない	退去強制令書の 発付なし	<退去強制手続> 違反調査(27条)→違反審査【収容(39条)／仮放免(54条)】 →(退去強制事由ありとの)認定(47条3項)→口頭審理請求(48条1項) →口頭審理(48条)→判定(48条8項)→異議申出(49条1項) →法務大臣<地方入管局長>裁決(49条3項)／在留特別許可(50条)
			退去強制令書の 発付済み	再審情願の受理→審査(明文なし) →退去強制令書の職権撤回+在留特別許可(50条)

* 編集会議作成

相談が考えられます。

在留資格のない人については、日本に住み続けられるようにするために、在留特別許可をとるということが重要な弁護士業務として挙げられます(①日本人と結婚した、②日本人との間に生まれた子どもを養育している、③日本で生まれた子がいる外国人家族など)。入管に収容されているときは、在留資格を求めると並行して、仮放免によって入管の収容から解放するという必要となります。

そして、在留期間の更新不許可、在留資格の変更不許可、在留特別許可を認めないとの裁決など入管が処分を行なった場合には、行政訴訟でその適法性を争うことを選択することもあります。行政訴訟で勝訴することは簡単とはいえませんが、しかし、入管の処分の取消しを求める行政訴訟は、近年多くの成果をあげています。入管相手の行政訴訟は、今後の展開が大いに期待できる分野だということを多くの人に知ってもらいたいと思います。

また、外国人の家事事件については、その準拠法と管轄についての正確な知識を持つことが不可欠であるのでこれも本特集で取り上げることにしました。

3 これらの分野は、弁護士一般が有している知識のほかに入管法などの専門的な知識が不可欠です。また、実務の扱いは法律や判例を調べても正確にはわからないことが多いため、各弁護士の経験の蓄積と弁護士間の情報交換が必要となります。これから外国人事件をやってみようと考えている弁護士は、弁護士会の研修などに参加して基本的な知識や最新の情報を積極的に得るようにしてもらいたいと思います。

外国人事件を手がけるベテラン・中堅の弁護士の多くが、若手の弁護士たちがこの分野に入ってきてくれることを強く望んでいますから、様々な機会をつかんでベテラン・中堅の弁護士とのつながりを得て、どんどん情報を増やしていきましょう。そうすれば、今は未知の分野でも全然臆することなどありません。

活動報告 - 1

入管手続 I

—入国・在留手続—

外国人の権利に関する委員会 副委員長 大江 修子 (50 期)



1 外国人の入国

(1) 上陸審査手続

外国人は、日本に入国すると、上陸条件を満たすかどうかの審査（上陸審査）を受けます。この上陸条件には、①日本国領事館等の有効な「査証」（ビザ）を受けた有効な旅券を所持していることや、②日本で行なおうとする活動が、入管法所定の「在留資格」のいずれかに該当し（在留資格該当性）、かつ在留資格付与の要件に関する「基準」に適合すること（基準適合性）等が含まれます。

そして、上陸条件を満たすと判断されれば、当該外国人の旅券（パスポート）に上陸許可の証印がなされ、同時に、在留資格と在留期間が決定されます。上陸条件を満たさないと判断された場合には、特別審理官の口頭審理が行なわれ、これに対する異議の申出・法務大臣裁決（ただし、実務上は原則として、地方入国管理局長に権限委任されています）という不服申立手続が用意されています。

(2) 在留資格認定証明書

入国審査手続の簡易・迅速化と効率化を図ることを目的として設けられたのが、在留資格認定証明書制度（入管法7条の2）です。

この制度の下、外国人が「短期滞在」以外の在留資格で日本に滞在しようとする場合には、その入国に先立って、日本国内にいる受入機関（雇用先や留学先）や親族等が、入国管理局に在留資格認定証明書の交付を申請することができます。この申請がされると、法務大臣（又はその権限の委任を受けた地方入国管理局長）がその在留資格該当性及び基準適合性について事前審査し、これらを満たすと認められる場合に、在留資格認定証明書を交付します。証明書の交付を受けた申請者は、これを海外にいる当該来日希望の外国人本人宛に送付します。外国人本人が、現地の在外日本公館に

てビザ申請を行なう際にこの証明書を提出すれば、迅速かつほぼ間違いなくビザの発給を受けられ、また上陸審査においても、通常容易に上陸が許可されます。

2 外国人の在留

(1) 在留資格

在留資格とは、日本に在留して活動することができる法的地位で、在留期間を定めて付与されます。「投資・経営」「人文知識・国際業務」「留学」など、日本における活動が在留資格の根拠となるもの（入管法別表第1）と、「日本人の配偶者等」など身分関係が在留資格の根拠となるもの（入管法別表第2）と、合計27種類が定められています。外国人は、付与された在留期間内、付与された種類の在留資格で定められた範囲の活動を行なうことができるわけです。

(2) 在留期間更新許可申請及び在留資格変更許可申請

従って、当初の在留期間を超えて在留を予定する場合には在留期間更新許可（入管法21条）、当初の在留資格が予定しない活動を行なおうとする場合には在留資格変更許可（入管法20条）が必要となります。これらの許可申請は、申請人の居住地を管轄する地方入国管理局に、原則外国人本人が出頭して申請書及び在留資格該当性等の立証資料を提出して行ないます。更新許可申請・変更許可申請共に、現在有している在留資格の在留期限まで申請可能です。

3 入国・在留手続における弁護士業務

入国・在留手続において弁護士が行なう業務としては、以下のようなものがあります。

(1) 見通しの判断と当事者への指導

入管手続に関わる弁護士としてまず第一に求められるのは、在留資格取得や変更の可否についての見通し判断です。この点、入管実務に関連する法令等（いわ

ゆる「基準省令」や法務省告示やガイドライン等) による公表された基準を確認するのは当然ですが、それに加えて、適切な見通し判断のため、その時々の入管の運用実務に精通すること、すなわち、公表されていない入管の内部基準を知る努力をすることが求められます。

(2) 申請書と立証資料の作成

申請人本人のために、申請書類や事案に応じた立証資料を準備します。申請書類等書式は、法務省のサイトからダウンロードできます。「手続一覧」ページ (<http://www.moj.go.jp/ONLINE/page.html>) から該当手続のページにとんでください。

(3) 上陸手続中の口頭審理における代理

弁護士は、上陸審査手続中の口頭審理に同席することができますが(入管法10条3項, 4項), 実際のところ、日本に到着(例えば、成田空港に到着)したばかりの外国人は通常弁護士へのアクセスを持たず、手続的にも全く保障されていないので、弁護士が上陸審査手続における口頭審理に立ち会えるのはまれです。

(4) 在留資格認定証明書交付申請・在留関係申請

事務の弁護士代理

在留手続における弁護士の代理権は、弁護士法第3条に基づき、当然に認められるべきものと言えます。ところが入管実務においては、本人出頭を原則としており、認定行政書士等による「取次」のみを認め、弁護士の「代理」は認めない扱いがされてきました。

しかし、2005(平成17)年の法改正により、在留資格認定証明書交付申請及び在留関係申請事務について、弁護士会を経由してその所在地を管轄する地方入国管理局長に届け出した弁護士は、在留関係の申請につき、当該外国人等に代わって申請書及びその他資料の提出を行なうことができることとなりました(入管法施行規則第6条の2第4項及び同条同項第2号)。具体的には、現在、各弁護士が所属弁護士会の窓口に出用紙を提出すると、所属弁護士会が地方入国管理局長に出用名簿を提出、地方入国管理局長が弁護士会を経由して各弁護士に出用済証明書を交付して、出用済証明書(及び本人の旅券)を持参した弁護士による代理申請は認めるという扱いとなっています。

体験談

心構えは、 通常の案件処理と同じ

初めて東京入国管理局(いわゆる「品川」)に行ったときにはドキドキした。ここでは、むしろ自分が異邦人である。ただ、最近は慣れた。そんなボクにとって、今一番興味があることは、「弁護士が入管への各種手続をするのと本人が入管への各種手続をするのとで、違いがあるのか」である。これから徐々に、「弁護士が早い段階から関与している場合、不許可とすればすぐに訴訟となるから、入管も慎重に対応する」と

会員

臼井 一廣 (55期)



いう噂の真偽を確かめていきたい。

なお、東京入国管理局内で依頼者と話をしていると、「弁護士さんですか?」と片言の日本語で声を掛けられることも多い。慌てないことだ。信頼できる通訳をつけることを除けば、①事案をよく把握する、②口約束ではなく、契約書・領収書をきちんと作成する、③依頼者にきちんと説明をする等、心構えは、通常の案件の処理と同じである。

活動報告-2

入管手続Ⅱ
—退去強制手続—

外国人の権利に関する委員会 副委員長 渡部 典子 (50期)



1 在留特別許可

(1) 在留特別許可とは

在留特別許可とは、退去強制事由（入管法24条）に該当し本来であれば日本から退去強制されることになる外国人に対し、法務大臣（又はその権限の委任を受けた地方入国管理局長）が、入管法50条1項1ないし4号に定められた事由がある場合に在留を特別に許可する制度です。特に問題となるのが、同条項4号にいう「その他法務大臣が特別に在留を許可すべき事情があると認めるとき」ですが、これまでに認められた事例としては、①日本人や永住者と結婚している場合、②日本人の実子を実際に日本において監護養育している場合、③一家全員在留資格を有さない外国人であるが、親が10年程度日本に在留し、子どもが中学生程度になっている場合、などがあります。法務省入国管理局は、2003（平成15）年以降、許可事例及び不許可事例を公表しており、同局のホームページで見ることができます。

(2) 在留特別許可の基準

「在留特別許可の許可の判断は、法務大臣らの広範な裁量に委ねられており、個々の事案ごとに総合的に考慮しているのであって、固定的、一義的な基準は存在しない」（坂中英徳ほか著『出入国管理及び難民認定法逐条解説（改訂第三版）』日本加除出版、2007年、637頁）というのが法務省の主張です。

しかしながら、在留特別許可の許可の判断の不透明性に対する批判も強く、法務省入国管理局は、2006（平成18）年10月、「在留特別許可に係るガイドライン」を公表し、判断において積極的に考慮する要素と消極的に考慮する要素を発表しました（こちらもホームページで見ることができます）。また、上記の許可・不許可事例も、透明性を高める方策として公表されたものです。

これを見ると、積極要素としては、日本人又は特別永住者の子又は配偶者であること（婚姻については、相当期間の共同生活と婚姻が安定かつ成熟していることが必要）、日本人又は特別永住者との間に出生した未成年で未婚の実子を日本において監護養育していること（親権者であることが必要）、人道的配慮を必要とする特別な事情があること（難病等により日本での治療を必要とする場合、本邦への定着性が認められ、かつ、国籍国との関係が希薄になり、国籍国において生活することが極めて困難である場合など）が挙げられています。消極要素としては、刑罰法令違反等の素行不良、悪質な入管法違反、過去の退去強制歴などが挙げられています。

在留特別許可について相談を受けたときには、上記のようなガイドラインや許可・不許可事例を参考にしつつ、許可の見込みについて検討することになるでしょう。

(3) 在留特別許可の手続

在留特別許可の許可の判断は、退去強制手続の中で行なわれます。すなわち、違反調査→違反審査→口頭審理を経て退去強制対象者に該当するという特別審理官の判定がなされた後に、当該外国人が異議の申出を行ない、法務大臣らが在留を特別に許可すべき事情があるか否かを判断するのです。

在留特別許可を求めて自主的に入管に出頭する場合には、在留特別許可を求める旨の書面（在留特別許可申立書、在留特別許可申請書などの表題をつけることが多いようです）に在留を特別に許可されるべき事情を記載し、それを裏付ける資料を提出します。警察又は入国管理局の摘発や刑事手続が先行した場合も、本人の身柄が入国管理局に移った後で、東京入国管理局であれば審判部門に、同様の書類を提出することになります。いずれの場合にも、なぜ日本で在留を許可されるべきなのか、なぜ本国に帰国することができな

いのかについて、具体的かつ詳細な説明が必要です。

弁護士は、上記書類を作成するほか、口頭審理において、代理人として立ち会うことができます（入管法48条5項、10条3項）。弁護士が代理人として立ち会った場合、作成された調書には代理人として署名押印することになりますので、後日訴訟などでその信用性を争うことは困難です。従って、代理人としては、読み聞かされる調書をよくチェックし、また特別審理官の質問に外国人がうまく答えられなかったり、打合せとは違う内容を回答したりしたとき、あるいは在留を特別に許可されるべき事情が十分にあらわれていないと考えたときには、審理官の許可を得て補充の質問をするなどの工夫が必要です。

なお、在留特別許可の可否の判断については、後述する收容令書で收容されている場合を除き、判断に要する時間に制限はありません。事例によってまちまちですが、短ければ2、3ヶ月、長ければ1年以上かかることもあるようです。

2 再審情願

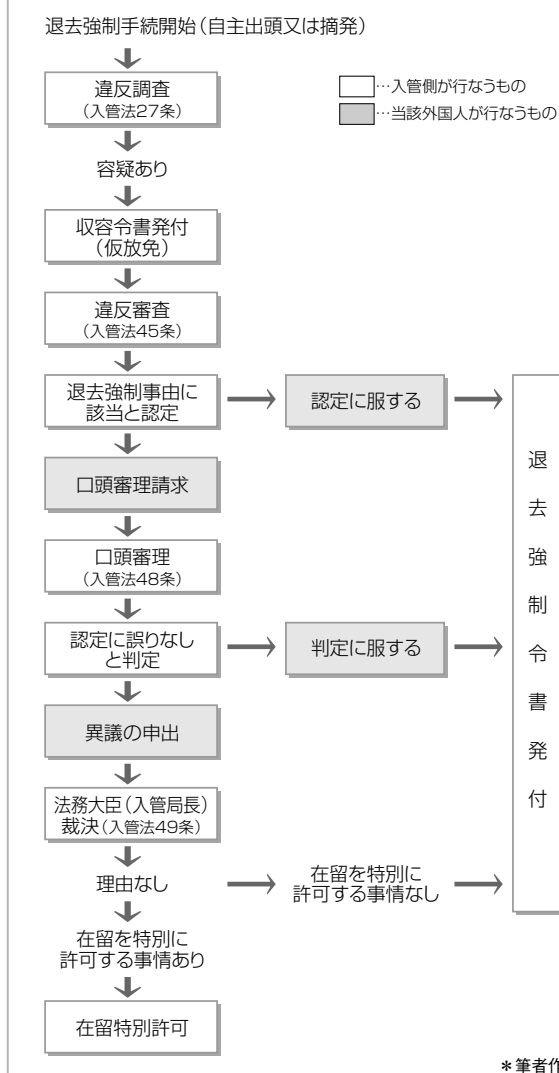
(1) 再審情願とは

再審情願（再審申立）とは、既に退去強制令書が発付されてしまっている場合に、その処分の撤回を求めて行なう申立です。再審が認められた場合には、退去強制令書発付処分が撤回され、改めて入管法50条1項に基づく在留特別許可がなされることになります。入管法に規定があるわけではなく、あくまで処分庁の職権発動を促すための事実上の制度であるため、処分庁にはそもそも申立を受理する義務はなく、また、職権が発動されない場合にそれ自体を行政訴訟において争う手段はないとされています。

(2) 再審情願の理由―事情の変更など

しかしながら、実務においては、特に退去強制令書

図 退去強制手続



発付後に事情の変更があった場合などによく使われる制度です。例えば、①日本人と内縁関係にあった外国人について、裁決までに法律上の婚姻を成立させることができず退去強制令書が発付されてしまったが、その後法律上の婚姻が成立した場合、②日本人との婚姻関係にもかかわらず在留特別許可が認められなかった事例で、その後夫婦間に子どもが出生した場合、

③以前に入管に自主的に出頭して退去強制令書の発付を受け自費出国を許可されていたが実際には出国せず、その後日本人と結婚をした場合、などが典型的なケースです。

なお、再審情願については、事情変更があった場合のほか、退去強制令書の発付につき実体上及び手続上の瑕疵がある場合、在留特別許可を出さないことについて法律上ないしは人道上看過できない事情がある場合に行なうことができるようです（『入管実務マニュアル（改訂第2版）』現代人文社、2007年、159頁）。

(3) 具体的な方法と注意点

再審情願においては、当該外国人が日本に在留を許可されるべき事情について理由を記載した書面と根拠資料を、退去強制令書を発付した主任審査官又は在留特別許可を行なわなかった法務大臣ないし地方入国管理局長に対し提出することになります。書式について特に定めがあるわけではありませんが、在留特別許可を求める場合と平行に考えられるのではないかと思います。

再審情願の審査期間は一概には言えず、相当長期を要することもあります。しかしながら、審査中であっても法律上退去強制令書を執行して当該外国人を送還してしまうことは可能であるため（実際に、再審不開始を告知し直ちに送還ということもあるようです）、事案によっては、退去強制令書発付処分取消請求訴訟提起及び執行停止申立を行ない、送還の執行停止決定を受けておく必要があります。また、再審情願の準備中又は審査中、上記取消請求訴訟の出訴期限（6ヶ月）についても考慮が必要です。

3 仮放免

(1) 仮放免とは

仮放免（入管法54条）とは、収容令書又は退去強

制令書に基づき収容されている外国人について、300万円以下の保証金を納付させ、住居及び行動範囲の制限など一定の条件を課した上で、その身柄を放免する制度です。効果としては刑事手続の保釈に類似していますが、その許否の判断は、裁判所ではなく入国者収容所長又は主任審査官が行なうことになり、司法のチェックはありません。

(2) 収容令書に基づく収容と仮放免

国は、退去強制手続をすすめるに際し、対象となる外国人を収容令書に基づき収容するのが原則であると主張しています（いわゆる全件収容主義）。ところで、収容令書に基づく収容には期間の制限があり、原則30日以内、やむを得ない事由がある時には30日に限り延長することができると定められています（入管法41条1項）。従って、収容令書で収容してから30日ないし60日以内に処分（退去強制令書の発付又は在留特別許可）を行なわなければならないわけです。

しかしながら、多数存在する在留特別許可申請案件の全てについて30日ないし60日以内に結論を出すことは事実上不可能です。そこで、実務では、在留特別許可を求めて自主的に出頭した場合には、過去に逃亡歴があるなどの事案を除き、形式的には収容令書（入管法39条）を発付した上で即時に仮放免（入管法54条）を許可し、実際には収容しないで手続をすすめていくという方法が多くとられています。この場合の保証金は、比較的低額（5万円ないし30万円程度）で、保証金が不要な場合もあるようです。

これに対し、警察や入国管理局の摘発が先行し、その後に在留特別許可を求める事案では、収容されたままで退去強制手続がすすめられるケースがほとんどです。この場合には、原則として収容後30日以内に結論が出てしまうことになりますので、弁護士としては、在留特別許可に必要な書類の準備等を迅速にす

すめなければなりません。このような場合の仮放免申請は、重病にかかっている、幼い子がいて面倒を見る人がいないなど、特別な事例を除き、なかなか許可されませんが、弁護士としては、例えば30日以内には書類が整わず日本人との婚姻を成立させられない場合など、仮放免に向けての努力が必要です。

なお、仮放免を許可されても、就労は禁止というのが入管の立場です。以前の実務では、仮放免中の就労は事実上黙認されていたのですが、現在では、日本人と結婚している事例で従前外国人が働いていた場所からの退職証明書を提出するよう求められることもあり、生活とのかねあいで悩むところです。この場合で、日本人配偶者が働けない等の事情があるときは、代理人が早期の在留特別許可を求めている交渉をすることも考えられます。

(3) 退去強制令書に基づく収容と仮放免

退去強制令書に基づく収容については、法律上、期間

の制限がありません（入管法52条5項）。なお、退去強制令書そのものが裁判所のチェックを受けずに発付される上、その後の収容の継続についても、司法審査を受ける制度が存在しません（このこと自体が大きな問題であることは指摘するまでもありませんが、ここでは触れません）。従って、場合によっては、6ヶ月から2年以上も収容されるケースもあるようです。収容が長期化するケースとしては、①入管実務では国費送還ではなく自費出国が原則とされているため、出国費用が用意できない場合、②日本人と結婚している、難民であるなど本国へ帰国できない理由があるなどの事情で、本人が送還を拒否している場合などが考えられます。

再審情願や退去強制令書発付処分取消請求訴訟を提起している場合、多くの事例では、少なくとも1年程度は収容された後に、ようやく仮放免が認められるというのが実態です。この場合の保証金は、収容令書に基づく場合より高額で、東日本入国管理センターの

体験談

入管収容中の難民申請者からの相次ぐ面会要請

いわゆる「品川」や「牛久」の入管施設には、ビルマ人・アフガニスタン人・クルド人等の難民申請者が数多く収容されている。彼らは来日後、庇護を求めて難民認定申請を行なうが、大半は不認定とされ、更に異議申立も棄却されて、同時に入管施設に収容される。棄却告知から6か月以内に取消訴訟を提起しなければならないが、収容が1年以上続く場合も少なくない。元来、彼らに知り合いの日本人弁護士などおらず、収容後に入管施設まで面会に来てくれる弁護士

外国人の権利に関する委員会委員

大川 秀史（50期）



も皆無である。日本語にも日本の訴訟手続にも明るくない彼らに、本人訴訟を求めるのも不合理である。個人的には、昨夏に入管で難民申請中のビルマ人と接見したところ、同じく収容されている難民申請者からの面会要請・事件依頼が相次ぎ、現在合計17人を受任して係争中である。当番弁護や民事扶助の対象を難民申請中の者にまで広げるなどして、彼らの弁護士依頼権の実効化を図るべきである。本国への強制送還による迫害は、絶対に避けなければならない。

場合、30万円から100万円という事案が多いようです。ようやく仮放免が許可されても、訴訟が請求棄却となり再審情願が認められなかった場合には、再度収容の危険にさらされることになります。

(4) 仮放免許可申請の方法

仮放免許可申請は、入国者収容所長又は主任審査官に対し、申請書と必要書類を提出して行ないます。申請書の書式は、入国者収容所又は入国管理局の窓口にあります。

弁護士が関与する場合には、仮放免許可が必要な

理由や逃亡のおそれがないことについて、できる限り具体的かつ詳細に記載し、かつ、これを根拠づける資料を提出することが必要です。

前述のとおり、退去強制令書に基づく収容の場合、仮放免はなかなか許可されず、何度も不許可→再申請を繰り返すことになります。退去強制令書発付処分等取消訴訟を提起しても、収容の継続に耐えられず、やむを得ず帰国を選択する人もいます。それだけに、仮放免を勝ち取ったときのうれしさは、とても大きいものです。

出入国管理に関する窓口情報

法務省入国管理局のホームページ

<http://www.immi-moj.go.jp/>

組織・機構、各種手続や関係法令などの情報は、ホームページに掲載されています。

1 所在地

(1) 東京入国管理局

〒108-8255 港区港南 5-5-30

代表 TEL : 03-5796-7111 FAX : 03-5796-7125

(2) 東日本入国管理センター（入国者収容所）

〒300-1288 茨城県牛久市久野町 1766

代表 TEL : 029-875-1291 FAX : 029-830-9010

2 受付窓口について

(1) 東京入国管理局庁舎6階

①自主出頭して在留特別許可を求める→調査第三部門
（現在、水曜日は受付をしない扱い）

②収容された案件において在留特別許可申請に係る書類を提出する→審判部門

③再審情願→審判部門

④仮放免許可申請→違反審査部門

(2) 東日本入国管理センター

●仮放免許可申請→2階総務課

ただし、手続は成田空港支局管轄で、身柄は東日本入国管理センター収容という場合には、支局主任審査官あての仮放免許可申請書を東日本入国管理センター総務課に提出

することになります。

(3) そのほかの地域の管轄

①神奈川県在住の依頼者については、東京入国管理局横浜支局

②成田空港収容案件については、同局成田空港支局

3 面会について

弁護士会発行の身分証明書又は入管理局が発行した届出済証明書が必要です。

(1) 東京入国管理局

●受付時間：平日の午前9時～11時、午後1時～3時

受付のための番号札交付は15分程度早く行なっているようです。

●受付場所：庁舎1階。ただし面会は7階。

受付等は一般の方と同じですので、受付でかなり待たされます。ただし、弁護士の場合、面会時間の制限はありません。面会後の差入れはできませんので、委任状に署名をもらう等の場合は、面会受付の際に差入れ予定であることを告げ、面会後に宅下げを受けます。

(2) 東日本入国管理センター

●受付時間：平日の午前9時～12時、午後1時～4時

●受付場所：東日本入国管理センター1階

受付等が一般の方と同じであること、面会時間に制限がないことは東京入国管理局と同じです。書類差入れ用の小さな窓がある弁護士専用面会室を使えた場合には、委任状等を事前に差入れし宅下げを受けるという手続は不要です。一般面会室を使う場合、差入れ・宅下げの手続が必要です。

活動報告-3

行政訴訟

―退去強制令書発付処分取消請求訴訟と執行停止―

外国人の権利に関する委員会 委員 児玉 晃一（46期）



外国人の在留資格を巡る訴訟は、①退去強制令書発付処分を争うもの、②在留資格変更・期間更新の不許可処分を争うもの、③難民不認定を争うもの、④その他に大別されます。

この中でも、最も件数が多いのが、退去強制令書発付処分等の取消請求訴訟なので、ここでは、この訴訟類型を例にとって、注意すべき点を述べていきます。

● 典型例

典型的なのは、オーバーステイの外国人が日本人と同棲していたが、結婚する前に入国管理局に摘発され、在留特別許可（入管法50条1項4号）が認められずに、退去強制令書が発付された場合に、その行政処分の取消しを求めるようなケースです。日本人と結婚していて、日本人の配偶者等の在留資格を有していたものの、刑事事件で実刑判決を受け、受刑後に退去強制令書が発付されたような場合も、多く見られます。これ以外にも、日本にオーバーステイのまま10年以上在留し、日本で生まれた子どもが大きくなっているのに一家全員に対して退去強制令書が発付されたような場合もあります。

● 訴訟類型

この場合には、退去強制令書発付処分と、その前段階の、法務大臣（もしくはその権限委任を受けた地方入国管理局長。以下合わせて「法務大臣等」といいます。最近の実務では、ほとんどが地方入国管理局長による処分です）が、入管法49条1項の異議の申出に理由がない旨の裁決をしたことも併せて取消しを求めるのが多いです。勝訴して退去強制令書発付処分だけが取り消されても、異議の申出に理由がない旨の裁決をしたという段階に戻るだけで、改めて、法務大臣等が在留特別許可をするには、自発的に裁決の撤回をする必要があるからです。

● 出訴期間

ここで注意が必要なのは出訴期間です。行訴法14条1項により、取消訴訟は出訴期間は処分又は裁決があったことを知った日から6か月以内に起こさないといけない、と定められています。出訴期間経過後にも、処分の無効確認訴訟を起こすことはできますが、取消訴訟なら処分が違法であれば取り消されますが、無効確認訴訟では違法性が明白かつ重大ではないと処分の効力は否定されません。

● 執行停止

また、出訴期間があるからといって、のんびりしていると、退去強制令書を執行されてしまう可能性があります。筆者の経験では、退去強制令書発付を告知した4時間後に退去強制令書の執行をされたこともありましたが（裁判を受ける権利を侵害されたとして国家賠償請求訴訟を起こしています）。

訴訟を起こしても、行訴法25条1項により、それだけでは、退去強制令書の執行を阻止することはできません。訴訟中の送還を確実に止めるには、退去強制令書の執行停止申立（行訴法25条2項）を申し立て、決定を受ける必要があります。

この執行停止は、仮の救済手段と位置づけられています。ただ、民事保全と異なるのは、本案訴訟の提起が前提となっているところです（行訴法25条2項）。筆者は、訴訟を準備している最中に入国管理局によって送還を実施されてしまうのを防ぐため、受任後なるべく早く本案訴訟を起こし、同時に執行停止申立をすることになっています。一般民事で言えば、本訴提起と保全申立を同時に準備するのと同じなので、なかなか大変ですが、送還を阻止するためにはやらなくてはいけないと思っています。

●当事者

行政訴訟は、一般的に訴えの利益や原告適格が問題になることも多いですが、外国人の訴訟では、これら訴訟要件が問題になることはほとんどありません。

被告は、国です（行訴法11条1項）。訴状には処分庁を表示する必要があります（同条4項）。退去強制令書発付処分の処分庁は、「東京入国管理局主任審査官」、裁決の処分庁は「東京入国管理局長（もしくは法務大臣）」と表示します。

●管轄

東京入国管理局の主任審査官によって退去強制令書が発付された場合には、東京地方裁判所で訴訟を提起することができます（行訴法12条1項）。原告の住所の所在地を管轄とする高裁の所在地を管轄とする地方裁判所も、管轄裁判所とすることができます（行訴法12条4項）。

●訴訟物の価格と印紙代

算定不能として、本訴の訴訟物の価格は160万円、印紙代は1万3000円です。退去強制令書発付処分と、法務大臣等の裁決の両方の取消しを求める場合であっても、両者は先行処分と後行処分の関係にあるので、訴訟物の価格は1件分の160万円として算定されます。

執行停止申立の印紙代は2000円です。

●終わりに

関聡介会員のコラムにもあるとおり、この種の訴訟で勝訴するのはかなり大変ではありますが、勝訴したり、あるいは執行停止で収容から解放できたときの喜びは代え難いものがあります。みなさんにも是非その喜びを味わっていただきたいものです。

体験談

入管関係の手続で
行政訴訟は“唯一の砦”

企業社会において内部統制の必要性が盛んに叫ばれるのを尻目に、本来であればそれを一番厳格に要求されるべき行政官庁が内部統制には最も不熱心であり、その結果としていまだに不祥事が多発している現状は、全く嘆かわしい。私がこれまで多く関与した入管関係の手続は、行政手続法の一律適用除外とされている結果、手続の適正を担保する制度がほとんど存在せず、状況はなお一層深刻である。そうなると“最後の砦”——というより、“唯一の砦”——としての行政

会員

関 聡介（45期）



訴訟の出番とならざるをえない。

行政訴訟で勝訴判決を得るのは確かに困難であるが、仮に敗訴しても訴訟提起を契機に法改正が実現したり行政対応が改まったりする場面を多く見てきた。弁護士としてのやり甲斐は案外そのようなところにあるのかと思ったりする。

今後様々な分野での行政訴訟に多くの弁護士が参加し、それを通じた行政の統制が充実することを願ってやまない。

活動報告 - 4

涉外家族法の実務

— 英語はできないけど涉外弁護士 —

外国人の権利に関する委員会 副委員長 生田 康介 (50 期)



1 在留資格や難民だけではない

外国人事件といえば、在留資格や難民の問題ばかり扱っていると思われる方もいらっしゃるかもしれませんが、でも、東弁の外国人法律相談を担当していると、感覚的に半分くらいは一般民事や家族法の事件です。

とはいえ、「国際」結婚・離婚の問題ですから、準拠法や裁判管轄など、いわゆる国際私法の基本知識くらいは必要になります。

2 日本の法律が適用されるのか？

<事例1>

英会話スクールの講師をしているアメリカ人男性が、そのスクールに通う17歳の日本人女性と結婚したいといっています。婚姻の方式や婚姻年齢などはどの国の法律によることになりますか？

事例1では、日本とアメリカ（州によって異なる）という2つの法制度があることを前提に、①婚姻の実質的成立要件と②婚姻の形式的成立要件が問題となります。そこで、まずは「法の適用に関する通則法」（以下「通則法」）の条文を捲ることになります。

すると、①の婚姻の実質的成立要件については、通則法24条1項に「婚姻の成立は、各当事者につき、その本国法による」と書かれていますから、本件の場合、女性については日本法、男性についてはアメリカ州法が適用されることになります。女性には日本法が適用されるので、16歳（民法731条）を超えているから婚姻障害はないということが分かります。

②の婚姻の形式的成立要件については、通則法24条2項に「婚姻の方式は、婚姻挙行地の法による」と書かれていますから、もしハワイで挙式するのなら、ハワイ州法の方式に則って行なうわけですね。もちろん、女性は日本人ですから、挙式後に在米日本領事館あるいは日本国内の役所にその事実を届け出ることになります。

3 日本で裁判できるのか？

<事例2>

3年前にタイ人男性と結婚しましたが、しばらくして夫が失踪し行方不明となりました。日本で離婚の手続きをとることができるでしょうか？

事例2でも準拠法の問題が生じます。この点、通則法27条には、「第二十五条の規定は、離婚について準用する。ただし、夫婦の一方が日本に常居所を有する日本人であるときは、離婚は、日本法による」と書いてありますので、妻が日本に常居所を有していれば、日本法が適用されることになります。

ひとまず安心と思いきや、そうはいきません。男性の側が本国に帰ってしまっていたら、日本では裁判が起こせないのでは？ つまり、裁判管轄の問題が待ちかまえています。

この点、裁判管轄の原則からすれば、被告の住所地、つまりタイの裁判所で裁判を起さなければならぬはずですが。しかし、勝手に失踪した夫と離婚するためにそこまでの手間をかけさせられるのはあまりにひどい！ 判例も、そのようなケースを救済するために、①原告が遺棄された場合、②被告が行方不明の場合、③その他これに準ずる場合には、例

外的に日本の裁判管轄を認めると判断しています（最判昭39.3.25.判時366.11）。

そのほかにも、行方が結局分からない場合は、公示送達の問題が生じます。財産分与、慰謝料、親権・養育費がからんでくると、その都度準拠法等を確認することになるので、それなりの注意深さが必要になります。通則法だけでなく、「扶養義務の準拠法に関する法律」や「遺言の方式の準拠法に関する法律」も要チェックです。

4 相続の問題はさらに複雑

<事例3>

日本に長年在住した韓国人男性が、日本に財産を残して亡くなりました。日本の家庭裁判所に遺産分割調停を申し立てることはできるでしょうか？

事例3は涉外相続の問題です。この点、通則法36条には、「相続は、被相続人の本国法による」と書いてあります。そこで、本国法である韓国の国際私法を確認すると、「相続は、死亡当時の被相続人の本国法による」となっているので、準拠法は韓国法でよさそうです。そこで、韓国法において「合意による遺産分割」が可能かどうかを確認することになります。なお、国によっては、相続の準拠法を「死亡時の住所地法」や「遺産の所在地法」としているところもあり、その場合は準拠法が日本法に戻ってくるという現象（反致）も起こるので、注意が必要です。

次に裁判管轄の問題があります。遺産分割に関しては、相続人の死亡時の住所地または相続財産が日本に存在すれば、日本の裁判管轄を認めるという説

が多数説です。しかし、本件の場合、相続人の大半が韓国に在住していたらどうなのか、あるいは、韓国にも遺産が存在する場合に日本で成立した遺産分割調停や審判が承認・執行されるかという問題も生じてきます。その都度本国法を調べたり、本国の弁護士に相談することが必要になってくるわけです。

なお、韓国では、今年の1月に戸籍制度が廃止され、家族関係登録に関し新たな制度が施行されたようですので、相続人を確認するためにはこの点の調査も必要になります。なかなか大変ですね。

5 相談の内容は日本人と同じ

とはいえ、相談にくる外国人の方々は、準拠法とか裁判管轄のことで悩んでいるわけではありません。結婚の相談であれば、「恋人を愛しているから是非結婚したい」「一緒に日本に住み続けたい」、離婚の相談であれば、「夫の暴力に耐えられない」「離婚したら日本で子どもを育てられるか心配」、相続の相談であれば、「相続人の1人が遺産を独り占めしようとしている」など、日本人の法律相談と同じです。むしろ、彼ら、彼女らは、日本国内に頼れる知人や親戚がほとんどいないので、弁護士は、より一層「丁寧に話を聞き、分かりやすく解決法を示唆する」という基本に立ち返る必要があります。

こう話していると、この分野はえらく大変そうだと思われるかも知れませんが、案外そうではありません。国際私法の問題も、準拠法と裁判管轄さえ分かればそれ以上に面倒な法律問題は出てきませんし、特にアジア系の外国人相談者は、かなりのレベルで日本語を話せるので、コミュニケーションの問題が生じることはまれです。だから、私のような英語のできない弁護士でも務まっているのです。

6 一風変わった「涉外弁護士」ライフ

むしろ、異国の地で不安定な状況に置かれている彼ら、彼女らにとって、「この人は信頼できる」と思ってもらえることができれば、信頼関係は一層強固になり、事件がうまく解決できたときの喜びはひとしおです。かつての依頼者で、日本人女性と結婚したミャンマー人男性は、ラーメン屋を開き会社まで作りました。たまにお店に行くと食べきれないくらいトッピングをサービスしてくれます。夫のDVに

悩み家を飛び出した中国人女性は、その後貿易会社社長の日本人男性と結婚し、最近はその貿易会社から私に依頼が来ます。

因果応報。人間万事塞翁が馬。外国人相談を担当していると、彼ら、彼女らのダイナミックかつドラマチックな生き様に触れて、弁護士も常に喜怒哀楽することができます。あなたも、こんな一風変わった「涉外弁護士」ライフを体験してみませんか？

体験談

初めての外国人事件で 感じたこと

私は現在、日本人男性との間に生まれた子を持つシングルマザー A さん（フィリピン人）の在留資格取得を目指す事件に携わっています。この事件では、現在在留期間の切れた状態（オーバーステイ）である A さんが、入管出頭後、仮放免が許可されるまでの間に、路上などで警察に外国人登録証の提示を求められることが考えられるため、その場合は、入管法違反を理由とする身柄拘束を行なわせないように弁護士が即時に対応することが重要となります。

しかしながら A さんは、子どもと二人真摯に、必死に生きて行こうとしている立派な母親であり、在留期間が切れていることだけを理由に、A さんに身柄拘束

会員

小西 裕雅理 (59 期)



の危険さえあることについては、非常に大きな違和感を覚えます。

日本社会においては、外国人の方 1 人 1 人の事情は様々であるにもかかわらず、在留期間の切れた外国人は、それだけで「不法残留」者として、一様に悪いイメージが持たれるように思います。私は、初めて実際に外国人事件に関わったことで、在留期間の切れた外国人の実際が、多くは「不法残留」者という言葉から受けるイメージとかけ離れたものだということを実感することができました。今後も外国人事件に関わり、複雑多岐にわたる外国人問題の理解を深めていきたいと思います。

活動報告-5

委員会紹介

—外国人の権利に関する委員会—

外国人の権利に関する委員会 副委員長 北村 聡子 (52期)



1 委員会概要

外国人の権利に関する委員会には現在、総勢30名の弁護士が所属しています。

当委員会の前身は、1994（平成6）年4月に、人権擁護委員会から独立する形で発足した「外国人 인권救済センター運営委員会」です。その後、1999（平成11）年12月に、名称を「外国人の権利に関する委員会」に変更して現在に至ります。

2 委員会の主な活動

(1) 「外国人法律相談」のフォローアップ

まず重要な活動として、東京弁護士会主催の「外国人法律相談」のフォローアップが挙げられます。具体的には、各相談担当者が、自分が受けた相談内容と、それに対する回答を報告し、相互に検討し合う「外国人法律相談合同検討会」を運営しています。外国人特有の法律問題は、弁護士にとっても馴染みの薄い分野である上に、入管行政は現場の裁量の幅が広いので、実務の動向を常に追いかけていなければ正確な回答ができないことが多々あります。したがって、外国人法律相談においては、検討部会を通じた回答内容のチェックとフォローアップが特に重要であり、当委員会はその運営主体としての役割を担っています。



(2) 交流会・研修会等の開催

それ以外にも、外国人を支援するボランティア団体との交流会を毎年開催し、NGO等との連携体制の維持と拡大に努めています。また、当委員会のメンバーが講師を務める弁護士向けの研修会も、定期的に開催しています。

(3) 個人権テーマに関連した活動

さらに、個別の人権テーマに関連した活動も行なっています。

最近では、例えば東京弁護士会2007（平成19）年夏期合同研究で、第6分科会「外国人をターゲットにした不当な職務質問の実態～差別的捜査の改善に向けて～」を開催しています。委員会が行なったアンケート調査結果と、当事者の方々の体験談をもとに、外国人に対する不当な職務質問の実態を浮き彫りにしました。

次に、当委員会の内部組織である「差別禁止法制定プロジェクトチーム」では、外国人差別を撤廃するためのアドボカシー（啓発ポスターを作成し、駅や電車内に掲示する等）から、差別禁止法試案の作成まで、幅広く活動しています。2007（平成19）年11月30日に、韓国国家人権委員会委員である鄭康子氏をお招きして開催したシンポジウム「韓国差別禁止法案に学ぶ～日本国内での差別禁止法制定に向けて～」については、LIBRA2008年2月号にその詳細が紹介されたばかりですので、併せてご参照下さい。

また、2007（平成19）年3月より、子どもの人権と少年法に関する特別委員会と合同で、「外国人」の「子ども」を巡る諸問題について、学習会を連続的に開催しています。これまで、「外国人の子どもが教育を受ける権利について～枝川裁判を通じて」「外国人、民族的マイノリティの子どもが接する諸

問題について」「児童養護施設と外国人の子どもたち」、また人権擁護委員会、子どもの委員会と当委員会の共催で「夜間中学」といったテーマにつき、外部から専門の講師をお招きして学習会を開催しています。

3 ネットワーク作りの場として

次に、当委員会の重要な機能である、「外国人の問題に興味を持つ弁護士同士の出会いの場」という点をご紹介します。

私自身、修習生の頃から外国人の人権問題に興味を持ち、その入り口はどこにあるのだろう？と思いつつ、とりあえず当委員会に所属しました。すると、新人歓迎会の席で早速、ある先輩委員から比較的大がかりな弁護団事件にお誘いいただきました。その後は、弁護団で知り合った別の弁護士からまた別の外国人事件のお声がかかり…といった具合

に、いわば「芋づる式」にこの世界にのめり込むこととなりました。

このように当委員会は、それぞれ別々の事務所に所属しながら「外国人の問題」という共通の関心を持つ弁護士同士を繋いで、大規模な人権侵害事件に即座に対応することをも可能とするネットワーク作りのための、重要なキー・ステーションとしての役割を果たしています。

4 最後に

何となく外国人事件に興味があるけど、いきなり一人で担当するのは気が重い、まずはその入り口を覗いてみたい、という方がいらっしゃいましたら、是非、当委員会にご参加下さい。きっとご興味、ご関心に応じた事件やプロジェクトに巡り合えると思います。

委員一同、お待ちしております。

体験談

外国人法律相談合同検討会に参加して

合同検討会で他の相談担当者の報告を聞いていると、外国人相談でカバーしなければならない分野は広いなあ実感します。被相続人が外国籍なので外国法を準拠法として相続手続を検討しなければならない、離婚の検討と同時に在留資格の変更が可能かも検討しなければならない…などなど、純粋国内案件とは異なる視点での検討が頻繁に必要となるからです。

外国人の権利に関する委員会委員

金 哲敏 (57期)



自分で外国人相談を担当するようになって、一番不安に思ったのは、このような外国人相談特有の視点から見落とししない回答ができていくかということでした。自分の担当案件を報告して他の相談担当者から意見を聞くことができる合同検討会は、このような見落としがないかを確認しつつ、他の相談担当者が担当した生きた事例を材料に視点を磨くこともできる一石二鳥の場として、またとない場だと感じています。