



Title	アラン・マッキー判事の難民法講座【講義 1】
Author(s)	村上, 正直; 安藤, 由香里; 有江, ディアナ 他
Citation	国際公共政策研究. 2015, 20(1), p. 231-244
Version Type	VoR
URL	https://hdl.handle.net/11094/57795
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

【議事録】

アラン・マッキー判事の難民法講座【講義 1】

Proceedings: “Understanding the Refugee Convention and other International Protection Law” Lectures By Judge Allan Mackey

村上 正直*、安藤由香里**、有江ディアナ***、栗山 智帆****、伊崎 翔*****

Masanao MURAKAMI*, Yukari ANDO**, Diana ARIE***,
Chiho KURIYAMA****, Sho IZAKI*****

Abstract

Judge Allan Mackey shares conceptual and methodological innovations that are unique to the Refugee Convention and other International Protections. These proceedings enhance our understanding of the basic refugee law and the international subsidiary protection, and also serve to emphasise the significance of the appropriate criteria for refugee status determination. The proceedings are divided into two parts. The first part introduces basic refugee law and other international protection, focusing on the uniqueness of refugee law and the nature of decision making. The second part sets out a structural approach to refugee status determination and international standards for credibility assessment.

キーワード：難民、信憑性、現実的なおそれ、灰色の利益、補完的保護

Key Words : Refugee, Credibility, Real Chance Test, Benefit of Doubt, Subsidiary Protection

* 大阪大学大学院国際公共政策研究科教授

** 大阪大学グローバルコラボレーションセンター特任助教

*** 大阪大学大学院国際公共政策研究科博士後期課程

**** 大阪大学大学院国際公共政策研究科博士前期課程

***** 大阪大学大学院法学研究科博士前期課程

はじめに

大阪大学大学院国際公共政策研究科では2012年度から「難民問題から世界を見る」を開講している。難民をキーワードとして世界の動向について考える講義である。2014年度は、海外から難民法の専門家を招聘し、国際難民法について学ぶ機会を設けた。英国移民審判所（UK Asylum and Immigration Tribunal）元判事、国際難民法判事協会（International Association of Refugee Law Judges: IARLJ）元理事長のアラン・マッキー判事に、難民法の特殊性、難民認定手続の信憑性評価等、難民法の重要点を講義いただいた。

本難民法講義の開催趣旨は、近年の日本における難民認定申請者数の増加を鑑み、より国際的基準の理解を深めることにある。2012年の難民認定申請者は2,545人で前年から678人増加した。2012年の異議申立は1,738人で前年より19人増加した。2013年の難民認定申請者数は3,260人で前年から715人増加し3年連続して申請者数は増加した。また、2013年の異議申立は2,408人で前年より670人増加した。2014年の申請者は5,000人で前年から1,740人増加した。2014年の異議申立は2,533人で前年より125人増加した。こうして、2014年は申請者および異議申立の双方が1982年の難民制度発足以来最多となった。このような状況を精確に理解するために、難民について大学で学ぶ者のみならず、弁護士等、難民法に関心のある実務者に開放する公開講座とし、難民法について理解を深める必要がある。しかし、様々な理由から当日参加できなかった方にむけ、議事録を公表することにした。原文は英語であるが、アラン・マッキー判事に日本語翻訳して提供する許可を得て、公開するものである。



講義の様子

日 時：2014年11月27日(木) 14:00-18:00

場 所：大阪大学豊中キャンパス国際公共政策研究科 6 階会議室

主 催：大阪大学大学院国際公共政策研究科稲盛財団寄附講座

共 催：大阪大学グローバルコラボレーションセンター

東京大学難民移民ドキュメンテーション・プロジェクト

講義1 「難民・他の国際的保護に関する法・原則の特殊性」(本号)

Lecture 1 “Unique nature of refugee and other international protection law and principles”

講義2 「信憑性評価および迫害をうける現実的なおそれの国際基準」(次号)

Lecture 2 “Credibility assessment and real chance test in international standard”

【講師プロフィール (英語原文)】

Allan Mackey LLB (Auckland) MBA (Cranfield, UK) was born and educated in New Zealand (Otahuhu College and Auckland University). He pursued a career in law and senior business management in NZ, Australia and UK.

He was a Senior Immigration Judge (UK) (2001-2008), Chair, Refugee Status and Residence Appeal Authorities (NZ) (1991-2001 and 2008-2010), and a Deputy Chair, Immigration and Protection Tribunal (IPTNZ) (2011/12).

He is a former President of the International Association of Refugee law judges (IARLJ). His IARLJ involvement commenced in 1994, he was Vice President 2000-2002, President - 2002-2005, European Chapter Chair, 2001-2008 and appointed Project Director 2011. He is also a visiting Professor at University of Tokyo (Todai) (2007-2014).

He has teaching experience in refugee, human rights and immigration law and management of the Judiciary, in this field. Over the past 20 years he has conducted numerous training courses and projects in some 28 countries, in conjunction with the IARLJ, UNHCR, EU, Tokyo University and various governments, NGOs and academic institutions.



司 会：大阪大学グローバルコラボレーションセンター特任助教 安藤由香里

【開会挨拶】 大阪大学大学院国際公共政策研究科長・教授 村上正直

【講義1】「難民・他の国際的保護に関する法・原則の特殊性」

**『国際的保護の理解』
難民条約を越えて
講義**

2014年11月27日
大阪大学大学院国際公共政策研究科

講師：アラン・マッキー
【難民法裁判官国際協会(IARI)元会長、英国移民審判所元判事、
ニュージーランド移民審判所元所長】

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

講義内容

1. 難民条約の概要及び同条約第1条(A)(B)(C) 補完的国際保護及び国内的保護の可能性
2. 難民法及び補完的国際保護法の特殊な性質
3. 判例及び手続の国際原則及び規範
4. 質疑応答
- 休憩
5. 難民性の提示及び評価に対する構造化アプローチ
6. 過去及び現在の認められた事実を確立するための「信憑性」
7. 「該当条項」とは、迫害を受ける十分に理由のあるおそれか? (「現実的な蓋然性及び現実的なおそれ」基準を使用するのはなぜか?)
8. 討論及び質疑応答

皆さま、こんにちは。大阪大学に初めて来ることができ嬉しく思います。まず大阪大学とこのような機会を設けていただいた方々に感謝します。

本日は難民保護の概観、難民条約、国際的な補完的保護¹⁾、難民保護の特殊な性質、国際的原則について話します。質疑応答の時間があるので多くの質問を期待しています。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

1. 導入:
個人の庇護を求める権利及び庇護を享受する権利

国際連合の創設、世界人権宣言(1948年)の採択によって、**個人の庇護を求める権利及び庇護を享受する権利**に関する概念が浮上した。

この庇護又は「代理保護」の概念が出現するまでは、集団であるいはその状況に基づき振り回されていた。国際的に一般化していたが、個人の権利としては知られていなかった。
例: 白ロシア人、キリスト教系アッシリア人等。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

1. 導入と概要

世界人権宣言(1948)14条は次のように規定する:

1. すべての者は、迫害からの、庇護を他国に求め、かつ、これを他国で享受する権利を有する。

2. この権利は、もっぱら非政治犯罪又は国際連合の目的及び原則に反する行為から生ずる訴追の場合には、援用することはできない。

(注) 当初から除外条項が盛り込まれていた。

国連ができ世界人権宣言が採択され、初めて個人の庇護を求める権利、享受する権利が浮上しました。それ以前は、自国がある国民を保護できない又は保護しない時に、当該国民に対して一定の代理保護が認められていましたが、それは集団に対してであり、個人に対してではありませんでした。庇護という考えは古くはギリシアの都市国家の時代又は聖書やコーランの中にもあり、アジアではゾロアスター教がインドのマハラジャによって1500～1600年前に庇護されたという話もあり新しいものではありません。世界人権宣言14条で最初から除外されていた人がいたことに注意しなければなりません。

1) 英語では、Complementary Protection 又は欧州連合はSubsidiary Protectionを使用するが、どちらも同じ内容をさす。補完的保護は法に基づく「権利」であり、国際人権条約に規定される権利侵害が起こるおそれがある場合に適用される。法務大臣の裁量に基づく「在留特別許可」のような「人道的な配慮」は含まない。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

1. 難民条約(1951年)及び難民議定書(1967)

- ▶ 各国専門家の3年間(1948-50)にわたる集中的な作業と交渉の末、国連難民高等弁務官事務所(1950)及び難民の地位に関する条約(以下、難民条約、(1951))はジュネーブにおいて合意された。
- ▶ 当初の難民条約は、欧州における難民に限定して適用されていたが、1967年の難民議定書(ニューヨーク)によって、その適用範囲は世界全体へと拡大した。現在は、145カ国が批准している。最も重要な条項とされる1条及び33条のほか、同条約は46条から成り立っている。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

1. 難民条約 - 中核的な条項

難民条約の1条A(2)の「該当条項」は、難民を以下のように定義している:
 「…人種、宗教、国籍若しくは特定の社会的集団の構成員であること又は政治的意見を理由に迫害を受けるおそれがあるという十分に理由のある恐怖を有するために、国籍国の外にいる者であって、その国籍国の保護を受けることができない者又はそのような恐怖を有するためにその国籍国の保護を受けることを望まない者…」
 また、難民条約33条1項は追放及び送還の禁止について以下のように規定している:
 「締約国は、難民を、いかなる方法によっても、人種、宗教、国籍若しくは特定の社会的集団の構成員であること又は政治的意見のためにその生命又は自由が脅威にさらされるおそれのある領域の国境へ追放し又は送還してはならない。」

次に難民条約は、各国の専門家が3年間の膨大な作業で起草や交渉を行い、1950年に国連難民高等弁務官事務所規定ができ、機関の機能について規定しています。1951年に難民条約が採択されました。当初、欧州の難民にしか適用されませんでした。1951年から1960年代半ばまで条約を拡大しよう又は広く人権について規定しようという試みが行われ、1966年に自由権規約、社会権規約が採択され、1967年には難民議定書が採択され、難民条約の範囲は国際的に拡大しました。現在145カ国が難民条約を批准しています。難民条約は46条から成っており、その中に難民の定義に関する1条と迫害を受ける恐れのある国に送還してはならないことを規定する重要な33条がありますが、もしこの分野について考えるならば、是非46条全てを読むことをお勧めします。それによって代理保護について何を言っているのか、保護全体として何を言っているのか、また起草作業に申請者は関わっていないので、国家が国家のためにどのような文書を作ったか理解できます。また33条は、締約国は難民を条文の定義のような状況にある領域の国境へ追放し、送還してはならないと書いていますが、この「難民」の定義は1条A項(2)に戻ることにになります。33条だけでこの条項を判断することはできません。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

1. 難民条約

ここで注記しておきたい:

- a. 庇護を求める権利であって、庇護そのものの権利ではない。
- ただし、b. 難民条約は、難民のために部分的な例外を事実上制定することによって、国家が入国管理について完全なる裁量権を保持する権限を縮小させるのに役立っている。
- c. 条約は入国の権利を付与していないが、受入国の出入国管理法と相反して、難民が入国することや国家の管轄地域内に留まることを排除しない。(難民条約31条)
- d. 条約は制限についてのみ定義する。(難民条約1条(A)-(F)は、適用の該当、終止及び除外について規定する。)
- しかしe. 条約は(締約国及び難民の両者の利益のために)難民と締約国に対して権利及び義務についての定義並びに規定を設けている。

*注) 難民の地位の「法的性質」について注釈。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

1 A. 難民条約を超えて

- ▶ 難民条約において「難民保護の乖離」が存在する。(難民条約に掲げられた5つの理由に含まれない、又は除外された申請者のように)

▶ これらの乖離とは-

- 国際的及び地域的人権文書によって部分的に補足され、現在は「補完的国際保護」と総称される*。

* (報告者の「An Overview of International Complementary (or Subsidiary) Protection」Tokyo University CDR Summer School 2013参照。

ここで注意しなければならないのは庇護を求める権利であり、庇護そのものの権利ではないことです。つまり求めることが重要な鍵になります。しかし他方で重要なのは、難民条約は国家が入国管理の完全な裁量を有する中で、難民に関し部分的な例外を実質的に規定し入国管理を和らげてい

ることです。条約は入国の権利自体は付与しませんが、難民が受入国の入管法に違反して入国すること又は国家の領域に滞在することを認めることで、国境に一種の隙間をあけています。しかしそこから除外される人もいます。世界人権宣言にも除外される人がいると述べましたが、例えば重大な犯罪人や国連の原則に反する行為を行った人などが除外されます。そのため、難民条約は条約の権利に該当する人の条項があり、また終止条項があって、一定の暫定的な保護が認められる人がいます。ある状況が変化するとそこで保護が停止する、終止する条項です。また除外条項もあります。しかし国家と難民相互に有益なことに、難民と国家の義務に関する定義と規範を提供しています。つまり国家の義務、申請者の権利が文書全体として保護に関する文書になっています。難民条約を超えてとは、難民条約には5つの理由があります。人種、宗教、国籍若しくは特定の社会的集団の構成員であること又は政治的意見の5つの理由の迫害を受ける恐れに該当しなければ、保護を受けられません。それが保護のギャップになりますが、そのギャップは国際的又は地域的人権文書によって部分的に埋められています。これらは集合的補完的保護又は追加的国際保護と呼ばれます。これは難民条約を上位とし、その下に5つの理由に該当しなかった人たちの保護にもなります。

『国際的保護の理解』- 難民条約を超えて-

1 A. 難民条約を超えて

- 国際法において、ノンフルマンの規範を拡張している条約には以下が挙げられる:
- 拷問及び他の残虐な、非人道的な又は品位を傷つける取り扱い又は、刑罰に関する条約 (1984) [拷問等禁止条約] - 3条
- 強制失踪からのすべての者の保護に関する国際条約 [強制失踪防止条約] - 16条1項
- 市民的及び政治的権利に関する国際規約 (1966) [自由権規約] - 6条及び7条
- 子どもの権利に関する条約 (1989) [子どもの権利条約]
- あらゆる形態の人種差別の撤廃に関する国際条約 (1966) [人種差別撤廃条約] - 5条(b)

9

『国際的保護の理解』- 難民条約を超えて-

1 A. 難民条約を超えて:

地域レベルにおける主要なものとして:

- 欧州人権条約 (1950) - 2条・3条 (+8条・9条やその他の甚だしい義務違反に関する条項)
- 欧州連合認定指令 (2004 & 2011) - 15条 (補完的保護のための欧州連合規則)
- アフリカにおける難民問題の特殊な側面を規定するアフリカ統一機構に関する条約 (1969) - 1条・第2条
- 難民に関するカルタヘナ宣言 (1984)、(法的拘束力はないがラテン・アメリカ諸国に影響を持つ)
- アジア・アフリカ法律諮問機関による難民の地位及び扱いに関する **バンコク原則** (1966) (注) 法的拘束力はなく、普遍的な支持を得ているものでもない)

10

補完的文書中でも主要なのが拷問等禁止条約です。ノンフルマン原則についてのみ他の理由にも拡大するので、難民条約2条から33条に挙げられる包括的権利は伴っていません。そういった包括的権利があるために難民条約の全条文を読んでほしいと述べました。他には自由権規約や子どもの権利条約といった重要な条約があります。また、ヨーロッパには1950年欧州人権条約と2004年、2011年の欧州連合格指令もあります。アフリカにはアフリカ難民条約があります。アフリカ難民条約の定義は難民条約よりも広く、あらゆる武力紛争から逃れる人々を対象にしています。また中南米には難民に関するカルタヘナ宣言が同様の条文を持っています。アジアには1966年に合意されたバンコク原則があります。アジア諸国で同原則を受入れる国は多くないですが、慣習国際法の一要素として取上げることとはできると思います。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

1B. 難民条約及び補完的保護に関する文書の解釈

- ▶ 国際法上、前述したこれら全ての条約及び宣言は、国際人権法の不可欠な部分である。
- ▶ これらの国際的保護文書がどのようにして適用されるべきか、またどのようにして国内法において適用が可能であるのかをより理解し、指針を得るためにも、国際人権法に立ち返らなければならない。
- ▶ 導入部を終える前に注記しておきたい:
- ▶ 1. これら全ての条約は、それらの解釈及び適用が時と場合により変化するところから「生きている文書」と呼ばれる。そして...
- ▶ 2. 条約法に関するウィーン条約(1969)[条約法条約]と「合意は守られなければならない」...

13

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

1B. そしてさらに注記すると---

締約国の義務と条約法条約

- ▶ 同条約26条、27条及び31条
- ▶ 条約は次のようにあるべき:
- ▶ 「条約は、文脈によりかつその趣旨及び目的に照らして与えられる用語の通常の意味に従い、誠実に解釈するものとする。
- ▶ 条約の不履行を正当化する根拠として自国の国内法を援用することができない。」
- ▶ そして最後に---

14

これらの条約と宣言は国際人権法の不可欠な部分を構成します。また国際的保護文書がどのように適用されるかの指針・解釈について国際人権文書を参照することになり、国内の入管法などを参照することはありません。ここで重要な点を二つ述べます。まずこれらの条約はいわゆる「生きている文書」と呼ばれ、その解釈と適用は状況の変化に応じ、時代と共に変わっていきます。難民条約の中でもこのような変化がみられたものがあります。例えば難民の定義の一つに特定の社会的集団の構成員があります。この解釈が時代と共に変化しています。例えば1951年時点では、歴史的に見て同性愛者が難民に含まれるとは考えられていなかったと思われますが、現在では同性愛を理由にウガンダに帰れない人たちを含むと考えられますし、例えばパキスタンの女性が国内で又は部族内で重大な迫害を受けける恐れがあることも考えられます。特定の社会的集団の範囲は難民条約が「生きている文書」であることを通し拡大しました。またもう一つの重要な国際法の原則は1969年の条約に関するウィーン条約（条約法条約）の中に規定される「合意は守られなければならない」の条文です。また条約法条約は条約がいったん締結されると、その条約の「趣旨及び目的に照らして与えられる用語の通常の意味に従い誠実に解釈するものとする」としていますし、また自国の国内法を理由に条約を不履行にすることはできないと規定しています。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

1C. 人道的な国内法及び国家の裁量によるノン・ルフールマンの可能性

- ▶ これらの国際的あるいは地域的条約の義務の他に、多くの国々は国内法を整備する: 「人道的な」入管法(異議申立の権利付きが望ましい?)、及び、又は国民でない者・外国人たちの在留を許可する政策又は行政裁量。すなわち、これらが「実効的に」ノン・ルフールマンをもたらすのである。(後に、これらが恩恵としてであって権利に基づいているものではないことを述べる。)
- ▶ これらは良いセフティネットになり得る- しかし---
- ▶ ここでの問題は、そのような裁量「保護」規定が、短期的で、恣意的に、又は「政治的」な意図によって運用されており、難民条約における申請者に対する上訴権、確実性又はまたまった権利(旅行書類等を含め)が与えられないことである。残念ながら、この方針は国際的義務において、しばしば実効的な「免除」として使用される。

15

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-Part 2

2. 難民法及び国際保護法の特長性質

少なくとも11要素があるとされる:

- ・ 一方の当事者が国民でない者・外国人である申請者であり、もう一方の当事者は国家である。
- ・ 各主張の事実の内容を確認することは困難である。また、他国の出身国情報を参照することが常に必要となる。
- ・ 他の訴訟と異なり、争点の大部分が将来についてであり、過去についてはない。

16

これらの国際・地域条約の義務を超えて多くの国は国内の人道的な入管法及び国民でない者にも在留を認める政策や行政裁量を導入しています。望ましいのはこれらが法として制定されているこ

とです。日本は裁量と理解していますが、ニュージーランドでは国内的な人道法があって、例外的な人道的状況において、当該人物を送還することが非常に重大な結果を招く場合又は送還しないことが公共政策に反しない場合に庇護を認める規定を有しています。法律で制定されることで、裁判所に解釈を訴え出ることができる又は法の支配が及ぶ利点があります。たとえば法務省管轄内の裁量であっても良いセーフティネットになります。危険が及ぶようなところ若しくは本人に危害が及ぶような保護を受けられない状況に送還されない点で良いセーフティネットになると思います。しかし裁量による保護は短期的であって、政治的に運用されることがあり、また恣意的であるという問題もあります。国際保護法の特殊な性質に行く前に何かご質問はありますか。

それでは難民と国際保護に関する特殊な性質について見ていきますが、弁護士の方はよくご存知かもしれませんが、第一に、一方が国民でない申請者、そして一方が国家であるということです。そして次に、それぞれの事実の中身を調べるのが困難であって出身国情報を参照して自分で調べなければいけないということです。通常の国内裁判とこの点が大きく違うところかと思います。国内裁判においては証人が近くにいたり、過去の事実も調べたりできる点が大きく異なります。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

2. 特殊な性質の内容---

- ・ 難民条約、拷問等禁止条約、自由権規約、欧州人権条約、アフリカ難民条約等の中核的条約は「生きた文書」である。
- ・ 代理保護の原則は国際条約上の義務から生じるものである。
- ・ 総合的評価は、国際法上の権利を基礎として行われるものであり、国内法上の恩恵を基礎(入管法のように)して行われるものではない。
- ・ 難民としての地位は宣言的なものであり、(入管法のように)創設的なものではない。

18

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

2. 特殊な性質の内容---

- ・ 多くの申請者は、固有の脆弱性を有していると思われることから、申請者に影響を与える、ジェンダー、年齢、心理的側面及びトラウマの側面を考慮しなければならない。そして、複合的アプローチがとりわけ、信憑性の評価の際において必要となる。
- ・ 審査官及び裁判官の独立並びに公正は、反難民・移民の圧力又は社会的圧力によって圧迫される可能性がある。
- ・ 申請者は、文書や補強証拠を提出できないことがしばしば起こり得る(時には証拠が少なく、ほとんど難民性が高い)。
- ・ 異文化理解や通訳を介して働くことに困難が伴うのは当然である。

19

次が大変重要で私も何度も繰り返すことになりますが、他の訴訟と違う点は、焦点が過去又は現在ではなく、将来を予想することにある点です。つまり申請者の過去、現在をよく理解したうえで、将来を予想することにあります。また先ほど述べましたように、難民条約、拷問等禁止条約は「生きている文書」であり、時代と共に変化します。代理保護の原則は国家の国際条約の義務から生じています。

次は簡単な原則ですが、非常に有用な原則であると思います。難民であるかどうかという評価全体は世界人権宣言や難民条約のような国際的な権利を基盤とし、国内的な恩恵を基盤とするものではありません。例えば入管法による恩恵で判断されるものではありません。これをもう少し説明しますと、難民条約の批准国はその他の144ヵ国と同様に一定の難民の地位を求める権利を認め、また一定の包括的な権利を認めることを約束し、それに対する義務を負います。入管法はそれと異なり、国に対して、これは国の考え方も正しいのですが、国境に誰かを通すことを恩恵として認める法になっています。例えば私は韓国から入国しましたが、入国の際に用紙に記入し、私は犯罪歴がない、

いとお金を持っている、過去にこういうことを行ったかどうかについてチェックすることで、それが通れば恩恵として入国を認められますが、これは権利ではなく恩恵です。入管法は国際保護法ではありません。ですので、私が裁判官や入国審査官と話す時は、入管法と国際保護法について判断する時とは、帽子を変えなければいけない、つまり考え方や捉え方を変えなければいけません。それと関連しますが、難民の地位は宣言的であり、その地位を持っていることを宣言し、それについて調べることになります。入管法のようにボックスにチェックして、認められるものではありません。特殊な性質について続けますが、申請者には固有の脆弱性があること、例えば先ほど述べたジェンダーや年齢で特に困難に直面することがあります。また重要なのが心理的およびトラウマ的側面、例えば過去に拷問されたかどうかが考慮されなければいけません。加えて多分野横断的な複合的アプローチが必要です。特に信憑性の評価は、法的側面だけでなく、心理的・精神的側面、医療面からの考慮が必要になります。また難民条約自体は非政治的なものであり、国際的保護に関するものであるため政治とは関係なく、誰かを難民に認定したからといって他国の機嫌を損ねることは全く考慮しなくて良く、考慮すべきは迫害を受ける十分な根拠のある恐れだけです。迫害を受ける恐れを判定する裁判官の独立性・中立性は維持されなければいけません。難民に対し又は移住に対する圧力や他の社会的圧力によって裁判官が圧力を受けることがあります。申請者は文書や裏付ける証拠を提出できないことは論理的に多いです。例えば自国から逃れる人々が自分の身分証明や背景を証明する文書を持ち出せない、パスポートさえも持ち出せないことは非常に論理的なのです。今はインターネット時代であるので、そういったことも少ないと思いますが、25年前私がこの分野で仕事を始めた頃は、証拠が少ない方が、その話の信憑性が高いと言われていました。文書が多い時はそれらには偽造が多いので、非常に慎重に扱わなければいけません。次の点は本日既に皆さまが経験していることですが、異文化理解や通訳を通して働くことが通常困難であること、これは国内法ではあまり起きない事ですが、文化的なニュアンスの違いや言語の違いを認識しなければいけないことです。例えば言語で皆さまの前に立っている人の苦境を完全に表すことができない状況のことです。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

3. 判例及び手続きの国際原則及び規範

中核的原則：

「いかなる健全な構造又は制度も基礎を適切にすることから始めなければならぬ」

- 包括的な広義の「市民権」の基礎となる原則は下に二つ、主として国際法の原則から定まるとは公正な見方である。これに基づいて
- このように中世的な「市民権」の要義は、世界人類宣言の「市民権を他の権利に先づけての世襲」としては国際的に認められざるを免れ、逆に認められれば「国際市民権法」「国籍論人権宣言」「国籍平等主義」に等しい。国際慣習法としてその他の諸国との関連する国際的、地帯的文
- 題を解決における諸民の地位に関する諸問題は締結国に委ねられるが、この「国際市民権法」は、常にすべての(国際)諸民の同意を決定の解に就いては必要不可欠である。(ローカル諸民ではない)***
- 注1) 以上掲げられた諸民の地位に関する諸問題は締結国に委ねられるが、この「国際市民権法」は、常にすべての(国際)諸民の同意を決定の解に就いては必要不可欠である。(ローカル諸民ではない)***

※注）これがなければ国際保護(p)の全ての概念がなくなってしまう！そしてこれらの条約又は規程は、国家のために国家によって作られていることを忘れてはならない。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

3. 中核的判例

誤った決定が深刻な結果をもたらすことは完全に認知されている。そのため公正さに関する最も高い基準のみが適用される。

- と、公平な原則及び国際的に認められている指針原則に利用する重要な事実を、客観的・中立の立場で検討し、必要に応じて完全な論議にも与えらるべき一側面中立の立場で検討することである。
- 難民の地位認定は、現実的な蓋然性・現実的なおそれと、事前に評価することとは異なる。
- 難民とは司法的に解決される。
- 情報取得できること及び実害の発見(この申請者と亡国家)が義務を共有する。
- 具体的出身情報、判例及び国連HCRにイタリヤ並びにその他諸国で資料は、とどめて必ずしも利用され、公平なものとして考慮される。
- この原則は公平原則、情勢の国際保護法の手帳に適用される。

*注)報告者執筆論文「Assessment of Credibility in Refugee and Complementary Protection Claims – Judicial criteria etc.」 mahmudjarli.org/英語

(和訳) 難民申請と保護申請の審査基準に関する国際法上の議論 - 裁判上の判断基準及び保護申請の審査基準 - , http://www.unhcr.org/protection/pdf/4A-IARLI_Credibility_final.pdf

それでは次に、判例を含む法及び国際原則や規範について話します。これらには世界各国の法の

解釈や学術的な見解も含まれます。また手続についても話します。その手続が適正であることが国際的な公正を保障する点において重要だからです。まず「いかなる健全な構造又は制度も基礎を適切にすることから始めなければならない」ことです。これはニュージーランドも日本もそうだと思いますが、地震の多い国で基礎をしっかりと置かなければ、建物を建てた場合に人を傷つける恐れがあり、基礎をしっかりと築くことが非常に重要であり、それによって安全が確保されるということです。

包括的な庇護プロセスの基本的な基盤又は原則は「全ての国際保護の意思決定は公正及び法の支配に基づく」ことですが、これが私の所属する難民法裁判官国際協会（IARLJ）の行っていることであり、すべての国際的な保護に関して公正及び法の支配に基づいて解釈することです。このような中核的な法の支配の要素は世界人権宣言の「庇護を求める権利」で初めて出現し、その後、国際的に認められた法的規範に盛り込まれています。その中には国際難民法、世界人権宣言、自由権規約、社会権規約を含む国際人権章典、拷問等禁止条約、その他の人権法、その他の国際慣習法そしてその他の多くの関連する国際的・地域的文書が含まれます。難民条約における難民の地位に関する判断の手続きは締約国に委ねられていますが、これらの国際的規範は国際保護法の意思決定の解釈にとって必要不可欠であり、国内法の解釈に基づくものではありません。これが無ければ、全ての国際保護の概念の意味が無くなります。ですので、あちらこちらにいったん意味がなくなるので、国際的な規範に基づく判断が論理的にも言えるのではないかと思います。つまり、各国が、難民条約の解釈において、ほぼ一貫した解釈をすることが必要になります。

中核的な判例及び法に関して、誤った決定がもたらす深刻な結果が十分に認識されているため、最も高度な公正さしか適用されないと言えます。全ての決定に、信憑性の評価を含め理由を付することが求められており、これは公正さの原則に適合する重要な事実を得るために必要であり、認められた国際的な指導原則を使います。この点非常に重要なのは、以前私が作成した報告書があり、その中のチャートについて後に説明します。上級審が下級審の指針となるような判決を出す際にこの全てに理由を付することが重要になります。先ほど何度も繰り返すと述べましたが、難民の地位認定は将来の現実の見込み、現実の恐れの評価です。休憩後、これについて詳しく述べます。

難民の定義は、人道や人間の尊厳が関わっているので包括的に解釈されます。また、情報収集し、事実認定することは、申請者側と国側に共有の義務又は義務の分担があります。これはもちろん申請者が申請内容を知っているので、申請内容を立証する責任があることは明らかですが、出身国情報等の知識を有しているのは国側であるということです。例えば、アフガニスタンから来た女性で、教育を受けることができず、夫が死亡しているような場合、自分の住んでいた町に起きていたことさえ分からなかったかもしれません。そういう人たちが情報を利用できないことで、国側がそのような情報を提供することは論理的です。その他に重要なのは、適切な出身国情報、判例比較及び国連難民高等弁務官事務所（UNHCR）が出しているガイドライン等があります。又は学術的研究で先ほど紹介があったハサウェイ及びフォスター両教授によるこの分野で活動されている方に必読の第

2版が最近出版されたばかりですが²⁾、このようなものが参照されます。最後の点でこれら同じ原則が国際的な補完的保護、例えば拷問等禁止条約又は自由権規約にも適用されます。

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

3. 中核的手続の必要性: すべての申請者がどの段階においても尊敬及び尊厳のある扱いを受けられるように保障する。

以下のようにあるべき:

- ・ 難民認定・補完的保護の申請に費用負担が発生しないように整備されること。
- ・ 公正かつ効果的な難民の認定手続きが維持されるために十分な情報を用意すること。
- ・ 全ての段階における法的支援及び通訳の利用が可能であること。
- ・ 最新・独立した出身国情報の資料が、全ての当事者に利用可能であること...

(注) 国際難民法及び国際保護法の核心は、人間の尊厳を尊重することである。

19

『国際的保護の理解』- 難民条約を越えて-

3. 中核的手続の必要性...

- ・ 全ての当事者、とりわけ審査官、審判所・裁判所、そして弁護士に継続的な訓練と能力構築。
- ・ (申請者の)後の主張の処理に対する公平かつ明白な規定。(後発難民及び状況が「変化したときに対応」(注)ただし、一度受けられた主張の再処理は認めれない)
- ・ 独立した、迅速な、「ワン・ストップ」上訴・裁判手続き。

・ 質疑及びコメント
10分間休憩

20

判例法に続いて、中核的な手続きのニーズに関してですが、全ての申請者が全ての段階で尊重と尊厳をもって扱われるように確保するために、次のことがなければなりません。まず難民及び補完的保護の申請に費用負担が発生しないように整備されること、例えば警察に訴えに行った場合、又は入管関係者に訴えに行った場合、又はその他の公務員に訴えに行った場合、その費用負担が発生しないようにすることです。また公正かつ効果的な難民認定手続きが維持されるために、十分な資源を配分すること。全段階での法的支援や無料の法的扶助が利用可能であること。通訳が利用可能であること。すべての当事者が利用できる最新で独立した出身国情報が利用可能であること。最後にすべての難民及び国際保護法が尊重されることです。

次に、他の中核的手続上のニーズについて、全当事者、特に審査官、裁判官、弁護士に対する継続的な訓練と能力開発が必要です。これは法務省の公務だけではなく、裁判官、弁護士も含めて行われなければいけません。もう一つは後発的難民、つまり後の状況の変化等による申請のために、公正で明白な手続規定が必要です。例えば国を出る時は何も危険はなかったけれども、その国の状況の変化に対して在京大使館前で抗議を行った時に危険の及ぶ可能性が惹起された場合です。この場合フランス語で“sur place”という言い方をしますが、これは英語では“on the place”という意味で、現地で危険が発生した場合のことです。

最後に重要なこととして、すべての申請が独立して迅速な「ワンストップ」の異議申立や裁判手続きが受けられることです。これは、判断が間違った場合、非常に重大な結果をもたらすので、公正かつ適切な手続という観点から、一人の担当官が判断するというのではなく、下級審から上級審に上訴することが可能であり、それがすべて独立した機関で判断される又は新たに申請が検討される可能性のあることが必要です。例えばニュージーランドの例では、まず難民条約、その後、拷問等禁止条約、自由権規約、国内の人道規定で判断することになります。裁判官は勉強もできて頭も良

2) James C. Hathaway, Michelle Foster “The Law of Refugee Status” 2nd Edition Cambridge University Press (2014).

いので、難民条約から始めて国内の人道的規定まで見ることになります。

ご質問、ご意見、反論何でもありましたらどうぞ。ご質問がある方は、できればお名前とどうい
う方で、どういうことに関心があるかを短くお話していただければと思います。

【質疑応答】

Q：大阪で弁護士をやっております。今日は大阪まで来ていただきありがとうございます。本当
はこのような講義を東京の研修を受けてから受けなければいけないのに、しかも無料でこのような
機会を与えてくださってありがとうございます。大学の先生方そしてアラン・マッキー判事に感謝
申し上げます。

実務のことではないのですが、昨年の日本の難民認定率は0.1パーセントでした。参与員や裁判
官はそんなに不勉強でも意地悪でも不理解でもない気がするのですが、一つの考え方として、日本
に来る難民申請者は難民でない方が多く来ているから認定率が他国に届かない疑念がありますし、
実務上も支援においてもそういった疑念を抱かざるを得ないところはあるのですが、判事が今まで
ニュージーランド、イギリスや各国の状況を見て、ある国は本当の難民が来ておらず、ある国では真
の難民が来ている状況はあるのでしょうか。

A：難しい質問です。日本においては庇護申請者が難民認定されず、依然として申請を行っており、
認定されやすい人がニュージーランドや欧州へ行っているかという質問ですが、率直に言うと実態は
誰にもわからないと思います。少なくとも正しく運用され、国際的規範に基づく保障された制度が
必要だと思います。ニュージーランドの例では、1990年代初めは年間3,000人以上の申請者がいまし
た。そこで素晴らしい制度を設けることに多大な努力をし、構造を正しくしました。特に異議申立
と法についてです。長期間かけて申請者数は減っていき、現在、申請者数は年間約300人になり、お
そらく認定率40%ぐらいで、140-150人が認定されています³⁾。個人的見解ですが、制度を正しくし、
公平さを保ち、目の前の人々を尊重し、費用がそこまでかからなければ良いものになり、裁判官も
そういった構造にそって行わなければならないし、行っていると信じています。もしそれらがなく、
多くの国で見えてきましたが、制度がうまく構成されておらず、国際法の原則が守られておらず、緊
張があるような場合、申請から時間がかかることもあります。例えば先週香港に行ったのですが、
香港は最近10年間で5回法律を改正しています。そういった制度の変化においてはニュージーランド
もこれまで何度か変化はありましたが、ある程度構造的な制度に今は落ち着いているかと思います。

Q：私は修士課程に在籍しているカンボジアからの留学生です。難民条約は国と国との約束なので、
もともとその国に認められない人々はどう扱われるのですか。

A：難民条約でカバーできます。また無国籍条約も適用できます。難民条約は国際的権利として認

3) (編者注) 2013年は292名申請、79名認定、認定率25.6%、2014年11月末まで261名申請、67名認定、認定率26.3% <http://www.immigration.govt.nz/NR/rdonlyres/00CBC69E-AB63-4C2A-876C-6A1BE7AFA2E8/0/refugeeandprotectionstatusstatisticspack.pdf> (2015年5月29日最終閲覧)

識されており、庇護を受ける権利は全ての人が持っているので、ご質問のような場合もすべての人が持つ権利という側面から考えることができます。ご質問の事例とは別でクウェートでの状況もありますが、伝統的に場合によっては国籍によって元の国に帰ることが認められないこともあります。そういった場合について後半の講義でお話しますが、迫害の問題は中核的な人権と深く関わっており、自由権規約12条に人の移動の自由が書いてありますが、人権とのかかわりで中核的な人権条約があり、それらによる保護の形で民族的なものも守らなければいけないものに該当すると考えられます。最近でも米国の事例で国籍の問題についてそのような批判もあり、同様の問題がありました。

Q：人間科学研究科博士後期課程にあります。難民の国際保護に関して、焦点を難民の将来にあてていることに驚きましたが、その判断は難しいと思うので、難民の持つどのような要素が、難民の地位や避難先を獲得することに関してそれを保障するものになるのでしょうか。

A：その質問の答えはまさしく後半の講義に説明するものです。講義後にもう一度どう思ったかを聞かせていただければと思います。今回見ていく段階ですが、全ての蓋然性の問題と関わっております。難民の地位を得るためには蓋然性があるか無いかに関わっています。後半の講義でも述べますが、各段階において、あらゆる角度から難民の地位に該当するかどうかを見ていく必要があります。そこで始めに、過去又は現在に対する恐れに関して見ていき、そこで実際にそういった恐れがあるかないかで、次の段階として将来の恐れについて検討する形になります。

Q：私はこれまでトルコのシリア難民について現地調査をもとにケーススタディアプローチで調査してきましたが、そういったケーススタディがどのように国際保護の分野に寄与するかご教示いただきたいです。

A：こちらまた良い質問です。大変大きな問題なのでポイントだけ述べます。トルコのシリア難民はUNHCRでは特定の社会的集団の構成員を支援する形をとっています。基本原則等に基づいて、迫害を受けているかどうか、他国への保護を求めるかどうかをこちらで判断するというわけになります。シリア難民の一部は条約難民と位置付ける時もありますが、それができない時は補完的保護が適用できます。こういった問題に関しては各自それぞれの問題、例えば宗教であるとか、女性であるとか、それぞれ特有の問題に対して各自に対して個別に判断する必要があります。例えばシリアでは女性であることで何らかの迫害を受けることがあるので、特にジェンダー特有の迫害を見ていくということです。このような短い解答にさせていただきます。

【講義2は次号に続く】

参考文献

1. 難民法裁判官国際協会『難民申請及び補完的保護申請の信憑性評価—審判上の判断基準及び適用基準』（2012）
2. James C. Hathaway, Michele Foster “The Law of Refugee Status” 2nd ed. Cambridge University Press (2014)