

令和2年（行ウ）第10号 旅券発給拒否取消等請求事件

原告

被告 国（処分行政庁 外務大臣）

### 第3準備書面

#### （被告準備書面(1)に対する認否・反論）

2020年12月4日

東京地方裁判所民事第2部D b 係 御中

原告訴訟代理人弁護士

鈴木 雅 子



同

岩井 信



同

韓 泰 英



同

土田 元 哉



原告は、被告準備書面(1)に対して、以下のとおり認否・反論する。

なお、本書面における略称は、特に断りのない限り、原告が提出した従前の書面の例によるものとする。

## 目次

第 1	被告の主張に対する認否 .....	3
第 2	原告の主張——法令の違憲・違法について .....	11
1	はじめに .....	11
2	海外渡航の自由が極めて重要な基本権であること .....	11
3	他者との権利衝突等の調整を必要とする権利とはいえないこと .....	13
4	被告主張の立法目的は立法事実による裏付けを欠くこと .....	15
5	社会情勢の変化からしても立法事実の裏付けが失われていること .....	18
6	一般旅券の発給拒否は立法目的のための必要かつ合理的な措置とは言えないこと .....	19
7	一般旅券の発給拒否は、規制手段として過剰であること .....	21
第 3	原告の主張——処分の違憲・違法について .....	24
1	旅券法 13 条 1 項 1 号に該当しないこと .....	24
2	本件処分が憲法 22 条及び 13 条に反し違憲、違法であること .....	32
3	本件処分が裁量権を逸脱・濫用する違法なものであること .....	37
4	本件処分が行政手続法 5 条に反すること .....	43
5	本件処分が行政手続法 8 条及び旅券法 14 条に反すること .....	48

## 第2 原告の主張——法令の違憲・違法について

### 1 はじめに

被告は海外渡航の自由が憲法22条2項により保障される基本権であることを前提としつつ、これが思想良心の自由や表現の自由といった精神的自由と本質的に異なる権利であって、権利行使に伴う他者との権利衝突ないし個人対国家、国家対国家といった関係性を踏まえた権利利益の調整が必要な権利であるなどとし、このような権利の性質から、海外渡航の自由は公共の福祉による制約を受けるべきことが当然であるなどと主張する（被告準備書面(1)33頁参照）。

その上で、被告は旅券法第13条1項1号の憲法適合性については、海外渡航の自由に対する制約の手段である旅券発給拒否の合理性、必要性等について具体的な論証を行うことなく、同法が合憲であると結論付けている。

しかしながら、海外渡航の自由の重要性や権利制約の強度を踏まえ、旅券法第13条1項1号の憲法適合性を具体的に検討すれば、同法の立法目的は具体的な立法事実の裏付けを欠いており、一般旅券の発給拒否との規制手段が立法目的を達するための必要かつ合理的な手段とは評価し得ないから、同号は違憲である。以下詳論する。

### 2 海外渡航の自由が極めて重要な基本権であること

#### (1) 憲法22条の沿革

そもそも居住・移転の自由は、歴史的にさかのぼれば、「領土の属するところに宗教も属す」という言葉に示されるような中世の宗教的な支配・圧迫に対して、待避権としての意義を有し、より一般的には、中世の身分制国家ないし絶対主義的国家において政府が人を所有物と同様に思いのままにし、酷使の対象として取り扱った秩序からの転換を確立する基本権と解される。

憲法22条2項が保障する居住・移転の自由は、精神的自由や経済的自由を享受する前提であるだけでなく、人身の自由とも密接に関連する重要な権利であることは、上記の沿革から導かれるものである。

## (2) 情報摂取に関する最高裁大法廷判決の趣旨は本件にも妥当する

原告は、海外渡航の自由が個人の思想及び人格の自由な形成や発展、民主主義社会における情報流通の確保にとって重要な意義を有することについて、最高裁昭和58年(1981年)6月22日大法廷判決等も引用しつつ主張してきたところである(訴状9頁)。

この点、被告は原告引用にかかる最高裁判決に関し、未決勾留により拘禁されている者の新聞紙、図書等の閲読の自由に係る事案であって、精神的自由が問題となる全ての場面について判示したのではなく、精神的自由の中心的存在といえる思想良心の自由や表現の自由とは本質的に異なることから、海外渡航の自由に対する制約が精神的自由への制約と同視しえないなどとしつつ(被告準備書面(1)32頁参照)、海外渡航の自由については、他者との権利衝突の場面が少なくなく、公益的見地からの制限や調整を受けるべきことも当然である(同33頁)と主張する。

しかしながら、前記最高裁判例が未決拘禁者の新聞・図書等の閲読の自由の保障が憲法19条の規定や憲法21条の趣旨、目的から、その派生原理として導かれると判示したのは、およそ各人において多様な情報を摂取する行為が、自己の思想及び人格を形成・発展させるとともに、自由な情報の伝達ないし交流自体が民主主義社会において不可欠であることから、これを確保すべきとする価値判断による(訴状8頁参照)。すなわち、同判旨は、一般に、個人が種々の情報を摂取する行為そのものの重要性を肯定する趣旨に出たものにほかならず、同判旨は、未決拘禁者の新聞・図書等の閲読の自由に限って妥当するものではない。

海外渡航の自由が広く国外の情報を摂取し、ひいては渡航者の人格や思想の発展等を確保する権利を行使するための不可欠の前提をなすことからすれば、思想良心の自由や表現の自由と本質的に異なる自由として劣位の保護を

受けるに過ぎないということはできず、広く人格の発展の基礎を保障する重要な権利と評価すべきである。

この理は、原告が既に第2準備書面で主張した通り、自由権規約委員会の一般的意見において移動の自由（自由権規約第12条参照）が「人の自由な発展にとって不可欠の条件である」（甲14）と解されていることから明らかである。

### 3 他者との権利衝突等の調整を必要とする権利とはいえないこと

#### （1）被告の主張

被告は海外渡航に関し、「国家や社会における他者との関わりの中でこそ意義を有する権利であるがゆえに、他者との権利衝突の場面は少なくな」い、「わが国の主権の及ぶ範囲を画する国境を越えた移動であることから、個人対個人の領域を超えて、個人対国家や国家対国家といった関係性をも踏まえた権利利益の調整が必要となる場面が多く、その影響も関係国家及びその国民全体に波及しかねない」（被告準備書面(1)33頁）などとし、海外渡航の自由が他の基本権と異なる制約が加えられることが想定される旨主張するようである。

#### （2）被告の主張は観念上の想定に過ぎない

しかしながら、海外渡航の自由の内容を具体的に見れば、海外渡航を行うにあたり不可欠かつ特有の行為である「国境を超え」る行為、換言すれば、旅券の発給を受けてから出国を行うまでの一連の行為は、他者との権利衝突をもたらすことを想定しがたく、この点について被告国も何ら具体的に述べていない。

また、渡航先における渡航者の行動に伴って生じうる個人間での権利衝突や渡航先の国家との間の権利調整は、個々の渡航先の国家の主権判断により行われることが基本的に想定されるものであって、渡航元の国家による後見的な介入が要請される事柄ではないから、これをもって海外渡航の自由が他

の権利と異なる制約を必要とする根拠とは評価しえない。この点、被告国においても、在留資格に関連する訴訟において、「外国人を自国内に受け入れるか否か、受け入れる場合にいかなる条件を付すかは、国際慣習法上、当該国家が自由にこれを決することができるというのが原則」との考え方を一貫して採用してきたところである。

そもそも、海外渡航といえども、その内実は任意の場所への移動を内容とするものであり、憲法22条2項が典型的に想定する移動行為と本質的な差異は存在せず、海外渡航が国境を越えた移動を伴うが故に、権利行使に伴う弊害が生じるとの関係を直ちに認めることはできない。

以上、海外渡航の自由の行使によって、渡航先における個人間の権利衝突や、国家との間での権利調整が必要な場面が多く生じるとする被告の主張は、単なる観念上の想定に基づくものというほかない。

### **(3) 海外渡航の自由を保障する憲法22条2項は同条1項と異なり「離脱」的行為の制約を明記せず、性質上も権利調整を想定していない**

さらに海外渡航の自由は、単に諸外国に一定期間滞在した後に渡航元の国家に帰国する行為のみならず、渡航元の国家の主権の及ぶ領域から永続的に離脱する行為も、その保護領域とするところである。

この点、最高裁大法廷判決（最大判昭和33年9月10日民集12巻13号1969頁）が海外渡航の自由の保障根拠とする憲法22条2項は、「国籍離脱の自由」を明示的に保障している。憲法22条の沿革やその規定文言から見ても、国籍離脱の自由がその性質上、原則として、国籍を離脱する主権国家による制約ないし諸外国、諸外国の国民との権利調整を想定しない権利であることは明らかである。この理は、憲法22条2項が、同条1項とは異なり、公共の福祉原理による制約の存在を明示的に規定していないことにも顕れている。

海外渡航の自由は主権国家の統制が及ぶ領域から離脱する行為も内容とするから、そのような側面では、国籍離脱の自由と同様、本質的には主権国家による制限や権利調整が原則として想定されない。

#### (4) 旅券は身分証明書であり渡航許可証ではない

現に、海外渡航者に発給される旅券の本質的要素は、国籍及び身元の証明に尽きており（『旅券法逐条解説』43頁から44頁）、渡航の許認可を与える趣旨に出たものではない。このことから、海外渡航の自由が、前述のような諸外国及び諸外国の国民との権利調整の必要性を考慮した、渡航元の国家を主体とした後見的な制約を想定していないことが一層うかがわれる。

#### (5) 小括

以上、海外渡航の自由が人の自由な発展の前提を保障する重要な権利であり、他者との権利調整等が特段要求される権利とは評価できないことからすれば、被告の主張は、上記自由を不当に軽視するものであって、失当である。旅券法13条1項1号の憲法適合性については、具体的な立法事実の裏付けを有しているか否か、規制手段が立法目的を達するための手段として必要かつ合理的なものであるか否かについて、審査しなければならない。

### 4 被告主張の立法目的は立法事実による裏付けを欠くこと

#### (1) 被告の主張

被告は、旅券法第13条1項1号の趣旨については、「国際信義を重んじる趣旨、具体的には、国際的な法秩序の維持、国際社会における犯罪の防止、国際社会における信頼関係の維持及び我が国の国益の維持」（被告準備書面(1)22頁）にあるなどと主張する。

#### (2) 国際慣習法上、入国の許否は渡航先国に委ねるべきものであり、渡航元国が事前に制限するものとはされていない

しかし、被告が「外国人を自国内に受け入れるか否か、受け入れる場合にいかなる条件を付すかは、国際慣習法上、当該国家が自由にこれを決することができるというのが原則」との考え方を取っていることからすれば、ある

者を受け入れるか否かは渡航先国が決めるべきことであって、渡航元国である日本が予めその者の渡航を制限することの必要を基礎づける事実は、国際慣習法上認められない。

被告が引用する旅券法研究会編著『旅券法逐条解説』においても、旅券法13条1項1号は、「渡航先国の利益を考慮に入れているものではない」とされており（同203頁）、渡航先国の法秩序や犯罪の防止等が考慮されるものでないことは明らかである。

**(3) 「国際信義」という立法目的は抽象的な理念に過ぎず、それ自体では立法の合憲性を説明しえない**

被告が旅券法第13条1項1号の立法とする「国際信義」は、あまりに抽象的にすぎ、それ自体では旅券法13条1項1号という立法の合憲性を根拠づけることはできない。

被告が、「具体的には」と説明する内容も同様に、「国際的な法秩序の維持」、「国際社会における犯罪の防止」、「国際社会における信頼関係の維持」「我が国の国益の維持」という抽象的なものであり、旅券法13条1項1号という立法の合憲性を根拠づけるものではない。

本書面の第3で後述するとおり、具体的な適用段階においても、被告が抽象的な説明に終始しているのは、被告が立法目的として主張する「国際信義」が、個々の事案でそれを実現することが想定できないほど抽象的な概念であるためである。「国際信義」は、被告が旅券法1項1号を恣意的に解釈するために立法目的として主張しているものにすぎない。

**(4) 旅券法制定当時の1号の立法目的は「二国間信義」であり、1号が他国も含む「国際信義」を目的とすることは想定されていない**

旅券法第13条1項1号は、1951年（昭和26年）旅券法（「昭和26年法」・訴状14頁参照）の制定当時に作られたものであるところ、当時、渡航者に発給される旅券の渡航先は、各国・各地域ごとに個別に記載されることとなっており、渡航先の変更には一般旅券を返納した上での再度の発給申



請が義務付けられ（7条）、渡航先を追加する場合にもその旨の申請が必要であった（8条）。

そのため、昭和26年法制定当時、旅券法第13条1項1号所定の「渡航先」とは、必然的に、入国を禁止された特定の国家等を意味するものであって、現行法（訴状14頁参照）が規定する「渡航先」が、原則としてすべての国家ないし地域を指すとされる（5条1項）こととは、規定文言の意義が大きく異なっていた。

この点、昭和26年法制定当時の審議過程において、政府委員が一般旅券の発給の許否に関し、

「相手国がございます以上は、自国の国内法や国内事情だけからでなく、やはり渡航先の国内法あるいは国際事情、そういうものも考慮に入れて発給する必要がある」

旨答弁している（1951年11月13日外務委員会議録参照）。前述の通り、昭和26年法における「渡航先」が現行法とは異なり個別に指定される特定の国家等を指すことからすれば、当時の上記答弁も、専ら入国を禁止された特定の渡航先国との信頼関係等への配慮を念頭に置いたものにほかならない。

すなわち、昭和26年法第13条1項1号規定の旅券発給拒否事由が、「国際信義を重んずる趣旨等を明らか」とするもの（乙16）であることを前提としても、「国際信義」とは、入国を禁止された特定の国家と渡航元との二国間での信頼関係等を意味するに尽きており、広く国際社会における信頼関係等までも包含する意味合いを有するものではない。

したがって、被告が主張する旅券法第13条1項1号の立法目的、すなわち、「国際的な法秩序の維持、国際社会における犯罪の防止、国際社会における信頼関係の維持及び我が国の国益の維持」は、原理的に、旅券法制定当時の立法過程において審議される余地がない。また、その後、旅券法の改正に伴い、1号の立法目的が入国禁止国以外の「国際信義」も包含することについて審議された事情もない。被告が主張する「国際信義」は、1号が想定しない立法目的と言わざるを得ず、立法事実による基礎付けを欠く。

## (5) 小括

以上に述べた通り、被告が主張する旅券法第13条1項1号の立法目的ないし制約利益は、個々の主権国家を主体とする入国の許否に関する判断を通じて確保されるべきものであって、渡航元である日本国が、海外渡航の自由を制約してでも保護すべき具体的利益であるとは評価し得ない。

また、上記の立法目的は、あまりに抽象的で恣意的な適用を許すものであるだけでなく、そもそも旅券法制定当時の立法過程においても審議されておらず、同法が想定していない目的であるから、立法事実による基礎付けを欠く。

以上、被告主張の立法目的は、人の自由な発展のため不可欠の前提となる海外渡航の自由を制約してでも保護すべき制約利益であるとは評価できない。

## 5 社会情勢の変化からしても立法事実の裏付けが失われていること

昭和26年法制定時から現在に至るまでの海外渡航をめぐる社会情勢の変化等に照らしても、被告が主張する立法目的は裏付けを欠くものとなった。

すなわち、昭和26年法の制定以降当時の日本人海外旅行者は、政府による外貨の制限ないし外貨の不足、そもそもの所得の低さなどを背景として、ごくわずかであった。また、一般人には一往復用の旅券しか認められず、その効力も帰国により失われるものであって（18条1項2号）、旅券の実態としては、個別の渡航許可に近かった。

しかし、その後は一貫して海外渡航者が増加・激増し、「国際的な渡航自由化」の流れから海外渡航は自由化されている。とりわけグローバル化の下で全世界の国家や地域の相互の結びつきが強まっていること等から、個人が国境を越えた移動を行うことの意義は高まっており、かかる社会情勢の変化の中で、海外渡航の自由の重要性がより明確に認識されるようになっている。旅券法について、一往復旅券から数次往復用旅券の原則化等を内容とする法

改正が行われてきたのも、まさしく上記の社会状況の変動を反映したものである（訴状10頁、13～17頁参照）。

また、原告第1準備書面で述べた通り、G7各国の法制を見ても、旅券法第13条1項1号のように、特定の渡航先の法規に基づき入国を認められないとの一事をもって、一般旅券の発給を行わないことができる旨の規定を置く国は存在していない。このことから、海外渡航の自由を、被告主張の制約利益を根拠に広範に制約することの正当性がもはや存在しないことは一層明らかである。

さらに、原告第2準備書面で述べたとおり、日本は、旅券法制定後、1978年に自由権規約に署名し、翌1979年6月21日には批准している。欧州人権裁判所の裁判例がブルガリアの旅券剥奪措置について欧州人権条約第四議定書第2条違反とし、しかも同措置の根拠条文が既に廃止されていることをも踏まえれば、自由権規約批准後の現時点において、被告主張の立法目的に正当性がないことは明らかである。

以上の通り、グローバル化に伴う海外渡航の重要性やこれに対する認識の変化等に鑑みれば、少なくとも現時点において、被告主張の立法目的は立法事実の裏付けを失った。「我が国を取り巻く国内的、国際的な社会的環境等の変化に照らしてみると、準正を出生後における届出による日本国籍取得の要件としておくことについて、前記の立法目的との間に合理的関連性を見いだすことがもはや難しくなっているというべきである。」という国籍法3条違憲判決（最高裁大法廷判決平成20年6月4日・民集62巻6号1367頁）の理は本件にもあてはまる。

## 6 一般旅券の発給拒否は立法目的のための必要かつ合理的な措置とは言えないこと

被告は、旅券法第13条1項1号に基づく一般旅券の発給拒否については、「特段の事情がある場合を除き一般旅券の発給が拒否されることによって海外渡航が制限されることは、公共の福祉による合理的な制限である」（被告第1準備書面31頁）、「昨今の人、物、情報の移動の広域化・国際化や、それに伴う犯罪の広域化・国際化、そしてテロ等の暴力破壊主義者団体等によ

る暴力・殺傷行為の蔓延と防止の要請の高まり等に鑑みると、ある国において入国拒否事由に該当し現に入国を認められない者について（中略）海外渡航を制限することの要請は、国際的な犯罪の防止及び国際法秩序の維持という観点からより一層重要性を帯びるものとも言い得る」（同24頁）などと主張する。

しかしながら、一般旅券の発給拒否事由を定める13条1項1号は、単に「渡航先に施行されている法規によりその国に入ることを認められない者」と規定しているにすぎない。問題は、このような者には特段の事情がない限り旅券発給を拒否するという規制手段が、被告の主張する「国際的な法秩序の維持」「国際社会における犯罪の防止」「国際社会における信頼関係の維持」「国益の維持」のために必要かつ合理的と言えるかである。例えば、薬事法違憲判決は、「無制限の薬局開設—競争の激化—経営の不安定—設備の欠陥、医薬品管理の不備—不良医薬品の供給」という因果関係を「単なる観念上の想定」にすぎず、「確実な根拠に基づく合理的な判断」とは認めなかった（最大判昭和50年4月30日民集29巻4号572頁参照）。

この点、渡航先国の法規が、およそ当該国家の国民の政治的価値観や社会情勢を基礎として制定されていることからすれば、特定人が渡航先国から渡航を禁じられる理由は当然ながら一様のものではなく、不法な行為により個人の権利を侵害したとか、国益を具体的に害する犯罪行為を行ったといった理由に基づかなくとも渡航が禁じられることがありうる。例えば、2011年8月3日には、自由民主党の新藤義孝衆議院議員ら（当時）が、竹島の視察を目的として韓国へ出発したところ、韓国出入国法に基づき入国を拒否されており（甲20）、また、現在では、新型コロナウイルスの蔓延を理由として、77の国と地域が日本人に対して入国制限措置をとっている（甲21）。渡航先国の政治体制や外交関係の在り方が多様であることからすれば、当該国家の法規に基づくものであっても、恣意的ないし不当な入国拒否処分が行われる可能性も十分に考えられる。

そうだとすれば、特定の渡航者が渡航先国から法規により入国を拒否されたからといって、当該人物が一般的に法秩序や公安の維持に支障を及ぼす蓋

然性がある人物であるということとはできない。まして当該渡航者が、入国を禁止された渡航先の国家以外の国家ないし地域における法秩序を害し、その公安を害し、ひいて国際法秩序の紊乱をもたらす可能性を見てとることもできないのである。

以上、特定の渡航先国において入国拒否事由に該当し現に入国を認められない者について海外渡航を制限することが、国際的な犯罪の防止及び国際法秩序の維持等に結びつくことを前提とする被告の主張は、わずか一国から入国を拒否された者の危険性を観念的・抽象的に想定するものというほかに、立法目的のための必要な手段とも、合理的な規制手段とも言えないことは明らかである。

## 7 一般旅券の発給拒否は、規制手段として過剰であること

### (1) 一国の入国拒否で全世界への渡航を禁止することは明らかに過剰である

万一、ある国の法規に基づき入国を認められない者に対し、特段の事情のある場合を除いて一般旅券を発給しないとの手段が被告主張の立法目的と関連性を有するとしても、かかる手段は、海外渡航を一律かつ全面的に禁止される効果をもたらす点で過剰である。

被告主張の立法目的の達成のためには、当該渡航者の入国を禁じた国家を渡航先から除外した旅券を発給すれば足り、当該国家以外の全ての国家ないし地域への渡航を不可能とする手段は、海外渡航の自由を過剰に制約するものであって、その必要性を認めえない。原告第2準備書面で検討したとおり、欧州人権裁判所の裁判例も、本件と類似の旅券剥奪措置を比例原則違反により欧州人権条約違反と判断している。

### (2) かかる過剰性は旅券法の改正経緯からしても許容されないものである

上記のような明らかに過剰な規制手段が存在する原因は、旅券法の改正過程にある。

旅券法制定時は、一般人には渡航先を特定した一往復用の旅券しか認められておらず、帰国すれば旅券はその効力を失った（昭和26旅券法18条1

項2号)。仮に一般旅券の発行後本邦を出国する前に当該一般旅券の渡航目的又は渡航先の変更を受けようとする者は、当該一般旅券を返納の上、第3条の規定に従って新たに一般旅券の発給を申請しなければならなかった(同7条)。旅券法13条1項1号は、その当時制定されたものであるから、昭和26年法制定当時、「渡航先」が意味したのは、その一回限りの渡航の際の渡航先であったことは明らかである。

そのため、渡航先を変更して旅券を申請すれば、旅券法13条1項1号に該当する者ではないから、同1号によっては旅券の発給を拒否できなかった。例えば、トルコの法規によりトルコに入ることを認められない者が、アメリカを渡航先として一般旅券を申請した場合、同1号による旅券発給拒否はなされえなかった。

ところが、数次旅券が原則となった平成元年改正法において、渡航先は、「外務大臣が指定する地域以外のすべての地域」とされ(5条1項)、「渡航先」の意味が、法制定当時と全く異なることとなった。

その結果、同1号は、法制定当時、世界中の国のうちその法規によれば入国を認められない国に対してだけの旅券発給制限事由であったものが、形式的にあてはめると、どこかの国で入国を認められなければ、世界中の国に入国させないことも可能な規定となった。

しかし、「海外渡航の自由化」の観点からなされた改正が、このような一定の人については著しく海外渡航を制限する結果を意図しなかったことは明らかであって、本来、数次旅券を原則化した際に、同条1項1号についても見直しが必須だったが、立法はこれを怠った。本件処分は、立法が怠ったことを奇貨として、行政が制定当時は不可能であったこと(旅券発給拒否の結果として特定の国への入国禁止でなく世界全ての国への入国禁止をすること)を行っているが、法がこれを許容していないことは明らかである。

### (3) 小括

以上のとおり、旅券法制定後後の法改正により、旅券に記載される渡航先が包括的なものとなったことに伴い、旅券法13条1項1号は、その条項自

体は改正されなかったものの、入国を禁止された国家以外の国への渡航も禁止できる規定へと変化した。海外旅行が自由化され、旅券が数次往復旅券化されたことも踏まえれば、上記の法改正に伴い、旅券法13条1項1号による規制の態様及び強度は劇的に変化したと言わざるを得ない。「我が国を取り巻く国内的、国際的な社会的環境等の変化に照らしてみると」（前記国籍法違憲判決）、旅券法制定当時の、個別の渡航先に対する一往復旅券と同様の立法事実によっては、その規制の必要性を正当化することは不可能である。

被告も自認するとおり、旅券法13条1項1号によって入国を禁止された国家以外の国への渡航も禁止することの必要性については、「審議がなされたことはない」のであり（被告準備書面(1)23頁）、現在の旅券法13条1項1号の必要性を基礎付ける事実がないことは明らかである。「改正が一切されなかった」（同30頁）ことは、一国の入国拒否で全世界の渡航制限というあまりに過剰な手段を正当化する理由になるものではなく、むしろ、その過剰の違憲性を基礎付けるものである。

以上の通り、一般旅券の発給拒否との規制手段が、立法目的を達成するための手段として、海外渡航の自由を過度に制約するものであって、正当化しえないことは明らかである。

### 第3 原告の主張——処分の違憲・違法について

#### 1 旅券法13条1項1号に該当しないこと

##### (1) はじめに

本件処分は、原告が「平成30年（2018年）10月24日、トルコ共和国から同国の法規に基づく入国禁止措置（5年間）を受けた」（甲3）ことを前提に、旅券法13条1項1号に該当するとしてなされたものである。そのため、2018年10月24日に原告がトルコ共和国の法規に基づき入国禁止措置を受けた事実（以下「本件入国禁止」という。）が存在しなければ、原告には旅券法13条1項1号に該当する旅券発給拒否事由が存在せず、本件処分は違法である。

トルコ共和国による入国禁止措置については、トルコ外国人・国際保護法第9条に定めがあるところ、同条1項は、トルコに入国しようとする外国人に対して、必要があれば関係諸機関と協議の上、個別に入国を禁止できることを定めたものであるから、本件で問題となっている事前の包括的な入国禁止措置とは関係がない。

他方、同条2項は、トルコによって退去強制される外国人に対して入国禁止措置を課さなければならないことを定めており（この点、被告の提出する訳文（乙13）によれば、「退去強制された」となっているが、英文は

“foreigners who are deported from Turkey”であるから、「退去強制される」と訳すのが正しいと思われる。）、被告も、トルコ当局は退去強制命令を発した上で、原告に対して入国禁止処分を課したと主張していることから

（被告準備書面(1)15頁）、本件入国拒否の法令上の根拠があるとすれば、それは同条2項である。

そして、同条2項の規定からすれば、本件入国拒否が「法規により」（旅券法13条1項1号）と言えるためには、同条項の入国禁止措置の要件である

「トルコによって強制送還された（who are deported from Turkey）」という事実が存在することが必要である。



以上をまとめると、原告に旅券法13条1項1号の旅券発給拒否事由があると言えるためには、原告について、①トルコの法規に基づき強制送還された事実、及び、②トルコの法規に基づき入国禁止された事実が存在することが必要である。

しかし、被告はこれらの事実を立証していない。以下詳論する。

## (2) 原告がトルコの法規に基づき強制送還された事実は存在しないこと

### ア 原告の帰国状況は強制送還されたとの被告の主張と全く整合しない

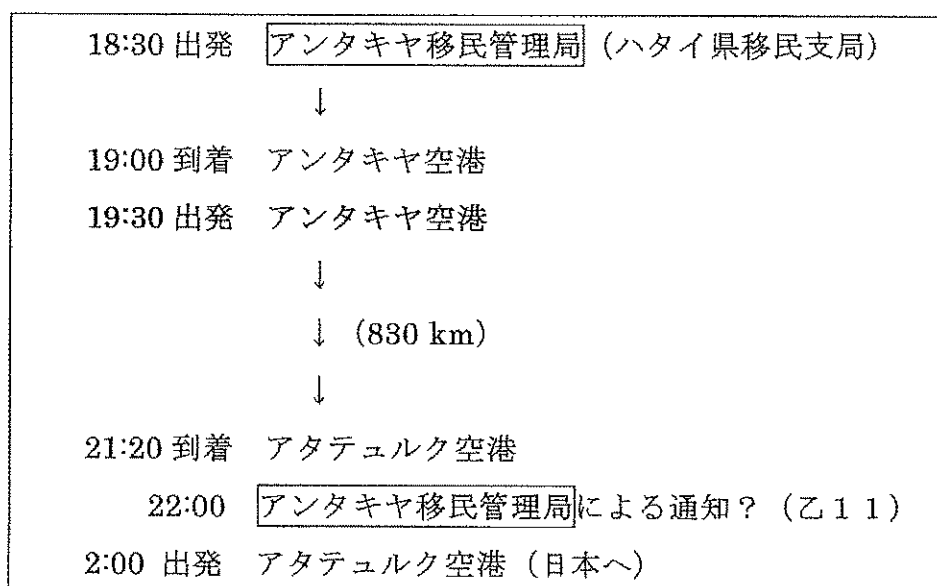
原告は、イスタンブールのアタテュルク空港から日本に帰国する前には、空港のVIP用の部屋でトルコのバランク産業技術相と面会して、笑顔で挨拶を交わしている(甲22。同記事には、同国の通信社による、原告と同大臣が二人で笑顔で収まる写真が併せて掲載されている)。被告の主張によれば、原告は、同国の「公安を妨害する者」「公秩序、公安あるいは公衆衛生に対する脅威を継続する者」と認定されているとのことであるが(被告準備書面(1)37頁等)、そうであれば、VIP用の部屋で政府要人と笑顔で挨拶をかわし、かつメディアにそのような写真を撮らせることなどあり得ない。加えて述べれば、原告に対する帰国意思の確認や帰国するための航空機の手配も日本大使館の職員が行っており、帰国手続はトルコ政府とは無関係に進められていた。

上記の状況は、原告が、トルコの「公安を妨害する者」「公秩序、公安あるいは公衆衛生に対する脅威を継続する者」として強制送還されたという主張と全く整合しない。

### イ 乙11号証は時系列からしてあり得ないこと

被告は、原告がトルコから退去強制を命じられた旨主張しているところ、被告が提出した国外退去決定通知書及び行政監視決定通知書(乙11)によれば、同各通知書に基づく通知は、「ハタイ県移民支局」によって「2018年10月24日22時00分に書面によって告示され」たものとされている(乙11の2及び乙11の4)。

しかし、2018年10月24日の同時刻には、原告はトルコ国ハタイ県アンタキヤを離れており、同通知書に記載の通知行為自体が存在しない（なお、以下の日時及び時刻はすべてトルコ現地時間とする。）。



時系列で簡単に追えば、原告は、同年10月23日にシリア国内で解放され、ハタイ県アンタキヤにある移民管理局に泊まった。同月24日は、午前中に在トルコ日本国大使館の職員2名とトルコ人通訳人らから身元確認をされた上、同日夜、自動車でハタイ県内にあるアンタキヤ空港まで30分以上かけて移動した。そして、アンタキヤ空港到着後ただちに、トルコ航空でアンタキヤ空港を離れ、イスタンブールのアタテュルク空港に到着した。その後、バラック産業技術相と面会した後（甲22）、アタテュルク空港を離れ、同月25日夜、成田空港に到着して日本に帰国した。

新聞社の報道によれば、「安田さんは現地時間24日午後6時半すぎ〔代理人注：18時30分すぎ〕、解放後に保護されたトルコ南部ハタイ県アンタキヤの入国管理施設を車で出発。約30分後にハタイ空港〔代理人注：正式名称はアンタキヤ空港〕に到着すると、数人の係官に抱えられるようにして要人専用の入り口から空港建物に入り、国内便でイスタンブール空港に向かった」とされている（甲23）。

以上からすれば、22時00分よりも前に原告はアンタキヤ移民管理局はもちろん、ハタイ県を離れていることは明らかである。

なお、アンタキヤ空港からアタテュルク空港までの距離は約830キロメートルあり、飛行時間は1時間40分から1時間50分以上かかるところ、原告はアンタキヤ空港到着後ただちに同空港を離れていることや、同日21時20分にはアタテュルク空港に到着していることからすれば、原告は同日19時00分すぎ頃にアンタキヤ空港に到着し、同日19時30分頃にはアンタキヤ空港を離れたというべきである。

以上の時系列からすれば、国外退去決定通知書及び行政監視決定通知書(乙11)に記載の「2018年10月24日22時00分」の時刻に、アンタキヤ移民管理局において、同各通知書記載の通知及びそれに伴う説明等がなされた事実は存在しない。また、乙11号証に記載のアンタキヤ移民管理局の県移民専門官補佐「Emrah ÇAĞIRAN」氏及び通訳人

「Mustafa ÇUBUK」氏が、アタテュルク空港まで来て、原告に対して国外退去決定通知書及び行政監視決定通知書の説明又は通訳をしたり、署名を求めた事実もない。

したがって、「ハタイ県移民支局」により、原告に対し、乙11の内容が「2018年10月24日22時00分に書面によって告示され」ることは時系列からしてあり得ない。

#### ウ トルコ外国人・国際保護法53条に基づく通知等もなされていないこと

以上に加え、トルコは、トルコ外国人・国際保護法が定める退去強制決定(removal decision)に関する通知や、不服申立てに関する手続も履行していない。

すなわち、退去強制決定については、その理由とともに、退去決定が発せられた外国人又はその法定代理人若しくは弁護士に通知されなければならないが、退去決定が発せられた外国人が弁護士を代理人としていない場合には、外国人又はその法定代理人には、決定の結果、手続及び不服申立ての

期間について通知しなければならないものとされている（同法第53条1項及び2項。甲24）。

このような厳格な規定が、当該外国人に退去強制決定の存在を知らせ、不服申立ての機会を与える趣旨であることは明らかであり、退去強制決定が法規に基づく有効なものと言えるためには、これらの手続を履行することが不可欠である。

しかし、すでに述べたとおり、トルコ関係機関は、原告に対して退去強制決定の結果を通知せず、不服申立ての手続についても一切説明していない。それを裏付ける資料も存在しない。被告は、トルコが原告を「公秩序、公安又は公衆衛生を脅かす者」等と認定したと主張するが、その根拠となる事実関係自体が不明であり、原告には反論や説明の機会も一切与えられなかった。

## エ 小括

以上のとおり、原告に対してトルコの法規に基づく強制送還がなされていないことは明らかである。

### (3) 原告がトルコの法規に基づき入国禁止された事実は存在しないこと

#### ア 入国禁止措置の証拠は存在しない

トルコの原告に対する本件入国禁止については、国外退去決定通知書や行政監視決定通知書（乙11）のように、決定書、通知書等のトルコが作成した書面は存在せず、入国禁止措置の証拠は存在しない。入国禁止措置は具体的な期間を伴うことが必須であるところ、トルコが具体的な期間を決定したこと自体を証する証拠もない。

また、被告は、外務省領事局旅券課稲員猛氏作成の報告書（乙12号証）を提出するが、これは入国禁止措置の証拠となるものではない。

乙12号証の内容は、要するに、2019年2月20日に、在トルコ日本大使館が日本国外務大臣に対して報告した内容をまとめたものであり

（下記②）、その内容としては、同年2月13日に、トルコ共和国外務省

が在トルコ日本大使館に対して、「第6458外国人・国際保護法9条3項により5年間のトルコへの入国が禁止された」こと等を通知した（下記①）、というものである。

トルコ共和国外務省  
↓ ①2019年2月13日情報通知  
在トルコ日本大使館  
↓ ②2019年2月20日報告  
日本国外務大臣

この点、トルコ共和国外務省が何のきっかけもなく、原告への入国禁止措置に係る情報を調査し、在トルコ日本大使館に通知することは考えられないから、トルコの情報通知（上記①）が、日本国外務省又はその関係者（在トルコ日本大使館含む）からの要請を受けてなされたことは明らかである。また、トルコからの当該通知が、原告が一般旅券の発給申請をした日（2019年1月4日）よりも後になされており、かつ、その内容は原告に関する情報のみであることからすれば、上記の要請は、原告から一般旅券の発給申請を受理したことを受け、原告の旅券申請を拒否する目的で、原告の事情のみを得るためになされたことも明らかである。

以上のとおり、本件入国禁止については、それを裏付けるトルコが作成した書面は存在せず、乙12号証も、日本国外務省等が主導し、原告の旅券発給申請を拒否する目的で作成されたものであるから、原告に対する本件入国禁止を裏付けるものとは言えず、本件入国禁止の事実は立証されていないというべきである。

加えて述べるに、トルコ外国人・国際保護法9条3項は、入国禁止期間の上限を定める規定にすぎず、それ自体は入国禁止措置の根拠となる条項ではないから、同法9条3項にしか言及のない乙12号証は、本件入国禁止が「同国の法規に基づく」ことの証拠となるものではない。同法9条3項が入国禁止の期間の上限を定めるとおり、具体的な期間を定めず入国禁

止措置を課すことはあり得ないところ、トルコ法には入国禁止期間の下限の定めはないため、原告の旅券申請の時点ですでに入国禁止期間が経過し「その国に入ることを認められない」（旅券法13条1項1号）とは言えない可能性もある（例えば、禁止期間が1ヶ月の場合）。

**イ トルコ外国人・国際保護法10条に基づく通知等もなされていないこと**  
以上に加え、トルコは、トルコ外国人・国際保護法が定める入国禁止措置（entry ban）に伴う通知等の手続も履行していない。

すなわち、同法9条2項に該当する外国人への入国禁止措置の通知は地方自治体によってされなければならない（by the governorates）、当該通知には、外国人が決定に対して上訴する権利を効果的に行使する方法、及びその過程で適用される他の法的権利及び義務に関する情報が含まれなければならない（同法10条、甲24）。

上記のような厳格な規定が、当該外国人に入国禁止措置の存在を知らせ、不服申立ての機会を与える趣旨であることは明らかである。既に述べた通り、同法9条3項は上限を定めるのみであり、入国禁止措置の本質的要素である期間を確定するという意味においても、入国禁止措置が法規に基づく有効なものと言えるためには、上記手続を履行することが不可欠である。

しかし、退去強制決定と同様、トルコ関係機関は、原告に対して入国禁止措置の結果を通知せず、不服申立ての手続についても一切説明していない。それを裏付ける資料も存在しない。原告は、2019年1月に旅券を申請してから本件処分がなされるまでの間、外務省職員である鈴木氏や稲員猛氏に対して、繰り返しトルコによる処分の有無や内容を尋ねていたが、このことは、2018年10月24日のトルコからの入国禁止措置について、原告が何も知らされていないことを示している。

以上より、トルコが、入国禁止措置（entry ban）に伴い不可欠な手続を履行していないことは明らかであり、この点においても、「法規によりその国に入ることを認められない」とは言えない。

#### ウ 小括

以上のとおり、2018年10月24日に、原告に対してトルコ法に基づく入国禁止措置がなかったことは明らかであるから、旅券法13条1項1号の要件を満たさない。

#### (4) まとめ

以上のとおり、原告がトルコから強制送還された事実は存在しないと言わざるを得ず、本件入国拒否の根拠条文であるトルコ外国人・国際保護法9条2項の前提要件が欠け、また、2018年10月24日に、原告に対してトルコ法に基づく入国禁止措置がなかったことは明らかである。

よって、原告がトルコ「の法規によりその国による入国を認められない者」に該当することが立証されているとは到底言えず、旅券法13条1項1号の要件を満たさない。

## 2 本件処分が憲法22条及び13条に反し違憲、違法であること

### (1) 本件処分は「人の自由な発展にとって不可欠の条件」を全面的に「剥奪」するものである

海外渡航の自由が、個人の思想及び人格の自由な形成や発展、民主主義社会における情報流通の確保にとって重要な意義を有するものとして憲法22条及び13条により保護され（最大判昭和33年9月10日民集12巻13号1969頁、同田中耕太郎裁判官及び下飯坂潤夫裁判官補足意見、最大判昭和58年6月22日民集37巻5号793頁、最判昭和60年1月22日民集39巻1号1頁伊藤正己裁判官補足意見）、国際人権法上も、「人の自由な発展にとって不可欠の条件である」（甲14）とされていることは、これまでに述べたとおりである。

そして、本件処分は、原告に対する旅券の発給を拒否することによって、国を離れて移動し、情報を摂取する機会を全面的に奪うものであり、「人の自由な発展にとって不可欠の条件である」とされる基本的人権を、「剥奪」するものである（甲14）。

### (2) 最高裁判例の事案は全面的な海外渡航の禁止の事案ではない

被告は、最高裁判例を引用しながら、旅券発給を拒否して海外渡航を全面的に制限しても、特段の事情がある場合を除き、「公共の福祉による合理的な制限である」と主張する（被告準備書面(1)31頁）。

しかし、従前の最高裁判例は、一国の渡航先への旅券の発給を求めた事案であり、当時の旅券法の定めにも照らせば、渡航先を変更して旅券を申請すれば、少なくとも旅券法13条1項1号によっては旅券の発給を拒否できなかつた事案である。

最高裁判例の事案においては、本件のように、旅券が拒否されることによって、入国を拒否されていない194の国と地域への渡航が全面的に制限される事態はおおよそ想定されていない。また、入国拒否されている渡航先を除いた限定旅券が発給できるにもかかわらず（旅券法5条2項）、旅



券の発給自体を拒否される事態も想定されていない（現在の旅券法5条2項の規定は、平成元年法改正によって新設されたものであり、それ以前の事案では問題となり得ない。）。

したがって、従来の最高裁判例の事案は、一国からの入国拒否を理由として全面的に海外渡航を禁止されるような事態をおよそ想定しておらず、「我が国を取り巻く国内的、国際的な社会的環境等の変化に照らしてみると」（前記国籍法違憲判決）全く前提事実が異なるから、「公共の福祉による合理的な制限である」との結論部分のみを援用することは到底できない。

**（3） 1号該当事実自体からは旅券発給拒否の必要性を直ちに判断できず、同号は恣意的適用の危険性が極めて高い**

被告が引用する判例及び裁判例は、いずれも旅券法13条1項1号以外の適用が問題となった事案であるところ、例えば、旅券法13条1項7号は、それに該当すること自体が、すでに「著しく且つ直接に日本国の利益又は公安を害する行為を行う虞があると認めるに足りる相当の理由がある」ことを示している。また、被告が特段の事情論の根拠として挙げる裁判例は、同項2号及び3号に関するものであるところ（被告準備書面(1)29頁、乙17）、これらも「死刑、無期若しくは長期二年以上の刑に当たる罪につき訴追されている者又はこれらの罪を犯した疑いにより逮捕状、勾引状、勾留状若しくは鑑定留置状が発せられている旨が関係機関から外務大臣に通報されている者」や「禁錮以上の刑に処せられ、その執行を終わるまで又は執行を受けることがなくなるまでの者」など、いずれも各号に該当すること自体が刑事司法権を確保する具体的な必要性を示している。

しかし、旅券法13条1項1号は、渡航先国に入国を拒否されたという形式的な理由を定めるものであり、それ自体は、旅券申請者が入国を拒否された実質的な理由を問うものではない。そのため、例えば、新型コロナウイルスの蔓延を理由として、77の国と地域が日本からの渡航者や日本人に対して入国制限措置をとっている現状においては（2020年11月

27日現在。甲21)、旅券の発給を申請するすべての人が、形式的には旅券法13条1項1号に該当することになっており、1号に該当する事実自体は、旅券発給拒否の実質的な判断基準になりえないことは明らかである。

しかも、日本国外務省が、日本大使館経由で外国の関係諸機関に働きかけ、特定の人物を入国させないように要請する事態も生じていること（フリージャーナリストの常岡浩介氏は、2019年1月にオマーンから入国拒否を受けたことを理由に旅券返納命令を受けたが、これに関して、在オマーン日本大使館がオマーンの警察ないし入管当局に働きかけ、常岡氏を入国拒否にしたとの報道もなされている。）からすれば、その恣意的な運用の危険性は極めて高い。

以上からすれば、被告が主張する「旅券法13条1項1号に該当する場合、旅券発給を拒否して海外渡航を全面的に制限しても、特段の事情がある場合を除き、合憲である」旨の解釈基準は明らかに不当であり、憲法22条及び憲法13条に反するものと言わざるを得ない。

#### **(4) 「特段の事情」がない限り、旅券発給を拒否することは違憲である**

本件処分が、「人の自由な発展に不可欠の条件」と言うべき海外渡航の自由を全面的に「剥奪」するものであること、本件処分の根拠規定である旅券法13条1項1号自体は、そのような「剥奪」を正当化する理由とならず、恣意的な適用の危険性が極めて高いことからすれば、本件処分又は旅券法13条1項1号の本件への適用の憲法適合性は慎重に判断されるべきである。

自由権規約委員会や欧州人権裁判所が、出国の自由が制限される場面を極めて例外的なものとして解釈していること（原告第2準備書面参照）や、被告が引用する旅券法研究会の『旅券法逐条解説』203頁でさえ「実務においては（中略）本号を適用する必要があるかどうかを慎重に決定する取扱いとしている」と述べていることからしても、被告の主張は、原則と例外を逆転させた不当な解釈と言わざるを得ない。

旅券法13条1項7号の適用が問題となった事案についてではあるが、かつての最高裁判所裁判官の言葉を借りるなら、「いうまでもなく海外旅行の自由は憲法の保障する基本的人権なのである。この権利を制限もしくは剥奪することが行政庁の自由裁量に属し、著しい裁量の逸脱がない限り裁判所による審査に服さないとするのは、行政機関による基本的人権の侵害から国民を守ろうとする司法の保障機能を、その面において有名無実に帰せしめるもの」であって、「渡航そのものが惹起する国策への悪影響が、法の要求するごとくしかく顕著でありかつ直接であるかどうか、そしてまた、それを肯定するに足りるだけの高度の蓋然性があるかどうかについては、外務大臣の意見いかににかかわらず、裁判所は証拠にもとづき、独自の立場で、厳正に審理判断をなすべき職責を有するものと解すべきである。」（最判昭和44年7月11日民集23巻8号1470頁の色川幸太郎裁判官補足意見）。

また、「海外渡航の自由が精神的自由の側面をも持つ以上、それを抑止する旅券発給拒否処分には、外務大臣が抽象的に同号の規定に該当すると認めるのみでは足りず、そこに定める害悪発生の相当の蓋然性が客観的に存する必要がある、このような蓋然性の存在しない場合に旅券発給拒否処分を行うときは、その適用において違憲となると判断され、その処分は違憲の処分として正当性を有しないこととなる。」というべきである（最判昭和60年1月22日民集39巻1号1頁の伊藤正己裁判官補足意見）。

以上より、海外渡航の自由の意義を踏まえてもなおそれを制限すべき特段の事情が客観的に認められない限り、旅券の発給を拒否することは憲法22条及び憲法13条に反し違憲であり、あるいは、旅券法13条1項1号は本件に適用する限りにおいて違憲である（訴状11～12頁参照）。

#### **（5）本件において「特段の事情」は客観的に認められない**

被告は、原告が再び他国において密入国等の行為に及ぶなどして国際的な法秩序を乱す現実的なおそれが「否定できなかつた」旨主張する（被告準備書面(1)38頁）。

しかし、原告が密入国等するのは紛争地帯を取材するためであり、これは、原告が私人として享受する海外渡航の自由だけでなく、ジャーナリストとしての取材の自由、及び、民主主義社会に不可欠な知る権利にも資するものであり（憲法21条、【博多駅テレビフィルム提出命令事件】最決定昭和44年11月26日刑集第23巻11号1490頁など）、被告が問題視する原告の活動は、憲法上重要な意義を有するものである。

それにもかかわらず、被告は「否定できなかった」ことのみをもって、原告の旅券申請を全面的に拒否しており、「国策への悪影響が…顕著でありかつ直接であるかどうか」や「害悪発生の相当の蓋然性が客観的に存するか否か（前記の色川幸太郎裁判官補足意見、伊藤正己裁判官補足意見）については、検討することさえ放棄している。

したがって、本件において、特段の事情が客観的に認められるとは到底言えないから、本件処分は憲法22条及び憲法13条に反し違憲であり、あるいは、旅券法13条1項1号は本件に適用する限りにおいて違憲である。

なお、欧州人権裁判所の判例は本件と類似の旅券剥奪措置を比例原則違反により欧州人権条約違反と判断している。「日本国が締結した条約及び確立された国際法規は、これを誠実に遵守することを必要とする。」（憲法89条2項）のであり、本件処分の憲法判断を行うにあたっては、これら人権条約の諸規定の趣旨並びに自由権規約委員会の一般的所見及び欧州人権裁判所の判例を十分に取り入れ反映させた判断を行うことが必要である（原告第2準備書面参照）。

### 3 本件処分が裁量権を逸脱・濫用する違法なものであること

#### (1) 被告の主張

被告は、原告の過去の旅券申請における虚偽申請等の違法・不当行為や、他国における密入国歴及び被処分歴、本件処分の前提となったトルコにおける入国禁止処分を受けるに至った事情等を考慮して、裁量権の逸脱又は濫用がなかった旨主張する。

この点、近時の最高裁判例は、憲法的価値等を具体的に踏まえて考慮事項を定め、審査密度の高い裁量統制をしている（例えば憲法21条との関係で信書発信不許可事件判決、憲法19条との関係でエホバの証人剣道実技事件判決等）。これらについては、「生命・身体・健康、人身の自由、信教の自由等の高度の人権価値を認められその保障範囲も比較的明確な法益（優越的法益）への侵害をもたらす行政活動に関しては、たとえそれが自由裁量の余地のある権限行使である場合でも、比較的厳格な適法性審査が行われてきた」と解説されている（亘理格「行政裁量の法的規制」行政法の争点【第3版】118頁）。

しかし、被告は、本件処分が海外渡航の自由を認めないという憲法上の権利を全面的に剥奪する処分であることを看過するとともに、ジャーナリストである原告の取材活動の実態や意義を全く無視しており、憲法上当然考慮すべき事項を考慮していない。結局、考慮すべき事項を十分考慮せず、重視すべきでない事項を重視し、また、旅券法13条1項1号の趣旨と離れた事情を考慮したものであって、裁量権を逸脱又は濫用したものである。

#### (2) シリア内戦—紛争地域におけるジャーナリズムを全否定している

被告が本件処分にあたって「密入国」と難じる原告の行動は、すべてシリア内戦に関するものである。

シリア内戦はいわゆるアラブの春を契機とし、独裁政権の弾圧に抗議し、民主化を訴える運動を起こしたことが始まりといわれている。アサド

政権に弾圧されていたスンニ派の人々が、チュニジアの青年が焼身自殺により独裁政権に抗議したことに端を発するアラブの春に呼応し、行動を起こしたことがきっかけとなり、2011年から現在まで続く内戦へと発展した。これまでに多くの難民が生まれ、今も支援を必要とする人が溢れ、21世紀最大の人道危機とも言われる。

外務省も、ホームページにおいて、「激しい反政府運動弾圧が続くシリア情勢」とのタイトルで、「2011年3月中旬から、シリアの全国各地で発生した反政府デモに対し、アサド政権は治安部隊による厳しい弾圧で臨みました。国連によると、治安部隊の武力行使でこれまでに9,000人以上（2012年5月現在）が犠牲になっています。シリア政府の民衆に対する暴力の停止を求める国連安保理決議案は、ロシアと中国の拒否権発動により2度否決されましたが、米国、日本、EUなどはそれぞれ独自に資産凍結や取引禁止といった対シリア制裁を実施しています。2012年4月には国連安保理がシリア国連監視団先遣隊を派遣し、シリア政府もこれを受け入れました。監視団は現在も監視活動を続けていますが、治安部隊による攻撃はおさまっておらず、予断を許さない状況が続いています。」と説明し、「国際社会が支援する『アラブの春』の今後」「中東和平のために～日本も独自に『民主化』を支援」などと、被告国自身が国際社会とともに民主化を支援することを謳っている（甲25）。

当然のことながら、「民主化の支援」の政策や行為、関連する報道は、それを弾圧する「国家の秩序」には反することになる。シリア国境付近は「正規の出入国管理場は全てアサド政権が支配していた」のであり、民衆化を望む反政府側の勢力圏に入って取材に行くためには、反政府側が支配する国境地帯（畑や山岳地帯）から入国するしか方法はない。多くのシリア難民が同様の方法で越境しており、「他の国のジャーナリストも同様の方法でシリアに入っていた」（甲26～30）。これらのことについて、原告は外務省の稲貝猛氏からの質問を受け、丁寧に説明していた（上記の括弧書き内の記載は、原告が被告に提出した乙4号証・6頁に記載されたものである。）。

被告は、殊更にこの「密入国」を問題視し「国際的な法秩序」を侵害した旨主張するが、被告が言う「国際的な法秩序」とは、紛争状態にある諸国家が、国境を管理し、情報を統制するために必要な秩序という意味にすぎない。しかし被告は、国境管理を理由にシリア難民をシリアに閉じ込めるのであろうか。独裁政権が入国を認める者の情報だけで、「民主化の支援」ができると考えるのであろうか。

「民主化の支援」のために真に必要なのは、「国際的な法秩序」という名の国境管理や情報統制ではなく、現地の実情を伝える多様な情報である。そして、それを得るためには、異なる経験や視点を持つ者が、多様な場所、多様なルート、多様な取材源から情報を得ることが何より重要であり、原告の活動を密入国と論難し日本に閉じ込めることは、被告が掲げる「民主化の支援」にも反するものである。

原告は、紛争地帯を取材する目的と無関係に「密入国」を「繰り返し」たことはなく、被告はこの点を全く考慮していない。本件処分は、原告がジャーナリストとして紛争地帯を取材する自由、報道の自由及びその受け手の知る権利（憲法21条）の重要性を無視するだけでなく、被告自らが掲げる「民主化の支援」にも反するものである。

### **(3) 申請内容の正確性を不当に重視している**

(4) トルコとの関連性が不明な事情を考慮している



ア 本件処分が旅券法13条1項1号に基づくものである以上、原告に対して旅券を発給するか否か（渡航先を限定した旅券を発給するか否かを含む）を判断するにあたっては、同項1号や同項各号の規定の趣旨から乖離した事情を考慮することはできない。

被告の主張によれば、旅券法13条1項1号の趣旨は「国際信義」にあるところ、旅券法制定当時の規定や状況からすれば、これはあくまで入国禁止措置をした渡航先との二国間での信義を意味するものにすぎない。また、旅券法13条1項は、旅券発給拒否事由を1号から7号までを具体的に分けて定めているところ、「日本国の利益又は公安」の観点からの拒否事由は同項7号で別途定められていることや、同項1号はそれ自体で旅券発給拒否を正当化できるものではなく、全世界との関係における信義に係る事情を考慮できるとすれば、それ自体憲法適合性について議論のある同項7号よりもさらに抽象的な理由で発給拒否できることになってしまうことから、同項1号において考慮できるのは、現実に入国禁止措置をした渡航先と具体的に関連する事情に限られるというべきである。

また、『旅券法逐条解説』203頁によれば、旅券法13条1項1号は「渡航先国の利益を考慮に入れているものではない」とされるから、本件で考慮されるのは、あくまで現実に入国禁止措置をした渡航先との関係における日本の信義に係る事情のみである。

イ 本件で原告が入国拒否された（とされる）のはトルコのみであり、195のすべての国と地域から入国を拒否されたわけでもなければ、世界各国の入国拒否事由に該当するわけでもない。本件処分の際に考慮されるのは、あくまでトルコとの関係における日本の信義に関わる事情のみである。

この点、被告は、「トルコを始めとする中東諸国等」（被告準備書面(1)37頁）ないし「他国」（同38頁）への密入国を問題視するが、トルコとの関係で海外渡航を制限すべき範囲を検討するのに必要な事情（例えば、以下のようなもの）は全く不明である。その判断は事実上、抽象的な「日本

国の利益又は公安」を理由とするものであって、トルコとの関連性はもはや失われていると言わざるをえない。

- ・「中東諸国等」ないし「他国」がいかなる範囲の国を含むのか、なぜその範囲と確定したのか
  - ・原告がそれらの国に密入国することが、トルコとの関係における国際信義をどのように害するのか
  - ・原告がそれらの国に密入国する目的をどのように捉えているのか  
(仮に密入国するとしても、取材目的以外にはありえないことは考慮されているか)
- など

また、「虚偽申請」についても、日本国内の行政手続の過誤にすぎず、トルコとの関係における日本の信義が問題となるものではない。

「信義」という考慮要素自体の問題性を措くとしても、被告が指摘する事情は、トルコとの具体的な関連性が不明なものであるから、旅券法13条1項1号の趣旨から考慮しえない事情というべきである。

#### (5) 小括

以上からすれば、被告が、本件処分にあたって被告が行った事実の取捨選択や事実に対して行なった評価は、本件処分が海外渡航の自由を認めないという憲法上の権利を全面的に剥奪する処分であることを看過し、ジャーナリストである原告の取材活動の実態や意義を全く無視するものであって、憲法上当然考慮すべき事項を考慮しないものと言うべきである。また、手続的な過誤という重視すべきでない事項を殊更に重視し、旅券法13条1項1号の趣旨に反して、入国禁止措置を課したトルコとはもはや無関係な事情をも考慮し、旅券の発給を拒否し、海外渡航の自由を全面的に制限したものであって、裁量権を逸脱又は濫用したものと言わざるをえない。

#### 4 本件処分が行政手続法5条に反すること

##### (1) はじめに

旅券法13条1項1号は、それ自体からは旅券発給拒否の必要性を直ちに判断できないにもかかわらず、旅券の発給自体を拒否することによって海外渡航を全面的に制限するものであって、恣意的適用の危険性が極めて高いことはすでに述べたとおりである(本書面33頁)。

行政手続法5条1項の趣旨が、法令の解釈・適用に際しての裁量行使を公正なものとし、行政過程の透明性の向上を図るとともに、申請人にとって行政庁の応答についての予測可能性を高めることによって、申請人の権利利益の保護に配慮するものであることは、被告も認めるところである(被告準備書面(1)39頁)。

しかし、本件処分については、裁量行使の公正さや、原告にとっての予測可能性が不当に害されており、行政手続法5条の趣旨を没却する違法があると言わざるを得ない。以下、詳論する。

##### (2) 公正かつ公平な処分が行われる制度的担保がない

まず、被告は、裁判例を引用しながら、性質上、個々の申請について個別具体的な判断をせざるを得ず、審査基準を設定しないことにつき合理的理由ないし正当な根拠を是認すべき事情が存在する場合には、審査基準を設定しないことも許容される旨主張する。

しかし、被告が指摘する裁判例は、いずれも被爆者援護法に基づく原爆症認定(放射線起因性及び要医療性)に係る申請の事案であって、本件とは事案を異にする。

すなわち、原爆症については、昭和33年8月13日付け治療指針及び実施要領、平成6年9月19日付け医療審議会の認定基準(内規)、「放射線の人体への健康影響評価に関する研究」(平成12年度厚生科学研究費補助金厚生科学特別研究事業)に基づく平成13年5月25日付け医療分科会審査方針、平成20年3月17日付け医療分科会「新しい審査の方針」な

ど、厚生大臣ないし厚生労働大臣が一応参照すべき原爆症認定の基準というものが存在するが、旅券法13条1項1号については、このような一応の基準でさえ一切存在しない。

また、放射線起因性については、専門分野における科学的判断を伴うことから、審議会等の意見を聴かなければならないものと定められており(原爆援護法11条2項)、この規定により、公正かつ公平な処分が行われるよう制度的に担保されているとされるが、一般旅券の発給拒否については、このような制度的担保は存在しない。

したがって、旅券法13条1項1号に基づく旅券発給拒否処分については、審査基準を設定しないことにつき合理的理由ないし正当な根拠を是認すべき事情が存在するとは言えない。

### (3)「渡航先に施行されている法規によりその国に入ることを認められない者」の要件は不明確である

被告は、「渡航先に施行されている法規によりその国に入ることを認められない者」の要件は具体的かつ明確であるから、該当性に裁量が働く余地はない旨も主張する。

しかし、渡航先を個別に記載していた旅券法制定当時であればそのように言えたとしても、平成元年法改正によって、数次往復旅券の渡航先が「外務大臣が指定する地域以外のすべての地域」(平成元年法5条1項)とされて以降は、旅券法13条1項1号が定める「渡航先」と、旅券法5条に基づき旅券に記載される「渡航先」との関係が不明になっている。

例えば、本件で言えば、原告は一般旅券を申請している以上、旅券法5条1項にいう「渡航先」は「外務大臣が指定する地域以外のすべての地域」であるが、すべての地域から入国禁止されているわけではないため、旅券法13条1項1号にいう「渡航先」は、旅券法5条1項にいう「渡航先」とは異なるものになる。また、原告はトルコを渡航先として記載したわけでもないから、旅券法13条1項1号にいう「渡航先」は、渡航する予定の国という意味でもない。

結局、旅券法13条1項1号の「渡航先」は、現に申請人が入国を禁止されている国と考えざるを得ないが、これは解釈によって導かれるものであり、明確とは言えない。

仮にこれが明確であるとしても、このような解釈は、一国でも入国を禁止される国があれば、195の国と地域すべての渡航を全面的に制限する裁量を被告に与えるものであり、およそ公正なものとは言えない。

#### (4) 最低限の基準を定めることが必須であり、それは不可能ではない

旅券法13条1項1号により制約される自由が憲法及び国際人権法上の重要な権利であることに加え、一般旅券の発給は、一回限りで緊急的に行われるものではなく、年間418万件にも及ぶほど日常的かつ大量に行われるものであることからすれば、旅券法13条1項1号による旅券発給拒否の判断については、審査基準を定め、公にする必要性は極めて高いが、被告は、一律に基準を定めることは極めて困難かつ不相当である旨主張する。

しかし、被告は、行政機関の裁量が極めて広範とされ、かつ、行政手続法の適用も排除されている入管行政における在留特別許可（その要件は「法務大臣が特別に在留を許可すべき事情があると認めるとき」のみである）においてさえ、ガイドラインを定めている。すなわち、個々の事案の多様な具体的事情を考慮して判断することを前提としながら、基本的な考え方及び許否判断に係る考慮事項を定め、裁量判断の方向性を示し、積極要素と消極要素とを考慮して在留特別許可の許否を判断する運用をしており（甲31）、旅券法13条1項1号について、それさえもできない理由はない。

この点、被告は、旅券法13条1項1号該当者に対する旅券発給拒否の判断については、「申請者の身上や属性に関する事情、同号に該当する事情の具体的内容や同号に該当するに至った経緯、渡航を予定している具体的な渡航先国及び当該渡航先を取り巻く情勢等」を考慮する必要があると主張している（被告準備書面(1)39頁）。

仮にこれが、本件についてのみ妥当する要素であり、被告において何らの内部基準も定めてないのであれば、それは原告への旅券の発給を拒否する結論を導き出すための要素を抽出したにすぎず、その判断の恣意性は明らかである。

逆に、上記の要素が原告以外にも妥当する一般的なものであり、被告がそのような内部基準を何かしら定めているのであれば、少なくともその限度での類型化は可能なのであり、それらの考慮事項を基準として定め、積極要素と消極要素に振り分けることは可能である。

したがって、一律に基準を定めることが極めて困難かつ不相当であるとは言えない。

#### (5) 本件でも行政過程の透明性や原告による予測可能性は皆無である

原告は、2019年1月7日に一般旅券の発給申請をした後、許可の結果が出ないまま繰り返し説明を求められ、これに対応したが、他方で被告は、原告から申請にあたって何が問題とされているのか、いつ頃旅券が発給されるのかなどを尋ねられても、回答をしなかった。

また、乙3号証の外務省旅券課の鈴木氏の報告書のように、事実に反する記載をしたり（「罰則があります」「山本さんは虚偽の記載をしたこととなりますね」という発言はなかった）、原告が「かなり慌てた様子」になったとの職員の個人的な感想を記載するなどしており、そのような不正確かつ主観的な資料に基づき本件処分がなされている点でも、公正さは害されている。

乙4号証についても、事前にそのような書面を作成することは知らされておらず、担当した外務省旅券課の稲員氏から、その場で初めて質問項目を見せられたものである。申請から3ヶ月が経過しているにもかかわらず、稲員氏は原告に対して、審査のためには書類を出してもらわなければならないと突然求めたため、原告は、限られた時間内で、資料もなく、手書きで質問事項に回答せざるを得なかったのであり、その内容や表現を推敲することもできなかった。被告は、原告が乙4号証に記載した内容は、

「その計画、時期等には具体性も必然性もうかがわれず」と主張するが、そもそも数次往復旅券を原則とする現行の旅券法は、旅券申請における個別の海外渡航の具体性と必然性を前提としていない。また、パスポートがいつ発給されるのかもわからず、しかも事前に説明すべき事項も知らされず、いきなり事情説明書を記載するよう求められたのであるから、「具体性と必然性」を要求する被告の主張はあまりに理不尽である。

以上に加えて、原告は、すでに2019年1月の時点で旅券課の鈴木氏からトルコによる何らかの処分がある旨聞いていたため（乙3）、乙4号証を作成する前に稲員氏に対して、トルコ側がどのような理由に基づきどのような処分をしたか尋ねたが、稲員氏は「申し上げられない」と答えるのみで、原告がトルコから「公安を害する者」「公秩序、公安あるいは公衆衛生に対する脅威を継続する者」に該当すると認定されていることが問題となっていることは一切説明しなかった。そのため、原告は、トルコから「公安を害する者」等とされていることに対して、自らの言い分を述べたり、それに関連する内容や表現について正確性を期すことができなかった。

トルコによる入国拒否の事実の有無や内容、経緯については、旅券発給拒否事由に直接関わる事情であって、本件処分に当たっての核心的要素である。被告自身も、「同号に該当する事情の具体的内容や同号に該当するに至った経緯」を考慮するとしている。それにもかかわらず、被告は原告に説明すらさせず、原告の過去の「密入国」の事情ばかりを詮索して、旅券の発給を拒否したのであり、行政過程の透明性や原告の予測可能性が確保されたとは到底言えない。

## （6）小括

以上のとおり、旅券法13条1項1号は、恣意的適用の危険性が高いにもかかわらず、公正かつ公平な処分が行われる制度的担保も、最低限の基準もないのであり、現実には、本件処分においても行政過程の透明性や原告

の予測可能性が確保されたとはいえないから、行政手続法5条1項に違反する違法があることは明らかである。

#### 5 本件処分が行政手続法8条及び旅券法14条に反すること

被告が原告に通知した事実は、「平成30年（2018年）10月24日、トルコ共和国から同国の法規に基づく入国禁止措置（5年間）を受けた」ことのみである。

トルコ以外の194の「渡航先」に関して、旅券法13条1項1号が規定する「渡航先に施行されている法規によりその国に入ることを認められない」事実は、示されていない。

したがって、トルコ以外の「渡航先」（旅券法5条）に渡航する旅券の発給を拒否した理由については、本通知書で示されておらず、行政手続法8条及び旅券法14条に反する違法がある。

以上