

令和4年（行ウ）第182号 旅券不発給処分無効確認等請求事件

原告



被告 国（処分行政庁 外務大臣、法務大臣）

準備書面（8）

2025年1月31日

大阪地方裁判所第2民事部合議2係 御中

原告代理人

弁護士 近 藤 博 徳

弁護士 椎 名 基 晴

弁護士 仲 晃 生

弁護士 仲 尾 育 哉

目次

第 1	被告第 3 準備書面について	2
第 2	裁量統制手法と考慮要素.....	4
1	はじめに	4
2	行政裁量の統制に関する解釈判例	5
3	国籍法 3 条 1 項違憲判決が示した裁量統制における考慮要因.....	6
4	従前の下級審判決の判例違反	8
5	本件で考慮されるべき「種々の要因」と、従前の下級審判決によるそれらの無視.....	8
(1)	個人の不利益	9
(2)	外的事情（歴史的事情、政治、社会及び経済的環境等）	10
6	考慮要因が考慮された場合の帰結を示唆する最高裁大法廷決定	18
第 3	国籍法 1 1 条 1 項の立法目的について	21
1	立法目的の説明の変遷.....	21
(1)	当初の立法目的	21
(2)	国籍変更の自由の保障は国籍法 1 1 条 1 項には含まれ得ないこと	21
(3)	1 9 8 4 年頃以降の立法目的：形骸化した日本国籍の消滅	23

第 1 被告第 3 準備書面について

原告は、準備書面（6） 1 1 ～ 1 2 頁において、下記の実実を主張した。

- (a) 法務省も外務省も、日本からの移住者の多い国の市民権に関する法制度を調査し、収集した情報を関係諸機関に共有することが求められていること。

- (b) 法務省も外務省も、遅くとも１９８０年頃以降は市民権証明に関するカナダの制度について情報の収集と関係諸機関との情報共有を密に行うことが求められており、その情報収集や情報共有を阻害する事情は何らなかったこと。
- (c) 法務省は、遅くとも１９８０年代初頭にはカナダ市民権法の翻訳作業を通して、カナダ市民権の帰化による取得は市民権宣誓を経てなされることを把握していたこと。
- (d) 法務省も外務省も、遅くとも１９９７年６月にはカナダ政府のウェブサイトを通じて、帰化によるカナダ市民権取得日は市民権宣誓の日であること、及びカナダ市民権やその取得年月日の証明方法を認識できたこと。
- (e) 法務省も外務省も、カナダ政府のウェブサイトを通じて、２０１２年２月の制度改正にかかわらず、それ以前にカナダ市民権を取得した者については、従前発行されたカナダ市民権証（記載された日付はカードの発行日であり市民権取得日ではない）によって市民権を証明できること、及びカナダ市民権取得日は記念文書に記載されていることを、２０１２年初頭には認識できたこと。
- (f) そして、もし両省が、上記(a)及び(b)の事務を誠実に遂行して③ないし⑤のカナダ市民権法に関する情報を把握し、それらが法務大臣を通じて世田谷区役所に正確に共有されてさえいれば、原告が行った国籍喪失届は２０１８年（平成３０年）１１月５日に速やかに受理されて、原告がその後の苦境に置かれることはなく、本件訴訟を提起する必要もなかった、ということ。

これに対して被告は、上記(b)の最終段落から(f)までは争っておらず認めたものと解される一方、上記(a)及び(b)の「法務省も外務省も、遅くとも１９８０年頃以降は市民権証明に関するカナダの制度について情報の収集と関係諸機関との情報共有を密に行うことが求められており」については争うようである。

しかし、憲法１５条２項は公務員を「全体の奉仕者」すなわち「社会全体に対する奉仕者」（憲法制定会議における金森徳次郎国務大臣の説明。甲１５８・３５１頁）であると定めている。被告は法務省設置法及び外務省設置法に基づき収集した

情報を「社会全体に対する奉仕者」として関係諸機関と迅速かつ緊密に共有することが当然かつ本質的に求められているのであって、被告がその共有を懈怠すれば、関係諸機関はもちろん関係する個々の国民や個人に対して、本来であればいらなかった負担（時間的・費用的・労力的など）を強いることになり、結果として社会に無用な経済的負担をかけることになる。これを「社会全体に対する奉仕者」のあり方として肯定するのは一般社会の常識から乖離している。

憲法制定会議において金森徳次郎は、日本の官僚について、「今日は官吏、その他の持って居ります良い点があると同時に、不深切とか、怠慢とか、責任の転嫁と云うようなものがありますが」として、これらの「頭の中の切換え」の必要性を述べた（甲158・352～353頁）。それから78年余が経ってなお、被告の上記の認否からは、一般社会の常識から乖離した「頭の中」がそのまま続いており「不深切とか、怠慢とか、責任の転嫁」がはびこっていることがうかがわれる。はなはだ遺憾というほかない。

第2 裁量統制手法と考慮要素

1 はじめに

原告は、日本国籍喪失に関する立法裁量の余地はほとんどないことを憲法制定権者の合理的意思の解釈に基づいて主張するものである（訴状184～191頁）。多数の憲法学者も同様の解釈と違憲審査基準を提示しており、学界に異論はなく、原告の上記主張は憲法学の通説である（訴状191～198頁、甲159）。

仮に裁量の余地の広狭についての議論は脇に置いて、国籍法11条1項が憲法10条により立法府に与えられた裁量の範囲を逸脱しているか否かを検討するとしても、2008年（平成20年）6月4日の国籍法違憲判決等が示した裁量統制の手法に従うなら、国籍法11条1項は裁量の範囲を逸脱するものとして違憲無効になる。これまでの下級審判決（乙B15、乙B33、乙B34、乙B39、乙B41、乙B42）はいずれも、2008年国籍法違憲判決が重視した本人の不利益をまっ

たく考慮しないという重大な過ちを犯すことで国籍法 11 条 1 項は合憲であると強弁したもので、誤りである。以下、詳述する。

2 行政裁量の統制に関する解釈判例

2006 年（平成 18 年）2 月 7 日、最高裁第三小法廷は、行政府の裁量権の司法統制について下記の判例を示した（最高裁判所民事判例集 60 巻 2 号 401 頁）。すなわち、学校施設の使用許可の裁量について、「その裁量権の行使が逸脱濫用に当たるか否かの司法審査においては、その判断が裁量権の行使としてされたことを前提とした上で、その判断要素の選択や判断過程に合理性を欠くところがないかを検討し、その判断が、重要な事実の基礎を欠くか、又は社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に限って、裁量権の逸脱又は濫用として違法となるとすべきものと解するのが相当である」という広い裁量を認めたうえで（裁量権の審査に関する解釈判例）、問題とされた不許可処分は「重視すべきでない考慮要素を重視するなど、考慮した事項に対する評価が明らかに合理性を欠いており、他方、当然考慮すべき事項を十分考慮しておらず、その結果、社会通念に照らし著しく妥当性を欠いた」ものとして違法とした（適用判例）。

なお、上で言う「解釈判例」及び「適用判例」は、金築誠志「主論と傍論——刑事判例について——」司法研修所論集 1973 年Ⅱにおいて提示された分類で、同文献の説明を整理すると下記となる。

- ① **適用判例**：ある実体法上または訴訟法上の重要な事実関係（その存否が当該法律判断に影響を与えているような事実の関係）に対する法律判断（法的意義の解釈）。法令の適用に関する判例であり、黙示の法律判断も含まれる（例：最決昭和 46 年 2 月 3 日二小刑集 25 巻 1 号 1 頁、最判昭和 31 年 6 月 13 日大法廷刑集 10 巻 6 号 847 頁等）。
- ② **解釈判例**：法規を事件の事実関係に適用する際の中間的規準として役立つもので、かつ現に当該事件においてそうした基準として機能した、一般的な意

味をもつ法解釈・法命題（例：最判昭和 23 年 7 月 8 日大法廷刑集 2 巻 8 号 793 頁、最判昭和 24 年 6 月 12 日大法廷刑集 3 巻 7 号 974 頁、最判昭和 31 年 6 月 27 日大法廷刑集 10 巻 6 号 921 頁、最判昭和 38 年 9 月 13 日二小刑集 17 巻 8 号 1703 頁等）。法令の解釈に関する判例である。

金築の分析は刑事判例を素材とするものだが、事実を法令にあてはめて法的結論を導くという点で刑事判例と同様の民事判例や行政判例にも妥当すると解されるほか、憲法判例の分析にあたっても有益な分類であると解されるので、本書面では上記分類を用いて説明を行う。

話をもどすと、本件は 2006 年 2 月 7 日最高裁第三小法廷判決の事案とは違って立法府の裁量に対する司法統制が問題となる事案だが、立法府の裁量と行政庁の裁量とで司法審査の手法を区別する必要は乏しいから、立法府の裁量権の逸脱又は濫用についても上記の「解釈判例」と同様に、もし立法府が重視すべきでない要因を重視したり、考慮した事項に対する評価が合理性を欠いたり、当然考慮すべき事項を十分考慮しなかったなどの結果、憲法に照らして妥当性を欠く要件が定められた場合、裁量権の逸脱または濫用があったとして法令は違憲無効となるというべきである。

3 国籍法 3 条 1 項違憲判決が示した裁量統制における考慮要因

上記の判決の 2 年後の 2008 年（平成 20 年）6 月 4 日、最高裁大法廷は、立法府の裁量に対する司法統制が問題となる事案で下記の判例を示した（最高裁判所裁判集民事 228 号 101 頁）。

すなわち、最高裁大法廷判決は、当時の国籍法 3 条 1 項の規定が、日本国民である父の非嫡出子について、父母の婚姻により嫡出子たる身分を取得した者に限り日本国籍の取得を認めていることによって、同じく日本国民である父から認知された子でありながら父母が法律上の婚姻をしていない非嫡出子は、その余の同項所定の要件を満たしても日本国籍を取得することができないという区別が生じており、このことが憲法 14 条 1 項に違反するかが争われた事案で、憲法 10 条が「日本国民

たる要件は法律でこれを定める。」と規定しているのは、①「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ゆだねる趣旨のものであると解される」としたうえで、②「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。すなわち、立法府に与えられた上記のような裁量権を考慮しても、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、同項に違反するものと解されることになる」とするとともに（「解釈判例」としての違憲審査基準）、③「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。」とした。そのうえで同判決は、国内的、国際的な社会環境の変化と、日本国籍の取得が認められない場合に子が被る不利益は日本国籍の上記③の重大性にかんがみると看過しがたいものであることとを併せ考慮して（「解釈判例」としての違憲審査基準の具体的内容、あるいは違憲審査基準を具体化する「解釈判例」）、問題となっている規定は立法府に与えられた裁量権を考慮しても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おり、憲法14条1項に違反する（適用判例）と結論づけた。

この判決は、国籍立法について立法府に裁量があることを前提に、その裁量に対する司法統制のあり方を示したものである。そこでは立法府が国籍の得喪に関する要件を定める際には、上記③の日本国籍の重要性（取得できないこと、喪失してしまうことによる個人の不利益）を考慮するとともに、上記①で例示されたものなど「種々の要因」を適切に考慮しなくてはならないという法命題が「解釈判例」とし

て示されており、この法命題は2015年（平成27年）3月10日最高裁第三小法廷判決（最高裁判所民事判例集69巻2号265頁）でも用いられている。

4 従前の下級審判決の判例違反

ところが、国籍法11条1項の違憲性について判断をしたこれまでの下級審判決（乙B15、乙B33、乙B34、乙B39、乙B41、乙B42。以下、これらを総称して「従前の下級審判決」という。）はいずれも、2008年6月4日最高裁大法廷判決の解釈判例が考慮すべきとした個人の不利益、具体的には日本国籍を失うことによる不利益、とりわけ外国国籍の取得と引き換えに本人の意思に反してでも日本国籍を喪失させられることによる不利益を、一切考慮していない。

また、従前の下級審判決は、複数国籍の弊害のおそれについては国から抽象的に主張されている内容のみを重視し、法務省民事局長らが国会や法制審議会で複数国籍の問題点を具体的に説明できないという事実や、国籍法11条1項の目的について形骸化された日本国籍の消滅であると国会で説明しているという事実をまったく無視した。国籍唯一の原則についても国の主張のみを重視し、国際的にそのような原則は存在しないことや、国籍立法に対する国際人権法による規制が拡大してきていることも、まったく無視した。それどころか、憲法は複数国籍の防止も解消も要請していないという明らかな事実すらまったく無視し、国籍法が定めたに過ぎない複数国籍防止の要請をことさらに重要視し、憲法を国籍法の下位規範におとしめた。従前の下級審判決は、重視すべきでない要因を重視し、考慮した事項に対する評価が合理性を欠き、当然考慮すべき事項を十分考慮しておらず、裁量統制のための司法審査の手法を示した上記2006年2月7日最高裁第三小法廷判決の「解釈判例」に反して不合理な結論を導いたのである。

5 本件で考慮されるべき「種々の要因」と、従前の下級審判決によるそれらの無視

国籍法11条1項が定める日本国籍喪失の要件が憲法に違反しないかどうかを判断するにあたって欠かせない事実、要因として下記がある。

(1) 個人の不利益

ア 日本国籍を失うことによる不利益

日本の主権者としての地位を奪われ、政治プロセスの過程から永久に排除されてしまうこと。基本的人権保障の土台を奪われてアイデンティティを毀損され、幸福追求を著しく阻害されてしまうこと（甲160の2、甲160の5）。

日本国籍喪失がもたらす不利益は、重大なだけでなく回復困難な性質のものであること。このことは、これから外国国籍を志望取得したいと希望している原告が外国国籍を志望取得しても日本国籍を失わない地位にあること及び国籍法11条1項が違憲であることの確認を求めた訴訟で、東京高裁が、外国国籍を取得した後に日本国籍の確認を求めるのでは日本国籍を喪失したと扱われた期間に係る法的地位の実質は回復困難な性質のものであることを指摘して原告の確認の利益を認め、明らかにしている（乙B39）、

イ 二者択一を強いられることによる不利益、幸福追求権の阻害

外国国籍の志望取得と引き換えに日本国籍を喪失させられることは、日本国籍を保持しつつ、居住国の国籍を取得したいと望む在外日本国民の幸福追求を著しく阻害するものであること。たとえば、日本国籍を選べば、居住国では外国人として暮らしつつけることになるから、在留資格が安定せず、就労機会や職場での昇進、社会保障、教育の機会の享受などで制約を受け、不利な立場に置かれつつける。親の介護のために日本に帰国しようとしても、永住権には一定の居住要件が課されているため、日本での長期の介護が困難になる。国際結婚で離婚した場合、外国人のままでは子どもの親権や面会交流権の交渉が不利になるだけでなく、滞在資格を失うおそれもある。居住国の政治状況が右傾化し移民規制の動きが強まると、国外退去させられるリスクが高まる（甲22の1、甲139・75頁、甲160の1～6）。著名な実例として、ノーベル賞受賞者の南部陽一郎氏が米国籍を取得したのは、ベトナム反戦運動に参加した学生を賞賛する発言をしたため米国の治安組織に目をつけられ、外国人のままでは米国での研究生活が続けられなくなると危惧したためで

あった（中嶋 彰『早すぎた男 南部陽一郎物語 時代は彼に追いついたか』2021年、講談社ブルーバックス、216～217頁）。

（2） 外的事情（歴史的事情、政治、社会及び経済的環境等）

ア 日本国憲法における個人、日本国籍の重要性

（ア） 立憲主義の観点から（歴史的事情、伝統、政治的、社会的な要因）

日本国憲法が、「日本国籍」を主権者たる地位や憲法による人権保障の土台とするに至った「歴史的事情、伝統、政治的」環境。たとえば、国家に隷従し忠誠を尽くすべきとされた臣民が、主権者となり、自由と基本的人権を保障され、幸福追求を「行く所迄十分伸ばしめようと云う考え」（甲156・220頁）の憲法を制定するに至った歴史や政治的、社会的背景（訴状141～147頁、161～169頁、174～191頁）。

（イ） 個人の意識の観点から（歴史的事情、伝統、社会的要因）

日本国籍を離脱したくない人がほぼすべてといえるほど大多数であること（甲128・60～61頁、甲160の5）。

（ウ） 専断的な国籍剥奪の禁止の観点から（歴史的事情、伝統、政治的、社会的要因）

専断的な国籍剥奪の禁止が国際法上の原則とされており、日本国籍を専断的に奪われない権利（国籍を離脱しない自由）が憲法により保障されること（原告準備書面（7）等）。1984（昭和59）年4月13日の衆議院法務委員会で法務省民事局長もこれを認める答弁をしたこと（甲12・4頁第3段）。

イ 海外移民の歴史（歴史的事情、伝統、政治的、社会的及び経済的要因）

日本国憲法の制定以前から、多数の海外移民となった日本国民や在外邦人が存在していたこと。独立行政法人国際協力機構の海外移住資料館は日本人移民の歴史を、「日本人の海外移住は、1866年に海外渡航禁止令（鎖国令）が解かれてから、すでに150年以上の歴史があります。ハワイ王国におけるサトウキビ・プランテーションでの就労に始まって、アメリカ合衆国、カナダといった北米への移住、そしてその後1899年にはペルー、1908年にはブラジルへと日本人が渡ります。

そして、１９２４年にアメリカで日本人の入国が禁止されると、大きな流れが北米から南米へと移っていきます。その結果、第二次世界大戦前には約７７万人、大戦後には約２６万人が移住しています。／その結果、現在は全世界に３８０万人以上（２０２１年）の海外移住者や日系人がおり、そのうち２２０万人以上が中南米諸国に在住していると推定されています。」と概説している¹。戦前の日本人移民の中には、たとえば三淵忠彦最高裁判所初代長官のブラジルに移民した親戚がおり、三淵氏はその親戚から贈られたワニを大切に飼っていたという（三淵忠彦『世間と人間〔復刻版〕』２０２３年、２２１頁）。

海外移民となった日本国民や在外邦人が「幸福追求」のために居住国の国籍と日本の国籍の両方が必要な場面に直面し、日本国籍か居住国の国籍かという「過酷な二者択一」（甲１３０）を強いられてきたとこと（甲１２１）。「幸福追求」のためにはいずれも必要な日本国籍と居住国の国籍について、いずれかを一方を捨てるという「過酷な二者択一」を迫られ、「幸福追求」を阻害されて苦しむ日本国民が激増しつづけていること（訴状６２～６４頁、９９～１０１頁、２３４～２３１頁。甲２２の１～２２の３、甲１６０の１～６、甲１６１の１～３、甲１６２）。

ウ 国籍法１１条１項の性質に関する事実（法律的、社会的要因）

国籍法１１条１項は、本人の意思とは無関係に日本国籍を喪失させることに本質があること（訴状６４頁）。法律の不知を一切救わず、適用される当事者からみれば日本国籍を一方的に剥奪する暴力的な規定以外の何ものでもないこと（甲１２１）。「幸福追求」のためにはいずれも必要な日本国籍と居住国の国籍について、いずれか一方を捨てるという「過酷な二者択一」を迫り、この「二択強制」により国籍離脱の自由の意思決定に支障をもたらす規定であること（甲１３０、甲１６０の１～６）。

¹ <https://www.jica.go.jp/domestic/jomm/outline/index.html> 2024年12月7日13時10分最終閲覧。

エ 複数国籍の弊害についての事実（歴史的事情、伝統、政治的、社会的要因）

（ア） 憲法は複数国籍の防止も解消も要請していないこと

憲法は、複数国籍の発生と存続を当然の前提とする国籍法制が施行されている社会で制定され、複数国籍の発生と存続に対して何ら否定的な態度を示しておらず、複数国籍の解消を個人の自由意思に完全に委ねていること。

複数国籍は不可避免的に生じるものであるところ（訴状５２～５４頁）、日本国憲法が制定された当時の日本社会には、様々な原因（下記①～⑥）による複数国籍者が存在しており、将来においても生じることが想定されていたこと。

- ① 出生地主義の国で日本国籍の男性を父として生まれた子で国籍留保を行った場合（現憲法制定時の国籍法１条、２０条ノ２）
- ② 外国国籍の女性が日本人の妻となることで日本国籍を当然取得し原国籍を維持している場合（同５条１号）
- ③ 外国国籍の男性が日本人の入夫となることで日本国籍を当然取得し原国籍を維持している場合（同５条２号）
- ④ 外国国籍の者が日本人の養子となり日本国籍を当然取得し原国籍を維持している場合（同５条４号）
- ⑤ 外国国籍の未成年者が日本国籍を有する父又は母により認知された場合（同５条３号、６条）
- ⑥ 外国国籍を志望取得して日本国籍を失った者がその外国国籍を保持したまま日本国籍を回復する場合（同２６条）

帝国議会での憲法草案の審議において、憲法２２条２項は二重国籍を避けることを眼中に入れて設けたのかと問われた金森国務大臣の説明は、憲法２２条２項は複数国籍の防止ではなく個人の自由を尊重するという憲法の大原則に由来するものであることを述べるものであったこと（甲１５６・４６６頁）。すなわち、上記①～⑤によって生じていた複数国籍者について、憲法２２条２項は、日本国籍を離脱して外国国籍の単一国籍者となることを求めたり強制したりする規定ではないこと。

換言すれば、日本国民が外国国籍を取得したり保持したりすることを否定したり禁じたりするものではないこと。憲法 22 条 2 項は、複数国籍の解消を一切求めておらず、日本国籍を離脱しない自由を行使して複数国籍者でありつづける自由も保障する規定にほかならないこと。

(イ) 複数国籍の弊害は根拠がない抽象的・観念的なおそれにとどまること

複数国籍が「公共の福祉」（憲法 13 条）に反するという明確な根拠はないこと（甲 49・21 頁）。

複数国籍による弊害として被告が挙げて従前の下級審判決が認めたものは、現憲法下において、まったく根拠がないか、仮にあるとしても抽象的・観念的なおそれにとどまり（別紙 1 参照）、これまでに現実化したことがないこと（2009 年（平成 21 年）5 月 12 日、衆議院法務委員会における倉吉敬法務省民事局長の答弁参照、甲 41・6 頁 2 段。訴状 111 頁）。

(ウ) 複数国籍に弊害がないことを実は被告も認めていたこと

1982 年（昭和 57 年）1 月 26 日、女性差別撤廃条約の批准に対応する国籍法改正のために「秘・無期限」として開催された法制審議会国籍法部会で、法務省民事局から幹事として出席した田中康久が、兵役義務のない日本では複数国籍が「困る」ことの「説明がしにくい」ことを堂々と認めたこと。そのうえで田中が、複数国籍は「いろいろどういう場合に困るのかということを私どもも考えたい」と述べたうえで、部会参加委員と幹事等に対して、複数国籍ではどういう場合に困るのかを指摘してほしい旨を請うたこと（甲 14・34～43 頁）。

法務省民事局長は、1984 年（昭和 59 年）4 月 13 日、衆議院法務委員会で、国籍法 11 条 1 項について説明する際、複数国籍の発生防止にはまったく触れず、「積極的に外国の国籍が欲しいということでその当該外国から承認されたわけでございますので、したがって日本の国籍は形骸化するので、当然失うというのが一項でございます。」と述べ、同項は複数国籍やその弊害を防止する規定ではなく形骸

化した日本国籍を消滅させるための規定であると説明したこと（甲 1 2 ・ 1 7 頁第 3 段）。

（エ） 「国籍唯一の原則」が国際的に承認された原則でないこと

被告が国際的な原則であると主張してきた「国籍唯一の原則」が実は国際法上の原則ではなく、1930年に成立したが日本を含むほとんどの国が批准していない条約の、拘束力のない前文で「理想」として記載されたものに過ぎないこと（甲 1 8、甲 4 2、甲 4 3、甲 4 4 の 2。別紙 2 参照）。

1933年には米州機構が「女性の国籍についてのモンテビデオ条約」を採択し、同条約は1934年12月には発効しているところ（批准国は16カ国）²、同条約は、父母両系血統主義及びその結果としての複数国籍の発生拡大をもたらすものであったこと。

（オ） 「国籍唯一の原則」は国際的に承認された原則でないと被告も認識していたこと

被告は、1981年（昭和56年）頃、女性差別撤廃条約の批准に対応して国籍法を改正するために諸外国の国籍法制を調査しており、その成果をまとめた田中康久法務省民事局第五課長は、法制審議会国籍法部会資料「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——」（甲 5 8）で、血統主義を採用するフランスやスイス、東ドイツ、チェコスロヴァキア、シンガポール、イスラエル、チュニジア、出生地主義の米国、イギリス、オーストラリアが、複数国籍の解消に積極的に取り組んでいない旨を報告し（13～63頁）、「国籍唯一の原則をどこまで貫くかは、国によって異なっている。」（63頁）、「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、各国の置かれた国内政策、国際環境の違いから大きな差異があり」「全世界的な傾向があるわけではないと考えられる」（67～68頁）と結論づけていたこと。

² 米州機構のウェブサイト。<https://www.oas.org/juridico/english/sigs/a-33.html> 日本時間 2025 年 1 月 3 日 17 時 15 分最終閲覧

1983年（昭和58年）年5月14日、法務省民事局第五課に対して、国籍唯一の原則が国際的な原則ではないことを詳細な資料に基づいて明らかにする論文（意見書）が提出されていたこと（甲18・94頁）。

1983年11月16日に開催された法制審議会で、法務省民事局から幹事として出席した細川清が、日本国籍取得の場合の原国籍離脱要件を全面的に削除しない理由を説明するにあたり、「一応重国籍をなるべく発生しないようにするあるいは防止すると、可能であればそうするということが一つの理念としてあるとすると、」と仮定した上で、すなわち断定を避けて、説明を行ったこと（甲60・52頁。別紙3参照）。

（カ） 歴史的に他の原理に劣後してきた立法目的であること

被告も、複数国籍の発生防止という立法目的を、何が何でも実現しなくてはならない至上の目的としてではなく、より重要な他の原則や政治目的に優先されることもある多くの立法目的の一つとして扱ってきたこと。たとえば、「我が国特有の家族制」、植民地支配の円滑、両性の平等実現などとの関係では、複数国籍の発生防止は劣後する目的とされてきたこと（訴状117～118頁、甲26・7頁、甲56・216～217頁、229～231頁）。

（キ） 被告は現在も複数国籍の防止・解消を重視していないこと

外国国籍の志望取得による複数国籍は、他の場面で生じる複数国籍に比べて圧倒的に少数であるところ、被告は、複数国籍が発生する場面のうち外国国籍の志望取得以外の場面では複数国籍の発生を広く認めて、複数国籍の解消は本人の意思に委ねて複数国籍の存続を許容しており、複数国籍の発生防止及びその根拠とされる弊害の防止を重視していないこと（訴状111～114頁）。

（ク） 複数国籍の発生防止の徹底は国家にとっての“自傷行為”といえること

複数国籍の発生防止を徹底しようとするれば外国が国籍を付与した日本国民の日本国籍を即時かつ自動的に喪失させる法制を採用するほかないこと。それは主権者である日本国民の範囲が外国法の国籍に関する定めで左右されることの甘受を意味

し、主権在民の国家の成立基盤を損ない、国家にとっての“自傷行為”というべきものであること（訴状１１８頁。甲２７・４２頁）。

（ケ） 複数国籍の発生防止という立法目的には、複数国籍者の人格を否定し、差別の助長・煽動につながるおそれがあること

「複数国籍の発生防止」という立法目的の根底には、複数国籍は国家にとって迷惑で発生を抑止すべきものであるという価値判断があること。これを率直に述べたのが１９８４（昭和５９）年５月１０日の参議院法務委員会における枇杷田泰助法務省民事局長の「私どもは二重国籍というのは国家というものの考え方から望ましい存在ではないというふうに考えております」（甲１３・１２頁第１段）との発言で、国家がこのような見解を発信することは、出生等により現に複数国籍である日本国民の存在価値を否定し個人の尊厳を傷つけるとともに、複数国籍者に対する差別の助長、煽動につながるおそれがあること（甲１０８・７７頁参照）。

オ 複数国籍にはメリットがあるという事実（政治的、社会的及び経済的要因）

（ア） 複数国籍の弊害よりも有益性が重視されるようになり、複数国籍を肯定する国が７７％を超えていること

世界的には複数国籍が国家や社会にとってのメリットが大きいとする議論が優勢で、外国の国籍を取得した自国民が原国籍を保持することを可能とする法制（複数国籍を肯定する法制）を有する国が２０２４年６月には世界の７７％を超えたこと。

（イ） 複数国籍には憲法原理上の要請を促進する効果がある

複数国籍を肯定する大多数の国では、複数国籍は、国の安定を促進し、個人の社会参加の可能性を広げ、「公共の福祉」にかなうものとされていること。

複数国籍は、平和主義、民主主義、人権擁護などを促進する手段として歓迎され、国の安定、移住者の統合、移住者の安定した将来計画、移住者の複合的なアイデンティティへの対応に役立つとされていること。平和主義、民主主義（国民主権）、人権擁護は、日本国憲法の基本原理であり、複数国籍の肯定は憲法の基本原理上の要請に合致すること。複数国籍を認める国に住む日本国民が、居住国の国籍を取得

しつつ日本国籍を保持することに、実は何の問題もないこと（甲１５・第３項・７～９頁、訴状１１４～１１６頁）。

（ウ） 複数国籍に肯定的な文献と、国籍法１１条１項に否定的な文献が目立って増えている国内の言論状況と、それらの文献で指摘されている「政治的、社会的及び経済的環境等」

多くの研究者が、複数国籍を否定する国籍法制や国籍法１１条１項に対する疑問を提起し、政府の調査機関も、諸外国の国籍法制やその制度改正の経緯を紹介しつつ、複数国籍が国家にとって重大な問題ではないこと、むしろ複数国籍を認めることが国家と個人にとって有益であることを指摘し、日本においても複数国籍を認める方向での国籍法改正を検討すべき必要性を指摘してきたこと（「重国籍―我が国の法制と各国の動向」（国立国会図書館立法調査局行政法務課岡村美保子、２００３年、甲５０）、及び「重国籍と国籍唯一の原則～欧州の対応と我が国の状況」（参議院第三特別調査室大山尚、２００９年、甲５１））。

国籍法１１条１項の違憲性を問う訴訟が２０１８年（平成３０年）に初めて提起されて以降、さまざまな文献が発表されて学説の深化がめざましいこと（甲１２５、甲１４３など）。

２０２４年（令和５年）１１月には、出身国と居住国を行き来する人々が、双方の国に対して帰属意識を持ち、国境を超えた様々な社会的ネットワークを維持しているという、いわゆるヒトの「トランスナショナル化」が生じる中で、複数国籍を結社の自由の保障の観点から権利として認めるべきとする見解が現れていることが、日本国内でも紹介されるに至ったこと（甲１６３）。

カ 国籍法１１条１項がなくても国籍法が予定する制度を逸脱した複数国籍者は生じないこと（歴史的事実、政治的、社会的及び法的要因）

国籍選択制度（国籍法１４条以下）は、まず複数国籍者が国籍の選択の前提として成熟した判断能力を有することを求め、さらに複数国籍者が国籍選択の意味やその法的効果、それによる利害得失について熟慮の上で国籍を選択することができる

ように(複数国籍となった時期や態様にかかわらず一律に)選択期間の猶予を与え、それでも国籍の選択を行わない者に対しても選択の催告という手段によって本人に選択の必要性を具体的に告知し、本人の意思による国籍選択を促す、という仕組みを採用し、複数国籍者が何者にも強制されず、熟慮の上で、本人の自由な判断によって、日本国籍か外国国籍かを選択できることを、実質的に、あるいは現実的・具体的に保障する仕組みになっていること。選択催告制度(国籍法15条)にも国籍選択の強制の要素があることから、被告はその実施を控える運用を今日まで継続していること。そのため、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すべて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選択催告制度の対象となるので、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こと。

キ 小括

このように、国籍法11条1項による日本国籍喪失が立法府に与えられた裁量権の範囲に収まるものであるかどうか判断するにあたっては、考慮すべき事実、事情が多岐にわたり大量にある。いずれも2008年最高最大法廷判決がいう「種々の要因」に、同判決が考慮した子が被る不利益の重大性及び国内的、国際的な社会環境の変化と同様に、含まれるものである。

ところが従前の下級審判決はいずれも、個人が被る不利益を無視しただけでなく、上記の事実や事情もほぼすべて無視した。

従前の下級審判決は、重視すべきでない要因を重視し、考慮した事項に対する評価が合理性を欠き、当然考慮すべき事項を十分考慮しなかったものであり、裁量統制にかかる司法審査の手法を根本から誤ったものである。

6 考慮要因が考慮された場合の帰結を示唆する最高裁大法廷決定

日本国籍を喪失させる規定の違憲性が争われる本件において、裁判所は、個人が強いられる不利益や損害の甚大さにかんがみ、日本国籍を喪失させることに必要性、合理性があるのかどうかを判断するにあたって、「種々の要因」に含まれる上記の

さまざまな事実及び諸事情を慎重に考慮する義務がある。それは2008年6月4日最高裁大法廷判決の解釈判例が示す義務であり、かつ、「個人の尊重」を根本原理とする憲法の下で裁判所が課された役割である（甲164、三淵忠彦初代最高裁長官の就任式の日の記者会見での発言を参照）。

違憲審査にあたっての判断枠組みを適切に設定することで多様な要素を考慮し、立法権に対する適切な統制をおこなった例が、原告準備書面（5）の第1で示した、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律3条1項4号を違憲とした2023（令和5）年10月25日最高裁大法廷決定である（最高裁判所民事判例集77巻7号1792頁。甲142）。この決定は、国籍法11条1項に関する具体的事情を本件で適切に考慮した場合の結論を示唆するものといえる。

再説すると、同決定は、自己の意思に反して身体への侵襲を受けない自由が憲法13条によって保障されるとしたうえで、性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律3条1項4号が同自由に必要なかつ合理的な制約を課すものとして憲法13条に適合するか否かについては、本件規定の目的のために制約が必要とされる程度と、制約される自由の内容及び性質、具体的な制約の態様及び程度等を較量して判断されるべきとする判断枠組みを採用し、そのうえで具体的な較量においては、同号の目的について、①懸念される問題が生じることは極めてまれであること、②問題が起きていないこと、③問題が起きるとも考えられないことから、④制約の必要性はその前提となる諸事情の変化により低減しているとした。手段については、⑤代替手段があること、⑥同号の要件を課すことは医学的にみて合理性を欠くに至っていること、⑦同号は、身体への侵襲を受けない自由を放棄して強度な身体的侵襲である生殖腺除去手術を受けることを甘受するか、又は性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けるという重要な法的利益を放棄して性別変更審判を受けることを断念するかという過酷な二者択一を迫るものとなっていること、⑧諸外国では生殖能力の喪失を法令上の性別の取扱いを変更するための要件としない国が増加していることなどをふまえて、⑨制約として過剰になっていると指摘し、結論として同

号は違憲であるとした。

国籍法 11 条 1 項も、これと同様の判断枠組みを用いれば同条項に関する具体的事情を適切そして簡潔に考慮することができ、違憲となる。

すなわち、日本国籍を離脱しない自由（保持する権利）は憲法が保障する重要な基本的人権である。仮に従前の下級審判決と同様、これを憲法が保障しないという前提に立つとしても、日本国籍を喪失するという個人の不利益が重大かつ回復不可能な性質のものであることにかんがみ、上記大法廷決定と同様の判断枠組みが採用されるべきであるから、国籍法 11 条 1 項が防止しようとする複数国籍について、①懸念される問題が生じることは極めてまれであり、②問題が起きておらず、③問題が起きるとも考えられないことから、④制約の必要性の低減は明らかである。さらに、⑤弊害防止のための代替手段があること、⑥ 1984 年国籍法改正で複数国籍を広く発生させる立法政策が採られて以降、本人の意思に反してまで日本国籍を失わせることは、複数国籍の弊害防止との関係でみると合理的関連性を欠くに至っていること、⑦外国での幸福追求のために現地国籍が必要な日本国民に、アイデンティティであり日本で暮らす家族とのつながり（日本への帰国）を保障する日本国籍を捨てるか、日本国籍のまま現地で暮らす不利益（足かせ）を甘受して現地での幸福追求（仕事の機会や安定した在留資格など）を断念するかという過酷な二者択一を迫るものであること、⑧外国国籍を志望取得した自国民が原国籍を保持できる制度を有する国が 1990 年代半ばには 50% を超え、2024 年には 77% を超えるに至っていることなどをふまえば、⑨国籍法 11 条 1 項は日本国籍を離脱しない自由の制約として過剰なのは明らかだからである。

第3 国籍法11条1項の立法目的について

1 立法目的の説明の変遷

(1) 当初の立法目的

従前の下級審判決は国籍法11条1項の立法目的を、国籍変更の自由の保障と複数国籍の発生防止であるとして判断した。国の主張に沿った判断である。原告らも国の主張に対応する形で主張を展開してきた。

(2) 国籍変更の自由の保障は国籍法11条1項には含まれ得ないこと

しかし、国籍変更の自由の保障を国籍法11条1項の立法目的とすることが誤りであり、仮に立法目的であるとしても複数国籍の発生防止と関連付けて論じることが誤りであることは、訴状67～77頁で詳述したとおりである。

すなわち、国籍法11条1項が「国籍変更の自由の保障」に資するのは、日本国民が外国に帰化をしようとするときに、その国の帰化制度が、原国籍の離脱を帰化の要件とし、かつ、「原国籍の離脱ができない場合には原国籍を保持したままで帰化を認める」という扱いを行っていない場合、に限定される。原国籍の離脱を帰化の条件としていない国に帰化しようとする場合、日本国籍を放棄することは不要であるから、本人は帰化に際して「外国国籍を取るか、日本国籍を取るか」という選択を迫られず、そのような選択をすることもない。この場面では「国籍変更の自由を保障する」ために日本国籍を喪失させることは不要であり、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。「幸福追求」のためにはいずれも必要な日本国籍と居住国の国籍について、いずれか一方を捨てるという「過酷な二者択一」を迫り、この「二択強制」により国籍離脱の自由の意思決定に支障をもたらす規定となる（甲130）。

そもそも国籍法11条1項は本人の意思とは無関係に日本国籍を喪失させるところに本質があるのだから（訴状68頁）、「自由」の保障規定となり得ない。

また、仮に国籍法11条1項は国籍変更の自由を保障することを立法目的としていると考えとしても、この立法目的と複数国籍の発生防止という立法目的は、訴

状 76～77 頁で指摘したとおり、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まったく異なる内容を持っており、両者はそれぞれまったく無関係に機能する。したがって、これら 2 つの立法目的に係る違憲性は、それぞれ個別に検討されなければならない。

なお、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。

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。

日本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告も認識しているものである。かかる認識を有する被告が、国籍法 11 条 1 項は国籍変更の自由を保障する規定であると主張するのは奇異であり、詭弁である。

(3) 1984年頃以降の立法目的：形骸化した日本国籍の消滅

そもそも立法担当者の国会における説明を重視するなら、国籍変更の自由の保障と複数国籍の発生防止は1950年当時の立法目的であったとしても、遅くとも1984年の国籍法改正審議の頃までに新たな立法目的（現在の「真の立法目的」）に取って代わられたと解するのが正しい。その新しい立法目的、現在の「真の立法目的」とは、形骸化した日本国籍を消滅させることである。

なぜなら、1984年、国籍法改正のための国会審議において法務省民事局長が、国籍法11条1項による日本国籍喪失について、「積極的に外国の国籍が欲しいということでその当該外国から承認されたわけでございますので、したがって日本の国籍は形骸化するので、当然失うというのが一項でございます。」と説明しており、同条項の説明に国籍変更の自由の保障や複数国籍の発生防止などという話は一切出てこなかったからである（甲12・17頁第3段）。

この前提には、1982年（昭和57年）1月26日、女性差別撤廃条約の批准に対応する国籍法改正のために非公開（「秘・無期限」）で開催された法制審議会国籍法部会で、法務省民事局から幹事として出席した田中康久が、兵役義務のない日本では複数国籍が「困る」ことの「説明がしにくい」ことを率直に認める発言をしていたことがある（甲14・34～43頁。別紙3参照）。

被告も、遅くとも1982年頃までには、複数国籍の発生防止という立法目的は憲法の基本理念・根本原則に照らして正当化できないことをはっきりと理解していたのである。

原告としては、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であれ形骸化した日本国籍の消滅であれ、国籍法11条1項の違憲性は揺るがないと確信しているが、「全国民を代表する選挙された議員」で組織された「国権の最高機関」である国会（憲法41条、43条1項）における政府委員の答弁の重要性にかんがみるなら、国籍法11条1項の立法目的は形骸化した日本国籍を消滅させることであるとの前提で違憲審査を行うのが適切かもしれない。この場合、外国国籍を志望

取得した者の日本国籍は形骸化しているなどとはいえないことは明らかであるから（甲 2 2 の 1 ～ 3、甲 1 6 0 の 1 ～ 6、甲 1 6 1 の 1 ～ 3 など）、国籍法 1 1 条 1 項は、手段が目的に対して完全に的外れ、あるいは圧倒的かつ絶望的に過剰であり、違憲無効となる。

以上