

# 移民の歴史



## その1 最初の殖民

最初にオーストラリアに住みついたヨーロッパ人が本国では社会のつまはじき者としてオーストラリアに送られてきた事自体が、このオーストラリアにとっては不幸な始まりでした。本国である英国の国会は1838年に囚人を護送してきたニューサウスウェールズを、「社会からのハミダシ者のコミュニティーである。」と表現し、「厳しい監督の下で砂漠に放ち、働かせ、彼らの暴動を防ぐために軍を投入する必要がある。」と述べました。

しかし、ニューサウスウェールズに護送されてきた囚人達はこのような社会のハミダシ者と、更正不能のような凶悪な犯罪者ばかりではありませんでした。ただ英国の18世紀における刑法は、全く野蛮で抑圧的で、筋の通った刑罰などなく、暴動や叛乱を抑えつける権力を持ったその当時の資産家クラスの者による分別や考慮のない血生臭い罰則手段でありました。それは罪が重い軽いに拘わらずなべて死刑の判断が下され、例

えば1723年ウォルサム・ブラックという法令には、死刑につながる200以上の犯罪事例が挙げてあり、余りに罰則が酷であると思われる時には、軽減すると書かれております。時代が進むにつれて、死刑が減刑される件数も増え、裁判官や君主の大権による慈悲判決が下されるようになり、通常39シリングの物の盗みを働いた者などを裁く陪審員のなかにも慈悲を求める者も出て来たりしました。何しろその当時は、40シリングまたはそれ以上の窃盗はすべて死刑が執行されていたのです。

その当時の英国には絞首刑以外にあまり刑罰がありませんでした。確かにロンドンにはニューゲイトなどという拘置所などもありましたが、それは例外で多くは民営の牢獄で、牢獄の所有者は囚人からまきあげた金で生計を立てていました。その様な状態で囚人のクラス分けをするに一番いい方法が、囚人達を海外に流刑する事となったのです。事実囚人を海外に移送する罰則は

1597年以来行われて来ており、当時英国の植民地であったアメリカはその意味で絶好の囚人の移送地になっていました。事実アメリカの資産家、又大地主などは労働力として輸送されてきた囚人たちを重宝しましたし、他の囚人は西インド諸島にも送られました

しかし1776年アメリカの独立宣言によりアメリカ植民地への囚人達の移送は事実上不可能となりました。そこで他の移送地を考えなければならなくなり、移送する目的地の目途が立つまで、一時しのぎに囚人達を

河や港にある廃船に留置したりしましたが、この状態も長続きするものでなく、オーストラリア・シドニーのボタニー湾に新しい植民地を作る結果になったのです。やがて 1786 年アーサー・フィリップ船長にニューサウスウェールズに植民地を設立せよとの任命が下されました。

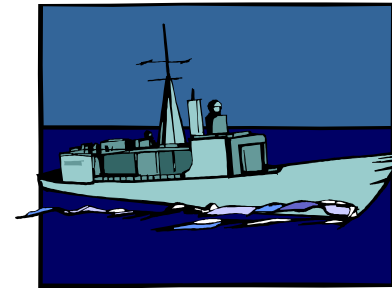
この様にして英国より囚人達がニューサウスウェールズに送られて来るようになりましたが、流刑されて来た囚人の多くは住居不法侵入などと言うとるに足りないような些細な罪に問われていた者です。最初の船団で送られてきた囚人 736 名中 100 名が強盗またそれに近いもので、殺人や強姦などの罪人は一人もいませんでした。

それら囚人達の中には単に食べ物を盗んだだけの罪の者もあり、少数ながら子供も混じっており、最年少者はわずか 9 才でした。この様にささいな罪を犯した者までが最初の船に乗せられて流刑地に送られて来たのです。

最初の船団がオーストラリアに向けて英国を出帆したのが 1787 年、それ以来囚人の数は、オーストラリア流刑が終わる 1868 年まで約 163,000 人に昇りました。しかしながら、ニューサウスウェールズは単なる流刑基地ではなかったのです。英国は新しい植民地を建るに当たって流刑地を制定する方法を作成しなければなりません。そこで 1788 年 1 月 26 日に簡素な植民地設置の式が執り行われニューサウスウェールズの支配権は英国君主にあると宣言し、1788 年 2 月 7 日には新たな領地の

確保を公表するもっと盛大な式典が行われました。総督フィリップの委任状が読み上げられ、続いて新しい植民地の設立に関する英国政府の法令、そして最初の植林地法が發布されました。

この様に英国が植民地統治を宣言した土地は、非常に広大で北のケープヨークから南のヴァンデミアンズ・ランドータスマニア島の南端に及び、西は西経 135 度、全体でオーストラリアの約半分を占めました。



## その 2 最初の犠牲者

英国は移民に解放されたオーストラリアを 18 世紀、“NEW HOLLAND”

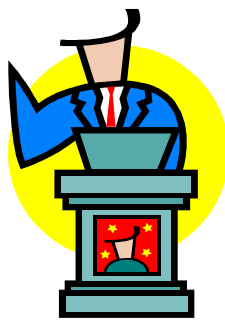
つまり無人の大陸またはラテン語でテラニュリウスと呼ぶことにしました。勿論、アボリジニーが住んでいる事は知っていましたが、アボリジニー征服によって土地の所有権を略奪したり条約を結ばなければならない土地の所有者とは認めませんでした。当時の国際法で

“ NEW HOLLAND ”は無人の大陸だと見なされました。

なぜならば国際法の権威者であるスイス生まれの法学者、エマリッヒ・デ ヴァテルは、1758年に発刊され後日英訳された著作「国民法」で、「自然法の原則からして遊牧民族に土地の所有権は認められない。土地を耕作し、そこから収穫物を得る事によって初めて土地の所有権を認める。」と論じており、いかなる人々も実際に使用している土地以外には所有権を要求できないとしています。

ヴィテルは放浪している少数民族の土地を他国民が占領した場合、法律上許されるかとの問いに対して、「これらの民族は、住居も構えていなければ耕作もしていない。つまり土地は所有できない。

まず彼らがこの広大な土地を所有してると見なされない限り、法律的に土地の所有権は認めないとし、そこで狭い土地できゅうきゅうしているヨーロッパ人をこの大陸に連れて来て原住民が使っていない土地を所有した所で何か法律上問題があるのか。」と声明しました。



ヴィテルの考えは国際法にも多大な影響を与え、ジョン・ロックのような法学者はその影響を受け、土地の略奪を正当化しようとした。略奪を正当化する為には、アボリジニー民族にはこの大陸の所有権は無いとし、キャプテン・クック達はアボリジニーを「住所不定で、次々と移り住み、漁獲と狩猟に明け暮れ、この大陸に一平方の耕作地も見当たらない。」と書き残しました。それがアボリジニーに土地所有権がないと言うただ唯一の理由だったのです。18世紀のヨーロッパ人の考えでは、住民がいても誰も土地所有権を主張しない限り無人の大陸であるという事になりました。

1787年4月25日フィリップ総督は、原住民との交流を計り、彼らの関心理解を得、我々英国国民は<友好と親切>をもって彼らと生活するよう出来るだけ努めるように。」との指示を出しましたが、お互いの共存をうたいつつもアボリジニーの権利を認知するにはまでには到りませんでした。その後植民地ニューサウスウェールズの世界では<友好と親切>の言葉は殆ど出てきませんでした。もし最初にフィリップ総督がアボリジニーの人々ともっと明確で肯定的な関係を求めていたならば、アボリジニーの歴史は変わっていたでしょう。



特に白人の開拓地において移住者とアボリジニーの間で争いが嵩じた結果、双方に死者が出たりしましたが、例に漏れず銃の力に勝てず、必然的にアボリジニーの死亡者数が白人より遥かに多くなりました。

しかしこの様な戦いばかりでなく、移住者がもたらした病気でアボリジニーの間に多数の死者が出、やがてアボリジニーの社会は、段々彼らの伝統の地から離れていきました。当時この植民地を回った移民の一人が1826年ロンドンにあるメソジスト協会に宛てた手紙の中に

「文明は原住民にとって災難だった。我々と交わった結果、アボリジニーは病気、犯罪苦痛や死に直面し、白人が入り込んで行った所はことごとく悪に犯され、人口の減少、疫病の流行そして貧困までももたらし、彼らを身体的にも道徳的にも破滅に追いやってしまった。シドニー、パラマッタ、ウィンザーなど現在繁栄している土地に住んでいたアボリジニーは何処に行ったのかという問いにどう答えたらいいのだろうか？ 彼らの存在はただ名前在るのみ。我々移民の繁栄は彼らの破滅や破壊に因るもので、これは悲しい事実である。40年近くこの植民地の歴史はこの事実尽きる。」

白人が移民してきた後、原住民であるアボリジニーは英国国民と同様に英国法にも服従させられました。アボリジニーは植民地の刑法に則って罰せられました。またアボリジニー同志の犯罪も同様でした。しかし彼らは植民地法で人権が認められずまた保護されることもありませんでした。それはアボリジニーの人々にとって悲劇的歴史の始まりでした。彼らの人口減少と文化衰退に大きな影響を与える事になりました。

協定あるいは征服によって獲得した領地ではなく、あくまでも移住の地としてのオーストラリアは、国際法の中で英国法を確立するためにも、また英国法の国際的な地位という観点からも非常に重要でした。

1722年に英国枢密院はこの新領地を統治法の名の下に、征服地と移民地の相違を認知しました。1722年ケース15によれば、「もし新しい無人の国が英国国民によって発見された場合、法律は国民の生存権と同じであり、何処に行こうが法は彼らと共に存在し、新しく発見された土地は当然英国法によって統治される。」と明言しています。しかしその土地が移住地ではなく征服されたものである時は、その土地の統治は英国君主の大権の配下に置かれ、国王がどのような法律を作ろうともそれで統治できるという事になります。しかし国王がその新しい法を造るまでは英

国の法律や宗教に反しない限り、征服された国・領地の法や慣習などがそのまま効力を持ち続けます。

新しいオーストラリアが植民地であって征服した国ではないとの認識は、同時にアボリジニーの所有地などは無いことであり、また彼らの慣習や法などは存在しない事になります。ニューサウスウェールズが移住地であると英国枢密院が発表した折、ワトソン卿はその演説で、

「征服か割譲により得られた植民地の場合は、確立された法制度がある。事実無人の土地から成る植民地の場合には明確な定住者も法律も存在しない。N. S. W. . の場合はまさにその後者の例にあたる。」この点、英国の他の植民地とは事情を異にします。即ち、他の植民地では英国法が施行された後も、一定の地元の慣習法が認められているからです。つまり、アボリジニーの慣習や法律は英国の侵略と共に英国の歴史の中で抹消されました。



植民地ができた当初はこの自然の厳しい条件の基にいかんにか生き延び、ニューサウスウェールズを流刑地として建設して行くかということが何よりもまず重要でした。総督が軍隊を指揮し植民地を統治していたため戒厳令等は敷く必要がありませんでした。軍の指令で動いており、総督とその兵士が植民地を当時の法のもとに統治していました。

軍事政権であるにも拘わらず、ニューサウスウェールズ州に出来る限り英国法を適応し、民事及び刑事裁判所の基礎を築こうとしました。ニューサウス・ウェールズはそういう意味では法事国家でした

1787年4月2日付けの総督宛ての英国国王特命状の中には裁判官1名と2名の補佐役をもって民事裁判所を設立せよとの指示がありました。この民事裁判所はあらゆる民事訴訟を取り扱いました。契約、債務、不法侵入、土地の権利まで取り扱いました。さらには遺言や遺産まで取り扱いました。当然司法権の長は英国国王でした。同様に1787年に刑事裁判所が設けられましたが、刑法は成文化されていませんでした。1名の裁判官と6名の将校で成り立つ法廷でした。また、外部からの侵略等が発生した時、英国法に基づき総督は戒厳令を敷くことができました。実際に戒厳令は植民地建設後5-6年のうちに何度か実施されました。

また、1787年の特命状は治安判事に英国と同じ権限を与えよとの事も指示されていました。総督、副総督や判事は職権状の司法官を兼ねていました。ほかの官吏も裁判官として任命されました。それは英国と同じよ

うに名誉であったにもかかわらず、裁判官は司法及び植民地全体の問題に関しても重要な役割を果たしました。裁判官は軽犯罪や懲罰刑を裁判しました。総督マックアリーは一般市民や見習い工の賃金問題についても彼らに申議する様委託するようになりました。

法廷はこの植民地の出来あがった当事より建設されていましたが実際この法廷が最初の刑事裁判に使われたのは1788年2月11日でした。

どんな刑罰を流刑人に与えるよりも、まづ正しい裁判がなされるべきであると考えました。植民地での刑事裁判所は英国のとはかなり違っていました。勿論陪審員はいなくただ軍の将校が並んでいるだけでした。起訴状を裁判官が作り上げ、検察になりあがってそれを読み上げ時には陪審員にもなるという有様でした。

従って、正しい法の解釈が出来る者はオーストラリアには誰もいませんでした。裁判官は陪審員もどきの者達と一緒に有罪か無罪かを決定しました。初めて派遣された有資格の裁判官、エリス・ベントはこの異様な裁判について1811年にロンドンに注意報告書を書き送りました。

「この裁判官は法廷の議長を務め、被疑者の調書を取り、囚人の裁判に関しての資料を用意したり、目撃者に出頭を命じたり、法廷に必要な書類を提出したり、裁判の覚書を作ったり、証言を書き留めたり、裁判に関しての調査書を他の審査員に報告したりする。都合良く裁判官が法廷の判決を宣告したり、囚人の有罪、無罪を記録に取ったり、また法廷

での記録を全て彼が管理している。この様に判事は委託総督であり、検察官であり、また作成された報告書に関して正当かどうか審判し、それを自分自身で公表することが出来る。」

この様に英国とニューサウスウェールズの刑事訴訟法がかなり違いました。1787年の法令で英国とほぼ同様の刑事訴訟がニューサウスウェールズでも取り入れられるようになりました。また植民地建設以来数ヶ月後、民事裁判所もできました。実際、その法廷での最初の裁判では囚人でも法的権利が認められその権利を裁判所で行使することが実証されました。それは1788年7月 2人の囚人、ヘンリーとスザナ・ケープルが最初の移民船団シンクレア船長にたいして訴訟したケースでした。彼らは船長を相手取って15ポンドほどの衣服などの小包の損失の賠償を要求しました。その小包は1787年彼らが乗船する前に囚人船アレキサンダーに積まれたことが判りましたが、ニューサウスウェールズに着いた時にはそれは見当たらなかったとの告訴でした。結局彼らに対して15ポンドの賠償が命じられました。この判決は目を見張るものがありました。英国法では囚人には人権を認めておりませんでした。また、裁判をする権利も与えておりませんでした。この様に植民地が出来た頃の囚人達はこの新しい法廷でのびのびと民事を争う事が出来ました。従って、船長のような権力者に対しても囚人は法廷に訴訟を起こし、堂々と英国より12000マイルも離れた新大陸で、その法律に基づいて真剣に裁判され、結果囚人に賠償金が払われたことで人権の平等がここに実証されたのです



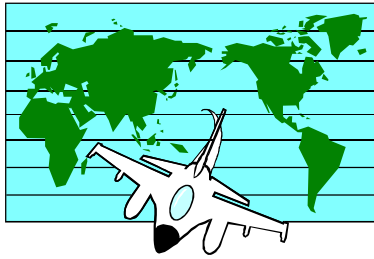
## その4 移民法の変遷

移民国家としては珍しく、オーストラリアは官僚的に植民地化されました。囚人の輸送から始まり、その後一般市民に旅費を支給して移住させました。大英帝国の配置下におかれたオーストラリアに白人のみ移住されたことは当たり前と言えは当たり前でした。移住者自身が英国のみであり、ヨーロッパ文化社会から遠く離れている要素から、オーストラ

リア植民地社会を英国的な社会にしようと努力しました。アジア人や有色人は入国を禁じられましたし、アボリジニーはこの移民社会の中で、人権が認められていませんでした。しかしこれには例外があり、その当時英国に住んでいた外国人には、オーストラリア植民地に移住し居住する事が出来る権利が与えられていました。この植民地が外国の文化に侵かされるのを危惧して、移民の取り締まりが立法上での協議事項に取り上げられました。ヴィクトリア植民地は、その当時ゴールドを求めてこの植民地にやって来る中国人の増加を恐れて、1855年に非ヨーロッパ人の入国を禁止した法律を最初に施行しました。同植民地移民制限法は入国船の総重量で中国人の入国を制限しました。つまり10トン当たり1名としました。しかしゴールド・ラッシュが始まる頃にはこの法律は意味がなくなりました。1857年に発生したヴィクトリア植民地での金鉱山反乱はヴィクトリアと隣接の植民地を動揺させ、中国人の移住に対して更に厳しい姿勢が取られました。1865年になると、1855年に制定された移民制限法は撤去され、かわって中国人移民法が導入されました。この法律下では中国人のみ住民税が課せられました。これが更に拡大され全ての有色移民を制限する法律がオーストラリアの各植民地で施行される様になりました。

この様な有色人移民を制限する動きは新生国オーストラリアの基本政策の重要課題の一部を占めました。政策と植民地の産業及び労使関係は深く係わっており、オーストラリアの連邦化が進むにつれて、オーストラリアは海外からの有色人労働者で国を作るべきでないという意見が強ま

りました。有色人の移民を制限し、クイーンズランドの砂糖黍畑で働く為に連れてこられた南太平洋諸島の島民を、1906年までに強制送還させる法案を提出しました。連邦最高裁では同法を有効とする判決を出しました。



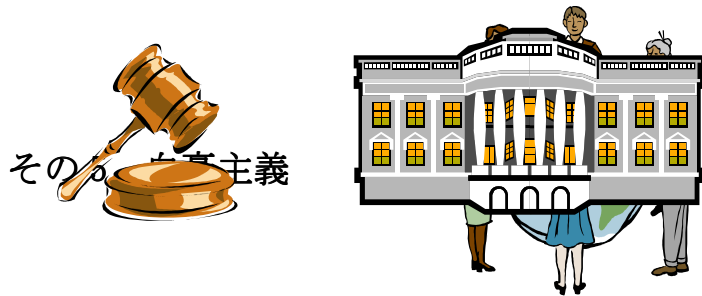
英国の衛生国であるがために、必要以上に複雑な移民制限がオーストラリアで実施されました。初歩的な問題として、大英帝国がどのような法的権力をオーストラリアに授与されたのかははっきりしない為、どのような移民法を作っているのか判りませんでした。1888年に「アフガン」という船がヴィクトリア植民地に入航しましたが、その船の中には多くの中国人が乗船しておりました。その中国人の何人かが偽装書類を所持していた為、税関と労働組合は水揚げを拒否しました。船は仕方なくニューサウスウェールズ植民地に向け帆を揚げました。シドニーで下船しメルボルンに向かったチャン・トン・トイは入国許可が拒否された事は違法であるとヴィクトリア植民地最高裁に告訴しました。告訴の

理由は、外国人を入国させないという権限を大英帝国はオーストラリアの植民地政府に与えていないという事でした。ヴィクトリア最高裁においてトイ氏は勝訴しました。しかし、本件は大英帝国植民地裁判所に上告され、税関の職務行為は正当であり、その職務権限中には大英帝国の領域に不法入国する者を制限する権力が含まれると逆転判決を下しました。

オーストラリアに主権を認める最初の判例となりました。これは19世紀後半にロンドンからオーストラリアの植民地に移民者を制限する権力が与えられたと法的解釈がなされました。

1901年の植民地の連邦化にそなえて、各植民地の移民法を統一する事が必要になってきました。1901年5月初めて開かれた国会では連邦移民制限法が議論され通過しました。これは南アフリカのナタル地方を治めるのに成功した法律を真似たものであり、以前ニュー・サウス・ウェールズ、西オーストラリア、とタスマニア植民地でも使用されていたものでした。連邦移民制限法は国民から大きな支持を受けました。なぜなら移民制限の方法については大きな議論を呼びましたが、過剰な人種差別の言葉を避けた法文は高く評価されました。大英帝国は当然その領域内で最終的権限を所持しているため、1896年のニューサウスウェールズ植民地、サウス・オーストラリア植民地及びタスマニア植民地で制定された有色人種移民制限法については認可しましたが、ニュージーランド植民地のアジア移民制限法については認可しませんでした。

これらの法案と較べて 1901 年の連邦移民制限法は思慮深いものでした。それは直接に非ヨーロッパ人の入国を拒否するものでなく、6 か目に渡り、入国拒否者を指定し、間接的に有色人種の移民を制限した処にあります。その内の一つは公務員から要請のあった時には、その者から指定されたヨーロッパ語で 50 単語の聴き取りテストにその場で合格しない者。その他禁じられた移民者とは、貧困者、白痴、精神病者、そして不治の病気、又は伝染病者、犯罪者、売春婦もしくは売春に關与して生計を立てている者でした。



連邦議会は設立当時（100年前）移民の制度を設ける事に対して関心がありませんでした。よって、裁判所に移民の事案について任せる事になりました。

法曹会は主権国家である政府に外国人を受け入れたり、国外追放したりする権力があるということを認めました。憲法 51 条 2 7 項及び 51 条 1 9 項は連邦政府に移民及び外国人に関する法律を作る権力がある事を保証しています。20 世紀初期の裁判では、

「移民とは生まれ育った国を捨て他国に新住居を求め生活をする人である。」

と規定されました。永住する意思が有る無いかかわらずオーストラリアに入国する全ての人々にこの規定が適応されるとしました。したがって、連邦政府に全ての人々の入管管理権を与えることになりました。裁判所は憲法の基に連邦議会に担当大臣に一時滞在者の入国ならびに、永住希望者の入国にかかわる制限を敷く権限を与える権利を認めました。第 2 次世界大戦が終了する頃までには連邦最高裁は連邦議会に外国人がオーストラリア社会に同化することを防止する法律を立法化する能力があることを認可しました。外国人に一旦与えた滞在許可を取り上げる法律の立法化も最高裁は認めました。当初から最高裁は担当大臣に外国人の入国を拒否したり、外国人を留置及び、強制送還する権限を容認していました。裁判所は聞き取りテストに関しても容認致しましたし、その他政府の移民政策に対して好感を持っていました。当時の閉鎖的な移民政策の概念を容認した連邦最高裁の例として、裁判官が作り出した移民を判断する方法論があります。当時の白豪主義及び、有色人種移住制限論を理解しない限り、裁判所の判決を理解することは難しいでしょう。20 世紀の初頭、移民の判断は国籍や本籍ではなくその者がアングロサクソンであるかないかでした。当時の判例として、白人の母親と中国人の父親を持ったミナハン は 5 歳の時父親に連れられて中国に渡りました。彼は 26 歳の時にオーストラリア再入国を試みましたが、聞き取りテストで失敗し入国を拒否されました。彼は当然の移民法上自分は移民でない」と主張しました。したがって、聞き取りテストを受ける必要はないと

という言い分でした。本件は連邦最高裁まで持ち込まれ、彼の母親の国籍であるイギリス国籍が与えられるべきであり、母親の本籍であるヴィクトリア州籍も与えられるべきであるという判決が下されました。したがって、ミナハン氏は移民ではなく帰国してくるオーストラリア市民とみなされました。オーストラリアに移民して本籍まで取得した中国人の中で海外に移住していた子供に対する判決は上件とはかなり異なりました。

中国人の母親が自国で死亡した為に孤児になったインさんはオーストラリアに本籍を移した自分の父親である中国人を訪ねてオーストラリアに入学しようとしたが彼は移民とみなされました。インさんはアジア人としてのオーストラリアの本籍を取得しましたが、アングロサクソンの血が入っていないために移民とみなされ聞き取りテストに失敗すれば強制送還の対象となりました。

連邦後、四半世紀が経過した頃にオーストラリアに本籍を持つ中国人の両親の間で生まれたソーさんは子供の頃オーストラリアを離れ中国で育ちました。ソーさんはニュー・サウス・ウェールズに本籍を持つ中国人と婚姻関係になった為、オーストラリアに帰国しようとした。しかし、彼女は移民とみなされ聞き取りテストを受けさせられ、失敗したのが不法移民になりました。ソーさんは英国巨民であったのみではなく婚姻関係によりニュー・サウス・ウェールズ州の本籍も取得していました。しかし、連邦最高裁は彼女を不法移民と判決し、6ヶ月の禁固刑後国外追放しました。

入国してほしくない外国人を追放するために活用された聞き取りテストは裁判所でも認められました。書き取りテストは大変都合の良い道具でいくらでも悪用することが出来ました。



## その6 移民法は違憲か

近年の目まぐるしい変化にも拘わらず移民や外国人に関わる法律を作る多大な権力を政府が保持しても良いという司法の見解は変わりませんでした。

しかも司法会は連邦会議の立法権にまで脅かそうとする政府内閣の違憲行為を容認して来ました。アングロ・オーストラリアの法定基礎である

3 権分立まで憲法議論が及びました。討議は行政権と司法権の分権及び憲法 71 条で定められている連邦の司法権は裁判所のみに与えるという条項までに及びました。

連邦最高裁は立法議会の合憲性を認めました。しかし、この判決には行政政府の立法不法関与の批判が含まれていました。移民法の合憲性が問われたケースは大きく分けて 3 つに分類されます。まず、最初のケースはいつになったら永住権保持者が刑事訴訟上の国外退去から免除されるのか？ 第 2 に海外に長く滞在した永住権保持者の入国を拒否する権限が移民大臣にあるのだろうか？ 第 3 に外国人を留置する法律を作る権限が国会にあるのか？ これらのケースは合憲であると最高裁は判決を下しました。国会に移民法を作る権限を与えると共に移民制度の政府の対応の変化を認めました。過去においては憲法 51 条 27 項の移民に関する権限が焦点でしたが、現在に至っては、51 条 29 項の外国人に対する権限が焦点になっており、更に同条 29 項の外交権にまで及んでおります。最高裁の取った立場からお分かりの様に、憲法上の人権保障が移民法には適応されておられません。つまり、移民法は憲法違反なのか？

### 移民法の限界及び出入管理令の出現

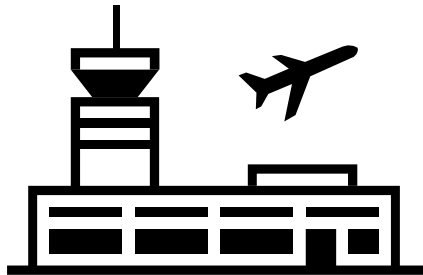
永住者の国外退去や長らくオーストラリアを離れていた永住者再入国でもお分かりのようにオーストラリアの市民権は誰にあるのでしょうか？ 当然ではありますが、永住者がオーストラリア国籍を取得した瞬間から移民法の及ばない人になります。

過去においては憲法 51 条 27 項の移民法の限界に厚く焦点がおかれましたが、1970 年代頃になると同条同項にはオーストラリアに入国する外国人の制限及び市民権取得する法に関わるものであり、市民権取得を規制する権限があると解釈される様になりました。但し、市民権を得た永住者までに適応されるか否かが明確化されませんでした。51 条 27 項の拡大解釈の中には移民者はあくまでも移民者であり、死ぬまで政府の管理下に置かれなければならないというのもありました。イギリス国籍及びアイルランド国籍保持者は特別扱いで刑法上重い罪を犯しても国外退去の対象になりませんでした。この優遇措置は 1987 年まで続きました。当時の国籍及び市民法 12 条で「罪を犯した外国人は常に国外退去の対象となる」と規定されています。但し同法 13 条では 5 年以上住んだ移民者は国外退去にならないと規定されています。

どちらが正しいのでしょうか？ 外国人とはイギリス臣民、アイルランド市民及び保護された者以外の人でした。しかし、1987 年同法は廃法となり、オーストラリア市民法に取って代わられました。それ以降イギリス国籍を持っているに拘わらず、永住権を取得してから 10 年未満の外国人は全て国外退去の対象になると規定されるようになりました。今までの議論を証明するものとして、9 才の時から 10 年以上住んでいた

イギリス国籍の者が国外退去になりました。なぜなら彼は刑務所生活が長くて刑務所外での生活は9年にしか満たなかったからです。つまり、オーストラリア市民法12条及び14A条に則り国外退去処分になりました。

別のケースでは1946年から1984年の間永住者としてオーストラリアに住んでいた外国人が、7年後の1991年にオーストラリアに再入国をしようとしたが入国を拒否されました。なぜならかれの永住ビザは既に失効しており、彼の永住ビザを復活する法律はどこにもなかったからです。



## その7 戦後の移民政策

第二次大戦後様々な国からの移民者が持ち込んだ異文化がオーストラリアの社会構造を変え、それにつれて政策を変更せざるを得なくなりまし

た。しかし1973年迄白豪主義は公には廃止されませんでした。但し、1960年代頃には非ヨーロッパ人に課されてきた規制が次第に緩和され始めました。先ずオーストラリアで長年自分の商売をしてきた非ヨーロッパ人の男女を対象に移民政策が緩和されて来ました。軍人がアジア人の女性をオーストラリアに妻として呼び寄せたい希望が非ヨーロッパ人の二親等までの家族の入国を許可させるまでになりました。1966年頃になると限られた数ながら特殊技術や特別な理由で「混血」の移民者の入国が認可される様になりました。当時オッパーマン大臣はこの様な理由で入国許可された移民の数は過去20年間に15,000人にも昇ると発表しました。非ヨーロッパ人の入国許可者の数もゆっくりですが着実に増えてきました。1966年から1971年までの間に39,672人の非ヨーロッパ人が移民者として入国を許可されました。又、1970年と1971年の移民者総数170,011人の内9066人は非ヨーロッパ人または混血でした。当時白豪主義政策について公開討論が頻繁に交わされるようになり、反人種差別政策への移行が避けられないものになってきました。1973年5月24日に当時の首相

ウィットラム氏が国会で次の様に発言しました。

「人種差別を擁護するような法律を撤廃する必要がある。なぜならば、オーストラリア国が肌の色によって人間を差別する法律を維持している国であると海外から見られてはいけないからだ。ヨーロッパ人で構成された国であるが、この島国はアジアの一角に有る事を忘れてはならない。」と述べました。

オーストラリアの白豪主義政策の廃止はカナダ国政府が人種差別を移民政策から撤廃してから遅れて 11 年後に決議されました。又その 7 年前にはアメリカ合衆国では既に移民政策で人種差別が禁止されておりました。60 年代後半から 70 年代前半にかけて移住関連の行政処理に弾みが付きました。1958 年発令の移民法では移民大臣の恩赦を認める様法令化されました。しかし大臣が具体的に何が出来るかは規定されないままでした。移民法に基づく移民局の内部規約は外部に漏れることなくベールを被った行政処理がなされました。当時の関係者の話ではある種のビザに関しては細かく内部規定が書かれていましたが、他のビザには関しては全く何も規定がなかったそうです。誰にビザを発給するかを決める時にはその人の能力や技能でなく、その人の外見で決定される事が多かったようです。又、有色人種やユダヤ人にビザを与えない暗黙の了解があったようです。移民局の決定に異議申立てが出来る機関は当時はありませんでした。



移民局の職員は一般的に低学歴で管理職に関しても叩き上げである為、各自の主観、偏見でビザの発給を決定していました。ウィットラム氏が政権を握るやいなや移民局を差別の根元機関であると批判しました。移民局の内部改革に政府は力を入れましたが、国民の移民局のイメージは相変わらず最低最悪の政府機関でした。ウィットラム氏は白豪主義を撤廃する為に移民局の廃止及び他政府機関移行を考えていました。その中で労働局と移民局が合併し労働移民局が誕生しました。今まで移民局が担当していた少数民族問題やパスポートの発行が他政府機関に移管されました。新しい労働移民局には内部監査部が新たに設けられより良いサービスが提供出来るようになりましたが、逆に書類手続きが複雑化しました。職員にビザの発給に当り客観的な選択基準が設けられましたが、最終判断は相変わらず職員の主観に頼らざるをえませんでした。基準は経済力と人柄に置かれました。しかし 1975 年にウィットラム政権が失脚すると旧体以前の移民局が復活しました。しかし移民局改革の姿勢は引き続き維持され 1977 年 8 月には新しい事務次官が任命され「移民局の復興」のスローガンの基に移民局諮問委員会が発足しました。議長には外部の人間が抜擢され顧問にはカナダ政府の移民局から職員が選ばれ

ました。当時でき立てほやほやの行政再審審議会で強制送還の事例が初めて取り扱われ移民局の決定を再審しました。事例は重大な刑法を犯した永住者に強制出国を命じた決定を再審するものでした。1978年7月に移民局諮問委員会は「出入国管理」というレポートを発表しました。その中で移民職員の自由裁権は行き過ぎであるし、決定の理由の根拠が不明である。国民の移民局に対する不信を取り除く為にも政府の移民政策改革実施の徹底化が不可欠になりました。長らく移民局への国民批判があったにも拘わらず移民法の改正がなされるまでに何と11年の歳月が経過してしまいました。当時の移民局事務次官は移民局職員の決定に対して移民局内部でその決定を再審議する部署が必要であると唱えました。局内再審委員会は1977年末に設立されました。実際に動き出したのは1979年の7月になってからでした。同じ年にはカナダで開発された移住者を選別するポイント・テストがオーストラリアにも導入されるようになりました。



## その8 近年の移民法改正

色々な意味で1989年12月以前の移民政策は守りの姿勢を執っておりました。

1989年に廃法になった移民制限法（1901）にみられる様にオーストラリアへの入国をいかに限定するかに重点が置かれました。制限法の大部分は国外追放、強制送還、逮捕拘留等の条文で占められていました。例をあげれば、入国許可証又はVISA無しでオーストラリアに入国した外国人がどのような処遇に会うかと言う事が淡々と書かれておりました。この時代遅れの移民制限法はブラックボックスの様なものでどの様に申請書類が審査されるのが全く不透明でした。制限法第6条は移民局に滞在許可、第7条は滞在許可証の取り消し、第18条は強制退去の権限を与えています。現行の移民法も過去の移民制限法の体質を引きずっており移民法に付随している移民法規約を参照しない限り理解できない内容になっております。しかし、規約が理解できれば移民局がどのように審査するのが細かく理解できます。

現在の移民法が過去の移民制限法と比較して大きく変わった点には移民大臣の自己裁量枠の縮小があります。今まで隠れていた審査内容も移民規約の登場により成文化されるようになりました。法律に則った審査が

初めてなされるようになりました。規約を超えた大臣の干渉をできるだけ押さえるようになりました。連邦裁判所に申告してもその期間を過ぎていけば申告を取り扱って頂けません。以前は滞在許可証と再入国許可証の2つの許可証を保持していないとオーストラリアの出入国が自由に出来ませんでした。これが現在一本化されオーストラリアビザになりました。また外国人の身分はビザを保持している合法滞在者とビザを所持していない不法滞在者のみにになりました。したがってニュージーランド人もビザが必要になりました。移民法及び移民法規約に基づき各種のビザが発給されます。（移民法 31-38 条）各種ビザの変更及び延長（移民法 48 及び 48A 条）

移民法規約にとり、移民局職員は移民法及び移民法規約に則り審査業務を行う必要があります。移民大臣の特別裁量室は非常に限定されています。大臣が関与できるのはビザを外国人に発給することが国益につながる場合のみです。また、本件を上院及び下院に会期期間中 15 日以内に報告する義務が発生します。よって、移民大臣の恩赦等は何々期待できないものです。



1994 年施行の移民法規約は

- 1 ビザのクラス分け
- 2 サブクラス
- 3 不法滞在者
- 4 ビザを発給する為の公的条件（犯罪歴や健康等）
- 5 特別再入国
- 6 ポイントテスト（一般）
- 7 ポイントテスト（ビジネススキル）
- 8 ビザをキャンセルする条件

に分かれ永住ビザ、滞在ビザ、及び暫定ビザを規定しています。

## その 9 技術移民計画の流れ

1980 年以前技術移民者も一般のカテゴリーの中で審査されました。それは当然、需要と供給のバランスに基づいたものでした。

外国人は海外から自分自身で申請することが出来、親族関係や自分の技能によって評価され、点数が言い渡されました。それ以外は豪州国内の

雇用主からの指名もありましたこの移民枠は、再評価規約に基づき 1981 年に 2 種類のおおまかな技能枠を作り、大きく変更されました。

最初のカテゴリーは労働力不足を補うことと、ビジネス移民を併せたカテゴリーでした。更に、これらは 2 つに細分化され、労働市場に不足する職種のクラスと雇用者指名及びビジネス移住のクラスに分かれておりました。最初のクラスである、労働市場における不足の職種のクラスに関しては、移民局でなく、労働・労使関係省にある種の職種が労働者不足であるという認定されなければなりませんでした。然し雇用は自分達で労働力が確保できない事を証明する必要はありませんでした。従って、家族呼寄せの為の永住者がこの制度を悪用する形になりました。

大まかに分けた 2 つ目のカテゴリーは技能移住でした。今日もこの技能移住のカテゴリーは存在いたしますが、1980 年初期当時の技能移住カテゴリーはどちらかというと現在の特殊技能のカテゴリーに近いものでした。

つまり、CIA や KGB の元有名スパイや 30 才未満の元オリンピック選手を  
入国させるカテゴリーです。当然ながら 1980 年初頭、それに該当する  
者でオーストラリアに移住を希望する者は稀でした。

1983 年に労働党を自由党が選挙で打ち破り移民政策も変更され技能移住  
及び雇用者指名が移民受け入れの大きな柱となりました。この政策は当

時、不況だったオーストラリア経済及び高い失業率の政治的圧力を受け、  
1984 年 2 月表明されました。このカテゴリーの中で求められた人間は既  
に十分な技能を持ち、即戦力となる外国人主体でした。労働力不足を補  
う為のビザのクラスは

1984 年 7 月に技能労働者のビザクラスに変更されました。この技能労働  
者のクラスで移民する為には、ポイント・テストで点数を獲得する必要  
がありました。

雇用者指名枠は消滅することなく更に時流に沿うように改善されました。  
1985 年に移民局と労働・労使関係省との共同審議により、現在の雇用者  
指名のカテゴリーに近いものが当時、改善されました。当時も雇用者指  
名を受けた役職は労働市場調査結果に基づかなくてはなりませんでした。  
具体的には雇用主は職業安定所に求人広告を出し、全国版の新聞に求人  
の広告を打つ必要がありました。雇用主は又、自社のオーストラリア人  
の教育、研修を実施した結果を報告しなければなりませんでした。つま  
り、豪州政府の政策である海外からの技術者に頼ってはいけないという  
政策があったからです。

1985 年に豪州経済発展委員会のまとめたレポートは、海外からの技能者  
移住により、豪州経済が短期及び長期にも貢献を得るという結果に終わ  
っております。尚、豪州政府は技能者移住のプログラムに付け加え、家  
族呼寄せで移民した者の雇用推進にも力を注ぎました。

尚、豪州政府は技能移住者に対して、ポイント制度の中で、本人の教育や、年齢、技能、及び就職可能性に対して、高いポイントを与えました。これ以外にも1983年の労働党の選挙公約に基づいて、「特優」移民枠が設けられました。この「特優」枠で審査される際には英語力が問われませんでした。



又、以前の技能移住枠は特殊技能カテゴリーに呼称名が変更になりました。

改正された移民政策は成功を遂げ、オーストラリアへの移住希望者が増え、ポイント・テストの足きり点は数回にわたり上げられました。

1988年7月にはこの足きり点がとうとう天井まで達し、オーストラリアへの移住は難しいという海外での悪評が立ち1年間有効の補欠枠が設けられました。

豪州政府は1988年に持ち出された移民政策には不満がありました。なぜならば当時の移民政策は余りにも需要に基づいた移民政策であり、供給を全く無視した政策でした。この政府の不満に基づき門戸枠が広げられたビザのカテゴリーは、親近等家族呼寄せカテゴリーと技能移住カテゴリーでした。

これらのカテゴリーは新たなポイント・テスト上の査定枠と特別な補欠枠が設けられました。足きり点数は固定から流動化され4半期ごとに見直されました。又、選考過程も見直され、移民大臣に親近家族呼寄せプログラム上での枠切り権限を与えられるようになりました。更に、政府は技能移住と労働力不足に焦点を合わせ移民政策を見直すようになりました。

労働力の種類とどの技能が不足しているか見極める為に労働教育訓練省にこの移民受け入れの為に職業優先のリストを作成するように政府は指示をしました。つまり、移住希望者がこのリストに載った職種を持っていれば更に10ポイントが追加できました。しかしながら労働教育訓練省はどの職種に労働力が不足しているかを認定する能力が無いために、職業優先リストの数はどんどん減り、1990年代は一桁枠になり、更に1992年にはリストはゼロになってしまいました。



## その 10 商用目的ビザ

商用目的で長期滞在を目的とする労働者、及び管理職のビザに関する改正が商用ビザにからむ移民法改正の柱となりました。

1996年7月以前には、商用を目的とする長期滞在ビザの種類は永住ビザも含め何と17種類もあり、非常に複雑でありました。例えば、サブクラス411に代表される職業交換ビザ、個人事業者ビザ(サブクラス412)、管理職ビザ(サブクラス413)、技能者ビザ(サブクラス414)、研修者ビザ(サブクラス442)、労使協定ビザ(サブクラス122)等がありました。

これらは全て、それぞれのビザが各自独特の査定基準を持っていたので査定にも大変時間が掛かり、非常に能率の悪いものでした。中でも一番大きな問題は労使協定にからむビザの問題でした。なぜならこのビザにより多くの外国人がスポンサーシップの許可を受けずに入国することが可能だったからです。労使協定ビザの前身であった包括契約をもっている雇用主は、オーストラリア国内で自分達に必要な労働者を採用出来ないという事を証明する必要がありました。加えて、各種政府機関と交渉し、該当するユニオンやギルドに承認されて始めてスポンサーシップの許可を得る事が出来ました。

1994年に政府はこの混沌たる長期商用ビザを整理する為に、当時豪州富士通の社長であったネビル・ロウチを委員長とする、ロウチ商用ビザ改善委員会を設置致しました。そして1996年から実行に移されました。ロウチ氏は永年豪州富士通に勤めており、先代の駐在員の御世話をして来ましたが、駐在員のビザの発給の遅さ、健康診断、犯罪証明書等の多岐にわたる査定基準をスピーディー、且つ簡素化する事が目的でありました。その結果、3ヶ月の商用ビザ(サブクラス456)、及び3ヶ月以上4年未満の長期商用ビザ(サブクラス457)が誕生しました。これはロウチ氏自身が豪州富士通に勤務中に、日本の富士通本社の駐在員の意見を取り入れた改正となりました。以前は外国人は各自2種類の許可証、滞在許可証と再入国許可証を所持しないと出入国が自由に出来ませんでした。何故なら滞在許可証は一定期間の滞在を認めるものであり、再入国をさせる能力が無い為、一度出国致しますとオーストラリアに戻る事が出来ませんでした。

1996年以前に起きた出来事です。当時の多くの駐在員がビザ延長の際、滞在許可証だけを延長し再入国許可証を延長する事を忘れていた為、商用などで日本に一時帰国し、オーストラリアに戻る際、成田や大阪の空港で搭乗券を発行してもらった際にエアラインから搭乗を拒否されたことがありました。

何故ならば、航空会社は再入国許可証を持たない外国人を搭乗させた場合、不法入国の外国人1人につき A\$1000 の罰金を支払う必要があったから

です。ロウチ委員会の著しい長期商用ビザに関する貢献は、滞在許可証と再入国許可証を統合し、一つのビザとして簡素化したことです。その結果、長期滞在者は一つの許可証で自由に滞在と出入国が出来るようになりました。

また、3ヶ月未満の短期商用ビザ(サブクラス 456)を取得する際、以前のようなスポンサーシップを取得する必要がなくなりました。スポンサーシップ無しにこれまでオーストラリア人がついていた職種を、オーストラリア人から奪わない限り自由に労働が出来るようになりました。サブクラス 456 以上に大きな変更を受けたのは、長期商用ビザのサブクラス 457 でした。以前は個人事業者ビザ(サブクラス 412)、管理職ビザ(サブクラス 413)、技能者ビザ(サブクラス 414)が長期滞在商用ビザの中心でありました。サブクラス 457 の出現によりそれらを統合することが可能となりました。

このビザに含まれる候補者は、オーストラリアで営業活動している会社にスポンサーされるか、海外から社命によりオーストラリア支店を作る為に派遣される者、豪州でのジョイント・ベンチャーに参加しようとする会社から派遣されている社員達でした。サブクラス 457 の査定方法はスポンサーする会社が優良企業である事を移民局に証明する必要があります。次に雇用指名される者の職種、役職等移民局からの承認を得て、

指名しなければなりません。さらに指名を受けた人間がビザを申請するという3段階の構造になっています。

スポンサーシップには労使協定や地域本部協定以外に一般的なスポンサーである SBS と査定済のスポンサーの PQBS の2つに分かれております。SBS は雇用主が1年間に、何名外国人を雇用するのか移民局に申し入れる申請である事に対して、PQBS は2年間移民局に認められた役職に関して、何人でも入れ替える事が可能です。つまり、駐在員を2年以内に何回も入れ替える役職にとってメリットがあります。又、いちいち雇用主が優良企業である事を、毎回証明する必要がありません。しかし PQBS を取得する為には初期投資が必要となります。

雇用主の労働者に対する責任とは労働者が所得税を滞納して出国した場合とか、連邦政府に負債を負っている場合、雇用主にそれを支払う義務が生じます。外国人をスポンサーする場合、企業がオーストラリアで合法的なビジネスを営み、且つ候補者の直接の雇用者でなければなりません。又、外国人を採用するにあたり、スポンサーする企業の責任とは、オーストラリア国内でさらにオーストラリア人の雇用を生む事が可能になるか、またはオーストラリアからの輸出に貢献するか、オーストラリアの産業に国際競争力を与える事が出来なければなりません。

## その 11 難民とは？

最近よくオーストラリアで議論されている難民とは、一体どういうことがオーストラリアでみなされるのでしょうか。またオーストラリアはどうして難民を受け入れなければならないのでしょうか。日本はどうして難民を受け入れなくてもよいのでしょうか。

オーストラリアの憲法は連邦と州の 2 つの憲法が存在致しますが、連邦国憲法 51 条に、海外で調停されたものに関してそれを豪州国内で法律化されることが規定されております。従いまして UNHCR の加盟国であるオーストラリアは難民を受け入れる必要が発生してきます。それでは UNHCR で規定されている難民とは一体何なののでしょうか。中国本土の国籍を所有するチャンさんが 1977 年にマカオに脱出し、1980 年にはオーストラリアへ不法入国致しました。1982 年に彼は難民の認定申請を出しましたが、彼の申請は却下されました。なぜならば彼は UNHCR の規定する"迫害"には該当しなかったからです。また移民局も UNHCR の規定する、"迫害に相当する恐怖"に値しないという理由で却下致しました。それでは UNHCR に規定されている"迫害に値する恐怖感"とは一体どんな恐怖感なのでしょうか。これは豪州連邦政府の最高裁判所であるハイコートまで討議されました。その中でマクヒュー判事は客観的及び主観的テストを導入致しました。その最初のテストである客観的テストはその難民がどのように恐れたかというものではなく、その難

民が本国に帰還した場合にどのような迫害を受けるかというのが最初のテストになります。このテストはアメリカの連邦最高裁で用いられたテストです。マクヒュー判事は、さらにその者が本国に戻った時にどれくらいの確率で迫害されるのかという事を、査定する基準が必要であると述べました。チャンさんの場合は本国に戻って迫害される可能性はほとんどないという推定により、難民認定から除外されました。

つまり"迫害されるであろう"ということでは十分ではありません。"迫害されるに間違いない"という基準を満たさなければならないという解釈がありました。したがって現在、船でオーストラリアに来ている難民が本当に本国へ戻ったのであれば、"迫害されるに間違いない"ということを実証する必要があります。

豪州連邦の最高裁が難民の判断基準を出したことが理由かどうかは別として、1989 年より難民の数は確かに昇りつづけております。これは移民局で難民ビザ申請を却下された者が上告をする機関である難民再審委員会が、再審をする際に文書ではなく、口頭で聴取を始めたところにおおきくよるものです。難民再審委員会の審議委員は、裁判官ではありませんので、当然最高裁の示した基準で判断せざるを得ませんでした。しかし再審委員会では、"迫害されるに間違いないであろうという確率"とは実際のところどういうものであるかという議論が繰り返されました。1993 年にカンボジアの女性がシドニーの移民局拘置所に保留され、難民の認定を申し入れたところ却下されました。しかし彼女は翌年 1994 年に再審申請をしました。審議は連邦裁判所にまでおよび、"迫害さ

れるに間違いないという確率"とはどういうものかということが審議され、結論として連邦裁は50/50という判断を出しました。従いまして"50%以上の迫害される確率"があれば、難民としてオーストラリアに受け入れられるという基準を連邦裁は示したのです。1989年に連邦最高裁が判決を出したチャンさんの判例も、今回の1994年に連邦裁が出した基準を用いれば逆転することにもなりかねます。これを現在オーストラリアに来ている難民に用いれば"迫害される確率"が"迫害されない確率"を上回っていれば難民と認定されることになります。1996年に連邦裁でグ・ウェン・ロンさんの難民について争われたケースの中で、"迫害されるであろうという可能性"は"迫害されるであろうということが予想される"という基準に更に改められました。つまり50/50の規定がはずされたこととなります。

この規定が現在の難民認定司法基準になっております。これを現在オーストラリアで起きているボートピープルに当てはめると、彼らが本国に返った時に"迫害されるであろう"と予想されれば難民認定基準を満たすこととなります。ちなみに日本人でこれまでに難民認定の申請をした者は数名おりますが、全て却下されています。その中で上告をした日本人は一人もおりません。



## その12 初期駐在員

1960年初頭、日本に本社を置く同和鉱業株式会社は5人の社員をオーストラリアへ派遣させました。派遣先は同和鉱業株式会社が株主であった西オーストラリアにある鉱山の子会社でした。当時その同和鉱業株式会社の子会社は、銅山の再開発をしておりました。この5人の日本人の派遣の目的は鉱山の再開発に伴う調査でした。5人の男達は当然日本でビザを取得してパスで入国手続きをしました。当時西オーストラリアには、州法である鉱業法291条に、アジア人及びアフリカ人は金山やその他の資源発掘所に立ち会ってはならない、また鉱業をする会社で働いてはならないという法律がありました。

当然5人の日本人は発掘調査に来たわけですから、291条を犯したことになります、それに伴いその5人は西オーストラリア最高裁で裁判を受ける事に成りました。同和鉱業株式会社はこの事実に驚き、どのように自分

達の社員を弁護したら良いのか、某大手法律事務所に相談しました。弁護団は豪州連邦憲法 109 条を使うべきだと主張しました。

連邦憲法 109 条とは、州法が連邦法と相違する時、州法は無効となり、連邦法が適用されるという条文です。つまり弁護団の論点は、この 5 人の日本人男性をオーストラリアに入国する事を許可したのは連邦政府であり、従って男性達はオーストラリア国籍を保有している者と同様に、一旦入国したからには豪州国内で何をしていても良いという見解を出しました。また鉱山会社では働けないという鉱業法 291 条は連邦法である移民法に違反するという事になり、従って鉱業法 291 条は無効であるというのが弁護団の主張でした。



しかし、判事側は、連邦政府が与えた入国許可証とはこの 5 人が何をしていても良いという権利を与えた者であるのか、また単に入国をして滞在することだけを許可したものであるのかについて論争を繰り返しました。また、連邦法と相反する西オーストラリア鉱業法 291 条は、日本人がオ

ーストラリアに入国することを拒否したり、オーストラリアに滞在することを拒んでいるわけではありません。判事たちは最初に連邦政府が彼らに与えた滞在許可がどのようなものであるか吟味旅致しました。

この滞在許可が明確で肯定的な権利、つまりシドニーからブリスベンへの飛行機で旅行して良いというような許可を頂いたようなものであり、そしてこの許可を得るためには連邦政府の定める法律に沿っているもので無ければ成りません。何故なら連邦憲法 51 条に州境を超えて商業活動をするものにたいして連邦政府はそのもの達を管理できる権利があるからです。例えば飛行機が州を超えて飛行する場合、飛行期間には連邦法が適用されます。しかし州は連邦法に相違しない限り、飛行中の落下物の禁止や安全基準を定める事ができます。

しかしその一方で、許可というものは単なるライセンス以上のものではありません。例えばオーストラリアの港では、そこで従事している労働者は連邦政府の許可無しでは働けないのですが、連邦政府から港で働いて良いという許可を持っているからといって、州法を無視して何をしてもよいわけでは有りません。

つまり港で暴行しても警察官に逮捕されないというような権利を連邦政府は与えているのでは有りません。移民局が出したこの許可というものは、仕事をしなければならぬという肯定的な許可ではなく、仕事をしても良いという許可であり、その作業員が州法を犯した場合、その州法

で罰せられるものであります。つまり連邦政府が州法の適用を妨げるものではありません。

裁判長は、この5人が移民であるならオーストラリアの国籍を所持している者と同じ権利を与えるべきであるという結論を出しました。しかし、この5人は移民ではなく駐在員でありました。論点は、連邦政府の定める移民法を作成した時の国会の背景の確認という事であり、つまり連邦政府は一旦入国した日本人がオーストラリア人と同じ事をして良いという権利を与えたのかどうかということでした。また、西オーストラリアの州法は日本人をオーストラリアから強制撤去させるような効力を持っていないため、移民法と相反する点はありませんでした。連邦政府が日本人に与えたものは単なる入国ビザであり、そのビザの期間内はオーストラリアに滞在しても良いという許可でありました。それ以上のものを連邦政府が与えたわけでは有りません。つまり日本人が西オーストラリアの州法を犯したからといって、連邦法がその日本人を救済するものではありません。

よって、西オーストラリア鉱業法 291 条は連邦政府の定める移民法と相反する者ではないという判決が出されました。アフリカ人、アジア人は鉱業に従事できないという州法がまかり通ったわけです。

## その 13 1988 年の移民法改正

1988 年の移民法改正に共なり現在の 457 ビザの前進である 413、414 ビザが誕生しました。この 413、414 というビザはそれ以前のエグゼクティブである T11、及び専門家のカテゴリである T12 から改正されたものでありました。

この当時、オーストラリアはバブル経済の絶頂期であり日本からの観光客が大幅に伸びた時期でもありました。これに伴い多くの飛行場を所有している連邦政府は、飛行場の改築、増築をする必要がありました。

これにあたり資金を確保するために連邦政府が考えた事は、国際空港に到着する全ての旅客者に空港使用料を課すことでした。連邦政府は飛行機から下乗する乗客からの集金をパスポートを提出する際に出入国管理官が徴集することも考えましたが、世論の反発や観光客が増加しているときに歯止めをかけるような要素を作ることは得策でないと判断し、航空会社に乗客分の数だけ支払わせることに決めました。

政府は新しい法律を發布させる事も考えましたが、それよりも移民法改正の陰に隠れて空港使用料を取るほうが懸命であると判断し、そのときの移民法改正に便乗して空港使用料を航空会社から徴集する改正条項を作りました。当然日本の航空会社を含む多くの航空会社はこの改正に不満を抱きました。その中でニューカレドニア航空会社はこの移民法改正は憲法違反であると連邦最高裁に告訴しました。

原告であるニューカレドニア航空会社の主旨は、「空港使用料とは税金である。なぜならば、政府は空港を使用する全員から、その使用料を公の目的に徴集しているからである。よってこれは憲法 55 条に記されている” 税法は他の目的以外のものを含んではいけない。” という条項に違反する。」と主張しました。この主張が通れば航空会社は空港使用料集金の負担がなくなり、当然経費削減になります。



被告側である連邦政府の弁明は、「空港使用料とは、税金ではない。なぜなら空港使用料とは空港内のサービスに対する空港使用料である。したがって憲法に違反するものではない。」と弁明しました。

最高裁判事は、

空港使用料は先ほどの 3 条件:

(税金と見なされる構成要素)

1. 税金を徴収する側は公の機関である事。
2. 税金を徴収する目的が公の目的である事。
3. 徴集は強制である事。

を満たすため、これは立派な税金であると判断しました。よって移民法の中に税金徴集の条項を入れる事は憲法 55 条に違反するため、これを無効であると判決しました。

これにより航空会社は空港使用料集金の負担から免除されるようになりました。

## その 14 難民

最近 テレビ・ラジオ・新聞等を賑わせている政府の難民への対応について、人々から非難の声が上がっている模様です。Boat people をニュージーランドに引き取ってもらったり、預託金付で南太平洋諸国へ預けたり、難民収容所で暴動が起きたりと色々オーストラリア政府も大変のようです。

難民認定手続きに基づき移民局に対して難民認定を申請して難民であることが認められれば、豪州国籍が得られます。ウーメラ等の難民収容所で何ヶ月も収容されたにもかかわらず認められなかった場合、難民は自国に戻るか又は、難民認定再審審議会に再審を求めなければなりません。引き続き収容所に残り再審審議会で自分の主張が通り難民として認定されれば今までの苦労が報われますが、もしここでも再審の結果難民として認定されなかった場合どうなるのでしょうか。

再々審議委員会はありませので行政上の手続きは難民再審審議会  
でうち止めになってしまいます。移民法は連邦法であるため再審審議  
会の結論に対して不満のある Boat people は連邦裁判所で争うことが可  
能です。連邦裁判所で自分の主張が通れば連邦裁判所は難民再審委員会に  
対して再審のやり直しを命じます。現在豪州政府つまり国会が、国会で内  
閣が難民認定に関する法律を改正し難民再審委員会の結論を最終結論し、  
連邦裁判所に上告できないようにしようとしています。これに対して多く  
の政治家や法律家の間で賛否両論が問われております。もしこの法改正は  
通れば難民認定の申請者は行政処理のみで司法の恩恵を受ける権利が本当  
に剥奪されるのでしょうか。



再審審議会とは：

難民再審委員会は当然裁判所ではなく行政に基づく審議会に過ぎません。  
従って、審議会の結論に対して裁判所に上告することはできません。これ  
は3権分立を維持するためです。

連邦裁判所にどういう理由で審議してもらえるのか：

再審審議会で受けた決定は裁判所での判決と異なるため上級裁判所は審議  
会の判定を採決することはできません。従って、裁判をする際には初公判  
になってしまいます。

初公判で聴衆される内容とは：

- 1 憲法の解釈
- 2 移民法や難民認定法に関わる解釈
- 3 連邦政府を告訴した場合
- 4 政府役人を告訴した場合

ただし、難民認定法がその結論に関して争う事はできないという条項が追  
加された場合、②の効力は失います。それ以外の内容で連邦裁で争い、難  
民認定を受ける事は法改正後でも可能です。



## その15 戦犯

～もし日本人が日本国内で罪を犯し有罪判決を受ける前に日本を脱出しオーストラリアの永住権を取得後、さらに2年が経過しオーストラリア国籍を取得した元日本人が、日本で行った犯罪に対してオーストラリアの法律で罰せられる事はあるのでしょうか？～

南オーストラリア州にポリコビッチさんという人が住んでおりました。この人は豪州国籍を所持しておりました。しかし彼は1942年～1943年の間ウクライナで戦争犯罪法に違反する行為を行いました。当時ウクライナはドイツに占領されており、ポリコビッチさんはドイツの将校でした。オーストラリアの戦争犯罪法第九条は第二次大戦中に戦争犯罪を犯した人を犯罪人と見なす、という条項があります。戦争犯罪には殺人及び殺人幫助が含まれておりました。但し、この連邦法は告訴された時にその者がオーストラリア国籍、又は永住権を持っている事が前提になります。

ここで焦点になるのが、ポリコビッチさんが戦争犯罪を犯したときはウクライナにおり、オーストラリアに住んではおりませんでした。又、戦争犯罪法は戦後発布されたものでありポリコビッチさんが犯罪を犯したときにはこのような法律はオーストラリアには存在しておりませんでした。戦犯として告訴されたポリコビッチさんは困り果て連邦最高裁に戦争犯罪法第九条は違法であると逆訴致しました。なぜならば、オーストラリア連邦法には戦争犯罪法を作る憲法上の根拠がないという事が焦点でした。

最高裁の判事は憲法51条29項に連邦政府にオーストラリアの国外事象に関する法律を作る権力があると記されております。本件はオーストラリア国内で罪を犯したオーストラリア人を罰する裁判であります。第二次世界大戦中にヨーロッパで起こった戦争犯罪に対するの裁きでもあります。したがって、本件はまさにオーストラリアの国外で発生した事象であります。従って憲法51条29項の定める国外事象に対する法律を連邦政府が作成する事ができるという憲法に合憲であります。しかし51条29項のオーストラリア国外の事象とは一体どういう物なのでしょうか？

これはオーストラリアの外交および国際利害関係且つ国外で発生している出来事です。この外交とは外国政府及び国際交流機関との関係であり、事象とはオーストラリア国外で発生している出来事です。従ってオーストラリアがその外国で起きている事象と関係を持っている必要はありません。また、国際協定や国際義務権を有している必要もありません。た

だ、オーストラリア国外で起こっている事象に対して連邦政府は法律を作ることが出来ます。よってポリコビッチさんは有罪と確定されました。

従って、罪を犯した日本人に対して、その者が永住権や市民権を取得後、オーストラリア連邦政府はその者を罰する法律を作る法的権力を所有しております。



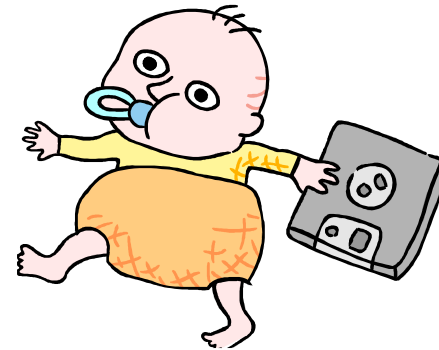
## その 16 出生主義

1981年の9月にトンガ観光庁で働いていたカイオアさんはシドニーで3ヶ月間の研修を受ける為、4ヶ月間の休暇を取りました。学生ビザを取得しオーストラリアに入国しました。カイオアさんの御家族も同年11月にオーストラリアに入国しました。ビザの有効期限は翌年の1982年3月31日まででした。

カイオアさんは1982年4月にトンガ観光庁に職場復帰する予定でしたが、1982年3月にトンガの観光庁に辞表を提出してしまいました。その理由は、トンガの友人の知り合いからメルボルンに機械工の職の空き

があると言う話を聞いた所に、トンガが台風により押し寄せられ被害にあったカイさんの親戚がお金に困っていた為でした。オーストラリアからお金を送金して欲しいといわれました。

当時の移民局にはオンライン可能なコンピューターが設置されていなかったため即時に不正滞在者を見出す事はできませんでした。移民局はカイオアさん一家はすでにオーストラリアを出国したと思い込んでおりました。移民局からは何の音沙汰も無くカイオアさん一家は平穩にメルボルンで生活していました。その後1982年11月14日に次女がメルボルンで生まれました。



カイオアさんのビザは1982年3月31日で失効していましたが、オーストラリアから出国した記録が見つからない為、その後1年と6ヶ月経った1983年7月に移民局は飛行場等の出国カードと照らし合わせた結果、カイオアさんがまだオーストラリアに滞在しているという事実が判明致しました。よって移民局警察部は同年7月25日にカイオアさ

んが働いている職場で緊急逮捕いたしました。逮捕と同時に留置所で拘留されました。その後同年8月5日にカイオアさんは仮釈放されました。1983年9月12日移民局はカイオアさん一家に対して強制退去命令を出しました。この強制退去命令に従えばカイオアさんの子供達の航空券は豪州政府が持つという約束もされたおりました。しかし豪州生まれの次女の件に付いては一切触れていませんでした。

本件は連邦最高裁まで持ち越され連邦最高裁判所はもしカイオアさん一家がオーストラリアで生まれた次女を除いて強制的に出国すれば残された次女にもたらされる不幸は明らかであり、移民局が強制退去命令を出す前に事情聴取を怠った事を考えると今回の移民局の決定は正当性にかけるという判決が出されました。

この結論は1985年に最高裁が出しました。これを契機に香港から出産間近の女性がオーストラリアへどっと流れ込むようになりました。カイオアさんの例を再び作ってはいけないと判断した移民局は当時の市民権取得に当たりアメリカと同様出生主義をとっていたオーストラリアは日本の血族主義に切り替えました。

1985年ごろまではオーストラリアで出産すれば永住権を持たない駐在員の両親にも永住権取得の可能性がありましたが、この件以来出生主

義が撤廃されましたので永住権を持たない両親は子供をオーストラリアで産んでも永住権取得の可能性はなくなりました。

## その17 VISAの法的根拠

我々が所持しているVISAとはどのような法的根拠で存在しているのでしょうか？

オーストラリアはイギリスの植民地から始まって以来200年以上が経過しておりますが、初めからVISAというものが存在したのでしょうか？イギリスのオーストラリア植民地が始まった頃にはオーストラリアは一つの国としての植民地ではなくニューサウスウェールズ植民地・ビクトリア植民地・サウスオーストラリア植民地等に別れており、最初の移民の規制を始めたのは現在から100年ほど前でした。なぜなら、100年程前オーストラリアで金が見つかり中国人やカリフォルニアからアメリカ人等が多くオーストラリアへ流れ込んできたため、それぞれの植民地は出入国を制限する移民制限法という法律を作らなければなりませんでした。現在はそのような白豪主義も終わり、1958年に発布された移民法がVISAの発給等をする基本になっております。しかし、この移民法(Migration ACT 1958)を見てもどこにも駐在員VISA 457や電子VISA (ETAS) のことは記載されておりません。

つまり、法文化されていないVISAということになり、そのようなVISAは許可されていない違法なVISAということになるのではないのでしょうか。どこに現在我々が所持しているVISAの種類やその規約等が記載されているのでしょうか。

インターネットで移民局のウェブサイトを見るとMigration Regulation 1994(移民法規約)にVISAの約款が明記されております。

移民法の基本である Migration ACT1958には何も記載されていないにもかかわらず1994年発布の移民法規約に我々のVISAの事が明記されております。移民法 ( Migration ACT 1958) を詳しく検証してみると、180条1項の中に「連邦総督は移民法に①違反しない限り、移民法規約を作る事が出来る。」と明記されております。又、「②必要又は有益な規約を作る事が出来る。」とも記載されております。

つまり①総督はこの移民法に違反しない限り適切な移民法規約を作成する事ができる権限があります。②移民法に必要又は有益である移民法規約を総督は作成できます。上記のどちらかの条件を満たせば、総督はどんな移民法規約を作っても良いということになりますが、最初の移民法に違反しないとは一体どういうことなのでしょうか。

- 1 移民法の目的に違反する内容でない事。
- 2 内容が移民法に整合性している事。
- 3 移民法規約の内容が不明瞭でない事。
- 4 総督が勝手に配下の者に職権を譲渡しない事

が最初の①である移民法に違反しない事になります。

②移民法に必要又は有益な規約とは一体どういうことなのでしょうか。つまり総督は移民法にあったらいいと思うだけで作っても良いという事なのでしょうか。

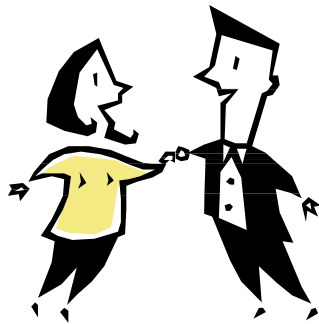
これは判例から察しますと総督が移民法に対して何をしてもよいと言っているのではなく、移民法の目的を良く考え、把握し移民法で規定されている枠内で移民法の目的を超えてはならないという最高裁の判例があります。従ってその範囲内で必要又は有益な規約を総督は作る事が出来るということです。

## その18 移民局内部の査定及び裁判

移民局の結論に不満がある、又再審審議会の査定に不満がある場合連邦裁判所に訴える事が出来ませんが、どのような理由で連邦裁判所に再審して頂けるのでしょうか。連邦裁判所が移民局の審査結果に対して再審を命ずる事の出来る条件は下記の通りです。

1. 結論が移民法とは関連の無い所から発している場合。
2. 結論が合理性にかけている場合。
3. 結論に至った過程が不明瞭な場合。
4. 結論に根拠が無い場合等。

自分が申請した VISA が移民局の審議の結果却下された場合、どうしたら良いのでしょうか？移民局の最高責任者は当然移民大臣であります。申請した VISA が却下された理由を良く吟味し移民局の判断に誤りが無いかをチェックしてみるのも一つの方法かもしれません。ある判例があります。



今から 20 年程前、オーストラリア永住権を所持していた日本人の花子さんという方がおりました。彼女は日本へ一時帰国している間に太郎さんという方に出会い、すぐに結婚しました。花子さんは急用の為、結婚式の翌日シドニーへ戻りました。太郎さんは会社を退職するまで 3 ヶ月

ほどかかり、東京三田のオーストラリア大使館に VISA の申請をしました。花子さんもシドニーのチフリースクエア内にある移民局(現在チフリータワーがある場所です)に太郎さんを夫としてオーストラリアへ呼び寄せる為のスポンサーシップを申請しました。それらの書類は東京三田にあるオーストラリア大使館に送られました。

太郎さんは若い頃悪友の進めで腕に刺青をしていました。それを見たオーストラリア大使館の職員は太郎さんにあまり良いイメージは抱かなかったと思われます。オーストラリア大使館の日本人職員は 1 年半の長期滞在 VISA を太郎さんに発給しました。その職員は太郎さんにこの VISA が失効する前に永住権申請の結果が出ると伝え、又移民局には花子さんと太郎さんの結婚は VISA をとるためだと思われるが、これ以上太郎さんの VISA 発給を拒む事は出来ないので 1 年 6 ヶ月の長期滞在 VISA を発給したと電信しました。会社を退職した太郎さんは翌月シドニーに到着しました。太郎さんの兄がボンダイに住んでいたので一時的に兄のアパートの一部屋を借りることにしました。そして太郎さんと花子さんはその部屋で暮らし始めました。太郎さんの兄はシドニーで日本小料理店を営んでいましたので、太郎さんはそこで兄の手伝いをする事になりました。その後、太郎さんは移民局へ行き永住権の申請をしました。二人は移民局に呼び出され、別々にインタビューを受けました。何度かインタビューが行われ移民局の印象は彼らの回答は不明な点が多いが彼らの結婚は純粋ものと思われる、という評価でした。しかし永住権は発給されませんでした。

太郎さんはオーストラリアに入国して2年が経ち、彼らは再びインタビューに呼ばれました。インタビューを受ける中で次の2点が問題になりました。

①花子さんに週末の過ごし方を尋ねたところ花子さんは母が住んでいる Hornsby でいつも過ごしていると答え、同じ質問を太郎さんに尋ねると土曜日は二人で KFC へ行きケンタッキーフライドチキンを買ひ、日曜日はビデオを見た、と答えました。

②職業について質問をしたところ、花子さんは老人ホームで看護人の仕事をしていると答えたが、太郎さんは花子さんの職業について全く知りませんでした。従ってインタビューの結果花子さんと太郎さんの結婚は VISA を取るためのものであると結論を出しました。

また、二人を呼んだ別のインタビューの中で自分達の Bed-room の中の家具の配置について質問したところ太郎さんは食器棚が中央にありその脇にイスが2脚あると答えましたが、花子さんは洋服ダンスがありイスは部屋の中にはない、と答えました。このくい違いが一つの大きな証拠となりました。

しかし、これだけの理由で VISA の発行を却下すると後々色々な問題が発生すると考えた移民局幹部は、彼等の話がくい違っている点をもっと

誇張するように担当者に指示しました。担当者は次のようにインタビューのレポートを訂正しました。

①花子さんは自分の働いている老人ホームのあるストラスフィールドに行く為に電車、又は花子さんの親戚の人に車で送ってもらっていると答えたが、太郎さんは自分の兄が花子さんを毎日送迎していると答えました。しかし、花子さんの仕事は朝8時に始まり終わるのは夕方6時でしたが、兄のレストランは午後2時に開店し夜12時に閉店します。

②太郎さんは KFC でチキンを食べたとありますが、花子さんはその日インディアンレストランでカレーを食べたと答えています。

③花子さんは太郎さんと週末をほとんど一緒に過ごさないと答えました。なぜなら Hornsby に住む母の元へ毎週末通っているからです。

④Bedroom の家具の配置の件については2人の供述が異なっています。

⑤太郎さんは花子さんの職場のおおよその場所は知っていますが彼女の職業について何も知らない。

このインタビューのレポートに満足した幹部は VISA の却下を命じました。2人は9人の知人から二人の結婚が純粋なものであるという証明文を書いてもらっていました。移民局の判断に不服を持った花子さんと太郎さん二人は連邦裁判所に訴えました。

連邦裁判官は移民局の判断が不当であると判決を下しました。なぜなら、自分達のインタビューの結果のみで判断し、この9人の証明文を考慮しなかった。もし証明文とインタビューの結果、疑惑があると判断するの

であれば、その調査をするのが妥当である。それを怠った為、移民局の判断は正当性にかけるというものでした。裁判所は今回の移民局の結論を無効として再び審議するよう命令を下しました。移民局の責任とは審査をする時点での事実を基にして審議すべきであると連邦裁判官は付け加えました。



## その19 移民局の職務怠慢

私はジャパニーズレストランを経営しておりますが、経費削減のためほとんどのスタッフはワーキングホリデーメーカーを雇っております。一つ問題なのがワーキングホリデービザは3ヶ月間しか一つの会社で働けないということです。ウチの近くのレストランではワーキングホリデー

ビザ保持者にもかかわらず半年以上そのレストランで働いている人もいます。

これはおかしいのではないか?と思い、ある法律事務所に聞いてみたところ、やはりワーキングホリデービザの方の就労条件は一雇用主の下で3ヶ月以上働いてはいけないということでした。規則を守る者と守らない者が同じ状況にいるのはおかしいと考え、私は移民局に問い合わせしてみました。

Q 上記のようなケースが発生した場合、移民局はどのような対処をするのですか?

A 移民法83条1項に記載されているビザ保持者の限定条件違反となり、83条5項に記載されている\$10000未満の罰金となります。よって、移民局は通報を受けた場合違反者に対し法律に則った処分をしなければなりません。

Q もし移民局が通告したにもかかわらず何も対処しなかった場合、移民局を訴える事はできるのですか?

A 公職を怠っている者に対し一般市民がその行為を訴える権利はありません。通常移民大臣に法で定められた行為をする事を要望できるのはオーストラリアでは法務大臣のみです。

Q 一般市民は法務大臣に移民局がきちんと仕事をするようにと訴える事が出来るということですか？

A 法務大臣に訴える事はできますが、法務大臣も連邦議員ですので法務大臣が一般人の意見を聞いて移民大臣に勧告するとは限りません。

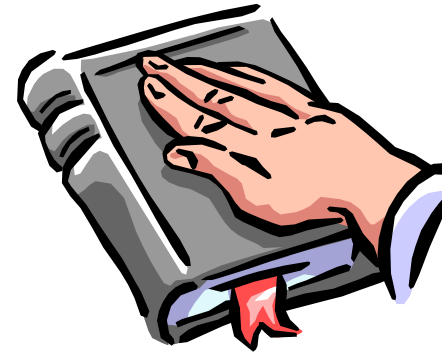
Q もし法務大臣が一般人の意見を聞き入れない場合法務大臣の職務怠慢を裁判所に訴える事はできるのですか？

A 裁判所は司法であり法務大臣は行政であるので三権分立に基づいて裁判所は行政に干渉できません。

Q それでは法務大臣が一般人の意見を聞き入れなければそのケースは放置されるのですか？私としては法律を守らない人を見ているのは不満です。移民局が多忙であるからといって職務怠慢をしているのは納得できません。

A 一般人は移民大臣などの公の方を職務怠慢で訴えることはできませんが、例外として公のものが職務怠慢によって一般人の権利を侵した場合、また金銭的な損失を与えた場合はこの限りではありません。

つまり移民局が公職をしなかった為にあなたが個人的に弊害を被った場合は、裁判所に移民大臣が法律に則り仕事をするよう訴える事ができます。



## その 20 移民再審公聴会から裁判所へ

オーストラリアで IT の勉強をし、学校を卒業後、永住権を取得しようとした日本人のかずみさんと言う方がおりました。残念ながら、かずみさんは移民局からその申請を却下されました。彼女はオーストラリア人の男性と同棲しておりましたが、同棲 VISA から永住権を申請するのではなく、自分の力で技術独立移住 VISA を取得するのが夢でした。かずみさんはある法律事務所に相談に行きました。その法律事務所の担当者は「移民局から申請を却下された場合、移民再審公聴会で再審することができる。」と言いました。かずみさんはその事務所に頼んで VISA の再審申請をしました。しかし結果は、移民局の最初の結論と同じであるという内容でした。

がっかりしたかずみさんはもう日本へ帰ろうと思い、自分の荷物を梱包していたところ、彼女のバイト先ママさんが最近休んでいたかずみさんを心配して訪ねてきました。かずみさんは事の事情をママさんに話しました。

ママさんはお店の常連のお客さんに法律に詳しい人がいるのを思いだし、その人がお店に来たときに聞いてみることにしました。ママさんからそのお話を聞いたお客さんは「決してこれが最後ではありません。」と言いました。かずみさんとママさんとお客さんはお店が終わった後、3人でかずみさんの件について話し合いました。

お客さんは「移民再審公聴会でNoと言われても、この先には連邦裁判所があります。」と言いました。かずみさんが「もし連邦裁判所で争議するとしたら費用はどれくらいかかるのですか？」と尋ねると、そのお客さんは「連邦裁判所は常に公な所でありちょっとした争議でも最低一万ドルくらいはかかるでしょう。」と言いました。

一万ドルを作るのはかずみさんにとって大変なことでしたが、話を聞くだけ聞こうと思い、もう一つ質問しました。

「なぜ連邦裁判所に訴えを出すと移民局に審査のやり直しをさせることができるのですか？」

1. 自然法は移民局の審査方法に問題があるときに有効です。

つまりかずみさんが通っていた学校を移民局の審査官が嫌悪していた為であるとか、かずみさんの居住地がチャイナタウンである為といった偏見によって審査結果が左右された場合、又は移民局がかずみさんにVISAの発行を認めない結論を出した際にかずみさんに自己弁護するチャンスを与えなかった場合、自然法が適用され連邦裁判所で争議することができます。

しかし移民局はかずみさんに移民局の結論に不満がある場合は28日以内に移民再審公聴会に書類を提出しなさいというチャンスを与えているので、後者は当てはまりません。自然法の適用により連邦裁で争議するのであれば移民局又は審査官に偏見があったことを証明しなければなりません。

一緒に聞いていたママさんが「これは難しい問題ですね。何か他に良い方法はないのですか」と尋ねると、

お客さんは、

2. 移民法規約

「移民法規約が法律違反であると言う事を証明するのも一つの手です。」と言いました。

つまり、現在申請している VISA 等の条件が記されている移民法規約が移民法と相反していることが証明できれば移民法規約は無効となり VISA 申請を最初からやり直すことができる。しかしこれを話していたお客さんも、「これは非常に難しくお金と時間がかかりすぎるので、たぶん無理でしょう」と言いました。

すでに午前4時になっていましたが、ママさんが「他に何かないの？」と聞き、お客さんは、

### 3. 非合法的結論

「3番目の方法として移民再審審議会が出した結論の中に法律上の誤りを発見することです。」と言いました。つまり事実の誤りでなく法律が誤っているためにこのような結果が出たということを証明することです。

かずみさんは「法律の誤りとは一体どういうことなのですか？」と聞きました。つまり審議会が出した結論及び結論に至る理由があまりにもばかげている、まったく無関係である又は他政府官庁からの横入りで動いている等の事実を見つける必要があります。

果たしてかずみさんはオーストラリアに残る為に、十分な理由を見つけることができるのでしょうか？又は同棲 VISA を申請すべきなのでしょうか？

## その 21 自然法と移民法

最近の連邦最高裁で難民の方々が色々裁判を起し、TVや新聞を賑わせております。これは一体どう言う事なのでしょう。



アフガニスタン等からの難民の方々が移民局に難民として認定を求め VISA 申請を致しましたが、多くの者は拒否されました。その者たちの多くは難民再審公聴会に再審審議を要請しました。その数は7000人にも及ぶと言われています。第一審の移民局と同様に多くの難民 VISA 申請者は難民再審公聴会でも却下されます。

難民申請を2度に渡り却下された申請者のうち2名が連邦最高裁で難民公聴会の審議のあり方に法的問題があったとして難民再審公聴会を訴えました。難民公聴会は裁判所ではありませんので、連邦最高裁判所には難民再審公聴会の審議を再審する能力はありません。よってこの2名の難民者は最高裁判所に初審を求めたことになります。

連邦裁判所は裁判所以外からの審議内容等について審議できるのは事実の確認ではなく法の解釈や違法行為等法律に関する内容に限られます。この二人の難民者が難民再審公聴会を訴えた理由は公聴会の審議に違法行為があったとして連邦裁に訴えました。

連邦最高裁が審議できるのは：

- ① 公聴会の結論を出すための過程に非合法性がある場合。
- ② 審議過程で再審公聴会の審議をするものの中に申請者と個人的な関係や金銭的な関係がありその者に偏見性がある場合、またはあると思料される場合。
- ③ 移民法規約等に法的誤りがあった場合などが考えられます。

この二人が訴えた理由は難民再審公聴会が VISA 申請を却下する際に送った手紙の内容に発しています。その手紙の内容はあらゆる状況を考慮した結果、残念ながら非許可という結論が出たという内容でした。

しかし、移民局が第一審議した、入手したという資料の中にアフガニスタン等での国内情報がありました。これらの情報がこの二人の VISA を否認可するための決定的な理由となりました。しかし移民局及び難民再審公聴会はこれらの情報に対して彼らにその弁解をする機会を与えなかった。よってこれは審議の中に違法行為（自然法の否定）があったとして最高裁に難民再審公聴会に審議のやり直しを求めました。

これが今回この二人が連邦最高裁で勝利を収めた要因です。よって彼らと同じ立場の 7000 人の難民予備軍が彼らと同様の申請をする可能性があります。恐らく豪州政府はこの 7000 人の再審をしたのでは法的機能が麻痺してしまう為に移民法の改正に乗り出すと思われます。



## その 22 アメリカ移民・オーストラリア移民

イギリスは元々犯罪を犯した人間をアメリカに流刑しておりました。しかし 1776 年にアメリカはイギリスから独立してしまったため、イギリスは次の流刑地を探さねばなりませんでした。イギリスの刑務所では溢れすぎた犯罪人を管理しきれなくなっており、そこで選ばれた次の流刑地がオーストラリアでした。

1788年キャプテンクック率いる一行がボタニー湾に上陸して以来、オーストラリアは新たなイギリスの流刑地となりました。当時イギリスにはロンドン大学のブラックストーン教授の学説があり、「住民が住んでいない。又は住んでいても文明が発達していない土地は、最初に入国した文明国の王にその所有権がある。もし未開拓人が文明国の来訪者に交戦した場合、勝利した者の国の王が土地を治める権利を持つ。」という見解がされておりました。文明国は自分たちの国土を増やすのに必死で、オーストラリアに上陸した英国人はアボリジニが文明を持っているか調査もせず文明・文化を否定してしまい、キャプテンクックが上陸したその日からイギリスの所有地となってしまいました。

このブラックストーン教授の学説は1986年までの間なんと200年もイギリスのオーストラリア侵略を正当化したものでありました。しかし現在はマーボ判決以降、アボリジニにも文明・文化があり、土地の所有権があったとしてイギリスが奪った土地を現在返還されている過程です。

キャプテンクックがオーストラリアに来た頃、イギリスでは犯罪人に対する刑の種類が少なく、極端に言えば死刑か流刑のみでありました。

オーストラリアに運ばれた流刑人というのはどのような犯罪を犯した人々だったのでしょうか？ 多くの人はコックニーと呼ばれる貧しい所の出身の人たちでした。現在のイーストエンダーのような人々でしょうか。

当時イギリスの貧しい人たちの間では「生きるために最低限必要なものであれば盗みも免罪される」という思想があり、お腹がすくとパンを盗んだそうです。そのような軽い犯罪人たちが運悪くオーストラリアに運ばれ、現在のオーストラリアの基盤になっているのです。これがオーストラリアの最初の移民の始まりだったのでしょうか。

その後アジア人がオーストラリアに移住するようになったのは、カリフォルニアに続きオーストラリアでゴールドラッシュが起こった為です。そして、大勢の中国人がオーストラリアへなだれ込むようになりました。

先移民であるイギリス人はこれらの中国人を面白く思うはずもなく、彼らに数々の迫害を加えました。又、移民を制限するために移民法を發布しました。中国人が入国する際に様々な形で国家が妨げました。これが根源となり1970年頃まで白豪主義が続き、アジア人がオーストラリアへ入国するのを大きく妨げました。ただし、カンボジア等からの難民を受け入れるために白豪主義を撤廃しました。また70年代半ばは恩赦を発令し1年以上オーストラリアで生活している者には国籍を与えました。

現在は表面上は白豪主義は撤廃され、資産や高い技能を持つ者を優先的に受け入れ様と努力している模様です。アメリカの移民政策と大きく異なります。アメリカの移民政策の一つに宝くじ方法というものがあり、基本的に人を選ばず抽選で移民を受け入れる。安価な労働力を貧しい国

から入手しアメリカ人に恩恵をもたらそうという趣旨があるように思われます。

オーストラリアの場合は移民に事業を起させ、それにオーストラリア人が頼ろうとしている様に思われます。世界をリードするアメリカと他力本願のオーストラリアの根本的な違いなのでしょうか。

## その 23 駐在員 VISA の最低賃金

TさんがワーキングホリデーVISAを取得し来豪してからそろそろ3年半になろうとしています。今彼は日本帰国の為に荷物をまとめています。3日前に買った航空券が小さなテーブルの上に置かれています。

来豪した年になんとか仕事を海外でしたいと考えていた彼は幸運にも仕事を見つける事ができました。また、常にポジティブ思考の彼は会社での仕事ぶりも認められビジネスビザのスポンサーを受けられる事になりました。

当初は2年の457テンポラリービジネスビザを申請し見事に移民局にも認められ、会社で思う存分力を発揮してきました。1年と9ヶ月が経過したとき、オーストラリアも大好きになりまた会社からも期待されていた事もあり、再度457テンポラリービジネスビザの更新を行う事になっ

たのです。最初に取得していた457テンポラリービジネスビザの期間までまだ2ヶ月強も残っており、前回何も問題が無かったことで本人も会社も極めて簡単にビザが再発給されると思っておりました。ですが、この2年の間にビザの申請を行える方の枠が変わった事を知らなかった会社や本人はまさかの事態に出くわす事になります。

実は最初のビザを申請されていたときに会社とのお給料は年間\$30,000との取り決めがあり1年後には\$30,900に昇給があったにも関わらずこの金額では次のビジネスビザの更新はできないと移民局から断られてしまったのです。今年の11月1日から457テンポラリービジネスビザの申請者は年間給与が\$35,828以上でないとビジネスビザ申請はできない事になったのです。しかも年間のお給料が\$35,000以上ではとても雇う事ができないと会社から言われた彼は大好きなオーストラリアを離れる決心をしなければなりませんでした。

それではTさんが日本帰国を余儀なくされた原因についてお話ししましょう。

オーストラリア移民局が今年11月1日に発表された内容によりますと上記457テンポラリービジネスビザの申請者の基準が変更になったと伝えております。これによりますと現在上記ビザの申請者は申請にあたり年間最低賃金A\$34,075以上でありましたが、11月1日以降からこの金額が上がり、年間最低賃金A\$35,828となりました。こちらの金額はすべ

でのフレンジベネフィット、リビングアウェイホームアローワンスやスーパーアンユエーションは含まれない事と記されております。

ではなぜ最低賃金が上乘せされたのでしょうか。

不当な低賃金で働く人をなくす為、標準的な賃金を与えられる様にするためとコメントされており、その額は2001年でのオーストラリア平均年収を参考にしております。また新たに同457テンポラリービザの枠が広がり、スポーツ選手がトレーニングの為にオーストラリアに来る事が可能となり、又スポーツ選手がオーストラリアでお給料を受け取ることが認められました。企業の下で選手として活躍されている方、又はスポンサーとしての企業にとっては朗報です。

## 2 スーパーアンユエーション

スーパーアンユエーションを受け取れなくなってからかなりの歳月が経ちました。その間に日本に御帰国された方には大きな声ではお話できませんのでそっとお話しします。



2002年7月から再度スーパーアンユエーションは払い戻しされる事になったのです。ではなぜ再度払い戻しされるようになったか、詳しくは記述されていないものの現在スーパーアンユエーション制度では例外無くどちらの会社も現地雇用者年間給与9%をスーパーアンユエーションとして積み立てる様義務付けられております。ある程度の年齢に達した方に対してはこれをお返ししておりました。

しかし今回の改定で完全にオーストラリアを離れる外国人にも返金する様になりました。オーストラリア税務局の発表によりますと総額が\$5000未満の方は帰国された後、ビザが完全に切れているか又は、キャンセルされているかを証拠として提出する必要があります。総額が\$5000以上の方になりますと移民局からの手紙も必要とされております。いずれにしてもオーストラリアでの申告は出来ません。

これらは一時帰国での出国者が不当にスーパーアニュエーションを受け取れない様防止されているからです。また税金は最大 30%引かれる事にもなっておりますことをここに付け加えさせていただきます。そして払い戻しされるまでの期間ですが 2002 年 11 月以降 28 日以内に受け取れるとされております。

オーストラリアでの様々な思い出と共にスーパーアニュエーションの返金もお忘れなく。