

投稿論文

外国人の退去強制における拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則の活用

安藤由香里 内閣府 国際平和協力本部事務局

キーワード:外国人の退去強制, 拷問等禁止条約, ノン・ルフルマン原則

近年、先進工業諸国が難民を認定することに慎重となっている。難民としての保護を求めたものの、難民の地位を得られなかった者が、新たな救済手段として拷問からの保護を主張する事例が多く見られる。特に、退去強制令書が既に発付された状態の事例が少なくない。本稿は、拷問等禁止条約の拷問を「防止」し、拷問の潜在的被害者を保護する締約国の義務に基づく、ノン・ルフルマン原則（追放、送還及び引渡し禁止）を検討する。同条約は、世界人権宣言及び自由権規約を念頭に成立したものであり、拷問等からすべての者を保護することを目的としている。同条約のノン・ルフルマン原則には、2つ特徴がある。第一に、締約国の領域内における拷問を禁止したものではない。第二に、ノン・ルフルマン原則が明示されている。同条約の履行を確保するために拷問禁止委員会が設けられている。同委員会は、個人通報の受諾宣言を行った締約国に対する個人からの通報を受け付けている。委員会は、条約違反の有無について検討するが、委員会の見解は、ノン・ルフルマン原則に関する事例が大多数を占めている。ノン・ルフルマン原則が適用される場合、拷問のおそれの実質的な根拠の基準が重要となるため、個人通報事例から考察する。

日本において、拷問等禁止条約上のノン・ルフルマン原則は、1事例しか適用されていないが、2009年の入管法の改正にともない、退去強制事例への活用に向けて新たな可能性が開けた。

1 はじめに

発展途上国の出身者が、先進工業国から出身国へ送還されると、そこで拷問を受けると主張する事例が少なくない。こうした事例が起こる理由のひとつは、先進工業諸国が難民を認定することに慎重であるという背景がある（阿部、2003：344；阿部、2008：385-386；Chimni, 1998：350-351；Chimni, 2009：15）。こうした背景の中で、出身国で迫害を受けたと主張し、他の国で難民としての保護を求めたものの、難民の地位を得られなかった者が、新たな救済手段として拷問からの保護を主張する事例が多く見られる。とりわけ、難民と認められなかった者に対する退去強制令書が既に発付された状態の事例も少なくない。

本稿で注目する、「拷問及びその他の残虐な、非人道的又は品位を傷つける取扱い又は刑罰に関

する条約」は拷問等禁止条約と呼ばれている。拷問等禁止条約は、前文で述べられているように（5項）、拷問の禁止を規定した、世界人権宣言（5条）及び市民的及び政治的権利に関する国際規約（以下、自由権規約）（7条）を念頭に拷問等から「すべての者」を保護することを目的としている。「すべての者」が保護対象であり、後述する難民の地位に関する条約（以下、難民条約）とはこの点が大きく異なる。本条約は、世界人権宣言の採択から36年、自由権規約の採択から18年を経た1984年に採択された。拷問等の根絶を規定する国際文書が既に存在していたにもかかわらず、さらにひとつの条約として拷問等の禁止を体系化したのであり、拷問をはじめとする残虐な行為の禁止の重要性及び必要性を表象していると言える。

拷問禁止条約ではなく、拷問「等」禁止条約と呼ばれているように、条約全体は、拷問及びその他の残虐行為等からの保護を目的としているが、拷問以外の概念が十分に明確でないため、規定の多くは拷問のみを対象としている。本条約の目的は、「締約国は、自国の管轄の下にある領域内において拷問に当たる行為が行われることを防止するため」（2条1項）とあるように、拷問を「防止」し、拷問の潜在的被害者を保護することである。こうした「防止」義務は、人権条約における保護を明確に示したものと言えるであろう。

2 拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則の特徴

外国人の退去強制との関連で注目すべきは、拷問等禁止条約3条1項である。3条1項は、「締約国は、いずれの者をも、その者に対する拷問が行われるおそれがあると信ずるに足る実質的な根拠がある他の国へ追放し、送還し又は引き渡してはならない」と規定し、拷問のおそれがある国へ、個人を「追放」「送還」又は「引き渡し」てはならない締約国の義務を示している。つまり、退去強制先で拷問の実質的なおそれがある場合、すべての者は退去強制されないことを保障している。これを追放、送還、引渡しの禁止原則、すなわち、ノン・ルフルマン原則と言う。本条約の規定の多くは拷問のみを対象としていることは既述したが、同様の理由からノン・ルフルマン原則の適用も拷問に限定されている。

ノン・ルフルマン原則の源流は、難民の保護を目的とする、難民条約に見出すことができる。難民条約33条1項は、「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手段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」と規定する。このように、難民条約の同原則は、「『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」ことを定めている。しかし、難民条約の保護対象は、難民及び庇護希望者に限定されており、難民条約のノン・ルフルマン原則は、明らかに難民と認められない者に適用はない。他方で、拷問からの保護を目的とする拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則は、保護の対象者を限定しておらず、「追放」「送還」に加え「引渡し」によって拷問にさらされるおそれのある者すべてに適用される点が難民条約と異なっている。この「引渡し」とは犯罪人引渡しを指しており、「すべての者」を保護する拷問等禁止条約は、たとえテロリストであっても、その者が送還されると拷問のおそれに直面する場合、

国家の安全を理由として送還することはできない。つまり、拷問等禁止条約の同原則は例外なく適用されることでも難民条約と異なっている。

拷問等禁止条約と難民条約の相違をわかりやすく記したのが表1である。両者の相違は大別して4つある。第一に、保護される対象が異なる。拷問等禁止条約はすべての者に適用されるのに対し、難民条約は難民及び庇護申請者に限定されている。第二に、犯罪人引渡しへの適用の有無が異なる。難民条約は、追放及び送還のみであり、犯罪人引渡しに適用はない。第三に、難民条約のノン・ルフルマン原則は、国家の安全を理由とした適用の例外が許容されるが、拷問等禁止条約の同原則に例外は規定されておらず、また国家の緊急時における効力の停止（デロゲーション）もない。第四に、何に対するおそれ対象かが異なる。拷問等禁止条約が対象とする拷問のおそれは、難民条約が対象とする生命・自由への脅威のおそれと重複する場合もあるであろうが、拷問の防止を対象とする点から、より拷問に特化して保護を定めている点は否めない。

表1 拷問等禁止条約と難民条約の相違点

	拷問等禁止条約	難民条約
人的範囲	拷問のおそれがあるすべての者	難民・庇護申請者
ルフルマンの形態	追放・送還・引渡し	追放・送還
例外規定	なし	国家の安全
おそれの種類	拷問	生命・自由

拷問の「防止」を目的としてノン・ルフルマン原則を定めている3条には2つの特徴がある。

第一の特徴は、拷問等禁止条約が規定している他の条項のように、その国の領域内における拷問を禁止したものではない点である。インゲルスが、「第3条は問題となっている締約国の管轄外の第三国で起こる拷問のおそれを避けることを対象としている」(Ingelese, 2001:290)と述べるように、締約国の領域内における拷問を禁止したものではなく、他国による拷問から個人を保護することを目的としている。他国の領域で拷問から保護される対象は、送還を行う国から見れば外国人である。送還先の出身国で拷問が行われることが多いことからすれば、本来国民を守るべき第一義的義務を課されている国の政府からその国民を他国が保護する形となっている。これは他国が「防止」という手段によって積極的に外国人の権利を保障する規定と言える。

第二の特徴は、拷問から保護をするためのノン・ルフルマン原則を明示している点である。前出の難民条約上のノン・ルフルマン原則は、「生命又は自由」から難民・庇護希望者を保護する規定であった。他方で、拷問からの保護を規定する条約の中には、ノン・ルフルマン原則を明示していないものもある。例えば、人権及び基本的自由の保護のための条約（以下、ヨーロッパ人権条約）3条及び自由権規約7条がその代表例である。しかし現在では、ヨーロッパ人権裁判所の判例法や自由権規約委員会の見解の積み重ねにより、これらの条約でもノン・ルフルマン原則が適用されている(Fourteau, 1996:213;Dijk and Van Hoof, 1998:322;Pettiti et al., 1999:169;Sudre, 2006:F・スュードル(建石真公子訳), 1997:130-131)。

つまり、ヨーロッパ人権条約や自由権規約は、拷問等禁止条約とは異なり条文の解釈によって、ノン・ルフルマン原則を実践しているのである。これに対して、1985年に米州機構で採択された拷問を防

止し及び処罰する米州条約では、引渡しに限定されてはいるものの、13条4項でノン・ルフルマン原則を明示している (Buergethal and Shelton, 1995:639)。これは、拷問等禁止条約採択の1年後のことである。したがって、拷問からの保護を目的とするノン・ルフルマン原則が明示されるようになった契機は、1984年拷問等禁止条約であると考えられるだろう。

3 拷問禁止委員会と個人通報

拷問等禁止条約では、条約の履行を確保するために拷問禁止委員会 (以下、委員会) を設けている。委員会は、拷問等禁止条約の国際的実施機関であり、徳望が高く、人権の分野において能力を認められた10人の専門家から構成されており、個人の資格で職務を遂行することになっている (17条)*1。そして、委員会は、個人通報の受諾宣言を行った締約国に対して、その国が条約に違反しているという通報を個人から受け付けている (22条1項)。

2010年1月5日現在、146締約国中61カ国が22条1項に基づく個人通報の受諾宣言を行っている。表2は拷問等禁止条約の批准状況と個人通報の受諾宣言について国名アルファベット順にまとめたもので、72番が日本である。日本は1999年6月29日に拷問等禁止条約へ加入し、1999年7月29日から効力が発生した。しかし、2010年1月5日現在、個人通報の受諾宣言は行っていない。

表2 拷問等禁止条約の批准状況と個人通報の受諾宣言 (2010年1月5日現在)

番号	国名	署名	署名・加入 (a), 承継 (d)	22条1項に基づく 個人通報の受諾宣言
1	アフガニスタン	1985年2月4日	1987年4月1日	
2	アルバニア	-	1994年5月11日 a	
3	アルジェリア	1985年11月26日	1989年9月12日	○
4	アンドラ	2002年8月5日	2006年9月22日	
5	アンティグア・バーブーダ	-	1993年7月19日 a	
6	アルゼンチン	1985年2月4日	1986年9月24日	○
7	アルメニア	-	1993年9月13日 a	
8	オーストラリア	1985年12月10日	1989年8月8日	○
9	オーストリア	1985年3月14日	1987年7月29日	○
10	アゼルバイジャン	-	1996年8月16日 a	2002年2月4日
11	バハマ	2008年12月16日		
12	バーレーン	-	1998年3月6日 a	
13	バングラデシュ	-	1998年10月5日 a	
14	ベラルーシ	1985年12月19日	1987年3月13日	
15	ベルギー	1985年2月4日	1999年6月25日	○
16	ベリーズ	-	1986年3月17日 a	
17	ベニン	-	1992年3月12日 a	
18	ボリヴィア	1985年2月4日	1999年4月12日	2006年2月14日
19	ボスニア・ヘルツェゴビナ	-	1993年9月1日 d	2003年6月4日
20	ボツワナ	2000年9月8日	2000年9月8日	
21	ブラジル	1985年9月23日	1989年9月28日	2006年6月26日
22	ブルガリア	1986年6月10日	1986年12月16日	1993年5月12日

23	ブルキナファソ	-	1999年1月4日 a	
24	ブルンジ	-	1993年2月18日 a	2003年6月10日
25	カンボジア	-	1992年10月15日 a	
26	カメルーン	-	1986年12月19日 a	2000年10月12日
27	カナダ	1985年8月23日	1987年6月24日	1989年11月13日
28	ケープヴェルデ	-	1992年6月4日 a	
29	チャド	-	1995年6月9日 a	
30	チリ	1987年9月23日	1988年9月30日	2004年3月15日
31	中華人民共和国	1986年12月12日	1988年10月4日	
32	コロンビア	1985年8月10日	1987年12月8日	
33	コモロ諸島	2000年9月22日	-	
34	コンゴ	-	2003年7月30日 a	
35	コスタリカ	1985年2月4日	1993年11月11日	2002年2月27日
36	コートジボワール	-	1995年12月18日 a	
37	クロアチア	-	1992年10月12日 d	○
38	キューバ	1986年1月26日	1995年5月17日	
39	キプロス	1985年10月9日	1991年7月18日	1993年4月8日
40	チェコ	-	1993年2月22日 d	1996年9月3日
41	コンゴ民主共和国	-	1996年3月18日 a	
42	デンマーク	1985年2月4日	1987年5月27日	○
43	ジブチ	-	2002年11月5日 a	
44	ドミニカ共和国	1985年2月4日	.	
45	エクアドル	1985年2月4日	1988年3月30日	1988年9月6日
46	エジプト	-	1986年6月25日 a	
47	エルサルバドル	-	1996年6月17日 a	
48	赤道ギニア	-	2002年10月8日 a	
49	エストニア	-	1991年10月21日 a	
50	エチオピア	-	1994年3月14日 a	
51	フィンランド	1985年2月4日	1989年8月30日	○
52	フランス	1985年2月4日	1986年2月18日	1988年6月23日
53	ガボン	1986年1月21日	2000年9月8日	
54	ガンビア	1985年10月23日	-	
55	グルジア	-	1994年10月26日 a	2005年6月30日
56	ドイツ	1986年10月13日	1990年10月1日	2001年10月19日
57	ガーナ	2000年9月7日	2000年9月7日	○
58	ギリシャ	1985年2月4日	1988年10月6日	○
59	グアテマラ	-	1990年1月5日 a	2003年9月25日
60	ギニア	1986年5月30日	1989年10月10日	
61	ギニアビサウ	2000年9月12日	-	
62	ガイアナ	1988年1月25日	1988年5月19日	
63	バチカン	-	2002年6月26日 a	
64	ホンジュラス	-	1996年12月5日 a	
65	ハンガリー	1986年11月28日	1987年4月15日	1989年9月13日
66	アイスランド	1985年2月4日	1996年10月23日	1996年10月23日
67	インド	1997年10月14日	-	
68	インドネシア	1985年10月23日	1998年10月28日	

69	アイルランド	1992年9月28日	2002年4月11日	2002年4月11日
70	イスラエル	1986年10月22日	1991年10月3日	
71	イタリア	1985年2月4日	1989年1月12日	1989年10月10日
72	日本	-	1999年6月29日 a	
73	ヨルダン	-	1991年11月13日 a	
74	カザフスタン	-	1998年8月26日 a	
75	ケニア	-	1997年2月21日 a	
76	クウェート	-	1996年3月8日 a	
77	キルギスタン	-	1997年9月5日 a	
78	ラトヴィア	-	1992年4月14日 a	
79	レバノン	-	2000年10月5日 a	
80	レソト	-	2001年11月12日 a	
81	リベリア	-	2004年9月22日 a	
82	リビア	-	1989年5月16日 a	
83	リヒテンシュタイン	1985年6月27日	1990年11月2日	○
84	リトアニア	-	1996年2月1日 a	
85	ルクセンブルク	1985年2月22日	1987年9月29日	○
86	マダガスカル	2001年10月1日	2005年12月13日	
87	マラウイ	-	1996年6月11日 a	
88	モルジヴ	-	2004年4月20日 a	
89	マリ	-	1999年2月26日 a	
90	マルタ	-	1990年9月13日 a	○
91	モーリタニア	-	2004年11月17日 a	
92	モーリシャス	-	1992年12月9日 a	
93	メキシコ	1985年3月18日	1986年1月23日	2002年3月15日
94	モナコ	-	1991年12月6日 a	○
95	モンゴル	-	2002年1月24日 a	
96	モンテネグロ	-	2006年10月23日 d	
97	モロッコ	1986年1月8日	1993年6月21日	2006年10月19日
98	モザンビーク	-	1999年9月14日 a	
99	ナミビア	-	1994年11月28日 a	
100	ナウル	2001年11月12日	-	
101	ネパール	-	1991年5月14日 a	
102	オランダ	1985年2月4日	1988年12月21日	○
103	ニュージーランド	1986年1月14日	1989年12月10日	○
104	ニカラグア	1985年4月15日	2005年7月5日	
105	ニジェール	-	1998年10月5日 a	
106	ナイジェリア	1988年7月28日	2001年6月28日	
107	ノルウェー	1985年2月4日	1986年7月9日	○
108	パキスタン	2008年4月17日	-	
109	パナマ	1985年2月22日	1987年8月24日	
110	パラグアイ	1989年10月23日	1990年3月12日	2002年5月29日
111	ペルー	1985年5月29日	1988年7月7日	○
112	フィリピン	-	1986年6月18日 a	
113	ポーランド	1986年1月13日	1989年7月26日	1993年5月12日
114	ポルトガル	1985年2月4日	1989年2月9日	○

115	カタール	-	2000年1月11日 a	
116	大韓民国	-	1995年1月9日 a	
117	モルドバ	-	1995年11月28日 a	
118	ルーマニア	-	1990年12月18日 a	
119	ロシア連邦	1985年12月10日	1987年3月3日	1991年10月1日
120	ルワンダ	-	2008年12月15日 a	
121	セントビンセント及びグレナディーン諸島	-	2001年8月1日 a	
122	サン・マリノ	2002年9月18日	2006年11月27日	
123	サントメ・プリンシペ民主共和国	2000年9月6日	-	
124	サウジアラビア	-	1997年9月23日 a	
125	セネガル	1985年2月4日	1986年8月21日	1996年10月16日
126	セルビア	-	2001年3月12日 d	○
127	セイシェル	-	1992年5月5日 a	2001年8月6日
128	シエラレオネ	1985年3月18日	2001年4月25日	
129	スロヴァキア	-	1993年5月28日 d	1995年3月17日
130	スロヴェニア	-	1993年7月16日 a	○
131	ソマリア	-	1990年1月24日 a	
132	南アフリカ共和国	1993年1月29日	1998年12月10日	○
133	スペイン	1985年2月4日	1987年10月21日	○
134	スリランカ	-	1994年1月3日 a	
135	スーダン	1986年6月4日	-	
136	スワジランド	-	2004年3月26日 a	
137	スウェーデン	1985年2月4日	1986年1月8日	○
138	スイス	1985年2月4日	1986年12月2日	○
139	シリア・アラブ共和国	-	2004年8月19日 a	
140	タジキスタン	-	1995年1月11日 a	
141	タイ	-	2007年10月2日 a	
142	旧ユーゴスラヴィア・マケドニア	-	1994年12月12日 d	○
143	東ティモール	-	2003年4月16日 a	
144	トーゴ	1987年3月25日	1987年11月18日	○
145	チュニジア	1987年8月26日	1988年9月23日	○
146	トルコ	1988年1月25日	1988年8月2日	○
147	トルクメニスタン	-	1999年6月25日 a	
148	ウガンダ	-	1986年11月3日 a	
149	ウクライナ	1986年2月27日	1987年2月24日	2003年9月12日
150	イギリス	1985年3月15日	1988年12月8日	
151	アメリカ合衆国	1988年4月18日	1994年10月21日	
152	ウルグアイ	1985年2月4日	1986年10月24日	1988年7月27日
153	ウズベキスタン	-	1995年9月28日 a	
154	ヴェネズエラ	1985年2月15日	1991年7月29日	1994年4月26日
155	イエメン	-	1991年11月5日 a	
156	ザンビア	-	1998年10月7日 a	
合計	156カ国	76カ国	146カ国	61カ国

注：受託日の○は、受託しているが日付が不明のもの。

出典：http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtidsg_no=IV-9&chapter=4&lang=en (last visited 30 January 2010)から報告者作成。

次に、表3のように、1994年から2009年5月25日までに委員会が出した3条に関する見解177件中171件が難民又は庇護希望者に関する事例である。厳密に言うと、171件中に庇護希望者であった者が永住権を与えられた後に送還にさらされた事例は含んでいない。その他は、犯罪人引渡しの事例である。つまり、大多数の事例は、冒頭で述べたように、難民申請を不認定とされた者が退去強制先の出身国で拷問にさらされるか否かが焦点であり、この傾向は1994年の委員会の活動当初から全く変化していない。このように難民関連の事例が拷問等禁止条約の個人通報制度を利用している理由のひとつは、難民条約には個人通報制度がない点を挙げることができる。また、15年間で177件という件数は、国内裁判の件数と比較すれば少ないという見解もあるかもしれない。しかし、個人通報の事例が3条の違反を主張する事例に集中しているという事実は看過できず、ノン・ルフルマン原則が拷問等禁止条約の中核をなしていることを顕著に示している。

表3 3条に関する個人通報件数 (2009年5月25日現在)

委員会の見解年	3条に関する見解	難民・庇護希望者に関する3条の見解
1994年	4件	4件
1995年	8件	8件
1996年	4件	4件
1997年	11件*2	10件
1998年	16件*3	15件
1999年	6件	6件
2000年	15件	15件
2001年	16件	16件
2002年	10件	10件
2003年	18件*4	17件
2004年	11件*5	10件
2005年	17件*6	16件
2006年	14件	14件
2007年	17件	17件
2008年	9件*7	8件
2009年	1件	1件
合計	177件	171件

出所：http://tb.ohchr.org/default.aspx (last visited 30 January 2010)から筆者作成。

4 拷問のおそれの実質的な根拠の基準

拷問等禁止条約の中核をなすノン・ルフルマン原則が適用される場合、すなわち、追放、送還、引渡しが禁じられるのは、拷問が行われるおそれがあると信ずるに足りる実質的な根拠がある場合のみである。そこで、「実質的な根拠」の基準が問題となる。

「実質的な根拠」のおそれの基準を委員会が明確に示した事例がある。ザイル（現コンゴ民主共和国）国籍の通報者が、スイスで庇護申請を不認定とされた後、スイスからザイルへの送還が3条

に違反すると通報したムトンボ事件^{*8}である。委員会が、拷問のおそれの「実質的な根拠」があるか否かを検討する基準は、拷問の「現実的な危険」が「予見可能」で「必然的な結果」をもたらすか否かであった。予見可能とは、通報者にとって拷問にさらされるおそれの高いことが証明されていることであり、その可能性を審査する義務を課されているのは、通報者がその時点で存在する国である。ムトンボ事件の場合、ザイルでムトンボが拷問にさらされる「現実的な危険」があるか否かの可能性を予見し、その必然的な結果を審査する義務を負っていたのはスイスであった。

ここで問題となるのは、「現実的な危険」の判断の基準である。スイスは、物証及び通報者の主張の一貫性のみに重点を置き、仮放免決定、医師による診断書及び通報者の証言が信憑性に欠けると主張した。当該主張に対し、委員会は、「たとえ通報者が提示した事実に疑いがあるとしても、通報者の安全が危険にさらされてはならない」と述べ、通報者の人種的背景、政治的所属や拘禁の経歴から拷問のおそれを認定した。ここで見られる締約国と委員会の判断基準のコントラストは難民認定手続の「灰色の利益」を想起させる。というのは、締約国は通報者の主張の一貫性に比重を大きく置く反面、委員会はたとえ事実に疑いがあっても、通報者の身体の安全を確保することが第一という立場を採るからである。

委員会が1994年に用いたムトンボ基準は、1997年の一般的意見1^{*9}で再確認された（パラ6）。「拷問のおそれは単なる理論や疑いを越えた根拠に基づいて検討されなければならない」が、しかし、「そのおそれは高度な蓋然性の基準を満たさなくてもよい」と。そして、通報者は拷問にさらされるおそれ、つまり、そのように信じるに足る根拠が実質的であり、そのようなおそれは個人的なものであり、現在のものであることを立証しなければならない。こうした実質的な根拠の基準は、近年の委員会の見解でも踏襲されている。例えば、イラン国籍の通報者がスウェーデンからの送還は3条に違反すると通報したザール事件^{*10}でも、ムトンボ基準を踏襲した。

これらから「実質的な根拠」があるか否かを判断する際の実質とは、単に理論や疑いではない拷問にさらされる可能性が高い証拠を示すことによって、通報者が送還されると拷問等禁止条約の違反になると証明できる程度を意味する。条約の起草過程で「合理的な」根拠ではなく、「実質的な」根拠の文言が採択されたように、実際に通報者が存在する国の政府が反論し得る根拠や、送還先の国で一般的に人権侵害が横行している事実のみでは足りない。この点は、一般的意見1が示しているように、拷問のおそれが「個人的なものでありかつ現在のものである」ことが必要である（パラ7）。

拷問のおそれは個人的なおそれではないが、「実質的な根拠」の裏付けは、3条2項によって強化されることとなる。なぜならば、実質的な根拠を決定する際に、すべての関連する事情を考慮することを規定しているからである。関係国の一般的な人権侵害を考慮することは、個人の権利が保護されるか否かを判断するにあたり重要となる。こうした考え方は、委員会の見解で繰り返されている「個人的な」拷問のおそれと相反するようにも見える。「個人的」と「一般的」は一見矛盾しているようにも見えるからである。確かに、個人的な拷問のおそれを判断するのに、一般的な人権状況は二次的な情報である。しかしながら、一般的に人権侵害が蔓延している場合、個人が拷問にさらされる可能性が高まることも否定できない。例えば、前出のムトンボ事件で、委員会は、3条2項を参照しつつ、国連人権委員会（現人権理事会）等の報告書を参照し、「ザイルには、一貫した形態の

重大な、明らかな、大規模な人権侵害があると結論付けざるを得ないし状況は悪化している」と述べた。また、「3条1項に従って『実質的な根拠』があるとの信憑性は、3条2項に従って、関係国における一貫した形態の重大な、明らかな、大規模な人権侵害があることによって強化される」とも述べている。さらに、実質的な根拠の「予見可能」で「必然的な結果」を示す指針の中では、関係国の人権状況について、一般的意見1で以下のように述べている。「(a)、対象国家は一貫した形態の重大な、明らかなまたは大規模な人権侵害の証拠がある国家か」「(d)、(a)で示された状況は変化したか。人権に関する国内状況は改善されたか」と。このように、実質的な根拠を判断する基準として、個人的な現在のおそれを考える際には、国の一般的な人権状況も考慮されているのである。

ところで、日本は欧州評議会の加盟国ではないため、ヨーロッパ人権条約を適用することはできない。しかし、「大阪高判」平成6年10月28日「判時」1513号87頁は、「ヨーロッパ人権条約等の同種の国際条約の内容及びこれに関する判例もB(自由権)規約の解釈の補足的解釈手段としてよいものと解される」としている。本件では、「品位を傷つける取扱い」が問題となったところ、ヨーロッパ人権委員会の意見及びヨーロッパ人権裁判所の判決を引用して「品位を傷つける取扱い」について言及している。また、「徳島地判」平成8年3月15日「判時」1597号123頁(受刑者接見妨害国家賠償請求事件)においても、「ヨーロッパ人権条約が……B規約の14条1項の解釈に際して一定の比重を有することは認められよう」としている。さらに、本件控訴審の「高松高判」平成9年11月25日「判タ」977号70頁では「ヨーロッパ人権条約についてのヨーロッパ人権裁判所の判断及び国連決議の存在は、受刑者の裁判を受ける権利についてその内実を具体的に明らかにしている点において解釈の指針として考慮しうるものと解される」とし、ヨーロッパ人権条約を解釈の指針として明確に認めたものである。

また、拷問等禁止条約の個人通報においてヨーロッパ人権裁判所の先例が引用されることも少なくない。拷問等禁止条約の準備作業に委員として関わったバーガースらは、「拷問等禁止条約3条はヨーロッパ人権条約3条の判例法からもたらされた」(Burgers and Danelius, 1988: 125)と述べており、ヨーロッパ人権条約が拷問等禁止条約に与えている影響を無視することもできない。とりわけ、たとえテロリストであろうと、あらゆる者は拷問から保護されるノン・ルフルマン原則が適用されることを明確にしたのが1996年のヨーロッパ人権裁判所の判例法である。イギリスからインドへのテロ容疑者の送還が争われたチャハル事件^{*11}で、ヨーロッパ人権裁判所は、ノン・ルフルマン原則は例外がなく、国家の緊急時にも効力の停止(デロゲーション)はないし、国家の安全との比較衡量も一切許されないとするチャハル基準を表明した。2008年には、イタリアからチュニジアへのテロ容疑者の送還が争われたサーディ事件^{*12}で、チャハル基準を変更しようとしたイギリスが第三国参加した。しかし、ヨーロッパ人権裁判所はチャハル基準を踏襲した。つまり、9・11以後も、拷問から保護するノン・ルフルマン原則は、例外規定がないだけでなく、国家の緊急時の効力停止を許しておらず、国家の安全にかかわる比較衡量も許さないことが明確になった。たとえテロリストであろうと、拷問から保護されるノン・ルフルマン原則はすべての者に適用されることが再確認されたのである。

ここでヨーロッパ人権条約に敢えて言及したのは、既に述べたように、拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則は拷問のみに限定されているからである。ヨーロッパ人権条約のノン・ルフルマン原則

は拷問のみに限定されず、その他の残虐な行為等にも適用される。さらに、拷問等禁止条約のように公務員又は私人による拷問を公務員が黙認している場合に限定されない。このため、ヨーロッパ人権条約の方が拷問等禁止条約よりも保護される者の範囲が広いと言えるだろう。むしろヨーロッパ人権条約を日本でそのまま適用することはできないが、上記、大阪高裁及び徳島地裁判決のように、解釈の指針として提示することは妨げられない。

拷問以外の行為や拷問の執行者が誰かによる適用の問題はなお残されているものの、拷問等禁止条約は、拷問からすべての者を保護することを目的としており、いかなる場合にも拷問を正当化できないのである。

5 日本の退去強制事例への活用に向けて

最後に、拷問等禁止条約の日本における現状を見てみたい。日本の国内判例で、同条約3条が適用された事例がある。エリトリア系エチオピア人がエチオピアへ退去強制させられると拷問のおそれに直面すると訴えた、「名古屋地決」平成12年5月16日(判例集未登載。平成12年(行ク)第7号)である。なお、本案は、外国人退去強制令書発付処分等無効確認請求事件「名古屋地決」平成14年1月16日「最高裁サイト下級裁判所判例」。平成12年(行ウ)第24号)である。

事実の概要は以下の通りである。エチオピア国籍のXは、1998年8月に90日間の在留資格を得て関西国際空港に上陸し、難民認定申請をした。しかし、これに対しては難民不認定処分がなされ、異議も認められなかった。そして、送還先をエチオピアとする退去強制令書が発付された。そこで、2000年4月に、退去強制令書発付処分取消しを求める本案訴訟を提起すると共に、退去強制令書に基づく送還処分及び収容処分の執行停止申立てをした。同年5月に、退去強制令書のうち送還部分の執行を一審判決言渡しの日から1カ月を経過した日まで停止する決定が出された。当該決定では、拷問等禁止条約3条が自動執行力をもつことを認めた上で、直接適用可能であることを明確にしている。すなわち、「法53条2項にいう、『送還できない時』にあたと解されるから、同項に定める他の国に送還すべきこととなる」とし、「執行停止の申立てのうち、送還部分の停止」について拷問等禁止条約3条1項を直接適用可能であるとした。そして、エリトリア系エチオピア人がエチオピアで拷問されるおそれを認めた上で、「申立人の送還先をエチオピアと指定する本件退去令書発付処分は、拷問禁止条約第3条に反し、無効である可能性を否定できない」とした。

退去強制の執行停止根拠として、入管法53条3項における難民条約のノン・ルフルマン原則が適用されることはあるものの、本件のように同法53条2項における拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則が適用された事例はない。以上のように、地方裁判所レベルでは拷問等禁止条約上のノン・ルフルマン原則が適用されている。しかしながら、筆者が知り得る限り、本件がこれまで唯一の国内適用判例である。

このような状況であったが、日本における拷問等禁止条約上のノン・ルフルマン原則に大きな動きがあった。2007年に審議された第1回日本政府報告書に対する拷問禁止委員会の勧告を意識し(CAT/C/JPN/CO/1, para.14(a)), 入管法のノン・ルフルマン原則部分が変更されたのである。送

還先を規定する入管法53条3項の改正案が2009年3月6日に国会に提出された。改正前の文言は、「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き、前2項の国には難民条約第33条第1項に規定する領域の属する国を含まないものとする」であった。しかし、改正案では、「前2項の国には、次に掲げる国を含まないものとする。一 難民条約第33条第1項に規定する領域の属する国（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。）二 拷問及び他の残虐な、非人道的な又は品位を傷つける取扱い又は刑罰に関する条約第3条第1項に規定する国」とされた。当時の入管法53条3項は、難民条約上のノン・ルフルマン原則を明示していたものの、拷問等禁止条約上の同原則を明示していなかった。先述判例のように、拷問等禁止条約の適用は、同法53条2項の「送還できないとき」に分類されていた。また、拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則自体が難民条約の同原則ほど周知されていなかったこともあり、ほとんど言及されることはなかった。しかし、改正案を受け、2009年4月28日の衆議院法務委員会では、政府参考人として西川克行法務省入国管理局長が、「拷問禁止委員会におきまして、締約国は、外国人移住者の収容及び退去強制に関するあらゆる措置及び運用が拷問等禁止条約第3条に完全に適合するよう確保すべきであり、特に締約国は、退去強制対象者が拷問を受けるおそれがあると信じるに足りる相当な根拠がある国への退去強制を明確にすべきである。この旨指摘したということなどを踏まえまして、今般の法改正において、退去強制を受ける者を送還する場合の送還先に、拷問が行われるおそれがあると信じるに足りる実質的な根拠がある他の国を含まないということを明確にすることとしたものでございます」と述べた。

その後、同改正案は、国会で可決され、2009年7月15日から公布・施行されている。現行入管法は、拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則が明示されている。なお、衆参両院の法務委員会で「拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則が明確化されたことを踏まえ、退去強制手続及び難民認定手続において、多方面から慎重な調査を行うこと」と付帯決議が付されたことも重要である。今後、退去強制手続及び難民認定手続をすすめる上で、同原則が人権保護の観点から効果的に施行されることを期待し得る付帯決議である。

こうして拷問から保護する規定が新たに入管法に加わったことは、日本政府報告書に対する拷問禁止委員会の勧告に応えたのみならず、日本が国際社会に対し拷問等禁止条約上の義務を遵守する強い意思を示したとも言える。

以上を鑑みると、改正入管法に拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則が明示されたことは、今後、国内裁判において同原則が積極的に活用される可能性を秘めていると考えられる。つまり、難民条約では保護されないが保護を必要としている者、すなわち、①難民条約上の迫害があると認められなかった者、②人種、宗教、国籍若しくは特定の社会的集団の構成員又は政治的意見の5つの理由に該当すると認められなかった者、③難民条約1条Fに該当する相当な理由があるとされ、難民の定義から除外される者、④難民条約33条2項の国家の安全に危険であるとされ、難民条約のノン・ルフルマン原則の適用から除外される者について、「拷問のおそれ」からの保護という観点から、拷問等禁止条約のノン・ルフルマン原則が適用する可能性が広がったと言えよう。

したがって、従来の難民条約のノン・ルフルマン原則で保護できなかった者の救済手段として、拷

問等禁止条約の同原則は、外国人の退去強制について保護を促進する可能性を秘めているのである。

※ 本稿は個人の見解であり、所属機関の見解を表すものではない。

- *1 詳細については手続規則を参照。Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Rules of Procedure, UN Doc.CAT/C/3/Rev.4, 9 August 2002, rules 11-14.
- *2 カナダから中国へのヴェトナム系中国人の送還。
- *3 ヴェネズエラからペルーへの犯罪人引渡し。
- *4 スイスからドイツへの犯罪人引渡し。
- *5 スウェーデンからイランへの永住者の送還。
- *6 カナダからイランへの永住者の送還。
- *7 オーストラリアから米国への犯罪人引渡し。
- *8 Mutombo v. Switzerland, Communication No.13/1993, CAT/C/12/D/13/1993, 27 April 1994.
- *9 Implementation of Article 3 of the Convention in the Context of Article 22. UN Doc. A/53/44.Annex IX. CAT General Comment No.1. 21 November 1997.
- *10 The Mehdi Zare v. Sweden, Communication No.256/2004, CAT/C/36/D/256/2004, 17 May 2006, para.9.3.
- *11 Chahal v. UK, Application No.22414/93, 15 November 1996, para.139.
- *12 Saadi v. Italy, Application No. 37201/06, Judgement (Grand Chamber), 28 February 2008.

《参考文献》

- ・阿部浩己, 2003「消されゆく難民たち」阿部『国際人権の地平』現代人文社。
- ・阿部浩己, 2008『『人間』の終焉——国際法におけるく再びの19世紀』中川淳司＝寺谷広司編『国際法学の地平——歴史, 理論, 実証』東信堂。
- ・今井直, 1986「拷問等禁止条約の意義——その実体規定の特徴」『早稲田法学会誌』35号。
- ・今井直, 2001「拷問等禁止条約とは何か」『自由と正義』52巻9号, 日本弁護士連合会。
- ・今井直, 2007a「国際法における拷問禁止規範の現在——『対テロ戦争』の文脈を中心に」拷問等禁止条約の国内実施に関する研究会編著『拷問等禁止条約をめぐる世界と日本の人権』明石書店。
- ・今井直, 2007b「拷問禁止規範の絶対性のゆらぎ——ノン・ルフールマン原則を中心に」国際人権法学会編『国際人権』18号。
- ・川村真理, 2005「拷問等禁止条約第3条における送還禁止基準」杏林大学社会科学学会編『杏林社会科学研究』21巻1号。
- ・北村泰三, 2008「犯罪人引渡に関するヨーロッパ人権裁判所の判例法の展開——『テロとの戦い』の下での犯罪引渡と人権」世界人権問題研究センター編『研究紀要』13号。
- ・村井敏邦, 2007「拷問禁止を巡る日本の状況」拷問等禁止条約の国内実施に関する研究会編著『拷問等禁止条約をめぐる世界と日本の人権』明石書店。
- ・F・スュードル(建石真公子訳), 1997『ヨーロッパ人権条約』有信堂。
- ・Buergenthal, Thomas and Shelton, Dinah, 1995, *Protecting Human Rights in the Americas: Cases and Materials, Fourth revised edition*, N.P. Engel Publisher, Kehl.
- ・Burgers, J. Herman and Danelius, Hans, 1988, *The United Nations Convention against Torture: A Handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague.
- ・Chimni, B. S., 1998, "The Geopolitics of Refugee Studies: A View from the South" *Journal of Refugee Studies*, 11 (4).
- ・Chimni, B. S., 2009, "The Birth of a 'Discipline': From Refugee to Forced Migration Studies" *Journal of Refugee Studies*, 22(1).
- ・Dijk, P. van and Van Hoof, G. J. H., 1998, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Kluwer Law International, The Hague.

- Fourteau, Henri, 1996, *L'application de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme dans le droit interne des États membres-L'impact des garanties européennes contre la torture et les traitements inhumains ou dégradants*, L. G. D. J., Paris.
- Ingelese, Chris, 2001, *The UN Committee against Torture: An Assessment*, Kluwer Law International, The Hague.
- Lambert, Hélène, 1999, "Protection against Refoulement from Europe: Human Rights Law Comes to the Rescue" *International and Comparative Law Quarterly* Vol.48, No.3.
- Louise, Arbour, 2006, High Commissioner for Human Rights, Economic and Social Council, 16 February 2006, UN Doc.E/CN.4/2006/94.
- McAdam, Jane, 2007, *Complementary Protection in International Refugee Law*, Oxford University Press, Oxford.
- Nowak, Manfred, 2005, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights on Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. Economic and Social Council, 23 December 2005, UN Doc. E/CN.4/2006/6.
- Nowak, Manfred and McArthur, Elizabeth, 2008, *The United Nations Convention Against Torture: A Commentary*, Oxford University Press.
- Pettiti, Louis-Edmond. et al., 1999, *La Convention européenne des droits de l'homme: Commentaire article par article*, 2e édition, ECONOMICA.
- Sudre, Frédéric, 2006, "L'économie générale de l'article 3 CEDH. Chassin" in Catherine-Amélie éditeur, *La portée de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant.
- Van Boven, Theo, 2004, Special Rapporteur of the Commission on Human Rights on torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, General Assembly, 1 September 2004, UN Doc.A/59/324.

How to Apply the Principle of *Non-Refoulement* under the Convention Against Torture Concerning Deportation of Foreigners

ANDO Yukari

Secretariat of the International Peace Cooperation Headquarters, Cabinet Office

key words: deportation of foreigners, convention against torture, principle of *Non-Refoulement*

Industrial States tend to hesitate to grant refugee status more crucially in these days. There are considerable numbers of cases that claim protection from torture as an alternative protection. Particularly, there are many cases that have already ordered deportations. This article focuses on the principle of non-refoulement that protects from torture based on the obligation of State parties for a preventive measure of potential victim under the Convention against Torture (CAT). The CAT was inspired from the Universal Declaration of Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights. The objective of the CAT is a protection from torture and the other cruel treatments for all. The principle of non-refoulement under the CAT has two characteristics. One is not to prohibit torture within a territory of State party. Another is to stipulate the principle of non-refoulement. The Committee against Torture was established to implement the CAT. The Committee receives an individual complain against a State party which has declared under Article 22(1). The majority of Committee's view predominates cases concerning the principle of non-refoulement. It is significant to take into account the standard of substantial ground for being risk of torture. There is a single domestic jurisprudence that has applied the principle of non-refoulement under the CAT in Japan. The proposed Immigration Act has been approved by the Diet so the situation possibly would be changed for the deportation cases.