

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（3）

2023年11月22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

第 1	請求の趣旨について	3
第 2	国籍法 11 条 1 項は憲法に違反しないとする被告の主張の誤り	4
1	国籍法 11 条 1 項と憲法 13 条や 22 条 2 項などとの関係について	4
	(1) 国籍剥奪に対する憲法による制約の考慮の欠如	4
	(2) 東京訴訟第 2 審判決の論理的誤り、考慮事項の欠落	5
2	国籍法 12 条に関する最高裁判決と調査官解説について	8
	(1) 最高裁平成 27 年判決の調査官解説の限界について	8
	(2) 国籍法 12 条に関する事案と本件との相違	9
3	憲法 14 条違反に関する被告の主張の欠落と誤り	11
	(1) “複数国籍の弊害防止の要請” についての主張の欠落	11
	(2) 東京訴訟第二審判決の誤り	12
第 3	被告による国籍喪失届不受理はなかったとする主張の誤り（予備的請求第 9 項に関して）	16
1	法務大臣が国籍喪失届を不受理としたとする原告の主張は正鵠を射たものであること	16
2	原告は平成 30 年 11 月 5 日に国籍喪失届を行ったこと	17
3	「本件の特殊性」について	18
第 4	新証拠と従前の主張の補充	20
1	高佐智美「国籍法 11 条 1 項の憲法及び国際法規適合性について」	20
2	ドイツの国籍法現代化に関する内務省の告知	20

## 第1 請求の趣旨について

原告は、本年（2023年）5月24日に国籍喪失届をあらためて行い、受理され、同年8月18日に「日本人の配偶者等」としての在留資格（在留期間は5年。ただし、在留期間満了日は2024年1月29日）を付与された（甲136の1及び甲137）。

原告はその後、国籍喪失届が戸籍法の定める期間が経過した後になされたものとして過料決定を受けたが（甲136の2）、異議申立てを行い、同決定は取り消された（甲136の3～4）。

以上のとおり、原告は現在、適法な在留資格を付与されており、海外渡航も可能な状態である。原告は、在留期間満了日が来年1月29日とされたため在留資格の変更（永住者への変更）及び在留期間更新の手続をすでに開始しており、在留期間の更新については障害となる事由がないため、許可されるものと見込まれる。

本件訴訟提起後に生じた上記の状況の変化をふまえて、原告は請求の趣旨を下記のとおり整理する。

主位的請求は、維持する。

予備的請求のうち、第6項（原告が2018年11月5日に世田谷区役所で行った国籍喪失届の受理の義務付け）及び第8項（原告に対する永住者または定住者のいずれかの在留資格の付与の義務付け）を取り下げる。

その余の請求は維持する。

## 第2 国籍法11条1項は憲法に違反しないとする被告の主張の誤り

以下では、被告第1準備書面における被告の主張のうち国籍法11条1項が憲法に違反しないとする主張について、考慮すべき要素の考慮が欠落していること、並びに論理の誤りあるいはごまかしがあることを指摘して、反論する。

### 1 国籍法11条1項と憲法13条や22条2項などとの関係について

#### (1) 国籍剥奪に対する憲法による制約の考慮の欠如

被告は、被告第1準備書面の「国籍法11条1項が違憲無効であるとの原告の主張には理由がないこと」と題する節において、「換言すれば、国籍法11条1項の規定により日本国籍が喪失するという効果が発生するための要件として、日本国籍離脱の意思又は日本国籍喪失の認識は必要とされていないのであって、同項は、そもそも、外国国籍取得に係る意思のほかに日本国籍喪失に係る意思の存否を問題としていない。そして、かかる制度設計は、国籍の積極的抵触（重国籍の発生）の防止の観点からも合理性を有するものである。」と主張する（被告第1準備書面5頁第1段落）。

これは、日本国籍を本人の意思にかかわらず喪失させる国籍法11条1項の合理性を、複数国籍の発生防止という行政上あるいは国籍法上の観点から主張するものである。

しかし、本件で検討されるべき核心的な問題は、日本国籍を本人の意思にかかわらず喪失させる国籍法11条1項が、①憲法22条2項という「非任意的大結社たる国家からの離脱を認めるもの」であり「個人の精神の独立に究極の価値において国家を捉える立場の帰着点」（甲103（554～555頁））と矛盾しないのか（訴状第12章）、②憲法の定める国民主権原理及びそれに基づく代表民主制原理

が要請する政治参加の過程からの追放を意味するものとして許されないのではないか（訴状第10章2（2））、③憲法上の基本的人権保障の土台を根こそぎにするものであり日本国憲法制定の目的たる原理である基本的人権尊重原理（甲71（37頁））に反して許されないのではないか（同（3））、④個人のアイデンティティを保護し日本国籍の保持に関する自己決定権を保障する「個人の尊重」原理に反しないのか（同（4））、⑤日本国籍の喪失という場面で求められる適正手続保障の原則に反しないのか（訴状第13章）、などである。被告の主張は、この核心的争点を避けるものであり、失当である。

## **（2） 東京訴訟第2審判決の論理的誤り、考慮事項の欠落**

これに関して、被告は、東京訴訟第二審判決の判示を援用して、被告の主張の正当化を試みるようである。

しかし、被告が引用する「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B第39号証・42ページ）」とする判示は、現実に意思に反して日本国籍を剥奪された同訴訟の原告らについて、「個人の自由意思ないし自由を侵害ないし蹂躪したものではないとする点で、事実誤認がはなはだしく非論理的である。

被告はまた、国籍法11条1項が採用する手段の合理性についても同判決を援用して正当化を試みるようである。すなわち被告は、「（同判決が）国籍法11条1項は、外国籍の取得に係る意思のほかに日本国籍の喪失の意思が存することを要件としていないが、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。(中略)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等に照らせば、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判示している(乙B第39号証・42、43ページ)」とする(下線は原告代理人による)。

しかし、国籍変更の自由の保障のためであれば、国籍法11条1項の採用する手段は過度に広範かつ過剰である(訴状73頁・第7章2(5)、訴状222頁・第14章2(2)ア(イ))。国籍法11条1項が国籍変更の自由の保障に資するのは、①取得を望む国の国籍法制が、国籍の志望取得時に原国籍を喪失することを求めている、②その外国の国籍法制に前記①について日本の国籍法5条2項のような救済方法がないという極めて限定的な場面に限られる。仮に国籍取得に際し上記の①及び②の要件を課する法制の国がありその国の国籍を志望取得したいと望む日本国民がいたとしても、国籍離脱(国籍法13条)の条件付届出(事前に届け出てその後外国籍を志望取得できた時点で離脱届がなされたとみなす。)の制度を設ければ(国籍法施行規則の改正で実現できると考えられる。)、外国への帰化のために日本国籍の離脱が必要な場合にだけその者の日本国籍を失わせることができる。これと同様の制度はフランスが1973年に導入しており、フランス国籍者が日本国籍の取得を希望する場合には、日本の法務省はその者に対して「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、この制度の存在と有用性を認識している。

すなわち、国籍法11条1項は、上記①及び②のすべてを満たす限定的な場面においてさえ「国籍変更の自由の保障」に不可欠な規定ではなく、国籍法11条1項の採用する手段は国籍変更の自由の保障のためであれば過度に広範かつ過剰であり、不合理である。この過剰性があるがゆえに、日本国籍を喪失させられることをおそれて外国国籍を取得できず、外国での幸福追求を阻害される日本国民が生じており、東京訴訟の原告8名中2名がそうした状況に置かれた日本国民であった。ところが東京訴訟第二審判決は、この過度の広範性及び過剰性並びにそれらが個人にもたらす深刻な問題を、その2名の原告適格を論じる際には考慮して原告適格を認めながらも、国籍法11条1項の憲法適合性を論じる本案においてはまったく考慮しなかった。同判決は、本案の判断において、個人にとっての日本国籍の重要性と日本国籍が剥奪されることによる被害の甚大さを無視し考慮しなかったことにより、「個人の尊重」原理に違背する誤った結論を導いた。

以上のとおり、東京訴訟第二審判決は、①国籍法11条1項が現実に意思に反して日本国籍を剥奪された同訴訟の原告らについて「個人の自由意思ないし自由を侵害ないし蹂躪」したのではないとした点で事実誤認がはなはだしく非論理的であり、②国籍法11条1項の採用する手段は国籍変更の自由の保障との関係では過度に広範で過剰であることやその広範性と過剰性とによってもたらされる個人の損害や不利益を考慮しなかったことにより、憲法13条に反する結果をもたらした。これらの点で東京訴訟第二審判決は憲法の解釈及び適用を明白に誤っている。

したがって、同判決に依拠しようとする被告の主張は失当である。

なお、被告は東京訴訟第二審判決が「憲法10条が日本国籍の得喪に関する要件を立法府の裁量判断に委ねている以上、そのような立法府の裁量によって付与される地位について、憲法13条に甚づいて直ちに何らかの権利が保障されるものとは

解し難いというべきであり、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13条により保障されるものと解することは困難である」と判示している（乙B第39号証・34、35ページ）」と主張して、被告の主張の正当化を試みる（下線は原告代理人による）。

しかし、日本国籍についてのこのような理解が誤りであることは、原告準備書面（1）54頁以下（第4・3（3））において詳述したとおりである。

## 2 国籍法12条に関する最高裁判決と調査官解説について

### （1） 最高裁平成27年判決の調査官解説の限界について

被告は、国籍法12条の合憲性を認めた最高裁平成27年判決は、「国籍法12条の立法目的につき、「実体を伴わない形骸化した日本国籍の発生をできる限り防止するとともに、内国秩序等の観点からの弊害が指摘されている重国籍の発生をできる限り回避することを目的」としたものであると述べ（傍点は引用者によるもの。以下同じ。）、「このような同条の立法目的には合理的な根拠があるものといえることができる」と判示している。そして、同判決の調査官解説は、答弁書別紙第2の3（3）ウ（イ）c（102ページ）で述べたとおり、「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。」（最高裁判所判例解説民事篇平成27年度（上）122及び121ページ）と解説しているのである。この調査官解説について、立法目的に関する調査検討が徹底したものでないという原告の主張に合理的な根拠を見出すことはできない。そして、国籍法11条1項も、同法12条と同じく重国籍の発生防止を目的としており、当該立法目的の合理性について、平成27年最高裁判決及び同判決の調査官解説が述べることわりが等しく妥当することは明らかである。」と主張する（被告第1準備書面9頁第1段落）。



しかし、複数国籍の発生を回避することが国籍法12条の立法目的であると解したうえで「諸外国の国籍立法の動向を踏まえ」て検討するのであれば、国連の報告書に言及すらしていない上記調査官解説（甲138、以下「平成27年解説」という。）は調査も検討も徹底したものでなかったとの評価をまぬかれない（原告準備書面（1）39～40頁）。

したがって、「この調査官解説について、立法目的に関する調査検討が徹底したものでないという原告の主張に合理的な根拠を見出すことはできない。」とする被告の主張は失当である。

## **（２） 国籍法12条に関する事案と本件との相違**

ところで、国籍法12条で問題となる複数国籍と、本件で問題となる複数国籍との実質的な相違をふまえると、平成27年解説が複数国籍の発生防止に関して調査検討を徹底しなかったことには、それなりの理由がある。

というのも、平成27年解説が国籍法12条に関する事案で問題となると認識していたのは、「実体を伴わない形骸化した日本国籍」と「外国国籍」との複数国籍である。国籍留保届が法定期間内にされなかったことをもって「実体を伴わない形骸化した日本国籍」か否かの指標とすることの是非はここでは議論しない。上記事案で問題とされたのは、「実体を伴わない形骸化した日本国籍」と「外国国籍」との複数国籍に対する国籍法12条の規定内容の合憲性であった。そこでは、本件のように「実体を伴い形骸化していない日本国籍」と「外国国籍」との複数国籍への対応として「実体を伴い形骸化していない日本国籍」を喪失させることの合憲性を検討する際に求められる対立利益の検討、すなわち日本国籍を喪失させられる者の不利益の考慮・検討が、「実体を伴わない形骸化した日本国籍」という設定にあらかじめ組み込まれている。そのため、「実体を伴い形骸化していない日本国籍」と

「外国国籍」との複数国籍の発生防止や防止解消の必要性について、徹底した調査検討をする必要はないものとなる。

この視点で平成27年解説をみると、同解説（120頁以下）は、複数国籍による弊害について、「問題となる場面も否定できない」「問題となり得る」「重大な問題が生ずる可能性は否定できない」とするものの、具体的・現実的な問題の発生にはまったく言及していない。しかも、複数国籍による抽象的・観念的な弊害のおそれと、個人の日本国籍の喪失という具体的・現実的な不利益とを比較衡量する記述も存在しない。これは、国籍法12条は実体を欠き（平成27年解説の表現では「実効性がない」）形骸化した日本国籍を喪失させる（取得させない）制度であり、同条の焦点はその日本国籍が実体を欠き形骸化したものであるか否かの判断にあるのであって、同条によって喪失させる（取得させない）日本国籍は、これを保持することによる利益（失うことによる不利益）自体が存在しないのであるから、反対利益との比較衡量自体が不要、という理解に基づくものである。複数国籍の発生防止という観点についても、弊害のおそれと比較衡量すべき反対利益が存在しないのであるから、弊害のおそれが抽象的・観念的であることを理由に日本国籍を喪失させること（取得させないこと）を躊躇する理由はない、という結論に至るのは当然である。

これに対して、国籍法11条1項の対象者の日本国籍は、それが実体を伴わない形骸化したものであることは、制度趣旨からも、また法律上の要件としても要求されていない。本件の原告は、日本人親の子として出生し、生来的に実体のある日本国籍を取得したものである。そして、その後この日本国籍が実体を失い形骸化したと評価される事実は存在せず、原告の日本国籍は、原告が外国国籍を取得した時点においても、依然として実体を有するものであった。

また、外国国籍の志望取得は日本国外に居住する者についてのみ生じるものではない。東京地方裁判所平成28年6月24日判決及びその控訴審である東京高等裁

判所平成29年4月18日判決（いずれも判例集未搭載）の事案に見られるように、日本に在住する日本国民が、外国国籍の親の本国に出生登録をしたことによって、それが外国国籍の志望取得と扱われ日本国籍を喪失することも少なくない。その場合には、当該個人は生来的に実体のある日本国籍を取得しているうえ、現実にも明らかに日本と密接な関係を有する者である。

このように、国籍法12条によって喪失させられる（取得させない）日本国籍と、国籍法11条1項によって喪失させられる日本国籍とは、その実体という点でまったく異なるものである。そして、国籍法12条が「実体を伴わない形骸化した日本国籍を喪失させる」ものであるゆえに「日本国籍を失うことによる不利益」を反対利益として考慮する必要がないことと対比するならば、依然実体を有する日本国籍を喪失させる国籍法11条1項の憲法適合性を検討するにあたっては、当然に反対利益である「日本国籍を喪失することによる本人の不利益」との比較衡量が不可欠である。

以上のとおり、「実体を伴わない形骸化した日本国籍」と「外国国籍」との複数国籍についての最高裁平成27年判決とその平成27年解説を、「実体を伴い形骸化していない日本国籍」と「外国国籍」との複数国籍についての本件で参照し援用するのは不適切で誤りである。したがって、「当該立法目的の合理性について、平成27年最高裁判決及び同判決の調査官解説が述べることわりが等しく妥当することは明らかである。」とする被告の上記主張は誤りである。

### **3 憲法14条違反に関する被告の主張の欠落と誤り**

#### **(1) “複数国籍の弊害防止の要請” についての主張の欠落**

被告は、国籍法が定める①当然取得によって外国国籍を取得した日本国民に外国国籍及び日本国籍を保持することを許容し複数国籍を許容する制度、②生来的に外国国籍を取得した日本国民に外国国籍及び日本国籍を保持することを許容し複数国

籍を許容する制度、及び③日本国籍を志望取得した外国人について外国国籍及び日本国籍を保持することを許容し複数国籍を許容する制度について、これらの制度と国籍法11条1項の制度との相違が生じる理由について、「答弁書別紙第3の2(2)及び(3)(128ないし132ページ)で述べたとおり、国籍法11条1項と前記(1)の①ないし③の制度とは、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、前記(1)の①ないし③の制度との対比において、国籍法11条1項が合理性を欠くということにならないことは明らかである。」と主張する(被告第1準備書面10～11頁、第2・4(2))。

しかし、各制度と複数国籍の関係に着目すると、上記①ないし③の制度は複数国籍を生じさせその保持または解消を本人に意思に委ねる制度であり、国籍法11条1項は複数国籍の防止を本人の意思に反してでも徹底する制度である。そして、被告の主張——国籍法は複数国籍の防止を基調としているという主張(答弁書71頁)——を前提として、国籍法11条1項の立法目的の中核にある“複数国籍の弊害を防止する要請”というプリズムを通して見るなら、国籍法11条1項の場合のみをことさらに区別して複数国籍を徹底して防止し禁圧することに合理性がないことは疑いようがない(訴状第15章5(2)、244頁以下)。

被告はこれまで、上記制度間の区別を“複数国籍の弊害を防止する要請”に照らして説明することを一貫して避けている。被告の主張から“複数国籍の弊害を防止する要請”に照らしての説明が欠落していることそれ自体が、憲法14条違反に関する被告の主張が誤りであることを雄弁に物語るものである。

## (2) 東京訴訟第二審判決の誤り

この点につき被告は、上記引用部分に続けて東京訴訟第二審判決を引用して、被告の主張の補強を試みるようである。その引用部分及び答弁書の記載をみると、被

告は、上記①（外国国籍の当然取得）及び上記②（外国国籍の生来的取得）については、自らの意思にかかわらず外国国籍を取得していることが国籍法11条1項の場合とは異なる扱いをする根拠になると考えているようである。

しかし、被告の主張すなわち国籍法は複数国籍の防止を基調としているという主張を前提とするのであれば、そして“複数国籍の弊害”が複数国籍の発生原因にかかわらないことをふまえるのであれば、外国国籍の取得に本人の意思がかかわっていたか否かにかかわらず、日本国籍を喪失させることによりあるいは日本国籍を付与しないことにより、複数国籍を防止するのが合理的なはずである。ところが国籍法は、この合理的な手段は採用せず、外国国籍を志望取得した者についてのみ日本国籍を喪失させて複数国籍の防止を徹底するという合理的でない手段を採用している。これは、自らの意思または希望によって外国国籍を取得した者については、複数国籍の防止という国籍法の「基調」にあえて反する行動に出たのだから日本国籍を剥奪してもやむを得ないという価値判断、あるいは「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」（甲25（66～67頁））との判断に由来するものと解される。

だが、憲法が否定も禁止もしていない複数国籍（訴状第14章2（2）イ（ア）I、224頁）を自らの幸福追求のために生じさせたからといってその者の日本国籍を剥奪してでも複数国籍を防止するというのは、外国国籍を当然取得あるいは生来的に取得した者については幸福追求権が十全に保障されて複数国籍の保持が可能となっていることと比べて、はなはだしく不均衡である。東京訴訟第二審判決は、この不均衡すなわち差別的取り扱いがなぜ許容されるのかを具体的に論証していない。差別的取り扱いを行う具体的根拠の説明を欠く同判決を、憲法14条違反がないことの根拠にはできない。

被告はまた、上記③（日本国籍の志望取得による複数国籍の発生）の場合と国籍法11条1項（外国国籍の志望取得による複数国籍の発生）の場合と扱いを区別す

る理由として、やはり東京訴訟第二審判決を引用して、「①国籍法11条1項は、日本国籍を有する者が自己の志望によって外国籍を取得した場合に元々有していた日本国籍を喪失する旨を定めているのに対し、同法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はできず、また、②外国籍の得喪について我が国の法律で規律することができない以上、日本国籍を志望によって取得した者について、一旦重国籍を発生させた上で、事後的に当該外国籍の離脱を努力義務として課すことが不合理であるとはいえないと正当に判示している（乙B第39号証・49、52ページ）。」と述べる（被告第1準備書面11～12頁、第2・4（2））。

しかし、引用部分の①については、前述のとおり、国籍法11条1項の立法目的の中核にある“複数国籍の弊害を防止する要請”というプリズムを通して比較することが可能であり、この比較は、国籍法は複数国籍の防止を基調としているという被告の主張を前提とするなら、想定する場面が同じであるか否かにかかわらず、当然になされるべき比較である。被告は、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はできないなどと主張するが、なすべき比較から逃避するための詭弁に過ぎない。

また、引用部分の②については、同法3条1項、17条及び5条2項が適用される場面では元々外国国籍を有していた者がその外国国籍を喪失しない限り日本国籍を取得することを許さないという法制度を採用することも可能かつ容易であることに留意すべきである。国籍法がそのような制度を採用せず、日本国籍の志望取得による複数国籍の発生とその保持を認める一方で、日本国民による外国国籍の志望取得で生じる複数国籍については日本国籍を強制的に喪失させて発生を防止している

こととを比較して、両者の扱いを区別することの合理性が論じられなくてはならない。

ところが東京訴訟第二審判決は、日本国籍の志望取得の場合には複数国籍防止を徹底しないことを所与の前提としており、徹底しない理由について何ら言及せず、発生した複数国籍を解消する手段の合理性について述べるのみである。これは、日本国籍の志望取得の場合には複数国籍を発生させる一方で、日本国民が外国国籍を志望取得した場合には複数国籍を徹底的に防止するという区別の合理性について、裁判所が説明しようにも説明できず、説明から逃避した結果だというほかない。

以上のとおり、東京訴訟第二審判決は、憲法14条違反に関して不十分な論述しかしていない。かかる東京訴訟第二審判決を根拠とする被告の主張は失当である。

### **第3 被告による国籍喪失届不受理はなかったとする主張の誤り（予備的請求第9項に関して）**

以下では、被告第1準備書面における被告の主張のうち「第3 原告の国籍喪失届を不受理とする処分があったとした上で、それが国賠法1条1項の適用上違法であるとする原告の主張（予備的請求第9項に係る主張）は誤りであること」に対する反論を行う。

#### **1 法務大臣が国籍喪失届を不受理としたとする原告の主張は正鵠を射たものであること**

被告は、地方自治法、戸籍法及び同法施行規則の規定を列挙したうえで、「原告が主張するように、「法務大臣こそが国籍喪失届の受理又は不受理処分を行う主体である。」と考える余地があるものではない。」と主張する（被告第1準備書面12～13頁、第3・1（1））。

しかし、被告が列挙する規定をみても、たとえば「戸籍事務を処理するに当たりよるべき基準を定めることができる」のは市町村長ではなく法務大臣である（戸籍法3条1項）。

また、「戸籍事務の処理に関し必要があると認めるとき」に、市町村長に対し、「報告を求め、又は助言若しくは勧告をすることができる」のは「市役所又は町村役場の所在地を管轄する法務局又は地方法務局長」であり、「戸籍事務の処理の適正を確保するため特に必要があると認めるとき」に、市町村長に対し、「指示をすることができる」のも「市役所又は町村役場の所在地を管轄する法務局又は地方法務局長」である（同条2項）。

さらにいえば、国籍喪失届の受理業務について疑義（わからないこと）が生じた場合に、市町村長が指示を求める先は、法務大臣である（戸籍法施行規則82条）。



このように法務大臣は、戸籍事務処理という「国が本来果たすべき役割に係るもの」であり「国においてその適正な処理を特に確保する必要があるもの」について、基準を定め、あるいは市町村長を指導等する権限を付与されている。かかる制度の下において、法務大臣が適切な基準を設けるのを怠ったり市町村長に対して適切な指導等を行うのを怠ったりした場合には、法務大臣はその不適切な作為または不作為の主体として法的責任を負うのが当然である。すなわち、国籍喪失届の受理・不受理を含む戸籍事務処理について市町村長は国の機関とみなされるべきであり（原告準備書面（２）３頁第２段落、甲１３５・３００頁）、法務大臣こそが戸籍事務処理を行う主体としての責任を負う。もしそうでないとすると、国は、戸籍に関する事務（各種の届出の受理や戸籍の記載）は「国が本来果たすべき役割に係るもの」であり「国においてその適正な処理を特に確保する必要があるもの」であるとして上記のとおり権限を付与されて市町村長に事務を委託しておきながら（被告第１準備書面１２頁・最終段落）、委託した事務の内容が不明確だった場合や不適切だった場合にも責任を免れ、市町村長が責任を負うことになる。このような解釈が、委託や受託に関する法理論から乖離し逸脱したものであることは明らかである。

したがって、被告の上記主張は失当であり、被告（法務大臣）が原告の国籍喪失届を不受理としたとする原告の主張は正鵠を射たものである

## **２ 原告は平成３０年１１月５日に国籍喪失届を行ったこと**

被告は、「原告は、平成３０年１１月５日に国籍喪失の届出すら行っておらず、同年１２月１４日に行った国籍喪失の届出についても自ら取り下げている。」と主張する（被告第１準備書面１３頁、第３・１（２））。

しかし、被告のこの事実認識が誤りであることは、原告準備書面（２）第１で詳細に論じたとおりである。

加えて、本書面第1で述べたとおり、原告は、本年（2023年）5月24日に国籍喪失届をあらためて行い、受理されている。その際に原告が国籍喪失届に添付した書類は、2018（平成30）年11月5日に世田谷区役所で添付し提出しようとした書類と何ら異なるものではなかった（甲136の1）。この事実は、原告が2018年に世田谷区役所で行った国籍喪失届に瑕疵はなかったことを示すものである。

また、原告は、本年5月に国籍喪失届が受理された後、同年8月18日に「日本人の配偶者等」として在留期間を5年とする在留資格を付与された。原告は過去に法務省の職員から「不法滞在」になっている旨を告げられたことがあり、2018（平成30）年10月末の帰国時に取得した短期滞在の資格が切れた2019（平成31）年1月29日から現在までは不法滞在状態であったものとして、新たに在留資格が付与されるものと考えていた。ところが原告に付与されたのは、2019年1月29日から2024年1月29日までの5年間の在留資格であった（甲137）。原告の日本在留が4年半近くさかのぼって適法なものとしてされたことも、原告が2018年に世田谷区役所で行った国籍喪失届に瑕疵はなかったことを前提に考えなくては、説明がつかない。加えて、国籍喪失届の届出期間に関する刑事手続においても、原告に国籍喪失届に係る違反はなかったものとされている（甲136の1～4）。

したがって、原告は世田谷区役所で適式な国籍喪失届を行い、受理を拒否された、というべきである。

### 3 「本件の特殊性」について

本件の特殊性として、原告は、原告準備書面（2）において、次のとおり述べた。

「もしここで、仮に本件における不受理処分の主体が法務大臣ではなく世田谷区長であるとされたとしても、その場合、法務大臣は、「市町村長が戸籍事務を処理

するに当たりよるべき基準を定める」にあたり“外国国籍を志望取得した年月日が記載されている書面”の添付という戸籍法が課していない要件すなわち法律の委任の範囲を逸脱した要件を課した点について、国家賠償法上の責任を問われる行為の主体になるというべきである。」

「また、仮に法務大臣がそのような要件を含む基準を設けていないにもかかわらず世田谷区役所の担当者または世田谷区長が独自の判断で“外国国籍を志望取得した年月日が記載されている書面”の添付が必要であるとして原告の国籍喪失届の受理を拒絶したというのであれば、法務大臣は、地方自治体によるかかる権限逸脱行為を防止するための適切な基準を設けていなかったことの責を負うというべきである。」（原告準備書面（2）4～5頁）。

これらの主張に修正や変更はない。ただし、上述の本年になされた国籍喪失届と在留資格付与の経緯をふまえて、国家賠償請求に関する新たな請求原因事実として、被告による制度設計の瑕疵を追加する。

すなわち、原告は、一般の入管手続であれば、さかのぼって不法滞在とされ、在留特別許可により新しい在留資格が付与されるどころ、5年前にさかのぼって日本人の子としての在留資格を与えられた。国籍喪失届に添付した書類は世田谷区役所に提出したのも今回提出したのも同じだった。これらは、そもそも原告に非がなかったことの証といえる。

そうであるにもかかわらず、原告は、被告職員から不法滞在といわれ、5年近くにわたって海外渡航のできない状態に置かれた。原告がこのような苦境に置かれたのは、被告国が、国籍法11条1項と戸籍法、旅券法に関する調和的で適切な制度設計をしてこなかった結果にほかならない。国は、適切な制度設計を怠ったことにより原告にもたらした損害の責任を負うというべきである。

## 第4 新証拠と従前の主張の補充

### 1 高佐智美「国籍法11条1項の憲法及び国際法規適合性について」

甲第139号証は、福岡地方裁判所令和4年（行ウ）第25号旅券不発給処分無効確認等請求事件に提出された意見書が、本年7月31日、青山学院大学法学部附置判例研究所から紀要論文として公刊されたものである。

本件訴訟の控訴審判決後に発表された国籍法11条1項に関する論稿としては、最新のもので、第一審判決及び控訴審判決の誤りを指摘し、国籍法11条1項が憲法に違反することを明解に論じている。

### 2 ドイツの国籍法現代化に関する内務省の告知

甲第140号証の1及び2は、ドイツが国籍法の現代化を図るために、外国国籍を志望取得した者のドイツ国籍を喪失させる条項（現行ドイツ国籍法25条。甲128（74～75頁）参照）を廃止・削除する法案を閣議決定したことを告知する、ドイツ連邦内務省のウェブ・ページとその日本語訳である。甲第141号証の1及び2は、その法案の抜粋及び日本語訳である。

報道によればこの改正法は2024年1月にも発効する可能性がある。改正が実現すれば、外国国籍を取得しても原国籍を自動的に喪失しない制度の国は151カ国となり、世界195カ国の77%を超えることとなる。

以上