

令和6年（行コ）第52号 旅券発給拒否取消等請求控訴事件

控訴人 兼 被控訴人〔原審原告〕

被控訴人 兼 控訴人〔原審被告〕 国

控訴審：準備書面（4）

－原審被告（国）の控訴準備書面（1）に対する反論－

2024年9月30日

東京高等裁判所 第8民事部 D2係 御中

控訴人訴訟代理人弁護士

鈴木 雅



同

岩 井



同

韓 泰



同

土 田 元



同

遠 藤 龍



同

臼 杵 裕 佳 子



原審被告（国）の令和6年9月17日付け準備書面（1）に対し、必要な範囲で反論する。

1 旅券法の改正経緯に基づく旅券法13条1項1号の趣旨・目的の理解について誤りがあること

(1) 原審被告(国)の主張

原審被告(国)は、「A国だけでなくB国等の二か国以上を含めて旅券発給拒否処分をすることが可能であったことは、旅券法13条1項1号の目的が、昭和26年の旅券法制定時から、入国禁止をした国のみとの信頼関係の維持にとどまるものでなかったことを端的に示している」とし、「A国から入国禁止とされた者がB国等のみを渡航先とする申請がされた場合に一往復用旅券又は数次往復用旅券が発給されることがあったとしても、上記目的が左右されるものではない。」と主張する(原審被告の控訴審準備書面(1)13～14頁、下線は原審原告訴訟代理人)。

(2) 「A国」以外への海外渡航を制限できないことが問題であること(原審原告・控訴審準備書面3～12頁)

しかし、「A国から入国禁止とされた者がB国等のみを渡航先とする申請がされた場合に一往復用旅券又は数次往復用旅券が発給されることがあった」ということは、「A国から入国禁止とされた」ことが、「A国」以外への海外渡航を制限する理由にならないことを端的に示している。

原審原告・控訴審準備書面(1)5頁で述べたとおり、そもそも、原審被告(国)が主張するように、1号の目的が、入国禁止とした「A国」との二国間の信頼関係の維持に尽きるものではなく、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等であり、したがって、入国禁止とされた者が日本の主権を及ぼし得ない海外へ渡航させること自体が問題なのであれば、申請者が「渡航先」をどのように記載するかにかかわらず(A国へ渡航するかA国以外へ渡航するかにかかわらず)、旅券の発給を拒否できなければ、1号の目的を達成することはできない。しかし、1号は、このような発給拒否ができる規定とはなっ

いなかったのである。

旅券発給制度上、1号によって達成できなかったものを、1号の目的とすることはできず、1号の目的を国際的な法秩序の維持や国際社会における信頼関係の維持等と解することは不可能である。

（３）立法過程での議論の不在—法律の根拠（留保）の不在

そして、旅券法13条1項1号は、平成元年の改正法を経て、一国による入国禁止措置のみによって入国禁止とした国（「その国」）以外の全世界への海外渡航を禁止し、従前保障されていた海外渡航の自由を剥奪できる規定となったが、改正過程においては、その当否や立法事実の有無などについて、全く議論がされなかった。

医薬品ネット販売事件判決（平成25年1月11日判決・民集67巻1号1頁）からすれば、行政機関が憲法上の権利を「相当程度」制約する作用については、明確な法律の根拠なく、当該行政機関限りの判断では行いえないというべきであり、それは行政立法の定立の場面であれ、本件のような行政処分の発出の場面であれ、常に一般的に妥当する（甲113：柴田意見書34頁）。

平成元年改正法の立法過程における議論の不在からすれば、1号の趣旨・目的を、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等へと変更する趣旨は読み取れず、外務大臣等に対して「その国」以外への渡航を禁止する権限を授権する趣旨を読み取ることは不可能である。

（４）小括

以上のとおり、原審被告（国）が主張するように「二か国以上を含めて旅券発給拒否処分をすることが可能であった」としても、それは入国禁止とされた「A国」を渡航先として申請書に記載した結果にすぎず、A国以外の「B国等」の信頼関係を維持するためでない。1号によっては「A国」の入国禁止を理由として「B国等」への渡航を禁止できなかった以上、「B国等」の信頼関係の保護が1号の趣旨・目的

に含まれないことは明らかである（原審原告・控訴答弁書 23 頁）。

そして、その後の旅券法の改正過程を見ても、一国の入国禁止によって「その国」以外の全世界への海外渡航を禁止することの当否や、その立法事実の有無などについては、全く議論されていないのであり、1 号の趣旨・目的を拡張解釈し、海外渡航の自由の制限範囲を拡大することは、法律の留保原則に明確に違反するというべきである（原審原告の控訴理由書 1・33～48 頁、控訴審準備書面（3）10～11 頁）。

2 旅券法 13 条 1 項 1 号の合理性として主張する内容は薄弱であり、全世界への渡航を禁止するに足る立法事実とは認められないこと

（1）原審被告（国）の主張

原審被告（国）は、①最高裁昭和 33 年判決等が判示する合理的な制約の理由となる公益には、外交や国際関係が含まれる、②旅券法は、一般旅券の発給をしないことができる例外的な場合を同法 13 条 1 項各号所定の事由として限定列举している、③1 号が定められた趣旨・目的は、国際信義を重んじる趣旨であることを指摘して、1 号に基づく海外渡航の自由に対する制約には合理的理由があることを強調する（原審被告の控訴審準備書面（1）4～6 頁）。

また、関連して、1 号該当者とは、一般に、他国において、その国の法秩序や安全、国益の観点から有害とされて入国を禁止されるなどした者であり、旅券法は、1 号該当者に対して旅券を発給することについて類型的な弊害があるからこそ、発給制限事由として明示的に規定したものであるとも主張する（同 10～12 頁）。

（2）最高裁判例は 1 号の合理性を基礎付けるものではない

しかし、まず、昭和 33 年判決のいう「公共の福祉に基づく合理的な制約」という定式には、特定の審査の厳格度を表明する趣旨は含まれておらず、どの程度厳格

に審査するのかは、本件で問題となる旅券法 13 条 1 項 1 号の規定によって制約される海外渡航の自由の性格や制約の態様などに照らして決すべきである（甲 113：柴田意見書 4～6 頁）。

本件で旅券法 13 条 1 項 1 号が問題となっているのは、一国の入国禁止によって全世界への海外渡航の自由を事前かつ全面的に制限することの合理性であって、7 号のような厳格な要件（「著しく、かつ、直接」）・手続（「法務大臣と協議」）のもとでの海外渡航の自由の制約とは全く異なる。1 号の立法経過の特殊性や、一国の入国禁止によって全世界への海外渡航を禁止するという結果の重大性からすれば、1 号の憲法適合性は厳格に審査すべきであり、少なくとも、最高裁判例が 1 号の緩やかな合理性審査を正当化するものでないことは明らかである。

（３）国の主張は抽象的な「観念上の想定」と言わざるを得ない

また、法令の憲法適合性を審査する際には、問題となった手段規定（本件規定）の直接の具体的な目的を特定する必要がある。抽象的な目的設定では、本件規定の具体的な立法事実、すなわち本件規定がないと規制目的が具体的にどの程度、危殆化されるのか、具体的にどのような不利益が国益に生じるのか、それは憲法上の自由制約を正当化するに足る内実を備えているのか、という肝心要の点は十分に示されず、「観念上の想定」（薬事法違憲判決参照）に過ぎないと評せざるを得なくなるためである（甲 113：柴田意見書 19～20 頁、23～24 頁）。

この点、原審被告（国）は、未だに、「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、ひいては我が国の国益の維持等」という目的を強調しているが、これは違憲審査の前提となる具体性を欠くものであり、具体的な立法事実を欠く抽象的な「観念上の想定」というほかない。

（４）約 190 か国からの短期査証免除について

なお、原審被告（国）は、約 190 か国からの短期査証免除を「国際社会におけ

る信頼関係のたまもの」として、主張する（原審被告の控訴審準備書面（１）１５頁）。

しかし、例えば、原審原告と同様にシリアで拘束されたフランス人やスペイン人のジャーナリストは、大統領から歓迎されたり（甲１９）、旅券を発給されて取材活動を継続しているが（甲４９～甲５１）、フランスもスペインも、短期査証免除を受けている国・地域数は、日本と全く遜色ない（甲１１４）。

このように、原審被告が主張する「国際社会における信頼関係」の具体例が、短期査証免除国の数にすぎないということは、原審原告に旅券を発給すれば「国際社会における信頼関係」が毀損されるとの原審被告（国）の想定が「観念上の想定」にすぎず、海外渡航の事前かつ全面的な制約を正当化する合理的な理由にならないことを示すものである。

（５）原審被告の１号該当者類型論は誤りである

以上に加えて、１号該当者に旅券を発給することが、類型的に、国際社会における日本の信頼を損ない、ひいては、日本の国益等にも重大な影響を及ぼすおそれがあるとは言えないことについては、原審原告の控訴準備書面（１）１２～１５頁で述べたとおりである。

本件で問題となっているトルコについても、政府に対して批判的な見解を示した、１５０カ国１０万人以上の外国人に対して入国禁止措置を課したと報じられており（甲１１０の２・１０頁）、原審原告に対し入国禁止措置を課した根拠である「公秩序、公安」の解釈が広すぎ、国際的に築かれてきた人権に関する「国際的な法秩序」と相いれないものとして、国際的に非難されていることもすでに指摘した（原審原告の原審第４準備書面３０頁、控訴準備書面（２）１０頁等）。

このような恣意的な入国禁止措置の危険については、原判決も、「１号は、海外渡航の自由を全面的に制約するという契機を、我が国の主権が及ばないだけでなく、我が国の外交方針にも反する可能性がある各国の裁量に委ねているのであるから、

海外渡航の自由を制約してもなお1号が保護しようとした利益を、国際的な法秩序維持や国際社会における信頼関係の維持等と解するのには無理がある」と正しく指摘しているとおりである（原判決38～39頁）。

このように、原審原告も原判決も、原審被告が一括りにする「1号該当者」の中には、むしろ、「国際的な法秩序」に反する政治的・恣意的な入国禁止措置の対象となる者も含まれるという指摘をしてきたところである。しかし、原審被告（国）は、本件控訴審を通じてこの点について反論をせず、従前と同じ主張を繰り返すのみである。このことからすれば、原審被告（国）の1号該当者類型論が、合理的根拠を欠くことは明らかである。

（6）小括

以上のとおり、原審被告（国）が主張する旅券法13条1項1号の趣旨・目的、すなわち、「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、ひいては我が国の国益の維持等」は、立法事実を欠く「観念上の想定」にすぎず、海外渡航の事前かつ全面的な制約を正当化する合理的理由になり得ない。

3 自由権規約に係る原審被告の主張は誤りであること

（1）原審被告（国）の主張

原審被告（国）は、「原審被告の主張が、海外渡航の自由を無視し、自由権規約委員会による一般的意見等に反する原審原告の主張・・・に理由がない」とその標題に記載する（原審被告・控訴審準備書面（1）6頁）。

また、①一般的意見には法的拘束力がない、②自由権規約一般的意見27の11及び13パラグラフに反するものではない、③欧州人権裁判所の判例は、法的拘束力がなく、また、当該事案は旅券発給拒否が自動的に課されることに着目しており、本件とは事案を異にする（同旨、原審被告の原審準備書面（2）23頁）などと主

張する（原審被告の控訴審準備書面（１）６～８頁）

（２）本件で問われているのは自由権規約に違反するか否かである

しかしながら、原審原告・控訴審準備書面（２）において主張した通り、問題となるのは、旅券法１３条１項１号の規定及び本件処分が、自由権規約に違反するか否かであって、自由権規約委員会による一般的意見等に反するか否かではない。

一般的意見等は、旅券法１３条１項１号の規定及び本件処分が自由権規約に違反するか否かの判断にあたって参照されるべきものであるが、一般的意見自体に違反するか否かを議論することは意味がない。原審被告（国）が「国際的な法秩序の維持」を重要であると主張しながら、国際法の解釈においてこのような基本的誤りを犯していることは、原審被告の国際的な法秩序の理解に深刻な疑念を生じさせる。

（３）原審被告の主張内容についても誤りであること

また、原審被告（国）が控訴審準備書面（１）において主張する内容はすべて誤りであることも、原審原告の控訴審準備書面（２）において主張済みである。

すなわち、①法的拘束力がないことをもって解釈にあたってこれを無視すれば、日本が締約国となっているウィーン条約法条約の解釈準則に明確に反する（原審原告・控訴審準備書面（２）１３～１８頁）。

また、②原審被告は、自由権規約委員会の一般的意見２７の中の２パラグラフのみを取り上げてこれに反しないと主張するが、その主張は明らかに誤っている（同４～１１頁）。

さらに、③当該事案は旅券発給拒否が自動的に課されることに着目して欧州人権条約違反を認めたとするのは、明らかに同判決の記載に反する（同１１、１２頁）。

４ ジャーナリストの渡航の自由が問題となる事案であること

（１）原審被告（国）の主張

原審被告（国）は、本件が「ジャーナリストの渡航の自由として問題にされるべき事案ではない」とその標題に記載する（原審被告の控訴審準備書面（１）８頁）。

その具体的内容は、①本件旅券発給申請にあたっての「渡航事情説明書」に取材や業務を理由としていない、②「原審原告は、紛争地帯を取材するとして『密入国』という違法行為を繰り返しては外国政府や武装勢力に拘束され、（中略）このような原審原告の違法な渡航状況は、原審原告がジャーナリストであり、よしんば取材目的であったとしても、そのようなことをもって正当化されるものではない。」、というものである（同８～１０頁）。

（２）ジャーナリストである原審原告にもたらす不利益の重大性

しかしながら、上記①について述べると、問題となっているのは、一往復用旅券の発給でなく、１０年間を有効期間とする一般旅券の発給の許否の判断であるから、直近の渡航目的として取材と書いているか否かは重要ではない。

これまで紛争地取材をその専門とするジャーナリストとして活動してきた原審原告が１０年以内に取材目的で海外を訪れようとすることは当然であり、原審原告がジャーナリストとして実績をあげており、入国禁止措置も同人のジャーナリストの活動に伴うものであることからすると、一般旅券の発給拒否がジャーナリストとしての今後の活動を必然的に阻害する結果になることを十分に考慮すべきことは当然である（原審原告の原審第１１準備書面１７～１８頁）。

自由権規約委員会の一般的意見３４も、国家が国内外でジャーナリストの移動の自由を制限することは「通常、[第１９条第３項]と両立し得ない」と警告しているところである（パラ４５）。

したがって、本件がジャーナリストの渡航の自由が問題となる事案であることは明らかである。これを正面から否定する原審被告（国）の上記の主張は、本件発給拒否処分がジャーナリストである原審原告にもたらす不利益の重大性を一切無視し、

旅券発給の許否を判断するに当たって当然考慮すべき事項を考慮しなかったことを自認するものである。

（３）「密入国」を紛争地ジャーナリズムと切り離して評価することはできない

次に上記②について述べると、原審被告（国）の主張は、「密入国」（正規の入国手続を経ない入国）によってしか実現されない報道の自由や、それによって可能となる国民の知る権利の価値を無視し、原審原告の活動を紛争地におけるジャーナリズムと全く切り離して、純粋な違法行為としてしか評価していない点において看過し難い問題がある。

すなわち、原審原告による「密入国」がすべて取材目的であること、シリアにおいて正規の入国をしては反政府側地域の取材が不可能であったこと、他のジャーナリストも同様に「密入国」をして反政府側地域の取材をしていたことは、これまでに詳細に述べてきたとおりである（原審原告の原審第１６準備書面１２頁、甲２６～３０等）。

そして、独裁国家が、その国家に都合の悪い事実（国民への虐殺や虐待など）を報じようとするジャーナリストに対し、正規の入国を認めないことは世の常であり、その意味において、「密入国」によらなければ行使し得ない取材の自由、報道の自由があり、「密入国」によってはじめて可能となる国民の知る権利があるのである。原審原告による「密入国」は、ジャーナリストによる報道／表現の自由とその裏返しである国民の知る権利、さらにこれらの権利が充足することによって可能となる国際的な法秩序の維持と分かちがたく結びついている。

原審原告の取材が有する価値は、原判決も認めるとおりであり（原判決２５頁、５０頁）、そうである以上、それを達成するために必要な（そして、各国の他のジャーナリストも同様に行っていた）「密入国」のみを取り出し、文脈を無視して純粋な違法行為と断定し、「正当化されない」と評価することは許されない。

（４）原審被告の立場は国際法秩序に反するものである

上記のとおり、原審被告（国）は、取材の価値等や、紛争地取材が国際社会において評価されていることを一切考慮、検討せず、本件控訴審においても何の反論もしないまま、「本件はそもそもジャーナリストの渡航の自由の問題として扱われるべき様な事案ではない」とまで主張するに至っている。

このような原審被告（国）の立場は、人権蹂躪国家の出入国法規こそが絶対的に遵守されるべきであり、紛争地や人権蹂躪国家における報道の自由の意義については検討する必要すらないとするものであるが、このような「国際的な法秩序」の存在は全く主張立証されていない。

むしろ、既に原審原告の控訴答弁書 10～12 頁で主張したとおり、原審被告の考え方は、自由権規約委員会や日本政府を含む G 7 が示すところの「国際的な法秩序」（拉致されたジャーナリストを保護しようとするもの）に反するものである。

原審被告が、フランス、スペイン、アメリカをはじめとする各国の対応（甲 88、甲 19、甲 49～甲 51、原審原告の控訴答弁書 28～29 頁）とは異なり、拉致されたジャーナリストを保護しようとするのではなく、むしろこれを非難し、「テロ対策」を口実に本件発給拒否処分を正当化する態度を続けていることこそが、国際社会の信頼を失うと言わざるを得ない（甲 110：国連の特別報告者に対する書簡も参照）。

（５）補足：前提事実の誤りについて

なお、『密入国』という違法行為を繰り返しては外国政府や武装勢力に拘束され」という点については、2012年のシリア内戦取材の際、原審原告は安全対策を行ってシリアに入国しており（甲 66・2 頁～3 頁）、武装勢力等に拘束されていないし、シリアからトルコへの入国時も、トルコ軍の許可のもとにトルコへ入国しており、警察に自ら出頭して事情を説明したところ、身柄拘束などされることもなくホテルを紹介され、市内を自由に歩くことができ、携帯電話の保存内容を何ら検査

されることもなく、インターネットに接続して他者との連絡やSNSの更新を行うことができるなど、何の監視もされずに帰国しているのであって（同5頁）、事実には反する。

また、トルコが原審原告に対して、「公安を脅かす者」、「公秩序、公安又は公衆衛生を脅かす者」に該当すると認定した（と主張している）のは一度であり、2012年の入国禁止措置についてはその理由も明確にされていない。トルコが恣意的な入国禁止措置を課しており（甲110の2・10頁）、「公秩序、公安」の解釈が国際的に非難されていることもすでに指摘したとおりである。

5 「虚偽申請」の主張について

（1）原審被告（国）の主張

原審被告（国）は、2014年2月と、2019年1月の各申請も虚偽申請であるとし、さらには、これらが旅券法23条1項1号の罰則に該当する行為であるかのように主張する（原審被告の控訴審準備書面（1）21～23頁）。

（2）原審原告の主張

しかし、上記の事情が1号該当性の要件判断に直接影響しないことは原審被告（国）も認める通りである（さらに言えば、1号に基づき、外務大臣にいかなる効果裁量が認められるかとも関係がない事情である。）。

また、2018年10月のトルコによる入国禁止措置が、原審原告に対して通知されていなかったことについては争いがなく（原審被告の原審準備書面（4）5～6頁）、2018年の入国禁止措置について虚偽申請をする余地はない。

したがって、原審被告（国）が問題にしているのは、トルコが2012年にしたとされる入国禁止措置についての申告についてである。

この点、2012年の入国禁止措置についても、2018年と同様、原審原告に対して入国禁止措置が通知されたわけではなく、原判決も、原審原告は「期間の終

期について明確に認識しておらず」と認定している（原判決25～26頁）。このような曖昧な認識のもとでの申告について殊更問題視し、さらには、全世界への海外渡航の禁止をも基礎付ける事情として主張することは、あまりに不当な過大評価であると言わざるを得ない（なお、「虚偽の記載をすることその他不正の行為によつて」（旅券法23条1項1号）とは、故意をもって行う虚偽の記載等の不正行為の一切をいうと解すべきである。令和2年12月2日東京地方裁判所判決参照）。

原審原告は、入国禁止期間を経過しても、「刑罰等関係欄」の「1」にチェックをしなければいけないことについて、2019年1月7日の申請の際に初めて知ったのであって、それまでの申告内容はせいぜい過失による誤記載としか評価できない。外務省旅券課管理班の鈴木氏も、同年1月18日に、原審原告に対して「今回の場合は（23条）違反にはなりません」と断言していたところである（なお、原審被告は乙3号の概要を提出しているが、同発言部分は省略されている。）

以上からすれば、2014年2月と2019年1月の各申請について、「虚偽申請」と評価すべき実質がないことは明らかである。

以上