

# 資料1 現憲法下における日本国籍

## 1 国籍とは？

- ① 国家の構成員である資格、つまり国民たる資格あるいは法的地位（江川英文他「国籍法 第3版」3頁（1997年）、甲11）
- ② 国家と個人の間の「愛着の社会的事実、存在の真正な結びつき、利益及び感情を基礎として、相互の権利及び義務の存在を伴う法的紐帯」（国際司法裁判所1955年4月6日ノッテボーム事件判決22頁、甲12-1）
- ③ 国籍と人格権の関係について、「（人の出自・）国籍は自己の起源を認識する契機として、いずれも自我の確立に深く結びついており、これらは人格権の重要な要素」（東京地裁2012年11月7日判決、甲13）

国籍の法的性質については、①国籍を有する者と国家との法律関係とみる説、②国家の構成員としての法的地位とみる説、③それら両方を持つとみる説、がある。

木棚照一は、各構成員が国家と呼ばれる共同体の全体に対しその権利を譲渡する社会契約によって成立するとする思想に支えられた国家の国籍について、「法を解釈し、立法する者の行動指針として、社会契約説的観点から、国籍を捉え直すことは、グローバル化し、国家や国籍概念自体が相対化して、変動しつつある現代の関係を実質的に捉えるにとどまらず、個人の人権保障の観点から国籍を主観的権利との関係で捉え直す上でも、不可欠なことであるように思われる。」とする。

（木棚照一『逐条国籍法―課題の解明と条文の解説―』7～12頁（2021年）甲156）

米国連邦最高裁 アフロイム対ラスク事件判決

（Afroyim v. Rusk 387 U.S.253,267(1967)、甲67-1）

「この国（this Nation）における市民権は、協働しながら遂行する事業（cooperative affair）の一部である。市民（団）（its citizenry）こそが国家（the country）であり、国家（the country）とはその市民（団）（its citizenry）である。我々の自由な政府（free government）の本質は、一時的に公職に就任中のある市民集団が他の市民集団の市民権を奪うことができるという法原則（a rule of law）とは、まったく調和しない。……。我々の判示は、この市民に対して、彼自身の権利である、彼が自由意思でその市民権を放棄しない限り自由な国家の市民としてありつづけるという憲法上の権利を、付与する以上のものではない。」

社会契約に基づく協働の事業、そのメンバーシップとしての国籍

---

## 2 日本国籍とは？

日本国籍は、日本国の主権者たる地位を基礎づける「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」（2008年6月4日最高裁大法廷判決）である。

「憲法の国民主権の原理における国民」とは、「日本国民すなわち我が国の国籍を有する者」である（1995年2月28日最高裁第3小法廷判決）。

主権者たる日本国民つまり日本国籍の保有者は、①「日本国の統治者」であり<sup>1)</sup>、②直接国家統治の基本に関する高度に政治性のある国家行為や公務員の任免についての最終的決定権を有しており<sup>2)</sup>、③公務員を選定罷免する権利と、国民の代表者である「両議院の議員」の「選挙において投票をすることによって国の政治に参加することができる権利」が「固有の権利として保障」されている<sup>3)</sup>ほか、④憲法改正手続に参加する権利も保障されている（憲法96条）。

<sup>1)</sup> 2005年1月26日最高裁大法廷判決（外国人公務員東京都管理職選考受験訴訟判決）。

<sup>2)</sup> 1959年12月16日最高裁大法廷判決（砂川事件判決）、1960年6月8日最高裁大法廷判決（苦米地事件判決）、1995年2月28日最高裁第三小法廷判決（定住外国人地方参政権訴訟判決）。

<sup>3)</sup> 2005年9月14日最高裁大法廷判決（在外邦人選挙権制限違憲訴訟）、憲法前文1項、15条、43条等。

---

## 3 明治憲法下の「国籍」との違い～国籍法11条1項を通して見る

### (1) 国籍法11条1項の歴史

- ◎「臣民」の範囲を画するものとして始まった。
- ◎その後、日本国憲法下の「国民」は臣民ではなく、自由で平等な主権者
- ◎ところが「臣民」の範囲を画するものであった条文がそのまま残った。

明治憲法下の国籍法（1899（明治32）年法律第66号）

第20条「自己ノ志望ニ依リテ外國ノ国籍ヲ取得シタル者ハ日本ノ国籍ヲ失フ」

提案理由「自己ノ意思ヲ以テ日本ヲ離レテ外國ノ国籍ニ入ル者ハ強ヒテ之ヲ日本人ト為シ置クモ臺モ日本ニ益ナキノミナラス国籍ノ積極的衝突ヲ生スル弊害アリ」（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、甲17）

①日本人にしておいても益なし。

②複数国籍発生防止（兵役衝突）

前年（1898年）の国籍法法典調査会（法典調査会速記録、甲25）

梅謙次郎委員

「復国籍又ハ無国籍ト云フコトハ全ク避ケルコトハ出来ナイ全ク避ケルコトニ為レハ日本ノ法律カ外國ノ法律ノ奴隸ニ為ラナケレハナラヌ」（42頁）

古賀廉造委員

「之ハ私カ想像スルノテナイ外國ニ於テモ此重国籍ノ最モ憂フヘキコトハ徴兵全テアリマス」（93頁）

## （2）臣民としての国民 明治憲法下の主権者は天皇、国民は臣民

### 穂積八束、「国民教育憲法大意」（1897年、甲163）

国民は「絶対ニ、無限ニ、国権ニ服従スル者ナリ」（31頁）

帝国議会の位置づけと権限については、「帝國議會ハ統治ノ機関ナリ統治ノ主體ニ非ズ」「帝國議會ハ天皇ノ統治權ヲ行フノ機関タリ臣民ノ權利ヲ行フノ機関ニ非ズ、臣民ハ帝國議會ヲ組織スルニ於テ參與スルコトアリ、然レトモ組織セラレタル帝國議會ハ國家ノ機関ニシテ臣民ノ事務所ニ非ス、其ノ職權ハ國家ノ機関ノ職權ニシテ臣民個人ノ權利ニアラサルナリ、例セハ立法ニ參與スルハ臣民ノ權利ノ行使ニアラスシテ統治機関ノ職權ヲ行フモノナリ」（43～44頁）

### 文部省教学局「臣民の道」（1937年、甲161）

### 文部省「国體の本義」（1941年、甲162）

	大日本帝国憲法（1889年）	日本国憲法（1947年）
性質	欽定憲法（甲166ほか）	民定憲法（議論に基づく社会契約、甲173、甲223、）
主権者	天皇（国会も立法の参与機関、甲160）	国民（国会は国権の最高機関）
国籍	臣民（Subject）たる地位	①日本の構成員の資格 ②日本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 （2008年6月4日最高裁大法廷国籍法違憲判決）
原理等	権利・自由は恩恵、臣民の道。 法の下の平等は公務就任権のみ	基本的人権尊重主義、個人の尊重、平和主義

---

## 5 日本国籍の喪失と日本国憲法（本件の第1の争点）

憲法10条「日本国民たる要件は、法律でこれを定める。」

→ 本人の意思に反する喪失（はく奪）を許容するのか？

日本国籍が失われると、

### （1）国民主権原理との関係

代表民主制のプロセスから追放されてしまう。

議会で「明日の多数者」となり、権利侵害の回復を図ることができなくなる。

これを多数決主義の法律で可能にして良いのか？

（松井茂記「日本国憲法 第3版」39、97～98、138～139頁（2007年）、甲66）

### （2）基本的人権尊重原理との関係

憲法制定によって国民に未来永劫保障されることとなった基本的人権。その保障の土台が失われる（憲法11条、97条、工藤達朗他「憲法I 基本権 第2版」4頁（2023年）、甲228）。

侵害される基本的人権の数は死刑に次ぐ。

表現や思想信条の自由、財産権の侵害など一つひとつの侵害は厳しく制限されるのに、その土台を全て失わせる日本国籍はく奪を緩く認めるというのは、

たとえるなら、

人の腕を傷つけることは厳しく処罰するべきだが、

殺人はもう被害者本人が存在せず不平もいえなくなっているので特に問題は残っておらず軽い罪として軽く処罰すればよい、

とするもので許されないのではないか。

### （3）「個人の尊重」原理との関係

国籍はアイデンティティ（人格権）にも深く関わるので、アイデンティティも毀損される。その日本国籍を本人の意思に反して奪うことが、「個人の尊重」原理の許容範囲といえるのか？

国民主権原理も基本的人権尊重原理も、共に「人間の尊厳」という最も基本的な原理に由来する（芦部信喜、高橋和之「憲法 第五版」37頁（2011年）、甲65）。つまり、「個人の尊重」原理（憲法13条）が、「立憲主義及び基本的人権保障の基盤」であり、「我が国の基本的価値」であり、「憲法の根本原則としてすべての法秩序に対して妥当する客観的規範」である。

（土井真一「註釈日本国憲法（2）」64～65頁、83頁（2017年）、甲92）。