

昭和四五年(行ウ)第一八三号

原告 ロナルド・A・マクリーン

被告 法務大臣

昭和四六年三月一六日

右原告訴訟代理人 弘中惇一郎

同 秋山幹男

東京地方裁判所

民事第二部御中

準備書面(二)

第一、本件処分の背景とその意義。

本件処分は、被告がその答弁書において自白しているように、米政府のバトナムにおける戦争政策に非人道的な人殺し政策を批判し、反戦を訴えんとする原告の行為を封圧し、政府にとつて好ましからざる発<sup>言</sup>を規制せんとし、原告および原告の所属する外国人バ平連(東京勤労委員会)の政治活動・思想表現の自由の行使を弾圧せんとする意図によりなされた違憲・違法な処分である。

本件処分は、特殊例外的ケースではなく、これまで日本政府によつてなされて来た外国人政策に外国人の言論・思想表現の自由等基本的人権に対する無法な抑圧政策の一例にすぎない。

すなわち、「憲法の保障する表現の自由は外国人にも保障されるべき」との東京地裁昭和四二年一月二日決定、「憲法第二一条の保障する表現の自由が外国人についても尊重されるべき」とは当然であり、またその政治活動も法令の規定又は事柄の性質に反しない限り、みだりに制限され

加七字

るべきではない」とする東京地裁昭和四二年一月二七日決定にもかかわらず、被告は、出入国管理行政を通じて外国人の政治活動(言論・表現の自由)を制限抑圧してきた。これらの事例の多くについてはたとえば国際人権問題の權威である宮崎繁樹教授がその著書『出入国管理』(三省堂)において批判的に指摘するところである(たとえば、台湾独立運動家に対する弾圧、柳文脚事件、陳玉爾事件、林景明事件、ベトナム人留学生に対する弾圧、尹秀吉事件、劉彩品事件など)。

在日外国人は、入管行政が彼らの基本人権を侵害するものがあるとしてこれに強く抗議をしてきた。たとえば在日外国人中最大数の朝鮮人の場合は、政治的立場を異にする在日朝鮮人総連合会、韓国民団の双方とも被告の入管行政について、非人道的であると抗議をしている(昭和四四年三月一四日付朝鮮総連声明、同日付韓国民団声明)。

加六字

在日米国人に限ってみても、ベトナム戦争に反対する意思表示を行ってきた外国人ベ平連(東京勤員委員会)に属する人達は、入管行政によって、その言論表現の自由の行使を抑圧されて来た。たとえば、<sup>4</sup>ダグラス・ラミス氏は、鹿児島入国管理事務所において「政治活動でブラックリストに氏名が掲載されているから入国させない」と言われ、入国を拒否され、~~ザカリア・良満氏は資格外活動~~バーバラ・バイ氏は観光旅行者として入国中に反戦活動をしたという理由で再入国を拒否され、その他、保証人や勤務先に圧力をかけられ、保証人の辞任、解雇勧告を受けた事例などである。

訂正

加へたる  
加へたる

要するに本件知令は、在日外国人<sup>(の基本的人權)</sup>全体<sup>(の)</sup>に対する<sup>(あるたの)</sup>被<sup>(の)</sup>告<sup>(の)</sup>の抑圧を背景とし、その脈絡のうえにおいてなされたものである。それゆえに、本件は、ひとり原告のみならず、広く在日外国人全体の基本的人權にとつてきわめて深刻な意義を有するものである。

第二、原告の転職について。

一、被告は、ベルリッツ・スクールの英語教師としての活動をすることが入国許可の要件であったと主張し、被告準備書面(一)の三によれば、被告は、四一―一六一三に定める在留資格は、法務大臣が当該外国人に対しどのような活動を認めるかによってその活動の内容が特定され、本件についてはベルリッツ・スクールの英語教師としてのみ入国を認め、ベルリッツ・スクールを退職した時にその入国目的が失われたから、他の施設で英語教師として勤務することを希望するならば、いったん出国して入国査証申請からやりなおすべきであると主張しており、結局被告は、本件においては、ベルリッツ・スクールの教師として勤務することそれ自体が原告の在留資格であり、従って右在留資格の存在が入国許可の要件であったと主張するかのようである。

しかし、出入国管理令が四条は上陸許可の要件として同条に定める在留資格が存在しなればならないとし、同令が九条は、上陸許可の証印をなすについては在留資格を決定し、旅券にその旨明示しなればならないとしている。そして、本件在留資格は、出入国管理令が四条が一項が一六号および特定の在留資格及びその在留期間を定める省令が三号がこれを特定し、本件上陸許可の証印としては四一―一六一三(三)と記載があるのみであり、又、査証には *for employment* と記載があるのみである。従って、原告の本件在留資格は、右証印あるいは査証によって表示・特定された資格以外の何ものでもあり得ない。よって、ベルリッツ・スクールの英語教師として勤務することが原告の在留資格でなかったこと、したがって

これが、本件入国許可の要件でなかったことは明白である。  
入国許可処分において、在留資格の特定及びその存在は、  
最も基本的な要件である。ゆえに、出入国管理令も、上陸許  
可の証印をなすに際して、これを明示することを義務づけてい  
るものである。右に表示されていない資格をもって在留資格  
とするには許されない。原告は、在留資格がベルリッツ・  
スクールの英語教師として勤務することであるとは、かつて一度  
も説明されていないし、外国人登録法は、外国人登録証には  
出入国管理令に定める在留資格を記載すべしとされているが、原告  
の登録証には在留資格として、右資格は記載してない。

二、なるほど本件入国許可申請に際しては、ベルリッツ・スクールから

被告にあてた「雇用証明書」「保証書」が提出されている。

しかし、右書面は、出入国管理令施行規則オ四条オ三号により、

「<sup>（事業主による）</sup>右書面」「帰国旅費その他出国までに要する費用」「雇用が常

勤であること」等を保証する書面として提出されたもので、出入

国管理令オ七条オ二項に基き、在留資格が虚偽でないことの

証明のために提出されたものである。これは、四一〇一六（三）

の在留資格が虚偽でないことの証明方法として、特定の事業

主の前記各保証を要するとしたもので、従って、右書面

記載事項そのものが在留資格であったわけではないし、右

書面の提出が入国許可申請の要件であったとしても、「ベル

リッツ・スクールの英語教師として勤務すること」それ自体

が、入国許可の要件であったとは決して言えないのである。

したがって、前記保証をなした事業主との雇用契約が後

加入七号  
削除文字

になつて解約されたとしても、これをもつて入国許可の要件  
あるいは、在留資格が消滅したと云うことはできない。  
解約の後に同一在留資格内の他の事業主に雇用される  
ならば、在留資格あるいは入国許可の要件は存続するので  
ある。

三、本件においては、原告の在留資格は最大限に狭く解致し  
ても「英語教師として勤務する資格」であるが、エレックに転職  
した後も原告の右資格に変動は全くない。そしてバル  
リッツの英語教師として勤務することが在留資格をなかつた  
以上、転職は何ら規制の対象とはならないはおである。  
バルリッツに勤務する旨の保証書の提出は原告の在留資格を証明する  
一事実によらずなかつたのであるから。

加八字  
刑三三

また、在留を許可された外国人は、出入国管理令によつて在留  
期間更新申請をなす権利を与えられており、更新許可処  
分を受け、引続きわが国に在留すべき期待権を有している。  
そして、在留期間更新許可は、「適当と認める相当な理由がある  
とき限り」なされるのであるが、出入国管理令施行規則等  
に定める各在留期間は、各在留資格のものである。各在留目的に  
照らして極めて短期間を定めることなどを考えると、在留資  
格にまつた活動をなし、特に著るしく不適當な事情がない限り  
者については更新を許可しなれば、載量の範囲を逸脱する  
ことにならう。また、外国人に対しても、職業選択の自由として  
転職の自由が日本国憲法によつて保障されていると云うべき  
である。したがつて、同一在留資格内での転職を規制、あ  
るいはこれを理由に在留期間更新不許可処分等不利益処

加八字  
刑三三

分を裁課することはできない。

本件転職は昭和四五年一二月四日付原告準備書面  
オニ記載のとおり、正当な理由があり、また原告は、本件  
転職によつて、その在留資格の本旨により別した活動を  
なしうるに至つたと言ふことすれ、本件転職が原告の在留  
資格に照らして不都合なものは全くない。

四、なお、被告は、新入管法条をまとめ、出入国管理の改悪を意図  
しているが、右法条中には、「教授・商用活動者・留学生・技術  
研修生・興業活動者・熟練特殊労働者等に対し、必要がある  
ときは、在留活動につき種類や場所を指定することができ  
る」とある。これらに違反する活動をした外国人に対しては、中止命  
令を発し、これに従わない場合に処罰ないし退去強制の対象

とするとの改正内容を定めている。これは、外国人の在留資格  
を極めて狭いものに限局し、外国人の人間としての自由を否定せん  
とするものであり、外国人の全生活を政府が管理し、資本家・  
事業主あるいは政府のたの都合のよきように外国人の労働  
力を不当に縛ろうとするものである。転職を理由とする

本件処分は、被告の右の意図によるもので、外国人を人間とし  
てみないという基本的に誤つた発想に基くものである。  
また、右改正理由として、政府(被告)は、同一資格内で活  
動の種類・場所を勝手に変えても規制できないことを掲げ  
ているが、これは、現行出入国管理令下では本件処分が違法  
であることを被告が自ら認めていることを示すものである。



第三、「出国準備期間」としての許可」の主張について

一、被告は「前回の許可処分が出国準備期間としてなされたものであるときは、病气その他やむを得ない場合を除いては、期間の更新はできない」としたうえで、本件不許可処分の直接の理由は、前回の許可処分が出国準備期間としてなされたものであることのように主張する。

(二) 然しなかり「出国準備期間」としての許可」なる処分に右のよう  
に効力を認めることはできない。何故なら 第一に 出入国管理  
令(以下 単に令という) 第二一条の趣旨からして 在留期間更新  
許可処分 不許可処分は 申請のあったときに はじめて判断さ  
れるものであり、事前に次回以降の処分を拘束するような

処分は 令の認めるところではない。

第二に 実務上も(本件の場合も含めて)「出国準備期間」と  
しての在留期間」満了に伴う 再更新申請に対しても、その申  
請を受理したうえ、通常の期間更新と同じく 期間を更新  
する 実質的な理由・必要性を判断して処分を下している。

第三に、そもそも「出国準備期間」なる形での許可処分を  
認める 合理的必要性が全く存しない。 何故なら、更新

不許可処分を受けて出国の意思を有している者に対して  
は、退去強制手続を開始・進行しなければよいのであり

(法文上 退去強制手続の開始・進行を留保することは可能  
と解される)、 又、例えば 昭和二十八年一月二六日

法務省入国管理局長の入国審査事務所長宛 通達



第六条によれば、「自発的に出国すること」が確実と認められる不承認留者には一ヶ月内の期間を定めて出国の勧告をする」という措置もとりうるものである。従って許可が不許可かさえあいまいな（従って司法救済を受けにくい）「出国準備期間」としての許可なる処分をなすことは、従うに困乱を招くばかりで、何ら実益のないものである。

(三) 又、本件不許可処分の直接の理由が、前処分が出国準備期間としてなされたことである。との報告の主張は否認する。

本件を本案とする。執行停止申立事件に於て一審では被告は「本件処分の相当性」として、転職の問題のサを主張し、抗告審でも「出国準備期間」となる概念の意味も、それか不

許可処分の「直接的理由」となる主張もされていないのである。

二、「出国準備期間」としての在留許可の性質について

(一) 「従前の活動のための在留を認めない」とも「出国準備期間」としての在留許可」なる処分をすることは、現行法上許されないものである。何故なら、

第一に、現行法令上「出国準備期間」となる概念は全く存しない。第二に、かかる処分は、被告自から主張するように、許可処分としての面と不許可処分としての面を併せ持つ。極めて処分の内容が不明確なものである。一ニ〇日間であれば許可さ

ぬたのかと思つて従来通りの活動を営めば、それは退去強制事由（令第二四条四号イ）に該当することになりえうである。又、外国人にとつて、出国準備期間なる言葉が付加されたことか、かような意味を有するとは、到底理解し難いであらう。このような内容の不明確な、かつ外国人の地位を著しく不安定にする行政処分を、法令の根拠もなく、下すことは許されないと解される。

第三に、仮に「出国準備期間」なる概念を認めるとしても、その期間内に出国準備行為（不動産の処分等）を完了させれば、目的は達せらる筈で、それ以上にその期間中従前の活動を続けることを認めないとする。合理的な理由は考へられぬ。

三、在留期間更新許可申請に対し、在留資格変更の処分をすることは許されぬ。

（一）被告は、「出国準備期間」としての「在留資格」なる独自の概念を立て、従前の在留資格とは別個のものであるように主張する。

然し、<sup>仮にその期間が</sup>在留期間更新許可申請に対して、在留資格の変更を内容とする処分は許されないと解する。何故なら、令第二〇条、<sup>二</sup>二条の文言から明らかにならう。在留期間更新は、現に有する在留資格を変更することなく、期間更新をする処分であり、資格変更は全く別個の手続に依ることにならう。従つて、在留期間更新申請に対しては、これを許可するか不許可にするか、<sup>いふか</sup>の処分をなすことはいかゞでない。

なお、令四第一項一六号「特定の在留資格及びその在留期間を定める省令」一項三号に於て定められる在留資格について、在留資格変更・期間の更新等に関しては令第一二条、二一条の適用があることは法文上明白である。

原

(二) 然も昭和四五年五月一日付で被告に對してなされた「在留期間更新許可処分」は、在留資格の変更を伴うものとは解し難い。

第一に原告の査証(甲第一号証)の記載からも明らかなる如く、右許可処分に際して在留資格修正はなされておらず、又 employment の資格にも何等変更も加えられていないものである。

第二に原告は昭和四五年五月一日以降も引続き英語教師として在留活動を続けているが、この点につき一度も問題とされたことがない。

#### 四、違法性の承継

仮に以上の主張が認められず、出国準備期間なる処分の内容が被告の主張するようなものであり、かつその処分が有効としても、昭和四五年五月一日に被告のなした「出国準備期間として一二〇日間の在留期間更新を許可する」という処分(被告のいうところの「実質的不許可処分」)自体がそもそも事実の基礎を欠き、かつ裁量の範囲を著しく逸脱した

違法なものである。被告の主張では右実質的不許可処分をした理由は本件で問題になっているのと全く同様の「転職問題」と「政治活動」というのだから、右処分が違法なることについての理由として原告が本件不許可処分の違法性について継承主張してきたことをすべて採用する。　　から、右処分と密接不可分の関係にあり、かつ右処分を前提にしてはじめて成立する本件不許可処分も又、右処分の違法性を承継するが故に違法なものであり、取り消しを免れない。

## 五、結論

以上の如くにも、前処分が出国準備期間としてなされたこと、本件不許可処分の理由とする被告の主張は失当である。



第四、処分理由の追加は許されない。

式字  
参考

一、(一) 被告は本件訴訟を本案とする執行停止申請事件の第一審に於ては、本件不許可処分の理由は「原告のヘルリツツからエリックへの転職の件」~~ト~~主張している。又、それ以前の昭和四五年九月三日 原告等が法務省入国管理向資格審査課 法務事務官 黒田衛に対し昭和四五年五月一日付処分が一二〇日間の在留期間更新のヲ認め、又同年八月二七日付の在留期間更新申請を不許可にしようとしていることについて、その理由の説明を求めたところ、右黒田事務官は、その理由は、原告の転職問題であると述べ、更に原告等が「原告の集団示威行進参加等が理由なのではないか」と問い正したところ、そのような事実はないと答えたのである。

右右の事実から本件不許可処分が、当初原告の転職問題を理由としてなされたものであることを明らかである。

二、ところで処分取消訴訟に於ては処分庁がその処分理由を追加変更できるかについては、学説判例上争いのあるところであるが、本件事案のように処分の裁量の範囲が大きくかつ人身に關する処分の場合に一旦処分理由として明示

を裁

したものを追加変更することは許されない」と解する。  
何故なら、

(一) 一定の法律要件を充足すれば必ずか一定の処分がなされるような事案（処分の裁量の範囲が殆んどない事案）に於ては、処分の相手方としては、要するに客観的な要件充足の有無のみを問題にすれば足りるから、処分理由の追加・変更についてもある程度予測が可能である。

これに反して本件事案のように裁量の幅が広く、処分の相手方としてはいかなる理由により処分がなされるか殆ど推測の仕様かない（現に原告は転職の問題と言われた時、へ政府活動への問題と言われたときも予想もしなかった事なので大いに当惑した）事案に於ては、処分

要如入

方が処分の理由を明示すれば、<sup>相手方は</sup>それこそが処分理由であると信じて対策を考へざるを得ない。かかる事案に於て、処分取消訴訟中に理由の追加・変更がなされるならば、処分の相手方としては、これに充分な対応をする準備もゆとりもないまま訴訟を進めざるを得ず、司法救済を求め、  
ることには極めて困難になる。

処分取消訴訟で

七〇四  
七〇五

(二) 然も当該処分が財産に肉する処分であれば、<sup>専ら</sup>司法救済を得られなくとも、将来別途の方法でその損害の回復を計ることもある程度可能である。

然し、本件のように処分取消訴訟で司法救済が得られねば、処分の相手方は直ちに退去強制手続を開始され、日本

国内で生活すること自体が不可能になるといふ事案に  
ついては処分取消訴訟の重要性は極めて大であり、従っ  
て訴訟中に突然処分理由を追加、変更する如きは  
絶対に許さるべきものでない。

三、従つて被告は「政治活動」並びに「前処分は出国準備期間と  
してなされた」等の事由を 本件不許可処分の理由として主  
張することはできないのである。

以上

昭和四六年三月一六日

原告訴訟代理人

弁護士 秋山 幹男

弘 中 淳一郎

東京地方裁判所民事第二部

御中



第五、乙号証の認否。

乙才三号証、同才一ニ号証、同才一三号証の一、ニ、同才一四号証の一、ニはハズれも不知。

乙才六号証の教示部分及び備考部分は不知、その余は認める。  
その余の乙号各証は認める。