

仮訳・原文（英語）：UN High Commissioner for Refugees, *Guidelines on Statelessness No. 1: The definition of "Stateless Person" in Article 1(1) of the 1954 Convention relating to the Status of Stateless Persons*, 20 February 2012, HCR/GS/12/01, available at: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4f4371b82.html> [accessed 5 December 2012]

国連難民高等弁務官事務所（UNHCR）

無国籍に関するガイドライン 1：

無国籍者の地位に関する 1954 年の条約第 1 条第 1 項における「無国籍者」の定義

(2012 年 2 月 20 日) HCR/GS/12/01

UNHCR は、無国籍に対応する任務遂行上の責任にしたがってこのガイドラインを発行する。これらの責任下に入るのは、UNHCR 事務所規程第 6 条 A(II)および難民の地位に関する 1951 年の条約に定められた難民である無国籍者に当初は限定されていた。無国籍の削減に関する 1961 年の条約第 11 条および第 20 条で予見されている職務を遂行するため、1974 年の国連総会決議 3274(XXIX)および 1976 年の同 31/36 により UNHCR の任務は拡大され、同条約に定められた者についても対象とすることとなった。UNHCR 事務所は、UNHCR 執行委員会結論第 78 号によって無国籍者全般についての責任を委ねられ、同結論は 1995 年の国連総会決議 50/152 によって支持された。国連総会はその後、2006 年の決議 61/137 において、UNHCR が責任を負うべき 4 つの広範な分野（無国籍の特定、防止および削減ならびに無国籍者の保護）について定めた執行委員会結論第 106 号を支持するに至った。

このガイドラインは、無国籍の削減に関する 1961 年の条約 50 周年を記念して行なわれた一連の専門家協議から生まれたものであり、特に、2010 年 5 月にイタリアのプラートで開催された「国際法上の無国籍者の概念に関する専門家会合の結論要約」に基づいたものである。このガイドラインは、今後発表される「無国籍者の認定手続きに関するガイドライン」および「国内に在留する無国籍者の地位に関するガイドライン」とあわせて解釈されるものとする。これらの一連のガイドラインは、しかるべき時期に、無国籍に関する UNHCR ハンドブックとして刊行される。

このガイドラインは、政府、NGO、法律実務家、認定審査官および審判官・裁判官、ならびに、無国籍への対応に従事する UNHCR スタッフその他の国連機関を対象として、解釈上の法的指針を示すことを目的としたものである。

I. 序

a) 概要

1. 無国籍者の地位に関する 1954 年の条約（1954 年条約）は、無国籍者の待遇に関する基準の規制をとくに目的とした唯一の国際条約である¹。したがって同条約は、脆弱な立場に置かれたこの集団の保護を確保する上で決定的重要性を有する。

2. 1954 年条約第 1 条第 1 項は、無国籍者の定義を次のように定めている。

「この条約の適用上、『無国籍者』という用語は、いずれの国家によっても、その法の運用 (under the operation of its law)において国民と認められない者をいう。」

条約は第 1 条第 1 項に対する留保を認めていないことから、この定義は条約の全締約国を拘束するものである。加えて、国際法委員会は、第 1 条第 1 項の定義は慣習国際法の一部をなすと結論づけている²。このガイドラインでは、「無国籍者」の定義に該当する者が、その事実にも関わらずこの条約の保護から除外される状況を定めた第 1 条第 2 項については取り上げない。

3. このガイドラインでは上記の定義の実体的基準に焦点を当てることから、第 1 条第 1 項の適用上、ある個人が無国籍者として認められるかどうか判断するために国家が実施する手続きについては、手続きに関するガイドラインを相互参照することが必要な場合を除き、別の指針で検討する³。無国籍者の権利義務に関わる問題も別の指針で取り上げる⁴。

4. このガイドラインは、1954 年条約の受益者の特定および適正な待遇を促進するため、第 1 条第 1 項の解釈に関して国家、UNHCR その他の関係機関を援助することを目的としている。加えて、このガイドラインは他の一連の状況（無国籍者に言及している、または同様に諸条約で定義されていない関連用語に言及している他の国際文書の解釈など）においても関連性を有することになる。このため、1954 年条約は難民の地位に関する 1951 年の条約（1951 年条約）および他の人権条約と同一の批准/加入水準を享受できていないことから、第 1 条第 1 項の解釈に関する国家実行（国内裁判所の判例を含む）が限られていることが留意されている。

¹ 無国籍の削減に関する 1961 年の条約は、主として国内法における保護措置を通じて無国籍を回避することにより、時間をかけてこの現象を削減することに関わるものである。無国籍に関する 1930 年の特別議定書（2004 年発効）は、待遇の基準については取り上げていないが、従前の国籍国の具体的義務については定めている。同議定書の締約国はごく少数である。

² International Law Commission, *Articles on Diplomatic Protection with commentaries*, 2006, p.49 参照。そこでは、第 1 条の定義が「慣習法の性質を獲得したとすることに疑いの余地はない」と述べられている。同コメントリーは http://untreaty.un.org/ilc/guide/9_8.htm から閲覧可能である。1954 年条約第 1 条第 1 項は、*Articles on Diplomatic Protection* でも無国籍者の定義として用いられている。

³ 「無国籍者の認定手続きに関するガイドライン」（*Guidelines on Procedures for Determining whether an Individual is a Stateless Person*、「手続きガイドライン」）参照。

⁴ 「国内に在留する無国籍者の地位に関するガイドライン」（*Guidelines on the Status of Stateless Persons at the National Level*、「地位ガイドライン」）参照。

b) 1954年条約の背景

5. 1954年条約は1951年の難民の地位に関する条約と同じ起源を有する。これはもともと難民条約の議定書草案として構想されていたものである。しかしながら、1951年条約が採択された際、議定書は草案の形式のまま残され、別の交渉会議に付託されて、無国籍者に関する独立の条約へと変更された。このガイドラインの目的に照らしてもっとも重要なのは、1954年条約が第1条第1項において「無国籍者」の普遍的定義を確立していることである。

II. 第1条第1項の解釈

a) 一般的考慮事項

6. 1954年条約第1条第1項は、文脈により、かつ条約の趣旨および目的を考慮しながら、原文の通常の意味にしたがって解釈されなければならない⁵。前文および準備作業(Travaux Préparatoires)から明らかなように、1954年条約の趣旨および目的は、無国籍者に対し、自己の人権の可能なかぎり広範に行使できるよう保障するところにある⁶。起草者らは、無国籍者の地位を規律することによってその立場を向上させることを意図していた。一般的原則としては、国籍を保持することのほうが、無国籍者として認定・保護されることよりも望ましい。したがって、1954年条約の適用対象であるすべての者がその条例から利益を得られることを保障できるよう努めるためには、個人の国籍上の地位を承認・尊重することが重要である。

7. 第1条第1項は、国際的な人の移動が伴う文脈および伴わない文脈のいずれにおいても適用される。一度も国境を越えたことがなく、生涯を通じて同じ国で生活してきた無国籍者もいるだろう。しかし一部の無国籍者は、難民であるか、補完的保護を受ける資格を有している場合もある⁷。1951年条約の適用対象であるこれらの無国籍者は同条約上の保護を受ける資格を有するが、この問題については「地位ガイドライン」でさらに論ずるものとする。

8. 1954年条約第1条第1項の適用対象である者は、時に「法律上の」(de jure)無国籍者と呼ばれることがある。ただし、条約そのものではこのような文言は用いられていない。これに対し、1961

⁵ 第一次的解釈規則を定めた、条約法に関する1969年のウィーン条約第31条第1項参照。第31条ではさらに、条約の規定の解釈に関連するその他の要素が定められており、他方、第32条では解釈の補足的手段が列挙されている。

⁶ 前文の第2段落および第4段落参照。

「国際連合が様々の機会に無国籍者に対して深い関心を明らかにし、無国籍者に対してこの基本的人権及び自由の可能な限り広範な行使を確保する努力をしていることを考慮し、……

国際的合意によって無国籍者の地位を規律し、改善することが望ましいことを考慮し、……」(「基本的人権及び自由」とは、前文第1段落で言及されている世界人権宣言を指す。)

⁷ このような無国籍者は、たとえば、第三国国民または無国籍者の、難民または他の方法による国際的保護を必要とする者としての認定および地位ならびに与えられる保護の内容についての最低基準に関するEU理事会指令2004/83/EC(2004年4月29日)で定められた、欧州連合の補完的保護制度の適用対象となる場合がある。より一般的には、補完的形態の保護に関するUNHCR執行委員会結論第103号(LVI)(2005年)を参照。

年条約最終文書では「事実上の」(de facto) 無国籍者への言及が見られる。第1条第1項上の無国籍者とは異なり、事実上の無国籍という文言はいかなる国際文書でも定義されておらず、このカテゴリーに属する者に固有の条約体制も存在しない(1961年条約最終文書における言及は限定的であり、拘束的性質を有しない)⁸。1954年条約第1条第1項上の「無国籍者」としての資格を有する者がきちんと当該資格を認められるようにし、誤って事実上の無国籍者と呼ばれることがないように配慮されなければならない。さもなければ1954年条約で保障された保護を受けられないおそれがあるためである。このガイドラインでは第1条第1項上の無国籍者の定義に関わる解釈上の問題を扱っているが、対象を法律上の無国籍者には限定していない。このような文言は、条約そのものにはどこにも登場していないからである。

9. 個人は、1954年条約第1条第1項の条件が満たされた時点で無国籍者となる。したがって、個人が第1条第1項の基準を満たしているという国家またはUNHCRの認定は宣言的なものであり、形成的なものではない⁹。

10. 第1条第1項は、そこに掲げられた定義を「いずれの国家によっても」および「その法の運用において国民と認められない」という2つの構成要素に分割することによって分析できる。第1条第1項上の無国籍者の認定に際しては、最初に「いずれの国家によっても」の問題を検討するのがもっとも実用であることが多い。これにより、個人がつながりを有している国家への照会の範囲が狭まるだけでなく、国際法上の「国家」の概念に適合しない主体を最初の段階で検討から除外できる可能性があるためである。事実、場合によってはこの要素を検討するだけで決定的結論が出せる場合もある(ある個人がつながりを有する唯一の主体が国家ではない場合など)。

b) 「いずれの国家によっても」の解釈

どの国家について検討する必要があるか

11. 第1条第1項の定義は消極的な表現(「いずれの国家によっても……国民と認められない」)であるが、いずれかの者が無国籍であるか否かに関する調査は、その者が、とくにその国の領域における出生、血統、婚姻または常居所によって関連性あるつながりを有している国家に限定して行なわ

⁸ 事実上の無国籍については、たとえばUnited Nations High Commissioner for Refugees, *Expert Meeting on the Concept of Stateless Persons under International Law (Summary Conclusions)*, 2010 (以下“Prato Conclusions”)のII.A参照。

「1. 事実上の無国籍は従来よりも実効的国籍の概念と結びつけられてきており、参加者の一部は、ある者の国籍は国籍国の内外で実効性を失うとの見解をとった。この見解によれば、ある者は国籍国内にあってさえ事実上の無国籍となりうる。しかし他の参加者からは、会議のために準備された討議用文書に掲げられたアプローチが広く支持された。これは、国際法における国籍の主要な機能のひとつである、在外国民に対する国家の保護の提供に基づいて、事実上の無国籍者を定義しようとするものである。

2. その定義は以下のとおりである。事実上の無国籍者とは、国籍国の外にいる者であって、その国籍国の保護を受けることができない者または正当な理由によりその国籍国の保護を受けることを望まない者をいう。ここでいう保護とは、自国民のいずれかに対して行なわれた国際的違法行為の救済のために国籍国が行使する外交的保護、ならびに、一般的な外交的および領事的保護および援助(国籍国への帰還に関するものを含む)を受ける権利を指す。」

結論全文は <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/4ca1ae002.pdf> で入手可能である。

⁹ 認定手続きが有する(送還等の)一時停止効、および無国籍の認定結果を待っている者の待遇との関連でこのことがどのような意味を持つかについては、「手続きガイドライン」および「地位ガイドライン」で扱う。

れる。これにより、調査の範囲がひとつの国家（またはそれどころか国家ではない主体）に限られる場合もありうる¹⁰。

「国家」とは何か

12. 第1条1項における「国家」の定義については、この文言が国際法においてたどってきた一般的発展が手がかりとされる。国家の権利および義務に関する1933年のモンテビデオ条約に掲げられた基準は、この点について依然として妥当である。同条約によれば、ある主体は、恒常的住民、定められた領域、実効的政府および他国と関係を取り結ぶ能力を有している場合に国家とされる。これ以降、国際法に関する議論において挙げられてきた国家地位の他の要素としては、当該主体の実効的能力（effectiveness）、自決権、武力行使の禁止、および、これまで当該領域に支配権を行使していた国家の同意などがある¹¹。

13. 第1条1項の適用上、ある主体が「国家」とされるためには、他の諸国家から普遍的にもしくは大々的に国家として承認されている必要も、国際連合の加盟国である必要もない。とはいえ、承認または認定は国家としての地位を示す強力な証拠となる¹²。ある主体が国家としての地位を獲得しているかどうかについて、国際社会で見解の相違が生じる場合もある。これは、部分的には、関連する基準の一部およびその適用のあり方が複雑であることの反映である。ある主体が客観的には前掲パラグラフで触れた基準を満たしているように思われる場合でも、政治的な理由から当該主体を国家として承認せず、または積極的に不承認の姿勢をとる国家があるかもしれない。第1条第1項の認定に際し、認定審査官は、特定の主体の法的地位格に関する自国の公式見解を参照しがちになる可能性がある。しかしこのようなアプローチは、国際法における当該主体の立場よりも、認定を行なう国家の政府がとる政治的立場の影響を受けた決定につながりうる。

14. 国家がいったん建国されると、国際法上は、その政府の実効的能力に関わらず、当該国家存続することは十分推測できる。したがって、ある国家で国内紛争のために実効的な中央政府が存在しなくなったとしても、第1条第1項の適用上、その国は依然として「国家」である。

c) 「その運用において国民と認められない」の解釈

「法」の意味

¹⁰ 何に関連の結びつきにあたるかという問題については、無国籍であることを立証するために必要な立証基準との関係で、「手続きガイドライン」においてさらに取り上げる。

¹¹ ある主体が新たな国家であることを主張する場合であって、しかしその台頭方法がユス・コーゲンス（*jus cogens*）規範に違反するようなものであった場合、同主体に国家として認められる資格があるか否かの問題が生ずる。ユス・コーゲンス規範とは、強行規範性を有するとされる慣習国際法の原則であり、他のいかなる義務（慣習法上の義務か条約上の義務かは問わない）にも優越し、すべての国家を拘束し、かつ他の強行規範によらなければ無効とすることができない。ユス・コーゲンス規範の例としては、武力行使の禁止および自決権などがある。

¹² ただし、国家承認が創設的性質のものであるか宣言的性質のものであるかをめぐる積年の論争を参照。前者の説では承認行為が国家としての地位の前提とされるのに対し、後者の説では、承認は国際法に基づいて国家としての地位が認められていることの証拠として扱われるにすぎない。このようなアプローチの違いも、一部の事案で、ある主体が国家であるか否かの認定を複雑にする一因となっている。

15. 第1条第1項における「法律」は、議会制定法（legislation）のみならず、政省令、規則、命令等、（判例法主義の国においては）裁判所の判例、および適当な場合には実務慣行も包含するものとして、広く解するべきである¹³。

国家の法および実務に基づき、ある者が「国民と認められない」場合

16. 法の運用上、ある個人が国民と認められないか否かを確定するためには、国家が個別事案において国籍法を適用する実際のやり方、および、個人の地位に影響を及ぼした可能性のある再審査／不服申立決定を、注意深く分析する必要がある¹⁴。これは事実および法律の混合問題である。

17. 個人の立場を実際的に検討するこのアプローチを適用することにより、ある国の国籍法が個別事案にどのように適用されているかについて純粋に客観的に分析した結果、導かれる結論とは異なる結論が出される場合がある。国家は、実際には法律の条文にしたがわず、その内容を無視させるかもしれない。したがって、第1条第1項に定められた無国籍の定義で言及される「法」は、法の文言が現に運用される際に実質的に変更される状況も網羅する。

自動的・非自動的な方式による国籍の取得または取消し

18. 大多数の国家は、国籍の取得、放棄、喪失または剥奪等によって国籍を変更させるために、自動的および非自動的な方式を併用している¹⁵。ある者がいずれかの国家の国民と認められるか無国籍とされるかを判断する際には、個人の国籍上の地位に自動的・非自動的な機制または方式の影響が及んでいるか否かを確定することが有用である。

19. 自動的方式とは、国籍上の地位の変更が法の作用により（*ex lege*）生ずる場合をいう¹⁶。自動的方式にしたがえば、国籍は、法律に掲げられた基準（国家の領域における出生または国家の国民である親からの出生など）が満たされれば直ちに取得される。これに対し、非自動的方式の場合には、個人または国家当局の行為を経なければ国籍上の地位の変更は生じない。

権限ある当局の特定

20. 国家がある個人を自国民と認めているかどうか確定するためには、当該個人が関連の結びつ

¹³ 国籍に関する欧州条約（1997年）第2条(d)でも同様のアプローチが用いられている。

¹⁴ このアプローチは、国籍法の抵触についてのある種の問題に関するハーグ条約（1930年）第1条および第2条に定められた一般的原則を反映するものである。

¹⁵ 喪失および剥奪の用語は、ここでは1961年条約と同義に用いられていることに留意されたい。「喪失(loss)」とは法の作用による（*ex lege*）国籍の取消しを、「剥奪(deprivation)」とは国家当局が主導して行なう国籍の取消しをいう。

¹⁶ これとの関連で、第1条第1項にいう「その法の運用において（*under the operation of its law*）」は「法の作用により（*by operation of law*）」と同義ではないことに留意されたい。後者は（たとえば1961年条約でも用いられている）専門用語であり、自動的性質を有する機制を表している。無国籍者の定義で問題となる国籍には、自動的機制はもとより、非自動的機制を通じて取得されまたは取り消された国籍も含まれる。

きを有している国で国籍問題を担当している件下なる当局がどの機関なのかを特定することが必要である。この文脈における権限ある当局とは、個人に対して国籍を付与もしくは個人の国籍を取り消すこと、または国籍が自動的に取得されもしくは取り消される場合には国籍上の地位を明らかにすることについて責任を負う当局を指す。権限ある当局は国によって異なっており、また多くの場合には複数の権限ある当局が関与することになる¹⁷。

21. 国籍に関連する問題を統括する単一の中央機関を設けている国家もあり、この場合、国籍上の地位の分析に関しては当該機関が権限ある当局となる。しかし、国籍決定を行える当局を複数設けている国家もあり、この場合、状況に応じていずれの機関も権限ある当局と可能性がある。したがって、権限ある当局が中央の国家機関である必要はない。地域または広域行政圏の行政機関も権限ある当局となりうるほか、領事館員も同様¹⁸であり、また多くの場合には地方政府の下級官吏が構成員となる。このような官吏の決定が後に上級官吏によって覆される可能性があるだけでは、それ自体、第1条第1項の分析に際して前者を権限ある当局として扱わない理由とはならない。

22. 権限ある当局を特定するには、国籍に関する法の規定のうちどの規定が個別事案において関連性が高く、かつどの当局に当該規定の適用が委ねられているかを確定しなければならない。関連する法律上の規定を判別するためには、個人の履歴を評価し、かつある国家の国籍法（国籍法が実際にどのように解釈・適用され、または場合によっては適用されていないかも含む）について理解するという作業の両方が必要である。

23. 特定の事案においてどのような権限ある当局がいくつ存在するかは、とくに以下の要因によって変わってくる。

- 国籍の取得、放棄または取消しに関する自動的または非自動的な方式について検討する必要があるか否か。
- 国籍に関連する複数の出来事を検討する必要があるか否か。

国籍の取得および取消しについて非自動的方式がとられている場合の権限ある当局の証拠の評価

24. 国籍上の地位の変更について非自動的方式がとられている場合の権限ある当局の特定は、比較的単純である。ある国家機関の行為または決定に依拠する機制については、当該機関が権限ある当局となる。

25. たとえば、帰化申請についての決定を行なう政府部門は、この機制についての権限ある当局となる。このような当局の見解は一般的に明白である。国家の行為をとまなう非自動的方式には、関係官吏にいっさいの裁量の余地がないものもある。法律に定められた要件をある個人が満たしていれば、官吏は、国籍を付与または取り消す特定の行為を遂行するよう要求される¹⁹。

¹⁷ したがって、国籍上の地位を宣告する権限を有しない国家機関の見解は無関係である。

¹⁸ 後掲 32-33 段落参照。

¹⁹ ある個人が国民であるか（または国籍を剥奪されたか）否かはこのような手続きが完了するまで確定できないことに、留意されたい。後掲 43 段落参照。

26. 国籍の取得について国家の行為が必要とされる非自動的方式においては、当該行為を記録した文書（国籍証明書など）が存在するのが一般的である。このような文書は、国籍の証明にあたって決定的意味を有する。このような証拠が存在しない場合、必要な措置がとられておらず、国籍は取得されていないという推測が可能である²⁰。国籍権が取得されていないというこのような推測は、権限ある当局によるその後の発言、措置または証拠によって実際には国籍が付与されたことが明らかにされた場合、覆されることがある。

国籍の取得または国籍による方式がとられている場合の権限ある当局の証拠の評価

27. 国籍の取得または喪失が自動的に行なわれる場合、いかなる国家機関も地位の変更に能動的に関与することはなく、個人が能動的措置をとることも要求されない。このような変更は、定められた基準が満たされたときに、法の作用により（*ex lege*）行なわれる。ほとんどの国では、国籍は領域における出生または血統のいずれかを通じて自動的に取得される。国家承継の影響を受けたほとんどの個人についても、国籍は自動的に取得される²¹。一定の条件（国外に定められた期間居住していたこと、定められた期間内に登録または宣言を行なわなかったことなど）が満たされた場合、国籍は自動的に喪失すると定める法律もある。

28. 国籍が自動的に取得される場合、国家が当該機制の一環として文書を発行することはないのが通例である。このような場合、一般的には出生登録が出生地および親子関係の証明となる。これは、国籍取得の正式な根拠というより、生地主義（*jus soli*）または血統主義（*jus sanguinis*）のいずれかを通じて国籍が取得されたことの証拠となるものである。

29. 自動的方式による国籍の取得または喪失について検討する場合、権限ある当局は、個人の国籍上の地位を認定する権限を与えられたすべての国家機関である（この場合の認定とは、国籍の付与または取消しについて決定することではなく、このような地位について明らかにすることを意味する）。このような機関の例としては、旅券発行機関のほか、国の数は限られているが身分登録担当官吏（国籍が身分登録行為、とくに出生登録において表示される場合）がある。多数の機関が、指定された活動の過程で個人の国籍に関する見解をとる法律上の権限を有していることもあるため、特定の事案においては複数の権限ある当局が明らかになることも考えられる。

国家実行が自動的な国籍取得方式に違反している場合の考慮事項

30. ある個人が、その国の法の運用において自動的国籍取得の基準を満たしていると思われるにも関わらず、権限ある当局が当該個人を国民ではない者として扱う場合、国家がそのような個人を国

²⁰ 帰化申請書、または非自動的な国籍申請手続きを通じて提出されたその他の文書は、当該個人の国籍上の地位に関する国家の認定についての十分な証拠とは認められない。

²¹ ただし一部の国家承継においては、承継国家の国籍が自動的に取得されず、代わって非自動的な国籍取得方式が採用されることもある。国家実行の概要は、International Law Commission, *Articles on the Nationality of Natural Persons in Relation to Succession of States with Commentaries*, 1999 参照。

民と認めていないと結論づける上で決定的要因となるのは、法律の規定ではなく権限ある当局の見解である。このような状況は、特定の集団に対する差別が政府部門で広がっている場合や、実際に出生時の自動的国籍取得を定めた法律が組織的に無視されており、代わって個人が国家との追加的つながりを証明しなければならない場合に、しばしば生ずる²²。

権限ある当局の見解に関する証拠が存在しない場合の国籍の評価

31. 個人が国家の権限ある当局と一度も接触したことがない場合もありうる。国籍の取得が出生時に自動的に行なわれる場合であって、当該個人が公益事業の提供されていない地域に住んでおり、かつ身分証明書類または旅券を申請したこともないことなどが理由として考えられよう。このような場合、同様の状況にある者の国籍上の地位について当該国家が一般的にどのような態度をとっているか、評価することが重要である。当該国家が、関連の法律の適用範囲にあると思われるすべての者について、差別的ではないやり方で国籍上の地位を承認してきた経緯が（たとえば身分証明書の申請の取扱い方などから）十分に認められる場合、これは当該個人が国家によって国民と認められていることの表れと考えられる場合がある。しかし、国民のみを対象とする身分証明書類の発行が、当該個人が属する集団の構成員に対しては拒否されることが常態化している場合、これは当該個人が国家によって国民と認められていないことの表れと考えられる場合がある。

領事機関の役割

32. 領事機関の役割については特別な検討を行なう価値がある。領事館は、非自動的機制において必要とされる措置に責任を負う権限ある当局である可能性がある。たとえば、ある国の法律により、海外で出生した自国民の子が親の国籍を取得する必要条件として領事館への登録が要求されている場合などがそうである。このような場合、その子の出生国に置かれた領事館が権限ある当局となり、その子の国籍に関する当該領事館の見解が決定的であって、その後の機制については検討の必要がないと推測されることになる。ある個人がそのような登録を拒否され、または登録の申請を妨げられているときは、第1条第1項の適用上、当該個人は国民と認められない。

33. 領事館は、他の面でも権限ある当局として特定される可能性がある。たとえば旅券の更新または国籍上の地位の確認を目的として領事館に援助の要請があった場合、領事館が、領事的保護権の範囲内で当該個人の国籍について見解を表明するよう要求されるのは当然である。その際、領事館は権限ある当局として行動していることになる。ある個人の国籍上の地位に関する他国からの照会に領事館が回答した場合も同様である。領事館が、ある個人の国籍上の地位についての見解を表明する唯一の権限ある当局である場合、通常はその見解が決定的となる。ある個人の国籍上の地位について他の権限ある機関からも見解が表明されているときは、その見解を領事機関の見解と比較検討しなけれ

²² ある国家の法令で国籍の自動的取得が定められているものの、実際には国家が個人に対して国籍取得のための追加的要件を課している場合、これによって当該国籍法の自動的性質が無効になるわけではない。このことはむしろ、当該国家が、実務上、これらの法令の枠外に定められた要件を満たしていない個人を国民と認めていないことを示すものであり、このような個人は第1条第1項上の定義に基づき無国籍とされる可能性がある。

ばならない²³。

権限ある当局への照会

34. 場合により、個人または国家が権限ある当局に対し、当該個人の国籍上の地位の確認を求める可能性がある。このような確認が必要となる典型的状況は、国籍の取得または喪失について自動的方式がとられている場合、または、個人が非自動的機制を通じて国籍を取得もしくは剥奪された可能性があるものの、これを証明する書類がまったく存在しない場合である。このような照会に対し、権限ある当局が沈黙をもって応え、または回答を拒否することもありうる。無回答が何を意味するかについての結論は、合理的期間が経過した後初めて下すべきである。そのような要請にはいっさい回答しないという一般的方針を権限ある当局がとっている場合、回答がなかったからといって、無回答のみを根拠とするいかなる推測も導くことはできない。逆に、国家が日常的にそのような問い合わせに回答している場合、回答がなければ、一般的には当該個人が国民ではないことの強力な確認となる。権限ある当局が照会に対して形式的回答を行なうのみで、個人の立場に関わる特有の事情について検討していないことが明らかなきは、当該回答はほとんど重視されない。いずれにせよ、国籍上の地位の照会に関する権限ある当局の見解は、一ないし複数の他の権限ある当局が個別事案に関係している場合には、当該権限ある当局の見解と比較検討する必要がある²⁴。

権限ある当局による一貫性を欠く取扱い

35. 権限ある当局の見解の評価は、ある個人がさまざまな国家機関から一貫しない取扱いを受けてきた場合、複雑になる。たとえば、法律上も実務上も国民のみを対象としている公的給付の受給を認められてきながら、成年に達した段階で旅券の発行を拒否される場合などである。一貫性を欠く取扱いは、事案の具体的事実関係次第で、国民の権利が侵害されている事例であるか、その人物が当該国家の国籍を取得しなかったことの帰結であるか、またはある個人が国籍を剥奪されもしくは喪失したことの結果であることが考えられる。

36. ある個人が、国家機関の行為に依拠する非自動的機制を通じて国籍を取得した証拠がある場合、その後、国民に対して一般的に付与されている諸権利が他の国家機関によって否定されれば、当該個人の権利が侵害されているということになる。ただし、一定の状況においては、その後の待遇の性質により、国家が当該個人の国籍上の地位に関する見解を変更した、または国籍の喪失もしくは取消しが生じたと解される可能性もある。

37. 国籍の取得・取消しが自動的にまたは個人の形式的行為を通じて行なわれた場合でも、その後、国家当局が国籍の取得・取消しを確認することは多い。一般的に、これは身分証明書類の発行手続きを通じて行なわれる。自動的にまたは個人の形式的行為を通じて行なわれる国籍の取得・取消し

²³ 国籍上の地位を記載する身分証明書類の発行を委ねられた機関の見解が相対的に重視されることについて、後掲 37 段落参照。

²⁴ 国籍上の地位の非自動的変更のために国家の行為が必要とされる場合、国家の行為の一環として通常発行される文書の存在（または欠如）が国籍の確認において決定的となることに留意されたい。26 段落参照。

機制との関連では、旅券、国籍証明書、身分証明書（国民に対してのみ発行される場合）など、国籍の証明となる身分証明書類の発行を担当する権限ある当局の見解をいっそう重視することが適当である²⁵。

錯誤または不正により取得された国籍

38. 非自動的機制における権限ある当局の措置が錯誤（たとえば適用されるべき法についての誤解）または不正によりとられた場合でも、これ自体で、このようにして取得された個人の国籍上の地位が無効になるわけではない。このような解釈は、1954年条約第1条第1項で用いられている用語の通常の意味から導かれる。個人の国籍上の地位が、個人による不正な申請、または重要な事実に関する誤りが不注意により記載された申請の結果として変更された場合にも、同様である。第1条第1項の定義の適用上、非自動的機制に基づく国籍の付与は、たとえ当該付与の法的根拠がなくとも有効と見なされる²⁶。ただし、場合により、問題の国籍付与手続きに錯誤または不正があったことを発見した国家が、その後、当該個人から国籍を剥奪する措置をとっていることもあり、個人の現在の地位に関する国家の見解を判断する際にはこの点を考慮する必要もある。

39. 国籍の取得における不正または錯誤の効果は、国籍の証拠として提示される文書の不正取得とは区別して考えられなければならない。これらの文書は、個人について実際に適用された国籍付与機制（自動的機制か非自動的機制かは問わない）とはなんら関係ないことが多いため、必ずしも国籍認定の裏づけとはならない。

不服申立／再審査手続きの効果

40. 個人の国籍上の地位が、司法機関によるものか他の機関によるものかに関わらず再審査または不服申立手続きの対象とされている場合、その決定も考慮されなければならない。法の支配が一般的に尊重されている国家²⁷においては、不服申立／再審査機関の決定は、第1条第1項の適用に関わる個人の国籍についての国家の見解となるのが通例である（国内法上、当該機関の決定が行政府を拘束するとされている場合）²⁸。したがって、当局がその後、再審査機関による国籍の認定に一致しないやり方で個人を取り扱った場合、当該個人が国民ではないのではなく、国民の権利が尊重されていないことを示す事例となる。

41. 行政府が司法機関その他の再審査機関の見解を（たとえそれが法律上は拘束力を有するとしても）無視することができ、それに対する処罰が行なわれない国では、異なるアプローチをとること

²⁵ 実際、他の当局も、個人の国籍に関する見解をとる際にこのような権限ある当局と協議する場合がある。

²⁶ この状況は、国民ではない者が国籍を有する者と同等の待遇を恩恵的に受けている状況とは区別されなければならない。

²⁷ 「法の支配」については、「紛争中および紛争後の社会における法の支配と移行期の司法」（*The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies*）に関する国連事務総長の報告書（2004年）で次のように説明されている。

「……公に発布され、平等に執行されかつ独立の立場から審理される、人権に関する国際的な規範および基準に一致した法律に対し、官民を問わずすべての者、制度および主体（国家そのものを含む）が責任を負う、統治の原則……」

²⁸ 例外としては、国内法上、司法認定が勧告にすぎず、当局を拘束する性質のものでない場合があろう。

も正当化できる場合がある。たとえば、特定集団を差別する慣行が国家の諸制度を通じて広く行なわれている国がこれに該当しよう。このような場合、当該集団の国籍上の権利を支持する司法当局の見解よりも、当該集団は国民ではないという国家当局の見解が決定的となる。

42. 当該個人に直接関係するものではない事件における裁判所の判決が、それにも関わらず、当該個人の国籍上の地位にとって法律上の意味を持つ状況も生じうる。国内法上、その判決によって当該個人の国籍上の地位が修正される場合、一般的にはこれが当該個人の国籍に関する終局的判断となる（ただし、ひとつ前の段落で述べたような法の支配に関する制限に従う）。たとえば、特定の事件において示された、国籍の自動的取得機制に関する規定の解釈により、ある集団全体が、当該集団に属する者または政府によるいかなる行為も要せずに当該規定の対象とされる効果が発生する場合に、このような状況が生じうる²⁹。

時期の問題

43. ある個人の国籍に関する評価は、1954年条約上の資格を認定する時点で行なうべきものである。これは過去の経緯の問題でも将来の予測の問題でもない。回答されるべき設問は、ある個人が、第1条第1項についての認定を行なう時点で当該国の国民であるか否かである。したがって、ある個人が国籍取得の手続きを途中まで進めていても当該手続きがまだ完了していない場合、1954年条約第1条第1項の適用上は、その者を国籍を持っていると認定することはできない³⁰。同様に、国籍の喪失、剥奪または放棄に関する要件が部分的にしか充足されておらず、またはこれに関する手続きが部分的にしか完了していない場合、当該個人は、無国籍者の定義の適用上はいまなお国民である。

国籍の自発的放棄

44. 自発的放棄とは、ある個人が自由意志により自己の国籍を放棄する行為をいう。口頭または書面による宣言の形式をとるのが一般的である。その後の国籍の取消しは、自動的に行なわれる場合もあれば、当局の裁量による場合もある³¹。一部の国では、国籍の自発的放棄が、ある個人を第1条第1項の適用範囲から除外する根拠として扱われている。しかし、このような対応は1954年条約では認められていない。無国籍者による人権の享受を促進するという同条約の趣旨および目的は、国籍の非自発的取消しの事案のみならず、自発的取消しの事案においても平等に妥当する。事実、多くの場合、放棄は正当な目的（たとえば他の国籍を取得するための条件の充足）を追求して行なわれ、当該個人はごく短期間の無国籍状態を予想していたにすぎない可能性がある。個人の自由選択の問題は、第1条第1項に基づいて無国籍の認定を受ける資格があるか否かの判断には無関係である。ただし、その後どのような待遇を与えられるかの問題には関連してくる場合がある。自己の国籍を自発的に放棄した者は、他の無国籍者とは異なり、放棄した国籍を再取得できるかもしれない。他国で保護を受

²⁹ たとえば、特定の日の前に領域内で出生した個人による自動的国籍取得について定めた国籍法の規定は、政府による別段の説明にも関わらず、ある民族集団全体に適用されると裁判所が判示した場合に、これが該当する。

³⁰ 当該個人が、国籍の否定または取消しに関わる救済を追求しておらずまたは尽くしていない場合にも、同じアプローチが適用される。

³¹ 自発的放棄は、形式的要件を遵守しなかったこと（当該個人が関連の要件を承知していながらなおそれを無視することにした場合も含む）による国籍の喪失とは区別されなければならない。

けられる場合、認定と同時に与えられる地位に影響が生じる可能性もあるため、この問題については「地位ガイドライン」で検討する。

国籍の概念

45. 国家の国籍法を評価する際には、「国民」(national)を表すために用いられる用語が国によってさまざまであることを念頭に置いておくのが重要である。たとえば、国民としての地位に適用される可能性がある用語としては、「市民」(citizen)、「臣民」(subject)、フランス語の”national”、スペイン語の”nacional”などがある。さらに、ひとつの国家の内部でもさまざまなカテゴリーの国籍が存在し、名称および関連する権利がそれぞれ異なる場合もある。1954年条約の関心は、人権保護制度の基本的側面、すなわち国民—国家関係の存在という条件を満たさない個人に対する、尊厳および安全に関わる悪影響を軽減することにある。したがって、第1条第1項における無国籍者の定義に編入された国民の概念は、個人と特定の国家との間に存在する、政治的および法的性質の正式な結びつきを反映したものである。これは、宗教的、言語的または民族的集団の構成員であることに関わるnationalityの概念³²とは異なる。したがって、1954年条約における国民の概念は、国際法におけるこの用語の伝統的理解——ある国家が、国籍を根拠として自国の管轄権（不当な取扱いに関する他国への請求権を含む）が及ぶと考えている者——に合致したものである。

46. 国家が、居住形態ではなく国籍上の結びつきを根拠に自国の管轄権が及ぶと考えている一定の集団に法律上の地位を付与する場合、このカテゴリーに属する者は、1954年条約の適用上、「国民」となる。このような地位に関連する形で、少なくとも当該国家の領域への入国、再入国および当該領域における在留の権利が認められるのが一般的であるが、歴史的な理由から、国家に属する領域のうち首都以外への領域への入国しか認められない状況もありうる。ある国家の内部で複数のカテゴリーの国籍が設けられており、それぞれについて異なる権利が付与されているからといって、第1条第1項の適用上、当該国籍の保有者が「国民」として扱われないことにはならない。国籍との関連で認められる権利が他国の国民が享受する権利よりも少なく、またはそれどころか国際人権法上の義務の観点から求められる水準に達していない国中にはあるが、この場合も同様である³³。権利の限定の問題は、国籍の有効性および国際人権法上の義務違反に関わる問題を提起することはあるにせよ、1954年条約における無国籍者の定義を適用する際には関連性を有しない³⁴。

47. 第1条第1項における「国民」の概念は、「真正の(genuine)」または「実効的な(effective)」きずなを要件としていない³⁵。国籍は本来的に、国家と個人との間の繋がり（領域における出生また

³² このような意味におけるnationalityの使用例は、たとえば、1951年難民条約第1条A(2)に掲げられた難民の定義に見出すことができる（「人種、宗教、nationality……を理由に迫害を受けるおそれがあるという十分に理由のある恐怖」〔下線引用者〕）。（訳者注／日本政府の訳ではnationalityに「国籍」の語が充てられている。）

³³ 関連するのは国籍との関連で一般的に認められている諸権利であり、特定の個人の経験においてこれらの権利が実際に守られているか否かではないことに留意されたい。

³⁴ 歴史的には、国際法上、国籍が個人の権利との関連で特定の内容を有していなければならないという要件が設けられたことはないように思われる。これに対し、国籍が一定の国家間の義務を創設することは認められている。

³⁵ これらの概念は外交的保護の分野で生まれてきたものである。外交的保護は慣習国際法の分野に位置づけられるものであり、そこでは、自国民の権利および利益が他国によって損なわれた場合に、当該国民に代わって他国に対して外交的その他の措置をとる国家の権利について定められている。国際法委員会は最近、これらの概念が限られた一定の状況

は国民から受け継いだ血統を根拠とすることが多い) を反映しており、このことは、ほとんどの国の国籍取得基準においてしばしば明らかである。ただし、ある者の出生国または常居所国が国籍国とされる国ではないにも関わらず、第1条第1項の適用上、その者が依然として「国民」である場合もありうる。

48. 国際法上、国家は国籍の付与および取消しについて広範な裁量権を有している。この裁量権が条約によって制限される場合もある。とくに、人種等を理由とする差別については国際的・地域的人権条約で多数の禁止規定が設けられており、これは国籍の付与、喪失および剥奪についても適用される³⁶。慣習国際法上の禁止についてはそれほど明確ではないものの、ひとつの例として、人種を理由とする国籍の剥奪は挙げられよう。

49. 国際法上の義務に違反して行なわれる国籍の付与、拒否または取消しは、容認されてはならない。しかし国際法上の違法性は、第1条第1項の適用上は一般的に無関係である。そうでなければ、国際法に違反するやり方で国籍を奪われた者が、それにも関わらず、第1条第1項の適用上は「国民」と認められることになる。このような状況は1954年条約の趣旨および目的に一致しないと思われる³⁷。

以外で適用されるべきではない理由をあらためて強調した。同委員会による *Articles on Diplomatic Protection with commentaries*, 2006 (http://untreaty.un.org/ilc/guide/9_8.htmで入手可能) のp.33 参照。

³⁶ 女子に対するあらゆる形態の差別の撤廃に関する1979年の条約第9条が一例である。そこでは、子に国籍を受け継がせる能力について、かつ(一般的には外国人と婚姻した際の)自己の国籍の取得、変更または維持に関して、すべての女性が男性と平等な権利を有することが保障されている。

³⁷ この一般的アプローチの例外としては、その国際法違反が国際法の強行規範の違反にまで達している状況が考えられる。このような事情があるときは、国家は、当該違反から派生する状況を合法と認めない義務を負う場合がある。これには、国籍上の地位を(おそらくは当該地位が第1条第1項の定義においてどのように扱われるかも含めて)承認しないことも含まれよう。慣習国際法上のこのような義務が厳密にどこまで及ぶかは、依然として議論の対象である。