

アメリカ市民権の喪失

藤 倉 皓 一 郎

はじめに

アメリカ人であるためにはアメリカ市民権を持つ必要がある。アメリカ市民権は、アメリカに生れるか、帰化することによって得られる。アメリカ人は、アメリカ市民権が「世界で最も貴重な権利の一つである」¹⁾と自負している。ところがアメリカでは、この貴重なアメリカ人であることの権利が政府によって奪われることがある。生れついでアメリカ人であっても、もし政府がアメリカ市民にあるまじき行為であると定めたことをすれば、市民権を失うのである。アメリカ議会が法律で定めた市民権喪失行為は、その多様なことでおそらく他に例を見ないであろう。

アメリカ市民権の取得についてはアメリカ憲法に明文の規定がある。それは憲法によって与えられた権利である。たとえ議会が市民権を奪うような立法をしたとしても、最高裁判所がそれらの法律を違憲であると判断すれば市民権は守られる。アメリカ市民権の喪失をめぐる、最近いくつかの判決がアメリカ最高裁判所によって下されたが、その多くが5対4という判決であり、この基本的な権利について裁判官のなかに全く異った見解があることを示している。

「市民権は違反行為によって取上げられる免許証 license ではない」²⁾とワレン裁判長は述べるが、彼は少数意見の側にいる。現在の最高裁判所の多数意見は、アメリカ市民権を議会が

奪うことができるとして、少数意見のいう「免許証」説をとっている。しかし、市民権の本質についての見解がどうであれ、それが「権利をもつための権利」であるところから、最高裁判所はできるかぎりの憲法上の保護を与えようとしているようである。

アメリカ議会がその合憲性を争われながらも市民権喪失立法を制定するということは、合衆国に「忠誠」でない市民を排除しようとするものの一つのあらわれである。アメリカは建国のはじめから、多くの異った人種、国民を入れたるつばであるだけに、国への「忠誠」がきびしく要求され³⁾、異端者を許さない「不寛容の伝統」とでも呼ぶものが存在する。「忠誠」でない者の市民権を剝奪するということは、こうした意味で、きわめてアメリカに特殊な問題であるといわねばならない。ここでは、最高裁判所の判例をとおして、こうしたアメリカ市民権の喪失をみてみたい。

1. アメリカ市民権

アメリカ憲法は修正第14条において市民権を得る二つの方法を規定している。その一つは、アメリカ国内での出生にもとづく市民権 (citizenship at birth) の獲得であり、他は帰化による市民権 (citizenship by naturalization) の取得である⁴⁾。

3) John Schaar, *Loyalty in America* (1957); Henry Commager, *Freedom, Loyalty, Dissent* (1954); 雇用に際しての「忠誠」テストにかんしては、Ralph S. Brown, *Loyalty and Security* (1958).

4) この論文をつうじて、市民権と国籍とは同義に用いられる。

1) *Report of the President's Commission on Immigration and Naturalization*, 235 (1953).

2) *Trop v. Dulles*, 365 U. S. 91.

修正第14条が加えられるまえの憲法条文中には「合衆国市民」、あるいは「出生による合衆国市民」などの表現がみられ⁵⁾、また、帰化にかんしては、連邦議会が「合衆国全体に共通なる帰化の規則を定め」る権限をもつという規定（第1条8節4項）があるが、これらはアメリカ「市民権」がいかにして得られるかを明らかにするものではなかった。修正第14条の規定によって、はじめてそれが与えられたといえる。

出生時の市民権を決定するには血縁による(jus sanguinis)のと、出生地に基づく(jus soli)のとの二つの原則があるが、修正第14条は「合衆国に於て出生し、又は帰化し、其の管轄権に服する凡ての人は、合衆国及び其居住する州の市民たり」として、アメリカ市民権が出生地に基づくことを明記している。

アメリカ合衆国に生れてその管轄権に服する者はすべてアメリカ市民であるということが修正第14条によって宣明されたわけであるが、市民権取得について出生地主義をとるという、この憲法の原則が最高裁判所によって確認されたのは1898年の *United States v. Wong Kim Ark* 事件⁶⁾においてであった。この事件は中国人の両親をもつアメリカ生れの子が中国へ帰郷のち、再びアメリカへ戻ったが、中国人排斥法(The Chinese exclusion acts)⁷⁾のもとで入国

を拒否されたというもので、彼が出生によるアメリカ市民権を有するか否かが争われた。

この事件の判決で、最高裁判所は修正第14条の解釈の基礎をコモン・ローの原理と歴史に求めた。裁判所はこの修正条項がコモン・ローにてらして解釈されるべきであるとして次のように述べた。英国市民権を定めるコモン・ローの原理は、国王の領土内に出生したことに基づいて市民権を与える出生地主義であり、領土内に出生した全ての者が英国市民権を取得して、国王に忠誠の義務を負い、その保護を受ける。修正第14条はこの「古来からの、基本的な」原則を踏襲したものであり、従って、アメリカ居住の外国人に生れた全ての子供は⁸⁾、両親の国籍のいかんにかかわらずアメリカ市民権を有する。このように *Wong Kim Ark* 事件の判決は、連邦憲法のもとで出生地主義の原則を確認したものであったが、それと同時に、連邦議会が出生による市民権の効果を制限することができないことをも明らかにしたものであった⁹⁾。しかしこの判決は、議会が市民権そのものを剥奪できるかどうかについては直接に判断を下すものではなかった。

アメリカ憲法は修正第14条に市民権取得についての原則を宣明したが、その喪失、あるいは剥奪については全く規定がない。市民権の喪失については、従って、連邦議会の立法や最高裁判所の憲法解釈にすべてがゆだねられたわけで

5) 修正第14条以前の憲法の条文中、「市民」についてふれているのに次のものがある。

議会議員の資格として、各下院議員は「7年以上合衆国市民」であった者(第1条第2節2項)。各上院議員は「9年以上合衆国市民」であった者(第1条第3節3項)。また「出生による合衆国市民若しくは本憲法確定の時に合衆国の市民たるものにあらざれば大統領に選ばれることを得ず」。なお本論文中に引用する憲法条文の日本訳は、高木八尺「米国憲法略義」(有斐閣、1959)による。

6) 169 U. S. 649。この事件の事実関係は次のようなものである。ウオン・キム・アークは1873年、アメリカ合衆国に住む中国国籍の両親のもとで生れた。1895年に一年間の中国訪問をおえてサンフランシスコで再入国を求めたが上陸を拒否された。理由は彼がアメリカ市民権をもたず、1882年にはじまる一連の中国人排斥法(註7参照)の適用除外例とはならないというのであった。これに対して裁判所が人身保護令状を与え、彼のアメリカ市民権の存否が争われることになったものである。

7) The Chinese exclusion acts: Acts of May 6, 1882 (22 Stat. at L. 58, chap. 126); July 5, 1884 (23 Stat. at L. 115, chap. 220); September 13, 1888 (25 Stat. at L. 476, chap. 1015); October 1, 1888 (25 Stat. at L. 504, chap. 1064); May 5, 1892 (27 Stat. at L. 25, chap. 60); August 18, 1894 (28 Stat. at L. 390, chap. 301).

8) 出生によるアメリカ市民権の取得条件はアメリカ国内での出生とともに「其の管轄権に服する」必要がある。最高裁判所はこの判決のなかで次の四つのアメリカ管轄権に服さない例外があるとしている。①外国の元主、大使、大臣の子供、②アメリカ領海内で外国船上に生れた子供、③アメリカが占領中にその領地で生れた敵国人の子供、④インディアンの子供。しかし1924年以来インディアンの子供には市民権が与えられている。

あるが、憲法に明文規定を欠くところから、連邦議会が市民権の喪失を規制する権限、とくに市民権の剥奪とみられるような立法制定の権限を有するかどうか、憲法上の根本的な問題の一つとして争われることになってくる。

市民権の喪失 (expatriation) について述べる場合に、出生によるアメリカ市民の市民権喪失とともに、帰化によるアメリカ市民の市民権喪失 (denaturalization) にもふれる必要がある。帰化市民の市民権喪失については1906年に「違法に、また詐欺」によって獲得した市民権の喪失を定める法律が出されている¹⁰⁾。帰化市民の市民権を喪失させることが、帰化アメリカ市民のなかのギャングや密輸団の一味ばかりでなく、ナチや共産主義者を国外に追放する手段として用いられたのは周知のとおりである。帰化市民が帰化以前の五年間に「善良な道徳的人格をもち、合衆国憲法の原理を尊重した……」行動をしていることという帰化要件を、かれらが充足できたはずがないから、その帰化市民権は違法に取得したものであるとされるのである¹¹⁾。

9) 最高裁判所が判決文の最後でいうように、この事件で判決された唯一の争点は、アメリカに住む外国人の両親に生れた子供は、その出生によって憲法に定められたアメリカ市民権を取得するというのである。しかし判決中で述べられた次の部分はここで注目されねばならない。

「憲法によって議会に与えられた帰化を認める権限は、市民権を付与する権限であり、それを奪う権限ではない……議会の立法にもとづいて帰化市民となった者に憲法の付与する権利を議会が侵すことができないのであれば、なおさらのこと、いかなる立法にもまた、憲法そのものによって与えられた生得の権利である市民権は、ある特定の人種の両親、あるいは子供の帰化にかんする立法を議会が制定しなかったことによって影響をうけるものではない。修正第14条は、帰化を規制する権限を従来どおり議会にゆだねるが、憲法によって、充分かつ完全な市民権を形成すると明記されている出生の効力を限定するいかなる権能をも議会に与えるものではない」169 U. S. 703. これと同様の見解はマーシャル裁判長の *Osborn v. United States Bank*, 9 Wheat. 738, 827 (1824) 判決に見られる。

10) 34 Stat. 601. なお “Developments in the Law-Immigration and Nationality,” 66 *Harvard Law Review* 643, 717 (1953) 参照。

帰化市民権の喪失にかんする最高裁判所の判例は、市民権が違法に取得されたことの厳格な立証責任を政府に負わせることによって、帰化市民を保護する方向にある¹²⁾。出生によるアメリカ市民には適用のない市民権喪失事由を帰化市民にだけ制定することが、憲法のもとで「二等市民」の区別を設けることにはかならないとする批判などをふくめて¹³⁾、帰化市民権の喪失の考察をすすめるのは興味のあることであるが、ここでは出生による市民権の喪失に焦点をあわせてみたい。帰化市民権の喪失をめぐる判例の争点が手続的保護に重点をおくのに対して、出生による市民権の喪失にかかわる判例は、すでに述べたように、連邦議会が市民権を奪う権限をもつか否かについて、根本的に対立する見解を明瞭に示している。それでは、アメリカ市民権喪失をめぐる最高裁判所のこのような判例の検討にかかるまえに、まず連邦議会の市民権喪失にかんする一連の立法の歴史をかんたんにたどってみよう。

2. 市民権喪失立法の変遷

—市民権を選ぶ権利から市民権剥奪へ—

アメリカにおける市民権の喪失、あるいは国籍離脱にかんする制定法の発展は、連邦議会が1868年に制定した法律に始まったといえる¹⁴⁾。それ以前には、市民権喪失について英国のコモ

11) 帰化市民の市民権喪失事由はたえず拡大されてきたが1952年の *McCarran-Walter Act* では帰化後十年間に議会の調査委員会での証言拒否罪にとわれること、あるいは帰化後五年間に、そのメンバーには帰化が許されない組織に属することが上記の帰化要件に反した証拠であると推定されるとしている。Immigration and Nationality Act of 1952, 66 Stat. 260.

12) *Schneiderman v. United States*, 320 U. S. 118 (1943); *Baumgartner v. United States*, 322 U. S. 665 (1944); *Knauer v. United States*, 328 U. S. 654 (1946); *Klapprott v. United States*, 335 U. S. 601 (1949).

13) *Knauer v. United States* と *Klapprott v. United States* (前註参照) における Murphy 判事と Rutledge 判事の少数意見。なお Rockwell, “Justice Rutledge on Civil Liberties,” 59 *Yale Law Journal* (1949) 参照。

ン・ローの理論がとられていたようである。

英国コモン・ローは個人が統治者からの明白な許可なくして、市民権を放棄することを認めなかった。いわゆる「永久忠誠」の原則と呼ばれたものである。「忠誠 allegiance」の概念は英法にだけ特殊なもので、その起源は英国の封建時代に遡るとされている¹⁵⁾。十七世紀になって、国民の手に政治の実権が移るにつれて、形式的には王に負うが、実質的にはみずからの属する政治体に「忠誠」を負うように変化した。当時は、英国領土に生れた全ての者は出生の時から英国に対して忠誠を負うとされて、議会にある国王の許可なしにはこの関係から離脱することはできなかった。さらにこの忠誠は英国人としての権利義務の根本となるものであった。この概念が封建時代に起源をもつものであるということは、この忠誠を負う者だけが、英国での不動産所用の権利を与えられたことをみてもあきらかである¹⁶⁾。

独立当時のアメリカでの有力な見解によれば、アメリカ市民は合衆国の法律によらなければその忠誠を放棄することはできないとされた¹⁷⁾。あきらかに英国コモンローを継受したこの忠誠の解釈は、アメリカ国内の裁判所によって多くの事件に適用された。独立当時のアメリカ市民の大多数は帰化によって市民権を得ており、帰化にあたってはかれらの母国への忠誠を放棄することが求められた事実にもかかわらず、一方で裁判所によってアメリカ市民権の放棄にかんして厳格な解釈がとられていたのは興味ぶかいことである。Shanks v. Dupont (1830) 事件の判決文でストーリィ判事は次のように述べている。「一般原則は、いかなる人といえども、みずからの行為によって、政府の同意をえずに、その忠誠を消滅させて外国人となることはでき

ない。」¹⁸⁾この判決で最高裁判所は「永久忠誠」の原則を捨てず、市民の自由意思によるアメリカ市民権の放棄を認めなかったのである。

この「永久忠誠」の理論は1868年の法律によって変更された。この法律はアメリカに帰化した市民が国外での紛争にまきこまれて複雑な事件を生むのをさけるために制定されたものであったが¹⁹⁾、アメリカにおける市民権喪失にふれた最初の立法として注目される。

国籍離脱の権利はすべての人に天与自然の権利であり、生命、財産、幸運追求の権利を享受するうえに欠くことのできぬ権利である。この原則を承認するわが政府は、すべての国からの移民を自由に受け入れ、彼らに市民権を付与してきた。ところが、かかるアメリカ市民が彼らの子孫をもふくめて、外国政府に忠誠を負う外国国民であるとの主張がなされている。この外国への忠誠をもつとの主張は、国際平和の維持のためにも、速やかに、決定的に、否認されなければならない。以上のような理由から、アメリカ合衆国の上下両院の議員は次のごとく立法する。国籍離脱の権利を否定し、制限し、侵害し、またそれに反対する、政府公務員のいかなる宣言、指示、見解、命令、あるいは決定も、すべてわが政府の基本的原則に相容れないものであることをここに宣言する²⁰⁾。

この法律は、制定当時には、あきらかにアメリカに帰化した市民に適用することを目的としていた。それは政府が、帰化市民に対して、彼らの獲得した新しいアメリカ市民権を全面的に承認することを保障したものであり、またすべての移民が彼らの古い市民権を放棄して、アメリカ市民となることが天与自然の権利であることを宣言したものであった。しかし、この最後の点を宣言したことによって、当然にアメリカ市民権の放棄をも認めざるをえない結果となっ

14) 15 Stat. 223, as amended 8 U. S. C. 800 (1946).

15) allegiance の歴史については Carl Joachim Friedrich, "Allegiance," *Encyclopaedia of Social Sciences*, Vol. I, pp. 644-6 を参照。

16) Ibid., p. 645.

17) 2 Kent, *Commentary*, 14th ed., p. 49, cited from 236 U. S. 309.

18) *Shanks v. Dupont*, 3 Pet., 242, 246.

19) この法律は、とくにアイルランドの Fenian rebellion に参加した帰化アメリカ人の逮捕をめぐる紛争の結果から制定された。Richard W. Flournoy Jr., "Expatriation," *Encyclopaedia of Social Sciences*, Vol. 6, p. 3.

20) 15 Stat. 224, 註14参照。

たのである。

いかなる場合にアメリカ市民権の放棄が認められるかについて、議会は詳細な規定を定めず、すべては国務省に任されることとなった。のちに1907年の法律が制定されるまでは、市民権放棄にかんする規則の制定、実施は国務省が独自の見解にもとずいて行った。一般的に行われた規則は、市民権放棄は他の国籍を得るために、アメリカ市民権の放棄を示す自発的な行為がある場合にだけ認められるというのであった²¹⁾。しかしながら当時から、国務省が市民権を消滅させる特定の法的根拠をもたないことはあきらかであった。

自由意思にもとづく市民権放棄の概念は、1907年にはじめて、市民権放棄とみなされる特定の行為が法律によって定められたことによって変化をみた。この1907年の *Expatriation Act* の主目的は、二重国籍をめぐる外国との紛争をなくすることにあった。この種の国際紛争にあたって、アメリカ市民権を持つという主張や、外国での保護をうける権利などの有効性の判断は、すでに述べたように国務省の手によって行われていた。この法律はこれら国務省の実務例を立法化して、はっきりした法的根拠を与えたものであった。議会はこの法律で市民権の放棄とみなされる三つの特定行為を定めた²²⁾。

第一は「アメリカ市民が、外国の法律の定めるところによりその国に帰化した場合、また外国に忠誠の宣誓をなした場合にはアメリカ市民権を放棄したものとみなされる」というのである。第二は「帰化によるアメリカ市民が、その母国であった外国に二年間居住した場合、またその他の外国に五年間居住した場合には、アメリカ市民権を放棄したものと推定される。」この推定は外国に居住しなければならない充分な理由を提示することにより履えすことができた。第三は、アメリカ市民権を有する婦人が外国人

の夫と結婚した場合に市民権放棄があったとされた。この条項は1922年の *Cable Act* によって修正されたが、1931年に撤廃された。その後、法律に定める市民権喪失事由の数は増加する一方であるが、この結婚による市民権の喪失は廃止されるに至った唯一の事由である。

1940年の *Nationality Act*²³⁾において、アメリカへの忠誠とあい入れず、市民権の喪失を生ずる八つの行為が定められた。この法律において、市民権喪失の概念は、あきらかに「市民権を選ぶ個人の権利から、市民権放棄を強制する政府の権限」へと変化したといわれる²⁴⁾。

1940年の法律によって市民権喪失行為として定められたものは、修正をへて1952年の *Immigration and Nationality Act*²⁵⁾ に引継がれて、その数も十に増加した。1907年法にあった外国帰化、あるいは外国への忠誠宣誓など自発的放棄を定める条文はそのまま残り、さらに外国に居住する二重国籍者によるアメリカ国籍の放棄をより簡単にする規定が加えられた。1952年法に定められた他の市民権喪失行為は次のものである。(1)外国軍隊での服務、(2)外国政府による雇用、(3)外国の政治選挙での投票、(4)徴兵忌避、(5)軍隊からの脱走、(6)反逆罪、(7)戦時における合衆国内での忠誠の放棄。

これらのうちすくなくとも三つは、アメリカ合衆国への忠誠にまったく反するものとして科せられる刑罰的な市民権喪失であるといえよう。反逆罪、脱走、徴兵忌避に科せられる市民権の喪失は、もはや個人の自由意志にもとづく市民権の放棄とはいえず、それは政府によって刑罰として科せられる市民権の剝奪である。これら三つの行為のいずれかを犯した場合には、担当裁判所の下す有罪判決をもって、自動的に市民権喪失が生ずるのである。

市民権喪失の刑罰的性格は1954年の *Expatriation Act*²⁶⁾ に至ってますます濃くなった。こ

21) Lowenstein, *The Alien and the Immigration Law* (1958) pp. 344-5.

22) 34 Stat. 1228, 現在は 8 U. S. C. A. 1481 (a), 1482, 1484 (a).

23) 54 Stat. 1168.

24) "Immigration and Nationality" 66 *Harvard Law Review* 733.

25) *Immigration and Nationality Act*, 66 Stat. 260.

の法律はあたらしい犯罪を制定するものではないが、従来の犯罪、たとえば反乱、暴動、騒擾、謀議、さらに Smith Act に規定された方法による政府の転覆などを犯すことによって、自動的に市民権が奪われる旨を定めている。

このように市民権喪失にかんする立法の発展をみてくると、こうした立法が三つの極めて異った目的をもっていることがわかる。すなわち、(1)自由意思による市民権放棄——市民権放棄の権利を行使するための公式の手続を定め、その権利行使の表示を政府があやまりなく知ることが出来るよう保障する。(2)規制的市民権喪失——合衆国市民のうちで二重国籍を有するものの数をへらし、かかる市民をめぐる国際紛争をなくそうとする。(3)刑罰的市民権剥奪——反国家的犯罪を犯したものに刑罰として市民権剥奪を科す²⁶⁾。これら三つの異った立法目的はそのままの順序で、市民権喪失にかんする立法の時代的変遷を特色づけているといえよう。

これらの立法の発展をたどったなかから、特に次の二つの点が注目されなければならない。その一つは市民権喪失にかんする立法のすべてを通じて議会が「自発的放棄」の名目を掲げていることである。いま一つは特に(3)の立法目的のもとで国籍離脱を強制することはその人を無国籍の状態におとすという事実である。

市民権喪失にかんする立法のすべてを通じて議会は、市民権の喪失が、市民の「自発的放棄」によるものであるという前提にたっている。この前提は、それぞれに立法目的の異った法律であるにもかかわらず、1907年法にも、1940年法にもみられる。まったく刑罰的な市民権剥奪を規定している1954年の法律においてすら議会は、それがただ単に市民権の「自発的放棄」を承認するあらたな方法を制定したにすぎないとした。かくして「自発的放棄」の概念の内容が、まさに「そのはじめから合衆国の市民権喪失を

めぐる法律の中心点であった」²⁸⁾といわれるのである。もし市民権の喪失が「自発的」な行為であれば、憲法上の問題が起る余地はまったくない。

二重国籍者の規制を目的とした条文をのぞけば、これらの法律は市民権喪後の地位の問題を生ずる。これらの法律のもとで市民権を喪失したものは、多くの事例において無国籍者となる。そして無国籍者は国際法²⁹⁾、国内法いずれのもとでも非常に不安定な地位におかれる。アメリカ法のもとでは、無国籍者は外国人として扱われる³⁰⁾。外国人はアメリカ市民と同等の権利を享受することができない。例えば、外国人は憲法第4条と修正第14条にいう市民の「特権と免除」を保障されていない。また外国人は、修正第14条の平等の保護と、修正第5条、修正第14条中の適法手続の適用にあたって、アメリカ市民より劣った保護をうけるものとされている。さらに、連邦、また各州政府は、これら憲法の規定に反することなく、外国人に対して差別的取扱いをすることが可能である。多くの州が法律によって、外国人の雇用、居住、土地所有、特定職業への加入、投票などを制限している。またこれらの無国籍者は外国人がふつう彼らの国の在外公館を通じて本国政府の保護を受け、条約、外交折衝などによって守られているのに比べて、まったく保護者を持たず、在留する国の政策にみずからの保障を託すことができるだけである。アメリカ市民権の喪失が、無国籍の結果をもたらすものであるときは、このように重大な地位の根本的变化を意味する。

市民権喪失にかかわる最高裁判所の判例をみると、市民権喪失立法が、市民の自由意思にもとづく放棄を政府が承認するという名目のもとに制定されたことを認めて、はじめ根本的な憲法問題を回避してきたのがみられる。しかし市

26) Expatriation Act, 68 Stat. 1146. なお詳細にわたっては "The Expatriation Act of 1954," 64 *Yale Law Journal* 1164 (1955).

27) *Ibid.*, p. 1172.

28) *Ibid.*, p. 1171.

29) 国際法のもので無国籍者の地位については, Oppenheim & Lauterpacht, *International Law*, Vol. I pp. 668-9.

30) 66 Stat. 166 (1952).

民権剥奪が無国籍者を生む場合には、これを「惨酷にして、異常な」刑罰を科すものとして、修正第8条に違反とし、あるいは修正第5条の「適法手続」に反するものとしているのは、最高裁判所がこうした市民権剥奪の結果の重大さを十分に考慮するからであろう。

3. 市民権喪失をめぐる判例

修正第14条はアメリカに生れ、あるいは帰化したすべての人はアメリカ市民であると規定している。この修正第14条にもとづいて、最高裁判所は *Wong Kim Ark* 事件で、市民権を取得する出生の効果を議会が制限できないと判決したが、市民権そのものを取り去る議会の権限については判断を下さなかった。一方、1868年に議会によってアメリカ市民権の放棄が個人の権利として認められてから、アメリカ市民が自発的にその市民権を放棄できることについては疑いかなかった。その後、議会は、ある種の行為によって、市民権放棄の意思が推定されるとして、市民権喪失の効果を生むいくつかの行為を特定した法律を制定した。

市民権の喪失には、「放棄の意思」とそれをあらわす「自発的な行為」が必要であるとされてきた。ところが議会が市民権喪失の効果を生むいくつかの行為を定めたことによって、実際には個人の「放棄の意思」とはかかわりなく市民権を喪失する場合が生じた。市民権喪失をめぐる事件は、こうした法律の合憲性を争って最高裁判所にもたらされた。

すでに述べたように、議会の市民権喪失立法は、個人の「自発的放棄」行為を定めたにすぎないという立場をとっている。ところがこの「自発的放棄」の内容が、各法律の立法目的によって、きわめて違ったものになっており、最高裁判所の判例も、この点をめぐっての混乱がみられる。裁判所のなかに「自発的放棄」の解釈に二つの基本的に違った見解があったといえよう。(A) 市民権の喪失は、個人の「放棄の意思」にかかわりなく、特定の行為を「自発的」になすことによって生じる。(B) 市民権の喪失に

は、個人の「自発的」な放棄の意思が必要である。見解(A)は、「自発的」放棄を特定の行為が強迫なしに行われたことをもって足りるとする。そして個人の意思とはかかわりなく、議会が市民権を奪う権限を持つという立場をとる。これにひきかえ、(b)は、「自発的」放棄を、市民権放棄をのぞむ個人の意思と解し、自由意思による放棄がなされないかぎり、議会は市民権を喪失させる権限を持たないとする。これら二つの見解は *Perez v. Brownell* (1957)³¹⁾ の判決において激しい衝突をみせ、さらにこの対立は *Kennedy v. Mendoza - Martinez* (1963)³²⁾ に及んでいる。

議会が市民権を奪う法律を制定する権限をもつかどうかは最初に争われたのは *Mackenzie v. Hare* (1915)³³⁾ であった。この事件で原告は1907年法の違憲を主張した。その論旨は後の事件でもくり返し主張されたもので、次のように要約できる。すなわち、この法律に用いられた「自発性」という概念は虚構のものであり、無効である。この法律は市民の同意を得ずに市民権を消滅させようとするものであり、明白な憲法上の根拠を欠いている。

Mackenzie 判決で最高裁判所は1907年法を合憲と判断したが、「自発的」という概念については明確な定義を与えなかった。*Mackenzie* 事件から *Perez* 事件に至る間の市民権喪失にかんする判例では、市民権喪失立法が特定の行為を自発的に行うことを要件とするかぎり、憲法上の問題は起りえないとして、基本的な争点が回避された。しかし、1950年の *Savorgnan v. United States*³⁴⁾ で、市民権の放棄が個人の主観的意図によるばかりでなく、放棄の意図は客観的に決定されるもので足りるとされたのは注目し得る。

31) *Perez v. Brownell*, 356 U. S. 44 (1957).

32) *Kennedy v. Mendoza-Martinez*, 372 U. S. 144 (1963).

33) *Mackenzie v. Hare*, 236 U. S. 299 (1915).

34) *Savorgnan v. United States*, 338 U. S. 499 (1950).

はたして、議会が個人の意思に反して、市民権を喪失させることができるかというのが憲法上の根本的な争点である。この争点は、「自発的放棄」の理論がもはやあてはまらない事件において、前面に押し出された。最高裁判所がともにこの争点をとりあげたのは1957年の *Perez* 事件と、それと同日に判決された *Trop v. Dulles* 事件³⁵⁾においてである。この二つの事件の判決はいずれも5対4と分れ、しかも *Perez* 事件では外国の政治選挙に投票した者の市民権喪失を定めた条文が合憲とされ、*Trop* 事件では軍隊からの脱走者の市民権喪失を定めた条文が、憲法修正第8条の「残酷にして、かつ異常なる」刑を科すものであるとして違憲の判決を下された。

Perez 判決では *Mackenzie* 判決が先例として、裁判所の多数意見と少数意見の双方によって引用されている。そしてこの先例の解釈がそれぞれによってきわめて違っている。*Perez* 判決の多数意見はフランクフルター裁判官によって代表されたが、議会が市民権喪失立法をなす権限は、すでに *Mackenzie* 判決によつて承認されたという見解にたっている。それによれば、議会は外交関係を処理する権限にもとずいて、個人の意思にかかわらず、市民権を喪失させることができるというのである。

Perez 判決の少数意見はワレン裁判長によって述べられたが、*Mackenzie* 先例のまったく違う解釈をとっている。

Mackenzie v. Hare は市民権を奪う権限を認めたものと理解されてはならない。むしろ、この事件は *Savorgnan* 事件と同様に合衆国市民権が、他の国へ忠誠を自発的に変更したとみられる行為によって、一時的または永久的に放棄されうということを認めているにすぎない³⁶⁾。

最高裁判所の判事のなかでこうしたあい対立する解釈がみられることは、市民権の本質と、

議会の権限の限界についての異った司法的見解が争われていることにほかならない。いずれにしても、なぜ先例としての *Mackenzie* 判決がここまで対立する解釈を生んでいるのか。まず事件の内容とその判決を検討する必要がある。

(i) *Mackenzie v. Hare*

Mackenzie 事件は1907年法の合憲性を争う最初の事件として、1915年に最高裁判所に上告された。

マッケンジー夫人は出生によるアメリカ市民で、1909年に英国人と結婚し、ひき続き夫とともに合衆国に居住していた。彼女がカリフォルニアの選挙管理委員会に有権者としての登録を求めたさい、結婚によって市民権を失っているという理由で申請を却下された。その結果、彼女は1907年法がこのように適用されるならば、それは議会の権限を逸脱した立法であるとして、最高裁判所に上告した。

裁判所はマッケンジー夫人が結婚によって市民権を喪失したという判決を下した。この判決文は短いものであるが、のちの *Perez* 事件で論議がわかれることになった二つの点をふくんでいる。その一つは、市民権を規制する議会の権限を、国家が外交関係を処理する固有の権限にもとづくものであるとして認めたことである。他方で、裁判所は市民権の喪失を自由意思による忠誠の放棄であるとする見解をとったのである。*Mackenzie* 判決はこれら二つの点を妥協させる必要があった。

1907年法の主目的は、すでに述べたように二重国籍をめぐる国際間の紛争をなくすことであった。当時、アメリカと外国の間で二重国籍をもつ市民をめぐる外交紛争がたえず起っていた。裁判所は外交関係におけるこうした問題を最少限に止めるための立法の必要を認めたのである。

判決は、議会のこうした立法権限は憲法上の明白な規定によるものではないが、外交の分野における主権国家に固有の権限に基くものであるとした。

35) *Trop v. Dulles*, 356 U. S. 86 (1957).

36) 356 U. S. at 73,

原告（マッケンジー夫人）は……権限の明白な付与が存在しないと主張する。しかし明示の権限に付随し、必要とされる黙示の権限がある。合衆国は国家として主権国家にそなわるすべての権能をもっている³⁷⁾。

したがって、主権国家のもつ外交関係に対処する権限にもとずいて、議会はある行為をなしたアメリカ人の市民権を喪失させる法律制定の権限をもつとされたのである。この1907年の法律はたんに市民権を自発的に放棄する市民の権利を定めたものではない。裁判所が認めているように、議会はこの法律によって、国際関係における二重国籍の調整という積極的な政策の達成を目的とした。市民権を規制する権限を議会に認めたことによって、裁判所のいう「自発的」市民権放棄の意味が、1868年に宣言された市民権放棄の権利とは違ってきたことに注目する必要がある。Mackenzie 判決はこの点の変化について明日に述べておらず、のちの判例の混乱をまねく源となった。

Perez 事件の多数意見は Mackenzie 判決の前述の部分をとって、それが議会の市民権を奪う権限を全面的に認めたものであると解釈している。しかし Mackenzie 判決のなかで、裁判所は議会に認めた権限に制約を付しているのを見逃してはならない。

市民権の変更は専断的に強制されてはならない。すなわち、市民の同意なくして、強制されてはならない……ここに争われている法律は……〔市民が〕結果を承知しながら、自発的にえらんだ状況について規定したものである³⁸⁾。

この点を考慮するときに裁判所は、伝統的な市民権喪失の理論、すなわち市民の明白な意思表示によってのみ市民権の放棄が可能であり、議会の権限はそれに同意を与えることができるだけであるとする理論を忠実に守ろうとしている。「自発的市民権放棄」は、すくなくとも1868

年の法律では上述の意味をもっていた。裁判所は判決のなかで、この伝統的な市民権放棄の概念からはずれないために、市民の自発的な放棄の意思を推定しているのである。あきらかに裁判所は市民権の喪失が議会の立法によって一方的に生ずることを認めなかった。この事件で「市民の同意」があったとはいえないところから、判決は市民がその結果を知らながら、ある状態に入ったことによって「同意」が推定されるとした。

このように Mackenzie 判決は二つの異った立場を結びあわせようとしたものである。一方で、議会の立法目的——二重国籍をめぐる国際紛争の解消——が正当なものであり、このために議会が市民権喪失の立法をなす権限があると認めながら、他方で、市民権の喪失は、市民の同意によってのみ生ずるとする伝統的な理論を踏襲している。この二つの立場を結ぶために、裁判所は、結婚による市民権の喪失を定めた法律が「市民の同意なしに」適用されるものではないとの理由で、それが専断的なものではないとした。なぜなら市民は議会が市民権喪失を規定した状況——結婚——にその結果を承知で、自発的に入ったのであり、当然、市民の「同意」があったとみなされるわけである。裁判所は、市民の自発的行為のこのような解釈にもとずいて、市民権喪失法の合憲性を認めたのである。

Mackenzie 判決では、市民権の放棄を意図する自発的行為を前提として、議会が市民権を喪失させる権限を有することが認められたのであるが、この「自発的」喪失の概念をより一層はっきりさせるために、*Savorgnan v. United States* の判決にふれる必要がある。

(ii) *Savorgnan v. United States*

1950年に下された *Savorgnan* 判決は、市民権放棄の自発的意図は客観的に定められるものをもって足としたことに意義がある。これによって、(1)市民権の自発的放棄の理論がいぜんとして継続され、従って、市民権喪失立法の合憲性が保たれた。(2)二重国籍をもつ者のアメリ

37) 239 U. S. at 311.

38) 239 U. S. at 311-2.

カ市民権を、その主観的意図にかかわらず喪失させることができたことによって、市民権喪失立法の目的がたやすく達成されるようになった。ここで注目すべきことは、市民権の喪失に際して市民の主観的意図は考慮されないとすることによって、「自発的」放棄の概念がたんに強迫のない状況での放棄を意味するだけになってしまったことである³⁹⁾。

アメリカ生れのサポーナン夫人は、1940年、セント・ルイスの副領事であったイタリア市民と結婚するために、イタリア法にもとづいて、帰化によるイタリア市民権を申請し、これを取得した。結婚後、イタリアで暮してから、1945年、アメリカに帰り、移民帰化局に、彼女がアメリカ市民であると記録を訂正するよう申請したが却下されたので、訴えを起した。

彼女の主張は、イタリア市民権を申請し、これを取得したけれども、アメリカ市民権を放棄する意思はなかった。従って、彼女のこの意思が尊重されるべきであるというのであった。この主張は、市民権の放棄は主観的意思にもとづいてのみなされるという理論にもとづいている⁴⁰⁾。

裁判所はこの主張を認めず、市民権放棄は客観的に定められる意思があれば生じ、その認定は、特定された行為が自発的になされたということだけで足りるとした。

この法律(1907年)が、市民の市民権放棄に対して政府の承認を与える条件としている行為は、客観的に定められている。この法律の文言のなかに、特定されたあきらかな行為の効果が、自発的になされたものであるならば、それらの行為をなした者の内心の意図に条件づけられていると読みとれるものは全くない^{41a)}。

裁判所は、たとえ市民にアメリカ市民権を放棄する意思はなくとも、特定の行為によって、市民権喪失の効果が発生するのを妨げないとした。かくて市民の「主観的意図は、市民権喪失にかんしてかかわりのないものである」とされたのである^{41b)}。

1907年の立法は主として二重国籍をめぐる紛争の解消を目的とするものであったが、この立法的要請と、伝統的な「自発的」市民権放棄の理論との間の統一的な解釈をはかる必要があった。裁判所のまえには、この判決でも認めているように、市民権の放棄が市民の自由意思にもとづく権利であることを宣言した1868年の議会の法律が、「変更されることのない」原理として存在していた。市民権喪失立法の合憲性を保つためにも、この自発的放棄の理論を棄てることはできなかった。Mackenzie 判決における、市民権放棄の「意思の推定」、さらに Savorgnan 判決の「客観的に定められる」放棄の意思とともに、伝統的な理論と立法の要請を統一しようとする試みであった。

市民権の喪失が客観的に定まる意思によってなされるとしたことは、二重国籍をもつ者の規制を容易にした。現実には二重国籍をもつ者が、みずから進んで、そのいずれかを放棄する意思表示をなすことはまれであり、出来るかぎり二重国籍の利益を確保しようとするのがふつうである。法律に特定された行為を行うということで、放棄の意思が客観的に認められ、それだけで、市民権喪失の効果が発生するという裁判所の判決は、この種の立法の要請をくむものであった。

しかし、個人の意思を法律に定められた行為に置きかえたことによって、裁判所が考慮すべき唯一の点は、その行為が「自発的」に行われたかどうかに限られることになった。ここで

39) この点の指摘は、“Voluntary: A Concept in Expatriation Law,” 54 *Columbia Law Review* 932-46 (1954) がくわしい。

40) *Perkins v. Elg*, 307 U. S. 325 (1939) の Hughes 裁判長の意見はこの主張を支持するものであるとみられる。とくに p. 334.

41a) 338 U. S. 499-500,

41b) 338 U. S. 499. *Kawakita v. United States* では市民権放棄が主観的意図だけでは生じないとされている。この事件は、逆に、反逆罪に問われた日系アメリカ市民が、戦争中、日本に滞在し、アメリカ市民権を放棄したと主張したものである。343 U. S. 717, 742 (1952).

「自発的」放棄の意味がさらに変化したのである。この判決の示すところでは、強迫によらずになされた法定の行為はすべて、市民権の「自発的放棄」であるとする。はじめ、市民の放棄の意思をさして用いられた「自発的」という言葉が、ここでは行為をなすにあたって、強迫に対比する内容をもつものに変化したのである⁴²⁾。

Mackenzie 判決と Savorgnan 判決とを通じて、市民権の「自発的」放棄概念の変化をみてきたが、いずれにせよ市民権が「自発的」に放棄されるという立場をとるかぎり、この種の市民権喪失法の合憲性が正面から問題とされることはなかった。かかる法律の合憲性が、はたして議会は市民権を奪う権限をもつかどうかという根本的なかたちで、争われたのは Perez 事件と Trop 事件においてであり、この争点はさらに最近の Mendoza-Martinez 事件にまで及んでいる。Perez 以降の事件は、いずれもアメリカ生れの市民の唯一の市民権が剥奪されようとしたものである。

(iii) *Perez v. Brownell*

Perez 事件では、外国での選挙に投票したことによる市民権喪失が問題とされた。ペルツは 1909 年、テキサスで生れ、その後、両親とともにメキシコに移った。1943 年以後、彼は数回にわたって、外国人労働者として、アメリカに入り、1953 年移民帰化局が、彼をメキシコに追放しようとしたとき、彼は連邦地方裁判所にアメリカでの出生にもとづくアメリカ市民権の確認を求めた。裁判所はペルツが 1946 年、メキシコの政治選挙で投票したという理由で、彼がアメリカ市民権を喪失したと判決した。事件は最高

裁判所に上訴された。

Perez 事件の 5 対 4 の判決で、多数意見（フランクフルター、ブレナン、バートン、クラーク、ハーレン）と少数意見（ワレン、ブラック、ダグラス、ウィティカー）は多くの点で真正面から対立している。この両派の対立は各裁判官の市民権についての考え方、さらに市民と国家、裁判所と議会の役割などについての異った見解を反映するものとしても興味ぶかい。

多数意見は、まず議会が外交関係に対処する立法権限を有することを確認する。この議会の権限も憲法上の制限に服するのであるが、裁判所は、この立法権限を行使するうえで、議会の服すべき憲法上の制限について次のように述べている。

議会は専断的に行動してはならないところから、議会のもつ権限の内容と、議会がその権限を行使する行為との間に合理的な関連がなければならぬ。もっと簡潔に述べるならば、手段——この場合、市民権の剥奪——は、目的——ここでは、外交問題の規制——に合理的な関連をもつものでなければならない⁴³⁾。

多数意見は、この目的と手段との間に合理的な関連が存在しているとみるのである。すなわち、「交通・通信が発達し、国際間の交流の激しい今日」において、外国におけるアメリカ市民の行動が、政府にとって、国際紛争のタネとなることは十分に考えられるところである。従って、アメリカ市民の「かかる行動は、議会の外交問題を扱う権限にもとづいて、規制の対象となりうるものである」というのである。

それでは、議会は、憲法の「必要にして、かつ適切」なる法律を制定する権限（第 1 条第 8 節 18 項）にもとづいて、外国の政治選挙に投票した市民に市民権喪失の結果を科すことができるか。多数意見は次のように結論する。

この行為と市民権喪失の間に存在する決定的な関連

42) 放棄の意思が客観的に定まるとする理論が、ときに厳格すぎて公平を失うのを救うために「強迫 duress」の概念を広く解釈しようとする傾向がある。こうした拡大解釈による救済の例については、66 *Harvard Law Review* 733 を参照。特定の行為をなすにあたって強迫があったとなれば、その行為は「自発的」なものではなく、従って市民権喪失の効果は発生しない。強迫があったかどうかは事実問題であるから、これを広く解釈することによって、下級審判所が事実認定にあたって広い裁量をもつことになる。

43) 256 U. S. 58.

は、アメリカ政府に紛争をもたらし、わが国を他の国との紛糾にまきこむ可能性をもつ行為をなす者が、アメリカ市民権を所持しているという事実にある。市民権を消滅させることで、問題も消滅する⁴⁴⁾。

この紛争の可能性という論理は、Mackenzie 判決にも用いられたものであるが、あきらかに議会に対して、非常に広い立法権限を許すものである。この論理に立てば、議会は市民の行為が、将来、アメリカ政府を他国との紛争にまきこむおそれがあると判断すれば、いつでも、市民権を奪うことができる。この紛争の可能性は、多数意見をささえる唯一の論拠となっている。多数意見は法律が、市民権の「自発的」放棄に政府の与える承認であるといった解釈はとっていない。多数意見は、市民権の喪失に個人の意思が必要であるとする理論を、まったく否定する。「……市民権を失うためには、個人がそれを失うことを意図し、あるいは欲する必要があるとすることは、この裁判所のなしてきた判決を愚弄するものである」⁴⁵⁾。さらに、マッケンジー、サボーナン判決にふれて次のように述べている。

これら二つの判決は、その根本的な意義が、市民権を消滅させる議会の権限が、市民の同意にかかっているという考えを否定したことにあるのでなければ、まったく意味をなさないし、ごまかしであるとさえいえる⁴⁶⁾。

多数意見が、先例にみられた「自発的」放棄の理論をすてて、この法律の合憲性をささえる論拠を、「紛争の可能性」ということだけに求めたことによって、市民権喪失にふくまれる根本的な争点がここではっきりと提示されたといえる。その争点は、議会が市民の意思にかかわりなく、市民権を取り去ることができるかということである。

少数意見はまずこの争点を次のように捉えて、

その主張を展開している。

ここにおける第一の問題は、はたして市民権が、政府のこれらの一般的な（憲法に明示されていないが、固有の）権限に服す性質のものであるかどうかということである⁴⁷⁾。

少数意見は「市民権は人間の根本的な権利である。なぜならそれは権利を持つための権利にほかならないからである」⁴⁸⁾と述べる。市民のこの権利をあきらかにしたのが修正第14条である。この前提にたって、少数意見は次のように結論する。「合衆国市民権は、かくして、この国に生れたすべての人間が持つ生得の権利であり」、したがって、「議会の権限によって侵しえないものである」⁴⁹⁾。

このように市民権についての根本的見解をあきらかにしてから、少数意見は市民権喪失についての考察にうつる。少数意見によれば市民権喪失には狭義のものと広義のものがあるとされる。狭義の市民権喪失は、市民の意思にもとずく市民権の放棄であり、1868年の法律によって認められた市民権放棄の権利がこれに当る。広義の喪失には合衆国に対する「完全な忠誠 *undivided allegiance*」を損うような行為がふくまれる。この種の行為はさらに二つに分けられる。(1)自発的な忠誠の変更を示す市民の行為（例えば外国国籍の取得）と、(2)市民が外国に対する忠誠を表明する行為で、それがアメリカ「市民権の保持とあまりにも矛盾するためにアメリカ市民権の喪失をもたらす」ような行為である⁵⁰⁾。

少数意見を代表して、ワレン裁判長は、これらの市民権喪失にかんして次のように述べる。

かかる行為の結果を承認するにあたって、政府はその一般的な規制権限を行使して市民権を奪っている

47) 356 U. S. 64.

48) 356 U. S. 64.

49) 少数意見はこの見解を支持する先例として *Wong Kim Ark* と *Osborn* 判決をあげている。註9を参照。

50) 356 U. S. 68.

44) 356 U. S. 60.

45) 356 U. S. 61.

46) 356 U. S. 61.

のではない。なぜなら、すでに述べた如く、私の見解によれば市民権はこれらの権限をもっては侵しえないものである。むしろ、政府は、市民がみずから自発的に市民権を放棄したことの結果に対して、たんに公式の承認を与えているにすぎない⁵¹⁾。

この見解は、これまで見てきたように、*MacKenzie, Savorgnan* 判決にみられた、市民権喪失は市民の放棄の意思に政府が承認を与えて発生するとした理論を継ぐものである。ペルツ事件の少数意見はこの理論を発展させて次のように結論する。

政府は、アメリカに生れた、あるいは合法的に帰化したアメリカ人から市民権を取り去る権限を持たない。市民は、わが国に対する完全な忠誠にもとるような行為を、自発的に行うことによって、その地位を放棄したとみられることがありうる。しかし、たんに外国の選挙に投票したという事実だけをもって、それに関連する状況を考慮することなしに、市民権の自発的放棄を示すものとすることはできない⁵²⁾。

ペルツ事件の多数意見は、外交関係において「紛争の可能性」をもつ事柄を規制する手段として、議会が市民権を剥奪することを認める。これに反して、少数意見は、市民権は議会の権限によって侵されることのない生得の権利であり、市民の自発的放棄によってのみ喪失するという。これら二つの見解についていくらかの批判をくわえてみたい。

多数意見は次の二点で批判される。第一はその唯一の論拠とする「紛争の可能性」がどの程度、立法の目的と、その手段である市民権喪失とを結ぶ輪として妥当であるか疑わしいということである。第二は、ともにアメリカ市民権の喪失が外国国籍の取得によって生じた二つの重要な先例の解釈が妥当ではないということである。

まず「紛争の可能性」という論拠は、それを現実的に考察した場合、その妥当性が疑わしく

なる。はたして外国の選挙に投票することが重大な紛争の可能性をもつであろうか。ふつう、少しでも重要な「政治選挙」には有権者の資格が定められているはずである。もし外国人が、かつてアメリカの大統領選挙でそうであったように⁵³⁾、選挙権を与えられているのであれば、政府間の紛争の起る可能性は考えられない。各国政府が選挙の有権者資格を定めるのであるから、すべて投票した者には資格があったと考えられ、もし外国人が投票したとしても、それを制限しなかった責任はその政府にある⁵⁴⁾。

さらに外国の選挙に投票したことに対して、政府がその市民権を剥奪しなければならない必然性を見出すのはむづかしい。外国市民権の取得がアメリカ市民権喪失の事由となっていた先例とは異り、ペルツはこの判決の結果無国籍者となるのである⁵⁵⁾。無国籍者は市民権を持つものに比べて、非常に不安定な法的地位におかれる⁵⁶⁾。市民権喪失の結果の重大さを考慮にいとると、はたして外国選挙に投票したことに対して、市民権喪失の結果を科すことが、立法権限の「適切な」行使であるかどうかは大いに問題とされる。議会は、市民権喪失にかえて、「紛争の可能性」をなくするために、かかる市民に

53) アメリカの大統領選挙で外国人に投票資格がないとされたのは1928年以降である。Aylsworth, "The Passing of Alien Suffrage," 25 *American Political Science Review* 114.

54) この事件で、メキシコの選挙の有権者資格についてもっと調査されるべきであったという批判がある。"The Supreme Court, 1957 Term," 72 *Harvard Law Review* 168 (1958).

55) ダグラス裁判官は、ブラック裁判官の賛成をえて、この点を強く批判する。

「私の知るかぎり、今日までに、われわれは自発的な他の市民権の取得がないかぎり、市民権の喪失を認めたことはなかった。……今日の判決はこの伝統を破るものである。」356 U. S. 80.

56) 少数意見はペルツは無国籍者として、アメリカ国内法では「外国人」の扱いをうけるが、ふつうの外国人とは異り国外追放 *deportation* の対象とはならないとする。国外追放のためには彼が「入国」したことが、必要であり、アメリカ国内で出生したペルツにはこの適用がないというのである。356 U. S. 65.

51) 356 U. S. 68-69.

52) 356 U. S. 77-78.

対して、外交的保護を停止するなり⁵⁷⁾、アメリカにおける投票権をふくむ公民権を停止するなどの手段が考えられるはずである。外国市民権を取得していないペルツのアメリカ市民権は「喪失」というよりも、「剝奪」されたというのが適切であろう⁵⁸⁾。

少数意見は、議会が市民権を奪う権限を持つことを認めていない。市民権の喪失は、あくまで個人の自発的な放棄にもとずくとする。この少数意見の云う「自発的」放棄も、すでに *MacKenzie, Savorgnan* 判決の記述でふれたように、概念が変化しており、それを明確に検討することなしに使用しては混乱をますばかりである。

さらに少数意見の云う広義の市民権放棄の行為、すなわち、アメリカ市民権の保持とあまりにも矛盾するために、その喪失をもたらすような行為については、さらに詳細な定義が必要である。いかなる行為がここに述べる放棄行為とみなされるかについての、実際的な基準が提示されないかぎり、少数意見が主張する「自発的」放棄の理論も、議会に非常に幅の広い立法権限の行使を許す結果に終わってしまうであろう。

多数意見も少数意見も、ともに市民権の喪失が、「アメリカ市民権の保持と全く矛盾する」ような市民の行為によって発生するということについては一致するようである。しかし、判決の中でこの行為を決める実際的な基準を提示することについては、いずれの立場もなんらの解決を示していないのである。ともあれ、ペルツ判決の示すかぎりでは、当時の最高裁判所の裁判官のなかで、5人が議会には市民権を奪う権限があるという立場をとり、従って、これがアメリカ最高裁判所の憲法解釈となっている。

57) この方法は国務省によって用いられている。

Roche, "The Loss of American Nationality," 99 *Univ. of Pennsylvania Law Review* 30.

58) Leonard B. Boudin, はこの判決がアメリカの政治的伝統に反すると批判する。"Involuntary Loss of American Nationality," 73 *Harvard Law Review* 1510 (1960).

Perez 判決と同じ日に下された *Trop v. Dulles* 判決では、戦時における軍隊からの脱走罪が確定した者の市民権を奪うことを定めた条文⁵⁹⁾が、「惨酷にして、かつ異常な」刑罰を科すものとして違憲の判決をうけた。ブレナン裁判官がその立場を変えたことによって、*Perez* 事件の多数意見と少数意見はところをかえた。*Trop* 事件では、*Perez* 事件の少数意見であった4人の裁判官が、この戦時の脱走に市民権喪失を科する条文の目的はあきらかに刑罰を加えることにあり、従って、この条文は修正第8条に違反するとした。のちに述べるように、この4人のうち、ワレン、ダグラス、ブラックの各裁判官は、市民権は憲法の定める生得権であるから、個人の同意なくして、議会がこれを剝奪しえないという立場をとる。ウィティカー裁判官はペルツ事件で、議会の市民権を奪う権限を認めながら、外国選挙での投票は国際紛争をおこすおそれがないとして反対した⁶⁰⁾。

Trop 事件の少数意見となった4人の裁判官は、この条文が議会の戦争権限にもとずくものであり、条文が刑罰的意図を有することを否定する。少数意見は次のように述べている。「議会は、戦争中に逃亡した仲間が、われわれ市民の一員としてとどまるのを許されることを、わが将兵が知るならば、軍隊の士気と戦闘力がそこなわれる」ことを考慮して、かかる条文を制定したのであり、議会の権限の正当な行使であるとみる。

さて *Perez* 事件では、多数意見に加わったブレナン裁判官は、*Trop* 事件では、この条文が、議会の戦争権限を越えるものであるとして違憲の判決に賛成の立場をとる。その理由は、市民権剝奪はその結果の重大性からして、この方法によってのみ解決される問題に適用されるべきであり、脱走に市民権剝奪の結果を科することが、特に軍隊の士気を昂める適切な方法とはいえないとするのである。

59) Immigration and Nationality Act, Section 349 (a) (8), 66 Stat. 268 (1952).

60) 356 U. S. 590.

1963年の *Mendoza-Martinez* 事件の判決も、5対4と分れたもので、*Perez, Trop* 事件にあらわれた多数意見と少数意見の対立がそのまま続いているといえよう⁶¹⁾。この事件は、戦時中に徴兵忌避の目的でアメリカ国外に留まった者に市民権の喪失を科した条文が⁶²⁾、あきらかに刑罰的なものであり、従って、憲法修正第5条、第6条にいう刑事裁判手続の保障を欠くという理由で違憲とされた。この事件の多数意見は、ゴールドバーグ裁判官が書き、ダグラス、ブラック、ワレン裁判官は議会は市民権を奪う権限を持たないとする *Perez* 事件以来の立場から賛成し、ブレンナン裁判官が *Trop* 事件での彼の論旨と同様の理由で賛成している⁶³⁾。

少数意見は、この条文が刑罰を科すものであるとする多数意見の見解に反対し、この条文は、議会在、国民の士気を維持するという目的で、戦時中、徴兵を忌避して海外に住んだものが、戦後、アメリカに帰って勝利の果実を享受しようとするのを防ぐための規制であるとする。

このように *Perez* 事件の争点が、市民権の本質とそれをめぐる議会の権限であったのに比べて、*Trop, Mendoza-Martinez* では議会の立法目的が、刑罰的であるか、規制적であるかをめぐって、立法の合憲性が争われている。そして、もし立法目的が刑罰を科すことであれば、*Trop* 事件でのように、それが「惨酷にして、異常な」刑罰を科するものとして違憲とされ、あるいは、*Mendoza-Martinez* 事件でみられるように、刑法の手続的保障を欠くという理由で違憲とされ

るのである。もし立法目的が規制的なものであれば、修正第6条、第8条の適用はなく、従って、憲法違反ではないとされることがいぜんとして可能である。

現在のアメリカ最高裁判所で、市民権は憲法の保障する絶対の権利であって、議会はこれを奪うことができないとするのは、ワレン、ブラック、ダグラスの三裁判官である。そして、彼らは、いわゆる司法積極派と呼ばれるものの中心をなしている。ブレンナンとゴールドバーグ両裁判官は、議会在市民権を規制する権限を認めながら、その権限の行使が憲法の保障を侵さないことが必要であるとする。この五人が *Mendoza-Martinez* の多数意見を形成している。残りの四人、ハーラン、クラーク、スチワート、ホワイトの各裁判官は議会在市民権を奪う権限をもつことを認め、この権限の行使を広く認める立場をとる。この立場は司法の自己抑制を説いたフランクフルター裁判官の見解を継ぐものである。

Trop, Mendoza-Martinez では市民権の喪失が刑罰的であるという理由で、条文が違憲とされた。市民権の喪失が刑罰的ではなく、規制的な性格をもつ場合には *Perez* 判決におけるように合憲とされている。議会在市民権を喪失させる権限をもつという *Perez* 判決はいぜんとして最高裁判所のいう法として存在するわけであるから、アメリカ市民権が取り上げられることのある「免許証」であるといわれても仕方がない。

こうした市民権喪失をめぐる判例は、国家とその国民を結ぶものは何かという、政治学の根本的な問題にふれるものである。しかし、国民の「忠誠」がはたして法によって強制できるものであろうか。国民の国家に対する忠誠を、市民権喪失という剣のもとで求めるアメリカの法理は、現在の国際社会のなかで、きわめて奇妙なものであるといわねばならない。

61) *Trop* 判決のあった1957年から1963年の間に、最高裁判所の裁判官の顔ぶれに次の変化があった。バートン裁判官が退職し、スチワート裁判官がその後任となった。1962年にフランクフルター裁判官とウイティカー裁判官が辞め、ホワイト裁判官とゴールドバーグ裁判官が任命された。

62) *Immigration and Nationality Act, Section 349 (a)* (10), 66 Stat. 268 (1952).

63) ブレンナン裁判官のこの立場を高く評価するものとして、“Can Congress Denationalize?” 12 *Catholic Univ. Law Review* 114 (1963) がある。なおブレンナン裁判官は、*Mendoza-Martinez* の判決文で彼が賛成した *Perez* 事件の多数意見の正当性について、“felt doubts”を表明している。83 S. Ct. 577.