

入国管理今昔
～上陸許可基準は、在留資格の変更の基準？～

平成25年12月20日

行政書士 林 幹

入管実務上、上陸許可基準（基準省令ともいう）への適合性は、在留資格変更や在留期間更新の審査においても考慮されている。上陸審査の場面だけでなく¹、在留資格変更や在留期間更新においても、なぜ上陸許可基準が事実上機能しているのか、今回はその疑問を立法経緯から考察したい。

そもそも、上陸許可基準とは、「入国・在留する外国人が我が国の経済や国民生活に及ぼす影響等を勘案の上入国管理政策の観点から上陸を許可する外国人の範囲を調整するため、在留資格該当性に加えて、更に適合すべき在留資格に係る上陸条件として定められたもの」とされ（坂中英徳・齋藤利男著「出入国管理及び難民認定法逐条解説（改定第三版）」298頁）、上陸を許可する外国人の範囲を調整する機能を期待されている。外国人の学歴要件、実務経験年数、従事する業務内容、報酬額、受け入れ機関に関する条件などが上陸許可基準として法務省令によって定められている。

他方、入管法は、在留資格の変更や在留期間の更新の許可要件として、「相当の理由があるときに限り、これを許可できる。」と規定するのみであるが（入管法第20条第3項、第21条第3項）。この相当性判断においては、入管実務上、上陸許可基準への適合性が求められている。この点、法務省入国管理局は、「法務省令で定める上陸許可基準は、外国人が日本に入国する際の上陸審査の基準ですが、在留資格変更及び在留期間更新に当たっても、原則として上陸許可基

1

上陸のための条件として、入管法に①旅券・査証が有効であること、②外国人の本邦において行おうとする活動の真実性、③在留資格への該当性、④上陸許可基準への適合性、⑤外国人の申請に係る在留期間の法務省令への適合性、⑥上陸拒否事由非該当性が規定されている（入管法第7条第1項）。

1

準に適合していることが求められます。」とする（「在留資格の変更、在留期間の更新許可のガイドライン（平成24年7月改正）」）。

たしかに、在留資格の変更や在留期間の更新は、法務大臣の広汎な裁量に委ねられている以上、変更や更新の相当性判断の際、上陸許可基準への適当性を考慮することは自体は可能である。ただ、筆者は、なぜ上陸を許可する外国人の範囲を調整する上陸許可基準を相当性判断において斟酌するという迂遠な方法を採用しているのか、なぜ正面から変更基準として規定されていないのか、などの点で入管実務には従来から素朴な疑問があった。今回、筆者が以前法務省から情報公開を受けた、平成元年改正入管法の立法資料の中にその答えを求めたい。

平成元年改正入管法（平成元年12月15日公布、平成2年6月1日施行）の前は、在留資格「留学」「教授」「技術（当時は通称「技術提供）」」「技能（当時は通称「熟練労働）」からの変更には、当該在留資格に係る行政の所管大臣との協議が求められていた。

平成元年改正前の入管法（昭和56年改正入管法）

第20条（在留資格の変更）

第3項

前項の申請があった場合には、法務大臣は、当該外国人が提出した文書により在留資格の変更を適当と認めるに足りる相当の理由があり、かつ、第4条第1項第6号（「留学」）、第7号（「教授」）、第12号（「技術」）又は第13号（「技能」）に該当する者としての在留資格への変更の申請については、当該在留資格に属する者の行うべき活動に係る行政の所管大臣と協議し、当該外国人がその在留資格に該当すると認めたときに限り、これを許可することができる。ただし、第4条第1項第4号（「短期滞在」）に該当する者としての在留資格を有する者の申請については、やむを得ない特別の事情に基くものでなければ許可しないものとする。

この点、平成元年改正入管法（平成元年12月15日公布、平成2年6月1日施行）の改正作業における、厚生省（当時）と法務省の協議において、厚生省が、平成元年改正入管法の改正案では、現行法（昭和56年改正入管法）にある関係行政の所管大臣との協議が廃止されているのはなぜかと法務省に問うたところ、法務省は、手続の迅速化を図るため廃止したと答えるとともに、「行政の所管大臣との協議の代わりとなる別表第1（2）の基準省令（上陸許可基

準)を、法務大臣は在留資格の変更許可に際し、尊重することとなる」と回答している(厚生省大臣官房総務課昭和63年11月18日質問、法務省入国管理局参事官室昭和63年12月9日回答)。

さらに、厚生省が、変更の要件である「相当の理由」と改正入管法(案)第7条第1項第2号の「法務省令で定める基準」(上陸許可基準)との関係を問うたところ、法務省は、「別表第一(二)に掲げる在留資格への変更については、改正法第7条第1項第2号の『法務省令で定める基準』(上陸許可基準)に適合することが変更を相当と認める要素の一つとなる」と回答している(厚労省厚生省大臣官房総務課平成元年1月11日質問、法務省入国管理局参事官室平成元年2月2日回答)。

以上の厚生省と法務省とのやりとりから、在留資格「留学」「教授」「技術」「技能」の変更時に求められていた関係省庁間の事前協議を、平成元年入管法改正時、法務省は廃止することを企図し、その反面、制定・改正時に省庁協議が必要とされる上陸許可基準を、在留資格変更時の相当性の判断に組み込むことによって、権限を奪われることにある他省庁の理解を得ようとしたのではないか。いわば妥協の産物として、相当性判断においては他省庁の意見を反映できる上陸許可基準を考慮するという形に落ち着いたのではないかと思われる。

ところで、前述のとおり、法務省入国管理局は、在留資格の変更の要件として、原則として法務省令で定める上陸許可基準に適合していることを求めているが、法文上は、上陸許可基準が在留資格変更の要件でないことを“活用”して法改正を経ずに実現された施策もある。かつて、在留資格「技術」や「人文知識・国際業務」の上陸許可基準にはいわゆる大卒要件があったので、専修学校を卒業してもそのことを理由にこれらの在留資格への変更は認められなかった。しかし、平成7年1月から、所定の要件を満たした専修学校を卒業した者に対しては「専門士」の称号を付与されるようになったところ、専門士のなかには、在留資格「技術」「人文知識・国際業務」等に該当する活動を行ない得る技術、知識を修得したと認められる者も存在するとの理由から、法務省は「在留資格変更の一般原則の学歴に係る基準にかかわらず」(上陸許可基準に大卒要件があるにもかかわらず)、在留資格の変更を許可し得るものと運用を変更した。専門士の場合には、上陸許可基準が定める大卒要件を満たしていなくても、変更の相当性があるとされるようになったのである。もともと、当時は、従来どおり上陸許可基準に大卒要件が存在したので、いったん出国し在留資格を失っ

た場合には、専門士を理由に上陸許可時「技術」や「人文知識・国際業務」などの付与を受けることはできなかった。

その後、新成長戦略実現に向けた3段階の経済対策（平成22年9月10日閣議決定）が、「留学生の就職支援のため、専門学校を卒業した留学生が帰国してしまった場合でも、既に取得している『専門士』の称号をもって就労可能な在留資格を申請することについて検討すること」としたことを受けて、専門士の称号を付与された専門学校卒業生が、いったん出国して再び入国しようとする場合においても、上陸許可基準における学歴要件を満たすよう、在留資格「技術」、「人文知識・国際業務」等に係る同基準の法務省令が改正された（平成23年6月30日公布・施行）。

以上