

資料

カナダに於ける外国人の法的地位*

A・L・C・デメストラル
西谷元(訳)

* The Legal Status of Aliens in Canadian Law
一九八八年五月一八日広島大学法学部にお
て行われた広島大学法学会講演

〔著者紹介〕

Armand L. C. de Mestral
Professor of Law at the Faculty of Law
McGill University, Montreal; Director of
the Institute of Comparative Law, McGill
University

はじめに

カナダ法に於ける外国人の法的地位のテーマは、多くの公法および私法の問題を潜在的に含むものです。この主題を完全に扱うためには、外国人概念の定義、国籍概念、契約を行ひまたは財産を所有する外国人の法的能力並びにカナダ法または外国法に於いて外国人が所有すると認められる各種の法的能力に関

する全ての問題をカバーしなければならぬでしょう。この論題はまた、難民という複雑な問題を含む、国籍および移民に関する問題の全てを含みます。カナダに於ける企業活動を規律する多数の法律も同時に考慮しなければなりません。これらの法律の多くは、外国人が企業もしくは公務において地位を有すること、あるいは土地および株式を含む他の形態の財産を所有する外国人の権利に対し、一定の制限を課しています。言葉を変えていうならば、この論題は、公法、私法および国際私法に関わる問題を提起します。私は与えられた時間の許す限り、この主題の全般的な説明を行いたいと思います。しかしながら、外国人にとり重要である全てのカナダ連邦法および州法を扱うのではなく、できる限り外国人の地位の問題を中心にお話したいと思えます。

序論

一 カナダは連邦国家です。立法および行政権限は、連邦議会と一〇の州議会および二つの地方政府に分配されています。一八六七年憲法第九一条第二五項により、帰化および外国人に対する管轄権は、連邦議会に与えられています。多くの立法権限は、第九一条第二五項のように、排他的性格のもです。しかしながら、この原則に対する稀な例外の一つとして、一八六七年憲法第九五条に於いては、移民に関する立法権限が、州議会と連邦議会の双方に与えられています。また、連邦法および

州法の定める条件が抵触する場合、当該条項によって、連邦法が優先します。

二 第二の重要な前提として挙げられるのは、カナダ公法は、制定法上また慣習的な特徴としても、英国法に淵源を發しているということ。カナダ憲法は、一八六七年に英国議會により立法され、カナダはごく初期の段階に、政府に関する全ての問題を規律する英国コモンローを承継しました。従って、国内または国外で出生した人が君主に対して有する忠誠義務は、原則としてコモンローにより規律されています。

三 第三の前提として挙げられるのは、一九八八年現在、コモンローに於いて存在していた、またコモンローから生じた外国人概念は、ほとんどの局面に於いて有用性をなくしていることです。この問題に関するほとんど全ての局面に於いて、コモンローは制定法によりとってかわられており、これらの法律は、国籍、市民権および移民に関して規律するのみならず、明示的あるいは黙示的に、職業、裁判所または公務にアクセスする権利、ならびに財産を所有する権利等を規律し、外国人がかつて被っていた無能力性を排除しました。従って、現在に於いては、慣習的な意味でのコモンローは、ほとんど残っていません。

四 最後に注意しておかなければならないのは、カナダ人口の構成上の特徴です。カナダは、二、六〇〇万人の人口を有していますが、そのうち五〇万人のみのインディアンが、本来の意味でのカナダ人であると主張することができます。その彼ら

にしても、一万一千または二千年前という比較的最近に、シベリアから渡ってきた移民であるともいえます。従って、カナダは主として移民により構成されている国であるといえます。最初の主たる移民は、一七世紀における東海岸への英国からの移民と、現在のケベック地方へのフランスからの移民でした。これらに続いてアメリカ革命により、また一九世紀後半において、さらに第一次大戦の前後の重要な移民および第二次大戦による移民の波がありました。

日本の皆さんにとって、一九四五年のカナダ人口が約一、三〇〇万人であったことは注目に値するでしょう。一九四五年以来カナダは約六〇〇万人の移民、言葉を替えるならば、年間約一五万人から一七万五千人の移民を受け入れてきました。またこの一〇年間を通じてカナダに入国した全ての移民のうち、約三分の一がアジアから来たこと、またこの期間におけるアジアからの移民の割合が、ヨーロッパからのそれと比べて少しばかり高いということにも注目すべきだと思います。一九八一年に於けるカナダに対する移民の数字を検証するならば、中国六、五五一、香港六、四五一、インド八、二五六、インドネシア二一四、韓国一、四三〇、マレーシア七〇八、フィリピン五、八五九、スリランカ二二三、ベトナム八、二五一そして日本より七七〇人入国したことが統計上明らかになります。

外国人概念の歴史

初期のコモンローに於いて、重要な概念は、君主に対する忠誠義務でした。自然発生的なまたは終生の忠誠義務が、臣民に課せられていました。コモンロー上臣民とは、国王の領土に於いて生まれた人をさします。国王の領土に於いては、外国人は、一時的な忠誠義務を有します。外国人は、法律によらずしては、国民になることはできませんでした。これらの問題は、有名な一六〇八年の *Calvin's Case* に於いて議論されました。

この判例に於いて、スコットランド王ジェームス六世がイギリス王ジェームス一世になった時点で以降にスコットランドで生まれたものは、イギリスに関する限り外国人ではないと判示されました。

事実、初期に於いては、出生により臣民となったものと帰化した外国人を含む他の臣民との間の区別は、臣民と外国人との区別よりもっと重要でした (*Attorney General v Prince Ernest Augustus of Hannover* [1957] A. C. 436)。一八七〇年になって初めて、英国議会は *Naturalisation Act* を採択し、これにより外国人は、法律によってではなく、内務大臣の行政権利付与により、英国国籍を有することが出来るようになりました。そして徐々に、コモンロー上の忠誠義務は、制定法での国籍概念に於いて役割を果たすことはなくなっていました。しかしながら、ここで注目しなければならない法の中心的特徴、また制

定法に於いても同様である特徴は、領土内に於ける出生です。

一九一四年の *British Nationality and the Status of Aliens Act 1914* は、先行法を廃止すると共に、初めて英国国籍の取得、喪失に関する包括的な制定法を定めました。出生により英国臣民となったものに関する第一部は、大英帝国全体に於いて適用され、従ってカナダに於いても一定期間法として適用されました。

これらの問題に関するカナダの制定法は、一八六七年のイギリス自治領カナダ連邦の成立以前に於いても存在していません。すなわち、移民およびカナダ自治領の検疫に関する法律が存在していません。そして一九〇六年に、近代的な *Immigration Act* が採択されました。カナダの *Nationals Immigration Act, S. C. 1921; R. S. C. 1927, ch. 21 44; British Nationality and the Status of Aliens Act 1914* に従うことをその目的としていました。当該法律のもとで、カナダに於いて国籍を与えられたものは、英国臣民と同様の権利を享有していました。しかしながらその時点に於いては、各州が同様の権利を与えたいとは求められませんでした (*A. G. B. C. v Tomney Homma and A. G. Canada* [1903] A. C. 151 84; *Kuung Wong v R.* (1914) 49 S. C. R. 440)。カナダ国籍は、一九四六年に至り、*Citizenship Act 1946, R. S. C. 1970, c. C-19* を採択することにより発生しました。当該法律は、後に *Citizenship Act, S. C. 1974-75-76, ch. 708* により改正、破棄されました。

コモローに於ける外国人概念

中世コモローに於いて、外国人は事実上いかなる公的または私的な権利を有していませんでした。こうした原則は、制定法の採択およびコモロー裁判所によるより自由な態度によって、次第に緩和されました。そして一六世紀の末までには、コモローは、外国人が国王の領土に於いて一時的かつ地域的な忠誠義務を有していると定め、友好的な外国人とそうでない外国人との間に区別が設けられました。友好的な外国人は、裁判所に訴えることができ、動産を所有するとともに、不動産および動産について契約を締結し、また処分することができました。しかしながら、友好的な外国人は、政治的過程に参加する権利、軍隊に参加する権利または公務につく権利を有していませんでした。

敵性外国人は、実際上いかなる権利を有しておらず、国王大権による財産没収の可能性がありました。敵性外国人をあつかう大権の範囲は明確ではありませんが、現在でもカナダに於いて行使されています。現在、敵性外国人の地位の実際の規制は、完全にはないとして、*主として* *War Measures Act* または *National Defence Act* のために制定された規制によつて行われます。しかしながら、この問題は必ずしも明らかではありません。第一次大戦中、政府はその大権を行使し(例えば、*Head, "Stranger in our Midst: a sketch of the Status of Aliens in*

Canada" (1964) 1 Can Yb of Int'l Law 107)、第二次大戦に於いては、政府は *War Measures Act* に基づいて行動しました。

カナダに於ける外国人の地位

定義

現行の *Citizenship Act, S. C. 1974-75-76, ch. 108* は外国人の定義をおよび、市民にいつのみ定義しています。一九四六年の *Citizenship Act 1946, R. S. C. 1970, c. C-19* は、以下のような外国人の定義を含んでいます。

「カナダ臣民、英国臣民またはアイルランド市民でないも
 G」(R. S. C. 1970 c. C-19, s. 2)

一八六七年憲法第九一条第二五項

連邦管轄権の外国人に対する適用範囲は、常に一定の困難と不確かさを伴っていました。リーディングケースは *Union Colliery v Bryden* [1899] A. C. 580 及び *Re Coal Mining Regulation Act (1904)* 10 B. C. L. R. 408 ですが、これらはブリタニッシュコロンビア州が、鉱山に於ける雇用より中国人を除外することは出来ないと判示しました。A. G. B. C. v A. G. Canada [1924] A. C. 203 に於いて、ブリタニッシュコロンビア州の同様の規制が、一九一三年の *Japanese Treaty Act* に違反していると判示されました。しかしながら、日系の帰化英国臣民を、ブリタニッシュコロンビア州の選挙より除外すること

は *Curringham v Toney Homma* に於いて肯定され、また中国人のレストラン店主が白人女性を雇うことを禁じたサスカチワン州の規制は、*Keung Wong v The R. King* に於いて支持されました。企業に関しては、いくつかの判決が、外国企業または外国人投資家の入国を制限または禁止する議会権限を認めています (例えば、*Insurance Reference* [1916] A. C. 588 at 597; A. G. Ont. v *Reciprocal Insurers* [1924] A. C. 328 at 345; *In re Insurance Act of Canada* [1932] A. C. 41 at 51)。

外国人の不法な取扱に関するカナダ歴史史上最も悪名高いケースである、第二次大戦中に於ける日系カナダ人の抑留、財産の没収および特定の日系市民の追放はすべて、議会の緊急権限の有効な行使であるとして支持されました (*Cooperative Committee on Japanese Canadians v A. G. Canada* [1947] A. C. 87)。

一八六七年憲法第九一条第二五項の範囲は、*Amett* の “*Canadian Regulation of Foreign Investment*” (1972) 50 *Can. Bar Rev.* 213 at 228 に於いて以下のようにならめられています。

「[連邦]議会は、このような外国人の権利または無能力に關し一般的に立法を行う排他的な立法権限を有しているように思われる。この権限は外国人のカナダ入国許可を拒否する権限および入国に際し条件を付す権限を含んでいる。例えばこの権限は、外国企業が一つの州に於いてのみその活動を行うおうとする場合でも、連邦の省より認可を得ることを外国企業

に求める権限を含んでいる。また、カナダに於ける外国人の行動に制限を加える権限も含まれる。

当該連邦権限は、如何なる形においてであれ、外国よりの投資を規律する州の管轄権を排除しているように思われる。」

一九八二年憲法

一九八二年以来、カナダ権利自由章典 *Canadian Charter of Rights and Freedoms* の多くの規定が、市民とそうでないものを区別しています。すなわち、良心、宗教、思想、意見、信念、集会、結社の自由は、出身国による区別なく「全ての者」により享有されます。他方、投票権および下院に於ける被選挙権を規律する第三条および第四条は、カナダ「全市民」に制限されています。同様に、一つの州より他の州へ移動し、またそこに於いて生活を営む、移動の権利は「全カナダ市民」に限定されています。基本的正義の原理により扱われる法的権利、不当な搜索、差し押えまたは恣意的な禁固、逮捕または拘留より免れる法的権利に關して制限はなく、全ての人により享有されます。同様に、罪に問われた者は、各種の手続上の権利を有しており、異常な処遇または処罰を禁ずること、証人を求めること、自己无罪特権および争訟において通訳を求める権利といった、全ての基本的な手続上の権利は、出身国に關係なく認められます。

平等権に関する憲章第一五条は、全ての個人は、法の前および

び法のもとに於いて平等であり、人種、出身国または民族的背景等に基づく差別に服さないことを保証しています。

連邦政府により、英語またはフランス語によりサービスを受ける権利は、カナダの全ての公衆が享受します。

しかしながら、少数言語および教育の権利は、カナダ市民のみにより享有されます。カナダ憲法は、カナダ原住民に対して特別の権利を与えており、彼らはカナダ法のもとでは全てカナダ市民ですが、また自己を原住国民国家の国民であるとみなすこともできます。

同様に、一九六〇年に採択された *Canadian Bill of Rights*, S. C. 1960, ch. 4 は、人種または出身国に基づく差別を禁止しており、生存、自由、安全に対する権利および他の基本的自由を「全ての個人」に認めており（第二条(a)および第三条）、出身国または民族的背景に基づく差別を禁止しています。同様に、社会のおよび経済的差別を規律する州の人権法典もまた、人種または出身国に基づく差別に服することなく、これらの権利を基本的自由として全ての者に対して保証しています。該当する事例としては、*Quebec Charter of Human Rights and Freedoms*, L. Q. 1965, ch. 6 が挙げられ、これは基本的自由および手続上の権利を「全ての人間または全ての個人」に対して認めています（第一条、第一〇条参照）。従って、カナダ人権自由憲章および州の法典は、外国人が被っていたかもしれない無能力の大部分を取り除きました。

外国人の政治的地位

一九八二年憲法によるならば、連邦選挙に投票者としてまたは候補者として参加する権利はカナダ市民に限定されています。しかしながら、*Canada Elections Act*, R. S. C. 1970, 1st Supp. ch. 14 は、カナダ人でないものが、政党を結成することを禁止していません。合法的にカナダに居住する非カナダ人は、*Immigration Act*, S. C. 1976-77, c. 52, 第二十七条第一項(e) および第二十七条第二項(c) に違反しない限り、政治的問題について意見を表明することができます。当該規定は、カナダ市民でないものが、暴力による政府の転覆に参加または扇動することを禁止しています。市民でないものは同様に、州レベルの選挙に於いても、候補者となりまたは参加することは出来ないという一般原則が存在します。しかしながら、市民でないものが、地方自治体で財産を所有している場合、これらの者は、ほとんどの州に於いて、地方自治体選挙で投票することができます。なぜならば、一般的に、選挙権は居住または財産所有に基づいて認められるからです。

政府および裁判所へのアクセス

友好的外国人は、コモンローのもとで、一六九七年という初期に於いても、コモンロー裁判所で出訴または応訴する権利を有していました。この権利は、カナダ立法により現在でも享受

することが出来ます。Citizenship Act 1976 は、カナダ市民でないものは、カナダ市民と同様に裁判に服すると規定していません(第三四条)。

法的能力

現在では、外国人の法的能力に関する一般的な問題は、Citizenship Act 1976 により解決されています。当該法律の第Ⅲ部が外国人の地位の問題を取り扱っています(付属資料参照)。

これらの規定を検証してみますと、これら特に第三三条の主たる目的は、カナダ市民でないものに完全な私法上の能力および地位を認めることにあります。しかしながらこの原則には、ある一定の分野に於いてカナダ人でない者の能力の行使を制限する州政府の権限を認めるといふ例外が存在します。特に財産所有、企業経営への参加または州政治過程への参加の制限などの分野に關してです。第三三条第六項は、各州に於いて財産を相続しまたは所有する権利に關し、このような州法上の差別を永住権者に対して行うことを禁じており、永住権者に対する基本的な区別を構成しています。

Citizenship Act 1976 はまた、市民権を第三条に於いて以下のように定義しています。

第一項 この法律に基づき以下の者を市民と定義する。

- (a) 当該法律の発効以降にカナダで生まれたもの
- (b) 当該法律の発効以降にカナダ以外で生まれ、出生時に

於いて、里親でない、両親の一方が市民であるもの

- (c) 第五条または第一〇条により市民権を認められた者は取得した者で、市民権が認められた日に一四歳以上の場合、市民権宣誓を行ったもの

(d) 当該法律の発効以前に市民であったもの

- (e) 当該法律の発効以前に、先行法第五条第一項(b)に基づき市民権を得る資格を有するもの

以上のように、カナダに於ける市民権に関する一般原理は、出生地法と血統法の混合です。すなわち、大陸法と英米法の異なった伝統を継承する国家として、カナダは、双方の基本的概念を採用したのです。市民でないものに財産の所有およびその地位の享受を一般的に認めたことに従い、ケベック州民法第一八条および第二九条は、外国人の完全な法的能力を認めています。第九八五条は、「法により明示的に無能力が宣言されたものを除き、全ての者は契約を締結する能力を有する」と規定しています。これらの法的無能力者のリストは第九八六条にあります。市民でない者に言及はありません。同様に、英米法系の州に於いて、次の様な原則が存在していました。すなわち「一般に全ての者は、彼らの望む契約を締結する完全な法的権限を有しており、契約に拘束される。しかしながら、一群の者はこの権限を完全には有しておらず、従って彼らは無能力であるといわれる。このグループは、未成年、精神障害者および企業を含む」(F. R. Davies, *Contract*, 4th Ed., p. 128)。この分野に於ける主

料 要なロモンロー法源は、*Aliens Real Property Act, R. S. O. 1920, c. 19*であり、この法律は一九世紀の初期にさかのぼることが出来ます (Lead, op. cit. 参照)。カナダ法は現在、法的能力に關して、市民とそうでないものをほとんど区別していません。

市民権の取得、入国の権利

これらの問題は、*Citizenship Act 1976, S. C. 1974-1975-76, ch. 108* 及び *Immigration Act, S. C. 1976-77, ch. 52* により規律されています。

市民は、*Citizenship Act 1976* 第三条第一項により定義されています (上述)。

しかしながら、*Immigration Act* は、詳細にわたってカナダ市民になる手続および権利について規定しています。

Immigration Act に於ける市民権取得手続の詳細な検討は明らかにこの講演の範囲を越えています。国際法に於いて権利を有し、またそれがカナダ法に於いて認められている難民を除き、市民でない者は、入国の権利または *Immigration Act* により認められた期間を越えてカナダに留まる権利を有していません。入国しようとする全ての者は、ビザを有していなければなりません。三ヶ月間有効の観光ビザはほとんどの国の国民に對して自動的に発給され、移民省により、カナダ入国地に於いて入国と同時にかつ請求することなく与えられます。多数の国の国民は、たとえ短期旅行者として入国しようとしても、入国前

にビザを取得しなければなりません。学生としてまたは労働目的で一定期間入国しようとする者は、学生ビザまたは労働ビザを申請することが出来ます。これは国外、通常居住国または国籍国に於いてなされなければなりません。

市民でない者が市民となる通常の方法は、永住者の地位 (landed immigrant status) を申請するものです。これは国外に於いて申請されねばならず、これはカナダに入国したのちそのようにしたいと決めた場合にも当てはまり、この法準則に対する例外は大臣によって決められます。誰が永住権者を認めるかは、*Immigration Act* によって定められています。この法律は広範な権限を大臣および移民省に与えています。毎年、その年以降三年間の移民の一般的な目標値が大臣および移民省により定められます。これらの目標は、出身国または人種的な性格の割当を含むものではありません。ただ唯一の明確化された割当は、全世界よりの目標値と、難民および条約によっては難民とは認められないが経済的窮乏あるいは政治的混乱を被った人々に留保される割当です。近年、このような制度に基づき約一万人がカナダに入国しました。各州は、移民の選抜に一定の役割を果たすことが出来ますし、事実ケベックはそうしています。

一旦カナダに入国が許可されると、二つの国語の一ならびにカナダの習慣および伝統に關する基本的な知識基準に適合し、かつ犯罪を犯していない場合、永住権者は入国より三年以内にカナダ市民になる権利を有しています。すでに述べましたよう

に、永住権者は一旦カナダに入国すると、種々の私法的主および政治的権利と共に、経済的また社会的生活に参加する非常に広範な権利を享有することになります。市民権法 (Citizenship Act) は、種々の場合に於いて、州が永住権者の権利を制限することを禁じており、またカナダ権利自由章典 (Canadian Charter of Rights and Freedoms) は、カナダ市民でない者の権利を第一、三、四、五、および六の各条のみで制限していません。現在では、出身国または民族的背景に基づく差別を禁止する第十五条および州の人権立法は、カナダ市民が特定の職業へ就業することおよび一定の雇用形態をとることを制限している多数の規制を、裁判所が合理性があり自由な民主的社會に於いて正当化されるとしない限り、無効とする効果を有してゐるやうに思えます。

経済活動への参加

一 雇 用

永住権者は *Immigration Act* により自動的に働く権利を与えられており、州議会がこの権利を制限することは禁じられています。しかしながら今世紀の初頭、特に西部カナダに於いて、州法は、特定の産業分野でアジア系労働者の雇用に対する制限を多数有してゐた (*Union Colliery v Bryden* [1899] A. C. 580 参照)。また一般的には、H. F. Angus, "The Legal Status in British Columbia of Residence of Oriental Race and their Descendants"

is", in Mackenzie, *The Legal Status of Aliens in Pacific Countries*, London, 1937, p. 77 以下の *Head, op. cit. supra* 参照)。永住権者でないものまたは労働ビザを所有していないものは、働く権利を有しておらず、もし働こうとする場合、国外追放の可能性があります。同様に、学生は働く権利を有していませんが、勉強に関係があり適当と思われる場合はそうすることが認められる場合があります。

二 結社の自由

外国人は、連邦法および州法のもとで労働組合に参加する権利を有してゐます (例えば、*Canada Labour Code*, R. S. C. 1970, ch. L-1, sec. 5, par. 3; *Ontario Labour Relations Act*, R. S. O. 1980, ch. 228, sec. 3; *Quebec Labour Code*, R. S. Q. 1977, ch. c-27)。

しかしながら、労働組合に参加する権利が明確に認められる一方、多数の専門職の結社、特にケベックおよび英米法系州の弁護士会への加入は、未だにカナダ市民に限定されています (*Ontario Law Society Act*, R. S. O. 1980, ch. 233, sec. 28 参照)。*Skapinker* は、*Skapinker* をカナダ市民に限定してゐる。この条項に関する訴訟は、すでにカナダ最高裁判所で争われました (*Re Skapinker* [1984] 1 S. C. R. 357)。この事件は、カナダ権利自由憲章第六条に於ける移動の権利に関するものでしたが、訴訟は不成功に終わりました。しかしながら、同様の訴訟が、国籍にもとづく差別を禁止する第十五条のもとで行われた場合、ほぼ必ずが、なく成功するやうに思はれます。その場合、たゞは建築家 (*Architects*

料 Act, R. S. O. 1980, ch. 26) 及び専門技術者 (Professional Engineers Act, R. S. O. 1980, ch. 394) の結社に対する加入の制限も同様に違憲であるとして廃止されることになるでしょう。

三 公務と外国人

外国人は、原則としてカナダおよび州の公務に参加することが許されています。しかしながら、そうする場合、彼らは国家に対する忠誠の宣誓をしなければなりません。連邦および州の一定の地位は、優先的にカナダ市民またはカナダ人のみに解放されています。

四 市民でない者の財産の取得および譲渡に関する権利

すでに述べましたように、市民でない者は、カナダ全土に於いて財産を取得する能力を有しています。しかしながらそうすることを制限する連邦法または州法より免除されるわけではありません。従って、カナダ人でないものがプリンスエドワードアイランド州で岸辺の土地を取得することを禁じる州の区画規制 (zoning regulation) より免除されることはありませんし (Morgan v P. E. I. [1973] 2 S. C. R. 349 及び Arnett, op. cit. supra) 同様に、連邦レベルに於いて、先の Foreign Investment Review Act, S. C. 1973-74, ch. 46 および現在の Investment Canada Act は、特定地域に於けるカナダ企業の取得または企業設立のための投資に対して、一定の制限を加えています。Investment Canada Act は、外国人投資家の特定の投資活動を審査にかからしめ、取引を禁止することを可能としています。

同様に、多数の連邦法および州法は、保険会社、銀行および投資信託会社のような特定業種に於いて、カナダ人でないものが、一定割合以上の株式または経営権を保有することを禁じています。また連邦および州の会社法は、会社重役となり得るカナダ人でないものの数を制限しています (一般に、G. C. Hughes, Foreign Investment Law in Canada, (1983))。

五 社会保障

一般的に、公的保険、労働災害保障、失業保険、退職金保険、カナダ年金基金並びに家族手当および生活保護は、居住の事実に基づいており、国籍にはありません。しかしながら、このことは、社会保障を得ようとするものが、一定期間合法的にその州に居住していることを前提としています。居住するためには、彼らは永住権者として合法的にカナダに入国が許可されるか、または労働もしくは勉学の権利を有していなければなりません。これらの法準則の典型としては、Family Allowance Act, 1973 S. C. 1973-74, ch. 44 が挙げられます。この法律は「家族手当は、カナダに居住している両親の (a) カナダ市民、(b) 永住権者、または (c) 永住権者ではないが特定の条件の基にカナダに入国が許可された者に対して認め得ると規定しています。

六 教育へのアクセス

カナダの教育に関する法令では、連邦レベルまたは州レベルに於いても、カナダ人でないものが学校または大学で教育を受

けることについて、障壁はほとんど設けられていません。しかしながら、学校または大学に入學する権利は、問題となつてゐる学生または子供の両親が、市民もしくは永住権者としてまたは就労許可もしくは学生ビザに基づいて、カナダに居住する権利を有していなければなんの役にもたちません。しかしながら、一旦カナダに入國すると、全ての州に於いて存在する義務教育を受けさせる義務は、永住権者および市民の子供に対してのみならず、外国人の子供に対しても適用されるように思われます。

学生奨学金の交付は、カナダ市民または永住権者にも限られており、大学レベルに於いては、外国人大学生に対してカナダ人学生よりはるかに高い授業料を課するという嘆かわしい慣行をいくつかの州が発達させています。

七 移民の地位

現在カナダに於いて、特に論議的となつてゐる問題は、亡命者と難民です。近年、カナダは、中東、インドシナ、アフリカ、ハイチおよび中南米を含む世界各地から、より多くの難民を受け入れるようにとの強い圧力を受けてきました。カナダの入國の容易なことおよび広範な民族的背景を有する人口の存在故、多数の難民にとり、また厳密には難民ではないが、自國における過酷な経済的窮乏または政治的混乱の犠牲となり、よりよい土地での安全を選んだ他の人々にとり、カナダは非常に魅力的です。現在のところ、約四万人の人々が、カナダ国内で彼

らの難民の地位への請求の結果を待つています。あまりに多数の人々がこの地位を請求したため、現存する手続は完了するのに約二年間かかります。この手続が終わる頃には二年間もカナダに居住し、しばしば雇用をみつけた国内における友人関係を發達することにより根をおろしかけてゐるこのような人々を追放することは特に難しくなつてゐます。カナダでの難民に関する基本的法令を挙げれば、移民法 *Immigration Act*, S. C. 1976-77, ch. 52、同施行規則、インボシナ、ラテンアメリカ、亡命者、政治犯および言論関係者等の特別のグループの難民のために創られた特別法です（一般に、*de Mestral*, in *Frowein and Lau*, *The Legal Position of Aliens in National and International Law*, Springer Verlag, Berlin/Heidelberg/New York/London/Paris/Tokyo, 1987, pp. 765-838 参照）。カナダは五つの条約、すなわち、国際難民機関憲章、難民の地位に関する条約、亡命船員に関する条約、無国籍者の削減に関する条約および難民の地位に関する議定書の署名国です。これらの条約は、*Immigration Act* により法的拘束力を与えられない限り、それ自体としてカナダに於いて適用されることはありません。

難民は、*Immigration Act* 第二条に於いて、以下のように定義されています。

……人種、宗教、国籍、政治的社会的集團の構成員としての地位または政治的意見を理由として迫害されるとの十分に根拠のある恐怖を有するもので、

- (a) 国籍国の外に在るものであって、当該国家の保護を得ることが出来ないものまたはそのような恐怖を有するために国籍国の保護を受けることを望まないもの
- (b) 常居所を有していた国の外に在る無国籍者であつて、当該常居所国の保護を得ることが出来ないものまたはそのような恐怖を有するために当該国の保護を受けることを望まないもの

近年、難民の地位に対する請求が数多くなされています。現在の請求未処理分は約四万件に上り、そのうち多数の者がカナダに一年以上滞在し移民省による請求の審査を待っています。これらの人々の多くが、経済的困窮の被害者であるとしても、必ずしも条約の定める定義のもとでの難民ではないということについて、カナダでは大きな懸念がもたれています。この状況は、報道された多くの事件におけるごとく、これらの人々の内多数の人が、カナダ移民法令の知識を有しているとかまたは仕事を準備しているとごまかして主張し、カナダの移民および難民手続の性格について誤った情報を与えた人々により連れてこられたということによって複雑化されています。ヨーロッパより船舶で来て不法に上陸し、上陸の時点で難民を主張する試みが数多くなされました。カナダ最高裁判所は、*Singh v. the Minister of Employment and Immigration* [1985] 1 S. C. R. 177 に於いて、さらにこの状況を複雑化しました。この事件に於いて、最高裁判所は、一度不許可となつた難民の地位の再請

求は、基本的正義の原理に従つた処置に関する憲法上の保障により、難民自身およびその弁護士が出席する審理により決定されなければならないと判示しました。この状況を処理するため、政府は一九八七年 *Immigration Act* を改正する立法をしました。この草案は一九八七年一月二一日、下院で *Act to Amend the Immigration Act 1976, Bill C-55* として採択されましたが、その異論ある性格故、上院で審議継続となつていました。この法律草案は、明らかに善意の難民の地位請求者以外のものを送還する、より広範な移民省の権限を認め、また労働移民省の移民および難民局に、より迅速にこれらの請求を処理する条約難民決定課という新たな行政機関を創設することをその目的としています。

結 論

結論として、カナダに於ける外国人の地位を規律する法令は、非常に錯綜した規範であるといえます。過去二〇年間、この分野に於いて大きな発展が見られました。主として国王、政府の自由裁量の基にあるコモローの一部として始まつた、外国人および市民並びに移民一般を規律する法は、制定法を主たる基礎とするものになってきました。国籍および外国人に関する英国法に長期間従つてきたカナダは、一九四六年に自己の方向を採りはじめ、現在においては基本的に自律的な法体系を有しているといえます。

Citizenship Act, S. C. 1974—75—76, ch. 108

31. (1) Every person who, under an enactment of a Commonwealth country other than Canada, is a citizen or national of that country, has in Canada the status of a citizen of the Commonwealth.

(2) For the purposes of any law in force in Canada on and after the commencement of this Act that refers to the status of British subject, the status so described shall after the commencement of this Act refer to the status of Canadian citizen or citizen of the Commonwealth or both as the intent of such law may require.

32. Any law of Canada and any regulation made thereunder shall, unless it otherwise provides, have effect in relation to a citizen of Ireland who is not a citizen of the Commonwealth in like manner as it has effect in relation to a citizen of the Commonwealth.

33. (1) Subject to this section,

(a) real and personal property of every description may be taken, acquired, held and disposed of by a person who is not a Canadian citizen in the same manner in all respects as by a Canadian citizen; and

(b) a title to real and personal property of every description may be derived through, from or in succession to a person who is not a Canadian citizen in the same manner in all respects as though through, from or in succession to a Canadian citizen.

(2) The Lieutenant Governor in Council of a province or

such other person or authority in the province as is designated by the Lieutenant Governor in Council thereof is authorized, subject to subsection (6), to prohibit and annul or in any manner restrict the taking or acquisition directly or indirectly of, or the succession to, any interest in real property located in the province by persons who are not Canadian citizens or by corporations or associations that, in the opinion of the Lieutenant Governor in Council or the other person or authority so designated, are effectively controlled by persons who are not Canadian citizens.

(3) The Lieutenant Governor in Council of a province may make regulations applicable in the province for the purposes of determining

(a) what transactions constitute a direct or an indirect taking or acquisition of any interest in real property located in the province;

(b) what constitutes effective control of a corporation or association by persons who are not Canadian citizens; and

(c) what constitutes an association.

(4) Every person who fails to comply with any prohibition, annulment or restriction made pursuant to subsection (2) is guilty of an offence and is liable on summary conviction to a fine not exceeding ten thousand dollars or to imprisonment for a term not exceeding one year or to both.

(5) where a corporation has committed an offence under subsection (4), any officer, director or agent of the corporation who directed, authorized assented to, acquiesced in or participated in the commission of the offence is a party to and guilty of the offence and is liable on conviction to the

punishment provided for the offence whether or not the corporation has been prosecuted or convicted.

(6) Subsections (2) and (3) do not operate so as to authorize or permit the Lieutenant Governor in Council of a province or such other person or authority as is designated by the Lieutenant Governor in Council thereof to make any decision or take any action that

(a) prohibits and annuls or restricts the taking or acquisition directly or indirectly of, or the succession to, any interest in real property located in a province by a landed immigrant ordinarily resident in Canada;

(b) conflicts with any legal obligation of Canada under any international law, custom or agreement;

(c) discriminates as between persons who are not Canadian citizens on the basis of their nationalities, except in so far as more favourable treatment is required by any legal obligation of Canada under any international law, custom or agreement;

(d) hinders any foreign state in taking or acquiring real property located in a province for diplomatic or consular purposes; or

(e) prohibits and annuls or restricts the taking or acquisition directly or indirectly of any interest in real property located in a province by any person in the course or as a result of an investment considered and allowed by the Governor in Council under the *Foreign Investment Review Act*.

(7) Subsections (2) to (6) shall come into force in any province only upon a day fixed in a proclamation of the

Governor in Council declaring those subsections to be in force in that province.

(8) This section does not operate so as to

(a) qualify any person for any office or for any municipal, parliamentary or other franchise;

(b) qualify any person to be the owner of a Canadian ship;

(c) qualify any person to take, acquire, hold or dispose of any property that under or pursuant to any Act of the Parliament of Canada may be taken, acquired, held or disposed of only by Canadian citizens;

(d) entitle any person to any right or privilege as a Canadian citizen except such rights and privileges in respect of property as are hereby expressly given to him; or

(e) affect any estate or interest in real or personal property to which a person has or may become entitled, either immediately or immediately, in possession or expectancy, in pursuance of any disposition made before the 4th day of July, 1883, or in pursuance of any devolution by law on the death of any person dying before that day.

34 A person who is not a Canadian citizen is triable at law in the same manner as if he were a Canadian citizen.