



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（3）

2023年7月19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 第 2 について（被告が複数国籍の発生を広く許容している、との原告の主張に対する反論について）	5
第 2 第 4 について（国籍法 1 2 条と 1 1 条 1 項の立法目的の関係、あるいは平成 2 7 年最判と本件との関係について）	7
1 国籍法 1 2 条における「複数国籍の発生防止」という立法目的の意義について.....	7
2 国籍法 1 1 条 1 項における「複数国籍の発生防止」という立法目的との比較.....	8
3 国籍の重要性を無視した東京訴訟判決の誤り	9
第 3 第 5 について（国籍変更の自由の保障という立法目的の具体的内容及び射程範囲）	11
1 「国籍変更の自由の保障」という立法目的の意義について.....	11
2 「国籍変更の自由の保障」という立法目的の射程範囲について.....	14
3 「国籍変更の自由の保障」と「複数国籍の発生防止」が密接に関連する、との主張について	17
4 「国籍変更の自由の保障」を実現するための代替制度の存在.....	21
第 4 第 6 について（国籍法 1 1 条 1 項の憲法 1 3 条及び 2 2 条 2 項違反について）	23
1 「自己の志望により外国国籍を取得したときは、当然に従来の国籍を放棄する意思があるべきもの」とする被告の主張が誤りであること.....	23
2 1 0 頁の東京訴訟控訴審判決の引用について	24

(1) 国籍法 11 条 1 項は本人の自由意志を蹂躞するものではない、との判示.....	24
(2) 複数国籍の発生防止という立法目的に照らし本人の国籍離脱の意思を要件としないことには合理的な理由がある、との判示について	26
(3) 外国国籍を取得するか否かを選択する機会が与えられている、との判示について	28
(4) 小結	30
3 「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」は憲法上保障されない、との被告の主張について.....	30
(1) 被告の主張.....	30
(2) 憲法 22 条 2 項による「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」の保障の有無	30
ア 憲法 22 条 2 項は憲法 13 条が保障する個人の幸福追求のために国家の対人主権を制限するものであること	30
イ 国籍離脱の自由の保障と同等に「日本国籍を離脱しない自由」を保障する必要性があること.....	32
ウ 憲法 22 条 2 項の文言との関係	33
エ 国籍法 11 条 1 項の憲法 22 条 2 項適合性.....	36
第 5 第 7 について（憲法 14 条 1 項違反）	38
1 制度の目的や趣旨が異なる、とする被告の主張について.....	38
(1) 被告の主張.....	38
(2) 「制度の違い」は差別的取扱いの合理性の根拠とならないこと	38
2 東京訴訟控訴審判決の引用について	40
(1) 上記①（外国国籍の当然取得による複数国籍）と国籍法 11 条 1 項との取扱いの差異について.....	40

(2) 上記②（生来的複数国籍）と国籍法 11 条 1 項との取扱いの差異について	42
(3) 上記③（日本国籍の志望取得による複数国籍）と国籍法 11 条 1 項との取扱いの差異について	43
(4) 小結	45
第 6 被告第 1 準備書面に対する若干の反論.....	46
1 「原告が主張する権利の内実は、つまるところ、「重国籍を保持する利益」にすぎない」との被告の主張について	46
2 国籍の重要性に関する被告の認識の欠落	47
3 複数国籍の「事前防止」と「事後的解消」の選択の問題.....	48

第1 第2について（被告が複数国籍の発生を広く許容している、との原告の主張に対する反論について）

(1) 1984年改正以前の国籍法（改正前国籍法）は、生来的国籍取得については父系優先血統主義を採用し（改正前法2条1号2号）、後発的な日本国籍の取得については帰化のみを認めた上で帰化に際して原国籍離脱要件を課し（同4条5号）、自己の志望によって外国の国籍を取得した者については日本国籍を当然に喪失させ（同8条）、外国で出生したことにより外国の国籍を取得した日本国民については国籍留保の意思表示をしない場合に日本国籍を喪失させるとしていた（同9条）。これらにより、改正前国籍法は、複数国籍の防止解消に関し、「複数国籍の発生それ自体を防止する」という立法政策を採用していた。

他方で、改正前国籍法においても、母の本国法が父母両系血統主義である場合、国籍留保の意思表示をした場合、外国国籍を当然取得した場合については、日本国籍と外国国籍の複数国籍の発生を容認していた。しかも、改正前国籍法においては、（本人が自主的に日本国籍を離脱する以外に）一旦発生した複数国籍を解消する制度は存在しなかった。

(2) これに対し、1984年改正においては、まず、父母両系血統主義が採用され（国籍法2条1号2号）、これによって生来的な複数国籍の発生が原則として容認されることとなった。また、準正の成立と届出による日本国籍の取得（同3条1項）、国籍不保留による国籍喪失者を対象とした国籍再取得（同17条1項）、さらに帰化の際の原国籍離脱要件の緩和（同5条2項）、によって、後発的に日本国籍を取得し、それによって複数国籍が発生することを許容する制度を新たに設けた。

その一方で、一旦発生した複数国籍は、本人の選択により解消することを内容とする国籍選択制度を新たに設けた。そこでは、国籍選択の判断まで一定の

時間的猶予を設け、さらにその期限までに国籍選択をしない場合にもさらに催告による選択の機会を与えている。

- (3) このように、1984年改正は、旧国籍法及び改正前国籍法時代の「複数国籍の発生防止」という立法政策から、複数国籍の発生を広く（もちろん「無制限に」ではない）認めた上で、事後的にこれを解消する、という立法政策に転換したものである。

したがって、1984年改正後の現在の国籍法が、複数国籍の発生を広く許容していることは、法文上明らかである。そしてこのような1984年法改正は日本政府の主導と提案によってなされたものであるから、被告自身がこのような国籍法における複数国籍の事後的解消に向けた制度設計を行ったものである。

第2 第4について（国籍法12条と11条1項の立法目的の関係、あるいは平成27年最判と本件との関係について）

1 国籍法12条における「複数国籍の発生防止」という立法目的の意義について

- (1) 平成27年最判（被告第1準備書面62頁最下段）は、国籍法12条の憲法14条1項適合性が争われた事件の最高裁判決である。同最判は、国籍法12条の立法目的について、①実体を伴わない形骸化した日本国籍の発生の防止、②複数国籍の発生の防止、の2つを挙げた。
- (2) もし、ある者の国籍が真に実体を失い形骸化したものであるならば、その国籍にもとづいて本人が国家に対して権利や庇護を要求したり、あるいは国家が当該個人に対して国民としての義務の履行を要求することもないのであり、また当該個人がその国籍（あるいは国家）に対して帰属意識を有する（アイデンティティを認識する）こともない。しかも、実体を伴わない形骸化した国籍が単に理屈上だけ残ってしまうことは、当該国家としては不都合であろう。このような事情から、実体を失い形骸化した日本国籍の発生を防止することは、「複数国籍の発生の防止」という要請を待つまでもなく、求められることである、ということができる。
- (3) これを「複数国籍の発生防止」という観点から見ると、複数国籍の一方である日本国籍は、実体を失い形骸化したものであり、当該本人にとってそれを保持すること、すなわち日本国との結合関係を維持し、日本国に権利や庇護を要求する地位を保持することに意味がないのであるから、複数国籍の防止のために、そのような日本国籍を喪失させる（取得させない）ことは、何の問題もない。
- (4) このように、国籍法12条においては、複数国籍発生防止の立法目的のために喪失させられる（取得が制限される）日本国籍は、そもそも本人にとってそ

れを保持する利益のないものであるから、日本国籍の取得が制限されることによって失われる利益について考慮する必要はない、ということが出来る。平成27年最判が、平成20年最大判を引用しつつ、同最大判が言及した「日本国籍の重要性」について全く言及していないこと、また平成27年最判の調査官解説が国籍の重要性ないし日本国籍を失う（取得させない）ことによる不利益について一言も言及していないことも、このような理由からであると考えられる。

国籍法12条の立法目的である「複数国籍の発生防止」とは、このような利害対立（が存在しない）状況を前提とするものである。

2 国籍法11条1項における「複数国籍の発生防止」という立法目的との比較

これに対して、国籍法11条1項の対象者は、既に「日本国と密接な関係を有するもの」として日本国籍を付与されたものである。本件原告について具体的に見れば、原告は日本国内で日本国籍を有する両親の子として出生し、日本語を母語として日本国内で教育を受け、米国移住後も日本語を使用し、日本人や日本社会と一定の関係性を持って生活し、現在は再び日本に生活の本拠を有している。このような原告について、その日本国籍が「実体を失い形骸化したもの」とであると評することは不可能である。

しかも国籍法11条1項は、外国国籍を志望取得したことによって日本国籍が実体を失い形骸化したものと見なすものでもなく、その者の日本国籍がまさに国籍としての機能を有効に発揮していることを前提として、その日本国籍を本人の意思に反して喪失させるものである。かかる日本国籍を喪失することによって、当該本人が日本との法的結びつきを失い、日本国に権利や庇護を求めることができなくなるなど、重大な不利益を生じることが明らかである。そうであれば、日本国籍を喪失させることによって得られる利益（複数国籍による

弊害の防止) と、失われる利益 (国籍を保持することによる当該個人の利益) の均衡が、慎重に考慮されなければならないことは、当然である。

3 国籍の重要性を無視した東京訴訟判決の誤り

(1) 以上の通り、国籍法 12 条と、同 11 条 1 項とでは、「複数国籍の発生防止」という目的のために喪失させられる (取得が制限される) 日本国籍が、形骸化したものか実質的な内容を有するものか、という点で大きな違いがあり、それに伴い日本国籍を失う (取得を制限される) 者が被る不利益の大小にも大きな違いがある。国籍法 12 条の場面では日本国籍を失うことによる不利益は存在しないとされるのに対し、国籍法 11 条 1 項の場面では日本国籍を失うことによる本人の不利益は非常に大きい。このような違いを考えるならば、複数国籍の発生防止という立法目的の達成のために反対利益 (日本国籍を保持することの利益) について全く考慮する必要性のない国籍法 12 条における「複数国籍の発生防止」という立法目的についての考え方を、そのまま国籍法 11 条 1 項に当てはめることが誤りであることは、明らかである。

(2) しかるに、東京訴訟第一審判決及びその控訴審である東京訴訟控訴審判決は、いずれも、同事件の原告らの日本国籍を喪失させることによる不利益について一言も言及せず (控訴審判決に至っては、訴えの利益を肯定する判示においては平成 20 年最大判を引用して国籍の重要性に言及するのに、国籍法 11 条 1 項の憲法 10 条違反、憲法 14 条 1 項違反に関する判断においては、国籍の重要性を全く顧みていない。) 、複数国籍の発生防止という立法目的は合理的であり、国籍法 11 条 1 項の仕組みはその目的達成に有用である、との理由で、国籍法 11 条 1 項を合憲であると結論づけている。これらの判示に、上記の平成 27 年最判 (国籍法の複数国籍発生防止という立法政策について言及した初めての最高裁判決である。) 及びその調査官解説が影響を与えたことは明らか

である。

- (3) しかしながら、前述したとおり、国籍法12条の適用場面と、国籍法11条1項の適用場面とは、喪失（取得を否定）させられる日本国籍に対する利益状況が全く異なるのであり、実体を失い形骸化した日本国籍を喪失させてよい、とする国籍法12条の複数国籍発生防止の議論を、実質的な内容を有する国籍法11条1項の場面における日本国籍の喪失にそのまま当てはめることが誤りであることも、上述したとおりである。

そして、被告第2準備書面7頁で引用する東京訴訟控訴審判決は、複数国籍による弊害について縷々判示するが、その内容はいずれも抽象的・観念的なものである。しかもそれらの弊害の中には、複数国籍と無関係なもの（例えば重婚）、現在の我が国の法制下では弊害が発生しないこと（例えば兵役義務の衝突、納税義務の衝突）、より権利侵害の度合いの少ない弊害の回避方法があること（外交保護権の衝突の問題について、外交保護権を行使しないという回避方法が存在すること）、そして何よりも、そこで言う弊害の発生を裏付ける具体的な事実が皆無であること、は既に主張したとおりである。

- (4) したがって、このような抽象的・観念的な弊害のおそれの回避の必要性と、そのために現に機能する日本国籍を本人の意思に反して喪失させることの不利益の重大性、とが、慎重に比較考量されなければならないはずである。にもかかわらず、そのような作業が一切行われなかった、東京訴訟第一審判決及び同控訴審判決には、重大な誤りがあるのである。

第3 第5について（国籍変更の自由の保障という立法目的の具体的内容及び射程範囲）

1 「国籍変更の自由の保障」という立法目的の意義について

(1) 「国籍変更の自由の保障」とは、字義の通り、本人が日本国籍から外国国籍への変更（外国国籍を取得し日本国籍を放棄すること）を希望する場合に公権力（立法府も含む）がこれを妨げてはならない、という意味である。

しかし、外国国籍を取得した者が日本国籍の放棄を希望するならば、憲法22条2項に根拠を持つ国籍法13条により日本国籍を離脱すれば足りる。そして憲法22条2項及び国籍法13条による国籍離脱の自由は無制限であるから、これに加えてわざわざ国籍法11条1項によって国籍離脱の自由を保障する必要はない。

しかも、国籍法11条1項は、前述したとおり、日本国民が外国国籍を志望取得したときに、本人の意思に関わらず日本国籍を喪失させる制度である。制度の実態からみればむしろ日本国籍から外国国籍への変更を強制するものであり、その制度内容と上記の立法目的との間には乖離がある。

(2)ア 国籍法11条1項の沿革を見ると、外国国籍を志望取得した者の日本国籍を喪失させる制度は、旧国籍法20条で設けられ、1950年の現行法制定時に表現を口語体に変更したほかは従前の内容のまま改正前国籍法8条として承継され、さらに1984年の国籍法改正時にも国籍法11条1項として存続したものである。

イ 旧国籍法20条の立法趣旨について、政府は帝国議会において、「自己ノ意思ヲ以テ日本ヲ離レテ外國ノ國籍ニ入ル者ハ強ヒテ之ヲ日本人ト為シ置クモ毫モ日本ニ益ナキノミナラス國籍ノ積極的衝突ヲ生スル弊害アリ」と説明していた（甲20、民法修正案理由書附法例修正案国籍法案不動産登記法案各理由書66～67頁、1898（明治31）年）。ここでは「国籍変更の自由の保障」

という立法目的は見られない。

その後、旧国籍法時代の1938年に発行された甲21・實方政雄「国籍法」6頁は、「国籍自由の原則の承認」の項で、「外国帰化に依る国籍喪失を認め…ているのは、即ち此の原則の発現である。」としている。旧国籍法20条が国籍自由の原則の表れであるとするものであるが、但し同論文は旧国籍法20条の趣旨について、「日本人が其の志望によりて外国の国籍を取得した以上、既に日本人たることを欲しないのであるから、国籍非強制の原則の建前上之を依然日本人として強制し置くことは適当ではなく」としており（57頁）、要するに「本人に日本国籍離脱の意思があるので国籍自由の原則から本人の意思に基づく日本国籍を喪失させる」との理解を示している。

ウ その後、1950年の現行国籍法制定時に、当時の法務府省民事局第2課長の職にあり、法律の立案に携わった平賀健太は、改正前国籍法8条について、憲法22条2項が保障する広義における国籍離脱の自由に関する規定であるとの趣旨を述べ（甲33・平賀健太「国籍法・下巻」358頁及び359頁（注5））、また乙8（黒木＝細川「外事法・国籍法」）363頁においても、「国籍離脱の自由を保障する憲法の規定（憲二二II）を受けて国籍離脱の自由の一場合として、外国の国籍の取得により当然に日本の国籍を喪失するものとしている。旧国籍法二〇条と同趣旨の規定であるが、旧国籍法の規定は憲法の規定に基づくものではないこと、（中略）が、現行法と異なる点である。」とされている。

つまり、旧国籍法20条の文言及び制度の内容をそのまま引き継いだ改正前国籍法8条の立法趣旨について、旧国籍法制定時には「国籍変更の自由の保障」を立法趣旨としては認識していなかったが、その後同制度には「国民の国籍変更の自由を保障する機能がある」ことが認識され、現行国籍法制定時には立法担当者によって改正前国籍法8条の立法目的として位置付けられた、というこ

とができる。

(3)ア 前述の通り、本人の意思に関係なく日本国籍を強制的に喪失させる国籍法11条1項の立法趣旨について、憲法22条2項の保障を受けてその一場合として規定されたもの（いわば憲法22条2項による国籍離脱の自由の保障の一翼を担うもの）と位置付けられたのは、一見背理のようにも感じられる。

イ この点について、甲13・江川ら・法律学全集（第3版）131頁及び甲16江川ら・法律学全集（新版）・120頁は、「外国国籍の取得を希望する日本国民について日本国籍の保有が外国への帰化の妨げとならないようにして、国籍離脱の自由を保障したのものである（田代・511頁）。」（傍点は原告訴訟代理人）と述べる。

そして、これらの文献で引用されている、甲30・田代有嗣「国籍法逐条解説」510頁以下では、大要以下のように論じている（なお、田代は執筆当時法務省民事局第2課長であった）。

すなわち、外国の帰化制度が帰化によって原国籍を失うことを条件としている場合には、改正前国籍法8条の制度がないとその者は当該外国への帰化条件を充足できず、帰化ができないことになり、国籍離脱の自由（憲法22条2項）を制限することになる、したがって改正前国籍法8条は、外国に帰化したときには自動的に日本国籍を喪失するものとして、外国への帰化の道を塞ぐことがないようにして、国籍変更の自由を保障するものである、というのがその論旨である。

ウ 現行国籍法が制定された1950年当時は、国家主権の抵触を回避するために複数国籍の発生を防止する必要性がある、と考える国が多数であったと考えられる（たとえば1960年時点では複数国籍に非寛容な国は世界の60%を超えていた。甲122・37頁の図表1など参照）。現行国籍法もその制定時には生来的国籍取得に関し父系優先血統主義を採用し（改正前国籍法2条1号

2号)、後発的国籍取得の方法としては帰化のみを認め(同3条)、かつ日本への帰化によって原国籍を失うことを求めていた(同4条5号)。当時は諸外国においても複数国籍発生防止のために父系優先血統主義を採用する国が多く、帰化に際しても帰化と同時に原国籍を失うことを求める制度を採用する国が多いものと被告は認識していたものと推測される(ただし、被告のこの“認識”が事実であることを裏付ける資料がないことは、訴状67頁で、甲33・平賀健太「国籍法・下巻」286乃至292頁の記載を用いて指摘した通りである)。

日本国民が、このような「帰化と同時に原国籍を失うこと」を条件とする外国への帰化を希望する場合には、遅くとも当該外国の国籍取得と同時に日本国籍を喪失させる必要がある(帰化が成立した後の日本国籍離脱では複数国籍が発生してしまい、帰化をした外国の側から日本国籍の離脱を強制することもできないため、複数国籍の解消が担保されない。)。このような事情から、外国国籍の志望取得と同時に日本国籍を自動的に喪失させることは、日本国籍を離脱し外国国籍者となることを希望する者の「国籍変更の自由を保障」する制度と位置付けられたものである。そしてそれは、甲33・平賀健太「国籍法・下巻」358頁及び359頁(注5)及び乙8(黒木＝細川「外事法・国籍法」)363頁が指摘するように、国籍離脱の自由を保障した現行憲法22条2項を受けて、その一翼を担う制度として現行法制定時に初めてその機能が立法目的として認識されたものと考えられる。

2 「国籍変更の自由の保障」という立法目的の射程範囲について

(1)ア 上記の通り、現行法制定時に「国籍変更の自由の保障」が当時の国籍法8条(現在の国籍法11条1項)の立法目的とされた理由が、原国籍の離脱を帰化の条件とする外国の国籍取得の機会を保障することを意図するものであった

ことは、甲 3 3 や乙 8、甲 1 3 及び甲 1 6（江川ら新版）、さらに甲 3 0（田代）の記述の内容から明らかである。

イ しかし、その仕組みから明らかなとおり、国籍法 1 1 条 1 項が「国籍変更の自由の保障」という役割を果たすか否かは、外国の法制度次第である。

今日の諸外国の国籍法制においては、帰化など自国の国籍の取得に際して原国籍の離脱を条件としないものが増えている。例えば、韓国国籍法は 2 0 1 0 年の法改正で、一般帰化の要件（第 5 条）のうち原国籍離脱要件を廃止した（甲 3 1・韓国国籍法）。本件でも、原告が米国国籍を取得した際に、原国籍である日本国籍の離脱はその条件とされていない。このような国の国籍を取得する際には、原国籍を保持したままでもよいし、（原国籍の離脱が可能であれば）国籍取得後に本人の意思で離脱してもよい。もし仮に、本件原告が米国国籍を取得するとともに日本国籍を離脱したいと考えたならば、米国国籍取得のために日本国籍を離脱する必要はなく、日本国籍を保持したまま米国国籍を取得し、その後に日本国籍を離脱すればよい。

また、国籍法 5 条 2 項は、帰化条件として原国籍離脱要件を定めた国籍法 5 条 1 項 5 号の例外として、「外国人がその意思に関わらずその国籍を失うことができない場合」には原国籍を離脱せずに帰化を認める場合があることを規定している。日本国民が帰化を希望する外国の帰化制度に同様の規定がある場合には、やはり帰化と同時に日本国籍を喪失させる必要はない。

ウ つまり、本件原告の場合も含め、外国国籍の取得に際し日本国籍を自動的に離脱する必要がない国が増えているのであり、そのような外国の国籍を取得する際に、「国籍変更の自由の保障」を理由に国籍法 1 1 条 1 項を適用し日本国籍を喪失させることは、その目的と手段との間の合理的関連性を欠くものとなっている。

(2)ア それでも、本人が外国国籍を取得するとともに日本国籍の離脱も希望して

いる場合には、国籍法13条の経路を経て日本国籍を離脱するか、国籍法11条1項によって自動的に日本国籍を喪失するかは、単に手続上の違いであるともいえ、本人にとっては二度手間を避けることができ却って簡便かも知れない。

イ しかしながら、日本国籍の離脱を希望しない者にとっては、その意思に反して日本国籍を喪失させられることになるのであり、いわば国籍の変更を強制させられることになるのであって、「国籍変更の自由の保障」と矛盾する結果を招来させることになる。「国籍変更の自由の保障」とは、帰化と同時に原国籍の離脱を要求する国への帰化の機会を保障することを目的とするものであるから、本人の意に反した日本国籍の喪失は、もともとその立法目的の中では予定されていないものである。

ウ しかも、国籍法11条1項はその要件上、外国国籍の志望取得とともに日本国籍の離脱を希望する者とこれを希望しない者を区別して適用することができないから、国籍法11条1項は「国籍変更の自由の保障」という立法目的が予定する範囲を超えて、その立法目的にそぐわない者の日本国籍を強制的に喪失させることになるものであり、やはりその立法目的と目的達成手段との間の合理的関連性を欠く（立法目的に対してその適用範囲が過剰である）ものと言わざるを得ない。

(3) 以上を整理するならば、国籍法11条1項の立法目的「国籍変更の自由の保障」が今日その意義を有するのは、日本国民が外国に帰化をしようとするときに、その国の帰化制度が、原国籍の離脱を帰化の要件とし、かつ、「原国籍の離脱ができない場合には原国籍を保持したままで帰化を認める」という例外扱いも行っていない場合、に限定される。このような国への帰化を検討する場合、本人は、その国の制度によって、当該外国国籍か日本国籍かの二者択一を迫られることになり、前者を選択したとき、国籍法11条1項が外国国籍を取得す

ると同時に日本国籍を喪失させることによって、本人の選択を実現することになる。なおこの場合には、本人は当該外国の帰化制度が原国籍の離脱を条件としていることを知ったときに、日本の法律上それが可能かどうかを調べ、国籍法11条1項の存在を知ることになるから、その者が「意図せずに日本国籍を喪失する」という事態が生じることはない。

これに対して、原国籍の離脱を帰化の条件としていない国に帰化しようとする場合、日本国籍を放棄することは不要であるから、本人は帰化に際して「外国国籍を取るか、日本国籍を取るか」という選択を迫られず、そのような選択をすることもない。この場面では「国籍変更の自由を保障する」ために日本国籍を喪失させることは不要であるにもかかわらず、日本国籍を喪失させる国籍法11条1項は、まさしく本人の意思を無視して日本国籍をはく奪する規定となる。

- (4) 以上の通り、「国籍変更の自由の保障」という国籍法11条1項の立法目的が合理性を有する場面は非常に限定的であり、本件を含むそれ以外の場面においては、「国籍変更の自由の保障」は国籍法11条1項によって日本国籍を喪失させることの合理性を根拠付けるものとはなり得ない。

3 「国籍変更の自由の保障」と「複数国籍の発生防止」が密接に関連する、との主張について

- (1) なお、この「国籍変更の自由の保障」という立法目的と、同じく国籍法11条1項の立法目的である「複数国籍の発生防止」とが密接に関連する、と主張する立場がある。東京訴訟第一審判決及び同控訴審判決も同様の判示をしている。
- (2) この「密接に関連する」というのが、具体的にどういう場面あるいはどういう関係を指しているのかは必ずしも明らかではなく、上記の判示からも判然と

はしない。しかしながら、上述した、「国籍変更の自由の保障」という立法目的が現行法制制定時に想定していた場面（甲13・131頁や甲30・510頁以下が指摘する場面）を考えるならば、「外国の帰化制度が複数国籍の発生を防止する仕組みを採用しており、これに対応しつつ日本国籍から外国国籍への国籍変更の自由を保障する」、という点では、「国籍変更の自由の保障」と「複数国籍の発生防止」が関連性を有する、ということができる。

(3) 但し、ここでいうところの「複数国籍の発生防止」とは、上述した通り、帰化する先の外国の国籍法制における「複数国籍の発生防止」という立法目的のことである。つまり、外国の国籍法制における「帰化の際には原国籍を離脱する」という条件（これは当該外国法における「複数国籍の発生防止」の要請に基づく条件である）を満たしつつ、日本国籍から外国国籍への変更ができるようにすることが国籍法11条1項の目的であるから、両者はまさに「密接に関連する」ということができるのである。国籍変更の自由を保障するための制度としての国籍法11条1項は、まさに帰化する先の外国の国籍法制における「複数国籍の発生防止」制度に対応しつつ当該外国国籍を取得しようとする日本国民の「国籍変更の自由」を保障するために設けられているのであるから、両者が「密接に関連する」ことは当然である、といえる。

(4) これに対して、国籍法11条1項の2つの立法目的である「複数国籍の発生防止」と「国籍変更の自由の保障」の間の関連の有無やその内容については、例えば甲13・131頁には、この2つの立法目的が密接に関連するとの記述は見られず、乙8・363頁も「国籍法11条1項の規定は、国籍離脱の自由の実現と国籍の積極的抵触の防止を目的としたものといえることができる。」と述べるものの、これら2つの立法目的が密接な関連性を有する、との記述はない。そしてこれ以外の文献にも、国籍法11条1項の2つの立法目的が密接な関係を有することを具体的に述べた文献は見当たらない。

そこで検討すると、例えば仮に、我が国の国籍法が、外国国籍を志望取得した者について直ちに日本国籍を喪失させず、一旦複数国籍の発生を容認した上で、国籍選択制度の適用によって事後的な複数国籍の解消を図っていく、という制度設計をしていた場合、国籍法11条1項は「外国国籍を志望取得した者の複数国籍の発生を防止するための制度」としては不要なものとなる。しかしながら、上述したように「日本国民が、帰化による複数国籍の発生を防止する仕組みを有する外国への帰化を希望する時に、その国籍変更の自由を保障する」という目的のためには、国籍法11条1項の制度は必要となる。

他方、先に述べたように、帰化する先の外国の国籍法制が帰化に際して原国籍の離脱を求めない場合、本人は日本国籍を離脱しなくとも当該外国への帰化ができるから、「国籍法11条1項による国籍変更の自由の保障」は不要であり、また当該外国法においても帰化に際しての複数国籍の発生防止の要請は存在しないことになるが、我が国の立法政策として外国国籍を志望取得した場合の複数国籍の発生防止を実現するためには、国籍法11条1項が機能することになる。

このように、国籍法11条1項の「複数国籍の発生防止」という立法目的と、「国籍変更の自由の保障」という立法目的は、日本国民が外国国籍を志望取得しようとする場面において何を問題とし、どのような解決を目指しているかという点で全く異なる内容を持っており、両者はそれぞれ全く無関係に機能することが明らかである。

(5) したがって、国籍法11条1項の立法目的である「国籍変更の自由の保障」と、同じく同条項の立法目的である「複数国籍の発生防止」とが密接に関連する、との理解は誤りであって、これら2つの立法目的の合理性は、それぞれ個別に検討しなければならない。

(6) ア なお、被告第2準備書面8頁乃至9頁は、東京訴訟控訴審判決の、複数国

籍の発生防止と国籍変更の自由の保障という立法目的は相互に密接に関連する、との判示を引用した上で、「帰化先の国が重国籍を容認するからといって、我が国の法制において日本国籍を喪失させる必要がないということはできず、国籍の変更が国籍離脱の自由を保障するという関係が否定されるものでもない、との判示を引用し、「国籍法11条1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などという原告の主張には理由がない。」と主張する。

しかしながら、おそらく裁判所自身も正しく理解していないものと思われるが、上記の判示は、まさに国籍変更の自由の保障と複数国籍の発生防止という2つの立法目的が無関係に存在することを明確に示すものである。

イ すなわち、まず判示の内容のうち「帰化先の国が重国籍を容認する」ということは、当該外国に帰化するために日本国籍を喪失させる必要がない（「国籍変更の自由の保障」のために日本国籍を喪失させる必要がない）、ということであり、まさに「国籍変更の自由の保障」という立法目的の射程範囲を示すものである。言い換えれば、当該外国に帰化する際に「国籍変更の自由の保障」のために国籍法11条1項を適用して日本国籍を喪失させる必要はない、ということであり、にもかかわらず「国籍変更の自由の保障」を名目に国籍法11条1項を適用して日本国籍を喪失させることは、同立法目的の射程範囲を逸脱し、目的とその達成手段である国籍法11条1項の制度との間に合理的関連性を欠くものということになる。

他方、「我が国の法制において日本国籍を喪失させる必要がないということ」はでき「ない、というのは、「国籍変更の自由の保障」という立法目的から導き出されるものではなく、「複数国籍の発生防止」という立法目的に基づくものである（「国籍変更の自由の保障」は日本国民の権利利益の保障を目的とするものであり、日本国ないし日本国の法制からの「日本国籍を喪失させるべき」

という要請に基づくものではない)。

ウ つまり、上記判示の記述内容は（おそらく裁判所の意図するものではないであろうが）、帰化先の国が複数国籍を容認している場合、国籍法11条1項の「国籍変更の自由の保障」という立法目的は機能しないが、「複数国籍の発生防止」という立法目的は機能する、言い換えれば2つの立法目的はそれぞれ別個に機能するものであり密接な関係を有しない、ということを具体的な事例を挙げて論じているものである。

4 「国籍変更の自由の保障」を実現するための代替制度の存在

(1) 国籍法11条1項は、上記の通り「外国の帰化制度が複数国籍の発生を防止する仕組みを採用している場合に、これに対応しつつ日本国籍から外国国籍への国籍変更の自由を保障する」という機能を有する。

しかしながら、国籍法11条1項の文言上及び解釈上は、帰化をしようとする外国の制度が帰化による複数国籍の発生を許容しており、帰化と同時に日本国籍を喪失させる必要性がなく、本人も日本国籍の離脱を希望していない場合であっても、その日本国籍を本人の希望に反して強制的に喪失させる、という効果が生じる。これは、上記の立法目的の実現に不要な法律効果であり、いわば「過剰」な効果である。

(2) この点に関して、フランスの国籍制度には概略以下のような制度が存在する。

フランスの国籍法制には、外国国籍の志望取得によって自動的にフランス国籍を喪失させる規定は存在せず、また外国国籍の取得に先立ってフランス国籍を離脱する（即ち一時的に無国籍となる）制度も存在しない。代わりに、「国籍喪失宣明」という制度を設けている。これは、外国の帰化制度が帰化による複数国籍の発生防止（遅くとも帰化までに原国籍を離脱すること）を条件としており、本人がフランス国籍を離脱して当該外国に帰化することを希望してい

る場合に、本人がフランス政府に対して「国籍喪失宣明」を行い、政府がこれを受理したときは、その後に本人が外国国籍を取得した時点でフランス国籍を喪失する、という制度である。

(3) この制度は、外国が帰化に際し原国籍の離脱を条件としており、本人もフランス国籍を離脱して当該外国国籍を取得することを希望する時に、本人の希望に添ってフランス国籍を喪失させ、当該外国への帰化を可能にするものであり、「国籍変更の自由の保障」を実現するものである。同時に、外国が帰化に際し原国籍の離脱を条件としておらず、本人もフランス国籍の離脱を希望していない場合には、「国籍喪失宣明」の手続を行わないことによって、フランス国籍を維持したまま当該外国国籍を取得できるので、「国籍変更の自由の保障」という立法目的の範囲を逸脱して過剰にフランス国籍を喪失させることがないという点で合理的である。

(4) 我が国の帰化実務においても、フランス国籍者が帰化を希望する場合には、法務省はこの本人に対して「国籍喪失宣明」を行うことを求め、その受理証明書の提出を帰化の条件とする扱いをしており、係る制度の存在と有用性を認識しているものである。

第4 第6について（国籍法11条1項の憲法13条及び22条2項違反について）

1 「自己の志望により外国国籍を取得したときは、当然に従来の国籍を放棄する意思があるべきもの」とする被告の主張が誤りであること

(1)ア 被告は、国籍法11条1項の立法趣旨のうち「複数国籍の発生防止」について、「自己の志望により外国国籍を取得したときは、当然に従来の国籍を放棄する意思があるべきものとして、当然に日本国籍を喪失させることが相当であることにある。」と主張する。

イ ここで被告が「当然に従来の国籍を放棄する意思があるべきもの」（傍点は原告訴訟代理人）との表現を用いていることは、外国国籍の志望取得の意思が必ず日本国籍の放棄の意思を伴うとは限らないことを前提としたものと解される。外国国籍の志望取得の意思と日本国籍の放棄の意思が同一ないし一つの意思の表裏の関係にないことは、訴状において詳しく主張したとおりであり、何よりも本件原告や、東京訴訟の原告らが外国国籍の取得の意思を持ちつつ日本国籍を放棄する意思を有していないという客観的事実からも明白である。

ウ したがって、上記の被告の主張は、「自己の志望により外国国籍を取得したときは、その者の真意の如何を問わず、従前の国籍を放棄する意思があるものと見なすべきである。」という規範を主張する趣旨であると解される。

(2) しかし、存在しない意思を擬制するような規範を定立することは不要である。

被告の主張は、国籍法11条1項による日本国籍喪失の根拠を、本人の国籍離脱の意思に求めようとするものと解される（そしてその「国籍離脱の意思」を媒介に国籍変更の自由の保障との関連性を言わんとするものと解される）が、その主張を分析すれば、要するに「国籍喪失の根拠を本人の国籍離脱の意思に求める、その国籍離脱の意思を擬制すべき必要性の根拠は複数国籍防止の要請

にある」ということである。

したがって、国籍法11条1項による国籍喪失の根拠を、存在しない国籍離脱の意思を擬制してまで本人の意思に求める必要はなく、端的に「複数国籍の発生防止のために、本人の意思にかかわらず日本国籍を喪失させる制度」と解すれば足りるのである（甲17・338頁乃至340頁）。

東京訴訟第一審判決も、被告の主張を「「自己の志望によって」外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り」と整理しながら（第一審判決20頁乃至21頁）、「その趣旨は、自己の志望によって外国籍を取得した時には従前の日本国籍を当然に喪失することとして、重国籍の発生を防止する」（第一審判決42頁）と判示して、被告の上記主張を採用しておらず、控訴審判決も同様である。

(3) 以上より、国籍法11条1項による日本国籍の喪失の根拠を、擬制した国籍離脱の意思に求めようとする被告の主張は、誤りである。

2 10頁の東京訴訟控訴審判決の引用について

(1) 国籍法11条1項は本人の自由意志を蹂躪するものではない、との判示

ア 被告第2準備書面10頁は、東京訴訟控訴審判決の「国籍法11条1項が外国籍を取得する意思のほかに日本国籍を喪失する意思が存することを要件としていないことをもって、直ちに個人の自由意思ないし自由を侵害ないし蹂躪するものと評価し得るものではない」（乙43・40頁）との判示を引用する。

この判示は、東京訴訟の控訴人らの「(iii)国籍変更の自由を保障することは個人の自由意志を尊重することにほかならないところ、国籍の剥奪は個人の自由意思の蹂躪であり、国籍を剥奪して個人の自由を蹂躪しながら、個人の自由意思の尊重がその立法目的であるとすることは、矛盾を乗り越えて欺瞞である

から、国籍変更の自由の保障という立法目的に合理性はない」との主張（乙43・38頁乃至39頁）に対する判示である。

イ 前述したとおり、国籍法11条1項の「国籍変更の自由の保障」という立法目的の具体的な内容は、「外国国籍の取得を希望する日本国民について日本国籍の保有が外国への帰化の妨げとならないようにして、国籍離脱の自由を保障したものである」（甲13・131頁、甲16・120頁。なお傍点は原告訴訟代理人）とされる。また、これらの文献が引用する甲30・511頁も、同じ内容をより詳細に論じている。

この場面（外国国籍の取得のために日本国籍の離脱が必要な場面）では、外国国籍を取得するために日本国籍を離脱することはまさに本人が希望することであるから、確かに個人の自由意思を蹂躪するものではない。

ウ しかしながら、外国国籍の取得を希望する日本国民について「日本国籍の保有が外国への帰化の妨げとならない」場合、すなわち当該外国の法制度が帰化に際し原国籍の離脱を要件としていない（外国国籍の取得のために日本国籍の離脱が必要ではない）場合には、本人は当該外国国籍を取得するために日本国籍の離脱を希望するとは限らない。このように「国籍変更の自由を保障するために本人の日本国籍を喪失させる」必要がない場合に、本人が日本国籍の離脱を希望していないにもかかわらず、本人の意思に反して日本国籍を喪失させることは、まさに本人の自由意思を蹂躪するものに他ならない。

エ 東京訴訟控訴審判決は、先に指摘したとおり、国籍法11条1項による国籍喪失の根拠を「自己の志望によって外国の国籍を取得するものは元の国籍を離脱する意思があるものとみるべきである」という被告の主張に立脚していないにもかかわらず、しかも国籍法11条1項が本人の意思に基づかず日本国籍を喪失させるものであることを認識しつつ、それでも「本人の自由意思を踏みにじるものではない」と強弁するのであり、その論理は理解できない。

(2) 複数国籍の発生防止という立法目的に照らし本人の国籍離脱の意思を要件としないことには合理的な理由がある、との判示について

ア 被告第2準備書面10頁は、東京訴訟控訴審判決の「重国籍を容認しない我が国の法制の下で、国籍変更の自由の保障という観点から自己の志望によって外国籍を志望取得した者については、自らの意思による外国籍の取得の帰結として日本国籍の喪失という法的効果を生じさせることには合理的な理由があるものというべきであり、外国籍を志望取得したことにより日本国籍を喪失させるに当たり、国籍法11条1項が日本国籍喪失の意思や認識を要件としていないことをもって直ちに重国籍の発生を可能な限り防止しつつ国籍変更の自由を保障するという同項の立法目的を実現する手段としての合理性が否定されるものではない。」との判示（乙43・42頁乃至43頁）を引用する。

この判示は、「国籍法11条1項の対象者は日本国籍を離脱して外国国籍を取得するか、それとも外国国籍の取得を断念して日本国籍を保持するか、の選択の機会が保障されておらず、当事者は事前にいずれの国籍を選択するかを判断を行う機会を奪われたまま日本国籍を喪失することとなるものであり、立法目的達成の手段として合理性を欠く」との趣旨の控訴人らの主張（乙43・41頁の(ii))に対する判示である。

イ しかしながら、控訴審判決は「重国籍を容認しない我が国の法制の下で」と判示し、複数国籍の発生自体を認めないという国籍法の大原則があることを当然の前提として論じているが、国籍法全体を支配するような大原則が存在することは、国籍法の条文のどこからも見いだされない。

前述したとおり、1984年国籍法改正は、むしろ複数国籍の発生を広く認めた上で、本人の選択という方法による事後的な複数国籍の解消を図る、という立法政策を基調として採用したものである。そして、このような立法政策の基本方針の下、国内出生の生来的複数国籍（国籍法2条1号2号）と認知によ

る国籍取得（同3条1項）、国籍再取得（同17条1項）は複数国籍の発生を無制限に認め、国外出生の生来的複数国籍者は親が希望（国籍留保の届出）すれば複数国籍を認め（同12条）、帰化は原則として複数国籍を認めない（同5条1項5号）が一定の要件を備えれば複数国籍を容認しうる（同5条2項）、という制度になっている。複数国籍の事後的解消制度である国籍選択制度においても、国籍選択宣言（同14条2項）をしたときには複数国籍の状態が存続することを法は予定し、その後の複数国籍の解消は本人の意思に委ねられ（同16条）、国家は一切関与しないことが、法律上の仕組み及び実務上の取扱いとなっている。

ウ 以上のとおり、国籍法においては「複数国籍の防止解消」という一般的な立法政策は存在する（だからこそ国籍選択制度が設けられている）ものの、控訴審判決の「重国籍を容認しない我が国の法制」という表現からイメージされる、国籍法全体を支配する「複数国籍の発生を認めない」という統一かつ強固な法原則は存在しない（控訴審判決も、「重国籍を容認しない我が国の法制」とするその根拠を何ら示していない）。そうであるからこそ、外国国籍を志望取得した場合に限って（当然取得の場合は認めるのに）日本国籍か外国国籍かの選択の機会を本人に与えないこと（外国国籍の志望取得の場合に限って選択の機会を奪ってまで厳格に複数国籍の発生を防止すべき必要性）が慎重に検討されなければならない。

エ しかるに控訴審判決は、何ら根拠を示すことなく、「重国籍を容認しない我が国の法制」の下では外国国籍を志望取得した者に対して選択の機会を与えずに日本国籍を喪失しても不合理ではない、と結論づけるものであり、国籍法における「複数国籍の防止解消」という立法政策の具体的内容の検討及び理解を欠き、日本国籍を喪失することによる個人の不利益の重大さに対する検討を欠き、かかる不利益の重大さと複数国籍による弊害の重大さとの比較検討を欠き、

抽象的・観念的に「複数国籍は許されないから日本国籍を喪失させることは当然である」とするものであって、失当であることは明らかである。

(3) 外国国籍を取得するか否かを選択する機会が与えられている、との判示について

ア 被告第2準備書面10頁は、東京訴訟控訴審判決の「外国籍の志望取得の場合には、外国籍を取得するか否かを選択する機会が与えられているのであるから、一旦重国籍の発生を認めた上で自己の意思によって事後的に重国籍を解消させる制度を採る必要性は乏しいことに照らせば、国籍変更の自由を保障するという立法目的を達成するために、外国籍を志望取得した場合に、外国籍と日本国籍の重国籍となることを認めず、一律に当然に日本国籍を喪失するという手段を採用することが不合理であるということとはでき」ない、との判示（乙43・43頁）を引用する。

イ 控訴審判決は、上に引用するように、「国籍変更の自由を保障するという立法目的を達成するために、一旦複数国籍となることを認めずに一律当然に日本国籍を喪失させることが不合理ではない」とする。確かに、帰化に際して原国籍の離脱を要件とする国の国籍を取得しようとする者（外国国籍を取得するために日本国籍を離脱する必要がある者）にとって、日本国籍を残すことは不要であるばかりか、当該外国の帰化の要件を満たさないことになるから不利益ですらある。しかしながら、帰化に際して原国籍の離脱を要件としない国の国籍を取得しようとする者（そしてそれと同時に日本国籍も保持したいと考える者）にとっては、外国国籍の取得と同時に自動的に日本国籍を喪失することは、本人が全く希望しない結果であり、かつ非常に重大な不利益となる。

控訴審判決は、その事件の当事者である控訴人らが帰化のために日本国籍を離脱する必要がある者であるのに、当該事案と無関係な「帰化のために日本国

籍を離脱する必要がある者にとって日本国籍を残すことは不要であり、またこれらの者は外国国籍の取得に当たり既に日本国籍を離脱することを選択しているのだから、外国国籍の取得と同時に日本国籍を喪失させることは合理性を有する」と判示したものであって、事案に即した判断とは到底言いがたいものであり、失当である。

ウ 控訴審判決は「外国籍の志望取得の場合には、外国籍を取得するか否かを選択する機会が与えられているのであるから、一旦重国籍を発生を認めた上で自己の意思によって事後的に重国籍を解消させる制度を採る必要性は乏しい」と判示する。

しかしながら、外国国籍を取得する意思と日本国籍を離脱する意思が別個のものであることは、訴状において詳細に主張したとおりである。

また、控訴審判決も認めるように国籍法11条1項はその法的効果を知らない者に対しても適用されるが、国籍法11条1項の存在及びその法的効果を知らなければ、外国国籍を取得することによって日本国籍を喪失するという事を知り得ず（東京訴訟の当事者ら及び本件原告はこの類型に該当する）、外国国籍の取得に当たり「外国国籍を取得するか、日本国籍を保持するか」という選択を行う機会が与えられない。

エ このように、外国国籍を取得するか否かの選択の機会があるからと言って、日本国籍を放棄するか否かの選択の機会が保障されていないことは言うまでもないことである。このことを前提に控訴審判決を理解するならば、「外国国籍を選択する機会があれば、日本国籍を選択する機会がなくても問題はない」とするものと解され、結局、なにゆえに日本国籍を選択する機会が保障されなくとも問題がないのか、控訴審判決は何ら答えていないことになる。

(4) 小結

以上の通り、被告第2準備書面が引用する東京訴訟控訴審判決の判示は、国籍法の解釈を誤ったものであり、失当である。

3 「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」は憲法上保障されない、との被告の主張について

(1) 被告の主張

被告第2準備書面10頁乃至11頁は、「原告が主張するような「日本国籍を離脱しない自由」「日本国籍を保持する権利」は、憲法上保障された権利とはいえない。」と主張するとともに、憲法22条2項は日本国籍の離脱を国家から妨げられないという消極的権利を定めたものであり日本国籍を離脱しない自由な意思日本国籍を保持する権利を積極的に保障するものではない、憲法10条は国籍の得喪の要件を立法裁量に委ねており、立法府の裁量により付与される地位を憲法13条に基づいて保障されるものとは解しがたい、とする東京訴訟控訴審判決（乙42・34頁乃至35頁）を引用する。

(2) 憲法22条2項による「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」の保障の有無

ア 憲法22条2項は憲法13条が保障する個人の幸福追求のために国家の対人主権を制限するものであること

(ア) 国籍の得喪の要件を定めることは国家主権に属する事柄であり、他者の干渉を許さない（国内管轄の原則）。また、この考え方からするならば、国民が国家を離脱することの許否やその要件も、国家が（法律又は処分によって）自由に決めることができる、ということになる。

具体的な法制度を見ても、国籍取得の場面の大部分を占める出生による国籍取得は本人の意思とは無関係に付与される。また国籍離脱も、多くの国では要件や手続で一定の制限を設けているとされる。

- (イ) しかしながら、憲法 22 条 2 項は、国家が本人の意思にかかわらず付与した日本国籍であっても、個人の意思のみによって離脱することを保障し、これを国家が制限することを禁止する。

所属国の選択は本人の人生に大きな影響を与える可能性のある事柄であり、その選択に国が介入してはならず、本人の判断を最大限尊重する、とするのが憲法 22 条 2 項の趣旨である。つまり、憲法 22 条 2 項は、憲法 13 条による個人の幸福追求の保障の一場面として、国家の対人主権の行使を制限するものであり、日本に帰属するか否かに関する個人の選択の自由を、上述した国家主権（対人主権）よりも尊重し優先するものである。

- (ウ) 国民がその日本国籍を離脱すれば、国家としては構成員の減少に繋がり、人的資源の喪失となる。また、その者の成長や財産の形成のために国家が提供した有形無形の公共サービスに対する将来的な見返り（国家への貢献）が期待できなくなり、それら公的資源の喪失ともいえる。

それでも、本人が「日本国籍を離脱して外国に帰属することが自分の幸福追求に適う」と考えるのであれば、これらの国家的損失よりも、その本人の選択を尊重しよう、というのが憲法 22 条 2 項の「国籍離脱の自由の保障」の趣旨である。これはまさに、個人の幸福追求権（憲法 13 条）の保障を国家の利益よりも重要なものとして尊重する、という思想の発現にほかならない。

甲 97・佐藤幸治「憲法」（第 3 版）554 頁乃至 555 頁において、「国籍離脱の自由の保障は、いわば非任意的大結社たる国家からの離脱を認めるもので、個人の精神の独立に究極の価値を置いて国家を捉える立場の帰着点といえるものである。」とされているのも、上記の趣旨を含むものと理解される。

イ 国籍離脱の自由の保障と同等に「日本国籍を離脱しない自由」を保障する必要性があること

(7) このように、「日本国籍を離脱して外国に帰属することが自分の幸福追求に適う」との本人の選択を尊重することが憲法22条2項の趣旨目的であるならば、「日本国籍を維持し日本に帰属することが自分の幸福追求に適う」との本人の選択も憲法上等しく尊重されることが当然の帰結であり、その根拠となる規定は、憲法22条2項又は憲法13条である。

「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」が憲法上保障されないということは、憲法が、「外国に帰属することが幸福追求に適う」との選択は尊重し保障するが、「日本に帰属することが幸福追求に適う」との選択は尊重に値せず、国家が（法律又は処分によって）自由に制限できる、との立場に立つ、ということである。しかし、わざわざ国籍離脱の自由を無制限に保障するほど国籍の役割を重視している憲法が、日本国籍を保持することによる個人の利益をこのように軽視するものとは、到底考えがたい。

控えめに言っても、「自分自身の幸福追求のために、これまでの人間形成の基盤となってきた日本国籍をこれからも保持し続けたい。」との希望は、「自分自身の幸福追求のために別の国に帰属したい」との希望と同等かそれ以上に重視されて当然である。

(イ) 「自由」とは、単にある行動を他者によって制限されないことをいうのではない。その行動の前提として、あることをすること又はしないことの「選択と決定」を、第三者による介入や制限を受けず、自らの判断で行える状態をいうものである。

表現の自由の保障に「表現を強制されない自由の保障」が含まれるのも、思想や意見を外部に表明するかしないか、何を表明して何を表明しないかの選択

と決定を、第三者による介入や制限を受けずに、自らの判断で行うことを保障する、という観点が存在するからである。

国籍離脱の自由を保障することの意味も、日本国籍を離脱する、という本人の選択について公権力が介入したり制限したりしない、ということである。表現行為その他の精神的活動と同じく、日本国籍の離脱に関する選択も「離脱する」か「離脱しない」かの二者択一であり、日本国籍を離脱するという選択は、日本国籍を離脱しないという選択と常に表裏の関係にある。したがって、日本国籍を離脱するという選択を保障するとは、まさに日本国籍を離脱するか否かの選択を保障することにほかならないのである。

被告の主張は、A（国籍を離脱する）かB（国籍を離脱しない）かの選択の場面で、A（離脱する）を選ぶのは自由だがB（離脱しない）は自由に選べない（A（離脱する）が強制される）ということと同じであり、Aの選択の自由が保障されている、とは言いがたい。

(ウ) 以上の通り、憲法22条2項が憲法13条を具体化した規定として日本国籍離脱の自由を保障する趣旨から考えるならば、「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」もまた日本国籍離脱の自由と同等に憲法22条2項及び13条によって保障されるものというべきである。

ウ 憲法22条2項の文言との関係

(ア) 被告や、東京訴訟第一審判決及び同控訴審判決は、憲法22条2項の文言を根拠に、「国籍を離脱しない自由」を保障するものとは認められない。」とする。

しかしながら、既に訴状において指摘したとおり、憲法21条1項の表現の自由の保障を始めとする精神的自由権の保障規定や、22条1項の居住、移転、職業選択の自由の保障、同条2項の海外移住の自由の保障は、文言上は消極的権利（ある行為を公権力が制限することの禁止）を規定するにもかかわらず、

その解釈上、公権力による作為の強制も禁止するものであることに、解釈上異論はない。その理由は改めて詳論するまでもなく、消極的権利の保障が歴史的な事情に基づくものであるのに対し、公権力による積極的な作為の強制という新たな事態が生じ、これも基本的人権の侵害として理解されるに至り、これらの行為も憲法による禁止の対象と認識されることとなったものである。

(イ) 憲法 22 条 2 項の国籍離脱の自由の保障も、歴史的には個人の選択による国籍の離脱の公権力による制限を禁止するものとして発生したものであるが、そのような沿革的な事情が、同条項による「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」の保障を否定する根拠となり得ないことは、上述したところから明らかである。

(ウ) また、上述したとおり、憲法 22 条 2 項の「国外移住の自由の保障」は「国外に移住しない（日本国内に居住し続けることの）保障」も当然に含む（すなわち日本国民をその意思に反して強制的に日本の領域外に排除することは憲法上許されない）ものと異論なく解されている。しかるに、同項は「国外移住の自由」と「国籍離脱の自由」を並列して保障しており、同項を素直に解釈するならば、「国外移住の自由の保障」と同様に、「国籍離脱の自由の保障」も「国籍を離脱しない自由の保障」も含む、ということになる。

被告や東京訴訟控訴審判決が、憲法 22 条 2 項の文言に照らして「国籍を離脱しない自由」ないし「国籍を保持する権利」は保障されない、とするのであれば、なにゆえに同項で並列して規定しているこれら 2 つの自由権保障の間で解釈を異にするのか、すなわち、「国外移住の自由の保障」については一見文言に反した解釈が異論なく認められているのに、「国籍離脱の自由の保障」については同項の文言に拘った解釈をしなければならないのか、その違いの実質的かつ合理的な理由が示されなければならない。かかる実質的かつ合理的な説明なしに、同じ条文に並列して規定されている 2 つの自由権保障の内容について

て解釈を異にすることは、まさに恣意的な解釈であり、憲法の条文の理解を誤るものといわざるを得ない。

(エ) さらに、実質的に見ても、日本国籍を有する者がその意思に反して日本国籍を奪われない自由ないし権利が、日本国内に居住する日本国民がその住居を奪われ日本国から排除されない自由ないし権利に劣らず重要な権利利益であることは、明らかである。したがって、後者が憲法上保障されるのに対して前者が憲法上保障されないと解釈することは、実質的にも著しく均衡を失し、不合理である。

(オ) なお、国籍を保持する権利の具体的内容は判然としない、との見解がある（甲131・最高裁判所判例解説（注22））。

しかしながら、「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」とは、文字通り、現に有する日本国籍をその意に反して喪失させられない自由ないし権利をいうものであり、その内容は単純明快である。また、現行法上、本人の意思に反して日本国籍を喪失させる制度は国籍法11条1項のみであるから、「日本国籍を離脱しない自由」の憲法22条2項による保障を肯定したことによって、国籍法制全体に不測の影響が生じることもない。

上記判例解説の対象である平成27年最判は、国籍法12条を日本国籍の生来的取得の制限規定と解釈したため、日本国籍を有することを前提とする「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」（当該事件では「国籍保持権」と称されていた）の保障の有無は国籍法12条の憲法適合性と無関係と判断されたようである。しかしながら、本件の事案はまさに、すでに保有する日本国籍をその意に反して喪失させる国籍法11条1項の憲法適合性が問題となっているのであり、平成27年最判とは事案も争点も異なるのであるから、上記の見解の論旨がそのまま本件に当てはまるものではない。

(カ) 憲法 22 条 2 項が「国籍を離脱しない自由」ないし「国籍を保持する権利」を保障するとの解釈が、憲法研究者の中では広範な同意を得られていることは、既に訴状で指摘したとおりである。

文献における研究者の言及は、いずれも簡潔かつ断定的な表現で「日本国籍を離脱しない自由」あるいは「日本国籍を保持する権利」の憲法による保障を肯定している。それは、自由権保障という憲法 22 条 2 項の性質上、かかる解釈がごく自然かつ当然な解釈であるとともに、憲法による基本的人権の十全な保障を受けるための前提である日本国籍を恣意的に奪われない権利が憲法によって保障されなければならないことも、当然のことだからである。

エ 国籍法 11 条 1 項の憲法 22 条 2 項適合性

(ア) 憲法 22 条 2 項が「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」を保障するとしても、それによって一方で外国国籍を有し、他方で日本国籍を保持するという状態が発生ないし存続することによる社会の不利益と、その不利益を除去するための権利制限の必要性やその程度が検討されなければならない。そして、日本国籍を離脱しない自由の保障により生じるおそれのある社会的不利益とは、いうまでもなく複数国籍による弊害のおそれである。

しかしながら、憲法 22 条 2 項はその適用の前提として当該本人が外国の国籍を有することを要件とする、というのが確立した解釈であり、その解釈の具体化として国籍法 13 条は外国国籍の保有を国籍離脱の要件としている。そして、憲法 22 条 2 項には、複数国籍による弊害の除去防止のために国籍離脱を促進する、という観点は全くない。つまり、憲法 22 条 2 項は複数国籍の存在をその前提とし、かつ、仮に複数国籍による弊害があったとしても、その弊害の除去防止よりも、国籍離脱に関する本人の選択の自由の保障を優先する、との姿勢を示すものである。

(イ) このことを具体例でいうと、もともと日本国籍とA国籍を有する者は、憲法上はいつ日本国籍を離脱しても（それまで日本国籍を離脱せず複数国籍の状態であっても）問題はない。また国籍法上は、複数国籍者は一定の時期に国籍法14条により国籍選択の義務を課されることとなるが、この者が日本国籍を離脱するか否かは本人の自由であり、少なくとも一定期間、本人が日本国籍を離脱しないために複数国籍の状態が存続することは、憲法22条2項及び国籍法がもともと予定するところである。

ところが、日本国籍とA国籍を保有するこの者が自己の志望によりB国籍を取得すると、複数国籍の発生防止のために国籍法11条1項によって日本国籍を喪失することになる。しかるにこの者が日本国籍とA国籍の複数国籍である状態と、B国籍をも取得した状態とは、有する国籍の数が2つから3つに増えたことを除くほか、何らの差異もない。したがって、前者の場合に複数国籍防止解消を理由に日本国籍を剥奪されないことが憲法22条2項により保障されるのに、後者の場合には複数国籍防止の要請が「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」の保障の必要性を上回り、この要請を実現するために制限を受ける、との解釈はおよそ成り立ち得ないものというべきである。

(ウ) したがって、複数国籍による弊害のおそれは、少なくともそれが抽象的なおそれにとどまる限り、日本国籍を離脱しない自由の保障に対する制限の根拠となり得ないことは明白である。

よって、国籍法11条1項は憲法22条2項により保障される「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する権利」を違法に侵害するものであり、憲法22条2項に違反するものである。

第5 第7について（憲法14条1項違反）

1 制度の目的や趣旨が異なる、とする被告の主張について

(1) 被告の主張

被告は、第2準備書面12頁において、国籍法11条1項と、①外国国籍の当然取得による複数国籍、②生来的複数国籍、③日本国籍の志望取得による複数国籍とは、制度の目的や趣旨が異なるし、外国国籍の取得又は日本国籍の取得の制度によって、重国籍防止を図る方法に差異があるのは当然であるから、上記①乃至③の制度との対比において、国籍法11条1項が合理性を欠くことにはならない、と主張する。

(2) 「制度の違い」は差別的取扱いの合理性の根拠とならないこと

ア 上記の①乃至③と国籍法11条1項とは、被告が指摘するように、制度が設けられた趣旨や目的が異なる。しかしながら、それをいうならば上記①乃至③も、それぞれの制度が設けられた趣旨や目的は異なっている。このように、それぞれ異なる趣旨や目的に基づいて設けられた制度によって生じる複数国籍について、一旦その発生を認めた上で、国籍選択制度（国籍法14条）によって統一的に複数国籍を事後的に解消する、というのが国籍法の制度設計である。

イ しかも、国籍選択制度は、単に「複数国籍を事前に解消することが不可能ないし困難なので、次善の策として事後的に解消する」という消極的な目的にとどまるものではない。

国籍選択制度は、本人が未成年の間の選択義務を猶予することによって判断能力が成熟した後の判断の機会を保障し、2年間の熟慮期間を設け（国籍法14条1項）、熟慮期間中に国籍選択をしない者に対してもさらに選択催告を行うことによって選択の機会を実質的に保障している（同15条）。そして国籍実務においては、選択催告に応じないことによって本人の意に反して日本国籍

を喪失してしまう場合が生じることを懸念して選択催告の実施自体を控え、あくまで本人の自主的な国籍選択を尊重する、という運用が行われている。

このように、国籍選択制度の制度設計及びその運用は、複数国籍者本人の国籍選択の機会を実質的・具体的に保障する内容となっている。その理由は、いうまでもなく日本国籍が本人にとって非常に重要な法的地位だからである。

ウ にもかかわらず、国籍法11条1項のみがこの制度設計から除外され、同条項の対象者のみが国籍選択制度の適用を受けられず、国籍選択の機会を与えられていない。この差別的取扱いの合理性が本件における憲法14条1項適合性の問題である。

したがって、論じられるべきは、いずれもその制度趣旨や目的を異にする上記①乃至③及び国籍法11条1項の各制度の中で、なにゆえ上記①乃至③は国籍選択制度の適用を受け、国籍法11条1項のみ国籍選択制度の適用から除外されているのか、その差別的取扱いに合理的理由が存するか、である。

エ 「制度の目的や趣旨が異なるから差異があるのは当然である」として取扱いの差異の内容についての検討を不要とする被告の姿勢は、例えば、尊属殺重罰規定違憲判決（最大判昭和48年4月4日）の事案において「尊属殺規定と普通殺規定はその制度趣旨も被害者の属性も異なるから処遇に差異があるのは当然である」と考えるのと同じであり、また国籍法3条違憲判決（平成20年6月4日最大判）の事案において、日本人父が胎児認知した子や日本人母の婚外子の生来的な日本国籍の取得を肯定する国籍法2条1号と、日本人父が出生後認知した子が日本国籍を取得するためには両親の婚姻を要するとする改正前国籍法3条1項とが、制度の趣旨や目的を異にするから取扱いに差異が生じても問題はない、とするのと同じである。

2 東京訴訟控訴審判決の引用について

(1) 上記①（外国国籍の当然取得による複数国籍）と国籍法11条1項との取扱いの差異について

ア 被告第2準備書面12頁は、上記①（外国国籍の当然取得による複数国籍）と国籍法11条1項との取扱いの差異には合理的理由があるとした東京訴訟控訴審判決を引用する（乙43・46頁乃至47頁）。

しかしながら、そもそも外国国籍の当然取得と志望取得の取扱いの差異の本質的な理由は、事前の選択の機会の有無という立法技術的な制約によるものではない。そのことは、国籍選択制度が存在しなかった、旧国籍法及び改正前現行国籍法の時代にも、外国国籍の当然取得と志望取得の取扱いの差異が存在していたことから明らかである。

イ 当然取得と志望取得の取扱いの差異は、条文上は国籍法11条1項の「自己の志望により」の要件該当性によるものであるが、より本質的には、志望取得は外国国籍の取得に向けられた意思が存在し、それ故に「自己の志望によって外国の国籍を取得したものは、その反面として当然に元の国籍を放棄する意思があるものとみるべきである」と解されており、他方で当然取得は外国国籍の取得に向けられた意思が存在するとはいえないので、その反面として日本国籍を放棄する意思があるとも認められない、と解されていたからである。

ウ このように、元の国籍を放棄する意思があるか否か、の違いによって、志望取得と当然取得との間の国籍喪失の有無に関する取扱いの差異が説明されてきたものであるが、このような意思の擬制に根拠がなく、国籍法11条1項による国籍喪失の本質的な理由は、端的に複数国籍の発生防止の要請にあることは、既に指摘したとおりである。そして、複数国籍の発生防止の要請の観点から見れば、志望取得による複数国籍と当然取得による複数国籍とを区別する本質的な理由は存在しないことは明らかである。

したがって、外国国籍の当然取得と志望取得とで国籍選択の機会の有無について差別的取扱いを行うべき本質的な理由は、もはや成り立ち得ないものである。

エ 次に、現実問題として当然取得の場合には事前の選択の機会が存在しないから事後の選択の機会を与える必要がある、との点についても検討する。

当然取得の場合に本当に事前の選択の機会がないとみるべきであるか、については疑問があるが、そのことを措いても、ここで論じられるべきは、当然取得の場合に事後的選択の機会を与える必要性ではなく、志望取得の場合に事後的選択の機会を与えないことの合理的理由如何である。

オ 被告の主張及び東京訴訟控訴審判決によれば、志望取得の場合には「外国国籍を取得するか否かについて選択する機会が与えられているものであるから、外国国籍の取得後にあえて国籍選択のための猶予期間を与える必要は乏しい」とされる。この主張は、複数の国籍を保有することとなる者について日本国籍を保持するか放棄するかを選択の機会を与えることは必要である、ということ为前提として、志望取得の場合には事前に選択の機会があるから事後の選択の機会の保障は不要であるが、当然取得の場合には事前の選択の機会がないから事後の選択の機会の保障が必要である、との考え方に立つものである。

しかしながら、訴状で詳細に主張し、また本書面でも既に指摘したとおり、「自己の志望によって外国の国籍を取得する者は、その反面として元の国籍を放棄する意思があるものとみるべきである」との立場を取らない限り、外国国籍を取得する意思と日本国籍を放棄する意思が一つの意思の表裏の関係にある、と見ることはできず、外国国籍を取得する意思があるからといって日本国籍を放棄する意思も必ず並存するとはいえない。また、「外国国籍を取得したら日本国籍を喪失する」と認識するためには国籍法11条1項の内容を理解し認識している必要があるが、そもそも国籍法11条1項はかかる認識をその適

用の要件としていないから、本人が外国国籍の志望取得に際して国籍法11条1項の内容を認識している保障もない。

したがって、外国国籍を取得するか否かについて選択する機会があったからといって、日本国籍を離脱するか否かを選択する機会があったとはいえないのである。

カ よって、外国国籍の当然取得により複数国籍となった者との対比で、外国国籍を志望取得した者は日本国籍を放棄するか否かについて事前に選択の機会があったから事後的な国籍選択制度を適用せずとも不合理な差別とならない、とする被告の主張や東京訴訟控訴審判決が誤りであることは明らかである。

(2) 上記②（生来的複数国籍）と国籍法11条1項との取扱いの差異について

ア 被告の主張及び東京訴訟控訴審判決によれば、②（生来的複数国籍）は「自らの意思によらずに重国籍を取得することになるのであるから」「国籍選択の機会を与え、事後的に重国籍を解消するものとすることは合理的である」とされる。

イ しかしながら、ここでも検討されるべきは生来的複数国籍者に事後的選択の機会を与える必要性ではなく、外国国籍の志望取得者に事後的選択の機会を与えないことの合理的理由である。そして、被告らの主張は、外国国籍を志望取得した者は、その際に日本国籍を放棄するか否かを選択することができた、とするものであるが、それが誤りであり、外国国籍を志望取得した際に日本国籍を離脱するか否かを選択する機会がなかったことは、外国国籍の当然取得の制度との対比において前述したところと全く同じである。

ウ よって、出生により生来的に複数国籍となった者との対比で、外国国籍を志望取得した者は日本国籍を放棄するか否かについて事前に選択の機会があったから事後的な国籍選択制度を適用せずとも不合理な差別とならない、とする被

告の主張や東京訴訟控訴審判決が誤りであることは明らかである。

(3) 上記③（日本国籍の志望取得による複数国籍）と国籍法11条1項との取扱いの差異について

ア 被告は、国籍法3条1項、17条及び5条2項が適用される場面では、「いずれも元々外国籍を有していた者が届出や帰化によって日本国籍を取得した場合に、いかなる方法で元々有していた外国国籍を喪失させるかが問題となるのであって、両者は全く異なる場面を想定した規定であるから、単純に比較することができ」ない、と主張する（第2準備書面13頁）。

イ しかしながら、日本の国籍法で「元々有していた外国国籍を喪失させる方法」を定めることが国内管轄の原則に照らし許されず、仮にそのような規定を設けても無効であることは明白である。したがって、そもそも日本の国籍法では「いかなる方法で元々有していた外国国籍を喪失させるか」は問題となり得ないものであるから、被告の主張は明らかに失当である。

ウ 外国国籍を有する者が日本国籍を取得することによって複数国籍となる場合に、複数国籍を防止するために日本の法律が取りうる手段は、外国国籍の離脱を国籍取得の条件とすることによって、外国国籍を離脱しない者の日本国籍取得を制限することのみである（外国国籍を離脱できるか否かは外国の法律次第であり、日本の法律が強制できるものではない）。そして、国籍法3条1項や17条1項においてそのような制限を設けることは、立法技術上当然に可能である（国籍法5条1項5号がそれに当たる）。

もとより、国籍法3条1項や17条1項がそのような制限を設けず、また5条2項がかかる制限の例外規定を設けたことについては、それぞれの目的・理由があるものである。そして本件における問題は、国籍法3条1項や17条1項が（立法技術上可能であるのに）複数国籍発生防止のための上記のような制

限を設けることをせず、他方で国籍法11条1項が複数国籍の発生防止を厳格に要求して日本国籍を喪失させるという、異なる取扱いをすることに合理的理由が存在するのか、という点である。

エ 国籍法3条1項の立法趣旨は、日本人父の婚外子として出生した者は、日本人父から認知され法律上の親子関係が形成されることによって、日本との密接な結びつきが発生することから、血統主義を補完するものとして届出による日本国籍の取得を認めるという点にある。

また、国籍法17条1項の立法趣旨は、国籍法12条の国籍留保届をしないことによって日本国籍を喪失した者が、日本国内に住所を有するに至った場合には、やはり日本との密接な（あるいは実効性のある）関係が形成されたと見られることから、届出による日本国籍の取得を認めるという点にある。

そしていずれの制度も、日本人親との法律上の親子関係の存在を前提とすること、及び本人が未成年であること、という点に、生来的国籍取得との共通点を有するものと解される。

オ これらと比較すると、国籍法11条1項の対象者は、これまで日本国籍を有するものとして生活しており、既に日本との密接かつ実質的な結合関係が存在しているものである。しかも、外国国籍を志望取得したことによって、日本との結びつきが断絶したとか、日本国籍が実効性を欠き形骸化した等の事情も認められない。

このように、新たに日本との密接な結びつきが形成されたことによって日本国籍を取得する者については複数国籍となることを認める一方で、既に日本との密接なつながりを有するものとして日本国籍を付与されている者については外国国籍を志望取得したことのみを理由に日本国籍を喪失させる、という差別的取扱いをすることについて、合理的な理由があるとはいいがたい。

カ このように、③の日本国籍の志望取得による複数国籍と外国国籍の志望取得

による複数国籍との間で、国籍選択の機会の保障について差別的取扱いをすることの合理的理由を見いだすことはできない。

(4) 小結

以上より、①②及び③の各制度との対比で、外国国籍を志望取得した者についてのみ、国籍選択の機会を保障せず日本国籍を本人の意思にかかわらずに喪失させるとする国籍法11条1項は、憲法14条1項に違反し、無効である。

第6 被告第1準備書面に対する若干の反論

1 「原告が主張する権利の内実は、つまるところ、「重国籍を保持する利益」にすぎない」との被告の主張について

(1) 被告は、「原告の主張を前提とすると、日本国籍を有するものは、自己の志望により外国国籍を取得しても、その意思に反して日本国籍を失わない権利が憲法上保障されているということとなる。そうすると、当該外国国籍に加えて、日本国籍をも保持することになる。つまり、原告が主張する権利の内実は、重国籍を保持する利益と同義である。」とした上で、このような利益の保護は認められない、と主張する（被告第1準備書面73頁乃至74頁）。

(2) しかしながら、原告が主張するのは、国籍選択の機会の保障である。そのために、外国国籍を志望取得したら日本国籍を自動的に喪失させる国籍法11条1項の違憲無効を主張するものである。

そして、複数国籍となった者が全て国籍選択制度の適用対象となり、選択義務が課されること、国籍法11条1項が排除されたときは原告もこの制度の適用を受けることは、原告も当然認識している。

(3) 国籍選択制度の制度設計上、成年に達した後に複数国籍となった者が複数国籍の状態を継続できるのは2年間とされており、逆にこの2年間は、外国国籍を志望取得した者に限らず、全ての複数国籍者が、複数国籍の状態であることを法律によって許容されているのである。

したがって、原告が複数国籍となるのは、あくまで現行国籍法の国籍選択制度の枠内でのことであり、それは他の複数国籍者についても等しく認められているのであるから、国籍法11条1項を廃止することによってあたかも外国国籍を志望取得した者がその後何の制限もなく複数国籍を維持できるかのように論じる被告の上記主張は、明らかな誤りである。

(4) なお、国籍選択制度は日本国籍か外国国籍かいずれかの選択を求めるもので

あるが、日本国籍の選択宣言をした場合には、日本国籍は維持され、かつ外国国籍についても別途当該外国の法律に基づいて放棄ないし離脱の手続を取らない限りこれを失うことはないから、その場合には複数国籍の状態が継続することになる。

しかしながら、本件原告や東京訴訟の当事者、その他国籍法11条1項の対象者が、一旦複数国籍となった後に最長2年の熟慮期間後にどのような選択をするかは予め分からない。しかも、仮に選択期間満了時に国籍選択宣言をしたとしても、それは国籍法が予定し、かつ他の複数国籍者にも認められているのと全く同じ選択肢の中での選択である。生来的複数国籍者やその他の複数国籍者が国籍選択宣言を行い、その後外国国籍を離脱しないことにより複数国籍の状態が継続したとしても、そのことは国籍法上の違法の問題を生じないし、実務上も何ら問題視されていない。外国国籍を志望取得して複数国籍となった者がなし得る選択もこの範囲内のことであり、何ら特別に有利な立場に立つわけではない。

- (5) 以上の通りであるから、被告による「重国籍を保持する利益」の強調は、国籍法の制度内容の理解を誤らせ、原告が通常認められない過大な利益を要求しているかのような印象を与えようとするものであり、失当である。

2 国籍の重要性に関する被告の認識の欠落

- (1) 被告は、上記の通り、原告の主張を「重国籍を保持する利益」の要求であるとし、また「日本国憲法は、日本国籍の得喪について広い立法裁量を認めている」（被告第1準備書面74頁）と主張する一方、「国籍を個人の権利義務の問題としてのみ捉える考え方は誤りである」とも主張する（被告第1準備書面75頁以下）。

しかしながら、改めて平成20年最大判の判示を引用するまでもなく、日本国籍はその本人にとって重要な法的地位であり、日本国籍をその意に反して喪

失することは本人に重大な影響を及ぼす。被告が「重国籍を保持する利益」と論難する点も、その実質は「日本国籍を保持する利益」の保護の要否である。

- (2) しかるに、被告の主張には、日本国籍が本人にとって重要な法的地位であり、これを保持しうるか否かは本人の重大な利害に関する事項である、との観点が、全く欠落している。

すなわち被告は、複数国籍を保持しようとする利益は保護に値しないからその日本国籍を喪失させても何ら問題はない、とするものであり、また国籍の得喪が広い立法裁量に属し国家が自由に国籍の得喪を決められることを強調しており、さらに国籍の得喪を個人の権利義務の問題として捉えることを忌避している点、加えてその主張の全般を見ても日本国民が日本国籍を保持することの重要性についてただの一言の言及もない、という事実からも、個人にとっての国籍の重要性を殊更無視しようとする被告の姿勢が明確に見て取れる。

- (3) このような被告の基本姿勢が、国籍を保持する必要性と複数国籍を防止する必要性の比較考量という観点を欠落させ、複数国籍の発生防止という立法目的の合理性が抽象的にでも肯定されれば後は無条件で日本国籍の喪失が許容されるとする主張をもたらしているものである。その主張態度が、国籍法11条1項の憲法適合性を検討する上で極めて偏った一方的なものであることはいまでもないのであり、かかる主張に安易に依拠することは許されないものというべきである。

3 複数国籍の「事前防止」と「事後的解消」の選択の問題

- (1) 前述したとおり、1984年の国籍法改正は、それまでの「複数国籍の発生防止」という立法政策から、「複数国籍の事後的解消」という立法政策に大きく転換した。生来的複数国籍の発生のほぼ無制限の許容、日本国籍の志望取得による後発的な複数国籍の発生の許容、それに従前から認めていた外国国籍の

当然取得による後発的な複数国籍の許容によって、複数国籍の発生場面は多様化し、実際にも複数国籍の発生は格段に増大した。そしてこの複数国籍を事後的に解消する仕組みとして、国籍選択制度を新たに創設した。

- (2) 他方、現行国籍法には、複数国籍の発生を事前に防止する制度も存在する。それは前述したように、帰化における原国籍離脱要件（国籍法5条1項5号）、国外出生した複数国籍者で国籍留保をしなかった場合（同12条）、及び国籍法11条1項の場合である。

このように、国籍法は複数国籍を防止除去する方法として、事前の発生防止と事後の解消という二つの制度を設け、複数国籍が発生しうる場面をこの両者に振り分けて、複数国籍の防止解消を図っているものである。

そして、複数国籍の事前発生防止が図られている制度のうち、帰化については、その許否に国家の広い裁量が認められる上、外国国籍を失うか否かは外国の法制度によって決まるものであり、かつ原国籍離脱要件を満たさずに帰化が認められなくとも、現状が維持されるだけである。また国籍法12条は、日本国籍の取得を制限する規定であるとされ、形骸化した日本国籍の発生を防止するものであるから実害もないとされ、さらに希望すれば（国籍留保届をすれば）複数国籍となる。したがって、これらの場面で複数国籍の発生を事前に防止する政策を採用することは、それぞれ合理性がある、ということができる。

- (3) これに対して、外国国籍を志望取得した者について、なにゆえに事後的解消ではなく事前防止の手段が採用されることとなったのか、その合理的理由が見いだせないのである。複数国籍の事前防止の制度は、複数国籍の抑止に効果的であるが、まさにそのために本人が受ける不利益が大きいものとなる可能性がある。前述の通り、帰化及び国籍法12条の場合には、事前抑止の方法によっても本人の不利益が少ないことから、より確実な事前抑止の方策が採られていることには一定の合理性があるといえる。しかしながら、外国国籍を志望取得

した者については、その者の日本国籍が依然として実効性を有しており、本人も日本との結合の存続を希望することも少なくないのであり、そのようなケースに対して、事後的解消ではなく、上述のように本人の不利益の大きい事前抑止の手段を採用すべき必要性があるとはいいたい。

以上の通り、外国国籍を志望取得した者について、複数国籍の事前抑止の手段ではなく、より権利利益の侵害の度合いが少ない事後的解消の手段を採用すべきであり、かつその手段によっても特段の不都合は生じないにもかかわらず、漫然と旧国籍法及び改正前国籍法を引き継いで国籍法11条1項を存続させたことが、国籍法11条1項の憲法適合性を失わしめることとなった原因とすべきである。

以 上