

第3回 人権の享有主体性

マクリーン事件最高裁判決（最大判昭和53年10月4日民集32巻7号1223頁）

「一 本件の経過

- 5 (一) 本件につき原審が確定した事実関係の要旨は、次のとおりである。
- (1) 上告人は、アメリカ合衆国国籍を有する外国人であるが、昭和44年4月21日その所持する旅券に在韓国日本大使館発行の査証を受けたうえで本邦に入国し、同年5月10日下関入国管理事務所入国審査官から出入国管理令4条1項16号、特定の在留資格及びその在留期間を定める省令1項3号に該当する者としての在留資格をもって在留期間を1年と
- 10 する上陸許可の証印を受けて本邦に上陸した。
- (2) 上告人は、昭和45年5月1日1年間の在留期間の更新を申請したところ、被上告人は、同年8月10日「出国準備期間として同年5月10日から同年9月7日まで120日間の在留期間更新を許可する。」との処分をした。そこで、上告人は、更に、同年8月27日被上告人に対し、同年9月8日から1年間の在留期間の更新を申請したところ、被上告人は、
- 15 同年9月5日付で、上告人に対し、右更新を適当と認めるに足りる相当な理由があるものとはいえないとして右更新を許可しないとの処分（以下「本件処分」という。）をした。
- (3) 被上告人が在留期間の更新を適当と認めるに足りる相当な理由があるものとはいえないとしたのは、次のような上告人の在留期間中の無届転職と政治活動のゆえであった。
- (ア) 上告人は、ベルリッツ語学学校に英語教師として雇用されるため在留資格を認めら
- 20 れたのに、入国後わずか17日間で同校を退職し、財団法人英語教育協議会に英語教師として就職し、入国を認められた学校における英語教育に従事しなかった。
- (イ) 上告人は、外国人ベ平連（昭和44年6月在日外国人数人によってアメリカのベトナム戦争介入反対、日米安保条約によるアメリカの極東政策への加担反対、在日外国人の政治活動を抑圧する出入国管理法案反対の3つの目的のために結成された団体であるが、いわゆるベ平連からは独立しており、また、会員制度をとっていない。）に所属し、昭和44年
- 25 6月から12月までの間9回にわたりその定例集会に参加し、7月10日左派華僑青年等が同月2日より13日まで国鉄新宿駅西口付近において行った出入国管理法案粉碎ハンガーストライキを支援するため、その目的等を印刷したビラを通行人に配布し、9月6日と10月4日ベ平連定例集会に参加し、同月15、16日ベトナム反戦モラトリアムデー運動に参加して
- 30 米国大使館にベトナム戦争に反対する目的で抗議に赴き、12月7日横浜入国者収容所に対する抗議を目的とする示威行進に参加し、翌45年2月15日朝霞市における反戦放送集会に参加し、3月1日同市の米軍基地キャンブドレイク付近における反戦示威行進に参加し、同月15日ベ平連とともに同市における「大泉市民の集い」という集会に参加して反戦ビラを配布し、5月15日米軍のカンボジア侵入に反対する目的で米国大使館に抗議のため赴き、
- 35 同月16日5・16ベトナムモラトリアムデー連帯日米人民集会に参加してカンボジア介入反対米国反戦示威行進に参加し、6月14日代々木公園で行われた安保粉碎労学市民大統一行

動集会に参加し、7月4日清水谷公園で行われた東京動員委員会主催の米日人民連帯、米日反戦兵士支援のための集会に参加し、同月7日には羽田空港においてロジャース国務長官来日反対運動を行うなどの政治的活動を行った。なお、上告人が参加した集会、集団示威行進等は、いずれも、平和的かつ合法的行動の域を出ていないものであり、上告人の参加の態

5

(二) 原審は、自国内に外国人を受け入れるかどうかは基本的にはその国の自由であり、在留期間の更新の申請に対し更新を適当と認めるに足りる相当の理由があるかどうかは、法務大臣の自由な裁量による判断に任されているものであるとし、前記の上告人の一連の政治活動は、在留期間内は外国人にも許される表現の自由の範囲内にあるものとして格別

10 不利益を強制されるものではないが、法務大臣が、在留期間の更新の許否を決するについてこれを日本国及び日本国民にとって望ましいものではないとし、更新を適当と認めるに足りる相当な理由がないと判断したとしても、それが何びとの目からみても妥当でないことが明らかであるとすべき事情のない本件にあっては、法務大臣に任された裁量の範囲内におけるものというべきであり、これをもって本件処分を違法であるとする事はできない、

15 と判断した。

15

(三) 論旨は、要するに、(1) 自国内に外国人を受け入れるかどうかはその国の自由であり、在留期間の更新の申請に対し更新を適当と認めるに足りる相当な理由があるかどうかは法務大臣の自由な裁量による判断に任されているものであるとした原判決は、憲法22条1項、出入国管理令21条の解釈適用を誤り、理由不備の違法がある、(2) 本件処分のような裁量処分に対する原審の審査の態度、方法には、判例違反、審理不尽、理由不備の違法があり、行政事件訴訟法30条の解釈の誤りがある、(3) 被上告人の本件処分は、裁量権の範囲を逸脱したものであり、憲法の保障を受ける上告人のいわゆる政治活動を理由として外国人に不利益を課するものであって、本件処分を違法でないとした原判決は、経験則に違背する認定をし、理由不備の違法を犯し、出入国管理令21条の解釈適用を誤り、憲法14条、

20 な裁量処分に対する原審の審査の態度、方法には、判例違反、審理不尽、理由不備の違法があり、行政事件訴訟法30条の解釈の誤りがある、(3) 被上告人の本件処分は、裁量権の範囲を逸脱したものであり、憲法の保障を受ける上告人のいわゆる政治活動を理由として外国人に不利益を課するものであって、本件処分を違法でないとした原判決は、経験則に違背する認定をし、理由不備の違法を犯し、出入国管理令21条の解釈適用を誤り、憲法14条、

25 16条、19条、21条に違反するものである、と主張することに帰するものと解される。

25

二 当裁判所の判断

(一) 憲法22条1項は、日本国内における居住・移転の自由を保障する旨を規定するにとどまり、外国人がわが国に入国することについてはなんら規定していないものであり、このことは、国際慣習法上、国家は外国人を受け入れる義務を負うものではなく、特別の条約

30 がない限り、外国人を自国内に受け入れるかどうか、また、これを受け入れる場合にいかなる条件を付するかを、当該国家が自由に決定することができるものとされていることと、その考えを同じくするものと解される（最高裁昭和……32年6月19日大法廷判決・刑集11巻6号1663頁参照）。したがって、憲法上、外国人は、わが国に入国する自由を保障されているものでないことはもちろん、所論のように在留の権利ないし引き続き在留することを要求しうる権利を保障されているものでもないと解すべきである。そして、上述の憲法の趣旨を前提として、法律としての効力を有する出入国管理令は、外国人に対し、一定の期間を

35

限り（４条１項１号、２号、１４号の場合を除く。）特定の資格によりわが国への上陸を許すこととしているものであるから、上陸を許された外国人は、その在留期間が経過した場合には当然わが国から退去しなければならない。もっとも、出入国管理令は、当該外国人が在留期間の延長を希望するときには在留期間の更新を申請することができることとしているが

5 (21条１項、２項)、その申請に対しては法務大臣が「在留期間の更新を相当と認めるに足りる相当の理由があるときに限り」これを許可することができるものと定めている（同条３項）のであるから、出入国管理令上も在留外国人の在留期間の更新が権利として保障されているものでないことは、明らかである。

右のように出入国管理令が原則として一定の期間を限って外国人のわが国への上陸及び

10 在留を許しその期間の更新は法務大臣がこれを相当と認めるに足りる相当の理由があると判断した場合に限り許可することとしているのは、法務大臣に一定の期間ごとに当該外国人の在留中の状況、在留の必要性・相当性等を審査して在留の許否を決定させようとする趣旨に出たものであり、そして、在留期間の更新事由が概括的に規定されその判断基準が特に定められていないのは、更新事由の有無の判断を法務大臣の裁量に任せ、その裁量権の範囲

15 を広汎なものとする趣旨からであると解される。すなわち、法務大臣は、在留期間の更新の許否を決するにあたっては、外国人に対する出入国の管理及び在留の規制の目的である国内の治安と善良の風俗の維持、保健・衛生の確保、労働市場の安定などの国益の保持の見地に立って、申請者の申請事由の当否のみならず、当該外国人の在留中の一切の行状、国内の政治・経済・社会等の諸事情、国際情勢、外交関係、国際礼讓など諸般の事情をしんじやく

20 し、時宜に応じた的確な判断をしなければならないのであるが、このような判断は、事柄の性質上、出入国管理行政の責任を負う法務大臣の裁量に任せるのでなければとうてい適切な結果を期待することができないものと考えられる。このような点にかんがみると、出入国管理令 21 条 3 項所定の「在留期間の更新を相当と認めるに足りる相当の理由」があるかどうかの判断における法務大臣の裁量権の範囲が広汎なものとなっているのは当然のことで

25 あって、所論のように上陸拒否事由又は退去強制事由に準ずる事由に該当しない限り更新申請を不許可にすることは許されないと解すべきものではない。

(二) ところで、行政庁がその裁量に任された事項について裁量権行使の準則を定めることがあっても、このような準則は、本来、行政庁の処分 of 妥当性を確保するためのものなのであるから、処分が右準則に違背して行われたとしても、原則として当不当の問題を生ずる

30 にとどまり、当然に違法となるものではない。処分が違法となるのは、それが法の認める裁量権の範囲をこえ又はその濫用があつた場合に限られるのであり、また、その場合に限り裁判所は当該処分を取り消すことができるものであって、行政事件訴訟法 30 条の規定はこの理を明らかにしたものにほかならない。もっとも、法が処分を行政庁の裁量に任せる趣旨、目的、範囲は各種の処分によって一様ではなく、これに応じて裁量権の範囲をこえ又はその

35 濫用があつたものとして違法とされる場合もそれぞれ異なるものであり、各種の処分ごとにこれを検討しなければならないが、これを出入国管理令 21 条 3 項に基づく法務大臣の

「在留期間の更新を適当と認めるに足りる相当の理由」があるかどうかの判断の場合についてみれば、右判断に関する前述の法務大臣の裁量権の性質にかんがみ、その判断が全く事実の基礎を欠き又は社会通念上著しく妥当性を欠くことが明らかである場合に限り、裁量権の範囲をこえ又はその濫用があったものとして違法となるものというべきである。したがって、裁判所は、法務大臣の右判断についてそれが違法となるかどうかを審理、判断するにあたっては、右判断が法務大臣の裁量権の行使としてされたものであることを前提として、その判断の基礎とされた重要な事実と誤認があること等により右判断が全く事実の基礎を欠くかどうか、又は事実に対する評価が明白に合理性を欠くこと等により右判断が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くことが明らかであるかどうかについて審理し、それが認められる場合に限り、右判断が裁量権の範囲をこえ又はその濫用があったものとして違法であるとするることができるものと解するのが、相当である。なお、所論引用の当裁判所昭和……44年7月11日第2小法廷判決（民集23巻8号1470頁）は、事案を異にし本件に適切なものではなく、その余の判例は、右判示するところとその趣旨を異にするものではない。

（三） 以上の見地に立って被上告人の本件処分の適否について検討する。

前記の事実によれば、上告人の在留期間更新申請に対し被上告人が更新を適当と認めるに足りる相当な理由があるものとはいえないとしてこれを許可しなかったのは、上告人の在留期間中の無届転職と政治活動のゆえであったというのであり、原判決の趣旨に徴すると、なかでも政治活動が重視されたものと解される。

思うに、憲法第3章の諸規定による基本的人権の保障は、権利の性質上日本国民のみをその対象としていると解されるものを除き、わが国に在留する外国人に対しても等しく及ぶものと解すべきであり、政治活動の自由についても、わが国の政治的意思決定又はその実施に影響を及ぼす活動等外国人の地位にかんがみこれを認めることが相当でないとは解されるものを除き、その保障が及ぶものと解するのが、相当である。しかしながら、前述のように、外国人の在留の許否は国の裁量にゆだねられ、わが国に在留する外国人は、憲法上わが国に在留する権利ないし引き続き在留することを要求することができる権利を保障されているものではなく、ただ、出入国管理令上法務大臣がその裁量により更新を適当と認めるに足りる相当の理由があると判断する場合に限り在留期間の更新を受けることができる地位を与えられているにすぎないものであり、したがって、外国人に対する憲法の基本的人権の保障は、右のような外国人在留制度のわく内で与えられているにすぎないものと解するのが相当であって、在留の許否を決する国の裁量を拘束するまでの保障、すなわち、在留期間中の憲法の基本的人権の保障を受ける行為を在留期間の更新の際に消極的な事情としてしんじやくされないことまでの保障が与えられているものと解することはできない。在留中の外国人の行為が合憲合法な場合でも、法務大臣がその行為を不当の面から日本国にとって好ましいものとはいえないと評価し、また、右行為から将来当該外国人が日本国の利益を害する行為を行うおそれがある者であると推認することは、右行為が上記のような意味において憲法の保障を受けるものであるからといってなんら妨げられるものではない。

前述の上告人の在留期間中のいわゆる政治活動は、その行動の態様などからみて直ちに憲法の保障が及ばない政治活動であるとはいえない。しかしながら、上告人の右活動のなかには、わが国の出入国管理政策に対する非難行動、あるいはアメリカ合衆国の極東政策ひいては日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約に対する抗議行動のよう

5 にわが国の基本的な外交政策を非難し日米間の友好関係に影響を及ぼすおそれがないとはいえないものも含まれており、被上告人が、当時の内外の情勢にかんがみ、上告人の右活動を日本国にとって好ましいものではないと評価し、また、上告人の右活動から同人を将来日本国の利益を害する行為を行うおそれがある者と認めて、在留期間の更新を適当と認めるに足りる相当の理由があるものとはいえないと判断したとしても、その事実の評価が明白

10 に合理性を欠き、その判断が社会通念上著しく妥当性を欠くことが明らかであるとはいえず、他に被上告人の判断につき裁量権の範囲をこえ又はその濫用があったことをうかがわせるに足りる事情の存在が確定されていない本件においては、被上告人の本件処分を違法であると判断することはできないものといわなければならない。また、被上告人が前述の上告人の政治活動をしんしゃくして在留期間の更新を適当と認めるに足りる相当の理由がある

15 ものとはいえないとし本件処分をしたことによって、なんら所論の違憲の問題は生じないというべきである。」