

資 料

EU 法最新動向研究 (14)

EU 法最新動向研究会
(代表者 中 村 民 雄)

庇護申請却下の訴訟終結前の送還決定と実効的司法救済

— Case C-181/16, *Gnandi*, EU : C : 2018 : 465 —

佐 藤 以 久 子

庇護申請却下の訴訟終結前の 送還決定と実効的司法救済

— Case C-181/16, *Gnandi*, EU : C : 2018 : 465 —

はじめに

不法に滞在する第三国国民の送還に関する EU 共通の基準および手続を定めた指令（以下、指令2008/115/EU）⁽¹⁾は、法的根拠を持たない第三国国民の送還を公正で透明な手続によって効果的に実施することを目的とし、指令加盟国に対し同6条より送還決定及び発付を義務付けている。同6条は、国際的保護の申請却下により滞在許可が消滅した者も対象とし、申請却下の決定または在留権 (*right to remain*)⁽²⁾を終了させる決定の発付によって送還指令に従い送還手続が進められることとなる。他方で、国際的保護の申請に対する訴訟が終了していない場合には、訴訟手続中の在留（滞在）については庇護手続指令2005/85上加盟国が決定することが認められていた⁽³⁾。その後、2013年の改正庇護手続指令2013/32/EUにおいて、裁判所又は法廷における実効的救済を受ける権利が期限内に行使された場合、その結果を待つ間の申請者の在留は許可されている⁽⁴⁾。しかし、改正庇護手続指令2013/32/EUにおいても庇護から送

(1) Directive 2008/115/EC on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals [2008], *OJ L 348/98* [hereinafter *Return Directive*]. 同指令は EU の立法上特別な法律用語 *Return* を用い、指令内容は追放及び退去強制であることから、本稿では、そうした内容に合致する日本の入管法に参照し「送還指令」と訳す。

(2) 日本の入管法に照らし、意味が重なり近い用語として短期滞在 (*short stay*) は「滞留権」、在留許可 (*leave to remain*) は在留権と訳す。

(3) Article 39 (3) (b) of the Council Directive 2005/85/EC of 1 December 2005 on minimum standards on Member States for granting and withdrawing international protection (*OJ L 326/13*, 13.12.2005) [hereinafter *Asylum Procedure Directive*]. なお、本案では同指令が参照されているが、2005/85/EC 指令は2015年7月20日に有効期限終了となっている。

(4) Article 46 (5) of the Directive 2013/32/EU of the European Parliament and

還手続に移る手続や送還指令との関連規定はなく、送還手続と並行する庇護手続が不明であり、実際に解釈や適用も統一されていない⁽⁵⁾。

送還指令上、入管による送還手続が庇護申請却下の訴訟手続よりも優先されるのか、あるいは送還手続が停止されるのか、また、訴訟中の滞在や裁判を受ける権利は保障されるのだろうか。本案の *Gnandi* 事件は、送還決定が対象とする「不法滞在」と庇護申請中の「領域内に滞在する権利」との関係から生じる矛盾を整理し、従来不明確であった前述の疑問に答えた先決裁定である。*Gnandi* 事件では、「庇護申請却下直後の控訴中に送還決定が下されたことから庇護手続指令に抵触するのではないか」と言う法的疑問が提起された。これに対しベルギーの国務院は「ノン・ルフールマン原則に係る事案は、同原則を尊重し実効的救済の権利を保障する必要があり送還決定は採択できないのか」について、主に送還指令と EU 基本権憲章⁽⁶⁾の解釈を EU 司法裁判所に求めたものである。

1. 事実の概要

トーゴ国籍の *Gnandi* は、2011年4月14日にベルギーに国際保護の申請をしたが、難民・無国籍者に関する委員会 (Commissaire general aux refugies et aux apatrides, 以下 CGRA) によって2014年5月23日に申請が却下され、2014年6月3日に入国管理局 (Office des etrangers) より国外退去を命じられた。*Gnandi* は、CGRA の申請却下決定の取消と退去命令の取消及び執行停止を求め、外国人訴訟評議会 (Conseil du contentieux desétrangers, CCE⁽⁷⁾) に控訴

of the Council of 26 June 2013 on common procedures for granting and withdrawing international protection (OJ L 180/60, 29.6.2013). なお、本案の指令は2015年7月20日に有効期限終了し、現行は Directive 2013/32/EU である。

- (5) 2019年調査報告より、自動執行停止効力が庇護手続中にある加盟国は23カ国と送還手続(控訴含む)には16カ国である (Commission Staff Working Document on asylum and migration management and amending Council Directive (EC) 2003/109 and the proposed Regulation (EU) XXX/XXX [Asylum and Migration Fund] {COM (2020) 610 final}, SWD (2020) 207 final, Brussels, 23.9.2020, p.45 and footnote 63 at 45)。
- (6) Charter of the Fundamental Rights of the European Union (2012/C 326/02), OJ L 326 26.10.2012.
- (7) 国際的保護の地位、外国人の出入国・居住に関する控訴を扱う司法専門機

したが、申請却下決定に対しては2014年10月31日に、また、退去命令取消及び執行停止に対しては2014年5月23日と2015年5月19日にいずれも棄却された。その後は、国務院（Conseil d'État）に上訴したが、2014年10月31日の外国人訴訟評議会による申請却下の裁決が取消され本件は同評議会に差し戻された。

また、2015年5月19日の外国人訴訟評議会の退去命令取消の裁決に対し、「ベルギー法は、庇護申請却下による不法滞在者に対し退去命令の決定を下すと定めているが（23段～25段）、庇護申請却下に対する利用可能な法的救済措置が採られる前に、庇護手続が最終的に終了したのものとして送還決定を下しても良いのか」と言う法的問題が提起された。判断にあたり国務院は、関連 EU 法規上のノン・ルフールマン原則を遵守した送還決定と実効的救済の権利行使の解釈について EU 司法裁判所に付託した。（26段～29段）

2. 先決裁定

（1）付託質問

1) 指令2008/115の5条は、加盟国に対して、指令を履行する際にノン・ルフールマン原則を尊重することを要求し、同指令13条1項と EU 基本権憲章（以下、憲章）47条の実効的救済の権利は、同指令6条とまたベルギー法（領土への入国、滞在、居住、外国人の退去に関する1980年12月15日法律第52条の3項（1）および1981年10月8日法律第75条2項）により、送還決定の採択を排除するものとして解釈しなければならないのか。（29段）

2) 指令2008/115は指令2005/85と併せて読み、ノン・ルフールマン原則と実効的救済の権利については憲章18条と19条2項、および47条の権利に照らして、国際的保護の申請者に関して、庇護審査決定機関により当該申請が却下された直後であり、その申請却下に対する控訴結果がでる前に、指令2008/115の6条1項に基づく送還決定が採択されることを排除すると解釈しなければならないのか。（35段）

（2）文理解釈——滞在は不法か合法か

まず、滞在が不法か合法か、送還決定が対象とする「不法滞在」と庇護申請

関（CCE：<https://www.rvv-cce.be/fr/cce/apropos-conseil>）。

中の「滞在」について、以下の通り、規定の文言から各指令上の意味を明らかにした。

1) 指令2008/115上の「不法滞在」

本件の退去命令は、指令2008/115上の「送還決定」を構成すること。送還決定とは、同指令3条4項の定義より「第三国国民の滞在が違法であることを表明又は宣言し、送還する義務を賦課又は表明する行政上または司法上の決定または行為であること。送還決定の発付は、同指令2条1項より、加盟国の領域に不法に滞在している第三国国民に適用されることを前提に、具体的には、6条1項より、原則として、加盟国は自国の領土に不法に滞在している第三国国民に対してそのような決定を下すこと。よって、当該第三国国民の国際的保護の申請が却下された後に、第三国国民について送還決定を採択することができるのかどうかの判断は、送還指令の意味において「当該者が当該加盟国の領域に不法に滞在しているとみなされるかどうか」をまず検討する必要があるとした。(36段～38段)

指令2008/115の3条2項より「不法滞在」とは、「シェンゲン国境コード5条に定める当該加盟国における入国、滞在、居住のためのその他の条件を満たしていないまたはもはや満たさない第三国国民の加盟国領域における「滞在」である。さらに、CJEUの*Affum*判決⁽⁸⁾を引用し、そうした不法滞在の定義により、加盟国の領域に入国、滞在、居住の要件を満たさずに存在する第三国国民は、その事実のみによって、そこに不法に滞在していることになるとした。(39段)

2) 指令2005/85上の「滞在・在留許可」

指令2005/85の7条1項に従い、国際的保護の申請者は、その申請を却下する第一審の決定が採択されるまでは申請手続のみを目的として加盟国に留まることが許可される。この規定の明示的な文言によれば、在留権（滞在権）は在留許可の権利を構成するものではないが、とくに、指令2008/115の前文(9)から明らかなように、在留権は国際的保護の申請者が、同申請の提出から当該申請に関する第一審の決定が採択されるまでの間は、送還指令の意味における「不法滞在」とみなされることを防ぐことができるものである。(40段) なお、

(8) Case C-47/15, *Affum*, judgment of 7 June 2016, ECLI : EU : C : 2016 : 408, para.48.

指令2005/85の7条1項の在留権は、庇護審査の第一次審査の決定が採択された時点で終了する。申請が却下された第三国国民が当該加盟国への入国、滞在又は居住の要件を満たす別の法的根拠（指令2008/115の6条4項など）による在留権又は在留許可がない場合には、当該加盟国への入国、滞在又は居住の要件を満たすことはできない。よって、そうした申請却下の決定が採択されると、申請者はもはやこれらの要件を満たしておらず、従って、その者の滞在は違法となるとした（41段）。

ただし、指令2005/85の39条3項は、加盟国は、国際的保護の申請却下の決定に対する控訴結果が出るまでは国際的保護の申請者が自国の領域に留まることを認めるとすることを（国内法に）定めることができるとし（42段）、そうした在留権（滞在権）については、*Arslan* 判決（C-534/11）⁽⁹⁾に言及し、国際的保護の申請却下の決定に対する控訴権を行使する目的での在留許可は、控訴手続の結果が出るまでを意味し、送還指令が適用されることはないとした（43段）。しかしながら、国際的保護の申請が却下された時点で、前述（41段）で論じたように在留権又は在留許可の要件を満たさない場合には、送還指令上の違法となるとの結論を排除できないとした。

3) ベルギー法と指令2008/115上の庇護申請中の「滞在」扱い

指令2005/85の39条3項上の国内法規と指令2008/115の15条（収容）について、本案のベルギー法は、1980年12月15日の法律39/70条において、国際的保護申請者に対し、国際的保護の控訴申請期限までと控訴の審査が行われるまでの間ベルギー領域内に留まる権利を認めている（42段）ことから、指令2005/85の39条3項に言う国内法を定めているとした。よって、申請が却下された第三国国民に対し、控訴の結果が出るまで留まることが許可されている間は送還手続を実施することはできないとし、とくに、その期間中は指令2008/115の15条に基づく国外退去を目的とする収容はできないとした。（45段）

次に、指令2008/115前文（9）と指令2005/85の7条1項の関係について、指令2008/115は、同3条2項もその他の規定においても滞在の違法性については、合法滞在の終了に関する行政判断に対する控訴結果や当該控訴の結果を

(9) Case C-534/11, *Arslan*, judgment of 30 May 2013, ECLI : EU : C : 2013 : 343, paras.47 and 49.

待つための滞在許可がないことに依拠してはいないとした。また、指令2005/85の7条1項と指令2008/115の前文(9)を合わせて読めば明らかなように(40段, 41段)、申請の提出から当該申請に関する第一審決定の採択までの間に国際的保護の申請者が当該加盟国の領域内に留まる権利は、その期間中、当該申請者の滞在が「違法」と見なされないように作用するものであるとした。他方、逆に、指令2005/85又は指令2008/115の規定や前文にも、却下に対する控訴が解決されるまで領域内に留まることを認めること、それ自身が当該滞在を「違法」とみなされることを防ぐように作用するとは定めていないとした。(46段)

(3) 目的論的解釈

1) 指令2008/115上考慮する「違法滞在」

指令2008/115は、滞在の違法性や違法であっても合法滞在となる可能性を前提とするような概念に基づいてはいないとした。また、同指令は、滞在が違法であると分類されても国外退去ができないために領域内に留まることが認められる場合の対応として(前文(12))、自主出国期間の設定(7条)や不法滞在の第三国国民に関するノン・ルフールマン原則の尊重(5条)に違反する場合の退去の延期(9条1項)を加盟国に対し求めているとした。

2) 実効的送還——単一行政行為での集約処理 (*joint handing*)

指令2008/115の目的は、前文(2)と(4)より、基本的な権利と尊厳を十分に尊重する実効的な退去及び送還政策を確立することである(48段)。この目的は同指令6条6項に具体的に明記され、加盟国が合法滞在の終了決定を送還決定とともに単一の行政行為で採択することを明確に認めているとした。それら2つの決定を1つの行政行為に集約することで、行政手続と各決定に対する控訴手続を並行して或いは併せて取扱うことができるとした(49段)。また、こうした取扱いの可能性について、チェコ、ドイツ、オランダ(既に採用)は、送還決定通知に関する実務上の困難な克服にも役立つと述べている。

他方、国際的保護の申請却下の決定に対する控訴の結果が出るまでの滞在が許可されたという理由だけでは滞在が違法であるとは見做されないとする送還指令の解釈を採るならば、そうした(集約)処理を採用する可能性がなくなり、したがって、実効的な退去及び送還政策の確立と言う目的に反すること。また、送還決定が控訴審終了後に採択される可能性があり、よって、送還手続

の開始を大幅に遅らせ手続をより複雑なものにする可能性があるとした。(50段)

(4) ノン・ルフールマン原則と実効的救済を受ける権利保障——送還停止効

実効的救済を受ける権利とノン・ルフールマン原則から生じる要件の遵守義務に関して、まず、指令2008/115の前文(24)又は指令2005/85の前文(8)より、これら指令のいかなる解釈も、とくに、憲章によって認められた基本的権利および原則と一致しなければならないことに留意するとした上で、*Tall* 判決(C-239/14)を引用した⁽¹⁰⁾(51段)。具体的には、指令2008/115の13条に定めた送還決定に対する救済措置、及び指令2005/85の39条に定めた国際的保護の申請却下の決定に対する救済措置について、それら救済措置の性質は、憲章47条「EU法で保障された権利と自由が侵害された者は、その条文に定めた条件に従って法廷での実効的救済を受ける権利を有すること」と整合する方法で判断しなければならないとした⁽¹¹⁾(52段)。

ノン・ルフールマン原則は、基本的権利として憲章18条と19条2項において保障され⁽¹²⁾、また、憲章18条は、EU運営条約78条1項と同様に「難民条約上のルールを十分に遵守することを保障することとしたものであり、この点は、指令2005/85前文(2)と指令2008/115前文(8)及び5条に繰返し述べられていること⁽¹³⁾。(53段)。また、国際的保護の申請者に対し、憲章18条と合わせて読む難民条約33条とまた憲章19条2項に反する不当な扱いを受ける現実的な危険にさらされると信じるに足る相当な根拠がある国に送り返すことを国家が決定した場合には、憲章47条の実効的な救済を受ける権利は、国外退去措置の執行を自動的に停止できる救済措置として申請者が利用できることを要求するとした(*Abdida* 事件判決及び *Tall* 事件判決参照⁽¹⁴⁾) (54段)。

(10) Case C-239/14, *Tall*, judgment of 17 December 2015, ECLI : EU : C : 2015 : 824, para.50.

(11) Case C-562/13, *Abdida*, judgment of 18 December 2014, ECLI : EU : C : 2014 : 2453, para.45, and *Tall*, *ibid.*, para.51.

(12) Case C-373/13, *H.T.*, judgement of 24 June 2015, ECLI : EU : C : 2015 : 413, para.65.

(13) Case C-411/10 and C-493/10, *N.S. and Others*, judgment of 21 December 2011, ECLI : EU : C : 2011 : 865, para.75.

(14) Case C-562/13, *supra* note 11, para.52 and Case C-239/14, *supra* note 10,

指令2008/115の6条の送還決定に対する控訴についても、当該第三国国民に対して、ノン・ルフールマン原則および憲章47条から生じる要件の遵守を確保するために、その決定が難民条約33条と合わせて読む憲章18条と19条2項に反する扱いを当該個人が受け、現実的な危険にさらす可能性があるため自動的に送還効力を停止させる必要があるとし（*Abdida* 事件判決及び *Tall* 事件判決参照⁽¹⁵⁾）、このことは、指令2008/115の8条3項⁽¹⁶⁾の意味における退去決定にも適用されるとした。

(56段) とはいえ、指令2005/85の39条、指令2008/115の13条、及び憲章47条のいずれも、憲章18条と19条2項に定める保護措置に照らして読めば、司法判断が二段階あることを要求しているわけではなく、*Diouf* 事件を引用し⁽¹⁷⁾、唯一の要件は、司法機関において救済を受けることができることであるとした(57段)。送還決定と可能性のある退去決定に関しては、少なくとも1つの司法機関において自動の送還停止効のある実効的救済の権利を国際的保護の申請者に与え、実効的救済の権利とノン・ルフールマン原則に固有の保護を保障しなければならないとした。その要件の厳格な遵守を条件として、国際的保護の申請が第一審で却下されると直ぐに、指令2008/115の意味においては当該者の滞在が違法であると分類されるという事実のみで、送還決定が当該却下決定後に採択されるかまたは単一の行政行為に集約されることがあっても、ノン・ルフールマン原則または実効的救済を受ける権利を侵害するものではないとした。(58段)

(5) 結論

以上を考慮し、次のように結論付けなければならないとした。

- 1) 指令2008/115の6条4項上の滞在権または在留許可が付与されていない限り、第三国国民は、国際的保護の申請が第一審で却下された時点で、指令2008/115上は、庇護申請却下に対する控訴審の結果が出るま

para.54.

(15) C-562/13, *supra* note 11., paras.52 and 53 ; C-239/14, *supra* note 10, paras. 57 and 58.

(16) Article 8 (3) of the Directive 2008/115 provides Member States may adopt a separate administrative or judicial decision or act ordering the removal.

(17) C-69/10, *Samba Diouf*, judgment of 28 July 2011, ECLI : EU : C : 2011 : 524, para.69.

での間の滞在許可の有無にかかわらず不法滞在となり、送還決定は、申請却下の決定後又は単一の行政行為に集約し同時に行うことができること（59段）

- 2) 送還決定を発付する場合、指令2008/115の6条6項に定める要件として、指令2008/115の第3章の手續上の保護措置、およびEU法と国内法のその他の関連規定に一致していることが必要であること。本案のような状況、すなわち、国際的保護の申請却下の決定後に直ちに送還決定が別の行政行為として別の当局によって送還決定が下される場合においても、この要件（手續上の保護措置）は適用されること（60・61段）
- 3) 送還決定の実施を控えるだけでは不十分であり、送還決定のすべての法的効力が停止されることが必要であること。とくに、指令2008/115の7条の自主出国用に付与された期間（滞在可）がある限り、その期間には（送還手續が）開始されないこと、また、期間中は同指令15条の退去強制を目的とした収容をしないこと（62段）
- 4) 国際的保護の申請者は、第一審の申請却下に対する控訴の結果が出るまでは、指令2003/9⁽¹⁸⁾に基づき生じる権利からの受益を得る権利を有すること、同指令の適用要件として申請者として領域内に留まるための許可があること、そうした申請者の地位は、指令2003/9の2条C項より申請について最終的な決定が採択されるまで保持されること（*Cimade and GISTI* 参照）⁽¹⁹⁾（63段）
- 5) 国際的保護の申請却下に対する控訴の結果が出るまでの間は滞在が許可されることから、送還決定が採択されていても、指令2008/115のとくに5条に基づき、本人の状況評価に重要な影響を及ぼす可能性のある状況の変化に応じることが必要であること（64段）
- 6) 指令2008/115の前文（6）より、加盟国は、送還手續が公正かつ透明であることを保障すること（*Mahdi* 事件及び *Mukarubega* 事件参照）⁽²⁰⁾、

(18) Council Directive 2003/9/EC of 27 January 2003 laying down minimum standards for the reception of asylum seekers, *OJ L* 31, 6.2. 2003.

(19) Case C-179/11, *Cimade and GISTI*, judgment of 27 September 2012, ECLI : EU : C : 2012 : 594, para.53.

(20) Case C-146/14 PPU, *Mahdi*, judgments of 5 June 2014, ECLI : EU : C : 2014 : 1320, para.40 ; C-166/13, *Mukarubega*, judgments of 5 November 2014, ECLI : EU : C : 2014 : 2336, para.61.

また、送還決定が、国際的保護の申請を却下する決定当局の第一審の決定後に採択されるか、又は単一の行政行為のなかで採択される場合、加盟国の当局は手続上の保護措置に則っていることを透明性のある方法で本人に通知すること(65段)

(6) 裁定

付託された質問に対する回答は以下の通り、送還決定の発付は送還停止を条件に容認された。

1. 指令2008/115は、指令2005/85と併せて読み、また、憲章18条、19条2項および47条に明確に定めたノン・ルフールマン原則と実効的救済を受ける権利に従い、国際的保護を申請した第三国国民に関して、決定機関によって又は同一の行政行為にて当該申請が却下された直後の訴訟の結論が出る前に、指令2008/115の6条1項に基づき送還決定を採択することを排除しないと解釈されなければならない。
2. ただし、とくに、ベルギーは、送還決定に係るすべての法的効力を控訴の結果が出るまで停止するように確保すること。そして、控訴期間中、国際的保護の申請者は、指令2003/9に基づき発生する権利の受益を享受する権利を有すること、また、指令2008/115に基づきとくに5条に基づく状況評価に重要な影響を及ぼす可能性のある送還決定採択後に発生した状況の変化に応じるとする権利を有することとした。

3. 解説

本裁定では、送還指令上の「不法滞在」の法的概念と庇護手続指令上の「領域内に滞在する権利」との関係から生じる矛盾を整理し、国際的保護の申請が却下された者の基本的権利を尊重しつつ送還指令の目的であり政策課題でもある実効的な送還と両立するように適正な手続の一端を示した。そうした基本的権利とは、難民条約の要であり難民への領域内庇護における基本原則である「ノン・ルフールマン原則」による保護であり、また、同原則に係る申請却下と送還決定に対する訴訟を可能とする実効的司法救済の権利である。実効的司法救済の権利は、従来、欧州人権条約の3条違反による13条の判例法が形成されているが、本案では、ノン・ルフールマン原則を定めたEU基本権憲章の47

条を基に要件構成されている。同47条1項の「裁判を受ける権利保障」が外国人の出入国管理においても滞在の合法・違法を問わず実質的に保障しなければならないとし、送還停止効を有するとした点に意義がある。

具体的に、加盟国は、国際的保護の申請が却下されると（他に滞在許可がない場合）すぐに送還決定を採択することができるとした。ただし、その申請却下に対する訴訟に対し、ノン・ルフールマン原則を遵守しEU基本憲章47条に基づく実効的救済を保障する必要があることから、その申請却下に対する訴訟の結果が出るまでは送還手続は全面停止されなければならないとした。また、送還の決定と実施を分けて捉え、決定は可能であるが送還実施はできないとした。

本裁定のポイントは、以下の4点である。1) 国際的保護申請却下による送還決定は、送還指令6条4項に言う人道的その他の理由による滞在／在留許可がない場合には、事実上不法に滞在する者として送還指令の範囲であること、2) 国際的保護申請却下後の訴訟中の滞在について、当該申請者は庇護手続指令（2005/85の7条1項）より申請の審査終了までは加盟国に留まる権利がある。また、同指令に言うの国内法上に滞在／在留許可がある場合には、申請者の受入指令（指令2003の2条(c)）より庇護申請却下に対する控訴の結果がでるまで、国際的保護申請者としての地位が保持され、同指令の下で生じる利益を受ける権利を有し、送還実施はできない。3) 庇護申請却下による送還決定に対する訴訟は、ノン・ルフールマン原則を遵守しそのための実効的救済を保障する観点から、少なくとも1つの司法機関において自動執行停止効のある訴訟ができること、4) 送還指令6条6項より、送還指令の目的である「実効的な退去及び送還政策の確立」を履行するために、単一の行政行為によって合法滞在の終了と送還決定を下しても良い。

上述の4つのポイントについて、若干補足する。1) 送還決定の範囲について、送還指令上の「不法滞在」と庇護手続指令上の「領域内に滞在する権利」の意味を文言および目的から解釈し、送還指令上（3条2項）の不法滞在不あたる限りは、加盟国の領域内に実際に不法に居る状態である場合を含み、送還決定を合法とした。他方、*Mengozzi* 法務官の意見によれば⁽²¹⁾、*Arslan* 事件に言及し⁽²²⁾、国際的保護の申請却下の決定に対する訴訟の権利を行使する目的

(21) Case C-181/16, Opinion of Advocate General Mengozzi, delivered on 15 June 2017, ECLI : EU : C : 2017 : 467, para.55.

(22) C-534/11, *supra* note 9, paras.44 to 49.

で領域内に留まるための滞在許可は、第三国国民が合法的に滞在することを意味するとし、そうした滞在の権利を有する期間中は送還決定を下すことができないとした⁽²³⁾。こうした見解は、国際的保護の申請においては妥当であるが、訴訟が長引き送還手続が遅れるなどの懸念が当局にある。この点は、ポイント4)の送還指令上、送還決定は庇護申請却下の決定と併せて単一の行政行為とすることを認めているとしたことから、送還決定が訴訟手続の前であっても発付して良いとされた。よって、訴訟の権利には送還停止効があり救済する保護措置があることが必要であり重要となる。

送還指令には、在留権を認めまた滞在の違法性を排除し又は防ぐ規定はない。また、控訴中の滞在を「違法」とは見做さないとする規定もないが、国外退去が当面できず領域内に留まることを認めざるを得ない場合の対応として退去強制の延期を定めている。ノン・ルフールマン原則に係る事案は、送還指令(前文(9))と庇護手続指令(2005/85の7条1項)を併せて読むことで、そうした法の欠缺を補充するものとしたと解する。

なお、庇護手続指令上の滞在権は、2013年の改正庇護手続指令⁽²⁴⁾では、行政段階での審査結果を待つ間と、申請却下に対する有効な救済措置を受ける権利が期限内に行使された場合には、救済措置の結果が出るまでは申請者が領域内に留まることを認めなければならない(46条5項)とし、条件の範囲で訴訟中の滞在権は保障されている。

次に、ポイント3)の国際的保護の申請却下者の送還決定に対する訴訟について、ノン・ルフールマン原則を遵守しそのための実効的救済を保障する観点から、申請者は、EU基本権憲章18条・19条上の実体的権利に関し、同憲章47条に依拠し47条1項の裁判所において実効的救済を受ける権利を有するとした。そして、この権利が実効的救済となるためには送還決定のすべての効力は訴訟決定までの期間は停止されるとした。さらに、効力停止とは、送還手続の中断であるが、収容もできないことを具体的に示した点が新しく重要である。従来、自動の送還停止効のある実効的救済は欧州人権条約3条上のノン・ルフールマン原則違反に対し同条約13条に依拠した欧州人権裁判所の判例法⁽²⁵⁾が

(23) Mengozzi's opinion, *supra* note 21, para.57. And see the case C-534/11, *supra* note 9, paras.48 and 49.

(24) Directive 2013/32/EU, *supra* note 4.

(25) 最近の例：ECtHR Case of *A.M. v. The Netherlands*, application no. 29094/09, 5 July 2016, para.66.

引用されてきたが、憲章47条は欧州人権条約13条に類似するが、47条の適用範囲はEU基本権憲章の条文に加えEU法上保障される権利や自由を含み広い。また、救済措置は、欧州人権条約13条は送還指令上の救済措置（13条）と同様に行政又は司法のいずれかでも良いが、47条は司法機関に限定されている⁽²⁶⁾。なお、2013年の改正庇護手続指令上、救済措置の実施機関は裁判所又は法廷としている。よって、ノン・ルフールマン原則遵守に係る事案は実効的救済が独立した司法機関（裁判所）において救済を受けることとしたことにも意義がある。

ただし、そうした自動の送還停止効のある実効的救済措置は、少なくとも1つの司法機関による救済措置とし、当該控訴のための裁判を受ける権利は単一レベルの裁判権付与とした。本案に照らすと、単一レベルとは、ベルギーの外国人控訴に特化した司法機関（外国人訴訟評議会：CCE）による庇護申請却下決定の取消と退去命令の取消及び執行停止に対する控訴にあたり、この以降の国務院への上訴は含まれないこととなる。この点は、改正送還指令案に反映され、新たに、[庇護手続規則]（現行案）⁽²⁷⁾に従い単一レベルの裁判権とすること、司法による審査権限であること、第一審の訴訟提起中及び控訴が定められた期間内に提起された場合であって、ノン・ルフールマン原則に違反するおそれがある場合には、控訴の審査期間中、送還決定の執行は自動的に停止される」と定められている（新規16条）⁽²⁸⁾。

最後のポイント4）の単一の行政又は法律行為による合法滞在の終了と送還決定については、送還指令6条6項の文言と確実かつ迅速な送還実施目的にも適うとし、従来の見解通りである⁽²⁹⁾。なお、こうした集約処理を既に実施し

(26) Speech by Koen Lenaerts, 'The ECHR and the CJEU : Creating Synergies in the Field of Fundamental Right Protection', Solemn Hearing for the opening of the Judicial Year (European Court of Human Rights, 26 January 2018) (https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Speech_20180126_Lenaerts_JY_ENG).

(27) European Commission, 'Amended proposal for a regulation establishing a common procedure for international protection in the Union and repealing Directive 2013/32/EU', COM (2020) 611 final, 23.9.2020.

(28) European Commission, 'Proposal for common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals (recast)', COM (2018) 634 final, 12.9.2018, pp.32-33.

(29) Case C-146/14 PPU, *supra* note 20, para.38.

ているチェコ、ドイツ、フランス、オランダが簡素化と迅速化に繋がるとして賛成意見を表明したことが後押したのか、改正送還指令案には、「送還決定と庇護申請の却下を単一の行政行為に集約」することが必要であるとし、新たに「加盟国は、規則 (EU) .../... [国際的保護の資格規則] に基づき、第三国国民に難民の地位または補完的保護の地位を与えない決定を含む、第三国国民の滞在許可を終了する決定の採択後、直ちに送還決定を出すものとする」と定められている (新規 8 条 6 項)⁽³⁰⁾。

以上、本裁定は、庇護から送還に移る困難な手続について、従来の解釈を踏襲しつつ EU 基本権憲章の下で難民への庇護の基本原則であるノン・ルフールマン原則と同原則に反する送還に対する実効的救済措置を申請者個人の基本的権利として認めたことに意義がある。また、送還決定の発付と単一の行政又は法律行為による迅速かつ確実な送還実施の目的とのバランスを取った解釈である。現行の改正案にも反映され次の段階に導いた重要な裁定と言えよう。

(30) COM (2018) 634, *supra* note 28, p.27.