

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7準備書面
（法令違憲、適用違憲）

2022年5月17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	土田	元哉	
同	岩井	信	
同	韓	泰英	

原告は、被告準備書面(4)及び同(5)に対して、以下のとおり反論する。

目次

第 1	本書面の構成	4
第 2	昭和 4 5 年改正及び平成元年改正の趣旨等	5
1	はじめに	5
2	平成元年法改正は「その国」以外の国への渡航を制限することを必然と していないこと	6
3	「中核を成す条項」の改正—「数次往復用の一般旅券」の原則化	6
4	被告による法改正の理解は、従前保障されていた海外渡航の自由を審議 もなく不当に剥奪するものであり、誤っていること	7
5	まとめ	10
第 3	法令違憲—旅券法 1 3 条 1 項 1 号は、それ自体として海外渡航の自由を 侵害すること	11
1	はじめに	11
2	旅券法 1 3 条 1 項 1 号は「その国」との関係における制約事由にすぎな いこと	11
3	旅券法 1 3 条 1 項 1 号は「蓋然性のない者」まで一律に規制対象とする ものであること	12
4	ある国の入国禁止措置によって旅券発給を拒否することは、国際社会に おいても承認されていないこと	13
5	一往復用旅券の廃止に伴う数次往復用旅券への一本化により、旅券法 1 3 条 1 項 1 号が海外渡航の自由を包括的に制限する規定となったこと	14
6	旅券法 1 3 条 1 項 1 号には、全部不発給の必要性も合理性もないこと	16
7	まとめ	17

第4	予備的請求：限定旅券の不発給による適用違憲	19
1	はじめに	19
2	平成元年改正は数次往復用旅券の発給に係る裁量を否定・縮減し、広く海外渡航の自由を保障する改正であったこと	19
3	平成元年改正の背景事情	21
4	権利の重要性に鑑みれば、入国禁止の当事者である「その国」とそれ以外の国とで裁量の余地は当然に異なること	22
5	限定旅券の位置付け・判断枠組み	23
6	まとめ—限定旅券の不発給による適用違憲	26

第1 本書面の構成

本件旅券不発給処分は、憲法上保障された海外渡航の自由を、全面的かつ事前に奪うものである。その制約態様は絶対的であり、その効果は絶大である。

本訴訟は、本件旅券不発給処分の取消しを求めるとともに、主位的請求として渡航先を制限しない一般旅券の発給を求め、予備的請求として渡航先からトルコ共和国を除外した限定旅券の発給を求めるものである。

本書面では、主位的請求として、昭和45年改正法と平成元年改正法の各改正趣旨を検討した上で（第2）、旅券法13条1項1号が、平成元年改正法を経て、「その国」のみの入国禁止措置により「その国」以外の国をも含めた海外渡航を事前かつ全面的に不可能にできる規定となり、文面上、過度に広汎な規制に至ったものとして法令違憲を主張する（第3）。

また、予備的請求として、憲法適合的解釈により、旅券法13条1項1号にのみ該当する場合は、入国禁止措置がなされた当該渡航先を除いた限定旅券を発給することが義務付けられること、仮に義務付けられないとしても原則として限定旅券を発給しなければならないことを論じる（第4）。被告が渡航先限定旅券を発給しないで漫然と一般旅券の発給を拒否したことは、旅券法13条1項1号の適用違憲である（第4・6）。

なお、裁量権の逸脱濫用による本件処分の違法性については、別書面で論じる（原告第8準備書面）。

第2 昭和45年改正及び平成元年改正の趣旨等

1 はじめに

本件では、一国で入国を拒否されたことを発給制限事由と定める旅券法13条1項1号に関して、全世界への渡航を事前かつ全面的に不可能とするような法改正がなされたのかが問われている。

平成元年改正前は、旅券法13条1項1号に該当する者であっても、現実に入国禁止措置を受けた「その国」（同項1号）以外の国への渡航は権利として保障されており、外務大臣等が「その国」以外の国を渡航先とする一般旅券の発給を拒否することはできなかった。このような「**その国**」**以外**の国へ渡航する自由が、日本国憲法や自由権規約により明示的に保障された重要な権利であることは言うまでもない。

しかし、平成元年法改正においては、このような重要な権利を剥奪することについて「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、被告準備書面(4)15頁参照）、「諸外国における出入国手続の際のトラブル」や「発給された旅券の約9割が数次往復用旅券」といった「手続の簡素化、事務の整理、合理化」（乙36・2頁）という理由だけによって、海外渡航の自由という憲法上の権利を奪う改正が行われたと見る余地はない。

むしろ平成元年改正後の条文構造や、法令の解釈が憲法上の権利及び自由権規約等の国際人権法に適合的な形で解釈するのが原則であることに鑑みると（甲40・異意見書5～7頁）、平成元年改正が、「その国」の入国禁止措置のみを理由として「その国」以外の194か国への渡航を含めて海外渡航の自由を事前かつ全面的に不可能とさせる法改正であると解釈することはできない。

以下、詳論する。

2 平成元年法改正は「その国」以外の国への渡航を制限することを必然と していないこと

平成元年改正法は、「第13条第1項各号のいずれかに該当する者」に対しても「渡航先を個別に特定して記載」した一般旅券を発行することを法律上想定しており（改正法5条2項）、平成元年改正前とは異なり、「その国」を除いた数次往復用の一般旅券（限定旅券）の発給が可能となっている。

したがって、旅券法13条1項1号に該当する者に対して、「その国」以外の194か国への渡航も制限できる（あるいはそれが原則である）という解釈は必然でない。

3 「中核を成す条項」の改正—「数次往復用の一般旅券」の原則化

旅券法5条は「一般旅券の発行についてその原則と例外的場合を総合的に規定する」ものであり、「旅券法の中核を成す条項」である（甲41）。

この点、「我が国の旅券は、戦前はもちろん、戦後も一貫して一往復用旅券を原則としてきた」のであり、昭和45年旅券法改正についても「例外として数次往復用旅券の発給の可能性を大きく開いたものの、**原則を変更するまでには至らなかった**」とされている（甲41。強調は原告代理人）。

これに対して、平成元年改正は、一般旅券の発行の申請があった場合には「有効期間が五年の数次往復用の一般旅券を発行する」ことを原則として明記し、数次往復用の一般旅券の発給を受ける権利を法律上保障した（第5条1項）。かかる旅券法5条に係る改正は「**今次改正における実質的に最も大きな改正である**」とされており、平成元年改正法が「実態への合致」にとどまらず、法律上の原則について抜本的な変更を加えるものであったことは明らかである（以上について、甲41。強調は原告代理人）¹。

¹ 時の法令「旅券制度の合理化と手続の簡素化を図る一旅券法の一部を改正する法律（平成元・4・18公布 法律第23号）」（1989年9月15日）9頁。前外務省大臣官房総務課主任企画官（執筆当時、条約局国際協定課長）須田明夫氏による。

そして、外務省の政府委員が、「旅券は憲法 22 条第 2 項にいう渡航の自由を具体的に実現する手段」であり「基本的人権の一つとして重要な権利」であるとした上で、「発給拒否あるいは制限は非常に慎重に取り扱っている」と述べているように（乙 15・21～22 頁）²、平成元年改正による旅券法の規定は、海外渡航の自由の重要性を踏まえて、原則としての発行、例外としての制約（不発給はその一形態である）という構造を自覚的に組んだものである。

したがって、例外としての制約—特に発給「拒否」という最大の制約について法が許容するか否かについては、「基本的人権の一つとして重要な権利」である海外渡航の自由を不当に剥奪するものでないかという観点から厳格に判断される必要がある。

4 被告による法改正の理解は、従前保障されていた海外渡航の自由を審議もなく不当に剥奪するものであり、誤っていること

（1）平成元年改正前において、入国を禁止された国以外の各国への渡航を制限する規定及び解釈は存在しないこと

ア 旅券法 13 条 1 項 1 号は、「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」であることを一般旅券発給の制限事由として定めている。同号は「その国」から入国禁止されていることを制限事由としているのであり、特定の「その国」を超えた「何らかの国」で入国禁止されていることを制限事由としていないことは、文言上明らかである。

また、旅券法制定時について見ると、当時の一般旅券は、渡航先を個別に特定したものしか認められず、渡航目的又は渡航先を変更するためには一般旅券を返納した上で新たに一般旅券の発給を申請しなければならず（第 7 条）、渡航先の追加を受けるにも一般旅券の発給申請に準じた新たな申請が必要であった（第 8 条）。そうすると、入国が禁止された「その国」以外の

² 第 123 回国会参議院・外務委員会第 4 号（平成 4 年 4 月 14 日）における政府委員荒義尚氏（外務大臣官房領事移住部長）の発言。

国を渡航先とする一般旅券を申請すれば、旅券法13条1項1号に該当しないことは明らかであった。

以上からすれば、旅券法13条1項1号は、元来、あくまでも入国拒否をした特定の「その国」への渡航を認めないという意味を有するに過ぎず、「その国」以外の各国への渡航を認める一般旅券の発給は何ら制限されなかったことは明らかである。

イ 上記については、昭和45年法改正後も同様である。

すなわち、A国から入国禁止措置を受けている者が、①「渡航先をA国とする一往復用旅券」の発給を申請した場合には、旅券法13条1項1号に該当するため、外務大臣等は一般旅券の発給を「しないことができる」としても、②「渡航先をB国とする一往復用旅券」の発給を申請した場合には、旅券法13条1項1号に該当しないため、外務大臣等が一般旅券の発給を拒否する余地はなかった。

このことは被告も認めるところであり（被告準備書面(5)13～14頁、18頁）、昭和45年改正法においても「その国」以外の各国への渡航が権利として保障されていたことは疑う余地がない。

ウ 以上のとおり、平成元年改正前においては、旅券法13条1項1号に該当する者であっても、入国を禁止された「その国」（A国）以外の各国（B国等）を渡航先とする一般旅券の発給を受ける権利は保障されており、かかる一般旅券の申請に対して外務大臣等が発給を制限（拒否）することを可能とする規定及び解釈はもとより、それを制限する実務も存在しなかったことは明らかである。

（2）一往復用旅券の制度廃止の理由は、「その国」（A国）以外の各国（B国等）へ渡航する自由を剥奪する正当化根拠とならないこと

被告は、平成元年法改正において一往復旅券が廃止されたことは、①機械読取旅券の制度が世界的に徐々に広がっていたところ、我が国の一往復用旅券が有効期間を明記していなかったことから諸外国における出入国手続に際しトラブルが生じていたこと、②平成元年改正前において、発給された旅券

の約9割が数次往復用旅券であるという実情が見られたことによるものであって合理的理由に基づくものであると主張し、旅券法13条1項1号該当者が入国禁止措置の執られている国以外の国へ渡航できなくなることを正当化する（被告準備書面(5)15頁、同18頁、乙36・13頁）。

しかし、被告の主張は、**「往復用旅券という制度を廃止する事務的な理由にすぎず、従前認められていた「その国」以外の国へ渡航する権利を剥奪することを正当化するものではない。**

すでに主張してきたとおり、被告が原告にしたことは、一般旅券それ自体の発給「拒否」である。これにより原告は、トルコはもとより、どこの国にも渡航できない。入国禁止措置なるものの通知を受けていない原告には、いつまで渡航できないか（いつ旅券が発給されるか）さえわからない。海外渡航の自由は、憲法及び自由権規約に基づき明示的に保障される重要な権利であるところ、一般旅券の不発給は、これを事前に、全て剥奪するものである。このように、一般旅券の発給拒否が**「海外への渡航が一切できなくなるという絶対的にして絶大な効果を有することからすれば、多数派にとつての「手続の簡素化、事務の整理、合理化」によって正当化できないことは明らかである。しかし、かかる「手続の簡素化、事務の整理、合理化」以上に、国会では「審議がなされたことはない」のである（被告準備書面(1)23頁、被告準備書面(4)15頁参照）。**

また、被告は、平成元年改正を含むこれまでの旅券法改正過程において、旅券法13条1項1号の適用に関して外務大臣等の裁量判断に何らかの具体的な制限を加えるべきとの議論は全くされておらず、同項1号に該当する者につき、他の不発給事由と異なる裁量判断の制約を課すべきとはされていない旨主張する（被告準備書面(4)6～7頁）。

しかし、海外渡航の自由は憲法上の重要な権利であって、そもそも外務大臣等に「その国」（A国）以外の国へ渡航する権利を制限する裁量は存在しない³。改正過程において議論がないことは、従前認められていた権利の

³ 前記のとおり、平成元年改正までは、入国を禁止された「その国」（A国）以外の各国（B国等）を渡航先とする一般旅券の発給を受ける権利は保障されていた。

「剥奪」を正当化するものではなく、むしろ、改正後においても従前通りの権利が認められるものと理解すべきである。

5 まとめ

以上のとおり、平成元年で改正された旅券法の条文構造や、海外渡航の自由の重要性、従前認められていた「その国」以外の国への海外渡航の自由を「剥奪」する是非について審議がなされていないことに鑑みれば、平成元年改正が、それ以前に保障されていた「その国」以外の194か国へ渡航する権利を「剥奪」するものと理解する余地はなく、旅券法13条1項1号に該当すれば旅券発給「拒否」が原則であるとの被告の解釈も成り立たない。

第3 法令違憲—旅券法13条1項1号は、それ自体として海外渡航の自由を侵害すること

1 はじめに

平成元年改正について、それ以前に保障されていた「その国」以外の194か国へ渡航する権利を「剥奪」するものと理解する余地がないことはすでに述べたとおりである。

それにもかかわらず、平成元年改正によって数次往復用旅券が原則化された結果、旅券法13条1項1号（1号該当性を理由とした旅券法13条1項）は、数次往復用旅券の一般旅券の発給をしないことによって、「その国」以外へ渡航する権利をも「剥奪」することができる規定になった。

これは、比例原則に反して過度に広汎な憲法上の権利の制約を認める規定であって、旅券法13条1項1号自体が憲法及び自由権規約に違反するものとして違憲無効である。また、従前保障されていた「その国」以外へ渡航する権利の「剥奪」について立法府における審議がなく、にもかかわらず、これを剥奪できるとすることは法律の留保原則に反すると言わざるを得ず、その意味でも違憲無効というべきである。

以下、詳述する。

2 旅券法13条1項1号は「その国」との関係における制約事由にすぎないこと

旅券法13条1項は、「外務大臣又は領事官は、一般旅券の発給又は渡航先の追加を受けようとする者が次の各号のいずれかに該当する場合には、一般旅券の発給又は渡航先の追加をしないことができる。」として、1号から7号を列挙している。

このうち旅券法13条1項2号以下の旅券発給拒否事由は、それ自体が旅券発給拒否の具体的な必要性を示している。すなわち、同項1号以外は、犯罪歴等であつたり（同項2号ないし4号）、旅券等の偽造であつたり（同項5号）、公共の負担となるものであつたり（同項6号）、「外務

大臣において、著しく、かつ、直接に日本国の利益又は公安を害する行為を行うおそれがあると認めるに足りる相当の理由がある者」（同項7号）であつたりと、一般旅券の発給を受ける者に関する属人的な理由を示すものであり、いずれも個別の渡航先と無関係に、一般旅券の発給自体を拒否することについて一応の一般的理由を示している。

これに対して、1号は、「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」と定めるにすぎない。1号はあくまでも「その国」に入ることを認められない者と規定するものであつて、旅券発給の制限事由は文言上「その国」との関係でしか認められず、「その国」以外への渡航を制限する制約事由は文面上示されていない。

このように旅券法13条1項1号は、文言上、入国禁止措置がとられた「その国」との関係において制限事由を定めるにすぎず、「その国」の入国禁止措置が他の国への渡航を認めない必要性・合理性は文面上一切明らかでない。

3 旅券法13条1項1号は「蓋然性のない者」まで一律に規制対象とするものであること

ある国から入国を認められない根拠は千差万別である。それにもかかわらず、旅券法13条1項1号は、入国拒否された具体的な理由や経緯（さらには、渡航先となるべき国の政治体制や法規の在り方、入国拒否の妥当性）について問うものとなっていない。また、6号のように、「…ものうち、外国に渡航したときに公共の負担となるおそれがあるもの」といった限定も付されていない。

被告は、旅券法13条1項1号に該当する者に対して旅券発給を認めることは、「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、国益の維持等という同号の趣旨を損なう事態が生じる蓋然性が高い」と主張するが（被告準備書面(2)46～47頁）、そのような危険の有無や程度は当然ながら区々であり、1号に該当する者であっても、被告が主張するような蓋然性がない者も含まれることはす

に述べたとおりである（原告第3準備書面20～21頁、同33～34頁、原告第4準備書面26～27頁、同30頁。甲20、甲21、甲33、甲34、甲35～37、甲42）。

そのため、1号は、旅券自体の発給を「拒否」する必要性がない者も含めて幅広く旅券発給拒否の対象とする規定となっており、本来一般旅券を発給すべき者にも、違憲的に不発給処分が行われる危険が及ぶ規定と言わざるを得ない（最三小平成19年9月18日判決・判タ1252号100頁〔広島市暴走族条例事件〕参照⁴）。

4 ある国の入国禁止措置によって旅券発給を拒否することは、国際社会においても承認されていないこと

日本以外のG7各国においては、ある国から入国禁止措置を受けたことそれ自体をもって一般旅券の発給拒否事由とするものは存在しない（甲6ないし甲11、原告第1準備書面）。国際社会一般においても、ある国（「その国」）の入国禁止措置によって、旅券発給自体を拒否するという立法政策は採用されておらず、日本における旅券法13条1項1号のような規定の必要性・合理性は承認されていない。

この点、被告は「これらの国でも、旅券法13条1項1号の事由の類型に該当するような、その活動が他国の法秩序や安全、国益の観点から有害と認められた申請者に対しては、旅券発給を拒否する場合も想定されている」と主張する（被告準備書面(2)13頁、強調は原告代理人）。

しかし、本件での問題は、旅券法13条1項1号のようにある国から入国禁止措置を受けたことそれ自体をもって、一般旅券の発給「拒否」事由

⁴ 最高裁は、「本条例は、暴走族の定義において社会通念上の暴走族以外の集団が含まれる文言となっていること、禁止行為の対象及び市長の中止・退去命令の対象も社会通念上の暴走族以外の者の行為にも及ぶ文言となっていることなど、規定の仕方が適切ではなく、本条例がその文言どおりに適用されることになると、規制の対象が広範囲に及び、憲法21条1項及び31条との関係で問題がある」と認めた上で、憲法適合的解釈により限定解釈をした。

とすることの必要性・合理性であり、被告の主張は旅券法13条1項「7号」に基づく制約の必要性・合理性を指摘するものではあっても、同項「1号」に基づく制約の必要性・合理性を指摘するものではない。実際、被告が上記準備書面で1号の類似例として挙げている各国の条項は、旅券法研究会『旅券法逐条解説』では1号ではなく7号の類似例として説明されている（同215頁）。

また、被告も認めるとおり、各国が自ら行った入国禁止措置を対象者の国籍国に積極的に通知することは一般的にあり得ないのであり（被告準備書面(5)19頁）、そうであれば、入国禁止措置を受けた者に対して旅券を発給することが国際信義に反するとも言えない。現にトルコも旅券の発給の可能性は前提にしている（乙26の1及び2）。

国際社会においては、特定の国から入国禁止措置を受けていることを理由として、その者に対する旅券の発給それ自体を拒否するような立法政策も慣行もないのであり、旅券法13条1項1号のように旅券発給自体を「拒否」できるとする規定は国際的にも「例がない」ものである（甲6ないし甲11、原告第1準備書面）。

5 一往復用旅券の廃止に伴う数次往復用旅券への一本化により、旅券法13条1項1号が海外渡航の自由を包括的に制限する規定となったこと

こうした必要性・合理性を欠く法令違憲の事態に至ってしまったのは、平成元年改正法によって、旅券法13条1項の「（申請された）一般旅券」の意味が根本的に変わったにもかかわらず⁵、同項1号の規定が2号以下の規定と区別されずに漫然と存続したからである。

原告第4準備書面の第3（同18～22頁）及び本書面第2の4で述べたとおり、旅券法13条1項1号は一往復用旅券と表裏一体の規定であり、個

⁵ 平成元年改正では、一往復用旅券が廃止されたことに伴い、「外務大臣が指定する地域以外の全ての地域を渡航先として記載した有効期間が五年の数次往復用の一般旅券を発行する」が原則とされたことから（同法5条1項）、旅券法13条1項の「一般旅券」には、従前の同項1号が前提とする一往復用旅券が含まれないことになった。

別に特定された渡航先ごとに旅券を発給する制度（一往復用旅券）を前提とするものであった。すなわち、平成元年改正前は、個別の渡航先ごとに一般旅券の発給を申請することができたため（むしろそれが原則であった）、ある特定の国との関係で一般旅券の発給拒否事由が存在したとしても、そのことが直ちに世界各国への渡航を制限されることを意味しなかった。

しかし、平成元年改正後においては、一往復用旅券を廃止したことに伴い渡航先を包括的に記載した数次往復用旅券が原則となり、条文上は、その数次往復用の一般旅券を発給しないことができる規定となったため、旅券法13条1項各号の発給拒否事由に該当することが、世界各国への渡航（同1号が規定する「その国」以外の194か国を含む各国への渡航）を包括的に制限する結果を可能にしてしまったのである⁶。本件がまさにそうである。

このように、平成元年改正法が一往復用旅券（個別記載）を廃止して、数次往復用旅券（包括記載）へ一本化したことの結果として、旅券法13条1項1号は、従前保障されていた「その国」以外への海外渡航の自由を「剥奪」することができる規定となった。

しかし、このような制度変更が海外渡航の自由を「剥奪」する結果になることについて、改正過程においては全く審議がされていない。およそ憲法上の権利を制約する国家行為は、立法府が制定した法律に基づいているか否かを審査されなければならないところ（法律の留保原則）、これは、憲法が採用する国民主権による代表民主政から導かれる要件である⁷。そうだとすれば、法改正に伴う海外渡航の自由の「剥奪」についても、立法府において審議が尽くされなければ、憲法上正当化できるものではない。

⁶ なお、被告は、旅券法13条1項1号の「渡航先」の意義に係る原告の主張を「『申請者が現に渡航を予定している国』をいう趣旨のようである」と主張しているが（被告準備書面(5)11頁以下）、原告はそのような主張をしていない。原告は、旅券法における「渡航先」の意義がもはや整合的に解釈できなくなった旨主張しているのであって（原告第4準備書面18頁）、被告の理解は誤っている。

⁷ 泉徳治「最高裁の『総合的衡量による合理的判断の枠組み』の問題点」石川健治ほか編『憲法訴訟の十字路』（弘文堂、2019年）348頁。

本来であれば、「国際的に余り例がない」一往復用旅券（乙36・13頁）を廃止するのであれば、それと表裏一体であり、かつ、「国際的に例がない」旅券法13条1項1号についても廃止するか、「その国」以外の194か国への渡航を包括的に制限する結果をもたらすことがないように、2号以下の規定と区別して議論し、個別に規定されるべきであった。しかし、法律の留保原則に反して、そのような審議は尽くされなかったのである。

ここに、旅券法13条1項1号が法令違憲の事態に至ってしまった根本的な原因がある。

6 旅券法13条1項1号には、全部不発給の必要性も合理性もないこと

被告は、旅券法13条1項1号に該当する者とは、他国において、同国の法秩序や安全、国益の観点から有害とされて入国拒否処分を受けるなどした者であり、すでに述べたような国際信義を害する「蓋然性が高い」とし、1号該当者に対して一般旅券の発給「拒否」を原則とする法制度に必要性・合理性があるかのように主張する（被告準備書面(2)46～48頁）。

しかし、個人の権利自由に対する制限が必要かつ合理的なものかどうかは、「制限が必要とされる程度と、制限される自由の内容及び性質、これに加えられる具体的制限の態様及び程度等を較量して」決まるものであり（最大判平成4年7月1日民集46巻5号437頁〔成田新法事件〕）、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」に該当することのみをもって、憲法上の重要な権利である海外渡航の自由の剥奪が正当化されるものではない。

旅券法13条1項1号についてみると、制限される自由の内容及び性質は、国境を越える移動・旅行の自由であって、個人の思想及び人格の自由な形成・発展、及び、民主主義社会における情報流通の確保のために必要な精神的自由の一形態として、憲法22条2項により保障されるだけでなく（最大判昭和33年9月10日民集12巻13号1969頁〔帆足計事件〕）、グローバル化時代を生きる個人の自己決定権や幸福追求権のひと

つとして、憲法13条によっても保障されるものである（帆足計事件最大判の田中耕太郎裁判官及び下飯坂潤夫裁判官の補足意見、最大判昭和58年6月22日民集37巻5号793頁〔よど号ハイジャック記事抹消事件〕参照）（以上、訴状7頁以下）。これについては、被告も、「**基本的****人権の一つとして重要な権利**」と認めるところである（乙15・21頁）。

そして、これに加えられる具体的制限の態様及び程度は、一般旅券の不発給という、およそ全ての国への渡航の自由を**全面的に**奪うものであり、しかも旅券がなければ渡航できないから、**事前に**渡航の自由を奪うものである。すなわち、全面的かつ事前に奪うものであるから、**その具体的制限の態様は絶対的なものであって、その程度は絶大**である。

こうした制限される自由の内容及び性質並びにこれに加えられる具体的制限の態様・程度を考慮すれば、一国から入国禁止措置を受けたことのみをもって、全ての国への渡航を制限する必要性・合理性を類型的に基礎付けられないことは明らかである。現に、このような旅券発給拒否事由が諸外国の法制にも見受けられないことは、1号該当性が国際信義を害する「蓋然性が高い」という被告主張の立法事実がないことを端的に示している（甲6ないし甲11、原告第1準備書面）。

7 まとめ

以上のとおり、平成元年改正後の旅券法13条1項1号は、一往復用旅券の廃止に伴う数次往復用旅券への一本化の際に、他の2号以下の規定と区別されないまま漫然と放置されたために、一国の入国禁止措置によって旅券自体の不発給ができる規定となった。

しかし、これは「その国」以外の各国も含む全世界へ渡航する権利を、法益侵害の蓋然性の有無や程度を問わずに、全面的かつ事前に剥奪するものであって過度に広汎な権利制約と言わざるを得ない上（比例原則違反）、かかる権利の剥奪については立法過程でも審議されておらず、形式的・手続的にも正当化される余地はない（法律の留保原則違反）。

したがって、旅券法13条1項1号は、一国の入国禁止措置のみによって全面的かつ事前に海外渡航の自由を奪うことができる点において、過度広汎に海外渡航の自由を制約するものであり、それ自体が行政による海外渡航の自由の恣意的な制限を可能にするものであって、違憲無効である。

また、立法府における審議がなく、民主的な正当性が担保されないまま、従前保障されていた憲法上の権利を剥奪した点において、法律の留保原則にも反すると言わざるを得ず、その意味でも違憲無効である。

第4 予備的請求：限定旅券の不発給による適用違憲

1 はじめに

第3で述べたとおり、旅券法13条1項1号は、比例原則（過度に広汎）及び法律の留保原則に反する規制であって、違憲無効である。

しかし、仮に憲法適合的に旅券法の規定を解釈するとすれば、海外渡航の自由が憲法上の重要な権利であり、平成元年改正以前に保障されていた「その国」以外の194か国へ渡航する権利を立法府の審議なく剥奪できない以上、旅券法13条1項1号該当者については、同項2号以下の具体的理由がない限り、入国禁止措置がなされた「その国」のみを除く全ての国を渡航先とする限定旅券（以下「渡航先限定旅券」という。）を発給すべき義務があると解釈せざるを得ない。

また、仮に渡航先限定旅券の発給が義務付けられないとしても、平成元年改正及び限定旅券制度の趣旨も踏まえて憲法適合的に解釈すれば、限定旅券が原則として発給されるべきであり、漫然と限定旅券を含む一般旅券の発給拒否をすることは適用違憲である（原告第3準備書面34～35頁、原告第5準備書面15頁、原告第6準備書面16～18頁、同19～23頁、甲39：阿部意見書、甲40：異意見書）。

以下では、平成元年改正及び限定旅券制度の趣旨について論じる。

2 平成元年改正は数次往復用旅券の発給に係る裁量を否定・縮減し、広く海外渡航の自由を保障する改正であったこと

これまでに主張した通り、昭和45年改正法の下では、海外渡航を行おうとする者が数次往復用旅券を選択して旅券を申請する場合には「その旨及び理由を一般旅券発給申請書に記載して」発給申請を行う必要があった（法3条5項）。同法の文言上、数次往復旅券が発給されるのは、外務大臣が「数次往復の必要を認める」場合に限定されており（法5条）、前記要件が満たされる申請であっても、現実に発給を行うか否かは全面的に外務大臣の裁量判断に委ねられていた（同条）。このような昭和45年改正法の文言に照ら

せば、数次往復用旅券の発給許否は外務大臣の裁量判断（要件裁量・効果裁量の行使）に委ねられており、数次往復用旅券の発給を原則的に受けることができる地位が法文上明記されていたわけではなかった。昭和45年改正においては、「旅券法の中核を成す条項」について「原則を変更するまでには至らなかった」のである（甲41）。

一方で、平成元年改正は、制限事由のある者以外に対する数次往復用旅券の発給を原則とする旨を条文上明記した（同法5条1項）。かかる改正は「今次改正における実質的に最も大きな改正である」とされており（甲41）、同法の下では、数次往復用旅券の発給にあたり数次往復の必要性は要件とされず、制限事由のある場合を除いて、同旅券の発給に係る外務大臣の効果裁量も否定されている（同）。このような平成元年改正時の旅券法の条文の文言及び構造の変化からすれば、平成元年改正は数次往復用旅券の発給に係る基本的な判断枠組みについて、外務大臣の裁量権を否定ないし縮減し、広く海外渡航の自由を保障したものと理解するべきである。

これに対して被告は、昭和45年改正自体が「旅券法13条1項各号に該当する事由がない場合には、渡航先を包括的に記載した数次往復用旅券を発給することが原則形態となり得ることを念頭に置くもの」（被告準備書面(5)11頁）との前提に依拠しつつ、平成元年改正は、旅券法の規定を旅券の発給の実態に合致させたものにすぎず、旅券法13条1項各号に定める制限事由のある者に対する一般旅券の発給許否を外務大臣の裁量判断に委ねる趣旨に変化はない旨主張する。

しかし、被告の主張は、条文の文言と構造の改正を全く無視するものである。

すなわち、昭和45年改正法は、およそ数次往復用旅券の発給について外務大臣の裁量判断で行うものとしており⁸、数次往復用旅券の原則的発給が

⁸ 昭和45年改正法の5条1項「一般旅券は、国内においては外務大臣が、国外においては領事官が、前二条第三条の規定による発給の申請又は請求に基づいて発行する。この場合において、外務大臣又は領事官は、同条第五項の申請をした者について**数次往復の必**

担保されていたとは評価することはできない。他方で、平成元年改正は、数次往復用旅券の発給許否に係る外務大臣の裁量を否定ないし縮減し、原則として同旅券の発給を義務付けており⁹、昭和45年改正法の下での発給許否判断と異なる文言、異なる仕組みが採られている。平成元年改正と昭和45年改正の趣旨を同一と断定する被告の主張は、平成元年改正による旅券法の条文の文言と構造の変化を正解しておらず、理由がない。

以上のとおり、平成元年改正は、昭和45年改正と異なり、法律上の原則について抜本的な変更を加えて数次往復用旅券の発給許否についての裁量を否定ないし縮減しており、広く海外渡航の自由を保障したものである。

3 平成元年改正の背景事情

また、平成元年改正の背景には、昭和45年法改正当時に比して海外渡航者が激増する事態をはじめ、約20年の間における海外渡航をめぐる社会情勢の抜本的な変化が存在しており、これを同条の解釈に際して十分に考慮すべきである。

すなわち、昭和45年改正後、円高の進展・定着による海外渡航の一般大衆化を背景として、昭和61年には海外渡航者が552万人にまで増加し、一般旅券の発給件数は300万件と、昭和43年当時に比して約10倍に増加することとなった。また、昭和62年9月には、運輸省が策定した海外旅行倍増計画により海外渡航が政策として積極的に推奨され、海外渡航者の数は一層増加する傾向が生じた。

要を認めるときは、有効期間が五年の数次往復用の一般旅券を発行することができる。」

⁹ 平成元年改正法の5条1項「外務大臣又は領事官は、第三条の規定による発給の申請に基づき、外務大臣が指定する地域（第三項及び第四項において「指定地域」という。）以外の全ての地域を渡航先として記載した有効期間が十年の数次往復用の一般旅券を発行する。」として、昭和45年改正法のように「発行することができる」とはしていない。

そうすると、このような背景に照らしつつ、平成元年改正が数次往復用旅券を原則として発給すべきとする明示的な規定を置いたことを考慮すれば、その趣旨は、海外渡航の自由を特に尊重し、その機会の行使を実質的に確保することにもあったと解されるべきである。

4 権利の重要性に鑑みれば、入国禁止の当事者である「その国」とそれ以外の国とで裁量の余地は当然に異なること

旅券法5条の規定は、海外渡航の自由の権利としての重要性を踏まえて、原則としての発行、例外としての拒否という構造を自覚的に仕組んだものであり（乙15・21～22頁。甲41）、いかなる場合に、いかなる範囲で旅券の発給を制限できるかについては、海外渡航の自由の重要性を踏まえて限定的に解釈すべきである（甲40：異意見書5～7頁）。

この点、平成元年改正法において「有効期間が五年の数次往復用の一般旅券」が原則とされたことにより、5年間（現在は10年間）は何度でも海外渡航ができる権利が原則として保障された。グローバル化時代において、かかる権利の重要性が高まっていることは言うまでもない。

また、すでに述べたとおり、平成元年改正前の旅券法においては、入国を禁止された「その国」以外の国への渡航を制限する規定及び解釈は存在せず、「その国」以外の各国への渡航は権利として保障されていた。そのため、旅券法13条1項1号該当者に対して、一般旅券の発給を拒否することは、従前保障されていた憲法上及び国際人権法上の権利を事前かつ全面的に剥奪するものである。

さらに、1号該当者が被告主張の「国際信義」を害する危険性の有無及び程度は区々であり、とくに入国禁止措置を講じた直接の当事者である「その国」とそれ以外の国とで「国際信義」を害する蓋然性が異なることは明らかである。

したがって、「その国」とそれ以外の国とを区別することなく、旅券法13条1項1号該当者は一般旅券の発給「拒否」が原則であるとの被告の主張は、上記のような海外渡航の自由の重要性（とくに従前保障された自由の剥

奪の側面) を無視するものと言わざるを得ない。海外渡航の自由の重要性からすれば、「その国」以外の国への渡航を拒否(剥奪)する裁量は極めて限定的であると解釈すべきである。

5 限定旅券の位置付け・判断枠組み

(1) 限定旅券の内容

すでに述べたとおり、平成元年改正法5条1項は「外務大臣又は領事官は、第三条の規定による発給の申請に基づき、**外務大臣が指定する地域以外のすべての地域を渡航先として記載した有効期間が五年の数次往復用の一般旅券を発行する。**」と定め、包括記載の数次往復用旅券を原則とした。

その上で、同法5条2項は、「外務大臣又は領事官は、前条ただし書の規定に該当する場合において一般旅券を発行するとき、又は第十三条第一項各号の一に該当する者に対し一般旅券を発行するときは、前項の一般旅券につき、**渡航先を個別に特定して記載し、又は有効期間を五年未満とすることができる。**」と定め、限定旅券の制度を新設した。

かかる限定旅券について、旅券法研究会『旅券法逐条解説』(有斐閣、2016)128頁は、「旅券法第一三条第一項各号の規定に該当する者から一般旅券の発給申請があった場合には、先ず、同項各号の規定に基づき、一般旅券発給の可否を決定することとなるが(詳細については、各論第一三条を参照)、発給可否のいずれかの選択しかできなければ、一定の期間内に特定の渡航先へ渡航する限りにおいては人道的理由等に基づき**旅券を発給しても差し支えないような申請者であっても一般旅券の発給を拒否せざるを得なくなることを考慮し**、平成元年の旅券法一部改正において、効力が限定された旅券(限定旅券)を発行し得ることとしたものである」とする(強調は原告代理人)。

また、旅券法研究会『逐条解説旅券法』(大蔵省印刷局、1999)120頁は、「旅券発給制限事由に該当する者等に旅券を発給する場合に、その有効地域、有効期間を制限する措置は、**諸外国の旅券法制でも広く採用されている**」とする(強調は原告代理人)。

(2) 限定旅券の趣旨等に照らせば渡航先限定旅券の発給が原則とされること

限定旅券制度は、平成元年改正による一次往復用旅券の廃止と数次往復用旅券の原則化によって「発給可否のいずれかの選択しかできな」くなったことに伴い、新設された旅券類型である。

すでに述べたとおり、昭和45年改正法下では、渡航者は一般旅券のうち一往復用旅券と数次往復用旅券を選択して申請することができ、旅券法13条1項1号の制限事由のある者であっても、入国を禁止された「その国」以外の他の渡航先を指定して一往復用の一般旅券を申請すれば同旅券が発給されていた。すなわち、「その国」以外への渡航については、まさに「旅券を発給しても差し支えない」ものとされ、「一般旅券の発給を拒否せざるを得なくなる」事態は想定されていなかったのである。

平成元年改正の趣旨も、法文上の原則を一往復用旅券から数次往復旅券へと変更し、数次往復旅券の発給に係る外務大臣の裁量を否定ないし縮減することにあつた点に照らせば、旅券法13条1項1号該当者の「その国」以外の国への渡航は引き続き保障されていると解するのが憲法及び自由権規約に適合する。

そうだとすれば、平成元年改正法においては、旅券法13条1項1号に該当するとしても、特段の事情のない限り、入国禁止措置を受けた「その国」を除外した限定旅券（渡航先限定旅券）を発給するのが、限定旅券の趣旨や憲法及び自由権規約から導かれる帰結である。

(3) 被告主張の判断枠組みは、限定旅券制度の趣旨に反すること

被告は、平成元年改正に関し「同改正の結果、外務大臣は、13条1項の制限事由に該当するなどの限定発行の事由がない限り、法令上、渡航先が包括的に記載された数次往復用旅券を発給するほかなくなる。すなわち、制限事由のない者には、確実に制限のない数次往復用旅券が発給されることとなっている」とした上で、「制限事由のある場合については、数次往復用旅券の発給の申請か一往復用旅券の発給の申請かどうかにかからしめられること

なく、**13条1項**による制限事由に該当する限り、**不発給**とすることも、**限定旅券を発給**することも、**外務大臣の裁量において可能**となり、「このような改正内容が、旅券実務に則した公正なもので、合理的であることは明らか」である旨主張する（被告準備書面（5）15～16頁）。

そして、旅券法13条1項1号に該当する者に対して、一般旅券（限定旅券を含む）を発給する場合としては、「当該入国措置になった事由が重大な問題ではなく、これまでの経緯においても外交的に問題となるような行動がなく、かつ、家族が海外に居住しており、渡航する人道上の理由もあると認められる場合」や、「ある国において入国禁止措置を受けた後、業務上の必要から、別の国への渡航を希望した場合、当該入国禁止措置の理由となった事由が重大でなく、その経緯に大きな問題がなく、かつ、その者が雇用されている法人等から渡航の高い必要性が示され、また、申告にされた渡航計画の信頼性が高く、入国禁止措置を受けている国には赴かないことが保障されているなどの事情がある」場合が考えられる旨指摘し、限定旅券が認められる場合を極めて限定的に解釈する（被告準備書面（4）12頁）。

しかし、少なくとも旅券法13条1項**1号**該当者にとっては、限定旅券はこのように極めて限定的かつ恩恵的にしか認められないものではない。

すでに述べたとおり、海外渡航の自由は憲法上及び国際人権法上保障された重要な権利である上、旅券法13条1項**1号**該当者であっても、「その国」以外の国への渡航を事前かつ全面的に禁止する必要性も合理性もなく、諸外国の法制にも同様の規定は見当たらず、現に従前は「その国」以外の国への渡航は権利として保障されていたのである（平成元年改正前の旅券法）。従前保障されていた「その国」以外への渡航の機会を事前かつ全面的に奪うことは、「旅券を発給しても差し支えない」場合に一般旅券を発給するという限定旅券制度の趣旨に反する。

また、平成元年改正は、数次往復用旅券の発給許否についての裁量を否定ないし縮減するものであり、限定旅券制度もこれを前提とした上で「渡航先を個別に特定して記載し、又は有効期間を五年未満とすることができる」とするものである。限定旅券は渡航先又は有効期間に制限を加えた一般旅券で

あるが、旅券法5条2項の文言に照らせば、有効期間が5年（現在は10年）未満とされる反面であらゆる国への渡航が可能な限定旅券を発給することも、逆に、特定の国を渡航先から除外しつつも、一般旅券と同様に有効期間が10年の限定旅券が発給することも可能である。すでに述べたとおり、旅券発給制限事由がある場合に「その有効地域、有効期間を制限する措置は、諸外国の旅券法制でも広く採用されている」とされるところ、一往復用旅券は「国際的に余り例がない」ことからすれば、特定国にのみ渡航を許可するというケースはむしろ例外的である。

さらに、被告が主張するような事例は、廃止された一往復用旅券でも対応できるようなものであり、そのような極めて限定的・例外的な事例にしか限定旅券を発給しないと解釈することは、平成元年改正法が、渡航先や渡航期間の点で幅広く海外渡航の機会を行使できる限定旅券をあえて新設したことも矛盾する。

以上の通り、旅券法13条1項1号に該当すれば、一般旅券の不発給や限定旅券の発給は外務大臣の全面的な裁量に委ねられるとする被告の解釈は、平成元年改正法において新設された限定旅券制度の趣旨に反し、従前保障されていた海外渡航の自由を不当に「剥奪」するものであって、失当である。

6 まとめ—限定旅券の不発給による適用違憲

以上のとおり、平成元年改正及び限定旅券制度の趣旨も踏まえて憲法適合的に解釈すれば、渡航先限定旅券の発給は義務であり、また、それに準じた原則というべきである。旅券法13条1項1号に該当する事実があったとしても、海外渡航の自由が憲法及び自由権規約により保障された重要な権利であることに鑑み、全面的かつ事前に海外渡航の自由を奪うことを避けるべく、入国禁止措置を講じた国を除いた渡航先限定旅券の発給を検討しなければならない。

しかし、被告は、本件処分時に、渡航先限定旅券を発給できない具体的事情を具体的に考慮せず（本裁判でも積極的に主張立証していない）、漫然と限定旅券も発給しなかった。

したがって、被告が、渡航先限定旅券を発給しないで、漫然と一般旅券の発給を拒否したことは違憲である。

以上