

イギリス近代国家形成過程における 国籍法制の展開 (三・完) —国籍関係制定法を題材に—

柳 井 健 一

- 一 はじめに
- 二 予備的考察
 - 二-① 本稿の射程
 - 二-② 成立期におけるイギリス国籍制度概観
- 三 国籍関係制定法の展開
 - 三-① スチュアート朝期における国籍関係制定法 (以上47巻6号)
 - 三-② ハノウヴァ朝期における国籍関係制定法 (以上48巻1号)
- 四 国籍関係制定法の分析および検討
 - 四-① 国籍法制におけるカルヴィン事件判決の位置
 - 四-② 経済政策としての国籍法制
 - 四-③ 宗教条項の変遷
 - 四-④ 不動産相続の前提としての国籍
 - 四-⑤ 忠誠原理の転換
- 五 むすびにかえて (以上本号)

四 国籍関係制定法の分析および検討

以上、一六〇八年から一八四四年の間に制定された、国籍制度に関する規定を有する法律について、その内容および制定の背景等を瞥見してきたわけであるが、そこから何を論ずることができるのであろうか¹⁾。

1) 以下の考察において、検討の対象として取りあげた各制定法について言及する場合には、すべ

四-① 国籍法制におけるカルヴィン事件判決の位置

まずはじめに、以上の考察から確認されるべきは、イギリス近代国籍法史におけるカルヴィン事件判決の重要性であろうと考えられる。というのも、本稿における考察の対象期間中に制定された国籍関係制定法に共通してみられる特徴については、以下のようにまとめることができると考えられるからである。それは、基本的にカルヴィン事件判決により確立された、コモン・ロー上の国籍法原理を前提としつつ、その時々、政治的、経済的必要性から、その大枠の中で、当該制度を運用するための方策が採られたり、あるいは、当該原理の根幹にまでは及ばない範囲での修正が、アド・ホックにおこなわれたという評価である²⁾。

この点について、より実証的に論じるため、ここでは本稿で取りあげたすべての制定法について検討したい。その際、「…出生による臣民が、コモン・ロー上の、最高の種類ないし類型の臣民であることは明らかであろう。次に位するのが帰化した臣民であり、その後が国籍取得者である。加えて、制定法に基づく一定の種類の出生による臣民が、一八世紀の立法によって創出さ

て[]で振った通し番号による。これらの通し番号の他、各法律の法律番号、制定年、表題、参照した法令集の該当頁についての一覧表が、本稿連載の第一回、『山口経済学雑誌』第四七巻六号（一九九九年）二二八～二三三頁に掲載してある。

2) ここで前提として理解しているコモン・ロー上の国籍法原理とは、領土内における出生を理由とし、当該出生に基づく忠誠義務を具体的内実とした出生地主義である。この点に関しては、本稿において考察の対象とした諸制定法によっても、基本的な変更は加えられることが無かったことは、以下に説明する通りである。一方、当該原理と密接不可分であった法原理、ないし憲法原理に対しては、本稿で考察の対象となった期間に重大な変更が加えられており、それについては本稿でも取り上げたいいくつかの制定法がそれに少なからぬ関係を有していたことが、後に明らかにされた。すなわち、忠誠義務の対象となるのが、自然人としての国王ではなく、政治体としての国王であることが一八六一年のある判決 (*In Re Stepney Election Peition. Issacson v. Durant* (1861), 17 Q. B. D. 54.) において確認され、その要因としていくつかの国籍関係制定法が列挙されている。この点については、後に四-⑤において改めて検討する。また、本註記に関してより詳しくは、拙稿「コモン・ローにおける国籍概念の確立 (二・完)」『早大大学院法研論集』第七十三号（一九九五年）一八三頁以下を参照。

れた」³⁾、という記述を考察の手掛かりとして掲げておくことが便宜であろうと思われる。

この引用からも窺えるように、国籍の取得という局面について考える場合、最も重要となるのは出生に際しての国籍の取得である。このことは、通常、人は出生を契機として一つの国籍を取得するというのが近代国籍法に共通する原則であったという観点からも、逆に、人が伝来によって国籍を取得するのは、そのような原則的な取得形態に比べれば例外的な場合に限られたという事実からも、明らかであろう。この点は、コモン・ローについても同様であって、出生による国籍の取得、それも領土内における出生を理由とした生来の国籍取得があくまでも基本であって⁴⁾、伝来による取得は例外的な場合に留まっていた。

以上、国籍の取得については、出生による場合が原則、伝来による場合が例外であるという見地からするとき、本稿において検討の対象とされた国籍関係制定法の際立った特徴は、「帰化」制度⁵⁾、とりわけ帰化(naturalization)に関する立法の数の多さである。すなわち、[1], [2], [3], [4], [6], [8-1・2], [9], [10], [12], [13], [16-1・2], [17-1・2], [18], [19], [20], [21], [23], [24], [26], [27-1・2], [29], [30], [32], [33], [34], [35], [36], [37], [38-1・2]については、その主たる規律事項が、帰化に関わるものとなっている⁶⁾。

本稿の対象とする期間の帰化制度については、「一八四四年外国人法が制定されるまでは、帰化による臣民とは、個人の利益のために、もしくは特定の

3) J. Mervin Jones, *British Nationality and Practice* (Oxford, 1947) p. 74.

4) *Ibid.*, pp. 34-35, も、その点を明示的に確認している。

5) 筆者は、この当時のイギリス国籍法制における伝来による国籍の取得についての二形態である帰化(naturalization)と国籍付与(endenization)双方を含む概念として「帰化」という用語を使用している。

6) さらに、本稿では[25]を、国籍関係立法に準じるものとして扱っているが、内容的には帰化立法に準じるものと見ることが可能である。詳しくは、本稿三-②、『山口経済学雑誌』第四十八巻一号(二〇〇〇年)一九一～一九三頁参照。

外国人の集合に属する個人の利益のために制定された、特別の国会制定法によって、出生による臣民としての地位を認められた者を意味していた⁷⁾との説明があるが、この文章を参考に、ここで列挙した、計二十九に及ぶ制定法について、さらに立入って区分することとしたい。この引用に従えば、帰化立法について、「個人の利益のために」制定されたものと、「特定の集合に属する外国人の利益のために」制定されたものとを区別することができる。前者に分類できるものは、[8-1・2]、[16-1・2]、[17-1・2]、[27-1・2]、[38-1・2]であり、後者に分類できるものが[1]、[2]、[3]、[4]、[6]、[9]、[10]、[12]、[13]、[18]、[19]、[20]、[21]、[23]、[24]、[26] [29]、[30]、[32]、[33]、[34]、[35]、[36]、[37]である。

このうち、前者については、特定の王室関係者の帰化に関わる制定法のみが現れてきている。これは、先にこれらの法律についての説明の箇所で指摘しておいたように⁸⁾、通常の帰化に際して要件として課せられている制限、条件、および手続等を、これらの対象者については免除するための一般法律を制定する必要があったためである。その結果として、これらの法律がリストアップの対象となったわけであるが、特定の個人を対象とする帰化立法としては、これらは例外的事例に属する。というのも、「個人の利益のために」なされる通常の帰化においては、私法律が制定されていたからである⁹⁾。ともあれ、ここでは、王室関係者すなわち、王位継承が予想される者、あるいは王族の婚姻に際して配偶者となる者が外国人であった場合等に、議会制定法に

7) J. Mervin Jones, *op. cit.*, n. 3) p. 74.

8) 参照, 前掲拙稿の註6), 一八一~一八二頁。

9) 本稿において考察の対象とした期間すべてをカバーするものではないが, W. A. Shaw, ed., *Letters of Denization and Acts of Naturalization for Aliens in England and Ireland, 1603—1700 : The Publications of Huguenot Society of London, Vol. XVIII* (originally printed in 1911, reprint Nendeln / Lichtenstein, 1969); *Letters of Denization and Acts of Naturalization for Aliens in England and Ireland, 1701—1800 : The Publications of Huguenot Society of London, Vol. XX VII* (Manchester, 1923) は, 標記の期間に制定された私法律をも含む詳細な資料である。

より帰化の手続をおこなうことが慣行とされていたことを、興味深い事実として指摘しておきたい。

次いで後者、すなわち「特定の集合に属する外国人」であるが、ここでは具体的にはどのような属性を持った集合が、いかなる目的のもとに、帰化立法の対象とされたのかという点について関心をもたれるところであるが、この点については、次項(四-②)で改めて検討の対象とする。

以上の考察から、ここで列挙した二十九の法律について総括する場合、これらの立法はすべて伝来による国籍の取得について規律するものであり、それゆえ、国籍法制において最も中核的な重要性を有するところの、出生による国籍の取得についての法原理、すなわち忠誠原理を核とした出生地主義について何らかの変更をもたらすような修正を加えたものではなかった。その意味で、コモン・ロー上の国籍法原理との関係では、これらの法律は二次的な重要性をもつに留まるとの理解が可能になるものと考えられる。

しかしながら、このような評価にもかかわらず、一方で帰化という制度それ自体も、コモン・ロー上の存在であったことを忘れてはならない。そうであるとすれば、帰化についてのコモン・ロー上の制度設計に関わるような重大な変更が、立法によって加えられることは充分にありうる。ここで取り上げた諸法律について考えた場合に、そのような役割を果たしたものと理解することが可能な法律として、[6], [13], [30] を挙げることができる。

というのも、これらの法律は、帰化による臣民に対して、一定の権利の享有を否定したものであったという点において、カルヴィン事件判決において確立されたコモン・ロー上の国籍法理について、原理・原則に関わり得るような修正をおこなっているものとの評価をおこなうことが可能だからである¹⁰⁾。

10) この点について、J. Mervin Jones, *op. cit.*, n. 3) p. 77. は、「我々が論じている期間、すなわち一七世紀末から一八四四年までの間、一定の制限が帰化による〔臣民の〕地位に課せられることとなったが、これは帰化は出生による臣民が享有する諸権利と諸特権とを認めることを意味するという古いコモン・ロー上の観念に、変更を加えるものであった」と指摘している。

そもそも、王位継承法 ([6]) が制定される以前においては、議会制定法に基づく帰化によって臣民となった者には、出生による臣民とまったく同一の法的地位および諸権利が認められるということが、ほぼ一貫して肯定されてきた¹¹⁾。さらに、帰化のための手続等に条件や制限を設けることについても否定的に解されてきたようである¹²⁾。それゆえ、王位継承法 ([6]) を嚆矢として、さらに、[13] および [30] によって、帰化による臣民に対して一定の権利が否定されるに至ったことは、コモン・ロー上の国籍法原理に対する修正であったと考えられる。

とはいえ、先に確認したように、これらの法律自体も、規律事項自体は、専ら帰化を対象としたものであって、出生による国籍の取得を対象とはしていない。したがって、これらがコモン・ロー上の国籍法原理に対して一定の修正を加えた点については首肯しつつも、それを制度の根幹にまで及びうるようなものと評価することはやはりできないように思われる。

次に、先の引用において、「制定法に基づく一定の種類の出生による臣民が、一八世紀の立法によって創出された」¹³⁾ことを指摘したが、具体的には、[10]の第三条、[15] および [28] がこれに該当するものとされている¹⁴⁾。これらの法律の共通点は、いずれも、臣民たる親のもとに、国王の領土外において出生した者のうち、出生地主義によっては国籍を取得できないが、血統主義の利用によりそれを認めることが合理的であると考えられる者に対して、臣民としての地位を認めることを規律事項とする点で共通している。

11) 参照、拙稿「成立期イギリス国籍法における『帰化』制度についての憲法史的考察」『早大大学院法研論集』第八二号（一九九七年）二三二～二三四頁。

12) エドワード・クックは、この点に関して以下のように述べている。「生涯に限定された、限嗣的なあるいは条件付きのといった帰化というものはなされえない。なぜなら、そのようなことは、自然的忠誠が有する絶対性、純粋性、解消不可能性といった性質に反するからである」。See, E. Coke, *The First Part of the Institutes of the Laws of England ; or a commentary upon Littleton*, ed., by F Hargrave & C. Butler (London, 1817) sect., 198-129a.

13) J. Mervin Jones, *op. cit.*, n. 3) p. 74.

14) *Ibid.*, p. 69.

領土外において臣民たる親のもとに出生した子の国籍の有無をめぐる論点は、既に一四世紀の時点で問題となり、これに関する制定法が作られたこともあった¹⁵⁾。ただし、当該法律の性質、効力等については必ずしも明確化されず、この問題は、カルヴィン事件判決においても依然としてはっきりとしないままに放置される結果となっていた¹⁶⁾。このような史的経緯が、これらの法律の制定の要因となっている。

ここでも、これらの立法が、出生による国籍の取得という局面を規律対象とする点を確認しつつも、領土内における出生による国籍の取得という原則との関係では、副次的役割を果たすに留まる点を確認したい。つまり、ここでの血統主義は、出生地主義という原則を補完するものに過ぎないのであって、出生による国籍の取得という局面に際しては、あくまで例外的な事例に属するということになるからである。

以上の評価は、後に相続の可否との関連で、ここで取り上げた法律の解釈が中心的な論点となった事件での判決に照らしても確認できる¹⁷⁾。すなわち、[28]の解釈が中心となったこの事件において、同法の効力により臣民としての地位を取得した者は、一身専属的に当該地位を保有するのであって、出生による臣民となるわけではなく、具体的には当該臣民としての地位を直系単属に相続させることはできないことが確認された¹⁸⁾。このように、同法の効果による臣民の地位を、通常の領土内での出生による臣民のそれに比して劣

15) *De natis ultra mare* (1351 : 25 Edw. III. Stat. 1).

16) これらの法律が制定される以前の、国王の領土外において出生した臣民の子についての処遇をめぐる問題についての歴史的な理解は、つまるところ、上掲の *De natis ultra mare* の評価および解釈如何に収斂するよう見うけられるが、学説上は、これを重大視する立場から、その影響をほとんど認めない立場まで、見解の相違が大きい。本稿では、当該論点には立ち入らないが、この点について論じるものとして以下のものを参照。J. Mervin Jones, *op. cit.*, n. 3) pp. 65-66; C. Parry, *Nationality and Citizenship Laws of The Commonwealth and of The Republic of Ireland* (London, 1957) pp. 31-34; W. Holdsworth, *History of English Law* (London, 1922-1966) Vol. IX, pp. 75-76.

17) *De Geer v. Stone* (1882), 22 Ch. D. 243.

18) 詳しくは see, J. Mervin Jones, *op. cit.*, n. 3) pp. 69-72.

後するものとする後の裁判所の判断からしても、出生を契機とする国籍の取得に際し、出生地主義を補完する役割を果たしたこれらの法律が、国籍法制の中で第二次的な役割を果たしていたに過ぎないと評価せざるをえない。

最後に、残された法律を個別に検討する。[11]は、所定の要件に該当する場所を領土とみなすことで、当該場所において出生した者を出生による臣民とする旨を規定しており、その点で生来の国籍取得を規律事項とする法律である。とはいえ、この法律も、規定の対象とされた場所を領土として取扱う旨を定める技術的な規定であって、国籍法制全体の中では殆ど重要性を持たない。[7]は、イングランドとスコットランドとの合同をめぐる両国国会の政治的対立という状況のもとで、イングランド側が、まさに政治的な駆け引きの手段として、一定の場合に、スコットランド人をイングランドにおいて外国人として処遇する旨を規定する法律である。また [14] は、産業上の利益を守るため、この法律で定められた要件に該当する行為をおこなった技術者について、国籍の剥奪を含む一定の権利の制限を課すものである。いずれの法律も、その時々政治上あるいは経済上の政策目的を達成する手段として国籍制度を利用しているものである。これらの局面で国籍制度が利用されていることの意義については確認しつつも、この二つの法律も、コモン・ロー上の国籍法原理について何ら変更を加えるものではないことは明らかである。次に、[5]およびこの法律の解釈に関する技術的な説明をおこなう[22]、そしてこの法律がスコットランドにおいても同様に効力を有することを確認する [31] は、いずれも領土内における出生による臣民のうち、その親が外国人である者を対象として、相続について規定している。コモン・ローにおいて、外国人は公法上のみならず、私法上の権利についても数多くの制限を被っていた¹⁹⁾。なかでも、不動産の保有・相続等の重要な部分についての権利が認められる前提として、国籍を有していることが前提となっており、相続

19) イギリスにおける外国人の法的地位および権利についての歴史的経緯についてはsee, A. Cockburn, *Nationality : or Law Relating to Subjects and Aliens, Considered with a view to Future Legislation* (London, 1869) pp. 138-144.

については相続人が臣民であるのみでは不十分であり、被相続人についても臣民であることが必要であるとされていた。これに変更を加えたのが [5] であった²⁰⁾。以上の説明からも明らかなように、同法は、コモン・ロー上の法原則に対する修正を加えるものであると言いうる。とりわけ、イギリス国籍法制の形成に際して、重大な契機となった事件の多くが、不動産の相続の可否についての先決問題として、国籍の有無を判定するという文脈でのものであった点を考えれば、この二つ法律は、国籍法制にそれなりのインパクトを与えたはずである²¹⁾。しかしながら、この点について確認はしつつも、当該修正自体は外国人に対する、一定の私法上の権利享有の否定という枠組を前提とした比較的軽微な制度変更であると考えられるし、さらには、国籍法制のみに関わるというよりも、むしろ相続法上のものとして評価すべきではないかとも思われる。

以上のような検討を踏まえつつ、本稿において考察の対象とした議会制定法について総括的な評価をおこなおうとする場合に、「概していえば、一九世紀にいたるまで、これら〔カルヴィン事件判決において確立された〕コモン・ロー上の諸原理に対しては、制定法による干渉は殆どなされなかった。時宜に応じて制定法が定められ、それが法について明らかにしたり、その細部に微細な変更を加えたが、カルヴィン事件判決において定められた広範な諸原則は、干渉されなかった」²²⁾という指摘にわれわれは概ね同意できるであろう²³⁾。それゆえ、本稿における考察の対象となった期間について、カルヴィン

20) *Ibid.*, pp. 143-144.

21) 筆者は「イギリス近代国家形成過程における『帰化』制度—ラムセイ事件を題材として—」『山
口経済学雑誌』第四十七巻第二号（一九九九年）において、不動産の相続をめぐる一連の裁判
を検討の素材としたことがあるが、これら一連の事件における争点も、[5] が存在していたな
らば、惹起しえないものであった。

22) J. Mervin Jones, *op. cit.*, n. 3) p. 68.

23) このような評価は、国籍に関する基本的な制度についての評価であって、当該制度の背後にあ
るより原理的な問題については、註2) で指摘したように重大な変更があったものと考えられ
る。

事件において確立されたコモン・ロー上の国籍法原理が、基本的にイギリスにおける国籍法制を規律し続けたという点で、決定的な役割を果たしていたという事実を確認することができるのである。

四-② 経済政策としての国籍法制

「通商および植民地の発展が、一七世紀後半から一九世紀にかけて国籍および移民に関する政策にとっての主たる要因であった。帰化は、経済発展に有用な人びとの植民を奨励するべく、移民政策の手段として国王のすべての領土において用いられた」²⁴⁾、との指摘がある。ここで、このような指摘に導かれつつ、国籍関係制定法の内容を一瞥した時、直ちに気付かれるのが経済政策の観点から制定された立法の多さである。

このうち、大部分は一定の政策目標の達成、より具体的には、国内産業の創出ないし維持、発展、また通商の拡大および植民地の経営などのために有為な人材を国外から調達する目的で制定された帰化立法であり、他に帰化制度以外のかたちで国籍法制が利用される場合も見られる。以下、順次具体的に検討していく。

国内産業の創出ないし維持・発展にかかわるものとして、[2] は、この当時幼稚産業であった亜麻布の製造および貿易に関して、まず前文においてその輸入超過が国内の経済的疲弊を招いていること、および当該産業の将来的な成長が見込めることを明示的に述べたうえで、それを振興する目的で、それに所定の期間携わった外国人に臣民の地位を与える旨を規定している。逆に、[14]は、毛織物、金属業、時計製造業等についての技術者ないし技術の国外流失を防止する目的から、所定の禁止条項に該当する行動をとった者については外国人として見なされ、一定の権利が剝奪される旨が規定されてい

24) A. Dummet & A. Nicol, *Subjects, Citizens, Aliens and Others : nationality and immigration law* (London, 1990) pp. 71-72.

る。[21]は、捕鯨の振興を直接的な目的として制定されたものであり、所定の要件を満たした者に、臣民としての地位を付与する旨を規定している。

次いで、通商の拡大および植民地の経営という観点から整理をすると、[9]は、アメリカ植民地との貿易の振興を立法の理由として明示的に掲げたうえで、そのうち船舶および船員の増強という目的に資するべく、船舶への乗組に関して、所定の条件を満たした者については臣民と見なす旨規定している。

[11]は、貿易の拡大に不可避的に伴うことが予想される国外での出生に際し、混乱が生じることを事前に避ける目的で、所定の貿易に従事する船舶や所定の会社等が所有する土地、城砦、町等での出生を、領土内での出生と見なす旨を規定している。[18]は、戦時において必要となった海員および船員をリクルートする目的から²⁵⁾、所定の条件を満たした者について、イギリス臣民と見なす旨の規定を置いている。[19]は、人口増加が国富および国力増進の手段であること、それが立法目的であることを明示した後、アメリカ植民地に移住した者で、所定の要件を満たした者について、出生による臣民と見なす旨を規定している。さらに本法の特徴として注目されるべきは、当該目的を達成するために、帰化に際して課される手続のうち、信仰にかかわる部分が、本国でのそれに比して緩和されたものになっている点であろう。[20]は、[19]と全く同一の目的について、信仰にかかわる帰化手続上の要件をさらに緩和する法律である。[25]は、前にも述べたように、必ずしも国籍制度を規律事項とするものとは言い切れないが、その他の帰化立法とほぼ同一の手続を経ることを要件として、外国人がアメリカ植民地において植民地防衛のための軍隊において服務することを可能とする法律であるとともに、次に掲げる法律の前提ともなっているものである。[26]は、[25]のもとでの実績を受けて、アメリカ植民地において所定の軍務についた者について帰化を認める旨を規定している。[29]は、[19]および[26]のもとで帰化した者

25) この法律の制定の背景となっただいゆる「ジェンキンスの耳の戦争」自体、スペイン領アメリカ植民地とイギリスとの貿易を発端として惹起したものであったことを念のために記しておきたい。

について惹起した解釈上の疑義，すなわち王位継承法 ([6]) 以来の，伝来による臣民について課せられた一定の権利制限が，アメリカ植民地内においても同様に課されるのか否かを明らかにするための法律であった²⁶⁾。[30]は，貿易に関して臣民が享受する特権を不当に得る目的から，真実の意図もないままに帰化をする者が散見されたことから，所定の条件を満たした後でなければこれらの諸特権を享受できないことを定めるものである。この法律は，これまで見てきた法律とは逆の方向から，帰化制度が，経済政策としての貿易振興の手段として用いられていたことを示しているように思われる。最後に，[32]は，海員および船員の調達を目的として，所定の時期において[18]の効力を確認する旨の規定を置いている。

以上のような検討から，ここでの考察の冒頭に引用した指摘の内容をより明確にすることができたように思われる。すなわち，第一次的には，「外国人をして特定の貿易を発展させるため，あるいはわれわれの国民経済にとって利益となるような特定の職業を遂行させるため，特定の明示された類型の外国人を帰化させる諸法律が制定された」のであり²⁷⁾，逆の観点から付け加えるとすれば，第二次的に，特定の技術者や産業の国外流失を防ぐため，あるいは，このような政策に便乗した者が，臣民に対して認められた通商上の諸特権を，帰化する真の意図を持たないまま不当に享受することを防ぐための法律が補完的に制定されたのであった。

四-③ 宗教条項の変遷

ここで注目したい点は，検討の対象とした法律，とりわけ帰化立法中に，かなりの頻度で見られる宗教的事項への言及である。そこで，まずは考察の

26) このような法律が制定されなければならなかったという事実は，国籍法制の形成および運用に関して，本国と植民地との間で，一定の齟齬が生じうる可能性を示しているものと思われる。

27) J. Mervin Jones, *op. cit.*, n. 3) p. 75.

便宜のために、各法律に含まれる宗教条項について具体的に指摘し、そのうえで改めて整理、検討をおこなうこととする。

まず [1] は、前文において「異邦人を帰化させること…は、これまで単なる恩恵と恩寵の問題と考えられてきたが、これらは本王国における現在の国教以外の何ものによっても授けられることは適切でない」と述べ、帰化をする者は、当該目的のための法案が提出される一ヶ月前までに聖餐式 (sacrament of Lord's supper) を受け、さらに自己に関する法案が第二読会にかけられる以前に議院において、国王至上および忠誠の宣誓をおこなわなければならない旨規定している。[2] は、この法律の定める要件を満たすことによって帰化する者に対して、忠誠および国王至上の宣誓をおこなうことを手続上義務づけている。[3] は、当該立法の対象となる者について、聖餐式の受領、国王至上および忠誠の宣誓を義務づけている。[4] も、この法律のもとでの帰化に際して、イングランド国教会の慣例に則った sacrament を受領することと、国王至上および忠誠の宣誓等を経ることを義務づけている。王位継承法として知られる [6] については、制定の目的が、イギリス王位からカトリックを排除することにあつたことが知られている。つまり、この法律についての説明の箇所で指摘したように、「ジェームズ一世の孫娘になる・ハノウヴァ選帝侯兼公爵未亡人の・ソフィアの子孫に王位を伝えることにして、王位が新教徒の手に留まるようにした」²⁸⁾のがこの法律であつた²⁹⁾。[8-1・2] については、王位継承法において継承予定者として指名されたソフィアおよびその自然血族たる直系卑属を帰化させるための立法であり、[8-2] の第二条は、本法により帰化する者が旧教徒となつた場合には、当該帰化の効果が否定される旨が規定されている。[10] については、その表題が示すように、新教徒である外国人を立法の対象者として、簡便化された帰化手続を提供する目的で制定されたものである。本法のもとでの帰化の申請者は、公開の法

28) 高木・末延・宮沢編、『人権宣言集』(岩波文庫、一九五七年) 九〇頁。

29) なお、これまで何度か言及してきたように、本法は国籍制度に関わる重大な規定を含んでいるが、当該国籍関連条項それ自体は、宗教的内容を含んでいない。

廷において国王至上および忠誠の宣誓をおこない、署名をし、カトリックの教義である全質変化を否認するとともに、それに先立つ三ヶ月のうちに王国内のプロテスタントもしくは宗教改革派の sacrament を受容したことを証明することで、爾後は出生による臣民と見なされる旨が規定されている。[12] は、領土外において出生した臣民の子に関する規定を除いて、新教徒である外国人の便宜のために [10] において創設された帰化手続を廃止することを規定している。[16-1・2] は、ジョージ二世の王女の配偶者となるオレンジおよびナサウ公ウィリアム・ヘンリー・フリソを帰化させるための立法であるが、前文中に、当該婚姻が、「ヨーロッパにおけるプロテスタントの利益の一層の強化」のため取り結ばれるとの規定が置かれている。[17-1・2] は、皇太子の婚姻に際して、ザックス・ゴータ家出身の外国人である皇太子妃の帰化のための立法であるが、当該婚姻が「ヨーロッパにおけるプロテスタントの利益の強化と保障」のため取り結ばれるとの規定が置かれている。[19] は、表題が示すように、アメリカ植民地への移住を奨励する目的で、新教徒、クェーカー教徒およびユダヤ教徒に対して所定の要件を満たした場合に帰化を認める法律である。本法に特徴的なのは、当該目的の達成を容易にするべく、これら対象となった者の信仰を尊重するようなかたちでの帰化手続を定めていることであり、それによって、クェーカー教徒およびユダヤ教徒に対しては、帰化に際して要件とされる手続において、信仰に関わる障壁を取り除いた特別の宣誓手続の利用を認めたり、宣誓を免除する等の方策が設けられている。[20] は、[19] の対象となる人びとの範囲を拡大することを目的としている。すなわち「モラビア兄弟団と呼ばれる宗派やその他非クェーカーの外国人新教徒など、良心上の理由から宣誓をためらう多くの人びとがアメリカに移住して」いるが、これらの人々を帰化させることで、「当該〔アメリカ〕植民地は発展し、その貿易は拡大する」というのがその制定の理由であり、そのため、[19] と同一の要件を満たす者のうち、良心上の理由から宣誓をためらう者に対して、帰化のための特別の方策が設けられている。[21] は、所定の条件に則って艤装された捕鯨船に三年間乗組み、規定された手続を経た

外国人新教徒については、帰化による臣民と見なす旨の規定を設けている。

[23] は、ユダヤ教徒を対象とした帰化立法である。具体的には、帰化に際しての手續を規定する [1] がその一部として聖餐式の受領を要件としていたため、結果としてユダヤ教徒の帰化を阻止する機能を果たしていたが、一方で、アメリカ植民地においては、[19]によりユダヤ教徒の帰化が可能となっていた。本法は、そのような経緯に鑑み、本国においてもユダヤ教徒の帰化についての便宜を図るために、聖餐式の受領を要件としない特別の手續を定めたものである。[24] は、[23] を全面的に廃止するために制定されたが、その理由は、[23]の制定により、臣民が不満を抱き、世情が不穏になっていることであるとされている。[25] の前文によれば、[19] 制定の結果、多くの外国人新教徒がアメリカに移住することとなったが、メリーランドおよびペンシルヴェニアについては、クエーカー教徒の数が多いために、当地域の防衛に支障をきたす恐れが生じ、そのため同地に連隊を配置することが提案された。本法はそのための人材のリクルートを目的としている³⁰⁾。[26] の前文は、[19] の存在および、上掲 [25] のもとで任命された者たちが示した顕著な成果と、その内の多数がアメリカにおいて不動産を購入していたという事実を制定の契機として掲げ、所定の要件を満たした新教徒である外国人に対して帰化を認めている。[27-1・2] は、ジョージ三世の姉アウグスタ王女の配偶者となるブラウンシュイク・リュネブルグ公を帰化させるための制定法であるが、当該婚姻が、「ヨーロッパにおけるプロテスタントの利益の一層の強化」のため取り結ばれる旨が規定されている。[29] は、[19] および [26] というアメリカにおける外国人新教徒を対象に制定された二つの法律について、解釈上の疑義を明らかにするべく制定された法律である³¹⁾。[37]

30) 既述のように、本法自体は国籍関係立法とは必ずしも言えないが、本法が定める服務希望者に対する任命に際しての要件・手續が [19] と同一であり、さらに [26] 制定の前提となっていることに鑑み、ここでも国籍立法に準じるものとして掲げた。

31) 本法自体は、宗教条項を含んでいないが、説明の対象となった二つの法律が、アメリカ植民地における外国人新教徒の帰化のための法律であるという点から、ここに掲げた。

は、[1] が「改正され、修正されることが便宜である」がゆえに制定されたものであり、第一条は「本法の制定以後は、帰化をする者もしくは私権剥奪からの回復をする者は、何人といえども前記法によって指示された聖餐式を受領する必要はないものとする」と規定している。

以上の瞥見をもとに、ここでは二つの点を指摘することとしたい。まず第一は、ここで宗教条項を含むものとして取りあげた法律が、[6] を除いて、すべて帰化に関する事項を規律対象とする立法であるという点である。

そこで、ここでも、これら帰化立法の整理をおこなうに際しての手掛かりとして、「帰化による臣民とは、一八四四年外国人法が制定されるまでは、個人の利益のために、もしくは特定の外国人の集合に属する個人の利益のために制定された、特別の国会制定法によって、出生による臣民としての地位を認められた者を意味していた」³²⁾との指摘を分析の手掛かりとし、「個人の利益のため」に制定された帰化立法と、「特定の外国人の集合に属する個人の利益のため」に制定されたもの各々別個に検討したい。

まず、前者に属するものとしては、先にも指摘したように、第一に本稿の検討対象としては直接捕捉されていない膨大な数の私法律による帰化があり、第二に特定の王室関係者を対象としたものが存在しており、両者を区別することができる。このうち、第一の類型による帰化の手続を、ほぼ一貫して規定していたのが[1]であった。このことは、以下のような事実を意味する。すなわち、「ジェームズ I 世治世下に、宗教上の審査が帰化法に組込まれた。一六〇九年の法律〔[1]〕は、私法律によって帰化するすべての者に、国王至上の宣言をおこない、英国国教会の聖餐を受領することを求めていた。この聖餐の受領という要件は一八二五年〔に、[37] によって廃止される〕まで存続し、国王至上の宣誓が単なる忠誠の宣誓へと軽減されたのは一八七〇年であった」³³⁾。一方、王室関係者を対象とする第二の類型の帰化についても、

32) J. Mervin Jones, *op. cit.*, n. 3) p. 75.

33) A. Dummet & A. Nichol, *op. cit.*, n. 24) p. 58.

[8-1・2]は、名誉革命に際しての一大原理であったプロテスタントへの王位継承を実現するための国籍法のレヴェルでの方策であったし、王族の婚姻に際して配偶者である外国人を帰化させる目的で制定された[16-1・2]、[17-1・2]そして[27-1・2]はいずれも当該婚姻が「ヨーロッパにおけるプロテスタントの利益」のためにおこなわれることを明示していた³⁴⁾。

次に、「特定の外国人の集合に属する個人の利益のため」制定されたものについて検討したい。考察の便宜のため、宗教条項の有無に関わりなく、この類型に分類できる法律を一旦掲げれば、[2]、[3]、[4]、[9]、[10]、[12]、[18]、[19]、[20]、[21]、[23]、[24]、([25])、[26]、[29]、[32]がある。このうち、宗教条項を含まないものは[9]、[18]、[32]の三点のみで、残りの全ては何らかの点で宗教条項を含んでいる。さらに、[23]、[24]はそれぞれユダヤ教徒を対象とした帰化手続を創設、廃止するものであるが、残りのすべての法律は帰化の対象者に対して国王至上の宣誓、国教会ないしプロテスタント様式に則った手続を要件として課しているか、より明示的にプロテスタントを帰化させることを直接の目的として明示している。

以上の事実から、第一点目として、次のような顕著な傾向を指摘することができるものと思われる。それは、「個人の利益のため」のものであれ、「特定の外国人の集合に属する個人の利益のため」のものであれ、本稿で検討の対象とされた期間に制定された帰化立法については³⁵⁾、ユダヤ教徒が直接的な対象となっている法律および極めて少数の立法をのぞいて、その立法目的

34) 第二の類型の法律中、[38-1・2]はこのような文言を含まないが、このことの意味については、以下で改めて考察する。

35) いつの時点で帰化立法に宗教条項が含まれなくなるかを厳密に確定することは必ずしも容易ではないが、私法律による帰化については[37]が制定される一八二五年まで国教会の慣例にしたがった聖餐式の拝受が要件とされていたことは前述の通りである。また、王室関係者の帰化立法に関しては、[38-1・2]が制定された一八四〇年の段階で、「ヨーロッパにおけるプロテスタントの利益」への言及が見られなくなっているのは、以下で改めて説明する通りである。ただし、一八七〇年までは、国王至上の宣誓が依然として要件とされていた点については留意が必要であろう。

において対象者をプロテスタントと明示しているか、あるいは帰化に際しての手續に際して、国教会の様式に則った儀式や、プロテスタントでなければならないような要件を設けていたという事実である。このことから、この時期における帰化による国籍の取得に際して、イギリスは基本的に新教徒である外国人のみを受け入れる方針をほぼ一貫して堅持していたという理解が可能になるものと考えられる。それゆえ、常識に属する事実について改めて再確認するに過ぎないこととなるが、このような一連の帰化立法のなかに、国家の編成原理の一端を担うものとしての国教会の存在やプロテスタント国家としての自覚を見出すことができるものと考えられることができる。

なお、蛇足ながら付言すれば、以上のような指摘は、ここで掲げた法律の対象に含まれなかったり、そこで要件として課された手續を信仰上の理由から受けることができなかつた者が、イングランドないし連合王国という共同体の構成員となる道を完全に閉ざされたということの意味するものではない。というのも、イギリス国籍法制上、このような帰化以外にも、国家の一員となるための手續として国籍付与 (naturalization) という制度が存在していたからである³⁶⁾。

続いて、二点目の指摘であるが、これら一連の国籍立法のなかに含まれる宗教条項の変遷を長期的な視程から見た場合に、以下のような事実を指摘することが可能ではなかろうか。それは、その時々歴史的・政治的背景のもとで、帰化立法の制定・改廃を舞台に、帰化の対象者やその手續きをめぐり議論や対立がおこなわれ、そのことを通じて一定の宗教的寛容が達成され、あるいは一度達成されたかに見えたものが揺れ戻しによって否定されるといった動的な展開を経るなかで³⁷⁾、最終的には国籍法制における「国家の世俗化＝非宗教化」³⁸⁾が完成するという事実である。このような、国籍立法におけ

36) A. Dummet & A. Nichol, *op. cit.*, n. 24) p. 58. は、帰化手續がこのようにプロテスタントの移民を対象としていたことを指摘した後、「このことこそ、国籍付与の手續が長らく存続し、一九世紀になってまでも用いられた理由であった。すなわち、それは〔帰化による〕臣民に比して劣後した権利しか与えられなかつたが、宗教上の審査を含まなかつたのである」と述べている。

る脱宗教化の最終局面は、本稿での検討の期間においては、帰化のための私法律に際しての手續要件から聖餐式の受領を排除した一八二五年における [37] の制定、王室関係者の帰化立法中に常に存在していた「ヨーロッパにおけるプロテスタントの利益」への言及が、一八四〇年の段階で見られなくなることを示す [38] の存在等から、推測が可能であろう³⁹⁾。そして、国籍立法から宗教条項が姿を消すこの時期は、さまざまな局面において、イギリスにおける国家の世俗化が指摘される時期と軌を一つにしている⁴⁰⁾。

さらに、この問題については、次の点が指摘されるべきであろう。このような、国籍法制における宗教的寛容の展開に際しては、一方で信仰や良心の自由の尊重についての配慮が重大な役割を果たしていたであろうことはもちろんであるが、のみならず、それが国内産業の形成・発展や植民地の保持などの経済政策的な便宜が要因となって帰化立法に持ち込まれていたという側面もあったのではないかという問題である。このような傾向は、同時代の本国における帰化に比べて、帰化が可能であるとされた者の範囲が緩和されていたり、帰化の結果認められる諸権利や就任可能な公職等の範囲がより広範であるという点などで、北米植民地を対象に制定された帰化立法に顕著であ

37) [10] および [12] の外国人帰化法の制定・廃止を、その当時の時代背景とりわけ外国人プロテスタントを対象とした帰化法をめぐる議論のなかに位置づけながら考察したものとして、C. Lobins, 'A Note on General Naturalization Under the Later Stuart and Speech in the House of Commons on the Subject in 1641', in *Journal of Modern History*, XX XIV (1962), また, [23], [24] のユダヤ教徒帰化法の制定・廃止を検討したものとして、T. W. Perry, *Public opinion propaganda, and politics in eighteenth-century England: a study of the Jew Bill of 1753* (Cambridge, Mass., 1962).

38) 岡田与好「自由主義のもとでの宗教と国家」同著『経済的自由主義—資本主義と自由—』（東大出版会、一九七八年）一八六頁。

39) ただし、帰化に際しての国王至上の宣誓義務が、単なる忠誠の宣誓義務へと軽減されるのは一八七〇年帰化法を待たねばならないため、この点について留保が必要である。

40) イギリスの一八三〇年・四〇年代における公教育創出途上の政治的・社会的抗争を具体的に考察することで、この時期のイギリスの世俗化＝非宗教化を指摘するものとして、岡田、前掲註 36), 一八一頁以下。他に、金子勝「産業革命期における教区制度の動揺—イギリス近代国家の世俗化と統治原理の転換—」東大社研『社会科学研究』第三五巻六号（一九八四年）一〇九頁以下。

った。そして、これらは、外国勢力に対抗する形での植民地の独立保持や植民地経済の発展という政策上の緊要性から、さらにはこれら植民地が地理的に本国から遠く隔たっていたという実際上の理由からもたらされたものであったと考えられる⁴¹⁾。

しかしながら、帰化立法における宗教的寛容についての本国と植民地との二重の基準に基づく運用は、結果として、帰化の対象者ないしは帰化における宗教上の手続要件を、より緩やかな方向へと収斂させる方向で機能したものと評価できるのではないだろうか。例えば、本国においてユダヤ教徒を帰化させるために制定された [23] は、前文においてアメリカ植民地においてはユダヤ人が帰化を認められていることをその制定の契機として明示的に掲げていた。無論、この法律は翌年直ちに廃止されており、このような寛容化への流れは、この法律だけに照らしていえば、直ちに結実したわけではなかった。それでも、アメリカ植民地を対象とした帰化制度のありようが、少なくとも本国における同制度の宗教的寛容化のためのインパクトを与えていたことは、明白な事実として確認できる。

とはいえ、このような指摘は、多分に限定的な射程しか持ちえないことはいうまでもない。例えば、当該指摘は、あくまでもイギリス本国において制定された法律の範囲に限定されざるをえない。というのも、アメリカ植民地を対象とした帰化制度のありようを考えたとき、それぞれに設立の法的根拠が異なり、政治共同体としての属性もまちまちであった各植民地における法律の運用について、とりわけここで論じているような信仰に関わる事項を含むものについてはなおさら、一律に扱って良いか否かという点には慎重でなければならないはずである。さらには、本稿において提示したような本国において制定された一般法律に基づく帰化の他に、各植民地が固有の事情に基

41) このような指摘は、本国における国籍法制と、植民地におけるそれとが各々独立した別個の制度として運用されることが意図されていたということを示すものではない。例えば、先にも指摘した通り、[19]の第五条などは、植民地における帰化制度の運用について、本国が性格に把握する意図を示していた。参照、本稿、三-②、前掲註6) 一八六頁。

づいて、本国のそれとは相対的に異なる独自の「帰化」制度を運用していたことも広く知られているのである⁴²⁾。

他方、これらの点については留保しつつも、ここで指摘した一連の事実は、次のような重大な視点を設定することの可能性を示唆してはいないだろうか。それは、国籍法制という制度のみならず、宗教的寛容という近代憲法上の重要な原則の形成について歴史的な観点から考える場合にも、少なくともイギリスを対象として考える場合について言えば⁴³⁾、本国のみに限定された一国史的考察のみならず、植民地の存在という要因にも配慮した複眼的な視点を設ける必要性が存在することを、以上の事実は示しているはずである⁴⁴⁾。

四-④ 不動産相続の前提としての国籍

ここでは、標記の問題について簡単に論じておきたい。コモン・ローにおいては、外国人に対し、保有および相続を含めて、不動産に関わる一定の権利の享有が否定されていたことが知られている⁴⁵⁾。このことは、逆にいえば、これらの権利を享有するためには臣民であることがその前提となっていたことを意味している。この点は、カルヴィン事件をはじめ、コモン・ローにおける国籍法理を形成した重要事件の大部分が、不動産の相続をめぐる問題を

42) この問題については、以下の文献を参照。J. H. Kettner, *The Development of American Citizenship, 1608-1870* (North Carolina, 1978) PART II; E. A. Hoyt, 'Naturalization under the American Colonies: Signs of a New Community', in *Political Science Quarterly*, Vol. LXVII (1952).

43) もちろん、このような重大な憲法上の原理を、国籍法制という視点からのみ捉えることは、対象を著しく矮小化することになりかねない。その意味で、国籍法制からの宗教的寛容という原則へのアプローチは、当該原則を第一次的な主題として考察する場合に、補助的な材料を提供しうるに過ぎないであろう。

44) 筆者は先に、前掲、註20)の拙稿において、一七世紀中期の判例を題材に、アイルランドという植民地の保有が、イギリス国籍法制の形成について重大な役割を果たしていたことを指摘した。

45) この点について概観するものとして、A. Cockburn, *op. cit.*, n. 19) pp. 139-152.

契機にしていたことに如実に示されているが⁴⁶⁾、同様の事実を、本稿において検討の対象とした制定法のいくつかからも窺うことができる。すなわち、その数は必ずしも多くはないが、不動産の相続との関係から制定された国籍関係立法が散見されるからである。まず [5] については、従来、相続人が臣民であっても、被相続人、さらには当該相続を媒介する位置にある親族が外国人である場合には、その相続は無効であるとされていたが、この点を改め、相続人が出生による臣民でありさえすれば相続が可能であるとしている。また [22] は、[5] の解釈について生じうる技術的な疑義を明らかにする目的で、また [31] は [5] がスコットランドにおいても適用されるのか否かという疑義についてこれを肯定的に明らかにする目的でそれぞれ制定された法律である。また、直接的には不動産の保有・相続を対象として制定されたものではないが、[26] は、アメリカ植民地において所定の軍務に服した者たちの多くが当地で不動産を購入している事実を鑑み、当該権利を保障することを、その制定の契機として明示している。

外国人に対して否定されていたこれらの権利の享有については、最終的には、一八七〇年帰化法第二条が⁴⁷⁾、「すべての種類の物的財産および人的財産」の保有や処分について、「出生による英国臣民と同様に、すべての点において同じ方法で」保障したことで撤廃された。これら一定の私法上の権利が、外国人に対して認められるか否かという問題は、例えば一八六九年の時点においてすら、一八七〇年帰化法における国籍法制の大改正に備えるべく著書を物した論者が、「外国人たちを〔私法上の〕無能力から解き放つというのが、近時の立法に一貫して見られる傾向である」⁴⁸⁾と指摘していたように、今日に至っては、そのような論点の存在自体が忘れ去られたかに思える。しかしな

46) カルヴィン事件以外にも、前掲註20) で考察の題材となったラムゼイ事件をはじめ、一九世紀に至る時期までの国籍法制に関わる判例の多くが、不動産の相続をめぐる提起された事件である。

47) The Naturalization Act 1870 (33 & 34 Vict, c. 14.) sec. 2.

48) A. Cockburn, *op. cit.*, n. 19) p. 139.

がら、外国人に対する不動産をめぐる一定の権利の否定は、本稿の検討の期間中においても、コモン・ロー上一貫して保持され続けた重大な原則であった。また、このような制限は、イギリスに限らず一定の時期に至るまで、広く一般的におこなわれていたものであったということも確認しておくべきかもしれない⁴⁹⁾。

ここで、この問題について深く立入った検討をおこなうことはできないが、以上のような事実から、国籍法制が、一定の権利の享有の前提として位置づけられてきたこと、そしてそのような具体的な問題についての検討という文脈のもとで、制度としての展開をみてきたという、ある意味で当然の事実を知ることができる。

四-⑤ 忠誠原理の転換

最後に、留保しておいた問題について検討したい。つまり、カルヴィン事件判決において確立された忠誠概念に基づく出生地主義というコモン・ロー上の国籍法原理のうち、忠誠義務の対象となるのが、自然人としての国王であるのか、政治体としての国王であるのかという論点に関して、本稿の対象とした制定法の位置づけをおこなうという問題である。

カルヴィン事件判決において明言された、忠誠義務の対象は自然人としての国王であるという命題を否定し、政治体としての国王こそが忠誠義務の対象である旨を述べたのは、前述のように一八六一年の判決であった⁵⁰⁾。事件の中心的な論点は、「[ヴィクトリア] 女王の王位継承以前に（すなわちイングランド王冠とハノウヴァ王冠が同一人物により保持されていた時期に）出生したハノウヴァ人で、この国に居住しており、帰化はしていないが、他のあらゆる点については投票を認められる者が国会議員の選挙において投票をな

49) 外務省條約改正調査係編『外国人ノ土地所有權ニ関スル各國ノ法制』（外務省條約改正調査係、一九一〇年）一頁以下を参照。

50) *In Re Stepney Election Peition. Issacson v. Durant* (1886), 17 Q. B. D. 54.

しうるのか否か」であった⁵¹⁾。そこでは、イングランドとハノウヴァでのそれぞれ異なった相続法の結果として生じた王冠の分離に際して、王冠が合同していた時期に出生した者が、いずれの王冠に忠誠義務を負うのかという問題について、選択することが可能であるか否かが中心的な争点となった。当該論点をめぐって、カルヴィン事件およびアメリカ合衆国の独立に際して生じた国籍に関わる判決が引用され、それらの理解をめぐって議論がおこなわれた結果、当該事態に際して忠誠の選択は認められず、これらハノウヴァ人は外国人であって、投票は認められない旨が判示された。

この事件における論証に関して、ここで注目したいのは、判決中において忠誠義務の対象が自然人としての国王ではなく政治体としての国王であることが示されているという事実である。この点、判決自身は次のように述べている。

「カルヴィン事件判決は、ジェームズ I 世治下に下された判決であり、その時代には封建制が依然として有効であり、封建制の一部をなす、もしくは封建制から帰結される諸原理が、国法である時代であった…。もしそのような時代に、人的忠誠 (personal allegiance)、すなわち封建制のまさに根幹に位置する忠誠の性格および帰結について語る裁判官たちの言葉が、我々が本件で既に検討した…裁判官たちの言葉と甚だしく違っていたとしても不思議ではない。このような状態は、12. Car. II, c. 24. [騎士土地保有態様等廃止法] のみによってもたらされただけでなく、ウィリアムおよびメアリーの時代の王位継承法 [[6]], 1 Geo. I. stat, 2. c. 14. [[13]] によってももたらされたのであり、これらについて本件での議論においても多くの言及がなされた。…これらの制定法における文言はもちろん、4 Geo. II, c. 21. [[15]] および 13 Geo. III, c. 21. [[28]] においてイギリス臣民の子と孫についての文言が注目される。というのも、これらの制定法は、君主 (sovereign) ではなく王冠 (Crown) につ

51) 17 Q. B. D. at 58.

いて語っており、そのことから、自然人としての資格ではなく政治体としての資格での国王が、その臣民が忠誠義務を負う対象であるということが我々にはよく理解されるのである⁵²⁾。

以上のような論旨の展開については、若干の疑問を禁じえない。忠誠の対象となるのが自然人としての資格の国王ではなく、政治体としてのそれであるという点を論証するために、判決は引用した法律が「王冠」という言葉を用いていることを理由として挙げている。しかしながら、「王冠」という用語の使用から、本当に忠誠義務の転換があったのか否か、すなわち「自然人としての資格ではなく政治体としての資格での国王が、その臣民が忠誠義務を負う対象であるということが我々にはよく理解される」ことになると直ちに帰結することができるのか否かは必ずしも判然とせず、その説明は不十分であると言わざるをえない。

ここでの疑問は、判決が採った結論に対するものではもちろんない。後にも述べるように、当該判決の時点で忠誠義務の対象を自然人としての国王とする原理を措定することは不可能であったはずであり、その結論自体は至極当然なものであった。しかしながら、判決についての内面的な理解からは外れることになるのだが、当該問題は、以下のような重大な論点と関わるものと考えられるがゆえに、より詳細な検証の必要性を感じざるをえない。

この問題は、イギリスにおける近代国家の成立に関して考察する場面において極めて重要な一齣をなす。この問題についての最重要文献の邦訳における「あとがき」のなかで、訳者は次のように解説している。「…カントーロヴィチは、近代国家が漸次形成されていく過程、すなわち王の自然的身体と臣下の自然的身体が契約によって直接的かつ人格的に結合することで社会秩序が形成される封建社会から、個々の王の自然的身体から独立した非人格的な政治的身体が社会秩序の基礎となるような国家が次第に形成されていく過程を、王権に関する人々の表象の変遷のなかにもとめるのである⁵³⁾。

52) 17 Q. B. D. at 65-66.

この引用に即して語るならば、次のようになろう。カルヴィン事件判決の論理に従えば、王の自然的身体と臣民の自然的身体が忠誠義務によって直接的かつ人格的に結合していることこそが国家の編成原理として理解されていた。そうであるとしたならば、このような共同体は、当該共同体の構成員が、その地位が同じく臣民という言葉で表されるにせよ、個々の王の自然的身体から独立した非人格的な政治的身体と結合することで、初めて近代国家として転生することになるはずである。

このような概念の転換を思想史的に追求してみること、すなわち忠誠概念を考察の視座としながら、国王二体論、王冠といった概念を総合的に考察することを通じてイギリスにおける近代国家形成の一齣について考察することは、国籍法制についての検討、とりわけその近代的転換という問題とは単純に直結しないにせよ、重要な課題になりうるものと思われる。このような重大な論点にかかわるからこそ、判決の説明に飽き足らなさを感じるのである。

第二の疑問は、以下のような問題である。忠誠義務の対象が自然人としての国王であるという原理は、一七世紀における二つの革命の経験の後には、維持できなくなっていたものと考えられる。というのも、前者においては「議会とそこに代表されている国民に刃向かい、不正な戦いをしかけた」廉で、「専制君主、反逆者、殺人者であり、国家に対する公敵」としてチャールズ I 世を死刑に処しており⁵⁴⁾、後者においては、国王の召集状によらない仮議会による国王空位の決議に基づいて、オレンジ公ウィリアムと公妃メアリーをイングランドの国王と女王であると決定し、その後二つの議会制定法、すなわち権利章典および王位継承法により統治に対する条件を付している⁵⁵⁾。少なくとも、ここに例示したような歴史的経緯を重要な規定要因として形成さ

53) エルンスト・H・カントーロヴィチ、小林公訳『王の二つの身体 中世政治神学研究』（平凡社、一九九二年）七四〇頁。

54) 当該国王に対する死刑判決は、『世界歴史体系 イギリス史 2—近世—』（山川出版社、一九九〇年）二一五頁からの引用である。

55) 以上の経緯について、例えば、長谷川正安「イングランド革命と法」同他編 講座革命と法 第1巻『市民革命と法』（日本評論社、一九八九年）一～七頁参照。

れた両革命後のイギリスという国家において、当該共同体の構成員を法的に定義するための原理の中核として、自然人としての国王を忠誠義務の対象として維持しつづけることは不可能であると思われる。だが、このような忠誠原理の転換は、一九世紀の後半になってようやく確認されるに至ったのである。

要するに、ここでの疑問は、忠誠義務の対象となるのが政治体としての国王であることが、この時点になって初めて確認されてということの意味、ないしはこの時点になるまで忠誠の対象が転換したことについての確認がずれ込んだ理由である。

まず、一般的には以下のような解答が可能であろう。それは、この時点においてなお、イギリスにおける国籍法制が、基本的にコモン・ロー上の制度として留まっていた事である。これについては、二点にわたって敷衍したい。まず第一には、当該問題について論じる司法上の機会が偶々存在しなかったということであろう。忠誠義務の対象如何を論じるための機会としては、カルヴィン事件も本事件もそうであったように、王位の継承等にとまなう王冠の合同や分離に際しての臣民の帰属をめぐる問題が惹起することが想定される。この点、本判決も指摘しているように、「ウィリアム三世がこの国の国王であると同時に、オランダの総督であった時期に訴訟が起こるはずであった。それにもかかわらず、国王ウィリアムの死後にこの国に居住するオランダ人による決して外国人ではない旨の主張は、いかなる典籍中にも見出すことはできない」⁵⁶⁾、ということである。第二に、当該問題について論じる立法上の機会も同様に存在しなかったということであろう。つまり、国籍法制がその構成原理等の根本的な問題をも踏まえたかたちで論じられる機会や、ましてや政治共同体としての国家に関わる編成原理との関係をその前提としつつ、体系的な成文法典にまとめられる機会が、この判決が下されるまでの時点で存在しなかったということを中心に大きな理由として挙げることができるであろう。

56) 17 Q. B. D. 54, at 65.

う⁵⁷⁾。

さらに、全く不十分な、仮説的な見解に留まるものであるが、以下のような推定が可能ではないだろうか。それは、国籍法制自体が有する、制度としての相対的自律性とでもいうべきものである。

歴史的に考える場合、近代国家における国籍法制の成立が、各国における国家形成、とりわけ当該国家の共同体としての根本原理や中核的な価値と一定の関係をもたらしてきたことについては、一定のコンセンサスを得ることができるはずである。とりわけ、近代国家形成における初発的段階においては、当該事態の重大な一局面である国家構成員の法的な把握のための制度として、国家の構成原理との関係のもとで⁵⁸⁾、国籍法制が確立される傾向があったことを指摘できるように思われる⁵⁹⁾。

一方、一旦確立した国籍法制は、その後、制度内在的な理由から、むしろ構成員を法的に定義するという技術的な傾向に重点を移していく結果として、制度として一定の自律性を獲得するものと考えられる。とりわけ、一度成立した国籍法制については、当該制度の存立の根底を脅かすような変動が国家において惹起しない限り、国家の構成原理との関係でそのありようを論

57) この点に関連して、A. Dummett & A. Nichol, *op. cit.*, n. 24) は、イギリス国籍法が前近代的な性格を色濃く残し続けたこと、さらに近代的な政治共同体における構成員の地位を、体系的に制度化することに失敗してきたことの原因として、同国がフランスや合衆国と異なり、近代的意味での成文憲法を持つことがなかったこと、さらに突き詰めれば、この国が個人の主体的意思に基づく政治共同体への参加を編成原理とするような、いわば社会契約論的な国家観を採用することがなかったことを挙げている。See, p. 2; p. 63. また、同様の指摘として、A. Dummett, 'Citizenship and National Identity' in R. Hazell ed., *Constitutional Futures: A History of Next Ten Years* (Oxford, 1999) P. 214.

58) イギリスについていえば、カルヴィン事件判決当時における、国王二体論を、そのような国家の構成原理との関係において理解できることについては、see, M. Loughlin, 'The State, the Crown and the Law' in M. Sunkin & S. Payne eds., *The Nature of the Crown: A Legal and Political Analysis* (Oxford, 1999) pp. 51-56.

59) 無論、国籍法制が有さざるをえない技術的性格等のために、両者の関係は、不可避免的に一定の齟齬をきたさざるをえない。参照、拙稿「憲法学における国籍研究の意義・試論」『早大大学院法研論集』第八〇号（一九九七年）三六八～三七二頁。

じられるという機会が少なくなるという傾向を指摘できるのではないだろうか⁶⁰⁾。

しかしながら、以上のような仮説は、本稿における、あるいはせいぜい筆者がこれまでおこなってきた近代イギリスにおける国籍法制の展開についての考察という極めて限られた知見に基づく印象の域を出ないものに過ぎない。それゆえ、この点についてより広範な視程から、より実証的に検証するという作業については、今後の課題とせざるをえない。

五 むすびにかえて

最後に、本稿でおこなってきた考察を簡単にまとめておくことでむすびにかえることとしたい。

一六〇八年から一八四四年までの期間に制定された国籍制度に関する規定を有する議会制定法は、合計で三十八点に及んだが、それらは、いずれもカルヴィン事件判決において確立された、コモン・ロー上の国籍制度の中核的部分、すなわち国王の領土内における出生を契機としつつ、当該出生によって生ずる忠誠義務に基づいて臣民としての地位を取得するという原則を前提としながら、当該枠組の中で、様々な要請に応えるために、時宜に応じた軽微な変更をこれに加えるものであったと総括することができる。その大部分が伝来による国籍の取得を規律事項とするものであったこと、それ以外のものも、一部の技術的な変更や補遺を目的とした法律や、極めて政策的な観点から一時的に制定された法律であったことがそのような評価の根拠である。

しかしながら、検討の対象とした法律の多くが、帰化立法であったという

60) 筆者は以前、カルヴィン事件において忠誠義務の対象が自然人としての国王であることが確認され、ここで検討した一八八六年の判決にいたるまでそれが否定されなかったことを以って、一定の留保はしつつも、イギリス国籍法制が前近代的性格を留め続けたことを指摘したことがある。参照、前掲、註2)の拙稿、一八一頁以下。だが、ここで述べた点を考えれば、少なくとも国籍制度の前近代性について判断するための指標としての、当該原理の重要性は、相対的に低下するはずであり、それゆえ、先の見解について一定の修正の必要性を感じている。

ことから、これらの分析を通じて興味深い論点が示されたのではないかと考えられる。

それは、以下のような理由による。伝来による国籍の取得においては、出生を契機として、血統主義ないし出生地主義に基づき一律に国籍を付与する場合に比べ、国籍の取得を認めるに際して、どのような要件を課すのか、あるいはそのようにして取得される国籍にいかなる法的な権利・義務を付随させるのかといった制度の設計の局面で、選択の幅をかなり広げることが可能である。それゆえ、見方を変えれば、出生以外の事後的な要因によって、どのような人びとが当該国家の一員となることを認められているのか、その際どういった手続が設けられ、いかなる条件が定められているのか、その法的効果如何といった論点を検討することで、単に国籍制度内在的な問題のみならず、当該国家が有する政治共同体としてのさまざまな特質等を、一定程度浮かび上がらせることが可能となるのではないかと考えられるからである⁶¹⁾。

このような見地からするとき、本稿において現れたいくつかの傾向のうち、特に注目すべきと考えられる問題は次の二点である。

第一に、経済政策的な見地、より詳しくは国内産業の創出、維持および発展、さらには通商の拡大および植民地の経営という目的にとって有為な人材を国外から調達する目的で、それゆえ時宜に応じつつ、必要となる人材をかなり具体的に明確にした上で、帰化立法が制定されていたということである。逆にいえば、これらの政策目的に合致するような人材が帰化立法の対象とされたとしか総括しえないほどに、かなり場当たりの法律が制定されていたことが明らかになった。

この点を国籍法制のレベルで捉えなおすとすれば、次のように述べることができるだろう。それは、当該制度の根幹に関わる部分については、コモン・

61) 以上の点について、より詳しくは、拙稿「成立期イギリス国籍法制における「帰化」制度についての憲法史的考察」『早大大学院法研論集』第八二号（一九九七年）二二四～二二七頁。

ロー上の原理に基づいた領土内における出生を契機とする臣民の画定がおこなわれていた一方で⁶²⁾、その枠組に収まりきれない要因、すなわち国民経済や植民地経営についての政策的な配慮ないし便宜というものが、その周辺において国籍法制の中身を一定程度規定していたということになる。

第二点に、国籍法制に即してみる限り、当初は国教会が、やがて一定の宗派を含むプロテスタントが、政治共同体としての国家の編成原理の一端を構成していたことを窺わせるという事実である。これは、上で見たように、かなり場当たりのとも思えるほど、雑多な帰化立法が制定されていたという状況のなかで、帰化をおこなう者が国教会の形式に則った手続を経ること、あるいはプロテスタントであることを示すことを当該手続の要件として課せられていたということが殆ど唯一の原則であったという点から推測される。しかしながらこの点は、イギリスにおける国家の世俗化が達成されたと一般に理解されている時期とほぼ同時に、国籍法制からも姿を消していた。

以上、本稿ではイギリスにおける近代国家形成の歴史を意識しつつ、逆に国籍関係立法の史的展開というフィルターを通して、近代国家としてのこの国のありようにアプローチしてみた。このことから、イギリスにおける国籍法制というものが、歴史的具體性を色濃く帯びた制度であったことを確認することができたものとする。その中でも、すぐ上で指摘した二つの論点との関わりで、以下の事実を改めて確認しておきたい。すなわち、第一点目に関しては、イギリスという国が近代国家の形成過程において同時に植民地保有国であったということが国籍法制の形成に相当のインパクトを与えていたという事実である。さらに第二点目として、そのような事実の系でもあるのだが、近代イギリスにおいて国家の編成原理の一端を担っていた、国教会ないしプロテスタントという価値を一定程度緩和してまでも、植民地経営のための便宜を計るための帰化立法が制定されていたという事実である。

62) 念のために、領土内における出生という場合には本国と植民地は同時に含まれ、区別されることはないという点を確認しておきたい。

イギリスにおける国籍法制の史的展開についての考察からもたらされた、近代国家の形成過程における植民地の保有という歴史的事実、およびそれが国民を法的に画定するための制度である国籍法制の展開にたいして少なからぬ規定要因となっていたという理解を、憲法学の観点からどのように把握するのかという点について考えていくこと、さらに、一定の価値ないし理念に基づいて構成される、政治共同体として一定の同質性を有する近代国家ないし国民国家という、憲法学が従来前提としてきたと思われる国家イメージを、これらの事実とどのように摺り合わせるのかという問題について考察していくことについては、引き続き今後の重要な課題としていきたいと考えている。