

難民研究フォーラムクロースド研究会 報告書

「安全上の懸念」と難民保護：国際的保護の例外をめぐる理論と法制度から考える

報告者：北村泰三氏（国際法、国際人権法／中央大学名誉教授）

研究会日時：2022 年 8 月 8 日（月）

目次

イントロダクション：2021 年入管法改正案について（難民研究フォーラム）	1
国の安全を理由とする難民条約の適用除外：難民条約の除外規定（第 1 条 F）の解釈、適用をめぐる問題（北村泰三氏）	6
質疑応答	17

イントロダクション：2021 年入管法改正案について（難民研究フォーラム）

- 2021 年の通常国会に提出された入管法改正案は、廃案となったが、2022 年の臨時国会で再度提出されるかもしれない※。難民保護の観点から法案の懸念について報告する。

（※研究会開催後、臨時国会への提出見送りが報じられた。しかし、2023 年通常国会への再提出の可能性は依然としてある。）

1. 「安全上の懸念」と難民保護

(1) 難民の定義における「除外条項」（1951 年難民条約 1 条 F 項）

【資料『イントロダクション：2021 年入管法改正案について』 2 ページ参照】

- 除外条項は、法案の内容とは直接関係がないが、安全上の懸念に関係するものとしてあげられる。現在の入管法においては難民の定義は、難民条約 1 条の規定を踏まえている。

(2) ノン・ルフールマン原則（難民の送還禁止）の例外（難民条約 33 条 2 項）

【資料『イントロダクション：2021 年入管法改正案について』 3 ページ参照】

- 直接、法案に関わる内容である。

- 難民条約の 33 条 1 項では、難民をいかなる方法によっても追放、送還をしてはならないとする「ノン・ルフールマン原則」が規定されており、その例外として 33 条 2 項に記載がある方たちについて定めがある。
- 重要なポイントは、33 条 2 項は、①除外条項（第 1 条 F（b））の「重大な犯罪（政治犯罪を除く）」よりも、さらに高い基準として「**特に重大な犯罪**」と条約上、定められており、限定的な適用が求められること。②その例外の決定には、適正手続き保障が守られなければならないこととされている点。
- このような国際的な基準の観点から、入管法改正案の内容が適切なのかを議論したい。

2. 入管法改正案（閣法）の概要と経緯

- 2021 年の入管法改正案は、非常に包括的で多様な内容になっていた。
- その中に「送還停止効の例外」規定が含まれていた。
- 日本では難民申請中の人も収容され、収容の長期化が問題となっている。政府はその解決策として「送還の促進」を挙げ、入管法改正案が作られた。
- 2021 年 3 月の名古屋入管での死亡事案なども受けて、国会で議論があり、成立見送りとなった。
- 国会では、法案の内容についてはほとんど議論がされないままだった。

3. 送還停止効：現行法での扱い

- 送還先の決定時の判断におけるノン・ルフールマンの観点（1981 年成立（1982 年施行）の改正入管法により導入）
 - 退去強制を受けることが決まった外国人の送還先を決める段階で、「難民条約第 33 条 1 項に規定する国は含まれない。」としており、また同条 2 項の規定を法務大臣が日本国の利益又は公安を著しく害すると認める場合を除くとも定めている（入管法 53 条 3 項）。しかし、この第 53 条 3 項がどのくらい適応されているかについては不明確である点は後述する。
- **難民申請中の送還の停止**（2004 年成立（2005 年施行）の改正入管法により導入）
 - 難民申請中の送還停止の記述は、日本が難民条約に加入した時には明文化されていなかった。
 - 難民申請時に在留資格がない、若しくはなくなってしまった人たちの送還を停止するために、2004 年の法改正で難民申請中の送還手続きを停止する規定が定められた（入管法第 61 条の 2 の 6 第 3 項）。

- しかし、法施行 2005 年以降も、自由権規約委員会から総括所見をはじめ、難民の送還に関する懸念は、なおも残っている状況にある。
- 具体的な事例：チャーター機による集団送還（2013 年から実施されている/国費）
 - 難民申請手続きが終了した方ではあるが、異議申立の棄却告知から 24 時間以内（翌日）に送還されてしまった事例がある。裁判を受ける権利の観点から適切だったのかということで、本件に関してその後、違憲判決なども出ている。
 - このように庇護希望をされている方が送還されてしまうという状況が、法施行後も起きている。今回の改正案においては送還停止の例外規定を「法律上」においても設けることとなり、さらに庇護希望者が危険に晒される状況となり得る。

4. 2021 年入管法改正案（閣法）：送還停止効の例外規定の創設

(1) 3 回目以降の難民申請者（自動的に例外規定を適用）（法案第 61 条の 2 の 9 第 4 項第 1 号）

- 政府の視点では、2 回不認定を受けているから送還しても良いだろうという判断であると考えられる。しかし現在の日本の難民認定状況を鑑みると、認定されるべき人が不認定になっており、3 回目の申請でも保護されるべき人がいるのではないかという懸念が挙げられる。

(2) 初回（1 回目）以降の難民申請者について、無期若しくは 3 年以上の懲役若しくは禁錮に処せられた人など（法案第 61 条の 2 の 9 第 4 項第 2 号）

- 「無期若しくは 3 年以上の懲役」などが挙げられているが、果たして、難民条約 33 条 2 項に定める「特に重大な犯罪」に当たるのか、また犯罪を犯したではなく、犯罪を「準備」していることや「予備行為」という対象範囲が広すぎるのではないか、疑うに足りる相当の理由があるの敷居がどれくらい明確なのかなど、具体的な論点として挙げられる。

5. 送還停止効の例外規定の創設：UNHCR による意見

- 法案提出後の 2021 年 4 月に、UNHCR が発表した意見書。総論として、送還停止効の例外規定の創設は、**非常に重大な懸念を生じさせる**提案とされた。
- 特に「初回の申請者」が対象に含まれている点、難民認定に関する原決定の質を確保するための措置がすでにとられていることが前提であるともされ、現在の日本の難民認定状況に照らし合わせて、これが適切なものなのかという観点から強い懸念が示されている。

5. テロリズムや暴力主義的破壊活動等に関与するおそれがあると疑われる者に対する送還停止効の例外の導入にかかる論点

• 4 項目を紹介

(1) 難民条約第 1 条の「評価」に先んじて、ノン・ルフールマン原則の例外の適用可能性が検討される点

(2) 対象が広範であり、敷居が不明確である点

- 「犯罪」の対象が条約の範囲を超えているのではないか、また、国へのリスクをどのように証明するのかという詳細な規定が含まれていない。

(3) 最後の手段かつ比例性がある場合に限定するための仕組みが設けられていない点

- 難民条約 33 条 2 項は、制限的、限定的に解釈、適応され、審査されるべきだが、誰が審査するのかなど仕組みが法案に規定されていない。

(4) 手続保障・効果的な救済を求めることが困難である点

- 送還停止効の例外にあたるという決定が行政不服審査の対象となるのか、また処分の通知がなされるのか。裁判を受けることができるのか等。本来であれば、最後の砦であった送還停止効に、その例外を設けることによって、難民申請中の方がすぐに送還されてしまうという危険性がある。
- UNHCR 意見書では、送還停止効の例外として犯罪歴等の一定の属性のある者に言及する第 61 条の 2 の 9 第 4 項第 2 号の「削除」を提案すると直接的な提言がされていた。

5. 送還停止効の例外規定の創設：国連人権理事会特別手続による意見

- 2021 年の 3 月に国連人権理事会の特別報告者などからもノン・ルフールマンの観点から懸念が発表されている。

6. 送還停止効の例外規定：EU の場合

- EU 資格指令第 21 条にはノン・ルフールマンの観点からの保護、庇護手続指令には適正手続に関する規定が設けられており、適正手続保障の観点から見ると日本よりも強力な法律になっていると言える。

7. 法案成立見送り後の政府の動き

- 東京高裁違憲判決（2021 年 9 月 22 日東京高判）

- 憲法 32 条（裁判を受ける権利）や憲法 31 条（適正手続の保障）及びこれと結びついた憲法 13 条に反すると判断。裁判所は「当該難民申請が濫用的なものであるか否かも含めて司法審査の対象とされるべき」とした。「裁判を受ける権利」の観点から送還が違憲であると判決が確定したが、政府は「通達」を行ったことによって対処していくとあり、法律での対処を考えていないことがわかる。未だ送還が可能な状況であり、難民申請中の方にとって危険な状態が続いている。
- 入管庁「現行入管法上の問題点」の発表（2021 年 12 月 21 日）
 - 廃案になった法案が必要であったことを強調するために作った資料であると予想できるが、非正規滞在者を排除したいという意欲が強く出ている。
- 入管法改正案の再提出方針
 - 政府の主張：ウクライナ危機の後、法案の中に補完的保護があるので、改正案が認められればウクライナの人を保護することができる。
 - しかし、忘れてはならないのは改正案に送還停止効の例外が含まれているということである。補完的保護も、ウクライナへの対応策になるものではない。保護の裏側で排除する規定などがあるため、反対の声をあげないといけないのではないか。

国の安全を理由とする難民条約の適用除外：難民条約の除外規定（第 1 条 F）の解釈、適用をめぐる問題（北村泰三氏）

【レジュメ、発表資料（スライド）参照】

はじめに

- 日本人が外国でテロの被害に遭ったり、日本がテロリストを出したりした時代もあったものの、島国である日本は国際テロとは比較的関わりがなかった。しかし、一部には今後日本で大きなテロが起きるかもしれないという懸念がある。
- とはいえ、総体的にみると日本はかなり安全な国ではある。例えば、1 年間の殺人事件の発生率は人口 10 万人あたり 0.4 件であり、世界で最も低い国の一つである。
- そういった状況ではあるが、依然として難民・外国人労働者の受け入れは治安の悪化をもたらすという説がときどき主張されている。今回の入管法改正案の背景にも、犯罪者であっても退去強制を免れるために難民認定申請を濫用する者がいるので、治安の悪化をもたらすという一部の主張が具体的な形となって現れているのではないかと思う。

(1) 難民条約 1 条 F 項（除外条項）と入管法改正案における除外規定

- 現行の入管法の関連規定には除外条項を実現する規定はなかったが、改正案は難民条約 1 条 F の除外条項を取り込む形になっている。
- 難民条約 1 条 F 項（除外条項）には、「次のいずれかに該当すると考えられる**相当な理由のある者**については、適用しない。」として以下 3 項目を挙げている（詳細は発表資料スライド 2 ページ参照）。
 - (a) 平和に対する犯罪、戦争犯罪および人道に対する犯罪
 - (b) 避難国に入国する前に、避難国の外で重大な犯罪（政治犯罪を除く：'serious non-political crime'）。
 - (c) 国際連合の目的及び原則に反する行為
- 難民条約 32 条（追放）には、「締約国は、国の安全又は公の秩序を理由とする場合を除くほか、合法的にその領域内にいる難民を追放してはならない」と定めており、国の安全、公の秩序を理由とする場合には、追放も可能とされると読むこともできる。
- 難民条約 1 条 F 項の存在理由
 1. 難民条約の立場：**難民を迫害から保護するのが目的**。保護に値しない者によって条約が乱用されることを防止する。
 2. 重大な犯罪に対して責任を負う者が、難民の地位を利用することにより刑事責任を回避し、他国で保護されることのないようにする。

3. 凶悪な犯罪者に庇護を認めることにより、迫害を実行した本人を保護するならば、庇護制度の完全性（*integrety*）が毀損されるため、その事態を防ぐ。
 - このような除外規定は、国連の難民条約以外にも、「EU 資格指令」（EU における難民受け入れの一般法）の 12 条 2 項にも同様の規定が定められている。EU 各国にも国内の難民認定法があるが、それらは EU 資格指令に従わなければならないため、EU 資格指令が EU 加盟国間の統一的な基準となっている。

(2) 入管法改正案の除外規定

- 難民の認定等手続と退去強制手続の関係に関する規定の整備
 - 「無期若しくは 3 年以上の懲役若しくは禁錮に処された者又はテロリスト容疑者に該当すると疑うに足りる相当の理由のある者」について除外条項を適用して送還を可能にしようとしている。
 - 前半の「3 年以上の懲役若しくは禁錮」はそれなりに「重大」と言えるかもしれないが、後半の「テロリストの疑いのある人」は確定判決は必要としておらず、テロリストの疑いが合理的であれば難民申請から除外できるという内容である。
- 改正案の趣旨・目的（入管庁の説明）
 - 我が国も諸外国と同じように除外規定を設ける必要がある。
 - 現行入管法の難民認定の「取消し」と別に難民条約の「適用除外」を新設して、難民認定手続中の送還停止効に例外を設ける。
- 「取消し」とは一旦、（難民として）認定をした後で、犯罪事実等が発生した場合に、取り消しが行なわれることを指す。一方、「適用除外」は、難民申請の手続きの当初の段階から、またその手続き途中、若しくは難民認定手続きを尽くすことなく「テロリストと疑うに足りる相当の理由」がある場合には、送還を可能にすることを指す。**難民の申請中においても、当局が犯罪者と見做すものを除外することなので、難民審査を受ける権利を大きく制約する、そのものを否定するという大きな効果がある。**

(3) 問題点（今回の検討内容）

- ① 入管法改正案の関連規定は、難民条約 1 条 F の規定とどのように関係するか？
- ② 難民条約 1 条 F(a)、(b)、(c)の意義をどのように理解するか。
 - 我が国では、1 条 F の適用はめったになかった。そのため、あまり研究もされておらず、実務でもあまり検討されてこなかったという問題がある。
- ③ 入管法改正案の関連規定は、難民の保護を掲げる難民条約の趣旨および国際人権法の関連規定、特に、退去強制手続きにおける手続的保障および送還先の国における人権侵

害のおそれ等からみてどのように評価されるか？

- **入管法改正案ではこの観点著しく欠けている。**

④ 難民資格からの「除外」(およびその結果としての「送還」)に**代わる措置**はあるか？

1. 除外条項の趣旨と目的

(1) 1条F項により除外理由となる犯罪行為

- 除外理由となる犯罪行為は網羅的。もともとは世界人権宣言 14条2項の「もっぱら非政治的犯罪又は国連の目的及び原則に反する行為」については庇護権を援用できないという規定が、条約の形になったものと言える。

① 平和に対する罪、戦争犯罪、人道に対する犯罪

- 今日では、国際刑事裁判所（ICC）が管轄権の対象とする犯罪のことを言っていると説明できる。ただし、ICC 規定に含まれる「ジェノサイド」は、難民条約ができたときにはすでにジェノサイド条約があったにもかかわらず、なぜか難民条約からは抜けている。とはいえ、実質的には「人道に関する犯罪」にジェノサイドも含まれると考えられる。
- 日本は、「ICC から引き渡しの請求があった時には容疑者を引き渡す」という国内法が整備されている。しかし、国家から引き渡し請求があった場合にどうするかは、明確な対応規定がない。そのため他国から人道に対する犯罪等の容疑者の引き渡しを求められた場合には問題になると思われる（ペルーのフジモリ元大統領の引渡し請求されたことがある。我が国はこれに応じなかったが、自首的に帰国する形となった）。

国際判例：イッセン・アブレ（Hissène Habré）の裁判

- アブレ氏はアフリカのチャドの大統領であったが、クーデターによってセネガルに亡命が認められていた。その後、ベルギーが普遍的管轄権を根拠に国際司法裁判所（ICJ）に提訴して、アブレ氏の在任中に拷問、人道に対する罪により、アブレ氏を引き渡すか、若しくはセネガルで処罰するように求める裁判を起こした。ICJ はベルギーの請求をほぼ認め、セネガルに引き渡しまたは処罰の義務があると判断した。最終的には、アフリカ連合とセネガルが作った特別裁判所で、起訴し終身刑の判決を言い渡した。元国家元首による在任中の行為について、有罪としたという点で画期的な判決であった。
- いずれにしても、戦争犯罪を国際的裁判所で裁くのは例外的。例えば、ウクライナ国内で行われた戦争を犯罪としてウクライナにおいて処罰することはあり得る。しかし、国際的なやり方でこれを処罰するというのは例外的なやり方である。

② 入国前に外国で行った重大な普通犯罪

- 除外条項の規定を巡っては、難民条約の起草過程でも議論があった。

- イギリスは、微罪によって難民から除外されてしまう懸念から「入国前の犯罪」を除外理由から削除するように求めたが、フランスなどの反対があった。最終的に「重大な犯罪」に限定することでイギリスも妥協した。
- **つまり、微罪の場合には難民からの除外はしてはならない、という意味である。**
- しかし、何が重大な犯罪なのかについての規定はない。一般的には、軽微な犯罪は除外の対象にはならないとされているが、軽微または重大な犯罪の基準や定義について国際社会の一般的な合意はない。
- 犯罪人引渡法（条約）（日本の場合は、アメリカと韓国の2国とのみ締結）
 - 軽微な犯罪の基準についてヒントとなる条約であるが、これは引き渡しの基準としてはかなり緩い。「1年以上の懲役」に該当する犯罪行為をした者が引き渡しの対象になるため、窃盗くらいでも対象となる。そのため、このまま難民条約の除外条項にすることはできない。
 - 難民条約の除外条項は、窃盗などの罪ではなく、犯罪の重要性や凶悪度が高い犯罪を言っていると考えられる。
 - 改正案の除外の対象は「3年以上の懲役」と規定されており、犯罪人引渡法の基準（1年）よりは高くなっている。それをどう評価するのかという問題がある。
- 政治犯罪人不引渡しの原則：犯罪人引き渡しの場合でも、純粋な政治犯罪の場合は引き渡し禁止する原則
 - 関連する前例：平成2年、天安門事件以後に中国から脱出を試みて、福岡空港で逮捕された張振海氏の引き渡し事件がある。中国から逃れたのは亡命が目的であり、難民の可能性はあるが、同時にハイジャックも犯しているため、保護なのか処罰なのか議論された。最終的に裁判所が引き渡しを決定したが、当時、日本は日中関係を重視する立場だったため、政治判断が先にあり、その政治判断に引きずられたあまりよくないケースと言える。
 - 優越性の原則：
 - 引渡しに難民としての保護かの判断において、純粋な政治犯ではなく、その他の犯罪行為が伴っている場合は、処罰と保護という要素をどう評価すべきなのかを「比例性」の観点から評価する。
 - 除外条項についても、UNHCRのガイドラインで比例性の原則が強調されている。

③ 国連の趣旨および目的に反する行為【詳細はスライド8ページ参照】

- 何が該当するのは条文だけでははっきりとしない。国連憲章前文と1条、2条が定める国連の主旨・目的に反する行為だと考えられる。
- 具体的には、平和の破壊や人権人道を踏みにじる行為、つまり「テロ犯罪」。

- 難民条約の条文には「テロ犯罪」という文言はないが、今日では難民条約 1 条 F 項 3 (c) の「国連の趣旨および目的に反する行為」とは、ほぼテロ行為を指すと国際社会では理解されている。

(2) テロ行為を難民条約の適用除外とする要請

- 難民条約 1 条 F にはテロについての言及が全くない。それは、1951 年の段階ではテロが国際社会で問題になるとは想像できなかったからであると言える。当時は、国家による人道に対する罪が問題となっていた。

① 2001 年 9 月 28 日の安保理決議 1373 (2001) 【詳細はスライド 9 ページ参照】

- 20 世紀に入り、9.11 のテロがあった直後の安全保障理事会の重要な決議であり、加盟国に対して法的拘束力がある。
- (f) では、庇護申請者がテロ犯罪に携わっていないかの確認を、難民の地位を認定する前に確認すること、(g)では、難民の地位がテロ犯罪に携わったものによって濫用されないことが加盟国に対して求められている。
- 日本もこれに準じてすでに国内法の一部改正を行っているが、(f) の「難民の地位を認定する前に～」という点については、入管法で特別な規定は置いていなかった。
- 改正案で除外規定を導入するという背景には、国連安保理決議があるのかもしれない。政府の資料などを見る限り、改正案の背景としてはっきりと安保理決議に言及している資料は確認していないものの、可能性がある。
- 除外条項の適用の問題
 - UNHCR のガイドライン：除外条項の適用は、(テロ行為を行う)組織の構成員であることのみで判断するべきではなく、具体的な活動状況に鑑みて除外すべきかどうか検討する必要がある。
 - 例えば、テロリスト組織のメンバーである、支持者であるということだけで除外の対象にするのではなく、**それぞれの個々人の果たしてきている役割を見る必要がある。**
 - しかし、いずれにしても「難民の地位を認定する前に」と安保理決議は述べている点は、手続き上の保障をないがしろにする可能性があり問題がある
 - そもそも、"Before granting refugee status"が、何を意味するのかわからないところもあるが、**入管法改正案においては、難民審査参与員による審査請求手続き(異議申し立て)を経ずに、行政で審査した時点(難民調査官による 1 次審査の段階)で「これは怪しい」と判断した場合には除外できるようになっており、これはかなり問題がある**と考える。

- 現行法では、最終的に難民の地位を認定するのは法務大臣であるため、法務大臣の決定前の段階は“before granting”ではないと言える。それにもかかわらず、**難民審査参与員の審査の機会を認めないのは、著しく制約的ではないかと考えられる。**

② テロ行為に関する一般的な定義の不在

- テロ行為については国連の決議以外に、13 の条約（ハイジャック防止条約、人質防止条約など）があるがテロ行為を全部網羅しているものではない。そのため、まだ定まったテロの定義はない。
- テロにおいては「**不処罰の防止**」が重要である。例えば、ハイジャックをしても、「ある特定の国に逃れば、起訴されたりしない」というのは問題がある。そのため、いずれの国に逃げても処罰する、または引き渡すという原則をテロ関係の条約は規定している。
- ICC の規定にも、テロの定義はない。そのため、ICC はテロを処罰する管轄権を持たないが、人道に対する罪あるいは戦争犯罪としてテロ行為を処罰の対象とすることがあり得る。
- 入管法改正案における除外の対象としては、「公衆等脅迫目的の犯罪行為」の予備行為、実行を容易にする行為、正確には「実行を容易にする行為を行うと認めるに足る相当の理由がある時」となっている。
- つまり、「**限りなくこの人物は『怪しい』と思ったら、それだけで十分なんだ**」と読めてしまう。予備行為は実際にテロ行為をしなくても対象になる。例えば、「ある団体に募金したら、この団体がテロ団体であったと後になってわかった」という場合でも、予備行為や実行を容易にする行為になるのではないかという懸念もある。非常にあやふやな規定であることが問題である。

③ EU 資格指令 12 条の解釈

- 除外規定があるものの、難民条約の 1 条 F そのものが争われた判例は、今回、時間の制約の中で調査した限りにおいて、あまり多くはないと考えている。
- EU 資格指令 12 条は、国連難民条約 1 条 F と同様の内容であると言って良い。また、主権国家を越える範囲で運用されるため、一般性を持っていると言える。
- EU の場合は、EU 司法裁判所（ルクセンブルク）で資格指令の判断を行っている。なお、ヨーロッパには、ヨーロッパ人権裁判所や人権条約もあるが、EU の機関ではない。
- EU 資格指令の除外適用の代表的なものとして B & D 事件、Lounani 事件の判決が重要である。

B & D 事件（2010 年）【詳細はスライド 11 ページ参照】

- B 氏はトルコの極右過激派組織である革命人民解放党の支持者であったことを理由に、除外条項により難民認定されなかった。一方、D 氏はクルド労働者党（PKK）の戦闘員であったが PKK を脱退したところ脅迫を受けたため、ドイツで難民申請した。一度は認められたものの、その後、PKKに関わっていたことが発覚し、除外条項により認定を取り消された。
- 前者は認定前の除外、後者は認定後の取り消しとやや違いはあるが、似たようなケースであるため、2 件まとめてドイツの裁判所から EU 裁判所に先決裁定の手続きがとられた。
- 先決裁定とは、EU 法の解釈について EU 裁判所にお伺いを立てるもので、その結果を前提にして各国の裁判所が手続きを下すもの。そのため、先決裁定は最終判決ではなく、Prereminary rulings と呼ばれている。
- B & D 事件の先決裁定は、「除外の判断において、具体的な 5 項目にわたる要素を総合的に判断する必要性があり、組織のメンバーであるだけで自動的に除外することは認められない」という判断であった。
- また重要な点は、「難民資格から除外される場合でも、送還ではなく補完的保護などの国内法の規定で対応することもありえる」という判断をした。
- 最終的に、これを受けて判断するのはドイツの裁判所であるが、おそらくはこれに従って補完的保護が認められたのではないかと推測される。

Lounani 事件（2017 年）

- Lounani 氏は、モロッコの過激派組織のメンバーで、イラクに過激派戦闘員を送り込むロジスティックの活動をしていた人である。ドイツで難民申請をしたが不認定となり、その後にベルギーでテロ関連容疑で有罪となる。そこでも難民申請をしたが、除外条項を理由に不認定となった。それでも、迫害の可能性から送還停止を求めた提訴したため、ベルギーの裁判所が先決裁定を求めた。
- Lounani 氏のケースでは、EU 司法裁判所は「除外は適法である」と判断した。
- B & D 事件では、除外条項の適用に慎重な判断が行われたが、Lounani 事件では除外条項の適用に関してかなり国家の裁量的な判断を認められている。2010 年と 2017 年では、ヨーロッパのテロや難民受け入れに対する世論が変わってきたという背景もあると思われる。

2.（入管法改正案の）問題点の検討

(1) 手続上の問題：適正手続の保障との関係

①入管法の規定

- 現行の入管法でも、難民認定の異議・棄却決定がなされた後は退去強制処分を執行することが可能。しかし、改正案では難民認定審査の途中で、参与員による審査請求を経ずに「除外」の決定を可能としている。
- 除外の決定となれば、送還は免れないと考えられるが、「難民審査の途中で除外条項によって送還することは可能か？」という点が問題になる。
- **一般的に、難民条約は難民の保護を目的としているため、まずは難民審査を先に尽くしてから、適用除外の問題はその後に審査するのが難民条約の要請と考えられる。**
- UNHCR ガイドラインにおいても、「厳格な定式があるわけではないが、第1条F項の例外的性質は、除外要件を検討するに先立ってまず該当要件を検討すべきことを示している。」とされている

【参照：UNHCR 国際的保護についてのガイドライン 除外条項の適用: 難民の地位に関する 1951 年条約第 1 条 F 項、para.31】

- **難民審査の途中で除外の手続きをとるのは、条約上の権利を著しく阻害するのではない**か。

②我が国の判例

- スリランカ人に対する集団チャーター送還が問題視された。裁判を受ける権利を侵害するものとして問われたケースである。
- イントロダクションの報告では、東京高裁の判例を紹介していたが（「イントロダクション」スライド 8 ページ参照）が、ほぼ同じ内容で名古屋高裁の判決もある。名古屋高裁は自由権規約 14 条の違反と判断している。一方、東京高裁は憲法 32 条の違反であると判断した。本来であれば、自由権違反と憲法違反の 2 つの判断を 1 つにして統一的に判断をする方が良かったであろう。また自由権規約 14 条違反よりも 13 条違反の方が、難民の除外手続きそのものに近い規定である。

自由権規約 13 条【スライド資料 14 ページ参照】

- **送還または追放との関連で手続き上の諸権利を保障している内容で、正規の滞在資格を持たない外国人にも保障されるという趣旨である。**
- **そのため条文には「合法的に」という言葉があるが、実際は、一度入国が認められた者は「合法的に締約国の領域内にいる外国人」と言える。除外手続きにあたって、この規定を的確に理解する必要がある。**
- また 13 条でも例外として「国の安全のためのやむを得ない理由がある場合を除くほか」とあるが、これは狭く厳格的に解されるべきであると主張されている。
- とはいえ、この解釈が国際的に確定しているのかという議論があるので、さらなる検討が必要である。

(2) 拷問、非人道的な取扱いの禁止との関係ーヨーロッパ人権裁判所の判例

- もう一つの論点として、送還先の国での扱い方の問題がある。送還先となる国は、法の支配や人権の管理が脆弱な国の場合も多い。除外条項を適用して強制退去となる先が、例えばシリア、ソマリア、アフガニスタンなどの場合でも送り返してしまってよいのかという問題がある。
- 拷問及び被入道的な扱いを受ける恐れのある国に対しては退去強制処分や追行処分を行ってはならないと繰り返し判断されているヨーロッパ人権裁判所の判決では、強制送還はヨーロッパ人権条約3条違反であるという判決が積み重ねられている。例えば、次のようなものがある。

Chahal v. the U.K, 15 November 1996

- インドのシーク教徒で、インド国内での分離独立運動に参加した者がイギリスで庇護申請し、却下された事案。送還手続きがとられようとしたが、インドへ送還された場合は非人道的な扱いを受けると主張し、ヨーロッパ人権裁判所が送還してはならないと判断した。

Saadi v. Italy, 28 February 2008

- チュニジアに送還されると拷問の恐れがあるとして、送還できないと判決が下された。

Othman (Abu Qatada) v United Kingdom, 17 January 2012

- アルカイダのビンラディンの右腕とも言われた人物である。本人はテロリストではないが、イスラム原理主義を流布して、テロを扇動した容疑で逮捕され、イギリス政府がヨルダンへの送還を決定した。その決定が、人権条約6条違反であると訴えた。人権裁判所は、公正な裁判を受ける権利を定めた6条違反となると認定し、ヨルダンへの送還はできないと判決した。
- 国連の自由権規約や拷問等禁止条約でも、同旨の解釈が積み重なっている。

(3) 証拠の基準

- **送還するにあたって、除外をした場合は（自国で）刑事訴追される可能性が高い。そうになると、テロリストや犯罪に加担したということをどこまで証明する必要があるのかという点が問題になる。刑事手続き的な発想で、除外の判断のための証拠の基準は、非常に高度な立証責任が求められると言えるだろう。**

(4) 除外条項の結果、送還が必然か？

- 除外条項を認めるとしても、いくつかの問題点がある。
- 日本の場合、除外条項の結果、送還を実施するという選択肢になると考えられている。

① 除外条項の結果、送還を実施しても「不処罰の防止」にならない。

- 不処罰の防止とは、テロリストや犯罪者容疑者を本国に送還することで、本国で裁いてもらうということ。しかし、すでに述べた通り、庇護申請者の出身国である本国が内戦状態であったり、体制移行が順調に進んでいないなどの事情によって、法の支配が脆弱である場合は、公正な裁判を期待することが困難である。仮に、そのような国では訴追処罰が行われたとしても公正な処罰が期待できないという問題がある。

② EU 司法裁判所は、B&D 事件判決において、補完的保護を認めることは可能であるとしている。

- 日本の入管法改正案では、除外条項を導入すると同時に、補完的保護も導入としている。除外条項を導入した結果、全て送還になるのかは不透明である。入管はそうのように考えているように思われるが、それでもなお、人権上送還できない場合は、退去強制処分の対象にできないということが起こり得る。拷問等の恐れがある場合には、補完的保護の対象とすると明確に、明記をする必要がある。

③ 普遍的管轄権という選択肢

人道に対する罪については、ヨーロッパの国は ICC の規定や存在に加えて、普遍的管轄権を行使する国が多い。先ほど挙げたベルギーもその一例だが、ドイツも導入している。

- Anwar Raslan 裁判：ドイツが普遍的管轄権を行使した事例で、日本でも報じられた。シリア軍の元大佐であり、2012 年にドイツで補完的保護が認められたが、しかし、その後に（ドイツ入国前に犯した）殺人、拷問などの人道に対する罪や戦争犯罪に対する罪の容疑で逮捕・訴追されて、本年 1 月に裁判所は終身刑の判決を下した。除外条項の対象となり得るが、政権に近い立場であったため、シリアへの送還は、結果的に不処罰に繋がる可能性があるとしたため、ドイツの裁判所は普遍的管轄権を行使して、ドイツで有罪とした。被害者、加害者も外国籍者であり、ドイツ国外で行なわれた犯罪に対して、裁判管轄権を行使して、ドイツで有罪とした判決。

おわりに

- まとめとして以下 8 項目を挙げる。
 - ① 除外条項は、治安と人権という複雑な問題を背景としている。
 - ② これまでは、我が国で除外条項の適用が問題とされる事案はほとんどなかったが、除外条項と人権とのバランスが肝要
 - ③ 入管法改正案は、難民認定制度が犯罪容疑者によって悪用されることを懸念しているが、他方で、改正案による除外関連規定は、人権への配慮よりも 犯罪対策を優先させる傾向が強くでている。

- ④ 拷問、非人道的な取扱いのおそれがある国（場所）に向けた送還の禁止は、確立した国際人権法上の原則である。
- ⑤ EU 司法裁判所は、B&D 事件判決により、EU 指令の除外規定に関する判断を示した際に、除外規定の適用においては、除外の対象となる者の行為の全般を評価すべきとし、必ずしも送還でなく、補完的保護が認められるとした。しかし、Louani 判決では、テロ組織への資金提供、イラクへの戦闘員の渡航支援活動についても除外規定の適用を認めた。
- ⑥ 特に我が国の刑事司法の体系においては、人権よりも治安が優先されがちのため、除外条項の運用にあたっては、除外条項の適用と送還を判断する際には、人権の観点から比例性の判断が求められる。
- ⑦ 人権条約と難民条約は、常に相互に連携的に解釈、適用されるべき。
- ⑧ 普遍的管轄権は、我が国では海賊犯罪以外には認められていないが、人道に対する罪等に対しても導入を検討する余地がある。

- ①～⑧まで挙げているが、その中からいくつかをピックアップして紹介する。

- まず、③ 入管法改正案は、難民認定制度が犯罪容疑者によって悪用されることを懸念しているが、他方で、改正案による除外関連規定は、人権への配慮よりも犯罪対策：つまり送還や適用除外を優先させる傾向が強くでていると言える。

しかし、④ヨーロッパ人権裁判所や国連人権の判例などによって、拷問、非人道的な取扱いのおそれがある国（場所）に向けた送還の禁止は、確立した国際人権法上の原則であるため、そうした送還は禁止されている。

- また、⑤ EU 司法裁判所は、B&D 事件においては、除外条項を適用した場合でも補完的保護を認める余地はあると語っている。日本の現行法でも人道的な在留許可という仕組みがあるが、補完的保護を導入する場合には、除外条項を適用しても送還できない人を保護するという含みを入れる必要がある。また、比例性の原則についても確認しておく必要がある。

- やや壮大な話になるが、⑧我が国ではこれまで海賊犯罪以外には認められていない普遍的管轄権の導入についても、国際刑事裁判所の時代でもあるので、人道に対する犯罪についても導入を検討する余地はあるのではないか。

質疑応答

参加者 A（実務者）：少し違った視点になるが、今回の法改正の動きと並行して、例えばベトナム人など多くの外国人労働者が工事現場や農業などの現場で、労働条件が悪い中で働いているという問題が議論にされている。その一方で、難民申請をしている人でも国外でも退去させられるような厳罰化という議論がある。これは、ある意味日本政府の考え方として「労働者として望ましい人」と「難民申請をしてくるような人」については選別をしようと解釈できると思うか？

北村：今、ベトナム人の技能実習生が 30 万人以上いるが、これを特定技能へ切り替えるという動きがあるという報道が先日もあった。より長期的に働ける方法を技能実習生にも与えるということであり、実現できるのであれば歓迎する方向になると思われる。ただし、現時点では、技能実習生が実習先から逃亡して、結局難民申請するという事案が多い。去年の統計においても、難民申請者の在留資格では、技能実習生が一番多かったように思う。技能実習生が在留資格を失い、最後のチャンスとして、難民申請に賭けるという実態があるが、ほとんどの人が認められていない。

もちろん今回の除外条項の事案とは異なり、技能実習生は犯罪者ではない。一部に報道されている通り、中には実習生の中にも犯罪に至る人もいるが、これは実習先を失って収入がなくなり、犯罪を犯すか、難民申請をするかという追い詰められた状況に置かれている状況がある。そういう人たちも含めて、在留条件を緩和する必要があるのではないか。

．．．

北村：（参加者 B を指名して）質問をしたい。報告でも述べたスリランカへの集団送還の事件では、憲法違反という判決が出ている。B さんは非常に詳しい論点だと思う。判決の趣旨というのは、1 条 F の除外条項の結果として、手続きの補償が不十分のまま送還されるというような場合がもしあったとして、そのような場合でも適用されるのか。あるいは、難民認定申請中に除外条項を適用して、手続き的な保障をカットして退去強制処分にするというのは、憲法の観点からどうなのか。

参加者 B（憲法学）：お答えする前に、1 条 F の規定の問題についてお聞きしたい。F（b）では、「避難国に入国が許可される前に、避難国の外で重大な犯罪を起こす」というもの。一方、日本の改正案にある「3 年以上の懲役云々」というのは、日本での犯罪だと思う。そうすると除外条項とは直接的には関係なく、「3 年の犯罪」というのは、「国の安全や公の秩序を脅かす（人はノンフルマン原則の例外となる）」という難民条約 32 や 33 条 2 が関係してくる事項であるのか。

北村：そこはわからない所で、入管法改正案ではいろいろなものがごちゃまぜになって、日本に入国した後に3年以上の懲役を受けたものも除外にされるようになっている。国外で刑期を終えた人であれば、それを理由に、適用除外は通常は考えられない。しかし、外国の例でも一旦入国を認められた後に判断が行われた場合、入国した段階ではわからなかったけどその後にテロ行為に関連していた過去がわかったケースもある。そのため、時間的な経緯は入国の段階ではっきりと区分けできないところがあると思う。そういうところを、どこまで明確に意識して法務省が今回の改正案の条文を作ったのかわからない。

参加者 B（憲法学）：手続き保障に関しては、難民条約に何か規定があるのか。また、EU 資格指令にはなにか規定があるのか。

北村：手続き的な保障に関する明文的なものはない。難民条約は、実際の認定手続きについては国内法に委ねている。ただし、難民条約の解釈・適用については、人権条約上の基準というものがある。例えば、送還先における人権保障の問題などについては、難民条約や資格指令に具体的に書かれているわけではない。「迫害を受けるおそれのある国に送還してはならない」とは言っているが、それ以上のことは言っていない。また、条約では迫害とは何かについても言っていない。

参加者 B（憲法学）：質問に回答すると、憲法の適正手続に照らして送還が違反になることは、（東京、名古屋の）判例で争われた事案の時もそうだが、おそらく色々な場面であると思う。その根拠を国際法から持ってくるのができれば、憲法から持ってくることになると思う。

北村：憲法においては、Due process の例外になるのかという発想だと思う。公の秩序や治安などを理由に、「難民認定手続きの途中でも、テロリストだから送還」というやり方が憲法でも認められるのかということについての疑問。外国人の権利の問題ということで、かなり制約的だと思う。その点について、東京高裁や名古屋高裁の判決の読み方としてはどう考えるか。「難民審査の途中で切り上げて、退去強制はおかしい」というのは、この判決からも言えるのではと考えた。

参加者 B（憲法学）：しかも、その人が日本国内で裁判を受けることを求めている場合となると適正手続の問題はあると思う。名古屋、東京高裁の判決を使って、新しい入管法に定められるであろう規定に照して、難民認定手続きの途中で送還される場合については、ケースバイケースだろうが、使える事案もあると思う。ただし、事案によって言える場合と言えない場合があるだろうと考えられるので、実際に起きてみないとわからないところがある。

北村：国側としては入国の段階で、早い段階でテロリストと判断して入国させないというのが一つの戦略なのではないかと思う。その場合は、入国拒否ということになる。入国拒否は実際に結構多いらしい。ただし、その中にテロリストがどれくらいいるのか公表されていないが。

参加者 B（憲法学）：そもそも入国時に指紋をとるというのも、入国時に照合してテロリストの指紋であれば、入国拒否するためにやっている。ただ、（入国拒否の中のテロリストについては）ほとんどいることも公表していないし、実際にほとんどいないということなんだろうと思う。

．．．

参加者 C（国際法）：「補充的保護」と「補完的保護」はオーバーラップしているように見えるが、EU 資格指令の「補充的保護」に該当する者は、資格指令 17 条による除外条項の適用がある。それによって、国家の安全保障に危険な者や重大な罪を犯したと加盟国に判断される者は「補充的保護」の要件から外れると思うが、B & D 事件はどのように判断がなされたのか。

北村：最終的には、判決文ではあまり詳しいことは言っていない。除外条項の適用にあたって判断しなければならない点について述べており、最終的に Subsidiary Protection（補充的保護）という選択肢もあるとは述べているものの、詳しいことは述べていない。

参加者 C（国際法）：質問の意図は、B & D 事件において「補完的保護」というのは、資格指令に基づいておこなっているのか、あるいは EU の加盟国は、ほぼヨーロッパ人権条約と国連拷問等禁止条約の締約国なので、補充的保護は除外条項（17 条）によって除外されるが、ヨーロッパ人権条約や他の国連の条約によって送還しないという話なのかと思ったがどうなのか。

北村：EU 法の解釈の話なので、ヨーロッパ人権条約の解釈ではない。EU の補完的保護（補充的保護）のことを言っているのだと思う。

参加者 C（国際法）：補充的保護の除外条項（17 条）について、難民条約の 1 条 F 項と同じようなものだと考えていたので、PKK の活動が認定されたのであれば、（難民条約と同じく）除外条項に該当するのではないかと考えたため、補完的保護がどう解釈されたのかお聞きしたかった。

北村：難民要件からは除外されるが、Subsidiary protection（補充的保護）のほうではもう少し緩いという主旨なのではないか。そのため、Subsidiary protection を選ぶ余地もあるということを行っているのではないかと考えている。私ももう少し細かくこの判決を精査してみたい。

司会者：B&D 事件の先決裁定についての報告の中で、テロリストの定義について詳細な項目について審議がされたとお話しされていた。一方、改正案の中ではテロリスト「等」という表現で十分に明確な規定になっていないと考えられますが、この点は改正案の課題であるのか？

北村：先決裁定決では、テロリストの容疑があることを理由に除外条項を適用する場合において、検討しなければならない具体的ないくつかの基準を挙げている点が参考になると考える。つまり、簡単に例えば「お前は PKK だから」と言って、カテゴリカルにテロリストと判断して、適用除外とするのは全くダメということ。UNHCR も言っている通り、個々の性格や活動の内容などを精査する必要がある。例えば、単なる支持者で「間違えて（テロ組織に）募金したなど」という場合に除外されることがないように、除外条項を導入する場合にいても柔軟に解釈する必要がある。

司会者：B さんとのやり取りで出てきた 1 条 F と 33 条 2 項との関係性について、難民支援協会から紹介、説明ができるか。

生田（難民支援協会）：私の理解になるが、難民申請をして、審査を尽くさない段階で送還を可能とする決定は、実質的に除外条項の観点を適用しているといえるのではないかと考えている。そして北村さんから報告頂いた通り、しかしながら除外条項を適用する場合であっても、本来は制限的かつ、適正手続きや人権保障の観点から見なければならない事項が踏まえられないまま、送還停止効の例外として導入されることが問題になってくるのかと思う。複数回申請者についても、初回申請者についても、33 条 2 の関係もあるが、判断が 1 回も出ていない場合には、除外条項の関連からも法案の内容が正当化され得るのかという点を考えることが重要だと考えている。

司会者：今指摘のあった、初回申請でも除外の適用になり得るという点はどう考えるか。

北村：報告内でも述べたが、難民申請者が審査を受ける権利は当然ある。現行法では、難民審査参与員による口頭意見陳述の機会などがあるが、改正法案では、入管法上それを省いて良いということになっていると解釈できる。つまり、難民調査官による一次審査の段階で判断する。一次審査でも例えば、パスポートを持っていれば、偽造でない限りは過去にどこの国に行っているのかがわかるので、（渡航歴などから）怪しいということになれば調査する。それぐらいの能力は調査官レベルでもあるのではないかと思う。一方で、「怪しい」とされた人間は調査官レベルで判断し、審査参与員の段階にはあげないということになるので、著しく手続きを簡略化することになる。その点は、法案の問題点として十分に踏まえておく必要がある。

もちろん、現在の難民認定手続きが完璧なものではない。そのため、「参与員の手続きを割愛しても変わらない」という皮肉な見方もあるが、去年 1 年間で参与員が二次審査で認定を認めた

のが9件はある。難民審査参与員制度が十分機能しているとは言えないが、それを省くというのは、法案として問題があると考えられる。

私自身、この問題は、これまであまり研究したことがなかった。1か月の期間での準備できた範囲での報告に留まっている。もう少し、この問題に突っ込んで研究対象として文章化したいと思っている。

(以上)