

令和4年（行コ）第2号 旅券発給処分無効確認等請求控訴事件

控訴人 近藤ユリ

被控訴人 国

控訴理由書

2024年（令和6年）2月15日

福岡高等裁判所第3民事部 御中

控訴人訴訟代理人

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

もくじ

第1	はじめに.....	9
1	原判決の要旨.....	9
2	原判決の問題点.....	10
3	控訴人の主張の骨子と本書面の構成.....	10
4	「複数国籍の防止解消」という国籍法の立法政策に対する控訴人の考え方.....	12
第2	複数国籍の発生原因と「国籍唯一の原則」の関係.....	13
1	はじめに―― 主張の概要.....	13
2	複数国籍発生理由と「国籍唯一の原則」.....	13
	(1) 「国内管轄の原則」と複数国籍の発生.....	13
	(2) 国籍唯一の原則.....	14
	(3) 国内管轄の原則と国籍唯一の原則との関係―― 複数国籍の発生は不可避 であり、複数国籍の完全な解消は不可能であること.....	15
3	「国籍唯一の原則」についての考え方.....	18
第3	「複数国籍の弊害」の具体的検討.....	22
1	はじめに.....	22
2	外交保護権の衝突.....	22
3	納税義務の衝突.....	24
4	重婚のおそれ.....	27
5	適正な出入国管理の阻害.....	28
6	兵役義務の衝突（あるいは忠誠義務の衝突）.....	29
7	法的保護に値しない利益の享受.....	30
8	「複数国籍の弊害」についてのまとめ.....	30
9	求釈明.....	31
第4	複数国籍の是非を論じることの必要性.....	33
1	「複数国籍の防止解消」が具体的に意味するもの.....	33
2	国籍の重要性.....	33
3	日本国籍を喪失させることの重大性.....	34
4	「アイデンティティとしての国籍」の意義.....	35

第5	現行国籍法における複数国籍の防止解消制度の概要	38
1	はじめに―― 検討の必要性.....	38
2	複数国籍の発生をもたらす制度.....	38
	(1) 生来的複数国籍.....	38
	(2) 出生後の日本国籍の志望取得による複数国籍.....	38
	(3) 出生後の外国国籍の当然取得による複数国籍.....	39
3	複数国籍の発生を防止する制度.....	39
	(1) 帰化における原国籍離脱要件（国籍法5条1項5号）	39
	(2) 自己の志望による外国国籍の取得による日本国籍の喪失（国籍法11条1項）	39
	(3) 国籍不保留による日本国籍の喪失（国籍法12条）	39
4	一旦発生した複数国籍を解消する制度－国籍選択制度（国籍法14条） ...	40
5	国籍法の「複数国籍の防止解消」という立法政策のまとめ.....	41
6	我が国における複数国籍者の増加傾向.....	44
第6	国籍法11条1項の解釈.....	46
1	「自己の志望によって外国の国籍を取得した」の要件の解釈.....	46
	(1) 「自己の志望によって外国の国籍を取得した」の意義、当然取得との区別	46
	(2) 志望取得と当然取得の本質的な差異（区別の本質的意味）	46
	(3) 「志望取得か否か」の判断の困難性ないし恣意性	47
2	国籍法11条1項1の効果.....	50
3	外国国籍取得の意思と国籍喪失の効果との関係.....	50
第7	国籍法11条1項の立法目的「複数国籍の発生防止」の具体的内容の検討 ..	55
1	はじめに―― 主張の概要.....	55
2	国籍法11条1項の制度の内容から見た「複数国籍の発生防止」という立法目的の具体的内容.....	55
3	国籍法11条1項の制定の経過から見た「複数国籍の発生防止」という立法目的の具体的内容.....	56
4	小結.....	57
5	現行国籍法の「複数国籍防止解消政策」と国籍法11条1項の「複数国籍の発	

生防止」という立法目的との間の齟齬、あるいは現行法における国籍法 1 1 条 1 項の異質性.....	57
第 8 国籍法 1 1 条 1 項の立法目的「国籍変更の自由の保障」の検討.....	60
1 はじめに.....	60
2 この立法目的の意義と射程範囲について.....	60
(1) 意義.....	60
(2) 射程範囲.....	62
(3) 「国籍変更の自由の保障」を実現する代替制度の存在.....	65
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.....	66
第 9 国籍法 1 1 条 1 項の憲法 2 2 条 2 項適合性.....	69
1 はじめに――― 控訴人の主張の要旨.....	69
2 憲法 2 2 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.....	69
(1) 憲法 2 2 条 2 項は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.....	69
(2) 日本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.....	70
(3) 憲法 2 2 条 2 項の文言との関係.....	71
(4) 国籍離脱の自由と国籍を離脱しない自由とは一体であること.....	74
(5) 学説等.....	75
(6) 小結.....	78
3 国籍法 1 1 条 1 項の憲法 2 2 条 2 項適合性.....	78
(1) 「複数国籍の発生防止」を理由とする「日本国籍を離脱しない自由」の制約の可否.....	78
(2) 憲法 2 2 条 2 項は複数国籍を前提とするものであること.....	79
(3) 結論.....	81
第 1 0 憲法 1 0 条による立法裁量の逸脱.....	83
1 はじめに――― 控訴人の主張の要旨.....	83
2 日本国籍の重要性.....	83

3	憲法10条による立法裁量の内容	85
	(1) 立法裁量の範囲に関する基本的な考え方	85
	(2) 国籍の「取得」と「喪失」は区別して立法裁量を検討するべきであること	86
	(3) 立法裁量の範囲を左右する要素	88
4	憲法10条によって認められた立法裁量の逸脱の判断基準(合憲性審査基準)	89
	(1) 立法目的の合理性	89
	(2) 目的達成手段の合理性	90
5	国籍法11条1項の憲法適合性－「国籍変更の自由の保障」という立法目的に 関して	91
	(1) 立法目的の合理性	91
	(2) 立法目的達成手段の合理性	91
6	国籍法11条1項の憲法適合性－「複数国籍防止」という立法目的に 関して	93
	(1) 立法目的の合理性	93
	(2) 立法目的達成手段の合理性	93
第11	憲法14条1項違反	97
1	はじめに―― 控訴人の主張の要旨	97
2	日本国籍の喪失について外国国籍を志望取得した場合と異なる取扱いの存在	97
	(1) 外国国籍の当然取得による複数国籍との取扱いの差異	97
	(2) 生来的取得による複数国籍との取扱いの差異	98
	(3) 日本国籍の志望取得による複数国籍との取扱いの差異	98
3	差別的取扱いの具体的内容－国籍選択の機会についての差別的取扱い	99
	(1) 国籍法が定める「国籍選択の機会」の具体的内容	99
	(2) 国籍選択の機会の保障の重要性	101
	(3) 国籍選択の機会に関する差別的取扱	101
4	国籍法制と憲法14条1項	102
	(1) 「法の下での平等」原則の基本的な考え方	102
	(2) 立法裁量論との関係	103
	(3) 違憲判断の基準	104
	(4) 立法目的とその達成手段である差別的取扱いとの「合理的関連性」の考え	

方.....	105
(5) 国籍法 11 条 1 項の憲法 14 条 1 項適合性を検討するに当たって考慮されるべき事情.....	107
(6) 差別的取扱いの事由.....	108
5 「複数国籍防止」という立法目的についての検討.....	108
(1) 立法目的の合理性と目的達成手段の合理的関連性.....	108
(2) 「複数国籍防止解消」という立法目的と、外国国籍の志望取得者と外国国籍の当然取得者との間の差別的取扱いとの合理的関連性の有無.....	110
(3) 「複数国籍防止解消」という立法目的と、外国国籍の志望取得者と生来的複数国籍者との間の差別的取扱いとの合理的関連性の有無.....	111
(4) 「複数国籍防止解消」という立法目的と、外国国籍の志望取得者と日本国籍の志望取得者との間の差別的取扱いとの合理的関連性の有無.....	112
(5) 「外国国籍の志望取得者には選択の機会があった」との見解に対する反論.....	114
(6) 小括.....	121
6 結論.....	122
第 1 2 憲法 98 条 2 項、31 条違反.....	123
1 はじめに―― 控訴人の主張の要旨.....	123
2 専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止が国際慣習法となっていること....	123
3 国際慣習法の遵守義務（憲法 98 条 2 項）.....	123
4 「専断的な（恣意的な）国籍剥奪」とは.....	124
5 国籍法 11 条 1 項の憲法適合性.....	124
第 1 3 国家賠償請求.....	127
1 はじめに―― 控訴人の主張の要旨.....	127
2 立法不作為.....	127
2 旅券不発給処分に関して―平等原則違反.....	128
3 周知義務違反.....	128
第 1 4 原判決批判.....	130
1 憲法 22 条 2 項は「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」を保障するものではない、とした点（第 3、1、(1)イ）について..	130

(1) 原判決の判示	130
(2) 原判決の判示の誤り	130
(3) 結論	133
2 国籍法 11 条 1 項の立法目的に関する理解について	133
(1) 2 つの立法目的の関係について	133
(2) 法案審議の背景について	135
(3) 「国籍変更の自由の保障」という立法目的の合理性に関する判示について (原判決 6 頁)	135
(4) 「複数国籍の発生防止」という立法目的の合理性に関する判示について (原判決 6 頁乃至 8 頁)	136
3 立法目的の達成手段の合理性に関する判示について (原判決 8 頁乃至 9 頁)	139
(1) 原判決の判断枠組みについて	139
(2) 国籍喪失の根拠に関する半世紀前の見解に対する原判決の立場	139
(3) 「国籍法 11 条 1 項によって本人に選択の機会が与えられた」との原判決の判断の誤り	140
(4) 小結	143
4 憲法 10 条、22 条 2 項違反に関する控訴人の主張に対する原判決の判示について	144
(1) 「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」の保障に関する控訴人の主張に対する判示(原判決 9 頁乃至 11 頁) について	144
(2) 立法目的の合理性に関する控訴人の主張に対する原判決の判示 (原判決 11 頁乃至 12 頁) について	146
(3) 立法目的の達成手段の合理性に関する控訴人の主張に対する原判決の判示 (12 頁乃至 15 頁) について	148
5 「争点 1 - 1 の結論」 (原判決 15 頁乃至 16 頁) について	151
6 国籍法 11 条 1 項の憲法 14 条 1 項適合性に関する判示について	152
(1) 判断枠組みに関する判示 (原判決 16 頁乃至 17 頁) について	152
(2) 外国国籍の当然取得との区別に関する判示 (原判決 17 頁乃至 18 頁) について	152

(3) 生来的取得により生ずる複数国籍との区別に関する判示(原判決18頁乃至19頁) について.....	153
(4) 日本国籍の志望取得による複数国籍者との区別に関する判示(原判決19頁乃至20頁) について.....	154
(5) 小結.....	155
7 憲法14条1項違反に関する控訴人の主張に対する原判決の判示(原判決21頁乃至24頁) について.....	155
8 国家賠償請求に関する控訴人の主張に対する原判決の判示(原判決24頁乃至30頁) について.....	158
9 結論.....	158
別紙.....	159

第1 はじめに

1 原判決の要旨

原判決の要旨は、以下の通りである。

- ① 国籍の得喪の要件を定めるに当たっては立法裁量が存する。
(原判決3頁「第3、1、(1)、ア」)
- ② 憲法22条2項による「日本国籍を保持する権利」ないし「日本国籍を離脱しない自由」の保障はない。
(原判決4頁「第3、1、(1)、イ」)
- ③ 国籍法に自己の志望によって外国国籍を取得した日本国民の日本国籍を喪失させる旨の定めを設けるに当たっても、その者の意思をできる限り尊重すべきことは、憲法13条の規定等の精神に照らして、考慮要因の一つとなり得るものと解するのが相当である。
(原判決4頁「第3、1、(1)、ウ」)
- ④ 国籍法11条1項の立法目的とその達成手段が合理的である場合には立法裁量の範囲を逸脱または濫用したものとはいえない。
(原判決4頁「第3、1、(1)、エ」)
- ⑤ 国籍法11条1項の立法目的は合理的である。
(原判決4頁「第3、1、(2)、イ」)
- ⑥ 「外国国籍を自己の志望により取得するか否かの選択をもって日本国籍を喪失するか否かも選択したものとみることは妥当ではないとはいえ、その者の意思をできるだけ尊重したものであるといえる」から、国籍法11条1項は立法目的を達成する手段として合理的である。
(原判決8頁「第3、1、(3)」)
- ⑦ 異なる取扱いをすることに合理的な立法目的があり、かつ当該異なる取扱いが立法目的との関連において不合理なものでない場合には、合理的理由のない差別には当たらず、憲法14条1項に違反するものということとはできない。
(原判決16頁「第3、2、(1)」)
- ⑧ 国籍法11条1項の立法目的は前述の通り合理性があり、また外国国籍の当然取得との区別、生来的取得による複数国籍との区別、外国国籍を有する者による日本国籍の志望取得との区別について、いずれも立法目的との間で合理的

な関連性が認められる。

(原判決17頁「第3、2、(2)ア乃至エ」)

2 原判決の問題点

原判決には、国籍法及び国籍制度について多くの無理解、誤解及び理解不足があるが、本件の結論に直結する、極めて重要な問題点を挙げるならば、以下の2点である。

- ・ 「日本国籍を保持する権利」「日本国籍を離脱しない自由」の憲法22条2項による保障を否定したこと
- ・ 国籍法11条1項の規定が存在することを根拠に、本人は外国国籍の志望取得にあたり日本国籍か外国国籍かを選択する機会があったので、本人の選択の機会は保障されている、としたこと

3 控訴人の主張の骨子と本書面の構成

本書面による控訴人の主張の骨子は、以下の通りであり、本書面もこれに沿って構成している（カッコ内は本書面における章番号）。

- (1) 複数国籍は、「国内管轄の原則」によって不可避免的に発生するものである。他方、「国籍唯一の原則」ないし複数国籍の防止解消は各国の法制度によってしか対応できず、国内立法政策の問題である。したがって、我が国の法制度における複数国籍の防止解消政策は、我が国の国籍法の解釈によって導かれる（第2）。
- (2) 複数国籍による弊害は具体的・現実的なものではない（第3）。また、国籍は個人にとって重要な法的地位である。他方で、複数国籍の防止解消とは日本国籍の取得を制限しあるいは日本国籍を喪失させることに他ならないから、その必要性和許容性は慎重に検討する必要がある（第4）。このような事情を背景に、我が国の国籍法は、一旦複数国籍の発生を広く認めた上で事後的な解消を図るという立法政策に立脚している（第5）。
- (3) 国籍法11条1項による日本国籍の喪失の根拠は、本人の国籍離脱の意思にあるのではなく、法が本人の意思に拘わらず強制的に日本国籍を喪失させるものである（第6）。それは、一旦複数国籍の発生を認めた上で本人の意思に基づき事後的な解消を図る国籍法全体の立法政策とは異質な制度である（第7）。

- (4) 国籍法 11 条 1 項の立法目的「国籍変更の自由の保障」は、相手国の国籍制度が国籍取得の要件として原国籍の離脱を要求しているときに、これを実現するために機能するものである。相手国の国籍制度が国籍取得に際し原国籍の離脱を要求していない場合には、相手国の国籍取得のために日本国籍を離脱させる必要はなく、この場合に日本国籍を喪失させることは目的に対して過剰な効果である。本件では控訴人が米国国籍を取得するにあたり日本国籍の離脱は求められていないから、「国籍変更の自由の保障」は控訴人の日本国籍を喪失させることの合理性を根拠づけるものとはなり得ない（第 8）。
- (5) 「日本国籍を保持する権利」ないし「日本国籍を離脱しない自由」は憲法 22 条 2 項により保障され、国籍法 11 条 1 項はこれを侵害するものであって憲法 22 条 2 項に反する（第 9）。
- (6) 国籍法が本人の選択に基づく複数国籍の事後的解消を基本とするなかで、国籍法 11 条 1 項は外国国籍を志望取得した者に限り特段の必要性がないのに選択の機会を与えずに日本国籍を喪失させるものであって、憲法 10 条により立法府に認められた裁量権を逸脱し、憲法 10 条に違反する（第 10）。
- (7) 外国国籍の当然取得による複数国籍者、生来的複数国籍者、及び日本国籍の志望取得による複数国籍者はいずれも一旦複数国籍となった上でいずれの国籍を選択するかを判断する機会が制度上保障されているのに対し、外国国籍を志望取得した者に限って、直ちに複数国籍の発生を防止すべき特段の必要性がないにもかかわらず、国籍を選択する機会を与えず、日本国籍を喪失させることとなる国籍法 11 条 1 項は、憲法 14 条 1 項が保障する法の下での平等原則に反する（第 11）。
- (8) 国籍法 11 条 1 項は、世界人権宣言 15 条 2 項の「専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止」に違反し、憲法 98 条 2 項に違反するとともに、日本国籍という重大な地位を喪失させるにあたり適正手続保障がないことから、憲法 31 条にも違反する（第 12）。
- (9) 被控訴人には、①違憲無効である国籍法 11 条 1 項を 1989 年以降も改廃しなかった立法不作為、及び②違憲無効な国籍法 11 条 1 項により控訴人の日本国籍が失われたとして控訴人に旅券を不発給とした処分について、国家賠償責任が成立する。また、仮に国籍法 11 条 1 項が合憲であるとされた場合には、国籍法 11 条 1 項は同条項を知らなかった者にも日本国籍喪失という重大な結果を生じ

させる危険な規定であるから、これを設けた被控訴人はその内容と運用に関する不知が国民の間に生じないよう周知徹底すべきであるのに、③この周知を徹底しなかったことについて、被控訴人には国家賠償責任が成立する（第13）。

(10) 以上を踏まえて、原判決の判示の誤りを具体的に指摘する（第14）。

4 「複数国籍の防止解消」という国籍法の立法政策に対する控訴人の考え方

国籍法11条1項は、複数国籍の発生防止を主な立法目的とする。そのため控訴人は、以下で詳述するように、複数国籍がなぜ発生するのか、「国籍唯一の原則」とは何か、複数国籍による弊害の具体的内容、複数国籍に関する国籍法の制度、等について縷々主張する。

しかしながら、念のため本書面の冒頭で述べておくと、控訴人はこれらの主張によって「複数国籍の防止解消」という国籍法の立法政策自体を否定するものではない。「複数国籍の防止解消」は国籍法11条1項のみならず、国籍法5条1項5号、12条、14条乃至16条など国籍法の多くの規定の立法目的となっており、本件においてそれら全てを否定することは、控訴人の意図ではない。

控訴人が本件において複数国籍及びその防止解消政策について論じるのは、「複数国籍を防止するため」に本人の気づかないうちに本人の意思を無視して日本国籍を喪失させる国籍法11条1項が、国籍法の複数国籍に対する方針や、複数国籍に関する社会の実情と著しく乖離しており、いわば「やり過ぎである」ことを明らかにするためである。

なお、本書面では、現行国籍法を「国籍法○条」または「法○条」、1984年改正前の国籍法を「改正前国籍法○条」または「改正前法○条」、1950（昭和25）年の現行法制定前の旧国籍法を「旧国籍法○条」または「明治国籍法○条」とそれぞれ表記する。また、最高裁判所平成20年6月4日大法廷判決を「平成20年最大判」と表記する場合がある。

第2 複数国籍の発生原因と「国籍唯一の原則」の関係

1 はじめに— 主張の概要

(1) 「複数国籍の発生防止」は、国籍法11条1項の主要な立法目的である。そして、この立法目的の合理性、及びこの立法目的を達成する手段として本人の意思と無関係に日本国籍を喪失させることの合理性如何が、本件の主たる争点である。

他方で、「複数国籍の防止解消」は前述のように我が国の国籍法の立法政策の一つでもある。

(2) 以下では、国籍法制の基本原則である「国内管轄の原則」と、国籍立法の理念と言われる「国籍唯一の原則」の関係について述べた上で、複数国籍の完全な防止解消は不可能であること、複数国籍をどの程度抑止し、またどの程度許容するかは各国の国籍制度の立法政策次第であること、を論じる。

2 複数国籍発生理由と「国籍唯一の原則」

(1) 「国内管轄の原則」と複数国籍の発生

ア(ア) 「人間の共同体が何人をもってその構成員とするかは、共同体そのものの存立利害に関わることであるから、それよりも優位な権威によって定められる場合を除いて、その共同体が自主的に決定することができるのであって、これは共同体構成の基本原則ともいふべきものである。ところで国家は、国家を構成員とする国際団体を除き政治的組織体としては現存のあらゆる共同体のうちで最も優位にあるものである。したがって国家は、…国際法の一般原則によって制約を受ける場合の外、自国の国民たるの資格要件をいかに定めるかは各国家が自主的に決定しうるところであって、他者、ことに他の国家はこれを決定する権能を有しない。」(乙11・平賀・上巻95頁乃至96頁)

(イ) 「元来、国際法上の原則として、国籍の決定は各国の国内管轄事項に属するものとされている。」(甲13・16頁)

(ウ) このように、国籍制度の内容(国籍の得喪の要件)をどのように定めるかは、その国の国家主権の人的範囲を決めることであり、それ自体が国家主権の行使であるから、他国からの干渉を受けないとされている(「国内管轄の原則」または「主権尊重の原則」)。

この国内管轄の原則(又は主権尊重の原則)は、国籍=国家主権の人的範囲と

いう公式から必然的に導かれる結論であり、国籍概念そのものの本来的性質である。

イ このように、国内管轄の原則によって各国はそれぞれ自由に国籍の得喪の要件を定め、自国民の範囲を自由に決めることができる。その結果、1人の人間に複数の国家が国籍を付与する事態が現実が生じることになる。

その典型例が、生来的な（出生による）国籍取得に関する血統主義（親の国籍を承継する立法主義）と生地主義（出生地の国籍を取得する立法主義）の重複による複数国籍の発生である。例えば日本国民の子が米国で出生した場合、法2条1号（血統主義）によって日本国籍を取得し、生地主義を採用する米国の国籍制度によって米国国籍を取得し、複数国籍となる。

また、異なる国籍の両親の本国がいずれも父母両系血統主義を採用する場合には、子は、父（例えば日本国民）の国籍と母（例えば大韓民国国民）の国籍を承継し、複数国籍となる。

このように、国籍制度の本質的要素である「国内管轄の原則」によって、複数国籍は不可避免的に発生することになる。いわば、複数国籍の発生は国籍制度に内在する本質的属性とすることができる。

ウ 被控訴人も、原審の第1準備書面53頁において、「国籍の得喪に関する立法は、各国の専属的国内管轄事項とされており、国籍立法の多様性の必然的結果として、一方においては、一個人が同時に二以上の国籍を有する場合（重国籍、国籍の積極的抵触）が生じ、他方においては、個人がいずれの国の国籍をも有しない場合（無国籍、国籍の消極的抵触）が生じ得ることになる。」と述べて、国内管轄の原則の必然的帰結として複数国籍が発生することを認めている。

(2) 国籍唯一の原則

ア 上記の通り、国内管轄の原則によって、各国が自由に（不統一に）国籍の得喪に関する要件を定める結果として、一方で複数の国から国籍を付与される者（複数国籍者）が発生し、他方でいずれの国からも国籍を付与されない者（無国籍者）が発生する。無国籍者は国家からの保護を受けられず、複数国籍者は国家主権の衝突や個人の利益の侵害といった不利益が生じるおそれがあるとされる。したがって、「人は必ず国籍を持ち、かつ唯一の国籍を持つべきである」という「国籍

唯一の原則」が国籍立法の理念とされる（乙11・100頁以下、甲13・18頁以下）。

本件では、このうち「複数国籍の防止」の理念の具体的内容の理解が問題となる。

イ このように、国籍唯一の原則は、国内管轄の原則に起因する複数国籍の発生を前提とした上で、それによる弊害を防止解消するための立法政策として位置付けられているのであり、これが国籍法制における長年の課題であったことから、国籍法制の理想とか、理念といわれるのである。

(3) 国内管轄の原則と国籍唯一の原則との関係——複数国籍の発生は不可避であり、複数国籍の完全な解消は不可能であること

ア しかしながら、同時に、複数国籍の完全な防止解消が不可能であることも、否定し得ない事実として認識されている。

複数国籍を完全に防止するためには、①国籍制度に関する国際条約が締結され各国がこれを批准することによって世界的規模で複数国籍を防止するか、②一国において自国の国籍と他国の国籍の複数国籍を避けるために、その国の国籍法制において「外国国籍を有する者には自国の国籍を取得させない」「自国の国民が外国国籍を取得したら国籍を喪失させる」という法制度を設けるか、のいずれかの方法を採用する必要がある。しかるに、①は今日の国際社会においておよそ実現の可能性がなく、他方で②を徹底することは実質上自国の国民の範囲を他国の国籍法制に委ねることになり国家主権の放棄に繋がるものであるから、かかる法制を採用することもあり得ない。

甲13・19頁において、「国籍唯一の原則は、どこまでも、国籍法上の一つの理想であるにすぎず、できうる限り、国籍の積極的ならびに消極的抵触を避けるべきであるとするものにすぎず、この原則を徹底させることの不可能であることは前述のところからして明らかである。」とされているのは、まさにこのことを述べているものである。

イ そして、複数国籍の防止解消を図ろうとするときは、上記の②の方策を不徹底ながら採用するほかないが、それはやはり国内管轄の原則に基づき自国の国籍の取得制限ないし喪失（剥奪）という手段を採用するほかなく、複数国籍の防止解消政

策は本質的に国内の立法政策の問題となる。

ウ また、複数国籍の防止解消は、複数国籍によって生じるとされる弊害の防止解消を目的とするものであるが、その弊害とされるものがどの程度現実的であり、また重要なものであるか、は国によって異なりうるものである。例えば徴兵制度を有する国と有しない国とでは、国民の兵役義務の衝突という問題の重要性は大きな違いがある。実際にも、各国の国籍法制の中には、複数国籍に寛容な法制度と、複数国籍の発生を厳格に防止しようとする法制度があり、その両極端の間には多様な制度設計のグラデーションがある。

エ さらに、個別の制度ごとに比較しても、ある制度においては一方の国の方が複数国籍に対して制限的であるのに、別の制度においては他方の国の方が厳格な制度を採用している、ということがあり、複数国籍をどのような手法によりどこまで制限し、あるいはどこまで許容するかについては、様々な制度が存在しうるのであって、単純に制度の寛厳を比較することはできない。

このことを、日本と韓国の国籍制度の対比を一例として見てみる。

(ア) 帰化における複数国籍発生防止策について

我が国の国籍法は、帰化に際し原国籍の離脱を原則的条件とすることによって複数国籍の発生を防止しつつ（国籍法5条1項5号）、例外的に原国籍を離脱せずに帰化を認める場合を許容し（国籍法5条2項）、これによって複数国籍が発生することを容認する。そしてこの複数国籍の解消は、国籍選択制度（国籍法14条）に委ねられる。

これに対し韓国の国籍法（甲31）は、帰化に際し原国籍の離脱を要件とせず（韓国国籍法5条）帰化による複数国籍の発生を一般的に認めるものの、帰化後1年以内の外国国籍の放棄を要求する（同法10条1項）ことによって複数国籍の事後的解消を目指し、ただ一定の場合には「外国国籍不行使誓約」をすることによって外国国籍の放棄を免れることを許容する（同法10条2項）。

(イ) 国籍選択義務の履行について

我が国の国籍選択制度は国籍選択義務（国籍法14条1項）を履行しない者に対して法務大臣が国籍選択を催告することができる（国籍法15条）とし、これに応じて国籍選択宣言（国籍法14条2項）をした者については、外国国籍離脱の努力義務（国籍法16条・訓示規定とされる）が課される。

これに対し、韓国の国籍法（甲31）は、国籍選択義務を履行しない者に対して法務部長官は「国籍選択を命じなければならない」と規定し（同法14条の2第1項）、この命令に応じて韓国国籍を選択しようとする者は、外国国籍を放棄しなければならない（同条第3項）が、前述した外国国籍不行使誓約をした者はそもそも国籍選択義務を免れる（同法12条1項ただし書き）。

（ウ） このように、日本と、日本に最も近い隣国の国籍法制（共通あるいは類似の制度が多く存在する）の中の2つの制度を比較しただけでも、両者の間には複数国籍の抑制あるいは許容という点で違いがあり、しかも帰化制度、国籍選択制度のどちらを見ても、日本と韓国のいずれが複数国籍に対して寛容あるいは制限的と言えるのか、一概には判断できない内容である。

オ 国籍唯一の原則ないし複数国籍の防止解消の要請が国内の立法政策の問題であることは、甲14・永田誠「いわゆる「国籍唯一の原則」は存在するか」日本法学51巻4号95頁において、以下の通り明確に述べられている。

「そもそも、国籍立法における国際法上の原則は、A国の国籍立法はA国の国籍の取得・変更・喪失をきめることができるだけでB国のそれについては定めることができない、という原則が唯一無二のものであり、それ以外の原則は存在しないのである。国籍立法の唯一の原則は、つまり、主権尊重の原則なのである。そして、国籍立法については、大別して、血統主義と生地主義とが対峙しており、しかも、前述の主権尊重の原則がある限り、国籍唯一の原則ということは理論的に不可能のことである。

いわゆる重国籍回避の原則は、それが法政策的な要請であるにしても、国際法の内容には属しないものなのである。」

そしてその上で、1984年改正時の法務省国籍課長であった細川清氏による「国籍法の一部を改正する法律の概要」なる解説の中で、「国籍唯一の原則が国籍立法の理想であることは、国際的通念と言い得るであろう」等と述べている点について、詳細に反論をしている（甲14・96頁以下）。

カ なお、甲11・芹田健太郎「国籍単一の原則に対する疑問」国際法外交雑誌83巻3号では、「国籍概念の成立と展開過程からは、国籍非強制、国籍自由の原則が国籍立法の理想であることが人権思想の裏付けをもって明確に登場してきたことは、理解される。しかし、我が国の国際私法学者が「国籍立法の理念として

の国籍唯一の原則」と表現するものは、必ずしも明確ではない。フランスや西ドイツやアメリカ合衆国などの立法は、「国籍唯一の原則」に反しているのか、それとも、そもそもそうした原則がないのか、あるいは、今や、そうした原則が意味を持っていないのか。こうした問題を検討しなければならない。」（11頁）とした上で、「歴史的にみても、国籍の消極的抵触つまり無国籍の解消については個人の人権への配慮がみられることと重ね合わせれば、重国籍の場合兵役義務を中心にいわゆる国家への忠誠義務が国家の側から問題とされてきていることが一層明らかになるであろう。国籍唯一の原則は、この国家への忠誠義務の衝突を避けることを最大の目的としていると言えよう。なぜなら、個人の側からは国籍を持つ権利こそが重要であるからである。」（15頁）と論じている。

また、甲45・岡村美保子「重国籍－我が国の法制と各国の動向」レファレンス634号は、諸外国の国籍法制における複数国籍の扱いについて概観した上で、「動機や事情は様々ながら、いまや必ずしも「国籍唯一の原則」が絶対的な理想とされているとはいえない状況にある。治安や安全保障の確保のためには、国籍はあまり複雑でないほうが管理しやすいことは確かであろう。一方では、「人権」に対する意識の高まりは、国際的にも国内においても進んでおり、個人の立場から国籍を考えることがますます重要となってきている。」としている（63頁）。

キ なお、巷間、あたかも単一国籍が国籍概念の原則であり、複数国籍は例外的・あるいは違法ないし法を潜脱した状態であるかのように論じられることがある。しかし、かかる言説が誤りであることは、上述したところから明らかである。本項の冒頭で引用した文献をはじめとして、国籍法に関する著名な文献や論述を見ても、例外なく、まず「国内管轄の原則」を論じ、然る後に「国籍唯一の原則」を論じており（先に引用した被控訴人の原審第1準備書面52頁乃至53頁も同様である）、国籍法の研究者の間ではむしろ複数国籍の発生が国籍概念の本質であることは、常識の部類に属するものである。

3 「国籍唯一の原則」についての考え方

ア 前述の通り、国内管轄の原則は国際法上のルールであって、各国は国籍制度を創設するに当たってこの原則を無視する＝他国の国籍の得喪に干渉することは許されず、仮にそのような制度を設けてもそれによって現実に他国の国籍の存否を

左右することはできない。そしてその結果として、複数国籍は必然的に発生し、またこれを完全に解消することは不可能とされる。したがって、複数国籍の発生は、国籍制度の本質的属性ということが出来る。

他方、国籍唯一の原則や複数国籍の防止は、これを実現するための国際的な共通ルールを持ち得ないこと、及びある国が他国の国籍法制に干渉することはできないことから、自国の国籍を解消する方法によってしか、これを実現することができない。その意味で、国籍唯一の原則や複数国籍防止の要請は、自国内の国籍制度に関する理念あるいは立法政策であると位置づけられることになる。

これを我が国の国籍法について言うならば、我が国の国籍法に複数国籍者の外国国籍を喪失させる規定を設けることは、他国の主権を侵害し「国内管轄の原則」に反するものであって許されず、またそのような規定を設けても他国の国籍の存否を左右する効果を有しない。しかし他方で、我が国の国籍法を改正することによって、複数国籍の発生を防止するために父系優先血統主義を採用したり、あるいは帰化の際の原国籍離脱を厳格に要求することとしたり、逆に国籍法11条1項や国籍選択制度を廃止することによって複数国籍の発生と存続を広く許容することとしたとしても、（立法政策の当否は別として）それによって国際法上の原則に反するとか、他国の主権を侵害するといった問題を生じることはないし、「国籍唯一の原則」違反を問われることもない。このことから、「国籍唯一の原則」ないし複数国籍防止の要請が国籍法制の策定における国内の立法政策の問題であり、具体的にどのような制度を盛り込むかは各国の判断によるのであって、国際的に統一されたルールや基準が存在するものではないことは明らかである。

イ 被控訴人は、原審第1準備書面53頁において、「「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」と主張している。その論旨は、あたかも「国籍唯一の原則」という（「国内管轄の原則」と対置しうる）国籍制度における基本原則が存在し、複数国籍の防止についても各国が従うべき統一的な基準があるかのようなものである。

しかしながら、「国籍唯一の原則」という標語の下に各国が従うべき共通のルールや基準が存在するものではないことは、上述した通りであり、また甲14が明確に否定しているとおりである。上記の主張をより正確に言い換えるならば、

「どこの国も、程度の差はあれ、「複数国籍の防止解消」という立法政策を国籍制度に組み込んでおり、その方向性を「国籍唯一の原則」と称している」ということにすぎない。

「国内管轄の原則」が、時代を超え、かつ各国が共通に従うべき（主権国家の存在を肯定する以上従わざるを得ない）普遍的なルールであるのに対し、「国籍唯一の原則」及びそこから導かれる複数国籍の防止の要請は、各国がそれぞれの国の実情に応じ必要な範囲でこれを実現するための制度を策定していくものである。自国の国籍法制において「国籍唯一の原則」ないし複数国籍の防止の要請をどの程度重視するかは、今日に至るまで一貫して各国の立法政策に委ねられており、複数国籍防止の要請の具体的内容は、国家により、また時期により、決して一様ではない。このことは、我が国の旧国籍法から改正前現行法、現在の国籍法に至る国籍法制における複数国籍に関する立法政策の変遷を見ても、明らかである。

ウ なお、被控訴人自身も、1984年の国籍法改正時に国籍法部会資料として作成した甲53・田中康久（法務省民事局第五課長）「最近における諸外国の国籍法の改正の動向－両性の平等との関係を中心として－」67頁乃至68頁において、「諸外国における重国籍の取扱い、あるいはその解消方策については、各国の措かれた国内政策、国際環境の違いから大きな差異があり、生地主義を採る国の一部のように重国籍であることを容認する国々から、一部の社会主義国家のように自国民が重国籍状態にあることを禁止する国々まであるのであり、全世界的な傾向がある訳ではないと考えられる。したがって、我が国としては、各国の立法例については、十分な配慮を払い、これらを参考としつつも、我が国の国内事情及び国内政策並びに我が国をとりまく国際環境を考慮して、我が国としてどのような法制を採用するのが妥当であるかを慎重に検討する必要があるのである。」と述べており、複数国籍防止の要請は各国の国内政策でありそれぞれの国の事情によってその制度内容が異なることを、1984年改正に当たっての当然の前提としているのである。

エ したがって、複数国籍をどこまで制限し、どこまで許容するかについて、各国の国籍制度一般を通貫する理念的な原則やルールがあるかのように論じることは無意味であり、また誤りである。国籍法の解釈として「我が国の国籍法が複数国

籍に対してどのような姿勢であるか」を明らかにするに当たっても、「国籍とはこういうものである」という議論から始めることには意味がなく、国籍法が定める具体的な制度から、「我が国の国籍法は、複数国籍をどこまで制限し、どこまで許容しているか」についての具体的な内容を明らかにする必要がある。

そこで次項において、我が国の国籍法が複数国籍の防止解消をその立法政策の一つとしていることを前提に、その根拠である「複数国籍の弊害」が具体的にどのような内容であるか、を検討する。

第3 「複数国籍の弊害」の具体的検討

1 はじめに

- (1) 「複数国籍の弊害ないしそのおそれの除去防止」は、「国籍唯一の原則」の実質的な根拠である。複数国籍に看過しがたい重大な弊害があるならば、当然に複数国籍は厳しく禁止・制限されるはずである。しかし現実には、複数国籍を広く認める国もあり（本書面別紙参照）、我が国の国籍法も後述するとおり複数国籍の「発生」を広く認める。この「国籍唯一の原則」の建前と実情の齟齬を理解するためには、まず複数国籍の弊害の内容について具体的に検討する必要がある。
- (2) 予め結論を述べるならば、少なくとも現在の時点で主に言われている「複数国籍による弊害」は、具体的に発生する可能性がないか、その可能性が低いか、あるいはその弊害は複数国籍が原因ではないか、それほど重大ではない、ということができる。
- (3) 「国籍唯一の原則」ないし複数国籍の解消は国籍法の立法理念の一つであり、控訴人もこの立法理念自体を否定するものではない。また、今はまだ見いだされていない弊害が、将来顕在化する可能性も絶無ではない。しかしながら、現在「複数国籍の弊害」と言われているものについて言うならば、それらを最優先で禁圧すること、そのために本人の意思に反して日本国籍を喪失させることは、妥当ではないし、国籍法も（11条1項の場面以外では）かかる姿勢を取っていない、ということができる。

2 外交保護権の衝突

- (1) 外交保護権とは、他国によって権利を侵害された自国民を国家が保護する権能をいう。

複数国籍による外国保護権の衝突とは、①複数国籍者が一方の国籍国から権利侵害を受けた場合、他方の国籍国は外交保護権を行使することができるか、②複数国籍者が第三国から権利侵害を受けた場合、どちらの国籍国が外交保護権を行使することができるか、という問題である。

- (2) ①について、1930年の国籍法抵触条約（ハーグ国籍条約）4条は、複数国籍者の国籍国間では外交保護権を行使できないとしている。日本は同条約を批准していないが、同条約の第1章（1条から6条）に示される諸原則は国際慣習法

となっている（甲37、39の1、39の2）。

また、②について、ノッテボーム事件（国際司法裁判所1955年4月6日）で示された「実効的国籍の原則」（形骸的な国籍の場合には外交保護権を行使できない、という原則）に基づいて判断されるべき、とされている。

すなわち外交保護権の衝突は、国際慣習法及び国際司法裁判所の確立した判例法により規律される、国際法的にはすでに解決済みの事象である。

- (3) しかしながら、そもそも外交保護権とは、ある国家の国籍を有する私人が他国の国際違法行為によって損害を受けた場合に、国籍国が国際違法行為を行った国に対して国家責任を追及する国際法上の権限をいうものであり、国民の受けた損害の賠償を国家が代わって追及するのではなく、「自国民が他国において国際法に基づく適法な取扱いを受けることを要求する権利」という国家自身の権利の侵害に対する責任を自ら追及する権限である。したがって、侵害された自国の権利回復のために外交保護権を行使するか否かは本来的に当該国の自由であり、権利侵害を受けた個人との関係で国家が外交保護権を行使することを義務づけられるものではない（仮に外交保護権を行使し賠償を得られたとしても、それを権利侵害を受けた国民に支払う義務も負わない。）。

そして、ある国家の対人主権に服する国民の権利が他国から侵害されたとしても、当該国家がその国家主権（対人主権）に対する侵害を排除するために外交保護権を行使することをしなければ、外交保護権の衝突は生じない。つまり、もし国が外交保護権の衝突を避けたいと考えるならば、単に外交保護権の行使を抑制すれば済むのであり、外交保護権の衝突を回避するために国民の国籍を喪失させる必要はない。

- (4) 上記の通り、国際法上、国家は自国民に対する関係で外交保護権を行使する義務を負わないとされているから、自国民が他国から損害を受けた場合に、国家がその自国民に対する関係で他国に対する外交保護権を行使する義務を負うとすれば、それは当該国の国内法令にその旨の規定が存するか否かによる。しかしながら、我が国においては、日本国民が外国から損害を受けた場合に、日本政府が当該日本国民に対する関係で、当該外国に対して外交保護権を行使する義務を負うことを定めた法律は存在しない。したがって、国際法上のみならず、我が国の実定法上も、国は外交保護権の行使を国民に対する関係で義務づけられるものでは

ない。

(仮に、他国から権利侵害を受けた日本国民が、日本政府に対し、当該外国に対する外交保護権を行使しないことを理由として国家賠償請求訴訟を提起したとしても、上記の理由から排斥されることは明らかである。)

- (5) なお、被控訴人も国会において、これまで複数国籍者について外交保護権の衝突が具体的に問題となった先例はないと答弁している(甲41・昭和59年4月3日衆議院法務委員会における枇杷田政府委員の答弁・25頁第4段)。複数国籍に対して現行法より厳格であった旧法及び改正前法の時代を通じて「外交保護権の衝突」が具体的に問題となったことはないとの事実、及び複数国籍の発生を正面から認めた1984年法改正から40年近くが経過し、この間に複数国籍者が爆発的に増加し(現在ではおそらく100万人前後と推定される)、他方では日本を取り巻く国際情勢も様々に激変しているにも関わらず、この間一度も外交保護権の衝突の事例を見ていないという事実を照らして考えるならば、今後将来にわたって、どのような場面で、どのような属性の人物について外交保護権の衝突の事案が発生するか、予測することは全く不可能である。

そして万が一そのような事案が発生し、被控訴人が外交保護権の衝突を回避したいと考えたときは、外交保護権を行使しなければよいのであり、かかる希有な事案のために、「予め複数国籍者の日本国籍を一律に剥奪しておく」すなわち、「理論上外交保護権の衝突を生じさせる可能性を有する者を日本国から排除しておく」とすることに合理性があるとは到底言い難い。

3 納税義務の衝突

- (1) 複数国籍者は各国籍国から税金を課され、国家間の調整がなされないときは二重課税となる危険がある、という指摘である。
- (2) しかしながら、租税法律主義(憲法84条)の下では法律の根拠なく課税されることはなく、現在の日本の税制において日本国籍を保有することを理由に課税する制度は存在しない。したがって複数国籍による納税義務の衝突は、現在の日本では発生しない。
- (3) また将来、日本国籍を保有することを理由に課税する制度を新設する際には、併せて二重課税の対策を取ればよい。そして、国籍保有者に対する課税において

実務上問題となるのは国外にいる国籍保有者からの徴税であるが、この点は外国との租税条約を締結しなければ現実の徴税は不可能であり、この租税条約締結の際に二重課税の対策も当然に図られる。

したがって、そのような制度の新設も全く想定されていない現時点で、納税義務の衝突を複数国籍の弊害として挙げること自体、誤りである。

(4) 被控訴人も、1984年4月3日の衆議院法務委員会において、「税金その他の関係につきましてはそれぞれ大体所得の発生し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」と答弁している(甲41・12頁第4段の枇杷田政府委員答弁)。

(5) なお、米国は米国国籍保有者に対する課税制度を設けているが、これも米国国籍から当然に発生する義務ではなく、法律によって設けられたものである。しかも、米国国籍と日本国籍の複数国籍者も、米国国籍のみの者も、日本国内で所得を得た場合の課税関係に差異はないから、やはり複数国籍とは無関係である。加えて、米国は日本との間で租税条約を締結しており、これによって日本国内に在住する米国国籍者から税金の申告を受け、徴税をすることが可能となっている。

(6) 念のために、どのような場合に複数国籍を原因とする納税義務の重複が発生するかを具体的に見てみる。米国は米国国籍者に対しその居住地にかかわらず所得税(少なくとも申告義務)を課しているので、米国国籍と日本国籍の複数国籍を例に検討するのが便宜である。

ア 例えば米国国籍のみを有する者が日本に居住し、収入を得ている場合には、日本の税法に基づいて住民税及び所得税の納税義務が発生する一方で、米国の税法に基づいて所得税の納税義務(申告義務に留まることが多い)が課せられる。ここでは納税義務の重複が形式上発生しているが、これは複数国籍によるものではなく(本人は単一国籍)、日本の税法が日本国内の居住者に対して所得税を課している一方で、米国の税法が自国民に所得税の納税義務を課しているためである。この納税義務の重複を日本の国籍法制で解決することはできない。

また、日本国籍と米国国籍の複数国籍者が日本に居住している場合の課税関係も上記と同じであるが、これも日本国籍と米国国籍の複数国籍であることが原因ではない。

イ 他方、日本国籍と米国国籍の複数国籍者が米国に居住し収益を得ている場合に

は、米国のみから住民税と所得税を課税されるのであり、複数国籍による納税義務の重複は発生していない。この課税関係は日本国籍または米国国籍のいずれか一方のみを有する者が米国に居住し収益を得ている場合と全く同じである。

ウ このように、居住場所と収益の発生場所を根拠に税金が課される日本の税制の基本的な仕組みを前提とする限り、居住地・収益地の国籍の有無は納税義務の重複とは無関係であり、複数国籍であるがために納税義務の重複が生じるわけではない。

エ 日本国籍を原因として納税義務の重複が発生するのは、日本の税法が日本国籍を根拠として外国に居住し外国で収益を得ている日本国民に対して所得税等を課税する制度を採用したときである。しかしその場合でも、居住国が他方国籍国である場合には、居住国では居住地であり収益を得ている場所であることを根拠に課税されるのであるから、複数国籍を原因として重複課税されるわけではない（日本国籍のみを持つ者が日本から課税されるとともに居住国である外国で課税されるのと同様の状況である）。

オ したがって、日本国籍と外国国籍の複数国籍であることを固有の原因として納税義務の重複が発生するのは、日本と他方国籍国の双方が国籍を根拠として課税する制度を採用し、かつ両国の国籍を有する者が第三国で収益を得た場合である。

しかしながら、日本において国籍を根拠に課税する度が採用される予定は、現時点においてはゼロであり、したがって現時点では日本国籍と外国国籍の複数国籍を原因とする納税義務の重複が発生する可能性もゼロであり、複数国籍による納税義務の重複のおそれは全く根拠のない空想上の弊害である。

カ なお、仮に将来、我が国において日本国籍を根拠として課税する制度が導入されたとしても、日本国民が日本国内に居住している場合には、その者に対する課税は従来と変わらない。

大きく変わるのは外国に在住し収益を得ている日本国民に対する課税であるが、日本政府がこれらの者に対する課税の実効性を確保するためには、その居住国との間で課税関係を調整するとともに徴税の実効性を確保するための租税条約を締結する必要がある。米国は、自国民による課税の実効性を確保するために、我が国との間で締結する租税条約で自国民への課税について取り決めを行っており、これによつてはじめて米国政府は、日本国内に居住する自国民の財産や収入に関する情

報を得ることが可能になっている。

そして、この租税条約の取り決めによって、（日本に居住する米国国籍者に対する日本と米国の課税の調整と同様に）日本国外に居住する日本国民に対する納税義務の重複は解決されるのが通常であり（納税義務の重複が調整されなければ、相手国は自国の徴税権を侵害するおそれのある、自国内での日本による徴税に協力しないであろう）、納税義務の重複のおそれも生じないことになる。

キ さらに念のために言及するならば、万が一納税義務の重複が生じ、本人がこれを回避したいと考えたときは、一方の国籍を離脱すれば解消されるのであり、少なくとも日本国籍の離脱は自由である（憲法22条2項）から、納税義務の重複が本人にとって深刻な問題となることはない。

ク このように、事実関係をより具体的かつ詳細に検討するならば、複数国籍による納税義務の重複という懸念が事実に基づかず、非現実的なものであることが、明らかとなるのである。

4 重婚のおそれ

(1) 複数国籍者はそれぞれの国籍国の婚姻法によって規律されるため、各国籍国で別々に法律婚が成立し、重婚となる虞がある、と指摘される。

(2) しかしながら、婚姻挙行地の法が定める方式による婚姻は日本においても有効である（法の適用に関する通則法24条2項）から、日本国籍のみを有する者であっても外国で婚姻をした場合には日本法（日本国民の側の婚姻要件）と婚姻挙行地法（婚姻の方式）の2つによって規律されることになる。そして、日本国籍のみを有する者が外国で有効に婚姻したものの、その婚姻の報告的届出を本籍地に対して行わないままで（戸籍に婚姻の記載がされていない状態を利用して）後に別の婚姻をすることによっても、重婚は発生する。

この重婚の発生原因は、先に有効に成立した婚姻を日本に報告しないことにある。戸籍制度が完備している我が国でも現実に一定数の重婚が発生しているが、その多くはこのような形で発生する。

他方、日本国籍と外国国籍の複数国籍者であっても、他方国籍国で有効に成立した婚姻の証書を現地の日本大使館等に提出する義務があり（戸籍法41条）、この婚姻の報告的届出が遅滞なくなされていれば、重婚の発生は防止できる（い

ずれの国籍国においても婚姻が登録されているから、独身であることの偽装は不可能である)。

- (3) このように、重婚の発生の原因は複数国籍にあるのではなく、外国で有効に成立した婚姻を本籍地に適切に報告し戸籍に記載しないことに原因があるのであり、複数国籍による弊害ではない。

5 適正な出入国管理の阻害

- (1) 複数国籍者が日本旅券と外国旅券を利用して出入国を行うことにより、人物の同一性の確認ができず、適正な出入国管理が阻害される、との指摘である。
- (2) しかしながら、ある人が外国国籍を有し、外国旅券を保有していたとしても、同時に日本国籍をも有していれば、その者は日本国民であり、日本の法律に適合しない外国国籍者の入国を拒否し、あるいは国外に退去強制するという外国国籍者に対する出入国管理の制度は、当該人には適用されない。日本国民は、出国の自由と帰国の自由が憲法22条2項によって保障されており、かかる憲法上の権利に基づく日本国民の出入国を、入国・在留の権利を有しないとされる外国国籍者と同じ出入国の管理下に置くことが適切でないことは自明である。それ故に、出入国管理及び難民認定法は、外国国籍者の出入国管理とは全く別個に、日本国民の出入国に関する規定(60条・61条)をもうけているのであり、しかもそこでなされる「出国の確認」は実体的に出国の自由を制限するものではなく、「帰国の確認」は入国を禁止・制限するものではあり得ない。このように、外国国籍者に対する入国管理・出国管理と、日本国籍者に対する出国の確認・帰国の確認とは、その目的も作用も結果も本質的に異なるものである。
- (3) 外国旅券を所持していようが、日本国籍を有していれば日本国民であり、入管法に基づく外国人に対する出入国管理は適用されない。「人物の同一性が確認できない」とは、せいぜいが「外国人だと思ったら日本人だった」という程度のことであり、適正な入国管理が阻害される、との指摘には根拠がない。

なお、「日本旅券と外国旅券を利用して出入国を行う」とする点についても、日本旅券で入国(帰国)した者が外国旅券で出国しようとするると当該外国人の入国記録がないことから不法入国の疑義が生じ、調査が行われるから、その時点で複数国籍者であることが判明する。また、外国旅券で入国した者が日本旅券で出

国した場合、外国人としての入国記録に対応する出国記録が残らないことになるが、それだけのことであり、何ら実害は生じない。

百歩譲って、仮に日本旅券と外国旅券を使用することにより人物の同一性が確認できず、それによって何らかの問題が生じうるとしても、それは複数国籍者を把握することによって対応することが可能であり、そのような対策を講じずに適正な出入国管理のために日本国籍を喪失させる、というのは本末転倒である。

(4) なお、これまで「複数国籍者の存在による適正な出入国管理の阻害」が社会問題化したり、日本政府（法務省）が問題提起をしたことはない。

6 兵役義務の衝突（あるいは忠誠義務の衝突）

(1) 複数国籍者は各国籍国の兵役に服さなければならない、あるいは各国籍国に対して忠誠義務を負い、その衝突が生じるおそれがある、と指摘される。

(2) しかしながら、我が国には徴兵制度はない。憲法も徴兵制度を禁止しており（甲10・8頁、甲40・259頁）、政府も「徴兵制度は憲法13条、18条などの既定の趣旨からみて……許容されるものではない」との見解を示している（甲135・森清衆議院議員提出の憲法第9条の解釈に関する質問に対する答弁書（1980（昭和55年）12月5日提出）。したがって兵役義務の衝突は生じない。

(3) また、国家に対する「忠誠義務」は法律に明記されて初めて具体的な義務となるのであるから、その過程で複数国籍者についての調整をすればよいのであり、抽象的・観念的に「忠誠義務の衝突」を議論することの実益はない。

(4) 被控訴人自身も、1984年改正の際の法制審議会での議論において、複数国籍による弊害について、「そういう兵役義務との関係で一番表向きにはシリアスになるわけですが、我が国の場合は兵役の義務がないだけに、なかなか説明しても問題にしにくい面があることは間違いのないわけです。ただ、私どもの方としては、兵役義務が仮に日本にない場合でも、忠誠義務はなくなっているわけではないわけですから、いわば兵役義務抜きの忠誠義務というのはどういう問題があるのかと、その場合に忠誠義務違反ということが問題にならないのかどうかということも一応考えなきゃいけないのではないかと思っております。そういう意味で、まだこれからその点は色々どういう場合に困るのかということをお私どもも考えたいと思っておりますし、諸委員、幹事からもそのご指摘もいただきたいと思っております点

でございます。また、まだ十分詰めてない点であることは間違いありません。」（甲 9・法制審議会国籍部会第2回会議議事速記録42頁乃至43頁）と述べており、兵役義務のない我が国における、複数国籍による忠誠義務の衝突という問題自体が明確ではないことを認めている。

7 法的保護に値しない利益の享受

- (1) 複数国籍者は複数の国家から国民としての便益を受けることになり、それは普通の人々が享受することができない特別な利益であって、保護に値しない、という指摘である。
- (2) しかしながら、上記主張は単数国籍が「普通」の状態、複数国籍が「特別」な状態であることを前提とするが、そのような理解は、「国内管轄の原則」とそれ起因する複数国籍の必然的な発生という国籍概念の本質についての認識を根本的に欠如するものであり、上記主張はその前提において誤りがある。

また、複数国籍者はそれぞれの国から権利を保障され、利益を享受し、他方で義務を負うのであって、一方国から正当に受けるかかる利益が他方で「法的保護に値しない便益」と評価される理由はない。仮にかかる主張を受け入れるならば、外国国籍を有する日本国民に対しては日本国民としての権利利益の保護は必要ない、ということになるが、このような結論が法律的に認められないことは明白である。

上記の指摘は、単に複数の国籍を保持することに対する感情的な不満の表明に過ぎない。

8 「複数国籍の弊害」についてのまとめ

以上の通り、複数国籍による弊害とされるものは、そもそも弊害が存在しない（納税義務の衝突、兵役義務の衝突、法的保護に値しない利益の衝突）、複数国籍が原因ではない（重婚のおそれ）、複数国籍を防止解消しなければ回避し得ないものではない（外交保護権の衝突、適正な出入国管理の阻害）、等と評することができるものである。

特に、複数国籍の弊害としては外交保護権の衝突と兵役義務の衝突に関連して多く論じられてきたとされる（甲11・23頁）が、前述したとおりこの両者は

いずれも、我が国において国民の日本国籍を予めはく奪してまで防止すべき緊急かつ重大な問題であるとは言いがたい。

被控訴人も、平成16（2004）年6月2日衆議院法務委員会において、複数国籍による弊害として忠誠義務の衝突、外交保護権の衝突、重婚の発生の3点を挙げつつ、「最近におきまして、私どもとして、具体的に重国籍で何らかの問題が生じたという事例は把握しておりません。」と答弁している（甲35・衆議院法務委員会議録9頁第3段及び第4段の房村政府参考人の答弁）。また、平成21（2009）年5月12日衆議院法務委員会においては、国籍法15条の国籍選択催告の運用を控えていること（後述）に関する説明の中で、「将来的に、重国籍の弊害が現実化し、我が国の国益が著しく損なわれるようなケース、このようなケースが生じた場合には、催告の必要性というものをきっと検討していかなければならない、このように考えております。」と答弁している（甲36・衆議院法務委員会議録6頁第2段から第3段の倉吉政府参考人の答弁）が、これも裏を返せば、複数国籍の解消を個人に強いることが必要となるような、複数国籍の弊害が現実化し、我が国の国益が著しく損なわれるようなケースがこれまでに生じたことはないことを認めたものである。

9 求釈明

複数国籍による弊害の問題は、「国籍唯一の原則」ないし複数国籍の防止解消の要請を支える重要な立法事実である。しかしながら上述の通り、これらの弊害の具体的内容は明らかではない。

そこで、複数国籍による弊害の具体的内容を明らかにするために、控訴人は被控訴人に対し、以下の点について釈明を求める。

- (1) 外交保護権の衝突に関し、控訴人が指摘する「外交保護権を行使しない」という方法では解消し得ない問題があるか、あるとしてそれは具体的にどのような問題か。
- (2) 納税義務の衝突に関し、我が国が日本国籍を保有することを課税根拠として税金を賦課する制度を採用していない現在の税制の下で、日本国籍と外国国籍を併有することを原因として、具体的にどのような場面でいかなる種類の納税義務についての衝突が生じるのか。

- (3) 重婚のおそれに関し、控訴人が主張するように本人が外国で成立した婚姻を遅滞なく我が国の本籍地に報告したとしても重婚の発生を回避し得ない場面として、具体的にどのような場面があるのか。
- (4) 適正な出入国管理の阻害に関し、日本国籍と外国国籍の複数国籍を有することに起因してかかる問題が生じた具体的事例が存在するか、存在するならばその具体的内容及び問題点は何であったか。
- (5) 兵役義務の衝突に関し、過去にどのような問題が生じたか、また将来具体的にどのような問題が生じるおそれがあるか。内閣法制局は徴兵制度を禁止する従前の憲法解釈を変更する検討や準備を行っているのか。
- (6) 法的保護に値しない利益の享受に関し、外国国籍を併有する日本国民について、その日本国民たる地位に基づく権利が保護に値しないとしてこれを制限する法制度が存在するか、存在するとしてそれは具体的にどのような制度か。

第4 複数国籍の是非を論じることの必要性

1 「複数国籍の防止解消」が具体的に意味するもの

(1) 上述の通り、少なくとも現在いわれている「複数国籍の弊害」には具体的・現実的な危険性は見られないものであるが、そうはいつでも複数国籍の弊害に対する懸念は根強いものがあり、また国籍法自体も複数国籍の解消を立法政策の柱の一つとしている。

では、これに対するものとして、複数国籍を部分的にでも肯定する必要があるとすれば、その理由は何であろうか。もし仮に、複数の国籍を有することに何の価値もないのであれば、複数国籍の弊害の重大さや深刻さについてあえて子細な検討をする必要はなく、抽象的にでも弊害のおそれがある複数国籍を防止解消することに何の問題もない、ということになる。

つまり、複数国籍の「是非」を論じることにはなぜ必要か、を検討する必要があるのである。

(2) 複数国籍の防止解消とは、抽象的にいえば、「国籍を一つにするために、複数の国籍のうち一部（あるいは一つを残してその他）を取得させず、あるいは喪失させる」ということである。

しかしながら、日本の国籍法が複数国籍の防止解消を図る場合、前述した「国内管轄の原則」からすれば、日本の法律がコントロールできるのは日本国籍のみであり、したがって、日本の国籍法における複数国籍の防止解消とは、単に「国籍を一つにする」のではなく、複数の国籍のうち日本国籍を取得させず、あるいは日本国籍を喪失させることを意味する。

(3) しかも、相手国が複数国籍に対して制限的である場合、相手国が自国の国籍を取得させず、あるいは率先して喪失させるために、日本国籍を保持しうる機会が増えるのに対し、相手国が複数国籍に寛容である場合、複数国籍を防止するためには日本の側で国籍の取得及び保持を制限せざるを得なくなる。このように、複数国籍の防止解消とはすなわち、相手国の国籍法制に実質的に左右されつつ、自国の国籍の取得を制限し、あるいは喪失させることを意味するものである。

2 国籍の重要性

最高裁判所平成20年6月4日大法廷判決は、「日本国籍は、我が国の構成員

としての資格であるとともに、我が国において基本的人権の保障、公的資格の付与、公的給付等を受ける上で意味を持つ重要な法的地位でもある。」と判示する。

日本国の構成員であるとの認識は、日本国の一員であるとのアイデンティティを生む。それは日本国に対する帰属意識を形成するとともに、日本国民としての一体性、国家としての一体性の源泉となる。国民であることのアイデンティティは、国家が国民を統合するために不可欠の要素である。日本国内に居住する日本国民が日本国民としてのアイデンティティを特段意識しないのは、それが本人にとって自明のことであり疑う余地のない事実だからであり、それだけ強固なアイデンティティに支えられているからであるとも言える。

日本国民はまた、日本国憲法によって基本的人権の十全な保障を受ける。どのように政治権力を批判しても、あるいは日本国そのものを批判したとしても、日本国から追放されることはないし、海外に在住していても希望するときに日本に帰国することができる。

さらに日本国民は、日本国内において健康で文化的な最低限度の生活を保障され、それを確保するためのあらゆる公的給付を受ける権利を有する。日本国民は日本国内で生存を維持することを国家により保障され、国家に保護されていると感じるが故に、国家を信頼し、国家への帰属意識を維持し続けることができる。

このように、一旦日本国籍を保有した者がこれを保持し続けることは、本人にとって非常に大きな、人生や生活を左右する問題であるとともに、国籍の保持に対する国民の信頼感は、日本国の統合の維持にとっても重要なことである。

3 日本国籍を喪失させることの重大性

前述した平成20年最大判は、新たに日本国籍を取得する場面における差別的取扱いを、憲法14条1項に反すると判断したものである。他方、本件で問題となっている国籍法11条1項の対象者は、すでに日本国民となっているものである。国籍法11条1項は、既に日本国の構成員であるのみならず日本国の主権者としての資格を有し、日本国憲法に基づく基本的人権の保障を受け、公的資格の付与や公的給付等を受けることができる地位を有する者から、これらの資格・地位の一切をはく奪するものである。その不利益の甚大さはいうまでもない。

このように、「複数国籍の発生防止」を目的とする国籍法11条1項は、国民

にとって甚大な不利益を生じさせるものである。したがって、「複数国籍の発生防止」という立法目的が、国民にこのような不利益を甘受させてまで達成するべき重要性を有するものであるか否かは、十分に検討されなければならない。

4 「アイデンティティとしての国籍」の意義

原判決は、上記平成20年最大判及び憲法13条を引用した上で、「上記のような日本国籍はいわゆるアイデンティティの一要素となるものである。」と判示する（原判決4頁）。

国籍が個人のアイデンティティの重要なよりどころの一つであることは、既に常識といってよい。このことは、以下の文献等をもみても明らかである。

- (1) 甲48・国友明彦「国籍の任意取得による重国籍－特にスイス法とストラスブール条約について－」（国際法外交雑誌93巻5号1頁以下）は、帰化に際して原国籍の離脱を求めるスイス国籍法17条の廃止を決めた法改正の過程や、他国の国籍を任意に取得した場合の原国籍喪失を規定した1963年ストラスブール条約1条の改正の経緯について詳細に検討しているが、その中で、国籍が個人のアイデンティティの重要な要素であることが当然の前提とされていることを繰り返し指摘している。

具体的には、まずスイス法17条の廃止に関する議論の中で、存置論者は「帰化者のスイスに対するアイデンティティーは、原国籍国に対するアイデンティティーよりも大きなものであるべきである。」と主張し（14頁）、他方で廃止論者は「定住外国人の統合を図るべきであるが、他方、出自を否定する義務を課すべきではない。もとの出身国と居住国に二重のアイデンティティーを有することは十分ありうる。」（14頁乃至15頁）と反論している。このように、17条存置論と廃止論のいずれも、国籍が本人のアイデンティティの重要な要素であることを当然の前提としている。

また、1963年ストラスブール条約1条の改正議論においては、「移民とその子は、だんだんと、「居住地国の市民としての新しいアイデンティティーを取得する」が、このことは、必ずしも、祖国へのアイデンティティーを喪失することを意味しない。「完全に統合されている者でもそのもともとの文化的性質・伝統を保持して当然である。」その者は「二重のアイデンティティー」を有し

ているわけである。一般的には、「ある者の国籍はその国民としてのアイデンティティの感覚に相応するのが自然である」。「それゆえ、もし長期在住の移民が二重のアイデンティティを有することが認められるならば」「それらの者が希望すれば重国籍を取得することは不相当とは思われないであろう。」との意見が示されたことを紹介しており（24頁）、ここでも国籍が本人のアイデンティティの重要な要素であることを前提としていることが見て取れる。

- (2) 「アイデンティティ」を堅い日本語で表現すると「自己同一性」などと言われるが、もう少し柔らかく言い換えるならば、「自分そのものであって他のものではない」という意識や、その意識のよりどころとなる要素」と言うことができる。上記の甲48は、スイス国籍法17条の存廃の議論や、1963年ストラスブール条約1条の改正の議論の過程で、個人が保有する国籍は「本人が自分を他のものではない自分自身だと認識する重要な要素である」ということが当然の前提とされていたことが分かる。

スイス国籍やスイスに帰化しようとする者の原国籍、あるいはストラスブール条約締約国の国籍はアイデンティティすなわち「自分を自分であると認識するための重要な要素」であるが、日本国籍は日本国民にとって「自分を自分であると認識するための重要な要素」ではない、と評価されることはあり得ない。我が国において国籍が自分を自分たらしめる重要な要素であると殊更に意識されないのは、同質性の極めて高い社会においてあえて日本国籍を意識する必要がないからであり、裏返して言えばそれだけ日本国籍に対するアイデンティティは社会全体として強固に存在するということもできる。

- (3) また、甲73・鈴木章悟「英国人にさせられた日本人」アステイオン89号82頁以下では、両親の事実誤認により未成年の間に英国籍を取得し日本国籍を喪失した筆者の体験と心情が以下のように綴られている。

「自分の意思（正確には親権）により外国籍を取得したものと見なされ、その時点で自動的に日本国籍を喪失している。このことを筆者は成人後に在英日本大使館から通告されて知った。両親の事実誤認を説明したが、担当係官の対応は親の事実誤認であっても日本国籍を喪失した「事実」は取り消すことはできず、英国籍を放棄して日本に移住し、帰化手続きを取らなければ日本国籍を取り戻すことはできない、という頑ななものであった。」「祖国に「棄てられた」悲しみや

辛さは自分でも意外なほど大きいものであった。「自分のアイデンティティーを法律で認知してくれない日本なぞどうでもいい、これから自分は英国人として生きる」、とすることができればどんなに気持ちが楽であったであろう。だが、筆者は自分の心の中の「日本」を棄てることがどうしてもできなかったのである。自分が口先でどれだけ国民国家批判をぶとうが、結局のところ自分が生まれ育った社会の言葉やそこで身につけた文化、そしてそれを体現する「国民国家」という制度から自分も完全に自由になることはできない、ということをややほど思い知らされた経験であった。」（88頁乃至89頁）。

ここで率直に吐露されているように、日本国籍も、他の国籍と全く同じく、本人のアイデンティティの重要な要素となり得るのである。

(4) アイデンティティに関しては、それが曖昧な概念であるものとしたり、国籍とアイデンティティとのつながりも否定しようとする見解もある。

しかしながら、国家を構成する国民の統合は、まさに国籍に対するアイデンティティによって実現されているのである。すなわち、国家はその国家主権の客体である国民を、単に物理的実力によって支配するのではなく、国民自らに国家への帰属を意識させ、国家の一員であることを認識させることによって、国家の統合を図ろうとするものである。このように、国籍はまさに国家がその国家主権の客体である国民の統合を図るための道具として用いられているのであり、国籍に対するアイデンティティ、あるいは国籍が国民のアイデンティティの重要部分を構成していることこそが、国家の側から見た国籍の重要な本質的機能の一つなのである。

第5 現行国籍法における複数国籍の防止解消制度の概要

1 はじめに— 検討の必要性

国籍法は複数国籍の防止解消をその立法政策の1つとするものであるが、「複数国籍による弊害」として指摘される前記の各事項は、必ずしも十分な根拠がなかったり、あるいはその重大性・緊急性に疑問があり、本人の意思に反して日本国籍を喪失させてまで追求するべきものであるか、慎重な検討が必要である。

もちろん、複数国籍に起因する「弊害」は、ここに列記したものに限られないであろうし、まだ十分に「弊害」として認識されていない弊害もあるかも知れない。しかしながら、上記の検討結果からは、少なくとも現在の日本において、「複数国籍による弊害」の防止除去が国籍法における最優先課題（他のいかなる要素よりも優先されるべき事項）とはいえないことが明らかである。

そこで次に、国内管轄の原則の下で複数国籍の発生が避けられないこと、及び上述した複数国籍による弊害とされるものの実情を踏まえた上で、国籍法が、複数国籍の防止解消についてどのような制度を設けているか、その全体像を概観する。

この検討によって、国籍法が複数国籍の防止解消に向けてどのような基本方針に立脚しているかが明らかになるとともに、国籍法11条1項が国籍法全体の中でどのような位置付けにあるかが明らかとなる。これは国籍法11条1項の憲法適合性を判断するにあたって基礎となる**検討**である。

2 複数国籍の発生をもたらす制度

(1) 生来的複数国籍

- ① 法は、子の親の一方が日本国籍者、他方が血統主義を採用する外国の国民である場合に、子が日本国籍と当該外国国籍の複数国籍となることを予定する（国籍法2条1号2号）。
- ② また、日本国籍者の子が生地主義国で出生した場合に、日本国籍と出生地国の国籍の複数国籍となることも予定する。

(2) 出生後の日本国籍の志望取得による複数国籍

- ① 法は、外国国籍者の非嫡出子として出生した子が日本国籍を有する父から認

知された時に、届出によって日本国籍を取得することを認め（国籍法3条）、それにより元の国籍との複数国籍となることを許容する。

- ② 法は、国籍法12条の規定により日本国籍を喪失した者が届出により日本国籍を再取得することを認め（国籍法17条1項）、それにより元の国籍との複数国籍となることを許容する。
- ③ 更に法は、日本への帰化を希望する者について、原国籍国の法制度上、帰化により原国籍を失うこと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ことができるとし（国籍法5条1項5号、5条2項）、それにより原国籍との複数国籍となることを許容する。

(3) 出生後の外国国籍の当然取得による複数国籍

日本国籍者が外国国籍者との婚姻、認知、養子縁組等の身分行為によって当該外国国籍を当然取得した場合、日本国籍は喪失せず、複数国籍となる（国籍法11条1項「自己の志望によって外国の国籍を取得した」の反対解釈より）。

3 複数国籍の発生を防止する制度

(1) 帰化における原国籍離脱要件（国籍法5条1項5号）

法は、帰化に際し、無国籍であるか、あるいは帰化によって原国籍を失うべきことを要件とする。

ただし、前述したとおり国籍法5条2項の例外規定により、原国籍を離脱せずに帰化が認められる場合があり、その場合には複数国籍となる。

(2) 自己の志望による外国国籍の取得による日本国籍の喪失（国籍法11条1項）

日本国籍を有する者が外国国籍を志望取得したときに自動的に日本国籍を喪失させるものであり、その適用に例外はない。

(3) 国籍不保留による日本国籍の喪失（国籍法12条）

日本国外で出生した日本国民で出生により外国国籍を取得した者は、出生後3ヵ月（戸籍法104条1項）以内に国籍保留の届出をしないと出生時に遡って日本国籍を喪失し、これによって複数国籍の発生が防止される。

ただし、国籍留保の届出をしたときは日本国籍は失われないので、複数国籍となる。

4 一旦発生した複数国籍を解消する制度—国籍選択制度（国籍法14条）

(1) 18歳までに複数国籍となった者は20歳になるまでに、18歳になった後に複数国籍となった者は複数国籍となってから2年以内に、いずれかの国籍を選択しなければならず、それによって複数国籍が解消される建前である。

(2) 選択の方法は、日本国籍を選択する場合として①国籍選択宣言、②外国国籍の離脱、外国国籍を選択する方法として③日本国籍の離脱、④外国国籍の選択、の計4通りがある。

このうち②の方法では日本国籍のみ、③④の方法では外国国籍のみを有することになるが、①の方法では直ちに外国国籍は喪失せず、複数国籍の状態が維持されることを法は予定している。

(3) ①の国籍選択宣言をした者に対しては外国国籍の離脱に向けた努力義務が規定されている（国籍法16条）が、これは訓示規定とされており（甲7・14頁第3段乃至第4段）強制力はなく、現実には外国国籍の離脱の履行状況あるいは離脱に向けた努力義務の履行状況について、調査されることも報告を求められることもない（甲6・日本弁護士連合会「日台複数国籍者の国籍選択に関する人権救済申立事件調査報告書」4頁乃至5頁、14頁）。

(4) 国籍選択義務を履行しない者に対して法務大臣が選択を催告し、催告を受けても選択義務を履行しない場合には日本国籍を喪失させる制度（国籍法15条）がある。

この選択催告制度が設けられた趣旨は、一つには期限内に国籍選択をしない者について自動的に日本国籍を喪失させるのではなく、「期限付の選択の催告」という手続を間に入れることで、催告を受けても選択をしない者の国籍を喪失させる（実務的には戸籍を消除する）という手続を行うことができること、もう一つには選択義務を知らない場合もありうることから、事前に選択の義務を知らせること、が挙げられている（甲5・法制審議会国籍法部会第10回会議議事速記録5頁）。

しかし、これまでこの制度による選択催告が実施されたことはない。その理由

について、被控訴人国は国会で「国籍を喪失するという事は、その人にとって非常に大きな意味がありますし、家族関係等にも大きな影響を及ぼすというようなことから、これは相当慎重に行うべき事柄である」と答弁しており（甲35・平成16年6月2日衆議院法務委員会における房村精一政府委員の答弁・10頁第4段）、平成21年5月12日の衆議院法務委員会においても、国籍選択の先例がないこと、及び国籍喪失が本人のみならず親族等関係者の生活その他全般に渡って極めて重大な影響を及ぼすものであることから、慎重に対処する必要があること、選択義務の履行は本人の自発的な意思に基づいてされるのが望ましいと考えていること、等の答弁をしている（甲36・6頁第2段の倉吉政府員の答弁）。また、日本弁護士連合会の照会に対しても、「国籍選択の履行は、複数国籍者の自発的な意思に基づいてされるのが望ましい」と回答している（甲136・2008年（平成20年）11月19日付日本弁護士連合会「国籍選択制度に関する意見書」10頁。甲28・4頁にも結論同旨の回答が掲載されている）。

なお、甲35・6頁第2段乃至第3段では、先に引用したように「将来、重国籍の弊害が現実化し…た場合には、催告の必要性というものときちっと検討していかなければならない」「一つの典型としては、犯罪に利用されるというケースがあるかと思えます。」と答弁している。しかしながら、国籍選択催告を受けた本人が国籍選択宣言（国籍法14条2項後段）をした場合には、日本国籍と外国国籍の複数国籍状態は解消されないのであるから、「国籍選択催告を行えば複数国籍及びそれによる弊害は解消される」かのように述べる上記答弁は誤りである。

5 国籍法の「複数国籍の防止解消」という立法政策のまとめ

(1) 上述した、複数国籍の防止解消に関する国籍法の制度を整理すると、以下の通りである。

ア 複数国籍が発生する場面を分類すると、以下の通りとなる。

- ・ 生来的な複数国籍・・・①
- ・ 後発的な複数国籍
 - － 外国国籍者が日本国籍を取得することによる複数国籍
 - － 日本国籍の志望取得による複数国籍の発生・・・②

(国籍法3条、4条・5条2項、17条1項)

日本国籍の当然取得による複数国籍の発生(規定なし)

一 日本国籍者が外国国籍を取得することによる複数国籍

一 外国国籍の志望取得による複数国籍の発生・・・③

(国籍法11条1項が排除)

外国国籍の当然取得による複数国籍の発生・・・④

(国籍法11条1項の解釈)

このように、生来的あるいは後発的な複数国籍の発生を想定しうる①乃至④の4つの場面のうち、①、②、④の3つの場面において国籍法は複数国籍の発生を予定しており、国籍法が例外なく複数国籍の発生を防止しているのは、③の国籍法11条1項の場面、すなわち日本国民が外国国籍を志望取得した場面のみである。

イ 国籍法は、限定的ながら複数国籍の発生を防止する制度も設けている(国籍法5条1項5号、11条1項、12条)。しかし国籍法11条1項の場面を除いて、それらの制度による複数国籍の発生防止の効果は完全ではない。特に国籍法12条は、国籍実務においてはむしろ国籍留保届を積極的に勧める(その結果複数国籍が発生する)運用がなされている。

ウ 国籍法は、いかなる原因で複数国籍が発生したか(生来的か後発的か、日本国籍の志望取得か外国国籍の当然取得か)にかかわらず、その解消を一律に国籍選択制度に委ねる仕組みを採っている。国籍選択制度は国籍選択を本人の意思に委ねるものであり、かつ選択催告制度によって本人の国籍選択の機会を現実には保障する仕組みとなっている。

(2)ア このような国籍法の複数国籍防止解消制度から見いだすことができる、国籍法の複数国籍に対する基本的な立法政策は、「複数国籍の発生は広く認めた上で、本人の意思を尊重し、その選択によって複数国籍を解消する」という内容である、ということができる。

イ 国籍法が、このような基本的な立法政策に立脚していることは、昭和59年4月13日衆議院法務委員会における枇杷田政府委員の以下の答弁からも明らかである(甲7)

(ア) 改正前法は複数国籍の解消を目的とする制度を持たなかったため、同法下で複

数国籍となった者（生地主義国で出生し国籍留保をした日本国民、外国国籍を当然取得した日本国民、など）は複数国籍を維持することが法律上認められていた。しかるに改正法は附則3条でこれらの者に選択義務を課すことを予定していた。このことが改正前法下で認められていたメリットないし権利をはく奪することになり、選択を強制するものではないか、と指摘されたのに対して、被控訴人は、以下の通り答弁した。

「一つの制度が強制であるという場合には、そのことの効果とあわせて考えて初めて強制と言えるだろうと思います。（中略）すでに日本の国籍の方を選択したと同じ状態で考えますということにしてるわけでございます(中略)、それ（控訴人訴訟代理人註：国籍をどちらか一つに決めること）をされなかったからといって日本の国籍の方を失わせる、そういう手続にはのせませんということにしておるわけでございます。したがって、制度全体から見ますと、強制をしているという考えは私どもはとっておらないところでございます。」（甲7・5頁第3段の枇杷田政府委員答弁）

(イ) また被控訴人は、以下のような答弁もしている。

「今回の改正法案におきましても、原則は父母両系主義をとりまして、その次に国籍唯一の原則を措いて、そしてできるだけ国籍唯一の原則が貫かれるように、しかもそんなに無理がないところでどう調和できるかということを考えておる次第でございます。従来からいたしますと各所でそのような考え方が出てるわけでございます。帰化の場合におきましても、国籍唯一の原則を常に絶対にとるということは今度若干緩めることにいたしました。そればかりではございませんで、準正の場合におきましても、それから附則の経過措置の関係におきましても重国籍になるということ容認するような規定にしておるわけでございます。そして、最終的には成人に達してから二年の間に国籍の選択をしていただいて唯一の状態にしていただこうという線は打ち出しておりますけれども、中間試案で発表したような、もし催告を受けて一定期間内に外国の国籍を離脱するということをやらない場合には日本の国籍を失ってしまうというような措置はとらない。したがって、選択の宣言をした方については外国の国籍を離脱するように努めてもらいたいという訓示規定を置いてそういう御努力を願う。そして最終的には、どうしても両立しがたいような状態になったときには日本の国籍の喪失宣告の道

を残しておくという程度にとどめておるわけでございまして、何が何でも一つのものにしてしまおうということではなくて、ご本人の意思をも尊重しながら、なるべく国籍唯一の原則が全うできるような具体的な方策を選んで法案にまとめたというつもりであります。」（甲7・14頁第3段の枇杷田政府委員答弁）

ウ そして、このような基本方針は、被控訴人国が「国籍選択における本人の意思を尊重する」という理由から、国籍の選択催告を制度が設けられてから一度も実施していないことから確認できるものである。

6 我が国における複数国籍者の増加傾向

最後に、我が国の国籍法制化における複数国籍者の数の動向について触れる。

ア 被控訴人の国会答弁によれば、父系優先血統主義を採用するなど現行法より複数国籍の発生防止に重点を置いていた改正前法当時、生地主義国で日本国籍の父の嫡出子として出生したことによって複数国籍となる者が年間約2800人であった（甲41・5頁第1段）。

イ 1984年改正当時、被控訴人は、父母両系血統主義の採用等による複数国籍者の増加によって、毎年12,000人程度の複数国籍者が発生すると予測していた（甲41・5頁第1段）。

ウ その後、2002（平成14）年には新たに約33,000人の複数国籍者が発生し、1985（昭和60）年から2002（平成14）年の間に発生した複数国籍者の累計は約40万人である旨報告されている（平成16年6月2日衆議院法務委員会における房村政府委員の答弁・甲35・9頁第2段及び第4段）。

また、2007年1月には、日本国籍を有する複数国籍者が46万人超になったとの報道がなされた（甲47）。

エ そして、2018（平成30）年の報道では、「政府は戸籍の情報などから、国籍の選択を予定する人の数を約89万人としています。」とされている（甲137・「二重国籍、日本に「89万人」世界は容認、企業に利点」NIKKEI STYLE）。

ここに、すでに国籍選択義務を履行した複数国籍者、すなわち国籍選択宣言を行い外国国籍を離脱していない者を含めれば、日本国籍と外国国籍の複数国籍者は、現時点で100万人を優に超えるものと推測される。

オ 他方、法務省のホームページに掲載されている戸籍統計によれば、令和3年度

の国籍喪失届の件数は2, 838件、国籍選択届の件数は3, 551件、外国の国籍喪失届の件数は144件、国籍離脱届の件数は805件 (https://www.moj.go.jp/MINJI/toukei_t_minj03.html) とされている。これによれば、同年に国籍選択手続がなされた件数は合計7, 338件、国籍選択によって複数国籍が解消された件数(すなわち上記総数から国籍選択届を除外した件数)は3, 787件である。

つまり、上述した、毎年新たに約33, 000人の複数国籍者が発生したという2002年当時の人数が現在も維持されているとして考えた場合、新たに発生した複数国籍者数に対して、その約8割が国籍選択を行っておらず、約9割が複数国籍の状態を保持している、ということになる。

カ これが、巷間「複数国籍を認めていない」と言われている我が国の国籍法の運用の実情である。このような、一貫した複数国籍者の増加傾向は、これら統計上の数値を把握している被控訴人自身が最もよく認識しており、その上で、国籍選択催告を行わず、かつ複数国籍の増大を特に問題視もしないという国籍実務を維持しているのである。

第6 国籍法11条1項の解釈

1 「自己の志望によって外国の国籍を取得した」の要件の解釈

(1) 「自己の志望によって外国の国籍を取得した」の意義、当然取得との区別

「自己の志望によって外国の国籍を取得した」とは、帰化、国籍の回復、届出による国籍取得、国籍申告等、「その名称の如何に関わらず、本人の外国国籍の取得を希望する意思表示に基づき、直接外国国籍を取得する」ことを言い、このような国籍の取得を「志望取得」と言うものとされる（甲13・江川・山田・早田「国籍法（第三版）」法律学全集132頁）。

これに対して、外国国籍者との婚姻、認知、養子縁組による外国国籍の取得、父母の外国国籍の取得による子の当然の外国国籍の取得などは、「当然取得」と総称される。当然取得は、本人による直接外国国籍の取得に向けられた意思表示に基づくものではないから、（たとえこれらの身分行為によって外国国籍を取得することを予め認識し、更には外国国籍を取得するためにそのような身分行為が行われたとしても）「自己の志望による外国国籍の取得」には当たらない、とされ、国籍法11条1項は適用されない。

一例を挙げれば、認知による国籍取得を規定した法3条1項は法務大臣に対する国籍取得の届出を要件としていることから、日本国籍の志望取得の規定にあたる。これに対して、旧法5条柱書き及び3号は子が日本人たる父又は母に認知された子は自動的に日本国籍を取得するとされているので、当然取得の規定に該当する。

(2) 志望取得と当然取得の本質的な差異（区別の本質的意味）

ア このように、一般的には、志望取得と当然取得は「外国国籍の取得に向けられた意思の有無によって区別される、と理解されている。

しかしながら、志望取得といっても国籍取得の意思自体に国籍取得の法的根拠があるわけではなく、志望取得による国籍取得も、国籍取得の（要式化された）意思表示（例えば国籍法3条1項や17条1項による国籍取得は法務大臣宛の定型の「国籍取得届」による国籍取得の意思表示を要する）を含む法の規定する要件を充足することによって、はじめて国籍取得が認められるものである。他方で、当然取得の場合でも、本人が当該国籍の取得を希望している場合がある。

このように、両者の本質的な違いは、「本人が国籍取得を志望しているか否か」にあるのではなく、法が要式化された国籍取得の意思表示を要件として規定しているか否か、という点にあるものであり、法が国籍取得の意思表示を要件として規定しているものを志望取得、規定していないものを当然取得と命名しているに過ぎない。言い換えれば、本人が当該国籍の取得を「志望」しているか否か、という意味やその外部の表明は、志望取得と当然取得との区別とは全く無関係である。

イ このことは、後記3で述べるように、外国国籍取得の意思に日本国籍放棄の意思を結びつけて理解しようとする、国籍法11条1項の効果に関する考え方を再検討する重要な材料となる。かつては、「自ら外国国籍の取得を希望する者は、その反面として日本国籍を放棄する意思があったものとみることができる」とされ、これが国籍法11条1項による国籍喪失させることの理論的な根拠とされてきた。しかしながら、志望取得における国籍取得の意思の表示が、単に国籍取得の要件として設けられたものであり、内心における本人の国籍取得の意思と無関係である（当然取得の場合でも本人が国籍取得の意思を有している場合がある）ならば、外国法の規定に基づいて国籍取得の意思を表示したことによって、日本国籍を放棄する意思があったと見なされることには、合理的な根拠があるとはいえない、ということになるのである。

(3) 「志望取得か否か」の判断の困難性ないし恣意性

ア 上記の通り、志望取得と当然取得の区別は、当該外国の法律が要式化された国籍取得の意思の表明を要件としているか否か、という「規定の仕方」次第によって決まるものであるが、更に指摘するならば、その外国の法律の規定をみても、その規定が志望取得の規定であるか否かを判断することは、必ずしも容易とは限らない。

イ 代表的な例として、次のものを挙げることができる。

(ア) ペルー憲法52条第2段は「父又は母のいずれか一方がペルー人であり、外国で出生した者についても、出生によるペルー人であるが、青年に達するまでに所定の登録手続を行わなければならない。」と規定し、ペルー国籍法2条柱書及び3号では「外国にて出生し、父母のいずれか一方が出生によるペルー人で、未成

年の間にペルー領事館市民登録課出生届受付班に所定の登録が行われた者は、出生によるペルー人である。」と規定している。

これらの規定の性質について、法務省民事局民事第一課は、出生の事実のみでは（領事館に登録が行われていないので）ペルー国籍を取得せず、未成年の間に出生登録をすることによってペルー国籍を取得することから、ペルー国籍の志望取得の規定であると説明し、日本人とペルー人の夫婦の子が日本で出生し（生来的に日本国籍を取得し）た後に在日ペルー領事館に出生登録をしたという案件について、子は国籍法11条1項によって日本国籍を喪失した、と結論づけた（甲59・戸籍時報698号112頁以下）。

(イ) ところが、同じペルー憲法及びペルー国籍法の解釈について、甲60・戸籍時報722号72頁以下では、ペルー国籍の生来的な取得の規定であると説明し、上記と同様の事案において子は生来的に日本国籍とペルー国籍を取得したとして、国籍法11条1項の適用を否定し、子は日本国籍を有する、と結論づけた。

その理由として、同文献は、ペルー憲法の規定の文言、実体法上は出生登録によりはじめて国籍を取得するものとは解されないこと、領事館への出生登録は形式的届出の意義しかないこと、出生登録の関係書類には国籍取得と結びつく記載がないこと、などを挙げている。

(ウ) しかしながら、ペルー憲法及びペルー国籍法の条文を見ただけでは、甲60の文献が述べるような解釈は導かれない。同文献も、「ペルー共和国官憲に確認したところ」「出生登録の関係書類には」等と様々な調査検討を行ったことが述べられており、さらに前記甲59と結論を異にした点について「ペルー共和国憲法を再度調査した」と述べている。

このように、外国の法令が規定する国籍取得に関する規定が志望取得の手続に関する規定であるか否かは、日本政府ですら誤った判断をする可能性があるものであり、一般人が外国の法令に規定されている手続を行う際に、それが外国国籍の志望取得の手続であるか否かを判断することは、容易ではないことも少なくない。

(エ) 因みに、甲59が刊行された2003年6月から甲60が刊行された2005年2月までの1年8ヶ月の間に、日本人とペルー人の夫婦の間の子で、日本で生まれた後にペルー領事館に出生登録をした者は、全て甲59に示された解釈に従って日本国籍を喪失したものと扱われたものと推測される。このように、志望取

得か否かの判断を誤った場合の不利益は非常に大きい。

ウ また、甲138・戸籍時報734号66頁以下は、アルゼンチン市民法1条柱書及び2項の「外国で出生した生来のアルゼンチン人の子で、アルゼンチンの市民権を選択する者はアルゼンチン人とする。」との規定が志望取得の規定か生来的取得の規定か、という質問に対して、後者であると回答している。しかしながら、その文言、特に「選択」という意思行為を要件としている点を見るならば、同規定は国外で出生したアルゼンチン人の子の後発的(志望による)アルゼンチン国籍取得の規定である、と解するのが文言上は自然であるようにも解される。

エ さらに、甲139・戸籍時報738号74頁以下は、スリランカ市民権法5条1項の「スリランカ国外で出生した場合は、親の一方がスリランカ国籍を有する(有していた)場合で、かつ1年以内又は大臣が認める期間において、スリランカ在外公館又はスリランカ国内担当官庁に登録を行った場合に、スリランカ国籍を取得する。」との趣旨の規定が志望取得か生来的取得か、という質問に対して、後者であると回答している。しかしながら、「1年以内…登録を行った場合」「取得する」との文言をみるならば、同規定はスリランカ国籍の後発的(志望による)取得と理解するのが自然であるようにも解される。

オ このように、外国の法令が定める国籍取得の規定が志望取得の規定であるか否かを判別するのは、必ずしも容易ではない場合が少なくない。その理由は、当該外国の国籍制度には国籍法11条1項のような規定がなく、それ故に志望取得と当然取得を区別する必要もなく、そもそもこのような分類概念が存在しないためである。

先のペルー憲法及びペルー国籍法について、国籍法11条1項の適用を問題とする日本の立場から見ると、これらの規定にある「所定の手続」が国籍取得のための手続なのか、それとも既に国籍を取得した者が自身を登録するための手続なのか、が判断の焦点となる。しかるに国籍法11条1項のような規定を持たないペルー憲法及びペルー国籍法は、上記の規定についても、「ペルー人の親から出生し、所定の登録をした者はペルー国民として扱う」と理解すれば十分で、その国籍取得が出生によるか本人の意思によるかとか、ペルー国籍を取得するのは出生時か登録時か、という点には関心がないものと考えられる。

そうすると、このように志望取得と当然取得の区別がない国の国籍取得手続に

ついて、志望取得か当然取得かという性質決定をすることは、もはやその外国法の解釈ですらなく、他国（例えば日本政府）による勝手な決めつけに過ぎないことになる。このような曖昧な志望取得と当然取得の区別に、日本国籍の喪失という重大な効果を結合させることが、果たして本当に合理的であるといえるのか、その合理性は慎重に判断しなければならないものというべきである。

2 国籍法11条1項1の効果

自己の志望によって外国の国籍を取得した日本国民は、外国国籍の取得と同時に、自動的に日本国籍を喪失する。

国籍喪失の条件として、本人の日本国籍離脱の意思表示はもとより、日本国籍の離脱に向けた内心の意思も不要であるとされる。

さらに、外国国籍の志望取得によって日本国籍を喪失するという国籍法11条1項の効果について知らなくても、あるいは外国国籍を志望取得する一方で日本国籍を引き続き保持したいと積極的に希望していたとしても、そのような認識の欠如あるいは希望とは無関係に、自動的に日本国籍を喪失する、とされている。

また、日本国籍は外国国籍の取得の瞬間に自動的に喪失するとされているため、この制度を知らなければ、日本国籍を喪失したこと自体を認識していない可能性が高く、また日本国籍の喪失を知る手続的機会も存在しない。

3 外国国籍取得の意思と国籍喪失の効果との関係

ア 上記のような国籍法11条1項による「日本国籍の自動喪失」の効果の根拠について、かつては「自己の志望によって外国の国籍を取得するということは、その反面、当然に従来の国籍を放棄する暗黙の意思があると認めるべきであるからである。」とされてきた（甲15・池原・江川・山田「国際私法(総論)・国籍法」法律学全集59巻・59頁）。

すなわち、志望取得の場合には、外国国籍取得の意思に日本国籍放棄の意思が当然に伴っているので、複数国籍防止のために日本国籍を喪失させても差し支えない（あるいは、日本国籍放棄の意思に基づいて日本国籍を喪失させる）が、当然取得の場合には本人の意思は身分行為に対して向けられており外国国籍の取得に直接向けられているわけではないから、日本国籍放棄の意思も当然に伴って

るとはいえず、したがって日本国籍を自動的に喪失させるべきではない（あるいは、日本国籍放棄の意思を有していないから日本国籍を喪失させることができない）、という考え方に基づくものである。前述した、志望取得と当然取得の区別に関する伝統的な考え方も、このような理解を背景とするものと考えられる。

1984年改正時の国会審議において、法務省民事局長である枇杷田政府委員が「我が国の国籍法におきましては、日本の国籍を持っておる者について、本人の意思なしに日本の国籍を失わせるという規定は設けておりません。」と答弁している（甲8・昭和59年5月10日参議院法務委員会会議録4頁第2段）のも、上記と同じ理解を前提とするものと解される。

イ しかしながら、「自己の志望によって外国の国籍を取得する者が、その反面として当然に日本の国籍を放棄する暗黙の意思を有する」ということはできない。

外国国籍取得の意思と日本国籍の保持または放棄の意思とは全く別個のものであり、二者択一の関係にはなく、日本国籍を保持しながら外国国籍の取得を希望すること自体は、論理的にも当然両立しうるし、また現実にも併存している。本件の控訴人について、米国国籍を取得した際に日本国籍を喪失したとは考えていなかったこと、それが何ら不自然ではないことを見ても、外国国籍取得の意思と日本国籍保持の意思が別個のものであり、また現実にも併存し得ることは明らかである。

ウ また、国籍法11条1項は前述の通り、本人の離脱意思の有無と無関係に（離脱しないという意思を無視して）日本国籍を喪失させるものである。仮に本人が日本国籍を離脱する意思を有するならば、国籍法13条の国籍離脱の手続により日本国籍を離脱すればすむことであり、国籍法11条1項に存在意義はない。国籍法11条1項の固有の存在意義は、まさに本人の意思に反して日本国籍を喪失させることにあるのであり、そのような本人に「国籍離脱の意思ありと見る」のは、明らかに背理であり、論理矛盾であって、国籍法11条1項による国籍喪失の効果の根拠を合理的に説明することができない。

他の制度と対比してみても、例えば国籍法3条や17条1項は、外国国籍を保持したまま日本国籍を志望取得することを認めており、「日本国籍の取得の意思」と「外国国籍の保持の意思」は両立することを前提としている。日本国籍取得の意思と外国国籍保持の意思は両立するのに「外国国籍取得の意思と日本国籍保持

の意思は両立しない」ということはあり得ないから、外国国籍取得の意思と日本国籍保持の意思が両立することは、国籍法自体が前提としているものということができる。

エ さらに、前述したとおり、志望取得と当然取得の区別の本質は、当該外国の法律が「国籍取得の意思表示」を国籍取得の要件として規定しているか否か、にあるのであって、本人の外国国籍取得に向けた意思の有無にあるのではない。等しく外国国籍の取得を希望している場合であっても、それに対応する外国法の国籍取得の規定が国籍取得の意思表示を要件としていればその旨の意思表示を行う必要があり、意思表示を要件としていなければその旨の意思表示は不要となる。つまり外国国籍取得の意思表示をしたか否かは、対応する外国法の国籍取得制度の規定次第によって変わりうるのである。同じく外国国籍の取得を希望する者が、外国国籍取得の意思を表示するかしないかは、当該外国の法律の定め方次第ということであり、それによって日本国籍を放棄する意思の有無を判断することは、全く合理性がない。

オ 外国国籍の志望取得を理由に日本国籍を喪失させることの合理性について論じた、先に引用した文献がいう、「当然に従来の国籍を放棄する暗黙の意思があると認めべきである」（傍点は控訴人訴訟代理人）というのは、客観的な事実として外国国籍の志望取得者に日本国籍放棄の意思がある、というのではなく、外国国籍の志望取得者には日本国籍の放棄の意思があるものと「評価すべきである」というものにほかならない。上記の論旨は、当事者の意思内容について論じるかのように見えて、その実は意思内容ではなく、その意思にどのような法的効果を結合させるべきか、を論じているものである。そして、「外国国籍取得の意思に日本国籍放棄の意思を結合して理解するべきである」とする考え方の背景には、既に複数国籍の発生防止という立場があることは明らかである。

つまり、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、複数国籍防止の観点から「当然に日本国籍を放棄する暗黙の意思があるとみなすべきである」というのが国籍法11条1項の効果の本質であり、これを端的に言えば、国籍法11条1項は、複数国籍の発生防止という立法政策の実現のために、本人の真意とは無関係に強制的に日本国籍を喪失させる、という法定の効果を定めたもので

ある。

カ 国籍法11条1項の元となった旧法20条が設けられた明治国籍法時代、及び改正前国籍法が制定された1950年当時は、いまだ複数国籍防止解消の要請が国際的にも強く、「国籍は一つしか許されない」という前提の下で、「自己の意思で外国国籍を取得したのだから元の国籍はもう要らないだろう、元の国籍を喪失させることは当然だ」、という認識が共有されていたことは容易に推測される。それが「当然に従来の国籍を放棄する暗黙の意思があると認めるべきである」という意思の擬制が違和感なく受け入れられた理由であると考えられる。

しかしながら、このような説明はあくまで法的擬制であり、外国国籍を志望取得する者の現実の意思と整合するものではない。現実には外国国籍を志望取得しつつ日本国籍も引き続き保持したいと考える日本国民が存在するのであり、それらの者は日本国籍を放棄する意思がないのに、国籍法11条1項はその意思に反して日本国籍を喪失させるものであるから、国籍法11条1項による日本国籍の喪失は本人の意思とは全く無関係の効果である。

キ 先に引用した甲15の文献も、その改訂版では、「ここでの国籍の喪失は、本人が従来の国籍を放棄する意思のないときでも、志望による外国国籍の取得によって自動的に効力を生ずるのであるから、厳格に言えば、個人の意思に基づく国籍の喪失ではないことはいうまでもない。」と述べている（甲16・江川・山田・早田「国籍法（新版）法律学全集59-II・120頁）。この見解は、同文献の第3版でも維持されており（甲13・131頁）、また甲17・木棚・逐条註解国籍法339頁においても、「自己の志望によって外国国籍を取得するからといって、当然に本人が従来の国籍を放棄する意思を有していたとするのは一つの擬制にすぎず、実際には従来の国籍を放棄する意思を有していない場合もあり得るのである。」「本項による日本国籍の喪失は、むしろ志望による外国国籍の取得によって自動的に生じる効果とみるべきであるから、個人の意思による国籍の喪失と区別すべきである」とされている。

ク このように、国籍法11条1項による日本国籍の喪失は、本人の意思とは無関係に、さらに言えば本人が国籍離脱を望んでいないにもかかわらず、本人の意思に反してでも、日本国籍を喪失させる制度である。そしてそれ故に、本人の意思に反して日本国籍を喪失させることが憲法上許されるか、が問題となるのである。

第7 国籍法11条1項の立法目的「複数国籍の発生防止」の具体的内容の検討

1 はじめに— 主張の概要

国籍法11条1項の立法目的である「複数国籍の発生防止」の具体的内容は、「外国国籍を志望取得した日本国民の国籍を、本人の意思に関係なく喪失させ、それによって複数国籍の発生を防止する」というものである。このことは、国籍法11条1項の制度の内容からみても、また現行法にこの規定が設けられた経緯からみても、明らかである。

このような立法目的が、国籍法が採用する「複数国籍の防止解消」の立法政策と整合性を有するか、問題がある。

2 国籍法11条1項の制度の内容から見た「複数国籍の発生防止」という立法目的の具体的内容

(1) 前述したとおり、国籍法11条1項は、日本国民が自己の志望によって外国の国籍を取得したときに、日本国籍を喪失させるものである。日本国籍喪失の効果は、志望取得の手續によって外国国籍を取得した時点で自動的に発生し、日本国籍を喪失させるための別途の手續を要しない。また、日本国籍喪失の効果は外国国籍の取得と同時に発生するため、日本国籍と外国国籍が併存する複数国籍の状態は生じない。

また、これも前述したとおり、国籍法11条1項による日本国籍喪失の効果は、本人が当該制度の存在（言い換えれば、外国に帰化したら日本国籍がなくなることを）知らなくても、あるいは外国国籍を志望取得する一方で日本国籍も引き続き保持したい（日本国籍を喪失したくない）と積極的に希望しても、そのような本人の認識や意思、希望にかかわらず、日本国籍を喪失させるものである。

(2) このように、国籍法11条1項の制度内容は、外国国籍を志望取得したときに本人の意思に関わりなく同時かつ自動的に日本国籍を喪失させ、それによって、外国国籍の志望取得の事案において複数国籍の発生を確実に防止する、というものである。

国籍法11条1項がこのような内容であることを考えるならば、その「複数国籍の防止」という立法目的の具体的内容は、「本人の意思に関わらず、複数国籍

の発生自体を確実に防止する」というものである、ということができる。

- (3) また、この制度を知らなくても、外国国籍を志望取得したら日本国籍を喪失することを考えるならば、国籍法11条1項は「日本国籍か外国国籍かという2つの選択肢の中で外国国籍を選択したことの結果として日本国籍を喪失させる」というものではないこと、言い換えれば国籍法11条1項による国籍喪失は本人の選択とは無関係であること、も明らかである。

3 国籍法11条1項の制定の経過から見た「複数国籍の発生防止」という立法目的の具体的内容

国籍法11条1項は、改正前国籍法8条を1984年改正時にそのまま引き継いだものであるが、1950年制定の改正前国籍法は、複数国籍の「発生」の防止を複数国籍防止政策の柱としていた。具体的には、①生来的な国籍取得については父系優先血統主義を採用（改正前国籍法2条1号2号）し、②事後的な日本国籍の取得の場面は帰化のみを認めた上で、帰化の条件として原国籍の離脱を例外なく要求し（同4条5号）、③外国国籍の志望取得により日本国籍を喪失するものとした（同8条）。他方で、改正前国籍法には、一旦発生した複数国籍を解消することができる制度は、本人の自主的な国籍離脱（同10条）以外には存在しなかった（ただし、同条は憲法22条2項の国籍離脱の自由の保障を受けて設けられたものであり、複数国籍解消のための制度として設けられたものではないから、改正前現行法には複数国籍の事後的解消を目的とした制度は存在しなかった、ということができる）。

このように、改正前国籍法8条は同法が立法政策として採用していた「複数国籍の発生防止政策」の一翼を担っていたものであり、もちろん「本人の選択」などは念頭になく、「本人の意思に反してでも、複数国籍の発生自体を抑止する」ことがその制度の目的であった。

改正前国籍法8条が現行国籍法11条1項に移行した1984年改正の際に、上記のような改正前国籍法における8条の位置づけや立法目的について、またそれらが改正によって新設された諸制度と整合性を有するかについて、検討や議論がなされた形跡はない。したがって、国籍法11条1項は、上記のような性質を

有する改正前国籍法8条の立法趣旨をそのまま承継したものであり、「本人の意思に反してでも日本国籍を喪失させることによって、確実に複数国籍の発生自体を防止する」ことがその立法目的であると解さざるを得ないのである。

4 小結

以上の通り、国籍法11条1項が規定する制度の仕組みや、同条が現行法に導入された経緯をみるならば、同条の「複数国籍の発生防止」という立法目的の具体的な内容は、「本人の意思に反して日本国籍を喪失させてでも、複数国籍の発生自体を確実に防止する」という厳格な内容であるといえることができる。

5 現行国籍法の「複数国籍防止解消政策」と国籍法11条1項の「複数国籍の発生防止」という立法目的との間の齟齬、あるいは現行法における国籍法11条1項の異質性

(1) 他方、1984年改正においては、女子差別撤廃条約の批准のためや、国籍の承継の場面における男女平等の実現、父母両系血統主義を採用する国の増加によって生来的な複数国籍者の増加が回避できなくなってきたことなどから、我が国の国籍法においても父母両系血統主義を採用することとし(国籍法2条1号2号)、併せて後発的な日本国籍の取得の制度(同3条1項、同17条など)を認め、帰化に際して原国籍離脱要件の例外をもうける(同5条2項)など、複数国籍の発生を広く認める基本政策を採用するに至った。そして複数国籍に対する対策としては、改正前国籍法のような事前の発生抑止ではなく、事後的な解消の方策を採ることとなり、その統一的な制度として国籍選択制度(同14条)を採用した。しかもその国籍選択の場面においては本人の意思を尊重する制度設計(同15条、同16条)がなされ、かつその運用においても本人の意思の尊重が重視された(同15条の運用の自制)。その精神は、「何が何でも一つのものにしてしまおうということではなくて、ご本人の意思をも尊重しながら、なるべく国籍唯一の原則が全うできるような具体的な方策を選んで法案にまとめた」(甲7・14頁第4段)というものである。これらは、第5、5項で論じたとおりである。

(2)ア このように、国籍法の複数国籍政策は、1984年改正において、それまで

の事前抑止政策から「本人の意思に基づく事後的解消」政策に大きく舵を切ったものである。

このことは、次の点からも明らかである。

- イ すなわち、1984年改正の過程で公表された改正法中間試案では、国籍選択制度について、所定の期限までに「法務大臣に日本の国籍を選択し外国の国籍を喪失する旨の宣言をしなければ、日本の国籍を失うものとする。」とされていた（乙17・「国籍法改正に関する中間試案」法務省民事局第五課、3頁・第4、一、1）。しかし、この点に関して、中間試案発表後の第10回法制審議会国籍法部会会議（甲5・4頁乃至5頁）では、「中間試案の第1項によって選択の宣言をしないものは直ちに戸籍を消除するということが必要になってくるわけでございます。（中略）特定の者が中間試案の第1項によって国籍を喪失したかどうかは、相当程度の場合には明らかであるわけですが、これを完ぺきに把握して、それを直ちに戸籍に反映させるということは、どうも市町村の意見によるとなかなか難しいということのようございまして」「また本人の立場に立ってみますと、（中略）場合によっては法律の不知によって、選択の義務があるということを知らない場合もありうるわけです。（中略）可能ならば事前に選択の義務のあることを知らせると、知らせた上で、更に選択の宣言をしない者は喪失するという方が妥当ではないか」とされ、「以上のように考えましたので、準備会あるいは小委員会では、やはり当然喪失よりも、今度の案のように催告を要件とした方がよろしいのではないかということになるわけです」と述べられている。このように、期限内の国籍選択宣言の不履行を理由に自動的に日本国籍を喪失させる（上記文献ではこれを「当然喪失」という言葉で表現している）という中間試案の制度は、戸籍実務上の問題及び本人の現実的な選択の機会の保障の観点から問題があるとして、これを修正して選択催告制度を採用することとなったものである。
- ウ しかるに、国籍法11条1項も、外国の法律に基づいて外国国籍を志望取得したことによって日本国籍を「当然喪失」させるものであり、まさに上記中間試案の国籍選択制度と同様に、戸籍事務を取り扱う市町村が当該個人の日本国籍の喪失を把握して戸籍に反映させることが困難であること、国籍法11条1項の存在を知らない本人が気づかないうちに日本国籍を喪失してしまうこと、という問題がある。しかしながら、改正前法における複数国籍の事前抑止政策の一翼であっ

た同法8条と、事後的複数国籍解消という改正法の立法政策や、その具体化である国籍選択制度との整合性については、1984年改正の過程では何ら検討された形跡は見られない。

このことから、国籍法11条1項による日本国籍の「当然喪失」の妥当性ないし法改正の基本方針との整合性について、1984年改正の際に検討されなかったことは明らかである。

エ かかる検討がなされなかった理由は必ずしも明確ではないが、改正前法8条の趣旨が「自己の志望によって外国の国籍を取得した者は、その反面として当然に日本の国籍を離脱する意思があるものとみるべきである」とされていたことから考えると、（これが意思の擬制であることを深く考えないまま）本人の意思による日本国籍の離脱の一場面であるとみなされ、その実質が強制的な日本国籍の喪失であることの理解が及ばなかったためではないかと考えられる。

(3) このように、国籍法11条1項は改正前法における「複数国籍の発生防止」という立法政策に根拠があり、他方で現行法は「本人の意思に基づく複数国籍の事後的解消」を複数国籍に対する基本的な立法政策としているものであるから、両者が整合性を有せず、国籍法11条1項が現行法において異質な存在となっているのは、むしろ当然というべきである。

そして、現行国籍法の複数国籍防止解消に関する立法政策の中で、外国国籍を志望取得した場合に限り、本人に国籍選択の機会を与えず、本人の意思にかかわらず日本国籍を喪失させる、という特別な取り扱いをすることに、合理性があるのか、が問題となるものである。

第8 国籍法11条1項の立法目的「国籍変更の自由の保障」の検討

1 はじめに

今日では、国籍法11条1項の立法目的は「国籍変更の自由の保障」と「複数国籍の発生防止」の2つにある、との理解が一般的であると解される。また、この両者は「密接に関連する」とする見解もある。

そこで、ここでは、前者の「国籍変更の自由の保障」という立法目的について検討する。

2 この立法目的の意義と射程範囲について

(1) 意義

ア 「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。

イ 国籍法11条1項の前身である改正前国籍法8条のさらに元となる旧国籍法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。ただし同論文は旧法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。

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、ということが出来る。

ウ 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。

この点について、甲13・131頁及び甲15・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・五一頁）。」（傍

点は控訴人訴訟代理人)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。

エ 現行法が制定された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がある、との認識が国際的にも共有されていた。現行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圧倒的多数であり、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かったものと推測される。

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及び乙8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改めてその機能が認識されたものと考えられる。

(2) 射程範囲

ア 上記の通り、現行国籍法制定時に「国籍変更の自由の保障」が当時の改正前国籍法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、既に挙げた甲33や乙8、甲13及び甲16、さらに甲30の記述の内容から明らかである。

しかし、その仕組みから明らかなどおり、国籍法11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2010年の法改正で、一般帰化の要件（5条）のうち原国籍離脱要件を廃止した（甲31）。本件でも、控訴人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。上述した韓国国籍法5条を例に挙げれば、韓国への帰化を希望する日本国民は、帰化を認めてもらう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韓国に帰化してもよいし、帰化が認められた後に日本国籍を離脱してもよい。

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。

つまり、本件控訴人の場合も含め、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11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。

イ 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条の手続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る。

そして外国国籍取得と同時に日本国籍を離脱できることは、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。

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。

そして、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。

ウ 以上を整理するならば、国籍法11条1項の「国籍変更の自由の保障」という立法目的の合理性が認められるのは、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（本件控訴人がまさにそうであった）。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して機能することとなる。

エ 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」を実現する代替制度の存在

ア 上述の通り、国籍法11条1項の「国籍変更の自由の保障」という立法目的は、相手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は有効に機能するが、他方で相手国の帰化制度が複数国籍の発生を許容している場合には逆に本人の意思に反してその日本国籍を強制的に喪失させるという効果を生じさせる、という「過剰」な効果を生じさせる。

イ 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。

ウ 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。

エ 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、かかる制度の存在と有用性を被控訴人も認識しているものである。

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、上述した「国籍変更の自由の保障」という立法目的と、次述する「複数国籍の発生防止」という立法目的が密接に関連する、と主張する立場がある。被控訴人は本件訴訟において原審準備書面では明確に主張をしていないが、「両目的は密接に関連する」と判示する判例を繰り返し引用しており、また原判決別紙4・71頁においても、「相互が密接に関連したものであるといえる」とその主張が整理されている。

(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、被控訴人の主張や引用する凡例の判示からも判然とはしない。

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）を考えると、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) ただし、上述した「複数国籍の発生防止」とは、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)ア これに対して、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「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。

イ 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（ただし前述したようにフランスの「国籍喪失宣明」のような制度を採用すれば別である）。

ウ 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（すなわち帰化による複数国籍の発生防止を求めない）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。

エ 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されなければならない。

第9 国籍法11条1項の憲法22条2項適合性

1 はじめに— 控訴人の主張の要旨

憲法22条2項は「何人も、…国籍を離脱する自由を侵されない。」と規定する。控訴人は、この憲法22条2項の規定は、「日本国籍を離脱する自由」を保障するだけでなく、「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」「日本国籍の離脱を強制されない権利」をも保障するものである、と主張する。そして、国籍法11条1項はこの「日本国籍を離脱しない自由」を侵害するものであって、憲法22条2項に違反する、と主張するものである。

その主張の詳細は、以下の通りである。

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

(1) 憲法22条2項は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 伝統的な（今日でも当てはまる）考え方では、国籍は国家主権が及ぶ人的範囲（対人主権）を画する法的地位である。したがって、どのような者に国籍を取得させ、またどのような者の国籍を喪失させるかは国家が自由に決めることができ、なにもものによっても制約されない、というのが国家主権から導かれる結論である。また、この国家主権の考え方からするならば、国民が自分の選択で国家を離脱することを許容するか否かも国家が（すなわち法律によって）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、人がある国の国籍を取得する場面の大部分は、出生による取得であり、血統によるものであれ出生地によるものであれ、本人の意思とは無関係に、当該国の法律によって自動的に付与されている。

イ しかしながら、憲法22条2項は、このように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たものであり、これを国家が制限すること、日本国籍の離脱を禁止ないし制限する法律を設けたり、そのような処分を行うことを禁止する。

いずれの国に帰属するかは、本人の今後の人生に大きな影響を与える可能性のある選択である。そのような選択に国が介入してはならず、帰属国に関する本人

の選択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、個人の幸福追求の保障のために国家の対人主権の行使を制限するものであり、どこの国に帰属する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。

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、この趣旨を含むものと理解される。

(2) 日本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

ア 国籍離脱の自由の保障とは、上述したとおり個人が日本と他方国籍国のいずれの国に帰属するかをその個人の選択に委ね、その選択を国家主権よりも上位に位置付け、公権力による介入や制限からこれを保護しようとするものであり、行政権のみならず、立法権も拘束する。

諸外国の中には国籍離脱に一定の条件や制約を設けている国も少なくないとされるが、憲法22条2項は、解釈上「外国国籍を有すること」という条件が設けられているほかは、日本国籍の離脱について無制限に本人の選択に委ねている。これは、上述したように、非任意に与えられた日本国籍であってもそこから離脱するか否かの選択権を個人に保障し、かつ日本と他方国籍国のいずれの国に帰属することが自身の幸福追求に適うかの判断を本人自身に委ね、それを国家の都合よりも優先する、という考え方に基づくものと考えられる。

イ 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」の趣旨であり、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。

ウ 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22条2項によって等しく尊重されることが当然の帰結である。

「外国に帰属することが幸福追求に適う」との選択は尊重し憲法により保障するが、「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法律によって制限できる、とされるべき合理的理由はない。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、日本国憲法上、「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尊重されて当然である。

エ 以上の通り、憲法22条2項が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同条によって保障されるものというべきである。

(3) 憲法22条2項の文言との関係

ア 憲法22条2項は、「何人も〔中略〕国籍を離脱する自由を侵されない。」と規定している。その文言上は、国籍離脱の自由が保障されていることは明らかであるものの、「国籍を離脱しない自由」をも保障するものとは明示されていない。そのことを理由に、「憲法22条2項はその文言上「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。」とする見解もある。

イ しかしながら、例えば憲法21条1項は「表現の自由は、これを保障する。」と規定し、同条2項で検閲の禁止や通信の秘密の保障を規定しているところから、文言上は作為としての表現行為を制限することの禁止を内容とする。しかしながら、同条の解釈においては、これに留まらず、表現行為の強制の禁止（本人の内心にある思想や意見の表明を強制することの禁止、及び本人の内心にない特定の思想や意見の表明を強制することの禁止）も同条によって保障されるとの解釈に異論はない。同じく、憲法19条の思想良心の自由の保障も、文言上は個人がある思想を積極的に抱くことを制限してはならない、という規定であるが、同条が

個人に対して特定の思想を強制することの禁止を含むことに争いはない。憲法20条の信教の自由の保障、同22条1項の居住、移転、職業選択の自由の保障や同条2項の海外移住の自由の保障に関する解釈においても同様である。

これらの規定がいずれも「個人の積極的な行為を公権力が制限してはいけない」という体裁の文言となっているのは、歴史的に公権力による個人に対する権利侵害が個人の外部的行為を制限するという形で行われてきた、という沿革的な理由によるものである。これに対して、公権力が個人の内面に立ち入って個人に一定の思想を抱いたり表現行為を行うことを強制する、という事態が認識され、そのような行為も公権力による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。

ウ 翻って憲法22条2項の国籍離脱の自由の保障についてみると、同条項が沿革的に、個人の選択による国籍の離脱を公権力が制限してはならない、という思想から設けられたことはいうまでもない。しかしながら、そのような沿革的な事情が、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」の保障を直ちに否定する根拠となり得ないことは、上述の憲法21条以下の基本的人権規定の解釈を見れば明らかである。

したがって、憲法22条2項の文言は、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はなり得ない。

エ もし、憲法22条2項の文言を根拠に「国籍を離脱しない自由」が保障されないのであるならば、同じ条文で保障されている外国への移住の自由に関しても、「外国へ移住しない（すなわち日本国内に居住する）権利」は憲法により保障されない、という結論になる。しかしながら、外国へ移住しないこと、すなわち日本国内に居住することの自由が憲法により保障されないとは、法律によって日本国民を日本国外に強制的に排除することも許されるということになるが、そのような解釈が憲法上許されるとは到底解しがたいし、現実にもそのような解釈を示す見解も皆無である。

したがって、「何人も、外国に移住…する自由を侵されない。」と規定する憲法22条2項が、「外国に移住しない（日本に居住する）権利」をも保障するものと解釈する以上、同じ条文の「何人も、…国籍を離脱する自由を侵されない。」との規定を、その文言を理由に「国籍を離脱しない自由は保障されない」と解釈す

ることは、明白な矛盾であり、文言解釈として許されないものである。

オ なお、憲法22条2項による「日本国籍を離脱しない自由」の保障を上記の表現の自由等の保障と対比することに対しては、「表現の自由などの前国家的な権利利益とは性質を異にするから同列に論じることは誤りである」とする反論があり得る。

しかしながら、表現の自由も国籍離脱の自由も、個人の行動に対して国家がこれを制限・禁圧してはならないという規定である点では全く同じである。そして自由権の保障とは、突き詰めて言えば、あることをするかしないかの選択及び判断における自由(その者の精神活動の自由)並びにその表出となる行動の自由を保障することである。また、表現するかしないか、国籍を離脱するかしないかは、どちらも一つの選択の裏表であり、“する／しない”のいずれか一方の自由を保障し他方を保障しないということは、自由権保障の考え方と原理的に矛盾する。

このように、表現の自由その他の自由権の保障と国籍離脱の自由の保障とは、内心の選択とその表出である行動の自由の「国家に対する保障」という点で共通であり、そこに前国家的な権利利益か国家の存在を前提とする権利利益かの違いによる保障の水準の差異は存在しない。

表現の自由などの「前国家的な権利利益」と国籍離脱の自由とは性質を異にする、とする反論は、「「することの自由」の保障と同様に「しないことの自由」が保障されるか否か」という論点において、どのような「性質の違い」がどのような差異をもたらすのか、について何ら説明をしておらず、その論旨は結局は単なる印象の操作に過ぎず、論理性を欠くものといわざるを得ない。

カ また、国籍を保持する権利の具体的内容は判然とせず、憲法は10条で国民たる要件は法律で定めるとして特段の要件を規定せず、22条2項も国籍離脱の自由を定めるにとどまり国籍を保持する権利の保障について条文上明らかにしていない、との見解もある(甲131・最高裁判所判例解説(注23))。

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、保障の対象(国籍)も保障の内容(「離脱しない自由」ないし「保持する権利」)も単純明快である。

また、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）の保障の有無は法12条の憲法適合性と無関係とされたようであるが、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でも喪失させる国籍法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。

(4) 国籍離脱の自由と国籍を離脱しない自由とは一体であること

ア 前述したとおり、そもそも、「自由」とは、あることをすること又はしないこととの選択と決定を、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。表現の自由に「表現を強制されない自由」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。いわば、表現行為あるいはそれをしないという不作為は、表現をするかしないかについての内心における自由な選択の結果である、ということができよう。

イ 国籍離脱の自由についても、これを保障することの意味は、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。

個人の日本国籍の離脱に関する判断の過程を見ると、まず日本国籍と外国国籍を保有する、という状態があり、その状態から日本国籍を「離脱する」か「離脱しない」か、二者択一のいずれを選択するかを検討し、その結果、日本国籍を離脱する、あるいは離脱しない、という判断に至る。このように、日本国籍の離脱については「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、言うまでもなく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。

ウ もし、憲法22条2項は日本国籍離脱の自由を保障しているが「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」は保障していない、と考える

とすると、それは、日本国籍を離脱するという選択は自由だ（公権力はこれを制限できない）が、日本国籍を離脱しないという選択は自由ではない（公権力はこれを制限できる＝国籍離脱の強制即ち国籍を剥奪することができる）、ということである。

しかしながら、これは上述した、二者択一・表裏の関係にある「国籍を離脱するか否か」の選択を、国籍を離脱するという選択と離脱しないという選択に分離し、前者の選択の自由は保障するが、後者の選択の自由は保障しない、とするものであり、論理的に誤りというだけでなく、結論として日本国籍離脱に関する本人の選択の自由を否定するものであって、憲法22条2項に反するものである。

(5) 学説等

ア 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」を保障するとの見解は、特異なものではなく、むしろ憲法研究者の中では広範な同意を得られている解釈である。

- ① 甲68・渡辺・宍戸・松本・工藤「憲法I 基本権」321頁では、「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、国籍を恣意的にはく奪されない自由もここで保障される。」と明確に述べた上で、複数国籍防止の要請との調整について論じている。
- ② 甲40・長谷部編「注釈日本国憲法(2)」45頁は、憲法22条2項の解釈論としてではないものの、米国最高裁の「連邦議会はアメリカ市民権を本人の意思に反して奪うことができない」とした判例を紹介した上で、「国籍の保持が当該国家によって自己の権利・利益を保障される前提条件となっていることを考えれば、合衆国判例の立場を原則とすべきであろう。」と論じている。
- ③ 甲98・渋谷・赤坂「憲法1人権〔第5版〕」14頁では、「日本政府が日本国民の国籍を剥奪することは、この規定が禁止していると理解できる。」と明言している。
- ④ 甲140・柳井健一「国籍を離脱させられない自由－国籍法11条1項による日本国籍のはく奪－」は、憲法22条2項及び国籍法11条1項について詳細な検討を加え、結論として、「国籍法11条1項は、第一次的には、あくまで

国籍単一の原則の採用を明示する抽象的・一般的規定と解すべきことが憲法的見地から見た場合には合理的な解釈である。」（224頁）と述べる。これは、国籍法11条1項の有効性と憲法適合性を両立するための解釈といえることができるが、裏返せば、国籍法11条1項に実効的な効力を持たせること、すなわち同条により具体的に個人の日本国籍を喪失させることは、憲法22条2項に反し、したがって同条は違憲無効となる、との理解を示すものである。

- ⑤ 甲44・近藤敦意見書9頁では、「「国籍を離脱する自由」には、「自己の意思により国籍を離脱する自由」とともに、「自己の意思に反して国籍を離脱しない自由」を含むものと解すべきである。」と述べるとともに、意見を同じくする多くの憲法学者の文献を引用している。また同教授は、甲10・意見書2頁乃至3頁において、憲法22条2項が「日本国籍を離脱するかしないかを決定することの自由を保障している」こと、「作為の自由は不作為の自由を内包している」ことを指摘し、改めて「日本国籍を離脱しない自由」ないし「日本国籍を保持する自由」が憲法22条2項により保障されることを述べている。同旨の主張は、甲133・近藤敦「国際人権法と憲法—多文化共生時代の人権論」55頁以下でも論じられている。
- ⑥ 甲115・松井茂記「日本国憲法〔第4版〕」129頁は、憲法10条を根拠とするものであるが、「国籍を定める国会の権限は憲法によって大きく制約されていると考えなければならない。特に、日本国民から日本の国籍を剥奪することは、国民から主権者としての地位を奪うことを意味するので、やむにやまれない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ものと考えべきである。」とした上で、東京地裁令和3年1月21日判決を紹介しつつ、国籍法11条1項は「憲法10条に違反し無効だと考えるべきであろう。」としている。
- ⑦ 甲121・高佐智美意見書「国籍法11条1項の憲法適合性及び国際法規適合性について」2乃至3頁は、「一般に、憲法上、一定の意思ないし行為が「～の自由」として保障される場合には、論理必然的に「～しない自由」が含まれると解される。」とした上で、「したがって、憲法22条2項は、単に「国籍を離脱する自由」のみならず、「国籍を離脱しない．．．自由」をも、当然に保障していると解するのが自然である。」、「「国籍を離脱しない自由」が明文で定めら

れていないから、憲法上保障されないと解することは、上述のように、一般的な憲法解釈とはいえない。」とする。高佐教授はまた、「憲法22条2項は、前段で「外国に移住」する自由を保障しているが、同判決の理解によれば、「外国に移住」しない. . . 自由、すなわち、日本に居住する自由も明文で定められていないから、憲法上保障されないとということになり、居住の自由を保障する同条1項と明らかに矛盾することになる。」と指摘する。

イ これらの文献は、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、かかる権利保障が論者にとっては当然のことであるとともに、これに対する説得力のある反論もみられないために、多くを論じる必要性を感じなかったことが理由であることは容易に推測される。

このように、「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」が憲法上保護に値する権利利益であることは、多くの憲法研究者が肯定するところである。

ウ 自由権保障という憲法22条2項の性質上、国籍離脱の自由とともに国籍を離脱しない自由も保障されると解釈することはごく自然な解釈であり、上記の各文献・意見書に示された解釈は自由権規定である憲法22条2項の解釈の当然の帰結である。また、日本国籍は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となる地位であるのであるから、その地位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論理的に当然の帰結である。

エ なお、1984年国籍法改正の国会審議においても、質問者が参考人の「重国籍の解消のために選択制度を設ける必要はない、国籍は人間としての権利である」との意見を引用して国の見解を問い質したのに対し、政府委員は「国籍が権利であるかという点につきましては、一たん与えられました国籍がその国の主権によって恣意的に奪われるということがあってはならないという意味では権利だろうと思います。」と答弁している（甲7・4頁第3段）。ここでは憲法22条2項に基づく権利であるかという点について明言されていないが、そもそも改正案には行政権による日本国籍の剥奪の制度はないこと、「その国の主権によって恣意的に奪われる」ことを否定していること、及び答弁者が法務省民事局長であることから見るならば、「国の主権による恣意的な国籍はく奪の否定」とは立法権をも

拘束する趣旨であることを前提とした答弁であることは明らかであり、国籍の保持が憲法上の権利として保障されるとの趣旨と解するのが正しい。

同様に、甲8（昭和59年5月10日参議院法務委員会における枇杷田政府委員答弁）においても、「国籍を持つ権利といいますのは、現にその国の国民であるという者、すなわち先ほどの概念で申し上げますと、国家の構成員であるという地位に既に立っている者を、その構成員でなくなすということにつきましては、ほしいままに自分の持っている国籍を奪われないという意味では一つのはっきりした権利といえようかと思えます。」（3頁第4段）、「一たん日本国民である以上は、これはほしいままにといいますか、恣意的に奪うということはないのが原則だといえますか、そういうことが規定を置いていないところから出てくるのではないかという考えでおります。」（4頁第2段）等の答弁がなされている。

(6) 小結

以上の通り、憲法22条2項は、国籍離脱の自由のみならず、「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」をも保障するものである。

3 国籍法11条1項の憲法22条2項適合性

(1) 「複数国籍の発生防止」を理由とする「日本国籍を離脱しない自由」の制約の可否

ア 以上の通り、「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」は、日本国籍離脱の自由とともに個人の幸福追求権の一内容として尊重されるべきであり、等しく憲法22条2項により保障されるものと解されるべきである。また、日本国籍の離脱という選択と日本国籍を離脱しないという選択は一つの選択の表裏の関係にあり、前者を保障し後者を保障しないということは結局国籍離脱に関する選択の自由を否定することになる、という点からも、「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」は日本国籍離脱の自由とともに憲法22条2項により保障されるものと解するべきである。

そして、日本国籍離脱の自由が無制限に保障される以上、「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」も原則として無制限に保障されるべき、と考えることができる。

イ これに対して、国籍法11条1項は、外国国籍を志望取得した者が「日本国籍を離脱したくない」と考えていたとしても、その意思に反して日本国籍を喪失させる制度であり、「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」を制限するものであることは明らかである。したがって、国籍法11条1項は憲法22条2項に反する違憲な規定である疑いがある。

ウ ただし、国籍の離脱と国籍を離脱しないこととは、前述したとおり一つの選択の表裏ではあるものの、それによってもたらされる状態を見ると、一方は離脱により日本との法的関係を将来に向かって消滅させるのに対して、他方は日本との法的関係を引き続き存続させることになり、当然ながら異なった状態を発生させる。したがって、このような「選択の結果生じる状態の差異」に応じて、異なる制約が求められる可能性が絶無とはいえない。

エ 本件で問題となる国籍法11条1項との関係についていうならば、外国国籍を取得した者が「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」を主張することによって、その者が外国国籍を有したまま日本国籍を保持し続ける複数国籍の状態が、将来に向けて継続することとなる。他方、国籍法11条1項は、複数国籍の発生を防止するために日本国籍を喪失させる制度である。したがって、この複数国籍発生防止という国籍法11条1項の立法目的が、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」に対する合理的な制約原理となるか否か、が問題となる。

(2) 憲法22条2項は複数国籍を前提とするものであること

ア 憲法22条2項は解釈上、無国籍となる自由を保障するものではないとされ、外国国籍を有すること、すなわち複数国籍であることが国籍離脱の条件とされている。また、憲法22条2項が制定された当時の日本社会は、旧国籍法により、さまざまな原因による複数国籍者が存在しており、かつ将来においても生じることが想定されていた（当時の旧国籍法1条、20条ノ2、5条1乃至4号、6条、26条）。つまり憲法22条2項は、もともと複数国籍の存在を予定しているものであり、既に複数国籍の状態にある者が、日本国籍を離脱して外国国籍のみを保有することとなるか、それとも日本国籍の保有を継続して複数国籍の状態を継続させるかの選択を本人に委ねるものである。

したがって、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」の保障とは、第一には、既に複数国籍の状態にある者に対して、複数国籍の防止解消を理由にその者の日本国籍を喪失させることが許されない、ということである。

イ これに対して、国籍法11条1項は、従来日本国籍のみを有する者が、自己の志望により新たに外国国籍を取得したときに、本人の意思に反して日本国籍を喪失させる制度であり、上記の事案類型との違いは、自己の志望によって外国国籍を取得し、その結果新たに複数国籍となる、という点である。そして、国籍法11条1項の立法目的は「複数国籍の発生防止」にある。

したがって、「自己の志望による外国国籍の取得によって新たな複数国籍の状態が作出されることを防止する必要性」が、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」の保障に対する合理的な制約原理たり得るか、が問題である。

ウ 既存の複数国籍であれ、新たに複数国籍となる場合であれ、本人の意思に反して日本国籍を喪失させることそれ自体が「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」の侵害に当たり、原則として憲法22条2項に反するものであることに差異はない。したがって、問題の焦点は、「外国国籍の志望取得によって新たに複数国籍となる場合」には複数国籍を防止すべき必要性が特に高く、その必要性が「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る高度なものであるか否か、である。

しかしながら、既存の複数国籍も、新たに発生する複数国籍も、複数国籍の状態それ自体には何らの差異はない。また、外国国籍の当然取得と志望取得との間でも、その結果生じる複数国籍の状態には何らの差異もない。そして既存の複数国籍の場合や外国国籍の当然取得の場合よりも、外国国籍の志望取得により新たに複数国籍が発生する場合の方が、複数国籍を防止すべき高度な要請があるとはいいたい。

エ したがって、憲法22条2項が前者を許容している以上、後者が許容されないと考えるべき理由はない。

オ このことは次のような例を考えれば分かりやすい。

出生により日本国籍とA国籍を有する者（あるいは出生後にA国籍を当然取得

した日本国民、もともとA国籍のみを有していたが法3条等により日本国籍を志望取得して複数国籍となったもの)は、前述したとおり、複数国籍であることを理由に日本国籍を剥奪されない自由を憲法22条2項により保障されている。また、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が、前述したように「国籍選択宣言」を行えば日本国籍と外国国籍を保持し続けることが可能となる。このように、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、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。

カ 以上の通り、憲法22条2項は日本国籍と外国国籍の複数国籍の状態が存在することを予定するものであるとともに、その複数国籍が以前から存在するものであっても、あるいは新たに発生するものであっても、それによる「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」の保障の内容や度合いに差異はない。

したがって、新たに外国国籍を取得した者に対して複数国籍防止を理由にその日本国籍を喪失させることは、既に複数国籍である者の日本国籍を複数国籍防止を理由に喪失させることと同様に、憲法22条2項に反し許されない。

(3) 結論

以上の通り、「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」は国籍離脱の自由と共に憲法22条2項によって保障されており、その権利ないし自由に対する制約は、事柄の性質に応じ国籍離脱の自由と異なる制約原理に服

する可能性が絶無とはいえないとしても、少なくとも複数国籍防止を理由にこれを制限することは許されない。また、「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」の保障の観点からは、これらの権利を制限してまで外国国籍の志望取得による複数国籍の発生を防止すべき特段の合理的な理由があるものということとはできないから、国籍法11条1項は憲法22条2項に反し無効である。

第10 憲法10条による立法裁量の逸脱

1 はじめに— 控訴人の主張の要旨

「日本国籍を保持する権利」ないし「日本国籍を離脱しない自由」が憲法22条2項により保障されていないとしても、国籍の重要性に鑑み、これを本人の意思に反して喪失させることについては慎重であるべきである。

憲法10条に基づく立法裁量には一定の限界があり、これを逸脱した立法は憲法10条違反となる。外国国籍の志望取得を理由に本人の意思に関わらず日本国籍を喪失させる国籍法11条1項は、憲法10条が立法府に認めた立法裁量を逸脱し、違憲である。

2 日本国籍の重要性

ア 国籍は、国家の主権の及ぶ人的範囲を画するものであるが、それと同時に、国民主権を憲法上の基本原理の一つとして掲げる我が国においては、日本国籍を有する者は日本国の主権者であり、日本国に対するあらゆる統治権の淵源となる主体である。したがって、日本国籍とはすなわち日本国の主権者たる地位であり、日本国籍の得喪の要件は、日本国の主権者たる地位を定めるための要件である。

国籍の得喪の要件をどのように定めるかは、日本国の主権者をどのように定めるかに直結する、極めて重要な問題である。

イ また、日本国籍は、憲法が保障する基本的人権について、憲法が予定する全ての保障を受けるための条件である。日本国籍を有する者は、外国国籍のみを有する者には保障されない、あるいは保障の程度が制限されている基本的人権を十全に保障され、海外に在住し日本国の統治権に直接に服していない者であっても、選挙権や最高裁判所裁判官国民審査権を「日本国籍を有する者の当然の権利」として保障される。

さらに、日本国籍は、公務員に就任し、あるいは公的給付を受けるための条件でもある。

このように、日本国籍が国家と個人の関係性の基礎となる重要な法的地位であることは、平成20年最大判が判示する通りである。

ウ 日本国籍を有する者は、上述した憲法による基本的人権の保障の一場面として、日本国内に居住する権利を有し（憲法22条1項）、その意に反して国外に強制

的に移送されることはない。日本国籍者は、生活の本拠を日本国内に置き、どのような人生を全うするかを自ら選択し実践することができる。

また、家族がみな日本国籍を有していれば、国際情勢や国内事情によって家族と分離させられることなく、家族の統合を維持することができる。これに対して、家族の中で1人だけ日本国籍を有していないときは、当該外国国籍の家族の在留が認められないことによって家族が強制的に分離させられる可能性があり、また何らかの事情で一時的に家族が分離した後の再統合が困難になる可能性がある。例えば、日本人と婚姻し家族を形成している外国国籍者が、在留資格を有しないために退去強制処分となり、家族との分離を強制される事案は枚挙にいとまがないし、近時のコロナ禍による入国制限によって、日本国籍を有しない家族だけが日本に入国することができず、家族の分離が強制される事態も現実には生じている。また、離婚等により家族関係が変動したとき、日本国籍を有しない配偶者は場合によっては日本への在留が困難になり、子どもとの面会に著しい制約が生じることもある。

このように、国籍はその帰属国での生活を維持し、あるいは家族の統合を守るための重要な地位でもある。

エ さらに、生まれ育った国の国籍、あるいは両親から継承した国籍は、本人のアイデンティティを形成する。いわば「自分がどういう存在であるか」を確認する重要な要素の1つとなっているのであり、国籍の喪失は自分の存在に対する認識を揺るがすことになる。

また、この国民としてのアイデンティティは、国家を統合するための必須不可欠の要素でもある。国民国家を形成するに当たり、その統治する領域に居住する人民の間に、国家への帰属意識すなわち「国家の所属構成員である」というアイデンティティを形成するために、国籍という概念と制度が作り上げられてきたのである。

オ このように、日本国籍は公的にも、また私的生活における権利利益の保護のためにも重要な地位である。さらに、国家とその構成員である国民との間の信頼関係の基礎としても重要な地位である。そしてその重要性は、（憲法上保障された権利とは仮に言えないのだとしても）国籍離脱の自由を保障した憲法22条2項、及びその思想的根拠といえる、個人の尊厳を保障した憲法13条に基礎を求める

ことができる。

3 憲法10条による立法裁量の内容

(1) 立法裁量の範囲に関する基本的な考え方

ア 憲法10条は、「日本国民たる要件は法律でこれを定める。」と規定して、国民の範囲の確定を法律に委ねる。これは、「国籍の得喪に関する要件を定めるに当たってはそれぞれの国の歴史的事情、伝統、政治的、社会的及び経済的環境等、種々の要因を考慮する必要がある」からであるとされる。したがって、「国籍の得喪の要件を定めるに当たっては様々な要因を考慮する必要があり、そのために立法裁量を認めることが必要である」との考え方は、一般論としては正当なものといえる。

イ ただし、憲法10条が国籍立法に関し規定していることをもって、憲法が国籍立法について特に広範な立法裁量を認めていると考えることは誤りである。

憲法は、主権者である国民の範囲を自ら定めず、代わりに、その要件の定立を立法府に委ねることを明示したのが憲法10条であって、立法府に対して特別に広範な立法裁量を付与することを企図して設けられた規定ではない。沿革をみても、同条は、帝国議会での議論と審理を経た最終段階において、押し付け憲法であるとの批判を回避するためにGHQ草案（甲76）にはなかった独自規定を設けることを意図して付加的に設けられたものにすぎない（甲94・1000頁）。このような憲法10条をもって、GHQ草案を含む憲法成立過程の議論を通して一貫して基本的人権とされてきた権利を保障する憲法22条2項等の人権保障を弱めたり、国民主権原理及びそれに基づく政治過程へ参加しつづける権利や基本的人権保障の土台たる地位すなわち日本国籍を本人の意思に反して喪失させたりする広範な立法裁量が付与されたなどと考えることはできない（訴状168頁以下参照。）。同条の文言が単に「法律でこれを定める」とするのみで、通常の立法より広範な立法裁量を想定した文言となっていないことも、そのためである。

また、「国籍の得喪の要件を定めるに当たっては種々の事情を考慮しなければならない」とする上述の点も、立法に当たって様々な要因を考慮する必要があることは国籍立法に限らないことであり、国籍立法に関する立法裁量が特に広範であることを根拠付けるものではない。

判例を見ても、平成20年最大判及び平成27年最判のいずれも、（国側は憲法10条に基づく国籍立法における広範な立法裁量を主張したが）国籍立法における立法裁量が特に広範であるとの判断は示していない。

ウ たしかに、国民の範囲をどのように定めるかは国家主権の行使に関わることであり、他国による干渉を受けない（国内管轄の原則）。しかしながら、日本国憲法はその国家主権の行使は憲法による規律に服するとしているのであり、憲法10条を受けて制定される国籍法も、「国民主権」、「基本的人権の尊重」といった憲法の基本原理に当然に服するものであり、また憲法が保障する基本的人権を侵害することは許されない。その意味で、国籍の得喪の要件をいかに定めるかについても、あくまで憲法の規律の下にあるのである。

エ そして、前述したように、国籍が主権者たる地位であり基本的人権の十全な保障を受けるための重要な法的地位であることを考えるならば、国籍の得喪の要件を定めるに当たっては、むしろその必要性や合理性、また平等性がより強く求められるとも言える。このような観点からは、国籍立法においては通常の立法以上にその立法裁量が制約される場面もあり得るといえよう。

(2) 国籍の「取得」と「喪失」は区別して立法裁量を検討すべきであること

ア 憲法10条は、「日本国民たる要件は法律でこれを定める。」と規定するのみであるが、この文言から、国籍の得喪に関する立法のあらゆる場面において立法裁量の範囲が一律である、とすることには論理的な根拠はない。国籍法は日本国籍の取得または喪失についていくつかの制度（例えば生来的国籍取得の制度、認知による国籍取得の制度、帰化制度、国籍留保制度、国籍離脱制度、国籍選択制度、等々）を設けているが、憲法が国籍要件の定立を立法府に委ねた趣旨(上述)からは、むしろ国籍の得喪に関する制度の個別の内容毎に、またそこで考慮されるべき種々の要因の内容毎に、立法裁量の範囲には広狭があり、司法判断の及ぶ範囲にも差異があるものというべきである。

この点では、特に次述する国籍の「取得」と「喪失」の間の立法裁量の差異を理解する必要がある。

イ 国籍立法は国籍の「取得」と「喪失」についてその要件と効果を規定するものであるが、このうち国籍の「喪失」は、それまで日本国民であった者から主権者

としての地位を剥奪し（すなわち日本国という非任意的大結社から排除し）、基本的人権の十全な保障を奪うものであって、いわば「究極の不利益処分」である。国籍の喪失は、それによって制限される権利利益の内容（日本国籍を有することによって得られるあらゆる権利利益）、権利利益の重要性（日本国の主権者としての地位、基本的人権）、制限の度合い（上記の権利利益の基礎をはく奪することによって全てを覆し、日本国との関係を断絶させる）、のいずれの観点からも、国籍の「取得」（をさせないこと）と比べて本人の不利益の度合いは極めて大きい。

ウ また、既に日本国籍を有している者と、未だ日本国籍を有していない者とは、日本国との関係でその法的地位が決定的に異なるのはもとより、日本国との間の繋がりや有無や強弱、あるいは日本国籍を保有する必要性についても、類型的な違いが存するものである。したがって、日本国籍の取得すなわち「未だ日本国籍を有しない者に対してどのような条件で日本国籍を取得させるか」についての要件定立と、日本国籍の保持すなわち「既に日本国籍を有している者に対してどのような条件でその日本国籍を喪失させるか」についての要件定立とは、考慮すべき事情は大きく異なり、要件定立に関する立法裁量に広狭の差異が生じるのは当然である。

エ 被控訴人も、国籍の取得と異なり国籍を恣意的に奪われないという利益は国民の権利である、と認めており（甲7・4頁第3段、甲8・3頁第4段及び4頁第2段）、国籍の「取得」要件の定立と、国籍の「喪失」要件の定立には、立法裁量に広狭の差異があることを肯定している。

オ したがって、国籍法11条1項により制限される権利利益の性質という観点からは、国籍の「喪失」をもたらす要件の定めに関する立法裁量の範囲は、国籍の「取得」をもたらす要件の定めに関するそれよりも当然に制限的であるべきであり、国籍の「喪失」をもたらす要件の定めが憲法に適合するか否かについて、より積極的な司法審査が求められる。

カ なお、平成20年最大判および平成27年最判は、憲法10条の規定は、国籍の得喪に関する要件をどのように定めるかについて、立法府の裁量判断に委ねる、と判示するのみで、国籍取得の要件定立と国籍喪失の要件定立の間の立法裁量の違いについて言及していない。しかしながら両事件は、いずれも日本国籍の

取得(後者は取得の制限)に関する規定の憲法適合性が争われたものであり、国籍喪失の要件定立に関する立法裁量について判断を示す必要のない事案であった。そして、国籍喪失の要件に関する憲法適合性についての最高裁判所の判断はまだない。したがって、上記の各最判における立法裁量についての判示が、そのまま本件に適用されるとすべき根拠はない。

(3) 立法裁量の範囲を左右する要素

ア 立法裁量の範囲を左右する要素としては、1つには、当該立法によって付与され、あるいは制限される国民の権利ないし利益がどのようなものであるか、というものがある。国民に対して権利利益を付与する立法よりも、国民の権利利益を制限する立法の方が立法裁量は制限的に捉えられる。また、制限される国民の権利利益が重要なものであったり、あるいは国民の権利利益に対する制限の度合いが強度である場合には、そうでない場合よりも立法裁量が制限され、国民の権利利益の違法な侵害を防止するための司法審査の役割が大きくなる。

本件で問題となっている権利利益は、日本国民が既に有している日本国籍である。その重要性については既に述べたとおりであり、被控訴人もその重要性を肯定する見地から国会答弁で権利性を認め、さらに裁判所も国籍が重要な法的地位であることを明示している。

また、本件で問題となっている国籍法11条1項は、日本国民が保有する日本国籍を本人の意思によらずに喪失させるものであり、国民の権利利益をその同意を得ずにはく奪する内容である。それによる国民の不利益の重大性は上述したとおりであり、この点からも国籍喪失の要件定立における立法裁量は制限的に解釈されるべきである。

イ(ア) また、立法裁量の範囲を左右する別の要素としては、当該立法において考慮されるべき要因がどのような性質のものであるか、という点がある。当該立法による社会的・経済的影響や、外交関係への影響、国民の意識などといった非法律的、政治的・社会的・経済的諸事情は、裁判所よりも国会の方がより適切な評価が期待できることから、これらの評価については立法府の判断が尊重される一方で、法律的な事項に関しては司法府による評価判断が可能である。

(イ) 国籍法11条1項は、複数国籍により様々な弊害が発生するおそれがあるとの

認識を前提に、複数国籍の発生を防止することによってこれらの弊害を防止することを目的とするものである。その弊害とは、前述したとおり、外交保護権の衝突、兵役義務の衝突、納税義務の衝突、適正な出入国管理の阻害、重婚の発生、及び保護に値しない利益の発生、等が挙げられる。

これらの弊害とされる事項は、国家と国家、国家と個人、あるいは個人と個人間の権利義務ないし法律関係を巡る問題であり、いずれも法的な問題である。そして、既に詳しく論じたとおり、それらの内容はいずれも法的な検討を加えることが可能である（例えば外交保護権の衝突はこの権限を国家が行使しないことによって回避できる、納税義務の衝突は各国の租税制度の問題である、等）。

このように、国籍法11条1項の背景にある立法事実あるいはその立法目的として考慮されるべき事項とは、決して立法府の専権にかかるものではなく、むしろ司法府による検討と判断によくなじむものである。

(ウ) さらに、もし国籍法11条1項が存在しなくても、外国国籍の志望取得により複数国籍となった者は全て国籍法14条の国籍選択制度の対象となり、生来的複数国籍者らと同様に国籍選択義務を課されるのであるから、国籍法が予定する制度を逸脱した複数国籍者が発生するわけではない、という事情も考慮する必要がある。

(エ) したがって、裁判所は、国籍法11条1項により個人が被る不利益の具体的内容やその重要性を検討しつつ、他方で複数国籍を防止する必要性についても具体的に検討し、本人の意思に反して日本国籍を喪失することによる不利益と、複数国籍を防止することによる利益とを慎重に比較考慮することが可能であるし、またかかる検討を行うことが求められるものというべきである。

4 憲法10条によって認められた立法裁量の逸脱の判断基準(合憲性審査基準)

(1) 立法目的の合理性

日本国籍を喪失させる制度の目的に合理性があるか否かは、当該国籍喪失制度の定立が立法裁量を逸脱しているか否かの判断において当然に検討されるべき事項である。

ただし、一般論でいえば、もともと一定の目的達成のために制定される法律において、目的合理性を欠くということは直ちには考え難く、したがって立法目的

の合理性を抽象的に検討することはほとんど意味はない。

むしろ、当該国籍喪失制度を含む国籍法全体との整合性や、当該制度によって除去・抑止しようとする社会の害悪・不利益や、増進しようとする利益がどのようなものであるかを具体的に検討することによって、当該制度の立法目的の内容を具体的に理解することが重要である。そのことは、次述する立法目的達成手段の合理性の検討においても重要な要素となる。

(2) 目的達成手段の合理性

ア 日本国籍の喪失の要件を定立する法律の憲法適合性を判断するに当たり、日本国籍を喪失させるというその手段が、立法目的の達成手段として合理的であることも、当然に必要な要件である。ただし、「手段の合理性」が具体的にどのような内容を意味するものであるかについては、検討を要する。

イ 一般論として、立法府が法律によってある制度を創設する際には、当然に「目的を達成するために効果的か」という観点から目的達成手段が取捨選択される。したがって、立法府が選択した目的達成手段が目的の達成に何らの効果も有しない、ということは通常考えられない。

ウ また、この「立法目的達成手段の合理性」を単に「目的の達成にとって有用か」という観点のみから見るときは、その手段が立法目的の達成に効果がある限り、どれだけ権利侵害的な、あるいは過剰な手段であっても「手段は合理性がある」との評価にしかならない。

例えば、尊属殺重罰規定を違憲無効とした昭和48年4月4日最高裁大法廷判決によれば、刑法200条の立法趣旨は「尊属を卑属またはその配偶者が殺害することをもって一般に高度の社会的道義的非難に値するものとし、かかる所為を通常の場合より嚴重に処罰し、もって特に強くこれを禁圧しようとする」というものであり、その手段として法定刑を死刑または無期懲役に限定するものである。この「重罰規定」の立法目的達成のための手段の合理性を、「目的の達成に向けて効果的な手段か否か」という判断基準から見れば、「一般に高度の社会的道義的非難に値する尊属殺を特に強く禁圧する」という目的の達成のために、尊属殺に対する刑罰を普通殺に対するそれよりもさらに厳しいものにするとし、その法定刑を死刑または無期懲役のみとする重罰規定を設けることは

効果的な手段であり、目的達成手段として合理性を有する、ということになる。

しかしながら、法定刑を重罰に限定することと当該殺人行為の具体的態様との間に均衡が取れているのか、法定刑を重罰に限定することは目的達成手段としては過剰ではないか、との観点（平等原則違反の観点からであるが、上記大法廷判決はこれらの点を考慮した結果、同条を違憲と判断した）は、「目的達成のための有用性」という判断基準の中では検討の対象とすることができない。

エ したがって、「立法目的達成手段の合理性」を、単に「当該手段が立法目的の達成にとって有用か否か」という内容と捉えるならば、憲法適合性の審査基準としてはほとんど無意味なものとなる。

オ 上記の尊属殺重罰規定違憲判決の判示から考えるならば、立法目的達成手段の合理性は、単に「目的達成に有用か否か」のみではなく、その手段によって現実に制約される権利利益との均衡が検討される必要がある。

本件では、国籍法11条1項の立法目的は複数国籍による弊害の防止であり、他方で本人の意思に反して日本国籍を喪失させること、言い換えれば複数国籍者としての国籍選択の機会を奪うことがこの制度の最大の問題点である。したがって、本人の意思に反して日本国籍を喪失させるという不利益と、複数国籍による弊害の防止との間の均衡が図られているか、が国籍法11条1項が憲法10条による立法裁量の逸脱濫用に当たるか否かの焦点である。

5 国籍法11条1項の憲法適合性－「国籍変更の自由の保障」という立法目的に関して

(1) 立法目的の合理性

第8で述べたとおり、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」とは、原国籍の離脱を条件とする外国への帰化を希望する日本国民のためにそ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するものであり（甲13・131頁、甲16・511頁）、かかる立法目的自体には合理性があると認められる。

(2) 立法目的達成手段の合理性

ア しかしながら、国籍法11条1項が上記の立法目的達成手段として合理性を有

するのは、自国の国籍の取得に当たり原国籍の離脱を条件としている外国への国籍の変更を希望する者に対して適用する場面に限定される。ある国の法律が、自国の国籍取得に際して原国籍の離脱を条件としていない場合には、日本国籍者がその国の国籍を取得するために、国籍法11条1項によって日本国籍を喪失させる必要はない（日本国籍を喪失させずとも外国国籍を取得できる）のであり、この場合に日本国籍を喪失させることは、上記の立法目的を達成する手段としての合理性を有しない。

イ しかるに、国籍法11条1項は、その文言上、国籍を取得をしようとする外国の法律が原国籍の離脱を条件としているか否かによって適用の有無を区別することを予定しておらず、国籍行政上もそのような取扱いをしていない。その結果、外国国籍を取得するために日本国籍を喪失させる必要のない者についてまで日本国籍を喪失させるという過剰な結果を生じさせている。

ウ しかも、国籍法11条1項の適用によって生じるのは、「日本国籍の喪失」という、本人にとって非常に重大な、かつ回復不可能な不利益であるのに対し、国籍法11条1項を適用することによって原国籍の離脱を国籍取得の条件としている外国の国籍を取得することを希望する者がどのくらい存在し、実際に国籍法11条1項によって日本国籍から当該外国国籍への変更が実現したという事例がどのくらい存在するのか、国籍法11条1項の有用性に関する実証的な根拠は皆無である。

エ さらに、第8、2、(3)で紹介したフランスの「国籍喪失宣明」の制度のように、同じ立法目的を達成しうる、より制限的でない制度が現に存在することを考えれば、外国国籍を志望取得した時に一律に日本国籍を喪失させる国籍法11条1項の制度が、「国籍変更の自由の保障」という立法目的に対して過剰な効果を生じさせるものであり、目的達成手段として合理性を有しないことは明らかである。

オ 米国の国籍立法は、帰化手続により米国国籍を取得しようとする者に対し、米国国籍取得と同時に、或いはそれに先だって原国籍を離脱することを要件としていない。したがって、本件は「控訴人が米国国籍を取得するために遅くともその取得の時点までに日本国籍を離脱する必要がある」事案ではなく、控訴人の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のある事案ではない。したがって、「国籍変更の自由の保障」という立法目的は本件には当てはまらないも

のであり、本件に国籍法11条1項を適用することの合理性を根拠付けることはできない。

6 国籍法11条1項の憲法適合性－「複数国籍防止」という立法目的に関して

(1) 立法目的の合理性

前述したとおり、国籍法は、「最終的に複数国籍を解消していく」ことをその立法政策の柱の一つとしている。国籍法11条1項の「複数国籍の防止」という立法目的も、大枠においてはこの立法政策の範疇に含まれるものということができ、その限りではこの立法目的は国籍法全体の立法政策との整合性を欠くものとはいえず、一定の合理性を認めることができる。

(2) 立法目的達成手段の合理性

ア 立法目的達成手段の具体的内容

次に、国籍法11条1項の立法目的達成手段がどのようなものであるかを検討すると、これも前述したとおり、国籍法11条1項は、外国国籍を志望取得した者を対象とし、その者の日本国籍を、本人の意思に関係なく、外国国籍の取得と同時に、本人を含めて何人の行為をも介在させず自動的に喪失させる、というものである。

イ 立法目的達成手段の合理性

(ア) そこで、上記の立法目的達成手段に合理性があるか否かを、「目的達成にとっての有用性」と、「その手段によって現実に制約される権利利益との均衡」の観点から検討する。

(イ) まず、外国国籍を志望取得した者について、本人の意思も特段の作為も介在を要せず、その外国国籍の取得と同時に自動的に、日本国籍を喪失させるという方法は、外国国籍を志望取得した者の複数国籍の発生を完全に防止するものであり、複数国籍の防止解消という立法目的にとって「有用」な手段である、ということができる。

(ウ) しかしながら、他方で、前述した通り、国籍法は全体として複数国籍の発生を広く認めた上で、事後的に本人に選択の機会を保障し、その意思に基づき解消する、という立法政策を採用しており、その政策の中で「本人の意思を尊重しつつ複数

国籍を解消していくこと」は、非常に重要な要素となっている。

しかるに国籍法11条1項は上述したとおり、日本国籍の喪失の可否について本人の意思が反映する仕組みになっておらず、国籍法が重視している、「複数国籍の解消における本人の選択」という利益の保障が全く図られていない。

(エ) また、国籍法11条1項がなかった場合人発生する複数国籍と、現に国籍法上生来的もしくは後発的に発生することが予定されている複数国籍とで、その複数国籍の内容や弊害のおそれの強弱に何ら違いはないのであるから、国籍法11条1項の場面に限って、本人の意思を無視してまで複数国籍の発生を防止させる高度の必要性があるとは言い難い。

(オ) それでは、日本の国籍行政の実務や日本の社会の実情から、外国国籍を志望取得した場合に特に複数国籍の発生防止が強く求められる事情があるのであろうか。

現行国籍法が、複数国籍の発生を広く認めた上でその事後的な解消を図るという制度設計に立脚し、しかも最終的に複数国籍が解消されない場面も想定していることは、第5において述べたとおりである。このような制度設計を反映し、実社会においても日本国籍と外国国籍の複数国籍者の数は着実に増加しており、このことは第5、6において詳細に指摘したとおりである。2018（平成30）年時点で、国籍選択を要する（すなわち国籍選択義務未履行の）複数国籍者が約89万人存在するとされ（甲137・「二重国籍、日本に「89万人」世界は容認、企業に利点」NIKKEI STYLE）、これにすでに国籍選択宣言を行った複数国籍者を加えれば、今日では、日本国籍と外国国籍を保有する複数国籍者は優に100万人を超えるものと考えられ、かつ今後も確実に増加していく。

このような複数国籍者の増大に対し、国は法務省のウェブサイトで国籍選択の手続を解説する以上の広報をしていない。2021（令和3）年12月17日参議院予算委員会において、金子修政府参考人（法務省民事局長）は、「外国の国籍を有する日本国民の数を正確に把握するということが難しい状況でございます。その理由ですが、外国国籍を有するかどうかという問題は、我が国の政府として独自に認定する立場にはなく、当該外国がその法令や解釈に従って判断されます。」

「また、外国、今度、外国の国籍を喪失するという場合も、必ずしも日本に連絡がされるわけではないので、二重あるいは多重国籍の日本人がどの程度いるかということを法務省として正確に把握できていない状況でございます。」（甲14

1・令和3年12月17日参議院予算委員会会議録4頁第4段乃至5頁第1段)と述べるとともに、「法務省では、昭和六十三年から平成十六年度末まで、国籍選択期限が過ぎた後に国籍選択をしていないと推測される者に対して国籍選択をする必要がある旨の通知を発出していました。平成十七年度からはこの通知を行っていないのですが、その理由は、昭和五十九年に創設された国籍選択義務について一定程度定着し、理解が進んだと考えられたこと、当時、通知を発出していない者からの届出も含めて、通知数を上回る国籍選択に関する届出数があったことがその一つの徴憑と考えられました。また、事務の負担も大きいということ踏まえまして、個別の通知をやめ、ホームページを充実するなどの方法により周知するという方法を選択したものであるということになります。」(5頁第3段)と答弁している。そして、国籍選択義務が履行されていない現状を指摘するこの予算委員会の質疑応答の後も、国籍選択に関する被告の国籍行政実務に変化はみられない。

このように、日本政府においても複数国籍の解消は優先的な政治課題ではない。

さらに、数年前に国会議員が日本国籍と台湾籍を有することが問題視された事案があったが、当該議員が台湾籍を離脱したことで複数国籍に対する社会の関心は薄れ、その後複数国籍による弊害について問題提起されることもない。このことは、政府のみならず国会も複数国籍の防止解消がさして重要な政治課題ではないと考えていることを示している。

このように、我が国の国籍実務及び社会の実情は、複数国籍の防止解消は重要な政策課題ではないのであり、ましてや外国国籍の志望取得者についてその日本国籍を喪失させるべき特段の必要性については、何らの意識もされていないことが明らかである。

ウ 国籍選択制度が代替手段となること

国籍法11条1項が存在しない場合、外国国籍を志望取得した者は複数国籍となり、法14条の国籍選択制度の対象となり、事後的に本人の選択による複数国籍の解消が図られることになる。これは他の複数国籍者の場合と全く同じであり、国籍法11条1項を廃止したことによって、外国国籍を志望取得した者だけが何か特別に有利な地位を得るわけではない。このように、国籍選択制度は国籍法11条1項の代替制度として有効に機能するのであり、国籍法11条1項は現行国

籍法の制度上必須不可欠の制度ではない。

エ 結論

以上の通り、国籍法11条1項の制度は、同条の立法目的である「複数国籍の防止・解消」を達成する手段として「有用」ではあるが、本人の意思に関わらず日本国籍を喪失させるその手段は、国籍法が立脚する複数国籍防止解消の立法政策に対して過剰であり、また現在の複数国籍に対する国籍行政実務及び社会の実情からみても過剰であり、さらに他の複数国籍発生事由との対比からみても過剰である。

そして、国籍法11条1項の適用によって、本人の意思に反して日本国籍という重要な法的地位を喪失させることになるものであり、その結果は重大である。

このように、国籍法が想定する範囲をこえ、かつ国籍行政実務及び社会の実情が要請する範囲を超えて、複数国籍発生防止という効果を生じさせるために、日本国籍を喪失させることは、明らかに均衡を失っており、立法目的達成手段としての合理性を欠くものである。

よって、国籍法11条1項は、憲法10条による立法裁量の範囲を逸脱し、違法に日本国民の権利利益を侵害するものであって、憲法10条に反し無効である。

第11 憲法14条1項違反

1 はじめに— 控訴人の主張の要旨

国籍法11条1項は、複数国籍の発生を防止するために、同条が存在しなければ日本国籍と外国国籍の複数国籍となり、国籍法14条の国籍選択の機会が与えられるはずの者の日本国籍を、本人の意思に関わらず喪失させる。この取扱いは、法の下での平等を保障した憲法14条1項に反し、違憲無効である。

2 日本国籍の喪失について外国国籍を志望取得した場合と異なる取扱いの存在

(1) 外国国籍の当然取得による複数国籍との取扱いの差異

ア 国籍法11条1項は、「自己の志望によって外国の国籍を取得した」者、すなわち外国法が定める志望取得の手續により外国の国籍を後発的に取得した日本国民を対象として、その日本国籍を自動的に喪失させるものである。

これに対し、外国国籍者との婚姻や養子縁組、外国国籍者による認知、あるいは親の外国への帰化に伴い自動的に当該外国国籍を取得する、いわゆる当然取得の場合は、「自己の志望によって外国の国籍を取得した」場合に当たらず、したがって当該外国国籍の取得を原因としては日本国籍を喪失しない、とされる。

イ なお、ある外国法上の国籍取得の規定が志望取得に当たるか当然取得に該当するかは、当該外国法の解釈による、とされるが、第6、1、(3)で指摘したように、実際には外国法の規定が志望取得の規定なのか否かが必ずしも明確ではない場合や、そもそも「志望取得」「当然取得」という分類自体が当該外国法の解釈を逸脱する場合もある。

ウ このように、同じくもともと日本国籍のみを有する者が後発的に外国国籍を取得した場合であっても、その外国国籍の取得が外国法の志望取得の規定に基づくものとされた場合には日本国籍を喪失するのに対し、当然取得の規定に基づくものとされた場合には日本国籍を喪失しないこととなる（その結果、複数国籍状態となることを法は容認する）、という異なる扱いが生じている。

エ なお、第6、1、(2)で述べたとおり、志望取得と当然取得の本質的な差異は、本人の国籍取得の意思の有無にあるのではなく、当該外国の法律が国籍取得の意思表示を要件としているか否か、である。したがって、上記の取扱いの差異の理由も、当該外国法が要式化した意思表示を要件として規定しているか否か、の違

いによることになる。

(2) 生来的取得による複数国籍との取扱いの差異

ア 国籍法2条は、「子は、次の場合には、日本国民とする。」と規定し、同条1号は「出生の時に父又は母が日本国民であるとき。」、同条2号は「出生前に死亡した父が死亡の時に日本国民であったとき。」と規定する。

この規定は、他方親が外国国籍者であり、その者の本国法が血統主義を採用している場合には、その親の国籍を生来的に取得することを承認する。また、2条1号2号に該当する子が生地主義国で出生した場合にも、出生国の国籍を取得する。

イ これらの場合には、出生の当初から日本国籍と外国国籍の双方を有することとなるが、「自己の志望によって外国の国籍を取得した場合」に当たらないので、国籍法11条1項の適用はない。

ウ このように、日本国籍者と外国国籍者の両親の子として出生した者、及び生地主義国で日本人親から出生した者は、一方で外国国籍を取得しつつ、他方で日本国籍を喪失することとはなく、その結果日本国籍と外国国籍の双方を保有することとなる。これに対して、自己の志望によって後発的に外国国籍を取得した者は、日本国籍を保持したまま外国国籍を取得することはできず、外国国籍の取得と同時に自動的に日本国籍を喪失する、という異なる扱いが生じている。

このような取扱いの差異を端的に示したのが、ペルー憲法52条2項及びペルー国籍法2条3号について志望取得の規定か生来的取得に関する規定かで解釈を変更した、甲59と甲60の対比である。

(3) 日本国籍の志望取得による複数国籍との取扱いの差異

ア 国籍法3条1項は、「父又は母が認知した子で18歳未満のもの（日本国民であった者を除く。）は、認知をした父又は母が子の出生の時に日本国民であった場合において、その父又は母が現に日本国民であるとき、又はその死亡の時に日本国民であったときは、法務大臣に届け出ることによって、日本の国籍を取得することができる。」と規定する。

また国籍法17条1項は、「第12条の規定により日本の国籍を失った者で1

8歳未満のものは、日本に住所を有するときは、法務大臣に届け出ることによって、日本の国籍を取得することができる。」と規定する。

さらに国籍法5条2項は、「法務大臣は、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おいて、日本国民との親族関係又は境遇につき特別の事情があると認めるときは、その者が前項第5号に掲げる条件を備えないときでも、帰化を許可することができる。」と規定する。なお、前項(5条1項)柱書きは「法務大臣は、次の条件を備える外国人でなければ、その帰化を許可することができない。」と規定し、同項5号は「国籍を有せず、又は日本の国籍の取得によってその国籍を失うべきこと。」と規定している。

これらの規定はいずれも、外国国籍者が自己の志望によって日本国籍を取得する、志望取得の規定であるとされている。

イ 日本の法律では外国国籍の得喪について定めることができないため、これらの志望取得の規定によって日本国籍を取得した外国人の外国国籍を、日本の国籍法によって喪失させることはできない。

また、外国国籍の離脱若しくは喪失をこれらの規定による日本国籍の志望取得の条件とする制度を設ける(又は例外を認めないとする)ことは立法技術として不可能ではないが、国籍法は3条1項及び17条1項の場面でそのような制度も採用しておらず、また5条1項5号については同条2項の例外を設けている。

ウ その結果、同じく自己の志望によって他国の国籍を取得した者のうち、日本国民が外国国籍を取得した場合には外国国籍取得と同時に自動的に日本国籍を喪失させるのに対し、外国国籍者が日本国籍を取得した場合には複数国籍となることを日本の国籍法は容認する、という異なる扱いが生じている。

3 差別的取扱いの具体的内容－国籍選択の機会についての差別的取扱い

(1) 国籍法が定める「国籍選択の機会」の具体的内容

ア 上述した、当然取得により外国国籍を取得した日本国民、生来的に外国国籍を取得した日本国民、及び志望取得の規定により日本国籍を取得した外国国籍者は、一方の国籍を保持したまま他方の国籍を取得し、あるいは両方の国籍を同時に取得して、複数国籍の状態となる。国籍法は、これらの者が18歳に達する前に複数国籍となった場合には20歳に達するまで、18歳に達した後に複数国籍とな

った場合にはその後2年以内に、複数国籍のうちのいずれかを選択することを求め（国籍法14条1項）、その選択の方法を定めている。

イ 国籍法が定める、国籍の選択の方法については、以下の選択肢がある。

- ① 外国の法令に従って、その国の国籍を選択する（11条2項）
- ② 日本国籍を離脱する（13条）
- ③ 外国国籍を離脱する（14条2項前段）
- ④ 日本国籍を選択し、かつ外国の国籍を放棄する旨の宣言をする（14条2項後段）

上記の複数国籍者は、この①乃至④のいずれの方法もその意思で自由に選択することができ、取得の態様（例えば、当然取得か生来的取得か）や取得の順序（例えば、日本国籍者が外国国籍を取得した場合か、外国国籍者が日本国籍を取得した場合か）等によって選択手段に一切制限はない。したがって、当然取得により外国国籍を取得した者がその外国国籍を離脱することも（当該外国の国籍法制が許容していれば）可能であるし、外国国籍者が日本国籍を志望取得した後に日本国籍を離脱することも、何らの制約はない。

ウ また、この国籍選択制度は、18歳未満で複数国籍となった者は20歳になるまで、18歳を過ぎた後に複数国籍となった者は複数国籍となってから2年間、複数国籍の状態であることを法律上認めている。これは、本人の判断能力の成熟を待った上で、これらの猶予期間内に、日本国籍と外国国籍のいずれを選択するのが自分の幸福追求にとってよりよい選択か、を自分自身で判断するためのものである。

エ さらに、複数国籍者が上記の期限までに国籍選択を行わない場合、法務大臣はその者に対して国籍選択を催告することができ、催告を受けて所定の期間を経過してもなお国籍選択を行わないものについて、日本国籍を喪失させる、としている（国籍法15条）。これは戸籍事務手続上の問題とともに、当該複数国籍者が知らないうちに国籍喪失をすることのないよう、国籍選択の機会を具体的に保障することを目的としたものである。

加えて、国籍実務ではこの選択催告は制度創設以来一度も行われたことがない。

このように、国籍選択制度は、その制度設計及び実務での運用において、二重三重に本人の国籍選択の機会を尊重し保障する仕組みとなっている（以上の点に

については、第5、4で詳論したとおりである）。

オ 現行法では、前述のように複数国籍の発生場面がいくつか存在する。その一部は1984年の国籍法改正前から存在したものであり（日本国籍を有する男性の子が生地主義国で出生した場合、日本国籍者が外国国籍を当然取得した場合）、その他は1984年改正法において新たに設けられた制度によるものである（血統主義による国籍取得、認知を原因とする届出による国籍取得、国籍再取得、帰化における複数国籍）。またそれぞれの制度が複数国籍の発生を許容する理由も、制度ごとに異なっている。

しかしながら、国籍選択制度は、複数国籍の発生原因やその理由の如何に関わらず、いったん発生した複数国籍を事後的に解消するための統一的制度として設けられている。したがって、現行法下で発生した複数国籍は、全て選択制度の対象とされ、この制度によって複数国籍の解消を図るのが、現行国籍法における制度設計である。

(2) 国籍選択の機会の保障の重要性

上述の通り、現行国籍法は、複数国籍の発生を前提とした上で、その解消の方法として、外部的基準により一律に日本国籍を喪失させる、という方法ではなく、本人がその意思に基づいて日本国籍か外国国籍かの何れかを選択する（ただし法制度上はいずれも保持できる）、という方法を採用している。これは、日本国籍を保持するか離脱するか、が本人の人生にかかわる問題であるとともに、その身分関係にも大きな影響をもたらすものであることを考慮したものであり、憲法13条が保障する幸福追求権の具体化の一つであるとともに、憲法22条2項が保障する国籍離脱の自由（その背景にある国籍選択の自由）とも関連性を有するものである。その意味で、日本国籍と外国国籍を有する者の国籍選択（日本国籍を保持するか離脱するかについての国籍選択制度を通しての選択）の権利は、国籍法上重要な権利として保障されるべきである。

(3) 国籍選択の機会に関する差別的取扱

ア これに対して、自己の志望によって後発的に外国国籍を取得した日本国民は、国籍法11条1項によって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となり、選択に向けた熟慮のために一定期間複数国籍を保有することが認め

られないのみならず、国籍を選択する機会も得られない。

また、第6、2で述べた通り、国籍法11条1項は本人の日本国籍離脱の意思を要件とせず、同条項の適用により日本国籍を喪失することの認識がなくても同条項が適用されることから、日本国籍を喪失する結果となることを知らずに外国国籍を志望取得する場合もあり、「外国国籍を取得して日本国籍を失うか、外国国籍の取得を断念して日本国籍を保持するか」、すなわち日本国籍か外国国籍かを選択する機会が保障されていない。

イ 本件においても、控訴人は、2004年に米国国籍を取得した際、それによって日本国籍を喪失することになるとは予想もしていなかった。したがって、控訴人が、米国国籍取得の時点で、日本国籍を放棄して米国国籍を取得するか、米国国籍を断念して日本国籍を保持するか、を選択することは不可能であった。

ウ このように、国籍法11条1項の存在によって、志望取得による外国国籍の後発的取得者と、それ以外の複数国籍者との間では、国籍選択を行う機会の有無において、差別的取扱いが生じている。

そこで、このような差別的取扱いを生じさせている国籍法11条1項が憲法14条1項に違反するのではないか、が問題となる。

4 国籍法制と憲法14条1項

(1) 「法の下での平等」原則の基本的な考え方

憲法14条1項は、法の下での平等を定めている。この規定は、事柄の性質に即応した合理的な根拠に基づくものでない限り、法的な差別的取扱いを禁止する趣旨である。

憲法10条は、「日本国民たる要件は、法律でこれを定める。」と規定し、これを受けて、国籍法は、日本国籍の得喪に関する要件を規定している。憲法10条の規定は、国籍が国家の構成員としての資格であり、国籍の得喪に関する要件を定めるに当たってはそれぞれの国の歴史的事情、伝統、政治的、社会的及び経済的環境等、種々の要因を考慮する必要があることから、これをどのように定めるかについて、立法府の裁量判断に委ねる趣旨のものであると解される。しかしながら、このようにして定められた日本国籍の取得に関する法律の要件によって生じた区別が、合理的理由のない差別的取扱いとなるときは、憲法14条1項違反

の問題を生ずることはいうまでもない。

(2) 立法裁量論との関係

ア 国籍の得喪に関する要件をいかに定めるかについては、憲法10条を根拠に、立法府に広範な裁量を与えられている、との見解がある。

しかしながら、第10、3、(1)、イ以下で詳しく論じた通り、憲法10条が国籍立法について立法府に特別に広範な裁量権を認めたものと解することは誤りであり、最高裁判所の判例（平成20年最大判、平成27年最判）にもそのような判示はない。むしろ、国籍が主権者たる地位であり基本的人権の十全な保障を受けるための重要な法的地位であることを考えるならば、その得喪の要件を定めるに当たっては、必要性や合理性、また平等性がより強く求められ、これらの要請によって立法裁量はむしろ制限される場面もあり得る。また、日本国籍を有しない者に日本国籍を付与する際の「取得」の要件定立と、日本国民である者からその日本国籍を失わせる場合の「喪失」の要件定立とでは、当然に立法裁量の範囲に差異があるものと言うべきであり、いったん取得した日本国籍を恣意的に剥奪されないことは国民の権利である、ということは被控訴人国も国会で答弁している通りである。

なお、日本人と一定の血統上の関係があるものの、生来的に日本国籍を取得しなかった者の後発的な日本国籍の取得に関して、どのような制度を設けるかについては、一定の範囲で立法裁量が認められると解されるが、平成20年最大判は、そのことを踏まえた上で、日本人父と外国人母の婚外子が出生後の後発的な事情により日本国籍を取得するにあたって、その要件によって平等原則に反する結果が生じるとして、違憲判決を下したものである。

これに対して、国籍法11条1項は、もともと日本国籍を有する者のその日本国籍という重要な法的地位を、本人の意思に反して剥奪することを内容とする規定であり、かかる立法に対する立法裁量がさらに限定的なものであることは明らかである。

イ ある法律が憲法14条1項に適合するか否かを検討するに当たって、「立法府の立法裁量が広範である」と主張することの意味がどこにあるか、を検討する必要がある。

憲法14条1項は、事柄の性質に即応した合理的な根拠のない差別的取扱いを禁止する趣旨であり、この実質的平等の原則に例外（合理的な根拠のない差別的取扱いでも許容される、という事態）はない。したがって、仮にある法分野（例えば国籍法制）について「立法府に広範な立法裁量がある」と論じてみたとしても、その立法裁量に基づいて制定された法律が合理的な根拠のない差別を生じさせていたならば、当該法律は憲法14条1項に違反するものとされる。「広範な立法裁量に基づき制定された法律だから合理的な根拠のない差別も許される」ことはあり得ない。

このように、立法裁量の広狭によって当該法律の憲法14条1項適合性が決まるのではなく、当該法律によって生じている取扱いの差異に合理的な根拠があるか否か、が憲法14条1項適合性の肯否の分かれ目になるのである。

前述の平成20年最大判及び平成27年最判がいずれも国籍立法における立法裁量の広範性について特段の言及をしていないのも、かかる理解に基づくものと考えられる。また、平成20年最大判にかかる事件（第2事件）の第1審判決である東京地裁平成18年3月29日判決（判例時報1932号51頁）が、「国籍の得喪に関する要件の定め方において、立法府に裁量を与えられているとしても、その結果生じた区別は、あくまで憲法によって許される範囲で認められるものにすぎないから、国籍の得喪に関する要件が定められた結果生じた区別が合理的な理由のない差別であれば、やはり、憲法14条1項によって禁止されるものと言わざるを得ない。」と判示するのも同旨である。

(3) 違憲判断の基準

ア 上記の通り、法律の要件による区別が合理的理由のない差別的取扱いとなる場合には、当該差別は憲法14条1項に違反するものとなるが、その合理性の有無の判断方法ないし判断基準に関する判例法理は、以下の通りである。

すなわち、立法府に与えられた裁量権を行使しても、なおそのような区別をすることの立法目的に合理的な根拠が認められない場合、又はその具体的な区別と上記の立法目的との間に合理的関連性が認められない場合には、当該区別は、合理的な理由のない差別として、憲法14条1項に違反するものとなる。

イ 日本国籍は、我が国の構成員としての資格であるとともに、我が国において基本的人権の保障、公的資格の付与、公的給付等を受ける上で意味を持つ重要な法

的地位でもある。一方、外国国籍の志望取得による日本国籍の喪失は、本人が希望せず、時には意識もしないまま、本人の日本国籍を本人の意思を無視して自動的に喪失させ、その結果上記のような重要な法的地位を剥奪し、日本という国家共同体から排除するものである。

このような、地位ないし権利の重要性、結果の重大性、及びそれが本人の意思に起因しない法の規定による強制的な結果であることに鑑みるならば、日本国籍の喪失という結果を生じさせる要件に関して区別を生じさせることに合理的な理由があるか否かについては、慎重に検討することが必要である。

(4) 立法目的とその達成手段である差別的取扱いとの「合理的関連性」の考え方

ア 国籍法11条1項の立法目的は「複数国籍の発生防止」であり、その達成手段は「外国国籍を志望取得した者の日本国籍を自動的に喪失させる」ことである。この目的と手段の関係を、「目的実現にとっての有用性」という観点からのみ考えるならば、国籍法11条1項の制度はその立法目的の達成のために有用であり、目的達成手段として合理性を有することは言うまでもない。

しかしながら、判例が採用する「目的と手段の合理的関連性」の基準は、このような単純な「目的実現にとっての有用性」をいうものではない。

イ 尊属殺重罰規定違憲判決（最大判昭和48年4月4日）は、「尊属殺の法定刑は、それが死刑または無期懲役刑に限られている点（現行刑法上、これは外患誘致罪を除いて最も重いものである。）においてあまりにも厳しいものというべく、上記のごとき立法目的、すなわち、尊属に対する敬愛や報恩という自然的情愛ないし普遍的倫理の維持尊重の観点をのみをもってしては、これにつき十分納得すべき説明がつかねるところであり、合理的根拠に基づく差別的取扱いとして正当化することはとうていできない。」「以上のしだいで、刑法200条は、尊属殺の法定刑を死刑または無期懲役刑のみに限っている点において、その立法目的達成のため必要な限度を遙かに超え、普通殺に関する刑法199条の法定刑に比し著しく不合理な差別的取扱いをするものと認められ、憲法14条1項に違反して無効である」と判示している。

「尊属に対する敬愛や報恩という自然的情愛ないし普遍的倫理の維持尊重」という立法目的を達成する手段として、尊属殺の法定刑を死刑または無期懲役のみに限ることは、目的実現にとっての有用性という観点からは合理性があると言え

るであろう。しかしながら、権利制限規定の一種である刑罰規定である当該規定の目的に対して、その手段が苛烈に過ぎ、目的と手段の均衡を著しく失すること、言い換えれば目的に対して手段が「過剰」であるとされたことが、最高裁判決における「目的と手段との合理的関連性を欠く」との判断を導いたのである。

ウ また、国籍法3条1項違憲判決（平成20年最大判）は、準正の成立を国籍取得の要件とすることについて、「今日においては、立法府に与えられた裁量権を考慮しても、我が国との密接な結びつきを有する者に限り日本国籍を付与するという立法目的との合理的関連性の認められる範囲を著しく超える手段を採用しているものと言うほかなく」「立法目的との間における合理的関連性は、我が国の内外における社会的環境の変化等によって失われており、今日において、国籍法3条1項の規定は、日本国籍の取得につき合理性を欠いた過剰な要件を課すものとなっているというべきである。」と判示した。

これは、権利授与規定である国籍法3条1項について、権利付与の要件として課すべきものではない要件が課されている点を「過剰」であるとして、合理的関連性がないとしたものである。

エ このように、目的と手段との間の合理的関連性とは、単に目的の実現にとって有用か否かのみではなく、目的に対して過剰な権利制限あるいは過剰な要件加重となっていないか、も考慮した上で判断されるものである。より端的に言うならば、これらの（過剰な）権利制限あるいは（加重された）要件によって差別的取扱いをすることによってはじめて立法目的が達成され、かかる差別的取扱いをしなければ立法目的が達成できず、さらに立法目的達成による利益と差別的取扱いによる不利益との比較衡量において前者が後者より重要であると判断される、という状況でなければ、当該差別的取扱いと立法目的との間に合理的関連性があるとはいえない（または、より差別の度合いが緩やかな権利制限あるいは要件によっても立法目的が達成できる、という場合には、当該差別的取扱いと立法目的との間に合理的関連性があるとはいえない）、というのが「目的と手段の合理的関連性」についての判例法理の考え方である。

本件で問題となっている国籍法11条1項は、外国国籍を志望取得した者の日本国籍を喪失させるものであり、いわゆる権利制限規定に当たる。そして、本人の意図ないし認識にかかわらず、自動的に日本国籍を喪失させることが、目的に

対して過剰ではないかが問われるのである。

(5) 国籍法11条1項の憲法14条1項適合性を検討するに当たって考慮されるべき事情

ア 平成20年最大判は、日本国籍が我が国の構成員としての資格であるとともに、我が国において基本的人権の保障等の扱いを受ける上で意味を持つ重要な法的地位であること、及び父母の婚姻の有無は子の意思や努力によって変えることができない事柄であることを指摘し、「このような事柄をもって日本国籍取得の要件に関して区別を生じさせることに合理的な理由があるか否かについては、慎重に検討することが必要である。」（傍点は控訴人訴訟代理人）と判示した。

この判示は、「事柄の性質に即応した合理的な根拠に基づくものでないかぎり、差別的な取扱いを禁止する」（最大判昭和48年4月4日）という憲法14条1項の趣旨を踏まえ、国籍法3条1項により生じる区別は、日本国籍という重要な法的地位の取得に関する問題であることと、本人の意思では変えることができない事情による区別であること、という「事柄の性質」に鑑み、通常よりも厳格に検討するべきであることを述べたものとされる。

イ このことを踏まえ、本件で問題となる国籍法11条1項により生じる区別について、その特徴を挙げるならば、①日本国籍という重要な法的地位に関すること、②日本国籍の喪失という法的効果をもたらすこと、③本人の意図ないし認識と無関係に日本国籍を喪失させること、の3点を指摘することができる。

すなわち、日本国籍は我が国の構成員としての資格であるとともに、我が国において基本的人権の保障等を享受する上で重要な法的地位である。また、国籍法11条1項の対象者は既に日本国籍を有する者として日本国との密接な繋がりを有しており、文化やものの見方考え方、人間関係などを通じて、日本という国や日本社会への帰属意識を形成しており、それらが本人の人格形成の一端を担っている。そして憲法22条2項が国籍離脱の自由を保障するように、いずれの国に帰属するかは本人の幸福追求の大きな要素である。

国籍法11条1項は、このように重要な法的地位を、本人の意図ないし認識と無関係に喪失させるものである。それは本人の立場からすれば、日本国民という

法的地位のみならず、それまで形成し、当然にこれからも継続して存在すると考えていた、日本国や日本の文化、人々との繋がりが、意図せずに断ち切られることを意味するものであり、本人にとって重大な不利益であることは言うまでもない。

もとより、本人の意思によらずにその権利を制限することが全て許されないわけではない。権利制限規定の性格上、むしろ本人の意思に反してその権利が制限され剥奪されることはやむを得ない側面も存在する。しかしながら、ことが日本国籍という日本国民としての基盤に関わる問題であり、かつ国籍に関する本人の選択を尊重する憲法22条2項の存在（及びさらにその淵源にある憲法13条の存在）も考慮するならば、本人の意図ないし認識と無関係にその日本国籍を喪失させることが適切であるか否かについては、慎重な検討がなされるべきである。そしてその際には、国籍法11条1項と同じく複数国籍の発生防止・解消を目的とする国籍法の他の制度との対比も検討の対象とされるべきである。

(6) 差別的取扱いの事由

本件においては、「自己の志望によって」外国国籍を取得したか否か、すなわち志望取得の手續による外国国籍の取得であるか否かが差別的取扱の事由となっている。そこで、「複数国籍の発生防止」という立法目的との関係で、この事由に基づく上記差別的取扱に合理的理由があるか否か、を以下において論じる。

5 「複数国籍防止」という立法目的についての検討

(1) 立法目的の合理性と目的達成手段の合理的関連性

ア 立法目的の合理性

第7で述べたように、国籍法11条1項の立法目的を「本人の意思に反してでも複数国籍の発生自体を確実に防止すること」と厳格に解したならば、国籍法が本人の選択に基づく複数国籍の事後的な解消を基調としていることとの整合性に重大な疑問が生じる。しかし、同条項の立法目的を包括的な「複数国籍の防止・解消」と理解するならば、国籍法全般の立法政策と直ちに矛盾するものではない、ということができよう。

そこで次に、国籍法11条1項の具体的な制度が、立法目的と合理的関連性を

有するか、言い換えれば前述した3つの事案類型との間に別異の扱いを生じさせていることについて合理的な理由があると言えるか、について論じる。

イ 立法目的とその達成の手段としての差別的取扱いとの合理的関連性

前述したとおり、立法目的と差別的取扱いの間に合理的な関連性が認められるためには、そのような差別的取扱いをすることによって立法目的が達成され、逆にそのような差別的取扱いを行わなければ立法目的が達成されず、立法目的達成と差別的取扱いとの比較衡量において前者が後者より重要であると判断されることが必要である。

逆に、差別的取扱いの有無によって立法目的の達成に差がない場合、差別的取扱いをしなくても立法目的の達成が可能である場合には、そもそも立法目的と差別的取扱いの間に関連性があるとは言えないし、立法目的達成による利益よりも差別的取扱いによる不利益の方が重大である場合には、その差別的取扱いに合理性があるとは言えない。

ウ 「本人の意思によらずに日本国籍を喪失させること」の特異性

国籍法が採用する複数国籍防止解消制度が、国籍法11条1項を除いて「本人の意思に基づき複数国籍を解消していく」というものであることは、第5、5で指摘した通りである。

これに対し、国籍法11条1項は、本人の意思によらずに日本国籍を喪失させることによって複数国籍を防止する制度である。しかも「本人の意思によらずに日本国籍を喪失させる」ことが国籍法11条1項の存在意義でありその制度の本質に関わる点である点も、第7で指摘したとおりである。

しかしながら、仮に国籍法11条1項が存在しなかったとしても、外国国籍を志望取得した者はそれによって複数国籍となり、国籍法14条1項の「外国の国籍を有する日本国民」に該当し、国籍選択制度の対象者となるのであるから、「本人の意思に基づき複数国籍を解消していく」という国籍法の立法政策から外れた事態が生じることはない。したがって、外国国籍を志望取得した者に限って国籍選択の機会を与えない、という差別的な取扱いをしなくとも、法の目的は達成することができるのであって、本人に選択の機会を与えず日本国籍を喪失させることは、立法目的の達成のためには過剰であり、不要な手段である。

よって、本人に国籍選択の機会を与えず、外国国籍の志望取得と同時に自動的

に日本国籍を喪失させる国籍法11条1項は、本人の意思に基づき複数国籍を解消していく、という国籍法の立法政策を前提として「複数国籍の防止解消」という立法目的を達成する手段として、合理的な関連性を有するものとは言いがたい。

なお、以下ではさらに、「外国国籍の当然取得による複数国籍」「生来的複数国籍」「日本国籍の志望取得による複数国籍」のそれぞれとの間の差別的取扱いが憲法14条1項に反することを論じる。

(2) 「複数国籍防止解消」という立法目的と、外国国籍の志望取得者と外国国籍の当然取得者との間の差別的取扱いとの合理的関連性の有無

ア 前述したとおり、「当然取得によって外国国籍を取得した日本国民」は、国籍法11条1項の「自己の志望によって外国の国籍を取得した」の要件の反対解釈により、それらの国籍の取得に伴って日本国籍を失うことはなく、複数国籍となった上で、日本国籍若しくは外国国籍の選択の機会を与えられる。そしてその選択の方法によっては複数国籍が解消されずに存続することが予定され、国籍法はそのような事態を想定し容認している。

これに対して、自己の志望により外国の国籍を取得した者は、取得した外国国籍と共に日本国籍を保持することが許されず、したがってその後に日本国籍と外国国籍のいずれかを選択する機会も認められない。

イ しかしながら、当然取得によって外国国籍を取得した者も、自己の志望によって外国国籍を取得した者も、その結果生じる複数国籍状態には何ら差異はない。複数国籍の防止解消の目的が「複数国籍による弊害の防止」にあるのならば、外国国籍の志望取得であろうが当然取得であろうが、それにより生じるとされる複数国籍の弊害には違いはないのであり、「当然取得に起因する複数国籍の方が志望取得に起因する複数国籍よりも弊害のおそれが少ない」などということはおよそあり得ない。

したがって、複数国籍防止解消という観点から見た場合、当然取得と志望取得を区別すること、すなわち外国国籍の取得が本人の意思によるものか否かによって区別することの合理的根拠は見出しがたい。

ウ また、前述した通り、志望取得と当然取得の違いは、当該外国の国籍制度が国籍取得の意思の表示をその要件としているか否か、であり、当然のことであるが

当該外国の法律の規定によって左右される。しかるに、国籍取得の意思を要件とするか否かは、国籍取得を本人の意思に係らしめるか否かという立法政策に依拠するものであり、複数国籍を認めるか否かとはさしあたり無関係である。

つまり、外国の国籍法が、複数国籍の防止という要請とは全く無関係の別個の要請に基づいて設けた、国籍取得の意思を要件とするか否かの区分（すなわち、志望取得と当然取得の区分）によって、日本国民は日本国籍を喪失したり喪失しなかったり、という違いが生じることになる。複数国籍の防止解消を理由としてこのような取扱いの差異を生じさせることに、何等の合理性もないことは明らかである。

エ これに対して、「外国国籍の志望取得は日本政府が把握することが容易ではなく、国籍選択を促すことが困難であるから、自動的に日本国籍を喪失させることが複数国籍の防止解消のために効果的である」とする見解があり得る。

しかしながら、「日本政府のあずかり知らないところで複数国籍が発生する」という事態は、外国国籍の当然取得の場合でも全く同じである。またそもそも、複数国籍の発生を把握することが困難であることは外国国籍の志望取得の場合に限らない、ということは、政府が国会答弁で認めるとおりである（甲141・4頁第4段乃至5頁第1段・金子修政府参考人（法務省民事局長）の答弁）。

したがって、外国国籍の志望取得者に限って「複数国籍の発生を把握することが困難だから本人の選択の機会を与えず日本国籍を喪失させて複数国籍の発生を防止する」ことが、合理的な理由のない差別であることは、この点からも明らかである。

(3) 「複数国籍防止解消」という立法目的と、外国国籍の志望取得者と生来的複数国籍者との間の差別的取扱との合理的関連性の有無

ア 次に、「生来的に外国国籍を取得した日本国民」も、それによって生じた複数国籍の状態は、自己の志望によって外国国籍を取得したことによって複数国籍となった者と何ら異なるところはない。後発的な複数国籍の発生原因の一つである当然取得による複数国籍が（まさに国籍法11条1項の解釈によって）容認されていることから見れば、生来的複数国籍か後発的な複数国籍かの違いは、複数国籍防止の観点から見て何ら本質的な問題ではないことが明らかである。

イ 国籍法2条1号は生来的な国籍取得について父母両系血統主義を採用したものであり、父母の一方が日本国籍者、他方が外国国籍者であり、後者の本国法が血統主義を採用している場合には、出生によって日本国籍と外国国籍の複数国籍となることを当然に予定しているものである。このように、1984年の国籍法改正は、生来的な複数国籍の発生の場面において、複数国籍の発生防止よりも血統による日本国籍の取得を優先することを宣明したものである。

他方、国籍法11条1項の対象者は、その多くが上記と同様に日本国籍を有する父又は母から出生し、血統によって日本との密接な結びつきがあると認められて日本国籍を取得した者である。しかも出生後も日本人家族の一員としての生活を通じて、また日本社会での生活を通じて、単に血統のみに留まらない、日本との間のより実質的で多様な関係を形成してきたものであり、出生時よりも日本との繋がりはさらに一層密接なものとなっている。

しかるに、生来的複数国籍者については「日本国籍を有する親の子」という一点で日本国籍取得を複数国籍の発生防止よりも優先しながら、出生後さらに日本との実質的かつ多様な関係を構築してきた者の日本国籍を、その日本との密接な関係が何ら断絶されていないにもかかわらず、複数国籍の発生防止の要請に劣後するものとして喪失させるのは、明らかな矛盾である。

(4) 「複数国籍防止解消」という立法目的と、外国国籍の志望取得者と日本国籍の志望取得者との間の差別的取扱との合理的関連性の有無

ア 「志望取得の手續により日本国籍を取得した外国国籍者」と「自己の志望によって外国の国籍を取得した日本国民」との間でも、その結果生じる複数国籍の状態に何らの違いも存在しないことは明白である。

イ 前者は、もともと日本国籍を有していた者ではないのであるから、複数国籍防止を徹底する観点からは、外国国籍者がわざわざ日本国籍を取得して複数国籍となることを防止するために、日本国籍の取得に際して原国籍を離脱若しくは喪失することを条件とするような制度設計とする（すなわち、原国籍を離脱ないし喪失できない場合に日本国籍を取得させないとする）ことも技術的には当然に可能である。例えば、「認知による日本国籍の取得」（国籍法3条）、「国籍再取得」（17条1項）、「帰化における原国籍離脱の免除」（5条2項）は、いずれも1

1984年の法改正によって新たに設けられた制度であり、それ以前は複数国籍の発生をもたらすこれらの制度は存在しなかった。また、上記のうち帰化については、1984年改正以前は原国籍離脱要件の例外規定（5条2項）は存在しなかったのが、わざわざ1984年改正でこの例外規定を新設し、帰化において複数国籍が発生しうる場面を創出したのである。

このように、法は志望取得の手続により日本国籍を取得した外国国籍者に対して、原国籍離脱の条件を設けず（帰化の場合は原国籍離脱の条件は存在するがその例外を設け）、外国人が志望取得の規定に基づいて日本国籍を取得する場合には、国籍法としてはそれによって複数国籍となることを容認している。

にもかかわらず、もともと日本国籍を有している者が外国国籍を志望取得した場合に限って、複数国籍の発生を厳格に防止し、そのために国籍選択の機会を与えず日本国籍を喪失させるという取扱いをすることに、合理的な理由は認められない。

ウ これに対して、東京高等裁判所2023年2月21日判決49頁は、「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」、と判示する。

しかしながら、国籍法制の基本原則である「国内管轄の原則」により、我が国の国籍法によって外国の国籍の得喪を左右することはそもそも不可能であるから、国籍法3条1項、17条及び5条2項が適用される場面で、「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」となることはおよそあり得ない。したがって、上記東京高裁判決の問題場面の設定はそれ自体が誤りである。

また、国籍法3条1項、17条及び5条2項のいずれの場合にも、原国籍の離脱を日本国籍取得の条件とすることによって複数国籍の発生を防止することができ（本人が原国籍の離脱を希望せず、あるいは原国籍を離脱することができない場合には日本国籍の取得を認めなければ済むことである）、しかもそれが国内管轄の原則の下で我が国の国籍法が複数国籍の発生を防止するために採りうる唯一

の手段であるにも関わらず、これらの場合には複数国籍の事前防止策を採っていないのに、なぜ国籍法11条1項の場面に限って日本国籍を喪失させる方法によって複数国籍の発生を防止し、本人の国籍選択の機会を奪うのか、かかる取扱いの違いに合理的な理由が見いだせないことが問題なのである。

エ 上記東京高裁判決は上記引用部分に続けて、「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ず」とも判示する。

しかしながら、上述の通り、我が国の法律で外国国籍の得喪について規律することができないことは当然であり、複数国籍を防止解消するためには日本国籍の取得を認めず、あるいはこれを喪失させるしか方策がない。このことは複数国籍防止解消政策の大前提である。この前提に立った上で、国籍法3条1項などの場面でも5条1項5号のように外国国籍の離脱を日本国籍取得の条件とする（外国国籍を離脱できなければ日本国籍の取得を認めない、とする）ことが立法技術上可能であるのに、3条1項などの場面ではこのような方策を採らず、複数国籍の発生を許容している。にもかかわらず、国籍法11条1項の場面では事前の複数国籍発生防止を本人の国籍選択の機会の保障よりも重視しているのであり、このような取扱いの差異に合理的な理由が見いだせないことが問題なのである。

「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」ことは、両者の差別的取扱いの合理性を何ら裏付けるものではなく、上記の東京高裁判決の判示も明らかな誤りである。

なお、日本国籍を志望取得した者は一旦複数国籍となった上で国籍選択の義務が課され（国籍法14条1項）、国籍選択宣言をした（14条2項）場合にさらに外国国籍の離脱を努力義務として課される（16条）。したがって「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ず」との上記東京高裁判決の判示には国籍法の解釈の誤りがある。

(5) 「外国国籍の志望取得者には選択の機会があった」との見解に対する反論

ア 東京高等裁判所2023年2月21日判決は、「外国国籍を当然取得した日本

人は、国籍の得喪が各国の国内管轄事項に属しており、外国籍の得喪を我が国の法律で規律できないところ、身分行為等によって何ら本人の意思を介在することなく外国国籍を取得したものであるから、そのような者の日本国籍を直ちに喪失させるものとはせず、国籍選択の機会を与えることは合理的である」(46頁)、
「生来的に外国籍と日本国籍を取得する者は、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て事後的に重国籍を解消するものとするのは合理的である」とし、他方で「自己の志望によって外国籍を取得した者については、…外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、外国籍の取得後にあえて国籍選択のための猶予期間を設ける必要は乏しく、反面において、重国籍から生ずる弊害をできる限り防止し解消させる観点からは、速やかに日本国籍を喪失させることが望ましい」から、国籍法11条1項の立法目的に合理性はあり、外国国籍の志望取得によって日本国籍を当然に喪失させることも立法目的のための手段として合理的関連性がある、と判示する(48頁)。

イ しかしながら、まず志望取得と当然取得の区別に関して言うならば、そもそも、国籍法11条1項による志望取得と当然取得の区別は、上記判決がいうような、“外国国籍の取得に本人の意思の介在があったか否か”によるものではない。

第6、1で述べたように、国籍法11条1項はもともと「自らの意思で外国の国籍を取得する者はその反面として日本国籍を離脱する意思があるものとみるべきである」という本人の意思解釈ないし意思の擬制に国籍喪失の根拠を求めており、その解釈の裏返しとして「外国国籍の当然取得は自己の意思によって外国の国籍を取得したものとは認められず、したがって日本国籍を離脱する意思があるものとは認められない」から国籍法11条1項が適用されず日本国籍を喪失しない、とされてきたのである。

しかしながら、国籍法11条1項の解釈として外国国籍を志望取得した本人に日本国籍離脱の意思ありと見なすことが誤りであることは前述(第6、3)の通りである(甲13・131頁、甲17・339頁)。上記東京高裁判決も「外国国籍の志望取得者には日本国籍を離脱する意思があるものとみるべき」との見解には立脚していない。したがって、国籍法が“外国国籍の取得に本人の意思の介在があったか否か”に着目して志望取得と当然取得を区別する前提は失われているので

あり、本質的には両者は複数国籍の発生原因たる事象として同一に論じられるべきものである。

ウ このことを踏まえた上で、なお「外国国籍の当然取得による複数国籍は事前にこれを防止することが技術的に不可能である」「生来的な複数国籍は本人の意思により複数国籍となったものではない」「したがって事後的な複数国籍解消制度で対応する必要がある」と考えることは、複数国籍解消のための立法技術としては一応の合理性がありうる。

しかしながら、そのことが直ちに、外国国籍の志望取得に事後的な選択の機会を与える必要がないことを意味するものではない。

エ 前記東京高裁判決の判示は、自己の志望によって外国国籍を取得する場合には、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から、外国国籍の取得後にあえて国籍選択の機会を設ける必要性は乏しい、とする。

この判示も、日本国籍か外国国籍かの選択の機会が与えられていることは必要であるということを前提とした上で、志望取得の場合にはこのような選択の機会が事前に与えられている、とするものである。したがって、問題は外国国籍の志望取得の場合に、事前に選択する機会が与えられているといえるか否か、である。

オ 東京高裁判決の判示は、「外国国籍を取得するか否かについて選択する機会」と巧妙に表現している。確かに、自分の意思で外国国籍を取得した者は、「外国国籍を取得する」という選択をしたのであるから、その前提として「外国国籍を取得するか否かを選ぶ機会」があった、ということができる。

しかしながら、かかる主張と本件の事実関係とは、大きな差異がある。それは、控訴人に「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当然に、控訴人に「日本国籍か外国国籍か」を選択する機会があったとは言えない、という点である。

本件の問題は、「外国国籍を取得するか否かを選ぶ機会」の有無の問題ではなく、「日本国籍を放棄するか否かを選択する機会」の有無の問題である。国籍法11条1項が外国国籍の志望取得に日本国籍の喪失の効果を結合させているために、「外国国籍の志望取得」が同時に「日本国籍の喪失」をもたらすことから、外国国籍の取得を選んだときに、日本国籍の放棄も選んだと言えるか否か、が問題

なのである。

国籍法11条1項の存在を知っていれば、外国国籍の志望取得イコール日本国籍の喪失をもたらすことを前提に、「外国国籍を取得して日本国籍を失うか、外国国籍の取得を断念して日本国籍を保持するか」という選択をすることが可能である。仮に「外国国籍は取得するが日本国籍も失いたくない」と考えていたとしても、法律の適用上は、外国国籍を取得し日本国籍を失うか、日本国籍を保持して外国国籍の取得を断念するか、の選択になることは理解することができる。

しかしながら、国籍法11条1項の存在及びその法律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自動的に喪失することを知らないのであるから、「外国国籍を取得するか否かを選ぶ機会」があったからといって、本件の問題である、「日本国籍を放棄するか否かを選ぶ機会」があったとは言えないことは明らかである。そして、国籍法11条1項はその存在や制度の内容を知らない者に対しても適用され、本人の意思に関わらず日本国籍を喪失させることを制度の本質的内容としているのであるから、対象者が国籍法11条1項について認識していることを前提とすることは論理矛盾である。

カ あるいは、「外国国籍を志望取得しようとするものは、その反面として、当然に日本国籍を放棄する意思があるものと認めるべきである」との前提に立つならば、選択の機会があったとみることも可能となり得るが、このような前提が誤りであること、上記東京高裁判決もこのような前提に立っていないことはすでに指摘したとおりであり、したがってこの論理も成り立ち得ない。

キ(ア) 上記東京高裁判決の判示は、外国国籍の志望取得の際に要求される国籍選択の機会は、具体的・現実的なものである必要はなく、抽象的・観念的なものでもよい、という考え方に立つものである可能性もある。

このような考え方は、国籍法11条1項の立法目的というだけでなく、国籍法の立法政策の一つである複数国籍の防止解消という要請を重視し優先しつつ、本人の選択の機会の保障との調整を図るために、「選択の機会は抽象的・観念的なものでもよい」とするものとも考えられる。かかる観点からは、国籍選択制度も、その対象となる複数国籍は事前の防止が困難であるからやむなく事後的に解消を図るものであって、国籍法11条1項の場面よりも本人の選択の機会が緩やかに認められているように見えるとしても、それは制度本来の目的ではなく、単なる

反射的利益にすぎない、という評価となるものと解される。

- (イ) しかしながら、国籍選択制度は、もちろん事前の複数国籍の発生防止が困難であることから設けられた制度ではあるが、それだけではなく、当事者の国籍選択の機会を具体的・現実的に保障することを積極的に企図したものである。そのことは、国籍法14条が、本人が成人し、あるいは成人後複数国籍となつてから、2年間の熟慮期間を認めていること、特に未成年の複数国籍者については親権者に2年以内の選択義務を課さず本人が成人するのを待ってその判断に委ねるものとしたこと、からも見て取れる。

そして更に、国籍選択制度が複数国籍者の国籍選択の機会を具体的・現実的に保障することを企図した制度であることは、選択催告制度に関する以下の法改正の経緯からも明らかである。

- (ウ) 1984年改正における国籍選択制度の創設にあたり、改正国籍法の間接試案では、国籍選択義務を負う者がその選択の期限までに国籍選択宣言をしない時は、自動的に日本国籍を失う、との案が提示されていた（乙17・「国籍法改正に関する中間試案」法務省民事局第五課、3頁・第4、一、1）。しかしながら、その後この案は修正され、選択義務を履行しない者に対しては、まず法務大臣が選択の催告を行い、これに対してもなお選択義務を履行しないものについて日本国籍を喪失させる、とする現在の選択催告の制度が新たに設けられることとなった。

このような修正の理由について、第10回法制審議会国籍法部会の会議では、法務省側から、当然喪失とする場合の戸籍事務手続について現場から不安の声が出ていることとともに、「また本人の立場に立ってみますと、重国籍であることは本人は知っているわけでございましょうけれども、場合によっては法律の不知によって、選択の義務があるということを知らない場合もありうるわけです。そして、そういう人の多くは日本に居住しているということによって、国籍に伴う重要な権利である国内の無条件、無期限の在留権というものを行使しているわけですから、本人の立場に立っても、可能ならば事前に選択の義務のあることを知らせると、知らせた上で、更に選択の宣言をしない者は喪失するという方が妥当ではないかということになってくるわけでございます。以上のように考えましたので、準備会あるいは小委員会では、やはり当然喪失よりも、今度の案のように催告を要件とした方がよろしいのではないかということになるわけです」との説

明がされている（甲5・5頁）。これは、複数国籍者に2年間の熟慮期間を与えても選択義務自体の認識を欠く者にとっては具体的・現実的な選択の機会があったとは言えず、選択の機会を保障したとはいいがたいことから、本人に対して選択義務を告知することによって具体的・現実的な選択の機会を与えることが望ましい、という考え方である。

(エ) 以上の通り、国籍選択制度は、2年間の熟慮期間、未成年者の選択義務の猶予、及び選択催告制度による具体的・現実的な選択の機会の保障等によって、単に事前防止策に代わる次善の策という消極的な役割ではなく、本人の意思に基づき、これを尊重しながら複数国籍を解消していく、という独自の積極的な役割が課されているものである。

(オ) 加えて、上記の会議では、法務省担当者から、「催告を要件といたしますと、ある意味では催告をされない者は選択の宣言をしないままに残ってしまうということになりますので、中間試案で言うような重国籍の解消の理想からは後退するわけでございます。その問題があるわけですがけれども、従来の御議論ではそういう問題と先ほどのような当然喪失による種々の問題と併せ考えますと、やはり今度の案の方が妥当ではないかということになったわけでございます。」（甲5・5頁乃至6頁）と説明がされている。

すなわち、選択催告制度を設けることによって複数国籍の防止解消の実現は後退する可能性があるが、それよりも戸籍事務手続上の問題や本人の選択の機会の保障を優先して考慮することが妥当である、との価値判断から、選択催告制度の導入が決まったのである。

(カ) このことは、1984（昭和59）年4月3日の衆議院法務委員会においても、被告が以下の通り答弁している。

「それから、選択制度でございます。（中略）中間試案におきましては一定の期限内に日本国籍を選択する旨の宣言をしない方は当然に日本国籍を喪失するということにいたしておったわけでございますけれども、それを法務大臣の催告によって、なおかつその催告にも何らの応答がないという方について喪失をするというふうに手続を一段階加えまして、これは本人にいわば熟慮の機会を与えるといえますか手続的な保障を与えるという意味でございます。」（甲41・6頁第3段における枇杷田政府委員答弁）

(キ) さらに被告は、1984（昭和59）年4月13日の衆議院法務委員会でも以下の通り述べている（甲7・14頁第3段における枇杷田政府委員答弁）。

「そして、最終的には成人に達してから二年の間に国籍の選択をしていただいで唯一の状態にしていただこうという線は打ち出しておりますけれども、中間試案で発表したような、もし催告を受けて一定期間内に外国の国籍を離脱するというをやらない場合には日本の国籍を失わしてしまうというような措置はとらない。したがって、選択の宣言をした方については外国の国籍を離脱するように努めてもらいたいという訓示規定を置いてそういう御努力を願う。そして最終的には、どうしても両立しがたいような状態になったときには日本の国籍の喪失宣告の道を残しておくという程度にとどめておるわけでございまして、何が何でも一つのものにしてしまおうということではなくて、ご本人の意思をも尊重しながら、なるべく国籍唯一の原則が全うできるような具体的な方策を選んで法案にまとめたというつもりであります。」

以上の通り、「何が何でも一つのものにしてしまおうということではなくて、ご本人の意思をも尊重しながら、なるべく国籍唯一の原則が全うできるような具体的な方策」が国籍選択制度なのである。

(ク) しかるに、外国国籍の当然取得による複数国籍者や生来的な複数国籍者に対しては、上記のように法が（熟慮期間の確保や法務大臣による選択催告という）具体的・現実的な国籍選択の機会を保障する一方で、外国国籍の志望取得者に対してはこのような具体的・現実的な国籍選択の機会を保障する必要はなく、抽象的・観念的な選択の機会があればよい、としてその取扱いに差異を設けるべき合理的根拠は見いだせない。

上記東京高裁判決の判示は、「外国国籍の志望取得の際に外国国籍を取得するかを選択の機会があった」とする一方で、「複数国籍防止解消の観点からは速やかに複数国籍の発生を防止することが望ましい」とする。しかしながら、外国国籍の当然取得による複数国籍者らに対しては、2年間の熟慮期間を与え、更に選択催告による具体的・現実的な選択の機会を保障し、場合によっては（催告の対象とならなかったために）複数国籍が解消されない事態がありうることも容認しておきながら、外国国籍の志望取得者に限って、一瞬たりとも複数国籍の状態が発生することは許されない、とするべき必要性は何ら見いだすことができない。

すでに指摘したとおり、国籍法11条1項が存在しなくとも、外国国籍を志望取得したことによって複数国籍となった者は、当然取得した者と全く同じに、2年間の熟慮期間を与えられた上で国籍選択義務が課され、その義務を履行しない時は選択催告制度の対象となるのであり、外国国籍の当然取得者と何ら異なる立場に置かれるわけではない。

ク なお、上記東京高裁判決の判示の趣旨は、もっと単純に「自分で外国の国籍を取得したのに、もう一度「日本国籍か外国国籍かを選びたい」というのは虫がよすぎる」というものであるかもしれない。

しかし、本人が、外国国籍を取得したら日本国籍を失う、ということを知らなかった場合、「もう一度選びたいというのは虫がよすぎる」と言うことはできない。むしろ本人からすれば、「日本国籍を失うことを知っていれば外国の国籍をとらなかった、あるいはもっと慎重に検討した。もう一度考える機会が欲しい」と感じるのが当然であり、同じ立場に立てば誰でもそのように考えるであろう。

ケ 以上の通りであるから、「自己の志望によって外国の国籍を取得する者は、外国の国籍を取得するか否かの選択の機会が与えられているから、事後的に国籍選択の機会を保障する必要はない」ことを理由として平等原則違反を否定する上記見解が誤りであることは、明らかである。

(6) 小括

ア 以上の通り、「当然取得によって外国国籍を取得した日本国民」「生来的に外国国籍を取得した日本国民」及び「日本国籍を志望取得した外国国籍者」は、それによって複数国籍となることを国籍法が認め、その後に日本国籍と外国国籍の選択の機会を与えられ、その選択によっては選択後も複数国籍の状態が継続し、日本国籍を保持し続けることをも国籍法は認めている。これら3つの類型については、このような日本国籍の保持の機会を認めた国籍選択の結果をもって複数国籍に関する問題について原則的な法律上の最終解決とする、というのが、国籍法の複数国籍防止解消に関する立法政策の方針である。

これに対し、「自己の志望によって外国国籍を取得した日本国民」だけが、国籍を選択する機会を与えられず、外国国籍の取得と同時に日本国籍を喪失する。しかしながら、この類型に限って国籍選択の機会を与えるべきでないとするこ

の合理的な理由は見いだせない。

したがって、前3者の類型とこの類型との間の差別的取扱は、複数国籍防止解消という立法目的との合理的関連性があるとは到底認められないものである。

イ 平成20年最大判は、2008年改正前の国籍法3条1項の準正要件について、同規定が設けられた1984（昭和59）年当時には合理性があったものの、その後の社会の変化に伴い合理性が失われたとして違憲判断を下した。

翻って本件についてみると、生来的な複数国籍の発生の認容（国籍法2条1号2号）、外国国籍者による日本国籍の志望取得（3条1項、17条、5条2項）、及び国籍選択制度（14条）は1984（昭和59）年法改正で導入された。この時点で既に、「生来的に外国国籍を取得した日本国民」及び「日本国籍を志望取得した外国人」と、外国国籍を志望取得した日本国民との間には、日本国籍保持の機会に関し、上述の通り合理的根拠のない差別的取扱が生じていたものであり、憲法14条1項に反した状態であったということができるのである。

6 結論

以上の通り、国籍法11条1項により生じる、外国国籍の志望取得者とそれ以外の複数国籍者との間の差別的取扱には、合理的な理由があるとは認めがたい。

よって、国籍法11条1項は憲法14条が保障する法の下での平等に反するものであり、無効というべきである。

第12 憲法98条2項、31条違反

1 はじめに— 控訴人の主張の要旨

国籍法11条1項は、国際慣習法である「専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止」に違反しており憲法98条2項に違反するほか、「専断的な（恣意的な）国籍剥奪」を禁止するために国連難民高等弁務官事務所が定めた手続規制に違反して適正手続保障を欠く点で憲法31条にも違反しており、違憲無効である。

2 専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止が国際慣習法となっていること

国際司法裁判所規程38条1項（b）は、国際法の法源たる慣習国際法を「法として認められた一般慣行としての証拠としての国際慣習」と規定し、国際慣習法の成立には、諸国家の「一般的な慣行」という事実的な要素と、それを法として認める「法的信念」という心理的要素の2つが必要であるとされる。

1948年の世界人権宣言15条1項は「すべて人は、国籍をもつ権利を有する。」と定め、同条2項において「何人も、ほしいままにその国籍を奪われない」ことを定めている。また、1966年の自由権規約24条3項や1989年の子どもの権利条約7条1項も「国籍を取得する権利」を保障している。そして、1997年のヨーロッパ国籍条約4条aは「すべての人は国籍を持つ権利を有すること、さらに同条cは「何人も、ほしいままにその国籍を奪われない」ことを定めている。日本が加入している女性差別撤廃条約（1981年）9条1項は、婚姻によって本人の意に反して女性の国籍が変更されることを禁止している。オーストラリア人権委員会は、1982年の報告書で既に、「専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止」が国際慣習法になっていることを前提に、世界人権宣言15条1項を援用している（甲50・228頁、訴状197頁参照）。

これらは、「専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止」が諸国家の「一般的な慣行」となっており、それを法として認める「法的信念」が存在することを示すものである。したがって、「専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止」が国際慣習法となっていることは明らかである（甲44・近藤敦教授意見書・8頁、甲101・パラグラフ85乃至90）。

3 国際慣習法の遵守義務（憲法98条2項）

日本国憲法98条2項によれば、条約とともに国際慣習法は、我が国の裁判所において誠実に遵守することが求められる。「専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止」は国際慣習法となっており、この規範自体が「法的拘束力」を有する。また、この規範が具体的な権利義務を規定することは明らかであるため、裁判規範性を有することも明らかである。

したがって、国籍法11条1項が、専断的な（恣意的な）国籍剥奪に該当するのであれば、国際慣習法に違反し、違法である。

4 「専断的な（恣意的な）国籍剥奪」とは

それでは、国際慣習法となっている「専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止」に該当する「専断的な（恣意的な）国籍剥奪」とは具体的にどのような場合を指すのか。「専断的な（恣意的な）国籍剥奪」について国際機関として権威ある解釈を示したものが国連難民高等弁務官事務所（UNHCR）の「無国籍に関する第5ガイドライン」（甲101）である。原判決11頁はこのガイドラインを法的指針にすぎないというが、権威ある国際機関が示したものであり、各国の裁判所が、それと異なる解釈・運用をするのであれば、それなりの合理的な説明をしなければならない。

そして、上記ガイドラインによれば、国家による国籍剥奪は、①国籍の取り上げが法律で定められたことに適合していること（パラグラフ92、93）、②正当な目的を達成するための最も侵害的でない手段であること（パラグラフ94～96）、③適正な手続に従うこと（パラグラフ97～105）、のすべてを満たす必要がある。これらを満たさない国籍剥奪は、「専断的な（恣意的な）国籍剥奪」となる。このガイドラインは、無国籍が生じる場合のみに適用されるのではなく、国籍法11条1項の適用場面のように、国籍の喪失・剥奪が法律の定めによって自動的に生じる場合はもちろん、国籍の喪失・剥奪の結果として無国籍にならない場合にも適用される（パラグラフ95）。

5 国籍法11条1項の憲法適合性

国籍法11条1項が上記3つの要件を満たすか、訴状212乃至214頁で検討したが、念のため確認する。

ア 要件① 法律に沿って剥奪されること

国籍法 11 条 1 項による日本国籍の剥奪は、法律に沿ってなされるので、同条項はこの要件を満たす。

イ 要件② 正当な目的を達成するための最も侵害的でない手段であること

国籍法 11 条 1 項は以下の通りこの要件を満たさない。

(ア) 国籍変更の自由の保障について

国籍変更の自由の保障との関係では、国籍法 11 条 1 項の採用する手段は過大包摂である。しかも、過大包摂にならずに国籍変更の自由を保障できる代替手段を設けることは難しくない（本書面第 8・2(3)）。

したがって、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いう立法目的達成のための最も非侵害的な手段ではない。

(イ) 複数国籍の発生防止について

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は、訴状 212 乃至 214 頁でみたとおり、動機が疑わしく、目的達成の見込みも不足しており、被控訴人も重要性が乏しいと判断したものであり、不当な差別目的の存在もうかがわせるものである。したがって、国籍法 11 条 1 項における複数国籍の発生防止が正当な目的であるとは考え難い。また、複数国籍の発生防止の本来的な目的と解される複数国籍の弊害防止に目を向けても、複数国籍による弊害とされるものは、そもそも弊害が存在しない（納税義務の衝突、兵役義務の衝突、法的保護に値しない利益の衝突）、複数国籍が原因ではない（重婚のおそれ）、複数国籍を防止解消しなければ回避し得ないものではない（外交保護権の衝突、適正な出入国管理の阻害）等といえるものである。特に、複数国籍の弊害としては外交保護権の衝突と兵役義務の衝突に関連して多く論じられてきたとされるが、前述したとおりこの両者はいずれも、我が国において国民の日本国籍を予め剥奪してまで防止すべき緊急かつ重大な問題であるとはいいがたい（本書面第 3・2 参照）。

したがって、国籍法 11 条 1 項の採用する手段は、複数国籍の弊害防止という立法目的達成のための最も非侵害的な手段ではない。

ウ 要件③ 適正手続に従うこと

国籍の剥奪は、「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」

であり「拷問よりも原始的な刑罰の形態」であって、「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」ものである（甲96・87～89頁）。

それゆえ、国籍を剥奪する法律においては、国籍を剥奪されることになった原因は何か、国籍剥奪を正当化できる根拠があるか、立法目的を達成するための最小限の手段が取られているかなどについて、「公正な聴聞」の機会が保障されることが不可欠であり（甲101・パラグラフ111）、本人に争う機会が与えられることが、刑事手続に準じて適正手続として求められる。これは憲法31条による当然の要請でもある（第三者所有物没収事件、1962（昭和37）年11月28日最高裁判所大法廷判決参照）。

こうした手続保障の必要性を被控訴人も認識していることは、1984（昭和59）年の国籍法改正時に、当初の改正案では複数国籍者は所定の年齢に達するまでに外国の国籍を放棄し日本国籍を選択する旨の宣言をしなければ当然に日本国籍を失うとされていたが（乙17・「国籍法改正に関する中間試案」法務省民事局第五課、3頁・第4、一、1）、それが修正されて、被告からの選択の催告がなされてもなお日本国籍の選択を宣言しない場合に限り日本国籍を失うという案（現15条）に変更された理由が、「法律の不知」により日本国籍が喪失させられる事態を避けるためであったことに現れている（甲5・4乃至5頁）。

そこで国籍法11条1項をみると、外国の国籍を志望取得すると同時に日本国籍が自動的に剥奪されてしまい、剥奪の正当性に関する「公正な聴聞」の機会が保障されておらず、本人に争う機会が与えられていない。

したがって、国籍法11条1項はこの要件を満たさない。

エ 結論

以上のとおり、国籍法11条1項は、要件②及び③を満たさないので専断的な（恣意的な）国籍剥奪の規定であり、国際慣習法に違反する。また、適正手続保障にも欠ける。

したがって国籍法11条1項は、憲法98条2項及び31条に違反し、憲法10条の立法裁量の範囲を逸脱したものであり、違憲無効である。

第13 国家賠償請求

1 はじめに— 控訴人の主張の要旨

被控訴人には、①立法不作為、②旅券不発給処分、③周知義務違反のそれぞれについて国家賠償責任が成立し、控訴人の損害賠償請求が認められる。詳しくは訴状（第20乃至22）で論じたので、以下、要点のみを述べる。

2 立法不作為

本書面でみてきたとおり、国籍法11条1項は、憲法10条、13条及び22条2項、14条、31条、98条2項に違反する。

そして訴状248乃至251頁で詳述したとおり、被控訴人は、①複数国籍の発生防止という国籍法11条1項の立法目的の正当性が疑われることについては1982年までに、②外国国籍の志望取得の場合にのみ「法律の不知」に対するセーフガードを設けないという差別的な制度を創出することについては1983年までに、③国籍法11条1項が本人の意思に反してでも日本国籍を喪失させる規定であり日本国籍を恣意的に奪われない権利を侵害するものであることについては基本書が旧説を改めた1989年までに（甲15・59頁から甲16・120頁への変化）、認識し、あるいは容易に認識できた。

国籍法11条1項は、単に個人に不利益をもたらすだけでなく、国民を主権者たる地位から追放して国民主権原理に基づく代表民主制の過程を損なうという（訴状第10・2（2））、国の成り立ちと統治にかかわる重大深刻な事態を生じさせる規定である。それゆえ被控訴人は、国籍法11条1項の違憲性を認識し得た1989年以降ただちに同条項を改廃し、外国国籍を志望取得しても日本国籍を喪失せず日本国籍を保持できる法制度を整えるべきであった（同条項を廃止して国籍法14条の選択制度で対応することにすれば足る法整備である）。

ところが被控訴人は、同条項の検討も改廃も漫然と怠り、主権者たる日本国民が意思に反して日本国籍を喪失させられる事態を放置しつづけてきた。2018年以降、国籍法11条1項の違憲性を争う訴訟が相次いで提起されてもなお、被控訴人は同条項を放置している。被控訴人による同条項改廃義務の懈怠は、国籍法11条1項の違憲性を認識することの容易さ、同条項がもたらす結果の重大性に鑑み、故意または重大な過失によるものと評価されざるを得ない。

したがって、被控訴人が、1989年以降、控訴人が米国国籍を取得した2004年までのおよそ15年にわたって国籍法11条1項を改正しなかった立法不作為は、国家賠償法1条1項により違法である。

2 旅券不発給処分に関して一平等原則違反

被控訴人が、日本国民のうち誰が外国の国籍を志望取得したのかを正確に漏れなく把握することは、不可能である（甲142）。

そのため、国籍法11条1項が適用されるか否かは当事者が外国の国籍志望取得の事実を認めるかどうかに関わることが多くなる。その結果、領事館やその他の担当機関において「あなたは外国の国籍を有しますか」と問われたときに、曖昧にごまかせば、日本国籍を維持することができ、正直に「はい」と回答すれば国籍喪失届の提出を迫られたりパスポートの発給が拒否されたりすることになる。

このような制度の中で、たまたま被控訴人が把握したり疑義を抱いたりした者にだけ、国籍喪失届の提出を迫ったり旅券発給を拒否したりすることは、外国の国籍を取得した日本国民の間に実質的に不均衡な扱いを生じさせ、法における正義の原則に反する。

控訴人に対する本件不発給処分は、控訴人の米国国籍取得がたまたま被控訴人に疑われるに至ったがゆえの不利益処分であり、平等原則（憲法14条1項）に違反する。

3 周知義務違反

国籍法11条1項は、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、複数国籍の発生防止という立法政策の実現のために、「当然に日本国籍を放棄する暗黙の意思があるとみなすべきである」として本人の真意とも同条項の内容や効果についての知・不知とも無関係に、強制的に、日本国籍を喪失させる、という法定の効果を定めたものであり（本書面第6・3、11・5(5)参照）、個人にとっては極めて危険な条項である（本書面第4参照）。

これほど危険な条項を設けた被控訴人が、同条項の存在と効果及び運用について、不知の日本国民が一人として生じないように周知を徹底すべき義務を負うのは当然の事理である。

ところが被控訴人が漫然とこの義務を怠りつづけたため、控訴人は国籍法11条1項の行政解釈、具体的な運用・適用を知らずに、日本国籍を離脱も放棄もする意思もないまま米国国籍を取得した。

すなわち、仮に国籍法11条1項は合憲であり控訴人は米国国籍の取得により日本国籍を喪失したとされるのであれば、控訴人の日本国籍喪失は、被控訴人の上記周知義務違反によって引き起こされたものである。

よって被控訴人は、控訴人に対し、国家賠償法1条1項に基づく損害賠償責任を負う。

第14 原判決批判

以上を踏まえ、原判決の誤りについて、以下指摘する。

1 憲法22条2項は「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」を保障するものではない、とした点（第3、1、(1)イ）について

(1) 原判決の判示

原判決は、「憲法は、日本国民たる要件につき、特段の要件を設けずに前記アの通り規定し（10条）、他方、「何人も、外国に移住し、又は国籍を離脱する自由を侵されない」として、国籍を離脱する自由を保障する旨を明確かつ具体的に規定する（22条2項）にとどまる。このことに加え、国際法上、無国籍の防止が望まれているものの、重国籍の取扱いについては確定した原則があるとまではいえないことを併せ考慮すると、自己の志望によって外国国籍を取得した日本国民がこれにより日本国籍を失わないことが、憲法13条、22条2項又は憲法の基本原理によって具体的な権利として直接保障されているものと解することはできない。」と判示する。（4頁）。

(2) 原判決の判示の誤り

ア 上記の通り、原判決は憲法22条2項の文言に拘り、「国籍を離脱する自由を保障する旨を明確かつ具体的に規定する（22条2項）にとどまる」と判示する。

しかしながら、憲法22条2項を文理にのみ忠実に解釈することが不合理であること（憲法21条等の規定の解釈との対比、及び「外国に移住しない自由」を否定する解釈となること）は、第9、2、(3)で指摘したとおりであり、また「国外移住の自由」と「国籍離脱の自由」とで解釈手法を異にするとすべき合理的な理由もない。したがって、憲法22条2項の文言を根拠に「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」の保障を否定する原判決は誤りである。

イ あるいは、原判決は国籍の得喪の要件定立に関する立法裁量を規定した憲法10条を前提に、憲法22条2項は国籍離脱の場面に限って例外的にその自由を認めたと過ぎない、とするのであるかもしれない。

しかしながら、憲法22条2項が保障する国籍離脱の自由は、憲法10条に基

づく立法裁量によっても制限することが許されないのであり、優劣の順位でいうならば、憲法22条2項による権利保障の方が憲法10条による立法裁量より優先する、言い換えれば憲法22条2項による権利保障は憲法10条による立法裁量を制約する関係にあることは明らかである。したがって、憲法22条2項が「国籍離脱の自由」のみならず「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」をも保障するものであるならば、それらは当然に憲法10条による立法裁量を制約することになる。したがって、まず論じられるべきは憲法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」の保障の有無であり、憲法10条を根拠にこれらの権利保障を否定することは、憲法解釈上も、また論理的にも誤りである。

憲法10条から導き出される立法裁量を根拠に憲法22条2項による「国籍を離脱しない自由」の保障を否定したのが東京高等裁判所2023年2月21日判決（33乃至34頁）であるが、この判旨については、高佐智美教授が意見書（甲121・3頁）において、「そもそも憲法10条と憲法22条2項は同じ憲法上の規定である。国籍離脱の自由が、憲法上の権利としてではなく、たとえば国籍法における法律上の権利として規定されているのであれば、憲法10条の定める立法裁量の枠内の問題として、上記判決のように論じることが可能であろうが、憲法22条2項による国籍離脱の自由の保障は、憲法10条で認められている立法裁量からは独立して、憲法上の権利として保障されているのであるから、上記判決のような理解は、憲法上の権利と法律上の権利と混同するものであり、失当である。このことは、現憲法の制定議会において、憲法22条2項に基づく国籍離脱には国籍法の規定により制限を設けるべきではないか、という質問に対して、当時の国務大臣が、「此の憲法の一貫致しました根本方針として法律の枠でなく、憲法の枠で自由権を規整すると云うのが根本の趣旨でありますが故に、此の場合に法律と云^{ママ}を枠を入れることは好ましいとは考えて居りませぬ」と返答していることから明らかである」（下線は控訴人訴訟代理人）と、憲法と法律の関係、さらには憲法22条2項の制定過程での議論を踏まえて、厳しく批判している。本書面第10、3(1)イで紹介した憲法10条の沿革からも、同様の批判が可能である。

ウ そして、第9、2、(4)で詳述したとおり、自由権の保障の本質は、ある行為を
すること又はしないことの選択と決定の自由の保障にあり、ある行為をすること
としないこととは表裏の関係にあって、一方のみを保障し他方を保障しないとい
うことはあり得ない。表現の自由をはじめとする精神的自由権と称されるものの
多くが、「することの自由とともにしないことの自由も等しく保障される」と異
論なく解釈されているのも、このような理由からである(甲121・2～3頁等)。

エ さらに、日本を離脱して他国に帰属しようとする本人の選択が無制限に保障さ
れるのに対し、日本国の主権者たる地位であるとともに権利利益を享受する上で
も極めて重要な法的地位であり、さらに本人のアイデンティティの一要素でもあ
る日本国籍を保持し続けることが、憲法上何ら保障されないと解することは、著
しく不均衡である。

オ 原判決はまた、「国際法上、…重国籍の取扱いについては確定した原則がある
とまではいえないこと」を併せ考慮する、としている。

国籍唯一の原則及び複数国籍防止の要請が、本質的に国内の立法政策の問題で
あることは、第2、2及び3で指摘したとおりである。したがって、複数国籍の
取扱いについて国際法上確定した原則がないことは、国籍の得喪の要件について
国際法上確定した原則がないこととほぼ同義の当然のことであり、このことを論
じる意味はない。

あるいは、原判決は、複数国籍の防止は各国の立法政策に委ねられていること
から、国籍喪失の要件についてどのように定めるかは立法裁量に委ねられている、
とするものであるかも知れない。しかしながら、複数国籍防止のための立法政策
が各国に委ねられていることと、憲法を頂点とする我が国の法体系の中で「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」が保障されるか否かは、
全く次元の異なる問題であり、原判決の判示は論理的に誤りである。国際法上、
国籍離脱に関する確定したルールは存在しないが(国籍喪失一般及び剥奪につい
ては、国連難民高等弁務官事務所(UNHCR)の「無国籍に関する第5ガイド
ライン」(甲101の1、甲101の2)が存在する。訴状第13章3参照)、
それを前提に我が国の憲法22条2項は「国籍離脱の自由」を無制限に保障し、
国籍法その他の国内法はこの保障に拘束されるのである。同様に、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」ものであれ

ば、立法府の裁量も憲法による制約を受け、国籍法をはじめとする国内法は当然にこの保障に拘束されることになるのであり、国際法において国籍はく奪に関するルールが存するか否かは全く無関係のことである。

カ 憲法学説上も、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」の保障が当然のこととして認められていることは、第9、2、(5)で詳しく紹介したとおりである。

キ 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、との解釈を採用することに原判決が躊躇するのは、おそらくこのような一義的に明確な内容の権利を憲法上の権利と認めることの影響が見通せないことにあるものと推測される。

しかしながら、現行法上、「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」の憲法上の保障が問題となるのは、本件で問題となっている国籍法11条1項のみである。したがって、この自由権の憲法22条2項による保障を肯定しても、その影響が想定外の場面に及ぶことは考えがたい。

ク また原判決が、「自己の志望によって外国国籍を取得した日本国民がこれにより日本国籍を失わないこと」が、「憲法の基本原理によって具体的な権利として直接保障されているものと解することはできない。」とした点は、憲法の基本原理やその歴史的沿革（訴状第10章及び11章参照）並びに憲法を頂点とする我が国の法体系と整合せず、根本的に誤りである。

(3) 結論

以上の通りであるから、憲法22条2項及び13条及び憲法の基本原理による「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」の保障を否定した原判決の判示は誤りである。

2 国籍法11条1項の立法目的に関する理解について

(1) 2つの立法目的の関係について

原判決は、国籍法11条1項の立法目的について、「憲法22条2項が国籍離脱の自由を保障するに至ったことを受けて、①国籍離脱の一場面として国籍変更の自由を保障するとともに、②重国籍の発生を防止するものであると解される。」

と判示する（５頁）。

国籍法 11 条 1 項の立法目的が「国籍変更の自由の保障」と「複数国籍の発生防止」の 2 点にあるとされていることはその通りである。また、「国籍変更の自由の保障」が憲法 22 条 2 項による国籍離脱の自由の保障を受けたものであるとの指摘も正しい（甲 33・平賀文献）。

しかしながら、上記判示が、「憲法 22 条 2 項が国籍離脱の自由を保障するに至ったことを受けて」の後に、①と②を「ともに」との表現で併記している点は、原判決の立法目的に関する理解に誤りがあることをうかがわせる。

すなわち、憲法 22 条 2 項による国籍離脱の自由の保障は、①の国籍変更の自由の保障の根拠ではあるが、②の複数国籍発生防止の要請とは全く無関係である。このことは、国籍離脱の自由が憲法により保障されていなかった明治憲法下で、旧国籍法 20 条が複数国籍の発生防止を目的として外国国籍の志望取得による日本国籍の喪失を規定していたことから明らかである。

被控訴人は、本件訴訟と争点を同じくする別件訴訟で、「国籍変更の自由の保障」と「複数国籍の発生防止」という 2 つの立法目的が密接に関連する、と主張し、またこれまでのいくつかの下級審判例も同様の判示をしている。本件原判決は「密接に関連する」との表現は用いていないが、上記の判示や、「国籍変更の自由を保障しつつ、重国籍の発生を可能な限り防止するという観点」（原判決 9 頁、同 13 頁。なお傍点は控訴人訴訟代理人）との判示など、常にこれら 2 つの立法目的を同時並列に論じていることから見ると、「密接に関連」もしくはそれに類似する理解をしているものと考えられる。しかしながら、原判決も、また被控訴人の主張及び過去の下級審判例も、この 2 つの立法目的が「密接に関連する」と解されることの根拠を何ら示していない。また、両者が密接に関連するとする文献上の根拠もない（被控訴人がその主張を裏付ける文献として度々引用する乙 8・黒木細川文献 363 頁でも「両者が密接に関連する」との説明はされていない）。そして、第 8、3 で論じたとおり、国籍法 11 条 1 項の「国籍変更の自由の保障」は他方国籍国の「複数国籍の発生防止」の要請と密接に関連する一方、我が国の国籍法における「複数国籍の防止」の要請とは何ら関連性を有しないことは、論理上も明らかである。

(2) 法案審議の背景について

原判決は、1950（昭和25）年の現行法制定時に、旧国籍法20条を改正前国籍法8条として承継するにあたり、「現行国籍法8条の趣旨については、立案担当者により、国籍変更の自由を認めるとともに、国籍の抵触を防止するものであると指摘されており、国会における法案審議においてこの点につき異論や疑問が呈されたことはうかがわれない」と判示する（6頁）。

上記の審理経過は原判決指摘の通りであるが、現行法制定時に改正前国籍法8条の立法趣旨が「国籍変更の自由を認めるとともに、国籍の抵触を防止するものである」と解されていたのは、「自己の志望によって外国の国籍を取得するということは、その反面、当然に従来の国籍を放棄する暗黙の意思があると認めるべきであるからである。」（甲15・59頁）との認識が前提となっており、また当時は未だ一般国民の国際的な移動が少なく、一旦他国に定住した者は生涯その地で暮らすことが想定され、その者が現地国の国籍を取得した場合にはもはや日本国籍を放棄する意思があるものと見なすことが社会通念上も許容されていた、という背景事情が存したものと解されることを忘れてはならない。

そしてこれらの背景事情のうち、「従来の国籍を放棄する暗黙の意思があるものと認めるべき」という点については、これが法的な擬制であり（甲13・131頁）、かつかかる擬制に根拠がないことは第6、3で指摘したとおりである。また後者の社会事情ないし社会通念も、国際的な人的交流が著しく拡大した今日においてはもはや通用しないものであることを理解するべきである。

(3) 「国籍変更の自由の保障」という立法目的の合理性に関する判示について（原判決6頁）

ア 原判決は、「国籍離脱の自由を保障する憲法22条2項を受けて、国籍離脱の自由の一場面として外国籍への変更を認めたものであるから、合理的であるということができる。」と判示する。

イ 上記の判示自体は正当である。

ただし、この立法目的が通用するのは、帰化に伴い原国籍の離脱を要求する国の国籍を取得しようとする者に国籍法11条1項を適用する場面に限定され、本

件控訴人のように帰化に伴い原国籍の離脱を要求しない者に国籍法11条1項を適用するにあたり、この立法目的をもってその適用を正当化することはできない。

したがって、本件においてこの立法目的を考慮することは不要であるばかりか、その適用を正当化する根拠としてこの立法目的を持ち出すことは明白な誤りである。

ウ しかるに原判決は、上記の判示箇所でのこのことに言及していないばかりか、それ以外の箇所でも本件で考慮することが不要なこの立法目的を「複数国籍の発生防止」という立法目的と並列して提示し、国籍法11条1項の合理性を根拠づけようとしている。これらの点から見ると、原判決は、やはりこの立法目的の内容と射程範囲に関する正確な理解を欠くものと解さざるを得ない。

(4) 「複数国籍の発生防止」という立法目的の合理性に関する判示について（原判決6頁乃至8頁）

ア 原判決は、「個人が複数の国家に対して主権を持つ場合又は複数の国家が個人に対して対人主権を持つ場合には、国家と国家の間に摩擦を生じさせるおそれや国家と個人との間又は個人と個人との間の権利義務に矛盾衝突を生じさせるおそれがあるといえる。」と判示し（原判決6頁乃至7頁）、さらに「外交保護権の衝突」などの複数国籍による弊害とされる事項について言及する。その上で、現行法制定当時（1950年）及び改正法制定時（1984年）当時は、「国籍唯一の原則」が国籍立法の理念として国際法上も承認されていたこと（原判決7頁）、1984年改正後の事情として複数国籍容認国が増加している一方で依然として国籍法11条1項と同様の規定を設ける国が存するなど複数国籍の発生を防止することの合理性が否定されていないこと（原判決7頁乃至8頁）、等を挙げ、現在においても複数国籍の発生防止という立法目的の合理性が否定されているとはいえない、と判示する（原判決8頁）。

イ しかしながら、第2、2で論じたとおり、複数国籍は「国内管轄の原則」に起因して不可避免的に発生するものである。そして、複数国籍を防止解消する「国籍唯一の原則」の実現は、各国が自国の国籍の付与を制限し、又はこれを喪失させる方法によってのみ実現しうるものであって、これもまた不可避免的に各国国内の国籍制度の制度設計に関する立法政策の問題である。

したがって、複数国籍防止解消のための制度設計は、

- ・ 複数国籍を法律上厳格に禁止するか否か（例えば中華人民共和国国籍法3条のように複数国籍の禁止を法律で明記するか否か）
- ・ どのような場面で複数国籍の防止を図るか（例えば改正前国籍法のように複数国籍の発生防止を重視するか、現行国籍法のように事後的解消を重視するか）
- ・ 複数国籍が生じ得るどの場面で複数国籍を制限しどの場面でこれを容認するか（例えば日本国内で出生した複数国籍者は一定年齢まで無制限に複数国籍が維持できるのに対し、外国で出生した複数国籍者は3か月以内に所定の届出をしないと日本国籍の喪失により複数国籍が解消される（法12条）というように異なる扱いをする、など）
- ・ 複数国籍防止解消制度をどの程度強度なものとして設けるか（例えば帰化における原国籍離脱要件の例外を規定する法5条2項を設けるか否か、など）

等の、各国の法制度や社会状況、国民の意識や国籍の取扱いに関するこれまでの実情等を踏まえて、個々に制度設計がなされるべきものであり、現にそのように制度が設けられ、運用されている。それ故に、各国毎に複数国籍の容認の度合いや複数国籍防止解消制度に様々な違いが生じているのである（この点は、先に引用した甲53・田中報告書でも言及されているとおりである）。

したがって、「国籍唯一の原則」という抽象的な観念や、あるいは国際情勢に関する一般論を根拠に、我が国の複数国籍防止制度の合理性を直ちに結論づけることは、誤りである。「国籍唯一の原則」という考え方を採用する外国があることや、諸外国（日本も含む）に複数国籍防止解消制度があることは、複数国籍の防止解消という要請を否定しない外国の存在を意味するに過ぎず、我が国の国籍法の中の、国籍法11条1項の合理性を直ちに根拠づけるものとはいえない。

ウ 原判決が「複数国籍による弊害」として指摘する点についても、そこで論じられている「弊害論」は単なる抽象論であり、机上の議論に過ぎない。上述の通り、「国籍唯一の原則」あるいは「複数国籍の防止」の要請は各国の立法政策の問題であり、複数国籍にどのような弊害があり、どの程度の強度で防止解消が図られるべきかは、各国の法制度や社会情勢に対する評価に基づき各国の法制度において具体的に定められるものであって、複数国籍による弊害を抽象的な一般論として論じても、何の実益もない。

そして、原判決が指摘する、複数国籍の弊害とされる事項を我が国の実情や法制度に照らしつつ具体的に検討するならば、第3、2以下で詳細に論じたとおりである。例えば、外交保護権の衝突を回避したいなら単にこれを行使しなければよい（当該個人にとっても国籍を喪失するよりは不利益が少ない（そもそも外交保護権を行使されても個人の不利益が回復される保障はない）し、外交保護権の衝突を回避するために国民の日本国籍を喪失させることも厭わない被控訴人ならば、自国民が他国から権利侵害を受けても、外交保護権の衝突を回避するためにこれを行使しない、との選択をすることは容易であろう）。また、租税法律主義（憲法30条）のもと、日本国籍を課税根拠としていない我が国の租税制度下において日本国籍と外国国籍の複数国籍を有することによって納税義務が衝突することは起こりえない。兵役義務についても同様である。

もちろん、第1、4で述べた通り、控訴人は国籍法が複数国籍の防止解消という立法政策を採用していることを否定するものではないし、同法のその他の複数国籍防止解消制度を直ちに違憲違法と主張するものでもない。しかしながら、原判決が指摘する複数国籍の弊害は、いずれも国籍法11条1項のように日本国籍を喪失させてまで守るべき重大かつ喫緊の問題であるとは言い難いこと、及び、複数国籍の発生を一旦広く認めた上で事後的な解消を図っている現行国籍法の制度設計は、単に「制度上不可避免的に発生してしまう複数国籍の存在を必要最低限の範囲でのみやむなく許容する」というにとどまらず、本人による国籍の選択行為それ自体に意義を認めているものであること、を考えるならば、原判決が指摘する抽象的な弊害論が、本人に選択の機会を与えずに日本国籍を喪失させることを合理化しうるといえるか、重大な疑問がある。

エ なお、繰り返しになるが、原判決が「現在において、重国籍の発生を回避すること自体の合理性を直ちに否定するものとまではいえず」としている点（原判決8頁）について、本件の問題は、国籍法が他の場面では複数国籍の発生を広く認めた上で本人の選択による事後的な解消を図っているのに対し、なにゆえに国籍法11条1項の場面においてのみ、本人の意思を無視してまで複数国籍の発生を回避することが必要であるのか、という点であり、原判決の上記判示は論点の理解を誤っている点で失当といわざるを得ない。

3 立法目的の達成手段の合理性に関する判示について（原判決8頁乃至9頁）

(1) 原判決の判断枠組みについて

ア 原判決は、「重国籍の発生を可能な限り防止するという観点からは、外国国籍の取得と同時にその日本国籍を喪失させることが簡明である。」（原判決8頁）として、立法目的達成手段としての有用性を指摘する。

そして、国籍法11条1項の規定によって「その者にあらかじめ日本国籍を喪失することになって自己の志望により外国国籍を取得するか否かを自身で選択する機会を与えている。したがって、外国国籍を自己の志望により取得するか否かの選択をもって日本国籍を喪失するか否かを選択したものとみることが妥当ではないといえず、その者の意思をできるだけ尊重したものであるといえる。」（原判決8頁）として、本人の利益保護の観点からも不合理ではない、とする。

さらに、2020年当時にも一定数の国が国籍法11条1項と同様の制度を有するという国際情勢を指摘する。

その上で、「国籍変更の自由を保障しつつ、重国籍の発生を可能な限り防止するという観点からは、自己の志望による外国国籍の取得に伴って当然に日本国籍を喪失させることは相当である」（原判決9頁）と結論づける。

イ 上記の通り、原判決は、国籍法11条1項の立法目的達成手段としての合理性の検討にあたり、複数国籍防止手段としての国籍法11条1項の「有用性」を論じるとともに、これが本人の選択を反映したものであり本人の意思をできるだけ尊重したものであるとしている。

控訴人は、第10、4、(2)で論じたように、立法目的達成手段の合理性を検討するに当たっては、単にその手段が目的達成のために有用であるかという点だけでなく、その手段によって現実に制約される権利利益との均衡が検討されるべきである、と主張するものであるが、原判決の判示は「日本国籍の喪失は本人の選択によるものとみることができからその権利保障は図られている」との趣旨であると解され、「立法目的達成手段の合理性」の判断枠組みについては、控訴人の主張と同じ考え方に立つものと解される。

(2) 国籍喪失の根拠に関する半世紀前の見解に対する原判決の立場

また、原判決は、外国国籍を志望取得した者の日本国籍を喪失させることの根

拠に関する、「自己の志望によって外国の国籍を取得するということは、その反面、当然に従来の国籍を放棄する暗黙の意思があると認めるべきであるからである。」（甲15・59頁）との半世紀前の見解（1973（昭和48）年）について言及していない。この見解は、法の規定に関わらず、外国国籍の志望取得に向けられた意思に従来の国籍を離脱する意思が含まれているとするものであり、国籍法11条1項の規定によって選択の機会が確保され、その選択の結果として日本国籍を喪失する、とする原判決の論理とは相容れない内容である。したがって、原判決は、日本国籍喪失の根拠について上記の見解に立脚しないという立場であると解される。

原判決が上記の見解に立脚しないとした理由は、控訴人が第6、3で指摘したとおり、この見解が「国籍放棄の意思」を擬制するものであり、しかもそのような擬制をすべき必要性の根拠は複数国籍の防止にあるのであって、結局「複数国籍防止の必要性から本人の国籍放棄の意思を擬制し、それによって日本国籍を喪失させて複数国籍を防止する」という内容であること、そこにおいて「国籍放棄の意思」は単に国籍喪失の根拠を本人の意思に求めるためのレトリックに過ぎないこと、を認識したが故の判断と解され、その判断は正しいものとする。

(3) 「国籍法11条1項によって本人に選択の機会が与えられた」との原判決の判断の誤り

ア しかしながら、国籍法11条1項によって本人に選択の機会が与えられ、その選択の結果として日本国籍を喪失したとする原判決の上記判示は、以下に詳述するとおり明らかな誤りであり、国籍法11条1項において本人の権利保障は何ら図られておらず、国籍法11条1項によって現実に制約される権利利益との均衡を著しく失するものである。

イ 原判決は、「国籍法11条1項は、自己の志望により外国国籍を取得することによってその日本国籍を喪失するとの効果が生ずることを明示的に規定することにより、その者にあらかじめ日本国籍を喪失することになっても自己の志望により外国国籍を取得するか否かを自身で選択する機会を与えている。」と判示する。この判示は、あたかも国籍法11条1項がないと外国国籍を志望取得した者が選択の機会を与えられないまま不意打ち的に日本国籍を喪失させられるのに対し、

国籍法11条1項があることによって、選択の機会が保障されるかのように論じるものといえる。

しかしながら、国籍法11条1項がなければそもそも外国国籍を志望取得しても日本国籍を喪失しないのであり、国籍法11条1項はまさに国籍喪失制度を創設する規定であって、「外国国籍を志望取得したら日本国籍を喪失させることを周知させ、もって外国国籍を志望取得し日本国籍を放棄するか、日本国籍を保持し外国国籍の取得を断念するか、について本人に選択の機会を保障する」ために設けられた規定ではない。国籍法11条1項と同じ内容の規定が、「個人による選択の機会の保障」という観念がおよそ存在しなかった旧法及び改正前法にも存在していたことから、そのことは明らかである。

ウ また、国籍法11条1項は、本人が同規定の存在を知っているか否か、あるいは外国国籍の志望取得により日本国籍を喪失することを知っているか否かにかかわらず、本人の日本国籍を喪失させることがその本来的性質であり、あるいは固有の存在意義である（第6、2）。したがって、副次的にでも本人に「外国国籍を志望取得したら日本国籍を喪失する」ことを告知することをその役割として予定するものではない。

エ さらに、例えば本件控訴人のように、国籍法11条1項の存在を知らず、したがって外国国籍取得の際に日本国籍を喪失することを知らず、「外国国籍を取得し日本国籍を喪失するか、日本国籍を保持し外国国籍の取得を断念するか」という選択の機会を得られないまま日本国籍を喪失した者が現実に存在する以上、国籍法11条1項に「外国国籍を志望取得しようとする者に対して日本国籍を喪失する結果となることを告知し、選択の機会を与える」という事実上の効果も期待し得ないことは明らかである（本件のみならず、これまで、国籍法11条1項により日本国籍を喪失したとして裁判を提起した当事者は、いずれも外国国籍の志望取得により日本国籍を喪失することを知らなかった）。

オ そして、上述の通り、国籍法11条1項が存在しても、その存在と内容を知らなければ、外国国籍を志望取得したら日本国籍を喪失することを知り得ないのであり、「外国国籍を取得し日本国籍を喪失するか、日本国籍を保持し外国国籍の取得を断念するか」という選択をする必要性を認識することもできず、現実にかかる選択をすることのないまま、日本国籍を喪失してしまうことになる。「国籍法

11条1項が存在するから選択の機会が確保される。」との原判決の判示は、明らかに事実に反する。

カ 原判決は、「外国国籍を自己の志望により取得するか否かの選択をもって日本国籍を喪失するか否かも選択したものとみることは、妥当でないとはいえず、その者の意思をできるだけ尊重したものであるといえる。」と判示する。しかしながら、上記のとおり外国国籍を志望取得した者は、国籍法11条1項（あるいはそのような制度）の存在を知らない限り、全く選択の機会がないまま日本国籍を喪失させられるのであるから、「外国国籍を自己の志望により取得するか否かの選択をもって日本国籍を喪失するか否かも選択したものとみる」ことは、全く不当であり、本人の意思を全く無視したものである。

キ 原判決は、先に「国籍法に自己の志望によって外国国籍を取得した日本国民の日本国籍を喪失させる旨の定めを設けるに当たっても、その者の意思をできる限り尊重すべきことは、憲法13条の規定等の精神に照らして、考慮要因の1つとなり得るものと解するのが相当である。」との判断を示している（原判決4頁乃至5頁）。このような理解は、憲法13条及び22条2項の趣旨、並びに国籍選択制度を中心とする現行国籍法の複数国籍解消制度の趣旨とも合致し、正当であると考えられる。

そして原判決は、「国籍法11条1項の規定によって本人が日本国籍か外国国籍かの選択をすることができたから、本人の意思を尊重したものである」とすることによって、上述した「その者の意思をできる限り尊重すべきことは、憲法13条の規定等の精神に照らして、考慮要因の1つとなり得るものと解するのが相当である。」との判断枠組みに合致させることを企図したものと解される。

ク しかしながら、原判決は、「国籍法11条1項の存在と内容を知らなければ外国国籍を志望取得したら日本国籍を喪失することを知り得ず、日本国籍か外国国籍かの選択をすることができない」という至極単純かつ当然の事実を直視することができず、何とかして本人の意思を根拠に国籍法11条1項による国籍喪失が合理的な制度であることを論証したいと考えた結果、国籍法11条1項の規定の存在を媒介に「本人に選択の機会があった」ことを擬制し、「日本国籍の喪失は本人の選択の結果である」と結論づけたものである。このように原判決は、結局は自身が否定したはずの「擬制論」に陥ったものであり、この点に原判決の根本的な

誤りがある。

ケ なお、原判決が「国籍法に自己の志望によって外国国籍を取得した日本国民の日本国籍を喪失させる旨の定めを設けるに当たっても、その者の意思をできる限り尊重すべきことは、憲法13条の規定等の精神に照らして、考慮要因の1つとなり得るものと解するのが相当である。」(原判決4頁乃至5頁)とし、また「外国国籍を自己の志望により取得するか否かの選択をもって日本国籍を喪失するか否かも選択したものとみることは、妥当でないとはいえず、その者の意思をできるだけ尊重したものであるといえる。」(原判決8頁)と判示するのは、国籍法11条1項による国籍喪失の根拠を本人の意思に求めるほかに、この制度の合理性及び憲法適合性を説明することはできない、と考えたからである。

しかしながら、既に繰り返し指摘しているとおり、国籍法11条1項はその本質的属性として、本人の意思に拘わらず、外国国籍を志望取得した者の日本国籍を自動的に喪失させるものである。この制度による国籍喪失の根拠を本人の意思に求めることは制度の本質上不可能であるとともに、それ故にこの制度が合理性を欠き、憲法に適合しない制度であることもまた明らかというべきである。

コ なお、原判決は、「以上の点に照らすと、国籍変更の自由を保障しつつ、重国籍の発生を可能な限り防止するという観点からは、自己の志望による外国国籍の取得に伴って当然に日本国籍を喪失させていることは相当であるものといえるから、国籍法11条1項は、その立法目的を達成する手段として合理的であるといえることができる。」と判示する(原判決9頁)。

ここで「国籍変更の自由を保障しつつ」としているのは、国籍法11条1項の規定によって本人が外国国籍を取得して日本国籍を放棄するか、日本国籍を保持して外国国籍の取得を断念するか、という選択の機会が与えられる、との原判決の判示を前提に、日本国籍から外国国籍への国籍変更の自由と複数国籍の発生防止が関連することを示す趣旨と解される。しかしながら、前述したとおり、本人に選択の機会があったとする原判決の立論自体が誤りであるから、上記2つの立法目的が関連するかなのような判示も誤りである。

(4) 小結

以上の通り、国籍法11条1項が複数国籍の発生防止という立法目的の達成手

段として合理的である、との原判決の判示には、重大な誤りがあり、国籍法11条1項の立法目的達成手段としての合理性は認めがたいものであることが明らかである。

4 憲法10条、22条2項違反に関する控訴人の主張に対する原判決の判示について

(1) 「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」の保障に関する控訴人の主張に対する判示(原判決9頁乃至11頁)について

ア 原判決は、憲法10条は国籍の得喪の要件をどのように定めるかについて立法府の裁量判断に委ねる趣旨であるとして、「憲法10条は、国籍の「喪失」については本人の真意に基づく離脱の要件のみを法律に委任するものと解すべきである」との控訴人の主張を排斥する(原判決9頁)。

しかしながら、国籍離脱の自由の保障に関する要件(例えば既に外国国籍を有すること、判断能力を有する者の真意に基づく離脱であること、等)や効果(届出書の提出と同時に確定的に国籍離脱の効果を生じること、等)は全て憲法22条2項の解釈により定まるものであり、憲法10条に基づく立法裁量を根拠に、憲法22条2項から導かれる解釈に反する制度を設けることは、憲法22条2項に反して許されない。このことから明らかなように、国籍立法に関する一般条項(憲法10条)と特別条項(同法22条2項)という構造上、憲法22条2項による権利保障は憲法10条に優先するものであり、憲法10条に基づく立法裁量は、当然に憲法22条2項による制約に服するものである。

したがって、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」を保障していると解釈されるならば、かかる権利保障は立法裁量を当然に制限するものであって、この権利を侵害する立法は裁量権の逸脱ないし濫用があるものと解されることになる。

以上の通りであるから、憲法10条が立法裁量を認めることを根拠として憲法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」の保障を否定する原判決の判示は、論理的にも法律解釈としても誤りである。

イ 原判決は、憲法22条2項は国籍を離脱する自由の保障は明確かつ具体的に規定するが、他に国籍の取得又は保持に関する権利の保障を明記した憲法上の規定

が見当たらないこと等に照らし、同条は国籍離脱の自由のみを保障するものと解すべきである、とする（原判決10頁）。

しかしながら、控訴人はそもそも憲法22条2項を根拠に「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」が保障されると主張するものであり、これらの自由ないし権利について憲法上の他の規定を根拠とするものではない。憲法13条に関する主張も、そもそも憲法22条2項が国籍に関する自己決定権を尊重し保障する趣旨であり、その淵源が憲法13条の個人の尊重原理に求められることから、本件においても、憲法22条2項と併置する形で控訴人の主張の根拠規定としているのであり、憲法13条のみによって「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」が保障されると主張するものではない。さらに、「表現をしない自由」も憲法21条の「表現の自由」保障規定のみを根拠として保障されていることも考えるならば、「他に憲法上の根拠規定が見当たらないから憲法上の保障はない」とする原判決の判示は明らかな誤りである。

ウ 原判決はまた、「そもそも世界人権宣言は、国際連合の考え方を表明したものであって、加盟国に対して法的拘束力を有するものではなく、国連難民高等弁務官事務所（UNHCR）の「無国籍に関する第5ガイドライン」は、各国政府等が無国籍の問題に対応する際の解釈の法的指針にすぎない。また、例えば、1997年ヨーロッパ国籍条約は、世界人権宣言15条2項に倣って、同条約4条cで「何人もほしいままにその国籍を奪われたい」と規定するとともに、同条約7条1項aは、国内法により法律上当然に国籍を喪失する旨の規定を設けてよい場合として、「任意の外国国籍取得」を挙げていた。以上を踏まえると、上記ガイドラインの存在のみをもって、国際法上、自己の志望により外国国籍を取得した場合に当然に原国籍を喪失させることが専断的な国籍剥奪に該当するとの確定した原則が存在するとはいえない」とする（原判決11頁）。

しかし、本書面第12で述べた通り、世界人権宣言15条2項が定める専断的な（恣意的な）国籍剥奪の禁止は国際慣習法として世界各国を拘束する。上記ガイドライン（甲101）は権威あるガイドラインであり、これと異なる解釈・運用をする裁判所はそれなりの合理的な説明をしなければならない。そして上記ガイドラインは無国籍が生じない国籍剥奪にも適用される。

したがって、世界人権宣言15条2項は加盟国を法的に拘束しないとし、上記

ガイドラインを「各国政府等が無国籍の問題に対応する際の解釈の法的指針にすぎない」とした原判決は誤りである。

また、本件で問題となるのは、原判決が焦点を当てる「国際法上、自己の志望により外国国籍を取得した場合に当然に原国籍を喪失させることが専断的な国籍剥奪に該当するとの確定した原則が存在する」か否かではなく、国籍法11条1項が上記ガイドラインの3要件（①国籍の取り上げが法律で定められたことに適合していること〔法治主義〕、②正当な目的を達成するための最も侵害的でない手段であること〔比例原則〕、③適正な手続に従うこと〔適正手続保障〕）をすべて満たすか否かである。自己の志望により外国国籍を取得した場合に当然に原国籍を喪失させる法制度もこの3要件をすべて満たすなら専断的な国籍剥奪に当たらないとするのが、上記ガイドラインだからである。

あるいは原判決の趣旨は、上記3要件を欠けば専断的な国籍剥奪にあたるとする国際慣習法は未だ確立していないとすることにあるのかもしれない。しかし、法治主義も比例原則も適正手続保障も広く認められた法の一般的な原則である。また、そもそも国際慣習法は、多国家間の長いあいだの行為の積み重ねから生じるものであり、最も遅れた法規範であるという側面がある。そのような慣行を前進させるのは、先進的立場をとる諸国の慣行なのだから、日本が憲法前文で宣言するように平和的国際社会の推進者であるためには、国際慣習法に従っていればそれで良いというわけではない（甲142・萩野芳夫「国籍・出入国と憲法—アメリカと日本の比較—」417頁）。国連難民高等弁務官事務所が世界人権宣言の解釈適用に関する権威あるガイドラインを示した以上、被控訴人は率先してそのガイドラインに沿って法制度の見直しを行い、同ガイドラインが国際慣習法として一日も早く受け容れられるべく努力していくことを、憲法98条2項及びサンフランシスコ講和条約によって義務付けられる（訴状198頁）。

したがって、たとえ上記3要件を欠けば専断的な国籍剥奪にあたるとする国際慣習法は未だ確立していないのだとしても、そのことのみをもって国籍法11条1項が憲法98条2項や31条に違反しないということとはできない。

(2) 立法目的の合理性に関する控訴人の主張に対する原判決の判示（原判決11頁乃至12頁）について

ア 原判決は、複数国籍による弊害は根拠が全くないか弊害のおそれがあったとしても抽象的・観念的なものに留まる、との控訴人の主張に対し、「仮に、重国籍によって生じ得る種々の弊害について、他に弊害を回避する方法があり、必ずしも重国籍のみが原因でその弊害が生ずるものではないとしても、弊害の原因となる重国籍の発生を可能な限り防止しようとする立法目的自体が直ちに合理性を失うものとまではいえない。」とした上で、納税義務の抵触などを例に挙げて、縷々判示する（原判決12頁）。

しかしながら、上記判示で例示された納税義務の抵触については、我が国の租税法が日本国籍を根拠に課税をしていない以上、日本国籍と外国国籍の複数国籍であることにより納税義務の抵触が発生し得ないことは、第3、3で指摘したとおりである。他にも、少なくとも今日言われている「複数国籍の弊害」が現実には生じないこと、あるいは生じる可能性が極めて低いこと、複数国籍とは無関係であり日本国籍を喪失させても問題は解消しないこと、日本国籍を喪失させずとも問題解決の方法があること、等を、縷々指摘している。原判決の判示はこれらの理解を全く欠くものであり、失当である。

イ 「仮に、重国籍によって生じ得る種々の弊害について、他に弊害を回避する方法があり、必ずしも重国籍のみが原因でその弊害が生ずるものではないとしても」複数国籍の防止という立法目的自体の合理性は失われぬ、との原判決の判示は、これらの点は立法目的達成手段の合理性の問題であり、立法目的それ自体としては合理性は否定されない、との趣旨であるとも解される。しかしながら、「複数国籍による弊害」の内容や重要性・緊急度を具体的に検討することは、「複数国籍の発生防止」という当該制度により制限される個人の権利利益との均衡や、同じ立法目的を達成するために取りうる他の手段の有無を検討するために必要である。例えば、「外交保護権の衝突」という弊害については、その内容を具体的に検討することによって、旧国籍法時代から一度も現実に発生したことがないことや、「外交保護権を行使しない」という方法によっても同じ立法目的が達成できること、などが明らかとなる。したがって、複数国籍による弊害の具体的内容を検討することは、非常に重要である。

ウ 原判決は、国際的には複数国籍容認国が圧倒的多数を占めており、1984年改正後の国際情勢及び社会情勢が大きく変化している、との控訴人の主張に対し、

国籍の得喪の要件に関する立法が国内管轄事項であることや、国籍法11条1項と同様の制度を有する国が依然として一定数存在すること等を挙げて、「国際情勢及び社会情勢の変化等の事情をもって重国籍の発生の防止という立法目的の合理性が失われているとまではいえない。」と判示する（原判決12頁）。

しかしながら、まず論じられるべきは我が国の国内法制度下において「複数国籍の発生防止」の要請がどの程度の優先度を有し、個人の権利利益の尊重とどのように調和が図られるべきか、である。そして、現行国籍法が個人の選択の権利を保障して複数国籍の事後的解消を中心とした制度を創設していること、このように「複数国籍の防止解消の要請」を否定はしないが他の重要な利益との調整を図るのが今日の各国における国籍法制の趨勢であること、を控訴人は論じるものである。

なお、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、2024年1月にドイツで市民権法が改正されたことにより151カ国となり、世界195カ国の77%を超えた（本書面末の別紙参照。原判決別紙3の2の表を更新したもので、右端の「自動喪失の国」列からジンバブエとドイツが「非自動喪失の国」列へ移動している）。この事実は、複数国籍の弊害が国際社会において重要視されておらず、仮に弊害が生じていたとしても問題なく対処されていることを示すものと言える（訴状101頁以下参照）。本件においてはこのような事実をふまえて、日本国籍を本人の意思に反してでも喪失させて複数国籍を防止することに合理性があるのかが問われるのである。

(3) 立法目的の達成手段の合理性に関する控訴人の主張に対する原判決の判示（12頁乃至15頁）について

ア 原判決は、「国籍変更の自由の保障」という立法目的の観点からは、相手国が帰化に際し原国籍の離脱を要せず、したがって相手国の国籍を取得するに際し日本国籍を放棄する必要がない場面においても日本国籍を喪失させる点で、国籍法11条1項は過大包摂である、との控訴人の主張に対し、憲法22条2項は「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」を保障しないことを挙げてこれを批判し、また、国籍法11条1項の2つの立法目的のうち一方との関係のみをもって直ちに国籍法11条1項の立法目的と手段との合理性を否定す

ることはできない、とする（原判決12頁乃至13頁）。

しかしながら、ここでの問題は、国籍法11条1項が「国籍変更の自由の保障」という立法目的と無関係な場面（外国国籍を取得するために日本国籍を離脱する必要がなく、本人もそのことを希望していない場面）で日本国籍を喪失させる仕組みとなっており、立法目的の達成に必要な範囲を逸脱して国籍喪失という重大な不利益を生じさせている、という点であって、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」を保障しているか否かとは全く別の問題である。憲法22条2項に関連する原判決の上記批判は全くの的外れである。

次に、原判決が「国籍法11条1項の立法目的は、①国籍変更の自由を保障しつつ、②重国籍の発生を防止するというものである」とする点についてみると、この2つの立法目的が相互に関連性を有するとみる見方が誤りであることは、第8、3で指摘したとおりである。そして控訴人は、国籍変更の自由の保障という立法目的によっては、国籍変更を要しない場面で国籍法11条1項が日本国籍を喪失させることの合理性を説明できない、と指摘し、本件控訴人もまさにこの場面に該当する、と主張するものであって、要するに本件においては「国籍変更の自由の保障」という立法目的は何ら控訴人の日本国籍を喪失させることの合理性の根拠にならないから、論じることは無意味である、と主張するものである。国籍法11条1項の憲法適合性を判断するためには、当然にもう一つの「複数国籍の発生防止」という立法目的の合理性やその達成手段としての方11条1項の妥当性を検討しなければならないのであって、「国籍変更の自由の保障」という立法目的との関係だけで国籍法11条1項を違憲と結論づけているわけではないから、この点に関する原判決の判断も的外れである。

イ 原判決は、36年間で100万人を超える複数国籍者が生じたと推定されるのに対し、国籍法11条1項によって複数国籍の発生を防止できたのは36年間でわずか2万5000人余りであり、立法目的の達成手段として過小包摂である、との控訴人の主張に対し、国籍喪失をしたが届出を怠っている場合もあることを考えると、上記の一点のみで国籍法11条1項が複数国籍の発生防止という立法目的達成手段としての実効性が低いとまでは言い難い、と反論する（原判決13頁乃至14頁）。

しかしながら、上記の人数の比率は複数国籍者を100とするとわずか2.5%であり、原判決の言い分を考慮し仮に届出をした人と同数の未届の人がいたとしても、わずか5%に留まる。そしてもし、未届けの人が5倍あるいは10倍いたとすると、逆にそれだけの多数の国籍喪失者を把握することが不可能となっている国籍法11条1項自体に、制度設計上の致命的な欠陥があると言わざるを得ない。

ウ 原判決は、「外国国籍取得の意思と日本国籍離脱の意思は別個であり、国籍法11条1項の存在と内容を知らなければ外国国籍を志望取得したら日本国籍を喪失するという効果の発生を知り得ず、選択の機会が保障されているとは言い難い」、「国籍選択制度のようにより権利侵害的でない複数国籍防止解消制度が存在する以上、本人の国籍選択の機会を奪う国籍法11条1項は「複数国籍の発生防止」という立法目的達成手段として合理性を欠く」、との控訴人の主張に対し、「重国籍を生ずる原因としては様々なものがあり得るところ、重国籍の発生をできる限り解消するための手段としてどのような制度を設けることが相当であるかは、重国籍を生ずる原因によって異なり得るものである。」とした上で、自己の意思によらずに外国の国籍を取得する場合は、国籍選択制度等のように、自己の意思によって事後的に複数国籍を解消させる制度を採ることに合理性がある一方、国籍法11条1項の場面では事前にいずれかの国籍を選択する機会が与えられているから、事後的な選択の機会を与えることは不要である、と反論する。

しかしながら、国籍法11条1項の場面で事前にいずれかの国籍を選択する機会が与えられている、とする原判決の判示が誤りであることは、前記3、(3)で詳細に指摘したとおりである。国籍法11条1項が存在していてもその規定の内容を知らなければ選択の機会があったと言うことは不可能であるし、本人の認識の有無や内容にかかわらず外国国籍を志望取得した者の日本国籍を当然に喪失させるという国籍法11条1項の本質からすれば、本人がこの制度を認識していたと見なしたり推定したりすることも論理的に不可能であることは明らかである。この点に致命的な誤りを有する原判決の上記判示が成り立ち得ないことは明らかであり、その判示は失当である。

なお、原判決は「原告の指摘のように法の不知をもって日本国籍の喪失を選択する機会がなかったとはいえない」とも判示するが、まさに本件控訴人は国籍法

11条1項を知らなかったために米国国籍の取得によって日本国籍を喪失することを知り得ず、選択の機会を得られなかったのであり、原判決の上記判示はその意味するところが不明である。

5 「争点1-1の結論」（原判決15頁乃至16頁）について

原判決は、国籍法11条1項について、「自己の志望による外国国籍の取得によって日本国籍を喪失するとの効果が生ずることを明示して、その者自身に事前に日本国籍と外国国籍を選択する機会を与えたものである。」と判示する（原判決16頁）。このような理解が、原判決の根本的な誤りであることは、これまで指摘したとおりである。

国籍法11条1項と同じ内容の規定は旧国籍法にも存在し(20条)、また国籍法11条1項は改正前国籍法8条を引き継いだものであるが、そのいずれも、「事前に日本国籍と外国国籍を選択する機会を与えたもの」とは理解されていなかった。そもそも、旧国籍法はもとより、改正前国籍法の時代においても、外国国籍を志望取得する者に日本国籍との間で選択の機会を与える、という認識自体が存在しなかったものである。そして1984年の法改正時にも、国籍法11条1項に「日本国籍か外国国籍かの事前の選択の機会を与える」という目的ないし機能は全く予定されていなかった。このように、原判決の上記判示は、沿革上も何らの根拠を有しないものである。

「法の不知は害する」との法格言が存在するが、この格言は人が法を知り得ないことを前提としている。しかるに原判決は、「法が存在すれば人はこれを知るはずである」との前提に立つものであり、上記の法格言の前提も否定するものである。

原判決は、「日本国籍を喪失させるためにはそれが本人の意向に沿うものであることが必要である」ということを正しく理解しながら、国籍法11条1項を本人の意向に沿ったものと説明することに拘泥した結果、「国籍法11条1項の存在によって本人が選択の機会を得られた」という荒唐無稽な論理を持ち出すに至ったものである。この誤りを正すには、国籍法11条1項が本人の意思と無関係に日本国籍を喪失させる制度であることを正しく直視し、それが憲法及び国籍法の下で許されるか、を正面から検討しなければならない。

6 国籍法 11 条 1 項の憲法 14 条 1 項適合性に関する判示について

(1) 判断枠組みに関する判示（原判決 16 頁乃至 17 頁）について

憲法 14 条 1 項が保障する法の下での平等は合理的理由のない差別的取扱いを禁止するものであること、合理的理由のない差別に当たるか否かは当該立法の目的の合理性の有無、及び当該目的と差別的取扱いを生じさせている具体的制度との合理的関連性の有無によって判断されること、は原判決判示の通りである。

そして、国籍立法について特別に広範な立法裁量があるとは認められないこと、立法目的とその達成手段との間の「合理的関連性」の判断においては目的達成にとって過剰な権利制限あるいは過剰な要件加重となっていないかも考慮される必要があること、国籍法 11 条 1 項の憲法 14 条 1 項適合性を検討するに当たっては、国籍という重要な法的地位に関すること、日本国籍の喪失という重大な法的効果をもたらすこと、本人の意図ないし認識と無関係に日本国籍を喪失させること、といった事情に鑑み、法の下での平等原則に反しないか、慎重な検討がされるべきこと、は第 11、4 において詳論したとおりである。

(2) 外国国籍の当然取得との区別に関する判示（原判決 17 頁乃至 18 頁）について

ア 原判決は、外国国籍の当然取得は当該外国の法制度によるものであり我が国の法律で規律することはできず、身分行為等により本人の意思を介在することなく外国国籍を取得した場合はひとまず複数国籍の発生を容認した上で、国籍選択により事後的にこれを解消させることは、立法目的もその達成手段も合理的である、これに対して国籍法 11 条 1 項の場面では当該外国国籍を取得する前に日本国籍と外国国籍を選択する機会が与えられているものとみることができるから、事後に選択の機会を与える必要性は乏しく、両者の間の取扱いの差異には合理的理由がある、と判示する。

イ しかしながら、第一に、志望取得と当然取得の区別は、本人の選択の機会の保障など全く問題となっていなかった旧国籍法時代から存在するのであり、事前の選択の機会の有無によって差別的取扱いに合理性があるとする原判決は、志望取得と当然取得の区別の本質を見誤るものであって、失当である。

ウ 第二に、前記3、(3)で指摘したとおり、国籍法11条1項の場面では当該外国国籍を取得する前に日本国籍と外国国籍とを選択する機会が与えられていた、とする原判決の認識は根本的に誤っており、それ故に当然取得と志望取得の差別的取扱いに合理的理由があるとする原判決の上記判示にも、根本的かつ致命的な誤りがある。外国国籍を志望取得しようとする者であっても、国籍法11条1項の存在と内容を知らなければ、それによって日本国籍を喪失することを知り得ず、「外国国籍を取得して日本国籍を放棄するか、日本国籍を保持して外国国籍を断念するか」という選択をする機会がないのであるから、そのような者に選択の機会を保障するためには、事後的に選択をさせることが必要不可欠である。かつ、外国国籍を志望取得した者についていったん複数国籍の発生を認め、国籍選択制度によって事後的にこれを解消するものとしても、外国国籍を当然取得した者と比較して、何ら特別な利益や優位な地位を得るものではない。にもかかわらず、国籍法11条1項の場面に限って本人に国籍選択の機会を認めず、本人の意思に反して日本国籍を喪失させることは、複数国籍の防止解消という立法目的の達成のための手段としては明らかに過剰であり、目的と手段の合理的関連性を欠くものである。

(3) 生来的取得により生ずる複数国籍との区別に関する判示(原判決18頁乃至19頁)について

ア 原判決は、生来的複数国籍者は自らの意思によらずに外国の国籍を取得するのであるから、外国国籍の当然取得による複数国籍の場合と同様に、国籍選択の機会を与えて事後的に複数国籍を解消するものとするのは、その立法目的が合理的であり、その手段としての国籍選択制度も合理的である、他方で外国国籍を志望取得した者は前述のように事前に選択の機会があるのだから、さらに事後的に選択の機会を与える必要はなく、両者の取扱いの差異には合理的な理由がある、とする。

イ しかしながら、外国国籍を志望取得した者に事前に選択の機会があったとの原判決の判示に誤りがあり、国籍法11条1項の存在と内容を知らなければ事前の選択の必要性を認識し得ず、選択の機会があったとはいえないこと、は上述したとおりである。そして複数国籍を生じさせた上での事後的な選択によっても複数

国籍の防止解消という立法目的は達成できるのに、国籍法11条1項の場面で本人の意思を無視してまで日本国籍を予め喪失させる必要はなく、国籍法11条1項は立法目的の達成のために過剰な手段であって、立法目的との間の合理的な関連性を欠くものである。

(4) 日本国籍の志望取得による複数国籍者との区別に関する判示(原判決19頁乃至20頁)について

ア 原判決は、国籍法3条1項、17条1項及び5条2項の適用によって日本国籍を志望取得する外国国籍者については、我が国の法律によってその者が日本国籍を取得する前に当該外国国籍を当然に喪失させることはできないから、ひとまず日本国籍を取得させ、複数国籍となることを許容せざるを得ず、事後的に国籍選択によって複数国籍の解消を図ることは合理的である、これに対し、日本国籍を有するものが外国国籍を志望取得した場合には、事前に日本国籍と外国国籍を選択する機会があったのであるから、さらに事後的に選択の機会を与える必要はなく、両者の取扱いの差異には合理的理由がある、とする。

イ しかしながら、日本国籍を志望取得しようとする者の外国国籍を我が国の法律によって喪失させることが不可能であることは、立法技術以前の問題として国内管轄の原則から当然のことであって、そのようなことがここで問題となっているのではない。

国籍法5条1項は、帰化の際に原国籍を離脱することを原則的要件として、原国籍を離脱できない者に日本国籍を付与しないこととして複数国籍の発生を防止しようとしている。このように、日本国籍を志望取得しようとする者に対して原国籍の離脱を条件とし、これが満たされない場合には日本国籍の取得を認めないとすることによって複数国籍の発生を防止することが可能であるのに、なにゆえ外国国籍者が日本国籍を志望取得する時にはかかる方法によって複数国籍の発生を防止することをせず、日本国民が外国国籍を志望取得する時には例外なく日本国籍を喪失させるのか、がここでの問題である。原判決は、問題の所在自体を見誤っており、この点で既に失当である。

ウ もちろん、国籍法3条1項も17条1項も、また5条2項も、それぞれの立法趣旨に沿って外国国籍を保持したままでの日本国籍取得を認めるものであり、控

訴人もそれらについて異を唱えるものではない。しかるに、国籍法11条1項の場面でも、本人は外国国籍を志望取得したら日本国籍を喪失することを知らず、本人に選択の機会がないままに日本国籍を喪失するものであることは、繰り返し述べているとおりである。もし仮に、国籍法11条1項が存在せず、外国国籍の志望取得者が日本国籍の志望取得者と同様に一旦複数国籍となったとしても、彼ら・彼女らは同様に国籍選択制度に基づき事後的に国籍の選択をすることになるのであり、どちらかが他方に比べて何ら特別な利益や有利な地位を得るわけではない。にもかかわらず、外国国籍の志望取得者に限って、国籍の選択の機会を与えず、本人の知らないうちに日本国籍を喪失させるのは、立法目的に対して過剰な結果であり、立法目的との間の合理的関連性を欠くものである。

(5) 小結

以上より、外国国籍の当然取得による複数国籍者、生来的複数国籍者、及び日本国籍の志望取得者と、外国国政の志望取得者との間で、事後の国籍選択の機会について取扱いに差異が存在することは、その立法目的を達成する手段として合理的か関連性を有するものとはいえず、憲法14条1項に反するものである。

7 憲法14条1項違反に関する控訴人の主張に対する原判決の判示（原判決21頁乃至24頁）について

(1)ア 原判決は、本人の意思を尊重して複数国籍の解消を行い、最終的には複数国籍であり続けることを可能としている国籍法の全体の仕組みの中で、国籍選択の機会を与えずに日本国籍を喪失させる国籍法11条1項は複数国籍に対処する手段として過剰である、との控訴人の主張に対し、「原告が差別的取扱いであると主張する区別は、いずれも前提となる制度の趣旨・目的や要件を異にすることによるものであることに照らすと、各取扱いとの差異が生ずることについては合理的であるといえる」と判示する（原判決21頁）。

イ しかしながら、外国国籍の当然取得による複数国籍と生来的複数国籍も、それぞれ複数国籍を発生させる原因となる制度の趣旨・目的や要件を異にするが、それらは全て国籍選択制度によって事後的に複数国籍を解消する、という統一的な処理をすることが予定されている。したがって、制度の趣旨・目的や要件を異に

すること自体が差別的取扱いの合理性を根拠づけるものではない。

国籍法11条1項の場面も、外国国籍の当然取得による複数国籍や生来的複数国籍と同様に事前に選択の機会は保障されていない。にもかかわらず、当該場面のみ、国籍選択制度が適用されず、事後的な国籍選択の機会を与えられないことには、合理的な理由を見いだせないことは明らかである。

(2)ア 原判決は、本人の意思による複数国籍の発生という点では、国籍法11条1項の場面も、日本国籍の志望取得による複数国籍も同じであるのに、後者についてのみ事後的な選択の機会を認めるのは不合理な差別的取扱いに当たる、との控訴人の主張に対し、「国籍法3条1項、17条1項及び5条2項が適用される場面では、前記(2)ウのように、いずれも元々外国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、元々有していた外国国籍の喪失を問題としているのであって、日本国籍喪失の要件に関する区別ではない。」と判示する(原判決21頁乃至22頁)。

イ しかしながら、上記の判示の意味は不明である。日本の法律によって外国の国籍の得喪を左右することができないことは、国内管轄の原則から当然のことであり、上記の各条文の適用場面において、元々有していた外国国籍の喪失はおよそ問題となる余地がない。

ウ 控訴人が主張するのは、いずれも本人の意思で事後的に複数国籍となる場面であり、しかも日本国籍の志望取得によって複数国籍となる場面では、我が国の法律で原国籍離脱要件を設けることによって事前に日本国籍か外国国籍課を選択することができ、本人の意思によって複数国籍の発生を防止することができるのに、そのような事前の選択を求める制度を設けず、いったん複数国籍となることを認めた上で、事後的に選択の機会を保障するのに対し、日本国民が外国国籍を志望取得する場面では事前に選択の機会が存在しないにもかかわらず本人の意思を無視して日本国籍を喪失させることによって複数国籍の発生を防止しようとするものであり、その目的達成手段に著しい不均衡があり、立法目的と合理的関連性を有するとはいえない、ということである。

エ 常識的に見ても、外国国籍者が日本国籍を志望取得して複数国籍になるときは、予め日本国籍か外国籍かを選択する仕組みを設けることも可能であるのにそれを

せず、複数国籍となることを許容するのに、日本国民が外国国籍を志望取得したら、本人の意思と無関係に日本国籍を喪失させ、元々有していた日本国及び日本社会との密接な関連性を問答無用で断絶させる、というのは、どう考えても均衡を失し、不平等である。

(3)ア 原判決は、国籍法11条1項の対象者には、国籍選択制度では「法の不知」によって日本国籍を喪失させられないように選択催告のようなセーフガードが設けられているのに対し、国籍法11条1項の場面ではかかるセーフガードが存在しない、との控訴人の主張に対し、「このような区別が生じる理由は、前記(2)で説示したとおりであり、このような区別は合理的理由のない差別に当たらない。」と判示する(原判決22頁)。

イ 上記の「前記(2)における説示」とは、外国国籍の当然取得による複数国籍、生来的複数国籍、及び日本国籍の志望取得による複数国籍と、国籍法11条1項の場面との取扱いの差異にはいずれも合理的理由がある、と判示した箇所である。その判示の誤りについては、前記3及び6で詳しく指摘したとおりであるが、原判決の最も重大かつ致命的な誤りは、国籍法11条1項の対象者には事前に選択の機会が与えられている(から事後の選択の機会を与えずとも他の場面との間の不平等は生じない)、とした点である。

原判決は、国籍法11条1項が規定されたことによって、当事者は外国国籍を志望取得しようとするときに、日本国籍か外国国籍かを選択することが可能となった、としており、そもそも「法の不知」という自体が生じないことを前提としている。しかし法が存在しても当事者がそれを知らなければ「法の不知」という状態は生じるのであり、法が存在するから人々は法を知っているはずである、との原判決の論理は、「法の不知」という事態すら否定するものであって、明らかな誤りである。

以上の通り、国籍選択制度における選択催告のようなセーフガードの仕組みが国籍法11条1項の場面には存在せず、本人の知らないうちに選択の機会もないまま日本国籍を喪失させられていることは明らかであり、原判決の反論は失当である。

8 国家賠償請求に関する控訴人の主張に対する原判決の判示（原判決24頁乃至30頁）について

本書面第13及び訴状（第20乃至22）で論じたとおり、被控訴人は、①立法不作為、②旅券不発給処分、④周知義務違反のそれぞれについて国家賠償責任を負うから、原判決の反論は誤りである。

念のため付言すると、社会契約に基づく国家における主権者たる地位としての国籍の剥奪は、「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」であり「拷問よりも原始的な刑罰の形態」であって、「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」ものである（甲96・87～89頁）。また、日本国籍を剥奪する国籍法11条1項は、憲法による基本的人権の保障の土台を損ない、人権侵害の広範さは死刑に次ぐ。個人のアイデンティティに与える損傷も深く重大である（本書面第4参照）。

たとえるなら国籍法11条1項は、致死性のある高濃度放射性廃棄物や毒物に匹敵する危険な条項である。被控訴人には、この危険な物質（国籍法11条1項）を製造し拡散した者としてその回収をする義務（法律の改廃義務）があるし、回収が完了するまでは、誤ってこの危険な物質に接近したり触れたりする者がいないよう周知徹底する義務があるのはもちろん（周知義務）、誤って触れた者が死に至らずにすむための措置を設ける義務もある（セーフガードの設置義務）。

しかし被控訴人は、これらの義務のすべてを故意に、あるいは重大な過失により怠った。このような被控訴人を免責した原判決は不公正で正義に反する。

9 結論

以上より、原審における控訴人の主張を排斥する原判決の判示は、いずれも誤りであり、国籍法11条1項の憲法適合性を肯定した原判決は誤りである。

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

※1 オーストリア（事前の「国籍保持の承認」による例外規定があり、帰化する前に申請し、「国の利益」になるか、「私生活および家族生活において特に国籍を保持するに値する事由がある」と判断されれば、また、未成年者は子どもの最善の利益のために、他国に帰化しても、オーストリア国籍の保持を認めている。）
 ※2 インド 他国の国籍を取得してインド国籍がなくなっても「海外インド市民権」「Overseas Citizenship of India」(OCI)を取得して在外インド国民とほぼ同様の恩恵を受けることができるほか、OCI保持者のインド国籍再取得の特例がある。
 ※3 オランダ（例外：他の国籍の国で生まれた場合（他の国籍を取得する際には、その国に住んでいる必要がある）。他の国籍の国で18歳になる前に5年以上連続して居住したことがある場合。他の国籍の人と結婚している場合。）
 ※4 スペイン（例外：イベロアメリカの国、インドラ、フィリピン、赤道ギニア、ポルトガルの国籍を取得しても、出生によるスペイン国籍を自動的に喪失しない。相手国と戦争になってもスペイン国籍は喪失しない。さらに、2003年からは、二重国籍者は、外国籍を取得した瞬間から3年以内にスペイン国籍を保持する旨の意思表示をすることで、スペイン国籍の喪失を回避できるようになった。また、市民登録所でスペイン国籍を申告することで、国籍の喪失を防ぐことができる。）
 ※5 カナダ 国籍法抵触条約を1996年に脱退。 ※6 ドイツ 2024年1月、市民権法改正が議会で可決され、非自動喪失の国になった（従前も自動喪失の例外はあった。）
 ※7 アルゼンチン（例外：アルゼンチンへの帰化者） ※8 エクアドル（例外：エクアドルへの帰化者）