

論文の要旨

氏名

浦川源二郎

論文題目

不法移民と時間の関係の法的検討

論文の要旨

アムネスティは、法の公平な適用と執行を要請する法の支配に抵触するリスクを内包するが、それでもなお現実にはこれを実践せざるを得ない局面がある。このことがよく理解できる問題の一つに、長期にわたる非正規滞在者の退去強制と在留特別許可をめぐるジレンマがある。

すなわち、原因の発生時点においては、当該非正規滞在者は退去強制対象であり、法の公平な執行のため退去させるべきである。だがその後の時間の経過に伴う事情の変化により、退去を憚らせる理由も生起する。そしてこの葛藤に際して、在特をめぐる裁判過程では、「時間の経過」をいかに評価し重み付けを行うべきか、という形で析出する。

行政法解釈上の当該論点は、憲法的価値を前提として検討しなければならない問題である。しかしながら、権利論に変調してきた従来の憲法学上の議論のみによっては、責任や憲法上の国民概念、法遵守義務といった根源的な問題を包含する当該論点の解決に十分でない。そこで本稿は、当該論点を解決するために不足した知見を法・政治・道徳哲学から学び、また問題を責任という観点から捉え検討する方法を採用する。これにより、従来の憲法論では不足していた知見を補充し、議論の一層の進展を図るものである。

以上の目的とアプローチを設定する本稿は、以下の構成をとる。

第1章では、以上の関心を問題として設定する。日米の裁判例・行政法学・憲法学から諸論点を抽出し、問題として構築し、問題提起を行う。ここでは、わが国裁判例から“時間と非正規滞在者の地位”に関し、裁判所間で判断基準の定まらない難点や論点を抽出する。また本稿では論点を、個人主義の立場から論じうる“責任”と“生存”に限定する。そして“責任”に関しては、入管法や移民法への違反に対する「帰責性」の問題と、時間の経過によるその評価の変化の可能性に注目する。他方の“生存”についてはこれを“生物としての生存”と“人格としての生存”に切り分け、どの国家が当該非正規滞在者の生存について責任を負うべきかという問題に注目する。そしてわが国行政法学における裁量統制理論一般を概観し、過程審査中の考慮要素への重みづけ・評価は、憲法の価値に照らしなされるべきことを確認する。またこの問題を憲法的に研究するには、外国人の権利享有主体性、および憲法上の国民概念の検討も必要なところ、当該問題に関する従来の憲法学においては、権利の側面からの研究ばかりがみられ、十分な検討素材が見つからないという見解に達する。

第2章では、英語圏の法哲学・憲法者の研究を参照し、時間の経過によって過去の不正の上に構築された現在における責任をめぐる問題群と、これらへのアプローチを学ぶ。ここではとりわけ、ジェレミー・ウォルドロン (Jeremy Waldron) の supersession 論をエースに、これを非正規滞在者へのアムネスティに応用することを試みた、リンダ・ボズ

ニアック (Linda Bosniak) のアムネスティ論をみる。そしてボズニアックによるアムネスティ論を参照し、非正規滞在者への在特に関する議論の構造の整理を行ない、本稿の研究の位置付けを明確化する。

第3章ではボズニアックを参照した整理の下、過去の不正に対する「道徳的錬金術」の正体を理解するべく、人格と責任をめぐる形而上学・道徳哲学を検討する。そこでは、人格を法廷用語として採用したジョン・ロック (John Locke) の研究から発展する、デレク・パーフィット (Derek Parfit) の人格の重要部分の時間の経過による変化、および人格に対する功績の評価の変化の可能性をみる。そして、行為主体に対する責任が時間の経過により減少することをめぐる、現代英米哲学の先端的知見を摂取しつつ、行為主体に対する非難の「道徳的錬金術」的変質に関する知見を、許し (forgiveness) という観点から捕捉し直す。かかる許しに関する先端的な研究の検討と参照が、わが国入管法上の「帰責性」要件や償い、反省といった裁判過程中的道徳的考慮要素に対して、理解と評価の基礎を与える。これら許しに関する思考が、わが国裁判における上記問題をよりよく位置付け、かつ教導しうるものであることを確認する。

第4章では、憲法上の国民概念の探究のため、また「入管法違反がなぜ道徳的不正か」を根源的に考えるため、国家と国民の政治哲学的検討を行なう。参照するのは、近時のアメリカ法・政治哲学における政治的責務論と遵法義務論、ならびにこれと関連する諸研究である。(本章の構成の詳細な説明は割愛するが) そこでは、ロバート・グッディン

(Robert Goodin) 等の研究を踏まえた、瀧川裕英の政治的責務・遵法義務論をもとに、万人の遵法義務および割り当てられた管轄領域における政治的責務の存在を確認する。そして、松元雅和とアンナ・スティルツ (Anna Stilz) による研究を参照し、国家に割り当てられる責任範囲を制限する移民法が、非理想的な現実における諸制約として整理できることを示す。

そして第5章では、時間を起因とする権利取得の主張への批判を行う。ここではまず、国家の退去強制権と、財産の所有権を類比する思考の批判を行う。そしてこれをもとに、財産理論に基づき退去強制権の制限を導く諸理論を批判する。そこでは、市民権の取得時効的所有や、空間への「占有権」に基づく物権的排除請求権類比の退去強制権制限を論難する。加えて、労働や納税により地位を取得するという、人口に膾炙した、しかしその根拠が不明な主張に対しても、諸種の根拠を検討したうえで、そのどれもが正当化が見込めないことを示す。

しかしながら同時に、その土地・空間との関係の「根深さ」や、紐帯、およびこれらに基づく善き生の構想について、所有論との関わりから理解するならば、人格に関する所有論の知見を参照することが有益であることも示す。そしてパーフィットらの研究に照らし、「善き生の構想」が生来不変ではなく、時間とともに変遷しうるものであり、現在と近接した直近の過去とのつながりを持つ生の構想にこそ重要性をおくべきで、かつ国家が価値の重みを与えるべき構想もこのようなものであることを示す。そして割当責任論との関わりにおいて、責任配分の調整が、人格的生存に最もコミットしうる国家へとなされるべきことも併せて指摘する。

そして最終章たる第6章では、本稿の結論として、以下を提示する。まず、上述の瀧川による政治的責務論およびグッディンと松元、スティルツの研究に基づく移動の自由を

めぐる制約モデルを提示する。そして、遵法義務違反が道徳的非難に値する不正であることも示す。

ついで、上の研究に基づき、マクリーン判決の構造の再構築を行う。さらに、正義論、政治哲学、道徳哲学から、時間と変化をとりまく状況の複雑化、およびこれに感応すべき規範論の存在を示す。そこでの結論は、「我々は、過去・現在・未来いずれにも目を向けた、道徳的思考を行わなければならない」というものである。そして現在における、道徳的な法の解釈と適用に際しても、かかる時間的意識の下、その仕事を行うべきであることも指摘する。加えて、憲法上の国民概念を責任から読みとくことの意義とその結論についても、簡略化して整理する。そして最後に、現行入管法における在特をめぐる積極・消極要素について、これを「生物としての生存」、「人格としての生存」、「不正に対する非難と許し」の観点から整理し、これに対する理解と評価・重み付けに対するあり方を提示する。そして第1章で確認した諸裁判例から抽出した要素につき、本稿で検討した内容を参照することで、その道徳的評価と整理がよりよく行いうることを示す。

以上の構成を採用した本稿から得られる結論は、以下の通りである。すなわち、本稿では国家および個人の責任という観点から、時間の経過と道徳的基礎事情の変化をめぐる論点の解決の方向性を示し、また示唆を与えた。

具体的には、①国家の主権の正当化および遵法義務に関する政治哲学的議論の参照によって、憲法上の国民概念を責任という観点から記述し、かつ国家による国境管理が正当化されること、また個人が仮に移動の自由を有していたとしてもなおその制約が正当化されることを示した。そしてその制約をモデル化し、価値の重み付けに際しての指標を与えた。加えて、遵法義務違反が道徳的非難に値する不正であることも示した。②以上の結論から、マクリーン判決の構造を解析し、あるべき判断枠組みとしての修正モデルを提示した。かくして、司法裁判所による政治的裁量の統制についても批判的な検討を加えた。さらに、③法・政治・道徳哲学上の選考諸研究の参照によって、時間と変化を前提とする状況感応的な規範論も提示した。そして、過去・現在・未来のいずれにも時間と変化を前提とする状況感応的な規範論も提示した。そして、過去・現在・未来のいずれにも目を向けた、道徳的な法解釈・適用がなされるべきことを論じた。また、④現行入管法における時間と不正をめぐる解釈上の論点に対しても、責任に関する哲学的知見を参照し、解釈における指針の示唆を与えた。そして、現在の裁判過程において考慮される、時間と状況をめぐる諸要素を「生物としての生存」、「人格としての生存」、「不正に対する非難と許し」の観点から抽出・整理し、これらに対する理解と評価・重み付けに対するあり方を提示した。そして、現実の裁判過程における諸考慮事項へ、本稿で検討した内容を参照することにより、道徳的評価と整理がよりよく行いうることも提示した。