

2026年3月5日

上告理由書

上告人



被上告人

国

上告人訴訟代理人

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

最高裁判所 御中

目 次

第1	はじめに.....	3
1	本件は国籍法11条1項の憲法適合性を争う事件であること.....	3
2	「例文判決」について.....	4
(1)	「例文決定」による先例の存在.....	5
(2)	上記「例文決定」が意味するもの.....	5
(3)	「例文決定」が誤りであること.....	5
(4)	本件上告に対して憲法判断をすべきこと.....	6
3	本書面の構成と補充書面について.....	6
第2	国籍法11条1項の解釈.....	7
1	「自己の志望によって外国の国籍を取得した」の解釈.....	7

2	国籍法 11 条 1 項の立法目的.....	7
	(1) 「国籍変更の自由の保障」	8
	(2) 「複数国籍の発生防止」について	9
第 3	国籍の重要性	11
1	国籍の重要性	11
2	明治憲法下と現憲法下の日本国籍を同一に規律することの不合理	12
3	「複数国籍の防止解消」とは日本国籍を取得させず、失わせるものであること	12
4	日本国籍を喪失させることの重大性	13
第 4	憲法 14 条 1 項違反	14
1	法的取扱いにおける区別の存在.....	14
2	憲法 14 条 1 項適合性の判断基準	14
3	国籍選択制度	16
4	「国籍変更の自由の保障」という立法目的	17
5	法的区別をすることの立法目的が存在しないこと	17
6	「複数国籍の発生防止」という立法目的とその達成手段として外国国籍の志望 取得者に限って事後的な国籍選択の機会を与えないこととの合理的関連性... 18	18
7	未成年者について国籍法 11 条 1 項によって日本国籍を喪失させることの憲法 14 条 1 項違反.....	19
8	「事前に国籍選択の機会があった」との判示について.....	20
9	「国籍法 11 条 1 項が国籍喪失の効果を明定している」との判示について ..	22
10	日本国籍を志望取得した複数国籍者との間の法的な区別について	24
11	結論	27
第 5	憲法 22 条 2 項違反	27
1	「自己の意思に反し日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する 自由」の保障.....	27
2	憲法 22 条 2 項と憲法 10 条の関係	28
3	国籍法 11 条 1 項の憲法 22 条 2 項適合性	28
4	原判決の誤り	29
第 6	憲法 10 条により授権された立法裁量の逸脱.....	31

1	日本国籍の重要性	31
2	立法裁量の内容	32
3	立法裁量逸脱の有無の判断基準	32
4	国籍法11条1項の憲法10条適合性	33
5	原判決の誤り	33
第7	憲法10条、11条、13条、22条2項、31条、98条2項違反	35
1	日本国籍はく奪に対する憲法上の統制の存在	36
(1)	憲法制定時の議論と憲法制定者の合理的意思	36
(2)	憲法11条は「国籍を保持する権利」を保障している	36
2	憲法上の規制の強度（憲法適合性審査基準）	37
(1)	やむにやまれぬ政府利益の基準	37
(2)	国連ガイドラインによる基準	37
3	憲法適合性審査（国籍法11条1項は違憲である）	38
(1)	やむにやまれぬ政府利益の基準による審査	38
(2)	国連ガイドラインによる基準による審査	38
(3)	結論：原判決の憲法違反	38
第8	子どもの「国籍を保持する権利」等の侵害	38
1	子どもの権利条約が挙げる憲法上の権利	38
2	本件における上告人の救済（解決策）と原判決の憲法違反	39
第9	結論	39

言己

第1 はじめに

1 本件は国籍法11条1項の憲法適合性を争う事件であること

国籍法11条1項は、日本国民が外国国籍を志望取得した時は、その者が日本国籍を離脱する意思を有しているか否かにかかわらず、さらに言えば「外国国籍を志望取得したら日本国籍を喪失する」という同条項の法律効果を認識しているか否かにかかわらず、自動的かつ直ちにその者の日本国籍を喪失させる規定である。

日本国籍が本人にとって極めて重要な法的地位であることは、後にも述べるとおりである。在外邦人に国会議員選挙の投票や最高裁判所裁判官の国民審査の機会が与えられていないことが憲法違反であると判断した、平成17年9月14日最高裁大法廷判決（最高裁判所民事判例集59巻7号2087頁）及び令和4年5月25日最高裁大法廷判決（最高裁判所民事判例集76巻4号711頁）も、いずれも本人が日本国籍を有することを前提としており、これらの判例からも、その者がどこに暮らしているかにかかわらず、その日本国籍は最大限尊重され、保護されなければならないことは明らかである。

かかる重要性にかんがみ、現在の国籍法は、いったん日本国籍と外国国籍の複数国籍となる状態の発生を認めた上で、事後的な、日本国籍を保持するか離脱するかの本人の選択によって複数国籍を解消する、という立法政策を採用している。にもかかわらず、外国国籍を志望取得した者に限って、かかる国籍選択の機会を与えず、本人が知らないうちに日本国籍を喪失させるものとしているのであり、かかる取扱いの区別が、憲法14条1項に違反するものである。

また、憲法22条2項は国籍離脱の自由を保障するところ、同項による保障には「自己の意思に反して日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する自由」も当然に含まれるものと解すべきであり、国籍法11条1項はこの権利自由を侵害するものであるから、憲法22条2項に違反するものである。

さらに、仮に国籍法11条1項が憲法22条2項に反しないとしても、国籍法11条1項は憲法10条により立法府に委ねられた裁量権を逸脱するものであり、憲法10条に違反するものである。

加えて、現行憲法の成り立ちや憲法制定過程での議論は、憲法11条1が「自己の意思に反して日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する自由」を保障することを示しており、また、日本国お席の重要性にかんがみその喪失には厳格な手続保障が求められるところ、国籍法11条1項はこの権利自由を侵害するとともに手続保障を欠くから、憲法11条、31条等に違反するものである。

本理由書において、上告人は、これらの点を主張するとともに、原審におけるこれらの主張を排斥した原判決の判断の誤りを指摘するものである。

2 「例文判決」について

(1) 「例文決定」による先例の存在

本件と同様に、国籍法11条1項の憲法適合性が争われた事件における高等裁判所の判決に、東京高裁令和5年2月21日判決（判例時報2628号48頁）及び福岡高裁令和6年10月10日判決（LLI/DB判例秘書Internet）がある。これらはいずれも、一審原告の「国籍法11条1項は憲法に反し無効であるから、一審原告が日本国籍を有することの確認を求める」との請求を排斥する内容の判決である。

最高裁判所は、これらの高裁判決を不服とする上告に対して、いずれも「民事事件について最高裁判所に上告をすることが許されるのは民訴法312条1項又は2項所定の場合に限られるところ、本件上告の理由は、明らかに上記各項に規定する場合に該当しない。」との理由で、決定により上告を棄却した（前者の事件について令和5年9月28日最高裁第一小法廷決定、後者について令和7年5月26日最高裁第一小法廷決定）。

(2) 上記「例文決定」が意味するもの

上記の決定はいわゆる「例文決定」といわれるものであり、「最高裁としての法的判断を示したものではなく、争点に関する原審の判断を是認したものともいえません」（岩井伸晃「行政事件訴訟における調査検討・審理運営の在り方について」（法曹会）11頁）とされる。すなわち、上記の各最高裁決定はいずれも、各事件における上告理由には「判決に憲法の解釈の誤りがあることその他憲法の違反があること」が述べられていないとすると同時に、「国籍法11条1項は憲法14条1項、憲法22条2項、憲法10条及び13条等に反しない」とした各原判決の結論及び内容を是認も否定もせず、国籍法11条1項の憲法適合性に関する最高裁判所の見解を示さない、という判断を示したものである。

(3) 「例文決定」が誤りであること

しかしながら、上記各事件はいずれも、国籍法11条1項の憲法14条1項・憲法22条2項・憲法13条及び10条適合性を法律上の争点として提起された事件であり、一審・控訴審とも、国籍法11条1項の憲法適合性について検討し、一審原告の主張を排斥する判断を示したものである。当然、一審原告は上告理由

書において、国籍法11条1項が憲法の上記各規定に違反することを主張するとともに、各高裁の合憲判断が憲法の解釈を誤るものであることを主張しているのであり、その上告理由が民訴法312条1項に該当することは明らかである。

しかるに上記各上告審決定は、例文決定によって憲法判断を回避したものである。

上記各最高裁決定が、いかなる動機から憲法判断を回避し、例文決定により上告を棄却したのか、その真意は定かではない。しかしながら、適法な上告理由に該当する上告を、理由も摘示せずに「上告理由にあたらぬ」として斬り捨てるのが、民訴法312条1項に違反し、また法令の違憲審査に関する終局審たる最高裁判所の職責を放棄するものであることは明らかである。

(4) 本件上告に対して憲法判断をすべきこと

本件も、上記各事件と同様に、国籍法11条1項の憲法14条1項、22条2項、10条及び13条適合性を争うものであり、国籍法11条1項の憲法適合性に関する判断が正面から問われる裁判である。

特に、原審において上告人は、国籍法11条1項が国籍選択の機会について法的な区別を生じさせていることについて、その立法目的（なぜ区別をしているのか）が存在しないことを新たに指摘している。この点は憲法14条1項適合性の判断において非常に重要な点であるが、原判決が全く触れなかった論点である（本書面第4・6）。

最高裁判所においては、本上告に対し、「例文決定」に逃げることなく、国籍法11条1項の憲法適合性に関する判断を示すことを、強く求めるものである。

3 本書面の構成と補充書面について

本件の争点は上記の通り国籍法11条1項の憲法適合性であるが、その判断のために検討すべき論点は多岐にわたり、その全てについて上告理由書で必要かつ十分に記載するためには、多くの紙数を要することとなる。

そこで、本理由書では上告人の主張の概要を記すとともに、その主張内容の詳細は、補充書面にて補充するものとする。

第2 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」の解釈

ア 「自己の志望によって外国の国籍を取得した」場合は外国国籍の「志望取得」と称され、国籍法11条1項の適用対象とされる。他方、外国国籍の配偶者との婚姻や認知、養子縁組等に伴って本人の意思表示を要せず当該外国国籍を取得する場合は外国国籍の「当然取得」と称され、国籍法11条1項の適用対象外とされる。

志望取得とは、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行為」を指す。しかし、志望取得と当然取得の区別の実質は、外国の法律の規定が、国籍取得の意思表示を要件としている（志望取得）か、身分関係の形成等に伴って自動的に国籍を付与する仕組みとなっている（当然取得）か、の違いである。国籍取得の意思それ自体に特別の意味があるわけではなく、ましてや外国の法律に国籍取得の要件と規定されたことと日本国籍の喪失との間に何らの関係があるものでもない（補充書第4・1・(2)、8頁乃至9頁）。

イ 国籍法11条1項による国籍喪失の根拠について、かつて「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8・59頁）。しかし、外国国籍取得の意思に日本国籍放棄の意思が当然に含まれるわけではないし、日本国籍を取得する意思と外国国籍保持の意思の並存は国籍法3条1項や法17条1項が認めているのであるから、外国国籍取得の意思と日本国籍保持の意思の並存が否定される理由はない。さらに、外国国籍を志望取得した者は日本国籍を保持する意思を明示していたとしても日本国籍を喪失するのであるから、国籍法11条1項の日本国籍喪失の効果は本人の意思とは無関係の、法による効果である。

そしてそうであるならば、外国国籍取得の意思の有無によって国籍法11条1項の適用を分けることの合理性にも疑問が生じる（補充書第4・2・(2)、13頁乃至17頁）。

2 国籍法11条1項の立法目的

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 点であるとされる。

(1) 「国籍変更の自由の保障」

ア 国籍法 11 条 1 項が国籍変更の自由を保障する機能を有することは、旧国籍法 (20 条) 制定からおよそ 40 年後の 1938 (昭和 13) 年に提唱され (甲 13)、新憲法で国籍離脱の自由が保障された (22 条 2 項) ことを受けて 1950 年の現行国籍法制定時に当時の法 8 条の立法目的として位置づけられ (甲 15)、現行国籍法 11 条 1 項に引き継がれている (補充書第 5・2・(2)、19 頁乃至 20 頁)。

イ 「国籍法 11 条 1 項が国籍変更の自由を保障する機能を有する」とは、外国の法律が帰化等による国籍取得の条件として原国籍の離脱を求める場合に、外国国籍の取得と同時に自動的に日本国籍を喪失させ、それによって当該外国法の「原国籍の離脱」の条件を満たし、本人が希望する「日本国籍から外国国籍への変更」 (日本国籍の離脱及び外国国籍の取得) を可能にする、ということである (甲 3・131 頁、甲 8・120 頁、甲 16・510 頁以下) (補充書第 5・2・(3)、20 頁乃至 21 頁)。

したがって、この立法目的が予定するのは、相手国が自国の国籍取得にあたり原国籍の離脱を要件としている場面である。相手国が原国籍の離脱を要件としていない場合には当該外国国籍取得のために日本国籍を離脱する必要はない。本件では、上告人が英国国籍を取得した当時の英国国籍法において、上告人の英国国籍取得にあたって日本国籍の離脱は求められていなかった。したがって、この立法目的が上告人の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らない (補充書第 5・3、21 頁乃至 23 頁)。

ウ 国籍法 11 条 1 項の「国籍変更の自由の保障」という機能は、上述の通り相手国の複数国籍の発生防止の要請に対応するものである。逆に相手国が複数国籍の発生を許容している場合には、日本国籍を喪失させる必要がない。このように、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、相手国の複数国籍防止政策と密接な関係を有する。

他方で、我が国の国籍法の複数国籍防止政策とは直接の関係はない。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」

が密接な関係を有する、との被上告人の主張は論理的にも誤りであり、文献上の根拠もない（例えば乙1にその旨の記述はない）。また原判決も、国籍法11条1項の立法目的について「重国籍の発生をできる限り防止しつつ、国籍変更の自由を保障する」（原判決11頁25行目、14頁17行目など。なお傍点は上告人訴訟代理人）と判示し、両者が一定の関係性を有するかのように判示するが、この2つの立法目的が無関係であることは、まさに本件において上告人の国籍変更の自由の保障が問題とならないことから明らかであり、原判決の立法目的に関する理解は誤りがある（補充書第5・4、23乃至25頁）。

(2) 「複数国籍の発生防止」について

ア 国籍の決定は各国の国内管轄事項に属し他国の干渉を受けない、とする「国内管轄の原則」によって、1人の人間が複数の国家から国籍を付与される複数国籍の状態は必然的に発生する（甲19）（補充書第6・2・(1)、27頁乃至28頁）。

イ 複数国籍を完全に防止するための国家間の協定の策定は現実には不可能なため、複数国籍の防止は各国の国内立法において図られる。これが「国籍唯一の原則」であり、その実質は各国の国内立法における「複数国籍の発生防止解消を図る」という立法政策の呼称であって、世界中の国家が共有する国際的なルールや原則ではない。

かつて、自国民が他国の国籍も保有することは国家主権を脅かすおそれがあるとして、各国が共通して複数国籍の防止解消を図ろうとする試みがあった。しかし複数国籍の防止解消に向けた条約は多数国の賛同を得られず、その後は国際社会が複数国籍の防止解消に向けて足並みを揃えることはなく、むしろ複数国籍を許容するか制限するかは各国の立法政策に委ねられて、今日に至っている。その結果、複数国籍に対して制限的な立法政策を採る国と、許容する立法政策を採る国とが現れ（その間にも無数のバラエティがある）、複数国籍を制限する方法も各国の制度により多岐にわたっている。

したがって、個々の国家の国籍法制を度外視して「国籍唯一の原則」の理念を論じることに意味はない。複数国籍の防止解消は、自国の国籍を取得させず、あるいは自国の国籍を喪失させることによるのみ実現しうるのであり、それを決

定することができるのは各国籍国のみである。

そして、我が国において国籍の得喪を規定する法律は、憲法10条により委託された国籍法のみである。したがって、我が国における「国籍唯一の原則」の具体的内容は、現行国籍法が定める複数国籍の防止解消のための具体的な規定の解釈によってのみ明らかにされるのであり、国籍法の規定及びその解釈以外に我が国の「国籍唯一の原則」の具体的内容を規律するものは存在しない（補充書第6・2・(2)、29頁乃至30頁）。

ウ 複数国籍の防止解消は、複数国籍による弊害の発生を防止するために必要であるとされる。複数国籍による弊害としては、具体的には、①外交保護権の衝突、②納税義務の衝突、③重婚の発生、④適正な出入国管理の阻害、⑤兵役（あるいは忠誠義務）の衝突、⑥法的保護に値しない利益の享受、等が言われる。

しかしながら、①については外交保護権の衝突を回避するための「実効的国籍の原則」等のルールが提唱されているほか、そもそも外交保護権の衝突の回避を望むならば外交保護権を行使しなければよい、ということができる。②については、国籍を根拠に納税義務を課していない我が国の税制度の下では複数国籍を理由に納税義務が衝突する事態は発生しない。③重婚は複数国籍が原因ではなく日本国籍のみを有する者でも発生する。④国民に兵役が課されていない我が国では兵役の衝突は問題とならず、抽象的な忠誠義務ではなく具体的な国民の義務の衝突の有無を議論すべきである。⑤については、日本国民に対して保障される権利利益が複数国籍を理由に制限されることはあり得ず、これを問題視すること自体が失当である。

このように、複数国籍による弊害とされる事項が、実際には複数国籍とは無関係であったり、あるいは喫緊かつ重大な問題とは言い難いものであり、そのことは1984年の国籍法改正の過程における法制審議会や国会の場でも国から指摘されている（補充書第6・4、40頁乃至55頁）。

エ 国籍法が採用する「国籍唯一の原則」すなわち複数国籍防止解消政策の具体的な内容を見ると、前述したとおり、複数国籍による弊害とされるものが実際には喫緊かつ重大な問題ではないことを前提に、国籍法は、生来的な複数国籍の発生を広く認め（国籍法2条1号2号）、また外国国籍の当然取得による事後的な複数国籍の発生を認める（国籍法11条1項の反対解釈）ほか、外国国籍者が日本

国籍を志望取得することによって事後的に複数国籍となることも認める（国籍法 3 条 1 項、国籍法 4 条・5 条 2 項、法 1 7 条 1 項）。他方でこれらの複数国籍者に対して、複数国籍となった原因を問わず国籍選択義務を課す（国籍法 1 4 条）ことによって、本人の選択による事後的な複数国籍の解消を図っている。（補充書第 6・5 及び 6、5 5 頁乃至 6 1 頁）

このような国籍法の複数国籍に関する立法政策は、前述したとおり複数国籍による弊害とされるものが実際には喫緊かつ重大な問題とは言い難いものであることを反映し、他方で日本国籍の重要性にも配慮し、特に本人の意思を尊重しつつ複数国籍の解消を図っていく、という方法で両者の調整を図ったもの、ということが出来る。

国籍法 1 1 条 1 項の解釈にあたっては、国籍法が「何が何でも複数国籍を発生させない」という考え方に立つものではないことを念頭に置く必要がある。

オ これに対し国籍法 1 1 条 1 項は、外国国籍の志望取得者に対して事後的な国籍選択の機会を与えずに日本国籍を喪失させるものであり、国籍法が設けるその他の複数国籍防止解消の制度とは異質の制度となっている。したがって、同条の憲法 1 4 条 1 項適合性、憲法 2 2 条 2 項適合性、憲法 1 0 条適合性が問題となる。

第 3 国籍の重要性

1 国籍の重要性

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（最高裁判所平成 2 0 年 6 月 8 日大法廷判決（最高裁判所民事判例集 6 2 卷 6 号 1 3 6 7 頁、最高裁判所裁判集民事 2 2 8 号 1 0 1 頁）。以下、「平成 2 0 年最大判」という）。

日本国民であることのアイデンティティすなわち「自己同一性」の保護は、憲法 1 3 条の個人の尊重原理の観点から重要である（アイデンティティの観点からの国籍の重要性について、例えば甲 2 3、甲 2 4 参照）とともに、日本国に対する帰属意識を形成し国民統合を図る上で不可欠の要素でもある。

日本国民は日本国から追放されることはないし、希望するときに日本に帰国することができる。また、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、日本国民が国籍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である（補充書第6・3、36頁乃至40頁）。

2 明治憲法下と現憲法下の日本国籍を同一に規律することの不合理

国籍法11条1項は旧国籍法（1889年）20条を踏襲した規定である。

明治憲法下の日本国籍は、天皇の「臣民」としての地位を表すものに過ぎず、国民は主権者でも基本的人権の享有主体でもなく、法律の範囲内で権利が保障されるに過ぎなかった。このような日本国籍（臣民たる地位）であれば、外国国籍の志望取得を理由に自動喪失させることを合理的に説明することも可能である。

一方、現憲法下の日本国籍は、上述のとおり主権者としての地位であり、国民は基本的人権を保障され、個人として尊重される。したがって、現憲法下で日本国籍（主権者たる地位）の自動喪失を、明治憲法下と同様に正当化できるとは限らない。明治憲法下と現憲法下の日本国籍の自動喪失を同一の規定で規律しようとするには慎重でなくてはならない。

3 「複数国籍の防止解消」とは日本国籍を取得させず、失わせるものであること

国内管轄の原則は、他国の国籍要件に干渉することを否定する。したがって、具体的な個人について複数国籍の発生を防止しあるいは解消するためには、その者に日本国籍を取得させず、あるいはその者の日本国籍を喪失させるしかない。すなわち複数国籍の防止解消とは、具体的な個人に日本国籍を取得させず、あるいはその日本国籍を喪失させるという不利益を与えることを意味する。

そして、特に国籍を失う場面において本人の意思を尊重するならば、複数国籍の防止解消は本人の意思を尊重しつつ行われることになり（国籍法14条の国籍選択制度など）、逆に複数国籍の防止解消の要請を国籍の保持に対する本人の意思よりも重視するならば、本人の意思にかかわらず日本国籍を喪失させることになる（国籍法11条1項）（補充書第6・3・(1)、36頁）。

4 日本国籍を喪失させることの重大性

(1) 平成20年最大判が新たに日本国籍を取得する場面における差別的取扱いの問題であったのに対して、国籍法11条1項は既に日本国民となっている者の日本国籍を喪失させるのであり、その不利益は平成20年最大判の事案よりも明らかに重大である。原判決も、外国国籍を取得することによって元の国籍を喪失することが本人にとって「重大な効果」であることを認めている(原判決4頁4行目)。

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、慎重に検討する必要がある(補充書第6・3・(3)、37頁)。

(2) 平成20年最大判は、改正前国籍法3条1項の立法趣旨について、「日本国民である父が出生後に認知した子については、父母の婚姻により嫡出子たる身分を取得することによって、日本国民である父との生活の一体化が生じ、家族生活を通じた我が国社会との密接な結び付きが生ずることから、日本国籍の取得を認めることが相当であるという点にあるものと解される。」と判示した上で、「日本国民である父が日本国民でない母と法律上の婚姻をしたことをもって、初めて子に日本国籍を与えるに足りるだけの我が国との密接な結び付きが認められるものとするとは、今日では必ずしも家族生活等の実態に適合するものということとはできない。」等と判示した。

また、最高裁判所平成27年3月10日第3小法廷判決(最高裁判所民事判例集69巻2号265頁)。以下「平成27年最判」と略称する)は、「国籍法2条1号及び2号は、子の出生時において日本国籍を有する父または母との間に法律上の親子関係があることをもって、一般的にみて我が国との密接な結び付きがあるものといえるとして、当該子に国籍を付与しようとするものと解される。」と述べる一方で、国籍法12条による日本国籍の喪失について、「国外で出生して日本国籍との重国籍となるべき子に関して、例えば、その生活の基盤が永続的に外国におかれることになるなど、必ずしも我が国との密接な結び付きがあるとはいえない場合がありうることを踏まえ、実態を伴わない形骸化した日本国籍の発生をできる限り防止するとともに」等と判示して、同規定が憲法14条1項に反しないと判示した。

このように、国籍法は、日本国と一定の密接な関係を有するか否かを重要な指

標の一つとして、日本国籍の取得を認める制度を設けている。

他方、国籍法11条1項の立法目的は前述した通りであり、そこでは日本国との密接な結び付きの有無は全く考慮されていない。本人は国籍取得時に肯定された日本国との密接な結び付きが何ら変化していないにもかかわらず、自己の志望により外国国籍を取得したことの一時を以て日本国籍を喪失させる規定となっている。具体的にみれば、本件上告人も、日本国内で日本国籍を有する親の子として出生し、日本国と密接な関係を有する者として生来的に日本国籍を取得している。その後上告人は特別養子縁組を結ぶが、母親及び姉となる者はいずれも日本国民であり、特別養子縁組の結果においても日本国と密接な関係を維持している。さらに、上告人について英国の市民権登録の手続が行われた2012年3月の時点では、上告人はその家族とともに日本国内に居住しており、物理的にも日本国と密接な関係を有していた（上告人の家族がニューヨークに転居したのは、その後の同年6月の父親の転勤が原因である）。

このように、国籍法11条1項は、国籍法が日本国と密接な関係を有する者として付与した日本国籍を、その者が以前と変わらず日本国と密接な関係を有しているにも関わらず、そのことを全く考慮の外に置いて、日本国籍を喪失させる制度であって、日本国との密接な関係を断ち切られることによる本人の不利益と、複数国籍の発生防止の必要性との慎重な比較衡量が必要というべきである。

第4 憲法14条1項違反

1 法的取扱いにおける区別の存在

前述したとおり、国籍法は、生来的複数国籍、外国国籍の当然取得による複数国籍及び日本国籍の志望取得による複数国籍の各場面では一旦複数国籍の発生を認めた上で事後的に本人の意思による国籍選択の機会を保障する。これに対して国籍法11条1項は、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、本人が国籍選択をする機会を与えない。このように国籍法11条1項は国籍選択の機会の有無について他の複数国籍の類型と異なる取扱いを生じさせており、憲法14条1項適合性が問題となる（補充書第8・2及び3、67頁乃至72頁）。

2 憲法14条1項適合性の判断基準

(1) 憲法14条1項は、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ものである。

(2)ア 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裁量を認めるが、立法裁量に基づいて定められた日本国籍の得喪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項違反となる。

具体的には、立法府に与えられた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なる。

イ 憲法14条1項は、立法裁量の存在を前提とした上でなお当該法律による区別に合理的な根拠があるか否かを審査するものであり、憲法10条が国籍立法について立法裁量を認めていることが、直ちに法律による区別の合理性を根拠付けるものではない（補充書第8・4・(2)、73頁乃至74頁）。

(3) 憲法14条1項適合性の判断基準のうち、「立法目的の合理性」については、立法目的を基礎付ける立法事実が存在しないとき、社会情勢の変化等によって立法事実が消失したときには「立法目的の合理性」は否定される。

本件では、事後的な国籍選択の機会の保障について国籍法11条1項の対象者をその他の複数国籍者と区別することの立法目的が存在するか、1984年法改正時に国籍法11条1項の「複数国籍の発生防止」という立法目的を支えた立法事実が存在したか、その後に立法事実の変遷があったか、が問題となる（補充書第8・4・(4)、75頁乃至76頁）。

(4) また、「立法目的とその達成手段である法的な区別との間の合理的関連性」については、当該法的な区別をすることによって立法目的が達成されるという関係にない場合、立法目的の達成にとってその手段が過剰である場合（尊属殺重罰規定違憲判決、国籍法3条1項違憲判決）、立法目的の対象となっている事情が別の事案類型では放置されあるいは許容されているにもかかわらず当該法律の適用場面に限って法的な区別をしなければならないという合理的な理由がない場合、には、立法目的とその達成手段である取扱いの区別との間に合理的関連性はない、というべきである（補充書第8・4・(5)、76頁乃至78頁）。

本件では、複数国籍の防止解消のために国籍法11条1項の対象者に限って事後的な国籍選択の機会を保障しないことが立法目的の達成手段として過剰ではないか、他の複数国籍者についてはいったん複数国籍となることを認めて複数国籍の弊害発生のおそれも許容しているのに国籍法11条1項の対象者に限って複数国籍の弊害防止を理由に日本国籍を喪失させることに合理的な理由があるか、が問題となる。

3 国籍選択制度

(1) 本件では、国籍選択の機会の保障の有無が、憲法14条1項適合性の判断のポイントとなる。そこで、憲法14条1項適合性の判断に先立ち、法が定める国籍選択制度の具体的内容を検討する。

(2) 国籍法は、18歳になる前に複数国籍となった者に対しては20歳になるまでに、18歳となった後に複数国籍となった者に対しては複数国籍となってから2年以内に、外国国籍の選択（法11条2項）、日本国籍の離脱（国籍法13条）、外国国籍の離脱又は日本国籍の選択宣言（国籍法14条2項）のいずれかの方法による国籍の選択を義務づける（国籍法14条1項）。

本人が複数国籍となった理由は問われない。また、いずれの方法により国籍を選択するかは完全に本人の選択に委ねられている。選択義務の履行期限を徒過しても選択義務は消滅しないが、履行期限徒過による日本国籍の喪失あるいは罰則その他の不利益は定められていない。

(3) 選択義務の履行期限を徒過した者に対しては法務大臣が選択の催告をすることができ、複数国籍者がこの催告を受けてから1か月以内に国籍選択をしない場合は日本国籍を喪失する（国籍法15条）。

1984年法改正の際の中間試案ではこの選択催告制度は設けられておらず、選択義務の履行期限を徒過したときは自動的に日本国籍を喪失するとされていた（甲35）が、自動的な国籍喪失を戸籍に反映させることが実務上困難であることや、本人が選択義務を認識していない場合に本人の知らないうちに日本国籍を喪失させるのは酷である、等の理由から、本人に国籍選択義務を認識させ本人自身の意思による国籍選択を促す目的で、選択催告の手續が設けられた（甲30）。

さらに選択催告制度は本人が催告を受けても国籍選択をしないときは最終的に

本人の意思によらず日本国籍を喪失させる制度であることから、その運用が控えられており、制度創設以来法務大臣による選択催告が行われたことはない（甲27、甲28、甲29、甲31）。

- (4) このように、国籍選択制度は本人の意思による国籍の選択を非常に重視しており、国籍法14条が明示的に規定する国籍選択義務を本人が知らない時にも、その不知を本人の不利益に扱うことなく、選択催告によって本人に具体的・現実的な国籍選択の機会を保障する仕組みとなっている（補充書第6・5・(4)、57頁乃至59頁、及び補充書第8・3、70頁乃至73頁）。
- (5) 国籍法11条1項は、外国国籍の志望取得者に対して、このような国籍選択の機会の保障を与えないという区別を生じさせているのであり、かかる区別が憲法14条1項に違反しないかが問題となる。

4 「国籍変更の自由の保障」という立法目的

前述の通り、英国の国籍法が日本国籍の離脱を英国国籍取得の要件としていない本件では、この立法目的が上告人の日本国籍を喪失させる根拠となり得ない（補充書第8・5、80頁乃至81頁）。

5 法的区別をすることの立法目的が存在しないこと

- (1) 憲法14条1項適合性の判断においては、「そのような区別をすることの立法目的に合理的な根拠」があるか、が問題となる。

尊属殺重罰規定は「尊属に対する尊重報恩」という立法目的の達成のために、法定刑を加重するという区別を設けていた。平成20年改正前の国籍法3条1項の準正要件は、日本人を含む家族への包摂をもって日本国との密接な関係の指標とするとの立場から、日本人父から認知されたに留まる者の国籍取得を否定する、という区別を設けていた。改正前の民法900条4号ただし書は、「法律婚の尊重」という立法目的のために、非嫡出子の相続分を嫡出子の2分の1とする区別を設けていた。

- (2) これらに対し、国籍法11条1項には、外国国籍を志望取得した者について複数国籍の発生を防止する、という立法目的はあるが、外国国籍の志望取得者を国籍選択の機会について他の複数国籍者と法的に区別して扱うことの立法目的（言

い換えれば、なぜ異なる取扱いをするか、の理由）は存在しない。

そもそも、国籍選択制度が導入された1984年法改正当時、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」（甲8・59頁）と理解されており、被上告人も、我が国の国籍法に本人の意思に反して日本国籍を喪失させる規定は存在しないと認識していた（甲9・4頁第2段）。このように、国籍法11条1項は本人の意思による国籍離脱の制度と理解されており、本人の意思と無関係に日本国籍を喪失させる制度とは認識されていなかった。それ故に、「外国国籍の志望取得者に限って国籍選択の機会を与えないという法的区別をすることの目的」を検討することはそもそもなかった。

このように、国籍法11条1項にはそもそも法的な区別を生じさせることの立法目的が存在しないのであるから、この点で既に憲法14条1項適合性の判断基準を満たさず、同規定は憲法14条1項違反となる（補充書第8・6・(1)、81頁乃至85頁）。

6 「複数国籍の発生防止」という立法目的とその達成手段として外国国籍の志望取得者に限って事後的な国籍選択の機会を与えないこととの合理的関連性

(1) 上記の点を措いても、「複数国籍の発生防止」という立法目的と、その達成手段としての国籍法11条1項による国籍喪失との間には、以下に述べるとおり、合理的関連性があるとは言い難い。

条文上明らかなどおり、国籍法が採用する「複数国籍の防止解消」という立法政策の中核は、国籍法14条にみられる事後的な複数国籍の解消である。1984年の国籍法改正は、本人の意思による事後的な複数国籍の解消という方策によっても複数国籍が社会や法秩序に与えるおそれのある弊害は許容可能な程度に抑制できると判断し、その程度の複数国籍の弊害のおそれよりも本人の国籍選択の機会を保障することの方が重要である、との基本的立場に立つものと理解できる。

これに対して、外国国籍を志望取得した者について本人の意思を無視して日本国籍を喪失させてまで複数国籍の発生を防止することは、「複数国籍の防止解消」の方策として過剰である。

(2) 他の複数国籍者については、複数国籍による弊害のおそれは許容され、それよ

りも日本国籍の重要性を尊重し、「日本国籍を失うか否か」の本人の選択の機会を重視している。これに対して外国国籍を志望取得した者だけは、複数国籍による弊害を重視して、本人の意思にかかわらず日本国籍を喪失させるものとしている。しかしながらいずれの形態によっても、発生する複数国籍及びそれによる弊害のおそれに違いはないのであるから、国籍法11条1項の対象者のみ複数国籍の弊害のおそれを強調して日本国籍を喪失させるという異なる扱いをすることに、合理的な理由は認められない。

- (3) したがって、立法目的とその達成手段との間に合理的関連性はなく、国籍法11条1項が国籍選択の機会の保障について外国国籍を志望取得した者と生来的複数国籍者・外国国籍の当然取得による複数国籍者及び日本国籍の志望取得による複数国籍者との間に生じている法的な取扱いの差異には合理的な理由がなく、かかる差異を生じさせている国籍法11条1項は憲法14条1項に違反するものである（補充書第8・6・(2)乃至(4)、85頁乃至89頁）。

7 未成年者について国籍法11条1項によって日本国籍を喪失させることの憲法14条1項違反

国籍法3条1項及び法17条1項は、未成年（18歳未満）の外国国籍者について外国国籍を保有したまま日本国籍を取得し複数国籍となることを認めている。そして、未成年のうちに複数国籍になった者は、20歳になるまで国籍選択義務の履行を猶予されている（国籍法14条1項）。このように未成年者について複数国籍の発生及び保持が広く許容されているのは、未成年者には複数国籍による弊害が発生しにくいからである、とされる（甲25）。

これに対して、本件上告人のように、未成年者が（法定代理人によって）外国国籍を志望取得した時は、本人に国籍選択の機会を与えずに、直ちに日本国籍を喪失させる。このように、同じく未成年者という属性を有しながら、生来的に複数国籍となった未成年者、外国国籍の当然取得によって複数国籍となった未成年者及び日本国籍の志望取得によって複数国籍となった未成年者は、20歳になるまで国籍選択を猶予されるのに対し、国籍法11条1項は、外国国籍を志望取得した未成年者について、直ちに日本国籍を喪失させるという法的区別を発生させている。

しかしながら、上記の通り未成年者については、外国国籍を志望取得したものであっても、複数国籍による弊害が発生しにくいのであるから、「複数国籍の発生防止」という国籍法11条1項の立法目的を支える「複数国籍による弊害のおそれ」という立法事実が存在しないこととなる。したがって、国籍法11条1項を未成年者に適用することは、その立法目的に合理性がなく、憲法14条1項に違反するものである。そして国籍法11条1項の文言上、その適用対象を成人に限定する旨の解釈をすることは不可能であるから、同条項自体が違憲といわざるを得ない（補充書第8・7、100頁乃至104頁）。

8 「事前に国籍選択の機会があった」との判示について

(1) 原判決が引用する第一審判決（東京地裁令和6年10月17日）は、生来的複数国籍者及び外国国籍の当然取得による複数国籍者には、事前に国籍選択の機会がなかったので事後的な選択の機会を保障する必要があるが、国籍法11条1項の対象者には事前に外国国籍を取得するか否かについて選択の機会があるのでさらに事後的に国籍選択の機会を与える必要はない、と判示する（第一審判決27頁乃至28頁）。原判決の「国籍法11条1項は、外国国籍を志望取得した者について、外国国籍の取得により当然に日本国籍を喪失するものとし、同法14条が定める国籍選択制度が適用される場合と異なる取扱いをしているが、このような区別は、自己の意思によらない重国籍であるか否か（外国国籍の当然取得による重国籍、生来的取得による重国籍）…という際に起因するものであり、そのような区別が、合理的な立法目的によるものであり、かつ、立法目的との間に合理的関連性を有する手段により生じたものであるといえることは、補正後の原判決が判示する通りである。」との判示も同旨と解される。

原判決及び第一審判決は、複数国籍者あるいは複数国籍となる者に対して国籍選択の機会を保障する必要があることを前提とした上で、外国国籍を志望取得した者には事前に選択の機会があった（からさらに事後的に選択の機会を与える必要はない）、とするものと解される。

(2) 国籍法14条が規定する国籍の選択とは、日本国籍か、外国国籍かを選択するものであり、「外国国籍を保持して日本国籍を失うか、外国国籍を放棄して日本国籍を保持するか」を選択することである。

一方、外国国籍を志望取得した者には、事前に「外国国籍を取得するか否か」を選択する機会はあるものの、国籍法11条1項の制度の内容を知らなければ、「外国国籍を取得するか否か」の選択が、すなわち「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」の選択であることを認識することができない。その結果、本人は日本国籍を喪失することを知らず、「日本国籍を喪失する」という選択をしていないのに、強制的に日本国籍を喪失させられることになる。このことをもって、国籍法14条が定める国籍選択制度と同等の国籍選択の機会の保障があった、ということとはできない。

(3)ア なお、外国国籍の志望取得者は日本国籍を自動的に喪失するのに対して、当然取得者は日本国籍を喪失しない、という解釈上の区別について、原判決が引用する第一審判決は、「外国籍を当然取得した者について、志望により外国籍を取得した者と異なり、国籍選択の機会が与えられているのは、自己の意思を介在することなく外国籍を取得したことが考慮されたものであるところ、志望により外国籍を取得した者は、これとは異なり、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性は乏しい。」と判示する（第一審判決31頁乃至32頁）。

イ しかしながら、上記第一審判決の前段については、前述の通り志望取得と当然取得の区別は外国の法律が国籍取得の意思表示を国籍取得の要件とするか否かの違いであり、その意思表示自体に日本国籍の喪失に結びつく何らかの意味があるのではない。単純に、外国法が求める要件に応じて、国籍取得の意思表示をした、というだけのことであり、その意思表示に、日本国籍喪失の効果を結合させたのが、国籍法11条1項である。甲3・131頁や、甲11・339頁もかかる理解を述べるものである。

そして、外国国籍取得の意思に日本国籍喪失の根拠となる本質的な意味がないのであれば、「外国国籍の取得に向けた意思」の有無で国籍喪失の効果の成否を区別することに合理的理由がないことは明らかであり、国籍法11条1項が憲法14条1項に反することは明白である。

ウ また、「志望取得」と「当然取得」の解釈上の区別は、国籍選択制度が存在しなかった旧国籍法当時から行われていた（旧国籍法20条、改正前国籍法8条）のだから、両者が「事前の国籍選択の機会の有無」という観点で区別されたもの

ではないことは明らかである。

これまで、外国国籍を志望取得した者の日本国籍の喪失の根拠は、国籍放棄の意思の擬制に求められており（甲 8・59 頁）、その反面として当然取得は「ここにいう志望による外国国籍の取得には該当しない」から日本国籍を喪失しない、とされていたものである（甲 8・60 頁注（一））。

そして、国籍選択制度が創設された 1984 年改正の際にも、国籍選択の機会の有無によって志望取得と当然取得を区別する、という議論は一切なかった。したがって、志望取得と当然取得の法的区別の根拠を事前の国籍選択の機会の有無に求める原判決及び第一審判決の判示は、立法者の意思に反するものであり、後付けの理由に過ぎない。

エ なお、外国国籍の当然取得者に対して、外国国籍の取得を事前に認識しうることを理由として日本国籍の喪失の効果を生じさせることは、当該身分行為を阻害することとなるから不適切である、という反論がある。

しかしその反論は、言い換えるならば、本人が希望する当該身分行為を行えるように複数国籍の発生には目をつぶる、ということであり、婚姻や認知、養子縁組等の身分関係の形成といった個人的な利益を重視し、複数国籍による弊害の防止という公益的利益の重要度をそれよりも低く評価する、ということである。にもかかわらず、外国国籍の志望取得の場合に限って本人の日本国籍保持の利益よりも複数国籍による弊害の防止を優先して考慮しなければならない、という合理的な理由は見いだせない（補充書第 8・6・(5)、90 頁乃至 93 頁）。

9 「国籍法 11 条 1 項が国籍喪失の効果を明定している」との判示について

(1) 原判決は、「事前に外国国籍を取得するか否かについて選択する機会がなかった場合に同法 11 条 1 項が適用されるものではなく、同項は、その効果を明示的に規定することを通じて、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もいえる」と判示する（原判決 9 頁、15 頁）。

また、原判決が引用する第一審判決も、「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とき」には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、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もいえる。」と判示する（第一審判決28頁）。

- (2) 前述の通り、外国国籍を志望取得する者が、予め国籍法11条1項の内容を予め認識していなければ、「日本国籍を喪失することになっても外国国籍を取得する」か否かを選択することはできない。

したがって、原判決及び第一審判決の上記判示は、「外国国籍の志望取得者は外国国籍を取得し日本国籍を喪失することを選択した」あるいは「外国国籍か日本国籍かを選択しなければならないことを知っていた」という内容ではなく、「外国国籍か日本国籍かを選択しなければならないことを知る機会があった」という内容である。

すなわち、上記判示は、「法の不知はその不利益に帰する」との考え方に立ち、外国国籍の志望取得に日本国籍の喪失という法的効果が伴うことが国籍法11条1項に明示されており、国籍法11条1項の内容を知る機会があったのだから、現実に「外国国籍か日本国籍かを選択しなければならないこと」や「外国国籍を志望取得したら日本国籍を喪失すること」を知っていなくても、外国国籍の志望取得に先立って日本国籍か外国国籍かを選択する機会があったと評価することができる、という立場であると解される。

- (3) しかし、前述の通り、国籍選択催告の制度（国籍法15条）は、「法の不知はその不利益に帰する」との考えから選択期限までに国籍選択をしなかった者の日本国籍を喪失させる制度を想定していた中間試案（甲35・第四、一、1）を修正し、本人に国籍選択の必要性を現実に認識させた上で国籍選択を求めるものとしている。かかる制度を採用した理由（甲30・4頁乃至6頁）からみても、現行法の国籍選択制度が「法の不知はその不利益に帰する」という考え方に立脚していないことは明らかである（特に、甲30・5頁乃至6頁において、「催告を要件とすると催告されない者は選択の宣言をしないまま残ってしまい、複数国籍の解消の理想からは後退するが、当然喪失による問題と併せ考えると催告手続を設けた方が妥当である。」との考え方が示されている。）。

この選択催告の制度によって、生来的複数国籍者、外国国籍の当然取得による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、国籍選択の必要性を知らないまま日本国籍を喪失する、という事態に至ることが回避されている。

(4) これに対して、国籍法11条1項の対象者だけは、外国国籍を取得したら日本国籍を喪失することを知らなくても、「法律の規定を知ることができ、日本国籍か外国国籍か選択しなければならないことを知り得たのだから、日本国籍を喪失させてもよい」とされることとなる。かかる制度が、国籍法14条及び15条の国籍選択制度と同等の国籍選択の機会の保障となっていないことは明らかである。

(5) また、国籍法16条2項は、日本国籍の選択を宣言した日本国民で外国国籍を失っていない者が、自己の志望によって外国の公務員に就任し、その就任が日本国籍選択の趣旨に著しく反する場合に、法務大臣がその者に対して日本国籍の喪失を宣言できると定めるが、その国籍喪失宣告の手続については、聴聞の機会を設けるなど（国籍法16条3項、行政手続法15条、16条、19条、20条2項、21条）、手続的保障が設けられており、本人が知らない間に日本国籍が失われるという事態は絶対に生じない。

このような手厚い配慮と比較をするとき、国籍法11条1項が何の手当もなく、法の規定の存在のみを根拠に当然かつ自動的に日本国籍を喪失させる仕組みとなっている点が著しく不均衡であることは明らかである（補充書第8・6・(6)・93頁乃至95頁）。

(6) 国籍法が立脚する複数国籍の防止解消政策の方向性及び具体的内容は、1984年の国籍法改正の前と後とで大きく変化している。しかるに国籍法11条1項はこの変化に全く対応しないまま改正前法8条を引き継いだものであり、それによって他の制度との間に重大な齟齬が発生したものである。この齟齬は、国籍法11条1項を廃止しない限り解消されないものであり、それによって日本国籍の喪失という重大な結果が生じている以上、裁判所の判断によって違憲無効とされる必要がある。

10 日本国籍を志望取得した複数国籍者との間の法的な区別について

(1) 原判決は、「控訴人は、日本国籍を志望取得する者について、原国籍の離脱を要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制度上可能である旨主張するが、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、日本国籍を志望取得する際に原国籍の離脱を要件とすることが相当でないこと

は、補正後の原判決が判示するとおりである。」と判示する（原判決16頁）。

また、原判決が引用する第一審判決は、「同法3条1項、17条1項及び5条2項の各規定は、外国籍を有する者が届出や帰化によって日本国籍を取得した場合を定めているのであり、この場合に問題となるのは、その者が元々有していた外国籍をいかなる方法で喪失させるかという点である。このように、両者は異なる場面・問題を想定した規定といえるから、そもそも単純に比較することはできない。」「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、日本国籍を志望取得する際に原国籍の離脱を要件とすることは相当でない」と判示する（第一審判決35頁）。

(2) しかし、ここでの問題は「その者が元々有していた外国籍をいかなる方法で喪失させるか」ではなく、「複数国籍の発生をいかに防止するか」である。「国内管轄の原則」の下で複数国籍を発生させない方法とは、自国の国籍を取得させないか、あるいは自国の国籍を喪失させるか、であり、外国国籍を有する者が日本国籍を取得しようとするときにその者が複数国籍となることを防止するためには、後者の方法を採用することになる。実際に、国籍法5条1項5号あるいは改正前国籍法4条5号は帰化に際し原国籍の離脱を要件とすることによって複数国籍の防止を図っている。

このように、日本国籍の取得に「原国籍を離脱しない限り日本国籍の取得を認めない」という条件を付加することによって、複数国籍の発生を防止することが可能であり、国籍法3条1項や法17条1項による日本国籍の取得にも原国籍離脱要件を課し、帰化においても国籍法5条2項の原国籍離脱要件の例外規定を廃止すれば、国籍法11条1項と同じように複数国籍の発生を防止することは、立法技術上可能である。この要件が原判決の離脱を強制するものではないことは言うまでもない。したがって、原判決及び第一審判決の上記判示は理由がない。

(3) もとより、現行法が帰化において原国籍離脱要件の例外（国籍法5条2項）を設け、また国籍法3条1項や法17条1項で原国籍の離脱を要件としなかったことを、ここで問題視するものではない。ここで論ずべきことは、外国国籍者が日本国籍を志望取得する時には原国籍の離脱を要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可能であるのに、現行法（3条1項、17条1項、5条2項）はそのような方策を採用せずに複数国籍の発生を許容し、事後的な国籍選択

の機会を本人に保障していながら、他方で外国国籍を志望取得した日本国民に対しては、複数国籍の発生を防止するために国籍法11条1項により本人の意思に関わらず日本国籍を喪失する、という取扱いの差異を生じさせていることについて、合理的な理由を見いだすことができない、という点である。

(4) しかも、これまで日本国籍を有していない者に新たに日本国籍を取得させるか否かという場面と、これまで日本国籍を有し、日本国との密接な関係を有している者からその国籍をはく奪するか否かという場面とを比較すれば、後者の方が本人の不利益が重大であることは明白である。それにもかかわらず、後者を日本国籍の保有についてより不利益に扱うことの合理的な理由を見いだすことは、さらに困難というべきである。

(5) おそらく、原判決及び第一審判決は、ここでの問題を「外国国籍者は日本国籍を取得しても元の国籍を失わないのに、日本国民は外国国籍を取得すると元の国籍（である日本国籍）を失うのは不平等か」という内容であると設定した上で、「前者は日本の法律ではどうにもならないことだからやむを得ない、後者は日本の法律で規律することができる、だから扱いを異にしても問題はない」と結論づけたものと解される。

しかしながら、問題は「元の国籍を消すことができるか否か」ではなく、「どのようにして複数国籍を防止するか」である。そして我が国の法律で複数国籍を防止するには、日本国籍を与えないか、日本国籍を喪失させるしか方法がなく、かつそれで足りるのである。しかるに日本国籍を志望取得する外国国籍者に対しては外国国籍を保持したまま日本国籍の取得を認めて複数国籍の発生を肯定しながら、外国国籍を志望取得する日本国民に対しては日本国籍を喪失させる、という取扱いの区別に合理的理由が見いだせない、ということがここでの問題の核心である。原判決及び第一審判決は、基本的な問題の理解を誤るものである。

(6) 以上の通り、「外国国籍を有する者が日本国籍を取得しようとする時に外国国籍を喪失させることはできないから、いったん複数国籍となることを許容せざるを得ず、事前に選択の機会がある国籍法11条1項との間で事後的な国籍選択の機会の有無について異なる扱いをすることには合理的な理由がある」とする原判決の判示は、そもそもの問題設定を誤るものであり、失当である（補充書第8・6・(7)、95頁乃至99頁）。

11 結論

以上より、原判決及び原判決が引用する第一審判決が、「国籍法11条1項と生来的複数国籍者、外国国籍の当然取得による複数国籍者及び日本国籍の志望取得による複数国籍者との間の国籍選択の機会の有無に関する法的区別に合理的理由がある」と判示した内容が、いずれも誤りであることは明らかである。

よって、国籍選択の機会の保障について法的区別を生じさせている国籍法11条1項は、その法的区別に合理的な根拠があるとはいえず、憲法14条1項に反し、無効である。

第5 憲法22条2項違反

1 「自己の意思に反し日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する自由」の保障

(1) 憲法22条2項は、その文言上は国籍離脱の自由の保障を規定する。しかしながら、国籍を離脱することの自由は離脱しないことと表裏一体であり、当然に「自己の意思に反し日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する自由」の保障を含む。

国籍離脱の自由は、日本国籍を有するものが日本国籍を離脱して外国国籍者となることの意味から、これは「国籍変更の自由」の保障ともいうことができる。そして国籍変更の自由が保障されるならば、国籍を変更するか否かの選択の自由も保障されることになるから、「国籍を変更しない自由」すなわち「自己の意思に反し日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する自由」も等しく保障されるのが当然の帰結である。

国籍離脱の自由とは、日本国に所属することが自分にとって最も幸福かを本人自身の選択に委ね、この選択に国家が干渉することを禁止するものであり、日本国に帰属することと帰属をしないことを選択を等しく保障するものである。また、本人の意思によらずに付与される生来的な日本国籍であっても、本人の意思のみで離脱することができるのであり、国籍の付与や保有に関する国家の都合よりも、個人の国籍の選択に最大限の価値を与えているものであって（甲36）、日本国籍を保持するという選択も当然に保障の対象となる（補充書第9・2・(1)及び(2)、

104頁乃至106頁)。

- (2) 憲法22条2項は、「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。」と規定する。前段が、日本国民に対して、文言通りの「海外に移住する自由」のみならず、「海外に移住しない自由(ないし権利)」も当然に保障するものと解釈されることに、異論はない。しかるに、後段について、日本国民に対して「日本国籍を離脱する自由」は保障するが、「日本国籍を離脱しない自由(ないし権利)」はその旨の規定がないので保障しない、と解することは、前段について趣旨解釈、後段について文理解釈という異なる解釈を行うものであり、不合理である(補充書第9・2・(3)、106頁乃至111頁)。
- (3) 1984年法改正の際にも、法務省担当者は「いったん与えられた国籍が国の主権によって恣意的に奪われないという意味では権利である」との趣旨の答弁を繰り返し行っている(甲9・3頁第4段、同4頁第2段、甲32・4頁第3段)。
- (4) 学説上も憲法22条2項が「自己の意思に反し日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する自由」を保障するとする見解が支配的であり、国家が立法によって日本国籍をはく奪することは憲法22条2項に反しないとの見解はみられない(補充書第9・2・(5)、112頁乃至114頁)。

2 憲法22条2項と憲法10条の関係

憲法22条2項は、憲法10条による立法裁量を制約する規定であり、憲法22条2項によって保障される権利自由を、憲法10条を根拠に立法によって自由に制限することは認められない。

したがって、「自己の意思に反し日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する自由」が憲法22条2項によって保障される以上、これを憲法10条を根拠に制限することができる、とすることは誤りである。

3 国籍法11条1項の憲法22条2項適合性

- (1) 以上の通り、国籍法11条1項は憲法22条2項が保障する「自己の意思に反し日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する自由」を侵害するものであって、同条項に違反するものである。
- (2) 但し、上記の権利保障に対して、いわゆる内在的制約によって国籍法11条1

項に該当する場合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容される場合も、論理的にはあり得ないことではない。

しかしながら、憲法22条2項は複数国籍の存在を予定しており、そのことは解釈上争いがなく、国籍法13条の「外国の国籍を有する日本国民は、法務大臣に届け出ることによって、日本の国籍を離脱することができる。」との規定も、複数国籍を前提とするものである。

したがって、複数国籍の発生防止の要請が憲法22条2項の内在的制約となることはあり得ず、国籍法11条1項が憲法22条2項に違反するという結論は覆らない（補充書第9・3、114頁乃至117頁）。

4 原判決の誤り

(1)ア 以上より、国籍法11条1項の憲法22条2項違反を否定した原判決の判断が誤りであることは明らかであるが、念のために、原判決の個々の判示についてさらに批判を加える。

イ なお、原判決は「控訴人は、…国籍法11条1項は憲法10条、13条及び22条2項に違反する旨主張する。」（原判決10頁）とした上で、縷々論じている（原判決が引用する第一審判決（22頁以下）も同様の構成となっている）。

しかしながら、前述の通り、憲法22条2項は憲法10条による立法裁量の制限規定であり、「自己の意思に反し日本国籍を奪われない権利」ないし「日本国籍を保持する自由」が憲法22条2項によって保障されるならば、およそ立法裁量によるその制限は許されない。

他方、国籍法11条1項の憲法10条及び13条適合性の問題は、憲法22条2項による保護が認められないとしても、日本国籍の重要性にかんがみ、個人の尊重原理（憲法13条）の観点から、本人の意思に反して日本国籍を喪失させることは憲法10条による立法府への授権の範囲を逸脱するのではないか、が問題となるものである。

このように、憲法22条2項適合性と憲法10条及び13条適合性は全く別個の論点であり、上告人も一審から両者を別個の争点として主張している。しかるに、原判決（及び第一審判決）は、上告人の主張整理においても、またこれに対する判示においても、両者をひとまとめにして論じており、これら2つの論点が

無自覚に混在している。この点からも、原判決（及び第一審判決）が、上告人の主張を正しく理解していないことが明らかである。

- (2) 原判決は、「憲法22条2項が保障する国籍離脱の自由は、日本国籍からの離脱を望む者に対して、その者が無国籍者となるのでない限り、国家がこれを妨げることを禁止するという消極的権利を定めたものにすぎ」ないと判示し（原判決11頁）、原判決が引用する第一審判決も憲法22条2項の文言を根拠に同旨の判示をする（第一審判決22頁）。

しかしながら、原判決が文言解釈に固執することが誤りであることは前述の通りである。また、憲法の人権保障規定は「することの自由の保障」との文言にかかわらず「しないことの自由」の保障も含むと解されており、憲法22条2項も同様に解釈することに不都合はない。かかる解釈の根底には「自由とはするかしないかの選択を強制されないこと」であるとの認識があり、国籍離脱の自由の保障も「離脱するかしないかの選択の自由の保障」である。よって、原判決の判示は誤りである。

- (3) 原判決は、「国籍離脱の自由と海外移住の自由は、その内容等を異にする別個の権利ないし自由であり、特に、国籍離脱の自由については、その前提となる日本国籍の得喪に関する要件の定立が立法府の裁量に委ねられているという点が海外移住の自由と相違しているから、海外移住の自由が当然に「自己の意思に反して海外への移住を強制されない権利」あるいは「日本に居住する自由」の保障を含むと解されるとしても、国籍離脱の自由について当然に同様の解釈が妥当するものとはいえない。」と判示する（原判決11頁）。

しかしながら、国籍離脱の自由も海外移住の自由も、国家からの法的・物理的支配から逃れる自由の保障という点で共通点を有する。また、日本国籍の取得の要件が立法裁量に委ねられていても、それによって取得した日本国籍を離脱するか否かは憲法22条2項により全面的に本人の意思に委ねられるのであるから、国籍の得喪に関する要件の定立における立法裁量の問題と、憲法22条2項の保障の問題とは全く無関係である。

また、海外移住の自由（あるいは「海外に移住するかしないかを選択する自由」）は日本国民に対して保障されるものであるところ、その前提となる日本国籍の得喪の要件が立法裁量に委ねられることは、国籍離脱の自由に関して原判決が判示

する上記内容と全く同じである。したがって、「前提となる日本国籍の得喪に関する要件の定立が立法府の裁量に委ねられているという点が海外移住の自由と相違している」との原判決の判示には全く理由がない（補充書第9・2・(3)・カ、109頁乃至110頁）。

- (4) 原判決は、「既に有する日本国籍を本人の意思に反して喪失させる場合に本人が被る不利益は重大であるから、このような場合における憲法10条に基づく立法裁量の範囲はより制限的になると解すべきである」との上告人の主張に対し、「独自の見解であって直ちに採用できない。」を判示する（原判決12頁）。

しかしながら、日本国籍取得の要件を定立する場合には、日本国民になろうとする者の事情のほかに諸々の事由を考慮する必要があるのに対し、既に日本国籍を有する者からその日本国籍をはく奪するための要件を定立する場合には、まず何よりも日本国籍を喪失することによるその者の不利益を第一に考慮し、どのような場合にその不利益を越える公益的必要性（その内容は様々であろうが）があるか、を検討する必要があるのであり、前者の場面よりも後者の場面において立法裁量が制限されることは当然である。特に、本人の意思によらずに付与された日本国籍であっても任意に離脱できる（憲法22条2項、国籍法13条）のに対し、一旦失った日本国籍を再び取得することは容易ではないのであるから、日本国籍を喪失させるための要件の定立は、日本国籍を取得させる要件の定立以上に慎重であるべきである。

なお、国籍法の規定の憲法適合性について判断を示した主要な判例である、平成20年最大判及び平成27年最判は、いずれも日本国籍の取得の要件が問題となった事案であり、日本国籍の喪失に関する国籍法の規定の憲法適合性について判断を示した最高裁判所の判例はまだ存在しない。

第6 憲法10条により授権された立法裁量の逸脱

1 日本国籍の重要性

日本国籍は、国民主権国家である日本国の主権者の地位を定めるものであるとともに、日本国から基本的人権の完全な保障を受けるための法的地位でもある。さらに日本国籍を有する者は日本国内での居住を保障され、家族がともに日本国籍を有していれば、家族が国境を越えて分断されることもない。さらに国籍は当

該個人のアイデンティティの重要な要素であるとともに、日本国にとっても社会統合の重要な手段である。

このように日本国籍は個人にとって重要であり、他の複数国籍者に権利として認められている国籍選択の機会を、外国国籍を志望取得した者にも等しく保障することは、国籍離脱に関する選択の自由を保障する憲法 22 条 2 項及び個人の尊重を保障した憲法 13 条の要請に基づくものである（補充書第 10・2、118 頁乃至 120 頁）。

2 立法裁量の内容

日本国籍は日本国の主権者たる地位を意味するものであり、また基本的人権の十全な保障の基礎となる地位であるから、国籍立法に関する立法府の裁量権が特に広範である（主権者の権限や基本的人権の保障を自由に制限できる）と考えるべき根拠は、憲法 10 条の文言上も、また最高裁判所の判例上も、存在しないのであり、憲法 10 条に基づく立法裁量にも当然に限界がある。

また、平成 20 年最大判及び平成 27 年最判の事案はいずれも日本国籍の取得に関する規定の憲法適合性が争われたものであるところ、新たに日本国籍を付与する場合と比較して、国籍法 11 条 1 項のように既に有する日本国籍を（特に本人の意思に反して）喪失させる場合には本人の不利益はより重大であるから、立法裁量の範囲はより制限的になると考えるべきである。

立法裁量の範囲を左右する事情として、前述の通り日本国籍が個人にとって重要な法的地位であること、国籍法 11 条 1 項との関係では複数国籍による弊害がどの程度重大なものであるか、等がある（補充書第 10・3、120 頁乃至 125 頁）。

3 立法裁量逸脱の有無の判断基準

ある国籍立法が憲法 10 条による立法裁量の範囲を逸脱したと認められるときは、当該規定は憲法 10 条に違反することとなる。その判断基準は、立法目的及び目的達成手段の合理性如何である。立法目的が立法事実の基礎を欠く場合には、その立法目的は合理性を欠く。また、その手段が立法目的の達成に役立たない場合、逆にその手段が立法目的の達成にとって過剰である場合、当該規定が制限し

ようとしている社会的不利益が他の場面では許容されており、かつそのような取扱いの違いに合理的理由がない場合、等のときは、当該規定はその立法目的を達成する手段として合理的ではない（補充書第10・4、125頁乃至127頁）。

4 国籍法11条1項の憲法10条適合性

- (1) 本件では、英国市民権法は控訴人の英国国籍取得にあたり上告人の日本国籍の離脱を求めておらず、したがって上告人の英国国籍取得を実現させるために上告人の日本国籍を喪失させる必要はない。したがって、国籍法11条1項を本件に適用する限りにおいて、「国籍変更の自由の保障」は立法目的の合理性も、その達成手段の合理性もない（補充書第10・5、127頁乃至129頁）。
- (2) 国籍法11条1項が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は、複数国籍の発生防止という立法目的の実現のために有用ではある。しかし、国籍選択制度によって本人の意思を尊重しつつ事後的に複数国籍を解消するという国籍法の立法政策や、1984年法改正以降一貫して複数国籍者が増加している事実、法務大臣による国籍選択催告も行わず、複数国籍の実態把握も行わないなど複数国籍の解消に消極的な政府の姿勢などと整合しない。したがって、その立法目的は国籍法全体の複数国籍防止解消政策と整合せず不合理であり、またその目的達成手段も国籍法の複数国籍防止解消政策との比較で過剰であって、目的達成手段として不合理である（補充書第10・6、129頁乃至135頁）。
- (3) よって、国籍法11条1項は憲法10条による立法裁量を逸脱しており、同条に反し違憲無効である。

5 原判決の誤り

- (1)ア 原判決は、「重国籍の発生をできる限り防止しつつ、国籍変更の自由を保障するという国籍法11条1項の目的は合理的であり、自己の志望による外国籍の取得に伴って日本国籍を喪失させることは、この立法目的を達成する手段として合理的である」（原判決11頁乃至12頁）と判示し、第一審判決を引用する。また、第一審判決は、「このように、重国籍が常態化した場合には、国家間の外交保護権が衝突し、国家と個人との間又は個人間の権利義務に矛盾衝突を生じさせ、これらの種々の弊害が生ずるおそれがあるから、重国籍の発生をできる限り

防止し、重国籍を解消させるべきであるという理念は合理性を有するものといえる。」「国籍法11条1項は、「重国籍の発生をできる限り防止しつつ、憲法22条2項により保障される国籍離脱の自由の一場面として外国籍への変更を認めることにより、国籍変更の自由を保障したものであるから、その立法目的は合理的であるといえることができる。」「重国籍の発生をできる限り防止しつつ、国籍変更の自由を保障するという観点からは、自己の志望による外国籍の取得に伴って当然に日本国籍を喪失させることが相当であり、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といえる。」と判示している（第一審判決26頁）。

イ しかしながら、上記の判示は以下の点で誤りである。

- ① 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」は全く別個の目的であり、機能する場面も全く別である。「防止しつつ」と両者があたかも関連し合うかのような理解の仕方は誤りである（補充書第5・4、23頁乃至25頁）。
- ② 「複数国籍の発生をできる限り防止する」という国籍法11条1項の立法目的は、国籍法が立脚する複数国籍防止解消政策と整合せず、かつ、外国国籍の志望取得の場面に限って（日本国籍の保持あるいは国籍選択の機会を奪ってまで）複数国籍の発生を厳格に防止しなければならない理由は見いだせないから、その立法目的自体が過剰であり、合理性はない（補充書第10・6・(1)、129頁乃至133頁）。
- ③ 複数国籍による弊害は現実的具体的なものではない（補充書第6・4、40頁乃至55頁）。国籍法が複数国籍の発生を広く認め、その事後的解消も本人の意思に委ねていることから明らかなとおり、国籍法は複数国籍による弊害のおそれよりも日本国籍の保持あるいは国籍選択の機会の保障を重視するものであり、複数国籍の弊害のおそれを根拠なく強調することは事実評価として誤りであるのみならず、国籍法の立法政策にも反する。
- ④ 「重国籍の発生をできる限り防止する」という立法目的自体が上記の通り過剰であるから、そのために日本国籍を喪失させるという手段も過剰であり、合理性がない。

(2) 原判決はまた、「控訴人が指摘する上記各事項は、重国籍から生じる弊害を防止する必要性や、外国籍の志望取得により当然に日本国籍を喪失させる必要性が低下しており、同項の立法目的やこれを達成する手段の合理性が失われるに至っていることを根拠づけるものではない」と判示する（原判決12頁）。

しかしながら、そもそも国籍法が複数国籍の発生を広く認め、未成年に限らず成人であっても一定期間の複数国籍を肯定し、事実上国籍選択をしない者が多数存在することや、国籍選択宣言の結果、複数国籍者が多数存在すること（その数は2018年頃に既に89万人に上っているとされ、現時点では120万人前後と推測される）、にもかかわらず複数国籍による具体的な弊害が指摘されたことは皆無であること、を考えるならば、本人の意思に反して日本国籍を喪失させてまで複数国籍による弊害を凶る必要性は存在しない。また、国籍法は1984年改正において、他の場面において複数国籍の発生を認めた上で事後的にこれを解消する政策を採用したのであり、同改正前から漫然と引き継がれた国籍法11条1項のように日本国籍を喪失させてまで複数国籍の発生を防止する必要性はない。上記原判決は、1984年改正より前の国籍法の理念に近いものであり、現行法とは相容れないものである。

(3) 以上の通り、国籍法11条1項の憲法10条、13条適合性に関する原判決の判示は誤りである。

第7 憲法10条、11条、13条、22条2項、31条、98条2項違反

上記第5及び第6では、国籍法が採用する複数国籍の防止解消に関する基本方針を視野に入れつつ国籍法11条1項の違憲性を確認した。以下では、国籍法の基本方針とは無関係に、現行憲法の成り立ちや憲法制定過程での議論及び日本国籍の重要性から、「日本国籍を離脱しない自由（日本国籍を専断的に奪われない権利、保持する権利）が憲法10条、11条、13条、22条2項、31条、98条2項により重疊的に保障されること、そして国籍法11条1項がこれらの条項に反し無効であることを確認する。

1 日本国籍はく奪に対する憲法上の統制の存在

(1) 憲法制定時の議論と憲法制定者の合理的意思

現憲法は国民の総意（憲法前文、1条）に基づく合意文書である。憲法解釈においては憲法制定過程で示された条文解釈や議論、そして憲法制定者の合理的意思を探究することが重要かつ不可欠である（補充書第11・2・(2)、137頁乃至139頁）。

日本国籍を本人の意思に反して喪失させることはわが国の主権者たる地位のはく奪を意味する統治に関わる重大な行為であるが、憲法制定過程では、日本国籍を専断的に奪われない権利（従前の通説・美濃部説、甲67）を否定する制度変更は議論も検討もされていない（補充書第11・2・(3)、139頁乃至140頁）。

憲法制定者の合理的意思を考えても、個人にとって重大な不利益となる日本国籍はく奪を甘受する意思があったと見ることはできない。特に法律による日本国籍はく奪については、憲法制定者は国会に対して国民の福利のために権限を行使すべきことを信託したのであるから、国会が国籍はく奪の要件を定めることは委託者たる国民の地位をはく奪することであり信託の目的に反する。多数決原理に基づく立法には少数者の意見が反映されない可能性がある点でも国籍はく奪の要件を国会に託すことは不合理であるうえ、国会の調査能力には限界があり国民のニーズが適切に反映されない危険が常に存在する。そして国籍をはく奪された当事者は議会制民主政治の過程から追放されるので、被害回復は著しく困難で限りなく不可能に近い。したがって、現憲法の制定者たる国民の合理的意思は、日本国籍のはく奪を想定も甘受もしない。これは憲法の基本原理から導かれる結論である。法律により国籍剥奪が許容される余地は憲法10条の文言に関わらず極めて限られる。日本国籍のはく奪が憲法制定者によって受け容れられる余地があるとすれば、それは、憲法制定者である国民によって制定された憲法の目的、すなわち「個人の尊重」と基本的人権尊重などの憲法制定の目的そのものを破壊する行為を確信犯的に行いつづけた者の日本国籍を、無国籍が生じないことを条件にはく奪する場合くらいである（補充書第11・2・(3)、140頁乃至146頁）。

(2) 憲法11条は「国籍を保持する権利」を保障している

憲法制定過程で示された条文解釈によれば、憲法11条は基本的な人権と考え

られるものすべてを包括的に保障するものであり、保障される人権の範囲は学問や政治の場において漸進的に明らかになる。

国連憲章や世界人権宣言、日本が批准した各種人権条約が保障する「平等かつ奪い得ない権利」は、政治の場で明らかになった基本的人権として憲法が保障する。「国籍を専断的に奪われない権利」（世界人権宣言15条2項、障害者の権利条約18条1項（a））や「国籍を保持する権利」（子どもの権利条約8条1項）は、憲法上の基本的人権に含まれる（補充書第11・2・(3)、146頁乃至154頁）。この権利（国籍を専断的に奪われない権利と国籍を保持する権利の内実は同じである。）を保障するのが、憲法10条、11条、13条、22条2項、31条、98条2項である（補充書第11・2・(4)、168頁乃至170頁）。憲法学においても憲法は国籍を保持する権利を保障すると解するのが通説である（補充書第11・2・(7)、180頁乃至206頁）。

2 憲法上の規制の強度（憲法適合性審査基準）

(1) やむにやまれぬ政府利益の基準

日本国籍は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基盤であるから、国籍の保持に対する制限は憲法の厳しい制約を受ける。日本国籍は選挙権や国民審査権よりも重要である。日本国籍がなければこれらの権利は消滅するが、その逆はない。したがって、自己の意思により海外に転出した国民の選挙権等の制約が問題となった事案（2005年9月14日最高裁判所民事判例集59巻7号2087頁等）よりも厳しい審査基準が適用される。すなわち、「やむにやまれぬ政府利益を達成するために必要不可欠な場合でなければ許されない」とする基準が用いられるべきである（補充書第11・2・(3)、154頁乃至159頁）。

(2) 国連ガイドラインによる基準

国連の「無国籍に関する第5ガイドライン」に適合することも必要である。これは国籍はく奪の結果無国籍とならない場合にも適用されるガイドラインで、手続規制も含んでいる。財物の没収でさえ適正手続保障を必要とする最高裁判例とも整合するガイドラインである（補充書第11・2・(3)、159頁乃至161頁）。

3 憲法適合性審査（国籍法11条1項は違憲である）

(1) やむにやまれぬ政府利益の基準による審査

国籍変更の自由の保障との関係では、国籍法11条1項は同自由の保障に必要な場合にまで日本国籍をはく奪するので、過大包摂である。複数国籍の発生防止との関係では、複数国籍の弊害のおそれは観念的なものに過ぎず、弊害とされるものは複数国籍防止以外の方法でいずれも対処可能であるうえ、複数国籍自体も国籍法14条が予定する国籍選択制度による対応が可能である。したがって国籍法11条1項は違憲無効である（補充書第11・2・(6)、177頁乃至179頁）。

(2) 国連ガイドラインによる基準による審査

国籍法11条1項による日本国籍はく奪は、国籍変更の自由の保障との関係では過大包摂である。複数国籍の発生防止との関係では過小包摂であり目的の正当性が疑わしいうえ、「公正な聴聞」の機会がなく、子どもの意見表明権（子どもの権利条約12条1項）の保障もない。したがって、同ガイドラインに照らしても国籍法11条1項は違憲無効である（補充書第11・2・(6)、179頁乃至180頁）。

(3) 結論：原判決の憲法違反

以上のとおり国籍法11条1項は違憲無効である。これと異なる判断をした原判決は憲法に違反する。

第8 子どもの「国籍を保持する権利」等の侵害

1 子どもの権利条約が挙げる憲法上の権利

すべての子どもは、「子どもの最善の利益」を評価され第一次的に考慮される権利（3条1項）、自己に影響を及ぼすすべての事項について自由に自己の意見を表明し、その意見を真剣に考慮してもらう権利（12条1項）、家族の法的保護、分離の防止及び一体性の保全を求める権利（8条1項）を、子どもの権利条約上の権利かつ憲法上の基本的人権として保障される（憲法11条、13条及び

31条)。仮に国籍法11条1項が上記第7の審査で合憲とされたとしても、本件の上告人のこれらの権利を保障する必要がある(補充書第12・2・(1)~(3)、206頁乃至214頁)。

2 本件における上告人の救済(解決策)と原判決の憲法違反

本件の上告人について上記の権利を保障するためには、国籍法11条1項の「自己」をあくまで本人自身に限定し、あるいは、「志望」は現状の変更を積極的に望む意思があった場合に限定して解釈することにより、または子どもの利益の実現という国籍法18条の趣旨の援用により、上告人は日本国籍を喪失していないとすべきである。「子どもの最善の利益」が導く基本的な法的解釈原理は、「ある法律上の規定に複数の解釈の余地がある場合、子どもの最善の利益に最も効果的にかなう解釈が選択されるべきである。」というものであるから(甲78・パラグラフ6)、裁判所は上記の限定解釈等により上告人の上記の権利を保障し実現しなくてはならない。原判決はこのいずれも怠ったものであり、憲法11条、13条及び31条に違反する(補充書第12・2・(4)~(6)、214頁乃至219頁)。

第9 結論

以上の通り、国籍法11条1項は憲法14条1項、憲法22条2項及び憲法10条、13条、11条、31条、98条2項に反し、無効である。

そして、国籍法11条1項がこれらの憲法の規定に反しないとした原判決は、憲法の解釈を誤るものであるから、破棄されるべきであり、その上で上告人が日本国籍を有する旨の確認をなすべきである。

以 上