

地方自治における外国人の参政権について

後藤光男

一 はじめに

従来の学説は、外国人に選挙権・被選挙権を認めることは「国民主権」の原理に反するとし、外国人に参政権が与えられないのは当然であるとしてきた。著名な行政法体系書にも「外国人が一般に参政権を有しないのは当然である」と叙述されている。しかし、なぜ当然であるのかの説明はなされていない。また、参政権と同様に重要なもの⁽¹⁾であると考えられる参政権の機能をはたす政治活動の自由、政治的表現の自由についても、外国人には日本国民と同様の保障が及ぶわけではなく、「日本国民の政治的意思ないし政治的意見の形成に対する直接かつ著しく不当な妨害ないし干渉を排除するのに必要な最小限度の制約」⁽²⁾はいたしかたないとされてきた。

しかし、今日では、国際的な人の交流が常態的に行なわれ、国境を越えた労働力移動が一般化しつつある。「国籍」を異にしたまま滞在国に生活基盤をおいている人が例外としてではなく存在しているし、これからも存在するように

なるであろう。そして、それらの人々は、その滞在国の政治的意思決定に従わざるをえないという状況におかれることになる。こうした人々が滞在国における参政権から排除されることは当然であるとはたしていえるであろうか。こうして、わが国でも、外国人の人権は重要な課題となっており、とりわけ参政権の問題は重要論点のひとつであると考えられる。

本稿では、紙幅の関係上、地方自治体レベルを中心にして、外国人の参政権の問題を素描してみよう。そこでまず、従来の公法学説が外国人の人権享有主体性についてどのように考えてきたのかを整理することからはじめる。

二 外国人の人権

1 外国人の人権享有主体性

日本国憲法は、第三章「国民の権利及び義務」において、基本的人権を詳細に保障しているが、そこで、「国民はすべての基本的人権の享有を妨げられない」（二一条）とか、あるいは、「何人も……請願する権利を有し」（二六条）として、人権主体を明示している場合と、何ら人権主体を明示していない場合、「思想及び良心の自由は、これを侵してはならない」（一九条）がある。このことから外国人も権利主体となりうるのかという問題がでてくる。とくに、憲法の国際協調主義から考えて、外国人の人権をいかに考えるかは重要な問題である。

外国人とは、通常、日本の国籍をもたない人あるいは無国籍者をいうと考えられてきたが、外国人は日本国憲法が保障している人権を享有できるであろうか。

これについて、憲法の第三章が「国民の権利及び義務」と題している点を重視して、日本国民のみについて人権を保障したものと理解する立場があった。この立場は、憲法の第三章は「国民の権利義務」について定めているものであり、憲法は、国民に対する国権発動の基準を示すものであるから外国人には直接適用されないとする。外国人の人権保障は立法政策の問題であり、政治的・道徳的義務として、第三章をできるだけ外国人にも準用すべきであるという⁽³⁾。消極説といわれるものである。もっとも、消極説も、外国人の人権享有をできるだけ認めようとするものであるが、しかし、立法政策に委ねるので違憲訴訟の成立が困難となる。今日、この説を支持する学説は少ない。

これに対して、日本国憲法が、①人権は生まれながらにして持っている前国家的な権利であるという思想に基づいて人権規定を設けていること、②憲法は国際協調主義を採用していることを根拠にして、外国人も人権享有主体となりうるとする積極説がある。

積極説のなかにも、いかなる人権が外国人に認められるかを判定する基準について、次の二つの考え方があつた。一つは文言説である。この説は、人権保障規定のなかで、「何人も」という文言が使われている規定（例えば、一八条・二〇条）は外国人にもその保障が及ぶが、「国民は」という文言が使われている規定（例えば、二五条・二六条）は、外国人には及ばないとするものである⁽⁴⁾。しかし、日本国民のみを対象としている憲法二二条二項の国籍離脱の自由の保障において、「何人も」と規定されているように、必ずしも「国民は」と「何人も」という言葉が厳密に使い分けられているわけではない。こうして、多くの学説は、個々の権利の性質によって、外国人に適用可能なものとそうでないものを区別し、権利の性質の許すかぎり、すべて保障されると考える。これを権利の性質説という⁽⁵⁾。

最高裁は、外国人の人権享有を認める立場をとっており、「いやしくも人たることにより当然享有する人権は不法

入国者といえどもこれを有する⁽⁶⁾とする。さらに、政治活動等を理由に在留期間の更新を拒否されたマクリーン事件で、最高裁は、明確に性質説を採用している。「憲法第三章の諸規定による基本的人権の保障は、権利の性質上日本国民のみを対象としていると解されるものを除き、わが国に在留する外国人に対しても等しく及ぶものと解すべきであり、政治活動の自由についても、わが国の政治的意思決定又はその実施に影響を及ぼす活動等外国人の地位にかんがみこれを認めることが相当でない」と解されるものを除き、その保障が及ぶものと解するのが相当である⁽⁷⁾とする。

そこで問題は、いかなる人権がどの程度外国人に及ぶのかを具体的に判断していくとすることが必要となる。従来、外国人に保障されない人権として、参政権、社会権、入国の自由が挙げられてきたが、外国人の人権を考えるにあたって注意しなければならないことは、「権利の性質のみから問題に迫るのではなく、対象となる外国人の存在態様をも考慮しなければならない⁽⁸⁾」ということであり、人権の性質と外国人の存在態様の相関から具体的判断が導かれるべきである。

2 保障される人権の範囲

従来⁽⁹⁾の通説は、外国人に保障されない人権の代表的なものとして、参政権、社会権、入国の自由を挙げってきた。そして、参政権については外国人に認められないというのが支配的見解であり、外国人には公務員の選挙権・被選挙権は認められないとする。その制約法理は、国民主権原理に基づくもので、「自国の主権の保持・独立および国家利益」という見地から、国防、外交、内政などに関する重要事項については、原則として、自国民のみ関与させ、外国人の参加を認めない⁽⁹⁾とされてきた。ただ、その他の公務就任能力については、「公権力の行使又は国家意思形成への参

画にたずさわる公務員」には就任できないが、それ以外の公務員職から外国人を排除しなければならぬ根拠はないとされている。

社会権については、従来、「まず各人の所属する国によって保障されるべき権利を意味するのであり、当然、外国にも保障されるべき権利を意味するのではない」としていた。しかし、今日の学説は、「外国人についても、社会権の保障が原理的に排除されていると解するのは、妥当ではない」「限られた財政状態の下での社会保障等、積極的な国の配慮義務は、まず、『国民』に対するものであり、合理的な理由があれば、『国民』にそれを享有する優先権を認めることも許されると思われるが、生存の基本にかかわるような領域で、一定の要件を有する外国人に憲法の保障が及ぼす立法が、そもそも社会権の性質上に矛盾するわけではない」とし、とりわけ、わが国に定住する在日朝鮮人、韓国人および中国人、台湾人については、その沿革およびわが国での生活実態等を考慮すれば、日本国民と同じ扱いをすることが憲法の趣旨に合致するとする。

入国の自由については、入国の自由が外国人に保障されないことは、「今日の国際慣習法上当然」であるとすることが、通説・判例である。判例は、「憲法二二条一項は、日本国内における居住・移転の自由を保障する旨を規定するとどまり、外国人がわが国に入国することについてはなんら規定していないものであり、このことは、国際慣習法上、国家は外国人を受け入れる義務を負うものではなく、特別の条約がない限り、外国人を自国内に受け入れるかどうか、また、これを受け入れる場合にいかなる条件を付するかを、当該国家が自由に決定することができるものとされている」(マクリーン事件最高裁判決)とする。最高裁は一九五七年六月一九日判決以来、入国の自由が外国人に保障されないという立場をとっている。学説においても、国家が、自己の安全と福祉に危害を及ぼすおそれがある外

国人の入国を拒否することは、当該国家の主権的権利に属し、入国の諾否は当該国家の自由裁量によるとされている。しかし、それは国家の恣意的な諾否の権能を認める趣旨ではないとされているのである。⁽¹¹⁾

以上の権利のほかの自由権・平等権・受益権は、原則として、すべて外国人に保障される。しかし、日本国民と全く同じ保障が及ぶというわけではない。規制が合理的にして必要最小限度のものであるかぎり違憲とはいえない。その際、精神的自由と経済的自由について違憲審査基準が異なるべきであるという「二重の基準」の理論を考慮する必要があるとされる。精神的自由は原則として日本国民と同様の厚い保障をうける。もともと、精神的自由権のうち、参政権の機能を果たす政治活動の自由について、外国人には参政権が否定されているので、日本国民より大きな制約を受けると解すべきであるとして、外国人の政治活動の自由を限定的に考えるのが多数説・判例である。⁽¹²⁾

参政権と同様に重要な参政権の機能を果たす政治的表現の自由について、マクレーン事件最高裁判決は在留者が公共の事項について発言したという理由で、在留資格に不利益処遇を加え、結果的に、在留者に政治的発言の沈黙を強制するものであったが、この判決については次のような疑問が提示されている。外国人にも「政治集会への参加権、政党を含む結社への参加権、請願権の行使が広く認められて、自己の個人的利害の救済だけでなく、政治共同体における政策形成にかかわる意見表明の機会が与えられなければならない」。「日本の国内政治に関心を示す外国人はその国の手先であるという古くからの外国人敵視の考え方は、しかしこれを逆に考えて、海外に居住する日本国民が政治的発言を行う際に日本国政府の意向に従っているかどうかを考えれば、いかほど非現実的であるか推察できよう。外国にいる日本国民と同様に、日本に居住する外国人も、個人として独立した政治的な意見を持ち、それを表現するのである。そうした独立した人格が見えなくなるという意味で、外国人を政治世界から排除しようとする法制度の及ぼ

す悪影響ははかり知れないほど大きい」と。また、同様に、①参政権的機能を果たす表現活動は、単に、主権的意思決定に影響を与えるにすぎないのに対し、参政権は主権的決定に直接関わるものであり、両者の質的相違は軽視できない、②外国人による多様な見解・視点の提起は国民の主権的意思決定を豊富化する、一方、③外国人の人権も可能な限り尊重されるべきであるとして、外国人の政治活動の自由も国民と等しく認められるとする見解もある⁽¹⁴⁾。後者の見解が妥当なものであろう。外国人に政治的表現の自由を保障することが、民主過程の自由かつ豊かな情報の流れを確保することになると考えられる。

とにかく、外国人の人権享有主体について、通説・判例は性質説に立って、権利の性格によってケース・バイ・ケースで保障されるものと保障されないものを判断していくという手法をとってきた。しかし、近時、このような通説・判例に対して根本的な疑問が提示されている⁽¹⁵⁾。ひとつは理論面からの疑問であり、他のひとつは実態面からの疑問である。

理論面からの疑問として、外国人とは日本国籍をもたない者のことであるとされてきたが、ここでは国籍の有無が人権保障の度合を決する基準とされている。しかし、人権は「人が人であるということのみに基づいて当然にもつ権利」という観念であるが、人が人であるという自然的属性に基づいて有するはずの「人権」の保障が「国籍」によって左右されるといふのは理屈にあわないではないか、ということである。

さらに、現実の問題として、「日本に在留する外国人の圧倒的多数が、日本社会に生き日本を生活の本拠とする、いわゆる『定住外国人』であり、しかも、そのなかでさらに圧倒的多数を占める人々は、もともと本人の意思にかかわらずなく、日本が勝手に『日本国民』（『帝国臣民』）にし、その挙げ句、また勝手に『外国人』にしてしまった人々、

および、それらの人々の子孫で日本で生まれ育った人々である、という現実である。これらの人々は、実際に日本社会の一員として生きており、日本国民とまったく変わりのない生活をしている。にもかかわらず『国籍』が違いうことだけで、これらの人々に対する人権保障の問題が『外国人の人権』の問題とされ、そのことによって、現実にかわめて不合理な結果がもたらされている」ということである。

もっとも、この点に関して、「外国人」にもさまざまな類型があり、この点を考慮して、人権の性質と外国人の存在態様の相関から具体的判断が導かれるべきであるという指摘はなされてきた。⁽¹⁶⁾ こうした観点からすると、日本国民と生活実態が変わらない「外国人」については、日本国民と同等の保障をうけるとするのが筋であるが、それにもかかわらず、従来 of 通説はこれらのことを考慮することなく、外国人には選挙権・被選挙権は保障されないし、参政権的機能を営む政治活動の自由については一定の制約を蒙ってもしかたがないとしてきたのである。

三 地方自治体における参政権

国会議員および地方公共団体の長・議員の選挙権、被選挙権のような参政権、さらに、公務就任権が外国人に保障されるかどうかの問題となる。

公職選挙法は、選挙権および被選挙権を日本国民に限定しており（九条・一〇条）、これは権利の性質上認められる合理的な制限であるとされてきた。

一般の公務員については、人事院が、採用試験における受験資格を定める規則において、「国籍条項」を定めるこ

とにより（人事院規則八一―一六）外国人を排除してきた。また、地方自治体において、募集要項に「国籍」を規定することによって外国人の受験資格を認めてこなかったのである。

これらの根拠となっているのが、「公権力の行使又は国家意思の形成への参画にたずさわる公務員となるためには、日本国籍を必要とする」ことは「公務員に関する当然の法理」である、という一九五三年の内閣法制局見解である。⁽¹⁷⁾ それゆえ、「公権力の行使又は地方公共団体の意思形成への参画にたずさわる公務員」は日本国民に限定され、それ以外の官職の場合は外国人でも任用できるようになっている。

もっとも、このような基準について、大沼保昭教授は、①(イ)基準それ自体として、(ロ)排除される外国人について、(ハ)制約の態様について、余りに包括的・抽象的であり、人権制約基準として違憲の疑いが強いとされ、そして、②今日の一般的規範意識、現憲法の子定する公務員により適切的な制約規程は、国民主権原理から直接派生する職務、三権分立の国家機構における国家意思形成に直接参与する職務、国際社会における独立国としての存立を対外的に担当する外交・防衛の担い手、および、法の強制的・権力的作用を直接左右する裁量的権限の担い手であり、これらについては、定住外国人をも含めて、外国人を除外することも許されるであろう。国会議員、国務大臣、裁判官、外交官、自衛官、検察官などから外国人を除外することは認められるとされる。③それ以外の公務である一般事務職、一般技術職、教員など⁽¹⁸⁾については、職務の機能・目的上とくに必要であることを、制限を主張する側で積極的に立証できないかぎり、制限は認められないと主張されている。⁽¹⁹⁾

外国人の参政権の問題について、①国家のレヴェル・地方自治体のレヴェルともに否認する見解、②国家のレヴェルでは否認するが地方自治体のレヴェルでは容認する見解、③国家のレヴェル・地方自治体のレヴェルともに容認す

る見解、が考えられる。この問題について、広渡清吾教授は西ドイツの状況を次のように紹介されている。⁽²⁰⁾

西ドイツの政党では「緑の党」の政策が明快で徹底している。それによると、市町村レヴェルでは外国人住民は国籍者とまったくの同権をみとめられ、連邦、州については在留期間五年を経たのちに選挙権と被選挙権を与えられる、とされている。

G・シュヴェルトフェーガー教授（ベルリン自由大学）は、外国人への選挙権賦与は連邦議会、州議会については憲法（基本法）上許されないが、市町村レヴェルについては憲法上の疑義なし、という結論を示した。市町村を国家的でない、独自の公法上の団体として、国家的政治的統一体としての連邦、州から区別し、そのような住民団体としての市町村においては構成員の「同質性」、つまり国籍にとらわれることなく、もっぱら民主主義に住民自治の視点から選挙権の問題は論じられうる、と考えるのである。国民に国籍者、住民に国籍者プラス非国籍者という二つのカテゴリーをたて、国民主権と住民自治にそれぞれ異なった正統性の基礎を与えようとするこの議論は外国人選挙権部分承認説ともいえるべきものである。

これに対し、国民に国籍というテーゼを自己を否定して、すべてのレヴェルにおける外国人の選挙権を（少なくとも憲法論上は）肯定する学説（全面的承認説）も少なからず存在する。H・リットシュティーク教授（ハムブルク大学）は、この立場をとる。全面的承認説によれば、基本法各条のいわゆる《国民》がいかなる存在であるかを基本法自身は決定しておらず、国民を国籍と同置し、国籍を選挙権の不可欠の要件とすることは必ずしも憲法の命ずるところではない。そこで、《国民》が何であるかは、基本法の精神と西ドイツの社会的現実をふまえて決定されるべき問題である、とされる。同教授は、外国人労働者とその家族の永住的在留を原因とする住民構造の突遷によって、従

来の代表制システム（国民＝国籍者主権原理）の本質的前提そのものが変容しており、それゆえ非国籍者への選挙権の拡大こそが憲法の民主主義原理にしたがって要請されている、と主張している。

いずれにしても、「選挙権（参政権）」はその本質上、国民＝日本国籍者にのみ属する」という、いままで自明視されてきた一般的命題について、歴史と比較の観点をふくめて本格的に掘り下げた検討をすることがぜひ必要だと思ふ、とされている。

西ドイツにおける従来の通説は、わが国と同じように国民主権の原理から選挙権は「ドイツ国籍」を有するものに限るといふものであったが、このような考え方が反省をせまられているようである。

わが国においても同様の理論状況にあると考えられる。外国人の参政権問題について、地方自治体レヴェルにおいては、「定住外国人」⁽²¹⁾に選挙権を認めることは可能であるとする見解がある（選挙権部分承認説）。なお、「ヨーロッパでは今や、定住外国人の地方参政権が常識になりつつある」といわれている。⁽²²⁾地方自治体レヴェルでの外国人の選挙権を保障している国として、例えば、スウェーデン（七五年）、デンマーク（八一年）、オランダ（八六年）等があげられる。スウェーデンにおいては、一九七六年の選挙より地方議会選挙について、三年間在住の外国人にも選挙権・被選挙権およびレファレンダムへの参加権が付与されている。国政選挙については検討中とされている。⁽²³⁾デンマークでは、一九八一年に、三年以上滞在の外国人に選挙権が与えられ、同年の一月に外国人参加の最初の選挙が行なわれた。⁽²⁴⁾

わが国でも、外国人の選挙権について、②国家のレヴェルでは否認するが、地方自治体のレヴェルでは容認する見解が有力になってきている。徐龍達教授の見解はきわめて明解である。「定住外国人の生活基盤は日本社会にあり、

まぎれもなく日本の地域社会の構成員です。だから、ちゃんと日本人と同様に納税の義務を果たしています。なのに、地方自治体の参政権がない。代表なきところに課税なし。これはすでに一八世紀初頭のイギリス王朝で合意をみた鉄則で、今日でも生きています。権利の伴わない義務は公平の原則に反しますね⁽²⁵⁾。公法学説はどのように説明しているのでしょうか。例えば、中村睦男教授は、「選挙権・被選挙権など固有の意味の参政権については、国民民主権原理に基づいて、これは日本国民に限られる。ただし、選挙権・被選挙権についても、地方公共団体の選挙については立法政策に委ねられているものと解される⁽²⁶⁾」とされる。

わが国での地方自治体レヴェルでの外国人の選挙権を認める論拠は、①日本国憲法は、選挙権の主体について、一条一項では「国民」とし、九三条では「住民」としている。学説は「住民」について、「その地方公共団体を構成する者、すなわち、その地域内に住所を有する者をいう」としており、国籍要件をとくに付加していないのが通例である。文理解釈の観点からすれば、九三条における「住民」概念は、必ずしも外国人を排除するものではない、②国民民主権条項（一条）は、外国人の地方議会選挙における選挙権を排除するものではない、③一五一条が国民民主権原理（一条）から派生するものであるとするならば、九三条二項は、直接的には地方自治の原則（九二条）から派生するものである、という点にもとめられている⁽²⁷⁾。

地方自治体レヴェルにおける外国人の選挙権を認めても「国民民主権」原理に反するものではなく、地方自治の本旨からすれば、住民である外国人の選挙権を排除することは「地方自治の本旨」に反するとするのである。こうした見解は、従来の伝統的学説に比べるとかなり開かれたものとなっているが、なお国民民主権原理に縛られているのである。

さらに、開かれた社会への見解として、浦部法穂教授は、法律上の用語としての「国民」は、日本国籍保持者を意味する場合もあれば、広く日本の統治権に服する者、日本に住む者を意味する場合もあるものであって、憲法でも法律でも、「国民」と書いてあるからそれは日本国籍を有する者のことであって外国人を含まない、と簡単にいってしまうわけにはいかないと指摘され、国民主権の「国民」の概念について再検討する必要性を説かれている。それによると、「国民主権」原理の「国民」がどの範囲をさすかは、どの範囲の者が主権者であるべきかによるのであって、当然に「国籍保持者」に限定されるというものではない。政治理念としての民主主義は、人民の自己統治であり、自己の政治的決定に自己が従うということである。したがって、政治的決定に従うものは、当然、その決定に参加できるものでなければならない。「国民主権」が民主主義と同義としての実質をもつものであるとするなら、そこでの主権者は、民主主義の観点から、その政治社会における政治的決定に従わざるをえないすべての者であるということであり、その政治社会を構成するすべての人である。日本における政治的決定に従わざるをえない「生活実態」にある外国人には選挙権を保障すべきであるとされる。⁽²⁸⁾ 日本国民と全く同じように生活している外国人は、日本国民と全く同じように、日本の政治のあり方に関心をもっているであろうし、もつことが当然である。国民主権の原理は、こういう外国人の参政権を否定するものとして理解しなければならぬというものではない。⁽²⁹⁾

こうした理解は決して荒唐無稽のものではない。スウェーデン現代政治において実験が試みられている。膨大な外国市民の流入という事態に直面して、スウェーデン型デモクラシーは包摂の論理で積極的に対応したとされ、「現実」にスウェーデン社会に關っている人にスウェーデン社会の課題を解決する権利と義務を与えることは『開かれた政治』の論理にとって自然な帰結である。国籍よりも『現に生活基盤をスウェーデン社会に持っている』という事実の方が

時には重要である」と⁽³⁰⁾。そして、国政選挙にまで拡大するかどうかについては微妙な問題があるため結論はでないが、スウェーデンの冒険主義なら近い将来さきりげなくやってのけそうであるという予測がたてられているのである⁽³¹⁾。

以上、紹介してきたごとく、わが国の従来の通説は根本的問題性を含んでおり、外国人の参政権否定論は再検討をせまられていることがうかがえる。

四 むすび

スウェーデンにおける在在外国人・少数民族政策について、「その基本理念は『国際的連帯主義』を背景にした『包摂の論理』を基礎にして」⁽³²⁾対応していることが指摘されているが、日本国憲法も明確に「国際協調主義」を基調にして、「平和を愛する諸国民の公正と信義に信頼して、われらの安全と生存を保持しよう」と決意したのであって、開かれた多元的な文化をもつ社会を創りだすことを基本にしている。民主過程を開かれたものにすることによって、自由かつ豊かで多様な意見の流入が可能となり、デモクラシーをますます強化することになると考えられる。

わが国の憲法は、こうしたつねに開かれた社会をめざしているのであり、国籍の呪縛から解放されて、人間の尊厳と権利をいかに確立するのかがということを要請しているのである。

外国人でも一定の居住年数等の条件を満たせば、参政権が与えられてしかるべきであるように思える。本稿では、外国人の人権論のほんの一面面を紹介したにすぎないが、いずれ稿をあらためて本格的な検討を行いたいと考えてい

る。

注

- (1) 田中二郎・新版行政法上巻全訂第二版(弘文堂、一九七四年)六八頁。
- (2) 芦部信喜「人権の享有主体(3)」法学教室一九八九年四月号七一・七二頁。
- (3) 佐々木惣一・日本国憲法〔改訂〕(有斐閣、一九五一年)四六八頁。
- (4) 稲田正次・憲法提要〔新版〕(有斐閣、一九五五年)一四四頁。
- (5) 芦部信喜・憲法Ⅱ人権(1)(有斐閣大学双書、一九七八年)七頁等。
- (6) 最大判一九五〇・一二・二八民集四・一二・六八三。
- (7) 最大判一九七八・一〇・四民集三三・七・一二三三。国際人権規約でも、市民的及び政治的権利に関する国際規約二条一項は、「この規約の各締約国は、その領域内にあり、かつ、その管轄の下にあるすべての個人に対し、人種、皮膚の色、性、言語、宗教、政治的意見その他の意見、国民的若しくは社会的出身、財産、出生又は他の地位等によるいかなる差別もなしにこの規約において認められる権利を尊重し及び確保することを約束する」と規定しているし、経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約二条二項・三項も「この規約の締結国は、この規約に規定する権利が、人種、皮膚の色、性、言語、宗教、政治的意見その他の意見、国民的若しくは社会的出身、財産、出生又は他の地位によるいかなる差別もなしに行使されることを保障することを約束する」「開発途上にある国は、人権及び自国の経済の双方に十分な考慮を払い、この規約において認められる経済的権利をどの程度まで外国人に保障するかを決定することができる」と規定する。
- (8) 横田耕一「人権の享有主体」芦部・池田・杉原編『演習憲法』(青林書院、一九八四年)一四〇頁。
- (9) 中村睦男「外国人の基本的人権」憲法30講(青林書院、一九八四年)二九頁。
- (10) 芦部信喜・憲法Ⅱ人権(1)一二頁。
- (11) 芦部・同右一二頁。もっともこれに対して、「今日の国際的な人権の尊重傾向と自由往来の原則からみるならば、原則的には外国人の出入国の自由を認めたのちに、国家の独立と安全を侵すかあるいは公序良俗に反する現実かつ明白なおそれがある外国人の入国を拒否すれば足りると考えることができよう」という反対説もある。作間忠雄「外国人の基本的人権」ジ

ユリスト増刊・憲法の争点(増補) 一九八〇年六〇頁。

(12) 芦部・国家と法Ⅰ憲法(放送大学教材、一九八五年) 六四頁。マクレーン事件最高裁判決。

(13) 江橋崇「人権の国際化と国際水準・下の2」法律時報五九卷二二号一〇五頁。

(14) 横田耕一・前掲論文一四四頁。浦部法穂・憲法学教室Ⅰ(日本評論社、一九八八年) 六六頁。

(15) 浦部法穂「憲法と『国際人権』」『国際人権第一号』国際人権法学会(信山社、一九九〇年) 二四頁。

(16) 横田耕一・前掲論文一四〇頁。

(17) 昭和二八年三月二五日法制局一発第二九号。

(18) 一九八二年、国公立大学外国人教員任用等特別措置法の制定によって、国公立大学教員については、教授・助教授・講師に外国人を任用できることとなった。

(19) 大沼保昭『外国人の人権』論再構成の試み』法学協会百周年記念論文集二卷(一九八三年) 四〇五頁以下。横田耕一教授も、外国人が公職より排除されなければならないとしたら、その理由は唯一「主権原理」にあるのであるから、排除はこの原理と関わる必要最小限であるべきであって、区分基準として、例えばより限定的な「主権又は統治権を直接行使する職務」にはつきえないといったものであるべきである、とされる。

(20) 広渡清吾「定任外国人の選挙権」法律時報五八卷一〇号三頁以下。同「西ドイツの外国人政策対立の構図」法学セミナー増刊・外国人労働者と人権(一九九〇年) 一一四頁以下参照。

(21) 「定任外国人」という言葉は、徐龍達教授の造語とされ、「定任外国人は、ひと言で言うと、日本社会に生活の基盤があつて、社会的な生活関係が日本人と全く同じだが、日本国籍を持っていない外国人のことです。具体的には、まず大日本帝国の侵略によって渡日を余儀なくされた韓国・朝鮮人、中国人、台湾人ら。第二はこれら韓国・朝鮮人や中国人、台湾人らの子孫で日本で生まれ育った者。第三は日本に居住して三年以上の者で、生活の基盤が日本にあって納税の義務を果たしているその他の外国人をいいます。」「私が定任外国人と定義した外国人は帰る国があっても帰る家がない、日本に生まれ育った人が大半。そこで、日本人と同じように日本の地域社会に住んで、地域社会を良くしながら日本人と一緒に共生の社会を築こうと努力している人々なんです」とされている。朝日新聞一九九一年一月一三日。

(22) 徐龍達・同右朝日新聞。

- (23) 岡沢憲美・スウェーデン現代政治（東京大学出版会、一九八八年）二五頁。
- (24) 長尾一紘「外国人の人権——選挙権を中心として」芦部信喜編・憲法の基本問題（別冊法学教室、一九八八年）一七二頁。
- (25) 徐龍達・前掲朝日新聞。
- (26) 中村睦男「基本的人権の概念とその主体」論点憲法教室（有斐閣、一九九〇年）七〇頁。
- (27) 長尾一紘・前掲論文一七七頁。
- (28) 浦部法穂・前掲論文二七頁。
- (29) 浦部法穂・前掲書七〇頁。
- (30) 岡沢憲美・前掲書二八頁。
- (31) 同右二九頁・三〇頁。
- (32) 同右二九頁。