

法政叢編

民國捌年歲次己未
桃月下旬置於梁苑

法政叢編

國際私法

光緒三十一年七月廿九日發行
明治三十八年八月廿九日發行

法政叢編第十二種

國際私法

編輯者

郭

斌

印刷者

池田

宗平

日本東京淺草區黑船町廿八番地

印刷所

東京並木活版所

日本東京淺草區黑船町廿八番地

不許複製

發行所

湖北法政編輯社

發賣所

內國各大書肆

日本

東京神田區駿河臺鈴木町

清國留學生會館

法政叢編第十二種

國際私法

湖北

法政編輯社出版

例言

一是書係依日本三田博士口義間採他家學說編纂而成故主張斷定之處以從三田博士者居多

一吾國尙無國際私法故所說多以各國現行法律及隨時特定條約爲根據至吾國與各國所定條約亦間引及以資參攷

一各國法律規定不同各家學說主張亦異茲編所錄皆準吾國時勢及人情風俗而定至不合吾國之用者雖備存其說亦不敢謬爲附和以免鑿枘之虞

一領事裁判權爲吾國前途一大障害此權不撤則國際私法全屬無用故書中凡關於此者皆不避繁瑣詳爲解說有心時事者幸注意焉

一斯編爲國內法之一部份凡詳於民法商法及國籍法中者皆從節畧以避駢枝

一書中有引及他國法例者皆將其原文譯注於下以資參照

一法律名辭以漢文譯之多難適當書中閒有仍用日本原文者皆爲解說其意義於下以免費解

一外國人名地名皆從原音譯出雖閒有與他書岐異者然輾轉沿訛未知孰是讀者諒之

法政叢編科目

法學通論	國法學	行政法	民法總則	民法財產總論	民法債權	商法總則商業	商法會則商業	商法商行為	刑法總論	刑法各論	裁判所構成法
監獄學	民事訴訟法	刑事訴訟法	平時國際公法	戰時國際公法	國際私法	經濟學	財政學	殖民政	政治地理	西洋歷史	

以上各種定價銀捌圓

外羅政治學二種已發刊(價未定)

國際私法目次

緒論

第一章 國際私法之性質

第一節 國際私法之意義

第二節 國際私法與國際法之關係

第三節 國際私法與實質法之關係

第二章 國際私法學之沿革

第三章 國際私法之沿革

第一節 國內的立法之沿革

第二節 國際的立法沿革

第四章 國籍(內外人之區別)

第一節 國籍之取得

國際私法目次

一頁

四

四

八

一一

一二

二三

二四

二九

三〇

三二

第一項	生來國籍之取得	三三
第二項	傳來國籍之取得	三四
第二節	國籍之喪失	四七
第三節	國籍之回復	四九
第四節	國籍之抵觸	五一
第五章	外國人之地位	五六
第一節	外國人地位之沿革	五七
第二節	現在外國人之地位	六九
第一欸	公權	六九
第二欸	私權	八八
第一項	財產權	八九
第二項	親族權	一〇二
第三項	相續權	一〇三

第六章 外國法人之地位

第一節 外國法人之意義

一〇四

第二節 外國法人之存在

一〇七

第三節 外國法人之權利

一〇九

第七章 法律之抵觸

一一一

第一節 外國法之適用

一一一

第一欸 外國法之性質

一二二

第二欸 外國法之證明

一二四

第三欸 外國法之不當適用

一二五

第四欸 外國法適用之制限

一二七

第二節 人事

第一欸 能力

一二〇

第二欸 失蹤

一二三

第三節 物權

一二五

第四節 債權

一二八

第一款 法律行為發生之債權

一二九

第二款 因事務管理不當利得不法行為發生之債權

一三三

第三款 債權之讓渡

一三八

第五節 親族

一四〇

第一款 婚姻

一四〇

第二款 親子

一四四

第三款 扶養之義務

一四六

第四款 後見

一四七

第六節 相續

一四八

第一款 法定相續

一四九

第二款 遺言相續

一五〇

國際私法

天門 郭 斌 編輯

緒 論

研究國際私法。當知此種學問。關係時代。社會。實爲密切。原因有四。歷舉如左。

一因內外國人交通鎖國時代。無所謂國際。更無所謂國際私法。自鎖國主義一變。爲開國主義。梯山航海。甲往乙來。彼此個人交通漸繁。當事兩方各有利害。法律關係因是而生。故有國際私法。二因保護外人權利。外人者主觀的國家對於客觀的個人之名稱也。無權利則無保護。即無所謂法律關係。惟現今世界尊重個人權利。彼此必須平等。對於外人觀念亦同。同此權利。同此保護。且同此法律關係。似無須另編何法。然既曰外人權利。則權利之中必含有外人之元素。在故法律觀念上。因有一種適宜之看待。以構成相當之法律關係。是謂國際私法。

三因各國法律差異。法律者國民精神所發表者也。習慣風俗。人情氣候。國與國殊。故法律亦各異。此勢之不能強同者。然自大體觀之。凡一定進步之文明國。法律相同者。

亦復不少。今以理論推之。交通發達。婚媾往來。日益密切。學術智識。互相交換。愈進化。愈改良。去異從同。或有合一。爐而冶之。之日。特今尙非其時耳。日本今日之文明。非素所固有也。彼自隋唐通使。凡百典章。皆襲用吾國。及維新開闢。一切更張。又採之泰西。以趨於同。故是以昔慕唐制。今醉歐化也。各法性質。其有世界趨向。爲交通上最速之引線者。莫如商法。故各國法。惟商法最同。其中如會社、海商、手形等法。又爲商法內之最同者。他如商標法、特許法。亦漸一律公認。皆條約所生之效果。中國商律。全仿西洋。而類似日本者亦多。以本相同。故是以顯徵於彼。暗合於此也。其次相同者。惟民法。民法以羅馬法爲最古。歐美各國。咸取法焉。雖互有變通。而羅馬法系。則同日本民法。自謂得羅馬之精神。故亦畧同。夫商法民法。不過相同之最著點耳。其他各法。亦可日進於同者有二理。由一因世界交通文明傳播。二因法學大家互相研究也。近國際法學者「布魯鳩利」氏。嘗唱統一法律之議。謂「全世界之人民。須立於唯一法律之下」。使果見諸施行。則國際私法之研究。全爲無益。然此等理論。難遽見諸事實也。法律旣因事實而有差異。仍當自事實上研究。例如兩國個人結契約。依甲國法有效。依乙國法

無効。用甲法疑崎於甲。用乙法疑崎於乙。此種問題。出不可不有以解釋之。故宜用國際私法。

四因法權自主獨立。國家以主權發布法律。必有完全之作用。非外人所能干涉。亦非外人所能補助。所謂獨立自主之法權是也。苟無此種法權。以上三條件雖備。國際私法亦無所用。今外人在吾國者。各有領事裁判管轄。是吾國主權失其獨立作用。而國際私法陷於無可着手之地位矣。吾等今日研究此學。首宜籌保護外人權利之方法。以不能保護外人。必不能處分外人也。次宜籌撤領事裁判之方法。以不撤領事裁判。必不能恢復法權也。吾國今日國體掃地盡矣。條約言保護。而外人不信。有時或重懲本國人以謝外人。而外人愈不信。蓋不已愛國人而愛他國之人。此理之所絕無者也。試問今日以礦權、路權、商標權、著作權、土地所有權等。一切讓與外人。將來之結果。良乎否乎。研究國際私法。當從此着想。以何權利予外人。即當以何程度限制外人法權。上原有自由之活動。今外人在吾國者。權利受侵害一次。愈膨脹一次。是欲限制其權利。必先盡保護之責任也。此何以故。以保護外人權利爲間接以謀法權之獨立。故案

中英條約第十二款云。『中國如欲整頓本國律例。以期與各西國律例。改同一律。中一俟妥善。英國即允棄其治外法權。』即指撤領事裁判也。英國如此他國。可知是領事裁判。非不能撤而改正。條約管理。外人之法。亟宜講求。此何以故。以撤領事裁判。爲直接以謀法權之獨立。故欲達此目的。非法律改良不可。欲改良法律。非兼採東西各國制度不可。日本安政條約。亦有領事裁判。與吾國同。慶應之季。朝野上下。即已知爲大恥。迫思救正。至明治三十二年。始克撤去。日本法權。遂得完全。其獨立之作用。研究國際私法學者。實爲其主動力也。今吾國普通學人。於此領事裁判之利害。尙多茫然。故亟宜研究國際私法。

第一章 國際私法之性質

第一節 國際私法之意義

國際私法。可一言以蔽之曰。定適用涉外的法律關係之法也。涉外的法律關係者。謂有外國的元素之法律關係也。例如外國人在我國爲法律行爲。或兩方皆外國人。或一方爲外國人。皆與內國人之法律關係異。此當事者之國籍有外國的元素也。又如

內國人通常之法律行爲。其一方或雙方住在外國。亦與通常之法律異。此當事者之住所。居所有外國的元素也。又如買賣之目的物件。存在外國。其法律行爲。不拘在何國取結。但使目的物之所在地爲外國。亦與普通之法律異。此目的物之所在地。有外國的元素也。且一國之裁判所。苟爲權限內之法律關係。雖在外国發生者。仍可管轄。不問其爲外國人否也。故同一法律關係。常因訴訟地之異。裁判所之異。致有外國的元素之法律關係。今試問有此等法律關係。欲判決之。當依何法律乎。按解釋此問題。即國際私法也。試又問此等問題。何故必須解釋乎。欲說明此根本問題。不可不說明法律之性質。及其効力與目的之範圍。

元來一國之法律。在版圖內。有排斥他國權力而行其最高權力之特質。他國之法律亦然。於是。有不許外國法律行於內國之結果。而內國法律。亦不能出於境外。而有行於他國之性質。此法律之効力也。雖然。法律之効力。固以本國之範圍爲限。法律之目的。則不以本國之範圍爲限。試自主權兩方面觀察之。凡一版圖內。有行最高之權力點者。曰領地。主權國土所屬地。皆主權所及地。其權力可以排斥他國之主權。而不使之

侵入更於他之一面。對於其臣民而行之者。曰臣民主權。臣民所至處。即主權所及處。其權力可以維繫臣民之身分。而不使之脫離。

主權之性質。既有此兩方面。故法律之性質。亦有此兩方面。同一法律。在內國對於外國人無適用之目的者。在外國對於內國人。有適用之目的。例如婚姻年齡。各國內對臣民皆有限制。獨不限制外國人。由此可知內國之法律。對於外國人無適用之必要。對於在外國之內國人。則有適用之必要也。易一方面以觀。是外國人居留吾國。外國法律可以及於居留吾國之外國人。吾國人居留外國。吾國法律亦可及於居留外國之吾國人也。惟內外諸國之民法商法等。其法律本體上。均未言明適用區域。設內外國人交通往來。適遇有外國的元素之法律行為。自兩國立法之目的視之。皆應有效。而又各立於反對之地位。將適用何國之法律乎。解釋此問題。國際私法。即自此發生。以限定外國法律與本國法律之適用區域為目的。凡外國法律。行於內國。無害公益者。皆認其有效。試從兩方面觀。第一對於居留本國之外國人。何事適用內國法。何事適用外國法。第二對於居留外國之本國人。其法律行為。在何等權限內應生効力。由