



令和4年（行ウ）第25号 旅券不発給処分無効確認等請求事件

原告 近藤ユリ

被告 国

## 原告準備書面（2）

2023年3月13日

福岡地方裁判所第1民事部合議A係 御中

原告訴訟代理人

弁護士 近 藤 博 徳

弁護士 椎 名 基 晴

弁護士 仲 晃 生

弁護士 仲 尾 育 哉

弁護士 山 西 信 裕

第 1	はじめに	6
第 2	「第 2 請求の原因に対する認否」について	7
1	「2 「第 3 当事者」について」(12頁以下)について	7
(1)	「(2) 『2 被告』について」(15頁以下)について	7
ア	「ウ 「(4)」について」(15頁)について	7
イ	「エ 「(5)」について」(15頁)について	7
ウ	「カ 「(7)」について」(16～17頁)について	8
エ	「ケ 「(10)」について」(18～19頁)について	9
オ	「コ 「(11)」について」(19頁)について	9
カ	「タ 「(17)」について」(20頁)について	10
2	「4 「第 5 検討にあたっての留意点及び順序」について」(22頁以下)について	11
(1)	「(1) 「1 『国籍単一の原則』と複数国籍の関係」について」(22頁以下)について	11
ア	「エ 「(1) 国籍単一の原則」について」(22頁)について	11
(ア)	「(ア) 第一段落について」(22頁)について	11
(イ)	「(イ) 第二段落について」(22～23頁)について	11
(ウ)	「(エ) 第四段落について」(23頁)について	11
3	「9 「第 10 憲法原理と日本国籍」について」(32頁以下)について	15
(1)	「(2) 2 憲法原理から見る日本国籍の意義、重要性」について」(33頁以下)について	15
ア	「イ 「(2) 国民主権原理及びそれに基づく代表民主制の原理からの制約」について」(33頁以下)について	15
(ア)	「(イ) 国民主権原理における『国民』の地位」について」について	15

I 「c 第三段落について」 (34頁) について.....	15
イ 「エ 「(4) 『個人の尊重』 原理からの制約」 について」 (35頁以下) について.....	15
(ア) 「(ウ) 『アイデンティティ』 と自己決定権、国籍との関係」 について」 (36頁) について.....	15
I 「d 「(エ) 日本国籍剥奪はアイデンティティに関する自己決定権の侵害」 について」 (36頁) について.....	15
4 「10 「第11 憲法10条 日本国籍の喪失に関する立法裁量の範囲」 について」 (37頁以下) について.....	18
(1) 「(3) 「3 憲法10条の沿革」 について」 (37頁以下) について.....	18
ア 「ア 「(1) 明治憲法18条」 について」 (37頁以下) について.....	18
(ア) 「(エ) 国籍剥奪に関する明治憲法18条の下での学説状況」 について」 (38頁) について.....	18
I 「a 「(ア) 憲法学説について」 (38頁) について.....	18
5 「14 「第15 憲法14条1項違反(1) 複数国籍の発生場面における差別」 について」 (41頁以下) について.....	19
(1) 「(1) 「はじめに」 について」 (41頁) について.....	19
6 「21 「第22 国家賠償請求(3) 周知義務違反」 について」 (47頁以下) について	21
(1) 「(1) 「1 被告は国籍法11条1項を国民に周知徹底すべきであった」 について」 (47頁) について.....	21
ア 「ア 第1段落について」 (47頁) について.....	21
第3 「第3 本件訴訟に至る経緯等」 について (48頁以下) .....	22
1 「1」 について.....	22

2	「2」について.....	22
3	「3」について.....	22
<b>第4</b>	<b>「第4 我が国の国籍法11条1項」について.....</b>	<b>23</b>
1	「2 国籍立法に関する基本理念、立法主義ないし諸原則」（51頁以下）について.....	23
2	「3 国籍法11条1項の立法目的及びその合理性」（59頁以下）について.....	28
(1)	「個人の尊重」原理に相容れない被告の主張.....	28
(2)	東京訴訟第一審判決の問題性.....	28
ア	江島晶子「重国籍を認めない規定の合憲性」（甲112）.....	28
イ	国友明彦「国籍法11条1項の憲法適合性」（甲113）.....	30
ウ	高佐智美「国籍法の日本国籍剥奪条項の合憲性——国籍法11条1項違憲訴訟」（甲114）.....	30
エ	松井茂記『日本国憲法〔第4版〕』（甲115）.....	31
オ	小結.....	32
3	「4 国籍は国家の構成員としていかなる要件を具備することを要求すべきかの問題であること」（63頁以下）について.....	32
<b>第5</b>	<b>「第5」以下について.....</b>	<b>37</b>
1	74頁 被告の「国籍概念」の誤り.....	37
2	75頁 原告の主張は人権保障と統治に関する憲法原理に立脚していること.....	38
3	78頁 国籍剥奪はアイデンティティを毀損すること.....	38
4	79頁 「国籍自由の原則」に関する被告の説明が誤りであること.....	39

5	81頁	被告の詭弁について	41
6	83頁	1930年当時の国際情勢等についての補論	42
7	84頁	国籍法12条に関する事案の調査官解説について	45
8	87頁	被告は自国民の保護を免れるために国籍法11条1項により複数国籍の発生を防止している と理解するほかないこと	46
9	99頁	ドイツとオランダの国籍法に関する被告の主張の欠落部分	47
10	102頁	国籍法11条1項は日本国民の運命を外国法に放任し翻弄する条項にほかなら ないこと	48
11	114～115頁	本人の意思の尊重と国籍法11条1項は調和しないこと	49
12	115頁	原始的な刑罰の形態としての国籍剥奪と「個人の責任」	50
13	116頁	日本への帰化による複数国籍について	51
14	119頁	外国居住者の境遇に対する被告の絶望的な無関心	52
15	124頁	憲法原理に反する「国籍法の理念」の押し付けは多数派による憲法破壊の暴力 であること	55

## 第1 はじめに

原告は、本書面第2において、被告第1準備書面の「第2 請求の原因に対する認否」での被告の事実認否について、本書面第3においては、被告第1準備書面の「第3 本件訴訟に至る経緯等」での被告の事実認否について、必要な範囲で認否及び反論を行う。

続く本書面第4以下で原告は、国籍法11条1項に関する被告の主張について、訴状における原告の主張に反するものはすべて否認ないし争ったうえで、必要または有益と考える範囲で反論を行う。

特に本書面第5では、まず本件の憲法上の争点が、

- ① 憲法が本人の意思に反する日本国籍の剥奪を許容するのか、
- ② 許容するとしても外国国籍を志望取得した者の日本国籍を複数国籍の発生防止を目的として剥奪することが許容されるのか、
- ③ 外国国籍を志望取得した者の日本国籍を複数国籍の発生防止を目的として剥奪することは複数国籍の発生と保持を許容する国籍法の他の制度との関係で憲法の平等原則に違反するのではないか、

の3点であることを確認し、訴状における原告の主張内容を補強しあるいは被告の主張内容を弾劾するうえで有益と考えられる限度で、被告の主張に対する反論を行う。

## 第2 「第2 請求の原因に対する認否」について

### 1 「2 「第3 当事者」について」(12頁以下)について

#### (1) 「(2) 『2 被告』について」(15頁以下)について

##### ア 「ウ 「(4)」について」(15頁)について

第2段落の「被告が複数国籍の発生を広く許容している事実はない」という事実に関する主張は争う。

1984(昭和59)年改正以前の国籍法は複数国籍の発生を制限しようとするものであったが、同改正後の国籍法は父母両系血統主義の導入や帰化要件の緩和により複数国籍の発生を広く許容するようになったというのが客観的な事実である。もし被告が複数国籍の発生を広く許容しなければ、父母両系血統主義の導入も帰化要件の緩和もなかったし、1984年以降現在までに父母両系血統主義の廃止や帰化要件の再度の厳格化が被告主導で進められてきたはずだが、そのような事実もない。

被告の上記の主張は、国籍法の規定の変遷も現国籍法の内容及びそれに基づく被告の実務運用がもたらしている現実世界の客観的事実をも無視したもの、あるいは1984年改正前の国籍法についてのものというべきである。

##### イ 「エ 「(5)」について」(15頁)について

第3段落の「国籍選択の催告に関する制度は、「法の不知」による日本国籍の喪失を防ぐための制度ではない」という事実に関する主張は争う。

被告が挙げる政府参考人の「手続的な保障を与えるという意味でございます。」という説明は、まさに「法の不知」による日本国籍の喪失を防ぐことも同制度の創設目的であったことを述べたものである。このことは、法制審議会において政府委員が、「また本人の立場に立ってみますと、重国籍であることは本人は知っているわけではございませんけれども、場合によっては法律の不知によって、

選択の義務があるということを知らない場合もあり得るわけです。そして、そういう人の多くは日本に現に居住しているということによって、国籍に伴う重要な権利である国内の無条件、無期限の在留権というものを行使しているわけですから、本人の立場に立っても、可能ならば事前に選択の義務のあることを知らせると、知らせた上で、更に選択の宣言をしない者は喪失するという方が妥当ではないかということになってくるわけでございます。」と説明したことをふまればなおさら明らかである（法制審議会国籍法部会第10回会議議事速記録、1983（昭和58）年12月26日、細川清幹事の説明、甲5（4～5頁））。

#### ウ 「カ 「(7)」について」（16～17頁）について

第3段落の「「人権上の配慮及び重国籍者の把握の困難など」の理由で国籍選択の催告が実施されてこなかったのではない」という事実に関する主張は争う。

被告が挙げる政府参考人の「これは重国籍者本人のみならず、その親族等関係者の生活等に極めて重大な影響を及ぼすものであることから、やはり慎重に対処する必要がある。」という説明は、まさに「人権上の配慮」という理由で国籍選択の催告が実施されてこなかったことを述べるものである。

なお、被告の上記主張の趣旨は、被告が国籍選択の催告を実施すべきか否かを被告内部で検討した際に「重国籍者の把握の困難」（この困難は、被告が次の「キ」項で挙げる令和3年12月17日参議院予算委員会での政府委員の発言も認めている。）は不実施の理由として考慮されなかった、と述べることに主眼があるのかもしれない。しかしもしそうであれば、被告は国籍選択催告の実施が必然的にもたらす憲法14条1項違反（平等原則違反）の問題、すなわち、被告はすべての複数国籍者を把握できていないためたまたま被告が把握した複数国籍者に対してのみに対して国籍選択催告が場当たりの行われることになり、



不公平が生じざるを得ないという問題にあまりにも無頓着であり、被告の憲法軽視の姿勢がここにも現れているといえる。

#### エ 「ケ 「(10)」について」(18～19頁)について

最終段落で被告は、昭和59年5月10日参議院法務委員会における政府委員の答弁が「国籍法11条1項は恣意的に国籍を奪う趣旨の規定ではないと述べている。」と述べる。

しかしこれは、単に被告に所属する法務省担当者が被告の見解を述べているにすぎず、被告の主張を補強する客観的証拠としての価値は皆無である。

そして、客観的事実に反する主観的事実を政府委員がいくら述べたとしても客観的事実が別の事実にすり替わるわけではない。「王様がカラスは白といってもカラスは黒色」であるのと同じで、政府委員がどのような発言をしようとも国籍法11条1項は恣意的(専断的)に本人の意思に反して日本国籍を奪う規定である。訴状第14章3で詳述したように、世界人権宣言15条2項が禁じる恣意的(専断的)剥奪に当たらないための最低限の要件は、①国籍の取り上げが法律で定められたことに適合していること、②正当な目的を達成するための最も侵害的でない手段であること、③適正な手続に従うこと、の3つであり、国籍法11条1項はこの②と③を満たさない。

「国籍法11条1項は恣意的に国籍を奪う趣旨の規定ではない」とする被告の上記主張は、この客観的事実と整合しない。

#### オ 「コ 「(11)」について」(19頁)について

第2段落末尾で被告は、甲9号証において幹事は「兵役のない現行憲法下で複数国籍を否定すべき根拠がないことを認めているわけではない。」と述べる。

しかし、被告が引用する箇所でも、幹事は、現行憲法下で複数国籍を否定すべき根拠を「私どもも考えたいと思いますし、諸委員、幹事からのご指摘もいただ

きたいと思っている点でございまして、まだ十分に詰めていない点であることは間違いありません。」と述べている。

これは被告が、国籍法改正案を被告内部で立案し、それについての法制審議会が開催される段階に至ってもなお「兵役のない現行憲法下で複数国籍を否定すべき根拠」をみつけられずにいたことを赤裸々に示す発言である。訴状第7章3で論じたとおり兵役のない現行憲法下で複数国籍を否定すべき根拠はないので、やむを得ないことではある。

また、幹事の上記発言は、被告が「複数国籍を否定すべき根拠」がみつけられないにもかかわらず複数国籍を否定したいとする欲求を抱えていたこと、その欲求に従った「結論ありき」で法改正の準備が行われたこと、及び外国国籍を保有することを望む日本国民の幸福追求をまったく尊重していなかったこと（憲法13条違反）を示している点にも着目すべきである。

#### カ 「タ 「(17)」について」(20頁)について

第2段落末尾で被告は、「これまで国籍法11条1項に係る必要な周知は行っている。」と述べるが、争う。

被告は、「国籍法11条1項に係る必要な周知」とは被告が手軽に行えるウェブページでの説明であるなどと考えているようだが（被告第1準備書面126頁ウ）、現憲法下における日本国籍の重要性や、現憲法が日本国籍の剥奪を許していないと解されること、憲法22条2項が「日本国籍を離脱しない自由」を保障していることを踏まえるなら（訴状第10章、第11章、第12章で詳述した。）それでは不十分である。「国籍法11条1項に係る必要な周知」とは、国籍法11条1項の存在や意味内容を知らずに外国国籍を志望取得して日本国籍を意思に反して失う者をなくすことのできる「周知」でなくてはならない。

国籍法 11 条 1 項の存在や意味内容を知らずに外国国籍を志望取得して日本国籍を意思に反して剥奪された者が本件訴訟の原告をはじめ少なからず生じている以上、被告が行ってきた周知が必要な程度に達しているなどとはいえない。

## 2 「4 「第 5 検討にあたっての留意点及び順序」について」(22 頁以下) について

### (1) 「(1) 「1 『国籍単一の原則』と複数国籍の関係」について」(22 頁以下) について

#### ア 「エ 「(1) 国籍単一の原則」について」(22 頁) について

##### (ア) 「(ア) 第一段落について」(22 頁) について

第 2 段落の「なお、甲 11 (82～88 頁) は「甲 11 (12～16 頁)」の誤りであると思われる。」との指摘は正しい。つつしんで訂正する。

##### (イ) 「(イ) 第二段落について」(22～23 頁) について

第 2 段落の「なお、「(同被告準備書面(2) 23～24 頁) について引用部分の記載は誤りであると思われる。」との指摘は正しい。正しくは「被告準備書面(2)」ではなく「被告準備書面(1)」である。つつしんで訂正する。

##### (ウ) 「(エ) 第四段落について」(23 頁) について

なお書きの「複数国籍と無国籍をいずれも消滅させることは現在も国際法上の理想である。」という主張は争う。複数国籍を消滅させることが国際法上の理想であるとする国際文書は拘束力のない前文でその旨を述べた 1930 年の国籍法抵触条約のみであり(甲 37～39 の 2)、世界すべての国に開かれた同条約の批准国は 21 か国である(1999 年 6 月 30 日時点)。一方、複数国籍を明確に容認する地域条約である欧州国籍条約(1997 年)の署名国は 28 か国、批准国は 21 か国である(2023 年 2 月 3 日時点)。

これら両条約の批准状況と、外国国籍を志望取得した場合の原国籍の扱いとを整理したのが次々頁の表である。両条約とも批准している国が3カ国ある（オランダ、ノルウェー、スウェーデン）。国籍法抵触条約の批准国21カ国のうち外国国籍の志望取得という複数国籍の発生防止が最も容易な場合において複数国籍の発生を防止しない国が14カ国（オーストラリア、ベルギー、ブラジル、キプロス、フィジー、キリバス、レソト、マルタ、モーリシャス、ノルウェー、ポーランド、スワジランド、スウェーデン、イギリス）である。

表において原国籍を自動喪失させる国とされる諸国のうちオーストリア、ドイツ、オランダ、スペインは原国籍を保持して複数国籍を発生させる例外を設けており、インドは原国籍保持とほぼ同様の権利行使を可能にする制度（「海外インド市民権」）を創設して元国民の権利保障を図っている。

また、近年では表中のレソトが2019年から、マラウイ、ノルウェー、ソロモン諸島が2020年から、外国国籍を志望取得した自国民の原国籍を自動喪失させない国となった。

これに関して被告は、「自己の志望により外国国籍を取得した場合に自国籍を喪失させる法制の国は、ドイツ、オランダなど多数存在している」ことの証拠として乙第35号証の1ないし6を援用する（被告第1準備書面99頁）。しかし、乙第35号証の1ないし6で二重国籍を認めていないとされている国のうち、ウクライナ（1992年）、エジプト（1976年）、キリバス（1980年）、コンゴ共和国（2003年）、ジョージア（1994年）、ノルウェー（2020年）、バヌアツ（2015年）、マラウイ（2020年）、ミクロネシア（1987年）は、それぞれ括弧内の年の1月1日以降は外国国籍を取得しても原国籍を自動的に失わせない国になっている。

自動喪失の国			非自動喪失の国									
			国籍放棄可能				国籍放棄不可能					
	A	B		A	B		A	B				
アンドラ			アフガニスタン			ギニアビサウ			ロシア			アルゼンチン *7
オーストリア *1		批准	アルバニア		批准	ガイアナ			ルワンダ			コスタリカ
バングラデシュ			アルジェリア			ハンガリー		批准	セントキッツ・ネイビス			ドミニカ共和国
ブータン			アンゴラ			アイスランド		批准	セントルシア			エクアドル *8
ボツワナ			アンティグア・バーブーダ			イラン			セントビンセント及びグレナダ			エリトリア
ブルネイ			アルメニア			イラク			サモア			ガテマラ
カメルーン			オーストラリア		批准	アイルランド			サンマリノ			ハイチ
中央アフリカ共和国			アゼルバイジャン			イスラエル			サントメプリンシペ			ホンジュラス
中国			バハマ			イタリア			サウジアラビア			メキシコ
コンゴ民主共和国		批准	バーレーン			ジャマイカ			セルビア			モロッコ
コートジボアール			バルバドス			ヨルダン			セイシェル			ニカラグア
キューバ			ベラルーシ			ケニア			シエラレオネ			ニジェール
赤道ギニア			ベルギー		批准	キリバス		批准	シンガポール			パナマ
エストニア			ベリーズ			キルギスタン			スロベニア			カタール
エチオピア			ベニン			ラオス			ソロモン諸島			トンガ
ドイツ *2		批准	ボリビア			ラトビア			ソマリア			チュニジア
ギニア			ボスニア・ヘルツェゴビナ		批准	レバノン			南スーダン			ウルグアイ
インド *3		批准	ブラジル		批准	レソト		批准	スーダン			バチカン
インドネシア			ブルガリア		批准	リヒテンシュタイン			スワジランド		批准	イエメン
日本			ブルキナファソ			ルクセンブルグ		批准	スウェーデン		批准	
カザフスタン			ブルンジ			マケドニア		批准	スイス			
クエート			カンボジア			マラウイ			シリア			
リベリア		批准	カナダ		*6	マレーシア			台湾			
リビア			カボベルデ			モルジブ			タジキスタン			
リトアニア			チャド			マリ			東チモール			
マダガスカル			チリ			マルタ		批准	トーゴ			
モーリタニア			コロンビア			マーシャル諸島共和国			トルコ			
モナコ		批准	コモロ			モリシヤス		批准	トルクメニスタン			
ミャンマー		批准	コンゴ共和国			ミクロネシア			ツバル			
ネパール			クオアチア			モルドバ		批准	ウガンダ			
オランダ *4		批准 批准	キプロス		批准	モンゴル			ウクライナ			批准
北朝鮮			チェコ共和国		批准	モンテネグロ		批准	イギリス		批准	
パキスタン		批准	デンマーク		批准	モザンビーク			米国			
パプアニューギニア			ジブチ			ナミビア			ウズベキスタン			
セネガル			ドミニカ			ナウル			バヌアツ			
スロバキア		批准	エジプト			ニュージーランド			ベネズエラ			
南アフリカ			エルサルバドル			ナイジェリア			ベトナム			
韓国			フィジー		批准	ノルウェー		批准 批准	ザンビア			
スペイン *5			フィンランド		批准	オマーン						
スリランカ			フランス			バラオ						
スリナム			ガボン			バラグアイ						
タンザニア			ガンビア			ペルー						
タイ			ジョージア			フィリピン						
トリニダードトバゴ			ガーナ			ポーランド		批准				
UAE			ギリシア			ポルトガル			批准			
ジンバブエ		批准	グレナダ			ルーマニア		批准				

\*1 オーストリア（事前の「国籍保持の承認」による例外規定があり、帰化する前に申請し、「国の利益」になるか、「私生活および家族生活において特に国籍を保持するに値する事由がある」と判断されれば、また、未成年者は子どもの最善の利益のために、他国に帰化しても、オーストリア国籍の保持を認めている。）

\*2 ドイツ（EU加盟国、スイス、国籍法12節による条約締結国の国籍取得の場合は、自動喪失しない。また、国外在住者が事前の許可を得て外国籍取得した場合に喪失しないですむ制度あり：失わないためのこの許可は、海外に永住しているドイツ国民がドイツとのつながりを維持することを示すことができる場合に限り与えられる。）

\*3 インド 他国の国籍を取得してインド国籍がなくなっても「海外インド市民権」「Overseas Citizenship of India」(OCI)を取得して在外インド国民とほぼ同様の恩恵を受けることができるほか、OCI保持者のインド国籍再取得の特例がある。

\*4 オランダ（例外：他の国籍の国で生まれた場合（他の国籍を取得する際には、その国に住んでいる必要がある）。他の国籍の国で18歳になる前に5年以上連続して居住したことがある場合。他の国籍の人と結婚している場合。）

\*5 スペイン（例外：イペロアメリカの国、インドラ、フィリピン、赤道ギニア、ポルトガルの国籍を取得しても、出生によるスペイン国籍を自動的喪失しない。相手国と戦争になってもスペイン国籍は喪失しない。さらに、2003年からは、二重国籍者は、外国籍を取得した瞬間から3年以内にスペイン国籍を保持する旨の意思表示をすることで、スペイン国籍の喪失を回避できるようになった。また、市民登録所でスペイン国籍を申告することで、国籍の喪失を防ぐことができる。）

\*6 カナダ 国籍法抵触条約を1996年に脱退。 \*7 アルゼンチン（例外：アルゼンチンへの帰化者） \*8 エクアドル（例外：エクアドルへの帰化者）

■ 原告代理人が、①Vink, Maarten; De Groot, Gerard-Rene; Luk, Ngo Chun, 2015, "MACIMIDE Global Expatriate Dual Citizenship Dataset", doi:10.7910/DVN/TTM08, Harvard Dataverse, V5 [2020]. ②<https://www.refworld.org/docid/3ae6b3b00.html> ③<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=166> を元に作成。

乙第35号証の1ないし6が二重国籍を認めていない国であるというときその意味は不明確であるし、データも古い可能性がある。

そして、この表からも明らかなどおり、2020年には世界の76%の国家が外国に行き外国国籍を取得した自国民が原国籍を保持できる制度を有するに至り、移民の統合や人権保障などの観点から複数国籍に肯定的な国が圧倒的多数となっている（甲10、甲44）。複数国籍の国際的な削減の努力は国籍法抵触条約以降試みられておらず、国際法の分野における複数国籍削減の努力は頓挫したとあって過言ではない。

こうした世界の実情を直視するなら、複数国籍を消滅させることが特定の政府にとって「現在」の“国籍法”上の理想とされることはあっても、「現在も国際法上の理想」であるなどということとはあり得ない。このことは被告も、被告第1準備書面99頁（オ）第2段落の叙述をみる限り（後述第5・9参照）、認識しているものと推測される。

なお、念のために述べておくと、本件の結論を導くうえで、複数国籍の消滅が「国際法上の理想」であるか否かは無関係である。なぜなら、本件の憲法上の争点は、①憲法が本人の意思に反する日本国籍の剥奪を許容するのか、②許容するとしても外国国籍を志望取得した者の日本国籍を複数国籍の発生防止を目的として剥奪することが許容されるのか、③外国国籍を志望取得した者の日本国籍を複数国籍の発生防止を目的として剥奪することは複数国籍の発生と保持を許容する国籍法の他の制度との関係で憲法の平等原則に違反するのではないか、の3点であり、これらの争点はいずれも複数国籍の消滅が「国際法上の理想」であるか否かによってではなく、憲法に照らして判断されるべき争点だからである。

それにもかかわらず複数国籍の消滅が「国際法上の理想」ではないことを上であえて述べたのは、不正確な事実の記載は不正確であると指摘しておくことが公正な判断に資すると考えるからであり、他意はない。

### 3 「9 「第10 憲法原理と日本国籍」について」（32頁以下）について

#### (1) 「(2) 2 憲法原理から見る日本国籍の意義、重要性」について（33頁以下）について

##### ア 「イ 「(2) 国民主権原理及びそれに基づく代表民主制の原理からの制約」について」（33頁以下）について

##### (ア) 「(イ) 国民主権原理における『国民』の地位」について

##### I 「c 第三段落について」（34頁）について

第2文に関する指摘について、「すべての国民が「一人の市民」として、つまりかけがえのない政治共同体の不可欠な構成員として尊重される」ことを憲法は保障している（憲法13条、甲66（308頁））との記述に対応する文献（甲66号証の後半部分）が未提出であったため、今回、甲66号証の2として提出する。

##### イ 「エ 「(4) 『個人の尊重』原理からの制約」について」（35頁以下）について

##### (ア) 「(ウ) 『アイデンティティ』と自己決定権、国籍との関係」について（36頁）について

##### I 「d 「(エ) 日本国籍剥奪はアイデンティティに関する自己決定権の侵害」について」（36頁）について

被告は争う、とのことである。

しかし、国籍を個人のアイデンティティと位置づけることは、まさに国家が社会統合のために企図していることであり、国籍のアイデンティティとしての重要性を最も理解しているのも国家である。

たとえば、国家の構成員が複数の民族・部族に分かれており、国民が国家の構成員としてよりも所属する民族・部族の構成員としての意識を強く持っている国（すなわち国籍よりも民族・部族民としてのアイデンティティが強い場合）では国家の統合力が弱く民族・部族間の対立が往々にしてみられる。そのような国家で顕著なように、国民が国籍をアイデンティティとして認識することは誰よりも国家が希求するものなのである。そして被告が明治国籍法以来、外国国籍を志望取得した者の日本国籍を剥奪する制度を維持しようとしつづけているのも、日本国籍が個人のアイデンティティの重要な一部となることを理解しており、日本国籍というアイデンティティを社会統合に利用しようとしているからにほかならない。

したがって、日本国籍の剥奪が個人のアイデンティティに関する自己決定権を侵害するものであることを被告は認めるべきである。

ここで原告は、主張を補強するため、憲法学者である館田晶子の論文を新たな証拠として提出する（甲106）。同論文で館田は、次のように論じている。

「国籍と権利享有主体性が結びつく場合、「権利がほしければ国籍を取ればよい」という言説は、帰化により原国籍を失わせる制度を採用する国においては、国籍国の外にいるからこそ国籍によってつなぎ止められているアイデンティティを、放棄せよというに等しい場合がある。／国籍取得の根拠とされる「真正な結合関係」、二〇〇八年判決の言葉を借りれば、「我が国との密接な結び付き」は、国籍があることによって形成されるという



側面もある。国籍を有することによってその国の国民としてのアイデンティティが形成され、あるいは保持されるという側面である。このことは、日本国内に居住している日本国民よりむしろ、海外に居住している日本国民の方がより妥当するのではないかと思われる。国籍の保持によって当該国家の国民であると他にアイデンティファイされることにより、その国民としてのアイデンティティが形成・強化されることは、越境研究においても指摘されている。」（108～109頁）。

「もともと、国籍に付随するアイデンティティは、そもそも国籍制度が国家構成員の資格という公的意義をもつものであることから、純然たるプライバシー理論にはなじみにくい側面もあり、制度優先的あるいは制度準拠思考の中で利益衡量において劣後しがちである。しかし、国籍がアイデンティティと深く関わり、重国籍の容認の根拠の一つとされていることはすでに述べたとおりである。／国籍の恣意的剥奪の問題性は、国籍が「権利を得るための権利」であるからだけではなく個人の人格とも深く関わり、国籍の剥奪がすでに形成されたアイデンティティを毀損することにある。一定の制度のもとでその制度設計と分かちがたく確立したアイデンティティが、制度依存的であるからという理由で容易に毀損されてよいとは思われない。個人は制度も含め自己を取り巻く環境の中で相互に影響を受けながら人格を形成していくものだからである。国籍に関するアイデンティティもまた、憲法13条を根拠とする人格権によって保護されると解すべきであろう。」（110～111頁）

そのうえで館田は、国籍に関する自己決定権と憲法13条の関係について、「国籍の得喪を本人の意思にかからしめるという国籍自由の原則は、国籍に関する自己決定権を国籍制度の中に組み込むことを要請する。この要請もまた、憲法一三条を根拠に導かれるものであろう。」（111頁）

として、「国籍の変動に関しては、憲法二二条二項を前提とすれば国籍の恣意的剥奪は禁止されるというのがベースラインとなるはずである」（111～112頁）とする。

#### 4 「10 「第11 憲法10条 日本国籍の喪失に関する立法裁量の範囲」について」（37頁以下）について

(1) 「(3) 「3 憲法10条の沿革」について」（37頁以下）について

ア 「ア 「(1) 明治憲法18条」について」（37頁以下）について

(ア) 「(エ) 国籍剥奪に関する明治憲法18条の下での学説状況」について  
(38頁) について

I 「a 「(ア) 憲法学説について」（38頁）について

第2段落で被告が、美濃部は自己の志望により外国国籍を取得した者が日本国籍を喪失することが「國民ノ意思ニ反シテ一方的ニ之ヲ剥奪スルコト」に該当すると認識していたとはいえない、とするのは正しい。それが美濃部の限界である。美濃部にこのような限界があった理由は、当時の社会状況をふまえて、訴状164頁「(イ) 国籍法に関する学説について I 意思に反する日本国籍喪失について」で論じた。

その後、美濃部が体现した限界は新憲法施行後も被告の官僚層にもそのまま受け継がれてしまい、明治国籍法を新憲法に適合したものにあらためようとした1950（昭和25）年の新国籍法の制定過程において明治国籍法20条の新憲法適合性の問題が検討されることはなかった。

国籍法11条1項と現憲法との矛盾抵触が被告において意識されはじめたのは1984（昭和59）年の国籍法改正作業をとおしてであった（訴状250頁（イ）、甲7（17頁第3段））。同改正を経て国籍法の通説は大きな転換を遂げたが（訴状50～51頁、251頁（ウ））、被

告は同条項の改廃を怠りつづけた（訴状251～253頁（2））。その根底には日本の公務員制度の歴史的な特徴と限界がある（甲85（37～38頁））。

## 5 「14 「第15 憲法14条1項違反（1）複数国籍の発生場面における差別」について」（41頁以下）について

### (1) 「(1)「はじめに」について」（41頁）について

第2段落で被告は、「国籍法12条の適用を受ける者は、同規定の知・不知にかかわらず、日本国籍を喪失する。」と述べる。

しかし、国籍法12条の性質について最高裁判所は、同条が憲法14条1項に違反するかが争われた事案の判決で次のとおり述べている（2015（平成27）年3月10日最高裁第三小法廷判決（最高裁判所民事判例集69巻2号265頁））。

「日本国籍の生来的な取得につき、国籍法2条1号及び2号は、子の出生時において日本国籍を有する父又は母との間に法律上の親子関係があることをもって、一般的にみて我が国との密接な結び付きがあるものといえるとして、当該子に国籍を付与しようとするものと解される。しかるところ、国籍法は、上記各号の規律を前提とした上で、前記のように国外で出生して日本国籍との重国籍となるべき子に関して、例えば、その生活の基盤が永続的に外国に置かれることになるなど、必ずしも我が国との密接な結び付きがあるとはいえない場合があり得ることを踏まえ、実体を伴わない形骸化した日本国籍の発生をできる限り防止するとともに、内国秩序等の観点からの弊害が指摘されている重国籍の発生をできる限り回避することを目的として、12条において、日本国籍の生来的な取得の要件等につき、日本で出生して日本国籍との重国籍となるべき

子との間に上記(1)のような区別を設けることとしたものと解され」る（下線は原告代理人による。）。

すなわち国籍法12条は日本国籍の生来的取得を妨げる規定であり、一旦取得した日本国籍を喪失させる規定ではない。したがって、生来的国籍取得の制限規定とされる国籍法12条と後発的な国籍喪失規定である国籍法11条1項を同列に対比する被告の主張は誤りである。

さらにいうと、上記最高裁判決によれば、国籍法12条は、①日本との結合の薄い者の日本国籍取得を制限する規定であり、対象者が制度を知っているか否かは制度趣旨とは本質的に無関係であり、②国籍留保をすれば複数国籍が維持されることから複数国籍の発生防止は同条の立法目的ではなく副次的な効用（あるいは無国籍の発生防止のための国籍喪失の条件）ということができる。一方、国籍法11条1項は、①日本との密接な結びつきの有無を問わず（たとえば本人が日本国内に在住する場合であっても）本人の意思に反してでも日本国籍を喪失させる規定であり、②複数国籍の発生防止を一次的な目的としている。

このように国籍法12条と国籍法11条1項は内容及び目的が根本的に異なっており比較対象とすること自体が誤りであり、対象者が制度を知っているか否かは制度趣旨とは本質的に無関係な国籍法12条について、「国籍法12条の適用を受ける者は、同規定の知・不知にかかわらず、日本国籍を喪失する。」とする被告の主張は、同条と本質的に無関係な「同規定の知・不知」を持ち出して論じている点でも誤りである。

**6 「21 「第22 国家賠償請求(3) 周知義務違反」について」(47  
頁以下) について**

**(1) 「(1) 「1 被告は国籍法11条1項を国民に周知徹底すべきであった」  
について」(47頁) について**

**ア 「ア 第1段落について」(47頁) について**

第2段落で被告は、選択催告というセーフガードを設けたのは、「法律の不知」により日本国籍を喪失する不利益を防ぐためではなく、国籍選択につき本人の意思を介在させることを重視したためである」と主張する。

しかし、「法律の不知」に配慮して選択催告というセーフガードを設けることにしたとの説明が法制審議会で行なわれている(甲5(4～5頁))。

被告の上記主張は客観的事実から乖離した後付けの詭弁である。

### 第3 「第3 本件訴訟に至る経緯等」について（48頁以下）

#### 1 「1」について

第1段落は認める。第2段落の記載中、被告の認識に関する部分は不知。

#### 2 「2」について

同項中の(1)、(2)については、(2)の面談の日付を原告は記憶していないので日付については不知。その余は争わない。

#### 3 「3」について

まず(1)について、第2段落の「原告は、同申請の際、一般旅券発給申請書の「現在外国の国籍を有していますか。（※該当する枠内に✓印を記入してください）」との質問欄について、「いいえ」に印をつけて同申請書を提出した。」との記載は事実に反する。原告は、この欄に回答せず空欄のまま提出したところ、窓口の女性が「いいえですよ」と言いながらチェックマークを付けたのが事実である。その余は争わない。

次の(2)、(3)、(4)は、争わない。

## 第4 「第4 我が国の国籍法11条1項」について

### 1 「2 国籍立法に関する基本理念、立法主義ないし諸原則」(51頁以下)について

(1) 被告は、「ア 国籍唯一の原則は国籍概念の本質的な考え方と理解されていること」と題する節(53～54頁)で、「「国籍唯一の原則」は、国籍の存在意義から当然導かれる原理ないし国籍立法のあるべき姿として、今日まで国際的に承認されている」(53頁下から2段落目)、人が複数の国籍を持つことは「主権国家の考え方とは本質的に相容れないというべきである」(54頁第1段落)と主張する。

しかし、本書面11頁・第2・2ア(ウ)でも述べたとおり、複数国籍を消滅させることが国際法上の理想であるとする国際文書は拘束力のない前文でその旨を述べた1930年の国籍法抵触条約のみであり(甲37～39の2)、世界すべての国に開かれた同条約の批准国は21か国である(1999年6月30日時点)。同条約の批准国のうち15か国は、外国国籍の志望取得という複数国籍の発生防止が最も容易な場合において複数国籍の発生を防止せず、原国籍を自動喪失させる国とされる6か国中の3か国は原国籍を保持して複数国籍を発生させる例外を設けており、1か国は原国籍保持とほぼ同様となる権利保障制度を創設し元国民の権利保障を図っている。複数国籍の国際的な削減の努力は国籍法抵触条約以降試みられておらず、国際法の分野における複数国籍削減の努力は頓挫したとあって過言ではない。

そして、2020年には世界の76%の国家が外国に行き外国国籍を取得した自国民が原国籍を保持できる制度を有するに至り、移民の統合や人権保障などの観点から複数国籍に肯定的な国が今や圧倒的 majority である(甲10、甲44)。複数国籍を消滅させることが特定の政府にとって「現在」の“国籍法”上

の理想とされることはあっても、「現在も国際法上の理想」であるなどということとはあり得ない。

複数国籍が「主権国家の考え方とは本質的に相容れない」という主張も、世界の76%の国々の実践を無視するものである。まして複数国籍が「主権国家の考え方とは本質的に相容れない」という主張は、たとえば国民に国家への絶対的で徹底的な服従を求める体制を有する国家には妥当するとしても、社会契約に基づく国民の協働の事業としての国家である現憲法下の日本国（訴状125頁、152～153頁）には妥当しない。

(2) この点に関して被告は、国籍唯一の原則の現れであるとして、中華人民共和国（以下「中国」という。）と大韓民国（以下「韓国」という。）の国籍法を例に挙げる。しかし、両国とも主権尊重の原則がある以上完全に複数国籍を防止できていないことは当然であるし（訴状第5章44頁以下）、本件において参考とするには以下の点で限界がある。

#### ア 中国国籍法 社会的・経済的制度的特異性

中国は、下記の諸点で歴史的・社会的・経済的事実が日本と大きく異なる。

- ① 「労働者階級が指導し、労働者・農民の同盟を基礎とする人民民主主義独裁の社会主義国家」（中国憲法1条1項）であること。
- ② 主権は「人民」にあるが（同2条）、国籍保有者（「公民」。同33条1項）は、統治主体・主権者としての「人民」とは必ずしも同一でなく、人民民主主義独裁の対象である「敵対的勢力および敵対的階級」（同前文）をも包含すること。
- ③ 三権分立はなく民主集中制（同3条1項）が採用されていること。
- ④ 兵役義務があること（同55条）。
- ⑤ 天賦人権論を前提としないこと（甲109（371頁4（3）））。
- ⑥ 国籍離脱の自由がないこと（中国国籍法10条、12条）



(以上につき甲107、甲108、甲109。なお、甲107及び甲109で「市民」と訳されている箇所原語は「公民」。)

そのため、中国の国籍法制は、日本の国籍法制を検討する際の比較対照にはなりにくい。むしろ明治憲法下の国籍法制と類似しており、いずれの法制でも、国籍法は主権者の範囲を画する機能を有さず(上記②)、兵役があり(上記④)、天賦人権論に立たず(上記⑤)、国籍離脱の自由は保障されなかった(上記⑥)。

このように明治憲法下の国籍法制に類似する国を参考例の第一に挙げてくる被告の姿勢は、被告第1準備書面67頁最終段落冒頭部分の「我が国は、国民に対し、種々の義務や負担を課する反面として、その統治権に服する者に対して、積極的に人権の享有主体性を認め」とする明治憲法に親和的な主張に相通するものがある。明治憲法下の官僚制の残滓(甲85(37~38頁))がまだまだ被告内部に色濃く残っていることの証左である。

## イ 韓国国籍法

### (ア) 複数国籍肯定の動きと「外国国籍不行使宣言」

被告はまた、複数国籍を許容しつつもその解消のための方策を採っている国として韓国を挙げる。韓国の法改正は、下記のとおり、複数国籍を肯定する方向でなされてきた。

すなわち、韓国国籍法10条1項は、韓国国籍を取得した外国人で外国国籍を有する者は、韓国国籍を取得してから1年以内にその外国国籍を放棄しなければならないと規定するが、同条2項は、一定の要件に該当する場合には外国国籍の放棄に代えて韓国国内で外国国籍を行使しない旨を法務部長官に誓約することによって、複数国籍を保持することを認めている(甲31、乙13)。

この「外国国籍不行使宣言」は2010年法改正時に新設された制度である。同条項の典型的適用場面の一つは韓国国籍への帰化の場合であり、韓国に帰化した者について一定の場合に複数国籍の保持を正面から肯定する法改正がなさ

れたもので、日本の国籍法の帰化制度よりも広く複数国籍の発生と保持とを肯定する方向で法改正がなされたことを示している。

また韓国は、韓国の国民であった者が外国国籍を取得して韓国国籍を失っても韓国国籍を回復するための特別の制度を設けている（韓国国籍法15条1項、同9条）。同制度では、韓国国籍回復の条件として日本の国籍法5条1項1号、6条柱書、7条及び8条各号のような国内居住要件を課しておらず、在外国民が居住国の国籍を取得した後に複数国籍者となる道を設けていることに着目すべきである。

#### (イ) 歴史的、社会的特殊事情

韓国は、立憲民主主義国家であり、韓国憲法（甲110）は、人は無条件に人権を享有する存在であるという思想（天賦人権思想）に立脚し、幸福追求権を定めている（10条）。この点は日本と同様である。

ただし、韓国は、30年以上にわたる植民地支配から独立した後、全土が朝鮮戦争の戦火に見舞われ、その後も長く東西冷戦の最前線に立たされつづけてきた。こうした歴史の中で1987年に制定された韓国憲法は、国民の国防義務と兵役義務を定め（39条）、兵役義務の詳細は兵役法が定めている（韓国国籍法12条2項、3項等参照）。また、韓国憲法5条2項は、「国軍は、国家の安全保障および国土防衛の神聖な義務を遂行することを使命と」することを定めている。

このように、韓国の国家体制及び法制度は、幾度も外国に国土を蹂躪され外敵との絶え間ない対峙を強いられてきたという歴史を反映して、国防に重きを置いている。そして、韓国国籍法は、国が国防義務を課す者の範囲を画するという意義をも有する。

一方、日本では、憲法が戦争放棄や戦力不保持等を定め（9条）、徴兵制も違憲である（18条）。そして、日本の国籍法は、国防義務を課される者を定める

という意義は持たない。したがって、韓国の国籍制度を参考にし得るとしても、その範囲は慎重に検討する必要がある。むしろ兵役義務を定める韓国においても上述のとおり日本よりも広く複数国籍を肯定する法改正がなされていることに着目すべきである。

なお、兵役義務との関係について東京訴訟の地裁判決は、現憲法下では生じない「兵役義務の衝突」を複数国籍の発生防止という立法目的の合理性を基礎づける理由として挙げた（乙18（43頁ウ））。これについて「基本的な立法事実の認定の誤りが顕著」であるとの批判があることは、既に証拠提出した近藤敦の意見書（甲10号証（8頁））と同意見書に最新のデータを加筆等して公刊された甲111号証（116頁）が示すとおりである。

(3) 被告はまた、2011（平成23）年時点での国際連合の調査（乙14）を挙げて、「国連加盟国196か国中、28%の政府が二重国籍を許す規定を持たない」と主張する（54頁最下段）。

しかしここで着目すべきは、①その28%という比率が9年後の2020年には24%までに大きく減少していること（甲10（6～7頁））、②この減少傾向が不可逆的であること、そして③国連の上記報告書は被告の引用した箇所続けて、「より開発された地域の政府のうち重国籍を完全に禁止している政府の割合（12%）は、やや開発された地域の政府（34%）や開発が最も進んでいない諸国（37%）のそれに比べて非常に小さかった。」と述べていること、である。

## 2 「3 国籍法11条1項の立法目的及びその合理性」(59頁以下)について

### (1) 「個人の尊重」原理に相容れない被告の主張

被告は、「「自己の志望によつて」外国国籍を取得した者については、国籍変更の自由を保障している以上、重国籍防止の見地から、当然に従来の国籍を放棄する意思があると見るべきである」と主張し(59頁、ア第2段落)、被告の主張を正当化するものとして東京訴訟第一審判決を援用する(60頁)。

しかし、「「自己の志望によつて」外国国籍を取得した者については、国籍変更の自由を保障している以上、重国籍防止の見地から、当然に従来の国籍を放棄する意思があると見るべきである」とするのは、訴状第6章で詳述したとおり客観的事実から完全に乖離した非論理的な決めつけ、被告による勝手な擬制(甲105)であり、「個人の尊重」原理と相容れない。

### (2) 東京訴訟第一審判決の問題性

また、被告が被告第1準備書面の随所で援用する東京訴訟第一審判決については、既に証拠として提出した近藤敦の意見書(甲10、甲111)、木棚照一の「逐条国籍法」(甲12)、毛利透の判例評釈(甲105)の後にも、下記のとおり批判的な評釈が相次いでいる。

#### ア 江島晶子「重国籍を認めない規定の合憲性」(甲112)

憲法学者の江島晶子は、令和3年度重要判例解説に発表した評釈(甲112、2022年4月)で、東京地裁判決の内容を概説したうえで、まず、(1)社会背景として、①国籍法制定時と現代では社会が大きく変化し、人の国際移動や国際結婚が増加し、国籍が人権の保護、公的資格の付与、公的給付等を受ける前提である点や、個人のアイデンティティという点から、個人にとっての国籍の重要性が強調されること、②無国籍の防止解消が強く要請される一方、複数国

籍の防止解消の要請は後退しており、複数国籍を認める国も約75%に増加したこと、③国際人権法は国籍に対する権利を人権として認めていることを指摘し、これら①乃至③の動向を背景として国籍取得の基準や国籍法制のあり方自体を見直すべきとの指摘があることを挙げた。

続けて江島は、(2)学説の状況として、①憲法22条2項は「離脱を妨げてはならないという消極的権利だけでなく、離脱するための規定を設ける制度創設義務を課すと解し、国籍を離脱する権利の行使の保障が目的なので、離脱する意思がないことを明示する者に対して外国籍取得を理由として日本国籍を失わせることは本末転倒の法解釈だ」とする見解(柳井健一)、②憲法22条2項の「国籍を離脱する自由」は「自己の意思に基づいて離脱する自由」を意味し、「自己の意思に反して離脱しない自由」、「恣意的な国籍剥奪の禁止」を含むとする見解(近藤敦、館田晶子)、③国籍を有することによってその国の国民としてのアイデンティティが形成・保持されており、それが個人の人格とも関わるため、国籍の剥奪がすでに形成されたアイデンティティを毀損することを指摘し、憲法13条を根拠とする人格権や国籍に関する自己決定権によって、取得した国籍を恣意的に奪われない国籍保持権が保障されるという見解(館田晶子、甲106)を紹介する。

そのうえで江島は、(3)「国籍法11条1項の合憲性——重国籍防止解消との関係」について、上記(1)の動向からすると「立法事実の検証を含め再検討すべき時を迎えている」と論じ、さらに(4)「憲法と国際法」について、「自己の志望による外国国籍の取得が、従来の国籍を放棄する意思を有していたとするのは、ある時点の社会を前提として採用された擬制」であり、「人の国際的移動や国際結婚の増加を踏まえると、この擬制の妥当性は人権の観点から再検討が必要である」としたうえで、「20世紀初期では国籍法の抵触解消にもつぱ

ら関心があった国際法は、現在、人権という観点から国籍に対峙しており、これと憲法との再調整が望ましい」と論じた。

#### **イ 国友明彦「国籍法 11 条 1 項の憲法適合性」(甲 113)**

国際法学者の国友明彦(甲 48 の著者)は、江島と同じく令和 3 年度重要判例解説に発表した評釈(甲 113、2022 年 4 月)で、「UNHCR の国籍の喪失・剥奪に関する第 5 ガイドライン」(甲 101 の 1、101 の 2)に照らして国籍法 11 条 1 項は「国籍を喪失させるという手段との関係で比例性、相当性を持たない」とした木棚論文(甲 12)などを紹介したうえで、この問題は「比例原則(憲法 13 条)違反の問題と考える。結論的には木棚説におおむね賛成である。」と論じ、さらに「重国籍の防止という立法目的はおよそ合理的でないと言えないとしても、一般的には日本と人格的なつながりを有している者の日本国籍を喪失させることを相当とするほどのものではない。」「重国籍の弊害の発生する具体的な危険性があるとしても国籍選択制度の運用で対処できよう。」と論じた。

#### **ウ 高佐智美「国籍法の日本国籍剥奪条項の合憲性——国籍法 11 条 1 項違憲訴訟」(甲 114)**

憲法学者の高佐智美は、国際人権法学会の「国際人権」第 33 号に発表した評釈(甲 114、2022 年 10 月)で、①外国籍の取得をもって自動的な日本国籍の喪失を定める国籍法 11 条 1 項は憲法 13 条及び 22 条 2 項違反といえること、②複数国籍の防止という立法目的は今日においてはすでに合理性は失われたと解するのが適切であること、③国籍の得喪にあたり個人の自由意志を尊重する国籍自由の原則からすれば、本人の意思確認を必要としない自動的な日本国籍喪失は国際人権法違反といえること、④事後的な国籍選択制度や例外措置を設けることが法技術的に可能であるにもかかわらず、それを行わず、場当たり的な国籍剥奪を認めている国籍法 11 条 1 項は、合理的な理由のない差

別であることなどを指摘し、⑤国籍法11条1項は一刻も早い法改正が行われるべきである、と論じた。

高佐はまた、場当たりの国籍剥奪の例として、2014年にノーベル賞を受賞した中村修二氏が2005年に米国籍を取得していたことがノーベル賞受賞をきっかけに明らかになり、その結果、パスポートの更新が認められず取り上げられることになったという事案を紹介している。

#### エ 松井茂記『日本国憲法〔第4版〕』（甲115）

憲法学者の松井茂記は、甲66号証の改訂版（甲115、2022年12月）で、東京訴訟の第一審判決を紹介したうえで、「国籍を保持する権利は最も基本的な国民の権利であり、二重国籍が既に多くの国で認められている現在、二重国籍を否定しなければならないやむを得ない利益があるとは思われない」と論じ、国籍法11条1項は「憲法10条に違反し違憲無効だと考えるべきであろう。」と論じた（129頁）。

松井はまた、同書で、日本国籍を取得し、保持し、自らの子どもに日本国籍を伝える権利を憲法10条は保護しており憲法10条は市民権保障規定であると位置づけ（3頁）、「日本という政治共同体のすべての構成員は、日本国民としての地位を保障されている。これが市民権である。憲法10条は、このような市民権を全ての日本国民に保障していると解されるべきである」（343頁）とし、「日本国民はその日本国籍を不当に剥奪されない権利を有している。日本国民から日本国籍を剥奪する場合には、やむにやまれない利益のための不可欠な手段であることの証明を必要とする厳格審査が適用されるべきである。二重国籍を否定し、外国の国籍を取得した場合に日本国籍を否定することは、明らかに違憲と考えられる。」（344頁）とした。

## オ 小結

このように、学者による東京訴訟第一審判決の評釈は同判決に批判的なものばかりで、同判決を支持するものは皆無である。

付言すれば、同判決は、国籍法11条1項によって侵害される個人の具体的権利や利益を完全に無視し、複数国籍の弊害という抽象的なおそれが観念し得ることをもって国籍法11条1項を合憲とした。憲法理論の面のみならず事実認定の面においても無理に無理を重ねて合憲の結論をひねり出したのが同判決であり、依拠するに足る判決ではない。

### 3 「4 国籍は国家の構成員としていかなる要件を具備することを要求すべきかの問題であること」(63頁以下)について

(1) 被告によるこの節の記述は、法の支配や法治主義というベールを剥ぎ取った、生の権力関係に基づく国家と国民との支配・被支配関係を論じているのであり、いわば権力的支配関係を前提とした政治学の議論であって、日本国憲法を頂点とした実定法の解釈論ではない。「我が国は、国民に対し、種々の義務や負担を課する反面として、その統治権に服する者に対して、積極的に人権の享有主体性を認め」云々(67頁)と主張しているところなどは象徴的である。被告は、近代市民社会以前の、国民を支配と統治の対象とのみ位置づけていた時代を念頭に置いているか、あるいは法の支配を取り払った権力による支配・被支配関係を前提として論じているものであって、被告によるこの節の主張は憲法の解釈論として到底成り立たない。

以下、被告の主張を詳細に検証する。

(2) この節において被告は、平賀健太の「国籍法 上巻」(1950(昭和25)年)、乙11)を引用して主張を展開している。同書は法務省在職中の平賀が法務省の見解を解説する目的で執筆された書籍で、他に黒木忠正、細川清の「外事



法・国籍法」(1988(昭和63)年、乙8)、田代有嗣「国籍法逐条解説」(1974(昭和49)年、甲30)も、同じく法務省民事局在職中の著者による文献である。

(3) 中でも平賀の乙11号証は、裁判官の独立(憲法76条3項)を脅かす平賀書簡事件を起こしたという後日談もさもありなんとさせる内容を含む文献である。被告が証拠として提出した抜粋では以下の点特徴的である。

まず平賀は、①“国民主権国家における国籍に伴う法律関係”を論じるにあたって、“君主主権国家における国家・君主に対する「永久の忠誠義務」”を“国民主権国家の定める法律に対する「永久の服従義務」”に置き換えた説明をしている(乙11(76～77頁))。

平賀はまた、②“参政権が国民のみに保障される根拠”として、公務員の憲法尊重擁護義務(憲法99条)は「臣民が君主に対して負うとされた忠誠義務に相当する」ことを挙げている(同83頁)。

そしてこれらの説明の前提には、③国家は“「国民共同体」かつ「政治的組織体」であり歴史的に形成された共同体”であって、“個人の合意によって形成される「利益社会」”とは異なる「犠牲社会」なのだとする思想あるいは発想がある(同72～74頁)。

しかし、上記①の説明は、“国民主権国家における国籍に伴う法律関係”一般を“君主主権国家における「臣民の忠誠義務」”を用いて説明できると考える点で誤っている。そもそも国民主権国家といってもその採用する制度と国籍の内容には多様なものがあり得る。現行憲法のように多様な個人の存在と尊重を基本とする国民主権の民主主義国家における国籍は、多様な思想信条の個人による合意(社会契約)に基づく“国家という協働の事業”におけるメンバーシップであって(訴状125頁、152～153頁、252頁)、「犠牲社会」の「服従義務」などという概念はなじまない。

現行憲法下において国家が国民を統治の客体として捉える場面があるとしても、国家の国民に対する統治権の行使が正当化されるのは、その行使がすべての憲法制定権者(及びその後の国民)にとって合理的に受け入れ可能なものである場合に限られる。すなわち、国民が国家の統治権に服することも、国家が国民に対して統治権を行使できる範囲も、憲法制定権者たる国民の合理的意思にかなうことで初めて正当化される。国家の対人主権も日本国憲法下においては国民を無制限に拘束し得るものではなく、当然に憲法による制限の下にある。このことを宣言したのが、憲法第3章の人権保障規定である。

また、一時の多数者によって制定され少数者の人権を踏みにじることもありうる法律(すべての国民が合意しうるものとしての憲法との対比でいうと、少数派の国民は合意できないこともある法律)に対する「永久の服従義務」という発想も、個人の尊重を掲げ憲法を最高法規と定める現行憲法とは相容れない(甲66(38~39頁)参照)。

このような観点からみたとき、上記①の説明は適切ではない。

そして、上記②の例示及び説明は、論理過程も論旨も不明瞭である。

さらに、上記③前段は、「政治的組織体」である「国家」が歴史的に形成された経緯や、その形成時に働いた政治力学は、国ごとそして時代ごとに異なりうるのに、漠然と「歴史的に形成された」とひとくくりにして論じている点で粗雑に過ぎる。

また、個人の合意によって形成される共同体は「利益共同体」であって「国家」ではないとする③後段の区分法も、社会契約論を源として成立している現代立憲民主制国家は「国家」ではないとする乱暴な結論になりかねず、妥当ではない。

(4) 結局、平賀の上記文献は、発行当時(1950(昭和25)年)の日本の官僚層にはまだなじんでいなかった国民主権という新しい概念に目配りを示しつ

つも、旧来の君主主権の国家概念に強く引きずられてそこから脱却できなかつた著作だといえる。同文献の発行年や、平賀書簡事件を起こしたという著者の経歴を考えると、同文献に明治憲法下の“君主主権”や“官尊民卑<sup>1</sup>”的な思想が色濃く現れているのは自然かもしれない。しかし現行憲法施行後75年が経過した今になってなお、かかる文献が国から主張の論拠として裁判所に提出されるという事態は正常とはいえない。

被告は、被告第1準備書面66頁で平賀の文献を引用し、その次の項(67頁)で、「我が国は、国民に対し、種々の義務や負担を課する反面として、その統治権に服する者に対して、積極的に人権の享有主体性を認め、主権者として国政に参画させる権利を保障し」と主張しており、被告が“人は無条件に人権を享有する存在である”とする現行憲法の思想(天賦人権思想)とは異なる思想に立脚していること、現行憲法よりも明治憲法に親和的な発想を未だ持ちつづけていることが垣間見える(原告準備書面(1)で指摘した)。被告によるこのような証拠の提出や主張の背景には、日本の公務員制の抱える特殊で歴史的な事情、克服されるべき深刻な問題がある(甲85)。

(5) 被告は、被告第1準備書面69頁第2段落において、「我が国における近時の議論の中には、国益という観点からみた国籍の存在意義を軽視し、あるいは、国籍の本来の概念を希薄化させて、国籍の有する意義について、個人が国家に保護されるか、個人が国民として権利主張できるかどうかといったように、専

---

<sup>1</sup> 第90回帝国議会・衆議院本会議(昭和21年5月16日、議院成立に関する集会)の冒頭で、尾崎行雄議員は、「官尊民卑」の時代が長く続いた結果、「今日も尚ほ官吏は尊いもの、人民は卑しいものと云ふ思想が上から下まで滲み込んで居ります、随て監督すべき立法府の人々が、監督せらるべき行政部の人に服従し、其の手先となつて働くことを名譽と考へるやうな心得違ひが中々廣く行はれて居ります」と述べて、「官尊民卑」をあらためることが立憲政治の発達に不可欠であると訴えた。

ら個人の権利の観点から論じようとするものも少なくないが、このような考え方は、国籍の本質を十分に理解したものとはいえない。」と主張する。

しかし、被告が「国益という観点からみた国籍の存在意義」というときの「国益」とは何か、「国」とは何か、「益」とは何か、まったく不明確である。

そもそも本件で問題となっているのは、「国益という観点からみた国籍の存在意義」や「国籍の本来の概念」「国籍の有する意義」「国籍の本質」といった抽象的な“国籍談義”ではなく、日本国憲法という具体的な憲法の下における「日本国籍」の憲法上の意義をどうとらえるか、である。被告の抽象的な立論では、明治憲法下の日本国籍（「臣民」たる地位であり主権者たる地位ではない。）も中国憲法下の中国国籍（「公民」たる地位であり、主権者たる「人民」の地位と同一ではない。）も現憲法下の日本国籍（主権者たる地位）もすべて同等・同質のものとして扱われてしまう。それどころか被告はむしろ、前二者に引きつける議論を展開することで日本国憲法下における日本国籍の意義を矮小化しようとしているようにみえる。

被告はまた、日本国籍の剥奪を違憲であるとする主張に対して、「専ら個人の権利の観点から論じようとするものも少なくない」と批判するようである。

しかし、原告は訴状において、代表民主制による統治の観点から日本国籍の意義を論じ（訴状121頁以下、第10章）、複数国籍肯定が国家と社会に実利をもたらすとして「国益」について論じた（訴状105頁以下、第7章3（3）イ、ウ、カ）。原告が、「専ら個人の権利の観点から論じ」てなどいないことは明らかである。そして、現憲法下における「国益」を観念するなら、憲法制定権者である国民によって制定された憲法の目的、すなわち「個人の尊重」と基本的人権尊重などの憲法制定の目的そのものの実現以外にあり得ない。すなわち、原告の主張はまさに現憲法下での「国益」の実現を求めるものにほかならない。

## 第5 「第5」以下について

被告は、被告第1準備書面の「第5」以下で、原告の主張が棄却されるべきとの主張を展開している。しかしその主張に対する反論は、訴状及び本書面の第4までですべて述べてある。そして、本件の憲法上の争点は、①憲法が本人の意思に反する日本国籍の剥奪を許容するのか、②許容するとしても外国国籍を志望取得した者の日本国籍を複数国籍の発生防止を目的として剥奪することが許容されるのか、③外国国籍を志望取得した者の日本国籍を複数国籍の発生防止を目的として剥奪することは複数国籍の発生と保持を許容する国籍法の他の制度との関係で憲法の平等原則に違反するのではないか、の3点である。

以上をふまえて本章では、被告の主張のうち特徴的な箇所を絞って取り上げて被告の主張を弾劾し、新たな証拠を示すなどして原告の主張を強化する。以下、頁番号は、特に記載のない限り被告第1準備書面における頁番号である。

### 1 74頁 被告の「国籍概念」の誤り

被告は、74頁第2段落において、複数国籍により原告が二つの国籍国のいずれにおいても国民として扱われるという「便益を求める関係は、国籍概念が前提としている国民と国家との結合関係とはあまりにもかけ離れたものである。」と主張する。

しかし、被告のこの指摘は、たとえば国民に国家への絶対的で徹底的な服従を求める体制を有する国家とその国民の関係には妥当するとしても、社会契約に基づく国民の協働の事業としての国家である現憲法下の日本国（訴状125頁、152～153頁、258頁）と日本国民との関係には妥当しない。また、世界の76%の国家が外国に行き外国国籍を取得した自国民が原国籍を保持できる制度を有するという現代社会の客観的な現実から著しく乖離している点で

も、被告の上記主張は妥当ではない。このことは本書面23頁・第4章1でも述べた。

## 2 75頁 原告の主張は人権保障と統治に関する憲法原理に立脚していること

被告は、75頁ウ第2段落において、「日本国籍を保持する権利」が憲法上保障されているとする原告の主張は、国益という観点を欠き、専ら個人の権利義務の問題と捉えるものであって、国籍の意義や性質に反するものである。」と主張する。

これに対する反論は本書面36頁で論じたとおりで、原告の主張はまさに現憲法下での「国益」の実現を求めるものにほかならない。

むしろ被告の主張する「国益」（その内容は定かではない。）が、国家機関の怠慢や責任放棄に起因する不利益を国民に押し付けるという、憲法の諸原理に反する結果を生じさせていることを直視するなら（訴状252～253頁、イ）、被告の主張こそ「現憲法下における国益」という観点を欠き、「現憲法下における日本国籍の意義や性質」に反するというべきである。

## 3 78頁 国籍剥奪はアイデンティティを毀損すること

被告は、78頁第2段落において、「原告が主張するところの「アイデンティティ」というものは極めて曖昧な概念であって、憲法上の権利として保護に値するような利益とは言い難い」と主張する。

これについては、訴状137頁以下であらかじめ詳細に反論した。

また、本書面15頁・第2章3（1）イ（ア）Iで新たな視点を示すとともに、新たな証拠として憲法学者の館田晶子の論文を提出した（甲106）。

館田は同論文で、国籍を有することによってその国の国民としてのアイデンティティが形成・保持されており、それが個人の人格とも関わるため、国籍の剥奪がすでに形成されたアイデンティティを毀損することを指摘し、憲法13条を根拠とする人格権や国籍に関する自己決定権によって、取得した国籍を恣意的に奪われない国籍保持権が保障される、と論じている。

#### 4 79頁 「国籍自由の原則」に関する被告の説明が誤りであること

被告は、79頁b第2段落において、「「国籍自由の原則」は、国家が個人の意思に反して自国の国籍をこれに強制すべきでないとする原則であって、自己の意思により他国の国籍を取得した場合には従前の国籍の喪失を認めるべきであるとの見地から主張されたものであり、この意味において、国籍自由の原則は、第一義的には国籍変更の自由の原則を意味する。」と主張し、その根拠として在職中の法務官僚が執筆した乙8号証252頁及び253頁を挙げる。しかし、法務省民事局の職員が執筆した文献の記載内容をもって被告の主張の論拠とするのは、被告の見解をもって被告の見解の根拠とすること、すなわち“主張”をもって“証拠”とすることにほかならず、妥当ではない。

その点はおくとしても、訴状第6章2で詳述したとおり、外国の国籍の志望取得という外形的行為の存在を理由として日本国籍を失わせる規定であり、本人の内心の意思とは無関係に日本国籍を喪失させる点に同条項の本質がある。本人の意思とは無関係に法律効果を発生させる同条項の立法目的を、国籍変更の自由の保障であると考えるのは矛盾である。

国籍法11条1項の国籍変更の自由の保障とは、甲30号証が指摘する限定された場面すなわち、相手国に原国籍離脱条項がある場合に日本国籍から当該外国国籍に移行できることを可能にするという意味での、国籍変更の自由が問題とされる場面に限られる。そしてこのような場合には、本人は日本国籍の離

脱の必要性を認識しかつそれを希望しているのだから、まさに国籍変更の自由を保障することになるのである。しかし本件原告の事案のように、相手国（米国）に原国籍離脱要件が存在しない場合には、相手国の国籍を取得するために日本国籍を離脱する必要はなく、日本国籍から相手国の国籍へ変更する必要もない。このような場合に国籍法11条1項を適用することが、国籍変更の自由の保障には当たらず、国籍変更の強制であることは明らかである。

そもそも憲法22条2項の沿革を遡り、同条項の淵源である米国の1868年7月27日の法律1条の立法過程の議論をみると、「国籍離脱の自由」とは、「自己の意思によってのみ国籍を離脱する自由であり、自己の意思に反して国籍を離脱しない自由、すなわち国籍を離脱しない自由である」（甲10（5頁）または甲111（111～112頁））。これについては訴状188～189頁で詳述した。

さらに付け加えると、今回、1938（昭和13）年発行の實方正雄の文献（甲21、乙15）をあらためて確認したところ、その3～4頁に、国籍法に関する国際的な権威が1910年代に「国籍を離脱しない自由」を「国籍に関する十大原則」の一つであるとして強調していたことを述べる下記の記載があった。（点線の下線は、被告が乙15にマーカーを付した箇所、実線の下線は原告代理人による。）

「他面、個人の見地から見れば、国家が欲せざる者に国籍を強制することは決して望ましいことではなく、或る選擇の可能性が個人に認められなければならない。『国籍變更自由の原則』とか『国籍非強制の原則』として知られてゐるものが即ち之である。……（中略）……國際法學會の如き一八九五年ケンブリッジの會期に於て、国籍問題の根本原則として『人は綜て国籍を變更するの權利を有す可きものとす』と議決し（文中の註記略）、又、国籍



法の權威たる Zeballos 教授も、国籍に関する十大原則を列挙するに當り、  
国籍は信義誠實に従て規律せらる可き任意的な法律的紐帶であること（第一  
原則）・各人は自由なる国籍變更權を有すること（第四原則）・國家は自由  
なる變更を禁じ得ざること（第五原則）・國家は何人にも其の意に反して國  
籍變更を強制し得ないこと（第六原則）・國家は其の領土内居住者に對し其  
の意に反して国籍を強制的に附與し得ないこと（第八原則）、と言ふ諸原則  
を強調している（文中の註記略）。」

「国籍法の權威たる Zeballos 教授」が強調する「国籍に関する十大原則」の  
うち第五原則は、国籍離脱の自由の保障を、第六原則は、国籍を離脱させられな  
い自由の保障を意味する。そして實方によれば、Zeballos 教授が強調する「十  
大原則」の出典は1914年から1919年にかけて出版された文献である（甲  
116（76頁））。

すなわち、米国法が保障する「国籍離脱の自由」の内包する二つの自由は、  
1910年代には世界的な權威によっても国籍に関する原則であると認められ  
ていた。

被告の上記主張は「国籍離脱の自由」に関するこれらの歴史的で客観的な事  
実を無視あるいは曲解したうえで構築・展開されており、根底から誤りである。

## 5 81頁 被告の詭弁について

被告は、原告が国籍法11条1項が国籍變更自由の保障の観点から有用性を  
發揮するのは極めて限定的でありその限定的な場合に当たらない日本国民にと  
っては国籍變更の自由をむしろ阻害する規定であり重大な不利益を過度に広範  
に生じさせていると主張したのに対して、81頁最下段落において、「外国法が  
重国籍防止の規定を設けるかどうかは当該外国の立法裁量に委ねられている以

上、自己の志望により外国国籍を取得する者について日本国籍を喪失させて重国籍防止を図ることは合理性がある。従って、国籍法11条1項は、原告が主張する場面でのみ有用性を発揮すると理解されるものではない。」と述べ、複数国籍の発生防止という立法目的を挙げて反論を展開している。

しかし、国籍変更の自由の保障に関する主張に対して、複数国籍の発生防止を根拠に反論する被告の主張は、論点そらしの詭弁である。

## 6 83頁 1930年当時の国際情勢等についての補論

- (1) 被告は、83頁第2段落以下において、複数国籍が解消される必要があると主張するにあたって、「昭和59年国籍法改正に至るまでの国際法の動向を通覧する」のみである。ここから、1985（昭和60）以降の国際法の動向の中で複数国籍が解消される必要があるとするものを被告はみつけられなかったことが読み取れる。
- (2) 被告はまた、同頁第3段落で、兒玉政介の『国籍法論』（1933（昭和8）年、乙27（30頁））を引用元として、国籍法抵触条約（甲37）の6条は「自己ノ意思ノ表明ナクシテ獲得シタル二個ノ国籍ヲ有スル個人ハ放棄セントスル国籍國ノ許可ヲ得テ其ノ一ヲ放棄スルコトヲ得ベシ」と規定しているが、起草過程で示された基礎案には「自己ノ意思ノ表明ナクシテ」という字句は存在していなかったことを指摘し、「自己ノ意思ノ表明ナクシテ」という字句が追加されたことは、「国籍の放棄の意思表示をすることができる二重国籍者については、自己志望（帰化）によって二重国籍者になった場合を除くことを明確にすることを意味するものである」と述べる。そのうえで被告は、「同条約が重国籍の回避を念頭に置いていたことからすれば、外国立法例が、外国への帰化をもって直接国籍喪失原因と認めるものが大多数を占めていたことを前提とするもの

といえる（乙第15号証・57ページ、乙第27号証・30ページ）。」と結論づける。

しかし、被告のこの分析は正確ではない。被告の上記分析が正確かどうかで本件の結論が左右されるものではないが、誤った事実認識が誤った結論を誘導しないとも限らないので、以下、念のため反論しておく。

まず、「自己ノ意思ノ表明ナクシテ」という字句の追加は、兒玉が同書（乙27）30頁から31頁にかけて解説しているが、帰化（志望取得）により他国の国籍を取得した者は原国籍国の許可を得ないと原国籍の離脱が認められないという結果をもたらすものであった。すなわちこれは、同じく兒玉が『新国籍法論』（1936（昭和11）年、甲117（271～273頁））で解説するとおり、外国への帰化をもって直接国籍喪失原因とはしない制度をもつイタリアなどの移民送出国（国籍の放棄に当該国の許可等を必要とすべきであると主張し、複数国籍発生防止よりも自国国民の確保を優先する諸国）の主張が、国籍離脱に国籍国の許可等は不要と主張する米国など移民受入国の主張に打ち勝った結果にほかならない。

それと同様の結果は、国籍法抵触条約7条にもみられる。同条項の起草段階での基礎案（基礎案第6条）は、「原則トシテ個人ガ自己ノ申請ノ結果外國籍ヲ取得スルトキハコレ之ニ依リ其ノ前ノ國籍ヲ失フ 然レドモ一國ノ法制ハ帰化セル個人ノ法律上ノ能力、其ノ居住ノ場所又ハ該國ニ對スル其ノ勤務ノ義務ニ關スル特定ノ法定要件ヲ充タスコトヲ國籍喪失ノ條件タラシムルコトヲ得 個人ガ右諸要件ヲ充ササル場合ニハ該國ノ法制ハ許可ノ附與ヲ國籍喪失ノ條件タラシムルコトヲ得」（下線は原告代理人による。）であり、外国国籍の志望取得（帰化）の場合には原則として原国籍は喪失するものとされていた。しかし、ここでもイタリアをはじめとする移民送出国の反対を受けてこの基礎案の採択は見送られ、もともとは複数国籍防止のために提案された上記の基礎案第6条が、

採択された条約では無国籍防止の条項（第7条）になった（甲117（314～317頁））。

これらの結果は、複数国籍を否定し外国への帰化をもって国籍喪失原因とする法制の国が大多数であれば生じなかったと考えられる。

ところが實方は、被告が指摘するように、1938年発行の文献で、外国への帰化をもって直接国籍喪失原因と認める国が「大多数」であったと述べている（甲21、乙15）。實方のいう「大多数」がどの程度の割合をいうのか定かでないが、1936年に発行された兒玉の上記『新国籍法』が参照した諸外国をみる限り、「大多数」とはいい難い。というのは、兒玉の『新国籍法』は外国34カ国の国籍法令を参照しているが（「序」の直後の「引用外國國籍法令目録」参照）、外国国籍取と同時に旧国籍を失うべきと定める国として挙げられているのは日本を含めて10カ国のみだからである。しかも兒玉はその10カ国を挙げたうえで、外国国籍取と同時に旧国籍を失うとする要件は「二重国籍防止の爲め必要缺くべからず規定であるが各國の立法例に於いては必ずしも之を一要件として規定して居らぬのである。」と解説している（甲117（313～314頁））。

ここで、国際連盟の加盟国が最多の時期で58カ国であったことをふまえて、兒玉が上記文献で参照しなかった外国が少なくとも23カ国ありそのすべての国が外国国籍取得と同時に原国籍を失うと定めていると大胆に仮定するなら、そのような要件を定める国は上記10カ国と合わせて計33カ国、そうでない国は計25カ国となる。この場合、前者と後者の比率はおよそ57%対43%で、前者を「大多数」と評価することもあり得なくはない。（ただし兒玉の『新国籍法』は、内務省内で満州国国籍法草案を検討した兒玉が、満州国国籍法の制定は“先進諸国の立法例”を参酌しその国独自の主義主張を按配して理想的法制を制定すべき絶好の機会であると考えて出版した文献であるから（甲117・

1～2頁)、兒玉が参照しなかった外国23カ国は兒玉の認識では“先進諸国”ではない諸国であった。)

また、1930年から1960年までの間に諸外国の国籍法制に大きな影響を与える事態が特に生じていないと考えて、1930年当時も1960年時点とほぼ同程度で、最大に見積もっても世界の62%程度(疎甲15(7頁)または疎甲115(113～114頁))であったとみることも、それなりに合理的かもしれない。

これら2つの方法のいずれを採用しても、外国への帰化をもって直接国籍喪失原因と認める国と認めない国の比率は、1930年に国籍法抵触条約が成立した頃にはおよそ6対4だったと推測できる。6対4であれば、7対3あるいは8対2の場合と異なり、諸国の置かれた様々な状況の影響もあって後者(4割程度の国)に有利な条約が成立しても不思議ではない。また、6対4の比率であれば、前者を「大多数」ということも不自然ではない。

以上、本件訴訟の帰趨とは関係がないところではあるが、事実の正確な理解がなされるべきであると考え、あえて反論と検証を行った次第である。

## 7 84頁 国籍法12条に関する事案の調査官解説について

被告は、84頁c第2段落において、「内国秩序等の観点から弊害が指摘されている重国籍の発生を回避するという立法目的(中略)は、諸外国の国籍立法の動向を踏まえても、現在もなお、合理的なものであると考えられる。」とした最高裁調査官解説(2015(平成27)年3月10日最高裁第三小法廷判決の調査官解説)を引用する。

本件の争点は、複数国籍の発生防止という立法目的に合理性が認められることを前提としたうえで、複数国籍の発生防止を目的として外国国籍を志望取得した者の日本国籍を剥奪することが許容されるのか、許容されるとしても複数

国籍の発生と保持を許容する国籍法の他の制度との関係で憲法の平等原則に違反するのではないか、であるから、調査官解説の上記記述によって原告の主張が左右されるものではない。

なお、本件において上記調査官解説を参照する際には、同解説が対象とする2015（平成27）年3月10日最高裁第三小法廷判決が扱った国籍法12条が、国籍留保を行った者は日本国籍と外国国籍の複数国籍を保持できていること、すなわち複数国籍の発生を前提とする点で国籍法11条1項とは異なること、並びに、同条は日本国籍の生来的取得を妨げる規定であり、この点でも国籍法11条1項とは異なることに留意する必要がある。国籍法11条1項と国籍法12条のこれらの相違により、上記調査官解説が扱った事案は、複数国籍の発生防止という立法目的の合理性が結論を左右せず、複数国籍の発生防止のために日本国籍を喪失させることの是非も争点とはならない事案であった。それゆえ、上記調査官解説における複数国籍の発生防止という立法目的に関する調査検討は徹底したものではなかった。このことは、同解説の末尾の「(注8)」は諸外国の国籍法制の動向について説明しているにもかかわらず、当時すでに入手可能であった国際連合の2013年の報告書(乙14)が挙げられていないことであらわれている。

それゆえ上記の調査官解説を参照するにあたっては、同解説が抱えるかかる限界に留意する必要がある。

## **8 87頁 被告は自国民の保護を免れるために国籍法11条1項により複数国籍の発生を防止していると理解するほかないこと**

被告は、87頁(d)最終段落末尾において、「自国民の保護を免れるために国籍法11条1項により重国籍の発生を防止しているかのような原告の主張は、明らかに誤りである。」と主張するが、争う。被告の主張と現実に生起している

事象及び多数の日本国民が被っている損害・損失をあわせ考えると、これ以外の理解はあり得ない。

## 9 99頁 ドイツとオランダの国籍法に関する被告の主張の欠落部分

被告は、99頁（オ）第2段落において、「国籍唯一の原則は、現在も一部の主要国を含む相当数の国において維持されているといえ、同原則は国籍立法における一つの理想であり続けている。」と主張する。被告の従前の主張によれば「複数国籍と無国籍をいずれも消滅させることは現在も国際法上の理想」（23頁）のはずであるが、ここでは国内法上の理想だとされており、原告代理人としては戸惑いを否定できないが、「国籍唯一の原則」を国籍立法の理想または原則とする国が存在するであろうことまでは否定しない。

被告はまた、同項の最終段落で、「事実、外国への帰化など、自己の志望により外国国籍を取得した場合に自国籍を喪失させる法制の国は、ドイツ、オランダなど多数存在している（乙第35号証の1ないし6）。」と主張する。

しかし、そもそも本件の憲法上の争点は、①憲法が本人の意思に反する日本国籍の剥奪を許容するのか、②許容するとしても外国国籍を志望取得した者の日本国籍を複数国籍の発生防止を目的として剥奪することが許容されるのか、③外国国籍を志望取得した者の日本国籍を複数国籍の発生防止を目的として剥奪することは複数国籍の発生と保持を許容する国籍法の他の制度との関係で憲法の平等原則に違反するのではないか、の3点である。それゆえ、自己の志望により外国国籍を取得した場合に自国籍を喪失させる法制の外国が存在しようがしまいが本件とは無関係である。

とはいえ、事実に関する誤解が誤った結論を導かないとも限らないので、被告の記述に補足して事実を明らかにしておく。

たしかにドイツもオランダも自己の志望により外国国籍を取得した場合に自国籍を喪失させる法制を有するが、両国とも例外を設けている（本書面11頁以下・第2章2（1）ア（ウ）、12頁の表の脚注を参照）。

具体的にいうと、ドイツは、EU加盟国、スイス、国籍法12節による条約締結国の国籍取得の場合には自動喪失させないし、国外在住者が事前の許可を得て外国国籍を取得した場合に喪失しないですむ制度を設けている。オランダは、他の国籍の国で生まれた場合（他の国籍を取得する際にその国に住んでいる必要がある。）や、他の国籍の国で18歳になる前に5年以上連続して居住したことがある場合、他の国籍の人と結婚している場合を国籍喪失の例外としている（Vink, Maarten; De Groot, Gerard-Rene; Luk, Ngo Chun, 2015, “MACIMIDE Global Expatriate Dual Citizenship Dataset”, doi:10.7910/DVN/TTMZ08, Harvard Dataverse, V5 [2020]）。

なお、甲15（7頁）の折れ線図は、「自己の志望により外国国籍を取得した場合に自国籍を喪失させる国」（全体の24%）にドイツとオランダを含めており、両国が例外を設けていることを重視すれば、「喪失させない国」の割合は76%よりも大きくなる。

## **10 102頁 国籍法11条1項は日本国民の運命を外国法に放任し翻弄する条項にほかならないこと**

被告は、102頁の第3段落末尾において、「（国籍法11条1項は）原告が主張する「日本法を外国法の「奴隷」にし、日本国民の運命を外国法に放任し翻弄する（条項である）」との批判は当たらない。」と主張するが、争う。



## 11 114～115頁 本人の意思の尊重と国籍法11条1項は調和しないこと

被告は、114頁最下段落から115頁第2段落にかけて、「本人の意思の介在」に着目して、外国国籍の当然取得による複数国籍と、外国国籍の志望取得による複数国籍とを区別することには合理性がある、と主張する。

しかし、たとえば婚姻という身分行為によって外国国籍を当然取得したとされる場合であっても、本人が当該国の国籍の取得を望んで婚姻をすることは珍しくないのであって、当然取得の場合に外国国籍を取得しようという意思が介在しないとはいえない。すなわち、外国国籍の志望取得と当然取得との区別は、当該外国の国籍取得に向けた意思表示が国籍取得の要件とされているか否かに尽きるのだから、「本人の意思の介在」に着目して外国国籍の当然取得と志望取得の場合で区別するのは不合理である。

また、訴状第15章5(2)アで述べたとおり。当然取得と志望取得で生じる複数国籍の状態に差異があるわけでもない。

複数国籍の弊害のおそれがあるから国籍法11条1項により複数国籍の発生防止を徹底する、というのが被告の主張する同条項の立法目的であるならば、被告は区別の合理性を説明するにあたって、外国国籍の当然取得の場合と志望取得の場合で生じる複数国籍の弊害にどのような差異があり、その差異に基づく扱いがどうして正当化されるのか、具体的に明示すべきだが、一向に明示しない。被告がこれを明示しないまま現在に至っていることこそ、被告の主張に根拠がないことの証左である。

## 12 115頁 原始的な刑罰の形態としての国籍剥奪と「個人の責任」

被告は、115頁イにおいて、「重国籍の発生について当該個人に責任」があるか否かに着目して、外国国籍の生来的取得による複数国籍と、外国国籍の志望取得による複数国籍とを区別することには合理性がある、と主張する。

ここで被告のいう「責任」が、事実としての原因を指すのか、それとも法的な意味での非難可能性を指すのか明確でないが、いずれと解しても被告の主張は不合理である。

まず、事実としての原因を意味すると考えた場合、訴状第15章5(2)イで述べたとおり、複数国籍の発生防止という要請は、複数国籍という状態から様々な弊害が生じるおそれがあることから、複数国籍という状態を防止することを企図する、というものである。複数国籍の問題とされるものはまさにこの「複数国籍の状態である」ということであり、複数国籍となった原因は本質的な問題ではないから、原因の内容や有無によって扱いを区別することに合理性はない。

次に、外国国籍を志望取得した者は自ら複数国籍を生じさせるという帰責性すなわち非難可能性のある行為に及んだのだから、日本国籍を剥奪されて当然である、というのが被告の主張であると解した場合、参考になるのが訴状でも引用したウォレン判事の下記意見である（甲96（87～89頁））。

「（市民権を剥奪することは身体に対する侵害ではなく、）組織化された社会における個人が有する地位の全体的な破壊である。市民権を剥奪することは、拷問よりも原始的な刑罰の形態である。なぜならば、それは、その刑罰を受ける個人にとって、何世紀もかけて発展した政治的存在を破壊するからである。この刑罰は、合衆国市民権という、国家的政治共同体及び国際的政治共同体における地位を剥奪する。」（*Trop v. Dules*, 366 U.S. 86(1958)）

市民権（国籍）の剥奪が「拷問よりも原始的な刑罰の形態である」点に着目して推察すると、被告の主張するところは、たとえるなら“複数国籍発生罪”により“日本国籍剥奪刑”を課すということだとも考えられる。

もし被告が、そうではなく、複数国籍の弊害のおそれがあるから国籍法11条1項により複数国籍の発生防止を徹底する、というのが同条項の立法目的であると主張するのならば、被告は、外国国籍の生来的取得の場合と志望取得の場合で生じる複数国籍の弊害にどのような差異があり、その差異に基づく扱いがどうして正当化されるのか、具体的に明示すべきであるが、一向に明示しない。被告がこれを明示しないまま現在に至っていることこそ、被告の主張に根拠がないことの証左である。

### 13 116頁 日本への帰化による複数国籍について

被告は、116頁（イ）第1段落において、「帰化による重国籍は人為的なものであり、出生による重国籍に比べ重国籍防止の要請が強い」と主張するが、意味不明である。

複数国籍の弊害のおそれがあるから国籍法11条1項により複数国籍の発生防止を徹底する、というのが同条項の立法目的であると主張するのならば、被告は、出生による複数国籍と帰化による複数国籍とで生じる複数国籍の弊害にどのような差異があり、その差異に基づく扱いがどうして正当化されるのか、具体的に明示すべきである。

さらに被告は、「帰化による重国籍は人為的なものであり、出生による重国籍に比べ重国籍防止の」「実現がたやすい」にもかかわらず日本への帰化にあたっては複数国籍の防止を徹底しない理由を具体的に明示すべきである。被告が

これらを明示しないまま現在に至っていることこそ、被告の主張に根拠がないことの証左にほかならない。

#### 14 119頁 外国居住者の境遇に対する被告の絶望的な無関心

(1) 被告は、119頁最下段落において、「外国に移住した者、あるいは、家族関係や経済生活、社会生活が国境を越えた者は必ず、外国国籍の取得が必要であるから国籍法11条1項の適用を受けざるを得ないかのような原告の主張は誤りである。」と主張する。

しかし、原告はそのような主張をしていない。外国に移住した者、あるいは、家族関係や経済生活、社会生活が国境を越えた者のうち外国国籍を取得する必要はないと考える者が国籍法11条1項の適用を受けることはないであろうし、外国国籍を取得する必要があると考えたからといって誰もが当該外国国籍を取得できるわけではない。当該外国の定める帰化要件を満たして初めて国籍法11条1項により日本国籍を喪失させられる可能性が生じる。また、外国国籍を取得する必要があると考える者でも、婚姻等の身分行為を通じて当該外国の国籍を当然取得できる場合には、国籍法11条1項の適用を避ける選択肢がある。被告の上記主張は誤解または曲解に基づく論難である。

ただし、念のため付言しておく、国籍法11条1項が日本国民の幸福追求権を侵害することは、外国国籍を志望取得した人たちだけの問題ではない。「外国に移住した者、あるいは、家族関係や経済生活、社会生活が国境を越えた者」で外国国籍の取得が見込まれるようになった人々のうちには、国籍法11条1項さえなければ外国国籍を躊躇なく取得して居住国での生活の安定や活躍の機会の拡大を図れるのに、国籍法11条1項があるがために、アイデンティティの毀損や母国との断絶をおそれて外国国籍の取得に踏み切ることができず、不利な状況に閉じ込められたままの人々がいる。あるいは、国籍法11条1項が

あるがために最初から外国国籍の取得を目指すことをあきらめ、国籍法11条1項さえなければ獲得できた未来を閉ざしてしまった人々もいるであろう。そのような人々がけして少なくないであろうことは、近藤意見書(甲10(3~4頁))が統計データを用いて示している。近藤は、「自ら日本国籍の離脱を望む者は、「極めて少数」(兵役義務や納税義務などの不都合な条件のない日本の場合はほとんど皆無)というのが実態であろう」と論じている。

被告は「外国に移住した者、あるいは、家族関係や経済生活、社会生活が国境を越えた者」の生活の実態に目を向けるべきである。

(2) 被告は同じ段落で、「近時、多くの国では、外国人に対して法律上の保護を与える必要があるとして、一定の制限はあるものの、広範な権利の享有を認めるようになっている(乙第1号証・17ページ)。国家は、外国人が日常生活を営むのに必要な権利能力や行為能力、裁判の当事者能力は認めなければならない(自由権規約16条参照)、移動・居住の自由、表現・思想・信教の自由は、国の安全等に必要な場合を除いて、原則的に制限することはできない(自由権規約12条、18条、19条)とされている(乙第29号証・422ページ)。」と主張する。

外国国籍者の権利に関して自由権規約等の国際人権条約を遵守する国ばかりでないことは被告の入管施設での収容者処遇等を見れば明らかだが、それはさておき、被告は、居住国の国籍がないことにより生じる深刻な不利益を無視している。訴状235頁で述べたとおり、居住国の国籍がないことによる具体的不利益として、①就労の機会が限られること、②社会保障、相続などで不利になること、③参政権がないこと、④在留資格が不安定であること、⑤国際結婚家族の場合、家族間で国籍が異なり家族離散の不安があること、⑥介護に親を呼び寄せられないこと、などがある(甲103(6~15頁))。

たとえば、米国で永住許可とも呼ばれるグリーンカードを取得した者でも、永住を権利として保障されるわけではなく在留資格は不安定である。現在では米国を離れる場合、再入国許可を事前に取得しないで出国すると、グリーンカードを維持するためには少なくとも6か月ごとに米国に戻る必要がある。親の看病など「期間限定」ではない事情で米国を離れなくてはならない場合、このような不安定な在留資格では対処できなくなり、やむを得ず米国国籍を取得する人も多数いる。

外国居住者の直面するこれら重大な不利益を完全に無視して何ら問題はないとする被告の姿勢は、「自国民の保護を免れるために国籍法11条1項により重国籍の発生を防止している」姿勢と共通している。そこには、外国に移住した者、あるいは、家族関係や経済生活、社会生活が国境を越えた者の暮らしに対する想像力はもちろん、そうした日本国民の幸福追求を最大限尊重しようとする意欲もみられない。被告はおそらく在外日本国民の直面する生活上の困難や、なぜ在外日本国民が居住国の国籍を取得したのか、取得しなければならなかったのかなどについて、調査したことも調査をしようと発想したことすらないのであろう。“こんな人たちに日本の未来の政策を任せるなんて恐ろしい”というのが、被告の上記主張を読んでの原告の率直な感想である。

(3) 被告のこのような無関心の背景には、自分たちには海外で暮らす予定はないから国籍法11条1項など他人事だという意識があるものと考えられる。

しかし今や日本国民の生活と活動が国境を容易に超える時代である。海外で暮らす予定のない日本国民であっても、その子や孫、甥や姪、叔父や叔母ら親族さらには親しい友人が国籍法11条1項により日本国籍を剥奪され、その者たちとの交流や結合が阻害されるという事態が、誰にも生じ得る。実際にもコロナ・パンデミック下のように外国国民の日本への入国が制限される事態が生じると、日本で暮らす老いた父母と外国で暮らし国籍法11条1項により日本国

籍を失った子や孫とが国籍法11条1項によって引き裂かれ、会えないまま永訣の時を迎えるという事態が生じ得る。かかる事態は国籍法11条1項により日本国籍を失った本人にとってだけではなく、日本国民たるその祖父母や父母、親族にとっても深刻な人権侵害である。

我が国の最高裁判所の判事を務めた法律の専門家でさえ、かかるおそれから自由ではない。最高裁元判事の山浦善樹弁護士は、幼い孫が国籍法11条1項により日本国籍を剥奪されてしまったことの理不尽さとそれに対する憤りを、「爺が孫に伝えた年頭のことば」というエッセイで、次のように綴っている。

「二人の孫が英国籍を取得したために、自動的に（本人の意思に反して）、母の生まれ故郷、爺や婆が住んでいる日本国籍を失ったとしても、二人は、変わらずに日本という国を大切に思っている。それなのに、二人が国籍を奪われて日本人として自由に戻れないことを考えると……これは爺としては納得できない。」（甲119（6頁））

このように、国籍法11条1項は、すべての日本国民にとって「家族との交流・結合」を阻害し、不幸な結果をもたらし得る規定である。国籍法11条1項の違憲審査においては、同条項のかかる性質及び効果が、同条項の正当性に疑問を投げかける重要な事情であるとして考慮されるべきである。

#### **15 124頁 憲法原理に反する「国籍法の理念」の押し付けは多数派による憲法破壊の暴力であること**

被告は、124頁最下段落において、「原告は、要するに、日本国籍を喪失しながら、そのことを明らかにせずに旅券発給申請をする者が存在しており、その者との間で不平等な取扱いが行われていることを主張するものであるが、

我が国の国籍法の理念に反して事実上の便益を得ている者が存在することを捉えて、その者と原告との不均衡を主張するものに過ぎず、前提自体が失当である。」と主張する（下線は原告代理人による）。

しかし、国籍法の理念よりも上位にあり優先されるのは憲法の理念である。憲法は社会契約によりすべての憲法制定権者が合意できるものとして制定されており、一時的に立法府の多数を占めた者たちが制定した国籍法をはじめとする法律（すべての国民が合意しうるものとしての憲法との対比で換言すると、少数派の国民は合意できないこともある法律）を規制する最高法規である（憲法第10章）。

憲法に反する国籍法の理念とやらによって基本的人権を侵害されている者と侵害を免れている者とが存在する場合、その不均衡に対して異議を唱えるのは、憲法が国民に課した基本的人権と自由の保持努力の遂行にほかならない（憲法12条）。これを考慮しない被告の主張こそが失当である。

以上