

法政速成科講義録

山田, 三良

(出版者 / Publisher)

法政大學

(巻 / Volume)

33

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

51

(発行年 / Year)

1906-10-13

(明治三十八年八月十七日第三種郵便物認可)
毎月二回 五日、二十日發行

明治三十九年十月十三日發行

第三十三號

法政大學義塾

楊樞署
檢



大日本東京

法政大學發行



法政速成科講義錄第三十三號目次

國際私法 (自一四八頁至三八頁)

法學博士 山田 三良

雜錄

○美國一年間之義捐金○幼者之犯罪責任時期○於清國憲法之伊藤侯

正誤

前號遺脫刑事訴訟法第五章第三節(註釋)次號填補

090
1906
4-33

於此期間內出願時。即在我國亦尙視爲新規而許可其發明。特許也。此優先期間。從來爲七個月。千九百年之蒲耳塞爾會議。延長爲一年。又關於意匠。其優先期間四個月。得就于同一之意匠。而請求在于日本國之保護。關於商標。其保護更爲寬大。苟于其本國受商標登錄之保護時。我國亦即視爲商標而保護之。但反于日本國之公之秩序。例如菊花御紋章官署之記號及其他害風俗之商標。日本國得拒絕其登錄是也。萬國版權保護同盟條約之大要。又就於萬國工業所有權保護同盟條約之特許意匠商標之性質及其國際的保護。余於法學協會雜誌第十五卷及第十九卷詳論之。試參照焉。

第二款 親族權

關於依親族法之規定而被保護之權利。即親族權。亦爲外國人與

內國人享有同等之保護。唯茲所當注意者。即外國人之有親族權。從法例之規定。概依其本國法律而被保護。而非依我國親族法而被保護。是也。故精密言之。其保護之法律。有內國法與外國法之差異。而外國人從其本國法。與我國人之有親族權。享同等之權利。乃我國所認者也。然外國人尙有依日本國親族法之規定而享有權利者。即關於婚姻養子。外國人依日本親族法而享有與內國人同一之權利。又外國人有與日本國男女相婚姻之權利。亦與內國人同。唯例外如外國之男子爲日本人之入夫養子時。以內務大臣許可爲必要。且內務大臣。限于其外國人係引續一年以上在日本國有住所。或居所且品行端正者。而後與以許可。若不具此條件時。內務大臣不得許可。明治三十一年七月法律第二十一號此條件固爲正當。蓋以因養子及入夫婚姻。其外國人取得日本國籍。故須有

與外國人歸化之同一條件也。國籍法第五條及第七條參照。婚姻爲親族之源。既認外國人與內國人有同等權利。故關於爲婚姻效力之夫婦間權利義務。及因婚姻發生之權利義務。親子間之權利義務。及後見。亦認外國人與內國人享有同等之權利也。

第三款 相續權

如前章所述。在於古代諸國。外國人全不得享有相續權。迨中世以來。雖漸認其享有一部之相續權。而迄自近世。則尙有大制限其權利者。然至于文明諸國之最近立法例。悉廢此等制度。一般認外國人之相續權。且保障從其本國法。而享有權利。近世通商條約。關於此點。特明言外國人當與內國人。或最惠國人民受同一之處理者爲常。例如日英通商航海條約第一條第三項是也。是則關於無相續人之場合。即相續人之曠缺時。其規定亦爲內外國人所均從者。

民法第一千五十一條至第一千五十九條參照特外國人不得依我民法而享有日本人之家督相續權蓋以非日本人不得入日本之家而有本籍者徵諸國籍法及戶籍法戶籍法第七十條之規定而自明此我國之戶主權所以以國籍爲要件者也。依日獨領事職務條約第十四條獨逸領事於獨逸人在日本國死亡時有管理其遺產之權利故其結果關於獨逸人之遺產不至有當歸屬於我國庫之相續人曠缺時也。

第三章 外國法人之地位

以上所說明係爲自然人之外國人之地位而外國人非必與內國人享有同一權利蓋可知矣然自然人有內外人之區別即法人亦有內國法人與外國法人之區別此蓋諸國民法商法之所認而外國法人不得與內國法人享有同一權利者也故就於自然人須明

外國人之地位即就於法人亦須明外國法人之地位今當說述之先第一說明外國法人之意義第二說明外國法人之存在終之說明外國法人之權利焉。

第一節 外國法人之意義

法人之性質及其法理論既于民法商法之講義所研究茲故省略之。特所當說明者當以如何法人稱爲外國法人即外國法人之意義如何是已夫自然人以依於國籍法而如何人類當依如何條件以取得國籍皆有規定斯內外人之區別專依日本國籍之有無而判定外國人者不過爲無日本國籍之人類之稱故其意義無待說明然法人則非有國籍法之規定且民法商法亦僅有外國法人外國會社之稱而果係如何法人爲外國法人外國會社則並不明示故自學理上當依如何標準而區別法人之內外大有說明之必要

者也。夫以國及國之行政區畫之公法的法人以一定之領域爲基礎。故得依地理的區別而知其爲外國法人與否。至於私法的法人不特缺此要件。彼如商事會社其設立行爲地非必與其本店所在地或營業中心點爲同一。有在內國設立之會社而於外國設支店或本店者。有在外國設立之會社而以在內國營商業爲主目的者。或如航海業於數國間爲營業者。或如貫通歐洲大陸之鐵道業於數國內爲營業者。故當以若何標準而區別內外國法人。不可不論定之也。

一派之學者謂法人非有嚴正的意義之國籍。故不能爲自然人之依國籍而區別內外法人。然近世國際私法學者當於說明內外法人之區別。因便宜而用國籍之語爲常。蓋國籍之語原因自然人而發達而不包含法人。但近世各國法典皆認法人與自然人同有人

格有住所。且以外國法人外國會社之名稱與內國法人內國會社對稱。法人當爲絕對的服從其所屬國之法律。因表彰其有絕對的服從關係而用國籍之文字。是雖與自然人同依國籍而區別內外。究不得謂此術語之轉用爲不當也。

然則法人之國籍當以如何之標準而定。乃關於區別內外法人之難問。而諸家學說所不一致者也。蓋自然人或依血統主義或依出生地主義。要不外因出生之自然事實而取得國籍。故不難知其生來之國籍如何。然至于法人。非特不存血統主義。即法人之出生即成立。亦與自然人之出產不同。乃係具備一定條件之法律行爲之結果。故非先知爲其設立行爲準據法之法律。則不能知法人之成立地。且非豫定其所當準據之法律。亦不能定法人之成立地。是則法人雖係取得出生地之國籍。特以知法人之出生地如何。即所以

知法人之國籍如何者，乃不過於以問答問，故非可依設立地主義而定其國籍也。然則當若何而定內外法人之國籍，今就于此點而說述二三重要之學說。

一 準據法主義 一派之學者謂法人係俟法律之規定而始存在，故依內國官廳之認許而成立者，或準據內國法律而成立者，即爲內國法人，而依外國認許而成立者，或準據外國法律而成立者，即爲外國法人。此說自其結果言之，固爲不誤。然此不過以問答問，至於如何法人，須準據內國法律，則不能說明之。故未足爲區別內外人之標準也。

二 設立地主義 謂法人之國籍當視其設立行爲完成之地，而依法人設立地之爲內國抑外國，以區別內外法人。日本商法起草者，亦採此主義，徵之商法第二百五十八條之規定而可知矣。

然設立法人者，非必準據其設立地之法律，即在外國設立者，亦尙得爲內國法人。故定法人之國籍，不能採設立地主義也。

三 社員之國籍主義 一部之學者謂當依法人設立者或社員之國籍而定法人之國籍。自內國人或社員多數之內國人而成立者，爲內國法人，而自外國人成立者，爲外國法人。是也。然法人對於社員有獨立之人格，而法人之國籍與社員之國籍毫無關係。故此說亦不可認之也。

四 株主募集地主義 一二學者謂株式會社之國籍，依其資本之出所地如何而定之。在外國募集株主之會社，當視爲外國會社。然此說之不足採用，不待言而明也。

五 住所地主義 法人與自然人同有一定之住所，須付與法人以國籍，而區別內外法人，斯依其住所之在內國抑外國而區

別之。最爲正當。此近世國際私法學者所公認也。此說可謂通於各國立法主義而爲至當之學說。特關於法人之住所學說亦不一致。有以法人之住所爲在其本據即主事務所或本店所在地者。有以爲在其營業之中心點者。

甲 營業中心點說 法國一派之學者如列溫堪威斯等謂會社之本店與其營業中心點異其所在地時。當以後者爲其住所。地。揆其理由。蓋以會社法之規定。以在內國營業之會社爲目的。而非僅以有本店之會社爲目的。且會社之本店所在地。一依設立者之自由選定。使依此以定會社之國籍。則或因欲免內國法律認定之故而設本店於外國者。將何以防遏之職是之故。不拘本店所在地如何。而以在內國有營業中心點者。當爲內國會社。而從內國法之規定。在外國有營業中心點者。

當爲外國會社。而從外國法之規定也。然是說也。如保險會社銀行等。在于數國營業之會社。無由適用。且以各國會社法。乃規定在內國有本店之會社。而不問其營業施行地爲內國抑外國。故此說亦不足通于一般法人而爲正當之標準也。

乙 本據即主事務所或本店所在地說 法人之住所。在其本據。即主事務所。商法上爲會社之本店所在地。以日本民法第五十條商法第四十四條第二項爲始。而歐洲諸國民法所認之原則也。且各國關於法人之規定。以在內國有主事務所之法人爲目的。依日本民法第三七條第三九條第四五條之規定自明也。故內國法人。即係在內國有住所即主事務所之法人。而外國法人。即係在內國有住所之法人。而其設立行爲地之爲內國抑爲外國。及其營業中心點之在內國抑在外國。

皆非所問也。然使僅依如此住所地而定法人之國籍則恐或有以在內國營商業爲目的者。尙因其在外國有名無實之事務所而以爲外國法人。圖免內國法之規定。如營業中心點之論者所云。是故國際法協會。當千八百九十一年。議定株式會社之國籍。限于法人之住所爲現實之場合。即不存詐欺之場合爲當依住所地而定國籍者。如左之決議。

以無詐欺而設定法律上事務所（即本店）之國。視爲株式會社之本國。同會議第五條

即在日民法之解釋上。亦以內外法人之區別。當依此國際私法上之原則。視其在內國有住所與否而定之。是以民法第三十六條所謂外國法人者。係在外國有住所之法人。若爲外國法人。其不得在內國有住所也明矣。此法理即依商法之規定亦同。在內國有本

店之會社。即爲內國會社。在外國有本店之會社。即爲外國會社。民法第三十六條。關於外國商事會社。採一般的認許主義。故外國會社。從日本商法關於外國會社之規定。得在日本國而營其目的之商業也。然日本商法第四十四條第二項。固認住所主義。而第二百五十八條。則採用營業中心點說之一部。以在日本國營商業爲主目的之會社。不可不爲內國會社。若係外國會社。則不得認其成立。是可謂爲民法第三十六條一般的認許之例外而規定者也。又同條雖規定云在日本設本店之會社。當與內國會社從同一之規定。然在我國設本店之會社。當然爲內國會社。即令無規定。亦須從內國之法律。是商法第二百五十八條之規定。其一半全爲無用。而他之一半。則爲民法第三十六條認許外國商事會社之成立之例外。宜作爲同條之但書而規定之也。尙就於此點。余曾於法學協會雜

誌第二十一卷第五號詳論之。試參照焉。

一五八

第二節 外國法人之存在

外國法人之存在與否。宜由二點而觀察之。即外國法人於外國法律上果爲有效成立與否。又依外國法律而存立之外國法人於我國法律上亦得爲法人而存在與否。是不可不研究之也。

第一之問題。關於法人之人格成立之問題也。外國法人苟既依外國法律而有效成立。斯日本國之裁判官。不得不視爲一之事實而認其爲法人。此點蓋無須日本國之特別認許也。

第二之問題。所謂外國法人在日本國亦得爲法人而存在與否。即在日本國內當認爲法人而有權利義務與否。此關於外國法人成立之認許之問題。當依日本國法律而決定之。就於此點。各國之立法例不一。或以認外國法人之成立。須一一經政府之特別認許

者。特別認許主義。或如獨逸民法施行法第十條。以聯邦議會之決議而認許之者。或如日本民法第三十六條。依法律之規定而一般的認許之者。一般的認許主義。此主義蓋現今所最廣行者也。依日本民法第三十六條之規定。外國法人如國之行政區畫及商事會社。在日本國亦認之爲法人。國爲法人之最大者。國家既互相交通。斯不得不認國之存在。故不問何國。莫不認國之爲法人。學者所以謂爲必然的承認。既認國之爲法人。斯其結果亦不得不認國之一部分之行政區畫亦爲法人。不待言矣。公法人自國及國之行政區畫以外。尚有各種。然日本民法皆不認之。其他民事上之法人尚多。亦以不認之爲原則。民法第三十六條。但書參照關於公法人。於千八百九十七年。哥爾赫肯之會議。國際法協會之決議如下。即「公法人限于其發生國所認者。即在外國。亦當然認之。」同決議第一條至

于外國法人。如所謂公法人及民事上之法人而爲日本民法所不認者。有如何之權利義務。當於後說明之。

認外國法人之存在。與外國法人之在日本國營業。全爲別個問題。是故外國法人。欲於日本國營其業務時。須如日本國法人履行必要之方式。民法第四十九條。有外國法人須爲登記之規定。其一例也。至于認外國商社會社之成立。各國立法上雖無一定。然近來之立法例。概爲當然認之。日本民法第三十六條。亦採此主義。此現今學說所公認者也。千八百九十二年國際法協會決議之第一條。曰。依本國法律而成立之株式會社。不須特別或一般之認許。而在他國有出訴於法廷之權利。又從其他之關於公益之法令時。有營事業設置代理店及支店之權利。日本商法第二編第六章關於外國會社之規定。要亦由此趣旨而出者。即於既已認許成立之外國商事

會社。在我國設支店營事業。而定其所當履行之條件方式者也。尙有當注意者。關於商法施行前在日本設支店之外國法人。設爲特別規定。令於商法施行後六個月內爲登記云。商法施行法第九十二條及明治三十二年六月勅令第二百七十二號參照。

第三節 外國法人之權利

外國法人。享有如何之權利。且依孰之法律而享有權利。此問題亦須區別爲二者而視察之。

第一 一般的權利能力。即外國法人得從定款視爲權利義務之主體。而存在之範圍及能力如何。當從其本國之法律而定之。就於此點。本國法爲外國法人之屬人法者也。日本民法第三十六條第二項。如後所論。似不明此區別。又法人代表者之義務權限責任等。係關於法人之行為能力之問題。猶自然人之能力。當

從其法人之本國法。唯在日本國營業務之外國法人代表者，須從日本國之公益規定。故關於違反規定之制裁，亦當從日本法律之規定。如商法第二百六十一條及第二百六十二條規定外國法人代表者所當負擔之過料，其一例也。

第二 特別的權利能力 即既認有人格之外國法人得于日本國享有個個私權與否之問題，此猶自然人之享有權利。當依日本國法律而決定之也。就于此點，民法第三十六條第二項規定云：「依前項之規定而認許之外國法人，與在日本成立之同種者，有同一之私權。」但外國人所不得享有之權利，及法律條約中有特別規定者，不在此限。即此規定之一半，係關於特別的權利能力之規定，因為正當特其併一般的權利能力亦規定之，則外國法人將有在自國所有之權利能力而在日本國反不有之者，又

有在本國所不有之權利能力而在我國反有之者。若然，則斯之規定，非在認許外國法人之成立，而在欲依我法律而創設新人格，其不免於批難也。幾希矣。尙關於一般的權利能力及特別的權利能力之準據法如何，試參照法學協會雜誌第二十二卷第十二號所揭之拙稿。

終之就于日本民法所不認許之外國法人之權利如何而略述之。斯之外國法人，在日本國既不認為法人而存在，則其結果該法人在于我國所取得權利及負擔義務，其代表者或社員當負擔其責任，而非視為無形之法人而負擔之者也。獨逸民法施行第十條，有特別之明文，而於不認許人格之外國社團適用關於組合之規定，使行為者負擔無限之責任。若有數人時，使各為連帶債務者而負擔責任。日本民法及法例雖無此特別規定，然以無人格之法人所

爲之法律行爲當歸于行爲者之責任乃爲當然之法理故雖在日本國亦當與獨逸民法施行法之規定生同一之結果不可謂非正當之解釋也。

第二編 國籍及國籍之抵觸

國際私法之問題概不可不以決定當事者之國籍 (Nationality) 爲其先決問題國籍之爲何既於憲法講義主權之客體所研究茲不必深爲說明之唯所當注意者法國派之學者往往以國籍爲國家與人民間之契約的關係然國籍之特質決非出于個人自由意思之合意的關係乃個人對於國家之絕對的服從者也茲所謂絕對的服從者蓋匪特如外國人僅滯在日本國而服從我國權乃不問至於世界何處皆以無條件服從日本國權之謂也如英美法學者所謂永久的忠誠及獨逸法學者所謂絕對的服從要皆不外此意。

至於臣民對於國家其視諸外國人乃能享有特別之保護且負擔特別之義務者蓋國籍之效果而非國籍自體之本質也。

國籍者區別內國人與外國人之標準而又爲關於國家成立要件之事項故近世文明諸國或以之規定于憲法中或以之規定于民法之冒頭或又以特別法規定之日本憲法第十八條爲日本臣民之要件依法律之所定蓋豫想當以法律而定之也明治三十二年法律第六十六號所公布之國籍法即依此規定而制定之重要的公法而非私法也。

在國際私法上原無論究國籍法自體之必要唯就于各國國籍法規定不同所發生之國籍抵觸須加以論究耳特先于論究此問題欲先述日本之國籍以如何而取得喪失及回復然後論究國籍之如何抵觸。

第一章 國籍之取得

一六八

第一節 生來之國籍取得

生來之國籍者，人之因出生而取得之國籍也。人之出生，一方兩親與子之間，生親子之關係，他方子與出生地之間，又生一種之事實關係，在普通之場合，子之出生地，即其父母之本國，此二種之關係，發生于同一地方者，子當然取得與父母同一之國籍，此因無若何之難問題，特如近世列國間，個人相互交通往復之時代，子之出生于外國者，殆不可以數舉，於是而定其子之國籍，就於以上二種之關係，即血統之關係與出生地之關係，當以何者爲重之問題，遂因以發生。

今徵之沿革而揣之，古代以親子之關係爲主，專依血統主義（*ius sanguinis*）而決定國籍，即在希臘羅馬及我東洋，不問子之出生地

如何，皆取得父母之國籍，是謂血統主義，然至中世封建制度之發達，一切法律關係，皆以土地爲本，隨嚴格之屬地主義，而國籍亦依出生地而定之，不問其父母之國籍如何，皆取得其出生地之國籍，所謂出生地主義（*ius soli*）是也。至于近來國家思想愈發達，一般之觀念，皆以國民非國土之附屬物，而寧以國土爲國民之附屬物，故除如人口稀少而希望移住民之新興國外，漸復排斥出生地主義，而歸于血統主義，蓋以出生地之如何，於今日之情況，始不過爲偶然事實，而國民之思想習慣，風俗性格等，皆依血統而遺傳于子孫，無論何國現在國民之子孫，即不可不爲他日之國民，故國籍之如何，依親子間之血統關係而定之，最爲正當者也，然使僅依血統主義之原則，往往生無國籍人之弊害，故多數之國，概以血統主義爲原則，而例外採出生地主義，以補此缺點，今簡單區別現今各國

之立法主義。概如左之四種。

第一 專採血統主義者。即不問出生地之爲內國爲外國。常以父母之國籍而定子之國籍者。獨逸與大利、匈牙利、諾威、瑞士諸國屬之。

第二 以血統主義爲原則。以出生地主義爲補則者。日本國籍法、法蘭西、比利時、荷蘭、丹麥、瑞典、露西亞、伊太利、西班牙、土耳其諸國採此主義。

第三 採出生地主義者。即不問父母之國籍如何。凡在內國所生之子。皆爲內國人者。南美諸國是也。

第四 折衷出生地主義與血統主義者。英吉利、北亞美利加、葡萄牙諸國屬之。

如此各國國籍法主義不同之結果。而在外國出生之子。至有其本

國與出生地之二個國籍者不鮮。然以一人而有二個或二個以上之國籍。則關於支配其親權後見及其能力之法律。有適用雙方法律之困難。且于兵役義務。尤有困難之關係。使其兩國間戰爭開始。則二者將何所適從。忠於一國。則對於他國不免于叛逆。按之實例。加入于出生地國之軍隊。而與血統主義之本國戰爭時。被其本國政府處以叛逆罪者有之。以國籍之重複。即牴觸有如此之困難。故當一國制定國籍法立法者所當注意者。在減少國籍之牴觸。即國際私法學者所謂當適用凡人不能同時有二國籍之原則而避積極的牴觸。且適用凡人必不可無國籍之原則而豫防消極的牴觸。是也。日本國籍法雖亦適用此二原則。務防國籍之牴觸。然因維持家族制度公益上之必要。非能拘泥此原則。且以現今各國立法主義各不相同。故尙不免發生國籍之牴觸。今就于日本國籍法之規

定。何者當依出生而取得日本之國籍而略述之如左。厥有四個之場合。

第一 出生之當時父爲日本人。

父母皆爲生來之日本人者固不待言。即僅父爲生來之日本人。或依歸化而取得日本國籍者。而苟係有日本人之資格者之子。皆依血統主義。而以之爲日本人。將其父之爲日本人通常須於子之出生之當時爲日本人。若父於其子之出生前死亡時。則須死亡之當時爲日本人。苟已具備此條件。不問其子之出生地爲內國爲外國。皆爲日本人也。國籍法第一條

第二 懷胎之當時父爲日本人。

父非爲生來之日本人。而因入夫婚姻。養子緣組。而爲日本人者。若其父于子之出生前。因離婚離緣。而失日本之國籍。其爲外國

人之後所生之子。將取得若何之國籍乎。若于此時探出生當時父之血統主義。則其子將爲外國人。茲故採懷胎當時之血統主義。苟其子之懷胎之初。父尙爲日本人時。雖出生之當時既爲外國人。而其子仍爲日本人也。蓋以外國人之爲入夫養子。雖因離婚離緣而去其家。而其子則與母同在日本之家。苟以爲外國人。將有外國人入于一家內之結果。而至于牴觸日本家族制之弊害也。國籍法第二條一項。然使不特其父爲外國人。而其母亦同其父而去其家。取得外國之國籍時。則其子從出生當時父之本國法。以之爲外國人。同條二項

第三 出生之當時母爲日本人。

私生子。即其父不明之子。或其父雖可判明而並不有國籍者。不得依父之血統主義而定國籍。故於此時依母之血統主義。若其

母爲日本人時。則以其子爲日本人。國籍法第三條此規定非不稍失之廣何則。以不問子之出生地爲內國爲外國之故。苟其母既爲日本人。無論於世界何處所生者皆以之爲日本人。是也。英美依子不相續母之血統之格言。而於此時並不認從母之血統主義而定子之國籍。即日本就於日本人母在外國所生之私生子。依母之血統主義而定子之國籍。頗當斟酌。何則。母係日本人。其在外國所生之子而父不明時。其母概非正當之婦人。故無當以其子爲日本人之必要也。

第四 在日本出生之棄兒或無國籍者之子。

在日本出生之子。其父母共不明時。即爲棄兒。或父母雖共判明而係不有國籍者。不得依父母之血統主義而定其子之國籍。若于此僅採血統主義。則其子遂並不能取得何國之籍。而至爲無

國籍之人。然以人類必須有一定國籍之必要。故于此不外基于其子與土地之關係。而使之取得出生地之國籍。已日本國籍法。雖以血統主義爲原則。而因實際上之必要。於此爲唯一之例外。採出生地主義。以其子爲日本人。蓋實際上不得已之規定也。國籍法第四條

第二節 傳來之國籍取得

茲所謂傳來之國籍者。因出生之事實。既已一旦取得國籍者。更由出生以後之原因。而取得他國之國籍之謂也。此之取得國籍。乃隨國籍之變更而發生者。故學者謂之爲取得國籍。或謂之依國籍變更之取得。此國籍取得之原因有三。

第一 親族法上之原因(或稱依法律規定之取得之原因)

第二 歸化或稱依個人自由意思之國籍取得

第三 土地割讓之結果(或稱依國際法上原因之國籍取得)

第一款 親族法上之原因

外國人依親族法上之原因而取得日本國籍細別之爲婚姻、入夫婚姻、養子緣組、認知四者。

甲 婚姻 婚姻爲家族制度之根本。而夫婦有同居之義務。苟欲完一家之成立。斯以夫婦有同一國籍爲必要。故文明諸國之立法例。概認妻因婚姻而當然取得夫之國籍。日本國籍法第五條第一號。亦從此通則。而本係外國人之女。爲日本人之妻時。因婚姻當然取得日本之國籍者也。且其取得之。並不以妻之住居日本爲必要。又不須妻之表示承諾。且不許以個人之意思。變更此規定之效力。故本係外國人之女子。苟既爲日本人之妻。不問在日本結婚。或在外國結婚。皆取得日本之國籍也。

乙

入夫婚姻

入夫婚姻之制度。既於親族法所研究。乃因維持

家族制度之必要而存在者。爲日本之特別制度也。歐洲因維持王統之必要。入夫於女王。而夫非爲君主也。通常因婚姻而妻入夫家。取得夫之國籍。但入夫婚姻之時。則係夫入妻家而取得日本國籍者也。蓋若不使其夫取得日本國籍。則夫入日本之家。尙得爲外國人。將不得維持其家族制度故也。國籍法第五條二號。然如此。又恐外國人之男子。容易取得日本國籍。故立法者設一制限。以外國人爲入夫者。須得內務大臣之許可。而其外國人非引續一年以上在日本有住所或居所。且品行端正者。內務大臣不得與以許可。明治三十一年法律第二十一號。

丙

養子

日本之養子。乃出于維持家族制之必要之特別制度。養子入于養家。與嫡出子享有同等之權利。若以外國人爲養子。

時非使其養子取得日本國籍。則不能達養子之目的。故日本國籍法第五條第四號規定外國人爲日本人之養子時。當然取得日本國籍也。就于養子。亦依前段之法律。須內務大臣之許可。歐美諸國以養子係爲財產關係。而不視爲國籍得喪之原因。故此點亦與入夫婚姻同。外國人不失本國之國籍。以取得日本國籍。於茲發生國籍之牴觸者。實所不得已也。

丁 認知 私生子因父母之認知而取得其國籍。乃諸國法律所認爲國籍取得之一原因。因日本國籍法第五條第三號亦以此爲國籍取得之一原因。唯就于私生子所當注意者。私生子有依出生地主義而取得出生國之國籍者。有依母之血統主義而取得母之國籍者。又有因其父之認知而取得新國籍者。蓋有取得三個國籍之機會。故因務使不生國籍之牴觸。各國於私生子之認

知。皆設有制限。即如日本國籍法第六條於本係外國人之私生子。因認知而取得日本國籍者。須有左之條件。

第一 私生子從其本國法尙爲未成年者。

第二 非外國人之妻。

第三 父母之中。先爲認知者。爲日本人。

第四 父母同時爲認知時。父爲日本人。

以上四個之取得原因。乃不問當事者之意思如何。而法律之規定。上。爲當然取得日本國籍者。故學者稱爲基于法律上之原因之國籍取得也。

尙有當注意者。以上四個之場合。須以爲其原因之法律行爲。婚姻養子緣組。私生子認知。有效成立爲前提。而此等行爲。當以如何爲有效成立。須依法例第十三條第十八條及第十九條而定。他日當

詳說之。

第二款 歸化

第一項 歸化之意義

歸化即 Naturalisation 之語，有種種之意義，或以最廣義解之，謂包含外國人之取得國籍一切之場合也。由此意義，不特外國人之因婚姻、養子緣組，而取得國籍者，與所謂因法律之恩惠而歸化人之妻子之取得國籍者，皆包含之。即因領地割讓之結果而割讓地住民之取得國籍者，亦併包含之。特日本國籍法之所謂歸化者，其意義並不如是之廣，乃謂基於個人之志望，依國家之特別行政處分而許與日本國籍者也。因此意義，歸化者乃因（一）外國人之任意出願為前提，（二）對此出願而國家以特別處分與以許可，而成立者也。此個人之任意出願，與國家之特別許可之二要素，即歸化之與他之

一切取得國籍原因，所以異其性質之要點也。故如南美二三之國，對於一定年限間住居國內者，而國家強制的付與以國籍，非日本所稱為歸化者也。反之，歸化雖要一定之條件，而既具備其條件時，在北美合衆國，即以請求歸化之權利付與於此外國人，又非日本國籍法所認者也。

歸化雖以個人之任意出願為前提，然國家與個人之間，並非因申込及承諾之關係成立者。故歸化云者，不得以契約上之關係或個人與國家之合意而說明之也。歸化本來之性質，在於國家之付與國籍之許可，與他之行政處分同，蓋公法上之處分，而非合意也。

今就于歸化之沿革而一言之。古代社會，無論在於何國，皆有「一為其國之臣民者，斯為永久臣民」之格言，不許個人之妄離本國而歸化他國。故國家對於外國人而付與以國籍之時，概係其外國人之

對於本國而爲政治上犯罪或企叛逆者。至于近世一般認移住脫籍之自由。無論何國。皆認個人之依其志望移住外國而脫離其本國之國籍。於是各國皆制定歸化法。凡具有一定條件之外國人。即爲可以取得內國之國籍者。日本遠自上古。以朝鮮人之歸化爲始。其後支那人之來而歸化者。達數十萬人之多。然許歐美人民之歸化日本者。乃最近之事。其以之爲一般所認。殆以現行國籍法爲嚆矢。

第二項 歸化之條件

不問何國。其許外國人以歸化。皆以一定之條件爲必要。即非有足以推測其將來能盡忠實義務于自國之意。思之條件。皆不付與以國籍。唯其條件如何。諸國之國籍法。不皆一致。而可稱爲各國共通之條件者。即以一定之年限間有住所。所爲必要。及其足以自活之資力爲必要。是也。至于其他之條件。各國之法律互異。而日本

國籍法第七條。於外國人之爲歸化。以具備左之五條件爲必要。

第一 歸化出願者。滿二十歲以上。且依其本國法。有行爲能力。

歸化蓋非民法上之法律行爲。乃爲一之公法上關係。故當其爲此關係。須有如何之能力。必須特別規定。日本國籍法。與各國之法律同。以與一般法律行爲同一之能力爲必要。且以從其本國法。而有能力爲必要。故依其本國法。若爲未成年者。禁治產者。準禁治產者。不得爲歸化之出願。且即從本國法。而有能力而從我民法之規定。若爲未達成年者。仍不得爲歸化之出願。此所以明言爲滿二十歲以上者也。

第二 引續五年以上。在日本有住所。

第三 品行端正。

第四 有足營獨立生計之資產技能。

右所揭第二第三第四之條件。不待說明。如在我國未定有住所者。及素行不良無賴之徒。又不能獨立營生活者。皆不能推測其真有爲我國臣民之意思。且害我國之秩序。徒使我國負擔費用。此不得許其歸化國不待言。是以右之條件爲必要也無疑。

第五 須無國籍或因取得日本國籍而失其國籍

此條件蓋以歸化日本者。固取得日本國籍。但使其本國之國籍尙未喪失。則將致國籍之牴觸。故因避此困難。以此條件爲必要也。是以出願歸化之外國人。須證明其爲無國籍之人。或證明其既有之外國國籍因歸化而喪失者。又使其本國法律不認如此之國籍喪失時。則不可不證明自其本國官廳得脫籍之許可。現今以此條件爲必要者。不過瑞典諾威一二之國。而其他諸國多不以此條件爲必要。且今日文明諸國認移住脫籍之自由。無不

以歸化外國。認爲喪失國籍之原因者。故不以此條件爲必要也。即如日本當以此條件爲必要與否。乃立法上所當攻究之問題。而或得論定爲不當之條件。何則。對於歐美諸國之外國人。並無規定此條件之必要。而對於多適用於支那人朝鮮人歸化之外國人。若以此條件爲必要。則此等外國人之歸化日本。有非常之不便矣。

以上所述。乃對於通常之外國人所必要之歸化條件也。尙對於外國人之妻。有特別之條件。依國籍法第八條規定。云外國人之妻。非共其夫。不得爲歸化。茲所謂「共其夫」云者。其精神即不許妻之與夫獨立且先于夫之歸化。而單獨歸化于日本者。若與夫同時或後于夫之歸化。則亦不妨其妻之歸化也。且妻與夫同時而歸化之場合。即夫之歸化及于妻之效果。而妻取得日本國籍者也。又妻後于夫

而歸化之場合。即國籍法第十四條所規定。雖不具備歸化之一切條件。尙得歸化于日本者也。是以第八條之適用。唯不許妻之先于夫而歸化而已。即爲避夫婦異國籍之故也。

尙就于有特別事情之外國人。有以上述之五條件爲不必要者。有以其中之二三條件爲不必要者。此等之特別場合。得區別之如左之三種。

第一 雖五年以上。不有住所。而尙許其歸化者。國籍法第九條

即(一)父或母爲日本人者(二)妻之爲日本人者(三)在日本所生者(四)引續十年以上在日本有居所者是也。其中(一)至(三)所揭者。限于現在日本有住所者。唯三年以上在日本有居所時。得爲歸化。而就于(三)所揭者。若其父或母爲在日本所生者。則併不須從三年以上當有居所之制限也。

第二 不以五年以上之住所。本國法之能力。並獨立自營之資力。

三條件爲必要者。國籍法第十條

即請求歸化之外國人之父或母。現爲日本人。即有日本國籍。且其外國人現於日本有住所者是也。此時不問其居住之年限如何。且不問從其本國法有能力與否。苟其品行端正。而取得日本國籍。又不至有國籍牴觸者。雖無獨立自營之能力。尙得歸化于日本。蓋以使與有日本國籍之父母。爲同一國籍故也。

第三 何等之條件。亦不必要者。國籍法第十一條

在日本有特別功勞之外國人。雖不備以上之五條件。特有許可其歸化。但此時內務大臣。當許可其歸化時。不可不經勅裁。且歐洲諸國。於此謂之大歸化。以爲當受特別之處理者。故日本國亦因希望如此外國人爲國民。不以普通歸化條件爲必要也。

第三項 歸化之效力

茲述歸化之效力所宜注意者。即歸化之效力。唯自其效力發生之時。對于將來而生效力者。而非邇于既往而生其效力。是也。然謂歸化之效力。當自何時發生。各國法律。非必一致。有以歸化人特于歸化國爲忠實之宣誓時發生其效力。有以既宣誓拋棄對于其本國之服從義務之時發生其效力。英吉利、北美合衆國、澳大利、瑞典、挪威等屬之。又有以歸化之許可登錄于戶籍簿之時發生其效力。葡萄牙、西班牙、屬之。又有關於特別之大歸化以登載于官報之時發生其效力。法蘭西、伊太利屬之。或有以歸化之許可更得歸化人之承諾時發生其效力。荷蘭、比利時屬之。或有以交付歸化之許可時發生其效力。獨逸是也。日本國籍法草案。規定云。歸化當自許可之公布後經過滿二十日之時發生其效力。然現行國籍法。關於此點

並無規定。而依第十二條之規定云。『歸化須以之告示于官報。』又『歸化非有其告示之後。不得以之對抗善意第三者。』由是觀之。得對抗一切之人之效力。換言之。即完全之效力。雖當自歸化告示于官報之時發生。而對于本人之歸化之效力。則自內務大臣與以歸化許可之時發生。然實際上歸化之許可。皆以當日之官報告示之爲例。故對于本人。亦可謂自官報告示之時發生效力。是則第二項可謂爲無用之規定矣。

歸化之效力。在使外國人取得內國之國籍。享有內國臣民之權利。且負擔義務也。然近世各國立法例。歸化不特對于出願歸化者生國籍變更之效力。個人的效力。尙對于出願歸化人之妻子亦生國變更之效力。包括的效力。蓋以使夫婦親子同國籍。完一家之統一之必要而出者也。故歸化之效力。分爲左之三點而說明之。

一 及于本人之效力

二 及于其妻之效力

三 及于其子之效力

第一 歸化之及于本人之效力

歸化者。付與歸化人以與生來臣民同一之資格。因而付與以臣民所當享有之權利。且使負擔臣民所當負擔之義務者也。各國之國籍法。於負擔義務之點。與生來之臣民毫無所異。爲原則。而至于享有權利之點。則不得與生來之臣民同一。且公權中之參政權。以歸化人之終身間或一定年限內。不得與內國臣民享有同一之權利爲原則。日本國籍法第十六條。亦設此制限。即

一 爲國務大臣

二 爲樞密院之議長。副議長。顧問官

三 爲宮內勅任官

四 爲特命全權公使

五 爲陸海軍將官

六 爲大審院長。會計檢查院長。行政裁判所長官

七 爲帝國議會議員

是也。蓋此等公權爲重大之權利。須有忠實之愛國心。故歸化日本國者。果能如生來臣民之忠實與否。尙難充分信用。故因公益上之必要而設此制限。且此制限爲終身間而非若各國立法例之限爲十年間或五年間也。然歸化人之中。于日本有特別功勞者。五年之後。內務大臣得經勅裁而解除之。至其他之取得國籍者。十年之後。均得解除之。此國籍法第十七條所規定也。如此之公權之制限。不特在于歸化人。即因歸化之效力而取得

日本國籍者即如歸化人之子亦均受此制限又不依歸化之手續而取得日本國籍者如爲日本人之養子入夫亦均不可不從此制限。蓋此等雖原因不同而其係爲外國人而取得日本國籍則固與歸化無異故使從同一之制限所以保持其間之權衡也。歸化之效力非僅對於爲歸化之本人而生個人的效力且對其家族亦發生國籍變更之效力學者或稱之爲歸化之概括的效力。如此之效力所以使夫婦親子有同一之國籍保一家統一之必要而出者也故當說明歸化之效力尙當併此概括的效力而說明之。

第二 歸化之及于妻之效力

妻因夫之歸化而取得歸化國之國籍固爲近世各國國籍法所公認。特其方法不同即英吉利亞美利加獨逸伊太利澳大利等。

妻因夫之歸化而當然變更其國籍唯此等諸國之中或有以妻共其夫住居于歸化國爲必要者日本國籍法第十三條亦認此當然取得國籍主義以歸化人之妻爲共其夫取得日本國籍然露西亞葡萄牙諸國以夫之歸化當然不變更妻之國籍故日本籍法第十三條第二項若妻之本國法有反對規定時即不認妻之當然取得日本國籍不適用第一項之原則雖夫之歸化而妻尙得保有其本國之國籍也至于法蘭西法系諸國妻非與夫同時自請求歸化不得取得夫之國籍是以夫之屬于是等諸國者雖歸化日本亦依第十三條第二項之規定其妻非當然取得日本國籍也然如此制限可謂無益之規定何則此時妻雖非當然取得日本國籍然使其後欲同其夫取得日本國籍時尙得依歸化之手續而歸化日本國且不須一般歸化所必要之條件此國

籍法第十四條所規定也。是以妻不拘其本國法之規定如何。而其結果則與因夫之歸化而當然取得日本國籍者同。故第十三條第二項之制限。可謂不能貫徹其趣旨。而與第十四條之規定撞著矣。

第三 歸化之及于子之效力

父或母之歸化可以變更其未成年之子之國籍。此效力乃各國所概認。唯英吉利亞美利加澳大利伊太利法蘭西等國。以未成年之子達于成年之後。得因其自由意思而選擇父或母之舊國籍。是爲付與子以國籍選擇權。故其子從所謂國籍選擇之解除條件。而自父母歸化之當初。取得新國籍者也是。以其達于成年之時者。乃謂依新國籍法之成年未成年之區別。而達于成年之時者也。日本國籍法第十五條。子以其本國法而爲未成年時。因

父或母之歸化當然且無條件取得日本國籍。又就于成年之子。以其任意歸化爲必要。不因父母歸化之效力而受何等之影響也。而第十五條第二項。亦規定云。未成年之子之本國法有反對規定時。不在此限。斯其子不取得日本國籍。此規定亦甚曖昧。若其本國法認條件附國籍取得之時。則不得適用之也。

第三款 因領地割讓之國籍取得

以上所述國籍取得之原因。即親族法上之原因及歸化。乃日本憲法第十八條及國籍法所規定之原因。以法律之結果。而外國人之取得日本國籍者。因以上二原因而盡之矣。然外國人之取得日本國籍之原因。不限于此。尚有固國際法上之原因。而取得日本國籍者。此憲法第十八條所不豫想。而爲憲法第十三條之所豫想。即因宣戰媾和及締結條約之大權。及際法上之原則。而發生之國籍之

變更者也。此國籍之變更，雖多發生于領地割讓之時，然於領地全體之併吞，亦所得發生者也。今就國家滅亡之時而言之。當一國之併吞他國，其被併吞之國家，失其國家之人格，同時而屬於其國家之臣民，當然爲併合國之臣民也。更就國土一部之割讓之時而言，屬於割讓國之臣民，其爲讓受國之臣民與否，此與國家滅亡之時同。其住民皆爲讓受國之臣民者也。然如此發生國籍之變更，則何以故？蓋國家之領地割讓，非領地之割讓，乃其領地之上所行之國家主權之割讓，即如民法上物之讓渡云者，乃俗人間之語，而就法律的言之，則爲物之所有權之讓渡，而國際法上領地割讓之語，即爲領地之上所行主權之割讓之意，而其結果服從主權之臣民，因割讓國與讓受國間之主權讓渡，當然變更其國籍，故此國籍之變更，不須個人之同意，割讓地之住民，依於國家間之條約而被拘束

者也。

領土割讓之時，因主權割讓之結果，而其臣民當然變更國籍，雖然此住民往往嫌忌讓受國之國籍，輒有反抗新政府者，是以自讓受國言之，有放逐此住民或使之退去，以圖統治一般住民之便利，且認人權之自由思想，亦無令無辜之民，強反其意而變更其國籍之必要。至于近世國際條約，皆以一定之條件，認有引續保有舊國籍，不取得新國籍之自由，此自由稱爲選擇權（Option），而規定此權利之條項，稱爲割讓條約之選擇條款，其條件即須於通常一定期間內退去，割讓地爲常限于不退去者，絕對的取得新國籍，使於期間內退去，則視爲舊國籍不曾喪失，而引續保有之者，因而不取得新國籍也。於是而此選擇權之爲何，有論定之必要，依學者所說明，雖有種種不同，然謂選擇權爲移住之特權，即解除因領地割讓當然

取得新國籍之條件。蓋至當也。即此條件自讓受國言之爲當然。取得之國籍之解除。又自割讓國言之。因領地割讓而喪失國籍者。當其恢復舊國籍。使得免除恢復國籍所必要之手續。視爲引續享有舊國籍者。蓋不過便宜上之規定耳。又關於退去者之財產保護。古來迄于十七世紀之終。僅許退去者自行攜帶其動產。而其餘財產則皆沒收之爲常。然十八世紀後半以來。認退去者自由賣却其不動產而退去。更至十九世紀以來。外國人亦得所有不動產。故退去者。尙得所有其不動產。但千八百七十八年及千八百七十九年之露土條約。及千八百九十四年之日清條約。皆以退去者須于退去前賣却其不動產。故不得賣却之不動產。係歸于日本國庫。次說明如何住民。始因領地割讓而變更國籍乎。夫領地之割讓。乃割讓國之主權讓渡。故當變更其國籍。是不屬割讓國之人民。縱在

割讓地有住所時。仍不得變更其國籍也明矣。是猶契約之效力。不及于第三者。而領地割讓之條約。其于第三國及第三國之臣民。亦自無何等之影響。此固無容疑者。然屬于割讓國之臣民。往往發生疑義。蓋以屬于割讓地之人民。而與割讓地有關係者。凡得區別爲四種。其一、在割讓地有住所而無本籍者。其二、在割讓地雖有本籍而現無住所者。其三、在割讓地有本籍且現有住所者。其四、不有本籍或住所而僅有居所者是也。此四種之中。就于僅有居所之割讓國臣民。其於領地之割讓。不生何等之變更。爲通例。但或因讓受國政治上之便宜。對於此人民。不許其一定期間或永久之有居所。換言之。即有命其退去而已。然至于他之三種臣民。遂有當爲變更國籍者與否之問題。今第就于條約明文。有割讓地之住民者。其係包含以上之三種人民。與否。學說上有種種異論。而得分之爲五。今略

述其大要如左。

一 依割讓國之國體而或爲住所主義或爲本籍主義。

此主義謂割讓國若爲統一之國體而不依地方而異法律之時。則所謂割讓地之住民云者。僅指現在割讓地有住所者。苟無住所者。縱在其地有本籍而尙無變更國籍。反之若割讓國爲聯邦國。或依地方而異法律之國。例如北美合衆國瑞士。依各地方而有特殊之法律之國。不拘住所之如何。僅以在割讓地有本籍者。當變更其國籍。

二 住所主義。

謂因領地割讓而當變更國籍之住民。僅爲割讓當時在割讓地現有住所之臣民。此說之根據以領地割讓之目的上。讓受國唯以在其新領地有住所者爲足。雖在割讓地有本籍而現于他之

地方有住所者。無使其變更國籍之理由。反之雖現于他之地方有本籍者。苟其現在之住所。既在割讓地。不可不爲當變更國籍者也。自領地主權之目的而言。此主義最爲正當。且與割讓地住民之語相照應也。

三 本籍主義。

此主義不問住所之在于割讓地或其他地方。而苟在割讓地有本籍者。即多係在其地出生者。皆當變更國籍。此說之根據。以因領地割讓而當變更國籍者。須限于與其領地有密切關係者。而有此密切關係者。不在於有住所。而在于出生其地者。即有本籍者之謂也。然住民之語。乃與住所及居所之觀念相俟而不可離者。寧不問其本籍之如何。若不察其明言爲住民而僅解釋爲有本籍者。亦不當之甚也。

四 住所及本籍主義

此主義謂在割讓地有本籍且現有住所者爲當變更國籍之說而務使因領地割讓而變更國籍者之少也。此法國學者因挨剌斯鹿獨林二州割讓于獨逸而欲減少其住民之國籍變更所盛爲主張者。例如法國之威斯路諾等然此說不當也。

五 住所或本籍主義

此主義謂在割讓地併有住所與本籍者無論矣即不有本籍而現有住所者或不有住所而於其地有本籍者悉當變更其國籍此爲第四主義之正反對而務使因領地割讓而變更國籍者之多者也。從來實例亦多認此主義現因普法領地割讓條約之結果獨逸之對於挨剌斯鹿獨林二州之住民所因爲主張者也。以上所述領地割讓時之國籍變更雖有五主義而現今各國學者

所一般唱道者多爲第二或第五之主義而其爲當採第二歟抑當採第五歟則宜依割讓條約締結當時之狀態及國情而決之也。

第二章 國籍之喪失

在于古代一國之臣民雖或被國家剝奪國籍而追放于國外然從不認因自己任意而脫國籍者是以有一爲臣民斯爲永久臣民之格言。日本及西洋諸國去今未遠尙不許個人之自由喪失國籍然至于近世認個人自由移住于國外同時而內外交通發達各採開國主義皆認外國之移住民來住于國內他如北美合衆國及南美諸國欲依外國之移住民以圖國家之富榮及國民之增加且不問其於本國爲喪失國籍與否而悉付與移住民以自國國籍近世諸國遂漸認個人去國脫籍之自由現今尙不認此自由者唯露國已依日本國籍法之規定日本臣民之喪失國籍凡有四原因今分國

籍喪失之原因及其效果爲二節而略說之。

第一 婚姻

依國籍法第十八條。日本之女。與外國人婚姻。而爲外國人之妻時。當喪失日本之國籍。此國籍喪失之原因。始依明治六年布告第三百三號所認。而現今文明諸國所同認之喪失原因也。此國籍喪失之原因。所以使夫婦同國籍之必要。然如日本國籍法第十八條。不論如何場合。皆絕對的喪失國籍。誠稀有之立法例也。我輩對此規定。不能不鳴其缺點。蓋以他之諸國。皆以妻取得其夫之國籍。即外國之國籍爲條件。而後失從來之國籍。日本國籍法于國籍喪失。亦以取得外國國籍爲條件。然獨于此不設制限。是於日本之女。或有嫁于無籍外國人之時。而忘之。不可不謂失當。

者也。

第二 離婚或離緣

外國人。因入夫婚姻。養子緣組。而取得日本國籍。既就于取得國籍中而述之矣。今此外國人。因離婚或離緣。而出日本之家。斯無引續視爲日本人之必要。故因爲其國籍取得原因之婚姻關係。養子關係之消滅。而爲喪失日本國籍者也。然使此等之外國人。不得再行回復其舊國籍時。遂至爲無籍之人矣。因欲避此弊害。日本國籍法第十九條。限于取得外國之國籍時。爲喪失日本國籍。且此之喪失原因。乃日本國固有之原因。而歐美諸國所不見其例也。

第三 認知

有日本國籍之子。因其父又母之係爲外國人者之認知。而取得

外國之國籍時。日本國籍法因使父子同國籍之精神。而以爲喪失日本國籍者。國籍法第二十三條前所謂子之爲日本人者。乃謂國籍法第三條所規定之私生子及第四條所規定之棄兒。其取得日本國籍原出于例外而依母之血統主義或出生地主義。而推定其當爲日本人之子。今其子既因外國人之認知。則無強使其保有日本國籍之必要也。然使其子于認知前既爲日本人之妻或入夫養子。而在于他家之時。則不問外國人之認知如何。而不爲喪失日本國籍。何則。於此之時。雖係生來之外國人。尙當取得日本國籍故也。

第四 歸化

日本人因自己志望而取得外國國籍時。當失日本之國籍。因自己志望而取得外國國籍者。即日本國籍法之所謂歸化也。故縱

令取得外國國籍。而苟係外國法律上所強付。非出于個人任意之志望者。則不因之而喪失日本國籍也。且既係因自己希望。而取得外國國籍。斯當有爲此法律關係之能力明矣。故無能力者。不能因自己單獨之意思而喪失日本國籍。而惟能力者有依此條件而喪失日本國籍之自由者也。國籍法第二十條

以上爲日本國籍法所認之國籍喪失之原因。然日本舊民法（人事編第十二條及第十五條）之規定。無政府之允許。而就外國政府之官職或入外國之軍隊者。當然喪失日本國籍。此原因爲歐洲各國所同認。唯其條件有不同耳。即伊太利、希臘、荷蘭、葡萄牙諸國。以此爲當然喪失國籍者。法國則以受辭職之命令而不從之之時。爲當然喪失國籍者。獨逸、澳大利、匈牙利則以在一定期間內。不從辭職之命令。或歸國之命令者。得剝奪其國籍。露西亞則以此爲犯罪。不

從政府之命令時不許其再入國。且當處以重罪之刑。然日本現行國籍法不認如此之原因。其理由何在。固非我輩之所知。特以顧國際法上局外中立之義務。寧以認此爲正當也。至歐洲各國之法例。尙認有因不得政府許可於一定期間滯在外國而喪失國籍者。例如獨逸、匈牙利、墨西哥等。以十年間無政府許可而滯在外國者爲喪失國籍。又荷蘭、諾威等。以五年間無歸國之意思而滯在外國者爲喪失國籍。日本不認此種之原因。故雖終身間住居外國或無歸朝之意思。亦不因之而生喪失日本國籍之結果也。

終之尙有宜注意者。日本臣民因以上四原因而當喪失國籍者。有一大制限。是也。即國籍法第二十四條所規定。若當喪失日本國籍者。係十七歲以上之男子。而有海陸軍兵役之義務時。雖因以上之原因。當失日本國籍。然非先履行兵役之義務或被免除其義務。則

不許喪失日本國籍。蓋所以設此規定者。乃以是等之人。使得自由喪失日本國籍。則有因欲免兵役義務之故而歸化於外國者。此所當豫防者也。且以現今國民皆兵主義。爲一般所行。而此之規定。遂爲諸國所共認。爲國籍喪失之制限也。而尙有一制限。即當喪失國籍者。若帶有文武官職。而爲日本官吏時。非先失其官吏之資格之後。不許喪失日本國籍。此蓋外國人不得一日爲日本官吏之結果也。

第二節 國籍喪失之效果

以上所述。爲國籍喪失之大要。茲尙欲一言者。即國籍喪失之效果。分爲及于喪失者自己之效力。與及于其妻或子之效力而述之。

第一 及于本人之效果

及于國籍喪失者自己之效果。謂失日本國籍。即失日本臣民之

資格而爲外國人也是外國人所不可享有之一切權利義務或非日本臣民則不得享有之權利當隨國籍之喪失而同時喪失故一切之公權公職因國籍之喪失不須何等手續而當然喪失之又私權而有爲外國人所不得享有之權利亦以當然喪失之爲原則然如此則實際上恐失公平故就于財產權雖爲權利喪失而猶與以一定之猶豫期間於其期間內使得以之賣却于內國人也明治三十二年法律第四十九號關於國籍喪失者之權利之件參照

第二 及于其妻之效果

喪失日本國籍者之妻當共其夫失日本之國籍但于此以其妻取得夫之國籍即外國之國籍爲條件限于具備此條件者爲喪失日本國籍此蓋出于使夫婦同國籍之精神也

第三 及于其子之效果

失日本國籍者之子其父取得外國國籍時當喪失日本國籍即國籍法第二十一條所規定是也就于此法文立法上有大可批難之二點其一僅規定其子爲當失國籍而不問其子之爲成年者與未成年者夫外國人之歸化于日本唯其未成年之子當然取得日本國籍而日本人歸化于外國依第二十一條之規定雖成年之子亦當共其父喪失日本國籍蓋不權衡之甚也其二僅云其子而其子或爲日本人之妻或爲入夫養子亦當喪失日本國籍是如國籍法第二十三條所當制限其國籍喪失者併忘爲明言不可不謂最大之缺點也

以上所述國籍喪失之及于妻子之效果於外國人之爲日本人之入夫養子者因離婚離緣而喪失日本國籍時則不適用之是所當

注意也。即此時嘗爲入夫養子之外國人。雖取得其本國之國籍。而其妻子尙爲日本人。限于在日本之家者。無使其喪失日本國籍之理由也。但其子隨父而去日本之家。或其妻共爲離緣。而不爲離婚。隨夫而去其家時。則無使之保有日本國籍之必要。故因父子夫婦同國籍之精神。而當爲喪失日本國籍者也。國籍法第二十二條

第三章 國籍之回復

前章所述之喪失國籍者。有欲再回復日本國籍而爲日本臣民。蓋可豫想。故無論何國。無不認國籍喪失者得于一定條件之下回復國籍。蓋以是等之人。雖一旦爲外國人。然嘗有自國國籍。其與自國之關係較密。因此理由。故不必依普通歸化之手續。而使依輕易方法。得再回復自國國籍。固爲至當也。唯英國不然。一旦喪失英國國籍者。即全爲外國人。若再取得英國國籍。須與純粹之外國人。依同

一之條件。而踐歸化之手續。日本國籍法自第二十五條至第二十七條。認其得依簡單條件。而回復日本國籍。特國籍喪失。雖有四原因。而因認知離婚離緣。而喪失日本國籍者。不能回復。故同于國籍回復。僅有二原因而已。今分爲國籍回復之條件。與國籍回復之效果。二節而略說之如左。

第一節 國籍回復之條件

第一 因婚姻而喪失國籍者之國籍回復之條件。

因婚姻而喪失國籍者。即日本之女子。爲外國人之妻。因國籍法第十八條之規定。而喪失日本國籍者之謂也。此女子之回復日本國籍。以左之三條件爲必要。

一 婚姻之解消。此女子之喪失國籍之原因。爲婚姻。故其回復國籍。以先解消其婚姻爲必要。蓋所以規定因婚姻而喪失國

籍者乃出于使夫婦同國籍之主意而使妻取得夫之國籍若既解消其婚姻而妻全回復其獨立身分斯夫之國籍與日本國籍其間不至有利害之抵觸故從其自由之希望使得再回復日本國籍不可不謂正當也茲所當注意者婚姻之解消乃因夫之死亡或離婚而發生者其因死亡之解消雖無難問而因離婚之解消則其離婚果係有效成立與否不無難問此當依法例第十六條之規定爲解決姑俟他日說明之也但前有當附加一言者即以婚姻之解消爲必要者則有不足以解消婚姻關係如歐洲各國所謂別居制度縱令終身間之別居尙不足解消婚姻關係故得別居宣告之妻不得回復日本國籍也

二 在日本有住所 欲回復日本國籍之女子以歸來日本現有住所爲必要即住所之年限長短固非所問特欲其確有再以

日本爲生活中心之意思故以在日本有住所爲必要苟既有在日本有住所之意思即上陸之日尙得回復國籍也

三 內務大臣之許可 他國以回復國籍具有上之二條件爲足而日本則于上之二條件之外尙以內務大臣之許可爲必要蓋以雖係喪失日本國籍者苟認爲不足付與以日本國籍則仍不許其回復國籍也

以上爲國籍法第二十五條所規定而具備此三條件之女子得回復日本國籍特茲所謂失日本國籍者之中有爲生來之日本女子者有爲生來外國人而取得日本國籍之女子其後復失日本國籍者由國籍法第二十六條但書之精神而言似非生來日本人之女子雖解消婚姻尙不許回復日本國籍但第二十五條之規定爲絕對的而非有如第二十六條之但書故解釋上亦不

得不謂此女子亦得回復日本國籍也而第二十五條所以不設如第二十六條之但書意以此時之回復國籍者僅爲女子。其于歸化人之權利制限之事項。概不適用。雖使之回復國籍亦無弊害歟。

第二節 因歸化而失國籍者之國籍回復之條件

生來之臣民依自己之志望。而任意取得外國國籍時。失日本之國籍。即國籍法第二十條所規定也。如此之舊日本人。至後日欲歸故國。可否許其回復國籍乎。在各國立法例。常此諸妻之回復國籍。稍以嚴重之條件爲必要。日本國籍法第二十六條。則視與妻之回復國籍。同以在日本有住所及內務大臣之許可之二條件。得回復日本國籍。

依國籍法第二十六條。得回復國籍者之中。有爲生來之日本人

者。有因歸化及其他原因而取得日本國籍者。後者即本來外國人。至其後喪失日本國籍者。依第二十六條之但書。不得回復日本國籍。此固正當之制限。若使許以回復國籍。則以國籍回復之效力。較諸歸化之效力。更爲強大。歸化人皆得依國籍回復之手續。而免歸化人所當受之制限。有與內國臣民全然爲同一之弊害。故設如是之制限也。

第二節 國籍回復之效力

國籍回復之效力。亦分爲三者而敘述之。

一 及于本人之效力

國籍之回復。其文字所表明。即謂再取得爲日本臣民之資格。而與生來臣民全然同一也。是以國籍回復者。得享有日本臣民一切之權利特典。非若歸化人之有公權享有之制限。而國籍之回復。自其回復之時。即內務大臣許可時。僅

對于將來發生效力。而非有邇及既往之效果。故非可與曾無喪失國籍者同一視也。

二 及于妻之效力。國籍回復者之妻。因使夫婦同國籍之趣意。

而當依取得日本國籍國籍回復者之妻曾爲日本人者固爲回復日本國籍若爲生來外國人。因其夫之國籍回復。尙爲新取得日本國籍。即依國籍法第二十七條之規定。準用第十三條第十四條之結果。而妻取得日本國籍者也。

三 及于子之效力。國籍回復者之子。或爲回復日本國籍。或爲取得日本國籍。即國籍回復者。于喪失日本國籍以前所生之子。因父之國籍回復之效力。而併回復其子之國籍。若其子于父爲外國人之後所生者。則非依第二十六條之規定。而回復國籍。乃依第二十七條之規定。準用第十五條。而新取得日本國籍也。是

以前者不問子之成年與未成年。皆生回復日本國籍之結果。而後者則限于未成年之子。取得日本國籍。若成年之子。則須依國籍法第十條之規定。新踐歸化之形式。以取得日本國籍也。

第四章 國籍之抵觸

依前三章所述。於日本國籍法。宜依如何條件。以取得喪失及回復國籍。既已說明矣。然各國之國籍法。非必依同一主義。同一之規定而成。故有日本國籍之人類。不免同時而有外國國籍。如此一人同時。或有二個以上之國籍。或併無何者之國籍。是謂國籍之抵觸。即于國籍之抵觸。有積極的抵觸與消極的抵觸之二者。所謂積極的抵觸者。就于特定一個人。而有二箇或二箇以上之國家。同時主張其爲自國臣民之時也。而此之抵觸。或因生來之國籍取得而發生。或因傳來之國籍取得而發生者。又所謂消極的抵觸者。對于特

定之一個人而併無孰之國家認其爲自國臣民之時也。而此之抵觸雖或發生於傳來之國籍取得之時而亦有因生來國籍而發生者。日本國籍法務圖所以避此二個之抵觸於外國人取得日本國籍之時以先喪失其本國國籍爲條件。又於日本人喪失日本國籍之時以先取得外國國籍爲條件。故消極的抵觸雖得大爲豫防。而至于積極的抵觸則非但不能完全豫防且以維持家族制度之必要而有入夫養子不暇避國籍抵觸之發生。而又以增加抵觸之原因也。今使發生此國籍之抵觸時當以孰之國籍而定爲其本國。又當以何國之法律而視爲其本國法乎。則不免發生困難之問題。茲欲說明此國籍抵觸所當適用之法則先就于如何之時始得發生國籍之抵觸而說述其原因之大要焉。

第一節 國籍抵觸之原因

第一款 積極的國籍之抵觸

第一 生來之國籍之抵觸

生來國籍所以有抵觸者乃因採血統主義與採出生地主義之結果。此其大者也。然更爲仔細觀察之即採同主義之國間亦不免斯之抵觸。今分類而述之如左。

一 採血統主義之國法間之抵觸

義或出生地主義之時似不至發生國籍之抵觸。然同一之原則。各國之適用不同。故尙不免有國籍之抵觸也。即同採血統主義之法律而有採懷胎當時之血統主義者。有採出生當時之血統主義者。今設有法國人爲日本人之入夫而於子之出生前因離婚而失日本國籍者。自法國法觀之其子依父之出生當時之血統主義爲法國人。反之而日本國籍法第二條依懷胎當時之血

統主義。其子當爲日本人。是此子因出生而有二個之國籍也。

二 採血統主義之法律與採出生地主義之法律間之牴觸。此法律之間得發生國籍之牴觸爲最著。苟非依國際條約及外交上之方法終不得避其牴觸。即如日本採血統主義之國之人民在於南美採出生地主義之國生子。其子常因出生而取得二個國籍也。

三 採血統主義之法律與採血統主義及出生地主義之折衷之法律間之牴觸。此牴觸如露西亞之法律。不許臣民脫籍與法國之法律。以生于國內之外國人在國內所生之子爲內國人。其間最易牴觸。即如日本亦以出生於外國者不問滞在年月之長短而斷無因此而失國籍者。故生于法國之日本人。其于法國所生之子亦爲日本人。然在法國則以之爲內國人。是日本與法國

之間亦生國籍之牴觸。尙如法國及英國之法律。以外國人在內國所生之子。成年以前住居于內國時。當視爲內國人。唯達于成年以後得選擇父之國籍。宣言爲外國人。其與日本國籍法間。又生國籍之牴觸。何則。日本國籍法。雖在外国所生之子不問滞在年限如何。而皆以爲日本人。故在成年以前與英法諸國之以爲外國人。蓋相互牴觸也。

四 採折衷主義之國法間之牴觸。雙方共採折衷主義。似不至有國籍之牴觸。實則此法律之間其發生國籍牴觸爲尤甚。例如法國民法。生于國內之外國人之子視爲內國人。唯達于成年時有選擇父之國籍之自由。然法國民法於他之一方。又以內國人在外國所生之子依血統主義。而絕對的以爲內國人也。比利時亦採與此同一之主義。由是法國人在于比利時所生之子自法

國言之爲絕對的法國人而自比利時言之則生于內國之外國人之子視爲內國人而其子遂至有二個國籍矣。
第二傳來之國籍之抵觸

生來之國籍僅以血統主義與出生地主義之差異。既有以上所述之抵觸。則傳來之國籍取得。當發生更甚之國籍抵觸。蓋可豫想矣。何則。國籍變更之規定。各國法律。各異其主義。故一國不以爲喪失國籍而他國既視爲取得國籍者。甚多。今不能一一枚舉。而第就其二三之重原因。而指示其如何發生抵觸耳。

一妻 依日本國籍法之規定。女之爲日本人之妻者。常爲取得日本國籍。然南美諸國。女子雖與外國人婚姻。而不因之喪失國籍。又依美國之法律。美國之女子雖與外國人婚姻。而限于不移住外國者。尙不失美國之國籍。由是日本之臣民與斯國之女子

在外國結婚時。其妻取得日本國籍。同時又有其本國之國籍。於此遂有國籍之抵觸也。

二入夫 外國之男子爲日本人之入夫時。當然取得日本國籍。而于此場合。不以其夫當喪失其本國國籍爲條件。然歐美諸國。不認入夫婚姻之制度。無因入夫而喪失國籍者。故斯之入夫。苟非由其本國特受脫籍之許可。則雖取得日本國籍。而同時尙保有外國國籍。遂不免國籍之抵觸也。

三養子 外國人爲日本人之養子時。當然取得日本國籍。此日本國籍法所明言也。然歐美諸國。養子非可爲國籍變更之原因。斯歐美人爲日本人之養子時。苟非由其本國特得脫籍之許可者。遂生國籍之抵觸也。

四私生子之認知 私生子雖因父母之認知而取得日本國籍。

而日本國籍法以父母之認知當依時之前後而決其效力然在獨逸奧大利匈牙利瑞典等國私生子常爲取得母之國籍而父之認知並不影響于子之國籍或如伊太利西班牙荷蘭諸國私生子之認知不問時之前後而常置重父之認知爲當取得父之國籍者由是母係爲日本人先認知私生子後其父係爲伊太利人亦爲認知自日本國法言之因母之認知而取得日本國籍而自伊太利民法言之因父之認知而私生子遂爲伊太利人於此遂發生國籍之抵觸也。

五 歸化 因歸化而國籍抵觸乃就于傳來國籍之抵觸最著之原因也而日本國籍法依第七條第五號而以當喪失其本國之國籍爲條件故于歸化之場合無發生國籍之抵觸唯依第十一條之規定而歸化者因不以此條件爲必要或有發生國籍之抵

觸之時也。人文字上雖謂國籍之抵觸而其實則指國籍之消極的國籍之抵觸而言。第二款消極的國籍之抵觸。前所述日本國籍法非取得外國之國籍者斯無喪失日本國籍故消極的國籍抵觸之發生甚少。然亦非必絕無而尙有一二可得發生之場合。其一日本之女爲外國人之妻之場合依國籍法第十八條之規定於此場合不以取得外國之國籍爲條件則使與無籍外國人或如荷蘭羅馬尼亞及其他南美二三國外國之女嫁于內國人者不因婚姻而取得夫之國籍之諸國之男子爲婚姻時此日本之女雖不取得外國國籍而仍失日本之國籍是于此爲無籍人也。其二日本之男女既歸化于外國之場合而因再於我國滯在一定之期間自其本國以其歸化爲無效苟於此不得回復日本國籍遂至爲無籍人之結果矣。

關於消極的國籍之抵觸如此。不過一二之場合所發生者。無是深論也。而其本國因其國籍法之規定。致發生抵觸。而不問其對日本國籍法。其二日本國籍法第二節。國籍抵觸所當適用之原則。其國籍法第一。於一個人之國籍抵觸之場合。當如何解決其抵觸而定其屬人法。歟。茲於解釋之際。因便宜之故。依抵觸之性質如何。區別而說明之。凡一個人不得同時爲二個以上之國家之臣民。必不可不臣從於一國。故國際私法上所謂國籍者。常不可不爲唯一。決無可有二個以上存在者。是以一個人而有二個以上之國籍。不過謂比較各國之國籍法。而併存二個以上之國籍。然自一國之法律上觀察之。則不問如何場合。國籍常當爲唯一者。何則。以特定之一個人。爲內國人。復爲外國人。文字上既有抵觸之觀念。而決非可認者也。故當解

釋國籍之抵觸問題。所首當注意者。即國籍有無之規定。非獨關於個人之利益。乃定國家成立之要素之臣民資格。而關於國家公益最爲重大之公法。是也。國籍之規定。既爲絕對的。關於公之秩序之規定。即法伊學者所謂關於國際公安之規定。故一個人從日本國籍法之規定。苟有日本國籍者。即係絕對的日本人。而有日本臣民之權利。且負擔日本臣民之義務。其從外國國籍法之規定。而有外國國籍與否。直可置諸不問。以此外國法之規定。違反關於日本國公之秩序之國籍法。故依法例第三十條之規定。不問如何場合。皆不得於日本國適用之也。是故於國籍積極的抵觸之場合。若其一爲日本之國籍。常不可不依日本國籍法而定其本國法。以決定其法律關係。如法例第二十七條第一項。但書之規定。即不外明言此原則之一部分也。

因以上原則之結果。若內國國籍與外國國籍相抵觸時。不論其原因之如何。又不問其取得抵觸之國籍之前後如何。而常當認日本國籍也。是以關於國籍抵觸所特要說明者。唯在相抵觸之國籍共爲外國國籍之場合耳。今就于或外國人有二個以上之國籍抵觸之場合。當依孰之國籍而定其外國人之本國法。孰是不可不依其抵觸之原因如何而區別之也。

第一 生來之國籍抵觸之場合。

於外國人有二個以上之生來國籍時。須定其國籍而決定其本國法。而此外國人之本國在於孰之一方。皆不關於日本國之公之秩序。故唯基于各國所當認之國際私法上之原則。須以最足認爲正當之一方而定其本國法也。然以血統主義與出生地主義相抵觸。未能決定何者之爲優。而不可不依場合而區別之。

甲 其外國人於孰之一方現有住所者。即外國人有甲國與乙國之國籍。而在甲國或乙國有住所時。當以其住所所在地之國籍而定其本國法者也。何則此外國人雖有雙方之國籍。而既在一方有住居。則可視爲選定其國之法律。故注重於住所。而認其國之國籍。不可不謂適合當事者之意思。與其國籍法之精神也。

乙 不問孰之一方皆無住所者。若其外國人于所爭國籍之孰之一方皆不有住所。而在日本國或第三國有住所時。當如何決定乎。於此場合。學者或以二個之國籍。無可區別輕重之理由。而之以之與無籍人同視。謂當依法例第二十七條第二項。以其住所地法視爲本國法。然以非但現有國籍。而且有二個以上之國籍者。與無籍人同視。已不適于事實。其不可認此解釋也明矣。至謂

其當取得孰之國籍以如此場合當事者果注意於孰之一方既無由知斯不可不比較雙方國籍法之主義而取捨之。故於此不得已而以與日本國籍法主義近似或同一者爲優。就前例言之法國採血統主義日本國亦採血統主義故當決定爲採用法國法也。

第二 傳來之國籍抵觸之場合

於此場合而二箇以上之國籍之一若爲日本之國籍斯不問其取得國籍之前後如何常當依日本之國籍法而定其本國。此法例第二十七條第一項但書所明言也。然至於二箇以上之國籍共爲外國之國籍如何決定之乎。於此場合與生來之國籍抵觸不同。其取得二箇以上國籍之原因非若出生事實之同時發生者而必爲異時發生者也。即在傳來之國籍抵觸之場合其相抵觸之國籍乃異

時而發生故日本法例第二十七條第一項依後法優于前法之格言。當從最後所取得之國籍而定其本國法例如不認國籍喪失之露國人歸化于獨逸而取得獨逸國籍之場合雖併存露獨二國之國籍而在日本國判定其國籍時則不認其生來之國籍而認其後依歸化而取得之獨逸國籍。當決定爲獨逸人也。何則移住脫籍之自由爲現今文明諸國所概認在露國雖制限此之自由不許取得他之國籍然此不過關於露國之公之秩序之規定而非國際間一般所當認者也。依此同一之理由。苟其人更由獨逸移住於他國時亦常以最後之國籍而定其本國。法例第二十七條第一項即規定此原則。而關乎此之各國法例蓋概爲一致也。

第二款 消極的國籍抵觸所當適用之原則

關於消極的國籍之抵觸即全無國籍者當以孰之法律視爲本國

法乎。彼無籍人亦爲外國人。而非日本人。故不得以日本法律爲其本國法。無論矣。然此外國人非有所屬本國。斯無有可爲其本國法者。果則斯之無籍人。設有當依當事者本國法之規定。將如何適用之乎。學者於此場合。有主張當依舊本國法者。然無籍外國人之舊本國可得而知者甚少。且雖得知之。而當事者既自去其舊本國。棄其所當服從之舊本國法律。苟如第三國之日本國。復以舊本國法爲其本國法。匪但反于當事者之意思。且反於所以認本國法之主義。故多數立法例及學說。於此場合。因不得已之結果。以其住所地法視爲本國法。若住所不明時。則以其居所地法視爲本國法。日本法例第二十七條第二項。亦認此主義云。

第三款 一國數法

說明國籍之抵觸既終。尙有當一言者。即于一國有數多法律並行

之場合。當以孰之法律視爲本國法。是也。蓋于當依當事者本國法之場合。即使國籍之抵觸問題。既已決定。而當事者之本國。亦已明白。然使其本國依地方而異法律並行時。則當以本國之孰之法律爲其本國法乎。如瑞士。如北美合衆國。組織聯邦之各州。其私法上殆如獨立國。有與他聯邦不同之法律。故雖明其爲瑞士人。爲美國人。而其本國法果係孰之法律。尙爲未決之問題也。即如英國。亦與美國同一。不特在于英本國有英蘭。蘇蘭。愛蘭之異法律。且在各殖民地。亦有特別之法律。故僅知其爲英國臣民。尙不得知孰之法律。果可視爲其本國法而適用之也。舊法例于此場合。規定云。從其當事者住所地之法律。然自其字義解釋之。在本國之領地內有住所時。自當適用爲其本國法一種之住所地法。但使當事者在第三國有住所時。則不得不謂當以住所地之法律。即第三國之法律視爲

當事者本國法而適用之。如此之結果固非舊法例之精神也。特獨逸之一派學者以此主義爲正當。當事者本國有數多之法律並行時。以之與無國籍者同視。不問如何場合。皆當從現在之住所地法。然此說實不得當。何則。當事者之本國既明。而其本國法亦俱存在。若以之與無本國法者同視。既反于實際之事實。且適用第三國之住所地法。又反於所以認本國法之趣意也。故現行法例改爲當依當事者所屬地方之本國法。即不問如何場合。其實際所當適用之法律。不可不爲其當事者本國所行之法律中之一也。至于此當事者係屬其本國之孰之地方。非日本國法律所當決定之問題。而當依其本國之憲法行政法及其他公法之規定而決定之也。

之住所。現全文明諸國之民法。皆從羅馬法之原則。須有二個之條件。即意思及一定之事實是也。詳言之。即要有在一定土地營生計之事實。與其地爲生計中心而定住之意思者也。關於住所之性質。各國雖皆一定。而至於適用此原則。則各國有不同。特在英美法系之諸國。以適用法律之基礎置於住所。而不置於國籍。故此等諸國。其視住所頗爲重要。且以英美人之久居外國者。較之他國之國民尤多。故關於住所之觀念及研究之必要。亦較他之諸國爲重大。以此英美法學者。頗爲精密之研究。今就於英美法之關於住所之原則。簡單而說明之。

圖六 住所之三種第一 住所之住所

第一 凡入必不可不有住所。美學謂之住所。即無論何人。不得同時有二個以上之住所。即其住所不可不爲唯一。即無論何人。不得同時有二個以上之住所。即其住所不可不爲唯一。即無論何人。不得同時有二個以上之住所。即其住所不可不爲唯一。

第三 一經取得之住所。非取得他之新住所之後無或失之。

第四 惟獨立者即有完全能力者得自由選定住所。

依以上之四原則為基礎。而英美學說之說明住所。謂為人之永久的營生活之場所。且區分住所為三種。第一、生來之住所。即人之出生當時所取得之住所。例如嫡出子取得父之住所。私生子取得母之住所。第二、法定住所。即依法律之規定所推定為住所者。例如未成年之子依父母之住所。妻依夫之住所。禁治產者及官吏之住所等。第三、選定住所。即獨立者自由選定之住所是也。

此三種中所謂生來之住所。非異於第二種之法定住所。乃為法定住所之重要者。是住所云者。究不外選定住所與法定住所之二種。歐洲各國民法。概認此二種之住所。然日本民法以住所之有無。一任於事實之認定。排斥所謂依法律規定而推定住所（即法定住所）

之主義。故日本民法上之住所。惟有任意的事實的住所之一種已。且依日本民法之主義。住所為各人之生活本據。故住所為唯一而同時不得有二個之住所。且認無住所者之存在者也。國際私法上之所謂住所。即不外此之意義。而民法第二十三條及民事訴訟法等。所謂以居所視為住所之住所。則不併及之。民法二三條但書參照獨逸法系諸國與日本國同。亦以生活之本據為住所。但尙認一人同時有二個以上之住所。然則住所之觀念。各國之立法例。非必同一。故對於住所。亦有牴觸之場合。況以選定住所之時。果能充住所之要件與否。乃一之事實問題。有甲國裁判官所判定為住所。而乙國裁判官不認之為住所者。且如英美主義。不問如何場合。凡人必有住所。且限于非新取得住所。無失其本來之住所。苟其國之人。民來日本國而有住所時。在日本國雖認為有住所者。而在其本國。

則以滯在日本國之事實不足爲取得住所而仍主張以其本國爲住所者有之如是則關於住所亦不免積極的抵觸矣。其國之人於如此住所之抵觸時關於當依當事者住所地法之法律關係當以孰之住所而定其住所地法乎此問題與國籍抵觸問題同處置。法例第二十八條第二項規定爲準用同法第二十七條第一項即當事者有二個以上之住所若其在日本時不問取得住所之前後如何常當以日本國之住所爲其住所依之而定其所當適用之法律是也。若其當事者有二個以上之住所皆在外國時當如何判定之乎於此場合當以最後所取得之住所爲標準。特獨逸二三學說謂於此場合爲當依舊住所者其理由蓋謂從前所取得之住所之法律而限於其人尙繼續住所者雖在取得他之新住所時仍爲其效力。

○幼者犯罪責任時期。現行刑法上關於一般年齡之犯罪責任規定十二歲以下爲無責任時期十二歲以上二十歲以下以其辨別之有無爲關係的責任或減輕時期而二十歲以上爲全責任時期此現行刑法上最大之缺點且此等之規定解釋上極煩累困難蓋以犯罪當時辨別之有無而明其責任之如何裁判官殊爲棘手者故于刑法調查會種種審議之結果根本的刪除此規定而決定不滿十五歲之幼者爲無責任十五歲以上者爲犯罪上之全責任刻已入改正草案中焉惟十五歲以下雖爲無責任時代而因其情狀留置之于懲治場事則依然存在也。

○美國一年間之義捐金。據揭美國某新聞紙之統計該國去年中捐各種慈善事業之義金及遺族贈與金總額實達一億三千二百萬弗。是世界未曾有之事例也。今試分賦於美國現在人口八千四百萬人當平均一人百弗以上更過去五年間之慈善費年別如左。

千九百一十年	九四〇〇〇〇〇〇弗
千九百一十一年	二一四〇〇〇〇〇〇弗
千九百一十二年	二一八〇〇〇〇〇〇弗
千九百一十三年	一九〇〇〇〇〇〇〇〇弗
千九百一十四年	一二四〇〇〇〇〇〇〇〇弗



清心丹

清心丹者精撰最純之良藥
品而慎重調製者也

本劑之組織

收斂

因中暑中寒及不服水土而
生之腹痛下痢諸症頗奏奇
効旅行家所必備者也

清涼

治暈船暈車及其他炎熱時
季所發之諸症並能驅除瘴
氣

芳香

含有高尚香氣可以排除口
熱及惡臭祛痰潤喉聲音為
最爲適用

健胃

於食前食後常服用之則良
于消化而無胸痛及食物停
滯之患可以強健脾胃

興奮

散心思之鬱憂而助精神之
發治頭痛眩暈等症職務達
紛繁者不可一日缺也

發賣本舖

日本東京市本區大坂八番地

高木與兵衛

本劑於日本清韓皆有代售處

總 錄

千九百五年
合計
觀於僅於五年間達九億三千二百弗之巨額該國民之熱心於慈善事業可知也荷
其義捐之方面之類別如左。

教育費	七〇〇〇〇〇〇〇〇
美術品陳列所及博物館	一〇〇〇〇〇〇〇〇
病院及藥局	一〇〇〇〇〇〇〇〇
教會事業及特別建物	八〇〇〇〇〇〇〇〇
外國之教會	四〇〇〇〇〇〇〇〇
家庭及孤兒院	四〇〇〇〇〇〇〇〇
紐育借家業	六〇〇〇〇〇〇〇〇
雜種	四〇〇〇〇〇〇〇〇
如上表占金額之過半者教育費也即不外普及教育於貧民兒童而非單純給濟費。	

實可喜現象也。

○於清國憲法之伊藤侯 過日清國皇帝陛下之公表於中外立憲政之施設屬最
適時勢可太賞贊事。然因其最初當探施政方如何其利害之所及亦甚大故希務探
慎重之態度而收有終之效果。此事過日在東京聞於戴澤公尙囑殿下還歸北京之
後致此意於 陛下及當局諸氏。仄聞公目下主致意於軍事。然法政之事亦決不可
付其研究忽緒。故特冀偏用意於文物憲章。發揮天稟之英才云云。

一三四

明治三十九年十月十一日印刷
明治三十九年十月十三日發行

(定價金三拾錢)

代價及郵費價目表		全冊	零冊
書價		廿四角元	每冊唐
日本來申郵費	價	二七角元	三角
瀛輪已通之地郵費		四二分角	一分
內地郵費		八四分角	二分
四川雲南陝西甘肅等省郵費		一元四角四分	六分
山西甘肅等省郵費		二元八角八分	二一分角
在日本			
校外生	前納金五拾錢		
月謝金			

明治三十八年八月十七日第三種郵便物認可
每月二回 五日、二十日發行

版權所有不許複製

編輯者 吉田左一郎
大日本東京市京橋區四條屋町七番地

印刷者 松田久次郎
大日本東京市麹町區富士見町五丁目二番地

印刷所 金子活版所
大日本東京市芝區明舟町十一番地

發行所 法政大學
大日本東京市麹町區富士見町六丁目十七番地

(電話番町百七拾四番)

法政大學御用書肆 有斐閣
大日本東京市神田區一ツ橋通町

法政大學御用書肆 廣智書局
大日本東京市神田區一ツ橋通町