

令和4年（ワ）第528号 自由権規約に基づく損害賠償請求事件

原告 サファリ・ディマン・ヘイダーほか1名

被告 国

原告第12準備書面

2025年1月24日

東京地方裁判所民事第26部乙合議H係 御中

原告ら訴訟代理人弁護士 鈴木 雅 子

同 弁護士 浦 城 知 子

同 弁護士 駒 井 知 会

同 弁護士 小 川 隆太郎

同 弁護士 岡 本 翔 太

原告ら訴訟代理人鈴木雅子復代理人弁護士 高 田 俊 亮

原告らは、原告本人尋問結果を踏まえ、以下のとおり弁論を準備する。

目次

第1	はじめに	4
第2	自由権規約9条1項の解釈について	5
1	裁判所における国際法に関する判断の位置づけとあり方	5
2	自由権規約の解釈方法―条約法に関するウィーン条約による解釈―	6
3	条約法条約31条1項による自由権規約9条1項の解釈	7

(1) 「趣旨及び目的」	7
(2) 「文脈により」	7
(3) 「誠実に解釈」	8
(4) 「通常用語の意味」	8
4 「通常用語の意味」を与える国際文書	8
(1) 自由権規約委員会の一般的意見 35	8
(2) 恣意的拘禁作業部会の改定審議結果 5 号	11
(3) 自由権規約委員会の個人通報に対する見解	12
(4) 小括	14
5 条約法条約 32 条の補足的手段	15
(1) 条約の準備作業及び条約の締結の際の事情	15
(2) 移住グローバルコンパクト (甲 A 49)	15
(3) 各国裁判例	17
6 小括	20
第3 自由権規約 9 条 4 項の解釈について	21
1 9 条 4 項の条文	21
2 ①「合法的であるかどうか」について	22
3 ②「遅滞なく」について	22
4 ④「裁判所において手続をとる権利」について	23
5 小括	23
第4 日本の入管収容とその解放にかかる法令 (入管法の規定) が自由権規約第 9 条に違反すること (法令違条約)	24
1 入管法の規定が自由権規約第 9 条第 1 項に違反すること	24
(1) 入管法の規定	24
(2) 条約法条約の枠組みに沿って導かれる自由権規約 9 条 1 項の解釈によれば、 入管法の規定は自由権規約 9 条 1 項に反すること	24

(3) 入管法が自由権規約 9 条 1 項に違反することは、自由権規約委員会による総括所見にも示されていること	26
(4) 入管法が自由権規約 9 条 1 項に違反することは、原告らに対して出された恣意的拘禁作業部会の意見にも示されていること	28
(5) 被告の主張の検討	29
(6) 小括	30
2 日本の入管収容とその解放にかかる法令が自由権規約第 9 条第 4 項に違反すること	31
(1) 自由権規約第 9 条 4 項の規定とその解釈	31
(2) 日本の入管収容とその解放にかかる法令	31
(3) 人身保護法	32
(4) 行政事件訴訟法	32
(5) 日本の入管収容とその解放にかかる法令が自由権規約 9 条 4 項に違反することは、自由権規約委員会による総括所見にも示されていること	34
(6) 被告の主張の検討	36
(7) まとめ	36
1 原告デニズに対する収容が自由権規約第 9 条 1 項違反であること	36
(1) 合理性、必要性、比例性が検討されていないゆえに違反	36
(2) 合理性、必要性、比例性のいずれをも満たさないこと	38
2 原告サファリに対する収容が自由権規約第 9 条 1 項違反であること	47
(1) 合理性、必要性、比例性が検討されていないゆえに違反	47
(2) 合理性、必要性、比例性のいずれをも満たさないこと	50
3 原告らに対する収容が自由権規約第 9 条 4 項違反であること	65
第 6 被告は条約違反の本件収容について原告らに対し損害賠償すべきこと	67
1 損害の基本的な考え方	67
2 原告デニズ	68

(1) 健康悪化による損害	68
(2) 本件収容による夫婦生活への悪影響.....	73
(3) その他、精神的苦痛の程度において考慮すべき事情	74
(4) 小括.....	77
3 原告サファリ	78
(1) 健康悪化による損害	78
(2) その他、精神的苦痛の程度において考慮すべき事情	80
(3) まとめ.....	87
4 被告が損害賠償を行うべき法的根拠	87
(1) はじめに.....	87
(2) 規約9条5項の定める権利及び国家が負う義務	88
(3) 9条5項の直接適用	89
(4) 国賠法の条約適合解釈	90
第7 終わりに.....	92

第1 はじめに

国連恣意的拘禁作業部会が日本政府に対し、日本の入管法の規定及び原告らに対する収容が自由権規約に違反するとして、原告らに対して賠償すべきという意見を出したのは2020年9月25日である。本訴を提起したのは2022年1月13日であり、それから3年以上もの年月が経つが、原告らが入管で自由を奪われた期間はこれを優に上回る。

この間、入管の長期／無期限収容という人権侵害は社会に広く知られるところとなったが、日本政府は恣意的拘禁作業部会の意見に対して抗議をするのみで、深刻な被害を与えた原告らに賠償することもなく、本訴訟においても自由権規約の解釈適用について真摯な議論を行おうとしていない。

自由権規約の目的は、人類社会のすべての構成員の固有の尊厳及び平等のかつ奪い得ない権利を認め、尊重及び遵守を助長することにある（前文）。被告が国内法の定めに固執し、恣意的な拘禁からの自由という人類の根源的な権利を追及しようとし、しない姿勢は、自由権規約の締約国の義務に違反するものである。

ところで、自由権規約の締約国の義務は、行政府のみに課されるものではない。締約国の立法府、そして司法府も、規約上の権利又は自由を侵害された者に救済措置を行う義務がある（2条）。のみならず、一人ひとりの個人も、社会に対して権利の増進及び擁護のために努力する責任を負っている（前文）。原告らが本訴訟を提起したのは、自身の権利の救済を受けるためだけでなく、出入国管理の対象となる全ての人々の、恣意的な拘禁からの自由を確保するためである。

原告らは、本訴訟において、自由権規約の解釈適用に必要な資料や論文を提出し、被告と議論を尽くすことによって、自由権規約のあるべき解釈適用がなされるものと信じ、この3年間臨んできた。原告らの努力は、裁判所において、自由権規約上の権利が確認され、宣言されることによって結実する。

裁判所においては、自由権規約の締約国の責任ある機関として、自由権規約のしかるべき法解釈及び適用と、領域内における個人の権利の救済を行うよう求める。

第2 自由権規約9条1項の解釈について

1 裁判所における国際法に関する判断の位置づけとあり方

日本は、条約の誠実遵守義務があり、条約は特別の立法を必要とせず、公布によって直ちに国内法的効力を有する（憲法98条2項、73条3項、7条1項）。そして、自由権規約については、その内容の明確性から直接適用が可能であり、これに抵触する国内法はその効力を否定されることとなる（訴状24～27頁、第5準備書面3～4頁参照）。この点、自由権規約委員会第1回政

府報告書審査においては、政府代表が委員会に対して、「関連する国内法が存在しない稀なケースにおいては、裁判所は直接に条約を援用し、条約の規定に基づいて判決を下すこととなる。国内法と条約とが抵触する場合には、条約が優先される」と報告しており、条約の国内法に対する優位性を認めている（乙A9の2）。

本件においては、原告らを收容する際に適用された国内法である入管法の条約適合性が争点となっているため、まずは自由権規約の解釈を明らかにし、次に入管法との抵触の有無について検討を行う必要がある。

2 自由権規約の解釈方法―条約法に関するウィーン条約による解釈―

日本は条約法に関するウィーン条約（以下、「条約法条約」）に1981年に加入し、同年効力が発生したため、締結した条約は条約法条約31条及び32条に従って解釈する義務がある（条約法条約の効力発生前に締結した条約についても同様。第5準備書面6ページ）。

更に、条約法条約27条は、「当事国は、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」と定めており、本件において国内法である入管法の存在は、自由権規約の不履行を正当化する根拠として援用することはできない。入管法の定めに沿うように条約解釈をすることが許されないことも同様である。

条約法条約31条1項は、「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」と定めており、条約解釈は、これらの要素の全てにそれぞれ適切な重みをおきながら、それら全てを統合的に考慮して行わなければならない、一部を偏重したり、一部を無視したりしてはならない。また、同条約32条は「前条の規定の適用により得られた意味を確認するため又は次の場合における意味を決定するため、解釈の補足的な手段、特に条約の準備作業及び条約の締結の際の事情に依拠する

ことができる」と定める。これらの条文に従った解釈方法については、高田意見書（甲A54）にて詳述されているが、要点は以下のとおりである（原告第5準備書面6～13頁参照）。

3 条約法条約31条1項による自由権規約9条1項の解釈

（1）「趣旨及び目的」

「趣旨及び目的」については、自由権規約の前文において、「人類全ての尊厳及び平等の奪い得ない権利」に言及し、「これらの権利が人間の固有の尊厳に由来することを強調していることから、人権の普遍的、実効的な保障を妨げるような形で自由権規約を解釈することはできない。すると、被告が主張するような「法律に定める理由及び手続に拠らない自由の剥奪を禁じている」（答弁書51頁）に過ぎないという解釈は、国内法さえ存在すればいかなる拘禁も許されることとなってしまう、規約の趣旨及び目的とは相容れない。

（2）「文脈により」

「文脈により」については、条約における文言は条約全体の中で調和的に解釈されなければならないことを意味する。「恣意的」という文言は、9条1項のほか、6条1項（生命権）、12条4項（自国に戻る権利）、17条1項（私生活、家族、住居及び通信の権利）においても用いられており、これらの条文においては「恣意的」について「合理性、必要性及び比例性」の要素を含むものとして解釈されており、9条1項においても同様に実質的な意味で解釈すべきとなる。

(3) 「誠実に解釈」

「誠実に解釈」については、有用性原理を反映しているとされ、9条1項の第3文が「何人も、法律で定める理由及び手続によらない限り、その自由を奪われない」と規定している以上、第2文の「恣意的」は別の義務を課していると解釈するのが適切である。被告が主張する「法律に定める理由及び手続に拠らない自由の剥奪を禁じている」（答弁書51頁）に過ぎないという解釈は、有用性原理からも採り得ない。

(4) 「通常用語の意味」

以上のとおり、「趣旨及び目的」「文脈」「誠実に解釈」によれば、被告主張の形式的な解釈は採り得ないものであるが、「通常用語の意味」については、その用語が一般的にどのような意味で理解されているかが重要となる。以下の国際文書は、いずれも国際的な権威ある文書であり、「通常用語の意味」を明らかにし、規約9条1項の解釈をするのに資するものである。

被告はこれらの国際文書について、単に「法的拘束力がない」とのみ繰り返すが、原告はこれらの国際文書に法的拘束力があるとは一言も主張しておらず、失当である。

9条1項が禁じる「恣意的な拘禁」の「通常用語の意味」を与える国際文書は以下のとおりである。

4 「通常用語の意味」を与える国際文書

(1) 自由権規約委員会の一般的意見35

自由権規約委員会の一般的意見は、まさに自由権規約の中に制度として位置づけられた委員会による規約の解釈であり、「有権的」と言ってよく（訴状

31頁)、もっとも権威のある尊重すべき文書である。具体的には下記のとおりである。

ア 自由権規約委員会的一般的意見35の性質

自由権規約委員会的一般的意見は、規約40条4項に基づいて作成されるものであり、委員会メンバーには専門性、多様性が担保され、また国家報告制度等を通じ最新の詳細な情報を保持しており、解釈の不偏性、一貫性、統一性や、予見可能性、事例間の取扱の公平性を担保する役割を担っている。とりわけ、起草過程の公開や当事国その他のステークホルダーとの協議・熟議が確保された2010年頃以降の一般的意見は、より高い手続的正当性を有する。したがって、締約国は、一般的意見と同じ解釈をする義務を負わないものの、これを誠実に考慮しなければならない、もしこれに反する解釈をとる場合は相当の理由付けをもって自らの解釈を正当化しなければならない（原告第2準備書面3～10頁、第5準備書面15～19頁）。

この点、国際司法裁判所もディアロ事件（甲A33）において「自由権規約委員会は〔見解及び一般的意見を通じて〕解釈に関する判例法を相当に築き上げてた。当裁判所は・・・規約に関する自らの解釈を委員会のそれに合わせる義務はないものの、同条約の適用を監督するために設置されたこの独立機関が採用した解釈を重視すべきと考える」と、一般的意見を同裁判所において参照すべきことについて述べている（甲A36・380頁）。

被告においても、一般的意見31を証拠として引用したり（乙A11）、総括所見や一般的意見を裁判官に配付したりしている。これらからすれば（甲A45パラ28）、被告も一般的意見が相当の重みをもって参照すべきであると認識していると考えられるところ、そもそも、被告は、一般的意見35の起草課程に参加しており、関連パラグラフについて異論を差し挟んでおらず、内容に納得していたと優に認められる（甲A46）。

イ 一般的意見35が示した解釈

一般的意見35によると、自由権規約9条1項第2文の「恣意的な逮捕及び拘留」の判断要素について、パラグラフ12が「『恣意性』の概念は、『法律違反』と同等に扱うべきではなく、不適切かどうか、不正義かどうか、予測可能性及び法に基づく適正手続（デュー・プロセス）が欠如していないかという要素並びに合理性、必要性及び比例性（proportionality）の要素を含めてより広く解釈されなければならない」とし、合理性、必要性及び比例性が要素であることを明示している。

さらに入管収容についてはパラグラフ18が「入国管理の手続過程における抑留は、それ自体が恣意的とはいえないが、当該抑留は、諸事情に照らして合理性、必要性及び比例性（proportionate）があるとして正当性が認められなければならない、期間の延長の際には再評価されなければならない。違法に締約国の領域に入った庇護申請者は、彼らの入国について記録し、彼らの主張を記録し、疑いがある場合には身元を特定するために、初期の短期間、抑留され得る。彼らの主張の審理中もさらに抑留することは、逃亡の個別的蓋然性、他者に対する犯罪の危険又は国家安全保障に反する行為の危険といった個人特有の特別な理由がない場合、恣意的になるだろう。決定に際しては、事案ごとに関連要素を考慮しなければならない、広範な類型の強制的なルールに基づくものであってはならない。また、決定に際しては、逃亡を防止するための報告義務、身元引受人又はその他の条件など、同じ目的を達成する上でより権利侵害の小さい手段を考慮に入れなければならない。さらに、決定は、定期的な再評価及び司法審査を受けなければならない。移住者の抑留に関する決定においては、身体的又は精神的健康に対する抑留の影響も考慮に入れなければならない」としている。

すなわち、一般的意見35は、収容が恣意的かどうかの解釈について、①合理性、必要性及び比例性が要素であること、②個別事情を考慮しない広範な類型のルールに基づくものであってはならないこと、③より制限的でない

代替手段の不存在（最終手段性）、④定期的な再評価が必要であること（無期限収容の禁止）を明らかにしている。また、収容の目的については、⑤身元特定等のための短期間の拘留は許されるが、その後のさらなる拘留は恣意的になるとしている（原告第2準備書面12～14頁）。

（2）恣意的拘禁作業部会の改定審議結果5号

恣意的拘禁作業部会の改定審議結果5号（甲A35）も、国連の人権理事会の手続である恣意的拘禁作業部会によって策定された文書であり、「恣意的な拘禁」の「通常用語の意味」を与える重要な国際文書である。

ア 恣意的拘禁作業部会の改定審議結果5号の性質

自由権規約委員会が自由権規約に基づく条約機関であるのに対し、恣意的拘禁作業部会は国連憲章を根拠とする人権理事会の手続である。メンバーは地理的公平性を考慮した5人の独立専門家からなり、現地訪問や通報（Communication）、テーマ別研究、専門家協議等を行い、当該テーマに精通している（甲A15、16、17）。

そして、改定審議結果5号は、人権委員会の要請によって同作業部会が1999年に採択した移住者及び難民申請者に対する判断基準（審議結果5号）を、2017年に、移住者らの自由の剥奪が広がっている懸念から、国際法の重要な動向を考慮し、関連する国連の専門機関や、特別報告者の協力を得て、これまでの知見を集約して改訂したものである。

恣意的拘禁作業部会の設置については、日本も賛成しているほか、作業部会の意見やアピールを十分に考慮することを各国に呼び掛ける共同提案国となっており、その重要性について認識してきた（原告第3準備書面3～6頁、甲A57・31～33）。

このように、改定審議結果5号は、同作業部会自身の専門性と関連する国連機関の知見を集約して策定されたものであり、一般的意見35と同様に、重

視して参照すべきである。

イ 改定審議結果 5 号が示した解釈

改定審議結果 5 号においても、一般的意見 3 5 と同様、「出入国管理関連の理由による収容は、当事者の個別の事情に照らして、合理的、必要、かつ正当な目的に比例している場合にのみ正当化できる」（パラ 1 4）として、①合理性、必要性、比例性の要素と、②個別事情による判断を要求している。

また、「正当な目的がある場合にのみ例外的な措置として収容が用いられるようにするためには、収容の代替措置が検討されなければならない」（パラ 1 6）として③代替手段の不存在（最終手段性）を要求しているほか、「収容期間の上限は法律で定められるべきであり、かつこのような収容は最低限の期間のみ許容されるべきである。過度に長期の出入国管理関連の理由による収容は恣意的とされる」（パラ 2 5）、「出入国管理関連の理由による無期限の収容を正当化することはできず、恣意的とされる」（パラ 2 6）として、④無期限収容、長期収容は恣意的であると断じている。

さらに、収容の合理的な目的としては、非正規状態にある者の身分証明の必要性や逃亡の可能性がある場合を挙げているが（パラ 2 2）、「身体の自由は基本的人権であり、当人の市民権、国籍、または滞在資格に関わらず、移住者および難民申請者を含む全ての人に対し、時及び状況を選ばず常に保障されなければならない」（パラ 7）、「収容の必要性は個別に評価されるべきであり、移住者の現在の滞在資格の形式的な評価に基づいて評価されるべきではない」（パラ 1 9）として、⑤単に在留資格がないことは収容の合理的な理由とはならないことを述べている。

（3）自由権規約委員会の個人通報に対する見解

以下で挙げる自由権規約委員会の個人通報に対する見解は、一般的意見 3 5 の脚注で引用されている個別の見解であり、一般的意見 3 5 の元となったも

のである。これらは、一般的意見35を補強するとともに、一般的意見35がより具体的な意味においてどのような場面を想定しているのかを明らかにするものである。個人通報手続は、当事者の法的主張、委員会の法的認定、見解の形式、個別意見や反対意見を付けられることから準司法手続として、高い権威が認められる（原告第2準備書面6頁、第7準備書面2～3頁、甲A36・380頁）。日本は第一選択議定書を批准していないが、委員会の示した規約の解釈として参照すべき公的な文書であることに違いはない（甲A55-2・8頁）。

ア 通報560／1993A. 対オーストラリア（甲A59）が示した解釈

同見解（1997年）は、「『恣意性』の概念は『法に反する』と同一視してはならず、より広義に解釈して、不適切や不公正といった要素を含まなければならない」として、実質的な意味で解釈すべきとした。そして、収容の目的については、「逃亡や証拠への干渉を防ぐためなど、当該ケースのすべての状況を考慮して必要でない場合には、恣意的とみなされる可能性がある」「不法入国の事実は捜査の必要性を示すかもしれないし、逃亡の可能性や協力の欠如など、その人に特有の他の要因があり、それが一定期間の拘禁を正当化するかもしれない。このような要因がなければ、たとえ入国が違法であったとしても、恣意的な拘禁とみなされる可能性がある」として、同事案における4年を超える収容を恣意的と判断とした（原告第7準備書面4～5頁）。

イ 通報1014／2001バダン対オーストラリア（甲A60）が示した解釈

同見解（2003年）は、「収容の性質が恣意的となるのを防ぐために、拘禁は、締約国が適切な正当性を提供できる期間を超えて継続してはならないという先例法理を想起する」として、締約国が通報者らを入国許可のない非市民であることを理由に収容していたことは、長期収容に照らして正当化されないとした。また、入国管理政策の遵守を達成するためのより侵襲的でな

い手段が存在しなかったことを立証できていないとし、9条1項違反に当たるとし、同事案における約2年間の収容を恣意的と判断した（原告第7準備書面7～8頁）。

ウ 通報1324/2004ダニエル対オーストラリア（甲A61）が示した解釈

同見解（2006年）は、「委員会は、『恣意性』の概念が、『法律違反』と同視されてはならず、不適切性（inappropriateness）、不正義（injustice）などの要素を含め、より広範なものとして解釈されなければならない」という解釈を明らかにした後、拘留の目的として認められるのは、たとえば逃亡防止や証拠隠滅であるとした。これに対し締約国が、難民申請中の滞在許可のない外国人を収容しなければ逃亡するのが一般的であるという理由を示したことに対しては、通報者が逃亡を試みたことがないことや、7年間の長期収容、精神疾患に罹患したという追加事実によって正当化することはできず、恣意的であったとした（原告第7準備書面9頁）。

（4）小括

これらの文書は、いずれも条約法条約31条1項の「通常用語の意味」を明らかにする上で参照されるべき国際文書であるが、これらによれば、9条1項が禁じる恣意的な拘禁の通常用語の意味としては、①合理性、必要性及び比例性が要素であること、②個別事情を考慮しない広範な類型のルールに基づくものであってはならないこと、③より制限的でない代替手段の不存在（最終手段性）、④定期的な再評価が必要であること（無期限収容の禁止）、そして⑤在留資格がないことを理由とする無期限収容は恣意的となることが示されている。

5 条約法条約 32 条の補足的手段

次に、条約法条約 32 条は「解釈の補足的な手段」について定めるが、これについては「条約の準備作業」及び「条約の締結の際の事情」のほか、全ての当事国の合意を確立するには至らないため 31 条 3 項 (a) (b) には入らないものの、一部の条約当事国による事後の合意・事後の慣行や、他国による国内的な実行についてもこれに含まれるとされる (甲 A 5 4・21 頁)。

(1) 条約の準備作業及び条約の締結の際の事情

規約の起草過程においては、恣意性と不法性を同一視する見解もあったものの、この立場は少数であり、多数は、恣意性の概念が不法性の概念を超えて、不正義や予見不可能性、非合理性、気まぐれさ、比例性の欠如及び適正手続の欠如といった要素を含むものであるとの立場をとり、「恣意的」という言葉を削除する旨の動議は採択されなかった (甲 A 5 5-2・10 頁)。

このような起草過程は、条約解釈の補足的手段として依拠することができる。

(2) 移住グローバルコンパクト (甲 A 4 9)

ア 移住グローバルコンパクトの性質

移住グローバルコンパクトは、2018 年に国連総会で、賛成 152 か国、反対 5 か国、棄権 12 か国により採択されており、大多数の当事国の合意を確立している。そして、前文の第 2 段落において自由権規約に明示的に依拠していることから、自由権規約の解釈についてなされた合意・慣行であるといえ、また、内容についても明確性と特定性が高い。同文書は、コンセンサスによって採択された、移住に関する、複数の国連総会決議において繰り返し引用されており、反復性も高い。

このことから移住グローバルコンパクトは、32 条の枠組みの中で、とり

わけ高い重要性を有する文書であるといえる（原告第3準備書面6～8頁、原告第5準備書面13～14頁、甲A54・21頁）。

日本も国連総会においてこれに賛成している。

イ 移住グローバルコンパクトの示した解釈

移住グローバルコンパクト目標13は、「我々は、国際移住の文脈で生じるいかなる収容も適正手続に従い、収容が入国時、通過時、帰還手続のいずれで生じているかを問わず、また、収容が生じる場所の種類にかかわらず、恣意的でなく、法律、必要性、比例性と個別の評価に基づき、権限ある当局により、可能な限り最も短期間に行われることを確保することを約束する。我々は、さらに、国際法に沿って非拘束的な収容代替措置を優先し、移住者のいかなる収容に対しても人権に基礎を置いたアプローチをとり、収容を最終手段としてのみ用いることを約束する。

この約束を実現するため、我々は以下の行動を行う。

（中略）

c) 移住者が恣意的に収容されず、収容の決定が法律に基づき、比例的であり、正当な目的を持って、個人毎になされ、適正手続や手続的保護措置を完全に遵守して、入管収容が抑止力として推進されず、移住者に対する残虐な、非人道的な又は品位を傷つける取扱いとして用いられず、国際人権法に従うことを確保するよう、入管収容に関連する法律、政策、実務を見直し、改訂すること。」としている。

このように、移住グローバルコンパクトは、法律のみならず、必要性、比例性と個別の評価に基づき最も短期間に行われることを確保し、収容を最終手段として用いることを国が約束することをその内容としており、規約9条1項が禁じる恣意的な拘禁の解釈を示したものといえる。

(3) 各国裁判例

他国の裁判例も、他国による実行として、関与した当事国の数、明確性、特定性及び反復性に照らして条約解釈の補足的手段となり得る（甲A54・21頁）。また、仮に条約法条約32条の補足的手段には当たらないとする場合も、入管收容の目的、国際的な基準や傾向を示すものとして、参照すべきである。

ア 2023年オーストラリア連邦高等裁判所判決（甲A62）

同判決は、同裁判所がL i m判決（1992年）で示したL i m原理に従い、「行政收容を認める連邦制定法は、その收容期間を、特定された制定法の目的（合理的に達成可能な目的）を実現するために必要なものと合理的にみなすことができる期間に限定しなければならない」（パラ41）とし、比例原則の観点から「特定された制定法の目的（合理的に達成可能な目的）を実現するために必要なものと合理的にみなすことができる期間」に限定されるべきこと、すなわち無期限收容の禁止を判示した。

同判決は、收容の目的について「外国人をオーストラリア社会から隔離するという目的は、L i m判決で明らかにされ、L i m判決以降の事件でも繰り返し確認されている『正当な目的』の範囲に含まれない。L i m判決は、外国人を行政收容によりオーストラリア社会から隔離することは、より広範な目的の一要素として許容されるものではなく、2つの正当な目的（オーストラリアの在留許可の審査及び付与を行うこと、また、在留許可が与えられない場合には退去強制を行うこと）のいずれかの実現に『付随するもの』に限り許容されるとしている」としたL i m判決を踏襲した（パラ48）。

その理由については「『オーストラリア社会からの隔離』が『收容によるオーストラリア社会からの隔離』と同一視されるとすれば、被告側が主張する目的は、收容と收容目的を不当に混同するものであり、また、收容を認め

る法律は特定された目的に合理的に必要なものと評価しうるかという議論を循環論法に陥らせ、自己成就的にしてしまう」と述べている（パラ49）。

同オーストラリア連邦高裁判決は、明示的に自由権規約9条1項に対して言及するものではないが、自由権規約9条1項と実質的に同趣旨の法規範を示しており、「合理性、必要性、比例性のない入管収容は、恣意的な入管収容に当たること」及び「定期的審査のない無期限収容は恣意的な入管収容に当たること」という法規範が国際社会で広く支持された国際人権基準であること、さらに社会から隔離するという目的は入管収容の正当な目的とはならないことを推認させるものである。

イ 2023年韓国憲法裁判所決定（甲A63、64）

同決定は、韓国入管法63条1項「地方出入国・外国人管署の長は、強制退去命令を受けた者を旅券未所持または交通便未確保等の事由で即時大韓民国の外へ送還できない場合、送還できる時までその者を保護施設で保護できる」は、①過剰禁止の原則と②憲法第12条の身体の自由における適法手続の原則に反するとし、2025年5月1日までの改善立法を命じたものである。

①については、強制退去命令の執行確保という目的は正当で、送還できる時まで収容できるとする手段に適合性はあるとしたが、法が収容期間の上限を設定していないため無期限の収容を可能とする点で、侵害の最小性と法益均衡性を満たしていないとして過剰禁止の基本原則に反するとした。

その理由としては、一時的・暫定的強制措置としての限界を逸脱し身体の自由を重大に制限すること、予測可能性がなく深刻な精神的圧迫感を引き起こすこと、本人に責任を問えない事由で強制退去命令を執行することができない場合もあること、一方で送還に協力しないという事情だけでも無期限の収容は正当化されないこと、EU送還指令や諸外国の立法例に照らして収容期間に上限を設定することは可能であること、犯罪にかかわるかもしれない

という漠然とした推定だけを根拠に無期限收容を正当化することはできないこと、收容代替手段による強制退去命令の執行確保も可能であること等が挙げられている。

②については、行政手続において個人の自由が強制処分によって制約される場合、当該行政機関とは異なる独立した中立な機関によってこれを判断することは、適正手続原則の重要な内容であると判示した。

そして、現行法のもとでは、地方入管官署の長が入管收容を開始又は延長するに当たり、独立した中立的な機関が関与する制度は何ら存在しないこと、收容命令が発せられる前に当事者が意見を述べる手続的な機会も存在しないこと、これらの事情に鑑み、本件条項は適正手続原則にも違反すると判示した。

同韓国憲法裁判所決定も明示的に自由権規約9条1項に対して言及するものではないが、入管收容制度について「目的の正当性・手段の適合性」及び「侵害の最小性・法益均衡性」を要求したものであり、「合理性・必要性・比例性のない入管收容は、恣意的な入管收容に当たること」及び「定期的審査のない無期限收容は恣意的な入管收容に当たること」という法規範が国際社会で広く支持された国際人権基準であることを推認させるものである。

ウ 2013年台湾司法院大法官解釈（甲A65）

台湾司法院大法官は、台湾の出入国及び移民法38条1項「外国人が次のいずれかに該当する者は、出入国及び移民署は、入出国及び移民署はその者を一時收容することができる…」について、「逃亡の防止且つ速やかに退去させるために、かような短期間に暫くその外国人を処分し收容することは、合理的且つ必要なことであり、国家主権の行使でもあるため、憲法第8条第1項に保障される人身の自由の趣旨に対する違反とはならない」「但し、上記のような憲法の趣旨によると、即時かつ有効な保障を果すためには、一時的被收容外国人に上述の処分に対し、直ちに裁判所による審査・決定を請求

するという救済を求める機会を与えるべきである」として、直ちに司法審査を受けられない点で憲法8条1項の保障する人身の自由に違反すること、退去作業を行うための一時的収容をする期間については法律により定めるべきことを示した。

同解釈を受けて、台湾は2016年11月、出入国及び移民法の改正を行い、退去強制処分を受けた場合、退去強制対象者を15日を超えて収容する場合には司法審査が必要となり、かつ収容期間は100日を超えてはならないという規定になった。

同解釈も、明示的に自由権規約9条1項に対して言及するものではないが、「定期的審査のない無期限収容は恣意的な入管収容に当たること」という法規範が国際社会で広く支持された国際人権基準であることを推認させるものである。

6 小括

以上のとおり、条約法条約31条1項にしたがい、条約を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、誠実に解釈し、また、32条にしたがい、31条の規定の適用により得られた意味を確認すれば、規約9条1項の禁じる恣意的な拘禁については、①合理性、必要性及び比例性が要素であること、②個別事情を考慮しない広範な類型のルールに基づくものであってはならないこと、③より制限的でない代替手段の不存在（最終手段性）、④定期的な再評価が必要であること（無期限収容の禁止）、そして⑤在留資格がないことを理由とする無期限収容は恣意的となること、という解釈が導かれる。

実際、これまで述べてきたとおり、自由権規約委員会、恣意的拘禁作業部会、国連総会、各国の裁判例において入管収容において示された考え方は共通している。また、日本は、恣意的拘禁の解釈につき上記の考え方を示した自由権規

約委員会一般的意見 35 の起草課程に参加しており、関連パラグラフについて異論を差し挟んでいない。さらに、日本は、入管収容につき上記の考え方を示した移住グローバルコンパクトに明示的に賛成している。それにもかかわらず、何らの理由もなしに、このように国際社会で広く共通し、自身もこれに賛同、賛成する旨、黙示的または明示的に対外的に示したものと反する解釈や運用を行うのは、条約法条約 31 条 1 項「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。」との規定にも反するもので、条約法条約締約国として許されない。

第3 自由権規約 9 条 4 項の解釈について

自由権規約 9 条 4 項の解釈については、条文上明確であり、当事者間において争いはないものと思われるが、以下、念のため簡潔に述べる。

1 9 条 4 項の条文

9 条 4 項は、「逮捕又は抑留によって自由を奪われた者は、裁判所がその抑留が合法的であるかどうかを遅滞なく決定すること及びその抑留が合法的でない場合にはその釈放を命ずることができるように、裁判所において手続をとる権利を有する」ことを定める。したがって、①抑留（収容）が合法的であるかどうかを決定すること、②①の決定は遅滞なく行われること、③その抑留が合法的でない場合には、裁判所がその釈放を命ずることができること、④本人が裁判所において手続をとる権利を有することが要件となる。

この条文について、一般的意見 35 は、「第 9 条 4 項は、逮捕又は抑留によって自由を奪われた者に対して、裁判所がその抑留の適法性を遅滞なく決定し、かつ、その抑留が適法でない場合にはその釈放を命ずることができるように、裁判所において手続をとる権利を与えている。同項は、人身保護令

状（ヘイビラス・コーパス、habeas corpus）の原則を規定したものである」としている（パラグラフ 33）。

2 ①「合法的であるかどうか」について

①の抑留が「合法的であるかどうか」については、上記のとおり、9条1項が国内法違反の拘禁のみならず、恣意的な拘禁を禁止していることから、国内法で定める理由及び手続によるかどうかだけではなく、条約に合致するかどうか含まれる。

この点、自由権規約委員会一般的意見35は、釈放を命ずる対象となる「合法的でない」抑留には、「国内法に違反する抑留及び規約第9条1項又はその他の関連条項の要件に抵触する抑留の両方が含まれる」としている（パラグラフ44）。また、恣意的拘禁作業部会の改定審議結果5号も、「期間の定めのない収容について効果的に争うことが不可能である場合、出入国関連の理由による収容は、どんなものであっても恣意的とされる」として、合法性を実質的に争えなければならないことを示している。

また、前掲の個人通報の見解（通報560／1993、通報1014／2001、通報1014／2001）は、いずれもオーストラリアの通報事例であるが、オーストラリアが拘禁が国内法の形式的要件に合致することを審査できたと主張したのに対し、9条4項に基づく拘禁の適法性に関する司法審査は、拘禁が単に国内法に適合していることに限定されるものではなく、拘禁が規約の要件、特に第9条第1項の要件と整合しない場合には、釈放を命じることができなければならないとした。

3 ②「遅滞なく」について

同条に「遅滞なく」という文言があえて用いられている以上、「遅滞なく」

は実質的な意味でなければならず、単なる建前や努力目標であってはならない。

この点、自由権規約委員会の個人通報における見解においては、最高行政裁判所への異議申立てから決定まで3か月かかったことについて、「この期間は原則として長すぎる」とした例や、通報者が裁判官のもとに連れて行かれるまで5週間ほど経過したことを9条4項違反とした例がある（甲A55—2・7頁）

4 ④「裁判所において手続をとる権利」について

「裁判所において手続をとる権利」について、一般的意見35は、「一般に、被抑留者は、本人が裁判所に出頭する権利を有するが、本人がいることが抑留の適法性についての調査に役立ちうる場合、あるいは被抑留者に対する虐待について疑問が生じた場合には、特に重要である。裁判所は、被抑留者が出頭を要求しているかどうかにかかわらず、被抑留者を裁判所に出頭するよう命じる権限（代理人注：原文ではbrought before the court）を有していなければならない」として、本人が出頭する権利と、裁判所が本人を連れてくるよう命じる権限について述べている（パラグラフ42）。

5 小括

以上のとおり、9条4項の裁判所において手続をとる権利は、合法的でない抑留から実質的に救済を受ける権利を意味し、裁判所においては国内法だけではなく9条1項を含む関連条項に違反していないかどうかを、本人を出頭させて遅滞なく審査し、かつ、釈放を命じることができることを要する。

第4 日本の入管収容とその解放にかかる法令（入管法の規定）が自由権規約第9条に違反すること（法令違条約）

1 入管法の規定が自由権規約第9条第1項に違反すること

（1）入管法の規定

原告らの収容時の入管法52条5項は、「退去強制を受ける者を直ちに本邦外に送還することができないときは、送還可能のときまで、その者を入国者収容所、収容場・・・に収容することができる」と定めており、「退去強制手続は、容疑者の身柄を拘禁して行うのが原則である（収容前置主義・原則収容主義）」（答弁書42頁）という。そして、退去強制手続における収容の目的は、入管法に明文はなく、被告の主張によれば、ア送還のための身柄の確保、イ在留活動の禁止にあるという（同44頁）。一方、その例外措置としての仮放免は、「本邦における在留活動が許されず収容されるべきものについても、特別な事情が存する場合には、仮放免によって収容しないことがあることを予定している」（同49頁）に過ぎない。

（2）条約法条約の枠組みに沿って導かれる自由権規約9条1項の解釈によれば、入管法の規定は自由権規約9条1項に反すること

ア 第2で述べたとおり、条約法条約31条1項及び32条にしたがって解釈すれば、規約9条1項の禁じる恣意的な拘禁については、①合理性、必要性及び比例性が要素であること、具体的には、②個別事情を考慮しない広範な類型のルールに基づくものであってはならないこと、③より制限的でない代替手段の不存在（最終手段性）、④定期的な再評価が必要であること（無期限収容の禁止）、そして⑤在留資格がないことを理由とする無期限収容は恣

意的となること、という解釈が導かれる。

イ そこで、入管法の規定が上記解釈に従って検討した場合に自由権規約 9 条 1 項に違反するか否かを検討すると、(1) で述べたとおり、改定前入管法 5 2 条 5 項を含む規定は、退去強制手続において、すべての退去強制手続対象者につき、原則を收容とし、特別な事情が存する場合のみ收容からの解放を予定しているのであって、收容につき合理性、必要性及び比例性の検討を不要としており、①を満たさない。言い換えれば、自由を原則、收容を例外とすべきを逆にしていた時点で、誤っていたのである。

念のため述べるに、被告の主張する原則收容主義や在留活動禁止説は、対象者の收容について、これらの要素の判断をせずに一般的に收容を可能にするものである。このことは、逃亡のおそれや健康状態の支障がないこと、收容が長期間にわたらないこと、送還の見通しがあることなどは收容の要件となっておらず、これらの有無によって收容が恣意的になることはないとする被告の主張（答弁書 5 5 頁等）からも明らかである。しかしながら、合理性、必要性及び比例性の判断においては、個別事情の検討が必須であり、このような原則收容主義や在留活動禁止説によって、①の合理性、必要性及び比例性の要素は満たし得ず、②も満たさない。第 2 の 4 (3) で述べたとおり、自由権規約委員会も、個別の通報においても、「逃亡や証拠への干渉を防ぐためなど、当該ケースのすべての状況を考慮して必要でない場合には、恣意的とみなされる可能性がある」とし（甲 5 9）、「適切な正当性を提供できる期間を超えて継続してはならないという先例法理を想起する」として、締約国が通報者らを入国許可のない非市民であることを理由に收容していたことは、長期收容に照らして正当化されないとし（甲 6 0）、締約国による「難民申請中の滞在許可のない外国人を收容しなければ逃亡するのが一般的であるという理由」により收容は恣意的ではないという主張を退けている（甲 6 1）。

さらに、被告は、「退去強制令書を発付したにもかかわらず、当該容疑者を収容しないことは、同人の本邦内における在留活動を事実上認めることとなり、背理であるから、収容の目的の一つに在留活動の禁止が含まれることば、自明の理」（答弁書44頁）と主張する。仮にこれが本当に「自明の理」であるならば、各国入管収容において共通の理のはずである。しかしながら、第2の5（3）で述べたとおり、オーストラリアにおいては、「外国人をオーストラリア社会から隔離するという目的は、L i m判決で明らかにされ、L i m判決以降の事件でも繰り返し確認されている『正当な目的』の範囲に含まれない。L i m判決は、外国人を行政収容によりオーストラリア社会から隔離することは、より広範な目的の一要素として許容されるものではなく」と裁判所が明確にこれを否定し、また、かかる主張は、「収容と収容目的を不当に混同するものであり、また、収容を認める法律は特定された目的に合理的に必要なものと評価しうるかという議論を循環論法に陥らせ、自己成就的にしてしまう」と批判されており、被告の「自明の理」との主張に根拠がないことを明らかにしている。

ウ また、収容は最終手段でなく原則であることからすれば、③も満たさない。

エ さらに、その結果として、在留資格がないことを理由とする無期限収容を許容しており、また、定期的な再評価のしくみもなく、④乃至⑤も満たさない。

オ したがって、第2で述べた自由権規約9条1項の解釈によれば、本件収容時の入管法52条5項の規定は、同項に反することが明らかである。

（3）入管法が自由権規約9条1項に違反することは、自由権規約委員会による総括所見にも示されていること

このように、入管法が自由権規約9条1項に反していることは、以下のとおり自由権規約委員会が日本の政府報告書審査において発表した総括所見からも裏付

けられる。

ア 総括所見の性質

自由権規約委員会は、締約国の条約の履行確保のために政府報告書審査を行っているが、そこでは国の代表に出席を求めて質疑応答を行った後、総括所見を発表し、勧告を行っている。

上記(1)のとおり、自由規約委員会は専門性、多様性が担保されており、総括所見の中で示された委員会の規約解釈には高い権威が認められ、条約解釈のために参考にされるべきである（訴状30～31頁、原告第2準備書面5～6頁、甲A36・373～735、380頁）。

イ 第4回総括所見における勧告

第4回総括所見（1998年）は、「入国者収容所の被収容者は、6ヶ月間まで、また、いくつかの事例においては2年間もそこに収容される可能性がある。委員会は、締約国が収容所の状況について再調査し、必要な場合には、その状況を規約第7条及び第9条に合致させるための措置をとることを勧告する」とした（甲A40パラ19）。ここでは、6か月、2年間という長期収容について、規約9条違反の疑いが示されている。

ウ 第6回総括所見における勧告

第6回総括所見（2014年）は、「十分な理由の開示もなく、かつ、収容決定に対する独立した再審査もないまま、行政による収容が長期化していることに懸念を有する」「収容は最も短い適切な期間内において行われ、かつ、行政収容以外の既存の代替措置が適正に考慮された場合においてのみ行われることを確保し」との勧告を行い（甲A50パラグラフ19）、収容理由の開示（不存）、再審査のない長期（無期限）収容が問題であることを示し、収容を最も短い期間に留めることと、より制限的でない代替措置を考慮するよう求めた。

エ 第7回総括所見における勧告

第7回総括所見（2022年）は、第6回総括所見を引き継ぎつつ、「行政機関による収容措置に対する代替措置を提供し、入管収容における上限期間を導入するための措置を講じ、収容が、必要最小限度の期間のみ、かつ行政機関による収容措置に対して存在する代替措置が十分に検討された場合にのみ、最後の手段として用いられるよう確保」するよう勧告した（甲A51パラグラフ33（e））。

オ 小括

以上のとおり、自由権規約委員会は、繰り返し、日本の政府報告書審査に対する総括所見において、日本の入管法の規定が自由権規約9条に合致しない点を具体的にあげ、合致させる措置を講じることを求めている。

（4）入管法が自由権規約9条1項に違反することは、原告らに対して出された恣意的拘禁作業部会の意見にも示されていること

恣意的拘禁作業部会は、原告らに対して出した意見（甲A26）において、「作業部会は、国内法で収容が認められていても、それが恣意的なものである可能性があることを想起する。「恣意性」の概念は、「法に反して」と同義に扱われるべきものではなく、より広範に解釈され、不適當、不公正、予測可能性の欠如、法の適正手続の欠如のほか、合理性、必要性、比例性の要素を含むものとされている。」、「移住（出入国管理）に伴う収容は、収容の必要性を個別に評価した上での例外的な最終手段でなければならない」と自由権規約委員会一般的意見35号及び恣意的拘禁作業部会改定審議結果第5号（その性質については第2に述べた通りである）を引用し、仮放免は「国際法の下で義務付けられている収容の代替手段、、、の要件を満たすとは言えないことを想起」するとした（パラ76）。そのうえで、「事実上、出入国管理及び難民認定法は、無期限であり、これは、自由権規約第9条（1）に基づく日本の義務と両立しないため、恣意的なものである。」（パラ79）

と明示的に述べている。

(5) 被告の主張の検討

これに対し、被告は、入管法は自由権規約 9 条 1 項に反しないと主張するところ、被告は、法的拘束力がない限りはいかなる文書や根拠資料も考慮することなく、各締約国が自由に解釈すればよいとの考え方に立っているように見える。しかしながら、第 2 でも述べたとおり、日本は条約法条約の締約国であるから、日本の立法府、司法府、行政府のいずれも、同条約に示された条約解釈手法に則ることなく、自由に解釈することは許されない（原告第 5 準備書 5 乃至 15 頁）。また、当事国は、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（条約法条約 27 条）。

しかしながら、被告は、条約法条約に則った解釈を行う義務につき反論はしないままに、条約法条約に則ることなく、9 条 1 項について自説を展開している。なお、被告は日本の国内の裁判例を引いてその解釈の正当性を基礎づけようとする。しかしながら、司法府もまた条約法条約に則って条約を解釈することが求められるところ、被告が引用する裁判例は、条約法条約に則った解釈を行っているものとは言えないから、被告の主張を支える国内の裁判例をもってその解釈内容が正当化されるものでもない。

また、被告の具体的な主張内容を見ても、被告は、「実務の運用上も、個別の事情に基づき、逃亡、証拠隠滅及び不法就労活動のおそれ等を考慮し、収容の必要性が認められない者については、退去強制手続の当初から仮放免を許可し、実際に収容することなく手続を進めている」として、「入管法の規定及び実際の運用に照らせば、退去強制手続における原則収容主義に基づく収容が、合理性を欠いた恣意的なものであるなどということとはできない」と主張しながら（答弁書 52 頁）、他方で、「逃亡のおそれの有無や健康状態の支障、収容期間の長短、送還の見通しの有無は、入管法に基づく退去強

制手続における収容自体の当否に直ちに結びつくものではなく、仮に原告らの主張するような事情が存在し、又は存在しなかったとしても、そのことをもって直ちに入管法に基づく原告らの収容が合理性を欠いた恣意的なものであるなどということにはなり得ない」とも主張している（答弁書55, 56頁等）。つまり、被告は、実際の運用が個別の状況を考慮しており、原則収容主義であっても、その運用に照らせば、入管収容は合理性を欠いた恣意的なものではないと主張しながら、個別の事情の有無によって収容が恣意的なものになることはないとも主張しており、その主張は相互に矛盾しており、失当と言わざるをえない。

なお、被告は、収容所等における待遇ができる限りの自由が与えられるべきものであるとの趣旨に従っていると主張する（答弁書46～48頁）。後述のとおり、収容所等の実態は被告の主張とも異なるものであるが、仮に被告の主張を前提として検討しても、身体的自由を剥奪した状態における待遇によって、恣意的な身体的自由の剥奪が恣意的でなくなることはない。

（6）小括

以上のとおり、条約法条約31条及び32条に示された条約解釈方法に則って自由権規約9条1項を解釈した場合に示される解釈によれば、入管法の規定が9条1項に反することは明らかであり、そのことは、日本の入管法及び入管収容について出された自由権規約委員会の総括所見、本件収容について出された恣意的拘禁作業部会の意見によっても裏付けられている。

2 日本の入管収容とその解放にかかる法令が自由権規約第9条第4項に違反すること

(1) 自由権規約第9条4項の規定とその解釈

第3の1で述べたとおり、9条4項は、「逮捕又は抑留によって自由を奪われた者は、裁判所がその抑留が合法的であるかどうかを遅滞なく決定すること及びその抑留が合法的でない場合にはその釈放を命ずることができるように、裁判所において手続をとる権利を有する」ことを定める。したがって、①抑留（収容）が合法的であるかどうかを決定すること、②①の決定は遅滞なく行われること、③その抑留が合法的でない場合には、裁判所がその釈放を命ずることができること、④本人が裁判所において手続をとる権利を有することが要件となる。

同項は、人身保護（ヘイビラス・コーパス, habeas corpus）の原則を規定したものである（甲A28 一般的意見35, パラ39）。

(2) 日本の入管収容とその解放にかかる法令

日本の入管法は、そもそも収容について司法審査に関する定めが皆無である。したがって、入管収容からの解放手段としては、人身保護法や行政事件訴訟法を検討するしかない。このうち、いずれかの法令で自由権規約9条4項の要請を満たせば、日本の法制度全体として見た場合に、自由権規約9条4項の違反はないことになる。

そこで、以下、それぞれの法令が自由権規約9条4項の要請を満たすかを、これまでの原告と被告の主張を踏まえて再度検討する。

(3) 人身保護法

自由権規約9条4項の想定する手続にもっとも近いのは、拘束からの迅速な解放のための手続である人身保護法による手続と思われる。しかし、人身保護法は、「法律上正当な手続きによらないで身体の自由を拘束されている者」にその対象を限定して実体的な不当拘束を救済の対象から除外し（人身保護法2条）、また、人身保護法の下位規範である人身保護規則第4条は、人身保護請求をなし得る場合を身体拘束権限の不存在ないし著しい手続違反が顕著な場合に限定し、かつ、厳格な補充性の要件を定めている。したがって、人身保護手続によっては、収容の合法性そのものにつき決定を受けられるように裁判所において手続をとる権利は保障されておらず、①の要件を満たさない（以上、甲A44（日弁連意見書）・第3章VI参照）。

この点、自由権規約委員会は、自由権規約の第4回政府報告書審査において、後述のとおり、同規則第4条が規約第9条に適合しないと明言している（甲A40・パラ24）。

実際にも、人身保護法に基づいて入管収容の対象者につき釈放がなされた例は知られている限りない。

原告は、原告第2準備書面26～28頁において、このように人身保護法が9条4項の要件をみたさないことを詳細に主張したが、被告は、その後、現在に至るまで、何らの反論を行わない。

(4) 行政事件訴訟法

行政事件訴訟法は、行政処分一般に用いられる手続法であり、拘束からの解放を念頭に置いた法律ではない。そして、行政事件訴訟法によっては、退去強制令書発付処分に基づく収容部分の合法性そのものを争う方法はない。

退去強制令書発付処分取消請求等を本案とする収容の執行停止を求めるこ

とは可能であるが、退去強制令書発付処分の違法性を前提とする必要がある。
また、裁判所が釈放を命ずるものでもない。

義務付けの訴えは、「義務付けの訴えに係る処分につき、行政庁がその処分をすべきであることがその処分の根拠となる法令の規定から明らかであると認められ又は行政庁がその処分をしないことがその裁量権の範囲を超え若しくはその濫用となると認められるとき」にはじめてその処分をすべき旨を命じることができ（行訴法37条の2）、また、「一定の処分がされないことにより重大な損害を生ずるおそれがあり、かつ、その損害を避けるため他に適当な方法がないときに限り」（行訴法37条の2）という訴訟要件が課せられている。

仮の救済である執行停止や仮の義務付けの場合は、これらに加え、「重大な損害を避けるため緊急の必要があるとき」（行訴法25条）、「償うことのできない損害を避けるため緊急の必要」がさらに課せられる（行訴法37条の5）。

なお、仮放免不許可処分の違法性を争う訴訟は、收容を前提として仮放免申請に対する不許可処分の違法性を争うものであって、收容自体の違法性を争うものではなく、また、裁判所が釈放を命ずるものでもない。実際、仮放免不許可処分取消が認められた例を見ると、入管が定めた仮放免の保証金額が納められない限り收容が解かれることはなく、実際に收容が解かれるまでには、判決が確定し、かつ、判決から数週間かかっている。

以上のとおり、行政事件訴訟法の手続によっては、收容の合法性そのものにつき決定を受けられるように裁判所において手続をとる権利は保障されておらず、①の要件を満たさない。実際、被告は、行政事件訴訟法に基づく釈放が2000年以降1件あると主張するが（被告準備書面（4）6頁）、被告が挙げる事案は1歳未満の乳児がいる事案において、「重大な損害」が認められるとして認められた事案であり、收容が違法かどうかという検討は一

切されていない。

念のため他の要件についても検討すると、人身保護法が「現に、不当に奪われている人身の自由を、司法裁判により、迅速、且つ、容易に回復せしめることを目的とする」としているのに対し（同法1条）、行政事件手続法は、「迅速」は求められていない。実際、本案審理については、判決が確定するまでに平均的に半年以上の期間を要し（甲A42司法統計年報、甲A43地方裁判所における民事第一審訴訟の実情）、②の要件も満たさない。なお、被告が挙げる上記事案においては、1歳未満の乳児がいるという事情から迅速に審理されたと見られる。しかしながら、行政手続法は迅速審理を目的や要件として掲げておらず、迅速審理された事案があるとしても、そのような例があることをもって、すべての収容者が、「遅滞なく決定を受けること、、、ができるように、裁判所において手続きを取る権利」が保障されているとは到底言えない。実際、執行停止申立事件については、本案と同時に決定がされる場合も珍しくなく、多くの事案においては、このような迅速な決定はなされていない。

さらに、行政事件訴訟法に基づいて取りうる手続はいずれも被抑留者を裁判所に出頭するよう命じる権限が裁判所に与えられておらず、③の要件も満たさない。

したがって、行政事件訴訟法に基づく手続によって9条4項が満たされるとは到底言えない。

（5）日本の入管収容とその解放にかかる法令が自由権規約9条4項に違反することは、自由権規約委員会による総括所見にも示されていること

日本の入管収容とその解放にかかる法令が自由権規約9条4項に反していることは、以下のとおり自由権規約委員会が日本の政府報告書審査において発表した総括所見からも裏付けられる。

ア 自由権規約委員会の第4回総括所見

第4回政府報告書審査の総括所見（甲A40）は、「委員会は、人身保護法に基づく人身保護規則第4条が、人身保護命令書を取得するための理由を（a）拘束状態に置くことについての法的権限の欠如及び（b）デュー・プロセスに対する明白な違反、に限定していることに懸念を有する。また、それは他のすべての救済措置を尽くしたことを要求している。委員会は、同規則第4条が、拘束の正当性に対抗するための救済措置としての効果を損うものであり、したがって、規約第9条に適合しないと考える」（パラ24）とした。

つまり、同委員会は、人身保護規則4条の「法令の定める方式若しくは手続に著しく違反していることが顕著である場合に限り」と、但書の「他に救済の目的を達するのに適当な方法があるときは、その方法によって相当の期間内に救済の目的が達せられないことが明白でなければ、これを行うことができない」として、人身保護請求ができる場合を限定していることについて規約9条4項違反に当たると明確に述べている。

イ 自由権規約委員会の第6回総括所見

第6回政府報告書審査の総括所見（甲A50）は、「移住者が裁判所に対して訴えを提起し、自らの収容の合法性について審査を求めることができることを確保するための手段を講ずること」という勧告をした（パラ19（c））。これは、裁判所に対して収容の合法性について審査を求める実効的な手段がないことを示すものである。

ウ 自由権規約委員会の第7回総括所見

第7回政府報告書審査の総括所見（甲A51）は、第6回総括所見を考慮した上で、「移民が収容の合法性について判断する裁判所の手続に実効的に訴え出ることができるよう確保する措置を実施すること」という勧告をした（パラ33（e））が、これもウと同様である。

(6) 被告の主張の検討

この点、被告は、行政事件訴訟法又は人身保護法により、日本の裁判例2例を引いて、9条4項違反がないと主張する(答弁書49頁)。しかしながら、いずれも地裁裁判例であり、このうち1例は、日本が自由権規約を批准する前に出された裁判例であるから、9条4項違反について何ら検討したものではない。他方の例も、判決文を見る限り、同項違反について、十分な検討がなされたものとは見られない。

(7) まとめ

以上のとおり、日本の入管収容及びこれにかかる法令が9条4項に反することは明らかであり、また、そのことは、日本の入管法及び入管収容について出された自由権規約委員会の総括所見によっても裏付けられている。

第5 本件収容が自由権規約9条1項及び同条4項違反であること(適用違条約)

仮に、本書面「第4」で主張したように入管収容の関係法令・条文が法令として条約違反無効でないとしても、原告らに対する各入管収容は、以下のとおり、自由権規約第9条1項及び同条4項に違反し条約違反である。

1 原告デニズに対する収容が自由権規約第9条1項違反であること

(1) 合理性、必要性、比例性が検討されていないゆえに違反

ア そもそも被告は原告らを含めて全ての被収容者に対する収容について収容の合理性・比例性・必要性を検討すらしていないこと

原告デニズに対する本件入管収容が行われるにあたり、被告において、全件

（原則）収容主義の理解の下、合理性、必要性、比例性は収容の要件として認識されていないから、これらを満たすか否かは全く検討されていない。原告デニズに対する本件入管収容は、この一事をもって恣意的拘禁に該当し、自由権規約第9条第1項に違反する。

このことは、被告が、入管法上、「退去強制手続は、容疑者の身柄を拘禁して行うのが原則である（収容前置主義・原則収容主義）」（答弁書42頁）、退去強制手続における収容の目的は、ア送還のための身柄の確保、イ在留活動の禁止にある（同44頁）、その例外措置としての仮放免は「本邦における在留活動が許されず収容されるべきものについても、特別な事情が存する場合には、仮放免によって収容しないことがあることを予定している」（同49頁）と主張していることから当然裏付けられる。

イ 原告デニズに対する収容についても収容の合理性・比例性・必要性を検討していないこと

原告デニズは、原告デニズに対するいずれの収容の開始にあたって、収容された理由を全く説明されなかった。また、仮に退去強制令書が原告デニズに示されたとしても、同退去強制令書にも、収容・再収容される理由は全く記載されていない。

この点については国連恣意的拘禁作業部会も、「本件では、Yengin 氏と Safari Diman 氏の両氏は繰り返し収容され、収容の理由も、収容期間も告げられていない。移住（出入国管理）に伴う収容は、収容の必要性を個別に評価した上での例外的な最終手段でなければならないが、日本の当局は、両氏（注：原告ら）のいずれに対しても評価を行っていない。当局は、国際法の下で義務づけられている収容の代替手段を検討したこともなかった。」（甲A26・11頁、パラ76）、「移住（出入国管理）手続の過程での収容は、個々のケースにおいて、合理性、必要性および比例性という累積的な要素を満たさなければならない。このことから、移住（出入国管理）の文脈で収容

される各人について個別の評価が行われることが必要とされる。今回のケースでは、Yengin氏もSafari Diman氏も、それぞれのケースの特定の状況に照らして、収容が合理的、必要性および比例性を有するかどうかを確認するための個別の評価を受けていない。」（甲A26・11頁、パラ90）と合理性、必要性、比例性の検討が必要であるにもかかわらず、被告がこれらにつき検討しなかったと認定をしている。また、仮放免は「国際法の下で義務付けられている収容の代替手段、、、の要件を満たすとは言えないことを想起」するとしている（パラ76）。

（2）合理性、必要性、比例性のいずれをも満たさないこと

前記の点を措いても、原告デニズに対する入管収容について、合理性、必要性、比例性を満たさないことは明らかである。

ア 原告デニズ収容①（2016年5月25日～2019年8月2日）

（ア）収容の合理性を欠くこと

被告主張によっても、原告デニズに対し、いかなる目的で収容したのか明らかでない以上、そもそも合理性の要件を満たす余地がない。

原告デニズについて、身元確認の必要性は、同人が収容開始時までに何度も出入国在留管理局での手続を経験し、その身元が十分特定されているため、身元特定のための収容は認められない（以後も同様）。

この点は、国連恣意的拘禁作業部会も、「今回のケースでは、Yengin氏とSafari Diman氏は、日本の当局によって何らの理由もなく繰り返し収容された。これが、彼らの入国について文書化したり、身元を確認したりするなどの正当な目的のために行われたものではないことは、作業部会にとって明らかである。」と認めているとおりである（甲A26・13頁、パラ86）。

また、同人は、収容開始時までに東京入管及び東日本入管センターにおける収容を複数回経験しながらも、東京入管の出頭要請に反し、出頭しなかつ

たことがないため、逃亡の危険性を推認させる具体的な事情も何ら認められない。

さらに、原告デニズは送還停止効の適用を受ける難民申請者であり、原告デニズに対する具体的な送還の計画は一切なかった（以後も同様）。

したがって、同人の収容には正当な目的が存在せず、収容の合理性は何ら認められない。

（イ）収容の必要性を欠くこと

原告デニズは、訴外服部敦子と婚姻関係にあり、同人の下で逃亡しないよう監督を受けながら生活することも可能であった。原告デニズは仮放免許可申請時に、妻が身元保証人として原告デニズと同居することを申し出ていた。原告デニズと妻とは2011年5月9日に婚姻して同居を続けてきたものであり、その関係性は2016年5月15日の収容開始時点でも安定、成熟しており、身元保証人としての実効性が期待できることから見ても、この事情は逃亡のおそれを強く否定する事情とみるべきである（甲B15）。したがって、同人の監督下で生活するという拘禁よりも負担の少ない措置が存在したといえ、その収容の必要性も認められない。

国連恣意的拘禁作業部会も「両氏が収容される前に、それぞれ13年、30年と非常に長い期間日本に住んでいたことを特に問題視しており、当局はそれを考慮に入れるべきであった。」と認めている（甲A26・11ページ、パラ76）。さらに、国連恣意的拘禁作業部会は「両者とも何十年も日本に住んでおり、どちらも逃亡の危険性や社会への危険性がないことは明らかであった。」とも認めている（甲A26・11ページ、パラ90）。

この点、被告は、「以前の仮放免時における犯罪歴や収容中の言動からすれば、逃亡のおそれがないとはいえない」（答弁書56頁）と主張する。

しかしまず、一般的に「仮放免時における犯罪歴」から「逃亡のおそれ」

が導かれるものではなく、被告の主張は論理性がない。

次に「収容中の言動」に至っては、「言動」を超える具体的な内容も、その時期もまったく定かではない。したがって、収容中の言動についても「逃亡のおそれ」の有無を評価する前提事情とはなり得ない。しかも、被告のいう「言動」が原告デニズ収容①より後の言動を指すのであれば、時的に見て収容①の判断に影響を及ぼすものではない。他方、原告デニズ収容①より前の収容中の言動を指すのであれば、入管は当該言動の存在を踏まえても、2019年8月2日に仮放免を許可している。この事実からすると、入管は、当該収容中の言動について逃亡のおそれを基礎づける事情として考慮していないか、又は考慮していたとしても重視していない事情として扱っていたものとみるべきである。

(ウ) 収容の比例性を欠くこと

原告デニズの健康状態は極めて不良であったため、通常の想定以上に、収容の継続による精神的・肉体的な悪影響が生じやすいことは容易に予測可能であり、収容という措置は極めて重大な悪影響を与えるものであった。この点については国連恣意的拘禁作業部会の意見書でも、「9 作業部会は、報告されている Yengin 氏と Safari Diman 氏の健康問題について懸念を表明する。反論されていない情報源からの主張は、彼らが深刻な精神状態にあると診断されたことを示しており、両氏が行ったハンガーストライキの結果、彼らの身体的健康が懸念されている。」と認めている（甲A26・15 頁、パラ98）。

原告デニズは、収容①の終了直前まで慢性的に不眠、幻覚・幻聴等の精

神的不調や、顔部、腰部、眼、耳、脚部等の身体の各部位に不調を来しており、一般的な同年齢男性に比して多種多量の薬を途切れることなく処方されていた（乙B4-1。内容の詳細は後記第6の2（1）イ参照）。また、その仮放免の延長許可申請の際には診断書を提出しており（甲B2、B3）、被告において、原告デニズの体調が仮放免によって十分に改善したとの事実を認定することができない状況にあったにもかかわらず（現に、乙B4-2によれば、2019年8月16日の再収容直後から体調不良により診察を受けている。）、被告は原告デニズを再収容した。

原告デニズは、原告デニズ収容①の際、拘禁反応を示し、健康状態が著しく悪化していた。具体的には、自殺を意図した自傷行為を繰り返し、また右ひじ、首、爪などの複数個所について痛み、腫れ等の身体の異常や不眠等の症状を訴えていた（乙B4-1）。自傷行為の中には、2017年1月29日、眼鏡のレンズを用いて手首を切ったうえ、シーツを天井裏の鉄骨に括り付けて首を吊るというものがあり、左手関節切創及び頸部擦過傷を負うものがあった（甲B10、11。）。また、壁に光が見える、音（幻聴）が聞こえるといった症状を東日本入管センターの医師に訴えてもいた（乙B4-1：39頁）。

いかなる目的であっても、そのためにこのような健康状態が悪化している者を3年以上もの期間収容をすることは、明らかに比例性を欠く。

さらに、前記のとおり、服部敦子との同居による監督という代替手段も存在した。そうすると、収容は夫婦の共同生活の機会を失わせるものであり、かかる個別の不利益の存在は、比例性を否定する一事情とみるべきである。

それにもかかわらず、原告デニズは無期限に収容された。

したがって、収容の比例性も認められない。

イ 原告デニズ収容②（2019年8月16日～2019年10月25日）

（ア）収容の合理性を欠くこと

被告主張によっても、原告デニズに対し、いかなる目的で収容したのか明らかでない以上、そもそも合理性の要件を満たす余地がない。

そして原告デニズ収容②は、原告デニズ収容①の場合と同様に、同人の収容には正当な目的が存在せず、収容の合理性は何ら認められない。

特に原告デニズ収容②では、原告デニズは、2週間だけ仮放免を許可されたのちに収容されたものであるが、同人は、2019年7月以降、東京入管及び東日本入管センターに収容されている非正規滞在者が2週間だけ仮放免された後、再度収容される状況を了知しており、同年8月16日に
出頭すれば再度収容される可能性が高いことを認識していた。それにもかかわらず、同人は、この2週間の仮放免期間中に逃亡する素振りを見せたことはなく、同日、指定されたとおりに東京入管に出頭したのである。

この点、被告は、原告デニズの「体重減少等がみられたことを踏まえ、健康状態に対する配慮を優先して仮放免をされていたところ、原告デニズの健康状態が回復した」などと主張する（準備書面(6)6頁）。しかし、仮放免の13日前しか体重の記録がされておらず、かつ、この最後の体重と収容②直後の体重の差異が1キログラム未満であること（乙B1）は、かかる被告の主張する理由と整合せず、その説明は事実の基礎を欠き、合理性がない。

この点、国連恣意的拘禁作業部会は「作業部会は、Yengin氏と Safari Diman氏が2週間またはそれ以上の、一時的な解放期間を定期的に与えられ、再び収容されることを常に恐れながら過ごしていたという、争いのない主張について懸念している。作業部会は、このような慣行が、移住（出入国管理）の状況下でのいかなる収容も最後の手段であり、また、その収容が必要性と合理性の要件を満たすことを要求する基本原則に反するものであると考える。」と認めている（甲A26・12頁、パラ78）。

さらに同作業部会は、「Yengin氏と Safari Diman氏は、収容の理由につ

いて説明を受けていない。さらに、政府は回答の中でそのような説明を一切していない。実際、作業部会としては、断続的に解放される期間を挟みつつ、10年以上にわたって6ヶ月から3年もの期間、個人を収容することを正当化する正当な理由があるというのは受け入れがたい。」とも認めている（甲A26・12頁、パラ78）。

以上の状況を踏まえると、同人が逃亡する危険性は皆無といえ、その収容の合理性は何ら認められない。

（イ）収容の必要性を欠くこと

原告デニズは、原告デニズ収容①と同様、3年以上の収容期間を経てもなお服部敦子と婚姻関係にあり、同人とは関係が非常に良好であったといえ、同人の監督下での生活も可能であり、服部敦子の手紙により（甲B15）、そのことは明らかであったのであるから、その収容の必要性も認められない。

入管は、被告のいうところの「仮放免時における犯罪歴」を把握したうえで、原告デニズに原告デニズ収容①の終期である2019年8月2日に仮放免を許可している。この事実からすると、入管は、当該犯罪歴について逃亡のおそれを基礎づける事情として考慮していないか、又は考慮していたとしてももはや重視していない事情として扱っていたものとみるべきである。そして、2019年8月2日から2019年8月16日の間の2週間仮放免の間に、当該犯罪歴の評価を覆すような事情は認められない。したがって、原告デニズ収容②について当該犯罪歴を考慮することも、原告デニズ収容①の仮放免時の評価と整合しない、不合理なものというべきである。

また、原告デニズは、2019年8月2日に「2週間仮放免」を許可された当時、原告デニズ収容①収容開始時までの数カ月でハンガーストライキにより10キログラム以上体重が落ちたことに加え、前記収容直前の

2019年8月10日に、拘禁反応の疑いがあると診断されており、前記収容開始直後である同月27日、心因反応、抑うつ状態、PTSD疑、胃炎／十二指腸潰瘍疑、及び腰痛症・左足筋肉痛と診断されており（甲B2）、当時の原告デニズは、逃亡を図ることができるような健康状態を備えておらず、妻の支援のもと治療を受けなければならない状態にあった。

（ウ）収容の比例性を欠くこと

原告デニズは、上述のとおり、2019年8月2日に「2週間仮放免」を許可をされた当時、身体について複数の痛み、不調を訴え、また自傷行為（自殺未遂）を繰り返すなど健康に問題を抱えており、継続的な治療を要する状態にあったのであり、明らかに収容に耐えられない健康状態にあった。

原告デニズは、原告デニズ収容②中の2019年9月22日、訴状で主張した身体の異常が生じたほか、缶の蓋の切れ端で手首を切りつけるという自殺を意図した自傷行為に及んだ（甲B12、13）。この自傷行為に及ぶ前（収容直後である8月22日時点）でも原告デニズの精神的動揺について、診療録に「今までに見られなかった様子が認められる」と下線を引いて強調する形で記録しており（乙B4-2）、日本センターの医師からみても原告デニズの精神異常が顕著であったことは明らかであった（詳細は後記第6の2（1）ウ参照）。

いかなる目的であっても、3年以上の長期収容の直後にさらに2か月もの期間収容をすることは、明らかに比例性を欠き、ましてや著しく衰弱した同人を収容しさらに健康状態を悪化させてまで達せられるべき目的など存在しない。

加えて、前記のとおり、本件では収容の代替手段も存在した。それにもかかわらず、収容を行うことは、夫婦の共同生活の機会を失わせるものであり、かかる個別の不利益の存在は、比例性を否定する一事情とみるべきである

(甲B15)。

それにもかかわらず、原告デニズは無期限に収容された。

したがって、比例性も認められない。

ウ 原告デニズ収容③(2019年11月7日～2020年3月23日)

(ア) 収容の合理性を欠くこと

被告主張によっても、原告デニズに対し、いかなる目的で収容したのか明らかでない以上、そもそも合理性の要件を満たす余地がない。

仮にその点は措くとしても、原告デニズ収容③も、原告デニズ収容①及び②の場合と同様に、同人の収容には正当な目的が存在せず、収容の合理性は何ら認められない。

さらに原告デニズ収容③も、原告デニズは、再度2週間あまり仮放免を許可されたのちに前記期間に収容されたものである。同人は、2週間仮放免された後、再度収容される状況を経験済みであり、2019年11月時点でも、依然、同様の処遇を受ける可能性があることを了知しながら、この仮放免期間中に逃亡する素振りを見せたことはなく、同月7日、指定どおりに東京入管に出頭した。さらに、被告が仮放免理由として言及した体重についても、仮放免直前の測定は仮放免日の38日前と相当前であり、体重の回復という目的があったという被告の主張とおおよそ整合しない観察状況であった(甲B1)。以上の状況を踏まえると、同人が逃亡する危険性は皆無といえ、その収容に関する合理性は何ら認められない。

(イ) 収容の必要性を欠くこと

原告デニズは、原告デニズ収容①及び②の場合と同様に、服部敦子の監督下での生活も可能であったのであるから、その収容の必要性も認められない。

入管は、被告のいうところの「仮放免時における犯罪歴」を把握したうえで、原告デニズに原告デニズ収容①及び②において仮放免を許可してい

る。この事実からすると、入管は、当該犯罪歴について逃亡のおそれを基礎づける事情として考慮していないか、又は考慮していたとしてももはや重視していない事情として扱っていたものとみるべきである。そして、2019年10月26日から2019年11月6日の間の2週間仮放免の間に、当該犯罪歴の評価を覆すような事情は認められない。したがって、原告デニズ收容③について当該犯罪歴を考慮することも、原告デニズ收容①及び②の仮放免時の評価と整合しない、不合理なものというべきである。

(ウ) 收容の比例性を欠くこと

原告デニズは、原告デニズ收容②の直前及び直後と同様に、前記收容直前の2019年10月29日に、拘禁反応、外傷後ストレス障害、不安、抑うつ、感情のコントロール不能、衝動性、自殺念慮、幻聴、幻視、悪夢等がみられしばらくの間治療が必要であると診断され、同じく前記收容直前の同月31日に、②の期間の收容同様、心因反応、抑うつ状態、PTSD疑、胃炎／十二指腸潰瘍疑、及び腰痛症・左足筋肉痛と診断され、明らかに收容に耐えられない健康状態にあったとも診断された（甲B4）。

原告デニズは、原告デニズ收容③の際には、シャツを用いて首をくくる（2020年2月21日）、ビニールの包装を飲み込む（同月26日）、タオルを使用して首をくくる（同月28日頃）、シーツを使用し手首をくくる（同年3月14日ころ）などの自殺を意図した自傷行為を繰り返し（同年日）、タオルを使用して首をくくる（同月16日頃）、水を張ったトイレの便器に顔を突っ込む（同月17日頃）などの自殺を意図した自傷行為を繰り返した。この中には、傷害の程度がひどく外部の病院に救急搬送されたものもあり、東日本入管センター内で車いすを使用するまでに衰弱もしていた（甲B14）。

いかなる目的であっても、3年以上の長期收容の直後にさらに2か月もの收容を行い、加えて4か月もの期間收容をすることは、明らかに比例性

を欠き、ましてや著しく衰弱した同人を収容しさらに健康状態を悪化させてまで達せられるべき目的など存在しない。

加えて、前記のとおり、本件では収容の代替手段も存在した。それにもかかわらず収容することは夫婦の共同生活の機会を失わせるものであり、かかる個別の不利益の存在は、比例性を否定する一事情とみるべきである（甲 B 15）。

それにもかかわらず、原告デニズは無期限に収容された。

したがって、比例性も認められない。

2 原告サファリに対する収容が自由権規約第9条1項違反であること

(1) 合理性、必要性、比例性が検討されていないゆえに違反

ア そもそも被告は原告らを含めて全ての被収容者に対する収容について収容の合理性・比例性・必要性を検討すらしていないこと

この点は原告デニズに対する収容に関しての主張と同じであり、本件入管収容が行われるにあたり、被告において、全件（原則）収容主義の理解の下、合理性、必要性、比例性は収容の要件として認識されていないから、これらを満たすか否かは全く検討されていない。原告サファリに対する本件入管収容は、この一事をもって恣意的拘禁に該当し、自由権規約第9条第1項に違反する。

イ 原告サファリに対する収容についても収容の合理性・比例性・必要性を検討していないこと

原告サファリに対する本件入管収容が行われるにあたり、被告において、全件（原則）収容主義の理解の下、合理性、必要性、比例性は収容の要件として認識されていないから、これらを満たすか否かは全く検討されていない。

この点については国連恣意的拘禁作業部会も、「本件では、Yengin 氏と

Safari Diman 氏の両氏は繰り返し収容され、収容の理由も、収容期間も告げられていない。移住（出入国管理）に伴う収容は、収容の必要性を個別に評価した上での例外的な最終手段でなければならないが、日本の当局は、両氏（注：原告ら）のいずれに対しても評価を行っていない。当局は、国際法の下で義務づけられている収容の代替手段を検討したこともなかった。」（甲 A 2 6 ・ 1 1 頁、パラ 7 6）、「移住（出入国管理）手続の過程での収容は、個々のケースにおいて、合理性、必要性および比例性という累積的な要素を満たさなければならない。このことから、移住（出入国管理）の文脈で収容される各人について個別の評価が行われることが必要とされる。今回のケースでは、Yengin 氏も Safari Diman 氏も、それぞれのケースの特定の状況に照らして、収容が合理的、必要性および比例性を有するかどうかを確認するための個別の評価を受けていない。」（甲 A 2 6 ・ 1 1 頁、パラ 9 0）と合理性、必要性、比例性の検討が必要であるにもかかわらず、被告がこれらにつき検討しなかったと認定をしている。また、仮放免は「国際法の下で義務づけられている収容の代替手段、、、の要件を満たすとは言えないことを想起」としている（パラ 7 6）。

原告サファリは、2016年6月に収容された際、（原告サファリ自身には退去強制令書を見せられたとの確たる記憶はないが仮に退去強制令書が示されたとしても）、唐突に再収容された理由を、「入管の都合で」今回は認められないということ以外、全く説明されなかった（原告サファリ本人尋問調書4頁）。2016年6月に収容される前、原告サファリは、2010年12月6日に仮放免許可を受けて以来、約5年半に亘って仮放免の延長許可申請を、2か月に1度程度（およそ30回若しくはそれ以上）遅刻することも全くなく、真面目に都度都度、仮放免許可延長手続を取り続けながら難民認定申請手続（異議申立て）を続けてきたにもかかわらず、異議申立手続の審尋手続等（インタビュー）を待っている2016年6月8日というタイミ

ングで、理由を示されることもなく収容されたのであった（原告サファリ本人尋問調書4頁）。

上述の通り、このとき、原告サファリは、再収容される理由を懸命に職員に尋ねたが、ただ被告職員から「入管の都合で」と言われたただけであった。

仮に退去強制令書が原告サファリに示されたとしても、同退去強制令書にも、再収容される理由は全く記載されていない。退去強制令書が発付されたことのみでは、日本の入管法上は収容の理由となっても、規約9条1項上は収容の正当な理由にならないことは、第1記載のとおりである。

また、2019年8月以降の収容（原告サファリ収容②～④）についても、それぞれの収容につき、何故、その時期に収容されなければならないのかという点につき、何ら説明が行われなかった。

原告サファリに対する本件入管収容は、この一事をもって恣意的拘禁に該当し、自由権規約第9条第1項に違反する。

この点については国連恣意的拘禁作業部会も、「移住（出入国管理）に伴う収容は、収容の必要性を個別に評価した上での例外的な最終手段でなければならないが、日本の当局は、両氏（注：原告ら）のいずれに対しても評価を行っていない。当局は、国際法の下で義務づけられている収容の代替手段を検討したこともなかった。」（甲A26・11頁、パラ76）、「移住（出入国管理）手続の過程での収容は、個々のケースにおいて、合理性、必要性および比例性という累積的な要素を満たさなければならない。このことから、移住（出入国管理）の文脈で収容される各人について個別の評価が行われることが必要とされる。今回のケースでは、Yengin氏も Safari Diman氏も、それぞれのケースの特定の状況に照らして、収容が合理的、必要性および比例性を有するかどうかを確認するための個別の評価を受けていない。」

（甲A26・11頁、パラ90）と合理性、必要性、比例性の検討が必要で

あるにもかかわらず、被告がこれらにつき検討しなかったと認定をしている。

(2) 合理性、必要性、比例性のいずれをも満たさないこと

前記の点を措いても、原告サファリに対する入管収容について、合理性、必要性、比例性を満たさないことは明らかである。

ア 原告サファリ収容①（2016年6月8日～2019年7月31日）

(ア) 収容の合理性を欠くこと

被告主張によっても、原告サファリに対し、いかなる目的で収容したのか明らかでない以上、そもそも合理性の要件を満たす余地がない。原告サファリは、入管職員に「他の外国人の見せしめ」「諦めて自分の国に帰るなければここから出さない」とまで言われていた（原告サファリ本人尋問調書8頁）。「見せしめ」を目的とする収容が許されるはずがなく、目的の合理性を欠くことは当然である。

原告サファリは、東日本入管センターから2010年12月6日に仮放免された後、実に5年6か月以上もの間、仮放免の状態であった。その期間中、原告サファリは、約2か月に1回程度、指定された日に一度も遅刻することなく必ず東京入管に出頭し続けて（およそ30回若しくはそれ以上、通い続けたことになる）、仮放免許可延長の手続を行っていた（原告サファリ本人尋問調書4頁）。

したがって、原告サファリについて、身元確認の必要性は全く認められない。同人が2016年6月の収容開始時までにおよそ30回かそれ以上も出入国在留管理局での手続を経験し、その身元が十分特定されているためである（以後も同様）。

この点は、国連恣意的拘禁作業部会も、「今回のケースでは、Yengin 氏と Safari Diman 氏は、日本の当局によって何らの理由もなく繰り返し収容された。これが、彼らの入国について文書化したり、身元を確認したりするな

どの正当な目的のために行われたものではないことは、作業部会にとって明らかである。」と認めているとおりである（甲A26・13頁、パラ86）。

また、同人は、収容開始時まで東京入管の出頭要請に反し、出頭しなかったことがないため、逃亡の危険性を推認させる具体的な事情も何ら認められない。

さらに、原告サファリは送還停止効の適用を受ける難民申請者であり、原告サファリに対する具体的な送還の計画は一切なかった（以後も同様）。

したがって、同人の収容には正当な目的が存在せず、収容の合理性は何ら認められない。

（イ）収容の必要性を欠くこと

そもそも原告サファリは、東日本入管センターから2010年12月6日に仮放免された後、実に5年6か月以上もの間、仮放免の状態であった。その期間中、原告サファリは仮放免許可延長の手続を2か月に1回程度行い続け、指定された日に定期的に東京入管に出頭し続けていた。また、同人は、原告サファリ収容①の開始時まで東京入管の出頭要請に反し、出頭しなかったことがないため、逃亡の危険性を推認させる具体的な事情も何ら認められない。

国連恣意的拘禁作業部会も「両氏が収容される前に、それぞれ13年、30年と非常に長い期間日本に住んでいたことを特に問題視しており、当局はそれを考慮に入れるべきであった。」と認めている（甲A26・11ページ、パラ76）。さらに、国連恣意的拘禁作業部会は「両者とも何十年も日本に住んでおり、どちらも逃亡の危険性や社会への危険性がないことは明らかであった。」とも認めている（甲A26・11ページ、パラ90）。

また、原告サファリは2015年6月15日に難民不認定処分に対する異議申立てを行っており、収容が開始された2016年6月8日の際は、

口頭意見陳述及び難民審査参与員による審尋手続の機会が与えられるのをずっと待っていた段階であった。

難民異議申立手続中の者が、その結論が出る前に、特に口頭意見陳述及び難民審査参与員による審尋手続を行うこともなく、逃亡するということはおおよそ考え難い。

したがって、原告サファリに対する収容については必要性も認められない。

なお、同異議申立手続については、2018年10月10日に口頭意見陳述及び難民審査参与員による審尋手続が実施され、原告サファリは収容されたままの出席を余儀なくされた。

(ウ) 収容の比例性を欠くこと

3年以上に及んだ無期限収容の中で、原告サファリは内臓疾患の他に、「抑うつ状態」に陥り（甲C2）、2019年6月から、絶食をする精神状態に追い込まれた。原告サファリの健康状態が極めて不良であったため、通常の想定以上に、収容の継続による精神的・肉体的な悪影響が生じやすいことは容易に予測可能であったといえ、それにもかかわらず収容を継続するという措置は極めて重大な悪影響を与えるものであった。

現に原告サファリは、2019年6月以降の絶食のために、収容開始当時は約86キログラムあった体重が20キログラム以上減り、何度も施設内で倒れ、また吐血等した後によりやく2019年7月31日に2週間仮放免されたものである。

いかなる目的であったとしても、このような健康状態の者を3年以上もの間収容することは明らかに比例性を欠く。

この点については国連恣意的拘禁作業部会の意見書でも、「9 作業部会は、報告されている Yengin 氏と Safari Diman 氏の健康問題について懸念を表明する。反論されていない情報源からの主張は、彼らが深刻な精神状態にあ

ると診断されたことを示しており、両氏が行ったハンガーストライキの結果、彼らの身体的健康が懸念されている。」と認めている（甲A26・15頁、パラ98）。

2010年12月の仮放免許可以降、2016年6月の突然の収容までの約5年半の長きに亘り、約2か月に1度、およそ30回若しくはそれ以上も、全く遅刻することなく仮放免許可延長申請手続出頭要請に応じ続けたことに加えて、原告サファリは、更に、2011年（平成23年）2月14日に、東京入管に呼び出され・出頭して難民不認定処分等を通知されており、2014年（平成26年）2月19日にも、東京入管に呼び出され・出頭して難民不認定処分に対する異議申立て棄却決定を通知されており、2015年6月15日にも、東京入管に呼び出され・出頭して難民不認定処分等を通知されている。少なくとも2010年12月の仮放免許可決定以降、原告サファリは常に住居地を届け出ており、出頭要請・呼出にも応じ続けていたため、被告は、必要のある場合に呼出状を送るなどして原告サファリを呼び出せば良かっただけであった。

それにもかかわらず、原告サファリは無期限に収容された。

したがって、収容の比例性も認められない。

（エ）被告の主張に対する反論

（i）被告の挙げる3つの事情は考慮すべきではないこと

被告は、「仮放免（の継続）の許否という観点から、…原告サファリについては、在宅での違反調査開始後の所在不明歴、仮放免時の条件遵守状況（不法就労）、収容中の言動（犯罪を示唆する発言）等の個別の事情を考慮し、適切に評価した上で（仮放免期間延長不許可決定が）行われたものであり」（答弁書54頁）と主張する。

しかしながら、以下に述べるとおり、原告サファリの収容①～④につき、上述の3つの事情（在宅での違反調査開始後の所在不明歴、仮放免時の条

件遵守状況（不法就労）、収容中の言動（犯罪を示唆する発言）を、仮放免期間延長許可申請を不許可にする方向で考慮することは全く不合理である。

(ii) 「在宅での違反調査開始後の所在不明歴」について

原告サファリが在宅での違反調査開始後に住所変更許可を取らず所在不明となったのは、既に被告が認めている通り、2004年～2005年頃から2010年1月までの出来事であり、2010年1月に原告サファリが摘発されて収容された後、2010年12月6日に仮放免許可を受けて以降の「5年6か月間」、2016年6月8日に唐突に再収容されるまでは、原告サファリは1度も所在不明となることもなく、2か月に1度程度、東京入管におよそ30回若しくはそれ以上も全て遅刻無しで出頭して仮放免期間延長手続を行いながら、極めて平穩に難民として保護される手続を継続していたのである。

今回特に問題となっている仮放免許可申請に対する不許可処分若しくは再収容（仮放免期間延長申請に対する不許可処分）は、全て2016年6月以降のものであり、その直前まで原告サファリが5年6か月の仮放免許可期間において原告が仮放免期間延長を平穩に続けてきた事実からすれば、それ以前に所在不明となったことを理由に突如収容することは極めて不合理である。

(iii) 「仮放免時の条件遵守状況（不法就労）」について

仮放免時の条件遵守状況（不法就労）が仮に認められれば、被告は、原告サファリの仮放免許可を取り消して、仮放免保証金30万円のうち、その一部を還付しない措置を採ることになるはずであるが（入管法55条3項）、被告が原告サファリに対してかような措置を採ることはなかった。そして、2016年6月時点での収容の後に、仮放免保証金30万円が1円も減額されることなく還付されたのであった。そのため、2016年6

月の収容について、「仮放免時の条件遵守状況（不法就労）」が被告によって確認されたとは到底考えられない。

2016年6月当時、原告サファリは、友人の経営するタイヤショップの裏にある部屋で眠ることを許され、食事などの餓死しないために必要不可欠な支援を受けていた（仮放免者は、仕事をすることも生活保護を受けることも許されていない）。そして、原告サファリは東京入管にこの場所に暮らすことを許可されていたばかりか、2回ほど入管の職員が、原告サファリの居所を確認することさえしている。更に、原告サファリは、入管職員に「面倒を見てもらっているのだから手伝うことくらいは構わないが、お金をもらってはいけない（ダメ）」と忠告を受けていたため、この忠告を忠実に守っていただけではなく、友人の留守中に客が店に来てしまった時に、タイヤを見ている分には追い返しはしないけれども、友人の代わりにタイヤを売る等の行為すら行わないように身を慎み、もちろん、給与なども受け取っていなかった（原告サファリ本人尋問調書4－5頁）。そのため、原告サファリを「不法就労」で咎めることは不可能な実態であった。さらに、2019年8月、10月、2020年1月、仮放免許可期間延長申請を不許可として再収容する際に、「仮放免時の条件遵守状況（不法就労）」が問題であったはずがない。原告サファリは、2019年8月、10月、2020年1月の各2週間の仮放免許可期間中に就労の意志も事実もなかったばかりでなく、就労できる体調ですらなかった。僅か2週間の仮放免期間中、原告サファリは再収容の恐怖のために精神的に極限まで追い詰められ、睡眠も殆ど取れず、満足に食事を摂ることすら出来ず、更に、鬱病を悪化させていった（乙C1～5号証、原告サファリ尋問調書13－15頁、同調書17－20頁、同調書22－23頁など）。

そもそも、不法就労を収容に直結させることが、収容目的の正当性（収容の合理性）・収容の必要性を検討すれば、到底容認され得ない。この点、市

民的及び政治的権利に関する国際規約（自由権規約）委員会による2022年11月30日付け第7回日本定期報告審査に係る総括所見によれば、「委員会は、…在留資格又はビザを失い、就労や収入を得る選択肢を与えられない「仮放免」により（収容施設から）出された人々である「仮放免者（karihomensha）」の不安定な状況に関する憂慮すべき諸報告について、引き続き懸念する。委員会はまた、難民認定率の低さを伝える諸報告についても懸念を有する（第7条、第9条、第10条及び第13条）」（甲A51号証17頁）と述べ、「(c)「仮放免」中の移民（immigrants）に対して必要な支援を提供し、収入を得るための活動に従事する機会の確立を検討すること。」（同18頁）と勧告していることから、仮に就労の事実が認められたとしても、それを理由に収容をすることは許されないことは明らかである。

(iv) 「収容中の言動（犯罪を示唆する発言）」について

原告は、「犯罪を示唆する発言」とは何を指すのか明らかにするよう被告に求めたが（原告第6準備書面20頁）、被告がそれを明らかにすることはなかった。原告サファリは思い当たるところはない。もちろん、理不尽な目に遭えば、入管の職員に抗議の発言を行うことはあったが、「入管に対して何らかの行動を起こすしかない」と言うこともなかったし、まして「自分たちはこの行動によって刑務所に行く覚悟もできている」等と言ったこともない（原告サファリ本人尋問調書16－17頁など）。東日本入管センターの外部から仕事に来た職人に被収容者が「犯罪者扱い」をされた際に、収容施設の側でそのことに訂正してくれないことに心苦しんだことが、命懸けの絶食の契機となったほどの原告サファリである（原告サファリ本人尋問調書10－11頁）。前科前歴がないことは原告サファリの矜持であることは尋問内容からも、それ以前の原告サファリからも明らかである。

逆に2016年6月以降の収容期間中の原告サファリが、入管職員から

如何に高い信頼を受けていたばかりでなく、入管職員の日常業務に無償で貢献し続けてきたかは、原告サファリが、東日本入管センターにおいて週に2回程度も、入管職員に頼まれて無償でペルシア語—日本語の通訳を務めることで、国務の一翼を担った事実からも明らかである（原告サファリ本人尋問調書6—7頁）。

加えて述べれば、原告サファリは、入管職員による激しい暴力の犠牲となっている。東日本入管センターに収容されていた2019年12月に、原告サファリが収容されていたブロックで、突然、各部屋（単独室）のトイレ掃除用のブラシを職員が回収し始めるとの出来事があった。その際、原告サファリは自らのブラシを素直に渡したのであるが、隣室の被収容者がトイレのブラシを使いたいと言ってその返還を拒んだが聞き入れられない様子であったため（単独室内では、トイレも生活する狭い空間も証言台程度の高さの仕切りがあるだけで、全て同じ空間にあるため、トイレの周りを常に掃除しておかないと、大便の臭気の満ちた中で、日常生活をして就寝しなければならないのである。そのため、トイレのブラシを使い続けたいという隣室の被収容者の望みは、その者の人としての尊厳を守るために非常に切実なものであったと優に推察される）、たまりかねた原告サファリが「彼にブラシを使わせてやって」と声を掛けたところ、5人の被告職員が原告サファリを引きずり出して別室に移して引き倒し、原告サファリに対して激しい暴行を加えた事件があった。その際、既に鬱病を発症し絶食中でもあって心身ともに衰弱しきったところに突然いわれなき暴力を受けて、激しい痛苦と生命に危険を感じた原告サファリが、極度の苦痛と恐怖の中で、綺麗とは言い難い言葉を使用した可能性がある。但し、原告サファリは当時、精神安定剤や睡眠薬と思しき薬物を大量に投与されていて意識が朦朧としていたこともあり、自らが激しい暴力に曝されていたそのときに、どのような言葉を口にしたのか、その発言を覚えていない

(原告サファリ本人尋問調書20-22頁)。

仮に被告の主張するところが当該発言を指しているのであれば、その発言がなされたのは2019年12月であるから、それ以前に行われた原告サファリ収容①～③の収容の必要性を基礎づけるものではなく、また、原告サファリ収容④についても、当該発言後、仮放免許可が出されている以上、当該発言がその後の収容の必要性を基礎づけるとは処分庁も考えていなかったことが明らかである。また、別の時期のものであるにしても、結局その後に、1度以上の仮放免許可が出されているため、当該発言が実際には存在していないか、万一、存在していたとしても、当該発言がその後の収容の必要性を基礎づけるとは処分庁も考えていなかったことが明らかである。

イ 原告サファリ収容②(2019年8月14日～2019年10月17日)

(ア) 収容の合理性を欠くこと

被告主張によっても、原告サファリに対し、いかなる目的で収容したのかが明らかでない以上、そもそも合理性の要件を満たす余地がない。

原告サファリ収容②についても、原告サファリ収容①の場合と同様に、同人の収容には正当な目的が存在せず、収容の合理性は何ら認められない。原告サファリは、2019年8月1日に異議棄却決定の告知を受けた後、2019年8月9日には、3回目の難民認定申請を行っていたので、難民認定申請中の原告サファリを送還する見通しはなかった(申請番号:東31-503547。2025年1月の本日時点に到っても同手続の結果は通知されておらず、被告は、法律上、原告サファリの強制送還を執行することはできない)。

特に原告サファリ収容②では、2週間だけ仮放免を許可されたのちに収容されたものであるが、同人は、2019年7月以降、東京入管及び東日本入管センターに収容されている非正規滞在者が2週間だけ仮放免された後、再度収容される状況を了知しており、同年8月14日に出頭すれば再

度收容される可能性が高いことを認識していた（原告サファリ本人尋問調書13－14頁）。それにもかかわらず、同人は、この2週間の仮放免期間中に逃亡する素振りを見せたことはなく、同日、指定されたとおりに東京入管に出頭したのである。以上の状況を踏まえると、同人が逃亡する危険性は皆無であった。

この点、国連恣意的拘禁作業部会は「作業部会は、Yengin 氏と Safari Diman 氏が 2 週間またはそれ以上の、一時的な解放期間を定期的に与えられ、再び收容されることを常に恐れながら過ごしていたという、争いのない主張について懸念している。作業部会は、このような慣行が、移住（出入国管理）の状況下でのいかなる收容も最後の手段であり、また、その收容が必要性と合理性の要件を満たすことを要求する基本原則に反するものであると考える。」と認めている（甲A26・12頁、パラ78）。

さらに同作業部会は、「Yengin 氏と Safari Diman 氏は、收容の理由について説明を受けていない。さらに、政府は回答の中でそのような説明を一切していない。実際、作業部会としては、断続的に解放される期間を挟みつつ、10年以上にわたって6ヶ月から3年もの期間、個人を收容することを正当化する正当な理由があるというのは受け入れがたい。」とも認めている（甲A26・12頁、パラ78）。

したがって、同人の收容には正当な目的が存在せず、收容の合理性は何ら認められない。

（イ）收容の必要性を欠くこと

そもそも原告サファリは、東日本入管センターから2010年12月6日に仮放免された後、実に5年6か月以上もの間、仮放免の状態であった。その期間中、原告サファリは仮放免許可延長の手続を2か月に1回程度行い続け、一度も欠かすことなく指定された日に定期的に東京入管に出頭し続けていた。また、同人は、原告サファリ收容②の開始時まで東京入管

の出頭要請に反し、出頭しなかったことがないため、原告サファリに逃亡の危険性を推認させる具体的な事情も何ら認められない。

さらに原告サファリは、上記のとおり、2019年8月1日に異議棄却決定の告知を受けた後、2019年8月9日には、3回目の難民認定申請を行っていた。その結論が出る前に逃亡するということはおよそ考え難い。

したがって、原告サファリに対する収容については必要性も認められない。

(ウ) 収容の比例性を欠くこと

原告サファリ収容②の出頭当時、原告サファリは、「逆流性食道炎／十二指腸潰瘍の疑い／鉄欠乏性貧血／不眠症／不安神経症の疑い／心身症の疑い」

(甲C1)の症状があったばかりでなく、「抑うつ状態」とも診断されていた(甲C2)。かかる深刻な心身状態の中でも、また、解放から僅か2週間後に再収容される他の事例について聞き知っていたにもかかわらず、原告サファリは、再収容の恐怖に震えながらも出頭したものであり、明らかに収容に耐えられない健康状態にもあった。

いかなる目的であっても、このような健康状態の者を3年以上の収容の直後にさらに2カ月もの期間収容することは明らかに比例性を欠く。

原告サファリは、再収容された2019年8月14日以降、2019年10月17日までの収容期間に、その容態が悪化し、「うつ状態」から「うつ病」を発症してしまった(甲C4)。更に、原告サファリは、この期間に、「心因反応、逆流性腸炎／胃炎／十二指腸潰瘍疑、甲状腺機能亢進症疑、慢性副鼻腔炎、頸椎症疑」にも苦しんだ(甲C3)。

原告サファリは、2019年8月14日の再収容以降、心身の極限状態の中で、絶食を再開するところまで追い詰められた。2019年10月17日、原告サファリの衰弱は度を増し、再び、2週間の期限付きで仮放免許可を与えられた。この2週間の間に、原告サファリは、精神科医師から、「うつ病」

と診断されたものである（甲C4）。

ウ 原告サファリ収容③（2019年10月31日から2020年1月7日）

（ア）収容の合理性を欠くこと

この間の被告主張によっても、原告サファリに対し、いかなる目的で収容したのか明らかでない以上、そもそも合理性の要件を満たす余地がない。

原告サファリ収容③も、原告サファリ収容①及び②の場合と同様に、同人の収容には正当な目的が存在せず、収容の合理性は何ら認められない。このときの収容も、3回目の難民認定申請中の原告サファリを送還する見通しはなかった（申請番号：東31-503547）。

さらに原告サファリ収容③も、原告サファリは、再度2週間あまり仮放免を許可されたのちに前記期間に収容されたものである。原告サファリは、親しい日本人の友人宅に寝泊まりさせてもらいながら、2週間後の出頭日に脅え、食事も満足に取れず、夜も眠れない状態で2週間の仮放免期間を過ごした（原告サファリ本人尋問調書17～20頁。同人は、2週間仮放免された後、再度収容される状況を経験済みであり、依然、同様の処遇を受ける可能性があることを了知しながら、この仮放免期間中に逃亡する素振りを見せたことはなく、2019年10月31日に指示された出頭日には、指定時刻より前に東京入管に出頭し、仮放免許可延長を願い出た。そして、医師に健康状態をチェックされることすらなく、再び収容されており、同人が逃亡する危険性は皆無であった。したがって、同人の収容には正当な目的が存在せず、収容の合理性は何ら認められない。

（イ）収容の必要性を欠くこと

そもそも原告サファリは、東日本入管センターから2010年12月6日に仮放免された後、実に5年6か月以上もの間、仮放免の状態であった。その期間中、原告サファリは仮放免許可延長の手続を1～2か月に1回程度行い続け、指定された日に定期的に東京入管に出頭し続けていた。また、

同人は、原告サファリ収容③の開始時まで東京入管の出頭要請に反し、出頭しなかったことがないため、逃亡の危険性を推認させる具体的な事情も何ら認められない。

原告サファリ収容③の期間中、3回目の難民認定申請の結果は出ておらず、原告サファリがその結論が出る前に逃亡するということはおよそ考え難い。

したがって、原告サファリに対する収容については必要性も認められない。

(ウ) 収容の比例性を欠くこと

原告サファリは、2週間の仮放免中に精神科医師から「うつ病」と診断されているところ（甲C4）、当然、原告サファリ収容③の開始時点で原告サファリの「うつ病」は寛解していないため、明らかに収容に耐えられない健康状態にあった。

いかなる目的であっても、3年以上の収容。2週間の仮放免を経た後の2か月以上の収容に引き続きさらに2か月もの期間収容することは、明らかに比例性を欠き、ましてやこのように衰弱した同人を収容しさらに健康状態を悪化させてまで達せられるべき目的など存在しない。

それにもかかわらず、原告サファリは無期限に収容された。

したがって、比例性も認められない。

なお、2020年1月7日に、また2週間の仮放免許可を得た後、「うつ病」の診断を再びされ、診断書には、「繰り返す収容によるストレスが症状の遷延に影響している可能性が高いのではないかと思います」と書かれていた（甲C6）。

エ 原告サファリ収容④（2020年1月21日～2020年4月30日）

(ア) 収容の合理性を欠くこと

この間の被告主張によっても、原告サファリに対し、いかなる目的で収

容したのか明らかでない以上、そもそも合理性の要件を満たす余地がない。

原告サファリ収容④も、原告サファリ収容①、②及び③の場合と同様に、同人の収容には正当な目的が存在せず、収容の合理性は何ら認められない。このときの収容も、3回目の難民認定申請中の原告サファリを送還する見通しはなかった（申請番号：東31-503547）。

さらに原告サファリ収容④も、原告サファリは、再度2週間あまり仮放免を許可されたのちに前記期間に収容されたものである。原告サファリは、2020年1月7日以降の仮放免許可期間中に、再び信頼できる友人宅に住まわせてもらいながら、やはり、再々収容の恐怖に毎日脅え、不眠・食欲減退に苦しんでいた（サファリ原告本人尋問調書22～23頁など）。

難民認定手続の続く2020年1月21日に、原告サファリは、また自らの脚で東京入管に出頭して改めて仮放免許可延長を申請するも、収容された。この時も、原告サファリは、指定された日の指定時刻より前に東京入管執行第二部門前のベンチに待機して順番待ちの列に加わり、がたがた震えながらも、職員の呼び出しをおとなしく待ち、そして収容されており、逃亡する危険性は皆無であった。

したがって、同人の収容には正当な目的が存在せず、収容の合理性は何ら認められない。

（イ）収容の必要性を欠くこと

そもそも原告サファリは、東日本入管センターから2010年12月6日に仮放免された後、実に5年6か月以上もの間、仮放免の状態であった。その期間中、原告サファリは仮放免許可延長の手続を2か月に1回程度行い続け、指定された日に必ず東京入管に出頭し続けていた。また、同人は、原告サファリ収容④の開始時まで東京入管の出頭要請に反し、出頭しなかったことがないため、逃亡の危険性を推認させる具体的な事情も何ら認められない。

原告サファリ収容④の期間中、3回目の難民認定申請の結果は出ておらず、原告サファリがその結論が出る前に逃亡するということはおよそ考え難い。

したがって、原告サファリに対する収容については必要性も認められない。

(ウ) 収容の比例性を欠くこと

原告サファリは、2020年1月11日付の診断書（甲C5）によると、「繰り返す収容によるストレスが症状の遷延に影響している可能性が高い」とされていることに加え、2週間の仮放免中に精神科医師から「うつ病」と再び診断され、診断書には、「繰り返す収容によるストレスが症状の遷延に影響している可能性が高いのではないかと思います」と書かれており（甲C6）、再収容を繰り返すことで精神状態が悪化していったことが明らかである。当然、原告サファリ収容④の開始時点で原告サファリの「うつ病」は寛解していないため、明らかに収容に耐えられない健康状態にあった。

また、いかなる目的であっても、3年以上の収容、2週間の仮放免を経た後の2カ月以上の収容に引き続き、再び2週間の仮放免を挟んで約2カ月もの収容、さらに2週間仮放免後に3カ月もの期間収容することは明らかに比例性を欠き、ましてやこのように著しく衰弱した同人を収容しさらに健康状態を悪化させてまで達せられるべき目的など存在しない。

2020年1月21日以降、この前から段階的に出ていた既に出ていた自傷行為が激しさを増し、夜中に無意識のうちに腕をかきむしってしまい、朝起きると腕に無残な傷跡が残っていることが幾度もあり、本人は一貫して激しい脅えを見せていた（甲C6）。また、固形物を食べようとしても嘔吐してしまうことが続き、その他も、身体各所が痛み続けた。

それにもかかわらず、原告サファリは無期限に収容された。

したがって、比例性も認められない。

3 原告らに対する収容が自由権規約第9条4項違反であること

- (1) 先に述べたとおり、入管法は、退去強制令書による収容の開始や継続にあたり、その合法性について遅滞なく司法審査の決定を受ける機会が何ら担保されていない。

したがって当然ながら原告らに対する入管収容も、その合法性について遅滞なく司法審査の決定を受ける機会も保障されていなかった。

この点は、国連恣意的拘禁作業部会も「今回のケースでは、Yengin 氏と Safari Diman 氏は、出入国管理及び難民認定法に基づき、司法の承認や審査なしに退去強制令書に基づく収容を認められており、繰り返し収容されていたことが認められる」と述べているとおりである（甲A26・11頁、パラ75）や「今回のケースでは、Yengin 氏と Safari Diman 氏は10年以上にわたってかなりの期間、移住者としての（出入国管理上の）地位のために繰り返し収容された。いずれのケースも、収容の適法性に異議を唱えることができるよう、司法当局の前に連れてこられることはなかった。」（甲A26・11頁、パラ80）。

さらに同作業部会は、「政府は、Yengin 氏と Safari Diman 氏が10年の間に6ヶ月から3年以上の期間にわたって繰り返し収容されたとの主張に異議を唱えていないことに留意している。Yengin氏が拘束された期間の合計は5年近く、Safari Diman氏が拘束された期間は4年半近くである。この間、作業部会が既に明確化しているように、彼らが収容の適法性に異議を唱えるために司法当局に出頭する機会を与えられたことは一度もない。また、国際法で求められているように、時の経過による状況の変化に留意しながら、収容の適法性を継続的に確保するための定期的な司法審査も行われていない」とも認

められている（甲A26・14頁、パラ89）。

- (2) 原告デニズに対する収容について、被告は、原告デニズが東京入管主任審査官に対してした仮放免延長許可申請に関して、同許可の義務付けを求める訴えを提起するとともに、同訴えについて仮の義務付けを申し立て、その中で、原告デニズに対して仮放免を認めないことの適法性、すなわち本件原告デニズ収容の適法性を争っていたと主張する（答弁書65頁）。

しかし、仮放免を認めないことの適法性は、収容の適法性とは異なる。また、行政訴訟は一審でも1年以内に終結を迎えるのは2分の1程度、3月以内に終結を迎えるのは6分の1未満である（甲A42）。そうすると、仮放免不許可処分に対する取消訴訟は、仮放免不許可によって心身の故障という回復が困難な損害を拡大し、それどころか身体的自由を奪われるという回復不能な損害が継続するにもかかわらず、迅速な判断がされず、救済手段として不十分である。加えて、仮の義務付けについては、収容の違法性が認められれば釈放が命じられるというものではなく、その認容のためには「義務付けの訴えの提起があつた場合において、その義務付けの訴えに係る処分又は裁決がされないことにより生ずる償うことのできない損害を避けるため緊急の必要があり、かつ、本案について理由があるとみえるとき」との要件が付されており（行政事件訴訟法37条の5）、自由権規約9条4項の要件を満たさないことは明らかである。

- (3) 原告サファリに対する収容について、原告サファリは、2019年7月31日に2週間だけ仮放免許可を受け、2019年8月14日に再収容される前の2019年8月9日に、仮放免期間延長許可申請を行い、同延長許可の仮の義務付けを申し立てると共に、同日、仮放免延長許可義務付け等請求の訴えを提起したが、仮の義務付けの申し立ては、2021年9月17日に却下された（甲C7号証）。

「仮の義務付けの申し立て」に対し、裁判所は、仮処分の判断として行訴法

37条の5第1項の「償うことのできない損害を避けるため（の）緊急の必要性」の有無を審査しているものであり、「収容の合法性」そのものについて判断していない。しかも、当該裁判所は、収容を制度上是としながら、その前提に立った上で、なお「入管法範囲内で身体の自由の制限に伴い想定されている範囲内の不利益を超えた特別の損害が生ずるといった特別の事情が存する場合」のみ「償うことのできない損害を避けるための緊急の必要性」を肯定するとしているとしたため、原告サファリの収容の合法性について裁判所が審査することはなかった。

また、原告サファリにつき、本訴（仮放免延長許可義務付け等請求訴訟。後に、仮放免許可義務付け等請求訴訟も追加された）の方は、2019年8月9日に訴え提起したものの、審理の有意な進捗を得ないまま、迅速な救済が得られないことが明らかとなったため、2020年1月20日に、訴えを取り下げざるを得なかった。

そして、そもそも、これらの仮放免許可義務付け等義務付け請求訴訟も、収容自体の合法性判断を行うための訴訟ではない。

以上の通り、原告サファリの収容に対して、収容の合法性につき、司法による迅速な審査と救済が用意されていなかったものであり、自由権規約9条4項違反は明らかである。仮の義務付けの申立てにおいても、仮放免許可に関する訴訟でも、収容の合法性そのものに対する審査がなされるものではなく、前者は要件が加重され、後者は迅速な結論にも至ることさえなかった。

第6 被告は条約違反の本件収容について原告らに対し損害賠償すべきこと

1 損害の基本的な考え方

収容による身体の自由の剥奪は、それ自体が日々刻々と人間の尊厳を傷つけ、

精神的苦痛を与えると共に、あらゆる人間的な日常生活を奪うものであり、その期間に応じた精神的損害に対する賠償を要するものである。特に、入管収容という期限のない収容は、被収容者に対して終わりの見えない恐怖を与え、絶望感、無力感、自身の存在を無価値と感じるなど、その苦痛は喩えようもない。

さらに、原告らはそれぞれ、収容による過度のストレスにより、精神を病み、自傷、自殺未遂に及んだ他、ストレスに起因する身体症状による苦痛も受けた。

以下、個別に論じる。

2 原告デニズ

被告による自由権規約違反の収容が原因で、原告デニズは深刻な損害を受けた。

(1) 健康悪化による損害

ア 収容開始当時の状況

原告デニズは、東日本入管センターでの収容が開始した2017年2月2日時点では37歳の成人男性であり、身長177.6センチメートル、体重は68.1キログラムあった(乙B1、乙B4-1)。

その収容開始時点では、既往歴は、う歯、当部失神、足白癬(いわゆる「水虫」)のみが記録されていた(乙B4-1:1頁)。

イ 原告デニズ収容①(2016年5月15日～2019年8月2日のうち、診療録が提出されている東日本入管センターに入所した2017年2月22日以降。)

(ア) 以下の医学的所見が認められた(なお、日付は乙B4-1で記載がある

箇所を指す)。

- i 不眠症状（「不眠」「眠れない」などと明記されているものとして、2017年2月7日、2月15日、3月1日、4月19日、5月17日、8月2日、8月21日、11月21日、12月11日、12月19日、2018年1月9日、1月23日、2月13日、2月20日、3月13日、4月4日、5月8日、7月24日、10月31日、11月7日、12月11日、2019年5月30日、6月6日等）
- ii 耳の異常（2018年3月9日、4月4日、12月11日、2019年1月25日等）
- iii 腰痛（2017年3月22日、4月19日、9月28日（この日の診療録には「8月より」生じていたとの記載がある。）、11月13日、11月16日2018年7月24日。なお、2018年1月19日に放射線検査実施）
- iv 顔面について、発疹（2017年4月19日、5月17日、8月2日、8月3日、2018年5月8日）、腫れ（2017年11月29日、12月11日）。
- v 頭痛（2017年4月19日、2018年7月24日）
- vi 左頬の異常（2017年11月13日12月11日、12月26日、12月28日）
- vii 眼の異常（2017年6月2日、6月29日、12月11日、2018年4月4日8月21日）
- viii 心窩部痛（2017年9月28日。「8/20頃より」生じていた旨の記載がある。）
- ix アキレス腱痛（2018年12月19日、2019年1月30日（なお、「長期に及ぶ」との記載がある））
- x 幻覚・幻聴とみられる症状（2018年1月23日（「壁に光が見える」「音が聞こえる」））、
- xi その他、痒み症状を抑える薬として、ベタメゾン酪酸エステルプロピオン酸エステル軟膏（2017年3月2日、21日、4月14日、19日、6月6日、7月3日、12日、8月28日、31日、9月19日、10月3、12月4日、2018年2月14日、3月12日、23日、7月5日、11月19日、2019年3月7日、12日、18

日、4月17日、25日、5月23日、6月6日、6月11日、7月11日等）、ヒドロコルチゾン酪酸エステル（2018年3月1日、2019年2月21日、3月12日、6月6日等）などが定期的に処方されていた。

また、鎮痛薬・抗炎症薬として、ロキソプロフェンナトリウム（3月15日、16日、22日、4月24日、8月25日、9月5日、10月10日、11月16日、12月12日、2018年2月20日、2019年1月21日等。なお、錠剤とテープ（湿布）があり、「テープ」と記載されているものは除外した。）、レパミピド（2017年2月7日、11月16日、12月12日、2018年2月20日、4月4日、9月25日、26日、10月31日、12月4日、2019年1月21日等）などが定期的に処方されていた。

（イ）上記所見の結果、病名として診断されたものとしては、次に述べるものがある。

- i 敏感関係妄想（2017年11月21日）
- ii 左頬部膨張（2017年12月16日）、左頬部腫大（同年12月28日）
- iii 左外耳道炎（2018年1月25日）

（ウ）収容①中、原告デニズは、手首を切りつけたり、首をつるなどの述べる自傷行為を繰り返したところ、これは収容による精神的苦痛を原因として、自殺を企図したものである（甲B11、尋問調書14、15頁）。

ウ 原告デニズ収容②（2019年8月16日～2019年10月25日）

（ア）仮放免中、原告デニズについて、四ツ谷ゆいクリニック（阿部裕医師）は拘禁反応の疑い（甲B2）を、港町診療所（山村淳平医師）は心因反応、抑うつ状態、PTSD疑、胃炎／十二指腸潰瘍疑、及び腰痛症・左足筋肉痛（甲B3）と診断し、後者については通院の必要性及び収容を回避すべきとの意見が付された。

（イ）原告の体重は、仮放免①直前の2019年7月20日時点では72.2キログラム、収容②開始時（同年8月16日時点）では73.0キログラ

ムと大きな変化はなかった。

しかし、ハンガーストライキ開始後に体重は再び低下し、同年9月14日時点で64キログラムに至った。

(ウ) 以下の医学的所見が認められた（なお、日付は乙B4-2で記載がある箇所を指す）。

- i 悪夢、不眠、不安の高まり、健忘、自殺衝動（2019年8月27日）
- ii 抑うつ気分、不眠、健忘、思考手抑制、発動性低下、被害念慮など。
診察医より「自傷行為などの突発的な行動に至る可能性のほか、倒れたことによる外傷の危険もあり、動静はかなり注意すべき」との見解が示される（2019年9月2日）。
- iii 「会話が渡途中で止まる、落涙する等、日に日に精神的な不安定さは目立っている。」「枠組み設定もなかなか難しく、薬の方も再び増えつつある状況で、庁内での『加療』には限界があるのは間違いない。」（9月17日）
- iv 医師は原告デニズについて「発語が中断する、どもる、落涙する、など今までに見られなかった様子が認められる。」との所見を認め、解離性障害と診断された（8月22日。なお、原文である診療録にも下線がある。）

(エ) 衰弱の結果、遅くとも同年8月22日時点で診察への移動時に車いすで移動を必要とするに至った（乙B4-2：8月22日）

(オ) 2019年9月22日、原告デニズは、缶の蓋の切れ端で手首を切りつけるという自傷行為に及んだ（甲B12、甲B13、乙B4-2：9月22日）。これは収容による精神的苦痛を原因として、自殺を企図したものである（甲B28、原告デニズ尋問調書14、15頁）。

エ 原告デニズ収容③（2019年11月7日～2020年3月23日）

(ア) 仮放免中、原告デニズについて、阿部裕医師は、拘禁反応、外傷後ストレス障害、不安、抑うつ、感情のコントロール不能、衝動性、自殺念慮、幻聴、幻視、悪夢等がみられ、しばらくの間治療が必要であると診断した（甲Ｂ４）。また、山村淳平医師は、前回の診断同様、心因反応、抑うつ状態、ＰＴＳＤ疑、胃炎／十二指腸潰瘍疑、及び腰痛症・左足筋肉痛と診断した（甲Ｂ５）。

(イ) 以下の医学的所見が認められた（なお、日付は乙Ｂ４－３で記載がある箇所を指す）。

- i 右目の痛み（１２月１６日等）。なお、仮放免中に網膜血管閉塞と診断を受けており（甲Ｂ１８）、その旨が記録されている。
- ii 不眠、不穏、統合失調症の疑い（３月１２日等）

(ウ) 収容③中、原告デニズは、少なくとも次に述べる自傷行為を繰り返したところ（甲Ｂ１４）、これは収容による精神的苦痛を原因として、自殺を企図したものである（甲Ｂ２８、原告デニズ尋問調書１４、１５頁）。

- i シャツを用いて首をくくる（２０２０年２月２１日）
- ii ビニールの包装を飲み込む（同年２月２６日、乙Ｂ４－３：２月２７日）
- iii タオルを使用して首をくくる（同年２月２８日頃）
- iv Ｔシャツを使用し首をくくる（同年３月１４日頃）
- v タオルを使用して首をくくる（同年３月１６日頃）
- vi 水を張ったトイレの便器に顔を突っ込む（同年３月１７日頃）

オ 収容③からの仮放免による解放後（２０２０年３月２３日以降）

(ア) 収容③からの仮放免後も、原告デニズの不眠、幻覚・幻聴症状、希死念慮、抑うつの症状は残存した（甲Ｂ９）。

(イ) 上記の精神的症状の治療のため、原告デニズは、２０２１年３月２４日から２週間、東京都立松沢病院に入院し、加療を実施した（甲Ｂ

8)。

(ウ) 複数回、生命の危険を有する自傷行為を実施した。

カ 評価

原告デニズは収容を原因として上記(1)で述べたとおりの心身の疾患を発症し、これは収容③からの仮放免後も残存するものがある。

原告デニズは収容開始時37歳、仮放免時点でも40歳に過ぎず、加齢による体調不良が顕著になるような年齢でもなく、また特に顕著な持病も認められなかった。それにもかかわらず、上記(1)のとおり頻繁に体調不良を訴え、かつ、鎮痛剤や痒み止めに関しては収容中に途切れることなく処方され続けており、正常な健康状態とは全く認められないことは明らかであった。しかも、不眠、幻聴・幻覚のみならず、自殺未遂という精神が異常を来していることを顕著に示す行動も度々起こしている。

以上に照らすと、原告の健康状態は収容によって甚だしく悪化したものと評価されるべきである。

(2) 本件収容による夫婦生活への悪影響

ア 収容の期間及び夫婦生活への影響

原告デニズの収容期間は収容①のみでも3年(36か月)、①から③まで通算すると3年9か月を超える。収容期間が長期に及べば苦痛はより増大していく。

イ 配偶者との共同生活が妨げられたこと

夫婦が同居し、協力し、扶助することは、家族結合権の一環として国際法的にも保障され(自由権規約17条、23条参照)、また国内法でも、「精神的・肉体的・経済的の終生にわたる共同体」という夫婦(婚姻)関係の「本質の要請するところ」とであるとされる(青山道夫ら編『新版注釈民法(21)親族(1) 総則・婚姻の成立・効果 - 725条～762条【復刊

版】』（有斐閣、2010年）358頁照）。

原告デニズは、2011年に日本人女性服部敦子と婚姻している。そのため、収容により、原告デニズは妻との同居生活を継続できなくなった。夫婦は、身体拘束期間を除いて同居しており、また収容中も東京に居住する妻は遠方（茨城県牛久市所在の東日本入管センター）の原告デニズの下へ1か月に1回の頻度で面会に訪れるほか、原告デニズの要望に沿って頻繁に差入れを行っており（尋問調書3～5頁）、夫婦の関係は強固である。

したがって、原告デニズにとって、収容は、より精神的に苦痛を与えるものであった。

（3）その他、精神的苦痛の程度において考慮すべき事情

健康の悪化のほか、以下に述べる事情も、原告デニズの精神的苦痛を強める事情である。

ア 東日本入管センターでの劣悪な収容環境

収容は収容施設内に拘束されて移動の自由、住環境の自由が制限され、入国警備官の監視を受け、自室であっても監視用の窓の存在や遮蔽物を少なくすることによってプライバシーが保護されない状態にあり（室内のトイレはドアで遮られていないとの証言（原告デニズ尋問調書17、18頁）等参照）、また設備も上記のトイレや寝具（甲B32）等の衛生面を含めて不快感、ストレスが高まりやすい環境にある。

また、被収容者は、入管が定める規則及び職員の指示に従わなければならない、これに従わなければ隔離措置を始めとする不利益な措置を受けることになり（被収容者処遇規則7条、17条の2、18条参照）、入管の職員の目を気にして常に緊張を強いられる環境にあり、この点でもストレスを高めやすい環境であった。

さらに、職員らの中には、原告デニズに対し、「国にとっとと帰れ」など威圧的で尊厳を損なう言動を行う者、虚偽の説明を行う者、業務を装って不当な行為に及ぶ者（一例として、制圧目的でされた違法な有形力行使（甲B 19、20）、身体検査名目で執拗に身体に触る行為（甲B 21：3頁）など）もあり、これもストレスを高めやすい要因であった。

したがって、東日本入管センターの収容環境は、被告が主張するような環境（答弁書46－48頁参照）を整えることが建前上要請されているとしても、その通り維持されているとは言い難く、また不適切な職員の対応もあった。かかる事情は、原告デニズの精神的苦痛をより強める事情であった。

イ 不当な目的に基づく超短期仮放免と再収容による苦痛の拡大

（ア）なお、原告デニズは、2019年8月12日からの14日間、及び同年10月25日からの13日間の仮放免が許可されている。しかし、法に則るならばそれ以前に仮放免をし、また再延長も認めるべきであった。次に述べるとおり、この超短期仮放免とそれに続く再収容が不当な目的（法の趣旨に反する目的）で実施されたものであり、現に著しい苦痛を与えていることからすれば、この超短期仮放免と再収容の事実は、損害の算定において減額方向に斟酌すべきではなく、むしろ増額を積極づける事情というべきである。

（イ）一般的に、2週間以下の短期間で仮放免（収容からの解放）では、当該外国人が逃亡を図ったなどの特段の事情がある場合を除いて、仮放免を許可すべき事情が消滅するような変動が生ずることはない。

この点、被告国は、「体重の減少等がみられたことを踏まえ、健康状態に対する配慮を優先して仮放免されていたところ、原告デニズの健康状態が回復したことを確認した」から、延長を認めずに収容した旨を主張している（準備書面(6)6頁）。

しかし、その証拠として引用する乙B1には、収容①の仮放免に関しては、仮放免前最後の測定体重と再収容時の測定体重の差はわずか0.7キログラムという、誤差と評価できるにすぎないものであった。

また、仮に体重の復調を重視するのであれば、仮放免（出所）時の体重を測定して、その体重の変化を検討すべきところ、収容①では仮放免の13日前、収容②では仮放免の38日前の測定結果しかない。体重測定が極めて簡易に実施可能であることに照らせば、これを怠りながら、

「体重」の回復を考慮する意図があったとは考え難い。その他、被告国の主張書面を見ても、乙B1をみても、体重以外に仮放免延長の判断で重視したとされる健康上の事情は認められない。

(ウ) そもそも、体調、すなわち健康の改善は医学的判断である。東日本入管センター所長、東京入管長及び各所属審査官等の仮放免の判断権者は医療の専門家ではなく、医師等の専門家の助言がない限り、裁量を認める前提となる専門的知見はないはずである。

また、真に健康回復が主要な目的であれば、医師等の専門家の意見を求めるべきであるところ、東京入管は、延長許可申請時に診断書を提出するよう指示したり、仮放免許可の判断にあたって医師に診察をさせた事実は認められない。

(エ) かかる事情（健康回復を意図したものであれば取ってしかるべき措置を東京入管が講じていないこと）に加え、東日本入管センターへの移送には車両や同伴職員の手配が不可欠であり（なお、一般的に考え、同伴すべき職員は移送人数によって変化するはずである）、当日決定して実施することができないと考えられることからすると、東日本入管センターへの移送、及び前提となる原告デニズの仮放免延長の不許可は、原告デニズの出頭前の時点で決定されていたものと認められ、仮放免は原告デニズの健康回復を意図したものではないというべきで

ある。

(オ) そして、原告デニズに認められた各仮放免が一般的な仮放免よりも極めて短期のものであったこと、原告デニズを含む被収容者の多くが短期の仮放免によって逆にハンガーストライキを含む入国管理局への抗議の決意を折られ、精神的に疲弊した旨を供述していることからすれば（甲 B 2 1、原告デニズ尋問調書 1 3～1 5 頁）、この超短期の仮放免と再収容は原告デニズに抗議を断念させる（いわば「心を折る」）意図でされたというべきである。

したがって、2019年に原告デニズへ許可された超短期の仮放免とそれに続く再収容は、原告デニズへの精神的苦痛を増大させるという不当な目的で許可されたものであり、慰謝料の増額事由として考慮されるべきものである。

ウ 身体拘束の期間が定められていない

退去強制令書、収容令書に基づく収容には身体拘束の期限が定められていない。これは、刑事手続上の逮捕・勾留や刑罰である刑事拘禁のような主だった法令上の身体拘束手続と異なる、収容の顕著な特徴である。

不安やストレスは原因となる事情がいつ解消されるのか、いつまで継続するのが明らかでない場合に増大するのが通常である。このことからすれば、収容は、性質上、逮捕勾留や刑事拘禁に比して身体拘束を受ける者の不安やストレス増大しやすい手続であると評価すべきである。したがって、これらの拘束よりも、収容による拘束により生じる損害は、同一期間でもより大きいものとみるべきである。

(4) 小括

以上に照らせば、原告デニズが被った精神的苦痛に相当する慰謝料は、1384万円を下るものではない。したがって、被告は、原告に対し、当

該額に、相当とされる弁護士費用（１割相当の１３８万４０００円）を加えた１５２２万４０００円を賠償すべきである（訴状４７～５０頁）。

３ 原告サファリ

被告による自由権規約違反の収容が原因で、原告サファリは深刻な損害を受けた。

（１） 健康悪化による損害

ア 収容開始当時の状況

原告サファリは、２０１６年６月８日に東京入管に収容された際、既往歴としては「胃潰瘍、末梢神経障害、便秘症、ちくのう症」としか把握されていなかった（乙Ｃ４－１）。

イ 長期収容による体調の悪化

原告サファリは、２０１６年６月８日の収容時から２０１９年６月に絶食を始めるまでに追い詰められるまでの３年間の収容期間中に、以下の不調を含む体調の悪化に苦しんだ。即ち、慢性副鼻腔炎、洞性頻脈、心窩部痛、胃潰瘍癒痕・萎縮性胃炎・逆流性食道炎、緊張型頭痛疑い、両遠視付乱視・老視、頻脈性不整脈（発作性上室性頻拍疑い・期外収縮の疑い）、頻脈性不整脈の疑い・不眠症・胸部違和感・頭痛・嘔気・眩暈等に苦むようになった（乙Ｃ４－１）。

ウ 精神状況の悪化

原告サファリは、２０１６年６月の収容から約１年経過したところで、不眠が進み、自覚できるほど精神的に変調を来すようになった（原告サファリ尋問調書９頁）。収容により精神的な変調をきたす過程を、原告

サファリは、以下のとおり具体的に述べている。「多分（収容されてから）1年くらいからじゃないかな。正直その、私は取り柄は元気しかないから、あといいところないけど、やっぱりだんだんだんだん眠れなくなっちゃって、やっぱりストレスは少しずつたまるわけだから、それがやっぱり長くなると長くなるほど本当に、みんなも同じだと思うけどやっぱり眠れなかったりとかストレスたまったりとか精神的にはちょっとやっぱりおかしくなったりとかありますので、私の場合だと大体1年後になってからは始まりましたので。」（原告サファリ本人尋問調書9頁）。

2016年6月の収容以降、3年以上の無期限収容を経た2019年8月10日において、抑うつ気分、不眠、食欲低下、強い不安感が顕在化しており、現在置かれた環境に反応した「抑うつ状態」（甲C2号証）の診断を受けるに至った。そして、2019年10月26日には容態が悪化し、ついに「うつ病」（甲C4号証）の診断を受けるに至った。なお、その頃には手の痺れのような身体症状も顕在化するようになっている（甲C4号証、原告サファリ本人尋問調書19－20頁）。更に、2020年1月11日にも「うつ病」（甲C5号証）の診断が維持され、原告サファリが繰り返し受診した四谷ゆいクリニックの松井健太郎医師は、「繰り返す収容によるストレスが症状の遷延に影響している可能性が高いのではないかと考えます」（C5号証）とさえ述べた。

原告サファリは、2020年4月に仮放免許可決定されて以降も鬱病が治癒せず、一時、精神科に通ったが、健康保険も就労許可も医療扶助もない状態で医療費を捻出できず、今は治療すら続けられない状態である（原告サファリ本人尋問調書27頁）。

従って、原告サファリは、被告による自由権規約違反の収容が原因で、身体的に顕著な体調悪化に苦しんだことに加え、更に鬱病を発症するという多大な損害を受けた。そして、原告サファリは、今も鬱病に苦

しみ続けている。

(2) その他、精神的苦痛の程度において考慮すべき事情

心身の健康状態の著しい悪化のほか、以下に述べる事情も、原告サファリの精神的苦痛を強める事情である。劣悪な収容環境については、原告デニズに関して上記「2」で述べた点とほぼ共通する。

特に原告サファリに固有の事情として、原告サファリが違法収容故に受けた精神的苦痛の大きさは、以下に述べる通り、2024年10月29日に実施された原告サファリの本人尋問における原告サファリの供述から、一層顕著になった。

ア 無期限収容の人間精神に与える苦痛の大きさ

無期限収容の人間精神に与える苦痛の強さを、原告サファリは、以下のよう

に述べた。「本当にずっとやっぱり、先が見えないじゃないですか。やっぱり刑事罰だとね、もう先が見えてるわ。例えば、3年なら3年でね、そこを待てばいいわけだから、うちらの場合はその先が見えないから本当に大変ですよ。俺が思うのはそういうところがさ、自分の敵でも自分の嫌いな人でもそういうところ入ってほしくない。それ本当にみんな一緒ですよ。」（原告サファリ本人尋問調書6頁）

同じく無期限収容の苦痛の性質を、嘗てナチスの絶滅収容所に収容されていた経験のある V.E. フランクルは、著書『夜と霧』の中で、以下のよう

に述べているが、その述べるところは、原告サファリを襲った体験の性質とそのまま整合する。「かつての収容所囚人の体験の報告や談話が一致して示していることは、収容所において最も重苦しいことは囚人がいつまで自分が収容所にいなければならないか全く知らないという事実であった。…強制収容所における囚人の存在は『期限なき仮りの状態』と定義されるのである。…彼は…将来に向って存在するということはもはやできないの

である。そしてそのことによって彼の内的生活の全構造が変化するのである。かくして内的な崩壊現象が生じるのである…」 （「夜と霧」 V.E. フランクル、霜山 徳爾翻訳、みすず書房）。

イ 「無期限収容」の精神圧迫手段としての利用

収容期間中に、被告職員から「他の外国人の見せしめ」「あなたたちは諦めて自分の国に帰んなければここから出さない」「あなたたちは病気にならない限りは、具合悪くならない限りは外に出さない」と言われたことは、難民認定申請者たる原告サファリの無期限収容の苦痛を更に強いものにした（原告サファリ本人尋問調書 8 頁）。このように、被告職員は、収容期間中の難民認定申請者たる原告サファリに対して、「無期限収容」に（他の外国籍・無国籍市民への見せしめとして）曝され続けている事実を繰り返し伝えることをで、「無期限収容」自体を、被収容者たる原告サファリに精神的に痛めつけ、圧迫する手段として効果的に利用したものである。

ウ 同境遇の被収容者の精神的な変調を目の当たりにし続ける苦痛

なお、原告サファリは、収容期間中に、周囲に、やはり長期間収容されていて体や心の健康状態に変調を来した人々の様子を見てきた。「見たことがあります、はい。うちの同じ部屋で、同じ国の人じゃないけど一人いたんですけども、その人、本当にやっぱりその態度が前より変わってて、やっぱりストレスたまると何かしゃべっててもぼうっとしてたりとか、日本語出来る、だって漢字読めるのに、日本語言ってるのに日本語は通じない、そういう人もいたし、例えば、…ブロックの…廊下あるんですけども、そこで急に倒れた人とかもいましたから。」（原告サファリ本人尋問調書 9 頁）

収容施設の中では、夜間、うなり声、嘔吐の音、叫び声などが響き、原告サファリの心を苛んだ（原告サファリ本人尋問調書 17 頁）。

更に、確認されているだけで2019年に入って以降、被収容者を2週間だけ仮放免許可を出して再収容するという極限的な手法を被告が採り始めると、原告サファリは以下のような被収容者の様子に接することになる。「自分のふんを体に付けたりとか部屋の壁に付けたりとかそういう人はいましたから、やっぱり精神がおかしくなっちゃうから、その後、そのおむつ着けたりとかの人もしました…大人用のおむつですね。はい。そのまま外出たりとかブロックの真ん中出てきたりとかしましたから。」（原告サファリ本人尋問調書17頁）

周囲の同境遇の者たちが次々と精神的に変調を来していく有様に接しながら閉鎖空間で無期限収容されている苦痛もまた、筆舌に尽くし難いとしか評しようがない。

エ 続発する被収容者死亡事件の連鎖が与えた圧迫

（ア）原告サファリが東日本入管センターに収容されている期間中の2017年3月に、同施設に収容されていたベトナム国籍の男性がくも膜下出血で亡くなった。当時、医療を求めても「よっぽど早くて2週間掛かりますから、遅い人は本当に2か月も」（原告サファリ本人尋問調書10頁）待たされていた原告サファリら他の被収容者は、この死亡事件につき「次の犠牲は自分かもしれない」との深い恐怖に襲われた。即ち、原告サファリは、以下のように述べている。「やっぱりとても怖い気持ち、彼は頭痛くて入管にね、頭痛いから病院連れていってくださって頼んで連れていってもらってないから、それで、結果は死んだわけだから。そこらも責任は取ってないじゃないですか。それ一步間違えたら私だったかもしんないじゃん。一步間違えたら違う被収容者だったかもしんないじゃん。じゃあ、取りあえずね、自分たちの都合でそこで閉じ込めてるんだったらちゃんと面倒見てあげてよ。…結局俺たちは病院行くために最初お願い、アプリケーション書いてお願いするから、早くて、早くて本当に、よっぽど早くて2週間

掛かりますから、遅い人は本当に2か月も。それじゃあ、やっぱりさ、大きい病気だったら死ぬじゃん、連れて行くまで（に）。だからやっぱり本当にとっても怖かった。やっぱり自分でその人の代わりだったらやっぱりとても怖いなと思いました。」（原告サファリ本人尋問調書9—10頁）

（イ）同じく原告サファリが東日本入管センターに収容されている期間中の2018年4月には、同施設に収容されていたインド国籍の男性が自殺している。原告サファリは、自殺する人の気持ちは分からないと述べながらも、自殺された方の苦しみが誰よりも理解できる立場でこの自殺事件に曝され、心に大きな傷を受けざるを得なかったことが、その抑制的な表現からも十分に伝わって来る（原告サファリ本人尋問調書10頁）。そして、原告サファリもやがて、時に無意識的にであるにせよ、自傷を繰り返すようになるのである（甲乙6号証など）。

オ 絶食の開始まで追い詰められるに至った契機

原告サファリは、2019年6月から、絶食を始めざるを得ない気持ちにまで追い詰められた。直接のきっかけは、東日本入管センターに仕事に來ている職人が、被収容者のことを犯罪者扱いしており、入管側もそれを訂正していないと感じたからであるが（原告サファリ本人尋問調書10頁）、既に連続3年に及んでいた絶望的で違法収容が、何度、仮放免許可申請を行っても認められない絶望感を増幅して、原告サファリの心を、「絶食」という筆舌に尽くし難い過酷な行為にまで追い詰めたのであった（原告サファリ本人尋問調書10—12頁）。原告サファリによれば「（2016年6年以降、収容中の）3年私は仮放免中（尋問調書中の「仮放免中」との文言は、前後の文脈から「仮放免許可申請」のことと考えられる）ずっとやってたんですよ、正式に入管にお願いしてたんですけど、結局全部駄目って言われて不許可になって、それで、そっからもうやっぱり、さっきの犯罪者扱いの件もあって、そっから私はストライキ始め

たんですけど、もちろん御飯は全然食べない。何も食べないし、水もほとんど飲まない。私たちの人生はさ、私にとってはね、私にとっては私の人生は私、大切だから、私、若くはないから、もう半世紀は生きてるわけだからさ、これからどのくらい生きられるか分かんないけど人生って一度きりだから、やっぱりその3年無駄になっているわけだから、入管の都合で（収容されて）、やっぱりそれを取り戻したくてハンストをやったんですけど、本当にとっても大変だった。…（ハンスト中に体調若しくは精神状態が）前より悪くなって本当に睡眠薬は私も5錠飲んでたから、3種類で5錠飲んでて、あと精神安定剤とか飲んでたりしてましたので、本当に睡眠薬飲まないとなんにも眠れない。ずっと起きてたんですけど。やっぱり体も心も本当にばらばらになってたんで、ぼろぼろになってたんだね。」（原告サファリ本人尋問調書12頁）

誰も絶食したくてする者はないし、絶食中に味わう心身の苦痛とそれに伴う惨めさ、心身が痛めつけられていくことを自覚する恐怖は、まさに筆舌に尽くし難いが、かように強烈な行為（緩慢な自殺・自傷行為類似のもの）にまで人間を追い込むほどの絶望感を、違法な無期限収容が原告サファリら収容中の人間たちに与えた事実は、動かし難い。

カ 超短期仮放免と再収容の恐怖

（ア）2019年7月31日に原告サファリは1度目の「2週間仮放免」を受けるが、予め2週間後の再収容は知らされており、再収容の現実的な恐怖におびえ続けた2週間の仮放免期間（2019年7月31日～2019年8月14日）における原告サファリの精神的苦痛の大きさにつき、原告サファリは以下のように述べている。

「私、23（歳）でイラン出てますから、今55だから人生の半分以上は日本（における滞在期間）の方（が）長いから、私は。私、人生の中で本当に多分一番惨めになったのはこの2週間、本当に一番惨めだと思った

よ。俺にとってはその2週間本当にとても大変だった…本当に、その2週間本当に自分で惨めだったと思う。やっぱり悪いこととしてき、悪いこととして何かされたりしようがないと思うよ。私は少なくとも日本ではまじめに生きた人間だから、オーバーステイしたのはそれは間違いなくオーバーステイだった。それはいけなかったのはそれはもう今理解してるから、当時は理解してなかったですけど今は理解してるから。ただまじめに生きただけなのに何でこんな目に遭わなければいけないんだと思います。…（この2週間）ほとんど眠れない。本当に薬飲んでも余り眠れない、寝ても2時間ぐらい、一日本当2時間ぐらいですけど。…（2週間）ほとんど、ちょっとは食べられました。全然食べてないってうそだからちょっと…。」

（原告サファリ本人尋問調書14頁）

この言葉の後、原告サファリは、この好物の寿司を食べようとして安い寿司屋に入っても2貫食べてそれ以上は喉を通らなかったという出来事を話した後、この2週間にほとんど物を食べられなかったことを改めて認めた（原告サファリ本人尋問調書14頁）。

このように、原告サファリは、2週間の仮放免期間中、殆ど眠れず、殆ど食べることもできないまま、人生で嘗て味わったことのない惨めさに苛まれ続けた。そして、この期間、原告サファリを支配したのは、惨めさに加えて、再収容への強烈な恐怖であった。

（イ）2019年8月14日に、原告サファリが2週間仮放免の後に東京入管に出頭した気持ちを、原告サファリは以下のように述べている。

「気持ちというか、とても本当に怖くて、再収容するのはもう分かってるわけだから、出る前からもう知ってるわけだからやっぱり、ただ、心のどっかにもしかして自分は違うかなと思うときちょっとあったけども、やっぱり手が震えながら本当にもうやっぱり足、体がもう震えてたから、

やっぱり怖いから、また同じ目に遭うのは本当に怖いから」（原告サファリ本人尋問調書14頁）。

(ウ) 2019年8月14日に、医師の診察さえされずに、全く不要不合理で比例性に反する再収容と犠牲になったその日のうちに、原告サファリは東日本入管センターに移されたが、その際も、手錠腰縄をされた状態で屈辱を味わわされた（原告サファリ本人尋問調書16頁）。

(エ) 原告サファリが再収容された時の心境として、極めて印象的なことがある。再収容される瞬間までの恐怖があまりに大きすぎたため、がたがた震えながら再収容された直後、その巨大な恐怖感だけが心からぽっかりと消失して「ほっとした」と原告サファリは述懐するのである。しかし、その発言内容は（原告サファリ本人尋問調書18－19頁）、あまりにも悲惨である。そして、その再収容時には、原告サファリは、もはやまた絶食することしか見えない心境に追い詰められてしまっているのである。

(オ) このような「2週間仮放免」即再収容という「責め苦」は、2019年10月、2020年1月も含め、計3回も行われた。

キ 自傷行為の始まり

原告サファリは、恣意的拘禁の犠牲となりながら鬱病を発症し（甲C4、5号証）、ついに収容中の自傷行為にまで至った（甲C6号証）。甲C6号証の写真に示されているような、腕に太く赤い傷が幾筋も刻まれた経緯を、原告サファリは、自分で傷つけた覚えがないけれども、朝には傷がついていたと述べた（原告サファリ本人尋問調書25頁）。「やっぱりびっくりするじゃないですか。やっぱり起きてね。それ傷付いてるってやっぱりちょっと怖い。それはやっぱり自分の精神がおかしかったのはあると思うので」（原告サファリ本人尋問調書25頁）と原告サファリは続けた。また、同じく収容中に頭を自分で壁に打ち付けたことも職員に指摘

されたが、本人にはその行為につき記憶がなかった（原告サファリ本人尋問調書26頁）。

このように、原告サファリは、違法収容下の精神的苦痛が高じていく中で、無意識に自傷行為を繰り返すようになってしまった。

ク 被告職員による暴行による苦痛

2019年12月に、原告サファリが被告職員らから直接的な暴行を受けた経緯もまた、原告本人尋問中で再度説明され、本書面第5でも既に詳しく述べた通りであるところ、この暴行事件も、原告サファリに甚大な精神的苦痛をもたらした。

（3）まとめ

以上に述べた通り、原告サファリは、2016年6月以降、合計1357日間にも及ぶ違法な収容下に置かれて、かつ2週間仮放免という非人道的取扱いを3度も繰り返し受けたことにより、同収容に伴う極度の精神的苦痛に曝され続けた結果、癒し難い甚大な損害を受けたことは明らかであるところ、原告サファリの受けた精神的苦痛を慰謝するための賠償金が1357万円を下ることではなく、弁護士費用相当額も135万7000円を下回るものでない（訴状47～50頁）。

4 被告が損害賠償を行うべき法的根拠

（1）はじめに

既に述べたとおり、原告らに対する本件収容は、自由権規約9条1項及び4項に反するものであるから、原告らは、規約9条5項に基づき賠償を受ける権利を有す

る。恣意的拘禁作業部会も、「本件のすべての状況を考慮に入れ、適切な救済措置は、国際法に従って、彼らに補償その他の賠償を受ける法的強制力のある権利を与えることであろうと考える。」と述べるとおりである（甲A26・パラ102）。

日本における同条項の国内実施のためには、（1）国内裁判所が9条5項に基づく金銭給付請求を認容する、または（2）国内裁判所が国際法に適合する形で既存の国内法を解釈適用して金銭給付を行う、という方法がある。同条項はこれらいずれの方法によっても遵守が可能であり、被害者に対する金銭給付の名目は賠償でも補償でも構わない。しかし、国際法違反の収容を行なったにもかかわらず被害者に何ら金銭給付がされない場合、9条5項違反となる（甲56・3頁）。

以下、自由権規約9条5項の定める権利及び国家が負う義務を確認した上、同項の国内実施のための方法につき、それぞれ検討する（甲56参照）。

（2）規約9条5項の定める権利及び国家が負う義務

規約9条5項は、9条1項から4項に続けて、「違法に逮捕され又は抑留された者は、執行力のある賠償を受ける権利を有する（Anyone who has been the victim of unlawful arrest or detention shall have an enforceable right to compensation）」と定めている。この規定の意味については、自由権規約委員会の一般的意見35も踏まえ、以下のとおりである。

- ① 国内法違反のみならず、恣意的な拘禁や、規約9条の他の規定の手続的要件に違反する場合が「違法」に当たる（一般的意見35（甲A28）パラグラフ51）
- ② 違法な逮捕又は抑留に対する事後的な救済措置として、金銭賠償を受ける権利を定めており、締約国の裁量によって権利や賠償の範囲を縮減してはならない（一般的意見35（甲A28）パラグラフ49・50）（原告第4準備書面4～6頁）。

規約9条5項に基づく権利を実現するためには、①立法措置を行ってもよいし、立法措置がない場合は、②自国の憲法上の手続を用いたり、③同規約の規定に従った必要な行動（規約の直接適用を含む）を取ったりするのでも構わないが、なんらかの方法により締約国は規約の権利を実現しなければならない（規約2条2項）。仮に被告の述べる通り、「少なくとも第一次的には…立法措置等をとることを各締約国に求めている」のであっても（被告準備書面（5）4頁）、被告は、別の手段について、二次的、三次的に実施しなければならない。また、立法府、行政府のみならず、司法府であるところの裁判所も、国内法や、憲法、自由権規約を用いて、規約上の権利を実現することが規約上求められている（規約2条3項（b））（原告第4準備書面6～13頁）。

（3）9条5項の直接適用

ア 条約については、原則として直接適用が可能であると推定され、直接適用可能性を排除する基準として、主観的基準及び客観的基準を検討すれば足りるとされる。その上で、規約9条5項は、以下のとおり、主観的基準及び客観的基準を踏まえると直接適用が可能である。

① 主観的基準

規約を批准する際の、国会議事録においては、9条5項の直接適用を排除する旨の議論はなされておらず、その意思は見受けられないこと

② 客観的基準

（A）規約9条5項の文言は、損害賠償を認めた国内法（たとえば民法709条や、国賠法1条1項）と比較しても、明確かつ確定的であり、裁判所が直接適用するに十分な明確性を持っていること

（B）国においては判決に従って、国庫から賠償金を支出して原告に支払うことで、履行が可能であり、規則としての完全性に問題はないこと（訴状45頁、原告第4準備書面14～17頁、甲56・3頁～）。

イ 9条5項に課せられた締約国の義務の履行のためには、同項を直接適用して賠償を認める方法のほか、国賠法を条約適合的に解釈してこれを適用して賠償を認める方法がある。仮に、国賠法の適用によっては賠償を認めることができないと考える場合は、「政府による条約違反を理由として、個人が政府に対して訴訟を起こした場合には、裁判所は、通常、その個人の主張に関連する国内法を見つけ、その法律に基づいて判断を下すこととなる。関連する国内法が存在しない稀なケースにおいては、裁判所は直接に条約を援用し、条約の規定に基づいて判決を下すこととなる。国内法と条約とが抵触する場合には、条約が優先される」（乙A9の2）から、5項を直接適用して判決を下すことは、裁判所にとって可能なだけでなく、裁判所の義務となる。

（4） 国賠法の条約適合解釈

国際条約（上位法）である規約9条5項によって賠償を受ける権利が保障されているにもかかわらず、国内法律（下位法）である国賠法1条1項によって救済される範囲が狭められる場合、国は国内法によって規約9条5項上の義務を履行したことにはならない。そして、国が規約9条5項の直接適用によらずに同項上の義務を果たす手段としては、同項に適合した国賠法1条1項の解釈・適用が挙げられる（訴状46頁、原告第4準備書面20頁参照）。

その上で、国賠法1条1項の「違法」について、以下のとおり、（1）規約9条1項及び4項違反と解釈する方法、（2）条約上の義務（規約9条に基づく権利についても、尊重し、確保する義務）に対する注意義務違反と解釈する方法のいずれを採用しても国賠法1条1項の要件を充足する（訴状46～47頁。原告第4準備書面21～22頁）。

なお、被告が主張するいわゆる職務行為基準説（被告準備書面（4）7～11頁）は、規約9条5項によって救済される範囲を狭め、明らかに同項に適

合しないため、本件では採用し得ない。

ア 「違法」を規約9条1項及び4項違反と解釈する方法

原告らに対する入管収容は、前述のとおり規約第9条第1項及び第4項に反するため、「違法」性は認められる。

また、「故意又は過失」の要件に関して、規約第9条第1項違反については、原告らの入管収容には、前述のとおり合理性、必要性、比例性が検討すらされていないのであるから、故意過失要件を充足する。また、規約第9条第4項違反についても、法制度上、原告らが収容の合法性について遅滞なく司法審査を受ける機会が担保されていないことは知られていたのであるから、故意過失要件を充足する（訴状46～47頁、原告第4準備書面22頁参照）。

イ 「違法」を条約上の義務（規約9条に基づく権利についても、尊重し、確保する義務）に対する注意義務違反と解釈する方法

原告第4準備書面21～22頁でも述べたとおり、締約国が規約上定められた各権利（規約9条を含む）の実施義務を負うことを約束した規約2条1項及び一般的意見35のパラグラフ63（規約9条及び規約2条1項に関するもの）を踏まえると、締約国は、その領域内にいるすべての者及び管轄に属するすべての者の規約9条に基づく権利について、尊重し、確保する義務を負うこととなる。さらに、規約2条2項も、締約国が、規約に従った必要な行動を取る義務を明らかにしている。被告は、これらの内容を含む規約を留保なしに批准し、また、これらの内容について一般的意見35の作成過程でも特段の意見を述べていない（原告第3準備書面2～3頁、甲A46）。それゆえ、被告は、規約第9条第1項及び第4項に沿った入管収容制度を実現するための施策を立案し、それに沿って入管法等関連法令を制定・改正し、かつ、入管収容の実施主体である出入国在留管理庁（前身の組織を含む。）の職員を指揮監督するなどの措置をとる義務があった。

また、原告らに対する入管収容に先立つ1998年及び2014年に実施さ

れた自由権規約委員会の報告書審査において入管収容制度に関する規約9条違反が繰り返し示唆されていた以上（原告第3準備書面9～10頁）、被告は、少なくとも原告らに対する入管収容開始前の時点で、入管収容制度を規約9条に適合させる措置をとることが必要であることを充分認識していたものである。

それにもかかわらず、被告は、原告らに対し、規約9条1項及び4項に違反する入管収容を行い、規約上の権利確保をするための注意義務に違反した。よって、違法が認められる。

加えて、当該注意義務違反により、過失も認められる。

ウ 国賠法を適用できないと考える場合

仮に、国賠法を適用できないと考える場合には、前述のとおり、自由権規約9条5項を直接適用すべきことになる。

第7 終わりに

国際人権法は、建前ではなく、いま私たちの目の前で、権力の濫用により蹂躪されて苦しみもがく人間の自由と尊厳を守るための最後の盾として、国家権力の制度や行為を統制する法規範である。それは、一朝一夕に出来たものではなく、連綿と続く人類の歴史の中で、虫けらのように殺され、玩具のように破壊されてきた無数の人々の屍が積み上がる惨事に接した多くの市民・法律家たちが、この上の犠牲を止めようと作り上げた法体系であり、自由権規約はその代表格といえる。

一般的意見に代表される自由権規約9条についての国際基準に則った解釈を前提とすれば、日本の入管収容のシステム自体が規約9条1項4項に違反していることについて否定することがもはや不可能であること、規約9条5項違反とならないためには、その賠償責任を日本が国家として負わなければならないことは本件訴訟において当初より明らかであったが、審理を通じてなおいっそう明らかになっている。

日本の立法府と行政府が法の策定若しくは運用を過った際に、司法府が人権を守る最後の砦となることは、日本国憲法にあって予定され、そして国際法上も求められているところである。もう二度と入管収容によって、原告サファリ、原告デニズのように苦しむ人間や、ましてや死者が出るようなことがあってはならない。立法府が条約遵守に向けた動きを見せず、行政府が、条約の下位法である法律に漫然としたがう中、貴裁判所が日本の入管収容制度を条約違反ではないと肯定してしまえば、現状の原則収容主義・無期限収容主義・無司法審査主義は堅持される。それはまた、必然的に新たな入管収容による犠牲者を生むことにつながる。

日本が1979年に自由権規約を批准したことに意味があったとするためには、今こそが「その時」である。人権を守り、人命を救うことは、時に非常に大きな勇気と苦悩を伴うものかもしれない。しかし、「法」（この場合は法律の上位法）を尊重する必要性を身を以て示し、以て人権を守り、人命を救うことこそが、司法府の使命である。

以上