

臣民権から市民権へ〜新しい国籍・市民権概念の形成

高 佐 智 美

はじめに

国籍・市民権の決定は、従来国家の専権事項と考えられてきた。しかし近年においては、国家は国籍の決定につき、国際法上様々な制約を受けるようになって⁽¹⁾いる。世界人権宣言第一五条が、国籍の取得を個人の人権として定めていることは特に注目に値する⁽²⁾。

今日、人の国際的移動がますます活発になっていくことを考慮するならば、国籍・市民権という国家と個人を結ぶ基本的な関係を歴史的に考察する必要があると思われる。このことはまた、現代における国家と個人の関係の在り方をいま一度問い直すことにも通じよう。こういった視点の下に、国籍の決定に関して個人の自由意思を

尊重するという考え方がどのように形成されてきたかをみていくことにする。

本稿ではアメリカ独立革命前期におけるイギリスとアメリカの論争に焦点をあててみたいと思う。イギリスにおいては伝統的に、イギリス臣民は永久に自分の祖国に忠誠義務を負い、他国の国民となることは決して許されないと考えられてきた。これに対してアメリカ植民地の論者は、そのような中世的・封建的臣民権概念を否定し、その国に従属するか否かは個人の自由意思に基づくものであるという近代的な市民権概念を形成したのである⁽³⁾。

なおここでは、市民権(citizenship)と国籍(nationality)は同義で用いる。なぜなら、アメリカの独立前後においては、後にみられるような両者の分離はまだ明

確には現れておらず、当時の文書をみても、両者が同義で用いられていることは、明らかであるからである。⁽⁴⁾

一 イギリス側の主張

イギリス側の基本的な立場は、論争の間、一貫したものであった。それは一七六六年の宣言法にもっともよく現れている。

「アメリカにおける前記植民地は、現在にいたるまで大英帝国の国王及び議会に從属してきたのであり、また当然從属すべきであることを宣言する。また国王陛下は、議会の貴族院ならびに庶民院の同意と助言によって、アメリカの植民地と人民、そして大英帝国の国王の臣民を、いかなる場合であろうと、拘束するのに十分な強制力と妥当性をもった法律を制定する完全な権限を、現在にいたるまで持ち続けてきたのであり、また当然に持つべきであることを宣言する。」⁽⁵⁾

このように、議会は植民地に対して絶対的な権限を有するということがイギリスの主張の核であり、これはアメリカの独立が一応達成された後も変わることはなかった。⁽⁶⁾

1 伝統的理論

イギリスにおいては、一七世紀の終わりまでに、イギリス本国と様々な領地との法的関係を説明する枠組みとして、三つの理論が考え出されていた。第一の理論は、国王の地位の相続などによって得られた領地に関する「相続」の理論であり、第二の理論は、征服などによって得られた領地に関する「征服」の理論であった。両者は、一六〇八年のカルヴィン事件におけるクックの分析に基づくものである。⁽⁷⁾ この事件は、合併以前のイングランドとスコットランドの法的関係を決定したリーディング・ケースであった。クックによれば、相続によって得られた領地（たとえばスコットランド）では、独自の政府と法体系が存在し、イギリス議会の管轄権は及ばないものとされた。しかし、征服によって得られた領地（たとえばアイルランド）に対しては、国王は自由に法令を改変することができ、議会もまた管轄権を有するものとされた。⁽⁸⁾ 他方、これらの枠組みに当てはまらない領地、たとえば発見や移住によって得られた領地には、第三の理論として「発見」の理論が適用されるようになった。

それは、イギリス臣民が移植した領地においては、原則としてコモン・ローとその土地に適合すると思われる法律が効力を有し、またこれとは別に、「本法をその地に適用する」という明文の規定がある場合には、その法律も効力を有するものであった。⁽⁹⁾ アメリカ植民地に対しては、当初この「発見」の理論が適用されていた。

しかし、この場合イギリス本国は、「征服」の理論と違って、自由に法律を課すことはできないことになる。また、その土地の人民はイギリス臣民の生得権として、当然にコモン・ローの享受を要求することができる。このような制限があったため、一八世紀の中頃になると、植民地に対する本国議会の管轄権がより強調されるようになっていった。たとえば、ブラックストーン (Blackstone) は、イギリスの法律がイギリス臣民の移住した土地においても適用されるかどうかは、その土地の条件にあった法律のみが適用されると述べている。しかし、どの法律が条件にあうのかという問題は、最終的には「枢密院において国王の修正と支配に服すべき」であると述べ、さらにその「憲法全体も、本国立法府の一般的な指揮監督権により、改変、修正される余地がある」と

している。⁽¹⁰⁾

2 社会契約論と議会主権

「発見」の理論によって、イギリス議会の法律がアメリカ植民地を拘束する可能性を強調することには説得力はあったが、同時に限界もあった。「発見」の理論は、上述のように本国議会の管轄権が強調されるようになったため、「征服」の理論と結果的には似たようなものとなった。このため、当時アイルランドと同一視されることを極度に嫌っていた植民地人の中には、この理論が植民地に適用されることに反論するものもいた。また、コモン・ローとイギリス臣民の権利を根拠として、議会の権限を制限することを主張するものもいた。⁽¹¹⁾

これに対してイギリスは、本国議会に対するアメリカ植民地の服従義務について、領地の分類に関する伝統的理論を越えて、より根本的な正当化理論を提示しなければならなくなった。そこでイギリスの法律家は、臣民権の概念と、個人の同意に基づいて一つの政府の下に国家を設立するというロックの社会契約論を結びつけた。つまり、もしすべてのイギリス臣民がイギリス帝国を設立

するという社会契約に加入しているならば、たとえ彼らが本国を離れてアメリカに移住しようとも、国家のために設立された政府の管轄権に属しているとみなされる。したがって、アメリカ植民地人がイギリス臣民である限り、彼らはそのような政府、すなわち議会に服すると考えられたのであった。

ブラックストンは、当時のアイルランドの法的地位に関する分析において、伝統的な「征服」の理論に、新たにこのような「同意」の概念を導入した。彼によれば、イギリス議会がアイルランド臣民を拘束する権限を有するということは、征服自体によってではなく、敵対関係を終結しようという明示、あるいは黙示の同意によって正当化される。そのような同意がなければ、アイルランド人は、軍事力で制圧された敵のままであり、同意によって支配されている臣民とはいえないのである。⁽¹³⁾同様に、ブラックストンは、アメリカについても「征服の権利」、あるいは条約によって得られた領地であると説明することとで、議会の権限を正当化する同意の存在を示唆している。⁽¹³⁾

また一八世紀においては、ピューリタン革命、名譽革

命を経て、いわゆる議会主権の考え方が確立していた。そのため、多数の人間から構成され、地域的にも平等に代表されていると思われる議会に絶対的な権力を与えても、専制の危険はないと当時の人々は考えていた。⁽¹⁴⁾したがって、このように信頼のおける議会の管轄権からアメリカの植民地が除外される理由はなかった。また、クック以来の伝統的な国籍離脱の禁止とも相まって、移住した臣民はその地においても、本国、すなわち国王だけではなく議会对しても忠誠義務を負い続けるという結論が導き出されたのであった。

二 アメリカ側の主張

アメリカの論者にとって、議会の管轄権の排除をいかに正当化するかということは、最大の難問であった。彼らの大前提は、アメリカ植民地人はイギリス臣民であるということであった。植民地人は、郵便制度の管理や帰化の規制、航海法による規制を、それらが実効性のないものであっても、表面上は受け入れてきた。また彼らは、イギリス臣民の権利として「代表なければ課税なし」を主張していた。⁽¹⁵⁾

同時に彼らは、究極的にはイギリス議会在植民地に対して、権限を有していることを認めていた。本国議会在よる権限の行使が不当であることを主張するためには、結局、イギリス議会の権限そのものを否定するしかなかった。しかし、この権限の否定を正面から行なえば、イギリスとの衝突は避けられない。まだイギリスとの和解を求め、イギリス臣民であることを認めていた多くの植民地人にとって、それは望ましいことではなかった。

1 伝統的理論への挑戦

論争の最初の段階では、多くの植民地人は「尊敬すべき本国議会对して、正当な服従義務はすべて負う」ことを認めていた。⁽¹⁶⁾しかし同時に植民地人は、最初からこの「正当な服従義務」の限界も主張していた。つまり彼らは、議会の権限は、イギリス臣民に固有な権利、すなわちコモン・ローによって保障されている生得権によって制限されると考えていた。⁽¹⁷⁾オーティス (James Otis) の議論の核となったのはこの信念であった。彼は次のように主張している。「議会在絶対であるということと、専制的であるということは矛盾するものである。議会在、

二足す二を五にすることはできない。万能とは、そのよ
うなことを意味するものではない。……いかなる場合に
も、議会在より高次の権威、たとえば神が存在するに違
ない。議会在の法律が永遠の真実である自然法に反する場
合……結果的にそれは無効となる。」⁽¹⁸⁾

議会在の自己抑制に対する信頼は、本国と違って議会在で
代表されていない植民地では説得力のないものであった。
しかし、議会在の権限と彼らの権利を正面からぶつけよう
とする者はほとんどいなかった。なぜなら、それは議会在
の権限の全面否定か全面肯定かの選択を迫られるものと
思われており、もし全面否定すれば、それは植民地社会
の解体につながると考えられていたからである。たとえ
ば、ディキンソン (John Dickinson) は、同郷の人々
に対して、次のような警告を行なっている。

「植民地による母国への反抗は、君主に対する人民の
反抗とは非常に異なるものであるということを決して忘
れてはならない。国家は昔からの政治形態を維持しなが
ら、国王、またはその血筋を変えることができる。……
しかし、もし我々がいったん母国から分離されたならば、
我々が採用すべき新しい政治形態とは何であろうか、ま

た、我々の損失を埋めるために、どこかでイギリスの代わりを見つけることができるであろうか。⁽¹⁹⁾

したがって、当初は植民地人も、「発見」の理論を自分達の状況にあったものとして受け入れていた。しかし、そこには議会の権限が植民地にも及ぶ可能性があったため、本国との論争の際、植民地の立場は苦しいものとならざるを得なかった。ニュー・ポートの判事であったハワード (Martin Howard, Jr.) は、この点を指摘した最初の人物であったと思われる。彼は、イギリス臣民の権利が「固有のもので、取り消すことのできないものである」と同様に、「すべての臣民に対する議会の権限は、固有のもので、取り消すことはできない」と述べている。なぜなら、「それらは共に同じ源から生じているのであり、したがって、もし我々が一方を利用しようとするならば、他方についてもこれを認め、また従わなければならぬ」からである。⁽²⁰⁾

その同じ起源とはコモン・ローのことである。それによって植民地は、自分達の状況に見合ったイギリス議会の法律、あるいは植民地に適用されることが明示されている法律に拘束されるというのが「発見」の理論である。

したがって彼によれば、植民地人が、「発見」の理論に基づいてコモン・ローを享受しようとするならば、同じコモン・ローの原則である議会の権限も認めなければならないということになる。⁽²¹⁾

このように、「発見」の理論によれば、植民地人は征服の場合と異なり、コモン・ローの享受を主張できる半面、同時に議会の管轄権を認めなければならぬ可能性もあった。またイギリス人は、「発見」の理論に基づきながらも、そこに「征服」の理論の要素を加え、アメリカとアイルランドを同一視することも少なくなかった。⁽²²⁾

これに対して、植民地人は、アイルランドと同じような征服された領地の臣民という範疇に入れられることをひどく嫌い、その相違をしばしば強調していた。⁽²⁴⁾ その中でも、特にジョン・アダムズ (John Adams) は、アイルランドとアメリカ植民地との法的地位の相違について、明確な分析を行なっている。彼はブラックストンを引用しながら、アイルランドがイギリス議会に従属するのは、征服の結果、そのような従属を認める同意が提示され、契約が締結されたからであるとし、続けて次のように述べている。

「これら(=同意と契約)は、アイルランドの依存と服従の根拠となっている原則である。……これらの原則は何一つ、アメリカの場合には当てはまらない。アメリカはイギリスに征服されていないし、商業の規制以外、イギリスの議会に服従することについて、なら同意はしていない。したがって、イギリスの法律家によるアイルランドの分析は、……植民地の場合には適用できないのである。」⁽²⁶⁾

植民地人の主な目的は、このように征服された臣民の地位を否定することによって、イギリス臣民固有の自由と権利を守ろうとするものであった。しかし、より一般的に「征服」の理論そのものの妥当性に対して挑戦する者もいた。たとえばオーティスは、「征服者のあらゆる権利は、彼自身の防衛に由来するもの」であり、「防衛と安全のために必要な処置がとられる場合以外に敵を傷つけることは、自然の法により禁止されている」と主張している。⁽²⁶⁾

しかし、イギリス側が一国家一主権の原則に基づき、臣民権すなわち臣民としての地位を、共同体の下に設立された政府への服従を認める社会契約への参加とみなす

議論を確立したため、議会の権限が一定の場合だけ植民地には及ばないと主張することは、困難になった。したがって、植民地人が自分達の主張を正当化するためには、この一国家一主権の原則と臣民権とのつながりを打破しなければならなかった。

2 クックの理論への回帰

a 政治共同体と忠誠共同体の分離

イギリスの主張に従えば、アメリカに定住した元来の移住者とその子孫は、「イギリス帝国」という共同体に留まっている限り、彼ら自らの同意によってイギリス議会に服従していることになる。この理論を打破するため、アメリカの論者は、クックの理論に着目した。彼らは自分達の主張を正当化するために、イギリスの様々な思想家を引用したが、クックほど影響力を持った法律家はいなかった。⁽²⁷⁾ 植民地人は、特にカルヴィン事件におけるクックのスコットランドについての分析が、植民地の法的地位を説明するのに有効であると考えた。

カルヴィン事件では、スコットランド人は、彼らがイギリス議会の管轄権に服していないにも関わらず、

イングランド (England) 臣民であると判示された。その理由は、クックによれば、スコットランド臣民とイングランド臣民は、共通の国王に対して忠誠義務を負っているという点で結ばれているに過ぎず、両者の政府が互いに独立している、すなわち両者が別々の政治共同体であるということは、イングランド臣民としての地位になんら影響を及ぼさないからである。⁽²⁸⁾

植民地人は、この併合前のスコットランドとイングランドの関係を自分達にも適用して、アメリカとイギリスは、同じ国王に忠誠義務を負っているだけの、別個独立の政治共同体であると主張した。⁽²⁹⁾ たとえば、ハッチンソン (Thomas Hutchinson) 総督との論争において、マサチューセッツ州議会は、アメリカ人がイギリス臣民権を有していること自体が議会への服従を意味しているというハッチンソンの主張に対して、クックを引用しながら、臣民の地位は政治体としての国王ではなく、自然人としての国王との関係によって決まると反論している。⁽³⁰⁾

しかしハッチンソンは、これに対して、次のように反論した。クックの理論は、注意深く読めば、自然人としての国王は政治的地位 (politic capacity) が伴わなけ

ればならないとしている。誰が国王たるべきかを決定し、その相続に関する法律を制定するのは議会である。共同体の代表として、議会はいわば、臣民が忠誠を誓うべき正当な対象を決定するのである。これは、議会が臣民を拘束するということを十分に証明しているのではないか。⁽³¹⁾

ジョン・アダムズは、このようなハッチンソンの議論を否定し、次のように述べている。「クックの言葉は）政治的地位に対する忠誠を示唆してもいなければ、結論づけてもない。なぜなら、ジェームズ一世の場合、自然人としての人格は、イングランドの国王、スコットランドの国王、そしてアイルランドの国王という、少なくとも三つの政治的地位を伴っていた。しかし、イギリス臣民の彼に対する忠誠には、彼のスコットランドの国王としての政治的地位に対する服従は含まれていなかったからである。」⁽³²⁾

そして彼は、「われわれは、神が守護するジョージ三世その人に忠誠義務を負っているのである。……それは国王その人に対するものであって、国王の地位に対するものではない。彼の自然人としての人格に対するものであって、政治的地位に対するものではない。」と結論づ

けている。⁽³³⁾さらにアダムズは、植民地人が国王に忠誠義務を負うことの根拠は、イギリス議会の法律ではなく、植民地の特許状と植民地の法である、とも主張している。⁽³⁴⁾

またハミルトン (Alexander Hamilton) も、大英帝国の国王は、議会の法律に基づいて即位したこと、そして大英帝国の国王であるからこそアメリカの国王であることは認めつつも、次のように主張している。

「議会の法律は、彼(ジョージ三世)がアメリカの国王であることの十分な根拠ではない。それは単なる契機に過ぎない。彼は、我々と大英帝国の国王との契約によって、アメリカの国王なのである。……よって、彼の側に保護の義務を生じさせ、我々の側に忠誠の義務を生じさせるのは、これらの契約なのである。故に、イギリス議会の、我々に対する権限を否定することは、決してイギリスの君主に対する我々の忠誠を否定するものではない。」⁽³⁵⁾

このように、植民地の論者は、イギリスと植民地との関係を、併合前のイングランドとスコットランドとの関係を適用することによって説明しようとした。そうすることで、イギリスの国王がアメリカの国王であること、

すなわち植民地人がイギリス臣民であることと、イギリス議会への服従とを無関係なものとし、議会の権限が植民地に及ばないことを正当化しようとしたのであった。

b 主権者としての国王

植民地人はまた、イギリス帝国は単なる忠誠共同体であって、政治共同体、いわゆる国家ではないとし、その主権の性質と所在についても分析を行なった。⁽³⁶⁾たとえ、イギリス帝国がある程度は国家であると考えられるとしても、彼らにとって、その主権がイギリス本国の立法府にしか存在しない、あるいは国王一人に委ねられるというのは、明らかに誤りであった。なぜなら、それぞれの領地の権限は、それぞれの議会が代表している人民に制限されており、また国王は絶対君主ではないからである。この点につき、ハミルトンは次のように述べている。

「もし、同じ国家を、それが一人の君主の下に、多くの個々の社会、あるいは政治体が統一したものと考えるならば、それぞれに別個独立の完全な立法府が存在するということができるであろう。……このためには、何らかの関連のある、普遍的な原則がなければならぬ。しかし、これは国王の人格とその大権に見いだすことがで

きる。これらすべての個々の社会を一つの巨大な政治体に結合させているのは、国王その人なのである。……おそらく実際、国王が帝国の唯一の主権者であるということは適当であろう。(そして)人民が立法府において有する役割は、主権が抑圧的、専制的に行使されるのを防ぐことであると考えられるであろう。」⁽³⁷⁾

また植民地人は、このような主権を有する国王に対して、本国議会がその権限を逸脱した場合には、その拒否権と国王大権によって議会を戒め、植民地人の権利を守る役割も期待していた。たとえばジェファアソン(Thomas Jefferson)は、議会の植民地に対する一連の立法は植民地の憲法を無視し、自分達の権利を侵害するものであり、国王に対してそのような法律を撤回するよう議会に勧告することを要請している。さらに、国王は植民地人の自由を侵害するような立法を議会に許したことで、アメリカの君主としての任務を怠ったとして強く非難している。⁽³⁸⁾

このように、主権者としての国王への忠誠を強調することは、植民地人にとって、イギリス臣民であると同時に議会から独立していることを説明するものとして都合

のいいものであった。しかしクックが述べたように、国王への忠誠義務が永久不変であるという考え方は、彼らの要求にあうものではなかった。そこで彼らは、国王との間の忠誠と保護の関係を、ロックの社会契約論で説明したのであった。

c 忠誠と保護の関係

クックは、カルヴァン事件において、国王と臣民との間の忠誠と保護の関係を、自然秩序とその法に由来する永久不変の義務と考えていた。したがって、イギリス臣民はどこへ行こうとも、その忠誠義務から免れることはない⁽³⁹⁾とされた。しかし植民地人は、忠誠と保護の関係を、契約の代償、すなわち有効な契約に基づいて、一方の見返りとして他方が提供されるという関係であると考えた。植民地の特許状がまさにその契約であり、それらは彼らに適用されている法律による保護を保障すると同時に、その見返りとして、植民地人に対して国王への忠誠を要求しているものとされた。この点につき、アダムズは、臣民と国王の忠誠と保護の関係は、自然法ならびに「特許状において、国王と締結した契約」に由来するものであるとした。そしてそのような契約が無効になった場合

は、「国王は、植民地に対して、何の権利も持たなくなるであろう。彼は人民を保護する義務もなくなるし、またここで生まれた人民も、コモン・ローの原則によって、国王への忠誠義務を解かれるであろう。」と述べている。⁽⁴⁰⁾

忠誠と保護は契約に基づくものであるから、どちらの当事者も、他方をその義務から解放することなしに、一方的に契約を破棄することはできない。「国王の義務と、臣民のそれとは、明らかに相互的なものである。一方がその義務を履行している限り、他方は自分の義務を放棄することはできない」ということになる。⁽⁴¹⁾ また、「彼(国王)は、たしかに、あらゆる国家において、法を執行する権限を有している。しかし、国家において彼が執行しなければならぬのは、それぞれの国の法律であり、他国の法ではない。⁽⁴²⁾」したがって、国王が負っている保護義務の性質は、個々の領地の法律によって決まることになる。

そして、国王の重要な保護義務の一つに、先ほど述べたような、議会の立法による植民地人の権利の侵害を防ぐことがある。したがってもしそのような法律を国王が承認した場合には、国王の契約違反ということになる。

そのような場合には、人民は国王に対する忠誠義務から解放され、その不当な行為に抵抗しても謀反にはならぬということになるのである。⁽⁴³⁾ 植民地人に見れば、議会の植民地に対する一連の立法を国王が放置しておいたのは、明らかに国王の契約違反であり、植民地による抵抗は当然のことであった。そしてこのことは、後に彼らの側からこの契約の破棄を主張する正当性を支えるのに、十分な根拠となったのであった。

三 独立への過程

一七七五年四月一九日、ボストン郊外のレキシントン、次いでコンコードで、イギリス正規軍と植民地兵との間に最初の武力衝突が発生し、同年五月には、大陸連合軍の結成が決定された。さらに六月、バンカー・ヒルで、民兵軍がイギリス正規軍に対して、兵力の三分の一に相当する損害を与え、事態は本格的な戦争の段階に突入した。八月に、ジョージ三世は植民地は公然たる反乱状態にあると宣言し、一〇月にはアメリカのすべての港の閉鎖、商船の捕獲が決定された。翌七六年には、本国政府は植民地領庄のため、本国兵のみならずドイツ人傭兵の

派遣を決定し、さらにはインディアンに働きかけて、植民地を攻撃させた。植民地人を外敵扱いするこの措置によって、それまで辛うじて残っていた本国と植民地をつなぐ最後の絆であった、植民地人の国王への信頼も失われた。

このような危機的状況において、アメリカの指導者達は、最終手段、すなわちイギリス本国からの完全な分離、独立を宣言する必要を認識した。ジェファソンは、独立宣言に先立つ大陸会議において、イギリスからの分離はもはや避けられないものであるとし、国王との関係についても次のように述べている。

「国王に関していえば、我々は忠誠によって国王に拘束されていたが、この関係も、彼が我々を保護の外に追いやることを宣言するような議会の法律に同意したこと、及び我々に対して宣戦布告をしたことによって、いまや消滅してしまった。我々はずっと以前から保護の外にあってということがわかった。忠誠と保護は相互的なものであるから、一方が破棄されたら他方も消滅するのは法的に明らかである。」⁽⁴⁴⁾

植民地人は、自分達の分離独立、すなわち国王への忠

誠放棄は、忠誠と保護の相互義務契約における、国王の義務違反によるものであるということを一貫して主張した。たとえば一七七五年に、国王が植民地は反乱状態にあると宣言したのに対して、第二回大陸会議は、次のように反論している。

「いかなる忠誠を、我々が忘れたであろうか。議会への忠誠？ 我々はそんな義務を負ったことはない。我々の国王に対する忠誠？ 我々の言葉は、今までそのことを率直に認めてきた。我々の行動も、それとは矛盾していなかったはずである。」⁽⁴⁵⁾

また独立宣言は、すべての人間を平等であると謳った冒頭があまりにも有名であるが、その中味は国王の契約違反の羅列と、それに対する自分達の抗議の正当性の主張に他ならない。⁽⁴⁶⁾ 国王は、彼と植民地の臣民との間に結ばれた契約に違反した。したがって彼らは、新たな忠誠と保護の関係を自由に創設することができるのであった。

四 新しい市民権概念の誕生

以上のように、アメリカ人は、国王への忠誠に基づくイギリス本国との連帯から、分離独立へと踏み切った。

このような移行は、当時のイギリスにおける二つの伝統的な法概念を否定することによって、初めて可能となるものであった。⁽⁴⁷⁾

まず第一に、彼らは、イギリス帝国を形成する社会契約に参加している限り、権限を信託された議会の権限を認めることになるという考え方を否定した。議会主権が確立された当時のイギリス人に見れば、イギリス臣民である限り、議会の管轄権を拒否するということは考えられないことであった。しかし植民地人は、クックの理論に戻ること、植民地と本国の関係を説明しようとした。すなわちイギリス帝国とは、共通の国王への忠誠によってつながっている別個独立の政治共同体の総体によつて過ぎないと主張することによって、自分達には本国議会の管轄権が及ばないことを正当化しようとしたのであった。

第二に、彼らは、そのような国王への忠誠は永久不変であるという原理を否定した。国王への忠誠は永久不変である、すなわち国籍離脱は認められないという考え方は、ロックの社会契約論が登場した後もずっと、イギリスにおける有力な法原則であった。しかし植民地人は、

忠誠と保護の関係を、クックのように自然秩序の反映とみるのではなく、その相互的な性質に着目した。彼らはロックが政治的義務を個々人の同意に基づくものであると説明したように、それは契約によるものであると主張するようになった。いわばクックとロックの理論を統合することによって、新たな理論を導き出したのであった。こうしてアメリカ人は、本国との論争を通じて、イギリスにおける中世的・封建的な臣民権概念から、個々人の自由な同意に基づく新しい市民権概念を形成した。すなわち、ある国に生まれた者は生涯その国に対して忠誠義務を負わなければならない、その他の国籍を選択することはできないという考え方が否定され、そこに従属しようという個人の自由意思に国家の正当性を求める理念が確立されたのである。それは、今までたまたまそこに生まれたという偶然性や、国家の裁量によって一方的に決められてきた国籍・市民権の所在を、少なくとも離脱に關しては、個人の意思に委ねることを認めたという点で、大きな第一歩であったといえよう。

五 おわりに―その後の展開

アメリカは、独立する際、イギリスの対米分離政策を招聘しないためにも、フランスに主権国家と承認され、武器を輸出してもらうためにも、またイギリスからの独立が正当であると国内外に知らしめるためにも、一三植民地が一体となって独立しなければならなかった⁽⁴⁸⁾。しかし植民地人の中には、イギリスへの忠誠を誓い続ける、いわゆる忠誠派 (loyalists) と呼ばれる人々が存在した。そのため独立後は、被統治者の同意に基づいて設立されたはずの新しい共和国政府が、このような少数派に対して忠誠を要求することができると問題となった。この問題に対し、指導者側は当初はアメリカに対する忠誠を要求していた。しかし、あくまでも共和国の存立を個人の同意を基礎とする革命の理念に支えられ、判例において次第に、個人は革命の間は「合理的な期間」内にとちらかの政府に付くかを決定する「選択の権利」を有するという理論が確立され、これによって忠誠派に関わる事件が処理されるようになった⁽⁴⁹⁾。

しかし、市民権に関してより根本的な問題が二つ残さ

れた。一つは、黒人奴隷やインディアンの法的地位に関する問題であった。独立当時、黒人奴隷は一種の財産と、またインディアンは外国人とみなされていた。彼らほどもに「合衆国の人民」から排除された存在であった。またもう一つの問題として、当時、連邦の市民権と州の市民権の優劣がはっきりしていなかったため、どちらかの市民権を喪失した場合、当然に他方の市民権も失うことになるのかどうか明らかではなかった。このような問題が背景にあったためか、憲法においても「アメリカ市民」の定義は明確でなかった。このため、一八五七年のドレッド・スコット事件においては、いったん奴隷制のない州に移住した黒人に対して、再び奴隷制の存在する州に戻ってきた場合には市民権は認められない⁽⁵⁰⁾という、市民の範囲を極めて限定的に解釈した判決がなされた。これらの問題が一応の解決を得るには、南北戦争を経て奴隷制が廃止され、修正第一四条において市民の範囲と連邦の市民権の優位などが制定されるのを待たねばならなかった。

(1) 国籍に関しては、多くの国際条約が存在している。たとえば、一九五四年の「無国籍者の地位に関する条約」や、

- 一九五七年の「妻の国籍に関する条約」など。
- (2) 同条の規定は以下のとおりである。「一、何人も国籍を有する権利を有する。二、何人も、恣いままに、その国籍を奪われ、またはその国籍を変更する権利を否認されることはない。」また、国際人権規約B規約第二四条三項は、「児童の国籍取得権を定めている。
- (3) 本稿は、拙稿「アメリカにおける市民権概念の形成」(修士論文)の第二章の要約である。
- (4) McGovney, *American Citizenship*, 11 Colum. L. Rev. 231, 236-241 (1911).
- (5) Declaratory Act 1766 (6 Geo. III, c. 2) の法律は「印紙税法の撤廃と引き換えに制定されたものであり、これによってイギリス政府は、植民地に対して絶対的支配権を有していることを明確にした。なおこの文言は「アイルランドに対する一七一九年の宣言法とはほぼ同じである。大下尚一、有賀貞他編『史料が語るアメリカ』二八頁(有斐閣一九八九年)。
- (6) イギリスは、一七七八年によく、サラトガでの敗北とフランスの介入によって、和解の動きを見せはじめるが、理論的には妥協していない。B. Bailyn, *The Ideological Origins of the American Revolution* 227 (1967).
- (7) Calvin's Case, 77 Eng. Rep. 377 (Ex. Cham. 1608).
- この事件は、直接的には土地の所有権をめぐる争いであったが、その前提としてクックは広くイギリス帝国に関する分析も行っており、それはイギリスのみならず、アメリカにおいても多大な影響を及ぼすこととなった。
- (8) *Id.*, 17 b, 22 b.
- (9) たとえば、商務省の顧問であったウエスト(Richard West)も、同様の趣旨を述べらる。Opinion of Mr. West, in *Cases and Opinions on Constitutional Law* 1 (W. Forsyth ed., 1869).
- (10) 1 Blackstone, *Commentaries* 108 (St. George Tucker ed., 1803).
- (11) 詳しくは、本稿三を参照。
- (12) Blackstone, *supra* note 10, at 103.
- (13) *Id.* at 109. なお、ブラックストンのいう「征服の権利」とは、敵対関係を終結するための、征服者と被征服者との合意のことである。
- (14) 実際、一七六五年のマン島の併合の際、私有財産の没収について抗議があったのを受けて、議会が所有者に対する補償を行なった後、併合を行なったという、議会が信頼できると言うことを証明した事件があった。J. Kettner, *The Development of American Citizenship, 1608-1870*, at 145 (1978).
- (15) 斎藤真『アメリカ革命史研究』自由と統合』一四五頁以下(東京大学出版会、一九九二年)。Bailyn, *supra* note 6, at 202.
- (16) 印紙税法会議決議「アメリカにおける植民地人の権利と不満に関する宣言」。斎藤真他編『アメリカ革命(アメリカ古典文庫一六)』五一頁(研究社、一九七八年)。同

(185) 臣民権から市民権へ～新しい国籍・市民権概念の形成

- 樂の勲章を授けらるゝ Thomas Fitch et al., "Reason Why the British Colonies, in America, Shouldn't be Charged with Internal Taxes...", in *1 Pamphlets of the American Revolution, 1750-1776*, at 387 (B. Bailyn ed., 1965) ; James Otis, "A Vindication of the British Colonies...", *id.* at 555.
- (17) 1754年の議定書は、トマス・フィッチの論文の中で述べられており、キーンズは、その中で、その論文の16 Cobbett's Parliamentary History 168 (Cobbett and Wright eds. 1806-1820).
- (18) Otis, "The Rights of the British Colonies...", in Bailyn, *supra* note 16, at 454.
- (19) Dickinson, "Letter III", in *Empire and Nation* 18 (F. McDonald ed., 1962).
- (20) Kethner, *supra* note 14, at 137.
- (21) Howard, "Letter from a Gentleman at Halifax", in Bailyn, *supra* note 16, at 536.
- (22) *Id.*, at 537.
- (23) たゞし、ノットマンスタンの法律が植民地において適用されるかを決定する最終的権限は、議会のみに属する。 *supra* note 10.
- (24) たゞし、アンバーシミアは、1651年に、自らがイギリスの長官に従うのは自発的な行為であると主張し、強制的なものであると主張している。 G. Sissonat, *The English Statutes in Maryland* 24 (21 John Hopkins Univ. Studies in Historical and Political Science, 1903) ; Richard Bland, "The Colonial Dismounted", in Bailyn, *supra* note 16, at 316 ; Otis, *supra* note 18, at 435-436.
- (25) Adams, "Novanglus X", in 4 Works of John Adams 151 (C. Adams ed., 1851).
- (26) Otis, *supra* note 18, at 477 n.
- (27) Mullett, *Coke and American Revolution*, 12 *Economica* 457 (1932).
- (28) Calvin's Case, *supra* note 7.
- (29) 1754年の決議は、1700年代後半から18世紀初頭まで。 M. G. Hall et al. eds., *The Glorious Revolution 12-13* (1964) ; V. Barnes, *The Dominion of New England* 119-120 (1923).
- (30) House response to Hutchinson's second speech, Mar. 2, 1773, in *The Briefs of the American Revolution* 132 (J. Reid ed., 1981). #27 フォート・サムの襲撃は、フランシス・バーナードの著書の中で、回響の勲章を授けらるゝ R. Koebner, *Empire* 151 (1961).
- (31) Hutchinson's closing speech, Mar. 6, 1773, in Reid, *supra* note 30, at 152-153.
- (32) Adams, "Novanglus IX", *supra* note 25, at 143.
- (33) Adams, "Novanglus VII", *id.*, 110, 114.
- (34) *id.*

- (55) Hamilton, "The Farmer Refuted...", in 1 The Papers of Alexander Hamilton 90-91 (H. Syrett et al. eds., 1961). 聖以' Benjamin Franklin, "Observation on Passages...", in 4 The Complete Works of Benjamin Franklin 308-309 (J. Bigelow ed. & comp., 1887).
- (56) Adams, "Novanglus III", *supra* note 25, at 37.
- (57) Hamilton, *supra* note 35, at 98-99.
- (58) Jefferson, "A Summary View...", in 1 The Papers of Thomas Jefferson 129 (J. Boyd, et al. eds., 1950-).
- (59) Calvin's Case, *supra* note 7, at 4 b, 5 a, 9 b.
- (60) Adams, "Novanglus VIII", Adams, *supra* note 25, at 122.
- (61) James Wilson, "Speech before the Provincial Convention of Pannsylvania...", in 2 The Works of James Wilson 753 (R. McCloskey ed., 1967).
- (42) Jefferson, *supra* note 38, at 134.
- (43) Kettner, *supra* note 14, at 167.
- (44) Jefferson, "Notes of Proceeding in the Continental Congress", *supra* note 38, at 311.
- (45) Response of the Second Continental Congress, Dec. 6, 1775..., in 3 Journal of Continental Congress, 1774-1789, at 410 (W. Ford et al. eds., 1904-1937).
- (46) Declaration of Independence, Jul. 4, 1776, in 1 The Works of Thomas Jefferson 35-42 (P. Ford ed., 1904).
- (47) Kettner, *supra* note 14, at 171.
- (48) 養籙・前掲註(5)一六四頁。
- (49) 詳しむるは拙稿・前掲註(3)を参照。
- (50) Scott v. Sanford, 19 How. 383 (1857).