



<判例研究>海外渡航の自由と旅券法第一三条第一項  
第五号

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2009-08-25 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 村上, 義弘 メールアドレス: 所属:
URL	<a href="https://doi.org/10.24729/00002390">https://doi.org/10.24729/00002390</a>

判例研究

海外渡航の自由と旅券法第一三条

第一項第五号

村上義弘

一、旅券法第一三条第一項第五号の合憲性

二、旅券法第一三条第一項第五号により外務大臣のな

した旅券発給拒否の処分が違法でないと言われた事例

昭和三十三年九月一〇日大法院判決(昭和二十九年(オ)第八九八号損害賠償並びに慰籍料請求事件)

最高裁判集一二券一三号一九六九頁―棄却

〔判決要旨〕 一、旅券法第一三条第一項第五号は、外

国旅行の自由に対し、公共の福祉のための合理的な制限を定めたもので、憲法第二二条第二項に違反しない(補足意見がある)。

二、原審認定の事実関係(原判決参照)、特に占領治

下我国の当面する国際情勢の下において、外務大臣が上

告人らのモスコ―国際経済会議への参加を旅券法第一三

条第一項第五号にあたりと判断してなした旅券発給拒否の処分は違法とはいえない。

〔事実〕 原告X(原告・控訴人・上告人)は昭和二六

年一〇日頃国際経済会議発起人会から昭和二七年五月三日より一〇日までソヴェト首都モスコ―市で開催される国際経済会議への出席招請状を受領し、又原告X<sub>1</sub>(原告

・控訴人)も同会発起人から日本人の選考を委嘱された訴外Aの推薦により経理専門家として同会議への出席を勧められた。そこで原告両名は昭和二七年二月二五日東京都知事を経て外務大臣に対し、右国際経済会議出席を渡航目的として一般旅券の発給申請をした。

ところが外務大臣は昭和二七年三月一五日附通知書を以て、原告等の旅券発給につき、「旅券法第一九条第一項第四号の趣旨に鑑み旅券の発給を行わないことに決定した」旨の通知をなし、更に三月一九日附の通知書を以て「旅券発給を行わない理由として前記旅券法第一九条第一項第四号の外同法第一三条第一項第五号をもその理由とする」旨の通知をなし、右旅券の発給を拒否した。このため原告等は前記会議に参加することができなかつた。

右の事実に基いて原告等は、旅券法により旅券の発給を拒否することは、出入国管理令が海外旅行に旅券の所持を必要としている関係上憲法第二二条により保障される基本的人権の一である海外渡航の自由を剝奪するもの

であるから、公共の福祉に対する明白且つ現実の危険が存する場合にのみ限らるべきである。しかるに外務大臣の旅券発給拒否処分は全く正当な理由がなく、従つて原告は外務大臣の違法な処分によつて憲法の保障する海外渡航自由乃至権利を侵害されたものであるとし、国は被告等に、外務大臣の右旅券発給拒否処分によつて前記会議に参加できなかつた為蒙つた損害それぞれ百万円を支払うべきであるとして、国を被告として本訴請求に及んだ。

第一審(東京地裁)に於て請求棄却の判決がなされたので控訴。第二審(東京高裁)も大要次のような理由を示して控訴人Xらの請求を棄却した。即ち海外渡航の自由が憲法第二二条によつて保障された基本的人権の一であることは認めるが、しかし右保障は公共の福祉に反しないことを要件としていることも同条の明言しているところである。従つて渡航後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る相当の理由がある者に対し、その渡航を制限するため一

般旅券の発給をしないことを規定した旅券法の規定は違憲立法ではない。そこで本件においてなした外務大臣の判断は果して適法であるかどうかを検討してみると、外務大臣が恣意に基いて旅券発給を拒否した場合は格別であるが、本件の場合のように、控訴人等がモスコウ国際経済会議に参加すること自体が、右会議の性格と我が国の当面せる国際情勢から著しく且つ直接に日本国の利益または公安を害するおそれがあると認定したが、その判断の前提たるべき事実にさしたる誤りなく、又その結論にいたる推理の過程において著しい不合理のないかぎり、裁判所としてもその判断を尊重すべきである。要するにこの判断の当否は不当の問題であつて、そこまで裁判所は外務大臣の権限行使に無用な干渉を加うべきでない。しかも本件において旅券発給が外務大臣の恣意に基いてなされたと認むべき証拠は一もなく、外務大臣の判断並びに右判断に供せられた事実の認識と推理の過程を仔細に検討するときは、当時我が国の当面した国際情勢の認識についてさしたる誤りなく、占領下かかる情勢

の下において控訴人らがとかくの批判あるモスコウ国際経済会議に参加することは著しく且つ直接に日本国の利益または公安を害する虞があると判断したことは、まことに無理からぬことであつて、かく判断するのに相当の理由あつたというべく、外務大臣が本件を旅券法第一三条第一項五号に該当するものとなしたことについて何ら違法はない。(尚外務大臣が旅券法第一九条第一項第四号に基いて本件旅券申請を拒否した点は違法であると認めた)。

右のような理由に基いて控訴人X及びX<sub>1</sub>の控訴を棄却したので、これに対して右兩名の中Xが原判決の破棄を求めて上告した。

〔上告理由〕 第一点。原判決は憲法第二二条第二項の解釈を誤つたものである。日本国民の海外渡航の自由は、日本国憲法が第二二条第二項において「侵すことのできない永久の権利」たる基本的人権の一としてこれを保障していることは明らかである。右海外渡航の自由は、本来無制約に保障され、公共の福祉による制約を受けない

ものであるが、仮りに原審判決の如く、公共の福祉による制約をうけるものであるとしても、その基準は明白かつ現在の危険を防止するために具体的に明示されなければならぬ。しかるに旅券法第一三条第一項第五号は「外務大臣において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る相当の理由がある者」について旅券発給の申請があつてもこれを発給しないことができる旨定めている。このことは外務大臣の認定に国民の基本的な人権たる海外渡航の自由の禁止制限が一切委ねられていることを意味する。この場合外務大臣は「日本国の利益又は公安」を害する行為を行う虞ありと認めるに足りる相当の理由がある者という場合の、日本国の利益公安が何であるかについて判断するわけであるが、凡そ憲法上自由を制限する場合に、このような漠然広義な基準に基き包括的に判断を行政庁に委任することは許さるべきでない。従つてこのような規定の仕方自体が憲法第二二条第二項に違反しており、少くとも「右日本国の利益又は公安」を発給許可の標準

海外渡航の自由と旅券法第一三条一項五号

とする旅券法の条項は違憲無効である。

第二点。原判決は旅券法第一三条第一項第五号の解釈適用を誤つたものである。

仮りに旅券法第一三条第一項第五号が違憲の法律でないとしても、右基本的人権は強く保障され、又これを制約することはできうる限り制限されねばならないことは憲法第一三条及び日本国憲法を最高法規として規定する憲法第九七条よりして当然のことである。従つて原審の右旅券法の条項も違憲でないとする見解をかりに是認するとしても憲法上の基本的人権を公共の福祉によつて制約するには「明白かつ現在の危険の存在する場合に限られるべきであり、旅券法の右法条も特に著しく且つ直接に」云々と規定してこの趣旨を明らかにしている。しかるに原審の判断は右の「明白かつ現在の危険」の原則も蹂躪し、旅券法の右法条を不当に広く解釈し憲法第二二条第二項の規定に反しているものである。本件においてその判断の核心は次の一事につきる。即ち上告人らのモスコ―国際経済会議への参加が、憲法第二二条第二項

で保障する海外渡航の自由を制限する旅券法第一三条第一項第五号にいう「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虞があるもの」に該当するや否やである。そしてこの判断は「明白かつ現在の危険」の原則による憲法上の自由の制限の問題であること論を俟たない。然してこの判断は外務大臣の認定に拘束さるべきでなく、憲法上、法律上の見地からその適用解釈について専権を有する裁判所がなすべきことである。

凡そ、いかなる国においても、民主主義の法則の支配する限り、政府の政策を批判し、それと政見を異にする者がいることは当然の前提であつて、これら少数の反対者の権利は強く保護さるべきなはいうまでもない。たとえ政府が「対米全面協力」という認識と政策に基いて本件国際経済会議に日本国民が参加することは好ましくないと思つているにせよ、国民の一部に自ら異つた意見をもち、これに協力しない者があることは民主主義社会の常識である。そして政府と意見を異にする上告人らが、その憲法上保障せられた個人の権利に基いて、個人

の資格に於て本件会議に出席することは、何ら政府の立場と関係のあるものではなく、仮に政府が旅券発給を許可したとしても政府としてその渡航に関し何人に対しても政治的責任を負う筋合のものでない。従つてこれらの者の渡航によつて国の国際的立場が無視され著しく利益公安が害されるなどという「判断」は憲法上及び旅券法上絶対に成立し得ない。モスコ―経済会議参加自体が内乱罪、外患罪、国交に関する罪或はその予備又はそれに密接不可分の関係にある行為に該当するならば格別、かかることは第一審並びに原審において認めていないところであり、被上告人すら主張していないのである。この点において原判決は時の政府の目する利益又は公安即公共の福祉との極めて誤つた考えに立つている。

以上の如く、原判決は憲法第二二条に反し旅券法第一三条第一項第五号の不当な解釈の下に本件に同法の適用を認めたものであるから当然に破棄さるべきである。

〔判決理由〕 上告理由第一点について。

憲法第二二条第二項の「外国に移住する自由」には外

国へ一時旅行する自由を含むものと解すべきであるが、外国旅行の自由といえども無制限のまま許されるものではなく、公共のために合理的な制限に服するものと解すべきである。そして旅券発給を拒否することができる場合として、旅券法第一三条第一項第五号が「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る相当の理由がある者」と規定したのは、外国旅行の自由に対し、公共の福祉のために合理的な制限を定めたものとみることができ、所論ごとく右規定が漠然たる基準を示す無効のものであるということとはできない。

第二点について。

旅券法第一三条第一項第五号は、公共の福祉のために外国旅行の自由を合理的に制限したものと解すべきであることは既に述べたとうりであつて、日本国の利益又は公安を害する行為を将来行う虞ある場合においても、なおかつその自由を制限する必要のある場合のありうることは明らかであるから、同条をことさら所論のごとく「

明白かつ現在の危険がある場合」に限ると解すべき理由はない。そして原判決の認定した事実関係、とくに占領治下我国の当面する国際状況の下においては、上告人等がモスコウ国際経済会議に参加することは、著しくかつ直接に日本国の利益又は公安を害する虞があると判断して、旅券の発給を拒否した外務大臣の処分は、これを違法ということはできない旨判示した原判決の判断は当裁判所においてもこれを肯認することができる。会議参加は個人の資格であり、政府が旅券を発給することによつて旅行目的を支持支援するものではなく、かつ政治的責任を負うものでないから、日本国の利益公安を害することはあり得ない旨主張するが、たとえ個人の資格において参加するものであつても、当時その参加が国際関係に影響を及ぼす虞のあるものであつたことは原判決の趣旨とするところであつて、その判断も正当である。

田中、下飯坂裁判官の補足意見があるほか、全裁判官一致の意見によつて上告棄却。

田中、下飯坂裁判官の補足意見。

海外渡航の自由を保障しているのは憲法第二二条ではない。海外渡航の自由は憲法に列挙されていない他の多くの自由と共に、一般的な自由または幸福追及の権利の一部として保障されているのである。この自由が公共の福祉のために合理的制限に服することは多数意見と同じ。(以上要旨)。

〔参照条文〕 憲法第二二条、旅券法第一三条第一項第五号

〔評釈〕 判決は「公共の福祉」の概念を広く持出して簡単に上告人の請求を棄却しているが、多くの点で疑問がある。

先づ海外渡航の自由を憲法のどの条文が保障しているかについては学説上も見解が分れており、憲法第二二条第一項の移転の自由に含まれるとするもの(例えば田上・憲法原論一一九頁、宮沢・憲法Ⅱ三七六・三七八頁)、又多数意見の如く、第二二条第二項の「外国に移住」する自由に含まれるとするもの(註解日本国憲法上・四四五頁、清宮・憲法事典一五七頁)がある。更に少数意見の

ような考え方もあるが、この点は、最高裁の多数意見に賛同する。

問題は旅券法第一三条第一項第五号の違憲性及び本件事実関係においてなした外務大臣の拒否処分 of 適法不適法の点に関する最高裁の判断である。

一、最高裁は従来から、第二二条第一項及び第二九条の如く、明かに公共の福祉を理由とする基本的人権の制限を認めている場合と否とに拘らず、すべての基本的人権を公共の福祉を理由に制限出来るものとの立場をとっている。しかし、今まで多くの学説が批判してきたように、このような最高裁の立場をとる限り、憲法が基本的人権を「侵すことの出来ない永久の権利として現在及び将来の国民に与え」るとして来た保障は全く没却される。勿論このように述べても基本的人権は全く無制約なものであるというのではなく、そこには自ら一定の限界のあることは認めなければならぬと思う。しかし、それは人権に対して外から加えられる超越的な制限・侵害でなく、現代の社会的地盤が当然に要請するものであ

る。例えば、ワイセツ文書の頒布または販路を禁ずる刑法の規定（一七五条）による表現の自由の制度などである。これに対して特定の国家目的を達成するためとか、或は或る政策的考慮によつて公益のためと称して加えられる制約があるが、この制約は国家の或る積極的な意欲の発現として要請せられる制約で、前述した社会に内在する制約とその性質を異にし、具体的には、立法者の考へによつていかような制約にも及ぶことができる。勿論、現在までの最高裁判所の判例では、前者のような性質の制約も公共の福祉による制約として思うように思われる点がある。この場合は用語の問題であつて、大した問題ではない。しかし、前者のような性質の制約と後者の性質のような制約の区別がなされず、漠然と基本的人権は「公共の福祉」による制約を受けるとされる場合に問題がある。本件の場合、旅券法第一三条第一項第五号の「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時」旅券を発給しないとの規定の仕方は、海外渡航の自由に内在

する制約を規定しているとみるにはあまりに漠然としすぎており、しかもこの制約は事前抑制として、外務大臣の認定にまかされており、外務大臣の広い裁量的判断によつてその許否を決し得ることが可能である点に問題がある。かような不明確な基準で憲法の保障する海外渡航の自由を制限する可能性をみとめる規定は憲法に違反するのではないかという疑問が多分に存する。この点、外国旅行の自由といえども無制限ではなく、公共の福祉の為に制限されると簡単に旅券法第一三条第一項の合憲性を肯定したこの判決には賛成しがたい。更にこの判決に不満な点は、今まで、公共の福祉による基本的人権の制限を合憲であると認めた最高裁の判例の数多くは、何故にその制限が合憲であるか、その制限の合理性並びに社会的必要性をるる説明して、その根拠を明らかにしていた。しかるに本件の場合においては旅券法第一三条第一項第五号は外国旅行の自由に対して公共の福祉のための合理的な制限を定めたものとすることができるとのみ判示しているにすぎない。この点最高裁の説明は甚だ不充

分であり、このような態度がとられるかぎり、「公共の福祉」のためという理由が冠せられれば、いつでも基本的人権の制限は可能であるという危険の生じないとも断言しえない。

二、判決要旨第二に於て最高裁が、原判決、ひいては外務大臣の処分も適法であると支持したのは、「日本国の利益又は公安を害する行為」とは何か、更に又最高裁が「公共の福祉」の内容として如何なるものを考えているか具体例をもつて如実に示したものであるということができる。「日本国の利益又は公安を害する行為」と漠然たる基準を法律で定め、それに該当するか否かを政府の一機関たる外務大臣に認定をまかせている点を合憲とし、しかも本件のような事実関係において外務大臣の旅券発給拒否の処分を適法としたのである。海外渡航の自由の制限を無制限に認めたと殆んど同じ結果である。この点において上告人の「原判決は、時の政府の目する利益又は公安即公共の福祉との極めて誤った考え方に立っている」との批判はそのまま最高裁の判決に当てはまる。このよ

うな最高裁の見解をとるかぎり、政府の政策に反対の立場をとるものは極度に海外渡航の自由を制限されるということになりかねない。

本件の場合のように不明確、漠然とした基準に基づいて自由を制限する法律を、これも亦不明確な公共の福祉という概念で肯定し、その法律を適用するに至つては、基本的人権は正に屏息するに至る恐れがある。

本件の場合、最高裁は仮りに旅券法第一三条第一項第五号を合憲とするにしても、この条文の解釈を、憲法第二二条第二項の保障する海外渡航の自由との関係において、その制約の社会的必要性或は又合理的根拠を明確に説明して、不明確漠然とした基準に明確な具体的解釈基準を与えるべきであると思う。

本判決は基本的人権の公共福祉による制限の問題に關し、甚だ悪しき例を示したものであるといふべく、到底賛同し難い。