

令和4年（行ウ）第182号 旅券不発給処分無効確認等請求事件

原告



被告 国（処分行政庁 外務大臣、法務大臣）

## 準備書面（1）

2023年7月14日

大阪地方裁判所第2民事部合議2係 御中

原告代理人

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

<b>第 1 答弁書「第 4 本件訴えに至る経緯」 1乃至6の事実認否等</b> .....	7
1 「1 カナダ国籍の取得等」について .....	7
2 「2 在留資格認定証明書交付申請」について .....	7
3 「3 上陸許可（短期滞在の在留資格）」について .....	7
4 「4 国籍喪失の届出と取下げ」について .....	8
(1) 「平成30年11月5日の来所」について .....	8
(2) 「平成30年12月14日の来所（国籍喪失の届出）」について .....	13
(3) 「平成30年12月17日の来所（届出の取下げ）」について .....	14
5 「5 前在留資格の抹消手続」について .....	15
6 「6 在留資格認定証明書交付申請の取下げ」について .....	17
7 「7 本件不発給処分」について .....	17
<b>第 2 答弁書別紙「第 1 我が国の国籍法 11条 1項について」に対する再反論</b>	
18	
1 「2 国籍立法に関する基本理念、立法主義ないし諸原則」（66頁以下）について .....	18
2 「3 国籍法 11条 1項の立法目的及びその合理性」（74頁以下）について .....	22
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」（79頁以下）について .....	23
<b>第 3 答弁書別紙「第 2」以下について</b> .....	29
1 85頁 明治憲法下での「国籍を保持する権利」の歴史的限界 .....	29

2 89頁	被告の「国籍概念」の誤り	30
3 91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	30
4 93頁	館田晶子「人権としての国籍の可能性」(甲116)	31
5 95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	32
6 97頁	被告の詭弁について	35
7 98頁	1930年当時の国際情勢等についての補論	35
8 100頁	国籍法12条に関する事案の調査官解説について	39
9 103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	40
10 115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	40
11 118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	42
12 130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	42
13 130頁	原始的な刑罰の形態としての国籍剥奪と「個人の責任」	43
14 131頁	日本への帰化による複数国籍について	44
15 135頁	外国居住者の境遇に対する被告の絶望的な無関心	44
第4	国籍法11条1項に関する先行裁判例について	48
1	先行裁判例の論理構成と学説の概況	48

2 憲法22条2項の解釈の誤り .....	49
3 憲法10条の解釈の誤り .....	51
(1) 最高裁大法廷判決との齟齬 .....	51
(2) 結論の著しい不合理性 .....	54
(3) 現憲法の理解についての根本的かつ本質的な誤り .....	54
4 複数国籍の弊害のおそれについての認識の誤り .....	57
(1) 「複数国籍の弊害」の場合分けによる検証 .....	57
ア 納税義務の衝突 .....	57
(ア) 解消は本人の選択に任せればよい .....	57
(イ) そもそも発生が現実的ではない .....	57
(ウ) 租税条約による解決が国際協調主義に適う .....	58
(エ) 納税義務の衝突が生じ得る場面ごとの検証 .....	58
I 日本が国籍を根拠とする課税制度を設けるかどうかにかかわらず起こる納税義務の衝突→複数国籍とは無関係 .....	59
II 日本が国籍を根拠とする課税制度を新設し、在外邦人から徴税しようとして納税義務の衝突が起こる場合→複数国籍とは無関係 .....	59
III 日本が国籍を根拠とする課税制度を新設し、国籍を根拠に日本国民から徴税しようとしたところ、その者の他の国籍国も国籍を根拠に課税する制度を有しており、国籍を根拠とする納税義務の衝突が起こる場合→複数国籍が原因となる唯一の衝突 .....	60
(オ) まとめ .....	60
イ 適正な入国管理の阻害 .....	61
(ア) 適正な入国管理の内容 .....	61
I 外国人に対する適正な入国管理の内容 .....	61
II 日本国民に対する適正な入国管理の内容 .....	61

(イ) 出入国の場面ごとの検証 .....	62
I 入国時に外国旅券を、出国時に日本旅券を使用した場合 .....	62
II 入国時に日本旅券を、出国時に外国旅券を使用した場合 .....	63
III 出国時に外国旅券を、入国時に日本旅券を使用した場合 .....	63
(I) 出国の前提として、以前に外国旅券で入国していた場合 .....	63
(II) 今回の出国の前に外国旅券で入国したことがない場合 .....	63
IV 出国時に日本旅券を、入国時に外国旅券を使用した場合 .....	63
(I) 出国の前提として、以前に外国旅券で入国していた場合 .....	63
(II) 外国旅券での入国が初めての場場合 .....	64
V 入国時に日本旅券を、出国時に日本旅券を使用した場合 .....	64
VI 出国時に日本旅券を、入国時に日本旅券を使用した場合 .....	64
VII 入国時に外国旅券を、出国時に外国旅券を使用した場合 .....	64
VIII 出国時に外国旅券を、入国時に外国旅券を使用した場合 .....	64
(I) 出国の前提として、以前に外国旅券で入国していた場合 .....	64
(II) 今回の出国の前に外国旅券で入国したことがない場合 .....	65
IX 入国時に外国旅券を、出国時に外国旅券を使用した場合 .....	65
(ウ) まとめ .....	65
(2) 小括 .....	66
5 平等原則違反についての誤り .....	67
(1) 理由の不備 .....	67
(2) 事実の誤認と最高裁大法廷判決との齟齬 .....	67
6 小結 .....	69
7 先行裁判例の評釈 .....	70
(1) 先行裁判例の評釈 .....	70

ア 毛利透「国籍法 1 1 条 1 項の合憲性」 (甲 1 2 1) .....	70
イ 江島晶子「重国籍を認めない規定の合憲性」 (甲 1 2 2) .....	71
ウ 国友明彦「国籍法 1 1 条 1 項の憲法適合性」 (甲 1 2 3) .....	72
エ 高佐智美「国籍法の日本国籍剥奪条項の合憲性——国籍法 1 1 条 1 項違憲訴訟」 (甲 1 2 4) .....	73
オ 松井茂記『日本国憲法〔第 4 版〕』 (甲 1 2 5) .....	74
カ 菅原真「『国籍唯一の原則』の再検討」——MACIMIDE の調査結果にみる重国籍容認国の国際的拡大—— (甲 1 2 6) .....	74
キ 松本和彦「憲法 I 基本権 第 2 版」 (甲 1 2 7) .....	75
ク 近藤敦「世界人権宣言 1 5 条 2 項と恣意的な国籍剥奪禁止」 (甲 1 2 8) .....	76
ケ 高佐智美「(オピニオン) 時代の変化に取り残された国籍法 1 1 条 1 項」 (甲 1 2 9) .....	76
コ 松本和彦「「外国籍の志望取得をめぐる事例分析 [判例解説編] ——国籍法 1 1 条 1 項違憲訴訟」 (甲 1 3 0) .....	76
(2) まとめ .....	76

## **第 1 答弁書「第 4 本件訴えに至る経緯」 1 乃至 6 の事実認否等**

### **1 「1 カナダ国籍の取得等」について**

原告がカナダ国籍を取得した日付が「平成 20（2008）年 4 月 2 日」であるとする主張は否認する。原告がカナダ市民権を取得したのは、カナダ市民権証が発行された 2007 年 11 月以前であり（甲 3 の 2、資料 1：カナダ市民権証明書）、平成 20（2008）年 4 月 2 日は、原告を含む新たにカナダ市民権を取得した人たちおよそ 100 名以上が市役所に招かれてセレモニーが開催された日である。

その余は認める。

### **2 「2 在留資格認定証明書交付申請」について**

原告が掲記の書類を提出したという限度で認める。

原告は、同証明書の記入にあたって東京入管に電話での問い合わせを試みたが、何度かけてもつながらなかったため、入管との直接のやりとりは母親に任せることにした。当時の原告は、永住権取得の進捗を進めていると認識していた。原告が在留資格認定交付証明書（乙 A 第 1 号証）の「1 滞在予定期間」に「1 年」と記入した理由と経緯について、原告に記憶はない。

原告が翌年、在留資格認定証明書交付申請を取り下げた経緯については後述する。

### **3 「3 上陸許可（短期滞在の在留資格）」について**

認める。

#### 4 「4 国籍喪失の届出と取下げ」について

##### (1) 「平成30年11月5日の来所」について

答弁書の記載は事実を正確に伝えるものではない。以下、事実を、半月ほど遡ったところから時系列で説明する。

東京入国管理局永住審査部門は、2018（平成30）年10月15日、原告に対して、在留資格認定書交付申請に関し、審査資料として追完が必要な書類として「申請人（原告）が日本国籍を離脱したことが確認できる、申請人の除籍謄本」を同年11月5日必着で提出するよう求めた（甲111の1及び2）。原告がトロント領事館と世田谷区役所に確認したところ国籍喪失届を提出しても受理から除籍謄本の完成には2～3カ月かかるとのことで、10月31日に帰国予定の原告が期限までに取得し提出することは不可能であった。そこで原告が、東京入国管理局永住審査部門に電話で問い合わせたところ、国籍喪失届の受理書の提出でかまわない、との回答を受けた。

原告は、2018年11月5日、国籍喪失届の受理書を取得するために、東京都世田谷区■■■■■■■■■■戸籍係（以下「戸籍係」という。）に赴き、窓口の担当者■■■氏（以下「■■■氏」という。）に対して、国籍喪失届を行いたい旨を告げた。■■■氏は国籍喪失届の用紙を原告に交付し、原告はその場で同用紙に記入した。その際、原告は、国籍喪失届書の日本国籍の「喪失の年月日」欄について、自分の日本国籍が自動的に喪失させられるなどあり得ないので同欄は届出により日本国籍が消失した後に国が記入するのであろうと考え、記入しなかった。原告は、同欄以外の記入を終えた国籍喪失届を■■■氏に提出した。その際、原告は、原告名義のカナダの旅券及びカナダの市民権証を提示した。被告の主張には、原告がこの日、カナダ市民権証原本を提示したことが表れておらず不可解である。

■■■氏は、原告に対して、原告の提示した市民権証にはカナダ国籍取得の日付が記載されていないので国籍喪失届を受理できないと、いった。原告が、理由と



根拠を教えてほしいと伝えても、■■■■氏は根拠を示さず、「ダメです。」「受理できません。」「（カナダ国籍取得の年月日が書かれていない市民権証は）正式な書面とは認められない。市民権証に日付が必要。」などと繰り返すばかりであった。

原告が、それならば上の人、責任者を呼んでくださいと頼むと、■■■■氏は一旦姿を消して、戻ってきた。責任者は現れず、■■■■氏の回答も変わらなかった。

原告は、■■■■氏に対して、「帰国前に世田谷区役所に電話で問い合わせをしたとき、■■■■さん（電話で対応してくれた人物）は日付がいるとは言っていませんでしたよ、カナダ国籍を取った証明を持ってきてくださいといわれただけでしたよ。」などとも説明したが、■■■■氏の対応は変わらなかった。

原告は、仕方がないので、■■■■氏に対して、カナダの大臣（ダイアン・フィンリー）作成の手紙（「セレモニアル・レター」）とその訳文を示し、同レターに2008年4月2日という記載があることを示して、「日付が入っているのはこれしかないから、これでいいでしょ。」「どうしても日付がいるというならセレモニアル・レターの日付を入れます。」などと何度もいったが、■■■■氏は拒否し、原告に対し、カナダ国籍の取得年月日が記載された市民権証を持ってきてくださいと繰り返すばかりであった。そこで、原告は、その場でカナダ領事館に電話をかけたが繋がらなかった。原告がカナダ政府のウェブサイトへ接続して確認したところ、市民権証の再発行には、申請から発行まで6カ月以上かかるうえ、再発行された市民権証に■■■■氏が必要だと主張している日付までが入るとは限らないとのことであった。原告がその旨を■■■■氏に伝えたところ、■■■■氏は原告に対して、新たな市民権証の入手が困難であることを申述する申述書を書くように指示し、原告は■■■■氏に指示されるとおりに申述書を書いて■■■■氏に提出した（乙A第2号証・別添4）。申述書の「世田谷区長殿」の次の行の「カナダ市民権証書・カード原本 紛失のため」という記載は、実際には原告はカナダ市民権証書

を紛失しておらず当日■■■■氏に提示していたが、■■■■氏が、年月だけでは不十分で日付の入った市民権証がない（紛失）ため市民権証を取り直してくる必要があると主張しそう書くよう指示されて、記載したものである。原告は、事実を反する内容の書面を作成させたり国籍喪失届不受理の法的根拠を一切説明しようとしなかったりといった■■■■氏の一連の対応と、■■■■氏の責任者が原告の再三の求めにも応じず説明に現れないという世田谷区役所の対応はいずれも公僕にあるまじき人権侵害であると考え、■■■■氏に対して、「後でトラブルになりますよ。」ともいったが、■■■■氏は、カナダ国籍の取得年月日が記載された市民権証を持ってきてくださいと繰り返すばかりであった。

原告は、この日、国籍喪失届を行った後、2時間から3時間もかけて■■■■氏にその受理を求め続けたが、■■■■氏が受理を頑なに拒否したため（国籍喪失届の受理の拒否処分）、やむを得ず、書類を持ち帰った。

被告は、■■■■氏が原告に対し、「市民権カードを提出した場合、市民権カードにカナダ国籍の取得年月日が記載されていれば国籍喪失届を受理できるが、市民権カードにカナダ国籍の取得年月日が記載されていなければ、本件手紙、本件手紙に記載された日付（02 April 2008（2008年4月2日）（乙A第2号証6及び7ページ））がカナダ国籍の取得年月日である旨の申述書、市民権カード及びそれらの訳文を添付して東京法務局長へ受理照会をする旨説明した（乙A第2号証2ページ）。」と述べるが、東京法務局長への受理照会云々についての説明を原告は記憶していない。そのような受理照会を■■■■氏が視野に入れていたのであれば、同日、原告は市民権証を提示していたのだから、ただちに電話で照会することができたはずである。なお、原告はこの日、■■■■氏が窓口を離れて奥に行った先で誰かが電話をしている声を聞いた記憶がある。

また被告は、「世田谷区役所戸籍係担当者は、後日に原告が再び来所した際に対応できるよう、原告の了解を得た上で、原告が同日に世田谷区役所戸籍係担当

者に提示した書面（乙A第2号証5ないし8ページ）の写しを作成して原本を返戻し、当該写しは世田谷区役所戸籍係で保管することとした（乙A第2号証2ページ）。」と述べるが、「世田谷区役所戸籍係担当者は、後日に原告が再び来所した際に対応できるよう」という■■■■氏の内心は不知。そのような説明があったか、原告は記憶していない。■■■■氏がこの日原告の市民権証の写しを取らなかったのは、■■■■氏の認識では、国籍喪失届にはカナダ国籍取得の年月日の記載された市民権証が必要であり原告が提示したカナダ国籍取得年月日の記載のない市民権証は国籍喪失届の役に立たないカード、換言すれば国籍喪失届とは無関係なカードであったため、と考えられる。

なお、被告は、「同日付け国籍喪失届書には「受附」時刻が記載されていないことから、世田谷区長は、同日の国籍喪失届を受け付けておらず（乙A第2号証3及び5ページ）、実際にも、原告は、後日改めて添付書面を追加して国籍喪失の届出をしている（後記（2））。このことから明らかなように、原告は、この日（平成30年11月5日）に国籍喪失の届出は行っておらず、世田谷区長は同日付け国籍喪失の届出に対して不受理処分をしていない（乙A第2号証2及び3ページ）。」と述べる。しかし実際には、上述のとおり、世田谷区職員である■■■■氏が、原告が国籍喪失届を行ったにもかかわらず、原告が提示したカナダ市民権証にカナダ国籍の取得年月日が書かれていなかったことを理由に受理を拒否し（不受理処分をした）、その結果として「同日付け国籍喪失届書には「受附」時刻が記載されていない」のであって、不受理処分はされている。

### 【求釈明】

戸籍法103条は、国籍法11条1項によって日本国籍を喪失した場合の手續について、次のとおり定めている。

「 国籍喪失の届出は、届出事件の本人、配偶者又は四親等内の親族が、国籍喪失の事実を知った日から一箇月以内（届出をすべき者がその事実を知った日に国外に在るときは、その日から三箇月以内）に、これをしなければならない。

② 届書には、次の事項を記載し、国籍喪失を証すべき書面を添付しなければならない。

一 国籍喪失の原因及び年月日

二 新たに外国の国籍を取得したときは、その国籍」

これを素直に読めば、国籍喪失届に添付すべき書面として、外国国籍を取得した年月日を証する書面は含まれていないと解される。しかし、原告の国籍喪失届は、外国国籍を取得した年月日を証する日付がない（年月はあり）ことを理由として、受理を拒否された。

そこで、下記2点について被告に釈明を求める。

1. 国籍喪失届を行う際に、外国国籍を取得した年月日を証する書面を添付しなければならないとする法令上の根拠及びその内容を示されたい。（原告の国籍喪失届が受理されなかったことの違法性または適法性に関する事実）
2. 外国政府が、同国国籍の国籍取得を証明する書面の複製を禁じているという例や、同国国籍を取得した年月日を証する書面を発行していないという例を、被告は把握しているのか。把握しているとすれば、これらの外国の国籍を志望取得した者が国籍喪失届を行う場合、外国国籍を取得した年月日を被告はどのような手段で確認しているのか。（外国国籍を取得した年月日を確認することの必要性に関する事実）

## (2) 「平成30年12月14日の来所（国籍喪失の届出）」について

原告は、2018（平成30）年11月、■■■■大学■■■■の面接を受け、翌12月4日、准教授職の内定を得た。勤務は翌2019年4月1日からの予定であった（甲2）。

原告は、一刻も早く在留資格を取得する必要があると考え、2018年12月14日、再び世田谷区役所戸籍係を訪ねた。

この日の提出書類について、被告は、原告がこの日初めて市民権証を提示したように述べるが、前述のとおり事実ではない。原告は前月5日に市民権証を提示していた。この日、新たに原告が追加して持参したのは、就職内定を証する書面のみである。

原告が、今回も窓口で対応した■■■氏に対して、就職が決まったこと、早急に国籍喪失届の受理書を手に入れる必要がある旨を説明したところ、■■■氏は原告に対して、その事情を書面に記すよう指示した。原告が■■■氏の指示を受けてその場で筆記したのが、乙A第2号証別添10の申述書である。

また、原告がこの日、国籍喪失届の「喪失の原因」欄に、「志望により新たに外国の国籍を取得したとの欄に印を入れ」たのは、■■■氏のこれまでの説明と要求に納得がいかず反発する気持ちがあったためであり、「日本国籍の「喪失の年月日」欄に「2008年4月2日」と記載したのは（乙A第2号証9ページ）、他に日付の書かれた書類がなかったためである。前者「喪失の原因」欄は■■■氏によって訂正の指示があり、原告はやむなく訂正した。

■■■氏は、原告に対して、法務省に受理して良いか照会をする旨を告げた。原告が、回答までどれくらいかかるのかを尋ねると、■■■氏の回答は、法務省からの回答に3カ月以上かかるかもしれないし、何カ月かかるかわからない、というものであった。原告が、「なんとかなりませんか、受理証明があれば入管は在留

資格を出してくれるといっている」などと懇願しても、不受理にはならないけど受付しますといわれるだけで、納得できる説明は受けられなかった。

なお、原告はこの日も、■■■■氏が窓口を離れて奥に行った先で誰かが電話をしている声を聞いた記憶がある。

原告は、このまま受理証明を受けることができないと在留資格も得られず、非正規滞在になってしまうとおそれ、その足で東京出入国管理局へ向かった。東京出入国管理局での出来事は、後記5のとおりである。

### **(3) 「平成30年12月17日の来所（届出の取下げ）」について**

原告は、2018（平成30）年12月14日、東京出入国管理局で「日本国籍判明」とされたので、国籍喪失届を提出する必要はなくなったと考えた（後述）。

原告は、同年12月17日、世田谷区役所戸籍係を訪れ、■■■■氏に事情を説明したところ、国籍喪失届の返戻について書面を書くようにと書いて書式を渡されたので、これに記載して提出した（乙A第2号証別添12）。

この点について、被告は、原告が「就職先に提出しなければならないので大変急いでいるため、受理照会は待てない。国籍取得日の入った証明書を再取得し、京都で法務省あて国籍離脱の届出をするので取り下げたい」旨の理由を述べて、同月14日付け国籍喪失届（前記（2））を取り下げた」と述べる。しかし、この取下げの理由は真実のものではない。原告は、この時すでに東京出入国管理局から「日本国籍判明」によりという理由で「上陸許可 短期滞在」を「抹消」「CANCELLED」してもらっており（甲3の2・資料2）、もはや国籍喪失届をする必要はないと認識していたが、世田谷区役所のこれまでの対応を振り返ると、東京出入国管理局でのやりとりを正確に説明してもとうてい理解しようとはしてくれないだろうと思われた。そこで、原告は、取下げをスムーズに進めるには■■■■氏が必要であるといいはっていた「カナダ市民権証年月日の日付けあり」を取



などの事情を説明した。原告が、ここで就労ビザが取れないですか、とあらためて就労ビザの取得を求めたところ、担当者は、国籍喪失届が受理されていないから無理です、と回答した。原告は途方に暮れた。原告には、永住審査部門の担当者も言葉にこそしないが原告が置かれた状況に同情しているようにみえた。

原告は就労担当部門を紹介され、同部門でも事情を説明し、たとえば高度人材ビザの取得ができないかと担当者に尋ねた。担当者の回答は、原告の日本国籍喪失届が受理されていないため在留許可に関する審査はできない、文系では高度人材は難しくほとんど許可されない、とのことであった。

原告は、書類を示して、状況を泣きそうになりながら説明した。窓口で話を聞いていた担当者は、しばらくして奥の方に行き、別の担当者が対応した。この担当者は、原告のこれまでの経緯の説明を聞き、証拠書類を見て、「わかりました。」というと奥に姿を消した。その担当者は、窓口に戻ってくると、原告のカナダ旅券に押印された「上陸許可 短期滞在」のスタンプの上に「CANCELLED」というスタンプを重ねて押し、さらに「日本国籍判明により抹消」というスタンプを押した（甲3の2・資料2）。原告は、地獄で仏に会った心地で、その担当者にまさに後光が差しているように感じた。

その後、原告は、別の担当者から在留資格抹消願出書の書式を渡されて記入を求められ、記入して提出した（乙A第3号証）。つまり原告は、「前在留資格の抹消を願い出た」のではなく、願出書を提出するよう求められ、その求めに応じたものである。

以上のとおり、原告はこの日、東京出入国管理局で就労可能なビザへの変更を求めたところ、それはできないとして拒否されたが、その後、「日本国籍判明」により就労可能な在留資格を取得する必要がなくなり、在留資格抹消願出書の提出を求められたのでそれに記入して提出したものである。



## 6 「6 在留資格認定証明書交付申請の取下げ」について

ここでも答弁書の記載は事実を正確に伝えるものではない。

原告は、平成31（2019）年2月頃、東京出入国管理局の永住審査部門から電話を受けた。永住審査部門の担当者は原告に対して、在留資格認定証明書の交付申請がそのままになっておりいつまでも置いておけない、いったんは解決済みなので申請を取り下げてもいいですかと、尋ねた。原告は、「日本国籍判明」しているのだから在留資格認定証明交付申請を継続する必要はなくなったと認識しており、在留資格認定証明書交付申請の取下げを了解した。

その後、原告は、永住審査部門から送られてきた「申請取り下げ」書類に記入し、郵便で返送した（乙A第4号証）。

## 7 「7 本件不発給処分」について

書証に合致する点は、争わない。

## 第2 答弁書別紙「第1 我が国の国籍法11条1項について」に対する再反論

### 1 「2 国籍立法に関する基本理念、立法主義ないし諸原則」(66頁以下)について

(1) 被告は、答弁書・別紙(以下「別紙」という。)の「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(68～69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」(69頁第2段落)、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」(69頁第3段落)と主張する。

しかし、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42～44の2)、世界すべての国に開かれた同条約の批准国は2012年時点で20か国である。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29か国、批准国は21か国である(2021年)。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って過言ではない。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っており、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多数である(甲15、甲49)。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はありません。

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167～168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（被告別紙69頁以下）。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51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・経済的事情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114（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112、甲113、甲114。なお、甲112及び甲114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、被告の意見書別紙66頁第3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91(37~38頁))がい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36、乙B10)。

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、同条項の典型的適用場面の一つは韓国への帰化の場合である。すなわち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あり、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115）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、

上述のとおり日本よりも広く複数国籍を肯定する方向での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第一審及び控訴審判決は、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B15（43頁ウ）、乙B39（37頁））。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15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120号証（116頁）が示すとおりである。

(3) 以上に続けて被告は、53頁第3段落において、2011（平成23）年時点での国際連合の調査（乙B11）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。

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15（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を続けて、「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」（74頁以下）について

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（75頁第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等を援用する（76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58頁以下（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であり、「個人の尊重」原理と相容れない。

なお、東京訴訟第一審判決等の先行裁判例の誤りについては、後記第4章で詳述する。

### **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」（79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（83頁第3段落）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B8）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B5）、田代有嗣「国籍法逐条解説」（1974（昭和49）年、甲35）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B8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が特徴的である。

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B8（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とは、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167～168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72（38～39頁））。

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った著作だといえる。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、平賀の文献を引用したうえで、続く83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。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事情、克服されるべき深刻な問題がある（甲91）。

(5) 被告は、84頁(2)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、専ら個人の権利の

---

<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しみ込んで居ります、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。

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132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114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。

したがって、被告の上記批判は原告には当たらない。



### 第3 答弁書別紙「第2」以下について

被告は、別紙の「第2」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。しかしその主張の多くは訴状において既に反論済みである。

そこで本章では、別紙「第2」以下の被告の主張のうち特徴的な箇所に絞って取り上げ、反論するとともに新たな証拠を示すなどして原告の主張を強化する。

#### 1 85頁 明治憲法下での「国籍を保持する権利」の歴史的限界

被告は、85頁最下段から次頁にかけて、明治憲法下における「国籍を保持する権利」の保障の限界について述べている。その中で被告が、美濃部達吉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180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項と現行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272頁（イ）、甲12（17頁第3段））。同改正を経て国籍法11条1項についての通説は大きな転換を遂げたが（訴状61～62頁、273頁（ウ））、被告は同条項の改廃を怠りつづけた（訴状274～275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91（37～38頁））。

## 2 89頁 被告の「国籍概念」の誤り

被告は、89頁(2)ア第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167～168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。

## 3 91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、91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。

しかし、本書面第2章の最終項で論じたとおり、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」（その内容は明確でない。）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、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。

#### 4 93頁 館田晶子「人権としての国籍の可能性」(甲116)

被告は、93頁最終段落において、「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」と主張する。

これについては訴状151頁以下であらかじめ詳細に反論したが、原告は、主張を補強するため、憲法学者の館田晶子の論文を新たな証拠として提出する(甲116)。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場合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自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)。

「もっとも、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。

## 5 95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、95頁第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B5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、そもそも「国籍自由の原則」は、“自己の意思により他国の国籍を取得した者について従前の国籍国が国籍離脱を認めない、つまり自国籍を強制する法制度を有する場合に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”である。ところが被告の説明では、この沿革のうち太字下線部分が抜け落ちている。被告は、歴史的背景のこの意図的な省略によって、あたかも国籍自由の原則と複数国籍の防止（国籍唯一の原則）とが関連するかのよう述べるが、国籍自由の原則と国籍唯一の原則はまったく別のもので、相互の関連性はない。外国国籍の取得を制限できない、というのが国籍自由の原則で、そのときに自国の国籍を喪失させるか否かはどちらもあり得る（制度上も、現実にも）のであって、外国国籍の取得と原国籍の離脱ないし喪失は1対1の対応関係にはない。被告の上記主張は誤りである。

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15（5頁）または甲120（111～112頁））。これについては訴状204～205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26、乙B12）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B12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『国籍非強制的原則』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擧するに當り、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国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117（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つ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。

## 6 97頁 被告の詭弁について

被告は、原告が国籍法11条1項が国籍変更自由の保障の観点から有用性を発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変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、97頁d第2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。したがって、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。

## 7 98頁 1930年当時の国際情勢等についての補論

(1) 被告は、98頁最終段落以下において、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、97頁第2段落で、兒玉政介の『国籍法論』（1933（昭和8）年、乙B24（30頁））を引用元として、国籍法抵触条約（甲42）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B第15号証・57ページ、乙B第24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、兒玉が上掲書（乙B24）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118（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118（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26、乙B12）。實方のいう「大多数」がどの程度の割合をいうのか不明確であるが、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」からはほど遠い。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「二重国籍防止の為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118（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118・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（甲15（7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。

## 8 100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、100頁第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B11）が挙げられていないことにある。

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。

## **9 103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、103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。

## **10 115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、115頁最終段落において、「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。原告も「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否定するものではないから、その限度であれば被告の上記主張に異を唱えるものではない。

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B第32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、両国ともその例外を設けている。

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たものである。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。

## **11 118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、118頁の第2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。

しかし、原告が置かれている窮状は、国籍法11条1項と同条項のために設けられた国籍喪失届という制度が外国の法制度に依存しているがための欠陥によって引き起こされた。

「（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）」という批判が正鵠を得たものであることを、本件の経緯が示している。

## **12 130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、130頁(3)アにおいて、「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、被告のいう「本人の意思」とは「日本国籍を離脱する意思」なのか「外国国籍を取得する意思」なのか、あるいはこれら双方を含めた意思なのか、それとも別の何かなのか、まったく不明である。仮に、言葉の素直な解釈に従って「本人の意思」に「日本国籍を離脱する意思」も含めるのであれば、「本人の意思の介在」に着目するといいつつながら「本人の日本国籍離脱に関する意思」については無視する国籍法11条1項を正当化する被告の姿勢は不合理である。

また、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明白な証拠である。

### 13 130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、130頁(3)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。

被告のいう「責任」が法的な意味での帰責性を指すのか、事実としての原因を指すのか不明だが、被告の主張を素直に読むと、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、という主張と解される。

ここで、ウォレン判事の意見を再掲してみる（甲102（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、“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明白な証拠である。

#### **14 131頁 日本への帰化による複数国籍について**

被告は、131頁ウ（イ）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必然的なあらわれにほかならない。

#### **15 135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、135頁第2段落以下において、「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。居住国の国籍を取得できる者は当該国の定める要件を満たした者だけであるから、それ以外の者が外国国籍を希望して取得したとされて国籍法11条1項の適用対象となることはない。

(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きている(乙B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B第26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みれば明らかだが、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109(6~15頁))。

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。

(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。

## 第4 国籍法11条1項に関する先行裁判例について

### 1 先行裁判例の論理構成と学説の概況

本件の第一の争点は、「日本国民は、自己の志望によつて外国の国籍を取得したときは、日本の国籍を失う。」と定める国籍法11条1項が合憲か否かである。

東京訴訟の控訴審判決は、同条項は憲法に違反しないとした。その理由の中核部分を整理すると、①憲法22条2項は日本国籍を離脱しない自由を保障していない、②日本国籍は立法裁量によって与えられる地位に過ぎないので、そのような日本国籍を保持する権利を憲法は保障していない、③複数国籍の弊害がどれほど現実的なものでないとしても、また複数国籍の弊害に対処する方法が日本国籍の剥奪以外にあるとしても、複数国籍を容認しない国籍法制の下では外国国籍を志望取得した者に日本国籍喪失という法的効果を生じさせることも合理的である、④外国国籍を志望取得した者はその取得の際に外国国籍か日本国籍かを選択する機会があったのだから、国籍選択制度を利用する機会を別途与える必要はない、というものである。被告が答弁書別紙（76頁等）で繰り返し援用する東京訴訟第一審判決も、表現に多少の差異はあっても、これと同様の論理構成を採用している。

しかし、学説はこれらの裁判例（以下「先行裁判例」という。）に批判的なものばかりで、好意的なものは見当たらない。

たとえば、東京訴訟第一審判決に対する批判的評釈としては、既に証拠として提出した近藤敦の意見書（甲15。同意見書をアップデートしたものが昨年末に公刊されており、甲120として証拠提出する。）、木棚照一の「逐条国籍法」（甲17）のほかに、毛利透「国籍法11条1項の合憲性」（甲121）、江島晶子「重国籍を認めない規定の合憲性」（甲122）、国友明彦「国籍法11条1項の憲法適合性」（甲123）、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124）、松井茂記『日本国憲法〔第4版〕』（甲12



5)、菅原真「『国籍唯一の原則』の再検討』——MACIMIDEの調査結果にみる重国籍容認国の国際的拡大——」(甲126)、松本和彦「憲法I 基本権 第2版」(甲127)がある。

控訴審判決に対する批判的評釈としては、近藤敦が上掲の甲120号証に東京訴訟控訴審判決に対する批判等を大幅に加筆した論考「世界人権宣言15条2項と恣意的な国籍剥奪禁止」(甲128)を発表しているほか、高佐智美「(オピニオン)時代の変化に取り残された国籍法11条1項」(甲129)、松本和彦「外国籍の志望取得をめぐる事例分析 [判例解説編] ——国籍法11条1項違憲訴訟」(甲130)がある。

一方、先行裁判例を肯定する評釈は、原告弁護団の調査した限り皆無である。

このように、東京訴訟の進捗につれて国籍法11条1項への研究者の関心が集まり、時の流れとともに、つまり議論と検討が深まるほどに、同条項の違憲性が明確に指摘されるようになってきている。また、従来の見解を修正して憲法10条を権利保障規定と認める文献が現れるなど(甲125(3頁))、学説の深化と発展がみられる。

以下では、先行裁判例の上記①から④の論理それぞれについて誤りを指摘することで、原告の従前からの主張を補強する。

## 2 憲法22条2項の解釈の誤り

先行裁判例は、上述のとおり、①憲法22条2項は日本国籍を離脱しない自由を保障していないとした。しかしその採用した論理及び結論が、憲法の体系的解釈、文言解釈、沿革に基づく解釈にも反することは、訴状第12章(199頁以下)で詳細に論じたとおりである。

学説も上記①の論理に批判的で、たとえば松本和彦の「外国籍の志望取得をめぐる事例分析 [判例解説編] ——国籍法11条1項違憲訴訟」(2023年法学セミ

ナ一6月号。甲130)は、東京訴訟における東京地裁及び東京高裁の判断について、「憲法10条が、国籍の得喪に関する要件の定めを立法府に委任していると解しても、それは白紙委任ではありえない。特に、現在保有している国籍を喪失させることは、その国籍国との法的絆を断ち切り、当該個人に多大の不利益をもたらすおそれもあるので、国籍喪失にあたっては、本人の意思を十分に確認しなければならないはずである。」としたうえで、「憲法22条2項も国籍離脱の際の本人の意思に焦点を当てた権利規定と解すべきで、日本国籍の離脱意思のみならず、離脱拒否の意思も保障範囲に収め、国籍離脱の自由な意思決定を保障したものと理解される。国籍法11条1項は、外国籍の取得を望むものに対して、外国籍の取得と日本国籍の保持の二択を強いるが、このような二択強制は、国籍離脱の自由な意思決定に支障をもたらすものであるから、憲法22条2項の権利の制約とみなすべきでなかったか。」(69頁。下線は原告代理人による。)と問いかけている。

この「二択強制」が「自由な意思決定に支障をもたらす」という視点を提示するにあたって松本が参照するのが、令和4年3月22日最高裁判所第三小法廷決定における渡邊恵理子裁判官の意見である。同意見において渡邊裁判官は、夫婦同氏制を定める民法750条および戸籍法74条1号の規定は「民法739条1項とあいまって、夫または妻の氏のいずれかを夫婦が称する氏として定めて届け出ることを要求することによって、婚姻をしようとする者に従前の氏を変更するか法律婚を断念するかのも二者択一を迫るものであり、婚姻の自由を制約することは明らかである。」とした。

そして松本はこの「二択強制」が「自由な意思決定に支障をもたらす」という視点をを用いて、「法令が本人の意思に反する日本国籍の離脱を強いることは、国籍離脱の自由の制約に当たると解すべきである。」と結論づけた。

松本はまた、憲法14条1項違反がないとした東京訴訟の第一審判決及び控訴審判決について、「必要以上に複数国籍を敵視し、かつ、日本国籍の保持に関する個

人の利益を軽視するものではないか。」と指摘したうえで、「そのように解された理由は、おそらく国籍の意義を、個人の側からではなく、国家の側からしか捉えなかったためであろう。しかし、国籍に触れた憲法規定（憲法10条及び憲法22条2項）は権利の章（憲法第3章）にある。権利である以上、個人の視点を忘れるべきではないだろう。」（71頁）と厳しく批判している。

先行裁判例は速やかに否定されなくてはならない。

### **3 憲法10条の解釈の誤り**

先行裁判例は、憲法10条の文言（「日本国民たる要件は、法律でこれを定める」）を根拠に国会の立法裁量を極めて広くとらえ、上述のとおり、②日本国籍は立法裁量によって与えられる地位に過ぎないので、そのような日本国籍を保持する権利を憲法は保障していない、として、国籍法11条1項の憲法適合性を極めて緩い基準を用いて審査し、合憲とした。

しかし、先行裁判例のこの論理は、最高裁判所の判例に整合せず、かつ、不合理な結果を招くものであるとともに、日本国憲法下での日本国籍の意義を本質的に見誤ったものである。以下、順に詳述する。

#### **（1） 最高裁大法廷判決との齟齬**

憲法10条と同じく「法律でこれを定める」と規定された国会議員の選挙に関する事項（憲法47条）と最高裁判所裁判官の国民審査に関する事項（憲法79条4項）について厳格な審査基準を用いたのが、2005（平成17）年9月14日最高裁判所大法廷判決（在外邦人選挙権制限違憲訴訟）及び2022（令和4）年5月25日最高裁判所大法廷判決（在外邦人国民審査権確認等請求訴訟）である。

まず在外邦人選挙権制限違憲訴訟において最高裁判所大法廷は、「憲法は、国民主権の原理に基づき、両議院の議員の選挙において投票をすることによって国の政治に参加することができる権利を国民に対して固有の権利として保障しており、その趣旨を確たるものとするため、国民に対して投票をする機会を平等に保障しているものと解するのが相当である。／憲法の以上の趣旨にかんがみれば、自ら選挙の公正を害する行為をした者等の選挙権について一定の制限をすることは別として、国民の選挙権又はその行使を制限することは原則として許されず、国民の選挙権又はその行使を制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならないというべきである。そして、そのような制限をすることなしには選挙の公正を確保しつつ選挙権の行使を認めることが事実上不可能ないし著しく困難であると認められる場合でない限り、上記のやむを得ない事由があるとはいえず、このような事由なしに国民の選挙権の行使を制限することは、憲法15条1項及び3項、43条1項並びに44条ただし書に違反するといわざるを得ない。」とした。

さらに在外邦人国民審査権確認等請求訴訟においても最高裁判所大法廷は、前判決と同様の論旨で、「憲法は、選挙権と同様に、国民に対して審査権を行使する機会を平等に保障しているものと解するのが相当である。／憲法の以上の趣旨に鑑みれば、国民の審査権又はその行使を制限することは原則として許されず、審査権又はその行使を制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならないというべきである。そして、そのような制限をすることなしには国民審査の公正を確保しつつ審査権の行使を認めることが事実上不可能ないし著しく困難であると認められる場合でない限り、上記のやむを得ない事由があるとはいえず、このような事由なしに審査権の行使を制限することは、憲法15条1項、79条2項、3項に違反するといわざるを得ない。」とした。

いずれも主権者としての権利の行使の制約は原則として許されないとして、国会の定めた法律を違憲であると判断したものである。

憲法は、先述のとおり、国会議員の選挙に関する事項（憲法47条）も最高裁判所裁判官の国民審査に関する事項（憲法79条4項）も、日本国民たる要件（憲法10条）と同じく、「法律でこれを定める」と規定している。上記2つの最高裁判所大法廷判決は「法律でこれを定める」とされた事項であっても国民主権原理に基づく権利である国政選挙権及び国民審査権の行使の制約は原則として許されないとした。憲法が等しく「法律でこれを定める」とする事項のうち、国政選挙権及び国民審査権についてはその行使を立法により制約することは国民主権原理により原則として許されないとしながら、これらの権利の基礎であり土台であり、憲法上のすべての基本的人権保障の土台でもある日本国籍の保持を立法により制約（喪失・剥奪）することは国民主権原理に反さず広範な立法裁量に委ねられるとするのは不合理である。

それゆえ、日本国籍の保持の制約（喪失・剥奪）についての立法裁量は国民主権原理によって極めて狭いものとされているのであって、日本国籍の保持の制約（喪失・剥奪）は原則として許されず、制約をしなくては現憲法が定めた目的が損なわれるといった極限的な場合にのみ許容され得るのであって（訴状191頁・第11章4（4）ウ参照）、憲法適合性を判断する基準としては「やむにやまれぬ政府利益を達成するために必要不可欠な場合でなければ許されない」とする基準を用いるべきである（訴状222頁・第13章2）。

先行裁判例は、憲法10条による立法裁量が日本国籍の喪失・剥奪の場面でも広範だとの前提に立って極めて緩い審査基準を用いており、上記二つの最高裁判所の判例と整合せず、前提から誤りである。

## (2) 結論の著しい不合理性

そもそも、日本国籍剥奪立法の合憲性を先行裁判例のように緩やかな基準で判断することは、在外国民の選挙権など個々の基本的人権の侵害や制約は厳格に審査されるのに、選挙権を含むすべての基本的人権保障の基礎であり土台である法的地位・資格である日本国籍を根こそぎ剥奪するという強度の侵害や制約については極めて緩やかな審査基準が用いられることを意味する。

たとえるならそれは、他人の家の窓ガラスを割ること（個々の基本的人権の侵害）は厳しく制限するが、他人の家を土台から毀滅すること（日本国籍の剥奪）は緩やかにしか制限しないということである。またそれは、「（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。」と述べたウォレン判事の指摘（甲102（87～89頁））に触発されて刑事法の場面にたとえるなら、人の腕を傷つけることは厳しく処罰すべきだが、殺人はもう被害者本人が存在せず不平もいえなくなっているので特に問題は残っておらず軽い罪として軽く処罰すれば「ヨシ！」とするものである。このように不条理極まりない結果がとうてい正当化できるものでないことは明らかである。

## (3) 現憲法の理解についての根本的かつ本質的な誤り

先行裁判例が、上記のように、日本国籍は立法裁量によって与えられる地位に過ぎず、そのような日本国籍を保持する権利を憲法は保障していない、と解した背景には、国籍は国家が創設されて初めて生じるものであるから国家がどのように扱うのも自由である、とする思考があるのかもしれない。しかし、そのような発想は、明治憲法下ではともかく、現在の日本国憲法下では許されない。

というのは、明治憲法は、天皇を統治権者とする“国家”の必要のために天皇が臣民に与えた欽定憲法であり、国民（臣民）の関与のもとに制定される協約憲法（君主と臣民との協約による憲法）や民定憲法（社会契約に基づく憲法）ではない（甲90（72～73頁、100頁））。その根底にある国家観、“国家”と“臣民（国民）”の関係は、天皇を統治権者とする“国家”の中枢が“臣民（国民）”の意思や希望とは関わりなく定めた“国家”の目的のために、“国家”が“臣民（国民）”を支配し使役するというものである。換言すれば、国家と臣民（国民）は、封建社会における支配者と被支配者と同様で、相互に“他者”として切り分けてみる事が可能な関係にあり、そこでの「国籍」の主要な役割とは、“国家（その実態は、権力を握った少数者）”が“臣民（国民）”を支配するための方便、あるいは“国家”が支配できる人的範囲を画することであった。このような政治体制の下では、国籍は後国家的なものであり、国家が裁量で自由に扱えると考えられても不思議ではない。

一方、現憲法は、その制定過程、内容及び形式が示すとおり、主権者たる国民が社会契約によって制定した民定憲法である。現憲法を制定したのは「国民」であるから、論理的には、現憲法制定時点において「国民」は既に存在しており、現憲法制定以前に存在する、前憲法的あるいは超憲法的な存在として、「国民」の存在が想定されているというべきであって、その前憲法的あるいは超憲法的な「国民」の範囲を法律で裁量的に決めるというのは、論理的に成り立たない（甲132（46頁）、甲133（88～89頁））。

このことを高橋和之は、さらに噛み砕いて、「憲法が想定する「国民」は、国籍を持つ憲法上の権利を持っている。憲法以前の「国民」というのは英語ではピープルであって、社会契約論のストーリーから言えば、ピープルが社会契約により国家を作り、憲法制定権者として憲法を制定した、憲法以前にピープルがいて、その人たちが憲法を作ったわけですから、国民主権の主体、憲法制定の主体とし

ての国民というのは、少なくとも憲法上の存在としてあるわけで、それを法律によって自由に決めてよいという論理にはならない。」と説明している（甲132（47頁））。

つまり、現憲法下の国民は、明治憲法下の国民とは異なり「前国家的な国民」あるいは「超国家的な国民」として「（日本）国籍を持つ憲法上の権利を持っている」。そして、人権が憲法により保障されたものであり、国民はその当然の主体であるとするれば、憲法の下位にある法律が国民の範囲を自由に定めうると考えることはできない。人権が憲法により与えられたものではなく、論理上は憲法に先行するものであるとするればなおさらそうであり、論理上は国民の範囲は「社会構成員」として憲法以前に定まっていると想定しなければならない。その「社会構成員」は憲法制定により天皇・皇族と国民に分離されるどころ、憲法10条のいう国民とはこの段階の国民であり、憲法10条がそのような国民の範囲を法律で定めるとしたのは、自由に定めうるとする趣旨ではなく、論理上法律制定以前に想定されている国民（憲法上の国民）をいわば確認するという趣旨であると解するのが論理的である（甲133（89頁））。そしてこのように解することは、憲法10条が設けられたのは、必要最小限度のものであり押し付け憲法であるとの批判を回避するためにGHQ草案にはなかった独自規定を設けることを意図したためであり（甲100（1000頁））、法律に広範な立法裁量を与えるという議論はなされなかった、という沿革と整合的である。

同様の結論は、松井茂記も訴状第10章2（2）イ（136頁以下）で引用した箇所、憲法が定めた政治参加のプロセスに着目し導いている（甲72（138～139頁））。

このように、現憲法における「国民」は、「前国家的な国民」あるいは「超国家的な国民」として想定されているのであって、日本国籍を持つ憲法上の権利、すなわち日本国籍を保持する憲法上の権利を当然に有している。したがって、東



京訴訟控訴審判決がその権利を後国家的なものであるとして立法裁量により容易に奪えると考えたのであれば、その解釈は現憲法の理解を根本的かつ本質的に誤ったものとの誹りを免れない。

#### **4 複数国籍の弊害のおそれについての認識の誤り**

##### **(1) 「複数国籍の弊害」の場合分けによる検証**

先行裁判例は、複数国籍の弊害のおそれを防ぐために日本国籍の剥奪が許されるとする。

これに対して原告は、訴状第7章3(2)(93頁以下)において、複数国籍の弊害のおそれについて検証し、日本国籍を剥奪してまで防止しなくてはならないものでないことを明らかにした。以下では、先行裁判例が「弊害のおそれ」について正確に理解していないと思われる「納税義務の衝突」と「適正な入国管理」の阻害の2点について、想定される状況ごとに場合分けを行うなどして、弊害のおそれがどの程度のものであるかを明らかにし、複数国籍の弊害のおそれは日本国籍を剥奪してまで防止しなくてはならないものではないことを確認する。

##### **ア 納税義務の衝突**

###### **(ア) 解消は本人の選択に任せればよい**

納税義務の衝突も、兵役義務の衝突と同様、仮にそれが現実化し得るという見解に立ったとしても、その衝突による不利益は、それを本人が避けたいと望むのであれば、本人が自己の選択によって日本国籍またはもう一方の国籍を離脱あるいは放棄することで解消できる(甲235(76~77頁))。

###### **(イ) そもそも発生が現実的ではない**

そもそも複数国籍が原因となって納税義務が衝突するという想定自体が現実的ではない。米国を除く多くの国(日本を含む)の税制の基本は、国民にではな

く住民に課税するというものである。1984年4月3日の衆議院法務委員会で、枇杷田泰助法務省民事局長も、複数国籍者のメリットを問われて、「税金その他の関係につきましてはそれぞれ大体所得の生じたところで課税されるということでございますので、それほど差異はなかろうかと思えます」と回答している（甲95（12頁第4段））。諸外国の研究者が複数国籍のメリット・デメリットを論ずる議論の中で「納税義務の抵触」が一般に登場しない（甲128（76頁））のも当然である。

なお、米国が高額所得の在外邦人に所得税を課すことは単一国籍でも複数国籍でも同じなので、仮に米国市民の居住国と米国の徴税権が重複したとしても、複数国籍がその原因ではない。複数国籍を理由とする納税義務の衝突を想定するのは現実的ではない（甲120（116頁））。

#### （ウ）租税条約による解決が国際協調主義に適う

仮に徴税権の衝突による納税義務の重複が生じ得るとしても、複数の国の税制の調整は租税条約や執行共助条約（以下、あわせて「租税条約」という。）で行うのが一般的で、租税条約による調整は憲法の定める国際協調主義（憲法前文第3段）に適う解決方法である。2023年6月1日時点で日本と租税条約を締結している国は153カ国・地域（財務省ホームページ）にのぼる。2022年12月1日時点では151カ国・地域だったものが（訴状101頁）、着実に増えている。日本は、高額所得の在外邦人に課税する米国と日米租税条約を締結しているほか、原告に関係するカナダとの間でも租税条約を締結している。

#### （エ）納税義務の衝突が生じ得る場面ごとの検証

念のため、租税条約が締結されていない場合を想定して納税義務の衝突が生じ得る状況と複数国籍との関係、各状況における複数国籍者の納税義務の衝突の解決方法を整理すると、下記のⅠからⅢとなる。

## I 日本が国籍を根拠とする課税制度を設けるかどうかにかかわらず起こる納税義務の衝突→複数国籍とは無関係

国籍を根拠とする課税制度を有する外国が、その外国の国籍を持つ日本在住者（日本国籍の有無は不問。）から徴税しようとする、その者について、日本とその外国とに対する納税義務が重複して生じることになる。しかしこれは複数国籍が原因で生じる衝突ではなく、複数国籍とは無関係である。

したがって、この複数国籍の発生防止や解消がこの衝突の回避や解消に役立つという関係はない。この衝突の回避や解消は租税条約で行うことが現実的で、憲法の基本理念である国際協調主義（憲法前文第3段）にも適う。もし上記の者が日本国籍も有する複数国籍者なら、非居住国の国籍を離脱してその国に対する納税義務を免れるという選択肢もあり得る。その場合、複数国籍とは無関係な原因で生じた納税義務の衝突を複数国籍者であるがゆえに解消できることになるといえる。

## II 日本が国籍を根拠とする課税制度を新設し、在外邦人から徴税しようとして納税義務の衝突が起こる場合→複数国籍とは無関係

日本が、国籍を根拠とする課税制度を導入したうえで、外国（国籍を根拠とする課税制度を持たない国）に居住する日本国籍者（その外国の国籍の有無は無関係）から徴税しようとする、その者について、日本とその外国とに対する納税義務が重複して生じる。しかしこれも複数国籍が原因で生じる衝突ではなく、複数国籍とは無関係である。

したがって、この複数国籍の発生防止や解消がこの衝突の回避や解消に役立つという関係はなく、この衝突の回避や解消は租税条約で行うことが現実的であり、憲法の基本理念である国際協調主義（憲法前文第3段）にも適う。もし上記の者が居住国の国籍も有する複数国籍者なら、日本国籍を離脱して日本に対する納税義務を免れるという選択肢もあり得る。その場合、複数国

籍とは無関係な原因で生じた納税義務の衝突を複数国籍者であるがゆえに解消できることになるといえる。

III 日本が国籍を根拠とする課税制度を新設し、国籍を根拠に日本国民から徴税しようとしたところ、その者の他の国籍国も国籍を根拠に課税する制度を有しており、国籍を根拠とする納税義務の衝突が起こる場合→複数国籍が原因となる唯一の衝突

日本が国籍を根拠とする課税制度を導入し、日本国籍を持つ複数国籍者(居住地は不問。)から国籍に基づく徴税をしようとした場合に、その者の他の国籍国も国籍を根拠とする課税制度を有していると、その者について、日本とその外国とに対する国籍を根拠とする納税義務が重複し得る。複数国籍が原因となる唯一の衝突である。

この衝突の回避や解消も租税条約や執行共助条約で行うのが現実的であり、憲法の基本理念である国際協調主義(憲法前文第3段)にも適う。仮に関係国間で租税条約が締結されていない場合、本人が納税義務の重複をなんとかしてでも避けたいと望むのであれば、いずれかの国籍を離脱すれば足る。日本国憲法は無国籍とならない限り日本国籍を離脱する自由を保障している(憲法22条2項)、もう一方の国籍国が国籍の離脱を許さない法制度の国であっても、日本国籍を離脱することで複数国籍が原因の納税義務の衝突は回避、解消できる。

また、その者がいずれの国籍も維持したいのであれば、いずれかまたは両方の国の課税制度の改正や両国間の租税条約の締結を求めるなど政府に働きかけるという方法もある。

#### (オ) まとめ

以上のとおり、複数国籍によって納税義務の衝突が生じるという事態は、日本が(将来)国籍に基づく課税制度を新設し、同じく国籍に基づく課税制

度を有する外国があり、日本とその外国が、両国の国籍を持つ複数国籍者に対して、国籍を根拠とする徴税をそれぞれ行おうとし、しかも租税条約による調整がなされていない場合に、初めて生じる。極めて特殊な事態であり、当面は生じ得る見込みもない。したがって、複数国籍によって納税義務の衝突が生じるというのは非現実的な机上の空論である。

しかも、その場合の納税義務の衝突（重複）を本人が避けたいと望むのであれば、日本国籍を離脱することで回避が可能である（憲法22条2項）。そうではなくどちらの国籍も維持したいと本人が望むのであれば、いずれかまたは両方の国の税制度の改正や両国間の租税条約の締結を求めるなど、政府に働きかけるという方法もある。

このような納税義務の衝突のおそれを回避するために、本人の意思に反して日本国籍を事前に剥奪する必要性は、控え目にいっても、ないに等しい。

## **イ 適正な入国管理の阻害**

### **(ア) 適正な入国管理の内容**

適正な入国管理の内容は、訴状103頁で述べたとおり、対象者の国籍によって下記のとおり整理できる。

#### **I 外国人に対する適正な入国管理の内容**

外国人に対する適正な入国管理とは、①入国に関して、（i）旅券と本人の同一性の確認、（ii）入国の許可に必要な条件を満たしているかの審査、（iii）法定の上陸拒否事由に該当しないかの審査、②在留期間中に関して、在留期間更新や在留資格変更等の審査、③出国に関して、（i）法定の退去強制事由に該当する者の退去の強制、（ii）出国の確認、等の管理を主たる内容とする。

#### **II 日本国民に対する適正な入国管理の内容**

他方、日本国民に対する適正な入国管理について同書は、「日本人の日本

からの出国と日本への帰国は、日本国民が有する憲法上の権利として保障されている。このように出国・帰国の権利を有する日本人と、本来的に入国・在留の権利を有しない外国人を同じ出入国管理の下に置くのは適当ではない。そこで、入管法は、外国人の出入国管理に関する規定の置かれている章とは別立てとして、本章において日本人の出国及び帰国の手続について規定したものである。」とする（甲47（771頁））。日本国民に対する出入国管理とは、居住移転の自由及び出入国の自由が憲法上保障されている（22条1項、2項）ことを前提に、出入国の事実の確認並びに出国時・入国時に有効な旅券を所持することの確認にとどまる（入管法60条・61条）。

#### （イ） 出入国の場面ごとの検証

以上のとおり、出入国管理及び難民認定法は、日本国籍者（複数国籍者を含む。）については、居住移転の自由及び出入国の自由が憲法上保障されていることを前提に（憲法22条1項、2項）、出国及び入国の事実の確認並びに出国時・入国時に有効な旅券を所持することを確認することとどまるので（入管法60条・61条）、有効な旅券を所持して出入国がなされる限り、日本国籍者（複数国籍者を含む。）については、適正な入国管理の阻害は生じない。

念のため、日本国籍を有する複数国籍者が出入国時にどの旅券を用いるかによって生じる状況について具体的な場面を想定して検証すると、下記のIからIXとなる。

##### I 入国時に外国旅券を、出国時に日本旅券を使用した場合

外国旅券で入国した本人と、日本旅券で出国する本人との同一性を、出国時には確認できない。しかしその場合に生じるのは「統計上不法残留に載ってしまう」ということだけで実害はない（2006年3月16日の参議院法務委員会における河野太郎法務副大臣の答弁）。

## II 入国時に日本旅券を、出国時に外国旅券を使用した場合

出国時に、他人名義旅券による不法入国あるいは密入国を疑われることになり、本人は自分が日本国籍を有すること及び日本旅券で入国したことを申告するであろうから、日本旅券で入国した本人と外国旅券で出国する本人の同一性は確認される。統計上の不法滞在も生じず、前記 I にも増して実害がない。

## III 出国時に外国旅券を、入国時に日本旅券を使用した場合

### (I) 出国の前提として、以前に外国旅券で入国していた場合

出国時に、以前に外国旅券で入国した本人と、今回外国旅券で出国しようとする本人との、同一性は確認できる。統計上の不法滞在も生じず、前記 I にも増して実害がない。

### (II) 今回の出国の前に外国旅券で入国したことがない場合

日本で生まれ育ち日本国内で外国旅券を取得した者が、日本旅券を取得できていなかったため、外国旅券で出国し、出国先で日本旅券を取得した後、日本旅券で入国した場合が想定できる。統計上の不法滞在も生じず、前記 I にも増して実害がない。

## IV 出国時に日本旅券を、入国時に外国旅券を使用した場合

### (I) 出国の前提として、以前に外国旅券で入国していた場合

入国時に、出国記録のない外国旅券で2回連続入国することになり、他人名義旅券による不法入国あるいは密入国を疑われ、本人は自分が日本国籍を有すること及びこれまでの出入国の経緯を申告するであろうから、外国旅券で入国しようとした本人と、日本旅券で出国した本人との、同一性は確認される。統計の修正も可能であり、前記 I にも増して実害がない。

## **(II) 外国旅券での入国が初めての場合**

日本で生まれ育ち日本国内で日本旅券を取得した者が、日本旅券で出国し、出国先で外国旅券を取得した後、外国旅券で入国した場合が想定できる。しかし、日本で生まれ育った者が、日本国籍があるのに、わざわざ外国人として上陸審査を経て日本に入国し、在留カードを取得し、その後も在留資格の更新・変更など煩わしい手続を行い、転居や身分関係の変更の度に在留カードの変更申請を行い、転職すると出入国在留管理庁に報告し、交通事故でちょっとした怪我を相手に負わせただけで退去強制になるリスクを負いながら、外国人として日本で生活するメリットはない。非現実的な想定である。

## **V 入国時に日本旅券を、出国時に日本旅券を使用した場合**

入国した本人と出国する本人の同一性は確認できる。

複数国籍者が日本と他方国籍国を移動する際、日本への入出国時には日本旅券を使用し、他方国籍国への入出国時には他方国籍国の旅券を使用するのが一般的である。日本の入管当局も、少なくとも日本側としてはこのような方法で問題ない、との対応をしている。

## **VI 出国時に日本旅券を、入国時に日本旅券を使用した場合**

出国した本人と入国する本人の同一性は確認できる。

## **VII 入国時に外国旅券を、出国時に外国旅券を使用した場合**

入国した本人と出国する本人の同一性は確認できる。

## **VIII 出国時に外国旅券を、入国時に外国旅券を使用した場合**

### **(I) 出国の前提として、以前に外国旅券で入国していた場合**

出国時に、以前に外国旅券で入国した本人と、今回外国旅券で出国しようとする本人との、同一性は確認できる。統計上の不法滞在も生じず、前記 I にも増して実害がない。



## (II) 今回の出国の前に外国旅券で入国したことがない場合

日本で生まれ育ち日本国内で外国旅券を取得した者が、日本旅券を取得できていなかったため、外国旅券で出国し、外国旅券で入国した場合が想定できる。外国旅券で出国した本人と、外国旅券で入国しようとする本人との、同一性は確認できる。統計上の不法滞在も生じず、前記 I にも増して実害がない。

## IX 入国時に外国旅券を、出国時に外国旅券を使用した場合

入国した本人と出国する本人の同一性は確認できる。統計上の不法滞在も生じず、前記 I にも増して実害がない。

### (ウ) まとめ

以上みてきたとおり、旅券の使用方法の組み合わせのいずれの場合も、日本国籍を有する複数国籍者による出入国は日本国民に憲法上の権利として保障された出入国の権利の行使であり、適正な出入国管理の阻害は生じず、実害もない。被上告人は複数国籍によって適正な出入国管理の阻害のおそれが生じると漠然と主張するが、その主張に根拠がないことは具体的な場面を想定した上記検証結果が示すとおりである。

今日、およそ100万人を超える日本国籍と外国国籍を有する複数国籍者が存在すると推計され、かつて複数国籍であった人も含めれば100万人を大きく超える数の複数国籍者が存在していた。これらの中には日本と他方国籍国の旅券を保持し、両方を利用して行き来していた人も多数あったであろうと推測される。また今日でも、おそらく年間に何万人という複数国籍者が、日本と外国の双方の旅券を使用して、日本からの出国・日本への入国を行っている。

しかるにこれらの人について、同一性の確認が為されないことによって「適正な出入国管理」が阻害され、重大な問題が生じたという事例は聞かないし、

これまでに被告がそのような事例を示したこともない。また仮にそのような事態が発生している、あるいは発生する重大な懸念があるのであれば、複数国籍を防止解消するよりも、複数国籍者のリストを作成することによって同一性を確認することの方がよほど現実的な対応である。にもかかわらず、被告はそのような対策を一切取っておらず、また今後このような対策を取る気配も皆無である。

この点からも、複数国籍者について適正な出入国管理が阻害されるという懸念は、単に机上の議論に過ぎず、現実には被告はこのような懸念をまったく有していないことが明らかである。

## (2) 小括

訴状及び本節での分析が示すとおり、先行裁判例が複数国籍による弊害として挙げるものは、

- ① 国際慣習法上弊害の解決方法が確立しておりその解決方法の採用が被告の憲法上の義務であるうえ、他の合理的な解決方法もあるもの (外交保護権の衝突)
- ② 現憲法下で生じるとは考えられず、仮に生じると仮定してもその弊害は本人の不利益をもたらすに過ぎないので本人が日本国籍を離脱して不利益の解消を図るかどうかを決めればよいもの (兵役義務の衝突)
- ③ 複数国籍を原因として衝突が生じると考えるのは非現実的であり、仮に生じたとしてもその弊害は本人の不利益をもたらすに過ぎないので本人が日本国籍を離脱して不利益の解消を図るかどうかを決めればよいもの (納税義務の衝突)
- ④ 弊害も実害も生じないもの (適正な出入国管理の阻害)
- ⑤ 複数国籍とは無関係なもの (重婚の発生)

⑥ 法律論としてまったく失当であるもの (単一国籍者が得られない利益を享受する者の発生)

である。

このような弊害のおそれが、本人の意思に反して日本国籍を剥奪してまで防止しなくてはならないと考えるのは不合理極まりない。

東京訴訟控訴審判決は、この点でも重大な誤りを犯している。

## 5 平等原則違反についての誤り

### (1) 理由の不備

東京訴訟控訴審判決は、国籍法 11 条 1 項の適用対象者についてのみ徹底して複数国籍の弊害のおそれを防止することは憲法 14 条 1 項に違反するとする控訴人らの主張に対して、上述のとおり、④外国国籍を志望取得した者はその取得の際に外国国籍か日本国籍かを選択する機会があったのだから、国籍選択制度を利用する機会を別途与える必要はない、とした。

しかしこの理由づけは、複数国籍の弊害のおそれの内容は同様であるのに複数国籍の発生原因によって取扱いを区別する理由をなんら説明するものではないから、同判決には理由不備の違法がある。

### (2) 事実の誤認と最高裁大法廷判決との齟齬

東京訴訟の控訴人の中には国籍法 11 条 1 項を知らずに外国国籍を取得した者もあり、それらの者は外国国籍取得の際に外国国籍か日本国籍かを選択すべきという認識を有していなかったのだから、外国国籍か日本国籍かを選択する機会が保障されていたとはいえない。すなわち、外国国籍か日本国籍かを選択する機会の保障という観点からみると、東京訴訟控訴審判決は、外国国籍か日本国籍かを選択する機会が抽象的に存在しさえすれば実際に保障されていなくてもかま

わないとして、法律の不知による日本国籍の喪失に対するセーフガードがない国籍法11条1項を合憲としたものだといえる。

しかし、外国国籍か日本国籍かを選択する機会が抽象的に存在しさえすれば実際に保障されていなくてもかまわないとするこの論理は、第三者所有物没収事件の最高裁判所大法廷判決(1962(昭和37)年11月28日、昭和30年(あ)第2961号)と整合せず、はなはだしい不均衡を生じさせる。

というのは、同判決は、「第三者の所有物を没収する場合において、その没収に関して当該所有者に対し、何ら告知、弁解、防禦の機会を与えることなく、その所有権を奪うことは、著しく不合理であつて、憲法の容認しないところであるといわなければならない。けだし、憲法二九条一項は、財産権は、これを侵してはならないと規定し、また同三一条は、何人も、法律の定める手続によらなければ、その生命若しくは自由を奪われ、又はその他の刑罰を科せられないと規定しているが、前記第三者の所有物の没収は、被告人に対する附加刑として言い渡され、その刑事処分の効果が第三者に及ぶものであるから、所有物を没収せられる第三者についても、告知、弁解、防禦の機会を与えることが必要であつて、これなくして第三者の所有物を没収することは、適正な法律手続によらないで、財産権を侵害する制裁を科するに外ならないからである。」とした。

これは関税法に基づく財産の没収にあたって所有者に告知、弁解、防禦の機会を与えないことは適正手続保障(憲法31条)に反するとしたものであるが、単なる財産権についてさえ法律による没収(喪失)には告知、弁解、防禦の機会が必要とされるのに、主権者としての資格であり財産権にとどまらぬすべての基本的人権の保障の土台となる日本国籍を法律により剥奪する(喪失させる)際には告知、弁解、防禦の機会は不要であるとするのははなはだしく不均衡である。

国籍法11条1項のように“法律が日本国籍喪失事由として定めた行為”がなされたことを根拠として日本国籍を喪失させようとする場合には、ヴァンス対テ

ラザス事件判決(甲105の2)と同様に、その行為者に日本国籍を離脱する“真実の意図”があったことを日本政府が証明したときに限り日本国籍喪失の効果が生じるとすることが、適正手続保障の要請である(憲法31条。訴状209～211頁・第13章1(2)イ参照)。これはまた国連難民高等弁務官事務所(UHCHR)の「無国籍に関する第5ガイドライン」パラグラフ97～105(甲107の2)の要請でもある。

したがって、外国国籍を志望取得した者について、日本国籍を離脱しようという“真実の意図”があるかどうかについて告知、弁解、防禦の機会を設けることなく、一律、自動的かつ機械的に日本国籍を喪失させる国籍法11条1項は適正手続保障(憲法31条)及び「個人の尊重」原理(憲法13条)に反する。

東京訴訟控訴審判決などの先行裁判例は、この点でも誤っている。

## 6 小結

以上のとおり、東京訴訟控訴審判決をはじめとする先行裁判例は、憲法22条2項、憲法10条、憲法14条1項の解釈を誤っており、かつ、複数国籍の弊害のおそれが日本国籍を事前に剥奪してでも予防しなければならないものであるという不合理な認識(比喩的に表現するなら“迷信”)に依拠したものであり立法事実の裏付けを欠き、しかも最高裁判所の裁判例と整合しない。

在外国民選挙権制限違憲訴訟では、第一審と第二審は在外投票制度がないことによる選挙権の制限は憲法違反ではないとしたのに、最高裁判所は、主権者としての権利である選挙権の行使は原則として制限できないという極めて厳しい審査基準を用いて、憲法違反だとした。主権者としての地位そのものである日本国籍を喪失させることは選挙権の制限よりもさらに厳しく制限されると考えるのが自然であるから、東京訴訟の控訴審判決も最高裁判所で覆される可能性が極めて高い。

## 7 先行裁判例の評釈

先述のとおり、先行裁判例については、証拠として提出済みの近藤敦の意見書（甲15）とそれをアップデートした甲120号証、木棚照一の「逐条国籍法」（甲17）のほかにも、下記のとおり批判的な評釈が相次いでいる。

### （1） 先行裁判例の評釈

#### ア 毛利透「国籍法11条1項の合憲性」（甲121）

憲法学者の毛利透は、東京訴訟の簡潔な評釈で、

「国籍を離脱する自由は、離脱したくないと考えている者の「離脱させられない権利」を含むと解釈することが憲法の趣旨にかなうという帰結を導くことは、人権保障にある程度積極的な憲法解釈を行うつもりになれば、さほど困難ではないはずである」

と指摘している（甲121、2021年5月）。これは、東京地裁判決が、日本国籍剥奪が個々の日本国民にもたらす被害の重大性をまったく考慮せず、人権保障にわずかでも積極的ではなかったことに対する婉曲的な批判である。

毛利はさらに続けて、次のとおり述べる。

「とはいえ、本判決は、「日本国籍を意思に反して奪われない」という利益が憲法の精神に照らして尊重されるとしても、国籍法11条1項はその利益への合理的制約といえらとする。そこでは、自らの意思による外国籍取得の場合には事前に国籍選択の機会があることが重視されているが、だとすれば結局、この場合にはそもそも意思に反する国籍剥奪は存在しないということになる。しかし、原告らにとっては、外国籍を取得する際にこのような選択を迫られること自体が権利侵害だと感じられていたはずである。世界的な重国籍の広がりが見えるように、「婚姻」の意味と同様、「国籍」の意味も変化しつつある。国側が、外国籍の取得は日本国籍の放棄をも含意しているという「擬制」（木棚照一『逐条注解 国籍法』〔日本加除出版、2003年〕339頁）に固執

しても、そう考えない人々が増加することは止められない。そのとき、いつまでこの「擬制」が説得力を有しつづけられるだろうか。」

ここで毛利は、まず東京地裁判決が、①国籍法11条1項の理解として、自らの意思による外国国籍取得の場合には事前に国籍選択の機会があることを重視し、国籍法11条1項は意思に反して日本国籍を剥奪する規定ではないととらえていること、及び、②外国国籍の取得は日本国籍の放棄をも含意しているという「擬制」に立脚していることを指摘している。そのうえで毛利は、③「世界的な重国籍の広がりが見えるように、「婚姻」の意味と同様、「国籍」の意味も変化しつつある」という現実と、④その結果として、外国国籍の取得は日本国籍の放棄をも含意しているという「擬制」の正当性はますます失われていくばかりであり、国も遠からずこの「擬制」に固執できなくなるであろうという見通しとを、示している。

東京地裁判決が採用した上記①の条文理解と上記②の「擬制」とがいずれも誤りであることは、訴状58頁以下（第6章）で詳細に論じたところである。

## **イ 江島晶子「重国籍を認めない規定の合憲性」（甲122）**

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122、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116)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」(毛利評釈、甲121)として、「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。

### ウ 国友明彦「国籍法11条1項の憲法適合性」(甲123)

国際法学者の国友明彦(甲53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123、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107の1、107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」とした木棚文献(甲17)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。

#### **エ 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124)**

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124、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、場当たり的な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。

#### **オ 松井茂記『日本国憲法〔第4版〕』（甲125）**

憲法学者の松井茂記は、甲66号証の改訂版（甲125、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。

#### **カ 菅原真「『国籍唯一の原則』の再検討』——MACIMIDEの調査結果にみる重国籍容認国の国際的拡大——」（甲126）**

憲法学者の菅原真は、甲126号証（2023年3月）で、複数国籍に寛容な国が圧倒的に増えているという国際的な状況（外国国籍を取得しても原国籍を自動的に失わせない国が150カ国、世界の76.9%に達したこと）を明らかにするとともに、その歴史的・社会的・経済的・政治的背景を論ずる学説を紹

介して、東京訴訟における被告の主張を批判的に分析したうえで、「重国籍の容認論の多くは、重国籍者の増大という現実が出発点となっている。例えば、金子宗徳は、「経済のグローバル化を背景として、国境を越えたヒトの移動がますます活発になることが予想される。その上、(…)現実問題として重国籍をなくすことは困難だ。諸外国において重国籍者を許容する動きがみられることも鑑みて、現状を追認する形で国籍法を改正すべきであろう。」と論じている。／かつて国籍法の合憲性が争われた「シャピロ・華子事件」の第一審判決は、「憲法10条の(…)規定は、国籍の得喪についていかなる基準も法律で自由に定めることができるとしているものではなく、国籍の得喪に関する事項が憲法事項であるとの前提に立つたうえで、その内容の具体化を法律に委任したものであり、右立法による具体化にあたっては、憲法の各条項及びそれらを支える基本原理に従いこれと調和するように定めるべきことを要求しているものと理解すべきである。」と判示していた。この問題の重要な論点の一つは、国籍法の憲法的統制である。時間の経過とともに世界の多くの国々が重国籍を容認する法制になっている現在、重国籍から生じる諸問題について諸外国ではどのような対応をしているのかを一つひとつ検証し、憲法22条2項の解釈として導き出される「国籍を離脱しない権利」の意義を再確認したうえで、自己の意思に反する日本国籍の剥奪の不合理性を承認することが求められていると考える。」(60頁)として、国籍法11条1項及び憲法22条2項についての東京訴訟第1審判決の結論に異論を投げかけている。

#### キ 松本和彦「憲法I 基本権 第2版」(甲127)

松本和彦は、甲74号証の第2版(2023年3月)で、「国籍離脱の自由は、国籍を離脱しない自由、すなわち、現在有している日本国籍を喪失させられることのない自由も含むと解される。それゆえ、国籍を恣意的に剥奪されない自由も、ここで保障される。…仮に二重国籍防止の正当性が失われたら、外国籍

の取得・選択に伴う日本国籍の喪失も、国籍を離脱しない自由の侵害を意味することになる。」との見解を維持したうえで、東京訴訟の第一審判決について、「国籍を離脱しない自由の保障をそもそも否定し、外国籍の取得・選択に伴う日本国籍の喪失が国籍離脱の自由を何ら制限するものではないと見なすことには疑問がある」とする（340～341頁）。

#### **ク 近藤敦「世界人権宣言15条2項と恣意的な国籍剥奪禁止」（甲128）**

近藤敦は、上掲の甲120号証に東京訴訟控訴審判決及び大阪地裁決定に対する批判等を大幅に加筆した論考（甲128。2023年4月）を発表した。

#### **ケ 高佐智美「(オピニオン)時代の変化に取り残された国籍法11条1項」（甲129）**

高佐智美は、東京訴訟控訴審判決を分析したうえでなお、国籍法11条1項は違憲無効と解すべきであると論じた（甲129。2023年4月）。

#### **コ 松本和彦「外国籍の志望取得をめぐる事例分析 [判例解説編] — 国籍法11条1項違憲訴訟」（甲130）**

松本和彦は、前記2のとおり、国籍法11条1項と憲法22条2項及び憲法14条1項との関係に着目し、東京訴訟の第一審判決及び控訴審判決について批判的分析を行った（甲130。2023年5月）。松本のこの判例解説・分析をふまえて、法学セミナー誌上では、国籍法11条1項を素材とする事例問題とその解説も掲載されている（甲131。2023年6月）。

### **(2) まとめ**

以上みてきたとおり、学者による評釈は先行裁判例に批判的なものばかりで、先行裁判例を支持するものは皆無である。

以上